خصوصيات الصلح القضائي كطريق بديل لتسوية المنازعات المدنية في القانون الجزائري

Judicial conciliation specificities
as an alternative to settle civil conflicts in Algerian law

د. ضاوية كيرواني *
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة مولود معمري تيزي وزو –الجزائر-
Samiadellem@yahoo.fr

د. زياد محمد أنيس
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة مولود معمري تيزي وزو-الجزائر-
med-anis89@hotmail.fr

تاريخ الاستلام:2022/03/01 تاريخ القبول للنشر: 2022/05/23 تاريخ النشر: 2022/05/30

ملخص:

يعتبر الصلح أسلوبا متميزا لإنهاء المنازعات المدنية، عرفه مجتمعنا وعمل به منذ القدم. أما في العصر الحديث ونظرا لتعقد وتشعب المنازعات ما أدى إلى التراكم والتكدس القضائي، مما انعكس سلبا على أداء جهاز القضاء. ظهرت الحاجة الملحة إلى الصلح القضائي كأحد الحلول البديلة للنزاعات. عليه، نظم التقنين المدني الجزائري الجانب الموضوعي للصلح، وأعتبره عقد ينحسم به النزاع القائم، بموجب أحكام المواد من 459 إلى 466. كما تصدى المشرع للجانب الإجرائي للصلح القضائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 08-09، تحت عنوان: « الطرق البديلة لحل النزاعات»، من خلال تنظيم إجراءاته بموجب المواد 990 إلى 993.

الكلمات المفتاحية: الصلح القضائي، جوازي، محضر، سند تنفيذي.

Abstract:

Conciliation is considered as a distinct method to end civil conflict, which is known and practiced by our society and people since ancient times. However in the modern age, the complexity of nowadays conflicts has led to backlogs and accumulation in judicial proceedings that had a negative impact on the judiciary performance. Thereupon, the urgent need for judicial conciliation seems to be an appropriate alternative in disputes settlement. Accordingly, the Algerian civil legalization regulated substantial measures for conciliation and considered it as an agreement that solves both existing and potential dispute, under the provisions of Article 459 to Article 466. The Algerian legislator tackled the procedural aspect of judicial conciliation in the Code of Civil and Administrative Procedure under No 08-09, entitled 'Alternative methods for disputes settlement' by regulating its procedures under Articles 990 to 993.

***key words**: Judicial conciliation, permissible, minutes, enforceable instrument.*

مقدّمة:

يعتبر الصلح إحدى الآليات البديلة لحل المنازعات التي أعطت نتائج إيجابية في عدد من دول العالم، ذلك أن إنهاء النزاع بموجبه يؤدي إلى تخفيف العبء على القضاء، لأن إجراءات التقاضي فيها الكثير من التعقيد، كما أنه يؤلف بين القلوب ويضع حدا لما تتركه الخصومات من أحقاد في النفوس بين أفراد الأسرة أو المجتمع الواحد.

الصلح نوعان، قد يكون الصلح في النزاع المحتمل بين الطرفين لتوقي هذا النزاع، ويكون في هذه الحالة "صلحا غير قضائي'. والنوع الثاني، صلحا قضائيا *conciliation judiciaires la* بمناسبة دعوى قضائية مطروحة، والذي يتم بمعرفة القاضي وتحت إشرافه، إما بمبادرة منه، شريطة قبول الأطراف له، أو بمبادرة الأطراف تحت إشرافه، وهو موضوع دراستنا هذه.

إذا كان التقاضي سلوكا يميز الشعوب المتمدينة، فإن الصلح أعمق فهو سلوكا إنساني، إمتازت به المجتمعات العشائرية على الخصوص، وجعلت منه أساس إنهاء الخلافات التي تنشب بينها أو بين أفرادها. وعليه، فإن الصلح في كل أشكاله المتواجدة اليوم في الأنظمة القانونية، سواء كانت غربية أو عربية ما هو إلا إرث الماضي في شكل جديد. فإن الفكر القانوني قد وضع له تنظيما قانونيا يتصف بالمرونة والشكلية البسيطة[1]. وأن التشريعات تتعامل مع العملية الصلحية وفقا لفلسفتها الاجتماعية والاقتصادية والسياسية الخاصة بها والتي تتلائم مع سياساتها القانونية.

نظم المشرع الجزائري الجانب الموضوعي للصلح في التقنين المدني[2]، أسوة بالتشريعات المقارنة، ضمن الفصل الخامس، تحت الباب السابع، بعنوان: 'العقود المتعلقة بالملكية'، وذلك بموجب نصوص المواد من 459 إلى 466. كما كرس الصلح القضائي بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09[3]، في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الخامس، من خلال تنظيم إجراءاته، وخصص له أربع مواد من 990 إلى 993. والذي يساهم بلا شك في ترقية ثقافة التصالح بين المتخاصمين، التي ترفض الإملاء وأساليب القوة من السلطة بما فيها القضاء، وصولا إلى حل ينال رضائهم، مما يبرر سعيهم إلى تنفيذ الحكم الذي ساهما معا لإعداده. كما جاء تكريس الصلح القضائي، لتحقيق السرعة في إنهاء المنازعات المدنية، اقتصادا للوقت والتكاليف.

انطلاقا من هذه المعطيات، فإن الإشكالية المطروحة هي ما مدى فعالية إجراء الصلح القضائي كطريق بديل لحل المنازعات المدنية؟ وللإجابة يجب علينا إبراز أهم الخصوصيات الموضوعية (**أولا**)، والإجرائية للصلح القضائي (**ثانيا**).

