Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

أثر الخطأ في الاجراءات الاصولية الصادر عن اعوان القضاء

م.م رؤى سلمان تركي
كلية بلاد الرافدين الجامعة / قسم القانون، ديالى، 32001، العراق
roaa.salman@bauc14.edu.iq

This article is open-access under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

الملخص

إنّ الشـــــخص وحده لا يستطيع أن يفعل كل شيء، والقاضي لابد أن يستعين بأشخاص آخرين يكونوا معاونين له في اتمام عمله على أكمل وجه، وبدون أخطاء وضياع حقوق الناس، وهؤلاء الاشخاص الذين يستعين بهم القاضي هم أعوان القضاة، فالقاضي لا يقوم بمفرده بإدارة منظومة العدالة، وإنما يعاونه في ذلك اعوان القضاة، ويرتبط هؤلاء بالدعوى المدنية بمجموعة من الحقوق والواجبات، سواء اكان ذلك بصورة بحسب دور كل منهم، على أنّ اجادة هؤلاء لمهامهم بحيادية وإتقان تعد ضمانة حقيقة؛ لتحقيق حسن سير العدالة القضائية وانجازها بطريقة ميسرة، وأنّ من أهم ما يقوم به أعوان القضاة هو الأعمال الاجرائية التي تتعلق بالدعوى وما لها من دور كبير في انتظام اجراءات التقاضي و سير الدعوى في مسارها السليم، إلا أنّه لابد من صدور أخطاء من هؤلاء على مستوى عملهم، وبالتالي فأنّ عدم اتسام تلك الاجراءات بالصحة قد يؤدي إلى انحراف القضية عن مسارها الصحيح مما يترتب عليه سقوط حق أو بطلان الإجراءات، وذلك أنّ القاعدة القانونية الاجرائية قاعدة ملزمة فأنّها تحتوي على جزاءات اجرائية، وأنّ الخطأ الذي يؤدي إلى تعيب الاجراء القضائي يكون جزاءه البطلان.

الكلمات المفتاحية : الخطأ، الاجراءات الاصولية، أعوان القضاة

The effect of the error in the fundamental procedures issued by the judicial officers

Asst. Lect. Roaa Salman Turki
Department of law, Bilad Alrafidain University Collage, Dyiala, 32001, Iraq.

Abstract

A person alone cannot do everything, and the judge must seek the help of other people to be his assistants in completing his work to the fullest, without mistakes and loss of people's rights. The judge does not alone manage the justice system, but is assisted by the judges' assistants, and these are linked to the civil lawsuit with a set of rights and duties., whether directly or indirectly, according to the role of each of them. Provided that the proficiency of these persons in their duties impartially and proficiency is a real guarantee for the proper functioning of judicial justice and its completion in an accessible manner. And one of the most important things carried out by the judges' assistants is the procedural work related to the case and its major role in the regularity of litigation procedures and the progress of the case in its proper course. However, errors must be issued by these people at the level of their work, and therefore the lack of validity of these procedures may lead to the deviation of the case from its proper course, which results in the loss of the right or invalidity of the procedures. This is because the procedural legal rule is a binding rule, as it contains procedural penalties, and the error that leads to a defect in the judicial procedure is the penalty for nullity.

Keywords: Offence, Due Process, Assistant Judges.

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

توطئة

سنوضح المقدمـــة من خلال الفقـــــرات الآتيـــة:

اولاً: مدخـــل تعريفي بالدراسة

بداية حـــق التـــقاضي هو من الحقـــوق التي نص عليها القانون والدستور، ويعد اللجوء إليه حق معترف به، ولكل شخص المطالبة بحقه أمام القضاء فله حق الدفاع عما يطلب منه أو يطلبه أمام المؤسسة القضائية، فهذه الأخيرة ملزمة بالنظر فيما يعرض أمامها عند استعمال المدعى أو المدعى عليه السبل القضائية للحفاظ على حقه، وإلا أعدت مرتكبة؛ لفعل معاقب عليه قانوناً وممتنعة عن إحقاق الحق، كون الغاية الأساسية للقضاء هي ضمان الحماية القانونية للناس والتي كفلها التشريع.

وإنّ القاضي عند قيامه بنظر الدعوى قد يخطأ في إجراءات الدعوى مما يتعذر عليه التوصل لنتيجة مقنعة يرتضي بها المتخاصمين أو أحداهم، فقد يرتكب خطأ ما في الإجراءات الشكلية أو الموضوعية التي يتخذها عند النظر في النزاع المعروض أمامه، كما أنّ هذه الإجراءات والقواعد القانونية التي تنظم سير الدعوى المنظورة لا يقوم بها القاضي بمفرده باعتباره المسؤول الأول والأخير عن إدارة سير القضاء باضطراد وانتظام ، وإنما هناك عدة جوانب يعهد القيام بها الى اشخاص اخرين يطلق عليهم أعوان القضاء ، وهؤلاء يقتصر دورهم على القيام بالواجبات المكلفة اليهم ، لكي يصل الحال في النزاع المعروض لصورته المثلى دون ارتكاب الأخطاء سواء كانت عن عمد او سهوا ، وبالرغم من ذلك الا اننا نجد ان المؤسسة القضائية بمجملها من قضاة او معاونيهم وحتى الخصوم انفسهم قد يقعوا في الخطأ عند اتخاذهم للإجراءات القضائية ، سواء كان عند البدء بتسجيل الطلب امام القضاء او أي مرحلة من مراحل الدعوى ، وربما وصولاً لمرحلة الحسم، من الطبيعي أنّ الشخص وحده لا يستطيع أن يفعل كل شيء، والقاضي لابد أن يستعين بأشخاص آخرين يكونون معاونين له في اتمام عمله على اكمل وجه وبدون أخطاء وضياع حقوق الناس وهؤلاء الأشخاص الذين يستعين بهم القاضي هم أعوان القضاة، حيث أنّ القاضي لا يقوم بمفرده بإدارة منظومة العدالة وإنما يعاونه في ذلك أعوان القضاة، ويرتبط هؤلاء بالدعوى المدنية بمجموعة من الحقوق والواجبات، سواء أكان ذلك بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بحسب دور كل منهم، وأنّ أجادة هؤلاء لمهامهم بحيادية وإتقان تعد ضمانة حقيقية؛ لتحقيق حسن سير العدالة القضائية وانجازها بطريقة ميسرة[1] .

وإنّ من أهم ما يقوم به أعوان القضاة هو الأعمال الإجرائية التي تتعلق بالدعوى وما لها من دور كبير في انتظام إجراءات التقاضي وسير الدعوى في مسارها السليم، إلا أنّه لابد من صدور أخطاء من هؤلاء على مستوى عملهم، وبالتالي فأنّ عدم اتسام تلك الاجراءات بالصحة قد يؤدي إلى انحراف القضية عن مسارها الصحيح، مما يترتب عليه سقوط حق أو بطلان الإجراءات، فالقاعدة القانونية الاجرائية قاعدة ملزمة تحتوي على جزاءات اجرائية، ويعرف الجزاء الاجرائي: "بأنّه الأثر القانوني الذي يترتب على مخالفة العمل الإجرائي للأنموذج القانوني الذي تقوم بتحديده القاعدة الاجرائية، وأنّ الخطأ الذي يؤدي إلى تعيب الإجراء القضائي يكون جزاءه البطلان"، وفي هذه الدراسة سنعرض للآثار المترتبة على الأخطاء في الإجراءات الأصولية الصادرة عن أعوان القضاة والمتمثلة في بطلان الاجراءات، وأثر ذلك على سير الدعوى وعلى أحكام القضاء.

ثانـياً: أهمـية الدراسـة

تكمـن أهمـية هـذه الدراسـة ومبرراتها من خـلال الدور الكبير الذي يقوم به معاوني القضاة من أعمال تتعلق بالدعوى المدنية تؤدي إلى انتظام إجراءات التقاضي وسير الدعوى في مسار أمن وسليم وصولاً للحكم العادل دون أي شائبة.

ثالثاً: نطاق الدراسة

الإجراءات الأصـولية في الدعوى المدنية كثيرة ومتنوعة ومتعددة بتعدد اطراف الرابطة الإجرائية واختلاف مراكزهم في تلك الدعوى، إلا أنّ نطاق البحث سيقتصر على بيان الخطأ في تلك الإجراءات الصادرة من أعوان القضاة، وعلى دراسة أثر الخطأ في تلك الاجراءات.

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

رابعاً: تساؤلات الدراسة

هل الخطأ في الإجراءات الأصولية ينبغي أن يتعلق بالنظام العام ام لا يشترط ذلك؟ هل الخطأ في الإجراءات الاصولية يكون مؤثراً على صحة الأحكام القضائية أم لا؟ أي جهة قضائية ستختص بتصحيح مسار الخطأ في الاجراءات الاصولية؟

خامساً: إشكالية الدراسة

تكمن مشكلة هذه الدراسة بصورة رئيسية في بيان الخطأ في الإجراءات الأصولية عند مباشرة الدعوى المدنية في حال ارتكاب اعوان القضاة خطأ عند مباشرة إجراءات الدعوى امام المحكمة المختصة، والاثر القانوني المترتب على هذه الاخطاء.

سادساً: منهجية الدراسة

سنتناول بحث الخطأ في إجراءات التقاضي مستخدمين المنهج التحليلي؛ بغية المعطيات القانونية، ولغرض الإحاطة بكل الموضوع وتوضيح أبرز سماته وملامحه من خلال دراسة النصوص التي تتعلق بمفهوم الخطأ سواء أكان وارداً في نصوص القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 أو التي وردت في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 النافذ .

سابعاً: هيكلية الدراسة

لغرض الاحاطة بجميع مفردات هذه الدراسة فسنقسمها هذه الدراسة إلى ثلاث مطالب مسبوقة بمقدمة فخصصنا المطلب الأول لبيان ماهية الخطأ الصادر عن أعوان القضاة، وبالمطلب الثاني سنبحث البطلان بوصفه جزاء للخطأ الصادر عن أعوان القضاة وما يترتب على ذلك من آثار، أما المطلب الثالث فسنخصصه لطرق تصحيح البطلان

المطلب الأول

ماهية الخطأ الصادر عن أعوان القضاة

إنّ وقوع الخطأ في إجراءات الدعوى سيؤدي إلى خلل في صحة ذلك الإجراء، ومن ثم سوف نكون أمام إجراء قضائي معيب من شأنه أن يمس بمصلحة أقرها القانون للخصم أو يعد مخالفاً للنظام العام، وقد يؤثر ايضاً على إجراءات أخرى من إجراءات الدعوى، وقد تفرض المحكمة الجزاء الإجرائي كنتيجة للعيب الذي اعترى الاجراء القضائي حينما يدفع أحد الخصوم بهذا العيب، أو حينما تثير المحكمة من تلقاء نفسها العيب المفترض وذلك بالحكم ببطلان ذلك الاجراء.

من جهة اخرى قد لا تقوم المحكمة بفرض الجزاء الاجرائي نتيجة للعيب الذي قد اعترى الاجراء، وإنما تقوم بتصحيح الاجراء المعيب وفقاً للقانون ومن الجدير بالذكر أنّ قانون المرافعات المدنية العراقي لم يقوم بتنظيم هذه الحالة في نصوصه فهو لم يحتوي على نظرية عامة للعيوب الاجرائية التي قد تعتري الاجراءات القضائية، ومن ثم فلم ينص على الإجراء المتمثل بتصحيح الاجراء المعيب وعليه يمكن القول بأنّ صدور خطأ من أعوان القضاة في الإجراءات الاصولية يترتب عليه بطلان ذلك الاجراء؛ لذا سنتناول هنا بعض الصور التي تناولها المشرع في قانون المرافعات المدنية للبطلان المترتب؛ بسبب أخطاء أعوان القضاة كالخطأ في التبليغ وخطأ كاتب الجلسة و خطأ المعاون وفقا للفروع الآتية:

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

الفــرع الأول

الــبطلان الــمترتب نتيجة الــخطأ الصادر عــن المبلغ القضائي

هنالك طائفة من الموظفين القضـــائيين تؤدي عملاً في غاية الاهمية، بحيث يمكن القول أنّ عمل هذه الطائفة يعد الخطوة الاولى لعمليـــة حســـم الـــدعـوى الـمدنيـة، ألا وهي طائفة المبلغين القضائيين، حيث يقع على عاتق المبلغين القضائيين مهمة إبلاغ الأشخاص المراد تبليغهم بـــالأوراق القـــضـــائيـــة، وما يتـخذ ضـــدهـم مـــن إجـــراءات وفقاً للأوضـــاع الـقـــانـونيـــة؛ بغية أن يكونوا على علم تام بالإجراءات القضـــائية المتخذة؛ ليتمكنوا من إعداد دفاعهم وكل ما تســتلزمه المرافعة القضـــائية، على أنّ أهم ما يميز التبليغات والعنصـــر الاســـاســـي فيها ، هي المواعيد والمدد التي يجب مراعاتها والا كانت تلك التبليغات عديمة الجدوى ، ومن الجهات التي ينبغي عليها مراعاة تلك المواعيد والإجراءات الخاصـــة بالتبليغات هي طائفة المبلغين القضـــائيين، حيث تعد التبليغات باطلة إذا شابهـــا عيـــب أو نقـــص جـــوهـــري أخل بصحتها، أو فـــوت الغايـــة مـــنهـــا حسب نص المادة 27 من قانون المرافعات المدنية العراقي.

فنلاحظ أنّ الـــــمشرع العراقي وأنّ أوجب على المبلغين القضائيين ضرورة احترام المواعيد الثابتة والخاصة بالتبليغات، ورتب جزاء البطلان على مخالفة تلك المواعيد أو في حالة عدم مراعاة الأوضاع القانونية في التبليغات، وقد اشارت الفقرة الخامسة من المادة (16) بوجوب ذكر اســم القائم بالتبليغ و توقيعه، وذلك للتأكد من كونه الشـــخص المختص بالتبليغ والقائم به في حدود اختصاصه المكاني أو الاقليمي، وأنّ التبليغ قد تم بصورة صحيحة، والتوقيع كونه صادر من موظف عام فهو الذي يضفي وصف الرسمية على ورقـــة التـــبليـــغ كما نصـــت الـــفقـرة السابعة من نفس المـادة أعلاه يجب ذكر اسم الـــمحكـمـة التـي يـجـــب الـحضـــور إليـــها، واليوم الـواجـب الـــحـضـور فيـــه؛ وذلك لكي يعرف المخاطب بورقة التبليغ مكان وزمان حضوره عليه فهنا تقوم مســؤولية يعتبر الخطأ قد صـــدر من المبلغ القضـــائي ويجب أن يكون الخطأ مما يدخل في عمله، كأن بلغ ورقة التبليغ في يوم عطلة رسمية، أو إذا أجرى التبليغ في غير الموعد الذي يجوز فيه التبليغ، أو بغير الحصول على اذن من القاضي بذلك [2]، وقد اجاز المشرع للمحكمة "أن تفرض على المبلغ غـــرامـــة لا تـــقـــل عـــن مـــائـــة دينـــار ولا تـــزيـــد على ألـــف دينـــار إذا كـــان البطلان نـــاشـئـــاً عـــن تـقـصير منه، وذلـك بـقرار غير قابل للطعـن" [3] .

الفرع الثاني

البطلان المترتب نـتيجـــة الخطأ الـــصادر عن كاتب الـجلسة

كاتب الـــجلسة (كاتب الضبط) هو الموظف الـذي يـقـوم بـكتـابـة محـضـر الـدعـوى وجـلساتـها، وأقوال الـشهـود وغير ذلك بحسب ما يملي عليه القاضي، فيجـــب علـــى الـكـــاتـــب التوقـيـــــع عـــلـى كل محضـر إلى جـانـــب تـــوقيـــــع القـــاضـــي، وذلك إستناداً إلى مـــا جاء بـــه قـــانـــون الـمـــرافعـــات المـدنيـــة والـذي نص على "تثـبت المـحكمـة اقـوال الـطرفيـن فـي مـحضـر الـجلسـة الا اذا كـانت تـكراراً لـما تـضمنته لـوائحهـما ويـوقـع الـمحـضر الـقاضـي والـكاتـب والـخصـوم او وكـلائـهـم ...."[4]، فإذا أخطأ كاتب الجلسة بأي من الاجراءات المذكورة والتي يقع على عاتقه القيام بها، وكان لذلك الخطأ تأثير في سير الدعوى، أو على الحكم الصادر فيها فأنّه يترتب على ذلك الاجراء بطلانه.

الفرع الثالث

البطلان المترتب نتيجة الخطأ الصادر عن المعاون القضائي

من الأعمال الاجرائية التي نص قـــانـــون المـــرافعـــات عليها[5] ، والتـــي يقـــوم بهـــا المعاون القضائي هو تسجيل الدعوى فـي سجـــل الـخـــاص وذلك وفقـــاً لأسبقـــيـــة تقـــديمـهـــا، وكذلك استيفاء الرسوم القضائية الخاصـــة بالدعوى، واعطاء المدعي وصـــلاً موقعاً عليه من قبله يتضـمن تسـلم عريضـــة الدعوى مع مرفقاتها، فاذا أخطأ المعاون القضـــائي في أي إجراء من الإجراءات التي عليه القيام بها وكان الخطأ يؤثر على ســير الدعوى المدنية فيتوجب عليه تصـــحيح ذلك الاجراء .

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

المطلب الثاني

البطلان بوصفه جزاء للخطأ الصادر عن اعوان القضاة وما يترتب على ذلك من آثار

عرف فقهاء القانون البطلان بتعريفات عديدة، منها تعريف البطلان بأنّه: "جزاء يرتبه المشرع أو تقضي به المحكمة بغير نص إذا افتقد العمل القانوني أحد الشروط الشكلية أو الموضوعية المطلوبة لصحته" [6]، وعُرف ايضاً بأنّه: "الجزاء الذي يقع على إجراء معين فيبطله كلياً أو جزئياً إما بسبب إغفال عنصر يتطلبه القانون في الإجراء، وإما لأنّ الإجراء قد بوشر بطريقة غير سليمة"[7]، ويرى بعض الفقهاء: أنّ الجزاء الإجرائي بالمعنى الدقيق يتمثل في عدم قدرة العمل المعيب على إنتاج وتوليد آثاره القانونية لو كان صحيحاً[8].

فالبطلان جزاء إجرائي وضع لضمان تنفيذ ارادة المشرع في إتمام الأعمال الإجرائية حسب القواعد القانونية؛ لتحقيق الضمانات التي أرادها المشرع في الخصومة، فالتبليغ القضائي يعتبر باطلاً إذا شابه عيب أو نقص جوهري يخل بصحته أو يفوت الغاية منه ، وبطلان الإجراء لا يقع بقوة القانون، وإنما يجب أن تقضي به المحكمة إما من تلقاء نفسها إذا تعلق البطلان بالنظام العام، أو بناءً على طلب الخصم صاحب المصلحة في تقريره، وإذا تقرر بطلان الإجراء فانه يزول وتزول جميع آثاره كما تزول الإجراءات اللاحقة عليه متى كانت مبنية على الإجراء الباطل، على أنّ بطلان الإجراء لا يترتب عليه بطلان الإجراءات السابقة عليه[9].

ومن المتعذر حصر حالات البطلان أو وضع قاعدة محددة له، فلا يجوز ربطه بالضرر؛ لأنّ هنالك حالات تستدعي البطلان لمعطيات قانونية بغض النظر عن وقوع الضرر أو عدم وقوعه [10]، ويمكن تلطيف مفعول البطلان عن طريق إمكانية تصحيح الإجراء الذي شابه البطلان، بشكل يتلاءم وهدف المشرع كما أنّه لا يحول دون تكملة الإجراء القضائي الباطل، أو تحوله أو انتقاصه، بل هناك أحوال يكون فيها الإجراء باطلاً، ورغم ذلك يولد آثار الإجراء الصحيح[11]، ولذلك سنتناول معيار الحكم بالبطلان وماذا يترتب عليه من آثار في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

معيار الحكم بالبطلان

من خلال قراءة نصوص قانون المرافعات المدنية العراقي يتبين لنا أنّ المشرع أخذ بمعيار الغاية من الإجراء كأساس للحكم ببطلانه من عدمه، مع أخذه في الاعتبار الأشكال القانونية للإجراء حسبما وردت في قانون المرافعات وتحقيقاً للتوازن المنشود والمأمول في هذا الشأن، فمن جهة حرص على ضرورة مراعاة الشكل القانوني للإجراء نظراً لما يحققه من مصلحة عامة أو خاصة بحسب الأحوال ومن جهة أخرى راعى عدم المغالاة في الشكلية بما يحول دون تحقيقها لوظيفتها.

بمعنى أنّ يبحث القاضي في كل دعوى على حدة وفق ما يحيط بها من ظروف وملابسات؛ ليتبين مما إذا كانت الغاية التي قررها القانون للإجراء أو الشكل الذي حدده وألزم به قد تحقق من عدمه، وفي ضوء ذلك يقرر حسبما يتبين له ومتى وجد أنّه قد ترتب على العيب الشكلي عدم تحقيق الإجراء لغايته قرر بطلانه ولو لم يكن منصوصاً عليه والعكس صحيح ايضاً، فإذا وجد أنّ الغاية تحققت كان الإجراء صحيحاً رغم وجود العيب الشكلي الذي لحقه ولا يقضي ببطلانه ولو كان فيه نص يقرره، فاذا كان البطلان هو الجزاء الإجرائي المفروض نتيجة عدم مراعاة الشكل الاجرائي الصحيح؛ لذلك فأنّ البطلان لا يتقرر إذا تحققت الغاية من شكل الإجراء، ذلك أنّ الشكلية في الإجراء القضائي ليست وسيلة بذاتها، وإنما هي وسيلة لتحقيق غاية أسمى هي تحقيق العدل في القضاء[12]، وقد تبنى المشرع العراقي هذا الموقف[13]عند معالجته حالة العيب الذي يصيب ورقة التبليغ، إذ عد حضور الشخص المراد تبليغه وسيلة فعالة في تصحيح التبليغات القضائية التي شابها البطلان[14].

