

مطالعه تطبیقی ارزیابی خسارت بدنی کودکان در حقوق ایران و ایالات متحده آمریکا

عباس میرشکاری*

فاطمه سادات حسینی**

تاریخ پذیرش: ۹۹/۰۴/۱۵

تاریخ دریافت: ۹۸/۱۲/۱۲

جبران خسارت بدنی با توجه به پیشرفت کنونی فعالیت های خطرناک و گستردگی ابعاد آسیب پذیری از یک سو و تنوع عناصر قابل جبران و نحوه ارزیابی آنها از سوی دیگر، بیش از گذشته اهمیت پیدا کرده است. این اهمیت در خصوص جبران زیان بدنی کودکان به دلیل عدم استقرار وضعیت مالی و موقعیت های مختلف ایشان بیشتر به چشم می آید. این مقاله به مطالعه تطبیقی وضعیت جبران خسارت بدنی کودکان در نظام حقوقی ایران و ایالات متحده آمریکا می پردازد. به نظر می رسد، اگر فرض مشروعیت جبران کامل صدمات بدنی را بپذیریم، راه حل هایی برای ارزیابی زیان های کودکان در این حوزه وجود دارد. امکان پرداخت مستمری برای کودک در خسارت درآمد، امکان پرداخت تدریجی زیان مربوط به هزینه های پزشکی یا قرار دادن امکان بازنگری در پرداخت های مقطوع و استفاده از طبقه بندی ارقام و ترکیب آن با سیستم پرداخت مقطوع در خسارت های معنوی، از جمله پیشنهاد های این مقاله برای تعیین روش جبران زیان وارد به کودکان است.

کلیدواژگان:

خسارت از دست دادن درآمد، خسارت بدنی، خسارت درد و رنج، خسارت مطبوعیت، قابلیت کسب درآمد.

* استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران

** دانش آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)

Hosseini.fatemesadat@yahoo.com

مقدمه

ورود هر گونه آسیب به بدن انسان، می‌تواند تمامی شئون زندگی‌اش را تحت تأثیر قرار دهد: قدرت کسب درآمد را از او بگیرد، ناگزیر به پرداخت هزینه‌های درمان بکند، وی را دچار درد و رنج کرده، به طور کلی از مطلوبیت زندگی‌اش بکاهد.^۱ برای همین، اهمیت جبران زیان بدنی بر کسی پوشیده نیست. دشواری اصلی در مسیر جبران خسارت بدنی، ارزیابی زیان است. بدن انسان را نمی‌توان نظیر مال دید و همانند آن ارزیابی‌اش کرد. این دشواری در حقوق ما بیشتر هم هست؛ چرا که ابزاری به عنوان دیه برای جبران زیان پیش‌بینی شده^۲ که مقطوع است؛ به نحوی که بنا بر عقیده رایج، نمی‌توان بیش از آن به دنبال مطالبه خسارت بود. با توجه به این نکته، جبران بسیاری از زیان‌های یادشده را باید به فراموشی سپرد. اما حقیقت این است که شارع دیه را بدل آسیب‌های جسمانی قرارداده و دیه عوض از دست‌دادن تمامیت جسمانی و عوض عضو از دست‌رفته است که برای همه، به یک اندازه، ارزشمند است. اما کاربردی که اعضای بدن برای افراد دارند، یکسان نیست؛ از دست‌دادن دست برای یک جراح، خسارت مالی یکسانی با کارمند ساده ایجاد نمی‌کند. خسارتی که به واسطه از دست‌دادن درآمد ناشی از صدمه به دست او محاسبه می‌گردد، بر اساس احتمالات قطعی مربوط به کسب درآمد برای او در صورت عدم وقوع صدمه بوده و در حقیقت، زیانی مالی است. با این تفسیر، جبران زیان‌های با ماهیت مالی بدون اشکال است^۳ و تفاوت میزان خسارت میان اشخاص هم توجیه می‌شود.

دشواری مزبور در فرضی که زیان دیده کودک باشد، بیشتر است. وقتی با کودک زیان دیده مواجهیم، از یک سو نمی‌توانیم زیان او را به درستی معلوم کنیم، چون شواهدی در دست نداریم و از سوی دیگر نمی‌توانیم دقیقاً معلوم کنیم که آن کودک چقدر عمر می‌کند یا نمی‌توانیم مطمئن باشیم دچار صدمات بعدی می‌شود یا خیر. آیا واقعا اگر آسیبی به بدن او نمی‌رسید، باز هم می‌توانست وارد بازار کار شود، می‌توانست کسب درآمد کند و...؛ به علاوه، اینکه کودکان، نسل

1. Kodilinye, Gilbert, *Tort law, Routledge-Cavendish*, London and Newyork, fourth edition, 2009, p 369.

۲. گرجی، ابوالقاسم، *دیات*، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۲، ص ۳۵.

۳. شعاریان، ابراهیم، *ماهیت دیه و نقدی بر اصطلاح خسارت مازاد بر دیه*، نشریه کانون وکلای دادگستری، دوره جدید، بهار و تابستان ۱۳۸۶، شماره ۶۵، صص ۴۰.

آینده این جامعه‌اند و ضرورت توجه به حقوق کودکان به عنوان آینده‌سازان جامعه ایجاب می‌کند حقوق، به عنوان ابزاری برای حفظ کرامت انسان‌ها و از جمله کودکان، برای جبران خسارت بدنی ایشان راه‌حل مناسب بیابد و به این طریق از کودکانی که در این سنین حساس به دلیل خطای دیگران دچار صدمه شده‌اند، حمایت کند. با وجود این، در نظام حقوقی ما به کودکان توجه ویژه‌ای نشده است، بلکه آنها را تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی دانسته و زیان آنها را همسنگ زیان وارده به بزرگسالان دیده‌اند. مثلاً در تعریف دیه بین بالغ و نابالغ تفاوتی قرار داده نشده است. البته در بعضی موارد استثنایی، به کودک بودن مجنی‌علیه توجه شده است، از بین رفتن گویایی طفلی که هنوز زبان باز نکرده و در اثر صدمه بدنی ناشنوا می‌شود، یا دیه کردن دندان شیری یا قطع زبان طفلی که هنوز به سن نطق نرسیده، از آن جمله است.^۱ (مواد ۶۱۷، ۶۱۴، ۶۸۷، ۶۲۳ ق.م.ا.) در این موارد محدود، قانون‌گذار به ویژگی خاصی نظیر از بین رفتن توان گویایی یا نرویدن دندان دائمی یا از بین رفتن نطق طفل و نه به کودک بودن و دشواری‌هایی که در آینده به آن دچار خواهد شد، توجه و دیه تعیین کرده است. این در حالی است که به فرض، اگر قدرت گویایی طفل زائل شود، برای مثال سوادآموزی او و به تبع آن بسیاری مسائل دیگر تحت الشعاع قرار خواهد گرفت. همچنین، از بین رفتن زیبایی در یک کودک با فرد میانسال یا کهنسال خسارت مالی و معنوی به یک میزان ایجاد نمی‌کند و طبیعتاً میزان جبران زیان نمی‌بایست یکسان باشد.

پرسش اساسی این مقاله آن است که با توجه به گرایش‌های مطرح در جبران خسارت بدنی و تمایل کنونی به پرداخت خسارت‌ها، به ویژه هزینه‌های درمانی، وضعیت جبران انواع خسارت بدنی مربوط به کودکان به ویژه در صدمات شدید و طولانی‌مدت چگونه باید باشد. به این منظور، ابتدا وضعیت موجود در فقه و حقوق ایران تبیین می‌شود، سپس در بندهای بعد در مورد مهم‌ترین عناصر خسارت بدنی، یعنی خسارت ازدست دادن درآمد، خسارت مربوط به هزینه‌های پزشکی و زیان‌های درد و رنج و ازدست‌دادن لذت‌های زندگی در مورد کودکان سخن خواهیم گفت. در

۱. اسفندیاری، رضا و علیرضا مخیری، تعدد دیه در جنایت منجر به ناشنوایی کودکان؛ بررسی مبانی فقهی تغییر موضع قانون‌گذار در اصلاح قانون مجازات اسلامی، مجله فقه و اصول، سال بیستم، ۱۳۹۲، شماره ۲، ص ۴۶؛ علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۱۳، ص ۶۸۶.

