

تأثیر قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بر امکان مطالبه خسارات معنوی و عدم نفع در نظام حقوقی ایران

پژمان محمدی^۱ - امیر مرادپورشاد^۲ - حجت مبین^۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۵/۱۱ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۱۲/۷

چکیده

قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ از چند جهت بر قلمرو خسارات معنوی و عدم نفع تأثیر گزار بوده است. از یک سو، دامنه مسئولیت مدنی اشخاص در قبال خسارات معنوی وارد به زیان دیده گسترش یافته است، توضیح اینکه به موجب ماده ۱۴ قانون مذکور، لطمه به هر دو قسم سرمایه معنوی و صدمات روحی، موجب مسئولیت مدنی فاعل زیان می-گردد. از سوی دیگر، قلمرو قابلیت جبران خسارات معنوی و عدم نفع و به تعبیری، قلمرو مسئولیت مدنی اشخاص به شدت کاهش یافته است. بدین توضیح در مواردی که دیه پرداخت و یا تعزیر منصوص شرعی به اجرا گزارده می شود، این دو قسم خسارت، قابلیت جبران ندارند.

قانون گذار در خسارات عدم نفع، پا را از این هم فراتر گذاشته و خسارات مذکور را صرفاً در صورتی قابل جبران دانسته که بر این دسته از خسارات، اتلاف صدق کند. نهایتاً قلمرو و طرق جبران خسارت معنوی گسترش یافته و به موجب تبصره ۱ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری خسارات معنوی هم از طریق مالی و هم از طریق غیرمالی قابل جبران است.

واژگان کلیدی: خسارت معنوی، اتلاف، عدم نفع، قلمرو مسئولیت مدنی، منافع ممکن الحصول.

mehryar۱۳۸۱@yahoo.com
amir_moradpoor@yahoo.com
Hojjat.mobayen@gmail.com

۱. استاد حقوق خصوصی، دانشگاه شهید چمران اهواز.
۲. کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شهید چمران اهواز (نویسنده مسئول)
۳. استادیار حقوق خصوصی دانشگاه شیراز

مقدمه

خسارات معنوی و عدم نفع را می‌توان مصادیقی از بحث‌برانگیزترین مباحث مسئولیت مدنی دانست. بحث‌برانگیز از این جهت که نه تنها در فقه و نظام حقوقی ایران، بلکه در سایر نظام‌های نوین حقوقی نیز در خصوص قابلیت جبران و قلمروی این دو نوع خسارات و به‌ویژه شیوه‌های جبران خسارات معنوی اتفاق نظر وجود نداشته است. با توجه به اختلافات عمیقی که در خصوص خسارات معنوی و عدم نفع در رویه قضایی ما به وجود آمده بود، قانون‌گذار با تصویب قوانین مجازات اسلامی و آئین دادرسی کیفری، مقررات جدیدی در زمینه مصادیق و قابلیت جبران خسارت معنوی و عدم نفع و شرایط مطالبه آنها را بیان نموده است. از این رو، این ضرورت احساس می‌شود با توجه به مقررات اخیرالذکر، موضوع خسارت «عدم نفع» و «خسارت معنوی» که پیش‌از این نیز در نظام حقوقی ما مورد بحث‌های بسیاری قرار گرفته بود، مورد بازنگری قرار گیرد و به‌ویژه تاثیر قانون آئین دادرسی کیفری جدید بر این موضوع مورد مطالعه قرار گیرد. بر همین اساس، در این مقاله به دنبال یافتن این دو پرسش هستیم که مقررات قانون آئین دادرسی کیفری چه تاثیری بر مطالبه عدم نفع و خسارت معنوی دارد؟ آیا این تاثیر، یک تحول و تاثیر مثبت تلقی می‌شود و تا چه اندازه با اصول و مبانی حقوقی سازگار است؟

۱) خسارت عدم نفع

ضرر مادی ممکن است به دو صورت مثبت (تلف مال یا منفعت موجود) یا منفی (عدم ایجاد نفع) قابل تحقق باشد. مورد نخست را تفویت منفعت و مورد دوم را عدم نفع نامیده‌اند.^۱ با توجه به مالیت منفعت در نظام حقوقی ما و با عنایت به اطلاق قاعده اتلاف که تلف عین و منفعت را در برمی‌گیرد، در قابل جبران بودن خسارت نوع اول (تفویت منفعت) با وجود سایر شرایط، اختلافی دیده نشده اما در خصوص قابل مطالبه بودن یا نبودن خسارات مادی منفی یا عدم نفع مناقشات بسیاری از قدیم‌الایام تاکنون وجود داشته است. علت این امر را باید عدم صراحت قوانین و مخالفت شورای نگهبان با این نهاد دانست. در واقع هیچ‌یک از قوانین ما صراحتاً این نوع خسارت

۱. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، بخش مدنی (۱)، چاپ ۱۱، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۳)، ص ۷۲.

را قابل جبران یا غیر قابل جبران اعلام نکرده‌اند. به منظور بررسی خسارت عدم نفع و تأثیر قانون آیین دادرسی کیفری جدید بر آن، ضروری است، ابتدا مفهوم این خسارت و امکان مطالبه آن بررسی شود و سپس قلمروی مطالبه خسارت عدم نفع با توجه به این قانون مطالعه گردد.

۱-۱) مفهوم خسارت عدم نفع و امکان مطالبه آن

در قوانین ما از اصطلاح عدم نفع تعریفی ارائه نشده، برای شناخت این امر که کدام دسته از خسارات داخل در قلمرو عدم نفع قرار می‌گیرد، شایسته است ابتدا تفاوت این نهاد را با برخی نهادهای مشابه همچون، تفویت منفعت متذکر شویم.

برخی معتقدند،^۱ بین دو اصطلاح عدم نفع و تفویت منفعت که ماده ۷۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی سابق به این واژه اختصاص داشت تفاوت بارزی وجود دارد. توضیح مطلب اینکه؛ «عدم نفع ممانعت و جلوگیری از ایجاد منفعت است، عملی که موجب شود منفعت، اصلاً ایجاد نشود. درحالی که فوت یا تفویت منفعت از بین رفتن یا از بین بردن منفعت موجود است».^۲ درحالی که برخی دیگر^۳ بین این دو اصطلاح تفاوتی قائل نبوده و معتقدند، فوت یا تفویت منفعت در حقوق امروز اغلب مترادف با عدم نفع به کار می‌روند. به نظر می‌رسد همان‌طور که برخی حقوق دانان متذکر شده‌اند بین دو اصطلاح فوت یا تفویت منفعت با عدم نفع، تفاوت وجود دارد و نباید تفویت منفعت را داخل در قلمرو عدم نفع دانست. در واقع تفویت منفعت (تلف منفعت موجود) به صراحت ماده ۳۲۸ قانون مدنی قابل جبران بوده و کاملاً از عدم نفع مجزا است.

بهترین تعریفی که می‌توان از عدم نفع یا به تعبیر قانون آیین دادرسی کیفری منافع ممکن‌الحصول ارائه داد، چنین است: منافی که بر اساس سیر طبیعی و روال متعارف برای خواهان ایجاد می‌شده ولی به دلیل رفتار فاعل زیان، آن نفع به خواهان نرسیده است.^۴ در رابطه با عدم نفع، در فقه دو مصداق بیان شده است: یکی این که شخص فرد آزادی را زندانی می‌کند و مانع کار او می‌شود. دیگر این که شخصی از فروش کالای دیگری جلوگیری می‌کند و بهای آن پایین آید.

۱. حیاتی، علی عباس، قانون آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی، ج ۲، (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰)، ص ۷۷۶.

۲. هدایت نیا، فرج‌الله، «مفهوم عدم‌النفع»، ماهنامه دادگستری، شماره نهم (۱۳۸۲)، ص ۶۸.

۳. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، ج ۵، (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۲)، ص ۱۲۱.

۴. ره بیگ، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، ج ۳، (تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۸۸)، ص ۵۲.

در هر دو مورد مشهور فقهای امامیه قائل به عدم ضمان هستند.^۱

در خصوص قابل جبران نبودن خسارت عدم نفع برخی از فقها بیان داشته‌اند؛ عدم نفع، مانع ایجاد منفعت است، نه عامل ورود ضرر و چنین امری ضرر تلقی نمی‌شود؛ بنابراین ضرر مقرر در قاعده لاضرر رخ نداده است که جبران آن لازم شود.^۲ به عبارت دیگر، فقهایی که به جبران عدم نفع قائل نیستند، بیان نمی‌دارند که عدم نفع نباید جبران شود، بلکه آن‌ها معتقدند عدم نفع ضرر محسوب نمی‌شود. اگر مشخص شود که عدم نفع ضرر است، هیچ‌کس در قابلیت جبران آن (باوجود سایر شرایط) تردید نخواهد کرد.^۳ درواقع بنا بر نظر مشهور فقها، ضمان ناشی از اتلاف (اعم از اتلاف به مباشرت یا به تسبیب) زمانی مصداق پیدا می‌کند که مورد تلف مال (اعم از عین یا منفعت) وجود داشته باشد و منافع ممکن‌الحصول چون هنوز وجود ندارد، اتلاف بر آن صدق نمی‌کند؛ در نتیجه ضمانی به وجود نمی‌آید.

با این اوصاف، بیشتر حقوق‌دانان داخلی، هر یک با استدلال‌های مختلف قائل بر قابل مطالبه بودن خسارات عدم نفع شده‌اند؛ لیکن رویه قضایی، در آرای متعددی خسارت عدم نفع را قابل جبران ندانسته است.^۴ برخی معتقدند،^۵ عدم نفع و خسارت ناشی از عدم نفع دو مقوله متفاوت است و آنچه منظور قانون‌گذار (تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی) بوده و قابل مطالبه نیست، خساراتی است که از عدم نفع ناشی می‌شود. درواقع آنچه ماده مذکور بیان می‌کند، مطالبی است که در ماده ۷۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی سابق بیان می‌داشت و آن اینکه «خسارت از خسارت قابل مطالبه نیست». در انتقاد از این نظر گفته شده است: «اولاً خلاف ظاهر ماده است؛ ثانیاً دلیلی وجود ندارد که منع خسارت از خسارت منحصر به عدم نفع باشد؛ ثالثاً این نظر مبنایی در

۱. محقق حلی، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، ج ۲، (تهران: انتشارات استقلال، ۱۴۰۹ ه.ق)، ص ۳۸۲؛ شهید ثانی، مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۱۲، ج ۱، (قم: موسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۷ ه.ق)، ص ۴۰.
 ۲. نراقی، ملا احمد، عوائد الایام، ج ۳، (قم: نشر مکتب بصیرتی، ۱۴۰۸ ه.ق)، ص ۱۸.
 ۳. بهرامی احمدی، حمید، کلیات عقود و قراردادها، ج ۱، (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۱)، ص ۱۳۱.
 ۴. نجفی، شیخ محمد حسن، جواهرالکلام فی شرائع الاسلام، ج ۲۶، ج ۷، (بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ه.ق)، ص ۴۰؛ حسینی‌المراغی، میر عبدالفتاح، العناوین، ج ۲، ج ۲، (قم: موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۵ ه.ق)، ص ۴۳۱؛ مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه، ج ۲، ج ۳، (قم: مدرسه الامام امیر المؤمنین (ع)، ۱۴۱۱ ه.ق)، ص ۲۰۵.
 ۵. برای دیدن نمونه‌ای از این آرا رجوع کنید به: زندگی، محمدرضا، اجرت‌المثل خسارت، رویه قضایی دادگاه‌های بدوی و تجدیدنظر استان تهران، ج ۱، (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۰).
 ۶. مهمان‌نوازان، روح‌الله، خسارات قابل جبران در حقوق ایران، ج ۲، (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۰)، ص ۱۳۰؛ سکوتی، رضا؛ شمالی، نگار، «جایگاه عدم النفع در نظام حقوقی ایران، نشریه فقه و حقوق اسلامی»، شماره اول و دوم، سال اول، (۱۳۹۰)، ص ۹۵.

