جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

انقضاء عقد الصلح

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص القانون الخاص

من إعداد الطالبتين:
- بن موهب سيلية
- معوشي سمراء

تحت إشراف الدكتور:
تعويلت كريم

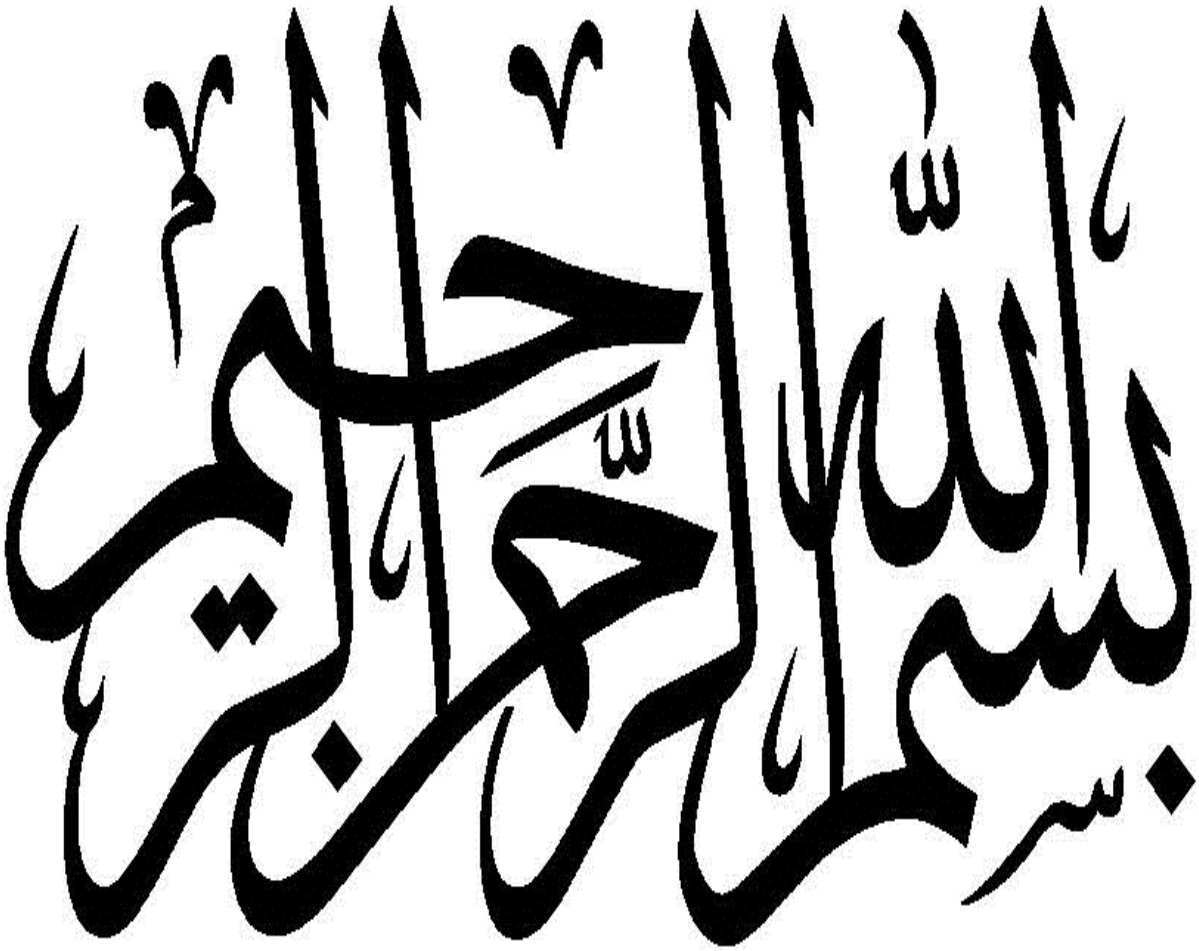
أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ(ة): رابح نادية ----------رئيسا

الدكتور (ة): تعويلت كريم، أستاذ محاضر "أ"، جامعة بجاية---------- مشرفا و مقررا

الأستاذ(ة): ماتسة لامية ---------- ممتحنا

السنة الجامعية 2019/2018


بسم الله الرحمن الرحيم

ٹ ٱ ٹ ٱ ٱ

الإسراء: 80 ﴿

الإهداء

إلى من أعطتني من دمها و روحها وعمرها
حبها و تصميمها دفعتني لغد أجمل إلى الغالية التي لا نرى
الأمل إلا من عينيها حفظها الله و رعاها
أمي

إلي رمز الكفاح و التضحية في الحياة الذي تعب من اجل
تربيتي إلى من غرس القيم و الأخلاق في قلبي أطال الله
في عمره أبي

إلى الشموع التي أضاءت حياتي حفظهم الله لي إخوتي
فيصل ، أحسن ، زينب

إلى كل أفراد عائلتي كبيرا و صغيرا ادم الله محبتهم في
قلبي و محبتي في قلوبهم

إلى كل الذين أضاءوا لي ظلمة الجهل و اناروا لي درب
الحياة أساتذتي الكرام في الطور الابتدائي إلى ما بعد
التخرج
إلى كل أصدقائي و صديقاتي درب الدراسة و العشرة
وكل من أهداني كلمة، نصيحة، ابتسام

سمراء

إهداء

إلى من اوجب الله طاعتهما و الإحسان لهما.
إلى اللذان علماني أنّ الجهل ظلام.
إلى اليد التي أطعمتني من الرزق الحلال.
إلى رمز الكفاح و النصيحة في الحياة اللذان تعبا من اجل تربيتي
إلى أمي الغالية و أبي الغالي أطال الله في عمرهما وبارك لهما فيه
إلى إخوتي شريف، فاتح، جهيد، و أختي العزيزة
صوارية الذين كانوا و مازالوا سندا في هذه الحياة.
إلى أغلى هدية وهبني الله إياه زوجي المستقبلي الذي لم يبخل عليا بمساعدته، و كل عائلته يايا.
إلى نبع الحياة و البهجة و الفرح في العائلة ملاك، منال، فريال و الكتكوت إسلام حفظهم الله
إلى كل أفراد عائلتي كبيرا و صغيرا أدام الله محبتهم في قلبي و محبتي في قلوبهم
إلى كل من أفادوا لي ظلمة الجهل و أناروا لي درب الحياة أساتذتي الكرام في الطور الابتدائي إلى ما بعد التخرج.
إلى كل أصدقائي و صديقاتي درب الدراسة و العشرة و كل من أهداني كلمة، نصيحة و ابتسامة و بالخصوص محمد لمين، ليليا، هنية، حورية، حليمة، فراح، نريمان، نريمان.

سيلية

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أعاننا على القصد، و رزقنا من العلم ما لم نعلم و أمدنا بالعزيمة و الإرادة لإنجاز هذا العمل المتواضع

نوجه خالص شكرنا و امتناننا للأستاذ المحترم **تعويلت كريم** الذي شرفنا بقبوله الإشراف على هذه المذكرة و العمل تحت توجيهاته و توصياته، و صرامته طيلة إعدادنا لهذه المذكرة

و إلى لا أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية لجامعة عبد الرحمان ميرة

كما لا ننسى كل من ساهم و قدم لنا يد العون في سبيل تحقيق هذا العمل من قريب او بعيد.نسأل الله أن يحفظهم و أن يجازيهم خيرًا.

- سيلية
- سمراء

أولا: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.د.ن: دون دار النشر.

د.ط: دون طبعة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ثانيا: باللغة الفرنسية

P :Page

مقدمة

يتميز الصلح بأهمية بالغة تؤثر على الفرد والمجتمع، والدليل على ذلك قوله تعالى: "والصلح خير"[1]، و قوله تعالى: "و إنّ طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما"[2] و قوله عز وجل:" فاتقوا الله و أصلحوا ذات بينكم"[3]. وقد استعملته المجتمعات منذ الأول في فض النزاعات والخلافات بين الأفراد، ومن بين النزاعات التي تنشب بين أفراد الأسرة الواحدة قد تكون أسبابها جدية وقد تكون أسباب أخرى تافهة، وهذا راجع إلى تضارب المصالح بين هؤلاء الأشخاص، فلا أحد منهم يملك الاستعداد للتضحية ولو بقليل من حقه من أجل الآخر، وهو الأمر الذي جعل التشريعات الحديثة تهتم بالصلح بمختلف تسمياته، وأدرجته في منظومتها القانونية.

تعتبر مسألة الصلح مسألة متجذرة في أمتنا الإسلامية، وكان ديننا الحنيف السباق في الحث عليه قبل أن تعرفه الدول الغربية والأوروبية وتنظمه في نصوص قانونية[4]، حيث عرف عقد الصلح في مختلف المذاهب الأربعة، وقد عرّفه المذهب الحنفي على أنّه: "عقد يرفع النزاع القائم بين الخصوم بالتراضي"، أما المذهب المالكي فقد عرفه على أنّه: "انتقال عن حق أو دعوى عوض رفع نزاع أو خوف وقوعه"، وعند الشافعية يعرف على أساس أنّه: "عقد يحصل به قطع النزاع"، ويقصد به لدى الحنابلة على أنّه: "معاقبة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المختلفين"[5].

عالج المشرّع الفرنسي في قانونه المدني موضوع عقد الصلح وأحكامه ضمن المواد من 2040 إلى غاية 2058، حيث نص في المادة 2044 على أنّ عقد الصلح عقد ينهي به الأطراف نزاعا قائما، أو يتوقيان به نزاعا محتملا، فاقتصر على ذكر أثّر الصلح والذي يتمثل في حسم نزاع قائم أو محتمل، وأغفل النص على الوسيلة والتي تتمثل في تنازل كل طرف عن جزء

1_ القرآن الكريم، الآية 128 من سورة النساء.

2_ القرآن الكريم، الآية 09 من سورة الحجرات.

3_ القرآن الكريم، الآية 01 من سورة الأنفال.

4_ أوحموش فيروز، أويوقوت نورة، الطبيعة القانونية لمحضر الصلح المدني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 1.

5- نقلا عن أبو هشهش أحمد محمود، الصلح وتطبيقاته في الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص ص40-42.

من ادعائه[1]، كما تطرق المشرّع المصري في القانون المدني المصري إلى عقد الصلح ونظم أحكامه في المواد من 549 إلى 557 ق.م.م، ويقصد منه حل النزاع الذي ينتج عن شكاوى ويكون سببا في ضياع الوقت وتبديد الأموال وإمكان وقوع الأخطاء، وما يترتب عنه من أحقاد وعداء بين المتنازعين[2].

عرّف المشرّع الجزائري عقد الصلح من خلال القانون المدني الجزائري، في الباب السابع تحت عنوان العقود المتعلقة بالملكية، و خص الصلح بالمواد من 459 إلى 466 من ق.م.ج حيث عرفت المادة 459 من ق.م.ج[3] عقد الصلح بأنّه: "**الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه**"، مما يعني أنّ الصلح وسيلة لحل النزاع أو تفاديه حين يكون النزاع متوقعا[4].

بالإضافة إلى ذلك أدرج المشرّع الجزائري الصلح في قانون الأسرة في سنة 1984، الذي جعله إلزاميا وفقا لنص المادة 49 من ق.أ.ج[5] في قضايا الطلاق، كما جاء به في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كطريق بديل لحل النزاعات من المادة 990 إلى غاية المادة 993 ق.إ.م.إ[6].

يعتبر عقد الصلح من العقود المسماة كون القانون نظم أحكامه، بالإضافة إلى كونه من العقود الرضائية لأنّه يتم بمجرد الاتفاق ومهما كان السبيل إلى ذلك ودون تقيد بشكلية معينة[1]

---

[1]– قايد ليلى، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته، صوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار لجامعة الجديدة، القاهرة، 2011، ص10.

2_ فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفق القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص 38.

3_ أمر رقم 75–58، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم بالقانون رقم 05–10، مؤرخ في 20 جوان 2005، ج. ر.ج.ج عدد 44، مؤرخ في 26 جوان 2005.

[4]– يحياوي نادية، الصلح وسيلة لتسوية نزاعات العمل وفقا للتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص ص18– 19.

5_ قانون رقم 84–11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج عدد 31، صادر في 31 جويلية 1984، معدل و متمم بالأمر رقم 05–02، مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر.ج.ج عدد15، صادر في 27 فيفري 2005.

6_أمر رقم 08–09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج.عدد 21.

وهو كذلك من عقود المعاوضة التي يستفيد منها المتعاقد مقابل تنفيذ التزامه[2]، كما يعتبر عقد الصلح عقد محدد واحتمالي، ونعني بالعقد المحدد ذلك العقد الذي تكون فيه التزامات وحقوق المتعاقدين محددة وقت إبرامه، أما العقد الاحتمالي هو ذلك العقد الذي لا يدرك فيه المتعاقد ما له وما عليه وقت إبرام العقد، كما أنّ عقد الصلح فوري، بمعنى أنّه تحدد التزامات المتعاقدين بغض النظر عن الوقت الفاصل بين وقت انعقاد العقد ووقت تنفيذه[3].

إذا نشأ عقد الصلح صحيحا، سيكون منتجا لآثاره، حيث ينتج عنه انقضاء الحقوق والالتزامات التي تم الصلح بشأنها وهذا ما نص عليه المشرّع الجزائري في نص المادة 462 من ق.م.ج، كما نص على ذلك في المادة 220/1 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنّه:" **تنقضي الخصومة تبعا لإنقضاء الدعوى أو بقبول بحكم أو بالتنازل عن الدعوى**".

للصلح أثر ناقل بالنسبة للحقوق غير المتنازع فيها، حيث يحسم النزاع، لذلك يرتب على عاتق كل فيه التزام بعدم معاودة أو تجديد هذا النزاع الذي حسم بفعل عقد الصلح، أي الالتزام بعدم التعرض الشخصي، لكن قد يقع الصلح على حقوق غير متنازع فيها، فينقل بذلك الحق أو ينشئ التزام وعلى هذا الأساس يكون له أثر ناقل[4]. إضافة إلى ذلك يكون للصلح أثر نسبي بالنسبة إلى أطراف الصلح، محله وسببه، فنسبية المحل في عقد الصلح تعني أنه يقتصر هذا الأخير على موضوع النزاع دون أن يمتد ليشمل نزاع آخر، أما نسبية السبب في عقد الصلح فيقصد بها نسبية أثر عقد الصلح الذي يتعلق بموضوع الصلح نفسه لكن سببه يختلف عن سبب النزاع الأول فلا محل للاحتجاج بالصلح الحاسم للنزاع الأول، إنما يلزم التمسك بدفع انتهاء

---

[1]– فيلالي علي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، 2008، ص 66.

[2]– السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الهبة، الشركة، القرض، الدخل الدائم، الصلح؛ منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 517.

[3]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص 69.

[4]– البدراني شيماء، محمد سعيد خضر، أحكام عقد الصلح، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة؛ دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2003، ص 104.

المنازعة بالصلح[1]، بالإضافة كذلك إلى أثر التفسير الضيق لعقد الصلح وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 464 ق.م.ج، حيث يشترط التفسير الضيق للتنازل في عقد الصلح[2].

عقد الصلح مثله مثل باقي العقود، لديه بداية ونهاية، وينقضي وفقا لأسباب وطرق بعضها يخضع للقواعد العامة، والبعض الآخر فيه شيئا من الخصوصية.

أسباب اختيار الموضوع:

يعتبر موضوع الصلح موضوعا حيويا، سواء من الناحية العملية أو النظرية، حيث نصادفه حتى في حياتنا اليومية، لذلك اخترناه ليكون موضوعا لدراستنا، لنبرز الحقوق التي تكتسب في حالة زواله وانقضائه، و ذلك لإثراء الرصيد المعرفي في شأنه.

أهمية موضوع البحث:

يعتبر الصلح موضوع في غاية الأهمية لما يحققه من استقرار العلاقات بين الأفراد، بالتالي انقضاؤه يؤدي حتما إلى اضطرابات وإشكاليات فيما يخص الحقوق التي رتبها.

الصعوبات التي واجهناها أثناء البحث:

بالرغم من أنّ موضوع انقضاء عقد الصلح قد أقرت به معظم التشريعات العربية ومن بينهم التشريع الجزائري، إلا أنّه يعد موضوعا في غاية الصعوبة سواء من حيث التقسيم أو ربط الأفكار، كما تكمن صعوبته في قلة المراجع الوطنية المتخصصة في الموضوع.

إشكالية البحث:

مثلما سبقنا القول أنّ عقد الصلح ينقضي وفقا لطرق معينة، لكن الإشكال الذي يطرح في هذا المقام هو التالي: كيف أطر المشرع الجزائري أحكام إنقضاء عقد الصلح؟.

المنهج المتبع:

و للإجابة على هذه الإشكالية، وجب علينا إتباع المنهج الاستقرائي، فرضه موضوع الحال

---

[1]– البدراني شيماء، محمد سعيد خضر، المرجع السابق، ص186.

[2]– ولد الشيخ شريفة،"الطرق البديلة لحل النزاعات، محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، العدد 2، 2012، ص 105.

في سبيل إحاطة و مقاربة الموضوع من كل جوانبه، من خلال استقراء مواد القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مستخدمين في ذلك التحليل كأداة من أدوات المنهج الإستقرائي.

بالتالي قسمنا موضوع بحثنا إلى فصلين، حيث تناولنا في الفصل الأول إنقضاء عقد الصلح بالبطلان، حيث تناولنا فيه خصوصية بطلان عقد الصلح كمبحث أول، و دعوى بطلان عقد الصلح كمبحث ثاني، في حين إرتأينا في الفصل الثاني إلى تحديد القواعد الموضوعية لفسخ عقد الصلح كمبحث أول، أما في المبحث الثاني فقد فصلنا في القواعد الإجرائية لفسخ عقد الصلح.

الفصل الأول

انقضاء عقد الصلح

بالبطلان

يعتبر بطلان عقد الصلح محل الدراسة غاية الأهمية من الناحية النظرية، سواء من ناحية خضوعه للقواعد العامة أو من ناحية أنّه عقد ينفرد بعناصر خاصة تجعله مميزا عن غيره من العقود.

عقد الصلح من العقود المسماة على أساس أنّ المشرّع نص عليه في أغلب القوانين المدنية، فقد وضع له أحكاما خاصة تحكمه، بمعنى أنّ هناك تنظيما تشريعيا خاصا يتمثل في تنظيم انقضاء عقد الصلح بالبطلان، وبذلك فإنّ القاضي الذي ينظر في النزاع الذي يتعلق ببطلان عقد الصلح وجب عليه أن يبحث عن الحل أولا في الأحكام التفصيلية الواردة بشأن هذا العقد، فإذا لم يجد فإنّه يطبق القواعد العامة التي تطبق على سائر العقود ذلك في حالة ما إذا تعذر عليه أن يستخلص أحد أمكنة تطبيق القواعد الخاصة، وعليه إذا تخلف ركن من أركان عقد الصلح و التي تتمثل في التراضي، المحل، السبب، فإنّ عقد الصلح يبطل بطلانا مطلقا، أما في حالة تخلف شرط من شروط صحة عقد الصلح بسبب نقص الأهلية أو وجود عيب في رضا المتعاقدين كإبطال عقد الصلح للغلط، أو التدليس، أو الإكراه أو إستغلال، و عليه يكون عقد الصلح قابلا للإبطال.

و بالتالي سوف نحاول إحاطة موضوعنا من كل الزوايا، فمن خلال ذلك سنتطرق في هذا الفصل إلى خصوصية بطلان عقد الصلح (المبحث الأول) ثم دعوى بطلان عقد الصلح (المبحث الثاني).

المبحث الأول

خصوصية بطلان عقد الصلح

يعتبر عقد الصلح من العقود الملزمة لجانبين، لذلك لا يوجد ما يمنع من تطبيق أحكام إنقضاء هذا النوع من العقود على عقد الصلح والتي من بينها البطلان.

يهدف الصلح عموما إلى حل النزاعات دون اللجوء إلى القضاء، وبالرغم من كونه يقوم على فكرة واحدة إلا أنّه يتأثر بالمجال الذي يطبق فيه، فيستمد منه أنواع وأسباب بطلانه وحالاته طبقا للقواعد العامة التي جاء بها القانون المدني بالإضافة للقواعد الخاصة[1]. لذلك سوف نتطرق بشيء من التفصيل إلى كل من أنواع البطلان في عقد الصلح وكيفية تقريره (المطلب الأول)، بالإضافة إلى حالات البطلان في عقد الصلح وأسبابه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أنواع البطلان في عقد الصلح وكيفية تقريره

يعتبر البطلان أخطر جزاء قد يتعرض له العقد، نظرا لكونه يؤدي إلى انعدام عقد الصلح إذا تعلق الأمر باختلال في أركان العقد، أو قابليته للإبطال إذا تخلف شرط من شروط الصحة، وهذا وفقا للقواعد العامة في القانون المدني، وهو ما ينطبق كذلك على عقد الصلح[2].

لنفصل أكثر في موضوع بحثنا هذا قسمنا هذا المطلب إلى كل من أنواع البطلان في عقد الصلح (الفرع أول)، و كيفية تقرير البطلان في عقد الصلح (الفرع ثاني).

---

[1] – ولد شيخ شريفة، المرجع السابق، ص90.

[2] – محمد سعيد جعفور، إجازة العقد الباطل في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، تخصص عقود و مسؤولية، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1985، ص 92.

الفرع الأول

أنواع البطلان في عقد الصلح

يوجد أنواع عديدة لبطلان عقد الصلح، وذلك وفقا للقواعد العامة التي جاء بها القانون المدني، وتصنف بحسب قوتها إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي.

أولا: البطلان المطلق لعقد الصلح

يترتب على هذا النوع من البطلان انعدام عقد الصلح وكذلك انعدام آثاره، وهذا وفقا للقواعد العامة، التي لم يخصص لها المشّرع الجزائري قواعد خاصة تطبق على عقد الصلح.

يتحقق هذا النوع من البطلان عند تخلف ركن من أركان العقد بصفة عامة، و عقد الصلح بصفة خاصة، وتتمثل هذه الأركان في التراضي، المحل، السبب و الشكلية في العقود التي تتطلبها[1]، بالتالي فإذا لم ينعقد العقد فيجوز لكل ذي مصلحة التمسك بالبطلان، ولا يترتب عن العقد الباطل بطلانا مطلقا أي أثر، ولا تصححه لا الإجازة ولا التقادم[2]. والواقع أن البطلان المطلق إنما يتقرر جزاء على تخلف عنصر جوهري من العناصر اللازمة لتكوين العقد أو يتقرر بصفة عامة محافظة على النظام العام والآداب العامة[3].

