

دور القاضي المدني في الصلح واثاره القانونية

دراسة فقهية وتطبيقية

د. أحمد سمير محمد ياسين
أستاذ القانون الخاص المساعد

د. عماد خلف الدهام
مدرس القانون الخاص

المقدمة :

لا يخفى على رجال القانون ومنهم الباحثين , أن للصلح أهمية كبيرة فهو طريقة لنيل الحقوق دون التفريط بمصالح الناس , من خلال إجراءات شكلية , لكن هنا تنثور مشكلة في التشريع العراقي هي أن المشرع لم يرسم بشكل واضح الإجراءات القضائية التي يتوجب إتباعها عند اتفاق طرفي الخصومة على الصلح , كما هو الحال في كثير من التشريعات الاخرى التي اوردت احكاماً خاصة بدعوى تسمى (دعوى الصلح) عدا بعض النصوص القانونية الواردة في القانون المدني العراقي المرقم (40) لسنة 1959 في المواد (698 - 721) .

ومن هنا يتم تناول هذا الموضوع لأهميته في بيان الإجراءات التي يتوجب على القاضي اتباعها عند النظر بدعوى الصلح ، مع تحديد نطاق هذه الدعوى التي تأتي اتباع للقانون المدني وليس غيره من القوانين كالقانون التجاري ، او الصلح الوارد بقانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 النافذ المعدل .

ومن هنا ولكي نصل لنتيجة قانونية حقيقية وواقعية لا بد من المرور بقانون الاثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 في المادة (4) منه التي تتناول مسألة ضرورة تبسيط الاجراءات والشكلية للحد الذي يضمن المصلحة العامة ، بما لا يفرض بأصل الحق المتنازع فيه بين طرفي الخصومة .

لذا لا بد من تناول النصوص القانونية الخاصة بالصلح بشكل تحليلي ، مع وضع بعض التطبيقات القضائية والتعليق عليها من حيث مدى التزامها بأصل النصوص القانونية ، ثم لا بد من بيان آثار دعوى الصلح بالنسبة لطرفي الخصومة وبالنسبة للقضاء نفسه باعتباره ضامن لتطبيق القانون ومحافظ لهية القرارات القضائية وحجيتها على الناس كافة .

وهذا ما سيتم محاولة بيانه من خلال مبحثين الأول للتعريف بالصلح وماهيته وتكييفه القانوني ، ثم يليه مبحث يتناول حكم الصلح وطرق الطعن فيه ، ثم حجيته وآثاره في الدعوى .

المبحث الأول

التعريف بالصلح

أصل الصلح هو تشريع سماوي فقد قال الله سبحانه وتعالى بمحكم كتابه العزيز (لا خير في كثير من نجواهم إلا من أمر بصدقة او معروف او إصلاح بين الناس ومن يفعل ذلك ابتغاء مرضات الله فسوف نؤتيه أجراً عظيماً)⁽¹⁾، كذلك فأن أهل الحديث عن سنن الرسول (ص) أوردوا أبواب خاصة عن الصلح واستحباب إصلاح ذات البين⁽²⁾ .

(1) سورة النساء ، الآية : 14 .

(2) ينظر : د. عبد الباسط محمد خلف ، وسائل انهاء المنازعات بين الافراد في الشريعة الاسلامية ، دراسة فقهية مقارنة ، دار المحدثين للبحث العلمي والترجمة والنشر ، ط1 ، القاهرة ، 1429 هـ ، 2008 ، ص213 .

المطلب الأول

الصلح لغةً واصطلاحاً

الفرع الأول : الصلح لغةً

الصلح بالضم والسكون اللام اسم من المصالحة خلاف المخاصمة ، يقال صالح الشيء وصلح صلوحاً ، وهو صالح : من الإصلاح الذي هو خلاف الفساد⁽¹⁾. وفي معجم مقاييس اللغة لابن فارس : الصادُ واللام والحاءُ أصل واحد يدل على خلاف الفساد⁽²⁾

والصلح اسم منه بمعنى التصالح والمصالحة ، وهي المسالمة بعد المنازعة ، قال الاصفهاني (والصلح يختص بإزالة النفاذ بين الناس ، يقال منه : اصطلحوا او تصالحو⁽³⁾ وجاء للإمام النووي في (تحرير الفاظ التنبيه) : الصلح والإصلاح : قطع

(1) ينظر : الامام العلامة ابو الفضل جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، دار صادر ، المجلد الثامن ، ط4 ، بيروت ، 2005 ، ص267 .

(2) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ، ج3 ، ط1 ، احياء الكتب العربية ، القاهرة ، 1368 هـ ، ص303 .

(3) ينظر : د. نزية حماد ، عقد الصلح في الشريعة الاسلامية ، دمشق ، دار القلم ، 1408 هـ ، ص201 .

المنازعة مأخوذ من صلح الشيء - بفتح اللام وضمها - اذا اكمل ، وهو خلاف الفساد يقال صالحته مصالحةً وصلاًحاً وقد اصطلاحاً وتصالحا واصالحا .

الفرع الثاني

الصلح في الشريعة الإسلامية

أولاً : الصلح في الفقه الاسلامي :-

هو (معاقده يرتفع بها النزاع بين الخصوم ، ويتوصل بها الى الموافقة بين

المختلفين⁽¹⁾ .

كما عرفته مجلة الاحكام العدلية على انه (عقد يرفع النزاع بالتراضي و ينعقد

بالايجاب والقبول) و فسرہ الامام الشافعي رحمة الله ، الأصح عدم جواز العلم من

غير خصومه فلو قال شخص لآخر من غير خصومة : صالحني عن دارك مثلاً بكذا

فأجابه ، فالأصح عندهم بطلانه لاستدعاء لفظ العلم سبق الخصومة سواء أكانت عند

حاكم ام لا⁽²⁾ .

(1) د. نزية حماد ، عقد الصلح ، مصدر سابق ، ص6 هامش (2) .

(2) د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، ج3 ، شركة الرابطة للطباعة و النشر ، بغداد ، بلا سنة

نشر ، ص239 .

ثانيا- الصلح في القانون :-

تناول القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 النافذ المعدل العام في المادة (698) منه بأنه ((عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي)) ونصت المادة (647) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 على انه (عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بين المتعالجين بالتراضي) كما وعرفه القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 في المادة (549) بأنه ((عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما يتوقيان به نزعا محتملا وذلك بان ينزل كل منهما على أوجه التقابل عن جزء من ادعائه)) (1) .

وهنا وبعد مقارنة بسيطة بين من ذكر اعلاه ، نرى ان القانون العراقي لم يأخذ او بعبارة ادق لم يشر الى مسألة النزول لا من قريب ولا من بعيد وهذا الاتجاه لا شك اصبح محل نقد الفقه ، ومن ابرز المعوقات التي تعتري عمل القاضي عند نظر دعوى الصلح .

(1) ينظر المادة (689) من القانون المدني العراقي النافذ المعدل .

الفرع الثالث

مشروعية الصلح

بما لا شك فيه ان الدين الاسلامي الحنيف الصلح بين الناس ، فهو عمل يهدف الى قطع للنزاع والخصومة وإزالة الأضغان ، ولا حرج ان يقوم قاضي الموضوع بعرضه على الخصوم ، ولكنه لا يستطيع ان يجبرهم عليه ، وعندما يتأكد القاضي ان الحق مع احد الاطراف يقوم بعقد الصلح لصالح الطرف صاحب الحق ، فأن قام بذلك فهو استجابة لقوله تعالى ((اعدلوا هو اقرب للتقوى واتقوا الله ان الله خبير بما تعملون))⁽¹⁾.