فقه ندارد.^۱ در تایید این سخن باید افزود، با توجه به شرط مستقیم و بلا واسطه بودن ضرر که یکی از شرایط ضرر قابل جبران است و در ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی مورد اشاره قرار گرفته و مورد قبول همه حقوق دانان است، لزومی نداشته قانون گذار این امر را به عدم نفع اختصاص دهد؛ لذا نمی توان اعتقاد داشت که منظور قانون گذار در تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی، تفاوت بین عدم نفع و خسارت ناشی از عدم نفع بوده است.

نظر دیگر این که ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری (سابق) ناظر به خسارت ناشی از جرم است اما تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر به خسارتی است که بر اثر تاخیر در انجام تعهد یا عدم انجام تعهد ممکن است، حاصل شود. در انتقاد از این نظر هم گفته شده: اگر عدم نفع قابل مطالبه است، چه فرقی دارد که منشأ آن جرم باشد یا خطای مدنی، به علاوه خسارات ناشی از جرم، ماهیتاً چیزی جز مسئولیت مدنی نیست.^۲

بالاخره نظر دیگر که مورد تایید اکثریت حقوق دانان است^۳ این که عدم نفع مفهوم عامی دارد که شامل سود احتمالی و منفعت مسلم عرفی است و مقصود تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی قابل مطالبه نبودن عدم نفع احتمالی است نه اینکه مطلقاً عدم نفع قابل مطالبه نباشد. می توان گفته این اساتید را در خصوص ضرر بودن عدم نفع تایید کرد. در واقع عدم نفع، یکی از مصادیق ضرر مسلم است که بدون جبران گذاشتن این نوع ضرر باهدف و فلسفه مسئولیت مدنی در تعارض بوده و موجب نادیده گرفتن یکی از حقوق مسلم زیان دیده است. این استدلال نیز ایراداتی دارد:

اولاً این تفسیر خلاف ظاهر ماده است، زیرا هیچ یک از مواد ۲۶۷ و تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی، تفاوتی بین عدم نفع مسلم و احتمالی قائل نشده و مطلقاً بر قابل جبران نبودن عدم نفع اشاره داشته اند. ثانیاً قابل مطالبه نبودن خسارات احتمالی امری بدیهی به نظر می رسد، به طوری که تمامی حقوق دانان یکی از شرایط ضرر قابل جبران را مسلم بودن ضرر دانسته اند؛ لذا

۱. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله، پیشین، ص ۱۲۲.

۲. اصغری آقمشهدی، فخرالدین، «خسارت عدم النفع در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین المللی کالا مصوب ۱۹۸۰»، نامه مفید، شماره بیست و نه، (۱۳۸۱)، ص ۸۸.

۳. کاتوزیان، ناصر، الزام های خارج از قرارداد، ج ۱، ج ۱۱، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۱)، ص ۲۴۳؛ باریکلو، علیرضا، مسئولیت مدنی، ج ۴، (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۲)، ص ۷۰؛ ره پییک، حسن، پیشین، ص ۵۷؛ صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله، پیشین، ۱۲۴؛ اصغری آقمشهدی، فخرالدین، پیشین، ص ۸۸؛ سکوتی رضا و شمالی، نگار پیشین، ص ۹۵.

دلیلی وجود ندارد که ماده مذکور را مختص عدم نفع احتمالی بدانیم. ثالثاً سایر قوانینی که در رابطه با عدم نفع اشاره‌ای داشته‌اند (به‌جز قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸) قبل از انقلاب اسلامی مورد تصویب قرار گرفته بودند و بعد از پیروزی انقلاب که ضرورت انطباق قوانین با موازین اسلامی، در قانون اساسی مورد تأکید قرار گرفت، ظاهراً فقهای شورای نگهبان خسارات عدم نفع و مواردی همچون مرور زمان را مخالف با موازین فقهی دانسته و صراحتاً قصد نسخ این دو نهاد را داشته‌اند. رابعاً اکثر اساتیدی که تعریفی از عدم نفع ارائه داده‌اند، اصطلاح مذکور را به‌گونه‌ای تعریف نموده‌اند که تنها شامل منافع مسلم می‌گردد ولی برای توجیه ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی عدم نفع ذکر شده در این ماده را عدم نفع احتمالی تلقی نموده‌اند.

در مقابل نظر مشهور، برخی حقوقدانان معتقدند اینکه عدم امکان جبران خسارت عدم نفع را به احتمالی بودن این نوع خسارت پیوند دهیم، نوعی پاک کردن صورت مسئله است؛ زیرا همان‌گونه که بیان شد، چنانچه عدم نفع احتمالی باشد، یکی از شرایط قابل جبران بودن ضرر که مسلم بودن آن است، محقق نمی‌شود و این حکم مختص عدم نفع نیست. ایشان عقیده دارند، قابل جبران نبودن عدم نفع مسلم، دلیل مصلحت‌گرایانه دارد و آن ملاحظات اقتصادی و عملی و جلوگیری از گشودن بی‌حد و حصر دروازه مسئولیت مدنی است. لذا جبران خسارت عدم نفع، باید محدود به موارد خاصی باشد.^۱

باید توجه داشت که در نظام‌های حقوقی دنیا در خصوص مطالبه عدم نفع دو رویکرد مختلف وجود دارد. در نظام حقوقی فرانسه و کشورهایمانند ایتالیا، بلژیک، لوکزامبورگ و اسپانیا، اصل بر مطالبه عدم نفع است و تفاوتی بین عدم نفع و زیان‌های مادی مشاهده نمی‌شود؛^۲ ولی در کشورهای پیرو نظام کامن‌لا نظیر انگلستان و آمریکا، اصل بر عدم امکان مطالبه عدم نفع و ضررهای اقتصادی است.^۳ زیرا در این نظام‌های حقوقی اشخاص قانوناً تکلیفی ندارند که به منافع اقتصادی یکدیگر، احترام بگذارند.^۴ در حقوق این کشورها، امکان مطالبه خسارت عدم نفع صرفاً

۱. بادینی حسن، «بررسی تطبیقی قابلیت جبران «ضرر اقتصادی» در مسئولیت مدنی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۱، دوره چهل و یک، (۱۳۹۰)، صص ۷۶-۷۴.

۲. همان، صص ۶۳-۶۵.

۳. کاتوزیان، ناصر، *مسئولیت ناشی از عیب تولید*، چ ۲، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۱)، ص ۱۶۹؛ جعفری مجد، محمد؛ حسینی، سید یاسر، «جبران ضرر اقتصادی محض»، پژوهشنامه اندیشه‌های حقوقی، شماره دوم، سال اول، (۱۳۹۱)، ص ۱۱۳.

۴. Wier, Tony. *An Introduction to Tort Law*, 2nd edition (Oxford, 2006). p. 191.

در خصوص مسئولیت قراردادی و یا موارد اضرار عمدی و یا برخلاف اخلاق حسنه، پذیرفته شده است.^۱

نهایتاً باید گفت: هرچند عقل و انصاف و عدالت حکم می‌کند که عدم نفع را ضرری مسلم به حساب آوریم و قائل بر قابل مطالبه بودن آن باشیم اما از لحاظ قانونی تا قبل از تصویب قانون آیین دادرسی کیفری جدید، عدم نفع در نظام حقوقی ما قابل مطالبه نبوده است.^۲

۲-۱) قلمرو مطالبه عدم نفع در قانون آیین دادرسی کیفری

ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در مقام بیان خسارت‌هایی که شاکی در اثر ارتکاب جرم متحمل آن شده است و می‌تواند آن‌ها را مطالبه کند بیان داشته است: «شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند».^۳ به گفته برخی اساتید^۴ عبارت ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در واقع ترجمان دیگری از اصل جبران کامل خسارت است و وقتی در کنار اصل مقرر در ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قرار گیرد، دو مبنای اساسی در حقوق مسئولیت مدنی «جبران کامل خسارت و مبنای قابلیت استناد» را تشکیل می‌دهند.

چنانکه در ادامه بیان خواهد شد، ماده مذکور و به‌ویژه تبصره (۲) آن، امکان مطالبه عدم نفع به‌عنوان یک قاعده را در حقوق ما احیاء نموده است. البته باید به این نکته نیز توجه نمود که هرچند قانون‌گذار ابتدا طی یک اقدام مثبت در ماده ۱۴ به‌طور مطلق منافع ممکن‌الحصول را قابل

۱. Howarth, David, "Economic Loss in England: the search for coherence", in *Civil Liability for Pure Economic Loss*, Vol. ۱۶, ۱st edition (Kluwer Law International, ۱۹۹۶). p۲۷.

۲. برای تأیید این نظر که از لحاظ قانونی عدم نفع قابل مطالبه نیست، رجوع کنید به شهیدی، مهدی، آثار قراردادهای و تعهدات، ج ۵ (تهران: مجلد، ۱۳۹۱)، صص ۲۵۹-۲۵۸.

۳. ماده مذکور در مقام بیان انواع خسارات مقرر داشته است: «ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول!» در تقسیم فعلی، خسارات را به ۳ دسته بدنی، مادی و معنوی تقسیم می‌کنند. منافع ممکن‌الحصول را نمی‌توان قسم خاصی از خسارت دانست بلکه این منافع خود زیرمجموعه خسارات مادی قرار می‌گیرد. شاید بتوان عمل قانون‌گذار را این‌گونه توجیه نمود؛ با توجه به اینکه در رابطه با قابل مطالبه بودن یا نبودن خسارات ناشی از عدم نفع اختلاف شده بود قانون‌گذار سعی داشته به این اختلافات خاتمه دهد و این خسارات را قابل مطالبه بداند (برای دیدن نظری مشابه رجوع شود به: خدابخشی، عبدالله، رساله حقوق، (۱۳۹۳/۱۰/۰۱). <http://rhoghough.ir> visited in ۱۳۹۳/۱۰/۰۱). لذا شایسته بود قانون‌گذار ابتدا بدون تفکیک، کلیه خسارات ناشی از جرم را قابل مطالبه می‌دانست، آن‌گاه حکم منافع ممکن‌الحصول را در ماده یا تبصره‌ای جداگانه روشن می‌ساخت.

