الأحكام العامّة لعقد الصلح
بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري
-دراسة مقارنة-

عبد المجيد بالطيب
طالب دكتوراه جامعة الجزائر-1-
بن يوسف بن خدّة، كليّة العلوم الإسلاميّة

ملخّص البحث

يعتبر عقد الصلح من أبرز المظاهر العمليّة والنظريّة التي تبيّن المواقف النبيلة للأفراد والجماعات التي تكون بينها خصومات، وفي ذلك يرى البعض أنّ الصلح إنّما هو وسيلةٌ من الوسائل التي يعتمدها القضاء، انطلاقا من اعتباره عقدا من العقود يحظى بأهميّة كبيرةٍ على المستويين النّظري والعملي، سواءٌ في نظر الفقه الإسلامي أو من ناحية كونه موقفا قانونيّا واجتماعيّاً.

وقد تناولت هذه الدراسة بياناً للأحكام العامّة التي تنظّم هذا العقد من حيث التأصيل الشّرعي، فجمعت في طيّاتها مختلف أدلّة مشروعيّة الصلح من الكتاب والسنّة، وأفعال الصحابة رضوان اللهّ عليهم وما قرّره فقهاء الأمّة الإسلاميّة رحمة اللهّ عليهم، كما تطرّقت في هذه الدراسة إلى ما ذهب إليه المقنّن الجزائري عند معالجته لعقد الصّلح.

Abstract

The Magistrates contract is one of the most Practical and theoretical aspects which show noble attitudes of individuals and groups that are, including discounts, some people see that the Magistrate is one of the means adopted by the court, according to the

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

great importance of that contract in theory and in practice, as is Islamic jurisprudence or in terms of being a legal and social position. .

This study has addressed a statement of General provisions governing this contract in terms of rooting, I have brought the various clues the legality of the peace of the Qur'an and Sunnah, and the actions of the sahaabah Allaah be pleased with them and decided by the scholars of the Islamic and The decision of the Islamic Jurists gesticulate as I mentioned in that study of the magistrate contract which analyzed by the Algerian Legalize.

مقدّمة

إنّ من فضل الله ﷻ ومنته على عباده، أن بيَّن لهم سُبُلَ التكافل والمودّة والتآزر، وقرّر من الأحكام ما يؤدّي إلى تحقيق كلّ ذلك، كما زجر الله تعالى عباده عن كلّ أنواع الشّقاق والتخاصم، فوضع لذلك من الأحكام ما يضمن عدم حصولها إذا ما اتبع الأفراد تعاليم الشّرع الحنيف، كما شرّع لها مختلف التصرّفات التي تمنع تفاقمها إن هي حصلت.

فكثيراً ما تقع الخصومات والنّزاعات بين الأفراد عند ممارستهم لحقوقهم في مختلف المجالات، ولا يمكن حلّ هذه الصراعات وتجنّب التباعد والتباغض بينهم، إلّا عن طريق وسائط تعتمد في أساسها على تحرُّك الضّمير الإنساني، والتخلّي عن حبّ الذات والتحلّي بروح التسامح والعفو والتصالح.

والصّلح هو أحد تلك الوسائل التي قرّرها الشّرع وأجازها، من أجل محاربة كلّ أنواع النزاعات التي تقع بين المكلّفين في الحدود المرسومة له شرعاً وقانونا، حيث يؤدّي إلى إرضاء النفوس بدل تغيّضها، ويضع الطِيبَةَ تحلُّ محلَّ العنت والعناد، وقد جعل الشّرع الحنيف أحكاماً عامّةً لهذه الوسيلة المهمّة، كما نصَّ القانون المدني على مجموعة من الأحكام لضبطها.

وقد تناولت هذه الدراسة مختلف الأحكام العامّة التي تتعلّق بعقد الصلح من حيث التأصيل الشّرعي والنّظرة القانونيّة، فقمت بإعطاء إطار مفاهيمي للموضوع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث عرّفت مصطلحاته المهمّة، كما عرضت عديد الأدلّة التي تؤكّد مشروعيّة عقد الصلح من الكتاب والسنّة، وتعرّضت لأقوال بعض الفقهاء الذين تكلّموا عن الموضوع وأبدو آرائهم فيه.

أوّلا: مفهوم عقد الصّلح

هذا اللّفظ مركّب يتكوّن من مصطلحين «عقد» و «الصلح»، وسنتعرض لكلا المصطلحين بالتعريف، حيث سنقوم بتعريف مصطلح «الصلح» في اللّغة والاصطلاح، بينما نعرّف مصطلح «عقد» في اللّغة باعتباره لفظ مساعد للموضوع العام، وبعدها نعطي تعريفا لعقد الصلح كمركّب إضافي.

1 – معنى الصّلح في اللّغة

يَقُولُونَ: صلح الْمعلم مَوْضُوع الْإِنْشَاء وَعمل الْحساب، ويريدون: صحّح، وَهَذَا وهم ظَاهر وَإِن تقَارب المعنيان، لِأَن التصليح يكون لما فسد أَو تعطل من الْآلَة وَالشَّيْء، فَتَقول: أصلحت السيارة وأعطاها وَكَذَلِكَ صلحتها.

بَيْنَمَا التَّصْحِيح يكون لتصويب مَا فسد مساره، كتصحيح الْخَطَأ فِي الْكِتَابَة وَالْقِرَاءَة، وَتَصْحِيح المسار والنهج والفكرة، وَأما الْإِصْلَاح فَيكون فِي القضايا المعنوية الْمُتَعَلّقَة بِالنَّفسِ وَالْإِنْسَان وَمِنْه قَوْله تَعَالَى: ﴿**وَإِن تُصْلِحُوا۟ وَتَتَّقُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا**﴾[1] والإصلاح خلاف الْفساد، وَمِنْه قَوْله تَعَالَى: ﴿**ٱلَّذِينَ يُفْسِدُونَ فِى ٱلْأَرْضِ وَلَا يُصْلِحُونَ**﴾[2]، وَمِنْه: إِصْلَاح ذَات الْبَين.[3]

(1) النساء الآية 129.

(2) الشعراء الآية 155.

3 القاسم بن علي أبو أحمد الحريري البصري، درّة الغوّاص في أوهام الخواص، تحقيق: عرفات مطرجي، مؤسّسة الكتب الثقافيّة، بيروت، لبنان، 1418هـ_1998م، ص271.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 -معنى الصلح في الاصطلاح

لقد عُرِّفَ الصّلح بعدّة تعريفاتٍ اختلفت في تراكيبها، واتّفقت في معناها العام الذي يدور حول إزالة الخصومة ورفعها، سواء قبل بدايتها أم بعد وقوعها، وقد تناول ذلك الكثير من الفقهاء المسلمين، كما تبعهم رجال الفقه القانوني في ذلك.

أ- معنى الصلح في الفقه الإسلامي

جاء في الاختيار لتعليل المختار في معنى الصلح شرعاً أنّه:» عَقْدٌ يَرْتَفِعُ بِهِ التَّشَاجُرُ وَالتَّنَازُعُ بَيْنَ الْخُصُومِ، وَهُمَا مَنْشَأُ الْفَسَادِ وَمَثَارُ الْفِتَنِ».[1]

كما عرّف أيضاً بأنّه: «عَقْدٌ وُضِعَ لِرَفْعِ الْمُنَاصَبَةِ»، [2] أو هو: «عِبَارَةٌ عَنْ عَقْدٍ وُضِعَ بَيْنَ الْمُتَصَالِحِينَ لِدَفْعِ الْمُنَازَعَةِ بِالتَّرَاضِي يُحْمَلُ عَلَى عُقُودِ التَّصَرُّفَاتِ».[3]

وفي مرشد الحيران أنّ الصلح هو: «عقد وضع لرفع النزاع وقطع الخصومة بين المتصالحين بتراضيهما»،[4] وعرّفه ابن عرفة بأنّه: «انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه».[5]

---

(1) عبد الله مجد الدين أبوا الفضل الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي، القاهرة، مصر، 1356هـ-1937م، ج3، ص5.

