

# بررسی قاعده ارش از منظر فقه امامیه

محمدیاسین محسنی<sup>۱</sup>

## چکیده

قرائت مشهور از قاعده در کلمات فقها عبارت «کل ما لا تقدیر له ففیه الارش» است. در قبال ارش دیه قرار دارد و طبعاً با عبارت «کل ما تقدیر له او کل شیء مقدر ففیه الدیه»؛ شناخته می‌شود. این قرائت معروف از ارش در باب دیات باعث شکل‌گیری ذهنیت تقابل ارش با دیه و دوگانگی ماهیت این دو شده است. بر مبنای همین نگاه دیه حکم اولی و ارش حکم ثانوی شمرده شده که در موطن شک جعل شده است. هم‌چنین مهم‌ترین دلیل ارش نیز اجماع دانسته شده است. از آنجایی که اجماع نیز محتمل است مدرکی باشد. ممکن است قاعده ارش خالی از دلیل محکم شرعی پنداشته شود. درحالی که بررسی جامع دیدگاه‌های فقها در ارتباط با دیه و ارش و نیز ادله آن دو می‌رساند که ارش همان دیه غیر مقدر است و به لحاظ ماهیت تفاوتی با دیه ندارد. تعبیر «کل ما لا تقدیر له ففیه الارش» نه معنی و مقوم ماهیت ارش بلکه محل جریان و مورد استعمال قاعده ارش است. حتی با فرض دوگانگی ماهیت دیه و ارش و عدم شمول ادله دیه بر ارش، باید گفت ارش دلایل مخصوص به خود را دارد که علاوه بر اجماع و سیره عقلا می‌توان به روایات صحیح و موثقی استناد کرد که به شکل خاص بر ارش دلالت دارند. با توجه به اهمیت ارش در حقوق جزای اسلام، نوشتار حاضر درصدد بیان و توضیح ادله اثبات ارش و نسبت آن با «دیه» است که از روش کتابخانه‌ای در جمع‌آوری داده‌ها و از روش تحلیلی توصیفی در تجزیه و تحلیل داده‌ها بهره برده است.

واژگان کلیدی: ارش، قاعده، فقه، دیه، امامیه

۱. دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی، مجتمع آموزش عالی فقه، جامعه المصطفی العالمیه، ایران، قم.

## مقدمه

قاعده ارش چه در معاملات و چه در باب دیات از قواعد مهم و پرکاربرد است. به‌خصوص امروزه، پیچیدگی و تنوع روابط اجتماعی چه در حوزه معاملات و چه در قلمرو جنایات بر مادون نفس انسان، اهمیت این قاعده را دوچندان می‌کند که باید متناسب با شرایط زمان مورد کنکاش قرار بگیرد تا بتوان به‌صورت کاربردی و به‌دور از ابهام در بخش‌های مربوطه اعمال و اجرا کرد.

قاعده ارش به‌طورکلی در سه بخش (عیب، جنایت و ضمان ناشی از ید) مطرح است. به دلیل گستردگی مباحث هر بخش، نمی‌توان همه مطالب را در قالب یک مقاله طرح و ارائه کرد. در نوشتار حاضر قاعده ارش در بخش جنایت، مورد بررسی قرار گرفته است و به تناسب، اشارات کوتاهی نیز به ارش عیب شده است. بحث ارش در باب جنایت نیز دامنه گسترده‌ای دارد. مسائل متعددی چون: چیستی ارش، ماهیت ارش، ادله ارش، چگونگی تعیین ارش، تفاوت ارش با مفاهیم مشابه مانند: «حکومت»، «دیه» و «اجتهاد»، محل کاربرد قاعده ارش، آثار و ویژگی‌های ارش، مشکلات و نکات مبهم ارش، سقف ارش و مسائل دیگر در باب ارش، مطرح و مورد پرسش است.

در نوشتار حاضر، چند مسئله مهم در بحث ارش؛ یعنی چیستی، ماهیت و ادله ارش، بررسی شده‌اند. ابتدا چیستی ارش، سپس ماهیت ارش و این‌که ارش با دیه تفاوت ماهوی دارد یا مصداقی، هم‌چنین حکم اولی یا ثانوی بودن ارش و نیز کیفر یا جبران خسارت بودن ارش مورد کنکاش قرار گرفته‌اند. هم‌چنین ادله ارش که یکی از مهم‌ترین مباحث در این زمینه به‌شمار می‌رود مورد ارزیابی قرار گرفته است.

## ۱. مفهوم‌شناسی

در قسمت مفهوم‌شناسی این مقاله، تنها به بیان معانی لغوی و اصطلاحی کلیدی‌ترین واژه این مقاله؛ یعنی «ارش» پرداخته شده است.

## ۱-۱. معنای لغوی ارش

فراهیدی، ارش را به دیه جراحات معنی می‌کند و سپس از زبان لغت‌شناس دیگری به نام حماس نقل قول می‌کند که ارش به معنای قیمت و بهای آب است؛ زمانی که گروهی بر تو وارد شود و تو امکان استفاده از آب را به آن‌ها ندهی تا زمانی که قیمت آب را از آن‌ها بگیری (فراهیدی، ۱۴۱۰: ج ۶، ص ۲۸۶).

صاحب ابن عباد ارش را به دیه جراحات معنی کرده است (صاحب ابن عباد، ۱۴۱۴: ج ۷، ص ۳۵۷). ابن منظور، دو معنی برای ارش ذکر می‌کند. یکی دیه جراحات و دیگری مقدار تفاوت قیمت کالای سالم و معیوب در بیع. از تعبیر به کار گرفته شده (و الارش من الجراحات) و تقسیمی که بیان می‌کند این‌گونه برداشت می‌شود که ابن منظور معنی ارش را عام می‌داند که با توجه به مضاف الیه خود دارای تعریف خاص خواهد بود. در مورد ارش جراحات می‌نویسد: ارش جراحات مقدار جریمه مالی است که اندازه‌اش معلوم نیست. «والارش من الجراحات، مالیس له قدر معلوم» (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۶، ص ۲۶۴).

ابن منظور از تعبیر ارش به دیه جراحات با عبارت «قیل» یاد می‌کند که گویا این معنی ارش مورد تأیید ایشان نیست. (همان)

در ارتباط با معنای دوم ارش که در حوزه معاملات مطرح است ابن منظور با اشاره به کاربرد واژه ارش در زبان احادیث می‌نویسد: ارش در لسان احادیث، به‌عنوان حکومت، چیزی است که مشتری هنگام اطلاع از وجود عیب در مبیع از بایع دریافت می‌کند. «وقد تكرر فی الحدیث ذکر الارش المشروع فی الحکومات و هوالذی يأخذہ المشتري من البایع اذا اطلع علی عیب فی المبیع» (همان).

به نظر می‌رسد هر دو معنای ذکرشده در لسان العرب، مفهوم لغوی ارش نباشد بلکه تعریف اصطلاحی ارش است. مگر این که گفته شود در این جا معنای اصطلاحی همان معنای لغوی است. اما بازهم نمی‌تواند قابل دفاع باشد چراکه بقیه لغت‌شناسان چنین تعبیری را در مورد ارش به کار نبرده‌اند. باین همه، ابن منظور تعریفی سومی را برای ارش نقل قول می‌کند که می‌توان این تعریف را به‌عنوان مفهوم

لغوی از ارش و قدر جامعی برای هر دو معنای پیش گفته ذکر کرد. در این تعریف ارش را با نقل قول از لغت‌شناس دیگری به معنای «خصومت و اختلاف» ذکر کرده است. لغت‌شناسی به نام قتیبی در معنای 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، به‌اندازه باشد که موجب ارش و خصومت گردد (همان).

چنانکه ذکر شد این معنی از ارش را می‌توان به‌عنوان قدر مشترکی بین معانی پیش‌گفته در نظر گرفت و قائل شد به این که همان‌گونه که عیب موجود در کالا موجب خصومت و اختلاف بین مشتری و بایع می‌شود به همان صورت، ایراد جراحی بر نفس نیز موجب خصومت و اختلاف و شر بین جراح و مجروح می‌شود. چنانکه نزدیک به همین معنی را فیومی در مصباح‌المنیر بیان می‌کند؛ ایشان می‌نویسد: ارش جراحی به معنای دیه جراحی است. جمع ارش اروش است. واژه ارش در اصل به معنای فساد است. چنان چه 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 (فیومی، بی‌تا: ج ۲، ص ۱۳). طریحی در مجمع‌البحرین نیز همین معنی از ارش را ذکر می‌کند (طریحی، ۱۴۱۶: ج ۴، ص ۱۲۹).

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 جراحی که اندازه اش معلوم نیست، مابه التفاوت قیمت صحیح و معیّب، معنی می‌کند، اشاره به کاربرد اصطلاحی ارش دارد. چنانچه بعداً خواهیم دید در تعاریف اصطلاحی معانی مذکور آمده است. 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 به عنوان مفهوم لغوی، در نظر گرفت.

## ۲-۱. معنای اصطلاحی ارش

منظور از مفهوم اصطلاحی واژه ارش، کاربرد این واژه در اصطلاح فقهی آن است. فقها به صورت مشخص و تحت عنوان خاص، واژه ارش را تعریف نکرده است. آنچه 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 لابه لایی مباحث فوق می‌توان به دو کاربرد از مفهوم اصطلاحی واژه ارش دست یافت.

### ۱-۲-۱. امور غیرمقدر در شرع

به هر آنچه که در شرع اندازه‌ای برایش تعیین نشده است، ارش اطلاق می‌شود. در تعبیر و اصطلاحات اکثر فقها اصطلاح «کل مالا تقدیر له» در تبیین واژه ارش، به کار رفته است:

۱. کل مالا 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: «و کل مالا تقدیر فیه یجب فیه الارش» (حلی، ۱۴۱۳: ۶۷۰-۶۶۹).
۲. «کل مالا 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 نسبتة 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 (کاشانی، ۱۴۰۸: ص ۱۶۲).

۵. مرحوم خوئی یکجا، گویا نظر خودش را در رابطه با واژه ارش بیان می‌کند و می‌فرماید: «کل جنایه لا مقدر فیها شرعاً ففیها الارش» (خوئی، ۱۴۲۲: ج ۴۲، ص ۲۶۲)؛ و 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 آنجا قاعده ارش جاری می‌شود که از آن به حکومت تعبیر می‌شود. در اینجا مرحوم خوئی، این حکم را به مشهور نسبت می‌دهد. «اما الاول (آن جایی که مقدر شرعی ندارد)، فالمشهور ان فیه الارش و یسمی بالحکومه» (خوئی، ۱۴۲۲: ج ۴۲، ص ۳۲۰).
۶. «إعلم أن کل مالا تقدیر فیه شرعاً فیه الارش المسمی بالحکومه». (موسوی خمینی، بی تا: ج ۲، ص ۵۷۱).

## ۲-۱- تفاوت قیمت صحیح و معیوب یا تفاوت دیه عضو سالم با عضو ناقص

بعضی از فقها ارش را به تفاوت قیمت معنی کرده‌اند:

۱. علامه حلی در قواعد الاحکام می‌گوید: ارش و حکومت یکی است و معنایش این است که مجنی علیه حر با فرض عبد بودن، قبل و بعد از جنایت قیمت‌گذاری می‌شود و به نسبت تفاوت قیمت، دیه 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 می‌گردد (حلی، ۱۴۱۳: ص ۶۹۱).
۲. سید ابوالقاسم خوئی 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 (خوئی، ۱۴۲۲: ج ۴۲، ص ۳۳۰).
۳. 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 اصطلاحی 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 (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 خسارت‌دیده پرداخت می‌گردد (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶: ج ۱، ص ۳۵۴).

با توجه به موارد ذکر شده از مفهوم اصطلاحی واژه ارش، چند نکته قابل توجه است:

اول؛ همانگونه که اشاره گردید، دو تعبیر از مفهوم اصطلاحی ارش در عبارات فقه‌استفاده 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. چراکه 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 ما لا 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.

