

## نگرشی بر جایگاه ارش الجنایه در فقه و حقوق موضوعه

صدیقه فقیه حبیبی\*، سیدمحمد مهدی احمدی\*\*، زهرا شیرازی فردویی\*\*\*

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۰۳/۰۷؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۵/۰۷)

### چکیده

یکی از مهمترین قواعد حاکم بر دیات قاعده (ارش) است. ارش الجنایه جبران خسارت وارده بر جسم انسان به سبب جنایت است که دیه آن در شرع تعیین نشده باشد. قاعده ارش از جمله قواعد فقهی و حقوقی است که در جامعه جزایی امروز دچار چالش می باشد، از جمله مشکلات مطرح در این قاعده نبود تعریف جامع از قاعده ارش و تبیین ماهیت آن و همچنین فقدان شیوه مشترک برای تعیین ارش در موارد مشابه است. این مقاله به بررسی ارش الجنایه و جایگاه آن در فقه و حقوق موضوعه پرداخته است. طبق تحلیل و بررسی های انجام شده و بر اساس نظر اکثر فقهای برجسته برای برخی از اعضاء و جوارح بدن آدمی که دیه معینی وجود ندارد حاکم وظیفه دارد برای عضو صدمه دیده ارش تعیین نماید؛ افزون بر این مطلب امروزه یکی از مشکلات محاکم، تعیین ارش خصوصاً تعیین مقدار خسارت وارده بر عضو و تعیین مبلغ ریالی آن است، همچنین تشخیص صدمه و تعیین مقدار ارش عضو، کاری فنی می باشد که نیاز به اظهار نظر کارشناس پزشکی دارد. بنابراین در این مقاله ابتدا به تعریف واژه (ارش)، پیشینه و ماهیت آن پرداخته شده و در ادامه به دلیل نزدیکی تنگاتنگ ارش با دیه تفاوت های آن بررسی گردیده است. علاوه بر آن به چگونگی تعیین میزان ارش، ارش مازاد بر دیه و تنصیف ارش زنان نیز پرداخته شده است و در پایان چند نمونه از موارد کاربردی ارش در حقوق موضوعه بیان گردیده است.

### کلیدواژگان

ارش، حقوق، دیه، فقه.

\* نویسنده مسئول: دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

رایانامه: harygat@gmail.com

\*\* استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

\*\*\* کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، وکیل دادگستری و مشاور حقوقی

## مقدمه

در علم حقوق قانون‌گذار تمامی واقیعت‌ها را بیان نمی‌دارد و در نتیجه در مورد مسائل حقوقی بیان نشده با تشتت آراء مواجه می‌شویم. حال یکی از مسائل مهم امروز جامعه اسلامی، جبران خسارت و ضرر بدنی است، از آنجا که جنایت بر اعضا و منافع آدمی متعدد است و دیه برخی از جنایات در شرع تعیین شده است، طبق قاعده ارش در سایر جنایات‌ها برای جبران ضرر با توجه به نظر کارشناس و صدور حکم توسط حاکم مبلغی به مجنی علیه پرداخت می‌گردد، بنابراین در هر جنایتی که دیه آن در شرع تعیین نشده باشد باید ارش پرداخت گردد.

در این مقاله سعی گردیده به بررسی واژه ارش و تفاوت آن با دیه و ماهیت ارش پرداخته شود. به علاوه از نظر اجرایی، امروزه تعیین ارش یکی از مشکلات نظام قضایی و اجرایی می‌باشد، که این مقاله به نگرشی بر جایگاه ارش الجنایه در فقه و حقوق پرداخته تا راه‌گشایی از لحاظ علمی و کاربردی در راستای مشکلات اجرایی و قضایی این قاعده باشد.

## واژه شناسی

### ارش

#### ارش در لغت

ارش در لغت به معانی مختلفی از جمله دیه جراحات، طلب دیه خصومت و اختلاف آمده است (سیاح، احمد، فرهنگ جامع عربی، فارسی، ج ۲، ذیل کلمه ارش)؛ همچنین در کتاب لسان العرب نقل شده است که (اصل الارش الخدش، ثم قیل لما یوخذ دیه لها، ارش و اهل الحجاز یسمونه النذر) معنای اصلی ارش، خدش یا خراش است، آنگاه به آنچه که به عنوان دیه خراش گرفته می‌شود ارش گفته شد که اهل حجاز آنرا نذر می‌نامند (الافریقی المصری، جمال الدین محمد ابن مکرم ابن منظور، لسان العرب، ج ۶، ص ۲۶۳)

#### ارش در اصطلاح

مقدار مال غیر معین (غیر مقدر) است که به سبب صدمه و نقص حاصل از جنایت به وسیله جانی

