مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: الآثار المترتبة على الأحكام المصدرة بعدم الدستورية
اسم الكاتب: م. حسن دنيف شرشاب
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6380
تاريخ الاسترداد: 2026/11/03 09:30 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14- Issue 1- March 2024 المجلد ١٤- العدد ١ – اذار ٢٠٢٤

The consequences of the later constitutional provisions

[1] Lecturer. Hasan dnif Sharshab
[1]Sumer university /low college

1: Email: hasan.dnif@uos.edu.iq
2: Email:

Abstract:

The Constitution was established with the aim of verifying the extent to which laws and regulations approved by the legislative or executive authority are compatible with the Constitution in accordance with the principle of the sovereignty of the Constitution over all other laws and judicial rulings. The Constitution is the highest and most sublime rule in legal institutions, and perhaps the aim of the rulings issued as unconstitutional is to stop the issuance process if the law or legislation has not been issued, or in order to take procedures to abolish or refrain from implementing them if those laws have already been issued, and accordingly The effects of rulings issued as unconstitutional are nothing but a means by which the framers of the country's constitution ensure full respect for all its provisions and rules, whether by the legislative, executive, or judicial authority alike in Iraq. The research problem was expressed in answering the main question: What are the rulings issued as unconstitutional? Constitutional? Through the comparative descriptive and analytical research method, it was found that the ruling violating the constitution must be issued by a court affiliated with the supreme judicial authority in accordance with the regulating law. Given the non-compliance with the constitution and the law in some rulings and procedures, the judge completes his task by issuing a ruling of unconstitutionality. Therefore, the Iraqi legislator must develop special texts about the effects of The invalid procedure on previous and subsequent procedures and how to adhere to them is considered a special chapter, as well as the necessity of expanding the correction of invalid rulings that violate the Constitution and approving them in the changed laws in Iraq.

DOI 10.37651/aujlps.2023.144178.1102

Submitted: 24/1/2024
Accepted: 10/2/2024
Published: 15/03/2024

Keywords:
effects
rulings
appeal
invalidation
formalities
constitution

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

الآثار المترتبة على الأحكام المصدرة بعدم الدستورية

[١] م.حسن دنيف شرشاب
[١] جامعة سومر/ كلية القانون

الملخص:

أنشئ الرقابة على الاحكام والقوانيين بهدف التحقق من مدى توافق القوانين واللوائح التي أقرتها السلطة التشريعية أو التنفيذية مع الدستور وفقا لمبدأ سيادة الدستور على سائر القوانين والأحكام القضائية. فالدستور هو أعلى وأسمى القواعد في المؤسسات القانونية، ولعلّ الهدف من الأحكام المصدرة بعدم الدستورية هو إيقاف عملية الإصدار إذا كان القانون أو التشريع لم يتم إصداره، أو من أجل القيام بإجراءات الإلغاء أو الامتناع عن تطبيقها إذا ما كانت تلك القوانين قد تم إصدارها بالفعل، وعليه فآثار الأحكام المصدرة بعدم الدستورية ما هي إلا وسيلة يكفل بها واضعو الدستور في البلاد ضمان الاحترام الكامل لجميع بنوده وقواعده سواء من قبل السلطة التشريعية و التنفيذية والقضائية على حد سواء في العراق وتم التعبير عن مشكلة البحث في الإجابة على السؤال الرئيسي: ما هي الأحكام المصدرة بعدم دستوريتها؟ وبمنهج البحث الوصفي والتحليلي المقارن تبين أنه يجب أن يصدر الحكم المخالف للدستور من محكمة تابعة للسلطة القضائية العليا وفقا للقانون المنظم، ونظرا لعدم الالتزام بالدستور والقانون في بعض الأحكام والإجراءات فالقاضي يكمل مهمته بإصداره حكم بعدم الدستورية، لذا ينبغي على المشرع العراقي وضع نصوصاً خاصة حول آثار الإجراء الباطل على الإجراءات السابقة واللاحقة وكيفية الالتزام بها في هذا اعتبار فصل خاص وكذلك ضرورة التوسع في تصحيح الأحكام الباطلة المخالفة للدستور وإقرارها في القوانين المتغيرة في العراق.

الكلمات المفتاحية:

الكلمات المفتاحية:

آثار، الأحكام، الاستئناف، البطلان، الشكليات، الدستور.

المقدمة

إن القانون الدستوري هو قانون إجرائي يهتم بالأعمال الإجرائية والمصلحة والخصومة في الدعوى، وقد يتبادر إلى الذهن أن هذا القانون يهتم بالأحكام القضائية

الصحيحة المستوفية لأركان وجودها وصحة إجراءاتها فقط من دون الأحكام القضائية غير السليمة وغير الصحيحة.

وهذا الموضوع شغل بال الفقه وحّير القضاء من حيث مدى عدّ الأحكام القضائية الباطلة منتجة لنفس آثار الأحكام الصحيحة، من حيث حسمها للنزاع وتقوية حقوق الخصوم، وحيازتها لحجية الأحكام، بالرغم من أنها مشوبة بعيوب تؤدي إلى إبطالها، فالحكم الباطل هو حكم مستوف لأركان وجوده، إلا أنه مشوب بعيب أصاب أحد الأركان التي أثرت في صحة انعقاده وصدوره، قد تكون هذه الأسباب أسباب ذاتية تخص الحكم نفسه، كأن يكون صادراً عن محكمة غير مشكلة تشكيلاً قانونياً صحيحاً، أو صدر من دون أن يتضمن أسماء الخصوم، أو أن صدوره كان من دون بيان الأسباب الواقعية وغيرها من الأسباب، وينتج آثاره الموضوعية المتمثلة بقطع التقادم والتعويض المترتب على بطلان الحكم، وكذلك آثارًا إجرائيةً تتمثل بالإجراءات المتخذة في الدعوى والتي تختلف باختلاف العيب المبطل له فيما إذا كان يسبب عيباً ذاتياً أو إجراءً باطلاً سابق عليه، أو في حال استنفاذ محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم ولايتها بصدده، فضلاً عن آثاره العامة حاله حال الآثار المترتبة على الحكم الصحيح، إذ لا يمكن التمسك ببطلانه إلا من قبل من شرع البطلان لمصلحته وذلك بطريق الطعن أمام المحاكم التمييزية المختصة.

أولًا: بيان الموضوع

آثار الأحكام المصدرة بعدم الدستورية يعني التحقق من مدى موافقة القوانين والتشريعات الصادرة من السلطة التشريعية أو التنفيذية للدستور، وفقًا لمبدأ سمو الدستور على غيره من القوانين مع الأحكام. قواعد الأسمى والأعلى في التنظيم القانوني، ولعلّ الهدف من هذه العملية هو. إيقاف عملية الإصدار إذا كان القانون أو التشريع لم يتم إصداره، أو من أجل القيام بإجراءات الإلغاء أو الامتناع عن تطبيقها إذا ما كانت تلك القوانين قد تم إصدارها بالفعل. هي إلا وسيلة يكفل بها واضعو الدستور في البلاد ضمان الاحترام الكامل لجميع بنوده وقواعده سواء من قبل السلطة التشريعية و التنفيذية والقضائية علي حد سواء في العراق.

وتجدر الإشارة إلى أنّ تطابق جميع الأعمال التشريعية من قوانين أو لوائح أو قرارات مع أحكام الدستور يهدف بالأساس إلى ضمان الحريات والحقوق، وتحقيق العدل والمساواة. ان من الحقوق الأصيلة للسلطة التشريعية إلا أن ذلك لا يعني بأي حال. من الأحوال أن تتعدى هذه السلطة على غيرها من السلطات داخل الدولة، فمن غير المسموح قانونا لها أن تتجاوز الصلاحيات الممنوحة لها، كما أن السلطة التنفيذية هي الأفقها تكمال أفقين. أحكام الدستور و إلا كانت غير مشروعة وجديرة بالإلغاء.

ثانياً: أهمية وضرورة البحث

لهذا البحث أهمية في المجال العلمي:

حيث تظهر أهمية مبدأ التدرج في القوانين من خلال وسائل سن القوانين المختلفة، فالدستور غالبا ما يكون في قمة الهرم القانوني في الدولة وبسبب الأنظمة التي يسنها الشعب. وهو تقليد يمتد إلى الأنظمة السياسية القديمة ويشكل طريقة تنظيم الدستور، ومن الأسباب الأخرى لأهمية الدستور ضمان الحقوق والحريات الفردية، وتنظيم السلطات الداخلية وضرورة دعمها. توسع الوثيقة الدستورية الرقابة على كافة القوانين المخالفة لأحكام الدستور بكافة أشكالها، ومن هنا تعتبر مسألة تعارض المراسيم الصادرة بسبب الاقتران من القضايا المهمة في الدراسات القانونية الحديثة. الحق في ضمان سيادة القانون وإقامة الحكومة، وفي الواقع هناك جميع أنواع الآثار المترتبة على المراسيم الصادرة خلافاً للدستور، والتي تعتبر عند كثير من الفقهاء دستورية نظراً للعلاقة بين مراقبة أعمال الدولة. السلطة التشريعية والعملية القانونية، وبالتالي يجب أن يتصرف بها القضاة أو السلطة القضائية، وليس المؤسسات السياسية، وكذلك النظر في علاقة السلطة القضائية بالنزاهة والاستقلال والحياد، والتي يمكن أن تكون مسألة إضافية. ضمان نفاذ المراسيم المخالفة للدستور.

تساعد هذه الدراسة على ترسيخ مبدأ القانون الدستوري الذي يساعد بدوره على حماية الحقوق والحريات العامة، بالإضافة إلى بيان أهمية هذه الرقابة في النماذج التي وردت في البحث. أي أنظمة العراق ومتابعة التغييرات والتحديثات في نماذج هذا الإشراف والتي تأتي من إصلاحات وتحديثات للقوانين الأساسية لهذه الدول والتي تتغير كل فترة حسب حالة المجتمع و ذلك. تغيير المتطلبات وبيان أن الدستورية هي من أهم الوظائف الأساسية في أي بلد، وهدفها الأساسي هو خدمة ومساعدة الأجهزة التنفيذية، وتعتبر أحد مكونات العملية الدستورية، بمثابة صمام امان للنظام. قدرة القانون على تحقيق أهدافه في ضمان تحقيق الأهداف المرسومة للمساعدة في اتخاذ الإجراءات التصحيحية في حالة وجود نقاط ضعف أو قصور في النظام..

ثالثًا: أهداف البحث

١ـ بيان آليات الأحكام المصدرة بعدم الدستورية.

٢. بيان خصائص آثار الأحكام المصدرة بعدم الدستورية في العراق.

٣. بيان طبيعة وإجراءات الخاصة بالأحكام المصدرة بعدم الدستورية أجل رعاية الحقوق والحرية العامة والتنمية في البلاد.

رابعًا: اشكالية البحث

تنطلق اشكالية البحث من خلال هذا البحث من وضع سؤال رئيسي ومهم وهو:

ما هى الأحكام المصدرة بعدم الدستورية؟

حيث نحاول في هذا البحث ان نسلط الضوء على تلك الاحكام بعدم دستوريتها المصدرة ومدى دستوريتها وهل ان الاحكام المصدرة بعدم الدستورية هو معناه ايقاف عملية الاصدار

اذا كان ذلك القانون او التشريع لم يتم اصداره او عن طريق القيام باجراءات الالغاء او الامتناع عن تطبيقها عندما تكون تلك القوانين قد صدرت بالفعل

خامساً: فرضية البحث

إن آثار الأحكام التي تصدر ضد الدستور هي الآثار التي تقلل من احترام الدستور نفسه. وكانت هناك خلافات بين الدول في تحديد وتشكيل المؤسسات التي ستتعامل مع آثار المراسيم الصادرة المخالفة للدستور وصلاحيات كل مؤسسة. الأمر الذي جعل معظم الدول العربية تريد إصلاحاتها السياسية لإيجاد مشكلة دستورية القوانين بما يتوافق مع الإصلاحات السياسية والقانونية المعتمدة.

سادسًا: منهاج البحث

اعتمدت البحث المنهج التحليلي الوصفي لدراسة وتحليل القوانين والدساتير وفقراتها الخاصة الآثار المترتبة على الأحكام المصدرة بعدم الدستورية، من خلال معايير وقواعد دقيقة ترتبط ارتباطاً قوياً بجوهر المشكلة موضوع البحث.

سابعًا: هيكلية البحث

من أجل تحقيق الهدف والغاية من البحث تم تقسيمها إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي

المبحث الثاني: الآثار الإجرائية والعامة للأحكام المصدرة بعدم الدستورية في العراق

المبحث الثالث: الآثار الموضوعية للأحكام المصدرة بعدم الدستورية في العراق.

I. المبحث الأول

الإطار المفهومي

من المعلوم أن المفاهيم وكذلك المصطلحات الرئيسية في الأبحاث العلمية القانونية، بعبارات ظاهرة، وذلك من أجل إزالة الغموض الذي يبدو عليها، و ذلك من خلال بيان التعريف الشامل للمصطلحات، وسنعرض لمفاهيم البحث على النحو الآتي:

I.أ. المطلب الأول

مفهوم الأحكام القضائية

لكي نتحدث عن مفهوم الأحكام القضائية بشكل أدق وأشمل لا بد من تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الجزء الأول تعريف الأحكام القضائية من حيث اللغة والاصطلاح، ويتناول الفرع الثاني التفريق بين الأحكام القضائية. الأحكام. من الآخرين.

