التعسف في استعمال الحق دراسة مقارنة موسعة بين الفقه المصري والجزائري والفرنسي

تأليف : د. محمد كمال عرفه الرخاوي

الباحث والمستشار والخبير القانوني والمحاضر الدولي في القانون

الاهداء

اهدي هذا العمل لروح امي وابي الطاهره داعيا الله لهم الرحمه والمغفره والجنه بغير حساب يارب العالمين

والي أبنتي الحبيبه قره عيني صبرينال جميله الجميلات المصريه الجزائريه التي تجمع بين جمال وسحر نهر النيل الخالد وجمال شط البحر المتوسط وجبال الاوراس الخالده

مقدمة

يمثل هذا المؤلف محاولة علمية جادة وغوصا عميقا في أعقد إشكاليات القانون المدني المعاصر وهي ظاهرة التعسف في استعمال الحق التي تقف على الحدود الدقيقة بين ممارسة الحرية المشروعة وارتكاب الخطأ غير المشروع وقد صيغ هذا العمل ليكون مرجعا فريدا يجمع بين عمق التحليل الفقهي ودقة الاستنباط القضائي مقارنا بين ثلاثة أنظمة قانونية كبرى هي النظام المصري الذي مزج بين الأصالة الإسلامية والحداثة الغربية والنظام الجزائري الذي يمثل نموذج التوفيق بين الشريعة والقانون اللاتيني والنظام الفرنسي الذي يعد مهد النظرية ومصدر إلهامها عبر اجتهاداته القضائية الثرية ويهدف الكتاب إلى تفكيك البنية الداخلية لنظرية التعسف تشريحيا بدءا من جذورها الفلسفية ومرورا بتطبيقاتها العملية في شتى ميادين الحياة القانونية وصولا إلى آليات ردعها جزائيا مع الاعتماد الكلي على النصوص التشريعية الخام وأحدث الاجتهادات القضائية المنشورة دون أي إضافة شخصية خارج إطار التحليل العلمي المجرد

الفصل الأول

التأسيس المفاهيمي للحق وحدوده في الفلسفة القانونية المقارنة

يستهل هذا الفصل ببناء إطار مفاهيمي متين لمصطلح الحق متجاوزا التعريفات السطحية ليغوص في ماهية الحق كسلطة إرادية مخولة لشخص معين لتحقيق مصلحة مشروعة يحميها القانون ويناقش الفصل بعمق نظريات تفسير الحق سواء كانت نظرية الإرادة التي ترى في الحق قدرة محضة لصاحبها أو نظرية المصلحة التي تربط الحق بغاية اجتماعية محددة أو النظرية المختلطة التي تجمع بين العنصرين ويستند التحليل هنا إلى المادة الأولى من القانون المدني المصري التي تجعل الشريعة الإسلامية مصدرا أصليا عند انعدام النص مما يضفي بعدا أخلاقيا على مفهوم الحق ويماثلها في ذلك المادة الأولى من القانون المدني الجزائري بينما يختلف النموذج الفرنسي الذي يعتمد كلياً على البناء القضائي المستمد من مبادئ الثورة الفرنسية والإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيث

يُفهم الحق هناك كأداة للتوازن الاجتماعي أكثر منه كسلطة فردية مطلقة ويميز الفصل بدقة بين أنواع الحقوق المختلفة من عينية وشخصية ومعنوية ويبين كيف أن طبيعة كل حق تحدد سلفا حدود ممارسته وإمكانية الانحراف به

الفصل الثاني

الجذور التاريخية والتطور الزمني لنظرية منع التعسف

يرصد هذا الفصل الرحلة التاريخية الطويلة للنظرية بدءا من الصمت النسبي في القانون الروماني الذي كان يفضل الشكلية على العدالة الموضوعية مرورا بالإسهام الجوهري للفقه الإسلامي الذي سبق العالم بقرون في تقرير قواعد مانعة للضرر مثل قاعدة لا ضرر ولا ضرار وقاعدة دفع الضرر العام بالضرر الخاص والتي شكلت الأساس الأخلاقي للقوانين العربية الحديثة ويتوقف الفصل طويلا عند نقطة التحول في القانون الفرنسي مع صدور حكم محكمة النقض الفرنسية الشهير في قضية كلومان بايار عام 1855 والذي هز

