

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



وَمَا الْبَصِيرُ إِلَّا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ



دانشگاه علامه طباطبائی

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

پایان نامه برای دریافت کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

قلمرو و شیوه‌های تقویم خسارت معنوی

در حقوق ایران و انگلیس

استاد راهنما: آقای دکتر حبیب‌الله رحیمی

استاد مشاور: آقای دکتر فرهاد پروین

دانشجو: مهدیه جلال

شماره دانشجویی: ۹۱۱۲۳۳۸۱۰۵

نیمسال اول تحصیلی ۹۵-۱۳۹۴

اختصارات

ق.آ.د.ک : قانون آیین دادرسی کیفری

ق.ا : قانون اساسی

ق.ت : قانون تجارت

ق.ص.چ : قانون صدور چک

ق.م : قانون مدنی

ق.م.ا : قانون مجازات اسلامی

ق.م.ع : قانون مجازات عمومی

ق.م.م : قانون مسئولیت مدنی

چکیده

یکی از جلوه‌های حقوق بشر، اهتمام نسبت به حفظ حقوق معنوی و جبران خسارات وارده به شخصیت و ابعاد روحی و روانی انسان است. امروزه حقوق اکثریت کشورها تمایل دارد که جبران خسارت‌های معنوی به عنوان یک اصل، مورد پذیرش قرار گیرد که با توجه به تنوع و تکرر خسارات معنوی و منشأ پیدایش آن‌ها، شیوه‌های متنوعی برای جبران این نوع خسارات پیشنهاد شده است. یکی از این شیوه‌ها، جبران نقدی و یا تقویم خسارت معنوی است که با فرض پذیرش این شیوه است در نظام حقوقی بیشتر کشورها، این سوال مطرح می‌شود که قلمرو و شیوه‌های تقویم خسارات معنوی کدام است. با بررسی دو نظام حقوقی ایران و انگلیس، مشخص می‌شود که در همه اقسام خسارات معنوی، اگر بهترین راه جبران خسارت زیان‌دیده و خشنود سازی وی، پرداخت وجه نقد باشد، امکان صدور حکم به جبران نقدی خسارت معنوی وجود خواهد داشت و بهترین ملاک تقویم این نوع خسارات، تقسیم‌بندی اقسام خسارات معنوی و تعیین میزان حداقل و حداکثر مبلغ پرداختی و دادن اختیار به قاضی برای تعیین میزان خسارت در این محدوده با توجه به مجموعه‌ای از متغیرها و عوامل تأثیرگذار از جمله موقعیت اجتماعی، شخصیت، جنسیت، سن، تحصیلات و سایر ویژگی‌های زیان‌دیده و نوع خسارت وارده است. هرچند دسته‌بندی دقیق حوزه‌هایی که در آن امکان خسارت‌های معنوی پیش‌بینی شده باشد وجود ندارد لیکن می‌توان در برخی از حوزه‌هایی که تعدد و تکرر مصادیق وجود دارد، مفهوم کلی نوع ضرر را بیان نموده و تعیین مصادیق و تطبیق آن با موضوع را بر عهده قاضی گذاشت چرا که وجود معیاری مشخص و ثابت برای تقویم خسارت معنوی به دلیل گستردگی ابعاد غیر مادی شخصیت انسان، فاقد مطلوبیت بوده و بر این اساس انعطاف‌پذیری معیار‌های تقویم، موجبات جبران هر چه مناسب‌تر خسارات معنوی را فراهم خواهد آورد.

واژگان کلیدی: خسارت معنوی، جبران نقدی، مسئولیت مدنی، قابلیت تقویم

فهرست مطالب

۱	مقدمه
۶	بخش اول- مفهوم و کلیات خسارت معنوی
۷	گفتار اول- مفهوم خسارت معنوی
۷	بند اول- حقوق ایران
۱۰	بند دوم- حقوق انگلیس
۱۴	گفتار دوم- روش‌های مختلف جبران خسارت معنوی
۱۵	بند اول- جبران عینی یا اعاده وضعیت به حالت سابق
۲۱	بند دوم- جبران از طریق دادن معادل
۲۱	الف) جبران نقدی
۲۴	ب) جبران غیرنقدی (معنوی)
۲۶	بند سوم- پرداخت مبلغ اسمی یا روش نمادین
۲۸	بند چهارم- پرداخت غرامت کیفری یا خسارت تنبیهی
۳۰	گفتار سوم- پیشینه قابلیت تقویم خسارت معنوی در حقوق ایران و انگلیس
۳۰	بند اول- دلایل مخالفان و موافقان تقویم خسارت معنوی