كما ان الصلح موجود بإجماع المذاهب ، من اجل ان يحل الوفاق محل الشقاق ولكي يقضي على البغضاء بين اطراف النزاع دون إجبار او إكراه ، وذلك عملا لقوله تعالى : ((وان امرأتخافت من بعلمها نشوزاً او أعراضاً فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير))⁽²⁾ وقوله تعالى : ((وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحو بينهما))⁽³⁾.

(1) سورة المائدة : الآية (8) .

(2) سورة النساء ، الآية (128) .

(3) سورة الحجرات ، الآية (9) .

وقد روي عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أنه قال ((الصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً حرم حلالاً او أحل حراماً ، والمسلمون على شروطهم))⁽¹⁾ .
والصلح مستحب عند القضاء مالم يتبين فصل القضاء ، فاذا ظهر ان الحق مع احد الخصوم فلا بد من اعطاء الحق على أهله ، ووضعه في نصابه ، فلو ادعى رجل على رجل شيئاً في ذمته او في يده ، وأنكره المدعي عليه ، فصالحه المدعي على شيء ، ثم أقر المدعي عليه بذلك الشيء ، فله القيام فيما أقر به خلافاً ، والظالم أحق ان يحمل عليه⁽²⁾ .

وهذه السنة عمل بها الخليفة العادل عمر ابن الخطاب (رض) عندما بعث برسالة الى قاضيه في الكوفة ابو موسى الأشعري ، ومما جاء في هذه الرسالة بخصوص الصلح ، (.... الصلح جائز بين المسلمين ، الا صلحاً أحل حراماً ، وحرم حلالاً) .

⁽¹⁾ الحديث أخرجه الترمذي رقم (1352) وأبو داود رقم (3594) في الاقضية ، و قال الترمذي حديث حسن صحيح .

⁽²⁾ الامام العلامة برهان الدين او الوفاء ابراهيم ابن الامام شمس الدين عبد الله محمد البصري المالكي ، تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الاحكام أخرج احاديثه وعلق عليه وكتب حواشيه الشيخ جمال مرعشلي (جزءان بمجلد واحد) الجزء الثاني - دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1422 ، 2001 ، ص 165 .

المطلب الثاني

أركان الصلح وشروطه

الصلح عقد ، ولكل عقد أركان لا بد من توفرها لكي يثبت مشروعية وقانونية هذا العقد او الالتزام القانوني ، وهي أ - الصيغة ، ب - العاقدین ، ج - المحل (مصالح به ومصالح عليه) ، ثم لا بد ان تتوفر شروط لقيام الصلح بالشكل المطلوب قانونا ، سواء تعلقت هذه الشروط في الصيغة او المحل أو المتعلقة بالمصالح عنه ثم الشروط المتعلقة بالمصالح به .

وكل ذلك سوف نتناوله بشيء من الإيجاز من خلال فرعين :

الفرع الاول

أركان الصلح

عند المذهب الحنفي للصلح ركن واحد هو الايجاب والقبول ، اما عند باقي

المذاهب فهي ثلاثة أركان 1- الصيغة . 2- العاقدین . 3- المحل⁽¹⁾.

ونرى من جانبنا ان رأي او قول الجمهور الذين اعتبروا الصلح مكون من

ثلاث اركان أقرب للواقع العملي ، اذا ما تم ربط ذلك بما اختاره القانون المدني العراقي

(1) د. نزيه حماد ، عقد الصلح ، مصدر سابق ، ص 23 . أ. شيماء محمد سعيد خضر البدراني ،

أحكام عقد الصلح ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، 2001 ،

في المادة (698) بنصها على ان ((الصلح عقد يرفع ويقطع الخصومة بالتراضي))

وقد وجدت تطبيقات قضائية عراقية مؤيدة لذلك ، ففي القضية الصلحية 245 / صلحية / 1956 / الكرخ ، وملخصها ((ان التمييز جاء منصبا على ابراء ذمة المميز عليه من قبل ورثة محمد أحمد العاني يشمله باعتبار ان الحكم الذي استحصله المورث (عليه وعلى المدعي) كان بالتضامن ولا علاقة للمدعي عليه به ومن جملة الشروط المحررة في صك المصالحة حق رجوع المدعي على المدعي عليه بمبلغ الحكم المذكور وعلى ذلك يكون الحكم المميز المتضمن الزام المدعي عليه بتأديته للمدعي المبلغ المدعى به صحيحاً))⁽¹⁾.

⁽¹⁾ 245 / صلحية / 1956 في 1965/4/22 ، منشور لدى المحامي سلمان بيات ، القضاء المدني

العراقي ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، بلا سنة طبع ، ص 147 .

الفرع الثاني

شروط الصلح

الشروط هنا منها ما يتعلق بالصيغة ومنها ما يتعلق بالعاقدين ومنها ما يرجع

الى المصالح به والمصالح عليه (بديل الصلح) وهذا ما سنتناوله وفقا لما يلي :

أولا : الشروط المتعلقة بالصيغة :

هنا لا بد من صدور عبارة تدل على الإيجاب و القبول من قبل طرف النزاع

او صدور عبارات تدل على ذلك مما يرتاح له قاضي الموضوع , كما لو صدر كلمة

رضيت⁽¹⁾ كذلك الحال الايجاب والشرط اللازم هنا ان يكون القبول صدر بناء على

الايجاب اي تبعا له سواء عن المدعي أو المدعى عليه⁽²⁾.

ثانيا :- الشرط المتعلقة بالعاقدين :

أ. الاهلية , وهي الصلاحية , كان يقال فلان اهلاً كذا او كذا , وفي القانون هي

اهلية الاداء , والمطلوب هنا التمييز بين اهلية البلوغ و اهلية الرشد ولجل

التفصيل , نتناولهما كما يلي :-

(1) د. حماد نزيه ، مصدر سابق ، ص 27 .

(2) ابو بكر بن مسعود احمد الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج 6 ، ط 1 ، مطبعة

الجمالية ، القاهرة ، 1328 هـ ، ص 41 .

1. دور التمييز : هذا الدور يبدأ من سن السابعة من العمر حسب نص المادة

(2/97) مدني عراقي ((2. وسن التمييز سبع سنوات كاملة)) و

ينتهي بظهور العلامات الطبيعية إن وجدت و الإتمام سن الخامسة

عشر من عمر الإنسان عند اهل الجمهور⁽¹⁾.

وصلح الصبي المأذون النافع ولم يكن فيه ضرر جائز بحسب نص المادة

(700) من القانون المدني العراقي.

2. دور البلوغ الى الرشد : اذا بلغ الانسان عاقلا راشداً أثبت له اهلية اداء

كاملة صحت منه جميع العقود , وهذا السن بحسب نص المادة (106)

من القانون المدني هي تمام الثامنة عشر من العمر⁽²⁾.

ب. الولاية :

هي سلطة يملك صاحبها حق التصرف في شؤون غيره جبرا عليه⁽³⁾ ، والولاية على

الغير عند الفقهاء نوعين أ- أصيلة بحكم الشرع او القانون وإذنه وهي تصح للاب

(1) د. أحمد الكبيسي , الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون , دار العاتك للطباعة والنشر ,

القاهرة , طبعة منقحة ، 1428 هـ , 2007 م , ص82 .

(2) القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 النافذ المعدل .

