تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية على العامل (دراسة مقارنة)

أ.د. محمد رياض دغمان
مدير كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية/الجامعة اللبنانية
م . عادل صالح مهدي

المستخلص:

إن استعمال الحق صفة عامة هو أمر مباح ، وإن إخراج استعمال الحق عن اباحته هو تقيد لذلك الاستعمال ، أي أن الحقوق كلها مقيد استعمالها بالمقاصد والنتائج والطرق ، ويعد الشخص متعسفاً في استعمال حقه في قصد الاضرار بغيره ، وبالتالي فإن البحث يهدف إلى تسليط الضوء على تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية على العامل بالمقارنة بين القانونين العراقي واللبناني ، وحيث أن التعسف في استعمال الحق يمثل في قيام الفرد باستعمال حقه المشروع ولكن بطريقة غير مشروعة وتجاوز الحدود المعقول والطبيعي في استعماله للحقوق الممنوحة له ، بما يؤدي الحاق الضرر بالغير مما يخضعه للمسائلة وتعويض الضرر ، وبما أن تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية يعد من الأمور التي تضر العامل كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية .

الكلمات المفتاحية : التعسف ، صاحب العمل ، العامل ، الضرر ، السلطة الانضباطية .

Abstract

The use of a right is generally permissible، and excluding the use of a right from its permissibility is a restriction on that use, meaning that all rights are restricted in their use by purposes, results and methods, and a person is considered arbitrary in the use of his right with the intention of harming others, and therefore the research aims to shed light on the arbitrariness of the employer in exercising disciplinary authority over the worker by comparing the Iraqi and Lebanese laws, and since the arbitrariness in the use of the right is represented by the individual using his legitimate right but in an illegal manner and exceeding the reasonable and natural limits in his use of the rights granted to him, which leads to harm to others, which subjects him to accountability and compensation for the damage, and since the arbitrariness of the employer in the exercise of disciplinary authority is one of the things that harm the worker as he is the weak party in the contractual relationship.

Keywords: arbitrariness, employer, worker, harm, disciplinary authority.

المقدمة

أولاً : موضوع البحث

يشكل العمل حاجة إنسانية ثابتة على مستوى الفرد والمجتمع ، بالإضافة إلى دوره في نحب شخصية الفرد وإثبات وجوده ، ومن ثم فإنه يحتل مكانة متميزة في حياة الفرد والمجتمع على حد السواء ، فهو يعتبر من أول الحقوق التي تم أقررها من قبل العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، ولذلك فالعمل يمثل قوة اقتصادية للأمة ، فو الطريق الصحيح الذي يسلكه الفرد لإشباع رغبات المختلفة ، فبدون العمل لا يتقدم المجتمع ، مما أدى ذلك إلى الاهتمام بالعمل ومن ثم القيام سن قوانين خاصة بالعمل يمكن من خلالها وضع ضوابط خاصة بالعمل ، بالإضافة إلى هدفها في حماية العامل من تعسف صاحب العمل في استعمال حقه بطريقة غير مشروعة ضد العامل .

يمثل التعسف في استعمال الحق قيام الفرد باستعماله لحقه المشروع ولكن بطريقة غير مشروعة [1] ، إن الأصل في استعمال الحق هو الإباحة يمثل التعسف في استعمال الحق قيام الفرد باستعمال حقه بطريقة غير مشروعة ، وتجاوز لحدود المعقول والطبيعي في استعماله للحقوق الممنوحة له ، بما يؤدي إلى الحاق الضرر بالغير ، ولذلك فإن تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة التأديبية يعد من الأمور التي تضر بالعامل باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية التي تنشأ بين صاحب العمل والعامل ، حيث تمثل السلطة التأديبية أهم الحقوق الأصلية لصاحب العمل على العامل تطبق عليه عند مخالفته الاوامر والتوجيهات التي أصدرها إليه عند قيامه باداء العمل ، ولعل من ثم فنجد بأن العديد من التشريعات والقوانين في العديد من الدول أن لم يكن في كافة الدول قامت بتنظيم العلاقة بين العامل وصاحب العمل من خلال وضع الأحكام والضوابط المتعلقة باستعمال كل طرف من هذ الاطراف حقوق وتحديد التزاماته أي لم تجعل سلطة صاحب العمل مطلقة في استعمال السلطة التأديبية ، وتعسفه في استعمال هذا الحق .

ثانياً : أهمية البحث

يعد العمل الحق في العمل من اهم الحقوق الأساسية للإنسان ، فهو جزء لا يتجزأ من كرامة الإنسان، فلكل إنسان الحق في أن يخول له إمكانية العمل بما يسمح له بالعيش والكرامة ، حيث أن ذلك الحق يمثل المستوى المشترك من حقوق وحريات الشعوب التي توصل إليه المجتمع الدول ،

---

[1] محمد رأفت عثمان ، التعسف في استعمال الحقوق في الشريعة الإسلامية والقانون ، مجلة الشريعة والقانون ، القاهرة ، بلا سنة طبع ، ص٤ .

مما يعكس ذلك طبيعة تطورها بالكيفيات والآليات التشريعية ، فلذلك اهتمت الدول بسن تشريعات الخاصة بالعمل تسهم بشكل رئيسي في حماية حقوق كل من العامل وصاحب العمل ، مع تحديد الالتزامات المتعلقة بطرفي التعاقد وذلك من خلال ما تقره النصوص القانونية ، فلذلك تؤدي النقابات العمالية دور أساسي في حماية ذلك الحق لكل من العامل وصاحب العمل على حد السواء ، فلذلك فطبقاً للعقد شريعة المتعاقدين يكون العمل متاحاً للأفراد بصورة اختيارية لا يجوز أن يفرض عليهم جبراً ، فللأفراد الحق في الحصول على عمل يختارونه أو يقبلونه بحرية.

ومن ثم تكمن اهمية البحث من أهمية الموضوع الذي تتناوله والذي يتمثل في معرفة أثر تعسف صاحب العمل عند ممارسة السلطة التأديبية على العامل عند القيام بأداء مهام عمله المكلف به طبقاً لما متفق عليه في عقد العمل .

ثالثاً : هدف البحث

يتمثل هدف بالبحث في تسليط الضوء حول أثر تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية بالمقارنة بين القانون العراقي واللبناني ، ومن أجل تحقيق هذا الهدف يسعى البحث في التعرف على :

١- ماهية تعسف صاحب العمل عند ممارسة السلطة التأديبية ؟

٢- كيفية اثبات تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة التأديبية في القانونين العراقي واللبناني والمصري ؟

٣- معايير تعسف صاحب العمل في القانون العراقي واللبناني والمصري ؟

رابعاً : منجية البحث

ومن أجل تحقيق هدف البحث وحل مشكلته اعتمد البحث على تطبيق المنهج الوصفي التحليلي المقارن ،من خلال وصف وتحليل بعض نصوص الخاصة بموضوع الدراسة تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية دراسة مقارنة ، ومن ثم القيام بتحليلها والبحث فيها ، من اجل التوصل إلى النتائج المرجوة والتوجيهات التي تفي بالغرض ، حتى يمكن ذلك من التعرف على كيف حدد كل من القانون العراقي واللبناني مجموعة من الضوابط والاحكام المتعلقة بمنع تعسف صاحب العمل عند ممارسة السلطة التأديبية بالاضافة إلى التعرف على مدى توافقهما مع التطبيق العملي في الواقع .

خامساً : خطة البحث

لأجل الإحاطة بجوانب الموضوع كافة اقتضى تقسيمه إلى مطلبين ، نتناول في المطلب الأول ماهية التعسف وطرق اثباته ، ونتناول في المطلب الثاني معايير تعسف صاحب العمل .

المطلب الأول / ماهية التعسف وطرق اثباته

تعد نظرية التعسف في استعمال الحق ليست بفكرة حديثة لأنها فكرة قديمة ظهرت بوادرها في القانون الروماني ، وانتقلت منه إلى القانون الفرنسي القديم ثم إلى الحالي ، ثم بعد ذلك امتدت لتشمل أغلب القوانين أن لم تشتمل على كافة القوانين الحديثة ، وبالتالي فإن نظرية التعسف في استعمال الحقوق مرتبطة بغاية الحق لا بحدوده الموضوعية ، ومن ثم ينبغي على صاحب الحق عند استعماله لحقه أن يسعى إلى تحقيق المصلحة التي يهدف الشرع إلى تحقيقها[١] ، ومن ثم يشير التعسف في الحق إلى اساءة استعمال الحق إلى الحالات التي يتصرف فيها صاحب الحق ضمن الحدود الناتجة عن اللوائح القانونية والعلاقات التعاقدية ، ولكن بطريقة تتعارض مع هدف القانون ، أو تؤدي إلى الحاق الضرر بالآخر [٢].