بند دوم- پیشینه قابلیت تقویم خسارت معنوی در حقوق ایران..... ۳۲

بند سوم- پیشینه قابلیت تقویم خسارت معنوی در حقوق انگلیس..... ۴۰

گفتار چهارم- اقسام خسارت معنوی..... ۴۳

بند اول- تقسیم بندی از حیث حق مورد تجاوز و یا منشأ ورود خسارت ۴۴

الف) خسارت معنوی ناشی از تألمات جسمی..... ۴۵

ب) خسارت معنوی ناشی از نقض حقوق معنوی ۴۶

ج) خسارت معنوی ناشی از نقض قراردادها..... ۴۶

بند دوم- تقسیم بندی از حیث آثار ورود خسارت..... ۴۹

الف) خسارت معنوی واجد آثار مالی..... ۴۹

ب) خسارت معنوی فاقد آثار مالی ۵۰

بخش دوم- قلمرو خسارات معنوی قابل تقویم..... ۵۲

گفتار اول- خسارت معنوی ناشی از تألمات جسمی..... ۵۳

بند اول- خسارت معنوی ناشی از ورود آسیب جسمی به خواهان..... ۵۴

بند دوم- خسارت معنوی ناشی از ورود آسیب جسمی به نزدیکان و فوت آنها..... ۶۱

گفتار دوم- خسارت معنوی ناشی از نقض حقوق معنوی..... ۶۶

بند اول- هتك حرمت..... ۶۷

ب

- بند دوم- نقض حریم خصوصی..... ۷۹
- بند سوم- کسر اعتبار و شهرت تجاری..... ۸۵
- بند چهارم- شوک عصبی و استرس..... ۸۷
- گفتار سوم- خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد..... ۸۹
- بند اول- وحدت یا تعدد بنیادی مسئولیت قراردادی و مسئولیت قهری..... ۹۱
- بند دوم- نقض تعهدات فرعی قرارداد..... ۹۶
- بند سوم- نقض قراردادهایی که هدف اصلی آنها غیر مالی است..... ۹۷
- بخش سوم- شیوه‌های تقویم خسارت معنوی..... ۱۰۲
- گفتار اول- تعرفه قانونی..... ۱۰۴
- بند اول- تعیین مبلغ خسارت..... ۱۰۴
- بند دوم- ارائه ضابطه قانونی..... ۱۱۰
- گفتار دوم- تعیین خسارت با توجه به اوضاع و احوال..... ۱۱۲
- بند اول- حقوق ایران..... ۱۱۳
- بند دوم- حقوق انگلیس..... ۱۱۷
- گفتار سوم- تعرفه پیشنهادی قابل انعطاف..... ۱۲۲
- بند اول- خسارت معنوی ناشی از تألمات جسمی..... ۱۲۲

ج

بند دوم- خسارت معنوی ناشی از نقض حقوق معنوی..... ۱۳۳

گفتار چهارم- نحوه پرداخت خسارت..... ۱۳۸

بند اول- حقوق ایران..... ۱۳۸

بند دوم- حقوق انگلیس..... ۱۴۰

نتیجه گیری..... ۱۴۳

فهرست منابع..... ۱۴۷

مقدمه

بیان مسأله یا موضوع تحقیق: امروزه اصل جبران خسارت‌های مادی وارده به اموال و دارایی اشخاص و نیز خسارات وارده به تمامیت جسمی پذیرفته شده اما این صراحت در خصوص جبران خسارت‌های معنوی وجود نداشته و کماکان حقوق برخی کشورها در خصوص اصل قابلیت جبران خسارت معنوی که بنا به تعبیری خسارات وارده به حقوق غیرمالی اشخاص بوده و به جنبه‌های روحی، اخلاقی و شخصیت انسان مربوط است؛ از صراحت کافی برخوردار نیست. فارغ از بحث در خصوص اصل قابلیت جبران خسارت معنوی، پاسخ به این پرسش که آیا خسارت معنوی قابل تقویم است یا خیر یکی از چالش برانگیزترین موضوعاتی است که در این حوزه مورد بحث و بررسی قرار گرفته و مخالفان و موافقان بسیاری دارد که نظرات و استدلال‌ات خود را بر مبنای قابل توجهی استوار ساخته‌اند. با این وجود، در حال حاضر تمایل بخش قابل توجهی از نظام‌های حقوقی معاصر به پذیرش اصل جبران خسارت‌های معنوی است که به تبع آن، موضوع شیوه‌های جبران این خسارات مطرح می‌شود که در این خصوص با توجه به تنوع خسارت‌های معنوی و منشأ پیدایش و نحوه بروز و ظهور آن‌ها، شیوه‌های متعدد و متنوعی برای جبران آن‌ها وجود دارد. یکی از این شیوه‌ها، جبران نقدی خسارت معنوی است. به این معنا که، خسارت‌های معنوی وارده به اشخاص، از طریق پرداخت وجه نقد به زیان دیده جبران شود. در این پایان‌نامه با پیش فرض پذیرش قابلیت تقویم خسارت معنوی با تمرکز بر حقوق دو کشور ایران و انگلیس، به بررسی قلمرو و شیوه‌های تقویم خسارت معنوی پرداخته شده است.

