AL-NAHRAIN UNIVERSITY
COLLEGE OF LAW
ISSN:3006- 0605 DOI:10.58255

موقف الفقه الحديث إزاء نظرية التعسف الإداري (دراسة مقارنة)

أ.م.د. توركان إبراهيم علي
قسم الإدارة القانونية / الجامعة التقنية الشمالية – المعهد التقني – كركوك
torkan.ali@ntu.edu.iq

The Stance of Modern Jurisprudence Regarding the Theory of Administrative Abuse (A Comparative Study)

Asst. Prof. Dr. Turkan Ibrahim Ali
Department of Legal Administration / Northern Technical University – Technical Institute – Kirkuk

This work is licensed under a
Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)

المستخلص / لقد برزت ملامح حديثة وأساليب متطورة في بسط الرقابة القضائية على تعسف الإدارة في استعمال حقوقها ومنها رقابة ورقابة التناسب ورقابة الغلو والخطأ الظاهر وصولا إلى رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار حيث تعتبر الأخيرة أشدها لعدم إمكانية اللجوء إليها إلا في حالة عدم تحقق رقابة الخطأ البين أو رقابة التناسب التي كانت الريادة فيها للقضاء الإداري الفرنسي شاملة للجوانب المختلفة للعمل الإداري ،بينما كان للقضاء المصري الأسبقية في ابتداع رقابة الغلو في القرارات الإدارية ومن ثم اتسع نطاق تطبيقها في بلدان العالم المختلفة في سبيل تقويم وتقييم السلطة التقديرية للإدارة وضمان عدم تعسفها مع اختلاف في تطبيقها في مختلف البلدان وهذا كان له الدور الكبير في رسم الحدود للسلطة التقديرية للإدارة للحيلولة دون الشطط والتحكمية.

الكلمات المفتاحية : الفقه، إزاء، التعسف الإداري

Abstract: Modern features and advanced methods have emerged in extending judicial oversight to address administrative abuse of its rights. These include oversight of proportionality, oversight of excess and manifest error, and ultimately, oversight of balancing benefits and harms. The latter is considered the most stringent, as it can only be invoked when oversight of manifest error or oversight of proportionality is not achieved. French administrative jurisprudence pioneered this approach, encompassing various aspects of administrative action. Egyptian jurisprudence was the first to develop oversight of excess in administrative decisions, and its application has since expanded to various countries worldwide. This aims to evaluate and assess administrative discretion and prevent its abuse, although its application varies across nations. This has played a significant role in defining the limits of administrative discretion to prevent excess and arbitrariness.

Keywords: Jurisprudence, Regarding, Administrative Abuse

المقدمـــــــة:

كما هو معروف إن الإدارة هي من السلطات المعوّل عليها في الدول، كما أنها تلعب دورا كبيرا في تحقيق المصلحة العامة من خلال المحافظة على الامن العام والصحة والسكينة العامة، وأنها تضطلع بتقديم كافة الخدمات من أجل إشباع الحاجات العامة وبصورة منتظمة ومتطورة، فلهذه الأسباب قد منحها المشرع سلطات تقديرية واسعة في سبيل تحقيق الغاية الأساسية، لكونها أكثر الجهات احتكاكا بالفرد وتحديد احتياجاته إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل أنها تخضع للرقابة القضائية لضمان عدم اقترافها لأخطاء تعسفية والتي تجعل من سلطتها تحكمية فيما إذا لم تقر الرقابة عليها، والرقابة المقصودة هنا هي رقابة الملائمة باعتبار إن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة تشتمل على مجموعة من الملائمات وأنها وحسب نظر الفقه القانوني الحديث لا تخرج عن نطاق المشروعية بمعناها الواسع.

أهمية البحث: تعتبر نظرية التعسف في استعمال الحق الإداري من المواضيع المهمة في الدراسات القانونية في نطاق القانون العام، نظرا لما لها من أثر في تحديد المسؤولية المرتبطة ارتباطا وثيقا بسلوك الإدارة ونطاقها في التعامل مع الأفراد، فهي تعتبر ضرورة ملحة من اجل رسم الحدود التي على الإدارة الالتزام بها وعدم تخطيها واستغلال سلطتها بما يمثل انحرافا في استعمال السلطة التقديرية الممنوحة لها بموجب القانون، ولا يخفى ما لهذه النظرية من اثر وتلازم مع ما يمكن اعتباره انحرافا في استعمال سلطتها بسبب سوء نية رجل الإدارة وكذلك ارتباطه بمسالة التوازن بين المنافع والأضرار في قرار الإدارة.

مشكلة البحث:تتحدد مشكلة البحث حول موضوع التعسف في استعمال الحقوق الإدارية في نطاق القانون العام متمثلة بعدة جوانب واجل إزالة الغموض الذي يعتريها، وتشمل هذه الجوانب الآتي-:

١-عدم وجود نصوص قانونية خاصة في القانون الإداري تحكم التعسف في استعمال الحق الإداري .

٢ -مصطلح التعسف في القانون الإداري ينتابه الغموض في نطاق القانون العام بصورة عامة والقانون الإداري بصورة خاصة مع وجود تشابه بينه وبين بعض المفاهيم القانونية.

منهجية البحث:استندت الدراسة إلى المنهج التحليلي والمنهج المقارن وما يتطلبه الأول من تحليل للنصوص القانونية والأسس والنظريات والمبادئ والقواعد الثابتة للرقابة القضائية على التعسف في استعمال الحقوق الإدارية وما اعتراها من استحداث وتطور في هذا المضمار . ولقد اتخذنا من فرنسا ومصر والعراق نموذجا للمقارنة في هذه البحث.

هدف البحث يهدف البحث إلى إيجاد وإعداد مرجع متواضع من أجل توسيع الملكة القانونية وإزالة الغموض الحاصل في مفهوم التعسف ونطاق تطبيق هذه النظرية في مجال القانون العام وذلك لندرة الدراسات الشاملة لهذا الموضوع مع بيان الحالات التي تعد فيها الإدارة متعسفة باستعمال الحق، وذلك لحث الإدارة على تقويم سلوكها وابتعادها عن كل ما من شأنه أن يُرتب المسؤولية عليها هذا من جانب، بالإضافة إلى الاطلاع على التطور الحاصل في النظم والأحكام القضائية في هذا المجال.