دوم؛ مطابق نظر مشهور فقها، عبارت «کل ما لا 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 و گر نه قاعده ارش جریان پیدا می‌کند. حالاً 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 معیّب 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. چنانکه 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 جراحت، خصومت و فساد می‌شود باید جبران کند. حتی اگر شرع هم در این موارد حکمی نمی‌داشت عقل خود حاکم به جبران زیان وارده می‌بود. در چنین حالتی بارزترین مصداق جبران خسارت پرداخت مال از طرف زیان‌ده به زیان‌دیده به نسبت زیان وارده است و این همان معنی اصطلاحی ارش است. بر این اساس باید گفت کاربرد واژه ارش نسبت به مصادیق آن یعنی عیب کالا، جنایت وارده بر اعضا و منافع انسان و ضمان ناشی از ید مضمونه، از باب اشتراک معنوی خواهد بود که با لحاظ معنای لغوی و با توجه به علاقه بین مصادیق 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 احتمالاً بهترین تعریف اصطلاحی این واژه دانست.

برخی از محققان در این زمینه می‌نویسند: «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 که ذکر عبارت «لم یقدر لها فی الشرع مقدر» به عنوان قید در تعریف ارش جنایت، غیر لازم است. زیرا 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.

نکته دوم، راجع به تفاوت و تشابه ارش با واژه حکومت است. چنان که در تعاریف فقها از واژه ارش ملاحظه شد، اکثر فقها ارش را همان حکومت دانسته‌اند. بنابراین می‌توان گفت، برابر نظر مشهور، کاربرد ارش و حکومت یکی است. در عین حال بعضاً در عبارات فقها تعابیری به کار رفته است که نشان می‌دهد ارش با حکومت متفاوت است. در این خصوص باید گفت که حکومت در اصطلاح فقها دو معنی دارد. یکی به همان معنی ارش است که با نسبت سنجی تفاوت قیمت گرفته می‌شود و دیگری به معنی مصالحه یا آنچه را که حاکم اسلامی مصلحت می‌داند، است؛ و آن در جایی است که جنایت وارده مثلاً موجب تفاوت قیمت نشود. در اینجا حاکم اسلامی برای از بین بردن اختلاف، دعوی را با مصالحه یا با تعزیر حل می‌کند. چنانکه امام خمینی<sup>(ع)</sup> در این خصوص می‌فرماید:

«الارش و الحكومة التي بمعناه انما يكون في موارد لو قيس المعيب بالصحيح يكون نقص في القيمة، فمقدار التفاوت هو الارش و الحكومة التي بمعناه، و اما لو فرض في مورد لا توجب الجنایة نقصاً بهذا المعنى و لا تقدير له في الشرع كما لو قطع إصبعه الزائدة أو جنى عليه و نقص شمه و لم يكن في التقويم بين مورد الجنایة و غيره فرق فلا بد من الحكومة بمعنى آخر، و هي حكومه القاضي بما يحسم ماده النزاع إما بالأمر بالتصالح أو تقديره على حسب المصالح أو تعزيره» (موسوی خمینی، بی‌تا: ج ۲، ص ۵۹۳).

## ۲. ماهیت ارش

در مورد ماهیت ارش سؤالاتی مطرح است؛ از جمله این که آیا ارش کیفر است یا یک نوع جبران خسارت؟ آیا ارش، حکم اولی است یا حکم ثانوی؟ آیا ارش ماهیت دوگانه با ماهیت دیه دارد یا این که ماهیت دیه و ارش یکی است؟

در پاسخ به سؤالات فوق ابتدا باید گفت که به‌طور کلی ارش در دو حوزه معاملات و جنایات مطرح است. در معاملات، از آن به ارش عیب تعبیر می‌کند و در جنایات، به‌عنوان ارش الجنایه نام برده می‌شود. گرچه در کلیت بحث از ارش شاید تفاوت

چندانی بین ارش عیب و ارش جنایت نباشد با آن‌هم، در خیلی از مسائل بین دو ارش عیب و جنایت تفاوت‌های وجود دارد. مثلاً همان‌طور که متعلق ارش عیب کالا و متعلق ارش جنایت، اعضا و منافع اشخاص است، مقدار ارش، شیوه محاسبه ارش، مقام محاسبه‌کننده و اینکه ارش جنایت در واقع جزئی از دیه است باهم تفاوت دارد. هم‌چنین ارش عیب و ارش جنایت هرکدام دلایل خاص خود را دارد. از آن جایی که در این نوشتار محور اصلی بحث ارش جنایت است، به اختصار به دو سؤال نخست در مورد ارش عیب پرداخته شده و سپس سؤال‌های فوق با محوریت ارش الجنایه پی گرفته خواهد شد.

## ۱-۲. ارش عیب

در این که ارش عیب یک نوع کیفر است یا نه مورد اختلاف است؛ به این صورت که آیا مقدار ارش که باید صاحب کالای معیوب پرداخت کند بخشی از بهایی است که مشتری مقابل کالا پرداخته است؛ به این معنا که مقدار از ثمن مقابل صفت سالم بودن کالا قرار می‌گیرد و بدین لحاظ مشتری حق دارد آن را از فروشنده باز پس بگیرد، یا این که تمام قیمت پرداختی در مقابل کالای معیوب به ملک فروشنده در آمده و در این صورت مشتری می‌تواند به‌عنوان غرامت مابه‌التفاوت را از فروشنده بگیرد. اگر قائل شدیم به این که ارش جزئی از بهای پرداختی است در این صورت چند تا اثر بر این قول مترتب خواهد شد. اول این که ارش می‌بایست از جنس همان بهای پرداختی باشد نه جنس دیگر. دوم این که ماهیت ارش در این فرض کیفر نخواهد بود بلکه صرف جبران عیب موجود در کالا است. برعکس اگر قائل به این شدیم که ارش جزء از بهای پرداختی نیست در این صورت باید گفت که ماهیت ارش کیفر است و دیگر لازم نیست ارش از جنس بهای پرداختی باشد. در این که ارش کدام‌یک از دو مورد پیش‌گفته است بین فقها اختلاف است. به‌عنوان نمونه مرحوم شهید ثانی در شرح لمعه معتقد است ارش جزء از ثمن است (عاملی، ۱۴۱۰: ج ۳، ص ۴۷۵). در مقابل صاحب جواهر می‌گوید تحقیق این است که بگوییم ارش غرامت است نه جزء از ثمن (نجفی، ۱۴۰۴ ق: ج ۲۳، ص ۲۹۵). این که کدام قول درست است و قائلین آن

کیان‌اند و دلایلشان چیست مجال دیگری می‌طلبد.

در مورد این‌که ارش عیب حکم اولی است یا حکم ثانوی به اختصار می‌توان گفت اگر دلیل ارش عیب را عمومات اوفوا بالعقود، تجاره عن تراض، ضمان، اتلاف و روایات خاصه در خصوص خیار عیب وارد شده است بدانیم، می‌توان گفت مفاد این عمومات حکم اولی است یعنی این گونه نیست که این عمومات در موطن شک صادر شده باشد؛ بنابراین ارش عیب نیز حکم اولی است؛ شاید به همین دلیل است که نحوه محاسبه آن نیز در روایات ذکر شده است.

## ۲-۲. ماهیت ارش جنایت

به نظر می‌رسد پاسخ به این سؤال که آیا ارش ماهیت غیر از ماهیت دیه دارد یا خیر؟ تا حدودی به روشن شدن دو سؤال دیگر پیرامون ارش (آیا ارش کیفر است یا نه، حکم اولی است یا ثانوی)، کمک خواهد کرد.

### ۱-۲-۲. همسانی یا دوگانگی ماهیت ارش و دیه

در اکثر کتب فقهی عبارت «کل مالا تقدیر له ففیه الارش» ذیل واژه ارش دیده می‌شود. از طرفی مهم‌ترین تفاوت ارش با دیه نیز همین مسئله 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 تقدیر است. این نگاه حداقل با تعریف اکثر فقها از دیه مطابقت ندارد. 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 بپردازد. 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 (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۳، ص ۳).

مرحوم خوئی اما برخلاف دیگر فقها دیه را به مال معینی که به خاطر جنایت بر نفس یا عضو یا جراحت یا مثل آن پرداخته می‌شود، معنی کرده است (خوئی، ۱۴۲۲: ج ۴۲، ص ۲۳۰). ایروانی در کتاب دروس تمهیدیه، دیه را به غرامت مالی مشروع مثل جزای بر ارتکاب جنایت معی 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 دراد یا ندارد که در صورت تقدیر شرعی به آن دیه و در غیر مقدر به آن ارش گفته می‌شود (ایروانی، ۱۴۲۷: ج ۳، ص ۳۳۷ - ۳۳۶).

شهید ثانی در مساک الافهام، می‌نویسد: دیه مال واجبی است که به سبب جنایت بر انسان آزاد اعم از نفس یا مادون نفس پرداخته می‌شود. دیه به جنایات که تقدیر شرعی دارد اطلاق می‌شود اصالتاً و ارش بر جنایات غیر مقدره شرعی استعمال می‌شود تبعاً. در هردو صورت عنوان دیه شامل هردو می‌شود یعنی هم مقدر و هم غیر مقدر منتها با این تفاوت که به مالی مقدر ناشی از جنایت اصالتاً دیه گفته می‌شود و به مالی غیر مقدر به تبع دیه مقدر، دیه گفته می‌شود. (عاملی، ۱۴۱۳: ج ۱۵، ص ۳۱۶).

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

۱ - تقریباً می‌توان گفت تمام فقهای که دیه را تعریف کرده‌اند ارش را نیز شامل تعریف دیه دانسته‌اند: ۱- حائری در ریاض المسائل: ج ۱۶، ص ۳۴۴؛ «کتاب الديات جمع دية بتخفيف الباء، و هي: المال الواجب بالجنابة على الحر في نفس أو ما دونها، و ربما اختصت بالمقدر بالأصالة، و أطلق على غيره اسم الارش و الحكومة، و المراد بالعنوان ما يعم الأمرين...» ۲- حائری در کتاب الشرح الصغير في شرح مختصر النافع - حديقة المؤمنین، ج ۳، ص ۴۵۵؛ «الديات جمع دية بتخفيف الباء، و هي: المال بالجنابة على الحر في النفس أو ما دونها؛ و ربما اختصت بالمقدر بالأصالة، و أطلق على غيره اسم الارش و الحكومة؛ و المراد بالعنوان ما يعم الأمرين»؛ ۳- امام خمینی در تحریر الوسیلة: ج ۲، ص: ۵۵۳؛ «کتاب الديات و هي جمع الدية بتخفيف الباء، و هي المال الواجب بالجنابة على الحر في النفس أو ما دونها، سواء كان مقدرًا أولاً، و ربما يسمى غير المقدر بالارش و الحكومة، و المقدر بالدية»؛ ۴- امام خمینی در زبدة الاحکام، ص ۲۳۵؛ «الدية هي المال الواجب بالجنابة المؤدية لإتلاف النفس أو ما دونها و يسمى غير المقدر في الشرع: بالارش و الحكومة، و المقدر: بالدية»؛ ۵- مرعشی نجفی در کتاب منهاج المؤمنین: ج ۲، ص: ۲۷۹؛ «الدية: هي المال الواجب بالجنابة على النفس و ما دونها من الطرف أو الجرح، سواء أكان مقدرًا أم لا. و ربما يسمى غير المقدر شرعاً بالارش و الحكومة و المقدر يسمى بالدية»؛ ۶- مرحوم سبزواری در مهذب الاحکام، ج ۲۹، صص: ۶۰-۶۱؛ «کتاب الديات و هي جمع دية و أنها المال الواجب بالجنابة على النفس أو ما دونها... كما في القصاص، فالدية إما في النفس أو في ما دونها، و الثاني لها أفراد كثيرة، فقد تكون بالجرح أو البتر أو الخدش أو غيرها. و المال إما مقدر شرعاً فيسمى بالدية كما يأتي، أو غير مقدر شرعاً فيسمى بالارش أو الحكومة»؛ ۷- عاملی ترحینی در زبدة الفقهيه في شرح روضه البهيه، ج ۹، ص: ۵۵۰؛ «و المراد بالدية: هي المال الواجب بالجنابة على الحر في النفس أو ما دونها، سواء كان له تقدير شرعي أو لا، و ربما اختصت الدية بالأول، و يسمى الثاني بالحكومة أو الارش»؛ ۸- روحانی در کتاب فقه الصادق، ج ۲۶، ص ۱۷۴؛ «کتاب الديات: جمع دية- بتخفيف الباء- و هي المال المفروض في الجنابة على النفس، أو الطرف، أو الجرح، أو نحو ذلك، و ربما اختصت بالمقدر بالأصالة و أطلق على غيره اسم الارش و الحكومة، و المراد بالعنوان ما يعم الأمرين...»؛ ۹- فقط آقای فیاض در کتاب منهاج الصالحين، ج ۳، ص: ۴۸۵، ديه را به مال که شرعاً چه به لحاظ اندازه و چه به لحاظ چگونگی مقدر و مشخص باشد معنی کرده است. «الدية: هي المال المقدر شرعاً كما و كيفا المفروض في الجنابة على الأنفس أو الطرف أو الجرح أو نحو ذلك».



