الصلح وسيلة لتسوية المنازعات الإدارية

"دراسة مقارنة"

المدرس الدكتور

كرار عماد رحيم

karrar.alasadi@iunajaf.edu.iq

الجامعة الإسلامية ـ النجف الأشرف

المدرس الدكتور

زينب ماجد محمد علي

zainab.almadany@alkafeel.edu.iq

جامعة الكفيل ـ كلية القانون

Reconciliation as a means of setting administrative Disputes-a Comparative Study

Lecturer Dr.

Karrar Emad Raheem Alasadi

Islamic University - Al Najaf - Al Ashraf

Lecturer Dr.

zainab majed Mohamed ali

Al-Kafeel University - College of Law

الملخص:-

الصلح هو عقد ينهي بموجبه عاقداه نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا عن طريق التنازلات المتبادلة، وهذا التعريف المدني للصلح اقره الفقه لعقد الصلح الاداري، اذ يعد الصلح الاداري ضرورياً لحل المنازعات الادارية نظرا لما يتسم به من سرعة في حل المنازعات و لما يؤدي اليه من تحسين العلاقة بين الادارة والمواطنين وتوفير في النفقات العامة، والصلح قد يكون قضائيا وقد يكون غير قضائي، هذا وقد استقر القضاء الاداري في فرنسا على ان عقد الصلح المبرم من قبل الادارة في مجال الحقوق الذاتية الموضوعية يعد عقدا اداريا اذا كان موضوعه ما يدخل في نطاق اختصاص القضاء الاداري، ولكن اذا تم تكييفه كعقد اداري فانه يعد من قبيل العقود التي لا يمكن للادارة ان تعمل في معرضها سلطاتها المعروفة في اطار العقود الادارية، وذلك في سبيل المحافظة على الامن القانوني لمثل هذا النمط من العقود.

الكلمات المفتاحية: الصلح الإداري، المنازعات الإدارية، الطبيعة القانونية، العقد الإداري، عقد الصلح.

Abstract:-

Reconciliation is a contract by which its two parties terminate an existing dispute or prevent a potential dispute by means of mutual concessions. This civil definition of reconciliation was approved by al-Fiqh for the administrative reconciliation. Administrative reconciliation is necessary for settling administrative disputes due to what it characterizes of speed to settle disputes and to what it leads to improving relations between the administration and citizens and saving public expenditures. Reconciliation may be judicial or non-judicial. So, the administrative judiciary in France has settled that the reconciliation contract concluded by the administration on the field of substantive subjective rights is considered an administrative contract if its subject is within the jurisdiction of the administrative judiciary, but if it is assigned as an administrative contract, then it is considered as one of the contracts in which the administration cannot act under its known powers within the framework of administrative contracts, in order to maintain the legal security of such type of contracts.

Keywords: Administrative reconciliation, administrative disputes, legal nature, administrative contract, reconciliation contract.

أولاً: موضوع البحث

إذا كان من المسلم به فقهاً إن الدعوى حقٌ لصحبها، يَستطيع أن يستعملها أو لا يستعملها برغم توافر هذا الاستعمال وتحقق شروطه، فليس من الواجب الحتمي على كل من يعتدى على حقه أو ينازعه غيره فيه، أنْ يستعمل حقه في الدعوى لدفع الاعتداء على هذا الحق أو إنهاء النزاع فيه، فالدعوى ليست كما قال العلامة أهرنج واجباً على صاحب الحقْ كلما اعتديَ على حقه فعندَ نشوء خلافٍ معين يصل الى حدِ النزاعْ فالأصل يقضي اختصاص القضاء " الإداري أو العادي " للنظر في الخلاف، على ان تعقد سبل الحياة وتزايد المنازعات أدى الى بروز مشكلة خطرة تهدد قدرة مرفق القضاء على حسم هذه المنازعات في وقت معقول، ولعل أهم هذه المشاكل إزدياد الدعاوى المرفوعة امام القضاء، وما نجم عن ذلك من بطء في التقاضي مع ما يؤدي إليه ذلك من خسارة في القيم الاقتصادية التي تكون محلاً للنزاع خصوصاً، ما دعا كثيرا من اطراف النزاعات المختلفة الى التفكير في نهج سبل اخرى، واللجوء الى طرائق مختلفة لفض نزاعاتهم وإنهاء خصوماتهم من دون حاجة في اللجوء الى القضاء في ذلك، وبما يؤدي الى تفادي مخاطر هذا الطريق وما يترتب عليه من اثارٍ سلبية توفيراً للوقت والجهد والمال، ويقع الصلح في مقدمة هذه السبل واهمها نظراً لسهولة اللجوء اليه ولانخفاض نفقاته، ولسرعته وفاعليته في إنهاء المنازعات.

ثانياً: أهمية البحث

إن لدارسة مفهوم الصلح في مجال المنازعات الإدارية أهمية كبيرة إذ يمكن من خلاله التعرف على ماهيته وطبيعته القانونية، وتمييزه عن غيره من النظم الودية لحل المنازعات، كما يمكن من خلاله التعرف على أنواع الصلح الإداري ومدى مشروعية اللجوء إليه ومجالاته، كل ذلك بهدف التوصل إلى التقويم الحقيقي لهذا النظام وبيان مواطن القوة والضعف فيه، وبعبارة أخرى بيان الجدوى القانونية لهذا النظام.

ثالثاً: مشكلة البحث

تبدو مشكلة البحث ان المشرع العراقي قد عالج بعض أسباب انقضاء الدعوى الإدارية

من دون حكم في موضوعها، في قانون المرافعات وعالج البعض الاخر في قانون مجلس الدولة وترك البعض الآخر دون معالجة، ومن بينها الصلح اذ لم تتم معالجته من قبل المشرع الا استثناءً في قانوني ضريبة الدخل والجمارك، خلافاً لما هو عليه الحال في الدول المقارنة، إضافة الى ان هذا الموضوع لم يحظ باهتمام من قبل الفقه الإداري مقارنة بالموضوعات القانونية الأُخرى، لذا وجدنا ندرة في البحث في موضوع الصلح في المنازعات الإدارية ومدى امكانية الاخذ به في منازعات الادارة في العراق، خصوصا في ظل السكوت التشريعي ازاء امكانية الادارة بالأخذ به في حل منازعاتها الإدارية.

رابعاً: منهج البحث

من الطبيعي ان لكل دراسة طبيعة تميزها عن غيرها، وفي ضوء هذه الحقيقة فان مناهج البحث تأتي انسجاماً مع طبيعة البحث، من ذلك فقد وجدنا إن الاحاطة بموضوع البحث وأهميته تتطلب اتباع المنهجين الآتيين:

١- المنهج الفلسفي التحليلي التطبيقي القائم على تحليل النصوص القانونية والاحكام القضائية وعرض الآراء الفقهية وموقف القضاء منها.

٢- المنهج المقارن، الذي يقوم على المقارنة بين انظمة قانونية مختلفة، ما يساعد في الوقوف على أوجه التشابه والاختلاف وما يمكن الاخذ به في العراق ان كان ذلك ممكنا، أذ ستتم المقارنة مع القانونين الفرنسي والمصري نظراً لنضج وعمق القانون الفرنسي في مجال الصلح الاداري فضلاً عن سعة نطاقه، اما في مصر فان التطبيق العملي من قبل الادارة لنظام الصلح وتأييد القضاء لهذا التطبيق جعل من قواعد الصلح فيها منظومة تستحق الدراسة.

خامساً: هيكلية البحث

من أجل الإلمام بموضوع بحثنا سنقسم موضوع الدراسة إلى مبحثين نخصص المبحث الأول للبحث في تعريف الصلح في المنازعات الإدارية، ونعقد الثاني لدراسة الطبيعة القانونية للصلح في النطاق الاداري.

المبحث الأول

مفهوم الصلح في المنازعات الإدارية

لبيان مفهوم الصلح بعده وسيلة لتسوية المنازعات الإدارية وفقا لما تقدم وصولاً إلى بيان جدواه القانونية سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نبحث في الاول منها مفهوم الصلح الاداري، ونخصص الثاني للبحث في نطاق الصلح الاداري؛ وكالآتي:

المطلب الأول

تعريف الصلح في النطاق الإداري

إن استجلاء دلالة الصلح اصطلاحاً تتطلب منا تناول معناه قانوناً وفقهاً، وبعد ذلك قضاء وكالاتي:

الفرع الأول: تعريف الصلح قانونا

بدءً في فرنسا يلاحظ ان قانون العدالة الإدارية الفرنسي لم يتضمن تعريفاً خاصاً بالصلح الإداري على الرغم من إن الوجود القانوني للصلح الإداري في فرنسا يعد قديماً فقد اعترف به من قبل مجلس الدولة الفرنسي وإمكانية الأخذ به من قبل الأشخاص العامة منذ نهاية القرن التاسع عشر[١]، في حين اكتفى قانون المرافعات الإدارية بالإشارة الى التوفيق في المادة (٢١١ /٤) وقد تولى القانون المدني الفرنسي لسنة(١٨٠٤) تعريف الصلح[٢] مقرراً أن المقصود بالصلح " عقد يحسم به المتعاقدان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً"، إلا أن هذا التعريف تم نقده من قبل الفقه الفرنسي لأنه أغفل عنصراً جوهرياً عند تعريفه لعقد الصلح والمتمثل بضرورة وجود تنازل متبادل بين أطراف العقد، وهو عنصر يكاد يجمع شراح القانون المدني الفرنسي على ضرورته، منعاً من اختلاط الصلح بغيره من التصرفات القانونية المشابهة له، كالإبراء، وترك الخصومة والتحكيم[٣]، ومن الامثلة التشريعية على الصلح المادة (١٢) من القانون رقم ٩٢ /٦٥٢ الصادر في ١٣ /٧ /١٩٩٢ المعدل للمادة (١٩) من القانون رقم ٨٤ /٦١٠ الصادر في ١٦ /١٩٨٤/٧ والخاص بالمجموعات الرياضية والاتحادات التي عدت الصلح اجباريا قبل اللجوء الى القضاء، كما وترتب على صدور قانون١٩٨٢/٥/٢ أن أصبحت الوحدات المحلية بما فيها البلديات بإمكانها التصالح بحرية بعد ان كانت مقيدة بنص المادة (٢٠٤٥) من القانون المدني الفرنسي