ثانيا: البطلان النسبي لعقد الصلح

نعني بهذا النوع من البطلان بأنّ عقد الصلح يكون صحيحا ويرتب آثاره القانونية، لكن يكون مهدد بالزوال إذا طلب ذلك أطرافه الذين تقرر لمصلحتهم بطلان عقد، وذلك وفقا للقواعد العامة في القانون المدني.

ويقال في هذه الحالة أنّ عقد الصلح القابل للإبطال، إذا حكم عليه بالبطلان، اعتبر باطلا من يوم إبرامه. وزوال ما يترتب عليه من آثار ويكون شأنه في ذلك شأن العقد الباطل بطلانا مطلقا[4].

---

[1]– عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 302.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص240.

[3]– توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بين القوانين العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص237.

[4]– عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص 302.

يلحق البطلان النسبي لعقد الصلح وفقا للقواعد العامة، إذا كان التراضي معيبا، في حالة صدوره من شخص ناقص الأهلية أو شابه عيب من عيوب الإرادة[1].

تلحق الإجازة في عقد الصلح القابل للإبطال وتكون من صاحب الحق الذي تقرر الإبطال لمصلحته، دون الطرف الآخر في العقد، ويسقط بالتقادم[2].

الفرع الثاني

كيفية تقرير البطلان في عقد الصلح

سبقنا القول بأنّ البطلان المطلق يختلف عن البطلان النسبي في عقد الصلح، باعتبار أنّ الأول لا يحتاج عند وجوده إلى تقرير إلا في حالات معينة، بينما البطلان النسبي في عقد الصلح يحتاج دائما لتقرير من القضاء لينتج آثاره القانونية، بالتالي فعقد الصلح الباطل بطلانا نسبيا لا يكون وجود قانوني حتى يتقرر بطلانه قضائيا، لذلك لابد لتقريره أن يكون بالتراضي أو التقاضي، ومن هنا نرى الفرق واضحا بين البطلان المطلق والبطلان النسبي لعقد الصلح، فمن الناحية النظرية يتقرر الأول من تلقاء نفسه، ولا يتقرر البطلان النسبي إلا بالاتفاق أو القضاء. منه إذا قضت الضرورة العملية في البطلان المطلق رفع دعوى، فلا يكون هنالك فرق بين نوعي البطلان.

في البطلان المطلق لعقد الصلح لا يكون له وجود قانوني حتى قبل صدور حكم بالبطلان، أما البطلان النسبي لعقد الصلح، فيكون موجود إلى وقت الحكم بالبطلان، فيزول بعد صدور هذا الأخير بأثر رجعي[3].

يعتبر البطلان المطلق الجزاء المقرر لتخلف ركن من أركان العقد أو شرط من شروط المحل والسبب، أما البطلان النسبي فهو الجزاء المقرر في حالة نقص الأهلية أو وجود عيب من

---

[1]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 240.

[2]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص 321.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 647.

عيوب الرضا، منه فالبطلان الأول يتقرر بصفة عامة لحماية الصالح العام، في حين أن النسبي يتقرر بعد طلب ويكون لحماية المصلحة الخاصة[1].

أولا: صاحب الحق في التمسك بالبطلان في عقد الصلح

يمكن القول من حيث المبدأ ووفقا للقواعد العامة التي جاء بها القانون المدني، بأنّ عقد الصلح الباطل بطلانا مطلقا يجوز لكلا طرفيه التمسك ببطلانه، كما يجوز ذلك لممثليهما وللورثة ولدائني كل منهما ولمن يخلفهما خلافة خاصة في الحق موضوع التعاقد، وبصفة عامة يجوز لكل ذي مصلحة التمسك بهذا البطلان، لكن بشرط أن تكون مصلحة قانونية لها صلة وثيقة بسبب البطلان[2].

في حالة ما إذا كان عقد الصلح باطلا بطلانا نسبيا بسبب نقص أهلية المتعاقد أو كان رضاه معيبا بعيب من عيوب الرضا، من تدليس، غلط، إكراه أو استغلال، فإنّ هذا المتعاقد الذي عيبت إرادته وحده من يملك حق المطالبة بإبطال عقد الصلح دون الطرف الآخر، فالقانون يراعي مصلحة الطرف الذي عيبت إرادته أو كان ناقص الأهلية.

لا يجوز للغير ذي المصلحة أن يتمسك بإبطال عقد الصلح الذي حصل فيه الخلل الموجب للإبطال، فصاحب المصلحة الذي عيبت إرادته هو الوحيد الذي يتمسك بإبطال العقد بتقديمه طلب للمحكمة، فلا يمكن للقاضي من تلقاء نفسه دون طلب، أن يقضي بالبطلان[3].

1/ حق التمسك بدعوى بطلان عقد الصلح

بالنسبة للعقد الباطل يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان[4]، إذ تنص المادة 102 من القانون المدني الجزائري على أنّه: "**إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا يزول البطلان بالإجازة. وتسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد**"

---

[1]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003، ص247.

[2]– توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص 232.

[3]– أبو السعود رمضان، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2007، ص 170.

[4]– جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 190.

يستنبط من نص المادة أعلاه، أنّ المشرّع الجزائري قد أقرّ لكل ذي مصلحة الحق في التمسك ببطلان عقد الصلح، كون أنّ هذا الأخير يمس مباشرة بالمصلحة العامة، بالتالي فالعقد الباطل هو في الحقيقة عقد منعدم الوجود لتخلف ركن من أركانه أو لعدم مشروعية سببه أو محله، ومنه فإنّ معيار البطلان المطلق في عقد الصلح هو المصلحة العامة، ومادام الأمر يتعلق بهذه الأخيرة، فمن المنطقي أن يكون لكل ذي مصلحة الحق في التمسك ببطلان عقد الصلح.

ومنه يتقرر هذا الحق لكل من:

أ_ المتعاقدان: فكلا من المتعاقدين لهما مصلحة في أن يتمسكا ببطلان عقد الصلح، ومثال ذلك أنّه في البيع الباطل يستطيع البائع أن يتمسك بالبطلان حتى يسترد المبيع ويستطيع المشتري كذلك استرداد الثمن.

ب_الخلف العام: هم الورثة والموصى لهم حصة من التركة، بشرط أن يكون لهم مصلحة مشروعة في بطلان العقد.

ج_الخلف الخاص: هم المشتري الثاني والبائع للعين المبيعة، يجوز له أن يتمسك ببطلان العقد مع المشتري الأول حتى تخلص له العين، شريطة أن تكون لديهم مصلحة مشروعة في بطلان العقد[1].

د_ دور المحكمة: حسب المادة 102 من ق.م.ج تنص على أنّه: "**إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، و للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها و لا يزول البطلان بالإجازة**". و يفهم من نص المادة أنّه يجوز للقضاة أن يقضوا ببطلان عقد الصلح و لو لم يتنازع أو يطالب المتخاصمين بذلك[2]. للمحكمة أن تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها في أية حالة تكون عليها الدعوى، حتى وان لم يتمسك به المتعاقدان وذلك لأنّ العقد الباطل

[1]– نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 268.

[2]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص 330.

ليس له وجود قانوني فهو إما منعدم بسبب تخلف ركن من أركانه طبيعة، فلا يستطيع القاضي ببطلانه بسبب مخالفة النظام العام أو الآداب وهو ما يجب على القاضي إدراكه[1].

2/ حق التمسك بإبطال عقد الصلح

بالنسبة للعقد القابل للإبطال في عقد الصلح والمنصوص عليه في المادة 99 من القانون المدني على أنه: "**إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حق في إبطال العقد، فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق**".

يفهم من نص المادة أعلاه، أنّ التمسك ببطلان العقد في القواعد العامة يكون لأحد المتعاقدين ولا يجوز للمتعاقد الآخر الاعتراض عن ذلك، وهذا الحكم ما هو إلا نتيجة منطقية وحتمية يرتبها البطلان النسبي في عقد الصلح، مادام الأمر يتعلق بمصلحة خاصة فيكون حق الإبطال لصاحب المصلحة أو من يقوم مقامه.

أ_المتعاقد: يحق للمتعاقد الذي تقرر الإبطال لصالحه دون المتعاقد الآخر أو الغير، فإذا كنا بصدد تدليس أو غلط أو إكراه، فحق التمسك بإبطال العقد يكون للمدَلَس عليه أو لمن وقع في غلط أو للمكره دون سواهم، ويمنع على المحكمة أن تقضي بالإبطال من تلقاء نفسها كما لا يجوز للغير أن يحتج على ذلك[2].

ب_النائب عن المتعاقد: يجب التمييز بين النائب الشرعي، الخلف العام والخلف الخاص والدائنون العاديون.

-**النائب الشرعي:** هو كل من ينوب قانونا عن المتعاقد الذي يملك حق التمسك بالإبطال، كالولي والوصي.

-**الخلف العام:** هو من يخلف السلف في ذمته المالية أو جزء منها، وله بهذه الصفة الحق في التمسك بإبطال العقد لأنه يمارس حق السلف الذي تلقاه ضمن التركة، وبعبارة أخرى يعتبر الخلف العام طرفا في العقد مثل السلف تماما وله نفس الحقوق بما فيها حق التمسك بإبطال العقد.

---

[1]- عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص 306.

[2]- فيلالي علي، المرجع السابق، ص 330.

وخلاصة القول أنّ الخلف العام يستطيع أن يتمسك بإبطال العقد لكونه يحل محل السلف من جهة، وقد يمنح القانون في بعض الحالات للورثة حقا شخصيا من جهة أخرى، لأنه يتمتع بحق رفع دعوى مباشرة[1].

ـ **الخلف الخاص:** ثار جدل فقهي حول أساس حق الخلف الخاص للتمسك بإبطال العقد، فهناك من يرى أن الخلف الخاص يستطيع التمسك بإبطال العقد عن طريق الدعوى غير المباشرة.

أما الرأي الثاني يرى أنّ للخلف الخاص الحق في التمسك بإبطال عقد الصلح عن طريق الدعوى المباشرة باعتبار أنّ حق المتعاقد في طلب إبطال العقد ينتقل إلى الخلف الخاص.

والرأي الراجح في هذه الحالة هو الرأي الأول الذي يعتبر الخلف الخاص من الغير، وذلك حسب نص المادة 108 من القانون المدني الجزائري.

- **الدائنون العاديون:** تنص المادة 189 من القانون المدني الجزائري: "**لكل دائن ولو لم يحل أجل دينه أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها خاصا بشخص أو غير قابل للحجز...**". ويجوز بمقتضى هذا النص للدائن العادي عند توفر الشروط المقررة قانونا أن يتمسك بحق إبطال العقد عن طريق الدعوى المباشرة أو غير المباشرة، فهو في هذا الشأن يستعمل حق مدينه باعتباره نائبا عنه، ولا تخرج هذه الحالة عن المبدأ العام لكون الخلف العام أو الدائن العادي يقوم مقام المتعاقد الذي يقرر لصالحه الإبطال[2].

ثانيا: دور القاضي في بطلان عقد الصلح

يعتبر العقد الباطل في عقد الصلح منعدم الوجود، بالتالي فلا حاجة لتدخل القضاء لتقرير البطلان، لكن قد يراعي أحد المتعاقدين صحة عقد الصلح فيطالب المتعاقد معه بالتنفيذ وقد يحصل العكس، حيث ينفذ عقد الصلح ثم يتبين للمتعاقد أن العقد باطل فيطالب باسترداد ما أداه، فإذا نازع المتعاقد معه في هذه الطلبات يصبح تدخل القاضي أمرا حتميا، أما بالنسبة للعقد القابل

[1]–فيلالي علي، المرجع السابق، ص 330.

[2]– المرجع نفسه، ص 333.

للإبطال في عقد الصلح فهو صحيح ما لم يتقرر إبطاله عن طريق الاتفاق أو القضاء، وبالتالي يتدخل القضاء لتقرير البطلان عن طريق دعوى البطلان أو عند الدفع بالبطلان[1].

1/ تقرير دعوى البطلان في عقد الصلح

يتقرر بطلان عقد الصلح عن طريق الدعوى الرئيسية التي يرفعها المدعي أمام المحكمة، فله أن يطعن في صحة العقد بواسطة دعوى قضائية تهدف إلى تقرير البطلان[2].

2/ تقرير الدفع بالبطلان في عقد الصلح

لما كان الدفع بالبطلان عكس دعوى البطلان يحدد وضعا قائما ومستقرا مهما طال الزمن، فإنّه لا يسقط بالتقادم أبدا سواء في العقد الباطل أو العقد القابل للإبطال، ذلك أنّ الدفع يكون عندما لم يتم تنفيذ العقد كليا أو جزئيا، ويريد المتعاقد تنفيذ العقد الباطل أو القابل للإبطال فيدفع المتعاقد الآخر هذا الطلب ببطلان عقد الصلح، فيكون الدفع بالبطلان موافقا للوضع القادم.

إذا كان الأصل أنّه يمكن لكل ذي مصلحة أن يدفع ببطلان العقد القابل للإبطال لا يجوز إلا للمتعاقد الذي تقرر الإبطال لمصلحته وهو ناقص الأهلية، ومن شاب رضاه عيب من عيوب الرضا[3].

ثالثا: سقوط حق التمسك بالبطلان في عقد الصلح

يسقط الحق في التمسك بالبطلان ، إما بالإجازة وإما بالتقادم، والإجازة لا تكون إلا في العقد القابل للإبطال ، أما التقادم فهو يرد على نوعي البطلان وإن اختلفت أحكامه وهذا وفقا للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري، وكذلك هذا ما يطبق في بطلان عقد الصلح[4].

---

[1]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص 334.

[2]– محمد علي البدوي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الجامعية، بيروت، 1993، ص 148.

[3]– المرجع نفسه، ص 149.

[4]– اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013، ص 275.

1/ سقوط حق التمسك ببطلان عقد الصلح بالإجازة

نصت على الإجازة المادة 100 من القانون المدني على أنّه: "**يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية، وتستند إلى التاريخ الذي تم فيه العقد دون إخلال بحقوق الغير**".

وتصرف الإجازة يتم بالإرادة المنفردة لصاحب الحق في طلب إبطال عقد الصلح، أي ناقص الأهلية بعد بلوغه سن الرشد، أو إرادة من شاب رضاه عيبا، أما المتعاقد الآخر فليس له التمسك بقابلية العقد للإبطال، بل إنّ الإجازة تحدث أثرها دون حاجة إلى علم الطرف الآخر بها، لأنّ التعبير فيها غير واجب التسليم، وإذا تمت لا يمكن الرجوع عنها بحجة عدم صدور القبول[1].

يجب أن تتوافر في الإجازة مجموعة من الشروط لصحة التصرف القانوني، وهي كالتالي:

-أن يكون المجيز عالما بالعيب الذي لحق بعقد الصلح.

-أن تصدر الإجازة بعد زوال العيب الذي جعل عقد الصلح قابلا للإبطال، أي مثل الأهلية أو اكتشاف الغلط أو التدليس أو زوال الإكراه أو الاستغلال.

-أن تتجه إرادته إلى النزول عن حقه في طلب إبطال عقد الصلح[2].

2/ سقوط حق التمسك ببطلان عقد الصلح بالتقادم

يخضع حق التمسك ببطلان عقد الصلح للقواعد العامة في التقادم، ويختلف الأمر بين ما إذا كان بطلان نسبيا أو بطلانا مطلقا [3].

أ_ العقد الباطل بطلانا نسبيا: تنص المادة 101 من ق.م.ج على أنّه: "**يسقط الحق في إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمسة سنوات**".

---

[1]- محمد علي البدوي، المرجع السابق، ص 309.

[2]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام في القانون المدني، المرجع السابق، ص 272.

3- أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر و التوزيع الإسكندرية، 2011، ص 164.

نستنبط من خلال نص المادة السالفة الذكر أنّ عدم تمسك صاحب الحق بإبطال العقد خلال خمس سنوات من زوال السبب، يؤدي إلى سقوط هذا الحق بالتقادم، غير أنّه في حالة ما إذا تعلق الأمر بضبط تدليس أو الإكراه يتقادم بمرور عشر سنوات من إبرام العقد.

ب_العقد الباطل بطلانا مطلقا: العقد الباطل بطلانا مطلقا لا تلحقه إجازة ولا ينقلب صحيحا مع مرور الزمن، وذلك راجع لسبب بسيط ومنطقي وهو أنّ العقد منعدم قانونا لكونه لم يستكمل كل أركانه أو لكون محله أو سببه غير مشروع، وهذا ما يبرّر سقوط دعوى البطلان بالتقادم دون الدفع بالبطلان، فإذا مضى على إبرام العقد خمسة عشر سنة لا يمكن التمسك بدعوى البطلان بسبب سقوطها بالتقادم[1].

المطلب الثاني

حالات بطلان عقد الصلح وأسبابه

ينقضي عقد الصلح بالبطلان، طبقا للقواعد العامة في العقود، بعدة حالات و أسباب قد جاء بها المشرّع الجزائري في القانون المدني، و عليه سيتم دراسة حالات بطلان عقد الصلح في (الفرع أول)، و نتطرق إلى أسباب بطلان عقد الصلح في(الفرع ثاني).

الفرع الأول

حالات بطلان عقد الصلح

يوجد نوعين من الحالات لبطلان عقد الصلح، حالات عامة وأخرى خاصة.

أولا: الحالات العامة لبطلان عقد الصلح

نص المشرّع الجزائري في المادة 416 ق.م.ج على أنّه: "**لا يجوز البطلان في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، لكن يجوز الصلح في المصالح الناجمة عن الحالة الشخصية**".

من خلال نص المادة أعلاه يتبيّن لنا أنّ عقد الصلح يبطل متى تعلق الأمر بالحالة الشخصية، أو بجريمة، أو إذا تعلق الأمر بالنظام العام.

[1]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص342.

1/ بطلان عقد الصلح فيما يتعلق بالحالة الشخصية

تعتبر الحالة الشخصية للإنسان من النظام العام، بالتالي لا يمكن اللجوء إلى الصلح في مثل هذه المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية[1]، حيث تعتبر مجموعة من الصفات التي تحدد المركز القانوني للشخص كونه منتميا لدولة معينة أو أسرة معينة، أو دين معين[2].

تعتبر الأهلية كذلك من النظام العام لكونها من صلاحية الشخص لوجوب الحقوق له أو عليه، وذلك للتعبير عن إرادته تعبيرا يعتد به القانون، فيرتب آثارا، وهذا ما بيّنه المشرّع الجزائري في المادة 45 ق.م.ج التي تنص على أنّه: "**ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا تغيير أحكامها**".

من بين المسائل التي لا يجوز التصالح فيها كذلك، الأبوة، البنوة، صحة الزواج أو بطلانه، الطلاق والجنسية. و كذلك لا يجوز لشخص لا يتمتع بالأهلية إبرام عقد مع شخص آخر على أنّه آهل[3].

كذلك لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية لأنّها من النظام العام، ولا يجوز الصلح بشأنها إلا بوجود نص خاص،فقد اعتمد قضاة الموضوع على وثيقة الصلح في إسناد كفالة البنت دون سماع رأيها وتخييرها على البقاء عند مربيها أو الذهاب لوالدها، رغم أنها تجاوزت سن التمييز، فإنهم بذلك خرقوا القانون[4].

نلاحظ أنّ المشرّع الجزائري من خلال المادة 461 السالفة الذكر، بيّن في الفقرة الأولى على عدم جواز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية، أما في الفقرة الثانية أجاز الصلح في الحقوق والمصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية، فمثلا يجوز أن يتصالح الطرفان حول

---

[1]– برايك الطاهر، عقد الصلح، دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، الجزائر، 2012، ص 72.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الهبة، الشركات، القرض، الدخل الدائم، الصلح، المرجع السابق، ص 425.

[3]–أحمد لعور، نبيل صقر، القانون المدني نصا و تطبيقا، دار الهدى، الجزائر، د س ن، ص ص 198– 199.

[4]– برايك طاهر، المرجع السابق، ص 74.

الحقوق والمصالح المالية المترتبة عن الأهلية، فيجوز للقاصر بعد بلوغه سن الرشد أن يصالح من تعاقد معه وهو قاصر، بإجازة العقد بشروط معينة[1].

2/ بطلان عقد الصلح على الجريمة

تعد الدعوى الجنائية المترتبة عن ارتكاب الجريمة، من المسائل التي ثارت حولها العديد من التساؤلات عن إمكانية الصلح فيها، فإذا قام شخص بارتكاب جريمة معينة لا يجوز له أن يصالح عليها، أو يقوم بالتنازل عنها، لأّن الدعوى الجنائية من النظام العام إلا ما تضمنه استثناء[2].

استعمل المشرّع الجزائري في ظل نص المادة 461 ق.م.ج طريقتين لصياغة منع الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام، طريقة عامة وطريقة خاصة، حيث ذكر في الشق الأول الحالة الشخصية كمظهر من مظاهر النظام العام بصفة عامة، أين أدخل الأهلية وأحكامها، بالإضافة إلى الحق في متابعة الجاني لوحده، لأنّه حق للمجتمع الممثل بالنيابة العامة، بالتالي لا يمكن للجاني أن يتصالح مع الضحية على مبلغ من المال من أجل عدم القيام بمتابعته أمام السلطات المختصة، وذلك مهما تنوعت الجريمة من جناية إلى جنحة أو مخالفة يطبق عليها هذا المبدأ[3].

3/ بطلان عقد الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام

يوجد العديد من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي لا يجوز الصلح فيها، منها الضرائب، الرسوم المستحقة إذا كان حق تحصيلها نهائيا وليست محلا للنزاع، كما لا يجوز الصلح في أحكام قانون العمل إذا أصيب العامل واستحق تعويضا[4].

وأيضا لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بعقد العمل الفردي إذا كانت مما تمس الحقوق التي تقررها قوانين العمل، إذا كان الصلح لا يمس هذه الحقوق فهو جائز،و ذلك فإنّ الاتفاق على

---

[1]– برايك طاهر، المرجع السابق، ص 74.