۴. همان.

جبران دانسته ولی با توجه به مخالفت شورای نگهبان با قابل جبران بودن خسارت مذکور، در تبصره ۲ ماده فوق استثنائات وسیعی بر قلمرو این نهاد حقوقی وارد کرده است. به موجب تبصره مذکور: «منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که صدق اتلاف نماید. همچنین مقررات مرتبط به منافع ممکن‌الحصول ... شامل جرائم موجب تعزیرات منصوص شرعی و دیه نمی‌شود».

با توجه به تبصره مذکور استثنائات وارد بر این نهاد را این گونه می‌توان خلاصه نمود: (۱) منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که اتلاف صدق کند (۲) منافع ممکن‌الحصول شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود (۳) منافع ممکن‌الحصول شامل مواردی که دیه پرداخت می‌گردد، نمی‌شود. در ادامه این استثنائات بررسی خواهد شد.

۱-۲-۱) منافع ممکن‌الحصول در مواردی که اتلاف صدق کند

منظور از تبصره (۲) ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ از اینکه منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که اتلاف صدق کند چیست؟ آیا از این ماده باید چنین برداشت شود، در مواردی که صدق تسبیب باشد، منافع ممکن‌الحصول قابل مطالبه نخواهد بود؟ به نظر نمی‌رسد چنین تفسیر لفظی از ماده، منطقی باشد؛ چه اینکه بین اتلاف و تسبیب تفاوت مؤثری وجود ندارد. به گفته برخی حقوق‌دانان^۱ «تفاوت بین اتلاف و تسبیب لفظی است و صدق اتلاف و تسبیب تفاوتی باهم ندارند» و هر دو زیر عنوان اتلاف به معنای عام قرار می‌گیرند. در واقع در صورت ورود زیان، عاملی در مقابل زیان‌دیده مسئول است که از نظر عرف و عادت موجب وقوع خسارت شود و در این فرض بین مباشر و سبب تفاوتی وجود ندارد.^۲ به عبارت دیگر «بین اتلاف به مباشرت و تسبیب تفاوتی وجود ندارد. منشأ ضمان - بر اساس آنچه از نص و روایات برمی‌آید - اتلاف است و در تشخیص تلف کننده معیار و ملاک عرف است. از این رو، تقسیم فقها به اتلاف به مباشرت و تسبیب، تفکیکی مستقل نیست و منشأ عرفی دارد ...»^۳ به همین دلیل بسیاری از فقها قاعده تسبیب را به عنوان یک قاعده مستقل نمی‌شناسند و معتقدند، اتلاف

۱. همان.

۲. کاشف الغطا، محمدحسین، تحریرالمجله، ج ۳، ص ۱، (قم: المجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الاسلامیة، ۱۴۳۲ه.ق)، ص ۱۷۶.

۳. حسینی المراغی، میر عبدالفتاح، العناوین، ج ۲، پیشین، ص ۴۳۵.

ممکن است بالمباشره باشد یا بالتسبیب.^۱ نهایتاً با توجه به اصل لزوم جبران ضرر زیان‌دیده و تأسیس مسئولیت مدنی در راستای تحقق بخشیدن به این هدف، باید گفت: منظور قانون‌گذار در این تبصره، اتلاف مذکور در ماده ۳۲۸ قانون مدنی نبوده است؛ بنابراین شخص چه مستقیم مال دیگری را تلف کند، چه غیرمستقیم و با واسطه سبب تلف مال دیگری شود، در هر دو صورت مال تلف‌شده و عنوان اتلاف صدق می‌کند. لذا آنچه در این زمینه اهمیت دارد احراز ورود ضرر و لزوم جبران آن است و شخص اعم از اینکه مباشرتاً و بی‌واسطه یا به تسبیب و با واسطه، مال دیگری را تلف کند، عنوان متلف بر وی صدق کرده و در مقابل زیان‌دیده مسئول است.

با خواندن تبصره ۲ ماده ۱۴ ممکن است ذهن خواننده با این سؤال روبه‌رو شود که هدف قانون‌گذار از این امر چه بوده؟ چه خصوصیتی در خسارت عدم نفع در مقایسه با سایر خسارات موجب شده تا قانون‌گذار چنین پیش‌بینی برای این دسته از خسارات داشته باشد؟ علت این امر، خلاف شرع دانستن منافع ممکن‌الحصول به‌زعم فقهای شورای نگهبان بوده است. در متن ابتدایی، قانون‌گذار با عبارت: «مدعی خصوصی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی ناشی از جرم را مطالبه کند» مطلقاً هر نوع خسارت مادی و معنوی ناشی از جرم را قابل جبران دانسته است. اما شورای نگهبان با بیان این امر که «منافع ممکن‌الحصول اختصاص به مواردی دارد که صدق اتلاف کند مانند کسی که از قبل برای کاری اجیر شده باشد، بنابراین در ماده (۱۴) اطلاق آن در غیر موارد مذکور خلاف موازین شرع است» سبب شد تا برای تأمین نظر شورای نگهبان، این تبصره به ماده مزبور الحاق شود. هر چند که هدف از اضافه شدن شرط «صدق اتلاف»، تأمین نظر شورای نگهبان بود اما تبصره مذکور از یک‌جهت قلمروی ماده ۱۴ را گسترش داده است؛ چه اینکه اگر بر عدم نفع، عنوان اتلاف صدق نماید، دیگر تفاوتی وجود ندارد که خسارت عدم نفع مربوط به جبران ضرر و زیان ناشی از جرم باشد یا غیر آن. به عبارت دیگر، صرف نظر از هدف مقنن از افزودن تبصره ۲ به ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، این تبصره، این قاعده کلی را به ما ارائه می‌کند که هر جا بر عدم نفع عنوان اتلاف صدق نماید، در لزوم جبران آن نباید تردید نمود؛ قاعده‌ای که اختصاص به ضرر و زیان ناشی از جرم ندارد.

۱. شهید ثانی، زین‌الدین ابن علی عاملی، پیشین، ص ۱۶۲؛ موسوی خمینی، سیدروح‌الله، *تحریر الوسیله*، ج ۲، چ ۳، (تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، ۱۴۰۸ ه.ق)، ص ۱۹۰؛ موسوی بجنوردی، سیدمحمد، *قواعد فقهی*، ج ۱، چ ۳، (تهران: عروج، ۱۴۰۱ ه.ق)، صص ۱۱-۱۲.

حال ممکن است این ایراد به ذهن برسد، منفعتی که هنوز وجود خارجی ندارد و تنها زمینه تحقق آن به وجود آمده است چگونه می‌توان آن را تلف کرد؟ در واقع اتلاف (به مباشرت یا به تسبیب) نمی‌تواند بر منافع آینده صادق باشد؛ چون منافع در زمان ارتکاب فعل زیان‌بار وجود ندارد تا بتوان آن را تلف کرد و اتلاف منافع تنها در منفعت موجود می‌تواند مصداق داشته باشد؛ بنابراین هدف قانون‌گذار از عبارت «صدق اتلاف» در منافع ممکن‌الحصول چیست؟ در پاسخ به این ایراد باید گفت: اولاً با توجه به مثالی که شورای نگهبان برای صدق اتلاف بیان داشته (کسی که از قبل برای کاری اجیرشده) هدف قانون‌گذار از عبارت صدق اتلاف این است که عدم نفع، زمانی مسئولیت آور است که منافع حاصل نشده در نتیجه رفتار زیان‌بار، مسلم بوده و یا عرفاً قابل تحقق و در حکم مسلم باشد. در واقع هدف، قابلیت جبران منافع احتمالی و تمایز بین منافع ممکن‌الحصول و احتمالی بوده است؛ بنابراین اگر منافع مسلم یا عرفاً قابل تحقق باشد اتلاف صدق می‌کند؛ در غیر این صورت اتلاف صدق نمی‌کند. ثانیاً معیار تشخیص صدق اتلاف بر اموال عرف است. عرف کنونی منافی را که در آینده و بر اساس جریان عادی امور ایجاد می‌شود، به عنوان مال تلقی می‌کند که می‌تواند مشمول عنوان اتلاف نیز قرار گیرد؛ در نتیجه از بین بردن این منافع نیز موجب مسئولیت عامل آن خواهد بود.

این چند مثال را در نظر بگیرید: ۱- زندانی کردن کارمند یک اداره. ۲- مهر و موم غیرقانونی وسایل یک شهر بازی. ۳- قطع غیرقانونی کابل‌های برق یک کارخانه. ۴- جلوگیری از فروش کالا که سبب پایین آمدن بهای آن شود.

با توجه به شرط صدق اتلاف ذکر شده، به نظر می‌رسد به جز مثال آخر، در سایر مثال‌ها صدق اتلاف قابل تحقق باشد. در واقع در سه مثال نخست، اقدام فاعل زیان، ممانعت از تحقق یا تحصیل نفع احتمالی نیست، بلکه از بین بردن زمینه ایجاد منافی است که بر آن عنوان مال صادق است اما نفع ذکر شده در مثال آخر صرفاً احتمالی است و نمی‌توان بر آن، عنوان مال را صادق دانست. به نظر می‌رسد آنچه می‌تواند به عنوان معیار تشخیص مورد توجه قرار گیرد، «فراهم بودن مقتضای ایجاد منفعت» است. اگر مقتضای ایجاد نفع فراهم باشد، جلوگیری از حصول منفعت هم می‌تواند ضمان آور باشد. لذا علی‌رغم مخالفت‌هایی که در میان فقها در باب لزوم جبران عدم نفع مطرح شده، برخی عقیده دارند که در صورت فراهم بودن مقتضای ایجاد منفعت، از نظر فقهی نیز

خسارت عدم نفع، در خصوص مسئولیت ناشی از تخلف از اجرای تعهد قابل مطالبه است.^۱ این دیدگاه در فقه امامیه نیز مسبوق به سابقه است. برخی فقها در باب مضاربه و در فرضی که قبل از حصول سود، مالک عقد را فسخ نماید، عامل را مستحق دریافت اجرت المثل می‌دانند.^۲ مرحوم صاحب جواهر در این خصوص چنین استدلال می‌کند اگر مالک قبل از اتمام عملی که احتمال حصول سود در آن وجود دارد، مضاربه را فسخ نماید، می‌توان استحقاق دریافت اجرت را بر اساس احترام عمل عامل توجیه کرد زیرا برای عامل در فرض استمرار عقد، سهمی از سود در نظر گرفته شده؛ یعنی با انعقاد عقد مضاربه، طرفین برای تحصیل سود اقدام کرده‌اند و فرض بر احتمال این سود است که به واسطه اعمال فسخ از سوی مالک، سهم عامل تلف شده است.^۳ حتی از اطلاق عبارت برخی فقها استحقاق عامل به دریافت اجرت، در فرضی که عقد از سوی خود عامل نیز فسخ شود، قابل استنباط است.^۴ از مطالب مذکور، می‌توان دریافت جلوگیری از ایجاد منفعتی که هنوز حاصل نشده، ولی مقتضای ایجاد آن فراهم است، یعنی احتمال ایجاد آن به صورت منطقی وجود دارد و در سیر متعارف امور حصول آن قابل پیش‌بینی باشد، نیز ضمان آور است.

