جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

أحكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة

دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري وأحكام الفقه الإسلامي

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص الأحوال الشخصية

إعداد الطالب
عثمان بن بلة

إشراف
الدكتور : هلالي مسعود

لجنة المناقشة

1 - الدكتور بورزق أحمد	رئيسا
2- الدكتور : هلالي مســـعود	مشرفا ومقررا
3- الدكتور : بشيري عبد الرحمان	مناقشا

السنة الجامعية
2018/2017
1439/1438

جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

أحكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة

دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري وأحكام الفقه الإسلامي

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص الأحوال الشخصية

إعداد الطالب
عثمان بن بلة

إشراف
الدكتور : هلالي مسعود

لجنة المناقشة

1 - الدكتور بورزق أحمد	رئيسا
2- الدكتور : هلالي مســـعود	مشرفا ومقررا
3- الدكتور : بشيري عبد الرحمان	مناقشا

السنة الجامعية
2018/2017
1439/1438

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

اهدي هذا العمل المتواضع المتمثل في مذكرة موسومة بعنوان – **أحكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة . دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري وأحكام الفقه الإسلامي**–

إلـــــــــــــــى

-والداي العزيزين.

-روح جدتي وأمي النخلة رحمها الله

-كل أساتذتي

-زوجتي وابني محمد الفاتح

-كل إفراد عائلتي

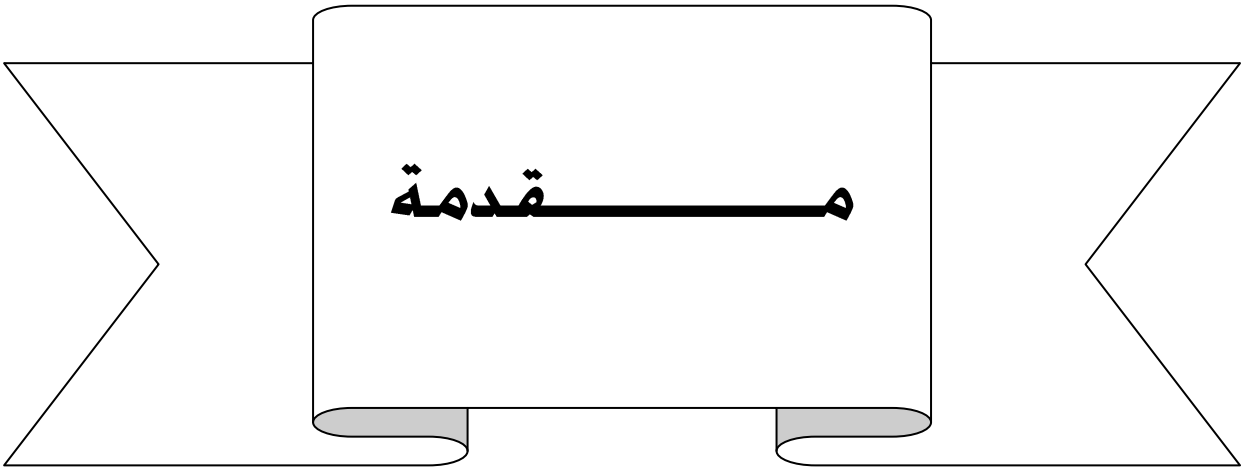
-كل زملاء العمل والدراسة واخص بالذكر الأستاذ المحامي احمد بلقيبش والأستاذ معمر بومدوحة والمهندس لبلوبة لخضر

عثمان بن بلة

شكـــــــــــــــر وتقدير

أتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كل القائمين على جامعة زيان عاشور بالجلفة . واخص بالذكر الأستاذ هلالي مسعود الذي تشرفت بإشرافه على هذا العمل الذي أتمنى إن يلقى القبول لدى أعضاء اللجنة وطلبة العلم.

كما أتقدم بالشكر كذلك إلى كافة زملاء العمل وزملاء الدراسة الذين ساعدوني في انجاز هاته المذكرة واخص بالذكر الأستاذ المحامي احمد بلقيبش والأستاذ معمر بومدوحةوالمهندس لبلوبة لخضر .


مـــــــــقدمة

مقدمـــــــــة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أما بعد.

لقد كرم الإسلام الأسرة وحظاها بعناية فائقة فاعتبرها المهد الأول الذي ينطلق منه النشء، والمدرسة الأولى التي يتلقى بين أحضانها مبادئ المودة والرحمة،ونظرا لواقعية الشريعة الإسلامية فقد عالجت الخلافات التي قد تعصف بالبناء الأسري وتهدده بالانهيار،لذلك وحرصا على استمرار الأسرة وتماسكها فقد حثت الشريعة الإسلامية على إصلاح ذات البين بمختلف الوسائل ولعل أهمها الصلح،فالصلح هو أحد الآليات التي حرص الإسلام على تنظيمها و منحها مكانة متميزة لإطفاء نار الخلافات و استئصال فتيل النزاعات، فقد أناطها الإسلام بدور وقائي ينبغي اللجوء إليه فور ظهور بوادر النزاع و ليس بعد تأجج نار الخلافات.

وتجدر الإشارة إلى أن الصلح قديم قدم البشرية حيث عرف في جميع المجتمعات البشرية على مر العصور.

و لما جاء الإسلام أثبته وخصصه بنصوص شرعية وأقره بالكتاب والسنة والإجماع

فمن القرآن قال تعالى

﴿إِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرٗا ٣٥﴾ كما قال أيضا

﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٢٧﴾

فكل هذه الآيات جاءت بصيغة أمر تحث على الصلح و تدعو له في محاولة إنهاء النزاعات عن طريق الصلح قبل رفع الأمر إلى القضاء .

و من السنة النبوية قال النبي صلى الله عليه و سلم "ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة قالوا بلى قال إصلاح ذات البين فإن فساد ذات البين هي الحالقة".

كما أجمع علماء الإسلام على مشروعية الصلح عن طريق التحكيم و أفضلية اللجوء إليه قبل عرض النزاع على القضاء،فقد جاء في نهاية المحتاج أنه وقع جمع الصحابة عليه ولم ينكروه مع اشتهاره فكان إجماعا، وجاء في المبسوط كذلك أن الصحابة يجمعون على جواز التحكيم . وهذا الأخير هو أحد وسائل الصلح.

وباعتبار أن الصلح آلية بالغة الأهمية في إنهاء النزاعات والخصومات التي تنشأ بين أفراد الأسرة والتي تهدد كيانها و وجودها إذا كان هذا النزاع قد يؤدي إلى فك الرابطة الزوجية بين الزوجين ، كما أنه قد يؤدي إلى نشر التباغض والتنافر بين أفراد الأسرة إذا كان سبب الخصام والنزاع هو ميراث أو وصية ....الخ . وهذا ما سأقوم بدراسته في هاته المذكرة المتواضعة الموسومة بعنوان– **أحكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة دراسة مقارنة بين الفقه والقانون** –

إشكالية الموضوع :

إن الإشكالية التي نود دراستها و الإجابة عنها تتمثل فيما يلي :

-ما هي أحكام الصلح ؟. وما هي طبيعته القانونية؟

-ما هي أهم التطبيقات للصلح في مسائل شؤون الأسرة ؟ . وما هي الآثار المترتبة على إعماله ؟.

أهمية الموضوع

تكمن أهمية دراسة موضوع الصلح فيما يلي :

- عقد الصلح من أهم العقود انفعها للأسرة والمجتمع باعتباره آلية فعالة في إنهاء الخصومات بطريقة ودية مما يؤدي إلى الحفاظ على كيان الأسرة واستقرار المجتمع .
- يعتبر عقد الصلح سيد العقود وهو أوسعها دائرة نتيجة لطبيعته الإنسانية والتعبدية .
- ضرورة معرفة إحكام الصلح ومجالات تطبيقه خاصة فيما يتعلق منها بدعاوى و مسائل شؤون الأسرة من قبل المختصين في هذا المجال والقضاة من اجل تسهيل إصلاح ذات البين بين المتخاصمين للحفاظ على كيان الأسرة واستقرار المجتمع .
- دراسة بعض الهيئات المكلفة بالصلح في مجال شؤون الأسرة وتثمين دورها وتقويمها .

أسباب اختيار الموضوع:

من بين أهم الأسباب التي دفعتني لاختيار موضوع احكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة ما يلي .

<u>أولا</u> : الأسباب الذاتية:

* خيرية الصلح وفضله في إنهاء الخصومات بين أفراد الأسرة والمجتمع ونشر التسامح ودرء التباغض ، وهذا ما دفعني إلى العمل على إظهار أحكام الصلح وأهميته وأهم صور تطبيقاته في إنهاء الخصومات والنزاعات الأسرية .

<u>ثانيا</u> : الأسباب الموضوعية:

-كثرة النزاعات الأسرية التي أرهقت كاهل جهاز العدالة . مما حملنا على إظهار أهمية الصلح وتثمين دوره في حل هاته الخصومات مما يخفف العبء على جهاز العدالة والمتقاضين على حد سواء .

-حقيقة إن إنهاء الخصومات والنزاعات بالصلح يؤدي إلى استقرار المجتمع وحمايته من التصدع والتفكك .

-عدم جدية الكثير من الأسباب التي تؤدي إلي النزاعات الأسرية . والتي يمكن الحد منها وإنهائها بالصلح .

أهداف البحث :

إن الهدف منهاته الدراسة يتمثل فيما يلي :

- بيان مفهوم الصلح وذلك بالتطرق إلى تعريفه ومشروعيته وأهميته والحكمة منه وكذا تميزيه عن بعض الأنظمة القانونية المشابه له .
- تحديد الطبيعة القانونية للصلح باعتباره عقدا من العقود المسماة من خلال بيان أركانه وشروطه وأقسامه وكذا مجالات إعماله .
- إلقاء الضوء على تطبيقات الصلح في بعض الدعاوى المتعلقة بمسائل شؤون الأسرة .
- إبراز اثأر عقد الصلح وصور انقضائه وكذا الهيئات المكلفة به .

منهج البحث:

- لقد اعتمدت في هاته المذكرة على المنهج الاستقرائي ، الذي قمت من خلاله بجمع العديد من النصوص من آيات القران الكريم ، وأحاديث نبوية شريفة ، وقواعد قانونية ، وأراء لفقهاء الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية المتعلقة بالصلح وإحكامه .
- كما استعنت بالمنهج التحليلي وذلك في تحليل هاته النصوص واستنباط بعض الأحكام منها . كما استخدمت المنهج المقارن في مقارنة هاته النصوص مع القواعد التي تحكم وتنظم موضوع الصلح في القانون المدني الجزائري وكذا قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث التقاطع والاختلاف بين هاته النصوص ، وكذا إبراز مدى قوة وضعف قواعد القانون الجزائري التي تحكم الصلح وتنظمه .

الدراسات السابقة:

-**أحكام الصلح في مسائل الأحوال الشخصية في التشريع الجزائري**قاقة مسعودة ..مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة الماستر . تخصص أحوال شخصية .بكلية الحقوق جامعة الجلفة .السنة الدراسية 2014/2013. إلا أن هذه المذكرة اقتصرت على دراسة أحكام الصلح في مسائل الأحوال الشخصية في التشريع الجزائري فقط . ولم تتطرق له في القوانين المقارنة والفقه الإسلامي.

-**الصلح في قانون الأسرة الجزائري** . قاضي سهام . .مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة الماستر . تخصص أحوال شخصية .بكلية الحقوق جامعة الجلفة .السنة الدراسية 2016/2015 . إلا أن هذه المذكرة كذلك اقتصرت في دراستها على الصلح في مسائل فك الرابطة الزوجية فقط . ولم تتطرق إلى الصلح في مسائل النكاح والميراث .

صعوبات البحث:

إن أهم الصعوبات التي واجهتني في انجاز هاته الدراسة تكمن فيمايلي :

-قلة المؤلفات المتخصصة التي تطرقت إلى الصلح في النكاح والميراث .و اقتصار العديد من المؤلفين على دراسة الصلح في مسائل فك الرابطة الزوجية فقط .

- عدم تمكني من الحصول على بعض الإحصائيات التي يمكن من خلالها معرفة مدى فاعلية الصلح من الناحية التطبيقية . وذلك لصعوبة الاتصال بالهيئات المختصة في هذا المجال والمتمثلة في المحاكم .

- عدم تطرق المشرع الجزائري إلى الصلح في الدعاوى المتعلقة بالنكاح والميراث . واكتفائه بالتطرق إلى الصلح في دعوى الطلاق فقط . مما وسع دائرة البحث إلى العديد من القوانين المقارنة والإحكام الفقهية في هذا المجال .

-خطة البحث:

لقد ضمنت هذا البحث مايلي :

مقدمة : وقد تعرضت فيه إلى أهمية موضوع الصلح وأحكامه وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة، والهدف من دراسته ، والأسباب التي دفعتني إلى دراسته ، كما تطرقت فيها كذلك إلى الصعوبات التي واجهتني في هاته الدراسة مع ذكر بعض الدراسات السابقة ، لهذا الموضوع ، كما عملت على طرح إشكالية للموضوع السابق ذكره على شكل عدد من الأسئلة والتي سأحاول الإجابة عنها في المتن والخاتمة .

المتن : وقد قسمته إلى فصلين ، حيث أنني عنونت الفصل الأول بأحكام الصلح ، وتطرقت فيه إلى مفهوم الصلح من خلال تعريفه وبيان مشروعيته وأهميته ، وتميزه عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له وهذا في المبحث الأول منه.

أما المبحث الثاني من هذا الفصل فتطرقت فيه إلى بيان الطبيعة القانونية للصلح باعتباره عقد من العقود ، وتعرضت فيه إلى أركان الصلح وشروطه وأقسامه ومجالاته ، والذي كان تحت عنونا الطبيعة القانونية للصلح .

أما الفصل الثاني من هذه المذكرة والذي كان تحت عنوان تطبيقات الصلح في مسائل شؤون الأسرة، والذي قسمته إلى مبحثين ، حيث أنني تطرقت في المبحث الأول منه والذي كان تحت عنوان الصلح في بعض الدعاوى المتعلقة بالآسرة ، وتطرقت فيه إلى الصلح في دعاوى النكاح وأثاره ، والصلح في بعض صور دعاوى فك الرابطة الزوجية ، والصلح على الميراث .

أما المبحث الثاني من الفصل الثاني فقد تعرضت فيه إلى أثار الصلح وانقضائه والهيئات المكلفة به . وكان تحت عنوان أثار الصلح وانقضائه والهيئات المكلفة به .

الخاتمة : وضمنتها أهم نتائج البحث المستخلصة من الدراسة . إلى جانب جملة من الاقتراحات .

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

الفـصـــــــــل الأول

أحـــــــــكـام الصـــــــــلح

المبحث الأول : مفهوم الصلح

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للصلح

تمهيد:

وضع التقنين المدني الجزائري أحكام عامة للصلح كونه عقد يحســـم به النزاع القائـــــم أو المحتمل وقوعه ضمن الفصل الخامس تحت الباب السابع بعنوان العقود المتعلقة بالملكية وهذا ليس لأنه ينقل الملكيـــة مثل البيــع ، بل لأن الصـــلح عقد يكشف عن الحقـــوق ولا ينقلها فهو يتضمن نزولا عنها فرتب القانون المدني نصوصه من المادة 459 إلى المـادة 466 وقسمها إلى ثلاثة أقسام،وعرض في القسم الأول أركان الصلح وفي القســم الثاني آثار الصلح والقسم الثالثبطلانالصلح.

وما نسير عليه في فصلنا هذا هو أن نبين الأحكام العامة لعقد الصلح وهذا كعقد مـــن عقود التراضي الملزم للجانبين حسب ما جاء في القانون المدني والمشهور من الفقه الإســـلامي وهي الأحكام التي تحكم الصلح بصفة عامة باعتباره كعقد ينهى النزاع سواء في المواد المدنية عـــموما ومواد قانون الأسرة بصفة خاصة .

وسأخصص الفصل الأول الذي هو تحت عنوان : **أحكام الصلح** حيث أنني قمت بتقسيميه إلى مبحثين .

المبحث الأول : مفهوم الصلح ، والذي سأتحدث فيه عن تعريف الصلح ومشروعية وأهميته والحكمة منه وكذا تميزه عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له .

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للصلح ، وسأتعرض قيه إلى أركان الصلح وشروطه وأقسامه ومجالاته .

المبحث الأول :مفـــــــهوم الصـــلح

للإحاطة بمفهوم الصلح عمدت إلى التطرق إلى النقاط المتعلقة به،وفق تسلسل منطقي من حيث مدلوله ومشروعيته وأهميته وتميزه عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له، وهذا من اجل تقريب وتبسيط العناصر المكونة لمفهوم الصلح للقارئ،وقد قسمت هذا المبحث إلى أربع مطالب كانت كالتالي :

المطلب الأول : تعريف الصلح.

المطلب الثاني : مشروعية الصلح .

المطلب الثالث : أهمية الصلح والحكمة من مشروعيته .

المطلب الرابع : تميز الصلح عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له .

المطلب الأول :تعريـــــف الصـــلح

للإحاطة بتعريف الصلح يجيب إن نتطرق له من جهات مختلفة، وهذا ما سأقوم بفعله في هذا المطلب ، حيث إنني سأذكر تعريف الصلح لغة في الفرع الأول ، ثم تعريفهاصطلاحا في الفرع الثاني .

الفرع الأول :تعريـــف الصـــلح لغـــة

أولا : تعريف ابن منظور للصلح:

الصلاح ضدّ الفساد صلح يصلح ويصلح صلاحاً وصلوحاً وأَنشد أَبو زيد فكيفَ بإِطْراقي إذا ما شَتَمْتَني ؟ وما بعدَ شَتْمِ الوالِدَيْنِ صلوحُ وهو صالح وصليحٌ الأخيرة عن ابن الأَعرابي والجمع صلحا ءُ وصلوحٌ وصلح كصلح قال ابن دريد وليس صلح بثَبَت ورجل صالح في نفسه من قوم صلحا ء ومُصلح في أَعماله وأُموره وقد أصلحه الله وربما كَنَوْا بالصالح عن الشيء الذي هو إلى الكثرة كقول يعقوب مَغَرَتْ في الأَرض مَغْرَةٌ من مطر هي مَطَرَةٌ صالحة وكقول بعض النحويين كأَنه ابن جني أُبدلت إلباء من الوأو إبدالاً صالحاً وهذا الشيء يصلح لك أَي هو من بابَتِك والإِصلاح نقيض الإِفساد والمصلحة الصلاحُ والمَصعلَحة واحدة المصالح والاسْتِصلاح نقيض الاستفساد وأصلح الشيءَ بعد فساده أَقامه وأصلح الدابة أَحسن إليها فَصلحتْ وفي التهذيب تقول أصلحتُ إلى الدابة إذا أَحسنت إليها والصلح تَصالُح القوم بينهم والصلح السِّلْم وقد اصْطَلَحُوا

وصالحوا وأصلحوا وتَصالحوا واصَّالحوا مشدّدة الصاد قلبوا التاء صاداً وأَدغموها في الصاد بمعنى واحد وقوم صلوح مُتصالِحُون كأَنهم وصفوا بالمصدر والصلاحُ بكسر الصاد مصدر المُصالَحةِ والعرب تؤنثها والاسم الصلح يذكر ويؤنث وأصلح ما بينهم وصالَحهم مُصالَحة وصلاحاً قال بِشْرُ ابن أَبي خازم يَسُومُونَ الصلاحَ بذاتِ كَهْفٍ وما فيها لهمْ سَلَعٌ وقارُ وقوله وما فيها أَي وما في المُصالَحة ولذلك أَنَّث الصلاح وصلاحِ وصلاحٌ من أَسماء مكة شرفها الله تعالى يجوز أَن يكون من الصلح لقوله عز وجل حَرَماً آمناً ويجوز أَن يكون من الصلاحِ وقدُ صرف قال حَرْبُ بن أُمية يخاطب أَبا مَطَرٍ الحَضْرَمِيَّ وقيل هو للحرث بن أُمية أَبا مَطَرٍ هَلُمَّ إلى صلاحِ فَتَكْفِيكَ النَّدَامَى من قُرَيْشِ وتَأْمَنُ وَسْطَهُمْ وتَعِيشُ فيهم أَبا مَطَرٍ هُدِيتَ بخَيْرِ عَيْشِ وتَسْكُنُ بَلْدَةً عَزَّتْ لَقاحاً وتأْمَنُ أَن يَزُورَك رَبُّ جَيْشِ قال ابن بري الشاهد في هذا الشعر صرف صلاح قال والأَصلى فيها أَن تكون مبنية كقطام ويقال حَيٌّ لَقاحٌ إذا لم يَدينوا للمَلِك قال وأَما الشاهد على صلاحِ بالكسر من غير صَرْف فقول الآخر مِنَّا الذي بصلاحِ قامَ مُؤَذِّناً لم يَسْتَكِنْ لِتَهَدُّدٍ وتَنَمُّرِ يعني خُبَيْبَ بنَ عَدِيٍّ قال ابن بري وصلاحِ اسمعلم لمكة وقد سمَّت العربُ صالحاً ومُصلحا وصليحاً والصلح نهربمَيْانَ.[1]

ثانيا : تعريف الجرجاني للصلح:

" الصلح في اللغة اسم من المصالحة وهي المسالمة بعد المنازعة ،وفي الشريعة عقد يرفع النزاع" [2]

الفرع الثاني :تعريف الصلح اصطلاحا

أولا : تعريف الصلح في الفقه الإسلامي:

[1]لسان العرب: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور (ت 711هـ(، دار صادر، بيروت، ط3 ،1414 هـ. ج 8 ص 247

[2]التعريفات: علي بن محمد بن علي الزينالشريف الجرجاني (ت 816هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1 ،1403هـ . 1983م.رقم (877) ص176.

لقد تباينت تعريفات فقهاء الشريعة الإسلامية للصلح،وذلك باختلافها من حيث شمولية التعريفات لكافة أقسام الصلح ، وأثاره ، وقوة الألفاظ الدالة عنه ، وسأحول فيما يلي ذكر أشهر التعريفات لدى فقهاء المذاهب الأربعة ، والترجيح بينها :

- **تعريف الصلح فيالمذهب االحنفي:** هو عقد يرفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم ،هو عقد وضع لرفع التنازع وقطع الخصومة بين المتصالحين بتراضيهما .
- **تعريف الصلح في المذهب المالكي :** عرفه الفقيه ابن عرفة المالكي بأنه "انتقال عن حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه"
- **تعريف الصلح في المذهب الشافعي:** الصلح عقد مخصوص يحصل به قطع النزاع .
- **تعريف الصلح في المذهب الحنبلي :** الصلح معاقدة يتوصل بها إلى الموافقة بين مختلفين أو متخاصمين .[1]

الواضح من التعريفات سالفة الذكر كلها أنها اتفقت عل أن الصلح عبارة عن عقد يتم من خلاله قطع الخصومات القائمة ، إلا أن الفقيه ابن عرفة المالكي أدرج في تعريفه الصلح في الخصام المحتمل وذلك بإعمال عقد الصلح لتوقي الخصومات التي يمكن وقوعها في المستقبل .كما أن تعريفه يشتمل على أقسام الصلح والمتمثلة في الصلح عن إقرار ، الصلح عن إنكار، والصلح عن سكوت.

وبالتالي فان التعريف الراجح للصلح عند غالبية الفقهاء هو تعريف ابن عرفة المالكي وذلك لاشتماله على جميع أقسام الصلح،كما تضمن إمكانية اللجوء إلى إعمال عقد الصلح وذلك قبل وقوع الخصومات لتوقيها .

ثانيا : التعريف التشريعي للصلح

1- تعريف المشرع الفرنسي للصلح :

لقد نظم المشرع الفرنسي عقد الصلح وبين أحكامه في المواد من 2044إلى المادة 2058 من القانون المدني وتطرق إلى تعريفه في نص المادة 2004 والتي جاء نصها كالتالي :

" الصلح عقد يحسم به المتعاقدان نزاعا قائما أويتوقيان به نزاع محتملا "[1]

[1] الفقه الإسلامي و أدلته : وهبة الزحيلي، الجزء الخامس، دار الفكر، دمشق بدون سنة نشر، ص295

الذي يمكن استنباطه من التعريف المبين في نص المادة سالفة الذكر أن الصلح عبارة عن عقد يتوصل به الطرفين المتخاصمين إلى حسم نزاع ،أي إنهائه وعدم تجديد الرجوع إليه، كما أن الصلح يمكن أن يتم اللجوء إليه في حالتين، بعد وقوع النزاع وذلك قصد إنهائه ، وقبل وقوع النزاع وذلك قصد توقيه ، وذلك لأجل التخفيف على الطرفين والابتعاد عن تحمل أعباء الخصومات أمام أجهزة العدالة.

إلا إن بعض النقاد يرون بقصور هذا التعريف وذلك لعدم احتوائه على عنصر التنازل المتبادل ، ولكن حسب رأيي إن المشرع الفرنسي قد أصاب في عدم التطرق إلى نقطة التنازل المتبادل بين طرفي النزاع في عقد الصلح ، لان التنازل في عقد الصلح يمكن أن يتم من طرف واحد فقط وذلك يمكن إثباته عمليا وخاصة في الصلح قبل وقوع الخصومات .

2- تعريف المشرع المصري للصلح :

لقد عرف المشرع المصري الصلح في المادة 549 من القانون المدني المصري والتي جاء نصها كالآتي : "الصلح عقد يحسم به الطرفين نزاعا قائما أو محتملا وذلك بان ينزل كل واحد منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته "[2].

بقراءة نص المادة سالفة الذكر يمكن القول بان المشرع المصري لم يصب في اعتبار أن التنازل الذي يقوم به أطراف النزاع ينصب على الادعاءات فقط ، لان الصلح الحقيقي لا يكون إلا بالتنازل عن الحقوق أو جزء منها ، لكون التنازل عن الادعاء يمكن الرجوع فيه وهذا لا يحسم النزاع بل يقطعه فقط ، كما أن المشرع المصري لم يصب بخلاف المشرع الفرنسي وذلك لإدراجه لفظ التبادل لان الصلح يمكن إن يتم بالتنازل من طرف واحد فقط.

