



University of Tabriz

Contemporary Comparative Legal Studies

Online ISSN: 2821-0514

Volum: 15 Issue: 35

Summer 2024

Article Type: Research Article

Pages: 87-111

A Comparative Study of Civil Liability in the Abuse of Rights in Iranian and French Law

Hadi Jorfi¹ | Aahmad Jafari² | Hamid Abhari³

1. PhD in Private Law, University of Mazandaran, Iran

hadi_jo_lawyer@yahoo.com

2. PhD in Private Law, University of Tehran, Iran (Corresponding Author)

jafari.lawyer20@yahoo.com

3. Professor, University of Mazandaran, Iran

hamid.abhary@gmail.com

Abstract

One of the controversial issues in civil liability law is the use of the right; In other words, to what extent should the right be implemented? If the implementation of a person's right is harmful for others, what is the duty of the right holder? In order to control the quality of the exercise of the right, it is necessary to specify a criterion through which the abuse of the right can be identified. Method: In terms of purpose, this writing is practical, and in terms of collection method, it is done in documentary and library form and through the study of laws and regulations and reliable sources, and the information obtained is descriptive and analytical. Regarding the findings of the research, it can be stated that, although Article 132 of the Civil Code is the basis of the legislator's view on the ruling on the abuse of the right, the divergent nature of rights has caused the limitation of the right to be two-sided; It means that sometimes the abuse of the right of guarantee is not enforced and the legislator makes the ruling on the exercise of the right absolute and sometimes prohibits the fair exercise of the right; Regarding the scope of the abuse of the right, it should be considered that the theory of abuse of the right applies only to the exercise of the right, while the rule of non-harm is not limited to the customary scope of the exercise of the right, such as the right of ownership or the right of passage. Regarding the results of the research, it can be said that the place of flow of the rule of abuse of the right is the application and implementation of the right; And in Iran's legal system, it is used to deal with the harm caused by legal rulings and to fight against the right to enforce a right that leads to another harm. On the other hand, in French law, in case of abuse in the position of enforcement of the right, the sentence of permission and falsification of the exercise of the right is removed and it has an equal relationship with the theory of negation of the sentence.

Keywords: civil responsibility, basics, abuse of rights, Iran, France.

Received: 2023/07/08 Received in revised form: 2024/04/03 Accepted: 2024/04/22 Published: 2024/06/30

DOI: 10.22034/LAW.2024.57310.3288

Publisher: University of Tabriz

Tabrizulaw@gmail.com



مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی در سوء استفاده از حق

در حقوق ایران و فرانسه

هادی جرفی^۱ | احمد جعفری^۲ | حمید ابهری^۳

hadi_jo_lawyer@yahoo.com

jafari.lawyer20@yahoo.com

hamid.abhary@gmail.com

۱. دکتری حقوق خصوصی دانشگاه مازندران، ایران

۲. دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ایران (نویسنده مسئول)

۳. استاد دانشگاه مازندران، ایران

چکیده

یکی از موضوع‌های بحث‌برانگیز در حقوق مسئولیت مدنی، استفاده از حق است. پرسش‌های اساسی در این خصوص این است که حق را تا چه میزان باید اجرا کرد؟ هرگاه اجرای حق شخص برای دیگران زیان‌بار باشد، وظیفه دارنده حق چیست؟ جهت کنترل میزان کیفیت اعمال حق ضروری است معیاری مشخص شود که از طریق آن بتوان سوء استفاده از حق را شناسایی کرد. پژوهش حاضر از نظر هدف، کاربردی و از نظر شیوه گردآوری، اسنادی و کتابخانه‌ای است و از طریق مطالعه قوانین و مقررات و منابع معتبر انجام شده و اطلاعات به‌دست آمده به روش توصیفی-تحلیلی بررسی شده است. در باب یافته‌های پژوهش می‌توان این‌گونه بیان کرد، با اینکه ماده ۱۳۲ قانون مدنی مبنای نگاه قانون‌گذار به حکم سوء استفاده از حق است، اما ماهیت چندگونه حق موجب شده است که حد ترخص حق، دوسویه باشد؛ یعنی گاه سوء استفاده از حق ضمانت اجرا نداشته باشد و قانون‌گذار حکم اعمال حق را مطلق گذارد و گاه اجرای منصفانه حق را ممنوع سازد. در خصوص قلمرو سوء استفاده از حق باید بر این موضع بود که نظریه سوء استفاده از حق تنها در مقام اعمال حق جاری می‌شود، درحالی که قاعده لاضرر به شیوه مرسوم، تنها بر اجرای حق، از قبیل حق مالکیت یا حق عبور، محدود نیست. در باب نتایج پژوهش می‌توان بیان نمود، محل جریان قاعده سوء استفاده از حق، اعمال و اجرای حق است و در نظام حقوقی ایران برای مقابله با ضرر ناشی از احکام حقوقی و جهت مبارزه با جواز اجرای حقی که به ضرر دیگری می‌انجامد، استفاده می‌شود. از سوی دیگر، در حقوق فرانسه در صورت سوء استفاده در مقام اجرای حق، حکم جواز و اباحه اعمال حق برداشته می‌شود و با نظریه نفی حکم رابطه تساوی پیدا می‌کند.

واژگان کلیدی: ایران، سوء استفاده از حق، فرانسه، مبنای، مسئولیت مدنی.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۴/۱۷ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۱/۱۵ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۲/۰۳ تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۴/۰۹

DOI: 10.22034/LAW.2024.57310.3288

Tabrizulaw@gmail.com

ناشر: دانشگاه تبریز

مقدمه

در حقوق، مسئولیت مدنی جهت حمایت از زیان دیده ضروری است که با پیش‌بینی تمهیدات لازم برای جبران خسارت به صورت کامل، موقعیت زیان دیده به زمان قبل از وقوع ضرر بازگردد. تا دو قرن اخیر بسیاری از نویسندگان فرانسوی حق را مطلق می‌پنداشتند، به این معنی که کسی که حق خود را اعمال می‌کند، هرچند در اجرای آن به دیگری ضرر زند، محدودیت و مسئولیتی ندارد. اگر از عمل مشروع کسی زیانی به دیگری وارد آید، به دلیل مشروع بودن رفتار نباید مرتکب آن را مسئول جبران خسارت تلقی کرد. ولی به تدریج با افول نظر فردگرایان، نویسندگان پذیرفتند که اجرای هیچ حقی آن‌چنان که پیشینیان می‌پنداشتند مطلق نیست و هیچ‌کس نمی‌تواند با «سوء استفاده از حق» خویش به دیگری زیان رساند.

در خصوص مسئولیت قهری یا مسئولیت خارج از قرارداد، در حقوق کشور فرانسه در بند یک ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی، این‌گونه آمده است: «هرکس مسئول خسارت‌های ناشی از اشخاصی است که مسئولیت آن‌ها را برعهده داشته یا اموالی که نگهداری آن‌ها را به‌عهده دارد، است».

در حقوق فرانسه سوء استفاده از حق نهادی است که برای محدودیت و کنترل اعمال حق در طی دو قرن گذشته ایجاد شد. همچنین در نظام حقوقی اسلام یکی از مهم‌ترین کارکردهای مربوط به قاعده لاضرر که پیشینه‌ای به قدمت تاریخ اسلام دارد، تحدید گستره قاعده تسلیط و کاستن از گستره اختیارات مالک بوده است؛ به عبارت دیگر، برای مثال، با استنباط از قاعده لاضرر باید گفت که این قاعده به مالک این اجازه را نمی‌دهد که هرگونه که بخواهد از ملک خود استفاده کند؛ چراکه ممکن است با این استفاده موجب ایجاد ضرر به دیگری شود. درواقع مالکی که استناد به حق مالکیت و اعمال حق خود می‌کند، در استفاده از آن به هر شیوه‌ای آزاد نیست و متعاقب آن حق مالکیت او به صورت مطلق نخواهد بود؛ به‌گونه‌ای که این قاعده، ضرر به دیگری در هنگام استفاده از حق مالکیت را منع می‌کند. قاعده لاضرر که پشتوانه آن قرآن و روایات متعدد است، از مباحث موردبحث در اصل ۴۹ قانون اساسی است. همچنین در ماده ۱۳۲ قانون مدنی نیز معیارهای آن را در خصوص

