

صمد نجفی فتاحی

قاضی دادگستری

جبران مادی خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران

«بخش اول»

• تعریف خسارت معنوی:

در میان حقوقدانان ما و همچنین در قوانین موضوعه موجود تعاریف متعددی از خسارت و زیان معنوی شده که پرداختن به هر یک از آنها از عهده این مقال خارج است و علاقمندان می‌توانند برای کسب اطلاع بیشتر به کتب حقوقی خصوصاً «خسارات معنوی در حقوق ایران» تألیف دکتر فرهاد پروین مراجعه کنند.^{۱*} شاید تعریف نسبتاً جامعی که بتواند زیان معنوی را تبیین و با نظام حقوقی ما تطبیق کند آن است که بگوییم: «خسارت معنوی عبارت است از خسارت وارده به حیثیت یا اعتبار و شخصیت و جسم و روح و آزادی و هر حق دیگر قانونی فرد که جنبه مادی ندارد». این تعریف از اصل ۱۷۱ قانون اساسی و منظوری که در گنجاندن آن در میان اصول قانون مذکور بوده و توسط رییس مجلس بررسی نهایی قانون مزبور به عنوان تمثیل، خسارت وارده بر بدن و آبروی فرد تعبیر شده است.^{۲*} ماده یک قانون مسئولیت مدنی و بند ۲ ماده ۹ اصلاحی قانون آیین دادرسی کیفری مصوب بهمن ۱۳۳۵ که مبانی عمده قانونی مطالبه خسارت معنوی را در نظام قانونی ما تشکیل می‌دهند استنباط می‌شود. این تعریف تقریباً با تعریفی که استاد فقید

* - ص ۱۸ - ۱۳ چاپ اول، ۱۳۸۰.

** - پروین، دکتر فرهاد، خسارات معنوی در حقوق ایران، ص ۹۱. «کریمی: منظور از خسارات معنوی چیست؟ رییس: مثلاً به او کتک زده یا آبرویش را برده است.»

دکتر مهدی شهیدی از خسارت معنوی به دست داده‌اند، مطابقت دارد.*

● مبانی مطالبه خسارت معنوی:

مبانی مطالبه خسارت معنوی در نظام حقوقی ما با سایر نظام‌های حقوقی تفاوت دارد زیرا علاوه بر نظریات و دکترین حقوقی و قوانین موضوعه و عرفی، فقه و قواعد شرعی نیز مبانی خسارت معنوی را تشکیل می‌دهند. حسب اصول متعدد قانون اساسی جمهوری اسلامی بایستی قوانین موضوعه مخالفت یا مغایرتی با موازین اسلامی نداشته باشد که در غیر این صورت فاقد مشروعیت و قابلیت لازم الاجرائی خواهد بود.**

بعد نظری: از بعد نظری مبانی مطالبه خسارت معنوی همان نظریاتی است که در مطالبه خسارت مادی مورد توجه دکترین حقوقی قرار گرفته است. عمده نظریات مذکور عبارت است از تقصیر، خطر و تضمین حق و سوءاستفاده از حق. حسب مورد نظریات مزبور مبنای قانونگزاری در نظام‌های مختلف حقوقی قرار گرفته است و دادرس دادگاه نیز بایستی با توجه به قوانین موضوعه در اتخاذ تصمیم در دعاوی مطروحه یکی از مبانی فوق را احراز و براساس آن رأی خود را صادر کند. قاعده‌ای که در نظام حقوقی ما پذیرفته شده اصل بودن نظریه تقصیر و استثناء بودن نظریه‌های دیگر با توجه به نصوص قانونی موجود است.***

در نظام حقوقی ما دادرس در موردی که قانونی در این زمینه وجود نداشته باشد فارغ یا معذور از رسیدگی و حل و فصل دعوی مطروح نخواهد بود و برای احتراز از دچار شدن به مسؤولیت کیفری و مدنی**** لازم است با مراجعه به منابع معتبر اسلامی و یا فتاوی معتبر و اصول حقوقی اتخاذ تصمیم کند. این امر در اصل ۱۶۷ قانون اساسی و

* - همان منبع پیشین، ص ۱۵.

** - اصول چهارم، هفتاد و دوم، هشتاد و پنجم، نود و یکم، نود و سوم، نود و چهارم و نود و ششم قانون اساسی

ج.ا.ا.

*** - قاسم‌زاده، دکتر سیدمرتضی. مبانی مسؤولیت مدنی، چاپ اول، بهار ۷۸. ص ۱۹-۱۸، پروین، دکترفرهاد،

خسارات معنوی در حقوق ایران، ص ۴۸-۵۱.

**** - ماده ۵۹۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مصوب دوم خرداد ۱۳۷۵.

ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری* و ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های مذکور در امور مدنی مذکور است.**

بعد قانونی: از نظر قانونی عمده مبنای مطالبه خسارت معنوی در نظام حقوقی فعلی ایران اصل ۱۷۱ قانون اساسی و مواد ۶۹۸ و ۵۸ قانون مجازات اسلامی و مواد ۹ و ۸ و ۲ و ۱ قانون مسؤلیت مدنی و بند ۲ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ (قابل اجرا در محاکم نظامی) و اصلاحات بعدی آن است. در سایر قوانین نیز منجمله قانون تجارت در مورد سوءاستفاده از اسم تجاری، قانون ثبت علایم و اختراعات مصوب تیرماه ۱۳۱۰ در مورد سوءاستفاده از علامت تجاری، قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، قانون مطبوعات و قانون مدنی جلوه‌هایی از خسارت معنوی وجود دارد. در این مورد که حاکی از ذکر بعضی از مبانی قانونی مطالبه خسارت معنوی در حقوق ایران است سؤال و پاسخی از اداره حقوقی قوه قضائیه وجود دارد که ذکر آن خالی از فایده نیست:

سؤال: آیا به تبع امر جزایی می‌توان دادخواست ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم به دادگاه تقدیم کرد یا خیر؟ و دادخواست مذکور قابل رسیدگی می‌باشد یا نه؟

شماره و تاریخ نظریه: ۱۳۶۵/۱۰/۳-۷/۵۹۴۷

«مقررات مربوط به مطالبه ضرر و زیان مادی و معنوی منجمله ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری نسخ نشده و اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران هم به این قبیل خسارات تصریح کرده است، بنابراین مطالبه ضرر و زیان مادی و معنوی ناشی از جرم جنبه قانونی دارد.»***

بعد فقهی: از جهت فقهی اصلی‌ترین منبعی که از سوی حقوقدانان به عنوان مبنای مطالبه خسارت معنوی ذکر شده است قاعده لاضرر و لاضرار فی الاسلام است هم از جهت کلیت نحوه بیان قاعده و هم از جهت سابقه و منشأ تاریخی آن و هم از جهت

* - مصوب ۱۳۷۷/۶/۲۸.

** - مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱.

*** - نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری از سال ۱۳۵۷ تا سال ۱۳۷۱. ج اول، تهیه و تنظیم

غلامرضا شهری - سروش ستوده جهرمی، ناشر روزنامه رسمی، بهار ۱۳۷۳.

معنای لغوی ضرر و ضرار.^{***}

از جهت معنای لغوی، ضرر به معنای ضرر مادی و نفسی و ضرار در مورد زبان‌های معنوی و ضیق و سختی و حرج به کار رفته است.^{***} زیرا شکایت مرد انصاری این بود که سمره بی‌اجازه خانواده وی و سرزده وارد (خانه او) می‌شود.^{***}

علاوه بر نظر عمومی فوق مبنی بر مبنای خسارت معنوی بودن قاعده لاضرر در اسلام، آقای دکتر حسینقلی حسینی نژاد این مسأله را که: «اگر دزدی به خانه‌ای درآید و کالایی را جمع کند و با زن صاحبخانه به عنف درآمیزد پس پسر این زن برخیزد و دزد او را بکشد و سپس زن آن دزد را بکشد خون دزد هدر است و کسان دزد دیه پسر را باید پردازند و زن هم باید چهار هزار درهم به علت آنکه به عنف با او درآمیخته‌اند بگیرد»، مبنای دیگری برای خسارت معنوی دانسته و اظهار داشته است که این چهار هزار درهم به اصطلاح اجرت زنا نیست بلکه خسارتی است معنوی که به زن تعلق می‌گیرد.^{****}

• ارکان مسؤولیت ناشی از ایراد خسارت معنوی:

در اینجا هم، مانند خسارت مادی وجود عمل زیانبار نامشروع و به تعبیر ماده ۱ قانون مسؤولیت مدنی بدون مجوز قانونی و وجود ضرر مسلم و مستقیم و عدم جبران قبلی آن و امکان برقراری رابطه سببیت بین عمل زیانبار و ضرر مذکور برای مطالبه خسارت معنوی لازم و ضروری است. روشن است که علل رافع مسؤولیت و ضمان و توجیه‌کننده عمل زیانبار از جمله دفاع مشروع و امر مقام صلاحیتدار و غیره که مورد بحث دانشمندان حقوقی قرار گرفته باید در این مورد نیز مطمح نظر باشد.

*** - حسینی نژاد، دکتر حسینقلی، مسؤولیت مدنی، چاپ اول ۱۳۷۷، ص ۱۵۲ و کاتوزیان، دکتر ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری، ج اول. مسؤولیت مدنی، چاپ دوم ۱۳۷۸، ص ۲۵۶ و پروین، دکتر فرهاد، منبع پیشین، ص ۴۴ و افتخاری، دکتر جواد، جزوه حقوق مدنی، مسؤولیت مدنی، سال ۱۳۷۰، ص ۳۷ - ۳۱.

*** - امام خمینی، تهذیب الاصول، ج ۳، ص ۹۴ و الرسائل، ص ۳۰، نقل از کتاب خسارات معنوی در حقوق ایران دکتر فرهاد پروین، ص ۴۳.