الذي أخضع صحة تصالح البلديات لموافقة رئيس السلطة التنفيذية، ذلك ان النص السابق الغي ضمناً، وهذا ما اكده مجلس الدولة الفرنسي استنادا الى القانون رقم ٨٢ الصادر في ٢ مارس ١٩٨٢ وذلك في رايه الصادر في ٢١ يناير ١٩٩٧، هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى فان الشرط المتعلق بإذن رئيس السلطة التنفيذية تم استبعاده استنادا الى نص المادة (٢١٢٢ - ٢١) من القانون العام للهيئات المحلية، والتي نصت على ان " لا يكلف العمدة بتنفيذ قرارات المجلس البلدي، وبصفة خاصة ابرام الصلح بنفس شكل اعمال... عندما يسمح بهذه الاعمال طبقا لنصوص هذا القانون " ويراقب القاضي مدى احترام هذه النصوص[٤]، وعليه فان المادة "٢٠٤٥" من القانون المدني الفرنسي لا تلزم البلديات على الاطلاق بأخذ أذن رئيس السلطة التنفيذية قبل ابرام الصلح، اذ استبعدت احكام هذه المادة لصالح الاحكام الواردة في القانون العام للهيئات المحلية، اما المؤسسات العامة فقد ظل مبدأ ضرورة الحصول على الترخيص المسبق من رئيس السلطة التنفيذية موجودا وان كان يشهد استثناء ملحوظا، وذلك من خلال امكانية ادراج نص في نظام المؤسسة العامة ينص على اهليتها للتصالح بوجه عام أو بالنسبة لبعض انواع المنازعات فقط، في حين ظل استلزام هذه الموافقة نظرياً بالنسبة للمؤسسات العامة وإن كان هذا الحكم لا يطبق في الواقع العملي إلا قليلاً[٥]، أما في مصر فلم يتضمن قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ النافذ على تعريف خاص بالصلح، كذلك الأمر بالنسبة لقانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ والذي أحال إليه قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فيما لم يرد فيه نص، حتى صدور قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي للمجلس[٦]، وبالنظر لأن الصلح يجد جذوره في نطاق القانون الخاص لاسيما القانون المدني فقد تناول هذا القانون تعريف عقد الصلح، فعرفته المادة ٥٤٩ منه بأنه " عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه "، ويلاحظ على هذا التعريف أنه أكثر دقة من التعريف الذي أورده المشرع المدني الفرنسي، إذ اقتصر الاخير في ذكره للصلح كما اشرنا على حسم نزاعٍ قائم أو محتمل متناسياً الإشارة إلى وسيلته في ذلك وهي تنازل كل مُصالح عن جزءٍ من ادعائه.

ولم يكنْ المشرع العراقي مختلفاً في مسلكه عن سابقيه، فلم يورد هو الاخر تعريفاً للصلح في نطاق قانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل، وقانون المرافعات المدنية

رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ بل أورد تعريفه في القانون المدني في المادة (٦٩٨) منه بأنه " عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي "، ولعل أهم ما يلاحظ على التعريف الذي أورده المشرع العراقي للصلح أنه قد نهج منهجاً مختلفاً عما نهجه القانون المدني الفرنسي والمصري، فهو لم يشترط النزول المتبادل من الطرفين بل اعطاه مفهوماً واسعا ينصرف الى إنهاء المنازعات التي تتولد عن مختلف المعاملات، ويلاحظ بالمقابل بأن مثل هذا المفهوم الواسع قد يؤدي إلى التباس الصلح بغيره من التصرفات الشرعية كالإبراء والتنازل وهذا ما قد يجعل الصلح غير منضبط.

من خلال التعاريف السابقة نجد أنها على الرغم من اختلافها في الصياغة إلا أنها متفقة من ناحية الحكم ألا وهو رفع النزاع وإنهاء الخصومة .

الفرع الثاني: تعريف الصلح فقها

يذهب اغلب الفقه الإداري الى استعارة تعريف الصلح في القانون المدني في نطاق القانون الإداري[٧]، لذا نجد ان التعريفات الفقهية للصلح في المجال الإداري قليلة جداً ، ولعل ذلك راجع لحداثة الصلح بعده وسيلة لتسوية المنازعات الإدارية وتفاوت التشريعات في الاخذ به، فعرف بانه " طريقة ودية لحل وتسوية خلاف قائم بين طرفين أو اكثر، فهو اجراء موضوعي يمارس في المواد المدنية والإدارية على حد سواء " [٨]، ولعل أهم ما يؤخذ على هذا التعريف انه أغفل ذكر اهم خصائص عقد الصلح الإداري، الا وهو التنازل المتبادل القائم على التراضي بين الاطراف، وعرف اخرون بأنه " اجراء ودي يقع بين الفرد والادارة يحاول فيه القاضي التوفيق بين الطرفين المتنازعين "[٩]، ونرى ان التعريف المتقدم قد اغفل بيان الطبيعة الاتفاقية بين الاطراف هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى نرى ان الصلح يتم بين الطرفين المتنازعين دون تدخل طرف ثالث، وبذلك يكون هذا التعريف قد خلط بين الصلح والتوفيق، كما عرف بانه " تلاقي ارادتين ـ احدهما على الاقل جهة ادارية ـ على حسم النزاع صلحاً وذلك من خلال التنازل المتبادل "[١٠]، وعرف ايضا بانه " وسيلة من وسائل حل المنازعات الإدارية بغير اللجوء الى القضاء، وهو اتفاق بين طرفين على رفع الخصومة وفض النزاع القائم أو دفع المحتمل بعوض مالي أو غيره بتراضيهما "[١١]، وعرفه آخرون بانه " تقنية بديلة لحل المنازعات الإدارية مستوحاة من القانون المدني، وقد تم تكييف

نظامها القانوني وفقا لمتطلبات القانون الإداري مما ادى الى اتباع نظام قانوني خاص بهذه العقود من جوانب مختلفة "[١٢]، مما تقدم بيانه يتضح لنا أن هذه التعاريف عكست وبشكل واضح نظرة أصحابها بخصوص مفهوم الصلح، كما أنها جاءت متفقة في معظمها على مسائل وعناصر معينة لازمة لإتمام هذا الصلح كالاتفاقات اللازمة لقيامه بين الطرفين، والتنازل المتبادل الذي يتم به الصلح مع التأكيد على الأثر المتولد عن الصلح والمتمثل بإنهاء النزاع وانقضاء الدعوى، وفي ضوء ما تقدم يمكننا أن نستجمع عناصر الصلح في نطاق المنازعات الإدارية ونعرفه بأنه " أسلوب للفصل في المنازعات الإدارية يبنى على اتفاق الخصوم ـ احدهم في الاقل شخص معنوي عام ـ بإرادتهم لإنهاء ما يثور بينهم من نزاع وذلك عن طريق التنازل المتبادل عن جزء من حقوقهم أوكلها " .

الفرع الثالث: تعريف الصلح قضاءً

أما على مستوى القضاء فقد عَرّف مجلس الدولة الفرنسي الصلح في تقريره الشهير حول الحل الودي للمنازعات الإدارية فعرفه بانه" عقد يحسم به المتعاقدان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً " متبنيا في تعريفه ذات التعريف الذي أوردته المادة (٢٠٤٤) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤[١٣]، أما على صعيد القضاء المصري فعرفته المحكمة الإدارية العليا بأنه " عقد يقوم على أركانه القانونية وهي التراضي والمحل والسبب، وهومن عقود التراضي ويترتب على انعقاده تنازل المطعون ضده عن المطالبة بالتعويض " [١٤]، أما على صعيد القضاء العراقي فعرفته محكمة تمييز العراق آنذاك بأنه " عقد يرفع النزاع والخصومة بالتراضي ولا يجوز لأحد الطرفين الرجوع فيه ويملك المدعي بالصلح بدله وتسقط دعواه...."[١٥]، مما تقدم يلاحظ ان اتجاهات القضاء في بيانها لمفهوم الصلح، تسلط الضوء على الاثر المترتب للصلح وهو حسم النزاع وانقضاء الخصومة.

المطلب الثاني

نطاق الصلح في المنازعات الإدارية

إن المعيار المطبق في تحديد نطاق الصلح الإداري يتحدد بماهية الحق المتنازع عليه وقابليته للتصرف فيه، وعدم تعلقه بالنظام العام[١٦]، اذ حدد المشرع في القانون المدني المصري والعراقي ما يمكن التصالح فيه وما لا يجوز الصلح فيه[١٧]، الأمر الذي يثير التساؤل

حول نطاق الصلح في إطار المنازعات الإدارية ؟إن الإجابة عن التساؤل السابق يقتضي منا بيان الموقف التشريعي والفقهي ومن ثم موقف القضاء في الدول المقارنة لنبين في النهاية نطاق هذا الصلح، وهذا ما سنبحثه في ثلاث فروع وكالآتي:

الفرع الأول: موقف التشريعات المقارنة

تجدر الاشارة بادئ ذي بدء الى ان قواعد الصلح في القانون الخاص صالحة للتطبيق في القانون الإداري سواء في فرنسا ومصر[١٨] ام في العراق.

وقد اعترف المشرع الفرنسي في القانون المدني صراحةً للادارة بجواز اللجوء إلى الصلح في منازعات القانون العام، واعترف للبلديات والمؤسسات العامة بإمكانية التصالح[١٩] فلا يوجد أي نص تشريعي يمنع الدولة وسائر أشخاص القانون العام من اللجوء إلى الصلح[٢٠]، إلا أنها مقيدة بعدم جواز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو أنها تلتزم بمبالغ مالية غير ملزمة بها قانوناً[٢١]، كما عمل المشرع الفرنسي على إيلاء أهمية كبيرة لأحكام التسوية الودية للمنازعات الإدارية عقدية كانت أم غير عقدية، فطبقاً لقوانين الإصلاح القضائي التي شهدتها فرنسا في ٣١ / ١٢ /١٩٨٧، اعطى المشرع الفرنسي الصلح اهمية كبيرة في حسم المنازعات الإدارية، اذ أنشاء اللجنة الاستشارية للتسوية الودية بموجب المرسوم الصادر في ٢٤ /١٢ /١٩٠٧ وذلك بتشكيل وزارة للبحث في المنازعات والخلافات الناشئة عن العقود الإدارية[٢٢].