أركان المبدأ القائل بأن استعمال الحق لا يولد مسؤولية مهما بلغ الضرر الناتج عنه ليؤسس لمبدأ جديد يقيد الحرية بالمسؤولية ثم يتتبع الفصل مسار انتقال هذه النظرية إلى مصر والجزائر عبر عملية التقنين في منتصف القرن العشرين حيث لم يكتف المشرعان بنقل النص الفرنسي بل طعماه بروح الشريعة الإسلامية مما أنتج نصا تشريعيا صريحا في المادة الخامسة مدني مصري والمادة العاشرة مدني جزائري بخلاف فرنسا التي ظلت تعتمد على الاجتهاد القضائي المستمد من نصوص المسؤولية العامة

الفصل الثالث

الأسس الفلسفية والمعايير المحددة للتعسف

يناقش هذا الفصل بإسهاب المعايير المتباينة التي اعتمدتها المحاكم في الدول الثلاث لتحديد متى يتحول استعمال الحق إلى تعسف فيستعرض المعيار الذاتي القائم على قصد الإضرار وحده والذي كان سائدا في بدايات النظرية ثم ينتقل إلى المعيار

الموضوعي الذي يركز على انحراف الحق عن غايته الاقتصادية والاجتماعية بغض النظر عن النية وأخيرا المعيار المختلط الذي يجمع بين العناصر النفسية والمادية ويحلل الفصل موقف القضاء المصري الذي تبنى معيارا مرنا يجمع بين تجاوز الحدود المقررة شرعا أو عرفا وقصد الإضرار كما يظهر في استقرار اجتهاد محكمة النقض المصرية أما في الجزائر فإن المجلس الأعلى للقضاء قد مال مؤخرا نحو تغليب الجانب الموضوعي مع عدم إغفال القرينة على سوء النية وفي فرنسا يستقر الفقه والقضاء على المعيار الموضوعي البحت حيث يكفي ثبوت انحراف الحق عن غايته المشروعة لقيام المسؤولية دون حاجة لإثبات القصد الخبيث مما يجعل العبء إثباتيا أخف في النموذج الفرنسي مقارنة بالنموذجين العربيين

الفصل الرابع

الأبعاد الشرعية والفقهية لمنع التعسف في التشريع العربي

يفرد هذا الفصل تحليلا معمقا للأساس الشرعي لنظرية التعسف معتبرا إياها تجسيدا حديثا لقواعد فقهية راسخة ويستعرض بالتفصيل قاعدة الضرر يزال وكيفية تطبيقها في المنع من التصرفات الضارة حتى لو كانت ضمن نطاق الملكية الخاصة ويناقش قاعدة التصرفات تقصد بمقاصدها التي تجعل العبرة في تقييم الفعل بالغرض منه وليس بصورته الخارجية ويستشهد الفصل بآراء فقهاء المذاهب الأربعة في مسائل المزاحمة بين الجيران ومنع الانتفاع المشترك ويوضح كيف أن ديباجة القانون المدني المصري والمادة الأولى من القانون المدني الجزائري قد جعلتا من مبادئ الشريعة الإسلامية مصدرا تفسيريا ملزما مما يعطي للقاضي العربي سلطة واسعة في استنباط معايير التعسف من المصادر الفقهية الأصلية بخلاف القاضي الفرنسي المقيد بالنص الوضعي والسوابق القضائية فقط مما يضفي على التطبيق في مصر والجزائر مرونة أخلاقية عالية

الفصل الخامس

تطور الاجتهاد القضائي الفرنسي ودوره في صناعة القاعدة

يخصص هذا الفصل لدراسة تفصيلية ونقدية لمسار القضاء الفرنسي في بناء نظرية التعسف خطوة بخطوة بدءا من رفض المحكمة لمبدأ المسؤولية عن استعمال الحق في القرن التاسع عشر وصولا إلى قبولها المبدأ في قضية كلومان بايار ثم توسيع نطاق التطبيق ليشمل حقوق الأسرة وحقوق المؤلف والحقوق التجارية ويناقش الفصل أهم المحطات القضائية الفرنسية مثل قضايا إغلاق النوافذ المطلة على جار وقضايا المنافسة غير المشروعة تحت ستار الحرية التجارية ويحلل كيفية استناد المحاكم الفرنسية إلى المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي الجديد سابقا 1382 لتبرير أحكامها مؤكدا أن غياب النص الصريح في القانون الفرنسي أجبر القضاء على الابتكار ووضع معايير دقيقة جدا مثل معيار الغرض المشروع ومعيار التناسب بين الضرر والمنفعة ومعيار الخطأ الجسيم مما جعل الفقه الفرنسي الأكثر ثراء وتفصيلا في هذا المجال على مستوى العالم

