دور الصلح في تسوية المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)

م. أسامة كريم بدن

جامعة ميسان – كلية القانون

رقم الموبايل : 07705856877

الايميل : Krymasamh301@gmail.com

الملخص

تنطلق فكرة البحث من ضرورة مواكبة المشرع العراقي للتشريعات الإجرائية المقارنة التي أخذت بالصلح الإداري بوصفه وسيلة لحل المنازعات الإدارية، نظرًا لما يتسم به من سرعة في حل المنازعات، ولأنه يؤدي إلى تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطنين، ويوفر في النفقات العامة، ويتميز الصلح عن المفاهيم الإجرائية الأخرى في حل المنازعات(الترك والتنازل والتحكيم)، وذلك لأنه تصرف تعاقدي ينهي أو يتوقى نزاعًا عن طريق التنازلات المتبادلة.

ومن أجل تفصيل هذا الموضوع فإنّ معالجته جاءت في مبحثين من خلالهما نستطيع أنّ نُسلط الضوء على موضوع الصلح في المنازعات الإدارية سنُخصص المبحث الأول لدراسة مفهوم الصلح في المنازعات الإدارية وأشتمل على مطلبين، المطلب الأول سنُخصصه للتعريف بالصلح وتمييزهُ عما يشتبه معه، والمطلب الثاني سنوضح فيه الطبيعة القانونية للصلح ومسوغاته، أما المبحث الثاني فقد خُصص لبحث الإطار القانوني للصلح في المنازعات الادارية، وسنقسمه على مطلبين، سُنعالج في المطلب الأول الأساس القانوني للصلح في التشريع المقارن والعراقي، ونستعرض في المطلب الثاني إجراءات الصلح وآثاره.

الكلمات المفتاحية : الصلح ، المنازعات الإدارية .

The role of conciliation in settling administrative disputes

(A comparative study)

M. Osama Karim Badan

Maysan University – College of Law

Mobile number: 07705856877

Email: Krymasamh301@gmail.com

Abstract:

The idea of the research stems from the necessity of accompanying the Iraqi legislator to the comparative procedural legislations that have been used as administrative means as a means of resolving administrative disputes, due to its speed in resolving disputes, and because it leads to an improvement in the relationship between management and citizens, and saves on public expenditures, and reconciliation is distinguished from procedural concepts Others in resolving disputes (abandonment, assignment, and arbitration), because it is a contractual behavior that ends or avoids a dispute by mutual concessions.

In order to detail this topic, its treatment came in two topics through which we can shed light on the issue of conciliation in administrative disputes. The first topic will be devoted to studying the concept of conciliation in administrative disputes. The legal justification for conciliation, and its justifications. As for the second topic, it was devoted to discuss the legal framework for conciliation in administrative disputes, and we will divide it into two requirements. In the first demand, we will address the legal basis for conciliation in comparative and Iraqi legislation, and in the second demand we review the reconciliation procedures and the effects of .

Key words: reconciliation, administrative disputes.

المقدمـة

أولاً: التعريف بموضوع البحث:

من الثابت عند حصول خلاف معين، ووصوله إلى حد النزاع، فان الأصل يقضي بأن القضاء (الاداري أم العادي) هو صاحب الاختصاص الأصيل للنظر في هذا الخلاف ودراسة هذا النزاع والفصل فيه، فالقضاء هو الوسيلة الأساسية لحسم المنازعات بجميع أنواعها في الدولة الحديثة، فهو سلطة من سلطات الدولة تكفل الدساتير استقلاله عن سلطات الدولة الأخرى، وتكفل القوانين لأحكامه مهابة وقوة تنفيذية فيما قضى به، إلا أن تعقد سبل الحياة وتزايد المنازعات وتداخلها أدى إلى بروز مشكلة خطيرة تهدد قدرة مرفق القضاء في الدولة على حسم هذه المنازعات في وقت معقول ومقبول يبدو معه الحكم القضائي سبيلاً جيداً لكي ينال كل ذي حق حقه، وتتمثل هذه المشكلة في بطء التقاضي وعدم فاعلية الأحكام وهما ظاهرتان خطيرتان تهددان العدالة، بل يجردان حق التقاضي الذي يكفله الدستور من كل قيمة، ولكن اللجوء إلى القضاء يحتاج إلى كثير من الوقت والجهد والمال؛ مما دعا كثيراً من أطراف النزاعات المختلفة إلى التفكير في نهج سبل أخرى واللجوء إلى طرائق مختلفة لفض نزاعاتهم وإنهاء خصوماتهم دون حاجة اللجوء إلى القضاء في ذلك؛ حتى يتجنبون مخاطر هذا الطريق ويتفادون آثاره السلبية توفيراً للوقت والجهد والمال .

ومن هنا برزت أهمية الوسائل البديلة بوصفها أساليب محددة قانوناً لحل المنازعات الإدارية خارج المؤسسات القضائية وقد ظهرت الوسائل البديلة بعد أن تفاقمت ظواهر مختلفة تتعلق بعملية التقاضي، ومن أهم هذه الظواهر اكتظاظ المحاكم بالدعاوى، وما نجم عنها من بطء للتقاضي الذي أصبح ظاهرة عالمية، مع ما يؤدي إليه ذلك من خسارة في القيم الاقتصادية التي تكون محلًّا للنزاع خصوصًا وأن الصلح من أكثر الوسائل البديلة أهمية، نظرًا لسهولة اللجوء إليه، ولانخفاض نفقاته، ولسرعته وفاعليته في إنهاء المنازعات.

وعلى ذلك تعددت الوسائل البدلة وتنوعت التي تتسم بالسرعة في حل المنازعات، فضلاً عن بساطة الإجراءات، وفي النهاية فإنها تخفف الضغط عن المحاكم وتؤدي إلى تفرغها لبحث القضايا الكبيرة، وقد يكون من قبيل هذه الوسائل الصلح، والوساطة، والتوفيق، والرقابة الإدارية من ذاتية وبناء على تظلم، واللجوء إلى التحكيم، وتسمى هذه الطرائق في مجملها بالطرائق البديلة للقضاء في فض المنازعات الإدارية.

ولا يخفى لما للتوفيق والوساطة والمفاوضة من أهمية في حل المنازعات الإدارية في مراحلها الأولى والوصول إلى تسوية ودية بين الأطراف، أما الصلح فإنه طريقاً ينهي الطرفان به نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بتنازل كل طرف على وجه التبادل عن حقه.

ويُعرف الصلح بأنه وسيلة تعاقدية لإنهاء نزاع قائم أو محتمل عن طريق تقديم تنازلات متبادلة بين الأطراف، وقد انتقل هذا التعريف من التقنين المدني الفرنسي إلى أروقة فقه القانون الإداري في فرنسا خصوصًا بعد أن صارت الأشخاص الاعتبارية العامة تقوم باللجوء إلى عقد الصلح في سبيل إنهاء منازعاتها مع الغير، وهو ما طرح بدوره إشكاليات على غاية من الأهمية، لا سيما تلك المتعلقة ببيان الماهية القانونية للصلح، وتمييزه عن غيره من المفاهيم الإجرائية المُنهية للمنازعات الإدارية، والمتمثلة في التنازل والترك والتحكيم.

ثانياً: أهمية البحث:

تنطلق أهمية دراسة موضوع الصلح في المنازعات الإدارية من خلال الاعتبارين الآتيين:

1- يسهم الصلح في توفير الوقت والجهد والمال بالنسبة للمتخاصمين، إذ يتحولا إلى متصالحين مما يحد من صرامة الاجراءات الاعتيادية و طول آجالها، بالإضافة إلى أن إجراء الصلح يسهم في فض النزاعات بطرق بسيطة وغير معقدة وتكون برغبة من أطراف النزاع، كما أن إجرائه كوسيلة بديلة يكرس مبدأ المشروعية، وإعمال ركائز العدالة اللينة.

2- الصلح وسيلة لحل النزاعات خارج مرفق القضاء، فإنه بلا شك ستساهم بشكل كبير في تخفيف العبء عن القضاء، عن طريق حل نزاعات كانت ستحل بالتقاضي خاصة إذا علمنا أن حجم القضايا التي تنظر أمام المحاكم في تزايد مستمر مما يزيد في العبء، غير أنه بإحالة النزاع للصلح و حلّه عن طريقها سيؤدي لتفادي عرض هذه النزاعات خارج القضاء.

ثالثاً: إشكالية البحث:

يُثير البحث إشكالية قانونية رئيسة تتعلق في مدى امكانية تطبيق الصلح على المنازعات الإدارية في التشريع العراقي؟ وإلى أي مدى تكمنُ فاعلية الصلح الإداري بوصفه وسيلة لحل المنازعات الإدارية؟ فمن خلال هذا الإشكال المطروح يتوجب علينا طرح مجموعة من التساؤلات، ما المقصود بالصلح كوسيلة بديلة لفض النزاع الإداري؟ وما مدى إلزامية محضر الصلح في حالة وصول أطراف النزاع إلى اتفاق؟ وما هي الإجراءات المتبعة للجوء إلى الصلح لحل النزاعات الإدارية ؟ وما النتائج المترتبة على الإخذ بالصلح الإداري؟

رابعاً: هيكلية البحث:

لأجل الإلمام بالإشكاليات القانونية الخاصة بموضوع البحث إتبعت الدراسة المنهج المقارن، واقتضت طبيعة الموضوع تقسيمه الى مبحثين، سنُخصص المبحث الأول لدراسة مفهوم الصلح في المنازعات الإدارية وأشتمل على مطلبين، المطلب الأول سنُخصصه للتعريف بالصلح وتمييزهُ عما يشتبه معه، والمطلب الثاني سنوضح فيه مزايا اللجوء إلى الصلح في المنازعات الادارية، أما المبحث الثاني فقد خُصص لبحث الإطار القانوني للصلح في المنازعات الادارية، وسنقسمه على مطلبين، سُنعالج في المطلب الأول الأساس القانوني للصلح في التشريع المقارن والعراقي، ونستعرض في المطلب الثاني إجراءات الصلح وآثاره. وأخيراً فستنتهي هذه الدراسة بخاتمة سنُضمنها أهم ما سنتوصل إليه من نتائج وتوصيات.

المبحث الأول

مفهوم الصلح في المنازعات الإدارية

أمام تزايد تدخل الدولة في العديد من المعاملات مما أدى إلى التفكير في مدى إمكانية اللجوء إلى طرق أخرى بديلة عن اللجوء إلى القضاء الرسمي في الدولة لفض النزاعات التي قد تنشأ عن مثل هذه التعاملات والتدخلات أسوة بتعاملات وعلاقات الأفراد العاديين الذين يفضلون اللجوء إلى طرق التسوية الودية بعيداً عن القضاء الذي يتميز طريق اللجوء إليه بالطول والمشقة والتكلفة ، ولم يعد التحكيم الوسيلة البديلة الوحيدة لفض المنازعات الإدارية بل أصبح أو يكاد يصبح الوسيلة الأساسية لحسم تلك المنازعات ، فإلى جانب التحكيم ظهرت الوساطة

والصلح والتوفيق والمفاوضة وغيرها من الوسائل البديلة، إذ أصبحت من الوسائل الملائمة للفصل في مجموعة هامة من المنازعات.

كما يصنف الصلح بوصفه أسلوباً لحل المنازعات بطريق ودّي إلى صنفين فيكون قضائيا بمناسبة دعوى قضائية، أو قد يتم خارج مرفق القضاء إذ يطلق عليه صلحا غير قضائيا، والذي يهمّنا بالنسبة لموضوع الدراسة هو الصلح القضائي الذي أقرته التشريعات لمقارنة.

يحظى الصلح بأهمية كبيرة في القوانين المدنية المقارنة([1])، لما يحققه من غاية مهمة وهي الوقاية من الخصومة وإنهائها، ويقوم بالصلح كل من ذوي الخبرة في الأمور القانونية وفي المسائل الاجتماعية خاصة من قبل القضاة أو رجال القانون مما يستوجب منا التعرف على هذا الإجراء من أجل الوقوف على توضيحه بصفة واضحة وجلية.