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 به صرف موارد استعمال نمی‌توان بین دیه و ارش ماهیت دوگانه قائل شد.

البته یکی دانستن ماهیت دیه و ارش به معنای 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 به اختصار به دو مورد، کیفیت و مهلت پرداخت در دیه و ارش اشاره کرد. به لحاظ 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 معنی‌علیه پرداخت نماید. به لحاظ مهلت پرداخت نیز، مهلت داده‌شده 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، ۱۳۸۳: ۳۱۱).

به نظر می‌رسد، تفاوت بین دیه و ارش در مورد مهلت پرداخت چندان قابل دفاع نباشد؛ زیرا 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 این‌که دیه و ارش علی‌رغم تفاوت‌های پیش‌گفته، ماهیتاً یک حقیقت هستند.

### ۲-۲-۲. کیفر بودن یا نبودن ارش

در مورد این‌که ارش یک نوع کیفر و عقوبت و مجازات است یا فقط جبران مدنی خسارت و جراحات؟ باید گفت، در اینجا نیز نمی‌توان ارش را منهای دیه مورد بررسی قرار داد. به این جهت که ارش جزئی از دیه است، ابتدا می‌بایست به ماهیت دیه از این حیث که آیا دیه کیفر است یا جبران خسارت مدنی، پرداخته شود. در مورد ماهیت کیفری یا دینی بودن دیه سه نظر مطرح شده است. اول، کیفر بودن دیه؛ دوم، دین و جبران خسارت مدنی بودن دیه و سوم، دوگانه بودن ماهیت دیه. چراکه بعضی از موجبات دیه جرائم عمدی است که به دلایلی تبدیل به دیه می‌شوند. در اینجا چون خود جرائم موجب کیفر و عقوبت است دیه ناشی از آن نیز ماهیت کیفری دارد. در مقابل بعضی از جرائم خطای محض هستند که بعضاً توسط عاقله پرداخت می‌شود ماهیت دینی محض دارند. (شفیعی و دیگران، بی‌تا: ۱۱۶).

چنانکه برخی از محققین گفته‌اند (ساریخانی، ۱۳۸۳: ۳۵)، به‌طور قطع نمی‌توان حکم به مجازات بودن یا جبران مالی بودن ماهیت دیه داد. چراکه ماهیات موجبات دیه از جنایات عمدی تا خطایی محض متفاوت است. بهترین نظر این است که برای دیه از این حیث، ماهیت دوگانه قائل شد و باید گفت که ماهیت دیه بین کیفر و جبران خسارت محض متغیر است. در مورد ارش نیز می‌تواند همان سه دیدگاه مطرح باشد. در اینجا نیز به همان دلایلی که در دیه گفته شد نمی‌توان گفت ارش کیفر محض است یا جبران زیان مالی محض. بنابراین، بهتر است در مورد ارش نیز معتقد به دوگانگی ماهیت آن شد که مثلاً در جنایات‌های عمدی مجازات است و در زیان‌های ناشی از خطای محض جبران مالی است، چراکه ارش همان دیه غیر مقدر است.

### ۳-۲-۲. حکم اولی یا ثانوی بودن ارش

در مورد این که ارش حکم اولی است یا حکم ثانوی، در عبارات فقها نمی توان مطلبی را در این خصوص مشاهده کرد؛ مگر این که از موارد استعمال ارش بتوان به حکم اولی یا ثانوی بودن آن پی برد. معنی حکم اولی بودن ارش این است که گفته شود «هر جا که دیه مقدر شرعی ندارد، در آن ارش است»؛ به این معنی که این حکم همانند دیگر واجبات و احکام شرعی حکم اولی شرعی هستند. معنی حکم ظاهری بودن ارش این است که دیه تمام جراحات و جنایات بعینه، چه در عصر تشریح و چه زمانه ای بعد از آن؛ و به عبارتی الی یوم القیامه بیان شده، اما به دلایلی بعضی از آن ها به دست ما نرسیده است. حالاً که به دست ما نرسیده برای این که جنایت وارده باید جبران گردد باید قائل به ارش باشیم و با ارش زیان وارده را جبران کنیم. معنی حکم ثانوی بودن ارش این است که گفته شود «هر جا که دیه مقدر شرعی دست ما نرسیده است آنجا ارش است». در این مورد ارش همانند اصول عملی چون اصالة البرائه و اصالة الطهاره، فقط وظیفه ظاهری ما را نشان داده و صرفاً به جهت رفع تحیر ما در مقام عمل کاربرد دارد.

برخی معتقد است که ارش حکم ظاهری است و در واقع دیه تمام جراحات تعیین شده است و به دست ما نرسیده است. ایشان عمده دلیل این ادعا را صحیححه ابو بصیر از امام صادق ع می داند که در آن امام ع می فرماید: نزد ما جامعه است و جامعه کتابی است که تمام احکام در آن وجود دارد، حتی تاوان خراش (ارش الخدش). بعد مؤیداتی از عبارت فقها می آورد. در ضمن تمامی روایاتی را که به عنوان مستندات قاعده ارش بیان شده اند حمل بر دیه معین می کند (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۴۴۵). به نظر می رسد دیدگاه فوق به دلایل ذیل اشکالاتی دارد:

۱. چنان که در تعاریف فقها از دیه مطرح شد، ارش جزئی از دیه است. اکثر فقها در تعاریف شان ماهیتاً ارش را دیه غیر مقدر می دانند. به عبارتی از ارش به عنوان دیه غیر مقدر نام می برند. آنچه معلوم است و ظاهراً کسی تردیدی در آن ندارد این است که دیه حکم اولی است؛ چراکه اصل آن در قرآن ذکر و مصادیق و احکام آن در روایات

فی الجمله بیان شده است. به آن دسته از موارد که احکام آن‌ها کما و کیفاً بیان شده است دیه مقدره و به آن موارد که به دلیل جزئی بودن موضوع بیان نشده است دیه غیر مقدره اطلاق می‌شود. از آنجایی که دیه حکم اولی است ارش نیز که دیه غیر مقدر است حکم اولی است و مورد استعمال ارش، آن را از ماهیت دیه بودن آن خارج نمی‌کند. معنی حکم ظاهری بودن ارش این است که ارش را جزء دیه ندانیم چه مقدره و چه غیر مقدره در حالیکه فقها از ارش به دیه غیر مقدره تعبیر می‌کنند.

۲. ارش قاعده‌ای است شرعی به این معنی که در لسان روایات ذکر شده است و در مواردی به آن حکم شده است. پس می‌باید معنی شرعی و دلیل شرعی هم داشته باشد. هم‌چنین موارد استعمال آن نیز باید با توجه به لسان دلیل مورد توجه قرار گیرد. اگر روایاتی را که واژه ارش در آن به کار رفته و به‌عنوان دلیل روایی ارش مورد استناد قرار گرفته است، حمل بر دیه مقدره کنیم و معتقد باشیم که دیه غیر مقدر نداریم و مواردی که غیر مقدر است به دست ما نرسیده است؛ چنانکه دیدگاه پیش گفته بر این باور بود؛ در این صورت، بحث از حکم اولی یا ثانوی بودن ارش بی‌معنا است چراکه آنچه در روایات آمده همه به معنی دیه معین است و آنچه را که ما الان در موارد غیر معین شرعی به کار می‌بریم همان ارشی نیست که در روایات آمده است؛ یعنی استعمال ارش در موارد غیر معین نه حکم اولی است و نه حکم ثانوی، بلکه فقط می‌تواند یک حکم عقلی محض باشد.

به نظر می‌رسد این نگاه به ارش قابل دفاع نباشد؛ چراکه در تعریف ارش، ذکر شد فقها دو نوع تعبیر از ارش داشته‌اند. یکی به معنی دیه غیر معین کل مالاتقدیر له ففیه الارش؛ یعنی این که مواردی از جنایات هست که دیه مقدر شرعی در آن وجود ندارد. اگر نگوئیم که این عبارت به این معنی است که اصلاً معین نشده است، لااقل می‌توان گفت تعبیر فوق اعم از این است که اصلاً در شرع معین نشده یا معین شده و به دست ما نرسیده است. به عبارتی، اگر نتوان از این عبارت حکم اولی را استفاده کرد، همین طور نمی‌توان حکم ثانوی آر از آن استفاده کرد. اگر نگوئیم که عبارت «کل ما لاتقدیر له ففیه الارش» معنی ارش است، چنانکه درست هم همین است،

می‌توان گفت که عبارت فوق نشانگر مورد استعمال ارش است.

دسته‌ای دیگری از فقها معنی ارش را مالی که از نسبت‌سنجی بین دو حالت سالم و ناقص مجنی علیه به دست می‌آید و باید جانی بپردازد ذکر کرده‌اند. از هیچ‌یک از دو معنی یا مورد استعمال ارش نمی‌توان برداشت کرد ارش حکم ثانوی است به این صورت که معنی ارش در اصل دیه معین بوده و چون دست ما نرسیده، لذا ما ارش را به معنای غیر معین به کار می‌بریم.

از طرف دیگر اگر واقعاً معنی ارش را تاوان نامعین ندانیم، پس تفاوت ارش و دیه چه می‌تواند باشد. زیرا در این صورت دیه مقدر همان ارش است و ارش نیز در اصل همان دیه مقدر است. در حالی که قبلاً گفته شد در فقه و اصطلاحات فقها بر ارش، دیه اطلاق می‌کنند اما بر دیه مقدر، ارش نمی‌گویند (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳: ج ۱۰، ص ۱۳).

همین‌طور باید گفت که ارش مانند اصول عملیه نیست؛ مثلاً در مورد اصل برائت یا اصل حلیت یا اصل طهارت دلیل داریم بر این که اگر در تکلیف بودن چیزی شک کردیم یا در مورد حلیت یا حرمت چیزی شک کردیم یا در مورد نجاست و طهارت چیزی شک کردیم و بعد از فحوص و یأس از دلیل، اصل بر حلیت و طهارت و برائت است؛ در حالیکه در مورد ارش چنین دلیلی نداریم که اگر جنایتی واقع شد و حکمش را ندانستید و فحوص کردید حکم آن را پیدا نکردید حکم به ارش بدهید. نه در اقوال فقها و نه در روایات نمی‌توان چنین تعبیری را پیدا کرد. چراکه برعکس فرض بر این است که در مورد ارش دلیل داریم و ادله ارش موضوع ارش را نیز مشخص کرده است و آن جنایات غیر مقدره است. به علاوه آن که موضوع اصول عملیه، عدم الدلیل است و در مورد ارش دلیل وجود دارد. دلیل ارش چه دلایل خاص و چه دلایل عام، ارش را برای آنچه مقدر نیست، مقدر کرده‌اند و به عبارتی؛ «لأنَّ التَّقْدِيرَ إِنَّمَا هُوَ الْاِرْشُ فِيمَا لَا تَقْدِيرَ لَهُ». (سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۱۳، ص ۲۵۵).

۳. در مورد صحیح‌ه ابو بصیر که آیا می‌توان از این روایت حکم ثانوی بودن ارش را نتیجه گرفت یا نه و آیا روایت دیگری هست که به نحوی در مفاد با این صحیح‌ه

در تعارض باشد یا نه، در قسمت بحث از مستندات ارش مورد کاوش قرار خواهد گرفت. نتیجه‌ای که تا اینجا می‌توان گرفت این است که از مجموع تعبیرات فقها و تعاریف دیه و ارش نمی‌توان حکم ثانوی بودن ارش را نتیجه گرفت.