I.أ.١. الفرع الأول

تعريف الاحكام القضائية

من اجل توضيح التعريف اللغوي والاصطلاحي للأحكام القضائية، لابد لنا من الوقوف على المعنى اللغوي والاصطلاحي لها وعلى النحو الآتي:

أولاً : الأحكام:

١-الحكم في اللغة.

الحكم لغة: يطلق على المنع ، و لذلك سُمِّي القضاء حكمًا؛ وذلك لأنه يمنع الخلاف والنزاع والخصومات[١]. كما الأحكام جمع حكم، و كذلك يطلق الحكم من جهة اللغة العربية في الأصل وهنا يراد به المنع و منها: القضاء ، ويقال في اللغة العربية: حكم بينهم أي قضي بينهم ومنع الخصومة، كما يقال: حكم له ، وكذلك يطلق على: المنع من الظلم، و يطلق على: العلم و كذلك التفقه[٢].

أما معجم اللغة العربية المعاصرة فقد جمع معاني (الحكم) المعاصرة في الآتي:

• المنع: يقال حكم ابنه: أي منعه ورده عن السوء، و أخذ على يديه " وحكم أخوه عن مجاراة رفاق السوء.

القضاء: يقال حكم بالأمر: أي قضى به وفصل بينهم "حكم بينهم بالعدل- {وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل}

•تولي الأمر: يقال حكم البلاد: تولى إدارة شئونها شهد التاريخ الإسلامي حكاما عادلين حكموا البلاد بالشورى- تسلم مقاليد الحكم- يحكم بيد من حديد

حكم لفلان: قضى في صالحه "حكم للزوجة بحضانة رضيعها"

الحكم اعتباطا: أي بلا تبصر

حكم الفرس: أي جعل للجامه حكمة، وهي حديدة تجعل في فمه تمنع جماحه

حكم ببراءته: والمقصود برأه

حكم على فلان: أي قضى ضده، أو قضى في غير صالحه " أي: حكم على المتهم بالإعدام بالسجن؟[٣] .

---

(١)علي الحسن الهنائي الازدي ، *المنجد في اللغة والإعلام*، ط ٣٧ ، (بيروت: منشورات دار المشرق لبنان، ١٩٩٨)، ص٣١٦.

(٢)احمد بن محمد بن علي الفيومي الحموي، *المصباح المنير في غريب الشرح الكبير*، (بيروت: المكتبة العلمية)، ١٤٥/٢.

(٣) د. أحمد مختار عبد الحميد، *معجم اللغة العربية المعاصرة*، ط١، (عالم الكتب: ٢٠٠٨)، ج١، ص٥٣٧.

٢- الحكم في الاصطلاح.

يطلق الحكم في الاصطلاح على: إثبات أمر لأمر ، أو نفي أمر عن أمر ، فإذا قلنا: الصلاة حكمها الوجوب ، فهنا أثبتنا حكم لتلك العبادة [١]. هو ما صدر من القاضي؛ً فصلا لنزاع بين متخاصمين على جهة الإلزام . فالحكم هو النص الذي يصدره قاض، سواء من ولاه الإمام، أو حكمه الخصمان ، فصلا في قضية محل نزاع بين متخاصمين، سواء بالاستحقاق، أو الترك على جهة الإلزام[٢].

ثانيا :القضاء.

١- القضاء في اللغة.

القضاء في اللغة قضى يقضي قضيًا وقضاء وقضية: حكم وفصل ، والقضاء: الحكم ، أو الأداء ، أو عمل القاضي[٣].

وكلمة القضاء في اللغة العربية مشتقة من قضى، يقال: قضى إلى، وقضى على يقضي، اقض، قضاء وقضيا، فهو قاض، والمفعول مقضي (للمتعدي، وقضى الله: أمر، أنفذ " {وقضاء ربك ألا تعبدوا إلا إياه}[٤]، وقضى بين الخصمين: حكم وفصل، "قضى على المتهم بالسجن- قضى للمشتكي بالتعويض[٥]، ومنه قوله تعالى {لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت}[٦]، و{يقضي بينهم بحكمه}[٧] .

كذلك أن (قضي القاف والضاد والحرف المعتل أصل صحيح يدل على إحكام أمر وإتقانه وأنفاذه لجهته، قال الله تعالى: {فقضاهن سبع سماوات في يومين}[٨] أي أحكم خلقهن. خلقهن. والقضاء: الحكم. قال الله سبحانه في ذكر من قال: فاقض ما أنت قاض أي اصنع واحكم. ولذلك سمي القاضي قاضيا، لأنه يحكم الأحكام وينفذها. وسميت المنية قضاء لأنه أمر

---

(١)أبو الحسن سيف الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي ، *الإحكام في أصول الأحكام*، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، (بيروت- لبنان: المكتب الإسلامي، ط١)، ص ٩٠.

(٢)منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، *دقائق أولي النهى لشرح المنتهى*، (عالم الكتب: ط١)، ١٩٩٣، ٣ /٤٧.

(٣)ابن منظور، *لسان العرب*، (بيروت: دار صادر، ط٣ - ١٤١٤ هـ)، ج١٥/ ص١٨٥.

(٤) سورة الإسراء:

(٥) د. احمد مختار عمر، معجم *اللغة العربية المعاصرة*، (عالم الكتب: الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م)، ج٣، ص١٨٢٨.

(٦) سورة النساء: ٦٥.

(٧) سورة النمل: ٧٨.

(٨) سورة فصلت: ١٢

ينفذ في ابن آدم وغيره من الخلق، ويقال: قضى فلأن نحبه أو أجله: مات، بلغ الأجل الذي حدد له[١].

٢- القضاء في الاصطلاح.

يطلق القضاء في الاصطلاح القانوني على مجموعة القواعد القانونية و التي يمكن استخلاصها من تلك الأحكام القضائية والتي قد تصدرها المحاكم[٢].

ويسهم القاضي في حماية الحقوق والحريات بشكل مستمر وبصورة دائمة ،من خلال الأحكام القضائية على أعمال الإدارة التي تعد أشد أنواع الأحكام وأكثرها فاعلية[٣] في مراقبة مراقبة مشروعية تلك الأعمال دون إهمال دور أشكال الأحكام الأخرى من إدارية وسياسية وغيرها[٤] ، ويسعى القضاء العراقي إلى حماية تلك الحقوق.

وتجدر الإشارة إلى انه وهو لم يكون في السابق وجود قضاء إداري عراقي متخصص في النظر بالدعاوى المتضمنة خرقا للقانون باستعمال السلطة رغم تولي القضاء العادي ذلك لكنه ليس بديلا أو تعسفا عن القضاء الذي يتسم بمرونة طبيعته لأنه يذهب إلى الاجتهاد والسوابق القضائية[٥].

I.أ.٢. الفرع الثاني

تميز الأحكام القضائية عن غيرها

من المفاهيم المقاربة للأحكام القضائية التشريع، لذا سنعرض لمفهومه على النحو الآتي :-

١- التشريع في اللغة

في اللغة العربية يأتي الشرع والتشريع والشريعة بمعنى واحد ، وبالتالي فالتشريع مصدر من الفعل شَرَعَ أي سنَّ وكذلك وضع وشرع الأحكام والقواعد للمواطنين[٦] .

٢- التشريع اصطلاحًا

---

(١)أحمد بن فارس، معجم *مقاييس اللغة*، المحقق: عبد السلام محمد هارون، (بيروت، لبنان: دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)، ج٥، ص٩٩.

(٢)عبدالحي حجازي ، *المدخل للعلوم القانونية؛ (الكويت*، مطبوعات جامعة الكويت، (د.ت))، ص: ٤٢٨. ٤٢٨.

(٣) الطماوي، *القضاء الإداري قضاء الإلغاء*، (القاهرة: دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ٢٠١٥)، ص١٢.

(٤)الزبيدي، "دور محكمة العدل العليا في حماية حقوق الإنسان"، *مجلة الحقوق، جامعة الكويت*، العدد ٤، (٢٠٠٧).

(٥) المحمود مدحت، "مقال منشور على موقع مجلس القضاء العراقي"، بتاريخ ١٤/ ٧/ ٢٠١١م.

(٦)ابو بكر الرازي ، *مختار الصحاح*،(بيروت: الدار النموذجية، صيدا، ط٥، ١٩٩٩)، مادة شرع ص ٣١٨.

ذكرت عدة تعريفات في الاصطلاح ومن أبرزها أنه: إصدار الأحكام القضائية و العمل على إنشاؤها وبيانها للمواطنين وذلك للعمل بها . و التشريع في أصله الشرعي يكون حق خالص لله عز وجل[١]. كما يعرف التشريع بأنه الأحكام العملية التي يقوم بها الإنسان وتتعلق بالمكلفين، وتعمل على تنظيم حياتهم وتعاملاتهم [٢].

تتميز أحكام القضاء عن غيرها بأنها تقوم بتوجيه أوامر التحقيق فمن أوامر التحقيق التي يصدرها القاضي هي أوامر تهدف لإظهار الحقيقة، بالتّأكد من ادعاءات المدعي للفصل في منازعة مطروحة عليه ، ولا تقتصر سلطته على توجيه هذه الأوامر لأطراف الدعوى فقط ، بل حتى للغير الذي وهو لم يكون طرفا فيها ، حتى وإن كان من أشخاص القانون العام[٣].

وسلطته في إطار التحقيق تستخدم بالقدر الضروري لتقييم الأدلة وحسن السير في الدعوى، كأمر الإدارة بتقديم ما تحت يدها من مستندات منتجة في الدعوى.

I.ب. المطلب الثاني

مفهوم الدستور

يحتل الدستور المكانه الاولى في اي نظام قانوني للدول فهو يعتبر تشريعا وضعي يسمو على كافة التشريعات الاخرى وحيث انه يتوجب ان تكون التشريعات الاخرى متوافقة مع احكامه وعندما تتعارض بعض التشريات مع احكامه وجب الالتزام باحكام الدستور.

I.ب.١. الفرع الأول

تعريف الدستور في اللغة

دستور كلمة فارسية وهو لفظ مركب من شقين: "دست" بمعنى قاعدة و"ور" بمعنى صاحب، فيكون المعنى الكامل للمفهوم هو صاحب القاعدة قاعِدةٌ يُعْمل بمقتضاها وهي حين عُرِّبت عن الأصل الفارسي «دَسْتور» ضُمَّ حرفها الأول ليوافق أوزان العرب نحو : بُهْلُول وجُمْهُور وعُرْقوب وخُرْطوم[٤] ، ويطلق لفظ دستور على : مجموع قوانين أو مراسيم الأعمال[٥].

---

(١)محمد الزحيلي، *الإعجاز القرآني في التشريع الإسلامي*، (بيروت: دار ابن كثير ، ٢٠١٥)، ٢٨/١.

(٢) لعلي بن أحمد المعروف بابن حزم(ت/٤٥٦ه)، *الإحكام في أصول الأحكام*،(بيروت: دار الآفاق الجديدة)، ١ /ط٤٦ ،٢-١٤٠٣ .

(٣) عمر ، حمدي علي ، *سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة* ، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٣)، ص ٧٥.

(٤) د. أحمد مختار عبد الحميد ، معجم *الصواب اللغوي*، (طبعة عالم الكتب، ط. الأولى، ج١/ ٢٠٠٨)، ص٣٧١.

(٥) رينهارت بيتر آن دُوزِي ، تكملة المعاجم العربية، ترجمة: محمَّد سَليم النعَيمي، طبعة، (الجمهورية العراقية: وزارة الثقافة والإعلام، ط١، ج٤، ٢٠٠٠)، ص٣٥٣.

ويطلق في اللغة العربية على الإخلاص ، يقال : "دستوره الإخلاص- دستور الجمعيَّة" دستوره بيده : حرٌّ مستقلّ ، كما يعرف الدستور في اللغة بأنه : مجموعة من القواعِد الأساسيّة التي تبيّن شكلَ الدول ونظامَ الحكم فيها ، ومدى سُلْطتها إزاء الأفراد ، وحقوق المواطنين في الدول "قانونٌ موافق للدستور- لم تعرف بلدان كثيرة الدساتيرَ إلاّ حديثًا" دستور العمل : مجموع قوانين أو مراسيم الأعمال[١] .

I.ب.٢. الفرع الثاني

تعريف الدستور اصطلاحا

ان الدستور هي مجموعة معقدة من الأفكار والمواقف وأنماط السلوك، وضع لمبدأ سلطوي يقول: "أنه يجب أن تستمد الحكومة سلطتها من قبل هيئة من القوانين الأساسية"، تكون التنظيمات السياسية مؤسسات دستورية عند تطبيقها الطابع المؤسساتي على آليات الحكم بها، والتحكم في السلطة من أجل حماية مصالح وحريات المواطنين بما في ذلك الأقليات[٢] وللدستورية معنيان:

معنى تقادمي: أي تتناول خصائص الحكم التي تكون ضرورية

معنى وصفي: أي يتناول الصراع التاريخي لتحصيل حقوق المواطنين. بمعنى آخر البحث الوصفي يصف ماهية القوانين الدستور المتداولة، بينما البحث التقادمي يشرح ما يجب أن تكون عليه.

ان أحد أمثلة تطبيق الدستور الوصفية هو ما قام به برنارد شوارتز، بروفسور القانون، حيث جمع المصادر التي أدت إلى صدور قانون شرعي الحقوق في الولايات المتحدة في خمسة مجلدات. بداية مع اللغة الإنجليزية السوابق العودة إلى ماجنا كارتا (١٢١٥)[٣].

