

## جریمه 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

جریمه مدنی یک نهاد متعلق به حقوق نوشته است که ابزاری کارا برای اجرای احکام مدنی محسوب می‌شود. اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مؤسسه یونیدروا هم ماده‌ای را به جریمه مدنی اختصاص داده است. با توجه به عدم شناسایی این مفهوم در برخی دیگر از کشورها، اجرای احکام خارجی متضمن جریمه مدنی با پرسش‌هایی همراه است. در حقوق فرانسه از این نهاد برای اجرای تمام احکام استفاده می‌شود. در حقوق ایران، نهاد مزبور در رویه قضایی مهجور واقع شده است. علت این امر، اختلاف نظرهای موجود در خصوص نسخ یا عدم نسخ مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و عدم پیش‌بینی این سازوکار از طریق وضع مقرراتی معادل آن مواد در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ است. به عقیده نویسندگان این مقاله، نهاد مزبور 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 جریمه 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:** اجبار مالی، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، جریمه 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 ایفا نکند، 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 غیر مستقیم<sup>۲</sup> از طریق فشارهای بدنی (مثل زندانی کردن مدیون) و مالی (جریمه 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 روبه‌رو 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 برون‌رفتی 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 نوشته از جمله بلژیک (قانون مصوب ۳۱ ژانویه ۱۹۸۰ و فصل ۲۳ قانون قضائی<sup>۳</sup>)، ایتالیا (مواد ۶۱۴ مکرر قانون آیین دادرسی مدنی و ۱۴۴ قانون آیین دادرسی اداری)، روسیه (ماده ۸.۳۰۸ قانون مدنی)، مصر (ماده ۲۱۳ قانون مدنی) و سوریه (ماده 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 یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی (یونیدروا) از این نهاد به عنوان ابزاری برای اجبار به ایفای عین تعهد نام برده شده است (Oser, 2008: 9).

در حقوق ایران، ظاهراً تحت تأثیر حقوق فرانسه، این نهاد به سال ۱۳۱۸ هجری شمسی و از طریق مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی به حقوق ما راه یافت. بعدها قانون‌گذار در سال ۱۳۵۶ با تصویب قانون اجرای احکام مدنی، در تبصره ماده ۴۷ این قانون با ارجاع به ماده ۷۲۹ قانون آیین 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 محکوم‌علیه میسر نیست. اما پس از تغییر قانون آیین دادرسی مدنی، در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ سخنی از جریمه مدنی به میان نیامد. این اقدام قانون‌گذار در کنار ارجاع تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی به ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، امکان اجرای غیر مستقیم 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 رهگذر 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 برطرف ساخته و وضعیت آن در نظم حقوقی کنونی تبیین گردد.

### ۱. جرمه مدنی در حقوق فرانسه

سالیان متمادی است که در حقوق کشور فرانسه به عنوان یکی از کشورهای برجسته تابع نظام حقوقی رومی ژرمنی، از جرمه مدنی به عنوان یک ابزار مؤثر جهت اجرای آراء قضایی استفاده می‌شود. قدمت جرمه 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 جرمه مدنی از غنای فراوانی برخوردار گردد. در این بخش به مطالعه نهاد جرمه مدنی در بستر حقوق کشور فرانسه می‌پردازیم.

#### ۱-۱. تعریف جرمه مدنی

سازوکاری که در این نوشتار از آن به «جرمه مدنی» تعبیر شده است، در حقوق فرانسه «Astreinte» نامیده می‌شود (GRIOLET, 1909: Astreinte; CORNU, 2020: Astreinte).<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 مستنکف 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 بدهکار 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. پیشینه تاریخی جرمه مدنی

پیشینه جرمه مدنی به حقوق روم و اختیار دادگاه‌های آن امپراتوری در اندیشیدن تمهیداتی مشابه این نهاد برای تهدید بدهکار 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 (ESMEIN, 1903: 8).