همسایگان مورد شناسایی قرار داده است. با وجود مشابهت‌هایی که بین قاعدهٔ لاضرر در نظام حقوقی ایران و قاعدهٔ سوء استفاده از حق در نظام حقوقی فرانسه وجود دارد، در نظام حقوقی ایران هر دو قاعده به صورت موازی پیش رفته‌اند؛ یعنی بدون آنکه روابط آنها با یکدیگر تبیین و لزوم استفاده از نهاد عارضیتی غربی با وجود نهاد مشابه بومی و دینی توجیه شود.^۱ در متون فقهی نیز یکی از مهم‌ترین منابع نزدیک به قاعدهٔ منع سوء استفاده از حق، قاعدهٔ لاضرر است؛ هرچند قاعدهٔ لاضرر قاعده‌ای عام‌تر از سوء استفاده از حق قلمداد می‌شود.^۲

برای محقق شدن سوء استفاده از حق، این پرسش‌ها مطرح می‌شود که آیا قصد و انگیزهٔ سوء دارنده و اعمال‌کنندهٔ حق لازم است یا اینکه ورود خسارت به شخص دیگر را باید ضابطه دانست؟ همچنین آیا ضروری است که رفتار اجراکنندهٔ حق با رفتار یک انسان عاقل، بالغ و محتاط مورد بررسی و ارزیابی قرار گیرد یا اینکه باید حق را با مجموعهٔ اهداف اجتماعی ملاک دانست؟ به عبارتی آیا در صورتی که با اعمال حق، هدف آن تأمین نشود، باید آن را سوء استفاده از حق دانست یا خیر؟ در این باره پاسخ دکتربین حقوقی چیست؟ همچنین علم حقوق چه ملاک و معیارهایی را برای شناسایی سوء استفاده از حق مدنظر قرار می‌دهد؟

۱. مفهوم شناسی

برای اینکه بتوان به رابطهٔ منطقی بین قاعدهٔ لاضرر و سوء استفاده از حق از منظر مفهومی دست یافت، ضروری است که مفاهیم قواعد فوق تعریف شوند؛ به همین سبب در ادامهٔ این بند مهم‌ترین مفاهیم واژگان کلیدی را مورد شناسایی قرار می‌دهیم.

۱.۱. مفهوم حق

حق در لغت در معانی «۱. راست، درست، ۲. اختیاری است که طبیعت، قانون یا عرف به

۱. عباس کریمی و هادی شعبانی کندسری، «رابطه منطقی قاعده فقهی لاضرر با قاعده غربی تضییع حقوق»، تحقیقات تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۲ (۱۳۹۳)، ص ۱۳۶.

۲. مهدی محمدی و محمدرضا پاسبان، «راهکارهای غیرقضایی مقابله با سوءاستفاده از حق با تأکید بر شرکتهای تجاری و دولتی»، پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ش ۱۰ (۱۴۰۱)، ص ۳۸.

کسی داده است: حق حرف زدن»^۳ و در اصطلاح در معنای: «اموری که در قانون پیش‌بینی شده اگر افراد مجاز باشند که به قصد خود برخی از آن‌ها را تغییر دهند این امور قابل تغییر را حق گویند» آمده است^۴، که هدف و غرض از حق در این پژوهش، آن امتیاز یا اختیاری است که بر اساس قانون به اشخاص داده شده است تا بتوانند از آن در راستای اعمال حق قانونی خود بهره ببرند.

۲.۱. مفهوم قاعدهٔ لاضرر

به‌منظور تبیین مفهوم هیئت ترکیبی قاعده، یعنی لاضرر و لاضرار، نخست باید مفهوم هیئت افرادی قاعده، یعنی ضرر و ضرار، مشخص شود.

اگرچه در سیستم حقوقی کشور ما در خصوص مفهوم ضرر اختلاف نظر وجود ندارد^۵، اما در کتاب‌های فقهی و لغت در مورد مفهوم ضرر به‌ویژه ضرار، تبادل نظرهای زیادی صورت گرفته است. اکثر لغت‌شناسان و فرهنگ‌نویسان ضرر و ضرار را مترادف هم می‌دانند؛ برای نمونه در کتاب صحاح، «ضر» در معنای خلاف نفع آمده و مقرر شده است که «ضره و ضاره» به یک معنا بوده، اسم آن ضرر است^۶. مصباح‌المنیر نیز «ضره، یضره و أضر» را مترادف می‌داند و «ضاره، مضاره و ضراراً» را در معنای «ضره» می‌داند^۷. همچنین در فرهنگ لغت قاموس «ضر فلانا و به ضرا و ضرراً» به معنای وارد کردن چیز مکروه و اذیت دیگری معنا شده و «ضر فلانا مضاره و ضراراً» در معنای «ضره» آمده است^۸.

۳.۱. مفهوم قاعدهٔ سوء استفاده از حق

وجود حق برای افراد دارای یک سری حدود داخلی است که به‌وسیلهٔ اصول کلی و قواعد نظام حقوقی تعیین می‌شوند که «سوء استفاده از حق» نامیده می‌شود^۹. از نظر بعضی

۳. حسن عمید، فرهنگ فارسی عمید، (تهران: انتشارات اشجع، چ ۳، ۱۳۹۷)، ص ۴۵۶.

۴. محمدجعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، (تهران: انتشارات گنج دانش، چ ۳۰، ۱۳۹۶)، ص ۲۱۶.

۵. ناصر کاتوزیان، تعهدات خارج از قرارداد: مسئولیت مدنی، (تهران: دانشگاه تهران، چ ۳، ۱۳۸۷)، ص ۲۴۲.

۶. اسماعیل‌بن حماد جوهری، صحاحه، ج ۲، (بیروت: دارالعلم للملایین، چ ۱، ۱۴۱۰ ق)، ص ۷۱۹.

۷. احمدبن محمد فیومی، المصباح‌التیرفی غریب‌الشرح‌الکبیر لالرفاعی، ج ۲، (قم: جزوات دارالرضی، چ ۱، ۱۳۵۶)، ص ۳۶۰.

۸. سعدی ابوجب، القاموس‌الفقهی لغه و تیره، (دمشق: دارالفکر، چ ۲، ۱۴۰۸ ق)، ص ۲۲۲.

۹. J. et, Ghestin Goubeaux, G.Traité de Droit Civil – Introduction Générale, Paris, L.G.D.J, 3rd Ed, (1993), p. 697.

از حقوق دانان، سوء استفاده از حق مربوط به مواردی است که امکان ضرر به دیگری در طبیعت حق وجود داشته باشد، مثل تأسیس یک ساختمان یا داشتن حق اعتصاب؛ اما در جایی که اجرای حق به صورت متعارف باشد و عرفاً هم مستلزم ضرر به دیگری نباشد، شخصی که با رفتار ناشایست خود موجب ضرر به دیگری می‌شود، در این حالت حقی وجود ندارد که بتواند از آن سوء استفاده کند.^{۱۰} به‌طور خلاصه باید گفت، این امکان وجود دارد که هرگاه شخصی ضرری به دیگری می‌زند، ناشی از اعمال حق و یا بدون داشتن حق باشد، و فقط در فرض اول است که سوء استفاده از حق قابل طرح خواهد بود.

۲. مبنای سوء استفاده از حق

دکترین نظام حقوقی فرانسه در خصوص مبنای سوء استفاده از حق با یکدیگر اتفاق نظر ندارند؛ بعضی مثل مازووتنک^{۱۱} مبنای سوء استفاده از حق را تقصیر در اعمال حق می‌دانند، به این معنا که هرگاه شخصی به واسطه رفتار خود (رفتار ناشی از تقصیر) به دیگری خسارتی وارد آورد، ضروری است که آن را جبران کند. با استنباط از این معیار، باید گفت که رفتار غیرعادی از یک فرد عاقل و محتاط سر نمی‌زند. در صورتی که از صاحب حقی رفتار مضری جهت اعمال حق صادر شود، وی از حق خود سوء استفاده کرده است. برخی مانند ریپر^{۱۲} به این اعتقاد دارند که حق امتیازی است که به‌موجب آن به انسان قدرت می‌بخشد که در مقابل خسارات احتمالی ناشی از اعمال حق از مصونیت برخوردار باشد. لذا صاحب حق برخوردار از مصونیت مطلق است. به همین سبب هرگاه شخصی حق خود را تنها به قصد ضرر زدن به دیگری اعمال کند، قصد اضرار، ماهیت رفتار وی را تغییر می‌دهد. به همین دلیل از حق خود سوء استفاده کرده و رفتاری را که انجام داده است دیگر شامل مصونیت ناشی از اعمال حق نمی‌شود؛ چراکه از حق نمی‌توان به‌عنوان وسیله‌ای برای نقض اصول اخلاقی استفاده کرد. به همین سبب، قصد اضرار به این دلیل که با اصول اخلاقی مغایرت دارد، رفتار را نامشروع می‌کند. بعضی دیگر مثل ژوسران^{۱۳} اعتقاد دارند که اعتبار حق از

