



ضمانت اجرای ممنوعیت سوء استفاده از حق در دادرسی

مدنی ایران و فرانسه

محمد بافهم^{۱*}، عزیزاله فهیمی^۲، مهدی حسن زاده^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

۳. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، ایران

تاریخ ارسال: ۱۴۰۲/۰۵/۰۳ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۸/۰۷

چکیده

اصحاب دعوا، در دادرسی مدنی حقوق متعددی دارند؛ ممکن است این حقوق مورد سوءاستفاده قرارگیرد. دراین راستا مطابق اصل ۴۰ قانون اساسی ایران و مبانی دیگر (از جمله نقش ممنوعیت سوءاستفاده از حق به عنوان یکی از اصول حقوقی، توجه به هدف دادرسی مدنی، نظم عمومی و نیز نقش اخلاق در حقوق)، سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی نیز ممنوع است. ممنوعیت سوءاستفاده از حق، مانند سایر قواعد حقوقی نیاز به ضمانت اجرا دارد؛ بر این اساس، ضرورت دارد ضمانت اجرای این اصل حقوقی، شناسایی گردد و پژوهش حاضر به همین منظور، ارائه گردیده است. نتایج این نوشتار، حاکی از آن است که ضمانت اجرای ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی، در دودسته‌ی ضمانت اجرای عام (شامل «عدم ترتب اثر بر عمل سوءاستفاده آمیز» و «جبران خسارت») و خاص (شامل «جریمه مدنی» و «مسئولیت کیفری») قرار می‌گیرد. هریک از این ضمانت اجراها ماهیت، شرایط و قواعد خاصی دارند که در این تحقیق تبیین می‌گردند. کلمات کلیدی: اصول حقوقی، حسن نیت، مجازات، مقابله با سوءاستفاده از حق.

E-mail: Bafahm.m@gmail.com

* نویسنده مسئول مقاله:





۱. مقدمه

در قانون آیین دادرسی مدنی، حقوق متعددی برای اصحاب دعوا در نظر گرفته شده است؛ حق دادخواهی و جلوه‌های آن یعنی حق اقامه دعوا و حق شکایت از آراء؛ حق طرح ایرادات و دفاعیات؛ حق انتخاب وکیل، از جمله این حقوق هستند. از سوی دیگر، حقوقی که به افراد اعطا می‌شود، ممکن است مورد سوءاستفاده قرار گیرد و سوءاستفاده از حقوق یادشده نیز از این قاعده مستثنا نیست. درخصوص اینکه آیا ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی پذیرفته شده است یا خیر باید گفت: اگرچه در قوانین مرتبط با آیین دادرسی مدنی ایران، به صراحت و نیز به صورت کلی سوءاستفاده از حق ممنوع اعلام نشده است، اما با توجه به اینکه ممنوعیت سوءاستفاده از حق، طبق اصل ۴۰ قانون اساسی، یکی از اصول حقوقی است که حجت ذاتی داشته و نیاز به پیش‌بینی در قوانین عادی یا فرعی ندارد و حتی قانون بر مبنای این اصول حقوقی استوار است، نباید در پذیرش این اصل در دادرسی مدنی تردید نمود. از سوی دیگر، هدف دادرسی مدنی نیز کشف حقیقت و اجرای عدالت است که این هدف با سوءاستفاده از حق منافات دارد. وانگهی لزوم تفسیر اخلاقی از قوانین نیز مانع از مطلق تلقی کردن حقوق اشخاص می‌باشد. در حقوق فرانسه نیز اگرچه ادله و مبانی اخیرالذکر درخصوص ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی جریان دارد، اما با این حال، قانون‌گذار این کشور، به این مبانی و اصول کلی بسنده نکرده و به صراحت، سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی را به موجب مواد ۳۲-۱ (درمورد حق دادخواهی)، ۵۵۹ (درمورد پژوهش‌خواهی)، ۵۸۱ (درمورد طرق فوق‌العاده شکایت)، ۶۲۸ (درمورد فرجام خواهی) کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، ممنوع اعلام کرده است. به این ترتیب همان‌گونه که سابقاً در مقاله‌ای دیگر، به تفصیل



بیان شده، در اصل ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی ایران و فرانسه تردیدی وجود ندارد (بافهم و همکاران، ۱۴۰۲، (۱): ۱۵۱ و ۱۵۰). پژوهش حاضر در مقام بررسی «ضمانت اجرای» ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی است. اهمیت شناسایی ضمانت اجرا از آن روست که برخورداری از ضمانت اجرا یکی از ویژگی‌های قواعد حقوقی است، قاعده‌ای را که اجرای آن از طرف دولت تضمین نشده است نباید در شمار قواعد حقوقی آورد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱: ۵۲۳)، به همین جهت در ادامه، ضمانت اجرای ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی (که می‌توان در یک تقسیم‌بندی ابتکاری و بی‌سابقه، انواع آن را در دو دسته عام و خاص تقسیم کرد)، تبیین می‌گردد.

۲. ضمانت اجرای عام

از منظر این پژوهش، منظور از ضمانت اجرای عام، ضمانت‌اجراهایی است که در صورت وجود شرایط آن و فارغ از نوع حقی که مورد سوءاستفاده قرار می‌گیرد، اعمال می‌شود، این ضمانت اجرا اولاً ناظر به نوع خاصی از حق مورد سوءاستفاده نیست و ثانیاً با تمسک به عمومات قانونی و اصول کلی قابل اثبات است و نیاز نیست در مورد سوءاستفاده از هر حق، قانون‌گذار در قالب ماده قانونی به آن اشاره کند.

۲-۱. ممنوعیت اعمال حق و عدم ترتب اثر بر آن

اصلی‌ترین ضمانت اجرای قابل ارائه، ممنوعیت اعمال حق و عدم ترتب اثر بر اقدام سوءاستفاده‌آمیز است. به این معنا که با مرتکب سوءاستفاده در دادرسی، به گونه‌ای برخورد شود که در قصد متقلبانه خود موفق نشود و به نتیجه موردنظر خود



نرسد. نحوه برخورد و واکنش نسبت به رفتارهای سوءاستفاده‌آمیز متفاوت است اما نتیجه آن، محروم‌سازی، عدم امکان بهره‌مندی و تحصیل منافع نامشروع از سوی مرتکب است.

ممکن است گفته شود که عدم ترتب اثر قانونی، نوعی بطلان عمل در دادرسی است که در این خصوص نیز فقط بطلان مختص نقض مقرراتی است که در قانون پیش‌بینی شده باشد و در صورت عدم تصریح قانون‌گذار، نقض قواعد شکلی موجب بطلان نیست؛ زیرا بطلان، ضمانت‌اجرای شدیدی است و نیاز به تصریح قانون دارد و سکوت قانون‌گذار دلالت بر عدم بطلان دارد. در کد آیین دادرسی مدنی فرانسه نیز در مواد ۱۱۲ تا ۱۲۱ به این موضوع پرداخته است و بطلان ناشی از نقض قواعد شکلی مقررات دادرسی، در صورتی است که در قانون تصریح شده باشد یا این‌که موجب ضرر یا خلاف تشریفات اساسی و نظم عمومی باشد (کوشه و همکاران، ترجمه‌ی هاشمی، ۱۳۹۱: ۲۲۵). اما این استدلال با توجه به مطالبی که در ادامه ذکر می‌شود، قابل پذیرش نیست.

۲-۱-۱. مبانی

در پاسخ به شبهه فوق و برای اثبات ضمانت‌اجرای عدم ترتب اثر قانونی بر عمل سوءاستفاده‌آمیز در دادرسی مدنی (سوءاستفاده از حق)، می‌توان مبانی ذیل را ارائه نمود:



۲-۱-۱-۱. اثر ذاتی سوءاستفاده از حق

مبنای ضمانت اجرای ممنوعیت اعمال حق و عدم ترتب اثر قانونی بر عمل سوءاستفاده آمیز را باید در خود اصل ممنوعیت سوءاستفاده از حق جستجو کرد؛ به عبارت دیگر، این ضمانت اجرا مقتضای ذات این اصل است؛ چراکه گفته شد نظریه سوءاستفاده از حق برای محدود کردن اعمال حق و اجتناب از تجاوز و خودکامگی صاحبان حق ارائه شده است. از همین رو علی رغم آن که نظام های مختلف حقوقی از لحاظ تاریخی، حق را مطلق و غیرقابل سوءاستفاده تصور می کرده اند سرانجام پذیرفته اند که باید برای اعمال حق، محدودیت هایی را در نظر گرفت. به این ترتیب، سوءاستفاده از حق، حاکی از آن است که استفاده از حق مطلق نیست و اعمال تجاوزکارانه حق، ممنوع است (Josserand, Colin et Capitan, 1953: n°103; 1939:n°101 et s)، در نتیجه اصلی ترین ضمانت اجرای ممنوعیت سوءاستفاده از حق آن است که سوءاستفاده از حق، ممنوع و غیرقابل اعمال است و بر همین اساس برخی برای آن، از اصطلاح «تجاوز از حق» استفاده کردند (شهیدی، ۱۳۸۰: ۳۱)، به این معنا که در صورت استفاده سوء آمیز از حق، اساساً شخص، حق انجام آن اقدام را نداشته است. در فقه اسلام نیز گفته شده ممنوعیت سوء استفاده از حق، از حدیث نبوی لاضرر و لاضرار فی الاسلام گرفته شده که پیامبر اسلام (ص) در دعوی معروف به سمره بن جندب، حکم فرمود تا درختی را که مالک آن به طور مطلق و نامتعارف از حق خویش استفاده می کرد و مالک خانه محل درخت را آزار می داد، قلع کنند (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۲۳). به این ترتیب، در حقوق اسلام نیز به موجب قاعده لاضرر، صاحب حق که به حق خویش استناد می کند در استفاده از آن آزاد نیست و با



آن برخورد و مقابله می‌گردد. نتیجه بدیهی و منطقی ممنوعیت امری نیز همین است که باید با آن مقابله نمود و بر آن، اثر حقوقی موردنظر سوءاستفاده‌کننده را مترتب ساخت.