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 دستورهای تهدیدی، اشخاص را به ایفای تعهد مجبور نمایند.<sup>۱</sup> همچنین تا اواسط قرن نوزدهم میلادی، طلبکار این اختیار را داشت تا به هنگام فراتر رفتن میزان خسارات وارده از سیصد فرانک، حبس بدهکار بدعهد را از دادگاه بخواهد. به سبب آنکه این شیوه اجبار به اجرای تعهد که از آن به «اجبار بدنی»<sup>۲</sup> تعبیر می‌شد، مخالف با آزادی افراد می‌نمود، سرانجام در سال ۱۸۶۷ میلادی به موجب قانون لغو گردید (ESMEIN, 1903: 9 – 10; DEMOGUE, 1932: 541 – 542).

به منظور پر کردن خلأ ناشی از حذف ضمانت اجرای اجبار بدنی، در همان زمان راهکارهایی در رویه قضایی فرانسه رواج یافت. یکی از این راهکارها، جریمه 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 تقنینی این کشور وجود نداشت (ESMEIN, 1903: 9; CHABAS et al., 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. عمده اشکالاتی که در این خصوص مطرح می‌شد، سه مورد بود: عده‌ای از حقوق‌دانان با استناد به ماده ۱۱۴۹ سابق قانون مدنی فرانسه، جریمه مدنی را نوعی جبران خسارت غیرقانونی می‌دانستند، چراکه به عقیده آن‌ها، به موجب این ماده میزان خسارتی که باید توسط متعهد به متعهدله پرداخته می‌شد، صرفاً باید بر اساس زیان‌های وارده به طلبکار و منافعی که او از آن‌ها محروم شده بود، تعیین می‌گردید و این در حالی بود که در تعیین جریمه مدنی به این معیار توجهی نمی‌شد. دیگر آنکه به نظر منتقدین، امکان بازنگری در حکم حاوی جریمه مدنی از سوی قاضی، با ماده 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 ایفای تعهد به انجام یا ترک عمل می‌توانست به محکومیت بدهکار به پرداخت خسارت منجر شود. در رد ایراد دوم این‌گونه استدلال می‌شد که با تجدیدنظر در جریمه مدنی از سوی قاضی، به اعتبار امر قضاوت شده

۱. برای ملاحظه بحث مبسوط 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 تمهیدی قابل رجوع جهت اجرای آن تصمیم دارای اعتبار امر قضاوت‌شده اتخاذ می‌نماید ( DEMOGUE, 1932: 559). در پاسخ به ایراد سوم نیز گذشته از نظریات ارائه‌شده توسط بعضی از نویسندگان 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 مُحِق 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 آیین دادرسی مدنی این کشور (مصوب ۵ ژوئیه ۱۹۷۲) تصویب شد و ماده ۶ آن به جرمه مدنی اختصاص یافت.<sup>۱</sup> این قانون در تاریخ ۹ ژوئیه ۱۹۹۱ توسط مواد ۳۳ تا ۳۷ قانون اصلاح قانون آیین اجرای احکام مدنی پیشین این کشور نسخ گردید که قانون اخیر نیز در تاریخ ۱۹ دسامبر ۲۰۱۱ منسوخ اعلام شد. با وجود این، در حال حاضر جرمه 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 ال. ۱-۱۳۱ تا ۴-۱۳۱، ال. ۱-۴۲۱ تا ال. ۲-۴۲۱ و آر. ۱۳۱ قانون آیین اجرای احکام مدنی این کشور<sup>۲</sup>، مستند قانونی این نهاد در حقوق فرانسه هستند.

### ۳-۱. انواع جرمه مدنی

از سال ۱۸۶۵ میلادی به بعد، دیوان عالی فرانسه تفکیکی از جرمه 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 ال. ۲-۱۳۱ قانون آیین اجرای احکام مدنی این کشور، تأیید شد. بر اساس این تفکیک، جرمه مدنی به دو نوع تقسیم می‌شود: جرمه مدنی موقت<sup>۳</sup> و جرمه مدنی مقطوع<sup>۴</sup> (ثابت/غیرقابل تغییر) (ماده ال. ۲-۱۳۱) (CHABAS et DEIS-

