مجلة جامعة بنغازي العلمية

http://journals.uob.edu.ly/sjuob

المعالجة التشريعية والقضائية للتعارض بين الأحكام القضائية
(دراسة في القانوني الليبي)

عبير سالم عبد إله [1] *

[1] *قسم القانون الخاص-بكلية القانون -جامعة بنغازي.*

تاريخ الاستلام: 09 / 10 / 2022 تاريخ القبول: 15 / 12 / 2022

الملخص:

يفترض القانون أن (الحكم عنوان الحقيقة)، تعبيرا عن الحقيقة الثابتة بالحكم القضائي، التي مؤداها أن الحكم قد صدر صحيحا من حيث إجراءاته، وأنه على حق من حيث موضوعه.

لكن هذه الحقيقة القضائية المفترضة قد تهتز، وتهتز معها الثقة في النظام القضائي بأكمله، وذلك إذا وجد المتقاضون أنفسهم أمام حالات تتعارض فيها الأحكام القضائية الصادرة عنه، فتضيع هيبة القضاء، ويختل الأمن والسلم الاجتماعي، ناهيك عن العقبات التي تعترض التنفيذ الجبري لهذه الأحكام المتعارضة.

لذا كان المشرع مطالبا بإيجاد أدوات فنية فعالة يكون من شأن إعمالها التوقي من خطر التعارض المحتمل بين الأحكام القضائية، سواء أكان ذلك عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة القضائية أم بعد انتهائها، وهو ما يتناوله المطلب الأول من هذه الدراسة.

ومع الاعتراف بأنه مهما بلغت درجة حرص المشرع وتنظيمه لهذه الأدوات فإن احتمال النفاذ منها وحدوث التعارض تظل قائمة ومتوقعة، وهو ما يقتضي أن تمتد المعالجة إلى فرضية حدوث التعارض بالفعل لضمان إزالته ورفعه، لذا فقد انصب المطلب الثاني في هذه الدراسة على بحث الآلية المقررة لرفع التعارض بعد وقوعه.

وتكمن أهمية هذه الدراسة في بحث مدى فعالية المعالجة التي تبناها المشرع الليبي، وكذلك القضاء في مواجهة التعارض، وتسليط الضوء على ما شابها من قصور، وتقديم الاقتراحات والتوصيات بشأنها، وصولا إلى قضاء يحمي حقوق المتقاضين وييسر لهم سبل الحصول عليها.

الكلمات المفتاحية: الحكم القضائي، التعارض، الحجية، تركيز الاختصاص، المحكمة العليا.

Abstract

The law assumes that (The Verdict Is The Title Of Truth) is an expression of the fact established by the judicial ruling, which implies that the ruling was correct in terms of its procedures, and that it is right in terms of its subject matter.

However, this supposed fact may be shaken, and with it confidence in the entire judicial system, if the litigants find themselves facing cases in which the judicial rulings issued by it contradict, so the prestige of the judiciary is lost, and social security and peace are disturbed, not to mention the obstacles that impede the compulsory implementation of these conflicting rulings.

Therefore, the legislator was required to find effective technical tools whose implementation would prevent the risk of potential conflict between judicial rulings, whether during the course of the judicial litigation or after its end, which is what the first requirement of this study deals with.

While recognizing that no matter how keen the legislator is and organizing these tools, the possibility of access to them and the occurrence of conflict remains present and expected, which requires that the treatment extend to the hypothesis of the occurrence of conflict to ensure its removal and lifting, so the second requirement of this study focused on examining the mechanism prescribed for lifting the conflict after it breaks.

The importance of this study lies in examining the effectiveness of the treatment adopted by the Libyan legislature as well as the judiciary in facing the conflict, and shedding light on the shortcomings and making recommendations in this regard, leading to a judiciary that protects the rights of litigants and facilitates the means for them to obtain them.

Keywords: Judicial Ruling, Conflict, Authenticity, Focus of Jurisdiction, Supreme Court.

1. المقدمة:

يعتبر التعارض بين الأحكام القضائية من الإشكاليات التي تشغل النظام القانوني بأكمله، وتلقي بظلالها على النظام القضائي، فتصيبه في هيبته وتزعزع الثقة فيما يصدر عنه من أحكام.

ولأن هذا التعارض من شأنه أن يؤدي إلى عدم استقرار المراكز القانونية وتعطيل وصول الحقوق لأصحابها، بل واستحالة هذا الوصول في كثير من الحالات لاستحالة تنفيذ الأحكام المتعارضة التي صدرت في النزاع الواحد. لذا فقد حرص المشرع الليبي على إيجاد معالجة لهذه الإشكالية تجمع بين التصدي لها قبل أن تقع، وإزالتها والتخلص منها بعد وقوعها.

* للمراسلات إلى: عبير سالم عبد إله

البريد الإلكتروني: aber4579@gmail.com

والقول بتفادي حدوث التعارض مبكرا والتوقي منه، قد يكون عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة القضائية عن طريق إعمال بعض الأفكار القانونية كفكرة تركيز الاختصاص بمحاولة تجميع أجزاء القضية الواحدة ونظر ما يطرح بصددها من طلبات ودفوع أمام محكمة واحدة انطلاقا من أن (قاضي الأصل هو قاضي الفرع) و(قاضي الدعوى هو قاضي الدفع) أو إعمال فكرة الوقف التعليقي. وقد يكون هذا التوقي بعد انتهاء الخصومة بإعمال فكرة الحجية أو الدفع بسبق الفصل في الدعوى.

أما في حالة وقوع التعارض ـ وهو أمر محتمل على الرغم من محاولات منعه وتجنبه ـ فإن ذلك يقتضي التصدي لمعالجته وإزالته بعد وقوعه، لذا أسند المشرع الليبي للمحكمة العليا كونها أعلى سلطة قضائية في ليبيا الدور الأكبر في هذه المعالجة، بل إن المحكمة العليا كانت حريصة على التصدي

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

لهذا التعارض حتى في الحالات التي لا يسعفها النص القانوني.

لـذا كـان لزامـا أن أتعـرض فـي هـذه الدراسـة للنصـوص القانونيـة والاجتهادات القضائية التي استهدفت الحد من أحد مظاهر التناقض في أهم الأعمال القضائية ألا وهو قيام التعارض بين الأحكام.

2. أهمية الدراسة:

تهتم هذه الدراسة بتسليط الضوء على دور المشرع، وكذلك القضاء في معالجة التعارض بين الأحكام القضائية، وذلك لما ينتج عنه من تعطيل الحماية التي يسعى كل فرد للحصول عليها بالالتجاء إلى مرفق القضاء.

وبالنظر إلى القوانين المنظمة لهذا المرفق وأدائه لوظيفته، يتضح لنا أن هذه المعالجة استمدت شرعيتها من نصوص قانونية متناثرة في ثنايا قانون المرافعات المدنية والتجارية، إضافة إلى بعض القوانين الأخرى كقانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 م وتعديلاته، وقانون المحكمة العليا رقم 6 لسنة 1982 وتعديلاته وكذلك لائحتها الداخلية.

لذلك فإن أهمية هذه الدراسة تتجسد في محاولة تجميع النصوص القانونية كافة ذات العلاقة وتناولها بالشرح والإيضاح وبيان مزاياها ومثالبها وصولا إلى تقييم مدى فاعليتها في مواجهة هذه الإشكالية.

3. إشكالية الدراسة:

يحاول المشرع في كثير من الحالات تركيز النزاع ومشتقاته وكل ما يرتبط به في خصومة واحدة، ليصدر فيها حكما واحدا، منعا للتعارض بين الأحكام، كما أن الفرد لا يكون له اللجوء إلى القضاء في ذات النزاع إلا مرة واحدة للحصول على الحماية التي يمنحها له القانون، ومن المفترض أن وجود قانون موحد مطبق على كل إقليم الدولة يستتبعه عدم الاختلاف بين الأحكام الصادرة في النزاع الواحد، إن حدث وتكرر عرضه أمام القضاء.

لكن الأمر ليس دائما بهذه المثالية، إذ قد لا يحقق التركيز غايته المرجوة، كما قد يتكرر لجوء الفرد إلى القضاء رافعا نفس الدعوى وضد نفس المدعى عليه إما أملا في الحصول على حكم يحقق له مكاسب أكبر أو يقلل الخسائر التي تعرض لها في الحكم السابق، وإما بقصد الحصول على أحكام متعارضة تشكل عقبات أمام عملية التنفيذ.

وأخيرا فإن وحدة القانون في الدولة، لا تؤدي حتما إلى صدور أحكام متطابقة وإن تطابقت عناصر الدعوى المعروضة محلا وسببا وخصوما ـــ على فرض تكرارها ـــ فهناك عوامل أخرى قد تؤدي إلى تناقض الأحكام أهمها اختلاف التقدير من قاض لآخر بل وحتى لدى القاضي الواحد من وقت لآخر، خاصة إذا كنا نتحدث عن مسائل تلعب فيها السلطة التقديرية للقاضي دورا بارزا.

لكل ذلك انصبت الجهود على الوقوف أولا في وجه احتمالية حدوث هذا التعارض ومحاولة توقيه، لما ينتج عنه من إخلال بالنظام العام واضطراب في المراكز القانونية للخصوم، فاستخدم المشرع من السبل والأدوات الفنية ما يحاول به إغلاق السبيل أمام حدوثه. في المقابل لم يتم إهمال البحث عن كيفية إزالة هذا التعارض إن حدث ووقع بالفعل.

ويحق لنا والحال هذه التساؤل عن مدى فعالية الأدوات والوسائل الفنية التي وظفها المشرع الليبي للحد من نشوء مشكلة التعارض وتوقيه. وإذا كان المشرع قد احتاج إلى امتداد المعالجة لما بعد حدوث التعارض، فما هي السبل التي اتبعها لرفع التعارض بعد أن وقع بالفعل؟ وهل هذه السبل كانت كفيلة بتحقيق المقصود منها، أم أن القضاء وجد نفسه بحاجة إلى الاجتهاد لتغطية ما ظهر له من قصور تشريعي؟

4. أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى إيضاح الدور التشريعي والقضائي في معالجة حالات التعارض بين الأحكام القضائية، وذلك في ضوء نصوص التشريع الليبي والاجتهادات القضائية ذات الصلة، مع تسليط الضوء على التشريعات المقارنة في هذا الصدد كلما كان ذلك متاحا، كل ذلك بهدف الوصول إلى الإجابة عما سبق طرحه من أسئلة وبيان مدى كفاية هذه المعالجة وقدرتها على التصدي للإشكالية المطروحة.

لذا فإن هذه الدراسة وباستخدام المنهجين التحليلي والمقارن سيتم تقسيمها إلى مطلبين رئيسين وفق الآتي:

المطلب الأول: توقي التعارض بين الأحكام القضائية

الفرع الأول: توقي التعارض عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة.

الفرع الثاني: توقي التعارض بعد انتهاء الخصومة

المطلب الثاني: رفع التعارض بين الأحكام القضائية

الفرع الأول: إعمال النصوص القانونية لرفع التعارض

الفرع الثاني: الدور التكميلي للقضاء في رفع التعارض

المطلب الأول

توقي التعارض بين الأحكام القضائية

من المنطقي أن يستبق المشرع وقوع التعارض بمحاولة التوقي منه قبل أن يقع بالفعل، وهذا يقتضي أن يحدد المشرع أهم مفترضات هذا التعارض ومسبباته ثم يضع المعالجة المناسبة لتفاديه.

وفي سبيل تحقيق هذا الهدف لجأ المشرع إلى عديد الأفكار والأدوات الفنية التي أناط بالقضاء مهمة إعمالها للتصدي لأي تعارض محتمل، سواء أكان ذلك عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة، أم كان بعد انتهاءها وصدور الحكم فيها.

لذا فإننا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول (توقي التعارض عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة)، بينما نتناول في الفرع الثاني (توقي التعارض بعد انتهاء الخصومة).

الفرع الأول: توقي التعارض عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة

ويكون ذلك بتوقي حدوث التعارض عند رفع الدعوى ابتداء أو أثناء نظر الخصومة وقبل الحكم فيها. فالمشرع توقع صدور أحكام متعارضة في أحوال معينة لذا كان حريصا على التصدي لهذا الأمر مبكرا ومحاولة تفاديه، وذلك بإعمال بعض الوسائل والأفكار القانونية في مواجهة هذا التعارض المحتمل. من هذه الأفكار (فكرة تركيز الاختصاص) و (فكرة الوقف التعليقي).

أولا: إعمال فكرة تركيز الاختصاص لتوقي التعارض:

تقرر القواعد المستقرة في أصول فقه المرافعات أن" الفرع يتبع الأصل" وأن" قاضي الدعوى هو قاضي الدفع" [1]، لذلك لم يكن غريبا أن يورد المشرع الليبي في متن قانون المرافعات نصوصا أراد بها تركيز اختصاص المحكمة بدعاوى قد لا تدخل أصلا في اختصاصها وفقا للقواعد العامة في الاختصاص النوعي (الموضوعي أو القيمي) أو الاختصاص المحلي. والخروج على قواعد الاختصاص هنا يهدف إلى الاقتصاد في الخصومة من جهة، وإلى محاولة تجميع كافة أوجه النزاع وحسمها بحكم واحد من جهة أخرى، وذلك وصولا إلى تحقيق الهدف الأسمى وهو تلافي تعارض الأحكام القضائية واستحالة تنفيذها.

لهذا كان اللجوء إلى تركيز الاختصاص كوسيلة وقائية مهمة كلما كان من المحتمل حدوث التعارض، سواء تعلق الأمر بوجود مسائل مرتبطة أو متفرعة عن الموضوع الأصلي الداخل في اختصاص المحكمة فيما يعرف بالارتباط، أم بسبب ما يعرف بترديد الدعاوى وتكرارها، أم نظرا لإثارة

1) ينظر في عرض كافة القواعد الأصولية في فقه المرافعات: محمد العشماوي / عبد الوهاب العشماوي / أشرف عبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، بدون ناشر، 2006 م، ص1017 وما يليها.

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

بعض المسائل العارضة أثناء نظر الدعوى الأصلية.

1 ـ ارتباط الدعاوى:

لم يعرف المشرع الليبي الارتباط [1] وإن أخذ بعين الاعتبار درجاته المختلفة التي قد توجد بين الدعاوى ، وما ترتبه من آثار إجرائية تؤدي إلى إعمال فكرة تركيز الاختصاص بها أمام محكمة واحدة ، وصولا لفض النزاع بجميع جوانبه و تلافي صدور أحكام متعارضة بصددها.

و تبدو واضحة المغايرة في المعالجة التشريعية باختلاف درجة الارتباط، وفقا لنص المادة 78 من قانون المرافعات الليبي [2] ، وإن كانت الغاية واحدة وهي تركيز الخصومة ونظرها من جميع جوانبها أمام محكمة واحدة.

ففي حالة **الارتباط للتبعية** [3] يكون تركيز الاختصاص **لصالح محكمة الدعوى الأصلية** ولو تم تجاوز قواعد الاختصاص القيمي والمحلي لهذه الأخيرة، وسواء تم رفع الدعوى التبعية ابتداءً أمام محكمة الدعوى الأصلية أم رفعت بشكل مستقل ثم طُلب ضمها إلى الدعوى الأصلية بعد ذلك. وهو ما تقرره المادة 69 مرافعات الواردة في الفصل الخاص بالأسباب المعدلة للاختصاص [4]، فوفقا للفقرتين 1، 2 من المادة المذكورة يؤدي الارتباط للتبعية إلى اتساع اختصاص محكمة الدعوى الأصلية بالدعوى التبعية التي لا تختص بها محليا طالما كانت داخلة في اختصاصها القيمي. كما يمكنها تجاوز الاختصاص القيمي ونظر الدعوى التبعية التي لا تختص بها قيميا شريطة أن تكون مختصة نوعيا بموضوع الدعوى الأصلية [5].

أما في **حالات الارتباط الأخرى بخلاف الدعوى التبعية،** فيكون تركيز الاختصاص **لصالح المحكمة التي رفعت إليها أول دعوى** (م78 فـ1) [6].

وهو ما تؤكده أيضا المادة 71 مرافعات [7]، التي أجازت في فقرتها الأولى رفع الدعاوى الموجهة ضد عدة أشخاص والمرتبطة ببعضها من حيث الموضوع أو السند أمام محكمة موطن أحدهم، ولو كان في ذلك مخالفة لقواعد الاختصاص المحلي المتعلقة بموطن بقية المدعى عليهم، كما أجازت في فقرتها الثانية ضم هذه الدعاوى المرتبطة، والمرفوعة فعلا أمام محاكم مختلفة، بموجب قواعد الاختصاص المحلي لتنظرها المحكمة التي رفعت إليها أول دعوى.

وهو ما يؤكد حرص المشرع على توحيد الأحكام الصادرة وتوقي تعارضها بتركيز الاختصاص في هذه الحالة أمام المحكمة التي رفعت إليها أول دعوى. مع ملاحظة أنه إذا كانت الدعاوى المرتبطة ذات قيم مختلفة ولم ترفع بعد فيجوز رفعها كدعوى واحدة إلى المحكمة المختصة **بأكبرها قيمة** (م71 فـ3) ولو تجاوزت اختصاصها القيمي، وعادة ما يكون التركيز أو امتداد الاختصاص هنا لصالح المحاكم الابتدائية وليس الجزئية طالما أن العبرة فيه بالأكبر قيمة [8].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الليبي وإن كان يحسب له أنه أعطى للقاضي مكنة الإحالة لوجود الارتباط من تلقاء نفسه (م2/78) [9]، إلا أنه مما يضعف من فعالية هذه الآلية ويزيد من احتمالية تفرق القضايا المرتبطة وعدم تجميعها أمام محكمة واحدة ومن ثم إمكانية تعارض الأحكام الصادرة فيها، أن المشرع قرر في ذات النص أن الدفع بالإحالة دفع شكلي يجب إثارته من المدعى عليه أو الأمر به من قبل القاضي في الجلسة الأولى على الأكثر، مما يعني عدم تعلق هذا الدفع بالنظام العام.