(2) محمّد جمال الدين الرومي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج8، ص403.

(3) أبو بكر بن علي الزبيدي اليمني، الجوهرة النيّرة، المطبعة الخيريّة، الطبعة الأولى، 1322هـ-1903م، ج1، ص318.

(4) محمّد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميريّة، ببولاق، الطبعة الثانية، 1308هـ-1891م، ج1، ص151.

(5) محمّد بن محمّد بن عرفة المالكي، المختصر الفقهي، تحقيق: د/ حافظ عبد الرحمن محمّد خير، مؤسّسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيريّة، الطبعة الأولى، 1435هـ-2014م، ج6، ص477.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن الفقهاء من عرّف الصلح على أنّه: «معاوضة له حكم البيع إن جرى على غير المدعى»،[1] أو هو: «عقد يحصل به التوفيق ورفع النزاع».[2]

ومنهم من رأى بأنّ الصلح في عرف الشرع إنّما هو: «معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المتخاصمين»،[3] وفي نفس هذا المعنى جاء تعريفه بأنّه: «معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين متخاصمين قطعًا للنزاع».[4]

هذه التعاريف قد وضعها فقهاء الشريعة الإسلاميّة لمفهوم الصلح، ونستخلص من خلال دراستها أنّه رغم اختلاف صياغتها اللّغويّة، إلّا أنّها ترمي في الأخير إلى معنى واحد وتهدف إلى غايةٍ واحدة، والتي تتمثّل في رفع الخصومة وفضّ النزاع القائم وكذلك المحتمل الوقوع، كما نستنتج أيضا أنّ الصلح قد يقع قبل الخصومة كما يقع دون حصول المنازعة كالمصالحة بين الدائن والمدين.

ب- **معنى الصلح في القانون:** عرفه الدكتور محمود سلامة زناتي بأنه: «اتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما عن ادعائه مقابل تنازل الأخر عن ادعائه أو مقابل أداء شيء ما».[5]

(1) عبد الكريم بن محمّد الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج10، ص294.

(2) د/ مصطفى الخن ود/ مصطفى البغا ود/ علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دار القلم، دمشق، سوريا، الطبعة الرّابعة، 1413هـ-1992م، ج6، ص167.

(3) أحمد بن محمّد بن علي الأنصاري، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تحقيق: مجدي محمّد سرور باسلوم، دار الكتب العلميّة، الطبعة الأولى، 1420هـ-2009م، ج10، ص51.

(4) أبوا عبد الرحمن عبد الله البسّام التمّيمي، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسيدي، مكّة المكرّمة، المملكة العربيّة السعوديّة، الطبعة الخامسة، 1423هـ-2003م، ج4، ص500.

(5) د/ محمود الزناتي، نظم القانون الروماني، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ص250.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعرفه بعض الباحثين من رجال الفقه القانوني الصلح بأنّه: «عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا وذلك من خلال التنازل المتبادل».

ج- الصلح في التقنين المدني الجزائري: لقد عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 459 من القانون المدني بأنّه:» عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه».[1]

كل التعاريف تشترك في كون الصلح طريقة ودية لإنهاء النزاع ويختلف باعتباره كعقد أو كإجراء، وإن كان النّص القانوني يعرفه كعقد، فإنه بالنظر إليه كإجراء أو كما يسمى بالصلح القضائي فقد عرف كالآتي: «هو الإجراءات التي تفرضها بعض القوانين على المتخاصمين لإلزامهم بالحضور امام القاضي ومحاولة تقريب وجهات نظرهم بعد إقامة الدعوى وخصوصا في مسائل الطلاق والفراق».[2]

3- معنى العقد في اللّغة

جاء في مقاييس اللّغة مادّة: (عَقَدَ)، الْعَيْنُ وَالْقَافُ وَالدَّالُ أَصْلٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى شَدٍّ وَشِدَّةِ وُثُوقٍ، وَعَاقَدْتُهُ مِثْلُ عَاهَدْتُهُ، وَهُوَ الْعَقْدُ وَالْجَمْعُ عُقُودٌ.[3]

والعقد -بفتح العين وكسرها- مصدر بمعنى اسم مفعول، وهو مأخوذ من عقد، والعقد يطلق على عدّة معان: فيطلق ويراد به الشدُّ والرّبط، سواءٌ كان هذا الشّد والرّبط حسيّا أو معنويّا، وسواءٌ صدر من جانب واحد أو من جانبين، نحو قولنا:

(1) الأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمّن القانون المدني المعدّل والمتمّم.

(2) أنظر: إبراهيم زكي بدوي، القاموس القانوني فرنسي-عربي، مكتبة لبنان، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ص67-69.

(3) ابن فارس، معجم مقايس اللّغة، تحقيق: محمّد عبد السلام هارون، دار الفكر، دون طبعة، 1399هـ-1979م، ج4، ص86.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عقدت الحبل بالحبل، فهذا ربط حسّي، أو كان الربط معنويّا نحو قولنا: عقدت البيع ونحوه...، قال في القاموس: «عَقَدَ الحَبْلَ والبَيْعَ والعَهْدَ يَعْقِدُهُ أي: شَدَّهُ».[1]

ومن معاني العقد التوكيد والتغليظ والتوثيق، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾،[2] ويطلق العقد كذلك على العهد، فيقال عقد فلان بينه وبين فلانا عقدا فهو يعقده، وذلك إذا واثقه على أمر وعاهده عليه عهدا بالوفاء له لما عاقده عليه، فهو يُطلق على أوكد العهود، والعَقْد: نَقِيضُ الحَلِّ، فيقال: عَقَدَه يَعْقِدُه عَقْداً وتَعْقاداً وعَقَّده، وَيُقَالُ: عَقَدْتُ الْحَبْلَ، فَهُوَ مَعْقُودٌ، وَكَذَلِكَ الْعَهْدُ، وَمِنْهُ عُقْدَةُ النِّكَاحِ،[3] وعقد النكاح إحكامه وإبرامه، والجمع عقود، ومنه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ﴾،[4] وبقوله أيضا: ﴿وَلَا تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾.[5]

فالعقد له عدّة معانٍ يجمعها معنى الربط، وهو في بعضها حسّي كالشدّ ونقيض الحلّ، وفي الآخر معنوي كالعهد والتأكيد والحلف، قال القرطبي[6]: «العقد على

(1) مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق: مكتبة تحقيق التراث، مؤسّسة الرّسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثّامنة، 1426هـ-2005م، ج1، ص300.

(2) المائدة الآية89.

(3) محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1414هـ-1994م، ج3، ص296.

(4) المائدة الآية {1}.

(5) البقرة الآية 235.

(6) هو محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فَرْح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، أبو عبد الله، القرطبي: من كبار المفسرين. صالح متعبد. من أهل قرطبة. رحل إلى الشرق واستقر بمنية ابن خصيب (في شمالي أسيوط، بمصر) وتوفي فيها. من كتبه «الجامع لأحكام القرآن» ن جزءا، يعرف بتفسير =

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ضربين وَالْعَقْدُ عَلَى ضَرْبَيْنِ حِسِّيٌّ كَعَقْدِ الْحَبْلِ، وَحُكْمِيٌّ كعقد البيع، فَالْيَمِينُ الْمُنْعَقِدَةُ مُنْفَعِلَةٌ مِنَ الْعَقْدِ، وَهِيَ عَقْدُ الْقَلْبِ فِي الْمُسْتَقْبَلِ أَلَّا يَفْعَلَ فَفَعَلَ، أَوْ لَيَفْعَلَنَّ فَلَا يَفْعَلُ، فَهَذِهِ الَّتِي يَحُلُّهَا الِاسْتِثْنَاءُ وَالْكَفَّارَةُ».[1]

4- معنى عقد الصلح كمركّب اصطلاحي

بعد عرض هذه التعاريف اللّغويّة والاصطلاحيّة لكلّ من الصلح والعقد، يمكن إعطاء تعريف لعقد الصلح بأنّه: «الالتزامُ بانتقالٍ عن حقٍّ أو دعوى وإحكام العهد برفع النّزاع الحاصل أو المحتمل الوقوع».

