



Ilam University



Iranian Association  
of Constitutional Law

## The Criterion of Abuse of Rights in Property Disputes in Iranian Law and Judicial Practice with a Comparative Look at Egyptian Law

Saeed Sam Daliri<sup>1</sup>, Mazaher Khajevand<sup>2</sup>

1. Department of Law, Islamic Azad University, Chalus Branch, Chalus, Iran. Email: [s.samdaliri@iau.ac.ir](mailto:s.samdaliri@iau.ac.ir)

2. Assistant Prof., Department of Law, Islamic Azad University, Nowshahr Branch, Nowshahr, Iran (Corresponding author).  
Email: [mazaher.khajvand@iau.ac.ir](mailto:mazaher.khajvand@iau.ac.ir)

### Article Info

### ABSTRACT

#### Article type:

Research Article

#### Article history:

Received 6 Jul 2025

Received in revised form 8  
Aug 2025

Accepted 11 Sep 2025

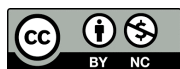
Available online 28 Sep 2025

#### Keywords:

Abuse of rights,  
Ownership disputes,  
Legal standards,  
Judicial practice,  
Intent to harm,  
Customary norms,  
Iranian law,  
Egyptian law.

The doctrine of abuse of rights in ownership-related disputes remains one of the most contentious issues in private law, necessitating in-depth analysis and clarification. Given the lack of explicit statutory provisions in Iranian law, judicial interpretation plays a critical role in shaping the applicable standards. This article aims to answer the fundamental question: what are the legal and judicial criteria for identifying abuse of rights in property disputes under Iranian and Egyptian legal systems? Using a descriptive-analytical method and relying on library-based research, the study explores both legal frameworks comparatively. Findings reveal that in both Iran and Egypt, the doctrine of abuse of rights is recognized as a limitation on absolute ownership. No individual is permitted to exercise their ownership rights in a manner that causes unjust harm to others. In Iranian law, based on Article 132 of the Civil Code and Article 40 of the Constitution, customary standards (*'urf*) and intent to harm (*qasd-e edrār*) are the primary criteria for identifying abuse. If an individual exercises ownership in a manner that, either intentionally or by customary standards, results in harm to others, such conduct may be challenged under the abuse of rights theory. Iranian jurisprudence largely aligns with this interpretation, as judicial decisions frequently emphasize the necessity of proving harmful intent or actual damage. In contrast, Egyptian law incorporates illegitimacy of purpose and disproportionate use of rights alongside intent to harm as evaluative criteria, thereby presenting both parallels and divergences with Iranian law. This comparative analysis highlights the need for further theoretical and legislative development of the abuse of rights doctrine in both systems.

**Cite this article:** Sam Daliri, Saeed., Khajevand, Mazaher. (2025). The Criterion of Abuse of Rights in Property Disputes in Iranian Law and Judicial Practice with a Comparative Look at Egyptian Law. *Comparative Studies on Islamic Countries Law*, 3 (3), 67- 87. <http://doi.org/10.22034/lcs.2025.2055885.1117>



© The Author(s).

DOI: <http://doi.org/10.22034/lcs.2025.2055885.1117>

**Publisher:** Ilam University.



Ilam University



Iranian Association  
of Constitutional Law

## معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق و رویه قضایی ایران با نگاهی به حقوق مصر

سعید سام دلیری<sup>۱</sup> | مظاهر خواجهوند<sup>۲</sup>

۱. گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد چالوس، چالوس، ایران. رایانامه: [s.samdaliri@iau.ac.ir](mailto:s.samdaliri@iau.ac.ir)

۲. گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد نوشهر، نوشهر، ایران (نویسنده مسئول). رایانامه: [mazaher.khajvand@iau.ac.ir](mailto:mazaher.khajvand@iau.ac.ir)

### اطلاعات مقاله

### چکیده

نوع مقاله:

مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۴/۱۵

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۵/۱۷

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۶/۲۰

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۷/۰۶

کلیدواژه‌ها:

معیار،

سوءاستفاده از حق،

مالکیت، رویه قضایی،

قصد اضرار،

عرف، نظام حقوقی ایران،

حقوق مصر.

مفهوم سوءاستفاده از حق در دعاوی مربوط به مالکیت، یکی از موضوعات چالش‌برانگیز در حقوق خصوصی است که همواره محل بحث و اختلاف‌نظر میان صاحب‌نظران بوده و تبیین معیارهای آن از اهمیت بسزایی برخوردار است. از آن‌جا که قانون‌گذار ایران به‌صورت صریح به این موضوع نپرداخته، بررسی و تحلیل رویکردهای رویه قضایی در این زمینه ضرورت می‌یابد. پرسش اصلی این پژوهش آن است که معیار تشخیص سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در نظام حقوقی ایران و مصر چیست و چه تفاوت‌ها و اشتراکاتی میان این دو نظام وجود دارد؟ این پژوهش با رویکرد توصیفی-تحلیلی و با استفاده از روش مطالعات کتابخانه‌ای انجام شده است. یافته‌ها نشان می‌دهد که در هر دو نظام حقوقی، نظریه سوءاستفاده از حق به‌عنوان محدودیتی بر مالکیت مطلق شناسایی شده و هیچ‌کس مجاز نیست از حق مالکیت خود به‌گونه‌ای بهره‌برداری کند که منجر به اضرار به غیر گردد. در حقوق ایران، بر پایه ماده ۱۳۲ قانون مدنی و اصل چهارم قانون اساسی، دو معیار عمده یعنی عرف و قصد اضرار مبنای تشخیص سوءاستفاده از حق تلقی می‌شود. چنانچه مالک، عرفاً یا با نیت اضرار، از حق خود بهره‌برداری کند، امکان استناد به این نظریه از سوی زیان‌دیده فراهم است. در رویه قضایی ایران نیز بیشتر آراء صادره مبتنی بر احراز قصد اضرار یا تحقق ضرر غیرمتعارف است. در نظام حقوقی مصر، علاوه بر قصد اضرار، دو معیار عدم مشروعیت هدف و عدم تناسب بین استفاده از حق و نتیجه حاصل‌شده به‌عنوان شاخص‌های تشخیص سوءاستفاده از حق معرفی شده‌اند که از حیث مبنا و کارکرد، هم‌راستایی‌ها و تفاوت‌هایی با نظام حقوقی ایران دارند. این مطالعه بر لزوم توسعه تئوریک و تقنینی نظریه سوءاستفاده از حق با رویکرد تطبیقی تأکید دارد.

**استناد:** سام دلیری، سعید؛ خواجهوند، مظاهر (۱۴۰۴). معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق و رویه قضایی ایران با نگاهی به حقوق مصر.

مطالعات تطبیقی حقوق کشورهای اسلامی، ۳ (۳)، ۸۷-۶۷.

<http://doi.org/10.22034/lcs.2025.2055885.1117>

© نویسندگان.

ناشر: دانشگاه ایلام.



## مقدمه

نظریه سوءاستفاده از حق از نظریات مطرح در حقوق فرانسه است. در قانون مدنی ایران نیز، نظریه سوءاستفاده از حق به‌عنوان یک نظریه عمومی مطرح نشده است. استفاده از این نظریه در اجرای حقوق عینی بیشتر در محدوده‌ی ماده ۱۳۲ قانون مدنی می‌باشد ولی در سایر مصادیق نیز می‌توان این نظریه را استنباط کرد و یکی از این موارد، منع سوءاستفاده از حق در دعاوی حقوق مالکیت است. اهمیت نظریه سوءاستفاده می‌تواند نقش بسزایی در امنیت اجتماعی داشته باشد چراکه هر جا حق می‌باشد سوءاستفاده از حق هم می‌تواند یا ممکن است در آنجا باشد. بحث سوءاستفاده از حق از آنجا نشأت می‌گیرد که حق مطلق نبوده و دارنده آن در اعمال حق کامل آزاد نیست و محدودیت‌هایی در اعمال حق خود دارد یعنی حق مساوی است با تکلیف، مطابق قاعده تسلیط، مالکیت حقوق مطلق است و هیچ فردی در اعماق حق خود تابع هیچ محدودیتی نیست اما این نظریه به‌صورت مذکور مورد قبول نگرفته و اعمال حق مالکیت با محدودیت‌هایی مواجه است. نظریه عدم سوءاستفاده از حق یکی از محدودیت‌های حق مالکیت است. مسئله مورد بحث در مقاله حاضر معیار و ملاک تشخیص سوءاستفاده از حق است؛ به این معنا که بهره‌مندی از حق تا چه میزانی و تحت چه شرایطی مجاز و مشمول استفاده از حق است و در چه شرایطی غیرمجاز و مشمول سوءاستفاده از حق می‌باشد. در خصوص سوءاستفاده از حق پژوهش‌های متعددی انجام شده است: محمد باقری و پژمان محمدی، در مقاله‌ای به بررسی راهکارهای جلوگیری از سوءاستفاده از حق قراردادی در حقوق ایران پرداخته‌اند (باقری و محمدی، ۱۴۰۲: ۲۹۳-۳۰۷) محمد بافهم، عزیزاله فهیمی و مهدی حسن‌زاده، در مقاله‌ای، ضمانت اجرای ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی ایران و فرانسه را مورد بررسی قرار داده‌اند (بافهم، فهیمی و حسن‌زاده، ۱۴۰۲: ۱-۴۸) همچنین مصطفی‌السان، سجاد مظلومی و محمدرضا فتحی، در مقاله‌ای، سوءاستفاده از حق در قراردادهای بانکی را بررسی کرده‌اند (السان، مظلومی و فتحی، ۱۴۰۱: ۱-۲۴). تمایز و نوآوری‌های مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام شده این است که در این مقاله، معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق و رویه قضایی ایران با نگاهی به حقوق مصر بررسی می‌شود. بر اساس آنچه گفته شد هدف مقاله حاضر بررسی این سؤال مهم است که در چه شرایطی می‌توان برای اعمال حق، قائل به سوءاستفاده مالک شد؟ رویکرد رویه قضایی در این خصوص چگونه است و در حقوق مصر که قانون مدنی آن مانند ایران متأثر از حقوق فرانسه است، معیار تشخیص سوءاستفاده از حق چیست؟ به‌منظور بررسی و پاسخ به سؤال مورد اشاره ابتدا، معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق و رویه قضایی ایران و سپس در حقوق مصر بررسی شده است.