درخصوص سوء استفاده از حق در دادرسی مدنی، نیز گفته شده است: درواقع، سوءاستفاده از حق اقدام در دادرسی، رفتاری استثنایی در حقوق موضوعه است (Cornille, 2010: 129; Noguellou, 201: 46; Cassia, 2016: 2475; Citée in: Jacquet, 2021, 76). که نشان می‌دهد این نوع رفتار، صرفاً مستلزم ایجاد یک مجموعه کامل ضمانت اجرای قانونی پسینی نیست، بلکه می‌تواند موضوع اقدامات پیشگیرانه‌ی مؤثر باشد. بنابراین می‌توان گفت مداخله یک قاضی قبل از رفتار سوءاستفاده‌آمیز اگر کافی نباشد، حداقل می‌تواند مکمل باشد. از همین رو، بحث «نظارت بر تعقیب رسیدگی»^۱ مطرح می‌شود. با این توضیح که حقوق موضوعه، گویای تحول در این جهت، از طریق مکانیسم‌های مختلف است، که می‌تواند به‌عنوان سازکارهای پیشگیرانه از رفتارهای سوءاستفاده‌آمیز در دادرسی مدنی تلقی شود. به‌عنوان مثال، تیسیه درمورد سیستم هدایت دادرسی توسط قاضی در قانون آیین دادرسی اتریش ۱۸۹۵ تحت عنوان «ترتیبات شدید برای جلوگیری از سوء استفاده»^۲ نام برد (Tissier, 1906: 649). بنابراین، هدف این است که با سوءاستفاده از حق اقدام، به‌طور غیرمستقیم و با پیش‌بینی سوءاستفاده از حق، مقابله شود. اصلاحات اخیر قبل از هر چیز، قواعد دادرسی را تشدید کرده است تا در جریان رسیدگی به پرونده، رفتار طرفین را با دقت بیشتری تنظیم کند (Jacquet, 2021: 76). هدف این ضمانت-

1. L'encadrement de la poursuite de l'instance.

2. Mesures sévères pour empêcher les abus.



اجرا جلوگیری از اقدامات اطاله‌ای طرفین است که همچنین می‌تواند به‌عنوان یک ضمانت اجرای پیش‌گیرانه تحت عنوان «انضباط شکایت»^۱ برای رفتار سوءاستفاده‌آمیز از طرف متقاضی در نظر گرفته شود، (Broyelle, 2020: 349) با همین تفکر، ماهیت تفتیشی دادرسی مدنی نیز تقویت شده است. برای مثال، سازمان‌دهی آماده‌سازی، نمونه‌ای از این تکامل است: قاضی مقدماتی می‌تواند بر اساس ماده ۷۸۱ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه «یک جدول زمانی برای آمادگی»^۲ تعیین کند که شامل «تعداد قابل پیش‌بینی و تاریخ مبادله نتیجه‌گیری‌ها، تاریخ پایان، تاریخ مناظرات»^۳ است و بر اساس تصویب‌نامه‌ای در سال ۲۰۱۷^۴ دیگر اجرای آن مستلزم موافقت وکلا نیست (Jacquet, 2021: 77).

۲-۱-۱-۲. ضمانت اجرای بطلان در دادرسی مدنی

درخصوص ضمانت اجرای بطلان در دادرسی برای اقدامات خلاف قانون، گفته شده است: قانون همه موضوعات را پیش‌بینی نمی‌کند و تحولات زیاد، همیشه نیازمند به‌روز کردن واکنش قانون‌گذار دارد و چون این فرصت عملی نیست، بهتر است که قانون‌گذار دوم (قاضی) اظهار نظر کند. لذا با توجه به هر موضوع در دادرسی، ضمانت اجرای آن می‌تواند بطلان باشد یا نباشد و برای تشخیص بطلان یا عدم بطلان دو ملاک وجود دارد: اگر نقض قانون شکلی به‌حدی اهمیت داشته باشد که

1. Disciplinant le recours.

2. Un calendrier de la mise en état.

3. Le nombre prévisible et la date des échanges de conclusions, la date de la clôture, celle des débats”.

4. Décret n°2017-892 du 6 mai 2017 Portant diverses mesures de modernisation et de simplification de la procédure civile.



بتوان گفت که صحت دادرسی عادلانه و منصفانه را نقض کرده آن عمل بلاثر است. همچنین اگر نقض کردن و عدم رعایت نهی قانون‌گذار، موجب ورود ضرر اعم از اساسی یا غیراساسی شود، ضمانت اجرای آن بطلان است (زراعت، ۱۳۹۰: ۴۲). سوءاستفاده از حق با هر دو ملاک فوق مطابقت دارد، چراکه منع سوءاستفاده از حق، از اصول حقوقی است و از این رو، دادرسی منصفانه را با خلل مواجه می‌سازد، همچنین، موجب ضرر به طرف مقابل دادرسی و نیز دادگستری است.

در مواد ۱۱۲ تا ۱۱۶ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه نیز بطلان اعمال به دلیل نقص شکلی پذیرفته شده است. مقصود از نقص شکلی، ایرادی به جهت عدم رعایت قانون حین تحریر و اعمال مقررات است. به عنوان نمونه مأمور ابلاغ ورقه قضایی را به شخصی که با مخاطب ابلاغ تعارض منافع دارد ابلاغ می‌کند و شرایط درست ابلاغ را رعایت نمی‌کند (محسنی، ۱۳۹۴: ۷۹۵). براساس ماده ۱۱۴ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه: «هیچ عمل آیین دادرسی را نمی‌توان به دلیل نقص شکلی باطل کرد مادام که این بطلان، صراحتاً در قانون پیشبینی نشده است»^۱ مگر در فرض عدم رعایت تشریفات اساسی و نظم عمومی حتی اگر تشریفات اساسی یا نظم عمومی در میان باشد بطلان اعلام نمی‌شود مگر این که مدعی ورود زیان ناشی از این عدم رعایت قانون را ثابت کند.»

مطابق این ماده چنانچه بطلان عمل، پیشبینی نشده باشد، با دو شرط، امکان بطلان عمل وجود دارد، اولاً نقص مربوط به تشریفات اساسی و نظم عمومی باشد و ثانیاً این نقص موجب ضرر گردد (محسنی، همان، ۷۹۸). درمورد سوءاستفاده از حق،

۱. برخی مواردی که در قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، به صراحت، بطلان پیشبینی شده است، عبارتند از: مواد ۱۴۸۰، ۵۶، ۴۸۶، ۶۴۹، ۶۹۳ و ۶۹۲.



اولاً سوءاستفاده از حق توسط دیوان عالی فرانسه^۱ به عنوان «ترتیبات آیین دادرسی مدنی» و از سوی شورای دولتی فرانسه مغایر نظم عمومی تلقی شده است.^۲ ثانیاً سوءاستفاده از حق در دادرسی موجب ضرر به طرف مقابل و نیز دولت می‌گردد (Jacquet, 2021, 12 et 13). به این ترتیب، یکی از مصادیق بطلان موضوع ماده ۱۱۴ قانون یاد شده، سوءاستفاده از حق است.

۳-۱-۱-۲. دلالت نهی بر فساد

موضوع دیگری که استدلال فوق را تأیید و تکمیل می‌کند، بحث «دلالت نهی بر فساد است». اصولیون در مورد اثر نهی معتقدند، که نهی چنانچه با انگیزه بیان مانعیت چیزی صورت گرفته باشد (مظفر، ۱۴۰۵ ه.ق: ۳۱۴) یا نهی به یکی از ارکان تعلق گیرد (حسینی‌مراغی، ۱۴۱۹ ه.ق: ۳۷۷) موجب فساد است، زیرا نهی ارشاد می‌کند که آن مانع نباید باشد و اگر محقق شود موجب فساد است. حتی برخی گفته‌اند، اصل بر آن است که نهی دلالت بر فساد دارد مگر آن‌که قرینه‌ای خلاف آن باشد (موحدی‌لنکرانی، ۱۴۲۹ ه.ق، ج ۱: ۲۲۱) نهی از لحاظ شرعی دلالت بر بطلان دارد (به نقل از: زراعت، همان: ۹۵-۹۰).

با لحاظ موارد فوق، باید گفت: ممنوعیت سوءاستفاده از حق، یک نوع نهی و منع است. این نهی هم از جنس ممنوعیت و مانعیت است، از این رو، اقدام برخلاف آن، موجب عدم ترتب اثر بر اقدام سوءاستفاده‌آمیز می‌گردد.

1. Cour de cassation, 2ème civ., 3 septembre 2015, n° 14-11.676.

2. Conseil d'Etat, Assemblée, 5 juillet 1985, n° 21893.



۲-۱-۴. قانون آیین دادرسی مدنی

یکی از مبانی که برای عدم‌ترتب اثر حقوقی بر اقدام سوء استفاده‌آمیز است، قرار عدم‌استماع مستند به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی است. با این توضیح که به‌موجب اصل ۳۴ قانون اساسی، دادخواهی حق مسلم هر فرد است و همه افراد ملت می‌توانند به محاکم دادگستری مراجعه نمایند؛ اصول ۱۵۹ و ۱۶۷ قانون اساسی ایران نیز که دادگستری را مرجع عام رسیدگی تظلمات معرفی کرده، مؤید تکلیف محاکم مبنی بر استماع تظلمات و دعاوی می‌باشد (حیدری، ۱۳۹۲: ۲۹۶). مطابق موازین فقهی نیز، اصل اولیه در دعاوی استماع آن می‌باشد و بر «وجوب استماع دعا»، تأکید شده است (دیلمی‌سلار، ۱۴۰۴ ه.ق: ۲۳۰) و گفته شده قاضی نصب شده تا با استماع دعا به تقویت حق، کمک کند (آشتیانی، ۱۳۶۹: ۳۳۸؛ نراقی، ۱۴۱۵ ه.ق، ج ۱۷: ۱۶۶). با این-وجود، اعمال حق دادخواهی و نیز تکلیف محاکم مبنی بر رسیدگی به دعاوی، منوط به رعایت شرایط و تشریفات است. بر این اساس، ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی با وضع قاعده کلی، دادگاه‌ها را مکلف ساخته تا به دعاوی که منطبق با قانون مطرح شده است، رسیدگی نمایند. در این ماده مقرر شده است:

«هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعاوی رسیدگی کند، مگر اینکه شخص یا

اشخاص ذی‌نفع یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده قانونی آنان رسیدگی به

دعا را برابر قانون درخواست نموده باشند.»

در رویه قضایی دعاوی که با استناد به قسمت اخیر این ماده (و با استدلال «عدم طرح دعا برابر قانون»)، مختومه می‌شوند، در قالب قرار عدم‌استماع دعا پایان می‌یابند. در این ماده عبارت «عدم طرح دعا برابر قانون»، عبارت کلی است و تعریف خاصی از آن ارائه نشده است. در قانون تعریفی از قرار عدم‌استماع دعا و ضوابط،



حدود و ثغور و مصادیق آن، ارائه و تبیین نگردیده است. به گفته برخی نویسندگان، مبانی صدور قرار عدم استماع دعوا «نظم عمومی»، «اصول حقوقی»، «حفظ حقوق اشخاص ثالث»، «جلوگیری از عبث و بیهوده شدن امر رسیدگی به دعوا»، «احترام به اصل حاکمیت اراده» و نظایر آن می باشد (سربازیان و سیاوش پور، ۱۳۹۸: ۶۹ و ۷۰). از میان مبانی صدور قرار عدم استماع دعوا، «قانون»، «نظم عمومی»، «اصول حقوقی»، «جلوگیری از عبث و بیهوده شدن امر رسیدگی» با سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی مرتبط می باشند و می توانند به عنوان ضمانت اجرا برای آن محسوب شوند. نحوه ارتباط به شرح ذیل است:

الف. قانون: در ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی، استماع دعوا مشروط به آن است که مطابق قانون مطرح شده باشد، از سوی دیگر، چون ممنوعیت سوءاستفاده از حق در مهم ترین قانون کشور یعنی قانون اساسی (اصل ۴۰) پیش بینی شده است؛ در نتیجه در صورت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی، به جهت مغایرت با اصل ۴۰ قانون اساسی و با استناد به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی، دعوا غیرقابل استماع است. اگرچه متن این ماده راجع به رد دعوا است اما چنانچه مطابق این ماده، دعوا قابل استماع نباشد، با وحدت ملاک آن، می توان این عدم استماع را به دفاع نیز تسری داد.