أما فيما يتعلق بالتشريع المصري فلا وجود لنصوص صريحة تجيز اللجوء إلى الصلح لحسم المنازعات الإدارية، الا ان المشرع المصري في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اناط بهيئة مفوضي الدولة تحضير الدعاوى التي ترفع للمجلس وتهيئتها للمرافعة واعداد تقرير بالرأي القانوني فيها، اذ للمفوض أن يعرض على الطرفين (الفرد والإدارة) التسوية الودية للدعوى بالصلح على أساس المبادئ القانونية التي سار عليها القضاء الإداري في أحكامه خلال فترة زمنية يحددها، وللمفوض بوصفه ممثل القانون في الدعوى الإدارية؛ فإذا تم الصلح أثبت في محضر يوقع عليه الخصوم أو وكلائهم وتكون للمحضر قوة السند التنفيذي ومن ثم تستبعد القضية من الجدول لإنقضاء النزاع في الدعوى من دون حكم في موضوعها[٢٣]، إلا أن المشرع المصري وضع نموذجاً للصلح الإداري، وذلك في القانون رقم

١٥٩ لسنة ١٩٩٧ الصادر في ١٩٩٧/١٢/٢٨، الي أجاز التصالح في المنازعات الضريبية[٢٤] القائمة بين مصلحة الضرائب والمكلفين، وتلك المنازعات المتعلقة بالمنازعات بين المكلف والإدارة حول تقدير الضريبة أو تقييمها[٢٥]، أما على صعيد التشريع العراقي، فلم ينظم المشرع العراقي الصلح كوسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية، إلا أنه اخذ به على سبيل الاستثناء، إذ ورد الصلح كطريق من طرق حل المنازعات الضريبية والتي تعد وفقاً للرأي الراجح في الفقه منازعات ذات طبيعة إدارية بحتة[٢٦]، وذلك بموجب المادة (٥٩) من قانون ضريبة الدخل ١١٣ لسنة ١٩٨٢ المعدل، والتي نصت على " لوزير المالية أن يعقد تسوية صلحيه في الأفعال المنصوص عليها في المادتين السابعة والخمسين والثامنة والخمسين من القانون... "، كما نصت المادة (٢٤٢)من قانون الجمارك رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤ على التسوية الصلحية، اذ أجازت للمدير العام للجمارك إبرام التسوية الصلحية بين الإدارة والمكلف وهذه التسوية ما هي إلا طريق من الطرق البديلة لتسوية المنازعات الإدارية ألا وهو الصلح.

الفرع الثاني: موقف الفقه

يؤكد العميد فيدل " vedel " أنه أياً كانت سلطة القاضي ودوره في ضبط الحياة الإدارية وفي حماية حقوق المواطنين، فإن ذلك لن يجد ما يبرره بصورة كاملة إلا في الحالة التي يبدو فيها استحالة الوصول إلى اتفاق بين الإدارة والأفراد، ومن المفيد حتى للمحاكم أن لا تنشغل إلا بالدعاوى التي لا يمكن ان يوجد أي أسلوب آخر لحل المنازعة بشأنها [٢٧]، ويجد الصلح الإداري وفقاً للرأي السائد في فرنسا مجالات واسعة لتطبيقه لاسيما في منازعات إلغاء العقود الإدارية، وفي نطاق الوظيفة العامة وفي مجالات أخرى محددة كالضرائب والغابات والصيد، فتملك الإدارة التراضي في تلك المخالفات[٢٨].

وبالنظر لما يحققه الصلح الاداري من مزايا قدمت الجمعية العمومية بمجلس الدولة الفرنسي وفي إطار إدراكها بامتلاء المحاكم بالدعاوى ثلاث دراسات للطرق التخييرية لتسوية المنازعات، اثنين منها متعلقة بتجنب حدوث المنازعات الإدارية، والثالثة عنوانها تسوية المنازعات بصورة أخرى مثل: التوفيق والصلح والتحكيم في المجال الإداري [٢٩]، ثم صدر بعد ذلك منشور في ٦ / فبراير / ١٩٩٥ الذي شجع بموجبه الوزير الأول اللجوء إلى الصلح الإداري وحث الادارات المختلفة على إجراء الصلح في مجال دعاوى المسؤولية بعده عنصر

جودة في إطار عمل المرفق العام [٣٠]، وقد الغي التعميم الصادر عام ١٩٩٥ وتم استبداله بالتعميم الصادر بتاريخ ٦ أبريل ٢٠١١ المتعلق بتطوير اللجوء إلى الصلح لتسوية المنازعات، وقد قَدم هذا التعميم الصلح كعنصر من عناصر القانون العام، ما يسمح بالتقاضي السريع والإدارة الاقتصادية للمال العام[٣١].

وعلى مستوى الفقه المصري[٣٢]، يذهب جانب منه إلى جواز الصلح في المنازعات الإدارية سواء كانت المنازعة بين الأفراد وبين الدولة أم بين الأشخاص المعنوية العامة وذلك لأن القواعد التي وردت في القانون المدني يمكن تطبيقها في نطاق القانون الإداري متى كانت صالحة لذلك لاسيما إذا تعلق الأمر بحقوق أو التزامات مالية، بشرط ألا يتعلق الأمر بمسائل متعلقة بالنظام العام، وألا يكون حق الإدارة ثابتاً لا نزاع فيه، ويذهب آخرون[٣٣] إلى القول بأنه من المستقر فقهاً وقضاءً جواز الترك في دعاوى الإلغاء ولما كان الصلح لا يعدو أن يكون تركاً وتسليماً من الناحية الإجرائية من جانب الطرفين بما يتم الاتفاق عليه في محضر الصلح، لذا استقر الرأي على جواز الصلح في خصومات الإلغاء، ويذهب البعض[٣٤] إلى أن للصلح نطاق في مجال المنازعات الادارية بما فيها خصومات الإلغاء، غير أن معظم التطبيقات القضائية تتجلى في منازعات التسويات والعقود الإدارية، على الرغم من انعدام النص الصريح بشأن الصلح في المنازعات الإدارية سواء في قانون المناقصات والمزايدات لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية أم قانون الهيئات العامة لسنة ١٩٦١، وهذا لا يعني سوى تطبيق أحكام القانون المدني في الصلح على منازعات العقود الإدارية بعدها أصولاً عامة واجبة التطبيق على سائر الدعاوى وأمام كافة المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها [٣٥]، أما على صعيد الفقه العراقي، فقد ذكرنا سابقاً أن المشرع لم ينص على جواز الاخذ بنظام الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية إلا في إطار المنازعات الإدارية الضريبية والجمركية، لذا لم نجد شروحات فقهية تتعلق بالصلح في مجال المنازعات الإدارية إلا فيما يتعلق بالمجالين المذكورين، اذ يجد الصلح مجالاً رحباً بين الإدارة والمكلفين، فيرى جانب من الفقه[٣٦]، إن الصلح يحقق فائدة لا تخفى على أحد وهي تتمثل بتخفيف العبء على القضاء، والتقليل من عدد الدعاوى المعروضة عليه، مما يسهم في توفير جهود مضنية تبذل على طول إجراءات التحقيق والمحاكمة بكل ما ينطوي عليه الأمر من تبديد في الامكانات المادية والشخصية معاً، كما يذهب جانب آخر إلى أن الصلح يؤدي إلى تغذية

الخزينة بمبالغ نقدية مهمة تدعم قدرة الدولة على تغطية نفقاتها المتصاعدة دوماً بما يسهم في تحسين خدماتها العامة ويعزز من أداء مرافقها المتنوعة[٣٧]، جدير بالذكر هنا ثمة اتجاه يرى ـ وهوما نؤيده ـ أنه بالرغم من عدم وجود نصوص تشريعية صريحة في التشريعات العراقية تجيز اللجوء إلى الصلح في المنازعات الإدارية بصورة عامة إلا أنه في الوقت ذاته لا يوجد ما يمنع الإدارة من اللجوء للصلح في هذه المنازعات لأهميتها الكبيرة في سرعة حسم هذه المنازعات[٣٨]، فضلاً عما تقدم فان القواعد العامة الواردة في القانون المدني يمكن تطبيقها في نطاق القانون الإداري متى كانت صالحة لذلك[٣٩].

من ذلك نرى بدورنا، إن الصلح جائز في المنازعات الإدارية لاسيما المتعلقة بالحقوق المالية، أي تلك المنازعات التي يكون محل النزاع فيها حقا ماليا، على ان يشترط فيه عدم تعلقه بالنظام العام، وان يكون قابلا للتصرف فيه، طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وبذلك نجد جواز الصلح في المنازعات الإدارية المتعلقة بحقوق مالية كمنازعات العقود الإدارية، كما يمكن أن تحسم به منازعات التعويض الإداري، والتي تسمى دعوى الحقوق أو الدعوى الإدارية الشخصية اعتداداً بالتماثل القائم بينها وبين الدعوى العادية أو المدنية، فكلاهما خصومة قضائية مناطها قيام النزاع بين الخصوم الذي هو جوهر استمرارها بين الطرفين وطالما كان هذا التماثل قائماً بين الدعويين فلا مانع من ابرام عقد الصلح في نطاق دعوى التعويض، أما في ما يتعلق بمنازعات دعوى الإلغاء، فنرى عدم امكانية حسم مثل هذه المنازعات بالتصالح، كونها متعلقة بحماية المشروعية المتمثلة في بيان مدى اتفاق القرار الإداري مع القانون، ألا إذا ترتب على القرار الإداري حقوقاً مالية، فيمكن عندئذ أن تفض أو تحسم عن طريق الصلح، الحقوق المالية فقط دون التدخل في مشروعية القرار الإداري وإلغاءه، وكان الاجدر بالمشرع العراقي معالجة موضوع الصلح الإداري في تشريع مستقل أو حتى بإدراج نص في قانون مجلس الدولة، وذلك بالسماح للإدارة بالتصالح مع الجهات الاخرى متى ما كانت المصلحة التي تسعى الى تحقيقها قليلة الاهمية، اذا ما قورنت بالجهود والتكاليف التي يمكن ان تتحملها الادارة للوصول اليها، شريطة الا يكون محل الصلح من المسائل المتعلقة بالنظام العام، والا يكون من شأنه إلزام الشخص المعنوي العام بدفع مبالغ لا تجب عليه قانوناً، وهذا يتطلب صياغة دقيقة للصلح حتى تتحقق الغاية من تقريره.

