

## جرائم مدنی؛ مطالعه‌ای در حقوق تطبیقی و حقوق تجارت بین‌الملل

| محسن ایزانلو\* | دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی،  
دانشگاه تهران، تهران، ایران

| ابوالفضل شاهین | دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران، تهران،  
ایران

### چکیده

جرائم مدنی یک نهاد متعلق به حقوق نوشته است که ابزاری کارا برای اجرای احکام مدنی محسوب می‌شود. اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مؤسسه یونیدرووا هم ماده‌ای را به جرم مدنی اختصاص داده است. با توجه به عدم شناسایی این مفهوم در برخی دیگر از کشورها، اجرای احکام خارجی متضمن جرم مدنی با پرسش‌هایی همراه است. در حقوق فرانسه از این نهاد برای اجرای تمام احکام استفاده می‌شود. در حقوق ایران، نهاد مذبور در رویه قضایی مهجور واقع شده است. علت این امر، اختلاف‌نظرهای موجود در خصوص نسخ یا عدم نسخ مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آینین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و عدم پیش‌بینی این سازوکار از طریق وضع مقرراتی معادل آن مواد در قانون آینین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ است. به عقیده نویسنده‌گان این مقاله، نهاد مذبور در حقوق ایران نسخ نشده است و می‌تواند به عنوان تضمینی جهت اجرای آراء مدنی به کار گرفته شود. در این مقاله، پس از مطالعه جرم مدنی در حقوق فرانسه و ایران، جنبه‌هایی از آن در حقوق تجارت بین‌الملل شامل اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، اجرای احکام خارجی و داوری تجاری بین‌المللی مورد بررسی قرار گرفته است.

**واژگان کلیدی:** اجراء مالی، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، جرم مدنی تأخیر، حقوق ایران، حقوق بین‌الملل خصوصی، حقوق فرانسه، وجه الزام



## مقدمه

وفای به عهد، اجرای اختیاری موضوع تعهد توسط مدیون است. متعهدی که طوعاً تعهد خویش را ایفانکند، اجبار به اجرای آن می‌شود. بر این اساس، در یک تقسیم‌بندی کلی، روش‌های اجرای اجباری تعهد را به دو دسته تقسیم می‌کنند: ۱) اجرای مستقیم<sup>۱</sup> یا اقدام مستقیم اجرایی (همانند انجام تعهد از محل اموال مدیون)؛ ۲) اجرای غیرمستقیم<sup>۲</sup> از طریق فشارهای بدنی (مثل زندانی کردن مدیون) و مالی (جريدة مدنی کردن مدیون) (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۱۵). دشواری اتخاذ اقدام مستقیم اجرایی جهت اجبار متعهد به انجام عین تعهدات قائم به شخص او، همواره یکی از مسائلی بوده که اجرای مؤثر تعهدات و به تبع آن احکام قضایی را با دشواری رو به رو کرده است. در حقوق فرانسه تحت تأثیر حقوق روم، از اوایل قرن نوزدهم میلادی اجبار متعهد به اجرای عین تعهد از طریق اعمال فشار مالی به او به عنوان راه بروون رفتی از این بن‌بست مطرح گردید و به ابزاری مؤثر جهت تضمین اجرای احکام قضایی تبدیل شد. علاوه بر فرانسه، این نهاد در بسیاری دیگر از کشورهای تابع نظام حقوق نوشتہ از جمله بلژیک (قانون مصوب ۳۱ ژانویه ۱۹۸۰ و فصل ۲۳ قانون قضائی<sup>۳</sup>)، ایتالیا (مواد ۶۱۴ مکرر قانون آین دادرسی مدنی و ۱۴۴ قانون آین دادرسی اداری)، روسیه (مادة ۸.۳۰۸ قانون مدنی)، مصر (مادة ۲۱۳ قانون مدنی) و سوریه (مادة ۲۱۴ قانون مدنی) مورد پذیرش قرار گرفت و بدین ترتیب به یکی از نقاط اشتراک حقوق اکثر کشورهای تابع این نظام حقوقی تبدیل شد. افزون بر این، تحت تأثیر همین نظام حقوقی و به طور خاص حقوق فرانسه، در اصول مؤسسه یکتواخت‌سازی حقوق خصوصی (یونیدروا) از این نهاد به عنوان ابزاری برای اجبار به ايفای عین تعهد نام برده شده است (Oser, 2008: 9).

در حقوق ایران، ظاهرآ تحت تأثیر حقوق فرانسه، این نهاد به سال ۱۳۱۸ هجری شمسی و از طریق مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آین دادرسی مدنی به حقوق ما راه یافت. بعدها قانون‌گذار در سال ۱۳۵۶ با تصویب قانون اجرای احکام مدنی، در تبصره مادة ۴۷ این قانون با ارجاع به مادة ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی، از این سازوکار به عنوان شیوه‌ای برای اجرای احکامی یاد کرد که محکوم به آن‌ها انجام اعمالی است که انجام آن‌ها توسط شخص دیگری غیر از محکوم علیه میسر نیست. اما پس از تغییر قانون آین دادرسی مدنی، در قانون آین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ سخنی از جرم مدنی به میان نیامد. این اقدام قانون‌گذار در کنار ارجاع تبصره مادة ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی به مادة ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی سابق، امکان اجرای غیرمستقیم احکام قضایی حاوی محکوم به قائم به شخص متعهد را از طریق اعمال فشار مالی نسبت

---

1. Exécution directe  
2. Exécution indirecte  
3. Code judiciaire

به او در هاله‌ای از ابهام قرار داده است. در این مقاله تلاش شده است تا از رهگذار انجام مطالعه‌ای تطبیقی راجع به سازوکار مورد بحث در نظام‌های حقوقی فرانسه و ایران و همچنین حقوق تجارت بین‌الملل، تا حد امکان ابهامات موجود پیرامون این نهاد را در حقوق ایران بر طرف ساخته و وضعیت آن در نظم حقوقی کنونی تبیین گردد.

### ۱. جریمهٔ مدنی در حقوق فرانسه

سالیان متمادی است که در حقوق کشور فرانسه به عنوان یکی از کشورهای برجستهٔ تابع نظام حقوقی رومی ژرمنی، از جریمهٔ مدنی به عنوان یک ابزار مؤثر جهت اجرای آراء قضایی استفاده می‌شود. قدمت جریمهٔ مدنی در حقوق کشور فرانسه و فراز و نشیب‌های بسیاری که این نهاد در طول زمان در حقوق این کشور به خود دیده است، باعث شده تا ادبیات حقوقی کشور فرانسه در باب جریمهٔ مدنی از غنای فراوانی برخوردار گردد. در این بخش به مطالعهٔ نهاد جریمهٔ مدنی در بستر حقوق کشور فرانسه می‌پردازیم.

#### ۱-۱. تعریف جریمهٔ مدنی

سازوکاری که در این نوشتار از آن به «جریمهٔ مدنی» تعبیر شده است، در حقوق فرانسه «GRIOLET, 1909: Astreinte; CORNU, 2020: Astreinte» نامیده می‌شود.<sup>۱</sup> این اصطلاح برگرفته از واژه لاتین «Adstringo» به معنای «مجبور کردن» است (MALAURIE et al., 2016: 659).<sup>۲</sup> در تعریفی که از این نهاد در حقوق فرانسه به عمل آمده، آن را به محکومیتی مالی تعریف کرده‌اند که توسط قاضی و به تبع محکومیت اصلی متعهد مستکف از انجام تعهد، با هدف شکستن مقاومت او در برابر اجرای حکم مقرر می‌شود (CHABAS, 2011: 1; TERRÉ et al., 2018: 1536; PORCHY-SIMON, 2020: 551). این محکومیت روشی برای تحت فشار قرار دادن بدھکار است که در قالب تعیین مبلغی به ازای هر روز یا هر ماه تأخیر در اجرای حکم تعیین و از سوی وی به طلبکار پرداخته می‌شود و هدف از آن، تضمین اجرای حکم دادگاه است (VERGÉ et RIPERT, 1947: Astreinte).

#### ۱-۲. پیشینهٔ تاریخی جریمهٔ مدنی

پیشینهٔ جریمهٔ مدنی به حقوق روم و اختیار دادگاه‌های آن امپراتوری در اندیشیدن تمهداتی مشابه این نهاد برای تهدید بدھکار به ایفای تعهد بازمی‌گردد و ظاهراً از آنجا وارد حقوق فرانسه شده است.

۱. در بعضی از آراء قدیمی صادره از دیوان عالی فرانسه، این نهاد «Contrainte» به معنای «اجبار» یا «الزام» نیز نامیده شده است (نک: 8: ESMEIN, 1903).

۲. بعضی دیگر آن را معادل واژه «Abstringo» دانسته‌اند (GUERCHOUN, 2017: n. 1.).

در حقوق سنتی فرانسه، دادگاه‌ها از این اختیار برخوردار بودند تا با صدور دستورهایی تهدیدی، اشخاص را به این‌گونه تعهد مجبور نمایند.<sup>۱</sup> همچنین تا اواسط قرن نوزدهم میلادی، طلبکار این اختیار را داشت تا به هنگام فراتر رفتن میزان خسارات واردۀ از سیصد فرانک، حبس بدھکار بَد عَهْد را از دادگاه بخواهد. به سبب آنکه این شیوه اجراء به اجرای تعهد که از آن به «اجبار بدنی»<sup>۲</sup> تعبیر می‌شد، مخالف با آزادی افراد می‌نمود، سرانجام در سال ۱۸۶۷ میلادی بهموجب قانون لغو گردید.

(ESMEIN, 1903: 9 – 10; DEMOGUE, 1932: 541 – 542).