*** - دکتر فرهاد پروین، منبع فوق، ص ۴۳.

*** - دکتر حسینقلی حسینی نژاد، منبع پیشین، ص ۱۱۶.

• اقسام ضرر معنوی:

«ضررهای معنوی ممکن است ناشی از یکی از دو امر باشد:

۱. لطمه زدن به یکی از حقوق مربوط به شخصیت و آزادی‌های فردی و حیثیت و شرافت که می‌توان مجموع آن را سرمایه معنوی نامید...

۲. در نتیجه صدمه‌های روحی، محروم ماندن از علاقه‌های شغلی و هنری و علمی، از دست دادن زیبایی و هماهنگی جسمی و شکست‌های عاطفی، لطمه به اعتقاد و ارزش‌های دینی و اخلاقی و به طور کلی احساس اخلاقی زیان‌دیده که بخش احساس معنوی نامیده شده است....

باید افزود که گاه حق مورد تجاوز آمیزه‌ای از حقوق مادی و معنوی است. مانند حقی که مؤلف بر ابتکارهای خود دارد و حقی که هر کس بر چهره و عکس خود دارد.»*

• آیا ضرر معنوی قابل جبران است؟

چنان که در طی مطالب قبلی مذکور افتاد در اصل لزوم جبران خسارت معنوی و به نحو غیرمادی تردیدی میان حقوق‌دانان وجود ندارد.^{***} در قوانین موضوعه و فقه هم این امکان مورد تصریح واقع شده است و قابل استنباط می‌باشد. لیکن آنچه میان اندیشمندان و محاکم موجب چالش‌ها و اختلافات جدی و بحث‌انگیز شده، امکان جبران آن به طرق مادی است:

عمده استدلالات مخالفان جبران خسارت معنوی به طریق مادی در سه بعد و قالب مطرح می‌شود.

بعد نظری: از این بعد مخالفان معتقدند که زیان معنوی با امور مادی اختلاف ماهوی داشته و این گونه امور نمی‌تواند موجب جبران آن بشود.

بعد فنی: از این جهت نیز اینان می‌گویند چون موضوع زیان‌های معنوی اموری غیرمادی و غیرمحسوس است، ارزیابی میزان این گونه زیان‌ها برای قاضی و دادرس به نحو روشن و واقعی غیرممکن است. لذا دادرس در مقام برآورد میزان این نوع زیان

* - کاتوزیان، دکتر ناصر، منبع پیشین، ص ۲۶۲ - ۲۶۱.
 *** - قاسم‌زاده، دکتر سیدمرتضی، منبع پیشین، ص ۸۵ باورفی.

ناچار باید براساس میزان تقصیر که ممکن است سبک یا سنگین و حسب مورد و به ترتیب، باعث ورود خسارت سنگین یا سبک بشود، اقدام کند که این امر نیز سبب می‌شود که یا برخی از خسارات جبران نشده باقی بماند یا متضرر و مدعی، سودی بیش از مقدار زیان وارده، تحصیل کند. و اینها هر دو، برخلاف هدف مسؤولیت مدنی که جبران خسارت وارده و اعاده وضع متضرر به حال قبل از تحمل خسارت است، می‌باشد.

بعد اخلاقی: از این نظر می‌گویند ناگوار و زننده است که متألم از خسارت معنوی به محکمه رجوع و تألم خود را با پول مطالبه کند. وضع روحی کسانی که به علت آسیب معنوی ادعای خسارت می‌کنند همیشه عاری از انتقاد نیست، از آن‌رو که: یا می‌خواهند از حادثه‌ای که پیش آمده است بهره ببرند یا قصد انتقام دارند که این کار هم مسؤولیت مدنی را از هدف خاص خود که ترمیم خسارت است، دور می‌کند.^{۳۳}

• دلایل موافقان جبران خسارت معنوی به طریق مادی:

موافقان جبران خسارت معنوی با قبول ضمنی اشکال اخیر مخالفان و پذیرش اینکه در مواردی قاضی نباید حکم به پرداخت چیز مادی از جهت زیان معنوی به زیان‌دیدگان صادر کند، به اشکالات آنان، از جهات دیگر پاسخ‌هایی داده‌اند که بدین قرار است.

اینان می‌گویند هدف مسؤولیت مدنی در خسارت مادی هم، جبران خسارت یعنی زدودن آن نیست بلکه فراهم آوردن امکان مالی معادل زبانی است که زیان‌دیده با آن بتواند بخشی از آثار خسارت وارده به خود را رفع کند. در واقع، هدف مسؤولیت مدنی خشنود و خرسند ساختن زیان‌دیده به منظور جبران عرفی خسارت و اجرای نسبی عدالت است. در مورد خسارت مادی هم، همیشه امکان جبران خسارت به نحو واقعی و کامل وجود ندارد و اشکال دشواری تقویم مادی واقعی خسارت معنوی در خسارت مادی هم وجود دارد. حتی هر تعیین مجازات در جرایم کیفری هم این اشکال قابل طرح

۳۳ - حسینی‌نژاد، دکتر حسینقلی، مسؤولیت مدنی، چاپ اول ۱۳۷۷، ص ۷۷. کاتوزیان، دکتر ناصر، منبع پیشین، ص ۲۵۷ - ۲۵۶، نخجیر، رؤیا، مقاله لزوم اعاده خسارت معنوی در نظام حقوقی، روزنامه اطلاعات شماره ۲۲۳۵۷ - ۸۰/۹/۸، ص ۱۱. پروین، دکتر فرهاد، منبع پیشین، ص ۱۷۶.

می‌باشد ولی این امر مانع رسیدگی محاکم و صدور حکم نمی‌گردد. لذا قاضی بایستی صرفاً به میزان تقصیر اتکاء نکند بلکه به میزان خسارت وارده و سایر اوضاع و احوال و شرایط زیان‌دیده که مؤثر در قضیه می‌باشد، در تعیین میزان خسارت وارده توجه داشته باشد.*

دکتر سید حسن امامی در این باره می‌نویسد: «چون لطمه به حیثیت، درد و آلام روحی، از اموال نمی‌باشد تا بتوان به وسیله پول آن را تقویم کرد، لذا قوانین بعضی از کشورها، اجازه مطالبه خسارت نسبت به آن را نداده‌اند ولی چون محکومیت زیان زننده به پرداخت مبلغی، موجب تشفی و تسکین خاطر زیان‌دیده می‌گردد و تنبیه مرتکب را نیز دربر دارد منطق اجتماعی آن را می‌پذیرد (با توجه به اوضاع و احوال قضیه و اهمیت اجتماعی عمل ارتكابی و میزان تأثیر آن و وضع مالی زیان‌زننده).**»

● اقسام خسارت معنوی از جهت آثار آن:

برای اینکه بتوان به صورت صحیح و علمی، در میان این اختلاف‌نظرها، به یک نتیجه عملی دست یافت، باید میان آثار مختلف زیان معنوی تفکیک و تمایز قایل شد و برحسب مورد، دید که چگونه می‌توان به هدف واقعی حقوقی که حفظ نظم و اجرای عدالت می‌باشد رسید. خصوصاً که در نظام حقوقی موضوعه ما، این اختیار به قاضی دادگاه داده شده است که متناسب با شرایط، تصمیم مقتضی در تعیین تکلیف دعوی مطروحه مطالبه خسارت معنوی اتخاذ کند. (مواد ۳ و ۱۰ قانون مسؤلیت مدنی).

برخی از حقوق‌دانان، ضمن مباحث کلی، بدون اینکه قایل به چنین تفکیکی به صورت مشخص باشند، به موضوع پرداخته‌اند لیکن بعضی دیگر این آثار را به طرق ذیل دسته‌بندی کرده‌اند.

دکتر عباس خواجه‌پیری می‌فرماید: «۱. در بسیاری موارد، نتیجه زیان‌های معنوی، خسارات

* - نخجیر، رؤیا، منبع پیشین، ص ۱۱. کاتوزیان، دکترناصر، منبع پیشین، ص ۲۵۹ - ۲۵۷. حسینی‌نژاد، دکتر حسینقلی، همان منبع، ص ۷۸ - ۷۷. پروین، دکتر فرهاد، همان منبع، ص ۱۷۷-۱۷۶.

** - امامی، دکتر سیدحسن، مجله دانشکده حقوق دانشکده ملی (سابق) مقاله مسؤلیت مدنی، شماره ۵ بهمن ۱۳۵۶، ص ۲۱ به نقل از پروین، دکتر فرهاد، منبع پیشین، ص ۱۸۳.

مادی است که با تقویم آن می‌تواند مورد مطالبه زیان‌دیده قرار بگیرد» مانند تبلیغ ناروا علیه یک تاجر که در اثر آن قادر به فروش کالاهای خود نباشد.

« ۲. چنانچه زیان وارده صرفاً جنبه معنوی داشته باشد و قابل تقویم نباشد، زیان رساننده محکوم به جبران زیان معنوی می‌شود» مانند اعاده حیثیت شخص در صورت تقصیر یا اشتباه قاضی.

« ۳. ممکن است زیان وارده واجد هر دو جنبه مادی و معنوی باشد و ضرورت پیدا کند علاوه بر خسارات مادی زیان معنوی نیز جبران گردد. در این صورت برای زیان‌دیده حق مطالبه هر دو نوع زیان ایجاد می‌شود.»*

مطابق ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی، مطالبه خسارت مادی و معنوی از سوی دیگری که در اثر اعمال حيله و تهديد يا سوءاستفاده از زيردست بودن حاضر به همخوابگی نامشروع شده است، جایز و قانونی است و او، می‌تواند علاوه بر خسارت مادی، خسارت معنوی خود را نیز بخواهد.

آقای دکتر پروین نیز در مورد انواع آثار زیان‌های معنوی اظهار می‌دارند: از این زیان حداکثر سه نتیجه حاصل می‌شود:

نخست: آثار غیرمادی که به طور غیرمادی هم امکان جبران آن وجود دارد و به نظر می‌رسد در این مورد اختلافی وجود ندارد. مثل اینکه معلمی اگر سرکلاس دانش‌آموزی را دزد خطاب کرده است در جلسه بعدی یا حضور همان عده، به اشتباه خود اعتراف و معذرت خواهی کند.