ومن منطلق أن الأصل في استعمال الحق هو الاباحة ، يمثل التعسف في استعمال الحق قيام الفرد باستعمال حقه بطريقة غير مشروعة ، ويتمثل التعسف في استعمال الحق قيام صاحب الحق بالتجاوز لحدود المعقول والطبيعي في استعماله للحقوق الممنوحة له ، بما يؤدي إلى الحاق الضرر بالغير ،مما يخضعه للمساءلة وتعويض الضرر ومن ثم فإن التعسف يرد على حق قام باستخدامه صاحبه فانحرف في هذا الاستخدام ، وبناءً على ما تقدم نقسم المطلب إلى ثلاث فروع نتناول في الفرع الأول تعريف تعسف صاحب العمل ، وسنخصص الفرع الثاني لبيان اثبات تعسف صاحب العمل في ممارسته سلطته التأديبية ، ونتناول في الفرع الثالث جزاء تعسف صاحب العمل.

الفرع الأول / تعريف تعسف صاحب العمل

تعد نظريات التعسف من النظريات الأساسية التي تتسع لعدم كفاية الالتزام الخاص بالحدود الموضوعية ، وذلك بهدف استعمال الحق المنصوص عليه قانوناً ، حيث أن الفكرة الأساسية لهذه النظرية هي استعمال الحق على وجه غير مشروع [٣].

فالتعسف لغةً قال ابن فارس : أن " العين والسين والفاء كلمات تتقارب ليست تدل على خير، إنما هي كالحيرة وقلة البصيرة " [٤].

---

[١] شوقي السيد ، التعسف في استعمال الحق طبيعته ومعياره في الفقه والتشريع والقضاء ، ط١ ، دار الشروق ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ص١٢٥ .

[٢] Pawet keizez & sylwia wojtxzk ، Abuse of Right ، Part the law ، Govern an ce and Technology series book series (١ SDP ، volume ٥١)

[٣] أحمد السيد الشوبري ، الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في القانون المصري (دراسة مقارنة مع نظام العمل والعمال السعودي) ، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات ، المجلد الثامن ، العدد الثاني ، مصر ، ٢٠٢٣ ، ص١٦٧ .

[٤] أحمد بن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، مطبعة مصطفى البابي ، الحلبي ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص٣١١ .

كما يقال عسف فلان عسفاً أي قام بظلمه ، التعسف والعسف في الأصل هو أن يسير المسافر على خير [١].

إن معنى كلمة التعسف " عسف عن الطريق يعسف ، مال ، وعدل ، وظلم " [٢].

ومن ثم يمكن النظر إلى التعسف على أنه صور من صور تحقيق العدالة يستعمل للدلالة على السير على غير علم ولا أثر ، تعسف في الأمر ، ظلمَ وجارَ واستبدَّ تعسفت الدول العظمى في تعاملها مع الدول الصغيرة ، أما بالنسبة لتعريف التعسف في القانون ، وبالرجوع إلى النصوص القانونية في قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ نجد أنه لم ينص بشكل صريح على تحديد مفهوم التعسف ، غير أن النصوص القانونية أوردت تعبيرات للإنهاء التعسفي ، وبالنظر إلى المشرع العراقي نجده تناول في نص المادة (٦) من القانون المدني على أن " الجواز القانوني ينافي الضمان فمن استعمل حقه استعمالاً مباحاً لا يضمن الضرر الذي قد ينشأ عن ذلك " . ومن خلال ما نصت عليه هذه المادة يتبين بأنه لا يجوز لصاحب الحق استعمال الحق على نحو يتعارض مع غرضه ، وبالتالي فإن استعمال الحق على نحو غير جائز يعد صورة من صور التعسف كما اشارت المادة (٧) من القانون المدني العراقي " من استعمال حق غير حقه وجب عليه الضمان"[٣].

أما بالنسبة للمشرع اللبناني فلم يورد في قانون العمل والضمان الاجتماعي تعريفاً إلى التعسف ، فقد تناول المشرع اللبناني نظرية التعسف في استعمال الحق من خلال ما نصت عليه المادة (١٢٤) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه " يلزم بالتعويض من يضر بالغير بتجاوزه في أثناء استعمال حقه ، حدود حسن النية أو بالغرض الذي من أجله منح ذلك الحق"[٤].

ومن خلال ما نصت عليه هذه المادة يتبين بأن نظرية التعسف في استعمال الحق أحد أوجه المسؤولية المدنية الناشئة عن الفعل وهكذا فقد عبر المشرع اللبناني عن اتجاهين في تعريف التعسف ، وهي اتجاه موضوعي يربط فيه استخدام الحق بالغرض منه ، حيث يرى أن استخدام الحق تعسفي كلما انحرف عن غرضه ، أما الاتجاه الآخر فهو شخصي يربط فيه استخدام الحق بالمبادئ الأخلاقية ، بحيث يرى في استخدام الحق بشكل تعسفي عند تجاوز حدود حسن النية ، كما

---

[١] أبن منظور ، أبو الفضل جمال الدين ، محمد بن مكرم ، بن منظور ، الافريقي المصري ، لسان العرب، إعادة بناء على الحرف الأول من الكلمة ، يوسف خياط ، المجلد الثاني ، دار لسان العرب ، بيروت ، بلا سنة نشر ، ص٩٤٠ .

[٢] آبادي مجد الدين الفيروز ، القاموس المحيط ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ،ص ١٠٩١ .

[٣] ينظر نص المادة (٦) من القانون المدني العراقي والمادة (٧) منه .

[٤] ينظر قانون الموجبات والعقود اللبناني المادة (١٢٤) ، ويقابل ذلك ما نص عليه المشرع المصري في المادتين (٤ ، ٥) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ .

أن معيار حسن النية يقع تحت معيار الانحراف ، من غرض الحق ، إذا لم يعطى الحق لصاحبه ليحقق باستعماله اغراضاً تتنافى مع حسن النية [١].

أما في الاصطلاح فقد عرف التعسف هو " تصرف الانسان في حقه تصرفاً غير معتاد شرعاً ، ويبدو واضحاً أنه جعل مناط التعسف هو التصرف غير المعتاد ، وكذلك فإن التعسف " هو إساءة استخدام الفرد لحقه المشروع بما يؤدي إلى وقوع الضرر على الغير " [٢].

وهناك من ينظر إليه على أنه " هو مناقضة قصد الشارع في تصرف شرعي مأذون له بحسب الأصل " [٣].

أما الفقه نجدهم اختلفوا في تعريف التعسف إذ عرف التعسف بأنه " التصرف القانوني المنفرد الصادر عن صاحب العمل شفوياً أو خطياً حين يستلزم القانون ذلك والنافذ بالتسلم " [٤].

كما عرف البعض الآخر التعسف بأنه " كل انقطاع لعقد العمل ناتج عن فعل صاحب العمل لا بإرادته المعلنة وحسب " [٥].

ومن خلال ما سبق توضحيه من مفهوم يمكن القول بأن التعسف لا يكون إلا في الحق ، فلو تعسف صاحب العمل في باطل لا يسمى تعسفاً لأن التصرف من بداية الأمر هو محرم وباطل وبالتالي لا يصح التعسف فيه ، وفي ضوء ما تقدم يمكن تحديد مفهوم تعسف صاحب العمل على أنه " هو قيام صاحب العمل باستغلال حقه الممنوح له بموجب القانون ، ولكن بطريقة غير مشروعة ضد الأجير" .

ومن الجدير بالذكر أن أهم ما يميز الفعل التعسفي بأنه يعد فعلاً مشروعاً في حد ذاته، ولكنه معيب في غرضه أو ماله ، فهو من الأفعال التي تمنح الحق لصاحبه ولكنه صاحب الحق يستخدم هذا الفعل في وجه غير مشروع .

---

[١] مصطفى محمد الجمال ، عبد الحميد محمد الجمال ، النظرية العامة للقانون ، الدار الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص٣١٤ .

[٢] حكيمة السباعي ، التعسف في استعمال الحق في القوانين العقارية ، مجلة دراسات اسلامية ، المجلد ١٢ ، العدد الأول الجزائر ، ٢٠١٧ ، ص٣٦ .

[٣] فتحي الدريني ، نظرية التعسف في استعمال الحق في التشريع الاسلامي ، مجلة هدى الاسلام ، المجلد ٤٦، العدد ١٠ ، فلسطين ، ٢٠٠٨ ، ص٦ .

[٤] رأفت محمد حماد ، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص٤٩٣.

[٥] فراس عبد الرزاق حمزه ، سرى معاذ أحمد حميد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٩ ، ص٢٣٢ .

الفرع الثاني : إثبات تعسف صاحب العمل في ممارسة سلطته التأديبية

ينشأ عن إبرام عقد العمل بين الأجير وصاحب العمل ، العديد من الاثار القانونية الناشئة عن ذلك العقد، حيث تمثل هذه الآثار الأساس القانوني لسلطات صاحب العمل ، ففي ظل عقد العمل نجد أن صاحب العمل يتمتع بسلطة القيام بتنظيم العمل ، ومن ثم الاشراف على الأجير وبالتالي فقد اقرت التشريعات والدساتير القانونية الحق لصاحب العمل في تأديب الأجير في حالة اخلاله بالمسؤولية الملقاة على عاتقه ولكن هذه السلطة لم تكن مطلقة بل مقيدة في ظل ما تنص عليه القوانين واللوائح القانونية ، وفي حالة تعسف صاحب العمل في استعمال سلطته التأديبية على الأجير ، فيعد صاحب العمل مسؤولاً مسؤولية عقدية من تعسفه مع الأجير ، واستخدام سلطته بطريقة غير مشروعة ، أن مخالفة صاحب العمل القوانين واللوائح وتوقيع جزاء تأديبي بدون ما تم النص عليه في قانون العمل ، لأن هذه القوانين وضعت لغرض تنظيم العلاقة بين صاحب العمل والأجير ، والصادرة طبقاً للوائح العمل الداخلية [١].

