

فلسفه حقوقی و ماهیت خسارت تنبیهی

مهراب داراب‌پور*

سعید سلطانی احمدآباد**

چکیده

پرتکرارترین مبحث مسئولیت‌های قراردادی و غیرقراردادی، بحث خسارت، میزان و نحوه پرداخت آن است. پرداخت خسارت، گاهی به صورت درمان است و زمانی، حسب مورد، حکم داروی التیام‌بخش و بازدارنده را دارد. خسارت تنبیهی نیز از این قاعده مستثنا نیست.

خسارت تنبیهی، نوعی خسارت غیرترمیمی است که به‌خاطر تجری و بی‌احتیاطی در رفتار زیان‌بار خواننده پدید می‌آید و به‌منظور تنبیه و بازدارندگی وی و دیگر افراد جامعه از تکرار اعمال مشابه، به حکم دادگاه، به نفع خواهان پرداخت می‌شود. مفهوم خسارت تنبیهی در حقوق انگلستان به صورت سنتی وجود داشته، و به صورت گسترده‌ای در ایالات متحده آمریکا و کشورهای دارای حقوق نوشته نیز رسوخ کرده است.

به‌علت صدور آرای علی‌ه حکومت جمهوری اسلامی ایران در محاکم خارجی تحت عنوان خسارت تنبیهی، در ایران نیز با تصویب «قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» در سال ۱۳۷۸ و قانون اصلاحیه آن در سال ۱۳۷۹، این نهاد به صورت ناقص و به‌عنوان اقدامی متقابل، وارد سیستم حقوقی ایران شد. با نسخ این قوانین، نهایتاً این روند در قانونی به همان نام در ۱۳۹۱/۲/۱۷ تکمیل شد. با تصویب این قوانین، محاکم ایران، طی آرای زیادی، علیه دولت خارجی (تاکنون تنها علیه کشور آمریکا) حکم به خسارت تنبیهی کردند.

قبل از تصویب قانون فوق، در حقوق داخلی ایران، با توجه به اصل اعاده وضع زیان‌دیده به حالت سابق یا ابقای آن، خسارت تنبیهی مبنایی نداشت. حال این سؤال قابل طرح است که آیا با تصویب این قانون، نهاد خسارت تنبیهی وارد حقوق ایران شده است؟ پاسخ به این سؤال و بررسی قواعد و مقررات حاکم بر نهاد فوق و محدوده و امکان ورود این نهاد به قانون داخلی ایران، موضوع این مقاله است.

واژگان کلیدی

خسارت، تنبیهی، تریبی، بازدارندگی، منفعت‌زدایی، نقض قرارداد، مقابله با خسارت، روابط دولت‌ها، خسارت معنوی، دیه، شرط قراردادی

* نویسنده مسئول، دانشیار دانشگاه شهید بهشتی

info@DrDarabpour.ir

s_soltani_64@yahoo.com

** کارشناسی ارشد حقوق خصوصی و وکیل پایه یک دادگستری

مقدمه

«خسارت تنبیهی»^۱ نهاد خاصی است که در کامن‌لا،^۲ به‌ویژه در حقوق انگلیس، آمریکا و اتریش^۳ وجود دارد. نوشته‌های حقوقی این نوع خسارت در ایالات متحده آمریکا بسیار گسترده است به‌نحوی که بسیاری از نویسندگان در آن قلم‌فرسایی کرده‌اند.^۴

ادبیات حقوقی راجع به این نهاد، شامل مسائل متعددی می‌شود که عمدتاً عناوین آن‌ها به این شرح است:

خسارت تهریبی، نظریه خسارت تنبیهی به‌عنوان ضمانت اجرای معمول و متعادل،^۵ بازدارندگی خسارت تنبیهی،^۶ تجزیه و تحلیل مقایسه‌ای خسارت تنبیهی،^۷ نظریه خسارت تنبیهی،^۸ خسارت تنبیهی از افسانه تا نظریه،^۹ نحوه عملکرد هیئت منصفه و قضات برای اعمال خسارت تنبیهی،^{۱۰} جایگاه هیئت منصفه و قضات در تعیین خسارات تنبیهی (مطالعه تجربی)،^{۱۱} ارزیابی خسارت تنبیهی (ریشه‌یابی و ارزش آن)،^{۱۲} دیدگاه جدید در مورد خسارت تنبیهی،^{۱۳}

1. Punitive Damages
2. John Y. Gotanda, "Charting Developments Concerning Punitive Damages: Is the Tide Changing?" *Cornel Law Review*, 2009, vol. 94, p. 239.
3. Wittich, S., "Punitive Damages in the Law of State Responsibility", *Austrian Review of International and European Law*. 1998, vol. 3, p. 31.
4. Zipursky, Benjamin C., "A Theory of Punitive Damages", *Texas Law Review*, (2005) vol. 84, p. 105.
- Sebok, Anthony J., "Punitive Damages: from Myth to Theory", *Brooklyn Law school*, paper No. 59; Also available at <http://ssrn.com/abstract=894390>, 92 *Iowa Law Review* 2007, at 957.
- Sharkey, Catherine M., "Punitive Damages as Societal Damages", *The Yale Law Journal*, 2003, vol. 113, page 347.
- Galanter, Marc; Luban, David; "Poetic Justice: Punitive Damages and Legal Pluralism", *The American University Law Review*, Summer 1993, p. 1.
5. Markel, Dan, "Retributive Damages: A Theory of Punitive Damages as Intermediate Sanction", *Cornel Law Review*, vol. 94, 2009 at 239.
6. Eisenberg, Theodore, "Measuring the Deterrent Effect of Punitive Damages", 1998-1999, 347.
7. Gotanda, John Y., "Punitive Damages: A Comparative Analysis", *Villanova University School of Law* (School of Law Working Paper Series), Year 2003, Paper 8, <http://law.bepress.com/villanovawps/papers/art8>.
8. Zipursky, Benjamin C., "A Theory of Punitive Damages", *Texas Law Review*, (2005) vol. 84 page 105.
9. Sebok, Anthony J., "Punitive Damages: From Myth to Theory", *Brooklyn Law School Legal Studies Research Paper Series Paper No.59* and Princeton University Program in Law and Public Affairs Paper No. 06-015. This paper can be downloaded from the Social Science Research Network at: <http://ssrn.com/abstract=894390>.
10. Hersch Joni; Viscusi, W. Kip, "Punitive Damages: How Judges and Juries Perform," Discussion Paper No. 362 05/2002. *Harvard Law School*, Cambridge, MA 02138. This paper can be downloaded without charge from: The Harvard John M. Olin Discussion Paper Series: http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/.
11. Eisenberg, Theodore; Lafontaine, Neil; Ostrom, Brian; Rittman, David; Wells, Martin T., "Juries, Judges, and Punitive Damages: An Empirical Study", *Cornell Law Review*, 2001-2002, vol. 87, p.743.
12. Sunstein, Cass R; Kahneman, Daniel and Schkade, David, "Assessing Punitive Damages (With Notes on Cognition and Valuation in Law)", *Chicago Working Paper in Law and Economics*, (Second Series) 1997, p. 1.
13. Landes, William M., and Posner, Richard A., "New Light on Punitive Damages", *Regulation*, September 10, 1986.

خسارت تنبیهی و قاعده حقوقی، نقش ملائت خوانده در صدور رأی،^{۱۴} مدل خسارت تنبیهی در مسئولیت مدنی،^{۱۵} آیا خسارت تنبیهی بازدارنده است،^{۱۶} قواعد مالکیت، مسئولیت و عدم قابلیت انتقال اموال،^{۱۷} خسارات تنبیهی و انحراف آن از اصول و مبانی،^{۱۸} تجزیه و تحلیل اقتصادی خسارات تنبیهی،^{۱۹} حدود و موارد بازدارندگی خسارات تنبیهی،^{۲۰} تشدید صدمات در روابط تجاری،^{۲۱} تخیلی یا واقعی بودن خسارات تنبیهی،^{۲۲} مجموعه‌های ناهمگن: مسئولیت تولیدی، خسارات تنبیهی و غرامات،^{۲۳} حل و فصل، بازدارندگی و تجزیه و تحلیل اقتصادی و شکل خسارات تنبیهی،^{۲۴} آثار سودمند خسارات تنبیهی،^{۲۵} تجمع مجازات‌ها و نگرانی در خصوص مفید بودن یا نبودن خسارات تنبیهی در موارد بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی در ورود خسارات به دیگران،^{۲۶} پایان دادن به مجازات‌ها با اعمال خسارات تنبیهی: بازدارندگی و خسارات بازدارنده،^{۲۷} قابلیت پیش‌بینی خسارات تنبیهی،^{۲۸} منصفانه بودن و سودمندی قوانین مرتبط با خسارات تنبیهی،^{۲۹}

14. Abraham, Kenneth S. and Jeffries, John C., Jr., "Punitive Damages and the Rule of Law: The Role of Defendant's Wealth", (1989), 18 *Journal of Legal Studies*, 415-425.
15. Biggar, Darryl A, "A Model of Punitive Damages in Tort", (1995) , 15 *International Review of Law and Economics*, 1-24.
16. Boyd, James and Ingberman, Daniel E., "Do Punitive Damages Promote Deterrence?" *Business Law and Economics Center*, Washington University, St. Louis, (1995), BLE-95-08.
17. Calabresi, Guido and Melamed, A. Douglas, "Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral", (1972), 85 *Harvard Law Review*, 1089-1128.
18. Chapman, Bruce and Trebilcock, Michael, "Punitive Damages: Divergence in Search of a Rationale", 40 *Alabama Law Review*, (1989), 741- 829.
19. Cooter, Robert D, "Economic Analysis of Punitive Damages", (1982), 56 *Southern California Law Review*, 79-101.
20. Cooter, Robert D., "Punitive Damages for Deterrence: When and How Much?", 40 *Alabama Law Review*, (1989), 1143-1196.
21. Craswell, Richard, "Damage Multipliers in Market Relationships", (1996), 25 *Journal of Legal Studies*, 463-492.
22. Daniels, Stephen and Martin, Joanne, "Myth and Reality in Punitive Damages", (1990), 75 *Minnesota Law Review*, 1-64.
23. Daughety, Andrew F. and Reinganum, Jennifer F., "Everybody Out of the Pool: Products Liability, Punitive Damages, and Competition", (1997a), 12 *Journal of Law, Economics, and Organization*, 410-432.
24. Daughety, Andrew F. and Reinganum, Jennifer F., "Settlement, Deterrence and the Economics of Punitive Damages Reform", *Department of Economics and Business Administration*, Vanderbilt University (1997b), Working Paper No. 97-W04.
25. Diamond, Peter, "Efficiency Effects of Punitive Damages," *Department of Economics, M.I.T.*, (1997a), Working Paper No. 97-17.
26. Diamond, Peter, "Integrating Punishment and Efficiency Concerns in Punitive Damages for Reckless Disregard of Risks to Others," *Department of Economics, M.I.T.*, (1997b), Working Paper No. 97-19.
27. Dobbs, Dan B., "Ending Punishment in 'Punitive' Damages: Deterrence-Measured Remedies", (1989), 40 *Alabama Law Review*, 831-917.
28. Eisenberg, Theodore, Goerd, John, Ostrom, Brian, Rottman, David and Wells, Martin T. "The Predictability of Punitive Damages", (1997), 26 *Journal of Legal Studies*, 623-661.
29. Ellis, Dorsey D., Jr., "Fairness and Efficiency in the Law of Punitive Damages", (1982), 56 *Southern California Law Review*, 1-78.

ارزیابی مجدد قواعد اقتصادی پرداخت خسارات برای نقض قراردادها،^{۳۰} توجیه اقتصادی خسارات تنبیهی،^{۳۱} مسئولیت مدنی در عالم واقع: پادزهر یا شعار،^{۳۲} حکم به پرداخت اضافه بر سازمان: ارزیابی فوائد خسارت تنبیهی،^{۳۳} اصول بنیادی اقتصادی ساده برای ضمانت اجرای فوق‌العاده قانونی،^{۳۴} تاریخچه، فایده و ارزش فعلی، خسارت تنبیهی،^{۳۵} جزرومد خسارت تنبیهی (توفان یا آرامش)،^{۳۶} واقعیت پشت پرده خسارت تنبیهی،^{۳۷} خسارت تنبیهی: مایه برکت و خوشبختی یا فاجعه و بدبختی؟^{۳۸} تشریح و حمایت از اثر بازدارندگی خسارت تنبیهی در دعوی بیمه که همراه با سوءنیت است،^{۳۹} خسارت تنبیهی و نگرانی بیمه‌های اتکایی،^{۴۰} خسارت تنبیهی و عدالت مدنی،^{۴۱} خسارت تنبیهی و یافته‌های تجربی اولیه،^{۴۲} و در پایان موارد فوق، آیا خسارت تنبیهی مولود مقدسی با عمر طولانی‌تر از موعود است یا خیر؟^{۴۳}

علاوه بر کشورهای کامن‌لا، کشورهای پیرو نظام رومی - ژرمنی از جمله کشور آلمان و کشورهای مسلمان همچون مصر و لبنان، علی‌رغم مقاومت‌های صورت گرفته، خود را بی‌نیاز از این نهاد سودمند ندیده‌اند.^{۴۴} اما وجود مفهوم «خسارت تنبیهی» در حقوق بسیاری از دولت‌های پیرو نظام کامن‌لا یا رومی - ژرمنی، این نهاد را واجد خصیصه «اصل کلی حقوق بین‌الملل»

30. Farber, Daniel A., "Reassessing the Economic Efficiency of Compensatory Damages for Breach of Contract", (1980), 66 *Virginia Law Review*, 1443-1484.