دوم: آثار مادی که قابلیت تقویم به پول را دارد. مثلاً کسی که در اثر انتشارات خلاف واقع، به حسن شهرت تجاری‌اش لطمه خورده و مشتریانش در معرض ازبین رفتن باشند. (ماده ۸ قانون مسئولیت مدنی). این قسمت از عمل زیانبار نشردهنده مطالب دروغین، قابل تقویم به پول است و مسلماً باید جبران شود.

سوم: آثار غیرمالی خسارت معنوی است که از راه‌های غیرمادی قابل جبران نیست. همچنین آثار مالی خسارات معنوی که به طور غیرمستقیم حاصل می‌شود و یا اینکه

* - خواجه پیری، دکتر عباس، حقوق مدنی (۴) چاپ اول ۱۳۸۰، ص ۹۲-۹۱.

احتمالاً به تدریج و در طول زمان به وجود می‌آید، چون ایجاد آن قطعی نیست، نمی‌توان دقیقاً آن را تقویم کرد. اما در مورد آثاری که به تدریج و در طول زمان به وجود می‌آید و ایجاد آن قطعی یا محتمل‌الوقوع باشد، چنانچه مربوط به بدن یا سلامتی باشد، ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی راه حل را بیان کرده است.*

با امعان‌نظر در مطالب مذکور، ملاحظه می‌شود که میان حقوقدانان اتفاق نظری در مورد امکان جبران خسارات معنوی به طرق مادی وجود ندارد. هرچند که اکثراً تمایل به پذیرش چنین امکانی و لزوم اعمال آن را دارند ولی این نظریات می‌تواند مورد توجه قانونگذار هر مملکتی به عنوان منبعی از منابع در تصویب قانون باشد. آنچه که در هر مورد حقوقی در یک کشور حائز اهمیت بوده و نقش اساسی فعلی و عملی را در ایجاد نظام حقوقی و تنظیم روابط افراد در جامعه ایفاء می‌کند، سیستم و نظام قانونی و قضائی آن کشور است. کشور ما هم از این امر مستثنی نیست لذا ذیلاً به بررسی و تحلیل آن می‌پردازیم.

● جبران خسارت معنوی در نظام حقوقی کنونی ایران:

○ سابقه قانونی:

برای نخستین بار در ماده ۲۱۲ مکرر قانون مجازات عمومی، مسأله ترمیم خسارت معنوی پیش‌بینی گردید. به موجب ماده مذکور: «هر کس مرتکب یکی از جرم‌های مذکور در مواد ۲۰۷، ۲۰۸، ۲۰۸ مکرر و ماده ۲۰۹ گردد، علاوه بر مجازات مقرر، به تأدیه خسارت معنوی مجنی علیه که در هر حال کمتر از پانصد ریال نخواهد بود، محکوم می‌شود...».

ماده ۴ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۲/۵/۵ قدم را بالاتر گذاشته و به هر متضرری، اجازه داد که از دادگاه تقاضای جبران ضرر و زیان معنوی بکند. به موجب این ماده: «محکوم علیه علاوه بر خساراتی که به موجب مواد ۴۹۲ و ۴۹۳ اصول محاکمات جزایی باید پردازد، به عنوان هزینه دادرسی نیز به مبلغی

* - پروین، دکتر فرهاد، همان منبع، ص ۱۸۲ - ۱۸۱.

که در ماده ۲ ذکر شده، محکوم خواهد شد و به علاوه، 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 پردازد.^۸

در سال ۱۳۳۹ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری به تصویب رسید و قابل مطالبه بودن ضرر و زیان معنوی، با وضوح و روشنی کامل در آن بیان گردید. بالاخره با تصویب قانون مسؤلیت مدنی، قواعد موجود در این باره، توسعه بیشتری یافت و پرداخت ضرر و زیان معنوی در عرف محاکم ایران متداول گردید. ماده ۸ قانون اخیرالذکر اختصاص دارد به انتشارات خلاف واقع که به حیثیت و اعتبار و موقعیت دیگری زیان وارد می‌سازد.^۹

همچنین در ماده ۹ قانون فوق، امکان مطالبه ضرر معنوی از سوی دختری که در اثر اعمال حيله یا تهدید یا سوء استفاده از زیر دست بودن، حاضر برای هم‌خوابگی نامشروع شده، پیش‌بینی شده است. و در ماده ۱۰ آن نیز کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد می‌شود، اختیار پیدا کرده از کسی که لطمه وارد آورده است، جبران ضرر و زیان مادی و معنوی خود را بخواهد.

طبق ماده ۸ قانون صدور چک ۱۳۴۴ و نیز ماده ۱۳ قانون صدور چک ۱۳۵۵ در صورتی که صادرکننده چک به استناد مفقود، سرقت یا جعل شدن چک و نظایر آن، کتباً دستور عدم پرداخت وجه چک را به بانک می‌داد، سپس خلاف ادعای وی که باعث عدم پرداخت شده بود ثابت می‌گردید دستوردهنده علاوه بر مجازات، به پرداخت یک چهارم وجه چک به عنوان خسارت معنوی دارنده چک محکوم می‌شد.

در تبصره ماده ۲۲۵ مکرر قانون آیین دادرسی مدنی الحاقی ۱۳۳۹/۲/۱۹ نیز مقرر شده بود که چنانچه بر دادگاه محرز شود که منظور از اقامه دعوی، تأخیر در انجام تعهدات یا ایذای طرف یا غیر ضروری بوده است، دادگاه مکلف است در ضمن صدور حکم یا قرار، مدعی را به تأدیه سه برابر هزینه دادرسی به نفع طرف مقابل، محکوم کند. همان طوری که می‌بینیم قبل از انقلاب اسلامی، این اندیشه بر قانونگذار حاکم بوده

* - آخوندی، دکتر محمود، آیین دادرسی کیفری، ج اول، چاپ دوم ۱۳۶۷، ص ۲۴۳ - ۲۴۲.

است که اولاً جبران خسارت معنوی ثانیاً مطالبه آن به صورت مادی و پول، ممکن می‌باشد. در زمینه قانون مسئولیت مدنی، از اطلاق مواد ۱۰، ۹، ۲ و ۱ آن چنین چیزی استنباط می‌شد برای اینکه در این مورد، در قانون مزبور تصریحی وجود نداشت و ندارد، ولی در عین حال منعی هم از این جهت در این قانون ذکر نشده است. آنچه قانون مذکور به آن تأکید دارد، لزوم جبران خسارت مادی یا معنوی است و نحوه جبران آن را با توجه به اوضاع و احوال قضیه، در ماده ۳ به عهده دادگاه نهاده است.

○ سیر قانونی جبران خسارت معنوی بعد از انقلاب:

در حال حاضر با نسخ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ براساس ماده ۱۷۲۹ اصلاحی ۱۳۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و اصلاح قانون صدور چک براساس قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۲ که ماده ۱۳ قانون قبلی در ماده ۱۴ آن مورد اشاره واقع شده و اصلاح تبصره ماده ۲۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی به شرح تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، تغییری در نحوه نگرش مقنن جمهوری اسلامی نسبت به جبران خسارت معنوی و خصوصاً راجع به طریق جبران آن به صورت مالی دیده می‌شود. قانونگذار با معین کردن دولت به عنوان ذینفع در پرداخت جزای نقدی مقرر در موارد مذکور در چک و آیین دادرسی مدنی سابق، جبران خسارت معنوی با پول را به عنوان یک امر خصوصی در پرده ابهام و مورد تردید قرار داده است. تا اینکه با یک اقدام عجیب در تصویب ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ خسارت معنوی را که در بند ۲ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری به عنوان یکی از ضرر و زیان‌های قابل مطالبه از سوی مدعی خصوصی معین شده بود، به یک باره حذف کرد و این اقدام مقنن، علی‌رغم وجود نصوص قانونی معتبر به شرح مذکور، در بحث بعد قانونی مبانی مطالبه خسارت معنوی باعث حدوث این تصور در میان برخی از محاکم و حقوقدانان شد که گویی مطالبه خسارت معنوی، به طور کلی از نظام حقوقی ایران حذف شده و رخت بر بسته است. برخی دیگر از حقوقدانان در عکس‌العمل به این کار مقنن، بی‌آنکه به تجزیه و تحلیل حقوقی آن به شکل علمی بپردازند، به لزوم جبران خسارت معنوی از سوی محاکم به

صورت کلی، تأکید و اظهار نظر کرده‌اند.*

شاید این تحولات و طرز نگرش‌ها ناشی از طرز تلقی و نظر مراجع فقهی قضائی و تقنینی ما باشد، زیرا در یک مورد کمیسیون استفتائات و مشاورین شورایی قضائی اعلام داشته که: «... مطالبه زیان معنوی، فاقد مجوز شرعی است.»** یا فقهای محترم شورای نگهبان در مورد تبصره ۱ ماده ۳۰ قانون مطبوعات که در تاریخ ۱۳۶۴/۸/۱۴ در مجلس تصویب و به شورای مذکور ارسال شده بود، در تاریخ ۱۳۶۴/۹/۵ اعلام کرده که: «۱۰. در تبصره یک ماده ۳۰ که طرح دعوی خسارات معنوی مجاز و دادگاه مکلف به رسیدگی آن شده تقویم خسارات معنوی به مال و امر مادی، مغایر موازین شرعی است. البته رفع هتک و توهین که به شخص شده، به طریق متناسب با آن، در صورت مطالبه ذیحق، لازم است.»***

نهایتاً تبصره مذکور بدون اینکه صراحتاً جبران خسارت معنوی را نفی کند مقرر داشته که: «در مورد فوق شاکی اعم از حقیقی یا حقوقی می‌تواند برای مطالبه خسارتی که از ذکر مطالب مزبور به او وارد آمده به دادگاه صالحه شکایت کرده و دادگاه مکلف است نسبت به آن رسیدگی و حکم متناسب صادر کند.» ولی هر دو اشکال موجود در نظام حقوقی کنونی به دلایلی که بعداً خواهد آمد، به نظر می‌رسد کافی برای اعتقاد به اینکه خسارت معنوی و جبران آن از طریق مادی، از نظام حقوقی ما حذف شده است نمی‌باشد.