ومن هذا المنطلق فإن هذه السلطة التي يتمتع بها صاحب العمل تعطي له الحق في توقيع الجزاءات التأديبية على الأجير المخالف لمعاقبته على ما وقع من مخالفات كآلية واسلوب رادع للحد من تمادي الأجير المخالف في مخالفته وتكرار الخطأ .

ووفقاً للقواعد العامة فإن عبء الاثبات يقع على المدعي فيكون على الأجير ، فالإثبات من الناحية القانونية يعرف بأنه ((تقديم الدليل أمام القضاء بالطرق القانونية على وجود واقعة قانونية متنازع عليها بين الخصوم)) [٢].

وقد اشارت القواعد العامة في الاثبات بأن البينة على من أدعى واليمين على من انكر وفقاً لنص المادة (٧/أولاً) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل ، وحيث جاء في الفقرة (ثانياً) من المادة أعلاه بأن " المدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر ، والمنكر هو من يتمسك بابقاء الأصل " [٣].

ومما سبق يتبيّن لنا بأن من يتحمل عبء الاثبات هو في الاصل المدعي فمن يدعي شيئاً فإن عبء الاثبات يقع عليه ، وبالتالي فإن من يدعي التعسف يقع على عاتقه اثبات ذلك سواء كان أجيراً أو صاحب العمل ، كما أن بعض تشريعات العمل اشترطت عدم تعسف صاحب العمل في استعمال

---

[١] بندر سعاد ، بن عزوز بن صابر ، أي توازن بين سلطات صاحب العمل في إدارة المؤسسة وحماية الحياة الخاصة للعامل ، مجلة دراسات وابحاث ، العدد ٢ ، الجزائر، ٢٠١٧ ، ص٤٣٩ .

[٢] مفلح عواد القضاة ، البينات في المواد المدنية والتجارية ، ط ٢ ، دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٤ ، ص٢٠ .

[٣] ينظر نص المادة (٧ / أولاً / ثانياً) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل .

حق الانهاء بالإرادة المنفردة ، وتشريعات اخرى اشترطت وجود مسوغ مقبول الانهاء عقد العمل [١].

وحيث إن الفرق بين الحالتين أنه في حالة اشترط عدم تعسف صاحب العمل في استعمال سلطته ، فيستطيع صاحب العمل انهاء العقد وهنا يقع على الأجير اثبات تعسف صاحب العمل في انهاء عقد العمل طبقاً للقواعد العامة للإثبات ، وهذا الالتزام يجعل الأجير في موقف صعب يستحيل عليه في حالات كثيرة القيام به واثبات تعسف صاحب العمل ، أما حالة اشتراط عذر أو مسوغ مقبول فإن عبء الاثبات يكون على صاحب العمل ، أي أن صاحب العمل يكون ملزماً باثبات واقع بأن قرار انهاء عقد العمل كان مستنداً إلى مسوغ أو عذر مقبول .

ويعد تحديد طبيعة المسؤولية الناتجة عن انهاء خدمة الأجير بشكل غير قانوني في عقد العمل من الأمور المهمة للغاية ، وقد حاول الفقه والقضاء قبل أن يخلو التشريع من سن تحديد طبيعة مسؤولية اصحاب الحقوق عند انحرافهم عن استخدامها ، والبحث عن وصف مقبول للمسؤولية الناتجة عن الانهاء التعسفي للعقد ، فقد انقسموا في هذا الصدد إلى اتجاهين ، قال أحدهما المسؤولية التعاقدية والآخر قال المسؤولية التقصيرية ، ولذلك سنعرض كل من هذين الاتجاهين وفق ما يلي :

أولاً : الاتجاه القائل بالمسؤولية العقدية

يعد جانب من الفقه أن المسؤولية الناتجة عن إساءة استخدام صاحب العمل للحق في انهاء العقد هي مسؤولية تعاقدية ، لأنها ناشئة عن اخلال الأجير عن العقد ، إنطلاقاً من أن القاعدة العامة في العقود هو وجوب تنفيذها بحسن نية [٢].

وإن المسؤولية الناتجة عن مخالفة الالتزام بمراعاة مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود هي مسؤولية عقدية ، وإنهاء العقد من جانب واحد دون عذر مبرر الانهاء انتهاكاً لمبدأ حسن النية ، وبالتالي فإن المسؤولية الناتجة عن الانهاء هي مسؤولية تعاقدية وذلك بموجب نص المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي على أنه " ١- تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية " [٣].

---

[١] فراس عبد الرزاق حمزه ، سرى معاذ أحمد حميد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق ، ص٢٣٣ .

[٢] فراس عبد الرزاق حمزه ، وسرى معاذ احمد حميد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق ، ص٢٥٧ .

[٣] تقابلها بالمعنى نفسه نص المادة (١ / ١٤٨) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ ، وينظر بهذا الصدد أيضاً : أحمد التهامي ، مسؤولية رب العمل تجاه العامل عن الجزاءات المقنعة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني ، ط ١ ، دار الفكر العربي ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص٣١ .

كما أن اساءة استعمال الحق في الفسخ أو (الانهاء) هو جزء من تطبيقات الخطأ التعاقدي المطابق لاساءة استعمال الحقوق الاخرى ، وهو أحد تطبيقات خطأ الضرر ، وهو علاقة محددة بين شخصين ملتزمين العقد وبالتالي تنشأ المسؤولية ، ولأنه ينشأ عن العقد ، فهو لا يقتصر على الاخلال بالالتزامات التي اتفق عليها المتعاقدان صراحة في شروط العقد بل يتعدى ذلك إلى الاخلال بالالتزامات التي تعتبر من متطلباته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام ، هذا ما اشارت إليه نص المادة (١٥٠/٢) من القانون المدني العراقي على أنه " ٢- ولا يقتصر العقد الزام المتعاقد بما ورد فيه أو لكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام " [١].

كما أن الضرر الناشئ عن اساءة استعمال الحق الناشئ عن العقد لا يحدث نتيجة تنفيذ العقد ، بل ينشأ من الاخلال في تنفيذ العقد وعندما ينحرف المتعاقد عن استعمال حقه بقصد الاضرار بالطرف المتعاقد الأخر ، أو تحقيق مصلحة غير مشروعة ، مما يجعله يتجاوز حدود حقه، ويخل بالتزامه تنفيذ العقد [٢].

ثانياً : الاتجاه القائل بالمسؤولية التقصيرية

ويرى جانب من الفقه إن المسؤولية الناتجة عن إساءة استعمال الحق هي مسؤولية ضرورية، حتى لو كان موضوع الاساءة ناشئاً عن العقد إذ يرى هذا الجانب الفقهي أن المسؤولية لا توجد فقط على أنهاء العقد بل نتج عنها الفعل غير المشروع ، وكان الانهاء بسوء نية ، أو لتحقيق دوافع غير مشروعة ، أو كانت نتائجه تتعارض مع المصلحة العامة فإن الاساءة هي أحد تطبيقات الضرر [٣]، ووجود هذا التعسف يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية مما كان نوع الحق محل التعسف، والواقع أن سبب هذا الرأي يعود إلى القضاء الفرنسي الذي قام على ترتيب آثار التعسف في استعمال الحق في ضوء محدودية النصوص القانونية بشأن قواعد المسؤولية عن الضرر [٤].

وبالإضافة إلى ما سبق ، فإن التعسف ينهي العقد ، ومع انتهاء العقد لا يتصور إلا إن المسؤولية ستكون ضرراً ، على عكس المسؤولية التعاقدية التي تفترض الاخلال بالتزام مستمد من العقد ، إن مبدأ حسن النية كمبدأ عام لا يعد التزاماً قائماً بذاته ، لا يجوز الاخلال به عند تنفيذ العقود ، حتى لا

---

[١] تقابلها بالمعنى نفسه نص المادة (٢ / ١٤٨) من القانون المدني المصري .

[٢] أحمد سعيد الزقرد ، قانون العمل ، شرح للقانون الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص٤٨٣ .

[٣] مصطفى العوجي ، القانون المدني ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، بيروت ، ٢٠١١، ص٣١٧.

[٤] فراس عبد الحمزه ، وسرى معاذ احمد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة ، مرجع سابق ، ص٢٥٨ .

تترتب على ذلك أية عواقب إذا لم يتم تنفيذه ، فإن المسؤولية التعاقدية التي تنتج عن الاخلال بالتزام نابع من نشأة العقد ، بل يعد مبدأ يسود على كافة الالتزامات التعاقدية .