۲-۲-۱) منافع ممکن‌الحصول در تعزیرات منصوص شرعی

منظور از تعزیرات شرعی که در ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مورد اشاره قرار گرفته، تعزیراتی است که در موارد ارتکاب محرمات شرعی اعمال می‌شود. این دسته از تعزیرات، در مقابل تعزیرات حکومتی قرار دارند؛ اما منظور از تعزیرات منصوص شرعی که در تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مورد اشاره قرار گرفته، تعزیراتی است که در شرع مقدس اسلام برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده است؛ بنابراین مواردی که به موجب روایات و یا هر دلیل شرعی دیگر، به طور کلی و مطلق برای عملی تعزیر مقرر شده است، ولی نوع و مقدار آن معین نشده، تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌شود.^۵

۱. وحدتی شبیری، سید حسن، *میانی مسئولیت مدنی قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق و فقه)*، ج ۱، (قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۵)، ص ۲۷۰.

۲. حلی، محقق، پیشین، ص ۳۸۷.

۳. نجفی، شیخ محمد حسن، پیشین، ص ۳۸۹.

۴. حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)، *تذکره الفقهاء*، ج ۲، (قم، المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه، بی‌تا)، ص ۲۳۵.

۵. نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه، شماره ۹۲-۱/۱۸۶-۴۵۷.

قانون گذار مقررات منافع ممکن الحصول (عدم نفع) را در مواردی که تعزیر منصوص شرعی به اجرا گزارده می شود جاری ندانسته است. از نظر قانون گذار اجرای تعزیر منصوص شرعی، خود جبران کننده تمامی خسارات از جمله منافع ممکن الحصول است! با توجه به این که تعزیر منصوص شرعی ماهیتاً مسئولیت کیفری دارد و جبران منافع ممکن الحصول مسئولیت مدنی، اقدام قانون گذار به نوعی خلط مسئولیت مدنی و کیفری است؛ اندیشه وحدت مسئولیت کیفری و مدنی، مربوط به حقوق قدیم رم و فرانسه بوده و سابقه آن به قبل از شکل گیری نظریه تقصیر بازمی گردد^۱ که در حقوق امروز جایگاهی ندارد.

با توجه به بررسی مصادیق تعزیرات منصوص شرعی از جمله یافتن دو مرد برهنه در زیر یک پوشش، خوردن شراب توسط طفل یا دیوانه، کسی که شراب می فروشد و آن را حلال نداند، ممسک^۲ و دیده بان در قتل و... شاید بتوان گفت، علت پیش بینی این امر از طرف قانون گذار، مصداق نداشتن عدم نفع در فرضی است که تعزیر منصوص به اجرا گزارده می شود. در واقع در این فروض منافع ممکن الحصول اصلاً تحقق پیدا نمی کند که بخواهیم در پی جبران آن باشیم. البته این سخن هم با این ایراد روبه رو است که اگر عدم نفع در تعزیرات منصوص شرعی مصداق ندارد، پیش بینی عدم قابلیت جبران آن از طرف قانون گذار اقدامی بیهوده به نظر می رسد.

۳-۲-۱) منافع ممکن الحصول در مواردی که دیه پرداخت می شود

قانون مسئولیت مدنی در ماده ۶ هزینه های ناشی از سلب قدرت کار کردن را قابل جبران دانسته است. به موجب این ماده: «در صورت مرگ آسیب دیده زیان شامل کلیه هزینه ها مخصوصاً هزینه کفن و دفن می باشد. اگر مرگ فوری نباشد ... زیان ناشی از سلب قدرت کار کردن در مدت ناخوشی نیز جزء زیان محسوب خواهد شد...» قانون مذکور قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی بوده است. با تصویب قانون مجازات اسلامی و به وجود آمدن نهاد دیه برای جبران خسارات بدنی، ماده مذکور دیگر آن اقتدار سابق را ندارد.

تا قبل از تصویب قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در خصوص قابل مطالبه بودن یا

۱. ژوردن، پاتریس، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه و تحقیق مجید ادیب، ج ۲، (تهران: میزان، ۱۳۸۵)، ص ۳۰-۲۹؛ قاسم زاده،

سید مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، ج ۴، (تهران: میزان، ۱۳۸۵)، ص ۲۵۵.

۲. کسی که شخصی را نگه می دارد تا دیگری او را به قتل برساند.

نبودن منافع ممکن‌الحصول در فرضی که دیه پرداخت می‌شود، اختلاف وجود داشت و حقوق‌دانان عدالت‌جو با استدلال‌های مختلف، جبران این خسارات را ضروری می‌دانستند؛ درحال حاضر متأسفانه با توجه به قانون مذکور، هزینه‌های ناشی از سلب قدرت کار کردن یا به‌اصطلاح منافع ممکن‌الحصول (عدم نفع) در فرضی که به زیان‌دیده دیه پرداخت می‌شود، قابل مطالبه نیست. «عیب بزرگ این نظر، جبران نشدن تمام ضرر است که نه انصاف می‌پذیرد و نه قاعده لاضرر تاب تحمل آن را دارد»^۱. البته ناگفته نماند که تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، برای مطالبه تمامی خسارات مازاد بر دیه محدودیتی ایجاد نکرده است و در مواردی که دیه پرداخت می‌شود، صرفاً منافع ممکن‌الحصول را قابل جبران ندانسته است؛ بنابراین می‌توان با توجه به قواعد عمومی مسئولیت مدنی، شرایط ضرر قابل جبران و عدم منع قانون‌گذار، سایر خسارات مازاد بر دیه از جمله هزینه‌های درمان، هزینه‌های کفن و دفن و سایر هزینه‌ها را از عامل زیان مطالبه کرد.

به موجب تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون فوق: «...مقررات مرتبط به منافع ممکن‌الحصول ... شامل ... دیه نمی‌شود». درواقع قانون‌گذار معتقد است، خسارات ناشی از سلب قدرت کار کردن در نهاد دیه گنجانده شده است و زیان‌دیده نمی‌تواند علاوه بر دیه جبران خسارت ناشی از کارافتادگی را از عامل زیان تقاضا کند. به نظر می‌رسد این حکم با اصل لزوم جبران خسارت زیان‌دیده، قاعده لاضرر، قاعده نفی حرج، بنای عقلا، عدالت و انصاف چندان سازگار نباشد. چگونه می‌توان ادعا داشت یک فوتبالیست یا تنیس‌باز ماهر یا یک خیاط یا پزشک زبردست که در حادثه‌ای زیان‌بار چندین ماه و یا حتی سال‌ها خانه‌نشین شده پرداخت دیه، کلیه خسارات وی را جبران کرده و نهاد دیه به این خسارات نیز توجه داشته است؟! چگونه می‌توان ادعا کرد این اشخاص که شاید ماهیانه چندین برابر دیه کامل درآمد داشته‌اند، نهاد دیه کلیه خسارات این افراد را جبران می‌کند؟! به نظر می‌رسد، تبصره مذکور هیچ پشتوانه عقلی و منطقی ندارد و امید است، رویه قضایی و اساتید راه‌هایی برای جبران این بی‌عدالتی پیشنهاد دهند؛ بنابراین در این فرض یکی از گسترده‌ترین خسارت‌ها بدون جبران باقی می‌ماند که این امر به‌طور قاطع باهدف مسئولیت مدنی مخالف است. سئوالی که در این زمینه به ذهن متبادر می‌شود این است که آیا در مواردی هم که ارزش پرداخت می‌شود مقررات تبصره ۲ ماده ۱۴ اعمال خواهد شد؟ به عبارتی، آیا پرداخت ارزش به

۱. کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، پیشین، ص ۲۴۵.

زیان دیده مانع دریافت خسارت عدم نفع است؟ شاید بتوان گفت: جاری ندانستن این حکم در رابطه با ارش با عدالت سازگارتر باشد و بهتر است فقط در مواردی که دیه مقدر پرداخت می‌شود، خسارات عدم نفع را قابل جبران ندانست. لکن با توجه به ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که دیه را اعم از مقدر یا غیر مقدر دانسته است، همچنین با توجه به ماده ۴۴۹ قانون مذکور^۱ که مقرر داشته است، مقررات دیه مقدر در مورد ارش یا دیه غیر مقدر نیز جریان دارد، مگر این که در این قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد باید گفت، مقررات تبصره ۲ ماده ۱۴ شامل ارش (دیه غیر مقدر) نیز می‌شود.

۲) خسارت معنوی

ضرر ممکن است ناشی از لطمه یا تجاوز به حقوق مالی یا غیرمالی شخص باشد. «حق غیرمالی امتیازی است که هدف آن رفع نیازهای عاطفی و اخلاقی انسان است»^۲. لطمه به حقوق غیرمالی شخص، سبب ظهور خسارت معنوی خواهد بود. سابقه تاریخی خسارات معنوی در فقه امامیه، به زمان پیامبر اسلام بازمی‌گردد. با وجود این سابقه طولانی و انطباق حقوق ما با فقه اسلامی، در قوانین ما چندان به این خسارت توجهی نشده و همواره در قابلیت جبران، مصادیق و شیوه جبران این خسارت اختلافاتی بوده است.^۳ همین امر سبب شده خسارات معنوی در رویه قضایی انعکاس چندانی نداشته و تا حدود زیادی در حقوق ما مهجور بماند؛ این در حالی است که در حقوق سایر کشورها، رویه قضایی توجه شایانی به این نوع خسارات داشته‌اند.

در این بخش از مقاله، قصد داریم با توجه به تحولات قانونی در قانون آیین دادرسی کیفری، تاثیرات این قانون را بر مطالبه خسارت معنوی بررسی کنیم. از این رو در ابتدا، مفهوم خسارت معنوی و رویکردهای حقوقی نسبت به مطالبه آن را بررسی نموده و در ادامه، تاثیر قانون مزبور بر این مفهوم را مورد مطالعه قرار خواهیم داد.