### ۳. مستندات ارش

با توجه به یکی بودن ماهیت دیه و ارش، همان دلایل دیه می‌تواند دلیل ارش هم محسوب گردد؛ چنان‌که خیلی از فقها بعد از تعریف دیه و تقسیم دیه به مقدر و غیر مقدر به ذکر دلایل دیه می‌پردازد، بدون این‌که در ذکر دلیل بین دیه و ارش تفاوت قائل شود. این می‌رساند که ارش همان دیه غیر مقدر است و دلیل اصل دیه شامل هم مقدر و هم غیر مقدر که از آن تعبیر به ارش می‌کنند؛ می‌شود. با این حال اگر بخواهیم در خصوص ارش به جستجوی دلیل پردازیم می‌توان به دلایل متعددی از روایات، اجماع، سیره عقلا، دلیل عقل و ارسال مسلم تمسک کرد؛ اما مهم‌ترین دلیل شرعی ارش، روایات است و روایات خود نیز به روایات عام و خاص، تقسیم می‌شود. در اینجا ابتدا به مستندات روایی قاعده ارش بیان می‌شود، سپس به دلایل دیگر در حد ظرفیت این نوشتار پرداخته خواهد شد.

#### ۱-۳. روایات

##### ۱-۱-۳. روایات عامه دال بر ارش

مهم‌ترین برآیند این دسته از روایات قاعده «لایبطل» است؛ یعنی وقتی مسلمانی به هر دلیل متحمل جنایت بر نفس و بدن خود می‌شود باید خسارت ناشی از این جنایت جبران شود چه از ناحیه جانی و از ناحیه بیت‌المال و حاکم اسلامی و خون او هدر نمی‌رود. این دسته از روایات با سندهای مختلفی که بعضاً صحیح‌ه هم هستند، در مجامع روایی مانند: کافی، من لایحضر، مرآة العقول و وسائل نقل شده است که کثرت نقل آن باعث وثوق به صدور آن‌ها می‌شود. صاحب وسائل در کتاب قصاص و دیات بیش از ده روایت ذکر کرده است که عبارت «لایبطل دم امرئ مسلم» یا «لا یبطل حق امرئ مسلم» در آن ذکر شده است. از باب نمونه به ذکر دو روایت بسنده

می‌شود:

«عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عَنِ أَعْمَى فَقَالَ عَيْنٌ صَحِيحٌ، فَقَالَ أَنْ عَمَدَ الْأَعْمَى مِثْلُ الْخَطَايَا هَذَا فِيهِ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَالدِّيَةُ عَلَى الْإِمَامِ وَ لَا يَبْطُلُ حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۸۹). در این روایت که بعضی آن را صحیح و بعضی نیز موثقه می‌دانند، راوبی می‌گوید: «از امام باقر<sup>(ع)</sup> پرسیدم اگر شخص نابینا از روی عمد چشم بینائی را درید و کور کرد حکمش چیست؟ فرمود: ای ابا عبید در اینجا عمد کور مانند خطای بیناست، باید دیه دهد (چون چشم ندارد تا قصاص شود) و چنانچه مالی ندارد تا دیه را پردازد، امام مسلمین باید آن را پردازد تا حق مسلمانی پایمال نشود». از تعلیل حضرت که فرمود حق مسلمان پایمال نمی‌شود می‌توان در مورد ارش از آن بهره برد؛ چراکه تعلیل عام است و شامل ارش هم می‌شود. بنابراین، اگر جنایاتی غیر مقدر، به این دلیل که دیه مقدر ندارد، جبران نگردد، موجب هدر رفتن حق مسلمان خواهد شد. یکی از ویژگی خاص که این روایت دارد این است که در آن کلمه حق به کار رفته است که عام است و شامل انواع حق می‌شود. در بعضی از روایات کلمه دم ذکر شده است و بعضاً اشکال شده است به این که دم انصراف به قتل دارد.

۲. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قُلْنَا أَتَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ فَقَالَ فِي الْقَتْلِ وَحْدَهُ أَنْ عَلِيًّا كَانَ يَقُولُ لَا يَبْطُلُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۱۳۸). در این روایت که حسن است راوی از شهادت زن به تنهایی و با ضمیمه شهادت مرد از حضرت سؤال می‌کند که آیا شهادت زن‌ها در حدود جایز است؟ حضرت می‌فرماید شهادت زن در فقط در قتل به تنهایی قابل پذیرش است. چراکه حضرت پیوسته می‌فرمود: خون مسلمان هدر نمی‌رود. تقریب استدلال به همان شکل روایت پیشین است. فقط اشکالی در این روایت مطرح است و آن این که در روایت کلمه «دم» آمده است و همین طور جواب حضرت که مربوط به قتل است. پس شامل ارش که مادون نفس است نمی‌شود.

در پاسخ از اشکال فوق به اختصار می‌توان گفت که درست است واژه دم به کار

رفته و حضرت نیز اشاره به شهادت زن‌ها در قتل دارد، اما مورد نمی‌تواند مخصص باشد. کلمه «لا یبطل» عام است که یکی از مصادیق آن قتل است و ذکر مصداق نمی‌توان مانع شمول عموم آن در موارد کمتر از قتل شود. به‌علاوه این‌که در روایت عبارت «کان یقول» دارد و این عبارت ماضی استمراری است که شامل تمام موارد جنایت می‌شود.

### ۲-۱-۳. روایات خاصه دال بر ارش

این روایات شامل روایاتی است که کلمه ارش در آن به‌کار رفته است و لزوماً به این معنی نیست که همه با دلالت خاص شامل ارش بشود. لذا باید دید که کدام‌یک و تا چه میزان می‌تواند به‌عنوان دلیل خاص بر ارش مورد استناد قرار گیرد.

۱. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ<sup>(ع)</sup> فِي حَدِيثٍ قَالَ: انْ عِنْدَنَا الْجَامِعَةُ قُلْتُ وَ مَا الْجَامِعَةُ قَالَ صَحِيفَةٌ فِيهَا كُلُّ حَلَالٍ وَ حَرَامٍ وَ كُلُّ شَيْءٍ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ النَّاسُ حَتَّى الْأَرَشُ فِي الْخَدَشِ وَ ضَرَبَ بِيَدِهِ إِلَيَّ فَقَالَ أَ تَأْذُنُ يَا أَبَا مُحَمَّدٍ قُلْتُ جُعِلْتُ فِدَاكَ إِنَّمَا أَنَا لَكَ فَاصْنَعْ مَا شِئْتَ - فَعَمَزَنِي بِيَدِهِ وَقَالَ حَتَّى أَرَشَ هَذَا» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۳۵۷). در این روایت که صحیح‌ه است ابا بصیر از امام صادق<sup>(ع)</sup> نقل می‌کند که حضرت خطاب به ابا بصیر می‌فرماید: «ای ابا محمد همانا جامعه نزد ماست، اما مردم چه می‌دانند؟ جامعه چیست؟ عرض کردم: قربانت گردم جامعه چیست؟ فرمود: طوماری است که تمام حلال و حرام و همه احتیاجات دینی مردم، حتی جریمه خراش در آن موجود است، سپس با دست به بدن من زد و فرمود: به من اجازه می‌دهی ای ابا محمد؟ عرض کردم من از آن شما می‌مهرم هر چه خواهی بنما آنگاه با دست مبارک مرا نشگون گرفت و فرمود: حتی جریمه این نشگون در جامعه هست».

مفاد کلی این روایت این است که در اسلام احکام هر حلال و حرامی بیان شده است؛ یعنی نمی‌توان موضوعی را یافت که مورد نیاز مردم باشد و در اسلام حکمی در آن نباشد. از موضوعات کلی گرفته تا موضوعات کوچک مثل خراش در بدن انسان. پس در مورد جراحات که دیه مقدر ندارد، می‌توان گفت حکم آن با توجه به این روایت در اسلام هست، باید جستجو کرد و بر اساس آن حکم به جبران خسارت



کرد. پس نمی‌توان بعضی از جراحات را به دلیل این‌که دیه مقدر ندارد، غیر قابل جبران دانست و حق ایجاد شده را تصییع کرد.

بر اساس این روایت، برای جراحات هرچند کوچک مثل خراش، ارش است اما این‌که ارش در اینجا به معنی حکم معین است یا نه و این‌که بیان احکام به صورت جزئی و مورد به مورد است یا نه می‌تواند مورد مناقشه باشد. ظاهر روایت که حضرت می‌فرماید همه چیز در جامعه است حتی ارش خراش و این‌که حضرت به جریمه نشگون گرفتن اشاره می‌کند و می‌فرماید حتی جریمه این نیز در جامعه است؛ این است که مجازات و جریمه‌های مالی و موضوعات آن‌ها کمأ و کیفأ بیان شده است. در این صورت ارش به معنی دیه یا غرامت معین خواهد بود و با دیه معین جز در لفظ تفاوتی باهم ندارد. چنان‌چه برخی از فقها از جمله صاحب جواهر، چنین برداشت کرده و بعد از ذکر روایت می‌فرماید: «بل مقتضاه ان لكل شیء مقدر إلا أنه لم یصل إلینا» (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۳، ص ۱۶۸).

همان‌طور که قبلاً ذکرش رفت، بعضی از محققین، با توجه به همین روایت و برداشت صاحب جواهر از آن، گفته‌اند: که ارش به معنی دیه معین است و چیزی غیر مقدر نداریم. آنچه الان به عنوان غیر معین مشهور است همان‌های هستند که در واقع معین بوده و به دست ما نرسیده بنابراین باید ارش را در موارد غیر معین به عنوان حکم ثانوی تلقی کنیم. (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۹: ص ۹۴).

به نظر می‌رسد، چنین برداشتی قابل دفاع نباشد. گرچه نگاه به ظاهر بند خاص از روایت چنین می‌رساند که همه چیز معین است اما باید گفت که روایت طولانی است<sup>۱</sup> و نگاه به مجموع روایت به عنوان یک کل، احتمالاً ما را به مطلب دیگری

۱. ترجمه کامل روایت ابو بصیر از کتاب اصول کافی، ترجمه مصطفوی، جلد یک، از صفحات ۳۴۵ و ۳۴۶ آورده می‌شود «ابو بصیر گوید: خدمت امام صادق علیه السلام رسیدم و عرض کردم: قربانت گردم، از شما پرسشی دارم» آیا در اینجا کسی (نامحرم) هست که سخن مرا بشنود؟ امام صادق علیه السلام پرده‌ای را که در میان آنجا و اطاق دیگر بود، بالا زد و آنجا سر کشید، سپس فرمود: ای ابا محمد هر چه خواهی بپرس، عرض کردم: قربانت گردم. شیعیان حدیث می‌کنند که پیغمبر صلی الله علیه و آله به علی علیه السلام بایی از علم آموخت که از آن هزار باب علم گشوده گشت، فرمود: ای ابا محمد پیغمبر صلی الله علیه و آله به علی هزار باب از علم آموخت که از هر باب آن هزار باب گشوده می‌شد (مانند جزئیات و مصادیقی که بر قواعد کلی منطبق می‌شود) عرض کردم: بخدا که علم کامل و حقیقی اینست. امام علیه السلام ساعتی (برای اظهار تفکر) بزمین اشاره کرد و سپس فرمود: آن علم است ولی علم کامل نیست. سپس فرمود: ای ابا محمد همانا جامعه نزد ماست، اما مردم چه می‌دانند؟ جامعه چیست؟ عرض

رهنمون می‌گردد. در این روایت ابا بصیر خدمت حضرت می‌رسد و پس از این که مطمئن می‌شود غریبه‌ای صدای آن‌ها را نمی‌شنود از حضرت به این صورت سؤال می‌کند که شیعیان شما می‌گویند پیامبر گرامی اسلام (ص) به حضرت علی (ع) بابتی از علم آموزش داده است که از این باب، هزار باب علم دیگر گشوده می‌شود. از سؤال ابا بصیر چنین فهمیده می‌شود که گویا این مطلب به نظر وی کمی غریب می‌آمده است. حضرت در جواب می‌فرماید، بلی همین طور است اما این علم کامل نیست. در نزد ما علم گذشته و آینده است، نزد ما جفر است، نزد ما مصحف فاطمه است و بعد از هر کدام می‌فرماید این علم کامل نیست؛ تا در آخر بعد از این که ابا بصیر سؤال می‌کند علم کامل چه علمی است؟ می‌فرماید علم کامل «علمی است که در هر شب و هر روز راجع به موضوعی پس از موضوع دیگر و چیزی پس از چیز دیگر تا روز قیامت پدید آید» (کلینی، ۱۳۶۹: ص ۱، ۳۴۶).