تم استخدام المنهج التحليلي، بمناسبة تحليل النصوص القانونية التي تناولت الموضوع. وتهدف هذه الدراسة إلى التوعية، بإقناع بأهمية الصلح القضائي كوسيلة لتسوية النزاع، وذلك حتى تبذل الأطراف المتنازعة والقاضي قصارى جهدهم من أجل إعماله، بالنظر إلى الخصوصيات الموضوعية والإجرائية التي يتميز بها، بتوضيح مزاياه وما يمكن أن يعود عليهم منه من فوائد.

أولا:

في الخصوصيات الموضوعية للصلح القضائي

وضع التقنين المدني الجزائري أسوة بالتشريعات المقارنة أحكام عامة عن الصلح، ضمن الفصل الخامس، تحت الباب السابع، بعنوان العقود المتعلقة بالملكية. فرتب نصوصه من المادة 459 إلى المادة 466، والتي تناولت تعريفه (**1**)، خصائصه (**2**) وأركانه (شروطه) (**3**).

1- تعريف الصلح القضائي

تبنت الأنظمة التشريعية الحديثة الصلح، للحفاظ على إستقرار الأوضاع القانونية، إذ تفضل العقد الاتفاقي عن حكم السلطة، وذلك لتحقيق السرعة في إنهاء المنازعات، اقتصادا للوقت والتكاليف.[4] وللإلمام بموضوع الصلح القضائي، كطريق بديل لحل المنازعات المدنية، يجب علينا التطرق إلى تعريف مصطلح الصلح، سواء من الناحية اللغوية والفقهية، وبالخصوص من الناحية القانونية.

أ- التعريف اللغوي والفقهي الصلح

يعتبر الصلح كطريق لحل الخلافات بدلا من القضاء، أحيانا الوسيلة الوحيدة لإقرار السلم بين الجماعات الإنسانية، فمصدره العرف في الدول العربية[5]. كما لا تقتصر فائدته على مستوى التعامل بين الأطراف المتخاصمة، بل أن أهميته عامة وموسعة لتعميم العدالة والإنصاف[6]. وقد عرف بأنه: " الصلح سيد الحكام والصلح يمحي الجروح ".

عرف الصلح "بإصلاح لوضعية افتقدت توازنها، بحيث أصبحت تخرج عن الحق". ويعني الصلح في اللغة العربية قطع المنازعة، وهكذا الصلح يفيد المصالحة عكس المخاصمة، وهو بذلك يعني السلم. ويري فقهاء اللغة أن السلم بفتح السين معناه الصلح، والصلح لغة من تصالح

القوم بينهم، فيقال لغة: "تصالح القوم وصلحوا"، بمعنى توافقوا بخلاف تخاصموا أو اختصموا. والصلح من المصالحة وهو بذلك يعني: "السلم أو التوافق والوئام". ومن ذلك هناك مثلا قانون المصالحة الوطنية، وقانون الوئام المدني [7]. كما يقال: "صالحه على الشيئ" أي سلك معه مسلك المسألة في الإتفاق، وصلح الشيئ إذا زال عنه الفساد [8].

إعتبر كذلك الصلح لغة: " قطع النزاع". ويقتضي الصلح روح التضحية، بمعنى تقاسم المخاطر مع الطرف الأخر، وبناء على هذه الروح التي تميل إلى العدالة والتسامح.

فقد عرفه A.zahi الصلح بأنه: إتفاق يضع حدا للنزاع برضا الطرفين، حيث يتنازل كل طرف للأخر عن حقوقه بغرض الوصول إلى حل، وذلك كما يلي:

La conciliation ou solh est la convention qui met fin au litige avec le consentement des parties… chaque partie renonce a une partie de ses droits afin de parvenir a une solution.

كما عرفته Géraldine CHAVRIER بأنه: طريق بديل ودي لحل النزاعات، يتضمن تنازلات متبادلة صادرة عن الأطراف المعنية [9] وذلك كما يلي:

La transaction constitue un mode de règlement amiable des contestations impliquant des concessions émanant de parties concernées.

عرفه الأساتذة إبراهيم تجار وأحمد زكي بدوي ويوسف شلالا كمصطلح قانوني، بأنه: " إتفاق المتنازعين على فض النزاعات الناشبة بينهم وديا". ومن ذلك كان إستعمال عبارة محاولة الصلح– *La tentative de conciliation*. وهي إجراءات تفرضها بعض القوانين على المتخاصمين لإلزامهم بالحضور إما أمام هيئة مختصة (حالة مكتب المصالحة أمام مفتشية العمل) أو أمام القاضي حتى يحاولوا أن يصلحوا قبل مواصلة إجراءات الخصومة (قضايا الطلاق في قانون الأسرة) [10].

كما عرفته الدكتورة بوحفص نناع بأنه:

On parlera de conciliation judiciaire lorsque c'est le juge qui tente la conciliation et donc se fait conciliateur sur la base des textes du code de procédure civile et administrative, qui prévoit cette hypothèse ainsi l'article 990 stipule que les parties peuvent se concilier d'elles mêmes ou a l'initiative du juge tout au long de l'instance. [11].

نستنتج، أن الصلح القضائي عقد أو إتفاق حول حق متنازع فيه بين خصوم، بمقتضاه يتنازل أحدهم عن إدعائه مقابل تنازل الطرف الأخر عن إدعائه أو مقابل أداء شيء ما، وينهي به الطرفان بالتالي نزاعا قائما من خلال التنازل المتبادل.

ب)- التعريف القانوني للصلح القضائي

عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 459 من القانون المدني كما يلي:

" **الصلح ينهي به الطرفان نزاعا قائما...، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه.**" [12] وفي هذا الصدد يرى الأستاذ بربارة، بأن تصدي المشرع للصلح بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية يأخذ طابعا إجرائيا، في حين أن الصلح الوارد في القانون المدني ذو طابع موضوعي.

