

بیت‌های حقوق پدیدآوران



پایان نامه دوره کارشناسی ارشد M.A

رشته : فقه و حقوق خصوصی

عنوان : تحلیل فقهی حقوقی اصل جبران خسارت در حقوق بیمه

استاد راهنما:

دکتر ابوطالب کوشا

استاد مشاور:

دکتر احمد اسماعیل تبار

دانشجو:

سجاد جان محمدی

تیرماه ۱۳۹۷

تاییدیه اعضای هیات داوران

تقدیم

تقدیر و تشکر

از اساتید راهنما و مشاور جناب آقایان دکتر کوشا و اسماعیل تبار که در انجام این تحقیق بنده را از ابتدا تا روز دفاع از پایان نامه یاری کردند کمال تشکر را دارم

چکیده

اصل جبران خسارت به عنوان یک قاعده در نظام فقهی و حقوقی مورد پذیرش قرار گرفته است این اصل در بر دارنده این نکته است که هر شخص که خسارتی وارد آورد باید از عهده جبران آن برآید. طبق قرارداد شرکت بیمه برخی خسارتهای قابل پیش بینی را تحت پوشش قرار می دهد و به قائم مقامی از زیان زننده اقدام به جبران خسارت حداکثر تا ارزش شیء مورد بیمه تا قبل از وقوع حادثه را می نماید. در نظام فقهی نهاد جبران خسارت توسط شخصی غیر از ایجاد کننده خسارت براساس قواعد حاکم بر ضمان عاقله توجیه شده است اما در نظام حقوقی، نهاد بیمه از عهده جبران خسارت وارده بر می آید. حادثه رانندگی اتفاق ناگواری است که ممکن است منجر به ورود خسارت بدنی شود. از این رو قانونگذاران بخش عمده ای از قواعد را به نحوه جبران خسارت بدنی ناشی از حوادث رانندگی قرار می دهند. باید گفت خسارت های بدنی شامل، خسارت مادی و غیر مادی می شود که با توجه به میزان خسارت وارد شده به زیان دیده راننده خاطی و مقصر، بیمه نسبت به پرداخت خسارت اقدام می کند با توجه به تحولات رخ داده در نظام جبران خسارت بدنی، در برخی موارد که بنا به علتی، خسارت کامل جبران نمی شود، صندوق تامین خسارت، مقدار باقی مانده خسارت را جبران می کند به نظر می رسد مبنای ایجاد صندوق تامین خسارت بدنی، عدالت توزیعی است. البته در برخی موارد بیت المال عهده دار پرداخت خسارت است که این موارد در قانون مجازات اسلامی مشخص می باشد که ممکن است با تعهدات صندوق تداخل پیدا کند. خسارت مازاد بر دیه و سایر خسارات بدنی را که از طرق فوق قابل جبران نیست، از طریق قواعد عام مسئولیت مدنی می توان مطالبه نمود. در رابطه با خسارت مازاد بر دیه باید هزینه درمان، خسارت از کارافتادگی و خسارت معنوی را لحاظ کرد. در اصول حاکم بر پرداخت خسارت، مقصر مبری نمی شود بلکه صندوق تامین خسارت بدنی و نهاد بیمه به قائم مقامی از مقصر، ملزم به پرداخت خسارت وارده نسبت به زیان دیده می شوند.

کلید واژه: خسارت بدنی، دیه، خسارت مازاد بر دیه، شخص ثالث، دارنده، راننده، عدالت توزیعی، بیمه مسئولیت مدنی.

فهرست مطالب

چکیده	۶
مقدمه	۱۳
فصل اول: تحلیل مفاهیم اصلی	۱۴
مبحث اول: مفهوم فقهی و حقوقی خسارت	۱۵
گفتار اول: تعریف خسارت	۱۵
گفتار دوم: انواع خسارت	۱۷
بند اول: خسارت مادی	۱۷
بند دوم: خسارت معنوی	۱۸
گفتار سوم: قابلیت جبران خسارت	۲۲
گفتار چهارم: مفهوم خسارت در حقوق بیمه	۲۵
مبحث دوم: جبران خسارت در بیمه مسئولیت مدنی	۲۷
گفتار اول: موارد تعهد بدون نیاز به حکم دادگاه خسارت بدنی	۲۸
گفتار دوم: موارد تعهد نیازمند حکم دادگاه	۳۱
گفتار سوم: حقوق و تعهدات خارج از قرارداد بیمه گر	۳۳
بند اول: موارد پرداخت توسط صندوق تامین خسارت	۳۳
الف: فقدان یا انقضای بیمه نامه	۳۷
ب: بطلان قرارداد بیمه	۳۷
ج: تعلیق تامین بیمه گر	۳۷
د: فرار کردن و شناخته نشدن مسئول حادثه	۳۸
ه: ورشکستگی بیمه گر	۳۸