كما يقول الفيلسوف القانوني الكندي ويل والوتشو: الدستور تجسد فكرة "أنه يمكن أن يكون للحكومة قانونًا مقيد الصلاحيات، وأن على السلطة أن تعتمد على مراعاة هذه القيود"، هذه الفكرة تجلب معها مجموعة من الأسئلة المحيرة والمثيرة للاهتمام، ليس فقط لعلماء القانون ولكن لأي شخص حريص على استكشاف الأسس القانونية والفلسفية لتكوين الدولة [٤].

---

(١) د. أحمد مختار عبد الحميد، معجم *اللغة العربية المعاصرة*، (طبعة عالم الكتب: ط١، ج١، ٢٠٠٨)، ص٧٤٣.

(٢)محمد سامي عبد الحميد، *أصول القانون الدولي العام* – المجلد الأول ، القاعدة القانونية ، (مؤسسة الشباب الجامعة للطباعة والنشر: ١٩٧٣).

(٣) محمد رضا، " مكانة مجلس الشورى الإسلامي في هيكل السلطة السياسية، انتخاب (الاختيار)، في مختارات إيرانية"، العدد ٤٢، يناير،(٢٠٠٤)، ص٧٤

(٤) الخطيب نعمان، *الوسيط في القانون الدستوري*، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثامنة، 2016)، ص 531 وما بعدها.

ويرى البعض أن الدستور يعني بصورة أخرى مبدأ سمو الدستور أو علوه وسمو الدستور يعني التدرج؛ حيث يستوجب وجود قاعدة قانونية أعلى من أخرى، لتسمو إحداها على الأخرى، ولتكون القاعدة الأعلى في الدرجة هي الأساس، الذي يسير عليه كل ما هو دونها، ويجب عدم تجاوزها في أي حال من الأحوال، فا القاعدة الدستورية تسمو وتعلو على غيرها وتتربع في قمة القواعد القانونية، وبما أن الدستور - وحسب الإجماع الفقهي والقانوني على ذلك - أعلى القواعد القانونية وأسماها حيث إنه يجب أن يسمو عليها جميعا، وأن تلتزم هذه القواعد القانونية وكل ما دونه منها وما يتفرع منها بما جاء به دون تجاوز أو تعد.

وجاء سمو هذا الدستور من عدة أمور: حيث إنه يتضمن القواعد العامة التي تنشئ الدولة وتنظم حكمها، وكذلك ينظم وينشئ سلطات الدولة، كما أنه ينظم علاقات الدولة بالأفراد، وعلاقات الأفراد بالدولة، ويضع الخطوط العريضة لقيام الدولة واستمراريتها، فمن هنا نستطيع القول بسموه وعلوه والمحافظة على ديمومته.

وعليه فإن أي قانون يصدر في الدولة يجب أن لا يخالف هذا الدستور بنصه أو بروحه، وأيضا فإن هذا المبدأ يجعل الكل تحت أمر الدستور والقانون سواء حكاما أو محكومين فالجميع تحت سيطرة القانون وقبضته التنظيمية.

II. المبحث الثاني

الآثار الإجرائية والعامة للأحكام المصدرة بعدم الدستورية في العراق

II.أ. المطلب الأول

الآثار الإجرائية للأحكام المصدرة بعدم الدستورية.

إن الآثار التي يرتبها الحكم الباطل لعدم الدستورية هي متعددة فهو يرتب آثاراً موضوعيةً تتمثل بقطع التقادم و التعويض المترتب على بطلان الحكم.

وكذلك آثار إجرائية تتمثل بآثاره على الإجراءات المتخذة في الدعوى التي تختلف باختلاف العيب المبطل له.

II.أ.١. الفرع الأول

أثر الحكم الباطل لعدم الدستورية على الإجراءات المتخذة في الدعوى

من الضروري معرفة المراد بكل الأعمال الإجرائية، لأنها محل البطلان الذي تختلف قواعده في مواضع كثيرة عن البطلان الذي يحكم غيرها من الأعمال القانونية.

فالعمل الإجرائي هو العمل الذي يرتب القانون عليه مباشرة أثراً إجرائياً ويكون جزءاً من الخصومة[١].

(١) فتحي والي وأحمد ماهر زغلول، *نظرية البطلان في قانون المرافعات*، ط٢،(بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٧)، ص٨١.

ومن المعلوم أن للخصوم مراكز قانونية إجرائية بمجرد أن لهم صفة الخصوم، ويعرف المركز القانوني الإجرائي بأنه عبارة عن مجموعة من الحقوق والواجبات الإجرائية التي ينسبها القانون للشخص بوصفه خصماً[١].

ووصف الخصم يكتسب المطالبة القضائية، ويترتب على اكتساب الشخص لوصف الخصم وجوده في مركز قانوني إجرائي يكسبه مجموعة من الحقوق الإجرائية ويفرض عليه مجموعة من الواجبات الإجرائية[٢].

فحق الالتجاء للقضاء من ضمن الحقوق الإجرائية الناتجة عن وجود الشخص في مركز قانوني إجرائي من دون أن يتعلق وجوده بوجود المطالبة القضائية كونه حق سابق عليها، فضلاً على أن هذا التعريف لا يؤدي إلى الخلط بين وجود المركز القانوني الإجرائي ومباشرة الحقوق والواجبات الإجرائية المترتبة عليه[٣].

وبعد أن تم الإشارة سابقاً لآثار الحكم الباطل لعدم الدستورية لسائر الإجراءات المتخذة في الدعوى بما يخص العريضة وتأثيرها على التقادم، سنناقش حالتين وفقاً لما يأتي:

١_ إذا كان الحكم باطلاً بعيب ذاتي فيه.

أي إن جميع الإجراءات السابقة قبل الحكم بإبطال الدعوى المعابة، أي وقوع النقص في بيانات الدعوى، أو العيب في إصدار الحكم.

كل ذلك يعني أن الحكم في ذاته باطلاً، أما الإجراءات السابقة له فتبقى قائمة وصحيحة، ووفقاً لإرادة المحكمة تتابع إجراءاتها منها في استمرار النزاع[٤]، أي تستمر المحكمة بالإجراءات إلى ما قبل الحكم الباطل لعدم الدستورية، وتستند إلى الإجراءات التي سبقت الحكم.

٢_ إذا كان الحكم باطلاً بسبب قيامه على إجراء باطل.

إن هذا الإجراء الباطل هو الذي يزول، حتى ولو كان البطلان في شق منه فإن هذا الشق هو الذي يزول، فضلاً عن ذلك تزول جميع الإجراءات اللاحقة عليه شريطة أن تكون مبنية عليه.

أي إن الإجراءات السابقة على العمل الباطل تبقى قائمة ومعتبرة ما دامت صحيحة، مثلاً: لو افترضنا أن هناك خطأ في عريضة الدعوى: فتعدُّ عريضة الدعوى باطلة ولا ترتب أي أثر وتزول جميع آثارها، وحتى الإجراءات اللاحقة عليها، إذ إن عريضة الدعوى هي الأساس في ذلك، أما لو كانت عريضة الدعوى صحيحة ولكن لحق البطلان بسبب تبليغ الدعوى، هنا

---

(١) وجدي راغب، مرجع سابق، ص٨.

(٢) وجدي راغب، مرجع نفسه، ص٧٨.

(٣) آجاد ثامر نايف الدليمي، *الأساس القانوني لجزاء ابطال عريضة الدعوى المدنية طبقاً لما هو وارد في قانون المرافعات والفقه والقضاء العراقي والمصري والفرنسي*، ط٢، (المركز العربي للدراسات والنشر: ٢٠١٨)، ص٦٨.

(٤) احمد هندي ، مرجع سابق، ص٢٠٤.

البطلان لا يمس العريضة كونها صحيحة في نفسها، لكن ورقة التبليغ وما يليها من إجراءات مرتبطة بها هي التي تزول. أي كل إجراء بُني على ذلك يزول.

والسؤال الذي يطرح تقرير البطلان هل يمنع من رفع دعوى أخرى للمطالبة بالحق الموضوعي مجدداً؟

تقرير بطلان الحكم يعني زوال الحكم وزوال جميع آثاره، وزوال الحجية عنه، أي يفقد الحجية، وبطلان الحكم لا يمنع من رفع دعوى أخرى للمطالبة بالحق الموضوعي مجدداً، فتقرير بطلان الحكم يعني زواله وزوال جميع آثاره ، ولعل أهم أثر يترتب على صدور الحكم هو اكتسابه لحجية الأحكام(١).

II.أ.٢. الفرع الثاني

مدى استنفاد ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم الباطل لعدم الدستورية.

يقصد باستنفاد ولاية القاضي المدني أنه عندما يحسم مسألة معينة ويفصل فيها يستنفد سلطة الحكم المخولة له بشأن هذه المسألة، فلا يجوز له العدول عما قضي به، أو أن يعيد النظر فيما سبق الفصل فيه ولو كان حكمه باطلاً(٢).

في العراق يعد استنفاد ولاية القاضي أحد أهم الآثار التي تترتب على صدور الحكم القضائي، إذ يكتسب الأخير و بمجرد صدوره حصانة تحول دون المساس به من قبل المحكمة التي أصدرته، بغية ضمان تحقيق الخصومة هدفها في منح الحماية القضائية لطالبها على وجه منتظم ومن دون تأخير.

ومعنى الاستنفاد لا يخرج عن المعنى اللغوي له ، فهو لا يخرج عن أن القاضي يستفرغ جهده في الخصومة المعروضة عليه بالحكم فيها، أي إنه يستنفد سلطة الحكم المخولة له بشأن مسألة معينة وذلك بالحكم فيها(٣).

يقصد باستنفاد ولاية القاضي أنه بمجرد صدور الحكم القضائي ترتفع يد المحكمة التي أصدرته عنه، بحيث يمتنع على القاضي الرجوع إليه مرة أخرى، سواءً لإلغائه أو تعديله أو

---

(١) إذا أصبح الحكم نهائيا عُدَّ قرينة قانونية قاطعة على صحة ما قضي به لا تقبل إثبات ما ينقضها حتى باليمين أو بالإقرار وذلك لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة لأنه لو سمح بذلك لما اطمأن الناس على حقوقهم ولترك باب القضاء مفتوحا بين المتنازعين إلى ما لا نهاية و لتضاربت الأحكام٠ من أجل ذلك قضت محكمة النقض في كثير من أحكامها بأن قوة الأمر المقضي به تعلو على اعتبارات النظام العام ولا يعتبر الحكم نهائيا ما دام قابلا للطعن بالطرق العادية(الاعتراض أو الاستئناف) أما الطعن بالطرق غير العادية (إعادة المحاكمة أو النقض) فلا تأثير له على حيازة الحكم لقوة الشيء المحكوم به حتى يحكم بإعادة المحاكمة أو بنقض الحكم. وإذا صدر حكم نهائي على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم به ورفع الأمر لمحكمة النقض بالطعن بالحكم الثاني فتلغي محكمة النقض الحكم الثاني وتصرح بأن الحكم الأول هو الواجب النفاذ ولا يؤثر صدور قانون جديد على قوة الشيء المحكوم به لأن الحكم النهائي يكسب من صدر لصالحه حقا يصبح جزءا من ثروته.

(٢) إبراهيم نجيب سعد، *القانون القضائي الخاص*، ط١، (الإسكندرية: دار المعارف، ١٩٧٤)، ص٨٦٧.

(٣) محمود محمد هاشم، "استنفاد وآلية المحكمين في قوانين المرافعات"، *بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر عن كلية الحقوق بجامعة عين شمس* ، مصر، العدد الأول والثاني، السنة السادسة والعشرون، (١٩٨٦): ص٧٧.

المساس به، ويمتنع عليه تعديل الحكم القضائي الصادر سواء بالحذف منه أو بالإضافة إليه حتى ولو كان الحكم باطلاً[١].

وفي العراق تستنفد ولاية القاضي بشأن المسألة التي فصل فيها بمجرد صدور الحكم إذ يفقد صفته قاضياً إزاءها ولا يمكنه أن يعاود بحثها من جديد بالصفة نفسها التي كانت له عندما فصل فيها من قبل، والسلطة التي استنفدها القاضي في هذا الخصوص هي سلطته القضائية وليس غيرها، إذ إن الاستنفاد يكون نتيجة للنطق بالحكم، والحكم القضائي لا يكون إلاّ استعمالاً للسلطة القضائية[٢].

فالحكم القضائي هو الوسيلة الرئيسة لاستنفاد ولاية القاضي كونه يمثل الشكل العام للعمل القضائي. ويظهر أثر الاستنفاد فكرةً قانونيةً داخل نطاقه من صدور حكم قضائي في الخصومة التي صدر فيها الحكم، كي تستنفد ولاية القاضي بشأن المسألة المعروضة عليه.

ومن جملة ما سبق يمكن أن نصل إلى نتيجة مفادها أن نطاق الاستنفاد ينحصر في الأحكام القضائية القطعية، سواء أكانت حضورية أم غيابية[٣]، وسواء أكانت أحكاماً مقررةً أم منشئةً أم أحكام إلزام، وسواء أكانت فورية أم شرطية طالما أنها كانت حاسمة لما فصل فيه القاضي[٤].

ويعد القضاء الولائي نظاماً قانونياً مستقلاً بنفسه له شروطه وميزاته الخاصة، ويضم أعمالاً متنوعة تنسجم مع صوره المتعددة، إلَّا أن أغلب التَّشريعات لم تلتفت إلى ذلك واقتصرت بالتنظيم على صورة واحدة من صوره فقط وهي الأوامر على العرائض، في

(١) محمود محمد هاشم، *قانون القضاء المدني* ،ط٥، ج٨، (القاهرة: دار الفكر العربي، بدون سنة طبع)، ص٤٠٠، واحمد أبو الوفا، *نظرية الأحكام في قانون المرافعات* ، ط٧ ، (الإسكندرية: منشأة المعارف)، ص ٢٢١ ، و إبراهيم نجيب سعد، *القانون القضائي الخاص*، ط٤، ج٨، (الإسكندرية: منشاة المعارف)، ص٨٨٢-٨٨٨.