همه این موارد، در کنار مطالعه نظام حقوقی ایران، وضعیت موجود در حقوق آمریکا نیز بررسی خواهد شد. این مقاله بر فرض پذیرش ضرورت جبران خسارت‌های مازاد بر دیه نگارش می‌شود و بنابراین مشروعیت مطالبه و دریافت این خسارات مورد بحث نخواهد بود.^۱

۱. جبران خسارت بدنی کودکان در فقه و مقررات ایران

دیه برای انسان آزاد فارغ از وضعیت جسمانی، مالی، شغلی و ... مجنی‌علیه در نظر گرفته شده است.^۲ در دیه زبان آمده است: «اگر زبان صحیح را از بیخ ببرند تمام دیه او لازم می‌شود و اگر زبان لال را ببرند ثلث دیه او است ...».^۳ در دیه زبان در مورد کسی که لال بوده، در استناد به روایت حکم بر این شده که اگر لال مادرزادی بوده است، تمام دیه به زیان دیده داده می‌شود و در صورتی که در اثر قوای طبیعی یا جنایت قبلی لال شده باشد، در حالی که قبلاً سخن می‌گفته، بر او ثلث دیه است.^۴ همچنین، در از بین رفتن اندام تناسلی مرد یا زن تفاوتی بین بالغ یا نابالغ بودن زیان دیده در نظر نگرفته‌اند.^۵

در موارد محدودی به طفولیت زیان دیده توجه شده است، گرچه به نظر می‌رسد دلیل این توجه خصوصیتی خاص و نه کودک بودن است. چنان که در مورد از بین رفتن قدرت گویایی طفلی که هنوز زبان باز نکرده و در اثر صدمه بدنی ناشنوا و به تبع آن لال می‌شود، فقها به طفل بودن مجنی‌علیه توجه کرده‌اند، اما توجه ایشان از باب عدم استقرار وضعیت مجنی‌علیه به لحاظ شنوا و ناطق بودن است و از آنجا که معلوم نبوده طفل بر فرض عدم صدمه، قدرت گویایی می‌داشت یا

۱. برای مطالعه بیشتر ر ک: کاتوزیان، ناصر، *مسئولیت مدنی*، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷، ص ۹۷.
 ۲. خمینی، سید روح الله موسوی، *تحریر الوسیله*، مترجم: علی اسلامی، جلد ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵، ص ۴۹۸.
 ۳. بروجری، آقاسین طباطبایی، *منابع فقه تسبیح*، جلد ۱، مترجمان: حسینیان قمی، مهدی - صبوری، تهران: انتشارات فرهنگ سبز، ۱۴۲۹، ص ۱۱۲.
 ۴. قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، *من لا یحضره الفقیه*، جلد ۶، مترجم: علی اکبر غفاری، تهران: نشر صدوق، چاپ اول، ۱۴۰۹، ص ۵۴۰.
 ۵. حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، جلد ۳، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰، ص ۳۹۲.

خیر، در تعدد دیات به تردید افتاده‌اند.^۱ در واقع این تردید نه بر اساس نیاز خاص کودک برای زندگی پیش‌رو، بلکه به واسطه معلوم نبودن وجود منفعت برای اوست و آنگاه که وجود منفعت مسلم باشد، دیگر تفاوتی در میزان دیه بین یک کودک و بزرگسال قائل نمی‌شوند. حتی اختلاف‌نظرهای موجود نیز از بابت تفاوت تعلق دیه یا ارش به دلیل از بین رفتن گویایی است.^۲ قانون مجازات اسلامی در ماده ۶۸۷ از نظریه قائلین به تعدد دیه در این فرض تبعیت کرده است.^۳ در مورد دیه دندان نیز تفاوتی که قائل می‌شوند، محدود به امکان رویدن دندان دائم است و اگر در اثر جراحت وارده بر دندان شیری، امکان رویدن دندان دائم از بین برود، دیه دندان دائم باید پرداخت شود.^۴ ماده ۶۳۳ قانون مجازات اسلامی دیه کندن دندان شیری را یک صدم دیه کامل دانسته و در صورت رویدن دندان دائم در اثر آن، دیه کامل قائل شده است. در اینجا نیز هیچ تفاوتی در میزان خسارت کودک با بزرگسالان در نظر نگرفته‌اند!

در مورد قطع زبان به وضعیت طفلی که هنوز به سن نطق نرسیده، توجه شده است؛ اگر زبان طفلی که حرف بزند، بریده شود، دیه او همانند شخص بالغ ناطق است. اما در صورتی که طفل به سن سخن گفتن نرسیده باشد، در صورتی که تحرکاتی در زبان داشته باشد، مثلاً بتواند گریه کند، ظاهر بر این است که در آینده سخن خواهد گفت و از این رو دیه کامل قطع زبان برای او نیز در نظر گرفته می‌شود. اما اگر طفل همچنان نتواند بعد از سنی که عموماً کودکان در آن زمان سخن می‌گویند، صحبت کند، ظاهر این است که قدرت تکلم ندارد و بنابراین دیه زبان صحیح برای او لازم نمی‌شود.^۵ این موضوع در ماده ۶۱۴ و ۶۱۵ قانون مجازات اسلامی لحاظ شده و در صورت قطع زبان کودکی که زمان سخن گفتن او فرا نرسیده، حکم به پرداخت دیه کامل شده است.

1. MIRSHEKARI, Abbas; ABEDI, Ali. "STUDY OF MULTIPLE BODILY HARM IN SHI' I JURISPRUDENCE AND THE IRANIAN LEGAL SYSTEM". *Journal of Shariah Law Research*, v. 5, n. 1, 2020, p. 95.

۲. اسفندیاری، رضا و علیرضا مخبری، پیشین، ص ۱۴۶.

۳. علامه حلی و حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، پیشین، ص ۱۸۶.

۴. حلی، محقق و جعفر بن حسن نجم‌الدین، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، جلد ۴، موسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸، ص ۲۴۹.

۵. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، *المبسوط فی فقه الامامیه*، جلد ۷، المكتبة المرتضویة لایحاء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷، ص ۱۳۵.

۲. خسارت درآمد کودکان

از نتایج معمول صدمه بدنی، از دست دادن توانایی کسب درآمد است. طبیعتاً، به دلیل فقدان قدرت کار یا کاهش آن، باید به زیان دیده اجازه داد تا خسارت خود را مطالبه کند. اما از آنجا که دربارهٔ تحقق چیزی در آینده قرار است نظر بدهیم، همه چیز احتمالی است. اگر زیان دیده در سن اشتغال باشد، طبیعتاً می‌توان با توجه به وضعیت فعلی او، درآمد آینده را پیش‌بینی کرد. اما از وضعیت فعلی کودک نمی‌توان به نتیجه‌ای رسید؛ از کجا معلوم که او به سنی که قانوناً و عرفاً برای اشتغال لازم است، برسد؛ به علاوه، حتی اگر بر اساس امید متعارف، بتوان فرض کرد که لزوماً وی به سن یادشده می‌رسد، بر اساس کدام کار، باید درآمد آتی او را حساب کرد. در حقوق انگلیس پیشنهاد شده که خسارت یادشده برای افراد جوان و نوجوان یا نباید حساب شود یا اینکه در پایین‌ترین ارزش ارزیابی گردد.^۱

باین‌حال، این روش چندان عادلانه نیست، مثلاً در مورد آنها که مستعدترند، چرا باید ارزیابی بر اساس کمترین ارقام صورت بگیرد. از این رو، برخی نظام‌های حقوقی سعی کرده‌اند راه‌حل‌های عادلانه‌تری بیابند. برای نمونه، در آمریکا، بر اساس طول عمر متعارف و طول عمر کاری، خسارت وارده به درآمد کودکان را محاسبه می‌کنند.^۲ در این راه توجه به معیارهایی مانند سابقه کودک و زمینه او، حرفهٔ اعضای خانواده، وضعیت تحصیلی و اولویت‌های بیان شده برای اشتغال آینده در محاسبه ضریب مورد توجه قرار می‌گیرد.^۳

برای نمونه، در پرونده‌ای، خواهان ۱۷ ساله‌ای که در زمان تصادف ۱۱ ساله بوده، طرح دعوا می‌کند. او ادعا می‌کند که بنابر مدارکی که ارائه می‌دهد، دوست داشته سرآشپز شود و یکی از برادران او نیز در زمان دادرسی، کارآموز سرآشپزی بوده است. خسارت خواهان براساس اینکه اگر

1. Pickett v. British Railways Board [1980] AC 136, at 156 and 169.

2. Butt, Zultan, Haberner, Steven, Varrall, Richard, Wass, Victoria, "Calculating compensation for loss of future earnings: estimating and using work life expectancy", *Journal of the Royal statistical society*, vol. 171, 2008, p763.

3. Devaney, Margaret, "A comparative Assessment of personal injuries compensation schemes: Lessons for Tort Reform", *Electronic Journal of comparative law*, vol.13.3 September 2009, p 4.

آسیب نمی‌دید، می‌توانست سرآشپز شود، محاسبه شد.^۱ بنابراین، سابقه خانوادگی کودک و علائق او به عنوان قرائن مثبت در نظر گرفته شده است.