- بند دوم: اشخاص مجاز برای مطالبه خسارت ۳۸
- الف: شخص ثالث ۳۹
- ب: زیان دیده ۴۰
- ج: صندوق به عنوان قائم مقام ۴۱
- بند سوم: تداخل صندوق با سایر نظام های مالی جبران خسارت ۴۶
- الف: صندوق تامین خسارت بدنی و بیت المال ۴۶
- ب: صندوق و مسئولیت مدنی ۴۹
- مبحث سوم: جبران خسارت در بیمه اموال ۵۰
- گفتار اول: جبران خسارت در حد قرارداد ۵۰
- گفتار دوم: ملزومات دریافت خسارت توسط بیمه گذار ۵۲
- گفتار سوم: استثنائات تعهد بیمه گر ۵۳
- بند اول: عدم پوشش برخی از اموال ۵۳
- بند دوم: خطرات مورد پوشش ۵۴
- بند سوم: عدم پوشش برخی از خطرات ۵۵
- گفتار چهارم: وضعیت تعهد بیمه گر بعد از انتقال مالکیت وسیله نقلیه ۵۹
- گفتار پنجم: چگونگی پرداخت خسارت توسط بیمه گر ۵۹
- بند اول: خسارت جزئی ۶۱
- بند دوم: خسارت کلی ۶۲
- گفتار ششم: تعهدات بیمه گذار جهت جبران خسارت در هنگام انعقاد قرارداد بیمه ۶۴
- بند اول: اعلام کیفیت و خصوصیات خطر ۶۴
- بند دوم: حدود تعهدات بیمه گذار در اعلام اطلاعات مورد نیاز ۶۵

