تنازع الاختصاص في القضاء الإداري العراقي

أ.د. حنان محمد القيسي
كلية القانون/ الجامعة المستنصرية
مشرف قسم الدراسات القانونية/ بيت الحكمة

Abstract

Despite the accuracy of the rules that distribute the jurisdiction between the courts of the same body, or of different courts, there may be conflict in the jurisdiction because of the differences of views in the interpretation of some legal texts.

In Iraq, the general jurisdiction of the ordinary judiciary did not last because of the establishment of the Administrative Court under Law No. 106 of 1989, the Second Amendment of the State Council Law No. 65 of 1979, then by the Fifth Amendment of the State Council law No. 17 of 2013, lastly by the new council's law Of 2017, and there is no doubt that duplication of the judiciary is supposed to begin conflict of jurisdiction between them.

The continuous amendments that have affected the law of the Iraqi State Council over the years of its application, both in terms, structure, and terms of jurisdiction, affected the matter of conflict in the jurisdiction that may be experienced by the courts of administrative justice with each other, or between them and the courts of ordinary justice, which required explanation and analysis. Noticing that the Iraqi legislator dealt with jurisdiction's conflict in different ways.

For all of the above, we try through this study to identify the manners of jurisdiction's conflict and defining the parties that resolve this conflict.

المقدمة

لا يخفى على أحد أنه مهما تكن دقة القواعد التي تضع الحد الفاصل بين وظائف جهات القضاء المختلفة أو التي توزع الاختصاص بين محاكم الجهة الواحدة فإنه قد يحدث تنازع في الولاية أو في الاختصاص بسبب اختلاف وجهات النظر في تفسير بعض النصوص.

ولما كان من غير المتصور أن تقوم في الدولة محكمة واحدة تُعرض أمامها جميع المنازعات، لذا كان لا بد من وجود قواعد قانونية ناظمة تحدد القضايا التي تُباشرها المحكمة بصفتها سلطة القضاء، والقواعد المنظمة للاختصاص تهدف إلى بيان حدود ونصيب كل محكمة من القضايا التي تدخل في ولاية الجهة التي تتبعها هذه المحكمة، فالصلاحيات تتحدد وفقاً لمعايير محددة، وقواعد منضبطة على أساس الزمان، والمكان، والنوعية، والقيمة التي تُباشر فيه الجهة المخولة ولايتها فيه من دون أن تتجاوز حدودها.

أولاً: أهمية الموضوع:

لم تعد الولاية العامة للقضاء العادي في العراق منذ أن تم إنشاء محكمة القضاء الإداري بموجب القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩، قانون التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩، مروراً بالتعديل الخامس لقانون مجلس الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ وانتهاء بقانون مجلس الدولة الجديد رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧، ولا ريب في أن ازدواج القضاء يفترض ابتداء تنازع الاختصاص ما بينها.

ولما كانت قواعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى، ولأهمية قواعد الاختصاص القضائي وآثاره على القاضي نفسه وعلى المتقاضين، فأنه يقع على المتقاضي أن يُدرك تماماً الجهة التي يخولها القانون للنظر في دعواه، إما بموجب القواعد العامة أو بموجب نص خاص، إذ أن كثير من القضايا تنتهي من دون الفصل في الموضوع لعدم قبولها شكلاً لعدم الاختصاص.

ثانياً: أسباب إختيار الموضوع:

إن التعديلات العديدة التي أصابت قانون مجلس الدولة العراقي على مدى سني تطبيقه، سواء من حيث الهيكل أو من حيث الاختصاصات، طالت موضوع التنازع في الاختصاص الذي قد تشهده محاكم القضاء الإداري مع بعضها أم ما بينها وبين محاكم القضاء العادي ما اقتضى بيانه بالشرح والتحليل.

من جهة أخرى إن معالجة المشرع العراقي لأحوال التنازع في الاختصاص جاءت مختلفة باختلاف الجهات التي يقوم ما بين اختصاصاتها التنازع، لذا نجد إن بعضاً من صور التنازع في الاختصاص تلجأ المحكمة المختصة إلى حلها، في حين تُناط غيرها بالمحكمة الإدارية العليا، وتُنظر ثالثة من قبل هيئة خاصة مُشكلة في مجلس الدولة.

لكل ما تقدم نحاول من خلال هذه الدراسة الوقوف على صور التنازع من جهة والجهات التي تقوم بفض التنازع من خلال استقراء النصوص العامة والخاصة في هذا المجال.

ثالثاً: خطة الدراسة:

سوف نقسم هذه الدراسة على مبحثين، نتناول في الأول صور تنازع الاختصاص في القضاء الإداري العراقي، أما المبحث الثاني فسوف نتناول فيه وسائل فض إشكالات التنازع في العراق، ومن ثم نُنهي هذه الدراسة بخاتمة نبُين فيها أهم ما توصلنا إليه من نتائج.

المبحث الأول

صور تنازع الاختصاص في القضاء الإداري العراقي

ويُقصد بالاختصاص القضائي في الأنظمة أن يخول المشرع لجهة قضائية صلاحية الحكم في قضايا خاصة أو عامة، وفي حدود زمانية أو مكانية معينة وفقاً لمعايير وقواعد محددة، مما يعود على المتقاضين (الخصوم) والجهة القضائية بالمصلحة.

وقد حدد قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ الاختصاصات النوعية للقضاء الإداري في العراق [١]، إذ تنص المادة (٧/ رابعاً) من قانون مجلس الدولة المعدل 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 يُعين مرجع للطعن فيها بناءً على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي إن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن".

كما حددت المادة (٧/ تاسعاً-أ) اختصاصات محكمة قضاء الموظفين النوعي، والتي جاء فيها "تختص محاكم قضاء الموظفين بالفصل في المسائل الآتية: أ. النظر في الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام في الحقوق الناشئة عن قانون الخدمة المدنية أو القوانين أو الأنظمة التي تحكم العلاقة بين الموظف وبين الجهة التي يعمل فيها. ب. النظر في الدعاوى التي

---

[١]- ويقصد بالاختصاص النوعي هو اختصاص كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة، اي سلطة المحاكم في الفصل في المنازعات بحسب جنسها أو نوعها أو طبيعتها، للمزيد انظر: عوض أحمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، الأردن، ص ٢٩٧.

يُقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام للطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١".

أما من حيث الاختصاص المكاني للقضاء الإداري فقد حددته المادة (٧/أولاً) من قانون مجلس الدولة العراقي [٢]، والتي تنص على "تُشكل محكمة للقضاء الإداري ومحكمة لقضاء الموظفين برئاسة نائب الرئيس لشؤون القضاء الإداري أو مستشار وعضوين من المستشارين أو المستشارين المساعدين في المناطق الآتية:[٣]

أ ـ المنطقة الشمالية وتشمل المحافظات نينوى وكركوك وصلاح الدين ويكون مركزها في مدينة الموصل.