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

2. Code des procédures civiles d'exécution

3. L'astreinte provisoire

4. L'astreinte définitive

BEAUQUESNE, 2005: 3; FLOUR et AUBERT, 2001: 100; PORCHY-SIMON, 1541: 553; TERRÉ et al., 2018: 1541).<sup>۱</sup> خصیصه بارز جریمه مدنی موقت، نامعین بودن 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 ۴-۱۳۱). در مقابل، میزان جریمه مدنی مقطوع به هیچ عنوان توسط قاضی قابل تغییر نیست (ماده ۴-۱۳۱). البته لازم است خاطر نشان گردد چنانچه اثبات شود که علتی خارجی سبب تأخیر یا عدم اجرای دستور دادگاه شده است، پرداخت این جریمه ممکن است کلاً یا جزئاً منتفی شود (ماده ۴-۱۳۱). به علاوه، این نوع از جریمه مدنی قابل اعمال نیست، مگر ضمن تعیین مهلتی معین و پس از آنکه قاضی در ابتدا دستور جریمه مدنی موقت را صادر کرده باشد (ماده ۲-۱۳۱). به مراتب فوق باید این نکته را نیز افزود که در تأیید رویه قضایی فرانسه، در قانون ۹ ژوئیه ۱۹۹۱ مقرر گردیده بود در صورتی که قاضی به ماهیت مقطوع جریمه مدنی تصریح نماید، جریمه مزبور از نوع موقت انگاشته خواهد شد؛ مقررهای که بعدها در ماده ۲-۱۳۱ قانون اجرای احکام این کشور هم تکرار گردید.

#### ۴-۱. ماهیت جریمه مدنی

جریمه 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 وارده به طلبکار بی‌ارتباط بود؛ لذا طی سالیان متمادی قضات مجاز به تعیین میزان آن، بدون در نظر گرفتن مقدار خسارت واقعی وارده به طلبکار بودند. سپس، از اواسط 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 جریمه 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

۱. لازم به ذکر است در کنار این قسم از جریمه مدنی که توسط دادگاه تعیین می‌شود و می‌توان آن را «جریمه مدنی قضایی» نامید، در حقوق فرانسه در یک تقسیم‌بندی کلی، دو نوع دیگر از جریمه مدنی تحت عنوان «جریمه مدنی قراردادی» (Astreinte conventionnelle) و «جریمه مدنی قانونی» (Astreinte légale) نیز وجود دارد (برای مطالعه بیشتر نک: TERRÉ 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، بدهکار 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 ببازد.

پس از آنکه برای سالیان متمادی 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 تزاید نهاد تا اینکه در سال ۱۹۵۹ میلادی شعبه اول دیوان عالی این کشور به صراحت، گونه موقتی این سازوکار را ابزاری صرف برای اجبار محکوم‌علیه 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 (CHABAS, 2011: 1) 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 ۲-۱۳۱ قانون آیین 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 متروک 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).<sup>۳</sup>

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، مجدداً 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 معادل

لاتین 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 جریمه ناشی می‌شود، عدم امکان بیمه نمودن آن دانسته شده است (CHABAS et DEIS-BEAUQUESNE, 2005: 9) که عدم امکان تضمین آن توسط شخص ثالث به وسیله شرط تضمین مسئولیت یا شرط تضمین جبران خسارت را هم می‌توان به آن افزود.

### ۵-۱. ویژگی‌های جریمه مدنی

در حقوق فرانسه ویژگی‌هایی برای جریمه مدنی برشمرده‌اند. این ویژگی‌ها عبارتند از اینکه جریمه مدنی خاصیت اجبارکنندگی دارد و فاقد جنبه ترمیمی است؛ خاصیت اربعایی 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 صلاح‌دید قاضی بستگی 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 بدهکار، همانند سایر دیون پولی قائل به تعلق بهره به آن هستند (TERRÉ et al., 2018: 1538).

### ۶-۱. موارد کاربرد جریمه مدنی

قلمروی استفاده از جریمه 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). گستردگی قلمروی استفاده از این نهاد به حدی است که به گفته برخی حقوق‌دانان فرانسوی، قانون‌گذار فرانسه به وسیع‌ترین شکل ممکن قلمروی استفاده از این نهاد را تعریف نموده است (TERRÉ et al., 2018: 1539).<sup>۳</sup> این جریمه 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 قاضی باید تصمیم خود در

خصوص مبلغ تعیین شده را مدلل سازد. نک: MALAURIE et al., Op. cit.: 661

۳. با وجود این، نباید قلمروی استفاده از این نهاد را بی حد و مرز پنداشت، چرا که همین حقوق‌دانان نیز موارد کاربرد جریمه 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 محکوم‌علیه 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 متقلبان، انتشار جوایبه در روزنامه، بازگشت زوجه به اقامتگاه 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 ارتفاق، 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 محکوم‌علیه به اجرای آراء حاوی آن‌ها جریمه 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).

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

---

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 جریمه 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 آیین دادرسی مدنی به مواد ۱۱، ۱۳۴، ۱۳۶، ۱۳۹، ۲۷۵، ۲۹۰ و ۴۹۱ قانون آیین 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 جرمه مدنی

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

پس از وضع قانون ۹ ژوئیه 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 جرمه 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، جرمه مدنی از تاریخ صدور رأی حاوی جرمه قابلیت اعمال دارد. این حکم بعدها در ماده آر. ۱-۱۳۱ قانون آیین اجرای احکام مدنی فرانسه نیز تکرار شد. همچنین، برخی از حقوق‌دانان فرانسوی از مقررۀ مزبور چنین نتیجه گرفته‌اند که در فرض تجدیدنظرخواهی از رأی حاوی جرمه مدنی، مبدأ محاسبه جرمه مزبور از تاریخ اجرایی شدن رأی تجدیدنظر است، مگر آنکه دادگاه تاریخی پس از آن را به عنوان مبدأ محاسبه جرمه تعیین نماید (TERRÉ et al., 2018: 1544).

### ۲. جرمه مدنی در حقوق ایران

برخلاف کشور فرانسه، ادبیات حقوقی کشور ما در خصوص جرمه 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 آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ است. در رویه قضایی ایران نیز به جز موارد معدود 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.

آیین دادرسی مدنی پیشین بازمی‌گردد، مطلب قابل‌ذکری در این باره به چشم نمی‌خورد. در ادامه، به بررسی جرمه مدنی در حقوق ایران می‌پردازیم.

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

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

ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ چنین مقرر می‌دارد: «از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ و الحاقات 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 آیین دادرسی مدنی پیشین، صرفاً در مواردی که مغایر با قانون مصوب سال ۱۳۷۹ بوده، نسخ گردیده است و چون مقرره‌ای مغایر با مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون مصوب سال ۱۳۱۸ در این قانون وجود ندارد، این مواد همچنان به قوت خود باقی هستند. حقوق‌دانان قائل به نسخ نهاد جرمه مدنی، علی‌رغم اذعان به توالی فاسد پذیرش نظریه نسخ کلی قانون آیین 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 عناوین متعدد آورده می‌شود، باید به آخرین عنوان نسبت داده شود و از سوی دیگر، در ماده ۵۲۹ قانون آیین 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 آیین 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 آیین 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 آیین دادرسی مدنی سابق و عدم جایگزینی معادل این

۱. برای ملاحظه نظر موافق (نک: صفایی، 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 آیین 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 مراجعه به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر دانسته‌اند (به نقل از: خدابخشی، ۱۳۹۳: ۱۶۷).

در مقابل، دسته دیگری از حقوق‌دانان با اتخاذ رویکردی مخالف، از آنجا که اجبار 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 آیین دادرسی مدنی سابق را نتیجه گرفته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۶). در ادامه این دیدگاه، برخی از نویسندگان با بیان این استدلال که اذن در لزوم اجرای تعهد و اجباری بودن آن، ملازم با اذن در اتخاذ راه‌حلی برای اجرای آن تعهد است، رویکردی مشابه با این نظر را پذیرفته‌اند (خدابخشی، ۱۳۹۳: ۱۶۹).

