

## خسارت تنبیهی در حقوق ایران

عباس قاسمی حامد\*

علی خسروی فارسانی\*\*

فهیمه آقابابایی\*\*\*

### چکیده

در حقوق ایران، اصل بر ترمیمی بودن خسارت و اعاده‌ی وضع زیان‌دیده به حالت سابق است در حقوق داخلی، حکم به پرداخت خسارت تنبیهی، نوعاً مورد پذیرش مراجع قضائی قرار نمی‌گیرد. لیکن، استفاده از راه حل های دیگر حقوقی، مانند خسارت‌تاخیرتادیه، وجه‌التزام، جریمه‌اجبار و دیه به عنوان راه حل جایگزین خسارت تنبیهی پذیرفته شده است. اما، هیچ یک از شیوه های یادشده، جایگزین واقعی خسارت‌تنبیهی نیست. در بعد بین‌المللی و در واکنش به برخی اقدامات کشورهایایی که دولت ایران را به پرداخت خسارت تنبیهی محکوم نموده اند، قانونگذار ابتدائاً در قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۹ خسارت

\* نویسنده مسئول، دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

\*\* دانشجوی دکتری، قاضی دادگستری

\*\*\* کارشناس ارشد حقوق اقتصادی

تنبیهی را به رسمیت شناخت و نهایتاً در قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۰ آن را تأیید قرار کرد.

**واژگان کلیدی:** خسارت تنبیهی، رفتار متقابل، مصونیت قضائی، دعاوی مدنی، دولتهای خارجی.

## درآمد

خسارت تنبیہی<sup>۱</sup> مبلغی است کہ وقتی خواندہ از روی بی احتیاطی و سوء نیت ضرر و زانی بہ خواہان وارد نماید، با عنوان خسارت تنبیہی بہ نفع خواہان مورد حکم قرار می گیرد.<sup>۲</sup> این مبلغ : « ...علاوہ بر خسارت ترمیمی بہ دلیل وقوع عمد یا سوء رفتار خواندہ بہ نفع خواہان رای دادہ می شود.»<sup>۳</sup> بہ عبارت دیگر، «جایی کہ رفتار خواندہ، عمدی، خود سر، جسورانہ و یا از روی بدخواہی باشد دادگاہ مقرر می کند کہ او مبلغی را علاوہ بر خسارات ترمیمی بپردازد.»<sup>۴</sup>

در کامن لا، نویسندگان از اصطلاحات و عبارات مختلفی در بیان ماہیت خسارت تنبیہی استفادہ کردہ اند. گروہی خسارت تنبیہی را نوعی ضمانت اجرای مدنی<sup>۵</sup> دانستہ اند.<sup>۶</sup> بعضی دیگر بہ کار بردن اصطلاح «خسارت» را برای این مفہوم، درست نمی دانند. این گروہ معتقدند، پیش بینی عنوان خسارت در این مسالہ برای فرضی است کہ جبران خسارت جنبہ ترمیمی و نہ تنبیہی داشته باشد. بنابراین، گروہ یاد شدہ اصطلاح «جریمہ»<sup>۷</sup> را ترجیح دادہ اند.<sup>۸</sup> عدہ ای دیگر خسارت تنبیہی را نوعی تنبیہ در دعوای مدنی دانستہ اند. برخی نویسندگان نیز ماہیتی میان حقوق کیفری و حقوق مدنی برای خسارت تنبیہی قائل شدہ اند.<sup>۹</sup>

قانونگذار ایران از عنوان «خسارت تنبیہی» تنها در مادہ واحدہ موضوع «قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی بہ دعوای

1. Punitive damages or exemplary damages

2. Black, H. Campbell, **Black's Law Dictionary**, West Publication, 4th ed, London 1968, p.164

۳. رضا مقصودی پاشاکی، "مطالعه تطبیقی وجہ التزام"، رسالہی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه

شہید بہشتی، سال تحصیلی ۸۸-۱۳۸۷، ص. ۱۶۲

4. Legal remedies

5. Civil Sanction

6. Curcio, Andrea A., **Painful publicity- an alternative punitive damage sanction**, 1995-1996, p.342. See at : Heinonline.org (10/5/2012)

7. Fine

8. Olson, Theodore, **Some Thoughts on Punitive Damages**, Civil Justice Memo, No. 15, June 1989

9. Heriot, Gail, **Civilizing Punitive Damages**, Loyola of Los Angeles Law review, 1/1/2003, p.1. "A rather sharp distinction is drawn between criminal law, which emphasizes punishment, and civil law ..."

مدنی علیه دولت‌های خارجی» مصوب ۱۳۷۹ و قانون جایگزین آن، مصوب ۱۳۹۰ استفاده نموده است. صدور حکم به پرداخت خسارت تنبیهی در این قوانین، مربوط به دعاوی بین‌المللی و به صورت رفتار متقابل است.

حال، با توجه به عدم تصریح قانونگذار به امکان مطالبه خسارت تنبیهی در حقوق داخلی، آیا بر مبنای قواعد موجود امکان صدور حکم به پرداخت این خسارت در حقوق داخلی ایران وجود دارد؟

در پاسخ به این پرسش گفته شده: «در ماده ۲۲۱ قانون مدنی، خسارات به طور مطلق مورد اشاره واقع شده‌اند و هر چند منظور ماده خسارت قراردادی و ناشی از نقض تعهد است اما به نظر می‌رسد که می‌توان با توجه به این ماده و ماده ۲۲۰ قانون مدنی، قایل شد که عرف و عادت وجود خسارت تنبیهی را برای متعهدی که مرتکب نقض قرارداد همراه با سوءنیت شده لازم می‌داند.»<sup>۱</sup>

به نظر می‌رسد، خسارت تنبیهی در حقوق داخلی ما فاقد مبنای صریح قانونی است. بنابراین، آیا پیش بینی این خسارت در نظام حقوقی ما لازم است؟ در مواردی اشخاص به منظور کسب منفعت خود به دیگران، عمدا و با محاسبه قبلی، خسارتی وارد می‌آورند که پس از جبران آن از طرق قانونی، نه تنها خسارت واقعی جبران نمی‌شود بلکه وارد کننده خسارت، حتی پس از جبران قانونی آن، سود زیادی از این طریق کسب می‌کند.

در حال حاضر، با توجه به نبود مستندات قانونی صریح در برخورد با رفتارهای موضوع خسارت تنبیهی چه باید کرد؟ صرفنظر از اعمال ضمانت‌های اجرائی کیفری در موارد ممکن، آیا امکان بهره‌گیری از نهادهای مشابه خسارت تنبیهی مثل وجه التزام، خسارت معنوی، جریمه اجبار، خسارت تأخیر تأدیه و... در رسیدن به اهداف مورد نظر نهاد خسارت تنبیهی وجود دارد؟ در فرض وجود این امکان، آیا می‌توان با بهره‌گیری از این نهادها جای خالی خسارت تنبیهی را پر کرد؟ برای پاسخ به این پرسش در قسمت نخست به نهادهای مشابه با خسارت تنبیهی در

۱. محمد مجتبی رودیجانی، «ضمانت‌های اجرای مفاد قرارداد»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شیراز، ۱۳۸۵، ص. ۲۱۸

حقوق ایران اشاره خواهد شد. در قسمت دوم، خسارت تنبیهی در قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۷۹ و قانون جایگزین آن مصوب ۱۳۹۰ بررسی خواهد شد.