خطة البحث: للإحاطة بموضوع البحث فلقد ارتأينا إلى تقسيم البحث إلى مبحثين وحسب الخطة التالية :- المبحث الأول ماهية التعسف في استعمال الحق وتتضمن المطلب الأول مفهوم التعسف في استعمال الحق ،والمطلب الثاني الطبيعة القانونية للتعسف وموقف القانون والفقه والقضاء منه. اما المبحث الثاني نتكلم عن المسؤولية المترتبة على التعسف في استعمال الحق وأركانها وإثباتها وأثرها وتتضمن مطلبين المطلب الأول أركان المسؤولية المترتبة عن التعسف والمطلب الثاني جزاء التعسف في استعمال الحق.

المبحث الأول: ماهية التعسف في استعمال الحق

نظرية التعسف في استعمال الحق من النظريات الراسخة والمستقرة في اغلب قوانين العالم، إلا أنها لم تستقر في الفقه منذ تأسيسها ، حيث أن الفقهاء قديما لم يتجهوا إلى الكتابة عنها في النظرية العامة للحق ، وما يترتب عنها من أحكام ومن ثم تحديد السلطات التي يمنحها الحق لصاحبه بالإضافة إلى تشابهها مع بقية النظريات القانونية الأخرى، مما قد يسبب الخلط في المفاهيم، ولإزالة الغموض وذلك الخلط بينهم لابد من إيضاح ما يتعلق بالنظرية من كافة جوانبها وذلك من خلال المطالب التالية-:

المطلب الأول

مفهوم التعسف في استعمال الحق

الإنسان وكما هو معروف ميَّال للعيش مع الجماعة وبانسجام، وهذا من مقتضيات الحياة في كافة جوانبها وذلك لضمان حماية حقوقه، ولكن ممارسته لهذه الحقوق لا تكون مطلقة، وإنما هناك قيودا تطراً على استعمال تلك الحقوق بما يضمن عدم تحكم وتعسف صاحبها، وذلك من أجل تحقيق التوازن بين الفاعلية لتلك الحقوق والضمان لحقوق الغير.

الفرع الأول

تعريف التعسف

نتيجة للغموض الحاصل في معنى التعسف فلابد من بيان تعريفه ، وذلك من خلال التعرف على معانيه اللغوية والاصطلاحية.

فالتعسف لغة: كلمة عسف يقصد بها أخذ الشيء على غير طريقته[١]، وهو يطلق أيضا على "الميل والظلم، فيصدر من غير هدى مع ضرب من العنف والقوة يسبب ضرراً للغير " [٢] ، كما يُعرف بأنه الحيلة وقلة البصيرة [٣]

لم يرد مصطلح التعسف على لسان الفقهاء وإنما ورد في كتاب الأصول كلمة "الاستعمال المذموم [١]ويرى الأصوليون أن التعسف عبارة عن تحايل على بلوغ غرض لم يُشرع من أجله الحق) [٢] ، وأنه يعتبر انحرافا بالحق

١) الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي مختار الصحاح مكتبة لبنان ، بيروت، طبعة ١٩٩٥م ، ص ٣٧٩

٢) د.حسين عامر ، التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود ،ط ٢، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة ،٢٠٠٥ م ص ١٤ – ١٥

٣) فارس: معجم مقاييس اللغة تحقيق : عبد السلام هارون ، دار الجيل للطباعة ، لبنان بيروت الجزء٢٠٠٠، ٣٣٥-٤

عن غايته في تحقيق المصالح، ويشكل ذلك قيدا على استعمال الحق والذي يجب أن يتسم بالتحديد والانضباط وإلا كان صاحب الحق متعسفا في استعمال حقه [٣].

الفرع الثاني

الأصول الفقهية لنظرية التعسف في استعمال الحق وموقف الفقه الحديث منها

ذهب جمع من رجال الفقه إلى عدم تأييدهم لنظرية التعسف ، فظهر فريق منهم رافضين للفكرة، ومفاد وجهة نظرهم تدور حول عدم إمكانية كون الفعل مخالفاً وموافقاً للقانون في ذات الوقت، ورغم هذا النقد، لكن اغلب الفقهاء يقرون بوجود النظرية إلا أنهم يختلفون في تكييفها الصحيح [٤] ولذلك ظهرت عدة اتجاهات وأفكار بهذا الخصوص ومنها:

أولاً : – فكرة نسبية الحقوق. يُعد فاضل حبش أول من نادى بها [٥] ، ومفاد هذا الرأي أن الحقوق التي تثبت للمواطن هي حقوق نسبية وليست مطلقة، لأن الحق مقيد بالمصلحة العامة وان حق الفرد ينتهي عندما يبدأ حق الآخرين، وهذه النظرية مجافية للنزعة الفردية، وأن من يتعسف في استعمال حقه ويُوقع الضرر بالآخرين يجب أن يُسأل باعتبار ذلك التصرف غير مشروع.

ثانياً : فكرة نية الإضرار. يتزعم هذه النظرية الفقيه الفرنسي جورج ريبير) [٦] ، ومفادها إن المسؤولية الناجمة عن التعسف تعود إلى فعل غير مشروع مقترن بقصد الإضرار ، فالجار الذي يقصد الإضرار بجاره، كأن يزرع شجرة على حدود ملك غيره لكي تمتد الأغصان والجذور إلى أرض الجار ملحقة أذى بمُلْكِهِ، فان صاحب الحق يكون متعسفا إذا توافرت لديه نية الإضرار.

ثالثاً: استعمال الحق في غير ما اعد له.إن رائد هذه النظرية هو الفقيه الفرنسي (لويس جوسران) وهو من رجال الفقه الغربي الحديث ومفاد نظريته أن من استعمل حقا لا يمكن أن يكون محلا للمسؤولية التقصيرية ، باعتبار ذلك الحق ميزة قانونية لا يمكن أن يُنسب إليه الجرم حتى وإن احدث ضرراً للغير ولا يمكن إن تتحقق مسؤوليته، وهذا معارض للحقيقة لان صفة الإطلاق للحقوق أمر مرفوض قانونيا [٧].

