



تحلیل حقوقی ماهیت خسارت معنوی و طرق جبران آن در پرتو آرای فقهی

حامد رستمی نجف آبادی^۱ و مهدی ناصر^۲

چکیده

در عصر حاضر با پیشرفت تکنولوژی و گسترش امکانات، وقوع خسارت و به تبع آن ایجاد ضرر امری غیر قابل اجتناب می باشد. اما متعلق ضرر معمولاً مال یا پدیده های مادی می باشد، اما باید دانست که ممکن است در مواردی متعلق ضرر امور مادی و قابل لمس نباشد، بلکه حیثیت، آبرو یا عواطف و احساسات نیز می تواند متعلق ضرر قرار گیرند. بسیاری از دعاوی مطرح شده در دادگاه ها متضمن درخواست ذی نفع بر مطالبه خسارات و ضرر و زبانی فراتر از دیه قانونی هم چون هزینه درمان و از کارافتادگی و بحث خسارات معنوی است؛ زیرا در دنیای کنونی، از یک طرف پیامدهای خسارت مالی این نوع آسیب، بسیار سنگین تر از گذشته است و در اکثر نظام های حقوقی دنیای معاصر صدمه زنده مسئول و ضامن جبران تمام خسارات ناشی از این صدمه است. در نظام حقوقی ایران با وجود تصریح به خسارت معنوی در قوانین مختلف اما همچنان در عمل بسیاری از محاکم از صدور حکم به جبران خسارت معنوی امتناع می ورزند. در این مقاله ضمن بررسی مفهوم خسارت معنوی به چگونگی جبران خسارت این قبیل زیان ها نیز پرداخته شده و در انتها به چرایی تردید محاکم در صدور رأی به جبران خسارت ضرر های معنوی پرداخته و راهکارهایی را جهت برون رفت این محاکم از تردید پیشنهاد میگردد.

واژگان کلیدی: ضرر، خسارت معنوی، پدیده های غیرمادی، جبران خسارت، آرای فقهی.

مقدمه

در زمان کنونی با گسترش امکانات و ماشینی شدن جوامع، میزان خسارت ها و وقوع انواع ضرر نیز گسترش پیدا کرده است. ولی متعلق خسارت ها صرفاً امور مادی و اموال نمی باشند، بلکه بسیاری از مواقع در خسارت ها آنچه که مورد تضییع و هجوم قرار می گیرد، امور غیرمادی مربوط به شخصیت انسان هاست اموری که اگر چه

۱ - استادیار گروه فقه و حقوق امامیه دانشگاه مذاهب اسلامی تهران.

۲ دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری

جنبه‌ی مادی و خارجی ندارند، اما ارزش آن‌ها برای انسان‌ها به مراتب بیش‌تر از امور مادی است، بنابراین به تبع آن همان‌طور که اموال و دارایی‌های انسان بایستی از تعرض دیگران در امان باشد، اموری از قبیل حیثیت و آبروی افراد نیز بایستی از تعرض دیگران در امان باشد و در صورت تعرض مانند امور مادی که ساز و کار جبران خسارت در آن‌ها فراهم است در این قبیل موارد نیز بایستی در صورت تجاوز و تعرض به این امور، ساز و کار جبران خسارت آن‌ها نیز فراهم باشد. در حوزه خسارت معنوی به دلیل مادی نبودن متعلق خسارت، تردیدهایی در پذیرش این خسارت‌ها و جبران خسارت آن‌ها وجود دارد. اما در نظام حقوقی ایران با توجه به صراحت پذیرش مقررات خسارت معنوی در متون قانونی متفاوت از قبیل قانون مسئولیت مدنی و قانون مجازات اسلامی، قانون آیین دادرسی کیفری، بسیاری از محاکم از صدور احکام در زمینه‌ی خسارت معنوی امتناع ورزیده و قائل به وجود آن در نظام حقوقی ایران نمی‌باشند، در صورتی‌که طبق قانون مسئولیت مدنی هرگونه ضرر اعم از مادی و معنوی مسئولیت‌آور بوده و وارد کننده آن موظف به جبران می‌باشد و خساراتی هم‌چون هزینه معالجه، خسارت از کارافتادگی، افزایش مخارج زندگی و حتی خسارت معنوی قابل مطالبه است.

از طرفی اهمیت پرداختن به موضوع نیز غیر قابل انکار است، چرا که در زمان فعلی موضوع بسیاری از خسارت‌ها امور غیر مادی مربوط به شخصیت انسان از قبیل حیثیت و آبرو و عواطف و احساسات می‌باشد، که همگی آن ممکن است حسب مورد ایجاد کننده‌ی خسارت معنوی برای فرد باشد که جهت جبران خسارت از این قبیل خسارت‌ها چاره‌ای جز شناخت مصادیق این قبیل خسارت‌ها و چگونگی جبران آن در موارد و مصادیق مختلف نیست. در این نوشتار به بررسی و تحلیل خسارت معنوی و نحوه جبران آن در فقه و حقوق ایران پرداخته می‌شود.

۱- تحلیل واژگان

در این مبحث لازم است به بررسی مفاهیمی و اصطلاحاتی که قبل از ورود به بحث اصلی نیاز است، پرداخته و در ادامه از آن جایی که بحث جبران خسارت مطرح است، نیاز است که به ارکان مسئولیت مدنی قبل از ورود به بحث خسارت معنوی پرداخته شود.

۱-۱- تعریف ضرر

ضرر دارای معنای عرفی است که هرگونه صدمه مادی یا معنوی وارد به شخص را در بر می‌گیرد (صفایی، ۱۳۹۲، ۹۷) برخی در این زمینه معتقدند که تعریف ضرر لازم نیست، زیرا این کلمه در اصطلاح حقوقی به همان معنای لغوی و عرفی به کار می‌رود. برخی از اهل لغت ضرر را به معنای زیان بردن، زیان کاری و زیان دانسته‌اند (معین، ۱۳۸۷، ذیل واژه ضرر). در فقه نیز فقها معانی متفاوتی را از ضرر بیان کرده‌اند. صاحب قاموس نیز ضرر را ضد نفع معنی کرده و به معنای سوء حال آورده‌است. نه‌ایه ابن‌اثیر و مجمع‌البحرین ضرر را نقص حق دانسته‌اند و مصباح‌المنیر نیز ضرر را به معنای مکروه نسبت به یک شخص یا نقص در اعیان می‌داند، راغب اصفهانی نیز در مفردات خود ضرر را سوء حال تفسیر کرده؛ اعم از این که سوء حال بدن

به خاطر فقدان عضوی از اعضا و یا به خاطر قلت مال و آبرو باشد. از جمع‌آوری نظرات می‌توان گفت ضرر نقص بر مال دیگری یا صدمه به جان کسی یا وهن در عرض دیگری است؛ به شرط اینکه مقتضی قریب آن محقق شده باشد (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۶۷، ذیا واژه ضرر). هم‌چنین یکی از فقهای معاصر نیز درباره‌ی ضرر فرموده‌است که برای مفهوم ضرر باید به آنچه در اذهان ما و اذهان عرف ارتکاز یافته‌است رجوع کرد و آنچه از جستجوی موارد استعمال این کلمه در ذهن ما مرتکز می‌شود این است که ضرر از دست دادن هر یک از مواهب زندگی است که ما دارا هستیم و از آن سود می‌بریم. چه مربوط به نفس باشد یا مال یا آبرو و یا غیر آن (مکارم‌شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۱، ۴۹). از عبارات فوق به وضوح بر می‌آید که ضرر دارای معنای عرفی است و عرف برای آن معنای گسترده‌ای قائل شده‌است، که شامل هرگونه ضرر و زیان مادی و معنوی و بدنی و عدم-النفع مسلم می‌شود. با توجه به تمام تعاریف بالا از ضرر می‌توان گفت که هر جا که نقصی در اموال ایجاد شود و یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف و شخصی لطمه‌ای وارد شود، گفته می‌شود ضرری به بار آمده‌است.

۱-۲- ویژگی های ضرر قابل جبران

از آن جایی که موضوع اصلی این نوشتار، جبران خسارت از خسارت‌های معنوی است و خسارت معنوی نیز ضرر تلقی می‌شود، بنابراین قبل از ورود به بحث اصلی ضرورت اشاره به ویژگی‌های ضرر قابل جبران احساس می‌گردد. چرا که هر ضرری اصولاً قابل جبران نمی‌باشد، بلکه باید دارای ویژگی‌هایی باشد که در ادامه به ذکر آن‌ها پرداخته می‌شود.

۱-۲-۱- مسلم بودن ضرر

اگر کسی مرتکب فعل نامشروعی شده باشد، تنها در صورتی می‌توان به عنوان مسئول از او مطالبه جبران خسارت کرد که ورود خسارت و ضرر حتمی باشد. بنابراین نمی‌توان تنها به این دلیل که شخصی عملی مغایر با قانون و عرف انجام داده‌است و یا به این استدلال که ممکن است در اثر چنین عملی در آینده خسارتی وارد آید او را مسئول شناخت (اسماعیلی، ۱۳۷۷، ۲۰). البته از این بحث نباید فعلیت داشتن تمام ضرر را برداشت نمود، زیرا قاضی می‌تواند حکم به جبران ضرری کند که وقوع آن در آینده مسلم است. به عنوان مثال قاضی می‌تواند با در نظر گرفتن عواقب صدمه وارده و یا کاهش در نیروی کار زیان دیده میزان خسارت را تعیین و حکم به جبران آن نماید. در تأیید این بحث می‌توان به ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی اشاره نمود. زیرا مطابق ماده بیان شده اگر در موقع صدور حکم، تعیین عواقب صدمه بدنی به‌طور تحقیق ممکن نباشد، دادگاه از تاریخ صدور حکم تا در سال حق تجدید نظر نسبت به حکم خواهد داشت. از این عبارت به وضوح بر می‌آید که ممکن است دادگاه حکم به جبران خسارت کند که فعلیت ندارد، ولی وقوع آن در آینده مسلم می‌باشد.

۱-۲-۲- مستقیم بودن ضرر

دومین شرطی که برای ضرر قابل مطالبه به رسمیت شناخته شده آن است که زیان مورد نظر بایستی مستقیماً و یا به تعبیر ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی بایستی بلاواسطه از فعل نامشروع عامل زیان ناشی شده باشد. چنانچه معلوم است این شرط ارتباط زیادی با احراز رابطه‌ی سببیت دارد چرا که در صورت فقدان این شرط رابطه‌ی سببیت عرفی شکل نخواهد گرفت (کاتوزیان، ۱۳۷۰، ۲۷۹). البته این بدان معنا نمی‌باشد که مقصود از مستقیم بودن ضرر این نیست که هیچ‌گونه واسطه‌ای بین فعل شخص و خسارت وارده وجود نداشته‌باشد. چرا که اگر مقصود این بود که دیگر مسئله‌ی تسبیب به کلی منتفی بود زیرا در تسبیب همواره انسان یا حیوان یا چیزی واسطه بین فعل و خسارت وارده وجود دارد. بنابراین منظور از ضرر مستقیم یا بلا واسطه آن است که بین ضرر و فعل شخص خواننده رابطه‌ی سببیت عرفی وجود داشته‌باشد. بی‌گمان تشخیص این امر همیشه آسان نمی‌باشد و قاضی باید با توجه به اوضاع و احوال عرفی تشخیص دهد که آیا ضرر مستقیم بوده‌است یا خیر. به تعبیر دیگر قاضی باید با توجه به منطق عرف، مستقیم یا غیر مستقیم بودن ضرر را احراز کند. در این زمینه قابل ذکر است که در جبران خسارت معنوی نیز این شرط از اهمیت بسیار زیادی برخوردار است زیرا در بسیاری از مواقع دلیل عدم پذیرش محاکم در زمینه‌ی خسارت معنوی این است که اصولاً رابطه‌ی مستقیم بین ضرر واقع شده و فعل خواننده وجود ندارد. در این زمینه در مباحث آتی بحث خواهد گردید.

