إجراءات قاعدة التحوّل وآثارها القانونية

أ.م.د.صباح سامي داود(*)

م.م.عيسى جعفر راضي اللامي(**)

الملخص

تعد قاعدة تحوّل الإجراءات الجنائية من القواعد المهمة ولها تأثير واسع في القوانين الإجرائية ، ولا تقل أهمية عن نظرية البطلان التي هي أساس هذه القاعدة ، وأهميتهما هذه النظريات ترجع بشكل أساسي إلى ارتباطها بالإجراءات الجنائية التي تؤثر على حياة المجتمع في حماية حقوقه وحرياته .

ويرتكز جوهر عمل الجهات القضائية على الإجراءات الجزائية الصحيحة التي تثمر آثارها ، لكن هذا الأمر يتطلب منا استيفاء الشروط الموضوعية والشكلية لها ، وكل هذه الإجراءات تسير وفق الشروط والنهج الصحيح ، إلا في حالة وجود خلل أو بطلان في الإجراء ، وقد أشار موضوع بحثنا إلى إجراءات قاعدة التحوّل وآثارها القانونية ، وكان هدف البحث هو الموافقة على مبدأ تحوّل الإجراء من الإجراء المعيب إلى الإجراء الآخر الصحيح في الحالات التي تلجأ إليها المحكمة للتحوّل من تلقاء نفسها أو في الحالات التي يتصرف فيها الخصم بالدفع في ذلك ، وفكرة تحويل الإجراءات هي فكرة ليست قريبة من أصلها ، بل هي فكرة أبدية ، ولكن سرعان ما تم تنفيذها من قبل بعض الأنظمة ، خاصة في القوانين الخاصة التي بدأت العمل وكانت شبيهة بهذا التغيير ، ثم تحوّلت إلى قانون عام .

وجاءت هذه القاعدة بشكل عام لإنقاذ الأحكام أو الإجراءات من الإلغاء إذا كانت غير صالحة ويمكن تحويلها إلى الإجراء الصحيح أو الإجراء المثمر لآثاره بسبب توفر الضوابط فيه ، أو أنه إجراء لا يمكن تحويله إلى الإجراء الصحيح ، ليظل إجراءً مشوبًا بالبطلان بسبب فشل تطبيق القاعدة . ولأجل معالجة العيوب التي تخل بصحة الأعمال الإجرائية والتي تؤدي إلى تضييق الجزاء . والأخير بدوره يجرد الإجراء الجزائي من آثاره القانونية وقيمته . لذلك فإن التحوّل غايته إحترام حكم القانون أو المشروعية من خلال التوافق بين ذلك الإحترام .

الكلمات المفتاحية : الآثار القانونية لقاعدة تحوّل الإجراء ، إجراءات قاعدة التحوّل ، الأساس القانوني ، أعمال إجرائية ، إجراءات صحيحة .

المقدّمة

قاعدة التحوّل في الإجراءات الجزائية هي من الأفكار الحديثة والتي إنتهجت بها بعض القوانين وجعلت لها نوع من الأهمية في تطبيق

(*) جامعة بغداد /كلية القانون Sabahsami@yahoo.com

(**) جامعة بغداد /كلية القانون allamyysy@gmail.com

الإجـراءات الجزائية ، ولكن هذه الفكرة أخذت طابعها النهائي وهو الوصول إلى الهدف السليم والصحيـح في الأعمـال الإجرائية ، بإعتبارها مـن الوسـائل التي تخفف من حـالات البطلان التي تعتري الإجراءات الجزائية ، وهي وسيلة إنقـاذ لما يتبع هـذا بطلان الإجـراء وتصحيح مسـاره من الآثار السـلبية التي تلحق سـلطات المحاكم والأفراد على حد سواء .

وعلـى الرغم من عدم تواجد هذه الفكرة في الأسـاس في القانون العـام ، بل وصلت لبعض القوانين مـن مجال القانون الخاص ، ولا يمكن إنكار إسـتعارتها من القانون الخاص كون هذه الفكـرة بالأسـاس إنطلقت مـن فقهـاء القانون المذكور ، ومن ثم تم قياسـها فـي القانون العام علـى ضوء فكـرة تحـوّل التصـرف القانوني الباطل الذي يتحوّل إلى تصرف قانوني صحيح ، وحصـراً في نطاق التصرفات العقدية ، وهذا ما سـعى إليه في بذرة فكرة التحوّل من القانون الرومانـي الـذي أثبـت بمعرفتهـم التي تعكس الحـس القانوني لهم ، فهـم النموذج الأول الذي يحتذى به في مجال النظم القانونية التي أنشـأها القانون بغية ترتيب حكم العلاقات في ذات أهل رومـا حصـراً ، كبداية للأمر الـذي تم تنظيمه في حينها .

بعد التطـورات التي تلت الرومان بدأ فكرة التحـوّل فـي صياغة نظـم الفقهـاء الألمان في القرن التاسـع عشـر وأخذ هـؤلاء بالتقنين لها كقاعدة عامة وتم النص عليها في المادة (١٤٠) فـي التشـريعات المدنية الألمانيـة وأخذت هذه الفكرة تتوسع في التشريعات الأخرى ، كما هو الحال في القانون المدني المصري الجديد .

لـذا فإن فكرة تحـوّل الإجراءات هي فكرة مستنبطة من فكرة تحوّل التصرف القانوني في نطاق القانون الخاص . ونحن نعلم بأن الأعمال الإجرائيـة ربما يتحوّل إلى عمل إجرائي آخر، أو إنه قد يتحوّل إلى عمل غير إجرائي ، أما فيما يخص تحوّل الإجراء إلى عمل غير إجرائي أو (عمل مادي) ، كما قد يتحوّل العمل الإجرائي إلـى أعمال غير مشـروعة ، كمـن يقوم بالدفع باطلاً وبسوء نية مما يترتب عليه ضرر يصيب الخصم فعليه أن يقدم التعويض بموجب القواعد العامة .

المبحث الاول

إجراءات قاعدة التحوّل وآثارها القانونية

بعـد أن تم بيان الأسـاس القانونـي لقاعدة التحـوّل في الإجـراءات الجزائيـة ، إذ لابد لنا من إكمـال بحثنا فـي بيان أحكام وآثـار قاعدة تحـوّل الإجراء الجزائي ، ذلك من خلال تناول الإجراءات القانونيـة لها ، وبما إن هذه القاعدة مـا هي إلا فكرة من إجتهـاد الفكر الفقهي وهو الـذي أبتكرها للخـروج من إجـراءات قانونية ضيقـة ، لتصل بأطراف الدعوى إلى بذل مزيد من الجهد والتكاليـف الباهظة التي قد ترهقهم، وترهـق الجهـات المختصـة التـي تعمـل في إجراءاتها .

وعلى الرغم من التأييد والإنتقاد الذي وجهه الفقه لهذه القاعدة ، فهي قاعدة شـاملة فتسـري على جميع الوقائع القانونية ، فهي لم تكن سوى مشكلة تكييف للمقتضيات غير المعيبة من واقع قانوني ما ، ويمكنها أن تطبق على جميع أقسام القانون دون إسـتثناء ، فهي قاعدة من شأنها أن تقلـل من الإسـراف بإيقاع الجـزاءات الجنائية

المعروفة ، فضلاً من إنها تأخذ كثيراً من الجهد والوقت والذي يصب في مصلحة أطراف الخصومة عند العمل في إجراءات معينة لإزالة آثارها نهائياً ، لذلك فلابد من القول بخصوص تحوّل العمل الإجرائي الباطل ، فإذا كانت المقتضيات المتبقية غير معيبة فتصبح عملاً قانونياً آخر يندرج تحت نص القانون ، فتصبح العملية الإجرائية صالحة ويستفيد منها كافة الأطراف بما فيها جهات الحكم ، فالتحوّل هو وسيلة إفتراضية هنا يلجأ إليه المشرع للحد من آثار بطلان العمل القانوني ، عند تحقق المرونة في إتخاذ الإجراءات من قبل سلطة المحكمة وقناعتها .

لذلك سنقوم ببيان أهم الأحكام والآثار القانونية المترتبة على قاعدة تحوّل الإجراء الجزائي والتي تبناها الفقه الجنائي من خلال تقسيم هذا المبحث على مطلبين ، نتناول في المطلب الاول إجراءات قاعدة تحوّل الإجراءات الجزائية ، وفي الثاني نتطرق إلى الآثار القانونية المترتبة عليها.

المطلب الأول

إجراءات قاعدة تحوّل الإجراءات الجزائية

بما أن القواعد الإجرائية ذات طبيعة واحدة، لكون هناك علاقة وثيقة ترتبط بين قانون المرافعات المدنية وقانون الإجراءات الجنائية ، وهذا أمر مسلم لا يقبل الجدل لأن هذه القواعد بمجملها تسعى لخدمة القواعد الموضوعية ، وهذه الأخيرة تستند في وجود إثباتها على القواعد الأولى[1] ، وبما أن العمل إجرائي يمر بمرحلة من الإجراءات العملية كي يصل للغاية المرجوة منه ، فإن كانت تلك الإجراءات سليمة ولم يشوبها العيب فنكون هنا أمام عمل إجرائي صحيح ، وإلا يشوبه البطلان ، وإن تصحيحه يعني تخليصه مما يشوبه من نقص أو عيب كتحوّل الإجراء ، فيغدو الإجراء صحيحاً وخالياً من كل عيب ليصبح العمل الإجرائي منتجاً لآثاره ، والتصحيح هو أمر موضوعي ويتحقق بتوافر أسبابه حيث إنه يطرأ على العمل الإجرائي المعيب أيضاً ، لذا فهو يختلف عن بعض النظم الأخرى ، ويتشابه معها بأنه لا يرتب آثاراً للبطلان[2] ، لذلك سوف نقوم ببيان أهم الإجراءات القانونية لقاعدة تحوّل الإجراء التي تبناها الفقه الجنائي من خلال تقسيم هذا المطلب الى أربعة أفرع ، فنتناول في الفرع الأول جهة التخويل في تحوّل الإجراء الجديد، وفي الثاني نتطرق فيه إلى اللجوء التلقائي للمحكمة في تحوّل الإجراء (قوة القانون) ، وفي الثالث نستعرض فيه إلى طلب الخصوم من المحكمة في تحوّل الإجراء ، وفي الرابع نفرد فيه إلى ميعاد تحوّل الإجراء .

الفرع الأول

جهة التخويل في تحوّل الإجراء الجديد

ذهبت بعض الآراء إلى أنه لا يجوز أن يتم التحوّل في الإجراءات الجزائية ، إلا عن طريق الجهة التي تقوم بإعمالها هي تلك التي أصدرت القرار المعيب ، فهي من تملك تحويله إلى قرار صحيح والتي خولها القانون بذلك ، وهنا يقرر التحوّل من سلطة القضاء الجنائي حصراً في هذا الصدد ، وهذا ما ذهب إليه رأي الفقيه الإيطالي (بيرو بودا) ، فهو يبرر في ذات الوقت إنه لا يجوز للجهة التي أصدرت القرار،

كالإدارة مثـلاً أو جهة قضائية كي تقوم بإعمال تحـوّل الإجـراء الباطل ، حيـث أن القاضي لا يستطيع من تلقاء نفسه بتحوّل الإجراء الجنائي المعيب إلى آخر صحيح ، ويؤكد بالفرض على القاضي ليحكم بالتحوّل إذا ما توافرت شروطه إلى القرار الجديد الصحيح[٣] .

وإذا كانت تلك الجهة تعلم بالبطلان فيقتصر التحـوّل عليها ، لأن صحة القرار الجديد تعتمد علـى ذات الجهة التـي قررته مباشـرة ، وفي نهايـة الأمر فإن القاضي يلتزم من تلقاء نفسـه بإعمال التحوّل إذا ما توافرت شـروطه ، وهو في هـذه الحالة لا يحتاج إلـى طلبات الخصوم ، إذن فحكـم القاضي بإعمـال التحوّل هنا ليس منشئ وإنما هو مقرر[٤] .

فـي هذا النطاق نطرح السـؤال التالي : من هـي الجهة المختصة بتحوّل الإجراء ؟ هل هي نفـس الجهة المختصة بنظـره ؟ ، أم إنها تكون جهة أخرى جديدة ؟ .

أجـاب بعـض مـن الفقـه بخصـوص هذا السـؤال وبيان موقفهم من ذلـك ، وكان الرأي السائد عندهم هو إن الجهة التي تختص بالفصل والرقابة في الإجراءات الجديدة هي ذات الجهة التي المختصة بالنظر به سابقاً[٥] ، بكلمة أخرى يعني أن السـلطة التـي كانت تتابـع إجراءات العمـل الإجرائي الأصلـي هي من تفصل فيه ، كونهـا الجهة الأكثر دراية مـن غيرها بمعرفة تفاصيـل ذلـك العمـل من حيث سـبب نشـوه ووجوده ، وبطبيعـة الحال فإن الجهة القضائية المختصة بالنظر فيه لا يجوز لغيرها كمحكمة إداريـة أو جهة قضائية أخـرى[٦] ، وهنا جهة الإختصاص بالنظـر والفصل بالإجراء تختلف فـي نظر الطعن بالأحكام والقـرارات القانونية كما فـي النصـوص القانونية التي أشـار إليها المشـرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية [٧] .

فالتحـوّل يتم بقـوة القانـون ودور القاضي هـو مجرد إعلان عن رغبة المشـرع لما يأمر وينهى عنـه ، وبالرغم مما يقـوم به من تحوّل الإجـراء الجزائـي عند توافر شـروطه ، فهذه العملية لا تتم وفق أهوائه الشـخصية ، بل يلزم على القاضي أن يراعي أعماله من تلقاء نفسـه ، ولا تحتاج إلى طلب من ذوي الشـأن (طرفي الخصومـة) للإحتجـاج بـه ، وإن كان الأمـر مخالـف لإرادة الطرفين[٨] ، وهذا لا يدل على أي حـال من الأحوال بـأن القاضي يمتلك دور في تكوين وإنشـاء القرار الجديـد ، بل يقتصر دوره بالعمـل لواجبـه القانونـي المتمثـل فـي التحقـق من توافر الشـروط المطلوبة للتحوّل ، ليضفـي الوصف الحقيقي للإجراء ، لأن صحة القرار الجديد تعتمد وتسـتند إلى القانون وليس يرجـع تقديرهـا إلى القاضـي الجنائـي ، وإن الحكـم الصادر بالتحوّل ما هـو إلا تقرير بتمام التحـوّل الذي توافرت شـروطه وليس منشـئاً لـه[٩]، وهناك مـن يرى لـزوم أن تكون الجهة التي تحوّل القرار هي نفس الجهة التي أصدرت القرار الباطل ، ويشترط أن يكون كلا القرارين مـن إختصاصها ، وإلا عُدَ القرار الجديد باطلاً لعيب عدم الإختصاص[١٠] .

ويـرى الباحـث إن مـن البداهـة أن تكون السـلطة التي أصـدرت القـرار المعيب ، هي الأَولّـى مـن تقـوم بتحـوّل الإجراء إلـى آخر صحيح ، وهذا يجنب طرفي الخصومة والجهة المختصة مشاكل كثيرة ، كإطالة أمد النزاع في الخصومة ، ومـا يحققه من إقتصاد في النفقات

والوقت في الإجراءات بما في ذلك تجنب الطعن بإلغائه أمام القضاء وتخفيف العبء عن كاهله ، فضلاً عن تجنب وقوع التناقض عند البت في القرار الجديد ، فيما إذا كانت هناك تفاصيل خفية في الإجراء السابق لا تعلمها الجهة الجديدة ، كما لو تم النظر في الإجراء من غير الجهة التي نظرت فيه سابقاً على سبيل الفرض هذا من جانب ، ومن جانب آخر إنه مما يجوز للجهات العليا في حالات خاصة ، أن تكون لها صلاحية بتحوّل الإجراء المعيب إلى آخر صحيح ، عند النظر في الإجراءات والأحكام التي يصدرها القاضي أو المحكمة في حال الطعن في تلك الإجراءات والأحكام أمامها وسوف نوضح تفصيل ذلك لاحقاً .

الفرع الثاني

اللجوء التلقائي للمحكمة في تحوّل الإجراء

في الحالات التي يمكن فيها أن يتحوّل الإجراء تلقائياً ، وهو من الأحكام التي يقررها المشرع في الإجراءات الجزائية ، فتعمل المحكمة ومن دون الإشارة إليها من أي طرف، بل ومن تلقاء نفسها لإجراء تحوّل الإجراء ، وهذا يمكن أن يكون لتحوّل العمل الإجرائي نصيباً في أن يتحقق بقوة القانون ، وهذا دليل واضح على أن القاضي الجنائي بعيد كل البعد عن خلق هذا التحوّل لإستناده على قوة القانون، ولا شأن له بذلك ، بل أن الحكم بخصوص التحوّل وتقريره يرجع في الأصل لما قرره المشرع الجنائي ، وأن دور القاضي ما هو إلا أن يقوم بتنفيذ ما يملي عليه المشرع من نصوص قانونية في هذا الصدد ، فخضوع القاضي لتحوّل الإجراء يخرج عن إرادته ويتبع إرادة المشرع التي إقتضاها في النص[١١] .

ومن أجل تحقق تلك الشروط اللازمة في عملية تحوّل العمل الإجرائي ، فالمحكمة أو القاضي هما الرقيب على توافر الشروط المطلوبة في التحوّل ، فالقاضي لم يكن بمقدوره إنشاء إجراءً جديداً فهو يزيل ما يشوب الإجراء الأصلي من بطلان كي يضفي عليه الوصف الحقيقي ، لغرض تحقق تحوّل الإجراء المناسب[١٢] .

لذلك فتنظيم المشرع لفكرة التحوّل هدفها تجنب البطلان الذي يعتري الإجراء ، وهو بهذه الحالة يعد إنقاذاً للنتيجة المتوخاة من قبل الأطراف المتخاصمة ، وتلافياً للآثار السلبية التي تترتب على البطلان ، فتحوّل الإجراء يعمل على حماية الثقة المشروعة في المعاملات مما يشجع الأشخاص للإطمئنان وعدم هدر الثقة في إجراءات الدعوى[١٣] .

والجدير بالذكر أن الحكم الصادر بخصوص تحوّل العمل الإجرائي والتصرف القانوني في حال تحققت أحكامه بصورة فعلية وضمن الواقع العملي الإجرائي ، ليس بالإمكان أن يستبعد الحكم وإن يهمل لأن النصوص القانونية حققت شروطه مسبقاً[١٤] ، والحال يختلف في إثارة تحوّل الإجراء في نوعي البطلان ، فالبطلان المتعلق بالمصلحة العامة هو البطلان المطلق ، وهنا يكون لكل ذي مصلحة ليتمتع بإثارة هذا الحق ، فضلاً من أن المحكمة هي من تثيره من تلقاء نفسها ، بخلاف البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم فهو بطلان نسبي فالحق محصور بمن تقرر البطلان لمصلحته دون غيره من الأطراف ، وهذا أمراً طبيعياً وفق الثوابت

والنصـوص القانونيـة المتعلقـة بالبطـلان في القوانين الإجرائية الحديثة والقضاء والفقه[١٥] .

وطالمـا إن المحكمـة أو القاضـي هـم من يقـوم بأعمال تحـوّل الإجـراء تلقائيـاً وبدون الطعن أمامهم من قبل أحد الخصوم ، مع الأخذ بنظـر الإعتبار إن إصدار الإجـراء المعيب تم مـن ذات المحكمة التـي تقوم بأعمـال التحوّل مـن جديد ، فهنـا المحكمة هي مـن تقوم بفرز العناصر المعيبـة في الإجراء وإعـادة تكييفها مرة أخرى ضمـن الخصومة القائمة التي يتخذ تحـوّل الإجراء فيهـا ، بموجب قاعـدة قانونية جديـدة ذات إتصال بالخصومـة ، لدرج جميع الوقائـع المقدمة ضمن إطـار القاعدة ، وعندما يتم التكييف القانوني فإن الآثار القانونية للقاعدة هي التي تتطابق مـع الوقائع ، وهو الذي يتولد مـن خلالها ليرتـب الأثر الذي يسـتجيب لتلك الوقائع[١٦] .

ونـرى تعلـق أمر تحوّل الإجـراء حصراً بموجـب القانـون هـو إجراء جانـب الصواب ، عنـد توافـر العناصـر اللازمة لـه ، بغية أن تكـون حقوق الأطراف أكثر مرونة بيد القضاء لأنه الفيصل والرقيب عليها ، فسـلطة القاضي فـي هذا المجال أمر يسـتلزم بعـدم تقييدها فهو أَولى بأن يحافـظ على المصلحة العامة ، فتقييد سـلطة القضـاء في هـذا المجال تعنـي تحجيم لعمله بالإجـراءات العملية ، فالأَولى أن يخول القاضي الصلاحيات الواسعة فيها ضمن سلطته التقديريـة دون التقييـد ، فالقضاء حريص على حماية المصالح المعتبرة والمشـروعة ، وهدفه تطبيق الشـرعية الإجرائية وتحقيق مبدأ العدالة والتـي مـن خلالها يتـم ضمان حقـوق الأفراد وصيانة حرياتهم .

عليه فالمشرع هو من يمنح السلطة التقديرية للقاضـي في تطبيـق الإجـراءات الجنائية لكي يعطي مساحة واسعة في عمل السلطة القضائية، وعليـه أن يدرك الأمور المسـتقبلية وفق التقدم والتطور الإجتماعي للمستجدات التي تطرأ في المجتمع[١٧] .

ومن الأمثلة التي يتمثل فيها تحوّل الإجراء الجزائـي المعيـب إلـى إجـراء آخـر صحيح فـي الإجـراءات الجنائيـة ، هي عندمـا يقرر قاضي التحقيـق بتوقيف المتهم دون أن يخضع لإجراءات إسـتجوابه ، ويعد هـذا الأمر باطلاً لتخلـف شـرط من شـروط صحتـه ، وهو أن يتم إسـتجواب المتهم ، وقد يتحـوّل إلى إجراء صحيح عندما يتـم القبض عليه لتوافر عناصر الإجراء الصحيح وهذا العمل موجود في حقيقة الواقع العملي ، عندما تقع العديد من المخالفات لأن بعـض الجهـات التحقيقية تحتفـظ بالمتهم لأكثـر من المـدة المقررة لتدويـن إفادته خلافاً للمادة (١٢٣\أ) ، وهي اربع وعشرين ساعة، لتتجـاوز مدة حجزه وتوقيفـه دون أمر قضائي فـي إجـراءات غيـر قانونيـة عندما يسـودها الإجتهـاد الشـخصي ، ولـم يتم الإشـارة إليها صراحـة لتبطل تلك الإجـراءات بحق المتهم ، إلا أن هـذا الإمر تتلافى فيـه الأخطاء القانونية ومن ثم بعد ذلك يتم تدوين أقوال المتهم وإيداعه بالتوقيـف ، ويتحوّل الإجـراء الباطل إلى آخر صحيـح ، وحيث أشـارت محكمـة التمييز في إحـدى قراراتها ضمن الإطار التطبيقي في هذا المجال ولو كان هـذا الإجراء العملي تم ضمناً وليس صراحة حيث قـررت في قرار لمحكمة التمييز العراقية (..... كما دونت أقوال المتهمين مـن قاضي التحقيق لـدى اللجنـة التحقيقية في وزارة الداخلية بعد مضي (شهرين على تاريخ

القبض عليهم) ، وخلافاً لأحكام المادة (١٢٣) من قانـون أصول المحاكمات الجزائية ، والتي أوجبت إستجواب المتهم خلال (٢٤) ساعة من إحضـاره ولم يتبين في القضيـة وجود مانع أو عذر من إحضار المتهمين أمام قاضي التحقيق لتدوين أقوالهم.....)[١٨] .

الفرع الثالث

طلب الخصوم من المحكمة في تحوّل الإجراء

لابد مـن تحديـد طـرق مختصـة ليتم من خلالها الوصول الـى الغاية المرجوة من تحقق تحـوّل الإجراء والوصول لنتائجـه ، طالما إن تحوّل العمل الإجرائي يتطلب توافر مقتضيات لإسـتيفائه ، ومـا هـي الكيفيـة مـن ممارسـة أحكامـه التي تتـم بقوة القانـون ، فيمكن أن يتم هـذا التحوّل بنـاءً على طلب الخصـوم أيضاً . وهذا النوع من التحـوّل يتحقق عندما يلجأ أحد الخصـوم بتقديم طلب إلـى المحكمة المنظورة أمامهـا الدعوى ، والغاية يدركها من تضررت مصلحته الشخصية من بطلان الإجراء ، ويلزم عليه أن يقدم للمحكمة توافر العناصر الصحيحة فـي الإجراء المعيـب ، بعد أن تقتنـع المحكمة بالأوصاف القانونية التي تنطبق وتتماشـى مع العناصر الصحيحة في هذا الإجراء[١٩] .

وبعـد أن تقتنع الجهة المختصـة المقدم لها الطلب من قبل أحد الخصوم ، بإستيفاء الشروط المعينـة في تحوّل الإجـراء ومطابقته للوصف القانوني الصحيح ، حيث تقوم المحكمة بإعمال إجـراءات تحوّل الإجـراء في دعوى مسـتقلة وليس في ذات الدعوى المنظورة ، لأن أسـاس الدعـوى الجديد التي تنظرهـا الجهة المختصة تبنى على الإستقلال بناء على الطلب المقدم من قبل أحد الخصـوم ، لذلك فيطلق عليها (دعوى تحوّل الإجراء) ، حيث إن هذه التسمية إستمدت لهـا بالإسـتناد إلى دعـوى تحوّل العقـد والتي جـرى الأخـذ بها من قبـل التشـريع المصري في القانون المدنـي الذي أعتبرها كقاعدة عامة من الفقه ، بالإضافـة إلى تطبيقها ضمن فروع القانـون الأخـرى ، وكذلـك في دعـوى تحوّل العقـد المنصـوص عليها فـي القانـون المدني العراقي[٢٠] .

وفـي نهايـة الأمـر فـإن المحكمـة بعد أن يتراءى لها من خلال تدقيق العناصر الصحيحة وتوافرهـا في الإجراء المعيـب بصيغة قانونية بحتـة ، فهي وحدها صاحبة السـلطة التقديرية فـي هذا الصدد ولا يمكن لأحد أن يتدخل في ما تراه[٢١] . ولا يجوز للمحكمة في بطلان الإجراء وتحوّله بأن تتدخل وتثيره من تلقاء نفسها ، لأنه بطلاناً نسبياً يتعلق بمصلحة الخصوم ولا يتعلق بالمصلحة العامة ، فالخصم هو صاحب الصفة الوحيدة الذي تقـرر لصالحه البطلان يجوز له إثارتـه ، بخلاف الإجراء في البطلان المطلق، كما سـبق بيانه فهـو لكل ذي مصلحـة بإثارته ويمكن للمحكمة أن تتصدى له وتقرره من تلقاء نفسها[٢٢].

ويرى الباحث إنه حسـن ما فعله المشـرع بتنظيم هذه الحالات حيث حصر ممارسة عملية تحـوّل الإجراء ، بالمحكمـة أو القاضي وليس للخصـوم الحق فيها ، حيـث جعل هيبة القضاء وتسنمه في إتخاذ القرار الحاسم من جهة ، ومن جهـة أخرى محافظتـه على سـير الإجراءات العمليـة بالصيغـة الصحيحـة دون العبـث من قبـل الآخريـن ، بما في ذلـك إهتمامه بالحقوق

والحريات وتحقيق العدالة في الخصومة ، وبالتالي تتم المحافظة على الشرعية الإجرائية وصيانتها ، فضلاً من أن المشرع قيد حق تحوّل الإجراء في جانبين ، فالجانب الأول يتمثل بجعل من حق الجهة المختصة ببطلان الإجراء أن تحوّله إلى إجراء صحيح إذا كان يتعلق بالصالح العام ، وأما الجانب الآخر يتم لجوء الجهة المختصة ببطلان الإجراء وتحوّله، فيما إذا كان بطلب من أحد الخصوم وعلى الخصم التمسك بشكل مباشر ببطلان الإجراء ليتم تحوّله إلى إجراء آخر صحيح ، وإن لم يفعل الخصم ببيان العناصر الصحيحة للإجراء ، فالمحكمة هي من تقضي ببطلانه وبالتالي يتم هدر حقه في الدعوى الجزائية المنظورة أمام القضاء .

الفرع الرابع

ميعاد تحوّل الإجراء

بما أن تحوّل العمل الإجرائي يفترض بقاء العمل القضائي قائماً إلى أن يتم تقريره ، ولغرض إعمال تحوّله فالإجراء الأصلي لابد أن يبقى مرتباً وقائماً لآثاره القانونية لغاية تطبيق نص القاعدة القانونية عليه ، وبالتالي يتم إنزال تحوّل الإجراء وتقريره بمنزلة التطبيق الفعلي والعملي في الإجراءات ، ذلك يعني بقاء العمل الإجرائي في عالم البناء القانوني ، أكان العمل الإجرائي المعيب من ذات الإجراء الجديد أو من غير نوع على حد سواء[٢٣] .

لم يتم تحديد زمن لتحوّل العمل الإجرائي المعيب أو الباطل في أوقات معينة ، فلا وجود لفترة محددة يعتد بها ويحددها المشرع بنفسه ، لأن لو كان الأمر بتعيين زمن معين له وترك ذلك للجهة المختصة أو للأطراف الدعوى ، فنكون أمام إرباك وعدم إستقرار للوضع والنظام القانوني والمراكز القانونية في ذلك ، لذلك فلا يمكن تحديد وقت للتحوّل والتمسك بالعيب بغية الإطمئنان في إصدار الأحكام والقرارات التي تتخذها السلطات المختصة من جهة ، وتصحيح الإجراءات من قبل أي من الخصوم وفي أي وقت شاء من جهة أخرى ، مما يجعل الإجراءات في حالة غير مستقرة ، فلابد من أن يكون تحوّل الإجراء في محله المناسب دون التقييد في الغالب[٢٤] .

ويمكن أن يثار السؤال التالي ، فما هو الوقت الجوهري والمحدد الذي يمكن أن يتخذ فيه تحوّل الإجراء المعيب ، وهل هو ذات الوقت الذي تم إتخاذ الإجراء المعيب أو الباطل فيه من قبل أحد الأطراف ، أم هو وقت عدم التمسك بالإجراء المعيب ؟.

للإجابة على هذا السؤال وأهميته ، إنه إذا كان وقت تحوّل الإجراء هو ذات الوقت الذي تم إتخاذ فيه الإجراء ، فإن الإجراء الباطل يبقى محتفظاً بالعيب وحده دون الإجراءات اللاحقة غير المرتبطة به والمترتبة له عندما تتخذ الشكل الصحيح ، وأما في الفرض الذي يكون فيه وقت التمسك بالإجراء المعيب أو الباطل لتحوّله ، فجميع الأعمال الإجرائية اللاحقة والمترتبة عليه سوف يلحقها الإجراء الصحيح وبالخصوص فيما إذا كانت هذه الأعمال مرتبطة ببعضها ، وهنا يكون التحوّل ليشمل ذات الإجراء والإجراءات التالية له فتكون فيه الأعمال تجري بصورة صحيحة [٢٥] .

ونجد بعدم التقيد لتحوّل الإجراء وتحديده بوقت مناسب لأن هذه الفكرة برمتها لم تنظم

وتقنن في معظم التشريعات المقارنة ، لذلك فإن الفقه القانوني الإجرائي ليس بإستطاعته تحديد ميعاد تتم فيه إعمال هذا التحوّل ، حيث إكتفى الفقه بالقياس على غيرها من المدد المتعارف عليها في القانون الجنائي الإجرائي كما في المدد التي يتم فيها الطعن بقرار الحكم مثلاً ، فالتحوّل هنا لابد أن يتعلق بصدور حكم لأنه من ضمن إجراءات الدعوى أن تنتهي بصدور حكمها [٢٦] .

ومن خلال ذلك نرى إن قياس مدة الطعن في الحكم لميعاد تحوّل الإجراء هي بالإمكان تطبيقها على تلك المدد ، أي أن التحوّل هنا لابد أن يتم ضمن فترة محددة وإن لم يحددها القانون، فالأمر لا يكون طبيعياً بجعل آلية تحوّل العمل الإجرائي مفتوحة على المصراعين ، أمام القضاء والخصوم ، مما يؤدي ذلك إلى التسويف والمماطلة في أمد النزاع في الإجراءات والمعاملات أمام القضاء وإنعدام تحقيق العدالة ، مما يؤدي إلى تأخير وإرباك عمل السلطات القضائية ، إذاً فالتحوّل يقع على الإجراء المعيب بعد أن يتم بطلانه ، فينبغي البحث في وقت الطعن بالنسبة للإجراء المعيب مع ملاحظة أن الإجراء المعيب هو من يتحصن بمرور المدة عليه .

المطلب الثاني

الآثار المترتبة على تحوّل الإجراء الجزائي

المشرع له صلاحيات واسعة بموجب الأسس الشرعية والقانونية ووفق ما مقيد به، فهو يستأثر بتحديد مضمون العمل الإجرائي وتحوّله ، ولم يجعل لتحديد مضمونه الخطير والمهم تحت طائلة الإرادة الفردية للأشخاص ، فالمشرع وحده هو الذي ينفرد بذلك ، وهو المنوط بصنع تلك الأعمال بموجب قواعد قانونية يختارها ، بعيداً عن تلاعب إرادة الأشخاص وترك تحديدها مضمونها لمزاجهم ، وبالتالي تنتفي إمكانيتهم لوضعها وقد أقتصر دور إرادتهم بإتيان العمل دون تحديد آثاره ومضمونه عندما يتم تحوّله[٢٧] .

نحن نعلم بأن الأعمال الإجرائية ربما تتحوّل إلى عمل إجرائي آخر أو إنها قد تتحوّل إلى عمل غير إجرائي ، أما فيما يخص تحوّل الإجراء إلى عمل غير إجرائي (عمل مادي)، كما قد يتحوّل العمل الإجرائي إلى أعمال غير مشروعة ، كمن يقوم بالدفع باطلاً ، وبسوء نية مما يترتب عليه ضرر يصيب الخصم فعليه أن يقدم التعويض بموجب القواعد العامة [٢٨] .

وأما بخصوص تحوّل العمل الإجرائي المعيب إلى عمل إجرائي آخر صحيح ، فهو موضوع بحثنا بصفة خاصة ، وربما نكون أمام إجراءات يتم فيها إنتقاص العمل الإجرائي ، لذلك فإن تطبيقات هذه القاعدة كثيرة وقد يؤدي بها إلى التخفيف من أثر البطلان ، وإعتبار العمل الإجرائي كأنه لم يكن ، ومثالها بأن يدون وكيل النيابة أو قاضي التحقيق محضر التحقيق بنفسه دون الإستعانة بأحد كتاب الضبط في قانون الإجراءات الجنائية المصري ، ففي هذه الحالة يكون التحقيق باطلاً[٢٩] .

ولدراسة الآثار المترتبة على تحوّل الإجراءات الجزائية ، فلابد لنا أن من تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول تحوّل العمل الإجرائي الى أعمال إجرائية ، وفي الثاني نستعرض فيه تحوّله الى أعمال غير إجرائية .

الفرع الأول

تحوّل العمل الى أعمال إجرائية

هناك عدة نقاط رئيسية نتناولها في موضوع تحوّل العمل الإجرائي الى أعمال إجرائية تتمثل النقطة الأولى في رجعية أثر تحوّل الإجراء الجديد والثانية في تحقق إجراء جزائي جديد يختلف عن الإجراء الأصلي والثالثة نتناول فيها الإحتجاج بالحكم المقرر لتحوّل العمل الإجرائي .

أولاً : رجعية أثر تحوّل الإجراء الجديد

من الواضح لنا إن فكرة التحوّل تفترض وجود إجراء أو قرار باطل من جهة ، ومن جهة أخرى وجود إجراء أو قرار جديد يجب أن تتوافر في ذاته شروط تحوّل صحته ، فمن الواضح ويبدو جلياً إن توافرت ضوابط التحوّل التي تم الإشارة إليها ، فإن الإجراء الباطل حتماً سيزول وتزول معه جميع ما ترتب عليه من آثار قانونية ، لأن الأصل في القاعدة ما بني على باطل فهو باطل ، ومن ثم ذلك يوصلنا إلى نتيجة مفادها أن يولد إجراء أو قرار جديد مختلف تماماً عن الإجراء الأصلي الباطل[٣٠] .

لذلك سوف تترتب على الإجراء أو القرار الجديد آثاراً قانونية جديدة والتي بدورها يمكن أن تمتد إلى الإجراء أو القرار الأصلي ، وأن من أهم الآثار التي تترتب على التحوّل كغيرها من آثار ، هو أن يتم رجوع الإجراء الجديد لذات الوقت الذي تم فيه صدور الإجراء الأصلي ، والفكرة التي تجلت بهذا القول هو أن فكرة التحوّل أصبحت فكرة عادية ولم يسلط الضوء عليها ، وأن يتم الإهتمام بها وكادت تكون فكرة خاملة وغير فعالة ، ويرجع ذلك لعدة مبررات منها : فالتبرير الأول : هو الإستفادة من الوقت فمتابعة الوقت الذي يبقى فيه الإجراء الأصلي باطلاً ، فتوافر الإجراء الجديد من حيث وقت إصدار الإجراء الأصلي يجعل الإستفادة من تلك الفترة الزمنية كحقبة قصيرة بين صدور الإجراء الأصلي والجديد ، وأما التبرير الثاني : فهو يتمثل بالقول بعدم الرجعية مما يجعل هذه النظرية أقرب من إعادة الإجراء الجنائي الباطل وفكرة التصحيح ، وأما التبرير الأخير : يتجه بتوافر مقومات أو شروط الإجراء الجديد من لحظة إصدار الإجراء الأصلي مما يقتضي القول بإمكانية سريان الأثر الجديد للوقت الذي صدر فيه ذلك الإجراء الأصلي [٣١] .

ومن المعلوم أن تحوّل الإجراء بالأساس يقوم على بطلان الإجراء الأصلي ونشوء إجراء جديد صحيح ، والجدير بالذكر بأن القرار الجديد يمكنه أن يسري بأثر رجعي وفعلي ، ويرجع إلى تاريخ صدور الإجراء الأصلي ، وليس له علاقة بأي تاريخ كما هو الحال في تاريخ رفع الدعوى أو تاريخ صدور الحكم بالتحوّل ، فهو بعيد كل البعد عن هذا الميعاد يكاد يكون تاريخه مستقلاً عن الإجراء الأصلي .

وفي واقع الحال فإن بطلان الإجراء الأصلي بحد ذاته يرتب أثره بالنسبة للماضي ، فهنا البطلان والرجعية أمران متلازمان ، لأن بطلانه يعدمه وجوده القانوني من تاريخ صدوره وقد عبر البعض عن آرائهم بالإعتماد على ذلك وأعتبره كمبرر للإعتراف بالأثر الرجعي للتحوّل[٣٢] .

وفي هذا الصدد فأن المحكمة الادارية العليا العراقية تمارس إختصاصها إستناداً

إلى قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩[٣٣] ، والذي منحها إختصاصات محكمة التمييز الاتحادية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ عند النظر بالطعون[٣٤] ، وتأسيساً على ما تقدم فإن المحكمة الإدارية العليا عند نظرها للطعن التمييزي في الحكم تقوم بتدقيق أوراق الدعوى وبعد أن تكتمل تدقيقاتها التمييزية فلها أن تصدر حكمها المناسب[٣٥] ، وبعدها تصدق المحكمة المذكورة الحكم المميز إذا شابه خطأ في الإجراءات لكنه غير مؤثر في صحته ، كما لو حصل خطأ في تطبيقه أو عيب في تأويله غير أن الحكم يصدر موافقاً للقانون وفق ما قررته المحكمة الإدارية العليا العراقية في أحد قراراتها [٣٦] ، إذ تقوم المحكمة هنا بإستبدال السبب الخاطئ بآخر صحيح وتصدقه من حيث النتيجة [٣٧] ، بموجب ما خولها القانون ، لذلك فأن المحكمة الإدارية العليا لم تبين الأثر الرجعي الصريح للقرار فهي تعمل وفق النص القانوني[٣٨] .

ونرى هنا في القرار الذي أصدرته المحكمة الإدارية العليا من الممكن لها أن تقوم بتحوّل القرار الإداري الذي يشوبه عيباً غير جوهري أو خطأ في تطبيقه إلى قرار آخر صحيح ، ومن الممكن أن تكون المحكمة قد طبقت قاعدة التحوّل بشكل ضمني دون الإشارة لها بشكل صريح ، نرى هنا قرب قرارات هذه المحكمة من تطبيق قاعدة التحوّل رغم تداخل تطبيق القوانين الأخرى ضمن إجراءاتها . عليه وبالرغم من إستقلال إجراءات الدعوى الإدارية ، إلا أن المحكمة الإدارية العليا بما فيها جهات القضاء الإداري الأخرى فهي ملزمة بأتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية تارةً وقانون أصول المحاكمات الجزائية تارةً أخرى كما بينا ، بالرغم من أن كلا القانونين قد وضعا لملائمة الدعوى التي ينظم أحكامها أو إجراءاتها .

والجدير بالذكر بخصوص بدء العمل في نظام التحوّل للعمل الجديد هو خلاف العمل بالقواعد العامة ، فإذا كان بالأصل يجري بالعمل السابق (القديم) من تاريخ مباشرته الجديدة والذي يتم البدء بسريانه من تاريخ نشأته ، فنظام التحوّل يحمل تاريخ العمل في الوقت الذي نشأ خلاله العمل الأصلي ، وهذا حكم ثابت وهو من أعمال تحوّل العمل الإجرائي ، بل هو في الواقع أثر من آثاره [٣٩] .

ففي الحالة التي يسري عمل التحوّل منذ قيام العمل الجديد ، فهو رأي يلقي القبول والقناعة لهذه الفكرة والتي نقصدها بالأثر الرجعي للتحوّل ، فمن الناحية المنطقية والعقلية تؤيد هذه الفكرة فالبطلان الذي يصيب الإجراء الأصلي قد شابه من لحظة وجوده ، فمن الضروري أن يزول هذا الإجراء من وقت الميعاد ، وفي حالة حل محله هذا الإجراء الجديد فلابد أن يكتسب تاريخه ويحل محله ليشغل فراغه [٤٠] .

إذن نجد أن المشرع في هذا المجال قد حصر رجعية التحوّل وتقريرها بيده ولم يترك الأمر للآخرين كيفما تشاء أهوائهم كالأطراف المتخاصمة في الدعوى [٤١] ، لأن الأسباب والنتائج التي تترتب عليه تكون خارج إرادة السلطة التقديرية للمحكمة ، فهنا دور المحكمة أو القاضي هو التطبيق العملي لما يقرر المشرع من نصوص وهذا ما يطابق القاعدة العامة في التشريعات والأعمال التي تمارسها السلطة المختصة عند تطبيقها النصوص القانونية في

نظـر الدعـوى [٤٢] ، فالمشـرع العراقـي منح القاضي السلطة التقديرية وفق قناعته الشخصية لملائمة كل إجراءات الدعوى ودراسة ظروفها بموجب النصوص القانونية [٤٣] .

ونحن نـرى تقييد الأطـراف بالإجراءات الخاصـة في مجـال تحوّل الإجـراء ، هو أمر صحيـح وفي غاية الدقة من الصواب ، وحصر تلك الإجراءات لإرادة المشرع هو إجراء يهدف للمحافظة على الشـرعية الإجرائية والمصالح بشـكل عام في المجتمـع ، وبالتالي فإنه يصون الحقـوق والحريات للأطراف المتخاصمة على حد سواء .

ثانياً : تحقق إجـراء جزائي جديد يختلف عن الإجراء الأصلي

الأصل فـي طبيعة الحـال أن تؤدي إعمال إجـراءات التحوّل إلـى إبطال القـرار الأصل ضمناً ، أي يكون وجوده مستتراً خلف الإجراء الأصلـي بوجوده الظاهري ، وبالنتيجة النهائية يزول هـذا القرار لأن إجـراء التحوّل لا يمكن أن يتـم اللجـوء إليه دون رغبة إرادة المشـرع المسـبقة[٤٤] ، وذلـك للتخلص من هـذا القرار غيـر المشـروع ، وبالتالي تتمخـض عن هذه الإجراءات زوال جميع الآثار القانونية المترتبة عليـه وبأثـر رجعـي أي مـن لحظـة صدور القرار[٤٥] .

ويمكـن أن يطرح سـؤال التالـي هو : هل طبيعة العمـل الإجرائي الجديـد المتحوّل تبقى محتفظة بالطبيعة ذاتها أم إنها تتحوّل إلى طبيعة من نوع آخر؟ .

هنـاك بعض الأعمـال الإجرائيـة المعيبة التـي تخضع إلـى تطبيق قاعدة التحـوّل عليها ، فهـي تختلف عن العمـل الأصلي ، فقد يكون العمل الأصلي عملاً إجرائياً ويتحوّل هذا العمل الجديـد إلى عملاً ماديـاً أو ذات طبيعة إدارية، وإن كانـت عملية تحوّل الإجـراء الجديد تقوم علـى إرادة إفتراضيـة يكونهـا القاضـي الذي يحكم بالتحوّل للإجراء المعيب الجديد ، فعملية التحـوّل تتم بقـوة القانون للعمـل الجديد فهو لا يحتـاج إلى نشـاط جديد من أي جهـة إجرائية ذات طبيعة مشـابهة للإجـراء الأصلي ، ولكنه يخضـع لنظام قانونـي جديد يختلـف عما كان يحكـم للإجـراء الأصلي ، كما لو شـاب العمل الإجرائـي البطـلان أو قابليته للبطلان ، وقد تم تقريـر بطلانه ليتحـوّل إلى عمل مـادي أو قد يحصل العكس ، ليتحـوّل العمل الإجرائي إلى عمل موضوعي إذا كان ذات طبيعة إدارية[٤٦].

وعلى الرغم من وقوع الخلاف بخصوص تحـوّل العمل الإجرائي المعيـب أو الباطل إلى عمـل إداري[٤٧] ، فالأخيـر يخضـع للرقابـة الإدارية سـواء كانت الرقابـة تخضع لمحكمة عليـا في مجلـس الدولـة ، إلا أن البعض ذهب بعـدم أمكانية تحـوّل العمل الإجرائـي المعيب إلـى عمـل إداري حيث يبقى محتفظـاً بطبيعته ، والأمـر متـروك للقضاء هـو صاحب الرأي الأخير في صحة تحوّله من عدمه ، ويبرر ذلك بـأن بطلان العمل الإجرائـي القضائي لا يغير من طبيعته فيقلبه إلى عمل إداري[٤٨].

البعـض يرى مـن الفقه بأن طبيعـة العمل الإجرائـي يظـل محتفظـاً بالصفـة القضائية ، طالمـا إنه صدر من جهـة قضائية فلا يؤثر في حقيقته ومهما كان نوع هذا العيب الذي شـابه ، وأن آثار العمل الباطل تقتصر فقط على تجريده من الآثار القانونية التي ينظمها المشـرع ، كما لو أتخذ العمل الإجرائي المعيب صحيحاً[٤٩] .

ثالثــاً : الإحتجاج بالحكم المقــرر لتحوّل العمل الإجرائي

من المسلم به قانوناً وفقهاً فالإجراء المعيب الــذي يتحوّل إلى إجراء آخر صحيح ، فلابد أن تلحــق به حجيــة أو قوة الشــيء المقضي فيه ، ويكون الحكم الجزائي البات بالإدانة أو البراءة حجة فيما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها إلى فاعلها ووصفها القانوني[٥٠] .

والجديــر بالذكــر إن هنــاك إختــلاف بين الحجيــة والقوة في الحكم الذي تصدره المحكمة في خصومة ما ، ويعد عنواناً للحقيقة القانونية ، ويبقى مرعياً ومعتبراً ما لم يتم إبطاله أو نقضه مــن محكمة أعلى منها ، وفــق الطرق المقررة قانوناً ، لذلك تعد أحكام المحاكم بمثابة ســندات الرســمية حيــث تعد حجة على النــاس كافة بما دون فيهــا ، إلا في الحالة التــي يتبين تزويرها بالطــرق المقــررة قانونــاً ، أما بالنســبة للغير فالأصــل في حجيــة الأحكام إنها نســبية ، وأن الحكم لا يســتفيد منه أو يضار به ، إلا من كان فــي الدعوى خصماً كالتي صدر حكماً فيها ولا يحوز حجية الشيء المقضي به إلا بينهم ، ومن جانب آخر فإن حجية الشيء المحكوم به ما هي إلا قرينــة قانونيــة لا تقبل إثبــات العكس ، مما تعني بالمؤدى بصحة صدور الحكم من الناحية الشــكلية ، وهو على حق مــن ناحية الموضوع فيعــد حجة على ما قضي بــه ، وتقر بهذا المبدأ جميع التشــريعات بغية وضع حد نهائي للنزاع بيــن الخصــوم مــن جهــة ، ومن جهــة أخرى للحيلولــة دون تناقــض الأحكام فــي الخصومة الواحدة ، ولا يعتد بهذا الأمر (حجية الشــيء) إلا بين خصوم الدعــوى التي صدر فيها الحكم أو مــن كان ممثلاً فيها كما لا يمكن أن يســتفيد منه باقي المستحقين[٥١] .

والجديــر بالذكر إن حجيــة الأمر المقضي فيه تعد قرينــة قانونية غير قابلة لإثبات العكس ، وتفيــد بــأن الحكم قد صدر صحيحــاً بما جاء فيــه ، وعندما يتهاون صاحــب المصلحة بعدم إثــارة الدفع ولم تقوم المحكمــة بإجراء التحوّل التــي يحق لــه الإثارة فيها ، كما يشــوب الحكم عيبــاً مبطلاً أو يكون البطــلان فيه يمس إحدى الإجــراءات والتــي يبنــى عليها العيــب ، وأن الحكم قد أكتسب الدرجة القطعية ففي هذه الحالة لا يمكــن أن يعتــرض المســاس بحجيــة الأمر المقضي فيه ، فالمشــرع الجنائــي الإجرائي ، نظــم طرق الطعن في الأحــكام الباطلة وعندما تســتنفذ طرق الطعن فيهــا زال عنها البطلان ، سواء كان البطلان متعلق بالنظام العام أو متعلقاً بمصلحــة الخصوم، أو لعيب ذاتــي فيها أو في تلك الإجراءات التي بنيت عليها ، ومن الواضح إن أســباب البطــلان تنحصر في هــذه القاعدة بإســتثناء الإنعدام ، والأخير لا يقبل التحوّل أو التصحيح[٥٢] .

ونرى أن من آثار أغلب الأعمال أو الأفعال الإجرائية ، ســواء كانت جريمة مقترفة أو فعل يحــدث من جراء ذلــك ، فتحقق الضرر هو أن يثبــت وقوعه علــى الطرف الآخــر ، وخاصة فــي الإجراءات المنظورة تحــت طائلة القضاء ، وبالتالي تثبت نســبة الفعل أو العمل الإجرائي على الطرف الآخر ، ومن ثم يتوجب الأمر هنا على المحكمة أن تحكم بالتعويض عن الأضرار التي نجمت من جراء تحوّل الأعمال الإجرائية للطرف المتضرر ، فوجــود عمل جديد أصبح نتيجــة طبيعيــة من وجــود فكرة التحــوّل وأثر طبيعــي لوجود تلك القاعــدة ، ونخلص إلى أن مــن الآثــار التي يولدهــا التحوّل فــي الأعمال الإجرائيــة هو جــواز المطالبــة بالتعويض من الطرف الآخر .

الفرع الثاني

تحوّل العمل الإجرائي الى أعمال غير إجرائية

لابـد من أن هناك السـؤال يطـرح في هذا المجـال وهو : هل من الممكن أن يتحوّل العمل الإجرائي إلى أعمال غير إجرائية سواء أكانت أعمـال إدارية أم مادية في هـذا الموضوع ؟ ، بمعنى آخر هل يمكن أن يتحوّل العمل الإجرائي إلى عمل مغاير غير إجرائي ليتحوّل إلى إجراء آخر، فهل من الممكن أن تتغير صفته الإجرائية إلى صفة أخرى[٥٣] ؟ .

نبدأ في جواب هذا الموضوع من المشـرع العراقي فهو لم يشـر إلى هذه المواضيع بشكل عـام ، وخاصـة مـن إنها وليـدة قاعـدة تحوّل الإجـراءات الجزائيـة فهـو لـم يتطـرق لهذه القاعـدة ، ومن ثـم ليتمكن من بيـان جزئياتها، فما يشـمل الـكل يشـمل الجـزء والعكس غير صحيح فالتغيير الـذي يطرأ على أصل القاعدة فهو يشـمل جزئياتها ، فالأصـل لم ينص على نظريـة بطلان وتحوّل الإجـراءات الجزائية ، ومن ثم من الممكن أن يشـير لبقيـة المواضيع التـي ترتبط وتلازم بعضهـا مع البعض الآخر في أصل موضوعها .

وأما المشـرع المصـري فقد أثـار البحث فـي تأثيـر البطـلان علـى الصفـة القضائية ، بخصوص الأعمال الإجرائية التي تصدر طبقاً لوظيفـة القضاء بما يتعلـق بالقاضي وأعوانه، كالأحـكام التـي يصدرهـا وبعـض الأوامـر والتصرفات التي تتخذ فـي إجراءات التحقيق، وإن جوهـر هـذا الموضوع هو القـول بتحوّل العمـل الإجرائي القضائي إلـى عمل مغاير له كتحوّلـه إلى عمل إداري أو مادي ، وقد أشـار لذلـك في مصر بـأن تحـوّل العمـل القضائي الباطل إلـى عمل إداري أو مـادي يخضع إلى رقابة مجلس الدولـة ، وتحوّل العمل الإجرائي إلى عمل مادي ، يكون إذا تم الدفع بدفوع باطلة من قبل الشـخص بسـوء نية ، ويتحقق في هذه الحالـة ضرر يصيـب الخصـم[٥٤] ، وبالنتيجة هنا يلزم على الشـخص مقـدم الدفع بالتعويض للمتضرر وفقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في قانـون المدني المصـري[٥٥] ، وهذا مبرر يجـوز لصاحب المصلحـة باللجوء إلى الطرق التـي خولهـا القانون مـن دفع الأضـرار التي أصابته من تعيب الإجراء ، فهو مخير باللجوء بالدفـع أو الطعـن أو من لجـؤه للمخاصمة إن توافرت مقتضياتها[٥٦] .

وفي هـذا الصدد إن طـرح إمكانية تحوّل العمل الإجرائي الباطـل إلى عمل إداري ، هو يخضـع إلى رقابة مجلس الدولة ، ليتم البت في الأمر مـن قبلها بعـدم إمكانية تحـوّل الإجراء القضائـي إلى إجـراء آخر مغاير مـن عدمه ، ويبقى محتفظاً بطبيعته الأصلية ويبرر ذلك بأن صاحـب القرار في إختصـاص هذا الموضوع هو القضاء العادي فـي صحة العمل الإجرائي ذاتـه من عدمه ، وهذا العمـل يدخل في الصفة الأصليـة لـه ولا يجـوز لغيره مـن التدخل في مثل هـذا الإختصـاص هذا من جانـب ، ومن جانب آخر فإن الإجراء القضائي عندما يصيبه البطـلان فلا يمكـن أن تتغير طبيعتـه ليتحوّل إلـى عمل مادي أو إداري[٥٧] . وأشـار البعض من الفقه ونحن نؤيـده بأن تعيب العمل لا يؤثر فـي حقيقته في الحالـة التي يصـدر من الجهة المختصـة لـه كالجهة القضائيـة ليبقى محتفظاً بصفته الأصليـة ومهما كان نـوع العيب الذي يصيبه ، مع الإشـارة إلـى أن العمل الإجرائي المعيـب يقتصر على آثار قانونيـة التي يرتبها القانون عند إتخاذ العمل الإجرائي صحيحاً[٥٨] .

ونرى الإقرار بتحوّل العمل الإجرائي إلى عمل آخـر مغاير فهذا يحوّل الطبيعة الإجرائية للعمل الإجرائـي ، وبالتالي يؤدي إلى الإرباك وعدم الإسـتقرار في طبيعة الأعمال الإجرائية ، وبالنتيجـة تؤثر هذه على حقوق المتخاصمين في الدعوى الجزائية عند السـير في إجراءاتها ، فتحـوّل العمل الإجرائي لربما يقيد الشـخص الإجرائـي أو الخصم في القانـون المختص أو المحكمـة المختصـة فـي النظر فـي إجراءات الدعوى ، فـلا يمكن اللجوء إلى قانون آخر في مسـألة أنفرد في تنظيمها وإختصاصها كقانون الإجراءات الجنائية على سبيل المثال .

الخاتمة

أولاً : الإستنتاجات

يمكننـا ان نبيـن اهـم الاسـتنتاجات التـي توصلنا اليها في قاعـدة التحوّل في الاجراءات الجزائية وتطبيقاتها بما يلي:

١-مـن الممكن أن يحذو المشـرع العراقي كبقية التشريعات المقارنة في تبني قاعدة التحوّل ، للحـد مـن زوال الآثـار التـي يخلفهـا العمل الإجرائـي المعيب ، وذلك من خلال السياسـة الجزائية الحديثة التي يسـتخدمها المشـرع في إيجـاد الطـرق الحديثـة للتخفيف مـن العيوب الإجرائيـة أو بطلانها فـي الآلية التي تصاحب تحوّل الإجراء الجزائي بقدر الإمكان .

٢-علـى الرغـم مـن ملاحظة عـدم وجود نصوص تنظم التحـوّل الإجرائي في نصوص قانـون أصول المحاكمات الجزائية العراقي أي تجيـز تطبيقها ، وعلى الرغم من بطلان بعض الإجـراءات الجزائيـة فيهـا والتي تنتـج آثاراً عرضيـة . فقـد وجدنا هناك نصـوص قانونية أخـرى تنظم قاعدة تحوّل الإجراءات في بعض القوانيـن العراقية منها المدنية أو الإدارية على حد سواء .

٣-لا حظنا بالرغم من أصل موضوع بحثنا يتعلق في قاعدة تحوّل الإجراءات الجزائية ، إلا إنه للبطلان دور مهم كجـزاء إجرائي وضعته التشـريعات من أجل حماية الأعمال الإجرائية والمحافظة على آثارها القانونية .

٤-أتضـح لنا هناك تلازم بيـن الإجراءين، الإجراء الأصلي الـذي يتعرض للبطلان وبين الإجـراء الجديـد الـذي يقبـل التحـوّل ، وهذا التـلازم يـؤدي لنتائج موحدة بينهمـا في نطاق تطبيقي موحد ، بمعنـى الإجراءين يعملان في رسـم طريق مترابط وموحد ولا يمكن إنفصاله بينهما ، وبخلاف ذلك لا يمكننا أن نصل لنتيجة تطبيـق قاعدة التحوّل في الإجراءات وتفعيلها ، والبطـلان المقصود به هنا هو البطلان الجزئي الذي يتعرض له الإجراء الأصلي والذي يحقق تفعيـل قاعـدة تحـوّل الإجراء وليـس البطلان الكلي .

ثانياً : التوصيات

١-ضـرورة العمـل بإجـراءات نصوص المـواد (٢٦٠ ، ٢٦٥\ أ) فـي تطبيـق بقاعدة تحـوّل الإجراء الجزائـي لما نراه مناسـباً في إختصاص محكمة التمييز الإتحادية عند الطعن بالأحكام أمامها ، لكي يتم سـد النقص الحاصل في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، فالمحكمة يجوز لهـا أن تبدل الوصف القانوني للجريمـة الذي صـدر الحكم بإدانـة المتهم إلى وصـف قانونـي آخـر ، كي يتناغم مـع طبيعة الفعل المرتكب ، فنحن تهمنا هنا الآلية القانونية التـي تتبعها محكمة التمييـز في تبديل الوصف القانوني ، فتبديل الوصف السـابق يعد كإجراء غيـر صحيح يشـوبه البطـلان ، ينبغي فرض

إجـراء آخـر صحيح ، وهو أولى مـن أن تقوم محكمة التمييز بإرسال الأوراق مجدداً لمحكمة الموضـوع ، من أجل تغييـر الوصف القانوني للجريمـة فهـي تصـدق العقوبـة لتناسـبها مع الواقعة .

٢-نقتـرح على المشـرع العراقـي تعزيز إجراءات القضاء والكشـف عن دوره الضمني بموجـب نص المادة (١٩٠ \ أ) وتعديل النص بشـكل يجعل تطبيق دوره صريحاً ، لأن النص هـذا يخول محكمـة الجنايـات بسـحب التهمة الأولـى وتوجيه تهمـة جديدة ، معنـى ذلك إن التهمـة الأولى إجرائها غير صحيح ، ويشـوبه البطـلان فتوجه المحكمة تهمـة جديدة ، ونرى من الجائـز أن يتحوّل الإجراء الباطل إلى آخر صحيـح وفق ما تراه المحكمـة ، فهنا المحكمة طبقـت قاعدة التحوّل بصـورة ضمنية ، بغض النظـر عما تكـون الجريمة شـديدة عقوبتها أو تختلف عنهـا بالوصف ، فالآلية طبقت بشـكل سـليم وتم الإختصـار بالوقت والجهـد من قبل محكمة الجنايات عند إتباعها بسحب التهمة دون إتباع آلية أخرى ، كإرسـال أوراق الدعوى إلى محكمة التحقيق لتوجيـه تهمة جديدة مما يؤدي إلى بطء الإجراءات وتأخيرها . ونقترح ليكون نـص المـادة (١٩٠ \ أ) كالآتـي : (إذا تبين أن الجريمة المسـندة إلى المتهم أشد عقوبة من الجريمـة التي وجهت إليه التهمة عنها أو كانت تختلف عنها في الوصف فعلى المحكمة أن تقوم بتحوّل إجراءات التهمة السابقة غير الصحيحة إلى إجراءات أخـرى صحيحة وعليها أن تقوم بمحاكمة المتهم عن إجراءات التهمة الجديدة) .

٣-السـعي في وضع معيـار علمي ، يحدد على أساسه ما يعد عيباً جوهرياً أو غير جوهرياً ، وبيـان مـدى جسـامة الضـرر مـن العيوب الإجرائيـة للخصـوم ليبت تقريـر بطلانها من عدمه ، وللسـلطات المختصة السلطة التقديرية فـي تقدير العيـب الإجرائي ، ضمـن التطبيق العملي ومن ثم تحوّله بما لا يخالف النظام العام ومصلحة الخصوم .

٤-من الضروري أن يتضمن قانون أصول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي نصـاً ضمـن الإجـراءات التـي تقـوم بهـا المحكمة ليشـمل مرحلتي التحقيق الإبتدائـي والقضائي ونقترح أن يكـون النـص كالآتي : (فـي الحالات التي تراها المحكمـة أو القاضي في تطبيق الإجراء الجزائـي ، فيمكن له أن يقـوم بتحوّل الإجراء الجزائـي ولـو من تلقاء نفسـه ، وبالأخص في الحـالات التي يشـوبها العيـب أو البطلان في مرحلتي التحقيق الإبتدائي والقضائي

الهوامش

(١) إن المتفق عليه بخصوص نظام الإجراءات الجزائية والمرافعات المدنية ، كلاهما ينظم إجراءات الدعوى دون التعامل في موضوعها ، فالعلاقة بين القانونين علاقـة وثيقـة وأن الخلاف بيـن الفقهـاء يكون في طبيعـة أو نوع العلاقة بينهما ، ويجمع بين القانونين أتحـاد طبيعة عمل القاضي فـي الحالات التي يطبق كل منهمـا ، وهـو يجتهـد في كلا الحالتيـن لتحقيق وقائـع معينة في الدعوى ، بغية التثبت من حصولها ثـم تكييفها بعد أن يقـوم بتحديد القواعد الموضوعية الواجبـة التطبيق عليهـا ، وبالتالي يتم إسـتخلاص النتائج القانونيـة المترتبة على هذا التكييف ، ويرى البعـض أن قانون المرافعـات المدنية هو الأصل ، وأن قانـون أصول المحاكمات هو الإسـتثناء ، لأن قانـون الإجراءات من حيث الأصل التاريخي خرج مـن رحم قانون المرافعات ، ومن جهة يرى البعض أن الإختـلاف بيـن الذي ينظمـه القانونين بحسـب المصلحة ، فقانـون المرافعات ينظم رابطة إجرائية مدنيـة أو تجارية وهـي تهدف إلـى تأمين مصلحة خاصـة ، وأن قانون أصول المحاكمات ينظم رابطة إجرائيـة جنائية تهـدف إلى تأميـن مصلحة عامة . أنظر : سـعيد حسـب الله عبد الله ، مصدر سـابق ، ص١١ .

(٢) د. لؤي حدادين ، مصدر سابق ، ص٤٦٣ .

(٣) د. عبد القادر خليل ، المصدر السابق ، ص٤٢٩ .

(٤) د. رأفت الدسوقي ، فكرة التحوّل في القرارات الإدارية ، دار الفكر الجامعي ، ٢٠٠٤ ، ص٣٤١ .

(٥) د. أحمد يسري ، تحوّل التصرف القانوني ، المصدر السابق ، ص٢٠٨ – ٢٠٩ . وما يؤيد هذا الإتجاه ويعززه هو صدور قرار من مجلس الدولة المصري الذي تضمن فيه أن ظهور أي عمل جديد بدلاً عن العمل الإجرائي السابق ، فإن العمل الجديد المتحوّل يخضع لرقابة وفصل ذات الجهة التي يخضع لها الأول ، وذلك بسبب أن بطلان العمل الإجرائي الأصلي يجعله محافظاً على طبيعة وخصائصه الأولى . أنظر : القضاء الإداري المصري في ١٩٥٤\٢\٣٠ ، مجموعة أحكام مجلس الدولة ، س٨ ، رقم ٤٢٥ ، ص٨٣٨ .

(٦) د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان ، المصدر السابق ، ص٣٩٤ .

(٧) في هذا الموضوع هناك تشابه في تطبيق نص المادة (٢٢٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على تصحيح الخطأ المادي في الحكم الجزائي ولا يجوز تصحيح الخطأ (الواقعي أو قانوني) في هذا الصدد ، فالقصد هنا بحسب نص المادة بأنه : (لا يجوز للمحكمة أن ترجع عن الحكم أو القرار الذي أصدرته أو تغير أو تبدل فيه إلا لتصحيح خطأ مادي على أن يدون ذلك حاشية له ويعتبر جزء منه) ، وكذلك فقد نص المشرع العراقي أيضاً في المواد (٢٤٣-٢٤٨) بخصوص التصحيح بطريق الإعتراض على الحكم الغيابي ، وهنا الغرض هو ربما يشوب الحكم الغيابي من أخطاء عن طريق الإعتراض عليه في ذات الجهة التي أصدرته (المحكمة المختصة) ، وهذا الموضوع يشابه تصحيح الخطأ المادي أيضاً (وإن كان التصحيح بطريق الإعتراض بعد الإعتراض عليه ممكن الطعن فيه بطرق الطعن عن طريق التمييز) ، والذي ينبغي إن تكون ذات الجهة التي أصدرته أو نظرت فيه هي من تفصل بالإجراء أو القرار ، فهذه الحالتين تتشابه مع البطلان أو العيب الذي يصيب العمل الإجراء الجزائي ، فهي أيضاً تنظر في تصحيحه ليتحوّل إلى إجراء جديد مستوفياً لشروطه .

أما الأخطاء الأخرى ذات الطبيعة القانونية أو الواقعية فإن طريق تصحيحها يختلف عن تصحيح الخطأ المادي ، بكلمة أخرى فالجهة التي تمارس تصحيح الخطأ المادي بموجب نص المادة (٢٢٥) تختلف عن الجهة التي تصحح الخطأ القانوني أو الواقعي ، كون إن المحكمة الجزائية متى فصلت في الحكم بالدعوى زالت ولايتها في تعقيب وإعادة النظر فيما قضت به ، بإستثناء الخطأ المادي فلا يجوز تصحيح الأخطاء بالأحكام والقرارات من قبل ذات المحكمة التي أصدرت الحكم الذي شابه عيباً أو خطأً لأن الأمر يختلف هنا لتعلقه بالحكم والمضمون ، فهناك طرق قررها المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية للإتباع في هذا المجال منها طرق عادية وأخرى طرق غير عادية كما في نص المادة (٢٤٩) التي تتعلق بالتمييز ، والمواد (٢٦٦- ٢٦٩) تتعلق بتصحيح القرار التمييزي، والمواد(٢٧٠-٢٧٩) تتعلق بإعادة المحاكمة ، فكل من هذه المواد لها أحوالاً خاصة بها ، وجوهر كلامنا أن في هذه الحالات المحكمة التي أصدرت الحكم أو القرار أو الإجراء فهي لا تستطيع أن تنظر به ، حيث أن الجهة المختصة بذلك محكمة التمييز الخاصة بالنظر في الطعن ، فلا يمكن لذات الجهة أن تفصل أو تعدل أو تغير في الإجراء ، كما في حالة تصحيح الخطأ المادي الذي تم ذكره في المادة (٢٢٥) من ذات القانون .

(٨) د. أحمد يسري ، نحول التصرف القانوني ، المصدر السابق ، ص٢١٢ هامش رقم ١ .

(٩) د. رأفت دسوقي محمود ، فكرة تحوّل القرارات ، المصدر السابق ، ص٣٤١ .

(١٠) د. أحمد يسري ، تحوّل التصرف القانوني ، المصدر السابق ، ص٢٥١ .

(١١) د. رأفت دسوقي محمود ، فكرة تحوّل القرارات ، المصدر السابق ، ص٣٢٥ .

(١٢) طالما أن التحوّل يتم بموجب القانون فسلطة المحكمة أو القاضي مقيدة ومحددة ، ودورها هنا يكون ضمن إطار ضيق في العمل الإجرائي لفكرة التحوّل ، ولزوم أن تكون خاضعة لإرادة المشرع ورغبته ، فالمحكمة أو القاضي ليس بإمكانهم العمل من تلقاء أنفسهم أن يقوموا بهذه العملية الإجرائية

لتحوّل الإجـراء الباطل إلى إجراء قانوني صحيح . أنظر : المصدر نفسه ، ص ٣٥١.

(١٣) القاضـي عندما يقرر تحوّل الإجراء فهو يسـتنبت من الإجـراء الباطـل عناصر إجـراء آخر صحيح تكـون فيه إجـراءات عمل الأطراف لتـؤدي العمل الصحيـح ، والقاضـي يسـتعين بسـلطته ليكيـف بمقتضاهـا الإجراء الذي سـبق وإن تـم إبطاله وفق التكييف القانوني الملائم مادام تكييفه هذا لا ينحرف عـن الغاية العمليـة المقصودة ، وبذلـك فإن طرفي الخصومـة إذا لـم يرغبـا الإجراء الصحيـح إرادة قانونية فهـم أراداه إرادة عملية ضمن الواقع العملي ، والجديـر بالذكر فـإن الإرادة القانونية فهي تتمثل كوسـيلة إلى تحقيـق غرض عملـي ، وبالتالي فعند تعارض الوسيلة مع الغرض يتوجب ترجيح الغرض على الوسـيلة . أنظر : د. عبد الرزاق السـنهوري ، نظريـة العقـد ، ج٢ ، دار الفكر للطباعة والنشـر والتوزيـع ، بيـروت - لبنـان ، ١٩٩٨ ، ف٥٩٧ ، ص٦٣٧ .

(١٤) د. أحمـد يسـري ، تحـوّل التصـرف القانونـي ، المصدر السابق ، ص٢١٢ هامش رقم ١.

(١٥) د. حسن حماد حميد ، قاعدة التحوّل في الإجراءات الجزائية ، مصدر سابق ، ٢٠١٩ ، ص٣٠ .

(١٦) د. نبيل إسـماعيل عمر ، إعلان الأوراق القضائية ، مصدر سابق ، ص٢٨٣ .

(١٧) هناك عدة أهـداف تتخذ في جميع مراحل الدعوى الجزائيـة وإجراءاتهـا ، لغـرض الوصـول إلـى إجـراءات محاكمة عادلـة ونزيهـة لتضمن حقوق المتهـم ، وبالتالـي تحمـي المجتمـع مـن مخاطره ومخاطـر أمثاله ، ولـم يتحقق هـذا إلا بالحالة التي يتمتـع بهـا القاضي بسـلطته التقديريـة التي نظمها المشـرع لـه، كـي يسـتطيع الموازنة بين وسـائل الأثبـات من جهة، والأدلـة من جهة أخرى وخاصة الأدلـة المعتبـرة قانونـاً . وفـي ذات السـياق فـإن المحافظة على حقوق المتهم يتم عندما يمنع القاضي من التحكم والتعسـف في إسـتعمال سلطته التقديرية هذه ، سـواء كان من ناحية إستعمال الأدلة وتكييفها أو بتقدير العقوبة له ، وتعتبر السـلطة التقديرية هي جوهر ولـب الإجتهاد القضائي حيـث تفرض على القاضـي بـذل جهد فكـري كبير لأجـراء الموازنة في موضوع الدعـوى ، من حيث المصالح وحقوق المجتمـع أو على مسـتوى وسـائل الإثبـات ليختار الصحيـح من عدمـه لحين صـدور الحكـم ، وهذه السـلطة نجدها فـي مختلف صور إرتـكاب الواقعة الإجرامية كسـبب لوجودهـا ، فالمغايرة في صور إرتـكاب الواقعـة الإجرامية يتطلـب الإختلاف في التقديـر وكذلك إختلاف ظـروف الجريمة ، وكذلك فـي شـخص الجانـي هو مـا لا يسـتطيع أن يتولاه المشـرع والسـيطرة عليه مع وجود التقدم والتطور المسـتمر في المجتمع ، وعلى هذا الأسـاس تم منح هذه السلطة للقاضي من قبل المشرع في إطار معين لتحقيق مبدأ العدالة وتطبيق مبدأ الشرعية الإجرائية . أنظر : د. محمد حسـين الحمدانـي ود. نوفل علي الصفو ، السـلطة التقديرية للقاضي الجنائي ، بحث منشـور في مجلة الرافدين للحقوق ، مج١ ، السـنة الثامنة ، العدد ١٦ ، ٢٠٠٣ ، ص٢٦٩ .

(١٨) أنظر : قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ١٤٠\ هيـأة عامة\٢٠٠٨ فـي ٢٠٠٩\٦\٢٨ منشـور في مجلة حمورابي ، تصدرها جمعية القضاء العراقي ، العدد الثاني ، ٢٠٠٩ ، ص٧٩ – ٨١ .

(١٩) د. نبيل إسـماعيل عمر ، إعلان الأوراق القضائية ، مصدر سابق ، ١٩٨١ ، ص٢٨٥ .

(٢٠) نصت المادة (١٤٠) مـن القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسـنة ١٩٥١ على إنه : (إذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل ، أما الباقي من العقد فيظل صحيحاً بإعتباره عقداً مستقلاً إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً) . ويقابل ذلك نص المادة (١٤٤) من القانون المدني المصري على إنه : (إذا كان العقد باطلاً أو قابـلاً للإبطـال وتوافرت فيـه أركان عقد آخر، فإن العقـد يكون صحيحـاً باعتباره العقـد الذي توافرت أركانـه ، إذا تبيّن أن نيـة المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد).

(٢٠) د. محمد علي الكيك ، تحوّل الإجراءات الجزائية، المصدر السابق ، ص ٢٢٣ .

(٢١) د. أحمد فتحي سرور ، النقض الجنائي ، المصدر السابق ، ص٢٦٧ .

(٢٢) د. رأفت دسـوقي محمود ، فكرة تحوّل القرارات الإدارية ، المصدر السابق ، ص٣٣٢ .

(٢٣) أما في القانون الإداري فإن الفقهاء لم يستقر رأيهم على مدة محـددة كميعاد لأعمال التحوّل ، بل إكتفى بالقياس على مدد أخـرى والمتخذة بتعريف القانون الإداري ، كميعاد سـحب القرار الإداري ، فالمشرع في قانـون الإداري لم يحـدد ميعـاداً معين لأعمال التحـوّل . وميعاد سـحب القـرار الإداري من جهة الإدارة هـو ذات الميعاد المقـرر لرفع دعوى إلغاء القـرار الإداري . أنظـر : د. عبد العزيز عبد المنعم خليفـة ، القرار الإداري في قضـاء مجلس الدولة ، ط١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠٠٨ ، ص٣٠٨ .

(٢٤) د. حسـن علي حسين ، النظرية العامة للجزاءات الإجرائية ، المصدر السابق ، ص١١٨ .

(٢٥) منذر فخري الشناق ، المصدر السابق ، ص٩٥ .

(٢٦) د. إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي الخاص ، ج١ ، الإسـكندرية ، منشـأة المعارف ، ١٩٧٣ ، رقم ٢٧٠ ، ص٦٧٧ .

(٢٧) أنظر : المادة (١٦٩) من القانون المدني العراقي رقـم ٤٠ لسـنة ١٩٥١. ويقابـل ذلـك نـص المادة (١٦٣) مـن القانون المدني المصري والمادة (١٠-٢٠) من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

(٢٨) أنظـر : نقـض مصـري ، ١٩٥٢\١١\٢٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س٤ ، رقم ٦٠ ، ص١٤٦ .

(٢٨) منذر فخري الشناق ، المصدر السابق ، ص١٠٢ .

(٢٩) أنظـر : د. حسـن حمـاد حميد ، مصدر سـابق ، ص٣١-٣٢ .

(٣٠) عبد القادر خليل ، نظرية سحب القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص٤٣٣ . د. أحمد يسري ، تحوّل التصرف القانوني ، المصدر السابق ، ص٢٠٩ .

(٣١) حلـت المحكمة الإدارية العليـا محل الهيأة العامة لمجلس شـورى الدولة بموجب المـادة (٢ / د) من قانون مجلس شـورى الدولة ذاتـه ومن ثم تم تعديله بالقانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ (التعديل الخامس) .

(٣٢) أنظر : المادة (٢/ رابعاً / ب) من قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ .

(٣٣) نصت المادة (١٥ \ سادسـاً) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسـنة ١٩٩١ علـى إنه : " تمـارس الهيأة العامة لمجلس شـورى الدولـة إختصاصات محكمـة التمييـز المنصوص عليهـا فـي قانـون أصـول المحاكمـات الجزائيـة عنـد النظـر في الطعـن المقدم في قـرارات مجلس الإنضباط العام وبما يتلائم وأحكام هذا القانون " .

(٣٤) مـن قرارات حكـم المحكمة الادارية العليا المرقم (٢٧ / ٢٠١٤) فـي ١٩ / ٢ / ٢٠١٥ . أنظـر : عبد القـادر صالح عبدول ، مختـارات من المبادئ القانونية في قرارات المحكمة الإدارية العليا وفتاوى مجلس شورى الدولة في العراق (٢٠١٣ ، ٢٠١٤ ، ٢٠١٥) ، ط٢ ، ٢٠١٨ ، ص٨٣- ٨٤ .

(٣٥) نصـت المـادة (٢١٣) مـن قانـون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على إنه : (إذا وقع خطأ في تطبيق القانون أو عيب في تأويله وكان الحكـم من حيث الأسـاس صحيحـاً وموافقا للقانون تصدقه المحكمة من حيث النتيجة) .

(٣٦) نصـت المـادة (٧ \ فـق ١١) من قانون مجلس شـورى الدولة رقم ٦٥ لسـنة ١٩٧٩ علـى أنه : (تسـري أحكام قانون المرافعـات المدنية رقم (٨٣) لسـنة ١٩٦٩ وقانـون الإثبـات رقم (١٠٧) لسـنة ١٩٧٩ وقانـون أصـول المحاكمـات الجزائية رقم (٢٣) لسـنة ١٩٧١ وقانـون الرسـوم العدليـة رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ في شأن الإجراءات التي تتبعها المحكمـة الإدارية العليا ومحكمـة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد فيه نص خاص في هذا القانون) .

(٣٧) د. رأفت دسـوقي محمود ، فكرة تحوّل القرارات الإدارية ، المصدر السابق ، ص٣٤٨ .

(٣٨) د. محمـد علي الكيك ، تحوّل الإجراءات الجنائية ، المصدر السابق ، ص٢٢٧ .

(٣٩) د. أحمـد يسـري ، تحـوّل التصـرف القانوني ، المصدر السابق ، ص٢٠٨ .

(٤٠) د. رأفت دسـوقي محمود ، فكرة تحوّل القرارات الإدارية ، المصدر السابق ، ص٣٥١ .

(٤١) أنظر : المواد (٢١٣ ، ٥٨ ، ٦١ \ أ ، ٦٢ ، ٦٦ \ أ ، ٦٩ \ أ ، ٧٤) مـن قانـون أصـول المحاكمات العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ النافذ .

(٤٢) عبد القادر خليل ، مصدر سابق ، ص٤٣٣ .

(٤٣) ولا يمكن أن يكون هناك إختلاف بطبيعة العملين السابق والعمل الجديد ، وأن كان العمل الإجرائي يخضع لنظام قانوني جديد بخلاف الذي كان يحكم العمل القانوني القديم ، كما لو في محضر تحقيق تحوّل إلى مجرد محضر جمع إستدلالات ، فهو يكون بعيد عن النظام الذي كان يحكم محضر التحقيق ويتميز عنه أو كانت هناك شهادة تم الإدلاء بها أمام سلطات التحقيق أو المحكمة ، وإنها تحوّلت إلى مجرد إقرار قضائي تخضع لنظام الإقرارات القضائية ، وفي السابق كانت تخضع لنظام وأحكام الشهادة . أنظر: منذر فخري الشناق ، المصدر السابق ، ص١٠٢.

(٤٤) د. حسن علي حسين ، نظرية العامة للجزاءات الإجرائية ، مصدر سابق ، ص١٠٩ .

(٤٥) رغم إثارة الخلاف والبحث بتحويل العمل القضائي إلى عمل إداري ، فيما يخص بعض الأعمال الإجرائية التي تصدر من القاضي وأعوانه طبقاً للوظيفة القضائية ، فرد مجلس الدولة المصري بالقول : ((بعدم حرمان هذه الأعمال وهو قيام رجل البوليس بضبط أعداد الصحف وعرض الأمر على رئيس النيابة ثم رئيس المحكمة ، من صفتها القضائية ما ينعاه عليها المدعي ، من إنه لم يكن ثمة في الحقيقة أية جريمة مستنداً إلى إنها حفظت جميعها ، على الرغم من صدور أمر رئيس المحكمة بالضبط ، ولأن ركن العلانية ما كان قد تم إذ أن الضبط قد وقع قبل إرسال الأعداد للبيع فلا وجه لذلك ، لأن هذا كله من قبيل الخوض في صحة أو عدم صحة العمل في ذاته ، والفصل في ذلك هو بطبيعة الحال من إختصاص الجهات القضائية المختصة لا من إختصاص هذه المحكمة ، لأن بطلان العمل القضائي لا يغير بطبيعته فيقلبه إلى عمل إداري .