يضاف إلى ذلك أن المشرع قيد الإحالة بألا تكون الدعوى المنظورة أمام المحكمة التي أُحيل إليها وقد وصلت إلى مرحلة لا تسمح بتأخيرها للفصل فيها مع الدعوى المرتبطة، وهو كما يرى الفقه ـــ وبحق ـ معيارا غير منضبط ويصعب معرفته وتقديره من قبل المحكمة التي تأمر بالإحالة [10].

كما أن المشرع لم يكن واضحا في نطاق ومدى التجاوز لقواعد الاختصاص في حالات الارتباط الأخرى بخلاف الدعوى التبعية ، وهو الأمر الذي أدى إلى اختلاف الفقه [11] في مدى اشتراط اختصاص محكمة أول دعوى (المحال إليها) بالدعوى المحالة لها من جميع الوجوه ، فهناك من رأى أن الحكم الذي قرره المشرع الليبي بصدد صورة الارتباط المتعلقة بالدعوى

---

1) عرف المشرع الفرنسي الارتباط بأنه "صلة تقوم بين دعويين تجعل من حسن سير العدالة أن يجري التحقيق والفصل فيهما معا" م 101 من قانون المرافعات الفرنسي مشار إليها لدى : أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات، منشورات جامعة قاريونس- بنغازي، 2003 م ، ص 138.

وهناك رأي معتبر في الفقه الليبي، يرى أن عدم وضع تعريف للارتباط في قانون المرافعات الليبي يعكس رغبة المشرع في إطلاق سلطة محكمة الموضوع في تقدير الارتباط بحسب ظروف كل دعوى على حدة. ينظر: مصطفى أحمد الدراجي، الثبات النسبي لإطار الخصومة الابتدائي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2017 م، ص68.

2) تنص المادة 78مرافعات على أنه "إذا رفعت عدة دعاوى إلى محاكم مختلفة وتوفر لدى إحدى هذه المحاكم من أسباب الارتباط ما يسمح بالفصل فيها بحكم واحد ، حددت ميعادا حتميا لنظر الدعوى التبعية أمام الجهة التي رفعت إليها الدعوى الأصلية ، أما في حالات الارتباط الأخرى فتحال الدعوى إلى المحكمة التي رفعت إليها أول دعوى . ولا يجوز للخصم الدفع بوجود الارتباط ولا للقاضي أن يقرره من تلقاء نفسه بعد الجلسة الأولى، كما لا يجوز الأمر بالإحالة إذا كانت الحالة التي وصلت إليها الدعوى الأصلية أو الدعوى المرفوعة أولا لا تسمح بتأخيرها للفصل فيها مع الدعاوى المرتبطة الأخرى".

3) الدعوى التبعية هي دعوى مترتبة على دعوى أخرى أو ناشئة عنها ، والصلة بينهما هي صلة الفرع بالأصل مثالها طلب بطلان العقد و طلب التعويض عن هذا البطلان ، ودعوى فسخ عقد إيجار ودعوى طرد المستأجر بالتبعية لفسخ العقد ، وتسمى الدعاوى التبعية التي ترفع أثناء سير الخصومة بالدعاوى الفرعية.

راجع: خليفة سالم الجهمي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفضيل، بنغازي، ط2 2021 م، ص 155 .

4) تنص المادة 69 مرافعات على أنه "يجوز رفع الدعوى التبعية إلى المحكمة المختصة **محليا** بالدعوى الأصلية للفصل فيها في الحكم نفسه إذا كانت هذه المحكمة مختصة بالدعوى التبعية من حيث القيمة . وكذلك يجوز رفعها إلى المحكمة المذكورة **ولو تجاوزت اختصاصها من حيث القيمة** بشرط أن يكون لها حق النظر في القضية الأصلية من حيث الموضوع. فإذا رفعت الدعوى التبعية بصفة مستقلة، جاز طلب **ضمها** إلى الدعوى الأصلية إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في الفقرة السابقة".

5) على سبيل المثال، لو افترضنا أن الدعوى الأصلية مرفوعة باسترداد حيازة عقار أمام المحكمة الجزئية الواقع بدائرتها هذا العقار في حين أن الدعوى التبعية مرفوعة بطلب تعويض عن سلب الحيازة أمام المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها موطن المدعى عليه فيجوز إحالة الدعوى التبعية إلى محكمة الدعوى الأصلية للحكم فيهما معا رغم مخالفة ذلك لقواعد الاختصاص المحلي ، كما أن هذه الإحالة يمكن أن تحدث ولو كان مبلغ التعويض المطالب به في الدعوى التبعية يجاوز الألف دينار نظرا لأن اختصاص المحكمة بالدعوى الأصلية (دعوى استرداد الحيازة) هو اختصاص نوعي يرتب إباحة مخالفة قواعد الاختصاص المحلي و القيمي، فالمشرع مع تغليب اعتبارات تركيز الاختصاص في محكمة واحدة على اعتبارات توزيع الاختصاص القيمي بين المحاكم.

6) تجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري وفي جميع أحوال الارتباط لم يحدد المحكمة التي يتوجب الإحالة إليها ، حيث نصت المادة 112 من قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 م "... وإذا دفع بالإحالة للارتباط جاز إبداء الدفع أمام **أي من المحكمتين وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها**" . والحسنة التي تسجل لهذا النص أنه ألزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها. وفي سبيل تحقيق ذلك فقد نصت المادة 113 من ذات القانون على أنه " كلما حكمت المحكمة في الأحوال المتقدمة بالإحالة كان عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى . وعلى قلم الكتاب إخبار الغائبين من الخصوم بذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول".

7) تنص المادة 71مرافعات على أنه "إذا كانت الدعوى موجهة ضد عدة أشخاص ووجب ، وفقا لقواعد الاختصاص المحلي ، رفعها أمام محاكم مختلفة جاز رفعها إلى المحكمة التي يقع في دائرتها محل إقامة أحدهم أو موطنه إذا وجد ارتباط بين الدعاوى من حيث الموضوع أو السند . وإذا رفعت الدعاوى إلى عدة محاكم جاز الأمر بضمها ونظرها أمام المحكمة التي رفعت إليها **أول دعوى**. فإذا كانت الدعاوى المذكورة ذات قيم مختلفة رفعت كدعوى واحدة إلى المحكمة المختصة بأكبرها قيمة ".

8) خليفة سالم الجهمي، شرح قانون المرافعات ، ص 160.

9) وذلك بخلاف نظيره المصري ، فوفقا لقانون المرافعات المصري ليس للمحكمة أن تقضي بالإحالة من تلقاء نفسها ، كما أن الدفع بالإحالة للارتباط يجب إبداؤه قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول وإلا سقط الحق فيه (م 108).

أنظر في الانتقاد الموجهة للدفع بالإحالة في التشريع المصري: رمضان إبراهيم عبد الكريم موسى، التناقض الإجرائي " دراسة مقارنة في نظرية الخصومة القضائية "، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2003 م.

10) في هذا الصدد يطالب الفقه بتبني معيار أكثر انضباطا ، وهو ألا تكون الدعوى الأولى قد أقفل باب المرافعة فيها وحجزت للحكم . راجع : عبد المنعم جيرة ، بحث بعنوان (تركيز الاختصاص في قانون المرافعات الليبي) ، مجلة دراسات قانونية ، المجلد الثاني ، يونيو 1972 ، كلية حقوق بنغازي بالجامعة الليبية ، ص98/97 . الكوني علي اعبوده، قانون علم القضاء (قانون المرافعات المدنية والتجارية) 2، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، الطبعة الأولى 1998، ص 422.

11) يمكن الرجوع إلى تفاصيل هذا الخلاف لدى : عبد المنعم جيرة ، المرجع السابق ، ص99 - 100

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

التبعية في المادة 69 مرافعات ـــ من إمكانية إحالة الدعوى التبعية بالتجاوز لقواعد الاختصاص القيمي والمحلي إلى محكمة الدعوى الأصلية ـــ ينطبق على كل صور الارتباط الأخرى تأسيسا على أن قواعد الاختصاص القيمي والمحلي ليستا من النظام العام في القانون الليبي . بينما هناك من قرر أن المشرع حينما قصر هذا الحكم على صورة خاصة من صور الارتباط وهو الارتباط بالتبعية ولم يعممه على كل صور الارتباط الأخرى فقد قصد هذه التفرقة، حيث إن الارتباط بالتبعية ارتباط وثيق يبرر هذا التجاوز للاختصاص القيمي، بخلاف الصور الأخرى للارتباط التي لا تتوطد فيها العلاقة بين الدعاوى إلى حد التبعية.

ولا شك أن تبني الرأي الأول سيساعد على تركيز الاختصاص، وما له من أثر مهم في منع تعارض الأحكام. لأنه إذا كان النزاع يدور أساسا حول الطلب الأصلي فإنه يجب تصفية كل نزاع آخر يرتبط بهذا الطلب برابطة ما حتى لا يعاد النزاع ذاته أو أي مسألة ترتبط به ، الأمر الذي قد يؤدي إلى صدور أحكام متناقضة[1]، ومما يدعم هذا الرأي أن المشرع الليبي في نص المادة (71 ف 1 / 3 مرافعات) تجاوز قواعد الاختصاص المحلي والقيمي عند رفع الدعاوى المرتبطة ابتداءً ، فمن باب أولى إذا كانت هذه الدعاوى المرتبطة مرفوعة بالفعل وتعلق الأمر بإحالتها وتجميعها أمام محكمة واحدة، إذ إن قواعد الاختصاص القيمي والمحلي ، وكما سبق القول ، ليست من النظام العام في القانون الليبي[2] .

2 ـ تكرار الدعوى:

لا شك أن حالة تكرار الدعوى [3] فضلا عما ترتبه من ضياع لوقت وجهد القضاة، فإنها من أوضح الحالات التي يحتمل حدوث تعارض في الأحكام الصادرة عنها فيما لو تركت بدون معالجة.

وإذا كانت فكرة الحجية التي أوردتها المادة 393 مدني ـــ والتي سنتناولها لاحقا ـــ قد تكفلت بمعالجة الحالة التي يتكرر فيها رفع ذات الدعوى بعد صدور حكم فيها من إحدى المحاكم المختصة بنظرها، إذ يتم الدفع بسبق الفصل بالنسبة للدعوى الأخرى التي لا زالت منظورة. فإن المادة 77 مرافعات [4] تصدت للحالة التي يتم فيها تكرار ذات الدعوى أو جزء منها أثناء سير الخصومة وقبل صدور أي حكم فيها .

ووفقا للنص المذكور فإنه **يتعين التفرقة بين حالة الترديد الكلي وحالة الترديد الجزئي للدعوى**، ففي حالة الترديد الكلي يشترط أن تكون المحاكم المتعددة المرفوعة أمامها ذات الدعوى مختصة بنظرها [5] فيكون على آخر محكمة رفعت إليها أن تأمر بوقف السير فيها من تلقاء نفسها وشطبها من جدول الجلسات، لسبق رفعها أمام محكمة أخرى [6]. وهذا يعني الإبقاء على دعوى واحدة فقط، مما يقضي على احتمالية حدوث التعارض.

أما في حالة الترديد الجزئي (الاشتمال)، فإن المادة 77 ف 2، 3 مرافعات نصت على وجوب إحالة الدعوى الصغرى إلى محكمة الدعوى الكبرى وذلك إذا كانت الأخيرة مختصة بها. أما إذا كانت محكمة الدعوى الكبرى غير مختصة أحيلت الدعوى الصغرى إلى المحكمة المختصة بها.

هذا النص لا مقابل له في القانونين الفرنسي والمصري، فهو منقول من قانون المرافعات الايطالي الذي نظم فكرة (احتواء الدعاوى) كفكرة متميزة، ورتب عليها الإحالة إلى المحكمة التي عرضت عليها الدعوى أولا بشرط أن تكون مختصة بالدعويين (الكبرى والصغرى)، وإلا فإن المعيار هو الاستغراق، بمعنى أن القاضي المعروض عليه الدعوى الكبرى هو الذي ينظر الدعويين معا بغض النظر عمن عرض عليه النزاع أولا [7].

وإذا حاولنا الوقوف على **مدى فعالية نص المادة 77 مرافعات، فإنه لا بد من الا**عتراف بالدور الذي يؤديه النص المذكور في توقي التعارض، سواء بتبنيه نظام الشطب في حالة الترديد الكلي أو بجعله الإحالة وجوبية عند تحقق الترديد الجزئي كما تقرر صياغة النص " حكمت المحكمة ". غير إنه بالمقابل لا مناص من القول بوجود بعض أوجه القصور التي شابت النص وقللت من فاعليته، فالنص يتحدث عن رفع الدعوى الواحدة إلى "عدة محاكم " وقد يتعذر ذلك إذا كان ترديد الدعوى قد تم أمام دوائر مختلفة في نفس المحكمة أو أمام نفس الدائرة، وقد يكون الحل هنا لمنع صدور أحكام متكررة هو اللجوء إلى ضم الدعاوى ليصدر فيها حكم واحد، فالضم إجراء تقوم به المحكمة من تلقاء نفسها أو بطلب من أحد الخصوم [8].

أضف إلى ذلك أنه رغم كون الإحالة وجوبية، إلا أنه يشترط لصحتها اختصاص محكمة الدعوى الكبرى بالدعوى الصغرى فإن لم يتحقق ذلك أحيلت الدعوى الصغرى وحدها إلى المحكمة المختصة، فهو يترك للمحكمة التي رفعت إليها الدعوى الصغرى ، سلطة كاملة في تقدير اختصاص محكمة الدعوى الكبرى أو عدم اختصاصها بنظر الدعوى الصغرى ، فإذا قدرت أنها غير مختصة كان لها حق إحالة الدعوى الصغرى للمحكمة التي ترى أنها مختصة بها . أيضا لا يوجد ما يلزم المحكمة المحال إليها الدعوى الصغرى أن تلتزم بما قررته المحكمة المُحِيلة، ولا يوجد ما يلزم محكمة الدعوى الكبرى بإحالتها إلى محكمة الدعوى الصغرى لتصدر الأخيرة حكمها في الاثنين معا، ومن ثم تستمر حالة الترديد رغم الإحالة وتنظر كل من الدعويين أمام محكمة مغايرة [9]. ويبدو أن اختصاص المحكمة الكبرى بالدعوى الصغرى مطلوب من جميع

1) رمضان إبراهيم عبد الكريم موسى ، المرجع السابق ، ص 367 ــ 368.

2) بل الأكثر من ذلك أن المشرع الليبي سمح بمخالفة قواعد الاختصاص القيمي ولو لم يوجد ارتباط بين الدعاوى وصولا إلى تركيز الاختصاص وذلك في المادة 72 مرافعات عندما تتعدد الدعاوى الشخصية المرفوعة من مدعي واحد ضد مدعى عليه واحد ، فأجاز رفعها جميعا أمام المحكمة المختصة بأكبرها قيمة دون اشتراط وجود ارتباط بين هذه الدعاوى من حيث الموضوع أو السبب .

3) يتحقق تكرار الدعاوى إذا رفعت دعوى واحدة أمام أكثر من محكمة في نفس الوقت بين نفس الخصوم وعن نفس الموضوع ولنفس السبب، غير أن ترديد الدعوى أو تكرارها كما يتحقق عندما تكون الدعوى الثانية هي ذات الدعوى الأولى وبكامل أجزائها (الترديد أو التطابق الكلي)، فهو يتحقق أيضا عندما تكون الدعوى الثانية جزءاً من موضوع الدعوى الأولى (الترديد الجزئي أو الاشتمال) ،أي أن تتطابق الدعويين في الخصوم والسبب ولكن التطابق يكون جزئيا في الموضوع أو المحل فيكون المطلوب في الدعوى الثانية هو جزء من المطلوب في الدعوى الأولى.

أنظر: أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات، ص 140. علي مسعود محمد بالقاسم، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، دار ومكتبة بن حمودة للنشر والتوزيع، ليبيا، الطبعة الأولى 2014، ص 242.

4) حيث نصت م 77على أنه " إذا رفعت دعوى واحدة إلى عدة محاكم ، فعلى آخر محكمة رفعت إليها أن تحكم ولو من تلقاء نفسها، بوقف السير في الدعوى في أي حال أو درجة كانت عليها ، وأن تأمر بشطبها من الجدول لسبق رفعها أمام محكمة أخرى. وإذا كان موضوع الدعوى جزءا من موضوع دعوى مرفوعة من قبل أمام محكمة أخرى، حكمت المحكمة بوجود حالة الاشتمال، وحددت للخصوم موعدا للسير في الدعوى أمام المحكمة القائمة أمامها الدعوى الكبرى وذلك إذا كانت المحكمة الأخيرة مختصة بها. وإذا كانت المحكمة المذكورة غير مختصة أقرت حالة الاشتمال وحددت موعدا لنظر الدعوى الصغرى أمام المحكمة المختصة بها ".

5) عبد المنعم جيرة ، تركيز الاختصاص ، ص 9. مثال ذلك الدعاوى الشخصية العقارية والتي يجيز القانون رفعها أمام المحكمة التي يقع في دائرتها العقار وكذلك أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه (م 54 ف 2 مرافعات)، فيقوم المدعي برفع دعواه أمام كل محكمة على حدة ضد نفس المدعى عليه رغبة في الحصول على أكثر من حكم.