از مجموع این روایت و نیز روایات مشابه که کلمه «ارش الخدش» در آن به کار رفته است و مورد استعمال و استناد آن‌ها در عبارات فقها چنین بر می‌آید که این روایت و روایات مشابه بیانگر کلیت و جامعیت احکام اسلامی از طرفی و اتصاف اختصاصی ائمه معصومین (ع) به علوم و حیانی و نبوی از طرف دیگر است. چنانکه

کردم: قربانت گردم جامعه چیست؟ فرمود: طوماری است بطول هفتاد ذراع پیغمبر صلی الله علیه و آله باملاء زبانی آن حضرت و دستخط علی، تمام حلال و حرام و همه احتیاجات دینی مردم، حتی جریمه خراش در آن موجود است، سپس با دست به بدن من زد و فرمود: به من اجازه می‌دهی ای ابا محمد؟ عرض کردم من از آن شمایم هر چه خواهی بنما آنگاه با دست مبارک مرا نشگون گرفت و فرمود: حتی جریمه این نشگون در جامعه هست و حضرت خشمگین بنظر می‌رسید (مانند حالتی که طبیعتاً برای نشگون گیرنده پیدا می‌شود) من عرض کردم بخدا که علم کامل این است، فرمود: این علم است ولی باز هم کامل نیست، آنگاه ساعتی سکوت نمود. سپس فرمود: همانا جفر نزد ماست، مردم چه می‌دانند جفر چیست؟ عرض کردم: جفر چیست فرمود: مخزنی است از چرم که علم انبیاء و اوصیاء و علم دانشمندان گذشته بنی اسرائیل در آنست عرض کردم همانا علم کامل اینست، فرمود: این علم است ولی علم کامل نیست، باز ساعتی سکوت کرد. سپس فرمود: همانا مصحف فاطمه علیها السلام نزد ماست، مردم چه می‌دانند مصحف فاطمه چیست؟ عرض کردم مصحف فاطمه علیها السلام چیست؟ فرمود مصحفی است سه برابر قرآنی که در دست شماست بخدا حتی یک حرف قرآن هم در آن نیست (مطالبتی که شما از ظاهر قرآن و تفسیر آن می‌فهمید، در مصحف فاطمه نیست ولی از نظر تأویل و معنای باطنی قرآن که ما آن را می‌فهمیم مصحف تفصیل قرآنست - مرآت-) عرض کردم: بخدا علم کامل اینست. فرمود: این هم علم است ولی علم کامل نیست. آنگاه ساعتی سکوت نمود. سپس فرمود: علم گذشته و آینده تا روز قیامت نزد ماست عرض کردم بخدا علم کامل همین است، فرمود: این هم علم است ولی علم کامل نیست عرض کردم: قربانت گردم. پس علم کامل چیست؟ فرمود: علمی است که در هر شب و هر روز راجع به موضوعی پس از موضوع دیگر و چیزی پس از چیز دیگر تا روز قیامت پدید آید.

گفته شده همه‌ای آنچه از پیامبر<sup>(ص)</sup> صادر شده است فقط به حضرت علی<sup>(ع)</sup>، منهای دیگر صحابه، داده شده و از آن حضرت نیز به دیگر امامان دیگر رسیده است حالا این علوم ممکن است به خصوص موضوع خاص یا به شکل تنصیص و یا به صورت قواعد عامه بوده است.<sup>۱</sup> در اینجا آنچه بیشتر مورد تأکید روایات است انتقال همه علوم و حیانی به ائمه بوده است و این که این علوم در بردارنده همه احکام است اما راجع به کیفیت این احکام نمی‌توان از این روایات استنباط کرد که همه به شکل جزئی و موردی بیان و معین شده است.

هم‌چنین در میان دانشمندان اسلامی بحثی وجود دارد بر این که آیا در اسلام خلأ قانونی و به اصطلاح فقهی منطقه الفراغ وجود دارد یا نه؟ فقهای شیعه با استناد به همین روایت و روایات مشابه، معتقد است هیچ واقعه‌ای در اسلام نیست که حکمی در مورد آن وجود نداشته باشد. حالا این احکام می‌تواند به صورت موردی و جزئی باشد یا به صورت قواعد عمومی. کلیت و جامعیت احکام اسلامی لزوماً به این معنی نیست که هر واقعه، حکم شرعی معین شده قبلی مخصوص به خود را داشته باشد.

از طرف دیگر ممکن است منظور از بیان احکام حتی به شکل ارش الخدش، احکام تکلیفی باشد و یا حداکثر بیان‌کننده ضمان در احکام وضعی باشد. چنانکه از تعبیر بعضی از فقها در بحث اجتهاد و تقلید و روایات موجود چنین برمی‌آید. به این معنی برای همه مکلفین در همه موضوعات احکامی وجود دارد که عالم و جاهل در آن مشترک است. برخلاف فقهای اهل سنت که قائل به خلأ قانونی بوده و معتقدند حکم واقعی همان است که مجتهد در اجتهادش به آن می‌رسد (دزفولی، ۱۴۱۰: ص ۸۷). هم‌چنین روایت سلیمان بن خالد از امام صادق<sup>(ع)</sup> که حضرت

۱. «و مجموع ما صدر من النبی صلی الله علیه و آله و سلم کثیر جداً، و هو عند أهل البيت علیهم السلام یبلغ من حیث الكم ما یمکن أن یغطی جمیع حاجات الفقه و یشمل کل ما یحتاجه الانسان فی حیاته، إِمَّا بنحو الخصوص و التنصیص أو من خلال قاعدة عامة، كما أشرنا إلی ذلك و ذکرنا بعض الروایات الواردة بشأنه، كما ذکرنا أن هذا لم یکن عند کل الصحابة و من كان فی ذلك العصر، و إنما كان عند الإمام علی علیه السلام و العترة الطاهرة» (جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، موسوعة الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت علیهم السلام، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، اول، ۱۴۲۳ هـ ق: ۳۵/۱).

عبارت «حتی ارش الخدش» را در پیوند با بیان احکام حلال و حرام بیان می‌کند، می‌رساند که مفهوم ارش در این روایات احکام تکلیفی است (بروجردی، ۱۴۲۹: ج ۳، ص ۶۹۲).

از طرفی، چنان‌که معلوم است احکام الهی تا به دست مکلفین برسد مراحلی چون تشریح، تبلیغ را می‌گذراند تا به مرحله فعلیت و تنجز برسد. به عبارتی کلی‌تر احکام الهی دارای دو مرحله ثبوت و اثبات است. چه بسا احتمال دارد روایات که مبین جامعیت احکام اسلام است ناظر به مرحله ثبوت باشد. چنان‌که برخی از فقها با اشاره به صحیح‌ه ابو عبیده از امام صادق ع که فرمود نزد ما جامعه است و آن کتابی است که هیچ واقعه نیست مگر این‌که درباره آن حکمی وجود دارد،<sup>۱</sup> چنین برداشت کرده‌اند (حکیم، ۱۴۱۸: ص ۵۹۷).

روایاتی را که بیان‌کننده حکم هر واقعه به‌طور کلی هستند، باید در قالب دیگر روایات که بیانگر جامعیت قرآن و سنت است ارزیابی کرد. روایاتی که می‌گوید هر چیزی را که بنده‌ای آرزو کند که کاش در قرآن می‌بود، در قرآن آمده است. یا روایتی که می‌فرماید هیچ چیزی نیست که دو نفر درباره آن اختلاف دارد مگر این‌که حکم آن در قرآن آمده است.<sup>۲</sup>

۱. «عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ قَالَ: سَأَلَ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنِ الْخُدْشِ فَقَالَ هُوَ جِلْدٌ تَوْرٍ مَمْلُوءٌ عِلْمًا قَالَ لَهُ فَالْجَامِعَةُ قَالَ تِلْكَ صَحِيفَةٌ طَوَّلَهَا سَبْعُونَ ذِرَاعًا فِي عَرْضِ الْأَدِيمِ مِثْلُ فَيْحِدِ الْفَالِجِ فِيهَا كُلُّ مَا يَخْتِاجُ النَّاسُ إِلَيْهِ وَ لَيْسَ مِنْ قَضِيَّةٍ إِلَّا وَ هِيَ فِيهَا حَتَّى ارش الخُدش...» (کلبینی، ۱۴۰۷، ج ۱: ص ۲۴۱).

۲. به عنوان نمونه چند روایت از کتاب شریف کافی آورده می‌شود:

۱- مُحَمَّدٌ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ عَيْسَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَدِيدٍ عَنْ مُرَّازِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَ تَعَالَى أَنْزَلَ فِي الْقُرْآنِ تَبْيَانَ كُلِّ شَيْءٍ حَتَّى وَ اللَّهُ مَا تَرَكَ اللَّهُ شَيْئًا يَخْتِاجُ إِلَيْهِ الْعِبَادُ حَتَّى لَا يَسْتَطِيعَ عَبْدٌ يَقُولُ لَوْ كَانَ هَذَا أَنْزَلَ فِي الْقُرْآنِ - إِلَّا وَ قَدْ أَنْزَلَهُ اللَّهُ فِيهِ.

۲- عَلِيُّ بْنُ إِسْرَاهِيمَ عَنْ مُحَمَّدَ بْنِ عَيْسَى عَنْ يُونُسَ عَنْ حُسَيْنِ بْنِ الْمُنْذِرِ عَنْ عُمَرَ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَ تَعَالَى لَمْ يَدَعْ شَيْئًا يَخْتِاجُ إِلَيْهِ الْأُمَّةُ إِلَّا أَنْزَلَهُ فِي كِتَابِهِ وَ بَيَّنَّهُ لِرَسُولِهِ صَوَّ جَعَلَ لِكُلِّ شَيْءٍ حَدًّا وَ جَعَلَ عَلَيْهِ دَلِيلًا يَدُلُّ عَلَيْهِ وَ جَعَلَ عَلَى مَنْ تَعَدَّى ذَلِكَ الْخُدَّ حَدًّا.

۳- عَلِيُّ عَنْ مُحَمَّدٍ عَنْ يُونُسَ عَنْ أَبَانَ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ هَارُونَ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع يَقُولُ مَا خَلَقَ اللَّهُ حَلَالًا وَ لَا حَرَامًا إِلَّا وَ لَهُ حَدٌّ كَحَدِّ الدَّارِ فَمَا كَانَ مِنَ الطَّرِيقِ فَهُوَ مِنَ الطَّرِيقِ وَ مَا كَانَ مِنَ الدَّارِ فَهُوَ مِنَ الدَّارِ حَتَّى ارش الخُدشِ فَمَا سِوَاهُ وَ الْجِلْدَةُ وَ نَضْفِ الْجِلْدَةُ.

۴- عَلِيُّ عَنْ مُحَمَّدَ بْنِ عَيْسَى عَنْ يُونُسَ عَنْ حَمَّادِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ مَا مِنْ شَيْءٍ إِلَّا وَ فِيهِ كِتَابٌ أَوْ سُنَّةٌ.