(3) د. موسى محمود اغبارية ، البلوغ والرشد في الشريعة الإسلامية ، دار الكتب العلمية ، ط1 ،

بيروت ، 2011 ، ص104-105.

والجد على الصغير والمجنون والمعتوه ، ب) ولاية مستمدة من الاب او الجد قيل وفاته او من القاضي لمن ينصبه وصياً او قيماً على المحجور وعليه (1) وهذا ما تناولته المادة (701) ق.م.ع. .

ج- التراضي :

لا خلاف بين الفقهاء في اشتراط التراضي بين العاقدین لصحة الاذن ، لان المقصود من هذا العقد انتهاء الخصومة وقطع دابر النزاع ، فاذا انعدم التراضي فيه فان فات الغرض الاصلي من عقد الصلح بالكلية ، وظل النزاع قائماً وهذا مستفاداً من تعريف عقد الصلح في القانون المدني في المادة (698) السابقة ذكرها (2) .

ثالثاً: الشروط المتعلقة بالمصالحة :

المتنازع عنه هو الشيء المتنازع فيه ، وهو اما حقا لله او حقا للعباد ، فما تعلق بالله من حقوق تجاه العباد فلا صلح فيه (3) .

(1) د. الكبيسي احمد ، مصدر سابق ، ص44.

(2) د. حماد نزيه ، مصدر سابق ، ص38.

(3) د. حيدر علي ، مصدر سابق ، ص28.

اما الصلح الذي يرد في حقوق العباد بعضهم البعض فالصلح فيه جائز ان

توفرت شروطه التي حددتها المواد (704 و 705) من القانون المدني العراقي⁽¹⁾.

رابعاً : الشروط المتعلقة بالمصالح به :

المصالح به هو المصالح عليه : هو بدل الصلح فيه معنى المعاوضة .

وشروطه ثلاثة هي :-

1- ان يكون مملوكاً للمصالح.

2- ان يكون المال متقوماً ، ولا يجوز الصلح فيما حرم الله كالخمر ولحم الخنزير

...

3- ان يكون معلوماً ، والعلم هنا العلم اليقين والتام .

⁽¹⁾ ينظر حكم المواد ((704 و 705)) من القانون المدني العراقي وما اشتملت عليه من شروط

واحكام للمصالحة .

المبحث الثاني

إجراءات القضاء في دعوى الصلح وآثاره .

عرفت المادة (2) من قانون المرافعات المدنية رقم (82) لسنة 1969 المعدل

الدعوى بأنها (الدعوى طلب شخص حقه من اخر أمام القضاء) ومن تحليل هذه

المادة يتضح ان للدعوى ثلاث عناصر رئيسية وهي :-

اولاً : الطلب ، ثانياً : ان يكون الطلب منصباً على حق ، ثالثاً : ان يكون الطلب امام

القضاء .

ويبنى على ذلك لكي يصل القاضي الى الحكم العادل في النزاع ، ولاجل حسم

الدعوى لا بد وان يكون على دراية كاملة بأصول التقاضي ، وإحاطة تامة بفقہ

الإجراءات ، لكون ذلك يبين للقاضي والخصوم طريق سير الدعوى ، ويتعين على

وصول الحقوق الى اصحابها بأتقن الطرق واسهلها ، واقربها للحق وصدور حكم عادل

ان الطرق المتبعة في اصول المحاكمات تغلب عليها الصفة الاجرائية وهي تدخل تحت مسمى واسع هو ((فقه المرافعات)) والذي عرف بانه ((الأحكام والقواعد التي تنظم سير المرافعات وما يتعلق بها منذ بداية الدعوى حتى الفصل فيها))⁽¹⁾.
 كان قانون اصول المحاكمات الحقوقية العثماني والذي شرعته الدولة العثمانية في سنة 1879 هو المطبق في العراق لحين صدور قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (88) لسنة 1956 الذي حل محل اصول المحاكمات الحقوقية العثماني ثم الغي القانون المذكور بالقانون الحالي المشار اليه في اعلاه.

هنا وفي هذا المبحث سنسلط الضوء على الإجراءات القضائية في دعوى الصلح وما يترتب على ذلك من اثار ، وذلك من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الاول

ماهية الإجراءات القضائية في دعوى الصلح

من الطبيعي انه كلما ازدادت حركة المعاملات التجارية وغير التجارية بين الناس ، ان ينشئ عن ذلك خصومات ، وغالبا ما تكون هذه الخصومات صعبة الحل ابتداء لذا يلجأ الخصوم اطراف النزاع الى القضاء لإنصافهم واخذ حقوقهم ممن سلبها ،

(1) د. عبد الله بن محمد بن سعد ال حنين ، المدخل الى فقه المرافعات ، دار ابن فرحون ناشرون ،

وان مباشرة الاجراءات القضائية تخضع لمجموعة من الإجراءات القضائية التي نظمها قانون المرافعات المدنية⁽¹⁾ ، لا ريب ان فساد الضمائر ادى ذلك الى اشتباك الحقوق وتعارض المصالح ، مما استدعى الامر معه كثرة الترافع الى القضاء بقصد كسب الدعوى فتطلب الامر وضع قواعد تنظيم الدعاوي وطرق تقديمها وتحديد تاريخ الادعاء وتحديد الاجراءات اللازمة لعرضها على القضاء⁽²⁾ .

ان اجراء القاضي بوصفه عنصراً من عناصر الخصومة المدنية يقتضي لصحة مستلزمات معينة يتعلق بالاطار الخارجي للاجراء ، ويسمى بالمستلزمات (الشكلية)⁽³⁾

(1) د ادم وهيب النداوي ، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات ، مطبعة التعليم العالي ، ط 1 ، بغداد ، 1988 ، ص 31.

(2) د. عبد العزيز الدرعان ، القواعد الاجرائية في المرافعات الشرعية ، مكتبة التوبة ، ط 1 ، المملكة العربية السعودية ، الرياض ، 2008 م ، 1429 هـ ، ص 9 .

(3) د. ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص 131.

اما بخصوص اجراءات عقد الصلح فقد سبق الاشارة الى ان القول الاصلح عند فقهاء الشافعية عدم جواز الصلح من غير سبق خصومة ، لاستدعاء لفظ سبق الخصومة سواء اكانت عند حاكم ام لا (1).

يبنى على ما تقدم فانه متى وقع عليه الصلح فعلى المحكمة ان تنظم سند يبين فيه صورة الصلح ويمضي ويختم من الطرفين ويصادق عليه بذيله ويعطى هذا السند للطرفين بمثابة اعلام ، فبعد ان تصادق المحكمة على وقوع الصلح يلزم ان يعطى كل من الخصمين نسخة منه تتكون بيده بمنزلة اعلام وان معاملة تنظيم السند في الصلح واجبه الاجراء فلا يجوز تقرير الصلح شفويا(2).

ولا يسوغ للمحكمة ان تصادق على صك الصلح الا اذا كان موافقا للقانون فللمحكمة الاستئنافية العراقية قراراً نقضت فيه التصديق على صك الصلح لعدم موافقته

(1)د. عمار سعدون حامد المشهداني ، الوكالة بالخصومة ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ،

القاهرة ، 2012 ، ص183.

(2) راجع احكام المادة (61) من قانون المرافعات المدنية العراقية النافذ المعدل .

للأحكام المدرجة في كتاب الصلح من المجلة ، ولأن الصلح وجد غير مستوف لشروط القانون (1).