[2]– محمد عزمي البكري ، القانون المدني الجديد، عقد الهبة، عقد البيع، عقد القرض، عقد الوكالة، عقد الدخل الدائم،عقد الصلح، المجلد السابع، دار محمود للنشر، القاهرة، 2014، ص 413.

[3]– عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية، الصلح والوساطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، 2012، ص 28.

[4]– المرجع نفسه، ص 28.

الصلح أو التنازل عليه بين رب العمل والعامل لا يعد باطلا إلا إذا تضمن المساس بالحقوق التي تقررها قوانين العمل، و الاتفاق على استبدال أجر ثابت بجزء من العمولة لا يؤدي إلى بطلان الصلح[1].

وأيضا لا يجوز الصلح على بطلان التصرفات المتعلقة بالنظام العام، إذ يقع باطلا كل صلح على عقد معاشرة غير مشروع، أو عقد إيجار مسكن لممارسة الدعارة وكذا الصلح على دين قمار، ولا يجوز الصلح كذلك بشأن الفوائد القانونية[2]، فلا يجوز للمدين أن يتفق مع الدائن على أنه يستحق فائدة أكثر من الحد الأقصى المقرر قانونا للفوائد القانونية، ولا يمكن الصلح على الأموال العامة للدولة لأنها تخرج من دائرة التعامل[3].

ثانيا: الحالات الخاصة لبطلان عقد الصلح

نص المشرّع الجزائري على حالات خاصة لبطلان عقد الصلح في المادتين 465 و466 ق.م.ج، حيث ميز بين حالتين، الحالة الأولى هي عدم تجزئة الصلح حين بطلانه، والحالة الثانية هي عدم جواز الطعن في الصلح لغلط في القانون.

1/عدم تجزئة الصلح عند بطلانه

لا يقتصر عدم تجزئة الصلح عند بطلانه على البطلان بسبب الغلط، بل يشمل جميع وجوه البطلان، وهو ما ذكره المشرّع الجزائري في المادة 466ق.م.ج حيث نص على أنه: "**الصلح لا يتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله، على أنّ هذا الحكم لا يسري إذا تبين من عبارات العقد أو من قرائن الأحوال أن المتعاقدين قد اتفقا على أنّ أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض**".

---

[1]– الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور محكمة الصلح و التوفيق بين الخصوم، دراسة تأصيلية و تحليلية، دار الجامعة، الإسكندرية، 2009، ص 81.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية: الهبة، الشركات، القرض، الداخل الدائم والصلح، المرجع السابق، ص 428.

[3]– سليمان قدور محمد، الصلح كطريق لحل النزاعات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص مقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2012، ص 50.

نلاحظ من خلال نص المادة أعلاه أنّها تقر بأنّ عقد الصلح لا يتجزأ، فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله، أيا كان سبب البطلان، كنقص الأهلية لأحد المتعاقدين أو لعيب من عيوب الرضا من غلط، تدليس، استغلال وإكراه، أو لعدم مشروعية المحل. كما تبطل باقي الأجزاء التي تظهر سليمة ومشروعة وباقي الأطراف. فإذا قام مجموعة من الأشخاص بإبرام الصلح فيما بينهم وكان أحدهم قاصرا، فيبطل الصلح كله بما فيه باقي الأجزاء والأطراف، وذلك على عكس القواعد العامة في البطلان التي تقتضي أن بطلان الجزء لا يؤدي بالضرورة لبطلان الكل[1].

إذا كان المبدأ أنّ عقد الصلح من النظام العام، فإنّه يمكن استثناءا أن لا يكون من النظام العام وذلك متوقف على إرادة الطرفين على إمكانية الاتفاق على تجزئة البطلان واستقلال أجزائه عن بعضها البعض، أي أنّ البطلان جزء من العقد لا يؤدي إلى بطلان الأجزاء الأخرى، وهذا ما بيّنه المشرّع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 466 المذكورة أعلاه، وذلك مقارنة بالمبدأ ومرونته حسب إرادة المتصالحين مع قاعدة انتقاص العقد[2] المنصوص عليه في المادة 104[3] من ق.م.ج.

بالمقارنة بين المادتين 466 و104 ق.م.ج نلاحظ أنهما متوافقتان من حيث المبدأ والاستثناء، فعقد الصلح لا يجوز أن يتجزأ في بطلانه نظرا لطبيعته ولتقابل الالتزامات فيه مما يقتضي قيام كل ركن لقيام الآخر مما يقتضي بطلانهما لتبعيتهما لبعضهما البعض، وهذا ما ورد في المادة 104 ق.م.ج، ومرونة هذا المبدأ بإمكانية الاتفاق على تجزئة بطلان عقد الصلح و هذا ما يظهر في المادة 466ق.م.ج[4].

---

[1]– طلبة أنور، المطول في شرح القانون المدني، المقايضة، الهبة، الشركة، القرض، الدخل الدائم، الصلح، الإيجار وفقا للقواعد العامة، الجزء السابع، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1996، ص 438.

[2]– الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية: الهبة، الشركات، القرض، الدخل الدائم، الصلح، المرجع السابق، ص ص551– 555.

[3]– تنص المادة 104 من ق. م. ج: "إذا كان العقد في شق منه باطل أو قابلا للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبيّن أنّ العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا أو قابلا للإبطال، و يبطل العقد كله".

[4]– برايك الطاهر، المرجع السابق، ص 136.

يظهر التوافق بين المادتين على سلامة مبدأ عدم تجزئة البطلان في عقد الصلح، وموافقته لطبيعة العقد والجانب العملي في حفظ المراكز القانونية، وجعلها ضمن قاعدة كاملة خاضعة لإرادة المتصالحين، كذلك يتوافق مع الغرض من الصلح حيث يجب الحفاظ عليه لحفظ أجزائه، وأحسن ما فعله المشرّع الجزائري كسائر التشريعات حين علّق المبدأ على إرادة المتعاقدين[1].

2/ عدم جواز الطعن في الصلح لغلط في القانون

يعرف الغلط بأنّه إعتقاد يخالف الحقيقة يتولد في ذهن الشخص، فيحمله على التعاقد و ما كان ليتعاقد لو علم بالحقيقة[2].

فحسب القواعد العامة تقضي بأنّ الغلط في القانون كالغلط في الواقع، فيترتب عنه قابلية العقد للإبطال، فإنّ المادة 465 من ق.م.ج تنص على أنه:" **لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون**"، و عليه تعتبر إستثناءا على هذه القواعد، ففي الصلح يجب التمييز بين الغلط في الواقع الذي يكون سببا لإبطاله و بين الغلط في القانون الذي لا يبطل الصلح.

أ- الغلط في الواقع

يؤثر الغلط في الواقع بالصلح سواءا وقع في الشخص أو في صفته، أو في الشيء محل النزاع، أو في الباعث ما دام الغلط جوهريا[3]، بحيث لو علم المتعاقد لما أقدم على التصالح مع الطرف الأخر، جاز أن يتمسك بإبطال الصلح للغلط[4]، و هذا ما بيّنه المشرّع الجزائري في نص المادة 81[5]من ق.م.ج، و كذلك بينت المادة 82[6] من ق.م.ج أنه إذا بلغ الغلط حدا من الجسامة تمنع المتصالح من إبرام عقد الصلح لو لم يقع في هذا الغلط و كان المتعاقد الأخر على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبيّنه، كالمضرور الذي يتصالح على إصابته مع المسؤول ثم

---

[1]- برايك طاهر، المرجع السابق، ص 136.

[2]- محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص 15.

[3]- طلبة انور، المرجع السابق، ص 436.

[4]- الأنصاري حسن النيداني، المرجع السابق، ص 87.

[5]- تنص المادة 81 من ق.م.ج " يجوز للمتعاقد الذي وقع في الغلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله".

[6]- تنص المادة 82 من ق.م.ج " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط".

يتبين أنّ هذه الإصابة من الجسامة و التخلف عنها عاهة أو وفاة، فهذا غلط في الواقع يجيز للمضرور أو ورثته إبطال الصلح و المطالبة بالتعويض يتناسب مع الضرر[1].

كذلك يمكن للمتصالحين إذا أثبت أنّ هنالك تحايل غير مشروع أدى إلى الوقوع غي الغلط مفسدا لإرادته و أن يثبت الصلح في التدليس، فإذا حسم النزاع ثم ظهرت بعد ذلك أوراق تثبيت بأنّ المتصالحين لم يكن له الحق فيما يدعيه، و ذلك إذا كانت هذه الأوراق قد أخفيت بفعل المتعاقد الآخر، إذ يكون البطلان هنا للتدليس و ليس الغلط في الواقع[2].

ب- الغلط في القانون

الغلط في القانون لا يكون سببا في إبطال عقد الصلح سواء علم المتصالحان حكم القانون بصدد نزاعهما أو لم يعلماه، أما إذا وقع في الصلح غلط في الحساب و كان غلطا مشتركا وجب تصحيحه، و مثل الغلط في الحساب غلطات القلم كذكر إسم أحد المتصالحين بالغلط و بنى قبوله للصلح على هذا الغلط مقدرا مزايا الصلح على أساس حسابه الخاطىء كان هذا غلطا في الواقع أثبته من يدعيه جاز له إبطال عقد الصلح، و يشترط أن يكون الغلط المطلوب تصحيحه ظاهرا قدم إلى المحكمة على أساس أنّها أغفلت طلبا دون الفصل فيه، أو بموجب دعوى جديدة[3].

ويقتصر الغلط في القانون حسب نص المادة 465 من القانون المدني الجزائري و هذا النص خاص بالغلط ورد به عقد الصلح[4]، و كذلك حسب القواعد العامة حيث تنص المادة 83 من ق.م.ج على انه:"**يكون العقد قابل للإبطال للغلط بالقانون إذا توفرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقا للمادتين 81 و 82 ما لم يقض القانون بغير ذلك**".ويعد هذا الحكم استثناءا صريحا من القواعد العامة التي تقض بجواز المطالبة بإبطال العقد في حالة الوقوع في الغلط في القانون[5].

لقد ثار جدال في الفقه حول إيجاد الأساس القانوني أو الأساس العملي لهذا الاستثناء لكي

---

[1]- طلبة أنور، المرجع السابق، ص 436.

[2]- طلعت خاطر يوسف، إنقضاء الخصومة بالصلح القضائي، دار الفكر و القانون، الإسكندرية، 2014، ص 221.

[3]-الأنصاري حسن النيداني، المرجع السابق، ص ص 29-30.

[4]- إبراهيم سيد احمد، عقد الصلح فقها و قضاءا، دار شتات البرمجيات، الإسكندرية، 2012، ص31.

[5]- سليمان قدور محمد، المرجع السابق، ص 36.

يبرره، غير أنّ الأقرب إلى الصواب من الناحية العملية هو توافق هذا الاستثناء مع طبيعة عقد الصلح[1]، حيث تتبين سلامة هذا النص من خلال التبريرات التي سبق الكشف عنها من طرف الفقهاء، فتحول المتخاصمين الذين كانوا في أشد الخصام إلى متصالحين مظهر وجب الإبقاء عليه لتجاوز الغلط في القانون، ويكفي لتبرير هذا الاستثناء أنه مظهر للتوافق مع القواعد العامة لتوافقه مع توقيف المشرع الجزائري تطبيق نص المادة 83 ق.م.ج، على عدم وجود نص قانوني يقضي بغر ذلك[2].

الفرع الثاني

أسباب البطلان في عقد الصلح

يعتبر عقد الصلح من العقود المسماة، بالتالي يخضع للقواعد العامة المقررة في العقد، وهذا من حيث أسباب بطلان عقد الصلح، الذي يكون في حالة تخلف ركن من أركان عقد الصلح، أو تخلف شرط من شروط صحة عقد الصلح.

أولا: تخلف ركن من أركان عقد الصلح

يلحق البطلان المطلق عقد الصلح الذي لم يستوف أحد أركانه كانعدام ركن الرضا، أو الإخلال بركن المحل أو السبب ، أو عدم مشروعيتهما، أو الإخلال بركن الشكلية في عقد الصلح.

1/ انعدام ركن الرضا

لا يتم الصلح إلا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر، أما إذا كان هناك عرض للصلح من جانب أحد الطرفين ولم يكن هنالك قبول من الطرف الآخر فلا يوجد صلح في هذه الحالة، وكذلك إذا كان القبول غير مطابق للإيجاب، وذلك لأنّ الإيجاب بالصلح وحدة لا تتجزأ فلا يجوز قبوله جزئيا. وإذا عرض أحد الطرفين الصلح على الآخر فلم يقبله فإنّ الشخص الذي عرض الصلح لا يكون مقيدا بإيجابه ويجوز له أن يطالب بحقه كله بعد ما كان عارضا الصلح لتنازله عن جزء من حقه[3].

---

[1]– يس محمد يحي، عقد الصلح، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1970، ص252.

[2]– برايك الطاهر، المرجع السابق، ص137.

[3]– الأنصاري حسن النيداني، المرجع السابق، ص77.

في عقد الصلح لابد من وكالة خاصة، فلا يجوز للمحامي أن يصالح على حقوق، موكله ما لم يكن الصلح منصوص عليه في عقد التوكيل[1]، طبقا لنص المادة 574 من الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنّه: "**لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع و الرهن و التبرع و الصلح و الإقرار و التحكيم و توجيه اليمين و المرافعة أمام القضاء...**".

2/ تخلف ركن المحل

يعرف الفقه محل الالتزام بأنّه الشيء الذي يلتزم المدين القيام به، وبالتالي ينقسم محل الالتزام إلى ثلاثة أنواع، إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وهذا وفقا للقواعد العامة وهو نفس الشيء يطبق على محل عقد الصلح[2].

يكون المحل في عقد الصلح هو الحق المتنازع عليه وتنازل كلا الطرفين عن جزء من ادعائه، فإذا اختص أحد الطرفين بالحق كله مقابل مال أو أداء معين يقدمه الطرف الآخر فإنّ هذا البدل يدخل هو الآخر في محل الصلح، ويتعين أن يتوفر في محل الصلح كافة الشروط الواجب توافرها في محل الالتزام بصفة عامة، فيجب أن يكون هذا المحل موجودا، ممكنا وأن يكون معينا أو قابلا للتعيين، كما يجب أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام[3].

3/ تخلف ركن السبب

يعتبر السبب في عقد الصلح، الباعث الذي دفع كل متصالح إلى إبرام الصلح مع الطرف الآخر، وهذا الباعث يختلف من شخص إلى آخر ومن متصالح إلى آخر فقد يكون السبب الذي دفع أحد المتصالحان إلى إبرام الصلح هو الخشية من أن يخسر دعواه، أو لتجنب طول الإجراءات

---

[1]– حبار حليمة، "دور القاضي في الصلح والتوفيق بين الأطراف على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، 2008، ص605.

[2]– سرايش زكريا، *الوجيز في مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة*، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014، ص90.

[3]– الأنصاري حسن النيداني، المرجع السابق، ص ص 77– 78.

القضائية وكثرة المصاريف أو للمحافظة على صلة الرحم أو المودة بينه وبين المتصالح معه إلى غير ذلك من البواعث الدافعة إلى إبرام الصلح[1].

يجب أن يكون سبب عقد الصلح مشروع، فإذا كان السبب غير مشروع يكون عقد الصلح باطلا، فإذا تصالح شخص مع امرأة حتى يبقى على العلاقة الآثمة التي تربطهما كان الصلح باطلا، وإذا تصالح المستأجر مع المؤجر الذي يجعل من المنزل وكرا للدعارة أو القمار حتى تستمر الثقة كان الصلح باطلا[2].

4/ تخلف ركن الشكلية

رأينا فيما سبق أن عقد الصلح هو عقد رضائي، حيث لا يستلزم لانعقاده شكلية معينة، بالتالي فإنّ الشكل الذي يتسبب في الإخلال بركن من أركان العقد لابد أن يكون شرطا أو عنصرا للتصرف القانوني أو ركنا من أركان انعقاده، بحيث يؤدي تخلفه أو عدم توافره أو الإخلال به إلى وجود عيب في التصرف، ونتيجة هذا العيب يصبح عقد الصلح باطلا بطلانا مطلقا[3].

ثانيا: تخلف شرط من شروط صحة العقد

يترتب عن تخلف شرط من شروط صحة العقد، بسبب نقص الأهلية أو وجود عيب في رضا المتعاقد، أن يكون العقد مهددا بالزوال بمعنى قابلا للإبطال.

1/ عيوب الرضا في عقد الصلح

يكون الرضا معيبا إذا شابه غلط، تدليس، إكراه أو استغلال، وشأن عقد الصلح في الجزاء الذي يترتب عن ذلك شأن سائر العقود الأخرى.

أ_ إبطال عقد الصلح للغلط: يعرف الغلط بأنه اعتقاد يخالف الحقيقة، يتولد في ذهن الشخص يدفعه للتعاقد، وما كان ليتعاقد لو علم بالحقيقة، والقواعد العامة تقضي بأنّ الغلط في القانون كالغلط في الواقع يترتب عنه قابلية العقد للإبطال[4].

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية: الهبة، الشركة، القرض، الداخل الدائم والصلح، المرجع السابق، ص431.

[2]– الانصاري حسن النيداني ، المرجع السابق، ص82.

[3]– المنجي محمد، موسوعة الدعوى العلمية، دعوى بطلان العقود، دار التوزيع والنشر، الإسكندرية، 1998، ص431.

[4]– سرايش زكريا، المرجع السابق، ص71.

ب_ إبطال عقد الصلح للتدليس: يجوز للمتصالح أن يطلب إبطال الصلح للتدليس وذلك إذا أثبت أنّ هناك تحايل غير مشروع أدى إلى إيقاعه في غلط يفسد إرادته، فإذا زور شخص مستندات في نزاع قائم بينه وبين آخر فاعتقد هذا الأخير صحة هذه المستندات صالحة على هذا الأساس، فإنّ له أن يطلب إبطال الصلح للتدليس[1]، وذلك كما جاء في نص المادة 86[2] من القانون المدني الجزائري.

ج_ إبطال عقد الصلح للإكراه: إذا شاب رضا المتعاقد إكراه، فإنّ إبطال عقد الصلح جائز وفقا للقواعد عامة التي جاء بها القانون المدني. فإذا هدّد شخص آخر بإفشائه سرا يحط من قدره في حالة ما إذا لم يقبل الصلح معه، فيكون هذا التهديد هو ما يدفع الطرف للقبول بالصلح، بالتالي يجوز للشخص المكره أن يطلب إبطال عقد الصلح[3].

د_ إبطال عقد الصلح للاستغلال: يجوز إبطال عقد الصلح للاستغلال، فإذا استغل أحد المتصالحين المتصالح الآخر لسبب طيش بيّن أو هوى جامح، ليدفعه لقبول الصلح بغبن فادح فإنّه يجوز لمن كان ضحية للاستغلال أن يطالب بإبطال الصلح، أما مجرّد الغبن الذي لا يكون مشوبا بالاستغلال فلا يجيز المطالبة بإبطال الصلح[4]. بالتالي حسب نص المادة 90 من القانون المدني الجزائري،فأنه يلزم لقيام الاستغلال الذي يعيب الإرادة توافر الشروط الأربعة التالية:

- وجود طيش بين أو هوى جامح في المتعاقد.
- قصد الطرف الآخر استغلال هذا الطيش أو الهوى.
- الوصول باستغلال الطرف الآخر لاختلال فادح في التزامات الأطراف.

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية: الهبة، الشركات، القرض، الداخل الدائم والصلح، المرجع السابق، ص411.

[2]- تنص المادة 86 من ق.م.ج :"يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها احد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة لولاها لما ابرم الطرف الثاني العقد.

و يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أنّ المدلس عليه ما كان ليبرم لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية،: الهبة، الشركات، القرض، الداخل الدائم والصلح، المرجع السابق، ص412.

[4]- الأنصاري حسن النيداني، المرجع السابق، ص90.

– كون الاستغلال هو الدافع إلى التعاقد[1].

2.نقص الأهلية

تنص المادة 460 من القانون المدني على ما انه :"**يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح**".

نفهم من خلال نص المادة أعلاه، انّه يجب أن يكون من يبرم الصلح أهلا للتصرف بعوض في الحقوق محل الصلح، لأنّ مضمون الصلح هو تنازل كل من المتصالحين عن جزء من حقه، والتنازل بمقابل عن حق مدعى به هو تصرف بعوض، حيث إذا كان المتصالح قد بلغ سن الرشد فإنّه يكون أهلا لإبرام الصلح، أما إذا لم يكن قد بلغ سن الرشد لكن بلغ فقط سن التمييز فلا تكون له أهلية إبرام الصلح، لأنّ الصبي المميز لا يتمتع بأهلية التصرف في حقوقه، فإذا أبرم بنفسه صلحا مع آخر كان الصلح قابلا للإبطال لمصلحة القاصر ويجب لصحة الصلح أن يمثله الولي أو الوصي أو المقدم في إبرامه[2]. أما الصبي المميز لا يستطيع إبرام عقد الصلح لانعدام إرادته، وإذا أبرم الصلح كان قابلا للإبطال[3].

[1]– سليمان قدور محمد، المرجع السابق، ص45.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية،: الهبة، الشركات، القرض، الداخل الدائم والصلح، المرجع السابق، ص409.

[3]– سليمان قدور محمد، المرجع السابق، ص146.

المبحث الثاني

دعوى بطلان عقد الصلح

يتمثل انقضاء الادعاء في انقضاء حق الدعوى الذي تنازل عنه الطرفان المتصالحان، ويعني أنّه لا يمكن للمتصالح أن يتحلل من التزام قانوني تقرر في ذمته بموجب عقد الصلح ولا ينقضي ما تم من جهته، بأن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بحقه في حسم النزاع عن طريق الدعوى، ولأنّ عقد الصلح من العقود الملزمة لجانبين، فلا يجوز لأيّ منهما الرجوع فيه بإرادته المنفردة.

يتطلب رفع دعوى بطلان عقد الصلح على غرار أي دعوى إتباع جملة من إجراءات (المطلب الأول) كما يترتب عن هذه الدعوى مجموعة من الآثار(المطلب الثاني) .