فصل دوم: اصول حاکم بر جبران خسارت در نظام بیمه ۶۷

مبحث اول: برابری در جبران ۶۷

مبحث دوم: جبران سریع ۷۰

مبحث سوم: استفاده از نظام های مبتنی بر عدالت توزیعی برای جبران خسارت بدنی ۷۲

مبحث چهارم: کمک به وارد کننده زیان و جلوگیری از به تنگنا افتادن وی ۷۵

مبحث پنجم: مفاهیم مرتبط با بیمه شخص ثالث ۷۸

گفتار اول: مفهوم دارنده ۷۸

گفتار دوم: مفهوم شخص ثالث ۸۱

گفتار سوم: نقش تقصیر زیان دیده در شمول قانون ۸۵

گفتار چهارم: حوادث رانندگی ۹۱

مبحث ششم: جایگاه حقوقی عاقله در جبران خسارت ۹۵

مبحث هفتم: قائم مقامی بیمه گر ۹۷

گفتار اول: شرایط تحقق قائم مقامی بیمه گر ۹۹

گفتار دوم: وجود دعوی مسئولیت علیه ثالث ۱۰۳

مبحث هشتم: اصل توزیع خسارت ۱۰۴

فصل سوم: مسئولیت بیمه گر در بیمه شخص ثالث در قانونگذاری جدید ۱۰۵

مبحث اول: اهمیت مساله و ضرورت قانونگذاری جدید در زمینه حوادث رانندگی ۱۰۵

گفتار اول: ارزیابی قواعد عمومی مسئولیت در زمینه حوادث رانندگی ۱۰۵

گفتار دوم: تحول قانونگذاری در زمینه حوادث رانندگی ۱۰۶

مبحث دوم: توسعه مفهوم حادثه ۱۰۷

گفتار اول: خسارات ناشی از فرس ماژور از قبیل جنگ - سیل - زلزله ۱۰۸

- گفتار دوم: اجباری شدن بیمه حوادث برای رانندگان وسایل نقلیه ۱۰۹
- گفتار سوم: اعمال تخفیفات به نفع دارنده ۱۰۹
- گفتار چهارم: عدم توجه به تعهدات پیش قراردادی بیمه گزار ۱۱۰
- گفتار پنجم: جلوگیری از سوءاستفاده‌های بیمه‌گران ۱۱۱
- گفتار ششم: تغییر در مفهوم شخص ثالث ۱۱۲
- گفتار هفتم: رعایت حقوق شهروندی ۱۱۴
- مبحث سوم: تعیین حداقل تعهدات بدنی به اندازه دیه مرد مسلمان در ماههای حرام ۱۱۶
- مبحث چهارم: نحوه پرداخت خسارت در حوادث منجر به فوت ۱۱۶
- مبحث پنجم: حقوق و تعهدات صندوق تامین خسارت های بدنی در قانون بیمه اجباری ۱۳۹۵ ۱۱۷
- مبحث ششم: گسترش دامنه و سطح پوشش بیمه در قانون بیمه شخص ثالث ۹۵ ۱۱۹
- گفتار اول: توسعه مفهوم حادثه ۱۲۴
- الف: خسارات ناشی از فرس‌ماژور از قبیل جنگ - سیل - زلزله ۱۲۶
- ب: اجباری شدن بیمه حوادث برای رانندگان وسایل نقلیه ۱۲۶
- ج: اعمال تخفیفات به نفع دارنده ۱۲۷
- د: عدم توجه به تعهدات پیش قراردادی بیمه‌گزار ۱۲۷
- ه: جلوگیری از سوءاستفاده‌های بیمه‌گران ۱۲۸
- و: تغییر در مفهوم شخص ثالث ۱۲۹
- ز: رعایت حقوق شهروندی ۱۳۲
- گفتار دوم: تعیین حداقل تعهدات بدنی به اندازه دیه مرد مسلمان در ماههای حرام ۱۳۳
- گفتار سوم: نحوه پرداخت خسارت در حوادث منجر به فوت ۱۳۴
- گفتار چهارم: افزایش تعهدات بیمه‌گر ۱۳۵

- گفتار پنجم: برابری دیه صرف نظر از جنسیت و دین ۱۳۷
- گفتار ششم: پرداخت بیش از یک دیه به یک زیان دیده ۱۳۷
- گفتار هفتم: پرداخت پنجاه درصد خسارت های جرحی به صورت علی الحساب ۱۳۸
- گفتار هشتم: چگونگی پرداخت هزینه های معالجه ۱۳۸
- گفتار نهم: شیوه پرداخت خسارت های مالی ۱۳۹
- مبحث ششم: حقوق و تعهدات صندوق تأمین خسارت های بدنی در قانون بیمه اجباری ۱۳۹۵ ۱۴۰
- گفتار اول: توسعه تعهدات صندوق ۱۴۰
- گفتار دوم: افزایش منابع مالی صندوق تأمین خسارت های بدنی ۱۴۱
- گفتار سوم: پرداخت دیه از صندوق بیت المال ۱۴۲
- مبحث هفتم: گسترش دامنه و سطح پوشش بیمه در قانون بیمه شخص ثالث ۹۵ ۱۴۲
- گفتار اول: تعمیم بیمه شدگان تحت پوشش ۱۴۲
- گفتار دوم: شمولیت بیشتر حیطه اشخاص ثالث ۱۴۴
- گفتار سوم: حداقل شدن استثنائات قانون ۱۴۴
- گفتار چهارم: پذیرش بیمه نامه به عنوان وثیقه از سوی مراجع قضایی ۱۴۵
- گفتار پنجم: مکلف بودن بیمه گر به پرداخت سریع خسارت ۱۴۵
- گفتار ششم: حق رجوع مستقیم زیان دیده به بیمه گر ۱۴۵
- گفتار هفتم: اعمال جریمه به تخلفات حادثه ساز ۱۴۶
- گفتار هشتم: حضور نماینده بیمه گر در جلسات محاکم قضایی ۱۴۷
- گفتار نهم: زمان حاکمیت قانون ۱۴۷
- مبحث هشتم: مسئولیت مدنی ناشی از حوادث رانندگی و تصادم وسایل نقلیه در حقوق فرانسه ۱۴۸
- گفتار اول: نظریات مرسوم ۱۴۸

گفتار دوم: تحوّل رویه‌ی قضایی فرانسه و تمایل به نظریه‌ی خطر	۱۴۹
نتیجه‌گیری	۱۵۱
ارائه راهکارها و پیشنهادها	۱۵۳
منابع و ماخذ	۱۵۵
چکیده انگلیسی	۱۶۲