۲-۱) مفهوم خسارت معنوی و امکان مطالبه آن

۱. «... مقررات دیه مقدر در مورد ارش نیز جریان دارد مگر این که در این قانون ترتیب دیگری مقرر شود».

۲. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال و مالکیت، ج ۳۱، (تهران: میزان، ۱۳۸۹)، ص ۱۱.

۳. هر چند در حال حاضر در قابلیت جبران خسارت معنوی اختلاف چندانی دیده نمی‌شود لکن در مصادیق و طریقه جبران این خسارت اختلاف است.

«مقصود از ضرر معنوی خساراتی است که چهره مالی و اقتصادی ندارد و به حقوق مالی و دارایی شخص صدمه نمی‌زند، ولی سبب رنج اخلاقی و لطمه به حقوق غیرمالی او است».^۱ در ادامه رویکردهای مختلف به مطالبه خسارت معنوی و دیدگاه نظام حقوقی ایران به این موضوع، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱-۲) رویکردهای مختلف به مطالبه خسارت معنوی

خسارت معنوی از جمله موضوعاتی است که نه تنها در حقوق ما بلکه در سایر نظام‌های حقوقی نیز جزء پیچیده‌ترین و بحث‌برانگیزترین موضوعات حقوقی است.^۲ مخالفان جبران این نوع خسارت معتقدند از لحاظ نظری (قابل تقویم نبودن به پول)، فنی (مشکل بودن تعیین این نوع خسارت برای قاضی) و اخلاقی (زننده بودن مطالبه پول در قبال تألم روحی) می‌توان گفت که خسارات معنوی قابل جبران نیستند.^۳ در مقابل به گفته برخی حقوق‌دانان^۴ جبران خسارت معنوی به دلیل خاصی نیاز ندارد، هرگاه ارکان مسئولیت مدنی در هر مورد تحقق یابد، بدون تردید باید قائل به وجود ضمان گشت. مشکل اصلی در خصوص جبران خسارت معنوی، به این موضوع بازمی‌گردد وقتی چیزی ماهیت غیرمالی دارد، چگونه می‌توان زیان وارده به آن را از طریق پرداخت پول جبران نمود؟ از این رو در بسیاری از نظام‌های حقوقی، جبران مالی خسارت معنوی، لزوماً پس از تصریح قانون‌گذار مورد پذیرش قرار گرفت که یکی از مهم‌ترین مصادیق آن، خسارت معنوی ناشی از جرم است.^۵

امروزه در برخی کشورهای اروپایی لزوم جبران خسارات غیرمالی حتی نسبت به اطرافیان اشخاص آسیب‌دیده و یا فوت‌شده، مورد تأکید قرار گرفته است.^۶ علاوه بر این در ماده (۱) ۲۰۲:

۱. کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، پیشین، ص ۲۵۴.

۲. Micu, Bogdan Florin, Consideration on Moral Damages Caused by an Offense, Procedia Social and Behavioral Sciences, (۲۰۱۳)۹۲, p.۵۴۱.

۳. حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، چ ۱، (تهران: مجد، ۱۳۸۹)، ص ۴۵؛ اسماعیلی، محسن، نظریه خسارت، چ ۱، (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۷)، ص ۴۵.

۴. این مطلب برگرفته از کتاب این اساتید است، نه اینکه این افراد در زمره مخالفان باشند.

۵. اسماعیلی، محسن، پیشین، ص ۳۶.

۶. Micu, op.cit, p.۵۴۱.

۷. Zimmermann, R., Comparative Report. In: Winiger B., Koziol, B., Koch, B. & Zimmermann R., Digest of European Tort Law, Vol.۲ (Berlin: De Gruyter & Co., ۲۰۱۱), p.۷۱۲.

سند پیش‌نویس مشترک حقوق خصوصی اروپا^۱ جبران خسارات غیرمالي وارده به اشخاص حقیقی، ناشی از آسیب‌های جسمانی یا فوت نزدیکان^۲ و در ماده ۲:۲۰۳ این سند^۳ و همچنین بند (۱) ماده ۱۰:۳۰۱ اصول مسئولیت مدنی اروپایی، جبران خسارات غیرمالي از قبیل درد و رنج ناشی از آسیب‌های جسمانی، صدمه به کرامت انسانی، آزادی، حریم خصوصی و سایر حقوق مربوط به شخصیت مورد تصریح قرار گرفته است.

ارزیابی خسارت معنوی ناشی از صدمات جسمانی، یا به‌طور کلی، ارزیابی خسارات معنوی یکی از مشکلات مهم در حوزه مسئولیت مدنی است که از آن به بحران مسئولیت مدنی تعبیر شده است. برخی حقوق‌دانان اروپایی برای حل این بحران، بر اساس نوع صدمات وارده برای جبران این نوع خسارات تعیین مبلغ معین و ثابت را پیشنهاد کرده‌اند.^۴ در مقابل، در حقوق فرانسه جبران خسارت صدمات روحی به پول، «اعتراض برخی از نویسندگان را برانگیخته است زیرا آنان رفتار این زیان‌دیدگان را که اشک را با پول عوض می‌کنند و اندوهشان را با پول می‌خشکانند، نفرت‌انگیز می‌دانند».^۵ هرچند بسیاری از قوانین و مقررات، معیارهای مشخصی را برای ارزیابی خسارت معنوی ارائه نمی‌کنند ولی بر اساس بند (۲) ماده ۱۰:۳۰۱ اصول مسئولیت مدنی اروپایی^۶ و رویه قضایی محاکم در اروپا، معیارهایی همانند اوضاع و احوال و اهمیت ضرر معنوی، مدت و شدت دردهای جسمانی و روانی، اختلالات و ناراحتی‌هایی که زیان‌دیده متحمل شده، محدودیتی که برای آزادی‌های زیان‌دیده ایجاد شده^۷ و... می‌تواند در جهت ارزیابی مالی خسارت معنوی، مورد استفاده قرار گیرد. امروزه در نظام حقوقی فرانسه، جبران خسارات مادی و معنوی^۸

۱. DCRR: Draft Common Frame of Reference.

۲. Lahe, Janno; Kull Irene, "Compensation of non-pecuniary damage to persons close to the deceased or to the aggrieved person", *International Comparative Jurisprudence* (۲۰۱۶)۲, p.۲;

۳. Von Bar, Christian (Ed.) et al., *Principal, Definitions and Model Rules of European Private Law* (Munich: Selier European Law Publisher, ۲۰۰۹), p.۳۹۷.

۴. بابایی، ایرج، «جبران خسارت ناشی از صدمات بدنی در حقوق مسئولیت مدنی ایران»، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۲۸، سال دوازدهم، (۱۳۸۹)، صص ۱۰-۱۲.

۵. ژوردن، پاتریس، پیشین، ص ۱۹۶.

۶. PETL: Principal of European Tort Law..

۷. Micu, op.cit, p.۵۴۱.

۸. Préjudices patrimoniaux et extra-patrimoniaux.

ناشی از آسیب‌های بدنی بر اساس فهرستی موسوم به «فهرست دین تیاک»^۱ صورت می‌پذیرد. خسارات معنوی پیش‌بینی شده در این فهرست، مواردی از قبیل نقص در کارایی موقتی و دائمی، درد و رنج، نقص در زیبایی، آسیب‌پذیری در انجام فعالیت‌های ورزشی یا تفریحی، از دست دادن شانس ازدواج، تشکیل خانواده و فرزند آوری و ... را شامل می‌شود.^۲ لذا امروزه حتی برای محاسبه خسارات ناشی از درد و رنج نیز معیارهایی ارائه شده است.^۳

در نهایت باید به این نکته نیز توجه نمود که پرداخت خسارت معنوی نباید به‌عنوان وسیله‌ای برای دارا شدن زیان‌دیده، قلمداد شود. هدف از جبران خسارت معنوی، تحصیل رضایت معنوی زیان‌دیده به دلیل درد و رنجی است که متحمل شده، نه تحصیل رضایت مالی وی؛ بر همین اساس رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر، برای تعیین خسارت معنوی دو اصل «انصاف» و «تناسب» را مورد توجه قرار می‌دهد.^۴

۲-۱-۲) رویکرد نظام حقوقی ایران به خسارت معنوی

شورای نگهبان در زمان تصویب ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ جبران ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم را خلاف شرع تشخیص داد و در نتیجه برخلاف نص پیش‌بینی شده در قانون آیین دادرسی کیفری پیشین، در قانون مصوب ۱۳۷۸ صرفاً به خسارات مادی اشاره شده است.^۵ بسیاری از حقوق‌دانان اعتقاد داشتند که با سکوت قانون‌شکلی آیین دادرسی کیفری و از آنجا که خسارت معنوی در این قانون نفی نشده و با استناد به سایر قوانین از جمله ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی، می‌توان خسارت معنوی را در نظام حقوقی ایران قابل مطالبه دانست؟^۶ با وجود این

۱. در سال ۲۰۰۵ کمیته‌ای برای تعیین انواع خسارات ناشی از صدمه‌های بدنی در فرانسه تشکیل شد. ریاست این کمیته را ژان پیر دین تیاک (Jean-Pierre Dintilhac)، رئیس سابق شعبه دوم مدنی دیوان عالی کشور فرانسه، بر عهده داشت و این فهرست به نام او شهرت یافت.

۲. Auxéméry, Yann, L'évaluation du dommage psychique en droit commun, *Annal Médico-Psychologique* (۲۰۱۷) ۱۷۵, pp. ۳۹۳-۴۰۰.

۳. شوشی نسب، نفیسه، نحوه ارزیابی خسارت‌های درد و رنج، *فصلنامه پژوهش حقوق*، شماره ۳۳، سال ۱۳، (۱۳۹۰)، صص ۱۱۴-۱۱۰.

۴. Micu, op.cit, p. ۵۴۲.

۵. محمودی، سعیده، مرادخانی، احمد، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق ایران»، *مطالعات فقهی و فلسفی*، شماره ۲۲، سال ششم، (۱۳۹۴)، صص ۵۴.

۶. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله، پیشین، صص ۱۳۰؛ کاتوزیان، ناصر، *الزام‌های خارج از قرارداد*، پیشین، صص ۲۶۲.