31. Friedman, David, "An Economic Explanation of Punitive Damages", (1989), 40 *Alabama Law Review*, 1125-1142.

32. Galanter, Marc, "Real World Torts: An Antidote to Anecdote", (1996), 55 *Maryland Law Review*, 1093-1160.

33. Galligan, Thomas C. Jr., "Augmented Awards: The Efficient Evolution of Punitive Damages", (1990), 51 *Louisiana Law Review*, 3-85.

34. Haddock, David D., McChesney, Fred S. and Spiegel, Menahem, "An Ordinary Economic Rationale for Extraordinary Legal Sanctions", (1990), 78 *California Law Review*, 1-51.

35. Belli Melivn, "Punitive Damages: Their History, Their Use, and Their Worth in Present-Day Society," *Kansas City Law Review*, 1980. vol. 44, *University of Missouri*.

36. Daniels, Stephen, "Punitive Damages: Storm on the Horizon?" *American Bar Foundation*, 1986a.

37. Daniels, Stephen, "Punitive Damages: The Real Story," 1986b, *ABA Journal*, August.

38. DuBois, Grant P., "Punitive Damages: Bonanza or Disaster," *Litigation*, 1976, vol. 3, No. 35.

39. Levine, Harvey R., "Demonstrating and Preserving the Deterrent Effect of Punitive Damages in Insurance Bad Faith Actions," *University of San Francisco Law Review*, 1979, vol. 13.

40. Morrison, John W., "Punitive Damages and Why the Reinsurer Cares", *The Forum*, 1984, vol. 20, No. 73.

41. National Association of Independent Insurers, "Punitive Damages and the Civil Justice System", *Des Plaines, Ill.*, 1985.

42. Peterson, Mark A., "Punitive Damages: Preliminary Empirical Findings", *The RAND Corporation*, N-2342-ICJ, August 1985.

43. Sales, James B., and Kenneth B. Cole, Jr. "Punitive Damages: A Relic That Has Outlived Its Origins", *Vanderbilt Law Review*, 1984, vol. 37, No. 1117.

۴۴. ندرتی، اکبر؛ مطالعه تطبیقی خسارت تنبیهی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران، واحد پردیس قم، ۱۳۸۶، ص ۶۷.

نکرده است.^{۴۵} به عبارت دیگر، خسارت تنبیهی در حقوق بین‌الملل، اقبال چندانی نداشته و پذیرفته نشده است.

برخلاف حقوق بین‌الملل، در حقوق داخلی کشورها به‌ویژه کشورهای اروپایی و ایالات متحده آمریکا، هیئت منصفه و قضات، بسیار بدان متوسل شده‌اند. تحقیقات /یزنبرگ و همکارانش^{۴۶} نشان می‌دهد که خسارت تنبیهی در حقوق خارجی به‌نحو وسیعی پذیرفته شده است. این نهاد، در حقوق خارجی ایران، بدون آنکه سابقاً جایگاهی داشته باشد، به‌صورت محدود، پذیرفته شده است. با این توصیف، در این خصوص، سؤالاتی مطرح می‌شود که عمده‌اش این است که آیا نهاد مشابه خسارت تنبیهی در حقوق ایران وجود دارد یا خیر؟ آیا خسارت تنبیهی، نوعی از خسارت معنوی است؟ دلیل اصلی ورود خسارت تنبیهی به حقوق ایران چیست؟ از این‌رو شناخت ماهیت و حدود و ثغور این نهاد، ضروری است تا در خصوص صدور چنین احکامی در داخل کشور تأمل بیشتری شود و در صورت لزوم و مصلحت جامعه، به‌صورت کامل، وارد حقوق ایران شود. لازم نیست تجاری که دیگران از سرگذرانده‌اند در ایران نیز تجدید شود، بلکه باید مقالات و تجارب مرتبط با مسائل فوق، مورد عبرت حقوقی باشد تا از منافع آن بهره‌گیری و از مضار آن اجتناب شود. هدف اولیه از این نوشتار، شناخت ماهیت خسارت تنبیهی، فلسفه ورود آن به حقوق ایران و درنهایت، پذیرش کامل یا محدود آن و چگونگی اعمال شایسته این نهاد است.

برای رسیدن به این نتایج، و همچنین برای شناخت ماهیت و آثار و شرایط خسارت تنبیهی لازم است ابتدا این نهاد، اجمالاً در زادگاه آن یعنی حقوق انگلستان و سایر سیستم‌های حقوقی بررسی شود. هم‌زمان در این قسمت از تحقیق، بحث قابلیت بیمه خسارت تنبیهی و رابطه این نهاد با قاعده مقابله با خسارت نیز بررسی می‌شود. سپس در قسمت دوم، دلایل ورود خسارت تنبیهی به حقوق ایران مطالعه می‌شود و در اثناء آن، این نهاد با نهادهای حقوقی دیگر، به‌ویژه دیه و خسارت معنوی مقایسه می‌شود تا ماهیت آن نهاد، هرچه بیشتر مشخص شده و مقبولیت و عدم پذیرش آن ارزیابی شود.

۱. جایگاه خسارت تنبیهی در سیستم‌های مختلف حقوقی

عنوان شده است که خسارت تنبیهی: «درجه افزایش‌یافته‌ای از خسارت‌ها است و در جایی که خوانده در ورود زیان، رفتار توأم با بی‌احتیاطی، سوءنیت یا خدعه از خود بروز داده باشد، به نفع خواهان، حکم

۴۵. عبدالمهی، محسن؛ «خسارت تنبیهی در حقوق بین‌الملل»، *مجله حقوقی*، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰، بهار ۱۳۸۳، ص ۱۱۸.

46. Z: Hersch, Joni; Viscusi, W. Kip, "Punitive Damages: How Judges and Juries Perform", *Harvard Law Review*, Discussion paper No 362, 2002, available at (http://www.Law.harvard.edu/programs/olin_centrl/).

داده می‌شود...»^{۴۷} خسارت تنبیهی در حقوق انگلستان به‌طور سنتی وجود داشت و بدون اینکه تحت قواعد و اصول معینی باشد، مورد حکم واقع می‌شد.^{۴۸} این نهاد به‌تدریج به کشورهای دیگر نیز نفوذ پیدا کرده است. گاهی در زبان عرفی به‌جای اصطلاح «خسارت تنبیهی»، از عبارت «خسارت تریبی»^{۴۹} استفاده می‌شود.^{۵۰} این نوع خسارت، اولین بار به‌صورت رسمی در دعوای ویلکس علیه وود^{۵۱} در سال ۱۷۶۳ مطرح شده است.^{۵۲} در اینکه مبنای خسارت تنبیهی، ترمیم و جبران خسارت نیست، بلکه تنبیه و جلوگیری از تکرار عمل توسط خواننده و دیگران است، تردید چندانی نشده است،^{۵۳} اما اینکه آیا ماهیت خسارت تنبیهی از نوع مسئولیت کیفری است یا مربوط به بحث مسئولیت مدنی می‌شود، تأمل‌برانگیز است. یکی از انتقاداتی که در انگلستان و سایر کشورها به بحث خسارت تنبیهی وارد شده، ایجاد اختلاط بین محدوده حقوق مدنی و کیفری است و این مشکل وجود دارد که خواننده در دعوای خسارت تنبیهی بدون داشتن تضمیناتی که در بحث کیفری نسبت به متهم وجود دارد، مجازات و تنبیه می‌شود. مثلاً در رسیدگی کیفری، مرحله دادسرا هم وجود دارد که در رسیدگی‌های مدنی وجود ندارد.^{۵۴} شاید بتوان عنوان کرد که تا حدودی خسارت تنبیهی ماهیتی شبه‌کیفری دارد و اهدافی شبیه به مجازات را دنبال می‌کند ولی به‌هیچ‌وجه نمی‌توان خسارت تنبیهی را نوعی مجازات به معنای اخص دانست زیرا اولاً، مجازات نتیجه اقدامی است که جرم است درحالی‌که خسارت تنبیهی اصولاً در برابر ارتکاب جرم پرداخت نمی‌شود، بلکه عمل خواننده در این نوع دعوی، شبه‌جرم است که جزء مباحث مسئولیت مدنی است نه مسئولیت کیفری. ثانیاً، اگر هم جرمی اتفاق افتاده باشد، به‌خاطر ارتکاب آن، به زیان‌دیده، خسارت تعلق نمی‌گیرد و اگر هم تعلق بگیرد، به لحاظ جنبه مدنی و مسئولیت زیان‌زننده از باب شبه‌جرم است نه جرم. ثالثاً، میزان مجازات را قانون مشخص می‌کند که دادگاه، معمولاً حق ندارد از میزان مشخص شده در قانون تجاوز کند. رابعاً، میزان خسارت تنبیهی را هیئت منصفه تعیین می‌کند و گاهی این اختیار به قاضی واگذار شده است. خامساً، خسارت تنبیهی به خواهان پرداخت می‌شود، نه به دولت و نمی‌توان آن را نوعی جزای نقدی محسوب کرد. بنابر آنچه گفته شد، این امور، خسارت تنبیهی را از مجازات جدا می‌کند و به بحث خسارات مدنی نزدیک‌تر

47. Black, Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, Fourth Ed, West Publication, London, 1968, Damages, p. 164. "Damages award in addition to actual damages when the defendant acted with recklessness, malice or deceit..."

48. Rogers W.V.H., *The Law of Tort, Fundamental Principles of Law*, Sweet and Maxwell Publication, London, 1989, p. 206.

49. Gotando, John, Y. (Supra) page 1-15. (Exemplary Relied).

۵۰. عبداللهی؛ همان، ص ۸۹.

51. *Wilkes v. Wood*.

52. Mark Lunny and Ken Oliphant, *Tort Law*, Waterloo Publication, London, 2002, p. 712.

53. *Rookers v. Barnard* [1964], All E.R. 367; *Manson v. Associated Newspaper Ltd.* [1965], 2 All E.R. 954.

۵۴. عبداللهی؛ همان، ص ۹۲.