المطلب الأول

إجراءات رفع دعوى بطلان عقد الصلح

ترفع دعوى بطلان عقد الصلح و ذلك بتتبع مجموعة من الإجراءات و في هذه الحالة فإنّ المحكمة لا تنظر في موضوع الدعوى و لا تصدر حكما موضوعيا في دعوى البطلان و ذلك أنّه إن كان الحق كل شخص يلجأ إلى القضاء و أن يقيم الدعوى التي ينشأ إلا أنّ هناك إجراءات شكلية يتعين توفرها لقبول الدعوى شكلا قبل البحث في موضوعها فإذا تخلف شرط منها تكون الدعوى غير مقبولة دون الحاجة للبحث في موضوع الدعوى، و منه تخضع هذه الدعوى للقواعد العامة التي تحكم رفع الدعاوى، سواء من حيث الاختصاص فيها أو من حيث حجية الحكم الصادر بها.

للقيام برفع دعوى بطلان عقد الصلح لابد إتباع مجموعة من الإجراءات الشكلية (الفرع الأول)، بالإضافة إلى شروط موضوعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإجراءات الشكلية لرفع دعوى بطلان عقد الصلح

تطبق على دعوى بطلان عقد الصلح نفس الإجراءات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية لرفع دعوى قضائية عادية، وتتمثل في إيداع عريضة افتتاح الدعوى، أمام الجهة القضائية المختصة وتعيين أطراف الدعوى.

أولا: عريضة افتتاح الدعوى

نص المشرّع الجزائري على عريضة افتتاح الدعوى في المادة 14 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، والتي تتمثل في ورقة تودع لدى قلم كتاب المحكمة من طرف المدعي أو وكيله، أو محاميه. بالتالي فالشروط التي تلحق عريضة افتتاح الدعوى هي أن تكون ورقة مكتوبة موقعة من المتقاضي أو وكيله، ومؤرخة وأن تقدم هذه الورقة إلى أمانة الضبط من أجل تسجيلها كما يجب أن تقدم العريضة بعدد مساوٍ لعدد المدعى عليهم في القضية، وتنتج الدعوى آثارها بمجرد تسجيلها ودفع الرسم، بحيث تحدد لها جلسة فورا[2].

ثانيا: الجهة القضائية المختصة

تختلف الجهة القضائية المختصة في النظر في بطلان عقد الصلح، بحسب السبب الذي تقوم عليه الدعوى و ثار في شأن ذلك جدل فقهي كما يلي:

- بعض الفقه الإجرائي في مجال القانون الخاص وحول تحديد المحكمة المختصة بالنظر في دعوى بطلان عقد الصلح المثبت بحكم قضائي، فذهبوا للقول بأن المحكمة المختصة بالنظر بدعوى البطلان هي المحكمة لتي أصدرت الحكم أيا كانت تلك المحكمة.
- ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأن المحكمة المختصة بدعوى البطلان هي محكمة الدرجة الأولى طبقا للقواعد العامة في توزيع الولاية والاختصاص، فتختص بدعوى البطلان المحكمة الابتدائية باعتبار أنّ الطلب فيها قابل للتنفيذ.

إذا كان سبب دعوى البطلان هو بطلان عقد الصلح، فإن المحكمة تنظر في سبب بطلان هذا الأخير، فإن تأكدت من توافره قضت ببطلان عقد الصلح وبطلان التصديق عليه، بالتالي يعود المتصالحان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام الصلح، فيجوز لكل منهما العودة للمطالبة بما

---

[1]– تنص المادة 14 من ق.ا.م :"ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة , موقعة و مؤرخة تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيلة أو محامية، بعدد من النسخ يساوي عدد الإطراف".

[2]– فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص17.

قبل الصلح، أي العودة إلى ادعائه السابق، وإذا تم تنفيذ الصلح فيجب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ[1].

ثالثا: تعيين الأطراف في الدعوى

لا يمكن إقامة دعوى بطلان من غير طرفي الدعوى هما المدعي و المدعي عليه أو بالغير الذي قد يكون مدخلا أو متدخلا فيها[2]، فإذا كانت دعوى بطلان عقد الصلح الذي أبرمه الطرفان باطلا بسبب تخلف ركن من أركانه، كما لو لم يوجد تراضي أو كان المحل منعدما أو غير مشروع، أو كان الباعث الدافع للتعاقد غير مشروع، جاز لأي من المتصالحين أن يرفع دعوى بطلان ولو كان عقد الصلح مصادق عليه من طرف المحكمة[3].

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية لرفع دعوى بطلان عقد الصلح

لا يكفي إقرار القانون للحق بل لابد أنّ تكون للشخص طريقة تمكنه من حماية حقه كما يجب على صاحب الحق إثبات حقه حتى يقضى له به، كما أنّ وجود الحق لا يكتمل إلا إذا كان لصاحبه سلطة اللجوء إلى المحاكم للدفاع عنه، وعليه فإنّ المشرّع وضع مجموعة من الشروط يجب أن تتوفر لتقبل المحكمة المختصة الدعوى المرفوعة أمامها، والتي تتمثل في الصفة، المصلحة والأهلية[4].

---

[1]– فتحي رياض أبو زيد، تمييز الصلح عن التسوية الودية في انقضاء الدعوى الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص479.

[2]– بوضرسة عبد الوهاب ، الشروط العامة و الخاصة لقبول الدعوى بين النظري و التطبيقي وفقا للفقه و ما هو ثابت في التشريع الجزائري و مستقر عليه في قضاء المحكمة العليا مدعما بالاجتهاد القضائي ،دار هومة للطباعة للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2005، ص 67

[3]– سليمان قدور محمد، المرجع السابق، ص115.

[4]– مسعودي عبد الله، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2018، ص19.

أولا: الصفة

لقبول دعوى بطلان عقد الصلح، اشترط المشرّع الجزائري توافر الصفة في رافع الدعوى، بمعنى أنه يجب أن ترفع الدعوى من صاحب الحق المدعى به وهو من يباشر رفعها من أجل حماية هذا الحق أي لابد من توافر مركز قانوني لرافع الدعوى[1]و يشترط كذلك عند رفع دعوى بطلان عقد الصلح أن توفر أيضا على كلا الطرفين (المدعي و المدعي عليه) على الصفة القانونية وعليه فإنّه يتعين على رافع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة، حيث لا يستطيع شخص رفع دعوى لحساب غيره[2].

ثانيا: المصلحة

توجد قاعدة قانونية و فقهية مفادها "لا دعوى بدون مصلحة"، فطبقا لها يجب أن يكون للمدعي سواء شخصا طبيعيا أو معنويا ، خاصا أو عاما،و يقصد بالمصلحة هي تلك المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، و بالتالي فإنّ هذه المنفعة وراء رافع الدعوى، و الهدف من لا فائدة من تريكها ، ومنه نشأت المصلحة استرداد الفراغ القانوني[3] بحيث أضاف المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري نص المادة13 من ق.إ.م.إ على انه :"**لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة, وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون .**

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".

و كذلك استنادا إلى نص المادة 67 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري التي تنص على انه :"**الدفع بعدم القبول الذي يرمي إلى التصريح بعدم القبول طلب الخصم لانعدام الحق**

---

[1]– نشأت محمد الأخرس، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية ، الدعوى و إجراءات التقاضي ، دراسة مقارنة ، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، بيروت، 2012 ، ص 47.

[2]– فريجة حسين، المرجع السابق، ص 15.

[3]– نشأت محمد الأخرس، المرجع السابق، ص ص 38– 44.

في التقاضي ، كانعدام الصفة و انعدام المصلحة و التقادم و انقضاء الجل المسقط و حجية الشيء المقضي فيه ،و ذلك دون النظر في موضوع النزاع".

و يفهم من النص المادة المذكور سالفة أن الدفع بعدم القبول دفع شكلي ،سبق عن النظر في الدعوى من جانبها الموضوعي و الهدف من تقديم الدفع بعدم القبول هو عدم قبول كل ما يأتي به الخصم من طلبات إي كانت ، كهدف أول إما بالنسبة للهدف الثاني هو وضع حاجز أمام القاضي بعدم العبور في النظر إلى النزاع من الجانب الموضوع، أما فيما يخص الحالات فتتمثل في انعدام الصفة و انعدام المصلحة ، وانقضاء الأجل المسقط و حجية الشيء المقضي به[1].

و من أبرز الشروط التي يشترطها المشرع هي: المصلحة القانونية التي يجب أن تكون شخصية، مباشرة، وقائمة حالة.

1/ مصلحة قانونية

بمعنى أنه يجب أن تستند إلى الحق، أي أن يكون موضوع الدعوى هو المطالبة بحق أو مركز قانوني.

2/ أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة

بمعنى أنه يجب أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه.

3/ أن تكون المصلحة حالة وقائمة

بمعنى أن يكون الحق قد أُعتدي عليه بالفعل، ويتحقق الضرر الذي يبرّر اللجوء إلى القضاء[2].

ثالثا: الأهلية

تعتبر الصلاحية لاكتساب المركز القانوني للخصم ومباشرة إجراءات الخصومة. وطبقا لنص المادة 64 ق.إ.م.إ تنص على أنّه: "**حالات البطلان العقود الغير القضائية و الإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي :**

---

[1]– سائح السنقوقة، شرح في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجزء الثاني، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص 139.

[2]– فريجة حسين، المرجع السابق، ص16.

1-انعدام الأهلية للخصوم.

2-انعدام الأهلية أو التفويض لممثل شخص الطبيعي أو المعنوي".

و عليه يفهم من نص المادة أعلاه بأن أهلية الاختصام: هي عبارة عن أهلية الوجوب في المجال الإجرائي، وتعني صلاحية الشخص لاكتساب المركز القانوني للخصم، لأن كل شخص أهيلا ليكون خصم سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا طبقا للقاعدة العامة،و انعدامها يؤدي إلى بطلان عقد الصلح[1] و بالتالي فإنه على رافع الدعوى بطلان عقد الصلح أن يكون أهلا لذلك بقصده عنصر الأهلية القانونية و ذلك بغض النظر عن مركزه القانوني سواء كان مدعيا كشخص طبيعي أو ممثلا لشخص معنوي ، و بالتالي إن لم تتوفر له تلك الأهلية ، أو التفويض ، فإن مصير الطلب أو الدعوى فإن العقد غير قضائي مصيره البطلان[2].

المطلب الثاني

الآثار المترتبة عن دعوى بطلان عقد الصلح

يترتب عن دعوى بطلان عقد الصلح مجموعة من الآثار، تتمثل في الالتزامات التي تقع على عاتق كلا طرفيه أو على عاتق أحدهما، حسب ما إذا كان العقد ملزما لجانبين أو ملزم لجانب واحد، ذلك طبقا للقواعد العامة التي جاء بها القانون المدني.

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى آثار دعوى بطلان عقد الصلح بالنسبة للمتعاقدين (الفرع الأول)، وآثار دعوى بطلان عقد الصلح بالنسبة للغير (الفرع الثاني).

[1]- سائح السنقوقة، المرجع السابق، ص136.

[2]- المرجع نفسه، ص137.

الفرع الأول

آثار دعوى بطلان عقد الصلح بالنسبة للمتعاقدين

تتولد آثار قانونية بمجرد تمسك صاحب المصلحة ببطلان عقد الصلح، وذلك في مواجهة المتعاقدين من ناحيتين، تتمثل من ناحية أولى في عدم المطالبة بالتنفيذ، و من ناحية ثانية تتمثل في إعادة الحال إلى ما كان عليه ثم الالتزام بالتعويض.

أولا: إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد

تنص المادة 103 من القانون المدني الجزائري على انه:" **يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله، فإن كان مستحيلا جاز الحكم بتعويض معادل. غير أنه لا يلزم ناقص الأهلية، إذا أبطل العقد لنقص أهليته إلا برد ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد.**

يحرم من الاسترداد في حالة بطلان العقد من تسبب في عدم مشروعيته أو كان عالما به".

و طبقا لنص المادة 1/103م.ق.ج أنّه يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد و بذلك يوجد الأصل و الاستثناءات على قاعدة إرجاع الحال إلى ما كان عليه[1].

أ_ الأصل: القاعدة العامة في البطلان هي زوال العقد بأثر رجعي ويعتبر كأنه لم يكن، إذ يلتزم كل متعاقد برد ما تسلّمه من الطرف الآخر. كأن يبرم عقد بيع ويتقرر بطلانه، ففي هذه الحالة يلتزم البائع برد الثمن إذا قبضه، كما يلتزم المشتري برد المبيع الذي تسلمه. وفي حالة استحالة رد الحال إلى ما كان عليه، يجوز للقاضي أن يحكم بتعويض معادل ومثال ذلك أن يصدر القاضي حكما بإبطال عقد البيع ويكون المبيع قد هلك، ففي هذه الحالة لا يمكن إرجاع الحال إلى ما كان عليه سابقا بل يكتفي القاضي بالحكم بتعويض عادل وهي نفس القواعد التي تطبق على عقد الصلح باعتباره عقد ملزم لجانبين[2].

---

[1]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد و الإرادة المنفردة ، المرجع السابق ص259.

[2]– بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص192.

ب_ الاستثناءات الواردة على قاعدة إعادة الحال إلى ما كان عليه: هنالك أربعة استثناءات وهي كما يلي:

- **الاستثناء المتعلق بحالة نقص الأهلية:** بالرجوع إلى نص المادة 103 فقرة 2 السالفة الذكر، فإنّه إذا تقرر بطلان العقد لنقص أهلية أحد المتعاقدين، فلا يلزم ناقص الأهلية إلاّ برد ما عاد عليه من منفعة[1]، فإذا لم تعد عليه منفعة من وراء تنفيذ المتعاقد معه للعقد فلا يلتزم برد ما وفاه ذلك المتعاقد، مثلا إذا باع ناقص الأهلية شيئا وتسلم الثمن، لكنّه لم يستفد من هذا الثمن لسرقته مثلا، أو لأنّه أنفقه في لعب القمار فلا يلتزم بردّ الثمن الذي قبضه[2].

- **الآثار العرضية للعقد الباطل:** و من أهم الآثار العرضية لعقد الصلح الباطل نظريتان، هما نظرية انتقاص العقد و نظرية تحول العقد:

أ- **نظرية إنقاص عقد الصلح:** الأصل عند تقرير بطلان عقد الصلح أو إبطاله ذلك باعتبار كأن لم يكن غير أنه إذا كان العقد قابلا للتجزئة و هذا من خلال نص المادة 466 من ق.م.ج التي تبين أنه ينقضي الشق الذي بطل في العقد و يبقى الشق الأخر صحيحا منتجا لكافة أثاره القانونية[3]،وهذا ما يقابله من خلال نص المادة 104 من ق.م.ج و هذا وفقا للقواعد العامة في القانون المدني. و يستنتج من هذه النظرية من خلال المادتين السالفتين الذكر، فإنه إذا أبرم المتعاقدين عقدا باطلا أو قابلا للإبطال في جزء منه فإن هذا البطلان أو الإبطال لا يشمل الجزء الصحيح من العقد بل يبقى صحيحا إذا كان العقد قابلا للانقسام، وإذا ثبت أنّ الجزء الباطل أو القابل للإبطال ذو أهمية ففي هذه الحالة يكون البطلان كليا للعقد[4].

ب- نظرية تحول عقد الصلح: و يتبين من خلال نص المادة 105 من ق.م.ج على انه : "**إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال وتوفرت فيه أركان عقد آخر فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توفرت أركانه إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد**".

---

[1]- محمد صبري السعدي، نظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص274.

[2]- توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص278.

[3]- أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص187.

[4]- فيلالي علي، المرجع السابق، ص 354 .

فإذا تقرر بطلان عقد الصلح لعدم توافر شرط من شروطه، يتبيّن أنّ العقد ينصرف إلى عقد آخر صحيح، فيتحول العقد الصلح الباطل إلى العقد الصحيح إذا تبيّن أنّ نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى هذا لو أنّها تبيّن بطلان عقد الصلح المبرم[1].

ومن بين شروط تحويل بطلان عقد الصلح ثلاثة شروط و هي:

- بطلان عقد الصلح بطلانا مطلقا أو بطلانا نسبيا، إذ لا يعقل تحويل عقد الصلح إلى عقد أخر.
- يجب أن يكون عقد الصلح الباطل أو القابل للإبطال متضمنا على أركان عقد الصحيح.
- يجب أن تنصرف نية المتعاقدين إلى عقد صلح صحيح، و بحيث النية المقصودة في هذه الحالة هي نية محتملة، باعتبار أنّ نيتهما الحقيقية انصرفت إلى العقد الأصلي[2].

ثانيا: الالتزام بالتعويض

رأينا فيما سبق أنّه يترتب على البطلان كقاعدة عامة إعادة الطرفين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد، لكن البطلان يثير موضوع آخر يتعلق بتعويض الأضرار التي تقع بسبب أحد المتعاقدين، و بالتالي يكون احد الطرفين لا يعلم عند إبرام العقد أو لم يشارك فيه و بذلك يتم الرجوع على الطرف الذي تسبب في البطلان بالتعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة الحكم ببطلان عقد الصلح مثلا حالة استعمال القاصر، طرق احتيالية لإخفاء نقص الأهلية،و منه فقد رتب القانون المدني حالات التعويض كجزاء إضرار الغير[3].

الفرع الثاني

آثار دعوى البطلان في عقد الصلح بالنسبة للغير

لا تقتصر آثار دعوى بطلان عقد الصلح على المتعاقدين فقط بل تنصرف إلى الغير، إلا أنّ هذه القاعدة لها استثناء.

---

[1]– أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص189.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد و الإرادة المنفردة،المرجع السابق، ص261.

[3]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام للقانون المدني الجزائري،المرجع السابق،ص ص 269– 270.

أولا: امتداد أثار بطلان عقد الصلح إلى الغير كمبدأ

لا يقتصر أثر البطلان على المتعاقدين فقط بل يمتد إلى الغير، فالبطلان له أثر مطلق بالنسبة للكافة. غير أنّه ينبغي ملاحظة أن المقصود بالغير هنا ليس الأجنبي عن العقد أيا كان، بل هم الأشخاص الذين لهم حقوق تتأثر بصحة عقد الصلح أو بطلانه، وبعبارة أخرى هم الخلف الخاص للمتعاقدين. والخلف الخاص هو الذي يخلف المتعاقد في عين معينة بالذات، أو في حق عيني عليها، فالمشتري هو الخلف الخاص للبائع والمنتفع هو الخلف الخاص للمالك في حق الانتفاع[1].

ثانيا: الاستثناءات الواردة على امتداد بطلان عقد الصلح

القاعدة العامة هي امتداد أثر البطلان أو الإبطال إلى الغير، إلا أنّه ضمانا لاستقرار المعاملات بين الأفراد أورد المشرع الجزائري استثناءات حماية لحسن نية الغي. وتتمثل هذه الاستثناءات فيما يلي:

1/ عقود التصرف

استثنى المشّرع الجزائري حالات التصرف في المنقول والعقار حماية للغير.

أ_ بالنسبة للمنقولات: يستخلص أن قاعدة امتداد أثر بطلان العقد أو إبطاله إلى الغير لا يتقرر إذا تعلق الأمر بتصرف في منقول انتقلت حيازته إلى الغير بحسن نية وبسند صحيح.

ب_ بالنسبة للعقارات: ألزم المشّرع الجزائري المتعاقدين بشهر جميع التصرفات والحقوق العينية الواردة على عقارات، فإن دعوى بطلان عقد الصلح الواردة على عقار معين حيث يجب تسجيلها حماية للمتعاقدين من الغير الذي اكتسب حقا عينيا بعد رفع الدعوى و عليه لا يمكن الاحتجاج على الخلف الخص [2].

[1]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص272.

[2]– المرجع نفسه، ص273.

2/ عقود الإدارة: تظل الأعمال الصادرة من المالك الأصلي صحيحة حتى وان تقرر إبطال ملكيته للشيء، ضمانا لاستقرار المعاملات بين الأفراد[1].

3/ العقد الصوري: قد يلجأ المتعاقدين إلى إبرام عقد الصلح الصوري، الذي لا أساس له في الواقع و إنما الهدف منه إخفاء عقد صلح حقيقي فقط، ففي هذه الحالة لا تتأثر حقوق اكتسابها الغير حسن النية و إن تقرر إبطاله[2].

[1]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص198.

[2]– المرجع نفسه، ص 199.

الفصل الثاني

إنقضاء عقد الصلح بالفسخ

لم ينص المشرّع الجزائري على أي نص خاص بفسخ عقد الصلح، بالتالي ذلك ما يحيلنا للقواعد العامة في فسخ العقود لتطبيقها بإسقاطها على عقد الصلح، حيث أنّ هذا الأخير هو من العقود الملزمة لجانبين، وهو ما يستوجب قانونا أن تقوم الأطراف المتصالحة بتنفيذ التزاماتها بمجرد إبرام عقد الصلح صحيحا، حيث يترتب على عاتق الأطراف حقوقا والتزامات واجبة التنفيذ، فإذا أخل أحد بإلتزامه جاز الفسخ.

لكن ثار جدل فقهي حول مسألة فسخ عقد الصلح، فهناك جانب من الفقهاء الفرنسيين الذين عارضوا الفكرة، والسبب في ذلك على حد تعبيرهم أنّ عقد الصلح عقد كاشف للحق وذلك في حالة ما إذا تنازل الدائن عن جزء من الدين ودفع المدين الباقي، لكن هذا الأخير أخل بالتزامه في الدفع بالتالي جاز للدائن مطالبة المدين بكل الدين مع فسخ الصلح، بالتالي هنا في هذه الحالة كل من المتعاقدين أقر للمتعاقد الآخر بملكية ما اختص به، والإقرار عبارة عن إخبار وليس إنشاء فلا يجوز فسخه[1].

أما الجانب الآخر من الفقه فاعتبر عقد الصلح على أنه من العقود الملزمة لجانبين، فإذا تنازع المدين والدائن ثم تصالحا على أن يتنازل الدائن عن جزء من الدين ويدفع المدين الباقي، لكن هذا الأخير قد أخل بالتزامه في الدفع، بالتالي يجوز للدائن مطالبة المدين بكل الدين مع الفسخ[2].

يعتبر موضوع فسخ عقد الصلح ذو أهمية بالغة، لذا سوف نحاول إحاطة كل جوانبه وذلك من خلال التطرق للقواعد الموضوعية لفسخ عقد الصلح (المبحث الأول)، لنبين بعد ذلك الإجراءات الواجب إتباعها لفسخ عقد الصلح (المبحث الثاني).