وبعد عرض الاتجاهين السابقين ، فإن الباحث يرجح الرأي القائل بأن الانهاء التعسفي للعقد هو مسؤولية تعاقدية يحكمها وينظمها قانون العمل ، وهي أيضاً نتيجة لخرق أحكام العقد ، التزام ناشئ عن العقد وليس عملاً ضاراً يستوجب المُساءلة على أساس المسؤولية التقصيرية واعتبار المسؤولية الناشئة عن الفسخ التعسفي هي أيضاً مسؤولية تعاقدية لما يترتب على ذلك من آثار هامة لاسيما ما يتعلق بسقوط الحق في رفع دعوى الفسخ التعسفي ومبلغ التعويض.

إن رفع دعوى التعويض على اساس المسؤولية التعاقدية يترتب عليه سقوط الحق في رفع الدعوى بعد مرور سنة من تاريخ انتهاء عقد العمل ، وفقاً للحكم الوارد في (٩٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ في شأن سقوط الطلبات الناشئة عن عقد العمل بمضي سنة، يبدأ من وقت انتهاء العقد .

أما بالنسبة لمبلغ التعويض ومداه ، فإن المحكمة تقدر التعويض إذا لم يكن مقدراً في العقد أو بموجب نص في القانون ، وبالتالي يختلف التعويض حسب الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية ، وحيث أن الرأي الغالب يميل إلى اعتبار التعويض عن الفسخ غير المشروع (التعسفي) مبيناً على المسؤولية ، ولا يجوز التعويض التعاقدي الا عن الضرر المتوقع ، على عكس المسؤولية التقصيرية ، عن أي ضرر ، سواء كان هذا الضرر متوقعاً أو غير متوقع[١].

أما في قانون العمل والضمان الاجتماعي اللبناني فإن التعسف في انهاء عقد العمل إذا كان القانون قد اعطى طرفي عقد العمل غير محدد المدة الحق في انهائه ، فإن هذا الحق يظل مقيداً بشرط عدم استخدامه بشكل تعسفي ، ومع ذلك في حالة اساءة استخدام هذا الحق يجوز للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض بناءً على ما اشارت إليه المادة (٥٠) من قانون العمل اللبناني ، وهذا ما يتوافق مع القواعد العامة التي تحكم العقود بشكل عام[٢].

فقد نصت المادة (١٢٤) من قانون الموجبات والعقود اللبناني " يلزم أيضاً بالتعويض من يضر الغير يتجاوزه في أثناء استخدام حقه ، حدود حسن النية أو الغرض الذي من أجله منح الحق".

والملاحظ أن هذا النص وارد ضمن القواعد العامة في قانون الموجبات والتي يتعين اعمالها ، سواء في مجال القانون المدني ، وفي المجالات الاخرى لفروع القانون ، طالما لا يجوز في

---

[١] فراس عبد الحمزه ، وسرى معاذ احمد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة ، مرجع سابق ، ص٢٦١ .

[٢] ينظر نص المادة (٥٠) من قانون العمل والضمان الاجتماعي اللبناني .

القوانين الخاصة ما يتعارض مع حكمه ولا يقتصر حكم هذا النص على مجاوزة الغرض الذي من أجله منح الحق ولكنه يدخل في الاعتبار كذلك حالة مجاوزة حسن النية في استعمال الحق.

وكذلك فإن المشرع اللبناني وفي نص المادة (٢٤٨) موجبات نص على أن " الفريق الذي يفسخ العقد (ينهيه بإرادته المنفردة) ، يستهدف لأداء بدل العطل والضرر ، إذا اساء استعمال حقه في الفسخ ، أي إذا استعمله خلافاً لروح القانون " ، وقد ورد هذا النص ضمن القواعد العامة وبالتالي لا يقتصر حكمه على عقد معين [١].

وبالإضافة إلى ذلك فقد اشارت المادة (٦٥٦) موجبات لبناني وبصدد الكلام عن عقد العمل في قانون الموجبات بصفة خاصة على أنه " إذا كان فسخ العقد صادراً من رب العمل ولم يكل مسبباً عن مخالفات لموجبات العقد أو خطأ ارتكبه الاجير ، يستحق عند ذلك هذا الأجير تعويض..... "، وكذلك من جهة اخرى فقد الزمت المادة (٦٥٦/ ٣) موجبات الاجير الذي يقوم بفسخ (انهاء) العقد " بدون سبب مشروع ..... أن يدفع قيمة الضرر الذي لحق برب العمل " .

ومما سبق ذكره ، فإن القانون اللبناني يتطلب أن يكون لانهاء العقود بصفة عامة ما يبرره، وإلا عدّ هذا الانهاء تعسفياً ، وبالتالي يتطلب تعويضه ، وهنا يستوي في ذلك العمل مع غيره من العقود الاخرى غير المعينة المدة [٢].

ومن خلال ما تقدم فإن عبء الاثبات ، ووفقاً للقواعد العامة فإنه يقع على مدعي الحق ، وبما أن المدعي هنا هو الاجير ، صاحب الحق ، فإنه هو الذي يقع عليه رفع دعوى التعويض عن التعسف في استعمال صاحب العمل السلطة التأديبية مع الأجير ، وبالتالي فعلى الأجير الذي وقع عليه الضرر اثبات ذلك الضرر من حيث أنه الحق به وبصفة غير مشروعة أو غير مباحة ، وكما أن الأصل أن صاحب الحق لا يتحمل عبء اثبات مشروعية استعمال حقه ، لأن الاستعمال المشروع للحق هو الواجب ابتداء حتى يقوم الدليل عكس ذلك ، فإذا عجز الأجير عن إقامة الدليل على تعسف صاحب العمل باثبات الواقعة التي تعد خطأ منه تعيين الحكم برفض دعوى العامل بالتعويض ، وقد أثير موضوع عبء الاثبات في الدعوى التي يقيمها الأجير ضد صاحب العمل التي يقوم بالطعن على القرار التأديبي ، فمن هذا المنطلق نجد أن الاثبات تحكمه القاعدة العمة ، بأن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر [٣].

---

[١] توفيق حسن فرج ، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، بلا سنة طبع ، ص٤٤٣.

[٢] توفيق حسن فرج ، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد ، مرجع سابق ، ص٤٤٢.

[٣] أما في التشريع المصري أن الأصل في كل استعمال للحق هو استعمال مشروع ما لم يقم الدليل على غير ذلك ، فيقع عبء اثبات التعسف على من يدعي وجوده ، وبالتالي يتحمل صاحب العمل هذا العبء إذا ما صدر التعسف من جانب العامل والعكس بالعكس .

الفرع الثالث : جزاء تعسف صاحب العمل

إن عقد العمل من العقود الملزمة لطرفي علاقة العمل ، وقدر تعلق الأمر بجهة الاجير من تلك العلاقة فإن عليه أن يؤدي مجموعة من الواجبات الناشئة عن عقد العمل سواء كانت تلك الواجبات إيجابية تتمثل بالقيام بأعمال وانشطة معينة ، أو كانت سلبية متمثلة بالامتناع عن آتيان أفعال أو تصرفات قد حضرها القانون أو عقد العمل ، أن إخلال الأجير بالواجبات أو الالتزامات الناشئة عن عقد العمل يتعسف صاحب العمل بالمبالغة في توقيع الجزاء التأديبي ، فلا يمكن أنكار سلطة صاحب العمل في القيام بتوقيع الجزاء التأديبي على الأجير المخالف كما أنه من ضروريات استمرارية العمل في المؤسسة أو المشروع هي تمتع صاحب العمل بصلاحية السلطة التأديبية للأجير ، حتى يضمن بذلك انتاجية الأجير وسلامة وحسن سير العمل فيها .

ولعل من آثار مخالفة أحكام السلطة التأديبية بطلان توقيع العقوبة التأديبية ويجب على صاحب العمل محو كل أثر لها ، لأن العقوبة باطلة ، فإن لم يقوم صاحب العمل بمحو هذه الآثار، فيحق للأجير القيام بالمطالبة من القضاء بالحكم ببطلان هذه العقوبات ، ومن ثم الحكم بتعويض الضرر الذي اصابه من جراء الجزاء الباطل ، ويقع عبء الاثبات مخالفة العقوبة لأحكام قانون العمل أو المبادئ العامة على الأجير الذي وقع عليه الضرر [١].

وقد اشارت المادة (أولاً / ١٤٥) من قانون العمل العراقي على " للعامل الطعن بقرار فرض العقوبة لدى محكمة العمل المختصة خلال (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ تبلغه بالقرار، ويكون قرار المحكمة الصادر في هذا الشأن باتاً " وبالرجوع للمشرع اللبناني فقد نص في المادة (٥٣) في حالة مخالفة رب العمل الأحكام المتعلقة بالانذار يجب عليه أن يقوم بدفع الأيام الداخلة في مدة الانذار أو الأيام التي لا يجوز له أن يوجه خلالها الانذار [٢].

كما يصبح الشخص متعسفاً في استعمال الحق إذا كان ينوي من ذلك التصرف الاضرار بالغير ، ولم يكن لديه أي مصلحة من استعمال ذلك التصرف ، بالإضافة إلى تعسفه في التعامل مع إجراءات التقاضي الخاصة بالدعوى القضائية التي تثبت مدى مسؤوليته عند التسبب في الضرر[٣].