(٢) جمال مولود ذيبان، *ضوابط صحة وعدالة الحكم القضائي في الدعوى المدنية*، ط١، (بغداد: دار الثقافية العامة، ١٩٩٦)، ص١٣٨.

(٣) يراد بالأحكام الحضورية أو كما تسمى (بالأحكام الوجاهية): "تلك الأحكام التي يفترض فيها حضور المتهم، كافة الجلسات التي اتخذت فيها إجراءات المحاكمة (سماع الشهود أو إجراء المعاينة أو سماع مرافعات الخصوم أو الاطلاع على بعض الأوراق)، وان تغيب المتهم عن جلسة النطق بالحكم مادام لم تجري محاكمته فيها أو لم يتخذ فيها إجراءات المحاكمة بأن اقتصرت على تأجيل الدعوى لجلسة قادمة، باعتبارنا هنا نخص المتهم بالشرح" فهي لا تنطبق على المتهم فقط أحمد فتحي سرور، *أصول قانون الإجراءات الجنائية* ، (القاهرة: دار النهضة العربية، بلا سنة طبع)، ص ٧٣٣، أمّا الأحكام الغيابية فيقصد بها " الأحكام التي يُفترض فيها عدم حضور المتهم الجلسات التي تم فيها اتخاذ إجراءات المحاكمة على الرغم من إبلاغه بموعدها وفقاً للقانون وإن حضر جلسة النطق بالحكم. علي محمد جعفر، *شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية*، (بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بلا سنة طبع)، ص٣٧٦.

(٤) عمار سعدون المشهداني، "نطاق استنفاذ ولاية القاضي المدني"، *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية*، العدد الحادي عشر، المجلد ١٥، (٢٠١٤): ص٩٦٦.

القوانين المقارنة، لكن المادة(٢٠٠) من مشروع قانون الإجراءات المدنية العراقية عرفته بأنه، "قرار وقتي يصدره القاضي في الأحوال المنصوص عليها في القانون في أمر مستعجل بناء على طلب يقدم إليه من أحد الخصوم ولا يشترط في إصداره أن يتم في مواجهة الخصم الآخر"[١].

ويتم التساؤل أليست ولاية محكمة الدرجة الأولى تستنفد بالحكم الباطل لعدم الدستورية، وبالتالي هل أنَّ محكمة الاستئناف إذا كانت قد أصدرت حكماً مشوباً بالبطلان وطعن في هذا الحكم أمام محكمة التمييز أو النقض تستنفد هي الأخرى ولايتها بصدد ذلك؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل تكون عندما يصدر الحكم الباطل لعدم الدستورية عن محكمة الاستئناف وتبطله محكمة التمييز، فإن محكمة التمييز عندئذٍ لا تتصدى للفصل في الموضوع، إلاّ إذا كان صالحاً للفصل فيه، أو كان الطعن للمرة الثانية، ويجب عليها أن تعيد الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتحكم فيه من جديد[٢]. أي بعبارة أخرى إن محكمة الاستئناف لا تستنفد ولايتها إذا شاب حكمها المطعون فيه بطلان ما، وعرض الطعن على محكمة التمييز فللأخيرة الحق أن تقرر بطلان الحكم وأن تعيد الدعوى إلى محكمة الاستئناف للسير بالدعوى واتباع قرار النقض.

ويتم التساؤل أيضاً! هل يجيز القانون في عددٍ من الحالات رفع الطعن في الحكم أمام المحكمة نفسها التي أصدرته، هنا المحكمة تستعيد ولايتها للفصل في الموضوع، بوصفها محكمة طعن وليست محكمة استئناف، هنا الحالة تكون التماس إعادة النظر إن كان لذلك مسوغ قانوني[٣].

أي إن صدور الحكم سليماً خالياً من العيوب، يرتب آثاراً قانونياً، من ناحية استنفاد سلطة المحكمة ومن ناحية حجية الأمر المقضي.

فمن ناحية استنفاد ولاية المحكمة، فبمجرد إصدار القاضي الحكم القطعي فإنه يستنفد سلطته في نظر الدعوى، ولا يمكنه أن يرجع أو يعدل عن قراره فيها وفي هذه الحالة يعد الحكم القضائي صحيحاً مرتباً لآثاره في جميع الوجوه إلا أن يحكم ببطلانه، فبمضي موعد الطعن بالحكم أو بالمصادقة عليه من المحكمة الأعلى درجة يتحصن من البطلان ويصبح مكتسباً حجة الأمر المقضي به وكأنه صدر صحيحاً ابتداءً فلا يجوز المطالبة ببطلانه بدعوى مبتدأة.

وبعد الحديث عن الآثار الإجرائية للحكم بعدم الدستورية الباطل ننتقل للفرع الثاني، المتمثل بالآثار العامة للحكم بعدم الدستورية الباطل.

---

(١) عمار سعدون المشهداني، المرجع نفسه، ص١٠٠٦.

(٢) احمد هندي، مرجع سابق، ص١٤١ وما بعدها.

(٣) محمود هاشم، مرجع سابق، ص٤٠٧.

II.ب. المطلب الثاني

الآثار العامة للأحكام المصدرة بعدم الدستورية.

للحكم بعدم الدستورية الباطل آثاراً عدة أكانت سواء موضوعية أم إجرائية كنا قد عرضناها، ولذلك سيتم الإشارة في هذا الفرع للآثار العامة للحكم بعدم الدستورية الباطل وفق لما يأتي:

II.ب.١. الفرع الاول

الحكم الباطل لعدم الدستورية وحجيته وأثره نسبي.

إن الفرق بين الحكم الباطل لعدم الدستورية والحكم المعدوم كالفرق بين الميت والحي، وإن كانا يلتقيان في أمور عدة إلا أنهما يختلفان في طبيعتهما وفي الأسباب التي ينبني عليها كل منهما.

فالحكم المعدوم لا تترتب عليه آثار قانونية لأنه حكم غير موجود، أما الحكم الباطل لعدم الدستورية وهو محور الحديث هنا فرغبة المشرع في أن تكون الإجراءات صحيحة من جهة ورغبته في تنظيم الخصومة من جهة أخرى، رتب عليه رغم إمكانية الطعن به، آثاراً سنتطرق إليها وفقاً لما يأتي:

١ـ الحكم الباطل لعدم الدستورية عنواناً للحقيقة ويتمتع بحجية الأحكام.

إن الخصومة بعدّها عملاً قانونياً كأي عمل قانوني آخر يمكن أن تكون صحيحة إذا وافقت النموذج القانوني لها، أو أن تكون باطلة إذا خالفته، فالخصومة عمل قانوني مركب يُعْرَض أولاً بأول أمام القضاء، بالتالي إن تكييف الصحة والبطلان يردان على جزئيات الخصومة المختلفة، وعلى الأعمال المختلفة التي تتكون منها، ولا تعرض مسألة الفصل في صحة الخصومة عمل مركب واحد إلاَّ عند انتهاء الخصومة[١]. وهنا يكمن عنواننا فإذا أُبطل الحكم هل يعدُّ حينها الحكم الباطل لعدم الدستورية عنواناً للحقيقة ويتمتع بحجية الأحكام؟

يمثل الحكم القضائي الجانب العملي لاستقلال القضاء و يتحتم على بقية السلطات ضرورة الاستجابة لأَحكام القضاء وتنفيذها واحترامها، لأن الحكم القضائي مقدس و هو عنوان للحقيقة القضائية وإلا أصبحت الأحكام القضائية خالية من الفائدة العملية المبتغاة منها وتهتز ثقة الأفراد فيها ويضطرون للبحث عن وسائل أخرى لتحصيل حقوقهم وتشيع الفوضى وعدم الاستقرار ويحل مفهوم الدّولة البوليسيَّة بدلاً من الدّولة القانونيَّة. ويمنح القانون الحكم القضائي المكتسب الدرجة القطعية حجية الشيء المقضي به ضماناً لاستقرار أحكام القضاء وتحقيق هيبته و منع إصدار الإحكام المتضاربة لو ترك النزاع من دون نهاية، لذا يعدُّ الحكم القضائي واجب النفاذ ويحرم على السلطة التنفيذية أن تجعل من المنازعة التي حسمها الحكم القضائي

(١) فتحي والي وأحمد ماهر زغلول، *نظرية البطلان في قانون المرافعات*، ط٢، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٧)، ص٦٩.

محلاً للمنازعة بعد أن قال القضاء كلمة الفصل فيها و لهذا وجد مبدأ حتمية تنفيذ الأَحكام القضائية.

ويُعدّ الحكم القضائي حجة بما فصل فيه من الحقوق بالنسبة إلى الخصوم إذا حاز على درجة البتات، فهذه الحجية تقتصر على الخصوم في الدعوى ولا تسري بحق من لم يكن خصماً فيها، ومع ذلك قد يمس الحكم القضائي بحقوق الغير الخارج عن الخصومة، لذلك ولضمان حقوق هذا الغير، فقد أقر للأخير وسيلة بموجبها يكون له حق الطعن في الحكم الصادر بطريق خاص أطلق عليه اسم (اعتراض الغير)، وإن علاقة الغير بالحكم الصادر لا تظهر، إلاَّ عندما تمس حقوقه أو يعتدى عليه، عندئذ يكون له حق الاعتراض على الحكم لدحض حجيته والتنصل من سريان أثره بالنسبة إليه بإثبات عكسه، فالغير لا يهدف إلى إثبات صحة الحكم أو عدم صحته بين الخصوم، وما إذا كان الحكم الصادر موافقاً للقانون أم لا بالنسبة إليهم، وإنما يرمي إلى حماية حقوقه من حكم صدر في دعوى لم يكن خصماً فيها[١].

أما قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم ٨٣ للعام ١٩٦٩، فقد خلا من تعريف الاعتراض من قبل الغير، وهذا اتجاه جدير بالتأييد، لأنه ليس من مهمة المشرع صياغة تعريفات للمصطلحات القانونية، بل هي مهمة الفقه والقضاء، ذلك أن المشرع مهما كان دقيقاً فإنه لا يستطيع أن يحيط بكل المستجدات في المستقبل، والأفضل ترك مثل هذه الأمور للفقه والقضاء.

المشرع العراقي سمح لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلاً في الدعوى، من الطعن بطريق اعتراض الغير، من دون أي مسوغ قانوني، وان لم يكن الحكم الصادر فيها متعدياً إليه أو ماساً بحقوقه، أي من دون توفر السبب القانوني لقبول طعن اعتراض الغير، في حين أن من شروط قبوله أن يكون الحكم الصادر في الدعوى متعدياً إليه أو ماساً بحقوقه، حسب نص الفقرة[١] من المادة (٢٢٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي[٢].

فاعتراض الغير طريق يلجأ إليه أي شخص لم يكن أحد خصوم الدعوى أو ممثلاً ومتدخلاً بها، أي إن قبول اعتراض الغير على الحكم الصادر في دعوى، شريطة أن يكون ذلك الحكم يمس حقوقه، من دون النظر والحكم الصادر متعدياً عليه، حسبما جاء في نص الفقرة (١) من المادة (٢٢٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي. إذ نصت المادة ١/٢٢٤ بفقرتها الأولى، "كل حكم صادر من محكمة بداءة أو استئناف أو محكمة الأحوال الشخصية

(١) نشوان زكي سليمان الحليم، "اعتراض الغير على الحكم المدني - دراسة مقارنة"، (رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٩)، ص٥.

(٢) لاحظ نص المادة (٢٢٤/ الفقرة ١)، من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

يجوز الطعن فيه بطريق اعتراض الغير الذي لم يكن خصما ولا ممثلا ولا شخصا ثالثا في الدعوى إذا كان الحكم متعدياً إليه أو ماساً بحقوقه ولو لم يكن قد اكتسب درجة البتات"[١].

وفي حكم آخر: "لدى التدقيق والمداولة وجد بأن الطعن التمييزي ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً وعند النظر في الحكم المميز ظهر أنه غير صحيح لأنه كان على المحكمة ربط إضبارة الدعوى الأصلية المرقمة ٩٣ / ب / ٢٠٠٨ في ملف دعوى اعتراض الغير الأصلي المنظورة لحين اكتساب الحكم الفاصل باعتبارها جزء من الدعوى المنظورة لذلك قرر نقض الحكم المميز وإعادة إضبارة الدعوى إلى محكمتها للسير فيها على ضوء ما تقدم ويبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق بتاريخ ١١ / شوال / ١٤٣١ هـ الموافق ٢٠ / ٩ / ٢٠١٠ م"[٢].

وترجع تسمية تلك الطرق بطرق الطعن غير العادية، نظراً لأن المشرع قد حصر أسبابها وَحدَّدَ حالاتها، فلا يجوز ولوج تلك الطرق إلاَّ لأسباب معينة، بل ويلزم على الطاعن بطريق الطعن غير العادي أن يقيم الدليل على قيام سبب من أسبابها التي نص عليها القانون[٣].

