Conflict of judicial rulings in Iraq (a comparative study)

Assistant Professor Ayad Hilal Hussein*

Al-Bayan University*

ayad.h@albyan.edu.iq

Summary

There is no doubt that the dual judiciary system offers several advantages; however, it is not without legal complications. One of the most prominent issues is the conflict of judicial decisions, which arises when two different judicial bodies adjudicate the same dispute and issue two final and contradictory rulings. This results in a state of legal uncertainty and undermines the authority of res judicata and the stability of rights. Some countries, such as France and Egypt, have addressed this issue through legislative regulation, establishing preventive mechanisms to avoid such conflicts and appointing competent authorities to resolve them when they occur. In contrast, although the Iraqi legislator has adopted the dual judiciary system, it has not explicitly provided for a mechanism to address this type of jurisdictional conflict. This differs from comparative legal systems (France and Egypt), which have clearly and independently defined the conflict of judgments as a form of jurisdictional dispute, subject to adjudication by the competent judicial body for jurisdictional conflicts. Moreover, Iraq's Authority for Determining Jurisdiction (body for appointment of jurisdiction) has never previously encountered or adjudicated such a case. This situation creates a legislative vacuum that necessitates attention and remedy by the legislator, especially considering the continuous development and expansion of administrative judiciary in Iraq, alongside the adoption of a federal system, both of which may give rise to instances of conflicting judgments. In such cases, it appears that the Authority for Determining Jurisdiction—despite the lack of an explicit legal provision—remains the most appropriate body to resolve the conflict of judgments, as it is entrusted with jurisdictional disputes between the two sides of the judiciary. However, the legal dilemma persists when the conflict arises between two judicial bodies, one belonging to the federal judiciary and the other to the judiciary of a region. In this context, the Federal Supreme Court emerges as the competent authority to adjudicate jurisdictional conflicts between the federal judiciary and the judicial bodies of the regions

Key words : Conflict of jurisdiction, body for appointment of jurisdiction, conflict of judgments, administrative judiciary.

تعارض الاحكام القضائية في العراق (دراسة مقارنة)

م.د اياد هلال حسين*

جامعة البيان*

ayad.h@albayan.edu.iq

الملخص

لاشك ان نظام القضاء المزدوج يحقق مميزات عدة ، إلا انه لا يخلو من الإشكالات القانونية، من أبرزها حالة تعارض الأحكام القضائية، التي تظهر عندما تفصل جهتان قضائيتان مختلفتان في النزاع ذاته ويصدر عنهما حكيم نهائيين متناقضين، مما يخلق حالة من الغموض القانوني ويقوّض مبدأ حجية الأحكام واستقرار الحقوق، وقد عمدت بعض الدول مثل فرنسا ومصر، إلى تنظيم هذه الحالة تشريعيًا ووضع وسائل وقائية لتجنبها، كما أوجدت جهات مختصة للفصل في حال وقوعها، في حين أن المشرع العراقي ومع تنبيهه لنظام القضاء المزدوج ، فإنه لم ينص صراحة على كيفية معالجة هذا النوع من التنازع ، على العكس من الانظمة القانونية المقارنة (فرنسا ومصر) التي حددت بشكل واضح ومستقل حالة تعارض الاحكام بوصفه نمطا من تنازع الاختصاص تتولى الجهة القضائية المختصة بالفصل في تنازع الاختصاص التصدي لمعالجته ، كما لم يسبق لهيئة تعيين المرجع مواجهة مثل هذه الحالة والتصدي للفصل فيها، هذا الامر يخلق فراغا تشريعيًا يتعين التفات المشرع اليه ومعالجته، لا سيما وان التطور والتوسع المستمرين في القضاء الاداري في العراق، والاعتماد بالنظام الفيدرالي قد يفضي الى حالة تعارض الاحكام، وفي مثل هذه الحالة يبدو ان هيئة تعيين المرجع – وان لم ينص القانون صراحة – هي الجهة الوحيدة المختصة بالفصل في تنازع الاختصاص ومن ثم فانها الاقرب الى الفصل في حالة تعارض الاحكام المفروضة ، بيد ان الاشكال يبقى قائما في حالة تعارض الاحكام بين جهتي القضاء احدهما تنتمي الى القضاء الاتحادي والاخرى الى قضاء الاقليم ، وهنا تظهر المحكمة الاتحادية العليا بوصفها الجهة المعنية في الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للاقاليم .

الكلمات المفتاحية: تنازع الاختصاص ، هيئة تعيين المرجع ، تعارض الاحكام ، القضاء الإداري.

المقدمة

تُعدّ قاعدة حجّية الأحكام القضائية من القواعد الجوهرية التي تضمن استقرار المعاملات والحقوق، وتُعدّ ركيزة أساسية في تحقيق الأمن القانوني والقضائي في الدولة، غير أن هذا الاستقرار قد يتهدّد في حالة صدور أحكام قضائية متناقضة بشأن النزاع نفسه وبين الخصوم أنفسهم، مما يخلق حالة من الارتباك القانوني ويمسّ بمبدأ الأمن القضائي، وتزداد امكانية صدور الاحكام المتعارض في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج، إذ تتوزع فيها الوظيفة القضائية بين القضاء العادي والقضاء الإداري، الأمر الذي قد يؤدي إلى صدور أحكام متعارضة من جهتي القضاء، لذا يتطلب الحال وجود جهة تختص بالفصل في حالة تنازع الاختصاص بكل صورته بما فيها تعارض الاحكام .

اولا / اهمية البحث:

تُعدّ دراسة تعارض الأحكام القضائية الصادرة عن جهتي القضاء ذات اهمية كبيرة، ليس فقط لفهم أسباب هذه الحالة ومعالجتها، بل كذلك لتسليط الضوء على مدى كفاية النصوص التشريعية والإجراءات القضائية المعمول بها في منع هذا التعارض أو فضّه عند وقوعه، وتمثّل مقارنة التجربة العراقية بتجربتي فرنسا ومصر - باعتبارهما من الدول التي ترسخ فيها القضاء المزدوج - مدخلاً علمياً مناسباً لتقييم الوضع التشريعي والقضائي في العراق، وقياس مدى الحاجة إلى تطوير آليات قانونية أو دستورية للتعامل مع هذا النوع من النزاعات القضائية.

ثانيا / إشكالية البحث:

تكمن إشكالية البحث في التساؤل الآتي: ما مدى كفاية الوسائل القانونية المعتمدة في العراق والدول المقارنة (فرنسا ومصر) في الوقاية من تعارض الأحكام القضائية؟ ومن هي الجهة المختصة بالفصل في حالة حدوث تعارض فعلي بين الأحكام النهائية الصادرة من جهتي القضاء العادي والإداري؟

ثالثا / فرضية البحث:

ينطلق البحث من فرضية مفادها ان القضاء المزدوج يثير اشكالية تعارض الاحكام القضائية بين جهتي القضاء مهما وضع المشرع من وسائل قانونية للوقاية منه ،مما يتطلب وجود جهة متخصصة للفصل في هذه الحالة ، وقد حدد المشرع العراقي هيئة تعيين المرجع (بموجب قانون مجلس الدولة) كجهة منوط بها الفصل في تنازع الاختصاص، وهي من هذه الناحية الجهة الاقرب للفصل في تعارض الاحكام بين جهتي القضاء في حال حصوله ، وان لم يكن القانون قد اشار الى ذلك صراحة .

رابعا / منهج البحث:

يعتمد البحث على المنهج التحليلي المقارن لتحليل النصوص القانونية الخاصة بحالة تعارض الاحكام بين جهتي القضاء في التشريعات المقارنة (فرنسا ومصر) ، لغرض التحقق من كفاية التشريع العراقي في حل مشكلة تعارض الاحكام بين جهتي القضاء ، وإستنباط النتائج وصياغة التوصيات.

خامسا / هيكلية البحث:

قسم البحث الى مطلبين هما :

المطلب الاول :الاطار العام لتعارض الاحكام في التشريعات المقارنة(فرنسا ومصر)

المطلب الثاني : وسائل الوقاية من تعارض الاحكام في العراق والدول المقارنة (فرنسا ومصر)

المطلب الاول

الاطار العام لتعارض الاحكام في التشريعات المقارنة (فرنسا ومصر)

يتطلب البحث في موضوع تعارض الاحكام الوقوف على مفهومه وتمييزه عن صور تنازع الاختصاص ، ومعرفة الاساس القانوني في التشريعات المقارنة ، والوقوف على شروط تحقق حالة تعارض الاحكام في هذه التشريعات ، وعلى ضوء ذلك قسم المطلب الى ثلاثة فروع :

الفرع الاول

تعريف تعارض الاحكام وتمييزه عن صور تنازع الاختصاص

يشير معنى تعارض⁽¹⁾ الاحكام بشكل عام الى صدور حكمين قضائيين نهائيين من محكمتين بشأن موضوع قضية واحدة ولنفس اشخاص الدعوى، وعلى الرغم من تصدي التشريعات الى معالجة التعارض في الاحكام الصادرة عن المحاكم من نفس الاختصاص ، فإن تعارض الاحكام بين القضاء العادي والقضاء الاداري قد نظمته بعض تشريعات الدول مثل فرنسا ومصر بشكل واضح ، واعتبرته احد صور تنازع الاختصاص المنوط حله والفصل فيه بالهيئة القضائية – ايا كانت تسميتها – المختصة بالفصل بتنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري.