3- تعريف المشرع الجزائري للصلح :

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى عقد الصلح في المواد من 459 إلى المادة 466 من القانون المدني ، وقد أدرج تعريفه في المادة 459 والتي جاء نصها كالآتي "الصلح عقد ينهي به

---

[1]القانون المدني الفرنسي

[2]قانون رقم 131 لسنة 1948 بتاريخ 29 / 7 / 1948 المتضمن القانون المدني المصري

الطرفين نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه ".[1]

بقراءة نص المادة المذكورة أنفا يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يوفق في استعمال لفظ **ينهي**،وذلك لأنها تفيد بان الصلح ينصب عل الخصومات الحالية فقط ،حتى وان كان قد تكلم عن الخصومات التي يحتمل أن تقع في المستقبل ، وبالتالي يظهر جليا وجود ركاكة في التعبير وذلك لعدم إمكانية إنهاء شيء قبل وقوعه أو بدءه،والصواب هو أن يستعمل لفظ **يحسم** على غرار المشرعين المصري والفرنسي .

كما أن المشرع الجزائري استعمل لفظ التنازل المتبادل وهذا فيه مجانبة للصواب، لكون التنازل في الصلح يمكن أن يكون من طرف واحد حسب رأيي .

ثالثا : تعريفالصلح في القانون

لقد تطرق لتعريف الصلح العديد من فقهاء وشراح القانون، فقد عرفه **محمود سلامة زناتي** بأنه "اتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما عن إدعائه مقابل تنازل الآخرعن إدعائه أو مقابل أداء شيء ما "، الملاحظ في هذا التعريف أن التنازل المتبادل ينصب على الادعاءات فقط،، ولم يتطرق إلى التنازل المتبادل عن الحقوق ، وبالتالي فان الصلح حسب ما يفهم من هذا التعريف انه يوقف النزاع ويقطعه فقط دون أن يحسمه بحيث لا يمكن تجديد النزاع .

وقد عرفه **حسن بوسقيعة** كما يلي : " هو عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا وذلك من خلال التنازل المتبادل "[2]

يظهر في هذا التعريف أن الدكتور حسن بوسقيعة قد بين الطبيعة القانونية للصلح باعتباره عقد من العقود ،كما عمل على تبين أثره باعتبار أن الصلح عبارة عن عقد يتوخى الطرفان من خلاله إنهاء نزاع قائم أو محتمل ، لكن مضمون التعريف لم يتحدث عن محل التنازل ، أي انه لم

[1] المواد 459 إلى 466 الأمر رقم 58/75 ،مؤرخ في 20 رمضان 1395 ،موافق ل26 سبتمبر سنة 1975 ،يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2المنازعات الجمركية في ضوء الفقه و اجتهاد القضاء و الجديد في قانون الجمارك :.أحسن بوسقيعة، ،دار الحكمة، ،الجزائر، سنة 1991ص 229

يذكر طبيعة التنازل أيكون على الادعاءات فقط ، آم يكون على أصول الحقوق كذلك ، وبالتالي فان هذا التعريف يترك المجال مفتوحا أمام أطراف عقد الصلح لتحديد مضمون طبيعة التنازل ، أي إما الاكتفاء بالتنازل عن الادعاءات فقط أو التنازل على الحقوق كلها أو جزء منها وحسم النزاع وعدم العودة إليه .

بعد التطرق إلى تعريف الصلح من الجوانب المبينة أعلاه ، سأعمل فيما يأتي على بيان مشروعية الصلحوأهميته .

المطلب الثاني :مشـــــروعية الصلـــح

إن مشروعية الصلح تظهر جلية في العديد من النصوص الموجودة في القران الكريم ،والسنة النبوية الشريفة ، كما أن فقهاء الأمة الإسلامية المتقدمين والمتأخرين اجمعوا على مشروعية الصلح ، وهذا ما سأتطرق له ،حيث إنني سأبرز مشروعية الصلح من خلال بعض الآيات الكريمة في الفرع الأول ، وبعض أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم في الفرع الثاني ، كما سأذكر بعض اقول فقهاء الأمة في مشروعية الصلح في الفرع الثالث.

الفرع الأول:مشروعية الصلح من القران الكريم

إن الآيات الكريمة الدالة على مشروعية الصلح والترغيب فيه كثيرة ومنها:قوله تعالـــــى :

﴿ ءَ حَتَّىٰ تَبۡغِيَ ٱلَّتِي فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتۡ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا بِٱلۡعَدۡلِ وَأَقۡسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ٩ إِنَّمَا ٱلۡمُؤۡمِنُونَ إِخۡوَةٞ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَ أَخَوَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ ١٠ ﴾[1]

قال الله تعالى:

وقال تعالى :

[1] سورة الحجرات الآية(9)

[2] سورة الحجرات الآية(10)

إِن وَرَسُولَهُۥٓ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ بَيۡنِكُمۡۖ ذَاتَ وَأَصۡلِحُواْ ٱللَّهَ وَاتَّقُواْ وَالرَّسُولِۖ لِلَّهِ ٱلۡأَنفَالُ قُلِ ٱلۡأَنفَالِۖ عَنِ يَسۡـَٔلُونَكَ
﴿١﴾ مُّؤۡمِنِينَ كُنتُم [1]

وقال تعالى :

ٱلصُّلۡحُ صُلۡحًا بَيۡنَهُمَا يُصۡلِحَا أَن عَلَيۡهِمَا جُنَاحَ فَلَا إِعۡرَاضًا أَوۡ نُشُوزًا بَعۡلِهَا مِنۢ خَافَتۡ ٱمۡرَأَةٌ وَإِنِ
﴿١٢٧﴾ خَبِيرًا تَعۡمَلُونَ بِمَا كَانَ ٱللَّهَ فَإِنَّ وَتَتَّقُواْ تُحۡسِنُواْ وَإِن ٱلشُّحَّۚ ٱلۡأَنفُسُ وَ [2]

وقال تعالى : ﴿١٨١﴾ رَّحِيمٌ غَفُورٌ ٱللَّهَ إِنَّ عَلَيۡهِۚ إِثۡمَ فَلَآ بَيۡنَهُمۡ فَأَصۡلَحَ إِثۡمًا أَوۡ جَنَفًا مُّوصٍ مِّن خَافَ فَمَنۡ [3]

وقال تعالى :

بَيۡنِهِمَا شِقَاقَ خِفۡتُمۡ وَإِنۡ حَكَمًا أَهۡلِهَا وَحَكَمٗا أَهۡلِهِۦٓ مِّنۡ حَكَمًا فَٱبۡعَثُواْ بَيۡنَهُمَا يُوَفِّقِ إِصۡلَٰحًا يُرِيدَآ إِنۡ أَهۡلِهَا وَمِنۡ
﴿٣٥﴾ خَبِيرًا عَلِيمًا كَ [4]

وقال تعالى :

يَوۡمِ بِٱللَّهِ يُؤۡمِنَّ كُنَّ إِن أَرۡحَامِهِنَّ فِيٓ ٱللَّهُ خَلَقَ مَا يَكۡتُمۡنَ أَن لَهُنَّ يَحِلُّ وَلَا قُرُوٓءٖۚ ثَلَٰثَةَ بِأَنفُسِهِنَّ يَتَرَبَّصۡنَ وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ
دَرَجَةٞۚ عَلَيۡهِنَّ وَلِلرِّجَالِ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ عَلَيۡهِنَّ ٱلَّذِي مِثۡلُ وَلَهُنَّ إِصۡلَٰحًا أَرَادُوٓاْ إِن ذَٰلِكَ فِي بِرَدِّهِنَّ أَحَقُّ وَبُعُولَتُهُنَّ ٱلۡأٓخِرِۗ وَٱلۡ
﴿٢٢٨﴾ حَكِيمٌ عَزِيزٞۗ وَٱللَّهُ [5]

لقد جاءت الآيات الكريمة كلها مدللة على مشروعية الصلح والترغيب فيه، والذي يستدل كذلك من الآيات الكريمة المذكورة أعلاه أن الصلح يكون بين الناس عامة ، والمؤمنين خاصة ، قال القرطبي :إن قوله تعالى "**أو إصلاح بين الناس**"عام في الدماء والأموال والأعراض وفي كل شيء يقع التداعي والاختلاف فيه بين المسلمين،وفي كل كلام يراد به وجه الله تعالى وفي الخبر كلام ابن آدم كله عليه لا له إلا ما كان من أمر بمعروف أو نهي عن منكر أو ذكر لله تعالى فأما من طلب الرياء والترؤس فلا ينال الثواب ، وبما إن الصلح مشروع بين الناس عموما المسلمين وغير المسلمين فإنه يكون واجبا في إصلاح ذات بين المؤمنين الإخوة ، كما يكون

[1] سورة الأنفال الآية (1)
[2] سورة النساء الآية (128)
[3] سورة البقرة الآية (182)
[4] سورة النساء الآية (35)
[5] سورة البقرة الآية (228)

الصلح بين الزوجين من اجل الحفاظ على كيان الأسرة وحمايتها من التفكك ، وبالتالي حماية المجتمع وضمان استقراره،فقد قال ابن جزي الكلبي عن قوله تعالى : ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضٗا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحٗاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٢٧﴾[1] معنى الآية إباحة الصلح بين الزوجين إذا خافت النشوز أو الإعراض، وكما يجوز الصلح مع الخوف كذلك يجوز بعد وقوع النشوز أو الإعراض ، ووجوه الصلح كثيرة منها أن يعطيها الزوج شيئا أو تعطيه هي أو تسقط حقها من النفقة أو الاستمتاع أو غير ذلك ، والصلح خير لفظ عام يدخل فيه صلح الزوجين وغيرهما وقيل معناه صلح الزوجين خير من فراقهما فخير على هذا للتفضيل واللام في الصلح للعهد .

الفرع الثاني:مشروعية الصلح في السنة النبوية الشريفة

عن أبي الدرداء قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" ألا أخبركم بأفضل من درجة الصلاة والصيام والصدقة؟"، قالوا: بلى يا رسول الله، قال:" **إصلاح ذات البين، وفساد ذات البين الحالقة.**"[2]

وعن عائشة رضي الله عنها في قوله تعالى: ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا﴾ قالت:" هو الرجل يرى من امرأته ما لا يعجبه كبرا أو غيره فيريد فراقها فتقول أمسكني واقسم لي ما **شئت قالت فلا بأس إذا تراضيا.**"[3]

وعن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" **الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالاً أو أحل حراماً...**"[4]

---

[1] سورة النساء الاية ة(128)

[2] سنن أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (ت 275هـ)، دار المودة، المنصورة، مصر، ط 1، 2013، كتاب الأدب، باب: في إصلاح ذات البين، حديث رقم: 4919، ص 571.

3صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، دار ابن حزم، القاهرة، مصر، ط 1، 2010، كتاب الصلح، باب: في قوله تعالى:﴿أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾، حديث رقم: 2694، ص 323.

4 سنن الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت 279هـ)، دار الفجر للتراث،القاهرة، مصر، ط 2، 2011، كتاب الأحكام عن رسول الله، باب: ما ذُكِر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، حديث رقم: 1352، ص 364.

وعن أم كلثوم بنت عقبة رضي الله عنها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقول:" **ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس فَيُنَمِّي خيرا، أو يقول خيراً.**"[1]

وعن عبد الله بن كعب بن مالك قال:... أنه تقاضى ابن أبي حدرد دينا كان له عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته فخرج إليهما رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كشف سجف حجرته ونادى كعب بن مالكفقال:" **يا كعب**"، فقال لبيك يا رسول الله. فأشار إليه بيده أن ضع الشطر من دينك. قال كعب قد فعلت يا رسول الله. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" **قم فاقضه.**"[2]

وعن أبي هريرة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" **كل سلامى من الناس عليه صدقة كل يوم تطلع فيه الشمس يعدل بين الناس صدقة.**"[3]

وعن أسماء بنت يزيد قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" **لا يحل الكذب إلا في ثلاث يحدث الرجل امرأته ليرضيها والكذب في الحرب والكذب ليصلح بين الناس.**" [4]

وعن سهل بن سعد أن أناساً من بني عمرو بن عوف كان بينهم شيء فخرج إليهم النبي صلى الله عليه وسلم في أناس من أصحابه **يصلح بينهم** فحضرت الصلاة ولم يأت النبي صلى الله عليه وسلم فجاء بلال فأذن بلال بالصلاة ولم يأت النبي صلى الله عليه وسلم فجاء إلى أبي بكر فقال إن النبي صلى الله عليه وسلم حبس وقد حضرت الصلاة فهل لك أن تؤم الناس فقال نعم إن شئت فأقام الصلاة فتقدم أبو بكر ثم جاء النبي صلى الله عليه وسلم يمشي في الصفوف حتى قام في الصف الأول فأخذ الناس بالتصفيق حتى أكثروا وكان أبو بكر لا يكاد يلتفت في الصلاة فالتفت فإذا هو بالنبي صلى الله عليه وسلموراءه فأشار إليه بيده فأمره يصلي كما هو فرفع أبو بكر يده فحمد الله ثم رجع القهقرى وراءه حتى دخل في الصف وتقدم النبي صلى الله عليه وسلمفصلى بالناس فلما فرغ أقبل على الناس فقال يا أيها الناس ما لكم إذا نابكم شيء في

---

[1] صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، المرجع السابق، كتاب الصلح، باب: ليس الكاذب الذي يصلح بين الناس، حديث رقم: 2692، ص 323.

[2] صحيح مسلم، أبو الحسن مسلم بن الحجاج، دار ابن حزم، القاهرة، مصر، ط 1، 2010، كتاب المساقاة، باب: استحباب الوضع من الدَيْن، حديث رقم: 1558، ص 447.

[3] صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، المرجع السابق، كتاب الصلح، باب: فضل الإصلاح بين الناس والعدل بينهم، حديث رقم: 2707، ص 325.

[4] سنن الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت 279هـ)، المرجع السابق، كتاب البر والصلة، باب: ما جاء في إصلاح ذات البين، حديث رقم: 1939، ص 513.

صلاتكم أخذتم بالتصفيق إنما التصفيق للنساء من نابه شيء في صلاته فليقل سبحان الله فإنه لا يسمعه أحد إلا التفت يا أبا بكر ما منعك حين أشرت إليك لم تصل بالناس فقال: ما كان ينبغي لابن أبي قحافة أن يصلي بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم ..."[1]

وعن سهل بن سعد أن أهل قباء اقتتلوا حتى تراموا بالحجارة فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلمبذلك فقال:" **اذهبوا بنا نصلح بينهم.**"[2]

وعن أبي أيوب قال: قال لي النبي صلى الله عليه وسلم:" يا أبا أيوب ألا أدلك على صدقة يحبها الله ورسوله أصلح بين الناس إذا تباغضوا وتفاسدوا."

وعن أبي هريرة وابن عباس قالا:" خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرا الحديث وفيه:"... ومن مشى في صلح بين اثنين صلت عليه الملائكة حتى يرجع وأعطي أجر ليلة القدر وفيه ومن خان جاره شبراً من الأرض طوقه يوم القيامة إلى سبع أرضين ناراً حتى يدخل جهنم "

إن الأحاديث النبوية الشريفة جاءت كلها دالة على مشروعية الصلح ، وذلك لفضل الصلح في تقريب العبد من ربه ، وذلك لأنه وجه من أوجه التصدق والإحسان إلى الناس ،كما انه يصلح ذات بين المتخاصمين والمتنازعين ، كما أن النبي لم يشرع الكذب إلا في إصلاح ذات البين وإرضاء الزوجة وهذا لأجل الحفاظ على كيان الأسرة وتماسكها واستقرار المجتمع الإسلامي وتقوية تلاحمه .

الفرع الثالث:مشروعية الصلح بإجماع علماء الأمة الإسلامية

لقد أجمع علماء الأمة الإسلامية المتقدمين والمتأخرين على مشروعية الصلح، وذلك عملا بالأحكام المستنبطة من آيات القران الكريم والأحاديث النبوية والتي نصت على مشروعية إصلاح ذات البين ورغبت فيه.

وعلمهم بمدى أهمية الصلح في تقوية لحمة المجتمع الإسلامي وضمان استقراره، ونشر ثقافة التسامح والتصالح بين الأفراد. ومن أهم ما قيل في الصلح والترغيب فيه قول : الأوزاعي:" ما

[1] ، صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، المرجع السابق، كتاب الأذان، باب: قول من دخل ليؤم الناس فجاء الإمام الأول...، حديث رقم: 684، ص 86.

[2] صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، المرجع نفسه، كتاب الصلح، باب: قول الإمام لأصحابه: اذهبوا بنا نصلح، حديث رقم: 2693، ص 323.

خطوة أحب إلى الله من خطوة في إصلاح ذات البين ومن أصلح بين اثنين كتب الله له براءة من النار "

وبعد فراغي من بيان مشروعية الصلح فيما سبق ،سأعمل على إبراز أهمية الصلح والحكمة من مشروعيته في المطلب الثالث .

المطلب الثالث :أهميةالصلح والحكمة من مشروعيته

تتجلى أهمية الصلح في الآثار التي تترتب على استعماله كوسيلة بديلة في إنهاء النزاعات والخصومات ،و نشر التسامح بين المتخاصمين، ورفع عبء إجراءات التقاضي عنهم ،.ولهذا فقد كان للصلح مكان الصدارة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون بالدراسة والاهتمام،

ولقد خص الصلح كذلك باهتمام غالبية المشرعين في الدول الحديثة، وذلك لفعاليته في حسم الخصومات بالسرعة التي تخفف العبء على أجهزة العدالة والمتقاضين في نفس الوقت .

ولهذا فسأحاول في هذا المطلب إظهارالأهمية العملية للصلح ، وبيان الحكمة من مشروعيته .

الفرع الأول :الأهمية العملية للصلح

أولا : تخفيف العبء على القضاء :

وذلك لان الصلح يمكن أن يتم خارج جهاز العدالة، وذلك بتدخل العقلاء من أعيان المجتمع في حل العديد من الخصومات بالصلح بين أطرافها قبل رفعها إلى القاضي ،وهذا ما يعرف الصلح الغير قضائي ،قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه " ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث بينهم الضغائن"[1]

كما يمكن للصلح أن يكون بتدخل القاضي، وذلك تطبيقا للقانون م 439من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]،أو بطلب من الخصوم في بعض المسائل المدنية و التجارية

---

[1] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2 ،1406هـ - 1986م ص 472.

[2] المادة 439من قانون الاجراءات المدنية الادارية

،ويكون الصلح هنا بإتباع إجراءات بسيطة تؤدي إلى التخفيف على جهاز العدالة والخصوم ،.وهذا ما يسمى بالصلح القضائي .

والجدير بالذكر هنا أن الصلح القضائي أو الغير قضائي يؤدي إلى السرعة في حسم الخصومات والنزاعات ، وذلك لبساطة إجراءات الصلح ، كما انه يقلل من عدد القضايا

المعروضة أمام جهاز العدالة إذا تم الصلح قبل رفع دعاوى الخصومات إلى القضاء .

ثانيا : تخفيف العبء عن الخصوم :

إن الصلح يؤدي إلى التخفيف عن الخصوم ، وذلك لعدم تكبدهم عناء تحمل إجراءات التقاضي المعقدة أمام أجهزة العدالة وكسب الوقت وذلك لسرعة حسم الخصومات بالصلح،والتقليل من المصاريف القضائية التي تكهل عاتق المتقاضين .

كما أن الصلح يحقق الرضا المتبادل بين أطراف الخصام وذلك لحسمه بطريقة وديةلا تؤدي إلى نشر الضغائن والتباغض بين المتخاصمين .

ثالثا : تحقيق العدالة :

عن أم سلمة– رضي الله عنها– أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" إنما أنا بشرٌ ، وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له بنحو ما أسمعُ، فمن قضيت له بحقِّ أخيه فإنما أقطعُ لهُ قطعة من النارِ" متفق عليه "[1]

في الحديث دليل على أن القاضي يحكم بظاهر القول ، أي أن الخصم صاحب الكلام البالغ والحجة القوية هو الأحرى أن يحكم له من الخصم الذي لا حجة له لعدم قدرته على بيانها بالكلام ، وبالتالي فان القاضي يحكم على أساس ما يسمع فقط ، ولهذا فإنه لا يحقق العدالة التي يحققها الصلح والرضا المتبادل بين طرفي الخصام، وذلك لأنهم الأكثر علما بحقوقهم من غيرهم ، ولهذا فان رضا طرفي الخصام بمحل عقد الصلح اقرب إلى الإنصاف ،

رابعا: تحقيق السلم الاجتماعي :

[1]مصنف ابن أبي شيبة: عبد الله بن أبي شيبة، دار الفكر، بيروت، د ط، 1994، كتاب البيوع والأقضية، ما لا يحله قضاء القاضي، 5/ 357.

إن الصلح باعتباره آلية اجتماعية تؤدي إلى حسم الخصومات بين إفراد المجتمع ، يعمل على نشر ثقافة التسامح والتصالح بين أفراد المجتمع ،وإشاعةالأمن ، والتأليف بين القلوب ،وإصلاح ذات البين ، ويرفع الضغائن والبغضاء التي يولدها الخصام والتقاضي أمام أجهزة العدالة .

ولهذا فقد حضى الصلح باهتمام العديد من الدول والشعوب وذلك لتجاوز وإنهاء العديد من الأزمات والتصدعات التي أصابت مجتمعاتها ، ومن بين هاته الدول الجزائر والتي عملت على حسم النزاع الحاصل بين العديد من مكونات المجتمع الجزائري ، حيث لجئت إلى وضع مواثيق للسلم والمصالحة و الوئام المدني بين أفراد المجتمع ، وطي صفحة النزاعات التي أودت بآلاف الضحايا الأبرياء.

الفرع الثاني :الحكمة من مشروعية الصلحإن الحكمة من مشروعية الصلح تظهر جلية في الآثار المترتبة عن إعماله كآلية لحسم الخصومات وهذا ما سأبرزه في العناصر الآتية :

أولا : آثار الصلح على المجتمع والأمة الإسلامية :

أن للصلح آثار جليلة في تقوية لحمة المجتمع الإسلامي والحفاظ على استقراره وتوازنه ، وسأحاول إظهار بعض الآثار التي تظهر على إعمال الصلح في حسم النزاعات بن مكونات المجتمع الإسلامي.

1- **اعتبار الصلح فتحا** :وذلك لقوله تعالى على صلح الحديبية:
ﷺ صِرَٰطٗا وَيَهۡدِيَكَ عَلَيۡكَ نِعۡمَتَهُۥ وَيُتِمَّ تَأَخَّرَ وَمَا ذَنۢبِكَ مِن تَفَدَّمَ مَا ٱللَّهُ لَكَ لِّيَغۡفِرَ ۝١ مُّبِينٗا فَتۡحٗا لَّكَ فَتَحۡنَآ إِنَّا ۝٢ مُّسۡتَقِيمٗا[1]

2- **باعتبار الصلح يحمي الأمة من التفكك والاختلاف** : قال ابن العربي: "الائتلاف طمأنينة للنفس، وقوة للقلب، والاختلاف إضعاف له، فتضعف الحواس، فتقعد عن المطلوب، فيفوت الغرض، وذلك قوله تعالـــى:
۝١٤ ٱلصَّٰبِرِينَ مَعَ ٱللَّهَ إِنَّ وَٱصۡبِرُوٓاْ رِيحُكُمۡ وَتَذۡهَبَ فَتَفۡشَلُواْ تَنَٰزَعُواْ وَلَا وَرَسُولَهُۥ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ[2]

[1] سورة الفتح الآية (02)

[2] سورة الانفال اية 47

3- **الصلح يحقن الدماء ويحافظ على الأعراض والأموال** : قتال المسلمين للمسلمين لا يخلوا من أن يقتل بعضهم بعضاً، القاتل مسلم والمقتول مسلم، فيتفانى المسلمون فيما بينهم، وتنشأ بينهم الأحقاد والضغائن والثارات، وينشغل المسلمون بذلك عن أمور الناس، وعن أمور أهلهم، بل وعن أمور دينهم الذي حثهم على الألفة ونهاهم عن الفرقة، قال سبحانه وتعالى:

﴿ ۦحَتَّىٰ تَبۡغِيَ ٱلَّتِي فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتۡ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا بِٱلۡعَدۡلِ وَأَقۡسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ٩ إِنَّمَا ٱلۡمُؤۡمِنُونَ إِخۡوَةٞ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَ أَخَوَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ ١٠ ﴾[1]

4- **الصلح يحافظ على المجتمع بالمحافظة على الأسرة** :الأسرة نواة المجتمع لذا حرص الإسلام على حمايتها من التفكك والاختلاف، الذي يبدأ نشوزاً أو إعراضاً ثم يتحول إلى شقاقٍ ففراقٍ،وتفكك الأسرةيؤدي إلى تفكك المجتمع، لذلك قال تعالى:

﴿ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٢٨ وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضٗا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحٗاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٢٨ ﴾[2]

ثانيا : اثأر الصلح على الفرد المسلم :

إن الصلح له آثار بالغة على الفرد المسلم وسأقوم هنا بذكر بعض منها :

1-الصلح يحافظ على دين الفرد المسلم : حذَّر رسول الله صلى الله عليه وسلم من سوء ذات البين وفسادها، فعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إياكم وسوء ذات البين فإنها الحالقة"[3]وآمرنا النبي عليه الصلاة والسلام وحثنا على السعي في إصلاح ذات البين وذلك لفضلها على الكثير من العبادات والطاعات ، عن ابي الدرداء رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصدقة والصلاة؟" قال: قلنا: بلى، قال رسول الله صل الله عليه وسلم : " إصلاح ذات البين، وفساد ذات البين هي الحالقة"[4]

---

[1] الاية رقم 9 الحجرات

[2] الاية 128 من سورة النساء

[3] سنن الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت 279هـ)، المرجع السابق 663/4 حديث حسن

[4] سنن أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (ت 275هـ)، المرجع السابق) 280/4 حديث صحيح

2-الصلح يكسب العبد رضا الله تعالى وعفوه ومغفرته: إن الجزاء من جنس العمل، فمن عاش بين الناس في شقاق وشحناء وبغضاء حُرِم مغفرة الله تعالى، فمن عاش بين الناس في شقاق وشحناء وبغضاء حُرِم مغفرة الله تعالى، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "تعرض الأعمال في كل يوم خميسٍ واثنينٍ ، فيغفر الله عز وجل في ذلك اليوم لكل امرئ لا يشرك بالله شيئا، إلا امرؤ كانت بينه وبين أخيه شحناء، فيقال: اتركوا هذين حتى يصطلحا..."[1]

3-الصلح يعالج الشح ويروض النفس البشرية على السخاء:إن النفس البشرية مجبولة على الشُّح، مطبوعة عليه، لذلك أخبر سبحانه وتعالى بأن الشح في نفس كل إنسان، وأن الإنسان لابد أن يشح بحكم خلقته وجبلته، جاء ذلك بعد الحديث عن الصلح والحث عليه وبيان أنه خير، إذ قال تعالى: "فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يصلحا بَيْنَهُمَا صلحا وَالصلح خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ "[2]، فقولـــه: " وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ "جملة اعتراضية، تعني أن الشح كالمجاور للنفوس الملازم لها فلا يغيب عنها ولا تنفك عنه[3]،وفي هذه الجملة إشارة إلى أن الشح هو الذي يمنع الصلح، لذلك قال الزمخشري في تفسير هذه الآية: "إن المرأة لا تكاد تسمح بقسمتها وبغير قسمتها، والرجل لا تكاد نفسه تسمح أن يقسم لها وأن يمسكها إذا رغب عنها وأحب غيرها"[4]، فإن كان الأمر كذلك فإن الصلح يعالج هذا الشُّح، ويروض النفس على السخاء، ولذلك قال: "﴿ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا "[5].