عليه، فإن الصلح عبارة عن عقد، والعقد حسب أحكام نص المادة 54 من القانون المدني هو: ' أتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص أخريين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما". فإن الصلح يعني تعاقد طرفي النزاع أو الخصام على تنازل كل منهما عن جزء أو شيء من مطالبه، وهي المنح أو الفعل أو عدم الفعل لشيء ما [13].

كما أجازت المادة الرابعة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي مصالحة الأطراف أثناء النظر في الدعوى وفي أي مادة كانت [14]. ومنها المسائل المدنية التي تعتبر الميدان الأصلي لإعمال الصلح.

عليه، فالصلح أو إجراء التصالح أو التوفيق، هو مرحلة أولية سابقة في بعض الدعاوى، يقوم خلالها القاضي بمحاولة تسوية الخلاف وديا بين طرفين متنازعين قبل الحسم في النزاع بحكم قضائي نهائي [15]. بالتالي، فهو أسلوب يقوم على إيجاد حل ودي للنزاع القائم بين الخصوم، إذ قد يرى طرفا الخصومة في دعوى منظورة أمام القضاء أنه من الأفضل لهما أن يصطلحا، وفي هذه الحالة يجوز لهما أن يتصالحا تلقائيا أو بسعي من القاضي، وفي كلتا الحالتين يجب أن يفرغ الصلح في محضر طبقا لمقتضيات المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

غير أنه، يلزم حضور الطرفان أمام المحكمة ويقران أنهما إتفقا على الصلح، فيقوم القاضي بإثباته في محضر الجلسة في حضورهما، ثم يقوم بتوقيعه، كما يوقع الطرفان على المحضر وأمين الضبط، وهذا بعد أن يتأكد القاضي أن هذا الاتفاق لا يتعارض مع القانون والنظام العام والآداب العامة. ويكتسب محضر الجلسة في هذه الحالة صفة الصلح القضائي، ويعتبر سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط بالمحكمة، طبقا لأحام نص للمادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- خصائص الصلح القضائي

يستنتج، من أحكام نص المواد 459 و54 أعلاه، أن الصلح هو "عقد ينهي به الطرفين النزاع، بفعل شيء ما هو التنازل عن حق". فلا يلزم في عقد الصلح أن تكون التضحيات متعادلة، بل يكفي أن يكون السبب مشروعا، فالتنازل عن الإدعاء دون مقابل لا يعتبر صلحا، وعليه يتميز عقد الصلح بمجموعة من الخصائص [16] منها:

أ-**الصلح عقد رضائي**

يعتبر الصلح من العقود الرضائية التي لا يشترط فيه القانون (المادة 459 من القانون المدني) لإبرامه شكلا خاصا، بل أن العقد يعتبر قائما بمجرد تبادل إرادة الطرفين بالإيجاب والقبول. ورغم أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يقضي بأنه، في حالة التوصل إلى الصلح يثبت ذلك في محضر، إلا أن الفقهاء يجمعون على أن الكتابة هنا من أجل الإثبات فقط وليس من أجل الانعقاد.

ب- الصلح من العقود الملزمة للجانبين

يلزم كل من المتصالحين بالتنازل عن حقه نظير تنازل الطرف الأخر عن حقه كمقابل، وبهذه الطريقة ينهي النزاع في حدود الحق المتنازع عنه، فيسقط في جانب كل من الطرفين الإدعاء الذي تنازل عنه، ويبقى الجزء الذي لم يتنازل عنه ملزما للطرف الأخر، أي يكون كل متعاقد وفي نفس الوقت دائنا ومدينا نحو المتعاقد الأخر.

ت- **الصلح من العقود المعاوضة وليس تبرعا**

يتنازل كل طرف عن حقه للطرف الأخر، ويتلقى عوض ذلك "حقا" يتنازل عنه هذا الأخير [17]، وعليه، يكون التنازل عن الحق على وجه التبادل. وبعبارة أخرى أن ينال كل من المتعاقدين مصلحته أو جزء منها بقدر ما يتنازل لخصمه عن مصالحه [18].

2- أركان الصلح القضائي:

يشترط في الصلح القضائي، كسائر العقود المدنية، إلى الأركان العامة الواجب توافرها في باقي العقود، بالإضافة إلى الأركان الخاصة في عقد الصلح القضائي أو ما يسمى بشروط الصلح.

أ) - الأركان العامة للصلح:

يتفق كل من التشريع والقضاء والفقه على أن الصلح ليس إلا عقد كسائر العقود المدنية، وبالتالي يحتاج لانعقاده إلى الأركان الواجب توافرها في باقي العقود، والمتمثلة في التراضي والمحل والسبب المنصوص عليها في قانون المدني الجزائري، في القسم الثاني من الفصل الأول من الكتاب الثاني، تحت عنوان: شروط العقد، ونحيل هنا إلى القانون المدني فيما يتعلق بهذه الأركان. ونركز بالتالي في هذه الدراسة على الأركان الخاصة لعقد الصلح أو ما يسمى بشروط الصلح، طالما أن الأركان العامة موحدة بين جميع العقود المدنية بما فيها عقد الصلح.