به منظور پر کردن خلاً ناشی از حذف ضمانت اجرای اجراء بدنی، در همان زمان راهکارهایی در رویه قضایی فرانسه رواج یافت. یکی از این راهکارها، جرمۀ مدنی بود که در اوایل قرن نوزدهم در حقوق این کشور پدید آمده بود و مواردی از اعمال آن در رویه محاکم وجود داشت. رواج استفاده از این سازوکار توسط قضات در حالی اتفاق افتاد که هیچ‌گونه نص قانونی که استفاده از چنین ابزاری را تجویز نماید، در نظام تقاضی این کشور وجود نداشت (ESMEIN, 1903: 9; CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 3; GUERCHOUN, 2008: 4; CALLÈDE, 2011: 45; BRUNET, 2013: 27)، که این وضعیت سبب طرح انتقاداتی از سوی بعضی حقوق‌دانان فرانسوی در این زمینه می‌گردید. عمدۀ اشکالاتی که در این خصوص مطرح می‌شد، سه مورد بود: عده‌ای از حقوق‌دانان با استناد به مادۀ ۱۱۴۹ سابق قانون مدنی فرانسه، جرمۀ مدنی را نوعی جبران خسارت غیرقانونی می‌دانستند، چراکه به عقیدة آن‌ها، بهموجب این ماده میزان خسارتی که باید توسط متعهد به متعهدله پرداخته می‌شد، صرفاً باید بر اساس زیان‌های واردۀ به طلبکار و منافعی که او از آن‌ها محروم شده بود، تعیین می‌گردید و این در حالی بود که در تعیین جرمۀ مدنی به این معیار توجهی نمی‌شد. دیگر آنکه به نظر منتقدین، امکان بازنگری در حکم حاوی جرمۀ مدنی از سوی قاضی، با مادۀ ۱۳۵۱ سابق قانون مدنی فرانسه که برای احکام قضایی اعتبار امر قضاوت شده را پیش‌بینی کرده بود، مغایر می‌نمود و در نهایت، نقد سوم نیز عدم وجود مستند قانونی برای اعمال این سازوکار را هدف قرار می‌داد (COLIN et CAPITANT, 1953: 132 et s.).

در پاسخ به این انتقادات، حقوق‌دانان طرف‌دار اعمال این نهاد در رد اشکال نخست به مواد ۱۱۴۲ و ۱۱۴۷ سابق قانون مدنی فرانسه استناد می‌کردند که بر اساس آن‌ها، عدم ایفاده تعهد به انجام یا ترک عمل می‌توانست به محکومیت بدھکار به پرداخت خسارت منجر شود. در رد ایراد دوم این‌گونه استدلال می‌شد که با تجدیدنظر در جرمۀ مدنی از سوی قاضی، به اعتبار امر قضاوت شده

۱. برای ملاحظه بحث میسوط در خصوص ریشه‌های این نهاد در حقوق روم و فرانسه نک:

ESMEIN, 1903: 37 et s.

2. La contrainte par corps

احکام خدشه‌ای وارد نمی‌شود، زیرا قاضی در این‌گونه موارد صرفاً یک حکم دارای اعتبار امر قضاوتشده صادر نمی‌کند، بلکه به صورت قطعی حق خواهان را احراز می‌کند و سپس تمہیدی قابل رجوع جهت اجرای آن تصمیم دارای اعتبار امر قضاوتشده اتخاذ می‌نماید (DEMOGUE, 1932: 559). در پاسخ به ایراد سوم نیز گذشته از نظریات ارائه شده توسط بعضی از نویسندهان مبنی بر توجیه این نهاد بر مبنای جبران خسارات معنوی، برخی دیگر از حقوق‌دانان فرانسوی این‌گونه استدلال می‌کردند که از لحاظ سنتی، وظیفه قضات صرفاً احراز حق و تفسیر قانون نیست، بلکه از این اختیار برخوردارند که دستورهایی صادر کنند و برای تخطی از انجام آن‌ها، ضمانت‌اجراهای تهدیدآمیزی تعیین نمایند، چراکه هدف از دادخواهی صرف احراز و اعلان مُحق بودن اشخاص نیست، بلکه مقصود نهایی تحقق عملی و تضمین اعمال این حقوق است (ESMEIN, 1903: 34; CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 3) . این جدال علمی تا سال ۱۹۷۲ میلادی ادامه داشت، تا اینکه سرانجام در این سال، قانونی در خصوص ایجاد قاضی اجرای احکام و اصلاح آینین دادرسی مدنی این کشور (مصوب ۵ژوئیه ۱۹۷۲) تصویب شد و ماده ۶ آن به جرمۀ مدنی اختصاص یافت.<sup>۱</sup> این قانون در تاریخ ۹ژوئیه ۱۹۹۱ توسط مواد ۳۳ تا ۳۷ قانون اصلاح قانون آینین اجرای احکام مدنی پیشین این کشور نسخ گردید که قانون اخیر نیز در تاریخ ۱۹ دسامبر ۲۰۱۱ منسوبه اعلام شد. با وجود این، در حال حاضر جرمۀ مدنی همچنان از طریق اصلاحاتی که سال‌ها قبل در قانون مدنی این کشور صورت پذیرفت، در ماده ۱۰ قانون مزبور مقرر شده است و این ماده در کنار مواد ۱۱.۱، ۱۳۱-۴ تا ۱۳۱-۲، ۱۱.۱.۲، ۴۲۱-۲ و آر. ۱۳۱ قانون آینین اجرای احکام مدنی این کشور<sup>۲</sup>، مستند قانونی این نهاد در حقوق فرانسه هستند.

### ۳-۱. انواع جرمۀ مدنی

از سال ۱۸۶۵ میلادی به بعد، دیوان عالی فرانسه تفکیکی از جرمۀ مدنی به عمل آورد که پس از آن از سوی رویه قضایی و دکترین حقوقی این کشور مورد متابعت قرار گرفت و بعدها در متون قانونی مرتبط با این نهاد، از جمله در ماده ۱۱.۱-۲، ۱۳۱-۲ قانون آینین اجرای احکام مدنی این کشور، تأیید شد. بر اساس این تفکیک، جرمۀ مدنی به دو نوع تقسیم می‌شود: جرمۀ مدنی موقت<sup>۳</sup> و جرمۀ مدنی مقطوع<sup>۴</sup> (ثابت/غیرقابل تغییر) (ماده ۱۱.۱-۲) (CHABAS et DEIS-).

۱. شایان ذکر است که پیش از این قانون، در سال ۱۹۴۹ میلادی نیز قانونی حاوی سه ماده به منظور اعمال جرمۀ مدنی در خصوص دعاوی خلخال به تصویب رسیده بود.

2. Code des procédures civiles d'exécution

3. L'astreinte provisoire

4. L'astreinte définitive

آن است، زیرا قاضی همواره از این اختیار برخوردار است تا با در نظر گرفتن رفتار شخصی که دستور، خطاب به او صادر شده و همچنین موانعی که بر سر راه وی برای اجرای حکم به وجود آمده، میزان آن را تعدیل نماید (ماده ۱۳۱-۴). در مقابل، میزان جرمۀ مدنی مقطعی به هیچ عنوان توسط قاضی قابل تغییر نیست (ماده ۱۳۱-۴). البته لازم است خاطرنشان گردد چنانچه اثبات شود که علتی خارجی سبب تأخیر یا عدم اجرای دستور دادگاه شده است، پرداخت این جرمۀ ممکن است کلاً یا جزئی متفق شود (ماده ۱۳۱-۴). به علاوه، این نوع از جرمۀ مدنی قابل اعمال نیست، مگر ضمن تعیین مهلتی معین و پس از آنکه قاضی در ابتدا دستور جرمۀ مدنی موقت را صادر کرده باشد (ماده ۱۳۱-۲). به مراتب فوق باید این نکته را نیز افزود که در تأیید رویۀ قضایی فرانسه، در قانون ۹ ژوئیه ۱۹۹۱ مقرر گردیده بود در صورتی که قاضی به ماهیت مقطعی جرمۀ مدنی تصریح ننماید، جرمۀ مزبور از نوع موقت انگاشته خواهد شد؛ مقررهای که بعدها در ماده ۱۳۱-۲ قانون اجرای احکام این کشور هم تکرار گردید.

## ۱-۴. ماهیت جریمهٗ مدنی

جریمهٔ مدنی در ابتدای قرن نوزدهم میلادی از لحاظ ماهوی ابزاری برای اجبار تلقی می‌شد که از قدرت حاکمیت قاضی نشئت گرفته و در نتیجه به میزان خسارت واردہ به طلبکار بی ارتباط بود؛ لذا طی سالیان متعدد قضات مجاز به تعیین میزان آن، بدون در نظر گرفتن مقدار خسارت واقعی واردہ به طلبکار بودند. سپس، از اوسط قرن بیستم میلادی به بعد، به دلیل فقدان مستند قانونی برای این سازوکار و طرح انتقاداتی مبنی بر غیرقانونی بودن اعمال آن، موجی از آراء قضایی (از جمله توسط دیوان عالی فرانسه) و نظریات علمی با هدف توجیه آن در قالب جبران خسارت به وجود آمد<sup>۲</sup> و سبب گردید که تا مدت‌ها این نهاد از لحاظ ماهوی نوعی جبران خسارت تلقی شود؛ به گونه‌ای که قضات ملزم بودند در تعیین میزان جریمهٔ مدنی، میزان خساراتی را که به طلبکار وارد شده بود، مدنظر قرار دهند و از آن حد تجاوز نکنند. در فرضی هم که قاضی مبلغی را به عنوان جریمه تعیین می‌کرد و پس

<sup>۱۰</sup> لازم به ذکر است در کنار این قسم از جرمیه مدنی که توسط دادگاه تعیین می‌شود و می‌توان آن را «جرائم مدنی قضایی» نامید، در حقوق فرانسه در یک تقسیم‌بندی کلی، دو نوع دیگر از جرمیه مدنی تحت عنوان «جرائم مدنی قراردادی» (Astreinte légale) و «جرائم مدنی قانونی» (Astreinte conventionnelle) نیز وجود دارد (برای مطالعه بیشتر: TEPPÉ et al., 2018: 1536).

۲. در این بین، برخی هم قائل به ماهیتی مختلط از جبران خسارت و کیفر برای این نهاد بودند (برای مطالعه بیشتر نک: DEMOGUE, 1932: 557).

از آن، بدھکار به مبلغی به عنوان خسارت نیز محکوم می‌شد، قضات موظف بودند که میزان جریمه مدنی را تا مبلغی که به عنوان خسارت تعیین می‌گردید، کاهش دهند. این امر سبب گردید چهره تهدیدی این نهاد که فلسفه وجودی آن را تشکیل می‌داد تا حدی رنگ بیاخد.

پس از آنکه برای سالیان متعدد جریمه مدنی نوعی جبران خسارت دانسته می‌شد، به تدریج در حقوق فرانسه تحولاتی در این زمینه رخ داد و گرایش‌ها جهت خارج ساختن جریمه مدنی از قالب جبران خسارت رو به ترازد نهاد تا اینکه در سال ۱۹۵۹ میلادی شعبه اول دیوان عالی این کشور به صراحت، گونهٔ موقتی این سازوکار را ابزاری صرف برای اجراء محاکوم‌علیه و در هم شکستن مقاومت او در برابر اجرای حکم و در نتیجه، اساساً متفاوت از جبران خسارت اعلام داشت (Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 20 octobre 1959, 57-10.110, Publié au bulletin<sup>۱</sup>). این دیدگاه توسط دکترین حقوقی کشور فرانسه مورد حمایت قرار گرفت (1: CHABAS, 2011) و سرانجام در ماده ۶ قانون ۵ ژوئیه سال ۱۹۷۲ میلادی، به صورت مطلق جریمه مدنی مستقل از جبران خسارت اعلام شد. این رویکرد بعدها توسط ماده ۳۴ قانون ۹ ژوئیه سال ۱۹۹۱ میلادی هم مورد تأکید قرار گرفت و در حال حاضر در ماده ۱۱-۲۱۳۱ این این اجرای احکام مدنی این کشور هم به آن تصریح شده است.

امروزه دیگر در حقوق فرانسه این رویکرد که جریمه مدنی را نوعی جبران خسارت محسوب نمایند تقریباً به کلی متوقف شده است و اغلب حقوق‌دانان فرانسوی این نهاد را دارای ماهیتی مختص به خود و نوعی «مجازات خصوصی»<sup>۲</sup> می‌دانند (VINEY et JOURDAIN, 2001: 17; CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 9; MAZEAUD et al., 1998: 1033; FLOUR et AUBERT, 2001: 100; DIONISI-PEYRUSSE, 2008: 233; BIHR, 2002: 247; GUERCHOUN, 2008: 5; TERRÉ et al., 2018: 1538).

پذیرش تحلیل فوق از ماهیت حقوقی جریمه مدنی سبب گردید تردیدهایی که تا پیش از آن در رویه قضایی فرانسه در خصوص قابلیت یا عدم قابلیت جمع بین جریمه مدنی و پرداخت خسارت مطرح شده بود، پایان یابد و این امر پذیرفته شود که صدور حکم مبنی بر پرداخت جریمه مدنی

۱. این مرجع در رأی دیگر که به سال ۲۰۱۲ میلادی صادر کرده، مجددًا بر موضع پیشین خود تأکید ورزیده است:

Cour de Cassation, Chambre civile 1, 13 décembre 2012, 11-26.019, Inédit.

2. La peine privée

۳. اسمن حقوق‌دان فرانسوی در اثر ارزشمندی که راجع به این نهاد به سال ۱۹۰۳ میلادی تألیف نموده، از معادلاتین همین تعبیر (Pœna privata) برای بیان ماهیت این نهاد استفاده کرده است (ESMEIN, 1903: 34).

مانعی برای مطالبه خسارت از سوی خواهان نخواهد بود.<sup>۱</sup> علاوه بر این، اثر دیگر متمایز دانستن این نهاد از جبران خسارت که به ویژه از خصیصه شخصی و خصوصی بودن این جرمیه ناشی می‌شود، عدم امکان بیمه نمودن آن دانسته شده است ( CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 9) که عدم امکان تضمین آن توسط شخص ثالث بهوسیله شرط تضمین مسئولیت یا شرط تضمین جبران خسارت را هم می‌توان به آن افروز.

#### ۵-۱. ویژگی‌های جرمیه مدنی

در حقوق فرانسه ویژگی‌هایی برای جرمیه مدنی برشمرده‌اند. این ویژگی‌ها عبارتند از اینکه جرمیه مدنی خاصیت اجبارکنندگی دارد و فاقد جنبه ترمیمی است؛ خاصیت ارعابی دارد؛ تضمینی برای اجرای حکم محسوب می‌شود؛ میزان آن بیشتر از نفعی است که از استمرار عدم اجرای تعهد عاید متعهد می‌شود؛ نسبت به تعهد اصلی جنبه تبعی دارد و با زوال آن زایل می‌شود؛ اعطای آن به صلاحديد قضى بستگى دارد و سرانجام آنکه به محکوم‌له پرداخته می‌شود. ( ESMEIN, 1903: 17; DEMOGUE, 1932: 550; CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 2 et 6; CHABAS, 2011: 6; MAZEAUD et al., 1998: 1030 – 1033; BÉNABENT, 2007: 618; GUERCHOUN, 2008, p. 15; TERRÉ et al., 2018: 1536 et 1538 همچنین، برخی از حقوق‌دانان فرانسوی این نهاد را تابع قواعد عمومی حاکم بر طلب و در نتیجه قابل نقل و انتقال، قابل توقیف و قابل مطالبه از وراث محکوم‌علیه دانسته‌اند و در صورت تأخیر در پرداخت آن توسط بدھکار، همانند سایر دیون پولی قائل به تعلق بهره به آن هستند (TERRÉ et al., 2018: 1538).).

#### ۶-۱. موارد کاربرد جرمیه مدنی

قلمروی استفاده از جرمیه مدنی در حقوق فرانسه بسیار گسترده است و می‌تواند توسط تمامی قضات و برای اجرای تمامی احکام قضایی مورد استفاده قرار گیرد ( TERRÉ et al., 2018: 1539 et 1540). گسترده‌گی قلمروی استفاده از این نهاد به حدی است که به گفته برخی حقوق‌دانان فرانسوی، قانون‌گذار فرانسه به وسیع ترین شکل ممکن قلمروی استفاده از این نهاد را تعریف نموده است (TERRÉ et al., 2018: 1539).<sup>۲</sup> این جرمیه در زمینه امور مدنی، تجاری، اداری و کیفری

۱. برای ملاحظه نمونه‌ای از این تردیدها نک: VERGÉ et RIPERT, 1951: 422

۲. البته باید توجه داشت که دیوان عالی فرانسه در یکی از آراء خود اعلام داشته است که قضی باید تصمیم خود در خصوص مبلغ تعیین شده را مدلل سازد. نک: MALAURIE et al., Op. cit.: 661

۳. با وجود این، باید قلمروی استفاده از این نهاد را بی حد و مرز پنداشت، چرا که همین حقوق‌دانان نیز موارد کاربرد جرمیه مدنی را منصرف از مواردی دانسته‌اند که اجرای تعهد غیرممکن باشد یا شخصی بودن تعهد به حدی باشد که

قابلیت اعمال دارد و حتی در مواردی که محکوم علیه رأی، دولت یا دستگاهی عمومی باشد هم می‌تواند مورد حکم قرار گیرد (TERRÉ et al., 2018: 1539).

همچنین، علاوه بر تعهدات قراردادی در مورد تعهدات غیرقراردادی هم مورد استفاده قرار می‌گیرد و از این قابلیت برخوردار است تا له یا علیه هر شخص حقیقی و حقوقی مربوط به حقوق خصوصی و عمومی اعم از فرانسوی و غیرفرانسوی اعمال گردد (GUERCHOUN, 2017: n. 45 et 48). این روش برای اجرای تعهدات اعم از مقید به شخص و سایر تعهدات، در زمینه اجرای تعهد به انجام فعل، ترک فعل و همچنین تعهد به انتقال مال استفاده می‌شود (TERRÉ et al., 2018: n. 18 et 19). به عنوان مثال، متوقف ساختن رقابتی متنقلبانه، انتشار جوابیه در روزنامه، بازگشت زوجه به اقامته زوجین، دادن فرزند توسط یکی از زوجین به دیگری، نگهداری از فرزندان، متوقف ساختن رابطه نامشروع یکی از زوجین با بیگانه، اجازه استفاده از حق ارتقاء، استرداد مال، جلوگیری از سوءاستفاده از حق، متوقف ساختن ایجاد مزاحمت برای همسایگان، اجبار دستگاه‌های عمومی همچون شرکت برق به انجام برخی اقدامات همانند برقراری مجدد جریان برق یکی از مشترکین، الزام مدعی به ارائه مدارک، اجبار کارگر به انجام کار، منع ناشر از ادامه انتشار یک اثر، انجام تکالیف قانونی، جلوگیری از ارتکاب یا استمرار عملی غیرقانونی و مانند آن، از جمله مواردی‌اند که در رویه قضایی این کشور برای اجبار محکوم علیه به اجرای آراء حاوی آن‌ها جرمیه مدنی تعیین شده است (DEMOGUE, 1932: 544 et s.; MAZEAUD et al., Op. cit.: 1031; VINEY et JOURDAIN, 2001: 15 et s.; DIONISI-PEYRUSSE, Op. cit.: 234; ESMEIN, 1903: 17 et s<sup>1</sup>).

صرفًا در خصوص اعمال جرمیه مدنی برای تعهد به پرداخت وجه نقد در حقوق فرانسه تردیدهایی مطرح شده که این امر منجر به صدور آرایی متعارض از دیوان عالی این کشور گردیده است. در برخی از این آراء، اعمال جرمیه مدنی در خصوص دیون پولی پذیرفته نشده است و در دسته دیگری از آن‌ها اعمال این جرمیه در مواردی که روش مؤثر دیگری برای اجبار به اتفاقی تعهد وجود نداشته باشد، پذیرفته شده است (نک: 4 CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 4). البته بعدها همین قید نیز

اجبار به اجرای آن به آزادی‌های فردی، آزادی عقیده یا حقوق معنوی هنرمند یا مؤلف صدمه وارد آورد (TERRÉ et al., 2018: 1539).

۱. برای ملاحظه موارد استفاده از جرمیه مدنی در زمینه حقوق اداری فرانسه نک: MAZEAUD et al., Op. cit.: 1034 et s. همچنین برای ملاحظه بعضی از کاربردهای این نهاد در زمینه آین دادرسی مدنی به مواد ۱۱، ۱۳۶، ۱۳۴، ۲۷۵، ۲۹۰ و ۴۹۱ قانون آین دادرسی مدنی فرانسه رجوع شود.

برداشته شد و امروزه دیگر برای اجبار به ایفای دیون پولی هم این سازوکار قابلیت استفاده دارد .(TERRÉ et al., 2018: 1539; CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 4)

### ۱-۷. مبدأ زمانی محاسبه جريمة مدنی

موضوع مهم دیگری که در خصوص جريمة مدنی مطرح می‌شود، بحث مبدأ زمانی به جریان افتادن این جريمه است. در حقوق فرانسه، کسانی که این نهاد را صرفاً ابزاری برای تحت فشار قرار دادن محکوم‌علیه می‌دانستند، قائل به این نظر شده‌اند که تعلق این جريمه به محکوم‌علیه از زمان صدور رأی آغاز می‌شود.<sup>۱</sup> در جانب مقابل، بر اساس نظر اکثریت که جريمة مدنی را نه صرفاً ابزاری جهت تحت فشار قرار دادن محکوم‌علیه، که روشنی برای تضمین اجرای آراء قضایی می‌دانستند، مبدأ زمانی احتساب این جريمه، تاریخ ابلاغ رأی دانسته شده است.<sup>۲</sup>

پس از وضع قانون ۹ژوئیه ۱۹۹۱، در تاریخ ۳۱ ژوئیه سال ۱۹۹۲، فرمانی<sup>۳</sup> صادر شد که به نوعی بین دو نظر فوق، جمع نمود. در ماده ۵۱ این فرمان مقرر گردید جريمة مدنی از تاریخی که قاضی تعیین کند، منشأ اثر می‌گردد و این تاریخ نمی‌تواند زودتر از تاریخ اجرایی شدن رأی حاوی تعهد موضوع حکم باشد؛ اما در صورتی که پیش از آن، رأی قابل اجرایی صادر شده باشد، جريمة مدنی از تاریخ صدور رأی حاوی جريمه قابلیت اعمال دارد. این حکم بعدها در ماده آر. ۱۳۱-۱ قانون آین اجرای احکام مدنی فرانسه نیز تکرار شد. همچنین، برخی از حقوق‌دانان فرانسوی از مقررة مذبور چنین نتیجه گرفته‌اند که در فرض تجدیدنظرخواهی از رأی حاوی جريمة مدنی، مبدأ محاسبه جريمه مذبور از تاریخ اجرایی شدن رأی تجدیدنظر است، مگر آنکه دادگاه تاریخی پس از آن را به عنوان مبدأ محاسبه جريمه تعیین نماید .(TERRÉ et al., 2018: 1544)

### ۲. جريمة مدنی در حقوق ایران

برخلاف کشور فرانسه، ادبیات حقوقی کشور ما در خصوص جريمة مدنی چندان توسعه‌یافته نیست. متون قانونی مرتبط با این نهاد در بستر نظام قانونی ایران، تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی مصوب سال ۱۳۵۶ و مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ است. در رویه قضایی ایران نیز به جز موارد محدود استفاده از این ابزار که آن هم به زمان حکومت قانون

۱. برای نمونه نک:

Cour de Cassation, Chambre sociale, du 27 novembre 1980, 79-60.261, Publié au bulletin.

۲. برای نمونه نک:

Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 5 mai 1993, 91-20.286, Publié au bulletin.

3. Décret n°92-755 du 31 juillet 1992 instituant de nouvelles règles relatives aux procédures civiles d'exécution pour l'application de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.

آین دادرسی مدنی پیشین بازمی‌گردد، مطلب قابل ذکری در این باره به چشم نمی‌خورد. در ادامه، به بررسی جریمه مدنی در حقوق ایران می‌پردازیم.

#### ۱-۲. وضعیت جریمه مدنی در نظم حقوقی کنونی

چنان‌که اشاره شد، وضعیت کنونی جریمه مدنی و اصل وجود این نهاد در حقوق ایران با تردیدهایی مواجه است. این تردید از آنجا نشئت می‌گیرد که برخی از حقوق دانان قائل به نسخ مستند قانونی این نهاد (مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آین دادرسی مدنی سابق) و منتفی شدن زمینه اجرای آن مقررات (تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی) به‌وسیله ماده ۵۲۹ قانون آین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ هستند.

ماده ۵۲۹ قانون آین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ چنین مقرر می‌دارد: «از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، قانون آین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ و الحالات و اصلاحات آن و... و سایر قوانین و مقررات در موارد مغایر، ملغی می‌گردد». وجود قید «در موارد مغایر» که در قسمت پایانی این ماده آمده است، باعث بروز این تشکیک می‌گردد که با توجه به این قید، قانون آین دادرسی مدنی پیشین، صرفاً در مواردی که مغایر با قانون مصوب سال ۱۳۷۹ بوده، نسخ گردیده است و چون مقررات مغایر با ماده ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون مصوب سال ۱۳۱۸ در این قانون وجود ندارد، این مواد همچنان به قوت خود باقی هستند. حقوق دانان قائل به نسخ نهاد جریمه مدنی، علی‌رغم اذعان به توالی فاسد پذیرش نظریه نسخ کلی قانون آین دادرسی مدنی پیشین، در پاسخ به این تردید، با ارائه تفسیری لفظی از ظاهر ماده ۵۲۹، این‌گونه اظهار داشته‌اند که چون از یکسو، مطابق قواعد اصولی و ادبی، مادامی که قرینه انصراف‌دهنده وجود نداشته باشد، قیدی که پس از ذکر عنوانی متعدد آورده می‌شود، باید به آخرین عنوان نسبت داده شود و از سوی دیگر، در ماده ۵۲۹ قانون آین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی هم هیچ‌گونه قرینه‌ای مبنی بر ارتباط قید «مگر در موارد مغایر» به همه مقررات مذکور در این ماده از جمله «قانون آین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸» وجود ندارد، لذا قید «مگر در موارد مغایر» منصوص در متن ماده فقط منصرف به عبارت «سایر قوانین و مقررات» است؛ بنابراین، باید قائل به نسخ کلی قانون آین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و به تبع آن، منتفی شدن زمینه اجرای تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی گردید (شهیدی، ۱۳۹۳: ۱۸۶-۱۸۵).<sup>۱</sup> همسو با همین نظر، اکثریت قضات دادگستری استان تهران در جلسه مورخ ۱۳۸۱/۷/۴ بر این نظر بوده‌اند که با توجه به نسخ ماده ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی سابق و عدم جایگزینی معادل این

۱. برای ملاحظه نظر موافق (نک: صفائی، ۱۳۸۹: ۲۰۵).

ماده در قانون فعلی، دیگر نمی‌توان برای الزام محکوم‌علیه به این ماده استناد نمود و تنها طریق الزام، تمسک به ماده ۵۱۵ قانون آینین دادرسی مدنی فعلی و صدور حکم به پرداخت خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد است. ضمن اینکه با در نظر گرفتن سکوت قانون در این زمینه، اکثریت حاضر در این جلسه، قاضی را مطابق اصل ۱۶۷ قانون اساسی مکلف به مراجعته به منابع معترف اسلامی و فتاوی معتبر دانسته‌اند (به نقل از: خدابخشی، ۱۳۹۳: ۱۶۷).

در مقابل، دسته دیگری از حقوق‌دانان با اتخاذ رویکردی مخالف، از آنجا که اجراء مالی متعهد را ضروری و موافق اصول دانسته‌اند، سکوت قانون‌گذار در سال ۱۳۷۹ را حمل بر نسیان نموده و با استناد به تبصره ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی، در نسخ این نهاد تردید کرده و بدین ترتیب، بقای حکم مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آینین دادرسی مدنی سابق را نتیجه گرفته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۶). در ادامه این دیدگاه، برخی از نویسنده‌گان با بیان این استدلال که اذن در لزوم اجرای تعهد و اجرای بودن آن، ملازم با اذن در اتخاذ راه حل‌هایی برای اجرای آن تعهد است، رویکردی مشابه با این نظر را پذیرفته‌اند (خدابخشی، ۱۳۹۳: ۱۶۹).

در نهایت، پاره‌ای دیگر از نویسنده‌گان با ارائه دیدگاهی بینایین و با تعديل هر یک از دو نظر فوق، با پذیرش نسخ صریح مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آینین دادرسی مدنی سابق توسط ماده ۵۲۹ قانون آینین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی در سال ۱۳۷۹، تکرار نشدن نص ماده ۷۲۹ قانون سابق در قانون فعلی را ناشی از ناآگاهی یا بی‌اعتایی قانون‌گذار به اهمیت اجرای احکام و نادیده انگاشتن حقوق شهروندی و نفع اجتماعی دانسته‌اند. بر این اساس، این حقوق‌دانان قائل به این نظر شده‌اند که با توجه به اینکه تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی به ماده ۷۲۹ قانون سابق ارجاع داده است، لذا در واقع مقررات این ماده به قانون اجرای احکام مدنی الحاق گردیده و در زمرة مقررات اجرای احکام مدنی قرار گرفته است. علت عدم تکرار نص ماده ۷۲۹ قانون آینین دادرسی مدنی سابق در این تبصره و اکتفاء به ارجاع به شماره ماده نیز در نظر این عده، رعایت اصل اختصار در قانون نویسی است.

نکته‌ای که نظر حقوق‌دانان دسته اخیر را از حقوق‌دانان دسته دوم متمایز می‌سازد، پذیرش نسخ ماده ۷۳۰ قانون آینین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ از سوی این نویسنده‌گان است؛ زیرا به موجب این نظر، از آنجا که تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی فقط از ماده ۷۲۹ قانون آینین دادرسی مدنی سابق نام برده، تنها همین ماده است که معتبر است و حکم ماده ۷۳۰ قانون اخیر، به تبع نسخ این ماده

توسط ماده ۵۲۹ قانون آینین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی منتفی گردیده است (شمس، ۱۳۹۷: ۷۲۶-۷۲۵؛ شمس، ۱۳۸۴: ۴۰۹-۴۰۸).<sup>۱</sup>

به باور ما، گذشته از بقای حکم ماده ۷۲۹ قانون آینین دادرسی مدنی سابق به دلیل احواله تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی به آن (نک: کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۳۵۶ به بعد)، نظریه بقای حکم ماده ۷۳۰ آن قانون نیز قابل دفاع است، زیرا قانون‌گذار با ارجاع به ماده ۷۲۹ قانون مزبور، به طور ضمنی اذن به اعمال حکم ماده ۷۳۰ آن قانون را نیز به او داده است، هرچند نتوان گفت که اجرای ماده ۷۳۰ لازمه اجرای ماده ۷۲۹ است.<sup>۲</sup>

باید اضافه کرد که حتی بر فرض نسخ مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون سابق، این امر مانع از آن نخواهد بود که طرفین قرارداد، به موجب شرط ضمن عقد برای قاضی، همچنانکه برای داور، چنین اختیاری قائل شوند. چنین جرمیه مدنی را می‌توان جرمیه مدنی قراردادی خواند.<sup>۳</sup>

۱. بعضی دیگر از نویسندهای نیز با ارائه استدلالی تقریباً مشابه، قائل به بقای حکم ماده ۷۲۹ قانون آینین دادرسی مدنی سابق شده‌اند؛ (نک: مهاجری، ۱۳۹۲: ۲۰۴-۲۰۳؛ میرزاپی، ۱۳۹۳: ۱۳۴-۱۳۳).

۲. البته ممکن است گفته شود امروزه با وضع قانون نحوه اجرای محاکومیت‌های مالی، برای الزام معهد (محکوم‌علیه) به عدم انجام تعهد ضمنات اجرایی شدیدتری از جمله حبس به عنوان جایگزین جرمیه مدنی پیش‌بینی شده است، لذا با وجود چنین ضمنات اجرایی دیگر نیازی به پیش‌بینی نهاد جرمیه مدنی نیست. در پاسخ به این تردید باید بگوییم که گذشته از اینکه فلسفه طرح این سازوکار، جایگزینی آن نسبت به اجبار بدنی بوده است، اساساً زمینه اجرای هر یک از این دو ضمنات اجرا (حبس و جرمیه مدنی) متفاوت است، زیرا ضمنات اجرای حبس که در قانون نحوه اجرای محاکومیت‌های مالی پیش‌بینی شده است، اختصاص به محکومیت به ایفای تعهدات مالی دارد و این در حالی است که محل طرح جرمیه مدنی در حقوق ما صرفاً در مورد تعهدات قائم به شخص است.

۳. شورای نگهبان در نامه شماره ۱۳۷۸/۴/۸ در تاریخ ۲۱/۴/۹۱۱ مواد ۵۰۹ و ۵۱۰ لایحه آینین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی که در سال ۱۳۷۶ به تصویب مجلس رسیده بود و متضمن احکامی مشابه مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون سابق بود، چنین اظهارنظر کرده است: «مواد ۵۰۹ و ۵۱۰ در صورت عدم انجام تعهد در مدت تعیین شده توسط دادگاه طرف باید روزانه مبلغی را علاوه بر اجرای حکم به عنوان تأخیر در انجام تعهد پرداخت کند خلاف موازین شرع است». با وجود این، از این نظر نمی‌توان نسخ قانون موجود (تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی) را نتیجه گرفت (نک: کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۷۶).

۴. در حقوق فرانسه، اصطلاح «جرائم مدنی قراردادی» (Astreinte conventionnelle) یا «شرط جرمیه مدنی» (Clause d'astreinte) در معنای دیگری به کار می‌رود؛ چنانچه طرفین شرط کنند که طرف متخلف مبلغی به عنوان جرمیه پردازد، این توافق مصدق جرمیه مدنی قراردادی خواهد بود. تفاوت این شرط با وجه التزام در آن است که، همانند جرمیه مدنی قضایی، با میزان خسارت بی ارتباط است. تنها جنبه اجبارکننده دارد و بنابراین، برخلاف وجه التزام، علی‌الاصول مانع دریافت خسارت نیست. نک: GUERCHOUN, 2017: n. 160; TERRÉ et al., 2018: 1536.

## ۲-۲. تعریف جرم مدنی و انواع آن

در زبان حقوقی کشور ما از عناوین مختلفی برای این نهاد استفاده شده، که از آن جمله می‌توان به «اجبار مالی»، «جرائم تأخیر» (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۴)، «جرائم مالی» (خدابخشی، ۱۳۹۳: ۱۶۷) و «وجه الزام» (شمس، ۱۳۹۷: ۷۲۶) اشاره نمود. برخلاف حقوق فرانسه، در حقوق ما تعریف مشخصی از جرم مدنی به چشم نمی‌خورد. با وجود این، مستفاد از ماده ۷۲۹ قانون آینین دادرسی مدنی سابق، می‌توان این جرم را مبلغی دانست که توسط دادگاه در مواردی که موضوع تعهد، عملی است که انجام آن جز بهوسیله شخص متعهد ممکن نیست، در حکم راجع به اصل دعوا یا پس از صدور آن تعیین می‌شود تا پس از گذشت مهلتی معین و عدم اجرای مدلول حکم قطعی، به ازای هر روز تأخیر از سوی محاکوم عليه به محاکوم له پرداخته شود.

در خصوص انواع جرم مدنی در حقوق ایران باید گفت که برخلاف حقوق فرانسه، در حقوق ما تنها یک نوع از جرم مدنی در قانون مقرر شده و آن جرم مدنی موقت است. ماده ۷۳۰ قانون آینین دادرسی مدنی سابق در این زمینه چنین مقرر می‌دارد: «دادگاه قبل یا بعد از اجراء حکم می‌تواند در مقدار مبلغی که قبل از معین کرده است تجدیدنظر نموده و مبلغ دیگری برای تأخیر اجراء حکم در زمان گذشته یا آینده معین نماید». چنان‌که ملاحظه می‌گردد، ماده مذکور، حق تجدیدنظر در مبلغ جرم مدنی را نه تنها قبل از اجرای حکم، که حتی پس از اجرای آن نیز برای قاضی پیش‌بینی نموده است. این خصوصیت جرم مدنی به نوعی از حقوق فرانسه و پیشگی تهدیدی بودن این ابزار نشئت می‌گیرد. در حقوق فرانسه، این خصیصه جرم مدنی منطقی دانسته شده است، زیرا بر طبق نظری که این مکانیسم را ابزاری صرف برای اجبار می‌داند، زمانی که این اجبار کارساز افتاد، امکان حذف آثار آن در گذشته برای قاضی در صورت صلاح‌الدید او، امری معقول است (ESMEIN, 1903: 25). پیش‌بینی این اختیار به قاضی امکان این را می‌دهد تا در صورتی که پس از اجرای اصل حکم توسط محاکوم عليه، مشخص شود که سببی موجه باعث تأخیر در اجرای حکم شده است، بتواند مبلغ تعیین شده را تقلیل دهد. همچنین، گذشته از تشویق محاکوم عليه به اجرای حکم، مزیت دیگر این اختیار تجدیدنظر در حکم از دست قاضی، در مواردی می‌تواند سبب شود که مبلغ جرمیه از اصل محاکوم به، که حسب مورد ممکن است خواسته اصلی به اضافه خسارت تأخیر در انجام تعهد باشد، فراتر رود در حالی که این موضوع چندان منطقی نمی‌نماید.

برخلاف آنچه فوقاً بیان گردید، پذیرش نظر حقوق دانانی که قائل به بقای حکم ماده ۷۲۹ قانون آینین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ و اتفاقی حکم ماده ۷۳۰ این قانون گردیده‌اند، نتیجه‌های به کلی متفاوت از

نظر فوق را در پی دارد؛ زیرا اختیار قاضی برای تجدیدنظر در جرم مدنی که سبب تبدیل نوع جرم مدنی موقت به مقطوع می‌گردد، در ماده ۷۳۰ قانون مزبور مورد شناسایی قرار گرفته است و پذیرش نسخ این ماده سبب می‌شود که تنها نوع جرم مدنی موجود در حقوق ایران جرم مدنی مقطوع باشد. با وجود این، چنان‌که ملاحظه گردید، به عقیده ما در کنار ماده ۷۲۹، ماده ۷۳۰ قانون آینین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ نیز همچنان به قوت خود باقی است. بنابراین، تنها نوع جرم مدنی موجود در حقوق ما جرم مدنی موقت است. در نتیجه، قاضی از این اختیار برخوردار است تا قبل یا بعد از اجرای حکم، در میزان جرمیه تجدیدنظر نموده و بسته به صلاحیت خود، آن را کاهش یا افزایش دهد.

### ۲-۳. ماهیت جرم مدنی

در خصوص ماهیت جرم مدنی در حقوق ما همانند حقوق سنتی فرانسه اختلاف نظر وجود دارد. بعضی از حقوق‌دانان ماهیت این مبلغ را همان جبران خسارت تأخیر در انجام تعهد توصیف کرده و بر این اساس، با استناد به اصول برائت و عدم، محکومشدن متعهد به این جرمیه را مانع از آن دانسته‌اند که بتوان وی را به پرداخت خسارت تأخیر در انجام تعهد نیز محکوم نمود (شهیدی، ۱۳۹۳: ۱۸۵). در مقابل، عده‌ای دیگر از حقوق‌دانان حکم به پرداخت مبلغی را که مدیون باید به‌ازای هر روز تأخیر در انجام تعهد پرداخت نماید، صرفاً یک وسیله اجبار مالی و نوعی جرم مخصوصی و در نتیجه متمایز از جبران خسارت دانسته‌اند و بر این بنیاد، دستور پرداخت چنین جرم‌های را مانع از رسیدگی و صدور حکم به جبران خسارت ندانسته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۵؛ صفایی، ۱۳۸۹: ۲۰۴-۲۰۵).<sup>۱</sup> به باور ما، نظر اخیر از اتفاق بیشتری برخوردار است، زیرا گذشته از تفاوت هدف جرم مدنی با جبران خسارت، با دقت در شیوه تدوین فصل‌های باب دهم قانون آینین دادرسی مدنی پیشین نیز همین نتیجه به دست می‌آید؛ زیرا ماده ۷۲۹ و ۷۳۰ این قانون، در ذیل فصل «اجبار به انجام تعهد» از این باب قرار دارند، که مجزا از فصل‌های باب مزبور در جبران خسارت است (نک: شریعتی، ۱۳۴۳: ۱۲۹). در نتیجه، محکوم‌له می‌تواند علاوه بر این مبلغ، خسارت ناشی از تأخیر در اجرای حکم را نیز مطالبه کند (نک: شمس، ۱۳۹۷: ۷۲۶).

### ۲-۴. شرایط جرم مدنی

اعمال جرم مدنی در حقوق ایران منوط به وجود شرایطی است. در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان این شرایط را به دو دسته شرایط شکلی و ماهوی تقسیم نمود که در ادامه به بیان آن‌ها می‌پردازیم.

۱. بعضی دیگر از حقوق‌دانان با در نظر گرفتن این نکته که این مبلغ برخلاف جرمیه به محکوم‌له پرداخته می‌شود و نه صندوق دولت، در درستی اطلاق لفظ «جرائم» به آن تردید کرده‌اند (شمس، ۱۳۸۴: ۷۲۶).

#### ۲-۴-۱. شرایط ماهوی

شرط ماهوی اعمال جرمیه مدنی آن است که موضوع تعهد، عملی باشد که انجام آن، جز بهوسیله شخص متعهد ممکن نباشد. در نتیجه، برخلاف حقوق فرانسه که در آن قلمروی استفاده از جرمیه مدنی بسیار وسیع است، در حقوق ایران اعمال این جرمیه محدود به گونه خاصی از تعهدات است و صرفاً در مواردی ممکن است که اجرای مستقیم حکم امکان نداشته باشد. این شرط، هم از جمع ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی و تبصره آن و هم از ماده ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی پیشین مستفاد می‌گردد. علت این امر آن است که جرمیه مدنی وسیله متعارف اجرای حکم نیست، بلکه صرفاً حربه‌ای کمکی است که به عنوان واپسین راهکار باید مورد استفاده قرار گیرد (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۷). بنابراین، در مواردی که موضوع حکم در زمرة تعهدات مباشرتی نباشد، همانند موردي که پرداخت وجه و سایر تعهدات کلی فی‌الذمه است، اعمال این روش ممکن به نظر نمی‌رسد.

#### ۲-۴-۲. شرایط شکلی

(الف) شرط شکلی لازم برای صدور حکم به جرمیه مدنی، درخواست متعهده است، چراکه این جرمیه به او پرداخته می‌شود. این شرط به صراحة در ماده ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی پیشین مقرر گردیده است. با وجود این، بعضی از نویسندها، ماده ۷۲۹ را مشعر بر لزوم درخواست متعهده برای اعمال این نهاد ندانسته و با ارائه تفسیری لفظی از ظاهر ماده ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی سابق و استفاده از عبارت «دادگاه می‌تواند» مندرج در ماده، قائل به این نظر شده‌اند که قاضی می‌تواند رأساً به تعیین این جرمیه مبادرت نماید (شريعی، ۱۳۹۳: ۱۲۷). این نظر چندان صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا عبارت مورد استناد، نه در مقام بیان آزادی دادگاه در تعیین این جرمیه بدون درخواست متعهده، بلکه در مقام بیان اختیار دادگاه در پذیرش یا رد درخواست تعیین جرمیه مدنی از سوی متعهده است.

(ب) در سطور پیشین ملاحظه گردید که در حقوق فرانسه، اصولاً اجرایی شدن رأی را شرط اعمال جرمیه مدنی می‌دانند. در حقوق ایران، شرط شکلی لازم برای اعمال جرمیه مدنی، قطعیت حکم صادره است. این شرط از ماده ۷۲۹ قانون آین دادرسی مدنی سابق به دست می‌آید؛ مضافاً به اینکه ماده نخست قانون اجرای احکام مدنی، امکان اجرای احکام صادره از دادگاه‌ها را به قطعیت آن حکم یا صدور قرار مؤقت اجرای حکم در موارد مقرر در قانون منوط نموده است. با وجود این، برخی حقوق‌دانان ماده ۷۲۹ را ناظر به مورد غالب دانسته و با پذیرش امکان صدور دستور جرمیه پیش از قطعی شدن حکم، اشاره ماده ۷۲۹ به «حکم قطعی» را ناظر به اعتبار قابلیت اجرای حکم دانسته‌اند، نه قطعیت آن (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۹).

## ۲-۵. موارد کاربرد جرم‌های مدنی

چنان‌که بیان گردید، برخلاف حقوق فرانسه، جرم‌های مدنی در بستر حقوق ایران صرفاً در مواردی کاربرد دارد که موضوع تعهد، عملی قائم به شخص متعهد باشد. نکته درخور تأمل آن است که اگرچه بخش عظیمی از این تعهدات را تعهدات غیرمالی تشکیل می‌دهند، اما این امر نباید سبب بروز این پندار گردد که هیچ قسمی از تعهدات مالی تحت این عنوان قرار نمی‌گیرند؛ چراکه به عنوان مثال، تعهد بایع به تسلیم میع معینی که کسی غیر از او به آن دسترسی ندارد را می‌توان یک تعهد مالی قائم به شخص متعهد دانست. افرون بر این، در یکی از پروندهایی که به سال ۱۳۳۵ نزد شعبه ۱۲ دادگاه شهرستان تهران در این زمینه مطرح شده است، دادگاه تعهد یک شرکت تجاری به صدور و تسلیم سهام را در زمرة این قسم از تعهدات دانسته و برای اجبار شرکت به انجام آن تعهد از این روش استفاده نموده است (به نقل از: شریعتی، ۱۳۴۳: ۱۲۹ به بعد).

مثال دیگری از بهکارگیری این ابزار در رویه قضایی ایران را در رأیی که از شعبه ۱۲ دادگاه بخش تهران صادر شده است، می‌توان ملاحظه نمود؛ رأیی که بهموجب آن، دادگاه برای اجبار شرکت تلفن به وصل سیم تلفن محکوم‌له، از این سازوکار استفاده کرده است. همچنین در سال ۱۳۳۳ شعبه ۲ دادگاه بخش تهران برای اجبار محکوم‌علیه به تسلیم دفاتر تجاری متعلق به محکوم‌له، به ازای هر روز تأخیر در اجرای حکم، مبلغی را مقرر نمود تا از سوی محکوم‌علیه به محکوم‌له پرداخته شود. در کنار نمونه‌های فوق از رویه قضایی، دکترین حقوقی ما مواردی را به عنوان مصاديق کاربرد جرم‌های مدنی برای اجبار متعهد به انجام تعهد برشمرده که از آن جمله می‌توان به این موارد اشاره نمود؛ اجبار موصی‌له به اعلام رد یا قبول وصیت برای جلوگیری از تضرر ورثه (ماده ۸۳۳ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۵۰۸)، اجبار مفتر به تعیین مقرله (ماده ۱۲۷۱ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۷۵۹)، بازداشت زن از تجارت منافی با مصالح خانوادگی یا حیثیت خود یا شوهر (ماده ۲۳۷ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۶۷۲)، تعهد نقاش یا خوشنویس به انجام تعهد (ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۲۲۵)، تنظیم روابط همسایگان و جلوگیری از سوءاستفاده از حق مالکیت و مزاحمت‌های مستمر و غیرقابل رفع (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۸) و اجبار به حضانت و سایر تکالیف غیرمالی (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۸).

در بین تعهدات قائم به شخص، تعهد زن به تمکین از شوهر یکی از مواردی است که امکان استفاده از سازوکار جرم‌های مدنی برای اجرای آن می‌تواند محل تردید است. به نظر می‌رسد ضمانت اجرای عدم اجرای حکم تمکین تنها سقوط حق نفقة است و اجبار مستقیم یا غیرمستقیم زوجه به اجرای حکم تمکین ممکن نیست.

### ۳. جریمه مدنی در حقوق تجارت بین‌الملل

در این بخش به بررسی جریمه مدنی از منظر اصول قراردادهای تجارت بین‌المللی، اجرای احکام خارجی و داوری تجاری بین‌المللی می‌پردازیم.

#### ۱-۳. اصول قراردادهای تجارت بین‌الملل

در کنار حقوق داخلی کشورهای تابع نظام حقوق رومی زرمنی، تحت تأثیر این نظام حقوقی، جریمه مدنی در اصول قراردادهای تجارت بین‌المللی مؤسسه یکتواخت‌سازی حقوق خصوصی (يونیدرو) نیز با عنوان «جریمه قضایی»<sup>۱</sup> پیش‌بینی شده است. ماده ۴۰۷ این اصول، در این زمینه چنین مقرر می‌دارد: «(۱) در موردی که دادگاه به یک طرف دستور اجرای تعهد را می‌دهد، همچنین می‌تواند مقرر نماید در صورتی که چنین طرفی از دستور تبعیت ننماید، جریمه‌ای را پرداخت کند. (۲) جریمه باید به شخص متضرر پرداخته شود، مگر در صورتی که مقررات امری قانون مقر دادگاه به نحو دیگری مقرر نموده باشد. پرداخت جریمه به شخص متضرر مانع مطالبه خسارت از سوی وی نمی‌گردد». چنان‌که ملاحظه می‌گردد، در این ماده اختیار تعیین جریمه مدنی به دادگاه واگذار شده است، در نتیجه الزامی برای دادگاه در این خصوص وجود ندارد.<sup>۲</sup>

در توضیحات رسمی مندرج ذیل این ماده در مجموعه منتشرشده توسط مؤسسه یکتواخت‌سازی حقوق خصوصی، اعمال این روش از سوی دادگام، تا حد زیادی بسته به نوع تعهدی دانسته شده که الزام به اجرای آن مطالبه شده است؛ بدین معنا که در خصوص تعهد به پرداخت وجه یا تسلیم مال، جریمه فقط باید در موارد استثنایی که این‌ایفای سریع تعهد برای متعهدله مطلوبیت دارد، اعمال شود، زیرا معمولاً انجام این تعهدات از طریق سایر روش‌های اجرایی معمول میسر است. در مقابل، راجع به تعهدات ناظر به انجام یا ترک فعل که اغلب قابلیت این‌ایفای آن‌ها توسط شخص دیگر با دشواری‌هایی رو به رو است، اتخاذ این راه حل مناسب‌تر خواهد بود (Unidroit Principles of International Commercial Contracts, 2016: 249).