الفرع الثالث: موقف القــضاء الإداري

لقد أكد القضاء الاداري الفرنسي إمكانية اللجوء الى الصلح من قبل الأشخاص العامة[٤٠]، وطبق مجلس الدولة الدفع بعدم القبول بِحزم حتى في حالة الإخلال بإتفاق الصلح، فقد تم التصالح بين إحدى البلديات ومقاول أشغال عامة بأن يقوم الأخير ببعض الأشغال التصالحية على أن تتنازل البلدية عن الدعوى القضائية، وبالرغم من أن الأشغال المتفق عليها لم تنجز إلا أن المجلس حكم بأن التصالح يُحتج به في مواجهة البلدية التي لم يعد أمامها بعد التصالح سوى رفع دعوى جديدة تقيمها على انتهاك شروطه [٤١].

أما القضاء الإداري المصري فيلاحظ انه في البداية كان يقرر عدم جواز الصلح في المنازعات الإدارية لاسيما دعوى الالغاء[٤٢]، الا ان هذا المسلك القضائي قد استقر فيما بعد على جواز الصلح في المنازعات الإدارية بما فيها دعوى الالغاء[٤٣]، اذ قررت المحكمة الإدارية العليا جواز الصلح في العقود الإدارية في احكامها، اذ قضت بأن " الاتفاقات الحاصلة على كيفية المحاسبة بشأن تنفيذ العقود الإدارية لا تعتبر متعلقة بالنظام العام إلا إذا كانت محسومة بصيغة نهائية وليست محلاً للنزاع، فعندئذ لا يجوز التنازل عنها إلا طبقاً لأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٨ في شأن قواعد التصرف بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة، أما إذا كان الحق ذاته محلاً للنزاع وخشيت جهة الإدارة أن تخسر النزاع فإنه لا تترتب عليها إذا ما لجأت لفض هذا النزاع عن طريق الصلح "[٤٤]، وما يؤكد استقرار القضاء المصري على الاخذ بالصلح في مجال المنازعات الإدارية، استقرار احكامه على عدم جواز المضي في الدعوى المرفوعة أو تجديدها اذا تم الصلح، فبالصلح تنقضي ولاية المحكمة على الخصومة بالصلح، ومن ثم لا يصح ان يحكم فيها حتى بالمصروفات [٤٥]، وعليه فإن القضاء الإداري في مصر يسير على إمكانية تنازل الإدارة قبل الأفراد بشرط ألا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام، أو ألا تقر الجهة الإدارية للمدعي بوضع مخالف للقوانين واللوائح.

أما على صعيد القضاء الاداري العراقي، فلم نلحظ عبر استقراء أحكامه موقفاً تُجاه الصلح في المجال الإداري، كون القضاء ملتزم بالنصوص القانونية التي لم تتضمن أي اشارة صريحة بجواز اللجوء الى الصلح في المنازعات الإدارية، مما تقدم يتضح لنا ان القضاء لم

يعد هو الطريق الوحيد لحل وتسوية ما يثور من منازعات ادارية، اذ تعددت الوسائل البديلة لحل المنازعات الإدارية والتي من اهمها الصلح الإداري، وهذا يعزى الى فاعلية هذه الوسيلة في الوصول الى حل للمشاكل بطرق اكثر سهولة واكبر سرعة ومرونة، ومن ثم الوصول الى تحقيق غاية الاطراف بالعمل على حل النزاع وتحقيق العدالة.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للصلح في النطاق الإداري

لبيان الطبيعة القانونية للصلح الإداري سنقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، نبحث في الفرع الأول الخلاف حول الطبيعة القانونية للصلح في النطاق الإداري، أما الفرع الثاني فنخصصه للبحث حول الطبيعة العقدية للصلح الإداري، في حين نخصص الفرع الثالث للبحث في مدى امكانية تطبيق النظام الخاص بالعقود الإدارية على عقد الصلح في مجال المنازعات الإدارية.

المطلب الأول

الخلاف حول الطبيعة الاتفاقية للصلح في النطاق الإداري

يتجه بعض الفقه إلى أن الصلح المبرم من قبل الإدارة والمصدق عليه من قبل المحكمة لا يخرج عن كونه عقداً يتم بين خصمين[٤٦]، فتدخل القاضي في عملية تدوين المصالحة لا يخفي طابعها العقدي[٤٧]، ويرى البعض الآخر أن الصلح الإداري يمثل نوعاً من العمليات المركبة التي تفرض من ناحية، الاتفاق بين أطرافها ليضعوا حداً للنزاع، ومن ناحية أخرى تصرف بالإرادة المنفردة[٤٨]، اذ ذهب انصار هذا الراي الى القول بان " الصلح القضائي يعد من ناحية تصرفا قانونيا كأي عقد، ومن ناحية اخرى يتخذ صورة عمل اجرائي " [٤٩]، والواقع أن التكييف السابق للصلح تعرض للنقد، فالحقيقة أن الصلح القضائي يعد نوعاً من المصالحات الي تجد أساسها القانوني في أحكام مجلس الدولة، أما التفسير السابق يعد معقداً وبلا فائدة اذ يجعل للتنازل طبيعة التصرف بالإرادة المنفردة وطبيعة التصرف الاتفاقي في الوقت ذاته[٥٠]، ويرى جانب آخر أن الطبيعة العقدية للصلح في المجال الإداري تتعلق بالمركز القانوني محل النزاع الذي ينبغي أن يكون مركزاً شخصياً محضاً أي تلك المنازعات التي تخضع لاختصاص القضاء الكامل في حالة عدم وجود حل ودي[٥١].

فالصلح الإداري كالصلح المدني كلاهما وسيلة ودية لحل المنازعات[٥٢]، فيما يتصل بالمنازعات المتعلقة بأوضاع شخصية متعلقة بالذمة المالية، اذ لا توجد أي اشكالية تتعلق بالحق الموضوعي بحسبان ان هذا الاخير هو الحق المقرر بمقتضى النص القانوني، ومن ثم يمكن أن يشمل الصلح في إطار هذا المفهوم، مجال المسؤولية الإدارية التقصيرية أو شبه التقصيرية، التعاقدية أو غير التعاقدية[٥٣]، وعليه فإن الطبيعة العقدية للصلح الإداري وفقاً لما تقدم ليست محلاً للجدل، اذ تتوافر كل العناصر التي من شأنها أن تكون هذه الطبيعة العقدية، فالصلح ينشأ عن اتفاق مبرم بين شخصين على الأقل تتجه إرادتهما إلى ترتيب حقوق والتزامات متبادلة، وإذا كان الأمر بهذا الوضوح بالنسبة لعقود الصلح الإداري في مجال المنازعات الذاتية، إلا أن الأمر لا يكون بمثل هذا الوضوح بالنسبة لعقود الصلح حينما يكون محل النزاع موضوعياً، ويمثل الصلح في المجال المالي الضريبي والكمركي المثال النموذجي للصلح في إطار القانون الذي يهدف إلى التعويض عن مخالفة حق موضوعي[٥٤]، اذ يكون محل هذا الصلح التعويض لجهة الإدارة المختصة بسبب مخالفة حق موضوعي أي حق فرضه القانون لصالح الإدارة [٥٥]، ويحدث هذا الصلح عندما تتنازل جهة الإدارة بصفة قانونية عن ممارسة كل الطعون ضد أحد الأفراد التي تهدف إلى ملاحقته جنائياً وإدارياً[٥٦]، استناداً إلى اتفاق يبرم معه فيعفى من تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في القانون عن طريق دفع مبلغ مالي معين أو التنازل عن بعض الأشياء[٥٧]، وعليه يمكن القول أن الاتفاق الصلحي هنا مبرم وفقاً للقانون ومحله التعويض عن خرق قاعدة الحق الموضوعي، لكن ما ينبغي التأكيد عليه هنا أن هذا الصلح نادراً ما يتيح الفرصة للنقاش بين اطرافه، كما ان عناصره محددة من جانب الإدارة؛ فلا يستفيد من يخالف الحق الموضوعي من سلطة التفاوض المتعلقة بالحقوق والالتزامات المحددة في الصلح، خلافاً للإدارة التي تجمع الخاصيتين " الرضا والتفاوض "، فلا يستطيع الفرد إلا القبول أو الرفض وفي حالة الرفض يتم تحريك الدعوى ضده حسب القانون[٥٨].

لهذا السبب ثار التساؤل عن الطبيعة القانونية للصلح في مثل هذه المنازعات فهل يحتفظ التصرف في مثل هذه الحالة بطبيعته العقدية أم أنه يكتسب طبيعة قانونية أخرى؟

يذهب جانب من الفقه الفرنسي والعربي[٥٩]، إلى القول بنفي الطبيعة العقدية لمثل هذا التصرف لاسيما في المجال المالي، ويرون فيه قراراً تقديرياً من جانب واحد ينتج آثاراً