اما في العمل القضائي في الوقت الحاضر فان المحكمة التي تنتظر دعوى الصلح تحرر محضراً بفقرات الصلح في جلسة المرافعة وتضمن فقرات الصلح في قرار الحكم .

والجدير بالإشارة ان وزارة العدل السعودية شرعت مؤخراً في فتح مكاتب للصلح بين الخصوم تحال المعاملات اليها فور ورودها قبل احوالها للقاضي (2) .
ويبدو ان الهدف من هذه الخطوة لحل النزاع بالصلح والتراضي كما ان هذه الخطوة تساعد على تحقيق الثقل الذي تنوء بحمله المحاكم نتيجة كثرة الدعاوى .

وهذا الاتجاه السعودي نرى انه عين الصواب ، وندعو المشرع العراقي الى اصدار تشريع ينظم عملية الصلح تكون له سلطة اصدار القرار وصفة الالتزام يقوم عليه أهل الخبرة والاختصاص من رجال الشريعة والقانون واصحاب المهن ذات

(1) استاذنا الدكتور عباس العبودي ، شرح احكام المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة ، معززة بالتطبيقات القضائية ، دار الكتب ، الموصل ، 2000 ، ص131 ؛ وكذلك : د. عمار سعدون المشهداني ، مصدر سابق ، ص182 .

(2) د. عدنان بن محمد بن عتيق الدقيلان ، الدعوى القضائية في الفقه الاسلامي ، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع ، ط1 ، الرياض ، 1429هـ ، ص289.

التعلق بنفس المشكلة المراد الصلح فيها او المراد عرضها على القضاء ، ونقترح ان يتم النظر بالصلح اولاً من باب اولى وفي حالة عدم توصل الخصوم الى اتفاق يحال امر الخصومة الى القضاء العادي كون ذلك سوف يخفف العبء كثيرا عن عاتق القضاء .

ومن بين الاجراءات الواجب مراعاتها او متابعتها في دعوى الصلح هو الاختصاص فقد يكون القانون قد اعطى الاختصاص لمحكمة دون أخرى فمثلاً بموجب قانون رقم (13) لسنة 2010 قانون هيئة دعاوي الملكية العراقي النافذ في المادة (5) منه كذلك لا بد من مراعاة الاختصاص النوعي والاختصاص المكاني ، مع التنويه مره أخرى الى مسألة ، ان الصلح لايشمل دعاوي الافلاس لان الصلح بحاجة الى تضحية من كلا الطرفين ، و لكون المدينلم يضحى بشيء لو تم عقد الصلح معه في كل او جزء من المال المدين به فهنا لا نرى اي مكان للصلح في هذه الحالة .

واستناداً لنص المادة (29) من قانون المرافعات المدنية الحالي نصت على انه : ((تسري ولاية المحاكم على جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني بنص خاص)) .

وبالرجوع الى قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (160) لسنة 1979 ، اشارت المادة (21) الى تشكيل محكمة بداءة او اكثر في مركز محافظة او قضاء ،

ويجوز تشكيلها في النواحي ببيان يصدر من وزير العدل ، حالياً (رئيس القضاء الاعلى)⁽¹⁾ وله توسيع الاختصاص المكاني للمحكمة الى اكثر من قضاء او ناحية وتتعد محكمة البدءة من قاض واحد⁽²⁾، للنظر في الامور الداخلة ضمن اختصاصها

ومن هنا ، طالما حلت محكمة البدءة محل محكمة الصلح في قانون المرافعات العراقي النافذ ، ولكون لهذه المحكمة اختصاص نوعي واختصاص مكاني ، فهي المحكمة المختصة في نظر دعاوي الصلح الواقعة ضمن نطاقها الجغرافي .

فاذا اجرت محكمة البدءة دعوى الصلح امامها وصدر قرار في هذه الدعوى ، فالسؤال الذي يسأله اي مهتم في مجال القانون ، كيف يتم الطعن بقرار الصلح ؟ وهل ورد نص قانوني يعالج هذه المسألة في قانون المرافعات المدنية العراقي ... ؟

وللاجابة على هذا التساؤل نلاحظ ان المادة (168) من قانون المرافعات العراقي قد اشارت الى ست طرق للطعن منها عادية ومنها طرق طعن غير عادية ،

⁽¹⁾ مذكرة سلطة الائتلاف المحتل في شهر 12 / 2004 الخاصة في نظام القضاء حسب القسم الرابع

من هذه المذكرة .

⁽²⁾ القاضي صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، بغداد ،

2011 ، ص 54 .

وحدد القانون طرق الطعن العادية بـ (الاستئناف والاعتراض على الحكم الغيابي)

وغير ذلك من طرق الطعن هي طرق طعن غير عادية ؟

كما وحددت المادة (173) من القانون ذاته إجراءات الطعن ، منها كون

الطعن بعريضة ، ودفع الرسم ، وتقديم النسخ الكافية للعريضة لتبليغ الخصوم بها ،

ومن هنا انه طالما ان المحكمة هي التي تصدر الحكم فهي الجهة التي تحدد في متن

او نص قرار الحكم او القرار طرق الطعن سواء بقولها حكماً ... قابلاً للتمييز او انه

قابل للاستئناف والتمييز وعادة فان مبلغ رسم الدعوى هو المرشد الى تحديد طرق

الطعن بالحكم ، فاذا وجدت المحكمة ان مبلغ الرسم قليل كان يكون اقل من الف دينار

فلها تكليف المدعي بدفع الرسوم المتبقية ، مع ان تقدير قيمة الحق المدعى به او

منفعة اذا كان ارض زراعية مثلاً فقرار محكمة البداية يصدر في هذه الحالة بدرجة

اخيرة قابل للتمييز فقط ، وكذلك لا بد من الرجوع الى نص المادة (31) من قانون

المرافعات المدنية العراقي ، كذلك فان المحكمة تنتظر في الدعاوي الواردة في المادة

(32) مرافعات مدنية بدرجة اولى قابلة للاستئناف والتمييز⁽¹⁾.

(1) د. ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة

1969 ، معهد البحوث والدراسات العربية ، جامعة الدول العربية ، القاهرة ، 1970 م ، ص 285 .

ومن التطبيقات القضائية الحكم الصادر من محكمة استئناف الرصافة الاتحادية بصفتها التمييزية في قرار لها جاء فيه ((لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك ان محكمة البداية قررت الحكم بـ (ابرام عقد المصالحة بين الطرفين بالتفصيل المشار اليه في القرار) وفي الوقت نفسه قررت الحكم بالزام المدعى عليه بتخلية المأجور وتسليمه للمدعي خالياً من الشواغل في مدة اقصاها تاريخ 10 / 10 / 2006 (طبقاً لعريضة الدعوى) ، ولما كان الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي فكان يقتضي ان يقتصر حكم المحكمة على الحكم بصحة الصلح الواقع بين الطرفين وفق شروط على ان يسلم المدعي عليه العقار المأجور بالتاريخ المتفق عليه اضافة لما تضمنه عقد الصلح وحيث ان محكمة البداية خالفت ذلك مما اخل لصحة حكمها لذي قرر نقضه . مصدر القرار بالاتفاق في 10/شوال/1427 الموافق 2006/11/2⁽¹⁾

(1) القرار المرقم 1604 / مدنية/ في 2006/11/2 منشور في كتاب القاضي موفق العبدلي ، المختار من قضاء محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية ، مكتبة الصباح ، بغداد - الكرادة ، 2010، ص50.