۵- مُحَمَّدٌ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ إِثْنِ فَضَّالٍ عَنْ ثَعْلَبَةَ بْنِ مَيْمُونٍ عَمَّنْ حَدَّثَهُ عَنِ الْمُعَلَّى بْنِ حُنَيْسٍ قَالَ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع مَا مِنْ أَمْرٍ يَخْتَلِفُ فِيهِ اثْنَانِ إِلَّا وَ لَهُ أَصْلٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ لَكِنْ لَا تَبْلُغُهُ عُقُولُ الرِّجَالِ. (کلبینی، ۱۴۰۷، ج ۱: ص

با توجه به این روایات نمی‌توان گفت که احکام تمام موضوعات به صورت جزئی و معین در قرآن آمده است و هیچ چیزی غیر معین نداریم. به علاوه آنچه گفته شد، از محتوای روایت نیز نمی‌توان معین بودن تمام جنایات و جراحات وارده بر بدن انسان را که مورد بحث ما است، نتیجه گرفت. چراکه راوی از یک موضوع کلی سؤال می‌کند و جنایت بر اعضا نه مورد سؤال بوده و نه مقصود امام از پاسخ که به پرسش ابا بصیر می‌دهد. فرضاً اگر راوی سؤال می‌کرد که جنایتی بر عضو وارد شده و ما حکم آن را نیافتیم، آیا اصلاً حکمی در باره اش وارد نشده یا این که دست ما نرسیده؟ اگر فرمایش امام<sup>(ع)</sup> در پاسخ به این پرسش می‌بود، قطعاً مبین معین بودن تمامی احکام می‌بود. به علاوه صاحب جواهر که برداشت معین بودن تمامی احکام را از روایت ابا بصیر کرده بعدش فرموده که اگر این احتمال درست باشد که همه چیز معین شده و دست ما نرسیده است، پس باید در موارد که دیه معین نداریم باید قائل به صلح باشیم (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۳، ص ۱۶۸).

یعنی ایشان در صورت درستی چنین احتمالی قائل به صلح است نه این که بازهم ارش را به عنوان قاعده ثانویه در موارد غیر معین شرعی که فرضاً به دست ما نرسیده است، بپذیریم. شاید درست هم همین باشد که یا ارش را به عنوان قاعده اولیه که در موارد غیر معین تعیین شده بپذیریم؛ یا اگر هم که به دلیل معین بودن همه احکام ارش را نپذیرفتیم باید با عموماًت دیگری مثل قاعده لایبطل یا دلیل عقل و نه ادله خاص ارش، به چیزی دیگری غیر از ارش، مثل مصالحه حکم کنیم. چرا در این صورت ما یک معنی برای ارش قائل نیستیم و آن هم احکام معینه یا به عبارتی همان دیه مقدره است.

با توجه به مجموع آنچه از روایت ابا بصیر در رابطه با ارش گفته شد می‌توان چنین نتیجه‌گیری کرد که این روایت نمی‌رساند که احکام همه چیز از قبل معین شده و مشخص شده است. حداکثر این را می‌رساند که هر چیز حکمی دارد، حتی خراش خیلی کوچک. اما این که حکمش چیست، خود حضرت نیز بیان نکرده

است. ممکن است حکم آن کمأ و کیفأ، معین و در جامعه موجود بوده است اما چون مورد سؤال نبوده حضرت ذکر نکرده است. این امکان با توجه به آن چه که ذکر شد غیر قابل پذیرش به نظر می‌رسد؛ و ممکن است حکم آن، چنانکه بعضی، بعد از ذکر روایت ابا بصیر، بر داشت کرده است، ارشی باشد که دیه معین ندارد و باید در موقع حاجت تعیین شود (ایروانی، ۱۴۲۷: ج ۳، ص ۳۴۹). در این صورت این روایت دلیل بر ارش بر ارش به معنای دیه غیر معین خواهد بود.

۲. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قَصَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فِي اللَّطْمَةِ يَسْوَدُ أَثْرُهَا فِي الْوَجْهِ إِنْ أَرَشَهَا سِتَّةٌ دَنَانِيرَ فَإِنْ لَمْ تَسْوَدْ وَ أَخْضَرَّتْ فَإِنَّ أَرَشَهَا ثَلَاثَةٌ دَنَانِيرَ فَإِنْ أَحْمَارَتْ وَ لَمْ تَخْضَارْ فَإِنَّ أَرَشَهَا دِينَارٌ وَ نِصْفٌ» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۳۸۵-۳۸۴)؛ اسحاق بن عمار گوید: از امام صادق<sup>(ع)</sup> پرسیدم: مردی سیلی بروی دیگری زده است و جایش سیاه گشته است حکم چیست: فرمود: هر گاه سیلی سیاه کند دیه اش شش دینار است و اگر کبود نماید سه دینار و چون سرخ شود یک دینار و نیم است.

این روایت که به گفته صاحب مرآة العقول، حسن یا موثق است، هم واژه ارش را به کار برده و هم معنی ارش را که همان دیه غیر معین است می‌رساند و هم مقام محاسبه‌کننده ارش را معرفی می‌کند. چراکه موارد ارش در این روایت، همه از مواردی است که دیه معین ندارد. به همین جهت در روایت از واژه دیه استفاده نکرده است. با توجه به واژه قضا در روایت، می‌توان گفت که حضرت به لحاظ مقام ولائی و قضائی اش، ارش زیان ناشی از ضربت سیلی را مشخص کرده است.

۳. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: دِيَةٌ أَلْيَدِ إِذَا قُطِعَتْ خَمْسُونَ مِنَ الْإِبِلِ وَ مَا كَانَ جُرُوحاً دُونَ الْإِصْطِلَامِ فَيَحْكُمُ بِهِ ذَوْا عَدْلٍ مِنْكُمْ وَ مَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۳۹۱)؛ ابن سنان از امام صادق<sup>(ع)</sup> روایت می‌کند که حضرت فرمود: دیه قطع دست، پنجاه شتر است. اما اگر قطع نشده است و فقط جراحت وارد شده باشد، در این صورت باید دو نفر عادل «ارش» آن را تعیین کند و کسی که مطابق آنچه که نازل کرده است حکم نکند کافر است. صاحب وسائل، این روایت را در باب ثبوت حکومت در جراحت که نصی ندارد و این که باید دو نفر عادل

درباره آن حکم کند آورده است. این روایت که صحیحه است، بر ارش که همان دیه غیر معین است دلالت می‌کند. چراکه در مورد جراحت مادون قطع است که دیه معین ندارد. چون اگر دیه معین داشت حضرت به عدول از مؤمنین ارجاع نمی‌داد. اما این که چرا خود حضرت چرا حکم نکرده است ممکن است گفته شود که مورد فرمایش حضرت، قضیه خارجی نبوده است تا حضرت درباره مجروح حاضر حکم کند بلکه حضرت حکم کلی را بیان فرموده است که در چنین مواردی که دیه معین شرعی ندارد باید با مراجعه به عدول حکم آن مشخص شود.

از این روایت می‌توان، مقام محاسبه‌کننده ارش را نیز استفاده کرد. چراکه «گرچه در روایت متصدی تعیین ارش، حاکم شرعی را معرفی نکرده است، اما قطعاً مراد همین است. چه این که باید شخصی باشد تا عدول از مؤمنین را تعیین کند و نیز بعد از تشخیص و تحدید جراحت باید قرار و حکم لازم را صادر کند. چون اگر چنین شخصی نباشد گره کار بیشتر می‌شود. قدر متیقن از این شخص حاکم شرعی است. از طرفی نمی‌توان گفت که روایت از حیث تعیین عدول اطلاق دارد چراکه در این صورت ممکن است گفته شود، با استفاده از این اطلاق هر عادل می‌تواند ارش تعیین کند در حالی که چنین نیست» (ایروانی، ۱۴۲۷: ج ۳، ص ۳۵۰).

۴. «وَعَنْهُ عَنْ أَحْمَدَ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ عَنْ أَبِي بَنِي عُثْمَانَ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ أَصِيبَتْ عَيْنُ رَجُلٍ وَهِيَ قَائِمَةٌ. فَأَمَرَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فَرَبَطَتْ عَيْنُهُ الصَّحِيحَةَ وَأَقَامَ رَجُلًا بِحِذَائِهِ بِيَدِهِ بِيضَةً يَقُولُ هَلْ تَرَاهَا قَالَ فَجَعَلَ إِذَا قَالَ نَعَمْ تَأَخَّرَ قَلِيلًا حَتَّى إِذَا خَفِيَتْ عَنْهُ عَلَّمَ ذَلِكَ الْمَكَانَ قَالَ وَعَصَبْتُ عَيْنَهُ الْمُصَابَةَ وَجَعَلَ الرَّجُلُ يَتْبَاعِدُ وَهُوَ يَنْظُرُ بَعَيْنِهِ الصَّحِيحَةَ حَتَّى خَفِيَتْ عَلَيْهِ ثُمَّ قَيْسَ مَا بَيْنَهُمَا فَأُعْطِيَ الْأَرْشَ عَلَى ذَلِكَ (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۳۷۰ - ۳۶۹)؛ حسین بن کثیر، از پدرش نقل کرده است که مردی یک چشمش آسیب دید در حال که مرد ایستاده بود، حضرت علی<sup>(ع)</sup> دستور داد چشم سالمش را ببندد و مرد دیگری یک تخم (مرغ یا شتر مرغ) دستش بگیرد و مقابل مرد آسیب‌دیده بایستد و به او بگوید که آیا آن تخم را می‌بیند؟ زمانی که مرد آسیب‌دیده گفت بلی می‌بینم همین طور به عقب برود تا

زمانی که دیگر تخم را نبیند. همان‌جا را نشان کنند. این بار چشم آسیب‌دیده‌اش را ببیند در حالی که با چشم سالم خود نگاه می‌کند و همین‌طور از او دور شود تا جایی که دیگر تخم را نبیند. سپس فاصله بین این دو مکان را مقایسه نماید و به همان میزان به مرد آسیب‌دیده ارش پرداخت کند.

این حدیث گرچه مجهول است اما با آن‌هم به قول مجلسی دوم، صاحب مرآة العقول، طبق آن فتوا داده‌اند (مجلسی، ۱۴۰۴: ج ۲۴، ص ۱۰۹). اما به لحاظ دلالت می‌تواند هم بر دیه معین و هم بر ارش یا همان دیه غیر معین حمل شود. چراکه میزان آسیب وارده بر چشم معلوم نیست. از آنجایی که چشم دیه معین دارد میزان آسیب وارده بر بینایی چشم می‌تواند از طریق نسبت‌سنجی با دیه کامل چشم محاسبه شود و به‌عنوان دیه پرداخت گردد. مثلاً اگر کاهش دید چشم آسیب‌دیده به اندازه نصف دید چشم سالم باشد، باید به اندازه همان نصف یعنی یک‌دوم دیه کامل یک چشم که خود نیز نصف دیه کامل نفس است، دیه پرداخت گردد. همین‌طور، روشی که در این روایت برای تعیین و تشخیص میزان آسیب وارده به کار گرفته شده است، نیز می‌تواند دلیل بر دیه معین باشد. چراکه در ارش یا دیه غیر معین معمولاً روش محاسبه با عید انگاری صورت می‌گیرد. مگر این‌که گفته شود این نوع از محاسبه در صورت درستی سند روایت می‌تواند روش دیگری برای تعیین ارش باشد. تنها احتمال که در این روایت باقی می‌ماند به‌کارگیری لفظ ارش است که ممکن گفته شود اگر خسارت چشم مصداق دیه مقدر می‌بود باید از لفظ دیه استفاده می‌کرد نه ارش. اگر این احتمال درست باشد می‌توان گفت این روایت بر ارش غیر مقدر دلالت دارد. مگر این‌که گفته شود منظور از ارش در روایت می‌تواند همان دیه مقدر باشد. اما چنان‌که قبلاً نقل شد، بعضی گفته‌اند که در فقه ما ارش را بر دیه مقدر اطلاق نمی‌کنند.

۵. «وَبِإِسْنَادِهِ عَنْ يُونُسَ عَمَّنْ رَوَاهُ قَالَ: قَالَ: يَلْزَمُ مَوْلَى الْعَبْدِ قِصَاصُ جِرَاحَةِ عَبْدِهِ مِنْ قِيَمَةِ دِيَّتِهِ عَلَى حِسَابِ ذَلِكَ يَصِيرُ ارشُ الْجِرَاحَةِ وَإِذَا جَرَحَ الْحُرُّ الْعَبْدَ فَقِيَمَةُ جِرَاحَتِهِ مِنْ حِسَابِ قِيَمَتِهِ» (عاملی، ۱۴۰۹ ق: ج ۲۹، ص ۱۶۷)؛ قصاص جراحی که



برده وارد ساخته، از قیمت دیه‌اش بر مولی لازم است و به همین نسبت ارش جراحت است و اگر آزاد، برده‌ای را مجروح سازد، بهای جراحت او از حساب قیمت برده است.