می‌سازد. علاوه بر این، طرح بحث خسارت تنبیهی، به‌طور معمول و عرفی در کتاب‌های مربوط به شبه‌جرم و مسئولیت مدنی، مؤید مطالب فوق است.^{۵۵}

در حقوق کامن‌لا، مانند بسیاری از کشورهای دیگر، مهم‌ترین اهداف خسارت تنبیهی، عبارت است از: ۱- بازدارندگی (شاید اثر مهم صدور حکم به خسارت تنبیهی، بازدارندگی باشد زیرا هم محکوم‌علیه را از تکرار دوباره عمل بازمی‌دارد و هم نسبت به سایر افراد جامعه یا حداقل، افراد هم‌فکر و هم‌شغل محکوم‌علیه، دارای جنبه بازدارندگی است).^{۵۶} ۲- تنبیه یا مجازات (این هدف، در واقع، جزئی از ماهیت شبه کیفری خسارت تنبیهی است) ۳- منفعت‌زدایی (یکی از موارد کاربرد خسارت تنبیهی در جایی است که فرد زیان‌زننده با محاسبه‌گری و اندیشیدن تمهیدات لازم، ایراد خسارت می‌کند، به‌نحوی که اگر مجبور به جبران خسارت هم بشود باز برای او صرفه اقتصادی وجود دارد. خسارت تنبیهی می‌تواند مانع سودبردن چنین شخص یا اشخاصی بشود).^{۵۷}

در مقایسه حقوق انگلستان با معیارهای حقوق نوشته، امکان دارد بعضی از حقوق‌دانان، ورود ضرر را برای صدور حکم به خسارت تنبیهی ضروری بدانند.^{۵۸} ممکن است در تأیید نظر فوق گفته شود: هر جا این نهاد تعریف شده، صحبت از ورود زیان بوده است و خسارت تنبیهی مربوط به جایی دانسته شده که فاعل زیان در ایراد خسارت، نوعی عمد و سوءنیت داشته باشد، ضمن اینکه خسارت تنبیهی زمانی پرداخت می‌شود که ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی محقق شده باشد^{۵۹} و آن زمانی است که علاوه بر وقوع فعل زیان‌بار با شرایط خاص خود، ضرری هم به خواهان رسیده باشد که بعد از اثبات رابطه سببیت بین فعل خواننده و ضرر، خواهان بتواند مطالبه خسارت، اعم از ترمیمی و تنبیهی بنماید. به عبارت دیگر، پرداخت خسارت تنبیهی، فرع و مازاد بر خسارت ترمیمی است و بدون آن، معنا ندارد؛ لذا ورود ضرر، جزء شرایط مطالبه خسارت تنبیهی دانسته شده است. البته نظریه فوق، قابل تأمل است، چرا که خسارت تنبیهی، جنبه غیرترمیمی دارد و برای جبران زیان‌های وارده پرداخت نمی‌شود؛ لذا تفاوتی ندارد که به خواهان، ضرری وارد شده باشد یا خیر. از سوی دیگر، مسئولیت مدنی، علاوه بر کارکرد جبران‌کنندگی (زیان وارده) کارکرد پیشگیرانه نیز دارد. به‌عنوان مثال، می‌توان به دعوای جلوگیری از ایجاد زیان، علیه صاحب هر حیوان اشاره داشت که خطر حمله و آسیب‌رساندن آن را می‌داند. این دعوا از سوی هر شخصی که ممکن است در خطر آسیب از ناحیه حیوان باشد قابل طرح است تا صاحب آن را مجبور به اتخاذ تدابیر مناسب بنماید که

55. Mark Lunney, Ken Oliphant, *Tort Law*, Waterloo Publication, London 2002. p. 718; David G. Owen, *Philosophicality of Tort Law*, Clarendon press, Oxford, 1995, p. 36. and 176.

56. Paul, C. Nelson, "Punishment for Profit: An Examination of the Punitive Damage Award in Strict Liability", *The Forum* (A.B.A.), vol. 18, No. 3, (Spring 1983), pp. 377-394.

۵۷. ندرتی؛ همان، ص ۲۶.

۵۸. خدابخشی، عبدالله؛ بیمه و حقوق مسئولیت مدنی، نشر معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضاییه، ۱۳۸۸ ص ۳۲۰.

۵۹. برای تحلیل و بررسی این ارکان، ن.ک: مهربان داراب‌پور؛ مسئولیت‌های خارج از قرارداد، مجد، ۱۳۸۷، صص ۹۵ به بعد.

در این صورت، مسئولیت مدنی پیش از تحقق زیان، شکل می‌گیرد؛^{۶۰} ضمن آنکه در مسئولیت‌های خاص مدنی، وجود ضرر و ورود خسارت، رکن مسئولیت نیست^{۶۱} (مثل استیفای نامشروع)^{۶۲} و زمانی که مسئولیت مدنی وجود داشته باشد، زمینه برای ورود خسارت تنبیهی فراهم خواهد شد. حقوق انگلیس در مسئولیت‌های مدنی مرتبط با تجاوز به اموال منقول و غیرمنقول، تجاوز به حقوق اشخاص، غصب و شبه‌غصب و ایجاد مزاحمت‌های عمومی و خصوصی، اصولاً ورود ضرر و زیان را ضروری نمی‌داند.^{۶۳} فقط در مورد مسئولیت مدنی ناشی از بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی^{۶۴} است^{۶۵} که وجود سه رکن مسئولیت مدنی ضروری است؛ یعنی اگر وظیفه‌ای وجود داشته،^{۶۶} و این وظیفه نقض شده^{۶۷} و ضرر و زیان، ناشی از نقض آن وظیفه باشد،^{۶۸} خسارت مدنی و ترمیمی تعلق می‌گیرد.^{۶۹} می‌گیرد. حتی در این مورد هم به‌سختی می‌توان گفت که وجود ضرر و زیان مازاد بر ضرر اولیه برای صدور حکم به خسارت تنبیهی ضرورت دارد. جالب است که در پرونده تری / الف / اندرسون،^{۷۰} خواهان علی‌رغم عدم اثبات زیان و مطالبه خسارت ترمیمی، موفق به اخذ خسارت تنبیهی شد. گذشته از موارد فوق، زمانی که ورود ضرر به خواهان اثبات نشود یا اینکه اصلاً ضرری وجود نداشته باشد، آیا منصفانه خواهد بود که تجری خوانده در انجام فعل زیان‌بار، بدون پاسخ بماند؟

از مصادیق شایع، صدور حکم به خسارت تنبیهی در مسئولیت ناشی از عیب تولید است و آن زمانی است که اولاً، محصول معیوب باشد و ثانیاً، تولیدکننده از این عیب آگاه باشد.^{۷۱} در این باره

۶۰. خدابخشی؛ همان، ص ۱۳.

۶۱. داراب‌پور؛ همان، ۲۳۸.

۶۲. پیشین، ص ۹۶.

63. Kouladis, Nicholas, "Principles of Law Relating to International Trade", 2006 Spring at 61.

64. Negligence

65. Fledthusen, Bruce, "If This Is Torts, Negligence Must Be Dead", in *Tort Theory*, 1993, Edited by Ken Cooper- Stephenson & Elaine Gibson, Captus University Publications.

Fleming, George P., "Fairness and Utility in Tort Theory," in *Law, Economics and Philosophy: A Critical Introduction with Applications to the Law of Tort*, Edited by Mark Kuperberg & Charles Beitz: Rowman & Littlefield Publishers, Inc, U.S.A, 1983, Reprinted 1989, pp.248-284.

Harpwood, Vivienne, *Modern Tort Law*, 2003, Cavendish Publishing Limited, 5th edition.

66. Duty of care

67. Breach of duty

68. Waldron, Jeremy, "Moments of Carelessness and Massive Loss", in *Philosophical Foundations of Tort Law*, Collection of Essays, Edited by David G. Owen, 1995, Clarendon Press, Oxford, First Published pp.387-408.

69. Rogers W.V.H., *The Law of Tort, Fundamental Principles of Law*, Sweet and Maxwell, London, 1989, p. 206.

70. *Terry A. Anderson, et al. v. Iran et al.*, United States District Court for the District of Columbia, 23 March 2000, C.A. No. 99-0698 (TPJ).

۷۱. کاتوزیان، ناصر؛ الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی، جلد ۱، چاپ هشتم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷، ص

همچنین می‌توان به قصور پزشکی^{۷۲} و قراردادهای اخذ وام از بانک اشاره کرد (در ایالات متحده، رویه‌ای به‌وجود آمده بود که در آن بر اساس قاعده «مسئولیت وام‌دهنده» که بانک است، محاکم، گاهی حکم به خسارت تنبیهی به سود وام‌گیرنده صادر می‌کردند؛ مخصوصاً وقتی وام‌دهنده، بانکی از کشور دیگر باشد).^{۷۳}

بر اساس آمارهای به‌دست‌آمده از سال ۱۹۸۵، تاکنون آرای زیادی از محاکم آمریکا در خصوص خسارت تنبیهی صادر شده که میانگین سالانه میزان خسارت تنبیهی در این موارد، بیش از یک میلیون دلار بوده است.^{۷۴} حتی گاهی در آرای صادره از محاکم انگلیسی و امریکایی، میزان خسارت تنبیهی به ۷۱۰ برابر خسارت ترمیمی رسیده است.^{۷۵} در رابطه با میزان خسارت تنبیهی، نظر مشهور بر این است که خسارت تنبیهی باید متناسب و معقول باشد. در عین حال، گاهی دولت‌ها از طریق اختصاص مقداری از خسارت تنبیهی به خود (مثلاً در دعاوی مسئولیت ناشی از عیب تولید) یا از طریق محدود کردن نحوه اثبات (مثلاً محدود کردن روش اثبات به دلیلی که به روشنی سبب اقناع وجدان شود) میل و اشتیاق خواهان را به مطالبه خسارت تنبیهی کاهش داده‌اند.^{۷۶} با توجه به مطالب فوق در سال ۱۹۶۴ مجلس اعیان انگلستان، یک سری محدودیت‌هایی را برای صدور حکم به خسارت تنبیهی در پرونده *روکس علیه بارنارد*^{۷۷} ایجاد کرد. در این دعوا مجلس اعیان انگلستان، بخصوص *لرد دولین*^{۷۸} به تدوین و تبیین اصول و قواعد حاکم بر این نوع خسارات همت گماشت و عنوان کرد که مطابق نظر این مجلس، صدور احکام حاوی خسارت تنبیهی، محدود به سه مورد زیر می‌شود:^{۷۹}

۱- زمانی که خواهان، قربانی خودرایی یا رفتار غیرعادلانه مأمور دولتی، برخلاف حقوق اساسی شده باشد.

۲- جایی که خواننده از ارتکاب شبه‌جرم منتفع شده باشد؛ به نحوی که با توجه و امان نظر و محاسبه سود و زیان احتمالی، مسئولیت مدنی ناشی از ارتکاب شبه‌جرم، حاصل شود.

۳- موقعی که قانون، صدور حکم به خسارت تنبیهی را صراحتاً مجاز بداند.

به نظر نمی‌رسد که خسارت تنبیهی در حقوق انگلستان منسوخ شود، ولی به محدودیت خود

۷۲. خدابخشی؛ همان، ص ۲۱۸.

۷۳. پارک، ویلیام؛ «داوری در قراردادهای بانکی»، ترجمه: محسن محبی، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۸، ۱۳۸۲، ص ۵۰.

74. *Punitive Damage in Financial Injury*, Verdict, www.rand.org, p. 1.

75. Research Institute, Punitive Damages, www.pacificsearch.org, p. 3.

۷۶. کاتوزیان؛ همان، ص ۲۳۸.

77. *Rookes v. Barnard* [1964] 1 ALL E.R. 367.

78. Lord Devlin

79. *Punitive Damages*, www.en.wikipedia.org, p. 2.

خواهد ماند. از نوشته‌های حقوق‌دانان امریکایی چنین برمی‌آید که خسارت تنبیهی در ایالات مختلف، جایگاه خاص خود را دارد^{۸۱} و چندان هم محدود نخواهد بود. در حقوق امریکا، به‌ویژه با توجه به مواردی که خواهیم دید، از این نهاد، علیه دولت‌هایی که تبعیت از آن دولت یا حداقل مدارا با آن را نپذیرفته‌اند، طبق معمول استفاده خواهد شد.

۱-۱. خسارت تنبیهی و قابلیت بیمه کردن آن

در همه سیستم‌های حقوقی، از جمله حقوق ایران، در رویه‌ها و قوانین مختلف، در خصوص اینکه آیا خسارت تنبیهی تحت پوشش بیمه‌ای قرار می‌گیرد یا خیر، اتفاق نظر وجود ندارد. اینکه اگر در قرارداد بیمه، بیمه‌گر ملزم به جبران خسارت تنبیهی باشد، آیا این شرط برای بیمه‌گر، لازم‌الاتباع است یا خیر، نیز محل اختلاف است. عده‌ای با توجه به دلایل زیر معتقدند خسارت تنبیهی قابلیت این را ندارد که تحت پوشش بیمه مسئولیت قرار بگیرد:^{۸۲}

- ۱- بیمه کردن خسارت تنبیهی، خلاف نظم عمومی است زیرا مجازات، قابلیت انتقال ندارد.^{۸۳}
 - ۲- با بیمه کردن خسارت تنبیهی، حالت ارباب و بازدارندگی خسارت تنبیهی از بین می‌رود و خسارت تنبیهی از اهداف خود دور می‌ماند.^{۸۴}
- در مقابل این عقیده، بسیاری از محاکم، خسارت تنبیهی را به دلایل مختلف ذیل، قابل بیمه شدن می‌دانند:^{۸۵}

- ۱- بیمه کردن خسارت تنبیهی، مخالف نظم عمومی نیست زیرا اولاً، خسارت تنبیهی از مجازات جداست و انتقال مسئولیت آن به دیگری، انتقال مجازات نیست و ثانیاً، اگر این امر را مخالف نظم عمومی بدانیم، نظم عمومی را سلیقه‌ای کرده‌ایم.^{۸۶}
- ۲- وجود بیمه در خسارت تنبیهی، باعث از بین بردن حالت بازدارندگی آن نمی‌شود زیرا پرداخت حق بیمه، به‌ویژه افزایش آن در مواردی که شرکت بیمه در مرحله قبلی، خسارت تنبیهی را پرداخت کرده است، خود حالت بازدارندگی دارد و مهم این است که اهداف زیربنایی خسارت تنبیهی، مدنظر باشد.^{۸۷} مضافاً اینکه، از بیمه‌نامه‌ها انتظار پوشش کلیه خسارات، از جمله خسارت

۸۰. ن.ک: زیرنویس‌های ۴ تا ۴۳.

81. Fleming, John G., *An Introduction to the Law of Tort*, Oxford, Clarendon Press, 1985, p. 131.

۸۲. ندرتی؛ همان، ص ۳۲.

۸۳. کاتوزیان؛ همان، ص ۲۳۵.

84. - Levine, Harvey R., "Demonstrating and Preserving the Deterrent Effect of Punitive Damages in Insurance Bad Faith Actions," *University of San Francisco Law Review*, 1979, vol. 13.

- Morrison, John W., "Punitive Damages and Why the Reinsurer Cares", *The Forum (Section of Insurance, Negligence and Compensation Law, American Bar Association)*, 1984, vol. 20, No. 1, pp. 73-83.

۸۵. ندرتی؛ همان، ص ۳۲.

۸۶. کاتوزیان؛ همان، ص ۲۳۶.

تنبیهی وجود دارد و بیمه‌نامه باید ضرورتاً به این انتظار، پاسخ مثبت دهد. در کل، با توجه به اینکه رفتارهای موضوع خسارت تنبیهی، غالباً اعمال شبه‌جرم، مانند تصادفات رانندگی بوده و یکی از مهم‌ترین خصایص اعمال شبه‌جرم نسبت به جرم، قابلیت بیمه کردن آن است و از طرفی دیگر، شرکت‌های بیمه با حسابگری و با هدف به‌دست‌آوردن سود، خسارت تنبیهی را بیمه خواهند کرد. بنابراین، اگر در زمینه کسب منافع موفق نباشند، مسلماً علیه خود اقدام نخواهند کرد.^{۸۷} عنوان شده است که در حقوق انگلیس، امریکا و فرانسه، گرایش بیشتر به سوی اعتبار چنین بیمه‌ای است.^{۸۸} از طرف دیگر، این موضوع، مربوط به روابط بیمه‌گر و بیمه‌گذار است و چنانچه بیمه‌گر، چنین بیمه‌ای را قبول کند، دلیل و وجهی برای رد آن از طرف دادگاه وجود ندارد. پس به نظر می‌رسد، نظر کسانی که خسارت تنبیهی را قابل بیمه کردن می‌دانند رجحان داشته باشد.

۲-۱. خسارت تنبیهی و قاعده مقابله با خسارت

در کلیه سیستم‌های حقوقی، بحث مقابله با خسارت، مطرح بوده است. در حقوق ایران نیز نویسندگان از آن گفتگو کرده‌اند. در ارتباط با خسارت تنبیهی و قاعده مقابله با خسارت، می‌توان گفت، «قاعده مقابله با خسارت»، یکی از اصولی است که برای جلوگیری از اسراف و تبذیر وضع شده و بدین معناست که متضرر از نقض قرارداد یا زیان‌دیده از فعل دیگری، باید از ضررهای ناشی از نقض یا زیان اجتناب کند یا تا حد امکان آن را کاهش دهد زیرا این امر باعث جلوگیری از افزایش ضرر و زیان وارده به خود وی و جامعه خواهد شد.^{۸۹} به‌عنوان مثال، «در صورتی که فردی در نتیجه ورود جراحات به خویش، متحمل خساراتی می‌شود، نباید در اتخاذ تصمیمات متعارف برای تحصیل کمک‌های پزشکی و بهبود جراحات، قصور ورزد و الا دادگاه صادرکننده حکم، به‌موجب قاعده مقابله با خسارت، وی را مستحق دریافت خساراتی که قابل کاهش یا اجتناب بوده است، نمی‌داند».^{۹۰} سؤالی که در اینجا قابل طرح است، اینکه آیا در مواردی مثل مورد فوق، امکان صدور حکم به خسارت تنبیهی علیه عامل ورود جراحات وجود دارد یا نه؟ به عبارت دیگر، زمانی که خواهان علی‌رغم مقابله با خسارت، نتوانسته است تمام خسارت خود را از خوانده دریافت کند و بخشی از خسارت به عهده خودش گذاشته شده است، می‌تواند با درخواست صدور حکم به خسارت تنبیهی علیه خوانده، مبلغی بیش از خسارت اولیه که قانون مقرر می‌دارد، به نفع خود دریافت کند؟ در اینجا لازم به یادآوری است که قاعده مقابله با خسارت، هم در موارد نقض قرارداد و هم

87. Hanson, Jon & Logue, Kyle: "The First Party Insurance Externality: An Economic Justification for Enterprise Liability," 1990, 76 *Cornell Law Review*, pp. 129-196.

۸۸. کاتوزیان، ناصر و محسن ایزنلو؛ *مسئولیت مدنی*، جلد سوم، بیمه مسئولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷، ص ۳۲.

۸۹. داراب‌پور، مهرباب؛ *قاعده مقابله با خسارت*، گنج دانش، ۱۳۷۷، ص ۴.

۹۰. پیشین، ص ۱۱.

در مسئولیت مدنی اعمال می‌شود. لیکن خسارت تنبیهی عمدتاً در مسئولیت خارج از قرارداد مطرح می‌شود. البته امکان طرح هر دو قاعده فوق در یک قضیه وجود دارد. هدف «قاعده مقابله با خسارات»، جلوگیری از اتلاف سرمایه‌های مادی و معنوی است^{۹۱} و محور آن، شخص زیان‌دیده است و در صورت تحقق شرایط قاعده فوق و عدم اقدام متعارف شخص زیان‌دیده (که ضرورتاً با شرط سوءنیت و رفتار قابل سرزنش در خسارت تنبیهی تطبیق نمی‌کند) برای جلوگیری از زیان، ضمانت اجرای مشخصی دارد. زیان‌دیده به همان اندازه که کوتاهی کرده است از وصول وجه خسارت محروم می‌شود. از طرف دیگر، خسارت تنبیهی به محوریت عامل زیان و با هدف ارعاب و بازدارندگی وی وضع شده است که ضمانت اجرای خاص خود را دارد. در نتیجه هیچ تقابلی مشکل‌آفرینی بین این دو قاعده متصور نیست و هر دو در یک قضیه خاص، امکان اعمال را دارند. بنابراین به نظر می‌رسد خواهانی که به‌خاطر عدم اقدام مناسب برای درمان جراحت وارده، از بخشی از خسارت ترمیمی محروم شده است، می‌تواند در صورت اثبات سوءنیت و تجری عامل جراحت، درخواست پرداخت خسارت تنبیهی را از دادگاه بنماید.

۱-۳. فقدان خسارت تنبیهی در روابط دولت‌ها^{۹۲}

صلاحیت دولت‌ها در تصویب قوانین داخلی، منطبق با اصول و موازین اساسی کشور، که یکی از نتایج اصل حاکمیت دولت‌ها در حقوق بین‌الملل است،^{۹۳} معتبر و قابل شناسایی است. اما صرف‌نظر از حقوق داخلی کشورهای مختلف، مفهوم خسارت تنبیهی در حقوق بین‌الملل، آن هم به‌صورت کامل،^{۹۴} از مفاهیم اختلافی بود. کسانی که موافق وجود خسارت تنبیهی در حقوق بین‌الملل بوده‌اند در تفسیر ماده ۴۵ طرح سابق مسئولیت دولت در حقوق بین‌الملل (۱۹۹۶) که «جلب رضایت» را به‌عنوان یکی از روش‌های جبران در بحث حقوق بین‌الملل مطرح کرده بود، اعتقاد داشتند که خسارت تنبیهی تحت عنوان «جلب رضایت» می‌گنجد و دولت مرتکب می‌تواند برای جلب رضایت، پرداخت خسارت تنبیهی را شرط کند. ولی این اختلاف در سال ۲۰۰۱ با قرائت نهایی طرح توسط مخبر ویژه کمیسیون مربوطه به نفع مخالفان آن نهاد تمام شد. این کمیسیون، خسارت تنبیهی را حتی در مورد «نقض‌های شدید» قواعد آمره حقوق بین‌الملل نپذیرفت و بدین ترتیب تا حد زیادی به اختلاف‌ها پایان داد.^{۹۵} خسارت تنبیهی، برای مثال در

۹۱. پیشین، ص ۳.

۹۲. برای مطالعه در خصوص خسارت تنبیهی در حقوق بین‌الملل، ن.ک: عبدالمهدی؛ همان.

93. Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, Oxford, 1998, p. 289.

94. Jorgensen Nina H.B., "A Reappraisal of Punitive Damages in International Law", *B.Y.I.L.*, vol. 68. 1997, p. 247.

۹۵. عبدالمهدی؛ همان، ص ۱۱۵.

پرونده کورفو^{۹۶} نیز مورد اقبال دیوان بین‌المللی دادگستری قرار نگرفته است. شاید علت اینکه دیوان‌های داوری به خسارت تنبیهی روی نیاورده‌اند، ضرورتاً انکار این نهاد در حقوق بین‌الملل نبوده، بلکه به علت عدم صلاحیت دیوان‌های داوری، از پذیرفتن آن خودداری شده است.^{۹۷}

۲. ورود خسارت تنبیهی در حقوق ایران و جایگاه آن

در حقوق ایران، در خصوص چگونگی جبران خسارت، اصل اولیه، اعاده به وضع سابق یا ابقای وضع موجود مطرح است.^{۹۸} با بررسی متون قانونی در حقوق ایران، مشخص می‌شود که در هیچ قانونی، قانونگذار از عبارت «خسارت تنبیهی»، به‌جز در ماده واحده موسوم به «قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» مصوب ۱۳۷۸ و اصلاحیه ۱۳۷۹ و قانون جدید ۱۳۹۱، استفاده نکرده است. از آنجایی که دلیل اصلی ورود این نهاد به حقوق ایران، اقدام تلافی‌جویانه^{۹۹} در مقابل آرای است که از محاکم امریکا علیه ایران صادر شده، بهتر است روند صدور حکم به خسارت تنبیهی علیه دولت‌های خارجی در امریکا و آثار عملی برخی از این آرا به‌صورت اجمالی بررسی شود.^{۱۰۰}

۲-۱. علت ورود خسارت تنبیهی به حقوق خارجی ایران و اعمال آن در دادگاه‌ها^{۱۰۱}

اقدام دولت امریکا در صدور حکم خسارت تنبیهی علیه ایران باعث شد که ایران نیز به‌عنوان عمل متقابل، به این نهاد خسارت تنبیهی متوسل شود. ریشه مسئله خسارت تنبیهی، مواردی مشابه پرونده‌های ذیل است. نمونه اول: در اکتبر ۱۹۹۵ در عملیات انتحاری در سرزمین‌های

96. Corfu Channel Case, I.C.J. Pleading, Documented 1949, UK Memorial. p. 19 at 40.

97. UN Reports of International Arbitration Awards, vol. 10, No. 20. pp. 61-62.

98. برای مطالعه بیشتر، ن. ک: مهراب داراب‌پور؛ مسئولیت‌های خارج از قرارداد، صص ۲۲۰ به بعد و نیز: ناصر کاتوزیان؛ وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷، صص ۲۸ به بعد.

99. اکهرست، مایکل؛ کلیات نوین حقوق بین‌الملل، ترجمه: مهراب داراب‌پور، جهان معاصر، ۱۳۷۲، ص ۲۸.

100. *Rookes v. Barnard* [1964] 1 ALL E. R. 367.

۱۰۱. تاریخچه ورود خسارت و مطالبه خسارت تنبیهی در حقوق ایران، داستان گسترده‌ای دارد؛ به‌نحوی که نگارش مقاله‌ای جداگانه را می‌طلبد. مختصر اینکه در سال ۱۳۳۷ هـ ش دولت ایران، الواح گلی مربوط به دوره هخامنشی را به‌طور امانت به دانشگاه شیکاگو (در ایالات متحده امریکا) می‌سپارد. در دهه هشتاد، افرادی که علیه حکومت ایران، احکامی را در دست داشتند، اقدام به اجرای آن می‌کنند. دولت امریکا خساراتی را از باب مصونیت دولت ایران از صندوق ذخیره دولت پرداخت می‌کند، اما در مورد خسارت تنبیهی، رضایت به پرداخت نداده و محکوم‌لهم مجبور می‌شوند با شناسایی اموال دولت ایران، آن را توقیف کنند. در این راستا آنان موفق می‌شوند الواح گلی فوق را توقیف کنند که وکیل دانشگاه شیکاگو، مانع از اجرای حکم در مورد این الواح می‌شود. استدلال وکیل دانشگاه مذکور این بود که این اموال، میراث فرهنگی بین‌المللی است و قابلیت فروش ندارد. یک اسکلت زرافه هم که قبل از انقلاب برای مطالعات علمی به امریکایی‌ها امانت داده شده بود توقیف شد اما کسانی که آرای مربوط به خسارت تنبیهی را در دست داشتند تاکنون موفق به اجرای آن نشده‌اند.