دیدگاه‌ها رویه قضایی در صدور حکم به جبران خسارات معنوی، با تردیدهای جدی روبه‌رو بوده است. البته در سال‌های اخیر، انعطاف‌هایی در رویه قضایی مشاهده شده است؛ چنانکه دادگاه در پرونده موسوم به هموفیلی‌ها، حکم به جبران خسارت معنوی کسانی داد که در اثر تزریق خون-های آلوده به بیماری هپاتیت و یا ایدز مبتلا شده بودند. میزان این خسارت نیز با توجه به نوع بیماری که زیان دیده به آن مبتلا شده بود (هپاتیت یا ایدز) و وضعیت شخص زیان دیده (سطح تحصیلات، سن، مجرد یا متأهل بودن، دارای فرزند بودن و ...) به میزان نسبتی از دیه کامل (بین ۲۰ تا ۱۰۰ درصد دیه کامل) تعیین شد.^۱

قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، صراحتاً خسارت معنوی را با قیودی، قابل جبران دانسته است. به موجب ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «شاک می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند». هر چند که متن ماده مزبور، دلالت بر جبران خسارات معنوی در قالب ضرر و زیان ناشی از جرم دارد ولی تبصره ۱ همین ماده، به گونه‌ای تنظیم شده که بیانگر یک قاعده کلی در خصوص جبران خسارات معنوی است. به موجب این تبصره «زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است. دادگاه می‌تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت مالی، به رفع زیان از طرق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن حکم نماید.» اگرچه منطق قانون‌نویسی، چنین ایجاب می‌کند که تبصره مزبور را صرفاً ناظر به حکم مقرر در متن ماده، یعنی ضرر و زیان ناشی از جرم بدانیم ولی منطق حقوقی ما را بدین امر رهنمون می‌سازد که تبصره مزبور را به‌عنوان یک قاعده کلی، تفسیر کنیم زیرا تعریفی که قانون‌گذار از خسارت معنوی و لزوم جبران آن ارائه نموده، هیچ اختصاصی به ارتکاب جرم ندارد و مقید ساختن آن به جبران ضرر و زیان ناشی از جرم، فاقد هرگونه دلیل و مغایر اطلاق این تبصره است. لذا با توجه به ماده مذکور دیگر هیچ‌گونه استدلالی در زمینه عدم قابلیت جبران خسارت معنوی، در نظام حقوقی ایران پذیرفته نیست. به‌ویژه اینکه به نظر می‌رسد، شورای نگهبان از نظر قبلی خود که خسارت معنوی را مطلقاً خلاف شرع دانسته، عدول نموده است. در بند (۶) نظریه

۱. عباسی، محمود؛ شکرآم‌رجی، ایوب؛ محمدی، سمیرا، «مطالعه تطبیقی مسئولیت ناشی از خون‌های آلوده در نظام حقوقی ایران و فرانسه»، حقوق پزشکی، شماره هشتم، سال سوم، (۱۳۸۸)، صص ۸۹-۸۴.

شورای نگهبان در خصوص قانون آیین دادرسی کیفری آمده «... با قبول اصل جبران خسارت معنوی، حکم به خسارت مالی در مواردی که از نظر شرع یا قانون، تعزیر و دیه تعیین و در دادگاه در مورد آن حکم صادر شده، خلاف موازین شرع است.» و در بند (۷) همین نظریه، صرفاً خسارت‌های مازاد بر دیه، خلاف موازین شرع شناخته شده است.

تأمل در موازین فقهی، حکایت از این موضوع دارد که از نظر شرعی نیز مانعی برای مطالبه خسارات معنوی وجود ندارد. بسیاری از آیات و روایات بر حرمت تعدی به حقوق شخصیت و صدمه به اعتبار و حقوق معنوی افراد تأکید دارد که بر همین اساس می‌توان، این گونه صدمات معنوی را مصداقی از ضرر و مشمول قاعده لاضرر تلقی نمود.^۱ در داستان معروف سمره بن جندب نیز که مستند اصلی قاعده «لاضرر و لاضرار» می‌باشد، پیامبر (ص) حکم به جبران ضرر معنوی نمود، لذا در شمول این قاعده نسبت به زیان‌های معنوی نباید تردید کرد. بسیاری از فقها نیز این خسارت را قابل جبران دانسته‌اند؛ به طور مثال به عقیده برخی فقها «عرض و آبروی انسان چیزی است که در احترام شخص مؤثر است و هتک آن موجب ذلت و سرشکستگی او بین مردم می‌شود. پس اگر کسی به همسر او تجاوز کند یا بر محارم او مطلع شود یا بر زوجه و بستگانش وارد شود یا از او غیبت کند یا به او تهمت بزند یا در روی او ناسزا و ناشایست بگوید یا چیزی از اسرار او را که راضی نیست ظاهر کند، در این صورت آبروی او را هتک کرده که در حقیقت اضرار است و ضرر محسوب می‌شود».^۲ حتی بسیاری عقیده دارند که جبران خسارت معنوی با پول نیز مغایرتی با موازین شرعی ندارد.^۳

حکم پیش‌بینی شده در تبصره ۱ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، از جهت پذیرش خسارت معنوی و امکان جبران آن از طریق پرداخت پول، مشابه ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی است اما میان تبصره اخیر و ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی دو تفاوت بارز وجود دارد؛ نخست

۱. نیک فرجام، زهره، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق»، مبانی فقهی حقوق اسلامی، شماره ۱۱، سال ششم، (۱۳۹۲)، صص ۱۱۳-۱۱۵.

۲. حسینی مراغی، میر عبدالفتاح، پیشین، ص ۳۰۹.

۳. نیک فرجام، زهره، پیشین، ص ۱۲۴-۱۲۳؛ مظاهری، معصومه؛ مهاجری، مریم، «بازخوانی مبانی فقهی ترمیم خسارت معنوی با رویکردی بر حقوق غیرمالی زوجین» پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۳۴، سال دهم، (۱۳۹۲)، ص ۱۴۳؛ نقیبی، سیدابوالقاسم، «نظریه جبران مالی خسارت معنوی در حقوق اسلامی»، مطالعات اسلامی، شماره ۷۶ (۱۳۸۶)، ص ۲۱۲؛ نقیبی، سیدابوالقاسم، «قاعده لاضرر و جبران خسارت معنوی به خانواده»، پژوهش‌نامه فقه و حقوق اسلامی، شماره هفت، سال چهارم، (۱۳۹۰)، ص ۲۲.

حذف قیود «اهمیت زیان و نوع تقصیر» و «اثبات تقصیر» در قانون آئین دادرسی کیفری است. علت این امر روشن است؛ در قانون مسئولیت مدنی، مبنای مسئولیت تقصیر بوده است، ولی در قانون آیین دادرسی کیفری با توجه به موازین فقهی و مقررات جدید قانون مجازات اسلامی، مبنای مسئولیت قابلیت استناد است. دوم اینکه ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی^۱ فقط به سرمایه معنوی اشخاص (زیان وارد به حیثیت و اعتبار شخصی و خانوادگی) اشاره نموده و به قسم دیگر خسارات معنوی (صدمات روحی و زیان‌های عاطفی) اشاره‌ای نکرده است. همین عدم پیش‌بینی سبب شده تا رویه قضائی چندان به قابلیت جبران این قسم خسارت معنوی اهمیتی قائل نباشد. این نقیصه در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ برطرف شده است. به موجب تبصره ۱ ماده ۱۴ قانون مذکور: «زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است...» بنابراین در حال حاضر خسارات معنوی، هر دو نوع خسارات مزبور را شامل می‌شود.

مطلب قابل ذکر دیگر اینکه، «طریق جبران خسارت معنوی به صورت (مالی) لزوماً به معنای تقویم به پول نیست؛ بلکه ممکن است دادگاه با توجه به ابعاد مختلف زیان، جبرانی را مورد حکم قرار دهد که ارزش پولی و مالی داشته باشد، نه این که به خود پول، حکم دهد».^۲ در خصوص تبصره اخیر، برخی بیان داشته‌اند؛^۳ جبران خسارت معنوی، در هر صورت، به شیوه مالی به عمل می‌آید و فرض قانون‌گذار این است که صدمات روحی با پرداخت مبلغی پول التیام می‌یابد اما در برخی موارد حیثیت اجتماعی افراد با هیچ مبلغی قابل معاوضه نیست. هم‌چنین اضافه می‌کنند، با توجه به عبارت «علاوه بر» در تبصره مذکور، می‌توان پی‌برد، طرق دیگری که قانون‌گذار برای جبران خسارت معنوی پیش‌بینی کرده است (عذرخواهی و...) به تنهایی نمی‌توانند موضوع حکم جبران خسارت معنوی قرار گیرند و جنبه تکمیلی دارند. به نظر می‌رسد چنین عقیده‌ای چندان دقیق نباشد؛ زیرا هدف قانون‌گذار از به کار بردن اصطلاح «علاوه بر» در تبصره ۱ قانون مذکور این بوده که خسارات معنوی، هم از طریق مالی و هم از طریق غیرمالی قابل جبران است، نه اینکه

۱. «کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود، می‌تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد...».

۲. خدابخشی، عبدالله، پیشین.

۳. عباس‌زاده، فخرالدین، جزوه درسی آیین دادرسی کیفری، بازیابی شده از سایت اختیاری، ص ۹۱.

قانون گذار برای فرض دوم جبران خسارت جنبه تکمیلی قائل باشد. در واقع روش جبران خسارت معنوی از جمله به وضعیت زیان دیده بستگی دارد که می تواند جبران مالی، غیر مالی و یا ترکیبی از این دو را ایجاب نماید.

خلاصه اینکه، در حال حاضر نباید به جبران خسارت معنوی از طریق مالی یا پولی تردید داشت و دادگاه ها می توانند با توجه به ویژگی های خاص هر مورد، جبران زیان معنوی از طریق پولی یا غیر پولی را انتخاب کنند و در این مورد با منع قانونی مواجه نمی باشند؛ بلکه قانون صراحتاً چنین اختیاری را به آن ها داده است.

۲-۲) قلمرو مطالبه خسارت معنوی در قانون آیین دادرسی کیفری

همان طور که بیان شد، هر چند قانون گذار در یک اقدام مثبت صریحاً خسارات معنوی و امکان جبران آن از طریق پرداخت پول را ممکن دانسته است ولی در تبصره ۲، قلمرو این خسارات را از برخی جهات کاهش داده است؛ در ادامه دامنه قابلیت جبران خسارات معنوی، در خصوص تعزیرات منصوص شرعی و دیات، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱-۲-۲) خسارات معنوی در تعزیرات منصوص شرعی

تعزیرات منصوص شرعی، تعزیراتی است که در شرع مقدس اسلام برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده است. به موجب تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «...مقررات مرتبط به ... پرداخت خسارت معنوی شامل جرائم موجب تعزیرات منصوص شرعی ... نمی شود»؛ بنابراین در مواردی که تعزیر منصوص به اجرا گزارده می شود، خسارت معنوی قابل مطالبه نخواهد بود.