ب ـ منطقة الوسط وتشمل محافظات بغداد والأنبار وديالى وواسط ويكون مركزها في مدينة بغداد.

ج ـ منطقة الفرات الأوسط وتشمل محافظات كربلاء والنجف وبابل والقادسية ويكون مركزها في الحلة.

د ـ المنطقة الجنوبية وتشمل محافظات ذي قار والمثنى والبصرة وميسان ويكون مركزها في مدينة البصرة".

وعلى الرغم من تحديد الاختصاص سالف الذكر إلا أن التنازع ممكن الحدوث، ويُعرّف التنازع بأنه تضارب بين مواقف جهازي القضاء العادي والإداري – أو محاكم نفس الجهة القضائية – حول تحديد الاختصاص بشأن قضية معينة. والتنازع في الاختصاص على نوعين، فهو قد يكون إيجابياً، وقد يكون سلبياً، وسوف نحاول إيضاحهما فيما سيأتي:

الفرع الأول: التنازع الإيجابي في الاختصاص:

أشار قانون مجلس الدولة العراقي إلى التنازع في الاختصاص مرتين، إلا أنه لم يُشر بالاسم إلى التنازع الإيجابي، ومع ذلك فأن محتوى النصوص يؤدي إلى القول بوجوده، إذ تنص المادة

٢- تنص المادة (٤٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي على "يحدد الاختصاص المكاني تبعا للتقسيمات الإدارية".

٣- علما ان نفس القانون أجاز عند الاقتضاء تشكيل محاكم اخرى للقضاء الاداري ولقضاء الموظفين في مراكز المحافظات ببيان يصدره رئيس مجلس الدولة، بناء على اقتراح من هيئة الرئاسة على أن ينشر في الجريدة الرسمية، المادة (٧/ثانيا) من نفس القانون.

(٢/رابعاً-٢) منه على "التنازع الحاصل حول تعيين الاختصاص في نظر الدعوى الذي يقع بين محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين"، وتنص المادة (٧/ثاني عشر) منه على "إذا تنازع اختصاص محكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين مع اختصاص محكمة مدنية فيعين المرجع هيئة.".

ويكون التنازع بين القضاء العادي والقضاء الإداري إيجابياً عندما تدعي محكمتان أحداهما تابعة للقضاء الإداري والأخرى تابعة للقضاء العادي باختصاصها في نظر نفس الدعوى، وتُحاول كل منهما سحب الدعوى إلى دائرة اختصاصها.

ولنا في البدء إبداء الملاحظتان الآتيتان:

١. إن مصطلح (إيجابي) لا يعود إلى طبيعة العلاقة بين المتقاضي والمحاكم، بل يوصف التنازع بالإيجابي لأن النزاع تتجاذبه جهتان مختلفتان، وترغب كل منهما في النظر فيه، إذ ترغب الأولى في أن ينظره القاضي العادي، في حين أن الأخرى تعتبره من اختصاص القاضي الإداري.
٢. قد يؤدي هذا المفهوم للتنازع الإيجابي إلى التعارض مع الغاية الأساسية المبتغاة من تكريس الازدواجية القضائية والمتمثلة في وجود قضاء إداري مختص مبدئياً من دون سواه بالفصل في النزاعات الإدارية واستبعاد القضاء العادي في ذلك.

وعلى ما تقدم فإن التنازع الإيجابي في الاختصاص، إما أن يكون سابقاً على الفصل في الدعوى وصدور الحكم فيها، وإما أنّ يكون تالياً له، وهو ما يُسمى بتناقض الأحكام، بعبارة أخرى إن التناقض في الأحكام يُمكن عده امتداداً للتنازع الإيجابي في الاختصاص. وعلى وفق البيان الآتي:

أولاً: التنازع الإيجابي قبل الفصل في الدعوى:

وفي العراق يعني التنازع الإيجابي أن طرفي النزاع هما جهتان قضائيتان تتنازعان فيما بينهما على نظر الدعوى، ومن ثم فان التنازع الإيجابي مقرر لحماية توزيع الاختصاص بين المحاكم، سواء أكان ذلك بين محاكم النظامين القضائيين الإداري والعادي، أي انه يتمثل في تمسك محكمتين تنتميان إلى جهازين قضائيين مختلفين بالاختصاص في نفس الموضوع [٤]، كأن تتمسك محكمة القضاء الإداري او محكمة قضاء الموظفين من جهة والمحكمة المدنية من جهة أخرى بنظر

[٤]- ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري: دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ١٩٨٥-ص ٢٤٣.

الدعوى، كما أنه قد يكون في نفس الجهاز القضائي، بأن تتمسك كل من محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين بولايتها على النزاع.

ومن ثم فأن التنازع الإيجابي ليس مقرراً لصالح الإدارة، ولا يخرج عن كونه تنازع بين جهتين قضائيتين وليس بين الإدارة وجهة قضائية مدنية [٥]. ومن ثمة فهو ليس منحازاً لصالح نظام قضائي أو إدارة كما في فرنسا، التي يقوم التنازع فيها إذا ما كانت المحكمة العادية بصدد البت في قضية، وأن السلطة الإدارية اعتبرت أن القضية إدارية وخارجة – بهذا الاعتبار – عن اختصاص المحاكم العادية على أساس الفصل بين السلطتين. فأشعرت المحكمة العادية بذلك وأصرت الأخيرة على إثبات اختصاصها. من هنا يتولد تنازع إيجابي في الاختصاص.

وهذا يعني أن التنازع الإيجابي هو الحالة التي تتشبث فيها جهة القضاء العادي أثناء تعهدها بقضية ما باختصاصها بالنظر فيها، بينما تعارض جهة الإدارة ذلك الاختصاص معتبرة أن نفس القضية تدخل في اختصاص القاضي الإداري.

أي إن التنازع الإيجابي لا يكون بين جهتين قضائيتين، بل هو تنازع ما بين جهة الإدارة والقضاء المدني. وقد كان الدافع من وراء إقرار القضاء الفرنسي لهذه الحالة وتنظيمها – ابتداء – هو حماية الإدارة العامة من اعتداء المحاكم العادية ومنعها من نظر الأعمال المتصلة بها ومن إخضاعها لقوانين خاصة [٦]، ولعل هذا ما يفسر مسلكه في قصر الحق في رفع التنازع الإيجابي للإدارة وحدها من دون الأفراد [٧].