رابعاً : فكرة الخطأ في استعمال الحق يعد (هنري وليون مازو) من أنصار هذه النظرية حيث تؤكد على أن التعسف لا يقوم إلا إذا كان هناك تنازع بين حقين حق المسبب للضرر، وحق الضحية ، وان الحق لا يمكن أن يطاله

---

١) ألشاطبي أبي إسحاق ، الموافقات في أصول الشريعة ، ج ٢، مطبعة الرحمانية ، القاهرة ، ٢٠١٩ ، ص٢١٩ . (٩) ألشاطبي ، المصدر نفسه ، ص٣٣١

٢) د.محمد شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق ، الهيئة المصرية للكتاب ، طبعة ١٩٧٩.

٣) د بطيوي كريمة ، التعسف في استعمال الحق في قانون الأسرة، معهد العلوم القانونية والإدارية ، مصر، – ٢٠٠٤ م ، ص٧

٤) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٣،ص٣٣٩

٥) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المصدر نفسه ، ص٣٤٠

٦) عاطف النقيب النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي – الخطأ والضرر ، ط١، منشورات عويدات بيروت ٢٠٠٠، ص٣٠٥

٧) جوسران دروس في القانون الوضعي الفرنسي ، ج ٢، ١٩٣٠ (٣) عاطف النقيب، المصدر السابق ، ص ٦٨ ، ٦٣ .

التعسف ، وإن الحقوق التي لا يمكن التعسف فيها ولا ينجم عنها إساءة في الاستعمال للغير أو الضرر لهم هي الحقوق الشخصية ، وان الرجحان لأي من الحقين المتنازعين هو الذي سوف يحدد حالة التعسف من عدمها .[١]

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للتعسف وموقف القانون والفقه والقضاء منه

أولاً :- الطبيعة القانونية للتعسف. ويعني بها الأساس القانوني للتعسف في استعمال الحق حيث أن الفقهاء اختلفوا في طبيعة التعسف وذهبوا في عدة اتجاهات ومنها-:

الاتجاه الأول-: يُؤكد أنصار هذا الاتجاه إلى أن التعسف لا يعدو أن يكون سوى خطأ تقصيري أو شبه تقصيري [٢]، وهذا تضييق لفكرة التعسف ، وأنه غير متفق مع المادة الرابعة والخامسة من القانون المدني المصري على اعتبار أن التعسف إقتبس من المبادئ العامة للشريعة الإسلامية [٣]، وإن الخطأ والتعسف بينهما فارق كبير باعتبار أن الخطأ صورة من صور عدم المشروعية، وأنه عنصر داخل مضمون العمل نفسه، أما التعسف فهو داخل ضمن نطاق المشروعية ومتصل بالغرض ولكنه سابق على العمل لأنه هو الذي يُوجه عمل الإنسان لكونه متصل بالباعث، فيكون الحق مشروعاً متى ما استعمله صاحبه ضمن الحدود المرسومة قانونا [٤].

الاتجاه الثاني-: أنصار هذا الاتجاه يؤكدون بأن أساس التعسف وطبيعته لا يدخل ضمن نطاق المسؤولية التقصيرية وبعيدا عن فكرة الخطأ، وان التعسف لا يقوم إلا إذا كان استعمال الحق من قبل صاحبه قد يُسبب ضررا للغير، ولم يكن لصاحب الحق مصلحة مشروعة أو ذات قيمة ، وهنا يُنظر إلى الحق من باب هدفه الاقتصادي والاجتماعي، ووفق هذا الاتجاه فان التعسف يمثل الصلة الوطيدة بين الحق والأخلاق، على اعتبار أن المشروعية الأخلاقية موجودة إلى جانب المشروعية القانونية ، وإن ممارسة الحق بشكل غير أخلاقي يؤدي إلى وصف صاحب الحق متعسفا ، كما يوصف بذلك إذا كان سيء النية [٥] .

الاتجاه الثالث-: هذا الاتجاه يقوم على أساس أن غاية الحقوق هو ضمان المصالح الاجتماعية سواء أكانت مباشرة كالمصلحة العامة أم غير مباشرة كالمصلحة الخاصة، كما ويجب أن يكون هناك توازن بين المصالح المتعارضة، وإلا عُدَّ من استعمل حقه بطريقة يُخل بهذا التوازن متعسفا ، وذلك لان غاية الحق هو تعزيز التوازن بين المصالح

---

١)عاطف النقيب ، المصدر السابق ، ص٦٨- ٦٣

٢) د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، ط ١ ، مكتبة الاستقلال ، ط ١٩٦٩ ، ص ٤٨٧ .

٣) د.حسن كيره، المدخل إلى القانون بوجه عام والنظرية العامة للقاعدة القانونية ، منشاء المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٨ ص ٧٦٣ .

٤) د. محمد شوقي السيد ، معيار التعسف في استعمال الحق، مصدر سابق ،ص ٨٣ -٨٤

٥) د.انس محمد عبد الغفار التعسف في استعمال الحق دراسة تأصيلية تطبيقية في القانون المدني والفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية ، مطابع شتات ، مصر ، ٢٠١٤ ، ص ٥٠

المتعارضة العامة والخاصة)، وإذا قصد صاحب الحق باستعماله لحقه الإضرار بالغير، أو كان الضرر ناجما عن إهمال أو عدم عناية فيكون بذلك متعسفا وتترتب المسؤولية عليه. [١]

ثانياً : موقف الفقه الحديث إزاء هذه النظرية. يذهب الفقه الفرنسي الحديث وأغلب المؤلفين العرب إلى إدخال نظرية التعسف في استعمال الحق ضمن حالات المسؤولية التقصيرية [٢]، ويعتبر صاحب الحق متعسفا في استعمال حقه عندما ينحرف بسلوكه عن سلوك الرجل المعتاد، سواء أكان الخطأ جسيما أو يسيرا وهذا ما أيده السنهوري. ونظرا للانتقادات الكبيرة التي وجهت في هذا المجال ، فلقد ظهر اتجاه حديث يعتبر التعسف نوعا متميزا من الخطأ، فهو لا يخرج عن نطاق المسؤولية التقصيرية وإنما هو خطأ ذات طبيعة خاصة، لأنه خطا مرتبط بروح الحق وغايته الاجتماعية وهو يخرج عن مفهوم الخطأ العادي من خلال تأثيره في فكر الجماعة وليس الفرد كالخطأ التقصيري [٣].