قانونية، ويهدف إلى انقضاء الرابطة الإجرائية والخصومة، ومن ثم فهو تصرف قانوني إجرائي من جانب واحد، لأن القانون يحدد دائماً أساس التصالح أي المبلغ الواجب دفعه أو الأشياء التي يلزم تسليمها للإدارة ولا دخل للمخالف أو الإدارة في تحديد أو تعديل تلك الشروط المالية، والمخالف أما أن يقبلها ويبدو ذلك في طلبه الذي يعلن فيه عن موافقته على الصلح، أو يرفضها وحينئذ لا يتم التصالح وتسير إجراءات الدعوى في طريقها الطبيعي، فالإدارة إذن لا تعد طرفاً في هذا التصرف فلا يجوز لها أن ترفض طلب التصالح كقاعدة عامة ما ينبني عليه عدم جواز عد هذا النظام تصرفاً قانونياً من جانبين[٦٠]، وهناك من يرى[٦١] وجوب الاخذ بنظر الاعتبار وجود فئة خاصة من عقود الصلح ذات طبيعة أحادية الجانب تستهدف الادارة ابرامها للتقليل من حجم المحاكمات الجنائية أو الإدارية، والصلح وفقاً لهذا التكييف يعد عملاً شرطياً أكثر منه عقداً حقيقياً، اذ أن الإدارة المختصة تقبل تحت شرط معين وهو مقابل الصلح التنازل عن التبعات الإدارية والجنائية إزاء المكلف[٦٢]، ويرد على هذا الراي، أنه مهما يكن من أمر فإن التفاوت بين الجانبين أو عدم المساواة هو أمر راجع الى ان الصلح الإداري مبني على أساس من القانون العام، لذلك فإن التفاوت هنا هو تفاوت من حيث الدرجة وهوما يمليه مقتضى الحال، وهذا الأمر لا ينتقص من إرادة المخالف أوصفته القانونية، ومن ثم لا يمكن عد الصلح هنا عمل قانوني من جانب واحد [٦٣]، ويرى جانب آخر ضمن هذا الاتجاه أن الصلح في مجال الحقوق الموضوعية لاسيما المالية ذو طبيعة عقدية مماثل للصلح المبرم في إطار الحقوق الشخصية أو الذاتية، ففي نطاق القانون المدني يوجد عقود معروفة وهي عقود الإذعان، وهذه العقود تقرر أوضاعاً تفتقر فيها سلطة التفاوض لأحد الأطراف إلى أبسط تعبير ممكن لها، رغم ذلك يسمح القانون الوضعي بانتمائها إلى فئة العقود[٦٤]، وبذلك تنعدم المساواة القانونية في تقدير محتوى العقد بين الطرفين[٦٥]، كما أن الرأي الراجح في الفقه[٦٦] يسلم بالطبيعة العقدية لعقود الإذعان بالرغم من غياب عنصر التفاوض، لأن الشروط العقدية المحررة مسبقاً لا تكتسب الصفة الإلزامية في مواجه المذعن إلا برضاه، أي بتوافق الإرادتين دون أن يكون لانعدام المساواة أثر في طبيعة العقد، لأن المساواة القانونية هي المطلوبة في العقد دون المساواة الاقتصادية، كما لا يشترط قانوناً لاتفاق إرادتين أن يكون مضمون العقد محل نقاش سابق أو أن يكون من عمل الطرفين[٦٧]، ومن ثم وفقاً لهذا الاتجاه يمكن استبعاد الرأي

الفقهي الذي يقصر تكييف وصف العقد على تلك العقود التي تكون بنودها محلاً للتفاوض، ويرى آخرون[٦٨]، أن التكييف العقدي للصلح في مجال الحقوق الموضوعية وإن كان بالإمكان تكييفه على أساس انه من قبيل عقود الإذعان، إلا أن هذا العقد " الصلح " يتضمن شروطاً تنظيمية متعلقة بسلطات الضبط الإداري والتنظيم الانفرادي للسلطة العامة المتعاقدة، إلا أن هذه الشروط ليس من شأنها إبعاد التصرف من دائرة التصرفات العقدية، بل أن رضا المخالف بالعقد المتضمن هذه الشروط التنظيمية لا يعني تنازله عن دعوى الإلغاء في مواجهة هذه الشروط لأنها ستكون خارج نطاق التصرف الصلحي، فكل ما هو تنظيمي يستبعد من المجالات التعاقدية، ولأن المخالف لا يستطيع التنازل عن ممارسة دعوى الإلغاء، فإن الصلح في مجال الحقوق الموضوعية ذو طبيعة عقدية.

ونرى أن تحديد الطبيعة القانونية للصلح المبرم من قبل الإدارة، لاسيما تلك العقود المبرمة في مجال الحقوق الموضوعية، يكون بالنظر للعناصر الأساسية لهذا النظام وبغض النظر عن طبيعة الحق محل الصلح، اذ أن لإرادة الخصوم دوراً كبيراً في إبرامه، فهي المحرك الاساسي لتسوية المنازعة، فالصلح المبرم من قبل الإدارة قائم أساساً على اتفاق الإدارة مع الطرف الآخر، ودون أن يكون لأي من الطرفين إرغام الآخر على إبرام الصلح خلافاً لإرادته إذا ما رفض الصلح واختار القضاء، كما أن دور الإدارة كما هو واضح لا يقتصر فقط على رسم نقطة البداية، بل يتعدى ذلك الى ترتيب آثار مهمة تتمثل بحسم النزاع ليصبح ذو قوة تنفيذية طالما أفرغ في صورة عقد رسمي.

المطلب الثاني

الخلاف حول الطبيعة الإدارية للصلح في النطاق الإداري

إن مسألة تحديد الطبيعة القانونية للصلح المبرم من قبل الإدارة أثارت خلافاً كبيراً عند فقهاء القانون الإداري، وقد انتقل هذا الخلاف الى القضاء الإداري، لما لها من أهمية في تحديد النظام القضائي المختص بالبت في المنازعات المتعلقة بالصلح إبراماً وتنفيذاً وبتصديقه قضائياً، كما أنها تؤدي إلى معرفة النظام القانوني الواجب التطبيق على الصلح الإداري، وهل هو نظام العقود الإدارية أم أنه النظام القانوني لعقود القانون المدني، وفي هذا الصدد لابد لنا من الأخذ بنظر الاعتبار فكرتين أساسيتين لهما الدور الكبير في تحديد الطبيعة

الإدارية أو المدنية للعقد، وتتمثل الفكرة الأولى في أن الصلح هو عقد من عقود القانون الخاص ومنظم ضمن أحكام القانون المدني ما يعني بداهة اختصاص القضاء المدني بالنظر في منازعاته [٦٩]، أما الفكرة الثانية تتمثل بمبدأ الفصل[٧٠] بين السلطات لاسيما السلطتين التنفيذية والقضائية فهناك من يرى أن جميع صور الصلح بما فيه الصلح الإداري يمثل خروجاً على مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والحكم، فقد منح المشرع الفرنسي الإدارة سلطة تقديرية تخييرية في الالتجاء إلى التصالح المالي والاقتصادي، كما منح كل من المشرع المصري والعراقي الإدارة سلطة تقديرية واسعة في نظام التصالح المالي.

إن ما تقدم يتطلب منا دراسة الاتجاهات المختلفة في تحديد الطبيعة القانونية لعقود الصلح المبرمة من قبل الإدارة، إذ ظهر اتجاهين في هذا المجال؛ كيف الاتجاه الأول منهما عقد الصلح في النطاق الإداري بأنه عقد مدني بحت يتماثل مع عقد الصلح الذي نص عليه القانون المدني[٧١]، كونه يقوم على تنازلات متبادلة من قبل أطرافه، الإدارة من جانب والمخالف من جانب آخر[٧٢]، ومن ثم فإن الطبيعة المدنية لعقد الصلح متأتية من صلته بقواعد القانون المدني وقربه منها، ويضيف هذا الراي عند تكييفه لطبيعة عقد الصلح المبرم من قبل الإدارة بأنه عقد مدني كونه يدخل في إطار أعمال الإدارة المادية، فضلا عن كونه منصب على الحقوق المالية للإدارة، ومما لا شك فيه أن تصرفات الإدارة في هذا المجال تدخل في نطاق التصرفات المدنية [٧٣]، بل ويذهب جانب من الفقه ضمن هذا الاتجاه إلى القول بأن عقد الصلح المبرم من قبل الإدارة ليس عقداً إدارياً بحكم القانون، وأن تطبيق المعايير القضائية للعقود الإدارية يظهر ذلك بوضوح، فإذا كان المعيار العضوي في تمييز العقد الإداري متوفر، فالصلح المبرم من قبل الإدارة لا يمكن أن يتضمن شروطاً غير مألوفة في نطاق القانون الخاص لأنها تتعارض مع روح الصلح وأساسه القائم على عنصر جوهري وهو التنازلات المتبادلة بين أطرافها وضرورة توازنها، وهذا لا يتفق مع وجود شروط غير مألوفة من شأنها أن تجيز تكييف الصلح المبرم من قبل الإدارة بانه عقداً ادارياً [٧٤]، اما من ناحية الاشتراك في تنفيذ إحدى مهام المرفق العام، فإن أنصار هذا الاتجاه يرون أنها مشاركة غير مباشرة أو أنها تبدو كذلك، اذ يقوم الصلح على حل منازعة تتضمن حقوقاً شخصية، وعلى هذا النحو يرى أنصار هذا الرأي إضفاء الطبيعة الخاصة على العقود التي تتصالح فيها جهة الإدارة [٧٥]، لا سيما في المجال الضريبي، ويرى جانب آخر أن التصالح هو تصرف

قانوني[٧٦] وهذا المصطلح مألوف في نطاق القانون الخاص ويعد التصالح تعبير عن إرادة الإدارة في انقضاء الدعوى[٧٧]، رغم ما تقدم فقد تعرض هذا الرأي للانتقاد كونه لا يعد كافياً للقول بمدنية العقد المبرم من قبل الإدارة دوماً بسبب تنظيم القانون المدني له، وذلك لأن القانون الإداري قانون مستقل وإن كان القاضي الإداري يرجع أحياناً الى القانون المدني عند اعداد اجتهاده الخاص مع تكييفه للحالات وفقاً لخصوصيات القانون الإداري[٧٨]، واستقبال القاضي الإداري للصلح من احكام القانون المدني، ليس من شأنه ان ينال من الاستقلالية التي تتمتع بها قواعد القانون الإداري، التي تبقى محتفظة بنطاق مستقل من الناحيتين العملية والنظرية وهذه الاستقلالية غير قابلة للجدل بل وقادرة على استيعاب وتكييف المسائل التي تطبق عليها هذه الاحكام[٧٩]، ويرى البعض أن هذا العقد المدني، مغاير بعض الشيء للعقد المعروف في القانون المدني كونه لا يتمتع بأثر كاشف بل هو ذو أثر إنشائي، نتج عن مقابل الصلح الذي وجب على المخالف التنازل عنه وهذا المقابل نظير تخلص المخالف من الإجراءات القضائية، ومن ثم يعد هذا التنازل اختيارياً عن مقابل التصالح [٨٠]، وعلى صعيد الاجتهاد القضائي فقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع الفرنسية في بادئ الأمر بهذا المفهوم الذي يقرر الطبيعة المدينة لعقد الصلح الذي تبرمه الإدارة بكل الأحوال [٨١]، اذ قرر المجلس في إطار دعوى تتعلق بمشروعية صلح مبرم بين بلدية وفرد وبشكل صريح " أن الصلح يشكل عقد قانون مدني لذلك فإن القضاء العادي هو المختص بالبت في مشروعيته" [٨٢]، إلا أن عقود الصلح التي تقوم على الأشغال العامة كانت وحدها تخضع لاختصاص القضاء الإداري وتكيف بالتبعية على أنها عقود إدارية، وقد امتد هذا الحل على الصلح المتعلق بالأضرار التي يمكن أن تنشأ من هذه الأعمال، مؤكداً ذات الطبيعة التجاذبية لهذا المفهوم في القضاء الإداري[٨٣]، فمن المعروف في القانون الإداري الفرنسي ان للأشغال العامة طبيعة جاذبة، بمعنى ان كل تصرف قانوني يتعلق بهذه الاشغال يتم جذبه الى دائرة احكام القانون العام استناداً لقانون قديم صادر منذ الثورة الفرنسية وهو قانون ٢٨ بلفيوز للسنة الثامنة للثورة [٨٤]، وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي ذلك بوضوح في أحد أحكامه، اذ ذهب إلى أنه " عندما يتصل الصلح بتنفيذ مشروع عام فإن القاضي الإداري هو الذي يختص في البت في مشروعية الصلح "، مما تقدم يتضح لنا مجلس الدولة قد اعتمد على طبيعة المنازعة مصدر الصلح لتحديد اختصاص