وتبرز غير اعتيادية اعتراض الغير من حيث أنها لا تعالج عيباً في الحكم نتيجة لخطأ في تفسير القانون أو بتكييف الوقائع وتطبيق القانون عليها، فهي في حقيقتها لا تمس ذات الحكم المطعون فيه ولا إجراءاته، فيفترض أنه لا عيب ولا نقص فيها ، لكن الأمر خارج نطاق سلطة المحكمة التقديرية عندما تكون في الدعوى وقائع قد خفيت على قاضي الموضوع أما لعدم توصل الخصوم إلى حقيقتها أو أنَّ نتيجة الحكم قد تتجاوز المتخاصمين فيه من دون قصد من محكمة الموضوع ويتعدى أو يمس حقوق أشخاص خارج هذه الخصومة[٤].

---

(١) قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقي في أحد أحكامها: "لدى التدقيق والمداولة، وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً. ولدى النظر في الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون وذلك لأن الحكم البدائي المعترض عليه بطريق اعتراض الغير كان قد تم استئنافه وأصدرت محكمة الاستئناف حكماً فيه تضمن فسخ الحكم البدائي وإلزام شركة الأمين للتأمين بمبلغ مليار وأربعمائة وخمسون مليون دينار لصالح مصرف بغداد ، وبذلك يستلزم الأمر أن تقام دعوى اعتراض الغير على الحكم الاستئنافي وأمام محكمة الاستئناف وحيث أن المعترض اعتراض الغير أقام اعتراضه أمام محكمة البداءة فتكون غير مختصة بنظره. لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ١٥ / صفر / ١٤٣٢ هـ الموافق ١٩ / ١ / ٢٠١١ م" قرار (رقم ٢٠١١/٢٥)، محكمة التمييز الاتحادية في العراق، تاريخ القرار ٢٠١١/١/١٩، (غير منشور).

(٢) قرار(رقم ٢٠١٠/٧٠٨)، محكمة التمييز الاتحادية في العراق، تاريخ القرار ٢٠١٠/٠٩/٢٠، (غير منشور).

(٣) احمد هندي ، مرجع سابق، ص ٣٠٧.

(٤) سعدون ناجي القشطيني، *شرح أحكام المرافعات*، ط٣، (بغداد: مطبعة المعارف، ١٩٧٩م)، ص٤٦٠.

٢- نسبية أثر الحكم الباطل لعدم الدستورية.

يعدّ الحكم القضائي حجة بما فصل فيه من الحقوق بالنسبة إلى الخصوم إذا حاز على درجة البتات، فهذه الحجية تقتصر على الخصوم في الدعوى ولا تسري بحق من لم يكن خصماً فيها، ومع ذلك قد يمس الحكم القضائي بحقوق الغير الخارج عن الخصومة، لذلك ولضمان حقوق هذا الغير، فقد أقر للأخير وسيلة بموجبها يكون له حق الطعن في الحكم الصادر بطريق خاص أطلق عليه اسم (اعتراض الغير)، وأنَّ علاقة الغير بالحكم الصادر لا تظهر، إلاَّ عندما تمس حقوقه أو يعتدى عليه، عندئذٍ يكون له حق الاعتراض على الحكم لدحض حجيته والتنصل من سريان أثره بالنسبة إليه بإثبات عكسه، فالغير لا يهدف إلى إثبات صحة الحكم أو عدم صحته بين الخصوم، وما إذا كان الحكم الصادر موافقاً للقانون أم لا بالنسبة إليهم ، إنما يرمي إلى حماية حقوقه من حكم صدر في دعوى لم يكن خصماً فيها[١].

III. المبحث الثالث

الآثار الموضوعية للأحكام المصدرة بعدم الدستورية في العراق.

إن المشرّع العراقي، فلم يفرّق قانون العقوبات بين الأحكام النهائية والباتة واستعملهما بمعنى واحد، فمثلاً نصت المادة (٢/١٦) منه على أنه: "يُقصد بالحكم النهائي أو البات في هذا القانون كل حكم اكتسب الدرجة القطعية بأن استنفذ جميع أوجه الطعن القانونية أو انقضت المواعيد المقررة للطعن فيه[٢]"، أي أن الحكم البات والحكم النهائي هو الحكم المكتسب للدرجة القطعية بعد أن استنفدت جميع طرق الطعن المقررة قانوناً أو فاتت مواعيد الطعن وحاز الحكم قوة الشيء المقضي فيه.

فللحكم بعدم الدستورية الباطل كالصحيح عدة آثار، وله آثار عدة سواء آثاره الموضوعية أو الإجرائية وحتى الآثار العامة وبما أن غاية المشرع الأولى أو القضاء الفصل في المنازعات وتصحيح الخصومة الخاطئة لكسب الوقت فقد أجاز المشرع العراقي التمسك بالبطلان والتمسك بالتصحيح أيضاً وفق شروط وضوابط سيتم عرضها تباعاً.

من المعلوم أن للخصوم حقوقاً موضوعيةً، وهذه الحقوق تتأثر بالنطق بالأحكام سواء أكان الحكم صحيحاً، أو باطلاً، إلاّ أن ينبغي الإشارة إلى أن الحكم الصحيح يحسم النزاع، ويكتسب حجية الأحكام، أمَّا ما خص الحكم الباطل لعدم الدستورية فإن آثاره لا ترتب آثار الحكم الصحيح، لكن ذلك لا يعني أبداً أنه ليس له آثاراً، وعليه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: خصص المطلب الأول لـ(قطع التقادم) وخصص المطلب الثاني لـ(التعويض المترتب على بطلان الحكم).

---

(١) نشوان زكي سليمان الحليم، "اعتراض الغير على الحكم المدني (دراسة مقارنة)"، (رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٩)، ص٥.

(٢) لاحظ نص المادة (١٦/ الفقرة ٢)، من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

III.أ. المطلب الأول

قطع التقادم.

التقادم نظام قانوني يستند إلى مرور الزمان على واقعة معينة، ويكون على نوعين: مكسب، ومسقط. فالتقادم المكسب يعدّ سبباً من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية إذا استمرت حيازتها المدة التي نص عليها القانون، أما التقادم المسقط فيؤدي إلى سقوط الحق إذا أهمل صاحبه استعماله أو المطالبة به بعد مدة معينة، وإذا كان هذان النوعان يشتركان في أنهما يستندان إلى مرور الزمان فإنهما يختلفان من حيث الأساس الذي يقوم عليه كل منهما، فأساس التقادم المكسب واقعة إيجابية هي واقعة الحيازة أما التقادم المسقط فأساسه واقعه سلبية هي سكوت صاحب الحق عن المطالبة به أو استعماله[١]، وأن التقادم المكسب يختلف عن التقادم المسقط في أن التقادم المسقط أوسع نطاقاً من التقادم المكسب ففي حين يقتصر التقادم المكسب على حق الملكية ومجموعة من الحقوق العينية المتفرعة عنه وهي حق الانتفاع وحقوق الارتفاق، فإن التقادم المسقط يؤدي إلى سقوط الحقوق الشخصية وجميع الحقوق العينية عدا حق الملكية أما التقادم في القانون المدني العراقي فقد تأثر بالفقه الإسلامي فعالج التقادم (مرور الزمان) بعدّه دفعاً للدعوى أو مانعاً من سماعها ولكن يلاحظ بأن مشرع القانون المدني العراقي قد عدَّ التقادم أي مرور الزمان سبباً من أسباب كسب الملكية أو الحق العيني، ذلك أنَّ نظم أحكام الحيازة المقترنة بمرور الزمان ضمن النصوص التي خصصها لأسباب كسب الملكية.

فالتقادم المسقط في القانون المدني العراقي هو منع سماع الدعوى بالالتزام أياً كان سببه من غير عذر مشروع[٢] بمجرد مرور مدة معينة من الزمن من دون الوفاء أو ما يعادل الوفاء[٣].

ونصت المادة ٤٣٧ من القانون المدني العراقي على أنه:

"١_ تنقطع المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة عن غلط مغتفر فإن طالب الدائن غريمه في المحكمة ولم تفصل الدعوى حتى مضت المدة فإنها تسمع بعدها.

٢_ وكالمطالبة القضائية الطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليس أو توزيع وبوجه عام أي عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير في إحدى الدعاوى"[٤].

---

(١) ياسر ذنون وصدام يحيى، مرجع سابق، ص٣٨٥.

(٢) نصت المادة ٤٢٩، من القانون المدني العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ على أنه: "الدعوى بالالتزام أياً كان سببه لا تسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة".

(٣) شعيب أحمد سليمان، "التقادم المسقط في القانون المدني العراقي"، بحث *منشور في مجلة الحقوقيين، يصدرها اتحاد الحقوقيين العراقيين*، السنة الخامسة والعشرون، العدد الأول، (١٩٨٣): ص٩٥.

(٤) لاحظ نص المادة (٤٣٧)، من قانون مدني عراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

أي أن التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية الصحيحة ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة. ويقصد بالمطالبة القضائية المطالبة التي تتم أمام القضاء أو أمام جهة ذات اختصاص قضائي في الحق نفسه الذي يجرى تقادمه والموجهة من الدائن إلى المدين.

فإذا صدر حكم لمصلحة المدعي فأن مدة تقادم جديدة تبدأ لمصلحة المدعى عليه وذلك إذا لم ينفذ المحكوم له ويستحصل حقه(١).

وبالتالي إنَّ القيام بالحالات الآتية: الاستناد لعريضة دعوى باطلة في نفسها. أو لم تبلغ للمدعى عليه إطلاقاً، أو لم يحضر إلى المرافعة أو أقيمت على شخص متوفٍ، كل تلك الحالات لا تؤدي لقطع التقادم، ويعدّ التقادم كأنه لم يكن، فكون العريضة غير صحيحة وغير محدثة لأي أثر منذ البداية أي إنها باطلة، فما بني على باطلٍ، هو باطلٌ.

أي إن صدور الحكم برفض طلب المدعي، ينهي إمكانية الكلام عن تقادم، أي لم يكن للمدعي حق في الدعوى يمكن أن يرد عليه التقادم، فالحكم صدر برفض طلب المدعي، فليس له حق موضوعي فتنتفي علة قطع التقادم(٢).

أما قيام الدعوى على إجراءات صحيحة

١ _ للمدعي أن يطلب إبطال عريضة الدَّعوى إلاّ إذا كانت قد تهيأت للحكم بعدم الدستورية فيها.

٢ _ يكون ذلك بعريضة يقدمها للمحكمة ويؤيدها أمامها مع تبليغها إلى الخصم الآخر أو بإقرار يصدر منه في الجلسة وبدون بمحضرها.

٣ _ لا يقبل من المدعى عليه أن يعترض على هذا الطلب إلاّ إذا كان قد دفع الدعوى بدفع يؤدي إلى ردها.

٤ _ يترتب على إبطال عريضة الدعوى عدّها كأن لم تكن.

٥ _ القرار الصادر بإبطال عريضة الدعوى يكون قابلا للتمييز.

ما يهمنا عرضه في نص المادة أعلاه، هما الفقرتان الأولى والرابعة، وفي ذلك ورد أحد القرارات القضائية بما خص الفقرة الأولى: "لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقعٌ ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر إلى القرار المميز وجد أنَّه صحيح وموافق لأحكام المادة ٨٨ / ١ من قانون المرافعات المدنية لأن الدعوى غير مهيأة للحسم لذا قرر تصديق القرار المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في / ذي القعدة / ١٤٣٠ هـ الموافق ١ / ت٢ / ٢٠٠٩"(٣).

---

(١) نصت المادة (١١٢)، من قانون التنفيذ رقم (٤٥)، لسنة ١٩٨٠: "اذا ترك الحكم أو المحرر المودع للتنفيذ ولم يراجع صاحبه بشأنه سبع سنوات، اعتبارا من تاريخ آخر معاملة، فتسقط قوته التنفيذية".

(٢) أحمد الصاوي، مرجع سابق، ص٢٢٠.

(٣) قرار (رقم ٢٠٠٩/٢٨٠) ، رئاسة محكمة استئناف نينوى الهيئة التمييزية، تاريخ الحكم : ٢٠٠٩/١١/٠١، (غير منشور).

أي إنَّ القانون العراقي رتب آثاراً قانونيَّة على إبطال عريضة الدَّعوى فقد نصَّ في المادة ٨٨ من قانون المرافعات المدنية الفقرة (٤) منها بأنهُ[١]: (يترتب على إبطال عريضة الدعوى اعتبارها كأن لم تكن) وكذلك نص المادة ٨٩ منهُ[٢]: (اذا تنازل الخصم أثناء الدعوى عن إجراء أو ورقة من أوراق المرافعة صراحةً اعتبر الإجراء أو الورقة كأن لم تكن)[٣]، وكذلك من الآثار القانونية سقوط حق الشخص الثالث الذي تدخل انضمامينا بالادعاء بحق لنفسه لكون دعواه الحادثة تعدّ تابعة للدعوى الأصليَّة فإذا تقرر إبطال عريضة الدَّعوى الأصليَّة فلابد أن تبطل الدَّعوى الحادثة تأسيساً على أن الفرع لا ينفرد بالحكم. وعليه يمكن إجمال ذلك في نقاط عدة منها:

أولاً: إن الدعوى تعد كأن لم تكن.

ثانياً: إن جميع الإجراءات التي اتخذتها المحكمة تعتبر ملغاة بأثر رجعي.

ثالثاً: سقوط حق الشَّخص الثَّالث الذي تدخل انضمامينا بالادعاء بحق لنفسهِ لكون دعواه الحادثة تعدّ تابعة للدعوى الأصلية فإذ تقرر إبطال عريضة الدَّعوى الأصليَّة فلا بد أن تبطل الدَّعوى الحادثة تأسيساً على أن الفرع لا ينفرد بالحكم[٤].

رابعاً: زوال انقطاع التقادم إذ يعود التقادم الذي كان سارياً لمصلحة المدعى عليه.