المطلب الثاني

أثار عقد الصلح

لعقد الصلح اثار كما هو الحال في اي قرار قضائي اخر ، وهذه الاثار منها اثار عامة واثار خاصة ، فمن أثاره العامة ، انه يقطع الخصومة او المنازعة بين الطرفين وسقوط دعوى المدعي فلا يستطيع تجديد الدعوى لنفس اسباب الخصومة مع ذات المدعي عليه ، المتصالح معه ، متى ما كان قرار الصلح مستوفيا للشروط التي تجعله صحيح وملزم⁽¹⁾.

ونصت المادة (712) من القانون المدني العراقي النافذ المعدل على انه ((اذا تم الصلح فلا يجوز لاحد من المتصالحين الرجوع فيه . ويملك المدعي بالصلح بدله وتسقط دعواه)) وهذا ان دل شيء فانه يدل على ان الاثار العامة لقرار الصلح او حكم الصلح له اثرين هما :-

الاول : الاثر الملزم للصلح والمتمثل بعدم جواز رجوع احد المتصالحين في الصلح وتملك المدعي بالصلح بدله وهذا الاثر يمكن ادخاله ضمن صحيح الصلح.

(1) د. احمد علي يوسف جرادات ، نظرية تنفيذ الاحكام القضائية المدنية في الفقه الاسلامي ، دار

النفائس للنشر والتوزيع ، ط 1 ، عمان ، 1426 هـ ، 2006 ، ص 250 .

الثاني :- الاثر المترتب للصلح في الدعوى والذي يمكن ادخاله ايضا ضمن حجج

الصلح كونه يعني " سقوط الدعوى " (1) .

وهذا ما سوف نتناوله في فرعين وكما يلي :-

الفرع الاول

حجية الصلح

بالرجوع الى تعريف الصلح السابق الاشارة اليه ، وعند نظر المحكمة في النزاع

لا بد وان تصدر حكماً فيه وان تحدد شروط الصلح وتضمينها الفقرة الحكمية بشكل

واضح يمكن تنفيذها رضاءً وهذا الاصل او قضاءً⁽²⁾ عن طريق الاجبار اذا امتنع احد

اطراف النزاع عن الوفاء بالتزامه الذي حدده عقد الصلح .

يعرف الحكم القضائي بانه قرار نهائي يعلنه القاضي في نطاق خصومة

معروضة عليه متبعاً في ذلك اجراءات شكلية معينة يقصد واقعة تجهل عائدة حق

(1) د. ادم وهيب النداوي ، مصدر السابق ، ص 327 ، وكذلك : د. احمد يوسف جرادات ، المصدر

السابق ، ص 249.

(2) د. احمد يوسف جرادات ، مصدر سابق ، ص 251 .

يدعيه طرف وينكره آخر ، فالحكم ليكتسب هذه الصفة ، يلزم ان يصدر من القضاة في منازعة رفعت اليهم وفقاً لقواعد المرافعات وبالشكلية التي يحددها القانون⁽¹⁾ .

ويكتسب الحكم حجية الامر المقضي بالنسبة للخصوم ، فلا يجوز لاي منهم دحض هذه الحجية او اثبات خلافها⁽²⁾ . وحجية الامر المقضي به ((حجية الشيء المحكوم فيه)) ، معناها ان للحكم حجية بين الخصوم تمنع من اعادة النظر امام القضاء فيما فصل فيه ، الا عن طريق الطعن فيه بالطرق التي اجازها القانون وفي المواعيد التي حددها ، وثبت الحجية لكل حكم يفصل في النزاع الى ان تزول بالابطال للحكم او فسخه او نقضه⁽³⁾ .

إن الاحكام المتقدمة تسري على الاحكام القضائية كافة ، اما بخصوص عقد الصلح فان المشرع العراقي اوجب حجية لعقد الصلح وهذه الحجية هي عدم جواز رجوع احد المتصالحين عن الصلح وقد سار القضاء العراقي على هدي المشرع المدني فقد ذهبت محكمة التمييز في احد قراراتها الى مبدأ مفاده ((الصلح عقد يرفع النزاع

(1) د. آدم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص 327 .

(2) د. احمد ابو الوفا ، نظرية الاحكام في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، مصر ، الاسكندرية ، ط 6 ، 1989 ، ص 375 .

(3) د. عصمت عبد المجيد بكر ، اصول الاثبات ، منشورات جبهان ، ط 1 ، اربيل ، العراق ، 2012 ، ص 360 .

ويقطع الخصومة بالتراضي ، فإذا وقع الصلح فلا يجوز الرجوع عنه عملاً بالمادتين (698 ، 712) من القانون المدني وجاء في قرار آخر ((الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي وإذا تم الصلح فلا يجوز لاحد الرجوع فيه الى المادتين (698 - 712) من القانون المدني (1) .

اما بخصوص بدل الصلح فذهبت محكمة التمييز في قرار لها ، ((اذا صالح المدعي خصمه على بعض المدعى عليه كان هذا اخذاً لبعض حقه واسقاطاً لباقيه ((2) .

وذهبت محكمة التمييز الاتحادية الى بقرارها ((ان عقد الصلح ملزم لطرفيه ولا يصح لاحدهما الرجوع عنه كون المدعي عليه ملزم بما تصالح عليه ((3) مبدأ

(1) القرار 1588 / مدنية اولى / 1992 في 10 / 2 / 1993 ، القرار منشور لدى : القاضي ابراهيم المشهداني ، المختار من قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني والقوانين الخاصة ، ج 4 ، مطبعة الزمان ، بغداد ، 1421 هـ ، 2000 م ، ص 67 .

(2) القرار 95 / مدنية لاولى / 1994 / في 18 / 1 / 1995 القرار منشور في الكتاب اعلاه للمشهداني ، ص 68 .

(3) القرار 1266 / الهيئة الاستئنافية / 2008 م في 12 / 2 / 2009 القرار منشور في مجلة التشريع والقضاء العدد / نيسان - ايار - حزيران ، 2009 ، ص 127 .

اخر وهو ((اذا تم الصلح بين المتداعين فلا يجوز لاحدهما الرجوع فيه لان الصلح يرفع النزاع ويقطع الخصومة))⁽¹⁾ .

ومما تقدم اتضح لنا بان احد اهم الاثار العامة للصلح هو انه تم الصلح فلا يجوز الرجوع عنه ويملك المدعي بالصلح بدله وهذا ما يمكن تسميته بحجية الصلح او قرار المحكمة بتصديق عقد الصلح .

الفرع الثاني

سقوط الدعوى بالصلح

سقوط الدعوى بالصلح يستند لحكم قانوني نصت عليه المادة (712) من القانون المدني العراقي , حيث اعتبرت هذه المادة سقوط الدعوى اثر من الأثار العامة التي تترتب على عقد الصلح متى وقع الصلح مستوفياً لشروط الصحة و اللزوم . وأهمية هذه المسألة تستوجب معرفة الاثر المترتب عليها بهذه المسألة توجب التعرف على معنى ((سقوط الدعوى)) ثم السند القانوني لسقوطها⁽²⁾ .

⁽¹⁾القرار 4872 / هيئة الاحوال الشخصية الاولى ، النشرة القضائية ، تصدر عن مجلس القضاء الاعلى ، جمهورية العراق ، السنة الرابعة ، الفصل الثالث (اب - تموز - ايلول) ، بغداد ، 2011 ، ص93 .

⁽²⁾ د. صادق حيدر ، مصدر سابق ، ص 290-291.

وهنا لا بد من الرجوع الى قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 المعدل , للبحث في اصل تسمية هذه العملية بسقوط الدعوى , لأن القانون لا بد ان يكون هو المرجع العام , شرط عدم وجود تعارض مع نص المادة (1) من قانون المرافعات المدنية والتي نصت على انه ((يكون هذا القانون هو المرجع كافة قوانين المرافعات و الإجراءات إذا لم يكن فيها نص يتعارض معه صراحة)) و بتأمل دقيق في قانون المرافعات نجد أن المادة (180) منه نصت على أنه ((1. إذا لم يحضر المعارض و المعارض عليه في اليوم المعين للمرافعة رغم تبليغهما تقرر المحكمة ترك الدعوى للمراجعة وكذلك إذا حضرا واتفقا على ترك الدعوى للمراجعة . 2. إذا مضت عشر أيام من تاريخ ترك الدعوى للمراجعة دون أن يراجع الطرفان أو احدها تسقط دعوى الاعتراض و لا يجوز تجديدها)). .

ومن هنا فان عدم سماح الشرع في القانون المرافعات تجديد الاعتراض منها لا شك إن ذلك يعتبر سقوط الدعوى , كون المدة القانونية التي حددها القانون للمراجعة انتهت , ولا يوجد استثناء عليها (1) .

(1) د . نبيل إسماعيل عمر , سقوط وتساعد وانتقال وتحول المراكز الاجرائية في قانون المرافعات كفيته و آثاره , دار الجامعة الجديدة , مصر , الاسكندرية , 2008 , ص 10-11 .

ولكن هذا الحكم من مفهومه العام يخص الدعوى الطبيعية , فهل يمكن ان يشمل دعاوي الصلح ؟

وللإجابة على هذا السؤال الهام نرى أن تعميم النص الذي جاءت به المادة (712) من القانون المدني لانه عبارته (... تسقط دعواه) يقصد به دعوى المدعي , و أن اي دعوى فيها مدعي ومدعى وأن كانت صلحية يتطبق عليها هذا النص طالما ان هناك دعوى وخصومة منظورة أمام المحاكم . لكون ذلك لا يتعارض وحكم المادة (1) من قانون المرافعات المدنية , وحيث ان القانون المدني اورد احكاماً قانونية في المواد (721-698) في الباب الخاص بالعقود المسماة بمسالة الصلح , وحيث أن هذه النصوص جاءت خالية من اي عبارة تمنع الاخذ بحكم المادة (1) من قانون المرافعات المدنية مما يصح والحالة هذه الرجوع الى قانون المرافعات المدنية في هذه المسالة .

(1)

و القول بسقوط الدعوى نتيجة الصلح يتفق معما اجمع عليه الفقه الإجرائي في إعطاء أطراف الخصومة الحق في إسقاط مراكزهم الإجرائي بعمل إداري كالتنازل عن الحق في الدعوى , أو ترك الخصومة , أو التنازل عن الحق الموضوعي , أو التنازل عن الحق في الطعن أو ترك الميعاد يمر دون أي طعن بأي طريق في الحكم , او

(1) د . صادق حيدر , مصدر سابق , ص 290 .

بقبول الحكم بعد صدوره أو التنازل عن الطعن حتى قبل صدور حكم في جميع هذه الصور وغيرها يمكن القول بان الخصم يسقط مركزه الإجرائي (1) .

كما ان المحكمة عندما تصدر قرارها في الدعوى يجب ان تتضمن شروط الصلح ضمن الفقرة الحكمية وان الحكم القضائي يجب ان يرتكز على اسانيد قانونية ومن اهم المواد التي لا بد من الاشارة اليها في قرار الحكم المادة (712) من القانون المدني والتي جاءت بحكم صريح يقضي (بسقوط الدعوى) ، وقد حدثت تطبيقات قضائية في هذا الصدد منها الدعوى (1123 / صلحية / 1958 ، فقرة والذي جاء فيه) (..... أن المحكمة قضت في حكمها المميز المدعي عليهم المميزين بأدائهم للمدعي (المميز عليه) المبلغ الذي تم الصلح عليه بينهم وبين المدعي وأيدوه أمام المحكمة في الجلسة المؤرخة في 27 / 5 / 1958 ، فيكون الحكم المميز موافقا للقانون)) (2) .

اما بخصوص اثار الصلح الخاصة فانه يعد تصديق عقد الصلح بين المتصلحين اذا ثبت للقاضي المختص سلامة العقد من حيث مخالفة القانون او النظام العام او للاداب العامة يبقى ان عملية انتقال الحقوق فيما بين المتخاصمين (

(1) د . نبيل اسماعيل عمر ، مصدر سابق ، ص 12

(2) القرار منشور لدى : سليمان بيات ، مصدر سابق ، ص 152.

المتصالحين) سواء بدفع مبلغ من المال او اعادة الحال على ما كان عليه او بعبارة ادق الحصول على مقابل الصلح ، كما ان عقد الصلح او حكم الصلح من شأنه ان يؤدي الى انقضاء الخصومة بين المتخاصمين ، وعدم جواز اثاره النزاع مجدداً ، ليس العبرة هنا بمضمون عقد الصلح ، اذا حصل اختلاف على بند او اكثر من عقد الصلح او على بعض التفاصيل الجزئية ، فان العبرة ان قرار المحكمة القاضي بتصديق عقد الصلح والذي اكتسب درجة البتات ، هو من اصبحت له حجية على الناس كافة والسلطات ، لانه حكم قضائي ، حاله كحال اي قرار قضائي صادر من المحكمة في اي قضية اخرى .

وعليه فان من اهم الاثار الخاصة لحكم المحكمة بتصديق عقد (او اتفاق) هو انقضاء الخصومة ، وعدم جواز اثارها مجدداً بعد تصديقها من قبل المحكمة بتصديق الحكم البدائي ثم عدم جواز اثاره النزاع مجدداً ان اتحد الخصوم والسبب ، شرط ان عقد الصلح لم تجري عليه اي اختلاف فيما تم الاتفاق عليه .

كما ان من الاثار الخاصة التي تترتب على عقد الصلح الذي تم تشييته امام المحكمة ، هو الالتزام بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه حتى مراحلته النهائية واكتساب كل ذو حق حقه⁽¹⁾ .

⁽¹⁾د. يسن محمد يحيى ، عقد الصلح بين الشريعة الاسلامية والقانون ، دراسة فقهية قضائية مقارنة ، مكتبة الجيل العربي ، القاهرة ، 2004 ، ص208 .

الخاتمة

بعد ان تم تناول موضوع دور القاضي المدني في الصلح وآثاره بشيء من التفصيل والتوضيح ، وتعزيز ذلك بمجموعة من الاحكام والقرارات القضائية الخاصة بالدعوى الصلحية ، بدى لنا واضحا ان هنالك فوائد جمة تكمن وراء هذا الموضوع ولعل من ابرزها تقليل البغضاء والشحناء بين الناس من خلال الرجوع لأحكام القرآن الكريم والحديث النبوي الشريف وهو رجوعا لحكم الباري جل علاه من جهة ولكون ذلك سيؤدي الى تخفيف العبء الذي اصبح ثقيلًا على القضاء جراء كثرة اعداد الدعاوى المقامة امامه اليوم وفي ظل غياب الاستقرار الامني في اجزاء كبيرة وواسعة من العراق وكثرة المعاملات المدنية المالية بين الناس من جهة اخرى .

ومن هنا تبين لنا بعد هذه الدراسة جملة من النتائج أهمها :-

1- ان الصلح من العقود التي تناول الفقه الاسلامي تعريفها وأيضاً شروطه كما حدد أيضاً اركانها ، وكان للفقهاء المسلمين آراء جليلة واثار فقهية عظيمة تدل على أصالة هذا الفقه ومرونته واستشراقه لمسائل مستقبلية وذلك من خلال التوسع في الفقه الافتراضي عن طريق افتراض المسائل ووصفها على بساط بحث والمناقشة الفقهية المستفيضة وايجاد انسب الحلول لها ومعالجة الإشكالات التي تخلفها .

2- بدى واضحاً تأثير المشرع العراقي في القانون المدني النافذ المعدل بمسائل (الصلح) بالفقه الاسلامي ، وهذا الامر منطقي ويمكن تفسيره بشكل علمي وموضوعي من خلال التأكيد على حقيقة هامة الا وهي ان الاحكام التي تنبأها القانون المدني العراقي في باب (الصلح) هي احكاما وردت في المجلة - اي - في مجلة الاحكام العدلية والتي هي تقنياً للمذاهب الاسلامية وبالاخص المذهب الحنفي لسهولة ويسره في التطبيق ومسايرته للتطور وكونه في جانب كبير منه يقوم على افتراض وقائع وايجاد حلول لها ، فهو فقه " افتراضي" بإمتياز في رأي الكثير من علماء الدين .

3- للصلح اركان وشروط ولدعوى الصلح اجراءات قضائية من الواجب مراعاتها او متابعتها في تلك الدعوى ، فضلا عن الآثار التي يربتها عقد الصلح والتي تنتزع الى اثار عامة واخرى خاصة .

4- ان الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي ، وقد حث الدين الاسلامي على الصلح بين الناس قطعاً للنزاع والخصومة وإزالة للأضغان مالم يتبين وجه الحق وظهور الدليل بأحقية احد الخصوم بالحق المتنازع فيه .

ثانيا : التوصيات :-

1- نرى ومن الضروري قيام المشرع ببعض التعديلات القانونية الخاصة بدعوى الصلح لكي تكون اكثر دقة ووضوح وسهولة بشرط ان تتضمن تلك التعديلات آثار تلك الدعوى وبيان مدى إمكانية الطعن بقرار الصلح بشكل خاص او اصدار قرار المحكمة مصدقا لقرار الصلح كما هو ما لم يكن مخالفا للنظام العام او لنص قانوني آخر .

2- على الرغم من ان المشرع العراقي قد أوضح في المادة (712) من قانونه المدني النافذ المعدل الاثار العامة للصلح ولعل من ابرز تلك الاثار (سقوط الدعوى) الا ان الموقف التشريعي هذا يؤخذ عليه القصور الواضح في سكوت المشرع عن بيان الإجراءات الواجب اتباعها لأسقاط الدعوى تلك ، كما يؤخذ عليه ايضا انه لم يوضح ماهية التكييف القانوني لسقوط دعوى الصلح وهل يمكن لمن يسقطها ان يجدها مرة أخرى ؟

هنا نعتقد ان كل تلك المآخذ التشريعية كان على المشرع التصدي لها وبيان احكامها بشكل دقيق وواضح للوصول الى الغاية المنشودة في تلك الاجراءات وبشكل علمي دقيق .

3- نقترح على الجهات القضائية في العراق تعميم التجربة السعودية وذلك باستحداث مكاتب وهيئات صلحية تتولى عملية الصلح بين الخصوم قبل

عرضها على القضاء وذلك من خلال وضع آلية يتم فيها استلام عريضة الدعوى التي تقدم للمحاكم او التي ترحل اليها من قبل المحكمة قبل صيرورتها كدعوى على ان تقدم طلبات الصلح الى تلك المكاتب او الهيئات بشكل مباشر .

كما ندعو ومن خلال ما اقترحنه اعلاه ان تقدم تلك الطلبات الخاصة بالصلح لهذه المكاتب او الهيئات بشكل مباشر على ان تحدد مهام وصلاحيات هذه الاجهزة وحجية أحكامها بموجب قانون ، وفي حالة العجز عن الصلح من قبلها ترحل او تعاد العرائض للمحاكم العادية للبت او النظر فيها بوصفها دعوى بين خصمين .

خاصة اذا ما علمنا ان استثناء تلك المكاتب او الهيئات تعد من التوجهات الحديثة وهي بالوقت ذاته تطبيقاً لسنن نبوية كريمة وإحكاماً شرعية هي في أمس الحاجة الى التطبيق والاحياء وكسر الاتجاه اليتيم والوحيد الذي انفرد به المشرع السعودي والذي أخذ بتلك المفاهيم من بين باقي الدول الاسلامية جمعاء .

4- للتوفيق بين الأناة اللازمة للنظر في الدعوى واصدار حكم فيها وهي من مستلزمات عدالة القضاء ، وبين ما قد يلحق الخصم من ضرر بسبب الزمن المستغرق لحسم الدعوى ولطبيعة المال محل الحماية ، نظم القانون نوعا خاصا وسريعا من القضاء وهو القضاء المستعجل المؤقت الذي لا يبيت في

أصل الحق ، وإنما بتدارك خطر محقق بالحق بأحكام عاجلة تصدر بعد اجراءات مختصرة ومواعيد قصيرة .

ومن هذا المنطلق ... ندعو المشرع العراقي ان يورد تعديلا قانونيا مضمونه امكانية الطعن بقرارات محكمة البداية الخاصة بدعوى الصلح امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية على ان تكون تلك الدعوى من الاحكام والقرارات التي تميز لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بدلا من محكمة التمييز ذاتها مع تحديد مدة (10) ايام للطعن تبدأ من اليوم التالي لتبليغ الحكم واعتباره مبلغا .

وعد الدعاوى الصلحية من الدعاوى التي تنظر على وجه الاستعجال بعد ابراز عقد الصلح وتصديقه من قبل قاضي الموضوع .

الامر الذي يعد من الامور الايجابية والتي تبتعد عن التعقيد الاجرائي وتحقيق السرعة في حسم الدعاوى للوصول الى القضاء العادل العاجل .

والله من وراء القصد

المصادر :أولاً : القرآن الكريم .ثانياً : كتب الحديث النبوي الشريف :

- 1- محمد فؤاد عبد الباقي ، اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، ج2 ، دار السلام ، الرياض ، ودار الفيحاء ، دمشق ، ط1 ، 1424هـ ، 2004 م .
- 2- الإمام ابو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري ، صحيح البخاري ، ومعه هدى الباري شرح غريب صحيح البخاري للأمام ابن حجر العسقلاني ، تحقيق خليل مأمون شيحا ، دار المعرفة ، ط2 ، بيروت ، لبنان ، 1428 هـ ، 2007 م .

ثالثاً : كتب الفقه الاسلامي :

- 3- احمد جرادات يوسف جرادات ، نظرية تقييد الاحكام المدنية في الفقه الاسلامي ، دار النفائس ، ط1 ، عمان ، 1426هـ ، 2006 م .
- 4- العلامة برهان الدين ابو الوفا ابراهيم ابن الامام شمس الدين عبد الله ابو محمد بن فرحون اليعقوبي المالكي ، تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1422هـ ، 2001 م .
- 5- شمس الدين محمد الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج الى معرفة الفاظ المناهج ، قدم له ورقم كتبه وابوابه عماد زكي البارودي ، حققه وخرج احاديثه

- طه عبد الرؤوف سعد ، راجعه محمد عزت ، المكتبة التوفيقية ج3 ، القاهرة ، بلا سنة نشر .
- 6- د. علي جمعة محمد ، المدخل لدراسة المذاهب الفقهية ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض ، ط1424 هـ .
- 7- د. عدنان بن محمد عتيق الدقيلان ، الدعوى القضائية في الفقه الاسلامي ، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع ، ط1 ، الرياض ، 1429 هـ .
- 8- د. محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى بين الشريعة الاسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النقاش ، دمشق ، ط3 ، 2005 م .
- 9- د. نزيه حماد ، عقد الصلح في الشريعة الاسلامية ، ، الدار الشامية ، دمشق ، ط11 ، 1416 هـ ، 1996 م .