---

[٥]– للمزيد راجع: د. محمد محمد بدران، رقابة القضاء على أعمال الإدارة العامة، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص٢٦٥، د. عبد القادر باينة، الرقابة على النشاط الإداري الرقابة الإدارية، الرقابة القضائية دار القلم، المغرب، ٢٠١٠، ص ٢٤٤، د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري دراسة مقارنة – فرنسا، مصر، لبنان – الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٨، ص ١٧٧، د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري وحسم إشكالات التنازع بينهما، ندوة فكرية ١٩٩٨، بيت الحكمة، بغداد، ص١٨

[٦]– دومينيك بويو وبروسبريويل: القانون الإداري، ترجمة الدكتور سليم حداد نمجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٩، ص١١٢

[٧]– حمود سلامة جبر: المنازعة الإدارية وحل إشكالات تنازع الاختصاص في المجلسين الإداري والمدني، مقال منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد ٠٤ السنة الرابعة والعشرون، أكتوبر، ديسمبر، ١٩٨٠، ص ٣٩

وهذا التنازع – على الرغم من صعوبة تصور حدوثه – يكون بدوره على نوعين، فهو قد يحدث إذا ما أقيمت نفس الدعوى أمام جهتي قضاء، يُفترض أن تكون إحداهما مختصة والأخرى غير مختصة، وأن تتمسك كلتاهما بولايتها في نظر الدعوى، كما قد يحصل تنازع إيجابي في حال أن تقام نفس الدعوى أمام محكمتين تابعتين لنفس الجهة القضائية وتتمسك أيضاً كل منهما باختصاصها بنفس الدعوى.

وفي كلتا الحالتين من المفيد علاج مشكلة التنازع على الولاية أو الاختصاص في وقت مبكر بحيث تتحدد الجهة أو المحكمة صاحبة الاختصاص وحدها قبل أن يُصدر من أيهما أي حكم في الموضوع. فإذا ما تحددت الجهة أو المحكمة المختصة ستنتهي الخصومة من أمام الأخرى بعد أن صارت غير مختصة وبذلك نضمن صدور حكم واحد في الموضوع وينتفي بذلك أحد مفترضات التعارض.

ثانياً: التنازع الإيجابي بعد الفصل في الدعوى (التناقض في الأحكام):

ويراد به تناقض الأحكام، أي صدور حكمين متناقضين من جهتين قضائيتين مختلفتين في موضوع نزاع واحد [٨]، أي وجود حكمين متناقضين صدرا في موضوع دعوى واحدة، إحداهما عن محكمة عادية والآخر عن محكمة إدارية. الأمر الذي يترتب عنه إنكار للعدالة. وقد استحدث هذا النوع من التنازع في فرنسا بموجب القانون ٢٠ شباط ١٩٣٢ والذي صدر كنتيجة لقضية (روزي) [٩].

---

[٨]– د. عمار عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الأول، القضاء الإداري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤، ص ١٤٣.

[٩]– وتتمثل وقائع هذه القضية في أن السيد روزاي ركب سيارة يقودها صديق له وأصيب بجروح إثر اصطدام مع سيارة تابعة للجيش. رفع دعوى أمام المحكمة المدنية طالبا التعويض، رفضت هذه الأخيرة دعواه على أساس أن الضرر كان بسبب سيارة تابعة للجيش (مرفق عام)، رجع أما محكمة الإدارية التي بدورها رفضت دعواه على أساس أن مسؤولية الضرر تعود لسائق السيارة الخاصة إذ نتج عن هذه القضية صدور حكمين متعارضين من جهتين قضائيتين عادية وإدارية وأصبح المتقاضي في حالة إنكار للعدالة نتيجة عدم إنصاف السيد روزاي وجبر الضرر الذي لحقه ولتغطية هذه الوضعية أصدر المشرع الفرنسي القانون السالف الذكر وأجاز للمتقاضي اللجوء لمحكمة التنازع لكي تفصل في الموضوع بحكم نهائي غير قابل للطعن .

ويشترط للقول بتوافر تعارض في الأحكام أن يكون الحكمين نهائيين، أي أن يكون المدعى قد استنفذ جُلّ درجات التقاضي أمام نفس الجهة التي صدر عنها الحكم ولا يتحقق التعارض إلا بوحدة الموضوع بصرف النظر عن الأطراف، والثابت أن المشرع الفرنسي أحدث هذه الحالة وأضافها للحيلولة من دون الوقوع في حالة إنكار العدالة ذلك أن عدم وجود قاض يحكم للمدعى بحقه الذي يدعيه لا يختلف عن الامتناع [١٠].

وقد أشار قانون مجلس الدولة العراقي إلى تعارض الأحكام بين جهتي القضاء الإداري، أي ما بين محكمة قضاء الموظفين ومحكمة القضاء الإداري، في المادة (٢/رابعاً-٣) التي تنص على اختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر "التنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادرين عن محكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين في موضوع واحد إذا كان بين الخصوم أنفسهم أو كان أحدهم طرفاً في هذين الحكمين وتُرجح أحد الحكمين وتُقرر تنفيذه دون الحكم الآخر".

والواقع إن المصدر الأول لنشوء مشكلة التعارض هو أن ترفع نفس الدعوى مرتين، فعندئذ يُمكن إصدار حكمين، وقد يكونان متعارضان، ويُمكن رد رفع الدعوى مرتين إلى أحد الأسباب الآتية:

١. جهل أحد الخصوم [١١] أو كليهما [١٢] بسبق الفصل في الدعوى أو بتكرار رفع الدعوى [١٣].
٢. خطأ أو إهمال الخصوم: فعند قيام نفس النزاع أمام محكمتين لن تحدث إحالة للدعوى من المحكمة التي رفعت أمامها مؤخراً إلى المحكمة التي رُفع إليها أولاً إلا بناءً على دفع يُقدمه

---

[١٠]- محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص ٩٧.

[١١]- مثل حالة ان يكون المحكوم له شخصاً معنوياً ويتغير ممثله القانونى دون ان ينتبه الممثل الجديد الى سبق الفصل في النزاع حينها يتكرر رفع ذات الدعوى. وإذا كنا نفترض فيما سبق جهل أحد الخصوم فقط بسبق الفصل في الدعوى

[١٢]- فقد يتوفي المحكوم له والمحكوم عليه وقد يجهل ورثتهما بسبق الفصل في النزاع ويعاد رفع الدعوى من ورثة أحدهما ضد ورثة الآخر بصفة كل منهما هذه. فهنا ايضاً نكون ازاء نفس النزاع نظراً لان الورثة كانوا ممثلين في الخصومة التي صدر فيها الحكم السابق وذلك من خلال سلفيهما (الخصمان الأصليان).

[١٣]- جهل أحد الخصوم بتكرار رفع الدعوى فقد يكون المحكوم له على قيد الحياة ولكن يتكرر رفع الدعوى عليه عن عمد دون ان يتمكن من الدفع لسبق الفصل في النزاع لجهله الفعلي بقيام الخصومة الجديدة ويرجع ذلك الى ثغرات كثيرة في نظام الإعلان القضائي.

أحد الخصوم وفقاً لقواعد الدفوع الشكلية، فإذا أخطأ أو أهمل الخصم لن يُقبل منه الدفع بالإحالة بسبب خطأه في مراعاة الوقت المناسب للتمسك بهذا الدفع.