وهذا ما نصت علية المادة ٤٤٧ / الفقرة (١) من القانون المدني العراقي إذ نصت[٥]: (تنقطع المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة عن غلط فإن طالب الدائن تجريمه في المحكمة ولم تفصل الدعوى حتى مضت المدة

---

(١) لاحظ نص المادة (٨٨/ الفقرة ٤)، من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) لاحظ نص المادة (٨٩)، من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) ورد بأحد الأحكام القضائية: " لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون وذلك لأن المحكمة لم تستكمل تحقيقاتها الأصولية في الدعوى وصولاً إلى الحكم العادل والصحيح فيها وذلك لان المميز / المدعي في عريضة دعواه ادعى بأن قسماً من المميز عليهم / المدعى عليهم يعارضونه في تنفيذ الوصية موضوع الدعوى لذلك فإن من حقه المطالبة بالحكم بصحة الوصية ومنع معارضة المميز عليهم / المدعي عليهم له بتنفيذها فكان المقتضي على المحكمة تكليف وكيل المميز/ المدعي بإثبات ادعاء موكله وفي حالة امتناعه عن تقديم ورقة الوصية الأصلية يعتبر أنه متنازل عنها في الإثبات عملاً بحكم المادة ٨٩ من قانون المرافعات المدنية وفي حالة عجزه عن الإثبات منحه حق توجيه اليمين الحاسمة إلى المميز عليهم / المدعي عليهم عملاً بحكم المادة ١١٨ من قانون الإثبات مع مراعاة أن المميز عليه / المدعى عليه الأول قد اقر بعريضة المميز / المدعى لذا قرر نقض الحكم المميز وإعادة الدعوى إلى محكمتها لاتباع ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٣/ محرم /١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٨/١٢/٣١".

(٤) ادم رهيب النداوي، مرجع سابق، ص٢٥٨.

(٥) لاحظ نص المادة(٤٤٧/ الفقرة ١)، من قانون المدني العراقي ٤٠ لسنة ١٩٥١.

فأنها تسمع بعدها[١] إذ يذهب الفقه إلى أن إبطال المدعي لدعواه استناداً للمادة ٨٨ من قانون المرافعات فإن ذلك يترتب علية زوال جميع الآثار التي ترتبت على إقامة الدعوى ومن آثارها قطع التقادم والتقادم الذي بدأ قبل رفعها يبقى مستمراً في سريانه[٢].

ونصت المادة ١/٥٤ من قانون المرافعات المدنية العراقي على أنَّه[٣]: تُتْرَك الدَّعوى للمراجعة إذا اتفق الطرفان على ذلك. أو إذا لم يحضرا رغم تبليغهما أو رغم تبليغ المدعى. فاذا بقيت الدعوى كذلك عشرة أيام ولم يطلب المدعى أو المدعى عليه السير فيها، تعتبر عريضة الدعوى مُبطلة بحكم القانون.

وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق :" لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد أنَّه غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك أن الدعوى أحيلت على محكمة الأحوال الشخصية في الهندية وحسب الصلاحية المكانية وحدد يوم ٢٠١٣/١٢/١٩ لنظرها من قبلها إلا أنَّ إضبارة لم تُرد على المحكمة المحال عليها إلا بتاريخ ٢٠١٤/١/١٤ وهو تاريخ إبطال عريضة الدعوى طبقاً لنص المادة ١/٥٤ من قانون المرافعات المدنية وهو اتجاه غير صحيح إذ كان المتعين على محكمة الموضوع وعند ورود إضبارة الدعوى عليها أن تحدد موعد جديد للمرافعة وتبلغ الطرفين بموعده ومن ثم السير بإجراءات المرافعة وحيث أن محكمة الموضوع سارت خلافاً لما تقدم لذا قرر نقضه وإعادة إضبارة الدعوى إلى محكمتها لاتباع ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعا" للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ١/ جمادي الأول/١٤٣٥هـ الموافق ٢٠١٤/٣/٣"[٤].

بالتالي إن كانت العريضة باطلة في ذاتها أو لعدم التبليغ بها: يترتب على ذلك زوال انقطاع التقادم فيدّ كأنه لم يكن.

مما ذكر أعلاه، يرى الباحث أنه يجوز لمن لحقه ضرر من جراء البطلان أن يطالب من تسبب بذلك البطلان بالتعويض، ولكن السؤال الذي يطرح، على ماذا يقصر هذا التعويض؟ ومن يدفع التعويض؟

---

(١) المواد من ٤٤٤ – ٥٠٥، ألغيت بموجب قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩/ الباب الثالث المادة (١٤٧ – أولاً) منه والمنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٧٢٨ والمؤرخ في ١٩٧٩/٩/٢.

(٢) وبهذا قضت محكمة التمييز بقرارها المرقم ٢٧ / مدنية ثالثة /١٩٧٤ في ١٩٧٤/٤/٨ / النشرة القضائية /العدد الثالث / السنة الخامسة ص١٥١ حيث أوردت بما نصَّه: (تعتبر الدعوى المبطلة كان لم تكن ولا تكون إقامتها قاطعة لمرور الزمان أجياد ثامر الدليمي، مرجع سابق، ص٣١-٣٢.

(٣) لاحظ نص المادة (٥٤/ الفقرة ١)، من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) قرار (رقم ١٥٥٨/ ٢٠١٤)، محكمة التمييز الاتحادية/ هيئة الأحوال الشخصية، تاريخ القرار ٢٠١٤/٣/٠٣، (غير منشور).

III.ب. المطلب الثاني

التعويض المترتب على بطلان الحكم.

يجوز لمن لحقه ضرر من جراء البطلان أن يطالب المتسبب به بالتعويض، كعدم إيداع مسودة الحكم مشتملة على أسبابه، وبالتأكيد موقعة من الرئيس ومن القضاة عند النطق بها، أي أن يكون المتسبب بهذا البطلان ملزماً بالتعويض إن أثبت رافع الدعوى ذلك، علماً أن هذا البطلان يعد من النظام العام الذي يوجب على المحكمة إثارته من تلقاء نفسها.

وفي مصر بما أنَّه في هذه الحالة سينال الضرر أحد المتخاصمين أو حتى كليهما، بالتالي إذا صدر حكم بالبطلان لمن لحقه ضرر من هذا البطلان الرجوع على القضاة في المطالبة بالتعويض له عما ناله من ضرر ولكن وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية[١]. وذلك بدعوى مخاصمة، والمخاصمة هي دعوى مسؤولية مدنية خاصة، تُتيح لمن يتضرر من أخطاء القضاة، سواء كانت الأخطاء العمدية أو غير العمدية – التي تقع منهم أثناء قيامهم بأعمالهم القضائية المطالبة بالتعويض ورفع الضرر عن المتضررين.

ومخاصمة القضاة اصطلاحاً، هي دعوى مسؤولية ترفع من أحد الخصوم على القاضي أو عضو النيابة في حالات ووفقا للشروط والإجراءات المحددة قانوناً، يطالبه فيها، بصفة أساسية بالتعويض عما ناله من ضرر نتيجة للحكم بعدم الدستورية الذي صدر أو للتصرف الخطأ المنسوب إلى القاضي، ويترتب على الحكم بصحة المخاصمة في عدد من الحالات بطلان الحكم أو الإجراء، نتيجةً حتميةً لثبوت ما وقع من القاضي من إخلال بواجبه[٢].

وتعد دعوى مخاصمة القضاة ذات أهمية كونها استثناء عن حمايتهم وعدم مسؤوليتهم عن أعمالهم، حماية لهم من الكيد والتَّشهير بهم، والنيل من هيبة القضاء، وباعتبار أن القضاة من البشر وقد يخطئون أثناء عملهم، ويلحقون الضرر بأحد أطراف النزاع، فإنه من العدل والإنصاف، رفع هذا الضرر الناجم عن عمل القضاة وقراراتهم، في حالات معينة عن طريق مخاصمتهم.

ولما كانت لهذه الدعوى خصوصيتها فقد وضعت التشريعات قيوداً صارمةً عليها. وبالنسبة للنطاق الموضوعي لدعوى المخاصمة وشروطها الشكلية، بالتالي وضعت التشريعات حالات محددة لتتم مخاصمة القاضي، منها ما هو عمدي بتوافر سوء نية، ومنها ما هو غير عمدي، وبذلك يمكن ملاحقته بموجبها.

---

(١) إنَّ الغاية من إقامة المسؤولية المدنيَّة التَّقصيرية: التَّعويض على المُتضرر عن الأضرار التي لحقت به شرط حصول هذه الأضرار بسبب تصرف خاطئ صادر عن أحد الناس ومرتبطة سببياً به، ولم يكن من مانع قانوني لقيام هذه المسؤولية، مصطفى العوجي، *القانون المدني*، ط١، ج٢، *المسؤولية المدنية*، (مؤسسة بحسون: ١٩٩٦)، ص ١٦١.

(٢) علي عبدالحميد تركي، مرجع سابق، ص١٥٢.

ففي لبنان وأثناء البحث بتاريخ المعالجة للمخاصمة يلاحظ أنَّه تم معالجة ذلك في قانون أصول المحاكمات المدنية القديم الصادر في شباط ١٩٣٣، ثم عدل من أحكام دعوى المخاصمة في قانون التنظيم القضائي الصادر عام ١٩٦١.

أمَّا في العام ١٩٨٣ وبعد أن صدر قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد بالمرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/٩٠ فعالج مخاصمة القضاة بالفصل المعنون "مداعاة الدولة بشأن المسؤولية الناجمة عن أعمال القضاة العدليين من المادة ٧٤١ حتى المادة ٧٦١ منه ". وبموجب هذا التعديل أصبحت الدولة هي المدعى عليها فقط دون القاضي الذي منحه القانون حق التدخل في الدعوى لإبداء أقواله وطلب الحكم له بالتعويض ضد المدعي عند الاقتضاء، وقد تبنى هذا التعديل بشكل خاص موقف المشرع الفرنسي.

مثلاً قبل هذا التعديل يمكن ملاحظة المخاصمة في أحد القرارات القضائية القديمة، "بما أن القضية الحاضرة هي مخاصمة قضاة وبما أنه بمقتضى المادة ٥٧٣ من الأصول المدنية تنظر المحكمة التي ترفع إليها دعوى المُخاصمة أولاً في مكان قبول الطلب، وبما أنَّه بمقتضى أحكام هذه المادة والمواد التي تليها يجب أولاً تقرير إمكان قبول طلب المخاصمة في غرفة المذاكرة. وبما أنَّه يجب على المحكمة أن تدقق لأجل إمكان قبول الطلب فيما إذا كانت هناك قرائن تسوغ قبول دعوى المُخاصمة، الأمر الذي يوجب على المحكمة بحث الأسباب المدلى بها بصورة مبدئية وبما أنه عملاً بالمادة ٥٦٥ من الأصول المدنية لا تقبل دعوى المخاصمة إلاّ إذا كانت مبنية على الامتناع عن إحقاق الحق أو الاحتيال أو الخداع أو الرشوة وبما أن هذه المادة تعتمد الأسباب نفسها التي أقرها القانون الفرنسي في المادة ٥٠٥ من قانون الأصول المدنية وذلك قبل التعديل الذي طرأ عليه بقانون ١٩٣٣/٠٢/٧ الذي أدخل سبباً جديداً وهو الخطأ الجسيم الذي لم ينص عليه القانون العراقي وبما أنه في حالة النص العراقي الحالي المشابه للنص الفرنسي قبل تعديله يجوز إقامة دعوى المخاصمة عند ارتكاب الخداع أو الاحتيال أو الرشوة، وبما أن الخداع أو الاحتيال يفترض فيهما أن الخطأ الواقع في الحكم كان مقصوداً وأنّ هذا الخطأ ناشئ عن سوء الإرادة والنية. فالخطأ الفادح لوحده الذي ارتكبه القاضي من دون خداع أو احتيال لا يكفي لقبول دعوى المخاصمة في القانون العراقي على ما استقر عليه اجتهاد محكمة التمييز وبما أن الخطأ الجسيم المهني الذي أدخله المشرع الفرنسي في ٧ شباط سنة ١٩٣٣ وأضافه إلى المادة ٥٠٥ من الأصول المدنية بنص صريح بقصد توسيع مدى دعوى المخاصمة لم ينص عليه القانون العراقي كما سبق بيانه وبما أن الأخطاء المعزوة إلى قرار محكمة التمييز المشكو منه بفرض ثبوتها لا تكفي لوحدها لقبول دعوى المخاصمة بحسب النص العراقي المعمول به إلا إذا كانت مقصودة ناشئة عن سوء نية القضاة الذين أصدروا الحكم وبما أن ما أدلت به الشاكية لا يشكل في ظروف هذه القضية أسباباً جدية.

يستنتج منها أن القاضي المشكو منه قد ارتكب خطأ مقصوداً[١] صادراً عن سوء نية وإرادة أو خداعاً أو احتيالاً يسوغ قبول طلب المخاصمة[٢].

وبعد أن صدر قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد يمكن ملاحظة ذلك وفقاً لنص المادة ٧٥٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية العراقية على أنَّه: إذا صدر حكم ضد الدولة، جاز لها، في الحالات المبينة في البنود ٢ و٣ و٤ من المادة ٧٤١، أن تقيم الدعوى بمخاصمة القاضي أمام الهيئة العامة لمحكمة النقض، في المهل ووفق الأصول المنصوص عليها في هذا القسم ومع الاعتداد بكون الدولة مدعية، وذلك بقصد إبطال الحكم المذكور وثم نظر القضية من جديد وفق أحكام المادتين ٧٥٥ و٧٥٦. وللدولة أن تطالب القاضي، في الدعوى عينها، بالتعويض المناسب في حال إبطال الحكم، ولها الحق بالرجوع على الخصم الآخر وفق أحكام المادة ٧٥٧.