ومن خلال ما تقدم يتبين لنا بأن كل من المشرع العراقي واللبناني قد وضع عقوبة على صاحب العمل في حالة مخالفته للأحكام المنصوص عليها في قانون العمل ، في حالة تعسفه في استعمال

---

[١] حسين علي حسين الجيلاني ، السلطة التأديبية لصاحب العمل على العامل ، مرجع سابق ، ص٢٠٠ .

[٢] ينظر نص المادة (أولاً / ١٤٥) من قانون العمل العراقي ، وكذلك نص المادة (٥٣) من قانون العمل والضمان الاجتماعي اللبناني .

[٣] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات ، المسؤولية التقصيرية الفعل المستحق للتعويض ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، ٢٠١١ ، ص٤٦ .

السلطة التأديبية وتوقيع عقوبات على الأجير لمخالفته لنصوص اللوائح والقوانين ومن منطلق أن حق صاحب العمل في التمتع بالسلطة التأديبية للأجير هو حق لا يمكن أنكاره ، وهذا ما رأتهُ العديد من التشريعات الخاصة بالعمل ، وبما أن السلطة التأديبية هي سلطة خطيرة يمارسها صاحب العمل ويلعب فيها دور الخصم والحكم ، ومن ثم يخشى من اساءة استخدام هذه السلطة ، فقد تم وضع العديد من الضمانات عند قيام صاحب العمل بفرض العقوبات التأديبية ، أي إذا تعسف صاحب العمل في استعمال حقه ، وجب عليه مسؤولية اصلاح ذلك الضرر ، من خلال محو ، أو التخفيف من اثاره ، أو القيام بتعويض الأجير المتضرر بالحصول على مقابل كترضية عما لاحق به من ضرر ، مما يؤدي ذلك بدوره إلى إعادة التوازن بين مصلحتي صاحب العمل محدث الضرر والأجير الواقع الضرر عليه [١].

المطلب الثاني : معايير تعسف صاحب العمل

تعد نظرية التعسف في استعمال الحق ذات أهمية قصوى في مجالات الفقه والقانون ، حيث تستند هذه النظرية إلى تطبيق العدالة في استعمال الحق ، فهي لا توجب قيام الفرد بالتصرف في الحق المقرر له بهدف الحاق الضرر بالآخرين ، أي لا يجوز تقديم المصلحة الخاصة للفرد على مصلحة الجماعة ، أي للإنسان أن يتصرف في ملكهِ تصرفاً معتاداً ولا يسأل عما يترتب عليه من ضرر حينئذٍ ، وإنما يسأل عن الضرر إذا كان التصرف في ملكه غير معتاد ، حيث يشير التعسف في استعمال الحق إلى التصرف الذي يبديه صاحب الحق لحقهِ بصورة تتجاوز حدود الرخصة التي يمنحها له القانون عند ممارسته لحقه ، مما يترتب على ذلك التعسف وقوع اضرار تلحقه بالآخرين تستوجب المسؤولية عند إثبات مسؤولية صاحب الحق عند تعسفه في استعماله للحق وبالتالي لابد من القضاء بالتعويض وجبر الضرر.

فإن نظرية التعسف في استعمال الحقوق مرتبطة بغاية الحق لا بحدوده الموضوعية ، وبالتالي ينبغي على صاحب الحق عند استعماله لحقه أن يسعى إلى تحقيق المصلحة التي يهدف المشرع إلى تحقيقها [٢].

ولقد تبلورت هذه النظرية في الفقه القانوني الحديث جنباً إلى جنب مع مبدأ رقابة الحقوق وتقييدها ، فلم يُعدّ استعمال الحق مطلقاً كما نادى به اصحاب المذهب الفردي ، والذي بموجبه يكون صاحب

---

[١] أما قانون العمل المصري فقد نصت المادة (٧٣) على " يجوز للعامل أن يتظلم من تقدير صاحب العمل أمام المحكمة المشار إليها في المادة (٧١) من هذا القانون ووفقاً للمدد والاجراءات الواردة بها " .

[٢] شوقي السيد ، التعسف في استعمال الحق طبيعته ومعياره في الفقه والتشريع والقضاء ، مرجع سابق ، ص١٢٥ .

الحق حراً في استعمال حقه كيفما يشاء ، وإنما اصبحت حماية القانون مكفولاً بعدم التعسف في استعماله ، أما الاستعمال الذي لا يليق بالغرض الذي أنشأ الحق من أجله فلا يخضع لحماية القانون، أن يصيب الغير من ضرر ، وبذلك تلقت نظرية التعسف في استعمال الحق قبولاً، بل يستوجب مسألة صاحب الحق ، وقد تم النص عليها في صلب التشريعات الحديثة[١].

ومن المتفق عليه بين أغلب التشريعات المعاصرة أن هناك بعض معايير التعسف في استعمال الحق ، تقسم إلى معايير شخصية وأخرى موضوعية ، فبالنسبة إلى المعيار الشخصي فينطوي على حالة وجود نية الاضرار بالغير لدى صاحب الحق أما المعيار الموضوعي فيشمل كل من حالة تفاهة المصلحة مقارنة بالضرر الذي يصيب الغير بسببها، وحالة عدم مشروعية المصلحة التي ينوي صاحب الحق تحقيقها وكذلك حالة ما إذا تجاوز ما جارى عليه العرف والعادة [٢]، ولأجل بحث هذا الموضوع سوف نقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع ، نتناول في الفرع الأول نية الاضرار بالأجير ، وسنخصص الفرع الثاني لبيان حالة إذا كانت المصلحة المرجوه غير مشروعة، أو تافهة ، وسنخصص الفرع الثالث لبيان إذا كانت المنفعة المرجوه لا تتناسب مع إصابة الأجير من ضرر، ونتناول في الفرع الرابع حالة إذا تجاوز ما جرى عليه العرف أو العادة.

الفرع الأول : نية الاضرار بالأجير

إن الهدف الرئيسي من وجود الحق هو تحقيق مصلحة صاحبة ، فلن يتحقق ذلك الأمر خلال استعمال ذلك الحق ، كما أن القانون عند منح الحقوق يوازن بين المصالح الخاصة ببعضها البعض، لأن القانون في الغالب لا ينظر إلى الحق بالنظرة الفردية الشخصية ، بينما ينظر إلى الحقوق نظرة مجتمعية ، أي أن القانون يعمل على حماية المصلحة الفردية الخاصة ، بهدف المساعدة في تحقيق المصلحة العامة ، وبالتالي يصبح الشخص متعسفاً في استعمال الحق إذا كان ينوي من ذلك التصرف الاضرار بالغير ، ولم يكن لديه أي مصلحة من استعمال ذلك التصرف، ومن ثم فإن قصد الاضرار بالغير يعد ممنوعاً شرعاً وقانوناً [٣].

ويمثل هذا المعيار في استعمال الحق بقصد الاضرار بالغير إذا لم يهدف من ورائه تحقيق أي فائدة سوى الاضرار بالأجير ، لأن قصد الاضرار من الأمور التي تحيد عن الهدف الذي منح لأجله ذلك الحق ، لأن هدف الحق هو تحقيق أهداف مشروعة لصاحبه ودرء الأضرار والمفاسد من دون أن

---

[١] فتحي الدريني ، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الاسلامي ، ط ١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٩٨٨ ، ص٣٧ .

[٢] فتحي الدريني ، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الاسلامي ، المرجع نفسه ، ص٣٨ .

[٣] عبد الجواد السرميني ، الحقوق العينية الأصلية ، منشورات الحلبي ، دمشق ، ١٩٦٨ ، ص٢٦.

يكون وسيلة للكيد والانتقام ، والمعيار الشخصي ما يدخل من عوامل كاملة توجه بموجبها إرادة صاحب الحق نحو استعمال حقه بقصد الاضرار بالغير ، أو للوصول إلى غايات غير مشروعة وللكشف عن تلك العوامل لابد من الاستناد إلى الناحية المادية للتحقق من قصد صاحب الحق في استعمال حقه ، لأن انتفاء المصلحة في استعمال الحق يعد دليلاً عن سوء النية [١].

ويعد الاضرار بالأجير من أهم الآثار الناتجة عن التعسف في استعمال الحق ، ومن أكثر حالات التعسف وضوحاً ، والتي تنشأ من خلال تجاوز صاحب العمل الحدود المرسومة والمحددة لاستعماله للسلطة التأديبية ، مما يترتب على ذلك وقع ضرر على الأجير ، فبالتالي يخرج هذا التصرف عن نطاق الحق ويعد عملاً غير مشروع يستوجب المسألة وتعويض الأجير عن الاضرار التي لاحقت به [٢].

وفي حالة استعمال الفرد حقه الشخصي في حدود القانون وقد ينتج عن ذلك الاضرار بالغير، فقد اجاز القانون القيام بوضع بعض القيود على استعمال الشخص لهذا الحق ، طالما أن وجود هذه القيود يضمن تحقيق مصلحة عامة للمجتمع ، حيث أن القاعدة الأصلية العامة تسند على أن للشخص الحق في استعماله حقه الشخصي بصورة جائزة ومشروعة لا يضمن ما ينجم عن ذلك الاستعمال من ضرر .

وفي ضوء ذلك اشارت المادة رقم (٧) من القانون المدني العراقي على أن ((من استعمال حقه استعمالا غير جائز وجب عليه الضمان)) [٣].