ثالثاً : موقف بعض القوانين الحديثة والقضاء إزاء أساس هذه النظرية. يتخذ من موقف القضاء والقانون الفرنسي والمصري والعراقي إزاء أساس هذه النظرية لغرض المقارنة بينهما وكما سوف يوضح أدناه:

أن القانون الفرنسي لسنة ١٨٠٤ كان قد صدر مبنياً على أساس تعاليم المذهب الفردي الذي يعتبر الفرد هو أساس الجماعة، وأن القانون ليس إلا وسيلة لتقرير حقوق الفرد وحمايتها وكفالة استعمالها على الوجه الذي يشاء[٤]، وقد نادى المذهب الفردي بالحق المطلق وذلك على اعتبار أن فكرة المسؤولية تتنافى مع طبيعة الحق، فلا يسال الفرد ما دام يستعمل حقه حتى وإن أضر بالغير [٥]، لكن هذا القانون ومن خلال نصوصه لم يمنع نشاط القضاء الفرنسي من فرض رقابته على استعمال الحقوق [٦]، على أساس قواعد العدالة والأخلاق [٧].

أما فقهاء القانون المصري اختلفوا في تحديد أساس التعسف حيث ذهب البعض إلى الأخذ بالمعيار الشخصي في التعسف في استعمال الحق من خلال دمج فكرة التعسف بفكرة الخطأ ذاتها، ولكن هناك اتجاه حديث تم الأخذ به من خلال الاعتماد على موقف محكمة النقض المصرية ويتمثل بالنظر إلى الفعل والى نتائجه .

---

١) د. محمد شوقي السيد ، معيار التعسف في استعمال الحق ، مصدر سابق ، ص ٩٢-٩٣

٢)فريدة زواوي محمدي، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، بدون طبعة ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، الجزائر، ٢٠٠٥ ، ص ١٥٥

٣) د. حسن كيره ، المدخل إلى القانون بشكل عام والنظرية العامة للقاعدة القانونية ، مصدر سابق ، ص ٧٢٢

٤) د فتحي الدريني نظرية التعسف استعمال الحق على ضوء الشريعة والقانون ، ط ١ ، مطبع جامعة دمشق، ١٩٦٧ ،ص ٣٠١ .

٥) رشيد شميشم التعسف في استعمال الملكية العقارية ، ط ١ ، دار الخلدونية الجزائر ، ٢٠١٦ ، ص ٣٥

٦) إيهاب علي محمد شريف عبد العزيز، نظرية التعسف في استعمال الحق في ظل الملكية العقارية، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق ، ٢٠١٧ص ٤٦.

٧) عمار حنتيت، التعسف في استعمال حق الفسخ في العقود ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، فرع العقود، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ٢٠١٥، ص ٢٢

أما التعسف فيكمن في ثلاثة حالات وهي إما (غياب المصلحة أو تفاهتها أو عدم مشروعيتها) (١)، وهذا ما جاء به القضاء في نوفمبر عام ١٩٩٥) لما كان الأصل وحسب ما تقتضيه المادة الرابعة من القانون المدني) [٢] ، إن من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسؤولا عما ينشأ عنه من ضرر، وأن مناط المسؤولية عن تعويض ذلك الضرر هو وقوع الخطأ ، ولا خطأ عندما تكون المنفعة مشروعة لصاحب الحق عند استعمال حقه.

أما موقف القضاء العراقي يتجلى من خلال أحكامه ، إذ قضت محكمة التمييز العراقية بأن (من حق المدعي المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه والناشئ عن الدعوة المقامة ضده يتحدد بعد تحريكه للدعوة الجزائية ضد المدعي عليه، وثبوت كون الدعوة المقامة كيدية وانه لم يقصد بها سوى الإضرار بالغير) [٣] ، ومن خلال استقراء المادة ٦ و ٧ [٤] من القانون المدني العراقي النافذ يستدل على أن أن المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف هي مسؤولية تقصيرية تقوم على فكرة الخطأ فلا يكفي وجود الضرر بل ينبغي أن يكون هناك انحراف عن الغاية المشروعة في استعمال الحق أو انعداما للمصلحة ، أو توافر قصد الإضرار أي أن نية مستعمل الحق سيئة ، وبكل هذه الأحوال يُقيَّم تصرف صاحب الحق مقارنة بالسلوك المألوف للشخص العادي سواء أكان معيار المستخدم شخصيا أم موضوعيا، ولكن القضاء يستعين في أغلب الأحيان بالضوابط الموضوعية للكشف عن النية والضوابط الشخصية لصاحب الحق [٥].

المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة على التعسف في استعمال الحق وأركانها وإثباتها وأثرها

الحقوق وكما هو معلوم قد سُنت من أجل تحقيق الغاية التي حددها المشرع وتوفير الحماية لها ،ولا يجوز لصاحب هذا الحق أن يستعمله بشكل يُخالف الغايات المحددة قانونا، وإذا استعملت بشكل تعسفي فلا بد إن يترتب على ذلك الاستعمال المسؤولية وذلك لردع المتعسفين ولجبر الضرر الناجم عن هذا التعسف ، وعليه فلكي يتم فهم تلك المسؤولية فلابد من دراستها من كافة الجوانب وكما سوف توضح في المطالب التالية :

المطلب الأول

أركان المسؤولية المترتبة عن التعسف

---

١) د. محمد شوقي السيد ، معيار التعسف في استعمال الحق، مصدر سابق، ص ٣٧١ . (١) القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل

٢) قرار محكمة النقض المصرية عند نظرها الطعن رقم ١٠٦٥ في عام ١٩٨٣ ، والطعن رقم ١٠٨، في ٢٦/١/١٩٨٠

٣) د. نواف حازم خالد وعلي عبيد المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف في استعمال الحق الإجرائي في الدعوة المدنية مجلة الرافدين للحقوق المجلد ١٢ ، العدد ٤٤، لسنة ٢٠١٠

٤) ينظر إلى المادة السابعة من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ والتي نصت على من استعمل حقه استعمالا غير جائز وجب عليه الضمان

٥)د. عبد الباسط جميعي ، الإساءة في المجال الإجرائي، الإساءة في المجال الإجرائي، إساءة استعمال الحق في التقاضي والتنفيذ ، مجلة القانون والاقتصاد عدد خاص، ١٩٨٣م، ص ٩٩ .