6) قارن هذا بموقف المشرع المصري حيث يوجب إعمال نظام الإحالة في حالة ترديد ذات الدعوى وليس نظام الشطب ، إذ تنص المادة 112 من قانون المرافعات المصري على أنه " إذا رفع النزاع ذاته إلى محكمتين وجب إبداء الدفع بالإحالة أمام المحكمة التي رفع إليها النزاع أخيرا للحكم فيه ..." وقد انتقد الفقه المصري هذا النص لأنه يجعل الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع مرهون بتمسك المدعى عليه وليس للمحكمة أثارته من تلقاء نفسها وفقا للمادة 108 من القانون (بخلاف النص الليبي) ، وطالما أن المشرع المصري لم يعتبر هذا الدفع من النظام العام ولم يمنح المحكمة مكنة إثارته من تلقاء نفسها فمن المتصور أن يظل ذات النزاع قائما أمام محكمتين ويصدر فيه حكمان قد يتعارضا.

أنظر أحمد خليل، التعارض بين الأحكام القضائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2020 م، ص 17 - 18.

7) أنظر في عرض فكرة احتواء الدعاوى في القانون الإيطالي : أ حمد هندي ، ارتباط الدعاوى والطلبات في قانون المرافعات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 1995 م ، ص 73 وما بعدها.

8) أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2020 م ، ص 29 .

9) عبد المنعم جيرة ، تركيز الاختصاص ، ص106 .

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 1637-2790، الورقي: 1629-2790. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

الأوجه لصحة الإحالة حسب إطلاق نص المادة 77 السابق ذكرها، رغم أن قواعد الاختصاص النوعي من حيث القيمة وكذلك الاختصاص المحلي ليست من النظام العام، وسبق للمشرع الليبي إجازة الخروج عنها لصالح تركيز الاختصاص [1] أما مخالفة قواعد الاختصاص النوعي من حيث الموضوع وهي القواعد الوحيدة المتعلقة بالنظام العام فلا يتوقع أن تثار هنا، إذ يفترض أننا أمام دعويين موضوعهما واحد وإن كانت إحداهما جزء من الأخرى.

لذا نعتقد أنه كان الأولى بالمشرع الليبي تبني معيار الاستغراق كما فعل المشرع الايطالي، بإحالة الدعويين معا إلى المحكمة التي عرضت عليها الدعوى أولا، وفي حالة عدم اختصاصها يجب إحالة الدعوى الصغرى إلى قاضي الدعوى الكبرى للنظر فيهما معا حسما لهذا الأمر. وبغير ذلك قد لا تجتمع الدعويين ويستمر نظر كل منهما على حدة أمام محكمة مختلفة مع احتمالية تعارض الأحكام الصادرة عنهما، وفي ذلك إفراغ للنص من حكمة تقريره.

3 ـ الطلبات العارضة:

تعتبر الرغبة في عدم تعدد الدعاوى الأصلية أحد أهم أسباب التحول من مبدأ ثبات النزاع إلى مبدأ تطور النزاع، بحيث ينفتح النزاع على جميع مكوناته حتى يمكن الفصل فيه من كافة النواحي بحكم واحد حاسم لجميع أوجهه، نتجنب به تكرار المنازعات وتناقض الأحكام [2].

من هنا كانت القاعدة المقررة أن محكمة الطلب الأصلي هي محكمة الطلبات العارضة [3]، وهي" قاعدة عامة وقديمة"[4].

من نافلة القول إن الطلب الأصلي يجب أن يرفع إلى محكمة مختصة به من جميع الوجوه، على الأقل الاختصاص النوعي المبني على موضوع الدعوى لتعلقه بالنظام العام [5]. أما تركيز الاختصاص بالطلبات العارضة وتجميعها أمام محكمة الطلب الأصلي فيختلف بحسب ما إذا كنا بصدد اختصاص محلي أو قيمي ، فالمحكمة المختصة محليا بنظر الدعوى الأصلية سواء كانت محكمة جزئية أم ابتدائية تختص أيضا بنظر الطلب العارض ، ولو كان يخرج عن اختصاصها المحلي وفق المادة 64 الواردة في الفصل الخاص بالاختصاص المحلي[6] ، ولا يستثنى من ذلك إلا الحالة الكيدية التي ذكرها النص بخصوص طلب الضمان(وهو من الطلبات العارضة) حيث يجوز للمدعى عليه في هذا الطلب أن يتمسك بعدم اختصاص محكمة الدعوى الأصلية محليا إذا أثبت أن هذه الدعوى لم ترفع إلا بقصد جلبه أمام محكمة غير محكمته.

أما فيما يتعلق بتجاوز قواعد الاختصاص القيمي، فيجب التفرقة بين ما إذا تم تقديم الطلب العارض أمام المحكمة الابتدائية أو المحكمة الجزئية، وفق الآتي:

الحالة الأولى: أمام المحكمة الابتدائية:

انطلاقا من أن المحكمة الابتدائية هي صاحبة الاختصاص العام، فقد نصت المادة 51 مرافعات على أن "تحكم المحكمة الابتدائية في الطلبات الوقتية وطلب الضمان وسائر الطلبات العارضة **مهما تكون قيمتها**".

وهذا يعني أن المشرع مد اختصاص المحكمة الابتدائية التي تنظر الدعوى الأصلية بنظر الطلب العارض ولو كانت قيمته أقل مما تختص به قيميا [7]، ولا يقدح من إطلاق هذا النص ما أوردته المادة 74 مرافعات بخصوص (الطلبات المقابلة) وهي نوع من الطلبات العارضة [8]، وذلك لكون المحكمة الابتدائية صاحبة الاختصاص الشامل من جهة، ولأن الاعتبارات التي أوجبت إعمال قاعدة اختصاص محكمة الطلب الأصلي بالطلبات العارضة تقتضي عدم الفصل بينها من جهة أخرى [9].

الحالة الثانية: أمام المحكمة الجزئية:

وفقا لنص المادة 48 مرافعات فإنه " لا تختص المحكمة الجزئية بالحكم في طلب الضمان ولا في سائر الطلبات العارضة على الدعوى الأصلية **إذا كانت قيمة هذه الطلبات متجاوزة نصاب اختصاصها**، وإذا عرض عليها طلب من هذا القبيل جاز لها أن تحكم في الدعوى الأصلية وحدها إذا لم يترتب على ذلك ضرر بسير العدالة وإلا وجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية والطلبات العارضة بحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة، وحكم الإحالة يكون غير قابل للاستئناف ".

ومعنى ذلك أن المحكمة الجزئية التي تنظر الدعوى الأصلية إذا أُبدي أمامها طلب عارض تتجاوز قيمته الألف دينار، فهي لا تملك الحكم فيه، وإنما تلتزم بإحالته ـ وفي جميع الأحوال ـ إلى المحكمة الابتدائية، إما لوحده أو برفقة الطلب الأصلي رغم اختصاصها بهذا الأخير إذا رأت أن الفصل بينهما فيه إخلال بسير العدالة. فحسن سير العدالة هو مظهر آخر من مظاهر وجوب تجميع عناصر النزاع أمام نفس القاضي وصولا إلى تركيز النزاع ووحدة الحكم في القضية [10] ولو أدى ذلك إلى امتداد اختصاص المحكمة الابتدائية المحال إليها الطلب العارض لتصبح مختصة بالطلب الأصلي بالتبعية وبحيث يصبح (قاضي الفرع هو قاضي الأصل) خلافا لما تقرره القواعد الأصولية[11]. وهكذا فإن العدالة في مظهر من مظاهر الإضرار بها تعد سببا لامتداد الاختصاص، وذلك بإحالة الدعوى بطلبيها الأصلي والعارض من المحكمة الجزئية إلى المحكمة الابتدائية[12].

---

1) انظر ما سبق إيراده في تركيز الاختصاص للارتباط .

2) مصطفى أحمد الدراجي ، الثبات النسبي ، ص 41.

3)الطلبات العارضة هي الطلبات التي تقدم أثناء سير الدعوى، وتتميز عن الطلب الأصلي بأنها تقدم بعد ميلاد الخصومة ، وتختلف تسميتها بحسب صفة من تقدم بها ، فإذا تقدم بها المدعى عليه ضد المدعي تسمى (طلبات مقابلة) ، وإذا تقدم بها المدعي والمدعى عليه ضد الغير تسمى (طلبات إدخال) ، وإذا تقدم بها الغير ضد المدعي أو المدعى عليه أو كليهما سميت (طلبات تدخل) ، أما إذا قدمت من أي من أطراف الخصومة وتناولت بالتعديل طلب سبق لهذا الطرف إبداؤه سميت طلبات إضافية . راجع د. أحمد عمر بوزقية ، قانون المرافعات ، ص 128 . خليفة سالم الجهمي، قانون المرافعات ، ص 164 .

4) علي أبو عطية هيكل ، الدفع بإحالة الدعوى في قانون المرافعات ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، 2003 م ، ص 263 .

5) مصطفى أحمد الدراجي ، الثبات النسبي ، ص 45 .

6) تنص المادة على 64 على أنه " تختص المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية بالحكم في الطلبات العارضة. على أنه يجوز للمدعى عليه في طلب الضمان أن يتمسك بعدم اختصاص المحكمة إذا أثبت أن الدعوى الأصلية لم ترفع إلا بقصد جلبه أمام محكمة غير محكمته ".

7) تطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا الليبية أنه (إذا كان الثابت أن المطعون ضده قد رفع دعواه بطلب إعادة الحال إلى ما كانت عليه، وتعويضه عن الأضرار التي لحقت بأرضه الزراعية، فإن الدعوى تكون قد اشتملت على طلبين الأول أصلي، وتختص به المحكمة الابتدائية وهو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه والثاني عارض وهو طلب التعويض الذي تختص به المحكمة الجزئية، وكان الطلبان مرتبطين ببعضهما. فإن اختصاص المحكمة الابتدائية يمتد إلى الطلب العارض وفق قواعد قانون المرافعات، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون) طعن مدني رقم 53/713 ق تاريخ 2009/2/11 م منشور في مجلة المحكمة العليا الليبية، س44، ع 3، ص 150.

8) تنص المادة 74 مرافعات على أن " للمحكمة المختصة بالطلب الأصلي الفصل في الطلبات المقابلة المقدمة من المدعى عليه إذا كان أساسها السند الذي قدمه المدعي في الدعوى أو كانت تستند إلى سند آخر قام عليه موضوع النزاع ، بشرط أن **لا تجاوز تلك الطلبات اختصاصها النوعي من حيث الموضوع أو القيمة" .**

9) الكوني علي اعبوده، قانون علم القضاء (قانون المرافعات المدنية والتجارية) النظام القضائي الليبي ، جامعة ناصر ، 1991، ص 417.

10) نبيل إسماعيل عمر، الارتباط الإجرائي في قانون المرافعات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2011 م ، ص 209 .

11) تطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا الليبية أنه (إذا رفعت الدعوى بطلب يدخل في اختصاص المحكمة الابتدائية ، فإن هذه المحكمة ذات الاختصاص العام في النظام القضائي يمتد اختصاصها إلى ما عساه يكون مرتبطا به من طلبات أخرى وإن كانت أصلا مما يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ، إذ أنه من مقتضى حسن سير العدالة جمع الطلبين المرتبطين أمام نفس المحكمة لتفادي صدور أحكام متعارضة) طعن مدني رقم 40/222 ق بتاريخ 1996/12/21 م ، منشور في مجلة المحكمة العليا ، س 33 ، ص 104. وبنفس المعنى الطعن المدني رقم 48/29 ق بتاريخ 2005/4/2 م ، منشور في مجموعة أحكام المحكمة العليا ، القضاء المدني ، ج 1 ، 2005 ، ص242 .

12) يرى جانب من الفقه المقارن أن إحالة الطلبين الأصلي والعارض هنا إلى المحكمة الابتدائية تكون لعدم الاختصاص وليس للارتباط بينهما ، بينما يرى جانب آخر أن الإحالة هي بسبب وجود صلة بين الطلبين تصل إلى درجة عدم التجزئة وليس مجرد ارتباط بسيط . أنظر

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

و تجدر الإشارة إلى وجود حالة خاصة تتعلق بدعوى الضمان الفرعية [1] تناولتها أغلب إن لم يمكن كل كتب فقه المرافعات الليبي ، وهي الحالة التي نصت عليها المادة 70 مرافعات والتي جاءت بحكم مخالف لنص المادة 48 المشار إليها سابقا ، حيث نصت على أنه " يجوز رفع دعوى الضمان إلى القاضي المختص بالدعوى الأصلية للفصل فيها في الحكم نفسه **ولو تجاوزت اختصاصه من حيث القيمة** " . هذا التناقض بين النصين حاولت المحكمة العليا [2] رفعه مقررة أن التفرقة يجب أن تكون على أساس مبنى اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى الأصلية :

ـــ فإذا كان اختصاصها بنظر الدعوى الأصلية يقوم على أساس قيمي، يتم التقيد بهذا الأساس حتى عند نظر دعوى الضمان الفرعية، فلا تختص بنظرها إذا تجاوزت اختصاصها القيمي، ويكون لها هنا أن تحكم في الدعوى الأصلية وحدها إذا لم يترتب على ذلك ضرر بسير العدالة، وإلا وجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية إلى المحكمة الابتدائية المختصة إعمالا لنص المادة 48 مرافعات.

ـــ أما إذا كان اختصاصها بنظر الدعوى الأصلية يقوم على أساس نوعي، فإنها تختص بنظر دعوى الضمان الفرعية مهما كانت قيمتها، إعمالا لنص المادة 70 مرافعات.

من نافلة القول إن هذه الإشكالية لا تثار أمام المحاكم الابتدائية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات وإعمالا لصريح نص المادة 51مرافعات.

ثانيا: فكرة الوقف التعليقي:

يشكل نظام الوقف خروجا على محاولات تجميع عناصر النزاع أمام محكمة واحدة نظرا لأهمية الاعتبارات التي تقوم عليها قواعد توزيع الاختصاص الولائي والنوعي [3]، كما أنه يعتبر استثناءً على قاعدة أن (قاضي الدعوى هو قاضي الدفع)، فالمسألة الأولية وإن كانت تثار عن طريق دفع إلا أنه يخرج عن اختصاص قاضي الدعوى، لذا يؤدي الوقف إلى تجزئة الاختصاص بين محكمة الدعوى ومحكمة الدفع أو المسألة الأولية، وهو كأي استثناء لا ينبغي التوسع في تطبيقه [4]. وما يهمنا في هذا الصدد هو الهدف المنشود من هذا النظام وهو توقي حدوث التعارض بين الأحكام القضائية.

1 ـ دور الوقف التعليقي في توقي التعارض:

قد يثار أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة مسألة من المسائل التي تخرج عن اختصاصها الوظيفي أو النوعي المتعلق بالنظام العام، فيما يعرف " بالمسائل الأولية "، فيتعين عليها أن تأمر بوقف الدعوى حتى يتم الفصل في تلك المسألة أولا، وعلى ضوء ذلك يمكنها الحكم في الدعوى المنظورة أمامها.

ورغم القول بمحدودية الدور الذي يلعبه نظام الوقف في مواجهة مشكلة التعارض[5] باعتبار أن أغلب حالات التعارض ناتجة عن دعوى واحدة رفعت مرتين ، في حين أن نظام الوقف يتعرض لدعويين مختلفتين يتوقف الفصل في إحداهما على الأخرى ، إلا أن ذلك لا يعني انعدام العناصر المشتركة بينهما وهي العناصر التي جعلت الفصل في إحداهما لازما للفصل في الأخرى ، مما قد يؤدي عدم اللجوء إلى وقف الدعوى هنا لصدور أحكام قضائية متناقضة ، كما لو تم الاستمرار في نظر الدعوى المدنية وإصدار حكم فيها بالتعويض لصالح المضرور رغم وجود دعوى جنائية مرفوعة عن ذات الفعل وبما يخالف نص المادة 238 إجراءات جنائية[6] ، ثم يصدر الحكم في الدعوى الجنائية بعد ذلك ببراءة المتهم على أساس انتفاء التهمة [7]. أو أن يتم التعويض عن قرار إداري لعدم مشروعيته ثم يصدر حكم في الدعوى الإدارية من دوائر القضاء الإداري يقضي بمشروعة هذا القرار وبرفض إلغائه [8]. أو إذا حكمت المحكمة المدنية مستندة إلى نص قانوني معين رغم الدفع أمامها بعدم مشروعيته لمخالفته للدستور، ثم يصدر حكم في الطعن الدستوري بعدم دستورية هذا القانون [9]. كذلك إذا حكمت المحكمة الجزئية في دعوى قسمة دون انتظار الفصل في مسألة الملكية المثارة أمامها، والداخلة في اختصاص المحكمة الابتدائية وفقا للمادة (2/788 مرافعات)، ثم جاء الحكم في دعوى الملكية ليقرر انتفاء ملكية بعض المقتسمين.

إذن يمكن القول إن أعمال نظام الوقف التعليقي لا يخلو من فائدة في مجال منع التعارض بين الأحكام القضائية والتصدي لاحتمالية حدوثه.

2 ـ تقييم نظام الوقف التعليقي:

يشترط لإعمال نظام الوقف عدم إمكانية الفصل في الدعوى الأصلية بالرفض أو القبول إلا بعد صدور الحكم في المسألة الأولية ، وتقدير مدى وجود هذا الارتباط ولزوم الفصل في المسألة الأولية قبل الحكم في الدعوى

في عرض هذه الآراء والرد عليها : علي أبو عطية هيكل ، الدفع بإحالة الدعوى ، من ص 264 إلى ص 270 .

1) دعوى الضمان الفرعية تدخل ضمن الطلبات العارضة وهي تقوم كلما كان للشخص حق الرجوع على شخص آخر إذا ما طالبه الغير بحق معين أو نازعه فيه ، كما هو الحال في إدخال المدعى عليه (محدث الضرر) لشركة التأمين (الضامن) في الدعوى المرفوعة ضده من المضرور لتعويضه عما أصابه من أضرار مشمولة بعقد التأمين ، وكإدخال المشتري للبائع إذا نازعه الغير في ملكية الشيء المباع ، وتختلف هذه الدعوى عن دعوى الضمان الأصلية التي يتم فيها انتظار الفصل في الدعوى الأصلية ثم رفع دعوى ضمان مستقلة ، وتخضع دعوى الضمان الأصلية للقواعد العامة في الاختصاص. راجع : أحمد عمر بوزقية ، قانون المرافعات ، ص71 . خليفة سالم الجهمي ، قانون المرافعات ، ص 156 .

2) طعن مدني رقم 34/44 ق جلسة 1988/4/11، منشور في مجلة المحكمة العليا س 24 ، ع 2/1 ، ص 122 .

3) أحمد خليل، التعارض بين الأحكام القضائية ، ص 40 .

4) أحمد هندي، قانون المرافعات ، ص 434 .

5) أحمد خليل، المرجع السابق، ص 46.

6) حيث تنص المادة 238 إجراءات جنائية "إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا في الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها ، أو أثناء السير فيها. على أنه إذا أوقف الفصل في الدعوى الجنائية لجنون المتهم، يفصل في الدعوى المدنية " ويقتضي تطبيق هذا النص أن توجد بين الدعويين مسألة مشتركة لا تستطيع المحكمة المدنية أن تحسمها دون أن تقول المحكمة الجنائية كلمتها في شأن ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم. راجع: أحمد سيد أحمد محمود، نحو نظرية للامتداد الإجرائي في قانون المرافعات، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2011، ص 418.

7) تطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا الليبية (أن الغاية من التزام المحكمة التي تنظر دعوى التعويض عن العمل غير المشروع وقف الدعوى لحين صدور حكم جنائي بات في الدعوى الجنائية الحيلولة دون تضارب الأحكام في ثبوت المسئولية أو نفيها، لو لم تقف الدعوى المدنية، وصدر الحكم فيها بإجابة طلب التعويض أو رفضه استنادا إلى ثبوت الخطأ سبب الضرر أو انتفائه ثم صدر حكم جنائي فيما بعد يخالف ما انتهى إليه الحكم المدني بشأن الخطأ المذكور **حصل تعارض بين الحكمين**، ومخالفة للقاعدة المستقر عليها بأن الجنائي يوقف المدني والمنصوص عليها في المادة 238 من قانون الإجراءات الجنائية من إنه "إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا في الدعوى المقامة قبل رفعها أو أثناء السير فيها ... " والذي لا يمكن دفعه أو تفاديه وهو ما تأبها العدالة ...) طعن مدني 43/156 ق بتاريخ 6/16/ 2001 م، غير منشور

8) تنص المادة 22 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 م على أنه " إذا دفع في قضية مرفوعة أمام المحاكم بدفع يثير نزاعا يدخل الفصل فيه في ولاية جهة قضاء أخرى ، وجب على تلك المحاكم ـ إذا رأت ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في الموضوع ـ أن **توقف الدعوى** وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاد يستصدر فيه حكما نهائيا من الجهة المختصة ، فإذا لم تر لزوما لذلك أو قصر الخصم في استصدار الحكم النهائي في المدة المحددة ، كان للمحكمة أن تفصل في الدعوى" .

9) يلاحظ أنه إذا كانت المسألة الأولية المثارة هي مسألة دستورية يجب على محكمة الموضوع التأجيل أولا لمنح الخصم فرصة اللجوء إلى المحكمة العليا ورفع الطعن بعدم الدستورية فإذا احضر ما يفيد رفعه ، تحكم بوقف الدعوى وقفا تعليقيا إلى حين البت في الطعن من المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، وهو ما نصت عليه المادة التاسعة عشر من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا الصادر بقرار الجمعية العمومية للمحكمة رقم 1372/283 و.ر ( ) 2004 والمعدلة بقرارها رقم 285 بتاريخ 2005/6/25 حيث قررت " إذا كانت المسألة القانونية المتعلقة بالدستور أو بتفسيره وأثيرت من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام أية محكمة ورأت جوهريتها ، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن آثار هذا الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا . وتسري في شأن رفع الدعوى في هذه الحالة إجراءات الطعون الدستورية المقررة في هذه اللائحة. فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبرت إثارة المسألة كأن لم تكن".

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

الأصلية هو أمر متروك للمحكمة[1] ، إذ يظل لها في جميع الأحوال ـــ بما فيها الأحوال التي ينص فيها القانون على الوقف[2] ـــ تقدير مدى ضرورة الفصل في هذه المسألة الأولية قبل الفصل في الموضوع ، وتقدير مدى جدية النزاع في هذه المسألة الخارجة عن اختصاصها أو عدم جديته[3] ، وذلك يكشف عن مدى الارتباط القائم بين المراكز الإجرائية والموضوعية في الدعوى الأصلية و الدفع الذي يثير المسألة الأولية[4] .

هذا الإطلاق في التقدير كان محل نقد الفقه[5] الذي يرى فيه إضعاف لدور الوقف في توقي نشوء مشكلة التعارض ، فيما لو أخطأت المحكمة التقدير، إذ أن ذلك يفتح الباب أمام احتمال تعارض حكمها مع الحكم الصادر في المسألة الأولية ، خاصة أن الحكم الصادر منها برفض الوقف لن يستطيع الخصم الطعن فيه فور صدوره باعتبار أن هذا الحكم غير منهي للخصومة فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع (م 300 مرافعات) ، وذلك بخلاف الحكم الصادر بوقف الدعوى والذي يعتبر حكما قطعيا يحوز حجية الأحكام الموضوعية حتى لو كان باطلا أو مبنيا على إجراء باطل[6].

ورغم أهمية إضفاء صفة القطعية على حكم الوقف ، حيث لا يكون للمحكمة أن تعدل عن قرارها بالوقف وتفصل في الدعوى أو تنظر موضوعها قبل أن يقدم لها ما يدل على الفصل في المسألة الأولية من المحكمة المختصة ، وهو ما سيؤدي دون شك إلى تفادي تعارض الأحكام القضائية في كثير من الدعاوى ، إلا أنه مع ذلك لا يمكن القول بانعدام احتمالية التعارض وعدم تصور حدوثه ، فوفقا لنص المادة 22 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 م وتعديلاته [7] يكون للمحكمة أن تفصل في الدعوى بحالتها إذا قصر الخصم في استصدار حكم في المسألة الأولية في المدة المحددة له . ومع عدم منطقية عودة المحكمة للتصدي للدعوى بحالتها بعد أن سبق لها وقررت أنه لا يمكنها الفصل فيها إلا بعد الفصل في المسألة الأولية المثارة للارتباط بينهما، إلا أنه على فرض حدوث ذلك فإنه يكون من المتوقع أن يصدر حكم في المسألة الأولية بعد صدور الحكم من محكمة الدعوى الأصلية، وأن يتضمن الحكم في هذه المسألة مضمونا يتعارض مع ما قضي به في الدعوى الأصلية ، ونكون بذلك أمام تعارض ما أراد المشرع من تقرير هذه النصوص إلا تفاديه . كذلك ما تقرره المادة التاسعة عشر من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا الصادرة في 2004/7/28 من إنه إذا كانت المسألة الأولية المثارة **مسألة دستورية** و لم يقم الخصم الذي أثار الدفع برفع طعن دستوري في هذه المسألة أمام المحكمة العليا ، خلال الأجل المحدد من المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية **اعتبرت إثارة هذه المسألة كأن لم تكن** ، وقد كانت المحكمة العليا قبل تعديل هذه اللائحة بالقرار رقم 285 بتاريخ 2005 تنظر المسألة الدستورية بناء على إحالتها لها من قبل محكمة الموضوع التي توقف السير في الدعوى[8]، أما بعد التعديل امتنع على محكمة الموضوع أن تقوم بالإحالة[9] واقتصر دورها على رقابة جوهرية الدفع الذي يبديه أمامها الخصم ومن ثم وقف السير في الدعوى الأصلية ومنحه أجل معين لرفع الطعن الدستوري .

من ذلك أيضا أن يتم رفع الدعوى المدنية على المتهم وتتم مطالبته بالتعويض، دون أن يتم رفع الدعوى الجنائية وتحريكها ضده قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها وهو ما اشترطته المادة 238 إجراءات جنائية لوقف السير في الدعوى المدنية ، فسيكون على المحكمة المدنية هنا أن تفصل في الدعوى المدنية بحالتها مع احتمالية رفع الدعوى الجنائية بعد ذلك وصدور حكم جنائي فيها يتعارض منطقيا مع مضمون الحكم المدني[10].

الفرع الثاني: توقي التعارض بعد انتهاء الخصومة (فكرة الحجية)

تؤدي فكرة الحجية وظيفتها الوقائية بعد انتهاء الخصومة وصدور حكم فيها، بهدف منع صدور أي حكم آخر في نفس المسألة التي تناولتها الخصومة الأولى وبين نفس الخصوم، سواء من ذات المحكمة التي أصدرت الحكم أو أي محكمة أخرى، فبعد أن تحصل كل شخص على الحماية التي يوفرها له هذا المرفق فلا يكون له العودة مرة أخرى لتكرار طلب هذه الحماية في ذات النزاع وفي مواجهة ذات الخصوم [11]. لأن ذلك يعني تكرار الأحكام الصادرة في النزاع الواحد ورجحان احتمالية التعارض فيما بينها.

من هنا فإن الحجية تثبت للحكم القضائي بمجرد صدوره [12]، ولو كان

1) في هذا الصدد قضت المحكمة العليا الليبية أنه (لا إلزام على المحكمة إذا لم تر حاجة إلى وقف السير في الدعوى ، أن تذكر أن الفصل فيها لا يقتضي هذا الوقف مادامت قد رفضت فعلا طلب الوقف وسببته بأسباب كافية ومعقولة) طعن مدني 21/39 ق بتاريخ 1975/12/28م ، منشور في م . م . ع السنة 12 العدد 3 ص 123 . كما قضت (انه وإن كان القانون لا يلزم المحكمة دائما بإجابة طلب وقف السير في الدعوى المنظورة أمامها انتظارا للفصل في دعوى أخرى ، **وأن لها أن تستجيب لهذا الطلب أو ترفضه** ، إلا أنه في هذه الحالة يتعين عليها أن تبين في أسباب حكمها سبب رفضها بأسباب صحيحة وواضحة ، وأن تدلل على أن الفصل في الخصومة المعروضة عليها لا يتوقف الفصل فيه على الفصل في مسألة مطروحة في دعوى أخرى) طعن مدني رقم 53/803 ق جلسة 2009/3/18، مجلة المحكمة العليا ، س 44 ، ع 4 ، ص 79 .

2) الوقف التعليقي قد يكون وقفا قانونيا يحدث أثره بقوة القانون دون حاجة إلى تمسك الخصوم به من ذلك نص المادة 238 ف 1 إجراءات جنائية المتعلق بوقف الدعوى المدنية لحين الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية ، وقد يكون وقفا قضائيا لا بد أن يتمسك به الخصوم وتأمر به المحكمة ، وهو ما نصت عليه المادة 248 مرافعات حيث تقرر أنه " في غير الأحوال **التي نص فيها القانون على وقف الدعوى** وجوبا أو جوازا يكون للمحكمة أن **تأمر بوقفها** كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ، وبمجرد زوال سبب الوقف تستأنف الدعوى بقوة القانون سيرها من النقطة التي وقفت عندها ، ويقوم قلم الكتاب بتعجيلها إذا اقتضت الحال ".

3) هذه السلطة التقديرية أشارت إليها صراحة نص المادة التاسعة عشر من اللائحة الداخلية للمحكمة ـ السابق الإشارة إليها ـ حيث جاء بمتنها أنه " إذا كانت المسألة القانونية المتعلقة بالدستور ...في دعوى منظورة أمام أية محكمة **ورأت جوهريتها** ... " ، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا الليبية أن (دور محكمة الموضوع إذا دفع الخصوم أمامها بمخالفة أي تشريع للدستور ، يقتصر فحسب على البحث في جدية الدفع بحيث إذا لم تر جديته التفت عنه وفصلت في موضوع الدعوى المنظورة أمامها ، وإذا رأت جديته أفسحت الطريق أمام الخصم الذي أثار الدفع لرفع الأمر إلى المحكمة العليا منعقدة بهيئة دوائر مجتمعة طبقا للمواعيد والإجراءات المقررة ، أما إذا تجاوزت المحكمة ذلك إلى الفصل في المسألة الدستورية واعتبرت التشريع موضوع الدفع مخالفا للدستور . فإن حكمها يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائي " طعن مدني رقم 55/877 ق بتاريخ 2009/6/24 منشور في مجلة إدارة القضايا الليبية ، س 8 ، ع 15 ، ص 199 .

4) أحمد هندي ، قانون المرافعات ، ص 435 .

5) أحمد خليل ، التعارض ، ص 46 .

6) طعن مدني رقم 38/28 ق بتاريخ 1992/12/7م ، منشور في م . م . ع السنة 29 العدد 2/1 ص 148 .

7) منشور بمدونة التشريعات بتاريخ 2007/3/13 م ، س 7، ع 3 ، ص 82.

8) أنظر حكم المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة في الدفع الدستوري رقم 1 لسنة 52 ق بتاريخ 2006/5/6م ، منشور في أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ج 1، منشورات المحكمة العليا ، الطبعة الأولى ، 2006 ، ص 163 .

9) يبدو من نص المادة 73 / 1مرافعات أن الإحالة قاصرة على حالة تجاوز المسألة الأولية اختصاص محكمة الدعوى الأصلية النوعي و القيمي فقط دون الاختصاص الولائي الذي يحكمه نص خاص هو نص المادة 22 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 م السابق الإشارة إليها . حيث تنص المادة 73 / 1 مرافعات على "إذا كانت المسائل العارضة التي يستلزم نظر الدعوى الفصل فيها تجاوز اختصاص المحكمة من أي وجه ، وجب عليها أن تصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة بتلك المسائل من حيث الموضوع والقيمة ، وتحدد للخصوم في أمرها موعدا حتميا لإعادة النظر في الدعوى أمامها ..."

10) أحمد خليل ، التعارض ، ص 48 .

11) ومبدأ حجية الحكم هو مبدأ معروف في الفقه الإسلامي ، و اصطلاح (حجية الأمر المقضي فيه) في الفقه القانوني يقابله اصطلاح (عدم النقض) عند فقهاء الشريعة الإسلامية ، فإذا أطلق اصطلاح النقض أريد منه أن الحكم القضائي لا يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه ، إذا خالف أحكام الشريعة الإسلامية القطعية . وقد جاء في فقه المذهب الحنفي أنه " إذا قال القاضي بعد ما قضى في حادثة : رجعت عن قضائي ، أو أبطلت حكمي ، أو وقفت على تلبيس الشهود ، وأراد أن يبطل حكمه ، لا يعتبر هذا الكلام منه ، والقضاء ماض على حاله ".

أنظر: حسن أحمد علي الحمادي، حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2001 م، ص 65– 66.

12) يلاحظ أن الحكم الابتدائي الذي يصدر من محاكم أول درجة (المحاكم الجزئية والابتدائية) تكون له حجية موقوفة ، تقف بمجرد رفع استئناف عنه وتظل هذه الحجية موقوفة إلى أن يقضى في الاستئناف، فإذا تأيد الحكم القضائي المستأنف عادت إليه حجيته، وإذا الغي ذلك الحكم المستأنف زالت عنه الحجية، مما يعني أن الاستناد إلى هذه الحجية في قضية أخرى، قبل بلوغها مرتبة قوة الأمر المقضي به، تعد مدعاة لفتح باب التناقض بين الأحكام القضائية، فيما لو انحصرت عنها تلك الحجية بعد ذلك. أنظر د. أبو بكر إبراهيم على السيد

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

مخالفا للنظام العام [1] بهدف وضع حد للخصومات والتصدي المبكر لتعارض الأحكام القضائية، بما يحفظ لمرفق القضاء هيبته ويحقق الأمن والسلم الاجتماعي.

ومن نافلة القول إن هناك جملة من الشروط لإمكانية التمسك بالحجية [2]، بتوافرها يمكن إبداء الدفع (بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها) باعتباره الصورة العملية للتمسك بهذه الحجية [3]، وهو في حقيقته من الدفوع بعدم القبول باعتباره يوجه إلى الوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق حقه ومدى جواز استعماله لها من عدمه [4]. إذ يقصد صاحب المصلحة من وراء هذا الدفع عدم قبول الدعوى الجديدة أو عدم سماعها نتيجة صدور حكم سابق فيها [5] .

وسنتعرف فيما يلي على مدى تعلق هذا الدفع بالنظام العام في التشريع الليبي (أولا)، ثم نحاول تقييم موقف المشرع الليبي بشأن فكرة الحجية (ثانيا)

أولا: التمسك بحجية الشيء المحكوم فيه وفكرة النظام العام:

لا شك أن فعالية هذه الفكرة في توقي التعارض ترتبط بمدى تعلقها بفكرة النظام العام، والوصول إلى معرفة مدى تعلق الحجية بالنظام العام يقتضي بحث مسألة أخرى وثيقة الصلة بها وهي (الطبيعة القانونية لهذه الحجية)، وما إذا كانت تعتبر قاعدة من قواعد الإثبات باعتبارها قرينة قانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس، أم أنها تعتبر من ضمن القواعد القانونية الموضوعية التي تهدف إلى تنظيم المراكز القانونية في نشأتها وآثارها.

وفي هذا الصدد يقرر بعض الفقه الفرنسي إنه إذا انعدم الحق في الإثبات ضد قرينة معينة فإننا نخرج من نطاق الإثبات لندخل في نطاق القواعد الموضوعية [6]. وهو ما يستوجب إيضاح الفارق الحقيقي بين القواعد الموضوعية من جهة والقرينة القانونية القاطعة التي يفترض أنها أيضا لا تقبل إثبات العكس من جهة أخرى.

ولإيضاح ذلك فإن الفقه الفرنسي ويؤيده في ذلك الفقه المصري [7] يرى بأنه يجوز الاستناد لإسقاط حجية القرينة القانونية القاطعة إلى الإقرار أو النكول عن اليمين لمن تقررت لمصلحته، فالقرينة القانونية يتعين معاملتها كدليل سلبي من أدلة الإثبات والسماح بنقضها بما يكافئها من أدلة مطلقة ، بالمقابل فإن القواعد الموضوعية ـــ وهي غير معدة كدليل إثبات أصلا ـــ لا يجوز تعطيل حكمها من خلال توجيه اليمين أو الحصول على إقرار بتخلف علة حكمها.

لذا يتجه الفقه الحديث في قانون المرافعات [8] إلى اعتبار الحجية قاعدة موضوعية لا قرينة قانونية على الحقيقة التي يمثلها الحكم، حتى وإن اشتركت الحجية مع القرينة في الأساس وهو أن استنباطها مبني على الغالب من الأحوال، إلا أنها تختلف عنها في الطبيعة فهي قاعدة موضوعية.

سند ذلك أن الحجية تفترض أن هناك نزاعا قد فُصل فيه، وهي كقاعدة موضوعية لا يتصور استبعادها ولو أقر من تقررت لمصلحته بعدم صحتها، كما لا يجوز إثبات عكسها ولو عن طريق الإقرار أو اليمين، إضافة إلى أنها لا ترد على الوقائع وإنما تكون لمنطوق الحكم، وأخيرا فهي لا تهدف إلى إقناع القاضي وإنما تلزمه بغض النظر عن مدى اقتناعه، في حين أن القرينة تؤدي إلى قيام دليل يساعد على حل النزاع، وهذا الدليل ينصب على الواقعة محل الإثبات بهدف إقناع القاضي بوجودها أو عدمه كما أن الدليل يقبل الإثبات العكسي.

هذا الاتجاه قد لا يتفق مع نصوص التشريع الليبي ، فالمشرع الليبي أورد الحجية في نصوص القانون المدني بالقسم الأول منه في الفصل الثالث من الباب السادس تحت عنوان **(القرائن)** و نص صراحة على اعتبار الحجية قرينة قانونية (م 393 /1)[9] ، وهو وإن نص على عدم جواز قبول دليل ينقض هذه القرينة ، فليس للمحكمة التي أصدرت الحكم أو أي محكمة أخرى المساس به أو تعديله إلا وفقا لطرق الطعن المحددة قانونا ، كما ليس للخصوم في الدعوى إعادة طرح ذات النزاع الذي سبق وفصلت فيه المحكمة بدعوى أخرى مبتدأه وإنما لهم الطعن في هذا الحكم في المواعيد وبالطرق القانونية المقررة.

إلا أن المشرع الليبي نص على عدم جواز تمسك المحكمة بهذه القرينة من تلقاء نفسها (م 393/ 2)مما يعني عدم تعلق الحجية بالنظام العام في القانون الليبي، وهو ما أيدته أحكام القضاء [10].

وبما أن التمسك بالحجية يتم عن طريق دفع بسبق الفصل وهو دفع بعدم القبول، وبتطبيق الأحكام العامة المقررة في الدفع بعدم القبول غير المتعلق

سرحان، فكرة الحقيقة في حجية الأمر المقضي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2022 م، هامش ص 141.

1) الكوني علي اعبوده، قانون علم القضاء، ص 245.

2) والخوض في هذه الشروط بالتفصيل ليس هو مجال بحثنا، وإنما نشير إليها باختصار، حيث يتوجب التمسك بالحجية بصدد حكم قضائي قطعي فصل في موضوع الدعوى أو في جزء منه وذلك بمجرد صدوره ، كذلك يشترط توافر عناصر الحجية وهي (وحدة الخصوم والسبب والموضوع) كما أن الحجية لا تثبت ـ بحسب الأصل ـ إلا لمنطوق الحكم القضائي ، ويمكن أن تثبت للأسباب في حدود معينة "الأسباب المرتبطة بالمنطوق " . يمكن الرجوع في تفصيل هذه الشروط إلى: الكوني علي اعبوده قانون علم القضاء ، ص 372 وما يليها . أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات ، ص 231 ــ 232 . خليفة سالم الجهمي، قانون المرافعات ، ص 376 ومايليها . علي مسعود محمد بالقاسم، شرح قانون المرافعات ، ص 582وما يليها . أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، بدون ناشر ، 2010 م ، ص 871 ومايليها . أحمد هندي، قانون المرافعات ، مرجع سابق ، ص 557 وما يليها. نبيل إسماعيل عمر، دراسة لبعض الجوانب الفنية للحكم القضائي ، مجلة دراسات قانونية ، كلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، 1999م ، ص 107 ومايليها . وأنظر حول إمكانية إلغاء شرطي " وحدة السبب والموضوع " كشرطين منفصلين للتمسك بالدفع بحجية الشيء المحكوم فيه واستبدالهما بشرط واحد هو " وحدة المسألة المحكوم فيها "استنادا إلى أن القانون الروماني القديم لم يعرف إلا هذا الشرط إضافة إلى شرط وحدة الخصوم ، وأن الفقه الفرنسي هو من توسع في تفسيره واعتبر وحدة المسألة تعني "وحدة الموضوع ووحدة المحل "، و نقل هذا التفسير إلى القانون الفرنسي القديم ثم إلى مجموعة نابليون 1804 ومنها انتقل إلى قوانيننا العربية . أحمد السيد صاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1971م ص 73 وما يليها.

3) وقد أشارت بعض التشريعات المقارنة صراحة إلى اعتباره (دفع بعدم جواز نظر الدعوى) . أنظر م 116 من قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 م ، م 82 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم 38 لسنة 1980 م ، م 111 ف 1 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم 24 لسنة 1988 م وتعديلاته ، م 81 من قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969 م .

4) تصنف الدفوع أمام القضاء إلى ثلاث طوائف رئيسية وهي : دفوع موضوعية ، ودفوع شكلية أو إجرائية ، ودفوع بعدم القبول . ولكل منها أحكامه الخاصة به . وتوجه الدفوع الموضوعية إلى ذات الحق المدعى به حيث تتم المنازعة فيه سواء بإنكاره كليا أو جزئيا ، أما الدفوع الشكلية فهي توجه إلى إجراءات الخصومة ومدى صحتها بهدف إعاقة السير فيها بحكم غير حاسم في موضوعها . أنظر: إبراهيم حرب محيسن ، النظرية العامة للدفوع المدنية " دراسة مقارنة " دار الفلاح للنشر والتوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى 2008

5) نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية والقضاء ، دار التعليم الجامعي ، الإسكندرية ، بدون سنة نشر ، ص 112.

6) يقيم الفقيه الفرنسي الشهير " رينيه سافيتيه " هذه النظرية للتفرقة بين قواعد الإثبات والقواعد الموضوعية . مشار إليه لدى: أحمد السيد صاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء، ص 88- 89.

1) راجع في ذلك: همام محمد محمود زهران، الوجيز في الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2003، ص 412 - 413.

8) نبيل إبراهيم سعد، الإثبات، ص 112. أبو بكر إبراهيم، فكرة الحقيقة، ص 144.

9) تنص المادة 393 من القانون المدني الليبي على أن " 1 ـ الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم أو ورثتهم أو خلفهم دون أن تتغير صفاتهم، وتعلق بذات الحق محلا وسببا. 2 ــ و لا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها". ويبدو أن النص الليبي نقل حرفيا من نص المادة 405 من القانون المدني المصري قبل إلغائها والذي كان يعتبر الحجية قرينة قانونية ومن ثم لم تكن متعلقة بالنظام العام. غير أنه بإلغاء هذا النص وحلول م 101من قانون الإثبات رقم 25 لسنة 1968 محلها اعتبرت قاعدة موضوعية وليست قرينة قانونية وبالتالي أصبحت متعلقة بالنظام العام، وهو ما تم النص عليه صراحة في هذه المادة " ... وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها ".

10) طعن مدني 42/127 ق جلسة 2001/10/29 م منشور في مجموعة أحكام المحكمة العليا ، القضاء المدني، ج2، 2001م، ص 620.

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

بالنظام العام[1] فإنه يمكن التمسك بهذا الدفع من جانب الخصم صاحب المصلحة أمام محكمة الموضوع ، وذلك في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، ولكنه كدفع موضوعي لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام المحكمة العليا . وبالرغم من ذلك فقد نصت المادة (339 مرافعات) على جواز التمسك بالحجية ولو لأول مرة **أمام المحكمة العليا** وسواء سبق الدفع بها أمام محكمة الموضوع أو لم يدفع بها وذلك في حالة صدور حكم نهائي **مخالف** لحكم نهائي آخر سابق بين الخصوم أنفسهم حائز لقوة الشيء المحكوم به.

وقد حاولت المحكمة العليا الليبية تبرير ذلك في قضائها، مقررة أن النتائج التي تترتب على إغفال التمسك بالحجية والهدف الذي يبتغيه المشرع من وراء الدفع بسبق الفصل في الدعوى هي التي اقتضت السماح بإثارته **ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا** في الحالة التي أوردتها المادة 339 مرافعات [2].

ثانيا: تقييم موقف المشرع الليبي:

كرس المشرع في المادة 393 مدني فكرة أن الحجية هي ملك للخصوم تتعلق بمصلحتهم الخاصة فأوجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع التي ليس لها الحكم بها من تلقاء نفسها، وكان تبرير ذلك كما يقرر الفقه الليبي [3] إنه طالما كان المحكوم له يستطيع أن يتنازل عن الحق الثابت بالحكم إذا كان من الحقوق التي يملك التصرف فيها، فإن عدم تمسكه بالحجية يعني تنازلا من جانبه عن هذا الحق وهو ما يرجح اعتبار الدفع بسبق الفصل متعلقا بمصلحة الخصوم.

ومع ذلك ــ وكما ذكرنا آنفا ــ فإن المشرع أجاز في الحالة الواردة بالمادة 339 مرافعات للخصم صاحب المصلحة أن يتمسك بالحجية ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، سواء دفع بذلك أمام محكمة الموضوع أم لم يدفع، وفي ذلك تجاوز لمفهوم المصلحة الخاصة.

والحقيقة أن مسلك مشرع الليبي محل نظر، إذ المتتبع للمصدر التاريخي للقانون المدني الليبي وهو القانون المدني الفرنسي، يعرف أن هذا الأخير وضعت نصوصه في بداية القرن التاسع عشر عام 1804م حيث كانت السيادة في هذا القرن للمذهب الفردي والنزعة الفردية التي تجعل مصلحة الفرد فوق مصلحة الجماعة لذا جاء هذا القانون متشبعا بالأفكار الفردية التي عكستها نصوصه وانتقلت منه إلى نصوص تشريعاتنا العربية، غير أن الوضع اختلف في القرن العشرين ، فظهور الأفكار الاشتراكية في هذا القرن وتبنيها كفلسفة في بعض الدول كان له أثره في الفكر القانوني ، حيث رتبت النزعة الاشتراكية إعلاء مصلحة الجماعة فوق أي مصلحة أخرى، وعدم إمكان التضحية بمصلحة المجتمع من أجل مصلحة الأفراد[4] .

لذا كان لزاما نتيجة لهذا التطور أن تتغير الزاوية التي ينظر منها إلى عديد النصوص القانونية ، وفي مقدمتها النص المتعلق بفكرة الحجية بحيث يتم النظر إليه من منظور المصلحة العامة ، كون الحجية ترتبط بشكل أو بآخر بهذه المصلحة وتتعلق في وجه من وجوهها بسير وتنظيم مرفق عام من مرافق الدولة ، كما أن استقرار أمن المجتمع وتحقيق السلم الاجتماعي لا يُبنى فقط على أن ما قرره الحكم هو العدل وإنما أيضا على أن النزاع قد حسمه الحكم بصورة نهائية فلا يجوز إعادة الفصل فيه ، إضافة إلى أن استقرار العلاقات القانونية يقتضي أن يكون احترامنا للأحكام القضائية كاحترامنا للقوانين تماما[5]. ولا شك أن هذا التطور هو الذي أدى إلى تدخل المشرع الفرنسي ونصه في المادة 125 على أنه " يجوز للقاضي أن يثير من تلقاء نفسه عدم القبول المستمد من انعدام المصلحة أو انعدام الصفة أو **المستند إلى حجية الأمر المقضي "**[6] ، وكذلك إلغاء المشرع المصري لنص المادة (405) من القانون المدني المصري (مقابلة للمادة 393 مدني ليبي) وحلول المادة 101 من قانون الإثبات المصري محلها والتي نصت في فقرتها الأخيرة على أن " ...وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها" [7]، وهذا ما أكدته المادة 116 من قانون المرافعات المصري . وهو النهج الذي تبنته عديد التشريعات المقارنة [8] ، وكان حريا بالمشرع الليبي أن يحذو حذوها بتعديل المادة (393 مدني) واعتبار الحجية متعلقة بالنظام العام وللمحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها ، ولا يقدح في ذلك القول بجواز نزول من صدر لصالحه الحكم عن الحق الثابت به ، إذ الحجية شيء مختلف ، فالتنازل عن الحق الثابت بالحكم يتعلق بحق خاص ، أما الحجية فهي تتعلق بأحد مرافق الدولة العامة وهو مرفق القضاء الذي يجب ألا يترك تسييره لهوى الأشخاص واتفاقاتهم[9] .

المطلب الثاني

رفع التعارض بين الأحكام القضائية

رغم حرص المشرع على توقي حدوث التعارض وإعمال عديد الأفكار القانونية لتحقيق ذلك، إلا أن احتمالية وقوعه تظل قائمة، فإذا وقع بالفعل، فإن المعالجة في هذه الحالة تقتضي الانتقال إلى رفع هذا التعارض بين الأحكام ومحاولة إزالته، لأن في بقائه بقاء لعقبات تواجه الحكم وتعرقل تنفيذه.

ولما كان القضاء هو الحارس الأمين على تطبيق القانون وإزالة العوارض التي تعيق هذا التطبيق، فقد كان له دورا كبيرا في إزالة هذا التعارض، حتى في الحالات التي يتكشف فيها قصور النص القانوني المعالج، وذلك تحقيقا للغاية التي توخاها المشرع ووصولا إلى اتساق الأحكام القضائية الصادرة عن مرفق القضاء وعدم تعارضها.

وسنحاول في هذا المطلب إلقاء الضوء على دور النصوص القانونية في رفع التعارض (فرع أول)، ثم النظر في الدور التكميلي الذي يلعبه القضاء في هذا الصدد (فرع ثان)

الفرع الأول: إعمال النصوص القانونية لرفع التعارض

حدد المشرع على سبيل الحصر أسباب الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا باعتباره طريق طعن غير عادي، وذلك في المادة 336 من قانون المرافعات إضافة إلى المادة 339 منه.

وما يهمنا من هذه الأسباب هو حالة وجود تعارض بين الأحكام القضائية النهائية، الواردة بالمادة (339) والتي عنوانها (الطعن بالنقض في حكم

1) راجع في ذلك : خليفة سالم الجهمي، شرح قانون المرافعات ، ص 237 - 238 .

2) إذ قضت في هذا الصدد (إن مفاد نص المادة (393) من القانون المدني أن التمسك بحجية الحكم السابق ودفع الدعوى بسبق الفصل فيها ليس من النظام العام ،وعلى صاحب المصلحة أن يتمسك أو يدفع بذلك أمام محكمة الموضوع ، ونظرا لما يترتب على عدم التمسك بسبق الفصل في الدعوى أو في جزء أو في عنصر منها أن يصدر حكم آخر خلاف الحكم السابق وتتضارب الأحكام وتتناقض مما قد ينال من هيبة القضاء والتهوين من شأنه وشأن أحكامه ، فقد أجاز المشرع الطعن بالنقض في الحكم الذي يصدر مخالفا لحكم سابق عليه حاز قوة الأمر المقضي عملا بالمادة 339 مرافعات) . طعن مدني رقم 24/74 ق جلسة 1979/6/24 منشور في مجلة المحكمة العليا ، السنة 16 ، العدد 3 ، ص 33 .

3) أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات ، ص 232 .

4) أنظر بالتفصيل: بشري جندي، حتمية التطور الاشتراكي في مبادئ القانون المدني ، مجلة إدارة قضايا الحكومة المصرية ، السنة 11 ، العدد 3 ، 1967 ، ص 778 .

5) أحمد هندي، أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 1999 م ، ص 14 – 17.

6) مشار إليه لدى أبو بكر إبراهيم على السيد سرحان ، فكرة الحقيقة ، ص 142 .

7) وقد لخص حكم مميز للمحكمة الدستورية العليا المصرية كل ما يمكن أن يقال في هذا الصدد فقرر (أن المشرع عملا على استقرار الحقوق لأصحابها ، ومنعا لتضارب الأحكام ، وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون الإثبات ، نص في المادة 101 منه على تعلق حجية الأمر المقضي بالنظام العام ، وهذه الحجية تقوم على ما يفرضه القانون من صحة مطلقة في حكم القضاء ، رعاية لحسن سير العدالة ، واقتاء لتأبيد المنازعات ، وضمانا للاستقرار الاقتصادي والاجتماعي ، وهي أغراض تتصل اتصالا وثيقا بالنظام العام) طعن رقم 19 لسنة 22 ق ، نقض مدني جلسة 2001/11/3 ، مكتب فني 10، جزء 1 ، ص 1215.

8) أنظر م 53 من قانون الإثبات الكويتي رقم 30 لسنة 1980 م . م 92 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 ، م 111 ف 1 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم 24 لسنة 1988 م وتعديلاته ، وانظر م 81 من قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969 م التي أجازت أن يتمسك الخصوم بهذا الدفع كما أجازت للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها .

9) أحمد هندي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ص 564 .

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

مخالف لحكم سابق).

كذلك تصدى المشرع الليبي لعقبة تنفيذ حكمين متعارضين نهائيين بموجب المادة 23 / 2 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006م بمعالجة فريدة تهدف إلى إزالة هذه العقبة والمضي في التنفيذ.

أولا: الطعن بالنقض في الأحكام النهائية المتعارضة:

نصت المادة 339 مرافعات على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائي، أيا كانت المحكمة التي أصدرته، **فصل في نزاع خلافا لحكم آخر** سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم به سواء أدفع بهذا أم لم يدفع"[1].

فالمشرع الليبي عندما اعتبر فكرة الحجية غير متعلقة بالنظام العام، وبما يتصور معه عدم تمسك الخصم بها، وما ينتجه ذلك من إمكانية صدور أحكام متعارضة في ذات النزاع. كما أنه ولكون هذه الحجية تتعلق بشكل أو بآخر بالمصلحة العامة المتمثلة في حسن سير مرفق القضاء ومنع تضارب أحكامه وضياع هيبته. لذا فقد ترك الباب مواربا أمام إمكانية إزالة هذا التعارض قبل أن يستقر ويصبح أمرا واقعا، وذلك عن طريق الطعن أمام المحكمة العليا كمحكمة نقض إذا توافرت شروط هذا الطعن المنصوص عليها في المادة 339مرافعات ولو لم يسبق الدفع به أمام محاكم الموضوع.

ويقرر هذا النص ضرورة وجود حكم سابق بين نفس الخصوم ومتعلق بذات النزاع محلا وسببا، بمعنى توافر جميع العناصر المطلوبة لقيام حجية الشيء المحكوم فيه، و أن يكون الحكم الثاني (اللاحق) متعارضا مع الحكم الأول (السابق) ويتحقق ذلك إذا كان من المستحيل التوفيق بينهما، فلا يتسنى تنفيذ أي منهما دون الإخلال بمضمون الحكم الآخر وتعطيل آثاره[2]، كما يشترط المشرع بالنسبة للحكم الثاني (اللاحق) أن يكون انتهائيا، بينما يتطلب في الحكم الأول أن يكون حائزا لقوة الأمر المقضي فيه .

ولعلنا نحتاج هنا إلى إيضاح أمرين، الأول المقصود بنهائية الحكم اللاحق المتطلبة لتطبيق النص القانوني. أما الثاني فهو معرفة الزمن المعتبر لحيازة الحكم السابق لقوة الشيء المحكوم فيه، ومدى تأثيره في إمكانية اللجوء إلى هذا الطريق العلاجي.

<u>الأمر الأول: المقصود بالانتهائية المطلوب توافرها في الحكم اللاحق وفق نص م 339 مرافعات:</u>

الأصل أن الانتهائية هي وصف آخر للحكم الحائز لقوة الشيء المحكوم فيه[3]. فالانتهائية تعني عدم قابلية الحكم للاستئناف، وحيازة الحكم لقوة الشيء المحكوم فيه تعني أيضا عدم قابليته للطعن بطرق الطعن العادية وهي وفقا لقانون المرافعات الليبي (الاستئناف)، إذن يمكن القول إن الانتهائية وقوة الأمر المقضي به هما مصطلحان لهما مدلول واحد وهو عدم قابلية الحكم للاستئناف [4]. غير أن صفة النهائية قد تلحق بالحكم بمجرد صدوره كالأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية في حدود نصابها النهائي إذا لم تجاوز قيمة الدعوى مائة دينار (م 42 مرافعات ليبي)[5] ، أو حين ينص القانون على انتهائية الحكم بمجرد صدوره من محاكم الدرجة الأولى بصدد مسائل معينة (م 46 ، م 50 مرافعات) وكذلك الأحكام الصادرة عن المحاكم الاستئنافية (محكمة الاستئناف ، المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية) تطبيقا لقاعدة عدم جواز الاستئناف بعد الاستئناف ، أو عندما يتفق الخصوم مسبقا على عدم استئناف الحكم الابتدائي (م306 مرافعات).

كما قد تلحق صفة الانتهائية الحكم في وقت لا حق من صدوره، فيكون ابتدائيا ثم يصير فيما بعد نهائيا لحدوث أمر لاحق لهذا الصدور، فإذا فوت المحكوم عليه ميعاد الاستئناف في الحكم الابتدائي صار نهائيا بفوات الميعاد، أو عند قبول المحكوم عليه الحكم الصادر ضده فيصبح انتهائيا غير قابل للاستئناف (م299 مرافعات)[6]، أو بالاتفاق على نهائية الحكم بعد صدوره.

وقد استخدم المشرع الليبي عبارة (أي حكم انتهائي) في المادة 339 مرافعات، ويرى الفقه الليبي [7] أن هذه العبارة قاصرة على الأحكام الصادرة بصفة انتهائية، بمعنى أن الصفة الانتهائية للحكم اللاحق تكون أصلية ملاصقة له حين صدوره وليست مكتسبة، وهو ما تؤكده العبارة الاستدراكية الواردة في ذات النص " ...أيا كانت المحكمة التي أصدرته " فهو يفترض صدوره بهذه الصفة الانتهائية سواء من المحكمة الجزئية أو الابتدائية أو المحكمة الاستئنافية. وهذا يعني استبعاد جميع الأحكام النهائية التي اكتسبت هذه الصفة في وقت لاحق من صدورها، وهو ما أكده قضاء المحكمة العليا الليبية [8].

ويتفق أغلب الفقه المقارن مع هذا الرأي [9]، وحجته في ذلك أن القواعد العامة تقضي بعدم جواز الطعن بالطرق غير العادية (ومنها النقض) إلا في الأحكام التي لا تقبل الطعن بالطرق العادية، وينبني على ذلك أن الحكم الابتدائي الذي لم يستنفذ طريق الطعن بالاستئناف رغم أنه كان متاحا لا يقبل الطعن بالنقض ولو استغلق طريق الاستئناف عليه.

غير أنه مع ذلك يوجد رأي مقابل في الفقه المقارن [10] ـــ لا شك في وجاهته وسلامة منطقه ـــ يقرر أنه ينبغي عدم التمسك بالقواعد العامة هنا. فمشكلة التعارض بين الأحكام هي مشكلة غير مرغوب بها والحرص على علاجها وإزالتها هو الذي يبرر الخروج على هذه القواعد، ولا أدل على ذلك من خروج المشرع الفرنسي على القواعد العامة في ميعاد الطعن، حيث جعل الطعن بالنقض للتعارض مفتوحا دون التقيد بأي مواعيد.

كما أن صياغة المشرع لا تستوجب هذا التضييق فعبارة (أي حكم نهائي) [11] من المرونة بحيث تتسع لتشمل الحكم الصادر بصفة انتهائية وكذلك الذي صار انتهائيا بعد صدوره، خاصة أن الغاية من إزالة التعارض

1) يجب أن نسجل هنا ملاحظة مهمة وهي أن المشرع المصري كان أكثر توسعا وسمح بإزالة التعارض بين الأحكام بطريقين من طرق الطعن هما (الاستئناف والطعن بالنقض) ، إذ أنه بالإضافة إلى الطعن بالنقض للتعارض الوارد بالمادة 249 مرافعات مصري (المقابلة للمادة 339 مرافعات ليبي) ، فقد فتح طريق الطعن بالاستئناف الاستثنائي لإزالة التعارض بين أي حكم لاحق صادر في حدود **النصاب الانتهائي** لمحكمة أول درجة وبين حكم سابق له **لم يحز قوة الأمر المقضي** ، وذلك بموجب 222 من قانون المرافعات المصري والتي لا نظير لها في التشريع الليبي.

2) عبد المنعم جيرة، التنظيم القضائي في ليبيا ، منشورات جامعة قاريونس ، الطبعة الثالثة 1987، ص 355.

3) الكوني علي اعبوده، قانون علم القضاء ، مرجع سابق ، ص 325.

4) أحمد خليل ، التعارض، ص 157 – 158.

5) مع ملاحظة عدم وجود نصاب نهائي للمحكمة الابتدائية منذ تعديل المشرع للمادة 49 مرافعات بالقانون رقم 89/18 .

كما نشير إلى أن الحديث هنا منصب على الاستئناف كطريق طعن عادي، لأن أحكام المحاكم الجزئية الانتهائية وإن كانت لا تقبل الاستئناف العادي إلا أنها قد تقبل الاستئناف الاستثنائي بسبب عيب يشوبها في الولاية أو الاختصاص (م 306 ف 2 مرافعات) .

6) وإن كان جانب من الفقه يقرر أننا في هذه الحالة لا نكون بصدد تعارض بين حكمين نهائيين ، إذ أن قبول المحكوم عليه للحكم الصادر ضده رغم وجود حكم سابق صادر لصالحه يكشف عن إرادة ضمنية له بالتنازل عن هذا الحكم السابق ، وهو ما يملكه طبقا للقانون (أنظر مادة 266 مرافعات ليبي) ، ومن ثم لم يعد أمامنا إلا حكم واحد هو الحكم الصادر لاحقا ولم تعد هناك حاجة للبحث عن وسيلة طعن لرفع تعارض غير موجود . راجع في ذلك :أحمد خليل ، التعارض ، مرجع سابق ، ص 147 .

7) خليفة سالم الجهمي، قانون المرافعات ، مرجع سابق ، ص 463. أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات ، مرجع سابق ، ص 282 .

8) من ذلك ما قضت به من أن (ذلك أن نص المادة 339-من قانون المرافعات ... فإن مؤدى هذا النص أنه يلزم لتطبيقه: ... 2 ــ أن يكون الحكم الثاني قد **صدر انتهائيا** غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن ...).

طعن مدني رقم 271 /45 ق بتاريخ 2004/2/18 م، منشور في مجموعة أحكام المحكمة العليا، القضاء المدني ج 2، 2004 ص 457.

9) نظرا لأن م 339 مرافعات ليبي يقابلها نص م 249 مرافعات مصري فقد كان للفقه المصري نقاشاته وآرائه بخصوص النص التشريعي المصري ، أنظر في عرض آراء هذا الفقه المصري وحججه : أحمد خليل ، التعارض ، مرجع سابق ، ص 164– 165.

10) أحمد خليل ، المرجع السابق ، ص 165- 166.

11) وهي العبارة الواردة بالمادة 249 مرافعات مصري المقابلة للمادة 339 مرافعات ليبي.

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 1637-2790، الورقي: 1629-2790. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

متوافرة في الحالتين، ولو أن المشرع أراد التخصيص والتضييق لنص على ذلك صراحة كما فعل في أحوال الطعن بالتماس إعادة النظر حيث استخدم عبارة " الأحكام الصادرة **بصفة انتهائية**"[1]. والقول بغير ذلك سيجعلنا أمام حالات تعارض لا يغطيها النص المذكور وتستعصي على الحل القضائي من خلال طرق الطعن، فالطعن بالنقض للتعارض في مثل هذا الحكم الذي اكتسب النهائية لاحقا لن يكون جائزا لأن صفة النهائية مكتسبة وليست أصلية منذ صدوره، والطعن بالاستئناف قد سقط الحق فيه وأغلق بصيرورة الحكم نهائيا، وهذا بالتأكيد لا يحقق مقصود المشرع ولا غايته.

<u>الأمر الثاني: حيازة الحكم السابق لقوة الأمر المقضي به عند صدور الحكم اللاحق:</u>

لا بد أن نشير بداية إلى أنه وعلى عكس ما أثير من خلاف حول صفة نهائية الحكم اللاحق، فإن المشرع لم يشترط في الحكم السابق أن يكون حائزا لقوة الأمر المقضي **منذ صدوره**، ولذا فإن النص يشمل الحكم السابق الذي يحوز هذه القوة منذ صدوره كما لو صدر بصفته حكما نهائيا، وكذلك الذي يحوزها في وقت لاحق لهذا الصدور.

لكن تظهر أهمية توقيت حيازة الحكم الأول لقوة الأمر المقضي في تأثير هذا التوقيت على إمكانية اللجوء إلى علاج التعارض عن طريق وسيلة الطعن بالنقض الواردة بالمادة م 339 مرافعات، إذ أن هذه المادة وإن لم تشترط أن يكون الحكم السابق حائزا لقوة الأمر المقضي به منذ صدوره إلا أنها تطلبت أن يكون هذا الحكم السابق قد " **حاز** " قوة الأمر المقضي **وقت صدور الحكم اللاحق.** وهو ما يجعلنا نتساءل عن إمكانية ولوج هذا الطريق عندما يحوز الحكم السابق هذه القوة بعد صدور الحكم اللاحق النهائي.

الإجابة عن ذلك تبدو واضحة في صياغة نص المادة 339 مرافعات والتي جعلت من مفترضات تطبيقه أن يكون الحكم الأول السابق حائزا لقوة الأمر المقضي به **وقت** صدور الحكم النهائي اللاحق، ولا تتسع هذه الصياغة التي استخدمت الفعل الماضي بنصها على" **<u>... حاز</u>** قوة الشيء المحكوم فيه " لأبعد من ذلك [2]. لذا فإنه في الحالة التي يحوز فيها الحكم السابق قوة الأمر المقضي به بعد صدور الحكم النهائي اللاحق، سيكون من الصعب إن لم يكن مستحيلا سلوك طريق الطعن بالنقض للتعارض وفقا للمادة 339 مرافعات، فالطعن في الحكم الثاني اللاحق سيصطدم بأن الحكم الأول السابق لم يكن حائزا لقوة الأمر المقضي به عند صدور الحكم الثاني، والطعن في الحكم الأول سيصطدم بأنه أول حكم صدر في النزاع ولم يصدر **خلافا لحكم سابق** كما يتطلب متن النص.

2 ـ تقييم نص المادة (339) مرافعات ليبي :

رغم أن المادة 339 مرافعات جاءت لتخفف من مسلك المشرع الليبي تجاه فكرة الحجية واعتبار الدفع بها متعلقا بمصلحة الخصوم، مما يسقط حقهم في التمسك بها إذا لم يتم ذلك أمام محكمة الموضوع.

ومع اعترافنا بالدور الذي تلعبه المادة (339 مرافعات ليبي) في إزالة التعارض خاصة أننا أمام حكمين متعارضين أحدهما انتهائي بمجرد صدوره، ولا سبيل لإزالة التعارض الذي رتبه إلا باستخدام المكنة التي أوردتها هذه المادة، إلا أنه مع ذلك فإن هذا النص لا يخلو من العيوب:

فمن جهة وكما يقرر رأي في الفقه[3] ـــــ وبحق ــ أن هذا النص محل نظر لعدم تمييزه بين دفع الخصم بالحجية وعدم دفعه بها ، فإذا كان الخصم صاحب المصلحة قد دفع بالحجية ومع ذلك أصدرت المحكمة الحكم الثاني ، فهذا يعني أن المحكمة قد رفضت الدفع وهي ربما أخطأت في ذلك وهذا ما يبرر اللجوء إلى الطعن أمام المحكمة العليا. إلا أنه في الفرضية التي لا يدفع فيها الخصم بالحجية أمام محكمة الموضوع، فذلك يفسر بأنه تنازل من المحكوم عليه عن التمسك بهذا الدفع والذي لا يتعلق بالنظام العام في التشريع الليبي، وليس للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، ومن ثم فإن السماح له بإثارته فيما بعد أمام المحكمة العليا لأول مرة لا يستقيم مع طبيعة هذا الدفع المتعلق بالمصلحة الخاصة، خاصة في ظل عدم وجود خطأ في جانب قاضي الموضوع الذي أصدر الحكم الانتهائي اللاحق دون أن يدفع أمامه أحد الخصوم بوجود تعارض بينه وبين حكم آخر سابق له.

وربما أمكن تجاوز هذا الوجه من أوجه النقد فيما لو تقرر اعتبار الدفع بالحجية دفعا متعلقا بالنظام العام في التشريع الليبي.

ومن جهة أخرى ورغم وجود هذا النص كمحاولة لإزالة التعارض ورفعه من أعلى سلطة قضائية في ليبيا، فإن احتمال بقاء التعارض لا يزال قائما، فقد رأينا أن هناك حالات لا يغطيها النص المذكور، كما لو كان الحكم اللاحق لم يصدر بصفته حكما انتهائيا وإنما ألحقت به هذه الصفة فيما بعد، أو أن الحكم السابق هو حكم ابتدائي لم يحز قوة الأمر المقضي إلا بعد صدور الحكم اللاحق، فهل تكون النتيجة هنا بقاء التعارض رغم ما في ذلك من مجافاة للعدالة، ومن صعوبات تعترض عملية التنفيذ لهذه الأحكام المتعارضة.