حتى إنَّه في قانون تنظيم القضاء الشرعي السني والجعفري للعام ١٩٦٢، وفي الفصل التاسع منه في المواد ٣٢٥ حتى المادة ٣٣٦ منه نَظّم طريقة وأسباب مخاصمة القضاة.

فقد نصت المادة ٣٢٥ منه[٣]: تجوز مخاصمة القاضي:

١_ إذا صدر عنه غش[٤] أو احتيال في عمله أو ارتكب رشوةً.

٢_إذا استنكف عن إحقاق الحق[٥].

---

(١) الخطأ المقصود: "هو الخطأ المتعمد، يتمثل في قصد الإضرار عند اقتراف الفعل الضار، ويهدف إلى إحداث الضرر فيما يقدم عليه الفاعل من إخلال بواجب قانوني. والقصد هو الذي يحدد نوع الخطأ. وبالتالي لا يمكن أن ينسب مثل هذا النوع من الخطأ إلى عديم التمييز مثلاً. ولا ينتفي هذا الخطأ إلا إذا أقام الفاعل الدليل على أنه لم تكن لديه نية الأضرار، أما الخطأ غير المقصود: وهذا الخطأ يقوم عندما يقع الإخلال بواجب قانوني من غير أن يتجه فيه قصد الفاعل إلى إحداث الضرر، كما في حالة الرعونة أو الإهمال وعدم التبصر، أو في حالة إغفال ما يوجبه الحذر، ومحدث الضرر يعتبر مخطئاً إذا انحرف في مسلكه عما يجب أن يكون عليه. عبد اللطيف الحسيني، *المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية*، (الشركة العالمية للكتاب: ١٩٨٧)، ص ٦٧.

(٢) قرار رقم (١٩٦٠/١٢٨)، محكمة التمييز الغرفة المدنية الأولى، تاريخ القرار ١٩٦٠/١٢/٢٨، (غير منشور).

(٣) لاحظ نص المادة (٣٢٥)، من قانون تنظيم القضاء الشرعي السني والجعفري لسنة ١٩٦٢.

(٤) يختلف الغش عن التدليس في أن التدليس يدخله غالباً بوسائل احتيالية ويراد به خديعة أحد أطراف النزاع، أما الغش، فلا تصحبه طرق احتيالية، ولا يراد به خديعة أحد الأطراف وإنما يراد بالغش الإضرار بأحد الطرفين. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني ٢، *نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الالتزام*، ط١، (عمان: دار الثقافة للنشر والطباعة، ٢٠١١)، ص ١٠٣٥.

(٥) أما فيما يخص امتناع القاضي عن الحكم بدون سبب مبرر مستنكفاً عن إحقاق الحق ومنكراً. للعدالة يجيز مخاصمته، وقد ميز المشرع بين حالتين يعد فيها القاضي مستنكفاً عن إحقاق الحق، الأولى أن يمتنع القاضي عن الحكم بحجة غموض النص أو انتفائه، والثانية أن يتأخر بغير سبب عن إصدار الحكمأما بالنسبة للحالة الثانية التي ذكرها المشرع فتتعلق بتأخر القاضي بغير سبب عن إصدار الحكم، وهذه الحالة تختلف عن الأولى بأن القاضي لم يصل لمرحلة الامتناع المطلق، ولكنه يتأخر أو يماطل في اتخاذ قراره النهائي بشأن الدعوى المعروضة عليه. وتختلف بضرورة عدم وجود سبب يبرر هذا التأخير، أما إن وجد هكذا سبب، كتأخر بهدف التدقيق أكثر، أو إجراء تحقيقات إضافية وكافية تساعد القاضي في تكوين قناعته حول مصير الدعوى التي ينظر فيها، فلا مجال في هذه الحالة لاعتباره مستنكفا عن إحقاق الحق ومنكراً للعدالة وبالتالي مخاصمته. محمد مرعي صعب، مخاصمة القضاة (دراسة مقارنة) الجزء الأول، ص١٢١. و نصت المادة٣٢٦ على أنه: "يثبت استنكاف القاضي عن إحقاق الحق بامتناعه عن القيام بالعمل المطلوب أو الفصل في القضية بعد إنذاره على يد كاتب المحكمة بمقتضى عريضتين من ذوي العلاقة بينهما مهلة ثلاثة أيام بالنسبة للأوامر الرجائية وللقضايا المستعجلة والتدابير الاحتياطية وثمانية أيام بالنسبة للقضايا الأخرى".

٣_ إذا كان القانون يرتب عليه بسبب إهماله مسؤولية تلزمه بالتعويض. وتكون الدولة مسؤولة عما يحكم من تضمينات وله حق الرجوع عليه.

إذ تعد حالة إنكار العدالة أو الاستنكاف عن إحقاق الحق من الأحوال التي تقبل فيها مخاصمة القضاة، والتي أكدت عليها أغلب التشريعات العربية، وتتمثل في امتناع القاضي عن الإجابة على استدعاء قدم له أو عن الفصل في قضية جاهزة للحكم بعدم الدستورية، فإذا امتنع القاضي عن الحكم في نزاع، حتى ولو كان موضوع الدعوى غير معالج في نص القانون أو أن النصوص لمعالجة له غير واضحة أو غامضة، كان منكراً للعدالة، إذ يجب على القاضي أن يفسر النص عند غموضه، وأن يجتهد معتمداً على المبادئ العامة والعرف والعدالة والإنصاف(١).

أما في العراق، وبما أن القاضي هو من بني البشر وغير معصوم عن الخطأ وقد يرتكب خلال ممارسته لأعماله القضائية أخطاء سواء كانت عمديَّة أم غير عمديَّة، تؤدي إلى أضرارٍ بالخصوم، مثلاً تجاهل القاضي عن بعض أو كل الأدلة الخطية الموجودة أمامه على سبيل العمد أو الإهمال بشكل يغير كلياً وجهة الحكم في الدعوى، وتأبى العدالة إلا أن يزال الضرر عن المضرور أو يعوض عنه(٢).

ويعدّ خطأ القاضي في هذه الحالة خطأً شخصياً لا خطأ مهنياً ويكون هو وحده المسؤول عن التعويض الذي يقضي به، وممكن استنتاج ذلك في القانون العراقي من نص المادة ٢١٩ من القانون المدني العراقي إذ نصت على أنه(٣):

١_ الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم

٢_ ويستطيع المخدوم أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية.

يستنتج الباحث من نص المادة أنه يجوز مخاصمة القاضي في العراق بحيث إذا رجع المتضرر على القاضي الذي تسبب بالضرر كتابع، ووزير العدل كمتبوع ، جاز للأخير الرجوع على القاضي لما تم دفعه.

(١) إدوار عيد، مرجع سابق، ص٤٥٥.

(٢) محمد سامر القطان، "دعوى مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة في ضوء قانون الإجراءات المدنية الإماراتي الاتحادي رقم ١١ لسنة 1992وتعديلاته"، *مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان – كلية القانون*، (٢٠١٧): ص ١٤٧-١٤٨.

(٣) لاحظ نص المادة (٢١٩)، من القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١ المعدل.

الخاتمة

أولًا: النتائج

من خلال ما تم تناوله في هذه البحث (الآثار المترتبة على الأحكام المصدرة بعدم الدستورية) خرج الباحث بمجموعة من النتائج هي:

١. خلو قانوني المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، من نصوص قانونية تنظم أسباب بطلان الحكم لعدم الدستورية.

٢. يعد الحكم لعدم الدستورية الباطل حكماً مخالفاً للحكم لعدم الدستورية الصحيح الذي رسمه المشرع، له آثاره القانونية شأنه شأن بقية الأحكام الأخرى، إذ إن الدفع يعد من النظام العام.

٣. يتميز الحكم لعدم الدستورية الباطل عن الحكم لعدم الدستورية المنعدم والحكم لعدم الدستورية الصحيح من حيث حجية الحكم المقررة التي لا تحوز إلاَّ بمضي مدة الطعن.

٤. يترتب على الحكم الباطل في العراق تعويض مَن تضرر بهذا البطلان، ويخضع التعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية وفق القانون المدني العراقي.

٥. إن الحكم لعدم الدستورية يجب أن يكون صادراً عن محكمة تتبع جهة قضائية حسب قانون التنظيم لعدم الدستورية وقانون المرافعات كي يستنفد القاضي ولايته بصدوره.

٦. إن الإجراء لعدم الدستورية يعد صحيحاً حتى يثبت العكس وفقاً للقاعدة القانونية، الأصل في الأمور الصحة، لكن أيضاً ما بني على باطل يعد باطلاً، بالتالي فإن القضاء ببطلان الإجراء يعني زوال آثاره التي قد رتبها، فبطلان الإجراءات يعني زوالها وعدم وجود قيمة قانونية لها.

٧. لبطلان الحكم آثار في سائر الإجراءات المتخذة في الدعوى. ومن ثم تقرير بطلانه بموجب حكم صادر من محكمة أعلى من المحكمة التي أصدرته ابتداءً.

ثانيًا: التوصيات

١. على المشرعين العراقيين وفي كافة القوانين أن يضعا نصوصاً خاصةً عن آثار الإجراء الباطل على الأعمال السابقة له والأعمال اللاحقة له، وكيفية التمسك بها في فصل خاص بها.

٢. ضرورة التوسع في تصحيح الأحكام الباطلة وتبنيها في قانوني الإثبات العراقي.

٣. على المشرع على المشرع أن يعدل نص المادة (١٦٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي الخاص بالمدة المقررة للطعن.

المصادر والمراجع

اولا:- الكتب العامة

١- ابن منظور، *لسان العرب*، بيروت: دار صادر، ط٣ - ١٤١٤ هـ،

٢- أبو الحسن سيف الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي، *الإحكام في أصول الأحكام*، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي ، بيروت- لبنان: المكتب الإسلامي، ط١.

٣- أحمد بن فارس، معجم *مقاييس اللغة*، المحقق: عبد السلام محمد هارون، بيروت: لبنان، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م

٤- محمد الزحيلي، *الإعجاز القرآني في التشريع الإسلامي*، بيروت: دار ابن كثير ، ٢٠١٥.

٥- لعلي بن أحمد المعروف بابن حزم(ت/٤٥٦ه)، *ألإحكام في أصول الأحكام*، ١ /ط٤٦ ،٢- ١٤٠٣، بيروت: دار الآفاق الجديدة.

٦- د. أحمد مختار عبد الحميد، معجم *اللغة العربية المعاصرة*، ط١، عالم الكتب: ٢٠٠٨،

٧- د. احمد مختار عمر، معجم *اللغة العربية المعاصرة*، عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م،

٨- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، *دقائق أولي النهى لشرح المنتهى*، عالم الكتب: ط١ ، ١٩٩٣.

٩- ابو بكر الرازي ، الدار النموذجية ، *مختار الصحاح*، بيروت: صيدا ، ط٥، ١٩٩٩،

١٠-احمد بن محمد بن علي الفيومي الحموي، *المصباح المنير في غريب الشرح الكبير*، بيروت: المكتبة العلمية .

١١- علي الحسن الهنائي الازدي ، *المنجد في اللغة والإعلام* ، ط ٣٧ ، بيروت: منشورات دار المشرق لبنان ، ١٩٩٨.

ثانيا:- الكتب القانونية:-

١- إبراهيم نجيب سعد، *القانون القضائي الخاص*، ط١، الإسكندرية: دار المعارف، ١٩٧٤

٢- إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ط٤، ج٨، الإسكندرية: منشاة المعارف.

٣- آجاد ثامر نايف الدليمي، *الأساس القانوني لجزاء إبطال عريضة الدعوى المدنية طبقاً لما هو وارد في قانون المرافعات والفقه والقضاء العراقي والمصري والفرنسي*، ط٢، المركز العربي للدراسات والنشر، ٢٠١٨.

٤- احمد أبو الوفا، *نظرية الأحكام في قانون المرافعات* ، ط٧ ، الإسكندرية: منشأة المعارف.

٥- أحمد فتحي سرور، *أصول قانون الإجراءات الجنائية* ، القاهرة: دار النهضة العربية، بلا سنة طبع.