4-الإصلاح تجارة رابحة وصدقة يحب الله موضعها :الإصلاح بين الناس من أجل الأعمال عند الله تعالى، فهي تجارة رابحة، وعمل يرضاه الله ورسوله، فعن أنس رضي الله عنه أن النبي

---

[1]صحيح مسلم، أبو الحسن مسلم بن الحجاج، المرجع السابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب: النهي عن الشحناء والتهاجر، حديث رقم: 2565، ص 736-737

[2]الاية 128 من سورة النساء

[3] جامع احكام القران .. المرجع السابق .406/05

[4] سنن الترميذي المرجع السابق (2508) 663/4 وقال حديث صحيح غريب

[5] سورة النساء الاية 128

صلى الله عليه وسلم قال لأبي الدرداء: "ألا أدلك على تجارة؟"قال: بلى، قال صلى الله عليه وسلم : "صل بين الناس إذا تفاسدوا وقرب بينهم إذا تباعدوا،"[1].

5-المصلح يرعاه الله ويصلح أمره : روي عن أنس رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من أصلح بين الناس أصلح الله أمره، وأعطاه بكل كلمة تكلم بها عتق رقبة، ورجع مغفورا له ما تقدم من ذنبه"، فالمصالح يرعاه الله ويصلح أمره، وينال درجاتٍ عاليةً عند الله، ومكانة سامية في قلوب الناس،

وبعد إنهائي لهذا المطلب والذي تحدثت فيه عن أهمية الصلح والحكمة من مشروعيته ، سأعمل في المطلب التالي على بيان مميزات الصلح عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له

المطلب الرابع :تميز الصلح عن بعض الأنظمة القانونية المشابه له

سأعمل في هذا المطلب على تمييز الصلح عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة ،له حيث أنني سأقوم بإظهار أوجه التشابه وأوجه الاختلاف بين الصلح وهاته الأنظمة على النحوا التالـــي :تميز الصلح عن الوساطة في الفرع الأول ، وتميز الصلح عن التحكيم في الفرع الثانـــــي، أما الفرع الثالث فأدرج فيه تميز الصلح عن ترك الخصومة ، أما الفرع الرابع فسأعمل فيه على تميز الصلح عن التظلم الإداري .

الفرع الأول :تميز الصلح عن الوساطة

الوساطة هي احتكام أطراف النزاع إلى شخص محايد تكون له السلطة التقديرية في إيجاد حل للنزاع غير ملزم للطرفين أي يمكن الأخذ به أو الاستغناء عنه ، والوسيط يعين بالإرادة المشتركة للطرفين وينتهي عمل الوسيط بنفس الطريقة التي عين بها ، ويمكن حصر أوجه التشابه والاختلاف كما يلي :

أولا :أوجه التشابه :

يتشابه الصلح والوساطة في كونهما يهدفان إلى حسم الخصومة بطريقة ودية ،نتائج الصلح والوساطة تحرران في محضر لأجل المصادقة عليه من طرف القاضي وذلك عملا بأحكام

[1] مسند البزار المشهور باسم البحر الزاخر: أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن سعد، وصبري عبد الخالق الشافعي، ط1 ،2009م. البزار (ت 292هـ)، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، تحقيق محفوظ الرحمن زين الله، وعادل رقم 20713

المادتين 993 و 1004 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن محضر الاتفاق يكون من طرف القاضي بأمر غير قابل للطعن .

ثانيا : أوجه الاختلاف :

يختلف الصلح عن الوساطة من حيث الحجية ، في كون الصلح عبارة عن عقد رضائي ملزم لطرفي الخصام فور الموافقة عليه منهما ، أما نتائج الوساطة فتكون عبارة على اقتراحات يعرضها الوسيط على أطراف النزاع تعرض على القاضي عند الرجوع الدعوى للمصادقة عليها من طرف القاضي .

تتم جميع إجراءات الوساطة في سرية حيث لا يجوز الكشف عنها أو الاحتجاج بها. ويلتزم الوسيط بالسر إزاء الغير ، أما الصلح فيتم في جليسة أمام القاضي .[1]

يختلف الصلح عن الوساطة في كون هذه الأخيرة يعرضها القاضي على الخصوم في جميع القضايا عدى الأسرية والعمالية منها حيث لا يجوز الوساطة فيها، أما الصلح فإنه يعرض من طرف القاضي على الخصوم أو بسعي منهم في جميع مراحل الدعوى ،وهو عبارة عن إجراء جوازي في بعض القضايا وإجباري في قضايا أخرى مثل قضايا فك الرابطة الزوجية، والقضايا العمالية وهذا عملا بأحكام المادة[04]990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

[1] شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية . بربارة عبد الرحمن، ، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي الجزائر،2009 ص 525-539.

[2] المادتين 04 و 990 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

الفرع الثاني :تميز الصلح عن التحكيم

التحكيم هو تولية الخصمين حكما أو حكمان يحكمان بينها، ولقد تناول المشرع الجزائري التحكيم الداخلي في المواد 1006 إلى المواد 1038 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، والتحكيم يختلف عن الصلح في الأتي:

– الصلح مانع للخصومة وقاطع لإجراءاتها إذا وقع قبل رفع الدعوى إلى القضاء ، بخلاف التحكيم الذي هو مرحلة جديدة من مراحل الخصومة،أيأن التحكيم يتم بعد رفع الخصام إلى القضاء .

– التحكيم ينتج عنه حكم قضائي، بخلاف الصلح فإنه ينتج عنه عقد بتراضي الطرفين والفرق كبير بين الحكم القضائي والعقد الرضائي.– الصلح فيه تنازل من أحد الطرفين أو كليهما عن حقه بخلاف التحكيم فليس فيه تنازل، فنتائج التحكيم تكون عبارة على اقتراحات يقدمها من يقوم بمهمة التحكيم إلى الخصوم يمكن أن تحتوي على عملية التنازل من طرفهم .

فالتحكيم إذن ليس صلحا حتى وإن كان كل منهما يقصد به حسم الخصومة دون اللجوء إلى أجهزة العدالة .

إذا كان القائم بالصلح هو القاضي فإنه يستمد ولايته من القانون ، أما القائم بعملية التحكيم شخص أخر غير القاضي فيستمد ولايته من إرادة الأطراف المتخاصمين .[1]

في التحكيم يكون احترام تام لمبادئ العقد .فالعقد شريعة المتعاقدين ، ويكون هنا الاحترام مفروضا ليس على الطرفين فحسب بل يمتد إلى القاضي كذلك ،أما الصلح فإنه أكثر مرونة لأنه يعتمد على نظم مبادئ العدالة والقسط .[2]

الفرع الثالث :تميز الصلح عن ترك الخصومة القضائية

لقد اعتبر المشرع الجزائري في المادة 232 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول أن ترك الخصومة أو التنازل عنها هو عبارة عن إجراء قانوني يقوم به المدعي

[1] الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى:. العيشفضيل، ، منشو رات بغدادي، الجزائر دون سنة النشر ص 54

[2] الصلح في المادة الإدارية : بن صاوشة شفيقة، دار هومة، الجزائر الطبعة الثانية 2001 ص 46

من اجل إنهاء الدعوى ، الا أنه قيده بقبول المدعى عليه بهذا التنازل إذا كان هذا الأخير قدم طلبا مقابلا أو دفوعا بعدم القبول أو دفوعا في الموضوع .[1]

ولقد اختلف الفقهاء في تكيف ترك الخصومة ، فذهب البعض إلى انه اتفاق يتم بإيجاب من المدعي وقبول من المدعى عليه ،ويرى البعض الآخر انه تصرف قانوني إجرائي بإرادة منفردة من المدعي ، أما قبول المدعى عليه فهو تصرف قانوني آخر بإرادة منفردة يختلف مضمونها عن التصرف الأول،إذ يتمثل في تنازل المدعى عليه عن مركزه القانوني في الخصومة وحقه بالسير فيها[2]وبالتالي فان الصلح يختلف عن ترك الخصومة فيما يلي :

الصلح عبارة عن عقد يكون بتطابق إرادتي الطرفين ،أما ترك الخصومة فيكون تصرف قانوني فردي أي بالإرادة المنفردة ولا يتطلب موافقة الطرف الثاني في الخصومة إلا في بعض الحالات نصت عليها المادة 232 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول .

الصلح يحسم النزاع بحيث لا يمكن الرجوع فيه من طرف المتخاصمين بعد إنشاء عقد الصلح . أما تارك الخصومة فيمكنه تجديد الخصومة وقت يشاء .

الصلح هو عبارة عن عقد يجيب أن يستوفي أركانه وشروطه ويمكن الطعن فيه بالبطلان والفساد ، ويستوجب كتابة مضمونه على شكل محضر يصادق عليه من طرف القاضي،أما ترك الخصومة فلا يمكن الطعن فيها بالبطلان ولكن يمكن عدم قبولها من طرف المدعى عليه في بعض الحالات .

الفرع الرابع :تميز الصلح عن التظلم الإداري

يتشابه الصلح والتظلم الإداري في أن كليهما يتوخى منه إنهاء الخصام قبل اللجوء إلى القضاء[3]،ويختلف الصلح عن التظلم الإداري من حيث الجهة التي تقوم به ، فالصلح يتم أمام القاضي وبسعي منه تطبيقا للقانون أو بسعي من طرف الخصوم أنفسهم ، بينما التظلم الإداري فيتم أمام جهات إدارية سواء كانت الجهة التي أصدرت القرار أو الجهة التي تعلوها .[4]

---

[1] المادة 232 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

[2] د الصلح القضائي .:.الانصاري حسن النيداني .دار الجامعة الجديدة للنشر . الاسكندرية . ص 35

[3] المادة 970 من ق ا م ا

[4] المادة 160 مكرر من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

كما يختلف الصلح عن التظلم الإداري في المواعيد ، حيث أن التظلم الإداري يخضع إلى آجال حددتها المادة 830من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،أما الصلح فلا يقيد بآجال حيث انه يمكن أن يتم في أي مرحلة من مراحل سير الدعوى أول قبل رفعاوذلك عملا بمضمون نص المادة 971 من القانون سالف الذكر .

ويختلف الصلح عن التظلم الإداري في طابعه القانوني، حيث أن الصلح عبارة عن عقد ، أما التظلم الإداري فهو عبارة عن إجراء شكلي ، يمكن تجاوزه واللجوء مباشرة للقضاء .

المبحث الثاني :الطبيعـة القانونيـة للصلـح

لقد نظم المشرع الجزائري الصلح في المواد من 459 إلى المادة 466 وقسمها إلى ثلاثة أقسام وعرض في القسم الأول أركان الصلح ،وفي القسم الثاني آثار الصلح والقسم الثالث بطلان الصلح،وقد اعتبره عقدا من العقود المسماة والملزمة لطرفين ، وسأعمل في هذا المبحث على بيان الطبيعة القانونية للصلح في أربعة مطالب هي :

المطلب الأول : أركان عقد الصلح .

المطلب الثاني : شروط عقد الصلح .

المطلب الثالث : أقسام عقد الصلح .

المطلب الرابع : مجالات عقد الصلح .

المطلب الأول :أركان عقـد الصلـح

إن الصلح عقد رضائي ،ولقيامه يستوجب توفر الأركان المبينة في النظرية العامة للعقد .والمتمثلة في التراضي بين طرفي العقد، ومحل العقد، والسبب،لذا فإنني سأقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع ، وسأخصص الفرع الأول للتراضي في عقد الصلح،الفرع الثاني للمحل في عقد الصلح ،أما الفرع الثالث فسأتطرق فيه إلى سبب عقد الصلح .

الفرع الأول :التراضي في عقد الصلح

عقد الصلح من عقود التراضي ، فلا يتم إلا بإيجاب احد الطرفين وقبول الآخر ،أما إذا كان هناك إيجاب من احد الأطراف دون قبول الآخر فلا وجود للصلح [1] ، وتسري على انعقاد الصلح بتوافق الإيجاب والقبول القواعد العامة في نظرية العقد، من ذلك طرق التعبير عن الإرادة ،حيث انه يجب تطابق التعبير عن الإيجاب والقبول من حيث اللفظ والقيمة وذلك لان عقد الصلح ذا بعد تعبدي والوقت الذي ينتج فيه هذا التعبير وأثره وموت من صدر منه التعبير عن الإرادة أو فقده لأهليته ، والتعاقد مابين الغائبين ، وغير ذلك من الأحكام العامة ولابد من وكالة خاصة في الصلح ، فلا يجوز للمحامي أن يصالح على حقوق موكله ما لم يكن الصلح منصوص عليه في عقد التوكيل ، ولكون أن الصلح يتضمن عادة شروطا واتفاقات،فهو عقد من عقود التراضي يمكن إثباته بالإقرار وباليمين ويجوز استجواب الخصم لاحتمال أن يقر بالصلح ، وكذلك يجوز إثباته بالبينة والقرائن .[2]

أولا : شروط صحة التراضي في عقد الصلح :

يجب أن يتوافر في عقد الصلح الأهلية في المتصالحين ،وخلو إرادة كل منهما من العيوب .

1 – التمتع بالأهلية في عقد الصلح :نصت المادة 460 من القانون المدني على أنه :" يشترط في من يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح " .[3]

فالأهلية الواجب توافرها في كل من المتصالحين هي أهلية الأداء ،حيث أن المصالح يجيبأن يبلغ سن الرشد أي 19 سنة كاملة وغير محجور عليه وها عملا بنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد 19 سنة كاملة "[4].

---

[1] الصلح القضائي .:.الانصاري حسن النيداني.المرجع السابق ص 73

[2] الوسيط في شرح القانون المدني . عبد الرزاق احمد السنهوري ، الجزء الخامس العقود التي تقع على الملكية ، المجمد الثاني دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان . دون سنة نشر ص 434

[3] المادة 460 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

[4] المادة 40 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

كما أن الصبي المميز أي الذي بلغ سنه 13 سنة كاملة ولم يبلغ سن الرشد يمكنه أن يبرم عقد الصلح إذا كان فيه نفعا محضا له ، أما إذا كانت آثاره تتراوح بين النفع والضرر فإنها تتطلب إجازة الولي أو الوصي ،وهذا عملا بنص المادة 43 من القانون المدني" كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون""يجوز للشخص الذي بلغ 13 سنة من عمره أن يقوم بالتصرفات النافعة نفعا محضا و الدائرة بين النفع و الضرر بإذن الولي أو الوصي""[1]

2 – ضرورة خلو الرضا من العيوب في عقد الصلح :يجب أن يكون الرضا خاليا من العيوب ، وهذا بأن لا يكون مشوبا بغلط أو بتدليس أو بإكراه أو باستغلال ، شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود ، فإذا شاب الرضا إكراه جاز أيضا إبطال الصلح وفقا للقواعد العامة المقررة في الإكراه ، وقد يشوب الصلح استغلال فنتبع القواعد المقررة في الاستغلال .

أما عن الغلط فله أهمية خاصة في عقد الصلح ، إذ نصت المادة 465 من القانون المدني على أنه : " لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون " .

وهذا النص استثناء صريح من القواعد العامة، والسبب في ذلك أن المتصالحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطيعان التثبت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع على هذه الحقوق ، بل المفروض أنهما تثبتا من هذا الأمر ، فلا يسمع لأحد منهما بعد ذلك أن يحتج بأنه غلط في فهم القانون ، وهذا تحليل تقليدي يتردد كثيرا في الفقه الفرنسي ،وينتقده الفقه الحديث ، ويرى الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن أقوى تحليل هو أن المتصالحين مادامت على بينة من الوقائع ولم يقعا في غلط فهما إنما يتصالحان على حكمالقانون في النزاع الذي بينهما ، وسواء علما حكم القانون في هذا النزاع أو لم يعلماه فهما قد قبلا حسم النزاع بينهما على الوجه الذي اتفقا عليه مهما كان حكم القانون فجعل بذلك المشرع الغلط في القانون ليس بالغلط الجوهري في عقد الصلح ، أما الغلط في الوقائع في عقد الصلح فيخضع للقواعد العامة ويكون سببا لإبطال الصلح إذا كان جوهريا أي بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام الصلح لو لم يقع في هذا الغلط.[2]

[1] المادة 43 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

[2] الوسيط في شرح القانون المدني . عبد الرزاق احمد السنهوري . المرجع السابق ص 434

الفرع الثاني :المحـل في عقـد الصلـح

محل عقد الصلح هو الحـــق المتنازع فيه ، ونزول كل من الطرفين عن جزء مما يدعيه في هذا الحق في مقابل مال يؤديه للـــــطرف الآخر ، فيكون هذا المال هو بدل الصلح ، فيدخل بدل الصلح ليكون هو أيضا محل الصـــــلح ، وأيا كان محل الصلح فإنه يجب أن تتوافر فيه الشروط التي يجب توافرها في المحل بوجه عام ، فيجب أن يكون موجودا ، ممكنا ، معينا أو قابلا للتعيين ويجب بوجه خاص أن يكون مشروعا فلا يجوز أن يكون مخـــالفا للنظام العام ، وتنصص المادة 461 من القانون المدني في هذا الصدد على ما يأتي : " لا يجـــوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلـــح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية "

01-بطلانالصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية والأهلية:

فالحالة الشخصية للإنسان وكذا الأهلية من النظام العام فليس لأحد باتفاق خاص أن يعـــدل من أحكامها وقد نصت المادة 45 من القانون المدني على أنه : " ليس لأحد التنازل عن أهليتـــه ولا لتغيير أحكامها " [1] فلا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالأهلية ، مثل أن يتصالح شخص مع آخر على بنوّته منه بنفي أو بإثبات أو على صحة الزواج أو بطلانـــه ، ومن كان غير أهل فلا يجوز له أن يصلح غيره على أنه أهل ، ولكن يجـــــوز الصـــــلح على الحقوق المالية التي تترتب عن الحالة الشخصيـــــــة ، مثل نزول المطلقة عن مؤخر صـــداقها وعننفقة العدة.

02-بطلان الصلح على الجريمة:

فإذا ارتكب شخص جريمة فلا يجوز له أن يصالح عليها لا مع النيابة ولا مع المجني عليه ، وهذا كأصل عام مع وجود بعض الاستثناءات التي نص عليها القانون ، وهذا لأن الدعوى لجنائية من حق المجتمع وهي من النظام العام فلا يجوز الصلح عليها ولكن يجوز الـــصلح على الحقوق المالية التي تنشأ عن ارتكاب الجريمة ، فيجوز الصلـــــــح على حق التعويـــــــض المدني.

03- بطلان الصلح في مسائل أخرى من النظام العام:

فلا يجوز الصلح على الضرائب والرسوم المستحقة إذا كان الحق في تحصيلها بصفة نهائية وليست محلا للنزاع ،وإنما يجوز الإنفاق على تقسيطها ، ولا يجوز الصلح على أحكام القانـــون

[1] المادة 45 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

المتعلق بإصابات العمل ، ولا على الأموال العامة للدولة ، فهذه تخرج عن التعامل ، ولا يجـــوز الصلح على بطلان التصرفات الراجع إلى النظام العام مثل التصالح على دين قمار أو دين سببه مخالف للآداب[1]

الفرع الثالث :السبب في عقد الصلح

أولا : السبب بالمعنى التقليدي:

في عقد الصلح هو الغرض المباشر الذي من أجله التزم المدين ، فيـــكون سبب التزام كل متصالح هو نزول المتصالح الآخر عن جزء من إدعائه وعلى هذا الوجه يختلط الســبب بالمـــحلاختلاطا تاما.

وهناك من الفقهاء من يجعل السبب في عقد الصلح هو حسم نزاع قائم أو محتمل ، فإذا لم يــكن هناك نزاع ، أو كان النزاع قد حسمه حكم نهائي ، فالصلح يكون باطلا لانعدام السبب ، ويـــرى الأستاذ السنهوري بأن وجود نزاع بين المتصالحين هو من مقومات الصلح وليس سببا له ، ومـــن ثم يكون النزاع محلا لعقد الصلح لا سببا له.

ثانيا : السبب بالمعنى الحديث:

وهو الذي تقول به النظرية الحديثة ، والمتمثل في الباعث الدافع للمتصالحين على إبـــــرام الصلح ، فهناك من يدفعه إلى الصلح خشيته أن يخسر دعواه أو عزوفه عن التقاضي أو خوفـــه من العلانية والتشهير ، وقد يكون الدافع هو الإبقاء على صلة الرحم أو على صداقة قديمـــــــة ...وهذه البواعث مشروعة فالصلح الذي يكون سببه باعثا من هذه البواعث يكون مشـــروعا ، أما إذا كان الدافع إليه سببا غير مشروع فإنهيكون باطلا ، مثل أن يصالح شخص آخر على نـــزاع متعلق بإيجار منزل حتى يتمكن من إدارته للدعارة أو للمقامرة ، فهذه بواعث غير مشروعة ومتى كان الطرف الآخر على علم بها فإن الصلح يكون باطلا لعدم مشروعية السبب .

المطلب الثاني :شروط عقد الصـــلح

قيام عقد الصلح يجيب توفره على الأركان سالفة الذكر والمتمثلة في التراضي والمحل والسبب .ويشترط فيه كذالك وجود نزاع قائم أو محتمل واتجاه نية طرفي العقد إلى حسم النزاع بالإضافة إلى تنازل كل طرف عن جزء من حقه .وسأتكلم في هذا المطلب على هذه الشروط كما يلي :

[1] الوسيط في شرح القانون المدني . عبد الرزاق احمد السنهوري . المرجع السابق ص 435

الفرع الأول:وجود نزاع قائم أو محتمل

إن المشرع الجزائري قد نص في المادة 459 على تعريف الصلح "الصلح عقد ينهي به الطرفين نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه ".[1] وبقراءة نص المادة سالفة الذكر نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط في قيام عقد الصلح وجود نزاع قائم أو محتمل[2] . بمعنى أن يكون النزاع فعلي أي هناك خصومة معروضة أمام القضاء ،وان هناك نزاعا واقعا حتى وان لم يكن قد تم رفعه إلى القضاء ، كما أن النزاع هنا يمكن أن يكون محتملا ، أي أن الأطراف أصحاب المصلحة يمكن لهم اللجوء إلى عقد الصلح قبل وقوع النزاع والخصومات ، بأن يلجأ أحد الأطراف إلى المبادرة إلى الصلح قبل ظهور بوادر النزاع وذلك لتوقيه ، وإنهاء النزاع أو الخصومة قبل قيامها ونشوئها.

وبالتالي فان المعيار المعتبر هنا هو جدية النزاع والخصومة بغض النضر عن وقوعه فعليا ، أو أنه نزاع محتمل ، ومن هنا يمكن القول أن الصلح يمكن اللجوء إليه مباشر بعد ظهور البوادر الأولى للنزاع والخصومات ، وقبل احتدام النزاع ورفعه إلى القضاء وذلك من اجل نشر آثاره الجليلة في نشر التسامح بين أفراد المجتمع ورفع التشاجر والتخاصم والضغائن بين أفراد المجتمع .

الفرع الثاني :اتجاه نية طرفي عقد الصلح إلى حسم النزاع

لقد نص المشرع الجزائري في نص المادة سالفة الذكر على ضرورة تجاه إرادتي طرفي عقد الصلح إلى إنهاء النزاع، والذي يمكن قوله بهذا الصدد أن المشرع الجزائري لم يوفق في استعمال لفظ **ينهي** ولكن كان من الأحرى به استعمال لفظ **يحسم** لكون الصلح الذي ينهي الخصام يتمثل دوره في وقف الخصومة وقطعها فقط، دون التنازل عن الحق وعدم الرجوع إلى المطالبة به ، وهذا ما يستدل من لفظ **ينهي** لغويا ،أما لفظ **يحسم** فيراد به قطع الخصومة ووقفها دون الرجوع إليها من جديد، وذلك لان التنازل الذي يكون من أطراف عقد الصلح أو احدهما لا ينصب على قطع الخصومة وتركها والتنازل عن الادعاءات فحسب ، بل يتعداه إلى التنازل عن الحقوق أو جزء منها بقصد حسم النزاع وعدم العودة ايه من جديد .

---

[1] المادة 459 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

[2] الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى: .العيشفضيل، المرجع السابق. ص 223

الفرع الثالث :تنازل كل طرف على جزء من حقه

اشترط المشرع الجزائري نزول إرادة كل من المتصالحين على وجه التبادل عن الحق في مواجهة الآخر، فان نزل احدهما عن كل ما يدعيه على الحق ولم يتنازل الآخر عن شيء مما يدعيه لم يكن هذا صلحا ، وإنما تسليم بحق الخصم ، كما لا يشترط أن يكون التنازل متعادلا من الجانبين فقد ينزل احدهما عن جزء كبير من ادعائه ويتنازل الآخر عن بعض ادعاءاته فان ذلكيكون صلحا ،فإذا اقر المدعى عليه بمبلغ الدين كله لكنه اتفق مع المدعي حين التسديد أن يدفع له جزءا بعد اجل ما ، فإمهال المدعى له يعتبر تركا منه لجزء من حقه،ويكون ذلك صلحا يستلزم أن تصادق عليه المحكمة وذلك لتوافق الإرادتين على إنهاء النزاع تماما وهذا ما يميز الصلح عن ترك الادعاء .[1]غير أن ذلك لا يشترط بالضرورة تعادل التنازل عن الحقوق فقد يتنازل احدهما عن اليسير والآخر عن الكثير المهم هو حسم النزاع نهائيا.