ومن أجل تفصيل هذا الموضوع فإنّ معالجته جاءت في مطالبين، ومن خلالهما نستطيع أنّ نسلط الضوء على مفهوم الصلح في المنازعات الإدارية, وعليه فإنّنا سنتناول في المطلب الأول تعريف الصلح الإداري وتمييزهُ عما يشتبه معه, وسنُخصص المطلب الثاني لبيان المزايا التي يحققها الصلح في المنازعات الإدارية, وذلك على النحو الآتي:

المطلب الاول

التعريف بالصلح

يعد الصلح وسيلة ودية لحل المنازعات الإدارية شأن التحكيم الإداري والتنازل وترك الدعوى، لذلك ارتأينا أن نّميز بينه وبين هذه الوسائل البديلة حتى لا تختلط هذه المفاهيم مع بعضها البعض، مما يستدعي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين سنوضح تعريف الصلح الإداري في الفرع الاول وتمييزهً عن الوسائل الأخرى لتسوية المنازعات الإدارية في الفرع الثاني وذلك على النحو الآتي:

الفرع الاول

تعريف الصلح وتحديد عناصره

أولاً:. تعريف الصلح:

1- تعريفه قانوناً: لم تورد التشريعات تعريفاً للصلح الاداري ألا إن القوانين المدنية قد عرفت الصلح بشكل عام وعلى النحو الآتي:

([1]) د. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص53.

فقد عرفت المادة (1531) من مجلة الأحكام العدلية الصلح بأنه (عقد يرفع النزاع بالتراضي وينعقد بالإيجاب والقبول). أما المادة (2044) من القانون المدني الفرنسي فقد عرفته بأنه (عقد يحسم به المتعاقدان نزاعاً قائماً، أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً) .

وورد تعريفه في القانون المدني المصري في المادة (549) بأنه (عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بان ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته) ([1]).

أما المشرع العراقي فقد عرفه في المادة (698) من القانون المدني بأنه (الصلح : عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي) [(2)].

ويلاحظ على تعريف الصلح في التشريع المدني العراقي انه قد نهج نهجا مختلفا في تعريفه عما انتهجه القانون المدني المصري ومن تتبع خطاه ([3])، والذي أحسن صنعا – أي المشرع المصري – حينما أضاف إلى تعريفه جوهراً مهماً في عقد الصلح وهو أن ينصرف إلى حسم نزاع قائم أو محتمل الوقوع بكيفية وهو أن يتنازل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه، أما المشرع العراقي فلم يشترط أن يكون هناك نزول متبادل من الطرفين ، وهذا مدلول واسع، قد يؤدي إلى التباس الصلح بغيره من الوسائل (كالتوفيق أو الوساطة) أو بعض التصرفات كالإبراء والتنازل، وبذلك يكون التعريف غير منضبط.

2- تعريفه قضاءً: عرفت المحكمة الإدارية العليا المصرية الصلح بأنه: (عقد يقوم على أركانه القانونية وهي التراضي والمحل والسبب، وهو من عقود التراضي، ويترتب على انعقاده، تنازل المطعون ضده عن المطالبة بالتعويض)[(4)]، كما ورد تعريفه (الصلح عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين في موضوع معين على أساس نزول

([1]) نظم القانون المدني المصري رقم (131) لسنة1948المعدل. نظام الصلح في المواد (549-557)، أما المشرع الفرنسي فقد نظمه في المواد (2044-2058) من القانون المدني الفرنسي.

([2]) نظم القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 نظام الصلح في المواد (698-721) .

([3]) نصت المادة (549) من القانون المدني الليبي بأن (الصلح : عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بان ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه)، كذلك ما نصت عليه المادة (459) من القانون المدني الجزائري المعدل رقم المؤرخ في 2007/5/13م على إن (الصلح: عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه).

وانظر كذلك المادة (517) من القانون المدني السوري رقم (84) لسنة (1949)، كذلك المادة (1/2044) من القانون المدني البلجيكي والتي ذكرت (الصلح: عقد بين الأطراف لإنهاء النزاع القائم، حيث يتنازل كل طرف عما يدعيه) مشار إليه عند د. محمد حكيم حسين، مصدر سابق، ص 54 .

ويقترب من تعريف التشريع العراقي القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 في المادة (647) والتي نصت : (الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بين المتصالحين بالتراضي).

([4]) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1991/1/12، طعن رقم 773، س34، وانظر حكمها في 1992/4/18، طعن رقم 355، س 37، موسوعة الفكهاني، ج30، ص235 ، نقلاً عن د. محمد حكيم حسين، مصدر سابق، ص54.

كل منهما عن بعض ما يدعيه قبل الآخر، ولهذا يجب ألا يتوسع في تأويله وان يقصر تفسيره على موضوع النزاع....)[1].

كذلك عرفته محكمة التمييز الاتحادية في العراق (الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي ولا يجوز لأحد الطرفين الرجوع فيه ويملك المدعي بالصلح بدله وتسقط دعواه)([2]).

3- تعريفه فقهاً: عرف الصلح عدة تعريفات تدور جميعها حول معنى واحد وهو نية حسم النزاع بين الطرفين من خلال التنازل المتبادل بينهما، فلقد عرف بأنه: (عقداً يحسم به الطرفان نزاعا ثار بينهما فعلا، أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، ويتأتى ذلك بتنازل إرادي من كل طرف عن بعض من مطالبه) [3] .

وعرف أيضا بأنه (عقد يتم بين أطراف الخصومة أنفسهم، أو بمن يمثلونهم، يقومون بمقتضاه بحسم خلافاتهم عن طريق نزول كل منهم عن بعض ما يتمسك به)([4]).

ولقد تعددت تعريفاته بحسب الزاوية التي ينظر منها إليه، فقد يكون صلح تجاري أو صلح جنائي أو صلح مدني، أو صلح إداري، فالثلاثة الأولى قد حظت بتعريفات الفقه بصورة مستفيضة، ألا إننا وجدنا ندرة في تعريف الصلح الاداري بصورة عامة، وما وجدناه يقتصر على جانب من أوجه المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها، ومثالها التسوية الصلحية الضريبية[5] .

وقد عرف بأنه: (الصلح عقد يرتب التزامات على عاتق طرفين احدهما الإدارة والآخر الخاضع لها وانه نوع خاص من الجزاء الاداري ولابد أن يعامل بهذه الصفة..)[6] وقيل بأنه (عقد يتضمن تنازلات تبادلية يتم بمقتضاه التوفيق بين أطراف علاقة معينة ، وإنهاء منازعة نشأت أو تدارك منازعة متوقعة الحدوث، ويتم التصالح في مجال العقود الإدارية)[7].

([1]) محكمة النقض المصرية 1941/1/16، طعن 51 س ، 10ق ، وانظر أيضا نقض 1985/12/29، طعن 2506س، 52ق، أشار إليهما المستشار أنور طلبة، العقود الصغيرة الصلح والمقايضة والوديعة، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون ذكر سنة طبع، ص87.

([2]) القرار رقم 456- مدينة ثانية – 973في 1973/11/1م ، النشرة القضائية ، العدد الرابع، السنة الرابعة، 1974م ، ص111 .

([3]) د. محمود السيد التحيوي ، الصلح والتحكيم في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003 ، ص143.

([4]) د. حسن محمد هند، التحكيم في المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2008، ص10-11 .

([5]) انظر في التعريف الفقهي للتسوية الصلحية الضريبية، حيدر وهاب عبود العنزي، التسوية الصلحية في قانون ضريبة الدخل العراقي، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2000، ص4-9 .

([6]) د. محمد سامي الشوا، القانون الاداري الجزائري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص244.

([7]) د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، دار الجامع الجديد، الإسكندرية، 2004، ص195.

وان هناك من يرى إن الصلح المدني يتماثل مع الصلح الاداري، ألا إن الشخص العام يمثل احد أطرافه ـ خاصة في مجال العقود الإدارية ـ ويمكن التمييز بينهما باستخدام المعيار الإجرائي، فلو كان النزاع من اختصاص القضاء الاداري، كان صلحا إداريا، أي إن الصلح الاداري يتعلق بالمنازعات الإدارية [1] .

وعلى ذلك فإن الصلح الاداري وسيلة من وسائل حل المنازعات الإدارية بغير اللجوء إلى القضاء، وهو عقد يحسم به الطرفان المتنازعان نزاعا إداريا قائما أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً بالتراضي، وذلك بنزول كلاً من الطرفين عن جزء من ادعائه، وإن الأطراف المتنازعة هي التي تفصل في أمرها دون تدخل شخص ثالث.

ثانياً: عناصر الصلح:

يقوم الصلح على ثلاثة عناصر وهي: أ. وجود نزاع قائم أو محتمل. ب . نية حسم النزاع. ج . نزول كل من الطرفين المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته[2].

فبالنسبة للعنصر الأول فيشترط وجود نزاع قائم أو محتمل، أما إذا لم يكن هناك نزاع قائم أو محتمل لم يكن العقد صلحا ، كما يشترط أن لا يكون قد صدر حكم نهائي في النزاع وإلا انتهى النزاع بالحكم لا بالصلح[3]، فإذا حسم النزاع بالصلح أمام القضاء كان صلحا قضائيا ، وقد يعرض في غير مجلس القضاء لتوقي نزاعا محتملا ويكون صلحا غير قضائي ، أي قد يكون أمام إحدى جهات الإدارة أو اللجان الإدارية[4]، وقد يتم الصلح قبل الالتجاء التي القضاء فهو صلح غير قضائي[5] .

أما بالنسبة للعنصر الثاني: وهو نية حسم النزاع إذ يجب أن تنصرف نية الطرفين لحسم النزاع بينهما إما بإنهائه إذا كان قائما أو توقيفه إذا كان محتملا[6].

وبالنسبة للعنصر الثالث: وهو نزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه، فإذا لم ينزل احدهما عن شيء مما يدعيه ونزل الآخر عن كل ما يدعيه لم يكن هذا صلحا بل هو نزول عن الادعاء

---

(1) د. محمد حكيم حسين، مصدر سابق ، ص71-73 .

(2) لقد أكدت على هذا العنصر العديد من القوانين الوضعية الأجنبية ومنها على سبيل المثال المادة (1965) من القانون المدني الايطالي ، والمادة (1809) من القانون المدني الاسباني، المادة (1712) من القانون المدني البرتغالي ، المادة (1888) من القانون المدني الهولندي ، المادة (871) من القانون المدني اليوناني ، والمادة (779) من القانون المدني الألماني ، للمزيد حول هذا الموضوع، د. محمود السيد التحيوي، مصدر سابق، ص145 .

(3) المستشار أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، الجزء2، من دون إسم مطبعة، دار الكتب القانونية، 2003، ص60، و نقناق حفيظة، الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، بحث منشور على الموقع الالكتروني http://www.courdeconstantine,mjustice,dznaknak,pdf . تاريخ الزيارة 2020/1/4.

(4) أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص61 ، و سنان عبد الستار شوكت، عقد الصلح وآثاره في القانون العراقي، بحث مقدم إلى المعهد القضائي، وزارة العدل ، آب ، 1992، ص11 .

(5) د. محمد حكيم حسين، مصدر سابق، ص57 .

(6) أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص62 .

وتسليماً بحق الخصم، إذ إن الصلح يشترط أن يقوم على تضحية من الجانبين وان لم يكن من الضروري أن تكون التضحية متعادلة[1].

وان كانت المادة (2044) من القانون المدني الفرنسي لا تنص على وجوب نزول الطرفين عن ادعاءات متقابلة، لوجود نظام الصلح، ومع ذلك، فإن فقه القانون الوضعي الفرنسي يتفق على إن هذا العنصر هو جوهر نظام الصلح ، ويجب أن ينزل كل من المتصالحين – على وجه التقابل – عن جزء من ادعائه، فإن لم ينزل عن شيء مما يدعيه ونزل الآخر عن كل ما يدعيه، لم يكن هذا صلحاً [2].

فمثلاً عندما يتم التصالح لتسوية نزاع تعاقدي، فان التنازلات التبادلية تمثل غالباً في إن احد المتعاقدين يتنازل عن رفع الدعوى القضائية مقابل قبول الآخر بإصلاح ضرر أو جبر خسارة لحقت بالأول[3] .