● دلایل طرفداران جبران خسارت معنوی به طریق مادی:

صرف نظر از ایرادهای مذکور، حقوقدانان و محاکم ما، در مورد جبران زیان‌های معنوی با امور مادی خصوصاً پول به دلایل زیرین، استفاده کرده‌اند:

۱. مواد قانون مسؤلیت مدنی خصوصاً مواد ۱۰، ۹، ۸، ۷ و ۱ آن اطلاق دارد و منعی هم در آن

** - زراعت، دکتر عباس و مهاجری، علی، شرح قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، ج اول، ص ۵۸ و نخجیر، رؤیا، منبع پیشین.

** - پرسش و پاسخ از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورایی قضائی، ج اول، سال ۱۳۶۲، ص ۳۹.

** - مدنی، دکتر سیدجلال‌الدین، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۴، چاپ ۱۳۶۶، ص ۱۳۸۱-۱۳۸۰.

در این خصوص وجود ندارد. خصوصاً از قسمت اخیر ماده ۱۰ که می‌گوید: «... دادگاه می‌تواند علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی، حکم به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن کند.» امکان این امر قابل استنباط‌تر به نظر می‌رسد و تشخیص نحوه جبران خسارت هم طبق ماده ۳ قانون مذکور به عهده قاضی نهاده شده است.*

۲. در اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی که می‌گوید: «هرگاه 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، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است. در غیر این صورت، خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال، از متهم اعاده حیثیت می‌گردد.» مسئولیت دولت و ضمان آن به طرق مادی، امکان‌پذیر است و اگر در مورد اشتباه این امکان وجود دارد که خسارت معنوی به طریق مالی جبران شود، به طریق اولی، در مورد تقصیر نیز می‌توان چنین اقدامی را قانونی شمرد.**

۳. ماده ۳۶۷ قانون مجازات اسلامی: در جراحاتی که برای آنها دیه معین نشده است و مطابق ماده ۳۶۷ قانون مزبور بایستی توسط دادگاه ارزش تعیین گردد برای دادگاه امکان تقویم زیان‌های معنوی و صدور حکم به جبران با پول وجود دارد. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «هر جنایتی که بر عضو کسی وارد شود و شرعاً مقدار خاصی به عنوان دیه برای آن تعیین نشده باشد، جانی باید ارزش پردازد.»***

۴. به نظر اینجانب ماده ۴۷۷ قانون مجازات اسلامی، صریح‌ترین مستندی می‌تواند باشد که جبران زیان‌های معنوی به نحو مادی را در میان قوانین موضوعه و در فقه مطرح و به رسمیت شناخته است ماده‌ای که ظاهراً از دید تئورسین‌های حقوقی پنهان مانده است و در مورد این ماده در تحلیل نظر شورای نگهبان در مورد تبصره یک ماده ۳۰ قانون مطبوعات به تفصیل بحث خواهیم کرد.

* - افتخاری، دکتر جواد، جزوه حقوق مدنی و مسئولیت مدنی، ۱۳۷۰ ص ۶۲-۶۴. پروین، دکتر فرهاد، منبع پیشین ص ۸۸۲. حسین‌نژاد، دکتر حسینی، منبع پیشین، ص ۱۶۷.

** - افتخاری، دکتر جواد، منبع فوق، ص ۶۴. کاتوزیان، دکتر ناصر، منبع پیشین، ص ۲۶۰.

*** - پروین، دکتر فرهاد، منبع پیشین، ص ۱۵۷.

۵ قاعده لاضرر و لاضرار فی الاسلام به شرحی که گذشت.

• نحوه آراء محاکم در مورد جبران خسارت معنوی به طریق مادی:

عملاً هم براساس مقررات و قاعده موجود، آراییی از سوی محاکم دادگستری حتی بعد از نظریه مذکور شورای نگهبان، صادر شده که حائز اهمیت است و ما به تعدادی از آنها به شرح آتی اشاره می‌کنیم:

۱. شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران در موردی که یکی از مقامات سازمان ثبت اسناد و املاک در روزنامه مدعی شده بود که یکی از سردفتران اسناد رسمی (آقای...) مبادرت به تنظیم سند خلاف واقع کرده است، پس از محکومیت مقام ثبتی به اتهام افتراء، طبق ماده ۱۴۰ قانون تعزیرات ۱۳۶۲ در دادگاه‌های کیفری ۱ و ۲ سابق در مورد ضرر و زیان معنوی چنین حکم داده است: «دادگاه... تجدیدنظرخواه را در مطالبه ضرر و از این حیث که حیثیت و شؤون شغلی او، در رهگذر این انتساب ملکوک شده است، مستحق تشخیص و از آنجا که به حکم قاعده لاضرر و لاضرار فی الاسلام هیچ نوع ضرر اعم از مادی و یا معنوی نباید جبران نشده، باقی بماند و این مسؤولیت در اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران... قانون مسؤولیت مدنی ۱۳۳۹... قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان و نیز قانون ثبت علایم و اختراعات مصوب ۱۳۱۰ و... به مسؤولیت مدنی تعرض شده است... و مخالفت قوانین مزبور با موازین شرع احراز نشده و پرداخت مبلغی به عنوان خسارت اگرچه نمی‌تواند همواره این نوع ضررها را تدارک کند ولی حسب مورد وسیله‌ای برای تشفی متضرر و تخفیف آن و جبران بخشی از خسارت است، بنابراین دعوی خواهان را وارد و موجه تشخیص... به تجویز مواد ۳ و ۲ قانون مسؤولیت مدنی آقای... را به پرداخت مبلغ ۲ میلیون ریال بابت ضرر و زیان معنوی وارده به تجدیدنظرخواه محکوم و علاوه بر این با توجه به نوع تقصیر به استناد ماده ۱۰ آن قانون، تجدیدنظرخوانده را به عذرخواهی از آقای... مکلف می‌کند. این رأی قطعی است.»^{*} البته حکم دادگاه باید براساس نظر دیوانعالی کشور در

* - پروین، دکتر فرهاد، منبع پیشین، ص ۱۳۰ - ۱۲۹. به نقل از روزنامه سلام ۷۷/۶/۵، ص ۹، دادنامه ۲۷۷ - ۱۳۷۷/۳/۱۸، کلاس پرونده ۱۶۲۱/۳/۷۶، شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

مورد برآورد میزان خسارت با جلب نظر کارشناس باشد. در این خصوص شعبه هشتم دیوانعالی کشور در حکم ۴۱۲۸ - ۱۳۳۶/۹/۵ - چنین رأی داده است: «تعیین خسارت معنوی از طرف دادگاه بدون جلب نظر کارشناس عمل خارج از وظیفه و خلاف قانون است.»*

این مسأله هم حاکی از وجود سابقه قضائی جبران خسارت معنوی با امور مادی در نظام قضائی کشور ماست.

۲. دادگاه کیفری ۲ تهران در دادنامه ۲۵۱-۲۵۲-۱۳۶۳/۲/۱۰ در مورد اسناد باکره نبودن همسر، شوهر را به پرداخت مبلغ سیصد هزار ریال بابت ضرر و زیان معنوی در وجه خواهان (زن) محکوم کرده است.**

۳. شعبه ۳۵ دادگاه حقوقی یک تهران در دعوی خانم احترام علیه شرکت خدمات هوایی آسمان به خواسته مبلغ پنج میلیون ریال، خسارت مادی و معنوی ناشی از درگذشت فرزند خلبانش در جریان سانحه هوایی ۱۳۶۴/۲/۱۷ و خسارت دادرسی چنین حکم داده است: «... نظر به اینکه ضرر و زیان علی‌الاصول مشتمل بر ضرر و زیان مادی و معنوی است و خواهان، با از دست دادن تنها فرزندش از نظر روحی و عاطفی و معنوی شدیداً متألم و متأثر شده، بعلاوه حادثه ناگوار مزبور سبب توجه خسارات مادی مربوط به تجهیز و تدفین و غیره نسبت به خواهان گردیده و با وصف فوق و به ترتیبی که تشریح و توجیه شد، ارکان قانونی مطالبه خسارت که همان تخلفات شرکت خواننده و توجه خسارات به خواهان و وجود رابطه علیت بین آنها می‌باشد ثابت و محقق است و دفاع موجهی از ناحیه خواننده نیز به عمل نیامده، علیهذا دعوی به نظر دادگاه ثابت تشخیص و مستنداً به مواد یک و دو قانون مسؤلیت مدنی حکم به محکومیت خواننده به پرداخت مبلغ پنج میلیون ریال بابت ضرر و زیان مادی و معنوی و مبلغ ۵۶۷۵۰ ریال بابت هزینه دادرسی و دفتر در حق خواهان صادر و اعلام می‌دارد، رأی حضوری است.»**

* - متین، احمد، مجموعه رویه قضائی، چاپ آفتاب، فروردین ۱۳۴۰، ص ۷۸.

** - آشوری، دکتر محمد، آیین دادرسی کیفری، ج اول، انتشارات سمت ۱۳۷۵، ص ۲۱۲.

*** - دادنامه ۱۳۶۷/۲/۱۰/۱۳۶۸، پرونده ۵۶۵/۶۶، نقل از گزیده آرای دادگاه‌های حقوقی، جمع‌آوری

۴. شعبه دوم دیوانعالی کشور در حکم ۳۵۰۹-۱۲/۸-۱۳۳۴ چنین مقرر کرده است: «رای دادگاه بر محکومیت هر یک از شرکت‌کنندگان در قتل علاوه بر حبس به پرداخت مبلغی خسارت به عنوان صدمات روحی به شاکی خصوصی (پدر مقتول) به استناد شق ۲ ماده ۹ قانون اصلاح قسمتی از مواد آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۵ صحیح است.»*

با توجه به این رای، ملاحظه می‌گردد بند ۲ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری فوق که هنوز در محاکم نظامی قابلیت اجراء دارد، نیز می‌تواند مستندی برای مطالبه خسارت معنوی و جبران آن به طریق مادی باشد.