٦- جمال مولود ذيبان، *ضوابط صحة وعدالة الحكم القضائي في الدعوى المدنية*، ط١، بغداد: دار الشؤون الثقافية العامة، ١٩٩٦.
7- الخطيب نعمان، *الوسيط في القانون الدستوري*، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثامنة، 2016.
٨- د. أحمد مختار عبد الحميد ٢٠٠٨، *معجم الصواب اللغوي*، طبعة عالم الكتب، ط. الأولى.
٩- د. أحمد مختار عبد الحميد ٢٠٠٨، *معجم اللغة العربية المعاصرة*، طبعة عالم الكتب، ط. الأولى.
١٠- سعدون ناجي القشطيني، *شرح أحكام المرافعات*، ط٣، بغداد: مطبعة المعارف، ١٩٧٩م.
١١- الطماوي، *القضاء الإداري قضاء الإلغاء*، القاهرة: دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ٢٠١٥.
١٢- عبد الرزاق السنهوري، *الوسيط في القانون المدني ٢ ، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الالتزام*، ط١، عمان: دار الثقافة للنشر والطباعة، ٢٠١١.
١٣- عبد اللطيف الحسيني، *المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية*، الشركة العالمية للكتاب ١٩٨٧
١٤- علي محمد جعفر، *شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية*، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بلا سنة طبع .
١٥- عمر ، حمدي علي ، *سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة* ، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٣
١٦- فتحي والي وأحمد ماهر زغلول، *نظرية البطلان في قانون المرافعات*، ط٢، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٧.
17- محمد سامي عبد الحميد، *أصول القانون الدولي العام" – المجلد الأول – القاعدة القانونية* – مؤسسة الشباب الجامعة للطباعة والنشر: (١٩٧٣).
١٨- محمد مرعي صعب، *مخاصمة القضاة (دراسة مقارنة)*، الجزء الأول.
١٩- محمود محمد هاشم، *قانون القضاء المدني* ،ط٥، ج٨، القاهرة: دار الفكر العربي، بدون سنة طبع.
٢٠- عبدالحي حجازي، *المدخل للعلوم القانونية*، مطبوعات جامعة الكويت ، (د.ت)
٢١- مصطفى العوجي، *القانون المدني*، ط١، ج٢، *المسؤولية المدنية*، مؤسسة بحسون: ١٩٩٦
٢٢- ينهارت بيتر آن دُوزِي، *تكملة المعاجم العربية*، ترجمة: محمَّد سَليم النعَيمي، الجمهورية العراقية: طبعة: وزارة الثقافة والإعلام، ط١، ٢٠٠٠.

ثالثاً: المجلات العلمية:

١- الزبيدي، "دور محكمة العدل العليا في حماية حقوق الإنسان"، *مجلة الحقوق، جامعة الكويت*، العدد٤، (٢٠٠٧).

٢- شعيب أحمد سليمان، "التقادم المسقط في القانون المدني العراقي"، *بحث منشور في مجلة الحقوقيين، يصدرها اتحاد الحقوقيين العراقيين*، السنة الخامسة والعشرون، العدد الأول، (١٩٨٣).
٣- عمار سعدون المشهداني، "نطاق استنفاذ ولاية القاضي المدني"، *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية*، العدد الحادي عشر، المجلد١٥، (٢٠١٤).
4- محمد رضا، " مكانة مجلس الشورى الإسلامي في هيكل السلطة السياسية، انتخاب (الاختيار)، في مختارات إيرانية"، العدد ٤٢، يناير،(٢٠٠٤).
٥- محمد سامر القطان، "دعوى مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة في ضوء قانون الإجراءات المدنية الإماراتي الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته"، *مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان – كلية القانون*، (٢٠١٧).
٦- محمود محمد هاشم، "استنفاد وآلية المحكمين في قوانين المرافعات"، *بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر عن كلية الحقوق بجامعة عين شمس ، مصر*، العدد الأول والثاني، السنة السادسة والعشرون، (١٩٨٦).
٧- المحمود مدحت، مقال منشور على موقع مجلس القضاء العراقي بتاريخ ١٤/ ٧/ ٢٠١١م.

رابعاً: الرسائل والأطاريح

١- نشوان زكي سليمان الحليم، "اعتراض الغير على الحكم المدني - دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٩

خامساً: الاحكام

١- قرار (رقم ١٥٥٨/ ٢٠١٤)، محكمة التمييز الاتحادية/ هيئة الأحوال الشخصية، تاريخ القرار ٢٠١٤/٣/٠٣، (غير منشور).
٢- قرار (رقم ٢٠١١/٢٥)، محكمة التمييز الاتحادية في العراق، تاريخ القرار ٢٠١١/١/١٩، (غير منشور).
٣- قرار (رقم ٢٠٠٩/٢٨٠) ، رئاسة محكمة استئناف نينوى الهيئة التمييزية، تاريخ الحكم : ٢٠٠٩/١١/٠١، (غير منشور).
٤- قرار رقم (١٩٦٠/١٢٨)، محكمة التمييز الغرفة المدنية الأولى، تاريخ القرار ١٩٦٠/١٢/٢٨، (غير منشور).
٥- قرار(رقم ٢٠١٠/٧٠٨)، محكمة التمييز الاتحادية في العراق، تاريخ القرار ٢٠١٠/٠٩/٢٠، (غير منشور).
٦- محكمة التمييز قرارها المرقم ٢٧ / مدنية ثالثة /١٩٧٤ في ١٩٧٤/٤/٨ / النشرة القضائية /العدد الثالث / السنة الخامسة

سادساً: :- القوانين
١- قانون الإثبات رقم ١٠٧، لسنة ١٩٧٩
٢- قانون التنفيذ رقم (٤٥)، لسنة ١٩٨٠
٣- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١، لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٤- القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١ المعدل.
٥- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٦- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣، لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٧- قانون تنظيم القضاء الشرعي السني والجعفري لسنة ١٩٦٢.

Sources and references
First: General books
-١Ibn Manzur, Lisan al-Arab, Dar Sader - Beirut, 3rd edition - 1414 AH،
-٢Al-Ahkam fi Usul Al-Ahkam, Abu Al-Hasan Saif Al-Din Ali bin Abi Ali bin Muhammad bin Salem Al-Thaalabi Al-Amdi, edited by: Abdul Razzaq Afifi, Islamic Office, Beirut - Lebanon, 1st edition.
-٣Ahmed bin Faris, Dictionary of Language Standards, edited by: Abdul Salam Muhammad Haroun, published by Dar Al-Fikr. Beirut. Lebanon 1399 AH - 1979 AD
-٤The Qur'anic Miracle in Islamic Legislation, Muhammad Al-Zuhaili, Beirut, Dar Ibn Katheer, 2015،
-٥Al-Ahkam fi Usul Al-Ahkam, by Ali bin Ahmad, known as Ibn Hazm (d. 456 AH): 1/46th edition, 2-1403 AH, New Horizons House: Beirut.
-٦Dr. Ahmed Mukhtar Abdel Hamid, Dictionary of the Contemporary Arabic Language, 1st edition, World of Books, 2008،
-٧Dr. Ahmed Mukhtar Omar, Dictionary of the Contemporary Arabic Language, World of Books, First Edition, 1429 AH - 2008 AD،
-٨Daqaqat Uli al-Nuha li Sharh al-Muntaha, Mansour bin Yunus bin Salah al-Din bin Hassan bin Idris al-Bahuti al-Hanbali, Alam al-Kutub, 1st edition, 1993
-٩Mukhtar Al-Sahhah, Abu Bakr Al-Razi, Al-Dar Al-Tamdiyya, Beirut, Sidon, 5th edition, 1999،

-١٠Al-Misbah Al-Munir fi Gharib Al-Sharh Al-Kabir, Ahmed bin Muhammad bin Ali Al-Fayoumi Al-Hamawi, Scientific Library - Beirut

-١١Al-Munajjid in Language and Media, Ali Al-Hasan Al-Hinai Al-Azdi, 37th edition, Dar Al-Mashreq Publications, Lebanon, Beirut, 1998.

Second: - Legal books- :

-١٢Ibrahim Naguib Saad, Private Judicial Law, 1st edition, Dar Al-Maaref, Alexandria, 1974.

-١٣Ibrahim Naguib Saad, Private Judicial Law, 4th edition, vol. 8, Manshaat Al-Maaref, Alexandria،

-١٤Ajad Thamer Nayef Al-Dulaimi, The Legal Basis for the Penalty of Invalidating the Civil Case Petition in accordance with what is contained in the Iraqi, Egyptian and French Code of Procedure, Jurisprudence and Judiciary, 2nd edition, Arab Center for Studies and Publishing, 2018،

-١٥Ahmed Abu Al-Wafa, The Theory of Judgments in the Law of Procedures, 7th edition, Manshaet Al-Maaref, Alexandria.

-١٦Ahmed Fathi Sorour: Principles of the Code of Criminal Procedure, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, without a year of publication

-١٧Jamal Mawloud Dhiban, Controls for the Validity and Fairness of the Judicial Judgment in a Civil Case, 1st edition, House of General Cultural Affairs, Baghdad, 1996.

-١٨Al-Khatib Noman, The Mediator in Constitutional Law, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, eighth edition, Amman, 2016،

-١٩Dr. Ahmed Mukhtar Abdel Hamid 2008, Dictionary of Linguistic Correctness, World of Books Edition, ed. The first

-٢٠Dr. Ahmed Mukhtar Abdel Hamid 2008, Dictionary of the Contemporary Arabic Language, Alam al-Kutub edition, ed. The first

-٢١Al-Zubaidi 2007, The Role of the Supreme Court of Justice in Protecting Human Rights, Journal of Law, Kuwait University, No. 4

-٢٢Saadoun Naji Al-Qashtini, Explanation of the Provisions of Pleadings, 3rd edition, Al-Ma'arif Press, Baghdad, 1979 AD،

-٢٣Shuaib Ahmed Suleiman, Prescription of Prescription in the Iraqi Civil Law, research published in the Journal of Jurists, issued by the Union of Iraqi Jurists, Twenty-fifth Year, First Issue, 1983،

-٢٤Al-Tamawi, 2015, Administrative Judiciary, Abolition Judiciary, Dar Al-Fikr Al-Arabi, first edition, Cairo.

-٢٥Abdul Razzaq Al-Sanhouri, Mediator in Civil Law 2, The Theory of Commitment in General, Proof - Effects of Commitment, 1st edition, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Printing, Amman, 2011.

-٢٦Abdul Latif Al-Husseini, Civil Liability for Professional Errors, International Book Company 1987

-٢٧Ali Muhammad Jaafar: Explanation of the Code of Criminal Procedure, University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, Beirut, no year of publication.

-٢٨Ammar Saadoun Al-Mashhadani, Journal of the College of Law for Legal and Political Sciences, The Scope of Exhaustion of the Civil Judge's Mandate, Issue Eleven, Volume 15, 2014

-٢٩Omar, Hamdi Ali, the authority of the administrative judge to issue orders to the administration, a comparative study, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2003.

-٣٠Fathi Wali and Ahmed Maher Zaghloul, The Theory of Invalidation in the Law of Procedures, 2nd edition, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 1997.

-٣١Fathi Wali and Ahmed Maher Zaghloul, The Theory of Invalidation in the Law of Procedures, 2nd edition, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 1997.

-٣٢Muhammad Reda, "The Status of the Islamic Shura Council in the Structure of Political Authority, Election (The Choice), in Iranian Selections, No. 42, January, (2004.(

-٣٣Muhammad Samer Al-Qattan, A lawsuit against judges and members of the Public Prosecution in light of the UAE Federal Civil

Procedure Law No. 11 of 1992 and its amendments, Journal of Legal Sciences, Ajman University - College of Law, 2017

-٣٤Muhammad Sami Abdel Hamid. "Principles of Public International Law" - Volume One - The Legal Rule - Al-Shabab University Foundation for Printing and Publishing. (1973.(

-٣٥Muhammad Marei Saab, Disputing Judges (Comparative Study), Part One

-٣٦Mahmoud Muhammad Hashem, exhaustion and the mechanism of arbitrators in the laws of pleadings, research published in the Journal of Legal and Economic Sciences, issued by the Faculty of Law at Ain Shams University, Egypt, first and second issues, twenty-sixth year, 1986،

-٣٧Mahmoud Muhammad Hashem, Civil Judicial Law, 5th ed., vol. 8, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo, without year of publication،

-٣٨Al-Mahmoud Medhat, 2011, article published on the Iraqi Judicial Council website on 7/14/2011 AD

-٣٩Introduction to Legal Sciences; Abdul-Hay Hijazi, Kuwait University Press, (D.D(.

-٤٠Mustafa Al-Awji, Civil Law, 1st ed., Part 2, Civil Liability, Bahsoun Foundation, 1996.

-٤١Nashwan Zaki Suleiman Al-Halim, Others' Objection to Civil Rule - A Comparative Study, Master's Thesis Submitted to the College of Law, University of Mosul, Iraq, 2009

-٤٢Nashwan Zaki Suleiman Al-Halim, Others' Objection to Civil Rule (A Comparative Study), Master's Thesis Submitted to the College of Law, University of Mosul, Iraq, 2009

43- Nehart, Peter Anne Dozy, 2000, Complement to Arabic Dictionaries, Translated by: Muhammad Salim Al-Naimi, Edition: Ministry of Culture and Information, Republic of Iraq, ed. The first,

Third: - Provisions

-٤٤Decision (No. 1558/2014), Federal Court of Cassation/Personal Status Authority, date of decision 03/03/2014, (unpublished.(

-٤٥Decision (No. 25/2011), Federal Court of Cassation in Iraq, date of the decision 1/19/2011, (unpublished.(
-٤٦Decision (No. 280/2009), Presidency of the Nineveh Court of Appeal, Cassation Commission, date of ruling: 01/11/2009, (unpublished.(
-٤٧Decision No. (128/1960), Court of Cassation, First Civil Chamber, date of the decision 12/28/1960, (unpublished.(
-٤٨Decision (No. 708/2010), Federal Court of Cassation in Iraq, date of the decision 09/20/2010, (unpublished.(
-٤٩The Court of Cassation, its decision No. 27 / Third Civil / 1974 on 4/8/1974 / Judicial Bulletin / Third Issue / Fifth Year

Third: Laws
-٥٠Evidence Law No. 107 of 1979
-٥١Implementation Law No. (45) of 1980
-٥٢Iraqi Penal Code No. 111 of 1969, as amended.
-٥٣Iraqi Civil Law No. 40 of 1951, amended.
-٥٤Iraqi Civil Procedure Law No. 83 of 1969, as amended.
-٥٥Iraqi Civil Procedure Law No. 83 of 1969, as amended.
56- Law regulating the Sunni and Jaafari Sharia Judiciary of 1962.