بسم الله الرحمن الرحيم المقدمة

الحمدلله رب العالمين والصلاة والسلام على النبي محمدصلى الله عليه وسلم وبعد:

لقد إرتأيتُ الكتابة والبحث في موضوعي التنازل والصلح لأهمية هذا الأمر والذي أراه أهميةً بالغةً للقضاء ولرجالهسواءُ في ذلك القضائين القضاء الجالس أولاً والمتركز على ركيزتين ركيزة القاضي أو ما يسمى في بعض الأحيان الحاكم وركيزة الأدعاء العام – أو كما يسمى في بعض الدول بالنيابة العامة – والقضاء الواقف الذي لايقل أهمية في ركيزته وهو الركيزة الثالثة والمتمثل بالمحامي – أو مايمكن ان يسمى بالدفاع ، حيث لا يمكنُ تصورهُ قضاءٍ صحيح متكاملٍ وعادلٍ ومرتكز على بناء صحيح، دون إعتبار أي من ركائز القضائين جزءا مهما وأساسياَ في تشكيل هيكل السلطة القضائية.

وإذاكان الأمر بهذه الأهمية لموضوع البحث فأن الأدلة على مشروعية الصلح ثابت في أربعة:-

١-الكتاب (القرآن) ٢-السنة النبوية الشريفة ٣-الأجماع ٤-المعقول

ونضيفُ الى هذهِ المصادر الشرعية،المصدر الوضعي ألا وهو القانون الدي يحتوي في ثناياهُ وبين موادهُ موضوع التنازل وموضوع الصلح وجملة من الأجراءات والآثار المترتبة عليهما أثناء نظر الدعوى .

وقد يبدو من النظرة الأولى الى عنوان البحث :الأثار المترتبة على التنازل والصلح في الدعويين المدنية والجزائية وإجراءات التقاضي فيهما. أنهَ عنوان طويل إلا انني وجدت أهمية في ذلك ألامر أن الكتب التي طالعتها وأرت ان تكون مصادر لموضوعي الذي لم أجد أنها تتطرق إلى التنازل والصلح معاً – حتى البحوث التي قدمها السادة أعضاء الأدعاء العام والقضاة ، ولا أدري سبب تحاشي عدم الخوض في الموضوعين من قبلهم أو إلتفاتهم إلى إختلاف الأجراءات في أثناء نظر الدعوى المدنية أو الجزائية وأبعد الأهمية هي أي من التنازل أو الصلح يعتبرُ عقداَ ، وبالتالي التعامل مع الموضوع من جهة العقد في أركانه وشروطه .....الخ

(١)

كذلك الصور التي يختلف فيها الصلح عن غيره. وإيضاح هل انه يتصور أو لا التنازل والصلح مدنيا أو جزائياً.ولذلك فإن بحثي هذا المتواضع يقوم على دراسة التنازل والصلح في ثلاثة

فصول. الفصل الأول سأبحث فيه : آثار التنازل والصلح في الدعوى المدنية والذي يتكون من ثلاث مباحث ، المبحث الأول هو لأجل : التعريف بالتنازل والصلح فقهاً وإصطلاحاً والمبحث الثاني : أيهما يعتبرُ عقداً التنازل أم الصلح والأسباب التشريعية لهما والمبحث الثالث: مبدأ عدم تجزئة العقد.

والفصل الثاني سأبحث فيه : آثار التنازل والصلح في الدعوى الجزائية والذي يتكون من ثلاثِة مباحث،المبحث الأول : حدود التنازل والسلطة التى تمارسه. والمبحث الثاني: أوجه الشبه والأختلاف بين التنازل عن الشكوى والصلح فيها والمبحث الثالث: الجرائم التي يجوز الصلح فيها.

ومن ثم الفصل الثالث في هذا البحث خصصتهُ لـ : إجراءات التقاضي في الدعويين المدنية والجزائية في حالتي التنازل والصلح . وهذا الفصل قسمته الى مبحثين. المبحث الأول خصصته لـ :- إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية عند حصول التنازل أو الصلح وآثارهما على الأحكام.والمحث الثاني خصصته لـ : إجراءات التقاضي في الدعوى الجزائية عند حصول التنازل أو الصلح وآثارهما على الأحكام .

وأرجو من الله أن أكون موفقاً في مسعاي وجهدي وفي تقديم بحثي بالشكل والمضمون الذي يوفي بالغرض ويعطي الموضوع أهميتهُ التي يستحقها لينال الرضا والقبول عند الله والناس ومحبي دراسة القانون والله من وراء القصد .

الفصل الأول

آثار التنازل والصلح في الدعوى المدنية

إن التشريع الأسلامي هو آخر التشريعات المنُزلة من قبل الله تعالى ختم به سلسلة التشريعات التى تضع للأنسان أقوم المناهج ، **قال تعالى ((إن هذا القرآن يهدي للتي هي أقوم))**.**الاسراء/٩**وأن من الأُطر العامة للشريعة الأسلامية إصلاح الحياة الأجتماعية بصورة تجعلها حياةً يسودها الأمن، والعدل، والحرية ،وكرامة الأنسان ،إضافة الى التنظيم ،فالتشريعات عامة قد وجدت لتنظيم الحياة الأجتماعية ، بل إن أهم وظيفة للتشريع هي إنهاء المنازعات بين الناس ، ولهذا جاء النظام المدني الأسلامي مركزاً على الحقوق وكيفية حمايتها ،فقهاً بالرجوع الى النظرية الفقهية ، وقضاءاً بالرجوع الى القانون وإذ كانت الوظيفة الأساسية للفقه والقانون حل المنازعات ، فإنهما قبل ذلك يسعيان الى وقايةالناس من الدخول في أسباب الخصومة إبتداءاً(كالتأكيد على معلومية العوضين في البيع ،أو المدة والعوض في الأجارة، والأشهاد والمكاتبة في الدَين، مثلاً)، ثم يجعل المشرع من وسيلتي التحكيم والقضاء وسيلتين كل الخصومة الناشئة عن ضمان العقد ، فإذا عجزت هذه الوسائل عن إحلال الرضا التام في التعامل بين الناس،لم يبقى الحق هكذا دون الحسم ، إنما يتدخل العنصر الأيماني لحل المشكلة بأعتماد وسيلة الصلح بين المتخاصمين ، بوصفه وسيلة لضمان العقد وهو ما أثنى الله تعالى عليه بقولهِ ((والصلح خيرٌ)) وهذه الخيرية المشار اليها في الأية تعني مايحققه الصلح من مصالح للناس في معاملاتهم وفيها:تحقيق مبدأ الأخوة في الله والتعاون على البر والتقوى ، وبث روح المحبة وقطع التنازع بين المتخاصمين ، وتحقيق الرضى في إبرام العقود جلباً للمصالح ودرءاً للمفاسد،إضافة الى سد باب الخصومة ، وحفظ الوقت لدى القاضي خاصة لصرفهِ في قضايا أخُرى.(١)

المبحث الأول

التعريف بالتنازل والصلح فقهاً وإصطلاحاً

الصلح نظرية حقوقية لها شروطها،وأركانها وفرضياتها،وذلك لأن جوهر الصلح في الفقه والقانون يتمثل في أنه عقد يأتي بعد علاقة.بين المتعاقدين،هدفهُ حلُ إشكال حقوق لايستطيع أحد الخصوم أو كلاهما التوصل إليه،وهو من أكثر العقود فائدةً لمافيه من قطع النزاع والشقاق.

---

(١)إنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي،دراسة مقارنة في الفقه والقانون العراقي ، بحث منشور على التواصل الأجتماعي(فيس البوك)-١٢٤-

الصلح في اللغة (١):- أسم يُرادُ به الصلاح ضد الفساد،ومنه المصالحة،مفاعلة إذا أقامَهُ وأصلحه،يقال: أصلح الراية،إذا أحسن اليها فصلحت،وهي خلاف المخاصمة والتخاصم.قال

الراغب:والصلحُ يختص بأزالة التنافر بين الناس، يقالُ:إصلحو وتصالحوا. ووقع بينهما الصلحُ وصالحه على كذا،وتصالحا عليه وإصلحا،وهُم لنا صلح، أي مصالحون .

وفي الأصطلاح(٢):الصلحُ هو معاقدَة يرتفع بها النزاعُ بين الخصوم،ويتوصل بها الى الموافقة بين المختلفين. فهو عقد لرفع المنازعة بعد وقوعها بالتراضي وزاد البعض على هذا التعريف فقالوا بأنهُ : العقد على رفع الخصومة قبل وقوعها وقاية،وعرفه آخرون بالقول : أنه إنتقال عن حق أو دعوى بعض لرفعنزاع واقع،أويخافُ وقوُعه ففي قولنا (يُخافُ وقوعَهُ) إشارة الى جواز الصلح لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل،ولكنها محتملة الوقوع.والمصالحُ:هو المباشر لعقد الصلح،والمصالح عنه :هوالشيء المتنازل فيه إذا قطع النزاع فيه بالصلح،والمصالح عليه أو المصالح به : هو بدل الصلح.والمعنى الشرعي للصلح لا يخرجُ عن معناهُ اللغوي،إذا يرادُ به التوفيق بين المتخاصمين لأن في هذا صلاحهُما وإستقامة حال كل منهما(٣).

---

(١)نفس المصدر السابق - ١٢٧- : وقد جاء في هامش المصدرالسابق أنه مأخوذ ممايلي :-
١-٢٤٣/الفيروز آبادي،مجدالدين محمد:القاموس المحيط،موسسة الحلبي وشركاه-القاهره ١ ٣٨٣،إبن منظور:لسان العرب/الجوهري:الصحاح،دار العلم للاميين بيروت ط الثالثة ١ ٥١٦،إبن منظور،جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم الأفريقي المصري:لسان العرب/ ٢ ٥٥٠،وأبن الأثير،مجدالدين أبو السعادات المبارك/٢،-الدارالمصرية-القاهرة ١٨٨٢ ٣٧٣/بن محمد الجزري: النهاية في غريب الحديث والأثير-مكتبة وهبة- القاهرة٣، ١٩٩٨.

(٢)نفس المصدر السابق- ١٢٧- وقد جاء في هامش المصدر السابق أنه ماخوذ ممایاتي:-
١-إبن عابديم،محمدأمين الشهير بأبن عابدين:حاشية رد المختار على الرد المختار،الطبعة ٦٤٤، الحطاب: مواهب الجيل شرح مختصر/ ٧٩٥/الثانية : ١٩٦٦ دار الكتب العلمية ١٨٩،الرملي، أبي العابسي أحمد:نهاية المحتاج الى شرح المنهاج/خليل ،مكتبة النجاح،ليباه، ٣٨٢ الرحيباتي: مطالب أولي النهي ، المكتب/مطبعة مصطفى البابي الحلبي وشركاه،مصر ٤. ٣٣٣ ،والدردير أحمد بن محمد :أقرب المسالك إلى مذهب الأمام مالك/الأسلامي بيروت٣,٥٣٠/دار الفكر-بيروت٤و٥٦١،والجصاص،/١٩٧٧.(٣)نفس المصدر السابق- ١٢٨- وقد جاء في الهامش المصدر أنه ماخوذ ممايلي:- ٢-الموسوي:أبو الحسن الموسوي الأصفهاني،وسيلة النجاة،ط ٢ حجة الأسلام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص- أحكام القرآن-دارالكتاب العربي - ٢٩٥،البايرتي،كمال الدين محمد بن محمود البابرتي –العناية على- ٢٩٤/بيروت لبنان: ٢، ٤٥٦،والموسوعة الفقهية الكويتية-الهداية-دار إحياء التراث العربي-بيروت لبنان :٣٠/٥,١٩٩-وزارة الأوقاف والشؤن الأسلامية الكويتية-الطبعة الأولى-١٩٩٤.

وعرفه فقهاء القانون بأنهُ(١):عقد يحكم به الطرفان نزاعاً قائماَ أو يتوقيان به حصول نزاع محتمل،وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من إدعاء له يتصل برابطة قانونية قائمة بينهما.فبموجب عقد الصلح يترك كل واحد من المتعاقدين وعلى وجه التقابل جزءاً من حقوقه التي رتبها له عقدالمعاوضة ،من أجل إنهاء النزاع الحاصل بينهما بسبب العقد،أو لمنع وقوعهِ أصلاً.

وعرف القانون المدني العراقي الصلح في المادة ٦٩٨ بقوله: (الصلحُ عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي). وهذا يعني إن الصلح في القانون يعتمد على ثلاث مقومات أساسية وهي (٢) :

١-حصول النزاعقائم أو محتمل. ٢-وجود نية لحسم النزاع .
٣-ان ينزل كل واحد من المتصالحين على وجه التقابل عن جزءٍ من إدعاءه.وسنأتي الى تفصيل هذه المقومات الأساسية في المبحث اللاحق لتعلقه بموضوع المبحث الثاني من هذا الفصل .

ونخلص الى أن الصلح :عقد شرعي ينهي خصومة حاصلة أو متوقعة غالباً،وذلك بالتواصل إلى مايتراضى به الخصوم إنتهاءأ ، إما بإسقاط بعضهم كل حقه أو جزئه، بعوض أو من دون عوض. لذلك يمكن القول : إن للصلح صوراً متعددة،منها. إسقاط أحد المتعاقدين المتخاصمين كل حقه للمتعاقد الآخر بعوض أو من دون عوض ، أو إسقاط بعض حقه بعوضٍ أو من دون عوضٍ.أو إنشاء معاوضة جديدة على حق متنازع عليه.

---

(١)نفس المصدر السابق -١٢٨و١٢٩- :وقد جاء في هامش المصدر السابق أنه مأخوذ ممايلي: ٣-عبدالرزاق أحمد السنهوري:الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،الطبعة ٣ منشورات الحلبي ٥/٥٠٨بيروت ٢٠٠٠، ٥١٠،سعدي حسين علي جبر :الخلافات المالية وطرق حلها في الفقه الأسلامي،ط١ ٢٠٠٣-دار النفائس الأردن / ٦٠٤،الفيومي،أحمد بن محمد –المصباح المنير في غريب شرح الكبير-المطبعة العلمية/٤٢٠، ٦١٣-٦١٤/إبراهيم مصطفى وآخرون-المعجم الوسيط مطبعة مصر،٢: ١٩٦١

(٢)١-المصدر السابق -١٩٢٩-وقد جاء في هامش المصدر السابق ممايلي :-

١-علي حيدر،مجلة الأحكام العدلية:دار إبن حزم بيروت ، ط١ ١٥٦٠ و ١٥٣١، وانظر كذلك البهوتي،منصور البهوتي : كشاف القناع – مطبعة الحكومة – مكة ٢٩١ ، وشبير،محمد عثمان – المعاملات المالية المعاصرة في الفقه/المكرمة ١٣٩٤هـ ،١٠٣/الأسلامية-مطبعة. دار النفائس للنشر ولتوزيع الاردن،ط١٩٩٨ .

٢-الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-الجزء/٥ ص٥٠٨ الهامش- تأليف أ.د.عبد الرزاق احمد السنهوري- الطبعة الثالثة الجديدة ســـنة ٢٠١١،نهضة مصر.

المبحث الثاني

أيهما يعتبر عقراً التنازل أم الصلح والأسباب التشريعية لهما

يلجأ المدعي الى القضاء لحماية حقهُ والحصول على حكمٍ مقرر له ، فإذا رفع الدعوى وفقاً للأجراءات التي نص عليها قانون المرافعات المدنية فإنها ترتب له حقوقاً قبل الدولة وقبل خصمهِ،ولعل أهمها إلزام القاضي بالفصل في دعواهُ ، والتزام خصمهُ بما يصدر عليه فيها من أحكام ، فالوضع الطبيعي إذن أن تنتهي الدعوى بحكم يصدر في موضوعها يضع حداً للنزاع بين الطرفين . وإنما قد تحيدُ بالدعوى عوارض(أطلق المشرع العراقي في الفصل الأول من الباب السابع من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على هذه العوارض تسمية- الأحوال الطارئة على الدعوى) لاتؤدي بها الى هذه النهاية بل تؤدي الى إنقضائها بغير حكم في موضوعها ، إذ قد تكون للمدعي مصلحة في التخلص منها إذا فطنَ مثلاً الى إنه قد تعجل في رفعها قبل إستجماع أدلتها ويخشى إن هو سار فيها أن يفشل في إثباتها ،وطريق المدعي للتخلص من الدعوى هو طلب إبطالها أو التنازل عن الحكم (إستخدمت التشريعات المقارنة مصطلحات تختلف عن المصطلح الذي إستخدمهُ المشرع العراقي ، فالمشرع المصري إستخدم مصطلح-ترك الخصومة- بينما إستعمل المشرع الأردني مصطلح- إسقاط الدعوى-، أما المشرع اللبناني فقط إستخدم مصطلح – التنازل عن المحاكمة - ، أما المشرعان اليمني والفرنسي فقد استخدما مصطلح – التنازل عن الخصومة-وقد أثرنا إستخدام مصطلح- إبطال عريضة الدعوى – بأعتبارهُ المصطلح الذي إستخدمهُ المشرع العراقي وشيوعه في الفقه والقضاء العراقيين(١) إبطال عريضة الدعوى معناهُ نزول المدعي عن الخصومة القائمة بينهُ وبين المدعى عليه مع إحتفاظه بأصل الحق المدعى به،بحيث يجوز له تجديد المطالبة به.(٢)والأبطال بهذا المعنى يعدُ نزولاً من المدعي عن المطالبة القضائية التي حرك بها الدعوى أمام القضاء.

---

(١)أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثارهُ القانونية – دراسة مقارنة – معززة بالتطبيقات القضائية، المحامي إجياد ثامر الدليمي ماجستير في القانون الخاص نشر وتوزيع مكتبة الجيل العربي- العراق- الموصل شارع نجفي سنة ٢٠٠٥ م ١٤٢٦ هـ ص١و٢ وهامشه.

(٢)نفس المصدر السابق أعلاه ص ٣ ، وقد جاء في الهامش (١) من تلك الصفحة مما يلي :-
(١)عبدالجليل برتو،شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، الشركة الأسلامية للطباعة والنشر المحدود بغداد ١٩٥٧،ص٢٣٤، صادق حيدر،شرح قانون المرافعات المدنية محاضرات القيت على طلبة المعهد القضائي،مسحوبه بالروتيو ١٩٨٦،ص١٩٠،مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج١ شركة الحسام للطباعة بغداد ١٩٩٤، ص١٧٥، د.مصطفى كامل كيرة، قانون المرافعات الليبي ، دار صادر ، بيروت ١٩٧٠،ص٦٧٩ .

فالمدعي هو الذي أقام الدعوى وتحملَ نفقاتها فهو صاحب المصلحة في بقائها والحكم في موضوعها ولكن قد يطرأ للمدعي بعد رفعها ما يجعل له مصلحة في إبطالها(١) وتظهر مصلحة المدعي في إبطال دعواهُ في حالات منها :

١-إذا كان المدعي قد تعجل في رفع الدعوى قبل أن يعدلها أدلتها،فيطلب إبطالها ليرفعها مجدداً بعد أن يستكمل أدلتها.

٢-إذا كان المدعي قد رفع الدعوى الى محكمة غير مختصة،وذلك عندما يكون عدم الأختصاص متعلقاً بالنظام العام بحيث يمكن للمدعى عليه ان يتمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى أو أمام أية درجة من درجات التقاضي. فالأختصاص:هو الولاية أو السلطة أو الصلاحية التي منحها المشرع للقضاء للفصل في المنازعات والمسائل التي يجوز عرضها على القضاء،أو هو نصيب المحاكم من القضايا التي يجوز لها الفصل فيها.(٢)

٣-إذا كان حق المدعي معلقاً على شرط أو أجل ورفع الدعوى به قبل تحقق الشرط،أو قبل حلول الأجل. ٤-إذا لم يتبع المدعي الترتيب الذي حددهُ القانون لرفع بعض الدعاوى ومثال ذلك: أ-أذا رفع المدعي الدعوى مطالباً بالملكية وتنبه إلى أن خسارته لها ستمنعه من أقامة دعوى الحيازة، فيكون من مصلحته إبطالها لأقامة دعوى الحيازة أولاً.(٣)

ب-إذا كان المدعي قد سار في الدعوى وفاته تقديم طلب رد القاضي ، فيكون من مصلحته إبطالها لأن دخوله في أساسها يسقط حقه في طلب الرد.(٤)

---

(١)نفس المصدر السابق-أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثار القانونية –ص٣منه ، وقد جاء في هامش الصفحة مايلي: (٢) محمد شفيق العاني ، أصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي ، ط ٢ ،مطبعة الأرشاء،بغداد ، ١٩٦٥،ص٧٩،منير القاضي،شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ، ط١،مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥٦ ص١٣٩،عبدالرحمن العلام،شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج١، ط٢، مطبعة العاني، بغداد ، ١٩٩٦، ص٤٠٤، القاضي عبد سهيل عبد الجنابي، الخصومة القضائية أمام المحكمة المدنية ، بحث مقدم الى مجلس العدل بوزارة العدل، بغداد، ١٩٩٢، ص٦١.

(٢) نفس المصدر السابق- أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية-ص ٤منه زائداً الهامش(٢)من نفس الصحفة د.عباس العبودي،شرح أحكام قانون المرافعات المدنية-دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية،دار الكتب للطبع والنشر، جامعة موصل،٢٠٠٠، ص٩٠ ومما يليها.

(٣)تنص الفقرة (٣)من المادة(١٢) من قانون المرافعات المدنية العراقية النافذ على انه (٣-من خسر دعواهُ بالملكية لاتسمع منه دعوى الحيازة، أما من خسر دعوى الحيازة فيجوز له أن يقيم دعوى الملكية)

(٤)تنص الفقرة(١) من المادة(٩٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على انه (١-يجب تقديم طلب الرد قبل الدخول في أساس الدعوى وإلا سقط الحق فيه). والهامشين (٣)(٤) ماخوذين من الهامشين (٣,٤) الواردين في الصفحة (٥) هذا إضافة الى ماورد في الصفحة (٥) نفسها من المصدر السابق-أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثارهُ القانونية .

جـ-إذا أقام المدعي الدعوى أمام المحكمة الأدارية في أقليم كورستان العراق دون أن يقدم التظلم الى الجهة الأدارية التى أصدرت القرار الأداري المطعون فيه أمام المحكمة الأدارية، أو دون أن ينتظر نتيجة الرد على تظلمهُ خلال المدة القانونية التي نصت عليها المادة ١٧ الفقرة أولاً أيجابياً أو رفضاً فيقدم دعواهُ أمام المحكمة الأدارية،حيث إشترطت الفقرة أولاً من المادة المذكورة مدة (١٥)يوماً للبت في التظلم المقدم الى الأدارة للأجابة عليها بالأيجاب أو الرفض، وأن عدم البت في التظلم ومرور المدة المذكورة يعني إبتداء مدة (٣٠) يوماً لأقامة الدعوى الأدارية أمام المحكمة الأدارية ، وفقا لنص الفقرة :ثانياً من المادة ١٧ من قانون مجلس الشورى لأقليم كوردستان العراق رقم(١٤) لسنة ٢٠٠٨.(١) ويعد أبطال الدعوى من أهم مظاهر مبدأ سلطان الأرادة وسيادة الخصوم على الدعوى المدنية، ويعد حجة من الحجج التى يستند اليها أنصار الرأي القائل بأن (الدعوى ملك الخصوم).(٢)

وقد إختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لأبطال عريضة الدعوى فذهب جانب من الفقه (٣) الى ان الأبطال بمثابة إتفاق يتم بين الطرفين بمقتضى إيجاب المدعي وقبول المدعى عليه على إنهاء الدعوى. بينما ذهب رأي آخر(٤). الى أن الأبطال تصرف قانوني إجرائي بأرادة منفردة وهي إرادة المدعي.

---

(١)قانون مجلس شورى أقليم كوردستان-العراق-ذي الرقم ١٤ لسنة ٢٠٠٨ ،نص م ١٧ ق أولاً وثانياً، المنشور في كتاب (أهم المبادئ).

(٢)المصدر السابق – أحكام التنازل وأبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية –ص٦ منه ، وقد جاء في هامش الصفحة مايلي: (٢) د.عبد الباسط جميعي،شرح قانون الأجراءات المدنية((المرافعات))،دار الفكر العربي، القاهرة ، ١٦١١، ص٣٦٤،أستاذنا د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل،٢٠٠٠ ص٢٩٠ ، د.نبيل أسماعيل عمر ، أصول المرافعات المدنية التجارية ، ط١، منشأة المعارف،الأسكندرية،١٩٨٦،ص٩٤٧.

(٣)المصدر السابق-أحكام التنازل.....الخ ص٦منه وقد جاء في الهامش مايلي:
د.فتحي والي ،الوسيط في قانون القضاء المدني ،مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، القاهرة ،١٩٨٧،ص٦٠٨، محمد العشماوي ود.عبدالوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن،ج١ المطبعة النموذجية، ١٩٥٧،ص ٣٤٨، وكذلك:

Jean Vincent , procedure civile , dixneuview , edition Dalloz , paris , 1978, p995

(٤)المصدر السابق-أحكام التنازل.....الخ ص٦منه وقد جاء في الهامش مايلي:

د.وجدي راغب ، مبادئ القضاء المدني ، ط١ دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٦ ،ص٥٧٥.

أما قبول المدعى عليه فإنه تصرف قانوني أخر بأرادة منفردة أيضا يختلف مضمونهُ. عن التصرف الأول إذ يشمل تنازل المدعي علية عن مركزه في الدعوى وحقه في التمسك بها. ويتخذ رأي ثالث (١)موقفاًوسطاً بين الرأيين السابقين إذ يرى أن طبيعة الأبطال تختلف بأختلاف مركز المدعى عليه في الدعوى ومدى حقه في الأعتراض،فحيث يتوافر هذا الحق إعتبر الإبطال بمثابة عقد،أما إذا لم يتخذ المدعى عليه أي إجراء بقصد السير في الدعوى فإن إرادة المدعي تكفي بمفردها لترتيب آثار الأبطال.ونعتقد-والمقصود به رأي مؤلف (أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية،المحامي إجياد ثامر الدليمي ،ماجيستير في القانون الخاص)أن الرأي الأخير هو الراجح ذلك أن المدعى عليه إذا لم يكن قد دفع دعوى المدعي بدفع يؤدي الى ردها فلا عبرة باعتراضه ويكون الأبطال بأرادة المدعي المنفردة مالم تكن الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها ، أما إذا كان المدعى عليه قد أبدى دفوعه الموضوعية في الدعوى ، فالمدعي لايستطيع إبطال الدعوى إلابموافقة المدعى عليه وعندئذ يكون الأبطال بمثابة إتفاق بين الطرفين على إنهاء الدعوى.وإذا ترتب على إبطال الدعوى سقوط الحق الذي رفعت به.أوجب أن يكون طالب الأبطال ممن يملك التنازل عن الحق .إن الوكيل بالخصومة لايحق له التنازل عن الدعوى إلا إذا كان مخولاً لذلك في الوكالة (٢) ونأتي الآن الى موضوع الصلح ، ونبدأها بالأدلة على مشروعية الصلح :إن عقد الصلح ثابت بالكتاب والسنة والأجماع والمعقول.

١-الكتاب: وذلك في **قولهِ تعالى:" لاخيرَ في كثير مِن نجواهُمْ إلاّ من أمرَ بصدقةٍ أو معروفٍ أو إصلح بين الناس ومنْ يفعلُ ذلك إبْتغاءَ مرضات الله فسوفَ نؤتيهِ أجراً عظيماً "(النساء/الأية ١١٤)**،ففي الآية ترغيبٌ في الصلح بين الناس عند التنازع ، وبيان أنه قربة الى الله عزوجل يثابُ فاعلهُ، وكذلك **قولهُ تعالى : " فمن خافَ مِنْ موصٍ جنفاً أو إثماً فأصْلحَ بينهُم فلا إثم عليه" (البقرة /الأية ١٨٢)** (٣)،

---

(١)المصدر السابق-أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية-ص ٧ منه، وقد جاء في الهامش ممايلي:-

(1) Gerard comu et Jean Foyer , procedure civile , press , universitaire defarance , Paris , 1996 , p.601.

(٢) المصدر السابق-أحكام التنازل وإبطال عريضة الدعوى المدنية وآثاره القانونية-ص٧ و٩ .

(٣) إنتهاء عقد المعلوضة بالصلح الأتفاقي ، دراسة مقارنة في الفقة والقانون العراقي ، بحث منشور على موقع التواصل الأجتماعي (الفيسبوك)- ١٣٤-وهو مصدر سابق مذكور آنفاً في الصفحات السابقة من هذا البحث.

وقولهُ تعالى " فَمَنْ عَفَا وأصلَحْ فأجرهُ على اللهِ " (الشورى/الأية ٤٠) ،وقولهُ تعالى: " وإنْ إمراةٌ خافتْ مَنْ بعلِهانشوزاً أو إعراضا فلا جُناحَ عليهما أنْ يصلَحا بينَهما صُلحاً والصلحُ خيرٌ وأحُضِرتْ الأ نفسُ الشُح وإنْ تحسنوا وتتقوا فإن الله كانْ بما تعملونَ خبيراً" (النساء /الأية ١٢٨) ، وقولهُ تعالى: " وإنْ طائفتان من المؤمنينَ إقتتلُوا فأصْلحوا بينهما فإن بغتْ إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء ألى أمر اللهِ فإن فاءتْ فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين، إنما المؤمنون إخوةٌ فأصلحوا بين أخوَيكم وأتقوا اللهَ لَعلكم تُرْحَمون"(الحجرات/الأية ٩و١٠). والأيات الدالة على مشروعية الصلح كثيرة،وما ذكر على سبيل المثال، لا الحصر.

٢-**الســـــُـنة** : حيث **قال رسول الله (صلى الله علية واله وسلم): (الصلحُ جائزٌ بين المسلمين الأ صلحاً حرمَ حلالاً أو أحل حراماً)** ، وعن أبي الدرداء قال: **قالرسول الله (صلى الله علية واله وسلم) : (الأ أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة ،قالوا بلى يارسول الله قال:(إصلاح ذات البين فإن فساد ذات البين هي الحالقة)** ،(١)والأحاديث الدالة على مشروعية الصلح كثيرة، وماذكر على سبيل المثال لا الحصر.

٣-**الأجماع** :لقد أجمعت الأمة على مشروعية الصلح: فقد ذكره أكثر العلماء ، إذا أجمع أهل العلم على مشروعية الصلح في الجملة ومن ذلك قول إبنُ رشد وهو يتكلم عن الصلح بعد أن أورد أصله في القرآن والسنة فقال:"إتفق المسلمون على جوازه على الأقرار وإختلفوا في جوازهِ على الأجازة " ، كما حكي الأجماع إبن قُدامة المقدسي فقال:"وأجمعت الأمة على جوازه في هذه الأنواع".

٤-**المعقول** : إنَ الصلح رافعٌ لفسادِ واقع ، أو متوقع بين المؤمنين ، إذ أكثرما يكون الصلح عند النزاع ، والنزاع سبب الفساد ، والصلحُ يهدمُهُ ويرفعُهُ ، ولهذا كان من أجل المحاسن (٢).

---

(١)المصدر السابق- إنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي.....الخ،-١٣٤- وقد جاء في الهامش مايلي:١-رواهُ أبو داود في كتاب الأدب رقم٤٩١٩ ،وانظر الشربيني ، شمس الدين محمد بن أحمد بن الخطيب :مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين-دار المعرفة- ٣/٢٥ :بيروت لبنان الطبعة الأولى ،١٩٩٧ .

(٢)المصدر السابق ايضاً - إنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي.....الخ،-١٣٤- و - ١٣٥ –

وأود أن أوُرد بأيجازٍ شديدٍ ماأوُرد عن موضوع الصلح تحت عنوان : (٥٣-كتاب الصلح) ضمن مواضيع كتاب : (فتح الباري شرح صحيح البخاري) والذي إتخذتهُ كأحد مصادر بحثي هذا والذي سأشير اليه في الهامش لاحقاً. حيث جاء تحت موضوع: ٥٣- كتاب الصلح ، أبواب (١٤) أربعة عشر باباً وهي :

١-باب ماجاء في الأصلاح بين الناس .
٢-باب ليس الكاذبُ الذي يصلح بين الناس .٣-باب قول الأمام لأصحابهِ : إذهبوا بنا نُصلِحُ .
٤-باب **قول الله تعالى :(أنْ يُصْلحاَ بينهما صلحا والصلحُ خيرٌ) (النساء:١٢٨)**٥-باب إذا أصلحوا على صُلح جور فالصلح مَردود .٦-باب كيف يكتب (هذا ماصالح فلان بن فلانٍ فلانَ بنَ فلانٍ)وإن لم ينسبهُ الى قبيلتهِ أونَسَبِهِ .٧-باب الصلح مع المشركين.٨-باب الصلح في الدَيةِ .٩-باب قول النبيَ(صلى الله عليه وسلم) للحسن بن علي رضي اللهُ عنهمُا:(إبني هذا سيد،ولعلَ اللهَ أنْ يُصلح به بين فِئتين عِظيمتين) ، وقولُهُ جلَ ذِكرهُ: (فأصلحوا بينهُمَا) (الحجرات:٩).
١٠-باب هل يُشيرُ الأمام بالصلح؟ .
١١-باب فَضل الإصلاح بين الناسَ والعدل بينهُمْ .
١٢-باب إذا أشارَ الأمام بالصُلح فأبىَ حكم عليهِ بالحكم البين.
١٣-باب ألصُلح بين الغرَماء وأصحابِ الميراثِ، والجُازفةِ في ذلك .
١٤-باب الصُلح بالدين والعَين.(١)
وأودَ أن أذكر مقتطفات قليلة مما جاء في هذه الأبواب(١٤) الأربعة عشر.في الباب الأول **قولهُ تعالى عز وجل (لاخير في كثير من نجواهم الا من أمر بصدقة أو معروف أو إصلح بين الناس .....الخ الآية) (النساء:١١٤)** . وخروج الأمام إلى المواضع لِيصلح بين الناس بأصحابهٍ.حدثنا سعيد بنُ أبي مَريم عن

---

(١)كتاب: فتح الباري شرح صحيح البخاري، للأمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ٧٧٣-٨٥٢هـ، الجزء الخامس،طبعة جديدة منقحة ومقابلة على طبعة بولاق والطبعة الأنصاري والطبعة السلفية،ورقم كُتبها وأبوابها وأحاديثها الأستاذ محمد فؤاد عبدالباقي رحمة الله ،دار السلام الرياض ، دار الفيحاء دمشق ، الصفحات من ص ٣٦٥ الى ص ٣٨٢ .

سهل بن سعد رضي الله عنه : ((أن أناساً من بني عمر وبني عَوفِ كان بينهم شيء ما خرجَ إليهم النبي (صلى الله عليه وسلم)في أناس من أصحابه يصلح بينهم، فحضرت الصلاة ولم يأتِ النبي(صلى الله عليه وسلم)، فأذن بلال بالصلاة ولم ياتي النبي(صلى الله علية وسلم)فجاء الى أبي بكر فقال: إن النبي (صلى الله عليه وسلم)حبسَ، وقد حضرت الصلاة ،فهل لك أن تؤم

الناس؟ فقال : نعم،أشئتَ .....الخ الرواية.**والصلحُ أقسام :** صُلح المسلم مع الكافر ، والصلح بين الزوجين، والصلح بين الفئة الباغية والعادلة،والصلح بين المتغاضبين كالزوجين،والصلح في الجراح كالعفو على المال ،والصلح لقطع الخصومة إذا وقعت المزاحمة إما في الأملاك أو في المشتركات كالشوارع.

وفي الباب الثاني حدثنا عبد العزيز بن عبدالله عن ابن شهاب أن حميد بن عبدالرحمن أخبرهُ أن أمه أم كلثوم بنت عقبة أخبرته أنها سمعت **رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقول : ((ليس الكذاب الذي يصلحُ بينَ الناس فينمي خيراً أو يقول خيراً)) .**

قولهُ : (باب ليس الكذاب الذي يصلحُ بين الناس) ترجم بلفظ ((الكاذب))وساق الحديث بلفظ((الكذاب)) واللفظ الذي ترجم به لفظ معمر عن أبن شهاب وهو عند مسلم ،وكان حق السياق أن يقولَ : لَيسَ مَنْ أصلح بين الناس كاذباً، لكنه ورد على طريق القلب وهو سائغ .

وفي الباب الثالث، عن سهل بن سعد رضي الله عنه: (أن أهل قباء إقتتلوا حتى تراقوا بالحجارة ، فاخبر الرسول (صلى الله عليه وسلم) بذلك فقال : أذهبوا بنا نُصلحً بينهم).

وفي الباب الرابع،عن عائشة رضي الله عنها: **(وأن أمراة خافت من بعلها نشوزاً أو أعراضا)(النساء/الأية ١٢٨)** قالت : (هو الرجل يرى من أمراته ما لا يعجبهُ كبراً أو غيرهُ فيريد فِراقها، فتقول: امسكني، وأقسم لي ما شئت. قالت : ولا بأس أن تراضيا).

وفي الباب الخامس،عن أبي هُريرة وزيد بن خالد الجُهني رضي الله عنهما قالا : (جاء أعرابي فقال: يارسول الله اقض بيننا بكتاب الله . فقامَ خصمه فقال: صدق ، أقض بيننا بكتاب الله . فقال الأعرابي : أن أبني كان عسيقاً على هذا فَزنى بأمراتهِ، فقالوا لي: على ابنك الرجم، ففيدتُ أبني منهُ بمائة من الغنم ووَليدة،ثم سالتُ أهل العلم فقالوا : إنما على أبنك جلد مئة وتغريب عام. **فقالالنبي (صلى الله عليه وسلم): (لأقضين بينكما بكتاب الله، أما الوليدة والغنم فردَ عليك وعلى أبنك جلد مائةوتغريب عام. وأما انت يا انيسُ- لرجل-فاغدُ على أمراة هذا فأرجمها فغدا أنيسُفرجمها).** والغرض منه هنا قولهُ في الحديث (الوليدة والغنم ردٌ عليك) لانه في معنى الصلح عما وجب على العسيق من الحد، ولما كان ذلك لايجوز في الشرع كان جوراً.

وفي الباب السادس، عن أبي أسحاق قال : سمعت البراء بن عازب رضي الله عنهما قال: لما صالح الرسول (صلى الله عليه وسلم) أهل الحديبة كتب علي بن أبي طالب رضي الله عنه بينهم كتاباً، فكتب (محمد رسول الله)فقال المشركون: لا تكتب محمد رسول الله، لو كنت رسولاً لم نقاتلك، فقال لعلي : أمحُه: فقال علي: ما أنا بالذي أمحاهُ. فمحاهُ رسول الله(صلى الله عليه وسلم) بيدهُ،وصالحهم على أنيدخل هو وأصحابهُ ثلاثة أيامٍ، ولا يدخلوها إلا بجلبان السلاح . فسألوه: ما جلبان السلاح؟ فقال:(القراب بما فيه)

ومثال آخر ورد في الباب الثامن ، حدثنا محمد بن عبدالله الأنصاري قال: حدثني حميد أن أنس حدثهمُ أن الربيع- وهي أبنة النضير-كسرت ثنية جارية، فطلبوا الأرش وطلبوا العفو، فأبوا،فأتوا النبي (صلى الله عليه وسلم) فأمرُهم بالقصاص،فقال أنس بن النضير:أتكسرُ ثنية الربيع يارسول

الله؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال: يا أنس كتاب الله القصاص.فرضي القوم وعفوا، **فقال النبي(صلى الله عليه وسلم): (إن من عبادِ الله من لو أقسم على اللهلأبرهُ)** زاد القزاري عن حميد عن أنس: (فرضي القوم وقبلوا الأرشَ). قوله(باب الصلح على الدية) أي بان يجب القصاص فيقع الصلح على مال معين،ذكر فيه حديث أنس في قصته الربيع- وهي عمة أنس. والقزاري يعني مروان بن معاوية.(١)وقد افرد المشرع العراقي في القانون المدني العراقي ذي الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل،

الفصل الخامس للصلح، من الباب الأول – العقود التي تقع على الملكية(التمليكات) من الكتاب الثاني – العقود المساة،نصوص المواد من ٦٩٨ حتى ٧٢١ منه وقد نص في المادة ٦٩٨ على أن : (الصلح عقدٌ يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي). (٢) ومن هذا التبويب للصلح في القانون المدني العراقي وبتعريفه له قطع المشرع العراقي الشك وعرفه بالعقد.ويقابل هذا النص، نص المادة ٥٤٩ من القانون المدني المصري الذي نص على ما ياتي : (الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من أدعائهُ) .

ولا ينص التعريف العراقي على وجوب التضحية من الجانبين، ولكنه في مجموعة يتفق مع تعريف التقنين المصري . ويطابق التقنين المصري مع التقنين السوري في م ٥١٧ والتقنين المدني الليبي م ٥٤٨ وتقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١٠٣٥ (الصلح عقد يحسم به الفريقان النزاع القائم بينهما أو يمنعان حصولهُ بالتساهل المتبادل)، وتعريف التقنين اللبناني يتفق مع تعريف التقنين المصري(٣)

---

(١) كل هذه التي أوردتها في الابواب ١-٨ أمثلة أوردتها على ما وردت في الابواب الـ(١٤) أربعة عشر الوارد في الموضوع- كتاب الصلح – الذي جاء في الصفحات ٣٦٥- ٣٧٦ من المصدر السابق ذكر الا هو (فتح الباري شرح صحيح البخاري) للامام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الجزء الخامس.....الخ. ولضيق المجال هنا في هذا البحث .

(٢) القانون المدني العراقي ذي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل، الطبع السادس /٢٠١٣م الناشر /صباح صادق جعفر الانباري .

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الخامس/٥ص٥٠٧ وهامش ص٥٠٨ تأليف أ.د.عبد الرزاق أحمد السنهوري . دكتور في العلوم القانونية ودكتور في العلوم السياسية والأقتصادية و دبلومية من معهد القانون الدولي بجامعة باريس ، الطبعة الثالثة الجديدة لسنة ٢٠١١، نهضة مصر.

ونخلص من نصي المادتين(٥٤٩) مدني مصري و (٦٩٨) مدني عراقي إلى أن الصلح في القانون يعتمد على مقومات ثلاثه هي:

١-نزاع قائم أومحتمل .
٢-نية حسم النزاع .
٣-نزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من إدعائهِ.

١-نزاع قائم أو مُحتمل: أول مقومات الصلح هوأن يكون هناك نزاع بين المتصالحين قائم أو محتمل،فإذا لم يكن هناك نزاع قائم،أو في القليل نزاع محتمل،لم يكن العقد صلحاً،كما إذا نزل المؤجر للمستأجرين عن بعض الأجرة غير المتنازع فيها حتى يمكن المستأجر من دفع الباقي،فهذا إبراء من بعض الدين وليس صلحاً. (١)
فإذا كان هناك نزاع قائم مطروح على القضاء، وحسمهُ الطرفان بالصلح، كان هذا الصلحُ قضائيا،ولكن يشترط ألا يكون قد صدر حكم نهائي في النزاع، وإلا إنحسم النزاع بالحكم لا بالصلح. وليس من الضروري أن يكون هناك نزاع قائم مطروح على القضاء ، بل يكفي أن يكون وقوع النزاع محتملاً بين الطرفين ، فيكون الصلحُ لتوقي هذا النزاع ، ويكون في هذه الحالة صلحاً غير قضائي. والمهم أن يكون هناك نزاع جدي، قائم أو محتمل .(٢) والفرق بين النزاع القائم والنزاع المحتمل أن الأول يتضمن أمرين: تعارض المصالح والمطالبة القضائية، أما النزاع المحتمل فيضمن تعارض المصالح ومجرد إمكان المطالبة القضائية التي توافرت شروطها ولكنها لم تقع فعلاً. (٣) والمعيار في أن يوجد نزاع جدي – قائم أو محتمل-هو معيار ذاتي محض،العبرة فيه بما يقوم في ذهن كل من الطرفين وليس بوضوح الحق في ذاته فقد يكون أحد الطرفين هو المحق دون الآخر ويكون واضحاً ولكنه يكون غير متأكد من حقه، فهذا يمكن وقوع الصلح . وبالتالي فلا يعتبر الشرط الجزائي صلحاً، لأنه شرط إتفق عليه الطرفان على تعيين مقدار التعويض مقدماً وقبل أن تتوافر شروط الدعوى بل حتى قبل أن يمكن رفعها فهو ليس مصالحة لحسم النزاع.(٤)

---

(١) ١-المصدر السابق – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- ج/ ٥ ص ٥٠٨ مع الهامش للأستاذ الدكتور عبدالرزاق أحمد السنهوري ، ط/ ٣ الجديد سنة ٢٠١١
٢-المصدر السابق – أنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي ، دراسة مقارنة في الفقه والقانون العراقي ، بحث منشور على الفي سبوك – ١٢٩-١٣٠-
(٢) المصدر السابق – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- ج/ ٥ ص ٥٠٨و٥٠٩
(٣) المصدر السابق – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- ج/٥ هامش ص٥٠٩ (٤)المصدر السابق – أنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي- ، أواخر-١٢٩-

٢-وجود نييه لحسم النزاع :بمعنى أن يقصد الطرفان من الأتفاق على الصلح القضاء على النزاع بينهما، إما بأنهاءهِ إذا كان موجوداً وقائماً، أو يتجنبُ وقوعهِ إذا كان محتمل الوقوع .

ولكن ليس من الضروري أن ينهي الصلح جميع المسائل المتنازع فيها بين الطرفين . فقد يرد الصلحُ على بعض هذهِ المسائل فيحسم أو يترك الباقي للمحكمة تتولى الحكم فيه. (١)
فإذا تنازع الطرفان على ملكية فيكون قابل للتلف ، واتفقا على بيعه تفاديا لتلفهِ وإيداع الثمن خزانة المحكمة ، على أن تيت المحكمة فيمن منهما هو المالك فيكون الثمن من حقهُ. كذلك يجوز للطرفين أن يتصالحا حسماً للنزاع، ولكنهما يتفقان على أن يستصدرا من المحكمة حكماً بما تصالحا عليه ، فيوجهان الدعوى على هذا الأساس حتى يصدر من المحكمة الحكم المرغوب فيه، فيكون هذا صلحاً بالرغم من صدور الحكم .(٢)

٣-نزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من إدعائهِ: فإذا لم ينزل أحدهما عن شئ مما يدعيه ونزل الآخر عن كل مايدعيه فلا يكون هذا صلحاً بل هو مجرد نزول عن الأدعاء، وهذا مايميز الصلح عن التسليم بحق الخصم ، وترك الأدعاء الذي بموجبها يترك أحد الأطراف دعواهُ، وبالتالي يتم حسم النزاع بتضحية من جانب واحد بعكس الصلح الذي لا بد فيه من أن يكون هناك تضحية من الجانبين ، ولكن لا يشترط أن تكون التضحية من الجانبين متعادلة، إذقد ينزل أحد الطرفين عن جزء كبير من إدعائهِ، بينما لاينزل الطرف الآخر الا عن جزء يسير ومع ذلك يكون الصلح قائماً. كذلك يتحقق الصلح إذا نزل أحد الطرفين عن كل إدعائهِ في مقابل مالٍ آخرٍ خارج عن موضوع النزاع، كما إذا تنازع شخصان على ملكية دار ثم إصطلحا على أن يأخذ أحدهما الدار في نضير أن يعطي للآخر أرضا أو مبلغا من النقود لم يكن داخلا في النزاع، ويسمى المال الذي أعطى في مقابل الصلح بدل الصلح. (٣)بلقد يعمد شخص الى الصلح مع خصمه حتى يتفادى التقاضي بما يجر من إجراءات معقدة وما يجشم من مصروفات باهضة يستغرق من وقت طويل، أو حتى يتفادى علانية الخصومة والتشهير في أمر يؤثركتمانه، فينزل عن جزء من إدعائهِ لهذا الغرض حتى يسلم له الخصم بباقي حقهُ فيحصل عليه في يقين ويسر أو في سكون وتستر.(٤)وقاضي الموضوع هو الذي يبت في وجود عناصر الصلح، ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض . أما وجوب توافر هذه العناصر جميعها، لكي يعتبر العقد صلحاً ، فهو مسألة قانونية لا دخل بها لقاضي الموضوع،بل تخضع لرقابة محكمة النقض، فإذا لم يبحث القاضي عن مدى توافر عناصر الصلح أو بحث عنها ولكنة أخطأ في تكييفها، فأن حكمهُ يكون قابلاً للنقض.(٥)

---

(١) المصدر السابق – أنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي- ، أواخر-١٢٩-وبداية-١٣٠-فيه.(٢)المصدر السابق-الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-أ.د عبدالرزاق أحمد السنهوري،ط/٣ الجديدة سنة ٢٠١١،ص٥١١
(٣) المصدر السابق – أنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي ،-١٣٠-فيه.
(٤)المصدر السابق-الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- ص٥١٣
(٥)المصدر السابق – أنتهاء عقد المعاوضة بالصلح الأتفاقي ،-١٣٠-

وهنالك موضوع يخص الطعن الأستئنافي، بعنوان: تنازل عن الأستئناف .يخص طعناً إستئنافياً لمحكمة لبنانية، أشير الى المهم مما جاء فيها فيما يلي:

تنازل عن الأستئناف

مصالحة–تنازل عن إستئناف-(توفر شروط المادة ٥٢٣/٥١٨ أ.م.م) لتدوين المصالحة يقتضي أن يكون النزاع في أساسة معروضاً على المحكمة لأن من شأن تدوينها حسم النزاع المذكور. لدى التحقيق والمذاكرة :تبين أن السيد ن.ع وكيله المحامي ز.ز، باستحضارة المقيد أمام هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١/٢٣ إستئناف وبوجه السيد ح.د. وكيلته الأستاذة م.د والسيد أ.د وكيلة الأستاذ ج.أ. القرار المرقم رقم ٨٤ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٨ عن رئيس دائرة التنفيذ في زغرتا في المشكلة التنفيذية العالقة لديه رقم ٢٠٠٠/٨٤ والقاضي يضم ملف المعاملة التنفيذية العالقة لديه رقم ٢٠٠٠/٨٤ والقاضي بضم ملف المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٠/٦١١ إلى الدعوى ووقف تنفيذ سندات الدين موضوعها إلى حين البت بدعوى الحق العام.وتبين أنه في جلسة ٢٠٠١/١١/١٥ حضر الوكلاء وكرر كل منهم أقواله ومطالبه وأن المحاكمة ختمت وأن الجلسة أرجئت لإفهام القرار الى ٢٠٠١/١٢/٢٩. وتبين أن الأستاذين ز.و د. وكيلين عن المستأنف والمستأنف عليه السيد ح ،قدما بتاريخ٢٠٠١/١١/١٩ لائحة مشتركة أرفقا بها صورة عقد مصالحة منظم لدى الكاتب العدل في طرابلس.بناءاً عليه حيث أن وكيل المستأنف قدم بتاريخ ٢٠٠١/١١/١٩ لائحة مشتركة مع وكيل المستأنف عليه السيد ح.د. أرفق بها صورة عقد مصالح موقع من المستأنف والمستأنف عليهما الأثنين،وطلبا تدوين المصالحة وإعادة الملف البدائي الى مرجعه وإعادة مبلغ التامين الأستئنافى.وحيث أن الأستئنافالحالي يتناول قرارأمؤقتا صادراً عن رئيس دائرة التنفيذ في زغرتا قضى بوقف التنفيذ حتى الفصل بدعوى التزوير العالق، وهو لم يتطرق الى الأساس ولا يزال التنفيذ عالقاً لديه. وحيث أنه يقتضي لتدوين المصالحة أن يكون النزاع في اساسه معروضا على المحكمة لانه من شأن تدوينها حسم النزاع المذكور . وحيث يمتنع على هذه المحكمة تدوين المصالة برمتها.وحيث أن المستأنف والمستأنف علية يدليان بحصول مصالحة بين الفرقاء الثلاثة أصبح معها الأستئناف بدون موضوع،وأن المصالحة نفسها تضمنت تنازل المستأنف عن إستئنافه الحالي، فيكون طلب تدوين المصالحة متضمناً طلب التنازل عن الأستئناف.وحيث تكون شروط المادة ٥٢٣/٥١٨ أصول محاكمات مدنيةمتوفرة موافقة المستانف عليها الصريحة ،مما يقتضي معه إجابية الطلب لهذه الناحية ودون الحاجة لأي بحث آخر. وحيث أنه لم تعد من حاجة لبحث سائر ما أثير لمزيد من البحث. لذلك: تقرر بالأجماع تدوين رجوع المستانف عن إستئنافه وإعادة مبلغ التامين الأستئنافي اليه وإبقاء الرسوم على عاتق من عجلها ومن يعجلها وإعادة الملف البدائي الى مرجعه لمتابعة القضية، ورد سائر الأسباب والدفوع والطلبات الزائدة أو المخالفة قراراً صدر في طرابلس وأفهم علناً بتاريخ صدوره في ٢٠٠١/١١/٢٩.(١)

---

(١)موسوعة قضايا أصول المحاكمات المدنية- الأستئناف- الجزء الثاني، المحامي بدوي حنا من منشورات مكتبة زين الحقوقية والادبية ،مركز الشرق الاوسط الثقافي ،الطبعة الاولى ٢٠١٢،ص١٦٠-ص١٦٤