۵. در مورد نقص زیبایی هم، شعبه ۱۶ دادگاه عمومی تهران در دادنامه شماره ۱۲۰ مورخ ۷۴/۷/۱۵ خود در مورد یک حادثه رانندگی چنین حکم داده است: «... با توجه به ماده ۳۶۷ قانون مجازات اسلامی، به جهت اعلام نقص زیبایی، دادگاه متهم موصوف را از جهت نقص زیبایی با توجه به اعلام پزشکی قانونی، به پرداخت مبلغ دو میلیون ریال بابت ارش، ظرف دو سال از تاریخ وقوع جرم در حق آقای... محکوم می‌کند.»**

بخش دوم

• تحلیل حقوقی نظریه مورخ ۱۳۶۴/۹/۵ شورای محترم نگهبان و ماده ۹ قانون

آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری ۱۳۷۸

الف) نظریه شورای نگهبان: مجلس شورای اسلامی تصویب طرح قانونی مطبوعات را با سی و شش ماده و بیست و دو تبصره در جلسه آبان ماه ۱۳۶۴ به پایان برد و برای تأیید به شورای نگهبان ارسال داشت. شورای نگهبان، پس از بررسی با اکثریت آراء و در ۱۱ فرزاد اشکالاتی به مصوبه وارد دانست و در بند ۱۰ ایرادات خود اعلام داشت که: «... در تبصره یک ماده ۳۰ که طرح دعوی خسارت معنوی را مجاز و دادگاه مکلف به رسیدگی به آن شده تقویم خسارات معنوی به مال و امر مادی مغایر موازین شرعی است البته رفع

هتک و توهین که به شخص شده به طریق متناسب با آن، در صورت مطالبه ذی حق، لازم است.»*

نهایتاً تبصره مانحن فیه به این صورت در تاریخ ۱۳۶۴/۱۲/۲۲ به تصویب و سپس به تأیید شورای نگهبان رسیده است: «در موارد فوق، شاکی اعم از حقیقی و یا حقوقی، می تواند برای مطالبه خسارتی که از نشر مطالب مزبور بر او وارد آمده، به دادگاه صالحه شکایت کرده و دادگاه نیز مکلف است نسبت به آن رسیدگی و حکم متناسب صادر کند.»***

ماده ۳۰ قانون مطبوعات نیز می گوید: «انتشار هر نوع مطلب مشتمل بر تهمت و یا افتراء یا فحش و الفاظ رکیک یا نسبت های توهین آمیز و نظایر آن نسبت به اشخاص ممنوع است و مدیر مسؤول جهت مجازات به محاکم قضائی معرفی می گردد و تعقیب جرایم مزبور موکول به شکایت شاکی خصوصی است و در صورت استرداد شکایت تعقیب در هر مرحله ای که باشد متوقف خواهد شد.»***

همان طوری که ملاحظه می شود، اصولاً شورای نگهبان، با لازم دانستن رفع هتک و توهین به اشخاص اصل جبران خسارت معنوی را پذیرفته است ولی آنچه را که در بررسی قبلی تبصره مزبور برخلاف موازین شرعی و مغایر با آن دانسته تقویم آن به پول یا امر مادی است. لیکن باید گفت آنچه قابلیت اجرایی و استناد در محاکم به قوانین می دهد، متن ماده قانونی مصوب نهایی مجلس و شورای نگهبان است و اصولاً محاکم در عمل به قوانین و استنباط از آنها به منطوق و مفهوم آنها استناد می کنند و در صورتی که تصریح قانونی برخلاف موارد مذکور نیابند، براساس آنها اقدام می کنند. از مفاد تبصره یک ماده ۳۰ قانون مطبوعات تصریحی در خصوص منع حکم به جبران زیان معنوی از طرق مادی مشاهده نمی شود. لذا به نظر می رسد در تصویب نهایی تبصره مذکور، تشخیص تناسب در طریق جبران زیان به طور مطلق به اختیار قاضی دادگاه واگذار شده است. بنابراین، اگر قاضی پرونده، جبران زیان معنوی را با پرداخت مالی از سوی عامل

* - مدنی، دکتر سیدجلال الدین، منبع پیشین، ص ۳۸۱ - ۳۸۰.

** - مجموعه قوانین جزایی، ۱۳۶۷. تدوین غلامرضا حجتی اشرفی زیر نظر غلامعلی امیری، قانون مطبوعات.

*** - منبع فوق.

زیان به زیان‌دیده، مناسب تشخیص دهد به آن حکم خواهد داد. کما اینکه بعضی از نمونه آراء مذکور، به ویژه شماره‌های ۵، ۳ و ۱ بعد از اظهار نظر مزبور شورای نگهبان صادر شده است. با توجه به آثاری که برای زیان‌های معنوی ذکر کردیم و با عنایت به اینکه اجرای عدالت اقتضاء می‌کند که حتی المقدور جبران زیان متناسب با خود زیان باشد و زیان‌زننده، تا حد امکان باید آن را جبران کند، در موردی که جبران ضرر معنوی قابل جبران با طرق غیرمادی باشد، دادگاه باید با استفاده از همان طرق، نسبت به جبران زیان معنوی با صدور حکم مبادرت کند. در غیر این صورت، به علت عدم تناسب عقلی و فنی جبران خسارت با نوع زیان با وجود امکان آن و عدم رعایت موازین قانونی، حکم صادر شده، قابل نقض خواهد بود چرا که به نظر قانونگذار براساس تبصره ماده ۳۰ قانون مطبوعات و ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی قاضی مکلف به رعایت تناسب میان زیان وارده و نحوه جبران آن می‌باشد.

در مورد نوع دوم از آثار زیان‌های معنوی که زیان‌هایی مادی است نیز، براساس همین مبانی و استدلالات و با ملحوظ نظر داشتن مبانی مسئولیت مدنی و ارکان آن می‌توان حکم به جبران خسارت مادی از طرق متناسب که اساساً از همان نوع یعنی مادی است، صادر کرد. در این مورد هم، نظر شورای نگهبان مشکلی ایجاد نمی‌کند چرا که در اینجا این خسارت معنوی نیست که تقویم به مال می‌گردد بلکه همان مال تلف شده یا منافع ممکن‌الحصول از بین رفته است که جبران آن مورد مطالبه و حکم قرار می‌گیرد.

اما آنچه که بیشتر قابل بحث می‌باشد نوع سوم از آثار زیان‌های معنوی است که به طرق غیرمادی قابل جبران نیست. این آثار ممکن است تنها اثر زیان معنوی باشد یا توأم با زیان‌های مادی مانند مرگ یکی از خویشاوندان که موجب تألمات روحی و عاطفی و هزینه‌های تجهیز و تدفین متوفی می‌شود. یا پیدا کردن حالت ترس و وحشت و اضطراب و جنون و رعشه.

در اینجا هم به نظر می‌رسد با توجه به اینکه بعد از اظهار نظر مورد بحث شورای نگهبان، مواردی به تصویب مجلس شورای اسلامی و به تأیید شورای مزبور رسیده است که ناظر به زیان‌های معنوی و لزوم جبران آنها به طریق مالی می‌باشد، مثل قانون

مجازات اسلامی (مبحث دیات) و بالاخص در مبحث مربوط به دیات، بحث دیات منافع وجود انسان که لزوم جبران زیان‌های وارده به آنها را از طرق مالی به صورت معین یعنی دیه و غیره معین در شرع و با نظر حاکم یعنی ارش یا حکومت پیش‌بینی کرده است، می‌توان با توجه به اخیرالتصویب بودن مقررات مزبور، بر این باور بود که شورای نگهبان از نظر خود عدول کرده است. چراکه با تعریفی که ما براساس نظر تصویب‌کنندگان قانون اساسی از خسارت معنوی به عمل آوردیم خسارت معنوی، شامل تعرض به تمامیت جسمانی اشخاص نیز می‌شود و از طرف دیگر، آنچه تقریباً مورد اتفاق حقوقدانان می‌باشد، این است که دیه، ماهیتاً جبران خسارت زیان‌دیده است و بر همین قیاس، می‌توان گفت ارش یا حکومت نیز، گونه دیگری از جبران خسارت است.

در مورد این برداشت که دیه، به منزله جبران خسارت است، یکی از اندیشمندان دینی معاصر می‌فرمایند: «... نظام دیات در مجموعه قوانین حمورابی، در حقوق رومی‌ها و انگلو ساکسون‌ها و نیز در دوران عرب، حکم امضایی بوده است و اسلام هم این حکم عقلایی را که بدون شک اثر مثبت در نظم عمومی و امنیت جامعه و تا حدودی جبران خسارت‌های بدنی و جانی دارد، به همان مفهوم عرفی و عقلایی آن امضاء فرموده و مورد تأیید قرار داده است.»

