

دکتر سید حسن امامی

«مسئولیت مدنی» (۵)

فصل پنجم - قرارداد عدم مسئولیت

بقیه از شماره قبل

Le contrat de non responsabilité

قرارداد عدم مسئولیت بین متضرر و مرتکب عمل زیان آور نسبت بتمام یا قسمتی از ضرر قبل از پیدایش عمل و یا ضرر در مسئولیت مدنی، برخلاف نظم عمومی میباشد و باطل و بلا اثر است. از نظر اخلاقی و اجتماعی نمیتوان در اثر چنین قراردادی مرتکب را مبری دانست، زیرا قرارداد مزبور بالمال اجازه رفتار با سوء نیت و یا بی احتیاطی در عمل ارتكابی میباشد و امیدارد که شخص در اعمال خود رعایت احتیاطهای لازم را ننماید و اهمال و سهل انگاری را پیشه خود قرار دهد چه از طرف دیگر متضرر بدون آنکه عواقب عمل ارتكابی را بداند و اهمیت و مقدار خسارتیکه در نتیجه بی احتیاطی و بی مبالانی با و متوجه میشود معلوم باشد از آن صرف نظر نموده است و دور از عقل سلیم است که انسان خود را در معرض حوادث زیان آور قرار دهد خواه بدنی باشد یا روانی، سلامتی باشد یا حیثیتی یا مالی. برای روشن شدن موضوع قرارداد عدم مسئولیت متذکر میشود که قرارداد تعهد بانجام امری بر دو نوع است.

۱- تعهد بوسیله ۲- تعهد به نتیجه

۱- تعهد بوسیله -

و آن تعهد با انجام عمل معین بمنظور رسیدن به نتیجه حاصل از آنست. مانند تعهد پزشك وجراح بمداد و عمل جراحی بیمار. منظور از قرارداد با پزشك در مداوای بیمار و یا قرارداد عمل جراحی با جراح آنستكه پزشك بوسیله اقدامات لازم كه مورد تعهد بآست به بیمار بهبود بخشد لذا متعهد باید با كمال احتیاط و مراقبت لازم در انجام عمل مورد تعهد بكوشد. و چنانچه متعهد له مدعی خسارت از عمل پزشك وجراح شود، علاوه بر اثبات خسارت و رابطه آن با عمل ارتكابی باید بی احتیاطی پزشك وجراح را ثابت نماید. قرارداد عدم مسئولیت پزشك و جراح نسبت بتمام یا قسمتی از خسارت و ارده در اثر بی احتیاطی او باطل و بلااثر است. بنابراین چنانچه قرارداد رفع مسئولیت بین پزشك وجراح از یکطرف و بیمار و یا كسان او از طرف دیگر منعقد شود رفع مسئولیت در صورت تفصیر از پزشك و جراح نمی نماید، قرارداد مزبور را حقوقین فرانسه باطل و بلااثر میدانند. قرارداد عدم مسئولیت در مورد بوسیله، علاوه بر آنكه برخلاف نظم عمومی است از نظر حقوقی نیز صحیح نیست زیرا علت پیدایش ضرر عملاً بی احتیاطی است و تفكيك بین علت معلول هم چنانكه در عالم مادی محال است در عالم حقوقی نیر محال میباشد. بنابراین نمیتوان پذیرفت كه علت زیان آور موجود شود و زیان یافت نشود و یا زیان یافت شود ولی حق مطالبه آن از طرف متضرر موجود نشود. اما چنانچه پس از پیدایش زیان و حق مطالبه آن از طرف متضرر مرتكب ابراء گردد، ابراء صحیح خواهد بود و قبل از پیدایش دین ابراء مالم بجنب است و باطل میباشد.