مطالبه زبان‌های ناشی از خسارت بدنی در حقوق آمریکا موضوعی پذیرفته شده است و تمایل به جبران حداکثری خسارات به خصوص درباره زیان‌های مالی است و در مسائلی نظیر خسارت بدنی کودکان، گرچه ارزیابی به دلیل نبود مدارک و معیار و ضابطه متناسب دشوار است، ضرورت جبران خسارت را مخدوش نمی‌کند.^۲

در آلاباما، کودک می‌تواند برای جبران خسارت از دست دادن ظرفیت درآمد، طرح دعوا کند. مثلاً در پرونده‌ای رأی دادگاه برای جبران خسارت خواهان که کودک بود، شامل خسارت از دست رفتن توانایی کار کردن نیز می‌شد. در این پرونده، طبق نظر کارشناسان و مدارک موجود، آسیب او اثبات شد و دادگاه بالاترین درآمد در حداقل دستمزد را برای او برقرار کرد.^۳ در آلاسکا، این مقوله به ارزیابی امید به زندگی مربوط است. محاسبه طول عمر احتمالی نیز بر اساس جداول راهنما و تحلیل‌های اقتصادی که عوامل متعددی مانند سن را در نظر می‌گیرند، انجام می‌گردد.^۴ در سایر ایالات نیز وضع همین طور است. نقطه اشتراک، اعتقاد به جبران این خسارت برای کودکان ولو در کمترین اندازه است.^۵ باین‌حال، به طور کلی در خصوص زیان کودک، چون سوابق متقنی در کار نیست، سختگیرانه‌تر عمل می‌شود.^۶

در ایران در مورد خسارت از دست دادن درآمد بحث چندانی صورت نگرفته و آنچه که مورد بررسی بوده، از بین رفتن منفعت کار انسان آماده به کار است. محرومیت از کار از اقسام عدم‌المنفع است که در حبس انسان آزاد مطرح می‌شود. مشهور فقها به این پرسش در حوزه عدم‌المنفع انسان پاسخ منفی می‌دهند؛ به باور آنها، انسان آزاد، مال شمرده نمی‌شود و منافع انسان همیشه در

1. MCnamara V. Electricity supply Board, [1975] IR1 (S.C).
2. Oleck, Howard.L., *Cases on damages, Personal injuries*, 1962, p 587.
3. Ensor v. Wilson By and Throgh , Wilson, 519,50.2d 1244, 1273 (Ala.1987).
4. Nieswiadomy, Michael, Silberg, Eugene, "Calculating changes in work life expectancies and lost earnings in personal injury cases", *The journal of risk and insurance association*, vol.55, n,3, 1988, p.3.
5. Blain, Lynne Jonnes, Duddy, Dannel c., *Damages recoverable in a minor's personal injury Action and a minor's wrongful Death claim, The civil Litigation Firm ,Harman claytor Corrigan wellman*, 2012, p.111.
6. Auto- owners insurance Assoc .v. Tompkins, 651so2d 89 , 91 (Fla-1995).

تصرف خودش است؛ پس، هرگاه از بین رود، در تصرف خودش از بین رفته است.^۱ چنان که گفته‌اند: «اگر کسی صنعتگری را از کار منع کند، اجرتی به صنعت‌گر تعلق نمی‌گیرد؛ ولی چنانچه از وی کار بکشد، او مستحق دریافت اجرت می‌شود».^۲

باین حال، برخی با توجه به اینکه این زیان عرفاً ضرر شناخته می‌شود و به استناد بنای عقلا در ضرر شناختن زیان عرفی و ضرورت جبران آن و قواعدی مثل مقابله به مثل و لاضرر، در ضمان این موارد تردید نمی‌کنند.^۳ بعضی از طرفداران این دیدگاه، فقط ممانعت از کار شخص فعال و دارای شغل را مشمول عدم‌النفع و مستحق ضمان می‌دانند.^۴

پیروی از این نظر، در فرضی که زیان دیده کودک باشد، با توجه به اینکه در زمان آسیب شاغل نبوده، سبب رفع مسئولیت عامل زیان خواهد شد. این در حالی است که بنا بر سیر متعارف امور، کودک زیان دیده امکان اشتغال در آینده را از دست خواهد داد و این ضرر مسلم است. در مقابل، برخی دیگر، صرف وجود مقتضی برای تحقق خسارت و ضرورت جبران را کافی می‌دانند. چنان که در تعریف عدم‌النفع گفته‌اند: «ممانعت از وجود پیدا کردن نفعی که مقتضی وجود آن حاصل شده است؛ مانند توقیف غیرقانونی شاغل به کار که موجب حرمان او از گرفتن مزد شده باشد».^۵ با این تفسیر، از آنجا که در کودک مقتضی کار کردن و کسب درآمد در آینده فراهم است، می‌توان خسارت از کارافتادگی او را قابل جبران دانست.

در نظریه شماره ۷/۸۰۴۷ اداره کل حقوقی قوه قضائیه آمده است: «مطابق تبصره ۲ ماده ۵۱۵ ق.آ.م. خسارت ناشی از عدم‌النفع قابل مطالبه نیست. عدم‌النفع به معنی آن است که افراد یا وسایل به صورت دائمی در فعالیت کسبی و درآمد نباشد، مثلاً افراد بیکار هر چند جویای کار باشند، ولی اگر به جهاتی توسط شخص یا اشخاصی به مدتی از کار باز مانند، این گونه افراد نمی‌توانند از مسبب بیکاری خود مطالبه خسارت نمایند؛ زیرا بدون مسبب نیز آنها در حال کار و

۱. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقهی*، بخش مدنی، مرکز نشر علوم اسلامی ۱۳۸۳، ص ۱۳۸.

۲. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، جلد ۴۳، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۴۰۴، ص ۳۶.

۳. روشن، محمد، علی اکبر جعفری و مجتبی جهان تبغی، *بررسی قابلیت جبران پذیری عدم‌النفع در فقه امامیه*، مجله حقوقی دادگستری، ۱۳۹۷، شماره ۱۰۱، ص ۶۵.

۴. اصفهانی، شیخ محمدحسین، *حاشیه‌المکاسب*، جلد ۳، علمیه، ۱۳۶۱، ص ۳.

۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *ترمیمولوژی حقوق*، گنج دانش، ۱۳۸۲، ص ۳۳۵.

کسب درآمد نبوده‌اند. در حالی که افراد شاغل که به سبب اعمال شخص یا اشخاصی، مدتی بیکار شوند، حق مطالبه خسارت در مدت بیکاری را دارند...».

از این رو، به نظر می‌رسد حکم به ضمان در خصوص عدم‌النفع کودکان پذیرفتنی باشد. با این حال، هنوز یک مانع جدی برجاست؛ باور به اینکه دیه قرار است همه خسارت‌های وارده به زیان‌دیده، از جمله عدم‌النفع را پوشش دهد. شوربختانه قانون آیین دادرسی کیفری جدید از همین باور پیروی کرده است. گرچه صدر ماده ۱۴ تمام زیان‌های مادی، معنوی و منافع ممکن‌الحصول را قابل جبران دانسته، تبصره دوم آن جمع خسارت معنوی و منافع ممکن‌الحصول را با تعزیر و دیه ممکن ندانسته است. برای رفع این مشکل، می‌توان گفت قانون‌گذار منافع ممکن‌الحصول را با دیه قابل جمع نمی‌داند؛ بنابراین، منافع قطعی‌الحصول با دیه قابل جمع‌اند. اما از این استدلال به سختی در مورد کودکان می‌توان استفاده کرد؛ زیرا راجع به ایشان نمی‌توان از منافع قطعی‌الحصول سخن گفت.

می‌توان گفت دیه بدل آسیبی است که به جسم انسان وارد شده است. در حالی که مطالبه خسارات دیگر مانند ازکارافتادگی، بدل خسارت‌های مالی است که به مجنی‌علیه وارد گردیده و ناشی از تقصیر جانی است.^۱ در مورد لزوم جبران این قبیل خسارت‌ها، هیچ معنی از طرف شارع وارد نشده است. همچنین دلیلی مبنی بر اینکه چه منافی قابل معاوضه با مال است و چه منافی قابل معاوضه با مال نیست، از طرف شارع وارد نشده، بلکه مرجع تشخیص عرف است.^۲ با همه این تفاسیر، مشکل در مورد کودکان باقی است. در مورد کودک، قاضی در ابتدای امر می‌تواند دیه اعضا و منافع از دست‌رفته را مشخص کند که عوض از دست‌دادن عضو یا منفعت است و به همین لحاظ تفاوتی در میزان آن بر اساس ویژگی‌های شخصی زیان‌دیدگان به چشم نمی‌خورد. اما همچنان نمی‌توان از زیان وارد بر کودکان غافل ماند؛ پرداخت دیه اعضا و منافع در بسیاری موارد خسارت وارد بر آینده او را جبران نمی‌کند و این امر در خصوص ناتوانی‌های شدید و ازکارافتادگی‌های عمده بیشتر به چشم می‌آید. در بسیاری از این موارد، علاوه بر از دست دادن قدرت کسب درآمد، هزینه‌هایی برای ادامه زندگی بر طفل تحمیل می‌شود که اگر صدمه

۱. کاتوزیان، ناصر، *توجیه و نقد رویه قضایی*، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۲، ص ۳۷.