إن المسؤولية عن التعسف لا تقوم إلا في حالة قيام الأركان الأساسية لها وهذه الأركان تكمُن في :-

الركن الأول: الانحراف عن الغاية المشروعة للحق.الركن الثاني: - رجحان الضرر على المصلحة في استعمال الحق. الركن الثالث: العلاقة السببية بين الانحراف في استعمال الحق والضرر.

.الركن الأول : الانحراف عن الغاية المشروعة للحق.ويعتبر هذا الركن من الأركان الأساسية للتعسف في استعمال الحق بصورة عامة، وهو الذي يَكمُن فيه التمييز بين التعسف والخطأ التقصيري، حيث إن الضرر لا يكفي لتحقق التعسف، بل يجب إن يكون هناك انحراف عن الغاية المشروعة في استعماله، ويتحقق ذلك الانحراف في استعمال الحق في العديد من الصور والأشكال التي تعجز فكرة الخطأ التقصيري بمفهومها الصحيح عن استيعابها [١] ويتحقق ذلك الانحراف في أربعة حالات كما مبين أدناه:-:

أولاً :- انعدام المصلحة أو تفاهتها.من خلال الاطلاع على نص المادة السابعة من القانون المدني العراقي والمادة الخامسة من القانون المدني المصري، وهي صورة جلية وواضحة يمكن استنتاجها من خلال ظروف الدعوة وملابساتها بشكل واضح وايجابي، لكونها تدل عن نية الكيد والانحراف عن الغاية التي تقرر الحق على أساسها، بالإضافة إلى إن انعدام المصلحة .

ثانياً :- توافر قصد وفقا لما جاء به القانون ومنها في العراق وحسب ما جاء في المادة المذكورة أعلاه, وفي المصري أيضا، إن قصد الإضرار هو سبب من أسباب قيام التعسف في استعمال الحق حيث لابد من التمييز بين الاستعمال المألوف أو العادي وبين الاستعمال الذي يترتب عليه التعسف وهو الاستعمال المصحوب بنية الإضرار [٢] ، بينما يكون المعيار المستخدم للكشف عن عنصر الكيد والانحراف هو معيار ذاتي أو شخصي.

ثالثا :- عدم مشروعية المصلحة.إن الحقوق عندما يتم تقريرها تشريعياً بغية تحقيق هدف معين مشروع والذي يبتغي صاحب الحق فيها إلى تحقيق منفعة عند استعمالها ، فإذا كان الاستعمال لغرض غير مشروع فيُعد ذلك تعسفا ، كمن يرفع دعوة لإثبات علاقة غير مشروعة مع امرأة، فالمصلحة التي يبتغيها صاحب حق التقاضي من استعمال حقه غير مشروعة لكونها تخالف النظام العام والآداب وذلك في حالة عدم وجود نص صريح في القانون. [٣]

رابعا : انعدام التوازن بين المصلحة والضرر. القاعدة العامة تقضي بوجوب تحقيق التوازن بين المصلحة التي يبتغيها الشخص من استعمال حقه والإضرار الناجمة عن هذا الاستعمال، وإذا كانت المصلحة المترتبة لصاحب

---

١) وذلك لأن محل كل من التعسف والخطأ مختلفان فان محل التعسف هو الانحراف عن الغاية القانونية التي يُقر الحق على أساسها ، أو المركز القانوني دون تجاوز حدوده، على اعتبار ان التعسف في استعمال الحق ذات صفة مختلفة عن الخطأ التقصيري أورده د. نواف حازم خالد والسيد علي عبيد المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف في استعمال الحق الإجرائي في الدعوى المدنية ، بحث منشور في مجلة الرافدين، كلية الحقوق جامعة الموصل المجلد ١٢ ، العدد ٤٤، ٢٠١٠ ص ١١٥ .

٢) د. نواف حازم خالد ، د. علي عبيد المصدر السابق ، ص١١٧.

٣) د. عبد الحكيم فوده ،الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ١٩٩٦ ، ص ١٢٤

الحق تافهة ولا تتناسب إطلاقا مع الضرر المتسبب، والمعيار هنا موضوعيا وعلى القاضي عندما يلجا إلى استنتاج حالة التعسف من عدمه إن يجري مقارنة بين سلوك صاحب الحق عند استعماله لحقه مع سلوك الشخص العادي إذا وجد في نفس الظروف الخارجية لصاحب الحق وهل كان سيستعمل حقه أم سوف يحجم عن استعماله تجنباً لإيقاع الأضرار بالغير [١] .

•**الركن الثاني – رجحان الضرر على المصلحة في استعمال الحق.**إن الضرر يعد عنصراً أساسياً من عناصر ترتيب المسؤولية عن التعسف في استعمال الحق، إذ لا قيام للتعسف بدون حصول ضرر للغير، وبشرط إن يكون ذلك الضرر متجاوزا للمصلحة التي يحققها صاحب الحق من جراء هذا الاستعمال لحقه. [٢] ، ويعرف الضرر على " أنه الأذى الذي يصيب أو يؤدي إلى المساس بحق أو مصلحة مشروعة له [٣].

