



Abuse of Power and Its Constituent Elements in Two Legal Systems of Iran and England

Mohammad Reza Vijeh¹, Nazanin Heidari²

¹ Associate Professor of public law, faculty of law and political science, Allameh Tabatabaei University
(Corresponding Author), Email: mrezavijeh@yahoo.com

² Graduated from Allameh Tabatabaei University in Public law, Email: naheidary09@gmail.com

Abstract

The concept of abuse of power has a rich history in Iran's legal system. It has been discussed in jurisprudential texts and has been explicitly and implicitly mentioned numerous times in civil law texts. However, this concept has not found a proper place in Iran's administrative law, unlike the English legal system, which strives to frame and identify this concept as effectively as possible in its judicial procedures. In Iran's legal system, the concept of abuse of power is not explained with appropriate standards, and in some cases, only the rule of law criterion is applied. In contrast, in the English common law system, non-political rules and legal principles such as non-violation of the law and fairness are highly significant and are regularly applied. This article seeks to answer the following questions: What is the understanding of the concept of abuse of power in the two legal systems of Iran and England? And how can the provided standards and criteria be used to identify and objectify the concept of abuse of power? The analysis and comparisons in this article highlight the framework established for presenting specific definitions and procedural criteria in common law, which has been overlooked in the Iranian legal system.

Keywords: Jurisdiction, Abuse of Power, Common Law, Exceeding the Limits of Authority, Fairness.

Received: 2023/06/17 ; **Revised:** 2024/05/13 ; **Accepted:** 2024/07/07 ; **Published online:** 2024/12/21

How To Cite: Vijeh, Mohammad Reza; Heidari, Nazanin (2023). Abuse of Power and Its Constituent Elements in Two Legal Systems of Iran and England, *Comparative Study on Islamic and Western Law*, 11(4), 207-228. <https://doi.org/10.22091/CSIW.2024.9583.2429>

Published by: University of Qom

© The Author(s)

Article type: Research





سوءاستفاده از اختیارات و عناصر تشکیل دهنده آن در دو نظام حقوقی ایران و انگلستان

محمدرضا ویژه^۱، نازنین حیدری^۲

^۱ دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران (نویسنده مسئول): mrezavijeh@yahoo.com
^۲ دانش آموخته رشته حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران، رایانامه: naheidary09@gmail.com

چکیده

در نظام حقوق خصوصی ایران، مفهوم سوءاستفاده، از گذشته در متون فقهی موجود بوده و در قوانین مدنی نیز به آن بارها صریحاً و یا تلویحاً اشاراتی شده است. اما، این مفهوم در حقوق اداری ایران جایگاه شایسته‌ای نیافته است؛ برخلاف نظام حقوقی انگلستان که در رویه‌های قضایی خود سعی در چارچوب‌بندی و شناسایی هرچه بهتر و بیشتر این مفهوم دارند. در نظام حقوقی کشورمان، سوءاستفاده از اختیارات با معیارهای مناسبی تبیین نمی‌شود و تنها در برخی موارد از معیار قانون‌مداری استفاده می‌شود؛ اما در حقوق انگلستان، از قواعد غیرسیاسی و اصول حقوقی همچون عدم تخطی از قانون و رعایت انصاف اهمیت بسزایی دارد و به کار گرفته می‌شود. در این پژوهش، به‌صورت توصیفی-تحلیلی به دنبال آن هستیم که از طریق مطالعه منابع معتبر علمی داخلی و خارجی در خصوص مسائل بنیادین حقوق عمومی، دریابیم که از مفهوم سوءاستفاده از اختیارات در دو نظام حقوقی ایران و انگلستان چه برداشتی می‌شود؟ و چگونه می‌توان از معیارهای ارائه شده برای این مفاهیم جهت شناسایی و عینیت‌بخشی به مفهوم سوءاستفاده از اختیار بهره برد؟ بررسی و تطبیق صورت گرفته در این پژوهش، بیانگر چارچوب‌بندی ایجاد شده در ارائه تعاریف و معیارهای مشخص دادرسی در نظام حقوقی انگلستان است که با تدقیق در رویه نظام حقوقی ایران ازجمله ضروریات نادیده انگاشته شده است.

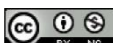
کلیدواژه‌ها: صلاحیت، سوءاستفاده از اختیارات، کامن‌لا، خروج از حدود اختیارات، اصل انصاف.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۳/۲۷؛ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۲/۲۴؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۴/۱۷؛ تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۳/۱۰/۰۱
استاد به این مقاله: ویژه، محمدرضا؛ حیدری، نازنین (۱۴۰۳). سوءاستفاده از اختیارات و عناصر تشکیل دهنده آن در دو نظام حقوقی ایران و انگلستان، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۱۱(۴)، ۲۰۷-۲۲۸. <https://doi.org/10.22091/CSIW.2024.9583.2429>

نوع مقاله: پژوهشی

© نویسنده‌گان

ناشر: دانشگاه قم



مقدمه

با گسترش مفهوم اداره و نقش پررنگ نهادها و مقامات اداری در زندگی روزمره شهروندان، دیگر تردیدی در ضرورت وجود گستره وسیعی از صلاحیت‌ها چه اختیاری و چه تکلیفی برای مقام‌های اداری وجود ندارد. گاه رخ می‌دهد که اعمال صلاحیت‌های اختیاری کاملاً در چارچوب قانون بوده و با رعایت تمام موازین و مقررات همراه بوده، اما با بررسی دقیق و موشکافانه محرز می‌شود که متأسفانه این اعمال نه تنها بعضاً در راستای منافع عمومی نبوده بلکه اغلب در جهت و منافع شخصی، فشارهای احزاب و... بوده است. این قبیل اعمال صلاحیت‌ها ضرورت شناسایی مفهوم سوءاستفاده و گستره ابعاد آن در اقدامات مقامات اداری را نمایان می‌کند. این مفهوم را می‌توان در حقوق انگلستان مفهومی شناخته‌شده به شمار آورد. سوءاستفاده به انگیزه و محرک مقام اداری باز می‌گردد. پرسشی که می‌تواند مطرح شود این است که مقام اداری به چه علت یک عمل را انجام می‌دهد؟ نتایج حاصل از بررسی قضیه (APPH v Wednesbury Corporation 1997) حاکی از این امر است که یکی دیگر از جوانب سوءاستفاده از اختیارات، در نظر گرفتن مواردی است که هیچ‌گونه ارتباط مستقیمی با پرونده نداشته و صرفاً مقام اداری با استفاده سوء از اختیارات خویش به بررسی و تحلیل آن‌ها پرداخته و موجبات انحراف از تصمیم‌گیری عادلانه را فراهم آورده است.

دومین مورد زمانی است که مقام اداری پس از بررسی تمامی جوانب مربوط و تأثیرگذار در یک پرونده، تصمیمی اتخاذ نماید که برخلاف اصول عقلی و خرد جمعی باشد و درواقع تصمیمی اخذ شود که هیچ مقام اداری معقول و بی طرف دیگری در شرایط مشابه چنین تصمیمی را اتخاذ نمی‌نماید، این امر از زمان پرونده (CCSU v Minister for the Civil Service, 1984) اغلب با عنوان غیر منطقی یا بی خردی یاد می‌شود (Rattenbury, T.P.B. 2009 p.31-32). در نظام حقوقی ما با توجه به اهمیت روزافزون این بحث می‌توان با وحدت ملاک از رویه‌های موجود در نشام حقوقی انگلستان انواع مفاهیم سوءاستفاده را شناسایی نمود و هر زمان با ایجاد نهادهای نظارتی متناسب از نفوذ سوءاستفاده در تصمیمات مقامات اداری و تحت الشعاع قرار دادن منافع عمومی جلوگیری کرد.

نظریه «سوءاستفاده از قدرت و صلاحیت»، شبیه نظریه سوءاستفاده از حق در حقوق خصوصی است؛ زیرا در هر دو، صحبت از اعمال حق و یا صلاحیت (حسب مورد) است، برای رسیدن به هدفی غیر از آنچه قانون‌گذار معین کرده است. «سوءاستفاده از حق» آن است که شخص از حق قانونی خود برای هدف غیراجتماعی یا نامشروع و یا غیراخلاقی استفاده کند. «سوءاستفاده از قدرت و صلاحیت» آن است که مأمور دولت، صلاحیت خود را برای هدفی غیر از آنچه قانون تعیین کرده است، به کار برد (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۵۵).

در نظام حقوق خصوصی ایران مفهوم سوءاستفاده از گذشته در متون فقهی موجود بوده و در قوانین

مدنی نیز به آن بارها صریحاً و یا تلویحاً اشاراتی شده است؛ اما این مفهوم در حقوق اداری ایران جایگاه در خوری نیافته است، برخلاف نظام حقوق انگلستان که در رویه‌های قضایی خود سعی در چهارچوب بندی و شناسایی هر چه بهتر و بیشتر این مفهوم دارند. در نظام حقوقی ما، مفهوم سوءاستفاده از اختیارات با معیارهای مناسبی تبیین نمی‌شود و تنها در برخی موارد از معیار قانون‌مداری استفاده می‌شود. اما در حقوق انگلستان، از قواعد غیرسیاسی و اصول حقوقی همچون عدم تخطی از قانون و رعایت انصاف اهمیت بسزایی دارد و به کار گرفته می‌شود. این امر نشان‌دهنده چارچوب‌بندی ایجاد شده در ارائه تعاریف و معیارهای دادرسی در باب سوءاستفاده است؛ امری که با بررسی و تدقیق در رویه حاکم بر نظام حقوقی ایران از جمله ضروریات نادیده انگاشته شده است.