وعلى هذا الأساس فان التنازل كل من المتخاصمين إراديا أمام المحكمةفان ذلك يعتبر عملا قضائيا تصالحي يؤدي إلى إنهاء النزاع بين الطرفين ولا يمكن المطالبة بإبطاله إلا برفع دعوى بطلان أصلية[2]أما إذا اتخذ هذا التنازل من إرادة منفردة فان ذلك يأخذ حكم الترك لادعاءاته أو التنازل عنها ولا يعتبر صلحا .

ويشترط في الصلح القضائي بالمعنى الحقيقي أن تتوفر في الطرفين أهلية التصرف في الحقوق محل الصلح ،فإذا لم تتوفر في احدهما أوكلاهما فلا يجوز للمحكمة أن تصادق على هذا العقد لكونه عمل باطل [3]،أما في العمل ألتصالحي غير القضائي الذي يتضمن تنازل من جانب واحد فقط فان أهلية التصرف غير مشترطة في الطرف الآخر .

والصلح القضائي لا يجوز في كل المسائل المتعلقة بالنظام العام [4] لأنه يتضمن تنازل متبادل عن جزء مما يدعيه الخصم ، والصلح القضائي يتطلب حضور الطرفين أمام المحكمة وإقرارهما بالتصالح الذي تم توقيعهما على المحضر المعد لذلك، وفي حالة غياب احدهما عن

[1] د الصلح القضائي : .الأنصاري حسن النيداني . المرجع السابق . ص 65 و68

[2] المادة 231 القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

[3] المادة 65 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

[4] الصلح القضائي : الانصاري حسن النادينى المرجع السابق ص 65 و 68

مجلس القضاء ولم يوقع الاتفاق على الصلح فلا يجوز للمحكمة التصديق على هذا الصلح، وإنما يلتزم الأطراف على الاستمرار في نظر الدعوى وإصدار الحكم فيها .

المطلب الثالث :أقـــــــسام الصـــــلح

للتحدث على أقسام الصلح يجيب علينا الرجوع إلى أقوال فقهاء الشريعة الإسلامية ، وهذا ما سأقوم بفعله في هذا المطلب،فقد قسم فقهاء الشريعة الإسلامية عقدالصلح إلى عدة أقسام سأقوم بالتطرق إليها على النحو التالي:

الفرع الأول :الصلح على الإقرارالصلح على الإقرار أن يدعي إنسان حقا على آخر من دين أو عين فيتعرف المدعى عليه ويقر بهذا الحق ثم يطلب المصالحة عن ذلك ،آوأن يدعي رجل عن رجل أخر بدار في يديه أو يدعي بدين له عليه بصحة دعوى المدعي ثم يتفقان على معاوضة عن هذا الذي ادعاه المدعي أوأن يدعي شخص على شخص آخر شيء فيقر به المدعى عليه ثم يصلح المدعي عنه على عين غير المدعاة كدار أو على منفعة لغير العين المدعاة كخدمة في مكان لمدة معينة في مكان أو سكن دار أو على بعض العين المدعاة كربع الدار وهذا الصلح جائز باتفاق الفقهاء وقسموه إلى مسالتين :[1]

المسالة الأولى: صلح على جنس الحق :وهو أن يكون للمدعي دين على المدعى عليه ويقر المدعى عليه للمدعي بما ادعاه ،ويعطيه بعض الدين ويسقط عنه بعضه ،الآخر ويقبل المدعي من المدعى عليه بذلك ويرضى فهذا جائز ويستدلون بحديث كعب بن مالك رضي الله عنه : انه تقاضى عبد الله بن أبي جدرد رضي الله عنه دينا كان له عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها النبي صلى الله عليه وسلم وهو في بيته ،فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كشف سجف حجرته ، فنادى كعب بن مالك فقال : يا كعب فقال : لبيك يا رسول الله فأشار بيده : **أن ضع الشطر** فقال كعب ، قد فعلت يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قم فاقضه[2]

[1] للباب في شرح الكتاب: عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيمالغنيمي الدمشقي الحميد. الميداني الحنفي (ت 1298هـ)، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق محمد محييالدين ص 162

المسالة الثانية : الصلح على غير جنس الحق :وهو أن يعترف المدعى عليه بعين في يده أو بدين للمدعى عليه بذمته ثم يعوضه مكان العين مبلغا من المال فيقبل فهذا جائز باتفاق الفقهاء،وهو بيع والبيع ينعقد بالتراضي فهو مبادلة مال بمال ، أو أن يقر المدعى عليه للمدعي بعين ثم يعطيها المدعي للمدعى عليه فهذا الصلح هبة وهو جائز أيضا باتفاق الفقهاء .

الفرع الثاني :الصـلح على إنـــــكار

وهو إن يدعي إنسان علي أخر حقا من دين كألف درهم مثلا، أو عين كدار، فلا يقر المدعى عليه وينكر أن للمدعي عليه حقا ثم يطلب من المدعي أن يصالحه عم ادعاه ،أو يكون للمدعي حق لا يعلمه المدعى عليه فيصطلحان على بعضه ، أو أن يدعي شخص على آخرعين أو دينا فينكره المدعى عليه ،والمدعي بجهل المدعي به ثم يصالحه نقدا فهذا الصلح جائز عند الحنفية والمالكية والحنابلة وغير جائز عند الشافعية .[1]

وأدلتهم على جوازه قوله تعالى:"**والصلح خير**"[2] .وقوله صلى الله عليه وسلم : " الصلح جائز بين المسلمين إلاصلحا حرم حلالا أو احل حراما ،" وقال جمهور الفقهاء المقصود في الحديث تحليل الحرام بعينه كالخمر، وتحريم الحلال بعينه كالعسل "،ولأن المدعي يعتقد أحقيه ماادعاه والمدعي عليه عكسه ،فيدفع إلى المدعي شيا افتداء اليمين ، وقطعا للخصومة وصيانة لنفسه عن التبذل وحضور مجلس الحكم ، فان ذوي الأنفس الشريفة يصعب عليها ذلك ولان الشريعة وردت بجلب المصالح ودرء المفاسد وهذا كذلك إذ للمدعي بأخذ عوض حقه الثابت له في اعتقاده وهذا جائز له.

وقال الشافعي رحمه الله تعالى : "الصلح على الإنكار باطل لا يجوز لأنه من أكل المال بالباطل ولأنه لم يثبت له حق يجوز أن يعترض عليه "وما ورد عنه صلى الله عليه وسلم انه قال : " الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا احل حراما أو حرم حلالا "والصلح على الإنكار محرم للحلال ومحل للحرام لأنه محل للمعوضة على غير حق ثابت وذلك حرام، ويحرم على المدعي باقي حقه وذلك حلال ،ولان الصلح على مجرد الدعوى فوجب أن يكون باطلا كما لو ادعى قاتل

---

[1] العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت 786هـ)، دار الفكر. ص403

[2] سورة النساء ' الاية :128

عمدافوصلح عليه مع الإنكارولأنه اعتاش عن حق لم يثبت له فوجبت أن لا يملك عوضه ولان المبذول بالصلح لا يخلو من أن يكون مبذولا لرفع الأذى لأنه من أكل المال بالباطل ولم يجزا وان يكون مبذولا لقطع الدعوى وهذا فيه ربا وهو:إذا كان الحق انفا لم يجز أن يصالحه على أكثر منها ول كان دراهم صولح عليهم بدنانير لم يجز أن يفارقه قبل قبضها ولم يجز أن يكون للإعفاء من اليمين لما ذكرنا من الأمرين فثبت انه مبذول للمعأوضة،والمعوضة تصح مع الإقرار وتبطل مع الإنكار ،لان ما لم يجب من الحقوق لم يجز المعأوضة عليه.

الفرع الثالث :الصـــــلح على السكوتهو أن يدعي إنسان على آخر حقا من دين أو عين فيسكت المدعى عليه أن للمدعي عليه حقا ثم يطلب من المدعي أن يصالحه على ما ادعاه ، آو أن يدعي رجل على آخر بعين أو دين أو منفعة ويسكت المدعى عليه ولا يجيبه لا بالإقرار ولا بالإنكار ثم يتفق المدعي والمدعى عليه على الصلح فيعطي المدعى عليه المدعي بعض دينه أو ثمنا للعين المدعاة أو مبلغا من المال في مقابل هذه المنفعة المدعاة والمسكوت عنها.

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسالة،فمنهم من أجاز ذلك ومنهم من منع ذلك وأبطله ، أي ورد عنه قولان :

القول الأول : الصلح على المسكوت جائز وصحيح ، قال بهذا القول الأمام ابو حنيفة والأمام مالك والأمام احمد[1]،وأدلتهم على ذلك الجوازمايلي:

1- قوله تعالى :"والصلح خير "

2- عموم الحديث قوله صلى الله عليه وسلم : " الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا احل حراما أو حرم حلالا ".

3- قالوا حكم السكوت حكم الإقرار :فحين يدعى على المدعى عليه بحق من الحقوق أو بدين أو بعين ولا ينكر المدعى عليه ذلك بل يسكت ، فالسكوت يدل على إقراره للمدعى بما ادعى عليه .

[1] العناية شرح الهداية : الرومي . محمد ابن جمال الدين . المرجع السابق ص 404

القول الثاني : الصلح على السكوت غير جائز وباطل ،قال بهذا القول الأمام الشافعي وأدلته على ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : " الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا احل حراما أو حرم حلالا "

قال : " إن الصلح على السكوت صلح يحل الحرام"،**وقال أيضا:**"أن المدعى عليه يدفع المال لقطع الخصومة عن نفسه وهذه رشوة والرشوة حرام، وان المدعي إذا كان كاذبا فقد استحل من المدعى عليه الساكت الذي لم يقر له بما ادعاه ماله وهو حرام ".

الترجيح :إن القول الراجح عند الكثير من أهل العلم هو قول الحنفية والمالكية والحنابلة على جواز الصلح على الإنكار والصلح على السكوت لان المدعى عليه متعرض لنسيان بعض حقوق الآخرين فصلحه بعوض المدعي لرفع النزاع جائز **والله اعلم**.

المطلب الرابع :مـــــــــــــجالات الصـــــلح

إن المشرع الجزائري وبنصه على إجبارية الصلح في بعض المواد بنص القانون ، فإنه أجاز إجراء الصلح حتى أمام الخبير، إذ نصت المادة 142 من الإجراءات المدنية و الإدارية على انه إذا تبين للخبير إن مهمته أصبحت بدون موضوع بسب تصالح الخصوم فإنه يتعين عليه إعلام القاضي بذلك بتقرير، ومن هذه المادة يمكن القول انه يجوز للخصوم إبرام الصلح أمام الخبير و وهذا الأخير ملزم بإدراج مضمون الصلح في التقرير.

وكما ورد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فان المشروع أعطى أهمية كبيرة لمسألة الصلح، لما فيها من فائدة للأطراف و للمجتمع من خلال التقليل من الخصومات و الحد منها.

و بالرجوع إلى المادة04 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي نصها " يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت " ، يفهم من هذه المادة أن الصلح القضائي منوط بالقاضي و يكون أثناء سير الخصومة القضائية و في أي مادة كانت سواء كانت مدنية أو إدارية ، لأجل ذلك سنتناول هذا المطلب في الفروع التالية:

الفرع الأول :الصلح في النزاعات الأسرية

إن الصلح في مسائل شؤون الأسرة و جوبي و يتعلق على الخصوص بفك الرابطة الزوجية، و بالرجوع إلى المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري نجدها تنص على أنه " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته 03 أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى" [1]

كما أن المادة 439 من قانون رقم 08-09 تجعل من الصلح إجراء و جوبي في قضايا شؤون الأسرة و التي تتم في جلسة سرية، و هو ما أكدته المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تلزم القاضي بإجراء الصلح بين الطرفين إذا كان ذلك ممكنا ، كما أن المحكمة العليا في مختلف اجتهاداتها تقر بوجوب إجراء الصلح في قضيا شؤون الأسرة ، ونذكر على سبيل المثال أحد القرارات التي جاء فيها ما يلي:" الحكم بالطلاق دون إجراء محاولة الصلح يعد خطأ في تطبيق القانون و من المقرر قانونا أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي و من ثم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون" [2].

كما إن عدم حضور أحد الطرفين للجلسة الصلح رغم تأجيل إجراءها عدة مرات يجعل القاضي ملزما بالفصل فيها حتى مع عدم حضور احد الزوجين لأن المادة 49 من قانون الأسرة تحدد مهلة إجراء الصلح بثلاثة أشهر ابتداء من يوم رفع الدعوى.

غير أنه واستناد إلى المادة 4 من قانون 08-09 السالفة الذكر يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الطرفين في دعاوى الحضانة مثلا مراعيا في ذلك مصلحة المحضون و كل هذا يبقى تقديره للقاضي الفاصل في النزاع ،كما أنه عمليا نجد القضاة على مستوى المحاكم يسعون للصلح بين الطرفين حتى في الدعاوى التي محلها الرجوع إلى بيت الزوجية، حيث يقفون على مواطن الخلاف و يحاولون وضع حل لها يرضي الطرفين، كما أن القاضي أثناء ممارسته لإجراء الصلح يجب إن يراعي في ذلك مصلحة الأولاد وكل ما يتعارض مع النظام العام ،و عليه يحق له أن يعدل أو يلغي كل الشروط التي تتنافى و هذه المصالح عملا بأحكام المادة 431 فقرة 2.من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[1] المادة 49 من قانون الاسرة الجزائري

[2] قرار المحكمة العليا' غرفة الأحوال الشخصية' ملف قرار رقم75141 المؤرخ في 1991/06/18'

الفرع الثالث :الصلح في النزاعات العمالية

نصت المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على وجوب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح ،و ذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى ما يعني أن إجراء الصلح في المسائل العمالية في مراحله الأولية يتم خارج دائرة القضاء ،و في هذه الحالة بعد صلحا غير قضائيا أي انه لا يلزم إلا طرفية و لا يحتاج إلى تدخل القضاء.

غير أنه و من نتائج تطور التشريع المطبق في الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية وذلك بعد دخول حيز التنفيذ القانون رقم 90-04 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ، أين أصبحت التشكيلة الجماعية للمحكمة الفاصلة في القضايا العمالية قاعدة إلزامية كما أن إجراء محاولة الصلح أصبح من اختصاص مكتب المصالحة[1]، حتى وان كان إجراء المصالحة إلزامي فإذا كان المدعى عليه يقيم خارج التراب الوطني أو في حالة إفلاس أو تسوية قضائية لصاحب العمل، فإن إجراء المصالحة يكون اختياريا[2].

ويتكون مكتب المصالحة من عضوين ممثلين للعمال، و عضوين ممثلين للمستخدمين ويرأس المكتب بالتداول و لفترة 06 أشهر عضو من المستخدمين –[3]' و في إطار المصالحة يتم إخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور المدعي شخصيا و في الحالة الأخيرة يقوم مفتش العمل بإعداد محضر بتصريحات المدعى و في خلال ثلاث أيام من تاريخ تبليغه يرفع مفتش العمل النزاع إلى مكتب الصالحة و استدعاء الأطراف إلى الاجتماع ،فمفتش العمل إذن هو المكلف بمعالجة عرائض النزاعات الفردية في العمل و برمجة اجتماعات مكتب المصالحة و في حالة غياب المدعى أو ممثله فإنه يجوز لمكتب المصالحة شطب الطلب ،

---

[1] قانون رقم90-04 المؤرخ في 1990/02/06' يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل' ج.ر عدد 6 لسنة 1990' لاسيما المادتين 08و09منه.

[2] الوجيز في الإجراءات المدنية . محمد إبراهيمي'' الجزء الثاني ' ديوان المطبوعات الجامعية ' الجزائر 2001' ص 17.

[3] المادة 06 من قانون رقم 90-04 السالف الذكر

أما في حالة غياب المدعى عليه يعد مكتب المصالحة،محضر لعدم المصالحة وهذا لعدم حضور المدعى عليه و تسليم نسخة من المحضر إلى المدعي أثناءالاجتماع،أما في حالة حضور الأطراف و اتفاقهم على جزء أو كل الخلاف يحرر مفتش العمل محضر المصالحة ويعتبر حينذاك حجة إثبات ينهى بها النزاع ، والمنازعات سواء أكانت فردية أو جماعية فهي تستوجب إجراء المصالحة .

أما الاختصاص المحلي لمكاتب المصالحة فإنه حدد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-272 المؤرخ في 1990/08/10 على انه "يؤسس بكل دائرة اختصاص إقليمي لمكتب مفتشية العمل ،مكتب واحد للمصالحة من اجل الوقاية من المنازعات الفردية في العمل و تسويته".[1]

أما المنازعات الجماعية للعمل فقد عرفتها المادة 02 من قانون رقم 90-02 المتعلق بتسوية النزاعات الجماعية في العمل و ممارسة حق الإضراب ، فكل خلاف يتعلق بالعلاقات الاجتماعية و المهنية في علاقة العمل و الشروط العامة للعمل'لم تجد تسوية بين العمال و المستخدم باعتبارهما طرفين في أحكام المادتين 04 و 05 من القانون،وتعد المصالحة في المنازعات الجماعية للعمل كما سبق ذكره إجراء وجوبي يتعين المرور عليه في حالة استمرار الخلاف بين الطرفين.

الفرع الرابع :الصلح في النزاعات التجارية

لقد عالج المشرع الجزائري مسألة الصلح في المادة التجارية كما هو الشأن في التقنين المدني و باقي القوانين الخاصة، بوضعه نصوص و إجراءات خاصة به في التقنين التجاري لاسيما المادة 317 و ما يليها [2].

وقد عرف الصلح في السائل التجارية بمصطلح le concordat و قسمه المشرع الجزائري إلى ثلاثة أنواع ، كما بين الإجراءات الواجب إتباعها و الآثار المترتبة عنها.

أولا : أنواع الصلح في القضايا التجارية :

[1] المرسوم التنفيذي رقم 91-272 المؤرخ في 1990/08/10

[2] المادة 317 من القانون التجاري الجزائري . أمرّ رقم 59/75،المؤرخ في 26سبتمبر1975،يتضمنّ القانونّ التجاري، الجزائري ،المعدلّ والمتمم

1-الصلح الإتفاقي ألجوازي: ويتم بمقتضى اتفاق بين المدين المفلس و داينيه ، و يشترط أن يوافق عليه الدائنون بالإجماع ، و هذا الصلح يعتبر عقدا خاضعا لأحكام العقود في القانون المدني و بالتالي يقبل الفسخ إذا لم يوفي احد الطرفين بتنفيذ التزاماته، ويترتب عليه كذلك أن يكون لكل دائن إذا لم يقم المدين بدفع دينه له أن يرفع عليه الدعاوى فردية ، تطبيقا لأحكام القانون المدني.

ولقد اختلف الفقه الفرنسي حول القيمة القانونية لهذا الصلح إذا حدث بعد الإفلاس لاسيما بعد صدور المرسوم المؤرخ في 1955/05/30، فكان الفقه قبل صدور هذا المرسوم يشكك في القيمة القانونية لهذا الصلح، وكانت المادة 1/507 من القانون التجاري الفرنسي تبدو في أحكامها مضادة له بل إن المشرع الفرنسي رفض هذا الصلح في التصفية القضائية عملا بالمادة 16 من قانون 04مارس 1889،ولقد ألغيت هاته المادة فيما بعد بمقتضى مرسوم 1955 الذي أجاز الصلح في التسوية القضائية محل التصفية .

2-الصلح الواقائي: هو صلح يقي المدين من الإفلاس، لكونه يتم بين المدين و دائينيه بالأغلبية المطلقة و طبقا لشروط معينه [1]، ولم يأخذ به التشريع الفرنسي الحالي . وهو موجود في بعض التشريعات الأجنبية مثل التشريع الألماني و السويدي و الايطالي و موجود في التشريع المصري .

3-الصلح القضائي:وهو الذي يهمنا في هذا الصدد فيتم استناد إلى اتفاق بين المدين الخاضع للتسوية القضائية فقط و بين داينيه بأغلبية معينة و بشروط معينة، ويجب أن يرفع إلى المحكمة لإقراره متى تكون له قيمة قانونية ،و هو غير مقبول في الإفلاس ، ويلزم الدائنين كلهم بما فيهم من لم يوافق عليه،وهذا الصلح هو الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة 317 من القانون التجاري و التي نصت على ما يلي متى قبل المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في الميعاد المقرر في المادة 314 ' وذلك بإخطار ينشر في الصحف أو موجه ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة.

[1] المادتين -320'321- أمرّ رقم 59/75،المؤرخ في 26سبتمبر 1975،يتضمنّ القانونّ التجاري، الجزائري ،المعدلّ والمتمم.

فان كان ثمة اقتراح بالصلح يبين الاستدعاء أن الجمعية تستهدف أيضا إبرام الصلح بين المدين ودائنيه و أن ديون الذي يشتركون في التصويت تخفض لحساب الأغلبية، سواء في العدد أو في مقدار المبالغ.

وترفق به خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشان الصلح و نص مقترحات المدين ،ورأي المراقبين ،إن كان لهم محل،فإذا لم توجد مقترحات للصلح تقوم الجمعية بإثبات قيام حالة الإتحاد.....

وبما أن المفلس ليس له أن يحصل على مثل هذا الصلح، فيترتب على ذلك أنه إذا كان التاجر قد ارتكب جريمة الإفلاس بالتدليس و قدم للمحاكمة الجنائية فيها ،وجب وقف إجراءات هذا الصلح حتى يصدر الحكم في الجريمة ،و هذا ما تناولته المادة 322 من القانون التجاري و التي نصت على ما يلي: "توقف إجراءات الصلح متى قامت ملاحقات الإفلاس ألتدليسي فإذا أدين التاجر في الجريمة أعلن إفلاسه و حرم من هذا الصلح" .[1]

[1] المادة 232 من أمرّ رقم 59/75،المؤرخ في 26سبتمبر 1975،يتضمنّ القانونّ التجاري، الجزائري ،المعدلّ والمتمم

الفـصـــــــل الثاني

تطبيقات الصلح في مسائل شؤون الأسرة

المبحث الأول : الصلح في بعض الدعاوى المتعلقة بالأسرة

المبحث الثاني : أثار الصلح وانقضائه والهيئات المكلفة به

تمهـــيد:

بعد التطرق إلى أحكام الصلح في الفصل الأول وذلك ببيان مفهومه، من خلال تعريفه وذكر أدلة مشروعيته وتميزه عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له ، وكذا بيان طبيعته القانونية من خلال إبراز أركانه وشروطه وأقسامه ومجالاته ، سأتعرض في هذا الفصل إلى بعض تطبيقات الصلح في مسائل شؤون الأسرة .

لكن بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجده قد تطرق فقط إلى محاولة الصلح في الطلاق ، وللإحاطة ببعض المسائل الأخرى المتعلقة بالخصومات في مجال شؤون الأسرة يتوجب علينا الرجوع إلي أراء فقهاء الشريعة الإسلامية، وبعض القوانين المقارنة .

كما سأتكلم في هذا الفصل كذلك على اثأر الصلح بصفة عامة ، واثأر إعمال الصلح في مسائل شؤون الأسرة بصفة خاصة ، بالإضافة إلى مختلف صور انقضاء الصلح، وسأعمل كذلك على بيان الجهات المخولة بإجراء الصلح وبعض التجارب في هذا المجال في القانون الجزائري ، وبعض القوانين المقارنة ،ولهذا فقد قسمت هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول :الصلح في بعض الدعاوى المتعلقة بالأسرة ، وقد تطرقت في إلى الصلح في دعاوى النكاح وإثارة ، والصلح في دعاوى فك الرابطة الزوجية ، والصلح في الميراث "**التخارج**"

المبحث الثاني : اثأر الصلح وانقضائه و الأجهزة المكلفة به، وقد ذكرت فيه اثار الصلح وصور انقضائه . وكذا الهيئات المكلفة به .

المبحث الأول :الصلح في بعض الدعاوى المتعلقة بالأسرة

سأتعرض في هذا المبحث إلى الصلح في بعض المنزاعات الأسرية مثل الصلح في دعاوى النكاح وأثاره ، والصلح في دعاوى فك الرابطة الزوجية ،وكذا الصلح على الميراث وهذا كمايلي :

المطلب الأول : الصلح في دعاوى النكاح وأثاره.

المطلب الثاني : الصلح في دعاوى فك الرابطة الزوجية .

المطلب الثالث : الصلح على الميراث .

المطلب الأول :الصلح في دعاوى النكاح وآثاره

قررت الشريعة الإسلامية أن الصلح خير بنص الآية الكريمة "**والصلح خير**" فما يجري بين الزوجين من صلح مداره على حقوقهما فهو جائز شرعا، إذ إن من شروط المصالح عنه أن يكون حقا ثابتا للإنسان المصالح ومن صور الصلح التي قد تحدث بين الزوجين على دعاوى النكاح وأثاره ما يلي:

الفرع الأول :الصلح في دعاوى النكاح

إن الصلح في دعاوى النكاح له عدة أوجه سأحاول التطرق إلى بعضـــــــــــــــها

أولا : لو ادعى رجل على امرأة نكاحا فأنكرته هذه المرأة فصالحته على مال تقدمه له مقابل أن يترك الدعوى فالصلح هنا جائز، للان النكاح حق ثابت في حق المدعي فكان الصلح على حق ثابت فهو بمعنى الخلع الذي هو اخذ المال مقابل إبراء الزوجة من الزوجية وهذه هي صورة الخلع ،فهو جائز وفي حق الزوج بدل مال لإسقاطها الخصومة فهو جائز أيضا لان الصلح إما إسقاط أو معاوضة [1]، والمسوغ للصلح هنا أن الصلح يجب حمله لأقرب العقود كما هو مقرر عند الفقهاء وهنا أمكن حمله من جهة الزوج على انه خلع إذا كان الزوج صادقا في دعواه،أما إن كان كاذبا فيحرم عليه اخذ المال ، ومن جهة الزوجة بدلا للمال الدفع الخصومة فكان صحيحا[2].