## ۱. معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق ایران

هر شخصی در مایملک خود حق هر نوع تصرفی را خواهد داشت. به‌نوعی این حق انتزاعی سلطه بر جسم و بهره‌برداری از منافع آن را در بر خواهد گرفت، اما این مسئله بدان معنا نیست که شخص می‌تواند از این حق خود به جهت آزاد و اذیت دیگران استفاده کند؛ البته اکثریت موارد این‌چنینی را می‌توان در قاعده لاضرر جای داد اما مواردی نیز دیده می‌شود که به‌سختی در قاعده لاضرر قابل‌پذیرش خواهند بود؛ بنابراین با اصل دانستن منع سوءاستفاده از حق می‌توان تا حدودی به عدالت نزدیک‌تر شد (مشایخی، ۱۳۸۷: ۵۶). برای نمونه وقف مال یا انتقال

مال به دیگری به قصد فرار از دین و یا اضرار به دیگری و یا کاشتن درخت در حیاط منزل خود به قصد جلوگیری از تابش نور در خانه همسایه را می‌توان موجب مسئولیت مدنی مالک به شمار آورد.

### ۱-۱. قدر متعارف و تقصیر

مطابق ماده ۱۳۲ ق.م «تصرفات مضر برای دیگران اگر متعارف و برای رفع حاجت یا ضرر از خود باشد مجاز است». در توصیف این ماده اولین و اساسی‌ترین مفهومی که نیاز به تعریف دارد، حد متعارف است که خروج از آن را به تقصیر تعبیر می‌کنند. همچنین گفتنی است که دیگر شرایط ماده نیز با این معیار سنجیده می‌شود؛ لذا این مفهوم در این ماده از اهمیت بالایی برخوردار است. معیار اندازه عرفی تصرف رفتار انسانی متعارف در شرایط مالک و تجاوز از آن تقصیر است (زرزاعت، ۱۳۸۸: ۸۸). مالک نمی‌تواند از ورود گاز و دود و امثال آن‌ها از املاک مجاور به ملک خود که ضرری ندارد یا ضرر آن بی‌اهمیت است جلوگیری کند. اگر ضرر مهم باشد لکن ناشی از استعمال ملک به‌طور متعارف باشد مانند اینکه از روشن کردن اتومبیل صدا در خانه همسایه می‌پیچد نیز نمی‌توان مانع شد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۱۲۴) «ولی اگر ضررهایی است که قابل مقایسه با دیگر ضررها نیست می‌توان مانع انجام آن‌ها شد چراکه چنین اعمال حق‌هایی خارج از حد متعارف است. در جمع این قید و ماده ۳۰ ق.م باید گفت که هر کس باید حق خود را به شیوه متعارف اجرا کند و تجاوز از رفتار انسانی متعارف و معقول تقصیر محسوب می‌شود و ضمان آور است به‌بیان دیگر در مقام اجرای حق نیز شخص ممکن است مرتکب تقصیر شود. بدین ترتیب اگر مالکی بدون داشتن نفع مشروع و به قصد آزار همسایه مثلاً دودکش مرکز حرارت خانه خود را بالا ببرد تا از نور خانه همسایه بکاهد از اقدام او جلوگیری می‌شود. ولی ایجاد بوی ناشی از پخت‌وپز و صدای ناشی از رفت‌وآمد با ماشین که محدودیت‌های طبیعی و متعارف زندگی شهرنشینی است مانعی ندارد» (کاتوزیان، ۱۳۸۳ الف: ۱۰۹).

مطابق ماده ۴۸ قانون مدنی منتفع در حد متعارف می‌تواند از حق خود بهره ببرد. ماده ۴۸ قانون مدنی بیان می‌دارد: «منتفع باید از مالی که موضوع حق انتفاع است، سوءاستفاده نکرده و در حفاظت از آن تعدی یا تفریط ننماید». با همه این تفاسیر اگر استفاده قانونی باشد اما هدف تنها ضرر رساندن به دیگری باشد، نمی‌توان آن را داخل در قاعده لاضرر دانست لذا اصل منع سوءاستفاده از حق حکم می‌کند که اقتدار ناشی از اجرای حق مقید به عدم سوءاستفاده از آن حق باشد.

### ۱-۲. عدم ضرر به دیگران

یکی دیگر از معیارهای استفاده از حق، عدم ضرر به دیگران است. در ماده ۱۱۴ قانون مدنی اجبار شریک برای تعمیر دیوار مشترک در صورتی که دفع ضرر به طریق دیگری ممکن نباشد مجاز شناخته می‌شود. البته تمامی تصرفات نامتعارف مالک در صورت ورود خسارت به دیگری موجب مسئولیت مالک نمی‌شود بلکه در صورت احراز سوءاستفاده نظیر عدم نفع شخصی و یا دفع ضرر در اجرای حق تقصیر مالک اثبات می‌شود. «مالک در صورتی می‌تواند بدون توجه به زبان‌های مجاوران آزادانه در ملک خود تصرف کند که دو شرط مذکور در ماده ۱۳۲ ق.م با هم جمع باشد یعنی اگر تصرف متعارف مالک برای رفع حاجت و یا دفع ضرر نباشد و به حال همسایه مضر تشخیص داده شود مجاز نیست» (کاتوزیان، ۱۳۷۸ الف: ۱۱۰). در روایات نیز ملاحظه می‌شود، چنانکه در روایتی از امام صادق (ع) نقل

شده است «صاحب دیوار بدون این که نیازی به خراب کردن آن داشته باشد به قصد اضرار به همسایه آن را خراب کند، باید دوباره آن را بسازد زیرا رسول خدا فرمود لا ضرر و لا ضرار» (عبداللهی، ۱۳۸۸: ۲۴۵). چنان که ماده ۱۲۲ ق.م.ا.جبار صاحب دیوار مشرف به خرابی را به علت خوف اضرار به غیر پذیرفته است. هرچند که تصرفات نامتعارف مالک با شرایط مندرج در ماده ۱۳۲ ق.م.ا. بیانگر سوءاستفاده مالک می باشد و از مصادیق تقصیر تلقی می شود، این مورد قابل تعمیم به سایر تصرفات مادی مالک نیز می باشد و در تمامی موارد مزبور «ملاک احراز قصد اضرار به غیر، انحراف مالک از سلوک و رفتار یک انسان متعارف می باشد، به عنوان مثال اگر شخصی درختانی را در زمینش بکارد به قصد اینکه مانع نور به همسایه شود، در استعمال حق مالکیت سوءاستفاده کرده است» (السنهوری، ۱۹۸۸، ج ۱: ۹۵۷). با عنایت به پیچیده شدن روابط اجتماعی، استفاده از این نظریه در محدود کردن بسیاری از تصرفات مالک ضروری می باشد «وضعیتی است که ماده ۱۳۲ ق.م.ا. به تنهایی نمی تواند بیانگر جنبه های مختلف آن باشد. ضمن آنکه با گسترش شهرنشینی و کاهش فاصله جوامع شهری ضرورت تدوین مقررات جدیدتری هم مانند آنچه در مورد قانون تملک آپارتمان ها صورت گرفته است، به شدت احساس می شود» (پور عبدالله، ۱۳۸۳: ۵۶-۵۰). در برخی از موارد نیز اقدام مالک به عنوان تصرف مادی موجب ضرر نمی شود ولی از هرگونه اقدامی نیز علیرغم احتمال ورود ضرر خودداری می کند.

«سوءاستفاده از حق نه تنها موجب مسئولیت مدنی است، بلکه زیان دیده می تواند، علاوه بر جبران خسارت، از بین بردن منبع ضرر و جلوگیری از ادامه خسارت را نیز از دادگاه بخواهد، در مورد قاعده لا ضرر که در ماده ۱۳۲ قانون مدنی مطرح شده، فقط قسمتی از ماده مذکور را می توان با سوءاستفاده از اختیارات قابل قیاس دانست، زیرا ماده مزبور می گوید کسی نمی تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر باشد» (عرفانی، ۱۳۹۰: ۸۱).

«در مواردی که تصرف مالک در مال خود به موجب نص خاصی منع نشده است و تصرف اصولاً جزء لوازم حق و از لحاظ نوعی داخل در قلمرو اعمال حق است، مالک نباید در مال خود تصرف غیرمتعارفی کند که باهدف ایجاد مزاحمت و یا اضرار باشد، در تمامی موارد مشابه در کلیه تصرفات مادی مالک، ماده ۱۳۲ ق.م.ا. قابل اعمال خواهد بود. لازم به ذکر است که ورود ضرر به غیر، همیشه با مسئولیت مالک ملازمه ندارد تصرفات متعارف و مشروعی که سوءاستفاده از حق نشده باشد، موجب ضمان مالک نخواهد شد هرچند که به دیگری ضرر وارد شود. از دیدگاه برخی از فقهای امامیه عمد مالک یا ظن او بر اضرار (تقصیر) برای تحقق ضمان کافی است یعنی تصرف از قدر حاجت تجاوز کند بدون اینکه علم و ظن به اضرار داشته باشد مالک مسئولیتی نخواهد داشت» (کاتوزیان، ۱۳۶۹، ج ۱: ۱۲۵). معیار ماده ۱۳۲ ق.م.ا. در خصوص احراز سوءاستفاده مالک، در سایر تصرفات مادی مالک نیز قابل تطبیق است به عنوان مثال «گودبرداری مالک در ملک خود و رها کردن عملیات ساختمانی مشمول ماده ۱۳۲ قانون مدنی است که همسایه متضرر می تواند از طریق محاکم حقوقی اقدام نماید». (قاسم زاده و دیگران، ۱۳۸۸: ۳۷). در تصرفاتی که مالک بدون نیاز شخصی و از روی هوی و هوس در ملک خود تصرف می کند و موجب ضرر دیگری می شود این نوع استفاده اماره احراز قصد اضرار می باشد و به دلیل حکومت قاعده لا ضرر، اصل تسلیط محدود می شود. بنا بر ملاک متخذ از ماده ۱۳۲ ق.م.ا. در اثبات سوءاستفاده مالک، مبتنی بر این است که در تصرفات قانونی و متعارف، اگر مالک نتواند رفع نیاز و یا دفع ضرر را ثابت کند و تصرف مالک زیان بار باشد به دلیل سوءاستفاده از حق مسئول

جبران خسارت می‌باشد و در بعضی از موارد نیز محکمه می‌تواند حکم به از بین رفتن منبع ضرر داده و یا از ادامه تصرفات مالک ممانعت نماید.