### ۱- خسارت تنبیهی و نهادهای مشابه

در حقوق داخلی ایران نهادی با عنوان خسارت تنبیهی پیش بینی نشده است.<sup>۱</sup> با وجود این، نهاد های حقوقی مشابهی وجود دارند که در مواردی می‌توانند جایگزین خسارت تنبیهی شده و جای خالی این نهاد حقوقی را تا هنگام اقدامات تقنینی در نظام حقوقی ایران پر کنند. اما هیچ یک از این نهادها نمی‌توانند جایگزین واقعی نهاد خسارت تنبیهی گردند. به منظور آشنائی بیشتر با نهادهای مشابه، نهاد خسارت تنبیهی با نهادهای مزبور مورد مقایسه قرار خواهد گرفت.<sup>۲</sup>

۱. البته در پاره ای از قوانین ضمانت‌اجراهایی را در برابر برخی رفتارها مقرر کرده اند که از آن جمله می‌توان به ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی اشاره کرد. این ماده اشعار می‌دارد: «چنانچه بر دادگاه محرز شود که منظور از اقامه دعوا، تاخیر در انجام تعهد یا ایذاء طرف یا غرض ورزی بوده است، دادگاه مکلف است در ضمن صدور حکم یا قرار، خواهان را به تادیه سه برابر هزینه دادرسی به نفع دولت محکوم نماید». همچنین در ماده ۲۷ قانون اعسار، قانونگذار مدعی اعسار را در صورتی که ادعای اعسار وی راجع به محکوم به رد شود، به پرداخت وجوهی محکوم می‌نماید. علاوه بر آن، در تبصره ۱ ماده ۱۰ مکرر قانون تملک آپارتمان‌ها آمده است: «در صورتی که عدم ارائه خدمات مشترک، ممکن یا موثر نباشد، مدیر یا مدیران مجموعه می‌توانند به مراجع قضایی شکایت کنند، دادگاه‌ها موظفند این‌گونه شکایات را خارج از نوبت رسیدگی و واحد بدهکار را از دریافت خدمات دولتی که به مجموعه ارائه می‌شود، محروم کنند و تا دو برابر مبلغ بدهی به نفع مجموعه جریمه نمایند». تبصره ۴ همین ماده قانون نیز بیان می‌دارد: «در صورتی که مالک یا استفاده کننده مجدداً و مکرراً در دادگاه، محکوم به پرداخت هزینه‌های مشترک گردد، علاوه بر سایر پرداختی‌ها مکلف به پرداخت مبلغی معادل مبلغ محکوم بها به عنوان جریمه می‌باشد». همچنین در ماده ۷ قانون نظارت بر مسافرت‌های خارجی کارکنان دولت، مسئولین متخلف با حکم محاکم قضایی ملزم به پرداخت ۲ برابر کلیه هزینه‌های ناشی از مسافرت‌ها به خزانه دولت می‌باشند و... موارد یاد شده علیرغم مشابهتهایی که با نهاد خسارت تنبیهی دارند، خسارت تنبیهی محسوب نمی‌گردند.

۲. این نهادها در مبحث بعد مفصلاً بررسی خواهند شد.

### ۱-۱ خسارت تنبیهی و وجه التزام

وجه التزام<sup>۱</sup> «عبارت از مبلغ معینی است که در قرارداد برای تخلف متعهد از اجرای تعهدات، شرط می‌شود.»<sup>۲</sup> گاهی از وجه التزام با عنوان شرط کیفری نیز یاد شده است،<sup>۳</sup> ماده ۲۳۰ قانون مدنی، میزان وجه التزام را مقطوع می‌داند و به دادرس اجازه تعدیل آن را نداده است.<sup>۴</sup> از نظر میزان، به نظر می‌رسد قانونگذار هیچ محدودیتی برای وجه التزام قائل نشده است. برای صدور حکم محکومیت به پرداخت وجه التزام، اثبات تناسب بین خسارت وارده به متضرر و میزان وجه التزام لازم نیست.<sup>۵</sup> در صورتی که وجه التزام به عنوان خسارت تأخیر در انجام تعهد در نظر گرفته شده باشد، علاوه بر درخواست الزام به پرداخت وجه التزام، الزام به انجام اصل تعهد را نیز می‌توان از دادگاه درخواست نمود.<sup>۶</sup>

خسارت تنبیهی با وجه التزام دارای وجوه اشتراک (الف) و وجوه افتراق (ب) است.

الف - وجوه اشتراک خسارت تنبیهی و وجه التزام

وجوه اشتراک خسارت تنبیهی و وجه التزام را می‌توان در موارد ذیل برشمرد:

- ۱- خسارت تنبیهی و وجه التزام هر دو مبالغی هستند که به زیان دیده پرداخت می‌شوند. دولت در آنها سهمی ندارد و خواهان دعوا از آنها منتفع می‌شود.
- ۲- دیدگاه قانونگذار در پیش بینی نهاد وجه التزام، دیدگاهی ترمیمی است. اما، وجه التزام گاهی مانند خسارت تنبیهی، تمامی خسارت وارده را جبران نمی‌نماید و نقش ترمیمی خود را ایفا نمی‌نماید و آن، زمانی است که ضرر وارده به خواهان از میزان وجه التزام مشخص شده در قرارداد بیشتر باشد.

#### 1. Liquidated damages

۲. حسن ره پیک، حقوق مدنی، حقوق قراردادها، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۵، ص ۱۳۵
۳. ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، چاپ نهم، ۱۳۸۴، ص ۱۹۰
۴. ماده ۲۳۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به عنوان خسارت تادیه نماید حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه که ملزم شده است محکوم کند.»
۵. سید مرتضی قاسم زاده، تقریرات درس حقوق مدنی تطبیقی، مقطع کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده علوم قضایی، نیمسال اول تحصیلی ۸۹-۱۳۸۸
۶. سید مرتضی قاسم زاده، حقوق مدنی، اصول قراردادها و تعهدات، نشر دادگستر، ۱۳۸۳، ص ۲۱۶.

- ۳- گاہ وجہ التزام همانند خسارت تنبیهی، جنبہ بازدارندگی ہم دارد.
- ۴- خسارت تنبیهی و وجہ التزام هر دو از جملہ ضمانت های اجرائی مدنی هستند و از مصادیق مجازات های کیفری نمی باشند.
- ب- وجوہ افتراق خسارت تنبیهی و وجہ التزام وجوہ افتراق خسارت تنبیهی و وجہ التزام را می توان در موارد زیر برشمرد:
- ۱- جایگاہ نهاد وجہ التزام، قرارداد است، در حالی کہ خسارت تنبیهی نوعاً در مباحث غیر قراردادی کہ دارای ضمانت های اجرائی کیفری ندارد مطرح می شود. اگرچہ طرح مسالہ خسارت تنبیهی در مباحث قراردادی نیز ممکن است.
- ۲- میزان وجہ التزام بر مبنای تراضی طرفین تعیین می شود ولی میزان خسارت تنبیهی را دادگاہ مشخص می کند.
- ۳- میزان خسارت تنبیهی، غیر قابل پیش بینی است و با توجہ بہ اوضاع و احوال مسئلہ توسط دادگاہ مشخص می شود، در حالی کہ میزان وجہ التزام را طرفین از قبل بہ صورت مقطوع مشخص کرده اند.
- ۴- برای صدور حکم بہ پرداخت وجہ التزام، نیازی بہ احراز سوءنیت متخلف نیست. اما در خسارت تنبیهی، زمانی دادگاہ می تواند حکم بہ پرداخت آن دہد کہ بہ نوعی سوءنیت یا عمد و تجری خواندہ را احراز نماید.
- ۵- خسارت تنبیهی جایگزین خسارت ترمیمی نمی شود، در حالی کہ وجہ التزام، جایگزین خسارت ترمیمی قرار می گیرد. با وجود این، در مواردی حکم بہ پرداخت وجہ التزام، جنبہی تنبیهی ہم پیدا خواهد کرد.