10. Starck, B. Droit Civile: Obligation, Paris, (1972), p. 305

11. Mazovetank

12. Ripper

13. Jusserand

جانب قانون‌گذار جهت روح و غایت نهایی اجتماعی آن است و لذا در صورتی که اعمال حق در راستای همان روح و غایت نهایی باشد، مشروع تلقی می‌گردد. پس غایت و هدف اجتماعی هر حق مهم است؛ یعنی در حالتی هم که نه قصد ضرر و نه تقصیری وجود داشته باشد، اما نتیجه حاصل از اعمال حق برخلاف اهداف اجتماعی اعتبار حق باشد، نمونه بارز از سوء استفاده از حق تلقی می‌شود. با استقرا در مصادیق سوء استفاده از حق که در فقه امامیه مورد توجه قرار گرفته است، می‌توان دریافت که بر اساس فقه امامیه و با توجه به مقتضیات هر مورد، مبنا را مدنظر قرار داده است؛ لذا نمی‌توان یکی از این مبانی را نسبت به فقه امامیه تلقی و سایر مبانی را از آن سلب کرد.^{۱۴}

۱.۲. مبانی نظری مبتنی بر تقصیر

طبق نظریه تقصیر، فرد در صورت تقصیر یا خطا مسئول است. با استنباط از مواد ۹۵۱، ۹۵۲ و ۹۵۳ قانون مدنی که تقصیر را شامل تفریط و تعدی می‌داند، این‌گونه می‌توان برداشت کرد که هرگاه شخصی در رفتار و اعمال خود احتیاط را رعایت نکند یا از قوانین و مقررات سرپیچی نماید و به همین سبب به شخص یا اشخاص دیگر زیان وارد کند، مسئول و مقصر محسوب می‌شود و متعاقب آن باید نسبت به جبران خسارت وارده اقدامات لازم را انجام دهد. بر اساس این نظریه، وجه اصلی مسئول دانستن عامل زیان و رفتار زیان‌بار وی در قبال زیان‌دیده، تقصیر اوست؛ ولی ازجمله مهم‌ترین هدف موافقان این دیدگاه این است که عامل زیان را اقتناع وجدانی کند و به او تذکر داده شود که این وجدان اوست که سبب می‌شود وی را مسئول جبران خسارت بداند و حکم قانون‌گذار نسبت به مسئول دانستن وی و الزام به جبران خسارت از سوی او بر اساس حکم وجدان است؛ به عبارت دیگر، این نظریه بر انگیزه‌های درونی و باطنی فرد متکی است. ابتدای نظریه تقصیر بر اصل برائت است؛ اصلی که در بسیاری از نظام‌های حقوقی دنیا ازجمله ایران و فرانسه مورد پذیرش واقع شده است. بنابراین، زیان‌زننده از تقصیر مبرا است؛ مگر آنکه متضرر بتواند تقصیر او را اثبات کند. نظریه تقصیر از مهم‌ترین تئوری‌ها در مبانی مسئولیت مدنی است که طبق آن، جبران

۱۴. حمید بهرامی احمدی، سوء استفاده از حقوق (بررسی تطبیقی حقوق اسلامی و سایر نظام‌های حقوقی)، (تهران: اطلاعات، چ ۲، ۱۳۶۶)، ص ۸۹-۲۱۴.

خسارت منوط به اثبات تقصیر عامل زیان است. گاه اثبات تقصیر برعهده زیان‌دیده است و گاه عامل زیان باید عدم تقصیر خود را ثابت نماید. این نظریه معیاری اخلاقی برای شناسایی مبنای مسئولیت مدنی به‌دست می‌دهد. در نظام حقوقی ایران یکی از مهم‌ترین مبانی مسئولیت مدنی، مبتنی بر نظریه تقصیر است؛ به عبارتی بر اساس این نظریه شخص زمانی ملزم به جبران خسارت دیگری می‌شود که مرتکب تقصیر شود و تقصیر او به‌اثبات برسد.

در نظام حقوقی کشور فرانسه، نظریه تقصیر ازجمله مبانی مسئولیت مدنی در این کشور محسوب می‌شود. در این خصوص می‌توان به ورود خسارت به کارگران اشاره کرد. بر اساس نظام حقوقی کشور فرانسه مبنای جبران خسارت کارگران به این دلیل برعهده کارفرما گذاشته می‌شود که به علت وضعیتش، هم از فعالیت کارگران بهره می‌برد و هم می‌تواند از خسارت جلوگیری کند.

۲.۲. مبانی قانونی

اینکه شخص بخواهد در راستای اجرای حق خود زیاده‌خواهی کند، هم از نظر اخلاقی رفتار ناپسندی است و هم از منظر علم حقوق نکوهیده است؛ به این علت که به حکم عقل و منطق، تناسب و توازن حقوق اشخاص و میزان استفاده آنها، بهترین راه هم‌گرایی و نیل به عدالت مورد انتظار است. با این حال، قلمرو استفاده از حق همیشه محل مناقشه بوده است و هرازگاهی، شاهد شکل‌گیری تصمیمات قانونی متفاوت در این حوزه مهم از مسئولیت مدنی هستیم. تصویب مواد ۳۵۲ تا ۳۵۴ قانون مجازات اسلامی سابق مصوب ۱۳۷۰، نشانه جانب‌داری از مسئولیت مطلق صاحب حق بود که نتیجه‌ای جز تعطیلی حق هنگام اصطکاک با حق دیگران را دربر نداشت و با مبانی قانونی دیگر، به‌ویژه اصل ۴۰ قانون اساسی و ماده ۱۳۲ قانون مدنی، در تعارض آشکار بود؛ امری که انتقاد نویسندگان حقوقی را برانگیخت.^{۱۵}

مبانی دکترین سوء استفاده از حق در نظام حقوقی ایران در اصل چهارم قانون اساسی و

۱۵. غلامرضا حاجی‌نوری، «بازگشت اعتدال به نظریه سوء استفاده از حق»، پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، ش ۱۱ (۱۳۹۴)، ص ۱۴۳.

همین‌طور در ماده ۱۳۲ قانون مدنی آمده است. مستنبط از اصل چهلم قانون اساسی، شخصی که می‌خواهد از حق خود استفاده کند و نیت ضرر به غیر و یا تجاوز به منافع عمومی را دارد، درحقیقت این اصل مانعی جهت سوء استفاده دارندگان حق از حقوق خود در قبال اشخاص ثالث و منافع اجتماعی است.^{۱۶} در این خصوص باید گفت که نظریه سوء استفاده از حق در قانون مدنی شناسایی نشده و در دعوای مطروحه از سوی زیان‌دیده، به علت ورود ضرر ناشی از استعمال غیرمعارف حقوق عینی، مبنا و اساس صدور رأی در قاعده لاضرر است و استفاده از نظریه سوء استفاده از حق در راستای حق عینی، به‌طور معمول در ماده ۱۳۲ قانون مدنی آمده است؛ اما در سایر مصداق‌ها این نظریه را می‌توان استنباط کرد که یکی از این مصداقیق، سوء استفاده از سایر حقوق عینی است، مانند حق ارتفاق و حق انتفاع، که در صورت استفاده و ورود ضرر، عامل زیان‌ضامن خسارت‌های وارده به مالک است.

در تکمیل توضیحات فوق باید گفت که ماده ۱۳۲ قانون مدنی به‌عنوان قاعده‌ای عام، استفاده از حق یا تصرف در ملک را محدود به تضرر دیگران می‌داند، اما هم در نظام حقوقی ایران و هم در نظام حقوقی فرانسه، استفاده از این حق، گاهی از محدودیت‌ها تجاوز کرده، به‌صورت مطلق مجاز شمرده می‌شود و برای اعمال‌کننده آن در زمانی که به‌صورت عمد در راستای وارد کردن ضرر به دیگران بوده باشد، فاقد مسئولیت شمرده می‌شود.

در مقابل چنین تفریط اجتناب‌ناپذیری، افراطی نپذیرفتنی نمایان است. هرچند حکم مقرر در ماده ۵۲۱ در مجموعه قانون مجازات اسلامی آمده، بی‌تردید موجبات ضمان که این حکم نیز در میان مواد آن از مباحث ضمان قهری است، از آثار و شرایط مسئولیت مدنی پیروی می‌کند و دلیل بیان این مواد در مجموعه قانون مجازات اسلامی، پیروی سنتی از تقسیم‌بندی‌های فقه اسلامی است، به‌ویژه که موجبات ضمان در ذیل کتاب چهارم (دیات) آمده است و ماده ۴۵۲ قانون مجازات اسلامی دیه را نوعی خسارت و تابع احکام و آثار مسئولیت مدنی می‌داند؛ هرچند که ماده ۱۲ همان قانون دیه را از اقسام مجازات‌ها قرار داده،

۱۶. مهدی شهیدی، «نقض حق»، تحقیقات حقوقی، انتشارات دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۳۴-۳۳ (۱۳۹۱)، ص ۳۵.

اما در هر حال مؤخر بودن ماده ۲۵۷ قانون مجازات اسلامی و صراحت آن بر اینکه پرداخت دیه از حقوق مسلم مجنی‌علیه یا ولی دم است و متعاقب آن احکام و آثار ضمان را دارد، امکان جمع آن را با ماده ۱۴ این قانون فراهم نموده است. بنابراین، باید به نسخ بند «ب» ماده ۱۴ قانون یادشده معتقد بود یا بیان آن را ناشی از سهو قلم نویسندگان قانون مجازات بدانیم و یا با تفسیر مضیق، موضوع بند «ب» ماده ۱۴ را دیه بدل از قصاص بشناسیم و نه مطلق دیه. در تکمیل این توضیحات باید گفت ماده ۱۳۲ قانون مدنی به عنوان قاعده‌ای عام، استفاده از حق یا تصرف در ملک را محدود به تضرر دیگران می‌داند. اما هم در نظام حقوقی ایران و هم در نظام حقوقی فرانسه، استفاده از این حق گاهی از محدودیت‌ها تجاوز کرده، به صورت مطلق مجاز شمرده می‌شود و اعمال آن در صورتی که به عمد در راستای وارد کردن ضرر به دیگران بوده باشد، فاقد مسئولیت شمرده می‌شود.^{۱۷}

۳. قلمرو و ضمانت اجرای سوء استفاده از حق در حقوق ایران و فرانسه

اصولاً در همه حقوق امکان سوء استفاده وجود دارد، لذا بیشتر حقوق واجد جنبه نسبی هستند؛ به عبارتی منظور این است که می‌توان از آنها استفاده کرد و این استفاده نباید به صورت سوء باشد، اما در این باره استثناهایی وجود دارد؛ به این معنی که بعضی از حقوق واجد جنبه مطلق بودن هستند و اجرای آنها در هیچ صورتی نمی‌تواند سبب مسئولیت صاحب حق شود، حتی اگر با سوء نیت همراه باشد. در این باره قانون‌گذار و رویه قضایی چنین شیوه‌ای را در بسیاری از حقوق جاری می‌دانند. در این گونه موارد، دارنده حق از مسئولیت مدنی برخوردار نیست، به طوری که اگر برخوردار از آزادی کامل باشد و آن را به صورت عمدی اجرا کند، فاقد مسئولیت مدنی است.^{۱۸} در نظام حقوقی فرانسه حق اخراج کارگر در دوره آزمایشی و نیز حقوق والدین در خودداری از رضایت به ازدواج فرزندان صغیر از نمونه‌های چنین حق‌هایی است. شایان ذکر است که دکتترین جدید در حقوق فرانسه به پذیرش حق مطلق اعتراض دارند و معتقد هستند که امروزه رویه قضایی نه فقط از نظریه

۱۷. وحید هادی‌پور خطب سرا و حسین انگریج تقوی، «مبانی مسئولیت مدنی در تضییع حقوق در حقوق ایران و فرانسه»، کنفرانس بین‌المللی کارآفرینی با شعار شکوفایی استعدادهای کارآفرینی: راهی به سوی تحول، (۱۴۰۱)، ص ۱۲-۱۳.

18. Malinvand, Ph. Droitdes Obligations, 10th ed, (2005), p. 549.



حقوق پاسخگو طرف‌داری می‌کند، بلکه در بیشتر زمینه‌ها هرگونه سوء استفاده از حق را که منجر به ورود زیان شود، موجب مسئولیت مدنی می‌داند. در خصوص اموال، رویه قضایی فرانسه آرای بسیاری را در خود دارد، به‌ویژه در مورد مزاحمت‌های همسایگی که هرگونه سوء استفاده از حق را موجب مسئولیت مدنی می‌داند.^{۱۹}

نظریه مزاحمت، نخستین بار در ۲۷ نوامبر ۱۸۴۴ در قالب مسئولیت زیست‌محیطی از سوی دیوان عالی کشور فرانسه شکل گرفت. در قضیه‌ای سروصدای فعالیت کارخانه‌ای باعث مزاحمت ساکنان اطراف می‌شد، جمع بین ضرورت حمایت از همسایگان کارخانه از یک سو و تجویز گسترش فعالیت‌های صنعتی از سوی دیگر موجب شد که دیوان عالی اعلام کند: «حق مالکیت محدود به این تعهد طبیعی و قانونی است که به مالکیت دیگری هیچ خسارتی وارد نکند». پس از اینکه در سال ۱۹۷۱ این نظریه (نظریه مزاحمت) خود به صورت یک نظریه مستقل از نظریه تقصیر به وجود آمد، در سال ۱۹۸۶ اصل جدیدی به موجب دیوان عالی اعلام شد که به طور کلی بسیار فراتر از مواد ۵۴۴ و ۱۳۸۲ قانون مدنی بود و در آن اصل این طور آمده است: «کسی حق ندارد برای دیگری اقدام به ایجاد مزاحمت غیرمتعارف نماید».^{۲۰}

جبران خسارت ناشی از مزاحمت غیرمتعارف به حقوق همسایه تابع اصل کلی جبران کامل خسارت است. در این مورد، جبران واقعی خسارت عبارت است از قطع عامل مزاحمت و بازگشت به حالت نخستین. در مورد کارایی جبران خسارت مزاحمت همسایگی، رأی ۵ فوریه ۲۰۰۴ شعبه دوم مدنی دیوان عالی قابل توجه است. در قضیه‌ای در اثر وزش باد شدید، درختان خانه‌ای ریشه کن می‌شود و به منزل همسایه می‌افتد. با اینکه دیوان دخالت قوه قاهره را پذیرفت، اما اعلام کرد که صاحب این درختان بیش از دو سال شاخ و برگ آنها را زده و این امر با توجه به مدت موردنظر - که امری غیرمتعارف محسوب می‌شود - در اثر قوه قاهره نبوده، بلکه ناشی از مزاحمت غیرمتعارف همسایگی است. بدین سان، در این قضیه نوع خاصی از مزاحمت به حقوق همسایه مطرح است که بر پایه آن، دادگاه می‌تواند

19. Mazeaud, H. L. et J. et Chabas, F. Leçons de Droit Civil, Paris, Montchrestien, 6 Émeéd., t.II, 1er vol. (1978), p. 549.

20. François Guy Trébulle. les Techniques Contentieuses au Service de L'environnement, (2005), p. 2.

صاحب درخت را به پیامدهای حادثه قوه قاهره و تعمیر مال همسایه ملزم کند. پس برای استفاده از دعوای مزاحمت، باید مزاحمت ادعا شده غیرمتعارف باشد و ارزیابی آن با توجه به اوضاع و احوال زمانی و مکانی صورت خواهد گرفت.^{۲۱}

۱.۳. قلمرو قاعده سوء استفاده از حق

یکی از موضوعات بحث برانگیز در حقوق مسئولیت مدنی، قلمرو استفاده از حق است. پرسش‌های اساسی در این خصوص این است که حق را تا چه میزان باید اجرا کرد؟ هرگاه اجرای حق شخص برای دیگران زیان بار باشد، وظیفه دارنده حق چیست؟ نظریه مورد بحث که همانا نظریه سوء استفاده از حق است، برای محدود کردن اعمال حق و دوری از تجاوز صاحبان حق به منافع عمومی تأسیس شده است. این یک نظریه مدرن و مترقی است که بسیاری از نظام‌های حقوقی به آن نیازمند هستند. بر این اساس با توجه به اینکه سیستم‌های حقوقی از نظر تاریخی حق را یک امر مطلق و غیرقابل سوء استفاده تلقی کرده‌اند، در نهایت این موضوع مورد قبول واقع شد که باید جهت اعمال حق، محدودیت‌ها و ممنوعیت‌ها را مدنظر قرار داد؛ چنین محدودیتی در نظام حقوقی اسلام و نظام حقوقی ایران مورد قبول واقع شده است.^{۲۲} در این خصوص می‌توان مثال‌های زیر را بیان کرد:

برای نمونه، در موردی که اطراف مزرعه‌ای درختان بلند کاشته شده است تا هواپیمای شخصی همسایه به هنگام فرود در ملک خود دید کافی نداشته باشد یا دودکش شومینه‌ای به اندازه‌ای بلند ساخته شده که چشم‌انداز همسایه را از بین برده، درحالی که ساخت دودکش به این اندازه نیاز نبوده است، می‌توان دریافت که این گونه اقدامات نوعی سوء استفاده از حق است. اقدام به دعوای بی‌دلیل از مصادیق سوء استفاده از حق است که در حقوق فرانسه دارای ضمانت اجراست. ماده ۱-۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی جدید فرانسه در این خصوص ضمانت اجرای قانون قبلی را تشدید کرده است و رویه قضایی فرانسه آن را در جایی اعمال

۲۱. مهدی انصاری، «بررسی نوآوری‌های لایحه مسئولیت مدنی فرانسه (۲۰۰۵)»، *اطلاعات حقوقی*، ش ۱۹ و ۲۰ (۱۳۸۸)، ص ۱۱۹.

۲۲. محمدی و پاسبان، پیشین، ص ۳۹-۴۰.

می‌کند که خواهان با سوءنیت یا تقصیر سنگین اقدام به اقامه دعوا کند. در حقوق ایران نیز از برخی مواد قانونی می‌توان با عنوان مصادیق سوء استفاده از حق یاد کرد؛ برای نمونه:

الف) مستنبط از ماده ۱۱ قانون کار به صورت آزمایشی. هریک از اطراف قرارداد کار حق دارند تا در حین دوره بدون اینکه خطاری از پیش وجود داشته باشد و حتی بی‌آنکه الزام به پرداخت خسارت باشند، رابطه قراردادی کار را قطع کنند؛ لذا در صورتی که هریک از طرفین در راستای استفاده از حق خود، بر ایجاد ضرر و اذیت دیگری برآید، هیچ راهکاری وی را از اخراج کارگر منع نمی‌کند.

ب) مستنبط از ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی. این امکان برای زوج وجود دارد که بر اساس شرایط مندرج در قانون مدنی به دادگاه مراجعه نماید و تقاضای طلاق زوجه خود را بدهد. ذکر این نکته لازم است که شرایط طلاق به درخواست مرد شرایطی شکلی هستند. در صورتی که زوج در صدد سوء استفاده از حق طلاق برآید و این طلاق در جهت اذیت و آزار زوجه باشد از نظر قانونی هیچ منعی وجود ندارد و در این حالت می‌توان گفت زوج مرتکب گناه شده است؛ چراکه قانون‌گذار حکیم چنین اختیاری را به مرد داده و این اختیار مباح است و امری که مباح باشد، تقصیری در آن وجود ندارد.^{۲۳}

ج) مستند به مواد ۱۸۸ و ۳۹۹ قانون مدنی. در عقد بیع این امکان وجود دارد که برای مشتری، بایع یا هردو یا شخص ثالث اختیار فسخ معامله وجود داشته باشد. حال تصور کنید که در صورتی که یکی از طرفین قرارداد یا حتی شخص ثالث که صاحب اختیار حق فسخ است بخواهد بدون هیچ‌گونه دلیل محکمه‌پسند و به قصد اضرار به طرف عقد، اقدام به سوء استفاده از حق کند، در اینجا هیچ ضمانت اجرایی جهت پیشگیری از این رفتار وجود ندارد. به تصور بعضی از حقوق‌دانان، قاعده لاضرر می‌تواند راهکاری جهت جلوگیری از چنین سوء استفاده‌هایی باشد، اما چنین نظری در نظام حقوقی ایران به آسانی مورد پذیرش نیست.^{۲۴}

د) مستند به ماده ۸ آیین‌نامه قانون تملک آپارتمان‌ها. هنگامی مجمع عمومی رسمی

۲۳. منیره خدادادپور و احمد دیلمی، «سوء استفاده از حق طلاق و راهبردهای مقابله‌ای» *خانواده پژوهشی*، ش ۱۷ (۱۳۸۷)، ص ۷۶.
۲۴. عباس کریمی و هادی شعبانی کندسری، «رابطه منطقی قاعده فقهی لاضرر با قاعده غربی تضییع حقوق»، *تحقیقات تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، ش ۲ (۱۳۹۱)، ص ۸۲.

است که مالکان بیش از نصف مساحت تمام بخش‌های اختصاصی آپارتمان حضور داشته باشند؛ اما در صورتی که مالکی که نصف آپارتمان به نام وی است یا به عبارتی نیمی از آپارتمان در مالکیت وی قرار دارد به‌طور عمدی و برای ایجاد ضرر و تأخیر در امور ساختمان در جلسه حضور پیدا نکند، چه راهکار قانونی برای جلوگیری از چنین رفتاری که منتهی به سوءاستفاده وی از حق خویش است وجود دارد؟ در اینجا آیین‌نامه پاسخی به پرسش فوق نداده است؛ لذا در این مورد می‌توان گفت که حق مالک به‌صورت مطلق است.

و) بر اساس ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی. به زوج این امکان داده شده است تا هنگامی که مهر به او داده نشده است از انجام تکالیفی که در قبال زوج دارد، خودداری نماید؛ با این شرط که مهریه او به‌صورت حال باشد. از طرف دیگر بر اساس رأی وحدت رویه ۲۳۷۱۸ مورخ مرداد ۱۳۸۷، هرگاه زوج به علت عسر و حرج مالی نتواند به‌صورت یکجا مهریه را پرداخت نماید، مهریه به‌صورت قسطی قابل پرداخت است. اما پرداخت قسطی مهریه به معنای از بین رفتن حق حبس زوجه نیست. با دقت در این رأی وحدت رویه، می‌توان دریافت که عدم توجه به مبانی حقوق و همین‌طور عدم توجه به سوء استفاده از آن این امکان را به زوجه می‌دهد که حق خود را جهت انتقام یا حتی اضرار عمدی به زوج به کار گیرد؛ لذا به رأی وحدت رویه پیش‌گفته می‌توان این انتقاد را وارد نمود و دادگاه‌های عالی (دیوان عالی کشور) نباید موجبات سوء استفاده از حق را فراهم آورند.^{۲۵}

با وجود این، بعضی از دکترین حقوقی که به حقوق مطلق موسوم‌اند، برخی از حقوق مانند حق مخالفت والدین با ازدواج فرزند خود و نیز حق تنفیذ عقد نکاح فرزندان صغیر از سوی اولیا را از قلمرو قاعده سوء استفاده از حق خارج می‌دانند و مورد بررسی و کنترل قرار نمی‌دهند.^{۲۶}

در علم حقوق که از یک سو در خصوص روابط افراد با یکدیگر و از سوی دیگر از «حق»ها سخن گفته می‌شود، همین امر سبب می‌گردد که قلمرو قاعده لاضرر به قلمرو

۲۵. هادی‌پور خطب سرا و انگروج تقوی، پیشین، ص ۷.

۲۶. ناصر کاتوزیان، تعهدات خارج از قرارداد: مسئولیت مدنی، ج ۱، (تهران: دانشگاه تهران، چ ۳، ۱۳۸۵)، ص ۱۱۵.