ممکن است گفته شود، علت اینکه قانون گذار در تعزیرات منصوص، خسارات معنوی را قابل ترمیم ندانسته، این است که میزان مسئولیت فاعل زیان در تعزیرات منصوص، در شرع به طور کامل مشخص شده است؛ لذا هر گونه تغییر در میزان مسئولیت فاعل زیان در تعزیرات منصوص، عملی خلاف شرع و حرام است. در پاسخ می توان گفت در شرع مقدس، موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای حدود نیز تعیین شده ولی قانون گذار جبران خسارات معنوی در حدود را منع ننموده است؛ بنابراین استدلال اخیر نمی تواند علت منع جبران خسارات معنوی از طرف قانون گذار در تعزیرات منصوص شرعی باشد.



برخی حقوق دانان بیان داشته‌اند،^۱ علت مشخص نشدن حکم جرائم موجب قصاص و حد در تبصره ۲ ماده ۱۴ این است که «قصاص و حد از اساس، مشمول خسارت معنوی نیستند و دیه و تعزیر منصوص نیز باید به همان‌ها ملحق شوند». نتیجه غیر منطقی که پذیرش این سخن در پی دارد اساساً خسارت معنوی فقط در جرائم موجب تعزیر غیر منصوص شرعی قابل تصور است. درحالی که در خصوص وجود خسارت معنوی در برخی مصادیق جرائم حدی، همانند قذف و یا صدمات عمدی مستوجب قصاص، تردیدی وجود ندارد و نفی چنین مصادیقی از خسارت معنوی، با هیچ‌یک از اصول حقوقی سازگار نیست. پذیرش چنین نظری (هرچند هدف واقعی قانون‌گذار بوده باشد) موجب اختلاط مسئولیت مدنی و کیفری و ضایع شدن قسمت عظیمی از حقوق زیان‌دیده است؛ بنابراین بهتر است که با توجه به شیوه بیان قانون‌گذار، استثنای مذکور در تبصره را صرفاً در موضع نص (جرائم مستوجب تعزیر منصوص شرعی) تفسیر نماییم. لذا با توجه به عدم منع قانون‌گذار و این که جبران خسارت معنوی ماهیتاً مسئولیت مدنی است و اجرای مسئولیت کیفری نباید موجب زایل شدن مسئولیت مدنی فاعل زیان شود. لذا در کلیه جرائم (اعم از تعزیرات غیر منصوص شرعی، تعزیرات حکومتی، قصاص و حدود) به جز جرائم موجب تعزیر منصوص شرعی و جرائمی که موجب پرداخت دیه هستند، خسارات معنوی قابل مطالبه است. هرچند که همین استثنای اخیر نیز توجیه منطقی و حقوقی ندارد.

۲-۲-۲) خسارت معنوی در مواردی که دیه پرداخت می‌شود

در خصوص خسارت معنوی و دیه، از یک طرف با این قاعده روبه‌رو هستیم که هرزایی (زیان قابل مطالبه) باید جبران شود و از طرف دیگر هیچ‌زایی را نمی‌توان دو بار جبران کرد. به عبارتی همین که زایی جبران شد دیگر شخص نمی‌تواند ادعای جبران دوباره آن را داشته باشد. اکثر حقوق دانان و دادگاه‌های تالی پیرو این نظر هستند که دیه مبلغ مقطوعی است که فرض می‌شود، برای جبران خسارت زیان‌دیده از جرم کافی است؛ بر اساس این دیدگاه، مطالبه خسارت معنوی در مواردی که دیه پرداخت می‌شود، قابل پذیرش نیست.

سؤال اساسی این است که اگر زیان‌دیده ثابت کند، به جز این مبلغ مقطوع، متحمل

۱. خدابخشی، عبدالله، پیشین.

خسارت‌های دیگری از جمله خسارت معنوی هم شده و اگر هدف مسئولیت مدنی جبران خسارت بوده هیچ دلیلی ندارد، با این بهانه که دیه تمام خسارت‌های مادی و معنوی شخص را در نظر گرفته است، از جبران خسارت وی خودداری کنیم. در مقابل، دیوان عالی کشور در آرای متعددی بیان داشته، دیه تمام خسارت‌های وارد بر شخص را در نظر گرفته و با پرداخت دیه دیگر زبانی باقی نمی‌ماند که شخص تقاضای جبران آن را داشته باشد. (به‌عنوان نمونه رأی اصراری شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۶۸/۰۹/۱۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور) شورای نگهبان نیز در زمان تصویب قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، در بند ۷ نظریه خود، صراحتاً خسارت مازاد بر دیه را خلاف شرع دانسته است. البته در مقابل این دیدگاه، برخی فقها و حقوقدانان با تمسک به ادله‌ای همانند بنای عقلا، لاضرر، لاجرح و تسبیب معتقدند که اگر پرداخت دیه همه خسارات وارده به زیان‌دیده را جبران نماید، خسارت مازاد بر دیه نیز بایستی پرداخت شود.^۱ به اعتقاد ایشان، ماهیت دیه جبران خسارت است و چگونه ممکن است، شارع چیزی را که برای جبران خسارت وارده به مجنی علیه کافی نیست، کافی بداند؟^۲

با عنایت به مراتب یادشده، باید چنین گفت در حال حاضر، در هر مورد که برای صدمات وارد بر نفس، عضو یا منفعت، دیه تعیین شده است، شاکی حق مطالبه خسارت معنوی وارد به خود را ندارد. در واقع چنین فرض شده دیه تمام خسارت‌های زیان‌دیده را جبران می‌کند، فرضی که خلاف آن قابل اثبات نیست. موضع نظام حقوقی ما در این خصوص، قابل نقد به نظر می‌رسد؛ زیرا همان‌گونه که بیان شد در حقوق کشورهای نوین، روزه‌روز اهمیت خسارات معنوی رو به فزونی بوده و مقررات ویژه‌ای برای چگونگی جبران آن پیش‌بینی شده است؛ مضافاً اینکه این حکم، با حقوق زیان‌دیدگان و اصل جبران کامل خسارت نیز سازگار نیست.

از سوی دیگر در برخی موارد ممکن است، زیان معنوی به اشخاصی وارد شود که دیه به ایشان پرداخت نمی‌شود؛ آیا در این موارد نیز مطالبه خسارت معنوی ممکن نیست؟ به‌طور مثال اگر شخصی بدن میتی را به شکلی وحشیانه تکه‌تکه کند، با توجه به اینکه در این موارد دیه به ورثه پرداخت نمی‌شود، بلکه مال خود متوفی است و دیون وی از آن پرداخت می‌شود یا

۱. مرعشی، سید محمدحسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۱، ج ۲، (تهران: میزان، ۱۳۷۶)، صص ۱۹۶-۱۸۸.

۲. همان، ص ۱۹۲.



در راه‌های خیر صرف می‌گردد، آیا ورثه متوفی می‌توانند خسارت معنوی وارد بر خود را مطالبه کنند؟ در پاسخ می‌توان گفت حکم تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، مانع از مطالبه خسارت معنوی توسط اشخاصی غیر از زیان‌دیده‌ای که دیه را دریافت کرده است، نمی‌شود. به عبارت بهتر دریافت‌کننده دیه، حق ندارد علاوه بر دریافت دیه خسارت معنوی را نیز مطالبه کند اما شخص یا اشخاص دیگری که مستقل از زیان‌دیده اصلی (مجنی‌علیه) متحمل صدمات معنوی شده‌اند، مشمول این حکم نیستند. چنین تفسیری عادلانه و در راستای هدف و فلسفه مسئولیت مدنی گام برمی‌دارد، لکن به نظر می‌رسد ظاهر تبصره مذکور با چنین تفسیری مطابقت نداشته و مطلقاً در هر مورد که دیه پرداخت می‌شود، تبصره مذکور جبران خسارت معنوی را ممنوع کرده است اعم از این که زیان‌دیده اصلی یا اشخاص دیگر متحمل صدمات معنوی شده باشند.

ایراد دیگری نیز بر این حکم وارد است؛ همان‌طور که قانون‌گذار اشاره داشته، خسارت معنوی ممکن است با جبران‌های غیرمالی ترمیم شود؛ حال در مواردی که دیه پرداخت می‌شود، آیا جبران غیرمالی خسارت معنوی هم ممکن نیست؟ آیا زیان‌دیده نمی‌تواند بابت خسارت معنوی وارد شده به خود، صرفاً یک عذرخواهی ساده که موجبات آرامش خاطر او را فراهم کند، مطالبه نماید؟ بعید به نظر می‌رسد که چنین درخواستی خلاف موازین شرعی باشد.

تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مطالبه زیان معنوی را در فرضی که تعزیر منصوص شرعی به اجرا گذارده و مواردی که دیه پرداخت می‌شود منع نموده است و در سایر موارد مانند حدود، قصاص، تعزیرات غیرمنصوص و عملیات زیانباری که جرم نیست حکمی ندارد. لذا با توجه به عدم منع قانون‌گذار در این موارد، باید قائل بود که در این فروض زیان‌دیده می‌تواند خسارات معنوی وارد بر خود را نیز مطالبه کند.

در خاتمه باید به این نکته نیز اشاره کرد پذیرفتن مطلق جبران خسارت معنوی، نظام حقوقی ما را گرفتار همان به‌اصطلاح بحران مسئولیت مدنی می‌کند. به نظر می‌رسد، ضروری است قانون‌گذار علاوه بر حکم کلی جبران خسارات معنوی، در راستای تعیین میزان و نحوه جبران خسارات معنوی نیز مقرراتی را وضع کند.

نتیجه‌گیری

مهم‌ترین هدف مسئولیت مدنی آن است که خسارت زیان‌دیده به صورت کامل جبران شود و تا آنجا که امکان دارد، باید تلاش کرد تا زیان‌دیده به وضعیت پیش از زیان بازگردد. به بیان دیگر، هدف آن است که زیان‌دیده را در وضعیتی قرار دهیم که گویی فعل زیان‌بار صورت نگرفته است. قانون آیین دادرسی کیفری هرچند با تصویب ماده ۱۴ این هدف را دنبال نموده و توجه کامل خود به جبران خسارت زیان‌دیده را نمایان کرده است، اما متأسفانه با وضع تبصره ۲ ماده مذکور این اقدام قابل تمجید خود را زیر سؤال برده و استثنائات غیرقابل توجیهی بر اصل جبران کامل خسارت وارد آورده است. ماده ۱۴ قانون مذکور، به زیان‌دیده حق داده است کلیه خسارات مادی و معنوی و منافع ممکن الحصول ناشی از جرم را از عامل زیان مطالبه کند؛ با توجه به تبصره ۱ و صدر تبصره ۲ این ماده، چنین استنباط می‌شود که جبران مالی خسارت معنوی و مطالبه عدم نفع در مواردی که صدق اتلاف نماید، به عنوان یک قاعده کلی در نظام حقوقی ما پذیرفته شده است و اختصاصی به ضرر و زیان ناشی از جرم نیز ندارد؛ ولی قسمت اخیر تبصره ۲ ماده مذکور، با پیش‌بینی استثنائاتی در باب تعزیرات منصوص شرعی و دیات، قلمرو اصل جبران کامل خسارات را کاهش داده است.