در نهایت، پاره‌ای دیگر از نویسندگان با ارائه دیدگاهی بینابین و با تعدیل هر یک از دو نظر فوق، با پذیرش نسخ صریح مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی سابق توسط ماده ۵۲۹ قانون آیین 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 بی‌اعتنایی قانون‌گذار به اهمیت اجرای احکام و نادیده انگاشتن حقوق شهروندی و نفع اجتماع 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 زمره مقررات اجرای احکام مدنی قرار گرفته است. علت عدم تکرار نص ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق در این تبصره و اکتفاء به ارجاع به شماره ماده نیز در نظر این عده، رعایت اصل اختصار در قانون‌نویسی است.

نکته‌ای که نظر حقوق‌دانان دسته اخیر را از حقوق‌دانان دسته دوم متمایز می‌سازد، پذیرش نسخ ماده ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ از سوی این نویسندگان است؛ زیرا به موجب این نظر، از آنجا که تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی فقط از ماده ۷۲۹ قانون آیین 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 آیین 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 آیین دادرسی مدنی سابق به دلیل احاله 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 و ۳</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، همچنان که برای داور، چنین اختیاری قائل شوند. چنین جریمه مدنی را می‌توان جریمه مدنی قراردادی خواند.<sup>۴</sup>

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

۲. البته ممکن است گفته شود امروزه با وضع قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، برای الزام متعهد (محکوم‌علیه) به عدم انجام تعهد ضمانت‌اجراهای شدیدتری از جمله حبس به عنوان جایگزین جریمه مدنی پیش‌بینی شده است، لذا با وجود چنین ضمانت‌اجرایی دیگر نیازی به پیش‌بینی نهاد جریمه 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 ضمانت اجرا (حبس و جریمه مدنی) متفاوت است، زیرا ضمانت‌اجرای حبس که در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی پیش‌بینی شده است، اختصاص به محکومیت به ایفای تعهدات مالی دارد و این در حالی است که محل طرح جریمه مدنی در حقوق ما صرفاً در مورد تعهدات قائم به شخص است.

۳. شورای نگهبان در نامه شماره ۷۴/۲۱/۴۹۱۱ در تاریخ ۱۳۷۸/۴/۸ درباره مواد ۵۰۹ و ۵۱۰ لایحه آیین 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 «جریمه مدنی قراردادی» (*Astreinte conventionnelle*) یا «شرط جریمه مدنی» (*Clause d'astreinte*) در معنای دیگری به کار می‌رود: چنانچه طرفین شرط کنند که طرف متخلف مبلغی به عنوان جریمه بپردازد، این توافق مصداق جریمه مدنی قراردادی خواهد بود. تفاوت این شرط با وجه التزام در آن است که، همانند جریمه مدنی قضایی، با میزان خسارت بی‌ارتباط 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 جریمه 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»، «جریمه تأخیر» (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۱۲۴)، «جریمه مالی» (خدابخشی، ۱۳۹۳: ۱۶۷) و «وجه الزام» (شمس، ۱۳۹۷: ۷۲۶) اشاره نمود. برخلاف حقوق فرانسه، در حقوق ما تعریف مشخصی از جریمه مدنی به چشم نمی‌خورد. با وجود این، مستفاد از ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، می‌توان این جریمه را مبلغی دانست که توسط دادگاه در مواردی که موضوع تعهد، عملی است که انجام آن جز به وسیله 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 محکوم‌علیه به محکوم‌له پرداخته شود.

در خصوص انواع جریمه مدنی در حقوق ایران باید گفت که برخلاف حقوق فرانسه، در حقوق ما تنها یک نوع از جریمه مدنی در قانون مقرر شده و آن جریمه مدنی موقت است. ماده ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی سابق در این زمینه چنین مقرر می‌دارد: «دادگاه قبل یا بعد از اجراء حکم می‌تواند در مقدار مبلغی که قبلاً 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 جریمه مدنی را نه تنها قبل از اجرای حکم، که حتی پس از اجرای آن نیز برای قاضی پیش‌بینی نموده است. این خصوصیت جریمه مدنی به نوعی از حقوق فرانسه و ویژگی تهدیدی بودن این ابزار نشئت می‌گیرد. در حقوق فرانسه، این خصیصه جریمه مدنی منطقی دانسته شده است، زیرا بر طبق نظری که این مکانیسم را ابزاری صرف برای اجبار می‌داند، زمانی که این اجبار کارساز افتد، امکان حذف آثار آن در گذشته برای قاضی در صورت صلاحدید 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 محکوم‌علیه، مشخص شود که سببی موجه باعث تأخیر در اجرای حکم شده است، بتواند مبلغ تعیین‌شده را تقلیل دهد. همچنین، گذشته از تشویق محکوم‌علیه به اجرای حکم، مزیت دیگر این اختیار می‌تواند این باشد که از جبران مضاعف زیان محکوم‌له پیشگیری می‌کند؛ زیرا خارج ساختن اختیار تجدیدنظر در حکم از دست قاضی، در مواردی می‌تواند سبب شود که مبلغ جریمه از اصل محکوم 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 حقوق‌دانانی که قائل به بقای حکم ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ و انتفای حکم ماده ۷۳۰ این قانون گردیده‌اند، نتیجه‌ای به کلی متفاوت از

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

### ۲-۳. ماهیت جرمه مدنی

در خصوص ماهیت جرمه 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 جرمه 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 جرمه خصوصی 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: ۲۰۵-۲۰۴).<sup>۱</sup> به باور ما، نظر اخیر از اتقان بیشتری برخوردار است، زیرا گذشته از تفاوت هدف جرمه مدنی با جبران خسارت، با دقت در شیوه تدوین فصل‌های باب دهم قانون آیین دادرسی مدنی پیشین نیز همین نتیجه به دست می‌آید؛ زیرا مواد 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 جرمه مدنی

اعمال جرمه 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 جرمه به محکوم‌له پرداخته می‌شود و نه صندوق دولت، در درستی اطلاق لفظ «جرمه» به آن تردید کرده‌اند (شمس، ۱۳۸۴: ۷۲۶).

### ۲-۴-۱. شرایط ماهوی

شرط ماهوی اعمال جریمه مدنی آن است که موضوع تعهد، عملی باشد که انجام آن، جز به وسیله شخص متعهد ممکن نباشد. در نتیجه، برخلاف حقوق فرانسه که در آن قلمروی استفاده از جریمه مدنی بسیار وسیع است، در حقوق ایران اعمال این جریمه 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 آیین دادرسی مدنی پیشین مستفاد می‌گردد. علت این امر آن است که جریمه 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 زمره تعهدات مباشرتی نباشد، همانند موردی 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 جریمه مدنی، درخواست متعهدله است، چراکه این جریمه به او پرداخته می‌شود. این شرط به صراحت در ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی پیشین مقرر گردیده است. با وجود این، بعضی از نویسندگان، ماده ۷۲۹ را مشعر بر لزوم درخواست متعهدله برای اعمال این نهاد ندانسته و با ارائه تفسیری لفظی از ظاهر ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق و استفاده از عبارت «دادگاه می‌تواند» مندرج در ماده، قائل به این نظر شده‌اند که قاضی می‌تواند رأساً به تعیین این جریمه مبادرت نماید (شریعی، ۱۳۴۳: ۱۳۹). این نظر چندان صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا عبارت مورد استناد، نه در مقام بیان آزادی دادگاه در تعیین این جریمه بدون درخواست متعهدله، بلکه در مقام بیان اختیار دادگاه در پذیرش یا رد درخواست تعیین جریمه مدنی از سوی متعهدله است.

ب) در سطور پیشین ملاحظه گردید که در حقوق فرانسه، اصولاً اجرایی شدن رأی را شرط اعمال جریمه مدنی می‌دانند. در حقوق ایران، شرط شکلی لازم برای اعمال جریمه مدنی، قطعیت حکم صادره است. این شرط از ماده ۷۲۹ قانون آیین 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 موقت 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 جریمه 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).

## ۵-۲. موارد کاربرد جرمه مدنی

چنان‌که بیان گردید، برخلاف حقوق فرانسه، جرمه 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 مبیع معینی که کسی غیر از او به آن دسترسی ندارد را می‌توان یک تعهد مالی قائم به شخص متعهد دانست. افزون بر این، در یکی از پرونده‌هایی 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 زمره 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 به موجب 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 مصادیق کاربرد جرمه 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 تضییع ورثه (ماده ۸۳۳ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۵۰۸)، اجبار مقرر به تعیین مقرّله (ماده ۱۲۷۱ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۷۵۹)، بازداشتن زن از تجارت منافی با مصالح خانوادگی یا حیثیت خود یا شوهر (ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی) (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۶۷۲)، تعهد نقاش یا خوشنویس به انجام تعهد (ماده ۲۳۷ 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 جرمه مدنی برای اجرای آن می‌تواند محل تردید است. به نظر می‌رسد ضمانت اجرای عدم اجرای حکم تمکین تنها سقوط حق نفقه 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 تجاری بین‌المللی، اجرای احکام خارجی و داوری تجاری بین‌المللی می‌پردازیم.

#### ۳-۱. اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی

در کنار حقوق داخلی کشورهای تابع نظام حقوق رومی ژرمنی، تحت تأثیر این نظام حقوقی، جریمه مدنی در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مؤسسه یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی (یونیدروا) نیز با عنوان «جریمه قضایی»<sup>۱</sup> پیش‌بینی شده است. ماده ۴.۲.۷ 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 مقرر 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 منتشر شده توسط مؤسسه یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی، اعمال این روش از سوی دادگاه، 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 ایفای 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 ایفای آن‌ها توسط شخص دیگر با دشواری‌هایی روبه‌رو است، اتخاذ این راه‌حل مناسب‌تر خواهد بود (Unidroit Principles of International Commercial Contracts, 2016: 249). این موضع با حقوق ایران هماهنگ است.

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 می‌تواند 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 مقرر است، صرف تعیین اصول یونیدروا به عنوان قانون حاکم یا شرط ضمن عقد، برای دادگاه مقرر حتی ایجاد اختیار هم نمی‌کند؛ برعکس، اهمیت این مقرر 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 جریمه نافی حق طلبکار برای مطالبه خسارت نیست، نظریه تفکیک 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 جریمه 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 جریمه صورت می‌پذیرد، احتمال در نظر گرفتن مبلغ جریمه 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 جریمه از سوی قاضی را نیز موجب گردد.

### ۲-۳. اجرای احکام خارجی

از آنجا که جریمه 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 عمده مطرح است: نخست آنکه آیا جریمه 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 جریمه مدنی رأی دهد، در حالی که حکم دادگاه خارجی متضمن جریمه مدنی نیست؟

در پاسخ پرسش نخست باید گفت اگر نهاد جریمه مدنی در حقوق کشور محل شناسایی و اجرا، شناسایی شده باشد، اجرای رأی خارجی متضمن چنین جریمه‌ای علی‌الاصول 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 جریمه مدنی، ممکن است اجرای چنین تصمیمی را مخالف نظم عمومی دانست؛ به ویژه که می‌توان افزود که حکم خارجی در صورت شناسایی، نمی‌تواند تأثیری بیش از آنچه در کشور

۱. در جانب مقابل، می‌توان گفت تصمیم به برقراری جریمه مدنی، صرفاً ابزاری جهت اجرای حکم است و بخشی از مفاد رأی خارجی را تشکیل نمی‌دهد. چنین تصمیمی جنبه سرزمینی دارد و حتی در صورت شناسایی رأی در خارج از کشور محل صدور، جریمه 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 مضیق نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی قابل حمایت است. به نظر ما با توجه به اینکه نهاد جریمه مدنی در حقوق داخلی هم منسوخ نشده است، اجرای حکم خارجی متضمن چنین تصمیمی علی‌الاصول امکان‌پذیر است. با وجود این، قاضی ایرانی می‌تواند در صورت گزاف بودن مبلغ جریمه مدنی، آن را مخالف نظم عمومی بداند.

باید افزود که ماده ۵۵ مقررۀ بروکسل ۱، اصلاحی ۲۰۱۲، تصمیم دادگاه کشور صادرکننده رأی دایر بر جریمه مدنی را در کشورهای عضو اتحادیه اروپا قابل اجرا می‌داند، مشروط بر آنکه مبلغ جریمه به‌نحو 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 منطقاً 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 تضمین اجرای حکم، جریمه مدنی مقرر کند. با وجود این، دست‌کم در فرضی که نهاد جریمه 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 جریمه مدنی حکم کند. در حقوق ایران، با فرض پذیرش نهاد جریمه مدنی در حقوق داخلی، اگر رأی خارجی متضمن جریمه مدنی نباشد، اما دادگاه محل صدور رأی اصولاً به جریمه مدنی برای احکام داخلی و خارجی رأی دهد، امکان مقرر نمودن جریمه 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 تضمین اجرای آن به جریمه مدنی متوسل شود، حتی اگر نهاد جریمه مدنی در کشور صادرکننده رأی شناسایی نشده باشد یا با تقاضای برقراری جریمه مدنی در کشور مبدأ مخالفت شده باشد.

### ۳-۳. داوری تجاری بین‌المللی

نخست باید دید که آیا داور نیز همانند قاضی از اختیار تعیین جریمه 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 به‌هرحال این اختیار داور اعتبار خود را از توافق طرفین می‌گیرد؛ زیرا این طرفین هستند که در این‌گونه موارد، قواعدی همانند این اصول را به‌عنوان مقررات حاکم بر قرارداد برمی‌گزینند.

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 همین‌طور قواعد داوری، اختیار داور برای اتخاذ اقدامات موقتی را مورد پذیرش قرار داده‌اند. در حقوق فرانسه، رویه قضایی و دکترین حقوقی غالب، به‌رغم وجود برخی نظرات مخالف، این اختیار را برای داور مورد پذیرش قرار داده است تا به منظور تضمین اجرای رأی خود به این روش متوسل 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 به‌صراحت برای داور مورد شناسایی قرار گرفته است. در حقوق سوئیس نیز برخی از حقوق‌دانان این کشور از اختیار داور برای اعمال این جرمه 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 ذی‌نفع 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 جرمه 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 جرمه مدنی واجد صلاحیت دانست، مگر آنکه طرفین بر این امر توافق کرده باشند. با وجود این، دادگاه می‌تواند جهت تضمین اجرای آرای داوری به جرمه مدنی متوسل شود.

#### نتیجه

۱. جرمه مدنی یک نهاد حقوق نوشته 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 جریمه مدنی را می‌دهد، همچنان معتبرند. در نظامی که به عقیده بسیاری، الزام به انجام تعهد ضمانت اجرای اصلی نقض تعهد است، جریمه مدنی، تضمین اجرای حکم دادگاه مبنی بر الزام محکوم علیه به انجام تعهد از اهمیت ویژه برخوردار است. درباره تعهدات کلی فی الذمه، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی راهکار حبس محکوم علیه را پیش‌بینی کرده است. صرف نظر از درستی یا نادرستی این راه حل، برای تضمین اجرای تعهدات قائم به شخص، راهکار ویژه‌ای جز جریمه مدنی وجود ندارد. امکان برقراری جریمه مدنی نه تنها درباره احکام قضایی، در مقام اجرای آراء داور نیز ممکن است.

۳. داور از اختیار تعیین جریمه 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 اعطا کنند.

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

از حیث اجرای آراء خارجی، تصمیم دادگاه صادرکننده رأی بر برقراری جریمه 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. برعکس، دادگاهی که شناسایی و اجرای رأی از آن درخواست شده، ممکن است جهت تضمین اجرای رأی به جریمه مدنی متوسل شود، هرچند رأی دادگاه خارجی متضمن چنین تصمیمی نباشد یا حتی درخواست جریمه 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 آیین دادرسی مدنی»، مجله کانون وکلا، شماره ۸۹.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۷)، اجرای احکام مدنی، ج ۲، تهران: دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۴)، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، ج ۱، چاپ نهم، تهران: دراک.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۳)، آثار قراردادهای و تعهدات، چاپ ششم، تهران: مجد.
- صفایی، سیدحسین (۱۳۸۹)، قواعد عمومی قراردادهای، 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 نظم حقوقی کنونی، چاپ بیست و یکم، تهران: میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴)، قواعد عمومی قراردادهای، 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, Ambboise 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 arrêtes.
  - 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.