ب) - الشروط الخاصة لصلح القضائي:

يستشف من تعريف الصلح القضائي، بأنه عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما، يتنازل كل طرف على وجه التبادل عن حقه، وهو الصلح الذي يحدث أثناء نزاع قضائي، والذي يشترط عدم صدور حكم نهائي فاصل في الخصومة، وقد سمح به المشرع خلال جميع مراحل الدعوى، والذي يتجسد ميدانيا بمحضر الصلح، الذي يصل إلى مرتبة السند التنفيذي. وقد يحدث سواء على مستوى التقاضي في الدرجة الأولى أو الثانية وحتى على مستوى الطعن بالنقض، بأن يتنازل المستأنف عن استئنافه أو الطاعن عن طعنه، وفي هذه الحالة الحكم الإبتدائي أو القرار هو الذي يصبح نهائيا. كما قد يحدث الصلح على مستوى السند التنفيذي، وفي هذه الحالة المحضر المكلف بالتنفيذ هو الذي يدون محضر الصلح ضمن محضر التنفيذ [19].

يشترط بالتالي، في الصلح القضائي مقومات لإعماله، وهي وجود نزاع قائم، وتنازل الخصوم عن إدعاءاتهم بنية حسم النزاع.

ب-1- وجود نزاع قائم

أوجب المشرع الجزائر في المادة 459 أعلاه، على أن يكون هناك نزاع قائم. ويعرف **'زهدي يكن'** النزاع القائم بأنه:"اختلاف فريقين على الحق موضوع النزاع وعرضه أمام القضاء للفصل فيه' [20]. وتنشأ المصالحة من الإرادة المشتركة للأطراف، لغرض وضع حد لنزاع القائم بين الأطراف المتخاصمة، بالتالي، فوجود نزاع بين متصالحين هو من مفترضات الصلح، فان لم يوجد نزاع قائم لم يكن العقد صلحا، لذا يعد هذا العنصر أول مقومات الصلح [21].

يشترط في النزاع المعروض على القضاء والذي أراد طرفيه حسمه عن طريق الصلح، ألا يكون قد صدر بشأنه حكما نهائيا وإلا إنحسم النزاع بالحكم لا بالصلح. والنزاع المطروح على

القضاء يعتبر باقيا، ومن ثم يكون محلا للصلح حتى ولو صدر حكم فيه، إذا كان هذا الحكم قابلا للطعن فيه بالطرق العادية كالمعارضة والاستئناف.

ب-2- تنازل الخصوم عن إدعاءاتهم بنية حسم النزاع

الصلح عقد رضائي، فينهي به الطرفان النزاع، بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه، وإن لم ينزل أحدهما عن شيء من ذلك لا يكون العقد صلحا[22]، بل هو محض نزول عن الإدعاء. فإقرار الخصم لخصمه بكل ما يدعيه أو نزوله عن إدعائه لا يكون صلحا وهذا هو ما يميز الصلح عن التسليم بحق الخصم. إلا أنه ليس من الضروري أن تكون التضحية من الجانبين متعادلة، فقد ينزل أحد الطرفين عن جزء من إدعائه أو عن كل إدعائه ولا ينزل الطرف الأخر إلا عن بعض ما يدعيه، إذ يقتضي الصلح التضحية من الطرفين المتخاصمين.

قد يتصالح الطرفان حول جميع مسائل الخصام، فلا يتركان أية نقطة عالقة، وقد يتصالحان حول مسألة واحدة ويتركان الباقي للقاضي للحسم فيه بموجب حكم قضائي[23].

ضف، أنه يجب أن يقصد الطرفان بالصلح حسم النزاع بينهما، أي لا يقوم الصلح إلا إذا كان العقد المراد إبرامه ينهي النزاع القائم، وعليه إنفاق الطرفين على طريقة معينة لاستغلال العين المتنازع على ملكيتها لحين حسم النزاع بشأنها من قبل المحكمة، لا يعتبر صلحا، ولا يؤدي إلى حسم النزاع حول الملكية حسب أحكام نص المادة 459 من القانون. بالتالي، لكي يتجسد الصلح القضائي يجب أن يتولد عند كل طرف نية حقيقية لحسم النزاع، وتتجلى هذه النية في المجهودات التي يبذلها الأطراف لإيجاد حل للنزاع، فإذا إنعدمت النية لا يعتبر العقد صلحا.

ثانيا:

في الخصوصيات الإجرائية للصلح القضائي

يتحدد مجال الصلح القضائي كطريق بديل لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في إطار كل المنازعات بما فيها المدنية محل الدراسة **(1)**.

قد يرى طرفا الخصومة في دعوى مطروحة أمام القضاء، أنه من الأفضل لهما أن يصطلحا، وفي هذه الحالة يجوز لهما أن يتصالحا تلقائيا أو بسعي من القاضي، وفي كلتا الحالتين يجب أن يفرغ الصلح في محضر، فيلزم حضور الطرفان أمام القاضي ويقران أنهما اتفقا على الصلح، فيقوم بإثباته في محضر الجلسة ثم يوقعه، كما يوقع الطرفان على المحضر وأمين الضبط، وهذا بعد أن يتأكد القاضي أنه لا يتعارض مع القانون والنظام العام. فيكتسب محضر الجلسة صفة الصلح القضائي، ويعتبر سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط بالمحكمة **(2)**.

1-**مجالات تطبيق الصلح القضائي**

منح المشرع الجزائري القاضي سلطات واسعة للتوفيق بين الخصوم في سبيل الرفع من فاعلية هذا الإجراء وتوفير أكبر قدر ممكن من الضمانات، تحقيقا للغاية المتوخاة منه وهو التوصل إلى حل ودي يرضي كل الأطراف، وعليه فإن المبدأ أن الصلح القضائي كطريق بديل لحل المنازعات في المنظومة القانونية الجزائرية جوازي وغير مقيد بمادة، غير أن لهذا المبدأ استثناءات.