می‌توان ادعا کرد با توجه به استثنائات مقرر در تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، وصف کیفری عمل زیان‌بار، قلمرو مسئولیت مدنی ناشی از آن را کاهش می‌دهد. در واقع قلمرو قابلیت جبران خسارات معنوی و عدم نفع در افعال زیان‌باری که جرم تلقی می‌شود، محدودتر از قلمرو خسارات معنوی و عدم نفع در افعال زیان‌باری است که جرم تلقی نمی‌شود. توضیح مطلب اینکه برای قابل مطالبه بودن خسارت عدم نفع در افعال زیان‌باری که جرم نیست صرف اینکه خسارت مذکور صدق اتلاف نماید (اتلاف به معنای عام)، کافی خواهد بود اما در افعال زیان-باری که جرم تلقی می‌شود، عدم نفع در صورتی قابل جبران است که اولاً این خسارات صدق اتلاف داشته باشد. ثانیاً در زمره مواردی نباشند که تعزیر منصوص شرعی به اجرا گذارده می‌شود. ثالثاً در زمره جرائمی نباشند که برای آن دیه مشخص شده است. نتیجه‌ای که با هیچ‌یک از موازین حقوقی سازگار نیست، حتی در نظام‌های حقوقی که جبران زیان معنوی را به عنوان یک قاعده پذیرفته‌اند، در جبران زیان معنوی ناشی از جرم تردید ندارند؛ بنابراین به نظر می‌رسد قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با وجود ظاهر فریبنده، به نوعی از قلمرو مطالبه خسارات معنوی در



جرائم کاسته است.

منابع

فارسی

- اسماعیلی، محسن، نظریه خسارت، (تهران: انتشارات امیرکبیر، چاپ اول، ۱۳۷۷).
- اصغری آقمشهدی، فخرالدین «خسارت عدم‌النفع در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰» نامه مفید، شماره بیست و نه، (۱۳۸۱).
- بابایی، ایرج، «جبران خسارت ناشی از صدمات بدنی در حقوق مسئولیت مدنی ایران»، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۲۸، سال دوازدهم، (۱۳۸۹).
- بادینی، حسن، «بررسی تطبیقی قابلیت جبران «ضرر اقتصادی» در مسئولیت مدنی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۱، دوره ۴۱، (۱۳۹۰).
- باریکلو، علیرضا، مسئولیت مدنی، (تهران: نشر میزان، چاپ چهارم، ۱۳۹۲).
- بهرامی احمدی، حمید، کلیات عقود و قراردادها، (تهران: نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۱).
- جعفری مجد، محمد؛ حسینی، سید یاسر، «جبران ضرر اقتصادی محض»، پژوهشنامه اندیشه‌های حقوقی، شماره دوم، سال اول، (۱۳۹۱).
- حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، (تهران: انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۹).
- حیاتی، علی عباس، قانون آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی، (تهران: نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۹۰).
- ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، (تهران: انتشارات خرسندی، چاپ سوم، ۱۳۸۸).
- زندی، محمدرضا، اجرت‌المثل خسارت، رویه قضایی دادگاه‌های بدوی و تجدیدنظر استان تهران، (تهران: انتشارات جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۰).
- ژوردن، پاتریس، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه و تحقیق مجید ادیب، (تهران: نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۵).
- سکوتی، رضا؛ شمالی، نگار، (۱۳۹۰) «جایگاه عدم‌النفع در نظام حقوقی ایران»، نشریه فقه و حقوق اسلامی، شماره اول، دوم، سال اول، (۱۳۹۰).
- شوشی نسب، نفیسه، (۱۳۹۰) «نحوه ارزیابی خسارت‌های درد و رنج»، فصلنامه پژوهش حقوق، شماره ۳۳، سال ۱۳، (۱۳۹۰).
- شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، (تهران: انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد،



چاپ پنجم، ۱۳۹۱).

- صفایی، سید حسین؛ رحیمی، حبیب‌الله، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، (تهران: انتشارات سمت، چاپ پنجم، ۱۳۹۲).

- عباس زاده، فخرالدین، جزوه درسی آیین دادرسی کیفری، بازیابی شده از سایت اختبار، (۱۳۹۳).

- عباسی، محمود؛ شکرمرجی، ایوب؛ محمدی، سمیرا، «مطالعه تطبیقی مسئولیت ناشی از خون‌های آلوده در نظام حقوقی ایران و فرانسه»، فصلنامه حقوق پزشکی، شماره هشتم، سال سوم، (۱۳۸۸).

- قاسم زاده، سید مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، (تهران: نشر میزان، چاپ چهارم، ۱۳۸۵).
- کاتوزیان، ناصر، مسئولیت ناشی از عیب تولید، (تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۸۱).

- دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال و مالکیت، (تهران: انتشارات بنیاد حقوقی میزان، چاپ سی و یکم، ۱۳۸۹).

- الزام‌های خارج از قرارداد، جلد اول، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ یازدهم، ۱۳۹۱).

- کاظمی، محسن؛ روشن محمد؛ روزبهبانی شجاع، «مسئولیت مدنی ایراد خسارت معنوی ناشی از بیماری‌های ایدز و هیپاتیت در اثر انتقال خون آلوده، با نگاهی به پرونده هموفیلی‌ها»، فصلنامه حقوق پزشکی، شماره سی‌ام، سال هشتم، (۱۳۹۳).

- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، بخش مدنی (۱)، (تهران: انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ یازدهم، ۱۳۸۳).

- محمودی، سعیده؛ مرادخانی، احمد، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق ایران»، مطالعات فقهی و فلسفی، شماره ۲۲، سال ششم، (۱۳۹۴).

- مرعشی، سید محمدحسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری/اسلام، جلد اول، (تهران: نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۷۶).

- مظاهری، معصومه؛ مهاجری، مریم «بازخوانی مبانی فقهی ترمیم خسارت معنوی با رویکردی بر حقوق غیرمالی زوجین»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۳۴، سال دهم، (۱۳۹۲).

- موسوی بجنوردی، سید محمد، قواعد فقهی، جلد اول، (تهران: انتشارات عروج، چاپ سوم، ۱۴۰۱ ه.ق).
- مهمان‌نوازان، روح‌الله، خسارات قابل جبران در حقوق ایران، (تهران: انتشارات مجد، چاپ دوم، ۱۳۹۰).
- نقیبی، سیدابوالقاسم «نظریه جبران مالی خسارت معنوی در حقوق اسلامی»، مطالعات اسلامی، شماره ۷۶، (۱۳۸۶).
- «قاعده لاضرر و جبران خسارت معنوی به خانواده» پژوهش‌نامه فقه و حقوق اسلامی، شماره ۷، سال چهارم، (۱۳۹۰).
- نیک فرجام، زهره، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق» مبانی فقهی حقوق اسلامی، شماره ۱۱ سال ششم، (۱۳۹۲).
- وحدتی شیرینی، سید حسن، مبانی مسئولیت مدنی قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق و فقه) (قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۵).
- هدایت نیا، فرج‌الله، «مفهوم عدم‌النفع» ماهنامه دادگستری، شماره نهم، (۱۳۸۲).
- عربی
- الجبعی العاملی زین الدین بن علی (شهید ثانی)، مسالک الافهام فی تنقیح شرائع الاسلام، المجلد الثانی عشر، (قم: موسسه المعارف الاسلامیه، الطبعة الاولى، ۱۴۱۶ ه.ق).
- حسینی مراغی، میر عبدالفتاح، العناوین، جلد اول و دوم، (قم: موسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، ۱۴۲۵ ه.ق).
- حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن الحسن (محقق حلی)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد دوم، (تهران: انتشارات استقلال، چاپ دوم، ۱۴۰۹ ه.ق).
- حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)، تذکره الفقهاء، جلد دوم، (قم: المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه، چاپ اول، ۱۴۱۴ ه.ق).
- شهید ثانی زین الدین ابن علی عاملی، مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۱۲، (قم: موسسه المعارف الاسلامیه، چاپ اول، ۱۴۱۷ ه.ق).
- کاشف الغطاء، محمد حسین، تحریرالمجله، جلد سوم، (قم: المجمع العالمی للتقرب بین المذاهب الاسلامیه، چاپ اول، ۱۴۳۲ ه.ق).

- مکارم شیرازی ناصر، القواعد الفقهیه، جلد دوم، (قم: مدرسه الامام امیر المؤمنین (ع)، چاپ سوم، ۱۴۱۱ ه.ق).
- موسوی خمینی سید روح‌الله، تحریر الوسیله، جلد دوم، (تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، چاپ سوم، ۱۴۰۸ ه.ق).
- نجفی شیخ محمد حسن، جواهرالکلام فی شرایع الاسلام، جلد ۲۶ و ۳۷، (بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۴۰۴ ه.ق).
- نراقی ملااحمد، عوائد الایام، (قم: نشر مکتب بصیرتی، چاپ سوم، ۱۴۰۸ ه.ق).

انگلیسی و فرانسه

- Auxéméry, Yann (۲۰۱۷) "L'évaluation du dommage psychique en droit commun", *Annal Médico-Psychologique*, ۱۷۵(۲۰۱۷), pp.۳۹۳-۴۰۰.
- Howarth, David. (۱۹۹۶). "Economic Loss in England: the search for coherence", in *Civil Liability for Pure Economic Loss*, Vol. ۱۶, Kluwer Law International, ۱st edition.
- Lahe, Janno; Kull Irene (۲۰۱۶) "Compensation of non-pecuniary damage to persons close to the deceased or to the aggrieved person", *International Comparative Jurisprudence*, ۲(۲۰۱۶), pp.۱-۷.
- Micu, Bogdan Florin (۲۰۱۳) "Consideration on Moral Damages Caused by an Offense", *Procedia Social and Behavioral Sciences*, ۹۲, pp. ۵۴۰-۵۴۳.
- Von Bar, Christian (Ed.) et al. (۲۰۰۹) *Principal, Definitions and Model Rules of European Private Law*, Munich: Selier European Law Publisher.
- Wier, Tony. (۲۰۰۶). *An Introduction to Tort Law*, second edition, Oxford.
- Zimmermann, R. (۲۰۱۱) "Comparative Report" in: Winiger B., Koziol, B., Koch, B. & Zimmermann R., *Digest of European Tort Law*, Vol.۲, Berlin: De Gruyter & Co.

منابع الکترونیکی

خدابخشی، عبدالله، «سایت رساله حقوق»، بازیابی شده از:



<http://rhoghough.ir> visited in ۱۳۹۳/۱۰/۰۱