ويقصد بتعارض الاحكام ((وجود حكمين نهائيين متعارضين صدرا في النزاع نفسه احدهما عن محكمة تابعة للقضاء العادي ، والآخر عن محكمة تابعة للقضاء الاداري مما يتسبب بحدوث انكار للعدالة لتعذر

1- يطلق البعض عليه تسمية تناقض الاحكام ، وهو مصطلح غير دقيق كون لفظ التناقض يشير الى السلب والايجاب او الوجود والعدم ، وفي المنطق التناقض هو أمر وجودي وعدمي لا يمكن اجتماعهما على شيء واحد ومن جهة واحدة ولا يمكن ان يرتقعا ايضا ، وبهذا المعنى فان مصطلح تناقض الاحكام -اذا ما اردنا تطبيق هذه القاعدة المنطقية- يلزم منه وجود حكم قضائي صادر بخصوص موضوع معين ، ورفض محكمة أخرى اصدار حكم بنفس الموضوع – كما لو احالته الى محكمة اخرى نظرا لعدم اختصاصها ، ولا يدخل هذا المعنى ضمن بحث تعارض الاحكام الذي يشير الى حالة صدور حكمين من محكمتين متعارضين وفي نفس الموضوع .

التوفيق بينهما أو تنفيذهما معاً))^(١) ، فاذا تغير الموضوع فلن تتحقق حالة تعارض الاحكام التي تؤدي إلى انكار العدالة^(٢)، فضلا عن انه في حالة صدور حكمين قضائيين نهائيين من جهتي القضاء ولم يكن بينهما تعارض فلا تتحقق حالة انكار العدالة .

اما عن تمييز تعارض الاحكام عن التنازع الايجابي والسلبى في الاختصاص ، فإن التنازع الايجابي يفترض ادعاء كل جهة من جهتي القضاء العادي والاداري باختصاصهما بنظر دعوى معينة، ويكون ذلك اما صراحة من خلال رفضها للدفع بعدم الاختصاص ، او ضمناً من خلال قيامها بالاستمرار بنظر تلك الدعوى بالرغم من الدفع بعدم اختصاصها^(٣)، اي ان التنازع الايجابي يحصل قبل صدور الحكم. في حين ان التنازع السلبى يقصد به رفض جهتي القضاء النظر في الدعوى لعدم اختصاصهما^(٤)، او بقيام المحكمة- في بعض الانظمة القانونية - بإحالة الدعوى المرفوعة اليها الى محكمة في جهة قضائية اخرى بسبب عدم اختصاصها ، فترفض المحكمة المحال اليها الدعوى الفصل فيها لعدم الاختصاص ايضا فيكون ذلك سببا لانكار العدالة .

ومن هذا الجهة يظهر ان تنازع الاختصاص السلبى قد ينشأ ايضا قبل صدور الحكم في الدعوى، وهو ما يميزه عن حالة تعارض الاحكام التي تقوم بعد صدور حكم نهائي في قضية واحدة من محكمتين في جهتين قضائيتين مختلفتين ، وقد يتخذ التنازع السلبى صورة مشابهة لحالة تعارض الاحكام وذلك عندما يصدر حكمين من جهتي القضاء برد الدعوى ولكن لاسباب مختلفة من بينها عدم الاختصاص.

وبذلك يتشابه تعارض الأحكام مع تنازع الاختصاص السلبى من حيث النتيجة التي يؤدي إليها كل منهما ، ويحدث ذلك في حالة كان القانون لا يجبر او لا يسمح للمحاكم في حالة عدم الاختصاص بإحالة الدعوى الى الجهة القضائي الاخرى، حيث يجد المتقاضي نفسه أمام حكمين صادرين من القضاء العادي والقضاء الإداري يقضيان بعدم اختصاصهما بالفصل في نزاعه، وفي كلتا الحالتين يكون المتقاضي قد تعرض لإنكار العدالة، ففي تعارض الاحكام يتعذر عليه تنفيذ الحكم الصادر لصالحه لأنه

١- مروة موفق مهدي ، الجهة المختصة بحل اشكاليات تنازع الاختصاص بين القضاء الاداري والعادي في العراق ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون -جامعة بغداد ، عدد خاص بالتدريسيين وطلبة الدراسات العليا (١) ، ٢٠٢٠، ص ٤١٩.

٢- باسل شبر حسن الموسوي ، إسماعيل صعصاع عيدان البديري ، اختصاصات هيئة تعيين المرجع في العراق - دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة أروك للعلوم الإنسانية ، المجلد الخامس عشر ، العدد السابع ، جامعة المثنى ، ٢٠٢٢، ص ٣٤٢٦.

٣- باسل شبر حسن الموسوي ، إسماعيل صعصاع عيدان البديري، المصدر السابق ، ص ٣٤٢٤ .

٤- ابراهيم جبار منصور ، الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الاداري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، الجامعة الاسلامية في لبنان ، ٢٠١٨ ، ص ٣٢.

يناقض حكماً آخر صادر عن جهة قضائية أخرى، بينما في حالة التنازع السلبي يجد نفسه عاجزاً عن إيجاد قضاء يفصل في نزاعه^(١).

وفي ضوء ما تقدم نستطيع القول ان تعارض الاحكام هو صدور حكمين نهائيين متعارضين في قضية واحدة من جهتي القضاء العادي والاداري يؤدي الى انكار العدالة .

الفرع الثاني

الاساس القانوني لتعارض الاحكام في القوانين المقارنة (فرنسا ومصر)

تبنى المشرع في كل من فرنسا ومصر تنظيم حالات تنازع الاختصاص وتعارض الاحكام بين جهتي القضاء العادي والاداري ، وبقدر تعلق الامر بحالة تعارض الاحكام ، فإنها تحدث في كل من مصر وفرنسا عندما تصدر محكمتان مختلفتان، إحداهما من القضاء العادي والأخرى من القضاء الإداري أو جهة ذات اختصاص قضائي، أحكاماً متعارضة في قضية واحدة نتيجة تفسيرين مختلفين لنفس الواقعة أو القانون، وفي هذه الحالة، يتعذر تنفيذ أي من الحكمين، ويأتي دور الجهة المختصة بحل التنازع للتصدي الى هذه الحالة والفصل فيها منعاً لانكار العدالة^(٢).

وسنتطرق اولاً لبيان الاساس القانوني لتنظيم حالة الفصل في تعارض الاحكام في فرنسا ثم في مصر وبيان موقف المشرع العراقي .

اولاً : الاساس القانوني لتعارض الاحكام في فرنسا

على الرغم من ان المشرع الفرنسي وبعد جملة من الاصلاحات الطويلة انتهى الى فصل القضاء الاداري عن القضاء العادي في اطار ما بات يعرف بنظام القضاء المزدوج^(٣)، لكن ذلك لم يمه الإشكالات التي

١- فهيمة مرزوقي ، دور محكمة التنازع الفرنسية في حل اشكاليات الاختصاص القضائي ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، العدد: ٣ ، ٢٠١٧ ، ص ٢٨٢.

٢- د. ميادة عبد القادر إسماعيل ، التعارض بين الأحكام في القضاء الدستوري دراسة مقارنة في ضوء محكمة التنازع الفرنسية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد: ١، تموز ٢٠٢٤ ، ص٨.

٣- بموجب قانون ١٦ و٢٤ اغسطس /آب ١٧٩٠ (بشأن التنظيم القضائي) تم الفصل بين القضاء العادي واعمال الادارة حيث نصت المادة (١٣) من هذا القانون على : ((إن الوظائف القضائية مستقلة و متميزة عن الوظائف الإدارية ، ولا يجوز للقضاة تحت طائلة المساءلة القانونية بتهمة الاخلال بواجباتهم ان يعطلوا باي شكل من الاشكال أعمال الهيئات الإدارية، أو أن يستدعوا المسؤولين الإداريين للمثول امامهم لأسباب تتعلق بوظائفهم))، ينظر :

:LOI des 16-24 août 1790 Sur l'Organisation judiciaire, Journal officiel, Published on the link <https://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/1790/08/16/n1/jo>

كما صدر حظر مرسوم (١٦) فروكتيدور السنة الثالثة الصادر في ٢ سبتمبر/ايلول ١٧٩٥ على المحاكم العادية سماع الدعاوى الخاصة بالقرارات الادارية حيث نص المرسوم على: ((يحظر على المحاكم سماع دعاوى القرارات الإدارية، ويلغى جميع الإجراءات والأحكام الصادرة في هذا الشأن))، ينظر :

:Légifrance Le service public de la diffusion du droit, Published on the link

<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000668326>

كانت تطرحها المنازعة الإدارية، حيث أصبح الإشكال يتمحور في كيفية تحديد مجال اختصاص كل جهة من جهتي القضاء العادي والإداري، بحيث يضمن عدم تعدي أي منهما على اختصاصات الأخرى، ومن ثم تحقيق الحماية الكاملة للاختصاص النوعي الذي يعتبر من النظام العام، وفي هذا الإطار ظهرت عدة محاولات لتوزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، إلا أنها عجزت كلها في وضع معيار كفيل بتحديد مجال اختصاص كل جهة بشكل دقيق، ولتجاوز هذا الإشكال قام المشرع الفرنسي- بموجب قانون ٢٤ ايار/ مايو ١٨٧٢- بإنشاء (محكمة التنازع)^(١) كهيئة قضائية تحكيمية محايدة ، وتتكون من قضاة يمثلون جهتي القضاء (العادي والاداري) و بشكل متساوٍ^(٢)، تختص في الفصل في تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والاداري بأشكاله الايجابي والسلبى ،وتعارض الاحكام .