٣. خطأ المحكمة: فقد يدفع الخصم بسبق الفصل في النزاع ولكن تُخطئ المحكمة لسوء في التقدير وترفض هذا الدفع وتحكم في نفس النزاع للمرة الثانية.

ويُشترط في هذا التنازع توفر الشروط الآتية:

١. وجود حكمين قضائيين مكتسبين درجة البتات:[١٤] ويُراد بالحكم هو الحكم الصادر بنظر منازعة تكون دائماً الإدارة طرفاً فيها، فالحكم الإداري هو قرار تُصدره جهة قضائية إدارية مشكلة وفقاً للقانون للفصل فيما يُعرض عليها من منازعات وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً بحكم يُنهي الخصومة بحيث تستنفذ المحكمة ولايتها بإصداره [١٥]. ويكون القرار الصادر عن المحكمة قابلاً للطعن تمييزاً لدى المحكمة الإدارية العليا خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تأريخ التبلغ، أما في حال عدم الطعن بالقرار الصادر عن محكمة القضاء الإداري وقرار المحكمة الإدارية العليا فيكون القرار باتاً وملزماً [١٦].

٢. وحدة الموضوع: أي يكون الحكمين متناقضين صادرين عن محاكم القضاء الإداري في موضوع واحد. والمقصود حكمين متناقضين في نفس الموضوع، وهنا يتم رفع الطلب من قبل ذوي الشأن إلى المحكمة الإدارية العليا لغرض فضّ التنازع بين الحكمين كونهما في موضوع واحد.

---

[١٤]- ويقصد بالبتات هنا اكتساب الحكم الدرجة القطعية أي فوات المدد القانونية للطعن به أمام المحكمة الإدارية العليا بحيث يكون باتاً وملزماً ويكون للحكم قوة الشيء المقضي به وترجع أهمية هذه القوة إلى ضرورة خلق استقرار في العلاقات واحترام المحاكم، أما عن الأحكام التي سبق النطق في موضوعها أو لم تتمتع بهذه السلطة لكونها تم إلغاؤها من جانب الهيئة القضائية والإدارية فإنها لا تتمتع بهذه القوة. راجع: القاضي صادق حيدر، شرح قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري، ٢٠١١، ص٣٤٦.

[١٥]- صلاح عبد الحميد السيد، الحكم الإداري المدني، مجلة مجلس الدولة للسنوات (٨ و٩ و١٠) لسنة ١٩٦٠، ص٢١٦.

[١٦]- الفقرة (ج) من البند (ثامناً) من المادة (٧) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة (٢٠١٣).

٣. وحدة الخصوم أو على الأقل أن يكون أحدهما طرفاً في هذين الموضوعين: أي أن يكون الحكمين متناقضين صادرين عن محكمة القضاء الإداري بين الخصوم أنفسهم أو كان أحدهم طرفاً في هذين الحكمين وتُقرر تنفيذه من دون الحكم الآخر.

الفرع الثاني: التنازع السلبي في الاختصاص:

وتحصل هذه الصورة من التنازع في حالة صدور حكم من كل من محكمة القضاء الإداري ومحكمة القضاء العادي بعدم الاختصاص بنظر النزاع. وهنا يظهر امتناع جهتي القضاء الإداري والعادي عن نظر النزاع الذي عُرض عليهما تباعاً، فيتقدم المدعي بدعواه أمام المحكمة العادية التي تحكم بعدم اختصاصها، ذلك لأنها ترى أن موضوع الدعوى يندرج ضمن اختصاص محاكم القضاء الإداري، فيلجأ المدعي إلى محاكم القضاء الإداري طالباً منها الفصل في النزاع نفسه فتقوم محكمة القضاء الإداري بإصدار حكم بعدم اختصاصها، وهنا يكون المدعي ضحية لما يُسمى بإنكار العدالة، ومن ثم فإن التنازع السلبي يهدف إلى حماية المدعي من حالات إنكار العدالة وليس حماية الإدارة.

بعبارة أخرى إذا كانت الغاية من التنازع السلبي الحفاظ على قواعد الاختصاص وحماية الحقوق الفردية بتحديد الجهة المختصة، فإن إدعاء كل من الجهتين بعدم الاختصاص فيه مساس بقواعد الاختصاص إذا يُفترض أن تكون إحدى الجهتين مختصة هذا فضلاً عما يُرتبه الوضع من إنكار للعدالة [١٧].

والحقيقة لم يورد المشرع العراقي صور التنازع السلبي وامتناع جهتي القضاء العادي والإداري عن نظر الدعوى، وربما كان ذلك راجع إلى أن حالات التنازع السلبي أكثر ندرة من حالات التنازع الإيجابي، كما أن إجراءاتها تبدو أكثر بساطة – وأكثر إرهاقاً بطبيعة الحال – على المتقاضين، بعبارة أخرى نكون أمام ثلاثة دعاوى، الأولى التي يقيمها المدعي على الإدارة أمام إحدى جهتي القضاء – العادية أم الإدارية – وتُصدر هذه المحكمة حكماً بعدم الاختصاص، ثم يُقيم دعوى ثانية أمام المحكمة الأخرى والتي تقضي بدورها بعدم الاختصاص، وتُكون الثالثة أمام الجهة المختصة بفض إشكالات التنازع للفصل في شأن الجهة المختصة.

---

[١٧]– حمود سلامة جبر: المرجع السابق، ص ٩٥.

ومن الجدير بالذكر أن ندرة أحوال التنازع السلبي في الاختصاص، تدفعنا إلى البحث التمييز بين التنازع السلبي وإقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة، فإذا كان التنازع السلبي يقوم على رفض جهتي القضاء نظر الدعوى، مما يؤدي إلى إنكار العدالة، كما أسلفنا، في حين أن إقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة يُعدّ من بين طرق انقطاع مدة الطعن بالإلغاء [١٨]، إذ يُقيم المدعي الدعوى أمام محكمة غير مختصة وتلك الأخيرة تقضي بعدم اختصاصها [١٩]، وتُحيل الدعوى إلى جهة الاختصاص، ولا تؤثر المدد المنقضية على حق الشخص في إقامة دعوى الإلغاء، بل ويبقى رسم الدعوى نفسه، إلا أنها قد تكون سبباً في تنازع الاختصاص السلبي في حال رفضت المحكمة الأخرى نظر الدعوى بدعوى عدم الاختصاص.

المبحث الثاني

وسائل فض إشكالات التنازع في الاختصاص في العراق

يُقسم التنازع في الاختصاص من الناحية العضوية على نوعين، فهو إما أن يكون بين جهات القضاء الواحد، وإما أن يكون بين جهتين قضائيتين مختلفتين، والأصل أن التنازع في الاختصاص الذي يعنينا هو ما بين جهات القضاء الإداري أو ما بينها وبين جهات القضاء العادي، أما تنازع الاختصاص ما بين جهات القضاء العادي [٢٠]، فلا تدخل في نطاق عمل تلك الجهات المختصة بفض إشكالات التنازع.

