الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة مولاي الطاهر بسعيدة

كلية العلوم القانونية و الإدارية

قسم حقوق

مذكـــرة تخـــرج

الصلح في القانون الجزائري

من إعداد الطلبة :

- بلغــزالي محمد
- عكرمـــة لحسن

تحت إشراف الأستاذة :

أ. سالمـــي نضـال

السنة الجامعية

2012 - 2011

K

y يرفع الله الذين آمنوا منكم

والذين أوتوا العلم درجات z

صدق الله العظيم

سورة المجادلة الآية 11

شكـــــــــر وتقديـــــــــــر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى

انجاز هذا العمل نتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على انجاز

هذا العمل وفي تذليل ما واجهناه من صعوبات، ونخص بالذكر الأستاذة المشرفة

أ.سالمي نضال

و التي لم تبخل علينا بتوجيهاتها ونصائحها القيمة التي كانت عونا لنا في إتمام هذه المذكرة ولا يفوتنا

أن نشكر مدير جامعة مولاي الطاهر بسعيدة و رئيس كلية الحقوق و كل موظفي الجامعة

من أعوان و مكتبيين كما نتقدم بالشكر إلى كل الأساتذة الدين أشرفوا على تعليمنا

من السنة الأولى إلى غاية تخرجنا و حتى الذين لم نحظى بشرف الدراسة عندهم

وكانو لا يبخلون علينا بالنصح و التوجه

الإهداء

بأنامل تحيط بقلم أعياه التعب والأرق ولا يقوى على الحراكـ يتكأ على قطرات حبر مملوءة

بالحزن والفرح في آن واحد حزن يشوبه الفراق بعد التجمع... وفرح لبزوغ فجر جديد من

حياتنا هو يوم تخرجنا. ... إهدائنا هنا ليس لتخرجنا فقط. بل للتحليق نحن والرفقة في سماء مملوءة

بغمام يصحبه المزن هي فرص تقتنص... وثمرات تقطف عندما تكون يانعة وها نخن نقف

لنقطف إحدى هذه الثمرات التي ينعت لناوهي تخرجنا في انتظار قطف المزيد بإذن الله...

لعلنا في هذه الكلمات البسيطة الحروف التي تتمايل بتمايل انامل العاجزة عن تكملة هذا الإهداء

بسبب الفراق لصرح ضمنا بين أحضانه فترات كالأم .. هنا سوف اضع كلمات لكل من تركـ

بصمة في حياتنا وغير من مجرها وعمق في توسيع مداركنا العلمية والعقلية و ساهم من قريب

أو من بعيد في إتمام مشوار الدراسي إلى :من قال فيهما الله عز وجل

" و بالوالدين إحسان "

إلى مدير و أساتذة و أعوان جامعة مولاي الطاهر بسعيدة

إلى رفقاء الدرب

بغدادي بومدين

موسى حادي

كما لا ننسى الطالبين الكريمين
لما قدماه لنا من مساعدات في
متابعة دراستنا الجامعية
سعديـــــــــــــة

إ هـد ا ء خـا ص

إلى روح الفقيدين شهيدا العلم

G بريكي عبد الوهاب

G بريكي شيخ حسان

مقـــــدمة

الإنسان إجتماعي بطبعه لا يستطيع العيش إلا في كنف مجموعة من الأفراد تربطهم أواصر النسب و المصاهرة و الدين و الأقليم و المعاملات و غيرها من الروابط . و لاجدال أن القانون ضرورة إجتماعية أصبح يشكل الأداة الأساسية لتجسيد الغاية التنظيمية في المجتمع ، و لأن المجتمعات الإنسانية كانت بحاجة إلى هذه الوسيلة عبر العصور التاريخية فهذا دليل على أن القانون ليس وليد العصر الحديث و ليس وليد بيئة إجتماعية معينة ، وإنما هو إفراز لتطورات تاريخية و مؤثرات كبرى كالإتجاهات الإديولوجية و المذاهب الفقهية المختلفة .

إن إختلاف الروئ و الغايات بين أفراد المجتمع في تعاملاتهم قد تؤثر في قيام الخلافات و النازعات ، إذ لم تكن دامية يصعب حلها أو يطول . إلا أن القانون نظم طرق حلها إما بالتقاضي أو بطرق أخرى بديلة في حل النزاعات وديا كالوساطة و الصلح . يعتبر هذ الأخيرأسلوب متميز في حل النزاعات و إنهائها يعرفه مجتمعنا و عمل به منذ القدم فديننا الحنيف يدعونا إليه في مواضع كثيرة في كتاب الله الحكيم كقوله سبحانه و تعالى ﴿ **و الصلح خير** ﴾ الآية 28 من سورة النساء .

و قول الرسول الكريم عليه السلام (ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن)

و بهذا حثت الشريعة الإسلامية في مصادرها المختلفة على الإصلاح بين الناس و المجتمعات ، و حثت على فض النزاعات بين المؤمنين و الناس عامة مبينة الدرجة الرفيعة و الأجر العظيم الدي يناله المصلح لأن الصلح قبل كل شيئ من مكارم الأخلاق التي لا يضاهيها إلا العبادة و تعظيم أمر الله تعالى كما نص على ذلك القرآن الكريم في قوله ﴿ **لاخير في كثير من نجواهم إلا من أمر بصدقة أو معروف أو إصلاح بين الناس ومن يفعل ذلك إبتغاء مرضات الله فسوف يؤتيه أجرا عظيما** ﴾ الآية 114 من سورة النساء.

كما جاء في قوله تعالى ﴿ **إنما المؤمنون إخوة فأصلحوا بين أخويكم و اتقوا الله لعلكم ترحمون** ﴾ سورة الحجرات الآية 10

وكما جاء في الحديث عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – (ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام و الصلاة و الصدقة ؟ قالوا : بلى يارسول الله قال إصلاح ذات البين فإن فساد ذات البين هي الحالقة و لا أقول تحلق الشعر و لكن تحلق الدين).

لقد أخذت التشريعات الأنجلوسكسونية و الأمركية بالطرق السلمية و الودية في حل النزاعات مند أمد بعيد عبر العصور الغابرة و تبلورت في ظل مراحل متعددة حتى في عهد الدولة الحديثة للأمير عبد القادر أين كانت تقع عدة مصالحات بين القبائل في حل النزاعات بمختلف أشكالها .

ونجد المشرع الجزائري إستحدث مكانة قانونية بديلة لحل النزاعات القضائية سعيا منه للحد من حجم المنازعات التي باتت تثقل كاهل القضاة و تؤثر على مردود الأحكام كمًا ونوعًا بالتقليص من النزاعات وحلها بهذه البدائل هادفا إلى سرعة الفصل فيها و إجتناب إطالة أمدها بالأخد و الرد .

ولما للصلح تحديدا من أهمية بالغة في المحافظة على كيان المجتمع بتجنيبه الأحقاد و الضغائن التي تنشأ بااتقاضي في حل النزاع.

فماهي أهمية الصلح وما هي أحكامه ؟

ماهي أشكال الصلح و أنواعه ؟

هل الصلح إجباري أم جوازي ؟

هل حقق الصلح الأهداف المرجوة منه ؟

- سوف نحاول الإجابة على هذه الأسئلة من خلال الخطة التالية

خطة المذكرة

مقـــــــــــــدمة

الفصل الأول : الصلح بين الشريعة و القانون

المبحث الأول : أحكام الصلح قانوناً

المطلب الأول : ماهية الصلح

الفرع الأول : تعريف الصلح و شروطه

الفرع الثاني : تمييز الصلح عن الأعمال القانونية المشابهة له

المطلب الثاني : أركان الصلح قانونا

الفرع الأول : التراضي

الفرع الثاني : المحل و السبب

المطلب الثالث : آثار الصلح

الفرع الأول : إنتهاء النزاع

الفرع الثاني : إنقضاء الخصومة أو الدفع بإنقضاء الخصومة

المطلب الرابع : المصالحة في المواد الجزائية

الفرع الأول : الأسس القانونية للمصالحة الجزائية

الفرع الثاني : المقارنة بين الصلح المدني و المصالحة الجزائية

المبحث الثاني : أحكام الصلح شرعا

المطلب الأول : تعريف الصلح

الفرع الأول : مشروعيته

الفرع الثاني : أركانه

المطلب الثاني: شروط الصلح شرعاً

الفرع الأول شروط المصالح و المصالح به

الفرع الثاني : شروط متعلقة بمحل الصلح

المطلب الثالث : أقسام الصلح

الفرع الأول : الصلح عن إقرار و الصلح عن إنكار

الفرع الثاني : حكمهمـــــــــــــــا

الفرع الثالث : الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً

المطلب الرابع : جواز الكذب في الإصلاح و نتائجه

الفرع الأول : جواز الكذب

الفرع الثاني : نتائج الصلح

الفصل الثـــاني : الصلح في المواد المدنية و الجزائية

المبحث الأول : الصلح في المواد المدنية

المطلب الأول : الصلح في قانون الأسرة

الفرع الأول : مفهومه و شروطه

الفرع الثاني : إجراءاته و آثاره

المطلب الثاني : الصلح في قانون العمل

الفرع الأول: التسوية الودية لمنازعات العمل الفردية

الفرع الثاني : الصلح في منازعات العمل الجماعية

المطلب الثالث : الصلح في المنازعات الإدارية

الفرع الأول : الصلح في المنازعة الإدارية الفردية

الفرع الثاني : الصلح في المنازعة الإدارية الجماعية

المطلب الرابع : الصلح في القانون التجاري

الفرع الأول : شروطه

الفرع الثاني : آثاره

الفرع الثالث : إنقضأه

المبحث الثاني : الصلح في المواد الجزائية

المطلب الأول : المصالحة في قانون الجمارك

الفرع الأول : شروطها

الفرع الثاني : آثارهـــــا

المطلب الثاني : المصالحة في قانون الصرف

الفرع الأول : شروطـــها

الفرع الثاني : آثـــــارها

المطلب الثالث : المصالحة في قانون المنافسة و الأسعار

الفرغ الأول: شروطهـــــا

الفرع الثاني : آثارهـــــا

المطلب الرابع : المصالحة في المخالفات التنظيمية

الفرع الأول : شروطـــــها

الفرع الثاني : آثـــــارها

الخـــــــــــاتمة

الفصل الأول

الفصل الأول

الصلح بين الشريعة والقانون

الفصل الأول : الصلح بين الشريعة و القانون

وضع التقنين المدني أحكام عامة عن الصلح من حيث أنه عقد ينحسم به النزاع القائم او المحتمل وقوعه ضمن الفصل الخامس تحت الباب السابع بعنوان العقود المتعلقة بالملكية وهذا ليس لأنه ينقل الملكية مثل البيع , بل لأن الصلح عقد يكشف عن الحقوق ولا ينقلها فهو يتضمن نزولا عنها فرتب القانون المدني نصوصه من المادة 459 إلىالمادة 466 وقسمها إلى ثلاثة اقسام وعرض في القسم الآول أركان الصلح وفي القسم الثاني آثار الصلح والقسم الثالث بطلان الصلح.

وما نسير عليه في فصلنا هذا هو أن نبين الأحكام العامة و أحكام الشريعة الإسلامية لعقد الصلح وهذا كعقد من عقود التراضى الملزم للجانبين وهذا حسب ما جاء في القانون المدنى و الشريعة وهي الأحكام التى تحكم الصلح بصفة عامة وهذا كعقد ينهى النزاع سواء في المواد المدنية أو الجزائية ,على أن نتناول الصلح كإجراء في المواد المدنية والجزائية في الفصل الثاني ونسير في هذا الفصل الى معالجة الصلح ضمن أربعة مباحث :

المبحث الأول : أحكام الصلح قانونا

المطلب الأول : ماهية الصلح.

الفرع الاول : تعريف الصلح وشروطه.

أولا : تعريف الصلح.

أ- الصلح في اللغة : هو إنهاء الخصومة فنقول صالحه وصلاحا إذا صالحه وصافاه , ونقول صالحه على الشيء أي سلك معه مسلك المسالمة في الإتفاق وصلح الشيء إذا زال عنه الفساد[1]. 1

ب- الصلح لدى فقهاء القانون : عرفه الدكتور محمود سلامة زناتي بأنه إتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما عن إدعائه مقابل تنازل الأخرعن إدعائه أو مقابل أداء شيء ما . [2]

وعرفته الأستاذة إبتسام القرام في مؤلفها المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري بأن الصلح (المصالح) :

[1]- الإختيار لتعليل المختار للموصلي , الجزء الثاني الصفحة 254

[2] - د. محمود زناتى : نظم القانون الروماني . ص 250 .

"عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا وذلك من خلال التنازل المتبادل."
أما الدكتور بوسقيعة أحسن فيرى أنه يمكن تعريف المصالحة أو الصلح بوجه عام ,بأنها تسوية لنزاع بطريقة ودية.
ج - الصلح في التشريع الجزائري : لقد عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 459 من القانون المدني : " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه " .[1]
ويختلف مفهوم الصلح في المجال المدني من فرع إلى آخر وكذا في المجال الجزائي , غير أن كل التعاريف تشترك في كون الصلح طريقة ودية لإنهاء النزاع وويختلف بإعتباره كعقد أو كإجراء ,فإن كانت المفاهيم السابقة تعرفه كعقد فإنه بالنظر إليه كإجراء أو كما يسمى بالصلح القضائي فقد عرف كالآتي :"هو الإجراءات التى تفرضها بعض القوانين على المتخاصمين لإلزامهم للحضور امام القاضي ومحاولة تقريب وجهات نظرهم بعد إقامة الدعوى وخصوصا في مسائل الطلاق والفراق . " [2]

ثانيا : شروط الصلح .

نص المشرع الجزائري على الشروط الواجب توفرها حتى نكون أمام صلح, وبالإطلاع على أحكام المواد 459 ,460,461

من القانون المدني نجدها تتضمن شروط عامة يمكن تطبيقها على الصلح بصفة عامة سواء في المواد المدنية أو الجزائية نتناولها بإختصار في هذا الفصل على أن نقف إلى الشروط الخاصة بالصلح في المواد المدنية أو الجزائية في الفصلين المواليين.
فقد نصت المادة 460 من القانون المدني على أنه : " يشترط في من يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح ", كما نصت المادة 461 على أنه : " لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنزاع العام ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية . " [3]
ومن المادة 459 من القانون المدني نخلص إلى أن للصلح مقومات ثلاثة وهي بمثابة شروط أساسية لكي يكون الصلح صحيحا وتتمثل في:

01 - وجود نزاع قائم أو محتمل.
02 - نية إ نهاء النزاع.
03 - النزول المتبادل عن الإدعاءات.

أولا : وجود نزاع قائم أو محتمل:

إذا لم يكن هناك نزاع قائم أوفي القليل نزاع محتمل , لم يكن العقد صلحا ,فإما أن تكون المطالبة القضائية قائمة ومحاولة الصلح يكون كإجراء أثناء سير الخصومة أو قد يكون مجرد مصالح متعارضة مع إمكانية المطالبة القضائية أي مجرد إحتمال النزاع يكفي
فإذا كان هناك نزاع قائم مطروح أمام القضاء وحسمه الطرفان بالصلح كان هذا الصلح قضائيا , وإذا كان النزاع محتملا بين الطرفين فيكون الصلح لتوقي هذا النزاع ويكون في هذه الحالة صلحا غير قضائيا EXTRA) JUDICIAIRE) ,فالمهم أن يكون هناك نزاع جدي قائم أومحتمل ولو كان أحد الطرفين هو المحق دون الآخروكان حقه واضحا مادام هو غير متأكد من حقه, فالمعيار هومعيار ذاتي محض والعبرة بما يقوم في ذهن

[1] - د . أحسن بوسقيعة ،المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ,الطبعة الأولى ,الديوان الوطني للأشغال التربوية ,2001 .
[2]- د. إبراهيم أحمد زكي بدوي ، القاموس القانوني ,فرنسي- عربي, مكتبة لبنان ص 67- 69 .
[3] - النص الفرنسي أدق من النص العربي على أساس أن الصلح ينعقد بتنازل كل طرف عن جزء من حقه أو مما يدعيه وليس عن الحق كله كما جاء في النص

كل من الطرفين لا بوضوح الحق في ذاته [1].

ثانيا : نية إنهاء النزاع.

أي أن يقصد الطرفان بالصلح حسم النزاع بينهما ,إما بإنهائه إذا كان قائما أو بتوقيه إذا كان محتملا , وليس من الضروري أن ينهي الصلح جميع المسائل المتنازع فيها فقد ينهي بعضها لتبت المحكمة في الباقي , كما يجوز للطرفين أن يتصالحا لإنهاء النزاع ويتفقان على أن يستصدرا حكما من المحكمة بما يتصالحا عليه فيكون هذا صلحا بالرغم من صدور الحكم.

ثالثا: النزول المتبادل عن الإدعاءات.

فإذالم ينزل أحدهما عن شيئ مما يزعمه وترك الطرف الأخر كل ما يدعيه , فلا نكون بصدد الصلح بل مجرد نزول عن الإدعاءات إذ يجب أن يكون التنازل على وجه التقابل وعن جزء من الإدعاءات وليس من الضروري أن تكون التضحية من الجانبين متعادلة كما لايشترط أن يكون التنازل على جزء من أصل الحق فقد يكون حتى على المصاريف القضائية أو جزء منها فيكون صلحا مهما كانت تضحية الطرف الأخر قليلة بالنسبة إلى تضحية الطرف الأول .

الفرع الثاني : تمييز الصلح عن الأعمال القانونية المشابهة له.

قد يشتبه بالصلح عدة أنظمة مماثلة له لكونها تهدف إلى إنهاء النزاعات والخصومات ونحاول في هذا المطلب إبراز أهم الفروقات بينها.

- 1 - التحكيم: فالتحكيم يختلف عن الصلح إختلافا بينا , ففيه يتفق الطرفان على محكمين يبتون في نزاعهم أما في الصلح فأطراف الخصومة هم الذين يبتون في نزاعهم والتحكيم لايقتضي تضحية من الجانبين وإجراءات التحكيم وقواعده نظمها قانون الإجراءات المدنية في المواد من 442 إلى 458 مكرر 28 , كما نص عليه أيضا في مجال منازعات العمل الجماعية في قانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المعدل والمتمم , وهذا في المواد من 49 إلى 52.

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

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

- 4 - إجازة العقد القابل للإبطال :فالإجازة تتضمن نزولا محضا عن الحق في إبطال العقد , والصلح كذلك يختلف هنا عن الإبراء في أنه هو نزول كامل عن الحق من أحد الجانبين , أما الصلح فنزول جزئي من كل من الجانبين وإن كان كل منهما يحسم النزاعوالقاضي هو الذي يكيف الإتفاق بأنه صلح أو بأنه عقد آخر وفقا لعناصر الصلح التي قدمناها , ولا يتقيد في ذلك بتكييف الخصوم ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض أما مدى توافر العناصر جميعا ليكون العقد صلحا فهذه مسألة قانون تخضع لرقابة محكمة النقض. [2] 1

المطلب الثاني : أركان الصلح قانونا .

لكون أن الصلح هو عقد من عقود التراضي إذ لا يشترط في تكوينه شكل خاص , بل يكفي فيه توافق الإيجاب والقبول ليتم , وما الكتابة فيه إلا للإثبات لا للإنعقاد وهو بهذا كسائر العقود له أركان ثلاثة هي التراضي والمحل والسبب نتناولها تباعا في مطلبين:

الفرع الأول : التراضي في الصلح. و للتراضي شروط صحة وشروط إنعقاد نتناولها في النقطتين التاليتين :

أولا : شروط الإنعقاد في التراضي.

عقد الصلح من عقود التراضي , فيكفي لإنعقاده توافق الإيجاب والقبول من المتصالحين , وتسري على

[1] - د. عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني , الجزء الخامس , دار إحياء التراث العربي بيروت - لبنان - الصفحة 182

[2] - د . عبد الرزاق السنهوري - المرجع السابق . الصفحة 182

إنعقاد الصلح بتوافق الإيجاب والقبول القواعد العامة في نظرية العقد, من ذلك طرق التعبير عن الإرادة والوقت الذي ينتج فيه هذا التعبير وأثره وموت من صدر منه التعبير عن الإرادة أو فقده لأهليته , والتعاقد مابين الغائبين , وغير ذلك من الأحكام العامة ولابد من وكالة خاصة في الصلح , فلا يجوز للمحامي أن يصالح على حقوق موكله مالم يكن الصلح منصوص عليه في عقد التوكيل , ويعتبر الصلح قضائي إذا وقع بين الخصوم في دعوى مرفوعة بينهم أمام القضاء ,وتصادق عليه المحكمة ,والحكم الصادر بالتصديق على محضر الصلح يعد بمثابة ورقة رسمية ولكنه لايعتبر حكما , فهو عقد تم بين المتخاصمين , وهذا بخلاف الحكم الإتفاقي الذي يعمد فيه الخصمان أثناء نظر الدعوى إلى الإتفاق على حسم النزاع , وهو بهذا يعتبر حكم قضائي. ولكون أن الصلح يتضمن عادة شروطا وإتفاقات معقدة إذ هي ثمرة المساومات والأخذ والرد فإنه لايثبت إلا بالكتابة أو بمحضر رسمي , وهي غير ضرورية للإنعقاد لأن الصلح من عقود التراضي ,وإذا لم توجد الكتابة للإثبات جاز إثباته بالإقرار وباليمين ويجوز إستجواب الخصم لإحتمال أن يقر الصلح , وكذلك يجوز إثباته بالبينة والقرائن. [1]

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

* **الأهلية في عقد الصلح:** نصت المادة 460 من القانون المدني على أنه :" يشترط في من يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح " فالأهلية الواجب توافرها في كل من المتصالحين هي أهلية التصرف بعوض في الحقوق التي تصالح عليها , لأن كلا منهما ينزل عن جزء من إدعائه في نظير نزول الأخر عن جزء مقابل والنزول بمقابل عن حق مدعى به هو تصرف بعوض , فإذا بلغ الإنسان الراشد ولم يحجر عليه كانت له أهلية كاملة في الصلح على جميع الحقوق , والصبي المميز ليست له في الأصل أهلية التصرف في أمواله فلا يملك الصلح على الحقوق , ويجوز لوليه إذا كان هو الأب ان يصالح على حقوقه , ولكن يجب عليه الحصول على إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقارا أو محلا تجاريا أو أوراقا مالية ,وتسري هنا نفس الأحكام على المحجور عليه و أما الصبي غير المميز فلا يملك الصلح كما لايملك التعاقد بتاتا لإنعدام إرادته .

*** عيوب الرضا في عقد الصلح**

يجب أن يكون الرضا خاليا من العيوب , وهذا بأن لايكون مشوبا بغلط أو بتدليس أو بإكراه أو بإستغلال , شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود , فإذا شاب الرضا إكراه جاز أيضا إبطال الصلح وفقا للقواعد العامة المقررة في الإكراه , وقد يشوب الصلح إستغلال فنتبع القواعد المقررة في الإستغلال. أما عن الغلط فله أهمية خاصة في عقد الصلح , إذ نصت المادة 465 من القانون المدني على أنه : " لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون . " وهذا النص إستثناء صريح من القواعد العامة , والسبب في ذلك أن المتصالحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطعان التثبت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع على هذه الحقوق , بل المفروض أنهما تثبتا من هذا الأمر , فلا يسمع من أحد منهما بعد ذلك أنه غلط في فهم القانون , وهذا تحليل تقليدي يتردد كثيرا في الفقه الفرنسي ,وينتقده الفقه الحديث , ويرى الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن أقوى تحليل هو أن المتصالحين مادما على بينة من الوقائع ولم يقعا في غلط فهما إنما يتصلحان على حكم . [2]1

القانون في النزاع الذي بينهما , وسواء علما حكم القانون في هذا النزاع أو لم يعلماه فهما قد قبلا حسم النزاع بينهما على الوجه الذي إتفقا عليه مهما كان حكم القانون فجعل بذلك المشرع الغلط في القانون ليس بالغلط الجوهري في عقد الصلح , أما الغلط في الوقائع في عقد الصلح فيخضع للقواعد العامة ويكون سببا لإبطال الصلح إذا كان جوهريا أي بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام الصلح لو لم يقع في هذا الغلط . [3]

الفرع الثاني : المحل والسبب في عقد الصلح .

[1]- د. عبد الرزاق السنهوري - نفس المرجع الصفحة 184

[2] – القواعد العامة تقضي بأن الغلط في القانون كالغلط في الواقع يجعل العقد قابلا للإبطال .

[3]- د.عبد الرزاق السنهوري ,المرجع السابق الصفحة 186

أولا : المحل في عقد الصلح.

محل عقد الصلح هو الحق المتنازع فيه , ونزول كل من الطرفين عن جزء مما يدعيه في هذا الحق في مقابل مال يؤديه للطرف الآخر , فيكون هذا المال هو بدل الصلح , فيدخل بدل الصلح ليكون هو أيضا محل الصلح , وأيا كان محل الصلح فإنه يجب أن تتوافر فيه الشروط التي يجب توافرها في المحل بوجه عام , فيجب أن يكون موجودا , ممكنا , معينا أو قابلا للتعيين ويجب بوجه خاص أن يكون مشروعا فلا يجوز أن يكون مخالفا للنظام العام , وتنص المادة 461 من القانون المدني في هذا الصدد على ما يأتي : " لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح علىالمصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية " .

* بطلان الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية والأهلية :

فالحالة الشخصية للإنسان وكذا الأهلية من النظام العام فليس لأحد بإتفاق خاص أن يعدل من أحكامها وقد نصت المادة 45 من القانون المدني على أنه " : ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا لتغييرأحكامها " , فلا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالأهلية , مثل أن يتصالح شخص مع آخر على بنوّته منه بنفي أو بإثبات أو على صحة الزواج أو بطلانه , ومن كان غير أهل فلا يجوز له أن يصلح غيره على أنه أهل , ولكن يجوز الصلح على الحقوق المالية التي تترتب عن الحالة الشخصية , مثل نزول المطلقة عن مؤخر صداقها وعن نفقة العدة.

* بطلان الصلح على الجريمة :

فإذا إرتكب شخص جريمة فلا يجوز له أن يصالح عليها لا مع النيابة ولا مع المجني عليه , وهذا كأصل عام مع وجود بعض الإستثناءات سنبينها في حينها , وهذا لأن الدعوى الجنائية من حق المجتمع وهي من النظام العام فلا يجوز الصلح عليها ولكن يجوز الصلح على الحقوق المالية التى تنشأ من ارتكاب الجريمة , فيجوز الصلح على حق التعويض المدني.

* بطلان الصلح في مسائل أخرى من النظام العام :

فلا يجوز الصلح على الضرائب والرسوم المستحقة إذا كان الحق في تحصيلها بصفة نهائية وليست محلا للنزاع ,وإنما يجوز الإتفاق على تقسيطها , ولايجوز الصلح على أحكام القانون المتعلق بإصابات العمل , ولا على الأموال العامة للدولة , فهذه تخرج عن التعامل ,ولا يجوز الصلح على بطلان التصرفات الراجع إلى النظام العام مثل التصالح على دين قمار أو دين سببه مخالف للآداب . [1]

ثانيا : السبب في عقد الصلح.

* هناك السبب بالمعنى التقليدي : فالسبب بالمعنى التقليدي في عقد الصلح هو الغرض المباشر الذي من أجله إلتزم المدين , فيكون سبب إلتزام كل متصالح هو نزول المتصالح الآخر عن جزء من إدعائه وعلى هذا الوجه يختلط السبب بالمحل إختلاطا تاما.

وهناك من الفقهاء يجعل السبب في عقد الصلح هو حسم نزاع قائم أو محتمل , فإذا لم يكن هناك نزاع , أو كان النزاع قد حسمه حكم نهائي , فالصلح يكون باطلا لإنعدام السبب , ويرى الأستاذ السنهوري بأن وجود نزاع بين المتصالحين هو من مقومات الصلح وليس سببا له , ومن ثم يكون النزاع محلا لعقد الصلح لا سببا له.

* وهناك السبب بالمعنى الحديث : وهو الذي تقول به النظرية الحديثة , والمتمثل في الباعث الدافع للمتصالحين على إبرام الصلح , فهناك من يدفعه إلى الصلح خشيته أن يخسر دعواه أو عزوفه عن التقاضي أو خوفه من العلانية والتشهير , وقد يكون الدافع هو الإبقاء على صلة الرحم وهذه البواعث مشروعة فالصلح الذي يكون سببه باعثا من هذه البواعث يكون مشروعا , أما إذا كان الدافع إليه سببا غير مشروع فإنه يكون باطلا , مثل أن

[1] – د. عبد الرزاق السنهوري ,نفس المرجع الصفحة 189

يصالح شخص آخر على نزاع متعلق بإيجار منزل حتى يتمكن من إدارته للدعارة أو للمقامرة , فهذه بواعث غير مشروعة ومتى كان الطرف الآخر على علم بها فإن الصلح يكون باطلا لعدم مشروعية السبب.

المطلب الثالث : أثار الصلح

إن الهدف الأسمى للصلح هو إنهاء النزاع بين أطرافه , وذلك بتسويته بصورة ودية , والصلح في الأصل يكشف عن الحقوق ولا ينشؤها وأثره نسبي بالنسبة إلى الأشخاص وبالنسبة إلى السبب.

الفرع الأول : إنتهاء النزاع

إذا أبرم صلح بين طرفين فإن هذا الصلح يحسم النزاع بينهما عن طريق إنقضاء الحقوق والإدعاءات التي نزل عنها كل من الطرفين ويستطيع كل منهما أن يلزم الآخر بما تم عليه الصلح أو يطلب فسخ الصلح إذا لم يقم الطرف الآخر بما إلتزم به فنصت المادة 462 من القانون المدني على أنه " : ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها ويترتب عليه إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية. "

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

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

- ويكون تثبيت : كما في المثال السابق حيث من خلصت له الدار قد تثبتت ملكيته فيها , إذنزل الطرف الأول عن إدعائه لهذه الملكية ومن خلصت له الأرض قد ثبتت ملكيته فيها هو أيضا ,إذ نزل الطلرف الآخر عن إدعائه لملكيتها .

وإذا تم حسم النزاع بالصلح وهذا بان تنقضي الحقوق والإدعاءات التي نزل عنها كل من الطرفين فإنه يثور التساؤل عن كيفية تفسير هذا التنازل ؟ ثم عن طرق إلزام كل طرف بما تم عليه الصلح ؟ وهذا مانتناوله فيما يلي :

* تفسير التنازل تفسيرا ضيقا: نصت المادة 464 من القانون المدني على أنه : " يجب أن تفسر عبارات التنازل التي يتضمنها الصلح تفسيرا ضيقا أيا كانت تلك العبارات فإن التنازل لايشمل إلا الحقوق التي كانت بصفة جلية محلا للنزاع الذي حسمه الصلح." والصلح شأنه شأن غيره من العقود يقوم فيه قاضي الموضوع بالتفسير , ولا يخضع لرقابة المحكمة العليا في التفسير مادام يستند إلى مبررات وأسباب , على أنه لما كان هناك نزول لكل من المتصالحين عن جزء من إدعائه , فإن هذا النزول المتبادل يجب أن:

يفسر تفسيرا ضيقا : فإذا تصالح الشريك مع شركائه على ما يستحق من أرباح الشركة فإن هذا الصلح لا يشمل إلا ما إستحقه فعلا من أرباح , لا ماقد يستحقه في المستقبل.

أن يكون اثر الصلح مقصورا على النزاع الذي تناوله : وهذا ما يعرف بالأثر النسبي للصلح فيما يتعلق بالمحل , أي دون ان يمتد إلي أي شيء آخر, فالعقد يقتصر اثره على من كان طرفا فيه وعلى المحل الذي تناوله , فإذا تصالح وارث مع بقية الورثة على ميراث إقتصر الأثر على الميراث الذي تناوله الصلح ولا يتناول ميراثا آخر يشترك فيه أيضا بقية الورثة .

* طرق الإلزام بالصلح. فإذا أبرم الصلح بين طرفين إستطاع كل طرف أن يلزم الآخر بهذا الصلح فيمنعه من تجديد النزاع وهذا عن طريق : الدفع بالصلح : فإذا إنحسم النزاع بالصلح , لم يجز لأي من المتصالحين أن يجدد هذا النزاع, ويستطيع المتصالح الآخر أن يدفع بالصلح الدعوى المقامة او المطلوب المضي فيها أو المجددة.

وضع شرط جزائي في العقد : يوقع على من يخل بإلتزامه بمقتضى عقد الصلح أو يرجع إلى النزاع الذي إنحسم , فنتبع في ذلك القواعد العامة المقررة في الشرط الجزائي وهذا كأن يكون مقررا للتأخر في تنفيذ الصلح أو كجزاء على الطعن فيه.

فسخ العقد : فإذا أخل أحد المتصالحين بإلتزاماته في الصلح ,يجوز للآخر طلب فسخ العقد, لأن الصلح عقد ملزم للجانبين .

ثانيا : الأثر الكاشف والأثر النسبي للصلح.

* الأثر الكاشف للصلح : تنص المادة 463 من القانون المدني على أنه : " للصلح اثر كاشف بالنسبة لما اشتمل

عليه من الحقوق , ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها ", يفهم من هذا النص أنه إذا اشتمل الصلح على حقوق غير متنازع فيها , وهو ما يسمى بدل الصلح كان الأثر ناقلا لا كاشفا.

ومعنى ان للصلح أثرا كاشفا بالنسبة للحقوق المتنازع فيها أن الحق الذي يخلص للمتصالح بالصلح يستند إلى مصدره الأول لا إلى الصلح ,فإذا إشترى شخصان دارا في الشيوع , ثم تنازعا على نصيب كل منهما في الدار وتصالحا على أن يكون لكل منهما نصيب معين أعتبر كل منهما مالكا لهذا النصيب لا بعقد الصلح بل بعقد البيع الذي إشتريا به الدار في الشيوع و إستند بذلك حق كل منهما إلى مصدره الأول لا إلى الصلح , وتعلل النظرية التقليدية ذلك بأن الصلح هو إقرار من كل من المتصالحين لصاحبه , والإقرار إخبار لا إنشاء فهو يكشف عن الحق ولا ينشؤه , أما النظرية الحديثة تعلل ذلك بأن المتصالح إنما هو ينزل عن حق الدعوى في الجزء من الحق الذي سلم به , فهذا الجزء من الحق قد بقي على وصفه الأول دون أن يتغير.

ويترتب على الأثر الكاشف للصلح مايأتي:

- لايعتبر المتصالح متلقيا الحق المتنازع فيه من المتصالح الآخر ولا يكون خلفا له في هذا الحق . لا يلتزم المتصالح الآخر بضمان الحق المتنازع فيه الذي خلص للمتصالح الأول , لأنه لم ينقل هذا الحق والإلتزام بالضمان لا يكون إلا مكملا للإلتزام بنقل الحق.
- لما كان الصلح غير ناقل للحق ,فإنه لا يصلح سببا صحيحا للتملك بالتقادم القصير .
- إذا خلص عقار لأحد المتنازعين فيه بالصلح, فإن الصلح وهو كاشف عن الحق لا يفتح الباب للأخذ الشفعة .
- كذلك إذا وقع الصلح على دين متنازع فيه في ذمة الغير , فلا تراعى هنا الإجراءات الواجبة في حوالة الحق .

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

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

ثانيا : الأثر النسبي للصلح.

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

-01 - الأثر النسبي في المحل : فالصلح مقصور على النزاع الذي تناوله , فإذا تصالح الموصى له مع الورثة على وصية , لم يتناول الصلح إلا الوصية التي وقع النزاع بشأنها فلا يشمل وصية أخرى للموصى له تظهر بعد ذلك.

02 - الأثر النسبي في الأشخاص :فإذا تصالح أحد الورثة مع الموصى له على الوصية فإن الورثة الآخرين لايحتجون بهذا الصلح ولا يحتج به عليهم ,فلا يترتب على الصلح نفع أو ضرر لغير عاقديه.

-03 - الأثر النسبي في السبب : فمن تصالح على حق له أو على حق تلقاه بناء على سبب معين , ثم تلقى هذا الحق ذاته من شخص آخر أو بناء على سبب آخر , لا يكون هذا الحق الذي كسبه من جديد مرتبطا بالصلح السابق[1].

الفرع الثاني : الدفع بإنقضاء الصلح.

الصلح بإعتباره عقد ملزم للجانبين فإنه كسائر العقود ينقضى دائما بالفسخ أو بالبطلان وفقا للقواعد العامة.

اولا : إنقضاء الصلح بالفسخ.

[1] - د. عبد الرزاق السنهوري ,المرجع السابق . الصفحة 213

عادة ما يرد الفسخ على العقود بإعتباره نتيجة لعدم تنفيذ طرفي العقد لإلتزاماتهما المتفق عليها فيعتبر, كأنه لم ينعقد ويزول كل أثر, وبالتالي يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كاناعليها قبل التعاقد فإذا إستحال ذلك جاز الحكم بالتعويض لطالب الفسخ طبقا لنص المادة 122,119 من القانون المدني, وله أن يسترد ما قضي به , فإذا كان عينا يستردها وثمارها وإذا كان مبلغا يسترده وفوائده , وبالتالي يعود النزاع الذي أنهاه الصلح إلى الظهور و ويعود الأطراف إلى الحالة التي كانت قبل إبرام العقد ,وإسترداد كل متعاقد لما أعطاه , إنمايكون على أساس ما دفع دون حق , وكل ذلك تطبيق للقواعد العامة التي تقوم عليها نظرية الفسخ.

ثانيا : إنقضاء الصلح بالبطلان.

قد ينقضي الصلح بالبطلان كسائر العقود وتطبق بشأنه القواعد العامة للبطلان لكن هل يكتفي عقد الصلح بهذه القواعد العامة أم أنه ينفرد بقواعد خاصة تميزه عن العقود الاخرى ؟

تنص المادة 466 من القانون المدني على أنه " : الصلح لا يتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله على أن هذا الحكم لا يسري إذا تبين من عبارات العقد أو من قرائن الاحوال أن المتعاقدين قد إتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض ." بالنظر إلى هذه المادة نجدها تقر ببعض المبادئ الهامة والمتمثلة في:

- أن الصلح لايتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.
- لايسري هذا الحكم إذا تبين من عبارات العقد أن أجزاء العقد مستقلة عن بعضها البعض.

فيكون الصلح وحدة لا تتجزأ وهذه الوحدة تكون في كل بنوده وشروطه وبالنسبة لجميع أطرافه , فبطلان جزء منه أولطرف منه يقضي عليه بأكمله وفي كل أجزائه, وبالنسبة لجميع أطرافه , فإن جمع الصلح عدة متصالحين وكان منهم قاصر إلى جانب البالغين فيكون بطلانه بالنسبة للقاصر ولغير القاصر وإذا تضمن الصلح مسألة متعلقة بالحالة الشخصية إلى جانب ما ينجر عنها من حقوق مالية , كما هو الشأن بالنسبة لصفة الوارث والحقوق التي إنتقلت إليه عن طريق الإرث , فإن الصلح في هذه الحالة يقع باطلا برمته , وتستند هذه القاعدة إلى إرادة المتصالحين الضمنية , فالصلح عبارة عن تنازل كل طرف عن جزء مما يدعيه من حقوق في مقابل نزول الطرف الآخر عن بعض ما يدعيه.

وبالتالي يفترض أن يكون قصدهما إتجه إلى جعل صلحهما وحدة لا تتجزأ , فإذا إنهار جزء منها إنهار العمل القانوني بأكمله , لكن هذه القاعدة ليست من النظام العام , فيجوز أن تتجه فيه نية المتعاقدين صراحة أو ضمنيا إلى إعتبار أجزاء الصلح مستقلة عن بعضها البعض, فإذا بطل جزء منه بقيت الأجزاء الأخرى قائمة لأنها مستقلة عن الجزء الباطل وبذلك يمكن أن يتجزأ الصلح طبقا لإرادة الطرفين , وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 466 من القانون المدني. [1] 1

المطاب الرابع : المصالحة في المواد الجزائية.

إذا كان الأصل أن الصلح كأسلوب متميز جائز في المنازعات غير الجزائية , أي في المواد المدنية , بإعتبار أنه يقوم على تنازل طرفي النزاع كل منهما على وجه التبادل عن جزء من حقوقه , ويجد دون منازع أسسه القانونية وتكييفه وطبيعته ومصدره على حد سواء ضمن أحكام القانون المدني كما بينا سابقا , إلا أن هذا المبدأ أو الأصل لم يظل على إطلاقه خاصة في المواد الجزائية , إذنصت بعض التشريعات صراحة وبصفة إستثنائية على إجازة الصلح في بعض الجرائم الخاصة , وهذا ما قضت به المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية حيث نصت صراحة على ما يلي : " ...كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة " , وقد صدرت عدة قوانين خاصة تجيز المصالحة في فئة معينة من الجرائم وهي ذات الطابع المالي و الإقتصادي مثل الجرائم الجمركية وجرائم المنافسة والأسعار وجرائم الصرف...إلا أنه يثور الإشكال حول الطبيعة القانونية للصلح في المواد الجزائية أو بما يسمى المصالحة الجزائية , ويحتدم النقاش أكثر حول أسسها القانونية وتكييفها ومصدرها وعلاقتها بالصلح في المواد المدنية , وقبل التطرق لدراسة المصالحة

[1]- الصلح في المنازعات المدنية والإدارية , مذكرة من إعداد الطالبة القاضي : لشهب نسيمة , الدفعة الحادية عشر -2000 / 2003 - المعهد الوطني للقضاء.

الجزائية بالتفصيل في الفصل الثالث , نقوم في هذا الموضع بتبيين التكييف القانوني للصلح وأسسه في المواد الجزائية ومقارنته بالصلح في المواد المدنية ضمن الفروع التالية : [1]

الفرع الأول : الأسس القانونية للمصالحة في المواد الجزائية.

تنتسب المصالحة من حيث المرجعية إلى القانون المدني كنظام قانوني لتسوية الجرائم بطريقة ودية, والتي تحكمها أحكام الفصل الخامس من الباب السابع من القانون المدني في المواد من 459 إلى 466 ومن الناحية القانونية البحتة تستمد المصالحة في المواد الجزائية مشروعيتها من المادة 06 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية التي تجيز إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة , وإن كانت القاعدة تقضي بتحريم الصلح في المسائل الجزائية وعدم جواز الدخول في أية مساومة مع الجاني بغرض إعفائه من المسؤولية الجنائية و إفلاته من العقاب , لأن هذا الأمر يهم المجتمع ولا يهم فردا بعينه. إلا أن هذه القاعدة لم تظل على إطلاقها ومرت المصالحة الجزائية في التشرع الجزائري بثلاث مراحل , تراوحت بين التحريم والرخيص ليستقرالأمر بموجب القانون رقم : 05/86 الذي عدل المادة06 من قانون الإجراءات الجزائية على إقراره المصالحة في المسائل الجزائية متأثرا بذلك بالتشريع الفرنسي الذي يعد من التشريعات الاوائل التي أقرت المصالحة في المواد الجزائية ,كما أن الشريعة الإسلامية تشكل أحد المصادر الهامة للتشريع الجزائري حيث تأثر بها المشرع الجزائري إذ أنها تبيح الصلح في جرائم التعزير التي يمكن إدراج الجرائم المالية والإقتصادية وكذا المخالفات التنظيمية ضمنها لتكون بذلك سندا شرعيا للمصالحة في هذه المجالات وإن كان القانون الوضعي أساسها الحقيقي , ولاتجد المصالحة الجزائية مبرراتها وأساسها في الجانب القانوني فحسب بل إن هناك مبررات عملية فرضت اللجوء إلى المصالحة بالنسبة لبعض الجرائم قليلة الخطورة على النظام العام مثل الجرائم ذات الطابع الإقتصادي والضريبي ,ومن هذه المبررات:

- التخفيف من أعباء القضاء الذي يشهد تزايدا مطردا في القضايا المعروضة عليه وما يترتب على ذلك من إرهاق للقضاة ومساعديهم - تفادي طول الإجراءات وتعقيدها وما يترتب على ذلك من التراخي في صدور الأحكام والتأخير في تنفيذ العقوبات .

- ضف إلى ذلك وجود مبررات إقتصادية من حيث أن تنمية الموارد المالية للدولة هي الوظيفة الأساسية للإدارات المالية ومن ثمة فلا غرابة أن تكون المصالحة من الوسائل التي تضمن بلوغ هذا الهدف لما تحققه من تخفيف العبء المالي على الدولة ومن نجاعة في تحصيل هذه الموارد.

وبعد أن تناولنا الأسس القانونية والعملية للمصالحة الجزائية بوجه عام يبقى أن نقف على مقارنة بينها وبين الصلح في المواد المدنية.

الفرع الثانى : المقارنة بين الصلح المدني و المصالحة الجزائية.

بعد أن إنتهينا في العنصر السابق إلى تبيان مشروعية المصالحة الجزائية بوجه عام نتطرق إلى إشكالية مهمة ترتكز في البحث عن الطبيعة القانونية للمصالحة في المواد الجزائية ذلك أن المصالحة تنتسب من حيث المرجعية إلى القانون المدني و بالضبط في المادة 459 منه , و من هنا نأخذ بالإقرار بالطابع التعاقدي للمصالحة الجزائية رغم أن هذا لايعني بالضرورة أنها عقد فإذا كان من المؤكد أن ما يجمع المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام والعقد المدني أكبر بكثير مما يفرقهما فإنه مع ذلك تبقى المصالحة الجزائية لها خصوصيتها التي تستمدها من طابعها الجزائي و هذا ما نوضحه في العنصرين التاليين من خلال المقارنة بينها و بين العقد المدني و هذا بإعتبار أن هذا الأخير هو المرجعية الاساسية للصلح بصفة عامة جاءت به أحكام القانون المدني لتطبق على الصلح سواء في المواد المدنية أو في المواد الجزائية .

أولا : أوجه الشبه بين الصلح المدني و المصالحة الجزائية:

* من حيث شروط الإنعقاد : فأحد طرفي المصالحة في المواد الجزائية دائما إما شخصا طبيعيا و إما شخصا معنويا من القانون الخاص , و في كلتا الحالتين يجب أن تتوفر فيه كل الشروط الواجب توافرها في عقد الصلح المدني , و هي الشروط التي تناولناها فيما سبق.

[1] - خلافا لما هو جاري في التشريعات العربية التي تستعمل مصطلحا واحدا للتعبير عن الصلح أيا كان موضوعه إستعمل المشرع الجزائري مصطلح "الصلح " في المواد المدنية , ومصطلح " المصالحة " في المواد الجزائية , مع الإشارة إلى أنه إستعمل كذلك مصطلح " المصالحة " في قانون العمل

* من حيث الأثار : تترتب عن الصلح المدني والمصالحة الجزائية أثار بالغة الأهمية يشتركان في إثنين منها:
•حسم النزاع و هذا بإنقضاء الحقوق و الإدعاءات التي تنازل عنها كل من المتصالحين و تثبيت كل ما إعترف به كل من المتصالحين للآخر من حقوق و هذا مانجده في المصالحة الجزائية إذ تنقضي الدعوى العمومية بالنسبة للجريمة المتصالح فيها ويترتب عن ذلك محو أثار الإتهام .
•الأثر النسبي للصلح مدنيا كان أو جزائيا فهو يقتصرعلى المتصالحين و بالتالي لاينتفع به و لا يضار الغير منه.
ومن أوجه الشبه هذه جعل بعض الفقهاء و على رأسهم " قاسين " و" أليكس " و "روكس " يعتبرون المصالحة الجمركية صلحا مدنيا **ثانيا : أوجه الإختلاف بين المصالحة الجزائية والصلح المدني.**
01 - من حيث النزاع : حسب المادة 459 من القانون المدني فإن النزاع في الصلح المدني يكون قائما أو محتملا , وبالمقابل يكون النزاع في القانون الجزائي قائما بالضرورة لأنه النتيجة المباشرة والمؤكدة للمخالفة , إضافة إلى الإختلاف في محل النزاع ذاته فأي نزاع يمكن أن يكون محل الصلح في القانون المدني مهما كان الحق المتنازع فيه وأيا كانت ترتيباته وصحته ومداه , رغم وجود بعض القيود على مبدأ حرية التصالح ترجع أساسا إلى فكرة النظام العام , وبالمقابل فإن المصالحة الجزائية لها طابع إستثنائى وهي مقيدة إذلا يسمح بها إلا في حالات محصورة جدا ينص عليها القانون صراحة.
02 - من حيث نية الأطراف : فيكون أطراف الصلح المدني مبدئيا على قدم المساواة وهدفهم واحد إما لتجنب المحاكمة وهذا لتفادي الإجراءات الطويلة والمعقدة وتكاليفها إذا كان النزاع قائما , وإما لتجنب النزاع أساسا إذا كان غير قائم , وعلى عكس ذلك لا يكون أطراف المصالحة الجزائية على قدم المساواة إذ من الصعب تمثيل مركز مرتكب المخالفة بمن يملك سلطة ملاحقته , كما أن قصد الإدارة من إجراء المصالحة هو حفظ ملف الدعوى نهائيا أما قصد المخالف هو تفادي المحاكمة وهذا لوضع حد لنتائج المخالفة.
03 - من حيث التنازلات المتبادلة : يتعين على كل طرف من أطراف الصلح المدني أن يتنازل على وجه التبادل عن حقه , ذلك أن الصلح يقتضى التضحية من الجانبين , وغالبا ما تكون التنازلات متوازية وذات طابع رضائي , وعلى عكس ذلك يكون طرفا المصالحة الجزائية في موقعين غير متكافئين تكون الكفة فيهما لصالح الإدارة التي لها كل السلطات لفرض إرادتها على المخالف الذي لا يملك إلا أن يخضع لشروط الإدارة فيسلم من المتابعة أو يرفضها فيساق به أمام القضاء , وفي مثل هذه الظروف فمن غير اللا ئق أن نتكلم عن التنازلات المتبادلة , فالحقيقة أننا أمام " تنازل " صادر من طرف واحد هو الإدارة.
ومن أوجه الإختلاف هذه يرى الأستاذ " دوبريه " أن " بين الصلح في القانون المدني والصلح في القانون الجزائي فرقا شاسعا " كما أن " الصلح الجزائي مصدره إجرامي وطبيعته قمعية في حين أن الصلح المدني يغلب عليه الطابع التعاقدي. "
ونلاحظ أن أوجه الخلاف بين المصالحة في المسائل الجزائية والصلح المدني أقوى من اوجه الشبه بينهما ولذلك وجب التمييز بين الإجرائين.
وبقي أن نشير في آخر هذا المبحث أنه وإن كانت المصالحة في المسائل الجزائية تنتسب من حيث المرجعية إلى القانون المدني و كما رأينا في السابق فإنها تندرج من حيث المفعول في مسار جزائي بدءا من مصدرها الإجرامي وإنتهاءا بأثرها المسقط للدعوى العمومية مما يسبغ عليها صفة ردعية متميزة وهي بهذا تضفي عليها طابعا جزائيا وإن كانت ليست بالضرورة جزاءا , أو حتى ربما تعتبر جزاءا إداريا فمصدر المصالحة إدارة عمومية وهدفها ردعي بالضرورة ومضمونها ذو طابع مالي بحت.

المبحث الثاني : الصلح في الشريعة الإسلامية

المطلب الأول : مفهوم الصلح لقد شرع الإسلام الصلح وحث عليه مادام لايحل حراماً و لايحرم حلالا ،لأنه يقضي على المنازعات التي من شئنها أن تشيع الحقد و الكراهية في قلوب الناس ، و ذلك أنها تؤدي إلى عواقب غير محدودة

عرف الصلح من طرف فقهاء الشريعة على أنه " عقد وضع لرفع المنازعة " أو هو " عقد ينهي الخصومة بين المتخاصمين " وجاء الصلح لدى فقهاء الشريعة الإسلامية على الشكل التالي :

- في الفقه الحنفي : هو عقد يرتفع به التشاجر و التنازع بين الخصوم وهما منشأ الفتن و الفساد
- في الفقه المالكي : هو أنتقال حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه .
- في الفقه الحنبلي :هو معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين .
- في الفقه الشافعي : هو الذي تنقطع به خصومة المتخاصمين .

و يسمى كل واحد من لمتعاقدين مصالحاً، و يسمى الحق المتنازع فيه مصالحاً عنه ، و يسمى ما يؤديه أحدهما لخصمه قطعا لنزاع مصالحا عليه أو بديل الصلح . [1] 1

الفرع الأول : مشروعية الصلح

الصلح بين الناس مندوب و لابأس بأن يشير الحاكم بالصلح على الخصوم ، و لا يجبرهم عليه ولا يلح فيه إلحاحاً يشبه الإلزام و إنما يندبهم إلى الصلح مالم يتبين له الحق لأحدهما ، فإن تبين له أنفد الحكم لصاحب الحق . [2] 2

و الصلح مشروع بالكتاب و السنة النبوية و الإجماع من أجل أن يحل الوفاق محل الشقاق و لكي يقضي على البغضاء بين المتنازعين .

[1] - ش. السيد سابق ، فقه السنة ، المجاد الثالث السلم و الحرب الطبعة الربعة ، الصفحة 305
[2] - د .وهبة الرخيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، الجزء الخامس ، دار الفكر ، الصفحة 293

أما بالكتاب فقوله تعالى : ***" وإن طائفتين من المؤمنين إقتتلوا فأصلحو بينهم فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيئ إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحو بينهم بالعدل و أقسطوا إن الله يحب المقسطين "*** الآية 09 سورة الحجرات .

وقال سبخنه و تعالى : "***وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً و الصلح خير***" الآية 128 سورة النساء .

أما السنة النبوية يروي أبو داود و الترميدي و إبن ماحه و الحاكم و إبن حيان عن عمرو بن عوف أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم – قال: * الصلح جائز بين المسلمين إلاّ صلحاً حرم حلالا أو أحل حراماً * وزاد الترميدي – و المسلمون على شروطهم – ثم قال هذا حديث حسن صحيح وقال عمر رضي الله عنه : * ردوا الخصوم حتى يصطلحوا ، فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن .

أما في الإجماع فقد أجمع علماء الأمة على مشروعية الصلح لكونه من أكثر العقود فائدة لما فيه من قطع لنزاعات و الشقاق ، وذهب الجمهور إلى قوله تعالى " ***و لا تنازعوا*** " و كان مشروعاً بسبب قطع النزاعة و الخصومة . [1] 1

الفرع الثاني : أركان الصلح في الشريعة الإسلامية

أركان الصلح هي الإيجاب و القبول بكل لفظ ينبئ عن المصالحة ، كأن يقول المدعى عليه صالحتك على مائة التي لك عندي على خمسون . و يقول الأخر قبلت و نحو ذلك و متى تم الصلح أصبح لازماً للمتعاقدين فلا يصح لأحدهما أن يستقل بفسخه بدون رضا الآخر وبمقتضى العقد يملك المدعي بدل الصلح و لايملك المدعى عليه إسترداده و تسقط بذلك دعوى المدعي فلا تسمع منه مرة أخرى . [2] 2

المطلب الثاني : شروط الصلح شرعا يشترط في عقد الصلحشروط تتعلق بالمصالح أو المصالح عنه

الفرع الأول : شروط المصالح و المصالح به

أ - شروط المصالح :

1- يشترط في المصالح أن يكون مما يصح تبرعه ، فلو كان المصالح مما لا يصح تبرعه مثل المجنون أو الصبي أو ولي اليتيم أو ناضر الوقف فإن صلحه لا يصح لأن التبرع و هم لا يملكونه . [3] 1

2 - و عند أبي حنيفة شرط آخر ألا يكون المصالح مرتداً بناءا على القاعدة عنده في تصرفات المرتد هي أنها موقوفة. [1]

[1] - أ. فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام و النشر ، الصفحة 36

[2]- السيد سابق ، المرجع السابق ، الصفحة 306

[3] - السيد سابق، نفس المرجع ، الصفحة 306

و يصح صلح الصبي المميز و ولي اليتيم و ناظر الوقف إذا كان فيه نفع لصيس أو اليتيم أو للوقف

أ- شروط المصالح به :

1 - أن يكون مالاً مقوما مقدور التسليم أو يكون منفعة

2 - أن يكون معلوماً علما نافيا للجهالة الفاحشة المؤدية إلى النزاع ، إن كان يحتاج إلى التسلم و تسليم قال الأحناف " فإن كان لا يحتاج إلى التسليم و التسلم فإنه لا يشترط العلم به " و رجح الشوكاني حوار الصلح بالمجهول عن المعلوم .

فعن أم سلمة رضي الله عنها قالت " جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله – صلى الله عليه و سلم - في مواريث بينهم قد درست – درست أي قدم عليها الدهر حتى ذهبت معالمها – ليس بينهما بينة فقال رسول الله (ص): إنكم تختصمون إلى رسول الله ، و إنما أنا بشرُ و لعل بعضكم ألحن بحجته من بعض و إنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع ، فمن قضيت له من حق أخيه شيأً فلا يأخذه ،فإنما أقطع له قطعة من نار يأتي بها إسطاما فبكى الرجلان و قال كل واحد منهما حقي لأخي .

فقال رسول الله (ص) أما إذا قلتما فاذهبا فاقتسما ثم توخيا الحق ثم إستهما ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه ." رواه أبو داود و إبن ماجه وفي رواية لأبي داود ." إنما أقضي بينكم برأي فيما لم ينزل علي فيه ." قال الشوكاني وفيه دليل على أنه يصح الإبراء من المجهول الذي في ذمته كل واحد منهما غير معلوم .و فيه أيضا صحة بمعلوم عن مجهول ، ولكن لابد من ذلك من التحليل . وحكي في البحر عن الناصر و الشافعي أنه يصح الصلح بمعلوم عن مجهـــــــــــول. [2]1

الفرع الثاني : شروط المصالح عنه –(الحق المتنازع فيه)–

و يشترط في المصالح عنه الشروط الآتية : أن يكون مالا مقوماً أو يكون منفعة، و لا يشترط العلم به لأنه لا يحتاج فيه إلى التسليم. فعن جابر أن أباه قتل يوم أُحدٍ شهيداً و عليه دين ، فشتد الغرماء في حقوقهم قال : أتيت النبي – عليه السلام – فسألهم أن يقبلوا تمرة حائطي و يحلوا أبي فأبو فلم يعطيهم النبي حائطي وقال : " سنفدوا عليك ، ففدا علينا أصبح فطاف في النخل و دعا في ثمرها بالبركة فجددتها فقضيتهم و بقي لنا من ثمرها ." و في لفظ : " قال الشوكاني و فيه جواز الصلح عن معلوم بمجهول و لو كان غير مال كالقصاص أما حقوق الله فلا صلح عنها ، فلو صالح الزاني أو السارق أو شارب الخمر من أمسكه ليرفع أمره إلى الحاكم على مال ليطلق سراحه فإن الصلح لا يجوز ، لأنه لا يصح أخذ العوض في مقابلته ، ويعتبر أخذ العوض في هذه الحال رشوة . كذلك لا يصح الصلح عن الوقوع في الأعراض فهو و إن حق لعبد و لكن حق الله فيه أغلب . و لو صالح الشاهد على مال ليكتم الشهادة عليه بحق الله تعالى أو بحق الآدمي فإن الصلح غير صحيح لحرمة كيمان الشهادة قل تعلى { ***و لا تكتموا الشهادة و من يكتمها فإنه آثم قلبه*** }

و قال جل جلاله : { ***" و أقيموا الشهادة لله*** } و لا يصلح على ترك الشفعة ، كما إذا صالح المشتري الشفيع على شيئ ليترك الشفعة فالصلح باطل ، لأن الشفعة شرعت لإزالة ضرر الشركة و لم تشرع من أجل إستفادة المال ، و كذلك لا يصح الصلح على دعوى الزوجية . [3]2

[1] - د. وهيبة الرخيلي، المرجع السابق، الصفحة 300

[2] - السيد سابق ، المرجع السابق ، صفحة 307

[3] - السيد سابق ، المرجع السابق ، الصفحة 308

المطلب الثالث: أقسام الصلح : الصلح إما أن يكون صلحاً عن إقرار أو صلحاً عن إنكار أو صلحاً عن سكوت.

الفرع الأول : الصلح عن إقرار و الصلح عن إنكار

أ- الصلح عن إقرار: هو أن يدعي إنسان على غيره دينا أو عيناً أو منفعة فيقر المدعي عليه بالدعوى ثم يتصالح على أن يأخذ المدعي من المدعى عليه شيئاً لأن الإنسان لا يمنع من إسقاط حقه أو بعضه.

قال أحمد رضي الله عنه :ولو شفع فيه شافع لم يأثم لأن النبي –عليه السلام – كلم غرماء جابر فوضعوا عنه الشطر و كلم كعب بن مالك فوضع عن غريمه الشطر ، يشير الإمام أحمد إلى ما رواه النسائي وغيره عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبي حدرد دينا كان له عليه في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله – صلى الله عليه و سلم – و هو في بته فخرج إليهما و كشف سجف حجرته فنادى : " يا كعب قال ك لبيك يا رسول الله . قال : ضع من دينك هذا و أومأ إلى الشطر .قال : لقد فعلت يا رسول الله . قال قم فاقضه."

ثم إلى المدعى عليه إن اعترف بنقد و صالح على نقد فإن هذا يعتبر صرفا ويعتبر فيه شروط ، و إن إعترف بنقد و صالح على عروض أو العكس فهذا يعتبر بيع يثبت فيه أحكامه كلها .و إن اعترف بنقد أو عرض و صالح على منفعة كسكن دار و خدمة فهذه إجازة تثبت فيها أحكامها ، و إذا إستحق المصالح عنه الحق المتنازع فيه كان من حق المدعى عليه أن يسترد بدل الصلح لأنه ما دفعه إلا ليسلم ما في يده .و إذا استحق البدل رجع المدعى عل المدعى عليه لأنه ما ترك المدعى إلا ليسلم له البدل

ب الصلح عن انكار : الصلح عن انكار هو ان يدعي شخص على اخر عينا او دينا او منفعة فينكر مادعاه ثم يتصالحا .

الفرع الثاني : الصلح عن سكوت وحكم الصلح عن انكار وسكوت :

ا - الصلح عن سكوت طكهو ان يدعي شخص على اخر ما. مادكر فيسكت المدعي عليه فل يقرر ولا ينكر

ب - حكم الصلح عن انكار وسكوت :وقد دهب جمهور من العلماء الى جواز الصلح عن الانكاروالسكوت وقال الامام الشافعي وابن حزم : لا يجوز الصلح عن الاقرار ، لأن الصلح يستدعي حقا ثابتاولم يوجد في حق الانكار والسكوت .

أمافي حال الانكار فلأن الحق ل يتبث الا بالدعوى وهي معارضة بالانكار ومع التعارض لايتبث الحق .

أو في حال السكوت فلأن الساكت يعتبر منكرا حكما تسمع عليه البينة وبدل كل منهما المال لدفع الخصومة غير صحيح لأن الخصومة باطلة فيكون البدل في معنى الرشوة وهي ممنوعة شرعا لقول الله تعالى{ ***ولا تأكلوا أموالكم بالباطل وتد لوا بها إلى الحاكم لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون*** } الآية 188 سورة البقرة .

وقد نوسط بعض العلماء فلم يمنعه بإطلاق و لم يبحه بإطلاق فقال الأولى أن يقال : إن كان المدعي يعلم أن له حقاً عند خصمه جاز له قبض ما صولح عليه .

و إن كان خصمه منكرا أو كان يدعي باطلاً فإنه يحرم عليه الدعوى ، و أخد ما صولح به ، و المدعى عليه إن كان له حق يعلمه ، و إنما ينكر لغرض وجب عليه تسلبم ما صولح عليه ، و إن كان يعلم أنه ليس عنده حق جاز له إعطاء جزء من ماله في دفع شجار غريمه و أديته ، وحرم على المدعى أخده و بهذا تجتمع الأدلة فلا يقال الصلح على إنكار لا يصح ، كما أنه لايصح على الإطلاق بل يفصل فيه . و الذين أجازوا الصلح عن إنكار أو سكوت قالوا : إن حكمه يكون في حق المدعى عليه إعتداء ليمينه و قطعا للخصومة عن نفسه .و يترتب

على هذا بدل الصلح إذا كان عيناً كان في معنى البيع ، فتجري عليه جميع أحكامه ، و إن كان منفعة كان في معنى الإجارة فيجري عليه أحكامها .

و أما المصالح عنه فإنه لا يكون كذلك في مقابلة إنقطاع الخصومة و ليس عوضاً عن مال ، و متى استحق بدل الصلح رجع المدعي بالخصومة على المدعى عليه ، لأنه لم يتلاك الدعوى إلا ليسلم له البدل . و متى استحق المصالح عنه رجع المدعى عليه على المدعى لأنه لم يدفع البدل إلا ليسلم له المدعى فإذا استحق لم يتم مقصوده فيرجع على المدعي. [1]

الفرع الثالث : الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً.

و لو صالح عن الدين المؤجل ببعضه حالا و لم يصح عند الحنابلة و إبن حزم قال في المحلي : لايجوز في الصلح الذي يكون فيه إبرام من البعض شرط تأجيل أصلاً ، ولأنه شرط ليس في كتاب الله ، فهو باطل ، ولكنه يكون حالا في الذمة بنظره به ما شاء بلا شرط لأنه فعل خير . و كرهه إبن المسيب و القاسم و مالك و الشافعي و أبو حنيفة . وروي عن إبن عباس وإبن سيرين و النخعي أنه لابأس به. [2]

المطلب الرابع : جواز الكذب في الصلح و نتائجه

الفرع الأول : جواز الكذب في الصلح عن صالح عن إبن شهاب أن حميد بن عبد الرحمان أخبره أن أمه أم كلثوم بنت عقبة أخبرته أنها سمعت رسول الله – صلى الله عليه و سلم – يقول : **" ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس فينمي خيراً أو يقول خيراً "**

نقول نميت الحديث أنميه إذا بلغته على وجه الإصلاح و طلب الخير فإذا بلغته على وجه الإفساد و النميمة قلت نميته. قال العلماء : المراد هنا أنه يخبر بما علمه من الخير و يسكت عن الشر و لا يكون ذلك كذباً لأن الكذب الإخبار بالشيئ على خلاف ما هو به ، و هذا سكوت ،ولا ينسب لساكت قول .و إتفق العلماء عل أن المراد بالكذب في حق المرأة و الرجل إنما هو فيما لا يسقط حقاً أو عليه أو عليها أو أخذ ما ليس له أو لها و كذا في الحرب في غير التأمين ، وإتفقوا على جواز الكذب عند الإضطرار ، كما لو قصد ظالم قتل رجل و هو مختف عنده فله أن ينفي كونه عنده و يحلف على ذلك و لا يأثم ، و الله أعلم .

الفرع الثاني : نتائج الصلح

* إنقطاع الخصومة و المنازعة بين المتداعيين شرعاً : فلا تسمع دعواهما بعدئذ ، و هذا حكم ملازم لجنس الصلح * حق الشفعة للشفيع : إذا كان المدعى به داراً و بدل الصلح ليس داراً ، و إنما هو نقد أو غيره ، فإن حق الشفعة يثبت للشفيع إذا كان الصلح عن إقرار من المدعى عليه ، لأن الصلح حينئذ يكون في معنى البيع بالنسبة لطرفي العقد . أما إذا كان الصلح عن إنكار من المدعى عليه ، فلا يثبت حق الشفعة لأنه ليس معنى البيع بالنسبة للمدعى عليه ، بل هو بدل المال لدفع الخصومة و اليمين . * حق الرد بالعيب و حكم الإستحقاق : فحق الرد بالعيب يثبت لطرفي عقد الصلح إن كان الصلح عن إقرار لأنه بمنزلة البيع . و إن كان عن إنكار يثبت الرد للمدعي و لا يثبت بالنسبة للمدعى عليه ، لأن الصلح هنا بمنزاة البيع للمدعي لا بنالسبة للمدعى عليه . * الرد بخيار الرؤية في نوعي الصلح : لأن الخيار ثبت للمدعي فيستدعي كون الصلح معاوضة عن حقه . * لا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل قبضه إذا كان منقولا في نوعي الصلح ، فلا يجوز للمدعي بيعه أو هبته ونحوها ، وإن كان عقاراً

[1] - السيد سابق ، المرجع السابق ، الصفحة 311

[2] - السيد سابق نفس المرجع الصفحة 311

يجوز عند أبي حنيفة و أبي يوسف و لا يجوز عند محمد كما هو معروف في عقد البيع .[1]1
و الخلاصة أن الصلح كما قال الشافعية إذا كان عن لإقرار و جرى على عين غير مدعاة فهو بيع بلفظ الصلح تثبت فيه أحكامه كالشفعة و الرد بالعيب و منع التصرف قبل القبض و اشتراط التقابض إن إتفق المصالح عنه و المصالح عليه في علة الربا . [2]2

الفصل الثاني

[1] - السيد سابق المرجع السابق الصفحة 322
[2] - السيد سابق المرجع السابق الصفحة 323

الفصل الثاني : الصلح في المواد المدنية و المواد الجزائية

الفصل الثاني

الصلح في المواد المدنية

و المواد الجزائية

المبحث الأول : الصلح في المنازعات المدنية

المطلب الأول: الصلح في قانون الأسرة

الفرع الأول : مفهوم الصلح و شروطه

الصلح هو محاولة سابقة إلزامية يقوم بها القاضي بقدر المستطاع سعيا منه لإقناع الطرفين بالمصالحة أو تحقيق التسوية بالتراضي.كما تم ذكر الصلح في هذا المجال في القرآن الكريم.مصداقاً لقوله تعالى

{ ***وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا و الصلح خير*** . } الآية 129 من سورة النساء

و للصلح شروط تستشف من مضمون المادة 49 من قانون الأسرة و التي تنص على " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن يتجاوز مدة ثلاثة (3) أشهر إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى "

يتعين على القاضي تحرير محضر الصلح مبينا مساعي و نتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط و الطرفين .

تسجل أحكتم الطلاق و جوبا في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة .

- أولا : هو أن يكون هناك نزاعا فعلا أو تلفظ الزوج بكلمة الطلاق بحيث لا يتصور إجراء الصلح بدون سبب واقع .
- ثانيا : أن تكون هناك صفة رافع الدعوى أي المدعي و هو الزوج أو الزوجة بفسهما أو احد ممثليهما كما للمحامي أو الولي أو الوصي .
- ثالثا : إتخاد القاضي الإجراءات اللازمة للصلح من تحرير محضر يبرز فيه نتائج الصلح .
- رابعا: يرفع الدعوى في المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مسكن الزوجية حسب المادة 40 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .الصلح القضائي يتم بمكتب القاضي المصالح أو كاتب الضبط يسمع في بداية الأمر إلى المدعي ثم يحيل الكلمة إلى المدعى عليه يبدأ القاضي في الإستماع إلى وجهة نظر الطرفين و يحاول التقريب بينهما و يحلل الأقوال التي يصرح بها كل طرف . [1]

الملاحظ أن المشرع لم يعيين طريقة معينة لجلسات الصلح بل تركها للقاضي في إختيار الطريقة المناسبة .[2]

غير أن هناك مبادئ يجب إحترامها في إجراء الصلح :

- حضور الطرفين لجلسة سرية .
- بعد الإنتهاء من جلسات الصلح يحرر محضر إجراء محاولة الصلح في شكل معين فيه تصريحات الأطراف و توقيعهما و كذا توقيعات القاضي و كاتب الضبط .
- ينوه على جميع المسائل المتعلقة بالصلح .

الفرع الثاني : إجراءات الصلح و آثاره .

إضافة إلى المبادئ المذكورة أعلاه فإجراءات الصلح في قضايا الأحوال الشخصية هي إجراءات أولية التي على القاضي القيام بها بصفة إجبارية قبل النطق بالحكم ، لأن الصلح جوهري و من النظام العام وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها رقم 75141 بتاريخ 1991/06/18 بين السيد (ع . ل) و السيدة (ح . خ) .

[1]- أ . فضيل العيش ، شرح وجيز قانون الأسرة الجديد الصفحة 44

[2]- أ . فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية في القوانين الأخرى ، منشورات بغدادي ، صفحة 54

الحكم بالطلاق دون إجراء محاولة الصلح يعد خطأ في تطبيق القانون و من تم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون ، نص المشرع الجزائري في المادة 49 من قانون الأسرة < لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي دون أن تتجاوز مدة ثلاثة أشهر .

و من خلال النص يتضح أن لا وجود للطلاق إلا إذا صدر حكم من القاضي ، و أن محاولة الصلح إجراء إجباري يجب على القاضي القيام به القبل نطق بالطلاق . على القاضي أن يستدعي الزوجين المتخاصميت إلى مكتبه بواسطة مكتب الضبط و ذلك في جلسة خاصة ،ثم يحاول أن يصلح بينهما ، و يكون ذلك بإرشاد و توجيه و إشعار الزوجين بضرورة التسامح المتبادل بينهما وبيان محاسن المحبة و المودة و التفاهم و الإنسجام ونم أجل ضمان مصالح الأطفال ، و سواءاً نجح القاضي في الصلح بينهما أم لم ينجح يقوم بتحرير محضر الصلح ، و يدون فيه النتائج التي توصل إليها و هذا المحضر يلحق بملف الدعوى ، ثم يحيل الطرفين إلى حضور جلسة علنية ليستمع من جديد لكل من الطرفين ثم يصدر القاضي حكمه وفقا للإجراءات العادية . المدة التي حددها
المشرع في المادة 49 من قانون الأسرة و التي رتب عليها آثار فبيالمادة 50 من نفس القانون و النى تنص على < من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد و من راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد .

حيث يتضح أن محاولة الصلح إذا نجحت لا يكون على الزوج إستصدار عقد جديد ، يعكس ذلك إذا فشلت مهمة القاضي في الصلح بين الزوجين لقدج حصرت المادة 49 من قانون الأسرة محاولة الصلح التي يجريها القاضي في مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى فإن مدة رفع الدعوى و تحديد تاريخ الجلسة و إجراءات التبليغ و المواعيد و الأجال التي يجب إحترامها فإن القاضي يجد نفسه مرتبط بهذة المواقيت ، و الهدف من جلسات الصلح هو التوفيق و السعي إلى المصالحة بين الزوجين ، و بالتالي كان على المشرع لا يربط الصلح بوقت أو مدة معينة لأن التجربة أعطت كثيرا لعامل الزمن و تصالح الزوجين ، وعليه السرعة في الفصل في قضايا الطلاق يترتب عليه نتائج وخيمة دون الهدف المنشود من محاولة الصلح .

ولما ربط المشرع الصلح بمدة محددة و مواقيت معينة أضحى الصلح بدون مضمون ، بالرغم من أنه إجراء جوهري لازم لصحة الطلاق إلا أنه إجراء شكلي خالي من أي مفهوم و لا يؤدي الغرض المرجو منه وهو تقريب أوجه الخلاف و مواقف الزوجين و إنهاء الخصومة ، و الأجدر بالمشرع البحث عن بديل أو ترك السلطة التقديرية للقاضي في المصالحة دون تقييده بمواعيد محددة . [1]

المطلب الثاني : الصلح في قانون العمل

الفرع الأول : التسوية الودية للمنازعات الفردية

[1] - أ . فضيل العيش ، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد ، صفحة 45

يعرف النزاع الفردي في العمل على أنه كل خلاف في العمل قائم بين عامل أجير و مستخدم بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط الطرفين خلال أحدهما بالتزام من الإلتزامات المحددة في العقد أو لخرقه أو عدم إمتثاله لنص قانوني أو تنظيمي أو إتفاقي ، بما يسبب ضرراً لطرف الأخـــر و كما جاء في نص المادة الثانية من القانون 90 - 04 المؤرخ في 6 فيفري 1990

" يعد نزاعا فرديا في العمل بحكم هذا القانون كل خلاف في العمل قائم بين عامل أجير و مستخدم بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط بين طرفين إذا لم يتم حله في إطار عمليات تسوية داخل الهيئات المستخدمة " .
و يلاحظ على نص المادة أعلاه أن المشرع الجزائري أن الخلاف يأخذ شكل المنازعة فقط عندما لا يوجد حلا له .

من بين خصائص المميزة للنزاع الفردي في العمل أنه بالرغم من خضوعه لإختصاص قضاء العمل إلا أنه يستوجب المرور على بعض الإجراءات الهادفة إلى تسوية ودية ، هذه الإجراءات التي تعتبر شرطاً جوهريا لقبول الدعوى القضائية شكلا .[1] 1

وهو ما نصت عليه قوانين العمل المتعلقة بطريقة و كيفيات تسوية النزاعات الفردية و كذلك بعض الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة العليا . بهدف تسهيل حل هذه المنازعات بسرعة من جهة و التخفيف على المحاكم لكثرة القضايا التي تحتاج الكثير منها تسوية قضائية ، إما لبساطة أسبابها أو سهولة حلها داخليا ، مما يحافظ على العلاقة الودية بين العامل و رب العمل و تتمثل إجراءات التسوية الودية في مرحلتين منفصلتين من حيث الأجهزة التي تقوم بها ومن حيث الإجراءات المتبعة فيهـــا .
* التسوية الداخلية للنزاع : كل نزاع فردي في العمل يجب أن يعالج أولا داخل الهيئة المستخدمة حسب الإجراءات الداخلية للتسوية التي تنص عليها الإتفاقية الجماعية و الإتفاقات الجماعية للعمل إن لم تحدد هذه الإجراءات فإنه يجب على العامل المعني بالخلاف أن

- يعرض أمره على رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية أيام (08) من تاريخ الإخطار .
- يعرض الأمر على الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين (في حالة عدم الرد أو عدم رضى العامل بمضمون الرد) حسب الحالة ، و عليهم تبليغه بالرد كتابيا خلال مدة خمسة عشر يوماً (15) ، تطبيقا لأحكام المادة 04 من قانون تسوية النازعات الفردية رقم 90 - 04 .

بعد استفاء إجراءات المعالجة الداخلية لنزاع العمل الفردي داخل الهيئة المستخدمة يمكن للعامل إخطار مفتش العمل المختص إقليميا بواسطة عارضة مكتوبة أو بحضوره شخصياً ، و في حالة حضور العامل يحرر مفتش العمل محضراً لتصريحات العامل و يقوم مفتش العمل خلال ثلاثة أيام بإخطار مكتب المصالحة و استدعاء الأطراف و منحهم ثمانية أيام لحضور الإجتماع إبتداءا من تاريخ الإستدعاء و في حالة عدم حضور العامل أو ممثله في التاريخ المحدد في الإستدعاء مالم يوجد مانع شرعي ، يجوز لمكتب المصالحة أن يشطب قضيته .

*** المصالحـــــة** : المصالحة إجراء يقوم به مكتب المصالحة بهدف تقريب و التوفيق بين وجهات النظر للأطراف المتنازعة قصد الوصول إلى تسوية ترضي الطرفين و يعتبر مكيب المصالحة هيئة متساوية ترضي الطرفين ، ويعتبر مكتب المصالحة هيئة متساوية الأعضاء تتكون من عضوين ممثلين للعمال و عضوين ممثلين للهيئة المستخدمة و يرأس المكتب بالتداول لفترة ستة أشهر عضو من العمال ثم عضو من المستخدمين وذلك وفق المادة السادسة (06) من قانون التسوية الفردية للمنازعات السالف الذكر.[2] 1

[1] – التنظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية أحمية سليمان الصفحة 240

[2] - المادة السادسة (06) من القانون 90 – 02

يتمتع أعضاء مكتب المصالحة بحقوق و يخضعون لإلتزامـات يحددها القانون و فقا للمواد 16 ، 17 ، 18 من القانون 09 – 04 المذكور أعلاه . ، عند تغيب المستخدم أو ممثله في الإستدعاء الأول يتم استدعائه من جديد خلال أجل ثمانية أيام ، وفي حالة غياب المستخدم في إجتماعين متتاليين يعد مكتب المصالحة محضرا بعدم الصلح تسلم نسخة منه إلى المدعي العام أثناء جلسة المصالحة .في حالة إتفاق الأطراف على كل أو جزء من الخلاف يعد مكتب المصالحة محضرا بالمصالحة على ذلك ، إن محضر المصالحة لا يجوز أن يتضمن شرطاً يتنافى مع القانون و يعتبر حجة إثبات مالم يطعن فيه بالتزوير . و في حالة عدم الإتفاق بين الأطراف يعد مكتب المصالحة محضرا بعدم الصلح .

تنبيه : في حالة عدم المصالحة يجب على الطرف التضرر و الذي له مصلحة رفع دعوى أمام قسم الشؤون الإجتماعية في أجل لا يتجاوز ستة (06(أشهر من تاريخ تسليم هذا المحضر وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى . [1][2] وهذا وفقا للمادة 504 من القانون 08 – 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

تنفيذ إتفاق المصالحة : ينفذ الأطراف إتفاق المصالحة و فق الشروط و الأجال التي يحددونها فإن لم توجد آجال لا يجب أن تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ الإتفاق . و في حالة عدم تنفيذ هذا الإتفاق يمكن أن يرفع إلى رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الإجتماعية عريضة من أجل التنفيذ ، و يستدعي هذا الأخير المدعى عليه و يأمره في أول جلسة له بالتنفيذ المعجل لمحضر المصلحة ، تجري هذه العملية مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 % من الراتب الشهري الوطني الأدنى المضمون وفقاً لنص المادة 33 من قانون 90 – 04 المذكور أعلاه . تعد محاولة الصلح شرطاً شكليا جوهرياً قبل اللجوء إلى القضاء و هو ما تؤكده المادة 19 من القانون 90 – 04 و التي تنص على " يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة للصلح أمام مكيب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية .

غير أن هناك إستثناءات عن قاعدة الوجوب نذكرها على النحو التالي :

- المنازعات الفردية في العمل الذي يكون فيه طرفا الموظفون و الأعوان الخاضعون للأمر رقم 06 – 03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العاممومية يكون الصلح إختيارياً في حالة ما إذا كان المدعى عليه يقيم خارج التراب الوطني أو في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية من قبل صاحب العمل . [2] 1

الفرع الثاني :الصلح في منازعات العمل الجماعية

يعرف النزاع الجماعي على أنه كل خلاف يتعلق بالعلاقات الاجتماعية و المهنية و الظروف العمة للعمل بين العمال و المستخدم باعتبارهما طرفين في علاقة العمل .طبقا لما جاء في أحكام المادة الثانية (02) من القانون 90-02 المؤرخ في 10رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم .

" يعد نزاعا جماعيا في العمل خاضعا لأحكام هذا القانون خلافا يتعلق بالعلاقات الإجتماعية و المهنية في علاقة العمل و الشروط العامة للعمل و لم يجد تسوية بين العمال و المستخدم بإعتبارهما طرفين في نظام أحكام المادتين 04 05 " [3]2

إن النزعات القائمة بين الأطراف تعتبر من بين المشاكل في أي مؤسسة و يجب أن تسوى عن طريق الحوار و التشاور و حسب الآليات الموضوعية في الإتفاقيات الجماعية ، و بالتالي لا يمكن إعتبارها خلافا في العمل إلا إذا تجد تسوية في هذا الإطار .

[1]- د. أحمية سليمان المرجع السابق الصفحة 240
[2] - د . بربارة عبد الرحمان ، المرجع السابق ، الصفحة 362
[3] - المادة 02 من القانون 90 - 02

تطبيق أحكام القانون 90-02 المشار إليه سابقا على جميع العمال و المستخدمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين بإستثناء المدنيين و العسكريين التابعين للدفاع الوطني [1] 3

و بالتالي فإن كل من المؤسسات الإقتصادية و المؤسسات و العمومية و الإدارات العمومية تبقى خاضعة لأحكام هذا القانون .

بينما تجدر الإشارة إلا أنها لا تخضع في جميع الحالات لنفس الأحكام حيث أن المؤسسات و الإدارات العمومية حسب خصوصيتها و صفتها القانونية في علاقتها في العمل ، فإن إجراءات الوقاية و التسوية للخلافات الجماعية فيها محدد بكيفيات خاصة .

- الأحكام التي تطبق على المنازعات الجماعية في الهيئات المستخدمة غير المؤسسات و الإدارات :

يعتبر إطار التحاور و هو الأرضية الأولى لمعالجة المشاكل الإجتماعية التي يمكن أن تعرفها المؤسسة تعرف بإسم " الإطار الداخلي " أو " الإجراءات الداخلية "
وتخضع دائما للدراسة من طرف المستخدمين و ممثلو العمال حيث يمارس هذا الحق عن طريق الممثلين النقابيين لهم أو الممثلين الدين ينتخبوا في حالة عدم وجود الممثلين النقابيين .

- في مجال الإجراءات الداخلية :

يلزم القانون الطرفين لعقد إجتماعات دورية قصد دراسة و ضعية العلاقات الإجتماعية و المهنية و الظروف العامة للعمل .[2]3
هذه اللقاءات المحددة في فترات منتظمة ليست مرتبطة بالضرورة إلى وجود خلاف حيث أنه يمكن أن تجتمع الأطراف بالضرورة إلا لتوضح وضعيات الخلاف و أحيانا تحت ضغط مجموع العمال ، هدف هذه اللقاءات هو وضع تقاليد للحوار و التشاور حول وضعية المؤسسة في مجال الظروف العامة للعمل .
أما بالنسبة للدوريات الإجتماعية و الكيفيات الأخرى المتعلقة بها فإن القانون يعطي للأطراف حرية تحديدها في إطار المفاوضات الجماعية عن طريق الإتفاقيات الفردية و الإتفاقيات الجماعية .
يمكن للخلاف القائم بين الأطراف حول جزء أو كل المسائل المعالجة في إطار هذه الإجتماعات أن يخضع لفرض المصالحة إلى الإجراءات التي تنص عليها الإتفاقيات و الإتفاقيات الجماعية يعتبر إجراء المصالحة للنزاعات الجماعية على مستوى مفتشية العمل إجراء إجباري سيما قبل اللجوء إلى ممارسة حق الإضراب .

- المصالحة تقوم مفتشية العمل التي يرفع إليها الخلاف الجماعي وجوبا بمحاولة المصالحة بين الأطرافين . [3]1

غاية الإجراء هو الوصول غلى تسوية ودية للنزاعات القائمة بين الشركاء الإجتماعيين .
تعتبر عملية المصالحة المهنية الجد صعبة التي توكلها التشريعات إلى مفتشية العمل و التي عن طريقها تساهم هذه الأخيرة في حفظ السلم الإجتماعي .
يفرض التشريع على مفتشية العمل تكريس كل قدراتها لتؤثر إجابيا على سيران المصالحة التي ما هي إلا متابعة للمفاوضاات بين الطرفين في ظل و بحضور مفتش العمل .
لأن الأطراف تنتظر في ظل إجتهادهم و تتصور إقتراحات حلول أخرى خاصة و إن مفتشية العمل تضع تحت تصرفهم معارفها و خبرتها و جميع إمكانيلتها في التأثير على متابعة المفاوضات بعد إستحالة التوصل إلى التسوية من طرف الأطراف المتنازعة خلال الإجتماعات الدورية السابقة للمصالحة .تعرف إجراءات المصالحة مراحل تتمثل في :

- الجلسة الأولى للمصالحة تقام في الأيام الأربعة الأولى الموالية لإخطار مفتشية العمل قصد تسجيل موقف كل طرف في المسائل
  المتنازع عليها .
- لايمكن لإجراء المصالحة أن تتجاوز ثمانية أيام إبتداءا من تاريخ الجلسة الأولى يتمثل هذا الإجراء في عقد إجتماعات بين الطرفين

[1] - المادة 03 من القانون 90 - 02
[2] - المادة 04 من القانون 90 - 02
[3]- المادة 06 من القانون 90 – 02 الفقرة الأولى

- يجب على طرفي الخلاف الجماعي في العمل أن يحضر إلى جلسات المصالحة التي ينظمها مفتش العمل ، وإلا تطبق عليها العقوبات الجزائية .
- يعد مفتش العمل محضرا يوقعه الطرفان ،و يدون فيه المسائل المتفق عليها ، وإن اقتضى الأمر المسائل التي يستمر الخلاف و يضل قائما بشأنها . [1]
- تصبح المسائل التي إتفق عليها الطرفان عليها نافذة من اليوم الذي يودعها الطرف الأكثر إستعجالا لدى كتابة الضبط بالمحكمة المختصة إقليميا .
- في حالة فشل إجراءات المصالحة على كل الخلاف الجماعي في العمل أو على بعضه يعد مفتش العمل محضرا بعدم المصالحة .

وفي هذه الحالة يمكن للطرفين أن يتفق على اللجوء إلى الوساطة و التحكيم .

المطلب الثالث : الصلح في النازعات الإدارية

الفرع الأول : الصلح في المنازعات الفردية الإدارية

من أهم مميزات قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد مرونة أحكامه و بساطتها وقد نظم هذا القانون الصلح بطريق و إجراء بديل لحل و فض النزاعات الإدارية بصورة مرنة تسمح بسرعة الفصل فيها و تراضي الأطراف .

ولهذا يمكن الإشارة الملاحظات الأساسية التالية :

أولا – التعميم : يسمح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد بإجراء الصلح أمام مختلف الهيئات القضائية الإدارية (المحاكم الإدارية - مجلسة) خلافا لقانون الإجراءات السابق الدي كان يقصر إجراء الصلح في النازعات الإدارية على الغرف الإدارية (المحلية و الجهوية) دون الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة)

ثانيا الجوازية : خلاف لقانون الإجراءات المدنية السابق الذي كان يلزم المستشار المقرر ، وفقا للمادة 169 فقرة 3 ضرورة القيام بمحاولة الصلح قبل مواصلة السير في الدعوى ، فإن القانون الجيد جعله جوازيا في العديد من النصوص و المواد المتعلقة بالصلح مثل ما ورد في المادة 970 ق إ م إ و التي تنص على " يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل ." و جواز الصلح في مادة القضاء الكامل معناه جواز الصلح بالنسبة للتعويض جبرا للضرر و بمفهوم المخالفة عدم جواز الصلح في دعوى الإلغاء لأن الدعوى في الحالة الأخيرة هو مهاجمة القرار الأداري المخالف للقانون ، وبتالي لا يمكن التصالح بشأن سند غير مشروع . [2]

ثالثا – المبادرة بالصلح : طبقا للأحكام المادة 971 م ق إ م إ الجديد تتم المبادرة بإجراء الصلح سواء بسعي من الخصوم أو مبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بموافقة الخصوم وفي ذلك تفصل لدور القاضي المقرر ، خلافا لدور

[1] - المادة 08 من القانون 90 – 02

[2] - د . بربارة عبد الرحمان شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية . القانون (08 – 09) طبعة منشورات بغدادي الصفحة 521 .

المستشار المقرر الذي كان يتسم بطابع سلبي ، كما هو واضح في المادة 169 الفقرة 3 من قانون إجراءات المدنية السابق . [1] 2
و بذلك يبقى نجاح عملية الصلح حسب إرادة طرفي الخصومة خاصة الإدارة العامة ، و مدى الإستعداد النفسي للتصالح و يتحقق ذلك بقبول التنازل المتبادل عن بعض المصالح و الحقوق ، إضافتاً إلى الدور الإيجابي للمستشار المقرر . **ربعا** - موضوع الصلح
: كان قانون الإجراءات المدنية السابقة لا يحدد و لايحصر النزاع الإداري الذي يصلح أن يكون موضوعا للصلح . حيث كان يتم في مختلف الدعاوي الإدارية دعوى القضاء ، دعوى القضاء الكامل دعوى التعويض إلا أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد جعل الصلح مقتصرا على دعوى القضاء الكامل فقط دون قضاء الإلغاء (قضاء المشروعية). و في نفس السياق فإن موضوع الصلح يجب أن يكون إختصاص الجهة القضائية ، سواء من الناحية الإقليمية (الإختصاص المحلي) أو الموضوعي (الإختصاص النوعي) طبقا لنص المادة 974 ق إ م إ . **خامسا** –
ظروف الصلح : أضفى القانون الجديد مرونة كبيرة على ظروف الصلح كطريق بديل لحل النزاعات الإدارية .
أ- الزمان : يجوز إجراء الصلح في أي مرحلة تكون عليها الخصومة و ذلك طبقا لنص المادة 991 من القانون السابق الذكر و على هذا النحو فقد أبقى هذا القانون الباب مفتوحا للخصوم و للقاضي غجراء الصلح ، خلافا للقانون القديم الذي كان يقيد المستشار المقرر بمدة محددة هي 3 أشهر .
ب – المكان : خول القانون للقاضي المقرر سلطة تقديرية في إختيار مكان الصلح مقر الهيئة القضائية أو الهيئة الإدارية . [2] 1

الفرع لأول : الصلح في المنازعة الإدارية الجماعية

يعرف القانون 90 - 02 المستخدمون الدين ينتمون إلى هذا القطاع، فهو يعتبر المؤسسات و الإدارات العمومية بأنها المؤسسات و الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري ، وكذلك الإدارات التابعة للدولة و الولايات و البلديات .

في باب الوقاية من الخلافات الجماعية في هذا القطاع ، ندرس و ضعية العلاقات الإجتماعية و المهنية داخل المؤسسات و الإدارات العمومية بنفس طريقة القطاع الإقتصادي في إجتماعات أوربية ممثلي العمال و الممثلين المخولين في المؤسسات و الإدارات العمومية المعنية .
إذا استمر الخلاف بين الطرفين في كل أو في بعض المسائل المعالجة في إطار هذه الإجتماعات فإنه يخضع إلى إجراءات المصـــــــــــــالحة .
المصلحة : في هذه المرحلة المتعلقة بالخلاف الذي لا يزال قائماً ، يجب على ممثلي العمال رفع الطعن إلى السلطات التي تخضع لهل المؤسسة أو الإدارة فهذا حسب الحالات التالية :

* السلطات الإدارية المختصة في مستوى البلدية أو الولاية التي تنتهي إليها المؤسسة أو الإدارة المعنية .

* الوزراء أو ممثلوهم المخولين إذا كانت المؤسسات أو الإدارات المعنية تدخل في نطاق اختصاصهم أو إذا كان الخلاف الجماعي في العمل يكتسي طابعاً عموميا وطنيا ، في حالة عدم تسوية المسائل المقصودة بالطعن تستدعي خلال ثمانية أيام (8) الموالية لإخطارها السلطة السُلمية العليا المباشرة طرفي الخلاف الجماعي في العمل إلى إجتماع المصالحة بحضور ممثلي السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية و مفتش العمل المختص إقليميا .
[3] 1

دراسة المسائل المتنازع فيها عن طريق هذه الاجتماعات تؤدي إلى ثلاثة حالات مختلفة :
1 - إذا تبين أن الخلاف يتعلق بعدم تطبيق إلتزام قانوني أو تنظيم تسهر السلطة السُلّمية العليا المباشرة التي

[1] - د . محمد صغير باعلي الوسيط في المنازعات الإدارية دار العلوم للنشر و التوزيع طبعة سنة 2009 صفحة 313

[2]- د محمد صغير باعلي نفس المرجع السابق صفحة 315

[3]- - الدليل حول آليات و إجراءات الوقاية من الخلافات الجماعية في العمل و تسويتها ، وزارة العدل ، الصفحة 13

أخطرت على ضمان تطبيق ذلك الالتزام أو التنظيم في آجال لا يتعدى ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار .
2 - إذا تبين أن نقاط الخلاف الجماعي في العمل تتعلق بتأويل الأحكام القانونية أو التنظيمية أو تتعلق بمسائل لا يمكن التكفل بها في إطار الأحكام القانونية التنظيمية المعمول بها تخطر السلطة السُلّمية العليا السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية قصد عرض نقاط الخلاف على المجلس المتساوي الأعضاء في الوظيفة العمومية .
3 –- عند نهاية إجراء المصالحة الذي لا يمكن أن يتجاوز 15 يوماً إبتداءا من تاريخ الإجتماع الأول ، تعد السلطة السُلّمية العليا محضر يوفعه الطرفان و يتضمن المترحات المتعددة إلى السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية ، التي تتعلق بأشكال التكفل بالمسائل المستمر فيها الخلاف و إجراءاته .

بعد رفع النزاع الجماعي للعمل إلى مجلس الظيفة العمومية متساوي الأعضاء يقوم هذا الأخير باستدعاء أعضائه خلال مهلة لا تتجاوز أربعة (4) أيام يتعين على أطراف النزاع الجماعي للعمل أن تشارك في جلسات المجلس التي تستدعى لها قانونيا ، ويستمع المجلس بقوة القانون غلى ثلاثة (3) ممثلين المنظمات النقابية الأكثر تمثيلا لعمال المؤسسة أو الإدارة العمومية المعينة و ثلاثة (3) ممثلين للمؤسسة أو الإدارة العمومية يشرع المجلس عقب الإستماع إلى المقرر و أطراف النزاع و أي شخص آخر يرى الرئيس فائدة من الإستماع إليه عند الحاجة في إجراء المصالحة ، يعد المجلس نتائج حكمه خلال مهلة لا تتجاوز ثمانية (8) أيام من تاريخ إجتماعه الأول .

إن إجراء المصالحة يمكن أن يؤدي إلى حالتين :
1 - إذا حصل إتفاق أمام المجلس المتساوي الأعضاء يحرر محضر يمضى من الطرفين ، و يبلغه الرئيس في الحين للأطراف المعنيين ، و يكون الإتفاق المبرم بهذا الشكل بين الأطراف قابلا للتنفيذ عند تاريخ تبليغه .
2 – إذا لم تفلح المصالحة بشأن النزاع كله أو جزء منه يبادر فوراً إلى تحرير محضر بعدم المصالحة يبين فيه موضوع التي تم الإتفاق بشأنها و النقاط التي لا يزال الخلاف مستمر بشأنها ، يرسل إلى أطراف النزاع . [1] 2

المطلب الرابع: الصلح في القانون التجاري

- لكل تاجر يجوز شهر إفلاسه ولم يرتكب غشاً أو خطأ لا يصدر عن التاجر العادي أن يطلب الصلح الواقي من الإفلاس إذا اضطربت أعماله المالية اضطرابا من شأنه أن يؤدي إلى توقفه عن الدفع.

ان إفلاس المدين التاجر لا يؤدي دائما إلى بيع موجودات المفلس بل تبقى لهذا الأخير حلول تحول دون استكمال إجراءات الإفلاس ومن بين هذه الإجراءات الصلح القضائي الذي يتم بمعرفة القضاء مع وجوب توفره على شروط . وقد رأينا سابقا ان الصلح الودي يتم قبل شهر الإفلاس اما هذا الصلح القضائي فيتم بعد شهر إفلاس المدين التاجر فهو بالتالي حلا للتفليسة.

ولكن بداية تجب الإشارة إلى ان من يستفيد من هذا النوع من الصلح أي الصلح القضائي هو فقط المفلس حسن النية دون غيره من المفلسين.

عمليا وتطبيقا للمادة 287 قانون تجاري جزائري فان المشرع الزم القاضي المنتدب بان يوجه دعوة الى الدائنين للمداولة في امر الصلح مع المفلس وتطبيقا للمواد 314 و 317 فان ذلك يتم خلال الثلاثة أيام التي تلي إغلاق او إقفال كشف جدول الديون او خلال ثلاثة ايام التي تلي قرار المحكمة القاضي بقبول الدائنين في المناقشات.

الدائنين الذين يتم استدعائهم الى هذا الاجتماع هم أولئك الذين تم تثبيت ديونهم نهائيا والدائنون المقبولة ديونهم مؤقتا وتكون دعوتهم من خلال اعلان ينشر في الصحف وباستدعاء شخصي لكل دائن بواسطة كتابة ضبط المحكمة ويحدد في الاستدعاء مكان وزمان انعقاد الاجتماع. وخلال الاجتماع تتم دعوة المفلس ايضا كونه المعني لتسمع تصريحاته كونه طرف في العقد مع وجوب حضوره بنفسه لهذا الاجتماع الا اذا قدم عذرا مقبولا في نظر القاضي المنتدب فاذا تعذر عليه الحضور للاجتماع جاز له ارسال وكيل او مندوب عنه كما يحق للدائنين توكيل غيرهم برسائل تفويض عادية وفقا لما تنص عليه المادة 315 ق ت ج.

[2] - الدليل حول الآليات ، نفس المرج السابق ، الصفحة 15

بداية للتطبيق الميداني فان القاضي المنتدب هو من يترأس الاجتماع ويتلو وكيل التفليسة ما تم بشأنها من إجراءات ثم يحيل الكلمة للمفلس او وكيله ليعرض الشروط التي يقترحها لعقد الصلح ثم تبدأ مناقشة تلك الشروط من طرف طرفي العقد أي المدين ودائنيه ومن خلالها قد يتم تعديل الشروط المقترحة واخيرا تدون نتيجة المناقشة و الشروط المتفق عليها في محضر ضبط والتي يبين فيها قبول الطرفين او عدمه.[1]

التصويت على عقد الصلح

يشترك في التصويت على شروط الصلح وفي المناقشة الدائنون العاديون الذين ثبتت ديونهم بصفة نهائية او مؤقتة هذا كمبدأ عام ولكن القانون منح ايضا للدائنين الممتازين و المرتهنين حق حضور المناقشة والتصويت ايضا ولكن هذا الاشتراك يؤدي بهم الى التنازل عن حقهم الامتيازي والرهن. ولعل الحكمة التي أرادها المشرع الجزائري من موقفه هذا تجاه الدائنين الممتازين هي تساويهم مع بقية الدائنين اذ أنهم قد يتساهلون مع المفلس ويقبلوا بشروطه طالما ان ديونهم مؤمنة التساهل الذي قد يلحق الضرر ببقية الدائنين العاديين.ولم يكتف المشرع بذلك بل ان حق الامتياز يسقط سواءا تم التصويت بالموافقة او بالرفض على الشروط المعروضة كما ان عدم مصادقة المحكمة على الصلح رغم الموافقة عليه من طرف الدائنين لا يعيد الى الدائنين الممتازين حقوقهم التي أضاعوها.

ولكن تجدر الاشارة الى ان الامتياز او الرهن القابل للسقوط في الحالة السابقة هو الامتياز الذي منحه المفلس نفسه للدائنين اما اذا مُنح من شخص آخر غير المفلس فلا يسقط هذا الحق.

كما ان الدائن الذي يملك دينان احدهما عادي والثاني ممتاز جاز له ان يشترك في التصويت بالنسبة لدينه العادي فقط فلا يفقد حينها امتيازه او رهنه مع وجوب تصريحه عن حالته في محضر الضبط الذي تم الحديث عنه سابقا.من الناحية العملية للتصويت فان المشرع الجزائري اشترط لتمام الصلح وتحققه توفر أغلبيتين:

* الاغلبية العددية: وتتحدد باكثرية نصف عدد الدائنين العاديين الحاضرين و الغائبين + واحد . اعتبارا من ان الغائب عن الاجتماع يعتبر بمثابة رافض للصلح ولكل دائن صوت واحد حتى وان تعددت ديونه.

* الاغلبية النسبية للديون: وتتمثل في ثلثي الديون المثبتة نهائيا او المقبولة بصفة مؤقتة من غير احتساب الديون المضمونة الا اذا تم اسقاط حق الامتياز و الرهن فيها عن طريق اشتراكهم في التصويت.

وهذا التوجه من المشرع باعتماد نظام الاغلبية المزدوجة يتضمن حكمة الحيلولة دون تحكم الدائنين اصحاب الديون الكبيرة بالدائنين اصحاب الديون الصغيرة. كما يحمي ذوي الديون الكبيرة الذين يشكلون غالبا اقلية من استغلال العدد من طرف صغار الدائنين.

كما سار المشرع في نفس حكمته حين قرر انه في حالة كان المفلس شركة تجارية اصدرت اسناد قرض فلا يتم عقد الصلح الا اذا وافقت هيئة حملة الاسناد وابدت رايها في الاحوال بالشروط المحددة في المادة 318 ف 2-3 ق ت ج.و التي نبينها فيما يلي:

الفرع الأول : الشروط الموضوعيه للصلح

1 - أن يكون المدين تاجرا وممسك بالدفاتر التجارية والسجل التجارى مدة لا تقل عن سنتين قبل التوقف وطلب الصلح وأن يكون تاجرا مستمرا فلا ينقطع عن العمل لأى سبب وهذا الحق " حق الصلح الواقى " حق للتاجر المدين فقط ، وله أن يطلب خلال 15 يوم ومن التوقف ولورثته ان تطلب بالصلح الوقى فى خلال 3 أشهر من الوفاة .

2- اضطراب الأعمال التجارية للتاجر أضطراب يمكن معه من توقفه عن الدفع خلال مدة 15 يوم من التوقف

[1] - د . عبد القادر بقيرات القانون التجاري الجزائري ديوان المطبوعات الجزائرية ، 2010 , رقم النشر 5079.02.4 الصفحة 142

يتقدم بالطلب للصلح 3- أن يكون التاجر حسن النية لم يرتكب خطأ أو غشا لا يصدر فى المجرى العادى للأمور عن طبيعه الرجل العادى.

الفرع الثاني: آثار الصلح

* بالنسبة للدائن

1 - يصبح فى مأمن من إشهار إفلاسه من الدين الذى يسرى عليها الصلح.
2 - يجوز للمحكمة أن تمنح المدين أجالا للديون التى لا يسرى عليها الصلح بشرط عدم تجاوز أجل الصلح .
3 - يظل المدين متمتعا بإدارة أمواله بدون رقابة .
4 - يلزم المدين بتنفيذ شروط الصلح و الوفاء بالمتفق عليه .
5 - لا يجوز للمدين أثناء تنفيذ الصلح أن يطلب صلح أخر .

* بالنسبة الملتزمون بالوفاء

1 - فلا يستفيد منه الدائنين والمتضامنون مع المدين والكفلاء فالصلح للمدين طالبه وحده دون الضمناء .

* أثار الصلح بالنسبة للدائنين والمدينون :

لا يسرى إلا فى حق الدائنون العاديون التى نشأت حقوقهم وديونهم قبل تقديم طلب الصلح الواقى .[1]

الفرع الثالث : إنقضاء الصلح

أولا : إنهاء غل اليد :بصدور الحكم بالتصديق ينتهي غل اليد، و يتوقف الوكيل المتصرف القضائي عن القيام بمهامه وفقا للمادة 323 ق.ت على أن يقدم حسابا بذلك بحضور القاضي المنتدب إذا اقتضى الأمر الإفلاس والتسوية القضائية ذلك، و إذا لم يسحب المدين أوراقه و المستندات التي سلمها للوكيل المتصرف القضائي، بقي هذا الأخير مسؤولا عنها لمدة عام و يحرر محضر بذلك بمعرفة القاضي المنتدب لتتوقف مهامه عند هذا الحد و تعود الولاية للمحكمة للفصل في أي نزاع ينشأ. إلا أنه بالنسبة للصلح على ترك أموال المدين فإن هذا الأخير لا يزول غل يده عن إدارة أمواله التي لم يشملها التخلي 348 ق.ت و تسري أحكام الإتحاد فيما يتعلق بالبيع و توزيع الثمن على الدائنين 349 ق.ت.

ثانيا : تعيين مندوبين لتنفيذ الصلح :قد يستمر الوفاء بنسب الديون المتفق عليها في الصلح عدة سنوات و من أجل تسديدها يمكن للمحكمة القضاء بتعيين مندوبين لذلك أجازت المادة328 ق.ت ، لتعيين من واحد إلى ثلاث مندوبين في الصلحوتعيين مهامهم .

ثالثا بقاء الرهن الرسمي الممنوح لجماعة الدائنين :رغم غلق الإجراءات فقد نصت المادة 335 ق.ت على بقاء الرهن الرسمي الممنوح قانونا لجماعة الدائنين ضمانا للوفاء بحصص المصالحة.على أن أثر قيد الرهن العقاري ينحصر في مبلغ تقدره المحكمة في حكم التصديق، و يعود للمندوب المكلف بتنفيذ المصالحة الأهلية في منح رفع اليد عن القيد.

[1] - راشد فهيم ، الإفلاس و الصلح الواقي منه ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، الطبعة الأولى2000.

المبحث الثاني : الصلح في المواد الجزائية.

المصالحة في المواد الجزائية ليست غريبة في القانون الجزائري , حيث كان العمل يجري بها منذ الإستقلال إلى غاية سنة 1975 أين تم تحريمها إثر تعديل نص المادة السادسة الفقرة الأخيرة من الأمر 66/165 المؤرخ في 08/06/1966 : المتضمن قانون الإجراءات الجزائية التي كانت تجيزها , وذلك بموجب الأمر 46/75 المؤرخ في:1975/06/17 وإثر هذا التعديل أصبح قانون الإجراءات الجزائية ينص صراحة على تحريم المصالحة , غير أن المشرع تراجع عن موقفه حيث عدل ثانية نص المادة السادسة المذكورة بموجب القانون 05/86 الصادر في : 1986/03/04 , فأجاز إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة.

المشرع في بعض الجرائم قيد المتابعة الجزائية بضرورة تقديم شكوى من الطرف المضرور , كما هو الأمر في جريمة الزنا والسرقات و النصب وخيانة الأمانة التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة حسب المواد : 339 373 , 369 , و377 من قانون العقوبات , وأن التنازل عن الشكوى في هذه الجرائم يضع حد للمتابعة.

لا يمكن إعتبار هذه الحالات المحددة على سبيل الحصر والتي يؤدي التنازل فيها عن الشكوى إلى وضع حد للمتابعة الجزائية بأنها مصالحة لأن المشرع هنا أخذ بعين الإعتبار بالروابط العائلية فجعل تحريك الدعوى العمومية مقيد بتقديم شكوى من الطرف المضرور , إضافة إلى أنه و إن كان سحب الشكوى يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية إلا أن المشرع نص في المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه تنقضي الدعوى العمومية بسحب الشكوى إذا كانت هذه شرط لازم للمتابعة من جهة , وبالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة من جهة أخرى , وبالتالي لايمكن الخلط بين الأمرين , رغم مايثيره هذا الموضوع من جدال فقهي وقضائي لايسعنا في هذا المقام الخوض فيه.

كما نص المشرع الجزائري في قانون العقوبات على بعض الإعفاءات من العقاب في بعض الجرائم الخاصة والتي تتعلق بالسرقات والنصب وخيانة الأمانة التي تقع من الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع , والفروع إضرارا بأصولهم , وأحد الزوجين إضرارا بالزوج الآخر حسب المواد 368 , 373 ,377 من قانون العقوبات , وفي مثل هذه الحالات لايمكن كذلك إعتبار ها من قبيل المصالحة وذلك لكون ، أن الدعوى العمومية تبقى قائمة , والقاضي يثبت الإدانة على مرتكب الجريمة إلا أن هذا الأخير يعفى من العقاب حفاظا على الروابط العائلية.

وقد نصت المادة 02 من القانون رقم 08/99 المؤرخ في 1999/07/13 والمتعلق باستعادة الوئام المدني على أن يستفيد الأشخاص المذكورين أعلاه وحسب الحالات من الإعفاء من المتابعة , ونفهم من نص المادة 03 من نفس القانون أنه لا يتابع قضائيا من سبق أن إنتمى إلى إحدى المنظمات المذكورة في المادة 87 مكرر3 من قانون العقوبات داخل الوطن أو خارجه ولم يرتكب أو يشارك في أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 87 مكرر من قانون العقوبات , أدت إلى قتل شخص أو سببت له عجزا دائما أو إغتصابا أو لم يستعمل متفجرات في أماكن عمومية أو أماكن يتردد عليها الجمهور , والذي يكون قد أشعر في أجل ستة أشهر إبتداءا من تاريخ صدور هذا القانون السلطات المختصة بتوقفه عن كل نشاط إرهابي أو تخريبي وحضر تلقائيا أمام هذه السلطات المختصة.

فنلاحظ من خلال قانون الوئام المدني أنه يوجد تنازل بين طرفين , إذ يتنازل الأول ويصرح بعدم القيام في المستقبل بهذه الأفعال التي يحرمها القانون ويسلم الأسلحة والذخيرة , وتلتزم السلطة بالمقابل بعدم المتابعة والإعفاء التام من ذلك , ولكن لا يمكن اعتبار ذلك مصالحة لأن المشرع كان يهدف من قانون الوئام المدني

الذهاب تدريجيا إلى المصالحة الوطنية , وهو الأمر الذي لم يتحقق بعد.
وعليه وكما أشرنا في الفصل الأول فإن الأساس القانوني للمصالحة في المواد الجزائية يتمثل في نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية و التي أجازت صراحة وبصفة إستثنائية إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة , وقد صدرت عدة قوانين خاصة تجيز المصالحة في فئة معينة من الجرائم وهي الجرائم ذات الطابع المالي والإقتصادي المتمثلة في : الجرائم الجمركية , جرائم الصرف جرائم المنافسة والأسعار , و في بعض المخالفات التنظيمية وذلك لعدم خطورتها.
وهذه المواضيع هي التي سيتم تناولها في هذا المبحث ضمن المطالب التالية :

المطلب الأول : المصالحة في قانون الجمارك .

صدر قانون الجمارك في ظل التحريم الذي أقره المشرع بشأن المصالحة بشكل عام في المواد الجزائية , إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 75/46 المؤرخ في :1975/06/17 إذ جاء في المادة 06 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية أنه : " لا يجوز بأي وجه من الوجوه ان تنقضي الدعوى بالمصالحة."

فكان لزاما على المشرع أن لا ينص على المصالحة في قانون الجمارك لذلك إلتجأ إلى استبدالها بالتسوية الإدارية التي تطورت شيئا فشيئا إلى أن وصلت إلى المصالحة, إذ كانت في بادئ الأمر لا تخص إلا المخالف و أثرها ينصب في الدعوى الجبائية فقط حتى بعد صدور حكم نهائي و من ثم تطورت لتشمل أي شخص متابع بشأن جريمة جمركية , وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى , إلى غاية مطلع سنة 1992 أين حلت المصالحة محل التسوية الإدارية بموجب قانون المالية لسنة 1992 , ولعل من الأسباب التى أدت بالمشرع إلى الرجوع إلى العمل بالمصالحة كونها ليست غريبة عن قانون الجمارك الجزائري [1] وبالتالي مادام تم تعديل نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية التي أصبحت تجيز المصالحة فكان من الضروري التراجع والنص على المصالحة في قانون الجمارك , زيادة كون التحريم كان في ظل النظام الإشتراكي الذي لا يتسامح في الجرائم الماسة بالإقتصاد الوطني . وسنعمل في دراستنا هذه على إبراز أهم الشروط الموضوعية والإجرائية للمصالحة ، وكذا الشروط الواجب توافرها في المتصالحين , وآثارها ضمن المطالب التالية.

االفرع الأول : شروط المصالحة الجمركية. المصالحة ليست حق لمرتكب الجريمة الجمركية ، وإنما هي امتياز تمنحها إدارة الجمارك , لذلك وضع لها المشرع شروط إجرائية وموضوعية لصحتها.

أولا : الشروط الموضوعية و الإجرائية.

* : الشروط الموضوعية: تتمثل في شرطين أساسيين هما : أن تكون الجريمة قابلة للمصالحة و أن يتم الإتفاق مع من له الحق في المصالحة.

01 - أن تكون الجريمة قابلة للمصالحة :

المبدأ : الأصل أن المصالحة جائزة في جميع الجرائم الجمركية مهما كان وصفها جنحا كانت أو مخالفات وكذلك سواء كانت متعلقة بأعمال التهريب أو بالإستيراد و التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور ولكن هناك إستثناءات لهذا المبدأ نتناولها فيما يأتي.

الإستثناءات : هناك إستثناءات عامة وردت في قانون الجمارك وإستثناءات خاصة متعلقة بالجرائم التي تكون ذات طبيعة مزدوجة , فهي جرائم جمركية من جهة , وجرائم من قانون عام أو خاص من جهة أخرى.

الإستثناءات العامة : لا يمكن المصالحة في أي حال من الأحوال في الجرائم الجمركية التي تكون فيها البضاعة محل الجريمة من البضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير , وهذا ما نصت عليه المادة 265 فقرة 03 من قانون الجمارك بقولها : " لا تجوز المصالحة في المخالفات المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة الأولى من المادة 21 من هذا القانون. "

غير أن البضائع الخاضعة لقيود عند الجمركة , لا تدخل ضمن ما نصت عليه هذه المادة , لأن المادة 21 تنص على أن"البضائع المحظورة هي البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت , والبضائع

[1]- كان العمل بالمصالحة قبل صدور قانون الجمارك في 1979/07/21 و وذلك تطبيقا للأمر 62 /157 الصادر في 1962/12/31 الذي أبقى العمل بالقوانين السابقة التي لا تمس بالسيادة الوطنية

المحظورة نوعين , المحظورة حظرا مطلقا و المحظورة حظرا نسبيا. والمادة 21 لم تحدد قائمة هذه البضائع و إنما قبل تعديلها كانت تحيل إلى المرسوم التنفيذي الصادر بتاريخ 03/28/ 1992 [1]

1 - البضائع المحضورة حضرا مطلقا :

وهي البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة , وهي المنتوجات المادية والفكرية , فالمنتجات المادية تشمل على سبيل المثال البضائع ذات علامات منشأ مزور , العملة الوطنية و البضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية كإسرائيل مثلا.

والمنتجات الفكرية تشمل النشريات الأجنبية التي من شأنها المساس بالآداب العامة وكذا الإشادة بالعنصرية والانحراف وغيرها [2].

2 - البضائع المحظورة حظرا جزئيا:

وهي البضائع التي تخضع إلى ترخيص من السلطات المختصة من أجل استيرادها أو تصديرها , كالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة والمواد المتفجرة فهي تخضع لترخيص من وزارة الدفاع الوطني , كذلك المخدرات يخضع استيرادها إلى رخصة من وزارة الصحة كون قانون الصحة قد حضر استيراد هذه المواد إلا لأسباب علاجية , كذلك تجهيزات الإتصال إستيرادها موقوف على رخصة من وزارة البريد , و أدوات القياس يخضع استيرادها إلى تأشيرة مصالح القياس.

الإستثناءات الخاصة :هناك إستثناءات خاصة منها ما جاء في الإجتهاد القضائي , ومنها ما جاء في النصوص التنظيمية الجمركية.

أ - من إجتهاد القضاء:

أبرز القضاء نوع آخر من الجرائم التي لا تجوز فيها المصالحة وهي الجرائم المزدوجة والتي هي من القانون العام والخاص وتقبل وصفا جمركيا فلقد استقر الإجتهاد القضائي على أن المصالحة في هذا النوع لا ينصرف أثرها إلى جريمة القانون العام أو الخاص المرتبطة بها , ومنها على وجه المثال [3]

- إستيراد وتصدير مخدرات بطريقة غير شرعية.
- إستعمال صفيحة أو قيد تسجيل على مركبة ذات محرك أو مقطورة تحمل رقم مزورا.
- إستراد أو تصدير النقود أو المعادن الثمينة والأحجار الكريمة بطرقة غير شرعية.

فمثل هذه الجرائم تقبل وصفين , جريمة جمركية من جهة وجريمة من جرائم القانون العام أو الخاص من جهة أخرى , وبالتالي فالمصالحة في الجريمة الجمركية لا يستند على الوصف الثاني.

ب- ومن النصوص التنظيمية الجمركية:

صدرت مذكرة عن المدير العام للجمارك رقم 303 مؤرخة في 1999/01/31 تتضمن توجيهات عامة موجهة إلى مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة نصت على أنه : " لا يجوز المصالحة في حالات معينة وهي:

- أعمال التهريب المرتكبة باستعمال أسلحة نارية,
- الجرائم المتعلقة بتهريب البضائع ذات الإستهلاك الواسع كالسميد , الفرينة , العجائن الغذائية , الخضر الجافة , الزيت , السكر , القهوة , الشاي , الحليب , الطماطم المصبرة , اللحوم الحمراء , الأدوية, القمح , غذاء الأنعام ,الوقود...
- الجرائم الجمركية المرتكبة من قبل أعوان الجمارك أو أي عون من الأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات الجمركية , أو المتورطين فيها. "

02 - يجب أن يتم الاتفاق مع من له الحق في المصالحة:

---

[1] - المرسوم رقم 126/92 المتضمن كيفيات تطبيق المادة 21 من قانون الجمارك

[2] - د. أحسن بوسقيعة , نفس المرجع , ص: 71

[3] - د. أحسن بوسقيعة , نفس المرجع , ص. 71

يشترط لقيام المصالحة قيام رضاء متبادل بين المتهم و إدارة الجمارك إذ يتعين أن يتفق عليه الطرفان , فالمصالحة كما سبق وأن ذكرنا ليست حقا لأي من الطرفين فلا تملك الإدارة أن تفرضه على المتهم بقرار منها كما أنها غير ملزمة بقبوله إذا طلبه المتهم , و لهذا الأخير قبوله أو رفضه وفقا لما تقتضيه مصلحته وهذا ما جاءت به المادة 265 من قانون الجمارك التي أكدت بصفة واضحة على الطابع الرضائي للمصالحة.

ثاني : الشروط الإجرائية.

لقيام المصالحة الجمركية لابد أن يقوم الشخص المتابع بتقديم طلب إلى الجهة المؤهلة لذلك وأن توافق على ذلك ما إذا كانت المخالفة المرتكبة من المخالفات التي تستوجب فيها المصالحة أخذ رأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية للمصالحة , ولا تكون المصالحة نهائية محدثة لأثارها إلا بعد صدور قرار المصالحة.

1 / طلب الشخص المتابع من أجل جريمة جمركية :

-يجب أن يقدم الطلب من الشخص المتابع بجريمة جمركية بالمعنى الواسع , أي بالإضافة إلى مرتكب الجريمة , الشريك و المستفيد من الغش والمصرح لدى الجمارك والموكل والكفيل.

فالطلب في الأصل لا يخضع لأي شكل , لكن من المرسوم التنفيذي رقم 195/99 المؤرخ في 16/08/1999, : المتضمن تحديد و إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها, يتضح أن الكتابة ضرورية إذا كانت المصالحة تخضع إلى رأي اللجنة الوطنية أو المحلية للمصالحة , إما مصالحة مؤقتة في حالة عرض نقدي مضمون بتقديم كفالة بنسبة 25 % من مبالغ الغرامات , وإما إذعان للمنازعة مكفولا , وهذا الشرط تم تعميمه على كافة طلبات المصالحة ويترتب على عدم تقديم المبلغ عدم قبول الطلب شكلا.

وقد كان قانون الجمارك قبل تعديله بموجب القانون رقم 10/98 يحصر ميعاد المصالحة قبل صدور حكم نهائي , وإثر تعديل القانون صارت المادة 8/265 تجيز المصالحة بعد صدور حكم قضائي نهائي على أن ينحصر أثرها في العقوبات ذات الطابع الجبائي وهما الغرامات والمصادرة الجمركية دون العقوبات ذات الطابع الجزائي كعقوبة الحبس والغرامة البديلة لها في حالة تطبيق الظروف المخففة.

والطلب يوجه حسب طبيعة الجريمة الجمركية ومبلغ الحقوق والرسوم وفق الترتيب الآتي : رؤساء المراكز , فرؤساء المفتشيات , ثم رؤساء مفتشيات الأقسام , فالمديرون الجهويون , وأخيرا المدير العام للجمارك [1].

2 / موافقة إدارة الجمارك:

المصالحة هي مكنة أجازها المشرع لإدارة الجمارك تمنحها متى رأت إلى الأشخاص الملاحقين الذين يطلبونها ضمن الشروط المحددة عن طريق التنظيم ،وحتى تتجسد المصالحة لا يكفي تقديم الطلب من طرف المخالف فقط وإنما يتعين أن توافق إدارة الجمارك على ذلك وموافقتها هذه تأخذ شكل قرار مصالحة ، ويميز التنظيم الجمركي بين الحالات التي لا تحتاج فيها المصالحة إلى رأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية والحالات الأخرى التي تخضع إلى رأي اللجان المذكورة. ويصدر قرار المصالحة من طرف المسؤول المختص ويبلغ إلى مقدم الطلب في ظرف خمسة عشر يوم من تاريخ صدوره , ويمنح أجلا محدد للدفع , وفي حالة عدم امتثاله فإن الملف يحال إلى القضاء من أجل المتابعة . ويتضمن قرار المصالحة على وجه الخصوص البيانات التالية : أسماء وصفات الأطراف المتصالحة , تاريخ إنعقاد المصالحة , وإمضاء الأطراف والإتفاق المتوصل إليه وشروط المصالحة ,وقبولها من طرف صاحب الطلب وكذا رقم إيصال دفع المبلغ المتصالح عليه و وصف المخالفة والنصوص المطبقة عليها والعقوبات المقررة لها.

ثانيا : الشروط المتعلقة بأطراف المصالحة.

لكي تكون المصالحة صحيحة منتجة لأثارها بين الإدارة والشخص محل المتابعة ينبغي أن تكون الإدارة المعنية ممثلة بشخص مختص قانونا لإجراء المصالحة ومؤهل لهذا الغرض وأن يتمتع الشخص المتصالح مع الإدارة بالأهلية اللازمة لعقد الصلح , وهذا ما سنتطرق إليه.

الإدارة: يجب أن يكون ممثل الإدارة الذي يجري المصالحة مختصا , وإلا كانت باطلة , ولقد رخصت المادة 02/265 لإدارة الجمارك إجراء المصالحة ولم يحدد قانون الجمارك قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين

[1] - قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/06/22 .

لإجرائها ولا مستويات اختصاصهم , بل أحال إلى التنظيم
وبالرجوع إلى القرار الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1999/06/22 , وكذا إلى المرسوم التنفيذي رقم 195/99 المؤرخ في 1999/08/16 نجدهما يحددان قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة ونطاق اختصاص كل منهم.

أ/ ممثلو إدارة الجمارك المؤهلون لإجراء المصالحة: كان قانون الجمارك قبل تعديله بموجب القانون 10/98 يمنح حق التصالح للوزير المكلف بالمالية الذي يحدد بدوره بقرار منه قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة , ولكن وعلى إثر تعديل نص المادة 265/02 أصبحت المصالحة حق أصلي لإدارة الجمارك تمارسه مباشرة وبحكم القانون وليس على سبيل التفويض من وزير المالية أو عن طريق الانتداب , غير أن وزير المالية إحتفظ بحق تحديد قائمة مسؤلي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة حيث أحالت المادة 02/265 إلى قرار وزير المالية بشأن هذه المسألة.

وقد حدد قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/06/22 السالف الذكر قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب مخالفات جمركية وكذا اختصاصهم على النحو التالي:

01- المدير العام للجمارك :بمكن للمدير العام للجمارك التصالح قبل أو بعد حكم نهائي في فئة من المخالفات تارة دون الحاجة إلى استشارة اللجنة الوطنية للمصالحة وتارة أخرى بعد أخذ رأيها وذلك حسب صفة مرتكب المخالفة الجمركية ومبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها.

واللجنة الوطنية للمصالحة تتواجد في مقر المديرية العامة للجمارك وتتشكل من :

- المدير العام للجمارك أو ممثله رئيسا.
- مديرو المنازعات و التشريع والتنظيم والتقنيات الجمركية, القيمة والجباية , مكافحة الغش ,أعضاء.
- المدير الفرعي للمنازعات , مقررا .[1]

02 - المد راء الجهويين : يمكنهم التصالح قيل أو بعد حكم نهائي في فئة من المخالفات , تارة دون حاجة إلى استشارة اللجنة المحلية للمصالحة , وتارة أخرى بعد أخذ رأيها وهذا حسب صفة مرتكب المخالفة ومبلغ الحقوق والرسوم المتملص أو المهرب من دفعها .

توجد لجنة محلية للمصالحة في مقر كل مديرية جهوية وتتشكل من :

- المدير الجهوي للجمارك رئيسا.
- المدير الجهوي للمساعد للشؤون التقنية , رئيس متفشية الأقسام المختص إقليميا , رئيس المكتب الجهوي لمكافحة الغش , أعضاء • رئيس المكتب الجهوي للمنازعات , مقررا.

– 03رؤساء مفتشيات الأقسام للجمارك :يمكنهم التصالح قبل حكم نهائي فقط في فئة معينة من المخالفات.

- 04رؤساء المفتشيات الرئيسية : يمكنهم التصالح قبل حكم نهائي فقط في فئة من المخالفات

– 05رؤساء المراكز : يمكنهم كذلك التصالح قبل حكم نهائي فقط في فئة معينة من المخالفات .[2]

ب/ الأشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة: نصت المادة 265 الفقرة 02 من قانون الجمارك على أنه يمكن إجراء مصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية بناءا على طلبهم. و الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات لها مفهوم واسع فهو يشمل كل من إرتكب المخالفة والشريك والمستفيد من الغش وكذلك المسؤول المدني , وكذلك مرتكب المخالفة في حد ذاتها يشمل كل من الحائز والناقل والوكيل لدى الجمارك والمتعهد , والمسؤول المدني يشمل المالك والكفيل أوالضامن.

*** الأهلية اللازمة لإجراء المصالحة :**

أولا : الشخص الطبيعي : للبالغ الذي يتمتع بقواه العقلية غير المحجور عليه أن يجري المصالحة مع الإدارة , و

[1] – المادة 03 من المرسوم 99-195 المؤرخ في 08/16/ 1999

[2] - المواد 02 ,04 من المرسوم 99- 195

لكن يثار التساؤل حول مفهوم البالغ نظرا لإختلاف سن الرشد في القانونين الجزائي والمدني , حيث يكون سن الرشد في الأول ببلوغ الثامنة عشرة , وببلوغ سن التاسعة عشرة في القانون المدني ؟

و للإجابة عن هذا التساؤل نرجع إلى طبيعة المصالحة , فإذا اعتبرناها ذات طابع مدني فنطبق أحكام القانون المدني, فإذا أخذنا بالطابع الجزائي طبقنا القانون الجزائي , لكن منطقيا ما دام الشخص يسأل جزائيا فنأخذ بسن الرشد الجزائي وهو الثامنة عشرة.

أما إذا كان الشخص قاصرا بالغا سن الثالثة عشرة (13)ولم يبلغ الثامنة عشرة (18) فالمصالحة تكون عن طريق مسؤوله المدني , أما إذا لم يكن يبلغ من العمر سن الثالثة عشرة فلا مجال للحديث عن المصالحة فيما يخصه لأنه لا يسأل جزائيا.

ثانيا : الشخص المعنوي : إن قانون الجمارك يستبعد ضمنيا المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عندما يتصرف بصفته وكيلا لدى الجمارك ومن ثمة فإن المسير هو الذي يتحمل المسؤولية الجزائية. أما إذا كان الشخص المعنوي مؤسسة إقتصادية عامة أو خاصة ويمارس نشاطا تجاريا , فإن المسير يحق له إجراء المصالحة بإسم المؤسسة بصفته وكيلا قانونيا عنها, على أن يعرض الأمر على مجلس الإدارة أوباقي الشركاء.

الفرع الثاني : آثار المصالحة الجمركية.

تختلف آثار المصالحة في المجال الجمركي بإختلاف المرحلة التي تتم فيها , سواء قبل صدور حكم نهائي أو بعده وهذا ما سنتناوله في :

أولا : آثار المصالحة قبل صدور حكم قضائي نهائي.

أجاز قانون الإجراءات الجزائية في المادة السادسة إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة , فنصت على أن الدعوى العمومية تنقضي بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة. ومما لا شك فيه ان الأثر الأساسي المترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب المخالفة هو انقضاء الدعويين الجبائية والعمومية ومحو آثار الجريمة , ولقد صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 1994/11/06 قضى بأن المصالحة الجمركية تؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية .[1]

كما ورد في تعديل نص المادة 265 من قانون الجمارك بموجب القانون 98/ 10 و حيث صارت الفقرة الثامنة تنص صراحة على إنقضاء الدعويين العمومية والجبائية بالمصالحة عندما تجري قبل صدور حكم نهائي. فإذا تمت المصالحة قبل إرسال الملف إلى القضاء فإن الملف يحفظ على مستوى الإدارة , وإذا كان الملف على مستوى النيابة وتمت الصالحة فإن النيابة تحفظ الملف , و أما إذا كان على مستوى قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام فإنه يتم إصدار أمرا أو قرارا بأن لا وجه للمتابعة , في حين إذا كانت القضية أمام جهة الحكم فإنه يتعين التصريح بإنقضاء الدعوى العمومية وليس البراءة , وإذا كانت القضية أمام المحكمة العليا , فتصرح برفض الطعن بسبب المصالحة.

ثانيا : آثار المصالحة بعد صدور حكم نهائي.

المصالحة التي تجري بعد صدور حكم نهائي لا يترتب عليها أي أثر فيما يخص العقوبات السالبة للحرية أو الغرامات الجزائية أو المصاريف الأخرى , ومن ثم ينحصر أثرها في الجزاءات الجبائية ولا ينصرف إلى العقوبات الجزائية , فقد كانت المادة 05-265 من قانون الجمارك قبل تعديلها بموجب القانون , 10 /98 تشترط أن تكون المصالحة الجمركية قبل صدور حكم قضائي نهائي , ولكن إثر تعديل نص هذه المادة حيث أصبحت فقرتها الثامنة تجيز المصالحة بعد صدور حكم نهائي.

وبالتالي فإن آثار المصالحة تختلف بإختلاف المرحلة التي تمت خلالها فإذا كانت قبل صدور حكم نهائي فإن المصالحة تمحوا آثار الجريمة ولا يبقى منها شيئ , فلا تقيد الجريمة في صحيفة السوابق القضائية ولايعتد بها لإحتساب العود , وأن المصالحة التي تتم بعد صدور حكم قضائي نهائي فإن أثرها لا يمتد إلا للجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية التي تبقى قائمة.

المبحث الثاني : المصالحة في قانون الصرف .

لقد مرت المصالحة في جرائم الصرف بثلاثة مراحل نوردها فيما يلي :

[1] - الغرفة الجزائية القسم الثالث , ملف :122072 قرار غير منشور .وارد في كتاب الدكتور : أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص: 188

أ- مرحلة الإجازة : وإمتدت من سنة 1963 إلى غاية 1969 وكانت هذه المرحلة على فترتين:
* 1 خلال هذه الفترة كانت جرائم الصرف تخضع للأمر رقم 1088/45 المؤرخ في 30/05/1945 : وهو تشريع فرنسي , حيث كان يجيز المصالحة في جرائم الصرف .
* 2 : حيث أجازت المادة 53 من قانون المالية لسنة 1970 للوزير المكلف بالمالية والتخطيط أو أحد ممثليه المؤهلي إجراء مصالحة مع مرتكبي جرائم الصرف ضمن الشروط التي حددها الوزير.
ب - مرحلة التحريم : وإمتدت من 1975 إلى سنة 1986 حيث تم تكريس هذا التحريم بإلغاء قانون المالية لسنة 1970 وصدور الأمر رقم 46/75 المؤرخ في 17/06/1975 المعدل والمتمم للأمر رقم 66 /165 المؤرخ في :1966/06/08 المتضمن قانون اللإجراءات الجزائية وبموجبه تم تعديل الفقرة الأخيرة من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية التي كانت تجيز المصالحة في المواد الجزائية بالنص صراحة على تحريم المصالحة في المسائل الجزائية.
ج - مرحلة إعادة الإجازة : و امتدت من 1987 إلى غاية سنة 1996 , وكانت هذه المرحلة على ثلاثة فترات
* 1 : حيث أجازت المادة 103 من قانون المالية لسنة 1987 لوزير المالية إجراء مصالحة مع مرتكبي جرائم الصرف عندما تتعلق بالنقود بالعملة الأجنبية القابلة للتحويل , فخلال هذه الفترة عرفت المصالحة إجازة مشروطة.
* 2 : عرفة هذه الفترة إتساعا في مجال تطبيق المصالحة في جرائم الصرف وذلك من خلال تعديل المادة 265 من قانون الجمارك بموجب قانون المالية لسنة 1992 التي أصبحت تجيز المصالحة في المواد الجمركية , وكذلك تعديل المادة 340 من نفس القانون بموجب القانون 16/90 المؤرخ في 1990/07/08, وذلك بإزالة أي لبس عن إستقلال مخالفة التنظيم النقدي المنصوص عليه في قانون العقوبات عن المخالفة الجمركية من حيث العقوبات.
* 3 : حيث أصبحت المصالحة جائزة في كل جرائم الصرف في مختلف صورها , وذلك بصدور الأمر رقم 22/96 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال.
بعد التطرق إلى المراحل التي مرت بها المصالحة في مجال الصرف سوف نبين شروطها والأشخاص المرخص لهم بالتصالحة مع الإدارة ثم آثارها في المطالب التالية.

المطلب الثاني : المصالحة في قانون الصرف

تخضع المصالحة في مجال الصرف إلى شروط موضوعية وإجرائية , وكذا إلى شروط أخرى تتعلق بأطراف المصالحة نوردها فيما يلى :

الفرع الأول : شروط المصالحة .

أ – الشروط الموضوعية : حسب نص المادة التاسعة من الأمر رقم 22/96 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال فإن المصالحة جائزة في مختلف صور جرائم الصرف .
غير أنه استثناء على ذلك فقد نصت المادة العاشرة من نفس الأمر على عدم جواز إجراء المصالحة مع المتهم الذي يكون في حالة عود , ففي هذه الحالة تحال مباشرة محاضر معاينة الجريمة إلى نيابة الجمهورية من أجل المتابعة القضائية. ولكن ما المقصود بحالة العود ؟
يأخذ مفهوم العود مدلولين إثنين هما , سبق الإدانة من أجل جنحة من جنح الصرف , أو سبق التصالح من أجل إرتكاب جنحة من جنح الصرف , ويستشف ذلك من أحكام المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 285/97 المؤرخ في 14/07/1997 : المتضمن تحديد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج . [1]
ولكن إثر تعديل نص المادة العاشرة المذكورة أصبحت المصالحة جائزة حتى مع متهم في حالة عود.

[1]- د. أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 83

ب – الشروط الإجرائية : تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

– 01 طلب مرتكب المخالفة : يمكن لمرتكب جريمة الصرف أن يطلب إجراء مصالحة وذلك حسب نص المادة 02 من المرسوم رقم 111/03 المؤرخ في 2003/03/05 المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف وتنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها , فما هي هذه الشروط ؟

1 شكل الطلب : الأصل أن يكون الطلب كتابيا , وإن كان المرسوم السالف الذكر لم يفر الكتابة صراحة ولا يشترط في الطلب صيغة أو عبارة معينة , كما يجب أن يقدم الطلب من مرتكب المخالفة شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا ومن المسؤول المدني إذا كان مرتكب المخالفة قاصرا , ومن ممثله الشرعي إذا كان الفاعل شخصا معنويا.

2 ميعاد تقديم الطلب : يستنتج من المادة التاسعة مكرر من الأمر 22/96 المعدل والمتمم بالأمر 111/03 أن طلب إجراء المصالحة يقدم في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ معاينة المخالفة , لكن ما مصير الطلب المقدم بعد إنقضاء مهلة الثلاثة أشهر من تاريخ معاينة المخالفة ؟ , يتبين من الفقرة الأخيرة من المادة 09مكرر السالفة الذكر أنه يجوز إجراء المصالحة حتى بعد مباشرة المتابعات و إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي . [1]

3 ضرورة إيداع كفالة : حسب نص المادة 03 من المرسوم 111/03 فإنه يجب على مقدم الطلب أن يقوم بإيداع كفالة تمثل 30% من قيمة محل الجنحة لدي المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل قبل النظر في طلب المصالحة .

-2 موافقة الإدارة : إن تحديد الجهة المخول لها سلطة الموافقة على المصالحة يخضع إلى قيمة محل الجنحة وذلك كما يلي:

أ – إذا كانت قيمة محل الجنحة لا تتجاوز 500 ألف دينار جزائري , أو إذا أرتكبت المخالفة دون علاقة بعملية للتجارة الخارجية:

هنا يوجه طلب المصالحة إلى اللجنة المحلية للمصالحة التي تتكون من مسؤول الخزينة في الولاية رئيسا , ومسؤول الجمارك في الولاية عضوا , ومدير البنك المركزي بمقر الولاية عضوا هو الآخر.

يتم إستدعاء أعضاء اللجنة المحلية للمصالحة من رئيسها , ويتم إعلامهم بالملفات الواجب دراستها قبل عشرة أيام على الأقل من تاريخ الإجتماع , وتتخذ قرارات اللجنة المحلية للمصالحة بأغلبية أصوات أعضائها.

وترسل نسخة من مقرر المصالحة الممنوحة إلى وزير المالية ويبلغ مقرر منح المصالحة أو رفضها في خلال 15يوم التي تلي إمضاءه بموجب محضر تبليغ أو رسالة موصى عليها لا مع وصل استلام أو أية وسيلة قانونية أخرى.

وحسب المادة 09 من المرسوم التنفيذي 111/03 يتحدد مبلغ المصالحة بتطبيق نسبة متغيرة تتراوح ما بين 200% و 250% من قيمة محل الجنحة , والمشرع هنا لم يميز بين الشخص الطبيعي والمعنوي.

ويمنح لمرتكب المخالفة أجل 20 يوم إبتداءا من تاريخ إستلام مقرر المصالحة لدفع مبلغها وإلا تودع ضده شكوى لدى الجهة القضائية المختصة , وعندما يرفض طلب المصالحة ترد الكفالة إلى المخالف.

ب – إذا كانت قيمة محل الجنحة تتجاوز 500 ألف دينار جزائري:

هنا يوجه طلب المصالحة إلى اللجنة الوطنية للمصالحة والتي تتكون من : ممثل رئاسة الجمهورية رئيسا , وممثل عن رئاسة الحكومة , و وزير المالية وكذا محافظ بنك الجزائر أعضاءا , ونميز هنا بين حالتين:

1 الحالة الأولى : إذا كانت قيمة محل الجنحة تتجاوز 500 ألف دينار وتقل عن 50 مليون دينار , فهنا اللجنة تتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات , وفي حالة التساوي يرجح صوت الرئيس طبقا للمادة 07 من المرسوم 111/03 , وحسب نص المادة الرابعة منه فإنه لتحديد مبلغ المصالحة لا بد من التميز بين ما إذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا , فإذا كان طبيعيا فمبلغ المصالحة يتحدد بتطبيق نسبة متغيرة تتراوح مابين 200% و 400% من قيمة محل الجنحة , وإن كان المخالف شخصا معنويا فمبلغ المصالحة يتحدد بتطبيق نسبة تتراوح مابين 400% و700% من قيمة محل الجنحة دائما.

[1]- أصدرت المحكمة العليا قرار في 1999/01/25 ملف رقم: 180580 , غير منشور , قضت فيه أن عدم مراعاة مهلة الثلاثة أشهر لإرسال المحضر إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة لا يترتب عليه البطلان .

.6 الحالة الثانية : إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي 50 1مليون دينار أو تفوقها , في هذه الحالة وحسب نص المادة 05 من المرسوم 111/03 تبدي اللجنة الوطنية للمصالحة رأيا مسببا وترسل الملف إلى الحكومة لإتخاذ القرار في مجلس الوزراء , ويجب أن لا يقل مبلغ المصالحة الذي تقترحه اللجنة الوطنية للمصالحة في رأيها عن ضعف قيمة محل الجنحة بالنسبة للشخص الطبيعي وعن أربعة أضعاف عن هذه القيمة بالنسبة للشخص المعنوي .

الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بأطراف المصالحة.

يتمثل أطراف المصالحة في الإدارة من جهة وطالب المصالحة من جهة أخرى , فمن هم الأشخاص المؤهلين قانونا بإجراء المصالحة , ومن هم الأشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة ؟

* **الإدارة :**حددت أحكام الأمر 22/96 المعدل والمتمم , و احكام المرسوم 111/03 المؤهلين قانونا لاجراء المصالحة وذلك كما يلي:

1 - اللجنة المحلية للمصالحة : وتتكون من مسؤول الخزينة في الولاية رئيسا , مسؤول الجمارك في الولاية ومدير البنك المركزي في مقر الولاية اعضاءا , وحتى تكون هذه الجنة مؤهلة لاجراء المصالحة يجب ان تكون قيمة محل الجنحة لاتتجاوز 500 ألف دينار إذا ارتكبت المخالفة دون علاقة بعملية للتجارة الخارجية , وتتخذ هذه الجنة قراراتها بأغلبية الأصوات وترسل نسخة من مقرر المصالحة الى وزير المالية.

2 - اللجنة الوطنية للمصالحة : وتتكون من ممثل رئاسة الجمهورية رئيسا , وممثل رئاسة الحكومة ,ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر أعضاءا , وحتى تكون هذه اللجنة مختصة بإجراء المصالحة يجب أن تكون قيمة محل الجنحة تتجاوز 500 ألف دينار وتقل عن 50مليون دينار ,وتتخذ هذه اللجنة قراراتها بأغلبية أصوات أعضائها , وفي حالة التساوي يرجح صوت الرئيس.

3 - الحكــومة : إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي 50 مليون دينار أو تفوقها , تبدي اللجنة الوطنية للمصالحة رأيا مسببا فقط , وترسل الملف إلى الحكومة لاتخاذ القرار في مجلس الوزراء وهذا ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم 03/111

*** الاشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة:**

حسب أحكام الأمر 22/96 فإنه يمكن لمرتكب المخالفة الذي قد يكون شخص طبيعي او معنوي طلب التصالح مع الإدارة 1 - الشخص الطبيعي : يجب أن يكون متمتع بالأهلية المطلوبة لمباشرة حقوقه المدنية وأن يكون بالغ سن الرشد الجزائي , وحسب المادة 02 /02 من المرسوم 03/111 إذا كان مرتكب المخالفة قاصر وبلغ سن الثالثة عشر من عمره , فإنه يمكنه التصالح عن طريق مسؤوله المدني , وإذا لم يبلغ هذه السن بعد فلا يسأل جزائيا وبالتالي لا مجال للحديث عن المصالحة فيما يخصه

2 - الشخص المعنوي : حسب نص المادة الأخيرة فإنه إذا كان مرتكب المخالفة شخصا معنويا يجوز له التصالح مع الإدارة بواسطة ممثله الشرعي والقانوني.

الفرع الثاني : آثار المصالحة في جرائم الصرف.

يترتب عن على المصالحة آثار تخص المتهم والغير نتناولها في الفرعين التاليين:

أولا : آثار المصالحة بالنسبة للمتهم .

تتمثل آثار المصالحة بالنسبة للمتهم فيما يلي :

- إنقضاء الدعوى العمومية :

1 - يترتب على المصالحة إنقضاء الدعوى العمومية حسب المادة 09 مكرر من الأمر 96/22 المعدل و المتمم بالأمر 01/03 , وذلك سواء تمت المصالحة قبل المتابعة القضائية أو بعدها أو حتى بعد صدور حكم قضائي ما لم يحز على قوة الشيئ المقضي , فإذا حصلت المصالحة قبل المتابعة فيحفظ الملف على مستوى الإدارة المعنية ,أما إذاحصلت المصالحة بعد المتابعة القضائية فيمكن تصور مايلي :

* إذا كانت القضية على مستوى النيابة ولم يتخذ بشأنها أي إجراء يحفظ الملف على مستوى النيابة .- إذا كانت القضية أمام قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام تصدر الجهة المختصة أمرا أو قرارا بأن لا وجه للمتابعة بسبب حصول المصالحة.

* إذا كانت القضية أمام جهات الحكم فإنه يحكم بانقضاء الدعوى العمومية بفعل المصالحة , ولا يحكم بالبراءة [1].

* إذا كانت القضية أمام المحكمة العليا يتعين عليها التصريح برفض الطعن بسبب المصالحة بعد التأكدمن وقوعها. [2]

- أثر التثبيت : ونقصد بذلك تثبيت الحقوق التي إعترف بها المخالف للإدارة أو التي اعترفت بها الإدارة للمخالف , ولكن غالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق محصورا على الإدارة.

ولم يحدد المشرع مقابل المصالحة وأحال بهذا الخصوص على التنظيم وترك للإدارة الحرية في تحديده , إذ اكتفى بوضع الحدين الأدنى والأقصى حسب ما سبق بيانه وفقا للمادتين 04 , 09 من المرسوم التنفيذي رقم 111/03.

ويبين في مقرر المصالحة تخلي مرتكب المخالفة على محل الجنحة وعلى وسائل النقل , فتنتقل ملكيتها إلى الخزينة العامة والأملاك العامة.

ثانيا : آثار المصالحة بالنسبة للغير.

يقصد بالغير هنا الفاعلون الآخرون والشركاء , فهل ينتفع الغير بالمصالحة ولا يضار منها ؟

أ – لا ينتفع الغير بالمصالحة:

تنحصر آثار المصالحة على من يتصالح مع الإدارة وحده ولا تمتد للفاعلين الآخرين الذين إرتكبوا معه نفس المخالفة , ولا إلى شركائه , و إذا تمت المصالحة مع أحد المخالفين فإنه تتم متابعة الاشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في إرتكاب المخالفة , ولكن هل القضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين بكامل الجزاءات المالية المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة أم أنه عليه بخصم المبلغ الذي دفعه المتهم المتصالح ؟

تعاقب المادة 01 مكرر من الأمر 22/96 على جنح الصرف بمصادرة البضاعة محل الجنحة ووسيلة النقل المستعملة في الغش و إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها أو لم يقدمها المتهم لسبب ما يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تقضى على المدان بغرامة تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء , فإذا ضبط شخصان بمكتب جمركي عند الحدود وهما يحوزان على مبالغ مالية بالعملة الصعبة مخبأة داخل سيارة , ويقوم أحدهما وهو صاحب السيارة بإجراء مصالحة مع إدارة الجمارك فيتخلى على إثرها على سيارته وعلى كامل المبلغ المالي , فهل يحكم على الفاعل الثاني في حالة متابعته قضائيا بغرامة تساوي قيمة العملة الصعبة و وسيلة النقل تقوم مقام مصادرتهما , أم أنه يحكم عليه بالحبس والغرامة الجزائية دون الجزائين المذكورين ؟

يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أنه يجوز هنا الحكم على المتهم بالحبس والغرامة الجزائية فقط على أساس أنه لا يجوز مصادرة الشيئ مرتين , وهذا ما إستقرت عليه المحكمة العليا قبل صدور الأمر رقم 22/96.

2- لا يضار الغير من المصالحة:

إذا ما أبرم أحدالمتهمين مصالحة مع الإدارة فإن شركائه والمسؤولين مدنيا لا يلزمون بما يترتب على تلك المصالحة من آثار في ذمة المتهم الذي عقدها. وإذا أخل أحد المتهمين بالتزاماته لا يجوز للإدارة الرجوع على أي منهما , ما لم يكن من يرجع إليه ضامنا له او متضامنا معه , أو أن المتهم كان قد باشر المصالحة و بصفته وكيلا عنه , كما أنه لا تلزم المصالحة المضرور ولا تسقط حقه في التعويض لإزالة الضرر الذي أصابه بسبب المخالفة. و اعتراف المتهم الذي تصالحت معه الإدارة بارتكاب المخالفة لا يشكل دليلا لإثبات إذناب باقي شركائه

المطلب الثالث : المصالحة في قانون المنافسة والأسعار.

نظم القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المصالحة في الجرائم المنصوص عليها فيى هذا القانون.

وتجدر الاشارة الى أنه كانت المصالحة المتعلقة بالمنافسة نص عليها الامر 06 / 95 المؤرخ في 25 1995/ 01/المتعلق بالمنافسة ، وإثر صدور قانون المنافسة الجديد رقم 03/03 المؤرخ في 19 /2003/07 -

[1]- هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1991/06/09 ملف رقم :71509 (غير منشور)

[2] - هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1999/01/25 ملف 169982 , وكذلك في القرار الصادر في 1999/01/25 ملف رقم 184011

لم يتناول في نصوصه المصالحة – و ألغى الأمر 06/95 ، ولقد كان هذا الاخير يضم في أحكامه القواعد المتعلقة بالممارسة التجارية , إلا أنه صدر قانون مستقل رقم 02/04 والذي تناول المصالحة في الجرائم المتعلقة بمخالفة القواعد المطبقة على الممارسات التجارية و عالج أحكام المصالحة في الجرائم التي ترتكب مخالفة لقواعد هذا القانون , و حدد شروطها وآثارها ونتناولهما بالتفصيل في المطلبين التاليين .

الفرع الأول : شروط المصالحة.

تتضمن شروطا موضوعية , وأخرى إجرائية نتطرق إليها في الفرعين المواليين:

أولا : الشروط الموضوعية.

حصر القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة 60 منه مجال المصالحة في جرائم مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية , والمادة من القانون المذكور أعلاه تشترط لإجراء المصالحة في هذه الجرائم توفر شروط منها ما يتعلق بطبيعة الجريمة وأخرى تتعلق بمرتكب الجريمة.

*** الشروط المتعلقة بطبيعة الجريمة:**

يستشف من تلاوة نص المادة 60 من ا القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23/06/2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ان المصالحة جائزة في جرائم ممارسة التجارة , وبالرجوع إلى نص القانون نجد أن المشرع قد صنف الجرائم المخالفة لقواعد الممارسات التجارية الى الفئات التالية:

1 - عدم الاعلام بشروط البيع , ونصت عليها المادة 32 من القانون السالف الذكر وعقوبتها هي من 10 ألاف دينار الى 100 الف دينار.

2 - عدم الفوترة : نصت عليها المادة 33 وعقوبتها هي 80 بالمئة من المبلغ الذي كان يجب فوترته .

3 - عدم مطابقة الفوترة : المادة 34 وعقوبتها غرامة من 10 ألاف الى 50 ألف دج.

4 - ممارسات تجارية غير شرعية :ومنصوص عليها في المادة 35 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المواد من 15 الى 20 والعقوبة المقررة لهذه المخالفات هي الغرامة من 100 ألف الى 3 ملايين دج.

5 - ممارسات أسعار غير شرعية : ومنصوص عليها في المادة 36 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المادتين : 22 , 23 وعقوبتها الغرامة من 20 ألف الى 200 ألف دج.

6 - الممارسات التجارية التدليسية : ومنصوص عليها في المادة 37 وهي تتعلق بمخالفة أحكام المادتين: 25, 24وعقوبتها الغرامة من 300 ألف الى 10 ملايين دينار.

7 - الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية ومنصوص عليها في المادة 38 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المواد 26, 27 29, 28, وعقوبتها الغرامة من 50 ألف الى 5 ملايين دج .

وبالرجوع إلى مجمل هذه المخالفات نجدها كلها تخضع للمصالحة , ما عدا الجرائم النصوص عليها في المواد : 37 , 38 والمتعلقة بالممارسات التجارية التدليسية وكذا الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية كون عقوبتها تتجاوز المبلغ المحدد في المادة 60 لإجراء المصالحة ,

حيث تنص الفقرة الاخيرة من هذه المادة : " عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين – 3.000.000دج - , فإن المحضر المعد منطرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طلرف المدير الولائي المكلف بالتجارة الى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية. "

وتجدر الملاحظة أن المادة 33 تحدد مبلغ الغرامة بنسبة 80 بالمئة من المبلغ الذي يجب فوترته ومن ثمة تخضع للمصالحة بحسب ما إذا كانت هذه النسبة من المبلغ تشملها حكم المادة 60 .

*** الشروط المتعلقة بمرتكب الجريمة:**

تنص المادة 62 من القانون 02/04 السالف الذكر على أنه " في حالة العود حسب مفهوم المادة 47 الفقرة 02 من هذا القانون لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة , ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة الى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية. "

يستشف من هذه المادة أن المصالحة في مجال مخالفة قواعد ممارسة التجارة غير جائزة إذا كان مرتكبها في

حالة عود , ويعتبر في حالة عود في مفهوم هذا الأمر التاجر الذي يقوم بمخالفة جديدة رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة سواء من قبل السلطة الإدارية أو من قبل القضاء.
وهكذا وطبقا لنص المادة 47 الفقرة 02 يأخذ مفهوم العود مدلولين إثنين :
- من سبق الحكم عليه قضائيا بسبب جريمة من جرائم المنافسة منذ أقل من سنة , وإذا كان هذا المفهوم ينسجم عموما مع أحكام القانون العام فإنه خرج عليه من حيث عدم إشتراطه صدور حكم يقضي بعقوبة الحبس وعدم إشتراطه إنقضاء مدة 05 سنوات بين الحكم الأول وإرتكاب الجريمة الثانية.
- من سبق وأن صدرت ضده عقوبة من قبل السلطة الإدارية بسبب جريمة من جرائم المنافسة منذ أقل من سنة , وهنا نجد أن المشرع خرج كليا على أحكام قانون العقوبات بحيث ربط حالة العود بعقوبة إدارية , وهي الجزاءات التي لا يأخذ بها قانون العقوبات عند تقرير حالة العود . [1]

ثانيا : الشروط الإجرائية .
إن المصالحة في جرائم مخالفة قواعد ممارسة التجارة كما هو الحال بالنسبة لجرائم الصرف والجمارك , ليست حقا لمرتكب الجريمة ولا هي إجراء إلزامي بالنسبة للإدارة المكلفة بالتجارة و مخالفة قواعد ممارسة التجارة , وإنما هي مكنة جعلها المشرع في متناولهما , بحيث يجوز للمخالف أن يطلب الإستفادة منها , ويجوز للوزير المكلف بالتجارة وممثله على مستوى الولاية إجراؤها , ونتناول هذه الشروط فيمايلي:
1 - طلب مرتكب المخالفة :
تنص المادة 60 من القانون السابق في فقرتها الثانية والثالثة على أنه يجوز للوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل بمصالحة إذا كانت الغرامة المقررة للمخالفة المعاينة في حدود المبالغ المحددة في نص هذه المادة. وتضيف المادة 61 في فقرتها الأخيرة أنه " : في حالة عدم دفع الغرامة في أجل 45 يوم إبتداءا من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية ، يستشف من تلاوة الفقرتين ولاسيما عبارتي " يقبل" و " في حالة الموافقة " أن المصالحة في مجال جرائم مخالفة قواعد ممارسة التجارة تتم بناءا على طلب مرتكب المخالفة الذي من الأفضل أن يكون كتابيا يعبر فيه صراحة عن إرادته في المصالحة.
ورغم عدم النص عليه صراحة يشترط أن يقدم الطلب من مرتكب المخالفة شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا , ومن المسؤول المدني إذا كان مرتكب المخالفة قاصرا , ومن ممثله الشرعي إذا كان شخصا معنويا. لم يحدد المشرع ميعادا معينا لتقديم الطلب , غير أنه يستشف من تلاوة الفقرة الأخيرة من المادة 61 من القانون 02/04 أنه على مرتكب المخالفة أن يقدم طلبه بإجراء المصالحة في أجل اقصاه 45 يوما من تاريخ معاينة المخالفة. كما تنص الفقرة المذكورة على أنه في حالة عدم الموافقة على المصالحة يحال الملف في أجل أقصاه 45 يوما , إبتداءا من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة على وكيل الجمهورية المختص إقليميا , وبالضرورة ستكون هذه المهلة أقل في الحالات التي تكون فيها المصالحة من إختصاص الوزير المكلف بالتجارة أي عندما تكون عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة تفوق مبلغ 01 مليون دينار أوتقل عن 03 ملايين دينار, حتى يتسنى للوزير الرد على الطلب ضمن الأجل القانوني أي في مهلة 45 يوم من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة. قد يحدد القانون 02/04 الجهة التي يوجه إليها الطلب , غير أنه يستشف من حكم المادة 60 من هذا القانون أن الطلب يوجه حسب مبلغ الغرامة المقررة جزاء المخالفة إما إلى الوزير المكلف بالتجارة أوإلى المديرالولائي المكلف بالتجارة , فيوجه الطلب إلى الوزير المكلف بالتجارة اذا كانت عقوبة الغرامة المقررة للخالفة تفوق مبلغ 01 مليون دينار أوتقل عن 03 ملايين دينار , ويوجه الطلب إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة إذا كانت عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة أقل من مليو دينار.
ومهما يكن فان الخطأ في توجيه الطلب إلى أي منهما , لا يترتب عليه أي أثر قانوني .
2 - موافقة الإدارة: سبق القول أن المصالحة في مجال مخالفات المنافسة على غرار المصالحة في المجالين الجمركي والمصرفي , ليست حقا لمرتكب المخالفة وإنما هي مكنة جعلها المشرع في متناول الوزير المكلف

[1] - حسب أحكام العود الواردة في المادة :54 وما بعدها من قانون العقوبات

بالتجارة , أو المدير الولائي المكلف بالتجارة, فلهما حق اللجوء إليها أو تركها. وعلى هذا الأساس فإذا كان القانون يشترط على مرتكب المخالفة تقديم طلب مصالحة إلى الوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة , فإنه لا يلزمهما بقبول الطلب بل ولا حتى بالرد عليه , وإذا إلتزمت الإدارة الصمت فهذا تعبير عن الرفض وليس عن القبول.

- فإذا كان مبلغ الغرامة المقررة قانونا للمخالفة تفوق 01 مليون دينار أوتقل عن 03 ملايين دينار تكون الموافقة من الوزير المكلف بالتجارة حسب المادة 03/ 60 من القانون.
- وإذا كان المبلغ أقل أو تساوي من مليون دينار تكون الموافقة من المدير الولائي المكلف بالتجارة , المادة 60 فقرة 02.

لم يضبط القانون المذكور كيفية تحديد غرامة الصلح مما يجعل الإدارة تتمتع بسلطة تحديد بدل المصالحة بكل حرية.

و يصدر الوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة مقرربمنح المصالحة , يحدد فيه المبلغ الواجب الدفع وأجل الدفع والجهة المكلفة بالتحصيل وهي الخزينة العمومية .[1]

ثم يقوم المدير الولائي المكلف بالتجارة بدون تمهل بتبليغ مقرر المصالحة أيا كان مصدره إلى مقدم الطلب برسالة موصى عليها مع وصل الإستلام حسب المادة 04 من المرسوم95/ 335.

و يمنح لمقدم الطلب أجل 30 يوم إبتداءا من تاريخ إستلام مقرر المصالحة, لتسديد مبلغ تسوية الصلح مرة واحدة للخزينة العمومية وفي حالة عدم دفع هذا المبلغ في الأجل المحدد يحال الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل مباشرة المتابعات القضائية وقد أعطت المادة 61 من القانون 02/04 الحق للمخالف إجراء معرضة في غرامة المصالحة وهذا بنصها على أنه " للأعوان الاقتصاديين المخالفين الحق في معارضة غرامة المصالحة أمام المدير الولائي الوكلف بالتجارة أو الوزير المكلف بالتجارة.

يحدد أجل معارضة الغرامة بثمانية أيام من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة

وقد أشارت نفس المادة في فقرتها الثالثة والرابعة أنه يمكن للوزير المكلف بالتجارة والمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يجري تعديل في مبلغ غرامة المصالحة .

الفرع الثاني : أثار المصالحة .إن آثار المصالحة يختلف بإختلاف أطرافها , فكما ورد سابقا بأن قيام المصالحة في المسائل الجزائية يقتضي قيام نزاع بين طرفين أحدهما إدارة والثاني شخص متابع من أجل مخالفة قانون جزائي . ومفاد المصالحة في جميع الحالات واحدة وهي تفادي عرض النزاع على القضاء , وبالتالي فإن أثارها تختلف حسب طبيعة كل نزاع. [2] 1

أولا : أثر المصالحة تجاه طرفيها.

إن أهم أثر للمصالحة الجزائية هو حسم النزاع تماما كما هو الحال بالنسبة للصلح المدني , ويترتب عن ذلك إنقضاء ما إدعى به المتصالحين وتثبيت حقوقهما , ومن ثمة فللمصالحة في قواعد ممارسة التجارة أثران يتمثلان في إنقضاء الإدعاءات وتثبيت الحقوق المتفق عليها.

* **أثـــر الإنقضاء:** تتفق كل القوانين الجزائية التي تجيز المصالحة , على حصر آثارها في مرحلة ماقبل صدور حكم قضائي نهائي و قد نصت المادة 61 من القانون02/04 فقرة 05 على أن المصالحة تنهي المتابعة الجزائية , علما أن التشريع المتعلق بجرائم مخافة قواعد ممارسة التجارة يحصر المصالحة في فترة ماقبل صدور حكم قضائي نهائي , بل وقبل إرسال محضر إثبات المخالفة إلى النيابة العامة.
* **أثـــر التثبيت :** تؤدي المصالحة الجزائية إلى تثبيت الحقوق , سواء تلك التي إعترف بها المخالف للإدارة أو تلك التي إعترفت بها الإدارة له , والمشرع لم يحدد مقابل الصلح فيما يخص جرائم مخالفة قواعد ممارسة التجارة وأحال بهذا الخصوص إلى التنظيم تاركا الحرية للإدارة في تحديده. غير أنه بالرجوع إلى 60 من

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 335/95 المتعلق بتطبيق غرامة الصلح في كون مجمل أحكامه مخالفة للأمر رقم 06/95

[2] - د . أحسن بوسقيعة , المرجع السابق – ص 186

القانون 02/04 فإنه تم تحديد إختصاص إجراء المصالحة بحسب مبلغ الغرامة المقررة قانونا جزاءا للمخالفة وهي كالتالي :
إذا كان مبلغ الغرامة يفوق مبلغ مليون ويقل عن 03 ملايين دج يكون تحديد غرامة المصالحة من إختصاص الوزير المكلف بالتجارة.
إذاكان مبلغ الغرامة أقل أو يساوي مليون دينار يكون تحديد غرامة المصالحة من إختصاص المدير الولائي المكلف بالتجارة.
و في حالة غياب تحديد دقيق لمبلغ غرامة الصلح , تكون للإدارة المختصة كامل السلطة في تحديد هذا المبلغ في حدود الحدين الأدنى والأقصى المقررين جزاءا للمخالفة المعنية , كما هو الحال بالنسبة للقاضي , تنتقل ملكية غرامة الصلح إلى الخزينة العمومية. [1]2

ثانيا : آثار المصالحة تجاه الغير.
إن تطبيق قاعدة عدم إنصراف أثر العقد إلى غير متعاقديه طبقا للقواعد العامة تطبق في مجال المصالحة بالنسبة لمخالفات المنافسة ويترتب على ذلك عدم انتفاع الغير بالمصالحة و أن لا يضار من جرائها.

أولا : عدم إنتفاع الغير بالمصالحة. يقصد بالغير في مجال القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية 02/04 الفاعلون الآخرون والشركاء فما مدى تطبيق قاعدة عدم انتفاع الغير بالمصالحة بالنسبة لجرائم مخالفة قواعد الممارسة التجارية , على الفاعلين الآخرين والشركاء لأن اعتبار المسؤولين المدنيين والضامنين من الغير ؟
بالنسبة لمخالفات قواعد الممارسة التجارية فإنه تكون العقوبة الجزائية شخصية على كل واحد بغض النظر عن إجراء أحدهم مصالحة مع الإدارة , وبالتالي فالقضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين بكامل الجزاءات المالية المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة , فلكل متهم عقوبته دون الرجوع إلى أن مصالحة أحدهم تؤدي إلى عدم الحكم على باقي المتهمين.
ثانيا : لا يضار الغير من المصالحة : رجوعا إلى مبدأ شخصية العقوبة فإنه أصلا لايترتب ضررا على المصالحة بالنسبة للغير , فأثرها محصورا على طرفيها وبالتالي لايجوز للإدارة الرجوع على المتهين عند إخلال طالب المصالحة بإلتزاماته , كما لايلزم الغير بالمصالحة التي أجراها أحدهم مع الإدارة. فلا يمكن للإدارة أن تحتج بإعتراف المتهم الذي تصالحت معه , بإرتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه , فمن حق كل أحد منهم نفي الجريمة ضده بكل طرق الإثبات , ولا يكون للضمانات التي قدها المتصالح كذلك أي أثر على باقي المخالفين.
المبحث الرابع : المصالحة في مجال المخالفات التنظيمية.
فلا يمكن للإدارة أن تحتج بإعتراف المتهم الذي تصالحت معه , بإرتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه , فمن حق كل أحد منهم نفي الجريمة ضده بكل طرق الإثبات , ولا يكون للضمانات التي قدها المتصالح كذلك أي أثر على باقي المخالفين.

المطلب الرابع : المصالحة في مجال المخالفات التنظيمية.
تأخذ المصالحة في مواد المخالفات التنظيمية صورتين : غرامة الصلح المنصوص عليها في المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية , والغرامة الجزافية المنصوص عليها في المادة 392 من نفس القانون , ويتفق الإجراءان من حيث الشروط الموضوعية في المحاور الكبرى ويختلفان في مسائل أخرى سوف نذكرها بالتفصيل لاحقا , وسنتناول الشروط الموضوعية والإجرائية والخاصة بالمصالحة في هذا المجال ضمن المطلب الأول وفي المطلب الثاني نتطرق إلى آثار ها بإختصار , وذلك لأنها تقترب إلى حد بعيد من آثار المصالحة في جرائم المنافسة واالأسعار التي تناولناها سابقا

[1] - د. أحسن بوسقيعة – المرجع السابق , ص : 200

الفرع الأول : شروط المصالحة.

يشترط القانون لتمام المصالحة في المخالفات التنظيمية توافر مجموعة من الشروط , بعضها يتعلق بمحل المصالحة وبعضها بالإجراءات الشكلية الواجب إستفاؤها والبعض الأخر بأطراف المصالحة , نتناول هذه الشروط ضمن فروع ثلاثة.

أولا: الشروط الموضوعية:

تأخذ المصالحة في مواد المخالفات التنظيمية – كما قلنا سابقا - صورتين : غرامة الصلح المنصوص عليها في المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية والغرامة الجزافية المنصوص عليها في المادة 392 من نفس القانون ,وعليه نتناول الشروط الموضوعية في مخالفات القانون العام البسيطة ثم في مخالفات قانون المرور.

*** مخالفات القانون العام البسيطة :**

يخضع الصلح في هذا المجال للشروط الآتي بيانها :

الأصل أن كل مخالفات القانون العام البسيطة يجوز تسويتها عن طريق غرامة الصلح غير أن المادة 391 من قانون الإجراءات الجزائية أوردت أربع إستثناءات على هذه القاعدة تفرغ المبدأ من محتواه , وتتمثل فيما يأتي:

1 - إذا كانت المخالفة تقع تحت طائلة جزاء آخر غير الجزاء المالي أو كانت تعرض مرتكبها لتعويض أضرار تلحق بالأشخاص أو بالأشياء أو لعقوبات تتعلق بالعود وبموجب هذا الشرط تستبعد كل مخالفات قانون العقوبات من مجال تطبيق غرامة الصلح لكونها تعرض كلها مرتكبها لعقوبة الحبس. [1]

2 - إذا كان ثمة تحقيق قضائي , علما أن المادة 66 تجيز التحقيق القضائي في مواد المخالفات.

3 - إذا أثبت المحضر أكثر من مخالفتين ضد شخص واحد.

4 - في الأحوال التي تنص فيها تشريع خاص على إستبعاد إجراء غرامة الصلح وهكذا نلاحظ أن المادة 390 المذكورة أعلاه ضيقت من مجال تطبيق غرامة الصلح إلى درجة أنها حولت المبدأ الذي جاءت به المادة 381 قانون إجراءات جزائية إلى إستثناء.

*** مخالفات قانون المرور الغرامة الجزافية.**

يخضع الصلح في مجال مخالفات قانون المرور للشروط الأتي بيانها :

أجازت المادة 392 –1 قانون إجراءات جزائية كقاعدة عامة التسوية الودية للمخالفات بدفع غرامة جزافية , وعملا بأحكام بهذه المادة نص القانون رقم 14/01 : المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم بالقانون 04/16 المؤرخ في 2004/11/10 ، على إمكانية تسوية بعض مخالفات قانون المرور تسوية ودية عن طريق دفع غرامة جزافية قيمتها محددة نصا. لقد حددت المادة 120 من القانون المذكور مجال تطبيق نظام الغرامة الجزافية , في حين نصت المادة 119 من نفس القانون على الحالات التي لا تطبق فيها الغرامة الجزافية , وهما حالتين :

- إذا كانت المخالفة المثبتة تعرض مرتكبها إما لعقوبة أخرى غير العقوبة المالية , أو لتعويض عن الضرر المسبب للأشخاص أو الممتلكات

- في حالة المخالفات المتزامنة والتي لا يترتب على إحداها على الأقل تطبيق الإجراء المتعلق بالغرامة الجزافية .

ثانيا : الشروط الإجرائية

تختلف المصالحة في مجال المخالفات التنظيمية بشأن الشروط الإجرائية عن المصالحة في المجالات الأخرى في النقاط الآتي بيانها

1 - يتعين على ممثل النيابة العامة عرض الصلح قبل أي متابعة جزائية , ومن ثم فإن عرض الصلح إجراء مسبق في المخالفات التنظيمية.

2 - كما تتميز المصالحة في مجال المخالفات التنظيمية عن باقي المجالات بكون الصلح فيها يتم إما مع ممثل النيابة العامة وهذا في مخالفات القانون العام البسيطة , وإما على مستوى الشرطة القضائية وذلك فيما يخص

[1] - - أ. شوقي الشلقاني – مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائي الجزء الثاني- الطبعة الثالثة 2003 –ص 422

مخالفات قانون المرور.
و نتناول الشروط الإجرائية فيما يلي:
* **:** مخالفات القانون العام البسيطة:
يخضع الصلح في هذا المجال للشروط الإجرائية المبينة في المواد 381 إلى 390 قانون الإجراءات الجزائية والتي نلخصها في مرحلتين :
أ - عرض التسوية الودية:
ترجع المبادرة في طلب الصلح بالنسبة للمخالفات التي تخضع لإجراء غرامة الصلح إلى النيابة العامة , وقد نصت المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي : " قبل كل تكليف بالحضور أمام المحكمة يقوم عضو النيابة العامة المحال عليه محضر مثبت لمخالفة بإخطار المخالف بأنه مصرح له بدفع مبلغ على سبيل غرامة صلح مسا للحد الأدنى المنصوص عليه قانونا لعقوبة المخالفة " فمن هذه المادة نستنتخ أن وكيل الجمهورية يقوم قبل أن يكلف المخالف بالحضور امام المحكمة بأنه مرخص له بالتسوية الودية للمخالفة وذلك بدفع مبلغ مالي يمثل غرامة الصلح تحدد بموجب قرار , وقد أضافت المادة 383 من قانون الإجراءات الجزائية ما يلي : " ترسل النيابة العامة إلى المخالف في خلال 15 يوما من القرار بموجب خطاب موصى عليه بعلم الوصول , إخطارا مذكورا فيه موطنه ومحل ,إرتكاب المخالفة وتاريخها وسببها والنص القانوني المطبق بشأنها ومقدار غرامة الصلح والمهل وطرق الدفع المحددة في المادة 384. "
ب - موافقة مرتكب المخالفة:
إضافة إلى المرحلة الأولى المتمثلة في عرض التسوية الودية من طرف وكيل الجمهورية للمخالف , يجب كذلك أن يبدي هذا الأخير موافقته على ذلك في مهلة 30 يوما الموالية لإخطاره بذلك , و أن يدفع دفعة واحدة نقدا أو بحوالة بريدية مبلغ غرامة الصلح بين يدي محصل مكان سكناه أو المكان الذي ارتكبت فيه المخالفة وهذا حسب ما نصت المادة 386 من قانون الإجراءات الجزائية على أن يبلغ القائم بالتحصيل النيابة لدى المحكمة بدفع غرامة الصلح إذا تم صحيحا وذلك في ظرف 10 أيام من تاريخ الدفع , وإذا لم يقوم المخالف بدفع الغرامة في مهلة 45 يوما من تاريخ تسلمه الإخطار فإنه يحال على المحكمة طبقا لإجراء التكليف بالحضور.
* : مخالفات قانون المرور.
يتم الصلح في مخالفات قانون المرور بين الشرطة القضائية ومرتكب المخالفة وفق نظام الغرامة الجزافية , وقد نص المشرع الجزائري على الصلح في القانون رقم : 01/14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم بالقانون رقم 16/04, في المواد : 118 , 119 , 120 ,ومن استقراء النصوص السابقة نستنتج أن الصلح في مخالفات قانون المرور يتم على مرحلتين :
– عرض التسوية الودية : يقوم عضو الشرطة القضائية الذي أثبت المخالفة بعرض التسوية الودية على مرتكب المخالفة بمجرد معاينتها وذلك بتسليم إشعار بالمخالفة لسائق المركبة او في حالة غيابه يتركه له على المركبة , يتضمن هذا الإشعار طبيعة المخالفة المرتكبة ومبلغ الغرامة الجزافية واجبة الأداء.
– موافقة مرتكب المخالفة : بناءا على الإشعار المذكور يتجه المخالف , في حالة موافقته على العرض , نحو إحدى قباضات الضرائب أو أحد مكاتب البريد لشراء طابع بقيمة مبلغ الغرامة الجزافية المحددة له وهو طابع مميز تصدره وزارة المالية خصيصا لهذا الغرض , ويقوم المخالف بإلصاق الطابع المذكور في الإشعار المذكور بالمخالفة في المكان المخصص له ثم يكمل البيانات الناقصة في الإشعار ويرسله إلى المصلحة المعينة فيه خلال خمسة عشر – 15 - يوما من تاريخ معاينة المخالفة , وفي حالة عدم دفع الغرامة الجزافية في الآجال المذكورة أعلاه يرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة . في هذه الحالة ترفع الغرامة إلى أقصى حد طبقا لأحكام المادة 120 المذكورة سابقا.

ثالثا : الشروط المتعلقة بأطراف المصالحة.
الإدارة : يجب أن يكون ممثل الإدارة الذي يجري المصالحة مع مرتكب المخالفة موظفا مختصا قانونا , ذلك أن

صحة المصالحة مشروطة بمدى إختصاص ممثل الإدارة ومن ثمة تبطل المصالحة التي يجريها موظف غير مختص أو تجاوز حدود اختصاصه , ونظرا للطابع الإستثنائي الذي تكتسبه المصالحة ولقوتها غير المألوفة فإن الترخيص بها يكون صريحا وبمقتضى نص تشريعي , وتكون السلطات المختصة بها معينة تعيينا دقيقا وفق تدرج رتبهم وتبعا لذلك تكون سلطة التصالح مسندة بصورة ضيقة لموظفين معينين , ويكون اختصاصهم تدريجيا ومحددا بحسب أهمية القضية وجسامة المخالفة المرتكبة , ويتمثل ممثلو الإدارة الذين يجوز لهم إجراء المصالحة في :

- وكيل الجمهورية : أجازت المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية المختص محليا بإخطار مرتكب المخالفة البسيطة غير المنصوص عليها في قانون العقوبات بأن له دفع مبلغ على سبيل غرامة الصلح وذلك قبل أي متابعة , ويشترط لصحة الإجراء أن يكون وكيل الجمهورية مختص محليا , وهذا يقتضي أن تكون المخالفة قد ارتكبت في دائرة اختصاصه أو أن يكون مرتكب المخالفة يقيم بدائرة اختصاصه.

* **ضابط الشرطة القضائية** : أجازت المادة 118 من القانون رقم : 01/14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم, تسوية مخالفات قانون المرور بطريقة ودية عن طريق دفع غرامة جزافية , حيث يقوم عضو الشرطة القضائية الذي أثبت المخالفة بعرض التسوية الودية على مرتكب المخالفة بمجرد معاينتها , وهذا بدفع الغرامة الجزافية التي لا

يتجاوز حدها الأقصى 5000 دينار في غضون خمسة عشر – 15 - يوما التي تلي تاريخ معاينة المخالفة , وفي حالة عدم دفع الغرامة الجزافية ضمن هذا الأجل يرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة , حتى يكون الإجراء صحيحا يتعين أن يصدر عن عضو الشرطة القضائية الذي أثبت المخالفة أو من أحد مسئوليه في دائرة إختصاص المحكمة التي ارتكبت فيها المخالفة.

المتصالح مع الإدارة :

يمكن التصالح مع مرتكبي المخالفات التنظيمية سواء المتعلقة بالمخالفات البسيطة أو مخالفات فانون المرور , ويستوجب أن يكون مرتكب المخالفة بالغا أو متمتعا بقواه العقلية , ولا يمكن تصور المصالحة مع الشريك لكون أن القانون لا يعاقب على الاشتراك في المخالفات التنظيمية وهذا حسب نص المادة 04-44 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني : آثار المصالحة في المخالفات التنظيمية.

تختلف آثار المصالحة في المخالفات التنظيمية باختلاف أطرافها, وهذا على غرار آثار المصالحة في المواد الأخرى , التي ترمي في النهاية إلى تفادي عرض النزاع على القضاء , غير أن الآثار المترتبة في هذا المجال تنحصر على طرفيها , وبالتالي لا تنصرف آثار المصالحة إلى الغير(الفاعلون الآخرون والشركاء) بحيث لا ينتفع ولا يضار منها, فالقضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين وذلك باعتبار أن الجزاءات المقررة للمخالفات التنظيمية هي جزاءات جزائية بحتة , فيكون لكل متهم عقوبته وفقا لمبدأ شخصية العقوبة , وبالنتيجة لا يترتب ضرر على المصالحة بالنسبة للغير , ولا يلزم باقي المتهمين بالمصالحة التي أبرمها أحدهم مع الإدارة.

وترتب على المصالحة تجاه طرفيها انقضاء ما نزل عنه كل من ةالمتصلحين عن ادعاءاتهم , وتثبيت ما اعترف به كل من المتصالحين للآخر من حقوق , فنتناول الأثرين باختصار- لسبق تناولهما ضمن المبحث السابق - فيما يلي :

أولا - أثر الإنقضاء :

يترتب على المصالحة بين طرفيها انقضاء الدعوى العمومية , وهذا بدفع غرامة الصلح , أو الغرامة الجزافية وذلك حسب المادتين : 381 و 392 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتيهما الأولى . فالمادة 392 مثلا نصت على أنه " : يمكن أن تنقضي الدعوى العمومية الناشئة عن مخالفة , في المواد المنصوص عليها بصفة خاصة في القانون , بدفع غرامة جزافية داخلة في قاعدة العود . ويمكن أن يتم تسديد الغرامة خلال الثلاثين يوما من تحقق المخالفة لدى المصلحة المذكورة في الإخطار بالمخالفة , بواسطة طابع غرامة يعادل مبلغ الغرامة الواجب الأداء . وإذا لم يجرى التسديد في المهلة المنصوص عليها في الفقرة الثانية أعلاه يحال

محضر المخالفة على وكيل الجمهورية الذي يرفعه بدوره إلى القاضي مشفوعا بطلباته. " وحتى ترتب المصالحة هذا الأثر يجب أن تجرى في فترة ما قبل صدور حكم قضائي , بل وقبل إرسال محضر إثبات المخالفة إلى نيابة الجمهورية .

ثانيا - أثر التثبيت

تؤدي المصالحة الجزائية إلى تثبيت الحقوق , وغالبا ما يكون أثر التثبيت محصورا على الإدارة وذلك بحصولها على بدل المصالحة الذي تم الاتفاق عليه , والمتمثل في مبلغ غرامة الصلح , و لقد حدد المشرع فيما يخص المخالفات التنظيمية مبلغ غرامة الصلح الذي يجب أن يكون مساويا للحد الأدنى للعقوبة المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة بالنسبة للمخالفات التي تقبل نظام غرامة الصلح (المادة 381 من قانون . إ. الجزائية) , وتساوي مبلغ الغرامة المقررة قانونا لهذه المخالفة بالنسبة للمخالفات التي تقبل نظام الغرامة الجزافية (المادة 392 من قانون الإجراءات الجزائية . وقد حددت المادة 120 من قانون تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها رقم 01/14 قيمة الغرامة الجزافية على النحو الآتي

200 دينار جزائري للمخالفات المستوجبة غرامة لا تتجاوز قيمتها القصوى 300 دينار جزائري.

300 دينار جزائري للمخالفات المستوجبة غرامة لا تتجاوز قيمتها القصوى 800 دينار جزائري.

800 دينار جزائري للمخالفات المستوجبة غرامة لا تتجاوز قيمتها القصوى 1500 دينار جزائري.

1500 دينار جزائري للمخالفات المستوجبة غرامة لا تتجاوز قيمتها القصوى5000 دينار جزائري.

وقد حددت المادة 119 المذكورة سابقا , الحالات التي لا يمكن فيها تطبيق الإجراء المتعلق بالغرامة الجزافية , وفي كل الأحوال بمجرد دفع غرامة الصلح أو الغرامة الجزافية تصبح ملكا للخزينة العمومية.

خاتمـــــــــة:

جُبل الإنسان على حب من أحسن إليه و فطر على ميله إلى الصلح و التصالح و النفور من الخصام و التنازع ، على قلة شادة تعشق العيش في الخلاف و الشجار .

عرف مجتمعنا الجزائري فكرة الصلح منذ القدم عبر مختلف العصور الغابرة و تبلورت في ظل مراحل متعددة م نهلت من مصادر مختلفة كالعرف و الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية المختلفة . فلا يخلو وعي العلماء و دعوة الدعاة و حتى العوام من الناس من التوجيه للصلح و السير على دربه ، وذلك ما نجده في خطب الساسة و الحكماء مثل ما جاء في الكلمة الافتتاحية لسيد رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2003/2002 قوله " .... فعلى القاضي أن يكون واعيا و مدركاً لمسؤوليته ، و يمكنكم ترجيح الصلح ، على القضاة أن يخففوا من اكتظاظ المحاكم و تيسير حياة المواطنين الذين يلجؤن إليكم " فالصلح بأبعاده الأخلاقية و الاجتماعية و الاقتصادية ، وكأسلوب متميز لحل النزاعات أياً كان طابعها هو الهدف و ما أحوجنا إليه في وقتنا الراهن .

من خلال دراستنا و تمحصنا في موضوع الصلح و مدى نجا عته كإجراء قضائي و فعاليته في فض النزاعات ودياً في مختلف القوانين الجزائرية و انطلاقا من تكييفه القانوني إذ هو عقد أو إجراء يتم أمام أو خارج الجهات القضائية سواء في المنازعات المدنية أو الجزائية يقودنا إلى القول أن الصلح كنظام قانوني له مزايا و إيجابيات و لايخلو من العيوب و النقائص .

أصاب المشرع الجزائري عندما نص على الصلح و اعتبره طريقا بديلا لحل النزاعات لان نظام الصلح مقبول لدى العامة لأنه سلوك أنساني ينمو عن الفضيلة و الأخلاق الحميدة و الشعب الجزائري شعب مسلم متشبث بالقيم النبيلة المتأصلة في مكارم الأخلاق و للصلح اثر ايجابي إذا كلل بالنجاح بالنسبة للخصوم ولجهاز القضاء

فان إنهاء النزاع بين الخصوم يمكنهم من الاتفاق على حل لنزاعهم من قناعة بدلا من أحكام القضاء التي تكون رغما عنهم و لا تساير طموحاتهم بالإضافة إلى الاقتصاد في المصاريف و الجهد وربح الوقت لان التقاضي أمام القضاء متعب و مكلف وقد تطول مدته ، كما يخفض نجاح الصلح في عدد القضايا المعروضة على القضاء.

ومن خلال ما سبق هل حقق الصلح الأهداف المرجوة منه ؟

لاحظنا أن النصوص القانونية التي نظمت الصلح كثيرة ومختلفة منها التي جعلت من الصلح إجباريا ومنها التي جعلته اختياريا ومنها التي لم تحدد له لا مكان ولا زمان ومنها من حددت مكانه وزمانه ومع هذا الزخم من النصوص التشريعية إلا أن الصلح لم يحقق الأهداف المرجوة منه وسبب ذلك أن النصوص القانونية الجامدة التي عالجت الصلح أضحت نصوصا بلا روح وزد على ذلك فتور إرادة وعزوف وغياب النية الحقيقية لترسيخ الصلح في أعماق المشرع أو القاضي أو الجهة التي أوكلت لها عملية المصالحة كلها حواجز تقف وراء عدم فعالية النصوص القانونية التي تناولت الصلح.

أما الصلح في المواد الجزائية فهو مطبق في حدود ضيقة لاصطدامه بمبدأ في القانون الجنائي وهو عدم قابليه الدعوى العمومية للتنازل عنها. فمن خلال دراستنا لموضوع الصلح نرى ضرورة جعل الصلح إجباري في كل القضايا المدنية كإجراء جوهري وتوسيع نطاق المصالحة في الجانب الجزائي لتشمل حالات أكثر ومجالات متعددة والعمل على إيجاد قضاة متخصصين في هذا المجال أو قضاء أو فرع خاص بالصلح القضائي,وتوسيع الصلح خارج المجال القضائي وذلك بشكل جهات غير قضائية دورها إجراء الصلح بشكل إجباري قبل اللجوء إلى القضاء.وجراء دورات تكوينية وأيام دراسية ترسيخ الصلح كأسلوب مميز لإنهاء النزاعات وكذا تفصيل دور القضاء لإنجاح جلسات الصلح وكذا تفصيل مكاتب ولجان المصالحة و تحفيز القائمين عليها و تدعيمهم بتربصات .

وفي الأخير ولما للصلح من فعالية في فض النزاعات وديا ويعبر عن رغبة الإطراف المتنازعة تفادي التعقيدات اللصيقة بإجراءات التقاضي اختصار أمد الخصومة تبقى فعالية التصالح مرهونة بتصحيح العيوب والقضاء على النقائص التي تشوب الصلح وكذا تعزيز ثقافة الصلح عند كل من يدعي حقا متنازع فيه .

قـــــــــــائمة المراجع

- - الدكتور. إبراهيم أحمد زكي بدوي ، القاموس القانوني ,فرنسي- عربي, مكتبة لبنان ص 67- 69 .

- الدكتور أحسن بوسقيعة المصالحة الجزائرية بوجه عام في المادة الجمركية بوجه خاص الطبعة الثانية دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الإيداع القانوني 2005 – 392.

- الدكتور أحمية سليمان التنظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية . ديوان المطبوعات الجامعية 10 – 92

- الدكتور بربارة عبد الرحمان شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قانون 08 – 09 المؤرخ في 23فبراير 2008 طبعة 2009 منشورات بعدادي.

- الدكتور بن شويخ الرشيد .شرح قانون الأسرة الجزائرية المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات . دار الخلدونية لإيداع القانوني 2008/4652 .

- الأستاذ فضيل العيش .شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد طبعة 2008/2007.مطبعة طالب .

- الأستاد فضيل العيش . الصلح في المنازعات الإدارية منشورات مؤسسة الشروق للإعلام و النشر بدون سنة الطبع .

- الشيخ سيد سابق فقه السنة المجلد الثالث السلم و الحرب و المعاملات دار الفكر الطبعة الرابعة سنة 1983

- الدكتور محمد الصغير بعلي الوسيط في المنازعات الإدارية . دار العلوم للنشر و التوزيع . الإيداع القانوني 2009/2539

- الدكتور محمود السيد التحيوي الطبعة الأولى سنة 2003 دار الفكر الجامعي مطبعة الجلال للطباعة

- الدكتور . محمود زناتى النظام القانون الروماني . ص 250 .

- الدكتور عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني , الجزء الخامس , دار إحياء التراث العربي بيروت - لبنان

- الدكتور وهيبة الرخيلي الفقه الإسلامي و أدلته .الجزء الخامس – تتمة العقود و الملكية و توابعها . دار الفكر .

- الأستاذ شوقي الشلقاني – مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائي الجزء الثاني- الطبعة الثالثة 2003 –ص 422

القوانيـــن

قانون العمل رقم 90 – 02 المتعلق بتسوية النزاعات الجماعية في العمل و ممارسة حق الإضراب المؤرخ في 6 فيفري 1990

قانون العمل 90 – 04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المؤرخ في 6 فيفري 1990

المراسيـــم

- المرسوم رقم 126/92 المتضمن كيفيات تطبيق المادة 21 من قانون الجمارك

- المرسوم رقم 99 -195 المادة 02 ، 03، 04 المؤرخ في 16/ 08/ 1999

القرارت

- قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/06/22 .
- قرار في 1999/01/25 ملف رقم: 180580 , غير منشور ,

- قرار الغرفة الجزائية القسم الثالث , ملف :122072 غير منشور .وارد في كتاب الدكتور : أحسن بوسقيعة
- قرار المحكمة العليا في 1999/01/25 ملف رقم: 180580 , غير منشور

المجلات

- الدليل حول آليات و إجراءات الوقاية من الخلافات الجماعية في العمل و تسويتها وزارة العدل الصفحة 13

المذكرات

- مذكرة الصلح في المنازعات المدنية والإدارية ، من إعداد الطالبة القاضي : لشهب نسيمة , الدفعة الحادية عشر -2000 / 2003 - المعهد الوطنى للقضاء.

قائمة المختصرات

د .	:	الدكتور
أ.	:	الأستاذ
ش.	:	الشيخ
د . د .ن	:	دون دار النشر
د . م . ن	:	دون مكان الطبع
د . س . ن	:	دون سنة الطبع

الفهرسة

مقـــــــــــدمة..... 7

الفصل الأول : الصلح بين الشريعة و القانون

المبحث الأول : أحكام الصلح قانوناً 15

المطلب الأول : ماهية الصلح 15

الفرع الأول : تعريف الصلح و شروطه 16

الفرع الثاني : تمييز الصلح عن الأعمال القانونية المشابهة له..... 17

المطلب الثاني : أركان الصلح قانونا..... 18

الفرع الأول : التراضي..... 19

الفرع الثاني : المحل و السبب.....19

المطلب الثالث : آثار الصلح..... 21

الفرع الأول : إنتهاء النزاع..... 22

الفرع الثاني : إنقضاء الخصومة أو الدفع بإنقضاء الخصومة..... 24

المطلب الرابع : المصالحة في المواد الجزائية..... 25

الفرع الأول : الأسس القنونية للمصالحة الجزائية.....25
الفرع الثاني : المقارنة بين الصلح المدني و المصالحة الجزائية.....25
المبحث الثاني : أحكام الصلح شرعا.....29
المطلب الأول : تعريف الصلح......29
الفرع الأول : مشروعية الصلح.....29
الفرع الثاني : أركانه.....30
المطلب الثاني: شروط الصلح شرعاً.....31
الفرع الأول شروط المصالح و المصالح به.....31
الفرع الثاني : شروط متعلقة بمحل الصلح.....32
المطلب الثالث : أقسام الصلح.....33
الفرع الأول : الصلح عن إقرار و الصلح عن إنكار.....33
الفرع الثاني : حكمهمـــــــــــــــا.....33
الفرع الثالث : الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً.....34
المطلب الرابع : جواز الكذب في الإصلاح و نتائجه.....35
الفرع الأول : جواز الكذب.....35
الفرع الثاني : نتائج الصلح.....35
الفصل الثـــاني : الصلح في المواد المدنية و الجزائية
المبحث الأول : الصلح في المواد المدنية 38
المطلب الأول : الصلح في قانون الأسرة 38
الفرع الأول : مفهومه و شروطه 38
الفرع الثاني : إجراءاته و آثاره 39
المطلب الثاني : الصلح في قانون العمل 40
الفرع الأول: التسوية الودية لمنازعات العمل الفردية 40
الفرع الثاني : الصلح في منازعات العمل الجماعية 43
المطلب الثالث : الصلح في المنازعات الإدارية 46
الفرع الأول : الصلح في المنازعة الإدارية الفردية 46
الفرع الثاني : الصلح في المنازعة الإدارية الجماعية 47
المطلب الرابع : الصلح في القانون التجاري 48
الفرع الأول : شروطه 51
الفرع الثاني : آثاره 51

الفرع الثالث : إنقضأه.....51
المبحث الثاني : الصلح في المواد الجزائية 53
المطلب الأول : المصالحة في قانون الجمارك 54
الفرع الأول : شروطها 55
الفرع الثاني : آثارهـــــا 60
المطلب الثاني : المصالحة في قانون الصرف 62
الفرع الأول : شروطـــها 63
الفرع الثاني : آثـــــارها 65
المطلب الثالث : المصالحة في قانون المنافسة و الأسعار 67
الفرغ الأول: شروطهـــــا 67
الفرع الثاني : آثارهـــــا 71
المطلب الرابع : المصالحة في المخالفات التنظيمية 73
الفرع الأول : شروطـــــها 73
الفرع الثاني : آثـــــارها 77
الخـــــــــــاتمة 79