وبقدر تعلق الامر بموضوع اختصاص محكمة التنازع بالفصل في تعارض الاحكام ، لا بد من الاشارة الى ان محكمة التنازع الفرنسية لم تكن تختص إلا بنظر التنازع على الاختصاص بصورتيه الايجابي والسلبى ، ولكن بسبب الإنكار الصارخ للعدالة الذي ينتج عن تعارض الاحكام دفع المشرع الفرنسي الى ادراج اختصاص النظر بتعارض الاحكام الى اختصاصات محكمة التنازع بموجب قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢^(٣)، وقد اسهم هذا القانون في وضع حد الى حالة انكار العدالة التي تسبب بها تعارض الاحكام^(٤)، وكان أول تطبيق لهذا القانون أمام محكمة التنازع في قضية (روزى - Rosay) الشهيرة، وتمثل وقائع القضية في أن السيد (روزى) كان قد أصيب بأضرار بالغة نتيجة اصطدام سيارة خاصة كانت تقله بإحدى سيارات الجيش، فتقدم أمام القضاء العادي طالبا التعويض عن الأضرار التي لحقتة، فرفضت المحكمة دعواه على أساس أنه لم يقع من جانب سائق السيارة الخاصة خطأ، مما أجبر السيد روزى على

١- ينظر: قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢ بشأن محكمة النزاعات (Loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits)، منشور على موقع : لجيفرانس الخدمة العامة لنشر القانون في شبكة الانترنت على الرابط :

<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000521091>

جدير بالذكر ان محكمة التنازع الفرنسية نص عليها في دستور عام ١٨٤٨ ، وأنشأت بموجب قانون ٤ فبراير ١٨٥٠ ، ثم الغيت في ظل الجمهورية الثانية في ٢٥ سبتمبر ١٨٥٢، الى ان أعيد العمل بها بموجب قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢، ينظر : فهيمة مرزوقي، المصدر السابق، ص ٢٤٧.

٢- فهيمة مرزوقي، المصدر السابق ، ص ٢٤٦.

٣- برهان زريق ، مبادئ وقواعد اجراءات القضاء الاداري ، ط ١ ، المكتبة القانونية ، دمشق ، ٢٠١١ ، ص ١٦٣ .
٤- لقد سبق اصدار قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ العديد من القضايا التي انكرت بها العدالة مثل قضية السيدة (بيتي) ضد إدارة المدرسة التي يدرس فيها ابنها بعد الإصابة التي تعرض لها في المدرسة ، فدفع مجلس الدولة بعدم اختصاصه لعدم وجود خطأ مرفقي، لذا توجهت السيدة بيتي إلى القضاء العادي لرفع الدعوى فرفضت بدورها الفصل في النزاع لأن المدرس لم يرتكب أي خطأ، وكذلك دعوى (لكانو) العامل الذي تعرض لإصابة عمل فقام برفع دعوى تعويض أمام المحكمة المدنية ضد الشركة التي كان يعمل فيها مطالباً بتطبيق أحكام قانون طوارئ العمل الصادر في أبريل ١٨٩٨، فرفضت المحكمة دعواه لأنه بحار ومن ثم فهو يخضع لقانون البحارة الصادر في ٢٩ ديسمبر ١٩٠٥، وعند توجهه لمجلس الدولة رفض هذا الأخير الفصل في الدعوى لأن (لكانو) ليس بحارا ، واخيرا دعوى السيد (روزى) والتي كانت سببا في اصدار قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢، نقلا عن : فهيمة مرزوقي، المصدر السابق، ص ٢٨٣-٢٨٤.

رفع دعواه أمام مجلس الدولة ففضى بانتفاء الخطأ من جانب سائق السيارة العسكرية ، وقد نتج عن هذه القضية صدور حكمين متعارضين أحدهما عن القضاء العادي والآخر عن القضاء الإداري، وأصبح المتقاضي في وضعية إنكار العدالة لعدم جبر الضرر الذي لحقه لأن كل جهة كانت تحمل المسؤولية للأخرى⁽¹⁾، وقد تسبب صدور هذين الحكمين المتعارضين في عدم تمكن السيد (روزبي) من الحصول على التعويض الذي طلبه ، الامر الذي دفع محاميه الذي كان في تلك الفترة نائبا في البرلمان الفرنسي الى تقديم مقترح قانون لحل الاشكالية التي يواجهها الافراد عند صدور حكمين متعارضين نهائين صادرين من جهتي القضاء العادي والاداري من اجل حماية المتقاضين من إنكار العدالة ، فصدر قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢⁽²⁾، فقام برفع الطلب إلى محكمة التنازع استنادا للقانون المذكور أعلاه، فقرر محكمة التنازع ان المسؤولية عن الحادث مشتركة يتحملها كل من الدولة والسائق⁽³⁾.

ثانيا : الاساس القانوني لتعارض الاحكام في مصر

ظهر النظام القضائي المزدوج في مصر بعد إنشاء مجلس الدولة بقانونه رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ليكون جهة قضاء إداري مستقل عن جهة القضاء العادي، ولذا كان لازما لإكمال هذا التطور أن يعهد إلى جهة ما الفصل فيما قد ينشأ من تنازع للاختصاص بين الجهتين أو تعارض في تنفيذ الأحكام الصارة من كل منهما، وقد استقر المشرع المصري -بعد عدة تطورات تشريعية- على عهد هذا الاختصاص الى المحكمة الدستورية العليا بموجب قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، لتكون الجهة الوحيدة المختصة بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص وتعارض الاحكام⁽⁴⁾، وبموجب هذا القانون - الذي صدر تنفيذا لما نص عليه الدستور المصري لسنة ١٩٧١ الملغي بإستحداث المحكمة الدستورية العليا⁽⁵⁾ - اصبحت المحكمة الدستورية العليا الجهة المختصة بالفصل في جميع صور تنازع

١- بو عزيز رمزي ، دور محكمة التنازع في ضبط قواعد الاختصاص ، رسالة ماجستير ، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ قالمة ، كلية الحقوق ، والعلوم السياسية ، قسم القانون ، ٢٠٢٠ ، ص ص ٣٠-٣١.

٢- فهيمة مرزوقي ، المصدر السابق ، ص ٣٨٤.

٣- بو عزيز رمزي ، المصدر السابق ، ص ص ٣٠-٣١.

٤- عهد المشرع المصري في بادء الامر مهمة الفصل في تنازع الاختصاص الى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية وبتشكيل خاص بموجب قانون تنظيم القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ والمعدل بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ ، ثم إلى محكمة تنازع انشأت بقانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ يرأسها رئيس محكمة النقض وبعضوية مختلطة من قضاة محكمة النقض ومستشاري من المحكمة الادارية العليا ، واستمر هذا الوضع في ظل قانون السلطة القضائية التالي رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ثم عهد بهذا الاختصاص للمحكمة العليا بموجب قانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، واخيرا إلى المحكمة الدستورية العليا وفق قانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، ينظر : محمد فؤاد عبد الباسط ، القضاء الاداري ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص ٣٦٢.

٥- جدير بالذكر ان المحكمة الدستورية العليا نص عليها لأول مرة في دستور مصر عام ١٩٧١ ، ولم يتضمن هذا الدستور اي نص يتعلّق باختصاصها في الفصل في تنازع الاختصاص ، فقد حدد المادة(١٧٥) من الدستور اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، واحالت تعيين الاختصاصات الاخرى للمحكمة الى القانون.

الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري ، وقد سلك المشرع المصري إتجاه المشرع الفرنسي في عد تعارض الاحكام من بين صور التنازع على الاختصاص التي تفصل فيها المحكمة الدستورية العليا . ولم يعرف المشرع المصري معنى تعارض الاحكام ، واكتفى بالنص في المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ((تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يلي: ... ثالثا: الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر احدهما من اي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة اخرى))^(١).

اما الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ فقد اكد ايضا في المادة رقم (١٩٢) على هذا الاختصاص^(٢)، بوصفه اختصاصا حصريا تستأثر به المحكمة الدستورية العليا ، وتأكيدا لهذا الامر فقد قضت المحكمة الدستورية: ((بأن ولايتها في المسائل التي تدخل في اختصاصها هي ولاية منفردة لا مزاحمة - فيها، وقولها في شأنه هو القول الفصل، وليس لها بالتالي أن تنقض قضاء صادرا عنها، ولا أن تراجعها فيه أي جهة ولو كانت قضائية، ومن ثم تصبح أحكامها عسوية على الرجوع عنها...))^(٣).

ويمكننا القول ان المراد باختصاص المحكمة الدستورية العليا في الفصل في تعارض الاحكام هو اختصاصها في الحكم بصلاحيه تنفيذ احد الحكمين المتعارضين النهائيين الصادرين من جهتي القضاء العادي والاداري على اساس ولايتها على موضوع الدعوى.

اما في العراق فقد تم تبني نظام القضاء المزدوج بموجب التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩، الصادر بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩، حيث تم إنشاء محكمة القضاء الإداري لتتولى النظر في صحة الاوامر والقرارات الادارية الصادرة من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي والتي لم يعين مرجع للطعن فيها^(٤)، واعقب ذلك تطورات مهمة في القضاء الاداري كان آخرها استقلالية مجلس شورى الدولة بموجب قانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ .

١- قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، منشور في الانترنت على الرابط :

<https://manshurat.org/node/63719>

٢- نصت المادة (١٩٢) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠١٤ المعدل سنة ٢٠١٩ على: ((تتولى المحكمة الدستورية دون غيرها ... ، والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها)).

٣- نقلا عن : ميادة عبد القادر اسماعيل ،المصدر السابق ص، ٢٥.

٤- البند ثانيا / د من المادة رقم (٧) من قانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.

ولا شك ان وجود قضائين عادي واداري من شأنه ان يثير حالات تنازع الاختصاص ، وهو ما تنبه اليه المشرع العراقي منذ نشأت القضاء الاداري بقانون التعديل الثاني رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ ، فنص على انشاء (هيئة تعيين المرجع) لتتولى الفصل في تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والاداري^(١). ويلاحظ ان المشرع العراقي لم يحدد صور تنازع الاختصاص التي تختص هيئة تعيين المرجع في الفصل فيها - كما فعل المشرع الفرنسي والمصري - وإنما اكتفى بالإشارة إلى التنازع بصورة عامة ، بنصه على انه ((اذا تنازع اختصاص محكمة القضاء او محكمة قضاء الموظفين مع محكمة مدنية...)) ، ويستفاد من اطلاقية هذا النص ، ومما سارت عليه هيئة تعيين المرجع في القرارات الصادر منها ان تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء يشمل الصورتين الايجابية والسلبية^(٢) ، الا انه لا يشير بشكل واضح الى شمول اختصاص هيئة تعيين المرجع في الفصل في حالة تعارض الاحكام الصادرة عن جهتي القضاء ، على خلاف الانظمة القانونية المقارنة (فرنسا ومصر) ، وهذا يشكل قصوراً تشريعياً واضحاً ينبغي تداركه ومعالجته من قبل المشرع.