الفصل السادس

النص التشريعي والتطبيق القضائي في القانون المصري

يستعرض هذا الفصل بالتفصيل الدقيق نص المادة الخامسة من القانون المدني المصري التي تعد النص المرجعي في المنطقة العربية والتي تنص على أنه لا يجوز التعسف في استعمال الحق إذا ترتب عليه ضرر بالغير ويتناول الفصل بالتحليل النقدي مئات من أحكام محكمة النقض المصرية على مدار نصف قرن ليكشف عن الاتجاهات المستقرة في تفسير النص ويبرز الفصل كيف ميزت المحكمة المصرية بين مجرد التسبب في ضرر وهو أمر جائز في بعض الأحيان وبين التعسف المحظور ويشير إلى أن القضاء المصري اشترط لتقوم المسؤولية توافر عنصرين هما تجاوز الحدود المقررة للحق وقصد الإضرار أو الخطأ الجسيم ويستعرض نماذج حية لأحكام ألزمت أصحاب العقارات بهدم أسوار أو فتح طرق أو دفع تعويضات ضخمة بسبب تعسفهم في استخدام حق الملكية أو حق التقاضي مؤكدا على دور

المحكمة الدستورية العليا في تعزيز هذا المبدأ كضمان دستوري للحقوق

الفصل السابع

الخصوصية التشريعية والقضائية في القانون الجزائري

يناقش هذا الفصل الوضع في الجزائر حيث يجتمع التأثير الفرنسي العميق مع المرجعية الإسلامية الصريحة في نص المادة العاشرة من القانون المدني الجزائري التي تحظر التعسف صراحة وتنص على أن استعمال الحق يكون تعسفيا إذا تجاوز الحدود المقررة له شرعا أو عرفا أو قضاء بقصد الإضرار بالغير أو تحقيق مصلحة غير مشروعة ويحلل الفصل اجتهادات مجلس القضاء الأعلى الجزائري والغرف المدنية فيه وكيف تعاملت مع قضايا التعسف في العقود الإدارية وعلاقات العمل والملكية العقارية ويلاحظ الفصل أن القضاء الجزائري يميل أحيانا إلى التشدد في إثبات قصد الإضرار أكثر من القضاء الفرنسي ولكنه في الوقت نفسه يستفيد من المرونة الفقهية الإسلامية لتوسيع

نطاق الحماية للمتضررين ويستعرض الفصل تقارير خبرة معتمدة في الجزائر لتحديد نسبة الضرر مقارنة بالمنفعة كأداة فنية مساعدة للقاضي في تقرير وجود التعسف

الفصل الثامن

الركن الأول وجود حق قائم ومشروع كأساس للدعوى

يبحث هذا الفصل في الشرط الأساسي لقيام دعوى التعسف وهو وجود حق ثابت وصحيح لصاحب الفعل ويناقش بدقة الفرق الجوهري بين حالة انعدام الحق تماما حيث يكون الفعل اعتداء محضا ومسؤولية تقصيرية خالصة وبين حالة وجود الحق ولكن سوء استخدامه حيث تنطبق نظرية التعسف ويحلل الفصل الحالات الحدية مثل الحق القابل للإبطال والحق المتنازع عليه والحقوق المستقبلية وكيف يتم التعامل معها في الفقه المقارن ويستشهد بأحكام تؤكد أن صاحب الحق الذي يثبت حقه ينتقل عبء الإثبات إلى الخصم لإثبات عنصر التعسف بينما في حالة انعدام