رابعاً : معاجم اللغة :-

- 10- الامام العلامة ابو الفضل جمال الدين بن مكرم بن منظور الافريقي المصري ، لسان العرب ، دار صادر المجلد الثامن ، ط4 ، بيروت ، 2005 م .
- 11- معجم مقاييس اللغة لأبن فارس ، ج3 ، مطبعة دار الكتب العربية ، مصر ، القاهرة ، 1368 م .

12- العلامة ابو القاسم بن محمد بن المفصل ، معجم مفردات الفاظ القرآن ،
ضبطه وصححه وخرج آياته وشواهد ابراهيم شمس الدين ، دار الكتب العلمية
، ط3 ، بيروت ، 2008 م .

خامساً : الكتب القانونية :-

- 13- د. احمد ابو الوفا ، نظرية الاحكام في القانون المرافعات ، ط6، منشأة
المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 1989م.
- 14- د. احمد الكبيسي ، الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، المكتبة
القانونية ، 2007 م.
- 15- د. ادم وهيب النداوي ، فلسفة اجراءات التقاضي في القانون المرافعات ،
ط1، مطبعة التعليم العالي ، بغداد ، 1988م.
- 16- د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، ج3، شركة الرابطة للطباعة والنشر
، بغداد ، 1954.
- 17- د. داود سمرة ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الحقوقية ، ط4،
مطبعة الرشيد ، بغداد ، 1947م.
- 18- المحامي د. سليمان بيّات ، القضاء المدني العراقي ، ج2، شركة للطباعة
والنشر الاهلية ، د.ذ.م.م ، 1962م.

- 19- د. صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، 2011م.
- 20- د. ضياء شيت خطاب ، واخرون ، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية مطبعة العاني ، بغداد ، 1973م.
- 21- ——— دراسات في قانون المرافعات المدنية ، رقم (83) لسنة 1969 ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، 1970م.
- 22- د. عباس العبودي ، شرح احكام قانون المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة ، دار الكتب ، الموصل ، 2000م.
- 23- عبد الرحمن العلام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 مع المبادئ القانونية لقرارات محكمة التمييز المدنية على مواد القانون ، ج 1 ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1996م .
- 24- د. عصمت عبد المجيد بكر ، اصول الاثبات ، ط1، منشورات جامعة جيهان ، اربيل ، 2012م.
- 25- علي حيدر ، دور الحكام ، شرح مجلة الاحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2010م .

26- نبيل اسماعيل عمر ، سقوط وتصاعد وانتقال ونحو المراكز الاجرائية في قانون المرافعات كفيته واثاره ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، 21008م.

سادساً : الرسائل الجامعية :

27- شيماء محمد سعيد البدراني ، احكام عقد الصلح ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، 2010م.

سابعاً : المجلات الدورية :

28- القاضي ابراهيم المشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني والقوانين الخاصة ، ج4، مطبعة الزمان ، بغداد ، بدون سنة نشر .

29- _____ ، مُعين الحيران ، ج2، مطبعة الزمان ، بغداد ، 2008 .

30- القاضي موفق العدلي ، المختار من قضاء محكمة استئناف بغداد الاتحادية ، مطبعة صباح ، بغداد ، 2010م.

ثامناً :الدوريات :

31- النشرة القضائية ، تصدر عن مجلس القضاء الاعلى العراقي ، بغداد .

32- مجلة التشريع والقضاء، تصدر عن لجنة دعم استقلال القضاء ، بغداد .

تاسعاً : القوانين :

- 33- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 النافذ لمعدل .
- 34- قانون المرافعات المدنية (83) لسنة 1969 النافذ المعدل .
- 35- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 النافذ المعدل .

المخلص

يعد امر الصلح من اهم الانظمة التي اعتمدت ببعض الدول واولها المملكة العربية السعودية قبل الخوض في معترك القضاء بين المتخاصمين فهو من جانب اجتماعي يقلل الى حد كبير من البغضاء ونشر السامح بين الخصوم ايا كان نوع الخصومة وان كتب لها النجاح فمن الطبيعي ان ينتهي الصلح بتصالح بين اطراف العلاقة .

ومن هنا اكدنا في ثنايا البحث الى ضرورة ايجاد جهة ترعى وتهتم بأمر الصلح قبل اللجوء للقضاء في العراق او غيره من الدول .

ومن جانب اخر هنالك اعباء اصبحت كثيره جدا وغير طبيعية على عائق القضاء جراء التزايد المستمر في عدد الدعاوي التي تقام امام المحاكم مما سبب وسيسبب اكثر في ارباك عمل القاضي وعدم التركيز في دراسة الادلة وسرعة اصدار القرارات التي في كثير منها تنقض من محاكم التميز ولهذا تم تناول اجراءات الصلح امام القاضي المختص واليه تفعيل الصلح او عرضه على الخصوم ،ورغم ان القضاء العراقي ليس لديه قرارات صلحيه كثيره مما شكل عائق في ارفاد البحث بقرارات قضائية الا في حدود معينه تم جلبها والاشارة لها تفصيلا في ثنايا البحث ، ولا يخفى ان الباحثين عمدا على توضيح مسائل واجراءات الصلح امام القضاء العراقي مع اشارته

لما يقابلها في القانون او النظام القضائي المقارن محاولين الدفع باتجاه ضرورة اعطاء موضوع الصلح الاهمية التي يستحقها استنادا لما تم ايراده من مبررات انفا ، مدافعين عن فكرة الباحثين في ضرورة انشاء هيئه تتولى عرض الصلح وتنظيمه واصداره قبل اللجوء الى ساحات القضاء .

Abstract

the reconciliation is most important regulations adopted by several States, mainly Saudi Arabia before referring a case to the courts between two disputing parties, because it reduces in social terms- hatred and Promoting tolerance to a large extent among disputing parties whatever the type of rivalry was, if it succeeds , it will led to reconciliation among all related parties.

So we stressed in this research the need to find a party of interest on the orders of reconciliation before resorting to the courts in Iraq or in other countries.

on the other hand , there are the burdens become too many and abnormal ill rests with the judiciary due to the continued increase in the number of lawsuits which caused confusion in the work of the judge.

and lack of focus in the study guide and speed make decisions that are set aside most of discrimination in courts, so the procedures of reconciliation have been handled I front of the related judge and the mechanism of activating the reconciliation and offering it to the disputing parties, in spite of Iraqi judiciary has not many reconciliation decisions which caused impediment to support research judicial decisions except in limited conditions which had been brought and referenced detailed in the research , It is no

secret that the researchers were resorting to clarify issues and reconciliation proceeding before the Iraqi judiciary with reference to what the corresponding in-law or comparative judicial system trying to push the need to give the subject of reconciliation importance it deserves based on what has been mentioned above justifications, defending of the idea of researchers in the need to establish a corporation to offer reconciliation and organizing and released before resorting to the courts.