## ۲- خسارت تنبیهی و خسارت معنوی

خسارت معنوی «خسارتی است وارد بہ عرض و آبرو و ارزش های معنوی کسی، مانند افشای راز کسی و ضد خسارت مادی است»<sup>۱</sup>. مادہ ۹ قانون آیین دادرسی کیفری سابق، خسارت معنوی را در زمرہ خسارات قابل مطالبہ، برشمردہ بود. در

۱. محمدجعفر جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۳، انتشارات گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۸۶، ص. ۱۸۱۶

سال ۱۳۷۸ با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری جدید، این ماده نسخ شد. با وجود این، هنوز مطالبه خسارت معنوی در حقوق ایران امکان پذیر است. حسب اصل ۱۷۱ قانون اساسی، مطالبه این نوع خسارات پذیرفته شده است.<sup>۱</sup> علاوه بر آن، ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی بیان می‌دارد: «هرکس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد». از سوی دیگر، ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی مقرر می‌دارد: «کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می‌تواند از کسی که لطمه وارد کرده است، جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد...». ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی نیز، مقرر می‌دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در مورد ضرر مادی در صورت تقصیر، مقصر مطابق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود». باتوجه به متون قانونی فوق، مطالبه خسارت معنوی در حقوق ایران ممکن است.

حال این پرسش قابل طرح است که در حقوق ایران آیا خسارت معنوی با پول قابل جبران است؟ در این خصوص اختلاف نظر وجود دارد. شورای نگهبان قانون اساسی در نظریه‌ای امکان جبران خسارت معنوی با پول را مردود اعلام کرده است.<sup>۲</sup> این امر مورد انتقاد حقوق دانان قرار گرفته است.<sup>۱</sup>

۱. اصل ۱۷۱ قانون اساسی مقرر می‌دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر مطابق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد»

۲. حسین مهرپور، مجموعه نظرات شورای نگهبان، ج ۲، ص ۳۴، به نقل از: قاسم زاده، سید مرتضی، الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۷، ص ۸۷.



خسارت تنبیہی با خسارت معنوی دارای وجوہ اشتراک (الف) و وجوہ افتراق (ب) است.

الف - وجوہ اشتراک خسارت تنبیہی و خسارت معنوی

۱- ہر دو بہ نوعی دارای جنبہی بازدارندگی ہستند.

۲- ہر دو بہ نفع زیان دیدہ مورد حکم واقع می‌شوند و ہیچ کدام بہ صندوق دولت واریز نمی‌شوند.

۳- میزان را دادگاہ معین می‌کند و غیرقابل پیش‌بینی ہستند.

۴- خسارت معنوی و خسارت تنبیہی، ہیچ یک در قبال زیان مادی مورد حکم قرار نمی‌گیرند.

ب- وجوہ افتراق خسارت تنبیہی و خسارت معنوی

۱- خسارت معنوی دارای جنبہ ترمیمی است و هدف آن ترمیم زیان‌های معنوی می‌باشد. لیکن خسارت تنبیہی، ماہیتی کاملاً غیرترمیمی دارد و در برابر زیان پرداخت نمی‌شود.

۲- مبنای دادگاہ در تعیین میزان خسارت تنبیہی با مبنای او در تعیین میزان خسارت معنوی متفاوت است. در خسارت تنبیہی بہ وضعیت خطاکار و عمل او توجہ می‌شود، ولی در خسارت معنوی، کانون توجہ، زیان دیدہ و بہ نحوی جبران ضررهای وارده بہ او است.

۳- در خسارت تنبیہی، تجری و سوءنیت خوانندہ باید احراز شود، ولی احراز این امر در مورد خسارت معنوی نیاز نیست و مسئولیت زیان‌زنندہ در خسارت معنوی بر اساس اصول کلی مسئولیت مدنی و تقصیر است.

۱. عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی، جلد ۱، انتشارات دراک، چاپ نهم، ۱۳۸۴، ص. ۴۰۹ - سید مرتضی قاسم زادہ، الزامها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، تهران، نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۷، ص. ۸۷. در حقوق فرانسه نیز در مورد امکان مطالبہ خسارت معنوی تردیدی وجود ندارد. برای توضیح بیشتر ن.ک. سیمون وایت تیکر، اصول قراردادهای در حقوق فرانسه، ترجمہ حسن رہ پیک، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۵، ص. ۱۱۸.

### ۳- خسارت تنبیهی و جریمه اجبار

جریمه اجبار یا جریمه مالی عبارتست از « جریمه‌ی نقدی که غالباً براساس نرخى به ازاء هر روز تأخیر، تعیین می‌شود و می‌تواند براساس حکم اصلی یا بعداً با یک حکم الحاقی صادره در دادگاه علیه فرد ممتنع تعیین شود، در حالی که فرد متعهد بر اساس شرایط حکم اصلی تعهدات خود را کامل ننموده و بدین ترتیب وی تحت فشاری قرار می‌گیرد که بدین واسطه دین وی به طور مستمر افزایش می‌یابد.<sup>۱</sup> در ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق (مصوب ۱۳۱۸) به دادگاه اجازه صدور چنین حکمی داده شده بود و در تبصره ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ که در حال حاضر لازم الاجراست، نیز به ماده ۷۲۹ قانون مذکور ارجاع داده شده است، اکنون در این مسئله که ماده ۷۲۹ مذکور نسخ شده است یا این که براساس ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی هنوز قابلیت اجرایی دارد، بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد، عده‌ای اعتقاد به نسخ این ماده قانونی دارند و بنابراین، نهاد جریمه اجبار در حقوق ایران را منسوخ می‌دانند.<sup>۲</sup> در مقابل بعضی معتقدند ارجاع ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی به ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق در حکم تصریح به آن در قانون اجرای احکام مدنی است و دادگاه می‌تواند به استناد ماده ۴۷ یادشده حکم به جریمه اجبار صادر کند.<sup>۳</sup> بنابراین به نظر می‌رسد قانونگذار در این خصوص باید دست به کار شده و این نهاد سودمند را در حقوق ایران احیا نماید و به اختلاف نظرها پایان دهد.

خسارت تنبیهی با جریمه اجبار، دارای وجوه اشتراک (الف) و وجوه افتراق (ب) است.

۱. بهزاد پور سید، «اجبار به انجام عین تعهد در حقوق تجارت بین الملل»، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۷، ص. ۳۷.

۲. به عنوان نمونه ن. ک: قاسم زاده، پیشین، ص ۲۲۵، شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، جلد ۳، انتشارات مجد، چاپ دوم، ۱۳۸۳، ص ۱۸۳ به بعد یا ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قرار دادها، ج ۳، شرکت سهامی انتشار، چاپ هفتم، ۱۳۸۵، ص ۱۲۴.

۳. به عنوان نمونه ن. ک: عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، ص ۴۰۸؛ علی مهاجری، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، ج ۲، انتشارات فکر سازان، چاپ دوم، ۱۳۸۵، ص ۱۸۶.

الف- وجوہ اشتراک خسارت تنبیہی و جریمہ اجبار

۱- هدف قانونگذار در وضع نہاد جریمہ اجبار، اعادہ وضع سابق زیان دیدہ نیست و در مقابل ورود زیان پیش بینی نشدہ است. جریمہ اجبار مانند خسارت تنبیہی، جنبہ تنبیہی دارد.

۲- ہر دو بہ نفع خواہان مورد حکم واقع می‌شوند و دولت از آنها سہمی نمی‌برد.

۳- ہر دو توسط دادگاہ مشخص می‌شوند و قانونگذار و طرفین دعوا در تعیین میزان آن نقشی ندارند.

۴- بہ زیانہای گذشتہ توجہ نداشتمہ و ناظر بہ آیندہ ہستند.

۵- ہر دو دارای جنبہی بازدارندگی ہستند.

ب- وجوہ افتراق خسارت تنبیہی و جریمہ اجبار

۱- خسارت تنبیہی در مباحث مربوط بہ مسئولیت مدنی و در ہنگامی کہ اقدامات صورت گرفتہ توأم با سوءنیت باشد قابل پیگیری است، در حالی کہ، جریمہ اجبار در مبحث حقوق تعہدات مطرح می‌گردد و آن زمانی است کہ اجرای تعہد، قائم بہ شخص متعہد است و او از انجام آن امتناع می‌ورزد.

۲- خسارت تنبیہی خود موضوع حکم است و محکوبہ محسوب می‌شود ولی جریمہ اجبار از توابع اجرای حکم است و اجرای آن منوط بہ قطعی شدن حکم است.