أي أن التصرف بشكل ضار يعد ذلك تعدياً موجباً للضمان ولذلك يعد استعمال حالة التعسف من أجل الاضرار بالأجير هي أصعب أنواع صور التعسف في استعمال الحق ، حيث تتمثل هذه الصورة في حالة قيام صاحب العمل بالانحراف عن الحق في استعمال السلطة التأديبية ضد الاجير، والأصل أنه لا يجوز توقيع عقوبة تأديب على الأجير إلا حين ارتكابه مخالفة تتعلق بمؤسسة العمل سواءً في مكان العمل داخله أو اثناءه [٤].

فيتجلى دور القانون العراقي في معالجة الآثار الناتجة عن الضرر المادي لتعسف صاحب العمل في استعمال حقه ، حيث يتمثل التعويض في مقدار الحكم الذي يتقرر لصالح المتضرر من التعسف بعد توافر اركان التعسف واثبات مسؤولية المتعسف عن الضرر أما مقابل عيني أو مقابل تعويض

---

[١] مجيد محمود سعيد ابو حجير ، نظرية التعسف في استعمال الحق ونظرية الظروف الطارئة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٢ ، ص٣٦ .

[٢] موسى الدويك ، مجلس الأمن الدولي ونظرية التعسف باستعمال الحق ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، ٢٠١٧ ، ص٢٩٦ .

[٣] ينظر نص المادة (٧) من القانون المدني العراقي .

[٤] Mohammed Naser ، Eddine Koriche ، tom٢ ، ٢٠٠٩ ، P. ١٤٧ .

مادي ، وقد اقر القانون المدني العراقي في المواد رقم (١٦٩ - ١٧٠) على تعويض المتضرر عن الخطأ الذي يلحق به من الغير [١].

وحيث أن قصد الاضرار بالغير يعتبر معياراً شخصياً بحتاً كونه يتعلق بنية الإنسان أي قصدية صاحب الحق أثناء أستعماله ، وبالتالي قد يصعب تحديده ، لأن قصدية الإنسان تكون في ذاته ، إلا إن بإمكان القضاء أن يستخلص نية الاضرار من انتفاء كل مصلحة ، فإن استعمال الحق دون منفعة قرينة على أن مستعمل الحق لم يقصد سوى الاضرار بالغير فنية الاضرار مفترضة في هذه [٢].

ففي حالة نقل الأجير من مكان إلى مكان آخر بقرار إداري والذي يعقبه من تغيير للموقع الجغرافي للعمل أو تغير الموقع ونوع العمل معاً ، يمكن للأجير أن يطعن في مشروعية القرار أمام القضاء والمطالبة بإبطاله شريطة أن يثبت بأن صاحب العمل لم يرصد تحقيق مصلحة في اتخاذ قرار النقل ، ولم ينوي سوى الأضرار بمصلحة الأجير ، وعلى الرغم من أن قرار نقل الأجير هو من أحدى السلطات الإدارية الممنوحة لصاحب العمل ، إلا أن مشروعية ممارسته مرهون بعدم التعسف في استعمال الحق [٣].

فإذا كان نقل الأجير يعود إلى اسباب شخصية بينه وبين صاحب العمل أو يرجع إلى اسباب لا علاقة لها بإرادة المشروع ، فإن قرار النقل يوصف بهذا النوع بأنه تعسف في استعمال الحق ، ومن الأمثلة على هذه الأسباب حالة عدم خضوع الأجير لأوامر صاحب العمل خارج نطاق العمل، كأوامراه للأجير بأن يخدمه في بيته أو ينفذ أوامر عائلته ، فينقله بقصد الانتقام والكراهية منه ، ومن الأمثلة إذا كان النقل يتخذ من قبل صاحب العمل كوسيلة لإجبار الأجير لكي ينسحب من عمله أو يقدم استقالته بنفسه .

إذن فإن قرار لعدم وجود جدوى أو منفعة في اتخاذ القرار سوى الثأر والانتقام من الأجير ، وهو النقل في هذه الحالات ، يعد قراراً غير مشروعاً قصد الاضرار الذي يشوب مشروعية استعمال الحق [٤].

---

[١] ينظر نص المواد (١٦٩ – ١٧٠) من القانون المدني العراقي .

[٢] أحمد الصويعي شليك ، التعسف في استعمال الحق بقصد الاضرار بالغير أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة في الشريعة والقانون ، مجلة الشريعة والقانون ، الامارات العربية المتحدة ، ٢٠٠٩ ، ص٢٥ .

[٣] مالك جابر حميدي الخزاعي ، اساءة استعمال الحق خطأ تقصيرياً يلتزم من صدر منه تعويض الضرر الناشئ منه ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية ، العدد (٢) ، العراق ، ٢٠٠٩ ، ص٣٠٢ .

[٤] سناء عبد الاطرش ، المركز القانوني للموظف والعامل اثناء فترة التجربة (دراسة مقارنة) ، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد الرابع ، العدد الثاني ، ٢٠١١ ، ص٣١٨ .

وبالنسبة للمشرع اللبناني فقد اشارت المادة (١٢٤) من قانون الموجبات والعقود إلى أنه " يلزم أيضاً بالتعويض من يضر الغير بتجاوزه ، في اثناء استعماله حقه ، حدود حسن النية أو الغرض الذي من أجله منح الحق " .

ويعد هذا النص وارد ضمن القواعد العامة في قانون الموجبات والتي يتعين اعمالها في كل فروع القوانين ، وبالتالي يلزم بالتعويض من يضر الغير يتجاوزه في اثناء استعماله حقه ، لكن مع مراعاة حدود حسن النية أو الغرض الذي من أجله اعطي هذا الحق .

ومما سبق ذكر يتبين لنا أن القانون اللبناني يستلزم أن يكون لإنهاء العقود بصفة عامة ما يبرره ، وإلا كان الانهاء تعسفياً يلزم من ارتكبه بالتعويض ، ويستوي في ذلك عقد العمل مع غيره من العقود الأخرى [١].

الفرع الثاني : إذا كانت المصلحة المرجوه غير مشروعة أو تافهة

إن انتفاء المصلحة ووجود نية الاضرار بالغير ليس المعيار فيها وجود مصلحة ، وهو ما يسمى لدى صاحب الحق ، ولكن المصلحة تكون قليلة الأهمية مقارنة بالضرر الذي يصيب الغير في ممارسة الحق بتفاهة المصلحة أو بمعيار الرجحان والذي يرجح فيه خطورة الضرر ويمنع على اساسه استعمال الحق والمصلحة التافهة وراءه ، يوجب المسؤولية تعسفاً ، وفي حالة تحققه يعد الشخص متعسفاً [٢] ، والذي يُلزم صاحبه تعويض الغير عما لحقه من ضرر ، والأمثلة التقليدية على هذه الحالة " أن يقيم الشخص جداراً عالياً بسيطاً له في حجب حديقته المجاورة عن انضار السكان " .

وتعد المصلحة هي المعيار الرئيسي والفعال في الحكم على إذا ما كان الفعل الذي قام به صاحبه تعسفاً أو فعلاً مشروعاً ، ومما لا شك فيه أن هذا المعيار هو معيار موضوعي وليس شخصي لأنه لا يستند إلى نية وقصد صاحب الحق ، ولا يعتد بالباعث النفسي الدفاع إلى استعمال الحق ، وإنما يقوم على الموازنة بين المصلحة والضرر ، ويكفي لقيام هذا المعيار وجود الضرر الملحق بالغير والناشئ عن استعمال الحق الذي يفوق المصلحة المقصودة من طرف مستعمل الحق، إذن فلا حاجة لمصرفه إذا ما كان الشخص عابثاً ولا يهتم بما يصيب الغير من تصرفاته ، أو قد يكون صاحب الحق ينوي الاضرار بغيره أم لا وأحياناً بقصدٍ غير مباشر لإلحاق الضرر بالغير [٣].

---

[١] أما المشرع المصري فقد اشارت المادة (١٦٣ /١) في القانون المدني المصري " ١ – كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " ، كما نصت المادة (١/١٦٤) مصري على " يكون الشخص مسؤولاً عن اعمال غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز " .

[٢] عبد المجيد الحكيم ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج ١ ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص٢٣٢.

[٣] شوقي السيد ، التعسف في استعمال الحق وطبيعته ومعياره في الفقه والتشريع والقضاء ، مرجع سابق ، ص٢٥.

وبالتالي فإن هذا المعيار يقوم عند انعدام التناسب بين مصلحة صاحب العمل في انهاء عقد العمل وبين الضرر الذي يلحق بالأجير من جراء استعماله لحقه ، وعليه فإن الاستدلال على ذلك من خلال الموازنة بين المصلحة التي عادت أو تعود على صاحب الحق أو غيره ممن يُعنى به وبين الاضرار التي تصيب الغير ، وبالتالي فإنه لا يكفي أن يتكون لصاحب العمل مصلحة ولو مشروعة في استعمال الحق حتى تذهب عنه شبهة عدم المشروعية [١].

ويجب أن تكون المصلحة ذات قيمة تبرر ما قد يصيب الغير من ضرر بسبب استعمال الحق ، فإذا كانت المصلحة تافهة بالقياس إلى الضرر الذي يعود على الغير مما يؤدي إلى عدم التناسب اطلاقاً ، فهذا دليل على الانحراف في استعمال الحق .