این حدیث که مرسل است را جمع به جنایتی عبدی است که بر حر انجام داده است. امام<sup>(ع)</sup> می‌فرماید که مولای عبد به پرداخت دیه جراحت حر ملزم می‌شود، اما این‌که به چه نسبت و چگونه باید محاسبه شود احتمالاتی داده شده است که بنا بر بعضی از این احتمالات، روایت بر دیه غیر معین دلالت می‌کند. علت این احتمالات مرجع ضمیر «دیده» است. احتمال دارد ضمیر به معنی علیه یا جراح برگردد و احتمال دارد که ضمیر به عبد برگردد. در صورت ارجاع ضمیر به معنی علیه، معنی این می‌شود که مولی باید دیه جراحت معنی علیه را از قیمت عبد به‌عنوان ارش به معنی علیه پردازد هر چند که این ارش بیشتر از قیمت عبد باشد و در صورت ارجاع ضمیر، به عبد معنی این می‌شود که حر عبد فرض می‌شود و در دو حالت قبل و بعد جنایت قیمت‌گذاری می‌شود؛ به نسبت تفاوت قیمت، باید مولی مبلغی را به‌عنوان ارش به معنی علیه پردازد. چراکه مولی به بیش از قیمت عبد ملزم به پرداخت نمی‌شود (مجلسی، ۱۴۰۴: ج ۲۴، ص ۷۶).

گرچه مرحوم مجلسی فرموده است تطبیق احتمال دوم بر عبارت روایت مشکل است. اما می‌توان گفت با توجه به این قاعده مشهور که «و العبد أصل للحرّ فیما لا تقدیر فیه کما ان الحرّ أصل فیما فیه مقدر» (حلی، ۱۴۲۰: ج ۵، ص ۵۷۰)، می‌توان گفت که احتمال دوم، قابل دفاع به نظر می‌رسد. بنابراین، می‌توان گفت که روایت بر ارش و دیه غیر معین دلالت دارد. در آخر روایت به جنایت حر بر عبد اشاره می‌کند که باید میزان جنایت با توجه به دیه حر محاسبه و به همان میزان به‌عنوان ارش به عبد یا مولای او پرداخت گردد.

۶. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ السِّنِّ وَ الدَّرَاعِ يَكْسِرَانِ عَمْدًا لِهَمَّا ارش أَوْ قَوْدٌ فَقَالَ قَوْدٌ قَالَ قُلْتُ: فَإِنْ أضعفوا الدية قال أن أَرْضَوْهُ بِمَا شَاءَ فَهُوَ لَهُ (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۱۷۷). در این حدیث صحیح ابا بصیر از امام صادق<sup>(ع)</sup> در مورد کسی سؤال

می‌کند که دست و دندان‌ش به عمد شکسته شده است که آیا جانی قصاص می‌شود یا باید ارش بدهد؟ حضرت در جواب می‌فرماید که قصاص می‌شود. باز راوی سؤال می‌کند که اگر گسان جانی دو برابر دیه پردازند چه؟ حضرت می‌فرماید هر طور که راضی کنند همان است.

در این روایت اشکالی به نظر می‌رسد و آن این که شکستن دست قصاص ندارد، بلکه باید دیه پرداخت کند. به همین جهت مرحوم مجلسی دوم می‌گوید «و یدل علی ثبوت القصاص فی کسر العظم و لم يعمل به أحد إلا آن یحمل علی القطع مجازاً» (مجلسی، ۱۴۰۴: ج ۲۴، ص ۱۰۵). اما در مورد دندان که اگر جنابت به صورت کندن باشد همگی متفق‌اند بر ثبوت قصاص. اما در مورد شکستگی اختلاف است و بعضی در صورتی که امکان قصاص بدون آسیب باشد گفته‌اند که قصاص ثابت است و این روایت هم برای آن‌ها حجت است (همان).

پس دلالت روایت بر قصاص دندان مشکلی ندارد. اما در مورد قصاص ذراع که دچار اشکال است، به این دلیل که روایت صحیح است باید محملی بر قصاص ذراع جستجو کرد. در این خصوص چندین احتمال مطرح شده است. یکی همان احتمال صاحب مرآة العقول که ممکن است کسر را حمل بر قطع کنیم. دو احتمال دیگر را مجلسی اول، مطرح کرده است. ممکن است جواب حضرت را فقط حمل بر دندان کنیم؛ چراکه در مورد دندان ممکن است بدون آسیب اضافی قصاص جاری شود برخلاف دست که عادتاً ممکن نیست. احتمال دیگر این که جواب حضرت را شامل دست و ذراع بدانیم و قصاص ذراع را نیز حمل کنیم بر دست جانی که به شکستن عمدی دست دیگران عادت کرده است (مجلسی، ۱۴۰۶: ج ۱۰، ص ۳۹۹). شاید در مورد چنین آدمی قاعده اولیه مجازات شکستن دست رعایت نشود. این که ابا بصیر از واژه ارش را در شکستگی دست و دندان استفاده کرده است، ممکن است دیه غیر معین استفاده شود. چراکه مثلاً در مورد ندان، با توجه به قواعد کلی در شکستگی بعضی از دندان یا روییدن ناقص و حتی کامل یا تغییر دندان محل جریان ارش است و دیه معین ندارد. احتمالاً ابا بصیر با چنین ذهنیتی حکم آن را با استفاده

از واژه ارش و نه دیه، از امام<sup>(ع)</sup> پرسیده است.

۷. «عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحَدِهِمَا عَنِ فِي رَجُلٍ كَسَرَ يَدَ رَجُلٍ ثُمَّ بَرَأَتْ يَدُ الرَّجُلِ قَالَ لَيْسَ فِي هَذَا قِصَاصٌ وَلَكِنْ يُعْطَى الْأَرشُ» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۱۷۸).  
در این حدیث گر چه ضعیف است می تواند حداقل به عنوان مورد استعمال ارش در اصطلاحات عرب، برای دیه غیر معین مورد توجه باشد. چراکه یکی از موارد ارش، شکستگی دست بعد از خوب شدن بدون عیب است. گرچه ممکن است علاوه بر ضعف سندی روایت در دلالت آن نیز اشکال شود به این که در روایت قصاص ذکر شده است در حالی که طبق نظر مشهور در شکستگی دیه است نه قصاص.

در پاسخ می توان گفت که همین که در این روایت ارش در مقابل قصاص ذکر شده، خود مؤیدی بر این است که منظور از ارش در اینجا دیه غیر معین است. چراکه ذکر کلمه قصاص در روایت می تواند شامل دیه نیز باشد چه این که اصل اولی در مورد شکستن عمدی قصاص است و به دلیل تعذر قصاص بدون خسارت زائد، دیه جایگزین قصاص می شود. بلی در مورد شکستن خطایی دست دیه است و از ذکر کلمه قصاص می شود استفاده کرد که سؤال از شکستگی عمدی بوده است.

۸. «وَبِالْإِسْنَادِ عَنْ أَحَدِهِمَا عَنِ أَنَّهُ قَالَ: فِي سِنَّ الصَّبِيِّ يَضْرِبُهَا الرَّجُلُ فَتَسْقُطُ ثُمَّ تَبْتُ قَالَ لَيْسَ عَلَيْهِ قِصَاصٌ وَعَلَيْهِ الْأَرشُ قَالَ عَلِيٌّ وَسُئِلَ جَمِيلٌ كِمِ الْأَرشِ فِي سِنَّ الصَّبِيِّ وَكَسَرَ الْيَدَ قَالَ شَيْءٌ يَسِيرٌ وَلَمْ يَرَوْ فِيهِ شَيْئاً مَعْلُوماً» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۱۷۹)؛ جمیل بن دراج از یک تن از روات ما از یکی از دو امام باقر یا صادق<sup>(ع)</sup> روایت کرده که در باره دندان کودک که در اثر زدن شخصی به صورت او بیفتد و باز بروید فرمود: قصاص ندارد و می باید ارش بدهد و نیز در باره مردی که دستش را بشکنند و التیام یابد فرمود: مجرم قصاص نمی شود، لیکن تاوان آن را باید بپردازد و از جمیل پرسیدند که در دندان کودک و در شکستن دست ارش چقدر است؟ گفت: چیزی اندک و در آن روایتی نقل نکرد که چقدر است.

این روایت گرچه مرسل است، اما گفته اند مثل صحیح است (مجلسی، ۱۴۰۴: ج ۲۴، ص ۱۰۶). از این روایت ارش به معنی دیه غیر معین برداشت شده است.

چنانکه صاحب روضه المتقین، در شرح حدیث می‌نویسد: در دندان طفل ارش است نه دیه، چراکه بعد از افتادن دوباره می‌روید؛ بنابراین مثل عضو زانند می‌ماند. این که جمیل در پاسخ به این سؤال که ارش دندان و شکستن دست چند است؟ می‌گوید چیزی روایت نشده، ظاهراً به این دلیل بوده که معنی ارش را از امام<sup>(ع)</sup> نشنیده بوده است (مجلسی، ۱۴۰۶: ج ۱۰، ص ۴۰۱).

گرچه مرحوم خوئی این روایت را مطابق مشهور می‌داند، خودش اما آن را به دلیل ضعف سند نمی‌پذیرد که به معنی دیه غیر معین باشد بلکه معتقد است این روایت بر ارش دلالت دارد و ارش بر دیه معین نیز صادق است (خوئی، ۱۴۲۲: ج ۴۲، ص ۲۰۹). با این حال، می‌توان گفت به دلیل عمل مشهور بر طبق این روایت و این که با مراسلات جمیل معامله صحیح می‌شود، روایت فوق بر ارش به معنی دیه غیر معین دلالت می‌کند. به علاوه، قبلاً ذکر شد که بر دیه معین ارش اطلاق نمی‌شود. هم‌چنین باید گفت آن‌طور که قبلاً در تعریف اصطلاحی دیه و ارش گذشت، مرحوم خوئی در تعریف دیه برخلاف دیگر فقها دیه را به مال مقدر شرعی معنی می‌کند؛ یعنی مقدر بودن را جزء ماهیت دیه می‌داند و نیز ارش را به هر جنایتی که مقدر شرعی ندارد تعریف می‌کند، با این تعریف دیگر دیه شامل ارش نمی‌شود تا بتوان گفت که ارش بر دیه مقدر نیز صادق است. درحالی که بر اساس تعریف دیگر فقها که دیه را اعم از مال مقدر و غیر مقدر می‌دانند، ممکن است کسی مدعی انطباق ارش بر دیه مقدر نیز بشود

۹. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ دَخَلَ دَارَ رَجُلٍ فَوَثَبَ عَلَيْهِ كَلْبٌ فِي الدَّارِ فَعَقَرَهُ فَقَالَ أَنْ كَانَ دُعِيَ فَعَلَى أَهْلِ الدَّارِ ارشُ الْخَدَشِ وَأَنْ كَانَ لَمْ يَدْعَ فَدَخَلَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ» (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۲۵۵)؛ برخی از یاران ما گفتند: «از امام صادق<sup>(ع)</sup> پرسیدم: گفتیم: فدایت شوم! مردی به خانه مردی در آمده است. سگی در خانه به او پریده و او را زخمی کرده است. حضرت فرمود: اگر آن مرد دعوت شده بوده، صاحبان خانه باید ارش این جراح را بدهند ولی اگر دعوت نشده بوده و وارد شده است، چیزی بر آنان نیست. این روایت گرچه مرسل است اما به گفته مجلسی

دوم، «و علیه فتوی الاصحاب» (مجلسی، ۱۴۰۴: ج ۲۴، ص ۱۷۰).

با توجه به این که حضرت حکم به ارش خدش می‌دهد، می‌رساند که اولاً: جراحات وارده سطحی بوده است و ثانیاً: بیانگر این است که در اینجا ارش به معنی دیه غیر معین است، چراکه خراش دیه معین ندارد و از مصادیق دیه غیر معین است. هم‌چنین در روایات دیگری نیز واژه ارش به کار رفته است که به دلیل ضعف سند و طولانی بودن متن روایت از ذکر آن‌ها خودداری شد (عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۹، ص ۲۶۴ تا ۲۶۷).