القضاء الإداري، وقد أكد مجلس الدولة بعد ذلك وبوجه حاسم في دراسة له بعنوان " تسوية اخرى للمنازعات" أن الصلح هو عقد مدني دون استثناء ومنازعاته تخضع إذن للقضاء العادي(٨٥).

لقد استقر هذا الاتجاه التقليدي مدة طويلة من الزمن إلى أن حدثت تغيرات جذرية بهذا الخصوص، اذ اتسع نطاق عقود الصلح ذات الطابع الإداري فلم تعد استثناءً بل أصبحت أصلاً، فظهر اتجاه جديد يرى أن عقد الصلح المبرم من قبل الإدارة يعد من قبيل العقود الإدارية وفقاً لطبيعة النزاع الذي يهدف إلى حسمه، ومن ثم يكون العقد إدارياً إذا كان النزاع المراد حسمه له طبيعة إدارية (٨٦)، ورأى جانب ضمن هذا الاتجاه أن عقد الصلح يكون إدارياً إذا كان متعلقاً بحسم منازعات تتعلق بعقد إداري فعندئذٍ يجب أن يعد في حد ذاته عقداً إدارياً، ويرى جانب آخر أن المبدأ في بيان طبيعة عقد الصلح المبرم من قبل الإدارة يتمثل في أن هذا العقد يجب أن يكون إدارياً بسبب محله، وهوما ينتج عنه أن أطراف العقد لا يكونون أحراراً في اختيار القضاء المختص بشكل غير مباشر من خلال إدراج أو عدم إدراج شروط غير مألوفة في العقد، وبالمقابل إذا كان محل الصلح نزاعاً يتعلق بالقانون الخاص فإن الصلح يعتبر من عقود القانون الخاص (٨٧)، كما ان التعميم الصادر من قبل الوزير الاول في فرنسا في ٦ / شباط / ١٩٩٥ بشأن "تطوير اللجوء الى الصلح من اجل التسوية الودية للمنازعات " بين ان " لعقد الصلح طبيعة عقود القانون العام شريطة أن يكون النزاع الذي أدى إلى اتخاذه داخلا ضمن اختصاص القضاء الإداري"، وهكذا فان تعميم عام ١٩٩٥ ميز بين الصلح المبرم من قبل الأشخاص العامة على أساس الطبيعة القانونية للنزاع (٨٨)، ولم تقتصر هذه الأفكار الجديدة على الفقه بل ظهرت في أروقة القضاء الفرنسي، اذ أكد مجلس الدولة ذلك بوضوح بالرأي الصادر عنه في ٦ / ديسمبر / ٢٠٠٢ مبيناً اختصاص القضاء الإداري بالفصل بالمنازعات المتعلقة بالصلح الذي يهدف إلى تسوية أو تجنب المنازعات التي يختص القضاء الإداري بالحكم فيها مؤكدا طبيعتها الإدارية (٨٩)، أما محكمة التنازع الفرنسية فقد أكدت هذا الاتجاه أيضاً، وذلك في حكمها الصادر في ١٨ /٦/ ٢٠٠٧، اذ قررت " أن الصلح المبرم من قبل أي شخص معنوي من أشخاص القانون العام هو من حيث المبدأ عقد ذا طبيعة مدنية، إلا إذا كان يمارس امتيازات السلطة العامة أو كان يؤدي إلى المشاركة في تنفيذ إحدى مهام المرفق العام وأن

التصديق على الصلح والمنازعات الناشئة عن تنفيذه مع مراعاة هذا التحفظ يخضع لاختصاص القضاء العادي فيما عدى الحالة التي يتضح فيها أن المنازعات التي تنشأ في هذا الصدد تخضع لاختصاص القضاء الإداري " [٩٠]، مما تقدم يتضح أن الاجتهاد الفرنسي حدد موقفه من الطبيعة القانونية للصلح المبرم من قبل الإدارة مؤكداً الطبيعة الإدارية للصلح الذي يهدف إلى تسوية المنازعات التي تخضع لاختصاص القضاء الإداري.

المطلب الثالث

مدى امكانية تطبيق النظام القانوني للعقود الإدارية على عقد الصلح في النطاق الإداري

إن الاجتهاد الفرنسي وإن كان قد استقر على عد الصلح المبرم من قبل الإدارة عقدا إدارياً إذا كان يهدف إلى تسوية نزاع يدخل في اختصاص القضاء الإداري، فلنا أن نسأل هنا عن مدى إمكانية تطبيق النظام القانوني للعقود الإدارية على عقود الصلح التي تعد إدارية ؟ولعل من بين ذلك ما يتصل بتعديل العقد بالإرادة المنفردة للإدارة والتي من شأن تطبيقها على عقود الصلح الإدارية التأثير على الأمن القانوني[٩١]، لذا ذهب بعض الفقه الفرنسي الى ان الاعتراف بسلطة التعديل للإدارة يؤدي إلى نفي فكرة الصلح ذاتها وأن استعمال هذه السلطة يعد مخالفا لطبيعة الصلح ذاتها، كما أنه لا يتضمن أي مصلحة للشخص العام كونه يبعد الأخير عن هدفه الأساس الذي توخاه من إبرام الصلح [٩٢]، كما يرى جانب آخر أنه ليس للإدارة اللجوء إلى سلطة التعديل الانفرادي ضمن إطار عقود الصلح الإدارية كون الصلح يتمتع بالقوة النسبية للشيء المقضي فيه، ومن ثم فإن الصلح يقيد الأطراف فهم لا يمكن أن يتجاهلوه أو يعدلوه أو يفسخوه بإرادتهم المنفردة [٩٣]، في حين برر جانب ثالث من الفقه عدم إمكانية الإدارة تعديل عقد الصلح بإرادتها المنفردة بمحل عقد الصلح ذاته، الذي يستهدف حل نزاعاً معيناً وهوما يجعل عقد الصلح إدارياً من دون سلطة تعديل انفرادي استثناءً من القواعد العامة، وقد أقر القضاء الإداري في فرنسا عدم إمكانية تعديل عقد الصلح الإداري انفرادياً ووجوب تنفيذه كما يتم الاتفاق عليه منعاً لتجدد النزاع وتحقيقاً للغاية من إبرام عقد الصلح، كما أكد أيضاً أن عقد الصلح الإداري ذو طبيعة غير قابلة للفسخ[٩٤]، وعلى صعيد القضاء المصري فلم توضح المحكمة الإدارية العليا طبيعة عقد الصلح المبرم من قبل الإدارة وإنما اقتصرت على بيان كون الصلح يعد تنازلاً من كل من الطرفين وعلى وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته، فذهبت إلى أن " المادة

٥٥٦ من القانون المدني المصري أوردت أصلاً عاماً يقوم على طبيعة التصالح باعتباره تنازلاً من كل الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته، إذ نصت على أنه لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون ومرد ذلك... أن المتصالحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطيعان التثبت من فكرة القانون فيما ثار 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 ويتعين الأخذ بهذا الأصل الطبيعي في المجال الإداري في شأن الحقوق المالية لذوي الشأن مادامت لا تمس مراكزهم اللائحية "[٩٥]، وبدورنا نؤيد ما ذهب إليه الاجتهاد الفرنسي من أن الصلح المبرم من قبل الإدارة يعد عقداً إدارياً، لعدة أسباب فمن ناحية أطرافه نجد أن أطراف الصلح الإداري لا تشغل مراكز قانونية متماثلة أو متكافئة، فالإدارة هي أحد هذه الأطراف ومن ثم فهي طرف في عقد الصلح، ومن ناحية أخرى فإن محل النزاع المطلوب إنهاؤه النزاع ذو طبيعة إدارية، فضلاً عما تقدم لابد من الإشارة فيما يتعلق بعدم إمكانية الإدارة في أعمال سلطتها بتعديل عقد الصلح بإرادتها المنفردة إن انعدام هذه الإمكانية ليس بالأمر الغريب، إذ توجد طائفة من العقود الإدارية ليس للإدارة أن تعمل فيها سلطتها في التعديل الانفرادي أثناء تنفيذها، كما في عقد تقديم المعونة لعدم جواز المساس بالمعادلة المالية للعقد وكل خرق لذلك يعني انعدام مشروعية القرارات الصادرة بالتعديل[٩٦]، وكذلك الحال بالنسبة للعقود التي تبرمها الأشخاص العامة فيما بينها، فلا مجال لأعمال حق التعديل الانفرادي لأن المساواة القانونية بين الأطراف هي من المبادئ الجوهرية للنظام الذي يحكم هذه العقود، كما ان هناك العقود الإدارية ذات الطابع المالي التي تقضي تحقيق الاستقرار الاقتصادي لمحلها مثل عقود القرض[٩٧]، وفي كل الاحوال فان سلطة التعديل لا تعد متطلبة ابتداء عند ابرام العقد وانما تمليها ظروف العقد، ومن ثم فاذا كانت طبيعة العقد تأبى التعديل لا يتم اللجوء الى هذه السلطة ودون ان يؤثر ذلك في طبيعة العقد.