وقد جاء هذا الرأي أعلاه بترحيب وتأييد من قبل مجلس الدولة الفرنسي إلى القضاء بعدم إختصاصه بالفصل في طلب التعويض بسبب التفتيش الباطل الذي قام به رجال الجمارك ، بإعتبار أن محاضرهم تكَون العناصر الإبتدائية للإجراءات الجنائية ولا تخضع من حيث تقديرها إلا للمحاكم القضائية . وهذا من قرارات محكمة القضاء الإداري في ٣ مارس\ ١٩٤٥ مجموعة أحكام مجلس الدولة س ٨ ، ص٨٣٨ . ومن قرارات مجلس الدولة الفرنسي ١٢\١٠\١٩٤٥ ، سيري . وأشاره إلى ذلك : د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان ، المصدر السابق ، ص٣٩٤ .

(٤٦) محكمة القضاء الإداري في ٣\ ٢\ ١٩٥٢ مجموع أحكام مجلس الدولة ، س ٨ ، رقم ٤٢٥ ، ص٨٣٨ . وكذلك الحكم في ١٥\ ٢\١٩٥٥ مجموعة أحكام مجلس الدولة ، س ٩، رقم ١٧٨ ، ص ٣٠٢ . أنظر : د. حسن علي حسين ، النظرية العامة للجزاءات الإجرائية ، مصدر سابق ، ص١٠٩ .

(٤٧) د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان ، المصدر السابق ، رقم ٣١١ ، ص٣٩٥ .

(٤٨) أنظر : المادة (٢٢٧ \ أ) من أصول المحاكمات الجزائية العراقي . وكذلك في نص المادة (١٠٥) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ والتي أدلت بقولها : (للأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق اذا أتحد اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً) .

(٤٩) د. أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، ط١٥ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية – مصر ، ١٩٩٠ ، ص٧٨٠.

(٥٠) د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان ، المصدر السابق ، ص٤٢٤ .

(٥١) عدم قيام إي عملية تحوّل في الإجراء ومهما كان نوعه ، سواء كان في القانون المدني أو الإجرائي كما بينا سابقاً ، لأن تخلف أي شرط من شروط صحة التحوّل فلا يمكنه التحوّل ، فذات الوضع ينطبق على تحوّل القرار الإداري أيضاً بشرط أن يستوفي شروط صحته ، فلابد من تحقق ضوابط معينة في القرار الإداري المعيب كأمثاله لكي يتحوّل إلى قرار إداري صحيح ، كصدوره من جهة إدارية ومحدثاً أثراً قانونياً تتمثل في بطلانه . أنظر : منتصر علوان كريم ، القرار الإداري المتحوّل التأصيل والشروط ، مصدر سابق ، ص٢٩٩-٣٠٣ .

(٥٢) د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان ، المصدر السابق ، ص٣٩٤ .

(٥٣) نصت المادة (١٦٣) من قانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على أن : (كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض) . وعلى الرغم من أن المشرع الجنائي العراقي لم ينص على قاعدة تحوّل الإجراء ، إلا إنه من باب تعويض الغير عما لحقه من تعدِ الآخرين ، فهو نص عليه في مجال الأخطاء التي تصيبه من جراء الأعمال الأخرى وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ بقولها : (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر.... يستوجب التعويض) .

(٥٤) د. حسن علي حسين ، النظرية العامة للجزاءات الإجرائية ، المصدر السابق ، ص ١٠٩ .

(٥٥) قرار محكمة القضاء الإداري المصري في ١٩٥٤\٢\١٢ مجموعة أحكام مجلس الدولة ، س٨ ، رقم ٤٢٥ ، ص٨٣٨ .

(٥٦) د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان ، المصدر السابق ، ص٣٩٥.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : الكتب القانونية :

١- سعيد حسب الله عبد الله ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الحكمة للطباعة والنشر ،الموصل - العراق ، ١٩٩٠ .

٢- د. لؤي حدادين ، نظرية البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط١،٢٠٠٠ .

٣- د. عبد القادر خليل ، نظرية سحب القرارات الإدارية - دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والإيطالي ، القاهرة - مصر ، دار النهضة العربية ، رسالة دكتوراه، ١٩٦٤ .

٤- د. رأفت الدسوقي ، فكرة التحول في القرارات الإدارية ، دار الفكر الجامعي،٢٠٠٤.

٥- د. أحمد يسري ، تحول التصرف القانوني ، دراسة مقارنة للمادة ١٤٤ من القانون المدني المصري على أساس المادة ١٤٠ من القانون المدني الألماني وملحق عن تحول القرار الإداري ، مطبعة الرسالة،القاهرة، ١٩٥٨ .

٦- د. أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٥٩.

٧-د. عبد الرزاق السنهوري ، نظرية العقد،ج٢ ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان ، ١٩٩٨ .

٨-د. نبيل إسماعيل عمر ، إعلان الأوراق القضائية – دراسة تحليلية وعملية لقانون المرافعات والفقه والقضاء المصري والفرنسي، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨١ .

٩-د. محمد علي الكيك ، تحول الإجراءات الجنائية ، ط ١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية – مصر ، ٢٠٠٨ .

١٠- د. أحمد فتحي سرور ، النقض الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر، ١٩٩٧ .

١١- د. أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٥٩ .

١٢- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة،القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، ط١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠٠٨ .

١٣- د. إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي الخاص ، ج١ ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ١٩٧٣ .

١٤- عبد القادر خليل ، نظرية سحب القرارات الإدارية - دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والإيطالي ، القاهرة - مصر، دار النهضة العربية ، رسالة دكتوراه،١٩٦٤ .

١٥- عبد القادر صالح عبدول ، مختارات من المبادئ القانونية في قرارات المحكمة الإدارية العليا وفتاوى مجلس شورى الدولة في العراق (٢٠١٣ ، ٢٠١٤ ، ٢٠١٥) ، ط٢ ، ٢٠١٨ .

١٦- د. أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، ط١٥ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية – مصر ، ١٩٩٠ .

١٧- د. عبد الحكم فوده ، البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، دراسة تحليلية على ضوء الفقه وقضاء النقض ، دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية ، ١٩٩٦ .

١٨- الياس أبو عيد ، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والإجتهاد والفقه - دراسة مقارنة ، دمشق - سورية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٣ .

١٩- إدوار غالي الذهبي ، حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني ، ط٣ ، دار غريب للطباعة والنشر ، ١٩٩٩ .

٢٠- رمزي سيف ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٨ \ ١٩٦٩ .

٢١- محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط١٢ ، القاهرة - مصر ،١٩٨٨ .

٢٢- فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ،مكتبة السنهوري ، بيروت - لبنان ، ٢٠١٦ .

٢٣- فوزية عبد الستار ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦ .

٢٤- د. حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف،الإسكندرية ،٢٠٠٥.

ثانياً – الرسائل والأطاريح الجامعية

١-أحمد حسوني جاسم ، بطلان إجراءات التحقيق الإبتدائي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة بغداد ، ١٩٨٣ .

٢-صبيحة يحياوي ، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الجزائر \ كلية القانون - يعيد بن حمدين، ٢٠١٥-٢٠١٦ .

٣-حسن علي حسين ، النظرية العامة في الجزاءات الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الإسكندرية ، ٢٠٠٤ .

٤-منذر فخري الشناق ، تحول القرار الإداري المعيب ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون \ جامعة الأمارات العربية المتحدة ، ٢٠١٧ .

ثالثاً – البحوث القانونية :

١- منتصر علوان كريم ، القرار الإداري المتحول التأصيل والشروط ، بحث مقدم إلى كلية القانون والعلوم السياسية - جامعة ديالى، والمنشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد السادس ، العدد الثاني , ٢٠١٧ .

٢- د. حسن حماد حميد ، قاعدة التحول

فـي الإجـراءات الجزائية ، بحث منشـور في مجلة جامعة البصرة ، السـنة الرابعة عشـر ، العدد٣٤، ٢٠١٩ .

رابعاً – القوانين

أ-القوانين العراقية

١-قانـون العقوبـات العراقـي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

٢-قانـون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

٣- قانون مجلس شـورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ .

٤- القانـون المدني العراقي رقم ٤٠ لسـنة ١٩٥١.

٥-قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ .

٦- قانون الإثبـات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ .

٧- قانون الرسـوم العدليـة العراقي رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ .

٨-قانون إنضباط موظفـي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ .

ب- القوانين العربية والأجنبية

١- قانون الإجـراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ المعدل .

٢-قانون الإثبـات المصري المرقم ٢٥ في ١٩٦٨ المعدل

٣-القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

٤-قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٥٨.

٥-قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لعام ١٩٥٨.

خامساً : قرارات المحاكم

أ-المحاكم العراقية

١- قـرار محكمـة التمييـز العراقية المرقم ١٤٠\هيـأة عامـة\٢٠٠٨ فـي ٢٠٠٩\٦\٢٨ منشـور في مجلة حمورابي ، تصدرها جمعية القضاء العراقي ، العدد الثاني ، ٢٠٠٩ .

٢- المحكمـة الإداريـة العليـا المعـدل بالقانـون رقـم ١٧ لسـنة ٢٠١٣ (التعديـل الخامس) .

٣-لمحاكم العربية

١-نقـض مصـري ، ١٩٥٢\١١\٢٤ , مجموعة أحكام النقض ، س٤ ، رقم ٦٠

٢-قـرار محكمة القضاء الإداري المصري في ١٩٥٤\٢\١٢ مجموعة أحكام مجلس الدولة، س٨ .

٣-قرار محكمة القضاء الإداري في ٣\ ٢\ ١٩٥٢ مجموع أحـكام مجلس الدولة ، س ٨ ، رقم ٤٢٥ .

Transformation rule procedures and their legal implications

Assist .Prof.Dr . Sabah Sami Dawod(*)

Assist.Lect.Essa jaffer rady al-lami(**)

Abstract

The rule of criminal procedure transformation is considered one of the important rules and has a wide impact on procedural laws، and it is no less important than the theory of nullity which is the basis of this rule، and the importance of these theories is mainly due to their connection with criminal procedures that affect the life of society in protecting its rights and freedoms.

The essence of the work of the judicial authorities is based on the correct penal procedures that produce their effects، but this matter requires us to fulfill the objective and formal conditions for them، and all these procedures proceed according to the conditions and the correct approach، except in the case of a defect or invalidity in the procedure، and the subject of our research referred to the procedures of the rule The transformation and its legal effects، and the aim of the research was to agree on the principle of transforming the procedure from the defective procedure to the other correct procedure in cases that the court resorts to to transform on its own or in cases where the opponent acts by paying in it، and the idea of transferring procedures is an idea that is not close to its origin Rather، it is an eternal idea، but it was quickly implemented by some systems، especially in the special laws that began to work and were similar to this change، and then turned into a general law.

This rule came in general to save the provisions or procedures from being canceled if they are invalid and can be converted into the correct procedure or the procedure that has its effects due to the availability of controls in it، or it is a procedure that cannot be converted into the correct procedure، to remain a procedure tainted with invalidity due to the failure of the application of the rule. In order to remedy the defects that affect the validity of the procedural actions and that lead to the narrowing of the penalty. The latter، in turn، strips the criminal procedure of its legal effects and value. Therefore، the goal of transformation is to respect the rule of law or legitimacy through the compatibility between that respect.

Key words: the legal effects of the procedure transformation rule، procedures for the transformation rule، the legal basis، procedural actions، correct procedures.

(*)(**) University of Baghdad/College of low