---

[١٨]- ان المدة المحددة للطعن بالالغاء قد تتعرض للقطع، إذا ما وقع امر معين او حدثت واقعة محددة تؤدي الى اسقاط الايام التي مضت من حساب الميعاد، على ان يبدأ ميعاد كامل وجديد بعد انقضاء الامر او الواقعة ولا يهم حصول هذه الواقعة في بداية المدة او في وسطها او عند نهايتها، وفي جميع الاحوال تلغى المدة السابقة ويبدأ احتساب مدة جديدة بعد انتهاء الامر الذي نتج عنه قطع المدة، راجع: د. سامي جمال الدين، اجراءات المنازعة الادارية في دعوى ألغاء القرارات الادارية، الناشر منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٦٥.

[١٩]- يؤدي رفع دعوى الإلغاء امام محكمة غير مختصة الى قطع مدة الطعن المقررة لرفع الدعوى، ويبقى ميعاد الطعن منقطعاً الى ان يصدر حكم نهائي من المحكمة المرفوعة امامها الدعوى، وعندها يبدأ سريان الميعاد الجديد وهو (٦٠) يوماً من تاريخ الحكم بعدم الاختصاص، وعلى الطاعن بعد ذلك ان يحرك دعواه امام القضاء الاداري المختص خلال المدة الجديدة، د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء والتعويض)، الجزء الثاني، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٤، ص ١٤٥.

[٢٠]- اذ وعلى الرغم من التحديد الدقيق للاختصاص القضائي لجهات القضاء العادي قد يحدث تنازعا في الاختصاص بينها، وقد يكون هذا التنازع إيجابيا او سلبيا، وقد يتعلق بالاختصاص المكاني، كما انه قد يتعلق

من ناحية أخرى وعلى الرغم من أن هنالك جهات أنشأها المشرع لفض إشكالات التنازع، سواء أكان إنشائها لهذا الغرض حصراً أم كان من بين مهام أخرى تُمارسها تلك الجهة، إلا أن ذلك لا يمنع الجهات القضائية المختصة بنظر النزاع من أن تُبادر إلى فض إشكال التنازع مباشرة من دون إحالتها إلى جهة أخرى، تيسيراً على المتقاضين واختصار أمد المنازعة. على ما سوف نحاول إيضاحه فيما سيأتي:

المطلب الأول

الوسائل الوقائية لفض إشكالات التنازع في الاختصاص

حاول المشرع الحيلولة من دون ظهور التنازع في الاختصاص، وذلك من خلال بعض الوسائل التي تمنع التنازع، سواء في ذلك أكان التنازع إيجابياً أم سلبياً. ومن بين هذه الوسائل:

الفرع الأول: الإحالة:

على الرغم من التحديد الدقيق للاختصاص القضائي لجهات القضاء الإداري والعادي، فقد يحدث التنازع في الاختصاص بينها، وقد يكون هذا التنازع إيجابياً أو سلبياً، وقد يتعلق بالاختصاص المكاني، كما أنه قد يتعلق بالاختصاص النوعي أو الوظيفي.

إن قانون المرافعات المدنية يُعد القانون الإجرائي للقضاء العراقي – عادياً كان أم إدارياً، إذ تنص المادة (٧/ حادي عشر) من قانون مجلس الدولة على "تسري أحكام قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وقانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ وقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ وقانون الرسوم العدلية رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ في شأن الإجراءات التي تتبعها المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد فيه نص خاص في هذا القانون"، كما تنص المادة (٧/ رابعاً– ب) من نفس القانون على "تُمارس المحكمة الإدارية العليا الاختصاصات التي تُمارسها محكمة التمييز الاتحادية المنصوص عليها في

بالاختصاص النوعي او الوظيفي، وفي كل الأحوال تنص المادة (٧٨) من قانون المرافعات العراقي على " اذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها القيمي او الوظيفي او النوعي او المكاني وجب عليها ان تحيل الدعوى الى المحكمة المختصة مع الاحتفاظ بما دفع من رسوم قضائية ، وتبلغ الطرفين أو الحاضر منهما بمراجعة المحكمة المحالة عليها الدعوى في موعد تعينه على ان لايتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الإحالة..."، واذا رات المحكمة المحالة عليها الدعوى انها لا تختص بنظرها فيكون قراراها قابلا للطعن تمييزا على وفق نص المادة (٧٩) من نفس القانون.

قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ عند النظر في الطعن بقرارات محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين".

ولعل ما تقدم يؤدي إلى احتكام كل من محكمتي القضاء الإداري وقضاء الموظفين إلى قانون المرافعات المدنية بشأن الإجراءات عموماً، ومنها تلك المتعلقة بأحوال تجنب (الوقاية من) التنازع في الاختصاص، سلبياً كان أم إيجابياً.

والإحالة إجراء وقائي نتجنب من خلاله تنازع الاختصاص، ويكون ذلك إذا ما أقيمت الدعوى أمام محكمة ما وقدرت الأخيرة أن الدعوى لا تدخل في اختصاصها، فأن لها أن تُحيل الدعوى إلى الجهة التي تعتقد بأنها المختصة من تلقاء نفسها، ومن دون تدخل جهة أخرى، ومن دون الحاجة إلى رد الدعوى أو أي إجراء آخر يتأخر بسببه الفصل في الدعوى.

وقد نصت على هذه الإحالة المادة (٧٨) من قانون المرافعات العراقي النافذ والتي جاء فيها "إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها القيمي أو الوظيفي أو النوعي أو المكاني وجب عليها أن تُحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة مع الاحتفاظ بما دُفع من رسوم قضائية، وتبلغ الطرفين أو الحاضر منهما بمراجعة المحكمة المحالة عليها الدعوى في موعد تُعينه على ألا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تأريخ الإحالة..."، ومن ثم تُحقق الإحالة مزايا عديدة للمتقاضين من تيسير واختصار في الإجراءات فضلاً عن تجنب التنازع في الاختصاص.

أما المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى، فأما أن ترى أن النزاع يدخل في اختصاصها فتستمر في نظر الدعوى إلى حين الحسم، وبذا لا نكون أمام تنازع في الاختصاص، إلا أن الأخير ممكن أن يظهر في حال رأت المحكمة المحالة عليها الدعوى أنها لا تختص بنظرها فيكون قرارها قابلاً للطعن تمييزاً على وفق نص المادة (٧٩) من قانون المرافعات، مما يعني أننا سنكون أمام تنازع في الاختصاص يقتضي تدخل جهة أخرى لحسمه.