پرداخت می شود. همچنین در فرهنگ فقه ارش الجنایه را چنین تعریف نموده اند: به مالی که جنایتکار در مقابل جنایت ارتكابی به طرف آسیب دیده می پردازد در مواردی که در آن دیه خاصی تعیین نشده است، ارش الجنایه اطلاق می گردد که به آن حکومت نیز گفته می شود (هاشمی شاهرودی، سید محمود، فرهنگ فقه، ص ۳۸۲). در فقه اسلامی دیه را به دو بخش یعنی دیه مقدر و تعیین شده از طرف شارع، و دیه غیر مقدر (تعیین و پیش بینی نشده) تقسیم کرده اند، یعنی برای برخی از انواع جراحات و صدمات دیه خاصی پیش بینی شده است؛ اما دیه بسیاری از صدمات و جراحات از قبل مشخص نشده و تعیین آن بر عهده قاضی واگذار شده است که آن را ارش یا حکومت می نامند. ماده ۵۵۹ (قانون مجازات اسلامی جدید) در این مورد اشعار می دارد: هر ضایعه ای که بر عضو کسی وارد شود و شرعا مقدار خاصی به عنوان دیه برای آن تعیین نشده باشد جانی باید ارش پردازد (صادقی، محمد هادی، حقوق جزای اختصاصی، جلد ۱، ص ۲۵۶).

## دیه

### دیه در لغت

آنچه از کتب لغت استفاده می شود، دیه در اصل "ودی" بوده "واو" آن حذف شده و در عوض "ه" به آن افزوده شده و تشکیل مصدر را داده است. دیه به کسر دال و تخفیف یا مفرد دیات می باشد و گاه در لغت به معنی عقل استعمال می شود؛ زیرا "و قد تسمعی لغه عقلا لمنعها من الجراه علی الدم فان من معانی العقل المنع" به این معنی که یکی از معانی عقل منع است و دیه مانع جرات بر ارتكاب جنایت می گردد و در فارسی معمولا خون بها خوانده می شود، زیرا نامگذاری مسبب است به اسم سبب آن (نجفی، محمد حسن، جواهر کلام، ج ۴۲، ص ۲).

### دیه در اصطلاح

دیه در اصطلاح عبارت است از: "مالی که سبب جنایت بر نفس یا عضو واجب می شود چه آنکه میزان آن در شرع مشخص شده یا نشده باشد، گاهی اصطلاح دیه فقط به مواردی که در شرع مقدر شده اطلاق می شود و آنچه که مقدر نشده ارش یا حکومت نامیده می شود." (احمدی موحد، اصغر، اجرای احکام کیفری، ص ۲۵۹).

همچنین در ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی در تعریف دیه آمده است: دیه مالی است که از طرف شارع برای جنایت تعیین گردیده است.

### پیشینه ارش

در مطالعه تاریخچه ارش، ارش را نمی‌توان به عنوان موضوع جدا از دیه مورد بررسی قرار داد، زیرا دیه و ارش دو عنوان مرتبط به هم می‌باشند و تاریخچه ارش همان تاریخچه دیه است؛ زیرا هر دو مالی هستند که باید در عوض و جبران جنایت جانی پرداخت گردند. پیشینه دیه به عصر زراعت مربوط بوده است، در آن زمان ضرورت‌های متعددی تأسیس نظام دیه را موجب گردیده که از آن جمله نقش جدی آحاد انسانی به منظور افزایش تواتمندی خود در برابر تجاوزات دیگران از جمله عواملی بودند که در جایگزینی دیه به جای انتقام تأثیر اساسی بر جای گذاشتند.

به تدریج پرداخت دیه از جنبه اختیاری خارج شد و جنبه اجبار و حکم قانونی به خود گرفت بطوری که در نظام حقوقی اسلام اخذ دیه و ارش که در بین اعراب قبل از اسلام کم و بیش مرسوم بود، امضاء شد و با قرار دادن مقررات ویژه‌ای که پیامبر (ص) آن را بنا نهاد این قوانین بسط و گسترش یافت (راوندی، مرتضی، سیر قانون و دادگستری در ایران، ص ۹۷).

همانطور که می‌دانیم نظام حقوقی اسلام بر خاسته از قرآن و سنت معصومین علیهم السلام بوده که در کمتر از یک قرن بر جهان آن روزگار سایه افکند. در قرآن که از اساسی‌ترین مأخذ احکام دیه در شرع اسلام است حداقل در یک آیه از آیات آن به دیه اشاره صریح شده است که در اینجا آورده می‌شود.

خداوند در آیه ۹۲ سوره مبارکه نساء می‌فرماید: هیچ مؤمنی را نشاید که مؤمنی را جز به اشتباه بکشد و هرکس مؤمنی را به اشتباه بکشد باید برده با ایمانی را آزاد کند و خون بهایی نیز به کسان مقتول بپردازد، مگر اینکه آنان خون بها را به عنوان تصدق به قاتل ببخشند و اگر مقتول از گروهی است که دشمن شمایند و یا با شما سر جنگ دارند ولی او مومن بوده است، قاتل باید برده مومنی را آزاد کند و خون بها بر عهده او نیست؛ و اگر مقتول مومن از مردم کفر پیشه‌ای است که میان شما و آنان پیمانی هست قاتل باید خون بها به کسان وی بپردازد و برده مومنی را

آزاد کند و اگر از این کار ناتوان است باید دو ماه پیاپی روزه بگیرد. این حکم رحمتی است از جانب خداوند بر ناتوانان و خداوند به شما داناست و احکامی را که مقدر می دارد از روی حکمت است (سوره نساء، آیه ۹۲).