ثانيا: المؤيّدات والأدلّة على مشروعيّة الصلح

لقد حظي الصلح باهتمام الشريعة الاسلاميّة، وجاء في أصول الشرع ونصوص السنّة ما يؤكّد اعتبارها للصلح، فقد ثبتت مشروعيّة الصلح بالكتاب والسنّة والإجماع.

1- **من القرآن الكريم**: الأدلّة على اعتبار الصلح من القرآن الكريم كثيرة نذكر منها:

أ- قوله تعالى ﴿وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنۢ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾.[2] فظاهر الآية يدلُّ على أنّها تجوز المصالحة عن مخافة النّشوز

القرطبي، و «قمع الحرص بالزهد والقناعة» و «المقصد الأسنى في شرح أسماء الله الحسنى» و«التذكار في أفضل الأذكار» و «التذكرة بأحوال الموتى وأحوال الآخرة، توفي سنة 673هـ. أنظر: خير الدين الزركلي، الأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر، 1422هـ-2002م، ج5، ص322.

(1) شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصريّة، القاهرة، مصر، الطبعة الثانيّة، 1384هـ-1964م، ج6، ص266.

(2) النساء الآية 128.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو الإعراض، وقوله «**الصلح خير**»، لفظ عام يقتضي أنّ الصلح الذي تسكن إليه النفوس ويزول به الخلاف خير على الإطلاق أو خير من الفرقة أو الخصومة.[1]

ب- وقوله أيضاً: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ ۖ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ ۖ فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَأَصْلِحُوا۟ ذَاتَ بَيْنِكُمْ ۖ وَأَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿١﴾﴾[2]، فالآية تشير إلى أنّ هذه الأحوال الكائنة فيما بين المؤمنين ممّا يستوجب المحبّة والوئام، وممّا يستوجب النّفرة والوحشة والفراق، هذه الأحوال لابد من إصلاحها لتكون جاريّةً على ما ينبغي وعلى ما يُرضي الله، وقد اشتهر في كلام العرب إطلاق «صلاح ذات البين» على أن يصلح ما بين هذا وذاك من الأحوال حتّى يكون الشّيء الذي بينهما على الحالة التي تنبغي خاليا من النّزاع والخصام والنُّفرة وغير ذلك.[3]

هذه الآية تدلّ دلالةً قاطعةً وواضحة لا لُبس فيها على مشروعيّة الصلح، وفيها أمرٌ من الله ﷻ به وحضٌّ على القيام به بين المؤمنين، والله تعالى لا يأمرنا إلّا بما هو مشروع.

(1) محمّد بن علي الشوكاني، فتح القدير الجامع بين فنّي الرواية والدراية من علم التفسير، دار الفكر، الطبعة الثانيّة، 1383هـ-1962م، ج1، ص521.

(2) الأنفال الآية 1.

(3) محمّد الأمين الشنقيطي، العذب المنير من مجالس الشنقيطي في التفسير، تحقيق: خالد بن عثمان السبت، دار عالم الفوائد، مكّة المكرّمة، المملكة العربيّة السعوديّة، الطبعة الثانيّة، 1426هـ-2006م، ج4، ص474.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – من السنّة النبويّة

أ– عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «**الصلح جائز بين المسلمين إلّا صلحاً أحلَّ حلالاً أو حرّم حلالاً**»[1].

وهذا الحديث واضح في الدلالة على مشروعيّة الصلح ما دام لم يخرج عن النطاق الذي حدّده له الشّارع الحكيم، بأن لا نستحلّ به حراماً ولا نحرّم به حلالاً.

ب– ما روى كعب بن مالك ﷺ أنّه لمّا تنازع مع ابن أبي حدود في دين كان له على ابن أبي حدود، فحكم النبي ﷺ بينهما وأصلح في ذلك الأمر: «**بأن استوضع من دين كعب الشّطر وأمر غريمه بأداء الشّطر**»[2].

وهذا الأثر إنّما يدلّ على ممارسة النبيّ ﷺ للصّلح في المجتمع الإسلامي، وأنّه قد جرى العمل به في معاملات المسلمين، وفي كلّ ذلك دليل على مشروعيّته.

3 – من عمل الصحابة

فقد عمل الصحابةُ بالصلح في العديد من الوقائع فعَنْ مُحَارِبٍ قَالَ: قَالَ عُمَرُ ﷺ: «**رُدُّوا الْخُصُومَ حَتَّى يَصْطَلِحُوا؛ فَإِنَّ فَصْلَ الْقَضَاءِ يُحْدِثُ بَيْنَ الْقَوْمِ الضَّغَائِنَ**»،[3] وكان ذلك بمحضر الصحابة ولم ينكر عليه أحدٌ منهم فدلّ على إجماعهم ﷺ وموافقتهم عليه.

(1) أبوا داود السجستاني، سنن أبي داود، تحقيق: محمّد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصريّة، بيروت، لبنان، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج3، ص 304.

(2) مسلم بن الحجاج النيسابوري، المسند الصحيح (صحيح مسلم)، تحقيق: محمّد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، باب المساقاة، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج3، ص1192.

(3) أحمد بن الحسين الخرساني أبوا بكر البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمّد عبد القادر العطا، باب ما جاء في التحلّل وما يُحتجّ به، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1424هـ–2003م، ج6، ص109.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- من إجماع العلماء

أجمع العلماء على مشروعيّة الصلح وذلك لكونه من أكثر العقود فائدةً، لما فيه من قطع النّزاع والشّقاق، ولا يقع الصّلح في الغالب إلّا من رتبةٍ لما هو دونها على سبيل المداراة للوصول إلى بعض الحق.[1]

ثالثا: تمييز الصلح عن غيره من الأعمال القانونية المشابهة له

قد تشتبه بالصلح عدة أنظمة مماثلة له لكونها تهدف إلى إنهاء النزاعات والخصومات كالتحكيم والوساطة والإجازة، ولكنّ الصّلح يختلف عن هذه الأنظمة في عدّة فروقات من بينها ما يلي:

1- **التحكيم**: فالتحكيم يختلف عن الصلح اختلافا بيِّنا، ففيه يتفق الطرفان على محكمين يبتون في نزاعهم، أما في الصلح فأطراف الخصومة هم الذين يَبُتُّونُ في نزاعهم غير التحكيم الذي لا يقتضي تضحية من الجانبين.

2- **الوساطة**: وهي احتكام أطراف النزاع إلى شخص محايد لا علاقة له بهما، والذي تكون له السلطة التقريرية في إيجاد الحل الذي يكون في شكل اقتراحات أو توصيات قد يؤخذ بها وقد لا يؤخذ بها، فالوسيط هنا يعين بالإرادة المشتركة لطرفي النزاع بينما لا يعين المصالح من قبل المتنازعين في منازعات العمل الفردية إذ تتم المصالحة في مكتب المصالحة وهنا تكون إجبارية في حين الوساطة اختيارية.

3- **التسليم بالحق وترك الادعاء**: يتضمنان تضحية من جانب واحد هو الجانب الذي سلم بحق الخصم أو ترك الادعاء، أما في الصلح فهناك تضحية من الجانبين.