در بحث از قلمرو تقویم خسارت معنوی با بررسی نظام حقوقی دو کشور ایران و انگلیس این موضوع مورد بررسی قرار می‌گیرد که اساساً در چه حوزه‌ها و در خصوص کدامیک از انواع خسارت‌های معنوی، قابلیت تقویم خسارت وجود دارد و در بحث از شیوه‌های تقویم، روش‌هایی که در ارزیابی میزان خسارت وارده مورد استفاده قرار می‌گیرد مورد بررسی قرار گرفته و به عبارت دیگر

ملاک‌ها و شیوه‌های ارزیابی ضرر معنوی در حقوق دو کشور ایران و انگلیس مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت.

بیان اهداف، اهمیت و ضرورت تحقیق: بشر علاوه بر حقوق مادی، دارای حقوق و سرمایه‌های معنوی نیز می‌باشد که تکامل همه جانبه جوامع بشری در گرو حفظ و حمایت از این حقوق است. اهمیت حقوق معنوی تا جایی است که می‌توان گفت در بسیاری از موارد ورود خسارت به سرمایه‌های معنوی اشخاص، نسبت به خسارات مادی، اثرات تخریبی به مراتب بیشتری را در شخص زیان‌دیده و حتی به مرور در اجتماع برجای خواهد گذاشت؛ لذا حمایت از حقوق مربوط به شخصیت و ابعاد روحی و روانی و سرمایه‌های معنوی انسان و جبران صدمات وارده به این حقوق از اهمیت و ضرورت غیر قابل انکاری برخوردار است و این درحالی است که اصل جبران اینگونه خسارات و به ویژه تقویم خسارت‌های معنوی، از حیث سابقه تاریخی همواره با انتقادهایی روبرو بوده است و در قانون‌گذاری کشورها نیز از صراحت لازم برخوردار نیست و بر این اساس، حتی در مواردی که قضات قصد صدور رأی دائر بر تقویم این نوع خسارات را دارند، به لحاظ فنی و از حیث شیوه سنجش، با مشکلاتی مواجه هستند. نظر به مراتب فوق، هدف از نگارش این پایان‌نامه آن است که با بررسی تطبیقی دو نظام حقوقی ایران و انگلیس در خصوص موضوع مورد بحث و با تمرکز بر آن دسته از ملاک‌ها، اصول و قواعدی که قانون‌گذاران در وضع قانون و همچنین قضات در صدور رأی دائر بر تقویم خسارت معنوی به آن‌ها نظر داشته‌اند، موجبات تسهیل وضع مقررات صریح و کاربردی در این خصوص برای قانون‌گذاران فراهم شود و به تبع آن از صدور آرای متعارض در این حوزه جلوگیری به عمل آمده و یا میزان آن‌ها به حداقل برسد. نتیجه حاصل از این پژوهش به قانون‌گذار امکان می‌دهد که ضمن بهبود بخشیدن به جایگاه این شیوه جبران خسارت معنوی، به تکمیل قوانین مربوطه در این حوزه و یکسان‌سازی آن‌ها اقدام نماید و به قضات نیز اطمینان خاطر می‌دهد که علاوه بر این‌که می‌توانند نسبت به ایجاد رویه قضایی در زمینه جبران خسارت معنوی به روش‌های متنوع مبادرت ورزند؛ در مواردی هم که تقویم خسارت، بهترین شیوه جبران آن است، می‌توانند این

شیوه را نسبت به سایر شیوه‌ها ارجحیت داده و با روش متناسب، میزان خسارت را تقویم و مبادرت به صدور رأی نمایند.

سوال اصلی این تحقیق عبارت است از این‌که آیا از حیث قلمرو و شیوه‌های تقویم، میان آن دسته از خسارت‌های معنوی که قابلیت تقویم آن‌ها وجود دارد، در حقوق ایران و انگلیس تفاوتی وجود دارد؟ و سوالات فرعی این تحقیق عبارتند از این‌که الف) قلمرو خسارت معنوی قابل تقویم، در نظام حقوقی ایران و انگلیس چیست؟ ب) در هریک از دو نظام حقوقی ایران و انگلیس، چه شیوه‌ای برای تقویم خسارت معنوی استفاده می‌شود؟

فرضیه اصلی این تحقیق این است که در دو نظام حقوقی ایران و انگلیس در خصوص قلمرو تقویم خسارت معنوی تفاوتی وجود ندارد یعنی حوزه‌هایی که قابلیت تقویم خسارت معنوی در آن‌ها وجود دارد در حقوق دو کشور مشابه است اما در خصوص شیوه تقویم خسارت معنوی، تفاوت‌هایی میان این دو نظام حقوقی مشاهده می‌شود که موجب تعدد و تکثر شیوه‌های ارزیابی خسارت شده است.