الفرع الثاني

شروط تعارض الاحكام

لتحقق حالة التعارض في الاحكام النهائية لابد من توافر مجموعة من الشروط الموضوعية ، ففي فرنسا اشارت المادة رقم (١) من قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ الى إنه ((يجوز إحالة الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية والمحاكم القضائية في الدعاوى المقامة أمام درجتي الاختصاص بشأن نزاعات تتعلق بنفس الموضوع إلى محكمة تنازع الاختصاص، عندما تتضمن تناقضاً يؤدي إلى إنكار العدالة)).^(٣)

١- نص المادة رقم (٧) البند رابعا من التعديل الثاني رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ لقانون مجلس الدولة على : ((إذا تنازع الاختصاص محكمة القضاء الإداري ومحكمة مدنية فيعين المرجع هيئة قوامها ستة أعضاء ثلاثة يختارهم رئيس محكمة التمييز من بين أعضاء المحكمة، وثلاثة آخرون يختارهم رئيس مجلس شورى الدولة من بين أعضاء المجلس، وتجتمع الهيئة برئاسة رئيس محكمة التمييز وقرارها الصادر بالإتفاق أو الأكثرية يعتبر باتاً وملزماً))، وعدل هذا النص مع التزبيد بتسميتها (هيئة تعيين المرجع) بموجب نص المادة ٥/ اثنى عشر ، في التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس الدولة .

٢- باسل شبر حسن الموسوي ، إسماعيل صعصاع عيدان البديري ، المصدر السابق ، ص ٣٤٢٦.

٣- ينظر: نص قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ الخاص بفتح الطعن أمام محكمة النزاع في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم القضائية والمحاكم الإدارية عندما يؤدي إلى إنكار العدالة ، منشور على موقع : ليجيفرانس الخدمة العامة لنشر القانون في شبكة الانترنت، تاريخ الزيارة ٢٥/٤/٢٠٢٥ على الرابط :

<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006071034#:~:text=d%C3%A9cisions%20d%C3%A9finitives%20...,Loi%20du%2020%20avril%201932%20ouvrant%20un%20re%20cours%20devant%20le,%C3%A0%20un%20d%C3%A9ni%20de%20justice>

ويتضح من هذه المادة ان الشروط الاساسية (الموضوعية) لتحقق حالة التعارض بين الاحكام في فرنسا

هي: (١)

1- الطابع النهائي للحكمين ،اي ان يصدر حكمان نهائيان في موضوع الدعوى، احدهما من القضاء العادي، والآخر من القضاء الإداري لا يقبلان الطعن بأي طريق من طرق الطعن، مما يعني ضمنا ان انعدام مثل هذا الشرط ، يؤدي الى رفض محكمة التنازع للطعن شكلا دون التطرق لموضوع النزاع. (٢)

٢- ان يتعارض الحكمان تعارضا في مضمونهما وآثارهما يؤدي إلى انكار العدالة بالنسبة للشخص رافع الدعوى امام كل جهة من جهتي القضاء، ويظهر هنا الفرق بين تعارض الاحكام وبين انكار العدالة في حالة تنازع الاختصاص السلبي الذي يشير الى حالة عدم وجود القضاء المختص بنظر الدعوى. (٣)

٣- يشترط تحقق وحدة موضوع الدعويين ادى الى صدور الحكمين المتعارضين، وفي المقابل لا يشترط المشرع الفرنسي وحدة اطراف النزاع لصعوبة تحقق هذا الشرط في دعاوى تعارض الاحكام التي يتعدد اطرافها. (٤)

٤- ان يكون الحكمان المتعارضان متعلقين بالموضوع وليس بالشكل او الاختصاص والا اصبحنا امام تنازع في الاختصاص السلبي. (٥)

اما بالنسبة للشروط الاجرائية لرفع دعوى تعارض الاحكام فهي :

١- يجب أن يتم تحريك دعوى تناقض الأحكام أمام محكمة التنازع في غضون شهرين يبدأ حسابها من اليوم الذي يصبح فيه آخر حكم من الحكمين المتناقضين غير قابل للطعن أمام القضاء (٦)، وفقا لنص المادة رقم (٢) من قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢. (٧)

١- إبراهيم جبار منصور ، المصدر السابق ،ص٤٢.

٢- بو عزيز رمزي ، المصدر السابق ،ص ٣١.

٣- المصدر نفسه ،ص ٣١.

٤- فهيمة رزوقي ، المصدر السابق ، ص ص ٢٨٥-٢٨٦.

٥- المصدر نفسه ،ص ٢٨٥.

٦- المصدر نفسه ، المصدر السابق ، ص ٢٨٦ .

٧- نصت المادة رقم (٢) على ((يجب تقديم الاستئناف إلى محكمة المنازعات خلال شهرين من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير المراد اتخاذه غير قابل للطعن أمام المحاكم الإدارية أو القضائية)) ينظر : نص قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ الخاص بفتح الطعن أمام محكمة النزاع في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم القضائية والمحاكم الإدارية عندما يؤدي إلى إنكار العدالة ، المصدر السابق .

٢- يجب أن يقدم الطلب أو العريضة من قبل محام معتمد لدى مجلس الدولة ومحكمة النقض، وهذا الشرط مطلوب في كل الدعاوى المرفوعة أمام محكمة التنازع سواء تعلق الأمر بتنازع الاختصاص أو تناقض الأحكام^(١).

ويعد حق رفع دعوى تعارض الاحكام الى محكمة التنازع حقا مقررًا للفرد الذي صدر في مواجهته حكمان متعارضان في موضوع واحد، وفي هذه الحالة فان دور محكمة التنازع يختلف عن دورها في التنازع السلبي او الايجابي على الاختصاص، فهي لا تتعرض لمشكلة تحديد المحكمة المختصة، بل تتصدى بنفسها لنظر الموضوع وتصدر حكما فيه يحل محل الحكمين المتعارضين^(٢).

وعلى وجه العموم فان فصل محكمة التنازع في موضوع الحكمين المتعارضين ،اما ان يكون من خلال ترجيحها احد الحكمين المتعارضين ، او ان تقوم بإستبعادهما معا وتتصدى بنفسها بالفصل في موضوع النزاع بحكم نهائي غير قابل للطعن^(٣).

اما في مصر فإنه يشترط لممارسة المحكمة الدستورية العليا اختصاصها في الفصل في تعارض الاحكام الشروط الآتية:

١- ان يكون احد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادي والآخر صادرا من جهة القضاء الإداري، اما اذا اصدرت احدى هذه الجهات حكما بينما اصدرت الجهة الاخرى امرا ولائياً فلا يقوم التنازع^(٤)، وكذلك الامر اذا صدر الحكمين المتعارضين من جهة قضاء واحدة ، ذلك لان فصل المحكمة الدستورية في تعارض الاحكام إنما ينصب على الفصل في تحديد الاختصاص الولائي في المقام الاول ، ومن ثم تحديد الحكم الاولي بالتنفيذ على اساس اختصاص المحكمة التي اصدرته في موضوع الدعوى .

٢- وجود حكمين نهائيين غير قابلين للطعن فيهما بأي طريق من طرق الطعن احدهما صادر عن محكمة تابعة لجهة القضاء العادي والآخر صادر عن محكمة تابعة لجهة القضاء الاداري^(٥)، اي ان يكون كلا الحكمين قد فصلا في الخصومة فصلا حاسما وحائزا لقوة الامر المقضي به ، والخصومة هنا

١- فهيمة رزوقي ، المصدر السابق ، ص ٢٨٧ .

٢- برهان زريق ، المصدر السابق ، ص ١٦٣ . فقد نصت المادة رقم (٤) من قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ على: ((في النزاعات المحالة اليها بحسب المواد السابقة تختص محكمة تنازع الاختصاص بالفصل في موضوعها ، وذلك بالنسبة لجميع الأطراف المشاركة، كما تحكم في تكاليف الإجراءات رفع الدعوى أمام جهتي القضاء، ولا يجوز الطعن في قراراتها)) ، ينظر : نص قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ الخاص بفتح الطعن أمام محكمة النزاع في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم القضائية والمحاكم الإدارية عندما يؤدي إلى إنكار العدالة ، المصدر السابق .

٣- فهيمة رزوقي ، المصدر السابق ، ص ٢٨٧ .

٤- إبراهيم جبار منصور، المصدر السابق ، ص ٤٧ .

٥- باسل شبر حسن الموسوي ، إسماعيل صعصاع عيدان البديري ، المصدر السابق ، ص ٣٤٢٧ .

يراد بها اصل الحق وليس مجرد الفصل في الاختصاص^(١)، والا عد ذلك تنازع للاختصاص السلبي^(٢).

٣- ان يكون الحكمان متناقضين، ويتحقق التناقض اذا كان الحكمان قد فصلا في موضوع واحد على نحو مختلف، بحيث توجد استحالة أو صعوبة في تنفيذهما .

٤- عدم تنفيذ اي من الحكمين، ومضمون هذا الشرط انه لكي يقوم التعارض أو التنازع بين الحكم الصادر من القضاء العادي والحكم من القضاء الإداري ، يتعين ان يكون الحكمين قائمين ولم يتم تنفيذ احدهما لأنه بذلك يزول التنازع^(٣) .