ومما سبق فإن هذا المعيار هو معيار موضوعي قوامه التفاوت بين الضرر اللاحق بالغير، والمنفعة العائدة على صاحب العمل ، لأن المعيار الموضوعي لا يعتمد على البحث في نية أو قصد صاحب الحق ، وبالتالي يصعب على القاضي التثبت منه ، كونه يعتمد على استعمال معايير مادية بحيث يسهل على القاضي التثبت من وجود التعسف ، لأن توسع هذه المعايير من مجال النظرية ، لحماية الافراد من الآثار التي تلحق بهم نتيجة لاعتبار الحقوق مطلقة [٢].

وعليه فإن تطبيق هذا المعيار في الواقع العملي قد يؤدي إلى معالجة كثير من المنازعات التي تثور بين العمل وأصحاب العمل بشأن القرارات التي اتخذت داخل المؤسسة والمشاريع ، فبالنسبة لقرارات نقل الأجير وقرارات انهاء مشروعية قرارات الأجير ، وخاصة خدمة الأجير وغيرها من القرارات الإدارية والانضباطية بحق الأجير كلها بهذا المعيار والذي يستوجب المقارنة بين المصالح التي ينوي صاحب العمل انجازها والاضرار التي تصيب الأجير نتيجة لاتخاذ مثل هذه القرارات ، فإذا كان الضرر في تنفيذ القرار يفوق المصلحة تفوقاً في اتخاذ قراره وفي ممارسة سلطاته وتقدير التناسب بين مصلحة صاحب الحق متعسفاً مصلحة صاحب العمل ، وضرر الأجير في حالة المنازعة يعود لقاضي الموضوع بحيث تكون لديه سلطة تقديرية واسعة حسب وقائع القضية [٣].

ويعد صاحب الحق متعسفاً في استعمال حقه حتى وأن جلب مصلحة شخصية من هذا الاستعمال، طالما أن هذه المصلحة لا تتناسب مع الضرر الذي اصاب أو يصيب الغير من جراء هذا الاستعمال.

---

[١] فراس عبد الرزاق حمزه وسرى معاذ احمد حميد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة ، مرجع سابق ، ص٢٤٥ .

[٢] سليمان مرقس ، الفعل الضار ، ط ٢ ، دار النشر للجامعات المصرية ، مصر ، ١٩٥٦ ، ص٣٧٨.

[٣] احمد النجدي زهو ، التعسف في استعمال الحق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢ ، ص٥٨.

ومما سبق فإن معيار عدم التناسب بين المصلحة والضرر هو معيار موضوعي بحت ، لأنه يقوم على المقارنة بين المزايا التي يحصل عليها صاحب الحق والاضرار التي تلحق بالغير من جراء هذا الاستعمال [١].

الفرع الثالث : إذا كانت المنفعة المرجوة لا تتناسب مع ما يصيب الأجير من ضرر

إنطلاقاً من القاعدة الشرعية التي تنص على " لا ضرر ولا ضرار " اهتم الفقه الإسلامي بنظرية التعسف في استعمال الحق ، التي ترى أن الأصل هو إباحة استخدام الحق ولكن ذلك في ظل تطبيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار ، قيدت فكرة الحق المطلق في استعمال الغير لحقوقه الشخصية ، حيث تنظر هذه النظرية إلى كون الحق يكون شخصياً ومنفرداً إلا أنه ذو بعد اجتماعي لا يمكن الحياد عنه مطلقاً .

ومن ثم فإن المصلحة الاجتماعية هي غاية الحقوق ، ومن هذا المنطلق لابد أن تكون الغاية الاجتماعية هي الموازنة بين المصالح الاجتماعية في المجتمع سواء كانت هذه المصالح مباشرة كالمصلحة العامة ، أو غير مباشرة كالمصلحة الفردية ، ويتوفر التوازن في استعمال الحق في حالة التوازن بين استعمال صاحب العمل بطريقة تخل بالتوازن ، فيكون الاخلال عملاً ضد المجتمع متى كان يقصد صاحب الحق من تصرفاته الاضرار بالغير ، أو إذا كان الضرر ناتج عن إهمال أو عدم عناية صاحبه .

لذلك لابد أن يوازن بين المنافع والاضرار التي تنجم عن استعمال الحق ، فإن غلب جانب المنفعة على جانب الضرر ساغ استعمال الحق ، وإن غلبت المصلحة المرجوة من قيام صاحب العمل بتحقيقها من وراء تنفيذ السلطة التأديبية في حال العامل لا تتناسب مع إصابة العامل من ضرر وتعد من الاعمال التي تكون محلاً للتعسف الاعمال التي تكون عادية في مظهرها ، ولكنها تمارس دون غرض نافع من قصد الاضرار بالعامل [٢].

---

[١] فراس عبد الرزاق حمزة ، وسرى معاذ احمد حميد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق ، ص٢٤٧ .

[٢] عبد اللطيف حاجي صادق العوض، نظرية التعسف في استعمال الحق وتطبيقاتها ، ج٣ ، دراسات عربية واسلامية ، ٢٠١١ ، ص٥٧ .

الفرع الرابع : إذا تجاوز ما جرى عليه العرف أو العادة

ومن معايير التعسف أيضاً استعمال الحق بغية انجاز مصلحة لا تعتبر مشروعة ولا محمية بموجب القانون وأن عدم مشروعية المصلحة تقاس أما بمخالفتها لأحكام القانون أو بتناقضها مع النظام العام والآداب العامة ، وأما لكونها تتعارض مع المقتضيات الاقتصادية والاجتماعية [١].

وبموجب هذا المعيار ، فإن وجود المصلحة من طرف مستعمل الحق وتفوقها على الضرر الذي قد يصيب الغير ، لا يكفي لدفع حالة التعسف في استعمال الحق ، بل يجب أن تكون هذه المصلحة مشروعة ومعتبرة في نظر القانون ، لأن الحقوق إنما شرعت لتحقيق مصالح مشروعة ولإنجاز غايات نبيلة من الحق من أجلها وإن مشروعية استعمال الحق تدور مع هذه المصالح والغايات وجوداً وعدماً [٢].

إذن فلتحقيق هذا المعيار ، لا حاجة لوجود نص قانوني صريح يقضي بعدم مشروعية المصلحة وإلغائها ، بل يتحقق بمجرد استعمال الحق في غير الغرض أو المصلحة التي منح من أجلها ، أي يكون الدافع من استعمال الحق متبايناً لقصد الشارع فيكون بذلك باطلاً [٣].

وهذا أمر متفق عليه بين فقهاء الشريعة والقانون أيضاً ، " فلا خلاف بين علماء الشريعة في هذا الأمر ؛ لأن الخروج عن غاية الحق تحايل على المصالح التي بُينت عليها الشريعة وهدم لقواعده ، وهناك خلاف بشأن اعتبار المصالح غير المشروعة كمعيار لتحديد التعسف في استعمال الحق ، حيث انكر البعض من فقهاء احتساب هذه الحالة من مقتضيات التعسف في استعمال الحق، لأن المصلحة غير المشروعة – في نظرهم – هي حرام " ، لأن المنافع غير المشروعة حرام في ذاتها، فتكون ممنوعة في الإسلام بأصل عدم المشروعية ، وذهب القانون إلى الاتجاه نفسه حيث اعتبروا الخروج على أحكام القانون ، أو مبادئ النظام العام والآداب العامة بحد ذاته سبباً مباشراً لمُسألة الشخص ، دون الحاجة للجوء إلى مقومات نظرية التعسف في استعمال الحق ، ولأن هنالك قيوداً وحدوداً مرسومة بنص القانون دون حاجة للرجوع إلى نظرية التعسف والتي تمنع تجاوزها، وفي حالة تجاوزها يكون الشخص مسؤولاً [٤].

---

[١] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني المصري ، حق الملكية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠ ، ص٨٥ .

[٢] حسين رجب محمد مخلف ، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات المدنية وقانون الاثبات ، مجلة التقني، المجلد السادس والعشرون ، العدد السادس ، ٢٠١٣ ، ص٩٠ .

[٣] محمد حسن قاسم ، المدخل لدراسة القانون القاعدة القانونية، نظرية الحق ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ٢٠٠٧ ، ص٦٣ .

[٤] جميل فخري محمد حاتم ، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه والقانون ، ط١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن ، ٢٠٠٩ ، ص١٦٧ .

وعلى الرغم من وجود الخالف ، إلا إن غالبية الفقهاء يميلون إلى اعتبار المصالح غير المشروعة التي يبتغي صاحب الحق انجازها تعسفاً في استعمال الحق ، لأن المصالح قد تكون مشروعة في اصلها ، ولكنها تصبح غير مشروعة بسبب اساءة استعمالها وقد اخذت التشريعات المدنية برأي الأغلبية ، كالقانون المدني العراقي في المادة (٢/٧) وقد نصت على عدم مشروعية استعمال الحق واعتباره تعسفاً إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة وكذلك استقر القضاء على تطبيقها واعتبرها حالة من حالات التعسف .