ب. رعایت نظم عمومی و قواعد آمره: خواسته های مغایر با نظم عمومی و قواعد آمره قابل استماع در محاکم دادگستری نمی باشند؛ منبع نظم عمومی را باید قوانین آمره به معنای عام (منطوق و مفهوم قانون، روح قانون و اصول سیاست های کلی حقوقی مبتنی بر آن) دانست. از سوی دیگر، در حقوق ایران و فرانسه نظم عمومی، یکی از مبانی ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی می باشد (بافهم



و همکاران، ۱۴۰۲، (۱): ۱۴۹ و ۱۵۰؛ Cornu et Capitant, 2018: 1526؛^۱ در نتیجه، دعوا یا دفاعی که مبتنی بر سوءاستفاده از حق باشد، چون برخلاف قانون است، به استناد ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی، غیرقابل استماع است.

ج. اصول حقوقی: اصول حقوقی، خود یکی از مبانی قانون است که حتی قانون‌گذار در مقام تصویب قانون، ملزم به رعایت آن است و همچنین عدم انعکاس اصول حقوقی در قانون، نافی استناد به آن نمی‌باشد (بولانژه، ترجمه محمدزاده- وادقانی، ۱۳۷۶: ۹۱) از سوی دیگر، ممنوعیت سوءاستفاده از حق مطابق اصل ۴۰ قانون اساسی ایران یکی از اصول حقوقی است (بافهم و همکاران، همان: ۱۴۰) و در حقوق فرانسه نیز این اصل به عنوان یکی از «اصول حقوقی» و «اصل هدایت‌گر و رهنمای فعالیت‌ها» پذیرفته شده است (ریپر، ترجمه درودیان، ۱۳۹۳: ۲۷۳ و ۳۶۸)؛ در نتیجه در صورت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی، دعوا یا دفاع، مغایر با اصول حقوقی می‌باشد و در نتیجه، غیرقابل استماع است.

د. بیهوده و عبث بودن رسیدگی به دعوای سوءاستفاده‌آمیز: حقوق دانان تعاریف متفاوتی از دعوا ارائه نموده‌اند، بعضی گفته‌اند: «دعوا عبارت از عملی است که برای تثبیت حقی صورت می‌گیرد یعنی حقی که مورد انکار یا تجاوز واقع شده باشد» (متین‌دفتری، ۱۳۸۳: ۲۰۹؛ کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۷۳). در تعریف جامع دیگری دعوا را این- چنین تعریف نموده‌اند: «توانایی قانونی مدعی حق تضییع یا انکار شده در مراجعه به مراجع صالح در جهت به قضاوت گذاردن وارد بودن یا نبودن ادعا و ترتب آثار قانونی مربوطه» (شمس، ۱۳۸۸، ج ۱: ۳۱۰). وجه مشترک این تعاریف، حقی است که

1. Conseil d'Etat (CE), Assemblée, 5 juillet 1985, n° 21893.



خواهان به دنبال آن است و مدعی است مورد تضییع و انکار ازسوی خواننده قرار گرفته است. به این ترتیب، چنانچه اقامه دعوا به منظور اضرار به دیگری (سوء استفاده از حق) باشد، اساساً چون خواهان در پی احقاق حق نیست، از این رو این دعوا قابل استماع نیست.

در حقوق فرانسه نیز یکی از دفاعیات در دادرسی Irrecevabilité به معنای «ایراد عدم استماع دعوا» (شمس، همان، ۴۹۳) یا به تعبیر برخی «مانع پذیرش» (محسنی، ۱۴۰۱: ۱۰۴) است. مواد ۱۲۲ تا ۱۲۶ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، به بیان این ایراد پرداخته است. در ماده ۱۲۲ این قانون در تعریف این ایراد گفته شده است: «هرجهتی که درخواست طرف مقابل را بدون ورود در ماهیت دعوا، به علت فقدان حق اقدام و سمت و نفع و گذشت مرور زمان از پیش مقرر شده و امر قضاوت شده، مردود اعلام می‌کند، موجب مانع پذیرش است»^۱ در آثار حقوق فرانسه با استناد به این ایراد گفته شده است:

«به نظر می‌رسد تشدید قواعد مربوط به قابل پذیرش بودن دعاوی حقوقی (موضوع مواد ۱۲۲ تا ۱۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی) نیز راهی غیرمستقیم برای مقابله و پیشگیری از سوء استفاده احتمالی از حق اقدام در دادرسی باشد. هرچند ایراد «عدم (منع) پذیرش» در هیچ قانونی تصریح نشده باشد، مشروط بر این که ایراد منع پذیرش مربوط به نظم عمومی باشد. در این راستا، برای مثال، امر قضاوت شده، این امکان را فراهم می‌کند که یک درخواست پس از بررسی اولیه توسط قاضی،

۱. در ماده ۱۲۵ این قانون در مواردی که ایراد عدم پذیرش مربوط به نظم عمومی است، قاضی را مکلف نموده است که رأساً و بدون نیاز به استناد طرفین، به این ایراد استناد نماید.



غیرقابل پذیرش، اعلام شود و به این صورت از تکثیر دعاوی مربوط به همان وقایع توسط همان متقاضی، جلوگیری شود. این موضوع می‌تواند وسیله‌ای برای جلوگیری از رفتارهای سوءاستفاده‌آمیز خواهان باشد. علاوه بر این، سیر تحول رویه قضایی با رأی هیئت عمومی دیوان عالی^۱ در ۷ ژوئیه ۲۰۰۶، معروف به «سزارئو»^۲ امکان تقویت «الزامات دادرسی»^۳ علیه طرفین، با تحمیل «اصل تمرکز جهات»^۴ وجود دارد؛ ... بنابراین، برخورد با سوءاستفاده از حق، محدود به جبران ضرر و زیان و جریمه مدنی نیست بلکه، چنین چهارچوبی برای قابل‌پذیرش بودن یک دعوا، این امکان را فراهم می‌کند که از بررسی ماهوی پرونده‌ای که نباید در برابر قاضی مطرح شود، جلوگیری شود. به این ترتیب، مداخله قاضی در بالادست با یک چهارچوب سخت‌گیرانه از امر قضاوت‌شده، ضروری است، زیرا این ایراد منع پذیرش، وسیله‌ای برای نظم عمومی در دادرسی خواهد بود که این می‌تواند ارجح و مؤثرتر از برخورد و مجازات بعدی (جریمه مدنی، ضرر و زیان) برای سوءاستفاده از حق اقدام در دادرسی باشد.» (Jacquet, 2021: 78 et 79).

۲-۱-۲. برخی مصادیق عدم ترتب اثر

در قسمت پیشین، ضمانت اجرا از نوع ممانعت از اعمال حق و عدم ترتب اثر بر اقدام سوءاستفاده‌آمیز، تبیین گردید. سپس مبانی این ضمانت اجرا نیز تشریح گردید. در این بخش برخی مصادیق این ضمانت اجرا بیان می‌گردد.

-
1. Assemblée plénière de la Cour de cassation.
 2. Cour de cassation, de Assemblée Plénière 7 juillet 2006, n°04-10.672.
 3. Exigences procédurales.
 4. Principe de concentration des moyens.



الف. گفته شد اگرچه دادخواهی از حقوق مسلم اشخاص است اما اعمال این حق منوط به عدم سوءاستفاده از حق است؛ درواقع اصل ۴۰ قانون اساسی ایران بر اصل ۳۴ آن حکومت دارد. به گفته یکی از دادرسی دانان ایران، انگیزه اقامه دعوا الزاماً باید احقاق حق مورد ادعای وی باشد و «دعای ایذائی یا دعاوی که به منظور تبانی با دیگران برای بردن مال غیر اقامه می شود و حتی دعاوی که به نیت تأخیر در رسیدگی به دعوی اصلی طرح می گردد (مواد ۱۳۳ و ۱۳۹ قانون آیین دادرسی مدنی) همه و همه پس از کشف دادگاه از این انگیزه و هدف نادرست خواهان، با بن بست روبرو و حسب مورد با تصمیم دادگاه، رد شده یا از دعوی اصلی جدا می شود» (نهرینی، ۱۳۹۸، ج ۲: ۲۹۸).

ب. حق درخواست یا دفاع که مبتنی بر حق دادخواهی اشخاص است نیز قابل سوءاستفاده نمی باشد. دفاع ها و درخواست های واهی و سوءاستفاده آمیز مردود است. در اینخصوص برای نمونه می توان به موارد ذیل اشاره کرد:

اگر یکی از طرفین درخواست تحقیق از ادله ای دارد که با موضوع دعوا مرتبط نیست لازم است این درخواست رد شود؛ یا اینکه اگر یکی از طرفین به مرجع قضایی مراجعات مکرر دارد و تقاضای دریافت کپی از اوراق پرونده را دارد، درحالی که سابقاً چند نوبت روگرفت تهیه کرده بود، در این فرض می توان به علت سوءاستفاده از حق، با او برخورد کرد و درخواست های تکراری وی را نپذیرفت. همچنین یکی دیگر از دفاعیات، اعتراض به نظریه کارشناسی است. طرفین نمی توانند از این حق، سوءاستفاده نموده و نسبت به آن اعتراضات واهی نمایند و دراینصورت دادگاه مکلف به ارجاع به هیئت های کارشناسی نیست. مواد ۲۶۳ و ۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی مؤید این موضوع است.



مطابق ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، ایراد امر مرتبط در هر زمان قابل طرح است، مگر آن‌که هدف از طرح با تأخیر آن، ایجاد اطاله دادرسی باشد، که در این صورت پذیرفته نمی‌شود.

با استناد به ماده ۴۰ قانون آیین دادرسی مدنی، ادعای عدم اطلاع از جلسه به- علت عزل یا استعفای نادرست وکیل نسبت به موکل، قابل قبول نیست و سوءاستفاده از شیوه عزل یا استعفای صوری، یک دفاع غیرقابل پذیرش است. همچنین مطابق ماده ۴۱۷ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، طرفی که نماینده خود را عزل می‌کند باید به قاضی و طرف مقابل اطلاع دهد که قصد دارد شخصاً از خود دفاع کند، در غیر این صورت طرف مقابل می‌تواند دادرسی و تحصیل رأی را صرفاً با نماینده دانستن نماینده معزول ادامه دهد.^۱

مورد دیگر، این‌که در دعوای اعتراض ثالث اجرایی نیز چنانچه دادخواست مسترد شود و پس از فروش مال و انتقال به برنده مزایده اگر دوباره ثالث به همان جهت اعتراض کند، پس از این استرداد دعوا، امکان اعتراض ثالث و استرداد مال پس از تحقق مزایده وجود ندارد (خدابخشی، ۱۳۹۳: ۵۱۴).

در دعوای ورود یا جلب ثالث که با قصد اطاله، مطرح می‌شوند بر اساس مواد ۱۳۳ و ۱۳۹ قانون آیین دادرسی مدنی، در این صورت، دعوای اصلی و طاری از یکدیگر تفکیک شده و جداگانه رسیدگی می‌شوند. ماده ۱۲۶ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه نیز برای جداسازی دعوای جلب و ورود ثالث از دعوای اصلی، به بیم ایجاد تأخیر اکتفا نموده است.

۱. ترجمه مواد قانونی فرانسه، در برخی موارد عیناً و در موارد دیگر با تغییراتی از ترجمه آقای دکتر حسن محسنی اقتباس شده است. رک: محسنی، ۱۴۰۱، ج ۱.



همچنین در مواردی که خواهان برای تغییر صلاحیت محلی، به صورت صوری خواندگانی که محل اقامت آن‌ها مطلوب خواهان است، به دعوا اضافه می‌کند، در این صورت باید جهت تعیین صلاحیت دادگاه به عناصر اصلی دعوا توجه نمود و به محل اقامت خوانده‌ای که به صورت صوری ضم دعوا شده است توجهی نکرد. در مورد دعاوی‌ای که بدون دلایل قانونی ادغام شده‌اند، دادگاه در راستای ماده ۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی، مکلف به تجزیه هر دعوا و رسیدگی مجزا به آن‌ها است. مطابق ماده ۳۶۷ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه نیز، قاضی رأساً می‌تواند با هدف اجرای صحیح دادرسی، دستور ادغام یا جداسازی چند رسیدگی را صادر نماید.