.الركن الثالث – العلاقة السببية بين الانحراف في استعمال الحق والضرر الناشئ عنه. لقيام المسؤولية عن التعسف في استعمال الحق يشترط وجود العلاقة السببية بين انحراف صاحب الحق في استعمال حقه عن الغاية المرسومة قانونا وبين الضرر الواقع بالغير من جراء الاستعمال غير المشروع لذلك الحق ، والذي يتجاوز فيها الضرر الواقع للغير على المصلحة التي تعود لصاحب الحق[٤]، على اعتبار إن تلك العلاقة تعتبر الركن الأساسي في المسؤولية التقصيرية بناءاً على ما جاء في نص المادة ٢٠٤ من القانون المدني العراقي والتي نصت على أن كل تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض ، فتعتبر تطبيقا صريحا لنص المادة ٧،٦ من القانون المدني العراقي.

الفرع الاول

إثبات التعسف ووسائله

الأصل أن صاحب الحق لا يتحمل إثبات مشروعية استعماله للحق، وبالمقابل على من يدعي خلاف ذلك أن يُثبت صدق إدعائه. وهنا يكمن عبأ الإثبات على الطرف المتضرر من الاستعمال غير المشروع للحق على اعتبار أن من يدعي يجب ان يأتي بما يدعم ويقوي حجيته ، ويتم ذلك الإثبات من خلال عدة وسائل وتكمن في–:

أ–**البينة على من ادعى**–: بما أن عبأ الإثبات يقع على عاتق المدعي ، فعليه يمكن أن يثبت ادعاءه بكافة طرق ووسائل الإثبات لكونه يخضع للقواعد العامة في الإثبات ومنها القرائن المادية إذ لا يكفيه تصور حدوث قصد الإضرار من قبل صاحب الحق وهذا لا يعني بالضرورة حصول ،التعسف والمعيار هنا معيار الرجل العادي.[٥]

---

١) د. عبد الحكيم فوده ، المصدر نفسه ، ص ١٢٢ .

٢) قرار محكمة النقض المصرية ، مدني الطعن المرقم ٢٨٠٣ لسنة ٧١ ق جلسة ١٠/٣/٢٠٠٣

٣) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ١، مصدر سابق ،ص١١٩٥.

٤) د. محمد عبد الظاهر حسين المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل ، ط ١ ، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠٠ ، ص ٤١٢، ٤١

٥) امجد محمد منصور ، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، دار العلم الدولية ودار الثقافة ، الأردن،٢٠١٧ ص٢٨٢

ب – دور القاضي في استنباط القرائن القضائية ويقصد بالقرينة : – هي استنباط أمر غير ثابت من أمر "ثابت [١] ، ويكون اللجوء إلى هذه القرائن أمراً حتميا في حالة خلو ملف الدعوى من أدلة كافية للإثبات ، أو عندما يتعذر على الطرف المكلف بالإثبات تقديم ما يُؤيد طلباته من مستندات. كما إن للقاضي أن يستعين بقرائن موضوعية توضح سوء النية لدى مستعمل الحق وتحقق قصد الإضرار لديه، وهذه القرائن مُستقلة ويمكن أن تتحقق أثناء استعمال صاحب الحق لحقه مما يؤدي إلى اعتباره متعسفا، وكما يمكن أن تتحقق في حالة اقتران قصد الإضرار بالغير بأحد المعايير التي وضعها المشرع كمحددات أو معايير في استعمال الحق ، ومن أهم هذه القرائن التي نصت عليها معظم القوانين ومنها القانون المصري في المادة ٥ والقانون العراقي في المادة (٧) وهي–:

١. –الانعدام الكلي للمصلحة.
٢. تحقيق مصلحة ضئيلة وتافهة.
٣. الدافع أو الباعث غير المشروع.
٤. تحقيق مصلحة غير مشروعة .[٢]

المطلب الثاني

جزاء التعسف في استعمال الحق

إن استعمال الحق استعمالا غير مشروع رتب أثراً، ويتمثل ذلك بالجزاء، حيث أنه يمكن أن يكون سابقا على إتمام الاستعمال للحق ، كما انه قد يترتب بعد إتمام استعمال الحق ، وهنا نكون أمام نوعين مختلفين من الجزاء وكما مبين أدناه:–

١ – **الجزاء الوقائي لنظرية التعسف** ويقصد به بصورة عامة إن قواعد تلك النظرية تمنح السلطات قضائية كانت أم إدارية سلطة تلقائية للحيلولة دون حصول التعسف ، وهذا النوع من الجزاء يهدف إلى منع صاحب الحق من استعمال حقه بصورة تعسفية لتفادي حصول الضرر بالغير قبل حدوثه [٣]. وأن صاحب الحق قد يلجأ لرفع دعوى إلى القضاء مطالباً فيها الاعتراف بحقه وحمايته، وتمكينه من استعماله ، فعندما يُعرض ذلك على القاضي فيقوم القاضي بدوره بتفحص استعمال ذلك الحق وعلى عدة مراحل مبتدأ بتفحص مشروعية ووجود الحق، وقبل الإجابة

١) سليمان مرقس ، أصول الإثبات وإجراءاته المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنيات سائر البلاد العربية، ج١، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، ١٩٥٢ ، ص ٢٥٠

٢) حركاتي بلال ، أمزال آمال ، الخطأ في المسؤولية التقصيرية وتطبيقاتها ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، ٢٠٢١، ص ٧٤–٧٦.

٣) رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للحق ، ط ١ ، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة ، ٢٠٠٥ ،ص٤٩٩

على طلب المدعي يتم التأكد من أن استعمال ذلك الحق سوف لا يسبب ضرر للغير وبعكسه سوف يتم رد الدعوى[١]

٢ – **الجزاء العلاجي التعويضي** ونعني به التعويض وتأديته للمضرور ، من قبل صاحب الحق المتعسف في استعمال حقه ، ويكون التعويض على عدة أشكال فقد يكون نقديا متمثلاً بمبلغ من المال يُؤدى للمضرور) [٢]، وذلك لجبر الضرر الذي قد حصل عليه من جراء ذلك الاستعمال للحق ، وقد يكون التعويض عينيا أي بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حصول الضرر. كما ويمكن أن يحكم القاضي بالتعويض النقدي والعيني معا. [٣]

أما بخصوص تقادم دعوى التعويض عن التعسف :– وطبقا للقواعد العامة تسقط الدعوى بمرور ثلاث سنوات من اليوم الذي عِلم فيه المضرور بالضرر ، والشخص الذي أحدثه ، ونجد أن المشرع العراقي لم ينص على ذلك.