إن توظيف هذا المعيار كغيره من المعايير السابقة قد يحقق نتائج هامة في المنازعات التي تثور فيها المشروعية أو عدم المشروعية في حالة انعدام النص أو حالة عدم وجود القيود التشريعية على قرارات صاحب العمل تجاه العامل ، وخاصة الصلاحيات الممنوحة لصاحب العمل وأنه بإمكان القضاء في مثل هذه الحالات التحقق من مدى مشروعية المصلحة أو المنفعة التي ينوي صاحب العمل انجازها في اتخاذ قراراته الادارية والانضباطية وفي ممارسة صلاحياته داخل المؤسسة والمشاريع .

وعليه ، فإن الحالات التي اورد المشرع فيها نصوصاً أو قيوداً تشريعية التي تستوجب الرجوع إلى هذا المعيار وغيره من معايير نظرية التعسف في استعمال الحق ، ومثال ذلك فصل العامل بسبب الولاء الانتماء السياسي أو بسبب نشاطه النقابي ، لأن قرار صاحب العمل في مثل هذه الحالات يعتبر مخالفاً تعسفاً لمخالفته في استعمال الحق ، ولأن مصلحة صاحب العمل وراء حرمان العامل من هذه الحقوق تعتبر غير مشروعة نظراً لأحكام وبنود القانون [١] .

ويمكن عدّ تصرف صاحب العمل تعسفياً في الحالات التي لم يرد بشأنها نصاً تشريعياً ومثال ذلك انهاء عقد العامل خلال مدة التجربة والاختيار بهدف الحصول على عامل اقل كلفة من أو اخلاء محله لشغله أحد اقارب صاحب العمل إذ تعد هذه الافعال غير مشروعة لمخالفتها الاهداف والعنايات التي شُرعت من أجلها [٢].

---

[١] ينظر نص المادة (٧ /٢) من القانون المدني العراقي .

[٢] حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر ، مصر ، ١٩٧٩ ، ص٢٧٤ .

الخاتمة

تبين لنا من خلال بحثنا الموسوم بـــ (تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية على العامل) العديد من النتائج والمقترحات سنبيّنها بالتالي :

أولا: النتائج

١- يمثل التعسف في استعمال الحق قيام الفرد باستعمال لحقه المشروع ولكن بطريقة غير مشـــروعة ، وتجاوز لحدود المعقول والطبيعي في اســـتعماله للحقوق الممنوحة له ، بما يؤدي إلى الحاق الضرر بالغير . مما يخضعه للمسائلة وتعويض الضرر .

٢- تعسف صاحب العمل في ممارسة السلطة الانضباطية يعد من الامور التي تضر بالعامل باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية التي تنشأ بين صاحب العمل والعامل .

٣- تمثل السلطة الانضباطية أهم الحقوق الاصلية لصاحب العمل على العامل تطبق عليه عند مخالفته الاوامر والتوجيهات التي أصدرها إليه عند قيامه بأداء العمل.

٤- أهم صـــور الجزاءات التأديبية التي يجوز لصـــاحب العمل توقيعها على العامل المخالف لفت النظر الخطي والانذار – الخصـــم من المرتب – وقد يصـــل الأمر إلى الفصـــل من العمل ، أي أن درجة الجزاء إلى جسامة المخالفة .

٥- لا يجوز لصـــــاحب العمل بفرض جزاء على العامل غير وارد في لائحة الجزاءات الانضباطية .

ثانياً : المقترحات

١- ضرورة إعادة النظر في القانون المدني العراقي واللبناني حيث يشتمل على اضافة مواد صـريحة تعالج مشـكلة التعسـف في اسـتعمال الحق المتعلقة بعلاقة بين صـاحب العمل والعامل .

٢- لابد من تفعيل الجزاءات عن الانحراف والتعسف في استعمال الحق ، ولابد من أن يعتني القضاء بدعاوى التعويض عن التعسف .

المصادر

أولاً: المعاجم اللغوية

١- أحمد بن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، مطبعة مصطفى البابي ، الحلبي ، القاهرة ، ١٩٧٢.

٢- أبن منظور ، أبو الفضل جمال الدين ، محمد بن مكرم ، بن منظور ، الافريقي المصري ، لسان العرب، إعادة بناء على الحرف الأول من الكلمة ، يوسف خياط ، المجلد الثاني ، دار لسان العرب ، بيروت ، بلا سنة نشر .

٣- آبادي مجد الدين الفيروز ، القاموس المحيط ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

ثانياً : الكتب

١- أحمد التهامي ، مسؤولية رب العمل تجاه العامل عن الجزاءات المقنعة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني ، ط ١ ، دار الفكر العربي ، الاسكندرية ، ٢٠١٧

٢- أحمد الصويعي شليك ، التعسف في استعمال الحق بقصد الاضرار بالغير أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة في الشريعة والقانون ، مجلة الشريعة والقانون ، الامارات العربية المتحدة ، ٢٠٠٩.

٣- احمد النجدي زهو ، التعسف في استعمال الحق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢.

٤- أحمد سعيد الزقرد ، قانون العمل ، شرح للقانون الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٧.

٥- توفيق حسن فرج ، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، بلا سنة طبع .

٦- جميل فخري محمد حاتم ، متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه والقانون ، ط١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن ، ٢٠٠٩.

٧- حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، مؤسسة الصادق للطباعة والنشر ، مصر ، ١٩٧٩.

٨- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني المصري ، حق الملكية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠.

٩- رأفت محمد حماد ، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠.

١٠-سليمان مرقس ، الفعل الضار ، ط ٢ ، دار النشر للجامعات المصرية ، مصر ، ١٩٥٦.

١١-شوقي السيد ، التعسف في استعمال الحق طبيعته ومعياره في الفقه والتشريع والقضاء ، ط١ ، دار الشروق، مصر ، ٢٠٠٨.

١٢-عبد الجواد السرميني ، الحقوق العينية الأصلية ، منشورات الحلبي ، دمشق ، ١٩٦٨.

١٣-عبد اللطيف حاجي صادق العوض، نظرية التعسف في استعمال الحق وتطبيقاتها ، ج٣ ، دراسات عربية واسلامية ، ٢٠١١.

١٤-عبد المجيد الحكيم ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج ١ ، بغداد ، ١٩٨٦ .

١٥-فتحي الدريني ، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الاسلامي ، ط ١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٩٨٨.

١٦-فراس عبد الرزاق حمزه ، سرى معاذ أحمد حميد ، سلطة صاحب العمل في انهاء عقد العمل غير محدد المدة، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٩.
١٧-مجيد محمود سعيد ابو حجير ، نظرية التعسف في استعمال الحق ونظرية الظروف الطارئة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٢.
١٨-محمد حسن قاسم ، المدخل لدراسة القانون القاعدة القانونية، نظرية الحق ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ٢٠٠٧.
١٩-محمد رأفت عثمان ، التعسف في استعمال الحقوق في الشريعة الإسلامية والقانون ، مجلة الشريعة والقانون ، القاهرة ، بلا سنة طبع.
٢٠-محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات ، المسؤولية التقصيرية الفعل المستحق للتعويض ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، ٢٠١١ .
٢١-مصطفى العوجي ، القانون المدني ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، بيروت ، ٢٠١١.
٢٢-مصطفى محمد الجمال ، عبد الحميد محمد الجمال ، النظرية العامة للقانون ، الدار الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٧.
٢٣-مفلح عواد القضاة ، البينات في المواد المدنية والتجارية ، ط ٢ ، دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٤.
٢٤-موسى الدويك ، مجلس الأمن الدولي ونظرية التعسف باستعمال الحق ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، ٢٠١٧.

ثالثاً : البحوث

١- أحمد السيد الشوبري ، الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في القانون المصري (دراسة مقارنة مع نظام العمل والعمال السعودي) ، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات ، المجلد الثامن ، العدد الثاني ، مصر ، ٢٠٢٣.
٢- بندر سعاد ، بن عزوز بن صابر ، أي توازن بين سلطات صاحب العمل في إدارة المؤسسة وحماية الحياة الخاصة للعامل ، مجلة دراسات وابحاث ، العدد ٢ ، الجزائر، ٢٠١٧ .
٣- حكيمة السباعي ، التعسف في استعمال الحق في القوانين العقارية ، مجلة دراسات اسلامية ، المجلد ١٢ ، العدد الأول الجزائر ، ٢٠١٧ .
٤- فتحي الدريني ، نظرية التعسف في استعمال الحق في التشريع الاسلامي ، مجلة هدى الاسلام ، المجلد ٤٦، العدد ١٠ ، فلسطين ، ٢٠٠٨.

رابعاً : القوانين

١- القانون المدني العراقي رقم(٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل
٢- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
٣- قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.
٤- قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في ١٩٣٢/٣/٩
٥- قانون العمل والضمان الاجتماعي اللبناني الصادر في ٢٣/ايلول ٩٤٦ م

٦- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

خامساً : المصادر الأجنبية

١- **Mohammed Naser ، Eddine Koriche ، tom٢ ، ٢٠٠٩ .**

٢- **Pawet keizez & sylwia wojtxzk ، Abuse of Right ، Part the law ، Govern an ce and Technology series book series)**