پس از گزارش مأمور ابلاغ مبنی بر عدم شناسایی خواننده و اعاده اوراق و اخطار به خواهان برای آدرس جدید، اگر خواهان مجدداً آدرس اشتباه ارائه کند در این صورت، بر اساس نظریه اداره حقوقی دادگستری، یک نوبت اخطار می‌شود و برای صادر کردن اخطار رفع نقص مجدد مجوزی وجود ندارد (بازگیر، ۱۳۸۱: ۱۲۹ و ۱۲۸).

۲-۲. مسئولیت جبران خسارت

اصل ۴۰ قانون اساسی مقرر می‌دارد نباید سوءاستفاده از حق کرد. این اصل، یک نهی از سوی قانون‌گذار است، از سوی دیگر نقض نهی، موجب مسئولیت است؛ اگر شخص از حق خود سوءاستفاده کند، موجب مسئولیت مدنی می‌شود و خواهان می‌تواند ضرر و زیان خود را مطالبه کند. ایجاد اطاله در دادرسی در قالب دفاع صوری، مسئولیت‌آور است. به این ترتیب اگر در اثر سوءاستفاده از حق، به دیگری



زیانی وارد آمد، به استناد اصل ۴۰ قانون اساسی و موادی چون ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی و قواعد لاضرر و اتلاف و تسبیب، باید جبران شود.

در حقوق فرانسه نیز اساساً اصل ممنوعیت سوءاستفاده از حق، با استناد به ماده ۱۲۴۰ (۱۳۸۲ سابق) قانون مدنی، مورد پذیرش قرار گرفت. این ماده راجع به مسئولیت نسبت به جبران خسارات توسط واردکننده خسارت است. به این ترتیب، پیدایش اصل سوءاستفاده از حق به لزوم جبران خسارت بازمی‌گردد.^۱ به این ترتیب در لزوم جبران خسارات ناشی از سوءاستفاده از حق، نباید تردیدی داشت.

۱-۲-۲. انواع خسارت

ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی، دو نوع خسارت (ناشی از عهدشکنی و دادرسی) را پیش‌بینی می‌کند، که در ادامه تبیین می‌شوند.

۱-۱-۲-۲. خسارات ناشی از عهدشکنی

خسارت ناشی از عهدشکنی شامل خسارت ناشی از «عدم اجرای تعهد» یا خسارت ناشی از «تأخیر در اجرای تعهد» می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ج ۳: ۲۰۸).

۱. دو تن از حقوق‌دانان فرانسه تصریح کرده‌اند: «از دویستمین سالگرد تصویب قانون مدنی، اصلاح آن در ذهن همگان بوده است. با این حال، عجیب است که سوءاستفاده از حقوق در دو پیشنهاد اصلی اصلاحی (یکی پیش‌نویس سال ۲۰۰۶ اصلاح قانون تعهدات، و دیگری نیز در سال ۲۰۱۱ برای اصلاح قانون مسئولیت مدنی) ذکر نشده است. صرفاً در ماده ۱۴۷ پیش‌نویس اولیه قانون مدنی که در اواسط قرن گذشته توسط کمیسیون اصلاح قانون مدنی تهیه شده، پیش‌بینی شده بود.» ر. ک:

Cadiet et LeTourneau, 2015: n° 4.



بخش اول ماده ۵۱۵، ارتباط مستقیمی با سوءاستفاده از حق ندارد، اما در فرضی که متعهد، حتی با وجود اقامه دعوا از سوی متعهدله، حاضر به ادای دین نیست و با مقاومت غیرموجه خود، دادرسی را طولانی می‌کند و به قصد استمرار تأخیر در اجرای تعهدات، ایرادات یا دفاعیات هزینه‌سازی همچون تقاضای ارجاع به کارشناسی، ادعای انکار و غیره می‌نماید، در این فرض، این بخش از ماده با ممنوعیت سوءاستفاده از حق ارتباط می‌یابد. درواقع، خواننده از حقوق دفاعی خود که در قانون به وی اعطا شده، سوءاستفاده می‌نماید تا در اجرای تعهد خود تأخیر نماید. در این فرض مسئولیت ناشی از تأخیر، برعهده خواننده‌ی سوءاستفاده‌کننده است.

۲-۱-۲-۲. خسارات دادرسی

با توجه به مواد ۵۱۹ و ۵۲۱ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، در تعریف خسارات دادرسی می‌توان گفت: «هزینه‌هایی که به‌طور مستقیم مربوط به دادرسی است و برای اثبات دعوا یا دفاع ضرورت داشته باشد.»

درمورد خسارت ناشی از دادرسی، با پرداخت هزینه‌های مرتبط با دعوا (ازجمله هزینه دادرسی، حق الوکاله وکیل، دستمزد کارشناس)، خساراتی به خواهان وارد می‌شود که سبب ورود این خسارت، خوانده‌ی دعوا است، زیرا اگر محکوم‌علیه تعهد خود را به‌موقع اجرا می‌کرد یا به حقوق محکوم‌له تجاوز نمی‌کرد، ضرورتی به طرح دعوا علیه او نبود. درواقع عدم اجرای تعهد یا تأخیر آن، موجبات ایجاد اختلاف و طرح دعوا را فراهم کرده است که ناشی از تقصیر (فعل، ترک فعل) متعهد است.

پس از انقلاب اسلامی ایران، در ابتدا درخصوص مشروعیت فقهی پرداخت خسارت دادرسی تردید وجود داشت. جهت توجیه این موضوع درمورد مبنای حقوقی



تحمیل هزینه‌ی دادرسی و سایر خسارات به محکوم علیه، طبق یک نظریه، گفته شده است: چون بازنده‌ی دعوا از بابت مقاومت نابه‌جایی که در برابر ادعای برنده دعوا نموده، باید جریمه بپردازد و هرگاه بازنده‌ی دعوا خواهان باشد پرداخت این هزینه با خود اوست زیرا ادعای او علیه خوانده برخلاف حق بوده است (به نقل از: فضلعلی، ۱۳۸۵: ۱۰). از همین نقطه، ماده ۵۱۵ قانون یادشده با سوءاستفاده از حق ارتباط می‌یابد.

قسمت دوم ماده ۵۱۵ که مربوط به خوانده است و مقرر می‌دارد: «... خوانده نیز می‌تواند خسارتی را که عمداً از طرف خواهان با علم به غیرمحق بودن در دادرسی به او وارد شده از خواهان مطالبه نماید»، ارتباط واضح‌تری با سوءاستفاده از حق دادخواهی دارد. به عبارت دیگر، این قسمت، ضمانت‌اجرائی است تا با خواهانی که از حق دادخواهی خود سوءاستفاده نموده است و با علم به غیرمحق بودن خود دعوایی را مطرح کرده، برخورد نماید و او را مسئول پرداخت خسارت می‌داند. نکته دیگر آن‌که با توجه به اینکه در بخش دوم ماده، برخلاف بخش اول آن، پرداخت خسارت مشروط به عمد خواهان یا علم به غیرمحق بودن، نیز شده است، اصل طرح دعوای نادرست (به لحاظ اماره انطباق حکم با واقع)، اماره‌ای بر تقصیر و داشتن علم خواهان تلقی شده است (فضلعلی، ۱۳۸۲: ۱۱۹).

باب هجدهم کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، از مواد ۶۹۵ تا ۲۷۱ به بیان «هزینه‌ها و خسارات دادرسی»^۱ اختصاص یافته است. در ماده ۶۹۵ هزینه‌های

1. Les frais et les dépens.



رسیدگی را برمی‌شمارد و ماده ۶۹۶ قانون یادشده، طرف بازنده را مکلف به پرداخت هزینه‌ها می‌داند.

در حقوق فرانسه، در مواد ۱-۳۲ (درمورد حق دادخواهی)، ۵۵۹ (درمورد تجدیدنظرخواهی)، ۵۸۱ (درمورد طرق فوق‌العاده شکایت)، ۶۲۸ (درمورد فرجام‌خواهی) کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، به مسئولیت جبران ضرر و زیان توسط سوءاستفاده‌کننده از حق اشاره شده است. ضرر و زیان -Dommages-intérêts از دو کلمه Dommages (خسارات) و Intérêts (منافع) تشکیل یافته است. در تعریف این اصطلاح گفته شده است: «مبلغی که بدهکار برای جبران خسارات ناشی از عدم انجام^۱، انجام ناقص^۲ یا تأخیر در انجام^۳ تعهدات خود باید به طلبکار بپردازد. (که در مواد ۱۲۳۱ به بعد قانون مدنی فرانسه در همین معنا به‌کار رفته است) و اصولاً به‌گونه‌ای محاسبه می‌شود که خسارتی که طلبکار متحمل شده است^۴ (damnum emergens) و فوت منفعتی که از به‌دست آوردن آن محروم شده است^۵ (lucrum cessans) را جبران کند (Cornu et Capitani, 2018: 806).

پس از بیان موارد فوق باید گفت: تفاوتی که دادرسی مدنی ایران با فرانسه در اینخصوص دارد در این است که مطابق تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، خسارت ناشی از عدم‌النفع قابل مطالبه نیست اما در دادرسی فرانسه همان‌گونه که اشاره شد، ضرر و زیان شامل فوت منفعتی که از به‌دست آوردن آن

-
1. L'inexécution.
 2. La mauvaise exécution.
 3. L'exécution tardive.
 4. La perte subie par le créancier.
 5. Le gain dont il a été privé.



محروم شده است^۱ نیز می‌شود. به این ترتیب، Dommages et Intérêts یا Dommages-intérêts در حقوق فرانسه هم شامل ضرر به مال است و هم شامل عدم‌النفع است.

۲-۲-۲. قواعد حاکم بر جبران خسارات

برای شناخت دقیق‌تر ضمانت‌اجرای خسارت، لازم است قواعد حاکم بر آن بیان شود. در ادامه به این موضوع پرداخته می‌شود.

۱-۲-۲-۲. تبعیت از شرایط مسئولیت مدنی

برای لزوم جبران خسارات، وجود شرایط مسئولیت مدنی ضروری است. در حقوق فرانسه نیز گفته شده است، برای اینکه، حکم به جبران ضرر و زیان صادر شود، لازم است شرایط ماده ۱۲۴۰ قانون مدنی فرانسه وجود داشته باشد. اگرچه غالباً جبران ضرر و زیان درخواست می‌شود، اما قاضی تنها زمانی حکم به جبران ضرر و زیان را برای سوءاستفاده از حق، صادر می‌کند که شرایط سخت برای توصیف سوءاستفاده احراز شود. بنابراین رژیم جبران ضرر و زیان سوءاستفاده از حق، از رژیم مسئولیت مدنی ماده ۱۲۴۰ قانون مدنی پیروی می‌کند، از این‌رو، ضرر، تقصیر و رابطه سببیت شرط تحقق مسئولیت است (Jacquet, 2021: 16).