### ماهیت دیه و ارش

در خصوص ماهیت دیه و ارش اختلاف نظر وجود دارد و از میان نظرهایی که در مورد ماهیت حقوقی دیه وجود دارد به سه مورد آن اشاره می شود.

الف) برخی از حقوق دانان و فقهای عظام بر ماهیت دین بودن و جبران خسارت دیه نظر دارند و آن را کیفر نمی دانند، از جمله دلایل آنها می توان به موارد زیر اشاره نمود:

۱. دیه قابل کاهش و افزایش است اما کیفر چنین نیست.
  ۲. عفو ولی دم موجب سقوط دیه است؛ پس استنباط می شود دیه حق است نه حکم و از این حیث از کیفر فاصله دارد.
  ۳. گاه اتفاق می افتد که در خصوص بعضی از انواع دیه اصطلاح ارش به کار می رود و ارش به معنای غرامت و جبران خسارت می باشد و با کیفر متفاوت است.
  ۴. آنچه در احادیث آمده، دلالت بر جبران خسارت بودن دیه دارد و نه کیفر.
- ب) گروه دیگری از حقوق دانان دیه را کیفر می دانند و اهم دلایل این گروه چنین است.
۱. شریعت اسلام در قتل و جرح در شبه عمد و خطا دیه را کیفر اصلی قرار داده و اجتهاد در برابر نص جایز نیست.

۲. قانون به صراحت در ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی دیات را در زمره مجازات ها منظور نموده است.

ج) گروهی دیگر از حقوق دانان ماهیتی دو گانه برای دیه قائل هستند، بر این اساس از آن جایی که در جرائم عمدی مسئول پرداخت دیه قاتل و جانی است، دیه کیفر است و در جرائم خطای محض ماهیت دیه با توجه به ضمان عاقله جبران ضرر و زیان و خسارت می باشد، از این رو قانون گذار به تناسب جرم واقع شده ماهیت آن را بیان می کند.

بر اساس نظر مشورتی شماره ۷/۲۹۹۱ مورخ ۲۱ مرداد ۱۳۶۵ اداره حقوقی قوه قضائیه: هر چند دیه مانند جزای نقدی مجازات مالی است؛ ولی در عین حال یک دین و حق مالی بر اولیای دم و بر ذمه جانی است. بنابراین با فوت محکوم علیه دیه از اموال متوفا باید استیفاء گردد. بنابراین از آنچه که گفته شد چنین نتیجه گیری می شود که: ماهیت دیه و ارش با توجه به قرار داد های غالب اجتماعی و اعتبار حوادث واقع شده متغیر است که گاهی صبغه خسارت بودن آن بیشتر است و گاه چهره دو گانه به خود می گیرد؛ به عبارت دیگر دیه و ارش در واقع امری است که ماهیت آن بین مجازات و جبران مردد است (شفیعی سروستانی، ابراهیم، قانون دیات و مقتضیات زمان، ص ۱۲۱).

### **تفاوت های دیه و ارش**

همانطور که بیان گردید ارش و دیه را نمی توان به عنوان دو موضوع جدا از هم مورد بررسی قرار داد، زیرا دیه و ارش دو عنوان مرتبط به هم می باشند، اما علاوه بر تشابه های موجود تفاوت هایی نیز دارند که در حد امکان به ذکر آنها پرداخته می شود.

### **از لحاظ تعریف**

از جمله مهمترین تفاوت ارش و دیه در تعریف، تفاوت آنها از حیث مقدر بودن دیه و غیر مقدر بودن ارش در قانون و شرع می باشد. قاضی در تعیین مقدار دیه از مقادیر قانونی تبعیت می کند و تنها نوع جراحات وارد شده با نظر پزشکی قانونی تعیین می شود؛ اما در تعیین مقدار ارش با توجه به ملاک ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی جدید مرقوم و بر طبق نظر کارشناس اقدام می نماید.

### **از لحاظ کمیت و کیفیت**

از نظر کمیت، مقدار دیه از سوی قانون گذار معین است در حالی که ارش مقدار معینی نداشته و به قاضی واگذار شده است؛ تا با استفاده از نظر کارشناسان و با هدف فصل خصومت مبلغی را به عنوان ارش تعیین کند.

از جهت کیفیت نیز جنس دیه محدود به انواعی است که بوسیله قانون گذار اسلامی مشخص شده و انتخاب آن بر عهده جانی موكول شده است؛ درحالی که ارش به موارد مذکور منحصر نبوده و قاضی، جانی را به پرداخت مبلغ معینی از مال محكوم می نماید بدون آن که بزهدار در انتخاب آن مخیر گذاشته شود.

### از لحاظ مهلت پرداخت

زمان پرداخت دیه در جنایات عمدی یکسال، شبه عمد دو سال و خطای محض سه سال پیش بینی شده است. از آنجا که مهلت مذکور خلاف قاعده و اصل حال (بدون مهلت) بودن دیون است، بنابراین ضمان ارش، حال بوده و برای آن مهلت مقدر نشده است (میر محمد صادقی، حسین، جرائم علیه اشخاص، ص ۲۲۴).