الفرع الثاني: توحيد (ضم) الدعاوى:

نظّم المشرع قواعد الاختصاص على نحو يجعل لكل دعوى محكمة واحدة هي المختصة بها من دون غيرها من المحاكم، وللحيلولة من دون صدور حكمين في نفس النزاع القائم، حرص المشرع على إيجاد الوسائل الكفيلة بجمع الدعويين أمام محكمة واحدة ليُصدر فيهما حكم واحد، ولكي نتجنب من ثم تنازع الاختصاص أو تناقض وتعارض الأحكام.

ويتم توحيد الدعاوى في حال إقامة الدعوى مرتين، ويُمكن تصور ذلك في فرضين إثنين:

١. عندما تُرفع نفس الدعوى مرتين أمام نفس المحكمة، سواء أكانت محكمة القضاء الإداري أم قضاء الموظفين، وهو أمر مخالف للقانون، فإن للمحكمة أن تُقرر توحيد الدعويين إذا كانت الدعوى الأخرى مقامة لدى المحكمة نفسها [٢١]. وقد جرى العمل على مسارعة المحكمة إلى هذا الضمّ وذلك من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم.

٢. عندما تُرفع نفس الدعوى أمام محكمتين مختلفتين، سواء أكانت المحكمتين تتبع جهة قضائية واحدة، أم من جهتين قضائيتين مختلفتين، على الرغم من حظر المشرع ذلك، إذ لا يجوز إقامة الدعوى الواحدة في أكثر من محكمة واحدة، وهنا نُميز بين فرضين:

أ. إذا أقيمت الدعوى في أكثر من محكمة، وتم اكتشاف ذلك قبل الدخول في أصل الدعوى اعتبرت عريضة الدعوى المقامة أولاً وأبطلت العريضة الأخرى [٢٢]، فإذا ما تبين لمحكمة القضاء الإداري أم محكمة قضاء الموظفين أن هنالك عريضتين بنفس الموضوع والخصوم ولم تدخل المحكمة في أصل الموضوع فإن على المحكمة أن تعتد بعريضة الدعوى المقامة أولاً وتبطل الثانية.

ب. إذا تبين للمحكمة أن للدعوى ارتباطا بدعوى مقامة قبلاً بمحكمة أخرى فلها أن تُقرر توحيد الدعويين وتُرسل إضبارة الدعوى إلى المحكمة الأخرى [٢٣]. ومن ثم فإن لمحكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين – إذا تبين لها سبق إقامة الدعوى، ولغرض تجنب تناقض الأحكام وتعارضها – أن تُقرر توحيد الدعويين وتُرسل إضبارة الدعوى إلى المحكمة الأخرى التي تعتقد باختصاصها، سواء أكانت تلك المحكمة من بين جهات القضاء العادي أم الإداري.

أما المحكمة الأخرى فإن لها أحد خيارين، إما أن تتقبل التوحيد وتنظر الدعوى، وإما أن ترفض التوحيد بحجة أن النزاع لا يدخل في اختصاصها، مما يؤدي إلى ظهور تنازع الاختصاص، ويكون لها الحق في الطعن تمييزاً في التوحيد، إذ تنص المادة (١/٢١٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي على "يجوز الطعن بطريق التمييز في ... والقرارات الصادرة برفض توحيد دعويين مرتبطتين أو برفض الإحالة لعدم الاختصاص القيمي أو

---

[٢١]– المادة (٢/٧٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٢٢]– المادة (١/٧٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٢٣]– المادة (٧٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

المكاني ...، وتكون مدة الطعن في هذه القرارات سبعة أيام من اليوم التالي لتبليغ القرار أو اعتباره مبلغاً".

المطلب الثاني

الوسائل العلاجية لفض إشكالات التنازع في الاختصاص

أسلفنا أن المشرع رسم بعض السبل التي يُمكن من خلالها تجنب التنازع في الاختصاص، كالإحالة والتوحيد، إلا أن كلتا الطريقتين تفترض وجود تنازع الاختصاص في ثناياها، كما أن هنالك من الأحوال التي لا تتم فيها الإحالة أو التوحيد، وهي تثير تنازعاً حتمياً في الاختصاص يقتضي البت فيه من قبل جهات خاصة يُحددها المشرع.

من جهة أخرى ميزّ المشرع العراقي ما بين الجهات التي تنظر في إشكالات التنازع في الاختصاص عضوياً، أي ما بين تنازع اختصاص محاكم القضاء الإداري مع بعضها وتنازع اختصاص محاكم القضاء الإداري ومحاكم القضاء العادي، وعلى وفق البيان الآتي:

الفرع الأول: التنازع ما بين جهات القضاء الإداري نفسه:

قد ينشأ التنازع في الاختصاص ما بين جهات القضاء الإداري مع بعضها. فقد تتنازع محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين في العراق على الاختصاص، وتختص المحكمة الإدارية العليا [٢٤] في النظر في هذا التنازع، إذ تُمارس المحكمة الإدارية العليا الاختصاصات التي تُمارسها محكمة التمييز الاتحادية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ عند النظر في الطعن بقرارات محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين، وتتمثل هذه الاختصاصات بالنظر فيما يأتي:

١. الطعون المقدمة على القرارات والأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري ومحاكم قضاء الموظفين، أي الطعون التمييزية، ويدخل في نفس النطاق اختصاص المحكمة بالنظر تمييزاً في الاعتراضات التمييزية التي تُقدمها إحدى جهات القضاء الإداري بشأن القرارات الصادرة برفض توحيد دعويين مرتبطتين أو برفض الإحالة لعدم الاختصاص، كما أسلفنا، وتكون

[٢٤]– تنص المادة (٧/ رابعاً ـ أ) من قانون مجلس الدولة العراقي على "تشكل المحكمة الادارية العليا في بغداد وتنعقد برئاسة رئيس المجلس او من يخوله من المستشارين وعضوية (٦) ستة مستشارين و (٤) اربعة مستشارين مساعدين يسميهم رئيس المجلس".

مدة الطعن في هذه القرارات سبعة أيام من اليوم التالي لتبليغ القرار أو اعتباره مبلغاً، وفقاً لأحكام المادة (١/٢١٦) من قانون المرافعات المدنية.

واختصاص المحكمة الإدارية العليا يُشابه – إلى حد ما – الإحالة التي ظهرت في فرنسا بموجب مرسوم ١٩٦٠/٧/٢٥ التي أضيفت إلى اختصاص محكمة التنازع، ويُشكل نظام الإحالة الفرنسي طريقة لتفادي التنازع والسعي لإيجاد حل للنزاع المحتمل قبل حدوثه، فمتى صدر حكم يقضي باختصاص أو بعدم الاختصاص عن جهة القضاء العادي أو الإداري ولجأ المدعي إلى الجهة الأخرى وقدرت هذه الجهة الأخيرة أن قرارها سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين فأنه يتعين عليها إحالة ملف القضية بقرار مسبب وغير قابل للطعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص، وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع.