اما عن الشروط الاجرائية التي تتطلبها دعوى التعارض في الاحكام لدى المحكمة الدستورية العليا فيمكن ايجازها بالاتي :

- ١- يشترط لرفع دعوى التعارض الصفة والمصلحة وصاحب الصفة والمصلحة في رفع الدعوى لا يكون كذلك إلا إذا كان طرفاً في المنازعات أو الخصومات التي صدرت بشأنها الأحكام النهائية المتعارضة .
- ٢- يجب أن يبين في الطلب النزاع القائم حول التنفيذ ووجه التناقض بين الحكمين، كما يجب أن ترفق بهذا الطلب (صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع في شأنهما التناقض وإلا كان الطلب غير مقبول)^(٤).
- ٣- وبرفع الدعوى يحق لرئيس المحكمة الدستورية العليا أن يأمر بناء على طلب ذوي الشأن بوقف تنفيذ الحكمين او احدهما حتى الفصل في النزاع ، والفصل في النزاع سيتضمن تحديد اي الحكمين المتعارضين صدر من الجهة التي لها ولاية الحكم في النزاع فيكون أولى بالتنفيذ وحكم المحكمة في هذا الخصوص نهائي وغير قابل للطعن ، وفق نص المادة (٤٨) من قانون المحكمة الدستورية العليا^(٥)، وبذلك فإن المحكمة الدستورية العليا لا يمكن ان تتصدى للفصل في موضوع النزاع بإستبعاد الحكمين واصدار حكم جديد بات كما هو معمول به في محكمة التنازع الفرنسية .

١- محمد فؤاد عبد الباسط ، المصدر السابق ، ص ٣٦٥ .
٢- نصت البند ثانيا من المادة رقم (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على اختصاص المحكمة الدستورية العليا في الفصل في المنازعات بين جهتي القضاء العادي والاداري في صورتيه الايجابية والسلبية وذلك بقولها: ((الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل أحدهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها)).

٣- إبراهيم جبار منصور ، المصدر السابق ، ص ٤٣ .

٤- محمد فؤاد عبد الباسط ، المصدر السابق ، ص ٣٦٦ .

٥- المصدر نفسه ، ص ٣٦٦ .

٤- اما عن ميعاد تقديم دعوى التعارض، فإن النظام القانوني المصري لم يحدد ميعاد لدعوى تعارض الاحكام ، فهي ليست طريقاً من طرق الطعن في الأحكام، وبالتالي يتعين أن ترفع في الميعاد ، وقد أوضحت المحكمة الدستورية التكييف الصحيح لهذه الدعوى بأنها دعوى عادية وليست طعنًا غير عادي، ولذا فليس هناك ميعادًا محددًا لرفعها ، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي حدده مدة شهرين لرفع دعوى التعارض تبدأ من اليوم التالي من اكتساب الحكم الثاني درجة البتات (١).

المطلب الثاني

وسائل الوقاية من تعارض الاحكام في العراق والدول المقارنة (فرنسا ومصر)

لما كان نظام القضاء المزدوج يفترض حدوث تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء بمختلف صوره ، ومن بينها تعارض الاحكام فلا بد من ان المشرع قد وضع وسائل لضمان عدم حصول التعارض في الاحكام ، وايجاد الوسيلة لفض هذا التعارض، وفي ضوء ذلك سنخصص هذا المطلب للبحث في وسائل الوقاية من تعارض الاحكام في دول المقارنة ،وفي العراق ايضا ، ثم نبحت عن من هي الجهة التي تختص في تعارض الاحكام في العراق .

الفرع الاول

وسائل الوقاية من تعارض الاحكام

تنشأ حالة تعارض الأحكام - سواء في مصر او فرنسا عندما تصدر محكمتان مختلفتان، إحداها من القضاء العادي وأخرى من القضاء الإداري أو جهة ذات اختصاص قضائي، أحكامًا متعارضة في قضية واحدة نتيجة تفسيرين مختلفين لنفس الواقعة أو القانون من قبل المحاكم المختلفة، ويتعذر تنفيذ اي من الحكمين، وفي مثل هذه الحالة، يأتي دور الجهة المختصة بالفصل في التنازع لحل هذا النزاع ، لتحديد المحكمة المختصة والاعتداد بالحكم الواجب التنفيذ (٢)، او ان تتصدى محكمة التنازع بنفسها للفصل بموضوع النزاع باصدار قرار نهائي غير قابل للطعن وهذا الامر الاخير متبع في محكمة التنازع الفرنسية على وجه الخصوص (٣)، ويرجع سبب التعارض في الاحكام في فرنسا الى حالة التنازع الايجابي، وذلك عندما تقضي كلا من جهتي القضاء العادية و الإدارية باختصاصها في النظر في نفس الدعوى (٤) اما

١- د. ميادة عبد القادر إسماعيل ، المصدر السابق ، ص ٢٠ .

٢- د. ميادة عبد القادر إسماعيل ،المصدر السابق ، ص ٨.

٣- فهيمة مرزوقي ،المصدر السابق ، ص ٢٨٤.

٤- بو عمران عادل ،حسم إشكالات تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي في النظام القانوني ، بحث منشور في مجلة دفاثر السياسة والقانون ، العدد الثامن ، جنافي ٢٠١٣ ، ص ١٢٧ .

صراحة برفضها الدفع بعدم الاختصاص او ضمنيا باستمرارها بنظر الدعوى رغم الدفع بعدم الاختصاص ، وهذا التنازع اذا لم يتم حسمه سيفضي الى صدور حكمين قضائيين في دعوى واحدة فضلا عن تبديد الجهد والوقت والمال^(١).

وقد حدد المشرع الفرنسي وسيلة لمنع تعارض الاحكام، وهي منح جهة الادارة ان تنهض لاثارة الدفع بعدم الاختصاص ، فاذا ما اصر القضاء العادي على الاختصاص ورفض دفع الادارة ، يمكن للادارة ان تلجأ الى محكمة التنازع للبت في الامر.

وقد وضعت هذه الوسيلة لغرض حماية الإدارة العامة من تدخل القضاء العادي ومنعه من نظر الأعمال المتصلة بها ومن إخضاعها لقوانين خاصة، ومع ذلك فإنه يحدث وفي حالات عدم مباشرة المحافظ لإجراءات تحريك دعوى تنازع الاختصاص الإيجابي أمام محكمة التنازع ستكون سببا في اصدار حكمين من جهتي القضاء في موضوع واحد^(٢).

اما في مصر فان تعارض الاحكام ينشأ من التنازع الإيجابي ايضا^(٣)، ولذا فإن المشرع المصري فطن الى هذا التنازع ، ولمنع وقوع حالة تعارض الاحكام فإنه أوجد الوسيلة الفنية التي يمكن من خلالها فضه ، وهي طلب تعيين جهة القضاء المختصة والذي يمكن تقديمه أمام المحكمة الدستورية العليا ، وبناء على هذا الطلب سيصدر حكم من هذه المحكمة يحدد الجهة المختصة^(٤).

ان هذه الوسيلة الوقائية يمكن ان تمنع احتمال صدور حكمين متعارضين في نفس الدعوى، بمجرد تقديم طلب للمحكمة الدستورية لتقوم بدورها بإلزام كل جهة قضائية بحدود اختصاصها ، ومن ثم لا تقوم لمشكلة التعارض قائمة إذا كان سببها هو قيام ذات الدعوى أمام جهتين قضائيتين إحداها غير مختصة ورغم ذلك تتمسك بالدعوى ، اذ تقوم المحكمة الدستورية العليا بقبول طلب حل التنازع بمجرد رفض الدفع

١- مروة موفق، المصدر السابق ، ص ٤١٩ .

٢- فهيمة مرزوقي ، المصدر السابق، ص ٢٨١.

٣- يقوم التنازع الايجابي على اساس ان دعوى واحدة ترفع أمام جهتين قضائيتين مختلفتين، كالمحاكم العادية من جهة، والقضاء الإداري أو هيئة ذات اختصاص قضائي من جهة أخرى، وتتمسك كل جهة بولايتها برفض الدفع بعدم الاختصاص، ينظر : د. احمد خليل ، التعارض بين الاحكام القضائية (مفترضات التعارض ووسائل الوقاية ، العلاج وسائله وكيفية) ، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة الاسكندرية ، العددان ١-٢ ، يناير ١٩٩٧ ، ص ١٦٥.

٤- نصت المادة رقم ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على : ((كل ذي شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا تعيين جهة القضاء المختصة بنظر الدعوى في الحالة المشار إليها في البند ثانيا من المادة(25) ويجب أن يبين في الطلب موضوع النزاع وجهات القضاء التي نظرته وما اتخذته كل منها في شأنه، ويترتب على تقديم الطلب وقف دعاوى القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه)) ، جدير بالذكر ان المادة رقم(٢٥) المشار اليها تتضمن اختصاصات المحكمة الدستورية العليا في مصر في الفصل في صورتها التنازع الايجابي والسلبى، إذ نصت على ((الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل أحدهما عن نظرها أو تخلت كلتاها عنها))

بانتهاء الولاية من الجهتين ،ومن ناحية ثانية فإنه يترتب تقديم طلب تعيين الولاية وقف نظر الدعويين القائمتين أمام الجهتين القضائيتين المتمسكتين بالولاية وذلك بقوة القانون ولحين الفصل فيه ^(١)، من قبل المحكمة الدستورية باصدار قرار بات يحدد الجهة المختصة بنظر الدعوى .

وحسنا فعل المشرع المصري ، فالتقديم المبكر لطلب حل تنازع الاختصاص بصورته الايجابية ، ووقف الدعوى لحين الفصل بتحديد الجهة القضائية المختصة بنظرها من شأنه ان يحول دون صدور حكمين متعارضين.