۲. باریکلو، علیرضا، *جبران خسارت بدنی در فقه اسلامی*، مجله مطالعات اسلامی، ۱۳۸۲، شماره ۶۱ ص ۲۴.

نمی‌دید، با آن هزینه‌ها مواجه نمی‌شد. بنابراین، علاوه بر دیه، خسارت از دست دادن درآمد کودک هم باید برآورد شود. از این رو، باید به دنبال راه‌حلی منصفانه بود تا نه بر زیان دیده اجحاف شود و نه بر عامل زیان. به نظر می‌رسد در این خصوص بتوان در مورد کودکی که به احتمال قریب به یقین امکان اشتغال و کسب درآمد به شکل متعارف را از دست داده است، حکم به پرداخت مستمری از سوی عامل زیان و برای مدت عمر زیان دیده داد؛ در این صورت قانون‌گذار می‌تواند مبلغی متعارف برای همه زیان دیدگان این‌چنینی و به تناسب مخارج زندگی به عنوان غرامت در کنار دیه در نظر بگیرد. تکلیف خوانده به تهیه مستمری برای خواهان تا زمان مشخص یا تا پایان عمر زیان دیده که قابل بیمه کردن نیز باشد، از روش‌های پرداخت خسارت‌های بدنی است که برای کودکان استفاده می‌شود. در این روش، لازم نیست ارزیابی یکباره صورت بگیرد و رقم مقطوعی مشخص شود، بلکه عامل زیان یا شرکت بیمه موظف به تهیه مستمری برای خواهان است که نیازهای قانونی او را دربرگیرد.^۱ با استفاده از این روش، خسارت واقعی زیان دیده جبران خواهد شد.

۳. خسارت هزینه‌های پزشکی برای کودکان

هزینه‌های پزشکی به مخارجی گفته می‌شود که برای درمان آسیب بدنی یا کاهش قلمروی صدمه لازم است. هزینه‌های پرستاری، دارویی، درمان، جراحی، پیوند اعضا، وسایل پزشکی، تجهیزات بازتوانی از این قبیل‌اند.^۲ در نظام حقوقی آمریکا در دعوی خسارت بدنی، زیان دیده می‌تواند جبران هر گونه خسارتی در مورد هزینه‌های پزشکی، پرستاری و نیز هر هزینه مرتبط دیگر مثل هزینه استخدام یک نگهداری‌کننده یا پرستار یا هزینه رفتن‌های متناوب به بیمارستان را مطالبه کند. این هزینه‌ها باید منطقی در اثر زیان وارده به جسم ایجاد شده یا احتمال ایجاد آنها در آینده زیاد باشد. محاسبه زیان‌های پزشکی به دلیل اینکه نتایج مادی و مشهود دارد، نسبتاً ساده است.^۳

1. Lewis, Richard, "The Merits of a structured settlement: The plaintiff's perspective", *Oxford Journal of legal studies*, vol.13, no.4, 1993, p p530- 531- 533- 535.

2. Lesetja, Monyamane Philip, *The nature, Assessment and quantification of medical expenses as a head of delictual damages*, university of south Africa, July 2013, p.1.

3. Dialigand, Liliane, Loriferne, Dominique, Reynaud, Charles Andre, Roche, Louis, *L'évaluation du dommage corporel*, éditions Alexandre Lacassagns, 2 édition, 1989. p.90.

ارزیابی خسارت بدنی برای کودکان به اطلاعات رشد و نمو آنها بستگی دارد. ممکن است در اثر آسیب، رشد و نمو غضروفها و مفاصل نامتناسب شود و مشکلات شکلی را افزایش دهد و بر بلوغ کودک اثر بگذارد.^۱ ارزیابی پزشکی - قانونی صدمات به آثار آتی آنها وابسته است. اگر صدمه به کودک به نتایج مهمی در رشد و پیشرفت و آینده اجتماعی او منجر شود، در محاسبه خسارت او لحاظ می‌گردد.^۲

در جبران خسارت پزشکی کودکان، بیشترین میزان را در آمریکا می‌توان مشاهده کرد.^۳ در آلاباما والدین کودک می‌توانند هزینه‌های پزشکی و درمان او را مطالبه کنند.^۴ در این ایالت، خسارت آینده کودک نیز در حد امکان به عنوان عنصری ضروری مورد محاسبه قرار می‌گیرد. میزان خسارت برای هزینه‌های پزشکی به این ترتیب است که تمام هزینه‌های معقول مراقبت پزشکی، درمان و تمام خدمات که انجام شده یا می‌بایست انجام شود، محاسبه می‌گردد. سپس هیئت منصفه تصمیم می‌گیرد که آیا این درمان ضروری بوده است و نیاز به مداوا توسط رفتار خوانده ایجاد شده است یا خیر.^۵

در پرونده *Williston v. Ared* کودک از آسیب مغزی برگشت‌ناپذیر رنج می‌برد. دادگاه عالی به مبلغ ۴/۵۰۰/۰۰۰ دلار خسارت برای کودک به منظور هزینه‌های پزشکی آینده رأی داد. همچنین دادگاه مبلغی جداگانه برای مادر او در نظر گرفت که مبتنی بر ارزش خدمات پرستاری مادر از دختر مریشش بود.^۶ در واقع، برای ارزیابی این زیان باید بررسی شود که هزینه‌ها منطقیاً ضروری و حتمی‌الوقوع‌اند و شواهد پزشکی نیز این موضوعات را تأیید کنند. برای تصمیم در مورد طول مدتی که باید هزینه‌های پزشکی ادامه یابد، امید به زندگی خواهان نیز بررسی می‌شود.^۷

1. Dialigand, *ibid*, p.78.

2. *ibid*, p.79.

3. Blain, *ibid*, p1.

4. Smith, Hubert Winston, "Psychic interest in continuation of one's own life: Legal Recognition and protection", *university of pensylvania law review, American law register*, vol 98, N06, 1950, pp. 96, 100.

5. Blain, *ibid*, p.3.

6. *ibid*.

7. Blain, *ibid*, p.10.

مطابق قانون مجازات اسلامی، در قسمت دیات برای نفس و اعضای بدن و منافع آن مقادیری به عنوان دیه تعیین شده است. در ظاهر، این مقادیر خسارت از دست دادن یا جرح عضو است، بدون اینکه به امکان معالجه، درمان و هزینه‌های مراقبت و پرستاری آنها توجه شود. در کنار دیه، ارش نیز مطرح است. مطابق مواد ۴۴۹ و ۵۴۸ قانون مجازات اسلامی، ارش، دیه غیرمقدر است که میزان آن از دیه عضو یا منفعت نباید بیشتر باشد. برای تعیین رقم ارش که میزان آن در شرع مشخص نشده است، دادگاه با لحاظ نوع و کیفیت جنایت و تأثیر آن بر سلامت مجنی‌علیه و میزان خسارت وارده و با جلب نظر کارشناس عمل می‌کند. (ماده ۴۴۹ ق م ا) بنابراین در ارش با ارزیابی تا سقف مشخص مواجهیم، حال آنکه ضابطه معینی برای انجام آن وجود ندارد و طبق نظر کارشناس بر اساس شرایط معین می‌گردد.^۱ با این حال، ارش به طور کامل معضل را حل نمی‌کند؛ از یک سو سقف مقطوع در دیه را دارد و از سوی دیگر، بر اساس صدمه و نه ویژگی‌های زیان‌دیده معین می‌شود.