در تعارض قاعده تسلیط و قاعده لاضرر، قاعده تسلیط حاکم است مقید به اینکه تصرفات متصرف در حقوق خویش متعارف باشد بنابراین اگر تصرفات متصرف متعارف نباشد و در عین حال مستلزم ضرر تضییق دیگری باشد تعارضی بین دو قاعده مورد اشاره قابل تصور نیست.

نکته‌ای مهم که درباره ماده ۱۳۲ قانون مدنی باید گفت این است که مطابق قسمت اخیر این ماده معیار تشخیص متعارف بودن تصرف اعمال حق این است که این تصرفات باید برای رفع حاجت یا دفع ضرر از خود باشد نکته سوم متعارف نبودن تصرفی است که باعث تضرر تضییق دیگری شده و اماره بر سوءاستفاده از حق است. لذا اگر تصرفی برای یکی از این دو مقصود نباشد، متعارف نیست و البته متصرف در صورتی از آن منع می‌شود که برای دیگری ایجاد مزاحمت کند (قهرمانی، ۱۳۸۴: ۱۲۶-۱۱۳)؛ بنابراین می‌توان گفت قانون‌گذار در بیان حکم مقرر در ماده ۱۳۲ دچار مسامحه شده است و بهتر بود به جای آن مقرر می‌کرد کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی نماید که برای دیگری مزاحمت ایجاد کند مگر اینکه تصرف وی برای رفع حاجت یا دفع ضرر از خود عرفاً لازم باشد در نهایت باید گفت که اگر بر اثر اعمال حق ضرری به دیگری وارد شود اعمال کننده حق در برابر زبان دیده مسئولیت دارد و نمی‌تواند برای رهایی از مسئولیت به قاعده تسلیط استناد کند زیرا قاعده تسلیط حتی در تصرفات متعارف مسئولیت مدنی اعمال کننده حق را رفع نمی‌کند.

### ۱-۳. قصد اضرار

هر نوع تصرف حقوقی مالک به موجب اصل تسلیط مجاز بوده ولی در صورت اضرار قصد اضرار به دلیل تعارض این تصرفات با قاعده لاضرر، غیر نافذ اعلام می‌شود. مهم‌ترین مصادیق سوءاستفاده از تصرفات حقوقی در خصوص وقف مال و یا انتقال مال به دیگری به قصد اضرار به طلبکاران می‌باشد. ماده ۶۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد «در صورتی که وقف مال به قصد اضرار به دیان باشد غیر نافذ می‌باشد، غیر نافذ بودن عمل حقوقی وقف، مبتنی بر این است که اموال مدیون پشتوانه اعتبار بدهکار و وثیقه طلب طلبکاران است اگرچه دیون مؤجل باشد و هنوز حال نشده باشد و هرگاه واقف این اموال را بدون اجازه آنان وقف کند به طوری که موجب عدم استیفای حق آنان شود صحت آن منوط به اجازه طلبکاران است» (امامی، ۱۳۹۹، ج ۱: ۷۴۸). علت حکم مقرر در ماده ۶۵ ق.م. به دلیل سوءاستفاده مالک در وقف مال می‌باشد در صورتی که مالک مال دیگری برای تأدیه دین نداشته باشد و قصد او اضرار به طلبکاران باشد عمل او غیر نافذ می‌باشد. «مدیون نمی‌تواند با داشتن طلبکاران به عنوان اضرار به طلبکاران دارایی خود را که مورد حق دیان است از بین ببرد چه تلف حکمی، مثل اینکه به موجب عقد لازمی آن را از مالکیت خود خارج نماید که وقف مشمول قسم اخیر است و صحت آن موکول به اجازه دیان است» (حائری شاه باغ، ۱۳۸۲، ج ۲: ۳۹).

همچنین طبق ماده ۴۰ قانون مدنی حق انتفاع حقی است که به شخصی اعطا می‌شود تا از منفعت عینی با بقای ملکیت مالک استفاده نماید (حسینی شیرازی، ۱۴۱۹، ج ۱: ۴۶). حق ارتفاق نیز حقی است برای شخص در ملک دیگری برای کمال استفاده در ملک خویش (امامی، ۱۳۹۹، ج ۱: ۹۸). استفاده از این حقوق در محدوده‌ی قانون و نبود

قصد اضرار موجب مسئولیت مدنی نخواهد بود درحالی که هرگاه استفاده از این حقوق بدون رعایت مالک‌های عرفی صورت گیرد، مسئولیت مدنی را به همراه خواهد داشت.

استفاده از حق انتفاع و ارتفاع در محدوده قانون و قرارداد در صورت عدم قصد اضرار، حتی اگر منجر به ورود ضرر به غیر شود، منتفع مسئول زیان‌های وارده نخواهد بود. ولی اگر از دیدگاه عرفی در اجرای حق سوءاستفاده شده باشد، باید در اجرای حق محدودیت ایجاد شود. پس هرگاه حق مذکور بدون رعایت ملاک‌های عرفی مورد استفاده قرار گیرد، چنان که استفاده از حق برای اضرار به دیگری اعم از مالک موضوع حق و غیر مالک باشد، ضامن خواهد بود چنان که در حدیث سمره موضوع، قصد اضرار دارنده حق عبور در ملک دیگری بوده که با تردهای بی‌موقع باعث سلب آرامش صاحب ملک شده بود که به فرموده پیامبر (ص) دستور قلع و منع شخص سوءاستفاده کننده، داده شد. مطابق ماده ۴۸ قانون مدنی نیز استفاده منتفع باید در حد متعارف باشد اجرای حق خارج از حدود متعارف که منجر به ورود ضرر به مال موضوع انتفاع باشد، ممنوع می‌باشد، «به‌عنوان مثال اگر حق انتفاع سکونت در خانه‌ای باشد منتفع تنها می‌تواند با خانواده‌اش در آن زندگی کند ولی حق نگهداری حیوانات را ندارد» (کاتوزیان، ۱۳۷۸ ب: ۲۱۶). اگر استفاده قانونی باشد ولی هدف ضرر زدن به دیگری است، ضمانت اجرایی منع، ایجاد ضمان و در مواردی منع از استفاده می‌باشد. در این زمینه روایاتی وجود دارد. این روایات دو دسته‌اند: روایاتی که بیانگر وجوب رفع سبب ضررند و روایاتی که حاکی از ضامن بودن شخص از بابت ضرر است (لطفی، ۱۳۸۵: ۲۷-۲۶).

حقی که منتفع دارد در چارچوب قانون و قرارداد با وجود اضرار مالک منعی ندارد ولی اگر به قصد اضرار مالک استعمال شود، منتفع ضامن جبران خسارت وارده می‌شود، «مراد از سوءاستفاده در ماده ۴۸ قانون مدنی که در این ماده تفسیر به تعدی یا تفریط شده، تصرف زاید یا کوتاهی در حفظ عین است. تعدی یعنی تصرفی که منتفع حق آن را نداشته؛ مثل اینکه خانه‌ای که به‌عنوان سکونت داده شده است در غیر سکونت استعمال کند و تفریط، کوتاهی کردن در حفظ آن است و در صورت تلف، منتفع ضامن است.» (حائری شاه باغ، ۱۳۸۲: ۲۰).

به عبارتی سوءاستفاده از حق انتفاع و ارتفاع از مصادیق تقصیر بوده «انتفاع خارج از حدود متعارف سوءاستفاده است و همچنین است افراط در انتفاع و تغییر مصرف عین» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱: ۵۷).

منع سوءاستفاده از حق در حقوق کشورهای خارجی نیز مطرح شده و ضمانت اجرای آن عدم حمایت قانون از این حق می‌باشد. از نظر قوانین برخی کشورها اگر حق در مسیری مخالف هدف اقتصادی و اجتماعی که برایشان ایجاد شده به اجرا درآید، «در صورت تجاوز از این حدود صاحب حق، مسئول خواهد بود وفق ماده ۲۲۶ قانون مدنی آلمان اجرای حق در موردی که هدفی جز اضرار به دیگران ندارد مجاز نیست» (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۵-۵).

سوءاستفاده از حق در مواردی عینیت می‌یابد که اجرای حق به‌عنوان ابزاری برای آسیب رسانیدن استفاده شود. به استناد این نظریه در قلمرو قانون‌گذاری می‌توان دایره استفاده از حق را محدودتر نمود، اقتدار ناشی از اجرای حق، باید مقید به عدم سوءاستفاده از حق باشد. بدیهی است اگر منتفع در استفاده از حق انتفاع، قرارداد و یا ضوابط قانونی را رعایت نکند، در این موارد منتفع حقی ندارد که قابل معارضه با قاعده لاضرر باشد ولی اگر تصرفات منتفع برخلاف قانون و یا قرارداد نباشد ولی به قصد آزار مالک و یا دیگران، حق انتفاع اجرا شود، قاعده لاضرر، باعث می‌شود که قاعده تسلیط قابل استناد نباشد در آن صورت با ورود زیان، منتفع مسئول جبران خسارات خواهد بود.

#### ۱-۴. رفع حاجت و یا ضرر از خود

در ماده ۱۳۲ ق.م.تصرفی که برای رفع حاجت یا ضرر از خود نباشد و در عین حال به ضرر همسایه باشد منع شده است. «قانون‌گذار با تصرف زبان بار خارج از این شرایط نیت سوء متصرف را مفروض می‌داند و قاضی را از کاوش درباره قصد اضرار متصرف معاف می‌کند. چراکه تصرفاتی که به این منظورها انجام نشود و برای دیگری نیز زبان‌بار باشد اغلب به قصد اضرار صورت می‌گیرد بنابراین قانون‌گذار به معیار نفع مالک توجه کرده و در جایی که تصرف برای ذی‌حق واجد نفع معقولی نباشد فرض را بر این می‌گیرد که شخص با قصد اضرار دست به این کار زده است و هر چند تصرف وی در حد متعارف باشد باید از تصرف وی جلوگیری کرد» (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ب: ۱۱۵-۱۰۳). همچنین در ارتباط با این موضوع باید اشاره کرد که اگر تنها کار نامتعارف ممنوع می‌شد ذی‌حق در حدود عرف مجالی برای رسیدن به نیت سوء خود می‌یافت.

در ماده ۱۳۲ ق.م.آ آمده ... و برای رفع حاجت یا ضرر از خود باشد همان‌طور که ملاحظه می‌شود در این ماده صراحتاً از عبارت «رفع ضرر» استفاده شده است. منظور از این که تصرف مالک برای رفع ضرر از خود باشد این است که ضرری متوجه ملک شده باشد و رفع آن محتاج به عملیاتی در ملک مزبور باشد چنان‌که گله گوسفندی که متعلق به دیگری است در مزرعه او بیاید مالک مزرعه می‌تواند برای جلوگیری از زبان بیشتر آن‌ها را از مزرعه خود براند و مسئول زبانی که از گله گوسفند به مزرعه‌های مجاور وارد آید نمی‌باشد (امامی، ۱۳۹۹، ج ۱: ۵۶). همچنین است دفع و جلوگیری از ضرر چنانچه کسی جلوی زمین خود را سد ببندد تا سیل متوجه زمین او نشود و به طرف زمین مجاور جاری گردد این امر نیز مانند مورد رفع حاجت و رفع ضرر در صورتی جایز است که جلوگیری از سیل به طریق دیگری که موجب زبان همسایگان، نشود ممکن نباشد والا باید مالک به طریق دیگر دفع ضرر از خود بنماید. دو مورد بالا در صورتی است که اگر مالک در ملک خود تصرف نکند متضرر می‌شود و هرگاه تصرف کند موجب ضرر همسایه می‌گردد زیرا در این صورت دو ضرر با یکدیگر تعارض نموده ساقط می‌شود و قاعده تسلیط حکم‌فرما خواهد بود و به مالک اجازه می‌دهد که این‌گونه تصرفات را در ملک خود بنماید ولو آنکه موجب ضرر همسایه شود.

«در نوشته‌های فقهی به عبارت رفع نیاز بسنده شده و با دقت به مفاهیم به نظر می‌رسد که تفاوتی بین رفع حاجت و رفع ضرر وجود نداشته باشد زیرا عبارت رفع حاجت مذکور در نوشته‌های فقهی هم شامل رفع ضرر و رفع نیاز است» (شهیدی، ۱۳۸۰: ۶۴-۳۱). «تشخیص تصرفاتی که برای رفع حاجت و یا رفع ضرر است موضوعی است که باید با کمک عرف انجام شود» (فرهیخته، ۱۳۸۶: ۵۴۶). «منظور از حاجت احتیاجی است که وضعیت ملک اقتضای آن را نماید یا حاجت شخصی مالک آن را ایجاب کند» (امامی، ۱۳۹۹، ج ۱: ۵۶).

آنچه باید مبنای داوری قرار گیرد خواسته‌ها و هوس‌های بیهوده و غیرعقلانی مالک نیست زیرا تشخیص قصد اضرار از هوس‌های غیرمتعارف از قلمرو علم حقوق خارج است پس باید به داوری عرفی و نوعی روی آورد و مالک را از کاری که به‌طور معمول برای رفع حاجت و دفع ضرر انجام نمی‌شود ممنوع ساخت (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ب: ۱۰۹). البته باز هم شایان ذکر است که همه این مباحث در جایی مطرح است که ضرری برای دیگری منصور باشد والا بحث از نحوه تصرف و اعمال حق مالکیت بدون ضرر غیر، نابجا خواهد بود.

## ۲. سوءاستفاده از حق در رویه قضایی ایران

در قانون مدنی ایران، به صراحت به نظریه عدم سوءاستفاده از حق پرداخته نشده و همین امر بررسی آن در رویه قضایی را ضروری ساخته است. در یک نمونه رأی<sup>۱</sup> دادگاه استدلال کرده است که اگرچه تجدیدنظرخواه وفق ماده ۳۰ قانون مدنی و قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم» و اینکه هر مالکی هرگونه تصرف و انتفاع مشروع را نسبت به مایملک خود دارد که احداث ساختمان توسط معترض از جمله حقوق مالکانه می‌باشد، ولی حدود قاعده تسلیط را ماده ۱۳۲ قانون مدنی معین و تحدید نموده و منوط به سه شرط است: ۱- اقدامات مالک در مایملک خود در حد متعارف باشد، ۲- برای رفع حاجت از خویش باشد و ۳- در جهت رفع (دفع) ضرر از خود باشد ولی انجام اعمال مذکور نباید موجب ضرر همسایه گردد. همچنین مطابق اصل ۴۰ قانون اساسی ج.ا.ا هیچ کس مجاز نیست اعمال خویش را وسیله اضرار به غیر قرار دهد که مالکین در احداث ساختمان خویش و رفع از ضرر خود موجبات زیان و خسارت به حقوق همسایه را فراهم نموده‌اند و در اجرای اعمال حق مالکانه خویش سوءاستفاده از حق نموده‌اند که وفق قاعده «لاضرر و لا ضرار فی الاسلام» و عدالت و انصاف حکم می‌کند که به نحوی جبران خسارت از متضرر (موقوفه) به عمل آید. بر اساس رأی صادر شده، اگر بین دو قاعده «تسلیط» و «لاضرر» تراحم ایجاد شود، به جهت آن که سلطنت و مالکیت امری اعتباری و از ناحیه شارع جعل و وضع شده است و «لاضرر» ظهور نفی ضرر رساندن به دیگری دارد پس قاعده اخیرالذکر حاکمیت دارد که در ما نحن فیه اقدام تجدیدنظرخواه و آقای گ در احداث ساختمان خود با توجه به نظریه کارشناسان یک و سه و پنج نفره موجب اضرار به موقوفه شده است و بدون اذن از متولیان مبادرت به برداشت مقدار ۲۴۸ مترمکعب خاک از موقوفه نموده‌اند و پس از احداث ساختمان مبادرت به انجام خاک‌ریزی به نحو غیراصولی نموده‌اند و به لحاظ عدم رعایت مواد ۵۴، ۵۶ و ۵۹ آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی مصوب ۷۲/۱۰/۷ هنگام احداث آپارتمان مرتکب تقصیر شده‌اند. همچنین تجدیدنظرخواهی متقابل تجدیدنظرخواندگان با وکالت اصغر- الف به طرفیت تجدیدنظرخواه و آقای گ از جهت عدم توجه دادگاه بدوی در ارجاع امر به هیئت هفت نفره کارشناسان، دادگاه اعتراض را وارد نمی‌داند و رأی معترض عنه از حیث موضوعی و حکمی صحیح و سائب می‌باشد؛ بنابراین ضمن رد تجدیدنظرخواهی در اجرای قسمت دوم ماده ۳۵۸ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۷۹ رأی تجدیدنظرخواسته را عیناً تأیید می‌نماید.

۱. دادنامه: ۶۶- ۸۷/۱/۲۸ به کلاس پرونده: ۲/۸۴/۴۷۳ که در شعبه دوم دادگاه عمومی (حقوقی): دعوی خواهان‌ها آقایان ۱- علی ۲- محمد و خانم‌ها ۳- ربابه ۴- عظمت ۵- کیانوش ۶- معصومه ۷- پری ۸- طاهره ۹- حرمت شهرت همگی ک با وکالت مع الواسطه و بی واسطه آقای اصغر- الف به طرفیت آقایان ۱- حسن- ش با وکالت آقای حسینعلی- ض و ۲- فرهاد- گ به خواسته مطالبه خسارات وارده به ملک موقوفه به پلاک ۶۴۳ اصلی واقع در بخش یک ثبت ساری با احتساب خسارات دادرسی ناشی از تخریب زمین بدین شرح می‌باشد که خواندگان با گودبرداری در زمین خویش باعث ریزش بخشی از زمین موقوفه تحت تولیت خواهان‌ها و ورود ضرر و زیان به آن شده‌اند. خواننده استدلال کرده است که هنگام گود برداری موکل از ملک خویش مقداری از خاک دیوار زمین موقوفه ریزش نموده که گریز از آن به علت سستی و خاکی بودن امکان نداشت و موکل به هیچ طریقی قادر به شمع گذاری و دیوارچینی نبوده است و تقصیر و بی احتیاطی متوجه موکل نیست که این ادعا با توجه به حاکمیت قاعده لاضرر و لا ضرار فی الاسلام و مواد ۱ و ۲ قانون مسوولیت مدنی و اجتماع شرایط سه گانه مسوولیت مدنی اعم از «وجود ضرر»، «رابطه علیت بین ضرر و فعل خواهان» و «تقصیر خواندگان»، طبق نظریه کارشناسان بدوی سه نفره و پنج نفره، قابلیت پذیرش ندارد. در ادامه دادگاه به این نتیجه رسیده است که اقدامات خواندگان بدون جلب نظر و رضایت خواهان‌ها انجام گرفته است و هر عامل ضرری از نظر شرعی و قانونی تکلیف به جبران و تدارک ضررهای زیان دیده را دارد و در مانحن فیه متولیان موقوفه وفق قانون استحقاق دریافت خسارات وارده را دارند، لذا با احراز مسوولیت و پذیرش دعوی خواهان‌ها به استناد مواد ۱۹۸، ۵۱۵ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به محکومیت متساوی خواندگان به پرداخت مبلغ ۱۷/۰۰۰/۰۰۰ ریال، طبق نظریه هیأت پنج نفره کارشناسان مبلغ ۲۹۱/۰۰۱ ریال هزینه دادرسی، حق الوکاله و کیل طبق تعرفه مبلغ ۳/۶۰۰/۰۰۰ ریال حق الزحمه کارشناسی در حق خواهان‌ها صادر و اعلام می‌نماید.

در یک نمونه رأی<sup>۱</sup>، دادگاه استدلال کرده است که قوانین مربوط به نظم عمومی قوانینی هستند که هدف از وضع آن‌ها حفظ منافع عمومی بوده و تخطی از آن‌ها نظمی را که لازمه حسن جریان امور اداری یا سیاسی یا اقتصادی یا حفظ خانواده است بر هم می‌زند لذا قلمرو نظم عمومی تنها منحصر به مغایرت حقوقی از قرارداد بااخلاق حسنه نیست بلکه هرگونه تجاوز متصدیان و مسئولان به حرمت قوانین که موجد پایه و بنیاد نهادهای عمومی و دولتی است نیز مغایر نظم عمومی است و از این‌روی چون مفاد دو بند ۳ و ۴ توافق‌نامه مورد اشاره برخلاف نظم عمومی و نامشروع است حسب ماده ۹۷۵ قانون مدنی باطل می‌باشد افزون بر آن اینکه تا سال ۱۳۹۰ و در زمان حکومت ماده ۱۰۱ قانون شهرداری هیچ قانون دیگری نیز به شهرداری اذن اشتراط حقوقی در توافق‌نامه مذکور به‌منظور تملک بخشی از زمین شرکت خواهان به نفع خود نداده است و بدیهی است که خواننده نمی‌توانسته است با اندراج بندهای در توافق‌نامه شرکت تعاونی مسکن خواهان را وادار به تخصیص و تملیک بخشی از ملک خود به شهرداری نماید و از این‌روی هم دو بند مذکور مغایر با قانون بوده و به لحاظ بطلان لازم‌الاتباع نمی‌باشد ثانیاً؛ اندراج دو بند ۳ و ۴ در توافق‌نامه یادشده برخلاف اصل تسلیط که از جمله اصول مولد در شرع انور است بوده و چون مفاد این دو بند ناظر به تملک ملک غیر بدون سبب تملک قانون و شرعی است نامشروع و باطل است در همین زمینه و در تأیید بطلان چنین تکلیفی بر واگذاری‌های برخلاف اصل تسلیط هیئت عمومی دیوان عدالت اداری آراء متعددی صادر نموده و در آن‌ها تصمیمات شهرداری‌ها و حتی شورای عالی شهرسازی را مشعر بر تکلیف به واگذاری بخشی از زمین در قبال تفکیک و احداث بنا خلاف اصل تسلیط و نامشروع دانسته و آن تصمیمات را ابطال نموده است. اقدام شهرداری از مصادیق دارا شدن نا عادلانه است چه آنچه متعاقب عملی بدون سبب با تحمیل از سوی شهرداری صورت گرفته و از رضای طرف ناشی نشده از مصادیق ایفاء نارواست. با توجه به اینکه خواننده محترم در لایحه خویش به اصل چهل و هفتم قانون اساسی استناد کرده است اعلام می‌دارد که در جایی که اصل چهلم قانون اساسی جمهوری اسلامی مقرر داشته است که هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر قرار دهد؛ بنا به قاعده اولویت هیچ

۱. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۲۹۰۰۷۲۸ شعبه ۲۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران: درخصوص دعوی شرکت با وکالت مع الواسطه آقایم. ص. به طرفیت شهرداری شهرستان شهریار به خواسته صدور حکم بر اعلام بطلان بندهای ۳ و ۴ صورت جلسه توافق‌نامه شماره ۲۲۱۹۴-۱۳۸۸/۵/۲۱ منقده میان شهرداری و شرکت خواهان و کیل خواهان توضیح داده ۱- شرکت (ثبت شده به شماره ۲۱۸۵۲۹) با دارا بودن بیش از ۱۸۰۰ عضو که اغلب کارکنانی ضعیف با حقوقی قلیل می‌باشند سال‌ها قبل زمینی به پلاک ثبتی ۴۷/۲۵۴ (واقع در شهریار) را خریداری نموده و مالک رسمی و قانونی پلاک مرقوم می‌گردد. ۲- با استقرار مالکیت بر پلاک فوق شرکت خواهان در جهت تحقق نمودن خواسته اعضاء یعنی تأمین مسکن آنان کلیه اسناد و مدارک لازم و نقشه تفکیکی پیشنهادی پلاک یادشده را به شهرداری تسلیم می‌نماید و شهرداری مزبور نیز با بررسی مدارک تسلیم شده در جلسه‌ای با حضور اعضاء هیئت مدیره شرکت خواهان به مبادرت به تنظیم توافق‌نامه‌ای به شماره ۲۲۱۹۴-۲۱/۵/۸۵ در ۱۳ بند می‌نماید و در آن پس از تأیید انطباق کامل نقشه تفکیکی و کاربری مسکونی پلاک مرقوم با موازین و ضوابط و مقررات شهرسازی (بند ۱ توافق‌نامه) متأسفانه در بندهای ۳ و ۴ آن با تحمیل اراده یک طرفه خود به وضع دو مقرر نامشروع می‌پردازد و به موجب این دو بند خواستار تحویل و تملک بخش عمده‌ای از زمین همان اعضائی می‌شود که خود در مقدمه صورت جلسه توافق‌نامه به استضعاف و آسیب‌پذیری آنان اقرار نموده است و بدین ترتیب در بند ۳ آن توافق‌نامه مقرر می‌دارد از مجموع ۱۸۳۲۴/۰۷ مترمربع تجاری پیش بینی شده در نقشه تفکیکی مقرر گردیده (کذا) ۱۵۴۶۳/۳۸ مترمربع در سهم شهرداری قرار گیرد و در بند ۴ نیز مقرر می‌نماید که علاوه بر مورد فوق مالکیت مساحتی به متراژ جمعاً ۷۳۸۱/۴۴ مترمربع از همان زمین شامل فضاهای آموزشی و فرهنگی و ورزشی و درمانی و غیره به ش. تحویل یابد حال نظر به اینکه آنچه در دو بند ۳ و ۴ توافق‌نامه یادشده مقرر شده به جهات و دلایل عدیده‌ای نامشروع و باطل می‌باشد با ذکر آن دلایل صدور حکم بر اعلام بطلان و بلااثر بودن آن دو بند را از دادگاه محترم خواستارم اولاً؛ مطابق اصول قواعد، شهرداری‌ها از جمله نهادهای عمومی می‌باشند که با ملاحظه وظایف آنان که در ماده ۵۵ قانون شهرداری احصاء شده به روشنی دریافت می‌شود که وظیفه ذاتی و اصلی شهرداری‌ها برقراری حسن انتظام خدمات شهری و تأمین نظم عمومی در شهرسازی است از این‌روی این مرجع، قانوناً مکلف است به درخواست‌های شهروندان در امور مرتبط به وظیفه خود رسیدگی نماید...

شخصی نمی‌تواند عمل به تکلیف قانونی خویش را موجب اضرار غیر قرار دهد. از این روی شهرداری برخلاف قاعده اقدام در قبال عمل به تکلیف ذاتی خود بر مال غیر مستولی شده و این امر برخلاف قاعده لاضرر هم می‌باشد. در تحلیل رأی مورد اشاره باید گفت که در تدوین ماده ۳۰ قانون مدنی به‌طور مستقیم قاعده تسلیط در فقه مدنظر بوده قاعده تسلیط که از آن به قاعده تسلط و قاعده سلطنت نیز تعبیر می‌شود؛ بیان‌کننده این معنی است مفاد قاعده تسلیط دارای دو جنبه اثباتی و سلبی است اول جنبه اثباتی جامع بودن حق مالکیت به استناد قاعده تسلیط شامل موارد تصرف و زمان و استمرار آن نیز می‌شود دوم؛ جنبه سلبی تصرفات دیگران در اموال مالک بودن اذن و رضایت او یا منع و مزاحمت آن نسبت به تصرفات او هم موضوع حکم تکلیفی است و هم موضوع حکم وضعی است از نظر تکلیفی مزاحمت و تصرفات دیگران ممنوع و غیر مشروع است و از نظر وضعی مزاحم ضامن و مسئول جبران خسارت است به‌موجب ماده ۳۰ قانون مدنی و قاعده تسلیط تملک و دست‌درازی به مال غیر ممنوع و دارا شدن بلاسبب و یا سبب غیرقانونی و بلاعوض و اکل مال به باطل است و مال حاصل از اسباب باطل کنایه از فساد آن نزد شارع و عدم تأثیر آن در نقل و انتقال است بنابراین مالکیت خصوصی افراد بر طبق قاعده تسلیط مصون از هرگونه تعرض است و تنها مجوز تحدید این مالکیت مصالح اجتماعی است تأمین مصالح اجتماعی به حکومت‌ها و نهادهای عمومی اجاره می‌دهد به حقوق افراد دست‌اندازی نکنند و آن را محدود نمایند در قرارداد مستند دعوی به هیچ ضرورت و مصلحت اجتماعی استناد نشده است.