فرضیه‌های فرعی این تحقیق عبارت است از این‌که: الف) قلمرو تقویم خسارت معنوی شامل سه حوزه است که عبارتند از: خسارت معنوی ناشی از تألمات جسمی، خسارت معنوی ناشی از نقض حقوق معنوی و خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد. ب) به طور کلی شیوه‌های تقویم خسارت معنوی را می‌توان به سه گروه تقسیم‌بندی نمود که عبارتند از: استفاده از تعرفه قانونی، تقویم خسارت با توجه به اوضاع و احوال و استفاده از تعرفه پیشنهادی قابل انعطاف، که نظام حقوقی ایران و انگلیس در خصوص استفاده از این شیوه‌ها برای تقویم خسارت معنوی با یکدیگر متفاوت هستند. پیشینه تحقیق و ادبیات موضوع: بخش بیشتر منابع و تألیفاتی که در این حوزه وجود دارد صرفاً به تبیین مفهوم و ارکان مسئولیت به طور عام که قابل استناد در مسئولیت ناشی از خسارت معنوی نیز می‌باشند پرداخته‌اند و بخش دیگر منابعی هستند که به طور خاص به بحث مسئولیت ناشی از خسارت معنوی می‌پردازند که تعداد آن‌ها نسبت به منابع دیگر کمتر است.

از آنجایی که در خصوص تقویم خسارت معنوی نمونه‌های پراکنده‌ای در قوانین ایران و انگلیس مشاهده می‌شود لذا تاکنون حوزه‌هایی از خسارت معنوی که قابلیت تقویم را داشته و همچنین شیوه‌های تقویم و ارزیابی آن به طور مشخص مورد توجه حقوق‌دانان قرار نگرفته و در اغلب پژوهش‌ها، محقق به بیان مثال‌هایی که در آن‌ها قضاات به جبران نقدی خسارت معنوی حکم داده‌اند پرداخته است و در نهایت این احکام بدون این‌که تحلیل و بررسی شده و مبانی صدور و یا اصول و قواعدی که در صدور آن‌ها مورد توجه قضاات قرار گرفته است، بیان شده و مورد انتقاد و بررسی قرار گیرند، صرفاً ذکر شده‌اند و بر این اساس اغلب منابعی که به موضوع خسارت معنوی پرداخته‌اند نهایتاً مبانی نظری امکان و یا عدم امکان تقویم خسارت معنوی بیان نموده و به بررسی حوزه‌هایی که در آن‌ها می‌توان حکم به تقویم خسارت داد، نپرداخته‌اند. به عبارت دیگر اگرچه انواع و اقسام خسارت معنوی دسته‌بندی شده اما به این دسته‌بندی‌ها از این دیدگاه که در کدام یک از اقسام آن امکان تقویم وجود دارد و در کدام یک از آن‌ها و به چه دلایلی این امکان وجود ندارد، پرداخته نشده است.

نقطه تمرکز: در این پژوهش سعی شده است با حذف برخی حواشی موضوع اعم از مقدمات مفصلی که در سایر پژوهش‌های مرتبط، به تفصیل به آن‌ها پرداخته شده است، پس از بیان یکسری مقدمات ضروری، بیشتر بر مصادیقی از خسارت‌های معنوی که قابلیت تقویم دارند تمرکز شده و این مصادیق در حقوق ایران و انگلیس به صورت تطبیقی مورد مقایسه و تحلیل قرار گیرند و سپس معیارهای محاسبه، ارزیابی و تقویم آن‌ها مورد مطالعه و بررسی قرار گیرند.

روش جمع‌آوری داده‌های تحقیق: در این پژوهش با تتبع در منابع نظام‌های حقوقی ایران و انگلیس و به کارگیری روش تحقیق کتابخانه‌ای و منطق حقوقی و روش اجتهاد و استنباط به اثبات فرضیات تحقیق پرداخته شده است.

بیان نوع و روش تحقیق: این پایان‌نامه از روش تحلیلی برخوردار بوده و نوع آن کاربردی است چرا که پس از بررسی مبانی صدور احکام در خصوص موضوع مورد بحث، می‌تواند معیارهایی را به

دست قانون‌گذاران بدهد که با اتکا بر آن‌ها بتوانند همسو با حقوق تطبیقی یعنی طبق معیارهایی که در حقوق تطبیقی مورد پذیرش قرار گرفته است مبادرت به قانون‌گذاری در این حوزه نموده و قبل از آن نیز، قضات می‌توانند در صدور آراء مرتبط از معیارهای ارائه شده استفاده نمایند.

موانع و مشکلات تحقیق: با توجه به این‌که برای انجام این پایان‌نامه نیاز است که علاوه بر قوانین، آرای صادره از محاکم مورد بررسی قرار گیرد تا به این طریق بتوان با تحلیل آراء به سوالات تحقیق پاسخ گفت، در حقوق ایران چنانچه به کتاب‌های منتشره اتکا شود باید پس از قطعی شدن آراء صادره و جمع‌آوری آن‌ها در یک مجموعه، منتظر شد که مجموعه مذکور به چاپ رسیده و مورد استفاده عموم قرار گیرد که در این صورت استفاده از این آراء در این پژوهش میسر نخواهد بود و از طرفی محاکم به راحتی اجازه ورود و مطالعه پرونده و مذاکره با قاضی و غیره را به اشخاص نمی‌دهند و بر این اساس عملاً دسترسی به آرای سال جاری و حتی سال‌های اخیر، غیرممکن و یا بسیار دشوار خواهد بود. در مورد بخشی از تحقیق که حقوق انگلیس را مورد بررسی قرار می‌دهد این مشکل بیشتر جلوه خواهد کرد چرا که علاوه بر موضوع دشواری دسترسی به آرای صادره، مسأله ترجمه و تطبیق آن‌ها با مبانی حقوق انگلیس نیز وجود دارد.

سازماندهی پژوهش: این پایان‌نامه در سه بخش تهیه شده است. بخش اول به ذکر مقدماتی از قبیل مفهوم، روش‌های مختلف جبران، پیشینه قابلیت تقویم در حقوق ایران و انگلیس و همچنین اقسام خسارت معنوی خواهد پرداخت. در بخش دوم قلمرو خسارت معنوی قابل تقویم و در بخش سوم شیوه‌های تقویم در حقوق ایران و انگلیس مورد مطالعه و بررسی قرار می‌گیرند. منطق اتخاذ این شیوه، شفاف‌سازی و تفکیک قلمرو خسارات معنوی قابل تقویم و کاربرد هر یک از شیوه‌های جبران در موارد خاص خود است تا از ابهاماتی که در این حوزه وجود دارد کاسته شود.

مهدیه جلال

اردیبهشت ۱۳۹۵

بخش اول- مفهوم و کلیات خسارت معنوی

در این بخش ابتدا به بیان مفهوم خسارت معنوی در حقوق ایران و انگلیس پرداخته شده و سپس روش‌های مختلف جبران خسارت معنوی توضیح داده خواهد شد و در نهایت پیشینه و جایگاه قابلیت تقویم خسارت معنوی در حقوق ایران و انگلیس، تبیین می‌گردد.

گفتار اول - مفهوم خسارت معنوی

خسارت، یکی از ارکان مسئولیت، است که بدون آن حتی در فرض وجود تقصیر، مسئولیت مدنی محقق نمی‌شود و لذا برای مطالبه خسارت، می‌بایست ابتدا ورود ضرر به اثبات برسد. از سوی دیگر موضوع مسئولیت مدنی جبران خسارت است، بنابراین بدون تصور وجود ضرر و زیان و بررسی شرایط تحقق آن، نمی‌توان مسئولیت مدنی را مورد بررسی و تحلیل قرار داد.

بند اول - حقوق ایران

به اعتقاد مرحوم دکتر کاتوزیان، مفاهیم ضرر و خسارت تفاوتی با یکدیگر ندارند و معنای آن‌ها در نظر عرف آن قدر آشکار است که نیاز به تعریف ندارد و بر همین اساس می‌توان به بیان مصادیقی از خسارت بسنده نمود.^۱ به عبارت دیگر «ضرر دارای مفهومی عرفی است و عرف برای آن معنی گسترده‌ای قائل است که شامل هرگونه زیان مادی و معنوی و بدنی از جمله عدم‌النفع است.»^۲ با این وجود برخی دیگر از حقوق‌دانان دایره تعریف خسارت را منحصر به ضرر - به معنای عرفی آن - ندانسته و با گسترش آن به غرامت - یعنی مبلغی که به عنوان جبران خسارت به زیان‌دیده پرداخت می‌شود - مفهوم خسارت را عام‌تر از مفهوم ضرر می‌دانند.^۳

^۱ کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی، ج ۱، ص ۲۴۳، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دهم، ۱۳۹۰، تهران.

^۲ صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، ص ۱۰۱، انتشارات سمت، چاپ سوم، ۱۳۹۱، تهران.

^۳ نقیبه، سید ابوالقاسم، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام‌های حقوقی معاصر، ص ۲۵، انتشارات امیرکبیر، چاپ اول، ۱۳۸۶، تهران. برای دیدن نظر موافق رجوع کنید به درخشان نیا، حمید، ضرر و زیان ناشی از جرم، ص ۲۶، انتشارات مهاجر، چاپ اول، ۱۳۸۴، تهران.

