



نشرکانه



سازمان اسناد و کتابخانه ملی
جمهوری اسلامی ایران

سرشناسه : محمد، محمدعلی، ۱۳۰۳ -
عنوان و نام پدیدآور : حق و سوءاستفاده از آن / محمدعلی محمد.
مشخصات نشر : تهران: نشرکارنامه، ۱۳۹۷.
مشخصات ظاهری : ۱۹۹ ص.
فروست : کارنامه حقوق سیاسی و قضایی؛ ۶.
شابک : ISBN 978-964-431-101-7
وضعیت فهرست‌نویسی : فیبا.
یادداشت : کتاب‌نامه: ص. ۱۸۵-۱۹۱؛ همچنین به صورت زیرنویس.
یادداشت : نمایه.
موضوع : سوءاستفاده از حق.
موضوع : Abuse of Rights
موضوع : قاعده لاضرر.
موضوع : Lazarar Formula (Islamic Law)
رده‌بندی کنگره : ۱۳۹۷ م ۸۹ س / ۵۷۹ ک
رده‌بندی دیویی : ۳۴۲/۰۸۵
شماره کتاب‌شناسی ملی : ۵۴۸۳۱۹۸



کارنامه حقوق سیاسی و قضایی



به یاد محمد زهرایی

• ۱۳۹۲-۱۳۲۸ •

بنیان‌گذار نشر کارنامه



حق و سوءاستفاده از آن



حق و سوءاستفاده از آن



محمدعلی موحد



تهران، ۱۴۰۱

حق و سوء استفاده از آن محمد علی موحد



آماده سازی کارگاه نشرکارنامه

واحد ویرایش ستوده درخشانی، مجید رنجیر و سمیه متمر
حروف چینی و صفحه آرایی زهره جعفرپور، شهلا شمس و عادل قشقایی

اجرای طرح روی جلد 12 استودیو دوازده و دوازده
عسل کاوسی

تصویر روی جلد ویلیام کینتریج
«پرنده در قفس»، زغال و پاستل روی کاغذ،
(۸۰×۹۶/۵ س.م، ۲۰۰۵)

ناظر چاپ محسن حقیقی
لیتوگرافی فرایندگویا
چاپ ایبانه
صحافی علی

چاپ اول، ۱۳۹۷
چاپ سوم، ۱۴۰۱ ۱۱۰۰ نسخه

همه حقوق چاپ و نشر این اثر انحصاراً برای نشرکارنامه محفوظ است.
هرگونه استفاده از کتاب آرایشی و عناصر آرایشی این کتاب اکیداً ممنوع است، همچنین هر نوع استفاده تجاری از این اثر یا تکثیر آن
به هر صورت (چاپ، فتوکپی، کتاب صوتی و الکترونیک و نشر در فضای مجازی)، کلاً و جزئاً، ممنوع است و پیگرد قانونی دارد.

مراکز پخش و فروش:

پخش کارنامه، خیابان شهید باهنر (نیاوران)، شماره ۱۳۵، تلفن: ۰۲۶۱۱۷۹۸۵، ۰۲۶۱۱۷۹۸۶ و ۰۲۶۱۱۷۹۸۷
فروشگاه بزرگ شهرکتاب نیاوران با همکاری نشرکارنامه، خیابان شهید باهنر (نیاوران)، شماره ۱۳۷

تلفن: ۰۲۲۲۸۵۹۶۹ • فکس: ۰۲۲۸۰۸۱۹۲

نشرکارنامه: خیابان کریم خان زند، تقاطع میرزای شیرازی، شماره ۱۱۱، واحد یک، تهران: ۰۲۲۸۰۸۱۹۲، تلفن: ۰۲۲۸۰۸۱۹۳

— . — . — . — . —

فهرست

مقدمه	۱۷
مدخل	۲۷
حق، حد مادی و حد معنوی آن	۲۷
تجاوز از حق و سوءاستفاده از آن	۲۷
سابقه تاریخی بحث	۲۸
روایتی نو از نظریه‌ای کهن	۲۹
فصل اول: سوءاستفاده از حق از نظرگاه فقه اسلام	۳۱
پژواک نظریه در میان حقوق‌دانان مسلمان	۳۳
انعکاس نظریه در قوانین کشورهای اسلامی	۳۴
قانون ایران	۳۵
ریشه فقهی قوانین جدید	۳۶
مجلة الاحکام و تحریر المجلة	۳۷
معیارهای سوءاستفاده از حق	۳۷
سوءاستفاده یا تجاوز از حق؟	۳۸

فصل دوم: سوءاستفاده از حق و مستندات قرآنی آن ۴۱

۱. آیه ۲۳۱ سوره بقره ۴۳
۲. آیه ۲۳۳ سوره بقره ۴۵
۳. آیه ۱۲ سوره نساء ۴۸
۴. آیاهای دیگر از قرآن ۵۰

فصل سوم: قاعده لاضرر و مستندات روایی آن ۵۳

- قلمرو فراگیر قاعده ۵۵
- توجه ویژه فقهای شیعه ۵۶
- نظر شهید اول ۵۶
- توضیحات مراغی ۵۷
- شاطبی و تحلیل قاعده براساس مصالح و مفاسد ۵۸
- همزبانی شهید با شاطبی ۵۹
- مصلحت از منظر غزالی ۵۹
- تعارض میان مصالح و مفاسد ۶۰
- متفرعات یا اقسام قاعده لاضرر ۶۱
- گستره جریان قاعده لاضرر ۶۲
- تفکیک سوءاستفاده از حق از سایر موارد شمول لاضرر ۶۲
- حق و رخصت ۶۳
- حق به معنی امتیاز و اولویت ۶۳
- بحثی درباره حق و حکم ۶۴
- حق در نظر شیخ انصاری ۶۴
- نظر آخوند خراسانی ۶۵
- نظر کمپانی ۶۵
- خلاصه بحث ۶۶
- مستندات روایی قاعده لاضرر ۶۶
- روایت سمره ۶۷
- نظر فقهای شیعه ۶۸
- نظر فقهای عامه ۶۸