البته در اتفاق نظر قضات در نشست قضایی دادگستری در مرداد ۱۳۸۳ چنین آمده است که: "با توجه به این که ارش خود نوعی دیه است، منظور دیه غیر مقدر که تعیین مقدار آن به عهده حاکم واگذار شده است، پس ارش نیز مانند دیه دارای مدت است و احکام عمومی دیه را می توان به ارش تسری داد."

بنابراین با توجه به دلایل یاد شده و این نکته که در یک حادثه ممکن است میزان ارش را بالاتر از دیه نفس باشد و به لحاظ رعایت حال متهم، بر اساس اصول جزایی، اعطای مهلت های دیه در ارش نیز قابل پذیرش است.

### چگونگی تعیین میزان ارش

آنچه که به طور سنتی فقهای شیعه و اهل سنت به آن اشاره کرده اند آن است که باید مجنی علیه را برده فرض کرده و تفاوت قیمت او را در حالت سالم و مجروح (معیب) مشخص کرد، به این صورت که قیمت صحیح و سالم مجنی علیه و قیمت معیب (مجروح) او را محاسبه آنگاه مابه‌التفاوت دو قیمت را تقسیم بر قیمت صحیح می کردند و این کسر را در مقدار دیه کامل انسان ضرب و حاصل آن را ارش می نامیدند. به طور مثال اگر قیمت مجنی علیه در حالت سلامت ۸۰۰

دینار و در حالت معیّب ۶۰۰ دینار ارزش می‌داشت مقدار ارش این گونه محاسبه می‌شد، در اینجا میزان ارش ۲۵ شتر می‌شود (ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی جرائم علیه اشخاص، ص ۲۰۱).

حضرت آیت الله العظمی خوئی رحمه الله علیه در مورد ارش جزائی چنین بیان داشته است: در قطع هر عضو از اعضای انسان، دو حکم است:  
۱. آنجا که دیه معینی در شرع تعیین نشده است.

۲. آنجا که دیه معین شده است. با توجه به نظر مشهور در مورد اول ارش بر قرار می‌شود که به آن حکومت هم می‌گویند و آن چنان است که شخص آزاد را بنده پنداشته، ابتدا بدون عیب قیمت او را تعیین می‌کنند و سپس با عیب و بعد از آن تفاوت بین صحیح و معیّب را می‌گیرند (خوئی، سید ابوالقاسم، مبانی تکمله المنهاج، ج ۲، ص ۲۶۶).

لیکن این شیوه مسلماً امروزه کاربردی نمی‌تواند داشته باشد به همین دلیل ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی جدید موضوع را به نظر کارشناسی واگذار کرده و اشعار می‌دارد (ارش دیه غیر مقدر است که میزان آن در شرع تعیین نشده است و دادگاه با لحاظ نوع و کیفیت جنایت و تاثیر آن بر سلامت مجنی علیه و میزان خسارات وارده با در نظر گرفتن دیه مقدر و با جلب نظر کارشناس میزان آن را تعیین می‌کند، مقررات دیه مقدر در مورد ارش نیز جریان دارد مگر اینکه در این قانون ترتیب دیگری مقرر شود).

و رویه دادگاهها در مورد ارش بدین ترتیب است که از نظر پزشکی قانونی کمک جویند. دیدگاههای پزشکی قانونی تهران در مورد ارش طی دستور العمل تعیین ارش و نقص عضو به پزشکان قانونی ابلاغ شده است. این دستور عمل به همراه جدول دیه شامل موارد نقص عضو و ارش می‌باشد که در آن تنظیم گردیده است (اخوت، محمد علی، تفصیل مسائل حقوق جزای عمومی (سلسله مقالات)، ص ۶۵).

### ارش مازاد بر دیه

در مورد ارش مازاد بر دیه و این که آیا می‌تواند مقدارش بیشتر از دیه کامل باشد یا خیر، نظر



صریحی وجود ندارد؛ اما امام خمینی در پاسخ به استفتایی، درباره میزان ارش و حکومت فرموده اند: "در هر موردی که تقدیر شرعی برای جنایت نباشد در آنجا ارش ثابت است که عبارت از مقداری از دیه نفس به نسبت تفاوت بین قیمت صحیح و معیّب است (موسوی الخمینی، روح الله، موازین قضایی، ص ۱۵۸).

در ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی نیز آمده است که ارش با در نظر گرفتن دیه مقدر و... تعیین می شود، شاید با توجه به عبارات یاد شده چنین به نظر برسد از آنجایی که ارش اولاً، در جنایات مادون نفس است و ثانياً، مقداری از دیه کامل می باشد، پس مقدار ارش نمی تواند بیشتر از مقدار دیه کامل می باشد اما این استدلال و نتیجه گیری درست به نظر نمی رسد. به عنوان مثال، ممکن است در یک تصادف یک عابر با یک خودرو جراحات متعددی به اعضای وی که دیه مقدر ندارند مانند اعضای داخلی، وارد شود و مجموع ارش های تعیینی برای آنها بیشتر از دیه کامل باشد، بنابراین هیچ لزومی ندارد که در یک ضربه واحد یا حادثه واحد مجموع مقدار ارش تعیینی کمتر از دیه نفس باشد؛ چرا که چنین الزامی تضييع حق مسلم مجنی علیه خواهد بود که با هیچ یک از موازین حقوقی و قضایی سازگار نیست.