الخاتمة:

بعد أن أنتهينا من دراسة جوانب البحث المختلفة، أصبح لزاماً علينا أن نبين أهم النتائج التي وصل اليها البحث، فضلاً عن أهم المقترحات التي من شأنها دعم التنظيم القانوني للصلح بحسبانه وسيلة لحل المنازعات الادارية و على وفق ما يأتي:

أولا: الاستنتاجات:

ابرزت الدراسة جملة من النتائج نوجزها فيما يأتي:

١. يعد الصلح وسيلة من الوسائل الودية لحل المنازعات الإدارية بغير اللجوء الى القضاء، ويعرف بانه اسلوب للفصل في المنازعات الإدارية يبنى على اتفاق الخصوم، احدهم في الاقل شخص معنوي عام بإرادتهم، لإنهاء ما يثور بينهم من نزاع وذلك عن طريق التنازل المتبادل عن جزء من حقوقهم أوكلها.

٢. عرف النظام القانوني في فرنسا ومصر الصلح في المجال الإداري، كما تعددت مجلات الاخذ به، ففي فرنسا عرف الصلح لأول مرة في القرن التاسع عشر ومن خلال احكام مجلس الدولة الفرنسي، اما في مصر فقد عرف الصلح عبر التشريع ضمناً، اذ طبقه القضاء الإداري في مصر استنادا لأحكام المادة (٣) من قانون مجلس الدولة، التي تجيز للقضاء الإداري ان يطبق احكام واجراءات قانون المرافعات عندما لا يكون هناك نص صريح في قانونه، لذا طبقه القضاء الإداري في مصر استنادا الى نص المادة (١٠٣) من قانون المرافعات.

٣. خلافاً لموقف القانونين الفرنسي والمصري، لم ينظم المشرع العراقي الصلح واحكامه في قانون مجلس الدولة وتعديلاته المتعاقبة، كما لا يوجد أي تشريع يجيز صراحة اللجوء الى الصلح لحل منازعات الادارة، لذا لم نجد تطبيقا للصلح الإداري في مجال منازعا العقود الإدارية أو دعوى الالغاء، كما لم يطبقه القضاء الإداري فيما عرض عليه من منازعات.

٤. ان الطبيعة العقدية للصلح المبرم في المجال الإداري ليست محل جدل عموماً اذ توجد كل العناصر التي من شأنها ان تكون هذه الطبيعة العقدية، الا ان الامر لا يكون بمثل هذا الوضوح بالنسبة للتصرفات الصلحية التي يكون موضوعها حقا موضوعيا، كما في الصلح المبرم بين الادارة الضريبية والمكلفين المخالفين، اذ حدث خلاف في الفقه والقضاء في هذا الاطار، فمنهم من نفى الطبيعة العقدية عنها ومنهم من اثبت لها هذه الطبيعة مستعينا بمفهوم عقود الاذعان المعروفة في نطاق القانون الخاص، وهذا ما يبدوا واضحاً لما تلعبه ارادة الطرفين في ابرامه.

٥. استقر الفقه والقضاء الاداريين عموماً على امكانية ان يكون عقد الصلح في المجال الإداري اداريا بالنظر الى طبيعة النزاع محل العقد، فاذا كان النزاع يدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري فيكون عقد الصلح اداريا وينعقد الاختصاص بالبت بمنازعاته للقضاء الإداري.

ثانياً: المقترحات

١ ـ نقترح على المشرع العراقي ان يقوم بإصدار قانون مستقل بالصلح في المنازعات الإدارية، وذلك بالسماح للإدارة بالتصالح مع الافراد والهيئات، متى كانت المصلحة التي تسعى الى تحقيقها قليلة الاهمية اذا ما قورنت بالجهود والتكاليف التي يمكن ان تتحملها الادارة للوصول اليها، وهذا يتطلب صياغة دقيقة للصلح حتى تتحقق الغاية من تقريره.

٢ـ نقترح ان يتبنى المشرع العراقي نصاً واضحا يلزم فيه كل من الادارة و خصمها باللجوء الى التفاوض على الصلح قبل اللجوء الى القضاء، بحيث ترد الدعوى ان رفعت قبل قيام الطرفين بهذه المحاولة الصلحية.

هوامش البحث

(١) اذ قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكمه في قضية Chemuns de fer du nord de lest ما يلي:
" لا يوجد حكم قانوني أو تنظيمي يحظر على الدولة امكانية اللجوء الى الصلح " اشار اليه، مهند مختار نوح، الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، ٢٠١٦، ص٤.

(٢) المادة " ٢٠٤٤ " من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

(٣) لقد تناول القانون الفرنسي الصلح في مواده (٢٠٤٤ـ ٢٠٥٨) إلا أن الفقه الفرنسي اجمع على أن هذه النصوص لم يحسم صياغتها وإنها أقل حضاً من سائر نصوص القانون الفرنسي لذا وتحت ضغط

الحاجات العملية اضطر المشرع الفرنسي إلى إضافة باب في التقنين لتنظيم عقد الصلح، د. خالد عبد حسين الحديثي، عقد الصلح " دراسة مقارنة"، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥، ص٥٧.

(٤) د. منصور محمد احمد، الصلح في القانون الاداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٨، ص ٦٨.

(٥) د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، بلا سنة، ص٢٨٦.

(٦) اذ نصت المادة " ٣ " من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة١٩٧٢ النافذ على انه " تطبق الاجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتطبق احكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك الى ان يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي ".

(٧) د. زكي محمد النجار، الوسائل غير القضائية لحسم المنازعات الإدارية، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٢١٧.

(٨) د. مانع سلمى، الطرائق البديلة المستحدثة لحل المنازعات الإدارية، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خضير بسكرة، الجزائر، ع ٢٦، ٢٠١٢، ص٢٥.

(٩) فضل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ٢٠٠٣، ص٥٣

(١٠) د. فتحي رياض ابو زيد، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الإدارية ، بلا طبعة، منشاة المعارف الاسكندرية، ٢٠١٤، ص٤٨.

(١١) شذى غائب عز الدين، الاحكام القانونية لحسم منازعات العقود الإدارية في العراق، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤، ص ٣٨.

(١٢) اشار اليه د. مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٤.

(١٣) د. مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٤.

(١٤) المحكمة الإدارية العليا في ١٢ /١/ ١٩٩١ طعن رقم ٧٧٣، س٣٤، منشور على الموقع الالكتروني:
http://www.laweg.net

(١٥) قرار رقم ٤٥٦، مدنية ثانية، ١٩٧٤، ص١١١، أشار إليه د. إبراهيم حسين عبادة، الإسلوب غير القضائي في حل المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٨، ص ٥٧٠.

(١٦) د. فتحي رياض أبو زيد، التمييز بين الصلح والتسوية الودية في انقضاء الدعوى الإدارية، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٦ ، ص١٣٨.

(١٧) المادة (٥٥١) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ والمادة (٧٠٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

(١٨) د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص٢٢٣ ـ٢٢٤.

(١٩) المادة (٢٠٤٥) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

(٢٠) د. أبوبكر أحمد عثمان، الأساليب غير القضائية لتسوية منازعات عقد الأشغال العامة، دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، السنة ٧، ع٢٧، ٢٠١٥، ص٢٣٤.

(٢١) المادة ٢٠٤٥ من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

(٢٢) شذى غائب عز الدين، مصدر سابق، ص٤٩.

(٢٣) اذ نصت المادة "٢٨" من القانون على انه " لمفوض الدولة ان يعرض على الطرفين تسوية النزاع على اساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها قضاء المحكمة الادارية العليا خلال اجل يحدده فان تمت التسوية اثبتت في محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم وتكون للمحضر في هذه الحالة قوة السند التنفيذي و تعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الاحكام، وتستبعد القضية من الجدول لانتهاء النزاع فيها ؛ و ان لم تتم التسوية جاز للمحكمة عند الفصل في الدعوى ان تحكم على المعترض على التسوية بغرامة لا تجاوز عشرين جنيهاً و يجوز منحها للطرف الآخر"

(٢٤) عدل هذا القانون مرتين بموجب القانون رقم ٦١ لسنة ٢٠٠٠ وبموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٣.

(٢٥) د. فتحي رياض أبو زيد، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الإدارية، مصدر سابق، ص١٠١.

(٢٦) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، ط٢، مطابع السعدني، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص٢١٢.

(٢٧) د. منصور محمد أحمد، مصدر سابق، ص٩.

(٢٨) د. إبراهيم حسين عبادة، مصدر سابق، ص٦١٧.

(٢٩) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٩.

(٣٠) د. أبوبكر أحمد عثمان النعيمي، مصدر سابق، ص٢٣٤.

(31) Alioune badara fall , o.p , cit , p.c.83

(٣٢) د. شريف يوسف خاطر، التحكيم في منازعات العقود الإدارية وضوابطه، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٠٣ ود. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، مصدر سابق، ص ١٩٨.

(٣٣) د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٢٨٨.

(٣٤) د. حسن محمد هند، مصدر سابق، ص١٢، ود. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، ص٢٨٨.

(٣٥) د. مدحت محمد عبد العزيز، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص١١.

(٣٦) د. ضاري خليل محمود، بدائل الدعوى الجزائية في القانون العراقي والمقارن، المجلة العربية للفقه والقضاء، ع٦، ١٩٧٨، ص١٤.

(٣٧) حيدر وهاب العنزي، مصدر سابق، ص١٤٩.