۲- تعهد به نتیجه

و آن تعهد کسی است بایجاد نتیجه عمل مورد قرارداد، بدین معنی كه

منظور از قرارداد ایجاد نتیجه عمل مورد تعهد میباشد، مانند قرارداد حمل و نقل مذکور در ماده ۳۳۷ قانون تجارت به بعد که متصدی حمل و نقل در تعهد بحمل مال التجاره بمحل معین رسانیدن مال التجاره بمرسل الیه میباشد. این است که در ماده ۳۸۶ قانون مزبور تصریح شده است: (اگر مال التجاره تلف یا کم شود متصدی حمل و نقل مسئول قیمت آن خواهد بود، مگر اینکه ثابت نماید تلف یا کم شدن مربوط بجنس خود مال التجاره یا مستند بتقصیر ارسال کننده ... بوده ...) همچنین است قرارداد مقاطعه کاری و بسیاری از تعهدات دیگر - طبق مواد ۲۲۱ و ۲۲۶ قانون مدنی متعهد ملزم بایجاد نتیجه میباشد و چنانچه انجام ندهد و یا تأخیر در انجام آن بنماید مسئول پرداخت خسارات وارده بر متعهد له میباشد، مگر آنکه اثبات نماید که عدم انجام تعهد یا تأخیر آن مستند بحادثه بوده که رفع آن از حیطه اقتدار او خارج بوده و یا بواسطه علت خارجی بوده است که نمیتوان مربوط باو نمود. قرارداد عدم مسئولیت در اینگونه قراردادها بنظر صحیح میباشد، زیرا طبق ماده ۱۰ قانون مدنی منعقد شده و برخلاف صریح قانون و نظم عمومی نیز نمیشد. آراء قضائی قدیم فرانسه قرارداد عدم مسئولیت را در تعهدات (مسئولیت قرار دادی، به نتیجه) صحیح میدانند و اثر چنین قرارداد آنستکه فرض تقصیر متعهد را که قانون نموده است منقلب میگرداند، بنابراین چنانچه متعهد له مدعی خسارت شود و مطالبه کند باید او اثبات نماید که متعهد در انجام تعهد تقصیر نموده است و حال آنکه قبل از انعقاد قرارداد عدم مسئولیت، برای مطالبه خسارت کافی بوده متعهد له توجه خسارت را بخود اثبات نماید و طبق قانون تقصیر متعهد فرض میشده است.

در بعضی موارد قانون ببطالان قرارداد عدم مسئولیت ناشی از قرارداد تصریح مینماید مانند شرط مندرج در قرارداد کار که بمنظور تقلیل یا سلب مسئولیت در

انحلال قرارداد با سوء نیت باشد.

(C. civ. art. 1780 et C. trav. liv. I, art 23. mod. par L.19
Jul 1928)

همچنین است شرط مندرج در اجاره مبنی بر آنکه دارنده حق شکار در
جنگلهای مجاور مسئول تخریب ناشی از کثرت شکارهاییکه یافت میشوند نمیشود.
(L.24 Janv., 1937) (کتاب: W.P.651. 639)

فصل ششم - رضایت متضرر

Le consentement de la victime

رضایت متضرر بتحمل زیانی که از ارتکاب عمل بدون مجوز قانونی غیر باو
متوجه میشود قبل از ارتکاب عمل و توجه خسارت، مرتکب را از مسئولیت معاف
نمیدارد زیرا معاف شدن مرتکب در نتیجه رضایت متضرر موجب تشویق افراد
باهمال و بی احتیاطی رفتار در عمل و حرف و صنایع میگردد و این امر چنانکه در
قرارداد عدم مسئولیت بیان گردید برخلاف نظم عمومی است ولی متضرر میتواند
پس از توجه خسارت مرتکب را از آن ابراء نماید. مثلاً هر گاه قبل از عمل جراحی
بیمار رضایت دهد که چنانچه در جریان عمل جراحی زیانی متوجه او شود جراح
مسئول نخواهد بود، رضایت مزبور مانند قرارداد عدم مسئولیت باطل و بلا اثر است.
بنابر این چنانچه جراح در اثر بی احتیاطی در عمل جراحی زیانی به بیمار زده است
باید جبران نماید و بیمار میتواند با اثبات این امر مطالبه خسارت وارده را از جراح
بنماید (برای تشخیص آنکه آیا جراح در عمل خود بی احتیاطی و بی مبالانی نموده
است باید از نظر تکنیکی بوسیله کارشناسی فنی وضعیت مورد مطالعه قرار گیرد و

رفتار ونحوه تشخیص و اعمالی را که مرتکب در جراحی انجام داده با رفتار ونحوه تشخیص و اعمال پزشك ماهریكه رعایت تمام نکات اصول فنی را میکند مقایسه بنمایند). دلیل بر عدم تأثیر رضایت متضرر در رفع مسئولیت آنستكه هیچ زمان متضرر راضی بآن نبوده كه در اثر بی احتیاطی پزشك در تشخیص و عمل جراحی ضرر باو متوجه شود یعنی متضرر بتحمل ضرر ناشی از بی احتیاطی پزشك اصلا رضایت نداده، بلکه منظور اینگونه رضایتهای آنستكه چنانچه پزشك كه فرض مهارت و تخصص او را متضرر مینماید در نتیجه تمامی احتیاطات لازمه و بكار بردن تمام وسائل برای بهبود بیمار دچار حادثه شود پزشك مسئول نمیشد بنا بر این منظور متضرر از رضایت بزیان در موردیستكه قانون نیز پزشك را مسئول جبران زیان ندانسته است.

بنابر آنچه گذشت رضایت متضرر یا خویشاوندان او و قرارداد عدم مسئولیت از طرف آنها با اشخاص در انجام عمل و یا با صاحبان حرف و صنایع اینان را از خسارتیكه در نتیجه بی احتیاطی و بی مبالائی از اعمال مورد تعهد، متوجه بمتضرر شده است معاف نمیدارد.

همچنین است وضع کسیكه در مسابقات ورزشی مانند بو کس، فوتبال، کشتی و امثال آن شرکت میکند و در جریان مسابقه آسیبی از همکاران خود میبیند. آسیب دیده نمیتواند مطالبه خسارت وارده را بنماید مگر آنكه اثبات نماید كه زیان وارده در اثر تقصیر آسیب وارده آورنده بوده یعنی مرتکب در انجام عمل رعایت اصول فنی مسابقه را ننموده و یا با بی احتیاطی عمل کرده است.

اثر رضایت بعمل زیان آور و قرارداد عدم مسئولیت.

۱- در مواردیكه قانون فرض تقصیر مرتکب را در توجه زیان وارده نموده

است، مانند مورد مسئولیت قراردادی، رضایت بعمل زیان آور و قرارداد عدم مسئولیت دعوی را منقلب مینماید بدین معنی که در دعوی مطالبه خسارت از ناحیه متضرر فرض تقصیر دیگر نمیشود، بلکه باید مدعی خسارت تقصیر مرتکب را اثبات نماید. مثلاً طبق ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی: (کارفرمایانیکه مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی میباشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا بمناسبت آن وارد شده است، مگر اینکه محرز شود تمام احتیاطاتیکه اوضاع و احوال قضیه ایجاب مینموده بعمل آورده یا اینکه اگر احتیاطهای مزبور را بعمل میآوردند بازهم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمیبود.) در ورود زیان از طرف کارکنان و کارگران در مورد بالا، کارفرما مسئول آن میباشد و متضرر در مطالبه خسارت خود احتیاج با اثبات تقصیر آنها را ندارد ولی هر گاه متضرر قبل از توجه خسارت رضایت بعمل موجب خسارت داده و یا قرارداد عدم مسئولیت با کارفرما منعقد کرده باشد که کارفرما مسئول خسارت وارده باو از ناحیه کارکنان و کارگران نخواهد بود، متضرر با اثبات تقصیر کارفرما بآنکه او احتیاطهای لازمه را که اوضاع و احوال قضیه ایجاب مینموده بعمل نیاورده است و در نتیجه آن متضرر مواجه با زیان شده است میتواند خسارت وارده را از کارفرما بخواهد.

بنابراین در مواردیکه قانون فرض تقصیر مرتکب را نموده است با رضایت متضرر و قرارداد عدم مسئولیت از طرف او، قانون اعتبار خود را از دست میدهد و مانند موارد عادی در مسئولیت مدنی متضرر باید تقصیر مرتکب را اثبات نماید تا بتواند مطالبه خسارت کند.

۲- رضایت بتحمل زیان وارده در نتیجه تقصیر مرتکب ممکن است در بعضی موارد موجب تقصیر متضرر شود و گاه بصورت فرس مازور نسبت بفعل مرتکب

در آید و از مسئولیت مرتکب بکاهد و یا از او رفع مسئولیت بنماید. قانون تعهدات سوئیس در ماده ۴۴ مقرر میدارد که دادرس میتواند در مورد بیکه متضرر رضایت بزیان خود بدهد در خسارت تخفیف دهد و حتی میتواند هیچ خسارت بمتضرر ندهد.

فصل هفتم - شرط وجه التزام

وجه التزام قبل از آنکه ضرری متوجه متضرر شود قراردادده میشود و آن در حقیقت مقدار خسارت احتمالی است که بعداً ایجاد میگردد. قرارداد وجه التزام در مورد مسئولیت قراردادی و ناشی از عدم انجام تعهد یا تأخیر آن بین متعهد و متعهدله صحیح می باشد. ماده ۲۳۰ قانون مدنی: «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف مبلغی بعنوان خسارت تأدیه نماید، حاکم نمی تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملتزم شده است محکوم نماید.» بنابراین متعهد نمیتواند بعنوان آنکه زیانی در اثر تخلف متوجه متعهدله نشده امتناع از پرداخت وجه التزام نماید، همچنانیکه متعهدله نمیتواند ادعا کند که خسارت وارده بیش از مبلغ وجه التزام است و آنرا بخواهد. اما قرارداد وجه التزام در مسئولیت مدنی (خواه در مورد جرم باشد یا شبه جرم) مانند قرارداد عدم مسئولیت باطل و بلا اثر است، زیرا بالمال نتیجه آن عدم مسئولیت مرتکب نسبت به خسارت وارده از عمل ارتكابی خود میباشد و آن نیز خلاف نظم عمومی بشمار می آید. رویه قضائی فرانسه مسئولیت مدنی را برتر از مسئولیت قراردادی میداند.

فصل هشتم - طریقه جبران ضرر

بدستور ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی، دادگاه میزان زیان و طریقه و کیفیت

جبران آنرا با توجه باوضاع واحوال قضیه تعیین خواهد کرد. ضرر بر دو قسم است: ضرر مادی و ضرر معنوی که نحوه تعیین هر دو در زیر بیان میشود:

۱- ضرر مادی - ضرر مادی دارای انواع مختلفی است که سه طریق جبران هریک را متذکر میگردد:

الف) اتلاف مال - چنانچه کسی بدون مجوز قانونی مال دیگری را تلف کند، بنابر مستنبط از ماده ۳۱۸ قانون مدنی و صریح ماده ۳۲۸ قانون مزبور باید بدل آنرا از مثل یا قیمت بمتضرر بدهد یعنی هر گاه مثلی است مثل آن و هر گاه قیمتی است قیمت آنرا بدهد.

علت آنکه در مورد تلف مثلی، باید مثل داده شود آنستکه در جبران زیان باید سعی شود وضعیت متضرر را بصورت قبل از توجه زیان برگردانید و با دادن مثل مال تالف، متضرر کاملاً وضعیت اولیه خود را بدست میآورد. اما در صورتیکه نتوان وضع اول را برقرار ساخت بمعادل مال تالف که قیمت آن باشد زیان متضرر جبران میشود. این است که ماده ۳۲۹ قانون مدنی میگوید «اگر کسی خانه یا بنای کسی را خراب کند باید آنرا بمثل صورت اول بنانماید و اگر ممکن نباشد باید از عهده قیمت آن برآید»، مانند آنکه بنای کاشی کاری معرق زمان صفویه بوده و با روی دیوارهای آن نقاشیهای قدیمی کشیده بوده است.

در صورتیکه مثلی در زمان صدور حکم با اجراء آن در بازار یافت نشود، مرتکب باید قیمت حین الادا را بدهد، زیرا در آن زمان است که ذمه مرتکب از مثل بقیمت تبدیل میشود و اگر مثل موجود باشد و از مالیت افتاده باشد مرتکب باید آخرین قیمت را به متضرر بدهد، زیرا تا قبل از زمانیکه مال قیمت خود را از دست بدهد، ذمه مرتکب بتادیه مثل مشغول بوده است زیرا ارزش مالی داشته و چون ارزش مالی را فاقد شود مثل به قیمت تبدیل میگردد. (ماده ۳۱۲ قانون مدنی)

و فرق قیمت زمان تلف و قیمت پرداختی را که خود زیان جداگانه را ایجاد مینماید باستناد ماده ۱- قانون مسئولیت مدنی متضرر میتواند از مرتکب بخواهد. اما در صورتیکه مال تالف قیمتی باشد قیمت زمان و محل تلف منطابق خواهد بود، زیرا در آن زمان و در آن محل مال تلف شده و قیمت مال تالف بدمه مرتکب تعلق گرفته است.

ب) نقص و عیب- در صورتیکه کسی مال دیگری را بدون مجوز قانونی ناقص یا معیوب نماید، چنانچه بتوان رفع نقص و عیب نمود، مرتکب ملزم برفع آن خواهد بود. اما در صورتیکه نتوان رفع نقص و عیب نمود ولی از مالیت نیفتاده مبلغی که با نقص و عیب معادله کند (یعنی مبلغیکه در اثر نقص و عیب از ارزش آن کاسته شده است)، بمتضرر داده میشود. ولی هر گاه در اثر نقص و عیب مال از مالیت افتاده باشد، مرتکب باید مانند مورد اتلاف مال، بدل آنرا بمتضرر بدهد یعنی هر گاه مثلی است مثل آن و هر گاه قیمتی است قیمت آن، زیرا مال باعتبار ارزشی که دارد هر گاه تلف شود کسی که آنرا تلف نموده مسئول جبران میباشد. این است که ماده ۳۳۰ قانون مدنی می گوید: (اگر کسی حیوان متعلق بغیر را بدون اذن صاحب آن بکشد باید فرق قیمت زنده و کشته آنرا بدهد و اگر کشته آن قیمت نداشته باشد باید تمام قیمت حیوان را بدهد...)

ج) اتلاف منفعت- اتلاف منفعت مانند اتلاف مال است و چون مثل آنرا نمیتوان بمتضرر تأدیه نمود، قیمت آنرا مرتکب میپردازد. مثلاً هر گاه کسی چندین روز از اتومبیل دیگری استفاده کند و با جلوگیری از کار کردن تا کسی بنماید باید عوض آن مدت منفعت را بمتضرر بپردازد. همچنین است هر گاه کسی بدون مجوز قانونی کارگری را بازداشت نماید و آن کارگر در اثر آن از اجرت محروم گردد باز داشت کننده باید عوض آنرا بمتضرر بپردازد.

د) ضرر آینده - ضرر آینده ضرر بسته که موجود نشده و بعداً در نتیجه حادثه که اتفاق افتاده بوجود میآید و عبارت دیگر منفعت مسلمی است که در اثر پیدایش حادثه از آن محروم گردد. در صورتیکه کسی بدون مجوز قانونی موجب زیان آینده دیگری شود، مرتکب مسئول جبران آن میباشد و آن در موردی پیش میآید که در اثر عمل بدون مجوز قانونی کسی دیگری از حق محروم گردد و یا منفعت او تقلیل یابد و یا آنکه زوال پذیرد. ضرر آینده بنام ضرر مسلم نامیده میشود. ذیل ماده ۲۲۸ قانون آئین دادرسی مدنی: (ضرر ممکن است بواسطه از بین رفتن مالی باشد یا بواسطه فوت شدن منفعتی که از انجام تعهد حاصل میشده است). ضرر احتمالی چنانکه از نام آن هویداست قابل مطالبه نمیشود، زیرا همچنانکه احتمال میرود که هر گاه عمل ارتكابی انجام نمیگرفت ممکن بود نفعی عاید گردد احتمال خلاف آنهم داده میشود. بنابراین علت محرومیت از آن عمل ارتكابی نمیشود و نمیتوان کسی را با احتمال آنکه ممکن است در اثر عملش زیان متوجه دیگری گردد مسئول آن دانست و او را ملزم بجبران آن نمود. مثلاً مأمور رسمی که از روی بی احتیاطی سندی را ابطال مینماید و یا سند باطلی را تنظیم میکند نمیتوان او را نسبت بزبانیکه محتمل است از عمل او متوجه صاحب سند گردد مسئول دانست بلی چنانچه ضرری در اثر عمل مأمور رسمی متوجه کسی گردید مأمور مزبور مسئول جبران آن خواهد بود. در آسیب به بدن، به سلامتی، ضرر آینده اغلب یافت میشود. قانون مسئولیت مدنی در دو ماده ۵ و ۶ مرتکب را مسئول ضرر آینده دانسته است.

ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی: (اگر در اثر آسیبی که ببدن یا سلامتی کسی وارد شده در بدن او نقصی پیدا شود یا قوه کار زیان دیده کم شود و یا از بین برود و یا موجب افزایش مخارج زندگی او بشود، وارد کننده زیان مسئول کلیه خسارات

مزبور است...) دادگاه با در نظر گرفتن سن، وضع مزاجی و نوع شغل از حرفه و صنعت و کار زبان دیده و آثار بکه عمل ارتكابی در آسیب دیده باقی گذارده است (مانند از بین رفتن قوه کار و با کم شدن آن و افزایش هزینه زندگی در اثر آسیب) و موجب ضرر او شده است بوسیله کار شناسی مقدار خسارت متضرر را تعیین مینماید. تقویم زیان برای مدتی خواهد بود که آثار عمل ارتكابی در آسیب دیده باقی میماند. آثار عمل ارتكابی ممکن است برای تمامی بقیه عمر آسیب دیده بماند، مانند کوری، قطع دست و پا و امثال آن و ممکن است برای مدت محدودی باشد، مانند شکستن دست و پا که قریب دو یا سه ماه آسیب دیده از کار بازمی ماند. تشخیص قطعی مقدار ضرر آینده که در نتیجه آسیب ببدن یا سلامتی وارد میشود مشکل است و آنچه تعیین میگردد اغلب مبتنی بر مبانی قطعی نیست، زیرا آسیب بدنی نوعاً ثابت نمی ماند، چنانکه در بعضی موارد قدرت کار در طول مدت کمتر یا بیشتر از آن مقدار میشود که در زمان صدور حکم تشخیص داده شده است، هم چنانکه ممکن است قدرت کار از بین برود و یا بهبودی حاصل شود و قدرت اولیه برگردد. بدینجهت بند دوم ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی میگوید: (اگر موقع صدور حکم تعیین عواقب صدمات بدنی بطور تحقیق ممکن نباشد، دادگاه از تاریخ صدور حکم تا دو سال حق تجدید نظر نسبت بحکم خواهد داشت). اجازه تجدید نظر در حکم نهائی در موردیست که دادگاه نوعاً برای مدت طولانی و یا برای بقیه مدت عمر آسیب دیده حکم صادر نموده باشد والا چنانچه زیان دیده مطالبه ضرر ناشی از عمل ارتكابی را برای مدت کوتاهی از دادگاه خواسته باشد و آن مورد حکم قرار گیرد عملاً احتیاج بتجدید نظر پیدا نمیشود و میتواند پس از انقضای مدت مزبور برای مدت کوتاه دیگری مطالبه جبران زیان از مرتکب بنماید. ناچار در مورد مطالبه های مجدد وضعیت آسیب دیده مجدداً مورد نظر برای تعیین

ضرر قرار میگیرد.

در صورتیکه در نتیجه عمل ارتكابی پس از صدور حکم هر چند مدت که گذشته باشد عارضه جدیدی بوجود آید و بیماری آسیب دیده تشدید یابد او میتواند زیان ناشی از آن عارضه را ازداد گاه بخواهد. این امر تجدید نظر در حکم نمیشود، بلکه عارضه جدیدی است که بعداً بوجود آمده و زیان آنهم در موقع صدور حکم اول در نظر گرفته نشده بوده و علت آن آسیبی است که مرتکب قبلاً وارد آورده است.

ماده ۶ قانون مسئولیت مدنی مقرر میدارد که چنانچه آسیب دیده بمیرد... در صورتیکه در زمان وقوع آسیب زیان دیده قانوناً مکلف بوده و یا ممکن است بعدها مکلف شود شخص ثالثی را نگاهداری نماید و در اثر مرگ او شخص ثالث از آن حق محروم گردد، وارد کننده زیان باید مبلغی بعنوان مستمری متناسب تا مدتیکه ادامه حیات آسیب دیده عادتاً ممکن و مکلف بنگهداری شخص ثالث بوده بآن شخص پرداخت کند.

در صورتی که در زمان وقوع آسیب نطفه شخص ثالث بسته شده و یا هنوز طفل بدنیا نیامده باشد شخص مزبور استحقاق مستمری را خواهد داشت.

اشخاصی که آسیب دیده مکلف است در زمان حیات خود از آنان نگاهداری نماید و در اثر فوت او در نتیجه آسیب زیان بآنان وارد آمده و از انفاق محروم شده اند عبارتند از: کسانی که متوفی تعهد نموده که بآنها انفاق نماید از قبیل زوجه منقطعه‌ای که شرط انفاق شده است و کسانی که قانون ملزم بانفاق دانسته مانند زوج دائم و خویشاوندان عمودی (صعودی و نزولی)، در صورت استحقاق خویشاوندان و قدرت مالی منفق بر انفاق (دادرس باید این دو موضوع را در مورد نفقه خویشاوندان در نظر بگیرد). چنانچه متوفی خود در وضعی بود که قادر بانفاق خویشاوندان نبود

و با خوبشادندان در وضعی بوده‌اند که احتیاج با انفاق نداشته‌اند و محتاج هم نمی‌شوند نمیتوان نفقه آنانرا خسارت دانست.

منظور از عبارت اخیر (ممکن است بعد مکلف شود) خوبشادانی هستند که در زمان آسیب محتاج با انفاق نیستند ولی بعداً محتاج می‌شوند. نکته که باید متذکر بود آنستکه در ذیل ماده ۶ مذکور در بالا بطور اطلاق کسی را که نطفه او در زمان وقوع آسیب بسته شده و یا هنوز بدلیا نیامده مستحق مستمری دانسته است و حال آنکه شخص مزبور از اولاد متوفی می‌باشد و نسبت با و مانند اقربای دیگر متوفی باید رفتار نمود بنابراین هر گاه متوفی متحول بوده و آن طفل از ورثه باشد ارث می‌برد و از دارائی خود نگاهداری می‌شود و مستحق انفاق نخواهد بود والا هر گاه متوفی کارگر بوده و از دستمزد خود خانواده خود را نگاهداری مینمود زیان زننده نفقه طفل متوفی را می‌برد از ذیل ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی که در اثر آسیب قدرت کار زیان دیده کم شود یا از بین برود چنانچه او مکلف بوده که اشخاصی را انفاق نماید و نگاهداری کند و از راه کار و شغل خود آنها را انفاق و نگاهداری مینموده و در اثر آسیب دیگر نمیتواند از عهده نگاهداری و انفاق آنها بر آید اشخاص مزبور از عمل آسیب زیان دیده‌اند. بنابر مستنبط از روح مواد مسئولیت مدنی و وحدت ملاک ماده ۶ قانون مزبور مرتکب باید تا مدتی که حیات آسیب دیده باقی می‌باشد و او قدرت کار ممکن است عادتاً نداشته باشد مکلف بنگاهداری و انفاق آنان می‌باشد.

بدستور ماده ۳ و ۵ و ۶ قانون مسئولیت مدنی دادرس با وضاع و احوال قضیه میتواند مجموع زیانرا تعیین کند و دفعه واحده مرتکب را محکوم بتادیه آن بمقتضی نماید و میتواند بصورت مستمری ضرر را تعیین کند و مرتکب را محکوم کند. در مورد اخیر صدور حکم منوط بانستکه زیان زننده تأمین مقتضی برای

پرداخت آن بدهد. در صورتیکه دادگاه بطور مستمری حکم بتادیه زبان میدهد مقرر میدارد که مرتکب هر ماه یا هر هفته فلان مبلغ به زبان دیده نامدنی که او را مستحق تشخیص میدهد بپردازد.

ه) تقویم ضرر - تقویم خسارت بعهده دادرس مساهوی است. دادرس در مواردیکه خود میتواند از ادله ابرازی مقدار خسارت متضرر را تعیین نماید خود تعیین خواهد کرد. و در مواردی که نمیتواند معین نماید بکارشناس فنی رجوع میکند و امور را که کارشناس برای تعیین مقدار خسارت بایست در نظر بگیرد دادرس او را متوجه میسازد. در حکم خسارت دادرس توجه مینماید که مرتکب در مقابل ضرر بشخص ثالث بیمه است و به چه مبلغ و آیا عمل ارتكابی را برای استفاده نموده است که در این صورت شدیدتر نسبت باور فتار میشود. در بعضی قوانین برای رعایت عدالت قضائی وضعیت مالی مرتکب و مجنی علیه در نظر گرفته میشود و همچنین در تقدیم ضرر باید وضعیت روانی مرتکب را از نظر دور نداشت که او در چه حالت روانی بوده است.

و) تجدید نظر در حکم خسارت - بند دوم ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی مقرر میدارد: (اگر در موقع صدور حکم تعیین عواقب صدمات بدنی بطور تحقیق ممکن نباشد دادگاه از تاریخ صدور حکم تا دو سال حق تجدید نظر نسبت به حکم خواهد داشت). قانون استثناء در مورد بالا اجازه تجدید نظر در حکم صادره را داده است والا حکمیکه از طرف دادگاه صادر شود قابل تجدید نظر در همان دادگاه نمیشود مگر در مواردیکه قانون بآن تصریح کرده باشد یکی از آن موارد مورد بند دوم ماده ۵ است که دادگاه میتواند تجدید نظر در حکم صادره خود بنماید و آن در صورتیست که در موقع صدور حکم تعیین عواقب صدمات بدنی بطور تحقیق ممکن نباشد. بنابراین چنانچه قدرت کار آسیب دیده در اثر آسیب کم شود یا از بین برود

و در نتیجه آن هزینه لازم افزایش یابد داد گاه میتواند بدرخواست زیان دیده در حکم خود تجدید نظر بنماید و همچنین هر گاه قدرت کار آسیب دیده افزایش یابد یا کاملاً بهبود حاصل نماید، بدرخواست مرتکب در حکم صادره تجدید نظر میکند. بنظر میرسد که چنانچه هزینه زندگی بالا رود بدون آنکه تغییر در وضع آسیب دیده پیدا شود داد گاه حق تجدید نظر را ندارد و این خود برخلاف انصاف و عدالت میباشد.

۲- ضرر معنوی- ضرر معنوی عبارتست از لطمه بحیثیت و در دو آلام روحی که متضرر در نتیجه عمل بدون مجوز قانونی مرتکب، متحمل شده است. چون لطمه بحیثیت و در دو آلام روحی از اموال نمیشد تا بتوان بوسیله پول آنرا تقویم نمود، لذا قوانین بعضی از کشورها اجازه مطالبه خسارت نسبت بآن نداده اند، ولی چون محکومیت زیان زننده پرداخت مبلغی بزیان دیده موجب تشفی و تسکین خاطر او میگردد و تنبیه مرتکب را نیز دربردارد، منطق اجتماعی آنرا میپذیرد. مقدار ضرر معنوی بوسیله داد گاه با توجه باوضاع و احوال قضیه و رعایت عدالت قضائی تعیین میگردد. عدالت قضائی در این مورد عبارت از توجه با اهمیت اجتماعی عمل ارتكابی و تأثیر آن در وضع و طبیعت زیان دیده و همچنین وضع مالی و قدرت پولی زیان زننده میباشد. نبودن قاعده ثابت برای تعیین خسارت معنوی، اگرچه دادرس را دچار تشویش خاطر و ناراحتی وجدانی مینماید، ولی این امر موجب نمیشود که عمل ارتكابی و ضرر معنوی زیان دیده را نادیده گرفت.

ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی مقرر میدارد: (کسیکه بحیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود میتواند از کسیکه لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. هر گاه اهمیت زیان و نوع تقصیر ایجاب نماید، داد گاه میتواند در صورت اثبات تقصیر علاوه بر صدور حکم بخسارت

مالی حکم برفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام بعذرخواهی و درج حکم در جرائد و امثال آن نماید).

چنانکه از عبارت (علاوه بر صدور حکم بخسارت مالی حکم برفع زیان از طریق دیگر.....) ماده بالا فهمیده میشود دادگاه نمیتواند با صدور حکم برفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام بعذرخواهی و درج حکم در جرائد و امثال آن، حکم بجبران خسارت معنوی بوسیله پرداخت پول بدهد بلکه عذرخواهی زیان زننده و درج حکم محکومیت او در جرائد جبران ضرر معنوی زیان دیده است.

تبصره- جلوگیری از توجه خسارت بیشتر- در صورتیکه در اثر تصدیقات یا انتشارات بحیثیت و اعتبارات و موقعیت کسی لطمه و زیانی وارد آید، شخص اخیر میتواند قبل از توجه زیان بخواهد که از انتشار آنها جلوگیری نماید، مثلاً چنانچه اوراقی بصورت پلی کپی یا چاپی و امثال آن در محلی آماده انتشار است و از انتشار آن زیان متوجه کسی میشود شخص مزبور میتواند از دادگاه درخواست توقیف آن اوراق را بنماید. همچنین است در انتشارات تدریجی اوراقیکه امری را بکسی نسبت میدهد و لطمه بحیثیت او میزند. کسیکه انتشارات مزبور بر زیان او میافزاید میتواند موقوف شدن ادامه انتشار بعدی را ازدادگاه بخواهد. مثلاً کارخانه داروسازی (الف) در اثر رقابت نامشروع با کارخانه داروسازی (ب) هر چند روزی مقاله با اعلانی انتشار میدهد که فلان قرص یا کپسول که کارخانه (ب) سازنده آن است موجب بیماری سرطان یا فشارخون میگردد. کارخانه داروسازی (ب) میتواند ازدادگاه بخواهد که از انتشار امر خلاف واقع کارخانه داروسازی (الف) نسبت بمحصول دارویی او جلوگیری نماید و اوراقی هم اگر تهیه شده است توقیف کند.

ذیل ماده ۸ قانون مسئولیت مدنی: «....، شخصی که در اثراتشادات مزبور یا سایر وسائل مخالف با حسن نیت مشتریانش کم یا در معرض از بین رفتن باشد میتواند موقوف شدن عملیات مزبور را خواسته و در صورت اثبات تقصیر زیان وارده را نیز از وارد کننده مطالبه نماید متضرر میتواند بدستور ماده ۷۷۰ قانون آئین دادرسی مدنی دادرسی فوری بخواهد.

حکم ذیل ماده ۸ مذکور در بالا اگر چه در مورد صاحبان حرف و صنایع است ولی از نظر وحدت ملاک نسبت بجلو گیری از هر نوع زیان مادی و معنوی جاری میباشد.