۳- حکم صادرہ دربردارندہ خسارت تنبیہی دارای اعتبار امر مختومہ است و بعداً توسط همان دادگاہ قابل تغییر و تجدیدنظر نمی‌باشد ولی میزان جریمہ اجبار بعداً قابلیت کم و زیاد شدن دارد. مادہ ۷۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی سابق بہ این امر اشارہ نمودہ است.

۴- میزان خسارت تنبیہی بہ صورت مقطوع توسط دادگاہ مشخص می‌شود ولی میزان جریمہ اجبار برای ہر روز یا ہر ہفتہ و... است و میزان آن بستگی بہ گذر زمان دارد.

#### ۴- خسارت تنبیهی و خسارت تأخیر تأدیه

خسارت تأخیر تأدیه در مبحث حقوق قراردادها مطرح می‌شود. این خسارت مربوط به مواردی است که متعهد، در سررسید ایفای تعهد، به تعهد خود عمل نکند و از این رهگذر خسارتی به متعهدله وارد شود. پرداخت خسارت یکی از ضمانت‌های اجرای تأخیر در انجام تعهد است که در ماده ۲۲۶ قانون مدنی پذیرفته شده است.<sup>۱</sup> تأخیر تأدیه‌ی تعهد پولی در نظام حقوقی ایران، وضعیت متفاوتی دارد. قانونگذار در مواردی خصوصاً در زمینه کاهش ارزش پول گام‌هایی را برداشته است.<sup>۲</sup> با این حال، در نظام حقوقی ایران پس از انقلاب شکوهمند اسلامی، جبران خسارت ناشی از تأخیر تأدیه وجه نقد در حقوق داخلی تاکنون تجویز نشده است.<sup>۳</sup>

الف- وجوه اشتراک خسارت تنبیهی و خسارت تأخیر تأدیه

- ۱- هر دو به عنوان خسارت‌های تکمیلی در کنار خسارت‌های اصلی قرار می‌گیرند و از فروعات اصل اول، یعنی اعاده وضع زیان‌دیده یا جبران کامل خسارات هستند.<sup>۴</sup>
  - ۲- هر دو به نفع خواهان حکم داده می‌شود و دولت در آن ذی‌نفع نخواهد بود.
  - ۳- هر دو جنبه‌ی بازدارندگی دارند.
  - ۴- هر دو توسط دادگاه مشخص می‌شوند مگر اینکه طرفین قبلاً در خصوص میزان خسارت تأخیر تأدیه توافق کرده باشند.
- ب - وجوه افتراق خسارت تنبیهی و خسارت تأخیر تأدیه

۱. ماده ۲۲۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: درمورد عدم ایفاء تعهدات از طرف یکی از متعاملین، طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت نماید مگر اینکه برای ایفاء تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد و اگر برای ایفای تعهد، مدتی مقرر نبوده طرف وقتی می‌تواند ادعای خسارت نماید که اختیار موقع انجام با او بوده و ثابت نماید که انجام تعهد را مطالبه کرده است

۲. به عنوان مثال ن.ک: تبصره الحاقی به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی در سال ۱۳۷۶ یا ماده واحده الحاقی به عنوان تبصره به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک مصوب سال ۷۶ مجمع تشخیص مصلحت نظام یا مواد ۵۱۵ و ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹

۳. سید مرتضی قاسم زاده، حقوق مدنی، اصول قراردادها و تعهدات، نشر دادگستر، ۱۳۸۳، ص ۲۳۵

۴. حسن ره پیک، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، تهران، انتشارات خرسندی، چاپ اول، ۱۳۸۷، ص ۹۳

۱- خسارت تأخیر تادیہ اصولاً مربوط بہ مبحث حقوق قراردادہا و تعہدات قراردادی است، در حالی کہ خسارت تنبیہی در حقوق مسئولیت مدنی مطرح می‌شود.

۲- خسارت تنبیہی، همانگونہ کہ از اسم آن پیدا است جنبہ تنبیہی دارد و فاقد جنبہ ترمیمی است. خسارت تأخیر تادیہ، بہ منظور تنبیہ و مجازات متخلف پیش بینی شدہ است و دارای جنبہ ترمیمی است. بہ همین جہت، برای صدور حکم بہ آن، باید ضرری وارد شدہ باشد یا حداقل ورود ضرر مفروض باشد.

۳- مبنای دادگاہ در تعیین میزان خسارت تنبیہی و خسارت تأخیر تادیہ متفاوت است. در خسارت تنبیہی، جبران خسارت مد نظر نیست و سوءرفتار فرد زیان‌زنندہ ملاک عمل است، در حالی کہ در خسارت تأخیر تادیہ، ملاک، وضع زیان دیدہ است. با وجود این، حکم بہ خسارت تأخیر تادیہ دارای جنبہ بازدارندگی نیز خواہد بود.

۴- در خسارت تأخیر تادیہ، عدم ایفای تعہد در موعد، تقصیر محسوب شدہ و مبنای تصمیم دادگاہ قرار می‌گیرد، در حالی کہ، در خسارت تنبیہی عمد و سوءرفتار خوانندہ بہ عنوان نوعی تقصیر خاص مدنظر دادگاہ است.

#### ۵- خسارت تنبیہی و دیہ

مادہ ۲۹۴ قانون مجازات اسلامی در خصوص دیہ مقرر داشتہ است: «دیہ مالی است کہ بہ سبب جنایت بر نفس یا عضو بہ مجنی‌علیہ یا بہ ولی یا اولیای دم او دادہ می‌شود». ماہیت دیہ در این مادہ روشن نیست. این امر موجب بروز اختلاف نظر بین حقوقدانان شدہ است. این مادہ، دیہ را مالی دانستہ کہ بہ سبب ورود جنایت بہ فرد پرداخت می‌شود. در این صورت، دیہ غرامت بہ نظر می‌رسد، در حالی کہ در مادہ ۱۲ قانون مجازات اسلامی، دیہ یکی از مجازت‌های پنج‌گانہ شمردہ شدہ است.

حقوق دانان در جمع مواد قانونی مربوطه، دیه را دارای ماهیت کیفری و ماهیت مدنی شناخته اند.<sup>۱</sup> در تأیید ماهیت دوگانه دیه، اداره حقوقی قوه قضاییه در سال ۱۳۶۵ در نظریه شماره ۷/۲۹۹۱ بیان داشته است: «هر چند دیه مانند جزای نقدی، مجازات مالی است ولی در عین حال یک دین و حق مالی برای اولیای دم و بر ذمه جانی است؛ لذا با فوت محکوم علیه دیه از اموال متوفی باید استیفا شود.»<sup>۲</sup> در خصوص امکان مطالبه خسارات مازاد بر دیه نیز اختلاف نظرهای زیادی وجود دارد. هر چند بعضی حقوق دانان این امر را به استناد قانون مسئولیت مدنی، قواعد لاضرر، تسبیب، نفی عسرو حرج و بنای عقلا ممکن دانسته اند،<sup>۳</sup> ولی اینگونه به نظر می رسد که رویه قضایی در این مورد دو سویه عمل کرده است.

الف- وجوه اشتراک خسارت تنبیهی و دیه

- ۱- هر دو دارای جنبه مدنی و کیفری اند و هیچ یک جزای نقدی نیستند.
- ۲- هر دو به طرف دعوا پرداخت می شوند و دولت از آن سهمی نمی برد.
- ۳- در مواردی که خسارت ناشی از جنایت وارده از میزان دیه بیشتر باشد، دیه مانند خسارت تنبیهی، جنبه غیرترمیمی پیدا خواهد کرد.

۴- دیه و خسارت تنبیهی هر دو دارای جنبه بازدارندگی هستند.

ب- وجوه افتراق خسارت تنبیهی و دیه

- ۱- میزان دیه را شارع مقدس و به تبع آن، قانون معین نموده است، در حالی که میزان خسارت تنبیهی را قاضی و یا هیأت منصفه تعیین می کنند و در قانون میزان آن مشخص نشده است.