(٣٨) رنا محمد راضي، التحكيم في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ٢٠٠٧، ص٣٢.
(٣٩) د. طلعت يوسف خاطر، مصدر سابق، ص١٠٣.
(٤٠) د. أبوبكر أحمد عثمان، مصدر سابق، ص٢٣٤.
(٤١) د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، مصدر سابق، ص٢٨٧.
(٤٢) واساس ذلك انها متعلقة بحماية مبدأ المشروعية المتمثل في بيان مدى اتفاق القرار الإداري مع القانون شأنها في ذلك شأن الدعوى الدستورية، فهي لا تتعلق بشأن خاص بل تتعلق بمسالة عامة، أي بمدى اتفاق القانون مع الدستور فدعوى الالغاء من اهم دعاوى القضاء الإداري وتحظى بأهمية خاصة باعتبارها دعوى القانون العام فهي اخطر واهم وسائل حماية مبدأ المشروعية لأنها تؤدي الى ترتيب البطلان كجزاء لمخالفة القرار الإداري للقانون، ينظر د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، ط١، السنهوري، بغداد، ٢٠١٥، ص ١٩٧.
(٤٣) د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ٢٢٥.
(٤٤) إدارية عليا في ١٠ /فبراير /١٩٦٨، طعن ٨٠٢ لسنة ١١ قضائية، مجموعة المكتب الفني، السنة ٣، ص٤٦٤، أشار إليه د. فتحي رياض أبو زيد، التمييز بين الصلح والتسوية، مصدر سابق، ص٥٤ ـ ٥٥.
(٤٥) ينظر طعن المحكمة الإدارية العليا رقم ٩٢٠ لسنة ١٤ ق في ١٤ / ١ / ١٩٧٦ مجموعة السنة ٢١، ص٢٢، رقم ١٣.
(٤٦) د. الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص١١٨، ود. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية، بلا طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠، ص٢٠٦، ود. محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية، بلا طبعة، دار العلم للثقافة والنشر، ٢٠٠٥، ص ٣٢٥.
(٤٧) د. علي محمد علي الدروبي، الصلح القضائي ـ دراسة مقارنة ـ ط١ منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥، ص٣٠٠.
(٤٨) محمود عبد علي حميد الزبيدي، النظام القانوني لانقضاء الدعوى الإدارية من دون الحكم في الموضوع، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥، ص٢٧٠.
(٤٩) ينظر ايضا د. فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، ط٢، ١٩٩٧، ص ١٤٠.
(٥٠) اشار اليه، محمود الزبيدي، مصدر سابق، ص ٢٧٠.
(51) Jullecomn , la trausacation en matiere administrative 14 " annee universitaire 2007-8 . cmaster recherehe droit public approfoundi euniversite pantheon - assas parisll "
(٥٢) خرباش لامية، كرباش كريمة، النظام القانون للصلح والوساطة في المنازعات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، ٢٠١٧ ، ص١٨.
(٥٣) د. مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٣-٢٤.

(٥٤) د. فتحي رياض أبو زيد، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الإدارية، مصدر سابق، ص١٢٩ ـ ١٢٨.
(٥٥) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٤.
(٥٦) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٢٤.
(٥٧) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٤.
(٥٨) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٢٥.
(٥٩) امال عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص ١٧٩-١٨٠، ود. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في الاجراءات الجنائية، بلا طبعة، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص ١٣٩، اشار اليهم د. محمد الحكيم، مصدر سابق، ص١٨.
(٦٠) حيدر عبد الوهاب العنزي، التسوية الصلحية في قانون ضريبة الدخل العراقي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٠، ص١١.
(٦١) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٢٦.
(٦٢) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٤.
(٦٣) د. محمد علوم محمد، التكييف القانوني للتسوية الصلحية الضريبية في قانون ضريبة الدخل العراقي النافذ، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، مجلد ١٤، العدد ٧، ٢٠٠٧، ص٣٥٧.
(٦٤) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٥.
(٦٥) حيدر وهاب العنزي، مصدر سابق، س٤٣.
(٦٦) د. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ج١، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص٢٨٢- ٢٨٣، ود. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، ج٢، المجلد الأول، نظرية العقد والارادة المنفردة، ط٤، ١٩٨٧، ص١٨٣، ود.عبد الحكم فودة، تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، بلا طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٣، ص ٣٠٦-٣٠٧.
(٦٧) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، ج١، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٦٤، ص٢٣١.
(٦٨) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٦.
(٦٩) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٧
(٧٠) د. محمد الحكيم، مصدر سابق، ص ١٦٩- ١٧٠.
(٧١) د. محمد الحكيم، مصدر سابق، ص٩٨.
(٧٢) د. محمد علوم محمد، مصدر سابق، ص٣٥٨.
(73) Anne Laure Ponsardsous , la Transaction Administration , These Pour le Doctorate n drort , ecole doctorale de droit et de sciences politiques , universite paris quest Nanterre al defense , 2015 , p. 31

(74) Alioun badarafall , these de le contentie doctorat adminsitratif en dehors du juge , ecole doctorale de droit , unversite Montesquieu - Bordeaux , p.c76 .

(٧٥) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٢٩.

(٧٦) يراد بالتصرف القانوني اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني سواء كان هذا الأثر هو إنشاء أم نقل أم تعديل أم إنهاء حق من الحقوق، والتصرفات القانونية أما أن تكون من جانب واحد أومن جانبين، ينظر، نسير رفيق نظرية التصرف القانوني الثلاثي، اطروحة دكتوراه، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، ٢٠١٤، ص ١٢٥.

(٧٧) د. محمد الحكيم، مصدر سابق، ص٩٧.

(٧٨) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٢٨.

(79) Alioune badara fall , o.p ,cit , p.83.

(٨٠) د. محمد الحكيم، مصدر سابق، ص٩٨.

(٨١) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٢٩.

(82) Alioune badarafall , o.p , cit , p.85.

(83) Anne laure ponsardsus , o.p ,cit , p.31.

(٨٤) مهند مختار نوح ، مصدر سابق، ص٢٨.

(٨٥) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٣٠.

(٨٦) د. فتحي رياض ابو زيد، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الإدارية، مصدر سابق، ص١٤٠.

(٨٧) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص٣٠.

(88) Anne laure ponsardsus , O.P,cit , p.30.

(٨٩) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٣١.

(٩٠) د. منصور محمد احمد، مصدر سابق، ص٣٢.

(٩١) د. منصور محمد أحمد، مصدر سابق، ص٣٤.

(٩٢) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص ٣٢.

(٩٣) مهند مختار نوح ، مصدر سابق، ص٣٤.

(٩٤) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص ٣٤.

(٩٥) المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٩٥ لسنة ٣ق في ٩ /٣/ ١٩٥٧، س٢، ص٦٧٩، منشور على الموقع الالكتروني: http://www.laweg.net

(96) Anne laure ponsardsus , o.p , cit , p.c.30-31.

(٩٧) مهند مختار نوح، مصدر سابق، ص ٣٠.

قائمة المصادر

أولاً: الكتب القانونية:

١. ابراهيم حسين عبادة، الإسلوب غير القضائي في حل المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٨ .

٢. الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩.

٣. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية، بلا طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠.

٤. حسن محمد هند، لتحكيم في المنازعات الإدارية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٤.

٥. خالد عبد حسين الحديثي، عقد الصلح " دراسة مقارنة"، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥.

٦. زكي محمد النجار، الوسائل غير القضائية لحسم المنازعات الإدارية، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

٧. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، ج٢، المجلد الأول، نظرية العقد والارادة المنفردة، ط٤، ١٩٨٧.

٨. شريف يوسف خاطر، التحكيم في منازعات العقود الإدارية وضوابطه، دراسة مقارنة، بلا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٩. عبد الحكم فوده، أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر العربي، الإسكندرية.

١٠. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، ج١، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٦٤.

١١. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ج١، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.

١٢. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، ط٢، مطابع السعدني، الإسكندرية، ٢٠٠٨.

١٣. علي محمد علي الدروبي، الصلح القضائي ـ دراسة مقارنة ـ ط١ منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥.

١٤. فتحي رياض أبو زيد، ، التمييز بين الصلح والتسوية الودية في انقضاء الدعوى الإدارية، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٦.

١٥. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧.

١٦. محمد الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، بلا طبعة، دار شتات للنشر، مصر، ٢٠٠٩.

١٧. محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية، بلا طبعة، دار العلم للثقافة والنشر، ٢٠٠٥.

١٨. مدحت محمد عبد العزيز، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

١٩. منصور محمد احمد، الصلح في القانون الإداري، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٨.

٢٠. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، ط١، السنهوري، بغداد، ٢٠١٥.

ثانياً: الرسائل والاطاريح الجامعية:

١. حيدر عبد الوهاب العنزي، التسوية الصلحية في قانون ضريبة الدخل العراقي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٠.

٢. رنا محمد راضي، التحكيم في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ٢٠٠٧.

٣. شذى غائب عز الدين، الاحكام القانونية لحسم منازعات العقود الإدارية في العراق، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤، ص ٣٨.

٤. الشيماء مصطفى حسن، الولاية القضائية بنظر المنازعات الضريبية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٨.

٥. محمود عبد علي حميد الزبيدي، النظام القانوني لانقضاء الدعوى الإدارية من دون الحكم في الموضوع، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥.

ثالثاً: البحوث والمجلات العلمية:

١. أبوبكر أحمد عثمان، الأساليب غير القضائية لتسوية منازعات عقد الأشغال العامة، دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، السنة ٧، ع٢٧، ٢٠١٥.

٢. ضاري خليل محمود، بدائل الدعوى الجزائية في القانون العراقي والمقارن، المجلة العربية للفقه والقضاء، ع٦، ١٩٧٨.

٣. محمد علوم محمد، التكييف القانوني للتسوية الصلحية الضريبية في قانون ضريبة الدخل العراقي النافذ، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، مجلد ١٤، العدد ٧، ٢٠٠٧.

٤. مهند مختار نوح، الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، ٢٠١٦.

رابعاً: القوانين:

١. القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤

٢. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨

٣. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

٤. قانون الكمارك المصري رقم ٦٦لسنة ١٩٦٣

٥. قانون ضريبة الدخل العراقي رقم ١١٣ لسنة ١٩٨٢

٦. قانون الكمارك العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤

٧. قانون ضريبة الدخل المصري رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥

خامساً: الكتب الاجنبية:

1. Andre Morand , Latransaction un Tour Dhorizon , Menthe Avocats Conference Du Jeune Barreau 8 Mai 2017 , p.c3.
2. Aturq.finances et fiscalite ,p.216 .
3. Anne Laure Ponsardsous , la Transaction Administration , These Pour le Doctorate n drort , ecole doctorale de droit et de sciences politiques , universite paris quest Nanterre al defense , 2015 , p. 31
4. Alioun badarafall , these de le contentie doctorat adminsitratif en dehors du juge , ecole doctorale de droit , unversite Montesquieu - Bordeaux , p.c76.

سادسا: المواقع الالكترونية:

http://www.laweg.net