الحق يكون المدعي هو من يثبت مجرد الوقوع على حقه ويوضح الفصل أن نطاق الحقوق القابلة للتعسف يشمل كافة أنواع الحقوق من عينية وشخصية ومعنوية وحتى الحقوق الإجرائية مما يجعل النظرية شاملة لكل مجالات الحياة القانونية

الفصل التاسع

الركن الثاني تجاوز الحدود المشروعة والانحراف بالغرض

يركز هذا الفصل على المعيار الموضوعي للتعسف وهو تجاوز الحدود التي رسمها القانون أو العرف أو القضاء لممارسة الحق ويناقش إشكالية تحديد هذه الحدود في الحالات التي يسكت فيها النص التشريعي مستندا إلى دور العرف المحلي والعادات التجارية والمبادئ العامة للعدالة ويقارن الفصل بين طريقة تحديد الحدود في مصر حيث يلجأ القاضي للمبادئ الإسلامية والعرف المحلي وبين فرنسا حيث يعتمد على الغرض الاقتصادي والاجتماعي للحق كما حدده

الفقه ويستعرض الفصل حالات الانحراف بالغرض مثل استخدام حق الملكية لإيذاء الجار دون منفعة شخصية حقيقية أو استخدام حق الفسخ في العقد للانتقام بدلا من حماية المصالح التعاقدية ويؤكد الفصل أن مجرد التسبب في ضرر لا يكفي لقيام التعسف ما لم يكن هذا الضرر ناتجا عن انحراف بالحق عن غايته الطبيعية والمشروعة

الفصل العاشر

الركن الثالث العنصر النفسي وقصد الإضرار

يدرس هذا الفصل بالعنصر النفسي أو القصد الجنائي في المجال المدني وهو قصد الإضرار بالغير كمعيار ذاتي للتعسف ويناقش الصعوبات الإجرائية الجسيمة في إثبات النية الخبيثة التي تكنها نفس صاحب الحق تجاه غيره ويستعرض الحلول التي وجدتها المحاكم في الدول الثلاث لتجاوز هذه الصعوبة مثل الاعتماد على القرائن القوية والدلائل الظاهرة واستنتاج القصد من ظروف الواقعة وطريقة تنفيذ الفعل ويحلل الفصل

موقف القضاء الجزائري الذي يعتبر أن تكرار الأفعال الضارة قرينة قوية على سوء النية بينما يكتفي القضاء الفرنسي في كثير من الأحيان بإثبات الانحراف الموضوعي دون الحاجة للغوص في النوايا ويخلص الفصل إلى أن الجمع بين المعيارين الموضوعي والذاتي في مصر والجزائر يوفر حماية أفضل للغير لكنه يضع عبئا إثباتيا أكبر على عاتق المدعي مقارنة بالنموذج الفرنسي

الفصل الحادي عشر

أنماط وأشكال التعسف في استعمال الحق دراسة تطبيقية ونماذج قضائية

يخصص هذا الفصل لرصد وتصنيف الأشكال الواقعية للتعسف التي ترد أمام المحاكم في الدول الثلاث مقدما نماذج تطبيقية دقيقة ففي مجال الملكية العقارية يستعرض الفصل نموذج إغلاق الممرات المشتركة انتقاما من جار أو رفع جدران عالية لحجب الضوء والهواء دون حاجة حقيقية للمالك وهو ما قضت

به محاكم القاهرة والجزائر العاصمة بإزالة الجدران وتعويض الجار بينما اختلفت المحاكم الفرنسية في بعض الحالات حسب درجة الضرر وفي مجال العلاقات التعاقدية يناقش الفصل نموذج الفسخ التعسفي للعقود طويلة الأجل دون إنذار مسبق أو لسبب تافه كما يحدث في عقود التوريد أو الإيجار حيث اعتبر القضاء المصري والجزائري أن استغلال ظرف اقتصادي لفسخ العقد تعسف يستوجب التعويض عن الربح الفائت أما في نموذج حقوق الأسرة فيعرض الفصل حالة امتناع أحد الوالدين عن حق الحضانة أو الزيارة بغرض إيذاء الطرف الآخر نفسيا وهو ما تعتبره المحاكم الفرنسية والمصرية تعسفا صريحا يجرّد صاحب الحق من ممارسته مؤقتا وفي مجال العمل يستعرض الفصل نموذج النقل التعسفي للموظف إلى مقر بعيد أو تغيير مهامه بشكل مهين تحت غطاء سلطة الإدارة وهو ما استقرت عليه أحكام مجلس الدولة في مصر ومجلس القضاء الأعلى في الجزائر كبطلان للقرار الإداري التعسفي وأخيرا يتناول الفصل نموذج الدعاوى الكيدية المتكررة ضد نفس الخصم بدون سند جديد بهدف استنزافه ماليا ونفسيا وهو شكل شائع رصدته جميع المحاكم الثلاثة وقررت فيه توقيع غرامات مالية رادعة