در راستای پاسخ به پرسش‌های مطرح‌شده فوق، این مقاله در سه بخش ابتدا، به مفهوم و عناصر تشکیل‌دهنده سوءاستفاده در حقوق خصوصی ایران و انگلستان، سپس در بخش دوم، سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از قدرت در حقوق اداری ایران و در بخش آخر به بررسی مفاهیم مشابه و هم‌ریشه با مفهوم سوءاستفاده در دو نظام حقوق ایران و انگلستان می‌پردازد.

۱. مفهوم و عناصر تشکیل‌دهنده سوءاستفاده از حق در حقوق خصوصی ایران و انگلستان

۱-۱. معیار سوءاستفاده از حق در قانون مدنی

در راستای ارائه تعریف «سوءاستفاده از حق» عده‌ای از حقوق‌دانان، نظریه‌ی محدود را پذیرفته‌اند. بر مبنای این نظریه پرسش اصلی در سوءاستفاده از حق معطوف می‌شود به اینکه چرا شخص بی‌مبالات باید از نتیجه اعمالش در امان باشد را رها ساخته و از نسبی بودن حق دفاع کرده‌اند. در این نظریه که از پیشگامان آن ژوسران استاد فرانسوی است، سوءاستفاده از حق تنها به موردی گفته نمی‌شود که صاحب آن به قصد اضرائ به دیگری اقدام می‌کند، یا در اجرای حق مرتکب تقصیر می‌شود، بلکه در هر جا که حقی برخلاف هدف‌های اقتصادی و سیاسی آن مورد استفاده قرار می‌گیرد، و اختیاری که به صاحب حق داده شده از مسیر دلخواه اجتماعی منحرف می‌شود، از حق سوءاستفاده شده است. همان‌گونه که اشخاص در روابط خود و هنگام استفاده از آزادی‌ها، باید به‌طور متعارف و با احتیاط رفتار کنند، در اجرای حق نیز باید جانب احتیاط را نگاه دارند و از خطا و زیاده‌روی پرهیزند. این نظر را می‌توان تنها راه اعتدال میان دو نظر دیگر دانست (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۱۱۷-۱۱۱). مصالح شخصی صاحب اختیار، در نظر نیست، او فقط وسیله حفظ مصالح عمومی است و ارضای تمایلاتش در این راه به حساب نمی‌آید؛ درحالی‌که در حقوق خصوصی حق به شخص داده می‌شود تا آن را به سود و مصلحت خویش به کار ببرد. پس اگر او را در هنگام اجرای حق نیز، تنها مأمور حفظ حقوق عمومی پنداریم، باید گفت صاحب حق فقط بیش از دیگران وظیفه دارد (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۱۱۱).

تمیز سوءاستفاده از حق ضابطه معینی ندارد و دادرس می‌تواند هدف اجتماعی از برقراری حق را بر مبنای اعتقادهای شخصی خود تفسیر کند. لذا حق شخص در روشن‌ترین مظاهر خود پیوسته در معرض انکار قرار می‌گیرد. برخلاف آنچه ادعا می‌شود اجرای حق در روابط خصوصی را نمی‌توان با اختیاری که به مأموران حقوق عمومی اعطا شده است قیاس کرد. گروهی دیگر از نویسندگان حقوق ضابطه تعین «سوءاستفاده از حق» را ارتکاب تقصیر، در اجرای حق می‌دانند.

در حقوق ایران اصل این است که اگر از اعمال حق کسی ضرری بر دیگری وارد آید، باید از آن جلوگیری شود. جلوگیری از اجرای حق، اگر نابجا و خودسرانه انجام شود، مبنای حق فردی و اعتماد اشخاص به قوانین را متزلزل می‌کند و دولت‌ها به آسانی می‌توانند از این راه به حقوق و آزادی‌های اشخاص تجاوز کنند. از ملاحظه اصولی در قانون اساسی که در رابطه با این موضوع است به نظر می‌آید که آنچه در حقوق ایران نفی شده است قصد اضرار است نه مطلق ضرر. هرچند به این معنی نیست که قانون اساسی ایران تنها ضابطه سوءاستفاده از حق دانسته، بلکه قانون اساسی تنها به بیان کلیات می‌پردازد. از هیچ‌یک از اصول استنباط نمی‌شود که تنها مصداق سوءاستفاده از حق، از نظر قانون اساسی موردی است که در آن قصد اضرار وجود داشته باشد. قوانین لازم‌الاجرای دیگری به وضوح ثابت می‌کنند که غیر از ضابطه قصد اضرار، که در جای خود درست و معتبر است، ضوابط دیگری نیز در این زمینه مطمح نظر می‌باشند (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۲۰۳). از همین روی، برخی تعریفی عام‌تر از اضرار به غیر را پذیرفته‌اند.

در این نظریه، سوءاستفاده از حق تنها به موردی گفته نمی‌شود که صاحب آن به قصد اضرار به دیگری اقدام می‌کند، یا در اجرای حق مرتکب تقصیر می‌شود، بلکه در هر جا که حقی برخلاف هدف‌های اقتصادی و سیاسی آن مورد استفاده قرار می‌گیرد، و اختیاری که به صاحب حق داده شده از مسیر دلخواه اجتماعی منحرف می‌شود، از حق سوءاستفاده شده است. توجه به هدف اجتماعی حقوق و خروج سوءاستفاده از حق از محدوده تقصیر از محاسن این نظریه است که آن را بسیار به حوزه حقوق عمومی و آنچه مبنای سوءاستفاده از اختیارات قرار می‌گیرد، نزدیک می‌کند.

۲-۱. مفهوم و عناصر سوءاستفاده از حق در حقوق کامن‌لا

تعریف روشن و دقیقی از این مفهوم، در نظام حقوقی کامن‌لا وجود ندارد و از این رو، برخی نویسندگان حقوقی بنا به نظر خود، فهرست بلندی از مصادیق آن را ارائه می‌دهند، حال آنکه برخی دیگر به دو یا سه مورد، به عنوان مصادیق سوءاستفاده از اختیارات بسنده می‌کنند. در این میان، آنچه روشن است اول آنکه، هدف از آن به گفته‌ی «ژز»، پیشگیری از تمایلی طبیعی است که اساساً واگذاری قدرت می‌تواند در مقامات عمومی به وجود آورد؛ یعنی «استفاده از صلاحیت‌های واگذار شده برای دستیابی به اهدافی غیر از اهدافی که قانون اعطاکننده صلاحیت مطمح نظر داشته است». دوم آنکه، منظور از این عبارت، موردی است که در آن، عمل خطایی واقع نشده (مانند خروج از اختیارات) و یا حتی عمل درستی به شیوه

و روشی خطا انجام نشده است (مانند نقض اصول شکلی و عدالت طبیعی)؛ بلکه اقدامی درست با انگیزه و دلیلی نادرست انجام شده است (نجابت‌خواه، ۱۳۸۵: ۹۱).

به عبارت دیگر: «سوءاستفاده از اختیارات یا قدرت وقتی است که مأمور یا مقام اداری تصمیماتی می‌گیرد یا عملی انجام می‌دهد که به ظاهر قانونی اما در باطن، هدفی خلاف آنچه قانون‌گذار تعیین کرده است تعقیب می‌کند؛ مانند آن عمل و تصمیم اداری که از روی حب و بغض، یا به منظور انتقام‌جویی یا کینه‌توزی یا اخاذی و جلب سود برای خود یا دیگران انجام شود و یا اساساً مأمور، کار دیگری خارج از صلاحیت خود انجام دهد.» (نجابت‌خواه، ۱۳۸۵: ۹۲).

در نظام‌های حقوقی کامن‌لا، به‌ویژه نظام‌های حقوقی انگلستان و ایالات متحده آمریکا، نظریه حقوق فردی تقویت شده است. در رویه قضایی این کشورها عملی که قانوناً مشروع باشد ضمان‌آور نیست و هر چند نتیجه سوء از آن ناشی گردد، نمی‌توان صاحب حق را از اعمال حق خود منع کرد. به عبارت دیگر، در حقوق این دو کشور باید دایره اعمال حق را با قانون سنجید، چنانچه حق، در محدوده قانونی خود اجرا شده باشد، موجب ضمان اعمال‌کننده حق نمی‌شود، اعم از اینکه نیت متعدی، اصرار به غیر باشد یا نه (قهرمانی، ۱۳۸۴: ۱۱۸).

در نظام حقوقی کامن‌لا (حقوق حاکم بر کشورهای انگلستان و آمریکا و کشورهای دیگری که نظام حقوقی آن‌ها پذیرفته‌اند) که متکی بر رویه قضایی است، به نظر می‌رسد رویه قضایی دو گرایش متفاوت داشته است:

۱. گرایش مداخله‌گرایانه که سوءاستفاده از حق را می‌پذیرد. این موضع در سال‌های ۱۸۸۱ و ۱۸۸۲ به وسیله دادگاه‌های استیناف انگلستان اتخاذ شده و سرانجام مجلس اعیان نیز در سال ۱۹۰۱ آن را تأیید نمود.
۲. گرایش آزادی‌خواهانه که فکر سوءاستفاده از حق را مردود می‌شمارد. این نظر در دعوای دیگر به وسیله مجلس اعیان پذیرفته شد. این دوگانگی گرایش، سال‌ها در رویه قضایی انگلستان وجود داشته است. آنچه می‌توان گفت این است که اگر فرد یا افرادی برای حفظ منافع شخصی یا شغلی خود بر دیگران زیانی وارد آورند، رویه قضایی انگلستان این اقدام را سوءاستفاده از حق، تلقی نمی‌کند. بلکه زمانی که قصد اصرار و سوءنیت، تنها انگیزه اقدام صاحب حق باشد، آن را تحت این عنوان قرار می‌دهد (باقری، رنگین‌کمان، ۱۳۸۸: ۵۹-۱۹).