وتهدف طريقة الإحالة إلى غايتين [٢٥]، تتمثل إولاهما في تبسيط إجراءات فض النزاع بالإسراع في البت فيه وذلك بتوقع حدوثه قبل أن يُطرح بصفة نهائية، لتفادي ظاهرة تناقض القرارات القضائية، إما ثانيهما فتهدف إلى تكليف المحاكم نفسها برفع التنازع إلى محكمة التنازع بخلاف ما هو معهود في أشكال التنازع الأخرى.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الإحالة تختلف عن تلك التي أشار لها قانون المرافعات المدنية العراقي، فالإحالة في التشريع الفرنسي تكون من المحكمة التي تخشى التنازع في الاختصاص إلى محكمة التنازع مباشرة، في حين أنها في العراق تكون للمحكمة الأخرى، وللأخيرة إن وجدت أن النزاع لا يدخل في اختصاصها أن تعترض تمييزياً على الإحالة.

٢. التنازع الحاصل حول تعيين الاختصاص في نظر الدعوى الذي يقع بين محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين، إذ تُمارس المحكمة الإدارية العليا دور محكمة التنازع في تحديد الجهة المختصة في نظر الدعوى من بين جهات القضاء الإداري.

ويترتب على مجرد تقديم طلب تعيين الاختصاص وقف الخصومتين القائمتين أمام الجهتين القضائيتين المتمسكتين بالولاية وذلك بقوة القانون ولحين الفصل فيه، إذ أنه، أي

[٢٥]– د. عبد القادر باينة: الرقابة على النشاط الإداري الرقابة الإدارية والرقابة القضائية، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

الوقف، سيحول من دون صدور أحكام في الموضوع إلى أن يفصل في الطلب، ومن ثم لن يصدر في الموضوع إلا حكم واحد من الجهة صاحبة الاختصاص.

ولا ريب في أن تحديد المحكمة المختصة في التنازع الإيجابي مسلك وقائي في مواجهة مشكلة صدور حكمين في الدعوى الواحدة من المحتمل تعارضهما، ولا شك أن القبول المبكر لطلب حل التنازع من شأنه تلافي مضار تكرار التعرض لنفس الدعوى، ومن بينها احتمال تكرار الحكم فيها ومن ثم صدور أحكام متعارضة أو متناقضة.

٣. التنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادرين عن محكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين في موضوع واحد إذا كان بين الخصوم أنفسهم أو كان أحدهم طرفا في هذين الحكمين وترجح أحد الحكمين وتقرر تنفيذه دون الحكم الآخر.

ونظراً لعدم وجود النصوص القانونية التي تحكم إجراءات فض التنازع بين الأحكام فإنه يتم الرجوع إلى القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدل النافذ، الذي قضى بأن يتم تقديم الطلب بفض التنازع من رؤساء دوائر التنفيذ أو من الخصوم أنفسهم وذلك بدون رسوم أمام المحكمة الإدارية العليا، وتفصل المحكمة في الطلب فتُرجح أحد الحكمين وتأمر بتنفيذه من دون الحكم الآخر وذلك بقرار مسبب ويُقدم هذا الطلب إلى رئيس المحكمة ويُبلغ الطرفان به بعد تحديد جلسة قريبة لنظره يُسمح فيها للخصوم بتقديم لوائحهم ومستمسكاتهم [٢٦].

وأخيراً لابد من الإشارة إلى أن طلب فض النزاع (الترجيح) لا يُعد من قبيل الطرق القانونية للطعن في الأحكام التي حددتها المادة (١٦٨) من قانون المرافعات المدنية، كما أن الفصل الرابع من قانون الرسوم العدلية رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ المتعلق برسم الطعن في الأحكام والقرارات لا يتضمن نصاً بإستيفاء رسم معين عن طلب فض النزاع المرفوع إلى محكمة التمييز الإتحادية من قبل الخصوم أو رؤساء دوائر التنفيذ، إضافة إلى أن الأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية المتعلقة بالمـــادة (٢١٧) منه تنص على انه يُقدم الطلب بدون رسوم وتفصل محكمة التمييز في هذا الطلب فتُرجح أحد الحكمين وتأمر بتنفيذه من

[٢٦]– المادة (٢١٧) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدل النافذ.

دون الآخر وذلك بقرار مسبب. ولهذا يقتضي ألا تستوفي أية رسوم طعن (تمييز)، كما يقتضي ألا يتضمن القرار التمييزي برد طلب طالب الترجيح تحميله أية رسوم.

الفرع الثاني: التنازع ما بين جهات القضاء الإداري والعادي

تنازع الاختصاص ظاهرة طبيعية متوقعة في ظل العمل بالازدواجية القضائية. فإذا كان يسهل التسليم بإمكانية حصول تنازع في الاختصاص داخل الجسم القضائي الواحد فمن باب أولى التسليم بحدوثه بين جهات قضائية تختلف من حيث الهياكل والنظم القانونية الناظمة لها [٢٧].

فلا جدال في أن يؤدي وجود القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي في نظام القضاء المزدوج إلى إثارة التنازع على الاختصاص بين جهتي القضاء، ويتأتى ذلك نتيجة عدم دقة معيار توزيع الاختصاص ووجود تداخلات واستثناءات في مجال الاختصاص وكثيراً ما يثور الخلاف حول تحديد طبيعة النزاع وما إذا كان إدارياً فيختص به القضاء الإداري أم مدنياً فيختص به القضاء العادي.

ومن الجدير بالذكر، أنه وعلى الرغم من سكوت القانون عن هذا التنازع ما بين جهتي القضاء الإداري مع محكمة مدنية، إلا أننا نعتقد أن عموم المادة (٧/ثاني عشر) يشمل هذا التنازع، إذ تنص على "إذا تنازع اختصاص محكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين مع اختصاص محكمة مدنية فيعين المرجع هيئة تسمى (هيئة تعيين المرجع) ..."، وأن لهذه الهيئة أن تنظر في تناقض الأحكام على وفق ما ينص عليه قانون المرافعات المدنية.

الخاتمة

بعد الانتهاء من بيان تنازع الاختصاص في القضاء الإداري العراقي توصلنا إلى جملة من النتائج وبعضاً من المقترحات، وكما سيأتي بيانه:

أولاً: النتائج:

١. تُعد قواعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى، وتمتد آثاره إلى القاضي والمتقاضين على حد السواء، وقد حدد قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ الاختصاصات النوعية والمكانية لجهات القضاء الإداري في العراق.

---

[٢٧]– د. عمار بوضياف، القضاء الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الجزائر ٢٠٠٨، ص ١٨٧.