قاعدهٔ لاضرار نزدیک شود. در «حقوق خودخواهانه»^{۲۷} یا صلاحیددی که اعمال آنها به اختیار و تشخیص صاحب حق واگذار شده است، سوء استفاده از حق جریان دارد و دکتترین حقوقی کشور فرانسه فقط از مسئلهٔ محروم کردن از ارث و وصیت، تحت عنوان حقوق مطلق نام برده که از محدودهٔ نظریهٔ سوء استفاده از حق خارج است. در همین باره و در نظام حقوقی کشور ایران، خروج وصیت تا یک سوم اموال از شمول قاعدهٔ لاضرر مورد پذیرش قرار گرفته است؛ چراکه وصیت تا ثلث از دارایی، حتی اگر با قصد ضرر به ورثه صورت گیرد، از نظر قانون مدنی نافذ است و بیشتر از آن به تنفیذ سایر ورثه نیازمند است. درنهایت می‌توان این‌گونه نتیجه گرفت که قلمرو قاعدهٔ لاضرر در نظام حقوقی ایران از جهاتی با قاعدهٔ سوء استفاده از حق در نظام حقوقی فرانسه قرابت دارد.^{۲۸}

۲.۳. ضمانت اجرا

سوء استفاده از حق چیزی جز تقصیر نیست؛ بنابراین، ضمانت اجرایی جز آنچه در مسئولیت مدنی آمده، وجود نخواهد داشت و ضمانت اجرا آن است که عامل سوء استفاده باید خسارات وارده را جبران کند. جبران خسارت اصولاً از راه بازگرداندن زیان‌دیده به وضعیت پیشین به‌عمل می‌آید که گاه از بین بردن منشأ زیان راه دستیابی به آن است؛ مانند تخریب بنایی که برای اذیت مجاوران یا دیگران احداث شده است یا به شکل پرداخت معادل پولی آن جبران خسارت شود.^{۲۹} البته امروزه در حقوق کشورهای مختلف از جمله ایران و فرانسه، ابزارهای جدیدی وجود دارد که از آن به‌عنوان مکانیسم اصلاحی یاد می‌شود. در همین خصوص، بر اساس حقوق کشور فرانسه لغو سندی که با سوء استفاده از حق ایجاد شده یا ساقط کردن و از بین بردن حقی که با سوء استفاده به‌دست آمده، از نمونه‌های به‌کارگیری مکانیسم اصلاحی است. در امور مالیاتی هنگامی که مؤدی در اثر کتمان مالی را به‌دست بیاورد که نسبت به آن محق نباشد و به تعبیری از حق خوداظهاری سوء استفاده کرده باشد، مکانیسم اصلاحی شامل از بین بردن نتیجهٔ اعمالی می‌شود که در اثر کتمان

27. Droit Égoïste

۲۸. عباس کریمی و هادی شعبانی کندی، پیشین، ص ۱۵۲-۱۵۳.

29. Mazeaud, H. L. et J. et Chabas, F. Leçons de Droit Civil, Paris, Montchrestien, 6 Émeéd., t.II, 1er vol, (1978), p. 90.

واقعیت‌ها تحصیل شده است و بر این مبنا، گواهی‌های صادره ابطال می‌شود. چنین مکانیسمی یکی از ابزارهای مهم جلوگیری از سوء استفاده از حق است که حتی می‌تواند از طریق مجازات سوء استفاده‌کننده از حق نیز اعمال شود.

با توجه به توضیحات پیش گفته، در ادامه ضروری است بررسی شود که در نظام حقوق موضوعه ایران در چه شرایطی استفاده از حق سبب مسئولیت مدنی می‌شود. همان‌طور که در مقدمه پژوهش بیان شد، بر اساس قاعده عام، محدوده مسئولیت دارنده حق بر اساس ماده ۱۳۲ قانون مدنی این‌طور قابل استنباط است که افراد نمی‌توانند در تصرفات خود باعث ضرر به دیگری شوند، مگر تصرفی که به میزان متعارف و جهت رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد. بعضی از حقوق‌دانان مانند مهدی شهیدی در خصوص مبنای ماده ۱۳۲ اعتقاد دارند که آنچه در اصل چهلم قانون اساسی مهم است، ضرر است. اما در مسئولیت مدنی موضوع ماده ۱۳۲ قانون مدنی، انگیزه ضرر به دیگری و عدم آن هیچ نقشی ندارد و از این نظر در مورد ماده ۱۳۲ قانون مدنی اعم از اصل چهلم قانون اساسی است.

البته در توضیحات مهدی شهیدی عبارتی وجود دارد که به‌نوعی اشاره به لازم بودن نیت پلید در تحقق مسئولیت در زمان استفاده از حق است. این علت که وی بعد از تقسیم تصرفات به خارج از حد عرف و متعارف، تصرف متعارف را در صورتی که نه برای رفع نیاز باشد و نه رفع ضرر، مسئولیت‌آور می‌داند^{۳۰}. در این حالت می‌توان گفت که چنین مسئولیتی انگیزه‌ای جز اضرار به غیر نمی‌تواند داشته باشد؛ چراکه در حقوق جهت تشخیص قصد غیرقانونی و نامشروع مالک آسان‌ترین راه این است که قاضی نفعی را که وی از تصرف می‌برد، مدنظر قرار دهد؛ پس باید گفت در جایی که مالک منفعت معقولی در اجرای تصرف زیان‌بار خود ندارد، این‌طور فرض می‌شود که به قصد اضرار به غیر اقدام می‌کند و ضروری است که از رفتار او حتی اگر به‌صورت متعارف باشد جلوگیری به‌عمل آید. از آنجا که در فقه امامیه، فقهای مشهور اعتقاد دارند که هرگاه شخصی به قصد ضرر به دیگری از حق خود استفاده کند، مسئول جبران خسارت است؛ به همین سبب باید گفت اینکه در ماده ۱۳۲

۳۰. مهدی شهیدی، «نقض حق»، تحقیقات حقوقی، انتشارات دفتر خدمات بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۳۳-۳۴ (۱۳۸۰)، ص ۳۷-۳۸.

قانون مدنی از «رفع حاجت و رفع ضرر» صحبت شده، به این علت است که قاضی را از تفحص در خصوص تشخیص قصد حقیقی صاحب حق مبرا می‌کند^{۳۱}؛ چراکه تنها راه تشخیص تصرف نامتعارف «عدم رفع حاجت و عدم رفع ضرر» نیست، بلکه قاضی می‌تواند بر اساس اوضاع و احوال واقعه تشخیص دهد که رفتار دارنده حق، متعارف است یا نامتعارف؛ به همین سبب آنچه دارای اهمیت است نامتعارف بودن رفتار است و درحقیقت تصرف جهت رفع نیاز یا رفع ضرر، اماره‌ای جهت تشخیص متعارف بودن رفتار است، اما تنها راه شناسایی آن نیست^{۳۲}.

۴. معیار قاعده لاضرر و قاعده سوء استفاده از حق

موافق قاعده لاضرر، حکم ضرری نفی شده است. اینکه منظور چه نوع ضرری بوده و معیار تحقق آن چیست، جای بحث دارد. برخی از نویسندگان، صرف تحقق ضرر را ملاک قرار داده‌اند^{۳۳}؛ به این معنی که هرگاه کسی در اعمال حق خویش سبب ضرر دیگری شود، به موجب قاعده لاضرر چنین ضرری برطرف شده، در راستای حکم قاعده لاضرر بر قاعده تسلیط، صاحب حق از اجرای حق خویش منع می‌شود.

معیارهایی که در حقوق فرانسه برای تحقق سوء استفاده از حق از سوی رویه قضایی و دکتربین ارائه شده، عبارت‌اند از: هدف اجتماعی، قصد اضرار، انحراف از حدود اجتماعی حق، غیرمتعارف بودن (تقصیر در) اجرای حق و غیرمتعارف بودن ضرر ایجادشده که در ادامه مورد مطالعه قرار خواهند گرفت.

۴.۱. هدف اجتماعی حقوق^{۳۴}

به نظر ژوسران، برای تشخیص سوء استفاده از حق، لازم است به این نکته توجه شود که «آیا رفتار یادشده با هدف حق و روح حاکم بر آن و هدفی که حق برای آن ایجاد شده

۳۱. ناصر کاتوزیان، الزامات خارج از قرارداد (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ ۵، ۱۳۷۶)، ص ۱۹۵.

۳۲. مرتضی حجتی‌نسب و امیرخانی، بررسی و مقایسه تضییع حقوق خانواده در نظام حقوقی ایران و فرانسه، اولین همایش ملی

تحولات قانونگذاری در حوزه استحکام خانواده و مدیریت اختلاف، دامغان، (۱۴۰۱)، ص ۸.

۳۳. حمید بهرامی احمدی، سوء استفاده از حقوق، (تهران: انتشارات اطلاعات، چ ۲، ۱۳۷۰)، ص ۲۱ و ۳۶۷.