أ-المبدأ العام للصلح القضائي

بالرجوع إلى أحكام نص المادة الرابعة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهي تنص على: "**يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت** ". يفهم من هذه المادة أن الصلح القضائي منوط للقاضي، ويكون أثناء سير الخصومة القضائية، وفي أي مادة كانت، أي بما فيها المنازعات المدنية.

لذلك يعد نص هذه المادة المرجع الأول للصلح القضائي الذي يعتمد عليه القاضي كأساس للقيام بعملية الصلح بين الخصوم في المنازعات المدنية، وهو ما أكدته أيضا المادة 990 من نفس القانون التي تنص: "**يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي، في جميع مراحل الخصومة**".

فاللجوء إلى الصلح لحل النزاع القضائي يخضع كذلك لإرادة الخصوم التي لا يقيدها في ذلك قيد كمبدأ عام طبقا لمقتضيات نص المادة 990 وأحكام نص المادة الرابعة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا ما إستثنى بنص خاص، كقضايا الطلاق والقضايا العمالية.

من هنا ترتبط فاعلية هذا الإجراء في حل النزاعات المدنية بمدى وعي أفراد المجتمع بحقيقة ما يمكن أن يحققه الصلح القضائي من نتائج مبهرة.

كما أن الصلح القضائي غير مقيد بمدة كأصل عام، إذ يمكن للقاضي أن يسعى للإصلاح بين الخصوم في أي مرحلة من مراحل الخصومة القضائية، وفي الوقت الذي يراه مناسبا طبقا لمقتضيات المادتين 990 و991 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب- إستثناءات الصلح القضائي

يعتبر الصلح القضائي إلزامي ومقيد بمدة محددة خلافا للمبدأ العام في بعض القضايا، إذ يجب على القاضي إجراءه فيها مثل قضايا الطلاق [24]، ودفع محضره في القضايا العمالية [25]، إذ أن الصلح الوارد في قانون العمل مستقل عن الدعوى القضائية، وهو إجراء شكلي جوهري لمباشرتها، وبدونه ترفض الدعوى شكلا. بينما لا يعتبر إجراء الصلح وفقا للمادة 990 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية ملزما للأطراف، وهو لا يدخل ضمن الإجراءات الشكلية لقبول الدعوى.

ضف، أن الصلح القضائي مقيد ببعض المسائل التي لا يجوز إجراءه فيها، وفي ذلك نصت المادة 461 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة على الحالة الشخصية". وتطبيقا لهذا القيد، يجب إستبعاد كل إجراء مصالحة يتعلق بالحالة الشخصية أو بالنظام العام.

2- إجراءات إعمال الصلح القضائي

نظم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصلح القضائي بإجراءات محددة، تضمنتها أربعة مواد من 990 إلى 993، وخصها عناية وإهتمام من بدايتها إلى نهايتها، وفي ذلك ضمانة لنجاح العملية، بالنظر لمركز القاضي القانوني والاجتماعي. حيث أناط به عملية الإصلاح بين الخصوم أثناء نظر الدعوى في سبيل فض النزاعات بأيسر السبل وفي أحسن الآجال، واعتبر هذا الدور جزء لا يتجزأ من عمله القضائي، وحمله في هذا الإطار واجب بذل العناية اللازمة قصد التوفيق بين الخصوم في حالة مبادرتهم للصلح، أو بعرضه لهم ومباشرته وتوثيقه للصلح القضائي في حالة نجاحه بهدف تنفيذه.

أ- المبادرة نحو الصلح القضائي

تنص أحكام المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي".

عليه، تتم المبادرة بالصلح، إما من طرف الخصوم تلقائيا وإما بسعي من القاضي بمحاولته التوفيق بينهما. كما يتضح وفقا لهذه المادة أن الصلح القضائي إجراء جوازي، سواء بالنسبة للخصوم أو بالنسبة للقاضي في القضايا المدنية، وهو لا يدخل ضمن الإجراءات الشكلية لقبول الدعوى. كما يتضح من أحكام نص هذه المادة، أن الصلح مطلوب كبدل لحل النزاع، ولو بعد رفع الدعوى أمام القضاء، ولاشي يمنعهم من القيام بذلك، تبقى فقط العزيمة للتوجه إلى طلبه من طرف الخصوم، وإلى تنفيذه من قبل القضاة[26]. فمتى تم التصالح من قبل الخصوم، سعى القاضي إلى تحرير محضر بالاتفاق المبرم فيما بينهم، ليحوز إثر ذلك المحضر صفة السند التنفيذي.

أ-1- الصلح المبرم بين الخصوم تلقائيا

أعطى المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأولوية في المبادرة نحو الصلح إلى الخصوم، وذلك تجسيدا لفكرة تقريب العدالة من المواطن وإعطاء فرصة للخصوم لحل النزاع بأنفسهم[27]. كون الهدف من هذه الطرق البديلة هو الحل الودي الذي يرضي الطرفين، وذلك بهدف تجنب الأحقاد بين أطراف النزاع، بشرط حضورهم أمام القضاء للإقرار به.

أ-2- الصلح المبرم بين الخصوم بسعي من القاضي

إعتبر المشرع الجزائري الصلح جزء من الدعوى القضائية، يدخل في إختصاص القاضي الذي يمكنه إعماله في أية مرحة كانت عليها، بهدف إيجاد الحلول المناسبة لأطراف النزاع[28]. فبإمكانه عرضه على الخصوم أثناء سير الخصومة طبقا لأحكام نص المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها "**يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي في جمع مراحل الخصومة** ".