٢. يؤدي وجود القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي في نظام القضاء المزدوج إلى إثارة التنازع على الاختصاص بين جهتي القضاء، ويتأتى ذلك نتيجة عدم دقة معيار توزيع الاختصاص ووجود تداخلات واستثناءات في مجال الاختصاص، وهو ظاهرة طبيعية متوقعة، فإذا كان يسهل التسليم بإمكانية حصول تنازع في الاختصاص داخل الجسم القضائي الواحد فمن باب أولى التسليم بحدوثه بين جهات قضائية تختلف من حيث الهياكل والنظم القانونية الناظمة لها.

٣. يكون التنازع بين القضاء العادي والقضاء الإداري إيجابياً عندما تدعي محكمتان إحداهما تابعة للقضاء الإداري والأخرى تابعة للقضاء العادي باختصاصها في نظر نفس الدعوى، وتحاول كل منهما سحب الدعوى إلى دائرة اختصاصها، وهو إما أن يكون سابقاً على الفصل في الدعوى وصدور الحكم فيها، وإما أن يكون تالياً له، وهو ما يُسمى بتناقض الأحكام، والأخير ينشأ إذا رفعت نفس الدعوى مرتين، فعندئذ يُمكن إصدار حكمين، وقد يكونان متعارضان، ويرجع ذلك إما إلى جهل أحد الخصوم أو كليهما بسبق الفصل في الدعوى أو بتكرار رفع الدعوى، أو خطأ أو إهمال الخصوم، وقد يكون بخطأ من المحكمة.

٤. التنازع السلبي هو حالة صدور حكم من كل من محكمة القضاء الإداري ومحكمة القضاء العادي بعدم الاختصاص بنظر النزاع. وهنا يظهر امتناع جهتي في القضاء الإداري والعادي عن نظر النزاع الذي عرض عليهما تباعاً مما يؤدي إلى وقوع المدعي ضحية لما يُسمى بإنكار العدالة، ومن مسببات هذا التنازع إقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة في حال رفضت المحكمة الأخرى نظر الدعوى بدعوى عدم الاختصاص.

٥. تلجأ محكمة الموضوع إلى تجنب التنازع في الاختصاص من خلال وسيلتين: إما الإحالة، ويكون ذلك إذا ما أقيمت الدعوى أمامها وقدرت أن الدعوى لا تدخل في اختصاصها، فأن لها أن تُحيل الدعوى إلى الجهة التي تعتقد بأنها المختصة من تلقاء نفسها، ومن دون تدخل جهة أخرى، أو توحيد الدعاوى في حال إقامة الدعوى مرتين، سواء أكان ذلك أمام نفس المحكمة، أو أمام محكمتين مختلفتين.

٦. يُمكن للمحكمة التي أحيلت إليها دعوى ما لغرض البت بها أو توحيدها مع دعوى أخرى مقامة أمامها، أن تطعن تمييزاً بقرار الإحالة أو التوحيد خلال سبعة أيام، وتختص المحكمة الإدارية العليا بنظر هذه الطعون، فضلاً عن نظر الطعون الأخرى المتعلقة بالتنازع، وتعيين

الاختصاص في نظر الدعوى الذي يقع بين محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين حصراً.

٧. تنظر المحكمة الإدارية العليا في التنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادرين عن محكمة القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين في موضوع واحد إذا كان بين الخصوم أنفسهم أو كان أحدهم طرفاً في هذين الحكمين وتُرجح أحد الحكمين وتُقرر تنفيذه من دون الحكم الآخر، وذلك بالرجوع إلى القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدل النافذ. أما التنازع ما بين جهتي القضاء الإداري مع محكمة مدنية، فتنظره هيئة التنازع (هيئة تعيين المرجع).

ثانياً: المقترحات:

١. إصدار قانون جديد لمجلس الدولة بدلاً من إجراء التعديلات المتعاقبة على قانون المجلس السابق، خاصة مع اتضاح الثغرات والعيوب التي تعتريه والتي كشف عنها التطبيق العملي له على مدى ما يزيد من ربع قرن من الزمن.

٢. الإشارة بصريح العبارة إلى أنواع التنازع ضمن قانون مجلس الدولة العراقي الجديد، لأن قانون مجلس الدولة العراقي أشار إلى التنازع في الاختصاص مرتين، إلا أنه لم يُشر بالاسم إلى التنازع الإيجابي أو التنازع السلبي، ومع ذلك فأن محتوى النصوص يؤدي إلى القول بوجودهما.

٣. توحيد معالجة المشرع العراقي لأحوال التنازع في الاختصاص، إذ أشار القانون إلى أساليب متباينة لحل التنازع تختلف باختلاف الجهات التي ينشأ بينها تنازع الاختصاص حفاظاً على استقلالية كل جهة من جهات القضاء، مع إمكان أن تقوم جهات القضاء الإداري بفض إشكالات التنازع ابتداء.

٤. إن قانون المرافعات المدنية يُعد القانون الإجرائي للقضاء العراقي – عادياً كان أم إدارياً، ومن ثم احتكام كل من محكمتي القضاء الإداري وقضاء الموظفين إلى قانون المرافعات المدنية بشأن الإجراءات عموماً يُعد مثلبة بحق القضاء الإداري العراقي ونتمنى على المشرع العراقي وضع قانون للإجراءات الإدارية بدلاً من الاحتكام إلى قانون المرافعات المدنية حفاظاً على استقلال القضاء الإداري.

المراجع

أولاً: المصادر الفقهية:

١. القاضي صادق حيدر، شرح قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري، ٢٠١١.

٢. حمود سلامة جبر: المنازعة الإدارية وحل إشكالات تنازع الاختصاص في المجلسين الإداري والمدني، مقال منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد ٠٤ السنة الرابعة والعشرون، أكتوبر، ديسمبر، ١٩٨٠.

٣. دومينيك بويو وبروسبريويل: القانون الإداري، ترجمة الدكتور سليم حداد نمجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٩.

٤. صلاح عبد الحميد السيد، الحكم الإداري المدني، مجلة مجلس الدولة للسنوات (٨ و٩ و١٠) لسنة ١٩٦٠.

٥. د. عبد القادر باينة، الرقابة على النشاط الإداري الرقابة الإدارية، الرقابة القضائية، دار القلم، المغرب، ٢٠١٠.

٦. د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري وحسم إشكالات التنازع بينهما، ندوة فكرية ١٩٩٨، بيت الحكمة، بغداد.

٧. د. عمار بوضياف، القضاء الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الجزائر ٢٠٠٨.

٨. د. عمار عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الأول، القضاء الإداري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤.

٩. عوض أحمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، الأردن.

١٠. د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥.

١١. د. محمد محمد بدران، رقابة القضاء على أعمال الإدارة العامة، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥.

ثانياً: التشريعات:

١. قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدل النافذ.
٢. قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩.
٣. قانون التعديل الثاني رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩.
٤. قانون التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩.
٥. قانون مجلس الدولة العراقي رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧.