Void of Judicial Notifications in Iraqi Civil Procedures Law

Dr. Hussein Abdulqadir
College of Low
University of Basrah

Abstract

The void of judicial notifications is one of the most important topics in Iraqi civil procedures law where it is related to judicial notifications which the court depends on when it starts its procedures. If notifications are done correctly and according to law, the court will go on in its procedures and solve the problem. And if notifications are incorrect, the judicial procedure will be entirely void and even the sentence which is issued in this concern will be cancelled.

Moreover, the importance of judicial notifications stems from the fact that it is subject to the judges opinions, where the Iraqi legislator has given them a wide authority to evaluate the validity of such notifications.

بطلان التبليغات القضائية في قانون المرافعات المدنية العراقي

م.د.حسين عبد القادر معروف
كلية القانون / جامعة البصرة

الملخص:

يعد بطلان التبليغات القضائية من أهم المواضيع في نطاق قانون المرافعات المدنية العراقي، إذ انه يتعلق بالتبليغات القضائية التي على أساسها تباشر المحكمة إجراءاتها، فإذا كانت التبليغات جرت بصورة صحيحة ومطابقة للقانون سارت المحكمة في المرافعة وفصلت في الموضوع، أما إذا كانت التبليغات غير صحيحة، فيترتب عليها بطلان إجراءات الدعوى كلها، وكذلك زوال الحكم الذي صدر في موضوعها.

كما ان أهمية التبليغات القضائية تنتج من كونها محلاً لاجتهاد القضاة، إذ ان المشرع العراقي ترك لهم سلطة واسعة في تقدير سلامة هذه التبليغات.

بطلان التبليغات القضائية في قانون المرافعات المدنية العراقي

المقدمة :

يعد بطلان التبليغات القضائية من المواضيع الهامة سواء على المستوى النظري او على مستوى التطبيق العملي في المحاكم، فقد كان موضع اهتمام المشرع لما يتمتع به موض وع التبليغات من أهمية كونه الأساس الذي تبنى عليه إجراءات الدعوى كافة . لذلك فمن الطبيعي ان لا يقف المشرع عند حد وضع قواعد و إجراءات الدعوى دون ان يضع جزاء الإخلال بها لحمل الخصوم على اتباعها. فهذه الإجراءات مقررة في الأصل لتوجه صاحبها إلى السبيل التي تؤدي به إلى الوصول إلى حقه.

ولما كانت هذه الإجراءات ذات طابع شكلي كان على المشرع خلق موازنة بين الاحترام الواجب للشكل، وعلى أساسه يقرر بطلان التبليغ، وبين الحق بحيث لا يؤدي احترام الشكل إلى ضياع الحق الموضوعي و إطالة أمد النزاع.

كما يحتل هذا الموضوع أه مية كبيرة على مستوى التطبيق العملي لما أبرزته الجوانب العملية من اجتهادات قضائية انعكست على ميدان العمل القضائي ولامست بشكل مباشر جوانب الحياة العملية للأفراد.

وقد وضع المشرع العراقي قواعد عامة لإجراء التبليغات القضائية كافة في المادة (٢٦/ مرافعات)، فليست هناك إجراءات معينة لكل ورقة يجري تبليغها، فقد سوّى المشرّع بين عريضة الدعوى ومرفقاتها من صور للمستندات التي يقدمها المدعي والأوراق والمستندات التي يتبادلها الطرفان في تبليغاتهما، وكذلك الأحكام التي تصدرها المحكمة، فكل هذه الاوراق تخضع لاجراءات واحدة.

لئما حدد المشرع في المادة (٢٧/مرافعات) حالات بطلان التبليغات القضائية بالعيب أو النقص الجوهري الذي يخل بصحة التبليغ أو يفوت الغاية منه.

وعلى ذلك فان دراستنا لموضوع التبليغات القضائية ستكون في مطلبين، يخصص الأول منهما لماهية بطلان التبليغات القضائية، والثاني نخصصه للدفع ببطلان التبليغات القضائية . وسيكون ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية بطلان التبليغات القضائية.

الفرع الأول: التعريف بالبطلان.

اولا: تعريف البطلان.

ثانيا: مذاهب البطلان.

الفرع الثاني: حالات بطلان التبليغات القضائية وطبيعته في القانون العراقي.

اولا: حالات بطلان التبليغات القضائية.

ثانيا: الطبيعة القانونية لبطلان التبليغات القضائية.

المطلب الثاني: الدفع ببطلان التبليغات القضائية.

الفرع الاول: الطبيعة القانونية للدفع ببطلان التبليغات القضائية.

اولا: مميزات الدفع ببطلان التبليغات القضائية.

ثانيا: زوال بطلان التبليغات القضائية.

الفرع الثاني: اثار الحكم ببطلان التبليغات القضائية.

اولا: زوال التبليغ وما ترتب عليه من اثار.

ثانيا: مسؤولية القائم بالتبليغ.

المطلب الأول

ماهية بطلان التبليغات القضائية

يُفرض البطلان باعتباره جزاءً لمخالفة نموذج القاعدة القانونية الإجرائية، غير أن التشريعات قد اختلفت في الحالات التي تؤدي إلى بطلان الإجراء في قانون المرافعات من خلال اختلافها في وضع نظرية عامة في بطلان العمل الاجرائي، فذهبت في ذلك مذاهب شتى، وكان لقانون المرافعات العراقي موقف متميز في هذا السياق.

لذلك فاننا سنبحث ماهية بطلان التبليغات القضائية في فرعين : نتناول في الأول منهما التعريف بالبطلان، وفي الثاني نتناول حالات بطلان التبليغات القضائية وطبيعته في القانون العراقي.

الفرع الأول
التعريف بالبطلان

ونتناول في هذا الفرع تعريف البطلان ومذاهب البطلان كل في نقطة مستقلة وعلى النحو الآتي:

اولا: تعريف البطلان:

يعرف البطلان بصفة عامة بانه (جزاء يرتبه المشرع او تقضي به المحكمة بغير نص اذا ما افتقر العمل القانوني احد الشروط الشكلية او الموضوعية المطلوبة لصحته قانونا. ويؤدي هذا الجزاء الى عدم فاعلية العمل القانوني وافتقاره لقيمته القانونية المفترضة في حال صحته)[١].

واذا ما انتقلنا الى نطاق العمل الاجرائي في قوانين المرافعات المدنية فان البطلان هو (تكيف قانوني لعمل مخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي الى عدم انتاج الاثار التي يرتبها عليه المشرع اذا كان كاملا)[٢]. او هو (وصف يلحق عملا معيبا لمخالفته للقانون مخالفة تؤدي الى عدم انتاج الاثار التي يرتبها القانون على هذا العمل لو لم يكن معيبا)[٣]. كما يعرف بانه (عدم ترتيب اي حكم او اثر للاجراء الذي قامت به المحكمة او احد مستخدميها بسبب عدم مراعاة الاوضاع الشكلية المقررة في القانون)[٤].

فالبطلان يعد جزاءً لمخالفة العمل الاجرائي، ذلك ان الجزاء الاجرائي في قانون المرافعات متنوع، ويرتبط بطبيعة النظام القانوني الذي يعمل فيه، فهناك جزاءات ذات طابع عام كبطلان

الاجراء، وسقوط الحق فيه، وهناك جزاءات ذات طابع خا ص كسقوط الخصومة وتقادمها واعتبارها كأن لم تكن[٥].

وفكرة الجزاء الاجرائي تسعى الى ضمان احترام القواعد الاجرائية من خلال اصابة الاجراء المخالف لنموذج القاعدة الاجرائية بالعيب الذي يؤثر فيه ويجعله غير قادر على انتاج اثاره، اذ تتحدد فاعلية القاعدة الاجرائية بقدرتها على تحقيق اثارها المنصوص عليها في القانون. وهي لاتكون فاعلة اذا فشلت في انتاج هذه الاثار، وكذلك اذا لم تتبع بشكل صحيح . لذلك كانت غاية الجزاء الاجرائي كفالة فاعلية القاعدة القانونية من خلال فرض جزاءات متعددة ومتنوعة على مخالفة نموذج القاعدة القانونية. غير ان هذه الجزاءات تتفق في اثرها وهو عدم ترتيب الاثار التي كان من الممكن ان يرتبها الاجراء لو كان مطابقا لنموذجه[٦].

ولما كان ترتيب البطلان بوصفه جزاءاً لتخلف الشروط الموضوعية للعمل الاجرائي امرا لاخلاف فيه، لذلك كان تنظيم حالات البطلان من قبل المشرع يتعلق بالبطلان لعيب الشكل، او بعبارة اخرى، اقتصر التنظيم التشريعي لحالات البطلان في القوانين الاجرائية على مختلف الشروط الشكلية في العمل الاجرائي وكان ذلك رغبة منه في الموازنة بين ما يجب من احترام لما يفرضه المشرع من شكل في العمل الاجرائي، وبين الحر ص على عدم التضحية بالحق وبالهدف من فرض الشكل، فاذا ما تحققت الغاية من فرض الشكل فلا معنى لابطال العمل الاجرائي تمسكا بالشكل[٧].

ومما تجدر الاشارة اليه في هذا الصدد هو ان البطلان في القانون المدني يتميز عن البطلان في قانون المرافعات، في ان الاول يكون ا لتمسك به في صورة طلب عارض في حين يكون التمسك بالبطلان في قانون المرافعات في صورة دفع شكلي[٨]

كما ويقسم الكتاب البطلان في نطاق قانون المرافعات الى تقسيمات متعددة [٩]، الا ان اهم هذه التقسيمات هي:

أ. البطلان المطلق والبطلان النسبي [١٠] : ويبدي البطلان المطلق في اية حالة تكون عليها الدعوى، ويجوز لكل خصم ان يتمسك به، وعلى المحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها . اما البطلان النسبي فلا يبدي الاقبل الدخول في موضوع الدعوى، ومن جانب صاحب المصلحة فقط، ولايجوز للمحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها[١١].

ب. البطلان الكلي والبطلان الجزئي: يراد بالبطلان الكلي بطلان الاجراء بمجمله اذا شابه مخالفة لنموذج القاعدة القانونية، اما البطلان الجزئي فيراد به انتاج الاجراء المشوب بالبطلان اثره بالنسبة الى شقه الصحيح اذا كان هذا الشق صالحا لانتاج هذا الاثر(١٢).

ثانيا: مذاهب البطلان

لقد اختلفت التشريعات في معالجتها لنظرية البطلان في قانون المرافعات فذهبت ب ذلك مذاهب شتى، نعرضها فيما ياتي:

المذهب الأول: ومفاده ان البطلان جزاء يترتب على كل عيب يشوب العمل الاجرائي حتى وان كان تافهاً، فالشكل المفروض للعمل الاجرائي مقدس ولايجب المساس به، وهذا هو م ذهب الشرائع القديمة، فالقانون الروماني يرتب سقوط الدعوى على كل مخالفة، مهما كان حجمها، للشكليات والصيغ المفروضة عند اقامة الدعوى. ويسعى هذا المذهب الى ارشاد الخصوم الى ما يجب مراعاته عند اقامة الدعوى، وهو ما يولد الثقة لديهم في الحصول على حقوقهم متى ما اتبعوا الشكل القانوني. الا ان ما يعيب هذا المذهب هو الافراط في التمسك بالشكليات الامر الذي قد يترتب عليه اهدار الحق وتفضيل الشكل على الموضوع(١٣).

المذهب الثاني : يقضي هذا المذهب بانه لا بطلان بغير نص، فلا يجوز الحكم بالبطلان الا اذا نص القانون على ذلك، ويبنى هذا المذهب على ان البطلان يرتب اثار خطيرة لذا يجب ان ينفرد المشرع بتحديد حالاته(١٤).

ومما يعيب هذا المذهب هو الجمود، اذ انه يعجز عن مواجهة ما يستجد من حالات تستدعي تدخل القضاء للحكم ببطلانها، كما ان تطبيقه يفترض نظاما تشريعيا دقيقا يحدد فيه المشرع أهمية كل مخالفة للعمل الاجرائي ويرتب عليها الجزاء المناسب، وهذا ما يخالف الواقع اذ يعمد المشرع في الغالب الى النص على البطلان باعتباره جزاءاً لمخالفة اوضاع هامة لازمة لحسن سير القضاء(١٥).

وقد اخذ المشرّع الفرنسي بهذا المبدأ في المجموعة القديمة (١٨٠٦) (مادة ١/١٠٣٠)(١٦).

المذهب الثالث: يجعل هذا المذهب من البطلان وسيلة تهديدية من اجل ضمان احترام الشكل في العمل الاجرائي، لذلك فهو يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تقرير الدعوى يستوجب الحكم بالبطلان اولا.

ويمتاز هذا المذهب بمرونته اذ انه يسمح للقاضي بالحكم بالبطلان كلما وجد مبرر لذلك مسترشدا بظروف كل دعوة. الا ان ما يعيبه هو ان القاضي قد يجد صعوبة في تحديد المعيار الذي يستند اليه في تقرير البطلان او عدم تقريره كجزاء لمخالفة نموذج العمل الاجرائي، وقد اخذ بهذا المذهب كل من القانون الالماني والنمساوي والجزائري[١٧].

المذهب الرابع: ياخذ هذا المذهب بقاعدة لابطلان اذا تحققت الغاية من العمل الاجرائي سواء نص القانون على البطلان او لم ينص، فمناط صحة الاجراء او بطلانه هو تحقق الغاية منه او عدم تحققها، ويقصد بالغاية هنا (هي الوظيفة الاجرائية للعمل كما رسمها القانون)، ومن التشريعات التي اخذت بهذا المذهب التشريع الايطالي[١٨].

المذهب الخامس: ياخذ هذا المذهب بقاعدة (لابطلان بغير ضرر)[١٩]، اي ان البطلان لايحكم به وان نص القانون عليه الا اذا تحقق الضرر نتيجة المخالفة . ويستند هذا المذهب الى ان غاية القانون هي حماية مصلحة معينة، فلذا لم يلحق ضرر بهذه المصلحة فان الحكم بالبطلان يعد مخالفا للعدالة ومنافيا لارادة المشرع، وقد اخذ المشرع الفرنسي بهذا المذهب بصفة عامة سنة ١٩٣٥، واكده في المجموعة الجديدة سنة ١٩٧٥ بنصها في المادة (٢/١٤) على ان (أي بطلان لا يمكن الحكم به إلا إذا اثبت الخصم الذي يتمسك به أن العيب قد سبب ضررا هذا ولو تعلق بشكل جوهري او بشكل من النظام العام)[٢٠].

الفرع الثاني

حالات بطلان التبليغات القضائية وطبيعتها في القانون العراقي

لم يضع قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل نظرية عامة في بطلان العمل الإجرائي على غرار القانون المصري[٢١]، وانما عالج البطلان في مواضع معينة منها بطلان التبليغات القضائية، اذ نص في المادة (٢٧) منه على انه (يعتبر التبليغ باطلا اذا شابه عيب او نقص جوهري يخل بصحته او يفوت الغاية منه).

ويبدو واضحا من النص اعلاه ان المشرع العراقي قد اعتمد مذهب النص على البطلان كجزاء لمخالفة التبليغات القضائية [٢٢]، الا انه لم يسلب القاضي سلطته التقديرية في الحكم بالبطلان اذ اعطاه سلطة واسعة [٢٣] من خلال تحديد حالات بطلان التبليغات بالعيب او النقص الجوهري الذي يخل بصحة التبليغ او يفوت الغاية منه، فتقدير ما اذا كان العيب او النقص جوهريا أم غير جوهري هي مسالة تدخل ضمن سلطة القاضي التقديرية، كما ان الحكم ببطلان

التبليغ للعيب او النقص مقيد بان يؤدي هذا العيب او النقص الى الإخلال بصحة التبليغ او يؤدي إلى فوات الغاية منه.

ولذلك سنقسم هذا الفرع الى قسم ين: نتناول في الاول حالات بطلان التبليغات القضائية وفي الثاني نتناول طبيعة بطلان التبليغات القضائية في قانون المرافعات العراقي.

أولا: حالات بطلان التبليغات القضائية.

استنادا للمادة (٢٧) من قانون المرافعات فان بطلان التبليغات القضائية يكون في حالتين هما العيب في التبليغ والنقص في التبليغ [٢٤]، وهو ما سنتناوله في النقطتين الاتيتين:

١. البطلان بسبب العيب في التبليغ:

لقد اشار المشرّع العراقي الى ان العيب في التبليغ من شانه ان يبطل التبليغ اذا كان جوهريا يخل بصحته او يفوت الغاية منه، الا ان سؤالا منطقيا يفرض نفسه في هذا المقام عن معيار التمييز بين العيب الجوهري وغير الجوهري؟

لقد عرّف البعض[٢٥] العيب الجوهري بانه (العيب الذي يترتب عليه تفويت الغرض المقصود من الاجراء، وان الضرر هو تفويت المصلحة التي قصد القانون حمايتها للخصم المتمسك بالبطلان، فالضرر بهذا المعنى صورة من صور العيب الجوهري).

كما ذهب البعض[٢٦] الى اعتماد منهج الفقه والقضاء في مصر في ظل قانون المرافعات القديم، حيث يعرف العيب الجوهري بانه العيب (الذي تقتضيه قاعدة متعلقة بالنظام العام او يترتب عليه وجود الاجراء او توافر صفة من صفاته المميزة له او تحقيق الغرض المقصود منه في القانون بحيث اذا اغفل هذا الوضع فقد الاجراء احدى خصائصه المميزة له او لم يتحقق الهدف منه)[٢٧]، اما اذا كانت غاية المشرع من فرض الاجراء هي تنظيم سير الدعوى وارشاد الخصوم والقضاة على نحو يكفل عدم البطء في الفصل فيها دون ان يتعلق هذا الاجراء بالمصلحة العامة كان هذا الاجراء غير جوهري[٢٨]، ومن ثم كان العيب غير جوهري.

وقد اكد بعض الفقه العراقي[٢٩] على تعلق العيب الجوهري بالمصلحة العامة المتمثلة في حسن سير العمل القضائي، حيث يذكر ان (الاثر الذي يتركه التبليغ هو سريان المد د بحق الشخص المطلوب تبليغه ولحوق علمه بمواعيد المرافعات، وهذه من القواعد الشكلية التي يلزم مراعاتها بكل دقة، فاذا اصابت ورقة التبليغ اي شائبة بحيث تبدد عنصر الثقة فيها يختل التنظيم القضائي وتسوده الفوضى مما يسبب ضياع الحقوق، لذا فقد نص قانون المرافعات على وجوب

التمسك بكل القواعد التي اوجبها لاجراء التبليغات القضائية حيث نص على بطلان التبليغ اذا شابه عيب او نقص يخل بصحته او يفوت الغاية منه).

ويبدو لنا ان معيار التمييز بين العيب الجوهري والعيب غير الجوهري يكمن في الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه، فالعيب يكون جوهريا اذا كان من شانه الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه وهو ما يستفاد من نص المادة (٢٧) من قانون المرافعات، وان جاءت لغة النص غير سليمة، فالمشرّع، على مانرى، قد وضع الأساس الذي يمكن من خلاله تحديد الجوهري وغير الجوهري من العيب، وكذلك النقص، فاوجب في المادة (٢٦) اتباع الاحكام المنصوص عليهافي المواد (١٣-٢٥)،وأعتبر إن الاخلال بأي من الاجراءات المنصوص عليها في تلك المواد عيبا جوهريا يخل بصحة التبليغ ويفوت الغاية منه، وان اي نقص في البيانات المنصوص عليها يعد نقصا جوهريا يخل بصحة التبليغ او يفوت الغاية منه.

اما القول بمعيار المصلحة العامة للتمييز بين الجوهري وغير الجوهري من العيب، فنعتقد ان لا اساس له، اذ ان من الثابت ان اجراءات التبليغ مقررة لحماية مصلحة خاصة وهي مصلحة المطلوب تبليغه، ولذلك قرر المشرع في المادة (٧٣/ف٣) انه (يزول بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد).

وقد اكد القضاء العراقي في العديد من القرارات على بطلان التبليغات عند اقترانها بعيب جوهري يفوت الغاية من التبليغ او يؤدي الى الاخلال بصحته، فقد قضي بانه (يعتبر التبليغ باطلا اذا شابه عيب يخل بصحته ويفوت الغاية منه)[٣٠]. كما قضي بان (عدم الصاق نسخة من التبليغ على باب المحل عند الامتناع عن التبليغ يجعل التبليغ باطلا وتبطل جميع الاجراءات المثبتة عليه)[٣١].كما قضي ايضا بانه (بالرجوع الى التبليغ الحاصل بالانذار وجد ان المميز لم يبلغ بالانذار لا بنفسه ولا بواسطة من يعمل او من يسكن معه وانما جاء بشرح القائم بالتبليغ بانه تم لصق نسخة من الانذار على باب المحل العائد للمطلوب تبليغه لانه لم يتواجد في محله وعليه أعطيت هذا الاشعار ولما كان لصق نسخه من ورقة التبليغ تكون في حالة تواجد المطلوب تبليغه وامتناعه عن التبليغ اما في حالة عدم وجوده اصلا في موطن التبليغ فلا يصح لصق نسخة من ورقة التبليغ ويكون التبليغ غير اصولي ولا يترتب عليه حكم)[٣٢]. وقضي ايضا بان (مادونه القائم بالتبليغ على ورقة التبليغ بالانذار لايعتبر تبليغا قانونيا يعتد به اذ ان الامتناع لايكون الا بعد عرض التبليغ على المطلوب تبليغه او من يصح قانونا تبليغه عنه وامتناعه عن التبليغ اما كونه داخل الشقة ولم يخرج لعرض التبليغ عليه فلا يمكن اعتباره امتناعا عن التبليغ وبالتالي يكون الانذار غير مجد لعدم التبلغ به ولايمكن ان يبنى عليه حكم بالتخلية)[٣٣]. وكذلك

قضي بانه (لايجوز تبليغ المدعى عليه في جلسة المرافعة عن المدعى عليه الثاني باعتباره ابنه ويسكن معه بل يجب تسليم ورقة التبليغ للشخص نفسه او لاحد اقاربه في محل اقامته)[٣٤].

وقد ذهب جانب من الفقه[٣٥]الى امكانية حصول التبليغ بغير ورقة التبليغ، فيعتبو الخصم مبلغا اذا ثبت لحوق علمه عن طريق اخر بما يجب تبليغه به كاقراره بذلك بموجب ورقة او تقديمه عريضة تفيد لحوق علمه بذلك . وقد استند هذا الاتجاه الى المادة (١٣/ف٢) التي تنص على انه (يعتبر تبليغا توقيع الخصم او وكيله بحضور الموظف المختص على ورقة التبليغ او على عريضة الدعوى للحضور في الموعد المعين)،اذ ان المشرّع بموجب النص أعلاه قد قبل مبدا التبليغ بغير ورقة التبليغ،ومن ثم فأن المشرّع قد ركن الى الغاية من فرض اجراءات التبليغ الا وهي حصول علم المطلوب تبليغه بمضمون التبليغ، فاذا ما تحققت هذه الغاية فلا معنى للنظر في الاوضاع الشكلية التي فرضها المشرع، حيث يذكر البعض [٣٦] (لان الغرض الأساسي من التبليغ هو اعلام المراد تبليغه بما يوجب القانون اعلامه به، ولايشترط ان يتحقق ذلك بورقة التبليغ بل يصح ولو حصل عن طريق اخر فلم تعد ورقة التبيلغ وحدها لها هذه القدسية والمنزلة بمالها من شكليات فرضها القانون)[٣٧].

ولكننا نرى ان في هذا الاتجاه تحميل للنص اكثر مما يحتمل، اذ ان (ف٢/م١٣) قد جاءت بحالة استثنائية، والاستثناء لايجوز التوسع في تفسيره. كما ان المشرع العراقي قد افترض ان الوصول الى الغاية من التبليغ يتحقق باتباع الاجراءات والاوضاع الشكلية التي تطلبها في التبليغات القضائية، فلحوق علم المطلوب تبليغه بمضمون التبليغ يتحقق من خلال تلك الاجراءات، ولذلك نراه يؤكد في المادة (٢٦) على انه (تتبع الاحكام المتقدمة في تبليغ عريضة الدعوى ومرفقاتها والاوراق المتبادلة في التبليغات التحريرية والاعلامات وكل ما يقتضي تبليغه من اوراق قضائية)، كما أكد في المادة (٢٧) على ان العيب او النقص الجوهري هو ما يفوت الغاية من التبليغ او يخل بصحته وهو لايكون كذلك الا عند عدم اتباع ما فرضه المشرع من اجراءات في التبليغات القضائية.

ونحن في ذلك نؤيد ماذهب اليه القضاء العراقي في ان عدم اتباع الاصول القانونية يعد عيبا جوهريا حتى وان تحقق العلم الفعلي بمضمون التبليغ من المطلوب تبليغه، اذ قضت محكمة التمييز في قرار لها بان (تلاوة القرار التمييزي القاضي برد دعوى المدعي وفق المادة (٢١٤) مرافعات في جلسة عينتها المحكمة بعد صدور القرار المذكور لايعتبر تبليغا للمدعي بالقرار لبطلان التبليغ بالشكل المذكور ووجوب اجرائه بالطريقة التي رسمتها المادة (٢٦) في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل)[٣٨].

فالتبليغ القضائي اجراء ذو طابع شكلي يقصد منه احاطة شخص بمضمون تبليغ يوجه اليه من قبل المحكمة، ولذلك يلزم ان يتم بصورة صحيحة ليحقق الغاية المتوخاة منه، فاذا ما شابه اي عيب فان ذلك يؤدي الى بطلانه[٣٩].

كما ان مسألة كون العيب جوهريا من عدمه هي مسألة تبت فيها محكمة الموضوع وتخضع في ذلك الى رقابة محكمة التمييز.

٢. البطلان بسبب النقص في التبليغ:

اوجب قانون المرافعات ذكر بيانات معينة في ورقة التبليغ اشارت اليها المادة (١٦) منه[٤٠]، وهذه البيانات اما تتعلق بعملية التبليغ ذاتها، او تتعلق بشكل وطبيعة الورقة المطلوب تبليغها، او تتعلق بما طلبه طالب التبليغ والتعرف به وبشخصيته[٤١]. الا ان هذه البيانات تكون ذات طبيعة عامة، او بعبارة اخرى، انها بيانات عامة يقتضي توافرها في كل الاوراق القضائية المطلوب تبليغها، الى جانب وجود بيانات خاصة في كل ورقة، وهذه البيانات تختلف من ورقة الى اخرى فهناك بيانات خاصة بعريضة الدعوى والاستئناف ومحضر الحجز[٤٢].

كما نص المشرع على ان النقص الجوهري الذي يخل بصحة التبليغ او يفوت الغاية منه يؤدي الى بطلان التبليغ[٤٣]. وبما ان المشرع لم يحدد ماهية النقص الجوهري في بيانات التبليغ فيظل الامر متروك لتقدير المحكمة. لذلك نرى اعتماد المعيار الذي سبق ان طرحناه فيما يتعلق بالعيب الجوهري، فيكون النقص جوهريا اذا تعلق ببيانات جوهرية في التبليغ تكون لازمة لصحته او لتحقيق الغاية منه، ويكون النقص غير جوهري اذا تعلق ببيانات غير جوهرية لاتكون لازمة لصحة التبليغ او لتحقيق الغاية منه.

ونعتقد ان القضاء العراقي قد اعتمد المعيار السابق في تحديد النقص الجوهري، اذ اعتبر النقص الذي يخل بصحة التبليغ نقصا جوهريا، حيث قضت محكمة التمييز بانه (اذا خلا التبليغ من توقيع القائم به ومن تاريخ اجرائه كان باطلا)[٤٤]. كما قضت بانه (يكون التبليغ باطلا اذا لم يذكر فيه اسم الشخص الموجود مع المطلوب تبليغه والذي امتنع عن التبليغ عنه)[٤٥]. كما قضت بانه (لايعتبر التبليغ بواسطة البريد المسجل مالم يوقع المطلوب تبليغه على بطاقة المرجع واعادتها من قبل دائرة البريد للدائرة طالبة التبليغ)[٤٦].

كما اعتبر القضاء العراقي النقص الذي يفوت الغاية من التبليغ نقصا جوهريا حيث قضت محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية بانه (يعتبر التبليغ بالحكم الغيابي باطلا ومخالفا للقانون ولايعتد به وذلك لان جميع المدعى عليهم جرى تبليغهم بورقة واحدة ودون ان يحدد فيها

عنوانهم الصريح ولم يدون ازاء اسم كل منهم من الذي قام بالتبليغ عنهم ولم يدرج رقم وموقع المسكن حتى يمكن القول بكون المتبلغ عنهم يسكن معهم بدار واحدة ولما كان التبليغ باطلا فتكون اجراءات المحكمة كلها باطلة ايضا فكان على المحكمة ان تقرر قبول الاعتراض من الناحية الشكلية لعدم تبلغ المعترضين وتمضي في نظر الدعوى الاعتراضية وفق القانون)[٤٧]. كما قضت محكمة التمييز بانه (يكون التبليغ باطلا اذا لم يذكر القائم به ان من بلغ عن الخصم يسكن معه في دار واحدة)[٤٨]. وقضت ايضا بانه (يكون التبليغ الجاري لابنة المدعى عليها الساكنة معها في نفس الدار باطلا اذا كانت البنت غير بالغة)[٤٩].

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد انه لا يجب ذكر البيانات التي أشارت إليها المادة (١٦) بصيغة خاصة وانما يجوز ذكرها بعبارة تدل عليها دلالة واضحة، كما يمكن ان يذكر ما يقوم مقامها بشرط ان يكون امرا واضحا لا لبس فيه [٥٠]، كذلك فلا يشترط ترتيبا معينا في ايراد تلك البيانات في ورقة التبليغ[٥١].

كما ان النقص في البيانات يمكن تجاوزه اذا دل على الشيء المطلوب معرفته او المشكوك فيه، وذلك لان البيانات تكمل بعضها بعضاً، فالعبرة ان البيان يجب ان يكون واردا في الورقة بشكل لايحتمل الشك[٥٢]، فقد حكم بانه اذا لم يذكر القائم بالتبليغ تاريخ التبليغ بالحكم فيعتبر تاريخ تصديق الموظف المختص في المحكمة هو المعول عليه، كما حكم بانه اذا وضع الخصم تاريخا يخالف التاريخ الذي وضعه القائم بالتبليغ فان العبرة بالتاريخ الذي وضعه القائم بالتبليغ[٥٣].

وبعد ان انتهينا من عرض حالات بطلان التبليغات القضائية نجد من الضروري ان نثبت الملاحظات الاتية:

أولا: ان صياغة المادة (٢٧/ مرافعات) كانت صياغة غير سليمة، اذ انها حددت حالات البطلان بـــ (العيب) و (النقص) في التبليغ دون الالتفات الى ان النقص في التبليغ يعتبر عيبا فيه، فمفهوم العيب اوسع من مفهوم النقص بحيث ان الاول يشمل الثاني، فكل نقص هو عيب في التبليغ. هذا الى جانب ان الصياغة لم تشر بوضوح الى ان العيب الجوهري هو العيب الذي من شانه الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه لذا نقترح اعادة صياغة المادة (٢٧) لتكون على النحو الاتي (يكون التبليغ باطلا اذا شابه عيب جوهري. ويكون العيب جوهريا اذا كان من شانه الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه).

ثانيا: إن القضاء العراقي قد اعتبر ان عدم مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المواد (١٣ إلى ٢٥) يؤدي إلى الإخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه وان تحققت معرفة الشخص بمضمون التبليغ وذلك بالاستناد إلى المادة (٢٦).

ثالثا: ان القضاء العراقي غالبا ما يشير عند اصداره لقراراته الى الحالة الموجبة للبطلان دون ان يشير الى سبب البطلان عيبا كان ام نقصا.

ثانيا: الطبيعة القانونية لبطلان التبليغات القضائية.

لقد ابطل المشرع العراقي في المادة (٢٧/ مرافعات) التبليغ اذا شابه عيب او نقص جوهري يخل بصحته او يفوت الغاية منه وهو تطبيق من تطبيقات نظرية البطلان . ويثار في هذا النطاق السؤال عن الطبيعة القانونية لهذا البطلان هل هو بطلان مطلق ام بطلان نسبي؟.

لقد تعددت الآراء في الفقه العراقي بشأن تحديد طبيعة البطلان على الرغم من ان الغالبية منهم تذهب الى ان البطلان المقرر بموجب المادة (٢٧) هو بطلان نسبي، وسنعرض آراء الفقه العراقي في النقاط الاتية:

١. يذهب جانب من الفقه العراقي[٥٤] الى ان بطلان اوراق التبليغ هو بطلان نسبي ولايمكن التمسك به الا ممن تقرر البطلان لمصلحته، كما ان هذا البطلان يزول بحضور المطلوب تبليغه في اليوم المعين للمرافعة استنادا للمادة (٧٣/ ف٣)، اذ ان الحضور (في هذه الحالة هو نوع من التنازل الاختياري عن التمسك بالبطلان من جانب الشخص المطلوب تبليغه لانه كان في استطاعته ان يتخلف ويطعن في الحكم الصادر عن طريق الاعتراض او الاستئناف)[٥٥].

الا أن هذا الاتجاه على الرغم من اقراره بان الحكم ببطلان ورقة التبليغ لايكون من تلقاء نفس المحكمة فانه يستثني حالة ما اذا كان الموضوع يتعلق بالنظام العام، كما لم يتم التبليغ من قبل شخص لا صفة رسمية له، حيث يقول (ولكن اذا غاب المدعى عليه او المطلوب تبليغه فهل للمحكمة ان تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها؟ مما لاشك فيه اذا كان البطلان متعلقا بالنظام العام فيما اذا بلغت ورقة الدعوى من غير الاشخاص الذين عينهم القانون فان المحكمة تقضي به عن تلقاء نفسها، وكذلك الحال اذا كان الخطأ من الجسامة بحيث يكون المدعى عليه معذورا في عدم حضوره لان ذلك يعتبر مخالفة للعدالة ويستحيل معها على الخصم العلم بيوم المحاكمة فلا يلتزم احد بمستحيل، ففي هذه الحالة ايضا على المحكمة ان تقضي ببطلان ورقة الدعوى ...)[٥٦].

٢. يذهب جانب اخر من الفقه العراقي [٥٧] الى ان البطلان المقرر بموجب المادة (٢٧/مرافعات) هو بطلان نسبي، ولايمكن التمسك به الا ممن قصد القانون حمايته، ولا يحق لغير الخصم نفسه التمسك ببطلان التبليغ الجاري له، الا ان المحكمة تستطيع القضاء با لبطلان من تلقاء نفسها بالاستناد إلى المادة (٥١/ ف١ مرافعات) التي اوجبت على المحكمة في اليوم المحدد للمرافعة التحقق من إتمام التبليغات [٥٨]، وهذا (امر متعلق بالنظام العام فلا يصح للمحكمة أن تقضي على الخصم الغائب ما لم يبلغ تبليغا صحيحا لمنحه فرصة الدفاع عن نفسه)[٥٩].

٣. يذهب جانب ثالث من الفقه[٦٠] الى ان تدقيق المسائل المتعلقة بصحة التبليغ او وجود عيب او نقص جوهري في البيانات يفوت الغاية من التبليغ هو امر منوط بالمحكمة، ومن ثم فان المحكمة تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها، وان على الخصم الذي لم يبلغ بصورة صحيحة الامتناع عن الحضور في اليوم المحدد، وذلك لان حضوره من شانه ان يزيل البطلان، فالغاية من التبليغ هو طلب الشخص للحضور وبمجرد حضوره تكون هذه الغاية قد تحققت، فالشخص الذي تم تبليغه بصورة غير صحيحة له ان يتمسك بهذا الدفع في عريضة الاعتراض على الحكم الغيابي او في عريضة الاستئناف وبعكسه يكون قد تنازل عن هذا الدفع.

ويرى هذا الاتجاه انه (ليس من الصحيح القول بان الحكم ببطلان ورقة التبليغ لايكون من تلقاء نفس المحكمة الا اذا كان الموضوع متعلقا بالنظام العام فالتبيلغ لاعلاقة له بموضوع النظام العام بل التبليغ يكون باطلا في حالة عدم مراعاة الشكلية الضرورية او ان الغاية الأساسية من التبليغ لم تتحقق والحاكم يقرر هذه الامور من تلقاء نفسه لانه لايمكن تصور تقديم دفع بهذا الخصوص من الخصوم قبل صدور الحكم والاعتراض عليه او تقديم الاستئناف ضده)[٦١].

ويبدو لنا ان البطلان في قانون المرافعات العراقي ليس مراتب متدرجة وانما هو بطلان واحد، وذلك على غرار البطلان في القانون المدني العراقي، اذ ان الاخير لم يعرف تقسيم البطلان الى بطلان مطلق وبطلان نسبي، على الرغم من اختلافهما في القانون المدني عن قانون المرافعات، فالبطلان درجة واحدة [٦٢]. ذلك ان خصائص البطلان النسبي في فقه المرافعات[٦٣] لاتنطبق على البطلان المنصوص عليه في المادة (٢٧/مرافعات)، اذ ان من اهم خصائص هذا النوع من البطلان ان المحكمة لاتستطيع ان تقضي به من تلقاء نفسها، في حين ان بطلان التبليغات في قانون المرافعات العراقي تستطيع ا لمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها بل ان المشرع الزم المحكمة في المادة (٥١/ف١) بتدقيق ورقة التبليغ المرسلة الى الخصم الذي

يتخلف عن الحضور للتأكد من سلامتها وخلوها من العيب او النقص الجوهري فاذا ما تاكد لها وجود ذلك قضت بطلانها واعادة تبليغ الخصم.

الا ان بطلان التبليغات القضائية قد قرر اساسا لحماية الشخص المطلوب تبليغه، اذ ان الغاية من التبليغ هي لحوق علمه بمضمون تبليغ يوجه اليه من قبل المحكمة، فاذا لم تتحقق هذه الغاية يتدخل القاضي ليقرر بطلان التبليغ.

وبما ان الغاية من التبليغ هي تحقق علم المطلوب تبليغه بمضمون التبليغ لذلك يعد حضوره في الموعد المحدد محققا لتلك الغاية، وهو ما دفع المشرع الى تقرير زوال بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد للمرافعة (المادة ٧٣/ ف٣). كما ان للشخص الذي لم يتم تبليغه بصورة صحيحة ان يتنازل عن حقه بالدفع بالبطلان من خلال عدم التمسك به في عريضة الاعتراض او الاستئناف بعد صدور حكم بحقه.

المطلب الثاني

الدفع ببطلان التبليغات القضائية

يقصد بالدفع بالبطلان: التمسك ببطلان اوراق المرافعات او اجراءاتها لعدم مطابقتها للاوضاع التي استلزمها القانون، اذ قد يقترن التبليغ القضائي بعيب او نقص جوهري يخل بصحته او يفوت الغاية منه مما يترتب عليه اعتبار التبليغ باطلاً، ويثار التساؤل عن الكيفية التي يستطيع من خلالها المدعى عليه التمسك بالبطلان وهو ما يقتضي تحديد الطبيعة القانونية للدفع بالبطلان، واذا ما نجح المدعى عليه في دفعه فما هي الاثار التي يمكن ان تترتب على الحكم بالبطلان.

ولذلك سنقدم هذا المطلب الى فرعين: نتناول في الاول الطبيعة القانونية للدفع ببطلان التبليغات القضائية، وفي الثاني نتناول اثار الحكم ببطلان التبليغات القضائية.

الفرع الاول

الطبيعة القانونية للدفع ببطلان التبليغات القضائية

الدفع هو: (الاتيان بدعوى من جانب المدعى عليه تدفع دعوى المدعي وتستلزم ردها كلا او بعضا) [٦٤]، او هو الوسائل التي يستعين بها الخصم ويطعن بمقتضاها في صحة اجراءات الدعوى دون ان يتعرض لاصل الحق الذي يزعمه خصمه فيتفادى بها مؤقتا الحكم عليه بمطلوب خصمه[٦٥].

وتقسم الدفوع الى ثلاثة انواع: دفوع موضوعية: وهي الدفوع التي يلجأ اليها المدعى عليه لاثبات ان دعوى خصمه لاتستند الى اساس قانوني، اي انها الوسائل المتعلقة باصل الحق، لذلك فهي موجهة مباشرة ضد مطلب المدعي هدفها بيان عدم صحة هذا المطلب وعدم استناده الى اساس موضوعي صحيح وسليم(٦٦).

ودفع بعدم القبول: وهو الدفع الذي يستند فيه المدعى عليه الى ان المدعي ليس له الحق في رفع الدعوى او ان الدعوى غير مستكملة للشرائط التي يتطلبها القانون لرفعها(٦٧).

ودفوع شكلية: وهي وسيلة منازعة في مجرى المحاكمة ولايطال اصل الحق المدعى به بل ينصب على الاجراء الذي يبنى عليه استحضار الدعوى بهدف ارجاء المناقشة في موضوع هذه الدعوى، اما لان المحاكمة غير قانونية، او لانها ساقطة، او لوجود سبب يستوجب وقف سيرها، وذلك بقصد تفادي الحكم مؤقتا في الموضوع(٦٨).

ويعد الدفع ببطلان التبليغات القضائية من الدفوع الشكلية التي يجب تقديمها قبل اي دفع اخر(٦٩). فقد نصت المادة (٧٣) من قانون المرافعات العراقي على:

(١. الدفع ببطلان عريضة الدعوى او الاوراق الاخرى يجب ابداؤه قبل اي دفع او طلب اخر والا سقط الحق فيه ويفصل فيه المحكمة قبل التعرض لموضوع الدعوى.

٢.يجب ابداء هذا الدفع في عريضة الاعتراض او الاستئناف والا سقط الحق فيه.

٣.يزول بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد)

وعليه سنتناول مميزات الدفع ببطلان التبلبغات القضائية في فقرة اولى وفي الثانية نتناول زوال بطلان التبليغات القضائية.

اولا: مميزات الدفع ببطلان التبليغات القضائية

يتميز الدفع ببطلان التبليغات القضائية بالاستناد الى المادة (٧٣) من قانون المرافعات بالمميزات الاتية:

١. يجب ابداؤه قبل اي دفع او طلب اخر.

الزمت المادة (٧٣/ف١) الخصم الذي يتمسك ببطلان التبليغات القضائية ان يبدي هذا الدفع قبل اي دفع او طلب اخر فاذا ما ابدى دفعا او طلبا اخر سقط حقه في التمسك بهذا الدفع.

وعلة هذا النص تكمن في منع الخصم من الادلاء بهذا الدفع في مرحلة متقدمة من الدعوى بهدف اطالتها، فيضيع بذلك الوقت والجهد والنفقات التي تكبدها المدعي مما يضطره الى بدء الدعوى من جديد بعد ان تكون قد قطعت شوطا بعيدا(٧٠).

ولايقصد بوجوب ابداء هذا الدفع قبل اي دفع او طلب اخر التمسك به بمجرد بدء المرافعة وانما يجب الادلاء به قبل التعرض لاساس النزاع، او بعبارة اخرى، قبل الدخول في مناقشة موضوع الدعوى(٧١)، بل ان هذا الدفع يسقط عند الدخول في اية مسالة فرعية، او ان يسلم الخصم بصحة انعقاد الدعوى، فيسقط حق الخصم في ابداء هذا الدفع اذا طلب اسقاط الدعوى او ابطالها او وجوب عرض النزاع على محكمين(٧٢) كما يسقط ايضا اذا ما تمسك الخصم بهذا الدفع بعد التعرض للموضوع في ذات اللائحة(٧٣)، وكذلك اذا ما تعرض لموضوع الدعوى مع احتفاظه بحقه في ابداءه سواء كان تحفظه صريحا او من التحفظات الشائعة، ذلك ان تحفظه هذا لايعد دفعا بالبطلان ويكون من ثم قد تعرض لاساس الدعوى قبل التمسك بهذا الدفع(٧٤).

ولايعتبر تعرضا لموضوع الدعوى طلب تاجيل الدعوى والجواب ودراسة الدعوى سواء تعلق ذلك بالشكل او الموضوع (٧٥)، ومن ثم فلا يسقط حقه في الدفع بالبطلان، وكذلك مجرد التعرض للموضوع بعبارات عامة ذات طابع شكلي كالقول بان (الادعاء لا اساس له على اية حال) فانه لايعد تعرضا لاساس النزاع مسقطا للدفع بالبطلان(٧٦).

هذا وان التمسك بالدفع بالبطلان يتم اساسا في لائحة خطية غير انه ليس هناك ما يمنع من التمسك به شفاها امام المحكمة بحضور الخصم الاخر(٧٧).

٢. يجب ابداء هذا الدفع في عريضة الاعتراض او الاستئناف(٧٨)

الزمت المادة (٧٣/ف٢) الخصم الذي يتمسك ببطلان التبليغات القضائية ان يبدي هذا الدفع في طلب عريضة الاعتراض او الاستئناف، وليس له ايراده اثناء المرافعة الاعتراضية او امام محكمة الاستئناف لان عدم ايراده في العريضة يسقط الحق فيه(٧٩).

واستنادا الى ذلك فان الدفع ببطلان التبليغات القضائية يكون منتجا في حالة التمسك به من قبل الخصم الغائب، او في حالة الطعن بالحكم بالاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف، ولا يمكن اللجوء الى طرق الطعن الاخرى، اذ يجب عليه تقديم الاعتراض ببطلان التبليغ الى المحكمة التي اصدرته(٨٠).

وعليه فاذا ما كان التبليغ باطلا ولم يحضر المدعى عليه في اليوم المحدد للمرافعة وصدر حكم غيابي بحقه فانه يستطيع الدفع ببطلان التبليغ في عريضة الاعتراض وعلى المحكمة ان

تلاحظ ذلك قبل الدخول في اساس الدعوى الاعتراضية، وهذا ما اكدته محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية حيث ذهبت الى انه (اذا كان المميز المعترض قد طعن بصحة التبليغ الجاري للدعوتية ولقرار الحكم الغيابي ونفى امتناعه عن التبليغ عند حضور المبلغ الى المكان الذي قصده فكان الواجب على المحكمة اجراء التحقيقات اللازمة بشأن صحة تبليغ الدعوتية اولا والحكم الغيابي ثانيا وذلك باستدعاء القائم بالتبليغ..)[٨١].

ثانيا: زوال بطلان التبليغات القضائية

لقد أشارت المادة (٧٣/ف٣) من قانون المرافعات المدنية الى ان بطلان تبليغ عريضة الدعوى او الاوراق الاخرى يزول اذا حضر المطلوب تبليغه في اليوم المحدد.

ويبنى زوال البطلان في هذه الحالة على ان الغرض من التبليغ هو احاطة المطلوب تبليغه بمضمون التبليغ ودعوته للحضور في اليوم المعين، فإذا ما حضر في ذلك الموعد تكون الغاية من التبليغ قد تحققت، لذا فان ابطال التبليغ في هذه الحالة يكون من باب المغالات في التمسك بالشكليات[٨٢]، ولذلك فليس صحيحا ماذهب اليه البعض [٨٣] من ان زوال البطلان بالحضور هو نوع من انواع التنازل الاختياري عن التمسك بالبطلان من جانب من اعلن بالورقة الباطلة، وذلك لان حضور المطلوب تبليغه هو مقدمة ضرورية للتمسك بحقه في بطلان التبليغ، ولايمكن ان يستنتج من مجرد حضوره نية النزول انما يعتبر الحضور مصححا للبطلان باعتبار انه يؤدي الى تحقيق الغاية من الشكل[٨٤].

ويشترط في الحضور الذي يزيل بطلان التبليغات القضائية ما ياتي:

١. حضور المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه.

ان مجرد حضور المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد يؤدي الى زوال البطلان، واستنادا الى ذلك قضت محكمة التمييز في قرار لها بانه (لدى التدقيق والمداولة تبين ان المميز حضر امام المحكمة في اليوم المعين وبهذا لايجوز له التمسك ببطلان او راق التبليغ. اما فيما يتعلق بالمحكوم به فان المميز عليه طالب في دعواه باجر مثل باعتبار ان المميز اشغل داره مدة معينة بعد صدور حكم التخلية من المحكمة فذهاب المميز الى انه كان على المحكمة الزامه بالاجر المسمى غير وارد ولايصار الى الاجر المسمى الا متى كان الا شغال للدار قد تم بموافقة صاحبها لا بامر من رئاسة التنفيذ وعليه فالقرار الصادر بالزام المميز باجر المثل موافق للقانون قرر تصديقه)[٨٥].

وعليه فان مجرد الحضور يزيل البطلان دون البحث في ارادة المطلوب تبليغه، فان البطلان يزول حتى ولو اعلن انه ما حضر الا ليتمسك بالبطلان[٨٦]. فاذا حضر محام بغير توكيل عن خصم كان تبليغه باطلا فانه لا يعتد بهذا الحضور ولا يسقط حق الخصم في الدفع بالبطلان[٨٧]. واذا حضر شخص ليست له صفة في تمثيل الخصم فلا يعتد بحضوره، كما لو حضر احد اقاربه دون ان يكون وكيلا عنه، او حضر القاصر بينما تم التبليغ للولي او الوصي او حضر عن الشركة او المؤسسة او الجمعية من لا يمثلها قانونا في حين ان التبليغ قد تم الى من يمثلها،ففي كل هذه الاحوال لا يزيل الحضور بطلان التبليغ[٨٨]. وفي المقابل فاذا ما تم تبليغ القاصر الذي لايملك حق التقاضي، او تم تبليغ من لا صرفة له كمن لايمثل الشركة او الجمعية او المؤسسة، ومع هذا حضر الولي او الوصي او الممثل القانوني للشركة او الجمعية او المؤسسة في اليوم المحدد للمرافعة فان ذلك يؤدي الى زوال البطلان[٨٩].

٢. ان يحضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد.

لابد لزوال بطلان التبليغات القضائية ان يكون الحضور في اليوم المحدد، ونعتقد ان المقصود بذلك هو اليوم المحدد للمرافعة ومثوله امام قاضي المحكمة التي وجهت التبليغ، ومن ثم فان حضوره في يوم اخر غير اليوم المحدد لايؤدي الى زوال البطلان، وكذلك فان حضور الخصم الى مبنى المحكمة دون ان يمثل امام قاضي المحكمة لايؤدي الى زوال البطلان [٩٠]، ولايزول من ثم حقه في التمسك بالبطلان بعدئذ. ويكفي لزوال حقه في الدفع بالبطلان اثبات حضوره في محضر الجلسة ولو لم يدل باي طلب او دفع او لم يتكلم، كما انه لايشترط الحضور في اول الجلسة وانما الحضور في اي وقت اثناء الجلسة يؤدي الى زوال البطلان[٩١].

ومن الجدير ذكره في هذا الصدد ان الفقه المصري يُجمع[٩٢] على ان الحضور الذي يزيل البطلان هو الحضور الذي يتم بناء على الورقة الباطلة ذاتها، ويرتبون على ذلك انه اذا حضر المطلوب تبليغه من تلقاء نفسه فان ذلك لا يؤدي الى زوال البطلان.

ولكننا نرى ان هذا الشرط لا محل له في قانون المرافعات العراقي، وذلك لان نص المادة (٧٣/ف٣) قد جاء مطلقا، فمجرد الحضور في اليوم المحدد يؤدي الى زوال البطلان، اذ لايجوز تخصيص المادة (٧٣/ف٣) بدون مخصص، وعليه فاذا حضر المطلوب تبليغه في اليوم المحدد للمرافعة من تلقاء نفسه بمعزل عن التبليغ الباطل فان حضوره هذا يزيل البطلان، اذ ان الغاية تكون قد تحققت في هذه الحالة بحضوره وهي علمه بالدعوى المقامة ضده مع ملاحظة انه ليس

من شأن هذا الامر ان يضر بمصلحته اذ يستطيع بعد ان علم بوجود الدعو ى ان يطلب التأجيل للدراسة او للرد او لتوكيل محام عنه.

كما ذهب البعض [٩٣] الى انه يشترط ان لايكون الحضور هو الوسيلة الوحيدة للتمسك بالبطلان، بحيث انه اذا لم يحضر المطلوب تبليغه وصدر ضده حكم من المحكمة امتنع عليه الطعن بالبطلان عند الطعن في الحكم بسبب عدم قابليته للطعن فيه بطرق الطعن العادية.

ويبدو لنا ان هذا الراي لايمكن الاخذ به في قانون المرافعات العراقي، اذ لم تتضمن نصوص هذا القانون ما يمكن الاستناد اليه لتقرير مثل هذا الامر لاصراحة ولا دلالة . كما ان الأساس الذي استند عليه هذا الراي غير صحيح، اذ انه يفترض ان حضور المطلوب تبليغه يعد تنازل اختياريا عن حقه في الدفع بالبطلان [٩٤] في حين ان زوال البطلان يبنى على اساس ان الغاية من التبليغ قد تحققت بحضور المطلوب تبليغه، فلا محل بعد ذلك للتمسك ببطلان التبليغ.

الفــرع الثاني
آثار الحكم ببطلان التبليغات القضائيــة

يجب على المحكمة استنادا للمادة (٧٣/ف١) أن تفصل في الدفع ببطلان التبليغ قبل ان تتعرض الى موضوع الدعوى سواء بقبوله بعد التحقيق او رده.فاذا وجدت المحكمة ان الدفع ببطلان التبليغ صحيح لعيب أو نقص جوهري شاب التبليغ فانها تقرر بطلانه، اذ ان البطلان لاينتج اثاره الا اذا قرره القاضي اذ يظل الاجراء منتجا لاثار ه الى ان يقرر القاضي بطلانه[٩٥] فاذا تقرر بطلانه اعتبر باطلا منذ اجرائه لا منذ الحكم بالبطلان وانتج البطلان اثاره من ذلك التاريخ[٩٦].

ويترتب على الحكم ببطلان التبليغ زواله وزوال كل الاثار الم ترتبة عليه، كما انه اذا كان بطلان التبليغ ناشئا عن تقصير القائم به قررت المحكمة مسؤوليته، وهو ما سنتناوله في النقطتين الاتيتين:

أولا: زوال التبليغ وما ترتب عليه من آثار.

يترتب على الحكم بالبطلان زوال كل اثر للورقة [٩٧]، اضافة الى زوال الورقة ذاتها، فللحكم ببطلان اجراء يؤدي الى زواله وزوال جميع الاثار التي تترتب عليه وزوال مابني عليه من اجراءات اخرى[٩٨]، وعلى ذلك يؤدي الحكم ببطلان التبليغ الى اعتباره كأن لم يكن فيسقط وتسقط معه ما تلحقه من اجراءات كان التبليغ أساساً لها، فتزول الآثار المترتبة عليها كافة . اما

الاجراءات التي تتمتع بكيان مستقل عن التبليغ لايؤثر عليها بطلانه سواء كانت سابقة له او تالية. كما لا تبطل الاجراءات المعاصرة له مالم تتعلق به على نحو لايقبل الانفكاك بسبب طبيعتها او بسبب طبيعة موضوعها[٩٩].

فاذا ماتم الدفع ببطلان عريضة افتتاح الدعوى في عريضة الاعتراض على الحكم الغيابي وصدر الحكم ببطلانها يترتب على ذلك زوال كل الاثار المترتبة عليها، فلا تنقطع مدة التقادم بحق المدعى عليه بسبب رفع الدعوى اضافة الى زوال الحكم الصادر في الدعوى[١٠٠].

وقد استلهم القضاء العراقي الاحكام المتقدمة فرتب على بطلان التبليغ زواله وزوال الاثار المترتبة عليه كافة، حيث قضت محكمة التمييز في قرار لها بانه (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد ان محكمة الاستئناف قررت تاييد الحكم البدائي الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٧/١ القاضي برد دعوى المعترض المميز لوقوعه خارج المدة القانونية حيث فات عليها ان ورقة التبليغ بالحكم الغيابي الصادر من محكمة بداءة الحويجة المرقم ١٩٩٧/٧/٤٥٣ والمؤرخ في ١٩٩٧/٧/٨ تضمنت ان التبليغ قد جرى من قبل المبلغ فرحان احمد عبد خلافا للقانون حيث اشار المبلغ الى امتناع المدعى عليه ورفض التبليغ والتوقيع وحيث ان الفقرة الثانية من المادة (٢٠) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل اوجبت على القائم بالتبليغ اذا حصل الامتناع عن التبليغ في محل العمل ان يلصق نسخة من ورقة التبليغ او قرار الحكم على باب المحل ويشرح ذلك في ورقة التبليغ عليه يكون التبليغ بالحكم الغيابي المذكور مشوبا بعيب قانوني ويعتبر غير قانوني عليه قرر نقض الحكم المميز واعادة الاضبارة الى محكمتها وصدر القرار بالاتفاق في ١٩٩٩/٢/٢٧)[١٠١].

كما طبقت محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية هذه الاحكام في العديد من القرارات حيث قضت انه (اذا ثبت للمحكمة من خلال التحقيقات المادية التي اجرتها عدم تبلغ المدعى عليه بالانذار المسير اليه مما يكون الانذار والحالة هذه غير ذي قيمة لعدم تبلغ من تم توجيهه له بمضمونه ولايمكن ان يصدر حكم بالتخلية لتخلف عدم دفع بدلات الايجار لكون التبليغ بالانذار من مستلزماتها)[١٠٢]. كما قضت أيضا (اذا كان التبليغ باطلا فتكون اجراءات المحكمة كلها باطلة ايضا وكان على المحكمة أن تقرر قبول الاعتراض من الناحية الشكلية لعدم تبلغ المعترضين وتمضي بنظر الدعوى الاعتراضية وفق القانون)[١٠٣]. وكذلك قضت انه (اذا كان التبيلغ بالانذار غير قانوني فيكون الانذار غير مجدي ولايترتب عليه الحكم بالتخلية وفق متطلبات الفقرة (١) من المادة السابعة عشر من قانون ايجار العقار)[١٠٤].

ثانيا: مسؤولية القائم بالتبليغ.

لقد تناولت المادة (٢٨) من قانون المرافعات مسؤولية القائم بالتبليغ فنصت على ان (للمحكمة ان تفرض على القائم بالتبليغ غرامة لاتقل عن مائة دينار ولاتزيد على الف دينار اذا كان البطلان ناشئا عن تقديره وذلك بقرار غير قابل للطعن)[١٠٥].

واستنادا الى هذا النص فان مسؤولية القائم بالتبليغ تنهض اذا ما كان البطلان راجعا الى تقصيره في اداء واجبه، ويستوي في ذلك ان يكون البطلان ناشئا عن خطأه العمدي او ناشئا عن اهماله وتقصيره. فيكون القائم بالتبليغ قد اخل بواجبه ويكون البطلان ناشئا عن فعله اذا لم يقم بكتابة تاريخ اجراء التبليغ، او لم يدون اسم من يطلب تبليغه او توقيعه او اسم من سلمت اليه الورقة، او اذا قام باجراء التبليغ في وقت يعلم فيه تماما ان المطلوب تبليغه غير موجود في محل التبليغ[١٠٦]. فاذا لم يكن سبب البطلان يدخل ضمن واجبات القائم بالتبليغ تنتفي مسؤوليته، كما لو كان سبب البطلان يتعلق ببيانات ورقة التبليغ، والشخص الذي تسلم اليه الورقة، والمكان الذي تسلم فيه، وكذلك الحال اذا حكم بعدم اختصاص المحكمة، او بطلان عريضة الدعوى لخطأ او نقص يتعلق بالطرفين او بالمدعى به او بالجلسة المحددة لنظر الدعوى[١٠٧].

كما لايصح فرض الغرامة على القائم بالتبليغ الا بعد ان تقضي المحكمة ببطلان ورقة التبليغ، اما اذا لم تقض بذلك فلا يحق لها فرض الغرامة[١٠٨].

وكذلك يسأل القائم بالتبليغ بعد ان تقرر المحكمة بطلان التبليغ عن تعويض الخصم المطلوب تبليغه عن كل الاضرار المادية والادبية التي اصابته نتيجة الخطأ في التبليغ استنادا الى المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي، كما يمكن الرجوع على الدولة استنادا الى مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه اذ ان القائم بالتبليغ يعد تابعا للدولة عند قيامه بواجباته المتمثلة بالتبليغ وبالاستناد الى المادة (٢١٩) من القانون المدني.

خاتمة:

واذ نصل الى نهاية المطاف من دراستنا لموضوع (بطلان التبليغات القضائية في قانون المرافعات المدنية العراقي) لابد لنا فيما يلي من تسطير ابرز النتائج والتوصيات التي تمخضت عنها:

اولا: النتائج:

١. ان قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل لم يضع نظرية عامة في البطلان كما هو الحال في اغلب التشريعات، وانما عالج البطلان في مواضع معينة ومنها بطلان التبليغات القضائية.

٢. ان المشرع العراقي وان اعتمد مذهب النص على البطلان الا انه لم يسلب القاضي سلطته التقديرية، اذ منحه سلطة واسعة من خلال تقدير ما يعد عيبا او نقصا جوهريا في التبليغ.

٣. ان الجوهري وغير الجوهري من العيب او النقص يتحدد من خلال المعيار الذي ساقه المشرع في المادة (٢٧)، فيعد العيب او النقص جوهريا اذا كان من شانه الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه.

٤. لقد اعتمد القضاء العراقي معيار الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه لتحديد ما اذا كان العيب جوهريا او لا، كما انه اعتبر عدم اتباع الاجراءات القانونية المحددة في المواد (١٣-٢٥) من شانه ان يخل بصحة التبليغ او يفوت الغاية منه على حسب الاحوال، لذلك لم يعتد بالتبليغ اذا لم يجر على حسب الاصول المنصوص عليها في المواد السابقة.

٥. ان البطلان الذي اشارت اليه المادة (٢٧) لايعد بطلانا نسبيا، وبذلك يكون قانون المرافعات قد سار على خطى القانون المدني في عدم الاخذ بنظرية تدرج البطلان، اذ ان القاضي يستطيع ان يحكم من تلقاء نفسه ببطلان التبليغ ا ستنادا لمادة (١٥/ف١) مرافعات، وهو ما لا ينسجم مع طبيعة البطلان النسبي الذي يقتصر حق التمسك به بالخصم الذي تقرر البطلان لمصلحته مما يمتنع معه على المحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها.

٦. ان بطلان التبليغ يزول بمجرد حضور المطلوب تبليغه في اليوم المعين للمرافعة حتى وان كان حضوره من تلقاء نفسه وبمعزل عن التبليغ الباطل، اذ لايشترط لزوال البطلان ان يكون الحضور بناء على الورقة الباطلة كما ذهب اليه الفقه المصري.

٧. لايشترط لزوال البطلان بالحضور ان يكون هناك طريق طعن اخر يستطيع ان يسلكه الخصم، اذ ان نص المادة (٣/٧٣) كان مطلقا ولم يتم دليل التقييد نصا او دلالة.

ثانيا: التوصيات:

تعديل المادة (٢٧/مرافعات) وذلك للاسباب الاتية:

١. لقد ميزت المادة (٢٧) بين العيب والنقص الجوهري اذ اعتبرتهما سببين مستقلين لبطلان التبليغ، في حين ان النقص في التبليغ يعد عيبا فيه، لذلك كان يجب الاكتفاء بايراد مصطلح العيب فقط.

٢. لم تُشر المادة(٢٧) بوضوح الى ان العيب الجوهري هو العيب الذي يؤدي الى الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه.

لذا نقترح ان تكون المادة (٢٧) بالصيغة الاتية:

(يكون التبليغ باطلا اذا شابه عيب جوهري. ويكون العيب جوهريا اذ كان من شأ نه الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه).

الهوامش:

١. د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون المرافعات، الجزء الاول، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٢٠٦.

٢. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، فقرة (٢٤٦)، ص٤٠٣.

٣. د. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠، فقرة (٤٣٧)، ص٥١٣.

٤. د. ممدوح عبد الكريم حافظ، شرح قانون المرافعات المدنية العراقي، رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، الجزء الاول، الطبعة الاولى، مطبعة الازهر، بغداد، ١٩٧٢، ص٣١٣.

٥. أنظر د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص٢٠٧.

٦. انظر د.عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص٢٠٩.

٧. انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٤٦)، ص٤٠٣. وكذلك د. احمد ابو الوفا، محمد نصر الدين كامل، محمد عبد العزيز يوسف، مدونة الفقه والقضاء في المرافعات، الجزء الثاني، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٥٥، فقرة (٨٥٧)، ص٢٩٣.

٨. كما ويتشابه البطلان في القانون المدني مع نظيره في قانون المرافعات من حيث اجازة التمسك به لكل من تقرر البطلان لمصلحته، اضافة الى ان البطلان المطلق لاتلحقه الاجازة في القانون المدني وكذلك الحال بالنسبة للبطلان المتعلق بالنظام العام في قانون المرافعات (انظر د.عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص٢٠٦).

٩. حيث يقسم الكتاب البطلان الى بطلان تهديدي وبطلان اجباري، والى بطلان منصوص عليه صراحة في القانون وبطلان لم يشر اليه القانون صراحة وانما يستفاد ضمنا (انظر د. احمد ابو الوفا واخرون، المرجع السابق، فقرة (٨٦٩)، ص٣١٠.

١٠. ويطلق عليه ايضا البطلان المتعلق بالنظام العام والبطلان المتعلق بالمصلحة الخاصة (انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٥٠)، ص ٤١٢، ويطلق عليه ايضا البطلان القطعي والبط لان المؤقت (انظر د.احمد ابو الوفا واخرون، المرجع السابق، فقرة (٨٦٩)، ص ٣١٠، هامش رقم (١) و (٢).

١١. انظر د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ٢١٢. وكذلك د. احمد ابو الوفا واخرون، المرجع السابق، فقرة (٨٦٩)، ص٣١٠. د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٥٠)، ص – ص (٤١٢-٤١٤).

١٢. انظر د. احمد ابو الوفا واخرون، المرجع السابق، فقرة (٨٧٠)، ص – ص (٣١٠-٣١١).

١٣. انظر د. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الاولى، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٥٤، فقرة (١٢٣)، ص٢١٩.

١٤. انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٤٧)، ص٤٠٣.

١٥. انظر د. رمزي سيف، المرجع السابق، فقرة (٤٣٧)، ص٥١٤.

١٦. انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٤٧)، ص ٤٠٤.

١٧. انظر د. احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٦٥، ص (٥٧٣).

١٨. انظر د. رمزي سيف، المرجع السابق، فقرة (٤٣٧)، ص٥١٥.

١٩. انظر د. احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٢١، د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٤٧)، ص٤٠٤.

٢٠. انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٤٧)، ص ٤٠٥.

٢١. فقد وضع قانون المرافعات المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ المعدل نظرية عامة في ال بطلان اذ نصت المادة (٢٠) منه على انه (يكون الاجراء باطلا اذا نص القانون صراحة على بطلانه، او اذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الاجراء. ولايحكم بالبطلان رغم النص عليه اذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء). كما نص على البطلان في مواضع معينة منها بطلان اوراق التكليف بالحضور اذ نصت المادة (١٩) على انه (يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والاجراءات المنصوص عليها في المواد ١٣،١١،١٠،٩،٧،٦).

٢٢. انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الاول، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٩٦، ص٣٠٨.

٢٣. انظر د. ممدوح عبد الكريم حافظ، المرجع السابق، ص٣١٧.

٢٤. في حين يرى د. ممدوح عبد الكريم ان بطلان التبليغات يكون في حالتين هما:

١. نقص أو عيب جوهري يخل بصحته.

٢. نقص أو عيب جوهري يفوت الغاية منه (انظر، المرجع السابق، ص٣١٤).

الا اننا لانتفق مع هذا التقسيم اذ انه لم يعتمد العيب او النقص اساسا للتقسيم وانما اعتمد الاخلال بصحة التبليغ او فوات الغاية منه، دون ان يلتفت الى ان العيب او النقص في التبليغ لايكون جوهريا الا عند الاخلال بصحة التبليغ او تفويت الغاية منه، فالعيب يكون جوهريا اذا كان من شانه ان يخل بصحته او يفوت الغاية منه.

كما ان التقسيم السابق يؤدي الى امكان القول بوجود عيب او نقص جوهري لايؤدي الى الاخلال بصحة التبليغ او يفوت الغاية منه، وهذا امر غير منطقي اذ كيف يمكن ان يكون العيب جوهريا ولايخل بصحة التبليغ او لايفوت الغاية منه.

٢٥.د. ممدوح عبد الكريم حافظ المرجع السابق، ص٣١٥.

٢٦.الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٣٠٦.

٢٧.د. رمزي سيف، المرجع السابق، فقرة (٤٣٨)، ص٥١٨. وانظر بذات المعنى د. احمد ابو الوفا واخرون، مدونة الفقه والقضاء، مرجع سابق، فقرة (٨٦٧)، ص ٣٠٧. د. محمد العشماوي، د . عبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقاون، الجزء الثاني، المطبعة النموذجية، القاهرة، غير مؤرخ، فقرة (٧٦٦)، ص٢٧٨.

٢٨.محمد العشماوي، د. عبد الوهاب العشماوي، المرجع السابق، فقرة (٧٦٦) ص – ص (٢٧٨-٢٧٩).

٢٩.د. سعدون ناجي القشطيني، شرح احكام المرافعات، الجزء الاول، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٦، ص٢١١.

٣٠.قرار محكمة التمييز رقم ٦١٨/ شرعية/ ١٩٧٠ في ١٩٧٠/٣/١٩ (اورده الاستاذ ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، قسم المرافعات المدنية، مطبعة الجاحظ، بغداد، ٢٠٠٧، ص١١٤.

٣١.قرار محكمة التمييز رقم ٥٨/ تنفيذية/ ١٩٧٨ في ١٩٧٨/٧/١٠، منشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٣) السنة (٩) ١٩٧٨، ص٣٣٥.

٣٢.قرار محكمة استئناف البصرة بصفتها التميزية رقم ١٤٠/ ت/ ب/ ١٩٩٦ في ١٩٩٦/٨/١٤، (غير منشور).

٣٣.قرار محكمة استئناف البصرة بصفتها التميزية رقم ١٠٦/ت/ب/ ١٩٩٧ في ١٩٩٧/٣/٩ (غير منشور).

٣٤.قرار محكمة التمييز رقم ٣٧٣/ مدنية ثانية/ ١٩٧٢ في ١٩٧٢/١٠/٩ (اورده المشاهدي، المرجع السابق، ص١١٦.

٣٥.الاستاذ صادق حيدر، شرح قانون المرافعات المدنية، محاضرات مطبوعة القيت على طلبة المعهد القضائي، ١٩٨٦، ص٣١. الاستاذ مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، الطبعة الاولى، بغداد، ٢٠٠٥، ص٢٦، الاستاذ رحيم حسن العكيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية، الجزء الاول، الطبعة الاولى، مكتبة صباح، بغداد، ٢٠٠٦، ص – ص (٥٥-٥٦).

٣٦.الاستاذ رحيم حسن العكيلي، المرجع السابق، ص٥٥.

٣٧.وقد استثنى الاستاذ صادق حيدر من امكانية تبليغ الخصم بغير ورقة التبليغ لحوق علمه بيوم المرافعة (انظر، المرجع السابق، ص٣١).

٣٨.قرار محكمة التمييز رقم ٤٣١/ هيئة عامة/ ١٩٧٩ في ١٩٧٩/٩/٢٩ (اورده المشاهدي، المرجع السابق، ص١٢٤).

٣٩.انظر د. ادم وهيب النداوي، شرح قانون المرافعات المدنية، وزارة التعليم العالي، بغداد ١٩٨٨، ص – ص (١٧٩-١٨٠).

٤٠.فقد نصت المادة (١٦) على انه (يجب ان تشتمل الورقة المراد تبليغها على البيانات الاتية:
١. رقم الدعوى وبيان اليوم والشهر والسنة التي حصل فيها التبليغ.
٢. اسم طالب التبليغ ولقبه وشهرته ومهنته او وظيفته وموطنه فان لم يكن موطنه معلوما فلخر موطن له.
٣. بيان المحل الذي يختاره الطالب لغرض التبليغ.
٤. اسم المطلوب تبليغه ومهنته او وظيفته وموطنه(محل اقامته) فان لم يكن موطنه معلوما فأخر موطن كان له.
٥. اسم القائم بالتبليغ وتوقيعه.
٦. اسم من سلمت اليه صورة الورقة وصفته وتوقيعه على الاصل او اثبات امتناعه وسببه ان وجد.
٧. المحكمة التي يجب الحضور اليها واليوم والساعة الواجب الحضور فيها).
٤١.انظر الأستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٢٢٩.
٤٢.انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٢٢٨.
٤٣.انظر المادة (٢٧) من قانون المرافعات.
٤٤.القرار رقم ٣٤٣٦/ شخصية شرعية / ١٩٧٣ في ١٩٧٣/٥/٢٣، منشور في النشرة القضائية، العدد (٣) السنة (٣)، ١٩٧٤، ص١٥٧.
٤٥.قرار رقم ١٨٤٤/ مدنية رابعة/١٩٧٥ في ١٩٧٦/١١/١٠ (اورده المشاهدي، المرجع السابق، ص١٢٣).
٤٦.قرار رقم ١٣/ هيئة عامة/ ١٩٨٥ في ١٩٨٥/٤/١٨ (اورده المشاهدي، المرجع السابق، ص١٢٥.
٤٧.قرار رقم ٣١١/ ت/ب/ ١٩٩٨ في ١٩٩٨/٦/٤ (غير منشور).
٤٨.قرار رقم ٩٩٧/ شخصية/ ١٩٧٦ في ١٩٧٦/٦/٢٠، (اورده المشاهدي، المرجع السابق، ص١٢٢).
٤٩.قرار رقم ١٠١٧/ مدنية ثالثة/ ١٩٧٦ في ١٩٧٦/٥/١٣، منشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٣) السنة (٧)، ١٩٧٦، ص١٧٣.
٥٠.انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٢٢٨.
٥١.انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص ٢٢٩. الاستاذ مدحت المحمود، المرجع السابق، ص٢٩. الاستاذ صادق حيدر المرجع السابق، ص٣٣. الاستاذ رحيم العكيلي، المرجع السابق، ص٤٥.
٥٢.انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٢٢٩.
٥٣.انظر الاستاذ صادق حيدر، المرجع السابق، ص٣٤.
٥٤.الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص – ص (٣١٠-٣١١).
٥٥.الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص ٣١٣.
٥٦.الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٣١٣.
٥٧.الاستاذ صادق حيدر، المرجع السابق، ص ٤٣. الاستاذ مدحت المحمود، المرجع السابق، ص٣٩، وكذلك ص١٢٣. الاستاذ رحيم حسن العكيلي، المرجع السابق، ص – ص(٦٠-٦١).
٥٨.فقد نصت هذه المادة على انه (١. في اليوم المحدد للمرافعة يجب على المحكمة ان تتحقق من اتمام التبليغات وصفات الخصوم. ويحضر الخصوم بانفسهم او بمن يوكلونه من المحامين ....).
٥٩.الاستاذ رحيم العكيلي، المرجع السابق، ص٦٠.
٦٠.د. ممدوح عبد الكريم حافظ، المرجع السابق، ص – ص (٣١٧-٣١٩).

٦١.د. ممدوح عبد الكريم حافظ، المرجع السابق، ص ٣١٨.

٦٢.انظر د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ. م. محمد طه البشير، الوجيز في النظرية العامة للالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي، بغداد، ١٩٨٠، ص١٢١.

٦٣.انظر ماسبق ص

٦٤.المادة (١٨/ف١) مرافعات.

٦٥.نقلا عن د. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الاولى، دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٥٤، ص١١.

٦٦.انظر الاستاذ ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقية، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، ١٩٧٠، ص٧٢. وكذلك الياس ابو عيد، الدفوع الاجرائية في اصول المحاكمات المدنية والجزائية، مكتبة زين الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٤، ص٨، د. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص١١.

٦٧.انظر الاستاذ ضياء شيت خطاب، المرجع السابق، ص ٧٥. د. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص١١.

٦٨.الياس ابو عيد، المرجع السابق، ص١٩.

٦٩.انظر صادق حيدر، المرجع السابق، ص١٥٤. د. سعدون ناجي القشطيني، المرجع السابق، ص – ص(٢٣٩-٢٤٠). د. ممدوح عبد الكريم حافظ، المرجع السابق، ص١٥٢.

٧٠.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٨٥)، ص٤٨٣. الياس ابو عيد، المرجع السابق، ص٢١.

٧١.انظر الياس ابو عيد ، المرجع السابق، ص٢١.

٧٢.انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص١٢٠. د. سعدون ناجي القشطيني، المرجع السابق، ص٢٤١.

٧٣.انظر الياس ابو عيد، المرجع السابق، ص ٢٥. وانظر عكس ذلك د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٨٥)، ص٤٨٥، حيث يقول (كما لايسقط لمجرد كلامه في الموضوع في نفس الورقة التي ابدى فيها هذا الدفع ولو كان كلامه في الموضوع سابقا على ابداءه الدفع في ترتيب الورقة).

٧٤.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٨٥) ص ٤٨٥.

٧٥.انظر الاستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص١٢٠. د. سعدون ناجي القشطيني، المرجع السابق، ص٢٤١.

٧٦.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٢٨٥)، ص ٤٨٤. الياس ابو عيد، المرجع السابق، ص٢٣.

٧٧.انظر، الياس ابو عيد، المرجع السابق، ص٢٣.

٧٨.ومن مميزات الدفع ببطلان التبليغات القضائية باعتباره دفع شكلي ان الحكم الصادر بقبول الدفع لايمس اصل الحق الذي يدعيه المدعي، لذا فان بامكان المدعي تجديد النزاع امام المحكمة المختصة وفق الاصول والاجراءات الصحيحة (انظر د. ممدوح عبد الكريم حافظ، المرجع السابق، ص١٥٤).

٧٩.انظر الاستاذ صادق حيدر، المرجع السابق، ص١٥٥.

٨٠.انظر د. سعدون ناجي القشطيني، المرجع السابق، ص٢٤٠.
٨١.قرار محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية رقم ٢١٣/ت/ب/٢٠٠٠ في ٢٠٠٠/٦/٢٩ (غير منشور).
٨٢.انظر د. فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرا فعات، الطبعة الاولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٥٩، فقرة (٣٠٢)، ص٥٥١. الاستاذ صادق حيدر، المرجع السابق، ص ١٥٥. الاستاذ مدحت المحمود، المرجع السابق، ص١٢٣.
٨٣.محمد العشماوي، د. عبد الوهاب العشماوي، المرجع السابق، ص – ص (٢٨٩-٢٩٠). د. احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٥٣١. الاستاذ رحيم العكيلي، المرجع السابق، ص٦١.
٨٤.انظر د. فتحي والي، نظرية البطلان، مرجع سابق، فقرة (٣٠٠)، ص ٥٤٣.
٨٥.قرار رقم ١٩٩٣/ح/ ١٩٥٨ في ١٩٥٨/١١/٢٢ (اورده الاستاذ عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات، الجزء الثاني، مطبعة الزهراء، بغداد، ١٩٧٢، ص٣٠٦).
٨٦.انظر د. فتحي والي، نظرية البطلان، مرجع سابق، فقرة (٣٠٢)، ص٥٥١.
٨٧.انظر د. فتحي والي، نظرية البطلان، مرجع سابق، فقرة (٣٠٢)، ص ٥٥١. د. احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص المرافعات، مرجع سابق، ص٥٣٠.
٨٨.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٣٠٢)،ص٥٥١. د. احمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص٥٣٠.
٨٩.انظر د. احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات، مرجع سابق، ص٥٣٠.
٩٠.انظر د. احمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص٥٣٠.
٩١.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٣٠٢)، ص٥٥١.
٩٢.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٣٠٢)، ص٥٥٤. د. احمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص٥٣١. د. رمزي سيف، المرجع السابق، فقرة (٣٩٣)، ص٤٣٧. محمد العشماوي، د . عبد الوهاب العشماوي، المرجع السابق، ص٢٨٧.
٩٣.د. رمزي سيف، المرجع السابق، (٣٩٤)، ص٤٤٠. محمد العشماوي، د. عبد الوهاب العشماوي، المرجع السابق، ص – ص (٢٨٨- ٢٨٩).
٩٤.انظر د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ٢٦٣.
٩٥.انظر د. فتحي والي، المرجع السابق، فقرة (٣٦٠)، ص٦٤٤. د. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، فقرة (١٥٠)، ص ٢٦٩. د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص٢٦٣.
٩٦.انظر د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص٢٦٣.
٩٧.انظر محمد العشماوي، د. عبد الوهاب العشماوي، المرجع السابق، ص٢٩٤.
٩٨.انظر د. رمزي سيف، المرجع السابق، فقرة (٤٤١)، ص٥٢٢.
٩٩.انظر الأستاذ رحيم العكيلي، المرجع السابق، ص٦٠.
١٠٠. انظر د. احمد أبو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، فقرة (١٥٠)، ص ٢٧٠، د. رمزي سيف، المرجع السابق، فقرة (٤٤١)، ص٥٢٣.
١٠١. قرار رقم ٤٣٥/ م١ عقار/ ٥٣٠٠/ ١٩٩٨ في ١٩٩٩/٢/٢٧ (غير مشروع).

١٠٢. قرار رقم ٨٦/ ت – ب/ ١٩٩٧ في ١٩٩٧/٢/٢٢ (غير منشور).
١٠٣. قرار رقم ٣١١/ ت – ب/ ١٩٩٧ في ١٩٩٧/٦/٤ (غير منشور).
١٠٤. قرار رقم ١٧/ ت– ب/ ١٩٩٨ في ١٩٩٨/٢/١٨ (غير منشور).
١٠٥. وقد عدل مبلغ الغرامة الواردة في المادة (٢٨) بموجب بيان صادر من وزير العدل ونشر في الوقائع العراقية العدد ٣٧٣١ في ١٩٩٨/٧/٢٠.
١٠٦. انظر الأستاذ عبد الرحمن العلام، شرح المرافعات، ج٢، مرجع سابق، ص٣٢٠.
١٠٧. انظر الأستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص٣٢٠.
١٠٨. انظر الأستاذ عبد الرحمن العلام، المرجع السابق، ص ٣٢٠. الأستاذ رحيم العكيلي، المرجع السابق، ص٦٢.