إعتبر المشرع، عرض الصلح من القاضي على الخصوم أمر جوازي متروك لسلطته التقديرية، فموضوع النزاع وطبيعته وأطرافه والظروف الملابسة والمحيطة به، كلها عوامل قد تحفز القاضي على عرض الصلح، وقد لا تشجعه على ذلك. كما أنه ليس من اللازم والضروري أن ينهي الصلح جميع المسائل المتنازع فيها، فقد يكون الصلح في جزء من النزاع فقط[29].

نستخلص، أن المشرع جعل دور القاضي إيجابيا، فلم يعد مجرد حكم يدير الخصومة المتبادلة بين الأطراف، ثم يصدر في نهايتها حكما دون أن يكون له دور فيها، بل أصبح له دور فعال وهو التوفيق والتصالح بين الأطراف المتخاصمة[30]، سواء في إدارة الخصومة وتسييرها أو في مراقبة صحة الإجراءات التي يتخذها الأطراف.

يتبين مما سبق، ضرورة توافر3 شروط لانعقاد الصلح القضائي، وهي وجوب حضور الطرفين شخصيا أو عن طريق وكيل (المحامي) أمام القاضي وإقرارهم بالصلح، وسهر القاضي شخصيا على هذه الإجراءات.

ب- مباشرة الصلح القضائي

لا ينعقد الصلح إلا بحضور المتخاصمين شخصيا أمام القاضي أو بحضور وكيلهم بوكالة خاصة، ويقر كل طرف بمحتوى الصلح إقرارا صريحا واضحا، لا مجال لأي غموض أو إبهام فيه

[31]. ويسمع القاضي للأطراف أو لوكلائهم، ولاشك أن ذلك في القانون الجزائري يعتبر وسيلة فعالة في يد القاضي لنجاح محاولة التوفيق.

كما يمكن أن تكون المبادرة من طرف القاضي، وعلى هذا يقوم بتبسيط نقاط الخلاف على الطرفين والسعي إلى حل خلافهما بالتراضي، بإقتراح عليهم إتفاق صلح يمكن أن يكون مخرجا سليما للنزاع، معتمدا في ذلك على كفاءته في إدارة الحوار وفهم النزاع لإدراكه الفني به، وثقة الطرفين في نزاهته وحياده وهيبته ومكانته في نفوسهم، والتي تدفعهم لقبول الحل الذي يقترحه عليهم. غير أن، القاضي لا يمكنه في كل الأحوال أن يفرض عليهم حلا للنزاع وإلا إعتبر ذلك حكما فاصلا في النزاع.

منح المشرع الجزائري القاضي السلطة التقديرية في تحديد كيفية انعقاد الصلح، من حيث الزمان والمكان وفق ما يراه مناسبا، مادام ذلك سيحقق النتيجة المرجوة وهو حل النزاع صلحا، وفي هذا الإطار تنص أحكام المادة 991 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: ' **تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين مالم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك".**

يرجع السبب في ترك السلطة التقديرية للقاضي لاختيار أفضل الأوقات المناسبة لإجراء عملية الصلح، أن هذه اللحظة المناسبة تختلف من خصومة إلى أخرى، وذلك حسب وقائع وظروف كل دعوى، فقد تكون بعض لحظات الخصومة أكثر ملائمة من اللحظات الأخرى للقيام بعملية التوفيق بين الخصوم، لذا أراد المشرع الجزائري أن يترك للقاضي الحرية في إختيار اللحظة الملائمة التي قد يتوقف عليها نجاح أو فشل مسعى الصلح.

يجوز للقاضي إجراء محاولة التوفيق في أول جلسة أو عند اتخاذ إجراءات التحقيق أو في لحظة الحضور الشخصي للخصوم، لعرض الصلح عليهم. إلا أن سلطة القاضي في إختيار الوقت المناسب لعرض الصلح على الخصوم لا يمكن أن تتجاوز وقت سريان الخصومة كما هو محدد في المادة 991 أعلاه، وعليه إذا نطق بالحكم فلا يجوز له بعد ذلك عرض الصلح على الخصوم، وذلك لأنه قد إستنفذ ولايته بالحكم في الدعوى.

غير أنه بالنسبة لحرية القاضي في اختيار المكان لإجراء الصلح فهناك من يرى[32] أنه ضرورة حصره في مكتب الرئيس أو في قاعة الجلسات.

كما من حق الأطراف أن يطلبوا من القاضي القيام بالتصالح فيما بينهم قبل النظر في النزاع والفصل فيه، ويترتب على ذلك إعتبار جلسة الصلح جزء من إجراءات الخصومة.

تجدر الإشارة، إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد الإجراءات التي يتم بموجبها الصلح، بل ترك المجال واسعا للقاضي وفقا لما يراه مناسبا بشان الكيفية، ما دام ذلك يمكن أن يحقق نتيجة.

ت-إثبات القاضي للصلح (التصديق)

يقرر المبدأ العام في القانون الجزائري بجواز القيام بعملية الصلح القضائي أثناء سير الخصومة وفي جميع مراحلها، سواء كانت هذه المحاولة بمبادرة من الخصوم أنفسهم أو بسعي من القاضي، وفي كلا الحالتين يجب أن يتوفر شرطين حتى يكتسب الصلح الصفة القضائية، أولهما ضرورة حضور الطرفين بنفسهما أو بواسطة وكيل بوكالة خاصة أمام الجهة القضائية، والثاني التوقيع على محضر الصلح.

العلة من هذا الشرط، أن الصلح بعد إثباته من طرف الجهة القضائية، يعد سندا تنفيذيا، وستكون له القوة التنفيذية. فمن الضروي أن يتأكد القاضي بنفسه أن الطرفين قد أقرا هذا الصلح، ولن يتأتى له ذالك إلا بحضور الطرفين أمامه وقيامهم بالتوقيع عليه.