اشغالی فلسطینی - نوار غزه در جنب اسرائیل - هفت سرباز اسرائیلی و ظاهراً یک دانشجوی ۲۰ ساله آمریکایی به نام *الیسیا میشل فلاتو*، جان خود را از دست می‌دهند.^{۱۰۲} حسب اطلاعیه‌های منتشره، یکی از شاخه‌های وابسته به گروه جهاد اسلامی فلسطین، مسئولیت این حمله را به عهده گرفت.^{۱۰۳} نمونه دیگر، عملیاتی است که در فوریه سال ۱۹۹۶ رخ داد. در این حادثه، علاوه بر کشته شدن سربازان اسرائیلی، دو نفر آمریکایی نیز کشته شدند.^{۱۰۴} در سال ۱۹۹۶ کنگره کشور آمریکا، با توجه به این‌گونه موارد، قانون «مبارزه با تروریست‌ها و مجازات مؤثر مرگ»^{۱۰۵} را تصویب کرد. بر اساس این قانون، صلاحیت رسیدگی به پرونده هرگونه عملیات تروریستی که در هر جای جهان رخ داده باشد و در آن شهروندان آمریکایی آسیب دیده باشند، به محاکم داخلی آمریکا واگذار شد. به موجب این قانون، رسیدگی به اتهامات مباشرین و معاونین چنین اقداماتی، حتی اگر دولت خارجی باشد نیز به این محاکم اعطا شده است. در مصوبه کنگره، جهت حمایت از اتباع آمریکا، تمامی هزینه‌های دادرسی و خدمات فنی و حقوقی مورد نیاز، به صورت رایگان پیش‌بینی شده است. در این مصوبه حتی مقرر شده است، احکام صادره، در صورت عدم دسترسی به اموال متهمان، با امضای رئیس‌جمهور از محل وجوه خزانه‌داری دولت ایالات متحده، به نفع صدمه‌دیدگان پرداخت می‌شود تا در صورت دسترسی به اموال متهمان از آن‌ها وصول شود. کنگره آمریکا در سال ۱۹۹۸، در اصلاحیه بعدی، اعلام می‌کند که کلیه دعاوی و اعمال واقع شده، حتی قبل از تصویب این قوانین، در محاکم آمریکایی قابل رسیدگی است.^{۱۰۶} در همان سال، دادگاه ایالت متحده آمریکا، حکمی به مبلغ ۲۴۷ میلیون دلار به‌عنوان خسارت مالی و خسارت تنبیهی به نفع خانواده خانم *فلاتو* و علیه کشور ایران صادر کرد. (جالب است که دیه در سال ۱۹۹۸ در ایران حدود ۱۰۰۰۰ دلار بود). خواهان‌ها در توجیه جهات انتساب عملیات‌های انجام‌شده به دولت ایران، ادعاهایی کرده‌اند. از جمله عنوان شده است، حسب بررسی انجام‌شده در مصاحبه‌های مطبوعاتی و بیانیه‌های رسمی مقامات ارشد سیاسی کشور ایران و سایر منابع علنی و بررسی اطلاعات غیرعلنی، مشخص شده که دولت ایران از گروه‌های حماس و جهاد اسلامی حمایت مالی و غیرمالی کرده است. پس از صدور حکم، خواهان‌ها در صدد اجرای حکم برآمدند. قانوناً، محکوم‌به باید به‌طور موقت از خزانه دولتی پرداخت می‌شد. اما در سال ۲۰۰۰، رئیس‌جمهور وقت (کلینتون) پرداخت محکوم‌به از محل خزانه‌داری را برخلاف حقوق اساسی

102. *Stephen M. Flatow v. Islamic Republic of Iran*, 11 March 1998, District Court.

۱۰۳. ندرتی؛ همان، ص ۲۶.

۱۰۴. محمدنبی، حسین؛ «اجرای احکام دادگاه‌های آمریکا در ایتالیا علیه ایران»، سخنرانی ماهانه کمیسیون امور بین‌المللی کانون وکلا، مورخ ۸۵/۹/۲۶ www.iranbar.org.

105. The Anti-Terrorism and Effective Death Penalty Act

۱۰۶. محمدنبی؛ همان، ۱۳۸۵/۹/۲۶.

امریکا اعلام کرد.

در سال ۲۰۰۵ حکم مورد اشاره از طریق شعبه ۴ اجرای احکام دادگستری رم به اجرا گذاشته و حساب بانکی ایران در ایتالیا مسدود شد. پس از اعتراض ایران به نحوه ابلاغ اجرائیه در سال ۱۳۸۴ هـ.ش دستور رفع توقیف صادر شد و سفارت ایران بلافاصله حساب بانکی خود را خالی کرد. در سال ۱۳۸۵ هـ.ش حساب بانکی ایران در ایتالیا به دستور دادگاه، مجدداً مسدود شد.^{۱۰۷} محاکم امریکا با قانون مجازات مبارزه با تروریسم و مجازات مؤثر مرگ، تاکنون با صدور آرای فراوان، میلیاردها دلار علیه کشور ایران، حکم به پرداخت خسارت صادر کرده‌اند که نود درصد خسارت فوق را خسارت تنبیهی تشکیل می‌دهد.^{۱۰۸}

بعد از صدور احکام فراوان از محاکم آمریکایی مبنی بر محکومیت دولت جمهوری اسلامی ایران به پرداخت خسارت تنبیهی، مسئله به‌عنوان معضل حقوقی در ایران مطرح شد. از یک‌سو آرای فوق از محاکم امریکا برخلاف اصل مصونیت دولت‌ها صادر شده و به اجرا درمی‌آید و از سوی دیگر، هیچ مجوز قانونی در ایران برای صدور احکام مشابه وجود نداشت. بنابراین، قانونگذار ایران در سال ۱۳۷۸ هـ.ش برای پاسخ به رویه مذکور در ایالات متحده آمریکا، برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی، قانون صلاحیت محاکم دادگستری ایران را وضع کرد تا بتواند با صدور آرای مشابه به‌صورت رفتار متقابل، تا حدودی، حقوق از دست‌رفته خود را احیا کند. با وجود این، در حقوق ایران، برای اینکه بتوان خسارت سنگین معنوی و مادی را، شبیه آنچه در آرای آمریکایی وجود داشت مورد حکم قرار داد، راهی شناخته نشده بود. قانونگذار در سال ۱۳۷۹ هـ.ش این نقاط ضعف را تا حدودی با تصویب ماده واحده «قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» جبران کرد که مقرر می‌داشت «با توجه به اصل عمل متقابل، میزان در تقویم خسارات مادی و معنوی زیان‌دیدگان و در صورت لزوم، خسارت تنبیهی، احکام مشابه صادره از دادگاه‌های خارجی خواهد بود».^{۱۰۹} این قانون، اولاً، میزان در تقویم خسارات مادی و معنوی را آرای محاکم خارجی دانست و ثانیاً، امکان صدور حکم به پرداخت خسارت تنبیهی علیه دولت‌های خارجی به‌عنوان عمل متقابل را به رسمیت شناخت. از سوی دیگر، قبلاً در بُعد بین‌المللی و در اجرای ماده واحده «قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی»، در خصوص خسارت تنبیهی علیه دولت آمریکا، آرای بسیاری از شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی

۱۰۷. پیشین.

۱۰۸. عبدالهی؛ همان، ص ۸۴.

۱۰۹. این روند در ماده ۴ قانون جدید ۱۳۹۱ (که در ۹۱/۱/۲۳ مورد تأیید شورای نگهبان قرار گرفت) نیز مراعات شد. در تبصره آن مقرر شد که محکوم‌به، هم به ریال باشد و میزان طلای معادل آن به قیمت روز صدور حکم، محاسبه و در حکم، قید شود.

تهران صادر شده بود. هم‌اکنون دعوی علیه کشور خارجی در شعبه هجدهم دادگاه عمومی حقوقی تهران رسیدگی می‌شود. نکته قابل ذکر این است که مطابق قانون آیین دادرسی مدنی در حقوق ایران، دادگاه فقط به چیزی می‌تواند حکم دهد که خواسته خواهان باشد^{۱۱۰} و با عنایت به اینکه ماده ۵ آیین‌نامه اجرایی^{۱۱۱} قانون صلاحیت محاکم دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعوی مدنی علیه دولت‌های خارجی، مصوب ۱۳۷۹ مقرر نموده بود: «تشریفات طرح دعوا، رسیدگی، صدور حکم و اجرای آن مطابق قانون آیین دادرسی مدنی و سایر قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران است»، به نظر می‌رسد بعضی از آرای شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی تهران که در آن خوانده، محکوم به پرداخت خسارت تنبیهی شده،^{۱۱۲} مقابله به مثل باشد. به‌عنوان مثال، دولت امریکا به‌خاطر کودتای ۲۸ مرداد^{۱۱۳} ۱۳۳۲، به پرداخت دو میلیارد دلار خسارت تنبیهی و در پرونده‌ای دیگر به‌خاطر شیمیایی شدن یکی از هم‌وطنان، به پرداخت دو هزار میلیارد ریال محکوم شد. وجود چنین آرای در صورت اطلاع سایر هم‌وطنان متضرر از جنگ، معضل بزرگی نیز برای مرجع قضایی به‌وجود خواهد آورد. ضمانت اجرای چنین رأی‌هایی نیز خود محل بحث فراوان است.

۲-۲. خسارت تنبیهی در مقایسه با نهادهای مشابه

در حقوق داخلی ایران، از میان نهادهای مختلف حقوقی، شاید نهادهای خسارت معنوی، دیه، وجه التزام و خسارت تأخیر تأدیه، بیشترین نزدیکی را با خسارت تنبیهی داشته باشند. از این رو لازم است تفاوت و شباهت خسارت تنبیهی با آن‌ها مختصراً مطالعه شود.

الف. خسارت تنبیهی در مقابله با خسارت معنوی^{۱۱۴}

«خسارت معنوی خسارتی است وارد به عرض و آبرو و ارزش‌های معنوی کسی، مانند افشای راز کسی، و ضد خسارت مادی است».^{۱۱۵} ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری سابق، در زمره خسارات

۱۱۰. ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «هیچ دادگاهی نمی‌تواند به‌دعوی رسیدگی کند مگر اینکه شخص یا اشخاص ذی‌نفع یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی آنان، رسیدگی به دعوا را برابر قانون درخواست نموده باشند». اگر «...موضوع حکم، مورد ادعای خواهان نبوده باشد...» می‌توان در اعاده دادرسی، ابطال آن حکم را به‌موجب ماده ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی از دادگاه صالح خواست.

۱۱۱. به‌موجب ماده ۱۰ قانون جدید صلاحیت دادگستری، آیین‌نامه اجرایی این قانون باید ظرف سه ماه توسط وزارتخانه‌های دادگستری، امور خارجه و اطلاعات تهیه شود و به تصویب هیئت وزیران برسد.

۱۱۲. کلاس پرونده‌ها ۸۳/۵۹۰-۵۹۱-۵۹۲، شماره رأی ۳۱۷-۳۱۶-۳۱۵ تاریخ صدور رأی ۱۳۸۴/۴/۲۹.

۱۱۳. کلاس پرونده ۸۳/۳/۸۲ شماره رأی ۴۰۶-۴۰۵-۴۰۴ مورخ ۱۳۸۴/۴/۲۹.

114. Moral damages

۱۱۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ مسعود، ترمینولوژی حقوقی، جلد ۲، چاپ سوم، گنج دانش، ۱۳۸۶، ص ۱۸۱۶.

قابل مطالبه، خسارت معنوی را نیز برشمرده بود. در سال ۱۳۷۸ با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری جدید، این ماده حذف شد، ولی این امر به امکان مطالبه خسارت معنوی در حقوق ایران، خللی وارد نکرد زیرا اصل ۱۷۱ قانون اساسی این نوع خسارات را پذیرفته است. از اطلاق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی که بیان می‌دارد: «... هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده ...» و از صراحت ماده ۱۰ قانون فوق^{۱۱۶} و نیز ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی، می‌توان به راحتی امکان مطالبه خسارت معنوی را در حقوق ایران برداشت کرد. در خصوص اینکه آیا این نوع خسارات با پول قابل جبران است یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. شورای نگهبان در نظریه‌ای، امکان جبران خسارت معنوی با پول را مردود اعلام کرده^{۱۱۷} که مورد انتقاد برخی حقوق دانان قرار گرفته است. به عنوان نمونه گفته شده: «در صورتی که اصل ۱۷۱ قانون اساسی، جبران خسارت معنوی را پذیرفته است و قاضی مقصر را ضامن آن دانسته است، علاوه بر این، معلوم نیست چگونه می‌توان شرع مقدس اسلامی را مخالف جبران ضرر معنوی، اگر مستلزم پرداخت وجه به زیان دیده باشد، اعلام و بدین وسیله متضرر را خلع سلاح و مردم را به عدم ایراد ضرر معنوی تشویق نمود»؛^{۱۱۸} یا اینکه گفته شده است: «هر چند پرداخت خسارت به وسیله پول نمی‌تواند به طور کامل، ضرر و زیان معنوی را جبران کند ولی به هر حال تا حدودی عواطف و احساسات روحی زیان دیده را التیام می‌بخشد».^{۱۱۹} همین نویسنده اضافه می‌کند در وجود مسئولیت برای عامل زیان، تردیدی نشده است، هر چند تبدیل آن به غرامت پولی مورد پسند برخی انسان‌های محتاط نباشد.

برخی از استادان حقوق، آن را قائم به شخص ندانسته‌اند^{۱۲۰} و بیان داشته‌اند «به نظر می‌رسد چون در حقوق ایران، خسارات معنوی به عنوان صدمه به یک حق پذیرفته شده است، اگر خواهان دعوا فوت کند به موجب ماده ۱۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی، با درخواست ذی‌نفع (وارث) جبران دادرسی ادامه می‌یابد». لازم به ذکر است که در حقوق بین‌الملل، اکثریت حقوق دانان، قائل به امکان مطالبه خسارت معنوی هستند.^{۱۲۱}

۱. وجوه اشتراک خسارت تنبیهی و خسارت معنوی

الف. خسارت معنوی و خسارت تنبیهی، هر دو دارای جنبه بازدارندگی است.

۱۱۷. ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی مقرر می‌دارد: «کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می‌تواند از کسی که لطمه وارد کرده است، جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد ...».

۱۱۸. سماواتی، حشمت‌الله؛ خسارت ناشی از عدم انجام تعهدات قراردادی، چاپ سوم، ۱۳۸۵، ص ۱۴۶.

۱۱۹. شمس، عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی، جلد اول، چاپ نوزدهم، دراک، ۱۳۸۷، ص ۳۹۳، شماره ۷۲۸.

۱۲۰. داراب‌پور؛ همان، ص ۱۰۷.

۱۲۱. پیشین، ۱۰۸.

۱۲۲. کریمی‌نیا، محمد مهدی؛ «مسئولیت دولت‌ها در قبال خسارت‌های معنوی»، فصلنامه معرفت، شماره ۳۸، ۱۳۸۵، ص ۱۷.

ب. خسارت معنوی و خسارت تنبیهی، هر دو به نفع زیان‌دیده، مورد حکم واقع می‌شود و هیچ‌یک به صندوق دولت واریز نمی‌شود.
 پ. دادگاه، هم میزان خسارت تنبیهی و هم خسارت معنوی را معین می‌کند و هر دو، غیرقابل پیش‌بینی هستند.
 ت. هیچ‌یک از خسارت معنوی و خسارت تنبیهی، در قبال زیان مادی مورد حکم واقع نمی‌شود.

۲. وجوه افتراق خسارت تنبیهی و خسارت معنوی

الف. خسارت معنوی کاملاً ترمیمی است و در برابر زیان‌های وارده پرداخت می‌شود و هدفش ترمیم زیان‌های معنوی است ولی خسارت تنبیهی، ماهیتی کاملاً غیرترمیمی دارد و ضرورتاً در برابر زیان پرداخت نمی‌شود.

ب. مبنای دادگاه در تعیین میزان خسارت تنبیهی در مقایسه با تعیین میزان خسارت معنوی متفاوت است. در خسارت تنبیهی به وضعیت خطاکار و عمل او توجه می‌شود ولی در خسارت معنوی، وضعیت زیان‌دیده و اعاده وضع او به حالت سابق، کانون توجه است.
 پ. در خسارت تنبیهی، تجرّی و سوءنیت خواننده باید احراز شود ولی نیازی به احراز این امر در مورد خسارت معنوی نیست و مسئولیت زیان‌زننده در خسارت معنوی بر اساس اصول کلی مسئولیت مدنی و تسبیب است.

ب. خسارت تنبیهی در مقابله با دیه

ماده ۲۹۴ قانون مجازات اسلامی در خصوص دیه مقرر داشته است: «دیه مالی است که به سبب جنایت بر نفس یا عضو به مجنی‌علیه یا به ولی یا اولیای دم او داده می‌شود». نبودن صراحت کافی در این ماده در خصوص ماهیت دیه، موجب اختلاف نظر حقوق‌دانان شده است. این ماده، دیه را مالی دانسته که به فرد پرداخت می‌شود و این چیزی جز غرامت نیست؛ درحالی‌که در ماده ۱۲ قانون مجازات اسلامی، دیه یکی از مجازات‌های پنج‌گانه شمرده شده است. آنچه در جمع مواد می‌توان گفت این است که دیه، هم ماهیت کیفری دارد و هم ماهیت مدنی.^{۱۳۲} در تأیید ماهیت دوگانه دیه، اداره حقوقی قوه قضایی در سال ۱۳۶۵ در نظریه شماره ۷/۲۹۹۱ بیان داشته است: «هرچند دیه مانند جزای نقدی، مجازات مالی است ولی درعین حال، یک دین و حق مالی برای اولیای دم و بر ذمه جانی است؛ لذا با فوت محکوم‌علیه، دیه از اموال متوفی باید استیفا

۱۳۳. برای دیدن نظر موافق، ن.ک: کاتوزیان؛ وقایع حقوقی، همان، ص ۴۸ و نیز ن.ک: حسین میرمحمد صادقی؛ جرائم علیه اشخاص، میزان، ۱۳۸۶، ص ۱۹۶.

شود».^{۱۳۳} در خصوص امکان مطالبه خسارات مازاد بر دیه نیز اختلاف نظرهای زیادی وجود دارد. بعضی از حقوق دانان، این امر را به استناد قانون مسئولیت مدنی، قاعده لاضرر، تسیب، نفی عسرو حرج و بنای عقلا ممکن دانسته‌اند.^{۱۳۴} ولی رویه قضایی علی‌رغم آرای مستند و قابل توجه، تمایلی به پذیرش آن ندارد.^{۱۳۵}

۱. وجوه اشتراک خسارت تنبیهی و دیه

- الف. دیه و خسارت تنبیهی، هر دو ماهیت دوگانه دارند؛ یعنی هم دارای جنبه مدنی هستند و هم دارای جنبه شبه کیفری و هیچ‌یک جزای نقدی نیست.
- ب. دیه و خسارت تنبیهی، هر دو به خواهان پرداخت می‌شود و دولت از آن سهمی نمی‌برد.
- پ. هرچند دیدگاه شارع و قانونگذار در دیه، دیدگاهی ترمیمی بوده است، دیه نیز گاهی مثل خسارت تنبیهی، جنبه غیر ترمیمی پیدا خواهد کرد و آن، زمانی است که جبران جنایات ارتكابی، از میزان دیه کمتر باشد.
- ت. دیه و خسارت تنبیهی هر دو دارای جنبه بازدارندگی هستند.

۲. وجوه افتراق خسارت تنبیهی و دیه

- الف. میزان دیه را شارع مقدس یا قانون معین می‌نماید و قابلیت کم‌وزیاد شدن ندارد؛ در حالی که میزان خسارت تنبیهی را، حسب مورد، قاضی یا هیئت منصفه با توجه به اوضاع و احوال تعیین می‌کنند و میزان آن، در قانون مشخص نشده است.
- ب. بنای شارع یا قانونگذار در تعیین میزان دیه این بوده که آن را برابر با خسارات واقعی پیش‌بینی کند و هدف از آن، بیشتر ترمیم و اعاده وضع به حال سابق است، هرچند گاهی عملاً کمتر یا بیشتر از آن باشد، در حالی که خسارت تنبیهی، کاملاً غیر ترمیمی بوده و هدف اصلی آن، تنبیه متجری است.
- پ. دیه، زمانی به خواهان تعلق می‌گیرد که به او ضرر و زیان جسمی وارد شده باشد و در بقیه موارد، به فرد، دیه‌ای تعلق نمی‌گیرد، بلکه جبران خسارت باید از طریق دعوی حقوقی مطالبه شود.

۱۲۴. شکر، رضا و سیروس قادر؛ *قانون مجازات اسلامی در نظم کنونی*، چاپ دوم، مهاجر، ۱۳۸۵. ذیل ماده ۲۹۴، ص ۵۵۶.

۱۲۵. برای نمونه، ن. ک: کاتوزیان؛ همان و نیز: فخرالدین اصغری آقمشهدی و حمیدرضا جعفری؛ «مطالبه خسارات مازاد بر دیه»، *پژوهش‌نامه علوم انسانی و سیاسی*، شماره ۹ و ۱۰، پابلسر، ۱۳۸۲، ص ۱۷.

۱۲۶. برای دیدن نمونه این آراء، ن. ک: اصغری آقمشهدی و جعفری؛ همان، ص ۱۸.

ت. دیه در بحث حقوق کیفری و قانون مجازات اسلامی مطرح شده است، درحالی‌که خسارت تنبیهی در حقوق مسئولیت مدنی بحث می‌شود.

ث. رفتار موضوع پرداخت دیه باید جرم باشد، اعم از عمدی یا غیرعمدی، ولی رفتار موضوع حکم خسارت تنبیهی تقصیر مدنی توأم با تجری و سوءنیت است.

ج. حکم به پرداخت خسارت تنبیهی در صلاحیت دادگاه حقوقی است، درحالی‌که حکم به پرداخت دیه، معمولاً به تبع شکایت کیفری در دادگاه کیفری صادر می‌شود، که البته رافع صلاحیت دادگاه حقوقی نیست.

ج. خسارت تنبیهی در مقابله با سایر نهادها

علاوه‌بر دیه و خسارت معنوی در حقوق ایران، نهادهای حقوقی از جمله جریمه اجباری،^{۱۲۶} خسارت تأخیر تأدیه^{۱۲۷} و وجه التزام^{۱۲۸} وجود دارد که در عین اینکه شباهت‌هایی با خسارت تنبیهی دارند با آن بسیار متفاوت‌اند. از یک طرف، جریمه مالی از توابع اجرای حکم است و اجرای آن منوط به قطعی‌شدن حکم است و میزان آن به‌صورت روزانه یا هفتگی یا ماهانه، بسته به گذر زمان، از طرف دادگاه یا بعضاً اعضای هیئت منصفه تعیین می‌شود. خسارت تأخیر تأدیه، برخلاف خسارت تنبیهی کاملاً جنبه ترمیمی دارد و مبنای تعیین میزان آن، وضع زیان‌دیده است درحالی‌که مبنای خسارت تنبیهی، درجه سوءرفتار فرد زیان‌زننده است. علاوه‌بر این، خسارت تأخیر تأدیه، اصولاً مربوط به بحث حقوق قراردادهاست و حال آنکه خسارت تنبیهی غالباً در حقوق مسئولیت مدنی مطرح می‌شود. در مقایسه نهاد خسارت تنبیهی با وجه التزام می‌توان گفت: وجه التزام دارای عنصر تراضی بوده و با توافق طرفین مشخص می‌شود^{۱۲۹} ولی خسارت تنبیهی توسط دادگاه یا هیئت منصفه مشخص می‌شود و عنصر قهر و اجبار، همراه آن است. علاوه‌بر این، طرفین از قبل به‌صورت مقطوع، میزان وجه التزام را مشخص کرده و جایگزین خسارت ترمیمی می‌دانند (هرچند گاهی جنبه تنبیهی هم پیدا می‌کند) اما میزان خسارت تنبیهی، غیرقابل‌پیش‌بینی و فاقد جنبه ترمیمی است.

۲-۳. خسارت تنبیهی به‌صورت شرط در قراردادهای داخلی

۱۲۷. ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق.

۱۲۸. ماده ۲۲۶ قانون مدنی امکان مطالبه آن را پذیرفته است.

۱۲۹. مبلغی که طرفین قرارداد، پیش از وقوع خسارت ناشی از عدم اجرای قرارداد یا تأخیر اجرای آن، به‌موجب توافق (خواه متن قرارداد اصلی باشد، خواه به‌موجب موافقت مستقل ولی در این صورت باید پیش از بروز تخلف متعهد از تعهد باشد)، معین کنند. جعفری لنگرودی محمدجعفر، *ترمینولوژی حقوق*، چاپ نوزدهم، گنج دانش، ۱۳۸۷، ص ۷۳۹.