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية: الهبة، الشركة، القرض، الدخل الدائم، الصلح، المرجع السابق، ص ص 577–578.

[2]– البدراني شيماء محمد سعيد خضر، المرجع السابق، ص 126.

المبحث الأول

القواعد الموضوعية لفسخ عقد الصلح

يعتبر الفسخ في عقد الصلح نظاما قانونيا مستقرا عليه في الوقت الحاضر بعد أن مرّ بعدة مراحل، حيث أخذت به معظم التشريعات الحديثة ومن بينها التشريع الجزائري في قانونه المدني، وعليه فإنّ الفسخ هو أحد طرق انحلال العقد، وهو الجزاء الذي يترتب على إمتناع أحد المتعاقدين في العقد الملزم لجانبين عن تنفيذ ما التزم به، وهو بذلك منح للمتعاقد حق حل الرابطة العقدية إذا لم يوف المتعاقد الآخر بإلتزامه حتى يتحرر بدوره من الالتزامات التي تحملها بموجب العقد[1].

وفي هذا الصدد سوف نتطرق لكل من شروط فسخ عقد الصلح وأنواعه (المطلب الأول)، بالإضافة إلى كيفية تقرير فسخ عقد الصلح (المطلب الثاني).

المطلب الأول

شروط فسخ عقد الصلح وأنواعه

يخول الفسخ للمتعاقد الدائن الحق في التحلل من العلاقة التي تربطه بالمدين الذي إمتنع عن تنفيذ التزاماته التعاقدية، ويمثل بذلك حماية لحقوق الدائن الذي يصبح في مركز أقوى من مركز المدين.

سوف نتطرق خلال هذا المطلب إلى كل من شروط الفسخ في عقد الصلح (الفرع أول)، وأنواع الفسخ في عقد الصلح (الفرع ثاني).

الفرع الأول

شروط فسخ عقد الصلح

نص المشرّع الجزائري في نص المادة 119 ق.م.ج على أنّه: "**في العقود الملزمة لجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذار المدين، أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك، ويجوز للقاضي أن**

[1]–تونسي حسين، انحلال العقد، دراسة تحليلية وتطبيقية حول عقد البيع وعقد المقاولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 38.

يمنح المدين أجلا حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ، إذا ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات".

من خلال نص هذه المادة يمكن استخلاص شروط فسخ عقد الصلح، حيث يجب أن يكون العقد ملزم لجانبين، أن يخل أحد المتعاقدين بالتزاماته، بالإضافة إلى تنفيذ طالب الفسخ لإتزاماته.

أولا: أن يكون العقد ملزما لجانبين

باستقراء نص المادة 119 من ق.م.ج السالفة الذكر، يشترط لوقوع الفسخ أن يكون العقد المراد فسخه من العقود الملزمة لجانبين، أي التبادلية[1] سواء على أساس فكرة السبب أم على فكرة العدل أو الترابط بين الالتزامات، ويكون تقدير السبب وقت تكوين العقد وليس وقت تنفيذه[2] لأنّ العقود الملزمة لجانبين أو التبادلية هي التي تنشئ إلتزامات على كل أطرافها، فيكون كل منهما دائنا ومدينا في نفس الوقت[3]، فإذا تعذر ذلك يمكن اللجوء إلى الفسخ كما هو الحال في عقود البيع والإيجار[4]، مثلا في عقد البيع فكل من البائع والمشتري يكون دائنا ومدينا في نفس الوقت، فالبائع يلتزم بنقل الملكية وتسليم المبيع وضمانه، في مقابل ذلك يلتزم المشتري فيه بدفع الثمن، كذلك في عقد الإيجار حيث يلتزم فيه المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة مع ضمان الإنتفاع خلال مدة العقد، و يلتزم المستأجر بدفع الأجرة كما يحافظ على العين المؤجرة وردها عند انتهاء العقد[5]. أما إذا كان العقد ملزم لجانب واحد فلا مجال فيها للفسخ، فإذا تخلف الطرف الملتزم فيها عن تنفيذ التزامه فلا تكون هنالك مصلحة للطرف الآخر في أن يطلب

1– Christian Lapoyade DESCHAMPS, *Droit des obligations*, Ellipses, Paris, 1998, p.113.

2– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 306.

3– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي ترد على الملكية: الهبة، الشركات، القرض، الداخل الدائم و الصلح، المرجع السابق، ص 423.

4– بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للالتزام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 142.

5– Jaque GUESTIN, Christophe JAMIN, More BILLIAU, *traité de droit civil*, *les effetes du contrat*, L.G.D.J, 2émé Ed,paris, 1994, p 16.

الفسخ[1]، لأنّه ليس هناك التزامات متبادلة على طرفي العقد ليمتنع فيها الأول عن التنفيذ ليقوم حق الآخر في حل الرابطة التعاقدية بسبب ذلك[2]، بل تقتضي مصلحته أن يطلب التنفيذ.

ثانيا: تخلف أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه

يشترط المشرّع الجزائري لوقوع الفسخ في عقد الصلح حسب القواعد العامة للعقد أنّ أحد المتعاقدين قد أخل بتنفيذ التزامه وأن يرجع عدم التنفيذ إلى خطئه[3]، سواء كان كليا أو جزئيا[4]، فبالنسبة للامتناع الجزئي يجب أن يكون القدر المتبقي من الالتزام على قدر من الأهمية بحيث يبرر وقوع الفسخ[5]، فإذا كان القدر المتبقي من الالتزام على قدر من الالتزام بسيطا بالنسبة للالتزام الكلي فإنه لا محل لفسخ عقد الصلح، إذ تعد المطالبة به نوعا من أنواع التعسف[6].

إذا كان عدم تنفيذ المدين لالتزاماته راجع لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، فإننا نكون لا بصدد فسخ عقد الصلح وإنما بصدد انفساخ عقد الصلح، ولذلك حتى يمكن القضاء بفسخ عقد الصلح يتعين أن يكون عدم التنفيذ راجعا إلى فعل وإرادة المدين مثل حالة صيرورة التنفيذ العيني مستحيلا بفعل المدين[7].

---

[1]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 60.

[2]– عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص 430.

[3]– أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص 283.

[4]–Jerome HUET, *Traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux*; P.U.F,L.G.D.J, (EJA), Paris, 1996, p.361.

[5]– فوده عبد الحكيم، إنهاء القوة الملزمة للعقد، دراسة تحليلية على ضوء قضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2000، ص 200.

[6] – يوسف محمد عبيدات، مصادر الإلتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار المسيرة للنشرو التوزيع و الطباعة، عمان، 2011، ص 255.

[7]– الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء و الفقه، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 273.

ثالثا: أن يكون المتعاقد الآخر طالب الفسخ قد نفذ التزامه

يجب أن يكون طالب فسخ عقد الصلح الدائن قد نفذ التزامه أو أنّه على الأقل مستعد لذلك وقادر عليه حتى يجوز له أن يطلب فسخ عقد الصلح[1].

أمّا في حالة ما إذا استحال على طالب الفسخ تنفيذ التزامه ينفسخ عقد الصلح بقوة القانون[2]، فلا يجوز للمشتري أن يطلب الفسخ بحجة أنّ البائع لم يقم بتسليم المبيع إذا كان هو قد تأخر في دفع الثمن، لأنّ عدم التنفيذ لا يبرر فسخ عقد الصلح إذا كان موافقا للقانون[3]، فإذا قصر أو أخل بها لا يمكن له بأي حال من الأحوال أن يطالب بفسخ العقد تطبيقا للعدل وعدم ترجيح الكفة لطرف دون الآخر.

رابعا: قدرة طالب التنفيذ إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إبرام عقد الصلح

يشترط للاستجابة لطلب فسخ عقد الصلح أن يكون طالبه قادرا على إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، لأنّ هذا هو نتيجة وقوع الفسخ[4]، فإن لم يكن ذلك في مقدوره فإنّه لن يستجاب لطلبه في فسخ عقد الصلح[5]، فإن الطالب البائع بفسخ البيع لعدم وفاء المشتري بالتزامه بأداء الثمن يجب أن لا يكون البائع نفسه مقصرا، فإنّه ينبغي أن يكون على الأقل مستعدا لذلك[6]. لذلك[6]. يجب أن يكون كذلك قادرا على إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد لأنّ فسخ عقد الصلح يستتبع هذه النتيجة، إعمالا بقاعدة الأثر الرجعي للفسخ، غير أنّه لم يرد هذا الشرط في المادة 119 ق.م.ج التي حددت الشروط الواجب توفرها لطلب الفسخ، لكنه يستخلص من الآثار القانونية التي يرتبها فسخ العقد طبقا لما ورد في نص المادة 122 ق.م.ج، أنّه يترتب على حل

---

[1]– ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 448.

[2]– محمد حسن منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديد للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2006، ص 440.

[3]– به موبروبز، المسؤولية الناجمة عن الفسخ التعسفي للعقد، دراسة مقارنة،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 57.

[4]– المرجع نفسه، ص 57.

[5]– ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 448.

[6]– توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص 331.

الرابطة التعاقدية عن طريق فسخ عقد الصلح نتيجة حتمية وهامة تتمثل في إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد[1].

الفرع الثاني

أنواع الفسخ في عقد الصلح

يوجد ثلاثة أنواع من الفسخ، فسخ قضائي يكون بموجب حكم قضائي، وفسخ اتفاقي يكون بإرادة الطرفين، بالإضافة إلى الفسخ القانوني والذي يكون بحكم القانون.

أولا: الفسخ القضائي في عقد الصلح

يتبيّن لنا من خلال أحكام المادة 119 ق.م.ج، أنّ هذا النوع من الفسخ هو جزاء يترتب عن امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه، غير أنّ هذا الجزاء لا يقع تلقائيا وإنّما لابد من اللجوء إلى القضاء واستصدار حكم قضائي[2]، بالتالي فإنّه يعرّف الفسخ القضائي بأن ضرورة اللجوء إلى القضاء من طرف الدائن بالالتزام الذي لم يُنَفَذ للمطالبة بحل العلاقة التعاقدية، لكي يحق له بعد ذلك التحلل من التزاماته نحو المتعاقد الآخر الذي لم يقم بتنفيذ ما رتبه العقد من التزامات على عاتقه[3]. وعليه فإنّ الفسخ الذي يتقرر بحكم القاضي في عقد الصلح بمجرد توافر شروط الفسخ لا يكفي لحدوث الفسخ فلابد من إعذار المدين وتظل فرصة الخيار بين التنفيذ أمام كل من الدائن والمدين والقاضي، فوقوع الفسخ أمر جوازي لكل من الأطراف الثلاثة[4].

---

[1]– عبد الكريم بلعيور، نظرية فسخ العقد في القانون المدني الجزائري المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،2001، ص 171.

[2]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 380.

[3]– حبار محمد، نظرية بطلان العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة؛ رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، جامعة الجزائر، 1986، ص ص 120– 121.

[4]– محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 2000، ص 402.

1/ شروط الفسخ القضائي في عقد الصلح

يستلزم في الفسخ القضائي لعقد الصلح أن ينشأ العقد صحيحا مستوفيا لكامل شروطه من رضا ومحل وسبب وشكلية في الحالات التي يتطلبها القانون، بالتالي فإذا أخل أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه جاز للمتعاقد الآخر طلب الفسخ والذي لا يكون جائز من الناحية القانونية إلا بتوافر جملة من الشروط منها ما يلي[1]:

- أنّ عقد الصلح المراد فسخه من العقود الملزمة لجانبين، وهذا الشرط تتصدره المادة 119 من القانون المدني الجزائري[2].
- أن يكون أحد المتعاقدين قد أخل بالتزامه، ومعنى ذلك أنّ الفسخ يتضمن معنى الجزاء، فلا يكفي أن يكون أحد المتعاقدين لم ينفذ التزامه، بل يجب أن يكون ذلك راجعا إلى خطأ[3].
- أن يكون طالب الفسخ قادرا على إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد[4]، معنى ذلك أنّه إذا لم يكن طالب الفسخ قادرا على رد الشيء إلى أصله فلا حق في طلب الفسخ، فإذا كان قد تسلم شيئا بموجب العقد واستهلكه أو تصرف فيه فليس له أن يطلب الفسخ، لأنّه طبقا لالتزامه بالضمان قبل المشتري (ضمان التعرض والاستحقاق) ولا يستطيع أن يسترد الشيء لإعادته إلى الطرف الآخر[5].

يعرف الفسخ القضائي بأنّه:"هو حل الرابطة العقدية بناء على طلب أحد طرفي العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزامه[6]"،و عليه هو الجزاء المترتب على إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته

---

[1]– أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 269.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، النظرية العامة للعقد، المرجع السابق، ص 271.

[3]– نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 310.

[4]– أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دراسة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي مع التطبيقات القضائية لمحكمتي النقض والتمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 207.

[5]– اسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 375.

[6]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 380.

العقدية في العقد الملزم لجانبين المقرر بموجب حكم قضائي[1]. بالتالي أخذ المشرّع الجزائري بالفسخ القضائي حسب نص المادة 119 من ق.م.ج السالفة الذكر.

2/ إجراءات الفسخ القضائي في عقد الصلح

تتم إجراءات الفسخ القضائي في عقد الصلح وفقا للقواعد العامة وهذا ما ينطبق في القانون المدني، بالتالي إذا توفرت الشروط القانونية سالفة الذكر يكون من حق المتعاقد الدائن طلب فسخ عقد الصلح أمام القضاء، وهو الأصل في فسخ العقد، وحتى يستطيع المتعاقد استعمال حقه في الفسخ[2]، يجب أن يتبع مجموعة من الإجراءات تبدأ بإعذار المدين إلى رفع دعوى الفسخ ثم صدور حكم يقتضي بفسخ عقد الصلح.

أ_ إعذار المدين

يجب على المتعاقد الدائن قبل رفع دعوى الفسخ في عقد الصلح أن يقوم بإعذار المتعاقد الآخر المدين، وهذا الإجراء مطلوب حين لا يكون الأمر فقط متعلق بالفسخ بل بالتعويض في التنفيذ كذلك، وهو ما قضت به المادة 179 من القانون المدني على أنّه :"**لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين ما لم يوجد نص مخالف لذلك**".

غير أنّه لا ينبغي أن يفهم من هذا الإجراء أنّ الدعوى التي يرفعها الدائن لفسخ عقد الصلح دون أن يكون قد سبقها إعذار مرفوض، لأنّ الدعوى في حد ذاتها تعتبر إعذار المدين[3]. وبالتالي فإنّ الإعذار يعرف على أنه تكليف المدين بالوفاء في صورة ثابتة بإنذار بواسطة المحضر القضائي أو بطريق البريد على الوجه المبين في القانون، كما يجوز أن يكون بالاتفاق بين المتعاقدين على أن يكون حلول الأجل بمثابة إعذار تلقائي دون حاجة إلى أي إجراء آخر[4]، وهو وهو ما نصت عليه المادة 180 من ق. م. ج.

---

[1] – حبار محمد، المرجع السابق، ص 120.

[2] – توفيق فرج حسين، المرجع السابق، ص 33.

[3] – محمد حسين منصور، مصادر الإلتزام، العقد الإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص 407.

[4] – دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 67.

ومنه يمكن القول بأنّه إذا توفرت الشروط السابقة الذكر، كان للدائن أن يطلب فسخ عقد الصلح وذلك بعد إعذار المدين، كونه إجراء من إجراءات طلب الفسخ وليس شرطا من شروطه[1].

ب_ رفع دعوى الفسخ القضائي في عقد الصلح

يجب على المتعاقد الدائن بالالتزام الذي لم ينفذ، أن يرفع دعوى الفسخ بعد أم كان قد أعذر المدين ولم تصدر منه استجابة بشأن التنفيذ[2]، وتستند دعوى الفسخ القضائي إلى شروط الفاسخ الضمني، فكل متعاقد يهدف من تنفيذ التزامه إلى حمل المتعاقد الآخر على تنفيذ التزامه المقابل، لتحقيق الغرض الاقتصادي من عقد الصلح، حيث إذا تخلف الطرف المدين عن التنفيذ يحق للدائن اللجوء إلى رفع دعوى لحل الرابطة العقدية التي تربطه بالمدين حتى ولو خلى العقد من شرط صريح و شرط فاسخ[3].

ج_صدور حكم الفسخ القضائي في عقد الصلح

يجب على الدائن في عقد الصلح الذي رفع دعوى فسخ عقد الصلح أن لا يعتبر نفسه متحللا من التزاماته نحو المدين، بمجرد تحقق الشروط اللازمة بالفسخ، بل لكي يكون الأمر كذلك لابد من صدور حكم قضائي نهائي يقضي بفسخ عقد الصلح، ذلك أنّه قد يحدث بعد رفع دعوى فسخ عقد الصلح أن يقوم المدين بالتنفيذ، فلا يكون هناك فسخ وقد لا يستجيب القاضي إلى طلب الفسخ بما له من سلطة تقديرية في إيقاع الفسخ من عدمه[4].

يضاف إلى ذلك أنّ الدائن الذي يتقدم إلى القضاء بطلب فسخ عقد الصلح، من حقه أن يعدل عن هذا الطلب ويتمسك بالتنفيذ قبل صدور الحكم النهائي، وليس هنالك ما يمنعه من ذلك من الناحية القانونية، وبناء على ذلك فإنّ الحكم الذي يصدره القاضي ضروري لإيقاع الفسخ[5]،

---

[1] – دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 68.

[2] – تونسي حسين، المرجع السابق، ص 43.

[3] – فودة عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 185.

[4] – محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص 41.

[5] – خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، عقد البيع؛ ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 117.

فهو الذي يحقق النتيجة المرجوة وهي فسخ عقد الصلح، بالتالي تحلل الدائن من التزاماته نحو المدين، ويحكم القاضي حسب ظروف وملابسات القضية[1]

ثانيا: الفسخ الاتفاقي في عقد الصلح

بالرجوع إلى القواعد العامة للفسخ في القانون المدني، فالأصل في فسخ عقد الصلح يكون قضائيا، أي لا يقع إلا إذا قضت المحكمة به[2]، فإذا لم يقم أحد المتعاقدان بتنفيذ التزامه جاز للمتعاقد الآخر أن يطلب فسخ عقد الصلح ليتحلل من التزامه[3]، حيث أن سلطة القاضي إزاء فسخ عقد الصلح ليست من النظام العام، لذلك يجوز الاتفاق بين الأطراف على سحب هذه السلطة أو تضييقها[4]، وهذا الأمر منطقي وبديهي، لأنذ للإرادة المشتركة التي أنشأت عقد الصلح أن تحدد أيضا طرق زواله، فهي مصدر الحقوق والواجبات، حيث يجب أن تعيد النظر في هذه الحقوق والواجبات بتعديل أحكامها أو بتحديد نتائجها في الزمان، ولهذا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا بعد إنشاء عقد الصلح على فسخه وتعيين حدود هذا الفسخ وأسبابه[5].

جاء المشرّع الجزائري بالفسخ الاتفاقي في المادة 120 من ق.م.ج [6]، حيث يستلزم لتحقق لتحقق هذا الأخير أن يتفق المتعاقدان في عقد الصلح المبرم بينهما على وقوع الفسخ بمجرد إخلال أحدهما بالتزاماته دون حاجة إلى حكم قضائي، كأن يتفق المؤجر على وقوع فسخ الصلح في حالة ما إذا أخل هو بتسليم العين المؤجرة أو أخل المستأجر بدفع بدل الإيجار، كما يجب أن تنصرف

---

[1] – خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 118.

[2] – أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 257.

[3] – يحيى عبد الودود، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، المصادر، الأحكام، الإثبات؛ دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 1994، ص 191.

[4] – عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دراسة مقارنة؛ دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 295.

[5] – ناصيف الياس، موسوعة العقود المدنية و التجارية، حل العقود، الجزء السابع، مكتبة صادر، بيروت، 1993، ص 300.

[6] – تنص المادة 120 من القانون المدني على ما يلي: "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها وبدون حاجة إلى حكم قضائي، هذا الشرط لا يعفى من الإعذار الذي يحدد حسب العرف عند تحديده من طرف المتعاقدين".

إرادة المتعاقدين إلى الفسخ بشكل صريح، وللقاضي سلطة تقدير وجود هذا الشرط من عدمه، كما يتحقق من وجود اتفاق مسبق على فسخ عقد الصلح[1].

يعتبر هذا النوع من الفسخ استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بأن يكون فسخ عقد الصلح قضائيا، والحكمة من هذا الاستثناء هو أنّ طريقة الفسخ القضائي لعقد الصلح تتسم بالبطء في إجراءاتها وتحمل المدعي المصاريف القضائية، إضافة إلى استعمال القاضي لسلطته التقديرية والتي لا توافق إرادة المتعاقدين خاصة إرادة الدائن[2].

1/ شروط الفسخ الاتفاقي في عقد الصلح

لم تحدد التشريعات التي نظمت الفسخ الإتفاقي شكلا معينا للاتفاق الذي يتم بموجبه فسخ عقد الصلح، ولا أن يكون مثبتا بمحررات رسمية أو عرفية، غير أنّه يستفاد من نص المادة 120 ق.م.ج، حسب القواعد العامة لفسخ العقود، أنّه لابد من توافر بعض الشروط الموضوعية حتى نكون أمام فسخ اتفاقي لعقد الصلح، وهذه الشروط هي:

أ_ يجب أن يكون هناك اتفاق على فسخ عقد الصلح

يعني هذا الشرط ضرورة وجود اتفاق لفسخ عقد الصلح، حيث وضع المشرّع الجزائري في نص المادة 120 ق.م.ج مبدأ عاما للفسخ الاتفاقي لعقد الصلح على غرار الفسخ القضائي، لعقد الصلح فيكون للمتعاقد الحق في أن يعتبر العقد مفسوخا دون أن يستصدر حكما بالفسخ، أي يفسخ عقد الصلح بإرادته المنفردة في ثلاث حالات:

الحالة الأولى: إذا كان إخلال المدين بالتزامه باتا ونهائيا، حيث يترتب تخلف الغرض المقصود من عقد الصلح ويصبح من غير الممكن إزالة أثر هذا الإخلال كما لو كان المدين قد تعهد بالقيام بعمل في خلال مدة معينة ومضت هذه المدة دون أن ينجز ما تعهد به، كالمقاول الذي يتعهد ببناء منصة لاستعمالها في الاحتفال بعيد عام، فيمضي العيد والمقاول لم ينجز عمله[3].

---

[1]– الشواربي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 429.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، النظرية العامة، المرجع السابق، ص 715.

[3]– محمد لبيب شنب، "الجحود المبتسر للعقد"، دراسة في القانون الأمريكي، مقارنة بالقانونين المصري والفرنسي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة عين الشمس، العدد الأول و الثاني، 1961 ص 71.

الحالة الثانية: إذا كان انتظار صدور حكم فسخ عقد الصلح يؤدي إلى الإضرار بالدائن، فيكون هذا الأخير في حالة ضرورة تبرر له أن يعتبر العقد مفسوخا، وأن يكيف مركزه على هذا الأساس لتفادي ما قد يصيبه من أخطار[1].

الحالة الثالثة: إذا كان المتعاقد قد أخل بالتزامه بوجوب مراعاة النية في تنفيذ عقد الصلح[2].

ب_استبعاد الفسخ القضائي لعقد الصلح في مضمون الاتفاق

يتمتع المتعاقدان بحرية الاتفاق على اعتبار عقد الصلح مفسوخا من تلقاء نفسه إذا أخل أحدهما بتنفيذ التزاماته دون حاجة اللجوء إلى القضاء وهذا ما يعرف عملا بالشرط الفاسخ و الشرط الصريح[3]، وسبب اللجوء لمثل هذا الاتفاق هو تفادي مصاريف التقاضي وطول إجراءات التقاضي وكذا النتيجة غير المضمونة للفسخ في عقد الصلح بسبب السلطة التقديرية للقاضي[4]، حيث يقتصر دوره على معاينة مدى توفر الشروط التي وضعها المتعاقدان من أجل تحقق الفسخ وتثبيت ذلك، فيفسخ عقد الصلح بمجرد تحقق الشروط وهذا عكس ما يحصل في الفسخ القضائي لعقد الصلح، إذ يبقى العقد قائما إلى حين صدور الحكم بفسخ عقد الصلح، فإنّ الحكم الذي يثبت به الفسخ الاتفاقي لعقد الصلح يعتبر حكما كاشفا[5].

ج_ واقعة عدم تنفيذ أحد المتعاقدين كسبب للتمسك بفسخ العقد

تعتبر واقعة عدم التنفيذ شرطا ضروريا لكي يستطيع المتعاقد الدائن أن يستعمل حقه في فسخ عقد الصلح من تلقاء نفسه دون حاجة اللجوء إلى القضاء، ومن ثم فإنّه من حق الدائن أن لا يستعمل حقه في التمسك بفسخ عقد الصلح، وأن يطالب بالتنفيذ رغم تحقق عدم التنفيذ[6]. ويترتب

---

[1]– مصطفى عبد السيد الجارحي، "فسخ العقد"، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة القاهرة، 1988، ص 25.

[2]– حمو حسينة، إنحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة لنيل درجة الماجيستر في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص34.

[3]– أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص10.

[4]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 68–69.

[5]– حجازي عبد الحي، "مدى خيار الدائن بين طلب التنفيذ والفسخ"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة عين الشمس، العدد الأول، 1959، ص14.

[6]– المرجع نفسه، ص15.

على ذلك أنّ عدم تنفيذ أي التزام سواء كان جوهريا أو غير جوهري، يجيز للمتعاقد الدائن كقاعدة عامة أن يفسخ عقد الصلح نتيجة عدم تنفيذه، وعلى الرغم من أنّ القانون المدني الجزائري لم يقيد من حرية المتعاقدين في هذا المجال، فإنّ ذلك لا يعني أنّ عدم التنفيذ يجيز الفسخ الاتفاقي في عقد الصلح مهما كان تافها، لأنّ ذلك يعد تعسفا في استعمال الحق[1]، فالشرط مهما بلغ من قوة لا يسلب الدائن حقه في طلب التنفيذ وإلا أصبح تحت رحمة المدين، فإن شاء أن يمتنع عن التنفيذ ويجعل العقد مفسوخا، فالفسخ مقرر لمصلحة الدائن لذلك لا يقع من تلقاء نفسه إلا إذا أراد الدائن ذلك[2].

إذا كان الاتفاق في عقد الصلح الذي يقع بين المتعاقدين مخالفا للقواعد العامة، كأن يشمل الاتفاق حتى عدم التنفيذ اليسير وهو ما يتعارض مع مبادئ حسن النية في تنفيذ العقود، فإنه يعتبر باطلا، بالتالي يصبح العقد خاليا من الاتفاق، ومن ثم على المتعاقد الدائن إن أراد التحلل من التزامه نحو المتعاقد الآخر أن يلجأ إلى القاضي لإيقاع الفسخ، وبذلك نطبق نص المادة 119 بدلا من نص المادة 120 من ق.م.ج.

1/إجراءات الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح

إنّ مجرد توفر شروط الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح لا يجعل العقد مفسوخا، بل يجعل فقط للدائن بالالتزام الذي لم ينفذ، الحق في طلب فسخ العقد بإرادته المنفردة دون اللجوء إلى القضاء، كما هو الحال بالنسبة للفسخ القضائي، لذلك يجب على المتعاقد الدائن بعد تحقق الشروط الموضوعية إن أصر على فسخ عقد الصلح أن يتخذ إجراءات قانونية لحل الرابطة التعاقدية التي تتمثل في الإعذار وإعلان المدين عن تمسكه بفسخ عقد الصلح.

أ_إعذار المدين

تتفق جميع التشريعات التي أخذت بنظرية للفسخ على أنّ الإعذار مسألة ضرورية يجب أن يقوم بها الدائن نحو مدينه، سواء كنا بصدد الفسخ القضائي أو الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح، وهو ما يتجه إليه الفقه بالإجماع ويجري به العمل في القضاء، غير أنّ نص المادة 120 من ق.م.ج

[1]– عبد الكريم بلعبور ، المرجع السابق، ص212.

[2]– عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص436.

المنظمة للفسخ الإتفاقي قد خالفت القوانين الأخرى في مسألة جواز الاتفاق على الإعفاء من الإعذار الذي أخذت به القوانين العربية صراحة[1].

إنّ الإتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم، ففي هذه الحالة ينصرف الشرط إلى وقوع الفسخ من تلقاء نفسه دون حاجة إلى رفع الأمر إلى القضاء، ومع ذلك فإنّ مثل هذا الشرط لا يعفي الدائن من إعذار المدين حتى يترتب هذا الأثر، فيعتبر عقد الصلح مفسوخا إذا لم يقم بتنفيذ التزامه بعد تلقي الإعذار، وهذا ما لم يتفق الطرفين صراحة على الإعفاء من الإعذار[2].

وفقا للقانون المدني الجزائري، لا يجوز الإعفاء من الإعذار حتى بالاتفاق بين الدائن والمدين إلا في حالة الاتفاق مسبقا على فسخ عقد الصلح، وهو أمر يدعو إلى القول بأنّ فيه حدا من حرية المتعاقدين دون أي فائدة ولا منطق قانوني، ذلك أنّ المنطق يقضي بأنّه إذا كان للمتعاقدين الحق في الاتفاق على الفسخ مسبقا، فإنّه يجوز لهما تبعا لذلك وبحريتهما المطلقة أن يتفقا على الإعفاء من الاعذار في حالة عدم قيام أحدهما بالتنفيذ ومما لاشك فيه أنّ جواز ذلك يجعل كل متعاقد حريصا على حرية تنفيذ الالتزامات التي يرتبها العقد على عاتقه، لأنّه يعلم مسبقا بأنّ الطرف الآخر له الحق في فسخ عقد الصلح بمجرد وقوع الإخلال من جانبه دون أن يقوم بإعذاره[3].

ب_ إعلان الدائن عن تمسكه بفسخ عقد الصلح

هو إعلان الدائن عن رغبته في حل الرابطة التعاقدية، ذلك أنّ إرادته هي التي تؤخذ بعين الاعتبار في الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح، وليس الاتفاق الذي كان قد تم بينه وبين المتعاقد الآخر، ويجب أن يتصل هذا الإعلان بعلم المدين، وإذا قام المتعاقد الدائن بهذا الإعلان على النحو المطلوب قانونا، فلا يهمه بعد ذلك موافقة المدين أو عدم موافقته على فسخ عقد الصلح، لأنّ الهدف من الإعلان ليس طلب الموافقة، وإنّما إبلاغ الدائن مدينه بفسخ عقد الصلح، وبالتالي

---

[1]– عبد الكريم بلعيور، المرجع السابق، ص ص 56–213.

[2]– توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص ص336–337.

[3]– عبد الكريم بلعيور، المرجع السابق، ص56.

التحلل من الالتزامات التي كانت على عاتقه[1]، ذلك لأنّ التمسّك بالفسخ من قبل الدائن ضروري لتحقق الفسخ في عقد الصلح، لأنّ عدم التنفيذ ينشئ به الدائن الحق في فسخ عقد الصلح أمّا التمسّك بالفسخ فيتحقق به هذا الأخير، وبذلك لا يجوز للمدين أن يتمسّك بالفسخ بعد تحقق عدم التنفيذ وقبل تمسّك الدائن بالفسخ، لأنه قبل تعبير الدائن بالفسخ فعقد الصلح لا يزال قائما[2].

في خلاصة القول، أنّ للدائن الحق في طلب التحلل من العلاقة العقدية التي تربطه بالمدين بمجرد إخلال هذا الأخير بالتزامه، ويعتبر فسخ عقد الصلح أمرا اختياريا بالنسبة للطرف الدائن في عقد الصلح، فله أن يطلب التنفيذ العيني للالتزام أو فسخ العقد.

ثالثا: الفسخ بحكم القانون في عقد الصلح

يترتب عن الفسخ بحكم القانون في القواعد العامة، وذلك طبقا لنص المادة 121 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنّه:"**في العقود الملزمة لجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه، انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد بحكم القانون**".

بالإضافة لنص المادة 176 من القانون المدني الجزائري والتي تنص بدورها على أنّه: "**إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أنّ استحالة التنفيذ نشأت عن سبب، لابد له فيه ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه**".

وتنص المادة 307 من ذات القانون على أنّه "**ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته**".

بالتالي يتضح من النصوص السالفة الذكر أنّه إذا استحال تنفيذ الالتزام العقدي بسبب أجنبي عن المدين، كقوة قاهرة أو فعل الغير، فإنّ الالتزام ينقضي، وينقضي معه الالتزام المقابل، بالتالي يعرف في هذه الحالة بإنفساخ العقد[3].

---

[1]– فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص99.

[2]– حجازي عبد الحي، المرجع السابق، ص131.

[3]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص360.

يلاحظ هنا أنّ المقصود بالاستحالة، هي تلك الاستحالة المطلقة، فإذا اشترى شخص منزلا ثم هدمه زلزال فيستحيل على البائع تسليمه للمشتري، بالتالي التزامه بالتسليم ينقضي، ويترتب عليه زوال وانقضاء التزام المشتري بدفع الثمن، فالعقد في هذه الحالة يفسخ بحكم القانون[1].

1/شروط الفسخ بحكم القانون

يستوجب الفسخ بحكم القانون وفق القواعد العامة في القانون المدني أن تتحقق ثلاثة شروط على التوالي، والتي تتعلق بطبيعة استحالة التنفيذ، وقت نشوء الاستحالة ومصدر الاستحالة.

أ_ طبيعة استحالة التنفيذ

يجب أن تكون استحالة التنفيذ مطلقة من جهة وكاملة من جهة أخرى، وتكون الاستحالة مطلقة إذا كانت كذلك بالنسبة لكافة الناس، وليس بالنسبة للمتعاقد المدين فقط[2]، كما تكون الاستحالة مطلقة إذا استحال تنفيذ الالتزام بغض النظر عن تكاليفه، فإذا أصبح الالتزام مرهقا فقط فإنّ شروط الاستحالة غير متوفرة[3].

ب_ وقت نشوء الاستحالة

لا يعتد بالاستحالة في انفساخ العقد إلا إذا نشأت بعد إبرام العقد محل الانفساخ[4]، بالتالي إذا وجدت هذه الاستحالة قبل انعقاده فإنّه يكون باطل بطلانا مطلقا لتخلف ركن المحل، وهذا ما نصت عليه المادة 93 من القانون المدني الجزائري[5].

ج_ مصدر الاستحالة

يجب أن تكون استحالة التنفيذ راجعة لسبب أجنبي عن المدين، أي لا يد له فيه، فإذا كانت الاستحالة واجبة بسبب المدين فالعقد لا ينفسخ ويظل التزامه قائما، وأن يتحول إلى تعويض لتعذر التنفيذ العيني.

---

[1]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد و الإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص360.

[2]–المرجع نفسه ، ص361.

[3]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص440.

[4]– المرجع نفسه، ص441.

[5]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص361.

2/تحمل تبعية الفسخ بحكم قضائي

ينتج عن مبدأ تحمل تبعية الفسخ بحكم قضائي في العقود الملزمة لجانبين، أنّه إذا انقضى الالتزام لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي، فإنّ تبعة هذه الاستحالة تقع على عاتق المدين بهذا الالتزام[1].

وبالتالي، إذا استحال على أحد المتعاقدين تنفيذ التزامه لقوة قاهرة أي لسبب أجنبي لا يد له فيه، انقضى هذا الالتزام وانفسخ العقد بحكم القانون، فإنّه لا محل لتوجيه إعذار إلى المدين لأنّ التنفيذ لم يعد ممكنا فلا فائدة ترجى من الإعذار، كذلك لا حاجة إلى القضاء لاستصدار حكم بفسخ عقد الصلح، لأنّ العقد يفسخ بحكم القانون[2].

هذه الفكرة تابعة لتحمل التبعة في العقود الملزمة لجانبين، فالمدين الذي استحال تنفيذ التزامه يتحمل التبعة ولا يستطيع أن يطالب الدائن بتنفيذ التزامه[3].

المطلب الثاني

كيفية تقرير الفسخ في عقد الصلح

يكون الأصل في العقد أنّه ملزم لجانبين، فهو يتضمن قوة تحتم على طرفيه الرضوخ له في كل ما يحتويه من بنود لأنّه يعد بمثابة قانون للطرفين المتعاقدين، وهذا وفقا للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري، وهي نفس الأحكام التي تطبق على عقد الصلح[4]، بالتالي لا يستطيع أحدهما تعديله أو نقضه إلا بوجود نص قانوني أو اتفاق يقضي بذلك، إذ يجب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، شرف التعامل ونزاهة العقد[5].

---

[1]– عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص441.

[2]– محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة والنشر، عمان، 1999، ص171.

[3]– توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص339.

[4]–حمو حسينة، المرجع السابق، ص5.

[5]– حسين علي الذنون، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقانون المقارن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص210.

لقد جعل المشرّع الجزائري القاعدة العامة في فسخ العقود هي تقديم طلب لفسخ العقد أمام القضاء المدني، وذلك برفع دعوى مدنية، وصدور حكم يقضي بالفسخ، وهو ما يميز الفسخ القضائي عن الفسخ الاتفاقي.

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى صاحب الحق في طلب فسخ عقد الصلح (الفرع الأول)، ودور القاضي في فسخ عقد الصلح (الفرع الثاني).

الفرع الأول

صاحب الحق في طلب الفسخ

يلجأ الدائن في عقد الصلح الملزم لجانبين إلى طلب فسخ الرابطة العقدية التي تربطه بالمدين، فإنّ في حالة امتناع هذا الأخير من القيام بما رتبه عقد الصلح في ذمته من التزامات، والذي خول القانون للدائن هذا الحق ضمانا له، بالتالي أصبح الفسخ نظاما قانونيا يحمي حقوق الدائن، ويستند هذا النظام إلى عدة أسس قانونية.

أولا: حق الطلب في الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح

يكون حق طلب الفسخ الإتفاقي اختياري بالنسبة للطرف الدائن، فله أن يختار بين طلب تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا إذا لم يكن مستحيلا أو طلب التنفيذ بمقابل، أو طلب فسخ العقد[1].

بالتالي، يعد الفسخ نظاما أقره القانون حماية للدائن، وهو حق ثابت له ولا يقع إلا بناء على طلب من شرع لمصلحته، فلا يستطيع القاضي أن يحكم بالفسخ إذا لم يطلب منه ذلك المتعاقد الذي توافرت فيه شروط الفسخ.

فمن المقرر أنّ للدائن عند إخلال المدين بالتزامه، الحق في طلب التنفيذ العيني لالتزاماته باعتباره الأصل في إبرام العقود، أو يختار الفسخ إذا كانت مصلحته تقتضي ذلك، فطلب الفسخ أمر جوازي للطرف الدائن[2].

---

[1]– François CHBAS, Henri et Déon, Jean (MZEAUD), *Leçons de Droit civil, obligations générales,* Delta, Liban, 9éme Ed, 2000, p.1132.

[2]– محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص ص 408–409.

ثانيا: حق الطلب في الفسخ القضائي لعقد الصلح

يكون للدائن وسيلة لضمان حقوقه، إذ له أن يختار بدلا من المطالبة بالتنفيذ العيني للالتزام، أن يطلب من القاضي أن يحكم بالفسخ، أي حل الرابطة التعاقدية التي تربطه بالمدين، مثلا البائع الذي لا يحصل على ثمن الشيء المبيع يستطيع أن يطلب فسخ عقد البيع[1]، وهذا الخيار مقرر للدائن استنادا إلى الفقرة الثانية من نص المادة 119 من ق.م.ج، وبالتالي هذه المادة تمنح للدائن بالالتزام الذي لم ينفذ، حق المطالبة بحل الرابطة العقدية التي تربطه بالمدين المتخلف عن أداء التزامه، ويختار الدائن هذا الحل إذا كان الفسخ أفضل له ويسمح له بالحصول على حقوقه، ذلك أنّ الفسخ يمنح للدائن فائدة ذات أهمية لأنه يضمن له حماية حقوقه[2]. بذلك يكون الخيار الحقيقي للطرف الدائن، إذ أنّ الخصومة تبدأ بطلبه هو، فإذا اختار الفسخ فإنّه لا يعتبر متعسف بل أنّ له مصلحة مشروعة جدية تبرر الفسخ، إذ أنّ من المزايا التمسّك بالفسخ بدلا من طلب التنفيذ، أنّ الفسخ يحقق للدائن مركزا ممتازا لما إذا طلب التنفيذ العيني، لأنّه عندما يطلب فسخ العقد سوف يستأثر بعنصر من عناصر ذمة مدينه وهو الشيء المعين الذي يكون قد قدمه تنفيذا للعقد، أما إذا طلب تنفيذ الالتزام فإنّه سوف يتساوى مع دائني المدين لاستفاء حقوقه ويقتسمون ماله قسمة غرماء[3].

الفرع الثاني

دور القاضي في فسخ عقد الصلح

تقتصر وظيفة القاضي في الأصل على تفسير العقود وتطبيقها، غير أنّه توجد حالات تستدعي تدخله، خاصة فيما يتعلق بتنفيذ الالتزامات التعاقدية وهذا في القواعد العامة في القانون المدني، أما بالنسبة لعقد الصلح فنفس الأحكام تطبق بشأنه.

---

1 – Francois Collart DUTILLEUL, Philippe DELEBECQUE, *contrats civils et commerciaux, Dalloz,* Paris, 3éme ed, 1996, p.203.

2 – Christian Lapoyade DESCHAMPS, op.cit, p 113.

3 – مصطفى عبد السيد الجارحي،المرجع السابق، ص ص 82– 83.

بالتالي قد تثور نزاعات بين الطرفين المتعاقدين حول كيفية تنفيذ العقد، مما يؤدي إلى عدم الاستقرار في العلاقات العقدية، وبذلك يتدخل القاضي لتعديل العقد عندما يقتضي الحال ذلك[1]، لأن القاضي أيضا له السلطة التقديرية للفصل في النزاع[2]. حينئذ يظهر دور القاضي عاما في حين تصل الأطراف إلى حل العقد، بالتالي هدم القوة الملزمة للعقد، فيظهر مجال تدخل القاضي حيث أنّ طلب الفسخ من القضاء كقاعدة عامة يكون للقاضي سلطة تقديرية فيه، غير أنّ منح المتعاقدين حرية الاتفاق لا يستبعد حتما إمكانية تدخل القاضي، بل نجده يتمتع بسلطة تقديرية حتى بصدد الفسخ الإتفاقي.

أولا: دور القاضي في الفسخ القضائي لعقد الصلح

يعتبر تدخل القضاء أمرا ضروريا في الحكم بالفسخ، بحيث يتمتع القاضي أيضا بسلطة تقديرية واسعة في مجال الفسخ القضائي[3]، لذلك حتى يكون هنالك فسخا بحكم القضاء يجب أن يكون عدم التنفيذ راجع إلى غير السبب الأجنبي، والقاضي هو الذي يتولى تقدير ما إذا كان التنفيذ العيني أصبح غير ممكنا بفضل المدين أو لا يزال ممكنا لكن المدين لم يقم بالتنفيذ[4]. كما أنّ القاضي هو الذي يتولى تقدير أنّ الدائن الذي طلب الفسخ مستعد للقيام بتنفيذ التزامه وذلك حتى يكون له الحق في طلب الفسخ، كذلك يقوم القاضي بتقدير مدى استعداد الدائن لرد ما أخذه ذلك لأن الفسخ من شأنّه أن يعيد الشيء لأصله وبذلك فإنّ التزامه بالضمان يحرمه من حق المطالبة بالفسخ لأنه لا يستطيع أن ينزع الشيء من يدي المشتري ليرده إلى من تعاقد معه، لأن في ذلك إخلال بالتزامه بالضمان[5]. بالتالي قد يكون عدم التنفيذ كليا أو جزئيا أو تنفيذا معيبا، أو تأخيرا في التنفيذ. وقد يكون الجانب الغير المنفذ على قدر كبير من الأهمية بالنسبة للالتزام ككل، أو

---

[1]– فاضل خديجة، تعديل العقد أثناء التنفيذ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2002، ص75.

[2]– تبوب فاطمة الزهراء، السلطة التقديرية للقاضي في مادة الإثبات المدني، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1997، ص8.

[3]– محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص145.

[4]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص354.

[5]– نبيل اسماعيل عمر، السلطة التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الجامعة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2002، ص258.

يكون قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام في مجموعه، بالتالي فإنّ تقدير جسامة عدم التنفيذ الجزئي والتنفيذ المعيب متروك للقاضي[1].

ثانيا: دور القاضي في الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح

يقتضي في الفسخ الإتفاقي كأصل حتما حصول الإخلال بالالتزام، وبالتالي فإنّ تحقق القاضي من وجود فسخ اتفاقي بعقد الصلح، فإنّ سلطته التقديرية في الحكم بفسخ عقد الصلح تختفي مباشرة، أي تقرير وقوع الفسخ عند التحقق من توافر شروطه، وليس للقاضي أمام تمسّك الدائن بالفسخ قبول التنفيذ المتأخر من المدين أو منحه مهلة للوفاء بالتزامه[2]. ويتحقق الفسخ الاتفاقي لعقد الصلح بعد التأكد من أمرين، الأول هو إخلال المدين بالتزامه، أما الثاني هو تعبير الدائن عن إرادته في التمسّك بفسخ عقد الصلح، وذلك أنّ الفسخ لا يقع حتى مع وجود الشرط إلا إذا اختار الدائن ذلك، فله الخيار دائما بين التمسّك بالعقد أو طلب تنفيذه[3]. ولذلك لا يقع الفسخ إلا من وقت إعلان الدائن عن رغبته في ذلك، غير أنّه لا يقتضي ذلك في رفع دعوى لطلب الفسخ أو صدور حكم به، بل يكفي أن يتمسّك به الدائن في مواجهة المدين ولا يسمح لهذا الأخير التمسّك بالفسخ حتى لا يستفيد من خطئه، إلا أنّه يتصور أن يكون الاتفاق على فسخ عقد الصلح مقرر لصالح الطرفين، فيحق لكل منهما بوصفه دائما التمسّك بالشرط عند إخلال الطرف الآخر بالتزامه، بالتالي فالأصل أنّ للدائن الحق في أن يطلب من القاضي التحلل من العقد بسبب عدم تنفيذ المتعاقد الآخر لالتزاماته التعاقدية، وله أن يفسخ العقد بإرادته المنفردة[4].

---

[1]– فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 437.

[2]– تونسي حسين، المرجع السابق، ص35.

[3]– عبد الكريم بلعيور، المرجع السابق، ص183.

[4]– فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 475.

المبحث الثاني

القواعد الإجرائية لفسخ عقد الصلح

يحدث في الحياة العملية أن يحل أجل تنفيذ العقد ويقوم الدائن بعد ذلك بإعذار مدينه كما هو مطلوب قانونا، وعلى الرغم من ذلك لا يقوم المدين بتنفيذ ما عليه من الالتزامات، ولا يعتبر الإنذار وحده كافيا لفسخ عقد الصلح، بل يجب إلى جانبه رفع دعوى للطلب من القاضي بفسخ عقد الصلح[1].

يتطلب لرفع دعوى فسخ عقد الصلح، علي غرار أي دعوى، إتباع جملة من الإجراءات لرفع أي دعوى لابد من إتباع جملة من الإجراءات لرفع الدعوى، (المطلب الأول)، كما تترتب عن هذه الدعوى مجموعة من الآثار (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إجراءات رفع دعوى فسخ عقد الصلح

لم يتطرق قانون الإجراءات المدنية والإدارية لكيفية رفع دعوى الفسخ، وهذا وفقا للقواعد العامة للعقود، غير أنّه بين الإجراءات الواجب اتباعها، والشروط الواجبة لرفع الدعوى، واجراءات رفع دعوى الفسخ هي نفسها إجراءات رفع دعوى فسخ عقد الصلح، هذا من الجانب القانوني، أما الجانب الفقهي فلم يتفق على إجراءات واضحة ومحددة لرفع دعوى الفسخ بصفة عامة، فهنالك من يقول على أنّها: "سلطة الالتجاء إلى القضاء لتقرير حق أو حمايته"، كما هنالك من يقول على أنّه: "إدعاء قانوني معروض على القضاء للحصول على الحماية القانونية للحق المدعى به"[2]. بالتالي استنادا لكلا الجانبين يمكن القول أنّ إجراءات رفع دعوى فسخ عقد الصلح هي حق الالتجاء إلى القضاء من أجل مطالبة المدين بتنفيذ ما تضمنه عقد الصلح من التزامات وحصوله على الحماية القانونية اللازمة والمستحقة في حالة امتناع المدين عن تنفيذ التزاماته[3].

---

[1]– عبد الكريم بلعيور، المرجع السابق، ص135.

[2]– العيش فضيل، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، منشورات أمين، الجزائر، 2009، ص39.

[3]– المرجع نفسه، ص40.

سنتطرق خلال هذا المطلب إلى كل من الاجراءات الشكلية لرفع دعوى فسخ عقد الصلح (الفرع الأول)، والشروط الموضوعية لرفع دعوى الفسخ في عقد الصلح (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإجراءات الشكلية لرفع دعوى فسخ عقد الصلح

تطبق على دعوى فسخ عقد الصلح نفس الإجراءات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية لرفع دعوى قضائية عادية، والتي تتمثل في عريضة افتتاح الدعوى، الجهة القضائية المختصة وتعيين أطراف الدعوى.

أولا: عريضة افتتاح الدعوى

يشترط لكي تقبل دعوى فسخ العقد أن تقدم بعريضة افتتاح الدعوى، حيث نصت المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنّه :"**ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة، وتودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف**".

يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى بعض البيانات تحت طائلة عدم قبولها شكلا، وقد تضمنها نص المادة 15 ق.إ.م.إ بحيث تكمن هذه البيانات فيما يلي:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- اسم ولقب المدعي وموطنه.
- اسم ولقب المدعى عليه وموطنه، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له.
- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى[1].

[1]– بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص ص60-61.

وأنّ الخصومة لا تنعقد إلا بتكليف المدعى عليه بالحضور وهو ما نصت عليه المادة 18 ق.إ.م.إ كما أنّ المشرّع فرض على المدعي واجب احترام المواعيد من أجل حسن سير مرفق القضاء وضمان حرية الدفاع للخصوم، وهو ما جاء به في نص المادة 20 ق.إ.م.إ على أنّه: "**يحضر الخصوم في التاريخ المحدد في التكليف بالحضور شخصيا أو بواسطة محاميهم أو وكلائهم**".

ثانيا: الجهة القضائية المختصة

تختلف الجهة القضائية المختصة في نظر فسخ عقد الصلح بحسب السبب الذي تقوم عليه الدعوى، وحسب ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك من حيث الاختصاص بنوعيه، اختصاص نوعي واختصاص محلي[1]، والاختصاص النوعي يتمثل في اختصاص المحكمة العام، لذلك فدعوى فسخ عقد الصلح تدخل ضمن اختصاص المحكمة[2]، وذلك وفقا لأحكام نص المادة 32 ق.إ.م.إ التي تنص على أنّه: "**المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام**".

ثالثا: تعيين أطراف الدعوى

إن طرفي الدعوى أصلا هما المدعي والمدعى عليه، ذلك أنه في دعوى فسخ عقد الصلح تتحقق صفة المدعي بمجرد تقييد الدعوى بسجل كتابة ضبط المحكمة، أي بالمطالبة القضائية وتستمر هذه الصفة في الخصومة إلى حين صدور الحكم فيها[3]، وإذا أخذنا بمعيار تقديم الطلب إلى المحكمة، ولو كانت غير مختصة، لمعرفة صفة المدعي من غيرها فإنّه كل من تقدم بطلب إلى القضاء ملتمسا الحكم له في مواجهة شخص مطلوب يطلق عليه مصطلح المدعي[4].

---

[1]– بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص54.

[2]– سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص50.

[3]– بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص56.

[4]– بوضرسة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص13.

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية لدعوى فسخ عقد الصلح

تقتضي الشروط الموضوعية لرفع دعوى فسخ عقد الصلح على أنّه لا يجوز لأحد رفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك، وكذلك ما يطبق كقاعدة عامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: الصفة

تعرف الصفة على أنّها صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه باعتباره صاحب المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي أو عن طريق ممثله القانوني وذلك في حالة ما استحال على صاحب الصفة في الدعوى مباشرة شخصيا بسبب عذر مشروع، ففي هذه الحالة يسمح القانون لشخص آخر بتمثيله في الإجراءات، كأن يحضر المحامي نيابة عن المدعي أو يحضر شخص آخر بموجب وكالة خاصة[1].

بالتالي يعتبر شرط الصفة من النظام العام حين أجاز للقاضي إثارة الدفع بانعدام الصفة من تلقاء نفسه، حيث تعتبر الصفة في ما للشخص من شأن في الدعوى، يجيز له التقاضي بالمخاصمة في موضوع الدعوى، والقاعدة العامة أنّ أصحاب الحقوق هم ذوي الصفة في المخاصمة أمام القضاء[2].

ثانيا: المصلحة

تعرف المصلحة على أنّها المنفعة التي تعود على المدعي في الالتجاء إلى القضاء ويجب أن تكون المصلحة مستندة إلى الحق أو مركز قانوني وأن تكون شخصية، قائمة وحالة أو محتملة، ويقرر القانون بأنّ المصلحة هي الغاية والهدف الذي من أجله رفعت الدعوى[3]، وذلك حسب نص

---

[1]–بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.34.

[2]– دلاندة يوسف، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الدعوى القضائية، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص ص 21–22.

[3]– المرجع نفسه، ص22.

المادة 13 ق.إ.م.إ[1]، وطالب الفسخ لا تقبل دعواه إلا إذا كانت له مصلحة ومنفعة من وراء رفعها إلى القضاء، فهذه المنفعة تشكل الدافع من وراء رفع الدعوى، الهدف من تحريكها فلا دعوى دون مصلحة تستند إلى حق أو مركز قانوني تم الاعتداء عليه[2].

ثالثا: الأهلية

يرى بعض الفقهاء أن الأهلية ليست من شروط الدعوى فهي تتعلق بصلاحية الشخص للقيام بالأعمال الإجرائية المكونة للخصوم والصادرة من الخصوم، بالتالي قد تتوفر الأهلية لدى المدعي ومع ذلك لا يكون لديه الحق في رفع الدعوى أو لا تقبل دعواه[3]. وتعتبر الأهلية في قدرة الشخص على رفع الدعوى ومباشرة تصرفاته، وهو ما نصت عليه المادة 40 ق.م.ج[4].

وعليه فإنّ طالب الفسخ في عقد الصلح يجب أن يتمتع بأهلية الأداء وأهلية الوجوب، الأولى هي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات التي يفرضها القانون، أما بالنسبة لأهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لإعمال إرادته إعمالا من شأنّه ترتيب أثر قانوني[5].

بالتالي فإنّ دعوى فسخ عقد الصلح لعدم التنفيذ تسقط طبقا للقواعد العامة بمضي خمسة عشر سنة منذ وقت ثبوت الحق في فسخ عقد الصلح وهو وقت الإعذار[6] وهو ما نصت عليه المادة 308 ق.م.ج.

---

[1] – تنص المادة 13 قانون إجراءات مدنية وإدارية على ما يلي: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون...".

[2] – بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص28.

[3] – دلاندة يوسف، المرجع السابق، ص24.

[4] – تنص المادة 40 من ق.م.ج على أنّه: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية".

[5] – فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص44.

[6] – أمازوز لطيفة، إلتزام البائع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2001، ص453.

المطلب الثاني

الآثار المترتبة عن دعوى فسخ عقد الصلح

نص المشرّع الجزائري في المادة 122 ق.م.ج على أنّه: "**إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض**"، حيث تتضمن هذه المادة حكما يقتضي بزوال كل أثر عقد الصلح بسبب الفسخ، فبمجرد توقيع فسخ عقد الصلح تترتب عنه آثار قانونية بغض النظر عن ما إذا كان الفسخ قضائي أو اتفاقي، وهذه الآثار **تكون** على المتعاقدين من جهة وعلى الغير من جهة أخرى، بالتالي سنتطرق إلى دراسة آثار فسخ عقد الصلح بالنسبة للمتعاقدين (الفرع الأول)، وآثار فسخ عقد الصلح بالنسبة للغير (الفرع الثاني).

الفرع الأول

آثار دعوى فسخ عقد الصلح بالنسبة للمتعاقدين

يوجد مجموعة من الآثار تترتب عن فسخ عقد الصلح تتصرف للمتعاقدين دون غيرهما.

أولا: إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد

يترتب على فسخ عقد الصلح إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، بمعنى أنّ لفسخ عقد الصلح أثرا رجعيا[1]، سواء كان عقد الصلح من وقت التعاقد وليس من وقت الحكم، فيعتبر هذا العقد كأنّه لم يكن[2]، فإذا كان العقد بيعا وكان البائع قد سلم المبيع إلى المشتري الذي أوفى بالثمن ثم فسخ البيع، فيجب على المشتري رد المبيع إلى البائع ورد هذا الأخير الثمن للمشتري، ويكون استرداد كل متعاقد لما أعطاه على أساس استرداد ما دفع دون حق، فيسترد كل متعاقد ما أعطاه لا ما يقابله[3].

بالرجوع إلى نص المادة 119 من ق.م.ج السالفة الذكر، نجد أنّ المشرّع الجزائري قرر لطالب الفسخ حق طلب التعويض عن الضرر الذي لحقه، ولا يمكن للمتعاقد الذي أخل بالتزامه والذي كان سببا في فسخ عقد الصلح أن يطلب التعويض حتى وإن تضرر جراء الفسخ، باعتبار

---

[1]– سرايش زكريا، المرجع السابق، ص158.

[2]– أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص 298.

[3]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 390.

أنّ إخلاله بعقد الصلح هو الذي أدى إلى فسخه، ومثال ذلك أن يمتنع البائع عن تسليم المبيع للمشتري رغم أنّ هذا الأخير قام بدفع الثمن المتفق عليه في عقد الصلح، ففي هذه الحالة يحق للمشتري أن يطالب بفسخ عقد الصلح مع طلب التعويض عن الضرر الذي أصابه، ومن جهة أخرى ليس للبائع أن يطالب بالتعويض عن تفويته لعروض عديدة للبيع باعتبار أنّه المتسبب في الفسخ[1]، ويكون التعويض هنا على أساس المسؤولية التقصيرية لا المسؤولية العقدية لأنّ العقد قد حكم بفسخه فلا يصح التعويض على أساسه، أما في حالة ما إذا كان طلب الدائن هو تنفيذ عقد الصلح لا فسخه فإنّه يجوز الحكم له بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية لأن عقد الصلح لم يفسخ بل ظل قائما[2]، وهذا طبقا لما نص عليه المشرّع الجزائري في نص المادة 119 ق.م.ج[3].

ثانيا: استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد

قد يتحقق الفسخ ويزول العقد بأثر رجعي، إلا أن إعادة المتعاقدين إلى الوضع الذي كانا عليه قبل التعاقد يستحيل تحقيقها من الناحية العملية، كما لو هلك المبيع في يد المشتري ثم وقع الفسخ لصالح البائع[4]، فعلى الرغم من انحلال الرابطة التعاقدية من الناحية القانونية لا يمكن القول بإعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، ومن ثم لا يستطيع الدائن الحصول على الأداء الذي يكون قد قدمه المدين قبل فسخ عقد الصلح كما لا يستطيع المدين الحصول على ما كان قد قدمه للدائن[5]، ففي هذه الحالة أجاز المشرّع الجزائري للقضاء الحكم بالتعويض، ويتولى تقديره القاضي[6] وذلك وفقا لنص المادة 119 ق.م.ج. ففي هذه الحالة يجب التمييز بين التعويض الذي يتحصل عليه المتعاقد في إطار إعادة المتعاقدين إلى الوضع الذي كانا عليه قبل

---

[1]– هدروق كهينة، فركان مريم، زوال العقد في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص71.

[2]– محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص ص 390-391.

[3]– تنص المادة 119 ق.م.ج على أنّه: "... جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين، إذا اقتضى الحال ذلك".

[4]– Pierre GUIHO,George PEYRARD, *Droit civil, les obligations,* tome 2, le régime général, Lermés, 3éme ed, Paris, 1992, p.270.

[5]– Ibid, p.271.

[6]– عبد الكريم بلعيور، المرجع السابق، ص277.

التعاقد طبقا لنص المادة 122 ق.م.ج والتعويض الذي يتحصل عليه الدائن بمقتضى المادة 119 ق.م.ج من قبل الضرر الذي لحقه نتيجة فسخ عقد الصلح بغض النظر عن استحالة أو عدم استحالة الرد[1]، وبناء على ذلك فإذا حكم القاضي بالتعويض نتيجة استحالة إعادة المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد في عقد الصلح كان ذلك على أساس المادة 122 ق.م.ج، أما إذا حكم القاضي بالتعويض نتيجة الضرر الذي أصاب الدائن من جراء خطأ المدين حتى ولو كان بالإمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد فيكون في هذه الحالة على أساس المادة 119 ق.م.ج[2].

ثالثا: حكم الأثر الرجعي

في حالة ما إذا كان العقد الناتج عن عقد الصلح من عقود المدة، فإنّ الفسخ لا يكون بأثر رجعي، وإنّما يتم فقط بالنسبة للمستقبل مما يعني إنهاء العلاقة التعاقدية مستقبلا[3]، فإذا كان عقد الصلح الناتج عن عقد الإيجار قد فسخ فإنّه ينصرف أثره إلى المستقبل فقط ولا يكون له أثر رجعي، إذ أنّ ذلك يستحيل إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فما تم من العقد لا يمكن الرجوع فيه، بالتالي لا يفسخ عقد الصلح إلا ما بقي منه بعد وقوع الفسخ[4]، حيث ما تم تنفيذه لا يمكن رده، فلا يمكن للمستأجر أن يردّ المنفعة التي حصل عليها مقابل استرداده للأجرة التي دفعها من قبل[5]. فيحق للقاضي لدى الحكم بفسخ عقد الإيجار بإعطاء المستأجر مهلة لإخلاء المأجور، المأجور، وبذلك يقرر إرجاء مفعول الفسخ إلى انتهاء مهلة الإخلاء، وعندئذ لا يصبح المستأجر شاغلا للمأجور إلا ابتداء من انتهاء المهلة التي منحها القاضي[6].

---

[1]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص437.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص315.

[3]– ناصيف إلياس، المرجع السابق، ص318.

[4]– يوسف محمد عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار المسيرة للنشر و التوزيع و الطباعة، عمان، 2011، ص264.

[5]– توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص334.

[6]– ناصيف إلياس، المرجع السابق، ص318.

وعليه يستحيل تطبيق الأثر الرجعي لفسخ عقد الصلح الناتج عن العقود الزمنية، حيث أنّ فسخ عقد الصلح يقتصر على العقود الفورية، ذلك أنّ عقود المدة كالإيجار، التأمين والعمل لا يكون فيها الفسخ إلا بأثر فوري لأنّه طبيعته لا تتحمل فكرة الأثر الرجعي لأنّ الزمن فيه أحد عناصر المحل الذي ينعقد عليه، والتقابل بين الالتزامات فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفّذ منه، فإذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء في تنفيذه، فإنّ آثار عقد الصلح التي أنتجها قبل فسخ عقد الصلح تضل قائمة عمليا ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض، ولا يفسخ عقد الصلح إلا من وقت الحكم النهائي الصادر بالفسخ لا قبله، ويعتبر فسخ عقد الصلح هنا بمثابة إلغاء للعقد[1].

الفرع الثاني

آثار دعوى فسخ عقد الصلح بالنسبة للغير

إنّ آثار فسخ عقد الصلح لا تقتصر على المتعاقدين فقط بل تمتد إلى الغير أيضا، فمتى زال العقد بأثر رجعي وجب أن تسقط كل الحقوق التي يكون العاقد قد رتبها على العين، كرهن أو انتفاع، غير أن هذه القاعدة يرد عليها استثناءات مبنية على ضرورة حماية الغير حسن النية[2].

أولا: تأثر حق الغير بفسخ عقد الصلح كأصل (زوال حقوق الغير)

الأصل أنّ فسخ عقد الصلح مثل بطلانه، فهو يسري بأثر رجعي حتى بالنسبة إلى الغير، ويترتب على زوال عقد الصلح بأثر رجعي زوال كل الحقوق التي رتبها أحد المتعاقدين لصالح الغير[3]، حيث يرتب القضاء بفسخ عقد الصلح الناتج عن عقد البيع أن تعود العين المبيعة إلى البائع ولا تنفذ في حقه التصرفات التي تترتب عليها، كما يكون للمشتري أن يرجع على بائعه بالحكم بدعوى مستقلة إذا امتنع هذا البائع عن رده إليه وذلك كأثر من آثار فسخ عقد الصلح[4]، كما إذا اكتسب شخص حقا على العين المبيعة قبل فسخ عقد الصلح فإن فسخه بعد ذلك يؤدي

---

[1]– محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص421.

[2]– محمد شريف أحمد، المرجع السابق، ص173.

[3]– محمد علي البدوي، المرجع السابق، ص180.

[4]– محمد حسام محمود لطفي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص243.

إلى زوال هذا الحق، ولكن القوانين التي تحد من الأثر الرجعي بالنسبة للغير إذا توافرت شروط معينة[1].

إذا كان أحد الطرفين في عقد الصلح الذي فسخ، قد تصرف في حقه إلى الغير فإنّ حق الغير يزول بالفسخ، فإذا اشترى شخص عينا ثم باعها بعد ذلك فسخ العقد الأول، فإن البائع في هذا العقد يسترد العين من المشتري الثاني، وإذا كان هذا الشخص قد رتب على العين رهنا أو حقا عينيا آخر فإنّ البائع يسترد العين خالية من الرهن أو أي حق آخر[2]. بالتالي فإنّ الغير لا ترفع عليه دعوى فسخ عقد الصلح لأنّه لم يكن طرفا في العقد، بل ترفع عليه دعوى الاسترداد، والغالب إذا كان طالب الفسخ هو البائع يمكن أن يدخل الغير في نفس الدعوى المرفوعة على المشتري وقد يقال أنّ دعوى البائع ضد الغير لا تقبل طالما أنّ عقد الصلح لم يفسخ بعد، لكن هذا الاعتراض مردود، لأنّ أثر فسخ عقد الصلح ينسحب إلى الماضي فيعتبر البائع مالكا من وقت دعوى الاسترداد على الغير[3].