تمیز سوءاستفاده از حق، تنها به تقصیر عمدی مالک محدود نمی‌شود. به فرض که ثابت شود، مالک در انجام تصرف خود نفع معقول دارد و به‌منظور جلوگیری از ضرر خود اقدام می‌کند، همین که زیان‌دیده تجاوز از حدود متعارف را ثابت کند، دادگاه او را از کار مضرباز می‌دارد. تجاوز از حدود متعارف، تعبیر دیگری از تجاوز از رفتار «انسان متعارف» یا تقصیر است، هر چند که قصد اصرار در میان نباشد (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۱۱۲). از این‌رو، قابل تصور است که مرجع عمومی، این صلاحیت را با هدف و انگیزه

منفعت شخصی یا اضرار به دیگری و یا با اهداف اخلاقی، سیاسی و حزبی به کار ببندد یا آنکه با انگیزه تأمین منافع برای دستگاه متبوع خود، یا تأمین منفعی که نتیجه آن به اقشار جامعه خواهد رسید، اعمال کند. همچنین امکان دارد که مرجع عمومی، صلاحیت را به جای هدف اصلی از آن و با نادیده گرفتن هدف اصلی، با هدفی دیگر که هرچند اشکال خاصی بر آن وارد نیست، اما متفرع بر هدف اصلی بوده و یا در درجه‌ی اهمیت پایین‌تری قرار دارد و به عبارتی، با هدفی که درواقع، اعمال درست صلاحیت مورد نظر نیست، به کار ببند (نجابت‌خواه، ۱۳۸۵: ۳۰). درهرحال، حتی اگر پای بهترین نیت و انگیزه هم در میان باشد، این‌گونه اعمال، مصداقی از سوءاستفاده از اختیارات و اگذار شده از سوی پارلمان بوده و محل ایراد هستند.

نظارت قضایی، یک مفهوم اساسی و مهم در حقوق انگلستان است. در جستجوی این است که اطمینان حاصل نماید که مقامات اداری اعمال حقوق عمومی را به‌صورت قانونی و منصفانه اجرا می‌کنند و از صلاحیت‌هایشان سوءاستفاده نمی‌کنند.^۱ سوءاستفاده ممکن است در فرهنگ حقوقی به‌عنوان عملی که آشکارا از حدود مرزهای قانون یا اختیارات حقوقی سرپیچی کرده است تعریف شود؛ یا در فرهنگ رفاه اقتصادی به‌عنوان عملی که موجب شکست رفاه می‌شود به این دلیل که بر منفعت عمومی متکی یا با انگیزه نفع شخصی بوده است (Vermeule, 2014: 20).

جایی که یک مقام دارای صلاحیت اختیاری است، نظارت بر شایستگی تصمیماتی که می‌گیرد، در درجه نخست مسئله‌ای سیاسی و اداری است. گاهی اوقات تصویب تصمیم، نیازمند تأیید یا نظارت وزیر است. به خصوص هنگامی که آیین‌نامه، حق کامل تجدیدنظرخواهی در دادگاه را علیه تصمیم رسمی فراهم می‌کند، دادگاه می‌تواند رویکرد خودش از شایستگی را اعمال کند، به شرط آنکه به نظر مقامی که تصمیم را اتخاذ نموده، توجه کند (Galligan, D. J, 2002: 779). توجه به این نکته ضروری است که علاوه بر موارد گفته شده، نوع دیگری از غیرقانونی بودن اعمال نیز وجود دارد که در متون کاملاً کمتر به آن پرداخته شده است، و آن به کارگیری و اجرای صلاحیت قانونی معین به جای صلاحیت قانونی دیگر است. در مواردی که چند صلاحیت به‌موجب قوانین و مقررات به مرجع عمومی اعطا شده است، پیداست که مرجع مربوطه کدام‌یک از آن‌ها را به کار خواهد گرفت، استفاده از یکی از آن‌ها برای کنار گذاشتن دیگر صلاحیت‌ها غیرقانونی خواهد بود، به‌ویژه اگر حقوق شخص را تحت تأثیر خود قرار دهد.

درروند نظارت قضایی بر سوءاستفاده از اختیارات هدف بررسی شایستگی یا درستی تصمیمات نیست، بلکه تمرکز بر روندی است که منجر به اتخاذ یک تصمیم یا اجرای یک عمل شده است. مقام و مرجع اداری با توجه به اینکه هر صلاحیتی برای دعوی و هدف خاصی اختصاص دارد، نباید از

صلاحیت دیگری به جای صلاحیت اصلی موردنظر قانون‌گذار، در یک مورد خاص که جهت تصمیم‌گیری و اقدام به وی ارجاع شده، استفاده نماید، وگرنه مصداقی از استفاده ناصحیح از صلاحیت و اختیار واگذار شده از سوی قانون‌گذار خواهد بود. باین وجود، «قانون» می‌تواند تعیین کند که مرجع عمومی، اجازه دارد تا صلاحیت خاصی را، حتی با وجود تحت‌الشعاع قرار دادن حقوق اشخاص، به جای دیگر صلاحیت‌هایی که به‌طور هم‌زمان از آن برخوردار است، به کار بسته و آن‌ها را نادیده بگیرد.

«در مواردی که قانون‌گذار، به مرجع اداری صلاحیت آن را اعطا می‌کند تا در میان شقوق مختلف اعمالی که می‌تواند انجام دهد، یکی از آن‌ها را خود انتخاب کند و انتخاب مرجع مزبور هرکدام که باشد، هدف قانون‌گذار تأمین خواهد شد، مرجع اداری می‌تواند با موازنه روش‌های مختلفی که در اختیار دارد، یکی از آن‌ها را اتخاذ نماید. به‌عنوان مثال، در دعوای بانک وست مینستر علیه وزیر مسکن و دولت محلی (۱۹۷۰) که در آن، مرجع عمومی از دو صلاحیت مختلف برخوردار بوده: نخست، رد جواز توسعه به‌موجب قانون برنامه‌ریزی شهری و کشوری و دوم، تعریض بزرگراه به‌موجب قانون بزرگراه‌ها که مورد اخیر، مستلزم پرداخت خسارت بوده، حال آنکه رد جواز، خسارتی را به بار نمی‌آورد. بر اساس حکم مجلس اعیان، هرچند مرجع عمومی با انگیزه عدم پرداخت هرگونه خسارتی، به رد جواز مبادرت نموده است، اما از آنجا که قانون برنامه‌ریزی شهری و کشوری صریحاً اجازه می‌داد تا دیگر صلاحیت‌ها نادیده گرفته شوند، تصمیم خارج از حدود اختیارات و غیرقانونی شناخته نشده است» (نجابت‌خواه، ۱۳۸۵: ۹۱).

۲. سوءاستفاده از اختیارات و خروج از صلاحیت

در تعریف سوءاستفاده از اختیارات گفته می‌شود: «سوءاستفاده از قدرت و صلاحیت آن است که مأمور دولت، صلاحیت خود را برای هدفی غیر از آنچه قانون‌گذار تعیین کرده است، به کار برد. سوءاستفاده از قدرت، آن است که مأموری تصمیمی بگیرد یا عملی انجام دهد که کاملاً صحیح و جزء صلاحیتش است، ولی از انجام دادن آن عمل، هدفی را تعقیب می‌کند که به‌کلی مغایر با هدف اصلی و اساسی قانون است» (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۶۷-۴۶۶).

قانون مداری اعمال حقوقی مقامات اداری ایجاب می‌کند که در هر اقدام به معیارهای قانون برتر احترام بگذارد. حقانیت (قانونی بودن)، مفهومی چندوجهی است که در عین پیچیدگی شکل‌دهنده نظریه کلی حقوق، جامعه‌شناسی و شاخصه‌های درگیر است و همین مفهوم را می‌توان در پرونده‌های اعمال حقوقی مقامات اداری نیز به کار گرفت (Andrescu, 2015: 8-525). وجود انواع صلاحیت‌ها برای مقام اداری و ضرورت اعمال آن‌ها، امری پذیرفته شده در عالم حقوق و مدیریت به حساب می‌آید؛ اما مسئله اصلی زمانی بروز و ظهور می‌یابد که در یک تصمیم یا اقدام اداری بدون خروج از مرزهای قانونی صلاحیت، نوعی عمل شود که حقوق اشخاص مورد تضییع واقع گردد. بی‌گمان اصل کلاسیک

قانون‌مداری در چنین حالتی، ناتوان از کمک به دستگاه قضایی جهت بازنگری عمل اداری خواهد بود. هدف اعمال و تصمیمات اداری تأمین منافع عمومی است که تخلف از آن در اصطلاح سوءاستفاده از اختیارات نامیده می‌شود.