۱۳۰. برای تشریح کامل وجه التزام، ن.ک: رضا مقصدی پاشاکی؛ *مطالعه تطبیقی وجه التزام*، رساله دکتری حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷.

عنوان شد که در اعمال خسارت تنبیهی در موضوع نقض قراردادها اختلاف نظر وجود دارد. هرچند بعضی در تعریف خود از خسارت تنبیهی آن را شامل نقض قرارداد ندانستند،^{۱۳۰} در رویه موجود در موارد بسیاری از جمله در قرارداد وام^{۱۳۱} یا قرارداد استخدام تبعیض آمیز^{۱۳۲} پذیرفته شده است. با این فرض که خسارت تنبیهی در قراردادها هم کاربرد داشته باشد، سؤالاتی مطرح می‌شود که آیا اگر در یک قرارداد داخلی در حقوق ایران، طرفین شرط خسارت تنبیهی را پیش‌بینی کرده باشند، چنین شرطی صحیح و لازم‌الاجرا خواهد بود؟ جواب ساده این است که خسارت تنبیهی می‌تواند از اقسام وجه التزام شمرده شود. سؤال دیگر اینکه آیا مرجع رسیدگی، اعم از دادگاه یا داوری، ملزم به رعایت آن هستند یا خیر؟

در تحقیقات خارجی، بحثی در این خصوص نشده است، اما در پاسخ به اینکه شرط صدور حکم به خسارت تنبیهی در قرارداد، باطل است یا خیر یا اینکه چنین شرطی موجب بطلان قرارداد می‌شود یا نه، باید شروط باطل و مبطل را بررسی کرد. به موجب ماده ۲۳۲ قانون مدنی: «شروط مفصله ذیل باطل است ولی مفسد عقد نیست: ۱. شرطی که انجام آن غیرمقدور باشد. ۲. شرطی که در آن نفع و فایده نباشد. ۳. شرطی که نامشروع باشد». بدیهی است که درج شرط خسارت تنبیهی، غیرمقدور شمرده نمی‌شود. این نهاد، همان طور که در دعاوی علیه دولت‌های خارجی قابل پذیرش و رسیدگی است در دعاوی داخلی نیز می‌تواند پذیرفته شود. در مورد نفع و فایده این شرط هم نمی‌توان تردید داشت. در خصوص نامشروع بودن شرط، اعم از اینکه مخالف بودن آن با قانون یا اخلاق یا نظم عمومی مراد باشد^{۱۳۳} یا منظور از آن، خلاف الزامات قانونی شریعت اسلام^{۱۳۴} باشد، در مورد خسارت تنبیهی صدق نمی‌کند، چرا که وقتی گفته می‌شود شرط باید متضمن منفعت مشروع باشد، یعنی قانونگذار، عمل به آن شرط را منع نکرده باشد و همین که قانونگذار منع نکرده است، موضوع شرط، واجد منفعت مشروع است. مضافاً اینکه از نظر قانونی، اصل بر اباحه است. این شرط نمی‌تواند برخلاف الزامات قانونی شریعت اسلام هم باشد چرا که شرع، تجری را موجب عقوبت دانسته است.

شرط خسارت تنبیهی در قرارداد، نه خلاف مقتضای عقد است و نه شرط مجهولی است که جهل به آن، موجب جهل به عوضین شود. پس این شرط، به موجب ماده ۲۳۳ قانون مدنی از

130. *Punitive Damages*, in the absence of statutory authorization, punitive damages usually can not be recovered in breach of contract action. Punitive damages are sometimes recoverable in tort action in which breach of contract is tangentially involved (www.Legal-Dictionary.com) ... which are generally not recoverable for breach of contract, H. Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, "Damage", p. 164.

۱۳۲. پارک؛ همان، ص ۴.

132. Malone, Louis, "Punitive Damages in Employment Discrimination", Available at: <http://www.bna.com/bnabooks/ababna/annual/2000/malone.pdf>.

۱۳۴. کاتوزیان، ناصر؛ *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، ویرایش سوم، میزان، ۱۳۸۷، ص ۲۲۱.

۱۳۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ *مجموعه محشای قانون مدنی*، چاپ سوم، گنج دانش، ۱۳۸۷، ص ۲۰۶.

شروط مبطل نیز محسوب نمی‌شود.

بنابراین، با توجه به مواد ۱۰، ۲۲۳، ۲۳۲ و ۲۳۳ قانون مدنی، شرط خسارت تنبیهی در قرارداد را می‌توان صحیح تلقی کرد. ولی مسلماً صدور چنین آرای، قاضی یا داور دانشمند و مبتکر و منصفی را می‌طلبد که عدالت و حاکمیت اراده طرفین عقد را در قربانگاه بی‌علمی و تبعیت از دیگران ذبح نکند.

نتیجه

الف. اتفاق نظر است که خسارت تنبیهی ماهیت غیرترمیمی دارد و در سیستم‌های مختلف حقوقی، زمانی مورد حکم دادگاه قرار می‌گیرد که خوانده، جسارت و تجری در رفتار زیان‌بار خود داشته باشد. هرچند خاستگاه خسارت تنبیهی در حقوق انگلستان بوده، این نوع خسارت با سرعت در سایر کشورهای پیرو نظام کامن‌لا نیز تسری پیدا کرده است. بعضی کشورهای پیرو نظام رومی - ژرمنی هم به علت فوائد اجتماعی آن، ناگزیر از پذیرش این نوع خسارات شده‌اند. هدف اصلی، یا حداقل، فایده خسارت تنبیهی، بازدارندگی فاعل زیان و سایر افراد جامعه از ایراد زیان عمدی به طرف مقابل است.

ب. تداخل مسئولیت کیفری و مدنی، مبسوط‌الیدبودن قضات و هیئت منصفه، تشتت و غیرقابل پیش‌بینی بودن آرای صادره، وجه مشترک دغدغه‌ها و انتقادات نویسندگان داخلی و خارجی است. عنوان شده که این نوع خسارت، بین وظایف حقوق جزا و حقوق مدنی اختلاط ایجاد می‌کند و خوانده را، بدون اعمال تضمینات مقرر در حقوق کیفری، مجازات می‌کند. این انتقادات، مانع پیشرفت این نهاد در نظام‌های حقوقی مختلف نشده، ولی گاهی محدودیت‌هایی در آن ایجاد کرده است. در اینکه خسارت تنبیهی، نهاد کیفری است یا مدنی، بین حقوق‌دانان اتفاق نظر وجود ندارد. غالب نویسندگان خارجی، و به تبع آن‌ها نویسندگان داخلی، عنوان کرده‌اند که حکم به پرداخت خسارت تنبیهی نمی‌تواند مجازات به معنای اخص باشد، ولی در حال این نهاد، ماهیت شبه کیفری دارد، هرچند اصولاً به عنوان ضمانت اجرای مدنی در حکم لحاظ می‌شود.

پ. در حقوق داخلی کشورهای مختلف، میزان خسارت تنبیهی را دادگاه، یا هیئت منصفه، با توجه به رفتار خوانده و سایر اوضاع و احوال پرونده مشخص می‌کند. وجود چنین نهادی در روابط دولت‌ها محل تردید جدی است. شناسایی آن نهاد در حقوق بین‌الملل هم دردی را دوا نخواهد کرد و منتج به اقدامات تلافی‌جویانه می‌شود و در نتیجه، صرف‌نظر از اینکه سودی از آن عاید نمی‌شود، باعث اضرار طرفین خواهد شد که روند مطلوبی نخواهد بود. ناگفته نماند که صدور حکم به خسارت تنبیهی علیه دولت‌هایی که شروع‌کننده صدور چنین احکامی بوده‌اند، می‌تواند مؤثر واقع شود و در مذاکرات و مصالحه‌های دولتی هم قابلیت تهاتر دارد و از این جهت، مفید و مؤثر است.

ت. حقوق‌دانان ایرانی اتفاق نظر دارند که اصل اولیه و کلی در جبران خسارت، اعاده وضع زیان‌دیده به حالت سابق یا ابقای وضع موجود است. در هیچ جای قانون داخلی ایران، تصریحی در خصوص خسارت تنبیهی وجود ندارد و تلاش بعضی حقوق‌دانان برای ابتنای این نوع خسارت بر اساس اصول کلی جبران خسارت در حقوق ایران، بی‌نتیجه مانده است. در حال حاضر، در حقوق داخلی ایران، قانونگذار (با توجه به حذف پیشنهاد درج خسارت تنبیهی در لایحه اصلاح قانون بیمه اجباری مسئولیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل اشخاص ثالث)، صدور حکم، مبنی بر پرداخت خسارت تنبیهی را نپذیرفته است. در حقوق ایران، نهادهای مختلف جبران خسارت، علی‌رغم تشابهات فراوان، منطبق با خسارت تنبیهی نیستند، مانند دیه که جنبه تنبیهی هم پیدا می‌کند یا خسارت معنوی که می‌توان با توسل به آن به برخی اهداف، نظیر آنچه در بحث خسارت تنبیهی وجود دارد، نائل شد.

ث. در پی آرای که محاکم خارجی علیه دولت ایران صادر کردند و دولت را به پرداخت خسارات سنگینی تحت عنوان خسارت تنبیهی محکوم کردند، دولت به مقابله برخاست. با تصویب «قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» در سال ۹۱/۱/۳۰ نهاد خسارت تنبیهی که در سال ۱۳۷۸ برای اولین بار در ایران مطرح شده بود تکمیل‌تر شد. در ماده ۱ این قانون برای مقابله با اقدامات دولت‌های خارجی که مصونیت قضایی دولت جمهوری اسلامی ایران یا مقامات رسمی آن را نقض کند، به دادگاه‌ها صلاحیت قانونی داده شد تا به‌عنوان عمل متقابل به دعاوی مطروحه علیه دولت‌های خارجی رسیدگی کنند. ولی صدور حکم مبنی بر پرداخت خسارت تنبیهی، با توجه به قانون فوق، فقط در دعاوی بین‌المللی و آن هم به‌صورت اقدام تلافی‌جویانه علیه دولت متخاصم امکان‌پذیر است. با توجه به اینکه در حقوق داخلی ایران، مبانی خسارت تنبیهی تبیین نشده و با عنایت به اینکه احکام صادره از محاکم ایرانی، فقط در واکنش به رفتار دولت‌های دیگر است، در احراز شرایط صدور حکم خسارت تنبیهی باید به ضوابط حاکم در کشورهای طرف مقابل (که تاکنون فقط کشور آمریکا بوده) و نحوه برخوردها و اقدامات آنها توجه خاص داشت. به هر صورت، قضاوت نباید تابعی از سیاست باشد؛ در غیر این صورت، این امر، مطلوب جامعه قضایی نیست.

قانون حاکم در اجرای قانون مصوب ۱۳۹۱ را باید قاعداً بر اساس قواعد کلی حل تعارض (یعنی قانون محل وقوع حادثه یا سایر محل‌های مورد نظر قانون) تفسیر و اجرا کرد ولی این قانون در هر حال، به تبع اقدام تلافی‌جویانه علیه دولت آمریکا و شیوه دادرسی دولت مذکور، دادگاه ایران را صالح می‌داند.

ج. برای مقابله به مثل با دولت‌های متخاصم، می‌توان قانونی را وضع نمود که دادگاه ایران متناسب با آراء محاکم خارجی که مصونیت ایران را نقض می‌کنند، مسؤول شناخته شود. قانون اخیر در همین راستا وضع شده است.



منابع:

الف) فارسی

– کتاب

- آکهرست، مایکل؛ کلیات نوین حقوق بین‌الملل، ترجمه: مه‌راب داراب‌پور، جهان معاصر، ۱۳۷۲.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ مجموعه محشای قانون مدنی، چاپ سوم، گنج دانش، ۱۳۸۷.
- _____؛ مبسوط، ترمینولوژی حقوقی، جلد ۲، چاپ سوم، گنج دانش، ۱۳۸۶.
- _____؛ ترمینولوژی حقوق، چاپ نوزدهم، گنج دانش، ۱۳۸۷.
- خدابخشی، عبدالله؛ بیمه و حقوق مسئولیت مدنی، نشر معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضاییه، ۱۳۸۸.
- داراب‌پور، مه‌راب؛ مسئولیت‌های خارج از قرارداد، مجد، ۱۳۸۷.
- _____؛ قاعده مقابله با خسارت، گنج دانش، ۱۳۷۷.
- سماواتی، حشمت‌الله؛ خسارت ناشی از عدم انجام تعهدات قراردادی، چاپ سوم، خط سوم، ۱۳۸۵.
- شکری؛ رضا و سیروس قادر؛ قانون مجازات اسلامی در نظم کنونی، چاپ دوم، مه‌اجر، ۱۳۸۵.
- شمس، عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی، جلد ۱، چاپ نوزدهم، دراک، ۱۳۸۷.
- کاتوزیان، ناصر؛ قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ویرایش سوم، میزان، ۱۳۸۷.
- _____؛ وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.
- _____؛ الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی، جلد ۱، چاپ هشتم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- کاتوزیان، ناصر و محسن ایزانلو؛ الزام‌های خارج از قرارداد، جلد سوم، بیمه: مسئولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- میرمحمدصادقی، حسین؛ جرائم علیه اشخاص، میزان، ۱۳۸۶.