عليه فالصلح وسيلة لتسوية المنازعات الإدارية بدلاً من القضاء العام في الدولة، ويجد أصله في اتفاق يعبر عن رغبة أطرافه في حل النزاع بعيداً عن قضاء الدولة، ويؤدي دوره بمناسبة منازعات وقعت أو ستقع، ويترتب عليه عدم جواز عرض النزاع على قضاء الدولة.

الفرع الثاني

تمييز الصلح عما يشتبه معه

إن المفاهيم الإجرائية المُنهية للنزاع والتي قد تتقارب مع الصلح الإداري، هي التحكيم الإداري والترك والتنازل، وهي جميعها أساليب إجرائية من شأنها إنهاء النزاعات، إلا أنها تختلف عن الصلح في جوانب قانونية مختلفة وللمزيد حول هذا الموضوع سنقسمه على النحو الآتي:

أولا: تمييزهُ عن ترك الدعوى:

الترك يعني اتفاق أطراف الدعوى على وضع نهاية لها ومن ثَمَّ فإنه يؤدي إلى النزول عن الدعوى، دون التنازل عن الحق، وعندما يكون الأمر كذلك، فإن الترك لا يؤدي إلى وضع نهاية للنزاع، إنما إلى وضع نهاية لإجراء محدد، ويستطيع المدعي رفع الدعوى من جديد، ومن جهة أخرى، قد يتضمن الترك نزولًا عن الحق، وهذا الإجراء يتمتع بفعالية كبيرة، لأنه ليس نزولًا عن دعوى مرفوعة فقط، إنما هو نزول عن موضوع الحق ذاته،

([1]) سنان عبد الستار، مصدر سابق، ص12، كذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية على (إن مفاد نص المادة 549 من القانون المدني إن من أركان عقد الصلح ، نزول كل من المتصالحين عن جزء مما يدعيه ، وإذا كان لا يشترط في الصلح أن يكون ما ينزل به احد الطرفين مكافئا لما ينزل عنه الطرف الآخر ، ومن ثم فلا محل لادعاء الغبن في الصلح...)، نقض 1973/12/18، طعن 26 س، 38ق ، أشار إليه المستشار أنور طلبة ، المصدر السابق، ص63 .

([2]) د. محمود السيد التحيوي، مصدر سابق، ص146 .

([3]) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص195 .

وهي المطالبة التي تكون أساسًا للادعاء، وهو ما يؤدي إلى استحالة تقديم مطالبة قضائية جديدة حول الموضوع ذاته ويمكن أن يكون الترك كليًّا ومنصبًّا على جميع مطالبات المدعي، كما يمكن أن يكون جزئيًّا مقتصرًا على بعضها وقد نص تقنين العدالة الإدارية الفرنسي صراحة على الترك. وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أنه يجب أن يكون الترك صادرًا عن إرادة واضحة وحقيقية، وإن مجرد التعبير البسيط عن الإرادة – وإن انطوى على نية الترك – يُعد غير كافٍ لتكوينه ولكن عندما يكون طلب الترك واضحًا، فإنه يُقبل مهما كان سببه كما قرر المجلس أن التنازل يمكن أن يتم خلال كل مدة المرافعة في الدعوى، وحتى إغلاق باب المرافعة فيها، أما بعد إغلاق باب المرافعة وحجز الدعوى للحكم، فإن بعض الفقه الفرنسي يرى أنه يمكن تقديم الترك للمحكمة، والتي يمكن أن تستجيب لذلك، مما يترتب عليه سحب الدعوى من قائمة دعاوى الأحكام، وفتح باب المرافعة من جديد لأجل الاستجابة لطلب التنازل.

وفي الحقيقة، إن التفرقة بين الصلح والترك لا تخلو من غموض، وذلك لأن التنازل شأنه شأن الصلح عبارة عن تصرف جماعي إلا أن الاختلاف بين التصرفين واضح وجوهري، حيث إن الترك لا يتضمن تنازلات متبادلة، إلا أن هذا الفارق يزول بين الترك والصلح، إذا كان للتنازل مقابل يتجلى في تقديم تضحية مقبولة من جانب الطرف الآخر في الدعوى، ففي هذه الحالة يتغير تكييف التصرف، ويصبح صلحًا، بحسبان أنه صار عقدًا ينطوي على تنازلات متبادلة من طرفي النزاع.

ولا يختلط الصلح بوصفه طريق لانقضاء الدعوى الإدارية، بترك الدعوى، وإن كان كل منهما يؤدي إلى إنقضاء الدعوى[1]. ذلك إن الترك يعد تنازلا "إجرائيا" يحصل إمام القضاء، فيعد مانعاً للقاضي من التدخل في الخصومة بقضاء ولو كان موضوع التنازل الإجرائي متعلقاً بالنظام العام، لأن الخصومة في طلب الإلغاء شأن كل خصومة يتوقف بقاؤها على إصرار رافعها على متابعتها فاذا تنازل عنها فلا يجوز للقاضي الإداري أن يتدخل فيها بقضاء حاسم لها[2].

أما الصلح فهو ليس تنازلا عن الدعوى ذاتها، وإنما هو تنازل ينصب على موضوع الدعوى شأنه شأن التسليم بالطلبات، وإن كان الصلح تنازلا إتفاقياً، يضاف إلى ذلك فإن الصلح يتميز من حيث المبدأ بوجود ثمة تضحية

---

[1] د.محمود السيد عمر التحيوي، الشروط السلبية العامة لوجود الحق في الدعوى القضائية، من دون إسم مطبعة، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2010، ص771.

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (1205)لسنة8ق-جلسة (1965/6/13)، حمدي ياسين عكاشة: موسوعة المرافعات الإدارية والاثبات في قضاء مجلس الدولة ،الكتاب3، مطبعة الاخوة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2010، ص929.

متبادلة من الطرفين تتمثل في تنازل كل منهما عن كل أو جزء من إدعاءاته، أما في الترك أو في القبول، فإن التنازل يكون من طرف واحد، هو التارك أو من قام بالقبول[1].

ثانياً: تمييزهُ عن التحكيم الاداري:

تتمثل أوجه الشبه بين التحكيم والصلح في إنهما وسيلتان لحسم أو فض المنازعات الإدارية بدلاً من القضاء العام في الدولة، وان أساس كل منهما يتمثل في اتجاه إرادة أطراف المنازعة إلى تسويتها بعيدا عن القضاء، سواء كانت تلك المنازعة قد وقعت بالفعل أو ستقع مستقبلا ويترتب على كل منها عدم جواز عرض النزاع على قضاء الدولة، فما فصل فيه بالتحكيم أو اتفق عليه صلحا يصلح لإثارة الدفع بحجية الشيء المحكوم به عند إثارة نفس النزاع أمام القضاء، وبذلك فكلاهما يؤديان إلى إنهاء النزاع بين الطرفين المتنازعين[2].

ويختلف التحكيم عن الصلح من حيث إن الصلح يتم بين الخصوم أنفسهم أو من ينوب عنهم، إذ يمكن أن يجري دون واسطة من شخص ثالث[3]، في حين إن التحكيم لا يكون إلا عن طريق طرف ثالث غير الطرفين المتنازعين وهو المحكم ويقوم فيه بمهمة القاضي فيصدر قراره سواء رضي به الطرفان أم لم يرضوا، وفي الصلح يتنازل كل طرف من الأطراف المتنازعة عن بعض أو كل ما يتمسك به في مواجهة الطرف الآخر، في حين يقتصر دور الأطراف المتنازعة على اختيار المحكم ليتولى الفصل دون اشتراط التضحية أو التنازل بين الطرفين، ويكون الحل الذي ينتهي إليه التحكيم نابعاً من إرادة هيئة التحكيم، دون الاعتداد بإرادة الأطراف، ويلاحظ إن حكم المحكم يكون قابلاً للتنفيذ لمجرد مصادقة المحكمة عليه وإصدارها الأمر بتنفيذه بخلاف عقد الصلح الذي لا يكون قابلاً للتنفيذ في ذاته، ما لم يتم في صورة عقد رسمي، أو يتم أمام المحكمة المختصة، هذا بالإضافة إلى إن حكم المحكم يكون قابلاً للطعن أما الصلح فيكون ملزم لأطرافه ولا يقبل الطعن به[4].

---

[1] د. يسن محمد يحيى، عقد الصلح بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني، من دون إسم مطبعة، دارالفكر العربي، القاهرة، 1978، ص119. وكذلك د.محمود السيد عمرالتحيوي، الشروط السلبية لوجود الحق في الدعوى القضائية، مصدر سابق، ص738.

[2] د. نجلاء حسن السيد احمد خليل ، التحكيم في المنازعات الإدارية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003–2004، ص 37.

[3] ثار التساؤل حول معيار التفرقة بين نظام الصلح ونظام التحكيم في الفرض الذي بموجبه يكون الصلح محققا بواسطة تدخل شخص ثالث (الغير)، فالمعيار التقليدي المستخدم في هذا الغرض يعتمد بصفة أساسية على طبيعة السلطة المخولة لهذا الشخص (الغير) والاعتماد على الطبيعة القضائية للمهمة المعهود بها إليه، ألا إن هذا المعيار منتقد من قبل فقه القانون الوضعي ويرون بضرورة وجود معايير مكملة له وليس الاعتماد عليه وحده، فهناك من رأى إن التفرقة تكمن من خلال دور الطرف الثالث، أو من حيث سلطة الطرف الثالث أو من خلال نية المتخاصمين وغيرها، راجع في تفصيل ذلك: د. محمود السيد التحيوي، الصلح والتحكيم في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص 54-55 .

[4] القاضي احمد سعيد المومني، التحكيم في التشريع الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة التوفيق، عمان، 1986، ص62-63، ود. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مكتب الفريد للطباعة والاستنساخ، من دون دار نشر، بغداد، 1988، ص 293، ود. احمد أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، من دون دار نشر، الاسكندرية، 2007، ص31.

بالرغم من ذلك فهناك من ذهب إلى إن (التحكيم اشد خطورة من الصلح) لان الأطراف في الصلح يعرف كل منهما بقيمة أو مقدار ما سيتنازل عنه، على عكس التحكيم فالأطراف لا يكون لديهم أي علم أو معرفة بما قد يمكن أن يحكم به المحكم أو ما سيكون عليه حل النزاع[1].

إذا ما كان التحكيم نظاماً خاصاً للفصل في المنازعات بين الأشخاص أو الخصوم يتفقون بمقتضاه على الفصل فيها عن طريق هيئة تحكيم يختارونها، فانه بذلك يختلف عن نظام الصلح، والذي يعد بدوره وسيلة لتسوية المنازعات بين الأطراف الخصوم، ولكنها وسيلة ذاتية يقوم بها الأطراف ذوو الشأن بأنفسهم، أو بمن يمثلونهم، وبمقتضاها يحسمون خلافاتهم، وتسوية نزاعا بينهم عن طريق نزول كل منهم عن بعض أو كل ما يتمسك به قبل الآخر، فقد شرع الصلح لرفع النزاع وقطع الخصومة.

ثالثا: تمييزهُ عن التنازل:

يعرف التنازل بأنه تخلٍّ عن حق شخصي يتعلق بالذمة المالية، كما يمكن أن يشمل دعوى مرفوعة أمام القضاء ولأن التنازل يتضمن تخليًا عن الحقوق فإن ذلك يستدعي مقارنته مع التنازلات المتبادلة التي يقدمها المتعاقدون في إطار الصلح، إذ إنه في كلتا الحالتين، تتجلى فكرة الاعتزال لذلك يمكن القول إن روح التنازل قريبة من روح الصلح، حتى إن جانبًا من الفقه الفرنسي يرى في الصلح تنازلًا بامتياز، فالتنازل يملك وظيفة مُنهية للنزاع، لأنه يمارس دورًا وظيفيًّا يؤدي إلى(تهدئة)العلاقات القانونية، ومن ثَمَّ فإنه يسهل حل النزاعات. وإذا كان لأطراف النزاع إبرام الصلح لغايات وقائية تتعلق بإنهاء نزاع محتمل، أو لغايات علاجية تتعلق بإنهاء نزاع قائم، فإنه يمكن لهم أيضًا في إطار التنازل أن يقوموا بذلك، ومن ثَمَّ يكون التنازل كالصلح، وسيلة وقائية وعلاجية للمنازعات في آنٍ معًا إن هذا التشابه من حيث الروح العامة والدور الوظيفي بين الصلح والتنازل، يجعلهما شديدي الشبه، ولكن هذا لا يعني أن هناك تطابقًا بين هذين التصرفين، لأن التنازل تصرف انفرادي، ولا يحتاج لقيامه قانونًا قبولًا من الطرف الآخر في النزاع، ومن ثَمَّ فإنه يوجد بإرادة منفردة للطرف الذي تقدم به ومن جهة أخرى، فإن التنازل هو تخلٍّ عن الحق أو الدعوى بلا مقابل، وهو ما يستبعد بدوره أي فكرة حول التنازلات المتبادلة في إطاره، بيد أنه إذا تضمن التنازل مقابلًا من الطرف الآخر في النزاع، فإن التصرف يصبح في هذه الحالة صلحًا، وينتفي عنه تكييف التنازل

وإذا كان النزاع يمثل ركن جوهري في الدعوى فإن إنقضائه يؤدي إلى إنقضاء الدعوى الإدارية ومن ثم إنتهاء الخصومة بشكل تبعي، وذلك لإنعدام وجود الموضوع الذي تنظره المحكمة، والتنازل عن الدعوى قد يكون سمة أساسية مشتركة بين الترك والصلح بوصفهما أسباباً مؤدية لإنقضاء الحق في الدعوى الإدارية، وإذا كان ترك

(1) د. احمد أبو الوفا، مصدر سابق ، ص31 .

الدعوى الإدارية يؤدي إلى النزول عن الدعوى وعن الحق أو المركز القانوني موضوعها، فلأنه عمل إرادي يصدر بإرادة منفردة من أحد طرفي الدعوى، والصلح الذي يعد بمثابة عقد يتكون من إيجاب من طرف وقبول الطرف الأخر، إذ يترتب عليه إنقضاء الدعوى الإدارية من دون حكم في موضوعها، لأن إتفاق الطرفين على النزول عن إدعاءاتهما المتقابلة يؤدي إلى إنقضائها ومن ثم لايمكن إقامة الدعوى من جديد لأنقضاء الحق المتنازع عليه بين الطرفين.

اذاً ما يجمع هذه الأسباب من قاسم مشترك في إنقضاء الدعوى من دون حكم في الموضوع، ويتمثل، في إشتراكها في إنها أسباب موضوعية تنقضى بها الدعوى لإنقضاء النزاع فيها، ومن ناحية أُخرى، فأن هذه الأسباب وإن اختلفت مسمياتها، فأنها تتمثل جميعاً في التنازل، سواء تمثل هذا التنازل من أحد أطراف الدعوى، أم كان تنازلاً متقابلاً من أطرافها، ولما كانت أسباب الإنقضاء في هذا الفصل تتعدد وتتصل بموضوع الدعوى.

فقد يتوصل الاطراف إلى إبرام صلح بينهم قبل لجوء أي منهم إلى القضاء، وقد يتم إبرام هذا الصلح بعد رفع الدعوى إلى القضاء سواء دون تدخل من القضاء أم بعد مساعي بعرض الصلح من مفوض الدولة أم من المحكمة للتوفيق بين الطرفين، فقد يبرم الأطراف صلحاً ينهي النزاع القائم بينهم، ويلجأ الأطراف المتنازعة لتوثيق الصلح بينهم سواء كان أحد هذه الأطراف الإدارة والأفراد أم الافراد أنفسهم، فالتوثيق لايدخل في وظيفة المحاكم بل يدخل في وظيفة موظفين موثقين، لأنه لا يعد عملاً قضائياً موضوعي وإنما هو عمل ولائي، لذا فإن الصلح قد إتفقت قوانين المرافعات على عدةٌ عقداً ينتهي به النزاع من دون حكم في موضوعها، فلا يتم هذا العقد الا بوجود طرفين يتنازل كل منهم عن إدعاءات متقابلة أي يكون هناك تنازل متبادل بين الطرفين، وإذا كان للصلح طبيعة قضائية فإن للإرادة الاطراف دور كبير في عقد الصلح ويكون للقضاء دور محدود يكون بتوثيق هذا الصلح وتصديقة، فالتنازل بين الأشخاص في القانون الخاص لا يثير مشكلة اذ يمتلك هؤلاء الأشخاص الحقوق ومن ثم لهم الحرية في التنازل عنها، أما الأشخاص في القانون العام كالإدارة تملك الإمتيازات والإختصاصات التي منحها لها القانون، إذ لا يمكن التنازل عنها لأنها متعلقة بالنظام العام.

يظهر مما تقدم أن الصلح الإداري هو وسيلة من الوسائل الودية لحل وفض المنازعات الإدارية كما أنه يتفق في مزايا و يختلف في مزايا أخرى مع الإجراءات الودية الأخرى(التحكيم والتنازل والترك) لحل المنازعات الإدارية.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للصلح ومسوغاته

الفرع الاول

الطبيعة القانونية للصلح

تُعدّ مسألة تحديد الطبيعة القانونية لأي تصرف أو واقعة معينة مسألة لا تخلو من الصعوبة، وفي هذا السياق تثور مسألة بيان الطبيعة القانونية للصلح الاداري ، فهل هو تصرف فردي من جانب الإدارة أو من جانب الطرف الآخر، أم هو عقد مدني في جميع جوانبه، أم انه يكيف باعتباره عقداً إدارياً، يحتوي في طياته كافة خصائص العقد الاداري. يلاحظ أن هناك من يرى إن الصلح الاداري هو عقداً إدارياً يحتوي في طياته كافة خصائص العقد الاداري[1].

ويلاحظ إن العقد الاداري يتطلب توافر مجموعة من الخصائص، فضلاً عن المقومات التي يجب توافرها في العقود المدنية بصفة عامة ، فيخضع العقد الاداري للقاعدة العامة، وهي إن العقد شريعة المتعاقدين، وتقوم قواعد الاتفاق مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه، أما الخصائص المميزة للعقد الاداري، فلابد أن يتصل العقد بمرفق عام وان يتضمن العقد شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، وان تكون الإدارة احد أطراف العقد بوصفها سلطة عامة [2] .

وهناك من ذهب إلى انه وان كانت الإدارة تمثل احد أطراف العلاقة التصالحية، كما قد يتعلق التصالح مثلاً بنشاط مرفق عام، وقد يتضمن عقد الصلح شروطاً غير مألوفة في القانون الخاص– إذ قد تفرض الإدارة مثلاً شروطاً على الطرف الآخر مثل الدفع الفوري لمبلغ التصالح، وان هذا أمر غير مألوف في القانون الخاص – ألا انه يؤكد إن التصالح لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون عقداً إدارياً فمعيار التفرقة بين العقد الاداري والعقد المدني يتمثل في انطواء العقد شروطاً تميز جهة الإدارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها بين الأفراد، لذا فالتصالح لا يعتبر عقداً إدارياً، و كما لا يعتبر عرض الصلح من الإدارة قراراً إدارياً، فهو محض تصرف إداري[3].

وعليه يمكننا القول إن الصلح الاداري لا يمكن أن يكون عقداً إدارياً، كما انه لا يمكن أن يكون تصرفاً فردياً، إذ انه قائم على الاتفاق بين الفرقاء.

ولا يمكن القول بأنه عقد مدني بحت ومن جميع جوانبه، حيث انه يختلف عنه من حيث أطراف المصلحة، فعقد الصلح المدني يكون بين أطراف متماثلة أو تشغل مراكز قانونية متساوية أو متكافئة، بخلاف الصلح الاداري،

([1]) د. مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص101.

([2]) د. محمد حكيم، مصدر سابق، ص101 .

([3]) د. محمد حكيم ، مصدر سابق، ص102-103 .

وانظر قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1990/5/12، طعن رقم 2284 لسنة 31ق، الفكهاني، ج35، ص377، نقلاً عن د. محمد حكيم ، المصدر نفسه، ص102.

إذ إن الإدارة تكون احد أطراف المنازعة وبالتالي احد أطراف عقد الصلح، كذلك يختلفان من حيث النزاع المراد إنهاؤه – فالنزاع المراد إنهاؤه في الصلح المدني هو نزاع عادي أو مدني، أما النزاع الذي يراد إنهاؤه في الصلح الاداري فهو نزاع إداري كما سبق بيانه .

كذلك من حيث طريقة الإثبات فالصلح المدني إذا لم يكن مكتوباً يقبل إثباته باليمين أو الإقرار ويقبل إثباته كذلك بجميع طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن إذا فقد سند الصلح بسبب أجنبي أو في حالة وجود مانع مادي أو أدبي أو في حالة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة [1] .

أما الصلح الاداري فنرى انه لا يمكن إثباته إلا بالكتابة، لأن المتصالح مع الإدارة يتعامل مع جهة رسمية ومن ثم يتعذر إثبات الصلح بأي طريق آخر من طرق الإثبات.

وبالرغم من ذلك فإن الصلح الاداري يتمتع بالطبيعة العقدية، حتى وان لم يكن عقدا إدارياً أو عقداً مدنياً بجميع جوانبه، ألا انه يقترب بطبيعته من عقد الصلح المدني، إذ انه يقوم من خلال اتفاق إرادة الإدارة مع إرادة الطرف الآخر وانه لا يمكن لأحد طرفيها أن يلزم الطرف الآخر رغماً عن إرادته، فليس للإدارة أن تفرض التسوية الصلحية رغماً عن الطرف الآخر بقرار يصدر منها إذا ما رفض الصلح معها واختار طريق التقاضي وكذلك العكس، ولذا فانه يشترط فيه توافر أركان العقد كما انه تترتب عليه آثار وهي حسم النزاع، وتصبح له قوة تنفيذية طالما يفرغ في صورة عقد رسمي، ويمكننا الرجوع في بعض الأحيان إلى أحكام عقد الصلح في القانون المدني وبما يتلاءم مع طبيعة المنازعة الإدارية.

الفرع الثاني

مسوغات اللجوء إلى الصلح الإداري

يتم اللجوء إلى الصلح للعديد من المسوغات التي تدعو إلى الالتجاء إليه، بل والى الوسائل الأخرى البديلة للجوء إلى القضاء لتسوية المنازعات، وهي أسباب تدفع الأطراف المتنازعة إلى تفضيله على القضاء وتعود المسوغات لما يتسم به الصلح من مزايا أهمها:

(1) حيدر وهاب عبود العنزي، مصدر سابق، ص26 .

أولاً : السرعة والمرونة في حل المنازعات:

تتسم إجراءات الصلح بالمرونة لعدم وجود إجراءات وقواعد مرسومة و محددة ، كما تتميز عملية حل النزاع عن طريق الصلح بسرعة التوصل لحل و اختصار الوقت، لأن عرض النزاع على القضاء للفصل فيه يستغرق وقتا طويلا مقارنة مع الصلح، إذ لم يحدد القانون مدة معينة لحل النزاعات أمام القضاء، بخلاف ما حدده المشرع من مدة لحل النزاع بطريق الصلح([1])، كذلك فهو يمتاز بالسرعة في حسم المنازعات، وذلك على خلاف القضاء الذي يتسم ببطء شديد غالباً ما يرتبط ذلك بعدد المنازعات والدعاوى المعروضة أمامه، وهذه الميزة تزداد أكثر بالنسبة للمنازعات الإدارية إذ إن التأخر في فصل النزاع يؤدي إلى أضرار كبيرة.

بالإضافة إلى ما تقدم، فإن بعض الفقه الفرنسي يرى أن هناك مصلحة خاصة للجوء إلى الصلح الإداري في نطاق المنازعات العقدية، حيث إن تنفيذ عقود الشراء العام (الصفقات العمومية)، وعقود تفويض المرفق العام، يثير غالبًا نزاعات طويلة ومعقدة، حيث تكون المسؤولية موزعة بين أطراف العقد، كما أن مدة التقاضي الخاصة بهذا النوع من المنازعات غالبًا ما تكون طويلة، وأن هذا النمط من المنازعات يثير مشاكل موضوعية على درجة كبرى من الأهمية، لا سيما في حال إبطال بعض العقود الإدارية قضائيًّا، في حين أن المتعاقد مع الإدارة يكون قد نفذ بعض الأداءات العقدية، وتتزايد مثل هذه الحالة في السنوات الأخيرة. وبشكل عام، يمكن القول، إنه بالنظر إلى ما يتمتع به الصلح من مزايا عديدة، فإنه نال اهتمام السلطات العامة في العقدين الأخيرين، وكأن قاعدة الصلح أفضل من الدعوى قد ظهرت متأخرة في القانون العام الفرنسي.

ثانياً : قلة التكاليف المفروضة على الخصوم:

لا تزال النفقات التي يستلزمها الصلح اقل كثيراً من نفقات رسوم المحاكم وأتعاب المحاماة وإجراءات التنفيذ، واهم سبب يؤدي إلى قلة النفقات هو كون الصلح في الغالب من درجة واحدة خلاف القضاء الذي تتعدد درجاته([2]).

وأن الصلح الإداري يقدم إدارة رشيدة للأموال العامة، لأن له فعالية كبرى في التوفير في الأموال العامة، لا سيما في إطار دعاوى المسؤولية التقصيرية، حيث ينزل المتضرر عن جزء من تعويضاته المستحقة لمصلحة الإدارة، وهي نفقات كان من الممكن أن تدفعها، فيما لو لم يتم اللجوء إلى الصلح الإداري، وترك النزاع ليبت به قضائيًّا .

([1]) د. محمد سليم العوا، دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، 2008، ص124و286.

([2]) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص190 .

إذ أن الصلح يلعب دورا هاما في عدم تكبيد الأشخاص خسائر مالية كبيرة في اللجوء إلى المحاكم و ذلك للإجراءات المعقدة و الطويلة الشيء الذي يزيد الخلاف بين الطرفين حيث يعتبر هذا الأخير طريق مختصر للأطراف في تسوية نزعاتهم دون خسائر مادية كبيرة.

ثالثاً: المحافظة على العلاقات الودية بين طرفي النزاع:

أن الوسائل البديلة لتسوية النزاعات و من بينها الصلح لها دور كبير و فعال في الحفاظ على العلاقات الإنسانية و الاجتماعية بين الأفراد، فالطريقة التي يلجا إليها الخصوم لحل منازعاتهم لها تأثير ملحوظ على نفسية كل خصم، فالصلح يكون اقرب إلى التراضي، وبذلك فان قرار الصلح يؤدي إلى قمع التخاصم وإعادة العلاقات الطيبة بين المتخاصمين([1]). ودون أدنى شك، فإن اللجوء إلى الصلح لحسم المنازعات إنما يعد مسألة مسلمًا بها، إذ بيَّن فقه القانون دوره الكبير، حتى رأى فيه إحدى وسائل حفظ السلم الاجتماعي، وكذلك فإن فقه القانون الإداري أفاض في تحديد تلك المزايا، وذلك لأن تطور الإدارة من الناحية الوظيفية يسير نحو التعقيد المتزايد، وهو ما أدى إلى إبعاد المواطنين عما تقوم به من تصرفات، ومن ثَمَّ فإن حل المنازعات صلحًا من شأنه أن يقرب الأفراد مما تقرره الإدارة، كما أن تزايد القواعد التي تحكم المراكز القانونية ضمن الإدارة من الممكن أن يمنع أحيانًا من حل المنازعات بطريقة عادلة.

ويذهب بعض الفقه الفرنسي إلى أبعد من ذلك في مقام بيان مزايا الصلح الإداري، إذ يرى أن هذا النمط من الصلح يوسع المجتمع التعاقدي ويساهم في تنمية روح المسؤولية لدى المتعاقدين، وتقوية روح الانضباط الذاتي لديهم، بمن فيهم الأشخاص الاعتبارية العامة وهو ما يعني من حيث النتيجة أن الصلح لا يعد فقط وسيلة لحل المنازعات الإدارية، بل هو يُشكِّل قبل ذلك وسيلة لتحسين العلاقات بين الإدارة والمواطنين، ومن شأنه أن يعدل بعمق أبعاد العلاقات بينهما ونظرًا لكل هذه المزايا التي يحملها الصلح في إطار حل المنازعات الإدارية، و يبقى الهدف الأساسي المنتظر من الصلح كطريقة بديلة لتسوية النزاعات ليس فقط لتخفيض عدد القضايا المتراكمة على مكاتب القضاة و ليس إراحة محاكم من النزاعات و إن الهدف منها هي بعث روح التسامح و العفو و المحافظة على العلاقات الودية بين الأشخاص و إعلام هذا الأخير بأنه توجد بعض القضايا لا تستدعي الوقوف أمام المحاكم.

رابعاً: بساطة الإجراءات:

([1]) هذا ما أوضحته المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصري بصدد التحكيم (لم يزل التحكيم مطلوبا ليستغني به الناس عن المحاكم ، قصدا في النفقة والوقت ورغبة عن شطط الخصومة القضائية واللدد فيها ...) ينظر القاضي احمد سعيد المومني، التحكيم في التشريع الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة التوفيق، عمان، 1986، ص58.

يمتاز الصلح ببساطة وسهولة اللجوء إليه إذا ما قورن باللجوء إلى القضاء، فالقضاء دائما يحاط بإجراءات طويلة ومعقدة ومتعددة الدرجات، أما إجراءات الصلح فغير مقيدة إلا بما ينفع حسم النزاع، بالاضافة إلى ما تقدم، فإن محاكم جهة القضاء الإداري تكتظ بالدعاوى، وهو ما أدى إلى بطء القضاء، وعدم فاعلية العمل القضائي، وهو ما دفع المواطنين دومًا للمطالبة بإيجاد حلول أفضل لحسم منازعاتهم مع الإدارة، وتفادي طريق الدعوى الطويل جدًّا، والمكلف إلى حد كبير وهو ما يعني أن الصلح شأنه شأن الوسائل البديلة الأخرى لحل المنازعات، يتميز بكونه وسيلة سريعة لحل المنازعات، ومن ثَمَّ يخفف العبء عن كاهل القضاء.

المبحث الثاني

الإطار القانوني للصلح في المنازعات الإدارية

إن الصلح ضمن السياسة القضائية يهدف إلى تبسيط إجراءات التقاضي وتقريب القضاء الإداري من الأفراد، وتخفيف الضغط على جهات القضاء الإداري، فإن تبسيط الإجراءات في مجال القضاء الإداري كان على أساس تقريب العدالة من المتقاضيين وإجراء الصلح كطريق بديل لحل النزاعات الإدارية بصورة مرنة تسمح بسرعة الفصل فيها وتراضي الأطراف مما يخفف من أعباء الهيئات القضائية، ويجد من صرامة الإجراءات الاعتيادية وطول أجالها. ومن هذا المنطلق فإن دراسة الإطار القانوني للصلح في المنازعات الإدارية تدعو إلى طرح التساؤل الآتي: إلى أي مدى تكمن فعالية الصلح الإداري كإجراء لحل المنازعات الإدارية؟ وما هي الإجراءات المتبعة للجوء إلى الصلح لحل النزاعات الإدارية ؟

لذلك سوف نتطرق في هذا المبحث إلى دراسة الإطار القانوني للصلح الإداري في المنازعات الإدارية في مطلبين، وسنبين في المطلب الأول الأساس القانوني للصلح في المنازعات الإدارية و في المطلب الثاني إجراءات الصلح وآثاره وذلك على النحو الآتي:

المطلب الاول

الأساس القانوني للصلح في التشريع المقارن والعراقي

إن المعيار المطبق لتحديد نطاق الصلح الاداري يتحدد بمالية الحق المتنازع فيه وقابليته للتصرف فيه، وعدم تعلقه بالنظام العام، إذ حددت المادة (704) من القانون المدني العراقي ما يجوز التصالح فيه، وما لا يمكن الصلح فيه، وهذا ما نصت عليه المادة (551) من القانون المدني المصري أيضاً([1]).

لذا يدور التساؤل هنا حول مدى إمكانية الأخذ بالصلح لحسم المنازعات الإدارية، وللإجابة على ذلك فلابد من بيان موقف التشريعات المقارنة من الصلح وأيضاً موقف الفقه والقضاء، في كل من فرنسا ومصر والعراق، لنبين في النهاية مدى جواز الأخذ به وكذلك نوع المنازعات التي يمكن حسمها بالصلح ولهذا سنقسم هذا المطلب إلى فروع ثلاثة سنبين في الفرع الاول نطاق الصلح في التشريع الفرنسي وسنوضح في الفرع الثاني نطاقه في بعض التشريعات العربية وفي الفرع الثالث نقف على نطاق الصلح في التشريع العراقي وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول

التشريع الفرنسي

الصلح مقبول في فرنسا بالنسبة لأشخاص القانون العام كافة[2]، فقد نص القانون المدني الفرنسي في المادة (2045) منه صراحة على جواز الصلح في منازعات القانون العام، واعترف صراحة للبلديات والمؤسسات العامة بإمكانية التصالح.

فقد أعطى المشرع الفرنسي للصلح في فرنسا أهمية كبيرة في حسم المنازعات الإدارية، فعمل المشرع الفرنسي على إعطاء أهمية كبيرة لأحكام التسوية الودية للمنازعات الإدارية، فقام بإنشاء اللجنة الاستشارية للتسوية الودية بموجب المرسوم الصادر في 1907 بتشكيل لجان للبحث في المنازعات والخلافات الناشئة عن العقود الإدارية، كما انه طبقا لقوانين الإصلاح القضائي التي شهدتها البلاد في 1987عمل المشرع الفرنسي على إعطاء أهمية كبيرة لأحكام التسوية الودية للمنازعات الإدارية عقدية وغير عقدية[3].

كما نجد كنموذج لضرورة اللجوء الإجباري المسبق للصلح قبل اللجوء إلى القضاء المادة (14) من القانون رقم 652/92 الصادر في 1992/7/13المعدل للمادة (19) من القانون رقم 84/ 610 الصادر في 1984/7/16م والخاص بالمجموعات الرياضية والاتحادات [4].

([1]) أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص96-97 .

([2]) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص195 .

([3]) د. نجلاء حسن، مصدر سابق، ص39 .

([4]) د. جورجي شفيق، التحكيم ومدى جواز اللجوء إليه لفض المنازعات في مجال العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2005، ص232 -233.

وهناك مثل فرنسي يقول (التصالح خير من التقاضي)، وهو بالفرنسية (mieux vaut transiger que plaider) فيجد الصلح الاداري مجالات تطبيقه في النزاع المترتب على إلغاء العقد الاداري، وفي نطاق الوظيفة العامة.

ويرى جانب من الفقه الفرنسي، إن الصلح الاداري يجد نطاقه في مجالات محددة كالضرائب والصيد والغابات، إذ تملك الإدارة التراضي في تلك المخالفات([1]) .

كما إن الصلح إجراء مهم من إجراءات العقود الإدارية خاصة عقود الأشغال العامة([2])، وكان التصالح يعد من عقود القانون الخاص إلى إن حدث وظهر في مجال الأشغال العامة فتم تكييفه على انه من العقود الإدارية، غير إن عقد الصلح يمكن أن يكون عقدا إداريا – حتى خارج نطاق الأشغال العامة – إذا تضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، أو طبقا لنظرية التوابع إذا كان تابعا أو مكملا لأحد العقود الإدارية [3].

وقد ترتب على صدور قانون 1982/5/2م أن أصبحت الوحدات المحلية يمكنها التصالح بحرية، لان نص المادة (2045) من القانون المدني الفرنسي الذي اخضع صحة تصالح البلديات لموافقة رئيس السلطة التنفيذية قد الغي ضمنا، بينما ظل استلزام هذه الموافقة نظريا بالنسبة للمؤسسات العامة، وان كان هذه الحكم لا يحترم عملا إلا قليلا([4]). ويحقق الصلح الاداري للمرفق العام فائدة كبيرة، إذ يجنب تأخير الفصل في المنازعات، فقد تجد الإدارة إن من مصلحتها الالتجاء للصلح، ومن ثم فالصلح الاداري إجراء غير قضائي في إنهاء النزاع [5]، وقد يكون اللجوء إلى الصلح مفروضا على الإدارة وذلك في الحالات التي يتعين على الدولة فيها دفع تعويض – من ذلك مثلا المنشور الصادر من الوزير الأول (رئيس الوزراء في فرنسا) بتاريخ 1995/2/6 الخاص بتطوير اتفاقات التسوية في المواد الإدارية والذي يحث فيه الإدارات على اللجوء إلى اتفاقات التسوية لحل المنازعات في كل الحالات التي يبدو إن الدولة قد سببت ضررا للغير يتعين عليها تعويضه[6] .