34. But Social Des Droits

است، سازگاری دارد یا خیر؟». اما هدف اجتماعی آن هدفی است که حقوق به سبب آن به وجود آمده است و نه به واسطه حمایت از آزادی‌های شخصی ما. بر اساس این نظریه، منفعت شخصی افراد در نفع اجتماعی آنها متجلی می‌شود. این چنین نظری به عنوان دیدگاهی موسع و از منظری دیگر، دیدگاهی نسبی شناخته می‌شود؛ به این علت که بنابر تعبیر بعضی، «چنین نظری، برای مقابله و مبارزه با استفاده خودخواهانه از حق است؛ اما این پرسش مطرح می‌شود که آیا چنین معیاری برای محقق شدن مسئولیت مدنی کفایت می‌کند؟». اندیشمند دیگری با نام ریپر در این باره چنین نظر دارد که صاحب حق همواره نباید این گونه فکر کند که اعمال حق همواره باید به نفع او باشد، بلکه لازم است که اعمال حق فقط به منفعت جامعه باشد؛ اما در سیستم حقوقی اسلامی به هنگام تعارض بین حق شخص و حق اجتماعی و عدم امکان رفع تعارض، به طور معمول حق اجتماعی بر حق فردی ارجحیت دارد.^{۳۵}

۲.۴. قصد اضرار

ملاک و معیار قانون مدنی ایران در شناخت قصد ضرر و زیان، تعدی از یک رفتار متعارف است. هرچند در خصوص این نظریه، استنباط از قوانین و مقررات مدنی در چگونگی اجرای حقوقی مانند حق مالکیت، حق انتفاع و حق ارتفاق، جایز است؛ اما لازم است که این نظریه به عنوان یک نظریه مستقل در قانون مدنی گنجانده شود و متعاقب آن ضابطه تشخیص سوء استفاده از حق مشخص گردد. برای مثال، تجاوز از رفتار یک انسان متعارف در استعمال حق، می‌تواند معیاری جهت تشخیص و احراز قصد ضرر محسوب شود. با این اوصاف، باید گفت که با توجه به اینکه معیار سوء استفاده از حق در قانون مدنی ایران تعیین شده و از هیچ کدام از مواد قانونی گفته شده این معیار حاصل نمی‌شود، ضروری است که فصل مستقلی به سوء استفاده از حق اختصاص داده شود و از طرف دیگر محدودیت‌های اجرای حقوق در صورت حضور قصد ضرر مشخص گردد.^{۳۶}

بعضی از نظریه پردازان حقوق فرانسه که یکی از مشهورترین آن‌ها ریپر است، اعتقاد

۳۵. هادی پور خطب سرا و انگورج تقوی، پیشین، ص ۳.

۳۶. رضا مقصودی، «سوء استفاده از حق در حقوق بین الملل خصوصی»، تحقیقات حقوق خصوصی، ش ۱۲ (۱۳۹۴)، ص ۱۲۹.

دارند که سوء استفاده از حق زمانی محقق می‌شود که فرد با هدف ضرر زدن به دیگری در قلمرو حق خود عمل کند. به عبارتی فقط عمد و قصد ضرر است که انجام حق را نامشروع می‌کند و سوء استفاده محسوب می‌شود.^{۳۷} چنین معیاری در اولین حکمی که در سال ۱۸۵۵ در خصوص سوء استفاده از حق صادر گردید، مورد قبول واقع شد. با گذشت چندین سال پس از صدور چنین حکمی، ضابطه قصد اضرار به دیگری مورد انتقاد قرار گرفته است؛ چراکه بسیار مضیق بوده، فقط عمد در ضرر را منع می‌کند^{۳۸}؛ در صورتی که این امکان وجود دارد که هدف اعمال‌کننده حق ضرر زدن به دیگری نباشد، اما سوء استفاده از حق محسوب شود؛ به همین سبب، چنین معیاری مانع اغیار نیست. برای مثال، در برخی موارد، مانند مخالفت کردن با ازدواج فرزند صغیر، از موجبات قصد ضرر قلمداد نمی‌شود و به عبارتی موجب تحقق سوء استفاده از حق تلقی نمی‌گردد؛ پس ضابطه یادشده جامع افراد نیست.^{۳۹}

۳.۴. انحراف از غایت اجتماعی حق

ژوسران که دیدگاهی سوسیالیستی دارد، از این منظر به حقوق نظر دارد. وی بر این باور است که همه امتیازها و توانایی‌های حقوق، در اصل و ذات خود یک غایت اجتماعی دارند و از این منظر، هرگاه از حقی مخالف با اهداف اجتماعی استفاده شود، فرض بر این است که از آن سوء استفاده شده است؛ برای نمونه، حمایت قانون از مالک ملک به این دلیل است که مناسب‌ترین راه اداره اموال و استفاده از ملک را در حفظ آن می‌داند؛ به همین سبب صاحب حق لازم است که در این خصوص از حق خود استفاده کند، در غیر این صورت مرتکب انحرافی شده که همانا سوء استفاده نامیده می‌شود.^{۴۰} چنین معیاری در رویه قضایی کمتر اتفاق می‌افتد؛ برای نمونه، در دیوان کشور فرانسه در رأی صادره در تاریخ ۲۲ مارس ۱۹۵۳، آن دسته از اعتصابات که دارای اهداف سیاسی بودند، سوء استفاده از حق محسوب شدند.

37. Savatier, R. La Théorie des Obligations, Vision Juridique et Économique, Paris, 3ed Ed. (1974), p. 266.

38. Ghestin, J. et Goubeaux, G. Traité de Droit Civil – Introduction Générale, Paris, L.G.D.J., 3rd Ed, (1993), p. 697.

39oA. Rouast, "Les droits Discretionnaires et Les Droits Controlés", RTD civ. (1944), pt 155,

40. Li Josserand, (1939), L'esprit du Droit Romain, I- De L'esprit des Droits et de Leur Relativité, Théorie Dite de L'abus des Droits, Paris, Dalloz, 2nd Ed. (1939), p. 292.

۴.۴. غیرمتعارف بودن اعمال حق یا تقصیر در اجرای حق

معیار غیرمتعارف بودن که مورد قبول عده‌ای از استادان حقوق مدنی در کشور فرانسه واقع شده است، نظریه سوء استفاده از حق را مبتنی بر نظریه کلاسیک مسئولیت مدنی می‌داند و بر اساس ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی که مسئولیت مدنی را بر اساس نظریه تقصیر استوار می‌سازد، سوء استفاده از حق را با مسئولیت مدنی درمی‌آمیزد. بر اساس این رویکرد، همان‌طور که اشخاص در ارتباطات خود لازم است که جانب احتیاط را رعایت و به‌صورت متعارف رفتار کنند، در هنگام اعمال حق ضروری است که احتیاط را رعایت نمایند و مرتکب تقصیر نشوند. در نتیجه، ملاک و ضابطه در اعمال حق، تقصیر است و معیار آن رفتار یک انسان متعارف و معقول است. پس این‌طور باید گفت که بر اساس این نظریه، علتی که موجب تحقق سوء استفاده از حق می‌شود، همانا غیرمتعارف بودن ضرری است که ناشی از اجرای حق است.^{۴۱}

نتیجه

با توجه به تکامل و پیشرفت اجتماع و پیچیده شدن روابط افراد، تجاوز صاحب حق به حقوق دیگران به علت نامشخص بودن ملاک‌های تشخیص، سوء استفاده از حق افزایش چشمگیری یافته است و مجموعه مقررات موضوعه مثل قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی نمی‌تواند مانع از استعمال حق به قصد ضرر به دیگری در زمینه اجرای حق عینی شود. در همین خصوص، قانون‌گذار با مدنظر قرار دادن محدوده عرفی و مبنای ایجاد حق، باید ملاک‌ها و معیارهای سوء استفاده از حق را مشخص کند تا از اعمال برخورد سلیقه‌ای در تشخیص مصادیق سوء استفاده از حق جلوگیری نماید؛ چراکه معین کردن

معیارهای عرفی و قانونی موجب تشخیص سوء استفاده از حق به نفع صاحب حق می‌شود؛ به همین سبب کسی نمی‌تواند بدون داشتن دلیل محکمه‌پسند و با تمسک به سوء استفاده از حق، سبب سلب آزادی اشخاص دیگر در حقوق قانونی خود شود. با توجه به اینکه این نظریه از قوانین کشورهای خارجی ناشی می‌شود، بومی‌سازی

۴۱. عباس کریمی و هادی شعبانی کندسری، پیشین، ص ۱۶۰.

مقررات یادشده می‌تواند در تضمین حقوق صاحبان حق و مصونیت سایر اشخاص از آسیب‌های ناشی از سوء استفاده از حق مؤثر واقع شود.

استفاده از حق اصولاً نسبی است، به‌طوری که نمی‌توان به‌صورت عمدی و یا به تقصیر از آن بهره جست. اما بنابه دلایل پیدا و پنهان، مجموعه قوانین طوری تنظیم و به‌تصویب رسیده‌اند که سوء استفاده از حق امکان‌پذیر و میسر است؛ به همین سبب، ضروری به‌نظر می‌رسد که قانون‌گذار هنگام تنظیم و تصویب قوانین تا جایی که امکان‌پذیر است راه‌های نفوذپذیر برای سوء استفاده از حق را با تمهیدات و پیش‌بینی‌های لازم ببندد.