درخصوص تقصیر، ذکر این نکته ضروری است که در حقوق فرانسه، شرط تقصیر تحت عنوان «تقصیر دقیق و مشخص»^۲ ذکر شده است و تصریح شده: خواهان ابتدا باید تقصیر طرف مقابل خود را ثابت کند. در زمینه سوءاستفاده از حق

1. Le gain dont il a été privé.

2. Une faute précise et caractérisée.



اقدام قانونی، توصیف تقصیر، در مراحل مختلف تکامل یافته است. به این صورت که در ابتدا، رویه قضایی تقصیر عمدی در اجرای حق اقدام و نیز دفاع یا «عمل سوء نیت»^۱، «بدنیت»^۲ یا «تقصیر معادل تقلب»^۳ را ضروری می‌دانست. اما دیوان‌عالی در نهایت، معنای وسیع‌تری از رفتار تقصیر را در مورد ادعای حقوقی پذیرفت و اعلام کرد صرف «کوتاهی قابل سرزنش»^۴ می‌تواند موجب تقصیر در مفهوم ماده ۱۲۴۰ قانون مدنی شود (Ferrand; Guinchard et Mayer, 2020: 130. Cité in: Chainais) ; (Jacquet, 2021: 17).

سببیت عرفی نیز شرط دیگری است که در ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی نیز بر آن تأکید شده است و صراحتاً بیان شده: «.... خواهان باید این جهت را ثابت نماید که زیان وارده بلاواسطه ناشی از». منظور از بی‌واسطه بودن ضرر این است که میان فعل زیان‌بار و ضرر، حادثه دیگری وجود نداشته باشد تا جایی که بتوان گفت ضرر در نظر عرف از همان فعل ناشی شده است (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج ۱: ۲۷۸). در حقوق فرانسه نیز همین معنا را در نظر داشته‌اند و از لزوم رابطه علیت مستقیم و انحصاری بین تقصیر مورد ادعا و خسارت وارده^۵ سخن به میان آمده است و اعلام شده، خواهان دعوای ضرر و زیان، همچنین باید خسارت وارده و رابطه سببیت بین رفتار سوء استفاده‌آمیز طرف مقابل و خسارت وارده را اثبات کند (Blary-Clément, 1991: 3534. Cité in: Jacquet, 2021: 13).

1. Acte de malice.

2. Mauvaise foi.

3. Faute équipollente au dol.

4. Légèreté blâmable.

5. Un lien de causalité direct et exclusif entre la faute reprochée et le préjudice invoqué.



دعوی اصلی برای مطالبه خسارت باید ثابت نماید که خسارات وارده به او، در نتیجه-
ی طرح دعوا از جانب خواهان بوده و اگر خواهان مبادرت به طرح چنین دعوایی نمی-
کرد، وی متحمل چنین خساراتی نمی‌گردید. ممکن است در نتیجه طرح دعوی خواهان
و اشتباه یا تقصیر قاضی یا کارشناس یا وکیل، خوانده متحمل خسارت گردد، به-
عنوان مثال وکیل در مرحله‌ی بدوی ادله و مدارک لازم جهت حاکم شدن در دعوا را
ارائه نکرده و حکم به محکومیت خوانده صادر شده است و خوانده به ناچار
تجدیدنظرخواهی نموده و در مرحله تجدیدنظر با ارائه‌ی ادله و مدارک مزبور، موجب
نقض دادنامه و صدور حکم له خویش شده باشد و در این راستا هزینه‌هایی را
صرف نموده است، در چنین مواردی، تقصیر قاضی، کارشناس، وکیل، خوانده یا
سایر عوامل، موجب قطع رابطه مذکور بین اقدام خواهان و خسارات دادرسی وارده
به خوانده گردد که در اینجا نمی‌توان خواهان را مسبب ورود خسارت به خوانده
دانست.

۲-۲-۲-۲. ضرورت تقاضا توسط ذی‌نفع

به جهت اصل تسلط طرفین بر امور موضوعی^۱ که در ماده ۲ قانون آیین
دادرسی مدنی ایران و ماده ۵ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه پیش‌بینی شده است،
ضمانت اجرای پرداخت ضرر و زیان برای سوءاستفاده از حق، هم در حقوق ایران و
هم حقوق فرانسه منحصراً در اختیار طرفین است (Cadiet et Jeuland, 2020: 408).
قاضی نمی‌تواند بدون درخواست ذی‌نفع، حکم به پرداخت خسارت نماید

1. Principe dispositif.



(Waline, 1979: 1163). به این موضوع به صورت ضمنی، در ماده ۱-۳۲ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه اشاره شده است (Jacquet, 2018: 16).

۳-۲-۲-۲. تشریفات نبودن شیوه طرح

در تبصره ۱ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، مطالبه خسارات موضوع این ماده را مستلزم تقدیم دادخواست ندانسته است و مقرر شده است: «در غیرمواردی که دعوای مطالبه خسارت مستقلاً یا بعد از ختم دادرسی مطرح شود مطالبه خسارت‌های موضوع این ماده مستلزم تقدیم دادخواست نیست.» در حقوق فرانسه درخصوص نحوه طرح درخواست ضرر و زیان، تصریح شده است (Jacquet, 2018: 16):

الف. اگر خوانده از سوءاستفاده از حق متضرر شده باشد، می‌تواند در قالب درخواست یا دعوای تقابل^۱ یا با طرح دعوای جداگانه جدید، تقاضای خسارت نماید.
ب. در مقابل، اگر خواهان قصد دارد طرف مقابل خود را به دلیل دفاع نادرست محکوم کند، می‌تواند درخواست جبران خسارت خود را در مراحل مختلف به شرح ذیل مطرح کند:

- در اولین لایحه خود اگر رفتار نادرست خوانده، خواهان را مجبور به طرح دعوا کند،
- یا با درخواست اضافی^۲ در دادگاه بدوی،

1. La demande reconventionnelle.

2. Demande additionnelle.



- یا بدواً در دادگاه تجدیدنظر چنانچه رفتار سوءاستفاده‌آمیز در مرحله بدوی کشف شود.
- یا در یک دادرسی جداگانه پس از دفاع سوءاستفاده‌آمیز. (Poulet, 2015: 1)

۳. ضمانت‌اجراهای خاص

منظور از ضمانت‌اجرای خاص، «ضمانت‌اجراهایی است که قانون‌گذار درمورد سوءاستفاده از برخی حقوق پیش‌بینی کرده است»؛ به‌این‌ترتیب، اولاً ناظر به سوءاستفاده از برخی حقوق است و ثانیاً در هر مورد نیاز به پیش‌بینی در قانون است. برای مثال در تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی، در مورد سوءاستفاده از حق اقامه دعوا ضمانت‌اجرای، جریمه مدنی پیش‌بینی شده است. این ضمانت‌اجرا مختص سوءاستفاده از حق اقامه دعواست و قابل تسری به سایر موارد نیست. در ادامه دو ضمانت‌اجرای خاص یعنی «جریمه مدنی» و «مسئولیت کیفری» بررسی می‌گردند.

۱-۳. جریمه مدنی

در حقوق ایران عده‌ای معتقدند که جریمه مدنی، معادل و برگرفته از Astreinte در حقوق فرانسه است (محقق‌داماد و حاجیان، ۱۴۰۰: ۱۹۳؛ ایزانلو و شاهین، ۱۳۹۹: ۶۴)؛ درحالی‌که، Astreinte به‌معنای جریمه تأخیر و عبارت است از «مبلغی که به ازای هر روز تأخیر در پرداخت دین، علاوه بر دین اصلی باید به طلبکار پرداخت شود» (Cornu et Capitant, 2018: 242). برخلاف ادعای فوق، جریمه مدنی



معادل Amende civile است، که معنای آن عبارت است از: جریمه‌ای که به موجب قانون مربوط به روابط حقوقی و مالی اشخاص یک جامعه وضع شده و توسط دادگاه مدنی و بدون هیچیک از آثاری که قانون جزا به مجازات‌های مالی الحاق می‌کند، صادر می‌شود (Cornu et Capitant, 2018: 163). درواقع جریمه مدنی در حقوق مدنی، همانند جزای نقدی در حقوق کیفری است.

درخصوص ماهیت جریمه مدنی و این‌که، آیا مطابق با موازین فقهی است یا خیر، به اعتقاد برخی، ماهیت جریمه مدنی، «تعزیر غیرکیفری» می‌باشد (محقق داماد و حاجیان، ۱۴۰۰: ۱۹۳). درحقوق فرانسه جریمه مدنی توسط دیوان عالی به عنوان «ترتیبات آیین دادرسی مدنی»^۱ شناخته شده است.^۲ شورای دولتی تصریح کرد که این ضمانت اجرا، نه مالیات است و نه مجازات کیفری، بلکه «ابزاری برای نظم عمومی»^۳ است.^۴

۳-۱-۱. مصادیق تعیین جریمه مدنی

جریمه مدنی یکی از ضمانت‌اجراهای خاص است و از این‌رو صرفاً در موارد پیش‌بینی شده قابل اعمال است. از این‌رو در بخش حاضر، مصادیق تعیین جریمه مدنی به عنوان ضمانت اجرای سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی، تبیین می‌گردد. ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران ناظر به تأمین دعوای واهی است. تبصره این ماده، تنها مقرره‌ی آیین دادرسی مدنی درمورد ضمانت اجرای منع

1. Mesure de procédure civile.

2. Cour de cassation, 2ème civ., 3 septembre 2015, n° 14-11.676

3. Mesure d'ordre public.

4. Conseil d'Etat, Assemblée, 5 juillet 1985, n° 21893.



سوءاستفاده از حق اقامه دعواست. مطابق این تبصره: «چنان‌چه بر دادگاه محرز شود که منظور از اقامه دعوا، تأخیر در انجام تعهد یا ایذاء طرف یا غرض‌ورزی بوده، دادگاه مکلف است، در ضمن صدور حکم یا قرار، خواهان را به تأدیه سه برابر هزینه دادرسی به نفع دولت محکوم نماید». این تبصره، «جریمه مدنی» را به عنوان ضمانت-اجرایی برای منع سوءاستفاده از حق اقامه دعوا پیش‌بینی کرده است.

قلمرو شمول این ضمانت اجرا به شرح ذیل است:

الف. ممکن است گفته شود باتوجه به کلمات «اقامه دعوا» و «خواهان» این ضمانت اجرا صرفاً ناظر به سوءاستفاده از حق «اقامه دعوی بدوی» است؛ لذا شامل سوءاستفاده از سایر حقوق از جمله سوءاستفاده از تجدیدنظرخواهی یا فرجام‌خواهی نیست. (بافهم و همکاران، ۱۴۰۲، ۴۹:۲). اما از منظری دیگر، ادله‌ای به شرح ذیل، مؤید شمول این تبصره راجع به سوءاستفاده از تجدیدنظرخواهی و فرجام‌خواهی نیز وجود دارد:

۱. اصطلاح «اقامه دعوا» در این ماده، انحصار به دعوای بدوی ندارد زیرا برخی حقوق دانان، یکی از معانی دعوا را حق دادخواهی می‌دانند. به اعتقاد ایشان، دعوا «توانایی قانونی مدعی حق تضییع یا انکارشده در مراجعه به مراجع صالح در جهت به قضاوت گذاردن وارد بودن یا نبودن ادعا و ترتب آثار قانونی مربوطه است و برای طرف مقابل، دعوا، توانایی مقابله با این ادعا است.» (شمس، همان: ۲۷۵). مراجعه به دادگاه نیز منحصر به مرحله بدوی نیست و مراحل شکایت از رأی نیز دادرسی مجزایی است و هریک خواهان و خوانده خود را دارد. به این ترتیب، می‌توان گفت منظور از



«خواهان» در تبصره ماده ۱۰۹، شروع کننده دادرسی است اعم از خواهان بدوی، تجدیدنظرخواه یا فرجام خواه.

۲. از سوی دیگر، جهات و تفاوت های موجود بین سوءاستفاده از حق اقامه دعوا و سوءاستفاده از حق شکایت از آراء به گونه ای است که ایجاب می کند، ممنوعیت سوءاستفاده از حق شکایت از آراء ضروری تر باشد، چراکه: حق اقامه دعوا و حق شکایت از رأی، هر دو، از اقسام دادخواهی هستند؛ با این تفاوت که حق اقامه دعوا، نسبت به همه ی افراد و هر موضوعی امکان پذیر است، اما شکایت از همه ی آراء ممکن نیست، بلکه، حسب مورد، دارای شرایطی از قبیل مهلت؛ نصاب و جهات می باشد؛ به این ترتیب، سوءاستفاده از حق اقامه دعوا، سوءاستفاده از حقی عمومی بوده اما سوءاستفاده از حق شکایت، محدودتر از حق اقامه دعوی ابتدایی است؛ به همین جهت، سوءاستفاده از حقی خاص، مستعد برخورد شدیدتری می باشد. مضافاً، معمولاً سوءنیت در سوءاستفاده از شکایت از رأی، بیش تر از سوءنیت در سوءاستفاده از اقامه دعوی بدوی است؛ زیرا در مرحله شکایت از رأی طرفین پس از پشت سر گذاشتن مرحله رسیدگی بدوی و ملاحظه ی اظهارات و ادله ی طرف مقابل و نیز ملاحظه ی حکم دادگاه در دادرسی بدوی، علم و آگاهی بیشتری از ذی حق بودن یا نبودن خود دارند؛ درحالی که در مرحله ی اقامه دعوی بدوی، خواهان از دفاعیات و اظهارات طرف مقابل آگاه نیست؛ درنتیجه، سوءنیت بیشتر، مستعد برخورد شدیدتری می باشد. از این رو، ضمانت اجرای موضوع



تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی، به طریق اولی شامل سوءاستفاده از حق شکایت از آراء نیز خواهد بود.

۳. از نظر قانونی نیز براساس ماده ۳۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی، «مقرراتی که در دادرسی بدوی رعایت می‌شود در مرحله تجدیدنظر نیز جاری است مگر اینکه به موجب قانون، ترتیب دیگری مقرر شده باشد». با توجه به اینکه در باب تجدیدنظر حکمی خلاف تبصره ماده ۱۰۹ پیش‌بینی نشده است، به نظر می‌توان تجدیدنظرخواه را نیز مشمول این حکم دانست. ب. با توجه به اصطلاحات «خواهان» «اقامه دعوا»، این ضمانت‌اجرا درمورد سوءاستفاده توسط «خواهان» است و شامل سوءاستفاده توسط خوانده نمی‌باشد.

درحقوق فرانسه، جریمه مدنی در مواد ۱-۳۲ (درمورد حق دادخواهی)، ۵۵۹ (درمورد تجدیدنظرخواهی)، ۵۸۱ (درمورد طرق فوق‌العاده شکایت)، ۶۲۸ (درمورد فرجام‌خواهی) کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، به عنوان ضمانت‌اجرای سوءاستفاده از حقوق پیش‌گفته، بیان شده است. این ضمانت‌اجرا در صورت سوءاستفاده از حق از سوی خواهان یا خوانده، قابلیت صدور دارد. همچنین صرفاً ناظر به سوءاستفاده از دادخواهی در دادگستری نیست و شامل سوءاستفاده از حق دفاع نیز می‌شود (Cadiet et leTourneau, 2015, n° 149).

با مقایسه قانون آیین دادرسی مدنی ایران و فرانسه درخصوص ضمانت‌اجرای جریمه مدنی می‌توان دریافت: صراحت تبصره ۱ ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی، ظهور بدوی در سوءاستفاده از حق اقامه دعوا از سوی خواهان دارد و اگر چنین باشد، ضمانت‌اجرای جریمه مدنی، گستره محدودی خواهد داشت اما با



کمک استدلال‌های حقوقی (نه صراحت قانونی) فوق، می‌توان این ضمانت‌اجرا را به سوءاستفاده از حق شکایت از آراء به‌خصوص تجدیدنظرخواهی نیز تسری داد، اما در قانون فرانسه، این ضمانت‌اجرا، اولاً شامل خواهان و خوانده بوده و ثانیاً به-صراحت، شامل حقوق متعددی از قبیل «دادخواهی، تجدیدنظرخواهی، اعاده دادرسی، فرجام‌خواهی»، و حتی حق دفاع نیز می‌گردد. قانون‌گذار فرانسه، به‌جهت تصریح راجع به اینکه جریمه مدنی شامل سوء استفاده از حق شکایت از آراء نیز می‌باشد، راه را بر هرگونه تردیدی خواهد بست، مزیتی که قانون ایران در این موضوع برخوردار نیست. به‌خصوص آن‌که ممکن است در حقوق ایران، برخی با استناد به اصل برائت، در حل این تردید به نفع عدم شمول جریمه مدنی نسبت به سوء استفاده از حق شکایت از آراء برآیند.

۳-۱-۲. قواعد حاکم بر جریمه مدنی

بر جریمه مدنی به‌عنوان یک ضمانت‌اجرا، قواعدی به‌شرح ذیل حکومت دارد.

۳-۱-۲-۱. میزان جریمه مدنی

مطابق تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی، میزان جریمه مدنی، «سه برابر هزینه دادرسی» است. این مبلغ به‌ویژه در دعاوی غیرمالی، ناچیز می‌باشد و از این‌رو بازدارندگی مؤثری نخواهد داشت.

درحقوق فرانسه تعیین تا سقف مشخصی به قاضی واگذار شده است. میزان حداکثر نرخ جریمه مدنی، همواره تکامل یافته است؛ به این‌صورت که در ابتدا ۱۵۰۰



یورو تعیین شده بود، سپس در سال ۲۰۰۵^۱ به ۳۰۰۰ یورو تبدیل شد، در نهایت از سال ۲۰۱۷ به ۱۰۰۰۰ یورو افزایش یافت.

با مقایسه مبلغ جریمه مدنی در قانون ایران و فرانسه مشخص می‌شود جریمه مدنی موضوع تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، ناکارآمد است؛ چراکه:

اولاً به‌ویژه در دعاوی غیرمالی، ناچیز می‌باشد و از این‌رو بازدارندگی مؤثری نخواهد داشت.

ثانیاً برخلاف قانون فرانسه، میزان جریمه، به‌صورت قطعی و ثابت، تعیین شده است و اوضاع و احوال و میزان سوءنیت و غرض‌ورزی اقامه‌کننده دعوا یا میزان ایذا طرف، در آن لحاظ نشده است. برای درنظر گرفتن اوضاع و احوال در هر مورد، ضروری است تا ضمانت‌اجرای موصوف، به‌صورت انعطاف‌پذیر و در قالب تعیین مبلغی غیرثابت (دارای سقف)، در اختیار قاضی قرار داده شود، تا قاضی رسیدگی‌کننده، با درنظر گرفتن سوءنیت، میزان ضرر و زیان وارده و سایر اوضاع و احوال، حسب مورد، میزان جریمه را تعیین نماید و از این طریق، حکمی عادلانه صادر گردد. برهمین اساس رأی شماره ۳۹۶. ۱۰-۱۹ مورخه ۱۸ مارس ۲۰۲۰ صادره از سوی شعبه اول مدنی دیوان عالی کشور فرانسه، درمورد تعیین میزان و مبلغ جریمه مدنی مربوط به سوءاستفاده از حق، حتی عدم‌توجه به توانایی مالی سوءاستفاده‌کننده را از جهات نقض رأی دانسته است.^۲

1. Décret n°2005-1678 du 28 décembre 2005 relatif à la procédure civile, à certaines procédures d'exécution et à la procédure de changement de nom.

2. Cour de cassation, 1ère civ., 18 mars. 2020, Inédit. civ. I, n° 19-10.396.



۳-۱-۲. اختیار مستقل قاضی^۱ جهت استناد به جرمه مدنی

یکی از اصول دادرسی مدنی، اصل تسلط طرفین به امور موضوعی است. به این معنا که تا موضوعی درخواست نشود، قاضی نمی‌تواند وارد رسیدگی شود. درمورد تعیین جرمه مدنی این سؤال مطرح است که آیا نیاز است تا قربانی سوءاستفاده از حق، اعمال این ضمانت اجرا را از دادگاه تقاضا نماید؟ پاسخ به این سؤال هم در قانون ایران و هم قانون فرانسه منفی است. چراکه در تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران اعلام شده است «دادگاه مکلف است...» از اینرو، این موضوع تکلیفی برعهده قاضی است و نیاز به تقاضای طرفین نیست. ازسوی دیگر، از لحاظ نظری باید گفت: لزوم اعطای اختیار استفاده از ضمانت اجرا به قاضی و اینکه قاضی حتی بدون تقاضای طرفین، بتواند سوءاستفاده از حق را محکوم نماید و برای آن مجازات تعیین کند، ناشی از تصویری از نقش قاضی (ابتکار عمل قاضی برای حفاظت از خدمات عمومی دادگستری)^۲ و این ایده است که حمایت از خدمات عمومی دادگستری نباید در اختیار طرفین قرار گیرد. همچنین پذیرفته شده است که حتی در چهارچوب دادرسی مدنی (که به طور سنتی به عنوان شی متعلق به طرفین تلقی می-شود که قاضی نباید در آن دخالت کند) به قاضی اختیار داده می‌شود، زیرا دادرسی مدنی محدود به منافع طرفین نیست، بلکه لازم است منافع عمومی^۳ نیز لحاظ شود (Tissier, 1906: 651). درواقع دادگستری ابزار صلح^۴ و سازماندهی اجتماعی^۵ است

1. Exoffice.

2. L'office du juge dans la protection du service public de la justice.

3. Intérêt général.

4. Paix.

5. Organisation sociale.

۳-۱-۲-۳. شرایط اعمال جرمه مدنی

درمورد، جریمه مدنی گفته شد که قاضی با ابتکار عمل خود، از این ضمانت- اجرا استفاده می‌کند. سؤالی که مطرح است این است که قاضی در چه مواردی از این ابتکار عمل خود استفاده می‌کند. به عبارت دیگر، آیا درهمه مواردی که سوءاستفاده از حق احرار می‌شود، قاضی لزوماً باید حکم به پرداخت جریمه مدنی صادر کند؟

34



در قانون ایران، با توجه به اطلاق تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی، قاضی را مکلف نموده به محض احراز سوءاستفاده از حق (بدون نیاز به احراز ورود ضرر)، ضمانت اجرای جریمه مدنی را اعمال کند. از این رو، درخصوص شرط اعمال این ضمانت اجرا توسط قاضی مطلب قابل توجهی وجود ندارد، اما در قانون فرانسه، از ظاهر مواد قانونی، این الزام برداشت نمی شود، زیرا در مواد ۱-۳۲، ۵۵۹، ۵۸۱ و ۶۲۸ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه که به این ضمانت اجرا اشاره شده است، از اصطلاح *Peut être* به معنای «می تواند» یا «احتمال» استفاده شده است. سؤالی که مطرح است آن است که قاضی بر اساس چه ضابطه ای یا در صورت وجود چه شرایطی از این ضمانت اجرا استفاده می کند؟ استفاده از این اختیار بایستی بر اساس ضابطه باشد و قاضی نمی تواند بر اساس امیال شخصی خود از این اختیار استفاده کند. بنابراین می توان نتیجه گرفت: صدور حکم پرداخت جریمه مدنی در رویه قضایی دیوان عالی فرانسه، استثنایی است؛ درحقوق فرانسه فرضیاتی درمورد نحوه انتخاب نوع ضمانت اجرا ارائه شده است (Jacquet, 2021: 31-45). در ادامه این فرضیات تبیین می گردد:

الف. انتخاب بر اساس هدف ضمانت اجرا: براین اساس انتخاب ضمانت اجراها توسط دادگاه ها براساس اهداف آن است. به این معنا که هدف ضمانت اجرای جبران ضرر و زیان، جبران خسارت وارده به شخص متضرر سوءاستفاده از حق است اما هدف جریمه مدنی، بیش از هر چیز «حمایت از خدمات عمومی دادگستری»^۱ است (Broyelle, 2020: 304) نه جبران خسارت وارده به طرف دیگر. این ضمانت اجرا،

1. Protection du service public de la justice.



ابزاری در دست طرفین نیست تا در برابر اصحاب دعوا که از حق اقدام خود در دادگستری سوء استفاده، به کار برده شود (Mauzy, 2018: 256). جریمه مدنی جبران خسارات وارده به خدمات عمومی دادگستری را ممکن می‌سازد (Jeuland, 2018: 413). در سوءاستفاده از حق، خسارت به‌طور غیرمستقیم به دولت وارد می‌شود به‌همین دلیل جریمه مدنی به خزانه عمومی پرداخت می‌شود. بنابراین به نظر می‌رسد که جریمه مدنی باید به‌عنوان یک اقدام بازدارنده در نظر گرفته شود (Blary-Clément, 1991: 3534. Cité in: Jacquet, 2021, 32).

به این ترتیب، در مواردی که صرفاً شخص متضرر شده است، از ضمانت اجرای جبران ضرر و زیان استفاده می‌شود^۱ و در مواردی که سوءاستفاده از حق به دادگستری نیز ضرر وارد نماید، از ضمانت اجرای جریمه مدنی استفاده می‌شود. با وجود این، در برخی از آراء دیوان عالی فرانسه، اگرچه برای توجیه سوء استفاده، صریحاً به رفتار زیان‌بار استناد شده است، اما اعمال جریمه مدنی تأیید شده است^۲، به همین دلیل باید در پی ضابطه دیگری برای انتخاب نوع ضمانت اجرا بود.

ب. استفاده از «جریمه مدنی» به عنوان جایگزین یا مکمل «ضرر و زیان»: به نظر می‌رسد که جریمه مدنی عموماً توسط قاضی مدنی به عنوان جایگزین یا مکمل ضرر و زیان اعمال می‌شود. منظور از استفاده به عنوان «جایگزین» این است که جریمه مدنی زمانی اعمال می‌شود که قضات، سوءاستفاده از حق اقدام را احراز کرده‌اند اما یا طرف مقابل، درخواست جبران ضرر و زیان نکرده است یا این که

1. Cour de cassation, 1ère civ, 1 juin 2017, n°16-17.744.

2. Cour de cassation, 2ème civ., 25 juin 2015, n°14-19.599: “le caractère dilatoire de son recours ayant pour seul objet de retarder le paiement de la créance du syndicat des copropriétaires”.



امکان درخواست آن وجود ندارد. همچنین منظور از استفاده به عنوان «مکمل» این است که به جهاتی مثل اینکه سوءاستفاده‌کننده با شدت خاصی مقصر است، صرفاً حکم به جبران ضرر و زیان، کافی نباشد و نیاز به استفاده از جریمه مدنی نیز باشد.^۱ به این ترتیب اصل بر این است که حکم به پرداخت جریمه مدنی عموماً فقط در صورتی صادر می‌شود که اولین ضمانت اجرا (یعنی پرداخت خسارت) درخواست نشود یا نتوان آن را صادر کرد، مگر در مواردی که متقاضی با شدت خاصی در درخواست خود مقصر است (Jacquet, 2021: 40 et 41).

ج. ارزیابی نهایی: در مقام ارزیابی فرضیات فوق راجع به ضابطه استفاده از جریمه مدنی گفته شده است: هیچ یک از این فرضیات قطعی نیست؛ چراکه تفاوت در صدور مجازات برای سوءاستفاده از حق اقدام، صرفاً بر اساس اهداف مختلف، قابل توجیه به نظر نمی‌رسد. همچنین می‌تواند نتیجه متغیرهای خارج از هدف موردنظر باشد. این امر به‌ویژه در نتیجه قواعد دادرسی که خود ناشی از برداشت‌های متفاوت از ماهیت دادرسی و اختیارات قاضی است، متفاوت می‌باشد. مقررات حاکم بر ضمانت اجراها بر اساس ماهیت دادرسی متمایز نمی‌شود. درواقع، به نظر می‌رسد که این تفاوت در مجازات‌ها قابل انتقاد است و مبنای هنجاری ندارد، بلکه ناشی از ملاحظات غیرصریح مختلف است که صرفاً سعی شد فرضیاتی (بدون هیچ قطعیتی) در مورد آن‌ها ارائه شود (Jacquet, 2021: 46).

1. Cour de cassation, 3ème civ, 14 mai 2020, n°19-13.785; 2ème civ, 19 mars 2020, n°19-10.981; 2ème civ, 11 mai 2017, n°16-21.061; Soc., 6 janvier 2021, n°19-19.491; 3ème civ, 12 octobre 2017, n°13-24.952; 2ème civ, 20 avril 2017 n°16-15.936



با لحاظ مطالب فوق، در مقام مقایسه حقوق ایران و فرانسه می‌توان دریافت: در تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، قاضی را مکلف نموده به محض احراز سوءاستفاده از حق، سوءاستفاده‌کننده را به جرمه مدنی محکوم کند، اما در کد آیین دادرسی مدنی فرانسه، چنین الزامی وجود ندارد و قاضی می‌تواند از این ضمانت اجرا استفاده کند. اما درخصوص اینکه قاضی در چه مواردی از این ضمانت اجرا استفاده کند، مطلبی در قانون این کشور وجود ندارد و در آثار حقوقی، با تحلیل آراء محاکم، ضوابطی چون «توجه به هدف ضمانت اجرا» یا «اعمال جرمه مدنی به عنوان جایگزین یا مکمل ضمانت اجرای ضرر و زیان»، مطرح شده است. این موضوع از این جهت که قانون این کشور با اعتماد به قضات، از ارائه ضابطه‌ای خودداری کرده، قابل توجه است، اما به نظر می‌رسد جهت جلوگیری از تشت آراء بهتر بود قانون‌گذار ضوابطی کلی (هرچند متعدد) در اختیار قاضی قرار می‌داد.

۳-۲. مسئولیت کیفری

آثار نامطلوب سوءاستفاده از حق در برخی موارد، آنچنان موجب اخلال در نظم اجتماعی است و آثار آن فراتر از دو طرف است که قانون‌گذار آن عمل را جرم - انگاری نموده و برای آن مجازات کیفری و شدیدتر از ضمانت اجرای مدنی تعیین کرده است: برای مثال مطابق مواد ۱ و ۲ «قانون مجازات اشخاصی که برای بردن مال غیر تبانی می‌نمایند مصوب ۱۳۰۷/۵/۳»، سوءاستفاده از حق دادخواهی از طریق طرح دعوای واهی به قصد بردن مال متعلق به غیر یا تضییع حق دیگری را نوعی رفتار متقلبانه تلقی و مجازات کلاهبرداری برای آن تعیین کرده است. همچنین ماده ۵۲



قانون حمایت خانواده، طرح دعوای واهی زوجیت و انکار (دفاع) واهی زوجیت و ادعای واهی زوجیت در دادرسی را جرم‌انگاری کرده است. شایسته یادآوری است که هریک از جرایم فوق، ارکان و شرایط خاص خود را دارد که بیان آن، موضوع این مقاله نبوده و در جای خود، پژوهشی مجزا می‌طلبد. در همین حد، یادآور می‌شود در این موارد، سوءاستفاده از حق دادخواهی، در صورت وجود سایر ارکان و شرایط این جرایم، واجد ضمانت اجرای کیفری می‌باشد.

۴. نتیجه‌گیری

ضمانت اجرای سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی ایران و فرانسه به دو دسته عام و خاص تقسیم می‌شود. براساس مقتضای ذات اصل ممنوعیت سوءاستفاده از حق و مستنبط از ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی و نظم عمومی، اولین ضمانت اجرای عام، «ممانعت از ترتب اثر به عمل سوء استفاده آمیز» می‌باشد. دومین ضمانت اجرای عام، «جبران خسارات و ضرر و زیان» می‌باشد که این موضوع، در حقوق ایران و فرانسه، تابع قواعد مسئولیت مدنی است. در این خصوص تفاوتی که حقوق ایران با حقوق فرانسه دارد آن است که محدوده زیان‌های قابل مطالبه در حقوق فرانسه گسترده‌تر است و شامل مواردی چون عدم‌النفع نیز می‌گردد اما در حقوق ایران، قلمرو محدودتری دارد.

ضمانت اجرای‌های خاص نیز شامل «جریمه مدنی» و «مسئولیت کیفری» می‌گردد. در حقوق فرانسه در مواد متعدد قانونی جریمه مدنی به‌عنوان ابزاری برای برخورد با سوءاستفاده از حق (ازجمله حق اقامه دعوا، حق شکایت از آراء، حق دفاع)، شناسایی شده است، اما در قانون ایران صرفاً در تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین



دادرسی مدنی، ضمانت اجرای جرمه مدنی پیشبینی است، که این مورد هم ظهور اولیه در مورد سوء استفاده از حق شکایت از آراء ندارد. علی‌رغم عدم صراحت قانون درخصوص شمول تبصره فوق نسبت به سوءاستفاده از حق شکایت از آراء، به کمک استدلال‌های حقوقی ذکر شده، می‌توان این ضمانت‌اجرا را شامل سوءاستفاده از این حق به‌خصوص سوءاستفاده از تجدیدنظرخواهی نیز دانست. تفاوت دیگر این است که جرمه مدنی در تبصره یادشده، به اختیار قاضی، تفویض نشده است و قاضی به‌محض احراز سوءاستفاده از حق اقامه دعوا، مکلف به صدور جرمه مدنی آن هم به میزان مقطوع (سه برابر هزینه دادرسی) می‌باشد که این میزان به‌خصوص در دعاوی غیرمالی بسیار ناچیز و غیرکارآمد است، اما در قانون فرانسه اولاً قاضی ملزم به صدور جرمه مدنی نیست و حتی با فرض احراز سوءاستفاده از حق، تعیین جرمه مدنی منوط به تشخیص قاضی است، که به‌نظر می‌رسد لازم است برای موارد به‌کارگیری این ضمانت‌اجرا، ضوابطی (از جمله هدف سوء استفاده، معیار جایگزین و مکمل که توضیح آن بیان شد) تعیین شود. ثانیاً میزان جرمه مدنی به‌میزان غیرمقطوع و به‌صورت حداقل و حداکثری (تا ۱۰۰۰۰ یورو) در اختیار قاضی قرار داده شده است. با توجه به نقش موثر جرمه مدنی در پیشگیری از سوءاستفاده از حق و نیز آثار نامطلوب سوءاستفاده از حق در جریان دادرسی، ضروری است قانون‌گذار ایران مانند فرانسه، مصادیق اعمال جرمه مدنی و میزان آن را افزایش دهد.