الفصل الثاني عشر

تطبيقات التعسف في حق الملكية العقارية والمنقولة

يخصص هذا الفصل لتحليل أدق التفاصيل التطبيقية للتعسف في مجال الملكية حيث تتجلى أغلب صور النزاع ويستعرض حالات إقامة الحوائط لحجب الضوء والهواء وإغلاق الممرات المشتركة ورفع المباني بشكل يحول دون انتفاع الجار بعقاره ويقدم الفصل تحليلا مقارنا لأحكام صدرت في مصر والجزائر وفرنسا في وقائع متشابهة ليظهر الفروق في تقدير التعسف فبينما قد يرى القضاء الفرنسي أن حجب المنظر ليس ضررا يعوض عنه إلا في حالات نادرة فإن القضاء المصري والجزائري قد يوسع نطاق الضرر ليشمل الأذى المعنوي الناتج عن حرمان الجار من التهوية الطبيعية استنادا لمبدأ لا ضرر ويستعرض الفصل أيضا مسألة المياه الجوفية وحفر الآبار الضارة بأساسات الجيران كصورة كلاسيكية للتعسف تم الفصل فيها لصالح منع التعسف في جميع التشريعات الثلاثة

الفصل الثالث عشر

التعسف في استعمال الحقوق التعاقدية وفسخ العقود

يناقش هذا الفصل تطبيق النظرية على العلاقات العقدية حيث قد يستغل أحد المتعاقدين حقه في الفسخ أحادي الجانب أو وقف التنفيذ أو تعديل الشروط بشكل تعسفي ويحلل الفصل دور القاضي في مراقبة شروط العقود خاصة عقود الإذعان وعقود العمل طويلة الأجل مستندا إلى المادة 147 من القانون المدني المصري والمادة 107 من القانون المدني الجزائري اللتين تخولان القاضي التدخل في الظروف الاستثنائية ويقارن الفصل بين الموقف الفرنسي الذي يلتزم حرفية العقد إلا في حالات الغبن الفاحش أو التعسف الصريح والموقف العربي الذي يمنح القاضي سلطة أوسع لتحقيق التوازن العقدي ويستعرض حالات فصل الموظفين تعسفيا أو فسخ عقود التوريد دون إنذار مسبق كصور للتعسف التي تستوجب التعويض وبطلان أثر الفسخ في بعض التطبيقات القضائية

الفصل الرابع عشر

إساءة استعمال حق التقاضي والدعاوى الكيدية

يتطرق هذا الفصل إلى واحدة من أخطر صور التعسف وهي رفع الدعاوى القضائية بدون سند قانوني حقيقي بغرض المضايقة أو التأخير أو تشويه السمعة ويحلل الفصل الضمانات الإجرائية في قوانين المرافعات المصرية والجزائرية والفرنسية لمواجهة هذا السلوك بما في ذلك إمكانية الحكم بالتعويضات فوراً وفرض غرامات مالية على المدعي الكيدي ويناقش الفصل معايير تمييز الدعوى الجادة عن الدعوى التعسفية بناء على جدية السبب ووجود سند قانوني مقبول ومدى تعقيد الإجراءات المستخدمة ويبرز الفصل دور النيابة العامة في بعض الأنظمة في التدخل لردع التعسف الإجرائي ويخلص إلى أن حق التقاضي مقدس لكنه ليس مطلقا ويجب أن يمارس بحسن نية تامة تحت طائلة المسؤولية المدنية وربما الجنائية في بعض التشريعات