در فقه اسلامی نیز چنانچه واقعه‌ای که منجر به صدور حدیث لاضرر- به عنوان یکی از مبانی فقهی مسئولیت- شد بررسی شود می‌توان ادعا نمود که شمول عنوان ضرر بر زیان‌های معنوی پذیرفته شده است.^۴ همان‌گونه که صاحب کتاب العناوین هتک عرض را از مصادیق ضرر معنوی دانسته و در خصوص ضابطه تشخیص آن بیان می‌دارد: «و اما العرض: فضابطه ما هو داخل فی احترام المکلف، لیکون هتکاً موجبا لذلته و انکساره بین النساء، فمن تعدی علی زوجته او تطلع علی عورته او دخل علی عیاله او ما یتعلق به من المحارم و النساء او اغتابه او اتهمه او طعن علیه فی وجهه او اظهر شیئاً مما لا یرضی بظهوره، فهو هتک للعرض، اضرار فی الحقیقه، و مثل ذلك یعد ضرراً. و دعوی: انصراف (ضرر) الی المال و البدن او عدم شموله لمثل ذلك، ممنوع، بل الحق ان ذلك کله ضرر و اضرار، و یجئ توضیحه، و یدل علیه روایه سمره- کما مرت- و مثل ذلك فعل شیء یوجب الاستخفاف و المهانه و لو بترك بعض التعارف العادیه التي لیس من شأنها ان یترك بالنسبه الیه، فان ذلك کله داخل فی الاضرار بالعرض و اسقاط الاحترام.»^۵ لذا به اعتقاد ایشان، این که ضرر صرفاً حمل بر ضرر مالی و بدنی شود صحیح نیست.

در اصطلاح حقوقی نیز تعاریف متعددی از خسارت معنوی ارائه شده است. مثلاً برخی از حقوق‌دانان، ضمن این که معتقدند حدود و ثغور دقیق و قاطعی میان ضررهای مادی و معنوی وجود ندارد و به همین جهت ارائه تعریف مانع و جامع زیان معنوی به سادگی ممکن نیست، بر این باورند که هر جا منافع غیرمالی اشخاص اعم از اینکه جسمی باشد- همچون احساس درد- و یا جنبه عاطفی

^۴ صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله، منبع پیشین، ص ۱۳۳. برای دیدن نظر موافق رجوع کنید پروین، فرهاد، خسارات معنوی در حقوق ایران، ص ۴۴، انتشارات ققنوس، چاپ اول، ۱۳۸۲، تهران و یوسف‌وند، محمود، مبانی حقوق مالکیت معنوی در فقه و قانون، ص ۱۶۱، انتشارات خرم، چاپ اول، ۱۳۸۵، قم.

^۵ حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح، العناوین الفقهیه، جلد ۱، ص ۳۰۹، انتشارات موسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین بقم المشرقه، چاپ اول، ۱۴۱۷، قم.

داشته باشد- مانند رنجی که در اثر مخدوش شدن حیثیت و نقض آزادی اشخاص به آن‌ها وارد می‌شود- مورد تجاوز و تعدی قرار گیرد، خسارت معنوی محسوب می‌شود.^۶

به طور کلی، ورود لطمه به حقوق غیرمالی^۷ اشخاص، از جمله آسیب به احساسات دوستی، خانوادگی و مذهبی و آسیب جسمی^۸ و لطمه به شرافت و آبروی اشخاص یا بستگان آن‌ها- به نحوی که نتیجه ضرر وارده به بستگان، ورود خسارت به حیثیت، شرافت و آبروی خود شخص باشد^۹- و یا انجام عملی که متضمن ورود خسارت به اعتبار تجاری و شغلی اشخاص باشد،^{۱۰} از مصادیق خسارت معنوی بوده و می‌تواند مجوز مطالبه خسارت معنوی باشد.

همان‌طور که ملاحظه می‌شود در موارد فوق بیش از آن که به تعریف خسارت معنوی پرداخته شود مصادیق مختلف آن بیان شده است. با این وجود از آنجایی که هدف از ارائه تعاریف مذکور صرفاً آشنا شدن ذهن با مفهوم خسارت است و نه ارائه تعریف ماهوی و حقیقی، لذا اشکالاتی که در تعاریف فوق وجود دارد از قبیل عدم جامعیت و مانعیت و یا دور، قابل اغماض است^{۱۱} چرا که این اشکالات ناظر به تعریف لفظی نیست.

^۶ کاتوزیان، ناصر، منبع پیشین، ص ۹۸ و برای دیدن تعریف مشابه رجوع کنید به قاسم‌زاده، سیدمرتضی، الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، ص ۸۴ انتشارات میزان، چاپ نهم، ۱۳۹۰، تهران و احمد السنه‌وری، عبدالرزاق، دوره حقوق تعهدات، منابع تعهد، ج ۲، ترجمه دادمزی و دانش کیا، ص ۹۴، انتشارات دانشگاه قم، ۱۳۸۴، قم به نقل از عباسلو، بختیار، مسئولیت مدنی با نگرش تطبیقی، ص ۲۱۲، انتشارات میزان، چاپ اول، ۱۳۹۰، تهران.

^۷ «نباید تصور نمود که همه صدمه‌های وارده به حقوق معنوی و حقوق غیرمالی الزاماً خسارات معنوی شمرده می‌شوند. خسارات وارده بر حقوق غیرمالی می‌تواند مادی باشد یا معنوی یا این که واجد هر دو جنبه باشد.» یوسف‌وند، محمود، منبع پیشین، ص ۱۵۹.

^۸ صفایی، سید حسین، مفاهیم و ضوابط جدید در حقوق مدنی، ص ۲۴۰، انتشارات مرکز تحقیقات، چاپ اول، ۱۳۵۵، تهران.

^۹ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ج ۲، ص ۲۶۲، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۶۷، تهران.

^{۱۰} ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، ص ۴۸، انتشارات خرسندی، چاپ نوزدهم، ۱۳۹۰، تهران.

^{۱۱} نقیبی، سید ابوالقاسم، منبع پیشین، ص ۴۰.

در تبصره ۱ ماده ۱۴ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ در راستای پایان دادن به اختلاف نظرات موجود در ارائه تعریف از خسارت معنوی آمده است:

«زیان معنوی عبارت است از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی.»

با این وجود، به نظر می‌رسد که قانون‌گذار نیز به چنین مقصودی نائل نیامده چرا که به جای ارائه تعریف از خسارت معنوی، برخی از مصادیق این نوع خسارت را بیان نموده است. در نتیجه به نظر می‌رسد برای ارائه تعریف از خسارت معنوی به طوری که با مبانی قانونی مطالبه خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران یعنی اصل ۱۷۱ ق.ا. مصوب ۱۳۵۸^{۱۲} و ماده ۱ ق.م.م. مصوب ۱۳۳۹/۲/۷^{۱۳} و حتی تبصره ۱ ماده ۱۴ ق.آ.د.ک جدید سازگاری بیشتری داشته باشد می‌توان گفت که خسارت معنوی عبارت است از هرگونه آسیبی که بر حقوق غیرمالی اشخاص وارد می‌آید.

با عنایت به مراتب فوق، مشخص می‌شود که از نظر حقوقی امروزه در این‌که عنوان ضرر شامل خسارت معنوی نیز می‌شود یا خیر، تردیدی وجود ندارد و خسارت معنوی نه تنها به عنوان یکی از مصادیق ضرر مورد شناسایی قرار گرفته بلکه جبران آن با پرداخت وجه نقد یا با هر وسیله مناسب دیگری لازم دانسته شده است.^{۱۴}

بند دوم - حقوق انگلیس

^{۱۲} اصل ۱۷۱ ق.ا.: «هرگاه 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 ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد.»

^{۱۳} ماده ۱ ق.م.م: «هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.»

^{۱۴} وحدتی شبیری، سید حسن، مبانی مسئولیت مدنی قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق و فقه)، ص ۷۴، انتشارات پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۵، قم.

در زبان انگلیسی damage به صورت مفرد به معنای ضرر، تاوان، خسارت، زیان و غرامت^{۱۵} بوده و در بیان مفهوم آن از الفاظ و اصطلاحات مشابه دیگری همچون Loss^{۱۶} به معنای ضرر و زیان استفاده می‌شود. همچنین کلمات Harm و Injury نیز به معنای حق شکنی، ناحقی، زیان، آسیب، لطمه و صدمه^{۱۷} و البته بیشتر در صدمات بدنی و نیز کلمه Detriment به معنای هرگونه آسیب و خسارت^{۱۸} استفاده شده است. اما زمانی که این کلمه به صورت جمع^{۱۹} مورد استفاده قرار می‌گیرد به معنای غرامت،^{۲۰} ادعا یا جبران خسارت و به ویژه جبران خسارت از طریق رسیدگی قضایی در دادگاه می‌باشد^{۲۱} و به عبارت دیگر مبلغی است که در مقام جبران ضرر یا زیان‌های وارده به شخص یا اموال او در اثر ارتکاب فعل و یا ترک فعل غیر قانونی، حکم به پرداخت آن داده می‌شود.

در حقوق انگلیس، خسارت معنوی با اصطلاحات Psychiatric damage یا Psychiatric Injury نام برده شده و اصطلاح متداول آن که از قدیم توسط دادگاه‌ها استعمال شده Nervous Shock یا شوک عصبی است که در این موارد خواهان می‌تواند به دلیل اینکه در نتیجه رفتار همراه با تقصیر خواننده دچار شوک، ناراحتی، نگرانی و ترس شده مطالبه خسارت نماید.^{۲۲} به عبارت دیگر Nervous Shock عبارت است از صدمه یا بیماری روحی که در اثر فعل یا ترک فعل عمدی یا همراه با تقصیر شخصی به دیگری وارد می‌شود. اگرچه برخی معتقدند که این اصطلاح از دقت لازم برخوردار نبوده و ممکن است منجر به برداشت نادرست از مفهوم خسارت معنوی شود اما استفاده از آن همچنان به عنوان یک عبارت کوتاه و مفید برای بیان یک مفهوم پیچیده ادامه دارد.^{۲۳} به نظر برخی از مؤلفان

^{۱۵} رفیعی، محمدتقی، فرهنگ حقوقی مجد، ص ۱۳۶، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، چاپ دهم، ۱۳۸۹، تهران.

^{۱۶} Summers, Della, Longman dictionary of American English, p: 104 .

^{۱۷} رفیعی، محمدتقی، منبع پیشین، ص ۲۱۷ و ۲۴۲ .

^{۱۸} منبع پیشین، ص ۱۵۵.

^{۱۹} Damages

^{۲۰} pecuniary compensation

^{۲۱} منبع پیشین، ص ۱۳۶.

^{۲۲} Elliott, Catherine and Quinn, Frances, Tort Law, P: 42, Elliott & Quinn Series, Seventh Edition, 2009 .

^{۲۳} <http://en.wikipedia.org>, Last visited: April 12, 2014.

اگرچه اخیراً استفاده از این اصطلاح کمتر شده و زیاد مورد استقبال قرار نمی‌گیرد ولی به نظر می‌رسد که حداقل در رابطه با قربانیان ثانویه^{۲۴} استفاده از این اصطلاح نه تنها نامطلوب نیست بلکه فوایدی هم دارد.^{۲۵} از نظر مخالفان، یکی از دلایل مناسب بودن استفاده از عبارت شوک عصبی این است که صدمه و خسارت معنوی باید در نتیجه درک و احساس ناگهانی و مستقیم یک حادثه شوک‌آور و مهیب حاصل شود^{۲۶} و بر این اساس چنانچه خسارت ناشی از یک پروسه مستمر یا واکنش نسبت به چنین حادثه‌ای باشد، مطالبه خسارت معنوی ممکن نیست. با همین استدلال در پرونده Sion علیه Hampstead Health Authority در سال ۱۹۹۴ دعوی جبران خسارت معنوی پدیری که در نتیجه

^{۲۴} قربانی اولیه شخصی است که به سبب فعل خواننده در معرض خطر جسمی قرار گرفته و در نتیجه دچار خسارت روحی می‌شود. به عبارت دیگر وقتی شخصی می‌تواند خسارت معنوی خود را که ناشی از صدمه جسمی واقعی یا ترس معقول یا هراس رویارویی با خطری است که امنیت جسمی وی را تهدید می‌کند مطالبه نماید، این شخص قربانی اولیه نامیده می‌شود.

Horsey, Kirsty and Rackley, Erika, Tort Law, p:99, Oxford University Press, First Published, 2009.

Primary victims include those who suffer psychiatric damage through stress at work, and those who are physically endangered. Steele, Jenny, Tort Law, Text, Cases and Materials, P:300, Oxford University Press, First Published, 2007, United State, New York.

و در مقابل قربانی ثانویه شخصی است که شاهد صدمه و یا در معرض خطر بودن شخص دیگر در اثر تقصیر خواننده بوده است که چنین پرونده‌هایی در واقع پرونده سه طرفه می‌باشد.

Lunney, Mark and Oliphant, Ken, Tort Law, Text and Materials, P:274, Oxford University Press, First Published, 2000.

Secondary victims are those who suffer Psychiatric damage as a result of injury to, or death or imprint of, another. Steele, Jenny, op.cit., P:300.

^{۲۵} Horsey, Kirsty and Rackley, Erika, op.cit., p:99 and Steele, Jenny, op.cit., P:302.

^{۲۶} البته ضرورت وجود خصیصه ناگهانی بودن شوک ناشی از مواجهه با حادثه، در سال ۱۹۹۸ توسط کمیسیون حقوقی مورد انتقاد قرار گرفت و قضات به مرور سعی کردند که از اعمال آن اجتناب کنند و لذا در پرونده Walters علیه North Glamorgan NHS Trust در سال ۲۰۰۲ مادری که در نتیجه حادثه منجر به فوت نوزادش متحمل خسارت معنوی شده بود نتوانست جبران خسارت خود را مطالبه نماید. در این موارد برای موفقیت در دعوی، خواهان باید اثبات نماید که شاهد حادثه‌ای وحشتناک یا شاهد عواقب بلافاصله آن بوده است. در مورد این پرونده دادگاه چنین استدلال کرد که منظور از حادثه‌ای واحد، حادثه‌ای محدود به یک لحظه در زمان نیست بلکه خواهان باید رابطه نزدیک و واقعی با حادثه داشته باشد و در واقع در این پرونده دوره ۳۶ ساعته قبل از مرگ فرزند خواهان باید بعنوان یک حادثه مهیب واحد تلقی شود. Horsey, Kirsty and Rackley, Erika, op.cit., p:99.