نظریه سوءاستفاده از قدرت و صلاحیت، شبیه نظریه سوءاستفاده از حق در حقوق خصوصی است؛ زیرا در هر دو صحبت از اعمال یک حق و یا یک صلاحیت (برحسب مورد) است، برای رسیدن به هدفی غیر از آنچه قانون‌گذار معین کرده است. «سوءاستفاده از حق» آن است که شخص از حق قانونی خود برای هدف غیراجتماعی یا نامشروع و یا غیراخلاقی استفاده کند. «سوءاستفاده از قدرت و صلاحیت» آن است که مأمور دولت، صلاحیت خود را برای هدفی غیر از آنچه قانون تعیین کرده است به کار برد (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۶۷). عناصر و معیارهای موجود برای شناخت و چهارچوب بندی سوءاستفاده از اختیارات مقام اداری و مفهوم سوءاستفاده از حق در قوانین حقوق خصوصی ایران و فقه اسلامی و بررسی موارد مشابه این مفاهیم در رویه قضایی انگلستان، همچون وجود قصد اضرار، قانون‌مداری،^۱ رعایت انصاف^۲ و اعمال رویه مناسب^۳ همچون استناد به واقعیت‌های مرتبط با موضوع و عدم استناد به واقعیت‌های نامرتبط در بررسی پرونده‌های نظارت قضایی بر سوءاستفاده از صلاحیت می‌تواند به کار گرفته شود. تصمیم و عمل حقوقی مقامات اداری ممکن است از جهات مختلف با هنجارهای معتبر کشور مخالفت و مغایرت داشته باشد. این مغایرت می‌تواند از عوامل مختلف نشئت بگیرد که برحسب مورد می‌تواند زمینه‌ساز سوءاستفاده از قدرت، انحراف از صلاحیت یا خروج از صلاحیت باشد.

در وهله نخست، این مغایرت می‌تواند ناشی از عدم رعایت صلاحیت اداری باشد. صلاحیت، به مفهوم مجموع اختیاراتی است که به موجب قانون برای انجام اعمال معینی به مأمور دولت داده شده است. در اینجا باید بین عمل دو شخص که یکی مأمور دولت است و از صلاحیت خود تجاوز کرده و دیگری که مأمور دولت نیست، ولی خود را داخل مشاغل عمومی کرده است، تفاوت قائل شد. اختیار و انحراف از آن باید دقیقاً در جایی که اجرا می‌شوند ورد بررسی قرار بگیرند. قدرت به عنوان مجموعه‌ای از روابط، مستلزم شناخت اشخاصی است که این شبکه را تشکیل می‌دهند و مسائل مشخص را ایجاب می‌کنند؛ با در نظر گرفتن این مهم می‌توان انحراف از قدرت و سوءاستفاده از اختیارات را ناشی از محلی شدن قدرت دانست (Kudazai Chiweshe, 2015: 3). مأمور دولت ممکن است به انحاء مختلف از صلاحیت خود تجاوز و تخطی کند. این امر می‌تواند به سبب رعایت نکردن قلمرو و مدت مأموریت و یا مداخله در

1. Legality

2. Fairness

3. Procedural propriety

امور قانون‌گذاری و قضایی باشد یا اینکه مأمور اداری در امور مأمور دیگری مداخله کند. رعایت نکردن اصل قانونی بودن می‌تواند ناشی از مشروعیت جهت تصمیم اداری یا سوءاستفاده از اختیارات باشد. هدف اعمال و تصمیمات اداری تأمین منافع عمومی است که تخلف از آن در اصطلاح سوءاستفاده از قدرت نامیده می‌شود (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۶۷-۴۶۶).

سوءاستفاده از اختیار، در واقع اعمال اختیار برای تحقق هدفی است که مورد نظر مقنن نبوده است. لازمه احراز این مطلب آن است که قاضی از سطح قانون، گذر کند تا هدف قانون‌گذار را تشخیص دهد؛ درحالی‌که در صلاحیت‌های تشخیصی برای احراز سوءاستفاده از اختیار، باید به «مقصد مقنن» توجه شود. یعنی صرف کشف قصد مقنن، برای کنترل صلاحیت‌های تشخیصی و احراز سوءاستفاده از اختیار، کفایت نمی‌کند. آنچه قاضی باید احراز کند، مقصد مقنن است. لذا الگویی از تفسیر نیاز است و آن تفسیر هدف‌گرا یا هدف محور است که از تفسیر لفظی گذر می‌کند. البته این تفسیر، نیازمند آن است که قاضی به مقاصد قانون، یا به غایاتی که قانون قرار بوده محقق کند، توجه کند. شایان ذکر است که اصطلاح «سوءاستفاده از اختیار»^۱ بیش‌تر در ادبیات انگلستان استفاده می‌شود. حقوق‌دانان فرانسوی، اصطلاح «انحراف در اعمال اختیارات»^۲ را به کار می‌برند، به این معنا که گویی قانون‌گذار، زمانی که قانون را وضع و اختیار را اعطا می‌کرده، جهتی را در نظر داشته است که مقام اداری، قانون را از آن جهت به جهت دیگری منحرف کرده است.

در حقوق اداری، اما تجاوز از حدود اختیار مخصوص موردی است که یک مسئول اداری اختیاراتش را در غیر از جهتی که این حقوق به علت آن به او اعطا شده است و برخلاف منظور آن به کار بندد و آن در موردی است که عمل انجام شده، با حفظ ظواهر صحیح و قانونی، اساساً معیوب و مبنی بر یک محرک نامشروع باشد (کاشانی، ۱۳۵۲: ۲۲۶). به موجب قانون، هر قدرت و صلاحیتی معمولاً برای نیل به هدفی معین به وجود آمده است. مأمور دولت حق ندارد صلاحیتی را به جای صلاحیت دیگر به کاربرد وگرنه مرتکب سوءاستفاده از قدرت خواهد شد. مهم‌ترین مقاصدی که مخالف هدف‌های قانونی محسوب می‌شود و موجب سوءاستفاده از قدرت است را می‌توان این‌گونه برشمرد:

۱. اغراض شخصی همچون حب و بغض، کینه، عداوت و انتقام‌جویی؛

۲. اغراض سیاسی و مذهبی مانند اتخاذ تصمیماتی علیه رقبا و مخالفین سیاسی یا مذهبی؛

۳. تأمین منفعت شخص خود یا ثالث؛

۴. اجرای صلاحیت قانونی معینی به جای صلاحیت قانونی دیگر (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۶۷).

در شکل بسیار ابتدایی قواعد خروج از صلاحیت، دادگاه‌ها از گسترش بیش از حد صلاحیت‌ها

1. Abuse of power

2. Dériviation du pouvoir

جلوگیری می‌کند. هرچند که این تنها یک نقطه شروع است، دادگاه می‌تواند در مواردی مانع سوءاستفاده از اختیارات هم شود. اگر صلاحیت مقام اداری با هدفی نامناسب یا بدون در نظر گرفتن مسائل مرتبط اجرا شود، امری غیرقانونی است و دادگاه می‌تواند این تصمیم را نقض کند؛ اما این بدین معنا نیست که دادگاه تصمیم خودش را جایگزین تصمیم نهاد یا شخصی که اختیار به او سپرده شده است، نماید (Bradley, A.W.Ewing, K.D, 1997: 12).

در قضیه (Associated Provincial Picture Houses Ltd v Wednsbury Corporation) شورا، به کمپانی، مجوز برای سرگرمی‌های روز یکشنبه داد، با این شرط که هیچ کودک زیر ۱۵ سال حتی به همراه بزرگسالان خود در این اجرا پذیرفته نشود. قانون سرگرمی‌های یکشنبه ۱۹۳۲ به مقام محلی این صلاحیت را داده که برنامه‌های یکشنبه را تأیید رسمی کند و موضوع را با شرایطی که مقام محلی مناسب بداند، اعمال کند و دادگاه پژوهش حکم داد که تصمیم این مقام محلی (شورا) غیرعقلانی نبوده و خروج از صلاحیت محسوب نمی‌شود (Galligan, D. J, 2007: 773).

در حقوق کامن‌لا، تصمیم در صورتی خارج از حدود اختیارات محسوب می‌شود که خارج از منطق قوانین موضوعه باشد. از منظر دادگاه‌ها و مراجع قضایی اصطلاح «فقدان» یا «تجاوز» از صلاحیت به همان معنی خروج از حدود صلاحیت است؛ اگرچه گاهی اوقات میان فقدان صلاحیت در ابتدا و فاصله گرفتن یا انحراف از صلاحیت به واسطه برخی عیوب بعدی تفاوت قائل می‌شوند، اما در اغلب موارد این تمایز وجود ندارد. پرونده «MJ v folham» در سال ۱۹۲۱ از این جمله است. مقام محلی که مجاز به تأمین یک «مکان شستشو» برای مردم محلی بود، این اختیار را به عرضه «خدمات رخت‌شوی خانه» تفسیر می‌کرد. دادگاه اعلام کرد که این تفسیر غیرقانونی است، زیرا از نظر دادگاه «مکان شستشو» به معنی محلی است که یک شخص می‌تواند شخصاً کار شستشو را انجام دهد.

آزادی عمل‌هایی نیز در دکترین «خروج از حدود اختیارات» وجود دارد. دادگاه‌ها حتی در مواردی که یک عمل به صراحت به وسیله قانون مجاز اعلام نشده، آن را مجاز می‌دانند، مشروط به اینکه عمل مزبور به نحوی معقول همراه و جزئی از چیزی باشد که صریحاً مجاز اعلام شده است. نظام حقوقی بریتانیا بر پایه حاکمیت قانون بنا شده است و حقوق اداری قلمرویی است که این اصل در فعال‌ترین شکل آن دیده می‌شود. حاکمیت قانون چندین معنا و پیامد متفاوت دارد. معنای ابتدایی آن، این است که هر کاری باید بر اساس قانون انجام شود. با اعمال این اصل بر اختیارات و صلاحیت‌های حکومت، پیامد حاکمیت قانون این است که هر حکومتی می‌تواند اعمالی را انجام دهد که ممکن است در اصل خطا باشد (مثلاً مصادره زمین یک نفر) یا آزادی یک انسان را نقض کند (مثلاً با رد درخواست او برای دریافت پروانه کار) مشروط بر اینکه بتواند با توسل به قانون اقداماتش را توجیه و جواز آن‌ها را ثابت کند (هداوند، ۱۳۸۹: ۱۶۵).