أما إذا أثبتت الزوجية بعدم دفع الزوجة العوض لزوجها بعد أن أنكرته ودفعنه بالمال بإقرار منها أو بينه على صحة زواجيهما فالزوجية تبقى باقية على حالها ، لأنه لم يوجد من الزوج طلاق ولا خلع [3]

ثانيا : لو ادعت امرأة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها ففي المسالة وجهان

الوجه الأول : الجواز

---

[1]بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي. المرجع السابق ض 49-50

[2]العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي المرجع السابق ص 418

[3] شاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريسالبهوتيالحنبلى (ت 1051هـ)، دار الكتب العلمية. ص 394

ووجه ذلك إن يجعل ما قدمه الزوج من مال كأنه زيادة على مهرها ثم يطلقها

الوجه الثاني: المنع

ووجه ذلك انه بذل المال لتترك الزوجة الدعوى ، فان جعل ترك الدعوى فيها فرقة فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة ، كما إذا مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الدعوى عند عدم وجودها كانت على حالها قائمة لبقاء النكاح في زعمها فلا شئ يقابله العوض فكان رشوة[1]

ثالثا : لو صالح رجل امرأة لتقر له بالزوجة وهي ليست بزوجته أصلا فالصلح هنا**محـــــرم** لأنه

صلح احل حراما ، وقد نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن ذلك كما أشرت اليه في مشروعه الصلح ،حيث روى عمر بن عوف المزني عن أبيه عن جده رضي الله عنهم أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال : " الصلح جائز بين المسلمين إلا صلح حرم حلالا أو احل حراما "

و لا يجوز الصلح على ما لا يجوز فيهاخذ العوضعنه .يفهم من حالات دعوى الزوجية ما يلي:

1أن دعوة الزوجية أن كانت من قبل الرجل وأنكرتها المرأة ثم صالحته على مبلغ من المال كان الصلح صحيحا باعتبار ره خلعا فالزوج يكون في مثل هذه الحالة اخذ العوض لاعتقاد صحته النكاح الذي ادعاه والمرأة تدفع العوض افتداء لليمين وقطعا للخصومة وإنهاء لها

2 أما إذا كانت المرأة التي تدعى الزوجية والرجل ينكرها وصالحها الرجل ببذل المال .فعند الحنفية فيها وجهان كما أشرت الجواز والمنع وأرجح المنع .لأنه إذا اعتبرنا ما يقدمه الرجل من مال فرقة فلا يصح ذلك لأنه لا عوض على الرجل في الفرقة خاصة وان الزوجة هي التي تطلب الفرقة .وان لم يجعل فرقة فالحال بعد الصلح على ما كان عليه قبله فتكون هي على دعواها فلا يكون هذا الصلح في قطع الخصومة فلا اثر له

[1]العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي. المرجع السابق ص 419

الفرع الثاني:الصلح على الصداق

المهر اصطلاحا: اسم للمال الذي يجب في عقد النكاح على الزوجة في مقابلة البضع أما بالتسمية أو بالعقد

والمهر حق من حقوق المرأة على زوجها وهو واجب بدلالة الأمر به في قوله سبحانه وتعالى ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾[1]وبقوله سبحانه وتعالى :

﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَٰضَيْتُم بِهِۦ مِنۢ بَعْدِ ٱلْفَرِيضَةِ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[2]

والمقصود بالصداق والأجر هنا هو المهر والأمر هنا للوجوب في قوله "واتوهن " وقد أوجبه قانون الأسرة على الزوج . ويكون ملكا للزوجة متى تم العقد صحيحا . فهل للزوجة الصلح عليه أم لا.

اجمع الفقهاء على جوازمصالحة المرأةزوجهاعلى مهرها.واستدلوابعمومقولهسبحانه وتعالى ﴿وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنۢ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ ٱلْأَنفُسُ ٱلشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾[3]

فقد دلت الآية بوضوح على جوازا صطلاح الزوجين عن المهر على ترك جميعه أو بعضه أو على الزيادة علبه لان الآية لم تفرق بين شئ من ذلك وإجازة الصلح في سائر الوجوه فيجوز أن تصالح الزوجة زوجها بعد الدخول على مهرها بما يعادله أو يقلعنه لأنه إسقاط لبعض حقه لقوله سبحانه وتعالى

﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ :[4] أو بأكثر بشرط إن يكون ذلك برضاها أماإن اكره الزوج زوجته على الصلح فالصلح هنا باطل ولا يجوز

---

[1] الاية (04) من سورة النساء

[2] جزء من الاية (24) سورة النساء

[3] الاية رقم (128) من سورة النساء

[4] الاية (04) سورة النساء

. ولو صالحته على أكثر من مهرها فإنه جائز لأنه زيادة على المهر بعد العقد وذلك جائز كما قال شيخ الإسلام ابن تيمية . **الفرع الثالث: الصلح على القسم بين الزوجات**

أولا: مشروعية القسم بين الزوجات

المقصود بالقسم بين الزوجات هو التسوية بين زوجات هو الأصلفي ذلك أن الزوج مأمور بالعدل بين زوجاته بالقران الكريم والسنة النبوية .

1- القران الكريم :قول الله سبحانه وتعالى "ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساءولوحرص تمفلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة وانتصلحوا وتتقوا فانالله كانغفورا رحيما"[1]. قال ابن عباس رضي الله عنهما " لن تستطيعواالعدل والتسوية في المحبة فلا تميلوا في القسم "

ب قوله تعالى :"وعاشروهن بالمعروف"[2] وغاية العشرة بالمعروفالقسم

2-السنة النبوية :قوله صلى الله عليه وسلم:"من كانت له امرأتان فمال إلى احدهما جاء يوم القيامة وشقه مائل."[3] أي مفلوج وفي الحديث دليل على انه يجب على الزوج التسوية بين الزوجات ويحرم عليه الميل إلى أحداهن .

ب- عن عائشة رضي الله عنها "أنسودةبنت زمعة رضي الله عنها وهبت يومها لعائشة رضي الله عنها وكان النبي صلى الله عليه وسلم يقسم لعائشة بيومها ويوم سودة"

وجه الدلالة

في هذا الحديث دليلعلى جواز هبة المرأة نويتهالضرتهابشرطرضا الزوجلأنهلهحقا للزوج فليسلها أن تسقطه إلا برضاه .

ثاثيا : حكم الصلح على القسم بين الزوجات

اتفق الفقهاءعلى انه يجب على انه إذا كان الرجلأكثرمن زوجة فيجيب عليه أن يعدل في القسم بينزوجاتهوانيسوي بينهم فيه . لأن الله سبحانهوتعالىأمره بالمعاشرة بالمعروف بقوله

---

[1] الاية (129) سورة النساء

[2] الاية (19) من سورة النساء

[3] سنن أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني، المرجع السابق، كتاب النكاح، باب: في القسم بين النساء، حديث رقم: 2133، ص 261.

سبحانه وتعالى " وعاشروهن بالمعروف "وليس من المعاشرة بالمعروف أن يظلم أحداهنعلى حسابالأخرى فقدكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعدل بين زوجاته حيث كان يطاف به محمولا في مرضه على نسائه حتى حللنه أي اجزن له المبيت عندعائشة رضي الله عنها فعن عروة رضي الله عنه قال : قالت عائشة رضي الله عنها " يا ابن أختي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يفصل بعضنا بعض في القسم من مكثة عندنا وكان قل يوم الا وهو يطوفعلينا جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ الئ التي هو يومها فيبيت عندها" ولقد قالت سودة بنت زمعة حين است وفزعت أن يفارقها رسول الله صلىعليه وسلم يا رسول الله يومي لعائشة فقبل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم منها قالت نقول في ذلك انزل الله عزوجل وفي اشباهها قوله تعالى"وان امراة خافت من بعلها نشوزا"

ولكنإذا خشيت الزوجة من زوجها إعراضا عنهاأو خافتعنها أوخافتانيطلقها لكبرها أو لذمتها أي لسوء خلقتها أو لمرضها فهل يجوز لها أن تصالحعلى حقها من مبيت زوجها عندها مقابل أن يمسكها ويبقيها في عصمته .

قد تقبل الزوجة أن تتنازلعن حقهافيالمبيتعندها في نوبتها فهذا أمر جائز لان القسم شرع لمصلحتها وما دامت الزوجة ترى ان مصلحتها تتحق في تنازلها عن حقاه في مبيت زوجها عندها فلا مانع من ذلك بشرط ان يكون برضاها ورضا الزوج لان له الحق في الاستمتاع بها ولا يسقط الا برضاها فإذا رضيت هي والزوج جاز لان الحق في ذلك مشترك لهما .

ثالثا : الأدلة على جواز الصلح على القسم:

1-من القران الكريم قوله سبحانه وتعالى

ﭐحۡضِرَتِ خَيۡرٌۗ وَٱلصُّلۡحُ صُلۡحًاۚ بَيۡنَهُمَا يَّصَّٰلَحَآ أَنۡ عَلَيۡهِمَآ جُنَاحَ فَلَآ إِعۡرَاضًا أَوۡ نُشُوزًا بَعۡلِهَا مِنۡ خَافَتۡ إِمۡرَأَةٌ وَإِنِ
﴿١٢٧﴾ خَبِيرًا تَعۡمَلُونَ بِمَا كَانَ ٱللَّهَ فَإِنَّ وَتَتَّقُواْ تُحۡسِنُواْ وَإِن ٱلشُّحَّۚ ٱلۡأَنفُسُ وَ-[1]

سبب نزول الآية:

[1] الاية (128) من سورة النساء

روت عائشة رضي الله عنها ان سودة بنت زمعة رضي الله عنها قالت حين اسنت وفرقت اي خافت وفزعت أن يفارقها رسول الله صلى الله عليه وسلم "يا رسول الله يومي لعائشة فقبل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم منها " قالت نقول في ذلك انزل الله عزوجل وفي أشباهها أراه قال "وان امرأة خافت من بعلها نشوزا"

وجه الدلالة

إن الله سبحانه وتعالى أجاز للمرأة أن تصالح زوجها على ترك بعض مهراها أو بعض أيامها بان تجعلها لغيرها وهذا مروي عن علي وابن عباس رضي الله عنهما وقال عمر "ما اصطلحا عليه من شئ فهو جائز "

قال الخصاص " أباح الله سبحانه وتعالى لها أن تترك حقها من القسموان تجعله لغيرها من نسائه وعموم الآية يقتضي جواز اصطلاحهما على ترك المهر والنفقة والقسم وسائر ما يجب لها بحق الزوجية .

أما إذا بذلت الزوجة لزوجها مالا ليزيد لها في القسم أكثر من نصيبها فلا يحل للزوج أن يفعل ويحرم عليه اخذ المالأنه رشوة وفيه منع وصول الحق إلى صاحبه والمال يسترد لصاحبه

الفرع الرابع:الصلح على ترك دعوى النسب

أمر الشارع الحكيم أن ينسب الولد لأبيه .وحرم أن ينسب إلى غير أبيه بقوله سبحانه وتعالى:
"عَلَيْكُمْ وَلَيْسَ وَمَوَٰلِيكُمْ ٱلدِّينِ فِى إِنْكُمْ فَإِخْوَٰنُ ءَابَآءَهُمْ تَعْلَمُوٓا۟ لَّمْ فَإِن ٱللَّهِ عِندَ أَقْسَطُ هُوَ لِءَابَآئِهِمْ ٱدْعُوهُمْ ﴿٥﴾ رَّحِيمًا غَفُورًا ٱللَّهُ وَكَانَ قُلُوبُكُمْ تَعَمَّدَتْ مَّا وَلَٰكِن بِهِۦ أَخْطَأْتُم فِيمَا جُنَاحٌ –[1] والأم التي تنسب إليها الولد هي التي ولدته كما قال الله سبحانه وتعالى

:

نَ ٱلَّوْ مِّن مِّنكُم يُظَٰهِرُونَ ٱلَّذِينَ أُمَّهَٰتِهِمْ إِلَّآ أُمَّهَٰتُهُمْ إِنْ أُمَّهَٰتِهِمْ هُنَّ مَّا نِسَآئِهِم مِّن مِنكُم يَظَّهَّرُونَ ٱلَّذِينَ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مِنكَرًا ٱلْقَوْلِ مِّنَ وَزُورًا ٱلْمُنكَرِ ﴿٢﴾ غَفُورٌ لَّعَفُوٌّ ٱللَّهَ وَإِنَّ –[2]

[1] الآية (06) من سورة الأحزاب

[2] الآية (02) من سورة المجادلة

وبناء على ما تقدم فهل يجوز الصلح على نسب الصغير آم لا.

فلو ادعت مطلقة على زوجها أن صبيا في يده ابنها منه وجحد فصالحت من النسب على شئ فالصلح باطل لان النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها ويؤيد ذلك ما رواه سعد رضي الله عنهقال : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول : "من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم انه غير أبيه فالجنة عليه حرام"[1]ولم يتعرض قانون الأسرة الجزائري لهذا الصلح وارى انه من الضروري إضافة مادة تتحدث عن الصلح على نسب الصغير .

المطلب الثاني :الصلح في دعاوى فك الرابطة الزوجية

وقد تطرقت في هذا المطلب الى الصلح في دعاوى الطلاق بالتراضي والصلح في دعاوى الخلع وكذا الصلح في طلب التطليق من طرف الزوج. ولقد اغفلت الخوض في الصلح في دعاوى الطلاق بالارادة المنفردة للزوج وذلك لإسهاب الباحثين في التكلم فيه .

الفرع الأول:الصلح في دعوى الطلاق بالتراضي

إن السند القانوني للصلح في دعوى الطلاق بالتراضي لا وجود لموقف للمشرع الجزائري بشأنه ، بحيث لا نجد أي نص يشير بصراحة إلى ذلك لا في قانون الأسرة ، ولا في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فكان القضاء يطبق نص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الملغى ، والتي كانت تجيز الصلح في جميع المواد بما فيها قضايا شؤون الأسرة فيما يخص دعاوى الطلاق ، بل وبعد صدور قانون الأسرة المعدل والمتمم بادر القضاء إلى تطبيق نص المادة 49 منه وتعميمها على كل طرق فك الرابطة الزوجية وبما فيها الطلاق بالتراضي ، غير انه بموجب صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الذي أورد ضمن الإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة ، ولا سيما في إجراءات الطلاق نص المادة 431 منه التي تشير صراحة ولأول مرة بإعطاء القاضي صلاحية إجراء محاولة الصلح بين الزوجين إذا كان ممكنا ،في دعوى الطلاق بالتراضي فالمشرع

[1]صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري . المرجع السابق .رقم4326 باب غزوة الطائف

خص المادة 49 من قانون الأسرة بصورة واحدة من صور فك الرابطة الزوجية ألا وهي الطلاق بالإرادة المنفردة .

غير أن رجال الفقه والقانون عمموا هذا النص وطبقوه على جميع طرق فك الرابطة الزوجية ،بأن فسروا نص المادة 49 تفسيرا واسعا وأعطوا النص أكثر مما يحتمل،بل حتى القرارات القضائية للمحكمة العليا طبقت نص المادة السالفة الذكر وعمدت إلى تطبيق نص المادة 50 من نفس القانون على الرجوع في الطلاق بالتراضي الذي هو طلاق بائن وليس طلاق رجعي ، لأنه لا يصدر إلا بموجب حكم قضائي ، ومن بينها نجد قضاء المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 18 جويلية 1988 جاء فيه :" من المقرر قانونا أن الرجوع في حالة الطلاق بالتراضي لا يصح إلا بعقد جديد ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ، ولما كان ثابت في قضية الحال أن المجلس لما قضى بالرجوع رغم أن الطلاق بالتراضي خالف أحكام المادتين 48 و50 من قانون الأسرة ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ...." [1].

يمكن القول بأن الغموض أو الإشكال قد زال مبدئيا فيما يتعلق بالأساس القانوني لمحاولات الصلح في الطلاق بالتراضي ، بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي جاء بأحكام إجرائية تضبط الصلح في جميع الدعاوى بما فيها نص المادة 431 منه التي تشير صراحة ولأول مرة بإعطاء القاضي صلاحية إجراء محاولة الصلح بين الزوجين إذا كان ممكنا ، لان الصلح المنصوص عليه في المادة 49 ليس له علاقة بالطلاق بالتراضي حتى يكون القانون الموضوعي منسجما مع القانون الإجرائي وخير دليل تنظيم المشرع لإجراءات الطلاق بالتراضي في قسم مستقل عن إجراءات طلب الطلاق من أحد الزوجين[2].

وما به المحكمة العليا هو خطأ مجانب للصواب ، فالمادة 49 تخص طلاق الزوج بإرادته المنفردة، أما عن الطلاق بالتراضي خصه المشرع بنص المادة 431 فلا يطبق عليه نص المادة 49 وإلا لماذا المشرع ينصص على الصلح في أكثر من موضع ؟ بالإضافة لو نقارن مع نصوص مدونة الأسرة المغربية ، نجد كل حالة طلاق أو تطليق أو خلع أو طلاق اتفاقي إلا ولها

[1] المنتقى في قضاء الاحوال الشخصية : بن الشيخآثملويالحسين، ، الجزء الأول، دار هومه الجزائر،2005 ص 255

[2] – القسم الثالث من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية المواد من 427 الى 435

نص يخص إجراءات الصلح أو على الأقل إن المشرع المغربي يحيل إلى تطبيق المواد المتعلقة بالصلح ، وهو ما لم يفعله المشرع الجزائري ، وإن كان نص المادة439[1]فيما يخص إجراءات الصلح جاء عاما يطبق على صور فك الرابطة الزوجية ، وهنا يمكن القول انه يتوجب على المشرع أن يتدخل ويعدل النصوص الموضوعية حتى تنسجم مع النصوص الإجرائية .

وبما أن طبيعة الحكم منشئ فالقاضي ليس مقيدا بمدة أو ضابط زمني معين لإجراء الصلح من جهة، ومن جهة أخرى لا يوجد فك الرابطة الزوجية طيلة رفع الدعوى وبالتالي لا مجال للحديث عن العدة، لان هذه الأخيرة لا تترتب إلا بعد صدور حكم قضائي على خلاف ما هو عليه الوضع في طلاق الزوج الذي تكون من تاريخ نطق الزوج ، وليس عند رفع الدعوى ، وما دامت العدة تبدأ من تاريخ صدور الحكم القضائي للقاضي أن يتجأوز مدة ثلاثة أشهر، لان العدة والحكم وفك الرابطة الزوجية ينشئون في نفس الوقت ، فتنقضي العلاقة الزوجية وتترتب عليها عدة ،لكن لا تؤثر على أي شيء فلا تجعل من العلاقة الزوجية قائمة حكما كما هو عليه الحال في دعوى طلاق الزوج. وبالتبعية لا علاقة لها بالمادة 50 من قانون الأسرة ، لان المشرع لم يقصد إذا تراجعا الزوجين عن طلب الطلاق أثناء محاولة الصلح، ولا بد من التنبيه على أن العدة المنصوص عليها في المادة 58 من قانون الأسرة تخص عدة الطلاق الرجعي فقط، ولم يقصد بها المشرع أبدا عدة الطلاق بالتراضي .[2]

الفرع الثاني:الصلح في دعوى الخلع

يلاحظ منذ صدور الأمر رقم02/05 تهافتت الزوجات على المحاكم طالبين الخلع، وان كان الأصل لا اجتهاد مع صراحة النص. ولكن ينبغي أن يكون لقاضي شؤون الأسرة دور إيجابي في معالجة كل حالة بحكمة وتبصر ، سيما وان المشرع أعطى له تلك الإمكانية أثناء محاولة الصلح الواجبة قانونا ، وان يعمل على الحد من استعمال الخلع استهتارا بالمعاني والأهداف السامية للأسرة .

[1] المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ساري المفعول

[2] المادتين 50 و 58 من قانون رقم 84 –11 ،مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 ،موافق لـ 09 يونيو سنة 1984 ،يتضمن قانون الأسرة، معدل و متمم بموجب القانون رقم 05–09 ،مؤرخ في 25 ربيع الأول سنة 1426 موافق ل 04 مايو 2005 ،يتضمن الموافقة على الأمر رقم 05 –02 ،مؤرخ في 18 محرم عام 1924 ،موافق ل 27 فبراير سنة 2005

فمحاولة الصلح بطبيعة الحال الغاية منها معرفة المشاكل التي تحول دون استمرار الحياة الزوجية ،ومحاولة حلها وتقريب وجهات نظر الطرفان وإصلاح ذات بينهما ،لإعادة بناء أسرتهما التي تعتبر خلية من خلايا المجتمع الأمر الذي يتطلب حضور الطرفين ،ولو أن اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا ، قد استقر على أن حضور طالب فك الرابطة الزوجية عن طريق الخلع لمحاولة الصلح، كاف لاحترام الإجراء ، وفي هذا الشأن تطبق على دعوى الخلع نفس أحكام الصلح التي سبق التعرض لها مع بعض الخصوصيات بالنسبة لطلاق الزوج وطلاق القاضي.

فالقاضي في حالة الخلع لا يطلب منه البحث في بغض الزوجة لزوجها لان ذلك من الأمور الباطنية ، فيكفي إن يتأكد من خلال جلسة الصلح أو حتى من العريضة الافتتاحية للدعوى أو العرائض اللاحقة بها ، فيما إن كانت مصممة على طلب الخلع وأنها لا تريد الرجوع لزوجها،وفي هذا الصدد يرى جانب من الفقه أنه لا مانع من أن يرسل القاضي حكمين حتى يحاولا إقناع الزوجين بما هو خير لهما ، فتدخل القاضي للإصلاح قد يقلل من حالات الخلع، وربما رجعت كثير من الزوجات عن رأيهن إذا علمن أن المختلعات هن المنافقات.

ويطلب من الزوجة أن تتمهل في فك الرابطة الزوجية ، حتى لا تنفصم الزوجية لأسباب قد تزول أثناء قيام النزاع ، ويذكرها بأن تتذكر ما كان بينهما من إحسان ومعروف ،عملا بقوله تعالى : " وَلَا تَنسَوُاْ ٱلۡفَضۡلَ بَيۡنَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِير"[1]

إذا توصل القاضي مع الزوجين إلى الصلح فإنه يثبت ذلك في المحضر ، وهذا الأخير يعد سنداً تنفيذياً.

غير أنه قد لا تتكلل محاولات الصلح دائماً بالنجاح ، مما يعني فشل القاضي في الإصلاح بين الزوجين نتيجة تمسك الزوجة بالخلع ، فيباشر مناقشة الزوجين بدل الخلع وكذا نفقة الخلع وكذا نفقة الأولاد وحضانتهم والأثاث ومتاع الزوجين والمسوغ وغيرها من الأمور العالقة ، ويعتبر بدل الخلع عنصر جوهري في دعوى الخلع ،إذ لا يكون للخلع أثر إلا بتوفره ، بعد تيقن القاضي من

[1] سورة البقرة الآية 237

فشل محاولات الصلح وتمسك الزوجة بطلبها والذي ليس للزوج حق الاعتراض على طلبها ولا تشترط موافقته ، بل له فقط حق مناقشة بدل الخلع.

يبادر القاضي بتوجيه سؤال جوهري للزوجة في جلسة الصلح مفاده : ما هو مقدار المقابل المالي الذي سوف تدفعه للزوج مقابل الخلع ؟ ، وفي هذا الشأن يمكن أن نتصور حالتين : حالة تتمثل في أن تبدي الزوجة للزوج رغبتها في الخلع لقاء مبلغ معين ويتفق الزوجان على مقداره ، وحالة أخرى تبدي الزوجة الخلع ، ولكن لا يتفقان على مقدار البدل الأمر الذي يوجب تدخل القاضي ليقدره بصداق المثل وقت صدور الحكم .

إذا طلبت الزوجة الخلع مقابل مبلغ مالي معين ، ووافق الزوج عليه لا يطرح أي إشكال ، لكن الإشكال يكمن عند عدم عرضها للمقابل المالي ، في هذه الحالة يجب أن لا يقف القاضي موقف الحياد السلبي ، وإنما للقاضي أن يقف موقف الحياد الإيجابي ، ويسأل الزوجة عن المقابل المادي وقيمته ، ويطلب منها تحديده ، وعلى هذا سار قضاء المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 2007/09/12 والذي جاء فيه: " حيث أنه فعلا بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها رفعت دعواها ضد الطاعن طالبة فك الرابطة الزوجية بينهما بالخلع وطلبت بعض الحقوق ودون أن تعرض تقديم مال معين ، مقابل ذلك الخلع كما ينصص عليه قانون الأسرة ، وكان على قاضي المحكمة التأكد من ذلك دون التطرق إلى الأسباب التي جعلت المطعون ضدها تطالب بالخلع ، وعليه هذا الفرع مؤسس ويترتب عنه نقض الحكم المطعون فيه "[1].

وعليه إذا طلبت الزوجة الخلع صراحة ولم تعرض البدل فان القاضي لا يرفض الطلب ، لانعدام أو عدم تحديد المقابل المالي ، بل يدعوها إلى اقتراح العوض، كون البدل شرط جوهري لا يكون بدونه الخلع ، ولا يقع صحيحا إلا بذكره وتحديده تحديدا دقيقا، بما يجعله قابلا للتنفيذ.

غير أنه لا يحضر الزوج محاولات الصلح فيعتذر على القاضي مناقشة الزوج فيما اقترحته الزوجة كمقابل للخلع ، مما يطرح إشكالا هل يحفظ القاضي حق الزوج في البدل أم لا ؟.

في حقيقة الأمر عرف القضاء موقفين في هذا الشأن ، ففي بادئ الأمر كان يحفظ حق الزوج في البدل ، وذلك من خلال ما هو ثابت في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ

[1] قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2007/09/12

2005/07/13 ، جاء فيه ما يلي : " لكن حيث يلاحظ من خلال الحكم المطعون فيه ، أن المطلقة قد عرضت مبلغا ماليا على الطاعن مقابل الخلع إلا أن هذا الأخير لم يناقش المبلغ المعروض ، مما أدى بقاضي الدرجة الأولى إلى حفظ حقه في هذا الجانب ، وإذا أراد الطاعن مناقشة هذا الجانب عليه الطعن بالاستئناف ..."[1] .