ولكن وعلى الرغم من اهمية هذه الوسيلة الوقائية فإن افتراض حدوث التعارض في الاحكام يظل قائماً ،للاسباب الآتية : ^(٢)

١. اشتراط قيام النزاع أمام الجهتين في وقت واحد: فلا يُقبل طلب تعيين الاختصاص إذا كانت إحدى الجهتين قد فصلت في الموضوع وانتهت الخصومة أمامها، ثم رُفع النزاع ذاته أمام الجهة الأخرى، وتقضى باختصاصها ، وبهذا الفرض لن يكون هناك محل لطلب تعيين الولاية ، رغم أنه من المحتمل ان تفصل الجهة الثانية في الموضوع وعندئذ سوف نكون أمام حكمين صادرين في ذات النزاع مع ما ينطوي عليه هذا الوضع من احتمالية التعارض بينهما.

٢. أن هذا الطلب لا يجوز تقديمه إلا إذا قضت كل من الجهتين باختصاصها ، بأن صدر عن كل منهما حكم برفض الدفع بانتفاء الولاية .

وفي مثل هذه الحالة سيكون هناك تنازع محتمل ولكن لا يسمح بتقديم طلب لعله ، فقد يحدث بعد ذلك أن تقضى كل جهة باختصاصها في نفس الوقت الذي تقضي فيه في الموضوع مع ما يحتمل أن ينتج عن ذلك من تعارض بين الحكمين الموضوعيين .

الى جانب ذلك فان احتمالية حدوث التعارض في الاحكام يمكن ان يحدث مع فرض أن هناك حكماً قد صدر من محكمة في جهة قضائية ولم يبادر صاحب الشأن لتنفيذ الحكم لمدة طويلة ، مما ترتب عليه صدور حكم آخر متناقض مع الحكم الأول من جهة قضائية أخرى، اذ لم ينظم المشرع المصري مدة لسقوط القوة التنفيذية للاحكام ، حتى يمكن القول بعدم التناقض بسقوط الحكم الاول لعدم التنفيذ ، وعلى نقيض ذلك فالحكم يختلف في فرنسا حيث حددت المادة ٤٠ من المرسوم رقم ٢٣٣ لسنة ٢٠١٥ على

١- د. احمد خليل ، المصدر السابق، ص ١٦٥. اذ تنص المادة (٣١) من قانون المحكمة الدستورية المصرية على ((...ويترتب على تقديم الطلب وقف الدعوى القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه)).

٢- د. احمد خليل ، المصدر السابق، ص ١٦٨.

نحو صريح ميعاد شهرين من تاريخ صدور الحكم النهائي الثاني لرفع دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية^(١).

الفرع الثاني

تعارض الاحكام في العراق والجهة المعنية بالفصل

نظم المشرع العراقي تعارض الاحكام في اطار القضاء الواحد ، ففي القضاء العادي اجاز قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل للخصوم الطعن بالاحكام القضائية لدى محكمة التمييز في احوال خاصة من بينها اذا صدر حكم يناقض حكما سابقا صدر في الدعوى نفسها وبين الخصوم أنفسهم واكتسب درجة البتات^(٢)، في حين اذا حصل التنازع حول تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادريين في موضوع واحد بين نفس الخصوم ، فان للخصوم ورؤساء دوائر التنفيذ ان يطلبوا من محكمة التمييز الاتحادية الفصل في هذا التنازع^(٣).

وتولى قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل تنظيم الفصل في تعارض الاحكام حيث اسند الى الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وظيفة ((الفصل في النزاع الذي يقع حول تعارض الاحكام والقرارات الصادرة من محكمة التمييز الاتحادية))^(٤)، و تختص الهيئة الموسعة المدنية في محكمة التمييز بالنظر في ((النزاع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادريين في موضوع واحد اذا كان بين الخصوم انفسهم او كان احدهم طرفاً في هذين الحكمين وترجيح احد الحكمين وتقرر تنفيذه دون الحكم الاخر ولرئيس المحكمة وقف تنفيذ الحكمين المتناقضين لحين صدور القرار التمييزي))^(٥).

اما في القضاء الاداري فقد اسند قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ (قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة) الى المحكمة الادارية اختصاص الفصل في تعارض حكمين مكتسبين درجة البتات صادريين من

١- د. ميادة عبد القادر إسماعيل ، المصدر السابق ، ص ٢٠ .

٢- نصت المادة ٣/٢٠٣ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((للخصوم ان يطعنوا تمييزاً، لدى محكمة التمييز في الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أو البدءة او محاكم الاحوال الشخصية، ولدى محكمة استئناف المنطقة في الاحكام الصادرة من محاكم البدءة كافة، وذلك في الاحوال الآتية: ...٤ - اذا صدر حكم يتناقض حكماً سابقاً صدر في الدعوى نفسها بين الخصوم انفسهم او من قام مقامهم وحاز درجة البتات)).

٣- نصت المادة رقم ٢١٧ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ على ((يجوز للخصوم ولرؤساء دوائر التنفيذ ان يطلبوا من محكمة التمييز النظر في النزاع الناشئ عن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادريين في موضوع واحد بين الخصوم انفسهم . وتفصل الهيئة العامة لمحكمة التمييز في هذا الطلب وترجح احد الحكمين وتامر بتنفيذه دون الحكم الاخر وذلك بقرار مسيب .

٤- نص المادة رقم ١٢ / اولاً -أ- ٢ من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٥- نص المادة رقم ١٢/ب - ثانياً -١ من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

محمة القضاء الاداري او محكمة قضاء الموظفين بشرط اتحاد الموضوع والخصوم ، وترجيح احد الحكمين لتنفيذه^(١).

في حين ان تعارض الاحكام النهائية الصادرة من جهتي القضاء العادي والاداري ، لم ينظمه قانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته اللاحقة هذه الحالة ، على العكس من التشريعات المقارنة لاسيما في فرنسا ومصر التي اسندت اختصاص الفصل فيها الى الجهة المعنية في تنازع الاختصاص عندها.

ولاشك إن عدم نص المشرع العراقي على حالة تعارض الأحكام بين جهتي القضاء العادي والإداري يشكل فراغاً تشريعياً، رغم أن هذه الصورة من تنازع الاختصاص نادرة الحدوث ولم يظهر من مراجعة القرارات الصادرة عن هيئة تعيين المرجع أنها قد نظرت مثل هذه الحالة سابقاً، إلا أن ذلك لا يمنع من إمكانية حدوثها مستقبلاً.

ولعل الذي امسك المشرع عن النص على حالة تعارض الاحكام بين جهتي القضاء واسناد النظر فيها الى هيئة تعيين المرجع في التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة عام ١٩٨٩، هو حداثة تبني نظام القضاء المزدوج في العراق، من جهة ، ولكون المشرع العراقي قد اوجد عدد من الوسائل الوقائية التي يمكن ان تحد بشكل كبير من حالة تعارض الاحكام ، والتي يمكن إيجاز هذه الوسائل بالآتي :

١- حدد المشرع العراقي وظيفة القضاء الاداري بالفصل في صحة الاوامر والقرارات الادارية (فردية وتنظيمية) التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام ، والتي لم يعين مرجع للطعن فيها^(٢).

ويلاحظ ان المشرع العراقي قد فرض على اختصاص القضاء الاداري قيدين موضوعيان لمباشرة اختصاصه في النظر في النزاع الاول ان يكون موضوع النزاع امر او قرار صادر عن الموظفين او الوزارات او الجهات غير المرتبطة بوزارة ، والآخر ان يكون هذا الامر او القرار ليس له مرجعاً للطعن،

١- نصت المادة رقم ٢/٢ رابعاً من قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة ((ج- تختص المحكمة الادارية العليا بالنظر فيما يأتي : ... ٣- التنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادريين عن محكمة القضاء الاداري او محكمة قضاء الموظفين في موضوع واحد اذا كان بين الخصوم انفسهم او كان احدهم طرفاً في هذين الحكمين وترجع احد الحكمين وتقرر تنفيذه دون الحكم الآخر)).

٢- نصت المادة رقم (٧/٢ رابعاً) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ على ((تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن فيها بناءً على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي إن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من إلحاق الضرر بدوي الشأن))

وبذلك فان اختصاص القضاء الاداري العراقي يعتبر محدودا، بالقياس الى اختصاص القضاء الاداري في الدول المقارنة (فرنسا ومصر)^(١) .

ولاشك ان هذا التحديد لاختصاص القضاء الاداري من شأنه يقلل من تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء في كافة صورته واشكاله .

٢- قيام المشرع العراقي بتركيز الاختصاص النوعي للقضاء العادي، وتمكين الخصوم في الدعوى من الدفع بعدم الاختصاص في اي حالة تكون عليها الدعوى^(٢)، فضلا عن ان المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية منع اقامة الدعوى امام اكثر من محكمة واحدة^(٣)، كما اجاز -نفس القانون- للمحكمة اذا رأت ارتباط الدعوى المقام امامها بدعوى اخرى مقامة امام محكمة اخرى قبلها ، ان تقرر توحيد الدعوتين وترسل اضابرة الدعوى الى المحكمة الاخرى، واذا رفضت المحكمة الاخرى فان قرارها يكون قابلا للتمييز^(٤)، ولاشك ان هذه الوسيلة من شأنها الحد من تنازع الاختصاص الايجابي بين جهتي القضاء والذي يعد السبب الاول لتعارض الاحكام.