در نتیجه با توجه به قواعد حقوقی، در یک حادثه ممکن است مجموع ارش های تعیینی برای اعضای مختلف حتی چندین برابر دیه نفس باشد. همانطور که ممکن است در حادثه واحد چندین دیه تعیین شود.

### تخصیص ارش مازاد بر ثلث دیه انسان کامل در زنان

همان طور که می دانیم در فقه اسلامی برای جبران ضررهایی که بر جسم انسان وارد می شود، احکام وجود دارد که در قانون مجازات اسلامی به طور کامل بیان نشده است. یکی از آن احکام، "قاعده ارش" می باشد. ارش شامل آن دسته از جنایاتی می شود که دیه آن در شرع معین نشده و میزان آن را قاضی تعیین می نماید. حال سوال ما این است که آیا دیه و ارش از جهت مسائل و مصادیق مشابه هم می باشند؛ یعنی همان طور که دیه زن اگر زاید بر ثلث دیه کامل یک مرد مسلمان باشد، مجموع دیه نصف می شود؛ ارش نیز تخصیص می گردد؟

در مراجع قضایی تا به حال تنصیف فقط در مورد دیات، اجرا می‌شد و در مورد ارش بر حسب مورد، حکم جاری می‌گردید و یک رویه واحد نبود تا زمانی که در تفسیر ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ (که از نظر محتوایی با ماده ۵۶۰ قانون مجازات اسلامی جدید برابر است) در مراجع قضایی بحثی مطرح گردید که آیا کلمه دیه در این ماده اختصاص به دیه مقدره دارد یا اعم از دیه مقدره و غیر مقدره (ارش) است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور پس از بحث و گفتگو در این باره با اکثریت قریب به اتفاق نظر داده که ارش با دیه تفاوتی ندارد. رأی وحدت رویه به شرح ذیل است: "بر طبق ماده ۳۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ هر جنایتی که بر عضو کسی وارد شود و شرعاً مقدار خاصی به عنوان دیه برای آن تعیین نشد باشد، جانی باید ارش پردازد و در فصول مختلف باب نهم قانون مرقوم، مربوط به دیه اعضاء ارش (دیه غیر مقدر) به عنوان مجازات قانونی مکرراً مورد عنایت قانون گذار واقع شده و در ماده ۳۷۴ این قانون نیز مترادف با دیه ذکر گردیده است؛ لذا به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی وحدت رویه قضائی دیوان عالی کشور در مواردی که جمع صدمات وارده بر اناث، ناشی از سبب واحد بوده و مجموع دیه مقدر و ارش زائد بر ثلث دیه کامل مرد مسلمان گردد، در احتساب آن مقررات ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی ملاک عمل خواهد بود ... " (رأی وحدت رویه ش ۶۸۳ مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۴، روزنامه رسمی، ش ۱۷۷۷۰، ص ۲).

#### بررسی ماده ۵۶۰ قانون مجازات اسلامی جدید و رأی وحدت رویه

بین فقهای شیعه، مشهور این است که مرد و زن در دیه و قصاص اعضا و جراحات ها مساوی هستند تا دیه آن به ثلث برسد، وقتی دیه زن به ثلث رسید به نصف بر می‌گردد و بر اساس این حکم فقهی ماده ۵۶۰ قانون مجازات اسلامی جدید و رأی وحدت رویه ش ۶۸۳ بیان گردید که ما در اینجا به بررسی آن می‌پردازیم:

۱. از جمله اشکالات وارده به رأی وحدت رویه این است که اگر کلمه دیه به طور مطلق در جمله بیاید، آن چه به ذهن متبادر می‌شود دیه مقدره است و اگر منظور دیه غیر مقدره

- باشد، به ارش تعبیر می شود و در هیچ موردی در روایات، کتب فقهی یا قانون مجازات اسلامی به جای کلمه ارش، کلمه دیه به کار برده نشده است.
۲. ماده ۵۶۰ قانون مجازات اسلامی جدید استثنایی بر ماده ۵۵۰ قانون مجازات اسلامی جدید است؛ زیرا در ماده ۵۵۰ آمده است: "دیه زن در قتل، نصف دیه مرد می باشد" و در ماده ۵۶۰ یک مورد استثناء شده و آمده است "دیه زن و مرد مساوی است مادامی که به ثلث نرسیده باشد." و این خود قرینه ای است که مراد از کلمه دیه، دیه مقدره می باشد.
۳. کلیه موادی که در این باب از قانون آمده، درباره دیه قتل نفس می باشد و این قرینه دیگری است بر اینکه مقصود از دیه در این مواد قانونی دیه مقدره است، لذا امکان ندارد کلیه مواد، مربوط به دیه مقدره باشد و سپس ماده ای آورده شود که مقصود اعم از دیه مقدره و غیر مقدره باشد.
۴. مطابق رأی هیئت عمومی دیوان عالی کشور باید ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی (۵۶۰) قانون مجازات اسلامی جدید) را چنین تفسیر نمود: "دیه و ارش در زن و مرد یکسان است تا اینکه به ثلث برسد و پس از رسیدن به ثلث، دیه و ارش در زن به نصف بر می گردد." این تفسیر قطعاً اشتباه است، زیرا اگر ارش با دیه یکسان باشد، لازم می آید ارش که دیه غیر مقدره است، دیه مقدره گردد و برای تعیین مقدار آن نیازی به نظر کارشناسی نباشد، بنابراین بر فرض صحت تفسیر مذکور عدم صحت آن لازم می آید و چنین چیزی باطل است. پس نمی توان ماده مذکور، مبنی بر تصیف دیه زن پس از رسیدن به ثلث را اعم از دیه مقدره و غیر مقدره دانست.
۵. کلماتی مانند "ثلث و "نصف" در دیه ای ظهور دارند که مقدار آن معین است و دارای ثلث و نصف است.
- اما ارش چون در اصل، مقدار آن معین نیست، نمی توان برای آن ثلث یا نصف در نظر گرفت و ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی که کلمه ثلث و نصف در آن آمده است، اختصاص به دیه مقدره پیدا می کند.