«... در عصر جاهلیت، از طریق نظام دیات، هم درصدد بودند که خسارات وارده (به زیان‌دیده) را جبران کنند و هم جانی را به کیفر اعمال خود برسانند. این نظر، با آراء فقهای امامیه نزدیک است... آنچه از مجموع آراء مذاهب اربعه به دست می‌آید (حنفیه و بعضی از مالکیه و به طور صریح شافعیه و حنبلیه) این است که دیه، ظهور در جبران خسارت دارد و قهراً جنبه کیفری و مجازات ندارد بنابراین دیه، به عنوان مالی در ازای اثر جنایت به مجنی علیه یا بستگان او، پرداخت می‌شود.»^۴

درباره ماهیت ارش هم، حضرت امام خمینی (ره) در پاسخ به این سؤال که منظور از ارش و حکومت چیست؟ اگر هدف تقویم انسان صحیحاً و معیاً و اخذ مابالتفاوت

است، در جهان امروز بالاخص در ایران اسلامی، مملوکی نیست تا اینکه انسان حرّ را، مملوک فرض کنیم و سپس ما به‌التفاوت را بگیریم و اگر منظور چیز دیگری است و یا هم‌اکنون فرض مذکور متصور است با توضیح بیشتر مسأله را بیان فرمایید؟ می‌فرمایند: «... در هر موردی که تقدیر شرعی برای جنایت نباشد، در آنجا ارش ثابت است که عبارت از مقداری از دیه نفس به نسبت تفاوت بین قیمت صحیح و معیّب است و حکومت در این موارد به همان معنی ارش است و اگر با فرض کردن حرّ را عبد، نتوان تفاوت قیمت صحیح و مجروح به دست آورد، باید قاضی با امر به تصالح یا با تعیین مقدار مالی به عنوان دیه، یا با تعزیر جانی، نزاع را خاتمه بخشد و غائله فساد را از بین ببرد.»*

یا آن حضرت، در مسأله ۴ بحث جنایت بر اطراف مقصد سوم در شجاج و جراح (بحث دیات) می‌فرمایند: «ارش و حکومتی که به معنای ارش می‌باشد، فقط در مواردی می‌باشد که اگر معیّب به صحیح مقایسه شود، نقصی در قیمت باشد پس مقدار تفاوت همان ارش و حکومتی است که به معنای ارش است. و اما اگر در موردی فرض شود که موجب نقص به این معنا نمی‌شود و در شرع تقدیری برای آن نیست مثل اینکه انگشت زیادی او را قطع کند یا بر او جنایتی وارد کند، و بویایی او را ناقص کند و در تقویم بین مورد جنایت و غیر آن فرقی نباشد، چاره‌ای از حکومت به معنای دیگر نمی‌باشد و آن معنی حکومت قاضی است به آنچه که ماده نزاع را از ریشه بکند یا به امر کردن بر مصالحه، یا تقدیر او برحسب مصالح یا تعزیر او.»**

حال اگر در مورد شمول خسارت معنوی بر جنایات بر اعضاء و منافع جسمانی جای تردید باشد، در مورد شمول آن بر منافع انسانی و صدمات و لطمات روحی وی جای تردید نیست. مانند لذت مقاربت (بند ج ماده ۴۷۵) یا عقل (مواد ۴۴۸ - ۴۴۴) و خود حواس پنجگانه بینایی و بویایی و شنوایی و چشایی یا لامسه (مواد ۴۶۹ - ۴۴۹) قانون مجازات اسلامی که هر چند مبتنی بر اعضاء مادی است، ولی اموری ادراکی می‌باشند

* - موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی (ره)، ترجمه و تدوین از حسین کریمی، ج اول، چاپ اول ۱۳۶۵، ص

۱۵۸ - ۱۵۹.

** - تهریرالوسیله امام خمینی، ج ۴، با ترجمه علی اسلامی، ص ۴۲۱ - ۴۲۰.

که غیر محسوس و غیر مادی هستند. و در قانون مذکور برای ایراد صدمه به آنها دیه معین مقرر و در مواردی حکم به تعیین ارش شده است.

یا ماده ۴۷۷ قانون مجازات اسلامی که مقرر می‌دارد: «در هر جنایتی که موجب زوال یا نقص بعضی از منافع گردد مانند خواب، لمس یا موجب پدید آمدن بعضی از بیماری‌ها شود و دیه آن معین نشده باشد ارش تعیین می‌شود.» اشاره به اموری دارد که برخلاف ماده ۳۶۷ قانون مزبور عضو تلقی نمی‌شوند با توجه به ماده ۳۶۷ قانون موصوف ملاحظه می‌شود که ناظر به جنایت وارده به عضو فاقد دیه معین، می‌باشد. لذا شمول ماده ۴۷۷ به مسائل غیر مادی، روحی و روانی روشن و واضح به نظر می‌رسد.

با مراجعه‌ای که نگارنده به بعضی از کتب فقهی مشهور و معتبر منجمله «لمعه دمشقیه» شهید اول و «المختصر النافع» ابوالقاسم نجم‌الدین الحسن الحللی داشتیم، به چنین مطلبی برنخوردم ولی در «جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام» شیخ محمد نجفی* و «تحریرالوسیله» حضرت امام، به این موضوع تصریح شده است و به نظر می‌رسد منشأ این قاعده، مطالب مذکور در منابع اخیرالذکر می‌باشد که قانونگذار جمهوری اسلامی، آن را از این منابع اقتباس کرده است.

حضرت امام خمینی(ره) در مسأله ۳ بحث دیات مبحث سابق‌الذکر می‌فرمایند: «در تلف شدن و از بین رفتن منافی که دیه معینی برای آن تعیین نشده، مقدار به حکومت تعیین می‌گردد مثل خوابیدن و قوه لامسه و پیدا شدن ترس یا رعشه و تشنگی و گرسنگی و بی‌هوشی و پیدا شدن مرض‌ها هر صنفی از آنها.»**

بنابراین مستنبط از ماده ۴۷۷ قانون مجازات اسلامی و مسائل مطروح فقهی این است که تقویم خسارت معنوی به مال و امر مادی در اسلام به رسمیت شناخته شده است و مغایرتی با آن ندارد. با توجه به تمثیلی بودن موارد مذکور در ماده ۴۷۷ می‌توان سایر موارد مشمول آن را از مبانی فقهی بیان شده و یا با اطلاقی که در پدید آمدن بعضی از بیماری‌ها در ماده فوق و مبانی فقهی مذکور صورت گرفته است، با رعایت خصوصیت مشابه مثال‌های مصرح تشخیص داد.

* - نجفی، شیخ محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ چهارم ۱۳۷۴، ج ۴۳، ص ۳۱۶.

** - تحریرالوسیله امام خمینی(ره) ج ۴، ترجمه علی اسلامی، ص ۴۲۱ - ۴۲۰.

اصولاً مالیت و تقویم اشیاء به پول و غیره، امر ذاتی هیچ چیز نیست و در این مورد امور مادی و معنوی با هم یکسان است. تقویم اشیاء در میان جوامع بشری یک امر اعتباری و قراردادی برای تنظیم روابط اقتصادی فی‌مابین و برای تأمین نیازها و منافع آنهاست که برحسب مقتضیات زمانی و مکانی و اعتقادی و نوع نیازهای هر جامعه، این تقویم صورت می‌گیرد. این است که در جامعه‌ای یک شیء مالیت دارد یعنی تقویم شده و مورد داد و ستد و مبادله قرار می‌گیرد و در جامعه‌ای دیگر، آن شیء هیچ‌گونه ارزش مالی و مبادله‌ای ندارد یا در موردی که چیزی در جوامع مختلف تقویم شده و ارزش مالی پیدا کرده است قیمت آن در هر یک از آن جوامع در زمان‌های مختلف متفاوت می‌باشد. عقلاً نیز نمی‌توان عدم امکان تقویم امور معنوی به مال و پول را ذاتی آنها دانست. بشر می‌تواند برای رسیدن به مقاصد خود که یکی از آنها حفظ تمامیت جسمانی و روحی و شخصیت انسانی می‌باشد، برای جبران بخشی از زیان‌های وارده، به موارد مذکور هر چند امکان جبران کامل آن موجود نباشد، عامل زیان را به پرداخت مبلغی پول به زیان‌دیده ملزم سازد و این امر با توجه به موازین اسلام و با تأکیدی که به حفظ حرمت شخصیت و تمامیت جسمی و روحی و روانی اشخاص دارد موجه به نظر می‌رسد. «المیسور لایترک بالمعسور» و یا «مالا یدرک کله لایترک کله». لذا از مجموع مطالب معنونه، این عقیده ایجاد می‌شود که شورای نگهبان از نظر کلی خود با تأیید قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰/۵/۸ کمیسیون امور قضائی و حقوقی مجلس شورای اسلامی که ماده ۵ آن به لحاظ اختلاف مجلس با شورای مذکور به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسیده، عدول کرده است و یا حداقل در این موارد همانند مطالبه خسارت تأخیر تأدیه از سوی بانک‌ها و وجه نقد (ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱) قائل به جواز شده است.

نکته دیگری که در مورد نظریات شورای نگهبان به طور کلی باید مدنظر باشد این است که نظریات شورای نگهبان صرفاً در مورد مصوبات و قوانین موجود در زمان تشکیل خود و قوانینی که بعد از آن تصویب می‌شود، مؤثر است و اگر در موردی مصوبه

و قانونی به معنای اعم آن وجود نداشته باشد، حسب تکلیف اصل ۱۶۷ قانون اساسی* و مواد ۲۱۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری** و ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های مزبور در امور مدنی*** قاضی باید به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر مراجع مراجعه کرده با استناد به آنها مبادرت به استخراج حکم قضیه و اعلام آن کند. هر چند که ممکن است منابع و فتاوی مورد استناد قاضی، مطابق نظر شورای نگهبان در مورد مذکور نباشد و این موضوع منافاتی با حاکمیت احکام اسلامی که فلسفه وجود و تشکیل شورای نگهبان در جمهوری اسلامی است ندارد.

به تعبیر دیگر، نظر شورای نگهبان در آن مورد، به عنوان یک فتاوی جمعی قابل مراجعه، تلقی خواهد شد که قاضی مخیر در رجوع به آن یا عمل به فتاوی معتبر خلاف آن می‌باشد. به عنوان مثال اگر در مورد شمول یا عدم شمول ماده ۴۷۷ قانون مجازات اسلامی بر تألمات روحی ناشی از مرگ عزیزان، تردید شود و قاضی در این مورد قائل به ابهام یا نقص ماده مذکور باشد می‌تواند مطابق مستندات قانونی فوق با استناد به مسأله ۳ مورد اشاره تحریرالوسیله حضرت امام خمینی (ره) و در نظر گرفتن وجه مشترک موارد مذکور در آن و تمثیلی بودن آن موارد با تعیین ارش، حکم به جبران زیان وارده به مجنی علیه صادر کند. هر چند این نظر برخلاف نظر مزبور شورای نگهبان باشد، مگر اینکه

* - اصل ۱۶۷ قانون اساسی: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوی را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر کند و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوی و صدور حکم امتناع ورزد.»

** - ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری: «رای دادگاه باید مستدل و موجه بوده و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن صادر شده است. دادگاه مکلف است حکم هر قضیه را در قوانین مدونه بیابد و اگر قانونی درخصوص مورد نباشد با استناد به منابع فقهی معتبر یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر کند و دادگاه نمی‌تواند به بهانه سکوت و نقض یا اجمال یا تعارض یا ابهام قوانین مدون از رسیدگی به شکایات و دعاوی و صدور حکم امتناع ورزد.»

*** - ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی: «قضات دادگاه‌ها موظفند موافق قوانین به دعاوی رسیدگی کرده و حکم مقتضی صادر و با فصل خصومت کنند. در صورتی که قوانین موضوعه کامل یا صریح نبوده یا متعارض باشند یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر و اصول حقوقی که مغایر یا موازین شرعی نباشد، حکم قضیه را صادر کنند و نمی‌توانند، به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین، از رسیدگی به دعا و صدور حکم امتناع ورزند. والا مستنکف از احقاق حق شناخته شده به مجازات آن محکوم خواهند شد.»

شورای نگهبان در مورد بخصوصی که در اجرای وظایف قانونی اش تحت نظر آن قرار می‌گیرد، صراحاً غیر شرعی بودن موضوع را اعلام کند و این منع به صورت ماده یا تبصره قانونی صریح دربیاید. البته در مسائل کیفری، مراجعه قاضی به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر، نباید به صورتی باشد که برخلاف اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها موضوع اصول ۳۷ و ۳۶ قانون اساسی باشد.

این مطلب که نظر شورای نگهبان بایستی موردی باشد، در خصوص مصوبات مجلس از اصل ۹۴ قانون اساسی و درباره تصویب نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی از اصل ۱۷۰ قانون مزبور و ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری استنباط می‌شود. اصل ۹۴ قانون اساسی اشعار می‌دارد: «کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود. شورای نگهبان موظف است آن را حداکثر ظرف مدت ۱۰ روز از تاریخ وصول از نظر انطباق با موازین اسلامی و قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد و چنانچه آن را مغایر ببیند برای تجدیدنظر به مجلس بازگرداند در غیر اینصورت مصوبه قابل اجراست.»

مطابق این اصل، اگر شورای نگهبان در مهلت ۱۰ روزه مقرر در مورد مصوبه مجلس اعلام نظر نکند این مصوبه قابل اجراء خواهد بود، هرچند که برخلاف موازین شرعی یا قانون اساسی باشد.

البته شورای نگهبان براساس اصل ۹۵ قانون اساسی می‌تواند در صورتی که مهلت ۱۰ روزه فوق را کافی نداند یا ذکر دلیل، از مجلس حداکثر ۱۰ روز دیگر مهلت بخواهد و اگر با انقضای این مهلت نیز نتواند یا نخواهد نظر خود را اعلام کند، به شرحی که گذشت مصوبه مجلس لازم‌الاجراء خواهد شد. گفتنی است بعضی از نویسندگان حقوق اساسی و شارحین قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، عدم اعلام مغایرت مصوبه مجلس با موازین اسلامی ظرف مهلت مقرر از سوی شورای نگهبان را، اماره‌ای قانونی مبنی بر عدم مغایرت دانسته‌اند* که منطقی به نظر نمی‌رسد.

مطابق اصل ۱۷۰ قانون اساسی نیز که مقرر می‌دارد: «قضات دادگاه‌ها مکلفند از

* - نجفی اسفاد، دکتر مرتضی و محسن، فرید، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول ۱۳۷۹، ص

اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.» در مورد تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی، مرجع قانونی درخواست ابطال آنها به لحاظ مخالفت با قوانین و مقررات اسلامی دیوان عدالت اداری تعیین شده است. متهمی با ملحوظ نظر داشتن سایر اصول قانون اساسی که صلاحیت تشخیص مطابقت یا عدم مطابقت مصوبات، قوانین و مقررات را با موازین اسلام بر عهده شورای نگهبان نهاده است، قانون دیوان عدالت اداری در ماده ۲۵ خود دیوان عدالت اداری را مکلف دانسته چنانچه شکایتی در این خصوص واصل شد، آن را برای اظهار نظر به شورای نگهبان ارجاع دهد تا پس از تشخیص مخالفت تصویب‌نامه یا آیین‌نامه دولتی مورد شکایت با موازین اسلام از سوی شورای مزبور، دیوان مبادرت به صدور حکم ابطال آن کند. متن ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری چنین است: «در اجرای اصل ۱۷۰ قانون اساسی، دیوان عدالت اداری موظف است چنانچه شکایتی مبنی بر مخالفت بعضی از تصویب‌نامه‌ها و یا آیین‌نامه‌های دولتی با مقررات اسلامی مطرح گردید، شکایت را به شورای نگهبان ارجاع کند چنانچه شورای نگهبان طبق اصل ۴ خلاف شرع بودن را تشخیص داد دیوان حکم ابطال آن را صادر کند و چنانچه شکایت مبنی بر مخالفت آنها با قوانین و یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه بود شکایت را در هیأت عمومی دیوان مطرح کند و چنانچه اکثریت اعضای هیأت عمومی شکایت را وارد تشخیص دادند حکم ابطال آن صادر می‌شود.»

ل) ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸: ماده مذکور در مورد مطالبه ضرر و زیان ناشی از وقوع جرم توسط مدعی خصوصی و شاکی، به تبع امر جزایی است. متن ماده چنین است: «شخصی که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان شده یا حقی از قبیل قصاص و قذف پیدا کرده و آن را مطالبه می‌کند، مدعی خصوصی و شاکی نامیده می‌شود.

ضرر و زیان قابل مطالبه به شرح ذیل می‌باشد:

۱. ضرر و زیان‌های مادی که در نتیجه ارتکاب جرم حاصل شده است،

۲. منافی که ممکن الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم، مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می شود.»

همان طوری که سابقاً بیان شد تصویب این ماده بازتاب و تأثیری منفی را، در قضات و حقوقدانان در نگرش به خسارت معنوی به طور کلی، موجب شده است و این تأثیر ناشی از سابقه ماده مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹/شهر رمضان/۱۳۳۰ می باشد که هم اکنون نیز در محاکم نظامی لازم الاجراست. در قانون آیین دادرسی کیفری ماده ۹ می گوید: «شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان می شود و به تبع ادعای دادستان مطالبه ضرر و زیان می کند مدعی خصوصی است و مادام که دادخواست ضرر و زیان تسلیم نکرده شاکی خصوصی نامیده می شود.

ضرر و زبانی که قابل مطالبه به شرح ذیل می باشد:

۱. ضرر و زیان مادی که در نتیجه ارتکاب جرم حاصل شده است،

۲. ضرر و زیان معنوی که عبارت است از کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص و صدمات

روحی،

۳. منافی که ممکن الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم مدعی خصوصی از آن

محروم می شود.»

با توجه به این سابقه، در حال حاضر برخی از حقوقدانان و قضات محاکم چنین تصور می کنند که با تصویب قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری، دیگر ضرر و زیان معنوی قابل مطالبه نیست، اما این استنباط به دلایلی که متعاقباً ذکر می شود، از نظر حقوقی موجه به نظر نمی رسد و نمی توان قانون آیین دادرسی اخیرالتصویب را، ناسخ ضرر و زیان معنوی از نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران دانست:

۱. همان طوری که از اسم این قانون پیداست صرفاً در محاکم عمومی و انقلاب قابلیت اجراء دارد و شامل محاکم دیگر از جمله محاکم نظامی نمی شود. ماده ۳۰۸ آن نیز مشعر بر همین مطلب است که می گوید: «از تاریخ لازم الاجراء شدن این قانون دادگاه های عمومی و انقلاب فقط براساس این قانون عمل کرده و قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۲۹۰ و اصلاحات بعدی آن و همچنین کلیه قوانین و مقررات مغایر

با این قانون نسبت به دادگاه عمومی و انقلاب لغو می‌گردد.»

رأی وحدت رویه شماره ۶۵۶-۲۳/۱۱/۱۳۸۰ هیأت عمومی دیوانعالی کشور نیز در این مورد می‌گوید: «رسیدگی دادگاه‌های نظامی وفق آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ و اصلاحیه‌های بعدی انجام می‌گیرد و قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری صرفاً مربوط به نحوه رسیدگی محاکم عمومی و انقلاب بوده و قسمت اخیر ماده ۳۰۸ قانون اخیرالذکر نیز مؤید این معنی است. به علاوه، اصل، عدم شمول ماده ۱۷۳ قانون یاد شده نسبت به رسیدگی در محاکم نظامی است. بنابه مراتب رأی شعبه هشت دادگاه نظامی تهران که با این نظر مطابقت دارد، به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوانعالی کشور، صحیح تشخیص و به استناد ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری برای شعب دیوانعالی کشور و دادگاه‌ها، لازم‌الاتباع است.»