یکی از مهم‌ترین مواد قانونی که می‌تواند به‌عنوان اصل متقن، از محورهای دیگر قوانین مرتبط قرار گیرد، ماده ۱۳۲ قانون مدنی است که تا جایی که ممکن است باید مواد قانونی مرتبط به نفع این ماده تفسیر شوند و در هنگامی که سوء استفاده از حق به‌صورت مطلق است، قلمرو آن محدود و تفسیر آن مضیق گردد.

در قانون مدنی ایران، نظریه سوء استفاده از حق به‌عنوان یک نظریه عمومی مطرح نیست و در دعاوی مطروحه از طرف زیان‌دیده به علت ورود ضرر ناشی از استعمال غیرمتعارف حقوق عینی، اساس صدور حکم، قاعده لاضرر است و استفاده از این نظریه در اجرای حقوق عینی بیشتر در قلمرو ماده ۱۳۲ قانون مدنی قابل طرح است، اما در سایر مصداق‌ها می‌توان از این نظریه استفاده و به آن استناد کرد.

مطالعه تطبیقی بین قاعده لاضرر در نظام حقوقی ایران و قاعده سوء استفاده از حق در نظام حقوقی فرانسه این مسئله را به‌اثبات می‌رساند که در هیچ‌کدام از این دو نظام، این نظریات به‌صورت مطلق نیستند، بلکه صاحب حق در اجرای آن با محدودیت‌هایی مواجه است و مرزهای این محدوده را قاعده نفی ضرر در حقوق ایران و سوء استفاده از حق در نظام حقوقی فرانسه تعیین می‌کنند.

در نظام حقوقی ایران، ملاک و معیار در سوء استفاده از حق، ارتکاب یک ضرر غیرمتعارف است و جهت تحقق آن، به قصد اضرار نیاز نیست.

در نظام حقوقی کشور فرانسه از قاعده سوء استفاده از حق برای نفی حکم اباحه عمل در

حالت سوء استفاده بهره برده می‌شود؛ هرچند در این باره به آن اشاره‌ای نشده است، اما ردّ پای نظریه نفی حکم را به صورت مشخص می‌توان جستجو کرد. اما ذکر این نکته خالی از ایراد نیست که گفته شود معیار سوء استفاده از حق در نظام حقوقی کشور فرانسه تا حدودی اختلافی است و نظریه جدیدتری که از سوی حقوق دانان مطرح شده، نظریه نامتعارف بودن خسارت ایجادشده است. از منظر قلمرو و حوزه کاربرد نیز سوء استفاده از حق در جایی کارایی دارد که شخص در مقام اجرای حق خود است و با سوء استفاده از حق خود موجب ضرر به دیگری می‌شود.



منابع و مأخذ

الف) منابع فارسی

- کتاب‌ها

۱. ابوجب، سعدی (۱۴۰۸ق). *القاموس الفقهي لغة و تیره*، چاپ دوم، دمشق: دارالفکر.
۲. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۶۶). *سوء استفاده از حقوق* (بررسی تطبیقی حقوق اسلامی و سایر نظام‌های حقوقی)، تهران: انتشارات اطلاعات.
۳. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۷۰). *سوء استفاده از حقوق*، تهران: انتشارات اطلاعات.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۶). *ترمیم‌ولوژی حقوق*، تهران: انتشارات گنج دانش.
۵. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ ق). *صحاحه*، بیروت: دارالعلم لعلملاین.
۶. عمید، حسن (۱۳۹۷). *فرهنگ فارسی عمید*، تهران: انتشارات اشجع.
۷. فیومی، احمد بن محمد (۱۳۵۶). *المصباح النیرفی غریب الشرح الکبیر لالرفاعی*، قم: جزوات دارالرضی.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). *الزامات خارج از قرارداد*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *تعهدات خارج از قرارداد: مسئولیت مدنی*، تهران: دانشگاه تهران.
۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). *تعهدات خارج از قرارداد: مسئولیت مدنی*، تهران: دانشگاه تهران.

- مقالات

۱۱. انصاری، مهدی (۱۳۸۸). بررسی نوآوری‌های لایحه مسئولیت مدنی فرانسه (۲۰۰۵). *اطلاعات حقوقی*، ۶ (۱۹ و ۲۰)، ۸۳-۱۲۲.
۱۲. حاجی‌نوری، غلامرضا (۱۳۹۴). بازگشت اعتدال به نظریه سوء استفاده از حق. *فقه و حقوق اسلامی*، ۶ (۱۱)، ۱۴۳-۱۶۴.
۱۳. حجتی‌نسب، مرتضی و خانی، امیر (۱۴۰۱). بررسی و مقایسه تضییع حقوق خانواده در نظام حقوقی ایران و فرانسه، *اولین همایش ملی تحولات قانونگذاری در حوزه استحکام خانواده و مدیریت اختلاف*، دامغان، ۱-۲۰.

۱۴. خدادادپور، منیره و دیلمی، احمد (۱۳۸۷). سوء استفاده از حق طلاق و راهبردهای مقابله‌ای. *خانواده پژوهشی*، ۵ (۱۷)، ۷۳-۹۲.
۱۵. شهیدی، مهدی (۱۳۸۰). نقض حق. *تحقیقات حقوقی*، انتشارات دفتر خدمات حقوقی بین‌الملل جمهوری اسلامی ایران، (۳۳-۳۴)، ۲۵-۴۳.
۱۶. شهیدی، مهدی (۱۳۹۱). نقض حق. *تحقیقات حقوقی*، انتشارات دفتر خدمات حقوقی بین‌الملل جمهوری اسلامی ایران، (۳۳-۳۴)، ۲۴-۴۰.
۱۷. کریمی، عباس و شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۱). رابطه منطقی قاعده فقهی لاضرر با قاعده غربی تضییع حقوق. *تحقیقات تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، ۱ (۲)، ۱۳۵-۱۳۶.
۱۸. کریمی، عباس و شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۳). رابطه منطقی قاعده فقهی لاضرر با قاعده غربی تضییع حقوق. *تحقیقات تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، ۱ (۲)، ۱۳۵-۱۳۶.
۱۹. محمدی، مهدی و پاسبان، محمدرضا (۱۴۰۱). راهکارهای غیر قضایی مقابله با سوءاستفاده از حق با تأکید بر شرکت‌های تجاری و دولتی. *پژوهش‌های نوین حقوق اداری*، ۴ (۱۰)، ۳۷-۷۳.
۲۰. مقصودی، رضا (۱۳۹۴). سوء استفاده از حق در حقوق بین‌الملل خصوصی. *تحقیقات حقوق خصوصی*، ۴ (۱۲)، ۱۰۹-۱۲۹.
۲۱. هادی‌پور خطب‌سرا، وحید و انگروج تقوی، حسین (۱۴۰۱). مبانی مسئولیت مدنی در تضییع حقوق در حقوق ایران و فرانسه. *کنفرانس بین‌المللی کارآفرینی با شعار شکوفایی استعدادهای کارآفرینی: راهی به سوی تحول*، ۱-۱۶.

ب) منابع انگلیسی

22. François (2005). Guy Trébulle, les Techniques Contentieuses au Service de L'environnement, 1-21.
23. J. et Ghestin Gooubeaux. (1993). G. Traité de Droit Civil- Introduction Générale, Paris, L.G.D.J, 3rd Ed, 620-699.
24. Jossierand, L. (1939). L'esprit du Droit Romain, I-De L'esprit des Droits et de Leur Relativité, Théorie Dite de L'abus des Droits, Paris, Dalloz, 2nd Ed, 280-300.

25. Mazeaud, H. L. et J. et Chabas, F. (1978). Leçons de Droit Civil, Paris, Montchrestien, 6 Émeéd, t.II, 1er vol, 520-551.
26. Malinvand. (2005). Ph.Droit des Obligations, 10thed, 540-561.
27. Rouast, A. (1994). Les Droits Discretionnaires et les Droits Controlés, *RTD civ*, 140-165.
28. Savatier, R. La Théorie des Obligations, Vision Juridique et Économique, Paris, 3rd Ed, (1974).
29. Starck, B. (1972). Droit Civile: Obligation, Paris, 300-325.

ج) وبسایتها

30. www.legifrance.com
31. www.courdecassation.fr