۱-۲-۳- لطمه وارد کردن ضرر به حق شخص یا نفع مشروع او

هر گاه ضرر ناشی از تجاوز به حق شخص نباشد، چنانچه که تاجری به علت رقابت مشروع و سالم تاجر دیگر و ارزان فروشی رقیب، زیان ببیند. همین معنا از ماده ۱ ق.م.م که بیان می‌کند «به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت‌های تجاری یا به نفع مشروعی که مورد حمایت قانون واقع شده نیز موجب مسئولیت مدنی است. در همین زمینه به هم خوابه‌ای که بدون رابطه‌ی قانونی مشروع با مردی ازدواج می‌کند، حق داده شده‌است که به علت ضرر مادی یا معنوی ناشی از قتل معشوق خود مطالبه خسارت کند. بدیهی است که در حقوق ایران رابطه‌ی نامشروع نمی‌تواند مبنای مطالبه خسارت باشد. بنابراین هم‌خوابگی به‌طور نا- مشروع در حقوق ایران نمی‌تواند مبنایی جهت مطالبه خسارت معنوی معشوقه در این زمینه باشد (صفایی، ۱۳۹۲، ۱۰۶).

۱-۲-۴- جبران نشدن ضرر

دادگاه تنها برای زیان‌هایی حکم به عوض و جبران خسارت صادر می‌نماید که آن ضرر از راه دیگری جبران و به اصطلاح فقها تدارک نشده‌باشد، بنابراین زیان دیده‌ای که خسارت وارد بر خود را از راهی به وسیله‌ی عامل زیان یا جانشین او جبران نموده‌است، حق مطالبه مجدد خسارت از طریق دیگر را ندارد. به همین جهت ماده ۳۱۹ ق.م.م مقرر داشته‌است که اگر مالک تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از یکی از غاصبین بگیرد، حق رجوع به قدر مأخوذ به غاصبین دیگر را ندارد.

۳-۱- خسارات مازاد بر دیه

دیه، کیفی نقدی که در هر یک از موارد ذیل از مجرم به نفع مجنی علیه یا قائم مقام او گرفته می‌شود. (جعفری- لنگرودی، ۱۳۸۰، ۲۵۴) دیه یا به عبارت دیگر خون‌بها یا مسئولیت مدنی؛ جریمه‌ی نقدی و غرامت مالی است که بر اثر نقض تمامیت جسمانی به شخصی که مهدورالدم نیست، باید شرعاً پرداخت شود. ایراد جرح که در اصطلاح فقهی از آن به «جنایت» تعبیر می‌شود، ابعاد گوناگون دارد، از یک سو در بسیاری از موارد، جنبه‌ی مجرمانه دارد و نظم عمومی را در هم می‌ریزد و وارد کننده جنایت را متعددی به حدود الهی قرار می‌دهد. از طرف دیگر دردها و آلامی را بر مجنی علیه یا خانواده او وارد ساخته و آرامش روحی قربانی و بستگان او را در هم می‌ریزد. از سوی دیگر فرد قربانی در غیر از مورد مرگ مجبور است، متحمل هزینه‌هایی بر علاج گردد. این هزینه‌ها امروز سرسام‌آور گشته و خانواده‌ای را از هستی ساقط می‌کند و بالاخره قربانی جنایت مدتی از کار می‌افتد و ای بسا برای همیشه فردی کار خویش را به دنبال وقوع جنایت از دست بدهد. با این تفاسیر باید به بحث و دغدغه‌ی اصلی این تحقیق وارد شد که در بعضی موارد دیه‌ای که دادگاه برای شخص زیان‌دیده در نظر می‌گیرد. برای جبران خسارت زیان‌دیده کافی نیست و به عبارت دیگر ضروری را که شخص متحمل می‌شود، بیش از مقدار دیه‌ای است، که قانون‌گذار برای او در نظر گرفته‌است. به همین دلیل بحث خسارت مازاد بر دیه پیش می‌آید که از جمله سرفصل‌های بحث برانگیز و قابل تأمل مجامع علمی و حقوقی و دستگاه قضایی است. بسیاری از دعاوی مطروحه در مراجع ذی‌صلاح قانونی متضمن درخواست ذی‌نفع بر مطالبه خسارات و ضرر و زیانی فراتر از دیه قانونی هم‌چون هزینه درمان و از کارافتادگی بوده‌است. زیرا امروزه از یک طرف پیامدهای خسارت مالی این نوع آسیب (خسارت بدنی) بسیار سنگین‌تر از گذشته است و در اکثر نظام‌های حقوقی دنیای معاصر صدمه‌زننده مسئول و ضامن جبران تمام خسارت ناشی از این صدمه است. از طرف دیگر در فقه و حقوق موضوعه دیه وجود دارد، که در سایر نظام‌های حقوقی چنین چیزی موجود نیست.

به طور کلی نظراتی که در خصوص امکان یا عدم امکان جبران زیان‌های ناشی از صدمات بدنی افزون بر دیه‌ی مقدر شرعی مطرح گردیده را می‌توان به دسته کلی موافقین با امکان جبران این گونه زیان‌ها و مخالفین با ترمیم زیان‌های یاد شده تقسیم کرد. چون حکم به انحصار خسارت ناشی از جنایت در دیه مقرر تنها از سکوت ادله به دست آمده‌است، اثبات لزوم جبران خسارات زائد بر دیه به استناد سایر ادله شرعی خالی از اشکال است و منافاتی با ادله لزوم پرداخت دیه نخواهد داشت. روایاتی که در باب دیه وجود دارند تنها بر لزوم پرداخت دیه به طور کلی دلالت داشته و نسبت به اینکه آیا مجنی علیه می‌تواند سایر خسارت‌های وارد شده بر خود را هم طلب نماید یا خیر، ساکت در حالی که قواعدی و اصولی چون قاعده‌ی لاضرر، اتلاف، سیره عقلایی و قاعده‌ی تسبیب که دلالت بر لزوم جبران تمام خسارت‌های وارد شده به مجنی علیه دارد، جانی نسبت به جبران خسارت‌هایی که دیه مقرر

تکاپوی جبران آنهارانمی یابد، ملزم می شود (شفیعی سروستانی، ۱۳۷۶، ۵۳).

بنابراین خسارات مازاد بر دیه قابل مطالبه است البته توجه به دو نکته نیز لازم و ضروری است. اول آن که اثبات میزان خسارات مازاد بر دیه باید اثبات شود، دوم آن که دادگاه مکلف است در صورت اثبات میزان خسارات مازاد بر دیه بنابر تقاضای مدعی خصوصی حکم خسارات مازاد بر دیه را صادر کند، در مواردی هم که دادگاه عمومی کیفری در این خصوص حکمی صادر نکند خواهان می تواند برای مطالبه مازاد بر دیه با تسلیم دادخواست به دادگاه حقوقی مراجعه کند و ادعای اعتبار امر مختومه به واسطه رسیدگی آن دعوا در دادگاه کیفری صحیح نیست، چرا که در دادگاه کیفری صرفاً برای مطالبه دیه حکم صادر شده است، نه مازاد بر آن. در دل بحث خسارات مازاد بر دیه، بحث خسارت معنوی نیز مطرح می شود، که در ادامه تبیین می شود.

۱-۴- تعریف خسارت معنوی

ضرر اصولاً به دو دسته کلی تقسیم می شود. گاهی متعلق ضرر، امور مادی از قبیل اموال می باشد و گاهی موضوع ضرر ممکن است امور غیر مادی مربوط به شخصیت انسان مانده حیثیت یا آبرو، عواطف و احساسات و اموری از قبیل آن باشد. برخی خسارت معنوی را جریحه دار کردن و لطمه زدن به بعضی از ارزش ها که جنبه معنوی دارند، تعریف کرده اند (امامی، بیتا، ۸). برخی دیگر خسارت معنوی را این گونه تعریف کرده اند که ضرر معنوی یعنی خسارت وارد بر متعلقات غیرمالی انسان نظیر روان، آبرو، جسم. خسارت معنوی که می توان وارد کننده آن را محکوم به جبران نمود، عبارت است از خسارات وارد بر حیثیت یا اعتبار و شخصیت و خسارات وارد بر جسم، روح، آزادی و به تعبیر ماده ۱ ق.م.م. هر حق دیگر (شهیدی، ۱۳۶۷، ۴۷). دکتر امامی نیز معتقد بودند، که ضرر معنوی عبارت است از صدمات روحی و کسر حیثیت و اعتبار شخصی که در اثر عمل بدون مجوز قانونی دیگری یافت شده است. (امامی، بیتا، ۸).

دکتر صفایی نیز خسارت معنوی را عبارت از کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا صدمات روحی دانسته اند. به عبارت دیگر خسارت معنوی زبانی است که به حیثیت یا آبرو و یا عواطف و احساسات شخص وارد شده باشد. تجاوز به حقوق غیر مالی انسان حتی لطمه زدن به احساسات دوستی، خانوادگی و مذهبی و نیز درد و رنجی که در نتیجه حادثه ای عارض شخص می شود، امروزه می تواند مجوز مطالعه خسارات معنوی باشد (صفایی، ۱۳۵۵، ۲۴۰). از مجموع نظرات دکترین حقوقی می توان این گونه استنباط کرد که ضرر معنوی خسارتی است که چهره مالی و اقتصادی ندارد و به حقوق مالی و دارایی مادی او صدمه نمی زند ولی سبب رنج اخلاقی و لطمه به حقوق غیر مالی اوست. مانند نقص بدنی، لطمه به شرافت و شهرت شخصی و خانوادگی، سلب آزادی، رنج ناشی از مرگ خویشان و امور مانند آن. بنابراین متعلق خسارت در این گونه خسارت، عموماً صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است که قانون گذار

نیز در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز از آن‌ها به عنوان موضوعات خسارت معنوی نام برده- است. چرا که تبصره‌ی ۱ ماده ۱۴ این قانون زیان معنوی را عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی می‌داند.

۱-۵- انواع خسارت معنوی

ضررهای معنوی ممکن است، ناشی از یکی از دو امر باشد.

الف) لطمه‌زدن به یکی از حقوق مربوط به شخصی و آزادی‌های فردی و حیثیت و شرافت که می‌توان مجموع آن را سرمایه معنوی نامید.

ب) در نتیجه صدمه‌های روحی، محروم ماندن از علاقه‌های شغلی، هنری، علمی، از دست دادن زیبایی هماهنگی‌های جسمی و شکست‌های عاطفی، لطمه بر اعتقاد و ارزش‌های دینی و به طور کلی احساس اخلاقی زیان‌دیده که بخش احساس معنوی نامیده شده‌است. به عبارت دیگر ضرر معنوی یا کسر حیثیت و اعتبار است و یا صدمات روحی. کسر حیثیت و اعتبار در اثر افترا و ناسزا به وسیله‌ی نامه‌ی سر گشاده، اوراق چاپی، نسبت‌های ناروا به اشخاص ظاهرالصلاح و ... و صدمات روحی نیز مانند آلام روحی ناشی از مرگ خویشاوندان (امامی، بیتا، ۸).

۱-۶- ارکان مسئولیت مدنی

همان‌طور که دکترین حقوقی در کتب خود اشاره کرده‌اند، علی‌الاصول هر زیان دیده‌ای جهت صدور حکم جبران خسارت به نفع خویش اعم از خسارت مادی و معنوی، چاره‌ای جز اثبات سه رکن وقوع ضرر، فعل زیانبار و رابطه‌ی سببیت نخواهد داشت. مگر این که قانون‌گذار حسب مورد در موارد خاصی او را از اثبات آن‌ها معاف کرده‌باشد. از آن جایی که در قسمت ابتدایی از عنصر ضرر بحث شد، در این قسمت تنها به بررسی دو عامل دیگر یعنی وقوع فعل زیانبار و رابطه سببیت اشاره می‌شود.