وبناء على ذلك يلاحظ ان التنازع الايجابي امر نادر الحدوث ، وفي حالة حدوثه تطبق قواعد قانون المرافعات، و يذهب بعض الباحثين الى القول بإمكان (هيئة تعيين المرجع) البت في حالات التنازع الايجابي بين محكمة القضاء الاداري والمحاكم المدنية، اذ يستطيع اي طرف من اطراف الدعوى الدفع بعدم اختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى سواء كانت هذه المحكمة مدنية أو ادارية اذ ليس هناك نص قانوني يمنع ذلك، فضلا عن ذلك فإنه اذا صدر حكم من هذه المحكمة العادية وكانت الاخيرة غير مختصة بالنزاع ، فيعتبر هذا الحكم معدوماً اي غير موجود ولا اثر له ولا يجوز تنفيذه ويجوز لكل ذي

١- للمقارنة بين اختصاص القضاء الاداري في العراق وفرنسا ومصر ، ينظر : اثير حمزة الشريفي ، الطعن امام محكمة القضاء الاداري بموجب قوانين خاصة ، منشور في شبكة الانترنت ، تمت زيارته بتاريخ ١٧-٤-٢٠٢٥، متاح على الرابط الالكتروني: <https://mail.almerja.com/reading.php?idm=221064> جدير بالذكر ان المشرع العراقي اخرج من ولاية القضاء الاداري القرارات الإدارية التي رسم القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض، و المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية ، و دعاوي المسؤولية التقصيرية التي ترفع ضد الإدارة، ودعاوي التعويض التي ترفع من قبل الأفراد المتضررين من القرارات الإدارية غير المشروعة في حالة إذا رفعت بصورة مستقلة عن دعوى الإلغاء، أو إذا رفعت بعد فوات مواعيد الطعن ، والقرارات الإدارية التي تصدر عن المنظمات المهنية، ينظر: اثير حمزة الشريفي، المصدر السابق .

٢- نصت المادة رقم ٧٧ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((الدفع بعدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها او بسبب نوع الدعوى او قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها. ويجوز ابدائه في اية حالة تكون عليها الدعوى))

٣- نصت المادة ١/٧٦ على ((لا يجوز اقامة الدعوى الواحدة في اكثر من محكمة واحدة ، فاذا اقيمت في اكثر من محكمة اعتبرت عريضة الدعوى المقامة اولا وابطلت العريضة الاخرى))

٤- نصت المادة ٧٥ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((اذا تبين للمحكمة ان للدعوى ارتباطا بدعوى مقامة قبلا بمحكمة اخرى فلها ان تقرر توحيد الدعويين وترسل اضابرة الدعوى الى المحكمة الاخرى والقرار الصادر من المحكمة الاخرى برفض التوحيد يكون قابلا للتمييز .))

مصلحة ان يطلب اعلان انعدام الحكم القضائي، وذلك بدعوى اصلية ترفع امام المحكمة التي اصدرته، كما يجوز للمحكوم عليه الطعن بالحكم المنعده امام المحكمة الاعلى درجة دون التقييد بميعاد الدفع الفرعي امام اية محكمة تريد الاستناد عليه^(١).

٣- اما تنازع الاختصاص في صورته السلبية ، فإنه ليس من المتصور ان يكون سببا لتعارض الاحكام الصادرة من جهتي القضاء العادي والاداري ، بقدر ما يكون سبب لانكار العدالة ، ومع ذلك فإن قانون المرافعات المدنية رسم طريقا لعرض موضوع التنازع على هيئة تعيين المرجع ، وذلك من خلال اعتماد نظام الاحالة ، ومؤده ان للمحكمة أن تقرر بعدم اختصاصها في نظر الدعوى من تلقاء نفسها إذا رأت إنها غير مختصة نوعياً وعلى وفق حكم المادة (٧٨) من قانون المرافعات المدنية التي جاء فيها : ((إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها القيمي او الوظيفي او النوعي او المكاني وجب عليها ان تحيل الدعوى الى المحكمة المختصة ..)) فإذا رفضت المحكمة المحال اليها الاختصاص ، وجب احالة الموضوع الى هيئة تعيين المرجع للفصل في هذا التنازع .

والحق انه مهما بلغت فاعلية ما يضعه المشرع من وسائل لمنع تعارض الاحكام، يبقى احتمال فشل هذه الوسائل على المستوى العملي ممكنا، مما يفضي الى وقوع حالة التعارض في الاحكام، لذا فقد ابتدع المشرع في الدول المقارنة وسائل علاجية تكمن في تحديد جهة قضائية تختص في الفصل في تعارض الاحكام ، ومن الواضح ان المشرع في فرنسا ومصر قد حسم بشكل واضح لا لبس فيه هذا الامر ، اذ تختص محكمة التنازع في فرنسا، والمحكمة الدستورية العليا في مصر بالفصل في تعارض الاحكام النهائية بين جهتي القضاء .

اما في العراق ، فإن حصول تعارض الاحكام - في ظل عدم وجود وسيلة قانونية فنية دقيقة تمنع التنازع الايجابي من جهة ، واتجاه المشرع نحو توسيع اختصاصات القضاء الاداري في نصوص القوانين المختلفة والاشكالات التي يثيرها النظام الفيدرالي من جهة اخرى - يتطلب وجود جهة مختصة بالفصل في تعارض الاحكام .

وإذا ما استبعدنا محكمة التمييز الاتحادية لاختصاصها بالفصل في تعارض الاحكام في اطار القضاء العادي ، والمحكمة الادارية العليا لاختصاصها بالفصل في تعارض الاحكام الصادرة عن القضاء

١- مروة موفق ، المصدر السابق ، ص ٤٣٢ .

الاداري ، فانه الجهة المختصة بالفصل في تعارض الاحكام بين جهتي القضاء تكون اما هيئة تعيين المرجع او المحكمة الاتحادية ، بحسب ما تذهب اليه اراء الباحثين في هذا المجال .

وبقدر تعلق الامر بهيئة تعيين المرجع ، فيلاحظ ان المشرع العراقي لم ينص صراحة في قانون مجلس الدولة المعدل على ان من بين اختصاصات هيئة تعيين المرجع الفصل في تعارض الاحكام ، اذ جاء النص مقتضبا بقوله : ((اذا تنازع الاختصاص ...)) ، كما انه لم يسبق ان نظرت الهيئة مثل هذه الحالة سابقا حتى يمكن القول بان العمل القضائي الجاري يؤيد اختصاص الهيئة في النظر في حالة تعارض الاحكام .

ومع ذلك فإن الحجة الوحيدة التي تؤيد اختصاص هيئة تعيين المرجع ، هي انها الجهة الوحيدة التي نص المشرع العراقي على اختصاصها بالنظر في تنازع الاختصاص بين القضائين العادي والاداري .

اما المحكمة الاتحادية العليا ، فتذهب بعض الآراء^(١)، الى ان نص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالنظر في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، وكذلك الفصل في تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية للأقاليم أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم^(٢)، يمتد ليشمل جميع أنواع تنازع الاختصاص سواء كان بين القضاء الاتحادي (أي المحاكم الاتحادية العادية) والمحاكم الإدارية ، أم بين المحاكم العادية والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم .

ونجد ان النص على اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في تنازع الاختصاص ، جاء عاما ولم يشر صراحة الى حالة تعارض الاحكام، وهو ما يعيدنا الى نفس الاشكال الوارد على اختصاص هيئة تعيين المرجع ، كما ان النص على اختصاص المحكمة الاتحادية في تنازع الاختصاص لم يشر بوضوح الى شموله لتنازع الاختصاص بين القضاء العادي والاداري ، اذا جاء النص عاما ، بينما جاء النص في اختصاص هيئة تعيين المرجع جليا في اقتضاره على تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الاداري .

١- ينظر مثلا : ميسون علي عبد الهادي الحسنوي ، التنظيم القانوني للمحكمة الادارية العليا في العراق – دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة النهرين ، كلية الحقوق ، ٢٠١٥ ، ص ١٧٩-١٨٠ .

٢- نصت المادة رقم (٩٣/ثامنا) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على : ((تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي : ((ثامنا :-أ- الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي ، والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم .ب- الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم أو المحافظات غير المنتظمة في اقليم)) ، وقد كرر النص على نفس الاختصاص في نص المادة (٤/ خامسا وسادسا) في قانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠٢١ (التعديل الاول) للامر رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ – قانون المحكمة الاتحادية .

ويرجح ما تقدم ان هيئة تعيين المرجع هي الاقرب الى اختصاص النظر في تعارض الاحكام بين جهتي القضاء العادي والاداري ، ويبقى للمحكمة الاتحادية الاختصاص بالفصل في تنازع الاختصاص في اطار القضاء العادي بين القضاء الاتحادي وقضاء الاقاليم . ومع ذلك تبقى مسألة واحدة غاية في الاهمية ، تتعلق فيما اذا حصل تنازع للاختصاص باي صورة من صوره -بما فيها تعارض الاحكام- بين احد جهتي القضاء الاتحادي وبين قضاء مغاير في الاقاليم، فهل يكون اختصاص فض التنازع الى هيئة تعيين المرجع، ام الى المحكمة الاتحادية العليا؟ يمكن القول انه ثمة حجة تدفع الى ترجيح اختصاص المحكمة الاتحادية العليا للنظر في مثل هذا التنازع، تستند الى ان هيئة تعيين المرجع تنتمي الى القضاء الاتحادي، ومصدرها المشرع القانوني، في حين ان المحكمة الاتحادية تمثل قضاء الدول باكملها ، ومصدرها الدستور، فلها الولاية العامة في ما اسنده الدستور لها من اختصاصات ومن بينها الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي وقضاء الاقاليم .

الخاتمة

بعد استعراض وتحليل تنظيم تعارض الأحكام في كل من العراق وفرنسا ومصر، أمكن الوصول إلى جملة من النتائج المهمة التي توضح مدى تباين التشريعات في معالجة هذه الإشكالية، وتكشف عن نقاط الضعف والتقصير في التشريع العراقي، في مقابل التنظيم المحكم في الدول المقارنة.