مسئولیت کیفری نیز دومین ضمانت‌اجرای خاص ممنوعیت سوءاستفاده از حق است که مربوط به موارد خاص و تابع قوانین کیفری است و تعیین آن در صلاحیت مراجع کیفری است.



۵. منابع

۱-۵. منابع فارسی

الف) کتب

۱. پاک‌باز، سیامک (۱۴۰۰). شرح قانون مدنی فرانسه (ترجمه و پژوهش)، تهران: میزان.
۲. حیدری، احمد (۱۳۹۲). شیوه‌های نقد و تحلیل آراء قضایی دیوانعالی کشور، تهران: خط سوم.
۳. خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۳). حقوق حاکم بر اجرای احکام مدنی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۴. ریپر، ژرژ، قاعده اخلاقی در تعهدات مدنی، ترجمه درودیان، حسنعلی (۱۳۹۳). برمنهج عدل، انتشارات دانشگاه تهران.
۵. زراعت، عباس (۱۳۹۰). بطلان در آیین دادرسی کیفری، تهران: میزان.
۶. شمس، عبدالله (۱۳۸۸). آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، تهران: دراک، جلد ۱.
۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). دوره حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار، جلد ۳.



۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳). *اعتبار امر قضاوت شده در دعوای مدنی*، تهران: میزان.

۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *فلسفه حقوق، تهران: شرکت سهامی انتشار*، جلد ۱.

۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱). *الزامات خارج از قرارداد مسئولیت مدنی*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، جلد ۱.

۱۱. کوشه، ژرارد؛ جان لانگلد و دانیل ولبو (۱۳۹۱). *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، ترجمه‌ی سیداحمدعلی هاشمی، تهران: نشر دادگستر.

۱۲. متین‌دفتری، احمد (۱۳۸۹). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، دوره دو جلدی، تهران: مجد، جلد ۱.

۱۳. محسنی، حسن (۱۴۰۱). *آیین دادرسی مدنی فرانسه (برگردان و پژوهش)*، تهران: شرکت سهامی انتشار، جلد ۱.

۱۴. نهرینی، فریدون (۱۳۸۹). *آیین دادرسی مدنی*، تهران: گنج دانش، جلد ۲.

۱۵. بازگیر، یدالله (۱۳۸۱). *تشریفات دادرسی مدنی در آیین آراء دیوانعالی کشور*، تهران: فردوسی.

ب) مقالات



۱۶. ایزانلو، محسن و ابوالفضل شاهین (۱۳۹۹). «جریمه مدنی؛ مطالعه‌ای در

حقوق تطبیقی و حقوق تجارت بین‌الملل»، فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق

قضایی، شماره ۹۲، صص ۶۱-۸۵.

۱۷. بافهم، محمد (۱)؛ عزیزاله فهیمی و مهدی حسن‌زاده (۱۴۰۲). «سوءاستفاده از

حق در دادرسی مدنی ایران و فرانسه»، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی،

شماره ۱، صص ۱۵۷-۱۳۳.

۱۸. بافهم، محمد (۲)؛ عزیزاله فهیمی و مهدی حسن‌زاده (۱۴۰۲). «سوءاستفاده از

حق اقامه دعوا و حق شکایت از آراء در دادرسی مدنی ایران و فرانسه»،

دوفصلنامه حقوق تطبیقی، شماره ۱، صص ۵۲-۳۷.

۱۹. بولانژه، ژان، «اصول کلی حقوق و حقوق موضوعه»، ترجمه محمدزاه-

وادقانی، علیرضا (۱۳۷۶)، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره

۳۶، صص ۷۳-۱۰۰.

۲۰. سربازیان، مجید و اسماعیل سیاوش‌پور (۱۳۹۸). «مبانی صدور قرار عدم

استماع دعوا در مواجهه با چالش‌های حقوقی پیرامون آن»، فصلنامه تعالی

حقوق، شماره ۴، صص ۸۴-۶۰.



پژوهش‌های حقوق تطبیقی/پائیز ۱۴۰۲/ دوره ۲۷/ شماره ۳/ پیاپی ۱۲۱/ صص ۱-۴۸

۲۱. شهیدی، مهدی (۱۳۸۰). «تجاوز از حق»، تحقیقات حقوقی، شماره‌های ۳۳ و

۳۴، صص ۳۱-۶۳.

۲۲. فضلعلی، محمدهادی (۱۳۸۲). «بررسی تحولات قوانین و رویه قضایی

در خصوص خسارت دادرسی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۴۲، صص

۱۴۰-۱۰۵.

۲۳. فضلعلی، محمدهادی (۱۳۸۵). «خسارت دادرسی (بررسی تحولات قوانین و

رویه قضایی)/ قسمت پایانی»، ماهنامه دادرسی، شماره ۵۹، صص ۲۰-۱۰.

۲۴. محسنی، حسن (۱۳۹۴). «نقص اعمال آیین دادرسی مدنی در حقوق فرانسه»،

مجله حقوق تطبیقی، شماره ۲، صص ۸۰۸-۷۹۳.

۲۵. محقق داماد، سیدمصطفی و هانی حاجیان (۱۴۰۰). «نظریه عمومی جرمه

مدنی (تعزیرات غیرکیفری) در فقه اسلامی و حقوق ایران»، مجله حقوقی

دادگستری، شماره ۱۱۴، صص ۲۲۱-۱۹۳.

۲-۵. منابع عربی

الف) کتب

۲۶. آشتیانی، محمدحسن بن جعفر (۱۳۶۹ ه.ق). کتاب القضاء، تهران: چاپخانه

رنگین.



۲۷. حسینی مراغی، سیدمیر عبدالفتاح (۱۳۹۴ق). العناوین، قم، موسسه النشر الاسلامی، جلد ۲.

۲۸. دیلمی سار، حمزه بن عبدالعزیز (۱۴۰۴ق). المراسم العلویه و الاحکام النبویه فی الفقه الامامی، قم، منشورات الحرمین.

۲۹. مظفر، محمدرضا (۱۴۰۵ق). اصول الفقه، بی جا: نشر دانش اسلامی.

۳۰. موحدی لنکرانی، محمدفاضل (۱۴۲۹ق). معتمد الأصول، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، جلد ۱.

۳۱. نراقی، احمد (۱۴۱۵ق). مستند الشیعه فی احکام الشریعه، قم، موسسه آل-البیت علیهم السلام، جلد ۱۷.

۳-۵. منابع لاتین

32. Blary-Clément, Édith (1991). "Spécificités et sanctions des manoeuvres dilatoires dans le procès civil", Legal Week, JCP I, 3534.
33. Broyelle, Camile (2020). Contentieux administratif, Paris, LGDJ.
34. Cadet,Loïc ET leTourneau, Philippe (2015). "Abus de droit", Paris, Dalloz.
35. Cassia, Paul (2016) "L'inquiétante justice administrative de demain", Recueil Dalloz, N° 42.



36. Cécile, Chainais; Ferrand, Frédérique; Guinchard Serge et Mayer, Lucie, *Procédure Civile* (2020). Common and Special Civil Law, MARD and Arbitration, Paris, Dalloz.
37. Chainais, Cécile; Saletti, Achille; Hess, Burkhard et Van Drooghenbroeck, Jean-François (2017). *L'office du juge: Études de droit comparé*, Paris, Bruxelles : Bruylant.
38. Colin, Ambroise et Capitan, Henri (1953), *Traité de droit civil*, Paris, Dalloz.
39. Cornu, Gérard et Capitant, Henri (2018), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF.
40. Jacquet, Morgane (2021). "La sanction de l'abus du droit d'agir en justice dans les procès civil et administratif", *Master de Justice et droit du procès* (Université Paris pantheon-assas).
41. Jeuland, Emmanuel (2018). *Droit processuel général*, Paris: LGDJ-Lextenso.
42. Josserand, Louis (1939). *De l'esprit des droits et de leur relativité: Théorie dite de l'abus des droits*, Paris, Dalloz.
43. Mauzy, Jean-Roch (2018). "Vivre sans plaider est-ce contentement?": l'amende pour recours abusif devant le Conseil d'État", *Actualité juridique, droit administratif* (AJDA).
44. Noguellou, Rozen (2011). "Les recours abusifs", *Droit administratif*.
45. Poulet, Florian (2015). "La condamnation de l'administration à des dommages-intérêts pour résistance abusive: Une hypothèse de responsabilité administrative à encourager?", *Revue générale du droit Etudes et réflexions*.



46. Tissier, Albert-Anatole (1906). Le centenaire du Code de procédure civile et les projets de réforme, Revue trimestrielle de droit civil (RTD civ).
47. Waline, M. (1980) “L’État peut-il être condamné à l’amende d’appel abusif? : CE ass., 27 avril 1979, Ministre délégué à l’économie et aux finances c/ Mme Lestrade”, RDP.

۴-۵. آراء

48. Conseil d'Etat (CE), Assemblée, 5 juillet 1985, n° 21893.
49. Cour de cassation, 1ère civ, 1 juin 2017, n°16-17.744.
50. Cour de cassation, 1ère civ., 18 mars. 2020, Inédit. civ. I, n° 19-10.396.
51. Cour de cassation, 2ème civ, 11 mai 2017, n°16-21.061.
52. Cour de cassation, 2ème civ, 19 mars 2020, n°19-10.981.
53. Cour de cassation, 2ème civ, 20 avril 2017 n°16-15.936.
54. Cour de cassation, 2ème civ., 25 juin 2015, n°14-19.599.
55. Cour de cassation, 2ème civ., 3 septembre 2015, n° 14-11.676.
56. Cour de cassation, 3ème civ, 12 octobre 2017, n°13-24.952.
57. Cour de cassation, 3ème civ, 14 mai 2020, n°19-13.785.
58. Cour de cassation, de Assemblée Plénière, 7 juillet 2006, n°04-10.672.
59. Cour de cassation, Soc., 6 janvier 2021, n°19-19.491.



The Prohibition's Sanction of Abuse of Rights in Iranian and French Civil Proceedings

Mohammad Bafahm^{*1}, Azizollah Fahimi², Mahdi Hasanzadeh³

1. Ph. D. Student in Private Law, Qom University, Qom, Iran

2. Associate Professor in Private Law, Qom University, Qom, Iran

3. Associate Professor in Private Law, Qom University, Qom, Iran

Receive: 2023/07/25 Accept: 2023/10/29

Abstract:

Litigants have several rights in civil proceedings; these rights may be abused. In this regard, according to Article 40 of the Iran's Constitution and other principles (including the role of prohibiting the abuse of rights as one of the legal principles, paying attention to the purpose of civil proceedings, public order, and the role of ethics in law), the abuse of rights in civil proceedings is also prohibited. Prohibition of abuse of rights, like other legal rules, requires a sanction; according to this, it is necessary to identify the sanction of this legal principle, and the present research has been presented for this purpose. The results of this article indicate that the prohibition's sanction of the abuse of rights in civil proceedings is divided into two categories: general sanction (including "non-ordering of the effect on the abusive act" and "compensation") and special sanction (including "civil fine" and "criminal responsibility"). Each of these sanctions have specific nature, conditions and rules that are explained in this research.

Keywords: Legal Principles, Good Faith, Punishment, Confront the Abuse of Right

***Corresponding author : Bafahm.m@gmail.com**