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

الفرع الثاني

ما يترتب على البطلان

إنّ بطلان الأعمال الإجرائية يختلف باختلاف الجهة القائمة بها، وهي في النهاية عيب يعتري الاجراء يتوجب تلافيه، لأنّ استمرار بقاء العيب فيه يجعله غير ذات قيمة وبالتالي عدم فعالية ذلك الاجراء.

ففيما يتعلق بالإجراءات الصادرة عن أعوان القضاة فان امكان بطلانها وارد، وذلك حينما يكون الخلل في الاجراء ومن ثم الحكم ببطلانه سببه أعوان القضاة أنفسهم في حال عدم تقيدهم بالأوضاع الخاصة التي فرضها القانون في الاجراءات، وهنالك العديد من هذه الحالات ومن ابرزها العيب الاجرائي في ورقة التبليغ القضائي متمثلة باختلاف صورة الورقة عن اصلها، حيث يتطلب القانون عدد من البيانات في كل من اصل ورقة التبليغ وصورتها، وهذا يعني تطابق الصورة مع الاصل والصورة هي التي تسلم عند التبليغ، أما الاصل فيرجع مع المبلغ موقعاً عليه بما يفيد التسلم، ولكن قد يحدث في حالات معينة تختلف فيها الصورة عن الأصل بأن تكون احداهما معيبة في الوقت الذي لا تكون فيه الثانية كذلك، فاذا وجد عيب في بيانات الصورة وحدها وكان الأصل مستوفياً للبيانات على نحو صحيح يجوز للمطلوب تبليغه أن يحتج بهذا العيب لأبطال التبليغ، وذلك لأنّ الصورة تعد بالنسبة له اصلاً للتبليغ[15] .

فاذا تسبب الموظف القائم بالتبليغات إحداث الاختلاف ما بين أصل الورقة وصورتها، حيث يجوز للمطلوب تبليغه الاحتجاج ببطلان الصورة ومن ثم بطلان التبليغ برمته وما يترتب عليه من مسالة ذلك الموظف وفقاً للقواعد العامة، ومن الامثلة على اختلاف بيانات صورة ورقة التبليغ عن النسخة الاصلية:

ما قد يقوم به موظف قلم التبليغات من إدراج اسم محكمة غير تلك المختصة بنظر الدعوى، أو الاختلاف في تحديد اليوم المحدد للحضور امام المحكمة، وغيرها من البيانات المؤثرة في ورقة التبليغ.

وقد يحدث ويكون العيب في بيانات الأصل وحده، فإذا كان النقص أو الخطأ في بيانات التبليغ بينما الصورة كاملة البيانات على نحو صحيح ففي هذه الحالة ليس للمطلوب تبليغه أن يحتج بهذا العيب؛ لإبطال التبليغ، وإنما يجوز له ذلك إذا لم يقدم الصورة للمحكمة، إذ يفترض في الصورة مطابقة الأصل ولذا فأنّ تعيب الأصل قرينة على تعيب الصورة [16].

وقد يلحق بطلان العمل الإجرائي نتيجة خطأ بعض أعوان القضاة ضرراً بمصلحة أحد المتخاصمين في الدعوى على الأقل من حيث مشقة اعادة اتخاذه مصححاً، والمسؤولية عن هذا الضرر تقع على عاتق من تسبب بخطئه في بطلان ذلك الإجراء وبالتالي حصول الضرر كالمبلغين مثلاً فهم يتحملون المسؤولية كاملة عن ذلك البطلان، وأساس مسؤولية هؤلاء هو الخطأ أو الإهمال في أداء الوظيفة[17] .

المطلب الثالث

طرق تصحيح الخطأ الإجرائي الصادر عن أعوان القضاة (تصحيح البطلان)

بداية لابد من معرفة المقصود من تصحيح الاجراء المعيب، ونلاحظ ان قوانين الإجراءات لم تعرف عملية التصحيح، للإجراء القضائي المعيب، إلا أنّ جانب من الفقه عرفه بأنّه "العمل على إزالة العيب الذي يعتري الإجراء أو الشكل بما يصحح هذا أو ذاك، وجعله قادراً على توليد آثاره باعتباره عملاً إجرائياً أو شكلاً إجرائياً صحيحاً" [18].

ومهما اختلفت طبيعة الإجراءات، فهي تتفق في عدم ترتب الآثار التي كان من المفترض أن يرتبه هذا الإجراء لو كان صحيحاً ومطابقاً لانموذجه وللوصول إلى حماية قضائية للحقوق الموضوعية، فهو مرهون باحترام المقتضيات الإجرائية سواء في شقها الشكلي أو الموضوعي، ومخالفة هذه المقتضيات يؤدّي إلى توقيع جزاء وهو البطلان، إذ يعتبر العمل الإجرائي عملاً قانونياً يقوم على مقتضيات موضوعية وشكلية، فإذا تخلّف أحد هذه المقتضيات ترتّب عليه جزاء قانوني هو البطلان، وبالتّالي يثار التساؤل حول ما إذا كان بالإمكان إنقاذ بعض الأعمال الإجرائية، من الزوال فيما إذا شابها عيب من العيوب الأجرائية؟ فقد تترتب على الإجراء الباطل بعض الآثار القانونيّة، وذلك بشرط أن تتوفر فيه

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

عناصر إجراء آخر صحيح وهذا ما يعرف بالتحول، أو إذا كان العمل مركب يقبل التّجزئة وكان شق منه صحيحا، فترتّب الآثار بالنّسبة لهذا الشّق، هذا ما يعرف بنظرية الانتقاص، كما يمكن معالجته بالتّكملة يترتّب عليها زوال البطلان، وسنتناول دراسة تصحيح البطلان بالفروع التالية:

الفرع الاول

تصحيــح الإجــراء البــاطــل بالتحول

تعد فكـرة تحول الإجـراء القضـائـي البـاطـل من الأفكار الـجديدة على الـتشريع العراقي، إذ جاء خالياً من تنظيم احكامها، ومقتضى الـفكرة هذه أنّ الإجـراء القـضائـي فيما إذا كـان باطـلاً ولكن تـوافـرت فيـه إجـراءات أُخـر يكون صـحيحاً بـاعتباره الإجـراء الـذي تـوافـرت فيـه عنـاصـره [19]، ويقصد بها معالجة الـوضعيـة الـسـابقـة والإفـادة منـهـا بشكل آخـر، فإذا كان العمل الإجرائي الباطل الذي وقع فيه الخطأ يصلح لأن يشكل عمـلاً قانـونيـاً آخر، فـلا مـانـع مـن الأخذ بـهـذا العمـل[20]، ومن أمثلة ذلك تحـول الصلـح الغيـر مـوثّـق مـن الـمحكمة لـرجـوع أحـد الطّـرفيـن فيـه إلـى بيـان كتـابـي صـريـح يقرر فيـه الـمدعي بموافقة المدعى عليـه تـرك الـخـصومـة، إذ يعتبر عدم التوثيق خطأ شكلي من قبل المحكمة.

وبالتـالي فأنّ العمل الإجرائي الـجديد الـصحيح والغير الباطل ينتج آثاره، وهذه الآثار تكون للعمل الصحـيـح وليسـت آثار الـعمـل الإجـرائـي البـاطـل الذي حصـل فيـه الـخطأ[21] ، والمشرع العراقي لم يعالج طريقة التصحيح بالتحول؛ لذا نقترح عليه تضمين قانون المرافعات المدني بنص يعالج هذه المسألة.

الفرع الثـانـي

تـصحيـح الاجـراء البـاطـل بالانـتقـاص

يعني الانتقاص التخلّص من الجزء الإجرائي الذي وقع فيه الخطأ والإبقاء على الجزء الصـحيح طالما كان قابلاً لهذه التجزئة، فإذا لم يحتملها فلا يكون هناك محل لهذا الانتقاص [22]، وعرف أيضاً بأنّه استبعاد الجزء الباطل من العمل الإجرائي؛ لينتج الجزء الصحيح آثاره القانونية، فإذا ثبت أنّه لا يمكن استمرار الجزء الباقي بدون الجزء الباطل بطل العمل كلّه، فالهدف من الانتقاص معالجة ما يمكن معالجته من العمل الإجرائي الذي وقع فيه الخطأ[23] ، ويجب لذلك أن يتمسك به الـخصـم صـاحـب الـمصلحـة؛ لـيعتـد بـه الـقـاضـي، فإذا أغفله حـكم الـقـاضـي بالـبـطـلان، أما إذا تعلق بالنظـام العـام فيمكـن للقـاضـي أن يثـيـره مـن تلقـاء نفسـه فينقص الـجزء الـباطل الذي وقع فيه الخطأ الإجرائي ويرتب على الباقي آثاره القانونية.

ومن امثلة ذلك حالة تعدد الخصـوم قد يكون الإجراء صـحيحاً بالنسـبة للبعض دون البعض الآخر، كحالة تبليغ عريضـة الدعوى بإجراء صحيح إلى البعض، وبإجراء باطل بالنسبة للبعض الآخر، عندئذ يمكن الاعتداد بالتبليـغ الصحيـح بالنسبة للّذين بلّغوا تبليغا صحيحـا، واهدار الـتبليـغ الـباطل بالـنسبـة لـباقي الـخصوم الّذين بلّغوا تبليغا باطلاً، فالانتقاص الإجرائي من حيث الإجراء يتّفق مع طبيعة العمل القانوني المركب؛ لأنّه مكون من عدة أعمال بسـيطة، فإذا بطل أحد هذه الأعمال فمن الطّبيعي ألا يمتد هذا البطلان إلى الأعمال الأخرى إذا كانت مستقلّة عنه والمشـرع العـراقـي أيضاً لـم يعـالـج هـذه المسألـة ونقترح عليه أيضاً النـص عليـها فـي قـانـون الـمرافـعات الـمدنـيـة.

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

الـفـرع الـثالث

تصـــــحيح الاجـــــراء البـــاطـل بالتـكـمـلـة

يـقصـد بهذه الـــــطريقة تـــصحيـــح الإجـراء الـبـاطـــــل بـــأن يضـــاف إليـه الـبيـان، أو الـشكل أو الـعـــنـصر، الـــــذي يـنقـــــصه، وبـــهذا تتميز عن التصحيح بالتحول والانتقاص بوجود نقص في أحد عناصر العمل الإجرائي ويتم أضافته؛ ولذلك يشترط لمعالجة الخطأ الإجرائي بالتكملة أن تتم التكملة في الميعاد الذي يحدده القانون للقيام بالعمل المراد تكملته وقبل صدور حكم يفصل في أوجه البطلان المثارة في الخصومة.