4- **إجازة العقد القابل للإبطال**: فالإجازة تتضمن نزولا محضا عن الحق في إبطال العقد، والصلح كذلك يختلف هنا عن الإبراء في أن هذا الأخير هو نزول كامل عن

(1) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلّته، دار الفكر، دمشق، سوريا، الطبعة الرّابعة، دون تاريخ الطبع، ج6، ص4332.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحق من أحد الجانبين، أما الصلح فنزول جزئي من كل من الجانبين وإن كان كل منهما يحسم النزاع، والقاضي هو الذي يكيف الاتفاق بأنه صلح أو بأنه عقد آخر وفقا لعناصر الصلح التي قدمناها، ولا يتقيد في ذلك بتكييف الخصوم ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض أما مدى توافر العناصر جميعا ليكون العقد صلحا فهذه مسألة قانون تخضع لرقابة محكمة النقض.

رابعا: أركان عقد الصلح وشروطها في الفقه الإسلامي

1- **الصيغة**: وهي الإيجاب والقبول من المتصالحَيْن، فيقول المدّعي عليه المصالح مثلا: صالحتك عن كذا على كذا، أو: من دعواك كذا على كذا. ويقول الآخر: قبلت، أو رضيت، أو صالحت، ونحو ذلك مما يدل على رضاه وقبوله بهذا الصلح.[1]

ويشترط في الصيغة أن يكون التعبير فيها بصيغة الماضي كصالحتك وقبلت ونحو ذلك، ولا تجوز بصيغة الأمر مثل: صالحني أو بصيغة المضارع مثل: سأصالحك.

2- **العاقدان**: وهما: المدّعي المصالَح، والمدَّعَي عليه المصالح، ويشترط في كل منهما شروط، هي:

أ- **التكليف**، أي أن يكون كلا منهما عاقلاً بالغاً، فلا يصحّ الصلح من الصبي ولو كان مميزاً، ولا من المجنون،[2] لأن الصلح نقد وتصرّف، وتصرفاتهما غير معتبرة شرعاً وعقودها باطله، كما علمت مراراً.

ب- **ولاية التصرف في المال**، إذا كان الصلح عن الصغير، وذلك كالأب والجدّ والوصيّ، لأن الصلح تصرّف في المال، ولا يملك التصرّف في مال الصغيرين من الأولياء غير هؤلاء.

---

(1) د/ مصطفى الخن ود/ مصطفى البغاود/ علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، المرجع السابق، ج6، ص177.

(2) وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج6، ص4330.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جـ- ألا يكون في الصلح ضرر ظاهر، إذا كان الصلح من وليّ الصغير عنه، سواء أكان مدّعياً أو مدّعي عليه.[1]

3- **المصالح عنه**: وهو الحق الذي يدّعيه، ويطلب منه أن يصالح عنه على عين أو دين أو منفعة، على ما سبق، ويشترط فيه شروط:

أ- أن يكون حقاً لآدمي، مالاً أم ليس بمال كالقصاص، فإنه يصحّ الصلح عنه،[2] فلو استحق إنسان على أخر القصاص، فصالحه على مال بدل القصاص جاز، سواء أكان البدل المصالح عليه عيناً، أم ديناً.

وتصح المصالحة عن القصاص، سواء أكان في النفس أم فيما دون النفس من الأعضاء والجراح، فعن أنس ﷺ: أن الرُّبَيّع -وهي ابنة النضر -كسرت ثِنيّة جارية، فطلبوا الأرش وطلبوا العفو فأبوا، فأتوا النبي ﷺ فأمرهم بالقصاص، فقال أنس بن النضر: أتُكْسَر ثَنِيّة الربيع يا رسول الله؟ لا والذي بعث بالحق لا تكسر ثنيتها. فقال: «يا أنسُ، كتاب الله القصاصَ»، فرضي القوم وعفوا-وفي الرواية وقبلوا الأرش-فقال ﷺ: «**إنَّ من عباد الله مَن لو أقْسم على الله لأبَرَّه**».[3]

(1) د/ مصطفى الخنود/ مصطفى البغاود/ علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، المرجع السابق، ج6، ص177.

(2) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة، باب شروط الصلح، دار الصفوة، مصر، الطبعة الأولى، من 1404هـ إلى 1427م، ج27، ص346.

(3) أخرجه محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر (صحيح البخاري)، تحقيق: محمّد زهير بن نّاصر النّاصر، دار طوق النجاة، باب الصلح في الديّة، الطبعة الأولى، 1422هـ_2001م، ج3، ص186. وأخرجه مسلم بن الحجاج، المرجع السابق، باب إثبات القصاص في الأسنان، ج3، ص1302.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- **أن يكون حقاً للمصالح**، فإن لم يكن حقاً له لم يصح الصلح، إلا إن كان الصالح عن الذي تحت ولايته فلو ادّعت امرأة مطلقة أن الولد الذي في يدها ابن زوجها المطلق، فأنكر زوجها ذلك، فصالحته عن النسب إليه على شيء، فالصلح باطل، لأن النسب حق الصبي لا حقها، فلا تملك المعاوضة عنه.

جـ- **أن يكون حقاً ثابتاً للمصالح في محل الصلح**، أي ما يرد عليه عقد الصلح.

د- **أن يكون معلوماً**، فلو كان المصالح عنه مجهولاً للمتصالحين أو أحدهما كان الصلح باطلاً، لما فيه من الغرر المنهي عنه، فيكون داخلاً في معنى الصلح الذي أحلّ حراماً.

4- **بدل الصلح**: وهو البدل الذي يأخذه المدّعي من المدّعى عليه مقابل ما ادّعاه من الحق، ويُشترط فيه ما يلي:

أ- **أن يكون مالاً متقوّما شرعاً**، فلو صالح من الحق الذي ادّعاه على خمر أو خنزير أو أداة لهوٍ مثلاً لم يصحّ الصلح، لأن هذه الأشياء ليست بمال شرعاً، وعقد الصلح فيه معنى المعاوضة، فالمصالح عنه والمصالح عليه كالمبيع والثمن في عقد البيع، وما ليس بمال شرعاً لا يصلح عوضاً في البيع، وما لا يصلح عوضاً في البيع لا يصلح بدلاً في الصلح.

ب- **أن يكون مملوكاً للمُصَالِح**، فلو صالح على شيء ثم تبين أنه لا يملكه، فإن الصلح يبطل حتى ولو كان المصالَح قد قبضه، لأنه تبيّن أنه صالح على ما لا يملك، فتبين أنه لا صلح، لأنه لا يملك أن يصالح على مال غيره.

جـ- **أن يكون المصالح عليه معلوماً للعاقدين**، لأن جهالة البدل تؤدي إلى المنازعة، وذلك ممّا يفسد العقد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خامسا: أركان الصلح وشروطه في الفقه القانوني

إنّ كون عقد الصلح من عقود التراضي فلا يشترط في تكوينه شكل خاص، بل يكفي فيه توافق الإيجاب والقبول ليتم، وما الكتابة فيه إلا للإثبات لا للانعقاد وهو بهذا كسائر العقود له أركان ثلاثة هي التراضي والمحل والسبب نتناولها تباعا كما يلي:

1- **التراضي في عقد الصلح**: للتراضي شروط انعقاد وشروط صحة نتناولها في الجزئيتين التاليتين:

أ- شروط الانعقاد في التراضي

عقد الصلح من عقود التراضي، فيكفي لانعقاده توافق الإيجاب والقبول من المتصالحين، وتسري على انعقاد الصلح بتوافق الإيجاب والقبول القواعد العامة في نظرية العقد، ومن ذلك طرق التعبير عن الإرادة والوقت الذي ينتج فيه هذا التعبير وأثره وموت من صدر منه التعبير عن الإرادة أو فقده لأهليته، والتعاقد ما بين الغائبين، وغير ذلك من الأحكام العامة ولابد من وكالة خاصة في الصلح، فلا يجوز للمحامي أن يصالح على حقوق موكله مالم يكن الصلح منصوص عليه في عقد التوكيل نص المادة 574 من القانون المدني.