فصل چهارم: تجزیه و تحلیل حدیث لاضرر ۷۱

- ضرر و معنی عرفی آن ۷۳
- عرف متغیر است ۷۳

۷۳	ضرر اعم از مادی و معنوی
۷۴	ضرر و ضرار
۷۵	کاربردها و معانی دیگر
۷۶	خلاصه بحث
۷۷	احتمالات سه گانه در معنی لاضرر
۷۸	وجه مختار شیخ
۷۸	نفی حکم به لسان نفی موضوع
۷۸	معنی حکومت و تقدم لاضرر
۷۹	لاضرر حاکم بر ادله احکام
۷۹	نمونه استفاده از قاعده لاضرر
۸۰	نظر امام خمینی درباره مفاد لاضرر
۸۲	تأملات و باریک بینی ها
۸۲	تحلیل نائینی
۸۳	اصرار امام خمینی بر نظر خود
۸۳	حکم سیاسی
۸۴	خلاصه نظر
۸۴	ملاحظات پایانی

فصل پنجم: در تطبیق قاعده نسبت به موارد سوء استفاده از حق

۸۹	سوابق استناد به قاعده لاضرر
۹۰	سوابق از طریق عامه
۹۰	نظر شافعی
۹۱	نظر ابوحنیفه
۹۲	استحسان
۹۳	فاحش بودن ضرر تابع عرف است
۹۴	نظر ابن حنبل
۹۴	نظریه ابن القیم
۹۵	ابن حزم و امام مالک
۹۵	قاعده سد ذرایع
۹۶	تحلیل شاطبی
۹۹	تحلیل طوفی
۱۰۰	برداشت های فقهای امامیه
۱۰۲	نظر مختار شیخ انصاری
۱۰۴	تحلیل امام خمینی
۱۰۶	فتوای امام در تحریر الوسيلة

۱۰۸	تحلیل میرزای قمی
۱۱۱	فصل ششم: مبنای مسئولیت در سوءاستفاده از حق
۱۱۳	اصل تقصیر یا نسبیت حقوق؟
۱۱۴	بحثی درباره خطا
۱۱۵	مبنای مسئولیت از نظر فقها
۱۱۶	مفهوم تعدی
۱۱۷	نظر شاطبی درباره تعدی
۱۱۸	نقض غرض قانون‌گذار
۱۱۹	اختلاف اقوال در تعریف سبب
۱۲۰	تحلیل میرزای قمی
۱۲۰	معیار مسئولیت در سوءاستفاده از حق و فقه امامیه
۱۲۲	پر کردن خلأ قانونی
۱۲۲	نظر محقق و شهیدین
۱۲۴	تقسیمات میرزای قمی
۱۲۵	تأمل بیشتر در اقوال فقها
۱۲۷	قوانین ایران
۱۲۸	تحلیلی از آل کاشف‌الغطاء
۱۳۰	نتیجه بحث
۱۳۱	فصل هفتم: جمع‌بندی مطالب، نتیجه‌گیری‌ها و داورى‌ها
۱۳۳	ماحصل کلام در اجرای قاعده
۱۳۴	پرسش‌ها
۱۳۴	موازنه مصالح یا تراحم ضررین
۱۳۵	انگیزه نامشروع
۱۳۶	جهت مخالف مقصود شرع
۱۳۸	حیله و تقلب در قانون
۱۳۹	حسن نیت و معیارهای مشابه آن
۱۴۰	معیار غزالی
۱۴۱	نمونه‌هایی از احکام دادگاه‌های غرب
۱۴۲	مقاومت محافظه‌کاران
۱۴۳	تحولات اجتماعی و اثر آن در بسط مفاهیم حقوقی
۱۴۴	لاضرر در خارج از محدوده روابط همجواری
۱۴۷	ایراد این‌که فقه اسلام نظریه سوءاستفاده از حق را برنمی‌تابد

۱۴۹	آیا فقه اسلام «سوء استفاده از حق» را از «تجاوز از حق» باز نمی‌شناسد؟
۱۵۲	آیا در مسئله سوء استفاده از حق، اختلاف بارزی بین فقه امامیه و فقه...
۱۵۳	اقبال فقهای متأخر امامیه به بحث از قاعده لاضرر

۱۵۷	پایان سخن
-----	-----------

۱۶۳	پی‌نوشت‌ها
۱۶۵	پی‌نوشت‌های مقدمه
۱۶۶	پی‌نوشت‌های فصل اول
۱۶۷	پی‌نوشت‌های فصل دوم
۱۶۸	پی‌نوشت‌های فصل سوم
۱۷۰	پی‌نوشت‌های فصل چهارم
۱۷۳	پی‌نوشت‌های فصل پنجم
۱۷۸	پی‌نوشت‌های فصل ششم
۱۸۰	پی‌نوشت‌های فصل هفتم

۱۸۵	فهرست منابع
-----	-------------

۱۹۳	نمایه
-----	-------