در سیر تحول قانون‌گذاری می‌بینیم که در قانون مدنی، گذشته از قواعد عمومی اتلاف و تسبیب تنها ماده ۳۳۵ قانون مدنی به مسئله تصادف پرداخته است. در این ماده هم به صورت های مختلف تصادف پرداخته نشده است و درباره چگونگی توزیع خسارت بین دو طرف حادثه حکمی ندارد. مبنای مسؤلیت هم تقصیر است. قانون مسؤلیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ هم مبنای مسؤلیت را تقصیر دانسته است. ولی در قانون بیمه اجباری مصوب ۱۳۸۷ مسؤلیت ویژه‌ای بر محافظ و دارنده این وسیله تحمیل شده است. در ماده یک این قانون می‌خوانیم؛ «کلیه دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی و انواع یدک و تریلر متصل به وسایل مزبور و قطارهای راه‌آهن، اعم از اینکه اشخاص حقیقی یا حقوقی باشند، مسئول جبران خسارت بدنی و مالی هستند که در اثر حوادث وسایل نقلیه مزبور و یا محمولات آن‌ها به اشخاص ثالث وارد شود» بدین ترتیب دارندگان وسایل نقلیه هم ضامن خسارات ناشی از تصادفات شمرده شدند.^۱

هدف از بیمه مسؤلیت، جبران کامل خسارت ناشی از مسؤلیت مدنی است. بنابراین، تعیین شخص مسئول یکی از اساسی‌ترین مسائل مورد بحث در قلمرو بیمه است. ماده ۱ قانون سابق به صراحت «دارندگان» وسایل نقلیه موتوری را مسئول جبران خسارت بدنی و مالی می‌دانست که در اثر حوادث وسایل نقلیه مزبور یا محمولات آن‌ها به اشخاص ثالث وارد می‌شد. این در حالی است که مطابق اصول کلی مسؤلیت مدنی که از

۱. ر. ک. کاتوزیان، ناصر، مسؤلیت مدنی ناشی از حوادث رانندگی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۶.

موازن فقہی نشأت گرفته و در قوانین مدنی^۲، مسؤولیت مدنی^۳ و مجازات اسلامی انعکاس یافته است، راننده مقصر وسیله نقلیه مسبب حادثه، عهده‌دار جبران خسارت وارده است.

در خصوص این مقررات، منشأ نزاع به این امر برمی‌گردد که مسؤولیت را بر کدام یک از نظریه‌های خطر یا تقصیر مبتنی بدانیم؟ دیدگاهی که در این خصوص مطرح بود، هیچ یک از قوانین مذکور را ناسخ دیگری ندانسته و بر این اعتقاد بود که این احکام باید باهم جمع شود. به این معنی که قانون‌گذار خواسته است در کنار احکام عمومی دال بر مسؤولیت راننده مسبب حادثه، دارنده را نیز مسئول جبران خسارت قرار دهد. با وجود آنکه این عقیده جمع میان قواعد مختلف را ممکن می‌نمود، در عمل اجرا نمی‌شد. زیرا جهت‌گیری قانون مجازات اسلامی، رویه قضایی را به سمت حاکمیت نظریه تقصیر سوق می‌داد. در این صورت نیز مسؤولیت تنها متوجه راننده بود. بهترین شاهد این مدعا، رأی وحدت رویه شماره ۱۳ مورخ ۱۳۶۲/۷/۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور است که به موجب آن در حوادث رانندگی مسؤولیت بر تقصیر مبتنی است.^۴

فصل اول: تحلیل مفاهیم اصلی

در این فصل به بررسی کلیات و مفاهیم مربوطه می‌پردازیم.

۲. ماده ۳۳۵ قانون مدنی: «در صورت تصادم بین دو کشتی یا دو قطار راه آهن یا دو اتومبیل و امثال آنها مسؤولیت متوجه طرفی خواهد بود که تصادم در نتیجه عمد یا مسامحه او حاصل شده باشد و اگر طرفین تقصیر یا مسامحه کرده باشند هر دو مسئول خواهند بود».

۳. ماده ۱ قانون مسؤولیت مدنی: «هر کس بدون مجوز قانونی عمدا یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتنی یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد».