در مباحث فقهی معاصر در مورد هزینه‌های علاج فرضیات جدیدی مشاهده می‌شود. از دیدگاه عرف، چنین خسارتی ضرر و سبب ورود آن صدمه‌زننده است. به زعم ایشان، رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله در مقام اهتمام به خسارت مالی آن را به خسارت بدنی تشبیه کرده و فرموده‌اند: «حَرَمَةٌ مَالٌ كَحَرَمَةِ دَمَةٍ».^۲ در قاعده لاضرر هم ایشان از زیان نهی می‌کند، نه فقط صرف زیان مالی. بنابراین، این دسته از فقها هزینه درمان را اگر مبلغ دیه برای جبران آن کافی نباشد، مجاز می‌دانند.^۳

برای بررسی حقوق کنونی در نخستین گام، باید از لایحه مجازات اسلامی یاد کرد؛ این لایحه در جلسه‌ای به تاریخ ۱۳۸۸/۵/۲۷ به تصویب کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس رسید و در تاریخ ۱۳۸۸/۹/۲۵، مجلس شورای اسلامی با اجرای آزمایشی آن موافقت کرد. در ماده ۴۵۶ آمده بود: «هرگاه هزینه‌های متعارف معالجه مجنی‌علیه بیش از دیه باشد، علاوه بر دیه، خسارت

۱. حاجی‌ده‌آبادی، احمد، **قاعده ارش و حکومت در فقه امامیه و اهل سنت**، نشریه حقوق اسلامی، ۱۳۸۴، شماره ۴، صص ۵۵ و ۵۷.

۲. وحدتی شبیری، سید حسن، **مبنا و قلمرو خسارات مازاد بر دیه**، مجله فقه و اصول، پاییز و زمستان ۱۳۹۰، شماره ۸۷، ص ۲۵۵.

۳. همان، صص ۲۵۷ و ۲۵۸.

مازاد نیز باید از باب قاعده لاضرر با أخذ نظر کارشناس و با حکم دادگاه تعیین... گردد». اما شورای نگهبان پرداخت خسارت مازاد بر دیه را خلاف شرع شناخت. (نامه شماره ۸۹/۳۰/۴۰۶۲۷) با توجه به ایراد مذکور، در متن جدید ماده ۴۵۶ حذف شد. سرانجام نیز متن نهایی قانون در ۱۳۹۲/۲/۱ به تصویب مجلس و تأیید شورای نگهبان رسید.

حال آیا با توجه به قانون جدید، خسارت مازاد بر دیه قابل جبران است یا خیر؟ در پاسخ می‌توان به ماده ۴۵۲ متوسل شد که بر پایه آن، دیه احکام و آثار مسئولیت مدنی دارد. بنابراین، فرض بر این است که ماهیت دیه، مسئولیت مدنی و کارکرد آن، جبران خسارت وارده است؛ بنابراین، با گرفتن دیه، بنابر فرض، همه خسارت جبران می‌شود؛ پس مطالبه خسارتی مازاد بر دیه، برخلاف اصل جبران کامل خسارات است. به این دلیل، می‌توان حذف ماده ۴۵۶ را نیز افزود.

با این حال، این تفسیر، همه تلاش‌های حقوق‌دانان برای توجیه امکان مطالبه خسارت مازاد بر دیه را بر باد خواهد داد. بنابراین، می‌توان گفت این حذف، نه تنها دلیلی برای ممنوعیت مطالبه خسارت مازاد بر دیه نیست، بلکه برعکس، باید از آن در راستای امکان مطالبه خسارت مازاد بر دیه بهره برد؛ در واقع، اگرچه در یک تفکر دقیق حقوقی، تلقی دیه به عنوان مسئولیت مدنی، با مطالبه خسارت افزون بر دیه، ناسازگار است، قانون‌گذار ما در متن مصوب در تاریخ ۱۳۸۸/۹/۲۵، این دو را با یکدیگر ناسازگار ندید؛ چنان‌که هم ماهیت مسئولیت مدنی را پذیرفت و هم مطالبه خسارت افزون بر دیه را مجاز دانست. ماده ۴۵۶ نیز نه به دلیل ناسازگاری این دو با یکدیگر، بلکه به سبب تصور غیرشرعی بودنش حذف شد. پس در نگاه قانون‌گذار ما، یک نهاد حقوقی (دیه) می‌تواند هم کارکرد مسئولیت مدنی داشته و هم خسارت مازادش قابل مطالبه باشد. پس، با وجود آنکه در متن کنونی قانون مجازات، ماهیت دیه، مسئولیت مدنی دانسته شده است، می‌توان مطالبه خسارت مازادش را نیز مجاز دانست. اگر این سخن نیز دلنشین نباشد، می‌توان گفت که اگرچه ماده ۴۵۶ حذف شده، هنوز تعریف دیه که مؤید ماهیت ترکیبی آن است، دست‌نخورده باقی مانده است؛ چه از یک‌سو، بر اساس ماده چهارده، دیه مجازات است و از دیگر سو، بر اساس ماده ۴۵۲، ماهیت دیه، مسئولیت مدنی است. بنابراین، قانون‌گذار ما به سمت نظریه ترکیبی گرایش یافته است. حذف ماده یادشده نیز به معنای سکوت قانون‌گذار ما در برابر موضوع امکان مطالبه خسارت افزون بر دیه است؛ در نتیجه، موقعیت کنونی ما در برابر این موضوع، همانند موقعیتی است که در هنگام قانون پیشین داشته‌ایم؛ پس، همچنان که آن زمان، خسارت مازاد بر

دیه قابل مطالبه بود، در این زمان نیز به همین نکته می‌توان باورداشت؛ به ویژه آنکه این نظر با نظریات فقهی و حقوقی معاصر نیز سازگار است.^۱

به علاوه، قانون‌گذار در صدر ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، «تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم» را قابل مطالبه دانسته و در تبصره ۲ همان ماده، تنها خسارت معنوی و منافع ممکن‌الحصول را با دیه غیرقابل جمع معرفی کرده است. از سکوت قانون‌گذار در مورد زیان‌های مادی در تبصره ۲، می‌توان این گونه استنباط کرد که قانون‌گذار جبران زیان‌های مادی را با دیه قابل جمع دانسته است. در واقع، از آنجا که مفهوم مخالف تبصره ۲ ماده ۱۴، موافق اصل قابلیت جبران تمامی زیان‌هاست (صدر ماده ۱۴)، می‌تواند حجیت داشته باشد.^۲ بر همین اساس، هزینه‌های درمان که مصداقی از زیان‌های مادی هستند، با دیه قابل جمع خواهند بود.

می‌توان از این هم فراتر رفت و در مورد هزینه‌های پزشکی قائل به نظر جدیدی شد. در این نظریه، فرض بر آن است که دیه جبران خسارت‌های متعارف و معمول ناشی از صدمات بدنی است. بنابراین، خسارت ناشی از هزینه‌های مربوط به درمان‌های نامتعارف پزشکی اصلاً تحت شمول دیه قرار نمی‌گیرد و در کنار دیه و به طور کامل قابل مطالبه خواهد بود، نه اینکه مازاد بر دیه فقط قابل مطالبه باشد.^۳

شایان توجه است، در ارزیابی زیان‌ها، از جمله هزینه‌های پزشکی، مثل مخارج جراحی‌های زیبایی ترمیمی در نظر گرفتن سن، جنسیت و ویژگی‌های شخصی زیان‌دیده برای رعایت عدالت و انصاف ضروری است.^۴ این موضوع در مورد کودکان اهمیت مضاعف دارد؛ زیرا برای مدت بیشتری با این مشکل دست‌وپنجه نرم خواهند کرد و حتی ابعادی از زندگی آنان را به گونه‌ای ممکن است تغییر دهد که برای یک فرد با سن بیشتر، یا کسی که زندگی مستقل و شکل گرفته‌ای دارد، آن اندازه نباشد.^۵

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۷۰.

۲. میرشکاری، عباس، رساله عملی در مسئولیت مدنی، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۶، ص ۱۵۲.

۳. کریمی، عباس، چهل گفتار حقوقی، نشر دادگستر، ۱۳۹۷، ص ۱۷۶.

۴. Malkin, Ian, *Unequal Treatment of personal injuries*, 17Mel.U.L.Rev, 1985, p687.

۵. طباطبایی، سید محمد صادق و قادر شنیور، گونه‌شناسی تعهد و مسئولیت پزشک در جراحی زیبایی و ترمیمی، نشریه فقه پزشکی، زمستان، ۱۳۹۲، شماره ۱۷، ص ۱۶۳.