در سوءاستفاده از اختیار، مقام اداری، به تعبیر حقوق دانان فرانسوی، اختیار را منحرف می‌کند. مفهوم سوءاستفاده از اختیارات در حقوق فرانسه تحت عنوان «انحراف از قدرت» یا به تعبیری «انحراف در اعمال اختیارات» به کار رفته است. این عنوان، ذیل مفهوم کلی «غیرقانونی بودن»^۱ مطرح شده است. در حقوق اداری فرانسه چهار مورد است که از موارد کلاسیک غیرقانونی بودن به شمار می‌روند: ۱. عدم صلاحیت؛ ۲. ایراد شکلی؛ ۳. نقض قانون به صورت ماهوی؛ ۴. انحراف از اختیارات (گفتارهایی در دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۴: ۲۱۷). از آنجا که تمیز سوءاستفاده از اختیار ضابطه معینی ندارد و دادرس می‌تواند هدف اجتماعی از برقراری حق را مبنای اعتقادهای شخصی خود تعبیر کند، چهارچوب بندی و شناسایی سوءاستفاده مقام اداری از اختیارات به مفهومی گسترده و گاه غیر قابل مرزبندی تبدیل می‌شود. این مفهوم، نه تنها اهداف بلکه قصد و انگیزه‌های مقام اداری را در بر می‌گیرد. در حقوق اداری فرانسه، میان سبب یا جهت و هدف تفکیک قائل می‌شوند. سبب یا جهت داده‌های عینی و هدف داده شخصی تلقی می‌شود که امری روان‌شناختی است و برای احراز آن باید محرکین و قصد مقام اداری را جستجو نمود. البته، در اینجا اختلاطی نیز حاصل می‌شود و بین مواردی که مقام اداری هدف قانون‌گذار را در نیافته و مواردی که به استناد انگیزه‌ای، عمل اداری را در غیر از هدف مشخص انجام می‌دهد، تفکیک قائل شد. بنابراین، نظارت بر سوءاستفاده از اختیارات، نظارت بر عناصر شخصی تصمیم است.

۳. بررسی مفاهیم مشابه و هم‌ریشه با مفهوم سوءاستفاده در نظام حقوق ایران و انگلستان

۳-۱. قاعده لاضرر در نظام حقوقی ایران و انگلستان

مسئله سوءاستفاده از حق، از مصادیق قاعده لاضرر است و قسمتی از کاربرد این قاعده شامل این مسئله می‌گردد. اساس نظریه سوءاستفاده از حق، از آنجا ناشی شده، که باید در اعمال حق، نظارت و کنترلی وجود داشته باشد تا حقوق و آزادی‌های دیگران تجاوز نشود. مطلق دیدن حق، باعث می‌شود که صاحبان حق، با بهره‌گیری از امتیازی که قانون به آنان داده، حق خود را به زیان دیگران به کار برند و حتی ممکن است که اقدام ایشان باعث شود که به اهداف و غایات مورد توجه مقنن، تجاوز شود. بنابراین تقریباً در کلیه قوانین ملل متمدن دنیا، ضرورت محدود کردن اعمال حق، پذیرفته شده و مفهوم نظریه سوءاستفاده از حق، مورد قبول قرار گرفته است (بهرامی احمدی، ۱۳۷۰: ۸۷).

اصل چهل وسوم نیز سوءاستفاده از حق را مورد توجه قرار داده و مقرر داشته: «هرکس مالک کسب‌وکار مشروع خویش است و هیچ‌کس نمی‌تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب‌وکار خود، امکان کسب‌وکار را از دیگری سلب کند». در اصول چهلیم، چهل وسوم و چهل و ششم قانون اساسی این مفهوم مورد نظر است که شخصی در اعمال حق خود با قصد اضرار، زیانی به دیگری وارد آورد، قوانین

لازم الاجرای دیگری به وضوح ثابت می‌کنند که غیر از ضابطه قصد اضرار، که در جای خود درست و معتبر است، ضوابط دیگری نیز در این زمینه مطمح نظر می‌باشند.

اساسی‌ترین ماده در زمینه سوءاستفاده از حق، ماده ۱۳۲ قانون مدنی است که مقرر می‌دارد: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود، مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت و دفع ضرر از خود باشد». این ماده در واقع نشان‌دهنده همان ضابطه کلی نفی ضرر است (کاتوزیان، ۱۳۵۸: ۲۰۳). قاعده لاضرر، مبنای حقوقی و فقهی ماده ۱۳۲ قانون مدنی است. مدرک این قاعده، حدیث نبوی «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» است. همان‌گونه که پیش‌تر گفته شد، فقیهان در معنای این حدیث اختلاف دارند و برداشت‌های متفاوتی از آن‌ها شده. در حال اجرای این دو قاعده در جایی که با هم تعارضی نداشته باشند بدون مسئله است، اما در برخی موارد این دو قاعده با هم اصطکاک پیدا می‌کنند. ماده ۱۳۲ در واقع نشان‌دهنده همان ضابطه کلی نفی ضرر است. در این مورد کافی است توجه خود را به صدر ماده معطوف کنیم که می‌گوید «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم ضرر همسایه باشد» این قاعده کلی و اصل اساسی است (محقق داماد، سید مصطفی، ۱۳۸۹: ۱۹۸-۲۰۴).

در حقوق اداری، می‌توان گفت مسئله اصلی، تزامن و تعارض بین حق‌ها و اختیارات است؛ مانند حق مردم و اختیار حکومت. در قاعده لاضرر تزامن بین حق‌ها اتفاق می‌افتد، به این ترتیب که با تعارض پیچیده‌تری بین منافع خصوصی، منافع عمومی، منافع عام و حتی گاهی اوقات بین دو منفعت خصوصی مواجه می‌شویم. بنابراین آنجا هم این تزامن اتفاق می‌افتد، لذا مفهوم لاضرر در حقوق عمومی این است که حکومت یا اداره نمی‌تواند به قصد اضرار به شهروندان از اختیارات خود استفاده کند. تنها قصد مشروع برای استفاده از اختیارات، تأمین منفعت عمومی است. با توجه به شباهت‌های موجود میان قواعد مختلف فقهی و نظریه سوءاستفاده از حق و تبع آن معادل این نظریه در حقوق عمومی که همان نظریه سوءاستفاده از اختیار است می‌توان بیان نمود که «دلیل ایجاد نظریه سوءاستفاده از حق و نظریه سوءاستفاده از اختیار یکی بوده است» (گفتارهایی در دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۴: ۲۱۶).

با توجه به شباهت‌ها و تفاوت‌های مفاهیم حق و اختیار و توجه به این تمایز که حق یک مفهوم اصیل و اولیه است، ولی اختیار یک مفهوم عرضی، فرعی، استثنایی، اعتباری و تقویتی است، آموزه‌های بنیادین که توسط دادگاه‌ها اقامه می‌شود، اساساً بسیار آسان قابل توضیح است. یک مقام نمی‌تواند خارج از قدرتی که به او اعطا شده عمل کند، یا از آن سوءاستفاده نماید؛ اگر چنین کند، دادگاه‌ها باید این توانایی را داشته باشند که مداخله کنند و به شهروند آسیب دیده جبران خسارت دهند. از سوی دیگر، اگر عمل مقام در حدود قدرتی باشد که به او اعطا شده دادگاه‌ها نباید مداخله کنند، مگر پارلمان به طور خاص به آن‌ها چنین اختیاری دهد که معمولاً از طریق فرجام‌خواهی است (Lewis, Clive B. 2004).

در قوانین حاکم بر حقوق خصوصی سوءاستفاده از «حق» به عنوان یک مفهوم اصیل نیازمند اثبات قصد اضرار و ایجاد ضرر است کما اینکه در نظام حقوق اداری مفهوم «اختیار» جایگزین حق شده، فلذا به عنوان یک مفهوم تبعی و استثنایی، اصل بر لزوم رعایت قوانین و معیارهای ارائه شده متناسب با هدف هر اختیار است. تمایز مفهوم سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از اختیار در این چارچوب بندی و لزوم اثبات ضرر و یا صرف خروج از محدوده اختیار به عینیت می رسد.

۳-۲. مفهوم حيله و تقلب

تقلب نسبت به قانون، عبارت است از هر عملی که به قصد فرار از اجرای یک تکلیف انجام می شود و این همان است که فقها از آن به تخلص از حرام و یا فرار از حرام تعبیر کرده اند. ولی در فقه، حيله دارای مفهوم وسیع تری از تقبل نسبت به قانون به معنی رایج آن است و شامل مواردی می شود که حيله برای فرار از تکلیف صورت نگرفته است (کاشانی، ۱۳۵۲: ۳۹). به نظر برخی حقوق دانان به ویژه مرحوم دکتر جعفری لنگرودی، می توان این گونه گفت که حيله، عمل حقوقی است که جنبه صوری دارد و فاعل آن عمل به قصد تقلب و رسیدن به یک نتیجه غیرقانونی آن عمل را صورت می دهد که در این معنا حيله همان تقلب نسبت به قانون است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۶۵۲۵).