۴. طهماسبی، جواد، گفتمان دامنه مسؤولیت در قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مصوب ۱۳۸۷، مجله حقوقی دادگستری، سال ۷۳، شماره ۶۸، زمستان ۱۳۸۸، ص ۳۹.

مبحث اول: مفهوم فقهی و حقوقی خسارت

در این مبحث مفهوم خسارت، انواع و قابلیت جبران آن را مورد بررسی قرار می دهیم.

گفتار اول: تعریف خسارت

خسارت، اثر تخلف از تعهد است.^۵ براساس اصول کلی حاکم بر نظام های حقوقی جهان، هر خسارت و ضرری باید جبران شود. در هر حال مبنای این جبران می تواند ناشی از عقد، قرارداد، غیر قرارداد و کیفری باشد در هر صورت جبران خسارت از جمله وظایفی است که زیان زننده باید از عهده جبران آن بر آید. فلسفه و هدف اصلی به وجود آمدن، مسئولیت و حقوق مربوط به آن برای جبران زبانی است که در اثر تحقق فعل یا ترک فعل خسارت زننده به وقوع پیوسته است.

اولین رکن تحقق خسارت در بیمه، وجود فعل زیان باری است که از شخصی صادر می شود چه این فعل به صورت مستقیم موجب خسارت گردد چه به صورت غیر مستقیم. یکی از تفاوت های مسئولیت با قاعده ید ضرورت فعل زیان بار است در قاعده ید شخصی که بر مال غیر استیلا دارد، ضامن هر نوع خسارتی است که بر آن مال وارد می شود، اعم از اینکه خسارت مستند به فعل باشد یا نباشد، زیرا در این قاعده فرد باید مال دیگری را به صاحبش برگرداند و هیچ توجیهی نسبت به تلف یا معیوب شدن مال پذیرفته نیست. صرفاً استیلائی شخص او را ضامن می کند و در برابر دارنده اصلی ضامن است اما در مسئولیت شخص بر مال

^۵ . این تعهد ممکن است تعهد قراردادی باشد و یا تعهد غیرقراردادی. احترام به حقوق دیگران نیز نوعی تعهد می باشد که در جریان ارتباطات اجتماعی اهمیت دارد هر کسی به کس دیگری آسیب و زبانی برساند باید از عهده جبران آن بر آید.

دیگری استیلا ندارد. بلکه با فعل یا ترک فعل خود موجبات از بین رفتن یا ناقص شدن مال را فراهم می کند. در نتیجه رکن مهم مسئولیت وجود فعل زیان بار است.^۶

بنابراین لازم است که از عدم انجام تعهد به متعهدله خسارت وارد شود تا به استناد قواعد مسئولیت قراردادی متعهد ملزم به جبران آن گردد. علاوه بر این، باید ضرر ناشی از تخلف اجرای قرارداد به متعهدله وارد شود، به عبارت دیگر زیان دیده، متعهدله قرارداد و عامل فعل زیان بار متعهد قراردادی باشد. زیرا به اقتضای اصل نسبی بودن قراردادها، متعهد قراردادی، فقط در قبال متعهدله خویش مسئول است و چنین تعهدی است که عدم انجام آن فعل زیان بار محسوب می شود. بنابراین اگر بین زیان دیده و مسئول رابطه قراردادی وجود نداشته باشد، زیان دیده نمی تواند بر مبنای مسئولیت قراردادی اقامه دعوا نماید، به عنوان مثال در عقد نکاح، که علاوه بر طرفین قرارداد، بستگان و خویشاوندان آنها نیز متحمل هزینه می شوند اگر به جهاتی مانند تدلیس، نکاح فسخ گردد، فقط طرف قرارداد می تواند بر مبنای مسئولیت قراردادی خواهان جبران خسارت وارده بر خویش شود ولی خویشاوندان و بستگان آن نمی توانند بر مبنای مسئولیت قراردادی اقامه دعوی جبران خسارت کنند چون بین آنها و شخص مسئول رابطه قراردادی وجود نداشته است در نتیجه، خویشاوندان تنها می توانند بر مبنای مسئولیت مدنی اقامه دعوی جبران خسارت کنند.^۷

ورود ضرر نیازمند به اثبات است ولی در بعضی موارد ممکن است ورود ضرر در قرارداد یا به موجب قانون مفروض باشد مثل خسارت تاخیر تادیه یا وجه التزام.^۸ مرحوم نائینی درباره ضرر گفته است: «ضرر عبارت است از فوت آنچه انسان واجد است. خواه نفس باشد یا عرض یا مال یا جوارح، بنابراین اگر کسی مال یا عضوی از

^۶ حکمت نیا، محمود، مسئولیت مدنی در فقه امامیه، انتشارات پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۶، ص ۱۲۹.