از آنجا که در برخی کشورها جریمه عدم اجرای حکم باید به شخصی غیر از محکوم‌له (عمدتاً به دولت) پرداخته شود، بند ۲ ماده مذکور مقرر داشته است که قواعد امری کشور مقرر می‌توانند ذی‌نفع جریمه قضایی را تغییر دهد.

#### 1. Judicial penalty

۲. حتی می‌توان پیش‌تر رفت و گفت از آنجا که موضوع جریمه مدنی امری شکلی و تابع قانون مقر است، صرف تعیین اصول یونیدرو به عنوان قانون حاکم یا شرط ضمن عقد، برای دادگاه مقر حتی ایجاد اختیار هم نمی‌کند؛ بر عکس، اهمیت این مقرره در فرضی که دعوا به داوری ارجاع شده باشد، بیشتر است (نک: شماره ۳-۳).

فراز پایانی بند دوم ماده مورد بحث، با تصریح به این نکته که پرداخت این جرمیه نافی حق طلبکار برای مطالبه خسارت نیست، نظریه تکیک ماهوی بین این دو مفهوم را به روشنی مورد پذیرش قرار داده است. در توضیحات مربوط به ماده مذکور، علت این امر چنین عنوان شده که پرداخت این جرمیه بتواند جبرانی برای آن دسته از زیان‌هایی باشد که تحت شمول قواعد معمول دریافت خسارت قرار نمی‌گیرند و از آن طریق قابل جبران نیستند. با وجود این، از آنجا که پرداخت خسارت معمولاً بعد از پرداخت این جرمیه صورت می‌پذیرد، احتمال در نظر گرفتن مبلغ جرمیه در احتساب خسارت از سوی قاضی نیز در نظر گرفته شده است. افزون بر این، پیش‌بینی خسارت عدم انجام تعهد از سوی طرفین، می‌تواند عدم ضرورت صدور جرمیه از سوی قاضی رانیز موجب گردد.

### ۲-۲. اجرای احکام خارجی

از آنجا که جرمیه مدنی ماهیتاً وسیله‌ای برای اجبار به انجام تعهد است و جنبه جبران خسارتی ندارد، یک موضوع شکلی محسوب می‌شود که تابع قانون حاکم بر دادرسی، یعنی قانون مقر است، حتی اگر ناظر به اجرای تعهدی قراردادی باشد که طرفین قانون دیگری بر آن حاکم کرده‌اند .(BATIFFOL, 1967: n. 607)

از جنبه اجرای احکام خارجی، دو پرسش عده مطرح است: نخست آنکه آیا جرمیه مدنی که دادگاه صادرکننده حکم به آن رأی داده است، در کشوری که شناسایی و اجرای رأی از آن درخواست شده، قابل اجرا است یا نه؟ دوم آنکه، آیا دادگاه کشور محل شناسایی و اجرا می‌تواند به جرمیه مدنی رأی دهد، در حالی که حکم دادگاه خارجی متضمن جرمیه مدنی نیست؟

در پاسخ پرسش نخست باید گفت اگر نهاد جرمیه مدنی در حقوق کشور محل شناسایی و اجرا، شناسایی شده باشد، اجرای رأی خارجی متضمن چنین جرمیه‌ای علی الاصول خلاف نظم عمومی و قواعد امری محسوب نمی‌شود و این تصمیم دادگاه خارجی قابلیت شناسایی و اجرا دارد.<sup>۱</sup>

اما اگر چنین نهادی در حقوق داخلی دادگاه مقر شناسایی نشده باشد، ممکن است اجرای آن، مخالف نظم عمومی یا قواعد امری دادگاه مقر شناخته شود. در حقوق ایران به عقیده ما با فرض عدم شناسایی نهاد جرمیه مدنی، ممکن است اجرای چنین تصمیمی را مخالف نظم عمومی دانست؛ به ویژه که می‌توان افzود که حکم خارجی در صورت شناسایی، نمی‌تواند تأثیری بیش از آنچه در کشور

۱. در جانب مقابل، می‌توان گفت تصمیم به برقراری جرمیه مدنی، صرفاً ابزاری جهت اجرای حکم است و بخشی از مفاد رأی خارجی را تشکیل نمی‌دهد. چنین تصمیمی جنبه سرزمنی دارد و حتی در صورت شناسایی رأی در خارج از کشور محل صدرو، جرمیه مدنی مقرر شده توسط دادگاه صادرکننده حکم قابلیت اجرایی ندارد (نک: TERRY, (2013: n. 26).

محل صدور حکم داشته است، داشته باشد. با وجود این، عقیده مخالف نیز به استناد مفهوم مضيق نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی قابل حمایت است. به نظر ما با توجه به اینکه نهاد جرمۀ مدنی در حقوق داخلی هم منسخ نشده است، اجرای حکم خارجی متضمن چنین تصمیمی علی‌الاصول امکان‌پذیر است. با وجود این، قاضی ایرانی می‌تواند در صورت گزارش بودن مبلغ جرمۀ مدنی، آن را مخالف نظم عمومی بداند.

باید افزود که ماده ۵۵ مقررة بروکسل ۱، اصلاحی ۲۰۱۲، تصمیم دادگاه کشور صادرکننده رأی دایر بر جرمۀ مدنی را در کشورهای عضو اتحادیه اروپا قابل اجرا می‌داند، مشروط بر آنکه مبلغ جرمۀ به نحو قطعی توسط دادگاه صادرکننده رأی مشخص شده باشد. ماده ۴۹ کنوانسیون لوگانو مصوب ۲۰۰۷ نیز متضمن حکم مشابهی است (Hartley, 2017: 310).

در پاسخ پرسش دوم ممکن است گفته شود از آنجا که حکم خارجی منطبقاً نمی‌تواند در نتیجه شناسایی اثری بیش از آنچه را در کشور محل صدور داشته است، دارا شود، دادگاهی که شناسایی حکم از آن درخواست شده است، نمی‌تواند جهت تصمین اجرای حکم، جرمۀ مدنی مقرر کند. با وجود این، دست‌کم در فرضی که نهاد جرمۀ مدنی در کشور محل صدور رأی شناسایی شده اما متقاضی شناسایی حکم در کشور خارجی، چنین دستوری از کشور محل صدور رأی تحصیل نکرده است، دادگاهی که شناسایی و اجرا از آن درخواست شده است، می‌تواند به جرمۀ مدنی حکم کند. در حقوق ایران، با فرض پذیرش نهاد جرمۀ مدنی در حقوق داخلی، اگر رأی خارجی متضمن جرمۀ مدنی نباشد، اما دادگاه محل صدور رأی اصولاً به جرمۀ مدنی برای احکام داخلی و خارجی رأی دهد، امکان مقرر نمودن جرمۀ مدنی توسط دادگاه ایرانی نسبت به حکم خارجی از باب رفتار متقابل (بند نخست ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی) قابل توجیه است. حتی می‌توان پیش‌تر رفت و بر این عقیده بود که رأی خارجی پس از شناسایی در حکم رأی داخلی است و دادگاه در هر حال می‌تواند جهت تصمین اجرای آن به جرمۀ مدنی متول شود، حتی اگر نهاد جرمۀ مدنی در کشور صادرکننده رأی شناسایی نشده باشد یا با تقاضای برقراری جرمۀ مدنی در کشور مبدأ مخالفت شده باشد.

### ۳-۳. داوری تجارت بین‌المللی

نخست باید دید که آیا داور نیز همانند قاضی از اختیار تعیین جرمۀ مدنی برخوردار است یا نه؟ از دیدگاه اصول یونیدروا پاسخ روشن است: بر اساس ماده ۱۱.۱ این اصول، عبارت «دادگاه»، شامل دیوان داوری هم می‌شود. با وجود این، نباید از این نکته غافل شد که در توسعه این صلاحیت داور نباید مبالغه کرد، چراکه به‌حال این اختیار داور اعتبار خود را از توافق طرفین می‌گیرد؛ زیرا این طرفین هستند که در این‌گونه موارد، قواعدی همانند این اصول را به عنوان مقررات حاکم بر قرارداد برمی‌گیرند.

از جهت حقوق تطبیقی، بسیاری از نظامهای حقوقی داخلی از پذیرش چنین اختیاری برای داور امتناع می‌ورزند، هرچند برخی از قوانین مدرن و رویه قضایی اخیر بعضی از کشورها چنین اختیاری را برای داور مورد شناسایی قرار داده‌اند. امروزه در سطح بین‌المللی عموماً قوانین کشورها، کنوانسیون‌های بین‌المللی و همین طور قواعد داوری، اختیار داور برای اتخاذ اقدامات موقتی را مورد پذیرش قرار داده‌اند. در حقوق فرانسه، رویه قضایی و دکترین حقوقی غالب، به رغم وجود برخی نظرات مخالف، این اختیار را برای داور مورد پذیرش قرار داده است تا به منظور تضمین اجرای رأی خود به این روش متول شود (CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 11; RAYMOND, 2006: 1; GUERCHOUN, 2017: n. 64; GUERCHOUN, 2008: 14; LEVY, 2001: 21; TERRÉ et al., 2018: 1540). به همین ترتیب، این اختیار در ماده ۱۰۵۶ قانون آیین دادرسی هلند و بند ۷ ماده ۴۶ قانون اصلاح بخش ششم قانون قضایی مربوط به داوری کشور بلژیک به صراحت برای داور مورد شناسایی قرار گرفته است. در حقوق سوئیس نیز برخی از حقوق‌دانان این کشور از اختیار داور برای اعمال این جرمیه به منظور تضمین اجرای آراء خود، در مواردی که توافق صریح طرفین چنین اختیاری را به وی اعطا نموده باشد، دفاع کرده‌اند (LEVY, 2001: 21). با وجود این، نباید از نظر دور داشت که کارایی تمهیداتی از این دست که توسط داور اتخاذ می‌شوند، تا حد زیادی بستگی به این موضوع دارد که طرف ذی نفع بتواند آن‌ها را از طریق دادگستری به مرحله اجرا درآورد (Association for International Arbitration, 2007: 13 – 14; GUERCHOUN, 2008: 14).

درباره امکان استفاده داور از جرمیه مدنی در حقوق ایران باید گفت با در نظر گرفتن ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ که این اختیار را برای «دادگاه» پیش‌بینی کرده است و اینکه اختیار داور در توافق طرفین ریشه دارد، دشوار بتوان داور یا دیوان داوری را برای صدور جرمیه مدنی واجد صلاحیت دانست، مگر آنکه طرفین بر این امر توافق کرده باشند. با وجود این، دادگاه می‌تواند جهت تضمین اجرای آرای داوری به جرمیه مدنی متول شود.

#### نتیجه

1. جرمیه مدنی یک نهاد حقوق نوشتہ است که به منظور تضمین اجرای تعهدات مدنی موضوع حکم دادگاه یا داور به کار گرفته می‌شود. در حقوق فرانسه از این نهاد برای تضمین اجرای تمام تعهدات اعم از تعهدات فعل و ترک فعل استفاده می‌شود، خواه این تعهدات مقید به شخص باشند یا نه؛ پولی باشند یا غیرپولی.

۲. مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ که به قاضی اختیار تعیین جرم مدنی را می‌دهد، همچنان معتبرند. در نظامی که به عقیده بسیاری، الزام به انجام تعهد ضمانت‌اجرای اصلی نقض تعهد است، جرم مدنی، تضمین اجرای حکم دادگاه مبنی بر الزام محکوم عليه به انجام تعهد از اهمیت ویژه برخوردار است. درباره تعهدات کلی فی‌الذمه، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی راهکار حبس محکوم‌علیه را پیش‌بینی کرده است. صرف نظر از درستی یا نادرستی این راه حل، برای تضمین اجرای تعهدات قائم به شخص، راهکار ویژه‌ای جز جرم مدنی وجود ندارد. امکان برقراری جرم مدنی نه تنها درباره احکام قضایی، در مقام اجرای آراء داوری نیز ممکن است.

۳. داور از اختیار تعیین جرم مدنی برخوردار نیست، مگر آنکه طرفین چنین اختیاری به او داده باشند. همچنین، با فرض نسخ مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ یاد شده، طرفین می‌توانند به قاضی نیز چنین اختیاری اعطای کنند.

۴. «اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی» امکان برقراری جرم مدنی را پیش‌بینی کرده است. اما با توجه به آنکه از حیث تعارض قوانین، جرم مدنی، امری شکلی و تابع قانون مقر است، صرف وجود چنین مقرره‌ای ممکن است برای اعطای اختیار به دادگاه مقر کافی نباشد. وانگهی، برقراری جرم مدنی ممکن است با قواعد امری دادگاه مقر در تعارض باشد. بر عکس، در فرضی که طرفین این «اصول» را به عنوان قانون حاکم انتخاب کرده‌اند و در عین حال حل اختلاف را به داوری ارجاع داده‌اند، داوران، در مقایسه با دادگاه، از اختیار بیشتری برای برقراری جرم مدنی برخوردارند.

از حیث اجرای آراء خارجی، تضمیم دادگاه صادرکننده رأی بر برقراری جرم مدنی، حسب مورد ممکن است با نظم عمومی یا قواعد امری دادگاهی که شناسایی و اجرای حکم خارجی یا رأی داور خارجی از آن درخواست شده در تعارض باشد. بر عکس، دادگاهی که شناسایی و اجرای رأی از آن درخواست شده، ممکن است جهت تضمین اجرای رأی به جرم مدنی متousel شود، هرچند رأی دادگاه خارجی متناسب چنین تضمیمی نباشد یا حتی درخواست جرم مدنی را رد کرده باشد.

## منابع

## فارسی

- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۳)، *حقوق حاکم بر اجرای آرای مدنی*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- شریعتی، حمید (۱۳۴۳)، «در اجبار به انجام تعهد و بحث درباره کشف حقیقت قضایی و شأن انشا مادتین ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آئین دادرسی مدنی»، *مجله کانون وکلا*، شماره ۸۹.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۷)، *اجراه احکام مدنی*، ج ۲، تهران: دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۴)، *آئین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)*، ج ۱، چاپ نهم، تهران: دراک.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۳)، *آثار قراردادها و تعهدات*، چاپ ششم، تهران: مجلد.
- صفائی، سیدحسین (۱۳۸۹)، *قواعد عمومی قراردادها*، چاپ دهم، تهران: میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، «اصول منطقی حاکم بر تفسیر قانون اساسی»، *مجله کانون وکلا*، شماره ۱۸۶ و ۱۸۷.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷)، *فلسفه حقوق*، ج ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸)، *قانون مدنی در نظام حقوقی کنونی*، چاپ بیست و یکم، تهران: میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴)، *قواعد عمومی قراردادها*، ج ۴، چاپ نهم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- مهاجری، علی (۱۳۹۲)، *شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی*، ج ۱، چاپ هفتم، تهران: فکرسازان.
- میرزایی، اقبال علی (۱۳۹۳)، «ارجاع قانون به قانون دیگر و دشواری‌های ناشی از آن»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*. شماره ۶۵.

## فرانسوی

- BATIFFOL, Henri. (1967). *Droit international Privé*. 4e éd. Paris: LGDJ.
- BÉNABENT, Alain. (2007). *Droit civil – Les obligations*. 11e éd. Paris: Montchrestien.
- BIHR, Philippe. (2002). *Droit civil général*. 14e éd. Paris: Dalloz.
- BRUNET, Nicolas. (2013). *L'exécution forcée. Mémoire en vue de l'obtention du Master 2ème année*. Personne et Droit. École de droit. Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne.
- CALLÈDE, Fanny. (2011). *Exécution force en nature ou par équivalent. Mémoire en vue de l'obtention du Master 2ème année*. Personne et Droit, faculté de droit et de science politique. Université Paris II – Panthéon-Assas.
- CHABAS, François. (2011). “L'astreinte en droit français”, *Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos*. Vol. 2.
- CHABAS, François et Deis-Beauquesne, Sophie. (2005). “Astreintes”. *Répertoire de droit civil*. Paris: Dalloz.
- COLIN, Ambroise et CAPITANT, Henry. (1953). *Cours élémentaire de droit civil français*. Par Léon Julliot de La Morandière. T. 2. 10e éd. Paris: Librairie Dalloz.
- CORNU, Gérard. (2020). *Vocabulaire juridique*. 13e éd. Paris: Presses Universitaires de France.

- Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 20 octobre 1959, 57-10.110, Publié au bulletin.
  - Cour de Cassation, Chambre civile 1, 13 décembre 2012, 11-26.019, Inédit.
  - Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 5 mai 1993, 91-20.286, Publié au bulletin.
  - Cour de Cassation, Chambre sociale, du 27 novembre 1980, 79-60.261, Publié au bulletin.
  - DEMOGUE, René. (1932). *Traité des obligations en général*. Tome VI. Paris: Librairie Arthur Rousseau.
  - DIONISI-PEYRUSSE, Amélie. (2008). *Les obligations*. T. 2. CNFPT.
  - ESMEIN, Adhémar. (1903). *L'origine et la logique de la jurisprudence en matière d'astreintes*. Paris: Librairie de la société de recueil général des lois et des arrêts.
  - FLOUR, Jacques et AUBERT, Jean-Luc. (2001). *Les obligations – Le rapport d'obligation*. 2e éd. Paris: Dalloz.
  - GRIOLET, Gaston et VERGÉ, Charles. (1909). *Petit dictionnaire de droit*. Paris: Dalloz.
  - GUERCHOUN, Frédéric. (2008). "Astreintes". *Répertoire de procédure civile*. Paris: Dalloz.
  - GUERCHOUN, Frédéric. (2017). "Astreintes". *Répertoire de procédure civile*. Paris, Dalloz.
  - LEVY, Laurent. (2001). "Les astreintes et l'arbitrage international en Suisse". *19 ASA Bulletin*. Vol. 19, Issue 1, 2001, pp. 21–36.
  - MALAURIE, Philippe et AYNÈS, Laurent et STOFFEL-MUNCK, Philippe. (2016). *Droit des obligations*. 8e éd. Paris: LGDJ.
  - MAZEAUD, Henry et MAZEAUD, Léon et MAZEAUD, Jean. (1998). *Leçons de droit civil*. T. 2e. Paris: Éditions Montchrestien.
  - PORCHY-SIMON, Stéphanie. (2020). *Droit des obligations 2021*. 13e éd. Paris: Dalloz.
  - RAYMOND, Pierre. (2006). "Le pouvoir de l'arbitre de prononcer une astreinte". *Gazette de la chambre*. N. 10.
  - TERRÉ, François et SIMLER, Philippe et LEQUETTE, Yves et CHÉNEDÉ, François. (2018). *Droit Civil - Les Obligations*. 12e éd. Paris: Dalloz.
  - TERRY, Philippe. (2013). "Voies d'exécution". *Répertoire de droit international*. Dalloz.
  - VERGÉ, Emmanuel et RIPERT, Georges. (1947). *Nouveau Répertoire de droit civil*. T. 1. Paris: Dalloz.
  - VERGÉ, Emmanuel et RIPERT, Georges. (1951). *Répertoire de droit civil*. T. 1. Paris: Dalloz.
  - VINEY, Geneviève et JOURDAIN, Patrice. (2001). *Les effets de la responsabilité*. 2e éd. Paris: Librairie général de droit et de jurisprudence.
- انگلیسی
- Association for International Arbitration. (2007). *Interim Measures in International Commercial Arbitration*, Antwerp-Apeldoorn. Maklu.