غير أن المحكمة العليا سرعان ما تداركت هذا السهو في قرار لها بتاريخ 2006/10/11 بقولها : " ... فإن كل امرأة تطالب بالخلع عليها وجوبا عرض مبلغ مالي مقابله، وتبعا لذلك لا يمكن القضاء بحفظ بدل الخلع ، لان القاضي ملزم بالقضاء به يوم النطق بالخلع سواء اتفق الطرفان عليه أم اختلفا طبقا لأحكام قانون الأسرة ولما قضى قضاة الموضوع بخلاف ذلك فإن قضاءهم جاء مشوبا بالقصور في الأسباب وانعدام الأساس القانوني الأمر الذي يتعين معه نقضه وإبطاله ...". [2]

أحيانا قد تعرض الزوجة في جلسة الصلح أن يكون البدل مقابل غير مالي أي غير النقود ، فما هو الذي يصلح أن يكون بدل الخلع ؟، مع العلم أن المشرع نص في المادة 54 من قانون الأسرة المقابل المالي في هذا المجال يرى الأستاذ فضيل العيش : " أن عبارة مقابل مالي تنصرف إلى كل ما له قيمة نقدا أو عينا عقارا أو منقولا "[3]، على خلاف قضاء المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 2009/01/14 الذي قضى بضرورة وجوب تحديد الزوجة للعوض الذي تعرضه ، بأن تذكر مبلغ المال و ولا يكفي أن تعرض مصوغها الذهبي كعوض ، وجاء أسباب القرار ما يلي :" حيث طالما القرار محل الطعن الذي أيد الحكم الذي لم يوضح ضمن حيثياته بالتدقيق لمبلغ الخلع، الذي عرضته المطلقة أثناء جلسة الصلح مكتفية على أنها مستعدة لإرجاع طاقم ذهبها دون تحديدها لقيمته نقدا...". وبالتالي يفهم من خلال هذا القرار أنه إذا عرضت الزوجة مقابلا غير مالي كالمصوغ وجب تقديره وتحديد قيمته نقدا ، وفي نفس السياق قضت المحكمة العليا أنه يمكن أن يكون البدل هو نفسه قيمة الصداق الذي دفعه الزوج عند الزواج إذا لم تنازع الزوجة في ذلك ، فيتدخل القاضي لتحديد بدل الخلع عندما لا يوافق الزوج عليه ، أما إذا عرضت الزوجة

[1] قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2005/07/13

[2] قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2006/10/11

[3] قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2009/01/14

مقابلا غير مالي والزوج طلب مقابلا ماليا ، فهنا القاضي لا يتدخل لتحديده و لان عدم الاتفاق لم ينصب على نفس المحل ، والقاضي إذا حدده يكون قد خالف نص المادة (54) من قانون الأسرة ، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 2009/01/14 إذ جاءت أسباب القرار كما يلي

" حيث طالما القرار محل الطعن الذي أيد الحكم الذي لم يوضح ضمن حيثياته بالتدقيق لمبلغ الخلع الذي عرضته المطلقة أثناء جلسة الصلح ، مكتفية على أنها مستعدة لإرجاع طاقم ذهبها دون تحديدها لقيمته نقدا ، والذي قوبل بالرفض من طرف الطاعن مطالبا من جهته بمبلغ 550.770 دج ، وحيث بالرغم من عدم تحديد مقابل الخلع نقدا من طرف المطعون ضدها إلا أن قضاة الموضوع ذهبوا إلى تحديده بمبلغ 60.000 دج مخالفين في ذلك أحكام المادة (54) من قانون الأسرة و ذلك أن مقابل الخلع يحدده القاضي في حالة عدم اتفاق الزوجين على مبلغ معلوم من المال أثناء صدور الحكم . يتعين القضاء بنقض جزئي فيما يخص مقابل الخلع ..."

وعليه نص المادة 54 فقرة 2 من قانون الأسرة واضح والتي تنص على ما يلي :"إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع ، يحكم بما لا يتجأوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم "، وبالتالي كيف يعتمد القاضي في تحديد بدل الخلع عند عدم الاتفاق على مبلغ معلوم ؟ ، وفي هذا الشأن بالرجوع إلى الحكم القضائي الصادر عن محكمة عين تيموشنت بتاريخ 2015/03/11 نجد أنه نص على ما يلي :" انه في حالة أن الطرفان لم يتفقا على مبلغ الخلع في جلسة الصلح ، فتطبق مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 54 من قانون الأسرة ، انه للقاضي أن يحدد المقابل المالي للخلع بما لا يتجأوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم وعليه تحدده المحكمة طبقا لأعراف المنطقة ومستوى الزوجين الظاهر لها " .

وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 2009/07/08 حيث نجد حيثياته كما يلي : " في حالة اختلاف الزوجين في تحديد العوض ، فإنه في مقدور القاضي أن يحدده تماشيا مع عرف وعادات أهل المنطقة "، وجاءت أسباب القرار كما يلي :"... وقامت عندئذ محكمة أول

درجة بتحديده تماشيا مع عرف وعادات أهل المنطقة ، فان قضاة الموضوع يكونوا طبقوا صحيح القانون في هذه المسألة ..."[1].

غير انه ما يعاب على القضاة أنهم أصبحوا بمجرد تقديم طلب الخلع يحكمون به دون أدنى تحر ولذلك وجب أن يتحرى القاضي في جلسة الصلح مدى قيام الكراهة البادية الموافقة لمفهوم الخلع حقيقة وبين الكراهة غير البادية المقنعة أين تستند المرأة إلى أسباب التطليق لا أسباب الخلع.

الفرع الثالث :الصلح في دعاوى طلب التطليق

أولا : الصلح في التطليق للضرر المعتبر شرعاً

من بين حالات تطليق الزوجة من زوجها ما جاءت به المادة 53 /10" "لكل ضرر معتبر شرعا"[2] يلاحظ أن عبارات هذه الفقرة عامة وغير محددة، لأن المشرع لم يقيد حق المرأة للتطليق لضرر معين مانحاً بذلك السلطة التقديرية المطلقة للقاضي، في تقدير الأضرار التي يمكن للزوجة أن تطلب بمقتضاها التطليق، وأن هذه السلطة لا تخضع لرقابة المحكمة العليا، و يكون المشرع قد أخذ بالعادات و التقاليدداخل المجتمع الجزائري، بحيث أن الضرر المعتبر لدى جماعة معينةليس ذاته عند جماعة أخرى أضف إلى ذلك الأمر لا يختلف من مكان إلى مكان آخر فقط، بل من زمن إلى أخر .و الواقع بإمكان المشرع أن يستغني عن جميع الأسباب الواردة في المادة 53 من قانون الأسرة لأن هذا السبب يشملجميع الحالات، ومن ثمة فمتى تضررت الزوجة من تصرفات الزوج فعليها أن ترفع أمرها إلى القاضي و لها أن تثبت له بجميع و سائل الإثبات أن الزوج لا يحسن معاملتها، وعندها فما على القاضي في حالة الإثبات إلا أن يستجيب إلى طلبها، وإ ذا عجزت عن إثبات ذلك ينبغي على القاضي أن يقومبتعينحكمينللتوفيقبينهما، حسب نص المادة 56 من قانون الأسرة وأن الضرر لا يكون كسبب موجب للتطليق، إلا إذا كان صاحب الضرر هو الزوج، و ليسالغير ما لم يكن قد حرض الغير على زوجته، و أن ينتج عن الخطأ أضرار تلحق بالزوجة و لا يكون هناك ضرر إذا مارس الزوج 1حقه الشرعي كرفضه أن تكون تربية الأولاد على ديانة أمه المسيحية .

[1] قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2009/07/08

[2] الفقرة 10 من المادة 53 من قانون الاسرة الجزائري

و القاضي له دور كبير في جلسة الصلح فإذا كانت دعوى التطليق مؤسسة على أساس الضرر الناجم نتيجة الضرب والجرح المرتكب من الزوج، حتى يستنبط مدى خطورة الضرب المؤدي إلى الضرر البين الذي تستحق به الزوجة التطليقوفيما إن كان هذا الضرب من قبيلالتأديب أي الضرب غير المبرح الذي قال به الفقه الإسلامي، لأنه قد يكون هذا الضرب جائز في الشريعةالإسلامية و يدخل تحت عنوان الضرب غير المبرح في إطار التأديب، وهو ما يؤكده قرار المحكمة العليا .لذلك الضرب و الجرح يدخل في الضرر المعتبر شرعًا، ، وفي هذا الشأن صدر قرار من المحكمة العليا مفاده ما يلي:" أن إدانة الزوج بسب ضرب الزوجة يعتبر ضرر .

ومن هنا نلاحظ ان إعطاء المشرع الجزائري للقاضي مطلق الصلاحية التقديرية في تقدير الضرر المعتبر شرعا يعد سلاحا ذو حدين . حيث انه بإمكانه توسيع نطاق الخلاف بين الزوجين أو تضيقه . وذلك حسب فهم القاضي لموضوع الخصام ودرايته بالعادات والتقإلىد السائدة في هذا المجتمع أو ذاك . والقاضي ملزم بتحرير محضر يضمنه مساعي الصلح بين الزوجين والنتائج المترتبة عنه . كما يجيب ذكره في حيثيات الحكم .

ثانيا : الصلح في التطليق بسبب الشقاق المستمر .

إذا رجعنا إلى الفقه الإسلامي فالزوجة ليس لها الحق في طلب التطليق إذا نشب بينها و بين زوجها شقاق بصفة مستمرة، لأن ذلك ليس في نظره سببا من أساب التطليق و هذا ما دفع المشرع الجزائري في قانون الأسرة قبل التعديل إلى عدم ذكره، لأنه في الشريعة في مثل الحالة يبعثحكمين من أهلهما وبالتالي لم يكن سببً ا من أسباب التطليق. غير أن التعديل الذي طرأ على المادة 53 من قانون الأسرة في2005 ،أدخله و اعتبره سبباً من أسباب التطليق المستحدثة في تعديل الوارد على قانون الأسرة في مجال انحلال الرابطة الزوجية، نجد أن المشرع قد سمح للزوجة أن تطلب التطليق بسبب الشقاق المستمر بينالزوجين ،

استقرت المحكمة العليا في العديد من قراراتها على هذه الأسباب وجعلتها موجبة لتطليق ومن بينها ما قضت به في قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقاً الصادر بتاريخ 1985/5/20 الذي جاء فيه " من لمقرر شرعا أنه إذا طال أمد النزاع بينالزوجين ولحق الزوجة من ذلك ضررً ا بيناواقتنع

القضاة بضرورة التفريقبينهما فإنه لا سبيل من حل إلا بفك الرابطة الزوجية" [1]. وبهذا يمكن القول ان القاضي يمكنه السعي في الصلح بين الزوجين في دعاوى التطليق بسبب الشقاق المستمر . وذلك قصد المحافظة على كيان الأسرة وضمان استمرار . مع العلم ان القاضي ملزم بتحرير محضر يوقعه بمعية الزوجين وكاتب الجلسة يبين فيه المساعي المتخذة لإصلاح ذات البين بين الزوجين ويذكر الحلول المتوصل إليها . اما إذا فشل الصلح فإنه ملزم كذلك بتحرير محضر ينوه فيه إلى فشله في التوصل إلى الصلح ويضمنه في حكم التطليق .

المطلب الثالث :الصـــــلح في الميراث

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى الصلح في الميراث بخلاف بعض التشريعات العربية التي عالجت هاته النقطة "،وذلك بالعمل بأحكام الشريعة الإسلامية التي حكمت الصلح في الخصومات التي تنشأ بين المتخاصمين على الميراث وذالك بالتخارج بينهم وهذا ما سأعمل على تبيانه فيما يلي :

الفرع الأول :تعريف التخارج ومشروعيته

أولا : تعريف التخارج

لقد عرف الجرجاني التخارج في التعريفات بقوله : "التخارج هو مصالحة الورثة على إخراج بعض منهم بشيء معين من التركة""،كما يمكن تعريفه على انه تنازل أحد الورثة عن حصته لواحد من الورثة بعينه أو لجميع الورثة وذلك لقاء مال يدفع إليه.

ولقد تم التطرق إلى تعريف التخارج في بعض القوانين العربية من بينها :

– **القانون العراقي** نصت المادة 246من القانون المدني العراقي على أنه : "يقصد بالتخارج اتفاق جميع أو قسم من الورثة أو أصحاب حق الانتقال على إخراج بعضهم من الميراث أو الانتقال بعوضمعلوم من التركة أوغيرها ويسجل بالاستنادإلى حجة صادرة من محكمةمختصة "[2]

وقد عرفه **القانون المدني الكويتي** في نصّ المادة 516على أنه : " من باع تركة أو حصة منها دون تفصيل لمشتملاتها لا يضمن إلا ثبوت وراثته لما باع ما لم يتفق على ذلك "[3]

---

[1] قرار المحكمة العليا بتاريخ 1985/05/20

[2] القانون المدني رقم 40لسنة 1951 وقانون الاحوال الشخصية لسنة 1959 المعدل

[3] القانون المدني العراقي رقم 67 لسنة 1980

من خلال التعريفات السابقة نجد أن معنى التخارج يدور على أن يتصالح أحد الورثة أو بعضهم مع البعض الآخر أو مع أحدهم على ترك نصيبه في الإرث نظير مال يؤدى للخارج من التركة أو من غيرها .

ثانيا : مشروعية التخارج

التخارج صيغة من صيغ عقد الصلح التي تتم بين الورثة ووارث آخر ، لذلك يعتبر التخارج من عقود المعاوضات المالية ، والتخارج جائز عند التراضي ، وقد شرع لما فيه من المصلحة والتسهيل على الورثة ، وقد تعددت أقول الفقهاء وآراؤهم واختلفت مذاهبهم في التخارج على عدة أقوال :

– ذهب الحنفية إلى جواز التخارج مطلقاً سواء كان ما أعطوا المخارج قليلاً أو كثيراً، أما المالكية فقد قالوا بجواز التخارج إذا كان المخارج أخذ قدر ميراثه أو أقل من ذلك ، أما إذا أخذ أكثر من ميراثه فلا يصح له ذلك [1]. أما الشافعية فقد رأو بجواز التخارج إذا وقع الصلح على معرفة من المصالح والمصالح معهم بحقوقهم ، أو إقرار بمعرفتهم بحقوقهم وتقابض المتصالحان قبل أن يتفرقا ، أما إذا وقع على غير معرفة منهما بمبلغ حقهما أو حق المصالح منهما فإن الصلح لا يصح في ذلك .

اما الحنابلة فقد افتو بعدم جواز التخارج مع الجهل بالمصالح به ، أما مع العلم بالمصالح به من كلا الطرفين فيكون التخارج جائزاً وهو قريب من قول الشافعية

أما الرأي المختار فهو ما ذهب إليه الحنفية بجواز التخارج مطلقاً ، لأن الصلح ليس كالبيع في كل شيء بل إن الجهالة بالمصالح به لا يمنع الصلح لأنها لا تفضي إلى المنازعة ، بعكس البيع الذي إن كان مجهولاً فالمبايعة لا تصح لإفضائها إلى المنازعة .

الفرع الثاني :شـــــروط التخارج

أولا: الشروط الخاصة للتخارج

1– أن يكون المتخارجان مكلفين لهما أهلية الأداء ، والتخارج عقد صلح ، وهو في أغلب أحواله يعتبر من عقود المعاوضات ، ولذلك يشترط فيمن يملك التخارج أهلية التعاقد ، وذلك بأن

[1] المدونة الكبرى . الإمام مالك بن أنس ، الجزء الرابع، دون دار نشر، سنة 1422 هجري ص 362

يكون عاقلاً غير محجور عليه ، فلا يصح التخارج من الصبي الذي لا يميز ، ولا من المجنون وأشباهه .كما يشترط في المتخارج أن يكون ذا إرادة ، لأن التخارج مبناه على الرضا.

2- أن يكون المال المتخارج منه مملوكاً لهما ، أو أن يكون لهما ولاية شرعية أو قضائية ، أو عقدية ، فالأب أو الجد أو الوصي له الحق في التخارج فيما يخص أموال الأولاد ولكن فيما له حظ في المولى عليه ، وكذلك الوكيل ولكن في حدود الوكالة ، وأن يكون من يملك التخارج مالكا لما يتصرف فيه ، وفي تصرف الفضولي خلاف بين من يجيزه موقوفا على إجازة المالك ، وهم الحنفية والمالكية ، وبين من لا يجيزه ، وهم الشافعية والحنابلة.

3- أن يكون المتخارج منه مما يصح الاعتياض عنه ، أما إذا كان لا يصح الاعتياض عنه فلا يصح التخارج عليه ، ولا الصلح عنه

ثانيا : الشروط العامة للتخارج:

1- أن يكون التصرف بين الورثة : فلا يعدّ التصرف تخارجاً إلا إذا كان المتخارج له من الورثة ، ولا يهم بعد ذلك مقدار حصصهم في تركة مورثهم ، كما لا يهمّ أن يكون المتخارج له واحداً من الورثة أو أكثر.

2- أن يرد التصرف على حصة الوارث بأكملها : وإذا تصرّف المتخارج بجزء من حصته وليس بالحصة كلها ، هل يعدّ تصرفه بيعاً عادياً أم تخارجاً ، هناك رأيان في المسألة :

الرأيالأول : رأى أنه تخارج وإن كان محل التصرف فهو جزء من حصة الوارث .

الرأي الثاني: يرى أنه بيع وليس تخارجاً لأنه تصرف بجزء من الحصة والإبقاء على الحصة الأخرى . وهو الصواب لأنه أقرب لمعنى المخارجة .

3- أن يتمّ التصرف بعد وفاة المورث : والتصرف في أي تركة قبل وفاة صاحبها تصرف باطل ، لان الشخص لا يعدّ وارثاً إلا بعد وفاة مورثه ، ولا تعدّ الأموال من أموال التركة ما لم يُتوفّى صاحبها ، والقاعدة الفقهية تقرر إبطال مثل هكذا تصرف حيث نصت "**من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه**"[1] .

[1] سنن أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (ت 275هـ). المرجع السابق .رقم 3586 الجزء 3 ص 328

4- أن يكون التصرف بعوض معلوم : وبدون هذا العوض لا يكون التصرف تخارجاً ويجب أن يكون ذلك العوض حقيقياً وهذا عند المالكية والشافعية والأمام أحمد ، وبعض الحنابلة الذين لا يجيزون الصلح عن المجهول . والمشهور عند الحنابلة جواز الصلح عن المجهول مطلقا ، سواء تعذر علمه أو لم يتعذر . ودليل الصلح عن المجهول عند تعذر العلم به أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجلين اختصما في مواريث درست : "اقتسما وتوخيا الحق ثم استهما ثم تحالا".

وإذا كان العوض تافهاً أو صورياً لا يكون العوض موجوداً ومن ثمَّ الأمر يؤثر في وصف العقد ، فقد يعدّ هبة في أغلب الأحيان وتنطبق عليه أحكام الهبة وليس تخارجاً .

5- أن لا تكون التركة مستغرقة بالدين للغير : لأن التركة إذا كانت مستغرقة في الدين فإن ذلك يؤدي إلى انعدام المحل حيث يصبح غير موجوداً ، فإذا كانت الديون تستغرق التركة وكانت الديون معلومة للطرفين وجرى التخارج فإن ما يترتب على العقد يصبح باطلاً بطلاناً مطلقاً لانعدام وجود المحل[1]،أما إذا كانت الديون التي تستغرق التركة قد ظهرت بعد توزيع الحصص على الورثة وتم تجسيدها على أرض الواقع بأشياء مادية وأخذ المتخارج له حصته وحصة المتخارج ثم ظهر مستحقون وكان المتخارجوالمتخارج له غير عالمين بهذه الاستحقاقات ففي هذه الحال نطبق أحكام ضمان الاستحقاق .

المبحث الثاني :اثأر الصلح وانقضائه و الهيئات المكلفة به

سأعمل في هذا المبحث على التحدث عن الآثار المترتبة على عقد الصلح.وانقضائه ، و الأجهزة المكلفة به . وهذا كما يلي :

المطلب الأول : الآثار المترتبة عن الصلح .

المطلب الثاني : انقضاء الصلح .

المطلب الثالث : الهيئات المكلفة بالصلح في دعاوى شؤون الأسرة.

المطلب الأول :الآثار المترتبة عن الصلح

[1] رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار ابن عابدينحاشية، ، الجزء الخامس، دار الفكر دون بلد النشر 1979ص 427

إن الهدف الأسمى للصلح هو إنهاء النزاع بين أطرافه ، وذلك بتسويته بصورة ودية ، والصلح في الأصل يكشف عن الحقوق ولا ينشؤها وأثره نسبي بالنسبة إلى الأشخاص وبالنسبة إلى السبب**الفرع الأول :حســـــم النـــــــــزاع**

إذا أبرم صلح بين طرفين فإن هذا الصلح يحسم النزاع بينهما عن طريق إنقضاء الحقوق والإدعاءات التي نزل عنها كل من الطرفين ، ويستطيع كل منهما أن يلزم الآخـــر بما تم عليه الصلح أو يطلب فسخ الصلح إذا لم يقم الطرف الآخر بما إلتزم به ،فقد نصت المـــــادة 462 من القانون المدني على أنه : " ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها ويترتب عليه إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية. " ومن خلال هذا النص نجد أن للصلح أثر إنقضاء وأثر تثبيت:

فيكون إنقضاء : إذا تنازع شخصان على ملكية دار وأرض مثلا ثم تصالحا على أن تكون الدار لأحدهما والأرض للآخر ، فهذا الصلح عقد ملزم للجانبين يلزم من خلصت له الدار أن ينزل عن إدعائه في ملكية الأرض،ويلزم من خلصت له الأرض أن ينزل عن إدعائه في ملكية الدار.

ويكون تثبيت : كما في المثال السابق حيث من خلصت له الدار قد تثبتت ملكيتـــــه فيها ، إذا نزل الطرف الأول عن إدعائه لهذه الملكية ، ومن خلصت له الأرض قد ثبتت ملكيتـــــه فيها هو أيضا ،إذ نزل الطرف الآخر عن إدعائه لملكيتها .

وإذا تم حسم النزاع بالصلح وهذا بان تنقضي الحقوق والإدعاءات التـــــــي نزل عنها كل من الطرفين فإنه يثور التساؤل عن كيفية تفسير هذا التنازل ؟ ثم عن طرق إلزام كل طـــــرف بما تم عليه الصلح؟

أولا : تفسير التنازل تفسيرا ضيقا:

نصت المادة 464 من القانون المدني على أنه : " يجب أن تفسر عبارات التنـــــــــازل التي يتضمنها الصلح تفسيرا ضيقا أيا كانت تلك العبارات فإن التنازل لايشمـــــل إلا الحقوق التي كانت بصفة جلية محلا للنزاع الذي حسمه الصلح"،والصلح شأنه شأن غيره من العقـــــــــود اذ يقوم فيه قاضي الموضوع بالتفسير ، ولا يخضـــــــع لرقابة المحكمة العليا في التفسير مادام يستند إلى مبررات وأسباب ، على أنه لما كان هناك نزول لكل من المتصالحين عن جـــزء من إدعائه ، فإن هذا النزول المتبادل يجب ،يفسر تفسيرا ضيقا .

فإذا تصالح الشريك مع شركائه على ما يستحق من أرباح الشركة فإن هذا الصـــلح لا يشمل إلا ما إستحاقه فعلا من أرباح ، لا ماقد يستحقه في المستقبل. كما يجيب أن يكـــون اثر الصلح مقصورا على النزاع الذي تناوله، وهذا ما يعرف بالأثر النسبي للصلح فيما يتعلق بالمـــحل ، أي دون أن يمتد إلى أي شيء آخر ،فالعقد يقتصر أثره على من كان طرفا فيه وعلى المـــحل الذي تناوله ، فإذا تصالح وارث مع بقية الورثة على ميراث إقتصر الأثر علـــى الميـراث الذي تناوله الصلح ولا يتناول ميراثا آخر يشترك فيه أيضا بقية الورثة.

ثانيا طرق الإلزام بالصلح

فإذا أبرم الصلح بين طرفين إستطاع كل طرف أن يلزم الآخر بهذا الصلح فيمنعـــه من تجديد النزاع وهذا عن طريق:

الدفع بالصلح : فإذا إنحسم النزاع بالصلح ، لم يجز لأي من المتصالحين أن يجـــــدد هذا النزاع، ويستطيع المتصالح الآخر أن يدفع بالصلح في الدعوى المقامة أو المطلوب المضـــي فيها أو المجددة.

وضع شرط جزائي في العقد : يوقع على من يخل بإلتزامه بمقتضى عقد الصلح أو يرجع إلى النزاع الذي إنحسم ، فنتبع في ذلك القواعد العامة المقررة في الشرط الجزائي وهذا كأن يكون مقررا للتأخر في تنفيذ الصلح أو كجزاء على الطعن فيه.

فسخ العقد : فإذا أخل أحد المتصالحين بإلتزاماته في الصلح ،يجوز للآخر طلب فسخ العقد، لأن الصلح عقد ملزم للجانبين

الفرع الثاني :الأثر الكاشف والأثر النسبي للصلح

أولا : الأثر الكاشف للصلح :

تنص المادة 463 من القانون المدني على أنه:" للصـــــلح اثر كاشف بالنسبة لما اشتمل عليه من الحقوق ، ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها "، يفـــــهم من هذا النص أنه إذا اشتمل الصلح على حقوق غير متنازع فيها ، وهو ما يسمى بدل الصـــلح كان الأثر ناقلا لا كاشفا.

ومعنى أن للصلح أثرا كاشفا بالنسبة للحقوق المتنازع فيها أن الحق الذي يخلص للمتصالح بالصلح يستند إلى مصدره الأول لا إلى الصلح ،فإذا إشترى شخصان دارا في الشيوع ، ثم تنازعا

على نصيب كل منهما في الدار وتصالحا على أن يكون لكل منهما نصيب معين أعتبر كـــل منهما مالكا لهذا النصيب لا بعقد الصلح بل بعقد البيع الذي إشتريا به الدار في الشيـــوع و إستند بذلك حق كل منهما إلى مصدره الأول لا إلى الصلح ، وتعلل النظرية التقليديـــة ذلك بأن الصلح هو إقرار من كل من المتصالحين لصاحبه ، والإقرار إخبار لا إنشاء فهو يكشـــف عن الحق ولا ينشؤه ، أما النظرية الحديثة تعلل ذلك بأن المتصالح إنما هو ينزل عن حق الدعـوى في الجزء من الحق الذي سلم به ، فهذا الجزء من الحق قد بقي على وصفه الأول دون أن يتغير،

ويترتب على الأثر الكاشف للصلح مايأتي:

1-لايعتبر المتصالح متلقيا الحق المتنازع فيه من المتصالح الآخر ولا يكـــون خلفا له في هذا الحق.