با توجه به دلایل بالا چنین نتیجه گرفته می‌شود که ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی (۵۶۰) قانون مجازات اسلامی جدید) دقیق نمی‌باشد و از جهات مختلفی قابل نقص و ایراد است، و با دقت در فقه و قانون مجازات اسلامی معلوم شد که حکم ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی (۵۶۰) قانون مجازات اسلامی جدید) فقط به دیه مقدره اختصاص دارد. اخیراً با اعمال تغییرات در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، و استناد به ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲ ذکر گردید، اصلاحاتی صورت گرفت که می‌تواند راه‌گشایی در موضوع تصنیف دیه زن پس از رسیدن به ثلث اعم از دیه مقدر و غیر مقدر باشد که در آن قوانین دیه به ارش تعمیم داده شده است.

### **نظام کلی جبران صدمات بدنی در کشورهای غربی و اسلامی**

مناسب است در اینجا نیز اشاره ای به نظام کلی جبران صدمات بدنی در کشورهای غربی و اسلامی داشته باشیم. در کشورهای غربی دو نظام کلی برای جبران صدمات بدنی وجود دارد.

#### **نظام جبران غرامت با مسئولیت خطا کار**

در این نظام دادگاه مقصر و میزان غرامت را تعیین می‌نماید که می‌تواند بدون حضور هیأت منصفه باشد. این رویه در نظام حقوقی آمریکا مورد استفاده قرار می‌گیرد که پرداخت‌کننده صدمات اکثراً شرکت‌های بیمه می‌باشد.

#### **نظام جبران غرامت بدون مسئولیت**

در این نظام حقوقی در اکثر موارد نیاز به شکایت و تعیین مقصد نیست و به طور خودکار صدمات وارده توسط شرکت‌های بیمه جبران می‌شود و غرامت پرداخت شده برای جبران صدمات مادی و غیر مادی می‌باشد که صدمات مادی شامل کلیه هزینه‌های پزشکی در آمد از دست رفته و هزینه‌های کفن و دفن است و صدمات غیر مادی شامل غرامت‌های پرداختی جهت جبران درد و رنج و نقص عضوایی است که منجر به از کار افتادگی نشده است. این نظام حقوقی در کشورهای با نظام تأمین اجتماعی همه‌گیر دیده می‌شود.

با توجه به مطالب فوق الذکر می توان گفت که "قوانین کشورها، برای صدمات جسمانی، دیه تعیین نکرده اند بلکه بر اساس میزان صدمه وارده و اثر آن، درصد نقص عضو را تعیین و مبلغی را به نفع مجنی علیه مورد حکم قرار می دهند و عموماً تحت عنوان مسئولیت مدنی به بررسی آن می پردازند (ولیدی، محمد صالح، حقوق جزا مسئولیت کیفری، ص ۲۶ و ۲۷). در کشورهای عربی و اسلامی نیز، گرچه در کتب فقهی و منابع شرعی خود از مقررات و احکام دیه بهره مند هستند و مفصلاً به بررسی این مقوله پرداخته اند اما در عمل مانند شیوه های بلوک شرق و غرب عمل می نمایند.

### نمونه هایی از موارد مبتلا به ارش در نظام حقوقی ایران

#### جنایات موجب تورم

یکی از موارد کاربردی ارش در قانون مجازات اسلامی مربوط به مواد ۷۱۴ و ۷۱۵ قانون مجازات اسلامی است که در اینجا به آن می پردازیم.

بر حسب ماده ۷۱۴ قانون مجازات اسلامی دیه ضربتی که در اثر آن رنگ پوست متغیر گردد به این صورت است؛ سیاه شدن صورت بدون جراحت و شکستگی ۶ دینار، کبود شدن صورت ۳ دینار، سرخ شدن صورت ۱/۵ دینار، در سایر اعضای بدن در صورت سیاه شدن ۳ دینار و در صورت کبود شدن ۱/۵ دینار و در صورت سرخ شدن ۳/۴ دینار. در ادامه مطابق تبصره یک و دو ماده مذکور فرقی در حکم مذکور بین زن و مرد و کوچک و بزرگ و همچنین فرقی میان تغییر رنگ تمام صورت یا قسمتی از آن و نیز فرقی بین آنکه اثر جنایت مدتی بماند یا زایل گردد نیست و در جنایتی که باعث تغییر رنگ پوست سر شود دادن ارش لازم است. کلمه ضربه زدن در این ماده ظهور در صورتی دارد که تغییر رنگ پوست با صدمه اعضای بدن صورت گیرد اما اگر تغییر رنگ با ضربه نباشد مانند مالیدن مواد شیمیائی و نظایر آن به نظر می رسد باز هم مشمول این ماده است چون آنچه مسلم است تغییر رنگ پوست است و لذا وسیله آن اهمیتی ندارد اما عامل تغییر رنگ باید جنایت محسوب شود.

در ماده ۷۱۵ و ماده قبل از آن صرف تغییر رنگ و تورم برای تعلق دیه یا ارش کافی دانسته

شده است و در مواردی که دیه تعیین شده است تفاوتی ندارد که تغییر رنگ کم باشد یا زیاد، در عضو حساسی باشد یا در عضو غیر حساس، که به نظر می‌رسد این اطلاق ماده مذکور با عدالت سازگار نیست، زیرا کسی که بخش کوچکی از پوست بدن یا صورت او تغییر رنگ داده است نباید همان دیه ای را بگیرد که به شخصی که بخش زیادی از پوست او تغییر رنگ داده تعلق می‌گیرد.

البته این نقیصه در تغییر رنگ موجب ارش و نیز در جنایت مستوجب تورم وجود ندارد چون میزان ارش به تناسب جنایت و میزان آن تعیین می‌شود.

### ارش البکاره

ارش البکاره فقط در رابطه با دختران می‌تواند مطرح باشد و نسبت به زن ثیب (زنی که بکارت خود را از دست داده می‌باشد)، قابل طرح نیست. زیرا همان‌گونه که از لفظ پیداست ارش در مقابل جنایت بر بکارت است و به مالی گفته می‌شود که برای جبران نقص وارد شده بر کنیز به جهت برداشتن بکارت توسط غیر مالک یا کسی که به منزله مالک است از ازاله کننده بکارت گرفته می‌شود، بنابراین ما به التفاوت قیمت بکر و غیر بکر به مالک آن داده می‌شود (هاشمی شاهرودی، سید محمود، فرهنگ فقه، ص ۳۸۳) درحالی که زن غیر باکره چیزی ندارد که از دست بدهد.

در تعیین ارش البکاره و مهرالمثل تعارضاتی در آرای محاکم و نیز نظرات فقها دیده می‌شود، بر این اساس این سؤال مطرح می‌گردد که آیا میان مهرالمثل و ارش البکاره تفاوتی وجود دارد یا خیر؟ مطابق تعریفی که در کتاب ترمینولوژی حقوق از این موضوع صورت گرفته مهرالمثل عبارت است از مالی که پس از وقوع نزدیکی و قبل از تراضی به مهر معین به حسب شرافت و اوضاع و احوال زوجه به او داده می‌شود (جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۷۰۲).

صاحب جواهر در کتاب جواهر الکلام اعتقاد دارد که مقصود از ارش البکاره همان مهرالمثل است، از طرف دیگر امام خمینی (ره) نیز در کتاب استفتائات خود بین ارش البکاره و مهرالمثل

قائل به تفصیل شده اند. با توجه به تعارضات موجود در آراء فقها که چند نمونه آن ذکر گردید می‌توان چنین نتیجه گیری کرد که در مورد ازاله بکارت دختر در غیر تصادفات و سوانح باید قائل به مهرالمثل بود و به عبارتی ارش البکاره دختر در مهرالمثل وی لحاظ گشته است. البته در رابطه با دیه پارگی هایی غیر از پرده بکارت باید ارش جداگانه تعیین شود زیرا ارش البکاره در رابطه با پرده بکارت است و مهرالمثل تنها به تقویت بضع زن تعلق دارد، لذا تعیین ارش برای سایر پارگی ها منطقی به نظر می رسد. در رابطه با تأثیر رضایت یا عدم رضایت دختر در ازاله بکارت بنا بر نظر مشهور فقهاء قاعده (لا مهر لبغی) جاری می باشند، یعنی در صورتی که دختر به زنا رضایت داشته باشد جانی باید ارش البکاره را بپردازد زیرا قاعده (لا مهر لبغی) ناظر به مهر است نه ارش. و موردی دیگر که در این زمینه وجود دارد در رابطه با پارگی های ناشی از حوادث و سوانح است که باید قائل به پرداخت ارش البکاره برای این دسته از دختران بود نه مهرالمثل زیرا تقویت بضع در خصوص این دسته از دختران صورت نگرفته است و تنها ارش مقدر برای پارگی پرده بکارت ایشان باید پرداخت شود.