در حقوق ایران می توان سوءعرضه (تدلیس) را در دو دیدگاه مطرح کرد. بنابر مبنایی که عنصر روانی را در تحقق سوءعرضه مؤثر نمی داند، تفاوتی بین اینکه سوءعرضه و تدلیس عنصر معنوی وجود دارد یا نه نیست. از دیدگاه کسانی که معتقد به وجود عنصر روانی در تحقق سوءعرضه هستند، تمایزی بین اینکه نبود عنصر روانی قریب تسامح باشد یا کاملاً معصومانه وجود ندارد. ماده ۴۳۸ قانون مدنی دو رکن را مورد توجه قرار داده است: رکن مادی، عملی که باید انجام شود. رکن معنوی، به معنی فریب طرف معامله در نتیجه عملیات مزبور.

عده ای عنصر روانی تدلیس را مرکب از دو امر «قصد فریب از شوی مدلس» و «تأثیر فریب مدلس» می دانند. برای تحقق سوءعرضه قابل تعقیب در حقوق ایران، عمل اظهارکننده باید فریبنده باشد. البته زمان فریبکاری باید قبل از انعقاد عقد باشد. عمل فریبنده که همان عنصر مادی تدلیس را تشکیل می دهد، در برگیرنده هر عملی است که موجب فریب طرف معامله شود. در ماده ۴۳۸ منظور از عملیات، اعمال در مقابل اقوال نیست، بلکه گفتار نیز خود نوعی از کردار محسوب می شود. در مورد سکوت نیز باید گفته شود که هر سکوتی را نمی توان سکوت صرف دانست. در اوضاع و احوال خاص، قرارداد ممکن است سکوت جنبه مثبت به خود گیرد، در نتیجه آنچه مطرح است دیگر سکوت صرف نیست، بلکه حالتی است که شخص ساکت به خود می گیرد تا واقعیتی را پنهان کند، این حالت خود نوعی رفتار است و مانند هر رفتار دیگر اگر همراه با قصد فریب باشد سبب تحقق تدلیس می شود (قنوتی، ۱۳۸۵: ۱۶۹-۱۷۱).

در تعاریف اصطلاحی، تدلیس به معنی دست یازیدن به اعمالی که موجب فریب طرف معامله و در نتیجه اضرار مالی او شود است. در فقه اسلامی تدلیس معمولاً ضمن بحث از مصادیق پراکنده آن در ضمن عقود معین، مثل تدلیس ماشطه در نکاح و تصریه در بیع حیوان مطرح شده است. در حقوق ایران، برخلاف فقه اسلامی تعریف کلی از تدلیس ارائه شده است. بنابر ماده ۴۳۸ قانون مدنی: «تدلیس عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله می شود» (امین، ۱۳۸۸: ۵۸-۵۷). سوءعرضه حيله‌مندانه در حقوق انگلستان، مشابه تدلیس در حقوق شیعه است. هر دو نظام حقوقی درباره تفکیک سوءعرضه از تخلف از شرط، اشتباه در قرارداد و از سکوت محض متفق هستند. هیچ‌یک از دو نظام برای سکوت (عدم افشا محض) جز در مواردی خاص، ضمانت اجرا ندارد. اما در حقوق انگلستان، عدم افشای جزئی می تواند سوءعرضه حيله‌مندانه و دارای ضمانت اجرا (فسخ و جبران خسارت) باشد که مشابه موضع حقوق شیعه در خصوص بیع الایمانات است. در زمینه‌هایی که بحث خواهد شد حقوق انگلستان دارای مشابهت‌های زیادی با حقوق شیعه است و اختلاف بسیار کم و غیر مبنایی است (درویش، ۱۳۸۴: ۴۹-۴۷). در حقوق ایران سوءعرضه را در دو دیدگاه مطرح کرد باین وجود تفاوتی بین اینکه سوءعرضه عنصر روانی دارد یا خیر نیست. ماده ۴۳۸ قانون مدنی دو رکن را مورد توجه قرار داده است: رکن مادی، عملی که باید انجام شود و رکن معنوی، به معنی فریب طرف دیگر در نتیجه عملیات مزبور است.

بنابر قواعد کامن‌لا و رویه قضایی الزام‌آور تدلیس هنگامی تحقق می‌یابد که در قلمرو مسئولیت مدنی واجد شرایط لازم برای اقامه دعوی فریب باشد. در حقوق انگلستان تدلیس به صورت جزئی از نظریه وسیع «اظهار خلاف واقع» مطرح می‌شود. در تعریف سوء اظهاریه به تعبیر دکتر اوصیاء، در خصوص سوءعرضه گفته‌اند: «اظهار فریبده‌ای است، که در خلال مذاکراتی که منجر به انعقاد قرارداد می‌شود مطرح شده است که ممکن است به صورت شرطی از قرارداد باشد یا به صورت شرط فرعی در آن مطرح شود، مشروط به اینکه طرفی که آن اظهارات را بیان می‌کند، صحت آن را تضمین کند و اظهارات مذکور در تمایل طرف مقابل به انعقاد قرارداد تأثیر بگذارد؛ هر چند که ممکن است، هیچ‌یک از طرفین معامله چنین قصدی نداشته باشند که اظهارات مذکور اثری در قرارداد داشته باشد» (امین، ۱۳۸۸: ۵۸-۵۹).

می‌توان از برخی معیارها همچون وجود اضرار و قصد فرار از اجرای تکلیف در تحقق مفاهیم سوءعرضه، تقلب و تدلیس جهت ارائه معیارهای عینی شناخت و جلوگیری از سوءاستفاده از اختیار استفاده کرد؛ باین وجود، باید بیان داشت که این مفاهیم برای تحقق نیازمند جمع شرایطی از جمله «۱. وقوع عقد، خواه از عقود مالی باشد، چون بیع، خواه غیرمالی باشد، چون نکاح؛ ۲. وجود نقص و عیب در معقودعلیه؛ ۳. اغفال یکی از متعهدین به وسیله‌ی طرف دیگر یا واسطه عقد؛ ۴. وضع روحی و اطلاعات طرف طوری باشد که منفعل اغفال گردد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۴۳۹۱). در حقوق

انگلستان، یکی از شرایط لازم برای سوءعرضه قابل تعقیب این است که سوءعرضه از جانب اظهارکننده‌ای باشد که به‌عنوان یکی از طرفین قرارداد طرف دیگر را با اظهار خلاف واقعش تحت تأثیر قرار داده و به انعقاد قرارداد ترغیب کرده است؛ تنها اظهاری به‌عنوان سوءعرضه قابل تعقیب پذیرفته شده است که شخص را به انعقاد قرارداد ترغیب کند. به عبارت دیگر، باید اظهاری باشد که اراده مخاطب را تحت تأثیر قرار داده و او را برای تغییر موضعش ترغیب کرده و رضایت وی را به انعقاد قرارداد با اظهارکننده جلب کند. این شرط تنها شرط لازمی است که بر پایه آن اقامه دعوای فسخ قرارداد از طرف اظهارکننده پذیرفته شده است (امین، ۱۳۸۸: ۱۸۱). این عناصر خود وجه تمایز این مفاهیم با مفهوم سوءاستفاده از اختیار است، چراکه برای تحقیق سوءاستفاده صرف تخطی از حدود ترسیم شده توسط قانون اعطاکننده اختیار کافی بوده و نیازی به وجود عناصری همچون اغفال و فریب، تحقق عقد، ترغیب طرف مقابل با وسایل حيله‌گرانه نیست.

۳-۳. تمایز سوءاستفاده از حق و مفهوم معامله صوری

معامله به قصد فرار از دین از مصادیق جهت معامله است. ارتباط نزدیکی که نظریه تقلب نسبت به قانون به نظریه سوءاستفاده از حق دارد سبب شده مؤلفین ضمانت اجرای سوءاستفاده از حق را بر مبنای نظریه تقلب نسبت به قانون تعیین کنند (امین، ۱۳۸۸: ۲۲۵). در تعریف تقلب نسبت به قانون، همیشه عنصر قصد تقلب ذکر می‌شود. باین وجود برخی از مؤلفین، ضرورت قصد را در تحقق تقلب انکار کرده و می‌گویند تقلب نسبت به قانون نوعی تجاوز به قانون است. وقتی انسان قانونی را زیر پا می‌گذارد، این عمل قابل ابطال است هرچند قصد تجاوز به قانون نباشد. در تعریف قصد تقلب می‌توان گفت که اراده فرار از یک الزام قانونی و اراده نیل به نتیجه غیرقانونی معیار قصد تقلب است. بعضی از مواد قانون مصادق‌های قصد تقلب را ذکر کرده‌اند که ممکن است برای تعیین مفهوم قصد تقلب از این مواد استفاده شود. طبق ماده ۲۱۸ قانون مدنی و در تبصره ماده ۲ لایحه قانون اصلاحات ارضی عبارت فرار از اجرای مقررات به کار رفته است. معامله به قصد فرار از دین از نمونه‌های بارز تقلب نسبت به قانون است (کاشانی، ۱۳۵۲: ۵۶-۷۴).

جهت، عبارت از امری است که معامله‌کننده برای رسیدن به آن، معامله را انجام می‌دهد. جهت، علت معامله نیز نامیده می‌شود. جهت معامله بر دو قسم است: الف. جهتی که صریحاً یا ضمناً مورد توافق طرفین در عقد قرار گرفته، مشروع بوده و برخلاف اخلاق حسنه نباشد؛ ب. جهتی که صریحاً یا ضمناً مورد توافق طرفین در عقد قرار گرفته غیرمشروع و برخلاف اخلاق حسنه باشد. تصمیمات قضائی از خط و مشی قانون منحرف شده و در موارد عدیده جهت غیرمشروع را مانند علت (مقصود بلافاصله مستقیمی که متعهد را وادار به تعهد می‌نماید به طوری که هرگاه اشتیاق رسیدن به آن مقصود برای متعهد نبود، هیچ زمان خود را دچار بار سنگین تعهد نمی‌نمود) غیرمشروع موجب بطلان معامله دانسته است و

در این امر مواجه با انتقاد حقوقیان شده است. تصمیمات قضایی مزبور مبتنی بر آن است که با درج داعی غیرمشروع در قرارداد، رابطه شدید و بستگی بین داعی و تعهد ایجاد می‌شود که در اثر آن در معامله تأثیر و سرایت می‌کند.