ويعتبر الصلح قضائي إذا وقع بين الخصوم في دعوى مرفوعة بينهم أمام القضاء، وتصادق عليه المحكمة، والحكم الصادر بالتصديق على محضر الصلح يعد بمثابة ورقة رسمية ولكنه لا يعتبر حكما، فهو عقد تم بين المتخاصمين، وهذا بخلاف الحكم الاتفاقي الذي يعمد فيه الخصمان أثناء نظر الدعوى إلى الاتفاق على حسم النزاع، وهو بهذا يعتبر حكم قضائي.

ولكون الصلح يتضمن عادة شروطا واتفاقات معقدة إذ هي ثمرة المساومات والأخذ والرد فإنه لا يثبت إلا بالكتابة أو بمحضر رسمي، وهي غير ضرورية للانعقاد لأن الصلح من عقود التراضي، وإذا لم توجد الكتابة للإثبات جاز إثباته بالإقرار وباليمين ويجوز استجواب الخصم لاحتمال أن يقر الصلح، وكذلك يجوز إثباته بالبينة والقرائن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- **شروط الصحة في التراضي**: يجب أن يتوافر في عقد الصلح الأهلية في المتصالحين وخلو إرادة كل منهما من العيوب.

- الأهلية في عقد الصلح

نصت المادة 460 من القانون المدني على أنه: «يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح».[1]

فالأهلية الواجب توافرها في كل من المتصالحين هي أهلية التصرف بعوض في الحقوق التي تصالح عليها، لأن كلا منهما ينزل عن جزء من ادعائه في نظير نزول الأخر عن جزء مقابل والنزول بمقابل عن حق مدعى به هو تصرف بعوض،[2] فإذا بلغ الإنسان الراشد ولم يحجر عليه كانت له أهلية كاملة في الصلح على جميع الحقوق، والصبي المميز ليست له في الأصل أهلية التصرف في أمواله فلا يملك الصلح على الحقوق، ويجوز لوليه إذا كان هو الأب ان يصالح على حقوقه، ولكن يجب عليه الحصول على إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقارا أو محلا تجاريا أو أوراقا مالية، وتسري هنا نفس الأحكام على المحجور عليه وأما الصبي غير المميز فلا يملك الصلح كما لا يملك التعاقد بتاتا لانعدام إرادته.

- عيوب الرضا 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 فتتبع القواعد المقررة في الاستغلال.

---

(1) القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

(2) أنظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكيّة، الهبة والشّركة والقرض والصلح، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1418هـ_1998م، المجلّد الخامس، ص 507، 508.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

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».[1]

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 من أحد منهما بعد ذلك.

2 – المحل والسبب في عقد الصلح

أ- المحل في عقد الصلح: محل عقد الصلح هو الحق المتنازع فيه، ونزول كل من الطرفين عن جزء مما يدعيه في هذا الحق في مقابل مال يؤديه للطرف الآخر، فيكون هذا المال هو بدل الصلح، فيدخل بدل الصلح ليكون هو أيضا محل الصلح، 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 مخالفا للنظام العام، وتنص المادة 461 من القانون المدني في هذا الصدد على ما يأتي: «لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية».[2]

– **بطلان الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية والأهلية**: فالحالة الشخصية للإنسان وكذا الأهلية من النظام العام فليس لأحد باتفاق خاص أن يعدل من أحكامها وقد نصت المادة 45 من القانون المدني على أنه: «ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا لتغيير أحكامها»،[3] فلا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالأهلية.

(1) القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

(2) المرجع نفسه.

(3) المرجع نفسه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **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، وهذا لأن الدعوى الجنائية من حق المجتمع وهي من النظام العام فلا يجوز الصلح عليها، ولكن يجوز الصلح على الحقوق المالية التي تنشأ من ارتكاب الجريمة، فيجوز الصلح على حق التعويض المدني.

-**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 الاتفاق على تقسيطها، ولا يجوز الصلح على الأموال العامة للدولة، فهذه تخرج عن التعامل.

ب- **السبب في عقد الصلح**: السبب في عقد الصلح هو الغرض المباشر الذي من أجله التزم المدين، فيكون سبب التزام كل متصالح هو نزول المتصالح الآخر عن جزء من ادعائه وعلى هذا الوجه يختلط السبب بالمحل اختلاطا تاما، وهناك من الفقهاء من يجعل السبب في عقد الصلح هو حسم نزاع قائم أو محتمل، فإذا لم يكن هناك نزاع، أو كان النزاع قد حسمه حكم نهائي، فالصلح يكون باطلا لانعدام السبب.

خامسا: آثار الصلح عقد في الفقه الإسلامي

إِنَّ الآْثار الْمترتِبة عَلَى انْعقَادِ الصُّلح هُو حصول الْبراءة عَن الدّعْوَى ووقوع الْملك فِي بَدَل الصُّلْحِ لِلْمُدَّعِي، وَفِي الْمُصَالَحِ بِهِ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِمَّا يَحْتَمِل التَّمْلِيكَ، وَأَنَّ الصُّلْحَ يُعْتَبَرُ بِأَقْرَبِ الْعُقُودِ إِلَيْهِ إِذِ الْعِبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِلْمَقَاصِدِ وَالْمَعَانِي لاَ لِلأَلْفَاظِ وَالْمَبَانِي، فَمَا كَانَ فِي مَعْنَى الْبَيْعِ أَوِ الإْجَارَةِ أَوِ الإْسْقَاطِ أَخَذَ حُكْمَهُ.[1]

وَلِذَلِكَ قَالُوا: إِذَا تَمَّ الصلح على الْوجه الْمطلوب دخل بَدَل الصُّلْحِ فِي مِلْكِ الْمُدَّعِي، وَسَقَطَتْ دَعْوَاهُ الْمُصَالَحُ عَنْهَا، فَلاَ يُقْبَل مِنْهُ الإِدِّعَاءُ بِهَا ثَانِيًا، وَلاَ يَمْلِكُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ اسْتِرْدَادَ بَدَل الصُّلْحِ الَّذِي دَفَعَهُ لِلْمُدَّعِي.

(1) الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة، المرجع السّابق، ج27، ص355.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وَجَاءَ فِي المادة (1556) مِنْ مَجَلَّةِ الأَحْكَامِ الْعَدْلِيَّةِ: «إِذَا تَمَّ الصُّلْحُ فَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنَ الطَّرَفَيْنِ الرُّجُوعُ، وَيَمْلِكُ الْمُدَّعِي بِالصُّلْحِ بَدَلَهُ، وَلاَ يَبْقَى لَهُ حَقٌّ فِي الدَّعْوَى، وَلَيْسَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ اسْتِرْدَادُ بَدَل الصُّلْحِ».[1]

وَأَصْل ذَلِكَ: أَنَّ الصُّلْحَ مِنَ الْعُقُودِ اللاَّزِمَةِ، فَلِذَلِكَ لاَ يَمْلِكُ أَحَدُ الْعَاقِدَيْنِ فَسْخَهُ، أَوِ الرُّجُوعَ عَنْهُ بَعْدَ تَمَامِه، أَمَّا إِذَا لَمْ يَتِمَّ فَلاَ حُكْمَ لَهُ وَلاَ أَثَرَ يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ.

فَلَوِ ادَّعَى أَحَدٌ عَلَى آخَرَ حَقًّا وَتَصَالَحَ مَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى شَيْءٍ، ثُمَّ ظَهَرَ بِأَنَّ ذَلِكَ الْحَقَّ أَوِ الْمَال لاَ يَلْزَمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَلاَ يَتِمُّ وَلاَ حُكْمَ لَهُ، وَلِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ اسْتِرْدَادُ بَدَل الصُّلْحِ، كَذَلِكَ لَوْ تَصَالَحَ الْبَائِعُ مَعَ الْمُشْتَرِي عَنِ خِيَارِ الْعَيْبِ، ثُمَّ ظَهَرَ عَدَمُ وُجُودِ الْعَيْبِ، أَوْ زَال الْعَيْبُ مِنْ نَفْسِهِ وَبِدُونِ مُعَالَجَةٍ أَوْ كُلْفَةٍ بَطَل الصُّلْحُ، وَيَجِبُ عَلَى الْمُشْتَرِي رَدُّ بَدَل الصُّلْحِ الَّذِي أَخَذَهُ لِلْبَائِعِ، وَكَذَا إِذَا كَانَ الْمُدَّعِي مُبْطِلاً وَغَيْرَ مُحِقٍّ فِي دَعْوَاهُ، فَلاَ يَحِل لَهُ دِيَانَةً بَدَل الصُّلْحِ فِي جَمِيعِ أَنْوَاعِ الصُّلْحِ، وَلاَ يَطِيبُ لَهُ، مَا لَمْ يُسَلِّمِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِلْمُدَّعِي بَدَل الصُّلْحِ عَنْ طِيبِ نَفْسٍ، وَفِي تِلْكَ الْحَالَةِ يُصْبِحُ التَّمْلِيكُ بِطَرِيقِ الْهِبَةِ.

وَعَلَى أَسَاسِ مَا تَقَدَّمَ نَصَّ الْفُقَهَاءُ عَلَى: أَنَّهُ إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَصَالِحَيْنِ بَعْدَ تَمَامِ الصُّلْحِ، فَلَيْسَ لِوَرَثَتِهِ فَسْخُهُ.[2] وَذهب الْمَالِكِيَّةُ إلى أنّ مَنِ ادَّعَى عَلَى آخَرَ حَقًّا، فَأَنْكَرَهُ، فَصَالَحَهُ، ثُمَّ ثَبَتَ الْحَقُّ بَعْدَ الصُّلْحِ بِاعْتِرَافٍ أَوْ بَيِّنَةٍ فَلَهُ الرُّجُوعُ فِي الصُّلْحِ، إِلاَّ إِذَا كَانَ عَالِمًا بِالْبَيِّنَةِ وَهِيَ حَاضِرَةٌ وَلَمْ يَقُمْ بِهَا، فَالصُّلْحُ لَهُ لاَزِمٌ. أَمَّا إِذَا كَانَ أَحَدُ

(1) لجنة علماء وفقهاء الدولة العثمانيّة، مجلّة الأحكام العدليّة، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج1، ص304، المادّة رقم: 1556.

(2) محمّد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميريّة ببولاق، الطبعة الثّانيّة، 1308هـ- 1891م، ج1، ص155.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الْمُتَصَالِحَيْنِ قَدْ أَشْهَدَ قَبْلَ الصُّلْحِ إِشْهَادَ تَقِيَّةٍ: أَنَّ صُلْحَهُ إِنَّمَا هُوَ لِمَا يَتَوَقَّعُهُ مِنْ إِنْكَارِ صَاحِبِهِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، فَإِنَّ الصُّلْحَ لاَ يَلْزَمُهُ إِذَا ثَبَتَ أَصْل حَقِّهِ.[1]

سادسا: الآثار المترتّبة على عقد الصلح في القانون المدني الجزائري

1- **حسم النزاع**: فإذا أبرم صلح بين طرفين فإن هذا الصلح يحسم النزاع بينهما عن طريق انقضاء الحقوق والادعاءات التي نزل عنها كل من الطرفين، ويستطيع كل منهما أن يلزم الآخر بما تم عليه الصلح أو يطلب فسخ الصلح إذا لم يقم الطرف الآخر بما التزم به فنصت المادة 462 من القانون المدني على أنه: «ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها ويترتب عليه إسقاط الحقوق والادعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية».[2]

ومن خلال هذا النص نجد ان للصلح أثر انقضاء وأثر تثبيت:

أ- **فيكون انقضاء**: إذا تنازع شخصان على ملكية دار وأرض مثلا ثم تصالحا على ان تكون الدار لأحدهما والارض للآخر، فهذا الصلح عقد ملزم للجانبين يلزم من خلصت له الدار أن ينزل عن ادعائه في ملكية الأرض، ويلزم من خلصت له الأرض أن ينزل عن ادعائه في ملكية الدار.

ب- **ويكون تثبيت**: كما في المثال السابق حيث من خلصت له الدار قد ثبتت ملكيته فيها، إذ نزل الطرف الأول عن ادعائه لهذه الملكية، ومن خلصت له الأرض قد ثبتت ملكيته فيها هو أيضا، إذ نزل الطرف الآخر عن ادعائه لملكيتها.

(1) أبوا القاسم محمّد بن جزي الكلبي، القوانين الفقهيّة، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج1، ص222.

(2) القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- الأثر الكاشف والأثر النسبي للصلح

أ- الأثر الكاشف للصلح: حيث تنص المادة 463 من القانون المدني على أنه: «للصلح أثر كاشف بالنسبة لما اشتمل عليه من الحقوق، ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها»،[1] يفهم من هذا النص أنه إذا اشتمل الصلح على حقوق غير متنازع فيها، وهو ما يسمى بدل الصلح 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 اشترى شخصان دارا في الشيوع، ثم تنازعا على نصيب كل منهما في الدار وتصالحا على أن يكون لكل منهما نصيب معين أعتبر كل منهما مالكا لهذا النصيب لا بعقد الصلح بل بعقد البيع الذي اشتريا به الدار في الشيوع واستند بذلك حق كل منهما إلى مصدره الأول لا إلى الصلح.

ويترتب على الأثر الكاشف للصلح ما يأتي:

- لا يعتبر المتصالح متلقيا الحق المتنازع فيه من المتصالح الآخر ولا يكون خلفا له في هذا الحق.

- لا يلتزم المتصالح الآخر بضمان الحق المتنازع فيه الذي خلص للمتصالح الأول، لأنه لم ينقل هذا الحق والالتزام بالضمان لا يكون إلا مكملا للالتزام بنقل الحق.

- لما كان الصلح غير ناقل للحق، فإنه لا يصلح سببا صحيحا للتملك بالتقادم القصير.

- إذا خلص عقار لأحد المتنازعين فيه بالصلح، فإن الصلح وهو كاشف عن الحق لا يفتح الباب للأخذ الشفعة.

(1) المرجع نفسه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– كذلك إذا وقع الصلح على دين متنازع فيه في ذمة الغير، فلا تراعى هنا الإجراءات الواجبة في حوالة الحق.

– أما بالنسبة للحقوق غير المتنازع فيها فإن الصلح ينشأ التزامات أو ينقل حقوقا فيكون له أثر منشئ أو ناقل لا أثر كاشف، مثل أن يتنازع شخصان على أرض ومنزل فيتصالحا على أن يختص أحدهما بالأرض والآخر بالمنزل، فإذا كان المنزل قيمته أكبر من الأرض، واقتضى الأمر أن يدفع من اختص بالمنزل معدلا، مبلغا من النقود يلتزم بدفعها لمن اختص بالأرض، فهنا الصلح قد أنشأ التزاما في ذمة من اختص بالمنزل هو دفع المعدل، وهو لم يدخل في الحقوق المتنازع فيها.