– مقاله

- اصغری آقمشهدی، فخرالدین و حمیدرضا جعفری؛ «مطالبه خسارات مازاد بر دیه»، پژوهشنامه علوم انسانی و سیاسی، شماره ۹ و ۱۰، بابلسر، ۱۳۸۲.
- پارک، ویلیام؛ «داوری در قراردادهای بانکی»، ترجمه: محسن محبی، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۸، ۱۳۸۲.

- عبدلهی، محسن؛ «خسارت تنبیهی در حقوق بین‌الملل»، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰، بهار ۱۳۸۳.
- کریمی‌نیا، محمدمهدی؛ «مسئولیت دولت‌ها در قبال خسارت‌های معنوی» فصلنامه معرفت، شماره ۳۸، ۱۳۸۵.

- پایان‌نامه و رساله

- مقصودی پاشاکی، رضا؛ مطالعه تطبیقی وجه التزام، رساله دکتری، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷.
- ندرتی، اکبر؛ مطالعه تطبیقی خسارت تنبیهی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، واحد پردیس قم، ۱۳۸۶.

- سخنرانی

- محمدنبی، حسین؛ «اجرای احکام دادگاه‌های آمریکا در ایتالیا علیه ایران»، سخنرانی ماهانه کمیسیون امور بین‌المللی کانون وکلا، مورخ ۸۵/۹/۲۶ www.iranbar.org.

(ب) انگلیسی

- Abraham, Kenneth S. and Jeffries, John C., Jr., "Punitive Damages and the Rule of Law: The Role of Defendant's Wealth", (1989), 18 *Journal of Legal Studies*, 415-425.
- Belli Melivn, "Punitive Damages: Their History, Their Use, and Their Worth in Present-Day Society," *Kansas City Law Review*, 1980. vol. 44, University of Missouri.
- Biggar, Darryl A, "A Model of Punitive Damages in Tort", (1995), 15 *International Review of Law and Economics*, 1-24.
- Boyd, James and Ingberman, Daniel E., "Do Punitive Damages Promote Deterrence?," *Business Law and Economics Center*, Washington University, St. Louis, (1995), BLE-95-08.
- Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, Oxford, 1998, p. 289.
- Calabresi, Guido and Melamed, A., Douglas "Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral", (1972), 85 *Harvard Law Review*, 1089-1128.
- Chapman, Bruce and Trebilcock, Michael, "Punitive Damages: Divergence in Search of a Rationale", 40 *Alabama Law Review*, (1989), 741- 829.
- Cooter, Robert D, "Economic Analysis of Punitive Damages", (1982), 56

Southern California Law Review, 79-101.

- Cooter, Robert D., "Punitive Damages for Deterrence: When and How Much?", 40 *Alabama Law Review*, (1989), 1143-1196.
- Corfu Channel Case, I.C.J. Pleading, Documented 1949, UK Memorial.
- Craswell, Richard, "Damage Multipliers in Market Relationships", (1996), 25 *Journal of Legal Studies*, 463-492.
- Daniels, Stephen and Martin, Joanne, "Myth and Reality in Punitive Damages", (1990), 75 *Minnesota Law Review*, 1-64.
- Daniels, Stephen, "Punitive Damages: Storm on the Horizon?", *American Bar Foundation*, 1986a.
- Daniels, Stephen, "Punitive Damages: The Real Story," 1986b, *ABA Journal*, August.
- Daughety, Andrew F. and Reinganum, Jennifer F., "Everybody Out of the Pool: Products Liability, Punitive Damages, and Competition", (1997a), 12 *Journal of Law, Economics, and Organization*, 410-432.
- Daughety, Andrew F. and Reinganum, Jennifer F., "Settlement, Deterrence and the Economics of Punitive Damages Reform," *Department of Economics and Business Administration*, Vanderbilt University (1997b), Working Paper No. 97-W04.
- Diamond, Peter, "Efficiency Effects of Punitive Damages", *Department of Economics, M.I.T.*, (1997a), Working Paper No. 97-17.
- Diamond, Peter, "Integrating Punishment and Efficiency Concerns in Punitive Damages for Reckless Disregard of Risks to Others," *Department of Economics, M.I.T.*, (1997b), Working Paper No. 97-19.
- Dobbs, Dan B., "Ending Punishment in Punitive Damages: Deterrence-Measured Remedies", (1989), 40 *Alabama Law Review*, 831-917.
- DuBois, Grant P., "Punitive Damages: Bonanza or Disaster," *Litigation*, 1976, vol. 3, No. 35,.
- Levine, Harvey R., "Demonstrating and Preserving the Deterrent Effect of Punitive Damages in Insurance Bad Faith Actions," *University of San Francisco Law Review*, 1979, vol. 13.
- Eisenberg, Theodore, "Measuring the Deterrent Effect of Punitive Damages", *The Georgetown Law Journal*, 1998-1999, 347.
- Eisenberg, Theodore; Lafontaine, Neil; Ostrom, Brian; Rittman, David; Wells, Martin T., "Juries, Judges, and Punitive Damages: An Empirical Study", *Cornell Law Review*, 2001-2002, vol.87, p. 743.
- Eisenberg, Theodore, Goerd, John, Ostrom, Brian, Rottman, David and Wells, Martin T., "The Predictability of Punitive Damages", (1997), 26 *Journal of Legal Studies*, 623-661.
- Ellis, Dorsey D., Jr., "Fairness and Efficiency in the Law of Punitive Damages", (1982), 56 *Southern California Law Review*, 1-78.
- Farber, Daniel A., "Reassessing the Economic Efficiency of Compensatory Damages for Breach of Contract", (1980), 66 *Virginia*

Law Review, 1443-1484.

- Fledthusen, Bruce, "If This Is Torts, Negligence Must Be Dead", in *Tort Theory*, 1993, Edited by Ken Cooper, Stephenson & Elaine Gibson, Captus University Publications.
- Fleming, George P., "Fairness and Utility in Tort Theory," in *Law, Economics and Philosophy: A Critical Introduction with Applications to the Law of Tort*," Edited by Mark Kuperberg & Charles Beitz; Rowman & Littlefield Publishers, Inc, U.S.A, 1983, Reprinted in 1989, pp. 248-284.
- Fleming John G., *An Introduction to the Law of Tort*, Oxford, Clarendon Press, 1985.
- Friedman, David, "An Economic Explanation of Punitive Damages", (1989), 40 *Alabama Law Review*, 1125-1142.
- Galanter, Marc, "Real World Torts: An Antidote to Anecdote", (1996), 55 *Maryland Law Review*, 1093-1160.
- Galanter, Marc; Luban, David, "Poetic Justice: Punitive Damages and Legal Pluralism", *The American University Law Review*, Summer 1993.
- Galligan, Thomas C., Jr., "Augmented Awards: The Efficient Evolution of Punitive Damages", (1990), 51 *Louisiana Law Review*, 3-85.
- Gotanda, John Y., "Punitive Damages: A Comparative Analysis", *Villanova University School of Law (School of Law Working Paper Series)*, Year 2003, Paper 8, <http://law.bepress.com/villanoyalwps/papers/art8>.
- Haddock, David D., McChesney, Fred S. and Spiegel, Menahem, "An Ordinary Economic Rationale for Extraordinary Legal Sanctions", (1990), 78 *California Law Review*, 1-51.
- Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, Fourth Ed., West Publication, London, 1968. 34.
- Harpwood, Vivienne, *Modern Tort Law*, 2003, Cavendish Publishing Limited, 5th edition.
- Hersch Joni, Viscusi, W. Kip, "Punitive Damages: How Judges and Juries Perform", Discussion Paper No. 362 05/2002. *Harvard Law School* Cambridge, MA 02138. This paper can be downloaded without charge from: The Harvard John M. Olin Discussion Paper Series: http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/.
- Jorgensen Nina H.B., "A Reappraisal of Punitive Damages in International Law", *B.Y.I.L.*, vol. 68. 1997, p. 247.
- Kouladis, Nicholas, *Principles of Law Relating to International Trade*, 2006, Spring, at 61.
- Landes, William M., and Posner, Richard A., *New Light on Punitive Damages, Regulation*, September 10, 1986.
- Levine, Harvey R., "Demonstrating and Preserving the Deterrent Effect of Punitive Damages in Insurance Bad Faith Actions," *University of San*

Francisco Law Review, 1979, vol. 13.

- Malon, Louis, “Punitive Damages in Employment Discrimination”, (www.bna.com).
- Mark Lunny and Ken Oliphant, *Tort Law*, Waterloo Publication, London, 2002, p. 712.
- Mark Lunny and Ken Oliphant, *Tort Law*, Waterloo Publication, London 2002. p. 718, David G. Owen, *Philosophicality of Tort Law*, Clarendon Press, Oxford, 1995. p. 36,176.
- Morrison, John W., “Punitive Damages and Why the Reinsurer Cares”, *The Forum*, 1984, vol. 20, No. 73.
- Hanson, Jon & Logue, Kyle: “The First Party Insurance Externality: An Economic Justification for Enterprise Liability,” 1990, 76 *Cornell Law Review*, pp.129-196.
- National Association of Independent Insurers, “Punitive Damages and the Civil Justice System”, *Des Plaines*, Ill., 1985.
- John Y. Gotanda, “Charting Developments Concerning Punitive Damages: Is the Tide Changing?”, *Cornel Law Review*, 2009, vol. 94 at 239.
- Markel, Dan, “Retributive Damages: A Theory of Punitive Damages as Intermediate Sanction”, *Cornel Law Review*, vol. 94, 2009 at 239.
- Sebok, Anthony J., “Punitive Damages: From Myth to Theory”, *Brooklyn Law School Legal Studies*, Research Paper Series, Paper No.59 and *Princeton University Program in Law and Public Affairs*, Paper No. 06-015. This paper can be downloaded from *The Social Science Research Network* at: <http://ssrn.com/abstract=894390>.
- Research Institute, Punitive Damages, (www.pacificsearch.org).
- Rogers W.V.H., *The Law of Tort, Fundamental Principles of Law*, Sweet and Maxwell, London, 1989, p. 206.
- *Rookers v. Barnard* [1964], All E.R. 367; *Manson v. Associated Newspaper Ltd.* [1965], 2 All E.R. 954.
- Paul. C. Nelson, “Punishment for Profit”, www.heinonline.org/.
- Peterson, Mark A., “Punitive Damages: Preliminary Empirical Findings”, *The RAND Corporation*, N-2342-ICJ, August 1985.
- *Punitive damages* (www.Legal-Dictionary.com).
- Sales, James B., and Kenneth B. Cole, Jr., “Punitive Damages: A Relic that Has Outlived Its Origins,” *Vanderbilt Law Review*, 1984, vol. 37, No.1117.
- Sebok, Anthony, J., “Punitive Damages: From Myth to Theory”, *Brooklyn Law school*, paper No. 59; Also available at: (<http://ssrn.com/abstract=894390>), 92 *Iowa Law Review*, 2007, at 957.
- Sharkey, Catherine, M., “Punitive Damages as Societal Damages”, *The Yale Law Journal*, 2003, vol. 113. page 347.
- Sunstein, Cass R., Kahneman, Daniel and Schkade, David, “Assessing

- Punitive Damages (With Notes on Cognition and Valuation in Law)” *Chicago Working Paper in Law and Economics*, (Second Series) 1997.
- Waldron, Jeremy, “Moments of Carelessness and Massive Loss”, in *Philosophical Foundations of Tort Law*, Collection of essays, Edited by David G. Owen, 1995, Clarendon Press, Oxford, First Published pp. 387-408.
 - Wittich, S., “Punitive Damages in the Law of State Responsibility” *Austrian Review of International and European Law*, 1998, vol. 3, p. 31.
 - Z. Hersch, Viscusi, W. Kip, “Punitive Damages: How Judges and Juries Perform”, *Harvard Law Review*, Discussion Paper No. 362, 2002 available at http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center.)
 - Zipursky, Benjamin, C., “A Theory of Punitive Damages”, *Texas Law Review*, (2005) vol, 84, page 105.
 - *Terry A. Anderson, et al. v. Iran et al.*, United States District Court for the District of Columbia, 23 March 2000, C.A. no 99-0698 (TPJ).