الفصل الخامس عشر

التعسف في علاقات العمل والسلطة الإدارية لرب العمل

يفحص هذا الفصل التوازن الدقيق بين سلطة رب العمل في التنظيم والتوجيه والفصل وبين الحقوق الأساسية للعامل في الكرامة والاستقرار الوظيفي ويستعرض التشريعات العمالية في البلدان الثلاثة والآليات القضائية لحماية العمال من القرارات التعسفية مثل النقل التعسفي أو الخصم من الراتب دون مبرر أو الفصل بدون سبب مشروع ويحلل الفصل كيف تطور القضاء في مصر والجزائر ليعتبر أن سبب الفصل يجب أن يكون حقيقياً وجدياً ومتعلقاً بمصلحة المؤسسة وليس مجرد هوى شخصي لصاحب العمل ويقارن ذلك بالفقه الفرنسي الذي طور مفهوم السبب الحقيقي والجدي كمعيار رقابي صارم على قرارات الفصل ويؤكد الفصل أن التعسف في حق الإدارة يولد مسؤولية مزدوجة تتمثل في إعادة العامل إلى عمله أو دفع

الفصل السادس عشر

القواعد الإجرائية وعبء الإثبات في دعاوى التعسف

يبحث هذا الفصل في الجانب الإجرائي البحت والمتعلق بتوزيع أعباء الإثبات في دعاوى التعسف ويناقش الإشكالية المركزية حول من يتحمل عبء إثبات توفر أركان التعسف هل هو المدعي الذي يدعي وقوع الضرر والتعسف أم المدعى عليه الذي يجب أن يثبت حسن نيته ومشروعية تصرفه ويستعرض الفصل اجتهادات محاكم النقض في الدول الثلاث التي تميل غالباً إلى إلقاء عبء الإثبات الأولي على المدعي لإثبات الضرر والانحراف الظاهر بينما ينتقل العبء إلى المدعى عليه لإثبات المبرر المشروع لفعله ويحلل الفصل دور الخبرة الفنية والتقارير الهندسية والاقتصادية في مساعدة القاضي على تكوين قناعته خاصة في القضايا المعقدة التي تتطلب موازنة دقيقة بين المنفعة والضرر ويؤكد على أهمية القرائن كأداة

إثباتية فعالة في غياب الدليل المباشر على القصد

الفصل السابع عشر

طبيعة الجزاءات المدنية وآليات الردع

يستعرض هذا الفصل بالتفصيل الجزاءات المتنوعة التي يوقعها القضاء على المتعسف في استعمال حقه تتراوح من الحكم ببطلان التصرف التعسفي جزئياً أو كلياً إلى منح تعويضات مالية شاملة تغطي كافة أوجه الضرر المباشر وغير المباشر والربح الفائت والضرر المعنوي وقد تصل في بعض الحالات إلى إلزام صاحب الحق بأداء عمل معين أو الامتناع عن فعل محدد تحت التهديد بغرامة تهديدية يومية ويحلل الفصل فعالية هذه الجزاءات في تحقيق الردع العام والخاص مشيرا إلى أن التعويض في القانون الفرنسي يتميز بالاتساع ليشمل الضرر المعنوي بشكل واسع بينما يميل القضاء المصري والجزائري تاريخياً إلى التركيز على الضرر المادي المباشر مع اتجاه حديث وقوي لتعويض الضرر الأدبي في حالات التعسف الصارخ التي تمس الكرامة

أو السمعة ويناقش الفصل أيضاً إمكانية الجمع بين الجزاء المدني والجزاء الجنائي في الجرائم التي تتضمن تعسفا في استعمال الحق

الفصل الثامن عشر

السلطة التقديرية للقاضي وحدود رقابة محكمة النقض

يناقش هذا الفصل الدور المحوري للقاضي الموضوعي في كشف حالات التعسف وتقدير توافر أركانها بما يتناسب مع خصوصية كل واقعة ويبحث في حدود هذه السلطة التقديرية الواسعة ومدى خضوعها لرقابة محكمة النقض لضمان عدم تحول الرقابة القضائية إلى تعسف من جانب القاضي نفسه ويؤكد الفصل أن رقابة محكمة النقض في مصر والجزائر وفرنسا تنصب عادةً على صحة تطبيق القانون وسلامة التسبيب القانوني ولا تمتد إلى تقدير الوقائع إلا إذا شاب هذا التقدير خطأ جسيم أو مخالفة منطقية واضحة ويستعرض الفصل واجب القاضي في تعليل أحكامه تعليلاً مفصلاً يبين فيه الموازنة التي أجراها بين المصالح المتعارضة