۱-۶-۱- وقوع فعل زیانبار

مسئولیت حقوقی به طور عام و مسئولیت مدنی به طور خاص بدون فعل محقق نمی‌شود. بر خلاف مسئولیت اخلاقی که ممکن است تنها با اندیشه و فکری نادرست محقق می‌گردد، بدون اینکه این اندیشه ظهور و بروز بیرونی یابد (صفایی، ۱۳۹۲، ۱۴۷). علاوه بر این در فقه نیز صرف تحقق ضرر بدون فعل عامل زیان تحت شمول قاعده‌ی لا ضرر و قاعده اتلاف و تسبیب قرار نمی‌گیرد و از این لحاظ ضمان ایجاد نمی‌گردد (همان، ۱۴۸). به عبارت دیگر مسئولیت مدنی اعم از اینکه مبتنی بر تقصیر باشد یا بر مبنای خطر، فعل زیانبار شرط تحقق آن است، منتها در مسئولیت مدنی بر تقصیر لازم است که این فعل تقصیر محسوب شود. دکترین حقوقی در بحث از مبانی مسئولیت مدنی عموماً تقصیر را مبنای مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران دانسته‌اند، بنابراین طبق قاعده، فعل زیانبار اصولاً باید تقصیر محسوب گردد تا شخص مسئول به شمار آید. در

تعریف از تقصیر نیز ملاک آن تجاوز از رفتار متعارف می‌باشد. بدین صورت که تقصیر عبارت است از انجام دادن عملی که شخص نباید مرتکب شود (تعدی) یا ترک عملی که شخص باید انجام دهد (تفریط).

۱-۶-۲- رابطه‌ی سببیت

رابطه سببیت به این معنی که بین فعل زیانبار و ضرری که بر شخص زیان دیده وارد می‌شود، سببیت عرفی وجود داشته‌باشد و چون در بیشتر موارد با توجه به دخالت سبب‌های متعدد در وقوع زیان تشخیص سببیت با مشکل مواجه می‌شود، در این بین توجه به دخالت تقصیر در هر یک از اسباب آن سبب به عنوان سبب اصلی شناخته می‌شود. بنابراین با این حیث اگر بین فعل زیانبار و وقوع ضرر رابطه سببیت به این معنا وجود نداشته‌باشد، با وجود تحقق ضرر، امکان مطالبه خسارت وجود نخواهد داشت.

۲- مسئولیت ناشی از خسارت معنوی و بیان ایرادات مخالفان خسارت معنوی

در این مبحث در ابتدا به اثبات تحقق مسئولیت ناشی از خسارت معنوی پرداخته و در ادامه‌ی آن نیز ضمن بیان ایرادات مخالفان وجود خسارت معنوی به آن‌ها نیز پاسخ داده خواهد شد.

۲-۱- اثبات تحقق مسئولیت ناشی از خسارت معنوی

در این قسمت بعد از بررسی مباحث مقدماتی که جهت ورود به بحث اصلی نیاز است، به چگونگی اثبات تحقق مسئولیت ناشی از خسارات معنوی پرداخته می‌شود.

۲-۱-۱- بی‌نیازی از دلیل خاص

با در نظر گرفتن مطالب گذشته، هرگاه عناصر اصلی و سه‌گانه‌ی مسئولیت در هر مورد تحقق یابد، بدون تردید باید قائل بر وجود ضمان گشت. بنابراین اگر با فرض وجود رابطه‌ی سببیت و نیز ارتکاب فعل نا-مشروع، آسیب معنوی را بتوان به عنوان ضرر شناخت، بر اساس قواعد کلی مسئولیت مدنی، چاره‌ای جز پذیرش نظریه لزوم جبران آن نیست. بنابراین در این‌جا در اولین گام باید به این نکته پرداخت که آیا بر خسارت معنوی عنوان ضرر صدق می‌کند یا خیر؟ حال در ادامه به این نکته پرداخته می‌شود که علی‌القاعده به ضرر معنوی نیز صدق ضرر می‌کند و شرایط دیگر ایجاد مسئولیت نیز برقرار است.

۲-۱-۲- صدق ضرر بر آسیب‌های معنوی

پیش از این به تعریف و بازشناسی مفهوم ضرر پرداخته‌شد و اشاره شد که این واژه آشنا و متداول را می‌توان خلاف نفع معنا کرد و از آن‌جایی که مفهومی است که بداهت آن برای همگان ثابت شده‌است، در شناخت محدوده و مصادیق آن بایستی به داوری عرف گردن نهاد (اسماعیلی، ۱۳۷۷، ۳۶). بنابراین جهت پاسخ به این‌که آیا عنوان ضرر بر خسارت معنوی نیز اطلاق می‌گردد یا خیر بایستی به عرف و استعمالات عرفی در این زمینه مراجعه کرد. به هر حال به نظر می‌رسد هیچ‌گونه تردیدی در صدق ضرر به موضوع مورد

بحث روا نیست و با اندک جست و جویی در قوانین و نوشته‌های حقوقی در سیستم‌های مختلف می‌توان اتفاق نظر همگان را به این مطلب به دست آورد. علاوه بر این در حقوق داخلی کشور ما نیز در اینکه خسارت‌های معنوی به عنوان ضرر به رسمیت شناخته شده نیز اختلاف نظری وجود ندارد. چرا که قانون اساسی ایران در اصل ۱۷۱ خود آشکارا سخن از زیان معنوی به عنوان شقی از ضرر قابل جبران نام برده‌است. انجاه که گفته‌است: هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی مسئول است. با این وصف حتی در حقوق موضوعه ایران نیز نباید تردیدی در به رسمیت شناختن زیان معنوی و مسئولیت ناشی از آن وجود داشته باشد. تنها چیزی که گاهی بحث بر انگیز و مهم جلوه می‌کند، دیدگاه فقه و شریعت اسلام نسبت به این موضوع است به ویژه آن که طبق مفاد اصل ۴ قانون اساسی ایران کلیه قوانین و مقررات باید براساس موازین اسلامی باشد. اگرچه در بحث بعدی به تشریح نظر و دیدگاه فقها در مورد خسارت معنوی پرداخته می‌شود و چنانچه گفته می‌شود به دلایل فراوانی از نظر فقهی نیز وارد ساختن این‌گونه زیان موجب مسئولیت خواهد بود. اما در این قسمت به این نکته اشاره می‌شود که آیا از لحاظ فقهی مفهوم ضرر شامل خسارت معنوی نیز خواهد بود تا به تبع آن مشمول قاعده‌ی مشهور لا ضررَ و لا ضرارَ فی الاسلام شود یا خیر؟ هر چند به دلیل جدید بودن طرح مسأله به این صورت و اهمیت جبران خسارت‌های معنوی در عصر حاضر، بسیاری از فقهای سنی در این زمینه نامی از خسارت معنوی نبرده‌اند، ولی این دلیل بر عدم مشروعیت فقهی آن نمی‌باشد. چرا که فقهای بزرگی مانند میرزای نائینی معتقدند که هر نقصانی چه در مورد مال و چه در مورد آبرو یا جان افراد ضرر به شمار می‌آید. فقیه معاصر دیگری در این زمینه در باب ضرر معتقد است که آبرو یا جان افراد ضرر به شمار می‌آید (خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۲، ۱۹۸). فقیه معاصر دیگری در این زمینه در باب ضرر معتقد است که ضرر یعنی نبود هر آنچه از مواهب زندگی که وجود دارد و از آن سود می‌بریم. جان باشد یا مال یا آبرو (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱، ۵۵). بنابراین بطلان ادعای عدم صدق ضرر نیاز به اثبات ندارد. به هر حال ظهور واژه‌ی ضرر عرفاً حکایت از آن دارد که نقص در هر یک از شئون زندگی انسان را در بر می‌گیرد. و لذا با توجه به عموم نفی ضرر در اسلام و با توجه به عبارت لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام و نکره در سیاق نفی بودن عبارت، باید گفت هیچ‌گونه حکم ضرری، اعم از مالی، بدنی، آبرویی، و غیره آن در شریعت اسلامی وجود ندارد.

بار دیگر در این قسمت بیان می‌شود که تعریف و حدود ضرری که در اسلام نفی گردیده‌است، موقوف به نظر عرف است، یعنی آنچه را عرف ضرر بداند، آن ضرر محسوب می‌شود و این نسبت به اشخاص، اموال و مکان‌ها و زمان‌های مختلف فرق می‌کند. بنابراین اظهار نظر فقها و حقوقدانان در این زمینه ارزشی بیش از استظهار عرفی و برداشت آنان از فهم جامعه نداشته‌است و تعیین کننده تکلیف، تنها داوری عرف‌های متعارف است.

همان‌طور که در قواعد کلی مسئولیت مدنی بیان شد، مشاهده شد که علی‌القاعده برای تحقیق مسئولیت مدنی، فعل نامشروع و غیر قانونی لازم است. در این جا نیز ذکر این نکته لازم است که در زمینه‌ی خسارت-های معنوی نیز بایستی از عملی نشأت گرفته باشد که آن عمل نامشروع و فاقد مجوز قانونی باشد. بنابراین هر گاه خسارت معنوی از عملی نشأت گرفته باشد که نتوان آن را نامشروع و فاقد مجوز قانونی نامید، قابل جبران نخواهد بود، برای مثال هرگاه در اثر حکم مقامات صلاحیتدار و طبق قانون، مأموران دولتی اقدام به نصب تابلویی کنند که حاکی از تعطیلی مغازه به جرم گران‌فروشی و یا تخلف دیگر او نمایند، دارنده مغازه نمی‌تواند از مأموران یاد شده، تقاضای جبران خسارت معنوی خود را کند با این ادعا که از آن جایی که اقدامات مأموران قانونی باعث هتک حیثیت و آبرو بنده شده‌است، بایستی به جبران خسارت معنوی بنده بپردازد (اسماعیلی، ۱۳۷۷، ۴۲) چرا که اقدامات مأموران مطابق قانون بوده و فعل نامشروع تلقی نمی‌شود.

۳-۱-۴- وجود رابطه‌ی سببیت میان فعل زیان‌بار و آسیب معنوی

از سوی دیگر رابطه‌ی سببیت میان فعل نامشروع و ضرر معنوی حاصله را نیز نباید از نظر دور داشت. خسارت معنوی همانند زیان‌های مادی در صورتی که عرفاً قابل انتساب به فاعل عمل نامشروع نباشند، قابلیت مطالبه را نیز نخواهند داشت. بنابراین ممکن است انجام فعل نامشروع موجب حکم به جبران خسارت مادی شود و در همان حال به این دلیل که سبب مستقیم اندوه و خسارت معنوی نبوده‌است، موجب مسئولیت در این زمینه نگردد.

۳-۱-۵- لزوم مشروع بودن حقوق معنوی پایمال شده

برای محاسبه‌ی زیان‌های معنوی باید به این نکته توجه نمود که تنها آسیب زدن به حقوقی موجب مسئولیت می‌گردد که آن حقوق مشروع، اخلاقی و مورد حمایت قانون باشد، بنابراین زنی که با مقتول رابطه‌ی نامشروع داشته هیچ‌گاه نمی‌تواند به استناد موقعیتی که از دست داده‌است، مطالبه‌ی خسارت معنوی نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ۱۴۶). مثال دیگر در این زمینه این است که زن رقاچه نمی‌تواند به این علت از پزشک جراح خود مطالبه‌ی خسارت معنوی نماید که آثار باقی مانده بر بدن او مانع عریان کردن و خودنمایی او در برابر دیگران شده‌است. ماده ۱ ق.م.ایران نیز در این زمینه تأکید کرده‌است که مسئولیت جبران خسارت تنها در مورد لطمه وارد نمودن به حقی پدیده می‌آید که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده‌است.