([1]) (Dobkine(M.) : L’ordre re’pressif administratif.D. 1993,P. 137 ets
نقلاً عن د. محمد حكيم ، مصدر سابق ، ص71 .

([2]) د. محمد عبد المجيد إسماعيل، عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت،2003، ص335.

([3]) Laurent Richer, Droit des contrats administratif , 1995,p.251.
نقلاً عن د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص196 .

([4]) د. ماجد راغب الحلو، المصدر نفسه، ص196 .

([5]) د. محمد حكيم، مصدر سابق، ص72 .

([6]) د. جورجي شفيق ساري، مصدر سابق، ص232 -233 .

ويرى البعض إن الصلح الاداري يعد بديلا عن العقوبات الإدارية ([1])، ويتضح من المعالجة السابقة، تباين الاتجاهات الفقهية فالصلح الاداري يعالج المنازعات الإدارية في مجالات عديدة وان مفهومه مبهم جدا.

ولما كان الصلح يبرم لتجنب الرجوع إلى التقاضي، فان إبرام عقد الصلح يضع عقبة قانونية أمام تدخل المحكمة يجعلها تحكم بعدم قبول الدعوى إذا كان قد تم توقيع العقد – عقد الصلح – فعلا قبل رفعها، أما إذا تم الصلح خلال مرحلة نظر الدعوى فلا وجه للحكم منها.

ولقد أكد القضاء الفرنسي إمكان لجوء الأشخاص العامة إلى الصلح، فقد طبق مجلس الدولة الدفع بعدم القبول بحزم حتى في حالة الإخلال باتفاق الصلح، فقد تم التصالح بين إحدى البلديات ومقاول أشغال على أن يقوم هذا الأخير بانجاز بعض الأشغال التصحيحية مقابل تنازل البلدية عن الدعوى القضائية، ورغم إن الأشغال المتفق عليها لم يتم تنفيذها فقد حكم المجلس بان التصالح يحتج به في مواجهة البلدية التي لم يبق لها بعد التصالح إلا رفع دعوى جديدة تقوم على انتهاك شروطه [(2)].

وعندما يقبل الشخص العام التصالح بأن يدفع مبلغاً من المال إلى الطرف الآخر، فان قيمة هذا المبلغ يجب أن تتناسب مع الإدانة المحتملة التي يخاطر بالحكم بها عليه من القضاء في حالة رفع الدعوى ، فالمبالغ المتفق عليها يجب ألا تكون مجرد مبالغ جزافية تدفع كثمن للتنازل عن التقاضي ، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي (بان الأشخاص المعنوية العامة لا يمكن أن يحكم عليها بدفع مبالغ لا تجب عليها) [(3)] ، ويترتب على ذلك انه إذا رفض الشخص المعنوي العام تنفيذ تصالح قبل فيه أن يدفع مبلغا لا يجب عليه دفعه، فان القاضي الاداري يرفض إدانته في ذلك إذا رفع الأمر إليه، ولكن هذه القاعدة لا تطبق بصرامة، لان ذلك يستلزم من الأطراف توقع ما سيحكم به القاضي على وجه الدقة، وإلا فان كل التصالحات ستكون باطلة فيجب فقط أن يكون المبلغ المدفوع مبررا بمقدار الضرر الذي يمكن أن يختلف تقديره زيادة أو نقصا في حدود معينة، غير إن هذا الاجتهاد القضائي قد أسيء فهمه ودفع الإدارة إلى الشك في التصالحات والحذر منها.

وقد تضمن التقرير المقدم من مجلس الدولة الفرنسي عام 1993 الإشارة إلى الصلح باعتباره وسيلة من الوسائل النافعة في مجال تسوية المنازعات، وانتقد قلة الرجوع إلى الصلح، وحث على تشجيع الصلح في مجال العقود الإدارية[(4)].

([1]) Dellis(G.) : Droit Pe'nal et droit administratif . L G D J.1997,p.407 . نقلاً عن د. محمد الحكيم، المصدر نفسه، ص72 .

([2]) د. ماجد الحلو، مصدر سابق، ص196-197 .

([3]) C.E.8 arril 1921 , compagnie de la N'Goko – sangha , ReC.35,C.E.19 mars 1971, mergui , Rec . 235 . نقلا عن ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص197 .

([4]) د. محمد عبد المجيد إسماعيل، مصدر سابق، ص 335 .

الفرع الثاني

بعض التشريعات العربية

لا توجد . في التشريع المصري . نصوص صريحة تجيز اللجوء للصلح في المنازعات الإدارية لحسم هذه المنازعات، ألا انه يلاحظ إن المشرع المصري وضع نموذجا للتصالح الاداري، يتمثل في القانون رقم (159) لسنة 1997 الصادر في 1997/12/8، إذ أجاز القانون التصالح في المنازعات القائمة بين مصلحة الضرائب والممولين، وتلك المنازعات تتعلق بالخلاف بين الممول والإدارة الضريبية حول ربط الضريبة أو قيمتها[1].

أما بالنسبة للفقه المصري: فهناك من ذهب إلى جواز التصالح في المنازعات الإدارية في مصر بشرط ألا يتعلق الأمر بمسائل متعلقة بالنظام العام، وألا يكون حق الإدارة فيها ثابتا لا نزاع فيه[2] .

وذهب رأي آخر في صدد التساؤل عن مدى جواز الصلح في الأحكام الصادرة بالإلغاء إلى إن المستقر فقهاً وقضاءً هو جواز الترك في خصومات الإلغاء، ولما كان الصلح لا يعدو من الناحية الإجرائية أن يكون تركا وتسليما من الطرفين بما اتفقا عليه من محضر الصلح، لذا فقد استقر الرأي على جواز الصلح في دعاوى الإلغاء[3] .

وهناك من ذهب إلى وجود مجالا لنظام الصلح في المنازعات الإدارية، أي المنازعات التي تنشأ بين الإدارة والطرف الآخر، وكذلك في دعاوى الإلغاء، ألا إن معظم التطبيقات القضائية تتبدى في منازعات التسويات والعقود الإدارية (وهي من دعاوى القضاء الكامل)، بالرغم من عدم وجود نصوص قانونية صريحة بشأن الصلح في المنازعات الإدارية، سواء في قانون المناقصات والمزايدات رقم (9) لسنة 1983 ولائحته التنفيذية، أو قانون الهيئات العامة رقم (61) لسنة 1963، إذ لم يتضمنا أي تنظيم للصلح فيها، ولكن لا يوجد فيها ما يمنع من اللجوء إلى الصلح في المنازعات الإدارية، وان ذلك لا يعني سوى تطبيق قواعد القانون المدني . في الصلح .

([1]) د. محمد حكيم حسين الحكيم، مصدر سابق، ص 73 .
([2]) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق ، 198 .
([3]) د. حسن محمد هند، مصدر سابق، ص12 .

على منازعات عقود الإدارة بنوعيها (مدنية ، إدارية) ، باعتبار إن هذه القواعد من الأصول العامة الواجبة التطبيق على سائر الدعاوى أمام كافة المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها([1]).

وذهب رأي آخر إلى إن الصلح جائز في مجال العقود الإدارية، خاصة إذا تعلق الأمر بحقوق أو التزامات مالية[2] .

وهناك من ذهب إلى إن التصالح قد يتم بين مصلحة الضرائب والممولين، أي المنازعات التي تتعلق بالخلاف بين الممول والإدارة الضريبية حول ربط الضريبة أو قيمتها، ويلاحظ أيضا من خلال إجراءات التكليف الضريبي كثيرا ما يحدث أن يتم تفاهم أو اتفاق بين مصلحة الضرائب والمكلف فيتفقان على حسم النزاع، ومن ثم على مقدار الضريبة، وان مثل هذه الاتفاقات قد تقود أطراف النزاع إلى الوصول إلى تسوية تجنبهم البطء الشديد والنفقات، والمخاطر التي ترافق الإجراءات القضائية، مما يؤدي إلى تطبيق معقول وعادل، ولا يسمح فيه للمكلف بالحصول على أي امتياز فعلي[3].

وقد اقر القضاء المصري الصلح في المنازعات الإدارية ومن ذلك مثلاً ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر بان (لا يقدح في اجتماع مقومات الصلح المشار إليه وأركانه ما أثير من إن الصلح لا يجوز في المسائل المتعلقة بالنظام العام، ومن ذلك الاتفاقات الحاصلة على كيفية المحاسبة بشأن تنفيذ العقود الإدارية، ذلك أن القول لا يصدق على حقوق الجهة الإدارية المالية المترتبة على العقود الإدارية إلا إذا كانت محسوبة بصفة نهائية وليست محلا للنزاع، فعندئذ لا يجوز التنازل عنها إلا طبقا لأحكام القانون رقم (29) لسنة 1958 في شأن قواعد التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة ، أما إذا كان الحق ذاته محلا للنزاع وخشيت الجهة الإدارية أن تخسر الدعوى فلا تثريب عليها إذا لجأت لفض هذا النزاع عن طريق الصلح)[4] .

ولقد نص المشرع الجزائري علي الصلح في المادة 459 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أن":الصلح عقد ينهي بيه الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان بيه نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل لكل منهما على وجه التبادل عن حقه

([1]) د. مدحت محمد عبد العزيز، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص11.

([2]) د. جورجي شفيق ساري، مصدر سابق، ص232 .

([3]) د. محمد الحلاق، الأساليب البديلة لحل المنازعات الضريبية، بحث منشور على الموقع الالكتروني www.damascusuniversity.edu.sY /mag /law/old/economics/.../22.../hallak.pdf ، تاريخ الزيارة في 2019/12/31، ود. محمد حكيم ، مصدر سابق ، ص71 .

([4]) حكمها في 1986/2/10م، طعن رقم 803 لسنة 11 قضائية، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء الثامن عشر، قاعدة رقم 557، ص870، مشار إليه : د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص198. ود. جورجي شفيق ساري، مصدر سابق، ص232 .

و ينص قانون رقم 09 / 08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 990 على أنه " يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة" و تنص المادة 972 من قانون 09 / 08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه" يتم أجراء الصلح بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم.

باعتبار أن الصلح طريقا بديلا لحل النزاعات، فقد أورد المشرع الجزائري الإجراءات المتعلقة بيه ضمن الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المتعلق" بالطرق البديلة لحل النزاعات "إلا انه تماشيا مع خصوصية النزاعات الإدارية، فقد خص الإجراءات المتعلقة بيه ضمن الكتاب الرابع المتعلق" بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية "بموجب المواد 970 .إلى 974 منه.

الفرع الثالث

التشريع العراقي

لم ينص المشرع العراقي في قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل وأيضا لم ينص قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 المعدل على تعريف الصلح ورجوعاً إلى القواعد العامة فقد عرف المشرع العراقي الصلح في المادة (698) من القانون المدني بأنه (عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي) [1].

فلم نلحظ في العراق وجود تشريع صريح يجيز اللجوء إلى الصلح في المنازعات الإدارية [2]، ولذلك لم يتناوله الفقهاء بالشرح والتعليق، ولم يأخذ به القضاء ولم نلحظ له موقف تجاه الصلح الاداري، كون القضاء ملتزم بالنصوص القانونية[3].

([1]) نظم القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 نظام الصلح في المواد (698-721) .

([2]) لقد اخذ المشرع العراقي بالتسوية الصلحية في المادة (59) مكرر من قانون ضريبة الدخل العراقي رقم 13 لسنة 1982م والذي يتمثل بتخلي السلطة المالية عن المطالبة باتخاذ الإجراءات القانونية ضد المخالف الذي ارتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (57و58) مقابل تخليه عن مبلغ من المال، وهذا يكيف بأنه صلح ضريبي وليس صلح إداري أو صلح جنائي وان كنا نرى فيه وجه من أوجه الصلح الاداري. انظر حيدر وهاب، مصدر سابق، ص 20 وما بعدها .

([3]) أما بالنسبة للتشريعات العربية المقارنة فقد نظم المشرع الجزائري الصلح في المنازعات الإدارية وذلك في المواد من (970-974) والمواد (990-993) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم (08-09) المؤرخ في 2008/2/25م وحصره في مجال القضاء الكامل دون قضاء الإلغاء، وجعل الرجوع إليه أمر جوازي. للمزيد انظر: نقناق حفيظة، مصدر سابق، بحث منشور على الموقع الالكتروني:
http://www.courdeconstantine,mjustice,dznaknak,pdf.
كذلك يجوز التصالح في منازعات العقود الإدارية في لبنان بعد اخذ رأي بعض الجهات المعنية، فإذا كان النزاع لم يعرض على القضاء بعد، وجب استطلاع رأي هيئة الاستشارات في العقد الذي تم إبرامه ويراد التصالح بشأنه، أما إذا كان النزاع قد عرض على القضاء فيجب اخذ رأي هيئة القضايا التي تمثل الدولة في المنازعات الإدارية، وإذا تجاوزت القيمة المالية لموضوع التصالح مبلغا معينا، وجب طلب الرأي من ديوان الحسابات قبل إجراء التصالح، انظر: ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص 198.

ومن نافلة القول إن المنازعات الإدارية أكثر من غيرها عرضة للتغير و التأثر، و إن مجالاتها عديدة و متفرغة، وبالنظر لما تتسم به إجراءات التقاضي امام محاكم القضاء الإداري من حيث طول أمدها، مما يؤدي إلى تراكم القضايا على مستوى الجهات القضائية مما يتعين البحث عن البدائل التي تساعد على الحد من كثرة الطعون التي يصار الى تقديمها امام المحكمة الإدارية العليا

وكون الصلح ضمن السياسة القضائية يهدف إلى تبسيط إجراءات التقاضي في المجال الإداري وتقريب القضاء الإداري من المواطنين، ومن ثم تخفيف الضغط عن محاكم القضاء الإداري فإن تبسيط الإجراءات في مجال القضاء الإداري كان على أساس تقريب العدالة من المتقاضيين، وبما أن الصلح إجراء يهدف إلى تسوية النزاع الإداري القائم بين الإدارة والمواطن المرفوع أمام جهات القضاء الإداري، يبادر به الخصوم تلقائيا أو بسعي من القاضي في أية مرحلة كانت عليها الخصومة.

مما يستدعي تحديد إجراءات الصلح وهيئاته و منح القاضي الإداري الصلاحيات الواسعة في هذا المجال وكذلك توسيع مجال الصلح وموازنة مع ذلك الحث على اللجوء إليه، وعليه فإن من الضروري تبسيط إجراءات الصلح في نطاق بعض المنازعات الإدارية، مما يتعين القول بإمكانية القيام بعملية الصلح أمام المحاكم الإدارية في العراق كما هو الحال بالنسبة إلى بعض التشريعات المقارنة وذلك بتحديد مجاله في حدود بعض المنازعات الإدارية وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى وبناء على طلب احد الأطراف أو بناء على طلب القاضي مع الموافقة المسبقة للخصوم.

ليكون الصلح الإداري مساراً بديلاً لمسار الخصومة القضائية وجعله يخضع لقواعد مختلفة عن القواعد العامة للدعوى القضائية بحيث يهدف إلى تحقيق بديل مناسب لفض النزاع بالنسبة للأطراف، والتي تساهم أيضا في خلق أو إيجاد حلول قانونية للمنازعة الإدارية، و ذلك لا يتم إلا بتضافر الجهود و مواكبة التطور الحاصل في المنظومة القانونية و مسايرة تطور القانون الإداري ومراعاة لخصوصيته وهي المرونة، مما يسهل على القاضي القيام بواجبه في تطبيق القانون والمساهمة في خلق و ابتكار قواعد قانونية تكون مصدرا من مصادر القانون تحت مصدر مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة.

وبناء على ما تقدم، نعتقد إن الصلح جائز في المنازعات المتعلقة بالحقوق المالية أي يشترط في محل النزاع إن يكون حقا ماليا، كما يشترط فيه عدم تعلقه بالنظام العام، وان يكون قابلا للتصرف فيه، وبذلك يبدو جواز الصلح في المنازعات الإدارية المتعلقة بحقوق مالية أي يمكن أن تحسم به منازعات العقود الإدارية، كما يمكن أن تحسم به منازعات التعويض الاداري (أي انه جائز في دعاوى التعويض)، كما أن له مجالاً رحباً في منازعات الضريبة بين الإدارة والمكلفين حول تحديد وعاء الضريبة أو تقدير قيمتها، أما بالنسبة لمنازعات دعوى

الإلغاء فلا يمكن أن يحسم الصلح نزاعا متعلقا بمشروعية قرار إداري لتنافي طبيعته مع طبيعة دعوى الإلغاء، أما إذا ترتب على القرار الاداري حقوقا مالية فيمكن أن تفض أو تحسم عن طريق الصلح الحقوق المالية فقط دون التدخل في مشروعية القرار الاداري وإلغاءه.

المطلب الثاني

إجراءات الصلح وآثاره

أن إجراء الصلح في التشريعات المقارن ذو طابع اختياري، فإنه يحق للقاضي والأطراف المبادرة باللجوء إليه متى تبين لهم أنه بالإمكان حل النزاع عن طريقه كما إن اللجوء إلى الصلح كوسيلة ودية لحل النزاعات، سواء بمبادرة من القاضي أو بسعي من الآخرين، فإنه يترتب على ذلك إما توصل الأطراف إلى تصالح و اتفاق أو اختلاف وافتراق وبهذا الصدد سوف نتناول في(الفرع الأول)إجراءات الصلح، وسنتطرق في الفرع الثاني إلى دراسة النتائج المترتبة على الصلح الإداري مما يستدعي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول

إجراءات الصلح

الصلح عقد يتم بين أطراف النزاع أنفسهم أو بمن يمثلونهم، يقومون بمقتضاه بحسم خلافاتهم عن طريق نزول كل منهم عن بعض ما يتمسك به، أي انه الوسيلة الذاتية التي يتم عن طريقها حسم النزاع بالتنازل المتبادل .

لذا فان إجراءه يتم من خلال اتفاق الخصوم ووضع ما يتفقون عليه في صورة عقد رسمي (محرر موثق)، ويتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم عن طريق تقديم طلب إلى الإدارة أو بمبادرة من الإدارة [1]، ويتفقون على كيفية الصلح بينهم ويكون ذلك بحضور الخصم أو ممثله وكما يحضر ممثل عن جهة الإدارة، ويتفقون على كيفية الصلح بينهم وما سيتم التنازل عنه من جانب كل طرف، ويتم توثيق ما يتم الاتفاق عليه في صورة (محرر موثق) ومن ثم توقيع الأطراف عليه ويكون قابلاً للتنفيذ .

وعليه فإنه يمكن أن تتم هذه الإجراءات أمام لجنة أو دائرة مختصة تكون مسؤولة عن إجراءات الصلح ويتم ذلك بان يرسل الطلب إليها من الخصم، أو أن تتم بمبادرة من الدائرة، وبعد حضور الطرفين أو ممثليهم يتم تحرير محضر الصلح ويبلغه الرئيس في الحين للأطراف المعنية ويكون الاتفاق المبرم قابلا للتنفيذ عند تبليغه ويوقع هذا المحضر من الرئيس وكل من الطرفين.

([1]) انظر المادة (972) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

إن الصلح لا يثبت إلا بالكتابة، فلا يمكن أن يتم بمجرد الاتفاق الشفوي بين الخصوم، إذ انه يكون غير قابل للتنفيذ في ذاته، ولا يكون سندا تنفيذيا إلا إذا افرغ هذا الاتفاق في صورة عقد رسمي[1]، أو قد يتم أمام القضاء في الدولة عن طريق إقرار الخصوم أمام المحكمة واثبات ذلك الإقرار في محضر الجلسة، وان دور القاضي هو التصديق على الصلح ولا يكون قائما بوظيفة الفصل في الخصومة لان مهمته تكون مقصورة في إثبات ما حصل أمامه من اتفاق، وان هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقدا [2]، أي إن عمل القاضي هنا ليس من قبيل العمل القضائي وإنما يعتبر من قبيل الأعمال الولائية، أي يستعمل سلطته الولائية، أي إن الصلح قد تم بين الأطراف الخصوم وحسم به النزاع وما دور القاضي إلا التصديق عليه ليكتسب الصفة الرسمية وليتم تنفيذه [3].

الفرع الثاني

آثار الصلح في المنازعات الإدارية

لقد قضت المادة (712) من القانون المدني العراقي بأنه (إذا تم الصلح فلا يجوز لأحد من المتصالحين الرجوع فيه، ويملك المدعي بالصلح بدله وتسقط دعواه)[4].

لذا فان الأثر الجوهري هو حسم النزاع وإنهاءه وسقوط الدعوى القضائية، لذا سوف نتكلم عن حسم النزاع ومن ثم الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية وعلى النحو الآتي:

أولاً:ـ حسم النزاع:

إن إبرام الصلح الاداري يرتب أثرا مهما وهو إن هذا الصلح يحسم النزاع بين الخصوم عن طريق انقضاء الحقوق والادعاءات التي نزل عنها كل من الطرفين ويستطيع كل من الطرفين أن يلزم الآخر بما تم عليه الصلح، وانه لا يجوز لأي من الخصمين أن يجدد هذا النزاع، فإذا جدد احدهم الدعوى القضائية بشأن هذا النزاع أو ظل على دعواه القضائية أمام المحكمة . رغم الصلح فيها . لم يكن هذا جائزا، وللطرف الآخر في الدعوى القضائية أن يدفع بالصلح[5].

وان للصلح أثراً كاشفاً، أي انه كاشف للحقوق لا منشئ لها فيترتب عليه أن تخلص الحقوق للمتصالح مستندة إلى مصدرها الأول لا إلى الصلح[6]، أي إن الحق الذي اعترف به احد المتصالحين للآخر يعتبر ثابتا لا من

([1]) د. محمود التحيوي، الصلح والتحكيم ...، مصدر سابق، ص 148. و كذلك أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص 105، انظر المادة (711) من القانون المدني العراقي، والمادة (554) من القانون المدني المصري .

([2]) حكم محكمة النقض المصرية في 1981/12/10م ، طعن رقم 899 س ، 43 ق ، أشار إليه، أنور طلبة، المصدر نفسه، ص 74، وانظر: د. محمود التحيوي، المصدر نفسه، ص 148 .

([3]) د. محمد حكيم، مصدر سابق ، ص 57 .

([4]) انظر المادة (553) من القانون المدني المصري .

([5]) د. محمود السيد التحيوي، الصلح والتحكيم، مصدر سابق، ص 156-157، وسنان عبد الستار، مصدر سابق، ص 49.

([6]) المادة (554) من القانون المدني المصري.

وقت الصلح بل من وقت وجود السبب الذي انشأ هذا الحق[1]، أي إن اتفاق الصلح الذي لم يكن من شأنه إلا وضع حد للنزاع لا يعدو أثره أن يكون كاشف للحق الذي استقر بالصلح لأحد الطرفين، إذ إن القاعدة في عقد الصلح أن يكون تفسيره ضيقا لذا فان التنازل لا ينصب إلا على الحقوق والمنازعات التي كانت محل عقد الصلح، كما إن الصلح نسبي الأثر من حيث الموضوع ومن حيث الأشخاص أي إن أثره يكون مقصورا على النزاع الذي تناوله، دون أن يمتد إلى أي شيء آخر، وكما انه يكون مقصورا على طرفيه فقط [2].