۱. برای دیدن نظر موافق ن.ک: کاتوزیان، پیشین، ص ۴۸ و نیز حسین میرمحمد صادقی، **جرائم علیه اشخاص**، میزان، ۱۳۸۶، ص. ۱۹۶. ایشان معتقد است دیه تأسیس مستقلی است که هم جنبه کیفری دارد و هم مدنی و به عبارتی «دیه، دیه است.»

۲. رضا شکر، سیروس قادر، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، چاپ دوم، نشر مهاجر، ۱۳۸۵، ص ۵۵۶

۳. برای نمونه ر.ک: ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، وقایع حقوقی، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ نهم، ۱۳۸۴، ص. ۵۰. و نیز ر.ک: اصغری آقمشهدی، فخر الدین و جعفری، حمید رضا، «مطالبه خسارت مازاد بر دیه»، پژوهشنامه‌ی علوم انسانی و سیاسی، بابلسر، شماره نهم و دهم، ۱۳۸۲، ص ۱۷

- ۲- بنظر می رسد بنای شارع یا قانونگذار در تعیین میزان دیه جبران خسارت و ترمیم و از این طریق اعاده وضع به حالت مشابه سابق است، در حالی که خسارت تنبیهی، کاملاً غیرترمیمی بوده و هدف اصلی آن تنبیه است.
- ۳- دیه زمانی به فرد تعلق می گیرد که به او ضرر و زیان جسمی وارد شده باشد، در حالی که در خسارت تنبیهی الزاماً چنین نیست.
- ۴- دیه در مبحث حقوق کیفری مطرح شده است؛ در حالی که خسارت تنبیهی در حقوق مسئولیت مدنی و شبه جرم مورد بحث قرار می گیرد.
- ۵- رفتار موضوع حکم پرداخت دیه، ارتکاب عمل مجرمانه عمدی و غیر عمدی است، در حالی که رفتار موضوع حکم خسارت تنبیهی، تقصیر مدنی توأم با تجری و سوءنیت است.
- ۶- حکم به پرداخت خسارت تنبیهی در صلاحیت دادگاه حقوقی است، در حالی که، حکم به پرداخت دیه را دادگاه کیفری صادر می نماید.

## ۲- خسارت تنبیهی در قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۷۹ و قانون جایگزین آن مصوب ۱۳۹۰

در سال ۱۹۹۶ ایالات متحده آمریکا «قانون مبارزه با تروریسم و مجازات موثر مرگ»<sup>۱</sup> را به تصویب رساند. این قانون، اصلاحیه‌ای بر قانون مصونیت‌های حاکمیت خارجی ایالات متحده آمریکا محسوب می‌گردد. قانون مبارزه با تروریسم و مجازات موثر مرگ، صلاحیت پذیرش دعاوی علیه دولت‌های خارجی را در خصوص خسارات مالی حاصل از فوت یا صدمات بدنی بوسیله شکنجه، قتل، تخریب هواپیما، گروگان‌گیری یا ارائه حمایت‌های مادی و پولی به چنین اعمالی که منتسب به سایر دولت‌هاست به دادگاه‌های ایالات متحده آمریکا اعطا کرد. صلاحیت یادشده، مشروط بر این است که خواهان یا قربانی در زمان بروز این اعمال، تبعه ایالات متحده بوده و وزارت امور خارجه آمریکا نیز دولت خارجی را به عنوان دولت حامی

1. The Anti Terrorism And Effective Death Penalty Act

تروریسم معرفی کند.<sup>۱</sup> در این قانون، حکم به خسارت تنبیهی علاوه بر خسارت ترمیمی، اعم از مادی و معنوی، مورد پذیرش قانونگذار قرار گرفته است. از سوی دیگر، وزارت امور خارجه آمریکا، دولت ایران را جزء دولت‌های حامی تروریسم معرفی کرده بود. بنابراین، آرای زیادی در جهت محکومیت دولت ایران از محاکم آمریکایی صادر شد.<sup>۲</sup> در این آرای، دولت ایران، محکوم به پرداخت خسارت‌های سنگین اعم از مادی و معنوی و خسارت‌های تنبیهی شد.<sup>۳</sup>

بعد از صدور احکام فراوان از محاکم آمریکایی مبنی بر محکومیت دولت جمهوری اسلامی ایران به پرداخت خسارت تنبیهی، دولت آمریکا درصدد اجرای آرای فوق برآمد و اقدام به توقیف اموال دولت جمهوری اسلامی ایران در کشورهای مثل ایتالیا و بلژیک نمود.<sup>۴</sup> با پیش آمدن این وضعیت، موضوع به عنوان یک معضل حقوقی در ایران مطرح شد. از یک سو، آرای فوق از محاکم آمریکا بر خلاف اصل

۱. علیرضا ظاهری، *تحولات قاعده مصونیت دولت‌ها*، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰، ۱۳۸۳، ص ۱۴۳

۲. از جمله آرای یادشده، حکم صادره در مورد خانم مارلانت و دیگری در مورد خانم آلیسا مایکل فلاتو می‌باشد. برای دیدن توضیحات بیشتر می‌توانید ن.ک: پور، محمدرضا، دادگاه آمریکایی و محکومیت ایران به پرداخت خسارت ۱۳ میلیون دلاری

[www.internationallaw.blogfa.com/post-357.aspx](http://www.internationallaw.blogfa.com/post-357.aspx) و مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۴

۳. در پرونده بنت علیه ایران پدر، مادر و خواهر مارلا بنت شکایتی را بر اساس قانون مسئولیت مدنی ایالت کالیفرنیا علیه ایران و وزارت اطلاعات و امنیت کشور طرح نمودند. استدلال شکات در طرح مسئولیت مدنی دولت ایران، مبتنی بر ادعای حمایت و مساعدت عمده ایران از حزب‌الله لبنان بوده و به جهت آنچه که مرگ ناروا و تحمیل عمدی اضطراب روانی خوانده شده، خواستار دریافت خسارت شده بودند. دادگاه مزبور در حکم صادره علیه ایران به جهت مرگ ناروای بنت (پدر و مادر هرکدام ۵ میلیون دلار و خواهر بنت ۲.۵ میلیون دلار) خسارت تعیین نموده و دولت ایران را محکوم به پرداخت آن نموده است. به روشنی مشهود است که اقدامات یادشده خلاف عرف بین‌المللی و کاملاً در راستای اهداف سیاسی دولت آمریکا است. برای توضیح بیشتر ن.ک.

[www.internationallaw.blogfa.com/post\(357.aspx\)](http://www.internationallaw.blogfa.com/post(357.aspx))، مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۴

۴. برای دیدن توضیح بیشتر در این خصوص ن.ک: حسین محمد نبی حسین، سخنرانی ماهانه در کمیسیون امور بین‌المللی قانون وکلا، اجرای احکام دادگاه‌های آمریکا در ایتالیا علیه ایران مورخ ۸۵/۹/۲۶، ([www.iranbar.org](http://www.iranbar.org))



مصونیت دولت‌ها صادر می‌شد و به مرحله اجرا درمی‌آمد.<sup>۱</sup> از سوی دیگر، هیچ مجوز قانونی در ایران برای صدور احکام مشابه وجود نداشت. قانونگذار ایران در سال ۱۳۷۸ برای پاسخ به اقدامات صورت گرفته در ایالات متحده آمریکا، اقدام به وضع «قانون صلاحیت محاکم دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» نمود تا از این طریق بتواند با صدور آراء مشابه، به صورت اقدامی تلافی‌جویانه تا حدودی حقوق از دست رفته خود را احیا کند.

با وجود این، در نظام حقوقی ایران، صدور احکام قضائی در جهت تعیین خسارت سنگین معنوی و مادی شبیه آنچه در آراء آمریکایی مشاهده می‌شد و همچنین تعیین خسارت تنبیهی ممکن نبود. در نتیجه، قانونگذار در سال ۱۳۷۹ پس از گذشت حدود یک سال، ماده واحده‌ای با عنوان «قانون اصلاح قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» تصویب نمود تا از این طریق علاوه بر اصلاح قانون سابق، خلاء قانونی موجود را بر طرف نماید. در حال حاضر، قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۹۰ به طور کاملتری به این موضوع می‌پردازد. نهاد خسارت‌تنبیهی، برای اولین بار در نظام حقوقی ایران، از طریق این متن قانونی پیش‌بینی شده است. بر اساس این قانون، اولاً ملاک تقویم خسارت‌های مادی و معنوی وارده به اتباع ایرانی، آراء صادره از محاکم خارجی شناخته شد. ثانیاً، این قانون، اجازه صدور حکم به پرداخت خسارت‌تنبیهی علیه دولت‌های خارجی را صادر نمود.

۱-۲ قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۷۸ و اصلاح آن مصوب ۱۳۷۹ و جایگزین آن مصوب ۱۳۹۰ به منظور اعطای صلاحیت به محاکم دادگستری ایران جهت

۱ . توقیف اموال ایران در سایر کشورها اقدام خصمانه دولت آمریکا در پی صدور آراء موهوم دادگاه‌های این کشور بود. این گونه اقدامات آشکارا قواعد حقوق بین‌المللی را نقض می‌نماید.

رسیدگی به دعاوی مدنی علیه آن دسته از دولتهای خارجی که مصونیت قضائی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آن را نقض نموده باشند به منظور اعمال قوانین یاد شده، این پرسش مطرح است که قانون حاکم در امور شکلی و ماهوی برای رسیدگی به دعاوی موضوع قوانین مصوب ۱۳۷۸ و ۱۳۷۹ و در حال حاضر، قانون ۱۳۹۰ در محاکم دادگستری ایران کدام قانون است؟ در خصوص قوانین و مقررات شکلی، حاکمیت قانون ایران مورد اختلاف نیست. بر مبنای اصول کلی حاکم بر حقوق بین‌الملل خصوصی در مبحث حل تعارض قوانین، آیین دادرسی مقر دادگاه حاکم است. علاوه بر آن، آیین نامه اجرایی قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸/ ۸/۱۸<sup>۱</sup> که به استناد تبصره (۳) قانون یادشده به تصویب هیات وزیران رسیده است، در ماده ۵ خود مقرر می‌دارد: "تشریفات طرح دعوی، رسیدگی، صدور حکم و اجرای آن، مطابق قانون آیین دادرسی مدنی و سایر قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران است."

در خصوص قانون حاکم بر امور ماهوی برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی موضوع قوانین مصوب ۱۳۷۸ و ۱۳۷۹ و جایگزین آن در سال ۱۳۹۰ اتفاق نظر وجود ندارد. به موجب بند ۱ ماده واحده‌ی موضوع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸، اتباع ایرانی می‌توانند (نسبت به دولتهای خارجی که مصونیت قضائی ناشی از مصونیت سیاسی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آن را نقض نموده باشند) در موردی که خسارات ناشی از هر گونه اقدام و فعالیت دولتهای خارجی که اقدامات آنها مغایر با حقوق بین‌المللی باشد از جمله دخالت در امور داخلی کشور که منجر به فوت، صدمات بدنی و روانی و یا ضرر و

۱. به موجب ماده ۱۰ قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۹۰ «...وزارتخانه های دادگستری، امور خارجه، اطلاعات...» موظف به تهیه آیین نامه اجرایی این قانون شده اند، اما از آنجا که تا کنون این آیین نامه تهیه نشده، ملاک عمل، آیین نامه اجرایی قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸/ ۸/۱۸ قرار می‌گیرد.

زیان مالی اشخاص گردد در دادگستری تهران اقامه دعوا کنند، این حق در قانون ۱۳۹۰ نیز پیش بینی شده است.

عده‌ای معتقدند، موارد قابل طرح جهت رسیدگی در دادگستری تهران، مربوط به خسارت ناشی از نقض تعهدات قراردادی نیست بلکه، امور مربوط به بحث ضمان قهری و الزامات خارج از قرارداد است.<sup>۱</sup> در خصوص قانون حاکم در دعاوی مربوط به ضمان قهری، قانون مدنی ایران ساکت است. در نتیجه، حقوقدانان ایرانی با استفاده از اصول کلی حقوقی، قانون محل وقوع حادثه را حاکم دانسته‌اند.<sup>۲</sup> عده‌ای معتقدند منظور قانونگذار در صدر ماده واحده‌ی موضوع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸ که مقرر می‌دارد: «... دادگاه مرجوع‌الیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعاوی مذکور رسیدگی و طبق قانون حکم مقتضی صادر نماید»<sup>۳</sup> همان قانون محل وقوع حادثه است.<sup>۴</sup> ایشان معتقدند ماده ۵ آیین نامه مربوطه که در بالا به آن اشاره شد، ظاهراً قانون شکلی و قانون ماهوی حاکم را قانون ایران می‌داند. در حالی که تصمیم‌گیری در خصوص قواعد ماهوی خارج از حدود اختیارات مرجع تصویب و نهایتاً غیر قانونی است. بنابراین، ماده ۵ یاد شده باید به گونه‌ای تفسیر گردد که فقط ناظر به مسائل شکلی شود. برای تعیین قانون حاکم در مبحث ماهوی نیز باید به اصول کلی مراجعه نمود. این عقیده مورد پذیرش رویه قضایی واقع نشده است، به نحوی که در رویه قضایی به استناد ماده ۵ آیین‌نامه و با این استدلال که منظور قانونگذار در صدر ماده واحده یادشده مصوب ۱۳۷۸، قانون به طور کلی و اعم از قانون ماهوی و شکلی ایران است، در صدور آراء، فقط قانون ایران را ملاک عمل قرار داده‌اند.

۱. ر.ک: علیرضا ظاهری، «تحولات قاعده‌ی مصونیت دولتها»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰،

تهران، ۱۳۸۳، ص ۱۴۴

۲. به عنوان نمونه ن.ک: محمود سلجوقی، بایسته‌های حقوق بین الملل خصوصی، میزان، چاپ

هشتم، ۱۳۸۷، ص ۳۹۸

۳. عینا در قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۰ آمده است.

۴. علیرضا ظاهری، «تحولات قاعده‌ی مصونیت دولتها»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰،

تهران، ۱۳۸۳، ص ۱۴۴

۲-۲ نکات مبهم در قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸ و اصلاح آن مصوب ۱۳۷۹ و جایگزین این دو قانون مصوب ۱۳۹۰ در متن مصوب قوانین یادشده عناوینی مشاهده می‌گردد، که شناسایی آنها برای به‌کارگیری مقررات مربوطه، ضروری به‌نظر می‌رسد.

### الف- عمل متقابل

در قسمتی از ماده واحده موضوع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸ قانونگذار مقرر نموده است: «... در این صورت دادگاه مرجع اِلیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعوی مذکور رسیدگی و طبق قانون، حکم مقتضی صادر نماید. فهرست دولتهای مشمول عمل متقابل توسط وزارت امور خارجه تهیه و به قوه قضائیه اعلام می‌شود». در ماده واحده موضوع اصلاحیه این قانون مصوب ۱۳۷۹ نیز مقرر شده است: «با توجه به اصل عمل متقابل، میزان در تقویم خسارات مادی و معنوی زیان‌دیدگان و در صورت لزوم، خسارت تنبیهی، احکام مشابه صادره از دادگاه‌های خارجی خواهد بود». موارد فوق عینا در ماده ۱ و ماده ۴ قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۹۰ نیز تکرار شده است. اصطلاح «عمل متقابل» مندرج در قوانین یادشده، یکی از عنوان‌های مهم برای اعمال مقررات آنها و صدور حکم به پرداخت خسارت تنبیهی است. بنابراین، شناسایی این عنوان برای اعمال مقررات موضوع بحث حاضر ضروری است.

در عرصه روابط بین‌المللی، دولتی ممکن است علیه دولت دیگر اقداماتی نماید که دولت دیگر درصدد انجام عمل مشابه و یا نوعی تلافی برآید.<sup>۱</sup> این اقدامات، امروزه در قالب «عمل یا رفتار متقابل»<sup>۲</sup> و «اقدام متقابل یا اقدام تلافی‌جویانه» صورت

۱. علیرضا ظاهری، «تحولات قاعده‌ی مصونیت دولت‌ها»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰، تهران، ۱۳۸۳، ص ۱۴۵

2. Reciprocity

می‌گیرند. بر مبنای عمل یا رفتار متقابل، برخورداری بیگانه از حقوق معین در قلمرو یک دولت منوط به آن است که در قلمرو دولت متبوع وی نیز برای اتباع آن دولت همان حقوق شناخته شده باشند.<sup>۱</sup> بنابراین، عمل متقابل، مشروط کردن حق به پذیرش آن در کشور دیگر است، در حالی که، اقدام متقابل و اقدام تلافی جویانه واکنش غیر مسالمت آمیز دولت به اقدام دولتی دیگر علیه او است.

همانگونه که گفته شد، به منظور احیای نسبی حقوق از دست رفته و پاسخگویی تلافی جویانه به اقدامات صورت گرفته در کشورهای بیگانه، قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی و اصلاحیه آن و نهایتاً قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۹۰ به تصویب رسید. بر مبنای این قوانین، اجرای آن نیز مشروط به عمل متقابل شده است. بنابراین به نظر می‌رسد منظور قانونگذار از «عمل متقابل» در متون قانونی مورد بحث، همان اقدام متقابل یا اقدام تلافی جویانه است.

حال این پرسش مطرح است که آیا فهرست تهیه شده توسط وزارت امور خارجه (که در ماده ۲ آئین نامه اجرائی مربوطه آمده است) در مورد کشورهای مشمول عمل متقابل (اقدام تلافی جویانه) برای قاضی رسیدگی کننده از ارزشی همانند نظریه‌ی کارشناس رسمی برخوردار است؟ آیا این فهرست فقط به عنوان یک گواهی رسمی مبنی بر اتخاذ چنین اعمالی از سوی دولتهای خارجی است؟ یا این که فهرست وزارت امور خارجه موجب پیدایش صلاحیت برای دادگاه است؟ به عبارت دیگر، اگر کشوری اقدامی علیه ایران نماید ولی وزارت امور خارجه نام آن را در فهرست موضوع ماده ۲ آئین نامه اجرائی مربوطه ذکر نکرده باشد، آیا دادگاه می‌تواند صلاحیت خود را اعمال کند؟

۱. سیدنصرالله ابراهیمی، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات نسل نیکان، چاپ دوم، ۱۳۸۴، ص ۱۸۵ و برای مطالعه بیشتر ن.ک: کاظمی، سیدعلی، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات نسل نیکان، چاپ دوم، ۱۳۸۴، ص ۶۷

۲. ماده ۲ - وزارت امور خارجه ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این آیین نامه، فهرست کشورهای که مصونیت دولت جمهوری اسلامی ایران یا مقامات رسمی آن را نقض نموده یا در اجرای احکام ناقض این مصونیتها مساعدت کرده اند را به قوه قضاییه اعلام می‌دارد.

در پاسخ به این پرسش گفته شده: در احراز صلاحیت «اعلام وزارت امور خارجه مؤثر بوده و به عنوان یک اماره تلقی می‌شود ولی نه به عنوان یک اماره قطعی و غیرقابل بطلان، پذیرش نظر مخالف اعتبار قانونی عملکرد قوه قضاییه را زائل خواهد کرد، اگر مثلاً وزارت امور خارجه، خلاف واقع نام دولتی را در این فهرست درج کند و این فهرست را قطعی تلقی کنیم، این امر سبب خواهد شد که دادگاه‌های ما اعمال صلاحیت کنند ولی نه از باب عمل متقابل و این امر خلاف نظر قانونگذار است.»<sup>۱</sup>

### ب- مصونیت قضایی ناشی از مصونیت سیاسی در قانون مصوب ۱۳۷۸ و

۱۳۷۹<sup>۲</sup>

صدر ماده واحده موضوع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۷۸ مقرر می‌دارد: «به موجب این قانون اتباع ایرانی می‌توانند در موارد ذیل از اقدامات دولتهای خارجی که مصونیت قضایی ناشی از مصونیت سیاسی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آنرا نقض نموده باشند در دادگستری تهران اقامه دعوا کنند...». مصونیت سیاسی همان مصونیت دیپلماتیک است.<sup>۳</sup> مصونیت دیپلماتیک به این معناست «که در حقوق بین‌الملل دیپلمات‌ها و مأموران دولت و محل سکونت و محل کارشان از تعقیب و تعرض مأموران دولتی کشور پذیرنده مصون هستند و بر دو نوع است: ۱- مصونیت در مقابل تعرض<sup>۴</sup> ۲- مصونیت قضایی<sup>۵</sup> که هر یک در

۱. علیرضا ظاهری، «تحولات قاعده‌ی مصونیت دولت‌ها»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰، تهران، ۱۳۸۳، ص ۱۴۷

۲. لفظ مصونیت سیاسی مربوط به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۷۸ و اصلاحی آن مصوب ۱۳۷۹ می‌باشد. لیکن، در قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۹۰ این عنوان حذف شده است.

3. Diplomatic Immunity

4. Inviolability

5. Judicial Immunity

جای خود اعمال می‌شوند.<sup>۱</sup> این نوع مصونیت در کنوانسیون ۱۹۶۱ روابط دیپلماتیک مفصلاً مورد بحث قرار گرفته است. همچنین «مصونیت دولت نیز خود نظام حقوقی مستقل دیگری است که از مصونیت دیپلماتیک متمایز است. مصونیت دیپلماتیک فقط منحصر به نمایندگان دیپلماتیک است ولی مصونیت قضایی دولت شامل کل دولت در معنای وسیع آن، اعم از وزارت‌خانه‌ها، اداره‌های مرکزی و همچنین دستگاه‌های وابسته به آن می‌شود.»<sup>۲</sup>

به نظر می‌رسد، منظور از مصونیت قضایی مندرج در صدر ماده واحده یادشده، مصونیت از تعقیب قضایی است. اما، با توجه به دلایل تصویب قانون مورد بحث بنظر می‌رسد، منظور قانونگذار از مصونیت سیاسی، مصونیت دیپلماتیک نیست بلکه مقصود او مصونیت دولت است. کاربرد عبارت «مصونیت سیاسی دولت» در کنار «مقامات رسمی آن» تمایز این دو اصطلاح را تأیید می‌کند. در این خصوص گفته شده: عبارت «مصونیت قضایی ناشی از مصونیت سیاسی» قابل حمل بر معانی متفاوتی است. در برداشت اول، گفته شده: مفاهیم «مصونیت قضایی دولت» و «مصونیت دیپلماتیک» با هم خلط شده‌اند و از سوی قانون‌گذار به اشتباه، مترادف انگاشته شده‌اند. بر مبنای برداشت دوم، این مفاهیم از سوی قانونگذار خلط نشده‌اند بلکه قانونگذار در میان عبارت «مصونیت قضایی ناشی از مصونیت سیاسی دولت» به ریشه و بنای تاریخی این قاعده توجه داشته است. بنابراین، می‌توان گفت منظور از این عبارت، تأکید بر پذیرش مصونیت دیپلماتیک به عنوان مبنای قاعده مصونیت دولت‌هاست.<sup>۳</sup>

۱. غلامرضا علی‌بابایی، فرهنگ اصطلاحات روابط بین الملل، نشر سفید، ۱۳۶۹، ص ۲۰۹.

۲. ظاهری، پیشین، ص ۱۴۸

۳. همان

### نتیجه

در سال ۱۳۷۹ با تصویب «قانون اصلاح قانون صلاحیت محاکم دادگستری ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی» نهاد خسارت‌تنبیهی برای اولین بار در حقوق ایران مطرح شد. در زمینه دعاوی داخلی، خسارت‌تنبیهی نوعاً مورد استقبال محاکم قرار نگرفته است، اما در بعد بین‌المللی و در اجرای ماده واحده موضوع قانون یادشده آراء قابل توجهی در خصوص خسارت‌تنبیهی علیه دولت آمریکا از شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی تهران صادر شده است.<sup>۱</sup> لیکن صدور حکم مبنی بر محکومیت به پرداخت خسارات‌تنبیهی بر مبنای قانون فوق و قانون جایگزین آن مصوب ۱۳۹۰ تنها در دعاوی بین‌المللی و آن هم به صورت یک اقدام تلافی‌جویانه امکان‌پذیر است. شایان ذکر اینکه، دعاوی مطروحه علیه شهروندان ایرانی در دادگاه‌های دول متخاصمی چون ایالات متحده آمریکا که منجر به صدور احکام مالی بسیار سنگینی شده است، کاملاً واهی و بی اساس بوده و با اغراض سیاسی طرح شده است. این اقدامات، که به پاره‌ای از آنها اشاره شد<sup>۲</sup> کاملاً برخلاف عرف بین‌المللی است.

اگرچه خسارت‌تنبیهی در حقوق داخلی ایران، فاقد مبنای قانونی است ضرورت صدور احکام قضائی مبنی بر محکومیت به پرداخت این خسارت در حقوق داخلی ایران احساس می‌شود. بنابراین شایسته است نهاد خسارت‌تنبیهی که توسط دکترین شناسایی شده، توسط قضات محترم دادگستری به رسمیت شناخته شود و در آرای ایشان که یکی از منابع مهم نظام حقوقی ایران است متجلی گردد. به نظر می‌رسد با گذر از مراحل یاد شده، فرآیند تقنین این نهاد حقوقی سودمند توسط قانونگذار سریع‌تر صورت پذیرد.

۱. برای دیدن برخی از این آرا ن.ک: اکبرندرتی کلوانق، «مطالعه تطبیقی خسارت‌تنبیهی»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، واحد پردیس قم، خرداد ۱۳۸۶، ص ۱۷۷ به بعد

۲. ن.ک. آراء صادره در مورد خانم مارلانبت و دیگری در مورد خانم آلیسا مایکل فلاتو [www.internationallaw.blogfa.com/post-357.aspx](http://www.internationallaw.blogfa.com/post-357.aspx)، مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۴



## فہرست منابع

### الف) فارسی

- ابراہیمی، سید نصراللہ، **حقوق بین الملل خصوصی**، انتشارات نسل نیکان، چاپ دوم، ۱۳۸۴.
- **مسئولیت بین المللی دولت**، متن و شرح مواد کمیسیون حقوق بین الملل، ترجمہ علی رضا ابراہیم گل، شہر دانش، ۱۳۸۸.
- اصغری آقمشہدی، فخرالدین و جعفری، حمیدرضا، «مطالبہ خسارت مازاد بر دیہ»، پژوهشنامہ علوم انسانی و سیاسی، بابلسر، شمارہ نہم و دہم، ۱۳۸۸.
- پور سید، بہزاد، **اجبار بہ انجام عین تعہد در حقوق تجارت بین الملل**، رسالہ دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۷.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، جلد ۳، گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۸۶.
- خدابخشی، عبداللہ، **بیمہ و حقوق مسئولیت مدنی**، تہران، نشر معاونت حقوقی و توسعہ قضایی قوہ قضاییہ، ۱۳۸۸.
- رہ پیک، حسن، **حقوق مسئولیت مدنی و جبران ہا**، انتشارات خرسندی، چاپ اول، ۱۳۷۸.
- رہ پیک، حسن، **حقوق مدنی، حقوق قراردادہا**، انتشارات خرسندی، چاپ اول، ۱۳۸۵.
- رودیجانی، محمدمجتبی، **ضمانتہای اجرای مفاد قرار داد**، پایان نامہ کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شیراز، ۱۳۸۵.
- ژوردن، پاتریس، **اصول مسئولیت مدنی**، ترجمہ و تحقیق: مجید ادیب، میزان، ۱۳۸۲.
- سلجوقی، محمود، **بایستہہای حقوق بین الملل خصوصی**، میزان، چاپ ہشتم، ۱۳۸۷.
- سماواتی، حشمت اللہ، **خسارات ناشی از عدم انجام تعہدات قراردادی**، انتشارات خط سوم، چاپ سوم، ۱۳۸۵.
- شکری، رضا و سیروس، قادر، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی**، نشر مہاجر، چاپ دوم، ۱۳۸۵.
- شمس، عبداللہ، **آیین دادرسی مدنی**، جلد ۱، انتشارات دراک، چاپ نہم، ۱۳۸۴.

- شهیدی، مهدی، آثار قراردادهای و تعهدات، جلد ۳، انتشارات مجد، چاپ دوم، ۱۳۸۳.
- ظاهری، علیرضا، «تحولات قاعده مصونیت دولتها»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۰، ۱۳۸۳.
- علی‌بابایی، غلامرضا، فرهنگ اصطلاحات روابط بین‌الملل، نشر سفید، ۱۳۶۹.
- قاسم زاده، سید مرتضی، حقوق مدنی، اصول قراردادهای و تعهدات، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۳.
- قاسم زاده، سید مرتضی، تقریرات درس حقوق مدنی تطبیقی، مقطع کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده علوم قضایی، نیمسال اول سال تحصیلی ۸۹-۱۳۸۸.
- قاسم زاده، سید مرتضی، الزامها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۷.
- قبله‌ای خوبی، خلیل، علم اصول در فقه و قوانین موضوعه، سمت، چاپ چهارم، ۱۳۸۶.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، چاپ نهم، ۱۳۸۴.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قرار دادها، جلد ۱، شرکت سهامی انتشار، چاپ هفتم، ۱۳۸۵.
- کاظمی، سید علی، حقوق بین‌الملل خصوصی، انتشارات نسل نیکان، چاپ دوم، ۱۳۸۴.
- مقصودی پاشاکی، رضا، مطالعه تطبیقی وجه التزام، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه شهید بهشتی، سال تحصیلی ۸۸-۱۳۸۷.
- مهاجری، علی، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، جلد ۲، انتشارات فکر سازان، چاپ دوم، ۱۳۸۵.
- میرمحمد صادقی، حسین، جرائم علیه اشخاص، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۶.
- ندرتی کلوانق، اکبر، مطالعه تطبیقی خسارت تنبیهی، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، واحد پردیس قم، خرداد ۱۳۸۶.
- وایت تیکر، سیمون، اصول قراردادهای در حقوق فرانسه، ترجمه حسن ره پیک، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۵.
- باقری، صادق، جبران نقص تعهدات بین‌المللی حقوق (www.moj.gov.af.com)

- کریمی نیا، محمد مهدی، مسئولیت دولت ها در قبال خسارت معنوی  
(www.dadgostary.Tehran.ir)

- علی پور، محمدرضا، دادگاه آمریکایی و محکومیت ایران به پرداخت خسارت ۱۳  
میلیون دلاری www.internationallaw.blogfa.com

- محمد نبی، حسین، سخنرانی ماهانه کمیسیون امور بین المللی کانون وکلا، اجرای  
احکام دادگاه های آمریکا در ایتالیا علیه ایران مورخ ۸۵/۹/۲۶  
(www.iranbar.org)

(ب) لاتین

- Curcio, Andrea A., **Painful Publicity- an Alternative Punitive  
Damage Sanction**, 1995-1996, See at: Heinonline.org (10/5/2012).  
Loyala of Los Angeles - Heriot, Gail, **Civilizing Punitive Damages**,  
Law review, 1/1/2003.

- Lunney, Mark & Oliphant, Ken, **Tort law**, waterloo publication,  
London 2002.

- Olson, Theodore, **Some Thoughts on Punitive Damages**, Civil  
Justice Memo, No. 15, June 1989.

- Owen, David G., **Philosophical Foundations of Tort Law**, ,  
Clarendon press, 1<sup>st</sup> ed, New York 1995