### ۲-۳. اجماع

اکثر فقها علاوه بر روایات به اجماع هم اشاره کرده‌اند. از جمله صاحب جواهر با ادعای نفی خلاف، می‌گوید اجماع با دو قسمش یعنی هم محصل و هم منقول بر ارش دلالت دارد. (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۴۳، ص ۱۶۸). گرچه ممکن است گفته شود که احتمالاً اجماع علما بر اساس روایات موجود در باب ارش بوده است که در این صورت مدرکی خواهد بود. به هر حال چه مدرکی بودن آن را بپذیریم یا نپذیریم، فقها اجماع را به‌عنوان یکی از ادله ارش ذکر کرده‌اند.

### ۳-۳. ضمان (اتلاف)

دلیل سوم را صاحب العناوین قاعده ضمان ذکر کرده است؛ با این بیان که در صورت وقوع جنایت، قاعده ضمان مقتضی جبران خسارت است و این قاعده عام است هم دیه معین و دیه غیر معین را شامل می‌شود. مواردی که شرعاً دیه آن‌ها مشخص شده است از تحت عموم قاعده ضمان خارج می‌شود و بقیه یعنی آن موارد که دیه مقدر ندارد تحت عموم قاعده ضمان باقی می‌ماند و می‌باید جبران شود، مورد باقی مانده همان ارش است (مراغی، ۱۴۱۷: ج ۲، ص ۶۲۸).

### ۳-۴. سیره عقلا

علاوه بر دلایل گذشته می‌توان به سیره (بنای) عقلا نیز بر لزوم ارش استناد کرد. چنانکه برخی از نویسندگان آن را در مورد «خسارت زائد بردیه» به کار برده است

(شفیعی سروستانی و دیگران، ۱۳۷۶: ص ۳۱۳).

اما از آنجایی که احکام عقلی کلی هستند می‌تواند در مورد ارزش نیز مورد استناد قرار گیرد. تقریب این دلیل به این صورت است که «عقلا عدم پرداخت خسارت‌های ناشی از جرم را ظلم می‌دانند و ظلم از طرف خداوند قبیح است. پس نتیجه می‌گیریم که حکم به عدم پرداخت خسارت از طرف خداوند قبیح است» (مرعشی، ۱۳۷۰: ص ۲۷). البته بنای عقلا برای این که حجیت داشته باشد ارکان و شرائطی دارد که در صورت جمع این شرائط می‌توان از آن حکم شرعی را نیز نتیجه گرفت و بر اساس آن می‌توان حکم به ارزش را بر مبنای سیره عقلا، حکم شرعی دانست. راجع به شرایط حجیت سیره عقلا می‌توان گفت «بنای عقلا در صورتی که معاصرت آن با عصر شارع و عدم ردع آن از سوی او، حد اقل نسبت به مبنای ارتکازی آن، ثابت شود حجیت دارد و می‌تواند مبنای برای اثبات حکم شرعی باشد» (شفیعی سروستانی و دیگران، ۱۳۷۶: ص ۳۲۱).

### نتیجه‌گیری

از مجموع آنچه گفته شد نتایج ذیل به دست می‌آید:

۱- ارزش در لغت به معنای چون خصومت و اختلاف، فساد و سبب نزاع و خراش و جراحت است. هر چند معانی دیگری مثل دیه جراحت که اندازه‌اش معلوم نیست و تفاوت قیمت صحیح و معیّب در کتب لغت برای ارزش ذکر شده است که نمی‌توان آن‌ها را معنای لغوی ارزش دانست؛ زیرا این معنای ناظر به معنای اصطلاحی ارزش است. در اصطلاح فقها نیز دو معنا از ارزش بیان شده است؛ یکی «کل مالاً تقدیر له ففیه الارش» و دیگری، خود تفاوت قیمت صحیح و معیّب یا مابه‌التفاوت دیه مجروح قبل و بعد از جنایت. آن‌گونه که گفته شد، هر آن چه که در شرع دیه‌اش مشخص نشده است، نمی‌تواند معنای ارزش باشد، بلکه موضوع و محل جریان ارزش در مقایسه با دیه است. بنابراین معنای اصطلاحی ارزش همان تفاوت قیمت است که این تفاوت قیمت در عیب با نسبت سنجی بین کالای صحیح و معیّب و در جنایت

با عبد انگاری یا روش های دیگر به دست می آید.

۲\_ ماهیت ارش با ماهیت دیه یکی است؛ به عبارتی، ارش همان دیه غیر مقدر است؛ یعنی همان گونه که دیه را نمی توان کیفر محض یا جبران خسارت مدنی تنها دانست، ارش نیز دارای ماهیت دوگانه است. در بعضی از موارد کیفر و در برخی از موارد جبران خسارت است. از آنجایی که ارش جزئی از دیه است و دیه حکم اولی است، ارش نیز حکم اولی و دلیل آن، جزء ادله اجتهادی است نه فقاهتی. از هیچ کدام از ادله ارش بر نمی آید که ارش حکم ثانوی بوده و در موطن شک جعل شده باشد. به علاوه از مجموع تعبیرات و موارد استعمال ارش حکم اولی بودن ارش استفاده می شود.

۳\_ گذشته از ادله دیه که می تواند شامل ارش نیز بشود، خود ارش نیز دلیل دارد. هم روایات چه عام و چه خاص و هم اجماع و هم سیره عقلا ارش را به عنوان یک قاعده مسلم و غیر قابل خدشه معرفی و پشتیبانی می کند. گرچه تمام روایات ذکر شده صحیح و دلالتشان بر ارش تام و کامل نیست، اما بعضاً روایات صحیح و موثق که دال بر ارش باشد نیز در میان شان وجود دارد.

## فهرست منابع و مآخذ

۱. ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین، محمدابن مکرم (۱۴۱۴)، لسان العرب، محقق/ مصحح: احمد فارس صاحب الجوائب، بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر، چاپ سوم.
۲. اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الأذهان، محقق/ مصحح: آقا مجتبی عراقی، علی پناه اشتهاودی و آقا حسین یزدی اصفهانی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳. ایروانی، باقر (۱۴۲۷)، دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری، قم: بی‌نا، چاپ دوم.
۴. بروجردی، آقا حسین طباطبائی (۱۴۲۹)، جامع احادیث الشیعه، تهران: انتشارات فرهنگ سبز.
۵. جمشیدی، مجید (۱۳۹۰)، دیه و ارش، تهران: نگاه بینه.
۶. جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی (۱۴۲۳)، موسوعه الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت علیهم السلام، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۷. حاجی‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۹)، ارش؛ ماهیت، شیوه محاسبه و مسئول آن، مجله علمی - پژوهشی مطالعات حقوقی، شماره ۲.
۸. حاجی‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۷)، قواعد فقه جزائی، قم: مؤسسه چاپ زیتون، اول.
۹. حاجی‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۴)، قواعد فقه دیات، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۱۰. حکیم، سید محمدتقی طباطبائی (۱۴۱۸)، القرعة و الاجتهاد و التقليد (الأصول العامة)، قم: مجمع جهانی اهل بیت علیهم السلام، چاپ دوم.
۱۱. 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.



۱۲. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهری اسدی (۱۴۱۳)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، محقق/ مصحح: گروه پژوهشی دفتر انتشارات اسلامی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۳. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۲۰)، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة، محقق/ مصحح: ابراهیم بهادری، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
۱۴. وحید خراسانی، حسین (۱۴۲۸)، منهاج الصالحین قم: مدرسه امام باقر علیه السلام، چاپ پنجم.
۱۵. موسوی خمینی، روح الله (بی تا)، تحریر الوسیله، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم.
۱۶. موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۲۵)، تحریر الوسیله، ترجمه: علی اسلامی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ بیست و یکم.
۱۷. خوانساری، سید احمد بن یوسف (۱۴۰۵)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، محقق/ مصحح: علی اکبر غفاری، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
۱۸. موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲)، مبانی تکمله المنهاج، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
۱۹. انصاری دزفولی، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۰)، کتاب المکاسب، شارح: سید محمد کلاتر، قم: مؤسسه مطبوعاتی دار الکتاب، چاپ سوم.
۲۰. راوندی، مرتضی (۱۳۸۶)، سیر قانون و دادگستری در ایران، تهران: نشر چشمه.
۲۱. شبیری زنجانی، سید موسی (۱۴۱۹)، کتاب نکاح، محقق/ مصحح: مؤسسه پژوهشی رای پرداز، قم: مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
۲۲. ساریخانی، عادل (۱۳۸۳)، حقوق جزای عمومی اسلام، تهران: انتشارات دانشگاه پیام نور.

۲۳. سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۳)، مهذب الاحکام، محقق/ مصحح: مؤسسه المنار، قم: مؤسسه المنار، چاپ چهارم.
۲۴. شفیعی سروستانی، ابراهیم و دیگران (۱۳۷۶)، قانون دیات و مقتضیات زمان، تهران: مرکز تحقیقات استراتژیک ریاست جمهوری.
۲۵. شیرازی، ناصر مکارم (۱۴۲۷)، استفتاءات جدید (مکارم)، محقق/ مصحح: ابوالقاسم علیان نژادی، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، چاپ دوم.
۲۶. صاحب ابن العباد، اسماعیل (۱۴۱۴)، المحيط فی اللغة، محقق/ مصحح: محمدحسن آل یاسین، بیروت: عالم الکتاب.
۲۷. صادقی، محمدهادی (۱۳۹۳)، جرائم علیه اشخاص، تهران: نشر میزان، چاپ بیستم.
۲۸. طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶)، مجمع البحرین، محقق/ مصحح: سید احمد حسینی، تهران: کتاب فروشی مرتضوی، چاپ سوم.
۲۹. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۴۰۰)، النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت: دار الکتاب العربی، چاپ دوم.
۳۰. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹)، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، محقق/ مصحح: گروه پژوهش مؤسسه آل البیت علیهم السلام، قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام.
۳۱. عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰)، الروضة البهیة فی شرح المعیة الدمشقیة، شارح: سید محمد کلانتر، قم: کتاب فروشی داوری.
۳۲. عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، محقق/ مصحح: گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
۳۳. عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم: کتاب فروشی داوری.

۳۴. فراهیدی، خلیل ابن احمد (۱۴۱۰)، العین، محقق/ مصحح: مهدی مخروخی - ابراهیم سامرائی، قم: نشر هجرت، چاپ دوم.
۳۵. فیومی، احمد بن محمد مقری (بی تا)، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، قم: منشورات دار الرضی.
۳۶. محسنی قندهاری، محمد آصف (۱۴۲۴)، الفقه و مسائل طبیة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۳۷. کاشانی، حاج آقا رضا مدنی (۱۴۰۸)، کتاب الدیات، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۸. کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۹)، أصول الکافی، ترجمه: سید جواد مصطفوی، تهران: کتاب فروشی علمیه اسلامیة.
۳۹. فیاض، محمد اسحاق (۱۴۰۸)، منهاج الصالحین، بی جا: بی نا.
۴۰. کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷)، الکافی، محقق/ مصحح: علی اکبر غفاری، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چاپ چهارم.
۴۱. لنکرانی، محمدفاضل موحدی (بی تا)، جامع المسائل، قم: انتشارات امیر قلم، چاپ یازدهم.
۴۲. مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی (۱۴۰۴)، مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول، محقق/ مصحح: هاشم رسولی محلاتی، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چاپ دوم.
۴۳. مجلسی، محمدتقی بن مقصود علی (۱۴۰۶)، روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه محقق/ مصحح: موسوی کرمانی، حسین اشتهاردی و علی پناه، قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور، چاپ دوم.
۴۴. مراغی حسینی، سید میر عبد الفتاح بن علی (۱۴۱۷)، العناوین الفقهیة، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۴۵. مرعشی، سید محمدحسن (۱۳۷۰)، مقاله دیه و ضرر و زیان ناشی از جرم، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره اول.
۴۶. منتظری، حسینعلی (بی‌تا)، رساله استفتاءات، قم: بی‌نا.
۴۷. نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، محقق/ مصحح: عباس قوچانی و علی آخوندی، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم.