





دانشکده علوم انسانی

نام مرکز: تهران واحد جنوب

پایان نامه:

برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد

رشته حقوق جزا و جرم شناسی

گروه حقوق

عنوان پایان نامه:

بررسی تطبیقی جایگاه خسارت معنوی ناشی از جرم در

حقوق کیفری ایران و ایالات متحده امریکا

بهزاد امیری

استاد راهنما: دکتر مهدی مؤمنی

استاد مشاور: دکتر نریمان فاخری

بهمن ۱۳۹۴

تقدیم به:

خانواده و پدر و مادر مهربانم که بدون چشم‌داشت مهربانی را به من هدیه کرده‌اند و همواره در طول حیات پربارشان از حمایت‌های بی‌دریغ آن‌ها بهره‌مند بوده‌ام. و تقدیم به همه آن‌ها که مرا علم آموختند.

سپاس‌گزاری:

سپاس بی‌کران، پروردگار یکتا را که به ما هستی بخشید، به طریق علم رهنمون‌مان کرد، به همنشینی رهروان دانش مفتخرمان نمود و خوشه چینی علم و معرفت را روزی‌مان ساخت. بر خود لازم می‌دانم از تمامی عزیزانی که در این راه مرا یاری نموده‌اند، تشکر و سپاس-گزاری کنم به ویژه، اساتید محترم راهنما، مشاور و داور، جناب آقایان دکتر مهدی مؤمنی، دکتر نریمان فاخری و دکتر ابراهیم تقی‌زاده، که با راهنمایی‌ها و مساعدت‌های‌شان در نگارش این پژوهش، مرا یاری داده و مهربانانه، پیمودن این راه را بر من آسان نمودند.

چکیده

موضوع خسارت معنوی، مصادیق، امکان مطالبه و نحوه جبران آن از موضوعات به نسبت پیچیده‌ی علم حقوق و تحقیقات حقوقی است. اغلب کشورها در گذشته، ضرر و زیان معنوی را غیر قابل جبران می‌دانستند و به این دلیل دادگاه‌ها از صدور حکم به جبران آن خودداری می‌نمودند. از این رو موضوع ضرورت و امکان جبران ضرر معنوی، موجب بروز بحث‌های زیادی بین علمای حقوق گردیده است چرا که در شرایط زندگی امروز، دیگر تحمل ضرر منحصر به موردی نیست که شخص نفع مادی را از دست می‌دهد؛ بلکه لطمه‌های روحی، آسیب‌های روانی و خسارات معنوی هم اهمیت زیادی یافته‌است. به همین دلیل در شرایط زندگی صنعتی، ارجح بودن جبران ضررهای مادی نسبت به ضررهای معنوی مورد تردید و بحث می‌باشد. به همین دلیل تحقیق حاضر را با این سوال اصلی که شیوه جبران خسارت معنوی و نحوه تعیین آن در نظام‌های حقوقی ایران و امریکا به چه شکل می‌باشد؟ و سوالات فرعی دیگر آغاز کرده و با استفاده از روش تحقیق توصیفی-تحلیلی به این نتیجه رسیده ایم که در نظام حقوقی اسلام، احکام و قواعد حقوقی مبنی بر لزوم جبران خسارت معنوی ناشی از جرم وجود دارد. همچنین در نظام حقوقی ایران نیز به این موضوع پرداخته شده است ولی با توجه به کافی نبودن منابع، مباحث و تحقیقات حقوقی، در این زمینه جای کار بسیاری وجود دارد. جایگاه و شیوه‌ی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم در نظام حقوقی امریکا نیز از رویه‌ی قضایی، قواعد و دکترین حقوقی بسیار متناسب و خوبی بهره می‌برد.

واژگان کلیدی: خسارت، خسارات معنوی، حقوق ایران، حقوق امریکا.

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
مقدمه.....	۱
۱ : سؤال های اصلی تحقیق.....	۱
۲ : سابقه و ضرورت انجام تحقیق.....	۲
۳ : فرضیه ها.....	۳
۴ : اهداف.....	۴
۵ : روش انجام تحقیق.....	۴
۱-۵ : روش و ابزار گردآوری اطلاعات.....	۴
۲-۵ : روش تجزیه و تحلیل داده ها.....	۴
۳-۵ : قلمرو تحقیق (زمانی، مکانی، موضوعی).....	۵
۶ : جنبه جدید بودن و نوآوری تحقیق از منظر دانشجو.....	۵
۷ : ساختار تحقیق.....	۵
فصل اول : مفاهیم و مبانی نظری خسارت معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و امریکا.....	۶
۱-۱ : مفهوم خسارت معنوی ناشی از جرم.....	۷
۱-۱-۱ : در نظام حقوقی ایران.....	۷
۱-۱-۱-۱ : معنی لغوی خسارت.....	۷
۱-۱-۱-۲ : معنی اصطلاحی خسارت.....	۹
۱-۱-۱-۳ : ملاک تشخیص خسارت مادی از معنوی.....	۱۲

- ۱۵ ۴-۱-۱-۱ : تعریف خسارت معنوی.
- ۲۰ ۱-۴-۱-۱-۱ : انواع خسارت معنوی.
- ۲۲ ۵-۱-۱-۱ : ماهیت خسارت معنوی.
- ۲۶ ۶-۱-۱-۱ : مصادیق خسارت معنوی.
- ۲۸ ۲-۱-۱ : درنظام حقوقی امریکا.
- ۳۶ ۲-۱ : پیشینه ی تاریخی.
- ۳۸ ۱-۲-۱ : درنظام حقوقی ایران.
- ۴۷ ۲-۲-۱ : درنظام حقوقی امریکا.
- ۴۹ ۳-۱ : ضرورت جبران خسارت معنوی ناشی از جرم.
- ۵۰ ۱-۳-۱ : درنظام حقوقی ایران.
- ۵۰ ۱-۱-۳-۱ : در حقوق ایران.
- ۵۳ ۲-۱-۳-۱ : در فقه.
- ۵۸ ۲-۳-۱ : درنظام حقوقی امریکا.
- ۵۹ ۴-۱ : مبانی حقوقی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم.
- ۵۹ ۱-۴-۱ : در نظام حقوقی ایران.
- ۵۹ ۱-۱-۴-۱ : در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران :
- ۶۰ ۲-۱-۴-۱ : در قوانین آئین دادرسی کیفری ایران.
- ۶۶ ۳-۱-۴-۱ : در قوانین مجازات اسلامی ایران.
- ۶۸ ۴-۱-۴-۱ : در قانون مسوولیت مدنی.

- ۶۹ ۵-۱-۴-۱ : در سایر قوانین
- ۷۱ ۲-۴-۱ : در نظام حقوقی امریکا
- ۷۲ ۱-۲-۴-۱ : سیستم مبتنی بر قواعد و مقررات مدون
- ۷۴ ۲-۲-۴-۱ : سیستم حقوقی مسئولیت مدنی ناشی از خطا
- ۷۵ ۵-۱ : بررسی نظرات راجع به خسارت معنوی ناشی از جرم
- ۷۵ ۱-۵-۱ : در نظام حقوقی ایران
- ۷۶ ۲-۵-۱ : در نظام حقوقی امریکا
- ۷۷ فصل دوم: شرایط مطالبه ی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و امریکا
- ۷۸ ۱-۲ : آئین دادرسی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم
- ۷۸ ۱-۱-۲ : در نظام حقوقی ایران
- ۸۱ ۱-۱-۱-۲ : تشریفات مطالبه:
- ۸۱ ۲-۱-۱-۲ : چگونگی ارزیابی مطالبه ی ضرر و زیان :
- ۸۲ ۲-۱-۲ : در نظام حقوقی امریکا
- ۸۲ ۱-۲-۱-۲ : در سیستم مبتنی بر قواعد و مقررات مدون
- ۸۳ ۱-۱-۲-۱-۲ : ارزیابی خسارت وارده به بستگان قربانی
- ۸۳ ۱-۱-۱-۲-۱-۲ : نحوه ی محاسبه غم و اندوه وارده به بستگان قربانی
- ۸۶ ۲-۱-۱-۲-۱-۲ : محاسبه ی خسارت مادی وارده به بستگان قربانی
- ۸۷ ۲-۲-۱-۲ : در سیستم مسئولیت مدنی ناشی از خطا
- ۹۰ ۲-۲ : شیوه ی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم

- ۹۰ ۱-۲-۲ : در نظام حقوقی ایران
- ۹۴ ۱-۱-۲-۲ : تطابق شیوه ی جبران خسارت با وضعیت زیان‌دیده
- ۹۶ ۲-۱-۲-۲ : اعاده ی حیثیت
- ۹۷ ۱-۲-۱-۲-۲ : تفاوت اعاده حیثیت با اعاده حقوق اجتماعی
- ۹۸ ۲-۲-۱-۲-۲ : اعاده حیثیت در قانون مجازات اسلامی
- ۱۰۱ ۳-۱-۲-۲ : در فقه
- ۱۰۳ ۲-۲-۲ : در نظام حقوقی امریکا
- ۱۰۴ ۱-۲-۲-۲ : ارائه ی درخواست جبران خسارت
- ۱۰۴ ۲-۲-۲-۲ : رسیدگی به درخواست جبران خسارت
- ۱۰۴ ۳-۲-۲-۲ : ارزیابی میزان خسارت
- ۱۰۵ ۴-۲-۲-۲ : صدور و اعلام حکم
- ۱۰۶ نتیجه گیری و پیشنهادات
- ۱۱۰ فهرست منابع و مآخذ

مقدمه

لفظ خسارت به معنی ضرر کردن، زیان بردن، زیان دیدن، زیان کاری و زیان است و در زبان فارسی معمولاً در مقابل نفع به کار می‌رود. کلمه‌ی خسارت به معنی زیان و ضرر است که کلمه‌ی سود، ضد آن است. خسارت و ضرر و زیان در لغت مترادف یکدیگرند. در تعریف اصطلاحی، برخی از نویسندگان خسارت‌های معنوی را خسارات غیرمادی می‌دانند که بر محدوده‌ی غیر مادی و نامرئی افکار و احساسات وارد می‌شوند. به طوری که در تعریف آن گفته‌اند: «ضرری که متوجه حیثیت، شرافت و آبروی شخص و یا بستگان او می‌شود.» اما به نظر می‌رسد نمی‌توان به چنین مفهومی اکتفا کرد. زیرا خسارت‌های جسمانی زیادی وجود دارند که در پیوند با آنها نیز موضوع خسارت معنوی مطرح می‌شود مانند زخمی که موجب زشت شدن صورت یک شخص می‌شود. بنابراین نمی‌توان خسارت معنوی را ضررهای غیرمادی دانست. برخی «خسارت معنوی را صدمه به منافع عاطفی و غیرمادی می‌دانند؛ مانند: احساس درد جسمی، رنج‌های روحی، از بین رفتن آبرو، حیثیت و آزادی.» لذا بهتر است تعریف عرفی خسارت معنوی را بپذیریم و آن را شامل مواردی بدانیم که با وجود قابلیت مشاهده، بازتاب مادی مستقیم ندارد و آن را این گونه تعریف کنیم که: «خسارت معنوی در برگیرنده درد و رنج‌های از دست دادن اشخاص محبوب فرد، بی حیثیتی‌هایی که در نتیجه افعال مجرمانه و صدمات متوجه شخص می‌گردد و صدمات جسمی، رنج و پریشانی‌هایی دانست که گاه ناشی از عمل مجرمانه و زیان‌بار است.»

۱: سؤال‌های اصلی تحقیق

پرسش‌های اصلی تحقیق عبارتند از:

۱- احکام و قواعد حقوقی، نظام حقوقی اسلام، در پیوند با موضوع، جایگاه و شیوه‌ی جبران

خسارت معنوی ناشی از جرم چیست؟

۲- شیوهی جبران و تعیین خسارت معنوی ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران چگونه است؟

۳- حقوق موضوعه‌ی ایران پیش و پس از انقلاب اسلامی، خسارت معنوی ناشی از جرم را تا

چه اندازه مورد توجه قرار داده‌است؟

۴- جایگاه و شیوهی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم در نظام حقوقی ایالات متحده‌ی

امریکا، در بردارنده‌ی چه رویه‌ی قضایی، قواعد و دکترین حقوقی است؟

۲: سابقه و ضرورت انجام تحقیق

در این زمینه پژوهش‌هایی در سال‌های قبل انجام شده‌است که می‌توان از کتاب‌های زیر نام برد؛- درآمدی بر خسارت معنوی در حقوق ایران : شبیر توپا ابراهیمی - جایگاه خسارت معنوی در حقوق کیفری و فقه اسلامی : محمدحسن قنبری - خسارات معنوی در حقوق ایران : فرهاد پروین و همین طور باید از پایان نامه‌های زیر با عناوین:- خسارت معنوی ناشی از جرم در حقوق کیفری ایران : محمد تقی کیانی - تعیین خسارت معنوی ناشی از جرم: آزیتا اسدپور - بررسی جایگاه ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم در حقوق کیفری ایران : ابوالفضل جعفرآبادی، نام برد. در همین زمینه جا دارد که از مقاله‌ی جناب آقای گودرزی تحت عنوان: ضرر و زیان معنوی در قانون دیات اسلامی، نام برد.

اما در پاسخ به ضرورت انجام این تحقیق باید اذعان کرد که انسان موجودی با نیازها و لذات اجتماعی است . خلقت و آفرینش دو بعدی او به گونه‌ای است که وی را ناگزیر از چنین زندگی کرده‌است. توجه به بعد روحانی و حقوق معنوی از قدیم‌الایام مورد نظر افراد بوده‌است. از این رو امکان حدوث ضرر و زیان معنوی و لزوم جبران آن از گذشته تا به حال مورد توجه جوامع بشری بوده‌است. بنابراین در گذشته صدمه به حیثیت، شرافت و احساسات انسانی با شدت سرکوب می‌شده - است.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی ایران در اجرای اصل چهارم قانون اساسی و به منظور اجرای مقررات شرعی بعضی از تأسیسات حقوقی از قبیل: خسارت تأخیر و تأدیه، عدم نفع و ضرر و زیان معنوی در برخی موارد دستخوش تعطیل یا تأخیر شده است. هم چنین بعضی از مقررات موضوعه بدون آن که به صراحت نسخ شوند؛ متروک مانده و یا قابلیت اجرایی خود را - به کیفیت مندرج در قانون - از دست داده اند. یکی از این عناوین خسارت معنوی ناشی از جرم می باشد که به رغم تصریح قانون اساسی به جبران آن، هم چنان با تردید به آن می نگرند و از صدور حکم در این خصوص، خودداری می کنند. لذا اولین پرسشی که در این زمینه به ذهن می آید؛ این است که آیا چنین عنوانی که در قوانین موضوعه از آن نام برده شده، مغایر با موازین شرعی است؟ در صورت منفی بودن پاسخ چرا محاکم در مقابل دعاوی مختلف مطالبه‌ی خسارت معنوی، بی توجهی می کنند؟ بر همین مبنا، بی توجهی های غیرمنطقی اخیر نسبت به این تأسیس حقوقی مهم، عدم پاسخ گویی رویه‌ی قضایی به شبهات بی مورد پیرامون این موضوع، کافی نبودن و پراکندگی منابع و مباحث موجود حقوق داخلی در این زمینه، کافی نبودن بررسی های انجام شده پیرامون منابع فقهی مرتبط با موضوع مذکور و عدم وجود اشتراک نظر در اراییه‌ی تعریف، بیان مصادیق و شیوه‌ی جبران خسارات معنوی و سایر موارد، دلایل انجام تحقیق حاضری باشند. امید است که نتایج این پژوهش برای محققان و علاقه‌مندان به رشته‌ی حقوق راه‌گشا باشد.

۳: فرضیه ها

۱. در نظام حقوقی اسلام احکام و قواعد حقوقی مبنی بر لزوم جبران خسارت معنوی ناشی از

جرم وجود دارد.

۲. شیوه‌ی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم، در نظام حقوقی و قوانین موضوعه ایران فقط

مادی نیست.

۳. در حقوق موضوعه‌ی ایران، پیش و پس از انقلاب اسلامی، به موضوع خسارت معنوی ناشی از جرم به طور کافی توجه نشده‌است.

۴. نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا، تأکید ویژه بر جبران خسارات معنوی ناشی از جرم دارد.

۴: اهداف

با تحقیق در منابع حقوق داخلی و نظام حقوقی آمریکا، بررسی منابع فقهی و فتاوی معتبر مرتبط با موضوع خسارت معنوی ناشی از جرم، ضرورت و شیوه‌ی جبران خسارات معنوی ناشی از جرم را از نظر علمای حقوق داخلی و آمریکایی و منابع فقهی بررسی نموده و مصادیق و برخی راه‌کارهای متناسب برای جبران خسارات معنوی ناشی از جرم، ارائه شود.

۵: روش انجام تحقیق

۱-۵: روش و ابزار گردآوری اطلاعات

تأکید بر آن است تا موضوع، بیش‌تر، از جهت عملی و متکی بر واقعیات پرونده‌های قضایی مورد بررسی قرار گیرد. اما با توجه به فقر رویه‌ی قضایی در این خصوص لازم است موضوع از جهت نظری و برای استفاده از نکات مثبت نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا به صورت تطبیقی بررسی شود. از این رو تحقیق حاضر، بیش‌تر، جنبه‌ی نظری خواهد داشت.

بنابراین با مطالعه و پژوهش در منابع چاپی و دیجیتال حقوقی، آرا و نظریه‌های فقهی و بهره‌گیری از منابع نظام حقوقی آمریکا، به بررسی زوایای پنهان «خسارت معنوی و لزوم جبران آن» خواهیم پرداخت. یادآوری می‌شود که این تحقیق به روش کتاب‌خانه‌ای انجام می‌شود.

۲-۵: روش تجزیه و تحلیل داده‌ها

پژوهش حاضر به شیوه‌ی تطبیقی و تحلیل منطقی داده‌ها انجام می‌شود. به این صورت که ابتدا جنبه‌های نظری و مبانی حقوقی موضوع و سپس رویه‌ی قضایی و جوانب عملی و کاربردی آن مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت.

۳-۵: قلمرو تحقیق (زمانی، مکانی، موضوعی)

موضوع تحقیق در گستره‌ی زمانی نظام حقوق کیفری کنونی جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده‌ی امریکا مورد تحلیل و بررسی قرار خواهد گرفت. در ضمن برای تحلیل زمینه‌های بحث، به تاریخچه‌ی موضوع و دیدگاه دیگر نظام‌های حقوقی معاصر، توجه خواهد شد.

۶: جنبه جدید بودن و نوآوری تحقیق از منظر دانشجو

«ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم» موضوع جدیدی نیست اما وجود اختلاف نظرهای مشهود و برجسته باعث غفلت و بی‌مهری نسبت به آن شده و همین بی‌توجهی به مسایل و مشکلات حقوقی موضوع یاد شده، پرداختن به آن را ضرورت بخشیده است. در حال حاضر قوانین و رویه‌ی قضایی موجود کشور پاسخ‌گوی زیان‌دیدگان معنوی ناشی از جرم نبوده و در شرایط فعلی، گاهی، قضات در مواجهه‌ی با این مسأله، سردرگم بوده و آرای متناقضی صادر می‌نمایند. نوآوری این تحقیق در بررسی تطبیقی موضوع و توجه آن به اهمیت و ضرورت جبران خسارات معنوی ناشی از جرم می‌باشد.

۷: ساختار تحقیق

تحقیق حاضر در دو فصل تهیه و تنظیم شده است؛ در فصل اول «مفاهیم و مبانی نظری خسارت معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و امریکا» در پنج بخش و هر بخش در دو گفتار (گفتار اول حقوق ایران و گفتار دوم حقوق امریکا) و در فصل دوم «شرایط مطالبه‌ی جبران خسارت معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و امریکا» در دو بخش و هر بخش در دو گفتار مورد بررسی تطبیقی و تحقیق و تفحص قرار گرفته است.

فصل اول :

مفاهیم و مبانی نظری خسارت معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و امریکا

۱-۱: مفهوم خسارت معنوی ناشی از جرم

شاید بارها این عبارت را که «من مطالبه ضرر و زیان نمودم»، «من از شما خسارت می‌گیرم» و امثال آن را زیاد شنیده‌ایم. در واقع، زیان‌دیده می‌خواهد علیه زیان‌زننده دعوایی را اقامه نماید و به این ترتیب به خاطر زیان‌های مادی و معنوی که متحمل شده، غرامت دریافت نماید. بنابراین، در این بخش، به بررسی این مطلب پرداخته می‌شود که اصولاً خسارات معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و امریکا به چه معناست. به همین خاطر، در گفتار اول به بررسی این موضوع در حقوق ایران و در گفتار دوم همین بخش به بررسی موضوع در حقوق امریکا پرداخته می‌شود.

۱-۱-۱: در نظام حقوقی ایران

برای ارائه‌ی تعریف مناسب از خسارت معنوی لازم است معنای لغوی خسارت روشن شده و سپس انواع خسارت و ملاک تقسیم‌بندی آن معلوم شود. طرح یک مسئله علمی و ارائه‌ی پاسخ مناسب آن منوط به دریافت مبادی تصویری و تصدیقی آن مسئله است. لذا مسئله جبران مالی خسارت معنوی امری است که مهم‌ترین مبدأ تصویری آن مفهوم خسارت است، بنابراین بحث از معنای لغوی و اصطلاحی خسارت، امری ضروری و اجتناب‌ناپذیر است. و اصل جبران خسارت معنوی منشاء فطری انسانی دارد که موضع ادیان الهی با توجه به مقتضیات زمانی خود، تنها معرف دگرگونی شکل آن است که در این مبحث تطور تاریخی آن نیز به نحو مختصر ارائه می‌شود.

۱-۱-۱-۱: معنی لغوی خسارت

کلمه‌ی خسارت از لغات زبان عربی است که در زبان فارسی نیز استعمال می‌گردد و در فرهنگ‌های لغت مختلف برای این کلمه معانی مشابه و احیاناً مختلفی ذکر گردیده‌است:

چنانکه کلمه خسارت را در « المعجم الوسیط » به معنی « زیان کردن در تجارت » معنی نموده‌اند و مؤلف المنجد ضرر را به معنای ضد نفع، شدت ضیق، سوء حال و نقص شیء دانسته است. (معلوف، ۱۹۷۳، م: ۴۴۷) مؤلف قاموس المحيط و قابوس الوسیط آن را به معنای ضد نفع، شدت، سوء حال، نقص در اموال و انفس دانسته است.

راغب اصفهانی با عنایت به استعمال این لغت در قرآن کریم، ضَرَّ (وزن فُعَل) را به معنای بد حالی دانسته و هم او می‌گوید که ضَرَّ اعم از آنچه در نفس باشد مانند فقدان علم و عفت یا در بدن مانند نقص عضو یا در حال مانند کمی مال و جاه و ضَرَّ (وزن فَعَل) پیوسته مقابل نفع بکار رفته است. (راغب الاصفهانی، ۱۴۰۴، ق: ۲۹۳) کلمه‌ی خسارت به فتح خا و راء در زبان فارسی مترادف واژه‌های زیان و ضرر است (دهخدا، ۱۳۷۷: ۵۲۴-۵۲۳) و به معنای ۱- ضرر کردن، زیان بردن ۲- زیان کاری، زیان‌مندی ۳- زیان و ضرر است (معین، ۱۳۷۵: ۱۴۱۹) از این رو در معنای زیان گفته شده است زیان به معنی ۱- ضرر مادی یا معنوی، خسارت مقابل سود و نفع ۲- آسیب و صدمه ۳- نقصان، زیان بردن و ضرر رسانیدن است (همان: ۱۷۶۷) در معنای کلمه ضرر لغت شناسان نوشته‌اند، ضرر عبارتست از ۱- زیان وارد آوردن ۲- گزند رسانیدن ۳- زیان، خسارت، مقابل نفع ۴- گزند و آسیب (همان: ۲۱۸۶).

دکتر جعفری لنگرودی در کتاب ترمینولوژی حقوق درباره معنی خسارت آورده است « خسارت مدنی - فقه » دو معنا دارد.

الف) مالی که باید از طرف کسی که باعث ایراد ضرر مالی به دیگری شده به متضرر داده شود.
ب) زیان وارد شده را هم خسارت گویند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۲۶۰)

اگر چه کلمه خسارت از مفاهیم بدیهی و روشن است، تأمل در آثار لغت شناسان ما را در دریافت موارد استعمال آن رهنمون می‌شود. با دقت در موارد استعمال خسارت و کلمات مترادف آن در زبان فارسی نتیجه می‌گیریم که این کلمه در زبان فارسی به معنای مصدر، اعم از

لازم و متعدی ، و اسم مصدر بکاررفته است .ومعادل فرانسوی واژهی خسارت کلمه‌ی « "Dommage", "Prejudice" » است .

۱-۱-۲: معنی اصطلاحی خسارت

خسارت تعریف قانونی ندارد(همان ، ۲۱) بعضی از حقوق‌دانان داخلی واژه‌ی خسارت و ضرر را مترادف تلقی کرده و یکی را به جای دیگری استعمال نموده‌اند ولی باید توجه داشت که واژه‌ی خسارت اعم از کلمه‌ی ضرر است چون کلمه‌ی خسارت علاوه بر معنای زیان که به دیگری وارد می شود بر تاوان و غرامتی که به زیان‌دیده داده می‌شود نیز دلالت می‌کند . برخی از حقوق‌دانان در تعریف ضرر می‌نویسند: « در هر جا که نقصی در اموال ایجاد شود یا منفعت مسلمی فوت گردد یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخصی لطمه‌ای وارد شود می‌گویند ضرر به بار آمده‌است.»(سنه‌وری ، ۱۹۵۴ م : ۶۹۷) .

برخی نیز در بیان ضررنوشته‌اند: « ضرر ممکن است به واسطه‌ی از بین رفتن مالی باشد یا به واسطه‌ی فوت شدن منفعتی که از انجام تعهد حاصل می‌شده است.» این تعریف به تبعیت از ذیل ماده ۷۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی ارائه شده و از جامعیت برخوردار نیست. بدیهی است حقوق‌دانان باید با عنایت به قانون و عرف و دیگر منابع حقوق، تعریف خود را از یک مفهوم ارائه دهند. چه ،اتکا به یکی بدون دیگری چه بسا او را از دست‌یابی به مفهومی که از جامعیت برخوردار باشد باز می‌دارد ، باید اذعان کرد که مفهوم خسارت و ضرر از مفاهیم عامه است که ذاتاً روشن و بدیهی است و ورود حقوق‌دانان در تعریف آن ، بیشتر ناظر به دست‌یابی تنوع و تکرر موارد و مصادیق آن است . در قانون مدنی ایران هنگامی که از خسارت ناشی از عدم ایفاء تعهد یا جبران خسارت سخن به میان می‌آید ، منظورشان زیان وارد شده و هنگامی که از تأدیه خسارت بحث می‌کنند منظورشان جبران ضررهای وارد شده می‌باشد(مواد ۲۲۱ ، ۲۲۷ ، ۲۲۹ ، قانون مدنی) (امامی ، ۱۳۶۶ : ۴۰۷) .