### نتیجه

همانطور که بیان گردید در حیطه قواعد فقهی قاعده (ارش)، از جمله مهمترین قواعد است و می‌توان گفت این قاعده یکی از مسلمات فقه اسلامی و مورد اجماع فقهای مذاهب اسلامی است. در این مقاله بر آن شده ایم که نگرشی بر جایگاه ارش الجنایه در فقه و حقوق موضوعه داشته باشیم، در این راستا به بررسی دقیق واژه ارش پرداخته و نحوه تعیین آن و تفاوت های آن با دیه را نیز بررسی نموده ایم؛ زیرا در حال حاضر یکی از مسائل و مشکلات محاکم قضایی این است که نمی توان قیمت و ارزش مادی دقیقی برای عضو صدمه دیده در نظر گرفت، همچنین تعیین نوع صدمه وارده و تشخیص میزان خسارت از جمله امور فنی است که نیاز به نظر کارشناس دارد. بر این اساس همانطور که از عنوان مقاله پیداست اینجا به تبیین واژه ارش پرداختیم که مطابق آن هر جنایتی که بر کسی وارد شود و دیه آن در شرع تعیین نشده باشد برای آن ارش لازم است؛ در ادامه پیشینه ارش مورد بررسی قرار گرفت و در مورد ماهیت ارش نیز می توان چنین گفت که

ماهیت دیه و ارش با توجه به قراردادهای غالب اجتماعی و اعتبار و حوادث واقع شده متغیر است که گاهی صبغه خسارت بودن آن بیشتر است و گاهی چهره دو گانه به خود می‌گیرد. در واقع دیه و ارش امری است که ماهیت آن بین مجازات و جبران است.

در مورد تفاوت های دیه و ارش نیز باید گفت: ارش و دیه را نمی‌توان به عنوان دو موضوع جدا از هم مورد بررسی قرار داد، زیرا این دو واژه مرتبط با هم می‌باشند اما تفاوت‌هایی دارند که به بیان آنها پرداخته می‌شود از آن جمله تفاوت از لحاظ تعریف، کمیت و کیفیت و مهلت پرداخت است که در مقاله مورد بررسی قرار گرفت. در مورد چگونگی تعیین میزان ارش باید به ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی اشاره داشت که این ماده چنین اشعار می‌دارد: "در کلیه مواردی که به موجب مقررات این قانون ارش منظور گردیده با در نظر گرفتن دیه کامله انسان و نوع و کیفیت جنایت، میزان خسارت وارده طبق نظر کارشناس تعیین می‌شود."

در ارتباط با این چند مورد بحث برانگیز در محاکم قضایی وجود داشت که از آن جمله ارش مازاد بر دیه و تنصیف ارش مازاد بر ثلث دیه انسان در مورد زنان بود که به آنها در این مقاله اشاره گردیده؛

همچنین اشاره ای به نظام کلی جبران صدمات بدنی در کشورهای غربی و اسلامی شده در آخر چند نمونه از موارد مبتلا به ارش در نظام حقوقی ایران که جنبه کاربردی داشت بیان گردید تا راه‌گشایی از لحاظ علمی و کاربردی در راستای مشکلات اجرایی و قضایی این قاعده باشد.



## منابع و مأخذ

### قرآن کریم

۱. احمدی موحد، اصغر، اجرای احکام کیفری، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۳ ش
۲. اخوت، محمد علی، تفصیل مسائل حقوق جزای عمومی (سلسله مقالات)، تهران: انتشارات صابریون، ۱۳۸۵ ش.
۳. الافریقی المصری، جمال الدین محمد ابن مکرّم ابن منظور، لسان العرب، ج ۶، بیروت: انتشارات دارالفکر، ۱۴۱۰ ق.
۴. جعفر لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات بنیاد استاد، ۱۳۶۳ ش.
۵. خوبی، سید ابولقاسم، مبانی تکمیل المنهاج، نجف اشرف، مطبعه الاداب، ۱۳۸۵ ش.
۶. راوندی، مرتضی، سیر قانون و دادگستری در ایران، تهران: نشر چشمه، چاپ اول، ۱۳۸۶ ش.
۷. سیاح، احمد، فرهنگ بزرگ جامع نوین (سیاح) ترجمه المنجد، تهران: انتشارات اسلام، ۱۳۸۲.
۸. شفیع سروستانی، ابراهیم، قانون دیات و مقتضیات زمان، تهران: مرکز تحقیقات استراتژیک، بی تا.
۹. صادقی، محمد هادی، حقوق جزایی اختصاصی (۱) جرائم علیه اشخاص، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۳ ش.
۱۰. موسوی خمینی، سید روح الله، موازین قضایی (مجموعه استفتائات)، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۸۱ ش.
۱۱. نجفی، محمد حسن، جواهر کلام، قم، دارالاحیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ج ۴۲، ۱۳۹۸ ق.
۱۲. ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی جرائم علیه اشخاص، تهران، انتشارات امیر کبیر، ۱۳۷۳ ش.
۱۳. هاشمی شاهرودی، سید محمود، فرهنگ فقه، قم، مؤسسه دائرالمعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل البیت، چاپ دوم، ۱۳۸۵ ش.
۱۴. روزنامه رسمی، ش، ۱۷۷۷، دی ۱۳۸۴.
۱۵. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ۱۳۹۲.