كي تكون هذه القاعدة واجبة النفاذ وسارية المفعول من الناحية القانونية، في مواجهة الغير في مجال الفسخ على المتعاقد الذي تقرر فسخ عقد الصلح لصالحه، أن يبادر بمجرد إيقاع الفسخ إلى تسجيل دعوى الفسخ، أو أن يبادر بها وفقا لقواعد الشهر العقاري حتى لا يستطيع الغير أنّ يبدي في مواجهة حسن النية، ولا يعلم ما يهدد العقد من أسباب الزوال[4].

ثانيا: عدم تأثير حق الغير بفسخ عقد الصلح كاستثناء

إذا كانت القاعدة الأصلية هي زوال العقد بأثر رجعي بالنسبة للغير[5]، غير أنّ هذه القاعدة ليست مطلقة، وإنّما ترد عليها بعض الاستثناءات حماية للغير الذي يكون قد تلقى الحق من المشتري وهو حسن النية، فضلا عن قيامه بتسجيل هذا الحق، فما يشترط القانون عندئذ يسترد

---

[1]– عبد الودود يحيى، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، المصادر، الأحكام، الإثبات؛ القسم الأول، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1994، ص199.

[2]– عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص ص438– 439.

[3]– أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص279.

[4]– عبد الكريم بلعيور، المرجع السابق، ص ص288– 289.

[5]– حمو حسينة، المرجع السابق، ص95.

البائع العين مثقلة بالرهن، حماية لهذا الغير حسن النية الذي يبقى حقه بالرغم من حدوث الفسخ[1]، حيث يجب عدم الأخذ بهذه القاعدة على إطلاقها في مواجهة الغير، لأنّه قد يكون من بين الغير من هو جدير بالحماية والرعاية من أثر فسخ عقد الصلح، وخاصة عندما يكون تعامل مع المتعاقد الذي فسخ عقد الصلح ضده حسن النية ولا يعلم ما يهدد عقد الصلح من أسباب الزوال، فلما كان القانون هو الذي ينظم علاقات الأفراد ومعاملاتهم في المجتمع فإنّه لا يترك مثل هذا الغير حسن النية دون حماية من خطورة الفسخ بل أنه يجنبه خطر الفسخ ويضحي في سبيل ذلك بمصلحة من تقرر الفسخ لصالحه على حساب منطق نظرية الفسخ في حد ذاتها.

قد يبدو لأول وهلة أنّ هذا الحكم فيه إجحاف بالمتعاقد الدائن وإهدار لقواعد النظرية في حد ذاتها، إلا أنّ معرفة الهدف الأسمى الذي يهدف إليه القانون يزيل كل تخوف، ذلك أنّ القانون إنما وضع هذه الاستثناءات من أجل تحقيق هدف أسمى ومصلحة أعم من مصلحة المتعاقد الدائن، إلا أنّه بحمايته للغير من أثر الفسخ يحقق الصالح العام ويهون الثقة المشروعة التي تؤدي إلى استقرار المعاملات[2].

[1]– أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص ص214– 215.

[2]– حجازي عبد الحي، المرجع السابق، ص54.

خاتمة

ينقضي عقد الصلح بطريقتين مهمتين وأكثر شيوعا حسب السبب المؤدي إليه، فقد ينقضي بالبطلان أو بالفسخ. حيث ينقضي عقد الصلح بالبطلان الذي يعتبر إحدى الطرق المؤدية لإنقضاء عقد الصلح قبل أن ينشأ، ويتحقق ذلك في حالة بطلان العقد أو إبطاله. كما ينقضي عقد الصلح بالفسخ وهو الطريق الثاني الذي يترتب عن انقضاء عقد الصلح بعد إنشائه صحيحا.

من خلال دراستنا هذه توصلنا إلى النتائج التالية:

- لم يضع المشرع الجزائري أحكاما خاصة لانقضاء عقد الصلح، إلا أنّه قام بتقسيم القواعد المطبقة بشأن بطلان عقد الصلح إلى نوعين، منها قواعد عامة يرجع فيها إلى أحكام العقد بصفة عامة، أما خصوصية عقد الصلح في القانون المدني الجزائري تدرج ضمن القواعد الخاصة.
- فغياب نص خاص بفسخ عقد الصلح يحيلنا لتطبيق القواعد العامة المقررة في العقود بصفة عامة، وقد نظم المشرّع الجزائري أحكام الفسخ من خلال المواد 119 إلى 123 ق.م.ج.
- ينقضي عقد الصلح بالبطلان في حالة تخلف أحد أركانه، كما يكون قابلا للإبطال من طرف من عيبت إرادته في حالة ما إذا كان هنالك إكراه، تدليس، استغلال أو غلط.
- ينقضي عقد الصلح بالفسخ في حالة عدم تنفيذ أحد الأطراف المتعاقدة لالتزامه.
- يتبع في فسخ عقد الصلح مجموعة من القواعد الموضوعية، وذلك بتوفر مجموعة من الشروط.
- كما ينقسم الفسخ في عقد الصلح إلى مجموعة من الأنواع، قضائي اتفاقي وقانوني، ويتم تقريره عندما يرفع من صاحب الحق في الفسخ عن طريق رفع دعوى قضائية مع مراعاة الشروط الشكلية والموضوعية لذلك، دون إهمال دور القاضي في إعمال سلطته التقديرية في مسألة فسخ عقد الصلح، وفي الأخير بعد إقرار الفسخ تترتب مجموعة من الآثار سواء بالنسبة للمتعاقدين أو الغير.

- يعتبر الصلح موضوعا ثقيلا لما يحققه من استقرار في المجتمع، ويعتبر كطريق بديل لحل النزاعات نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلا أنّه رغم ذلك لم يخصه المشرّع الجزائري بنصوص خاصة، بالتالي نأمل أن يأخذ ذلك بعين الاعتبار في تعديله المقبل.
- نظم المشرّع الجزائري عقد الصلح في القانون المدني بأحكام خاصة، إلا أنّه لم يخصص أحكام خاصة لإنقضائه، و بالتالي أخضعها إلى القواعد العامة للعقود، بالرغم أنّه يؤثر على الحقوق المكتسبة للأفراد، وبالتالي حبذا لو يضع المشرع الجزائري قواعد خاصة تحكم هذا الانقضاء وتكون صارمة من أجل الحفاظ على حقوق الأفراد.

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

أ: القرآن الكريم

1. الآية 128 من سورة النساء.
2. الآية 09 من سورة الحجرات.
3. الآية 01 من سورة الأنفال.

ب: الكتب:

1. أبو السعود رمضان، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية،2007.
2. أبو هشهش أحمد محمود، الصلح والتطبيقات في الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
3. أحمد لعور، نبيل صقر، القانون المدني نصا وتطبيقا، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائري،2007.
4. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، دراسة في القانون المدني المصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي مع التطبيقات القضائية لمحكمتي النقض والتمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2009.
5. أنور سلطان ، الموجز في مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.
6. _____، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2011
7. إبراهيم سيد أحمد، عقد الصلح فقها وقضاءً، دار شتات البرمجيات، الإسكندرية، 2012.
8. إسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام؛ دار النشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.
9. الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور محكمة الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة، الإسكندرية، 2009.

10. البدراني شيماء، محمد سعيد خضر، أحكام عقد الصلح، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2003.

11. الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية،2000.

12.المنجي محمد، موسوعة الدعوى العلمية، دعوى بطلان العقود، دار التوزيع والنشر، الإسكندرية، 1998.

13. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

14. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

15. بلعيور عبد الكريم، نظرية فسخ العقد في القانون المدني الجزائري المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،2001.

16. بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للالتزام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

17. به موبرويز، المسئولية الناجمة عن الفسخ التعسفي للعقد، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

18. بوضرسة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيقي وفقا للفقه وما هو ثابت في التشريع الجزائري ومستقر عليه في قضاء المحكمة العليا مدعما بالاجتهاد القضائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

19. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بين القوانين العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

20. تونسي حسين، انحلال العقد، دراسة تحليلية وتطبيقية حول عقد البيع وعقد المقاولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

21. جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام؛ منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

22. حسين علي الذنون، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقانون المقارن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

23. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

24. دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

25. دلاندة يوسف، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الدعوى القضائية، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر 2013.

26. سائح السنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الثاني، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

27. سرايش زكريا، الوجيز في مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة؛ الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

28. طلبة أنور، المطول في شرح القانون المدني، المقايضة، الهبة، الشركة، القرض، الدخل الدائم، الصلح، الإيجار وفقا للقواعد العامة؛ الجزء السابع، الإسكندرية، 1996.

29. طلعت خاطر يوسف، انقضاء الخصومة بالصلح القضائي، دار الفكر والقانون المنصورة، الإسكندرية،2014.

30. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

31. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة، الشركة، القرض، الدخل الدائم والصلح، الجزء الخامس، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2004.

32. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

33.عبد الودود يحيى، الموجز في النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الأحكام للإثبات، القسم الأول، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1994.

34. عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

35. فتحي رياض أبو زيد، تمييز الصلح عن التسوية الودية في انقضاء الدعوى الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

36. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

37. فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، منشورات أمين، الجزائر 2009.

38._____ ، الصلح في المنازعات الإدارية وفقا للقوانين الأخرى، منشورات البغدادي الجزائر، 2010.

39. فوده عبد الحكيم، إنهاء القوة الملزمة للعقد، دراسة تحليلية على ضوء قضاء النقد، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

40. فيلالي علي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد؛ موفم للنشر، الجزائر، 2008.

41. قايد ليلى، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته، صوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

42. محمد حسام محمود لطفي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2002.

43. محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2005.

44. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 2000.

45. _____ ، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2006.

46. محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر، الجزائر، 1999.

47. محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومة للنشر و التوزيع، 2002.

48. محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر،2003.

49._____، الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2012.

49. محمد عزمي البكري ، القانون المدني، عقد الهبة، عقد البيع، عقد الوكالة، المجلد السابع دار محمود للنشر، القاهرة، 2014.

50. محمد علي البدوي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام؛ الجزء الأول، الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الجامعية، بيروت، 1993.

51. مسعودي عبد الله، شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2018.

52. ناصيف الياس، موسوعة العقود المدنية والتجارية، حل العقود، الجزء السابع، مكتبة صادربيروت، 1993.

53. نشأت محمد الأخرس، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، الدعوى واجراءات التقاضي دراسة مقارنة، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت، 2012.

54. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2007.

55. نبيل اسماعيل عمر، السلطة التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية دار الجامعة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2002.

56. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الأول، الطبعة الثانية دار العلم الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

57. يحيى عبد الودود، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، المصادر، الأحكام، الإثبات، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1994.

58. يس محمد يحي، عقد الصلح، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1970.

59. يوسف محمد عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2011.

ج. الرسائل والمذكرات الجامعية:

أولا: رسائل الدكتوراه:

1. أمازوز لطيفة، التزامات البائع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2001.

2. حبار محمد، نظرية بطلان العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، جامعة الجزائر، 1986.

ثانيا: رسائل الماجستير:

1. برايك الطاهر، عقد الصلح، دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإداريية بن عكنون، الجزائر 2012.

2. تبوب فاطمة الزهراء، السلطة التقديرية للقاضي في مادة الإثبات المدني، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1997.

3. حمو حسينة، انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

4. فاضل خديجة، تعديل العقد أثناء التنفيذ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2002.

5. سليمان قدور محمد، الصلح كطريق لحل النزاعات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص مقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2012.

6. عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية، الصلح والوساطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012.

7. محمد سعيد جعفور، إجازة العقد للإبطال في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير تخصص عقود ومسؤولية، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1985.

8. يحياوي نادية، الصلح وسيلة لتسوية نزاعات العمل وفقا للتشريع الجزائري، رسالة ماجستير تخصص قانون مسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2014.

ثالثا: مذكرات الماستر:

1. أوحموش فيروز، أويوقوت نورة، الطبيعة القانونية لمحضر الصلح المدني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015.

2. هدروق كهينة، فركان مريم، زوال العقد في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

د.المقالات العلمية:

1. الحجازي عبد الحي، "مدى خيار الدائن بين طلب التنفيذ والفسخ"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة عين الشمس، العدد الأول، 1959، ص ص1-90.

2. حبار حليمة، "دور القاضي في الصلح والتوفيق بين الأطراف على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، 2008، ص ص 507-620.

3. محمد لبيب شنب، "الجحود المبتسر للعقد، دراسة في القانون الأمريكي، مقارنة بالقانونين المصري والفرنسي"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة عين الشمس، العدد الأول 1961، ص ص 139-165.

4. مصطفى عبد السيد الجارحي، "فسخ العقد"، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة 1988، ص ص 139-165.

5. ولد شيخ شريفة، "الطرق البديلة لحل النزاعات، محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 2 2012، ص ص 90-105.

ذ. النصوص القانونية:

1- أمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005، جريدة رسمية عدد 44، مؤرخ في 26 جوان 2005.

2_ قانون رقم 84-11، مؤرخ في9 رمضان سنة 1904 الموافق ل 9 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج عدد 31، صادر في 31 جويلية 1984، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-02، مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر.ج.ج عدد 15، صادر في 27 فيفري 2005.

3- قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1929، الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21 صادر في 29 أفريل 2008.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

Ouvrages:

1. Christian Lapoyade DESCHAMPS, *Droit des obligations*, Ellipses, paris, 1998.
2. François CHABAS, Henri et Léon, Jean (Mazeaud), *Leçons de Droit civil*, obligations générales, Delta, Liban, 2000.
3. Francois Collart DUTILLEUL, Phillipe DELEBECQUE, *contrats civils et commerciaux,* Dalloz, Paris, 3éme ed, 1996.

4. Jaque GUESTIN, Christophe JAMIN, More BILLIAU, *traité de droit civil*, *les effets du contrat*, L.G.D.J, 2émé Ed, 1994.

5. Jérôme HUET, *Traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux* , P.U.F,L.G.D.J, (EJA), Paris, 1996.

6. Pierre GUIHO, George PERYARD, Droit civil, les obligations, tome 2: le régime général, Lermès, Paris, 3éme ed, 1992.

الفهرس

مقدمة 1

الفصل الأول

انقضاء عقد الصلح بالبطلان

الفصل الأول: انقضاء عقد الصلح بالبطلان..... 7

المبحث الأول: خصوصية بطلان عقد الصلح..... **9**

المطلب الأول: أنواع البطلان في عقد الصلح وكيفية تقريره 9

الفرع الأول: أنواع البطلان في عقد الصلح 10

أولا: البطلان المطلق لعقد الصلح..... 10

ثانيا: البطلان النسبي لعقد الصلح 10

الفرع الثاني: كيفية تقرير البطلان في عقد الصلح..... 11

أولا: صاحب الحق في التمسك بالبطلان في عقد الصلح..... 12

1/ حق التمسك بدعوى بطلان عقد الصلح..... 12

2/ حق التمسك بإبطال عقد الصلح..... 14

ثانيا: دور القاضي في بطلان عقد الصلح 15

1/ تقرير دعوى البطلان في عقد الصلح..... 16

2/ تقرير الدفع بالبطلان في عقد الصلح..... 16

ثالثا: سقوط حق التمسك بالبطلان في عقد الصلح..... 16

1/ سقوط حق التمسك ببطلان عقد الصلح بالإجازة 17

2/ سقوط حق التمسك ببطلان عقد الصلح بالتقادم 17

المطلب الثاني: حالات بطلان عقد الصلح وأسبابه 18

الفرع الأول: حالات بطلان عقد الصلح..... 18

أولا: الحالات العامة لبطلان عقد الصلح 18

1/ بطلان عقد الصلح فيما يتعلق بالحالة الشخصية 19

2/ بطلان عقد الصلح على الجريمة 20

3/ بطلان عقد الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام 20
ثانيا: الحالات الخاصة لبطلان عقد الصلح 21
1/عدم تجزئة الصلح عند بطلانه 21
2/ عدم جواز الطعن في الصلح لغلط في القانون 23
الفرع الثاني: أسباب البطلان في عقد الصلح 25
أولا: تخلف ركن من أركان عقد الصلح 25
1/ انعدام ركن الرضا 25
2/ تخلف ركن المحل 26
3/ تخلف ركن السبب 26
4/ تخلف ركن الشكلية 27
ثانيا: تخلف شرط من شروط صحة العقد 27
1/ عيوب الرضا في عقد الصلح 27
2/نقص الأهلية 29
المبحث الثاني: دعوى بطلان عقد الصلح..... 30
المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى بطلان عقد الصلح 30
الفرع الأول: الإجراءات الشكلية لرفع دعوى بطلان عقد الصلح 30
أولا: عريضة افتتاح الدعوى 31
ثانيا: الجهة القضائية المختصة..... 31
ثالثا: تعيين الأطراف في الدعوى 32
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لرفع دعوى بطلان عقد الصلح 32
أولا: الصفة..... 33
ثانيا: المصلحة 33
1/ مصلحة قانونية..... 34
2/ أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة 34

3/ أن تكون المصلحة حالة وقائمة 34

ثالثا:الأهلية..... 34

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن دعوى بطلان عقد الصلح 35

الفرع الأول: آثار دعوى بطلان عقد الصلح بالنسبة للمتعاقدين..... 36

أولا: إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد 36

ثانيا: الالتزام بالتعويض 38

الفرع الثاني: آثار دعوى البطلان في عقد الصلح بالنسبة للغير 38

أولا: امتداد أثار بطلان عقد الصلح إلى الغير كمبدأ 39

ثانيا: الاستثناءات الواردة على امتداد بطلان عقد الصلح 39

1/ عقود التصرف 39

2/ عقود الإدارة..... 40

3/ العقد الصوري..... 40

الفصل الثاني

إنقضاء عقد الصلح بافسخ

الفصل الثاني: إنقضاء عقد الصلح بافسخ..... 41

المبحث الأول: القواعد الموضوعية لفسخ عقد الصلح..... 43

المطلب الأول: شروط فسخ عقد الصلح وأنواعه 43

الفرع الأول: شروط فسخ عقد الصلح 43

أولا: أن يكون العقد ملزما لجانبين 44

ثانيا: تخلف أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه..... 45

ثالثا: أن يكون المتعاقد الآخر طالب الفسخ قد نفذ التزامه 46

رابعا: قدرة طالب التنفيذ إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إبرام العقد 46

الفرع الثاني: أنواع الفسخ في عقد الصلح..... 47

أولا: الفسخ القضائي في عقد الصلح..... 47

1/ شروط الفسخ القضائي في عقد الصلح 48
2/ إجراءات الفسخ القضائي في عقد الصلح 49
ثانيا: الفسخ الاتفاقي في عقد الصلح 51
1/ شروط الفسخ الاتفاقي في عقد الصلح 52
2/ إجراءات الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح 54
ثالثا: الفسخ بحكم القانون في عقد الصلح 56
1/ شروط الفسخ بحكم القانون 57
2/ تحمل تبعية الفسخ بحكم قضائي 58
المطلب الثاني: كيفية تقرير الفسخ في عقد الصلح 58
الفرع الأول: صاحب الحق في طلب الفسخ 59
أولا: حق الطلب في الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح 59
ثانيا: حق الطلب في الفسخ القضائي لعقد الصلح 60
الفرع الثاني: دور القاضي في فسخ عقد الصلح 60
أولا: دور القاضي في الفسخ القضائي لعقد الصلح 61
ثانيا: دور القاضي في الفسخ الإتفاقي لعقد الصلح 62
المبحث الثاني: القواعد الإجرائية لفسخ عقد الصلح 63
المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى فسخ عقد الصلح 63
الفرع الأول: الإجراءات الشكلية لرفع دعوى فسخ عقد الصلح 64
أولا: عريضة افتتاح الدعوى 64
ثانيا: الجهة القضائية المختصة 65
ثالثا: تعيين أطراف الدعوى 65
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لدعوى فسخ عقد الصلح 66
أولا: الصفة 66

ثانيا: المصلحة 66
ثالثا: الأهلية 67
المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن دعوى فسخ عقد الصلح 68
الفرع الأول: آثار فسخ عقد الصلح بالنسبة للمتعاقدين 68
أولا: إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد..... 68
ثانيا: استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد 69
ثالثا: حكم الأثر الرجعي 70
الفرع الثاني: آثار دعوى فسخ عقد الصلح بالنسبة للغير 71
أولا: تأثر حق الغير بفسخ عقد الصلح (زوال حقوق الغير) 71
ثانيا: عدم تأثر حق الغير بفسخ عقد الصلح كإستثناء.....72
خاتمة 74
قائمة المراجع..... 77
الفهرس.....88

ملخص

يعتبر عقد الصلح من العقود المسماة الملزمة لجانبين، يرتب آثاره إذا ما نشأ صحيحا وقام الأطراف بتنفيذ ما عليهما، لكن في حالة ما إذا تخلف ركن من أركان عقد الصلح أو شرط من شروط صحته فذلك يؤدي إلى بطلانه أو إبطاله، أما إذا تخلف أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه اتجاه المتعاقد الآخر فذلك يؤدي إلى فسخ عقد الصلح.

بالتالي يعتبر البطلان والفسخ في عقد الصلح طريقين لإنقضاء هذا الأخير، والذي يتطلب احترام مجموعة من الشروط الموضوعية وإتباع إجراءات معينة لرفع الدعوى أمام القضاء.

Résumé

Le contrat de conciliation fait partie des contrats nommés et commutatifs, génère des effets lorsqu'il se produit correctement et que les parties exécutent leurs obligations. Mais en cas de défaillance de l'un des éléments du contrat, ou l'une des conditions de sa validité, cela cause la nullité absolue ou la nullité relative du contrat, le cas ou lune des parties n'exécute pas son obligation, cela cause la résolution du contrat.

Ainsi, l'annulation et la résolution du contrat de conciliation sont considérées comme deux moyens d'expiration de ce dernier, ce qui nécessite le respect d'un ensemble de conditions de fond et l'adoption de certaines procédures pour introduire une instance devant la justice.