أولاً: الاستنتاجات

- 1- إن تعارض الأحكام يمثل صورة دقيقة من صور تنازع الاختصاص، ويُعد من أخطرها لما يترتب عليه من مساس بمبدأ حجية الأحكام واستقرار المراكز القانونية.
- 2- وضعت كل من فرنسا ومصر وسائل وقائية فعالة للحد من حالات تعارض الأحكام، وذلك من خلال إمكانية تقديم طلبات تعيين جهة القضاء المختصة قبل صدور حكمين متناقضين، كما حدّدتا جهة قضائية مختصة بالفصل حال وقوع التعارض (محكمة التنازع في فرنسا، والمحكمة الدستورية العليا في مصر).
- 3-المشرع العراقي لم ينص صراحة على حالة تعارض الأحكام بين جهتي القضاء العادي والإداري، واكتفى بتنظيمها داخل كل جهة على حدة، مما يشكل فراغاً تشريعياً واضحاً.

٤- لا توجد جهة قضائية محددة بشكل قاطع للفصل في تعارض الأحكام بين القضاء العادي والإداري في العراق، مما يفتح باب الاجتهاد ويهدد وحدة القضاء واستقرار الأحكام.

٥- تبقى هيئة تعيين المرجع الجهة الأقرب للاختصاص بالفصل في هذه الحالة، رغم غياب النص الصريح، كونها الجهة الوحيدة المنصوص عليها للنظر في تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري.

ثانياً: المقترحات

- ١- ضرورة تدخل المشرع العراقي بنص صريح وواضح في قانون مجلس الدولة أو قانون المحكمة الاتحادية العليا، يحدد فيه الجهة المختصة بالفصل في تعارض الأحكام بين القضاء العادي والإداري.
- ٢- انشاء هيئة قضائية مختصة مستقلة على غرار محكمة التنازع الفرنسية، تتولى الفصل في تنازع الاختصاص وتعارض الأحكام على المستوى الوطني، بما في ذلك الجهات القضائية في الأقاليم.
- ٣- توسيع نطاق الوسائل الوقائية في التشريع العراقي، من خلال السماح بتقديم طلبات تعيين جهة الاختصاص قبل البت في أصل النزاع، ووقف السير في الدعوى لحين حسم التنازع.
- ٤- تبني نظام المدد القانونية لسقوط حجية الأحكام غير المنفذة، كما هو معمول به في فرنسا، للحد من آثار الأحكام المتعارضة المتأخرة التنفيذ.

المصادر

أولاً : التشريعات القانونية

أ-التشريعات العراقية

- ١- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٢- قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ .
- ٣- قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل.
- ٤- قانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.
- ٥- قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.
- ٦- قانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠٢١ (التعديل الاول) للامر رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ - قانون المحكمة الاتحادية.

ب- التشريعات الاجنبية

- ١- قانون ١٦ و٢٤ اغسطس /آب ١٧٩٠ (بشأن التنظيم القضائي) الفرنسي.
- ٢- قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢ بشأن محكمة التنازع الفرنسية

٣- قانون ٢٠ ابريل ١٩٣٢ الخاص بفتح الطعن أمام محكمة التنازع الفرنسية في الأحكام النهائية الصادرة

عن المحاكم القضائية والمحاكم الإدارية عندما يؤدي إلى إنكار العدالة

٤- دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠١٤ .

٥- قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

ثانيا : الكتب القانونية

برهان زريق ، مبادئ وقواعد اجراءات القضاء الاداري ، ط١ ، المكتبة القانونية ، دمشق ، ٢٠١١ .

محمد فؤاد عبد الباسط ، القضاء الاداري ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ .

ثالثا : البحوث والدراسات المشورة في المجالات العلمية

١- احمد خليل ، التعارض بين الاحكام القضائية (مفترضات التعارض ووسائل الوقاية ، العلاج ووسائله

وكيفيته) ، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة

الاسكندرية ، العددان ١-٢ ، يناير ١٩٩٧

٢- باسل شير حسن الموسوي ، إسماعيل صعصاع عيدان البديري ، اختصاصات هيئة تعيين المرجع في

العراق - دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة أوروک للعلوم الإنسانية ، المجلد الخامس عشر ، العدد

السابع ، جامعة المثنى ، ٢٠٢٢ .

٣- بو عمران عادل ، حسم إشكالات تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي في النظام

القانوني الجزائري ، بحث منشور في مجلة دفا تر السياسة والقانون ، العدد الثامن ، جنافي ٢٠١٣

٤- فهيمة مرزوقي ، دور محكمة التنازع الفرنسية في حل اشكاليات الاختصاص القضائي ، بحث منشور

في مجلة الحقوق ، العدد: ٣ ، ٢٠١٧ .

٥- مروة موفق مهدي ، الجهة المختصة بحل اشكاليات تنازع الاختصاص بين القضاء الاداري والعادي في

العراق ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون -جامعة بغداد ، عدد خاص بالتدريسيين

وطلبة الدراسات العليا (١) ، ٢٠٢٠ .

٦- ميادة عبد القادر إسماعيل ، التعارض بين الأحكام في القضاء الدستوري دراسة مقارنة في ضوء محكمة

التنازع الفرنسية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد: ١، تموز ٢٠٢٤ .

رابعا : اطاريح الدكتوراه ورسائل الماجستير

١- ابراهيم جبار منصور ، الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الاداري ، رسالة

ماجستير ، كلية الحقوق ، الجامعة الاسلامية في لبنان ، ٢٠١٨ .

٢- بو عزيز رمزي ، دور محكمة التنازع في ضبط قواعد الاختصاص ، رسالة ماجستير ، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ قالمة ، كلية الحقوق ، والعلوم السياسية ، قسم القانون ، ٢٠٢٠.

٣- ميسون علي عد الهادي الحسناوي ، التنظيم القانوني للمحكمة الادارية العليا في العراق - دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة النهريين ، كلية الحقوق ، ٢٠١٥.

خامسا : المقالات المنشورة في شبكة الانترنت :

اثير حمزة الشريفي ، الطعن امام محكمة القضاء الاداري بموجب قوانين خاصة ، منشور في شبكة الانترنت ، متاح على الرابط الالكتروني :

<https://mail.almerja.com/reading.php?idm=221064>

References

First: Legal Legislation

A-Iraqi Legislation

1. Constitution of the Republic of Iraq of 2005.
2. Civil Procedure Law No. 83 of 1969.
3. Judicial Organization Law No. 160 of 1979, as amended.
4. Law No. 106 of 1989, Second Amendment to State Council Law No. (65) of 1979.
5. Law No. 17 of 2013, Fifth Amendment to State Council Law No. (65) of 1979.
6. Law No. 25 of 2021 (First Amendment) to Order No. 30 of 2005 – Federal Court Law.

B- Foreign Legislation

- 1- French Law of August 16 and 24, 1790 (Concerning Judicial Organization).
- 2- Law of May 24, 1872, concerning the French Court of Conflicts
- 3- Law of April 20, 1932, concerning the opening of appeals before the French Court of Conflicts against final rulings issued by judicial and administrative courts when they result in a denial of justice
- 4- Constitution of the Arab Republic of Egypt of 2014
- 5- Egyptian Supreme Constitutional Court Law No. 48 of 1979.

Second: Legal Books

- 1- Burhan Zureiq, Principles and Rules of Administrative Judicial Procedures, 1st ed., Legal Library, Damascus, 2011.
- 2- Muhammad Fuad Abdul Basit, Administrative Judiciary, New University Publishing House, Alexandria, 2005.

Third: Research and Advisory Studies in Academic Journals

- 1- Ahmed Khalil, Conflict between Judicial Rulings (Assumptions of Conflict and Means of Prevention, Treatment, and Methods), a study published in the Journal of Law for Legal and Economic Research, Faculty of Law, Alexandria University, Issues 1-2, January 1997.

- 2- Basil Shabr Hassan Al-Mousawi, Ismail Sa'sa' Eidan Al-Badri, Competencies of the Authority for the Appointment of the Authority in Iraq - A Comparative Study, a study published in the Uruk Journal for Humanities, Volume 15, Issue 7, Al-Muthanna University, 2022.
- 3- Bou Omran Adel, "Resolving the Problems of Conflict of Jurisdiction between the Administrative Judiciary and the Ordinary Judiciary in the Algerian Legal System," a study published in the Journal of Political and Legal Notebooks, Issue 8, January 2013.
- 4- Fahima Marzouki, "The Role of the French Court of Conflicts in Resolving Problems of Jurisdiction," a study published in the Journal of Law, Issue 3, 2017. Marwa Muwaffaq Mahdi, "The Authority Responsible for Resolving Conflicts of Jurisdiction between the Administrative and Ordinary Judiciaries in Iraq," a study published in the Journal of Legal Sciences, College of Law, University of Baghdad, Special Issue for Faculty and Graduate Students (1), 2020.
- 5- Mayada Abdul Qader Ismail, "Conflicts between Rulings in Constitutional Judiciary: A Comparative Study in Light of the French Court of Conflicts," Journal of Law for Legal and Economic Research, Issue: 1, July 2024.

Fourth: Doctoral Dissertations and Master's Theses

- 1- Ibrahim Jabbar Mansour, "Resolving Conflicts of Jurisdiction Between the Civil and Administrative Judiciaries," Master's Thesis, Faculty of Law, Islamic University of Lebanon, 2018.
- 2- Bou Aziz Ramzi, The Role of the Conflict Court in Regulating the Rules of Jurisdiction, Master's Thesis, University of May 8, 1945, Guelma, Faculty of Law and Political Science, Department of Law, 2020.
- 3- Maysoun Ali Al-Hadi Al-Hasnawi, The Legal Organization of the Supreme Administrative Court in Iraq - A Comparative Study, PhD Thesis, Al-Nahrain University, Faculty of Law, 2015.

Fifth: Articles Published on the Internet:

- 1- Atheer Hamza Al-Sharifi, Appeal Before the Administrative Judiciary Court Under Special Laws, published on the Internet, available at the following link: <https://mail.almerja.com/reading.php?idm=221064>