قد يقال بأن الحل هنا يكون بتطبيق نص المادة 336 مرافعات ليبي [4]، إذ يمكن عن طريقها الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا تحت مبرر مخالفة القانون وليس التعارض الوارد بالمادة 339 مرافعات، باعتبار أن الفصل في نزاع خلافا لحكم سابق يعد خطأ في الإجراء، إذ ليس للمحكمة ولاية الفصل في نزاع سبق الفصل فيه، ومخالفة ذلك يتيح الطعن فيه بالمادة 336 لوجود خطأ قانوني في الحكم المطعون فيه. إلا أن تطبيق المادة المذكورة قد لا يسعفنا أيضا في كل الحالات ، فهي تشترط أن يكون الحكم المطعون فيه بالنقض صادرا عن محاكم الاستئناف، وهو ما لا يتوافر في الفرضية التي يحدث فيها تعارض بين حكم لاحق ابتدائي صادر عن **محكمة الدرجة الأولى** (جزئية أو ابتدائية) ثم أصبح نهائيا بفوات ميعاد الاستئناف وحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضي ، كذلك إذا حدث تعارض بين حكم لاحق نهائي صادر **عن المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية** وحكم سابق **غير** حائز لقوة الأمر المقضي، ففي هذه الحالات سيتعذر تطبيق أيا من المادتين 339، 336 لتخلف مفترضات تطبيقهما، فالمادة 339 لا يمكن تطبيقها في الحالة الأولى لأن الحكم اللاحق لم يصدر بصفته حكما انتهائيا كما يتطلب النص وإنما صار كذلك فيما بعد، وكذلك في الحالة الثانية لأن الحكم السابق حكم ابتدائي غير حائز لقوة الأمر المقضي وقت صدور الحكم اللاحق[5]. كما لا يمكن تطبيق نص المادة 336 لأنه في الحالتين لم يصدر الحكم اللاحق المطعون فيه عن محاكم الاستئناف كما يشترط هذا النص.

يبدو أننا بحاجة إلى تعديل تشريعي لنص المادة 339 مرافعات لمحاولة

1) كما فعل في المادة 241 مرافعات مصري المقابلة للمادة 328 مرافعات ليبي.

2) وهو ما أكدته المحكمة العليا الليبية حيث قضت أن (ذلك أن نص المادة 339 من قانون المرافعات ... فإن مؤدى هذا النص أنه يلزم لتطبيقه : 1 ـ أن يكون الحكم السابق قد حاز قوة الشيء المحكوم به **قبل صدور** الحكم الثاني ...).طعن مدني رقم 271 /45 ق بتاريخ 2004/2/18 م ، منشور في مجموعة أحكام المحكمة العليا ، القضاء المدني ج 2 ، 2004 ص 457.

3) أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات ، ص 282 .

4)تنص المادة 336-مرافعات ليبي (وتقابلها المادة -248مرافعات مصري) على أنه " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف ، في الأحوال الآتية: 1 - إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله. 2 - إذا وقع بطلان في الحكم. 3 - إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم".

5) قد يجد البعض الحل هنا في إمكانية الطعن بالاستئناف كطريق طعن عادي في الحكم السابق (الأول) كونه حكما ابتدائيا ، وعندها ستقوم محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله بما يتفق مع الحكم اللاحق النهائي فيزول التعارض بينه وبين هذا الحكم . ولكن ما يعيب هذا الحل هو مساسه بفكرة الحجية ذاتها ، فمحكمة الاستئناف ستكون هنا مقيدة بالحكم اللاحق النهائي وفي حالة التعارض ستلغي الحكم الابتدائي (السابق) رغم أنه أول حكم صدر في النزاع ، وذلك لمجرد أن الحكم اللاحق المعارض له حكم نهائي يحوز قوة الأمر المقضي ، ولاشك أن في هذا تغليب للحكم الثاني على حساب الحكم الأول بما فيه من إهدار لفكرة الحجية التي تمنع الخصوم بعد صدور حكم أول في الموضوع من إعادة عرض ذات النزاع أمام القضاء ، وأيضا تشجيعا للخصوم على عدم احترام هذه الفكرة فمن لم يعجبه الحكم الأول ومع شعوره بأن الطعن عليه بالاستئناف ــ وهو الطريق الطبيعي في هذه الحالة ــ لن يكون في صالحه ، فإنه سيتركه ويلجأ إلى رفع دعوى أخرى في ذات النزاع محاولا الحصول على حكم ثان لصالحه في غفلة من الخصم ومن ثم انتظار صيرورته نهائيا ليتم الطعن في الحكم الأول ــ على افتراض أن ميعاد الاستئناف مازال قائما ــ لمعارضته الحكم الثاني النهائي وهو متأكد من أن محكمة الاستئناف ستلغيه مستندة إلى هذا الحكم النهائي . أنظر : أحمد خليل، التعارض ، مرجع سابق ، ص 174 – 175 .

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

توسيع نطاق الطعن بالنقض للتعارض قدر المستطاع، وبحيث يشمل التعارض بين الحكم اللاحق النهائي أيا كان سبب الانتهائية، والحكم السابق الحائز لقوة الأمر المقضي ولو حاز هذه القوة بعد صدور الحكم النهائي اللاحق.

ثانيا: النزاع المتعلق بتنفيذ حكمين نهائيين متعارضين:

لعل القصور الذي شاب نص المادة 339 مرافعات المذكورة آنفا، والذي جعلها لا تمتد بالتطبيق إلى جميع الحالات التي تتعارض فيها الأحكام القضائية النهائية، هو ما أدى إلى تدخل المشرع بنص آخر لا يمكن التشكيك في مدى نجاعته في معالجة هذه الإشكالية، كونه يتعلق بأهم مرحلة من مراحل الحكم وبالغاية المرجوة منه وهي مرحلة التنفيذ. فنجاح القضاء يقاس بمدى تنفيذ أحكامه[1].

حيث نص المشرع في المادة 23 / 2 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006م وتعديلاته بشأن تحديد اختصاصات المحكمة العليا على" ...كما تختص بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين". وبموجب هذا النص فإن المحكمة العليا بدوائرها المجتمعة وباعتبارها محكمة تنازع، يسند إليها الاختصاص بحل التنازع الناتج عن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين فصلا في نفس موضوع الدعوى.

والجديد الذي يحسب للمشرع الليبي في هذا النص هو إطلاق حكمه وإزالة القيود التي كانت تعيق إعماله في ظل قانون نظام القضاء السابق رقم 51 لسنة 1976م[2] ، فلم يعد يشترط أن يكون أحد الحكمين صادر عن جهة قضاء عادي والآخر صادر عن جهة قضاء استثنائي ، وإنما صار بالإمكان النظر في التنازع الناتج عن تنفيذ الأحكام النهائية المتناقضة حتى وإن كانت هذه الأحكام صادرة عن جهة قضاء واحد.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة بترجيح الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 68 لسنة 58 ق موضوع الاستئناف رقم 1261 لسنة 2009 **محكمة استئناف طرابلس**، واعتباره الأولى بالتنفيذ في مقابل الحكم الصادر في الاستئناف رقم 42 لسنة 2005الصادر عن **الهيئة الاستئنافية بمحكمة الزاوية الابتدائية**، وكل ما تطلبته المحكمة العليا أن يكون الحكمين المتناقضين قد استنفذا طرق الطعن العادية وغير العادية، وأن يكون النزاع منصبا على محل واحد[3] .

ووفقا للمادة 24 من قانون نظام القضاء الحالي، فإن فض هذا التنازع يتم برفع طلب بعريضة إلى المحكمة العليا من محام مقبول أمامها لتفصل في النزاع بدوائرها مجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه. وتكون نتيجته ترجيح المحكمة العليا لأحد الحكمين واعتباره الأولى بالتنفيذ، فيعتبر الحكم الآخر عندئذ كأن لم يكن ويزول بكل آثاره نهائيا وبأثر رجعي منذ صدوره [4] .

الفرع الثاني: الدور التكميلي للقضاء في رفع التعارض

وفقا للمادة (31) من القانون رقم 6 لسنة1982 م بإعادة تنظيم المحكمة العليا وتعديلاته [5] ، فإن المبادئ القانونية التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها تكون ملزمة لجميع المحاكم الأدنى. والحكمة من هذا الإلزام هي توحيد تفسير القانون وتطبيقه من المحاكم والجهات الأخرى، بما يحقق العدالة من جهة ويضمن الاستقرار القانوني من جهة أخرى، فالأفراد لا يحترمون القانون ولا يلتزمون باحترامه إلا إذا شعروا أنه يحقق العدالة، ولا يتأتى هذا الشعور إلا بتطبيق القانون في كل مرة على نفس النحو الذي طبق به في مرات سابقة، وهو ما يقتضي وحدة تفسير النصوص القانونية [6].

هذا يعني أنه إلى جانب دور المحكمة العليا في رعاية المصلحة الخاصة للأفراد، فإن وظيفتها الأساسية تكمن في جمع كلمة القضاء وتوحيدها وتوجيهها الوجهة السليمة. ورغم أن وجود محكمة عليا واحدة في النظام القضائي الليبي الذي يتبنى مبدأ وحدة القضاء[7]، قد يوحي بسهولة تحقيق هذه الوظيفة وتوحيد الأحكام القضائية، إلا أنه مع ذلك قد يدق الأمر بالنظر إلى تشكيل المحكمة العليا من عدة دوائر وفقا للمادة الثانية من القانون السابق ذكره ، بحيث ينظر بعضها في ذات النوع من القضايا كالدوائر المدنية مثلا والبعض الآخر ينظر قضايا من نوع مختلف (الدوائر الجنائية، الدائرة الإدارية، دائرة الأحوال الشخصية)، هذا التعدد لدوائر المحكمة العليا وإن كان ضرورة أوجبتها كثرة الطعون المرفوعة أمامها في مسائل القانون المختلفة وبما يمكنها من أداء المهام المنوطة بها في الرقابة على أحكام المحاكم الأدنى ومدى مطابقتها لصحيح القانون، إلا أنه سيتيح بلا شك إمكانية التعارض بين الأحكام الصادرة عن هذه الدوائر[8] .

وحتى لا يقع هذا التعارض الذي سيلقي بظلاله على أحكام المحاكم الأدنى درجة ومنعا للتناقض الذي ستقع فيه هذه المحاكم عندما تتبنى كلا منها مبدأ مغايرا للآخر وكلاهما يتمتع بالإلزامية لصدوره عن المحكمة العليا، فقد وضع المشرع الآلية التي يجب إتباعها إذا رغبت إحدى الدوائر في العدول عن مبدأ قانوني سابق، إذ أجاز لأي دائرة من هذه الدوائر ارتأت العدول عن مبدأ قانوني سابق تم إقراره في زمن معين لمواجهة ظروف معينة واستدعت الدعوى المنظورة أمامها ما يبرر هذا العدول ، أن تعلن عن رغبتها المسبقة في العدول بإحالة الأمر إلى دوائر المحكمة العليا مجتمعة لإقراره . حيث نصت المادة 23 من قانون المحكمة العليا رقم6 لسنة 1982 والمعدلة بالقانون رقم 17 لسنة 1994 م على أن " تختص المحكمة العليا

1) أحمد هندي ، التنفيذ الجبري ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2021 م ، ص 4 .

2) حيث كانت المادة 18 / 2 من قانون نظام القضاء الملغي رقم 51 لسنة 1976 تشترط لاختصاص المحكمة العليا بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ، أن يكون أحدهما صادر عن جهة قضاء عادي (المحاكم) والحكم الآخر صادر عن جهة قضاء استثنائي كالقضاء العسكري. وهو كذلك ما نص عليه القانون رقم 6 لسنة 1982 م بإعادة تنظيم المحكمة العليا في المادة 23 منه.

ولعل أحد أسباب تعديل هذا النص وإطلاق صياغته هو إلغاء محكمة الشعب بالقانون رقم 7 لسنة 2005 م فلم يتبق من المحاكم الاستثنائية في ليبيا سوى المحاكم العسكرية والتي يندر حدوث تعارض بين أحكامها وأحكام القضاء العادي ذلك أنها لا تنظر إلا في طائفة من المنازعات محددة في قانونها على سبيل الحصر كما أن الإدعاء بالحقوق المدنية لا يقبل أمامها (أنظر المادتين 45 ، 110 من قانون الإجراءات الجنائية العسكري " الشعب المسلح سابقا " رقم 1 لسنة 1999 م وتعديلاته بالقانون رقم 11لسنة 2013 م والقانون رقم 5 لسنة 2015 م) ، وبالتالي لن يكون هناك تطبيقات حقيقية لهذا النص أو فائدة مرجوة منه . إضافة إلى توجه المشرع نحو نظرة أكثر شمولية للتصدي لإشكالية التعارض بين جميع الأحكام القضائية دون تخصيص للجهة مصدرة الحكم.

3) حكم المحكمة العليا الصادر في الطلب رقم 60/1 في جلستها المنعقدة بتاريخ 2018/4/3. منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة العليا الليبية https://supremecourt.gov.ly/ تمت زيارته بتاريخ 2022/12/1 .

4) علي مسعود محمد بلقاسم ، شرح قانون المرافعات ، ص 169.

5) منشور في الجريدة الرسمية ، عدد 22 بتاريخ 1982/8/7.

6) المبروك عبدالله الفاخري، دور المحكمة العليا في توحيد تفسير القانون ، بحث منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة العليا الليبية https://supremecourt.gov.ly/ ،(تمت زيارته بتاريخ 2022/12/3).

7) ويقصد بهذا المبدأ وجود محكمة عليا واحدة تخضع لرقابتها جميع المحاكم الأدنى وإن تنوعت ، بخلاف ذلك فإن نظام ازدواجية القضاء يعني وجود محكمة عليا على رأس كل مجموعة من المحاكم تختص بنوع معين من المنازعات أو طائفة معينة من المتقاضين ، وهو ما تتبناه بعض الدول الأخرى ، فعلى سبيل المثال يوجد في كلا من (مصر ، فرنسا) قضاء إداري مستقل عن القضاء المدني وعلى رأس كل جهة محكمة عليا تتبعها المحاكم الأدنى درجة ، حيث تخضع أحكام القضاء المدني لرقابة محكمة النقض ، في حين تخضع أحكام القضاء الإداري لمجلس الدولة كأعلى جهة قضائية . أنظر: أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات ، ص 54. الكوني علي اعبوده، قانون علم القضاء، ص 50 – 51.

8) حسب الثابت بموقع المحكمة العليا الليبية الالكتروني أنه حتى العام القضائي (2017/2016) بلغ عدد دوائر المحكمة العليا المختلفة (12) دائرة ، منها (5) دوائر لنظر الطعون المدنية والتجارية ، و (5) دوائر لنظر الطعون الجنائية ، ودائرة واحدة لنظر الطعون الإدارية ، وكذلك دائرة لنظر طعون الأحوال الشخصية ، كما شكلت دائرة لنظر الطعون الدستورية ليكون المجموع 13 دائرة . موقع المحكمة العليا الليبية https://supremecourt.gov.ly/ تمت زيارته بتاريخ 2022/11/3.

ويلاحظ أن بعض الدول لم تكتف بتعدد الدوائر في محكمة النقض بل تبنت نظام الدوائر المتخصصة تيسيرا للعمل ولسرعة الفصل في الطعون، فتخصص مثلا من بين الدوائر المدنية دائرة للفصل في المسائل التجارية والمالية ودائرة للفصل في مسائل العمل والمسائل الاجتماعية، كما في فرنسا وإيطاليا. أنظر. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات، ص 1052.

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 1637-2790، الورقي: 1629-2790. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها بالفصل في المسائل الآتية:"...خامسا: ـــ العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة بناء على إحالة الدعوى من إحدى دوائر المحكمة " [1] .

وقد تولت اللائحة الداخلية للمحكمة العليا[2] توضيح آلية تفعيل هذا النص، فوفقا للمادة 23 منها يتوجب على الدائرة التي ترغب في العدول عن مبدأ قانوني سابق صادر عن الدائرة نفسها أو عن دائرة أخرى، أن **توقف السير في الدعوى** وتحيلها إلى الدوائر المجتمعة مع مذكرة تبين فيها الأسباب والمبررات التي أدت إلى طلب العدول.

كما قررت المادة 25 من ذات اللائحة أن المبدأ الذي تقرره الدوائر مجتمعة يطبق على جميع الطعون **التي يتم نظرها بعد صدوره** إلا إذا كان متعلقا بمسائل الاختصاص أو المواعيد والإجراءات أو بطرق الطعن فلا يسري إلا على الدعاوى والطعون **التي ترفع بعد صدوره. وإذا تضمن المبدأ قاعدة أصلح للمتهم فهو الذي يطبق دون غيره**[3].

وهناك العديد من التطبيقات القضائية لهذا النص[4].

لكن الملاحظ أن نص المادة 23من قانون المحكمة العليا اقتصر على مواجهة التعارض المحتمل، أي توقي التعارض قبل حدوثه، وذلك إذا أظهرت إحدى دوائر المحكمة العليا رغبتها المسبقة في العدول فيصار إلى اتخاذ هذه الإجراءات، في حين أن العدول قد يتم من إحدى الدوائر دون أن تتم هذه الإحالة، وهو ما يؤدي بالتأكيد إلى وجود تعارض بين الحكم الصادر عن هذه الدائرة وأحكام الدوائر الأخرى.

لذا يثور التساؤل عن كيفية رفع هذا التناقض بعد حدوثه في ضوء قصور النص التشريعي عن التصدي لهذه الفريضة.

قبل الإجابة عن هذا التساؤل تجدر الإشارة إلى أن المشرع كان حريصا منذ إنشاء المحكمة العليا بالقانون الصادر في 1953/11/10 ولائحتها الداخلية التي صدرت في 1954/1/10 وحتى صدور قانونها الحالي رقم 6 لسنة 1982م على وجود المكتب الفني ضمن تشكيلتها (م 53 ف 1 ، 2) والذي يتألف من عدد كاف من الموظفين الفنيين والكتابيين وهو يعمل على استخلاص القواعد القانونية التي تقررها المحكمة العليا فيما تصدره من أحكام وتبويبها وفهرستها بعد عرضها على رئيس الدائرة التي أصدرت الحكم بحيث يسهل الرجوع إليها ، وكذلك إصدار مجموعات الأحكام ، على أن تتولى الجمعية العمومية للمحكمة العليا وفقا للمادة الثامنة من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا[5] تنظيم نشر الأحكام والمبادئ القانونية في مجموعة دورية . كل ذلك من أجل إيصال العلم بها للكافة وفي مقدمتهم قضاة المحكمة العليا تلافيا لحدوث أي تعارض فيما يصدرونه من مبادئ تقررها أحكامهم القضائية.