۳-۲- بیان ایرادات مخالفان وجود خسارت معنوی و پاسخ به آن‌ها

حال بعد از بیان مفهوم خسارت معنوی و شرایط قابلیت جبران آن باید گفت که در برابر کسانی که معتقدند زیان‌های معنوی نیز قابل جبران و مشمول قواعد کلی مسئولیت مدنی هستند، گروه دیگری بر این باور هستند که پذیرش این اصل ناممکن بوده و نتایج نامطلوبی را در پی خواهد داشت. نکته شایان توجه این است که در میان تمام دلایلی که این گروه برای نظریه خود ارائه داده‌اند کسی مدعی عدم صدق ضرر بر

موضوع مورد بحث نشده است، بلکه آنچه که موجب گرایش این عده به ایجاد نظریه‌ی جدید شده است یک دسته اشکالاتی هست که در یک دسته بندی سه‌گانه جای می‌گیرد. (لوراس، ۱۳۵۹، ۱۴۶)

برخی از این ایرادات از جهت نظری و برخی از جهات فنی و برخی دیگر از جهت اخلاقی می‌باشد، که در این قسمت به بیان ادعای آن‌ها در هر کدام از این سه قسم پرداخته می‌شود و در ادامه پاسخ به آن‌ها داده می‌شود.

۳-۲-۱- ایراد عملی

نخستین ایرادی که در راه حکم به لزوم جبران خسارت‌های معنوی به نظر می‌رسد، عدم امکان اندازه‌گیری میزان ضرر وارده و معادل‌سازی آن با پول است، این عده معتقدند که به راستی بهای دستی که از کار افتاده چیست؟ و یا قیمت دردهای تحمل شده و اشک‌های ریخته شده را چگونه می‌توان تعیین کرد؟ از سوی دیگر مگر با پرداخت پول می‌توان کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا صدمات روحی آن‌ها را جبران و آنچه را از دست داده‌اند به آن‌ها برگرداند؟ (نجم‌جبران، ۱۹۸۱، ۲۴۰) از این گذشته ایراد دیگر در این زمینه این است که اصل در مسأله‌ی ضمان مماثلت میان ضرر وارده و چیزی است که برای جبران خسارت داده می‌شود، در این باره می‌توان به آیاتی نظیر «فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم» (بقره، ۱۹۴) نیز استناد نمود، اکنون باید پرسید آیا شباهتی میان خسارت‌های معنوی با آنچه از مادیات در عوض آن پرداخت می‌شود، وجود دارد؟ در پاسخ به این ایرادات می‌توان گفت که در ابتدا اگر چه پرداخت مبلغی وجه نقد متداول‌ترین راه حل عملی جبران خسارت می‌باشد، با این وجود در مورد جبران ضرر و زیان معنوی می‌توان راه حل مناسب‌تری را پیش‌بینی نمود، به طور مثال انتشار رأی محکومیت کسی که به شرف و حیثیت دیگری لطمه وارد کرده، ضرر معنوی وارده را باید به بهترین وجهی جبران کرد، بنابراین راه جبران خسارات معنوی منحصر در پرداخت پول نیست و راه‌های دیگری نیز وجود دارد، از طرف دیگر حتی اگر راه‌حلی جز پرداخت وجد نقد نیز باقی نماند می‌توان به آن قائل شد، زیرا اگر چه عدم امکان اندازه‌گیری و محاسبه زیان‌های غیر مادی با پول امری غیرقابل تردید و مسلم است، اما نمی‌تواند دستاویزی برای فرار از مسئولیت قرار گیرد، زیرا هدف از مسئولیت مدنی آن نیست که زیان‌دیده کاملاً به وضع پیشین خود بازگردد، زیرا چنین هدفی حتی در جبران خسارت از زیان‌های مادی نیز به طور کامل رعایت نمی‌گردد؛ آیا پرداخت بهای کالای عتیقه یا تابلویی زیبا و مشهور می‌توان در به طور کامل جایگزین آن‌ها گردد؟! بنابراین همان‌طور که گفته شد هدف از جبران خسارت این نیست که فرد کاملاً به وضعیت ما قبل خود بازگردد، بلکه جبران اندازه که آلام روحی را تسکین دهد کافی خسارت بوده و می‌تواند، خرسندی را در فرد ایجاد کند، که اگر چه این خرسندی قادر نیست که اندوه و تأثر عاطفی را به طور کامل از بین ببرد، ولی می‌تواند کافی باشد؛ به طور مثال کسی که دردهای زیای را ناشی از عمل‌های جراحی متعدد تحمل کرده است، در این مورد محکوم کردن وارد کننده‌ی زیان به پرداخت مبلغی پول که این شخص بتواند با آن به مسافرت رفته و کمی از درد و رنج‌های او کاسته شود، عادلانه خواهد بود.

همان‌طور که می‌بینید در این مثال پولی که از این بابت داده می‌شود، جبران‌کننده آلام و دردهای او نخواهد بود، ولی می‌تواند عامل خشنودکننده‌ای در این مسیر باشد.

۳-۲-۲- ایراد فنی

این ایراد نیز تفاوت چندانی با ایراد قبلی ندارد طرفداران این نظریه بیان می‌کنند که سنجش لطمه‌های معنوی با پول و امثال آن به سادگی امکان ندارد و بیان داشته‌اند که الزام دادرسان به چنین محاسبه‌ای تکلیف مشقت‌آوری بوده و تعیین غرامت به این طریق فوق‌العاده دقیق و مشکل است. باید پذیرفت که دلیل فنی تا اندازه‌ای صحیح است ولی اگر چه مشکلاتی که قاضی با آن‌ها مواجه می‌شود، غیر قابل انکار است اما این مشکلات غیر قابل رفع نیست (لوراسیا، ۱۳۵۹، ۱۴۶). درست است که فرمول واحد و روشنی برای تقویم زیان‌های معنوی بر پول وجود ندارد و در هر مورد باید اوضاع و احوال و قرائن خاص آن را در نظر گرفت، اما دشواری اجرای یک اصل حقوقی مبتنی بر عدالت و انصاف نباید بهانه‌ای برای فراموش ساختن آن باشد علاوه بر این می‌توان با تعیین عوامل عمده و مؤثر گام‌های بلندی به سوی رفع این مشکل برداشت، عواملی از قبیل شدت تقصیر و یا میزان ضرر به بار آمده و عواملی از این دست می‌تواند راه‌گشا باشد.

۳- تحلیل فقهی خسارت معنوی

در این مبحث قبل از ورود به جایگاه خسارت معنوی در حقوق موضوعه کشور و قوانین موجود در این زمینه، از آن‌جا که طبق اصل چهارم قانون اساسی تمام قوانین و مقررات بایستی مبتنی بر شریعت اسلامی باشد به جایگاه بحث خسارات معنوی در فقه پرداخته می‌شود؛ که آیا از دیدگاه فقهی واژه‌ی ضرر بر خسارت معنوی نیز تطبیق دارد یا خیر؟ و در ادامه به قواعد فقهی که مؤید وجود خسارت معنوی در اسلام می‌باشد، اشاره می‌شود و در پایان این بحث نیز به این نکته اشاره می‌شود، که آیا جبران ضرر معنوی از طریق مالی مشروعیت دارد یا خیر؟

۳-۱- شناسایی و حمایت از حقوق معنوی در فقه

شناسایی حقوق معنوی افراد، حرمت تعرض به آن و مسئولیت اخروی ناشی از آسیب‌رسانی به جنبه‌های حیثیتی، اعتبار و منزلت اجتماعی و سایر دارایی‌های غیر مادی دیگران از نظر فقه امامیه و سایر مذاهب اسلامی جای تردید نداشته و با تأملی گذرا در احکام و دستورات شرعی می‌توان به طور قطع اعتراف نمود که احترام به این‌گونه سرمایه‌ها و اهتمام به رعایت حدود و ثغور آن‌ها به مراتب بیش از تلاشی است که در مورد حفظ دارایی‌های مادی انسان‌ها صورت گرفته‌است. در قرآن کریم آیاتی وجود دارد که حافظ ارزش‌های متعالی و غیر مادی است، آیاتی پیرامون زشتی کوچک شمردن دیگری، تمسخر و اهانت غیبت، به کار بردن الفاظ و نام‌های زشت و ...^۱ آیاتی که نقص آن‌ها دارای حرمت و عقوبت دنیوی و اخروی است، در زمینه‌ی روایات و

^۱ سوره حجرات آیات ۱۱ و ۱۲، سوره‌ی همزه آیه اول، سوره نور آیات ۱۵ و ۲۳.

سنت نیز، روایات زیادی پیرامون حفظ آبرو و حیثیت افراد که همان سرمایه‌های معنوی انسان است، وجود دارد، به طور مثال امام صادق(ع) فرمودند: اگر کسی علیه مؤمن سخنی بگوید که موجب کسر حیثیت وی و از بین بردن مروت و منزلت او شده و موقعیت اجتماعی وی را به مخاطره اندازد، خداوند او را از ولایت و سرپرستی خویش بیرون می‌نماید و چنان بی ارزش می‌شود که شیطان نیز پذیرای او نمی‌گردد (الحر العاملی، ۱۳۶۷، ۶۰۸). بنابراین همان‌طور که گفته شد در فقه اسلامی بر ارزش‌های غیرمالی و حقوق شخصیتی افراد از جمله حیثیت و شرافت آن‌ها، اهمیت بسیار زیادی داده شده و تجاوز به این حقوق حرام و سبب مجازات دنیوی و اخروی قرار داده شده است؛ و حاکم می‌تواند متجاوز بر حقوق مزبور را تعزیر کند، حتی در پاره‌ای موارد تعرض به حقوق افراد موجب حدّ است، چنانچه در مورد قذف؛ یعنی دادن نسبت به زنا یا لواط به دیگری بدون دلیل، این عمل مستوجب حدّ شرعی یعنی ۸۰ تازیانه تعیین شده است.

۲-۲-۳- لزوم جبران خسارت معنوی در فقه

بعد از بیان اهمیت حقوق غیرمادی در فقه اسلامی نوبت به آن می‌رسد که به لزوم جبران خسارت معنوی در فقه پرداخته شود، در ابتدا به این نکته اشاره می‌شود که آیا از دیدگاه فقها ضرر معنوی نیز شامل ضررهای قابل جبران می‌باشد یا خیر؟ و در ادامه به مستندات فقهی که در تأیید جبران خسارت در خسارت معنوی وجود دارد، پرداخته می‌شود.

۳-۲-۱- شمول لفظی قاعده

قاعده لا ضرر و لا ضرر از فی الاسلام که مستند به حکم عقل، آیات و روایات می‌باشد، در زمینه جبران خسارت به کار می‌رود، حال باید دید که آیا لفظ ضرر در این قاعده شامل ضرر معنوی می‌شود یا خیر؟ همان‌طور که در باب تعریف ضرر بیان شد که ضرر اصولاً لفظی است، که دارای معنای عرفی است و آسیب‌های معنوی که عبارت از کسر حیثیت و اعتبار شخصی یا صدمات روحی می‌باشد، ضرر محسوب شده و دلیلی بر محدود کردن این قاعده بنیادین در زیان‌های مادی وجود ندارد. مطلبی که در این جا باید افزود، نظریه‌ی دقیق امام خمینی می‌باشد، ایشان بر این باورند که واژه‌های ضرر تنها بر آسیب‌های مادی اطلاق شده و آنچه را که ما زیان معنوی می‌نامیم در بر نمی‌گیرد، اما در عین حال ایشان کلمه‌ی ضرر را بر معنای آسیب معنوی دانسته و معتقدند همان‌گونه که ضرر اختصاص به امور مادی دارد، کلمه‌ی ضرر نیز ویژه‌ی آسیب‌های غیر مادی- (معنوی) است (سبحانی، ۱۳۷۵، ۹۴).