۴. خسارت افزایش هزینه‌های زندگی

این نوع زیان تمام هزینه‌هایی است که زیان‌دیده به واسطه ناتوانی پس از صدمه بدنی، متحمل می‌شود. مثل هر هزینه‌ای که برای انطباق با شرایط جدید لازم است. اگر زیان‌دیده پیش از سانحه در طبقه چهارم آپارتمان بدون آسانسور زندگی می‌کرده و اینک به واسطه ناتوانی ناچار به نقل مکان به جایی در طبقه اول است، این ما به تفاوت قیمت، خسارت محسوب می‌شود. یا اگر به دلیل شرایط جدید، نیاز به استفاده از وسایل خاص یا سفرهای مشخص داشته باشد، اینها هم زیان شمرده می‌شود. این نوع زیان که صرفاً مالی است، در نظام حقوقی کاملاً قابل مطالبه است و دادگاه در هر مورد با توجه به شرایط زیان‌دیده خسارت را مشخص می‌کند.^۱ در دادگاه‌های آمریکا، همین که تحقق این نیاز و معقول بودن آن محرز شود، دادگاه حکم به جبران خسارت می‌دهد.^۲ در این قضیه کودک و بزرگسال بودن زیان‌دیده مطرح نیست؛ چراکه در هر پرونده نیاز خاص زیان‌دیده با توجه به ویژگی‌های شخصی او معلوم می‌گردد و سن از مهم‌ترین عوامل تأثیرگذار است.^۳

در نظام حقوقی ما نیز با استدلال‌های پیش‌گفته، می‌توان زیان‌های مالی صرف را قابل جبران دانست. قواعد لاضرر و اتلاف نیز تأییدکننده است. بنابراین با این استدلال اگر خسارت مربوط به درآمد یا درمان‌های پزشکی هم‌چنان محل تأمل باشد، خسارت مربوط به افزایش هزینه‌های زندگی خسارتی مالی است که با توجه به قواعد ضمان قهری باید جبران گردد. معیار ارزیابی دادگاه نیز برآورد کارشناس بر اساس نیازهای مورد تأیید خواهد بود. گفتنی است، در هر مورد هزینه‌های متعارف مدنظر است، به اندازه‌ای که نیاز زیان‌دیده مرتفع گردد و لذا نمی‌توان عامل زیان را به فراهم نمودن حد بالای رفاه برای زیان‌دیده محکوم نمود؛ چنان‌که به موجب قانون مدنی نیز متعهد موظف به ایفای تعهد از حداعالی مورد توافق نیست. (ماده ۲۷۹ قانون مدنی)

1. Barrie, Peter, *Personal injury law, Liability, Compensation and Procedure* Oxford university press, second edition, 2005, pp.480-487.

2. Boyd, *ibid*. p. 249.

3. Blain, *ibid*, p. 12.

۵. خسارت معنوی کودکان

عدم رشد بدنی، عقلی و روانی کودک، ضریب آسیب‌پذیری او را بالا می‌برد. بدین ترتیب، برای حفاظت از حقوق ایشان، نظام‌های حقوقی در راستای جبران کامل خسارات مادی، عاطفی و اخلاقی، راهکارهایی پیش‌بینی کرده‌اند. حقوق معنوی کودک اهمیت فراوان دارد. حقوق معنوی و خسارت معنوی وارد شده به او با هویت و شکل‌گیری شخصیت عاطفی، عقلانی و فکری او مرتبط است.^۱ خسارت درد و رنج و خسارت از دست دادن لذت‌های زندگی مهم‌ترین مصادیق زیان معنوی ناشی از صدمه بدنی است؛ درد و رنج عبارتی عادی و مرسوم است، گرچه تصور آن است که هر دو یک چیزند که به عنوان بخشی از خسارت قابل جبران مطرح می‌شود. این درد و رنج هم نسبت به گذشته و هم نسبت به آینده قابل جبران است. در حقوق آمریکا مسئله مطالبه خسارت درد و رنج مسئله‌ای حل شده است.^۲

خسارت از دست دادن لذت یا مطبوعیت زندگی امروزه اهمیت بیشتری پیدا کرده است. این عنوان خسارت دربردارنده زیان وارد به رضایت از زندگی، شادی‌ها و لذات آن است که البته متأثر از ویژگی‌های شخصی زیان‌دیده، وضعیت تحصیلی، خانوادگی و اجتماعی او و همچنین استانداردهای عمومی جامعه خواهد بود. این موضوع علاوه بر جنبه اقتصادی، به دلیل وابستگی به زندگی انسان و فعالیت‌های مورد علاقه‌اش جنبه اخلاقی هم پیدا می‌کند.^۳ خسارت لذت یا مطبوعیت زندگی، خواه دائمی باشد خواه موقت، خواه در اثر ماندن در بستر باشد یا در بیمارستان، قابلیت جبران دارد. می‌توان گفت این خسارت شامل مواردی همچون عدم توانایی در راه رفتن، دویدن، بازی فوتبال، تمتعات جنسی یا ازدواج است.^۴

به نظر کارشناسان اقتصادی، همانطور که زیان‌های مالی قابل جبران‌اند، زیان‌های مربوط به از دست دادن لذات زندگی هم بر اساس معیارهایی همچون استانداردهای محیطی، کیفیت

۱. نقیبی، ابوالقاسم، **نظریه جبران خسارت به حقوق معنوی کودک**، نشریه فقه و حقوق خانواده، بهار ۱۳۸۳، شماره ۳۳، صص ۸۸.

2. Slesnick, Frank, Mulliken, Cynthia, " Assessing Economic damages in personal injury and wrongful death litigation, The state of Kentucky" *Journal of forensic economics* 17(2), 2004, p268.

3. Karns, Jack, " E., Economics, Ethics, and tort remedies: The emerging concept of hedonic value", *Journal of business ethics*, vol 9, no 9, 1990, p. 7078.

۴. عباسلو، بختیار، **مسئولیت مدنی با نگرش تطبیقی**، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰، ص ۲۳۴.

تحصیلات، زمان گذرانده شده برای کسب و کار، تفریحات متعارف و فردی و ... قابل محاسبه خواهد بود. در فلسفه جدید اقتصاد، حتی مفاهیم شادی و رضایت از زندگی از مفهوم اخلاقی خود فاصله می‌گیرد و در این برآورد بر اساس سه فاکتور معرفی می‌شود: درجه فضیلت اخلاقی، درجه ایدئالی آینده که خواهان آرزویش را داشته و اختیاری که در اجتناب از این سانحه یا در تقلیل آثار آن داشته است.^۱

این خسارت در حقوق آمریکا تحت عنوان خسارت وابسته به لذت بحث می‌شود. در این نوع زیان، معیارهای شخصی نسبت به درجه رضایت از زندگی و جنبه‌های شخصی بررسی می‌شود.^۲ برای ارزیابی این صدمات، ضمن توجه به ویژگی‌های شخصی که فاکتورهای اساسی برای هر مورد است،^۳ می‌توان میزان آسیب را از بی‌اهمیت‌ترین حالت به شدیدترین آنها طبقه‌بندی کرد، سپس در گام دوم، حداکثری برای ارزش‌گذاری خسارت در هر طبقه مشخص نمود و در نهایت قاضی یا هیئت منصفه با توجه به درجه آسیب‌دیدگی و سقف پرداخت در هر مورد، مبلغ غرامت را مشخص کند.^۴ در تهیه این طبقه‌بندی از اظهارات کارشناسان که نتایج اساسی محتمل هر صدمه را مشخص می‌کنند، استفاده می‌شود. اطلاعاتی که کارشناسان ارائه می‌دهند، مثلاً از این قبیل است که آیا با درجه خاصی از آسیب، زیان دیده همچنان امکان رانندگی دارد یا می‌تواند به شغل ثابتش ادامه دهد یا احتمالاً چه مدت درگیر درد و رنج ناشی از آن خواهد بود و درجه سازگاری زیان‌دیدگان با وضعیت پیش‌آمده و ...^۵

روش دیگر روش تمایل به پرداخت است. در این روش ارزیابی با تکیه بر خطر صدمه و با در نظر گرفتن مبلغی است که شخص حاضر است برای اجتناب از خطر صدمه بپردازد. می‌توان گفت از پاسخ‌هایی که به پرسش ذیل داده می‌شود، می‌توان تخمینی از میزان خسارت به دست

1. Karns, ibid, p. 709.

compensation, ohio state law journal, volume 52, Issue 1, 1997, seen at <http://www.kb.osu.edu>, accessed at 24/4/2016.

2. Tabacchi, Tina, M., Hedonic damages: A new Trend in.

3. Oleck, ibid.

4. Geistfeld, Mark, *Placing a Price on pain and suffering: A method for helping juries determine Tort damages for nonmonetary injuries*, California law review, vol 83, 1995, p. 818.

5. Damschroder, Laura, J., Zikmund-Fisher, Brian, J., Ubel, Peter, A., *The impact considering adaptation in health state valuation, social science and medicine*, 2002, vol 61, p. 267.

آورد: اینکه یک انسان متعارف حاضر است برای اجتناب از خطر ۱ از ۱۰۰۰۰ چقدر بپردازد تا در وضعیت خواهان قرار نگیرد؟ اگر این رقم برای مثال ۲,۵۰ \$ باشد، خسارت خواهان ۲۵۰۰۰ \$ خواهد بود. همچنین می‌توان حداقل رقمی را که خطا کار بالقوه حاضر است، برای جبران خطر احتمالی بپردازد و مسئولیتش را بیمه نماید، در نظر گرفت و مبنای پرداخت خوانده قرار داد.^۱

به هر حال، خسارت‌های معنوی ناشی از صدمات بدنی برای کودکان نیز متعدّدند. بعضی از نیازها در مورد کودکان بسیار مؤثر و مهم‌تر قلمداد می‌شوند. برای مثال، رنج کودکی که در ۸ سالگی هر دو پایش را از دست داده، با فرد میان‌سالی که در ۴۵ سالگی دچار چنین سانحه‌ای شده است، برابر نیست و زندگی هر دو یکسان نخواهد بود. به خصوص آنکه برای کودکان به علت فقدان سوابق مؤثر و کارا در تصمیم‌گیری، ارزیابی دشوارتر است. برای مثال، در مورد یک بزرگسال با توجه به وضعیت کنونی و فعالیت‌ها و اقداماتش، می‌توان بر مبنای واقعیت‌های موجود تصویری از لذت او از زندگی داشت، اما برای کودکانی که هنوز راه خود را پیدا نکرده‌اند و هیچ فعالیت غالبی ندارند، جز امید و آینده‌نگری احتمالی و غیرقطعی چیزی نمی‌توان گفت. از دست دادن مواردی نظیر زیبایی، تعطیلات، فرصت‌ها و برای کودکان و بزرگسالان یکسان نیست. ممکن است، چنین استدلال شود که برای کودک طول عمر بیشتری نسبت به بزرگسال وجود دارد، اما نباید فراموش شود که احتمال بیماری و آسیب‌های متفاوت هم در دوران کودکی بیشتر است. هیچ‌کس نمی‌تواند به درستی پیش‌بینی کند که کودک در زندگی چگونه خواهد شد و نمی‌تواند جنبه‌های پیشرفت او در ابعاد مختلف زندگی و مسیری را که او طی خواهد کرد، ارزیابی کند.^۲

در مورد کوتاه شدن زندگی کودکان برخی بر این اندیشه‌اند که باید جبران به نحوی باشد که ضمانت سلامتی آنها یا حداقل جایگزین آن در آینده باشد، یا اینکه برای مثال، روزهای کودکی لذت‌هایی بی‌نظیر در سراسر عمر یک انسان هستند که شاید شادترین دوره زندگی فرد محسوب شود و باید دقیق‌تر مورد ارزیابی قرار گیرد.^۳

1. Geistfeld, *ibid*, p. 783.

2. Smith, *ibid*, p. 808.

3. Turbyfield, *ibid*, p. 227.

احتمالاتی که برای مریضی یا مرگ کودک وجود دارد، باید در ارزیابی وارد شود.^۱ همچنین در برآورد آینده زیان در مورد کودکان، جنبه‌های شخصی نیز مورد توجه‌اند. به عنوان مثال، در مورد کودکی که زیبایی‌اش را از دست داده و تا پایان عمر با این رنج روبه‌روست و حتی ممکن است فرصت ازدواج را از دست بدهد، عامل مهم در ارزیابی خسارت، علاوه بر معیارهای نوعی، سن و سال و جنسیت اوست، ولو آنکه طول عمر محتمل وی نوعاً بررسی شود.^۲ در مورد کودکان، خسارت کوچک‌تر حتماً ارزیابی می‌شود و توجه به آنها ضروری است، زیرا خسارت آینده او با تردید روبه‌رو است.^۳ همچنین، در ارزیابی خسارت کودک، موقعیت اقتصادی و اجتماعی او، چون فاقد آن است، اثر ندارد. البته دادگاه نیم‌نگاهی به وضعیت خانوادگی او خواهد داشت.^۴

برای مثال، در آلاباما، خسارت درد و رنج برای کودکان مورد توجه زیاد است و هیئت منصفه اغلب مبالغ بالایی برای آن در نظر می‌گیرند. در آلاسکا خسارت معنوی کودکان پذیرفته شده است، لیکن به دلیل مشخص نبودن وضعیت آینده و امکان هر اتفاقی، محدودیتی در ارقام قرار داده‌اند. در واقع، سقف خسارت مشخص شده تا خواننده با وضعیتی کاملاً مبهم روبه‌رو نباشد.^۵

در خسارت درد و رنج، باید توجه کنیم کودک برای مدت طولانی‌تری از درد و رنج متأثر خواهد بود و بنابراین این مدت قطعاً در ارزیابی تأثیر خواهد داشت. اما در مورد خسارت از دست دادن لذات زندگی، به لحاظ معلوم نبودن سابقه‌ای که مبنای ارزیابی قرار بگیرد، با توجه به خصوصیات شخصی در هر مورد، وضعیت خانوادگی کودک و شرایط هوشی و استعدادهای وی، می‌توان با مسامحه برای ایشان نیز جبران خسارت کرد. به نظر می‌رسد، تعیین رقمی مقطوع با توجه به معیارهای نوعی برای عموم کودکان پیشنهاد مناسبی باشد. قاعدتاً در تعیین رقم مذکور شرایط سنی، جنسیت و نیازهای حال و آینده کودکان مؤثر خواهد بود.

1. Hall, W, *Criminology and criminal Justice*, London, Butter worths, 1982, p85.

2. Smith, *ibid*, p. 811.

3. *ibid*.

4. *ibid*, p.872.

5. Cannon, Brian, R., *Damages recoverable in a minor's personal injury Action and a minor's wrongful death claim*, Harman claytor Corrigan Wellman, The civil litigation firm, 2012, p. 8.

نتیجه گیری

در این نوشتار در پی بررسی امکان مطالبه خسارت بدنی در خصوص کودکان بودیم. خسارت‌های بدنی به دلیل مبتلابه بودن امروزی آن بسیار مورد توجه است و عناصر قابل جبران و چگونگی ارزیابی پرسش‌های مهمی است که حقوق مسئولیت مدنی را به چالش کشیده است. وضعیت جبران این خسارات در مورد کودکان به مراتب دشوارتر است. این پیچیدگی در سایر نظام‌های حقوقی هم مشاهده می‌شود و دلیل عمده آن مستقر نبودن وضعیت کودک، فقدان سوابق مؤثر مربوط به اشتغال، تفریح و ... و احتمال طول عمر بیشتر است. اما با وجود دشواری این موضوع، نمی‌توان از اهمیت و ضرورت این موضوع غافل شد. به هر حال، کودکان نیز عضوی از جامعه‌اند که اتفاقاً آینده‌سازان آن نیز هستند و خسارتشان باید به نحوی شایسته جبران گردد، به خصوص آنکه ایشان احتمالاً برای مدت طولانی‌تری در این وضعیت باقی می‌مانند و زندگی دشواری خواهند داشت. در حقوق ایالات متحده آمریکا که در این مقاله، عمده مطالعات تطبیقی در خصوص آن انجام شد، در زیان‌های مربوط به از دست دادن درآمد و لذت‌های زندگی کودکان حداقل میزان خسارت برای بزرگسالان در نظر گرفته می‌شود و در مورد خسارت‌های درمانی، افزایش هزینه‌های زندگی و درد و رنج، ضمن توجه به خصوصیات شخصی زیان‌دیده نظیر سن و جنسیت، نحوه ارزیابی تفاوت چندانی نخواهد داشت و تفاوت در مدت نیاز زیان‌دیده است.

در نظام حقوقی ایران، در مقابل خسارت‌های بدنی بحث دیات قرار می‌گیرد و مباحث مفصلی در خصوص مشروعیت خسارت‌های مازاد بر دیه یا ضررهای نامتعارف شکل گرفته است. در قانون مجازات اسلامی، به تبع فقه تفاوتی در میزان ارش و دیه کودکان و بزرگسالان وجود ندارد. این تحقیق با فرض پذیرش لزوم جبران سایر خسارت‌ها، علاوه بر میزان دیه انجام‌شده و ضمن برشمردن عناوین مهم خسارت‌های قابل جبران برای کودکان در صدمات بدنی، راه‌حلهایی پیشنهاد می‌دهد. مالی بودن خسارت در عناصر زیان بدنی از جمله خسارت از دست دادن درآمد یا قابلیت آن و عوض آسیب‌های جسمانی بودن دیه یا پوشش هزینه‌های متعارف توسط دیه، استدلال‌های مناسبی برای پذیرش ضرورت و ارزیابی این زیان‌هاست. به نظر می‌رسد هزینه‌های درمانی و افزایش متعارف هزینه‌های زندگی به طور کامل قابل جبران است. خسارت از دست دادن درآمد به شکل حکم به پرداخت مستمری توسط خواننده امکان‌پذیر است. خسارت درد و رنج همچون سایر بزرگسالان قابل ارزیابی است؛ با این تفاوت که با توجه به سن

زیان دیده مدت بیشتری باید در نظر گرفته شود و برای خسارت از دست دادن لذات زندگی تعیین رقمی مقطوع از سوی قانون گذار یا دامنه‌ای برای جبران بر اساس سن و جنسیت کودکان آسیب دیده روش مناسبی خواهد بود.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. بروجرى، آقاسین طباطبایی، مترجمان: حسینیان قمی، مهدی - صبوری، منابع فقه شیعه، جلد ۱، تهران: انتشارات فرهنگ سبز، ۱۴۲۹.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *ترمیمولوژی حقوق*، گنج دانش، ۱۳۸۲.
۳. عباسلو، بختیار، *مسئولیت مدنی با نگرش تطبیقی*، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰.
۴. کاتوزیان، ناصر، *توجیه و نقد رویه قضایی*، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۲.
۵. کریمی، عباس، *چهل گفتار حقوقی*، نشر دادگستر، ۱۳۹۷.
۶. گرگی، ابوالقاسم، *دیانت*، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۲.
۷. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقهی*، بخش مدنی، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۳.
۸. میرشکاری، عباس، *رساله عملی در مسئولیت مدنی*، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۶.

مقاله

۹. اسفندیاری، رضا، مخبری، علیرضا، *تعدد دیه در جنایت منجر به ناشنوایی کودکان؛ بررسی مبانی فقهی تغییر موضع قانون گذار در اصلاح قانون مجازات اسلامی*، مجله فقه و اصول، سال بیستم، ۱۳۹۲، شماره ۲.
۱۰. باریکلو، علیرضا، *جبران خسارت بدنی در فقه اسلامی*، مجله مطالعات اسلامی، ۱۳۸۲، شماره ۶۱.
۱۱. حاجی ده آبادی، احمد، *قاعده ارش و حکومت در فقه امامیه و اهل سنت*، نشریه حقوق اسلامی، ۱۳۸۴، شماره ۴.
۱۲. روشن، محمد، علی اکبر جعفری و مجتبی جهان تیغی، *بررسی قابلیت جبران پذیری عدم النفع در فقه امامیه*، مجله حقوقی دادگستری، ۱۳۹۷، شماره ۱۰۱.

۱۳. شعاریان، ابراهیم، **ماهیت دیه و نقدی بر اصطلاح خسارت مازاد بر دیه**، نشریه کانون وکلای دادگستری، دوره جدید، بهار و تابستان ۱۳۸۶، شماره ۶۵
۱۴. طباطبایی، سید محمد صادق و قادر شنیور، **گونه شناسی تعهد و مسئولیت پزشکی در جراحی زیبایی و ترمیمی**، نشریه فقه پزشکی، زمستان ۱۳۹۲، شماره ۱۷.
۱۵. نقیبی، ابوالقاسم، **نظریه جبران خسارت به حقوق معنوی کودک**، نشریه فقه و حقوق خانواده، بهار ۱۳۸۳، شماره ۳۳.
۱۶. وحدتی شبیری، سید حسن، **مبنا و قلمرو خسارات مازاد بر دیه**، مجله فقه و اصول، پاییز و زمستان ۱۳۹۰، شماره ۸۷.

ب) منابع عربی

۱۷. اصفهانی، شیخ محمدحسین، **حاشیه‌المکاسب**، جلد ۳، علمیه، ۱۳۶۱.
۱۸. حلی، محقق و جعفر بن حسن نجم‌الدین، **شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، جلد ۴، موسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸.
۱۹. حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، **السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی**، جلد ۳، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰.
۲۰. خمینی، سید روح‌الله موسوی، مترجم: اسلامی، علی، **تحریر الوسیله**، ۴ جلد، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵.
۲۱. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، **المبسوط فی فقه الامامیه**، جلد ۷، المكتبة المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷.
۲۲. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، **قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام**، موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۳.
۲۳. قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، **من لا یحضره الفقیه**، مترجم: غفاری، علی اکبر، جلد ۶، تهران: نشر صدوق، چاپ اول، ۱۴۰۹.
۲۴. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، جلد ۴۳، لبنان: دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۴۰۴.

ج) منابع انگلیسی

Books

25. Barrie, Peter, *Personal injury law, Liability, Compensation and Procedure* Oxford university press, second edition, 2005.
26. Blain, Lynne Jonnes , Duddy, Dannel c., *Damages recoverable in a minor's personal injury Action and a minor's wrongful Death claim*, The civil Litigation Firm, Harman claytor Corrigan wellman, 2012.
27. Cannon, Brian ,R ., *Damages recoverable in a minor's personal injury Action and a minor's wrongful death claim* ,Harman claytor Corrigan Wellman ,The civil litigation firm, 2012.
28. Dialigand ,Liliane, Loriferne, Dominique, Reynaud, cherles Andre, Roche, Louis, *L'évaluation du dommage corporel*, éditions Alexandre Lacassagns, 2 édition, 1989.
29. Hall , W, *Criminology and criminal Justice*, London , Butter worths, 1982.
30. Kodilinye, Gilbert, *Tort law, Routledge-Cavendish*, London and Newyork, fourth edition, 2009.
31. Mullis, Alastair, Oliphant, Ken, *Torts, Palgrave Macmillan*, fourth edition, 2011., Issu1, 1997.
32. Thomas ,S ., *Medical prophecy and The single Award The problem and a proposal Tuls A L.J* 1964.

Articles

33. Butt, Zultan, Haberner, Steven, Varrall, Richard, Wass, Victoria, "Calculating compensation for loss of future earnings: estimating and using work life expectancy", *Journal of the Royal statistical society*, vol, 171, n.4, 2008. seen at: <http://www.Jstor.org/stable/30130781>. accessed at 15/05/2018.
34. Damschroder, Laura, J. , Zikmund-Fisher, Brian, J., Ubel, Peter, A., "The impact considering adaptation in health state valuation", *social science and medicine*, 2002, vol 61.
35. Devaney, Margaret, "A comparative Assessment of personal injuries compensation schemes: Lessons for Tort Reform" , *Electronic Journal of comparative law*, vol.13.3 September 2009.
36. Geistfeld, Mark, *Placing a Price on pain and suffering: A method for helping juries determine Tort damages for nonmonetary injuries*, *California law review*, vol 83, 1995 seen at: <http://www.Jstor.org/stable/3480865> accessed at 15/05/2018.

37. Karns, Jack, E., "Economics, Ethics, and tort remedies: The emerging concept of hedonic value", *Journal of business ethics*, vol 9, no 9, 1990, seen at: <http://www.Jstor.org/stable/25072089> accessed at 15/05/2018.
38. Lesetja, Monyamane Philip, *The nature, Assessment and quantification of medical expenses as a head of delictual damages*, university of south Africa, July 2013.
39. Lewis, Richard, "The Merits of a structured settlement: The plaintiff's perspective", *Oxford Journal of legal studies*, vol.13, no.4, 1993, seen at: <http://www.Jstor.org/stable/764548>, accessed at 15/05/2018.
40. Malkin, Ian, *Unequal Treatment of personal injuries*, 17 Mel. U.L.Rev, 1985, p687, seen at: <http://www.heinonline.org/hol/license>, accessed at: 10/Aug/2017.
41. MIRSHEKARI, Abbas; ABEDI, Ali. STUDY OF MULTIPLE BODILY HARM IN SHI'I JURISPRUDENCE AND THE IRANIAN LEGAL SYSTEM. *Journal of Shariah Law Research*, [S.l.], v. 5, n. 1, 2020.
42. Nieswiadomy, Michael, Silberg, Eugene, "Calculating changes in work life expectancies and lost earnings in personal injury cases", *The journal of risk and insurance association*, vol.55, n, 3, 1988, seen at: <http://www.jstor.org/stable/253251>, accessed at: 15/05/2018.
43. Oleck, Howard.L., *Cases on damages, Personal injuries*, 1962, seen at Heinonline, accessed at 11/Aug/2017.
44. Slesnick, Frank, Mulliken, Cynthia, "Assessing Economic damages in personal injury and wrongful death litigation, The state of Kentucky", *journal of forensic economics* 17(2), 2004.
45. Smith, Hubert Winston, *Psychic interest in continuation of one's own life: Legal Recognition and protection*, university of pensylvania law review, American law register, vol 98, N06, 1950.
46. Spizman, Lawrence M, Tinari, Frank D, "Assessing Economics Damage in personal injury and wrongful death Litigation: the state of new York", *journal of forensic economics* 22(1), 2011, p39, Seen at: <http://jstor.org/stable/42756066>, accessed at 5/4/2016.
47. Tabacchi, Tina, M., "Hedonic damages: A new Trend in compensation", *ohio satate law journal*, volume 52.