الفرع الاول: السلطة التقديرية للإدارة وأساسها القانوني

الأصل في الدولة القانونية أن تكون الإدارة خاضعة للقانون ، لكنها تتمتع بقدر من الحرية في مباشرة اختصاصاتها القانونية، وهذا لا يُعد مخالفة للمشروعية، حيث إن ملائمة إصدار القرار قد تركه المشرع لجهة الإدارة، وأن دور القضاء يتمثل في مراقبة عناصر المشروعية الداخلية في القرار الإداري، وذلك لحماية الأفراد من تعسف جهة الإدارة أثناء ممارستها لاختصاصاتها القانونية سواء المقيدة منها أم التقديرية .

. أولا :**مستويات السلطة التقديرية**.أن السلطة التقديرية للإدارة ليست على مستوى واحد لكونها تختلف من حيث سعتها وضيقها، فهي لا توجد بنفس المستوى في جميع الأحوال، بل أنها تتخذ تدرج مهم ويكمن هذا التدرج لتلك السلطة ثلاث مستويات وهي:

١. في حده الأقصى : – ويطلق عليها الملائمة ويكون للإدارة الحق في التصرف أو الامتناع عن التصرف أي أن تُصدر قرارها أو لا تصدره، وإذا أصدرت القرار فلها الحرية في اختيار الأسباب التي تستند عليها في قراراتها، وأنها حرة في اختيار الوقت المناسب لإصدار تلك القرارات ، وان القانون لا يجبر الإدارة على اختيار أسباب للقرار أو وقت معين لاتخاذه . [٤]
٢. الحد المتوسط : وهذا يتمثل بان الإدارة لها الحرية في إصدار القرار من عدمه ، ولكن إذا ما اختارت إصداره فلابد أن تبني ذلك على أسباب معينة.

---

١) محمد حسين منصور ، المدخل للعلوم القانونية – نظرية الحق ، بدون طبعة ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، بن علنون ، الجزائر ، ١٩٩٧.ص٢٧٨

٢) د. فريدة زواوي محمدي ، المدخل للعلوم القانونية – نظرية الحق ، بدون طبعة ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، بن علنون ، الجزائر ، ١٩٩٧.ص١٥٥

٣) . بومنير وهيبة بوكموش نيسات ، التعسف في استعمال الحق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،في تخصص قانون خاص شامل ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بجاية ، ص ٤٥–٤٦ .

٤)د.خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية٢٠٢١ ،ص ٤٥٣

٣.الحد الأدنى : وهنا لا يترك مجالا كبيرا للاختيار من قبل الإدارة، فإذا وجدت أسباب محددة، فلابد أن تتصرف باتجاه معين ولكنها تتمتع بحرية الاختيار للوقت الذي تصدر بها قراراتها.

ثانيا :الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية.

إن السلطة التقديرية للإدارة ليست مطلقة بل تخضع للرقابة القضائية على اعتبار ان تلك السلطة متضمنة مجموعة من الملاء مات وتشتمل تلك الرقابة على الآتي-:

١. فحص مدى التوازن في القرار الإداري بين المصلحة العامة والمصالح الخاصة ، حيث يجب أن يراعي القرار الإداري المصلحة العامة دون الإخلال بالمصالح الخاصة.
٢. فحص مدى الأخذ بنظر الاعتبار الظروف الواقعية التي صدر فيها القرار الإداري حيث يجب أن يكون ذلك القرار متلائما مع تلك الظروف عند صدوره. [١]

الخاتمه : في ختام نبرز اهم نتائج والتوصيات التي توصلنا اليها على نحو الاتي:

النتائج

١-إن نظرية التعسف في استعمال الحق نظريه مستقلة عن فكرة الخطأ التقصيري، لكونها تقوم على أساس خطا من نوع خاص ضمن إطار المشرو عية، وهي ذات صفة احتياطية بحيث ال يلجا إليها القاضيي نطاق بحثه إلا في حالة عدم توفر عيب آخر في القرار، كمدا وأنها ليست من النظام العام الان القاضي الا يبحثها من تلقاء نفسه إلا بناء على دعوى أو دفع من قبل المضرور.

٢ تعدد المصلحة المعيار العام للتعسف ألان معيارا جامعا ومانعا ، وذا طابع موضوعي يمنح القاريُ اليسر والسهولة والمرونة في تحقيق العدالة بين أطراف الخصومة، وذلك من خلال الموازنة بدين المنافع والاضرار التدي تلحق بالغير من جراء ذلك الاستعمال،كما وان الحالات المنصوص عليها في القانون المدني العراقي وفق المادة ٧ ، والمادة١ مدن القدانون المدني المصري تعتبدر ضابطا عاما لاستعمال الحق.

٣- عدم وجود نصوص قانونية خاصة في القانون الاداري تعالج مسالة التعسف، فلذلك يتم اللجوء إلى تطبيق قواعد التعسف في القانون الخاص المدني باعتبارها قواعد عامة، ولكون المعايير التي جاءت بها يمكن أن تجدد لهدا مجالا للتطبيق في ظل القانون العام وذلك لضمان رصانة وتوازن القرارات الإدارية وتحقيق الضمان لحقوق وحريات المواطن.

التوصيات:

١-يجب ان يستند قيام التعسف و إثباته بالاعتماد على ضوابط موضوعية بعيدا عن التقديرات والقناعات الشخصية و حسب وقائع كل دعوى.

---

١) بيت القانون ، بحوث جاهزة ما المقصود بالسلطة التقديرية واهم خصائصها "، بحث عدم ذكر تاريخ المنشور، مقاله، حنان مصطفى علي النعيمي، تشخيص حالات كسل الوظيفة للموظف، الجامعة التقنية الشمالية،المجلد١ (٢٠٢١) العدد الأول.

٢- -يتوجب على القضاء الاداري العراقي توسيع دائرة الرقابة على جميع القر ارا ت الادارية فضلا عن انتقاء النهج الرقابي المتطور للمجلس الدولة الفرنسي.