آنچه می‌تواند قاعده تسلیط و لاضرر را محدود کند آن‌هم با حفظ حقوق مالک محدودیت‌های ناشی از ضرورت اجتماعی است مانند تعریض خیابان و قاعده اضطرار باقاعده دیگری تحت عنوان قاعده الضرورات تنقذر بقدرها نیز محدود می‌شود آنچه را ضرورت مباح کرده به اندازه ضرورت در نظر گرفته می‌شود بهر حال مسلم است که حاکم اسلامی می‌تواند در اداره جامعه و حل مشکلات اجتماعی و مبارزه با معضلات اقتصادی و تحقق بخشیدن به عدالت اجتماعی و به‌طور کلی هر آنچه به انضباط و نظام جامعه مربوط می‌شود از قواعد و احکام قانونی به‌عنوان ابزار کار بهره‌گیرد و به‌عبارت‌دیگر عسر و جرح عمومی نهادهای عمومی و یا دولت را وادار به تحدید مالکیت می‌کند و بدون عسر و جرح عمومی و اضطرار اجتماعی دولت و یا نهادهای عمومی حق تملک املاک مردم را نداشته و تنظیم قرارداد تحمیلی بدون عوض آن‌هم در راستای انجام تکلیف قانونی ضرورت اجتماعی و یا عسر و جرح عمومی محسوب نشده و مجوز تملک املاک مردم نخواهد شد و از مصادیق بارز ضرر بوده که به دستور قاعده لاضرر ممنوع اعلام شده است.

بنا بر اصل تسلیط، انسان حق مطلق بر دارایی خویش دارد، اما اگر شخص در اعمال حق خویش موجبات ضرر دیگری را فراهم آورد نیز آیا می‌توان گفت که این حق همچنان مطلق خواهد بود؟ در اعمال هر حقی، باید نظارت و کنترلی وجود داشته باشد تا به حقوق دیگران ضرری وارد نگردد زیرا مطلق دانستن حق موجبات آسیب به حقوق دیگران و حدود تعیین‌شده توسط مقنن را فراهم می‌آورد منع سوءاستفاده از حق از زمان روی کار آمدن اسلام مطرح بوده است. هرگاه شخص بدون اینکه حقی داشته باشد به دیگری ضرری برساند مسئول جبران خواهد بود و این مسئله‌ای بدیهی است اما این بدان معنا نیست که اگر حقی داشته باشیم می‌توانیم بدون توجه به حقوق دیگران، دست به اعمال آن بزنیم؛ اساس این نظریه وجود نظارت و کنترل بر آزادی و حقوق اشخاص می‌باشد.

### ۳. سوءاستفاده از حق در حقوق مصر

در قانون مصر، سوءاستفاده از حق در ماده پنجم قانون مدنی مدون شده است. مطابق ماده پنجم عنوان شده: «استفاده از حق در موارد زیر غیرقانونی است: ۱. هنگامی که قصد اضرار به غیر در میان باشد. ۲. هنگامی که منافع به دست آمده از اهمیت کمتری برخوردار باشند. ۳. هنگامی که منافع با هدف دستیابی غیرقانونی باشد». مطابق ماده مورد اشاره، سوءاستفاده از حق توسط قانون مدنی مصر در زمینه سه قصد اضرار و برتری ضرر و مصلحت غیرقانونی مطرح شده است.

#### ۳-۱. قصد اضرار

ضابطه‌ی قانون مدنی در شناخت قصد آزار و اذیت در این موارد، تعدی از رفتار یک انسان متعارف می‌باشد هرچند این نظریه با استقراء در مقررات قانون مدنی در نحوه‌ی اجرای حقوقی نظیر حق مالکیت و حق ارتفاق و انتفاع قابل استنباط می‌باشد؛ ولیکن ضروری است که این نظریه به‌عنوان یک نظریه‌ی مستقل در قانون مدنی مطرح شده و ضابطه‌ی تشخیص سوءاستفاده از حق معین گردد؛ چنان که تجاوز از رفتار یک انسان متعارف در استعمال حق یکی از معیارهای احراز قصد اضرار می‌تواند تلقی شود (القیب، ۱۹۵۴: ۲۶۹). در حقوق مصر ضرر به‌عنوان رکن دوم مسئولیت مدنی آمده است که پرداخت عوض ضرر از آثار مسئولیت دانسته شده است. ضرر را شامل ضرر مادی و ضرر معنوی می‌دانند که به اموال یا به انسان وارد می‌شود. ضرر مادی را اخلال به مصالح مالی زیان دیده دانسته‌اند که به‌عین و منفعت وارد می‌شود و ضرر معنوی را ضرر به آبرو و حیثیت و عواطف و احساسات شخص دانسته‌اند. در قانون مدنی ایران برخلاف حقوق مصر، نظریه‌ی سوءاستفاده از حق به‌عنوان یک نظریه‌ی عمومی مطرح نشده است و در دعاوی مطروحه توسط متضرر به دلیل ورود ضرر ناشی از استعمال غیرمتعارف حقوق عینی، مبنای صدور رأی قاعده‌ی لاضرر می‌باشد و استفاده از این نظریه در اجرای حقوق عینی بیشتر در محدوده‌ی ماده ۱۳۲ قانون مدنی می‌باشد؛ ولی در سایر مصادیق نیز می‌توان این نظریه را استنباط کرد و یکی از این موارد منع از سوءاستفاده از سایر حقوق عینی؛ مانند حق ارتفاق و حق انتفاع می‌باشد که در صورت سوءاستفاده منتفع و اضرار به مالک ضامن زیان‌های مالک می‌باشد.

#### ۳-۲. برتری ضرر

معیار دوم در حقوق مصر برای تشخیص سوءاستفاده از حق، این است که منافع به دست آمده از اهمیت کمتری نسبت به سوءاستفاده از حق برخوردار باشند. به عبارتی مصالح مورد غرض کم‌اهمیت باشد به‌نحوی که با ضرری که به غیر می‌رسد تناسب ندارد (فرج، ۱۹۸۸: ۳۸۱-۳۸۰). ماده ۱۳۲ قانون مدنی ایران نیز غیرمتعارف و خارج از نیاز بودن استفاده از حق را نوعی انحراف از حدود عرف تلقی کرده و آن را منشأ مسئولیت دانسته است. عین عبارت این قانون چنین است: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود مگر تصرفی که به‌قدر متعارف و برای رفع حاجت یا دفع ضرر از خود باشد».

### ۳-۳. نامشروع بودن مصالح مورد غرض

یکی دیگر از معیارهای حقوق مصر برای تشخیص سوءاستفاده از حق این است که مصالح مورد غرض نامشروع باشد (النقیب، ۱۹۵۴: ۲۶۹). ماده ۱۶۳ قانون مصر مقرر می‌دارد که ارتکاب هرگونه تقصیر که موجب وارد شدن خسارت به دیگری شود، مرتکب را ملزم به جبران می‌سازد. همچنین ماده ۱۶۴ قانون مصر تصریح می‌کند: هر شخص پاسخگوی اعمال نامشروع خویش است مشروط بر آنکه با تمیز اقدام کرده است. بر این اساس، هرگونه استفاده غیرقانونی، نیاز به این دارد که جبران خسارت صاحب حق برای آسیب‌های ناشی از چنین سوءاستفاده‌ای صورت گیرد (سنهوری، بی تا: ۸۶۵).

در کل، هدف اضرار در مقابل خطای عمدی است و برتری ضرر مربوط به خطای جسیم و مصلحت غیرقانونی مربوط به خطای غیرجسیم عمدی مطابق با شکل خطاست. شکل سوءاستفاده از حق و شکل خروج از حدود حق و یا مجوز در هر دو صورت خطای غیرجسیم بوده و در خروج از حدود حق و یا مجوز است. قانون مصر وجود رابطه سببیت میان خسارت و تقصیر را لازم می‌داند. همین‌طور در مورد قوه قاهره یا مواردی که خسارت وارده ناشی از فعل شخص زیان‌دیده یا شخص ثالث باشد (ماده ۱۶۵). خطای مشترک به‌طور جداگانه در ماده ۲۱۶ قانون مدنی مصر پیش‌بینی شده است.

### نتیجه‌گیری

در مقاله حاضر به بررسی این سؤال پرداخته شد که معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق و رویه قضایی ایران و حقوق مصر چیست؟ نتایج نشان داد در حقوق و رویه قضایی ایران، سوءاستفاده از حق در مواردی قابلیت تحقق را داراست که شخصی حق خویش را به‌منظور ضرر رساندن به سایرین اعمال و اجرا می‌نماید و یا در مواردی که حق به‌طور متعارف اعمال نمی‌شود و عدم رعایت عرف در اجرا زمینه‌ساز بروز خسارت به سایرین می‌گردد. در حقوق ایران، تنها موردی که دادگاه‌ها برای جلوگیری از تقصیر و سوءاستفاده صاحب حق اقدام مؤثر کرده‌اند در روابط بین مالکان است. در این زمینه رویه قضایی، برای احراز این امر که آیا تصرف مالک برای رفع احتیاج یا دفع ضرر اوست، دست به ابتکار زده و از پاره‌ای احکام چنین برمی‌آید که تصرف زیان‌بار مالک در صورتی مجاز است که برای رفع احتیاج و دفع ضرر از مالک ضروری باشد. ضابطه قانون مدنی در شناخت قصد آزار و اذیت در این موارد تعدی از رفتار یک انسان متعارف می‌باشد، هرچند این نظریه با استقراء در مقررات قانون مدنی در نحوه اجرای حقوقی نظیر حق مالکیت قابل استنباط می‌باشد. علاوه بر این، عدم اضرار به غیر در قوانین ایران را با وجود غیراخلاقی بودن ضرر رساندن به دیگری تنها می‌توان به‌قاعده لاضرر و تسبیب مرتبط ساخت. مهم‌ترین ماده‌ی قانونی مرتبط با این نظریه اصل ۴۰ قانون اساسی است که بر اساس آن، هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد؛ اما معیار تشخیص سوءاستفاده از حق را به دست نمی‌دهد. در رویه قضایی نیز آرائی بر مبنای اصل چهلم قانون اساسی و قاعده لاضرر که به نوعی عدم سوءاستفاده از حق تلقی می‌شود صادر شده است. عدم ضرر به دیگران و عدم قصد آزار و اضرار معیار عدم سوءاستفاده از حق در رویه قضایی است. وفق ماده ۵ قانون مدنی مصر، استفاده از حق در سه مورد زیر نامشروع می‌باشد، وقتی که تنها قصد اضرار غیر وجود داشته باشد، وقتی مصالح مورد غرض کم‌اهمیت باشد به‌نحوی که با ضرری که به غیر می‌رسد تناسب ندارد.