والأسباب التي دفعته إلى تقرير وجود التعسف من عدمه لضمان شفافية العدالة وثقة المتقاضين

الفصل التاسع عشر

العلاقة بين نظرية التعسف ونظرية المسؤولية التقصيرية

يربط هذا الفصل بين نظرية التعسف ونظرية المسؤولية المدنية ويبين بدقة متى يتحول الفعل من مجرد ممارسة مشروعة للحق لا تثير مسؤولية إلى فعل مولد للمسؤولية التقصيرية ويوضح الفروق الجوهرية بين المسؤولية الناشئة عن التعسف والمسؤولية العادية الناتجة عن خطأ بسيط معتبراً أن التعسف صورة خاصة ومشددة من صور الخطأ التقصيري تستوجب شروطاً أكثر دقة وتتطلب إثباتاً لعنصر الانحراف بالغرض أو القصد بالإضرار ويناقش الفصل إمكانية الجمع بين دعوى البطلان لدفع التعسف المستقبلي ودعوى التعويض عن الضرر الواقع في حالة واحدة كما يحلل الطبيعة القانونية للتعويض في

حالات التعسف هل هو تعويض عن خطأ أم هو تعويض عن خطر أو ضمان ويخلص إلى أن الغالب في الفقه المقارن هو اعتباره تعويضاً عن خطأ خاص متميز

الفصل العشرون

التعسف في استعمال الحق في العصر الرقمي والمستجدات التقنية والخاتمة

يتناول هذا الفصل الختامي تأثير الثورة التكنولوجية والبيئة الرقمية على مفهوم التعسف التقليدي ويستعرض أشكالاً جديدة للتعسف لم تكن معروفة من قبل مثل إساءة استخدام البيانات الشخصية وحقوق الملكية الفكرية في الفضاء الإلكتروني وممارسات الاحتكار الرقمي وخوارزميات التمييز الآلي وكيف تستجيب التشريعات التقليدية في مصر والجزائر وفرنسا لهذه التحديات المستجدة ويستعرض الفصل قضايا حديثة تتعلق بحجب المواقع الإلكترونية أو إلغاء الحسابات على منصات التواصل الاجتماعي بشكل تعسفي أو استخدام براءات الاختراع لمنع المنافسة

الابتكارية ويحلل مدى قابلية النصوص الحالية للتطبيق على هذه الوقائع الجديدة ومدى الحاجة إلى تحديث تشريعي خاص ينظم التعسف في البيئة الرقمية مع الحفاظ على المبادئ العامة للنظرية ويختتم الكتاب بتلخيص شامل وعميق للنتائج التي توصل إليها البحث مؤكداً على أن مبدأ منع التعسف في استعمال الحق يمثل صمام أمان للعدالة الاجتماعية ودرعاً واقياً ضد استبداد الأفراد بحقوقهم وتحولها إلى أدوات للظلم ويوصي الكتاب بتوحيد المعايير القضائية بين الدول العربية مع الاستفادة القصوى من الدقة التقنية للنموذج الفرنسي مع الحفاظ على الخصوصية الإسلامية والأخلاقية التي تميز الفقه المصري والجزائري ويدعو إلى مزيد من الدراسات التطبيقية لتطوير الآليات الرقابية واقتراح تعديلات تشريعية تجعل نصوص منع التعسف أكثر وضوحاً وشمولاً في مواجهة أشكال الاستغلال الحديثة والمعقدة التي تظهر في الاقتصاد العالمي الرقمي كما يوصي بإنشاء قواعد بيانات قضائية موحدة لتسهيل الوصول إلى الاجتهادات المقارنة وتعزيز ثقافة حسن النية في التعاملات القانونية

المراجع

القانون المدني المصري مع الشرح والتعليق للدكتور عبد الرزاق السنهوري دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الأخيرة

تم بحمد الله وتوفيقه

د. محمد كمال عرفه الرخاوي

الباحث والمستشار والخبير القانوني والمحاضر الدولي في القانون

الطبعه الاولي مارس2026