^۷ باریکلو، علیرضا، مسئولیت مدنی، انتشارات میزان، چاپ سوم، ۱۳۸۹، صص ۲۶ و ۲۷.

^۸ بهرامی احمدی، حمید، مسئولیت مدنی، انتشارات میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۷۲.

اعضای او به واسطه اتلاف یا تلف ناقص شود یا روحش از تن برود یا به عرض او لطمه وارد آید (با اختیار یا بی اختیار) در این صورت می گویند: ضرر بر او وارد آمده است. بلکه بر حسب عرف. عدم النفع هم در صورتی که مقتضی آن تمام و کامل شده باشد ضرر به شمار می آید.^۹

گفتار دوم: انواع خسارت

در این گفتار به بررسی انواع خسارت می پردازیم.

بند اول: خسارت مادی

۱- خسارت مادی را خسارت مالی و بدنی می گویند.^{۱۰} منظور از خسارت مادی، خسارتی است که به اعیان و منافع و حقوق اموال وارد می شود و به عبارت دیگر، خسارتی است که به طور معمول قابل تقویم به پول می باشد، خسارت مادی نامیده می شود.

۲- این ضرر نیز به ضررهای زیر تقسیم می گردد:

اول. ضرر موجود و آن ضرری است که بالفعل وجود پیدا کرده است؛ مثل این که کارگری هنگام تحویل کالا آن را ناقص نماید.

دوم. ضرر آینده و آن ضرری است که در آینده به طور حتم واقع شود مثل این که راننده عابری را مصدوم و زمین گیر نماید و با توجه به مصدومیت او قدرت کسب و کار از وی سلب شده و ضررهایی بروی تحمیل شود.

سوم. ضرر احتمالی؛ ضرری که بالفعل موجود نیست و نیز وقوع آن نیز در آینده قطعی نمی باشد.

^۹. بهرامی احمدی، حمید، به نقل از نائینی، منیه الطالب، جلد ۲، ص ۱۹۸.

^{۱۰}. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ پانزدهم، ۱۳۸۴، ص ۲۳۸۸.

۳- ضرر مادی در مسئولیت قراردادی نیز متصور است؛ مثل این که بر اثر عدم انجام تعهد، مصالح ساختمانی متعهدله تلف گردد. به ضرر مادی ضرر مثبت و به ضرر عدم النفع ضرر منفی نیز می گویند اما به هر روی هر دو ضرر بوده و می تواند موجب مسئولیت گردد.

بند دوم: خسارت معنوی

۴- خسارت معنوی زیانی است که به عرض و شرف کسی وارد گردد مانند خسارت ناشی از افشاء راز حرفه.^{۱۱} خسارت معنوی زیانی است که (مانند نوع مادی آن) قابل تقویم به پول نمی باشد و به طور کلی صدمات روحی و لطماتی را که به آبرو، حیثیت، شخصیت، اعتبار تجاری و شغلی اشخاص وارد می شود شامل گردد. امکان مطالبه خسارت مادی بدیهی است و بحثی در آن وجود ندارد، اما در مورد امکان مطالبه خسارت معنوی، اختلاف نظر وجود دارد. این مسئله از دو نظر قابل بررسی و تحلیل می باشد:

- از نظر تحلیل حقوقی

- از نظر قانونی.

۵- معتقدان به امکان مطالبه خسارت معنوی، اگرچه در خصوص سنجش میزان خسارت و تقویم آن به پول، مشکلاتی را عنوان کرده اند، اما در مجموع، جبران مالی این نوع خسارت را صحیح دانسته اند، زیرا از طرفی رابطه سببیت بین عمل و خسارت معنوی محرز است و از طرف دیگر نمی توان نسبت به خسارت وارده بی تفاوت بود و باید به نحوی آن را جبران نمود. بنابراین دادرس با توجه به اوضاع

^{۱۱}. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، منبع پیشین، ص ۲۳۸۸.