ولكن الصلح في الصورتين المتقدمتين يبقى كاشفا فيما يتعلق بالحقوق المتنازع فيها، فالصلح إذا كان منشئا بالنسبة للالتزام بدفع المبلغ من النقود، وناقلا بالنسبة إلى الدار، فهو كاشف بالنسبة إلى الأرض لأنها هي الحق المتنازع فيه.

ب–الأثر النسبي للصلح

الصلح شأنه في ذلك شأن سائر العقود له أثر نسبي، فهو مقصور على المحل الذي وقع عليه، وعلى الطرفين الذين وقع بينهما، وعلى السبب الذي وقع من أجله.

– **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 وصية أخرى للموصى له تظهر بعد ذلك.

– **الأثر النسبي في الأشخاص**: فإذا تصالح أحد الورثة مع الموصى له على الوصية فإن الورثة الآخرين لا يحتجون بهذا الصلح ولا يحتج به عليهم، فلا يترتب على الصلح نفع أو ضرر لغير عاقديه.

– **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 الحق الذي كسبه من جديد مرتبطا بالصلح السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سابعا: بطلان عقد الصلح وانقضاءه في الفقه الإسلامي

يجب التفريق بين فسخ العقد وبين بطلانه، ففسخه يعني أنّ عقد الصلح قد انعقد انعقادا تامّا وترتب عليه أثره فتمّ فسخُه، إمّا بإرادة الطرفين كالإقالة، أو بغير إرادتهما في حال ظهور مانع يحول دون انعقاد الصلح لم يتسنّى للعاقدين معرفته، فلم يعلماه من قبل العقد، وأمّا بطلان العقد، فمعناه أنّ هناك مانع يحول دون انعقاد الصلح وبالتالي لم تترتب عليه آثار بحيث يكون وجوده وعدمه سيان، ومن أهمّ الأمور التي يبطل بها عقد الصلح أو يفسخ بها بعد وجوده ما يلي:

1- **الإقالة فيما سوى القصاص**، لأنّ ما سوى القصاص لا يخلوا عن معنى معاوضة المال بالمال، فكان محتمِلا للفسخ كالبيع ونحوه.

2- **لحاق المرتد بدار الحرب أو موته على الردّة**، وفق ما ذهب إليه أبوا حنيفة بناءً على أنّ تصرّفات المرتد موقوفةٌ عنده على الإسلام أو اللّحاق بدار الحرب والموت، فإن أسلم نفذت تصرّفاته وإن لحق بدار الحرب وقضى القاضي به، وإن قُتل أو مات على الردّة بطلت تصرّفاته، وقد ذهب الصاحبان-محمّد وأبوا يوسف-إلى اعتبار تصرّفاته نافذةً.

3- **الرد بخيار الرؤية أو العيب**، لأنّه يفسخ العقد، ولو وجد ببدل الصلح عيباً فلم يقدر على ردّه للهلاك أو للزيادة أو النقصان في يد المدّعي.[1]

4- **الاستحقاق**، وهو ليس إبطالا حقيقةً بل هو بيان أنّ الصلح لم يصحّ أصلا لأنّه يبطل بعد الصحّة إلّا أنّه إبطال من حيث الظاهر لنفاذ الصلح ظاهرا، فيجوز إلحاقه بهذا القسم لكنّه ليس إبطالٌ حقيقةً.[2]

(1) علاء الدين الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلميّة، الطبعة الثانية، 1406هـ-1986م، ج6، ص54.

(2) محمّد بن أحمد السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1414هـ_1993م، ج30، ص 160-161.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5- **موت أحد المتعاقدين**، في حال الصلح على المنافع وذلك قبل انقضاء المدّة، وكذلك يبطل الصلح إذا ما وقع على منفعةٍ.[1]

حكم الصلح بعد بطلانه

إذا بطل عقد الصلح يرجع المدّعي إلى أصل دعواه إن كان الصلح عن إنكار، وقد علمت أن الصلح مع الإنكار باطل أصلاً، وإذا كان الصلح مع الإقرار: رجع المدَّعي على المدَّعى عليه بالمدَّعى به لا غيره، لأن بطلان الصلح جعله كأن لم يكن، وعاد الأمر إلى ما كان عليه قبل الصلح.[2]

ثامنا: انقضاء الصلح وبطلانه في القانون المدني الجزائري

الصلح باعتباره عقد ملزم للجانبين فإنه كسائر العقود ينقضي دائما بالفسخ أو بالبطلان وفقا للقواعد العامة.

1- انقضاء الصلح بالفسخ

عادةً ما يرد الفسخ على العقود باعتباره نتيجة لعدم تنفيذ طرفي العقد لالتزاماتهما المتفق عليها، فيعتبر كأنه لم ينعقد ويزول كل أثر له، وبالتالي يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض لطالب الفسخ طبقا لنص المادة 122و119 من القانون المدني، وله أن يسترد ما قضي به، فإذا كان عينا يستردها وثمارها وإذا كان مبلغا يسترده وفوائده، وبالتالي يعود النزاع الذي أنهاه الصلح إلى الظهور ويعود الأطراف إلى الحالة التي كانت قبل إبرام العقد، واسترداد كل متعاقد لما أعطاه، إنما يكون على أساس ما دفع دون حق، وكل ذلك تطبيق للقواعد العامة التي تقوم عليها نظرية الفسخ.

---

(1) ابن عابدين الدمشقي، رد المحتار على الدرّ المختار، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1412هـ-1992م، ج5، ص630.

(2) الدكتور مُصطفى الخِنْ، الدكتور مُصطفى البُغا، علي الشّرْبجي، المرجع السابق، ج6، ص186.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2-انقضاء الصلح بالبطلان

قد ينقضي الصلح بالبطلان كسائر العقود وتطبق بشأنه القواعد العامة للبطلان لكن هل يكتفي عقد الصلح بهذه القواعد العامة أم أنه ينفرد بقواعد خاصة تميزه عن العقود الاخرى، وفي ذلك تنص المادة 466 من القانون المدني على أنه: «الصلح لا يتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله على أن هذا الحكم لا يسري إذا تبين من عبارات العقد أو من قرائن الاحوال أن المتعاقدين قد اتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض». بالنظر إلى هذه المادة نجدها تقر ببعض المبادئ الهامة والمتمثلة في:

أ- أن الصلح لا يتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.

ب- لا يسري هذا الحكم إذا تبين من عبارات العقد أن أجزاء العقد مستقلة عن بعضها البعض.

فيكون الصلح وحدة لا تتجزأ وهذه الوحدة تكون في كل بنوده وشروطه وبالنسبة لجميع أطرافه، فبطلان جزء منه أو لطرف منه يقضي عليه بأكمله وفي كل أجزائه، وبالنسبة لجميع أطرافه، فإن جمع الصلح عدة متصالحين وكان منهم قاصر إلى جانب البالغين فيكون بطلانه بالنسبة للقاصر ولغير القاصر، وإذا تضمن الصلح مسألة متعلقة بالحالة الشخصية إلى جانب ما ينجر عنها من حقوق مالية، كما هو الشأن بالنسبة لصفة الوارث والحقوق التي انتقلت إليه 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 من حقوق في مقابل نزول الطرف الآخر عن بعض ما يدعيه.

وبالتالي يفترض أن يكون قصدهما اتجه إلى جعل صلحهما وحدة لا تتجزأ، فإذا انهار جزء منها انهار العمل القانوني بأكمله، لكن هذه القاعدة ليست من النظام العام، فيجوز أن تتجه فيه نية المتعاقدين صراحة أو ضمنيا إلى اعتبار أجزاء الصلح مستقلة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عن بعضها البعض، فإذا بطل جزء منه بقيت الأجزاء الأخرى قائمة لأنها مستقلة عن الجزء الباطل وبذلك يمكن أن يتجزأ الصلح طبقا لإرادة الطرفين، وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 466 من القانون المدني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خاتمة

يعتبر عقد الصلح من أهمّ العقود التي تتمّ بين الأفراد والجماعات، وهذه الأهميّة إنّما ترجع في الأساس إلى المقاصد والأغراض التي يحقّقها، وكذا النتائج التي يتمخض عنها، فغايته الإصلاح والتوفيق بين لنّاس بالإضافة إلى أنّه يعيد الحقوق إلى أصحابها ويمنع الخصومة ويحلّ النزاعات الواقعة والمحتملة الوقوع بالطرق الوديّة التي تكون برضا الأطراف، فهو يُحِلُّ الأمن والاستقرار، إذ أنّه لا يعتبر رابطةً قانونيّةً فحسب، وإنّما في مقاصده روابط اجتماعيّة أساسيّة متينة وديّة، فهو يساهم في فضّ النزاعات القائمة بالصلح مما يؤدّي إلى إنهاء المنازعات والمخالفات بعيدا عن إجراءات المحاكم، لذلك قد نظّم له الشّرع الحنيف أحكاما مختلفةً تنظّمه وتقوم بضبط استعماله، كما أنّ المقنّن الجزائري قد نظّم هذا العقد في أحكام عامّة انطلاقاً من كونه عقد ينحسم به النزاع القائم أو المحتمل الوقوع، وخلال معالجتنا لهذا الموضوع توصّلنا على مجموعةٍ من النتائج، يمكن تلخيصها في النقاط التالية:

– أنّ معنى من عقد الصلح هو الالتزام بانتقالٍ عن حقٍّ أو دعوى، وبالتالي إحكام العهد برفع النزاع الحاصل أو المحتمل الوقوع.

– أنّ عقد الصلح يختلف عن التحكيم والوساطة والتسليم بالحق وترك الادعاء، كما يختلف عن إجازة العقد القابل للإبطال، ويكمن هذا الاختلاف في أمور شكليّة وأخرى جوهريّة، والقاضي هو الذي يكيّف الاتفاق إن كان صُلْحًا أو عقدا من هذه العقود التي ذكرنا.

–أنّ الفقه الإسلامي أكثر توسّعاً في التطرّق لأركان الصّلح وأكثر تفصيلاً فيها بالمقارنة مع القانون المدني الجزائري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أنّ محل عقد الصلح هو الحق المتنازع فيه، ويبطل الصلح بعدّة أمور كالمسائل المتعلّقة بالحالة الشّخصيّة والنظام العام، وبطلان الصلح على الجرائم.

- أنّه ينتج عن عقد الصلح حسم النزاع وإرجاع الحال إلى الوضع الذي يرفع الخصام.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المصادر والمراجع

1- القاسم بن علي أبو أحمد الحريري البصري، درّة الغوّاص في أوهام الخواص، تحقيق: عرفات مطرجي، مؤسّسة الكتب الثقافيّة، بيروت، لبنان، 1418هـ-1998م، ص.271.

2- عبد الله مجد الدين أبوا الفضل الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي، القاهرة، مصر، 1356هـ-1937م، ج3، ص.5.

3- محمّد جمال الدين الرومي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج8، ص.403.

4- أبو بكر بن علي الزبيدي اليمني، الجوهرة النيّرة، المطبعة الخيريّة، الطبعة الأولى، 1322هـ-1903م، ج1، ص.318.

5-محمّد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميريّة، ببولاق، الطبعة الثانية، 1308هـ-1891م، ج1، ص.151.

6- محمّد بن محمّد بن عرفة المالكي، المختصر الفقهي، تحقيق: د/ حافظ عبد الرحمن محمّد خير، مؤسّسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيريّة، الطبعة الأولى، 1435هـ-2014م، ج6، ص477.

7- عبد الكريم بن محمّد الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج10، ص.294.

8- د/ مصطفى الخن ود/ مصطفى البغاود/ علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دار القلم، دمشق، سوريا، الطبعة الرّابعة، 1413هـ-1992م، ج6، ص167.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

9- أحمد بن محمّد بن علي الأنصاري، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تحقيق: مجدي محمّد سرور باسلوم، دار الكتب العلميّة، الطبعة الأولى، 1420هـ-2009م، ج10، ص51.

10- أبوا عبد الرحمن عبد الله البسّام التمّيمي، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسيدي، مكّة المكرّمة، المملكة العربيّة السعوديّة، الطبعة الخامسة، 1423هـ-2003م، ج4، ص.500

11- د/ محمود الزناتي، نظم القانون الروماني، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ص.250

12- الأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمّن القانون المدني المعدّل والمتمّم.

13- إبراهيم زكي بدوي، القاموس القانوني فرنسي-عربي، مكتبة لبنان، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ص67-.69

14- ابن فارس، معجم مقايس اللّغة، تحقيق: محمّد عبد السلام هارون، دار الفكر، دون طبعة، 1399هـ-1979م، ج4، ص.86

15- مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق: مكتبة تحقيق التراث، مؤسّسة الرّسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثّامنة، 1426هـ-2005م، ج1، ص.300

16- محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1414هـ-1994م، ج3، ص.296

17- خير الدين الزركلي، الأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر، 1422هـ-2002م، ج5، ص322.

18- شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصريّة، القاهرة، مصر، الطبعة الثانيّة، 1384هـ-1964م، ج6، ص266.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

19- محمّد بن علي الشوكاني، فتح القدير الجامع بين فنّي الرواية والدراية من علم التفسير، دار الفكر، الطبعة الثانيّة، 1383هـ-1962م، ج1، ص521.

20- محمّد الأمين الشنقيطي، العذب المنير من مجالس الشنقيطي في التفسير، تحقيق: خالد بن عثمان السبت، دار عالم الفوائد، مكّة المكرّمة، المملكة العربيّة السعوديّة، الطبعة الثانيّة، 1426هـ-2006م، ج4، ص474.

21- أبوا داود السجستاني، سنن أبي داود، تحقيق: محمّد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصريّة، بيروت، لبنان، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج3، ص 304.

22- مسلم بن الحجاج النيسابوري، المسند الصحيح (صحيح مسلم)، تحقيق: محمّد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج3، ص1192..

23- أحمد بن الحسين الخرساني أبوا بكر البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمّد عبد القادر العطا، باب ما جاء في التحلّل وما يُحتجّ به، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1424هـ_2003م، ج6، ص109.

24- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلّته، دار الفكر، دمشق، سوريا، الطبعة الرّابعة، دون تاريخ الطبع، ج6، ص.4332

25- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة، دار الصفوة، مصر، الطبعة الأولى، من 1404هـ إلى 1427م، ج27، ص 346.

26-محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر (صحيح البخاري)، تحقيق: محمّد زهير بن نّاصر النّاصر، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422هـ-2001م، ج3، ص186.

27-عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكيّة، الهبة والشّركة والقرض والصلح، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1418هـ-1998م، المجلّد الخامس، ص 507، 508.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

28-لجنة علماء وفقهاء الدولة العثمانيّة، مجلّة الأحكام العدليّة، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج1، ص304، المادّة رقم: 1556.

29- محمّد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميريّة ببولاق، الطبعة الثّانيّة، 1308هـ- 1891م، ج1، ص155.

30- أبوا القاسم محمّد بن جزي الكلبي، القوانين الفقهيّة، دون طبعة، دون تاريخ الطبع، ج1، ص222.

31-علاء الدين الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلميّة، الطبعة الثانية، 1406هـ-1986م، ج6، ص54.

32- محمّد بن أحمد السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1414هـ-1993م، ج30، ص 160-161.

33- ابن عابدين الدمشقي، رد المحتار على الدرّ المختار، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1412هـ-1992م، ج5، ص630.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com