2- لا يلتزم المتصالح الآخر بضمان الحق المتنازع فيه الذي خلص للمتصالـح الأول ، لأنه لم ينقل هذا الحق والإلتزام بالضمان لا يكون إلا مكملا للإلتزام بنقل الحق.

لما كان الصلح غير ناقل للحق ،فإنه لا يصلح سببا صحيحا للتمـــــــلك بالتقادم القصير ،إذا خلص عقار لأحد المتنازعين فيه بالصلح، فإن الصلح وهو كاشف عن الحـــق لا يفتح الباب للأخذ الشفعة،كذلك إذا وقع الصلح على دين متنازع فيه في ذمة الغير، فلا تراعى هنا الاجراءات الواجبة في حوالة الحق .

أما بالنسبة للحقوق غير المتنازع فيها فإن الصلح ينشأ إلتزامات أو ينقل حقوقـــا فيكـــون له أثر منشىء أو ناقل لا أثر كاشف، مثل أن يتنازع شخصان على أرض ومنزل فيتصـــــالحا علـى أن يختص أحدهما بالأرض والآخر بالمنزل ، فإذا كان المنزل قيمته أكبر من الأرض ، واقتضـــى الأمر أن يدفع من إختص بالمنزل مبلغا معادلا من النقود يلتزم بدفعها لمن إختص بالأرض ، فهنا الصلح قد أنشأ إلتزاما في ذمة من إختص بالمنزل هو دفع المعدل ،وهو لم يـــــدخل في الحقوق المتنازع فيها.

ولكن الصلح في الصورتين المتقدمتين يبقى كاشفا فيما يتعلق بالحقوق المتنازع فيها، [1]فالصلح إذا كان منشئا بالنسبة للإلتزام بدفع المبلغ من النقود، وناقلا بالنسبة إلى الدار، فهو كاشف بالنسبة

[1]أحكام الصلح في مسائل الأحوال الشخصية في التشريع الجزائري فاقة مسعودة . .مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة الماستر . تخصص أحوال شخصية .بكلية الحقوق جامعة الجلفة .السنة الدراسية 2014/2013. ص62

إلى الأرض لأنها هي الحق المتنازع فيه.

ثانيا – الأثر النسبي للصلح:

الصلح شأنه في ذلك شأن سائر العقود له أثر نسبي، فهو مقصور على الـــــمحل الذي وقع عليه ، وعلى الطرفين الذين وقع بينهما ، وعلى السبب الذي وقع من أجله. **1-الأثر النسبي في المحل** : فالصلح مقصور على النزاع الذي تناوله ، فإذا تصالح الموصى له مع الورثة على وصية ، لم يتناول الصلح إلا الوصية التي وقع النزاع بشأنها فلا يشمل وصيـــة أخرى للموصى له تظهر بعد ذلك. 2-**الأثر النسبي في الأشخاص:** فإذا تصـــــالح أحد الورثة مع الموصى له على الوصية فإن الورثة الآخرين لايحتجون بهذا الصلح ولا يحتج به عليهم ،فلا يترتب على الصـلح نفع أو ضرر لغير عاقديه.

3-الأثر النسبي في السبب : فمن تصالح على حق له أو على حق تلقاه بناء على سبب معين ، ثم تلقى هذا الحق ذاته من شخص آخر أو بناء على سبب آخر ، لا يكون هذا الحـــــق الذي كسبه من جديد مرتبطا بالصلح السابق.

الفرع الثالث :آثار الصلح في مسائل شؤون الأسرة

أولا نجاح الصلح :نصت المادة 49 فقرة 2 من قانون الأسرة " يتعين على القاضي تحرير مـــحضر يبين فيه مساعي و نتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط و الطرفين " [1]، يتضح من ذلك انه يجب على القاضي إذا نجح في تحقيق الصلح بين الزوجين أن يحرر محضر بذلك يوقعه مع كاتب الضبط و الزوجين ، [2]و لهذا المحضر أهمية بالغة في الإثبات و إنهاء الخصام بين الزوجين و ينجم عن هذا المحضر صدور حكم بالتصديق على الصلح يعد بمثابة ورقة رسمية أي سند واجب التنفيذ إلا انه ليس حكما قضائيا إذ لا يخرج عن كونه عقد تم بين متخاصمين و هو يختلف عن الحكم القضائي الذي يصدر بناءا على الصلح أثناء نظر الدعوى ، إذ الحكم الأول كان قبل الفصل في الدعوى

[1] المادة 49 من قانون رقم 84 –11 المتضمن قانون الاسرة الجزائري

[2] المادة 443 من القانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية

المرفوعة فكان عملا وقائيا سابقا على الحكم القضائي ، بينما الثاني حكم قضائي صدر خلال إجراءات الفصل في الدعوى .

و طبقا للمادة 459 ق م فالصلح بين الزوجين عقد مدني يجري إثباته وفق القواعد العامة في نظرية العقد بكافة طرق الإثبات المواد 323 ، 324 ، 324 مكرر 3 ، 324 مكرر 5 من القانون المدني .

ثانيا : فشل الصلح

نصت المادة 49 فقرة 2 من ق الأسرة على تحرير الصلح ، فان لم يتمكن القاضي من التوفيق بين الزوجين وجب عليه تحرير محضر لإثبات فشل الصلح بين الزوجين ، يوقعه مع كاتب الضبط و الطرفين ، و هذا المحضر حجة على وقوع الإجراء الذي أوجبه المشرع قبل الفصل في دعوى الطلاق و إلا كان الحكم الصادر مشوبا بعيب الإجراءات و الشكل.

و إذا لم يقع الصلح بين الزوجين بالاتفاق بينهما " في حالة الصلح ألاتفاقي " فان الحقوق و الالتزامات تظل قائمة طبقا للمادة 462 من ق المدني ، و يثبت ذلك عن طريق الاعذارات و الإنذارات التي توجه إلى الطرف الآخر المدين بالوفاء بالتزاماته حسب المادة 164 من ق المدني [1]، فان رفض التنفيذ يثبت القائم بالتنفيذ " المحضر القضائي " ذلك في محضر و يحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بها من قبل حسب المادة 340 ق م .

المطلب الثاني:إنقـــــضاء الصـــــلح

الصلح بإعتباره عقد ملزم للجانبين فإنه كسائر العقودينقضي دائما بالفسخ أوبالبطلان وفقا للقواعد العامة.

الفرع الأول :إنقضاء الصلح بالفسخ

عادة مايرد الفسخ على العقود بإعتباره نتيجة لعدم تنفيذ طرفي العقد لالتزاماتهما المتفق عليها.فيعتبر كأنه لم ينعقد ويزول كل أثر له؛ وبالتالي يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها

[1] المادتين 164 و 340 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

قبل التعاقد؛فإذا إستحال ذلك جاز الحكم بالتعويض لطالب الفسخ طبقا لنص المادتين 122.119 من القانون المدني ؛وله أن يسترد ماقضى به .فإذاكان عينا يستردها وثمارها. وإذا كان مبلغا يسترده وفوائده ؛وبالتالي يعودالنزاع الذي أنهاه الصلح إلى الظهورويعود الأطراف إلى الحالة التي كانت قبل إبرام العقد.وإسترداد كل متعاقد لما أعطاه إنما يكون عللا أساس مادفع دون حق؛وكل ذلك تطبيقا للقواعد العامة التي تقوم عليها نظرية الفسخ.

الفرع الثاني :إنقضاء الصلح بالبطلان

قد يبطل عقد الصلح للغلط.وهومانصت عليه المادة 465 من القانون المدني:"لايجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون"وهذا إستثناء على القواعد العامة في القانون المدني التي تعتبر الغلط عيب يستوجب إبطال العقد متى توفرت شروط الغلط وفقا للمواد 83.82.81 [1] من القانون المدني. فلايجوز للمتصالح أن يطعن في الصلح على أساس أنه يجهل وجود قاعدة قانونية تنص على إكتساب الملكية بالتقادم؛أما الغلط الواقع في عقد الصلح فقد يؤدي إلى القابلية للإبطال تطبيقا للقواعد العامة في القانون المدني.مثال ذلك إذا وقع أحد المتصالحين في غلط جوهري بحيث لوعلم به من قبل إبرام الصلح لماأقدم على التصالح.ففي هذه الحالة جازللمتصالح أن يتمسك بإبطال الصلح للغلط.وقد يكون عقد الصلح باطلا إذا وقع الصلح تنفيذا لسندباطل كان المتصالح يجهل البطلان فهنا جاز له المطالبة للإبطال للغلط في الواقع.

وقد يبطل الصلح للتدليس وهو مانصحت عليه المادة 86 من القانون المدني بنصها على أن :"يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليهاأحد المتعاقدين أوالنائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد؛ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ماكان ليبرم العقد لوعلم بتلك الواقعة أو الملابسة" فللمتصالح الحق في المطالبة بإبطال العقد للتدليس وذلك إذا أثبت أن هنالك تحايلا غير مشروعأدى إلى إيقاعه في غلط مفسد للإرادة.

[1] المواد 181-182-183 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

وتطبيقا لهذه المادة فإنه يمكن المطالبة بإبطال الصلح إذا كان قد حسم النزاع بين الطرفين أو حسم جزء منه ثم ظهرت بعد ذلك أوراق تثبت أن المتصالح الآخرلم يكن له الحق فيما كان يدعيه وفي هذه الحالةيكون الإبطال للتدليس.

كما يجوز إبطال الصلح للإستغلال؛فإذا استغل أحد المتصالحين في المتصالح الآخرطيشا أو هوى جامح دفعه إلى قبول الصلح بغبن فادح فإنه يجوزلمن كان ضحية إستغلال أن يطالب بإبطال الصلح.ويختلف الأمر في صاحب الصفة في التمسك بالبطلان فيما إذاكان البطلان نسبيا أم مطلقا.

فبالنسبةإلى البطلان المطلق يجوز لكافة أطراف الصلح التمسك به كأن يكون السبب غير مشروع؛ هنا يجوز لأي متصالح التمسك به؛أما البطلان النسبي فإن الصفة في التمسك بإبطال الصلح لاتثبت إلا للمتصالح صاحب المصلحة في التمسك بالبطلان فإذا شاب عيب إرادة احدهما فلهذا الطرف وحدة التمسك بالإبطال.

وأن المادة 466 من القانون المدني والتي تقابلها المادة 556 من القانون المصرينصت على أن" الصلح لايتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله على أن هذا الحكم لايسري إذا تبين من عبارات العقد أو من قرائن الأحوال أن المتعاقدين قد إتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض" طبقا لهذه المادة فإن بطلان شق من عقدالصلح يؤدي إلى بطلان العقد كله خلافا للقاعدة العامة التي تجيز البطلان فقط في الجزء القابل للإبطال؛وفي هذا يختلف الصلح عن الحكم حيث بطلان الحكم في شق منه أو بالنسبة إلى بعض أطرافه لايؤدي إلى بطلانه بالنسبة لباقي الأطراف.

وقد ينقضي الصلح بالبطلان كسائرالعقود وتطبق بشأنه القواعد العامة للبطلان لكن هل يكتفي عقد الصلح بهذه القواعد العامة أم أنه ينفرد بقواعد خاصة تميزه عن العقود الآخرى ؟تنص المادة466 من القانون المدني على أنه :"الصلح لايتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله على أن هذا الحكم لايسري إذا تبين من عبارات العقد أومن قرائن الأحوال أن المتعاقدين قد إتفقا على أن

أجزاء العقد مستقلة بعضها عن البعض"[1] بالنظرإلى هذه المادة نجدها تقر ببعض المبادئ والمتمثلة في :

- أن الصلح لايتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.
- لايسري هذا الحكم إذا تبين من عبارات العقد أن أجزاء العقد مستقلة عنبعضها البعض .فيكون الصلح وحدة لاتتجزأ وهذه الوحدة تكون في كل بنوده وشروطه وبالنسبة لجميع أطرافه . فبطلان جزء منه أو لطرف يقضي عليه بأكمله وفي كل أجزائه وبالنسبة لجميع أطرافه ؛فإن جمع الصلح عدة متصالحين وكان منهم قاصر إلى جانب البالغين فيكون بطلأنه بالنسبة للقاصرولغير القاصر وإذا تضمن الصلح مسألة متعلقة بالحالة الشخصية إلى جانب ماينجر عنها من حقوق مالية؛ كما هو الشأن بالنسبة لصفة الوارث والحقوق التي إنتقلتإليه عن طريق الإرث؛فإن الصلح في هذه الحالة يقع باطلا برمته.وتستند هذه القاعدة إلى إرادة المتصالحين الضمنية؛فالصلح عبارة عن تنازل كل طرف عن جزء مما يدعيه في حقوق مقابل نزول الطرف الآخر عن بعض مايدعيه .

وبالتالي يفترض أن يكون قصدهما إتجه إلى جعل صلحهما وحدة لاتتجزأ؛ فإذا إنهار جزء منها إنهار العمل القانوني بأكمله؛لكن هذه القاعدة ليست من النظام العام.فيجوز أن تتجه فيه نية المتعاقدين صراحة أو ضمنيا إلى إعتبار أجزاء الصلح مستقلة عن بعضها البعض؛ فإذا بطل جزء منه بقيت الاجزاءالآخرى قائمة لأنها مستقلة عن الجزء الباطل وبذلك يمكن إن يتجزأ الصلح طبقا لإرادة الطرفين؛وهذاماأكدته الفقرة الثانية من المادة466 من القانون المدني بنصها :

" الصلح لايتجزء فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله على أن هذا الحكم لايسري إذا تبين من عبارات العقد أو قرائن الأحوال أن المتعاقدين قد اتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن البعض "[2]

[1] المادة 466 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري

[2] **الصلح في قانون الأسرة الجزائري** . قاضي سهام . .مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة الماستر . تخصص أحوال شخصية .بكلية الحقوق جامعة الجلفة .السنة الدراسية 2016/2015 ص 74

المطلب الثالث:الهيئات المكلفة بالصلح

إن أهمية الصلح لا تخفى على أحد على اعتبار أن هذا الإجراء له دور مهم إذا تم تفعيله بالشكل المطلوب في المحافظة على الروابط الأسرية والاجتماعية،إلا أن واقع الصلح مازال لم يثمر عن نتائجه في إعادة الود العائلي والاجتماعي بالشكل الذي كان منتظرا منه.

وان الصلح تتجلى أهميته البالغة في الحفاظ على كيان الأسرة وحمايتها من الانهيار ولهذا اتجهت معظم الدول الحديثة إلى إحداث مؤسسات وهيئات قضائية واستشارية لأجل القيام بهذا الدور السامي ، وهذا ما سأعمل على التحدث عنه في هذا المطلب، حيث أنني سأخصص الفرع الأول في التحدث عن قاضي الصلح، أما الفرع الثاني فسأدرج فيه بعض المحاولات والتجارب العربية في استحداث بعض الهيئات والمؤسسات الاستشارية في مجال الصلح .

الفرع الأول:قاضـي الصـلح

إن المعضلة الأساسية التي يواجهها القضاء مند زمن بعيد في مختلف الأنظمة القضائية عبر العالم، تتجلى في تراكم أعداد هائلة من القضايا التي تنتظر دورها المفصلي فيها بسبب البطء في الحسم في النزاعات[1] ، و قلة الأطر البشرية المرصودة للقيام بهده المهام.و قضايا الأسرة و خصوصا قضايا انحلال الرابطة الزوجية بالطلاق أو التطليق تعرف تزايدا مستمرا و بوثيرة مرتفعة إذ تنهال على أقسام قضايا الأسرة كالأمطار، و قد عمل المشرع الجزائري و المغربي على سن قوانين تنظم عملية الصلح بين الزوجين في كل مراحل فك الرابطة الزوجية .

وقد أوكلت هذه المهمة النبيلة إلى قضاة شؤون الأسرة في المحاكم ، وهذا ما يتطلب تكوين قضاء مؤهل تأهيلا كافيا من الناحية القانونية و الاجتماعية.وهو ما يحتم على القاضي التفتح على المجتمع و قضاياه و التشبع بثقافة حقوق الإنسان ومبادئ العدل و المساواة و الإنصاف.

[1]–أهمية الصلح في النظام القضائي المغربي .محمد سلام،، الملحق القضائي عدد 35 أكتوبر 2002، ص65

كما يجب اختياره ممن حنكته التجارب وله خبرة واسعة بمشاكل الأسرة ، و بأساليب الحوار المباشر الذي يتطلب كثيرا من المرونة و الصبر [1]. وبالإضافة إلى معرفته القانونية و خبرته القضائية يجب أن يتوفر على رصيد معرفي وعلى خلفية ثقافية تجعله على الاطلاع بأحوال الناس و المجتمع ، و تمكنه من القيام بدور الطبيب الاجتماعي وهو بصدد إجرائه لمحاولة التوفيق والسداد بين الزوجين لتوفير السلم و إعادة الطمأنينة إلى أطراف العلاقة الزوجية، و إيجاد حل مناسب الذي يحافظ على تماسك الأسرة والتسامح ، و تقريب وجهات النظر لتذويب الخلافات و الأحقاد[2]. فمدونة الأسرة المغربية جاءت بمقتضيات جديدة و مهمة و تطبيقها يحتاج إلى قضاء مؤطر تأطيرا جيدا حتى يتمكن من ترجمة فلسفة المشرع و غايته من إصدار هذا القانون و التي تتجلى في المحافظة على وحدة الأسرة و منع تشتيت شملها، و وقاية إفرادها من التشرد و الضياع والبؤس[3].

لكن بالرجوع إلى القضاة المكلفين حاليا بمهمة بذل الجهد من أجل إصلاح ذات البين نجد أغلب القضاة الذين عهد إليهم تولي القضاء الأسري هم من خريجين المدرسة الوطنية للقضاء بالإضافة إلى اقتصار تزكيتهم على قضاة ذوي تكوين قانوني محض.

وعلى العكس من ذلك نجد أن قانون محاكم الأسرة بجمهورية مصر العربية ينص على إن محكمة الأسرة تتألف من ثلاث قضاة يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس المحكمة الابتدائية ويعاون المحكمة خبيران اجتماعي و نفسي و أحدهما على الأقل من النساء4.

إن آليات التفعيل و التطبيق بمقتضيات قانون الأسرة عامة و بنصوص محاولة الإصلاح بين الزوجين خاصة يستلزم بالضرورة وجود جهاز قضائي متماسك و مؤطر تأطيرا عمليا.

---

[1]–.دور القضاء في إصلاح الأسرة:أحمد العنابي،، مجلة القضاء والتشريع التونسية عدد خاص ملحق للعدد الثالث لسنة 18 مارس 1976 ، ص210

[2]– أهمية مجلس العائلة على ضوء مدونة الأسرة و المرسوم المنظم له محمد أوراغ،، مجلة رسالة الدفاع، العدد الخامس2004، ص 125

[3]–مدى أي حافظت مدونة الأسرة على كيان الأسرة المغربية؟ . إدريس اجويلل، إلى منشورات مجموعة البحث في القانون و الأسرة، سلسلة الندوات العدد الأول طبعة 2006، ص 118

[4]– قراءة في مشروع مدونة التحكيم .عبد المجيد غميجة، ، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية سلسلة الندوات عدد2 الطبعة الأولى 2004، ص 56

و من الأفضل أن يتم الفصل بين قضاء الحكم و قضاء الصلح لأن إسناد مهمة الصلح في قضايا الطلاق و التطليق لقاضي الحكم يجعل الأطراف يتحفظون بل و يمتنعون عن تقديم بعض التنازلات و البوح ببعض الأسرار، خوفا من انعكاس مواقفهم و تصريحاتهم أثناء محاولة الصلح عن مراكزهم القانونية أثناء سريان الدعوى بعد فشل محاولة الصلح لأن قاضي الحكم يكون قد اطلع على أسرار تم البوح بها في جلسات الصلح من أجل الوصول إلى حل اتفاقي مرضي لرغبات الطرفين[1].

فمنح القاضي صفة الحاكم و إعطائه دور الوساطة بين الزوجين لإصلاح ذات البين بينهما يجعل أغلب حالات الصلح المعروضة على المحكمة لا تعرف النجاح، فيصبح بذلك إجراء الصلح مجرد إجراء شكلي لا يعكس الدور أو الهدف الذي أراده المشرع من خلاله.

فالمشرع يحمل أفكارا له واردة لتحقيق التوازن العائلي و إعادة الاستقرار للأسرة إلا أنه عجز عن توفير الهياكل الضرورية لإنجاح فكرة الصلح على أرض الواقع.

لذلك فمن الضروري على المشرع النص على وجوب إجراء محاولة الصلح من طرف قاض لا يشارك في الحكم في الدعوى.

لذلك لا بد من تزويد المحاكم و خاصة قسم قضاء الأسرة بقضاة مختصين في إجراء الصلح بين الزوجين لأن ذلك من شأنه الإسراع في بث دعاوى الطلاق و التطليق و بالتالي التخفيف من العبء الملقاة على عاتق القضاة المتواجدين حاليا.

الفرع الثاني :إنشاء مكاتب استشارية للأسرة

إن أول ما يثير الانتباه عند القيام بجولة سريعة في أرجاء أقسام الأسرة ذلك التراكم المذهل لإعداد الملفات و القضايا المطروحة على أنظار المحاكم خصوصا تلك المتعلقة بانحلال الرابطة الزوجية.و التي تنتظر دورها للفصل فيها بحكم قضائي نهائي.

ولهذا فقد أصبحت الحاجة ملحة إلى ضرورة تدخل أطراف ثالثة وسيطة تعمل لمحاولة التوفيق ورأب الصدع و اقتراح الحلول المساعدة لإيجاد حلول للخلافات القائمة بين الزوجين المتنازعين،

[1] أسباب عدم نجاح مسطرة الصلح في النظام القضائي المغربي و الوسائل الكفيلة بتفعيل هذه المسطرة .الحسن بويقين، ، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية سلسلة الندوات الطبعة الأولى عدد2 –2004 ، ص 28

مستندين في دلك على لغة الحوار و التعقل فلا بد إذن من اعتماد أسلوب الصلاح ذات البين الذي يعتمد على الوساطة التي هي عبارة عن تدخل طرف ثالث للتوصل إلى حل يرضي الزوجين الدائر بينهما النزاع.

فلا مناص من اللجوء إلى إنشاء مؤسسات مؤهلة تقوم بمهمة الإصلاح بين الزوجين في كل القضايا الأسرية على اختلاف مواضعها{ طلاق تطليق...} قبل اللجوء المحاكم،فتكون المهام المنوطة بهذه الجهات وقائية إذ تمنع وصول الدعاوى الخاصة بالزوجين إلى ساحة القضاء. فهذا الأخير لا يتدخل إلا في حالة عجز هذه المؤسسات الوسيطة عن التوفيق بين الزوجين.

وقد عمل مجموعة من الدول العربية و قبلها الدول الأوروبية و الأمريكية على إحداث وتكوين جهات{ مكاتب، مؤسسات، مراكز....} كلفت بمهمة مساعدة الزوجين على حل خلافاتها وبالتالي التقليل من بسب الطلاق و التطليق الذي يهدم البيت الأسري و رفع نسب الصلح.

و فيما يلي نورد بعض نماذج هذه المؤسسات... التي تم إنشاؤها ببعض الدول العربية ونخص بالذكر مصر، فلسطين، البحرين، السعودية:

أولا: تجربة مصر

ففي مصر صدر قانون رقم 10 لسنة 2004 الخاص بإنشاء محاكم الأسرة المتخصصة في جميع النزاعات العائلية، الهدف منه هو حماية الأسرة و منع تكدس القضايا الخاصة بالمنازعات الأسرية التي يجب الحسم فيها في وقت قصير، نظرا لما تتميز به المشاكل الأسرية من خصوصية،و الميزة الخاصة و التي تميز هذا القانون هو أنه ينص على إنشاء في كل محكمة من محكمة الأسرة مكاتب خاصة تسمى بمكاتب تسوية المنازعات الأسرية ، و يحاول هذا المكتب أن يقوم بالوساطة بين الزوجين في الشؤون العائلية لكن لن تجري الوساطة في قضايا الطلاق بين الزوجين في الشؤون العائلية إلا إذا كانت الزوجة هي التي تقدمت بطلب الطلاق.

و بمقتضى قانون محاكم الأسرة الجديد لن تتمكن المرأة حتى من رفع قضية بشأن أمر من أمور الأحوال الشخصية دون التقدم أولا بطلب تسوية النزاع إلى هذا المكتب، و لن ينظر القضاة في أي قضية إلا إذا حاول الأخصائيون الاجتماعيون و النفسيون التوصل إلى الصلح بين الزوجين و

لم يوفقوا في تحقيقه في غضون خمسة عشر يوما ، إلا إذا وافق الطرفان الخصمان معا على مد الفترة لمحاولة الصلح.

و بذلك يكون القانون المصري قد أوجد مرحلة أخرى سابقة على اللجوء إلى المحكمة. فهي من بين التغيرات المستحدثة.

فلا بد إذن من أن يلجأ الزوجان المتخاصمان إلى مكتب تسوية المنازعات أولا. و على كل الأسر أن تمر به و تظل باب المحكمة مغلقا في وجههما قبل المرور إلى مرحلة الوساطة من خلال مكتب تسوية المنازعات الأسرية.

و يقضي القانون الجديد لمحاكم الأسرة بتعيين أخصائي اجتماعي و أخر نفسي لكل منازعة أسرية و مهمتها تتضمن تقديم النصح و الإرشاد لأطراف النزاع و محاولة تسوية الخلاف القائم بينهما وديا و هذا سيجنب بعض الأزواج السير في إجراءات قضائية مطولة و معقدة.

و الميزة الأخرى التي تسجل لهذا القانون هي التنصيص على ضرورة وجود أخصائية اجتماعية أو نفسية مشاركة في مكتب تسوية المنازعات .[1]

ثانيا- تجربة المملكة العربية السعودية

و إذا كانت الدول العربية بشكل عام تعاني من ظاهر ارتفاع حالات الطلاق وانطلاقا سريعة فان السعودية و بشكل خاص ترزح تحت عبء هذه المشكلة التي تزايدت بشكل مخيف، لدلك عملت السلطات في المملكة العربية السعودية على إيجاد مكاتب لحل الخلافات الزوجية والسيطرة عليها قبل أن تؤدي إلى الطلاق.