در مواد ۹، ۱۲، ۱۳، ۱۴ و ۱۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۰ عناوین « ضرر و زیان » با هم به کار رفته است. این نوع به کارگیری واژه‌های مترادف در نگارش قانون این ذهنیت را پدید می‌آورد که قانون‌گذار برای این دو واژه معنای متفاوتی قائل است چون بکارگیری واژه‌های مترادف در قانون واحد، مغایر با منطق نگارش قانون است. با تأمل در معنای این دو واژه در این مواد تفاوتی دیده نمی‌شود، بنابراین آن را باید بر تسامح در مقام نگارش قانون حمل کرد. برخی از حقوق‌دانان در این زمینه نوشته‌اند: «در عرف قضایی کشور ما اصطلاح «ضرر و زیان» بدون این که هر یک از کلمات آن دارای آثار حقوقی ویژه‌ای باشد متداول شده و در اغلب نوشته‌های حقوقی و قضایی و حتی در متن بعضی از قوانین دیگر نیز با همین ترکیب به کار رفته و مصطلح شده است» (آخوندی، ۱۳۶۸: ۲۷۲). قانون‌گذار در اصل ۱۷۱ از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در بسیاری از مواد قوانین مختلف عادی برای ارائه مفهوم خسارت از واژه‌ی ضرر استفاده کرده است. در آثار فقیهان متقدم تعریف مستقلی از خسارت ارائه نشده است ولی عنوان ضرر در موارد و مصادیق خسارت به کار گرفته شده است. در متون فقهی متأخرین نیز مفهوم خسارت به وسیله‌ی واژه‌ی ضرر بیان شده است. مرحوم موسی خوانساری در تقریرات درس فقیه و اصولی مبرز میرزای نائینی می‌نویسد: «ضرر عبارتست از فوت آنچه که انسان آن را داراست، اعم از این که نفس باشد یا عرض یا مال یا جوارح، بنابراین چنانچه مال کسی یا عضوی از اعضای او به جهت اتلاف یا تلف ناقص شود یا شخص بمیرد یا به عرض او لطمه وارد آید در این صورت می‌گویند ضرر به او وارد آمده است، بلکه با عنایت به عرف «عدم نفع» در موردی که مقتضی آن تمام و کامل شده باشد ضرر به حساب می‌آید» (النجنفی الخوانساری، ۱۴۱۸ ق: ۱۹۸) مرحوم شیخ محمدحسین حلی در تعریف ضرر آورده است: «ضرر مصدر (ضر) نقص در مال یا نفس یا آبرو است همان‌گونه که در کتب لغت بدان تصریح شده است» (محقق حلی، ۱۳۶۳: ۲۰۱).

مؤلف در کتاب القواعد الفقهیه ضرر را به معنای از دست دادن هر یک از مواهب و نعمت‌های زندگی اعم از جان، مال و حیثیت یا هر چیز دیگر که انسان خود از آن بهره‌مند است، دانسته. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ ق: ۴۹) پس در فقه نیز همانند حقوق، سلب حیات فرد، از دست دادن سلامتی جسم، نقص در اموال، فوت منفعت مسلم، از بین رفتن حیثیت و اعتبار شخص، لطمه به عواطف شخصی، خانوادگی، ملی و مذهبی فرد و از دست دادن هر گونه سرمایه و دارایی و حقی که شخص واجد آن بوده و از آن بهره‌مند بوده‌است یا اقتضای بهره‌مندی آن در نزد عرف وجود دارد، خسارت و ضرر به شمار می‌آید. در قرآن کریم خود کلمه «خسارت» استعمال نشده‌است ولی کلمات هم خانواده آن مانند «خسراً»، «الخسران» و «خسروا» استفاده شده‌است.

از دیگر معانی اصطلاحی خسارت همان‌طور که پیشتر اشاره شد می‌توان به تلف و یا نقص مال اشاره کرد. فوت منفعت که فقها آن را عدم النفع می‌نامند، برخلاف حالت اول در این حالت دارایی زیان‌دیده بعد از وقوع عمل زیان‌آور مانند قبل از آن است. معهداً از اوضاع و احوال چنین بر می‌آید که حادثه‌ی زیان‌آور مانع افزایش دارایی زیان‌دیده شده‌است. خسارت و یا ضرر مادی را می‌توان به صورت دیگری نیز معرفی نمود. مثلاً با توجه به این‌که دارایی شخص زیان‌دیده، جمع جبری ارقام مثبت و منفی دارایی اوست، خسارت یا از تقلیل ارزش و یا از تلف یکی از ارقام مثبت و یا از افزایش ارقام منفی دارایی (یعنی دیون) نتیجه می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۶۴ - ۱۶۳) در تعریف دیگر از واژه‌ی ضرر یا خسارت از آن به نفع منفی و نفع مثبت یاد شده‌است. نفع منفی همان «از بین رفتن مال» می‌باشد و نفع مثبت «عدم النفع» است. مهم‌ترین عناصر نفع منفی عبارتند از:

مخارج انعقاد معامله از قبیل حق‌التحریر و تعمیر و مخارج سند رسمی در دفتر اسناد

رسمی .