وعليه يمكن لمن وقع منه خطأ في الاجراء الذي عليه القيام به أن يقوم به مرة أخرى، وذلك بتكملة الإجراء الذي وقع فيه الخطأ وأصبح معيباً، وبالتـــالـي يترتـــب علـى العمـــل الإجـــرائي الـــمعـيـــب صيرورته صـحيـــحا ومنـــتـجا لآثاره القانونية المقررة له، لكنه لا ينتج هذه الآثار إلا من وقت وجوده كاملاً صـــحيحاً، ومن أمثلة هذه الطريقة اذا كانت عريضـــة الدعوى باطلة؛ بسبب عدم توقيع المحامي عليها فأنه يمكن معالجـــة هـــذا الخطأ بتوقيـــع المحامي في الجلسة[24] وقد عالج المشرع العراقي هذه الطريقة من خلال عدة مواد منها الـمادة (50) مرافعات حـيث نصـت في فقرتها الاولى انـــه : "إذا وجـد خـطـأ أو نـقـص فـي البـيـانـات الـواجـب ذكـرهـا فـي عـريـضـة الـدعـوى مـن شـأنـه أن يـجـهل الـمـدعى بـه أو الـمـدعـي أو الـمـدعى عـليـه أو الـمحـل الـمخـتار؛ لـغـرض التـبليـغ بـحـيث لا يـمكـن اجـراء الـتبليـغ يـطلـب مـن الـمدعـي إصـلاحـه خـلال مـدة مـناسـبة وإلا تبـطـل الـعريضـة بـقـرار مـن الـمحـكمـة"، فمن خلال نص المادة يتبين لنا أنّه عند وجود نقص في بيانات عريضة الدعوى فأنّه يمكن إكمالها من قبل المدعي خلال مدة مناسبة وإلا تبطل عريضة الدعوى .

الفرع الرابع

تصحيح البطلان بتحقـق الـغايـة مـن الاجـراء الـمعيب

إذا تـحققـت الغـايـــة مـــن الإجـــراء الـمـعيـــب بعيب الـــخطأ فأنّ هذه الغاية تؤدي إلى زوال العيب الإجرائي، وهـــذا ما نـــص عليـــه قانـــون المـــرافعـــات العـــراقـــي فـــي المادة (27) منـه "يعد الـتبليـغ بـاطل إذا شـابـه عيب أو نـقص جـوهـري يـخـل بـصـحـته او يفـوت الـغـايـة مـنه "، ومفهوم ذلك أنّه إذا تـحقـقت الـغايـة مـن الـتبـلـيـغ فأنّه يـعـد صحيحاً بزوال العيب منه.

ومثال ذلك تصـحيـح الإجـــراء البـــاطـــل بـــالـحضور، بحيث أنّ أوراق التكليف بالـحضور هي مجموعة من أوراق الدعوى الغرض منها دعوة الخصوم لحضور المرافعة [25] ومن هذه الأوراق ورقة التبليـــغ بالحضـــــور، إذ تـــــنـص الـمادة (73/ف3) مـن قـــــانـــــون الـمـرافـعـــات الـعـــراقـــي أنّـــه "يزول بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد"، وفي ضوء ذلك قـــضـــت مـــحكمـــة التـمـيـيـــز الإتـحـاديـــة فـــي العـــراق فـــي إحـــــدى قـــــراراتـــــها "لدى عـطـف الـنظـر عـلى الـحكم الـمميز وجـد أنّـه غير صحيح ومـخالـف لإحـكام الـشرع والـقانـون؛ لأنّ حضور الـمعترض عليه جلسات المرافعة في الدعوى الاعتراضية يزيل أي خلل في التبليغ بما في ذلك البطلان " [26]، والحكمة من التصحيح بالحضور هي أنّ الـــغاية مـن الـــتبليـغ تـكـون قـد تـمـت وهي حـضـور المراد تبـلـيـغـــــه أو شخص آخر يقـــــوم مـقـامـــه [27].

الفرع الـــخامس

تـصـحيـــح الإجـــراء المعيـــب بالرغم من بقاء العيـــب فيه

يـتـم التصـحيـــح وفـــق هـــذه الـطـريقـــة عن طريق الـتنازل عـــن حـــق الـــدفع بـالـبطـلان؛ بسـبـب العيـب الـــــذي اعتـــــرى الاجراء، وتتم أيضاً بالتعبـيـر عن الإرادة الصـــادر مـــــن قبل صـــاحـــب الـمصلحـــــة أو من الـمتـضـــــرر، ســـواء أكـــان هذا الـخصـم نـفســـه أو وكيلـــه، والـــــذي يـــهدر حقـــــه من الـتـــمســـك بالبطـــلان؛ بسبب العيـــب الـجوهـــري، وبـهـــذه الـطريقـــة يعـــد الإجراء الـمعيـــب إجراء صـــحيح رغـــم وجـود الـعيب فـيـه .

Bilad Alrafidain Journal of Humanities and Social Science Vol. 4, No. 1 **ISSN: 2788-6026**

Doi: 10.54720/bajhss/2022.040105

Pages: 44-53

مثال ذلك يـــزول الـبـــطـلان الـذي يترتب عـلـــى عـــدم التـبـــلـيـــغ فـي الـمحل الأصـــلـي وذلك إذا قبل الـــتـبليـغ فـــي الـمحل الـمختار، وقـــد اجازت المادة(89) من قانون المرافعات للخصم أن يتنازل في أثنـــاء الـــدعـــوى عـــن إجـــراء أو ورقـــة، مـن أوراق الـمـرافعـة، ويعد الإجـــراء أو الـورقـــة كـأن لـــم تكن شرط أن يتم ذلك بموافقة المحكمة، وأن تحفظ صورة مصدقة من هذه الأوراق في اضبارة الدعوى، ويمكن النزول عن البطلان أياً كان سببه سواء أكان عيباً في الشكل ام عيبا غير ذلك ، ويحدد نطاق النزول فكرة النظام العام فأنّه لا يجـــوز التنازل عـن الـحـــق فـي الـتمسك به إذا تعلق هذا البطلان بالنظام العام، فأنّ النزول عن التمسك به لا ينتج أي أثر[28] .

وأخيراً تجدر الإشـارة أنّه في حالة عدم إمكانية معالجة الخطأ الإجرائي بأحد الطرق السـابقة فأنّه يمكن اللجوء إلى القواعد وتصحيح العمل الإجرائي وذلك عن طريق الطعن استئنافاً أو تمييزاً.

الخـــاتمـــة

سنتناول الخاتمة من خلال النتائج والمقترحات الاتية

اولاً: الاستنتاجات

1- الـبطلان وصف يلحق الإجراء القضائي ويمنع مـــــن تـــرتـيـب الآثار الـقـانـونـيـة على ذلك الإجراء.
2- لـــم ينظم الـــمشـــرع الـــعـــراقـــي، نظـــريـة الـبـــطـلان وإنما جاءت تنظيمية له في نصوص متفرقة.
3- إنّ ما يصدر من أخطاء عن أعوان القضاة قد تكون أخطاء مادية يمكن تصحيحها ولا تؤدي إلى البطلان وقد تكون أخطاء في الإجراءات الأصولية تكون نتيجتها البطلان.
4- يشـكل التصـحيح في إطار الأعمال الإجرائية وسـيلة للحد من آثار البطلان وتفاديها فهو يهدف إلى تفعيل الإجراء الباطل وإنقاذ ما يمكن إنقاذه من الآثـار الـتي مـــن المـفـــترض أن يولدها لـو اتخذ صـحيحاً.

ثـانـيـاً: المقترحات

1- نـقـــتـــــرح عـلـــى الـــمشـــرع الـعـــراقي تنظيم الاخطـاء بالاجراءات الاصولية الصادرة عن أعوان القضاة بنصـــوص قـــانـونـيـــة صريحة ضمن قـــانـــون الـمـــرافـعـــات الـمـدنيـــة.
2- نقـــتـــرح علـــى الـــمشـــرع الـعـــراقـــي أن يـنظـم نـظرية الـبطلان وطرق تصحيحه تلافياً للمغالاة في تقرير البطلان ما يؤدي إلى ضياع وإهدار الحقوق

المصادر

[1]. راسم محمد صبري ، دور القضاء المدني في تحقيق العدالة الاجرائية ،بحث منشور في مجلة جامعة نورو
[2]. عبد الوهاب ومحمد العشماوي(1958) ، قانون المرافعات في التشريع المصري والمقارن ، القاهرة : مكتبة الاداب.
[3]. المادة (28) من قانون المرافعات المدنية رقم(83) لسنة 1969
[4]. المادة (60) ف (2) من قانون المرافعات المدنية
[5]. المادة (48 / ف1) من قانون المرافعات المدنية العراقي .
[6]. فرج علواني هليل(2002) ،البطلان في قانون المرافعات . الاسكندرية : طبعة دار المطبوعات الجامعية
[7]. حدادين لؤي جميل(2000) ، نظرية البطلان في اصول المحاكمات الجزائية (الطبعة الاولى). عمان: ط1.
[8]. نبيل اسماعيل عمر(1999) ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية . مصر : دار الجامعة للنشر
[9]. اجياد ثامر نايف(2006)، نظرية ابطال عريضة الدعوى المدنية . الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة.
[10]. ادم وهيـب النـداوي(1988) ، فـلسفـة اجراءات التـقاضـي فـي قـانـون الـمرافـعات. بغـداد .
[11]. نبيل اسماعيل عمر(1989)، سقوط الحق في اتخاذ الاجراء في قانون المرافعات . مصر : منشأة المعارف.
[12]. ابراهيم امين النفياوي(1998) ، مسؤولية الخصم عن الاجراءات(الطبعة الاولى). القاهرة : دار النهض العربية للنشر و التوزيع .
[13]. المادتين (27 ، 73/ف3) من قانون المرافعات المدنية العراقي .

[14]. د.فارس علي عمر(2007)، التبليغات القضائية ودورها في حسم الدعوى المدنية . الاسكندرية .

[15]. احمد مسلم ، اصول المرافعات ، دار الفكر العربي، القاهرة ، دون سنة نشر.

[16]. وجدي راغب(1978) ، مبادىء الخصومة المدنية (ط1) .القاهرة : دارالفكرالعربي .

[17]. انظر : فارس علي عمر(2004)، التبليغات القضائية ودورها في حسم الدعوى المدنية، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون - جامعة الموصل .

[18]. انظر: نبيل اسماعيل عمر(2008)، قانون اصول المحاكمات المدنية. بيروت : منشورات الحلبي.

[19]. د. عباس العبودي(2016) ، شرح احكام قانون المرافعات المدنية(ط1). بيروت : مكتبة السنهوري.

[20]. فرج علواني هليل، المصدر السابق ،ص337.

[21]. نبيل إسماعيل عمر(2016)، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية،المصدرالسابق،ص671؛

[22]. نوال خوالدي(2016)، البطلان الاجرائي، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر.

[23]. فرج علواني هليل(2008)، الدفوع في المواد المدنية والتجارية. الاسكندرية : المطبوعات الجامعية.

[24]. عبد الحكم فوده(1999)، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية. الاسكندرية : دار الفكر والقانون.

[25]. سوزان محمد شحادة العرموطي(2009)، العيب الجوهري واثره في بطلان الاجراءات القضائية ، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط للدراسات العليا .

[26]. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الرابع ، السنة السادسة ، ص220.

[27]. نقلا عن د. عماد حسن سلمان(2018) ،التنظيم القانوني لتصحيح واثار البطلان الاجرائي ، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية ، العدد 16 .

[28]. د. عباس العبودي ، المصدر السابق