ثانياً:ـ الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية:

إذا تم الاتفاق على الصلح بين الأطراف ذوي الشأن قبل تقديم الطلب القضائي إلى المحكمة المختصة بتحقيقه، والفصل في موضوعه، فأنه يؤثر في قبوله تأثيرا سلبيا بمعنى إن وجود عقد الصلح يهيئ لميلاد الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية، أما عن كيفية هذه التهيئة، فيرى جانب من فقه القانون الوضعي [3]، إن ذلك يكون من خلال التأثير على شرط المصلحة، والواجب توافره لإمكانية قبول الطلب القضائي أمام المحكمة المختصة بتحقيقه، والفصل في موضوعه، فهذه المصلحة يجب أن تكون قانونية، ولكن وجود الاتفاق على الصلح يلزم الأطراف ذوي الشأن باحترام هذا الاتفاق ، وهذا الالتزام يتنافى مع إمكانية الالتجاء إلى القضاء العام في الدولة ، فقد سبق حسم النزاع عن طريق الصلح ، ومن ثم فان محاولة تقديم طلب قضائي أمام القضاء العام في الدولة بعد الاتفاق على الصلح ، لحسم ما سبق إن حسمه الأطراف عن طريق الصلح يؤدي إلى أن يفقد الطلب القضائي شرط المصلحة القانونية الواجب توافره لإمكانية قبوله أمام القضاء العام في الدولة ، ومن هنا يتولد الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية ،كما يلاحظ تخلف شرط الاعتداء على الحق أو المركز القانوني ، وهذا التخلف يرجع إلى حسم كل خلاف على الحق، أو المركز القانوني بواسطة عقد الصلح [4] .

وقد قضي بأنه ((الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح، هو حقاً مقرراً لمصلحة كل من الطرفين، يجوز له أن يتمسك به، إذا جدد الطرف الآخر المنازعة في الحق المتصالح فيه، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة، أو ضمنا، فإذا لم يقم احدهما بما التزم به في عقد الصلح، وجدد المنازعة في الأمر المتصالح عليه، بأن استمر بعد الصلح في إجراءات الدعوى القضائية، ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بحسم المنازعة بالصلح ، حتى صدر فيها حكما قضائيا، حاز قوة الأمر المقضي، فانه لا يكون في استطاعة الطرف الذي اسقط حقه في هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح، والذي كان يجوز له تقديمه في المنازعة التي صدر فيها الحكم القضائي، ولا يجوز

([1]) المستشار أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص117، وسنان عبد الستار، مصدر سابق، ص 49.

([2]) المستشار أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، المصدر نفسه، ص 118-119 .

([3]) د. محمود التحيوي، الصلح والتحكيم ...، مصدر سابق ، ص 153 .

([4]) د. محمود التحيوي، الصلح والتحكيم، مصدر سابق، ص 154 .

الاستناد إليه في دعوى قضائية مستقلة، كدليل لنقض حجية الحكم القضائي الذي حاز قوة الأمر المقضي)) [1]

.

من ذلك يتضح انه في حالة عدم التزام احد الخصوم بعقد الصلح وجدد المنازعة في الأمر المتصالح عليه بان استمر بعد الصلح في إجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضي، فإنه لا يكون في استطاعة الطرف الذي اسقط حقه في هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذي كان يجوز له تقديمه في المنازعة التي صدر فيها الحكم ولا يجوز الاستناد إليه في دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذي حاز قوة الأمر المقضي[2] .

من خلال ما تقدم يظهر إن للصلح أهمية كبيرة بوصفه طريق من الطرق البديلة عن القضاء لحل المنازعات الإدارية، إذ يمكن الالتجاء إليه لحسمها . لاسيما منازعات العقود الإدارية . لما يؤدي إليه من دور في التخفيف عن كاهل القضاء من جهة، ومن جهة أخرى التخفيف على المتقاضين وإبعادهم عن طول إجراءات التقاضي وتجنب النفقات .

وأن يكون له تنظيم دقيق من جانب مشرعنا العراقي([3]) بالنسبة لحل المنازعات الإدارية كأحد الأساليب غير القضائية في حل تلك المنازعات.

([1]) حكم محكمة النقض المدني المصري، جلسة 1970/6/11، س (21)، ص 1030، أشار إليه د. محمود التحيوي، مصدر سابق، ص155، وأنور طلبة، مصدر سابق، ص 111.

([2]) المستشار أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص 111 .

([3]) يلاحظ إن المشرع الجزائري خص الصلح بأهمية لحل المنازعات الإدارية وذلك عن طريق تنظيمه، الباب الأول من الكتاب الخامس تحت عنوان الطرق البديلة لحل المنازعات.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من إعداد هذه الدراسة التي تناولنا فيها دور الصلح في المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة) والأهمية التي حظي بها هذا الموضوع في حسم المنازعات الإدارية، ومدى الحاجة لزيادة الاهتمام بهذا النظام تشريعياً حتى يفي بالأهداف التي يبتغيها المشرع المقارن منه, عليه كان لزاماً اظهار أهم النتائج والتوصيات التي خلصت إليها والتي يمكن إيجازها على النحو الاتي:-

اولاً: النتائج:

1- لقد أخذ التشريعات المقارنة بنظام الصلح لحل المنازعات الإدارية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يسمح لأطراف النزاع الإداري باللجوء إلى هذا الطريق لتسويته ودياً، حفاظا على العلاقات فيما بينهم ، وكذا اختصار للوقت و الجهد و المصاريف.

2- إن تكريس الصلح بوصفه وسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية في القوانين المقارنة ضرورة أملتها الحاجة من أجل وضع خيارات مختلفة أمام الأشخاص لفض نزاعاتهم، إذ نظم المشرع المقارن الصلح في إطار قانوني حتى لا يخرج عن الهدف المسطر له وأحاطه بضمانات أساسية وهي إبقائه تحت إشراف القاضي.

3. ان الصلح الاداري وسيلة من وسائل حل المنازعات الإدارية دون اللجوء إلى القضاء، وهو عقد يحسم به الطرفان المتنازعان نزاعاً إدارياً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً بالتراضي، وذلك بنزول كلاً من الطرفين عن جزء من ادعائه، وإن الأطراف المتنازعة هي التي تفصل في أمرها دون تدخل شخص ثالث.

4. جواز اللجوء إلى الصلح في حل المنازعات الإدارية ذات بالحقوق مالية، والذي يمكن أن تحسم به منازعات العقود الإدارية المتعلقة بالحقوق المالية، وتحسم به منازعات التعويض الاداري، كما ويمكن أن تحسم به منازعات الضريبة الناشئة بين الإدارة والمكلف والناتجة عن ربط الضريبة أو تقدير قيمتها. إلا أن الصلح غير جائز في نزاع يتعلق بمشروعية قرار إداري لتنافي طبيعته مع طبيعة دعوى الإلغاء، ولا يمكن إلا بما يتعلق بالحقوق المالية المترتبة على القرار الاداري.

5. ينحسم النزاع في عقد الصلح الاداري عن طريق نزول كل خصم عن ادعاءاته، ولكل طرف أن يلزم الآخر بما تم عليه الصلح، ولا يجوز لأي من الخصمين أن يجدد النزاع، فإن تم الاتفاق عليه لا يمكن تركه واللجوء إلى القضاء، أما الطرق الأخرى (كالوساطة والتوفيق والمفاوضة) فأن لها موعد محدد ويمكن لأحد الأطراف إذا لم يقتنع برأي الموفق أو الوسيط أو المفاوض اللجوء إلى القضاء مع تحديد مدة معينة للاعتراض على القرار وإلا فانه يعد بعد ذلك نافذاً.

6- اللُّجوء إلى عقود الصلح لأجل حل المنازعات الإدارية مزايا متعددة على المستويين الإداري والقضائي، وذلك لأن تطور الإدارة من الناحية الوظيفية يسير نحو التعقيد المتزايد، وهو ما أدى

إلى إبعاد المواطنين عما تقوم به من تصرفات، ومن ثَمَّ فإن حل المنازعات صلحًا من شأنه أن يقرب الأفراد مما تقرره الإدارة، وهو ما يعني من حيث النتيجة أن الصلح لا يُعد فقط وسيلة لحل

المنازعات الإدارية، بل هو يشكل قبل ذلك وسيلة لتحسين العلاقات بين الإدارة والمواطنين، ومن

شأنه أن يعدل بعمق أبعاد العلاقات بينهما. كما أنه يلعب دورا فعالا في توفير المشقة عن المتخاصمين إذ يكسبهم الوقت و المال.

ثانيا: التوصيات:

1- ندعو المشرع العراقي إلى ضرورة تعديل نص المادة (698) من القانون المدني العراقي، بحيث يكون تعريف الصلح متضمناً لذكر نزول متبادل بين الطرفين عن جزء من ادعاءاتهم، وذلك لأجل عدم اختلاطه بغيره

من التصرفات والوسائل الأخرى، ويكون نص المادة على النحو الآتي: ((الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي، وذلك بنزول كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته)).

2- ندعو محاكم القضاء الإداري في العراق الى الأخذ بأحكام قانون المرافعات المدنية فيما يتعلق بالصلح وبما يتلائم مع طبيعة الدعوى الادارية والحق موضوعها وذلك بوصفه سبباً يؤدي الى إنقضاء الدعوى الادارية من دون الحكم بالموضوع ومن ثم قد تخفف تراكم الدعاوى الادارية أمام محاكم القضاء الاداري.

3- ضرورة تقنين نظام الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية في نصوص واضحة ومفصلة خالية من الغموض وغير قابلة للتأويلات، متضمناً الإشارة إلى الإجراءات والمواعيد التي يتم فيها حسم النزاع، مع تحديد المدة لتسوية المنازعات بالأساليب البديلة لمدة أقصاها ستين يوماً للصلح وذلك انسجاماً مع الغاية المتوخاة من الصلح.

4- تبنى المشرع العراقي تنظيمًا قانونيًّا متكاملًا للوسائل البديلة لحل المنازعات الإدارية، بحيث يكون الصلح محور هذا التنظيم القانوني الشامل ونقترح أن يتبنى القضاء الإداري في العراق ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي بشأن الصلح الضمني، لأن في ذلك تعبيرًا عن إرادة أطراف النزاع لا يجوز التغاضي عنه، كما أن فيه اقتصادًا للمنازعات، وتوفيرًا في وقت التقاضي.

المصادر

1- د. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

2- لمستشار أنور طلبة، العقود الصغيرة الصلح والمقايضة والوديعة، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون ذكر سنة طبع.

3- د. محمود السيد التحيوي، الصلح والتحكيم في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

4- د. حسن محمد هند، التحكيم في المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2008.

5- د. محمد سامي الشوا، القانون الاداري الجزائري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

6- د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، دار الجامع الجديد، الإسكندرية، 2004.

7- المستشار أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، الجزء2، من دون إسم مطبعة، دار الكتب القانونية، 2003.

8- سنان عبد الستار شوكت، عقد الصلح وآثاره في القانون العراقي، بحث مقدم إلى المعهد القضائي، وزارة العدل، 1992.

9- د.محمود السيد عمر التحيوي، الشروط السلبية العامة لوجود الحق في الدعوى القضائية، من دون إسم مطبعة، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2010.

10- حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والاثبات في قضاء مجلس الدولة ،الكتاب3، مطبعة الاخوة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2010.

11- د. يسن محمد يحيى، عقد الصلح بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني، من دون إسم مطبعة، دارالفكر العربي، القاهرة، 1978.

12- د. نجلاء حسن السيد احمد خليل ، التحكيم في المنازعات الإدارية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003-2004.

13- القاضي احمد سعيد المومني، التحكيم في التشريع الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة التوفيق، عمان، 1986.

14- ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مكتب الفريد للطباعة والاستنساخ، من دون دار نشر، بغداد، 1988.

15- د. احمد أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، من دون دار نشر، الاسكندرية، 2007.

16- د. مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

17- د. محمد سليم العوا، دراسات في قانون التحكيم المصري والمقارن ، دار الكتب القانونية ، مصر، المحلة الكبرى، 2008.

18- القاضي احمد سعيد المومني، التحكيم في التشريع الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة التوفيق، عمان، 1986.

19- د. جورجي شفيق، التحكيم ومدى جواز اللجوء إليه لفض المنازعات في مجال العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2005.

20- د. محمد عبد المجيد إسماعيل، عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت،2003.

21- د. مدحت محمد عبد العزيز، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

22- حيدر وهاب عبود العنزي، التسوية الصلحية في قانون ضريبة الدخل العراقي، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2000.