أما الشرط الثاني، فيجب أن يصب الصلح في محضر، يسمى محضر الصلح إذا كان الأمر كذلك، ومحضر محاولة الصلح إذا كان الإجراء لم يأت بنتيجة، على أن يتم توقيعه في جميع الحالات من قبل كل من الخصوم والقاضي وأمين الضبط، ليودع في النهاية بأمانة الضبط بالجهة القضائية المعنية [33].

يصبح محضر الجلسة في هذه الحالة سندا تنفيذيا، وهذا طبقا لأحكام نص 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: ' **يثبت الصلح في محضر، يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية.**'

ينعقد عليه، الإختصاص بالتصديق على الصلح للقاضي المختص بالنظر في الدعوى أمام الجهة القضائية، أما إذا كانت الجهة التي قدم أمامها الصلح مكونة من عدة قضاة، كما لو كانت جهة إستئناف، فهل يكفي فقط توقيع رئيس التشكيلة أم يجب التوقيع من قبل كل القضاة؟ ففي هذا الشأن يرى أغلبية الفقهاء أنه يكفي تصديق القاضي الأمر بالصلح فقط.

سواء كان الصلح نتيجة لمجهودات الأطراف الخاصة أو بسعي من القاضي، فإنه يستوجب أن يثبت هذا الإتفاق في محضر الجلسة، ومن ثمة يكتسب هذا المحضر صفة الصلح القضائي، ويعتبر بذلك سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط طبقا للمادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: " **يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط**".

تجدر ملاحظة، أن الصلح ينطلق إختياريا، لكنه ينتهي في صورة جبرية تلزم تنفيذه الأطراف المتصالحة.

الخاتمة:

نستخلص مما تقدم، أن الصلح القضائي كطريق بديل لحل النزاعات في الجزائر ضرورة أملتها عدة عوامل، منها خاصة التطور الكمي والنوعي لحجم القضايا الذي يعاني منه جهاز العدالة، فيخفف بالتالي الضغط ويوفر من وقت القضاة، مما يسيل عملهم، وما من شأنه تحسين وتحقيق فعالية مرفق القضاء، مما يرسي ثقة المتقاضين فيه. وعليه يمكن القول أن تكريس الصلح كطريق بديل لحل النزاعات بادرة تستحق التشجيع من الناحية النظرية.

أما بالنسبة للإجابة عن إشكاليتنا في هذا البحث، نتوصل إلى نتيجة واقعية، تتمثل في محدودية الصلح القضائي في النظام القضائي الجزائري لعدة أسباب ومنها:

أولا: إن القاضي من الناحية العملية، لا يبادر بالصلح ولا يعرضه إلا عند وجود نص يأمره بذلك، فالقضاة لا يبادرون بالصلح إلا في دعاوى الطلاق، لأن القانون يلزمهم بذلك متجاهلين نص المادة الرابعة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي يجيز لهم إجراء الصلح أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت وليس في قضايا الطلاق فقط. فإن دور القاضي في الصلح في الواقع العملي لا يتعدى دور التثبيت من إرادة الأطراف المتنازعة.

ضف، إتخاذ قاضي الصلح الحيطة والحذر من الغوص في النزاعات الحقيقية القائمة بين الطرفين خوفا من إتهامه بالانحياز لأحدهما، وتجنبه طرح حلول واقتراحات معينة للدفع بالمتخاصمين إلى الصول إل الحل الإتفاقي الذي يستوجب تنازل كل طرف عن جانب من إدعاءاته، وذلك حتى لا يتهم بإبداء وجهة نظره في النزاع عند مشاركته في البت في الخصومة إثر فشل محاول الصلح.

الأمر الذي يجعل دور قاضي الصلح في نظامنا القضائي سلبيا وشكليا لا يتعدى طرح سؤال على الأطراف حول ما إذا كنوا يرغبون في الصلح أم لا دون مساعدتهم في إيجاد حل مرضي لهم جمعا.

أكثر، إن إسناد مهمة الصلح القضائي لنفس قاضي الحكم، يجعل الأطراف يتحفظون بل ويمتنعون عن تقديم بعض التنازلات والبوح ببعض الأسرار، خوفا من إنعكاس مواقفهم وتصريحاتهم أثناء محاولة الصلح على مراكزهم أثناء الفصل في النزاع بمشاركة نفس قاضي الصلح.

ثانيا: بالنسبة للمتقاضين فأغلبهم يجهل حتى بوجود الصلح كطريق بديل، ولذلك فهم يلجئون إلى القضاء عازمين على إستصدار حكم فاصل في النزاع، دون امتلاكهم لأي فكرة على إمكانية حله بطريقة ودية، لذا فمن المهم تعريفهم بها وبالمزايا التى يحققها الصلح، وهنا يظهر الدور الفعال للمحامي الذي يمكن له أن يعمل على نشر ثقافة اللجوء إلى الصلح، وذلك بتوضيح لموكله معناه وتشجيعه على قبوله. غير أنه ما نراه في الميدان العملي هو عكس ذلك.