و احوال و تشخیص خود و کسب نظر کارشناسی، جبران مالی متناسب با خسارت معنوی وارده به افراد را تعیین می نماید.^{۱۲}

۶- به نظر می رسد مشکل اساسی در خسارت معنوی، یعنی، عدم امکان تقویم این گونه خسارت به پول، همچنان به قوت خود باقی باشد. آنچه مسلم می باشد این است که وظیفه اصلی حقوق، ایجاد نظم و عدالت در جامعه و برقراری توازن و تعادل در روابط بین اشخاص است که جبران خسارت افراد از طرف کسانی که خسارت را ایجاد کرده اند از مظاهر وظایف مذکور است. برقراری توازن در روابط موجود در جامعه مستلزم وجود تناسب بین حقوق و تکالیف، جرم و مجازات، خسارات و جبرانها و مفاهیم متقابل دیگر می باشد. در مورد خسارت معنوی، بحث در اصل ورود خسارت و حتی لزوم جبران نمی باشد، زیرا این گونه امور از بدیهیاتی است که قابل نقض یا تردید نیست، اما اشکال در عدم تناسب بین خسارت و جبران آن است. حقوق همچنانکه موظف به حمایت از زیان دیده می باشد بدون دلیل منطقی نمی تواند مسئولیتی را بر عهده واردکننده خسارت قرار دهد. ماهیت خسارات معنوی تفاوت آشکاری با امور مادی دارد و طبیعت آن از تطابق با جبرانهای مادی پرهیز می کند. اذعان به این امر در لابلای کلمات معتقدان به نظریه اول مشهود می باشد، اما ظاهراً ایشان صرفاً به دلیل جلب رضایت زیان دیده و کاهش فشار روحی او به جبران مادی چنین خساراتی نظر داده اند.

۷- به هر حال باید جبران مناسبی برای خسارت های معنوی جستجو نمود. مبانی عقلی و حقوقی در مواردی که امکان جبران عینی و تبعات آن از طریق پول وجود داشته باشد، آن را تایید می کند. به طور مثال کسی که به حیثیت دیگری خدشه وارد کرده، علاوه بر مجازات کیفری که ممکن است برای او

^{۱۲}. کاتوزیان، ناصر، ضمان قهری، مسئولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ هشتم، ۱۳۸۶، ص ۱۵۰.

وجود داشته باشد مکلف است هزینه هایی که جهت اعاده حیثیت طرف مقابل نیاز است، بپردازد. اما نفس مخدوش شدن حیثیت و سایر خسارت های معنوی از نظر مالی، ما به ازاء ندارد تا ذمه وارد کننده خسارت به آن مشغول گردد، لذا از این جهت، اصل بر عدم ضمان است.

۸- به هر حال صرفنظر از اصل اشکال، مشکلاتی مانند تشخیص محدوده افرادی که در نتیجه حادثه، متحمل صدمات روحی و معنوی شده اند و شدت و ضعف آن در افراد مختلف از اموری است که مسئله را از جهات دیگر پیچیده می نماید.^{۱۳}

۹- برخی تعریف این ضرر را مشکل می دانند زیرا معنویت و ضرر دو مفهوم عام هستند که از نظر معیارهای منطقی قابل تحلیل نیستند. و برخی نیز گفته اند خسارت معنوی به دارایی آسیب نمی رساند و تاثیر مستقیم اقتصادی نیز در پی ندارد و بنابراین قابل ارزیابی مالی نیست. با وجود این، به طور معمول با اختصاص مبلغی پول، قابل جبران است.

۱۰- در مخالفت با جبران خسارت معنوی، این گونه استدلال شده که اثبات و ارزیابی چنین خسارتی دشوار و جبران آن غیر ممکن است زیرا با پرداخت تاوان مالی نمی شود رنجهای معنوی را پاک کرد. اما در موافقت با جبران این ضرر گفته شده مسئولیت مدنی به دنبال آن نیست که خسارت را کاملاً جبران کند زیرا این کار، غیرممکن است، بلکه به دنبال آن است که خسارت زیان دیده را ترمیم کند. این ترمیم خسارت، می تواند مالی باشد و زیان دیده را از لحاظ معنوی خشنود سازد، مثل پرداخت غرامت نمادین، انتشار حکم محکومیت و... در حقوق ایران مواد قانونی بسیاری به خسارت

^{۱۳} . ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، انتشارات خرسندی، چاپ ششم، ۱۳۸۸، ص ۵۰.