وقتی که مصالح مورد غرض نامشروع باشد، مهم‌ترین معیاری که این زمینه مطرح شده است، معیار اجرای حق به قصد اضرار به غیر است. معیارهای مطرح در حقوق مصر در زمینه قصد اضرار و غیرقانونی بودن با حقوق ایران مشابهت دارد. البته به جای معیار متعارف بودن بر تناسب داشتن مالک در استفاده از حق تأکید داشته است. با توجه به اینکه نظریه منع سوءاستفاده از حق به صراحت در حقوق ایران مطرح نشده و این باعث می‌شود در رویه قضایی استناد به این اصل محدود بوده و چندان مورد استناد قرار نگیرد، لازم است این نظریه بر مبنای قاعده لاضرر نه به صورت ضمنی که در قالب یک قاعده حقوقی مورد تصریح قرار گیرد.

## منابع

### فارسی

- امامی، سیدحسین (۱۳۹۹). حقوق مدنی، جلد اول، چاپ بیست و هشتم، تهران: نشراسلامیه.
- بافهم، محمد؛ فهیمی، عزیزاله؛ حسن زاده، مهدی (۱۴۰۲). «ضمانت اجرای ممنوعیت سوءاستفاده از حق در دادرسی مدنی ایران و فرانسه»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره بیست و هفتم، شماره ۳، صص ۱-۴۸.
- باقری، محمد؛ محمدی، پژمان (۱۴۰۲). «راهکارهای جلوگیری از سوءاستفاده از حق قراردادی در حقوق ایران»، مجله مطالعات حقوق، دوره جدید، شماره ۳۵ صص ۲۹۳-۳۰۷.
- پور عبدالله، محسن (۱۳۸۳). «ضررهای نامتعارف همسایگی»، مجله دادرسی، سال ۸، ش ۴۳، صص ۵۰-۵۶.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۸). حقوق اموال، چاپ ششم، تهران: انتشارات کتابخانه گنج دانش
- حائری شاه باغ، سید علی (۱۳۸۲). شرح قانون مدنی، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش.
- زراعت، عباس (۱۳۸۸). قواعد فقه مدنی، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل / جاودانه.
- السان، مصطفی؛ نویسنده: مظلومی، سجاد؛ فتحی، محمدرضا (۱۴۰۱). «سوءاستفاده از حق در قراردادهای بانکی»، مجله حقوق خصوصی (دانشگاه تهران)، شماره ۴۰، دوره ششم، صص ۱-۲۴.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۰). «تجاوز از حق تحقیقات حقوقی»، نشریه تحقیقات حقوقی، دوره ۴، ش ۳۴ و ۳۳، صص ۳۱-۶۴.
- عبداللهی، عبدالکریم (۱۳۸۸). قواعدی از فقه، چاپ اول، تهران: نشر دفتر تبلیغات اسلامی.
- عرفانی، محمود (۱۳۹۰). «مقاله سوءاستفاده از اختیارات یا مشاغل در حقوق تجارت»، چاپ اول، تهران: نشر در سایت موسسه حقوقی هامون.
- فرهیخته، شمس الدین (۱۳۸۶). فرهنگ فرهیخته، چاپ اول، تهران: انتشارات زرین.
- قاسم زاده، سیدمرتضی؛ ره پیک، حسن؛ کیایی، عبدالله (۱۳۸۸). تفسیر قانون مدنی - اسناد-آرا و اندیشه‌های حقوقی، چاپ سوم، تهران: انتشارات سمت.
- قهرمانی، نصر الله (۱۳۸۴). «مطالعه تطبیقی چگونگی رفع تعارض اصل تسلیط با قاعده لاضرر»، مجله کانون و کلا، ش ۱۸۹ و ۱۸۸، صص ۱۲۶-۱۱۳.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۹). الزام‌های خارج از قرارداد (ضمن قهری)، جلد اول، چاپ هشتم، تهران: موسسه انتشارات دانشگاه تهران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸ الف). دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال و مالکیت، چاپ دوم، تهران: نشر دادگستر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸ ب). سوءاستفاده از حق یا تقصیر در اجرای حق، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳ الف). اعتبار امر قضاوت شده در دعاوی مدنی، چاپ سوم، تهران: انتشارات میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳ ب). اموال و مالکیت دوره مقدماتی، چاپ هشتم، تهران: نشر میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵ الف). الزام‌های خارج از قرارداد دوره پیشرفته، چاپ پنجم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵ ب). «سوءاستفاده از حق یا تقصیر در اجرای حق»، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۲۱، ش ۲۱، صص ۱۱۵-۱۰۳.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). «اخلاق و حقوق»، فصلنامه اخلاق در علوم و فناوری، دوره ۱، ش ۲ و ۱، صص ۱۵-۵.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). الزام‌های خارج از قرارداد (مسئولیت مدنی)، جلد اول، چاپ هشتم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.

لطفی، اسدالله (۱۳۸۵). قواعد فقه مدنی، چاپ پنجم، تهران: نشر سمت.

مشایخی، قدرت الله (۱۳۸۷). قاعده‌های فقهی، چاپ سوم، تهران: نشر سمت.

### عربی

السنهوری، عبدالرزاق (۱۹۹۸). الوسیط فی شرح القانون المدنی، جلد اول، چاپ سوم، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقیه.

السنهوری، عبدالرزاق (بی تا). الوسیط فی شرح القانون المدنی، جلد اول، چاپ سوم، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

فرج، توفیق حسن (۱۹۸۸). النظریة العامة الدار الجامعیة، الطبعة الاولى، بیروت: النشردار الاحیاء.

حسینی شیرازی، سیدمحمد (۱۴۱۹). الفقه و القانون، جلد اول، چاپ دوم، بیروت: مرکز الرسول الاعظم للتحقیق والنشر.

النقیب، عاطف (۱۹۵۴). مسئولیت ناشی عن فعل شخص، چاپ اول، بیروت: منشورات عویدات.

## چکیده تفصیلی

نظریه سوءاستفاده از حق از نظریات مطرح در حقوق فرانسه است. در قانون مدنی ایران نیز، نظریه سوءاستفاده از حق به‌عنوان یک نظریه عمومی مطرح نشده است. استفاده از این نظریه در اجرای حقوق عینی بیشتر در محدوده‌ی ماده ۱۳۲ قانون مدنی می‌باشد ولی در سایر مصادیق نیز می‌توان این نظریه را استنباط کرد و یکی از این موارد، منع سوءاستفاده از حق در دعاوی حقوق مالکیت است. اهمیت نظریه سوءاستفاده می‌تواند نقش بسزایی در امنیت اجتماعی داشته باشد چراکه هر جا حق می‌باشد سوءاستفاده از حق هم می‌تواند یا ممکن است در آنجا باشد. بحث سوءاستفاده از حق از آنجا نشئت می‌گیرد که حق مطلق نبوده و دارنده آن در اعمال حق کامل آزاد نیست و محدودیت‌هایی در اعمال حق خود دارد یعنی حق مساوی است با تکلیف، مطابق قاعده تسلیط، مالکیت حقوق مطلق است و هیچ فردی در اعماق حق خود تابع هیچ محدودیتی نیست اما این نظریه به‌صورت مذکور مورد قبول نگرفته و اعمال حق مالکیت با محدودیت‌هایی مواجه است. نظریه عدم سوءاستفاده از حق یکی از محدودیت‌های حق مالکیت است. معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت از موضوعات محل بحث و اختلاف نظر است که نیازمند بررسی است. ضمن اینکه تبیین رویکرد رویه قضایی با توجه به عدم تصریح قانون‌گذار، از اهمیت بالایی برخوردار است. سؤال اساسی این است که معیار تشخیص و تعیین سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت در حقوق و رویه قضایی ایران و حقوق مصر چیست؟ این مقاله توصیفی تحلیلی است و با استفاده از روش کتابخانه‌ای به بررسی سؤال مورد اشاره پرداخته است. نتایج نشان داد که هم در حقوق ایران و هم در حقوق مصر، نظریه سوءاستفاده از حق از محدودیت‌های حق مالکیت مطلق است و هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق مالکیت خویش را وسیله اضرار به دیگری قرار دهد. در حقوق ایران، بر مبنای ماده ۱۳۲ قانون مدنی و اصل چهلم قانون اساسی، دو معیار عرف و قصد اضرار معیار سوءاستفاده از حق در دعاوی مالکیت است. چنانچه کسی از منظر عرف با استفاده مالکیت خود باعث ایجاد خسارت برای دیگران شود و یا حق مالکیت را با هدف ضرر و به قصد آسیب به دیگران مورد استفاده قرار دهد، امکان استناد به نظریه سوءاستفاده از حق، برای طرف مقابل وجود دارد. در رویه قضایی ایران نیز عمدتاً بر اساس معیار اضرار و قصد اضرار در صدور آراء مربوط به عدم سوءاستفاده از حق عمل شده است. در حقوق مصر اما در کنار قصد اضرار، معیار غیرمشروع بودن و عدم تناسب در استفاده از حق تعیین شده که نسبت به حقوق ایران دارای مشابهت و تفاوت‌هایی است. نتایج نشان داد در حقوق و رویه قضایی ایران، سوءاستفاده از حق در مواردی قابلیت تحقق را داراست که شخصی حق خویش را به‌منظور ضرر رساندن به سایرین اعمال و اجرا می‌نماید و یا در مواردی که حق به‌طور متعارف اعمال نمی‌شود و عدم رعایت عرف در اجرا زمینه‌ساز بروز خسارت به سایرین می‌گردد. در حقوق ایران، تنها موردی که دادگاه‌ها برای جلوگیری از تقصیر و سوءاستفاده صاحب حق اقدام مؤثر کرده‌اند در روابط بین مالکان است. در این زمینه رویه قضایی، برای احراز این امر که آیا تصرف مالک برای رفع احتیاج یا دفع ضرر اوست، دست به ابتکار زده و از پاره‌ای احکام چنین برمی‌آید که تصرف زیان‌بار مالک در صورتی مجاز است که برای رفع احتیاج و دفع ضرر از مالک ضروری باشد. ضابطه قانون مدنی در شناخت قصد آزار و اذیت در این موارد تعدی از رفتار یک انسان متعارف می‌باشد، هرچند این نظریه با استقراء در مقررات قانون مدنی در نحوه اجرای حقوقی نظیر حق مالکیت قابل استنباط می‌باشد. علاوه بر این، عدم اضرار به غیر در قوانین ایران را با وجود غیراخلاقی بودن ضرر رساندن به دیگری تنها می‌توان به قاعده لاضرر و تسبیب مرتبط ساخت. مهم‌ترین ماده‌ی