قانون مدنی در نظریه مزبور، پیروی از قول مشهور فقها امامیه نموده که در صورت امتناع متعهد از انجام تعهد به‌طور مطلق، حق فسخ را برای متعهدله نشناخته‌اند، زیرا حقوق امامیه حق فسخ را برای جبران ضرر ناشی از قرارداد به متضرر می‌دهد و آن در صورتی است که طریق دیگری برای جبران خسارت نباشد و با قدرت به اجرای قرارداد به وسیله اجبار ممتنع از ناحیه مقامات صالح، موردی برای حق فسخ نیست. در صورتی که نتوان ممتنع را اجبار به انجام تعهد نمود و دیگری هم نتواند آن را از جانب متعهد واقع سازد (و آن در موردی است که تعهد شخصی باشد) متنع می‌تواند برای جبران ضرر خود معامله را فسخ نماید (مستنبط از مواد ۲۳۸ و ۲۳۹ قانون مدنی)، نظر غیر مشهور بر آن است که در صورت امتناع متعهد از انجام تعهد، متعهدله مطلقاً حق فسخ معامله را خواهد داشت. با توجه به قانون مدنی و شرح آن و همچنین به فقه امامیه که مبنای حقوق مدنی ایران است، می‌توان گفت که مشروعیت جهت معامله آن‌گونه که در ماده ۲۱۷ قانون مدنی می‌گوید، از مخترع‌های قانون‌گذار ایران است و نمی‌تواند از نظر منطق حقوقی شرط اساسی برای صحت معامله قرار گیرد و هیچ‌یک از قوانین کنونی آن را بدین نحو شرط اساسی برای صحت معامله ندانسته‌اند (امامی، ۱۳۸۷: ۲۳۱-۲۲۵).

جهت معامله، عبارت است از هدف غیرمستقیمی که معامله‌کننده از تشکیل عقد در سر می‌پرواند. داعی و جهت معامله امری است که پیش از وقوع معامله در ذهن متعاملین متصور و متمرکز بوده و معامله به قصد حصول آن صورت می‌گیرد. بنابراین تأثیر آن در تشکیل اراده طرفین قرارداد به قدری شدید است که می‌توان گفت بدون آن اراده آنان معلول است. یکی از شرایط صحت معامله این است که جهت معامله مشروع باشد. ماده ۲۱۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «در معامله لازم نیست که جهت آن ذکر شود، ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد، و الا باطل است». طبق این ماده لازم نیست که در همه موارد، جهت معامله مشروع باشد، بلکه وقتی این شرط لازم است که جهت معامله تصریح شده باشد. کلمه مشروع، مفهومی عام‌تر از «قانونی» دارد و دامنه‌ای به مراتب وسیع‌تر (قاسمی، ۱۳۹۱: ۱۰۱).

نتایجی که از تجزیه و تحلیل ماده ۲۱۷ به دست می‌آید را می‌توان این‌گونه خلاصه کرد که ابتدا، بنابر مفهوم قسمت اول این ماده و صراحت ماده ۱۹۰ قانون مدنی هر معامله باید جهتی داشته باشد و اگر معامله‌ای بدون جهت صورت گیرد بنابر حکم کلی این ماده باطل است؛ دوم، اگر جهت در معامله تصریح شده باشد باید مشروع باشد. کلمه «مشروع» در این بخش از ماده دارای ابهام است که رویه قضایی رفع این ابهام را به عهده دارد؛ سوم، درباره جهت نادرست، قانون مدنی ایران ساکت است و شاید به این تصور بوده که معامله با جهت نادرست همان معامله بدون جهت است؛ چنین به نظر می‌رسد که

اگر جهت معامله‌ای امری نادرست و غیرواقعی پیش‌بینی شده باشد، باید جهت واقعی آن جستجو گردد، اگر جهت واقعی معلوم گردید و نامشروع نبود، معامله نافذ است و اگر جهت یافت نشود یا نامشروع باشد معامله باطل است؛ چهارم، از عبارت «... اگر تصریح شده باشد، باید مشروع باشد» مندرج در ماده ۲۱۷ نباید برداشت کرد که اگر تصریح نشده باشد می‌تواند نامشروع باشد، چراکه طبع قانون این‌گونه است که تنها از اعمال حقوقی مشروع و صحیح و قانونی حمایت می‌کند (سلجوقی، ۱۳۵۷: ۶۶). معامله به قصد فرار از دین با معامله صوری تفاوت‌هایی دارد، ازجمله اینکه اگر ثابت شود که دو طرف، معامله را آن‌گونه که ظاهر آن نشان می‌دهد انشا نکرده‌اند، چنین عقدی اصولاً واقع نشده است، ولی معامله به قصد فرار از دین واقع شده و به لحاظ تعارض با حقوق طلبکاران در برابر آنان غیرنافذ است. همچنین در دعوی بطلان معامله صوری، کافی است ثابت شود که دو طرف قصد معامله کردن نداشته‌اند. فلذا باید گفت در معامله صوری بطلان مستند به صوری بودن است و معامله صوری باطل است و معامله به قصد فرار از دین بین دو طرف نافذ ولی غیر قابل استناد در برابر طلبکاران است (حسینی، ۱۳۸۲: ۷۱).

حسن‌نیت در مقابل سوءنیت مفهومی است اساساً اخلاقی که امروزه رنگ حقوقی نیز به خود گرفته است. حسن‌نیت متضمن جنبه‌ای از اخلاق است که می‌توان از آن به اراده حسن تعبیر نمود (صالحی‌راد، ۱۳۸۷: ۸۷). حسن‌نیت در نظام حقوقی ایران معادل (Good faith) انگلیسی است. مفهوم حسن‌نیت که در قراردادهای تجاری بین‌المللی مورد نظر قرار می‌گیرد، با آنچه در قراردادهای داخلی در نظر گرفته می‌شود، متفاوت است (اسکینی، نیازی شهرکی، ۱۳۸۶: ۴). به نظر مجلس اعیان انگلستان، حسن‌نیت عبارت است از: رفتار منصفانه و آشکار و بدون هرگونه پنهان‌کاری (اصغری آق‌مشهدی و ابونی، ۱۳۸۷: ۵).

به‌رغم شباهت‌هایی که بین دو نظریه جهت نامشروع و تقلب نسبت به قانون وجود دارد، اما تفاوت‌هایی نیز ما بین این دو نظریه به چشم می‌خورد و همین تفاوت‌ها موجب شده تا برخی از حقوق‌دانان وجود هرگونه رابطه‌ای را میان این دو نظریه انکار کنند. نظریه جهت نامشروع فقط در قلمرو تعهدات و قراردادهای ظاهر می‌شود، حال آنکه تقلب نسبت به قانون ممکن است در قالب عمل حقوقی یا واقعه حقوقی صورت گیرد. بنابر این نظریه، جهت تنها در خصوص معاملات مبتنی بر تقلب نسبت به قانون ازجمله معامله به قصد فرار از دین و نظایر آن قابل اعمال است. نظریه جهت نامشروع، جنبه ذهنی دارد و به نتایج حاصل از عمل حقوق توجهی ندارد. ازجمله دیگر تفاوت‌های بین این دو نظریه، ضمانت اجرای آن‌هاست. یکی از شرایط صحت معامله مشروعیت جهت است و در صورت نامشروع بودن جهت و تصریح آن، معامله باطل است. اما ضمانت اجرای تقلب نسبت به قانون، حسب مورد در معامله به قصد فرار از دین، معامله معارض یا معامله صوری متفاوت است و منحصر به بطلان عمل حقوقی نیست (قاسمی، ۱۳۹۱: ۱۰۶-۱۰۳).

نتیجه گیری

مفهوم سوءاستفاده از حق، در نظام حقوق خصوصی ایران و انگلستان، دارای مفاهیم مشابهی است که این مفاهیم، گاه به جای هم به کار برده می شود و گاهی هر یک پیش زمینه پیدایش دیگری است. امری که در میان همه این مفاهیم مشترک است، ریشه‌ی پیدایش آن هاست که به نوعی به سوءاستفاده از حق باز می گردد. از این دست مفاهیم می توان به قاعده لاضرر، نظریه حيله و تقلب، معاملات صوری و معامله با جهت نامشروع، بالأخص به معامله با قصد فرار از دین اشاره کرد؛ در حقوق کامن لا نیز مفاهیم و تأسیس های حقوقی، مشابه مفهوم سوءاستفاده از حق به کار برده شده در حقوق خصوصی ایران موجود است، همچون نظریه سوءعرضه حيله مندانه که مشابه نظریه تدلیس در حقوق خصوصی است. هر دو نظام حقوقی ایران و انگلستان در باره تفکیک سوءعرضه، تخلف از شرط، اشتباه در قرارداد و سکوت محض متفق هستند، این بحث در حقوق کامن لا نیز جایگاه خود را دارد. لذا بنابر آنچه بحث شد، با شناسایی مفهوم سوءاستفاده و بررسی مصادیق آن در نظام حقوقی ایران و مفاهیم مشابه آن در نظام حقوق اداری انگلستان، می توان این مفهوم را چهارچوب بندی و از گسترش آن جلوگیری نمود. همچنین این شناسایی ریشه ای مفهوم می تواند عاملی برای ایجاد معیارهای متناسب جهت منع سوءاستفاده از اختیارات مقامات اداری باشد.

فهرست منابع

- اسکینی، ربیعا؛ نیازی شهرکی، رضا (۱۳۸۶). «مفهوم اصل حسن نیت و رفتار منصفانه»، گواه، شماره ۱۰.
- افشاری، فاطمه؛ موسوی‌زاده، سید شهاب‌الدین (۱۳۹۴). گفتارهایی در دیوان عدالت اداری- مجموعه گزارش‌های پژوهشی و نشست‌های علمی تا پایان سال ۱۳۹۳، تهران: پژوهشگاه قوه قضاییه.
- امامی، سید حسن (۱۳۸۷). حقوق مدنی، جلد ۱، چاپ ۳۴، تهران: اسلامیه.
- امین، سید امیرمهدی (۱۳۸۸). «مفهوم تدلیس و فریب و جایگاه آن در حقوق ایران، انگلستان و فقه امامیه»، حافظ، شماره ۶۴.
- اصغری آقشه‌دی، فخرالدین ابوئی، حمیدرضا (۱۳۸۷). «حسن نیت در انعقاد قراردادها در حقوق ایران و انگلستان»، اندیشه‌های حقوق خصوصی، شماره ۱۲.
- انصاری، مسعود؛ طاهری، محمدعلی (۱۳۸۸). دانشنامه حقوق خصوصی، جلد ۳، تهران: جنگل.
- باقری، احمد؛ رنگین‌کمان، فاطمه (۱۳۸۸). «سوءاستفاده از حق»، نامه الهیات، شماره ۶.
- بهرامی احمدی، حمید (۱۳۷۰). سوءاستفاده از حق، تهران: جنگل.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۶). مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد ۲-۵، تهران: گنج دانش.
- حسینی، سید نیما (۱۳۸۲). «معامله به قصد فرار از دین»، دادرسی، شماره ۳۷.
- درویش، بهرام (۱۳۸۴). تدلیس (سوءعرضه حیلۀ مندانۀ) در ابراز عقیده، قانون، قصد و تدلیس مجاز در حقوق انگلیس (با اشاره تطبیقی به حقوق شیعه) به انضمام دو مقاله، تهران: نگاه بینه.
- درویش، بهرام (۱۳۷۰). «معامله به قصد فرار از دین»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۲۶.
- سلجوقی، محمود (۱۳۵۷). «عنصر جهت در معاملات»، کانون وکلا، شماره ۱۴۲.
- صالحی زاد، محمد (۱۳۸۷). «حسن نیت در اجرای قراردادها»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲۶.
- طباطبائی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۹۰). حقوق اداری، چاپ سوم، تهران: سمت.
- قاسمی، رسول (۱۳۹۱). حیلۀ و تقلب نسبت به قانون در حقوق ایران و فقه، تهران: جنگل.
- قنوتی، جلیل و جاور، حسین (۱۳۸۵). «مطالعه تطبیقی سوءعرضه قابل تعقیب در حقوق انگلستان، ایران و فقه امامیه»، مدرس علوم انسانی، شماره ۴۷.
- قهرمانی، نصرالله (۱۳۸۴). «مطالعه تطبیقی چگونگی رفع تعارض اصل تسلیط با قاعده لاضرر»، کانون وکلا، شماره ۱۸۸ و ۱۸۹.
- کاشانی، سید محمود (۱۳۵۲). نظریه تقلب نسبت به قانون، تهران: دانشگاه ملی ایران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۵۸). «سوءاستفاده از حق یا تقصیر در اجرای حق»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۲۱.
- گلستانی، اسماعیل (۱۳۵۱). «مشروعیت جهت معامله و منجزات مریض»، کانون وکلا، شماره ۱۱۹.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۷۳). قواعد فقه بخش مدنی، ج ۱، تهران: مرکز نشر علوم انسانی.
- نجابت‌خواه، مرتضی (۱۳۸۵). «اختیارات در نظام حقوقی کامن‌لا»، حقوق و مصلحت، شماره ۵.
- نجابت‌خواه، مرتضی (۱۳۸۵). «مفهوم سوءاستفاده از اختیارات در نظام حقوقی کامن‌لا»، حقوق و مصلحت، شماره ۵.

هداوند، مهدی (۱۳۸۹). *حقوق اداری تطبیقی*، جلدهای ۱ و ۲، تهران: سمت.
یعقوبی، مسلم (۱۳۸۸). *فرهنگ اصطلاحات حقوقی*، تهران: فراگیر خردمندان.

References

- Alder, John, 2002, *General Principles of Constitutional and Administrative Law*, forth edition, Palgrave.
- Andreesuc, marius, 2015, principle of proportionality, criterion of legitimacy in public law, *Alma Mater University journal*, vol. 8, issu. 2
- Bradley, A.W.Ewing, K.D, 1997, *Constitutional and Administrative Law*, 12th ed., Longman London and NewYork.
- Galligan, D. J., "Judicial Review of Administrative Actions in English law" in *Poteri, Garanzie e Diritti: 2007, A Sessanta Anni dalla Costituzione*, (eds) A. Pisaneschi and L. Violini
- Kudazi Chiweshe, Manase, 2015, Foucault, power and abuse of authority: Towards sociology of corruption in Zimbabwe, state of power
- Lewis Clive B. 2004, *Judicial Remedies in Public Law*, Sweet and Maxwell.
- Rattenbury, T.P.B, 2009, *Public Law Within Government: Sustaining the art of the possible*, Vol. 87, Issue 3, Blackwell Publishing.
- Vermeule, Adrian, 2014, "Optimal Abuse of Power", *NW.U.L. Review*.
- www.publiclawproject.org.uk, 2018, An introduction to judicial review

Persian sources

- Skini, Rabia and Niazi Shahraki, Reza, 2016, "The concept of the principle of good faith and fair treatment", *Gawah*, No. 10.
- Afshari, Fatemeh, Mousavizadeh, Seyed Shahabuddin, 2014, *Speeches in the Court of Administrative Justice - a collection of research reports and scientific meetings until the end of 2013*, Tehran, Judiciary Research Institute.
- Emami, Seyed Hasan, 1387, *Civil Rights*, first volume, 34th edition, Tehran, Islamia.
- Amin, Seyyed Amir Mahdi, 2008 "The concept of deception and deception and its place in the laws of Iran, England and Imami jurisprudence", *Hafiz*, No. 64.
- Asghari Aghmashedi, Fakhreddin Abui, Hamidreza, 2017 "Good faith in concluding contracts in Iranian and English law", *Private Law Thoughts*, No. 12.
- Ansari, Masoud, Taheri, Mohammad Ali, 1388 *encyclopedia of private law*, third volume, Tehran, Jungle.
- Bagheri, Ahmed, Rangin Keman, Fatemeh, 2018 "Abuse of Right", *Theological Letter*, No. 6.
- Bahrani Ahmadi, Hamid, 1370, *abuse of rights*, Tehran, Jungle.
- Jafari Langroudi, Mohammad Jafar, 1386, *Expanded in Legal Terminology*, Volume 2-5, Ganj Danesh, Tehran.
- Hosseini, Saydnima, 2012, "Transaction with the intention of escaping religion", *proceedings*, number 37.

- Darvish, Bahram, 1384, Essay (cunning defamation) on belief, law, intention and permissible edict in English law (with comparative reference to Shia law) including two articles, Tehran, Negah Bineh.
- Darvish, Bahram, 1370, "Transaction with the intention of fleeing religion", Journal of Faculty of Law and Political Science (Tehran University), number 26.
- Seljuqi, Mahmoud, 1357, "Element of Direction in Transactions", Association of Lawyers, No. 142.
- Salehi Rad, Mohammad, 1387, "Good faith in the execution of contracts", Judiciary Law Journal, No. 26.
- Tabatabai Motamani, Manochehr, 2013, administrative law, third edition, Tehran, position.
- Ghasemi, Rasool, 2013, tricks and fraud towards the law in Iranian law and jurisprudence, Tehran, Jangal.
- Qanawati, Jalil and Javar, Hossein, 1385, "Comparative study of prosecutable misrepresentation in the laws of England, Iran and Imami jurisprudence", Modares Humanities, No. 47.
- Garhami, Nasrallah, 2014, "Comparative study of how to resolve the conflict between the principle of subservience and the rule of harm", Bar Association, No. 189 and 188.
- Kashani, Seyyed Mahmoud, 1352, theory of fraud towards law, Tehran, National University of Iran.
- Katouzian, Nasser, 1358, "Abuse of the right or fault in the implementation of the right", Journal of the Faculty of Law and Political Sciences (Tehran University), number 21.
- Golestani, Ismail, 1351, "Legitimacy for transaction and patient's details", Lawyers' Association, No. 119.
- Mohagheq Damad, Seyyed Mostafa, 1373, Civil Jurisprudence Rules, Volume 1, Tehran, Humanities Publishing Center.
- Najabat Khah, Morteza, 1385, "Powers in the Common Law Legal System", Laws and Expediency, No. 5.
- Najabatkhah, Morteza, 2016, "The Concept of Abuse of Powers in the Common Law Legal System", Laws and Expediency, No. 5.
- Hadavand, Mehdi, 1389, Comparative Administrative Law, first and second volumes, Tehran, address.
- Yaqoubi, Muslim, 1388, dictionary of legal terms, Tehran, comprehensive of the wise.