يعتبر المحامي الجهة الأولى التي يتصل بها المتقاضي قبل عرض نزاعه على القضاء، فإن الدفاع يستطيع أن يلعب دورا مهما وأساسيا في توجيه موكله إلى سلوك طريق الصلح، لكن بالنظر إلى مهنته باعتبارها مورد عيشه ومصدر كسب المال والشهرة ما يحول ذلك دون توجيه الزبون إلى الصلح، بل يمكن أن يعارض أو يقاوم كل محاولة صلح من أي جهة كانت، أملا في تطويل أمد النزاع ومراحله ليتأتى له عدة قضايا إستعجلية وأخرى موضوعية، إذ بكثرتها وتنوعها يكثر المقابل المادي الذي يكسبه من الزبون، وفي هذه الحالة يمكن أن يقف المحامي حجر عثرة أمام محاولة الصلح، ويظهر هنا الدور المهم والأساسي الذي يلعبه المحامي في نجاح أو فشل الصلح، فبدون مساعدته وحث زبونه إليه، تبقى محاولة القاضي أو أي طرف أخر في هذا الصدد بدون جدوى.

الهوامش

1 - سوالم صفيان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص 100.

2 - أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78، مؤرخ في 1975/09/30، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005، ج.ر، ع 44، مؤرخ في 2005/06/26.

3 - قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، صادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

4 - Voir ***Beatrice Gorchs. La conciliation comme « enjeu » dans la transformation du système judiciaire, revue droit et société, no 62, 2006, p 242. www.cairn.info .***

5 - Voir SAMI .A. ALDEB. ABU SAHLIEH .La conciliation dans les pays arabes, p17. www.sami-aldeeb.com

6 - الطاهر برايك، عقد الصلح دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002، ص 07.

7 - الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي، في الأحكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات (الصلح القضائي- و الوساطة القضائية)، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 18.

8 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 509.

9 - زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزيوزو 2015، ص 14.

10 - الأخضر قوادري، مرجع سابق، ص ص 18-19.

11- Voir BOUHAFS Nanaa épouse djellab. "Les nouveaux horizons de la médiation et la conciliation aux termes de la loi no 08-0 ", revue elmofaker, N° 14, 2017, p 04.

12 - بينما عرفه الفصل 1098 من قانون للإلتزمات والعقود المغربي كما يلي: " الصلح عقد، بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للأخر عن جزء مما يدعيه لنفسه، أو بإعطائه مالا معينا أو حقا."عن: عز الدين بنستي، بعض تجليات التسوية الودية في المادة التجارية، الطرق البديلة لتسوية المنازعات، أشغال الندوة العلمية التي نظمتها شعبة القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والإجتماعية بفاس بشراكة مع وزارة العدل وهيئة المحامين بفاس يومي 4 و 5 أبريل 2003، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد02، 2004، ص 43.

13 - الأخضر قوادري، مرجع سابق، ص 40.

14 - كما نصت المادة 17 من الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج. ر، ع 47، لسنة 1966، الملغى، على إجراء الصلح كما يلي:"يجوز للقاضي مصالحة الأطراف أثناء نظر الدعوى في أي مادة كانت."

15 - إدريس فجر، من إجراء التصالح أو التوفيق أمام القاضي إلى نظام الوسيط لحل النزاعات، الطرق البديلة لتسوية المنازعات، أشغال الندوة العلمية التي نظمتها شعبة القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس بشراكة مع وزارة العدل وهيئة المحامين بفاس يومي 4 و5 أبريل 2003، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد02، 2004، ص 142.

16 - رغم إعتراف وتكريس المشرع الفرنسي الصلح سواء القضائي أو الاتفاقي، فهو غير مرغوب فيه من طرف القضاة، أنظر:

JACQUES Poumared.' Chroniques- justice en situation La conciliation, la mal-aimée des juges ' , dans les cahiers de la justice , no 01 , p 141. Mis en ligne sur caim.info le 01/04/2019. www.cairn.info) revue–les– chier.

17 - زيري زهية، مرجع سابق، ص 16.

18 - يحياوي نادية، الصلح وسيلة لتسوية نزاعات العمل وفقا للتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزيوزو، 2014، ص 19.

19 - ولد الشيخ شريفة، الطرق البديلة لحل النزاعات، محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية، وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، صادرة عن كلية الحقوق بجامعة مولود معمري. تيزي وزو. عدد 02، 2012، ص101.

20 - سوالم صفيان، مرجع سابق، ص 102.

21 - زيري زهية، مرجع سابق، ص 22.

22 - الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009. ص 66.

23 - ولد الشيخ شريفة، مرجع سابق، ص 102.

24 - إن الصلح في مسائل الطلاق وجوبي، طبقا لأحكام نص المادة 49 من قانون الأسرة التي تنص: " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي، دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى.

25 - يعتبر محضر الصلح شرطا أساسيا بدونه ترفض الدعوى شكلا في القضايا العمالية، وهذا طبقا لنص المادة 19 من القانون رقم 90-04، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل، حيث نصت على أنه: "يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمال موضوع محاولة للصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية. "للمزيد من التفصيل أنظر: دايخ سامية، إجراءات التقاضي أمام القسم الاجتماعي، مجلة معارف (مجلة علمية محكمة) تصدر عن جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، عدد 16، 2014، ص42.

26 - سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2011 ص1179.

27 - كيرواني ضاوية، إجراءات الطرق البديلة لحل النزاعات التجارية المتصلة بالدعوى القضائية (الصلح والوساطة)، المسطرة الإجرائية لأشغال اليوم الدراسي حول: الطرق البديلة لحل المنازعات التجارية، يوم 17 جانفي، دار أمل، 2020، ص 87.

28 - فرحة حسين، البادئ الأساسي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 2013، ص 455.

29 - فرحة حسين، مرجع سابق، ص 459.
30 - كيرواني ضاوية، مرجع سابق، ص 88.
31 - ولد الشيخ شريفة، مرجع سابق، ص 103.
32 - ولد الشيخ شريفة، مرجع سابق، ص 104.
33 - سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص 1180.