قانونی مرتبط با این نظریه اصل ۴۰ قانون اساسی است که بر اساس آن، هیچ کس نمی‌تواند اعمال خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد؛ اما معیار تشخیص سوءاستفاده از حق را به دست نمی‌دهد. در رویه قضایی نیز آرائی بر مبنای اصل چهارم قانون اساسی و قاعده لاضرر که به نوعی عدم سوءاستفاده از حق تلقی می‌شود صادر شده است. عدم ضرر به دیگران و عدم قصد آزار و اضرار معیار عدم سوءاستفاده از حق در رویه قضایی است. وفق ماده‌ی ۵ قانون مدنی مصر، استفاده از حق در سه مورد زیر نامشروع می‌باشد، وقتی که تنها قصد اضرار غیر وجود داشته باشد، وقتی مصالح مورد غرض کم‌اهمیت باشد به نحوی که با ضرری که به غیر می‌رسد تناسب ندارد. وقتی که مصالح مورد غرض نامشروع باشد. مهم‌ترین معیاری که این زمینه مطرح شده است، معیار اجرای حق به قصد اضرار به غیر است. معیارهای مطرح در حقوق مصر در زمینه‌ی قصد اضرار و غیرقانونی بودن با حقوق ایران مشابهت دارد. البته به جای معیار متعارف بودن بر تناسب داشتن مالک در استفاده از حق تأکید داشته است. با توجه به اینکه نظریه منع سوءاستفاده از حق به صراحت در حقوق ایران مطرح نشده و این باعث می‌شود در رویه قضایی استناد به این اصل محدود بوده و چندان مورد استناد قرار نگیرد، لازم است این نظریه بر مبنای قاعده لاضرر نه به صورت ضمنی که در قالب یک قاعده حقوقی مورد تصریح قرار گیرد. هرچقدر زمان به پیش می‌رود نقش و جای گاه منافع اشخاص خصوصی در مقابل منافع سوءاستفاده از حق در حقوق خصوصی دولت‌ها در عرصه حقوق خصوصی اهمیت و رونق بیشتری می‌یابد. هدف اول همه قواعد حقوق خصوصی تأمین حداکثر منافع اشخاص خصوصی است و مصالح دولت‌ها صرفاً به عنوان یک استثناء در موارد مضیق به کار می‌آید. اعتقاد به این تحول بسیاری از مفاهیم رایج در حقوق خصوصی را تحت تأثیر قرار می‌دهد. کاوش در مکنونات ذهنی اشخاص از قبیل قصد تقلب که هیچ‌گونه بارقه عینی و نماد خارجی ندارد ثبات و قابلیت پیش‌بینی را در روابط خصوصی فراملی متزلزل می‌سازد و حقوق و منافع مشروع اشخاص ثالث را دچار مخاطره می‌نماید مگر اینکه بر ارزیابی و محاسبه معیارهای عینی از قبیل مصالح عمومی و منافع اشخاص ثالث مبتنی باشد. بدین ترتیب قاعده منع تقلب نسبت به قانون نیز از بازرسی نیات درونی و قد باطنی اشخاص فاصله گرفته و با توجه به معیارهای فوق‌الذکر یا نظم عمومی قرابت و مشابهت بیشتری می‌یابد.

## واژگان کلیدی

معیار، سوءاستفاده از حق، مالکیت، رویه قضایی، قصد اضرار، عرف، نظام حقوقی ایران، حقوق مصر

## Extended abstract

The theory of abuse of rights is one of the theories proposed in French law. In Iranian civil law, the theory of abuse of rights has not been proposed as a general theory. The use of this theory in the implementation of objective rights is mostly within the scope of Article 132 of the Civil Code, but this theory can also be inferred in other instances, and one of these cases is the prohibition of abuse of rights in property rights claims. The importance of the theory of abuse can play a significant role in

social security because wherever there is a right, abuse of rights can or may be there. The discussion of abuse of rights stems from the fact that a right is not absolute and its holder is not completely free to exercise the right and has limitations in exercising his right, meaning that a right is equal to an obligation. According to the rule of equivalence, ownership of rights is absolute and no person is subject to any limitation in the depths of his right, but this theory has not been accepted in the aforementioned form and the exercise of the right of ownership faces limitations. The theory of non-abuse of rights is one of the limitations of the right of ownership. The criterion of abuse of rights in property claims is a subject of debate and disagreement that needs to be examined. In addition, explaining the approach of judicial practice is of great importance, given the lack of clarification by the legislator. The basic question is: what is the criterion for recognizing and determining abuse of rights in property claims in Iranian and Egyptian law and judicial practice? This article is descriptive-analytical and uses a library method to examine the question in question. The results showed that in both Iranian and Egyptian law, the theory of abuse of right is one of the limitations of absolute property rights and no one can use the exercise of their property rights as a means of harming another. In Iranian law, based on Article 132 of the Civil Code and Article 40 of the Constitution, two criteria of custom and intent to harm are the criteria for abuse of right in property claims. If someone, from a customary perspective, causes damage to others by using their property or uses the property right with the aim of harming and with the intention of harming others, it is possible to invoke the theory of abuse of right for the other party. In Iranian judicial practice, decisions regarding non-abuse of right have been made mainly based on the criteria of harm and intent to harm. In Egyptian law, however, in addition to the intent to harm, the criteria of illegitimacy and disproportion in the use of right have been determined, which are similar and different from Iranian law. The results showed that in Iranian law and judicial practice, abuse of rights can be realized in cases where a person exercises and enforces his right in order to harm others or in cases where the right is not exercised normally and failure to observe custom in its implementation leads to damage to others. In Iranian law, the only case where courts have taken effective action to prevent the fault and abuse of the right holder is in the relations between owners. In this context, judicial practice has taken the initiative to determine whether the owner's possession is to meet his needs or to ward off losses, and it follows from some rulings that the owner's harmful possession is permissible if it is necessary to meet his needs and ward off losses from the owner. The criterion of civil law in recognizing the intent to harass in these cases is the violation of the behavior of a normal person, although this theory can be inferred by induction in the provisions of the civil law in the manner of enforcing rights such as the

right to property.

In addition, the principle of non-harm to others in Iranian law, despite the immorality of harming others, can only be linked to the principle of non-harm and attribution. The most important legal article related to this theory is Article 40 of the Constitution, according to which no one can use his actions as a means of harming others or violating public interests. However, it does not provide a criterion for determining abuse of rights. In judicial practice, decisions have also been issued based on Article 40 of the Constitution and the principle of non-harm, which is considered to be a kind of non-abuse of rights. The principle of non-harm to others and the absence of intent to harm and cause harm is the criterion for non-abuse of rights in judicial practice. According to Article 5 of the Egyptian Civil Code, the use of a right is illegitimate in the following three cases: when there is only the intention to harm others; when the intended interests are insignificant in a way that is not proportionate to the harm caused to others; and when the intended interests are illegitimate. The most important criterion that has been raised in this field is the criterion of exercising the right with the intention to harm others. The criteria in Egyptian law regarding intent to cause harm and illegality are similar to those in Iranian law. However, instead of the criterion of normality, it has emphasized the proportionality of the owner in using the right. Given that the theory of preventing the abuse of rights is not explicitly stated in Iranian law, which makes the citation of this principle limited and not widely cited in judicial practice, it is necessary to clarify this theory based on the rule of no harm, not implicitly, but in the form of a legal rule. As time goes by, the role and place of the interests of private individuals versus the interests of the abuse of rights in the private law of states in the field of private law becomes more important and prosperous. The first goal of all private law rules is to ensure the maximum interests of private individuals, and the interests of states are used only as an exception in narrow cases. The belief in this development affects many common concepts in private law. The exploration of the mental recesses of individuals, such as the intention to cheat, which has no objective spark or external symbol, undermines stability and predictability in transnational private relations and endangers the legitimate rights and interests of third parties unless it is based on the evaluation and calculation of objective criteria such as the public interest and the interests of third parties. In this way, the rule prohibiting cheating in relation to the law also moves away from the examination of the inner intentions and inner stature of individuals and finds greater

proximity and similarity with regard to the above-mentioned criteria or public order.

### **Keywords**

Abuse of rights, Ownership disputes, Legal standards, Judicial practice, Intent to harm, Customary norms, Iranian law, Egyptian law