٣-نوصي الادارات العامة بإقامة دورات وندوات ولقاءات لمن يتولون وظائف متعلقة بالتحقيق والتأديب وذلك للاستفادة القصوى من هذه الدوارت وخاصة الدورات التي تقام من قبل متخصصين في هذا المجال ونخص بذلك الدورات المقامة في كلية الحقوق والمعاهد وبصورة دورية.

المصادر:

١) الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي مختار الصحاح مكتبة لبنان ، بيروت، طبعة ١٩٩٥

٢) د.حسين عامر ، التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود ، ط ٢، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٥

٣) فارس: معجم مقاييس اللغة تحقيق : عبد السلام هارون ، دار الجيل للطباعة ، لبنان بيروت الجزء٢٠٠٠، ٣٣٥-٤

٤) ألشاطبي أبي إسحاق ، الموافقات في أصول الشريعة ، ج ٢، مطبعة الرحمانية ، القاهرة ، ٢٠١٩

٥) د.محمد شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق ، الهيئة المصرية للكتاب ، طبعة ١٩٧٩.

٦) د بطيوي كريمة ، التعسف في استعمال الحق في قانون الأسرة، معهد العلوم القانونية والإدارية ، مصر، - ٢٠٠٤

٧) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٣،

٨) عاطف النقيب النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي - الخطأ والضرر ، ط١، منشورات عويدات بيروت ،٢٠٠٠

٩) جوسران دروس في القانون الوضعي الفرنسي ، ج ٢، ١٩٣٠

١٠) د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، ط ١ ، مكتبة الاستقلال ، ط ١٩٦٩ ، ص ٤٨٧ .

١١) د.حسن كيره، المدخل إلى القانون بوجه عام والنظرية العامة للقاعدة القانونية ، منشاء المعارف الإسكندرية ،١٩٩٨،

١٢) د.انس محمد عبد الغفار التعسف في استعمال الحق دراسة تأصيلية تطبيقية في القانون المدني والفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية ، مطابع شتات ، مصر ، ٢٠١٤

١٣) . فريدة زواوي محمدي ، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق ، بدون طبعة ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، الجزائر، ٢٠٠٥ ،.

١٤) د فتحي الدريني نظرية التعسف استعمال الحق على ضوء الشريعة والقانون ، ط ١ ، مطبع جامعة دمشق، ١٩٦٧ ،ص ٣٠١ .

١٥) رشيد شميشم التعسف في استعمال الملكية العقارية ، ط ١ ، دار الخلدونية الجزائر ، ٢٠١٦

١٦) إيهاب علي محمد شريف عبد العزيز، نظرية التعسف في استعمال الحق في ظل الملكية العقارية، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق ، ٢٠١٧

١٧) عمار حنتيت، التعسف في استعمال حق الفسخ في العقود ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، فرع العقود، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ٢٠١٥،

١٨) د. محمد شوقي السيد ، معيار التعسف في استعمال الحق، مصدر سابق، ص ٣٧١ . (١) القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨

[1] د. نواف حازم خالد وعلي عبيد المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف في استعمال الحق الإجرائي في الدعوة المدنية مجلة الرافدين للحقوق المجلد ١٢ ، العدد ٤٤، لسنة ٢٠١٠

[2] د. عبد الباسط جميعي ، الإساءة في المجال الإجرائي، الإساءة في المجال الإجرائي، إساءة استعمال الحق في التقاضي والتنفيذ ، مجلة القانون والاقتصاد عدد خاص، ١٩٨٣م

[3] د. نواف حازم خالد والسيد علي عبيد المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف في استعمال الحق الإجرائي في الدعوى المدنية ، بحث منشور في مجلة الرافدين، كلية الحقوق جامعة الموصل المجلد ١٢ ، العدد ٤٤، ٢٠١٠

[4] د. عبد الحكيم فوده ،الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ١٩٩٦

[5] د. محمد عبد الظاهر حسين المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل ، ط ١ ، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠٠

[6] امجد محمد منصور ، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، دار العلم الدولية ودار الثقافة ، الأردن ،٢٠١٧

[7] سليمان مرقس ، أصول الإثبات وإجراءاته المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنيات سائر البلاد العربية، ج١، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، ١٩٥٢

[8] حركاتي بلال ، أمزال آمال ، الخطأ في المسؤولية التقصيرية وتطبيقاتها ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، ٢٠٢١،

[9] رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للحق ، ط ١ ، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة ، ٢٠٠٥ ،

[10] محمد حسين منصور ، منصور ، المدخل للعلوم القانونية – نظرية الحق ، بدون طبعة ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، بن علنون ، الجزائر ، ١٩٩٧

[11]) د. فريدة زواوي محمدي ، المدخل للعلوم القانونية – نظرية الحق ، بدون طبعة ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، بن علنون ، الجزائر ، ١٩٩٧

[12] . بومنير وهيبة بوكموش نيسات ، التعسف في استعمال الحق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،في تخصص قانون خاص شامل ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بجاية ،

[13] د. خالد سيد محمد حماد ، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية دراسة مقارنة ، ط١، دار النهضة العربية٢٠٢١

[14] بيت القانون ، بحوث جاهزة ما المقصود بالسلطة التقديرية واهم خصائصها "، بحث عدم ذكر تاريخ المنشور، مقاله، حنان مصطفى علي النعيمي، تشخيص حالات كسل الوظيفة للموظف، الجامعة التقنية الشمالية،المجلد١ (٢٠٢١) العدد الأول.

القرارات

[15] قرار محكمة النقض المصرية عند نظرها الطعن رقم ١٠٦٥ في عام ١٩٨٣ ، والطعن رقم ١٠٨، في ٢٦/١/١٩٨٠

) ينظر إلى المادة السابعة من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ والتي نصت على من استعمل حقه استعمالا غير جائز وجب عليه الضمان

[16] قرار محكمة النقض المصرية ، مدني الطعن المرقم ٢٨٠٣ لسنة ٧١ ق جلسة ١٠/٣/٢٠٠٣