لكن هذا التبويب قد لا يكفي وحده لضمان علم القاضي في المحكمة العليا بالأحكام السابق صدورها في المسألة القانونية المعروضة عليه[6] ، إذ قد لا يجد القاضي الجهد والوقت للاطلاع المستمر بسبب كثرة ما يعرض عليه من طعون وما تتطلبه هذه الطعون من فحص وتمحيص وتدقيق . لذا فإن فرضية إصداره حكما يتضمن مبدأ قانونيا يتعارض مع مبدأ سابق تظل قائمة، مما يعني وقوع تعارض بين مبادئ المحكمة دون أن تتمكن دوائرها المجتمعة من منعه فيما لو تمت الإحالة المسبقة عليها، وأن هذا التعارض سينتقل بدوره إلى المحاكم الأدنى درجة فيربك عملها وينعكس سلبا على ما تصدره من أحكام باعتبار أن كل محكمة سوف تناصر المبدأ الذي يروق لها[7].

ويظهر هنا دور المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة في التصدي لهذه الفرضية، فرغم أن نص المادة 23 سالفة الذكر اقتصر على فريضة العدول العمدي مع الإحالة لتوقي التعارض ، إلا أن المحكمة العليا انطلاقا من حرصها على وحدة أحكام القضاء ، ومن باب أولى وحدة أحكامها فقد استقرت على التفسير الموسع لهذا النص، بحيث يمتد ليغطي حالات التعارض بين المبادئ القانونية الصادرة عن دوائرها الناتج عن عدم الإحالة المسبقة للدوائر مجتمعة ، وبحيث تجتمع هذه الدوائر بعد حدوث التعارض لإقرار أحد المبدأين والعدول عن الآخر، وتوجد العديد من التطبيقات القضائية في هذا الصدد[8] . ومن ثم فإن المحكمة العليا تقوم بدور هام في كفالة استقرار الأحكام القضائية وبالتالي الاستقرار القانوني عن طريق

1) كما نصت المادة المذكورة في فقرتها الأخيرة على أن تشكل الدوائر المجتمعة من عدد كاف من المستشارين بقرار من الجمعية العمومية على أن يكون من بين أعضائها مستشار من كل دائرة من دوائر المحكمة على الأقل . وقد أضيفت هذه الفقرة بموجب القانون رقم 8 لسنة 2004 م الصادر بتاريخ 2004/3/6 ، والذي عدل قانون تنظيم المحكمة العليا رقم 6 لسنة 1982 م بإضافة هذه الفقرة إلى المادة (23) منه ، ويلاحظ أنه قبل إضافة هذه الفقرة كانت الدوائر المجتمعة للمحكمة العليا مشكلة من رئيس المحكمة وجميع المستشارين بالدوائر ، ويبدو أن هذا التشكيل اصطدم بإشكالية تغيب بعض المستشارين لأسباب مختلفة ،مما أدى إلى هذا التعديل . أنظر المستشار بالمحكمة العليا الليبية سعد سالم العسبلي ، المدونة في أحكام الدوائر المجتمعة (المحكمة العليا الليبية) ، دار الفضيل ، بنغازي ، 2005 ، ص 1- 2.

2) الصادرة بقرار الجمعية العمومية للمحكمة العليا بجلستها رقم (283) لسنة 2004 م .

3) تجدر الإشارة إلى أنه في مصر تم العدول عن (نظام الدوائر المجتمعة) بمحكمة النقض المصرية واستبداله بنظام (الهيئات العامة) منذ قانون السلطة القضائية المصري رقم 56 لسنة 1959الذي ألغى القانون السابق عليه رقم 147 لسنة 1949 م . وقد نصت المادة الرابعة من الباب الأول من قانون السلطة القضائية المصري الحالي رقم 46 لسنة 1972 وتعديلاته على أن تشكل الجمعية العامة لمحكمة النقض هيئتين بالمحكمة كل منها من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو أحد نوابه ، إحداهما للمواد الجنائية ، والثانية للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها ، فإذا أرادت إحدى دوائر المحكمة العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة صادرة عن نفس الدائرة أحالت الدعوى إلى الهيئة المختصة بالمحكمة للفصل فيها ، وتصدر الهيئة أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل .

أما إذا رأت إحدى الدوائر العدول عن مبدأ قانوني قررته دوائر أخرى أحالت الدعوى إلى الهيئتين مجتمعتين للفصل فيها بأغلبية أربعة عشر عضوا على الأقل. هذا و يتعين ـــ من باب أولى ـ الإحالة إلى الهيئتين مجتمعتين إذا أرادت إحدى الهيئتين العدول عن مبدأ سابق سواء قررته هي أو قررته الهيئة الأخرى .

4) من الأمثلة على ذلك ، قضاء المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة (العدول عن المبدأ الصادر في الطعن المدني رقم 116 لسنة 39 ق والذي يقرر أن الأمر الصادر من محكمة الاستئناف بتأييد أو رفض التظلم من الأمر على عريضة يجوز الطعن فيه بطريق النقض وإرساء **مبدأ جديد** مفاده أن الأمر المذكور لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض) طعن مدني رقم 46/2 ق بتاريخ 1999/2/18 م ، وكذلك قضاؤها (العدول عن المبادئ التي قررت أن ذكر اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في الدعوى من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الحكم على نحو ما ورد بالطعن الجنائي رقم 24/438 ق والأخذ **بمبدأ جديد** مقتضاه أن بيان اسم عضو النيابة ليس من البيانات الجوهرية) طعن جنائي رقم 50/4 ق بتاريخ 2003/6/26 ، من ذلك أيضا (العدول عن المبدأ الصادر في الطعن الجنائي رقم 262 لسنة 23 وما ماثله والذي يقضي بأنه يتعين كإجراء من إجراءات المحاكم في جرائم التزوير عرض الورقة المدعى بتزويرها باعتبارها من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة وإقرار **مبدأ جديد** مقتضاه أنه لا يشترط لثبوت جريمة التزوير وجود الورقة المزورة تحت نظر المحكمة) طعن جنائي رقم 50/7 ق بتاريخ 5/31/ 2006 . جميعها منشورة في مجلة المحكمة العليا ، أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، الجزء الأول ، منشورات المحكمة العليا ، الطبعة الأولى ، 2006م، ص 178/122/81، كما توجد العديد من التطبيقات القضائية الأخرى بالمجلة المذكورة .

5) التي تم إقرارها بقرار الجمعية العمومية للمحكمة العليا بجلستها رقم (283) لسنة 2004 م .

6) تجدر الإشارة إلى أن المادة (5) من الباب الأول من قانون السلطة القضائية المصري رقم 46 لسنة 1972 وتعديلاته قد عهدت إلى المكتب الفني بمحكمة النقض المصرية بالإضافة إلى تبويب أحكام المحكمة ومراقبة نشرها بعد عرضها على رئيس الدائرة التي أصدرتها ، أن يقوم الإشراف على جدول المحكمة وأن يتولى عرض الطعون المتماثلة والمرتبطة ـ التي يحتاج الفصل فيها إلى تقرير مبدأ قانوني واحد ـــ على المحكمة لنظرها أمام دائرة واحدة تلافيا لأي تعارض محتمل فيما يصدر من أحكام .

7) المبروك عبدالله الفاخري ، دور المحكمة العليا في توحيد تفسير القانون ، ص 6 .

8) من أمثلة ذلك ، قضاء المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة (العدول عن المبادئ التي قررت أحقية الورثة في التعويض عن الضرر المادي الذي لحق المورث بسبب وفاته **على نحو ما ورد بالطعنين المدنيين رقمي 105 و 106 لسنة 42** والأخذ بالمبادئ التي قررت عدم جواز تعويض الورثة عن الضرر المذكور **كما ورد في الطعنين المدنيين رقمي 2 لسنة 2 ق و 157 لسنة 3 ق**) طعن مدني رقم 44/183 ق بتاريخ 2002/4/30 ، (**العدول عن المبدأ** الذي قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 45/268 ق الذي يوجب اختصام جميع المحكوم عليهم إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة **والأخذ بالمبدأ** الذي قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 25 لسنة 19 الذي لا يشترط اختصام جميع هؤلاء الخصوم) طعن مدني رقم 47/542 ق بتاريخ 2005/5/19م ، (العدول عن المبدأ الذي لا يوجب على إدارة القضايا إرفاق سند الإنابة الاتفاقية والأخذ بالمبدأ الذي يقرر ذلك) طعن مدني رقم 50/135 ق بتاريخ 2006/5/2 م جميعها منشورة في مجلة المحكمة العليا ، أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، ج 1 ص 159/155/96 ، كما توجد العديد من التطبيقات الأخرى بالمجلة.

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

توحيد التفسير القضائي لنصوص القانون [1]، ولا شك أن رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه هو المطالب بإحالة هذا التعارض على الدوائر المجتمعة انطلاقا من واجبه في الحفاظ على وحدة مبادئ المحكمة العليا وإزالة التعارض فيما بينها.

5. الخاتمة:

استعرضنا في هذا البحث أوجه المعالجة التشريعية والقضائية للتعارض بين الأحكام القضائية، باعتبار التعارض يشكل عائقا أمام تنفيذ الأحكام القضائية ومن ثم يعطل وصول الحماية التي تقررها لمستحقيها، وقد رأينا أن هذه المعالجة لم تكتف بالوقوف عند محاولة تفادي وقوع التعارض وإغلاق السبل أمامه، وإنما امتدت إلى ما بعد وقوعه لتتصدى له وتحاول رفعه وإزالته.

وبعد أن بينا السند التشريعي لهذه المعالجة سواء بالرجوع إلى نصوص قانون المرافعات الليبي، أو نصوص القانون المدني أو غيرها من التشريعات الخاصة ذات العلاقة، كما عرضنا الدور القضائي في التصدي للتعارض والاجتهادات القضائية المستقرة بالخصوص.

فقد خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، نعرضها تباعا:

أولا: النتائج:

1. التعارض بين الأحكام القضائية هو آفة تصيب النظام القضائي بأكمله، فتؤدي إلى تآكل الثقة في أحكامه وتضع العقبات أمام تنفيذها.
2. حاول المشرع الليبي توقي التعارض بإعمال بعض الأفكار القانونية، كفكرة تركيز الاختصاص وفكرة الوقف التعليقي عند رفع الدعوى وأثناء سير الخصومة، أو فكرة الحجية بعد انتهائها وصدور حكم فيها، غير أن تقنين هذه الأفكار لم يخلو من المنافذ التي مكنت التعارض من أن يطل منها بوجهه البغيض.
3. توقع المشرع حدوث التعارض رغم محاولات توقيه، فانتقلت المعالجة إلى التصدي له بعد وقوعه، سواء كان ذلك بفتح طريق الطعن بالنقض في الأحكام النهائية المتعارضة وفق الشروط التي حددتها المادة 339 مرافعات، أو إزالة العقبات أمام تنفيذ هذه الأحكام المتعارضة وفق المادة 2/23 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006م وتعديلاته.
4. وصولا إلى رفع التعارض وإزالته اتجه المشرع إلى إطلاق نص المادة 2/23 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006م بشأن اختصاص المحكمة العليا بحل التنازع الناتج عن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، حيث ألغى القيود السابقة التي كانت تحد من هذا الاختصاص، بحيث أصبح بإمكان المحكمة العليا النظر في هذا التنازع بين الأحكام، ولو كانت الأحكام المتناقضة صادرة عن جهة قضاء واحد.
5. كان للقضاء دوره التكميلي في مواجهة التعارض بين الأحكام القضائية، إذ استقرت المحكمة العليا على التفسير الموسع لنص المادة 23 من قانون المحكمة العليا رقم 6 لسنة 1982 م لتتمكن من معالجة جميع حالات التعارض بين المبادئ القانونية الصادرة عنها.

ثانيا: التوصيات:

1 وجوب اعتبار الدفع بالإحالة للارتباط من الدفوع المتعلقة بالنظام العام حتى يمكن للقاضي الإحالة من تلقاء نفسه، وفي أي حالة كانت عليها الدعوى، طالما لم يقفل باب المرافعة في الدعوى المنظورة أمام المحكمة المحال إليها، وذلك وصولا إلى تقوية دور هذا الدفع في منع تضارب الأحكام.

2 النص صراحة على جواز مخالفة قواعد الاختصاص المحلي والقيمي في جميع حالات الارتباط بين الدعاوى أسوة بالارتباط للتبعية (م 69 مرافعات)، خاصة أن هذه القواعد لا تتعلق بالنظام العام في القانون الليبي، وذلك وصولا إلى تركيز الاختصاص بها أمام محكمة واحدة منعا لتضارب الأحكام.

3 تبني معيار الاستغراق في حالة التكرار الجزئي للدعوى (الاشتمال)، على النحو الذي قرره المشرع الإيطالي، وذلك بجعل الاختصاص بنظر الدعويين الصغرى والكبرى للمحكمة التي عرض النزاع عليها أولا، شريطة أن تكون مختصة بكلتيهما، فإن انتفى ذلك يكون الاختصاص لمحكمة الدعوى الكبرى في جميع الأحوال لاستغراقها الدعوى الصغرى.

4 اعتبار حجية الأحكام مسألة متعلقة بالنظام العام، وللمحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها كما فعلت غالبية التشريعات المقارنة.

5 اقتراح تعديل نص المادة 339مرافعات لتوسيع نطاق الطعن بالنقض في الأحكام النهائية المتعارضة ومعالجة أكبر قدر من حالات التعارض، تحقيقا للغاية التي يتوخاها المشرع، ونقترح أن تكون صياغة النص بعد تعديله وفق الآتي: " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكمين نهائيين متعارضين، صدرا بين الخصوم أنفسهم وفي ذات النزاع، سواء سبق الدفع بذلك أم لم يدفع "

6 الحرص على نشر مبادئ وأحكام المحكمة العليا في مجموعات دورية لإيصال العلم بها للكافة، تلافيا لحدوث أي تعارض محتمل، سواء بين المبادئ القانونية التي تقررها المحكمة العليا نفسها، أم بين أحكام المحاكم الأدنى درجة نتيجة تطبيقها هذه المبادئ المتعارضة.

6. قائمة المراجع:

أولا: الكتب القانونية (العامة والمتخصصة):

1. إبراهيم حرب محيسن، النظرية العامة للدفوع المدنية " دراسة مقارنة "، دار الفلاح للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2008.
2. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون ناشر، 2010م.
3. أحمد خليل، التعارض بين الأحكام القضائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2020.
4. أحمد عمر بوزقية، قانون المرافعات، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، 2003 م.
5. أحمد هندي: قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2020 م. ارتباط الدعاوى والطلبات في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1995 م أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999 م
6. الكوني علي اعبوده: قانون علم القضاء (قانون المرافعات المدنية والتجارية) 2، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، الطبعة الأولى 1998. قانون علم القضاء (قانون المرافعات المدنية والتجاري) النظام القضائي الليبي، جامعة ناصر، 1991
7. خليفة سالم الجهمي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفضيل، بنغازي، الطبعة الثانية 2021 م.
8. عبد المنعم جيرة، التنظيم القضائي في ليبيا، منشورات جامعة قاريونس، الطبعة الثالثة 1987.
9. علي مسعود محمد بالقاسم، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، دار ومكتبة بن حمودة للنشر والتوزيع، ليبيا، الطبعة الأولى 2014.

1) المبروك عبدالله الفاخري، دور المحكمة العليا ، ص 4 .

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية

10. محمد العشماوي / عبد الوهاب العشماوي / أشرف عبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، بدون ناشر، 2006 م.

11. مصطفى أحمد الدراجي، الثبات النسبي لإطار الخصومة الابتدائي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2017 م.

12. نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية والقضاء، دار التعليم الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر.

13. نبيل إسماعيل عمر، الارتباط الإجرائي في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011 م.

14. همام محمد محمود زهران، الوجيز في الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.

ثانيا: الرسائل والأطروحات العلمية:

1. أبو بكر إبراهيم على السيد سرحان، فكرة الحقيقة في حجية الأمر المقضي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2022 م.

2. أحمد السيد صاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1971م.

3. أحمد سيد أحمد محمود، نحو نظرية للامتداد الإجرائي في قانون المرافعات، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2011 م

4. حسن أحمد علي الحمادي، حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2001 م.

5. رمضان إبراهيم عبد الكريم موسى، التناقض الإجرائي " دراسة مقارنة في نظرية الخصومة القضائية "، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2003 م.

6. علي أبو عطية هيكل، الدفع بإحالة الدعوى في قانون المرافعات، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2003 م.

ثالثا: البحوث والمقالات:

1. المبروك عبدالله الفاخري، دور المحكمة العليا في توحيد تفسير القانون، بحث منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة العليا الليبية https://supremecourt.gov.ly/ .

2. بشري جندي، حتمية التطور الاشتراكي في مبادئ القانون المدني، مجلة إدارة قضايا الحكومة المصرية، السنة 11، العدد 3، 1967.

3. عبد المنعم جيرة، تركيز الاختصاص في قانون المرافعات الليبي، مجلة دراسات قانونية، المجلد الثاني، يونيو 1972، كلية حقوق بنغازي بالجامعة الليبية.

4. نبيل إسماعيل عمر، دراسة لبعض الجوانب الفنية للحكم القضائي، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، السنة الأولى، العدد الثاني، 1999م.

رابعا: المواقع القانونية الالكترونية:

موقع المحكمة العليا الليبية https://supremecourt.gov.ly/

©2022 جامعة بنغازي. جميع الحقوق محفوظة. الرقم الدولي/ الإلكتروني: 2790-1637، الورقي: 2790-1629. رقم الإيداع القانوني: 2018/154 دار الكتب الوطنية