و يقوم بالإشراف على هذه المكاتب مجموعة من القضاة بمساعدة عدد من المختصين الأكاديميين في العلوم الاجتماعية و علم النفس و بعض المختصين بدراسة أسباب الطلاق إضافة إلى متطوعين من أئمة المساجد ومأذوني عقد القران.

[1]- www.asharqalawsat.com- www.balagh.com- يوم 2018/06/03 على الساعة العاشرة صباحا

وتهدف هذه المكاتب إلى إصلاح ذات البين المعمول بها في عدد من المحاكم السعودية للحد من ظاهرة الطلاق ووضع حلول مناسبة للطرفين ، بدلا من الانفصال و إيجاد لجان عاملة لحل الخلافات.

ويتم التعامل مع كافة القضايا المعروضة عن هذه المكاتب بالسرية التامة و الحيادية في اتخاذ القرارات المناسبة و التي تراها هذه المكاتب منصفة للطرفين كما يتم توعية الأزواج بالآثار السلبية التي تشكلها ظاهرتي الطلاق والتطليق وما يترتب عليها من تشريد الأسرة يكون ضحيتها أولا وأخيرا الأطفال[1].

ثالثا – تجربة دولة البحرين

ففي دولة البحرين تولي وزارة العمل والشؤون الاجتماعية رعاية خاصة للأسرة.فقد تم إنشاء مكاتب للإرشاد الأسرية لمعاونة المحاكم الشرعية في بحث أسباب المنازعات الزوجية والعائلية، واقتراح الحلول الملائمة لها، ومحاولة إصلاح ذات البين، وتقليل نسبة الطلاق برفع نسبة الصلح، والمحاولة قدر الإمكان تخفيف حدة التوفر والقلق عند الزوجين بمعرفة أسباب الخلاف وتهيئة الجوالعائلي السليم الذي يكفل للأبناء تنشئة اجتماعية صالحة مع تهيئة الجو الأسري عند المطلقين والأبناء في حالة الطلاق.

إضافة إلى توجيه الأمر إلى مصادر الخدمات المختلفة في المجتمع للاستفادة منها في حل المشكلات وأيضا القيام بالبحوث والدراسات المتعلقة بالأسرة ونشر نتائج البحوث والدراسات ثم اقتراح التوصيات الكفيلة لدعم كيان الأسرة البحرينية.

كما تقوم هذه المكاتب بدراسة أحدث الأساليب والوسائل التي تتبعها الدول المتقدمة في حل المشكلات الأسرية وتجربة تطبيق ما يتناسب مع البيئة المحلية من هذه الوسائل وبما لا يتعارض مع القيم الإسلامية.

ويتم علاج الخلافات الأسرية عن طريق مشرفة الإرشاد الأسري إذ يتم رصد الحالات ومعالجتها بتنسيق مع مختلف الجهات المختصة كمستشفى الطب النفسي ووزارة العدل من هنا يبدو أن عمل مكاتب الإرشاد أو التوجيه الأسري يشمل مجالات الوقاية و التوعية ثم العلاج.

[1] www.arriyadh.com –naseejoh.com– يوم 2018/06/03 على الساعة العاشرة صباحا

و قد بدأت فكرة مكاتب الاستشارات الأسرية في البحرين ب { الخط الساخن} لدى بعض الجمعيات النسائية الذي يعمل على تلقي المشاكل الأسرية و الاجتماعية و توجيه المتصلين مع الاحتفاظ بخصوصية الأسرة و السرية في معالجة المشاكل الأسرية و الاجتماعية.

و بعد إنشاء مكاتب الاستشارات الأسرية أصبح الأمر يتعلق بإلية منهجية و مهنية تستخدم للوقاية من المشاكل الأسرية والحد من زيادة حالات الطلاق والتطليق وكثرة القضايا المتعلقة بالخلافات الزوجية في المحاكم الشرعية.[1]

رابعا – تجربة دولة فلسطين

تعتبر لجنة الوساطة الأسرية التابعة لمركز البحوث الإنسانية و التنمية الاجتماعية بغزة من أكثر اللجان التي ساهمت و بصورة فاعلة في حل النزاعات التي تنشب بين الرجل و زوجته بالدرجة الأولى بسبب الخلافات الزوجية أو تدخل أهل الزوجين في الحياة الزوجية.

فعمل هذه اللجان يشمل كل مشاكل الأسرة الذاتية و الخارجية. فكثيرا ما يفضل الناس اللجوء إلى مركز البحوث الإنسانية و التنمية الاجتماعية لحل مشاكلهم لأنهم يدركون أن المشاكل إذا وصلت إلى الجهات الرسمية، فإنها تأخذ الطابع القانوني و يتدخل فيها الشرطة و المحامون والمحاكم. و حل المشكلة يحتاج إلى وقت طويل بالإضافة إلى بدل الكثير من الجهد و المال. و قد يقطع الظلم على أحد الطرفين في المشكلة لذلك يلجأ إلى مركز البحوث الإنسانية لحل مشاكلهم.

و يتمثل الحل في تفهم المشكلة و الوقوف على أسبابها و أبعادها. و تقديم المشورة و النصيحة وبذل كافة المساعي و الجهود حتى نتمكن من الحل أو المساهمة في الحل مهما كانت المشكلة معقدة.

و تحظى لجان الإصلاح بقبول و ترحيب كبيرين من طرف المواطنين لما تقوم به من جهد جبار في الإصلاح بين الناس و حل المشاكل التي تحدث في المجتمع خاصة و أن المجتمع الفلسطيني تغلب عليه العشائرية. و معظم المشاكل الأسرية يتم يحلها من طرف لجان الإصلاح إذ باتت تؤدي دورا هاما في المجتمع في ظل تراجع سيادة القانون و حالة الانفلات التي يعيشها. فهي تسد الفراغ الذي تركه غياب سيادة القانون لذلك فهي ضرورة لا غنى عنها.

[1]- www.asharqalawsat.com - www.Nuwab.gov.bh يوم 2018/06/03 على الساعة العاشرة صباحا

و نظرا لحساسية بعض القضايا التي تكون المرأة طرفا رئيسيا فيها لاسيما الخلافات الزوجية فإنه في أغلب الحالات ترفض النساء عرض مشاكلها أمام الرجال نظرا لخصوصيات الموقف و العادات التي تحكم المجتمع ففي كثير من القضايا التي كانت تنشب بين الزوجين و التي عرضت على رجال الإصلاح لم تستطع الزوجة الحديث أمام المسؤولين الرجال في هذه القضايا مما ساهم في ضياع حقها لأنه في النهاية يكون الحكم بناء على البيانات و لا يحتكم إلى النوايا لذلك قد تولدت لدى لجان الإصلاح فكرة إنشاء لجن الإصلاح النسائية. و قد لقيت هذه الفكرة قبولا كبيرا نظرا لطبيعة العلاقة الأسرية من خصوصية. فالمرأة تستطيع الحديث بحرية أمام مثيلتها دون حرج أو خوف.

و من أجل نجاح هذه اللجان في مهمتها الإصلاحية فإنها تعمل في سرية مطلقة و تحافظ على خصوصيات الخلافات الزوجية حتى يكتب النجاح لمحاولة التصالح التي تقوم بها. كما أن الوسيط الذي يعين لمهمة التوفيق بين الزوجين يتسلح بكل ما هو مفيد في عملية الإصلاح خاصة الثقافة العامة و الأخلاق الحميدة و الإلمام بكل العادات و التقاليد السائدة في المجتمع، فضلا عن المعرفة الكاملة لأمور الدين حتى لا تتعارض عملية الإصلاح مع تعاليم الدين الحنيف.

كما أن بعض الدول الغربية كانت سباقة في خلق بعض المؤسسات أو المراكز المكلفة ومهمة الإصلاح بين الزوجين[1].

وفي اليابان شكلت محاكم خاصة للأسرة تضطلع بوظيفة الوساطة بين الزوجين.والقرارات التي تصدر عنها ليست لها طابع قضائي و إنما تأخذ إلزاميتها من الأطراف.

وفي الولايات المتحدة توجد جمعيات متخصصة مكلفة بمهمة المصالحة بين أفراد الأسرة و من بينهم الزوجين[2]ويقتصر دور المحاكم على المصادقة على ما تم التوصل إليه من حلول.

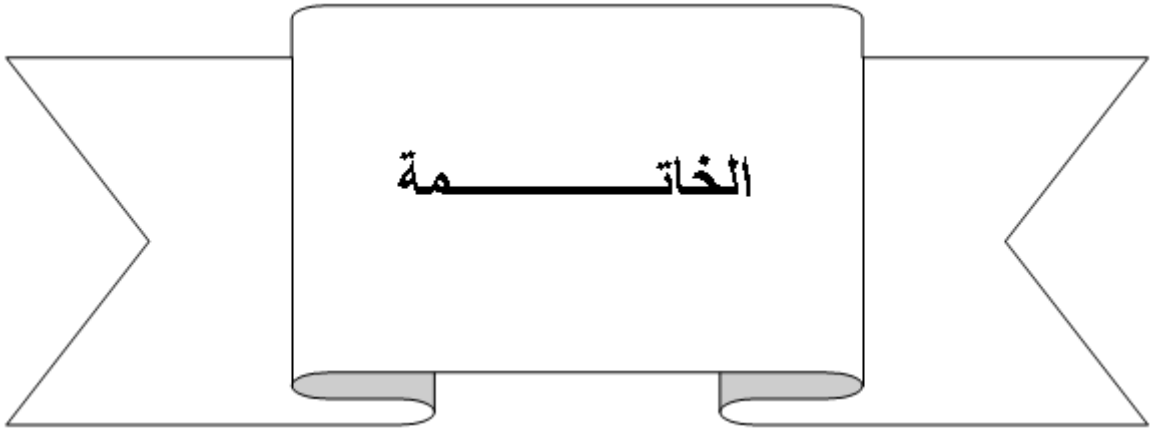
وفي ظل تزايد عدد القضايا المرتبطة بمختلف النزاعات الأسرية التي تشهدها المحاكم الجزائرية، فلم يعد مقبولا على الإطلاق أن تترك الأسرة تداس و تعصف بها كل الأسباب الواهية وحتى

[1] www.pcdr.org wwww.bayader.com – يوم 2018/06/03 على الساعة العاشرة صباحا

[2] www.addusyour.com يوم 2018/06/03 على الساعة العاشرة صباحا

المعقولة من النزاعات التي تتعقد حين عرضها أمام المحاكم[1]. وذلك لعدم قدرة القضاة على إنجاح عملية الصلح وذلك لعدم كفاءتهم بسبب عدم تكوينهم في هذا المجال . وهذا ما يستوجب تدخل المشرع في إنشاء مراكز أو مكاتب... متخصصة في القيام بدور الوساطة من أجل تحقيق التصالح بين الزوجين . وكافة افراد المجتمع .

[1] الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الأسرية .محمد ناصر ميتيوي مشكوري و محمد بوزلافة، ، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الندوات عدد2 الطبعة الأولى 2004. ، ص 199


الخاتـــــــــمة

الخاتمة

أولا : أهم النتائج المستخلصة من هاته الدراسة ما يلي :

1- التعريف الراجح للصلح هو تعريف ابن عرفة المالكي * الصلح هو انتقال عن دعوى أو حق لرفع النزاع أو خوف وقوعه *

2- التعريف الأقرب إلى الصواب للصلح من بين التعريفات القانونية التي تعرضت لها في هاته المذكرة هو تعريف القانون المدني الفرنسي .

3- الصلح مشروع بالكتاب والسنة والإجماع .

4- للصلح أهمية جليلة في الحفاظ على كيان الأسرة واستقرار المجتمع .

5- الصلح آلية متميزة عن العديد من الأنظمة القانونية الأخرى المشابهة له مثل الوساطة والتحكيم .

6- الصلح عبارة عن عقد يجيب أن تتوفر فيه مجموعة من الأركان والشروط ولكن يجب حمله إلى اقرب العقود له .

7- يشترط في المتصالح عنه العلم به وهذا عملا بقول الحنفية والمالكية وذلك لتجنب النزاع حول عقد الصلح في حد ذاته .

8- ملكية المتصالح عنه هي الضابط فيما يجوز فيه التصالح .

9- جواز الصلح مع الإنكار والسكوت عند الجمهور .

10- ولى الأمر هو الملزم بإجراء الصلح والتصديق عليه .

11- ما لا يجوز الصلح فيه في أثار النكاح هو النسب .

12- عدم تطرق قانون الأسرة إلى الصلح في الخلع والطلاق بالتراضي وطلب التطليق وهذا ما فتح الباب واسعا أمام اجتهادات المحكمة العليا وفقهاء القانون .

13- عدم سن المشرع الجزائري قواعد قانونية تنظم وتحكم الصلح في الميراث والوصية والنكاح وأثاره .

14- عدم وضوح رؤية وفلسفة المشرع الجزائري في تنظيمه وضبطه لأحكام الصلح وخاصة في مسائل شؤون الآسرة .

15- عدم كفاءة القضاة في المحاكم الجزائرية في إدارة جلسات الصلح وذلك لقصور تكوينهم في هذا المجال .

16- عدم وجود هيئات مؤهلة بإجراء عملية الصلح في الجزائر على غرار العديد من الدول العربية مثل السعودية ومصر .

ثانيا : أهم الاقتراحات والتوصيات التي يمكن الخروج بها من هاته الدراسة:

1-ضرورة تعديل قانون الأسرة الجزائري وذلك بسن قواعد تحكم وتنظم عملية الصلح كافة صور فك الرابطة الزوجية من خلع وطلب تطليق وطلاق بالتراضي . وكذا الصلح على الميراث والوصية

2-استحداث محاكم مختصة بدعاوى شؤون الأسرة تختص بالنظر في قضايا الأسرة فقط بالإضافة إلى الصلح فيها . وذلك اقتداء بالتجربة المصرية في هذا المجال .

3-العمل على تكوين القضاة وإعادة رسكلتهم للقيام بالدور الفعال المنوط بهم في عملية الصلح .

4-ضرورة الاستعانة بمؤسسات خارج الجهاز القضائي وانتدابها من أجل إجراء المحاولة الصلحية، وخاصة تلك التي أثبتت فعاليتهاونجاعتها، كما هو الشأن بالنسبة لمجالس الصلح العرفي والإرشاد الأسري في بلاد القبائل، ووادي ميزاب وتدخل العائلة، ومؤسسات المساعدة الاجتماعية، ومجالس الصلح العرفية الموجودة بالمساجد، لما لها من دور فعال في المحافظة على الأسرة وحقوق أفرادها والعمل على دعمها حتى تساهم في تعزيز تماسك الأسر وحمايتها من التفكك

5- إنشاء بعض المكاتب والهيئات الاستشارية التي تقوم بتقديم المساعدة والاستشارات القانونية والاجتماعية والنفسية لأفراد الأسرة .

تم بحمد الله وعونه

فهرس المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

القران الكريم -

أولا : الكتب

1 – **أسباب عدم نجاح مسطرة الصلح في النظام القضائي المغربي و الوسائل الكفيلة بتفعيل هذه المسطرة** : الحسن بويقين، ، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية سلسلة الندوات الطبعة الأولى عدد2 –2004

2 – **أهمية الصلح في النظام القضائي المغربي:** .محمد سلام،، الملحق القضائي عدد 35 أكتوبر 2002

3– **أهمية مجلس العائلة على ضوء مدونة الأسرة و المرسوم المنظم له:** محمد أوراغ،، مجلة رسالة الدفاع، العدد الخامس2004،

4 – **التعريفات:** علي بن محمد بن علي الزينالشريف الجرجاني (ت 816هـ)، دار الكتب .العلمية، بيروت، لبنان، ط1 ،1403هـ . 1983م

5 – **الفقه الإسلامي و أدلته** : وهبة الزحيلي،، الجزء الخامس، دار الفكر، دمشق بدون سنة نشر

6 – **المنازعات الجمركية في ضوء الفقه و اجتهاد القضاء و الجديد في قانـــــــون الجمارك:** أحسن بوسقيعة، ، دار الحكمة، الجزائر 1991

7– **االصلح في المادة الإدارية** : بن صاوشة شفيقة، دار هومة، الجزائر الطبعة الثانية بدون سنة نشر

9 – **الصلح القضائي** : الأنصاري حسن النيداني .دار الجامعة الجديدة للنشر . الإسكندرية بدون سنة نشر

10 – **الوسيط في شرح القانون المدني:** عبد الرزاق احمد السنهوري ، الجزء الخامس العقود التي تقع على الملكية ، المجلد الثاني دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان . دون سنة نشر

11 – **الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى:**العيشفضيل، منشورات بغدادي، . الجزائر دون سنة النشر

12 – **الباب في شرح الكتاب:** عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيمالغنيمي الدمشقي الحميد. الميداني الحنفي (ت 1298هـ)، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق محمد محييالدين

13 – **العناية شرح الهداية:** محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت 786هـ)، دار الفكر

14 – **الوجيز في الإجراءات المدنية:** محمد إبراهيمي' الجزء الثاني ' ديوان المطبوعات الجامعية ' الجزائر 2001'

15 –**المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية:** بن الشيخآثملويالحسين، ، الجزء الأول، دار هومه الجزائر،2005

16 – **المدونة الكبرى:** الإمام مالك بن أنس ، الجزء الرابع، دون دار نشر، سنة 1422 هجري

17 – **الوجيز في الإجراءات المدنية والإدارية :** محمد إبراهيمي'' الجزء الثاني ' ديوان المطبوعات الجامعية ' الجزائر 2001'

18– **الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الأسرية :**.محمد ناصر ميتيوي مشكوري و محمد بوزلافة، ، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الندوات عدد2 الطبعة الأولى سنة 2004

19––**إلى أي مدى حافظت مدونة الأسرة على كيان الأسرة المغربية؟** : إدريس اجويلل، إلى منشورات مجموعة البحث في القانون و الأسرة، سلسلة الندوات العدد الأول طبعة 2006

20– **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2 ،1406هـ – 1986م

21 – **دور القضاء في إصلاح الأسرة** : أحمد العنابي،، مجلة القضاء والتشريع التونسية عدد خاص ملحق للعدد الثالث لسنة 18 مارس 19767

22– **رد المحتار على الدر المختار** : شرح تنوير الابصار ابن عابدينحاشية، ، الجزء الخامس، دار الفكر دون بلد النشر 1979

23 – **كشاف القناع عن متن الإقناع:** منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريسالبهوتالحنبلى (ت 1051هـ)، دار الكتب العلمية

24 – **لسان العرب:** محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور (ت 711هـ، دار صادر، بيروت، ط3 ،1414 هـ. ج 8 ص 247

25-**مصنف ابن أبي شيبة:** عبد الله بن أبي شيبة، دار الفكر، بيروت، د ط، 1994، كتاب البيوع والأقضية، ما لا يحله قضاء القاضي

26 - **مسند البزار**: المشهور باسم البحر الزاخر: أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن سعد، وصبري عبد الخالق الشافعي، ط1 ،2009م. البزار (ت 292هـ)، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، تحقيق محفوظ عبد الرحمان زين الله، وعادل27 - سنن أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (ت 275هـ)، دار المودة، المنصورة، مصر، ط 1، 2013

28- **سنن الترمذي**: أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت 279هـ)، دار الفجر للتراث،القاهرة، مصر، ط 2011،2

29 - **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.**: بربارة عبد الرحمن،الطبعةالثانية، منشورات بغدادي الجزائر2009.

30- **قراءة في مشروع مدونة التحكيم** : عبد المجيد غميجة،منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية سلسلة الندوات عدد2 الطبعة الأولى 2004

31-**صحيح مسلم:** أبو الحسن مسلم بن الحجاج، دار ابن حزم، القاهرة، مصر، ط 1، 2010

32-**صحيح البخاري:**أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، دار ابن حزم، القاهرة، مصر، ط 1، 2010

ثانيا : المذكرات والرسائل الجامعية

33- **أحكام االصلح في مسائل الأحوال الشخصية في التشريعالجزائري:** فاقة مسعودة . مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة الماستر . تخصص أحوال شخصية .بكلية الحقوق جامعة الجلفة،السنة الدراسية 2014/2013.

34-**الصلح في قانونالأسرة الجزائري:** قاضي سهام،مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية،بكلية الحقوق جامعة الجلفة،السنة الدراسية 2016/2015.

ثالثا : التشريعات

أ : التشريعات الوطنية.

35 - القانون رقم 84 -11 ،مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 ،موافق لـ 09 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 05-09 ،مؤرخ في 25 ربيع الأول

سنة 1426 موافق ل 04 مايو 2005 ،يتضمن الموافقة على الأمر رقم 05 -02 ،مؤرخ في 18 محرم عام 1924 ،موافق ل 27 فبراير سنة2005.
36 - قانون رقم 90 -04 ،مؤرخ في 01 رجب عام 1410 ،موافق لـ 6 فبراير سنة 1990 يتعلقبتسوية النزاعات الفردية في العمل، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 91-28 ،المؤرخ في 6 يوليو 1991.
37 - القانون رقم 90-02 ،مؤرخ في 10 رجب عام 1410 ،موافق لـ 6 فبراير سنة 1990 يتعلقبالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-27 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ،و بالأمر رقم 06 -03 ،يتضمن القانون الأساسي للوظيفةالعمومية.
38 - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .
39- أمر رقم 59/75،المؤرخ في 26سبتمبر1975،يتضمنالقانون التجاري، الجزائري ،المعدل والمتمم.
40- أمر رقم 58/75 ،مؤرخ في 20 رمضان 1395 ،موافق ل26 سبتمبر سنة 1975،يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

ب : التشريعات الأجنبية

41 - قانون رقم 131 لسنة 1948 بتاريخ 29 / 1948/7 المتضمن القانون المدنـي المصري.
42 - القانون المدني العراقي رقم 67 لسنة 1980.

رابعا : المجلات القضائية

43 - مجلة المحكمة العليا، سنة 2005 ،العدد 02.
44 - مجلة المحكمة العليا، سنة 2007 ،العدد 01.
45 - مجلة المحكمة العليا، سنة 2009 العدد 02.

خامسا : المواقع الالكترونية

46-www.balagh.com -www.asharqalawsat.com
47-www.arriyadh.com – naseejoh.co

www.pcdr.org – wwww.bayader.com –48

www.addusyour.com – 49

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
مقدمـــــــــــــــــــة	ومن ا إلى
الفصـــــــــــــــــــــــــــل الأول : أحكام الفصل – تمهيد -	2
المبحث الأول : مفهوم الصلح	3
المطلب الأول : تعريف الصلح	3
الفرع الأول : تعريـــــف الصـــــــلح لغـــــة	3
الفرع الثاني : تعريف الصلح اصطلاحا	5
المطلب الثاني : مشروعية الصلح	8
الفرع الأول: مشروعية الصلح من القران الكريم	8
الفرع الثاني: مشروعية الصلح في السنة النبوية الشريفة	12
الفرع الثالث: مشروعية الصلح بإجماع علماء الأمة الإسلامية	14
المطلب الثالث : أهمية الصلح والحكمة من مشروعيته	15
الفرع الأول : الأهمية العملية للصلح	14
الفرع الثاني : الحكمة من مشروعية الصلح	17
المطلب الرابع : تميز الصلح عن بعض الأنظمة القانونية المشابه له	21
الفرع الأول :تميز الصلح عن الوساطة	21
الفرع الثاني : تميز الصلح عن التحكيم	22
الفرع الثالث : تميز الصلح عن ترك الخصومة القضائية	23
الفرع الرابع : تميز الصلح عن التظلم الإداري	24
المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للصلح	25
المطلب الأول : أركان عقد الصلح	25
الفرع الأول : التراضي في عقد الصلح	25

الفرع الثاني : المحل في عقد الصلح	27
الفرع الثالث : السبب في عقد الصلح	29
المطلب الثاني : شروط عقد الصلح	30
الفرع الأول: وجود نزاع قائم أو محتمل	30
الفرع الثاني : اتجاه نية طرفي عقد الصلح إلى حسم النزاع	31
الفرع الثالث : تنازل كل طرف على جزء من حقه	31
المطلب الثالث : أقسام الصـــــــــلح	32
الفرع الأول : الصلح على الإقرار	32
الفرع الثاني :الصلح على إنكار	33
الفرع الثالث : الصلح على السكوت	35
المطلب الرابع : مجالات الصلح	36
الفرع الأول : الصلح في النزاعات الأسرية	36
الفرع الثالث : الصلح في النزاعات العمالية	37
الفرع الرابع : الصلح في النزاعات التجارية	39
الفصل الثاني : تطبيقات الصلح في مسائل شؤون الأسرة- تمهيد -	43
المبحث الأول : الصلح في بعض الدعاوى المتعلقة بالأسرة	44
المطالب الأول : الصلح في دعاوى النكاح وآثاره	44
الفرع الأول : الصلح على دعاوى النكاح	44
الفرع الثاني: الصلح على الصداق	46
الفرع الثالث: الصلح على القسم بين الزوجات	48
المطلب الثاني : الصلح في دعاوى فك الرابطة الزوجية	52
الفرع الأول: الصلح في دعوى الطلاق بالتراضي	52
الفرع الثاني: الصلح في دعوى الخلع	54
الفرع الثالث : الصلح في دعاوى طلب التطليق	59
المطلب الثالث : الصلح على الميراث	61
الفرع الأول : تعريف التخارج ومشروعيته	61

الفرع الثاني : شروط التخارج	62
المبحث الثاني : اثار الصلح وانقضائه و الأجهزة الكلفة به	65
المطلب الأول : الآثار المترتبة عن الصلح	65
الفرع الأول : حسم النزاع	65
لفرع الثاني : الأثر الكاشف والأثر النسبي للصلح	67
الفرع الثالث : آثار الصلح في مسائل الأحوال الشخصية	69
المطلب الثاني :إنقـــضاء الصلح	70
الفرع الأول : إنقضاء الصلح بالفسخ	70
الفرع الثاني : إنقضاء الصلح بالبطلان	71
المطلب الثالث: الهيئات المكلفة بالصلح	74
الفرع الأول: قاضي الصلح	74
الفرع الثاني : إنشاء مكاتب استشارية للأسرة	76
الخاتمة	76
قائمة المراجع	83
فهرس الموضوعات	89