۳-۲-۲- بیان مستندات فقهی در تأیید جبران خسارت معنوی

۳-۲-۲-۱- قاعده‌ی لا ضرر

همان‌طور که بیان شد یکی از مهمترین این مستندات وجود قاعده‌ی معروف و مشهور «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» می‌باشد؛ این قاعده از زمره مشهورترین قواعد پذیرفته شده فقهی است، قاعده‌ای مسلم که مستند آن حکم عقل، آیات و روایات می‌باشد (انصاری، ۱۳۶۷، ۳۷۲).

همان‌طور که در علم اصول بحث می‌شود، این عبارت نکره در سیاق نفی است و بنابراین از هیأت‌هایی است که دلالت بر عموم می‌کند، بنابراین طبق این قاعده هیچ حکم ضرری در اسلام جعل نشده است البته باید بیان کرد که این قاعده علاوه بر این که احکام ضرری را از شریعت اسلامی دور می‌کند، می‌تواند قاعده‌ساز باشد و در مواردی که از عدم وجود حکمی ضرری متوجه کسی شود، می‌تواند قاعده‌ساز نیز بشود، البته برخی از فقها در این زمینه اشکال کرده‌اند و بیان کرده‌اند که قاعده لاضرر صرفاً به عنوان عامل بازدارنده عمل می‌کند، نه این که نقش قانون‌گذاری و اثبات حکم را داشته باشد (خوانساری، ۱۴۱۸، ۳۷۳). اما به نظر می‌رسد که این نظر، نظر صوابی نباشد، چرا که فلسفه و انگیزه جعل این قانون، جلوگیری از تجاوز به حریم دیگران، حفظ نظم عمومی و حفاظت از مجموعه دارایی افراد جامعه است، مقتضی شمول آن نسبت به احکام عمومی نیز هست؛ واقعاً چه تفاوتی میان ضرر شناسی از احکام وجودی با زیان ناشی از فقدان حکم می‌توان تصور نمود تا نفی یکی از ضروری و از مستقلات عقلیه دانست و نفی دیگر را غیر ضروری؛ این واقعیت است که بسیاری از بزرگان فقه را به پذیرش گسترش قاعده‌ی لا ضرر نسبت به احکام عدمی نیز وادار کرده است، بنابراین در مورد خسارت معنوی نیز از آن‌جا که عدم جبران آن مستلزم تحقق ضرر برای آسیب دیده شود و با توجه به عمومیت نفی ضرر در این قاعده باید قائل به ضمان شد؛ علاوه بر این موارد استعمال حدیث لاضرر از پیامبر اکرم (ص) درباره‌ی رفع ضرر معنوی بوده است؛ چرا که سمره بن جندب دارای درختی در ملک یکی از صحابه بود، که به بهانه‌های واهی بدون اجازه وارد ملک او می‌گردد و مرد صحابی از این عمل خسته شده و هر چقدر به سمره تذکر داد، افاده‌ای نکرد تا این که موضوع را به گوش پیامبر رساند و ایشان نیز سعی داشتند که در ابتدا با روش‌های مختلفی سمره را راضی به نرفتن بدون اجازه به آن ملک کنند، ولی چون سمره انسانی لجوج بود، سخن پیامبر را نیز نادیده گرفت و پیغمبر به سمره دستور داد که درخت را از ریشه بکن و جلوی او بیندازد و بعد از آن عبارت لا ضرر و لا ضرار را فرموده‌اند؛ بنابراین همان‌طور که اشاره شد، مصداق مورد ضرر در این ضرر معنوی بوده است (خمینی، ۱۳۸۵، ۳۲). چرا که اصولاً با این اقدام ضرر مادی به سمره وارد نشده بود؛ بلکه پیامبر اسلام این آزارهای روحی و خسارات معنوی را مصداق قاعده‌ی لا ضرر و لا ضرار دانسته است.

۳-۲-۲- قاعده‌ی نفی عسر و حرج

که آن را هم مستند به آیات و روایات است، عدم قبولی جبران خسارت معنوی چه بسا موجب عسر و حرج یعنی مشقت شدید و تحمل ناپذیر زیان دیده خواهد شد.

۳-۲-۲- قاعده اتلاف

به اعتقاد برخی از فقهاء این قاعده که مربوط به ضمان است به تلف مال اختصاص ندارد، بلکه شامل حقوق و ارزش‌های غیر مالی هم می‌شود، به‌خاطر همین گفته شده: فقها در اثبات ضمان در مواردی نظیر اتلاف مال، حقوق، منافع مالی، نقص یا عیب عضو، جراحت و مانند آن بیشتر به قاعده اتلاف استناد می‌کنند (حسینی‌مراغی، ۱۴۱۷، ۴۳۴).

۳-۲-۲-۴- اصل لزوم حرمت اشخص

اهانت، تحقیر، هتک حیثیت اشخاص به حکم عقل، آیات و روایات و اجماع ممنوع و حرام است و در صورتی که برای این عمل مجازات خاصی در شرع تعیین نشده باشد، حاکم مرتکب را تعزیر می‌کند که نوع و میزان آن به نظر حاکم بستگی دارد، حتی او می‌تواند از طریق الزام به پرداخت مبلغی پول به زیان‌دیده، شخص را تعزیر کند.

۳-۲-۲-۵- سایر موارد خاص

در موارد خاص، فقهاء بر اساس روایات و اخبار به جبران خسارت معنوی فتوا داده‌اند: مثلاً در مورد تجاوز جنسی به زن گفته‌اند: متجاوز باید مهرالمثل بپردازد، که در واقع برای جبران خسارت معنوی است (سلطانی‌نژاد، ۱۳۸۰، ۱۳۰). هم‌چنین تعیین دیه نیز در مورد صدمات جسمانی برای جبران خسارت معنوی و ارتباطی با زیان‌های مالی ندارد، همین‌طور، در ارش هرگاه جنایت وارد بر عضو مقدار خاصی به عنوان دیه تعیین شده باشد، حاکم صرف‌نظر از ضرر مادی مبلغی به عنوان ارش تعیین می‌کند که برای جبران خسارت معنوی است.

۳-۲-۳- بررسی جواز جبران مادی خسارت معنوی

تا این‌جا به طور مبسوط بر اصل‌پذیر بودن خسارت معنوی در فقه و بلامانع بودن جبران آن پرداخته‌شد و ادله‌ای در این زمینه بیان شد؛ اما در این قسمت به این موضوع پرداخته می‌شود که آیا امکان جبران خسارت-های معنوی از دیدگاه فقهی وجود دارد یا خیر؟ به عنوان قدرمیقن تمام مباحث مطرح شده تا به این‌جا می‌توان گفت که اصل خسارت معنوی و شیوه‌ی جبران غیر نقدی آن به اتفاق در فقه پذیرفته شده است و یا حداقل دارای منعی نمی‌باشد، اما در باره امکان جبران آن میان فقهاء تردیدهایی وجود دارد؛ چرا که برخی فقهاء آن را مغایر با موازین شرعی می‌دانند (عمید زنجانی، ۱۳۸۲، ۲۵۲). ولی به نظر می‌رسد جبران مادی خسارت معنوی در جایی که از راه‌های دیگر قابل جبران نباشد، از دو جهت امکان‌پذیر است یکی به عنوان مسئولیت کیفری و جریمه و دیگری به عنوان مسئولیت مدنی؛ که اولی با استفاده از قواعد کلی باب تعزیر ثابت می‌شود و دومی با استناد به قاعده لا ضرر.

۳-۲-۳-۱- جبران مادی خسارت معنوی با تمسک به تعزیر

برخی با تمسک قرار دادن تعزیر سعی در بلامانع بودن جبران مادی خسارت معنوی در فقه دارند. (صافی، ۱۳۶۳، ۳۰). تعزیر از نظر لغوی به معنای تعظیم، تأدیب، سرزنش و جلوگیری است (همان). در اصطلاح معنوی در فقه تعزیر لغوی به معنای تعظیم، تأدیب، سرزنش و جلوگیری است؛ در اصطلاح فقهی به مجازات‌هایی گفته می‌شود که تعیین مجازات آن به نظر حاکم شرع می‌باشد، قاعده فقهی مسلمی در این زمینه وجود دارد که امام می‌تواند، هر کس را که واجبی را ترک و یا حرامی را مرتکب می‌شود، تعزیر نماید. طرفداران این نظر که قصد دارند که خسارت مادی خسارت معنوی را جریمه تلقی کرده و از باب تعزیر، سعی در ایجاد مبنایی فقهی جهت مشروعیت آن ایجاد کنند، با این بیان اصلاً از باب جبران خسارت وارد نمی‌شوند، بلکه این پرداخت مادی را نوعی جریمه تلقی کرده و از آنجایی که فرد با ایراد خسارت معنوی به دیگری مرتکب فعل حرامی شده‌است، بنابراین حاکم اسلامی طبق قاعده حق دارد که او را مجازات کند، که این مجازات می‌تواند الزام به پرداخت مبلغی پول باشد، ولی از چند جهت این نظر دارای اشکال است و حداقل در نظام حقوقی ایران قابل اجرا نیست؛ چرا که ممکن است منشأ تمام خسارت‌های معنوی عمل حرام شرعی نباشد و این که ممکن است خود این ایراد خسارت معنوی به دیگران ذاتاً عمل حرام شرعی نباشد، علاوه بر این اگر بخواهیم از حوزه مجازات وارد بحث شویم، به مشکلات عملی زیادی برخورد می‌کنیم، که از جمله‌ی آن می‌تواند این باشد که ممکن است بسیاری از این اعمال که سبب خسارت معنوی به دیگری شده باشد، خود به تنهایی در قانون مورد جرم‌انگاری قرار گرفته و حاکم از باب تعزیر، مجازاتی را از قبیل شلاق یا زندان با جرایم نقدی برای آن در نظر گرفته باشد؛ بنابراین دیگر نمی‌تواند از تعزیر استفاده کند، زیرا یک مرتبه در قانون جزایی از آن بهره برده و بر حسب آن مجازات تعزیری برای مجرم پیش‌بینی شده‌است و دیگر نمی‌تواند از تعزیر درباره‌ی همان جرم واحد استفاده کند؛ علاوه بر آن با توجه به اصل قانونی بون جرم و مجازات از آنجایی که آن خسارت مادی در قوانین جزایی پیش‌بینی نشده‌است، پذیرین این نظر بسیار سخت می‌باشد.

۳-۲-۲-۳- جبران مادی خسارت معنوی با تمسک به قاعده لا ضرر

راه دیگری که برای اثبات جواز مطالبه خسارت معنوی می‌توان پیمود، قاعده نفی ضرر است این قاعده از زمره مشهورترین قواعد پذیرفته شده فقهی و مبتنی بر روایات نبوی است، که بحث شد. فارغ از همه‌ی مباحث دقیق نظری پیرامون آن، این قاعده بیانگر لزوم جبران زیان‌های معنوی است و اگر هم نتوان جواز جبران مادی را از آن فهمید، یقیناً می‌توان بطلان نظریه‌ای را ثبت کرد، که چنین ضررهایی را قابل جبران نمی‌داند، همان‌طور که بیان شد، صدق ضرر به ضرر معنوی و این که حکم عدم ضمان در این‌جا خود مستلزم ضرر است و توجه به انصاف و عدالت وحدت ملاک نیز از مواردی است که می‌تواند مؤید جبران خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران باشد، با آنچه گذشت جریان قاعده لا ضرر در زمینه‌ی آسیب‌های معنوی قابل پذیرش است، قاعده‌ای که بیان می‌کند، ضررهای وارده به هر کس خواه متعلق آن امور مادی باشد و خواه امور معنوی باشد، مسئولیت‌آور بوده و بایستی جبران شوند و یکی از راه‌های جبران ممکن است، پرداخت مبلغی

پول باشد؛ از طرف دیگر مطرح بودن مباحث مربوط به خسارت معنوی در قانون مسئولیت مدنی نیز می‌تواند، مؤید دیگری در این زمینه باشد.

۴- جایگاه خسارت معنوی در قوانین و چگونگی جبران آن

حال بعد از بررسی نظری و فقهی موضوع خسارت معنوی، نوبت به بررسی جایگاه آن در قوانین و حقوق موضوعه‌ی کشور می‌رسد، به همین منظور در این قسمت به طور خلاصه به سیر قانونی موجود در این زمینه نخست پرداخته می‌شود.

۴-۱- سیر قانونی جبران خسارت معنوی قبل از وقوع انقلاب اسلامی ایران

برای نخستین بار ماده ۲۱۲ مکرر قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ مسئله‌ی ترمیم خسارت معنوی را پیش‌بینی کرد، به موجب ماده مزبور هر کس مرتکب یکی از جرم‌های مذکور در مواد ۲۰۷ و ۲۰۸ و ۲۰۸ مکرر و ماده ۲۰۹ این قانون می‌شد، علاوه بر مجازات مقرر به تأدیه خسارت معنوی مجنی‌علیه که در هر حال کمتر از پانصد ریال نخواهد بود محکوم می‌شد، بعد از ماده ۴ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۲ قدم را فراتر گذاشت و به هر متضرری از جرم اجازه داد که از دادگاه تقاضای جبران ضرر و زیان معنوی را بکند، در این ماده آمده بود که در صورت تقاضای متضرر از جرم دادگاه با توجه به نوع جرم و میزان آن و حیثیت طرف به عنوان خسارت معنوی به پرداخت مبلغی که متناسب بداند محکوم خواهد کرد، که به مشارالیه بپردازد بعد از آن در سال ۱۳۳۹ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری به تصویب رسید و قابل مطالبه بودن ضرر و زیان‌های معنوی با وضوح و روشنی کامل در آن بیان گردید و بالاخره با تصویب قانون مسئولیت مدنی قواعد موجود در این زمینه توسعه‌ی بیش‌تری گرفت و پرداخت ضرر و زیان معنوی در عرف محاکم ایران متداول گردید، مواد زیادی از این قانون به خسارت معنوی اختصاص پیدا کرد و در تثبیت و قابل جبران بودن آن در نظام حقوقی ایران هیچ جای تردیدی را روا نگذاشت مواد ۱ و ۲ و ۸ و ۹ و ۱۰ قانون مسئولیت مدنی صراحتاً از مسئولیت مدنی نام برد و آن را قابل جبران دانست. ماده ۸ قانون اخیرالذکر که اختصاص به انتشارات خلاف واقع که به حیثیت و اعتبار و موقعیت دیگری زیان وارد می‌سازد، اختصاص دارد (آخوندی، ۱۳۶۷، ج ۱، ۲۴۲). هم‌چنین در ماده ۹ قانون فوق‌الذکر امکان مطالبه‌ی ضرر معنوی از سوی دختری که در اثر اعمال حيله یا تهدید یا سو استفاده از زیر دست بودن حاضر برای هم‌خوابگی نامشروع شده، پیش‌بینی شده‌است هم‌چنین در ماده ۱۰ نیز کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد می‌شود، اختیار پیدا کرده از کسی که لطمه وارد آورده‌است، جبران ضرر و زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. طبق ماده ۳ آن نیز به قاضی اختیار داده شده‌است که حسب مورد تشخیص و طریقه‌ی جبران خسارت در موارد مختلف بر عهده‌ی قاضی می‌باشد، بنابراین او می‌تواند حسب مورد با در نظر گرفتن پرونده و نتایج حاصل را از آن و اوضاع و احوال حسب مورد حکم بر جبران خسارت معنوی از طریق مادی یا غیر مادی دهد.

اقدام قانونی بعدی در این زمینه می‌توان به ماده ۸ قانون صدور چک مصوب ۱۳۴۴ و نیز ماده ۱۳ قانون صدور چک سال ۱۳۵۵ اشاره کرد در این قانون بیان شده‌بود که در صورتی که صادر کننده چک به استناد مفقود، سرقت، جعل شدن چک و نظایر آن کتباً دستور عدم پرداخت وجه چکم را به بانک می‌داد سپس خلاف ادعای وی که باعث عدم پرداخت شده‌بود، ثابت می‌گردید، دستوردهنده علاوه بر مجازات به پرداخت یک‌چهارم وجه چک به عنوان خسارت معنوی دارنده چکم محکوم می‌شد، همان‌طور که مشاهده شد، قبل از انقلاب اسلامی این اندیشه بر قانون‌گذار حاکم بوده‌است که اولاً جبران خسارت معنوی و ثانیاً مطالبه آن به صورت مادی و پولی ممکن می‌باشد.

۴-۲- سیر قانونی جبران خسارت معنوی بعد از انقلاب اسلامی ایران

بعد از انقلاب اسلامی با فسخ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ بر اساس ماده ۷۲۹ اصلاحی ۱۳۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و اصلاح قانون صدور چک بر اساس قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۲ و اصلاح تبصره‌ی ماده ۲۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی به شرح تبصره‌ی ماده ۱۰۹ ق.آ.د.م تغییر در نحوه نگرش مقنن نسبت به جبران خسارت معنوی و خصوصاً راجع به طریق جبران آن به صورت مالی دیده می‌شود، قانون‌گذار ایرانی در جریان تصویب قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ دست به اقدامی عجیب زد و خسارت معنوی را که در بند ۲ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری پیشین به عنوان یکی از ضرر و زیان‌های قابل مطالبه از سوی مدعی خصوصی بود، را حذف نمود و در قانون ۱۳۷۸ به آن اشاره نکرد، همین اقدام قانون‌گذار سبب شد که برخی تصور کنند که دیگر خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران جایی ندارد و از سیستم حقوقی ایران حذف شده‌است؛ البته اقدامات دیگری نیز در حال وقوع بود، که افراد را وادار به پذیرش این نکته می‌کرد به طور مثال در همان زمان کمیسیون استفتانات و مشاورین شورای عالی قضایی اعلام داشته، که مطالبه‌ی زیان معنوی فاقد مجوز شرعی است^۱. اقدام دیگر در این زمینه که سبب این تصور اشتباه در اذهان حقوقدانان شده بود، اظهار نظر شورای نگهبان در خصوص تبصره ۱ ماده ۳۰ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ بود، چرا که در تبصره‌ی آن ماده بیان شده‌بود که در موارد مخصوص در حکم ماده ۳۰ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ بود چرا که در تبصره آن ماده بیان شده بود که در موارد مخصوص در حکم ماده ۳۰ قانون مطبوعات طرح دعوی خسارت معنوی مجاز و دادگاه مکلف به رسیدگی آن شده‌بود که حسب مورد تقویم خسارت معنوی به مال نیز پیش‌بینی شده‌بود، اما شورای نگهبان در اظهار نظر خود درباره‌ی این تبصره بیان کرد که تقویم خسارت معنوی به مال مغایر موازین شرعی است، نهایتاً تبصره‌ی مذکور بدون این که صراحتاً جبران خسارت معنوی را نفی کند، مقرر داشت که در مورد فوق شاکی اعم از حقیقی یا حقوقی می‌تواند برای مطالبه خساراتی که از ذکر مطلب مزبور بر او وارد آمده، به دادگاه صالح شکایت کرده و دادگاه مکلف است نسبت به آن رسیدگی و حکم مقتضی صادر کند.

^۱ پرسش و پاسخ از کمیسیون استفتانات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضایی، ج ۱، سال ۱۳۶۲، ص ۳۹.

بنابراین همان‌طور که مشاهده می‌شود بعد از حذف بند ۲ ماده ۹ ق آ د ک ۱۳۳۲ در قانون ۱۳۷۸ و اظهار نظر شورای عالی قضایی و شورای نگهبان مبنی بر غیر شرعی بودن تقویم خسارت معنوی به وجه نقد همه‌ی این عوامل باعث شد که عده‌ای این تصور در آن‌ها ایجاد شود که خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران دیگر جایی ندارد و در عمل دادگاه‌ها بسیاری از دعاوی مربوط به خسارت معنوی را نمی‌پذیرفتند و اقدام به صدور خسارت معنوی نمی‌کردند، در حالی که واقعیت امر چیز دیگری است و هیچ‌کدام از موارد بالا نمی‌توانست، مانع صدور آرای دادگاه‌ها به خسارت معنوی شود، چرا که اصل ۱۷ قانون اساسی صراحتاً به خسارت معنوی اشاره کرده به جبران آن حکم کرده‌است، جایی که اشاره شد که هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر و زیان مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر طبق موازین اسلامی مقصر ضامن است؛ علاوه بر این موارد مختلفی از جمله مواد ۱ و ۲ و ۸ و ۹ و ۱۰ ق.م. صراحتاً به خسارت معنوی اشاره کرده‌اند و حکم بر جبران خسارت از این‌گونه خسارت‌ها نیز در این زمینه وجود دارد؛ علاوه بر این موارد حتی تبصره‌ی مطرح شده در قانون مطبوعات نیز صراحتی در زمینه‌ی منع صدور حکم به خسارت معنوی در مقابل وجه نقد وجود ندارد، چرا که همان‌طور که دیده شد، قانون‌گذار به نحو ماهرانه بدون تصریح به این موضوع به صورت کلی لفظ خسارت را به کار برده، که می‌توان شامل خسارت معنوی نیز شود؛ علاوه بر این قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی به طور مثال در ماده ۳۶۷ قانون مزبور آورده بود که هر جنایتی که به عضو کسی وارد شود و شرعاً مقدار خاصی به عنوان دیه برای آن تعیین نشده‌باشد، جانی باید ارزش بپردازد همان‌طور که مشاهده می‌شود در جراحاتی که برای آن‌ها دیه معین نشده است و مطابق ماده ۳۶۷ قانون مزبور بایستی توسط دادگاه ارزش تعیین گردد؛ برای دادگاه امکان تقدیم زیان-های معنوی و صدور حکم به جبران با پول وجود دارد (پروین، ۱۳۸۰، ۱۵۷). علاوه بر آن ماده ۴۷۷ قانون مجازات اسلامی قانون سال ۱۳۷۰ صریح‌ترین مستندی می‌تواند باشد که جبران زیان‌های معنوی به نحو مادی را در میان قوانین موضوعه و در فقه مطرح و به رسمیت شناخته‌است، در این ماده آمده بود که در هر جنایتی که موجب زوال یا نقص بعضی از منافع گردد، مانند خواب، لمس یا موجب به‌وجود آمدن بعضی از بیماری‌ها شود و دیه‌ی آن معین نشده باشد، ارزش تعیین می‌شود؛ بنابراین شمول ماده ۴۷۷ به مسائل غیرمادی، روحی و روانی، روشن و واضح است؛ بنابراین مستنبط از ماده ۴۷۷ قانون مجازات قبلی و مسائل فقهی این است که تقویم خسارت معنوی به مال و امور مادی در اسلام به رسمیت شناخته شده‌است و مغایرتی با آن ندارد؛ بعد از تصویب تمام قوانین فوق‌الذکر قانون‌گذار در ماده ۱۴ ق.ا.د.ک مصوب ۱۳۹۱ بیان کرد، که شاکی می‌تواند، جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند و در تبصره‌ی آن به تعریف زیان معنوی پرداخته و بیان کرده‌است، زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی خانوادگی یا اجتماعی است، بنابراین همان‌طور که بیان شد، در زمان فعلی با توجه به وجود اصل ۱۷۱ قانون اساسی و این‌که قانون مسئولیت مدنی صراحتاً نسخ نگردیده‌است و وجود موارد پیرامونی از قبیل ماده ۱۴ ا.د.ک مصوب سال ۱۳۹۲ فی‌الجمله می‌تواند قائل به وجود خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران و لزوم به جبران آن در این نظام حقوقی حکم کرد، اما چگونگی جبران آن مطلبی است، که موضوع بحث بعدی را تشکیل می‌دهد.

۴-۳- چگونگی جبران خسارت از خسارت معنوی

بعد از بررسی جایگاه خسارت معنوی در قوانین موضوعه ایران، حال نوبت به بررسی چگونگی جبران این گونه خسارت‌ها می‌باشد؛ عمده اختلاف صاحب نظران حقوقی و فقهی در این زمینه می‌باشد، چرا که تقریباً اکثر محققان و حقوقدانان قائل به مسئولیت معنوی در نظام حقوقی اسلام و ایران هستند؛ اما اختلاف در چگونگی جبران آن است و برخی از آن جهت که خسارت‌های معنوی قابل جبران نیستند، به این نتیجه رسیده‌اند، که پس خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران جایگاهی را دارا نمی‌باشد، در حالی که این تصور غلط است، مشکل اصلی از آن جا ناشی می‌شود، که از آنجایی که موضوع و متعلق خسارت معنوی، اموری مانند حیثیت و آبرو و عواطف و احساسات می‌باشند؛ بنابراین جبران مادی آن‌ها با پول نقد وجود ندارد و از آن جا که معمولاً پول وسیله معیار سنجش قرار می‌گیرد و از آن جایی که امور غیرمادی را نمی‌توان با معیاری مشخص سنجید و به پول تبدیل کرد؛ بنابراین بحث از خسارت معنوی در نظام حقوقی اسلام و ایران با مشکل عملی برخورد می‌کند، که باعث می‌شود، عملکرد درستی نداشته‌باشد، در حالی که این نظر صحیح نمی‌باشد، جهت تبیین دقیق و چگونگی جبران خسارت‌های معنوی باید قائل به تفصیل بود، بدین صورت که نحوه جبران آن با توجه به آثاری که خسارت معنوی ایجاد می‌کند حسب مورد فرق می‌کند، به این صورت که گاهی نتیجه زیان‌های معنوی خسارت مادی است، که با تقویم آن می‌تواند مورد مطالبه زیان‌دیده قرار بگیرد، به طور مثال در جایی که به واسطه تبلیغ ناروا علیه یک تاجر که در اثر آن قادر به فروش کالای خود نشده‌است، اگر بتوان اثبات کرد که تنها این عامل باعث نفروختن کالا یا کم‌تر شدن مشتری شده‌است و رابطه سببیت میان عمل فرد و نتیجه اتفاق افتاده وجود دارد می‌توان قائل به جبران خسارت وارده به وسیله‌ی وجه نقد شد، اما گاهی مواقع زیان وارده صرفاً جنبه‌ی معنوی داشته‌است و قابل تقویم به وجه نقد نمی‌باشد، در این موارد زیان‌رساننده محکوم جبران زیان معنوی می‌شود، به طور مثال اگر معلمی سر کلاس دانش‌آموزی را دزد خطاب کرده‌است، از این جهت خسارت معنوی به او وارد شده‌است، در جلسه‌ی بعدی همان معلم در حضور همه‌ی دانش‌آموزان به اشتباه خود اعتراف کرده و از او عذرخواهی می‌کند و یا اگر سردبیر روزنامه‌ای در ستونی از روزنامه‌اش مطلبی توهین‌آمیز پیرامون شخصی می‌نویسد و از این بابت خسارت معنوی به فرد وارد می‌شود، دادگاه می‌تواند او را محکوم به درج عذرخواهی در همان ستون از فرد آسیب‌دیده بکند، همان‌طور که قانون‌گذار در ذیل ماده ۱۰ ق.م.م به این نکته اشاره کرده‌است و در باب کسی که به حیثیت دیگری لطمه می‌زند، بیان کرده که دادگاه می‌تواند در صورت اثبات تقصیر علاوه صدور حکم به خسارات مالی به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم و جراید و امثال آن اقدام نماید. شق دیگری از این گونه خسارت‌ها در جایی است که خسارت معنوی باعث آثار غیر مالی شده‌است، که از راه‌های غیرمادی قابل جبران نیست، به طور مثال هر گاه شخصی به واسطه‌ی عمل دیگری جراحی و یا خسارتی بر او وارد می‌شود که به واسطه‌ی این آسیب و درد و رنج و آلام روحی زیادی را فرد متحمل می‌شود، در این موارد باید دید که آیا می‌توان عوضی را در برابر این آلام و دردهای متحمل شده و یا ضرباتی را که به عواطف و احساسات افراد وارد می‌شود، تعیین کرد یا خیر؟ عمده‌ی اختلافات پیرامون خسارت معنوی به این شق از خسارت‌ها بازگشت

دارد، به نحوی که عده‌ای معتقدند که از آن جایی که آثار خسارت در این موارد غیرمادی است و از آن جایی که نمی‌توان سنجش برای امور غیرمادی در نظر گرفت، بنابراین علی‌الاصول این موارد قابل جبران مادی یا غیر مادی نمی‌باشند، بلکه صرفاً می‌تواند از بعد اخلاقی و مذهبی برای آن آثاری بار کرد به این نحو که فرد صدمه زنده فردی غیر اخلاقی بوده و حسب مورد ممکن است که مرتکب فعل حرام شرعی شده باشد، که اگر در قانون مجازاتی برای آن قرار داده شده باشد، فرد بایستی آن مجازات را تحمل کند، اما عده‌ای دیگر عقیده‌ی دیگری دارند، با این بیان که معتقدند که اگر چه در این موارد معیاری جهت اندازه‌گیری و تبدیل آن به وجه نقد وجود ندارد و اصولاً اقدامی غیر مادی نیز به التیام فرد کمک نمی‌کند اما عده‌ای دیگر معتقدند که در مواردی با توجه به اطلاق ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی که تعیین خسارت و نحوه جبران آن را بر عهده‌ی قاضی گذاشته است، می‌توان مقداری وجه نقد را به عنوان خسارت تعیین کرد با این استدلال که اگرچه این وجه نقد نمی‌تواند جبران کننده‌ی، تمام آلام و درد و رنج‌های متحمل شده فرد باشد، ولی از آنجا که می‌تواند قدری خشنود کننده باشد، همین عامل کفایت می‌کند، به طور مثال شخصی که به واسطه‌ی ضرر مادی که دیگری بر او وارد ساخته است، مجبور به تحمل عمل‌های جراحی پیاپی می‌باشد و به واسطه‌ی این عمل‌ها درد و رنج‌های زیادی را تحمل کرده است، اگر شخص زیان‌زننده را به مبلغی وجه نقد محکوم کنیم، که به واسطه‌ی این وجه نقد به مسافرت رفته و اندکی حال عمومی او بهتر شود، همین عامل توجیه‌کننده این مبلغ می‌باشد، اگر چه این مبلغ مسلماً جبران کننده‌ی تمام آلام و درد های او نمی‌باشد؛ اما درباره‌ی این شق سوم باید کمی بیشتر توضیح داد و بایستی در موارد متفاوت قائل به تفصیل شد، در ابتدا باید گفت که مطلق تحمل درد و رنج را نمی‌توان منجر به خسارت معنوی قابل جبران دانست، بلکه در مواردی که این درد و رنج بسیار شدید بوده و غیر قابل تحمل و غیر متعارف است بایستی قائل به خسارت معنوی شد؛ به‌طور مثال زمانی که پدر یا مادر سالخورده‌ای که وابستگی زیادی هم به اعضای خانواده خود ندارد، به واسطه‌ی تصادف فوت می‌کند، در این موارد نمی‌توان گفت به واسطه‌ی دردها و رنج‌هایی که فرزندان از فوت پدر و مادر در خود تحمل کرده‌اند، قائل به خسارت معنوی شویم، در این موارد گویی این درد و رنج که خیلی هم شدید نیست، به نحوی لازمه‌ی آن اتفاق بوده و می‌توان از جبران آن گذشت، اما اگر در مواردی این درد و رنج بسیار شدید و حاد است و غیر قابل تحمل برای فرد می‌باشد، در این موارد می‌توان قائل به خسارت معنوی شد؛ به‌طور مثال زمانی که پدر و مادری جوان نخبه‌ی خود را به واسطه‌ی عمل دیگری از دست می‌دهند، در این موارد می‌توانیم بگوییم که از آن جایی که پدر و مادر یک درد و رنج بسیار شدید و غیر قابل تحمل را متحمل شده‌اند و فرسوده شده‌اند، اگر بابت مطالبه‌ی خسارت معنوی در محاکم اقدام به طرح دعوا کردند، می‌توان با تمسک به این شق سوم که بیان شد این درد و رنج را تا حدی التیام بخشید، هرچند اندکی باشد؛ اما در این جا لازم است که به ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و تبصره‌های آن اشاره کرد که قانون‌گذار در ماده ۱۴ این قانون بیان داشته که شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و نافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند، و در تبصره‌ی این ماده آمده است که زیان معنوی عبارت است از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی خانوادگی یا اجتماعی، همان‌طور که مشاهده می‌شود، تعریف قانونی نیز همان تعریف مشهور و معروف از خسارت معنوی است، اما حکمی در تبصره‌ی ۲ این ماده بیان شده که کمی قابل تأمل

است، ذیل تبصره‌ی ۲ این ماده بیان شده است که خسارت معنوی شامل جرایم موجب تعزیر منصوص شرعی و دیه نمی‌شود و این عبارت به این معنا است که اگر کسی مرتکب جرمی که مستوجب دیه یا تعزیر منصوص شرعی هست، گردد دیگر نمی‌توان از باب خسارت معنوی اقامه‌ی دعوا کرد، دلیل این امر همان‌طور که پیش از این بیان شده، این است که فقهاء معتقدند که دیه بیشتر از باب جبران خسارت معنوی است، تا جبران خسارت مادی (صفایی، ۱۳۹۲، ۱۳۱). البته این نظر دیدگاه غلطی هم نیست، چرا که واقعاً دیگر یک مبلغ مشخص فارغ از میزان ضرر وارد شده، می‌باشد؛ به همین دلیل است که قانون‌گذار این رویه را درباره‌ی جرائمی که مستوجب دیه است، بیان کرده و در مورد جرایم موجب تعزیر منصوص شرعی نیز از آن جا که این تعزیرها مقدارشان یک مقدار ثابت و معین است قانون‌گذار آن را در این زمینه بیان کرده است؛ بنابراین طبق قانون در سایر موارد یعنی در مواردی که جرمی به وقوع نیفتاده و یا جرمی است که مستوجب دیه و یا تعزیر منصوص شرعی نمی‌باشد، می‌توان در صورت سایر شرایط مطالبه‌ی خسارت معنوی نمود و با توجه به سایر قرائن و اوضاع و احوال یکی از سه راه قبلی بیان شده، را بکار بست و حکم مقتضی در این زمینه را صادر نمود.

۴-۴- خسارت معنوی در رویه قضایی

در رویه قضایی نیز عدم کفایت دیه برای جبران خسارت‌های وارده کاملاً مشهود است، در پرونده‌ای مجنی علیه به عنوان خواهان اقدام به تقدیم دادخواست ضرر و زیان مازاد بر دیه تقدیم دادگاه حقوقی تهران می‌نماید و ادعای هزینه معالجه و خسارت از کار افتادگی می‌نماید. دادگاه بدوی طی دادنامه شماره ۲۲-۶۶/۵/۳۱-۳۱ حقوقی یک تهران با استدلال که دیه برای متهم عنوان مجازات دارد، خوانده را به پرداخت مبلغ ده میلیون ریال ضرر و زیان ناشی از جرم محکوم می‌نماید. لیکن این دادنامه در اثر اعتراض خوانده طی رأی شماره ۳/۶۰۸-۳۱/۸/۱۱-۶۷ در شعبه سوم دیوان عالی کشور نقض می‌گردد، با این استدلال که دیه ذاتاً امر مالی و ضمان است و با وصف پرداخت دیه مطالبه ضرر و زیان مجوز شرعی ندارد، دادنامه مورد تجدید نظر فسخ می‌گردد.

در پرونده‌ای دیگر شخصی برای مطالبه مبلغ دو میلیون ریال بابت ضرر و زیان ناشی از جرم شکستگی شدید استخوان و ضربه مغزی بر اثر تصادف رانندگی در دادگاه حقوقی ساری اقامه دعوی نموده و مدعی شده که مدت سه ماه تحت معالجه بوده و بهبودی کامل نیافته است و مبلغ مزبور را از باب تسبیب مطالبه می‌نماید.

خواهان در جلسه دادرسی افزوده است: خوانده مجموعاً به پرداخت مبلغ ۹۵ هزار تومان بابت دیه محکوم شده، که آنرا دریافت کرده‌ام، ولی هزینه معالجه بیشتر از این مبلغ بوده است، مضافاً بر اینکه فرزندم دچار بیماری روانی شده و نگهداری وی در آینده مستلزم تحمل هزینه‌هایی خواهد بود. (کاتوزیان، ۱۳۷۲، ۲۸۳).

نتیجه‌گیری

به‌عنوان نتیجه تمام مباحث مطرح شده می‌توان ادعا نمود که از دیدگاه شارع اسلامی هیچ تردیدی در پذیرش اصل مفهوم خسارت معنوی و جبران آن در فقه و قوانین موضوعه‌ی کشور وجود ندارد، و قاعده لاضرر که از مسلمات فقهی است آن را پوشش داده و بر آن صحنه می‌گذارد؛ اما عمده اختلافات در چگونگی جبران آن می‌باشد. همان‌طور که بیان شد، در زمان فعلی با توجه به اصل ۱۷۱ قانون اساسی و مواد متعدد قانون مسئولیت مدنی که همه در بردارنده بازشناسی مفهوم خسارت معنوی و لزوم چگونگی جبران آن می‌باشد، تردیدی در اعتبار آن وجود ندارد و درباره چگونگی جبران خسارت معنوی نیز با توجه به اختیاری که ماده ۳ ق.م.م به دادگاه داده، به این صورت که دادگاه ابتدا بایستی به نتیجه‌ی وارده و سایر اوضاع و احوال پرونده توجه کند به این صورت که گاهی نتیجه‌ی وارده به صورت غیر مادی قابل جبران است، که در این موارد دادگاه بایستی حسب آن به صدور حکم بپردازد، مانند موارد عذرخواهی کردن از زیان‌دیده، در مواردی نیز خسارت وارد شده مالی است و قابلیت تبدیل شدن به وجه نقد را دارد می‌باشد، که در این صورت حاکم به وجه نقد حکم می‌کند، مانند این‌که فردی که در معرض تهمت و افترای دیگری قرار گرفته‌است و به این واسطه مشتریان او کم شده‌است، اگر بتوان ثابت کرد که این کم شدن مشتری به واسطه‌ی آن اقدامات بوده و رابطه‌ی سببیت عرضی برقرار است، می‌تواند دادگاه به آن حکم کرده و زیان‌دیده را محکوم به مقداری وجه نقد نمود و شق سوم در جایی است که نتیجه واقع شده به گونه‌ای است، که از راه غیرنقدی قابل جبران نبوده است و از طرفی چون نتیجه واقع شده مالی نبوده، از طریق وجه نقد نیز نمی‌توان خسارات وارد شده، را کاملاً جبران نمود. در این موارد بین شد که اولاً تمام آلام و دردها و رنج‌ها قابلیت خسارت معنوی را ندارند، بلکه آن دسته از آلام و دردهایی که غیر قابل تحمل بوده و یا بسیار شدید می‌باشند، بایستی از طریق نقدی جبران خسارت صورت گیرد، که در این موارد دادگاه‌ها با توجه به نتیجه‌ی واقع شده و سایر اوضاع و احوال و خواست خواهان مبلغی را بابت خسارت معنوی تعیین می‌کند، که اگرچه بر طرف‌کننده‌ی تمام آلام و دردها نبوده، اما می‌تواند به‌عنوان عامل خشنودکننده‌ی فرد تلقی شده و تا حدی ولو اندک از دردها و رنج‌های او بکاهد، در خاتمه بحث باید اشاره کرد که قانون‌گذار در قانون جدید در سال ۱۳۹۲ در تبصره‌ی ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری بیان کرده‌است که خسارات معنوی در جرایم موجب تعزیر منصوص شرعی و دیه وجود ندارد. همان‌طور که بیان شد این نحوه‌ی بیان به این دلیل می‌باشد که چون فقهاء معمولاً دیه را به نوعی خسارت معنوی می‌دانند؛ که ربطی به خسارت اصلی ندارد؛ اما باید بیان کرد که هرچند این بیان در جرایم موجب دیه، صحیح می‌باشد، اما در جرایم موجب تعزیر منصوص شرعی صحیح نبوده و قابل انتقاد می‌باشد؛ چرا که اگر هدف از بیان قانون‌گذار این بوده‌است، که مجازات آن‌ها در فقه معلوم و معین است و حکم به بیش از آن در حوزه‌ی خسارت معنوی صحیح نبوده‌است، پس چرا قانون‌گذار در حوزه‌ی حدود چنین مطلبی را بیان نکرده‌است، چرا که در آن‌جا نیز میزان مجازات دقیقاً معلوم و معین می‌باشد، بنابراین در وضع موجود با التفات به تمام قوانین موجود در زمینه خسارت معنوی می‌توان بیان کرد که در اکثر موارد به جز تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۱۴ قانون آ.د.ک صدور حکم بر جبران خسارت معنوی بلامانع است؛ بنابراین در جرایمی که مستوجب تعزیر منصوص شرعی و دیه نمی‌باشد و هم‌چنین در حوزه‌ی خسارت‌هایی که ناشی از جرم نیست، نیز می‌توان قائل به خسارت معنوی شد و در آخر به مقنن محترم پیشنهاد می‌شود: اولاً وضعیت خسارت زائد بر دیه

را در قوانین ماهوی هم‌چون قانون مجازات اسلامی مشخص نموده و قضات را از سردرگمی رهایی بخشد. ثانیاً هزینه علاج و از کارافتادگی را با حدود و ثغور خویش قابل مطالبه دانسته و شیوه‌های جبران خسارت معنوی را در قانون تعیین نماید.

فهرست منابع

قرآن کریم

۱. منابع فارسی

الف) کتاب‌ها

- ۱- اسماعیلی، محسن، ۱۳۷۷ش، نظریه‌ی خسارت، تهران، انتشارات امیرکبیر.
- ۲- جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۰ش، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج‌دانش، چاپ دهم.
- ۳- سلطانی‌نژاد، هدایت‌الله، ۱۳۸۰ش، خسارت معنوی، تهران، انتشارات نورالثقلین، چاپ سوم.
- ۴- شفیعی‌سروستانی ابراهیم، ۱۳۷۶ش، محمد کاظم رحمان ستایش، جلال‌الدین قیاسی، قانون دیات و مقتضیات زمان، تهران، مرکز تحقیقات استراتژیک ریاست جمهوری.
- ۵- صفایی، سیدحسین، ۱۳۹۲ش، الزامات خارج از قرارداد، تهران، انتشارات سمت، چاپ پنجم.
- ۶- همو، ۱۳۶۵ش، مفاهیم و ضوابط جدید در حقوق مدنی، تهران، انتشارات مرکز تحقیق، چاپ پنجم.
- ۷- عمیدزنجانی، عباس‌علی، ۱۳۸۲ش، موجبات ضمان، تهران، انتشارات میزان، چاپ هفتم.
- ۸- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۰ش، حقوق مدنی؛ ضمان فهری - مسئولیت مدنی، تهران، دانشگاه تهران، چاپ هشتم.
- ۹- همو، ۱۳۷۲ش، مسئولیت مدنی، تهران، دانشگاه تهران.
- ۱۰- لورراسا، میشل، ۱۳۵۹ش، مسئولیت مدنی، ترجمه دکتر محمد اشتری، تهران، مؤسسه حقوقی تطبیقی.
- ۱۱- محقق‌داماد، سیدمصطفی، ۱۳۷۶ش، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ ششم.
- ۱۲- معین، محمد، ۱۳۸۷ش، فرهنگ فارسی، تهران، امیرکبیر.

۱۳- نقیبی، سیدابوالقاسم، ۱۳۸۶ش، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام‌های حقوقی معاصر، تهران، انتشارات امیر کبیر، چاپ پنجم.

ب) مقالات

- ۱- توکلی، سعید، ۱۳۷۶ش، «خسارت معنوی»، مجله دادرسی، خرداد، شماره ۲
- ۲- بهره‌مند، مهدی، ۱۳۹۲ش، «عدم مشروعیت ضرر معنوی از دیدگاه قرآن و احادیث»، فصلنامه علوم قرآن و حدیث، زمستان، شماره ۱۶
- ۳- حاتمی، علی‌اصغر، ۱۳۸۲ش، خسارت معنوی و شیوه‌های جبران آن، مجله قضاوت، آبان، شماره ۱۸
- ۴- نجفی فتاحی، صمد، ۱۳۸۳ش، «جبران مادی خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران» مجله کانون وکلا، پاییز و زمستان، شماره ۱۸۶
- ۵- نقیبی، سیدابوالقاسم، ۱۳۸۳ش، «جبران مالی خسارت معنوی در نظریه های حقوقی» مجله رهنمون، زمستان شماره ۹ و ۱۰

ج) جزوات

۱- امامی، سیدحسن، جزوه مسئولیت مدنی، نشریه دانشکده حقوق دانشگاه ملی سابق، تهران، بیتا، شماره ۲

۲. منابع عربی

- ۱- انصاری، مرتضی، ۱۳۷۲ق، مکاسب، ج ۱، تبریز، چاپ تبریز.
- ۲- حسینی مراغی، میر عبدالفتاح، ۱۴۱۷ق، العناوین، ج ۲، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- ۳- الحرّ العاملی، محمد بن الحسن، ۱۳۶۷ش، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج ۸، تهران، کتابفروشی اسلامیه.
- ۴- خوانساری، موسی، ۱۴۱۸ق، منیه الطالب فی شرح المکاسب، تقریرات میرزا نائینی، ج ۳، قم، مؤسسه‌النشر الاسلامی.
- ۵- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۲۵ق، المفردات فی غرایب القرآن، بیروت، دارالمعرفه.
- ۶- سبحانی، جعفر، ۱۳۷۵ش، تهذیب الاصول، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- ۷- صافی، لطف‌الله، ۱۳۶۳ش، التعزیر، قم، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۸- مکارم‌شیرازی، ناصر، ۱۴۱۱ق، القواعد الفقهیه، ج ۲، قم، مدرسه الامام امیر المؤمنین (ع).
- ۹- موسوی خمینی، سیدروح‌الله (امام خمینی)، ۱۳۶۶ش، تحریر الوسیله، ج ۲، قم، مؤسسه انتشارات دارالعلم.
- ۱۰- همو، ۱۳۸۵ش، الرّسائل، قم، مؤسسه اسماعیلیان.