گفتنی است که ماده ۱۷۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری راجع به بیان مقررات مرور زمان مجازات‌های بازدارنده می‌باشد. پس، از مطالب یاد شده چنین حاصل می‌شود که قانون آیین دادرسی کیفری کاملاً نسخ نشده و اعتبار خود را از دست نداده و در محاکم نظامی لازم‌الاجرا می‌باشد و اعتقاد به دوگانگی در یک نظام حقوقی دور از منطق است و قابل پذیرش نیست. همچنین خلاف عدالت و انصاف خواهد بود اگر شخصی که از جرم خاص نظامی یا انتظامی متضرر شده است، بتواند ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم را مطالبه کند ولی در صورتی که این جرم جنبه عمومی داشت و یا از جرایم داخل در صلاحیت دادگاه‌های عمومی و انقلاب بود، متضرر از آن، حق نداشته باشد حقوق معنوی خود را استیفاء کند. اگر در یک نظام حقوقی یک فرد تحت شرایطی از یک حق قانونی برخوردار گردید، دلیلی ندارد که دیگران از همان حق و در همان شرایط محروم شوند و اعمال این گونه تبعیض برخلاف اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی در مورد تساوی حقوقی کلیه افراد ملت و برخورداری ایشان از حمایت حقوقی یکسان می‌باشد. (اصول نوزدهم و

بیستم)*

۲. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری همانند سایر قوانین مربوط به آیین دادرسی یک قانون عادی است و قانون عادی از نظر حقوقی نمی‌تواند مخالف قانون اساسی باشد.** چرا که همان طوری که قبلاً نیز مورد اشاره واقع شده اصل ۱۷۱ قانون اساسی جبران خسارت معنوی را مجاز شمرده است.

۳. قانون آیین دادرسی یاد شده یک قانون شکلی است و ماده یک آن در تعریف آیین دادرسی کیفری می‌گوید: «آیین دادرسی کیفری مجموعه اصول و مقرراتی است که برای کشف و تحقیق جرایم و تعقیب مجرمان و نحوه رسیدگی و صدور رأی و تجدیدنظر و اجرای احکام و تعیین وظایف و اختیارات مقامات قضائی وضع شده است.» و بدیهی است که قانون شکلی نمی‌تواند مخالف قانون ماهوی بوده و در ماهیت حقوق افراد نفیاً یا اثباتاً تعیین تکلیف کند و ناسخ قوانین ماهوی باشد.

قانون شکلی برای تبیین راه‌های رسیدن به حقوق مذکور در قوانین ماهوی است. در قوانین متعدد ماهوی که قبلاً به آنها اشاره گردید منجمله اصل ۱۷۱ قانون اساسی و قانون مسؤولیت مدنی و مواد ۶۹۸، ۴۷۷ و ۵۸ قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین دیگر، خسارت معنوی مورد تأیید قانونگذار قرار گرفته است.

بنابراین، با توجه به مراتب مذکور و اینکه منع صریحی درخصوص جبران خسارت معنوی در ماده مزبور وجود ندارد بایستی قاضی آن ماده را در این خصوص ناقص دانسته و براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۲۱۴ همین قانون آیین دادرسی برای تعیین تکلیف در مورد خسارت معنوی حسب مورد به سایر قوانین موضوعه و یا منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر مراجعه کند. مشهور است که اثبات یک شیء نقی ماعدها نمی‌کند.

* - روزنامه رسمی، شماره ۱۶۶۲۸، مورخ ۱۳۸۱/۱/۱۴.

** - اصل نوزدهم قانون اساسی: «مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ و نژاد و زبان و مانند اینها سبب امتیاز نخواهد بود.»

اصل بیستم قانون اساسی: «همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند.»

حداقل نتیجه‌ای که می‌توان از ماده مانحن فیه استنباط کرد این است که چون این قانون یک قانون شکلی است و در مقام بیان شکل رسیدگی به دعاوی ناشی از ضرر و زیان حاصل از ارتکاب جرم به تبع امر کیفری در حال جریان رسیدگی می‌باشد، ضرر و زیانی به این صورت و با رعایت دیگر ترتیبات مقرر در قانون مذکور خصوصاً لزوم مطالبه آن قبل از اعلام ختم رسیدگی در موضوع کیفری قابل مطالبه است، که از انواع ضرر و زیان‌های یاد شده در بندهای دوگانه ماده ۹ باشد در غیر این صورت بایستی به طور مستقل مطالبه شود، که این امر هم با توجه به اینکه در حال حاضر سیستم تعدد محاکم کیفری و حقوقی با تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در نظام قضائی ما وجود ندارد بی‌معنی است و قاضی می‌تواند از اصل کلی لزوم رسیدگی توأماً به دعاوی مرتبط با هم استفاده کرده و به دعاوی مدنی هم در صورتی که ختم دادرسی را در امر کیفری اعلام نکرده باشد، به همراه پرونده کیفری رسیدگی کند.

می‌توان قایل به این امر نیز بود که اگر ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم باشد با توجه به این ماده قابل مطالبه نیست و این نظر با توضیحاتی که در مورد نادرست بودن پذیرش دوگانگی در نظام حقوقی کشور داده شد، قابل قبول نمی‌باشد.

نتیجه اینکه با ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری به هیچ‌عنوان نمی‌توان جبران خسارت معنوی به طور کلی و نیز جبران آن به صورت مادی به طور اخص را، حذف شده از نظام حقوقی ایران دانست.

• نتیجه و یک پیشنهاد:

در پایان این مقال با توجه به اینکه مطابق ماده ۱ قانون تشکیل سازمان پزشکی قانونی مصوب ۱۳۷۲ اظهار نظر در امور پزشکی قانونی و کارشناسی آن بخصوص در مورد تعیین ارزش صدمات وارده بر تمامیت جسمی و روحی اشخاص، برعهده سازمان مذکور می‌باشد، پیشنهاد می‌کند سازمان مذکور، همان طوری که در مورد تعیین ارزش صدمات جسمی، با اقدامات کارشناسی لازم مبادرت به اتخاذ رویه مشخص و متحدالشکل کرده است، با توجه به مبانی فقهی و قانونی و حقوقی امکان جبران خسارات معنوی از طریق تعیین ارزش، در این خصوص نیز با ملحوظ نظر داشتن فقد چنین رویه‌ای، به رفع نقیصه

بپردازد.

• منابع و مأخذ

○ کتب:

۱. خسارات معنوی در حقوق ایران، دکتر فرهاد پروین، چاپ اول ۱۳۸۰.
۲. مبانی مسؤلیت مدنی، دکتر سیدمرتضی قاسم‌زاده، چاپ اول بهار ۱۳۷۸.
۳. مسؤلیت مدنی، دکتر حسینقلی حسینی‌نژاد، چاپ اول ۱۳۷۷.
۴. الزام‌های خارج از قرارداد - ضمان تهری، ج اول، مسؤلیت مدنی، چاپ دوم ۱۳۷۸.
۵. مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، دکتر ناصر کاتوزیان، چاپ سی‌ام ۱۳۸۱.
۶. حقوق مدنی (۴)، دکتر عباس خواجه پیری، چاپ اول ۱۳۸۰.
۷. آیین دادرسی کیفری، دکتر محمود آخوندی، ج اول، چاپ دوم ۱۳۶۷.
۸. شرح قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، دکتر عباس زراعت و علی مهاجری، ج اول.
۹. آیین دادرسی کیفری، دکتر محمد عاشوری، ج اول ۱۳۷۵.
۱۰. مقالات فقهی، حقوقی، فلسفی و اجتماعی، آیت‌... سیدمحمد موسوی بجنوردی، چاپ اول، ۱۳۸۰.
۱۱. تحریرالوسیله، روح‌... الموسوی الخمینی (ره) با ترجمه علی اسلامی، ج ۴.
۱۲. موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی (ره)، ترجمه و تدوین از حسین کریمی، ج اول، چاپ اول ۱۳۶۵.
۱۳. جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، شیخ محمد حسن نجفی، ج ۴۳، چاپ ۱۳۷۴.
۱۴. حقوق اساسی در جمهوری اسلامی ایران، دکتر مرتضی نجفی اسفاد و فرید محسنی، چاپ اول ۱۳۷۹.
۱۵. حقوق اساسی در جمهوری ایران، دکتر سید جلال‌الدین مدنی، ج ۴، ۱۳۶۶.
۱۶. پرسش و پاسخ از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضائی، ج اول، ۱۳۶۲.
۱۷. نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری از سال ۱۳۵۷ تا سال ۱۳۷۱، تهیه و تنظیم غلامرضا شهری - سروش ستوده جهرمی، ج اول، ناشر روزنامه رسمی، بهار ۱۳۷۳.
۱۸. مجموعه رویه قضائی، احمد متین، چاپ ۱۳۴۰.

○ جزوه:

حقوق مدنی و مسؤلیت مدنی، دکتر جواد افتخاری، سال ۱۳۷۰.

○ مقاله:

۱. مسؤلیت مدنی، دکتر سیدحسن امامی، مجله دانشکده حقوق دانشگاه ملی (سابق) شماره

۵، بهمن ۱۳۵۶.

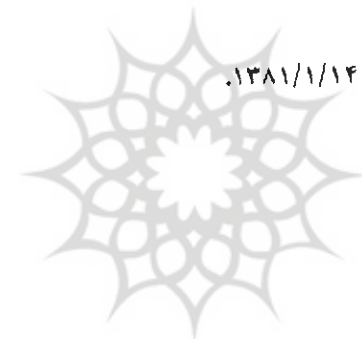
۲. لزوم اعاده خسارت معنوی در نظام حقوقی، رؤیا نخجیر، روزنامه اطلاعات، شماره ۲۲۳۷۵ - ۱۳۸۰/۹/۸.

○ قوانین:

۱. مجموعه قوانین و مقررات جزایی سال ۱۳۶۷، تدوین غلامرضا حجتی اشرفی زیر نظر غلامعلی امیری.
۲. مجموعه قوانین و مقررات جزایی سال ۱۳۷۵، تدوین غلامرضا حجتی اشرفی زیر نظر غلامعلی امیری.
۳. سایر قوانین: قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران - قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸.

○ روزنامه:

روزنامه رسمی، شماره ۱۶۶۲۸ - ۱۳۸۱/۱/۱۴.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی