الفصل الثانى
رفع الدعوى بطلب عارض (الطلبات العارضة)

مقدمة فى أنواع الطلبات العارضة وقيود إجازتها : أوضحنا فيما سبق أن نطاق الخصومة من حيث الموضوع والسبب والخصوم يتحدد أصلا بصحيفة افتتاح الدعوي وقلنا أن المشرع أباح أبداء أنواع معينة من الطلبات العارضة أثناء سير الخصومة بما يعدل من النطاق الاصلى لها من ناحية الموضوع أو السبب أو الخصوم ففيما يختص بالموضوع والسبب قد يستجد أثناء سير الدعوى ما يستدعى التعديل من جانب المدعى أو المدعى عليه فرأى المشرع تمكينهم من ذلك رعاية لحسن سير القضاء بل وأمر تسهيل وسيلة ابداء هذه الطلبات بالنسبة لهم باجازة ابدائها بوسائل أكثر تبسيطا من صحيفة الدعوى (كإبدائها شفاهة أو بمذكرة) وبإجازة رفعها دون التزام لبعض قواعد الاختصاص . وإذا كان المشرع قد أباح إبداء هذه الطلبات - أثناء نظر الدعوى خروجا على النطاق الاصلى المرسوم لها فى صحيفة الدعوى من حيث الموضوع والسبب ، وذلك مراعاة لحسن سير القضاء ، فإنه قد قيد هذه الاباحة - سواء أبديت بالطريق السهل الميسر أو بغيره - بقيود حتى يكون الخروج على النطاق الأصلى مقدورا بقدر. فأوجب أن تكون الطلبات الجديدة متصلة بالطلبات الأصلية الواردة فى صحيفة الدعوى ، فإن كانت هذه الصلة وثيقة للغاية أمكن إداء الطلبات الجديدة بغير حاجة إلى إذن من المحكمة ، وإن كانت الصلة أقل وثوقا تعين لإبدائها الحصول على إذن من المحكمة ، وسنرى أن المشرع قد بين الحالات التى تعتبر ذات صلة وثيقة (فلا تحتاج إلى إذن المحكمة) وتلك التى تعتبر أقل وثوقا (فتستوجب إذنا من المحكمة) . وعلى الحالين يتعين على الاقل أن يكون هناك "ارتباط" بين الطلب الأصلى والطلب العارض . ومن هنا كان من المتفق عليه فقها وقضاء أن المدعى ممنوع من تعديل جوهر طلباته الواردة فى صحيفة دعواه ، ومن زيادة طلبات أخرى عليها تكون غريبة عنها فى أساسها أو فى موضوعها [١] ومتى انعدمت الصلة المتقدمة بين الطلب بالأصلى والطلب العارض جاز للمدعى عليه أن يدفع ببطلانه متمسكا بوجوب تقديمه بدعوى أصلية مبتدأة ترفع بالطرق المعتادة إلى المحكمة المختصة بها [٢] ... هذا عن اتساع نطاق الخصومة - أثناء سيرها - من حيث الموضوع والسبب . ومن جهة أخرى فقد يتسع نطاق الخصومة من حيث الأشخاص بأن تستجد طلبات - اثناء سير الدعوى - من جانب المدعى أو المدعى عليه ضد "الغير" أو من جانب "الغير" ضد أحدهما أو كليهما بحيث يصبح من حسن سير القضاء اباحة توسيع نطاق الخصومة من حيث الأشخاص ، بل

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى طبعة ١٩٣٨ بند ٤٧٦

(٢) المرجع السابق صفحة ٥٤٠ والحاشية رقم (٤) بتلك الصفحة

وتسهيل وسيلة ذلك بإجازة تدخل الخصم بوسائل أكثر تبسيطا من صحيفة الدعوى (بالنسبة للتدخل الاختيارى) . وعدم التزام بعض قواعد الاختصاص فى توسيع نطاق الخصومة من حيث الأشخاص (فى التدخل الاختيارى ، والجبرى ، والتدخل بأمر القاضى) . وإذا كان المشرع قد أباح توسيع نطاق الخصومة من حيث الأشخاص - خروجا على النطاق الأصلى المرسوم لها فى صحيفة الدعوى من حيث الخصوم - فأنه قد قيد هذه الاباحة - سواء أبديت بالطريق السهل الميسر أو بغيره - بقيود حتى يكون الخروج على النطاق الأصلى بقدر . فأوجب فى شأن التدخل الاختيارى أن يكون طلب المتدخل "مرتبطا" بالدعوى الأصلية ، وأن يكون للمتدخل "مصلحة" فى أن - يتدخل فى الدعوى (م ١٢٦) . وأوجب فى شأن التدخل الجبرى أى اختصام الغير ، أن يكون الامر "مرتبطا " بالدعوى الأصلية ، وأن يكون الشخص المدخل فى الدعوى ممن " كان يصح اختصامه فيها عند رفعها" (م١١٧) وسوف نتولى فيما يلى شرح "الطلبات العارضة" سواء ما يبديه المدعى ضد المدعى عليه (وهو ما يسمى بالطلبات الاضافية) أو ما يبديه الاخير ضد الأول (وهو ما يسمى بدعاوى المدعى عليه) أو ماييديه "الغير " ضد أحدهما أو ضد كليهما (وهو ما يسمى بالتدخل الاختيارى) أو ما يبديه أحدهما أو كلاهما ضد الغير من تلقاء نفسه أو بأمر من القاضى (وهو ما يسمى اختصام الغير) . وسوف نقسم الكلام فى هذه المسائل إلى الفروع الآتية : الفرع الأول فى الطلبات الإضافية ودعاوى المدعي عليه ، والفرع الثانى فى التدخل الاختيارى ، والفرع الثالث فى التدخل الجبرى بناء على طلب أحد الخصوم، أو بأمر من القاضى .

الفرع الأول - الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه

٢٦٤ - ماهية الطلبات العارضة من المدعى (الطلبات الإضافية) :

قد تكون هذه الطلبات وثيقة الصلة بالطلب الأصلى إلى حد لا تحتاج معه إلى إذن من المحكمة فى تقديمها . وقد تكون صلتها أقل وثوقا ولا تعدو مجرد "الارتباط" بالطلب الأصلى بحيث لايجوز تقديمها ملحقة بالطلب الأصلى - أثناء سير الدعوى - إلا بإذن من المحكمة [1] . وقد أخذ

(١) أما محكمة النقض فإنها تعلل التفرقة بين الطلب العارض الذى لا يحتاج لاذن من المحكمة وذاك الذى يحتاج لإذنها بقولها إن : «الطلب العارض الذى يقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة هو الطلب الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حالة أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو . أما إذا اختلف الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه معا فإنه لا يقبل إبداؤه من المدعى فى صورة طلب عارض . ولا يستثنى من ذلك إلا ما تأذن المحكمة بتقديمه من الطلبات مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلي» [نقض ١٩٦٧/١٢/٢١- المكتب الفنى -١٨-١٨٩١] بمعنى أنه اذا اتحد الطلبان الأصلى والعارض فى الموضوع او فى السبب فلا حاجة لإذن المحكمة ، أما إذا اختلف الطلبان المرتبطان فى الموضوع والسبب ، فإنه يتعين أن تأذن المحكمة بالطب العارض .

المشرع فى هذه التفرقة بيد المفسر فحدد له الحالات التى تعتبر فيها الصلة وثيقة إلى الحد الذى لا يقتضى إذنا ، وأوضح تلك التى تحتاج إلى إذن من المحكمة (المادة ١٢٤ مرافعات) . فإذا انعدمت هذه الصلة فلا يجوز تقديم الطلب العارض ، لأن الحد الأدنى فى الطلبات العارضة ان يكون هناك «ارتباط» بين الطلب الاصلى والطلب العارض .

٢٦٥ - طلبات المدعى العارضة التى لاتحتاج لاذن المحكمة :

حدد المشرع فى المادة (١٢٤) الحالات التى يمكن أن يتقدم المدعى فيها - أثناء نظر الدعوى - بطلب إضافى دون حاجة لاستئذان المحكمة فى الطلبات الآتية :

(أ) أن يكون الطلب الاضافى مصححا للطلب الأصلى أو معدلا لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى [(١)] : فيجوز لمن رفع الدعوى بطلب حق ارتفاق بالمرور على طريق استنادا إلى عقد الشراء أن يطلب اثبات ملكيته لهذا الطريق ملكية مشتركة ، ولمن طلب وقف الاعمال الجديدة أن يطلب منع التعرض إذا كان العمل قد تم واضحى تعرضا أثناء نظر الدعوى ، أو أن يطالب بقيمة العقار بدلا من المطالبة بملكيته ، أو أن يزيد من قيمة طلباته أو ينقص منها استنادا إلى نفس السبب القانوني وبين الخصوم ذاتهم .

وتطبيقا لذلك قضى بأن تعديل الطلبات إلى أقل يعتبر طلبا عارضا ، لان تصحيح الطلب الأصلى أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى يعتبر طلبا عارضا [(٢)] . وبأن الطعن

---

(١) ينص البند الأول من المادة (١٢٤) على ما يأتى : «للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلى أو تحويل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى »

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها بانه : «إذا رفعت دعوى إلى المحكمة الابتدائية المختصة بنظرها ثم عدلت الطلبات إلى طلب لا تجاوز قيمته عن خمسمائة جنيه ، فإن ذلك لا يسلب المحكمة الابتدائية الاختصاص بنظر هذا الطلب ، ما دام أنها كانت مختصة أصلا بنظر الدعوى وقت رفعها إليها ، ذلك أن قانون المرافعات يعتبر مثل هذا الطلب المعدل طلبا عارضا فهو قد نص فى المادة (١٢٤) منه عند بيان الطلبات العارضة التى تقدم من المدعى على ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلى أو تعديل موضوعه لمواجه ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى وأكدت ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون السابق الملغى فى تعليقها على المادة ١٥١ منه - ومتى اعتبر الطلب المعدل طلبا عارضا فإن المحكمة الابتدائية تختص بنظره مهما تكن قيمته وفقا للمادة (٤٧) مرافعات» [نقض ١٠-٢-١٩٦٦-المكتب الفنى-١٧- ٢٦٩ - وكانت رافعة الدعوى تحصل فى أن المدعى أقام دعواه أمام المحكمة الكلية ضد المدعى عليهما (أ) و (ب) بطلب تثبيت ملكيته لفدانين وكسور استنادا إلى أنهما اغتصباها منه واثبت الخبير فى تقريره أن (أ) اغتصب ١٩ قيراطا وأن (ب) اغتصب الباقى وان كلا منهما مستقل تماما عن الآخر وليس هناك ثمة اتفاق بينهما فى شأن ما اغتصبه ، ثم عدل المدعى طلباته قبل (أ) إلى طلب الحكم ضده بتثبيت ملكيته لتسعة عشر قيراطا . فدفع (أ) بعدم اختصاص المحكمة الكلية فرعيا بنظر الدعوى ، لأن قيمة التسعة عشر قيراطا تدخل فى الاختصاص النوعى للمحكمة الجزئية دون المحكمة الكلية وقضت محكمة النقض برفض الدفع - على الوجه =

بتزوير عقد مقدم من أحد الخصوم فى الدعوى يعتبر طلبا عارضا [١] .

السابق بيانه - تأسيسا على أن تعديل الطلبات إلى أقل يعتبر طلبا عارضا فيدخل فى اختصاص المحكمة الكلية أيا كانت قيمته ولو كانت قيمته لا تتجاوز خمسمائة جنيه ، وذلك عملا بالفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات]. ونحن لا نوافق على ما انتهى إليه حكم محكمة النقض من ان الواقعة تنطبق عليها الفقرة سالفة الذكر ذلك أننا نرى ان انطباق الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات واختصاص المحكمة الكلية التى تنظر طلبا أصليا قيمته أكثر من خمسمائه جنيه بالنظر أيضا فى الطلب العارض الذى لا تزيد قيمته على خمسمائة جنيه هى ان يكون هذا الطلب الاخير معروضا عليها مع الطلب الأول جنبا إلى جنب ، أما إذا كان الطلب القليل القيمة سالف الذكر هو تعديل للطلب الأصلى (الكبير القيمة) بحيث يعتبر الطلب الجديد عدولا عن الطلب الأصلى - كما فى الخصوصية التى تعرضت لها محكمة النقض فى حكمها محل التعليق - فإن الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات لا تنطبق ، لأن مثل هذه الدعوى تكون قيمتها التى آلت اليها هي قيمة لاتزيد على خمسمائة جنيه مما يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية ، ويتعين على المحكمة الكلية أن تقضى بعدم اختصاصها بنظرها وباحالتها إلى المحكمة الجزئية ، لأن المادة التى تكون منطبقة على هذه الحالة هى الفقرة الأخيرة من المادة (٣٦) مرافعات . لا الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) منه ، إذا تنص المادة (٣٦) فى فقرتها الأخيرة فى شأن تقدير قيمة الدعوى على أن «يكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم» . وقالت المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات القائم تعليقا على هذه الفقرة من المادة إن المشرع قصد : «أن يبرز فى المادة (٣٦) منه أن العبرة فى تقدير قيمة الدعوى إذا عدل الخصوم طلباتهم تكون بالطلبات الأخيرة يستوى فى ذلك أن يكون التعديل أمام المحكمة الجزئية أو المحكمة الابتدائية -» . بمعنى أن الرأى الصحيح فى ظل القانون القائم انه إذا طلب المدعى أمام المحكمة الابتدائية الحكم له بمبلغ يزيد على خمسمائة جنيه ثم عدل طلباته إلى مبلغ لا يجاوز الخمسمائة جنيه فيتعين عليها أن تقضى بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى . وهو ما يخالف ما انتهت اليه محكمة النقض فى حكمها الذى نعلق عليه ومما يؤيد وجهة نظرنا التى نبسطها فى هذا التعليق على حكم محكمة النقض سالف الذكر أن محكمة النقض ذاتها فى حكم آخر لها تشير فى اسبابها إلى أنه يشترط لتطبيق الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات ألا يكون الطلب القليل القيمة عبارة عن عدول عن الطلب الأصلى الكبير القيمة ، بل يقوم جنبا إلى جنب معه . فقد حدث أن رفع شخص امام المحكمة الكلية دعوى بطلب تزيد قيمته على خمسمائة جنيه (دعوى بطلب تقديم حساب وهو غير قابل للتقدير) وبعد ان قدم الخبير الذى ندب فى الدعوى تقريره بشأن الحساب الذى قدمه المدعى عليه ، طلب المدعى الحكم له بنتيجة هذا الحساب (وهو أقل من خمسمائة جنيه) فقالت محكمة النقض إن المادة (٣/٤٧) تنطبق على هذه الدعوى وتعتبر من اختصاص المحكمة الكلية ، وذلك استنادا إلى أن الطلب الأخير للمدعى : «لا يعتبر عدولا عن الطلب الأصلى الخاص بتقديم الحساب حتى يقال بأن الطلبات الختامية قد انحصرت فى الطلب الذى أبدي أخيرا ، وإنما هذا الطلب يعد طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلى الخاص بتقديم الحساب ومترتبا عليه وتختص به المحكمة الابتدائية مهما تكن قيمته عملا بالمادة (٥٢) من قانون المرافعات السابق - ٤٧ من قانون المرافعات القائم - » [نقض ١٩٦٦/٦/١٦ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٤١٥] .

(١) ومن الأمثلة من قضاء المحاكم فى هذا الصدد ان المدعى طلب امام المحكمة الكلية عقد بيع عقار قيمته تزيد على خمسمائة جنيه وأثناء نظر الدعوى قدم الخصوم عقدا يتضمن شراءه جزءا من هذا العقار قيمته أقل من خمسمائة جنيه فطعن المدعى فى هذا العقد بالتزوير طالبا الحكم برده وبطلانه بالنسبة إلى التسعة قراريط قيمتها أقل من خمسمائة جنيه فاعتبرت المحكمة دعوى التزوير طلبا عارضا [نقض ١٦-٦-١٩٥٥ - المكتب الفنى - ٦-١٢٦٢] .

(ب) أن يكون الطلب الاضافى مكملا للطلب الأصلى أو مترتبا عليه أو متصلا به بصلة لا تقبل التجزئة (١) : ويقصد بعدم التجزئة الحالات التى

وقد كان المتبع فى ظل قانون المرافعات الأهلى القديم بالنسبة للطعن بالتزوير أثناء نظر الدعوى أن تقضى المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل فى الطعن بالتزوير ، ولكن قانون المرافعات التالى له رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ نص على الفصل فى الطعن بالتزوير أثناء سير الدعوى دون «إيقاف» الدعوى الأصلية ، وكذلك فعل قانون الإثبات القائم رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ومع ذلك فهناك حالات قد تقتضى «إيقاف» الدعوى حتى يفصل فى الطعن بالتزوير ، كما لو كان الطعن بالتزوير فى دعوى أخرى مستقلة ، كدعوى تزوير أصلية أودعوى جنائية مثلا . وقد قضت محكمة النقض بأنه : «من المقرر وفقا لحكم المادتين ٤٩ ، ٥٩ من قانون الإثبات أن الادعاء بالتزوير على المحررات إما أن يكون بطلب عارض يبدى أثناء الخصومة التى يحتج فيها بالمحرر وفى أية حالة كانت عليها الدعوى وذلك بالتقرير به بقلم كتاب المحكمة التى تنظرها ، واما بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المعتادة إذا لم يكن قد تم الاحتجاج بعد بهذا المحرر وعلى أن تتبع فى الحالين ذات القواعد والإجراءات المنصوص عليها بشأن تحقيق الادعاء والحكم فيه مما مفاده أن لكل من الطريقين كيانه وشروطه التى يستقل بها فى مجال أدائه مما يمتنع معه وجه الجمع بينهما فى هذا الصدد بمعنى أنه إذا كان الاحتجاج بالمحرر قد تم فعلا فى دعوى مقامة استنادا إليه والتقرير به فى قلم الكتاب ، كما أن رفع دعوى التزوير الأصلية قبل الاحتجاج بالمحرر يكفى لقيام الادعاء بتزويره فى مواجهة دعوى الاحتجاج التى ترفع بعد ذلك ودون حاجة إلى إعادة إبدائه كطلب عارض فيها. وابداء الادعاء بالتزوير – بطريق الطلب العارض أو بطريق الدعوى الأصلية – كاف لقيام الادعاء وتحقق أثاره لحين الفصل فيه ومقتضى ذلك هو عدم جواز البت فى موضوع المحرر ووجوب وقف الخصومة الأصلية فيه لحين البت فى أمر تزويره ، ذلك أنه وإن كان المشرع لم ير فى صدد تناوله لنصوص الادعاء بالتزوير فى قانون الاثبات داعيا للنص على وقف الدعوى بسبب الادعاء فيها بالتزوير باعتبار أنه وعلى نحو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور– لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في ذات موضوع الدعوى وأن السير فى تحقيقه هو من قبيل المضى فى إجراءات الخصومة الأصلية شأنه فى ذلك شأن أية مسألة عارضة أو أية منازعة فى واقعة من وقائعها يحتاج إثباتها إلى تحقيق ويتوقف عليها الحكم ، إلا أن وقف الفصل فى الموضوع الذى يجرى الاستناد فيه إلى المحرر بسبب قيام الادعاء تزويره مقرر بحكم المادة ١٢٩ من قانون المرافعات التى تقضى بأنه «فى غير الأحوال التى نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوبا أو جوازا يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها فى موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم» ذلك أن الفصل فى الادعاء بالتزوير يعتبر مسألة أولية لازمة للحكم فى الدعوى المطروح أمرها على محكمة أخرى مختصة بها كأن يكون أمر التزوير مطروحا من قبل أمام محكمة أخرى بدعوى تزوير أصلية أو بدعوى جنائية ، إذ يتعين فى هذه الأحوال وقف دعوى الاحتجاج بالمحرر لحين الفصل فى أمر تزوير . لما كان ما تقدم وكان الثابت بالمستندات المقدمة من الطاعن وفق طعنه إنه تمسك فى دفاعه بصحيفة الاستئناف وأمام المحكمة الاستئنافية بسبق ادعائه بتزوير عقد الإيجار سند الدعوى الماثلة وذلك بدعوى الجنحة المباشرة رقم ... ودعوى التزوير الأصلية رقم .. المرفوعتين منه فى هذا الشأن ضد المطعون عليه – المستأجر– قبل قيام الأخير برفع دعواه الموضوعية الماثلة وأن هذا الادعاء ما زال منظورا ولم يفصل فيه بعد بأى من الدعويتين السالفتين وكان من مقتضى ذلك الدفاع لو صح – وجوب وقف الاستئناف لحين الفصل فى أمر التزوير من المحكمة التى تنظره» [نقض ١٩٧٩/١٢/١٥ – المكتب الفنى – ٣٠-٢٩٣]

(١) ينص البند الثانى من المادة (١٢٤) مرافعات على أنه « للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) ... (٢) ما يكون مكملا للطلب الأصلى أو مترتبا عليه أو متصلا به اتصالا لايقبل التجزئة. » .

يصل فيها الارتباط بين الطلبين حدا يخشى معه صدور حكمين متناقضين لا يمكن التوفيق بينهما ولا تنفيذهما معا إذا ترك كل طلب يحكم فيه على حدة [١] .

وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا طلب بالمدعى فى صحيفة الدعوى تقديم حساب ، ثم أضاف - أثناء سير الدعوى - إلى ذلك طلب الحكم بنتيجة الحساب حسبما أظهره تقرير الخبير المعين فى الدعوى ، فيعتبرذلك طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلى بتقديم الحساب ومترتبا عليه ، ولا يعتبر عدولا عن الطلب الأصلى [٢] . ويجوز أن يطالب المدعى بالفوائد بعد مطالبته بالدين ، أو بطلب التسليم بعد طلبه الحيازة أو يطلب طرد المدعى عليه من العين التى اغتصبها وازالة السور الذى أقامه بعد ان كان يطلب التعويض عن الأغتصاب [٣] ويأخذ حكم التوابع التى يجوز طلبها بطلب عارض بالتبعية لطلب أصلى كل طلب يربطه بالطلب الأصلى صلة لاتقبل الانفصام كالريع والتسليم والإزالة .

---

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى - طبعة ١٩٣٨ - البند ٣٢٧ . وقد قضت محكمة النقض بانه : «إذا كان النزاع فى الطلب العارض يدور حول صحة وبطلان رسو المزاد فهو على هذه الصورة مما لا يقبل التجزئة إذ لا يتأتى أن يكون رسو المزاد صحيحا بالنسبة للمدين المنزوعة ملكيته وخلفائه وباطلا بالنسبة لمصلحة الأملاك الراسى عليها المزاد ومن ثم فإن بطلان الطعن الموجه إلى قضاء الحكم المطون فيه بالنسبة للمطعون ضدهم - وهم جميعا خلف للمدين المنزوعة ملكيته - لعدم إعلانهم بالطعن يستتبع حتما بطلانه بالنسبة للراسى عليه المزاد » [نقض ١٩٦٧/١٢/٢١ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٨٩١]

(٢) نقض ١٩٦٦/٦/١٦ - المكتب الفنى - ١٧- ١٤٥ .

ومن تطبيقات المحاكم أيضا فى هذا المنحى أن المدعية كانت قد رفعت دعواها طالبة الحكم بتثبيت ملكيتها لعشرة أفدنة وإلزام المدعى عليه بالريع الخاص بها طوال مدة وضع يده . وعند قيد الدعوى لم تتمسك بطلب تثبيت الملكية ، ثم بمحضر إحدى الجلسات تمسكت شفويا - فى مواجهة المدعى عليه - بطلب تثبيت الملكية . فاعتبرته المحكمة كطلب عارض - ، وأبرمت محكمة النقض هذا القضاء . [نقض ١٩٥٩/٤/٢٣ - المكتب الفنى - ١٠ - ٣٤٧] .

ومن هذه التطبيقات أيضا أن يطلب المدعى الحكم له بإزالة الماكينة والمبانى الملحقة بها المقامة على الأرض ثم يضيف إلى هذا الطلب طلب الحكم بتثبيت ملكيته للماكينة والمبانى بالملحقة بها . [راجع نقض ١٩٦٧/١/١٧ - المكتب الفنى - ١٨ - ١١١ حيث اعتبرت ان هذه الإضافة لأول مرة أمام محكمة الأستئناف تعتبر طلبا يتغير به «موضوع» الطلب الأصلى] .

ومن تطبيقات المحاكم فى هذا الصدد ان يطلب المدعى تحديد أجرة شقة النزاع وفقا لقواعد قانون ايجار الإماكن تأسيسا على أن الأجرة المتفق عليها فى العقد المحرر بمعرفة وكيله السابق لا تنفذ فى حقه بسبب أنها وليدة غش وتواطؤ ، ثم يضيف إلى هذا الطلب أثناء نظر الدعوى طلب الحكم ببطلان ذلك العقد . فهذا الطلب المضاف يعتبر من الطلبات العارضة المترتبة على الطلب الأصلى فى معنى المادة (١٢٤) مرافعات ، اعتبارا بأنه لا يصار إلى الأجرة القانونية فى واقعة الدعوى إلا إذا ثبت بطلان الاجرة المتفق عليها ، كما لا يمكن القول بتوافر البطلان إلا إذا تبين ان الأجرة التعاقدية تقل عن الأجرة القانونية [نقض ١٩٧٦/٣/١٧ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٦٧٦] .

(٣) تقول محكمة النقض فى حكم لها ان المادة (١٢٤) مرافعات «أجازت للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلى أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى ، أو ما يكون مكملا للطلب الأصلى أو مترتبا عليه أو متصلا به بصلة لاتقبل التجزئة . وإذ كان المطعون عليه قد عدل طلباته إلى طلب الحكم بصفة عادية بطرد الطاعنة من العين التى اغتصبتها منه وإزالة السور الذى أقامته فيها بالإضافة إلى طلب التعويض وكان طلب =

(جـ) أن يكون الطلب الاضافى متضمنا إضافة أو تغييرا فى سبب الدعوى مع بقاء موضوعها [١] على حاله : كأن يطلب المدعى ملكية عين بناء على الشراء ثم يستند إلى الميراث أو التقادم أو الوصية .

(د) أن يكون الطلب الإضافى طلبا باتخاذ اجراء تحفظى أو وقتى [٢] : كأن يطلب المدعى - أثناء سير الدعوى - فرض الحراسة القضائية على العين موضوع المنازعة فى الطلب الأصلى وهو الملكية ، أو يطلب - أثناء سير الدعوى - تقرير نفقة مؤقتة حتى يقضى فى الطلب الأصلى الخاص بالنزاع على أصل الحق [٣] .

٢٦٦ - طلبات المدعى العارضة التى تحتاج لإذن من المحكمة :

أوضحنا فيما تقدم الحالات التى لاتستوجب إذنا من المحكمة ، وفيها لا يجوز للمحكمة أن تمتنع عن قبول تلك الطلبات العارضة متى تحققت حالة من حالاتها الأربع سالفة الذكر ، ولو كان بحث هذا الطلب العارض يقتضى وقتا وكانت الدعوى - فى الطلب الأصلى - قد قطعت شوطا نحو الاستواء للحكم فيها .

أما إذا كانت الصلة بين الطلب الأصلى والطلب الإضافى غير وثيقة بالقدر المبين فى الحالات الأربع السابقة ، فلا يجوز تقديم الطلب العارض أثناء سير الدعوى إلا بعد استئذان - المحكمة فى تقديمه وصدور الإذن منها بذلك [٤] ، حتى لا يتاح له - بغير رقابة من المحكمة - إضافة مثل هذه الطلبات

= الطرد والإزالة متصلين بطلب التعويض لأنها جميعا تقوم على سبب واحد هو غصب الطاعنة للأرض موضوع النزاع ، فإنه يجوز للمطعون عليه إبداؤها بطلب عارض ويجوز له طبقا للمادة (١٢٣) من قانون المرفعات إبداؤها شفاهة فى الجلسة وإثباتها فى محضرها ويجوز من باب أولى إبداؤها بمذكرة يطلع عليها الخصم ويعلم بها » [نقض ١٩٧٠/٣/١٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٨٤] .

(١) ينص البند الثالث من المادة (١٢٤) مرافعات على أنه «للمدعى ان يقدم من الطلبات العارضة : (١) ... (٢) .... (٣) ما يتضمن إضافة أو تغييرا فى سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله . »

(٢) ينص البند الرابع من المادة (١٢٤) مرافعات على انه : «للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) .... (٢) .... (٣) .... (٤) طلب الأمر بإجراء تحفظى أو وقتى » .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه : «متى كانت محكمة الموضوع قد انتهت بحق إلى رفض طلبات الطاعن الموضوعية، فإن بحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية - على السينما - لا يكون له محل » . [نقض ١٩٦٩/٦/١٢ -المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٥٧] .

(٤) إذ بعد أن أوردت المادة (١٢٤) مرافعات فى بنودها الأربعة الأولى الحالات التى تقدم فيها الطلبات العارضة من المدعى دون حاجة لإذن من المحكمة ، أوردت فى بندها الخامس الطلبات العارضة من المدعى التى تستلزم إذنا من المحكمة فقالت : «للمدعى أن يقدم من هذه الطلبات العارضة : (١) ..... (٢) ..... (٣) ..... (٤) ..... (٥) ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلى . » . وتقول محكمة النقض فى حكم لها : «إن الذى يقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة هو الطلب

لمجرد "ارتباطها" بالطلب الأصلى مع ما قد ينطوى عليه تقديمها بعد رفع الدعوى من شبهة تعطيل سيرها وإعنات الخصم . ومن ثم كان للمحكمة أن ترفض الإذن بتقديم هذا النوع من الطلبات العارضة إذا اتضح لها مثلا أنه مؤد إلى تعطيل الدعوى ، أو إعنات الخصم ، رغم أن ذلك الطلب العارض "مرتبط" بالطلب الأصلى ما دام هذا الارتباط لا يرقى فى درجته إلى القدر الذى يجعله مندرجا ضمن حالة من الحالات الأربع السابق بيانها فى بند (٢٦٥) يستوى فى ذلك أن يكون المدعى قد أبدى هذا الطلب العارض بالطريق السهل المبسط الذى أجازه القانون لابداء الطلبات العارضة أم كان قد أبداه بغير هذا الطريق المبسط ، ما دام إبداؤه كان أثناء سير الدعوى ، وخروجا على نطاقها المرسوم أصلا فى صحيفة افتتاحها .

ولم يعرف القانون " الارتباط " ولكن المستفاد من أحكام المحاكم وآراء الفقهاء أن الارتباط بين الطلبين هو قيام صلة وثيقة بينهما تجعل من المناسب ومن المصلحة وحسن القضاء جمعها أمام محكمة واحدة وتقضى فيهما معا ، وهى تختلف باختلاف ظروف كل قضية وملابساتها ويرجع فيها إلى تقدير محكمة الموضوع [١] ، ويلاحظ أنه لا يلزم لتحقيق الارتباط أن يكون كل من سبب الطلبين وموضوعهما واحدا ، بل ولا يلزم أن يكون الخصوم فى أحدهما هم خصوم الآخر ، إنما يكفى قيام صلة وثيقة تبرر نظرها معا على النحو السابق بيانه [٢] . كأن يطلب المؤجر فسخ العقد بعد مطالبته بأجرة متأخرة .

٢٦٧ – ماهية الطلبات العارضة من المدعى عليه (دعاوى المدعى عليه) : وهى بدورها قد تكون وثيقة الصلة بالطلب الأصلى إلى حد لا تحتاج معه إلى إذن من المحكمة وقد تكون أقل اتصالا فتحتاج إلى ذلك الإذن . وفى هذا الصدد أيضا قام المشرع بمعاونة المفسر والأخذ بيده فحدد حالات الصلة الوثيقة التى لا يحتاج تقديمها لإذن المحكمة ، وتلك التى تقتضى ذلك الإذن (المادة ١٢٥ مرافعات) وفق ما سنبينه حالا .

= الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حالة أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو أما إذا اختلف الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه معا فإنه لا يقبل إداؤه من المدعى فى صورة طلب عارض ولا يستثنى من ذلك إلا ما تأذن المحكمة بتقديمه من الطلبات مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلى . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق إلى أن الطلب الاحتياطى المقدم من مورث الطاعنين بتثبيت ملكيته على أساس تملكه بطريق الاستيلاء المنصوص عليه فى المادة ٢/٥٧ من القانون المدنى القديم يعتبر دعوى متميزة لها كيانها الخاص ومستقلة تمام الاستقلال عن الطلب الأصلى الخاص بصحة التعاقد وأنه يختلف عنه فى موضوعه وفى سببه وفى خصومه فإن هذا الطلب الاحتياطى لا يجوز تقديمه فى صورة طلب عارض ، وإذا انتهى الحكم إلى عدم قبول الطلب الاحتياطى آنف الذكر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون . » [نقض ١٩٦٧/١٢/٢١ – المكتب الفنى – ١٨ – ١٨٩١] .

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى طبعة ١٩٣٨ بند ٣٢٧

(٢) المرجع السابق

ويلاحظ أن "الطلب العارض" من المدعى عليه يختلف عن "الدفع" الموضوعى الذى يقدم منه فقد يقف المدعى عليه فى الاعتراض على الدعوى عند حد دحضها"بدفع" يؤدى إلى رفضها أو عدم قبولها أو إنهائها على غير رغبة المدعى . ولكنه قد لا يكتفى بهذا الموقف السلبى ، بل يتقدم خطوة «إيجابية» بالمطالبة بالحكم "بطلب" إيجابى له مستندا لحق يدعيه لنفسه ويطلب الحكم به على المدعى الأصلى . وفى هذه الصورة لا نكون أمام "دفع" بل أمام "طلب عارض" من المدعى عليه والمثال التقليدى الذى يبدى فى التفرقة بين "الدفع" وبين "الطلب العارض" من المدعى عليه ، هو المقاصة القانونية والمقاصة القضائية ، فالأولى مجرد "دفع" موضوعى لدعوى المدعى والثانية "طلب عارض" من المدعى عليه .

٢٦٨- طلبات المدعى عليه العارضة التى لاتحتاج لإذن المحكمة :

حدد المشرع فى المادة (١٢٥) الحالات التى يستطيع فيها المدعى عليه - أثناء سير الدعوى - أن يتقدم بطلب عارض دون حاجة لاستئذان المحكمة فى الصور الآتية :

(أ) طلب المقاصة القضائية [١] : يلجأ المدعى عليه إلى طلب المقاصة القضائية عندما يمتنع عليه "الدفع" بالمقاصة القانونية - أثناء سير الدعوى - لعدم توافر شروطها المعروفة فى القانون المدنى (فى المادة ٣٦٢ منه) [٢] . وعندئذ يكون طلب المقاصة القضائية - أثناء سير الدعوى ،

---

(١) ينص الشق الأول من البند الأول من المادة (١٢٥) مرافعات على إنه : «للمدعى عليه ان يقدم من الطلبات العارضة : «طلب المقاصة القضائية .... » .

(٢) فإذا توافرت شروط المقاصة «القانونية» فإنه يكفى المدعى عليه أن يقف من دعوى المدعى موقفا سلبيا بأن يطلب الحكم برفضها كليا أو جزئيا بسبب وجود مقاصة «قانونية» كلية أو جزئية بين حق المدعى وبين حق له قبل المدعى تتوافر فيه شروط المقاصة «القانونية» . أى أنه يكفى ان يقف فى دفاعه عند حد «الدفع» بالمقاصة «القانونية» . أما إذا لم تتوافر شروط المقاصة «القانونية» بين الدينين المتقابلين فلا يكفى المدعى عليه أن يقتصر فى دفاعه على الوقوف موقف «الدفع» السلبى ، بل يتعين عليه أن يقف موقفا «هجوميا» بأن يتقدم «بطلب» عارض بالمقاصة «القضائية» لا بيديه كمجرد دفاع سلبى ، بل «كطلب» هجومى يطلب فيه «الحكم» له فى «طلب» المقاصة «القضائية» ويبدى هذا الطلب العارض ، بالاجراءات التى ترفع بها الدعاوى العادية ، او شفاها فى مواجهة المدعى ، أو فى مذكرة تطن للمدعى . ويحق له أن يبديه أيضا فى صورة دعوى أصلية مستقلة ولكنه لا يجوز أن يبديه أبدا فى صورة «دفع» ويعنينا أن نوضح أهم الفروق «الاجرائية» بين المقاصة «القانونية» وبين المقاصة «القضائية» وتتمثل هذه الفروق فيما يأتى : (أ) تبدى المقاصة القانونية «بدفع» بينما تبدى المقاصة القضائية «بطلب» (ب) يتخذ إبداء المقاصة القانونية شكل أى دفاع موضوعى فى الدعوى ، أما المقاصة القضائية فتبدى إما فى صورة دعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض فى دعوى ترفع أثناء نظر الدعوى الأصلية بالطريقة التى ترفع بها الدعاوى ، أو شفاها فى الجلسة فى مواجهة المدعى ، أو بمذكرة تبلغ للمدعى . (جـ) والفرق الثالث أن المقاصة «القانونية» يجوز إبداؤها لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة بحسبانها « وسيلة دفاع » أما المقاصة « القضائية » فلا يجوز إبداؤها لأول مرة فى الاستئناف ، لأنها «طلب» ولا يجوز إبداء «الطلبات الجديدة» لأول مرة فى الاستئناف.

وقد نصت على المقاصة «القانونية» المادة (٣٦٢) من القانون المدنى فقالت :: «١- للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق =

طلبا عارضا لانه يقتضى الحكم للمدعى عليه بشيء أكثر من مجرد رفض دعوى المدعى ولذلك استقر

= عليه لدائنه وما هو مستحق له قبل هذا الدائن ولو اختلف سبب الدينين إذا كان موضوع كل منهما مثليات متحدة فى النوع والجودة وكان كل منها خاليا من النزاع مستحق الأداء صالحا للمطالبة به قضاء . ٢ - ولا يمنع المقاصة أن يتأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضى أو تبرع بها الدائن » .

ونصت المادة (٣٦٤) من القانون المدنى على أن : «تقع المقاصة فى الديون أيا كان مصدرها وذلك فيما عدا الأحوال الآتية : (أ) إذا كان أحد الدينين شيئا نزع دون حق من يد مالكه وكان مطلوبا رده . (ب) إذا كان أحد الدينين شيئا مودعا أو معارا عارية استعمال وكان مطلوبا رده . (جـ) إذا كان أحد الدينين حقا غير قابل للحجز .»

ونصت الفقرة الثانية من المادة (٣٦٥) من القانون المدنى على أنه يترتب «على المقاصة انقضاء الدين بقدر الأقل منهما ، منذ الوقت الذى يصبحان فيه صالحين للمقاصة ، ويكون تعيين جهة الدفع فى المقاصة كتعيينها فى الوفاء » .

واشارت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى إلى أنه يشترط لوقوع المقاصة القانونية : (أ) أن يكون الدينان واردين على مثليات متحدة فى الجنس والجودة ، ولو اختلف مصدر كل منها . (ب) وأن يكونا مستحقى الأداء ، دون أن يرجأ هذا الاستحقاق من جراء نظرة ميسرة أو مهلة يتبرع بها الدائن (جـ) وأن يكونا صالحين للمطالبة بهما قضاء ، فلا يجوز أن يقاص التزام طبيعى مع التزام مدنى .

وقضت محكمة النقض بأن المقاصة القانونية تشترط أن يكون الدينان متقابلين بمعنى أن يكون كل من المتعاملين دائنا أصيلا ومدينا أصيلا للآخر . فلا تجوز المقاصة فى دين على الوصى ، ولا فى دين مستحق على الدائن لموكل المدين أو كفيله ، ولا فيما لمدين شركة قبل أحد الشركاء المساهمين ، ولا فيما لدائن تركة قبل أحد الورثة ، ولا فيما لأحد الورثة قبل دائنى التركة [نقض ١٩٣٦/١٠/٢٢ - مجموعة عمر - ١ - ١١٦٧] . ولا تقع المقاصة القانونية بين دينين إذا كان يقتضى الانتظار لتسويتها قضائيا بمعرفة خبراء - كما لا تقع المقاصة القانونية مع دين غير معين ، بل يجب تحديده كما فى حالة الأتعاب المجهولة القيمة ... ولا تقع المقاصة القانونية إلا بين دينين مستحقى الأداء خاليين من النزاع فلا تقع إذا كان أحدهما مستحقا بمقتضى حكم ابتدائى مرفوع عنه استئناف [استئناف مختلط ١٩٣٥/١١/٢١ - المحاماة - ١٧ - ٣٥٦] . ويعتبر الدين خاليا من النزاع إذا ورد فى كشف حساب مقدم من شخص عن ادارته للاطيان المشتركة بينه وبين آخر مشتملا على إيراد ومنصرف واعتمدته المحكمة بعد بحثه بمعرفتها أو بمعاونة خبير عينة . ومن ثم لا يجوز القول من جانب الطرف الآخر بأن مقدم الحساب قد عمل مقاصة لنفسه بين الذى وجب عليه مما لا نزاع فيه وبين الذى يدعيه مما فيه نزاع، لأن اعتماد المحكمة للحساب بعد التمحيص معناه أنه أصبح فى نظرها بعد هذا التمحيص خاليا من النزاع فاعتمدته [نقض ١٩٣٤/٥/١٧ - مجموعة عمر - ١ - ٤٠٣] . كما قضت فى حكم آخر لها بأنه : «إذ كانت المقاصة القانونية ، وعلى ما تقضى به المادة ٣٦٢ من القانون المدنى تستلزم فى الدين أن يكون خاليا من النزاع مستحق الأداء أى محققا لا شك فى ثبوته فى ذمة المدين ومعلوم المقدار ، وكان لا بد من اجتماع الشرطين ، لأن المقاصة تتضمن معنى الوفاء الإجبارى ولا يجبر المدين على دفع دين متنازع فيه أو دين غير معلوم المقدار وكان البين من الحكم المطعون فيه أن مورث المطعون ضدهم - البائع - نازع مورث الطاعنين - المشترى - فى قيمة المدفوع له من الثمن - بمقتضى العقد الذى قضى بفسخه - وأنكر عليه استحقاقه لفوائد مادفعه كما نازعه فى قيمه ما أجراه من إصلاحات وما أقامه من المبانى وما أداه من أموال أميرية بما استوجب ندب خبير لتقدير ذلك . فإن مؤدى ذلك تخلف الشرطين الواجب توافرهما لإجراء المقاصة القانونية» [نقض ١٩٧٧/٣/٣٠ - المكتب الفنى - ٢٨ - ٨٣٠] . وراجع فى ذات هذا المعنى نقض ١٩٦٩-٦-١٧ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٩٦]

الرأى على أن المقاصة القضائية لا يجوز طلبها فى صورة "دفع" لدعوى الخصم ، بل يتعين إبداؤها اما بدعوى أصلية أو بطلب عارض سواء بصحيفة دعوى أو بإبدائها شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم [١] ويكون ذلك عند تخلف شرط أو أكثر من شروط المقاصة « القانونية » كأن يكون أحد الدينين متنازعا عليه فى وجوده أو فى مقداره وطلب المدعى عليه من المحكمة أن تحكم له بدينه على المدعى فإننا نكون أمام مقاصة «قضائية» لأنها تحتاج من المحكمة أن تقضى بقضاء فى النزاع حول وجود هذا الدين أو حول مقداره فتصبح المقاصة عندئذ واقعة بحكم من القضاء بينما هى فى المقاصة القانونية تقع « بقوة القانون »

فإذا أبدى المدعى عليه طلبه العارض بالمقاصة «القضائية» أمام المحكمة أثناء سير الدعوى واتخذ إبداء هذا « الطلب » الثوب الذى يستلزمه القانون لإبدائه (اما بالطريقة التى ترفع بها الدعوى عادة ، وإما شفاها فى مواجهة الخصم ، وإما بمذكرة توجه للخصم) فيكون على المحكمة حتما أن تقول قولتها فى

= والحكمة النقض حكم تقول فيه إن «المقاصة» القانونية وفق المادة ٣٦٥ من القانون المدنى تقع بقوة القانون متى توافرت شرائطها ، وأنها كالوفاء ينقضى بها الدينان بقدر الأقل منهما إذ يستوفى كل دائن حقه من الدين الذى فى ذمته ، وأن هذا الانقضاء ينصرف إلى الوقت الذى يتلاقى فيه الدينان متوافرة فيهما شروطها ، ولما كانت المقاصة لا تتعلق بالنظام العام ويجوز النزول عنها صراحة أو ضمنا بعد ثبوت الحق فيها ، وأوجب القانون على ذى المصلحة التمسك بها ، فإنه لا يكون من شأن إجراء هذه المقاصة عند التمسك بها فى الدعوى أى تأثير على ما تم من إجراءات استوجب قانون إيجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ اتخاذها قبل رفع الدعوى بالإخلاء بمقتضى المادة ٢٣ منه ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى القائم على بطلان التكليف بالوفاء ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون . والواقع أن مفاد نص المادة ٢٣ /أ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، أن التكليف بالوفاء يعتبر شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فى سداد الأجرة ، فإن خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ولو لم يتمسك المدعى عليه بذلك ، ولئن جاءت المادة خلوا من البيانات التى يجب أن يتضمنها التكليف بالوفاء ، إلا أنه لما كان يقصد بها إعذار المستأجر بالوفاء بالمتأخر عليه من الأجرة فإنه يجب أن يذكر بداءة اسم كل من المؤجر والمستأجر ومقدار الأجرة المطالب بها ، ويكفى فيه أن يكون القدر الذى يعتقد المؤجر أن ذمة المستأجر مشغولة به حتى ولو ثبت بعد ذلك أن المقدار الواجب دفعه أقل من المقدار المذكور فى التكليف ، بمعنى أن التكليف بأجرة متنازع عليها لايقع باطلا طالما يستند ادعاء المؤجر إلى أساس من الواقع أو القانون . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن التكليف الوفاء المعلن إلى الطاعن قد حدد الأجرة المستحقة الوفاء بمبلغ ١٢١ جنيها و ٤٢٧ مليما عن المدة من ١٩٦٥/٩/١ حتى ١٩٧٠/٣/٣١ وكان الطاعن لا ينازع فى عدم قيامه بالوفاء بها أو أنها لاتوازى الأجرة القانونية المستحقة عن تلك الفترة ، وكان ما أظهره الخبير فى تقريره من قدر للأجرة المتأخرة يقل عن الوارد بتكليف الوفاء ليس مرده إلى وفاء الطاعن بها فى موعد سابق ، بل مبعثه ما أجراه من مقاصة بناء على طلب الطاعن بين الأجرة المتأخرة فعلا وبين ما استبان للخبير أنه مستحق للطاعن من فرق أجرة عن فترة سابقة ، لما كان ذلك فإن التكليف بالوفاء يكون قد وقع صحيحا وتكون دعوى بطلانه غير واردة» [نقض ١٩٧٧/١١/٩ - المكتب الفنى - ٢٨ - ١٦٣٢]

(١) نقض ١٩٦٦/٢/٣ - المكتب الفى - ١٧ - ٢٤٧

هذا الطلب العارض عند إصدار حكمها فى الدعوى [١] . أما إذا تمسك المدعى عليه بالمقاصة «القضائية» فى صورة «دفع» أثناء دفاعه فى الدعوى أو أبداها بغير إحدى الطرق الثلاثة سالفة الذكر فلا على المحكمة إن هى أهملته والتفتت عنه [٢] واذا لم يتقدم المدعى عليه بطلب المقاصة «القضائية» بإحدى الطرق الثلاثة سالفة الذكر التى تتقدم بها الطلبات «العارضة» من المدعى عليه فلا تملك المحكمة

---

(١) قضت محكمة النقض بأنه : «إذا كان دفاع المدعى عليه أمام محكمة أول درجة – وقد أبدى فى صورة طلب عارض – ينطوى على طلب إجراء المقاصة القضائية بين الريع المستحق للمدعى عن أعيان التركة وبين الديون التى قام المدعى عليه بسدادها عن تركة مورث المدعى ، وهو دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم إذ خلا من الرد على هذا الدفاع يكون مشوبا بالقصور» [نقض ١٩٦٩/١/٢٣ – المكتب الفنى – ٢٠ – ١٥٠]

ولمحكمة النقض احكام عديدة قررت انه يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية أن ترفع بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدم للمحكمة بالطريقة التى ترفع بها الدعاوى قبل يوم الجلسة او يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها . [نقض ١٩٦٩/٦/١٧ – المكتب الفنى – ٢٠ – ٩٩٦ ، وحكمها فى ١٨٦٨/٢/٢٢ – المكتب الفنى – ١٩ – ٣٤٥ ، ونقض ١٩٨١/٣/٢ – ٣٢ – ٧٣٧ ، ونقض ١٩٦٦/٢/٣ – المكتب الفنى – ١٧ – ٢٤٧] . كما قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن المدعى عليه له أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية وعلى المحكمة طبقا للمادة (١٢٧) مرفعات ان تحكم فى موضوع الطلب مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه ، فإذا كانت دعوى الطاعن الفرعية – على ما أورده الحكم المطعون فيه بشأنها – تنطوى على طلب بالمقاصة القضائية بين ما يستحقه الطاعن وباقى المستأجرين فى هذه الدعوى الفرعية قبل المطعون عليها الأولى – قيمة ما حصلته زيادة عن الإيجار المستحق لها وبين ما تستحقه هذه الأخيرة قبلهم من الإيجار فى الدعوى الأصلية – وكان هذا الطلب منهم يعتبر دفاعا فى الدعوى الأصلية يرمى إلى تفادى الحكم عليهم بطلبات المطعون عليها الأولى . فإن هذا أو ذاك يجعل الدعوى الفرعية مقبولة يتحتم على المحكمة قبولها والحكم فيها وفقا للمادة (١٢٧) مرافعات [نقض ١٩٥٩/٦/٢٥ – المكتب الفنى – ١٠–٥١٩] .

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها إنه «يشترط لإجراء المقاصة القضائية أن ترفع بطلبها دعوى أصلية أو أن تطلب فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على دعوى خصمه الأصلية . ويشترط لقبول الطلب العارض وفقا للمادة ١٥٠ من قانون المرافعات السابق –١٢٣ حاليا – أن يقدم إلى المحكمة بصحيفة تعلن للخصم (تودع قلم الكتاب فى القانون الحالي) قبل الجلسة أو يبدى شفاهة فى الجلسة فى حضور الخصم ، ويثبت فى محضرها . وإذ كان الثابت أن الطاعن قد تمسك بإجراء هذه المقاصة فى صورة دفع لدعوى المطعون عليه ، ولم يطلبها بطلب عارض ، فلا على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد على هذا الدفع» . [نقض ١٩٧١/٦/٢٤ – المكتب الفنى – ٢٢ – ٨١٨] . وفى حكم آخر لها قضت أيضا بأنه يشترط لإجراء المقاصة القضائية ان يطلبها صاحب الشأن بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض . وإذ كان الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع إلا باستحقاقه للريع بعد إبطال عقد شرائه للأطيان وعدم خصمه من الثمن المدفوع منه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعمل المقاصة القضائية بين الفائدة التى يرى الطاعن استحقاقه لها وبين الريع المقضى به لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالقصور. [نقض ١٩٧٣/٣/١٥ – المكتب الفنى – ٢٤ – ٤٣٠] .

وراجع حكما لها أوضحت فيه أنه لا يجوز للخصم إبداء طلب المقاصة القضائية فى صورة دفع ، بل يتعين إبدائها فى صورة دعوى او شفاها فى حضور الخصم بالجلسة ويثبت فى محضرها [نقض ١٩٦٦/٢/٣ – المكتب الفنى – ١٧–٢٤٧].

اثارة هذا الطلب من تلقاء نفسها [١] .

ويلاحظ أن طلب المقاصة « القضائية » يختلف عن حق «الحبس» المنصوص عليه فى المادة (٢٤٦) من القانون المدنى ، لأن المقاصة القضائية تكون سببا لانقضاء الدينين بقدر الأقل منهما فى حين أن حق «الحبس» يظل معه الدينان قائمين ، ويعد وسيلة ضمان دون أن يكون وسيلة استيفاء [٢] .

وسوف نرى فيما بعد أن طلب المقاصة القضائية لا يجوز إثارته أمام محكمة ثانى درجة لأول مرة ، فإن أثاره الخصم لأول مرة فى الاستئناف تعين على المحكمة أن تقضى - من تلقاء نفسها - بعدم قبوله بحسبانه طلبا جديدا لا يجوز اثارته لأول مرة فى الاستئناف [٣] . وطلب المقاصة القضائية فى هذا المنحى شأنه شأن اى دعوى من دعاوى المدعى عليه واى طلب من الطلبات الإضافية فكلها لا يجوز إبداؤها - كأصل عام - لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة .

(ب) طلب المدعى عليه الحكم ضد المدعى بتعويض عن الدعوى الاصلية الكيدية او اجراء فيها: ينص البند الأول من المادة (١٢٥) مرافعات فى شقة الثانى على أنه : «للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) .... طلب الحكم له بالتعويض عن ضرر لحقه من الدعوى الأصلية أو من إجراء فيها » . فالمفروض فى هذا الصدد أن المدعى قد رفع دعوى على المدعى عليه وأن هذه الدعوى قد تبين أنها رفعت بقصد الكيد بالمدعى عليه والإضرار به (أو انها انطوت على إجراء من الإجراءات قد قصد به الكيد بالمدعى عليه والاضرار به) ، فعندئذ يكون أمام المدعى عليه فى هذه الدعوى أحد طريقتين: الطريق الأول أن يرفع دعوى «أصلية» بطلب التعويض عن الضرر الذى حاق به نتيجة رفع تلك الدعوى الكيدية (أو ذلك الاجراء الكيدى) - وهذا الطريق ليس هو مناط بحثنا الآن . والطريق الثانى أن يتقدم المدعى عليه - اثناء نظر الدعوى الكيدية

---

(١) تقول محكمة النقض فى هذا الصدد إن : «للمدعى عليه طبقا للفقرتين (١) ، (٢) من المادة ١٢٥ من قانون المرافعات أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية بين ما يطالبه به المدعى وما يدعى استحقاقه بذمته أو أى طلب يترتب على إجابته إلا يحكم للمدعى بطلباته كلها أوبعضها فإذا لم يتقدم بهذه الطلبات العارضة فلا تملك المحكمة إثارتها من تلقاء نفسها والفصل فيها » [نقض ١٩٧٨/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٣٠٩] .

(٢) تقول محكمة النقض فى صدد هذه التفرقة بين حق الحبس وبين المقاصة إن : «حق الحبس وفق المادة (٢٤٦) من القانون المدنى يثبت للدائن الذى يكون ملتزما بتسليم شيء لمدينه فيمتنع عن تسليمه حتى يستوفى حقه قبل هذا المدين ، طالما أن التزامه بتسليم الشيء مرتبط بسبب الحق الذى يطلب الوفاء به ومترتب عليه ، وما دام أن حق الدائن حال ولو لم يكن بعد مقدرا . وحق الحبس بهذه المثابة يختلف عن المقاصة التى تكون سببا لانقضاء الدينين بقدر الأقل منهما ، ذلك أن حق الحبس يظل معه الدينان قائمين ويعد وسيلة ضمان دون أن يكون وسيلة استيفاء» [نقض ١٩٧٠/٣/١٧ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٥٩] .

(٣) نقض ١٩٨١/٣/٢ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٧٣٧ ، ونقض ١٩٦٩/٦/١٧ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٩٦ ، ونقض ١٩٦٨/٢/٢٢ - المكتب الفنى - ١٩- ٣٤٥.

(او الدعوى التى تنطوى على إجراء كيدى) بطلب «عارض» للمحكمة التى تنظر الدعوى يطلب فيه الحكم له على هذا المدعى بالتعويض عن الضرر الذى لحق به من جراء هذه الدعوى الكيدية (أو الاجراء الكيدى) وهذا الطريق هو الذى يعنينا الآن فى المقام الدائر حوله البحث . وعندئذ تنظر المحكمة الطلب الأصلى (وهو الدعوى الاصلية الكيدية أو المنطوية على إجراء كيدي) والطلب العارض (وهو الطلب المرفوع من المدعى عليه ضد المدعى بتعويضه عن تلك الدعوى الكيدية أو عن ذلك الاجراء الكيدى) وتفصل المحكمة فى الامرين سواء بحكم واحد أو بحكم فى الاصل ثم حكم فى الطلب العارض .

والمفروض أن المدعى عليه لكى يحق له رفع مثل هذا الطلب العارض ان يكون المدعى فى الدعوى الأصلية قد رفعها (أو باشر إجراء فيها) بقصد مضارة خصمه والنكاية به . أما إذا كان قد رفعها (أو باشر إجراءً فيها) استنادا إلى مصلحة جدية ومشروعة ولكنه لم يوفق فى كسب وجهة نظره بسبب عدم توفيقه مثلا فى إثبات مدعاه ، فإن هذا لايكفى لتخويل المدعى عليه مطالبته بالتعويض عن هذه الدعوى رغم أن رافعها قد خسرها وقضى عليه برفضها . ذلك أن كل فرد من الأفراد من حقه أن يلجأ للقضاء وهو حق مقرر لكل المواطنين بالمادة (٦٨) من الدستور وبالمساواة بينهم ، ولو تبين فيما بعد أن رافع الدعوى «خاسر» لدعواه فمجرد خسرانه لدعواه لاتخول خصمه المدعى عليه حقا فى مطالبته بالتعويض ما دام أنه قد رفع تلك الدعوى التى خسرها فى نطاق حقه المقرر دستوريا فى المادة (٦٨) من الدستور فلم يوفق فيها لسبب أو لآخر . إلا أن هذا «الحق» المقرر للمواطنين بالمساواة بينهم فى المادة (٦٨) من الدستور ليس حقا «مطلقا» من كل قيد ، فرغم ان حق الالتجاء للقضاء – كما تقول محكمة النقض فى حكم لها – هو «من الحقوق العامة التى تثبت للكافة ، إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما وضع له واستعماله استعملا كيديا ابتغاء مضارة الغير وإلا حقت المساءلة بالتعويض – وسواء فى هذا الخصوص أن يقترن هذا القصد بنية جلب المنفعة لنفسه أو لم تقترن به تلك النية ، طالما أنه كان يستهدف بدعواه مضارة خصمه »[1] فاذا استعمل المدعى حقه

---

(١) نقض ١٩٥٩/١٠/١٥ – المكتب الفنى – ١٠ – ٥٧٤ ، ونقض ١٩٨١/١/٢٨ – المكتب الفنى – ٣٢ – ٥٩٤ ، كما قضت محكمة النقض أيضا فى حكم لها بأن « حق الالتجاء إلى القضاء مقيد بوجود مصلحة جدية ومشروعة . فإذا تبين أن المدعى كان مبطلا فى دعواه ولم يقصد بها إلا مضارة خصمه والنكاية به ، فإنه لا يكون قد باشر حقا مقررا فى القانون ، بل يكون عمله خطأ يجيز الحكم عليه بالتعويض » [نقض ١٩٦٥/٢/١٨ – المكتب الفنى – ١٦ – ١٧٨]. كما قضت محكمة النقض فى حكم آخر لها بأنه : «متى كانت المحكمة قد استخلصت – فى حدود سلطتها الموضوعية – من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها أن دعاوى الاسترداد التى رفعت من الغير وقضى فيها جميعا بالرفض كانت دعاوى كيدية أقيمت بايعاز من الطاعن والتواطؤ معه إضراراً بالمطعون عليه كما استدلت على كيدية الدعاوى التى رفعها – الطاعن على المطعون عليه بمضيه فى التقاضى رغم رفض جميع دعاويه السابقة وباستمراره فى اغتصاب الأطيان موضوع النزاع رغم الأحكام =

المقرر للكافة فى الالتجاء إلى القضاء دون كيد أو ابتغاء ضرر فلا يكون المدعى عليه محقا عند رفعه طلبا عارضا ضد هذا المدعى بالتعويض عن هذه الدعوى ولو انتهت المحكمة إلى القضاء فى هذه الدعوى « الأصلية » المرفوعه من المدعى برفضها ما دام أن رافعها كان يستعمل حقه المقرر له دستوريا بالالتجاء للقضاء دون ... انحراف ودون ابتغاء مضارة خصمه ويكون مآل طلب التعويض فى هذه الحالة هو الرفض . أما إن هو قصد من استعمال حقه فى التقاضى الانحراف بهذا الحق وابتغاء مضارة المدعى عليه فيحق لهذا الأخير أن يطلب من المحكمة التى تنظر الدعوى المذكورة الحكم له فى طلب عارض يقدمه لها بالزام المدعى بأن يدفع له تعويضا عن هذه الدعوى الكيدية (أو ذلك الإجراء الكيدي) وعندئذ لا يحق للمدعى الأصلى ان يعتصم بحقه الدستورى فى الالتجاء للقضاء ما دام قد خرج عن حدود ذلك الحق [١] . وفى مقام تقدير التعويض تذهب محكمة النقض الى أن «نفقات التقاضى التى تدخل ضمن عناصر التعويض – عن إساءة استعمال حق التقاضى – لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها . »[٢] .

(جـ) طلبات المدعى عليه التى يترتب عليها عدم الحكم للمدعى لطلباته كلها أو بعضها : إذ ينص البند الثانى من المادة (١٢٥) مرافعات على انه : «للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة (١) ... (٢) اى طلب يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه.» .

وليس المقصود من هذا البند من المادة (١٢٥) مرافعات أن يبدى المدعى عليه «دفعا» أو أن يبدى «وسيلة دفاع » يؤدى إلى عدم الحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو يؤدى إلى الحكم لها بها مقيدة

= المتعددة الصادرة عليه . فإنه يكون فى غير محله النعى على حكمها بالقصور فى بيان ركن الخطأ فى مسئولية الطاعن . ومن ثم فمتى كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليه بالتعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب الدعاوى الكيدية التى رفعها الطاعن قرر أن مسلك هذا الأخير استنفد من وقت المطعون عليه ومجهوده وماله الشيء الكثير ليجابه نشاط خصمه وأن هذه الإجراءات الكيدية التى عانى منها المطعون عليه وأقلقت باله فى مدى أحد عشر عاما تقدر – المحكمة عنها المبلغ الذى قضت به ، فإن فى هذا الذى أورده الحكم البيان الكافى لعناصر الضرر الذى قضى بالتعويض عنه . » . [نقض ١٩٥٢/٤/١٠ – المكتب الفنى – ٣ – ٩١٦] . وتقول فى حكم آخر إن : «حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق التى تثبت للكافة فلا يكون من استعمله مسئولا عما ينشأ عن استعماله من ضرر ، إلا إذا انحرف بهذا الحق عما وضع له واستعمله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير» [نقض ١٩٦٩/٣/٢٠ – المكتب الفنى – ١٨ – ١٩٤٣]

(١) ووصف محكمة الموضوع للافعال المؤسس عليها طلب التعويض بأنها خطأ أو ليست كذلك هو من المسائل التى تخضع لرقابة محكمة النقض [نقض ١٩٨١/١/٢٨ – المكتب الفنى – ٣٢ – ٢٩٤]

(٢) نقض ١٩٦٩/١١/٢٧ – المكتب الفنى – ٢٠ – ١٢٤٢ .

لمصلحة المدعى عليه ، وذلك لأن كلا من « الدفع » أو « وسيلة الدفاع » هى مواقف « سلبية » من جانب المدعى عليه تقتصر على دحض دعوى المدعى وبالتالى لا تعتبر من قبيل دعاوي المدعى عليه . وإنما الذى يقصده هذا البند هو أن يقف المدعى عليه موقفا أكثر « إيجابية » وموقفا « هجوميا » بأن يبدى «طلبا» يطلب من المحكمة الحكم له به ، وليس مجرد «دفع» سلبى أو «وسيلة دفاع» سلبية. وهذا هو الوضع فى كافة دعاوى المدعى عليه التى شرحناها هنا فيما تقدم والتى سنشرحها فيما بعد فكلها تقتضى موقفا هجوميا دون الاكتفاء بوضع سلبى . والمرمى من الهجوم على المدعى بهذا « الطلب » المقدم من المدعى عليه عندما « يحكم » له بإجابته هو أن يخسر المدعى دعواه كلها أو بعضها أو أن يحكم بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه .

ومن هنا فإنه لا تعتبر من قبيل الطلبات العارضة المندرجة تحت هذا البند ، أو أى دعوى أخرى من دعاوى المدعى عليه – ان يكون دفاع المدعى عليه متمثلا فى رفض الدعوى لأن دين المدعى قد انقضى بالوفاء أو الابراء أو المقاصة «القانونية» أو اتحاد الذمة أو التقادم أو رفضها لأنه لم يقترض من المدعى الدين الذى يطالبه به كله أو بعضه ويرمى من ذلك جميعه إلى الحكم برفض دعوى المدعى كليا أو جزئيا فهذه كلها مجرد « دفوع » أو « وسائل دفاع » سلبية وليست «طلبات» ايجابية وان كانت ترمى فى النهاية إلى عدم الحكم للمدعى بدعواه كلها أو بعضها أو الحكم بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى ومن ذلك أيضا أن يقرر المدعى عليه مثلا انكار توقيعه على عقد البيع المقدم من المدعى أو يقرر ان العقد المذكور فى حقيقته وصية قاصدا من ذلك رفض دعوى المدعى تأسيسا على هذه الوسيلة من وسائل الدفاع [١] .

وإنما الذى يعتبر من قبيل دعاوى المدعى عليه المعنية فى هذا البند من المادة (١٢٥) مرافعات ألا يقف المدعى عليه موقفا سلبيا ، بل أن « يطلب » الحكم له بأمر إيجابى « هجومى » : كأن تكون دعوى المدعى متمثلة فى طلب الحكم له ضد المدعى عليه بتنفيذ عقد «فيطلب» المدعي عليه من المحكمة الحكم له علي المدعي بفسخ هذا العقد أو العكس بالعكس . أو كأن تكون دعوي المدعي هي الحكم له بملكيته لأرض مقام عليها بناء « فيطلب » المدعى من المحكمة أن تحكم له ضد المدعى بتكاليف البناء . أو أن يطلب المدعى الحكم له بالشفعة فيطلب المدعى عليه (الشفوع منه) الحكم له بملحقات الثمن . أو أن يطلب المدعى الحكم له بدين قبل المدعى عليه فيطلب المدعى عليه الحكم له «ببراءة ذمته» من هذا الدين أو من بعضه .

---

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن «طلب الطاعنة رفض الدعوى تأسيسا على إنكار توقيعها على عقد البيع أو على أن العقد فى حقيقته وصية – لايعتبر منها – بوصفها مدعى عليها – طلبا عارضا ، بل هو وسيلة دفاع تدخل فى نطاق المناضلة فى الدعوى الأصلية » [نقض ١٩٦٧/١٠/١٧ – المكتب الفنى – ١٨ – ١٥٢١] .

وقد قضى فى هذا المنحى بأن الطعن بالتزوير أثناء سير الدعوى يعتبر طلبا عارضا [١] كما قضى بأنه إذا طلب المدعى الحكم له بفسخ العقد المبرم بينه وبين المدعى عليه البائع له مع إلزامه بالتعويض فطلب المدعى عليه (البائع) الحكم له على المدعى (المشتري) ، بالتعويض عن عدم تنفيذه هذا العقد فيعتبر هذا الطلب طلبا عارضا من المدعى عليه ويترتب على إجابة أحد الطرفين إلى طلباته ألا يحكم للآخر بطلباته بحيث تكون الطلبات فى الدعوى الأصلية والطلب العارض وجهين متقابلين لخصومة واحدة اساس الفصل فيها تحديد الطرف الذى اخل بالالتزامات المترتبة على العقد المبرم بينهما [٢] .

(د) طلب المدعى عليه المتصل بالدعوى اتصالا لا يقبل التجزئة [٣] : وقد سبق أن شرحنا فى الفقرة (ب) من البند (٢٦٥) معنى عدم التجزئة . ومن أمثلة ذلك أن يطلب المدعى ملكية عين فيطلب المدعى عليه الملكية لنفسه ، أو يطلب المدعى منع التعرض فيطلب المدعى عليه منع التعرض، أو يطلب المدعى الحكم له بالتعويض عن ضرر اصابه بسبب حادث ارتكبه المدعى عليه فيطلب الاخير الحكم له على المدعى بتعويض عن الحادث ذاته .

٢٦٩ - طلبات المدعى عليه العارضة التى تحتاج لإذن من المحكمة [٤] : أوضحنا فيما تقدم الحالات التى لا تستوجب إذنا من المحكمة ، وفيها لا يجوز للمحكمة

---

(١) نقض ١٩٥٥/٦/١٦ - المكتب الفنى - ٦- ١٢٦٢

(٢) تقول محكمة النقض فى حكم لها إنه : «إذ كانت الخصومة - موضوع الدعوى الاصلية - هى طلب المشترى فسخ العقد المبرم مع البائعة مع الزام البائعة بالتعويض ، والخصومة موضوع الطلب العارض المرفوعة من البائعة هى الزام المشترى بالتعويض عن عدم تنفيذه ذات العقد المطلوب فسخه فى الدعوى الأصلية وكان يترتب على إجابة أحد الطرفين إلى طلباته ألا يحكم للاخر بطلباته فمن ثم تكون الطلبات في الدعوى الأصلية والطلب العارض وجهين متقابلين لخصومة واحدة أساس الفصل فيها تحديد الطرف الذى أخل بالالتزامات المترتبة على العقد المبرم بينهما ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر منهيا لوجه الخصومة المتعلق بطلب المشترى (المدعى الأصلي) فسخ العقد والزام البائعة بالتعويض لتخلفها عن تنفيذ العقد فقضى برفضه ، فى وقت مازال فيه الوجه الآخر من ذات الخصومة المتعلق بطلب البائعة الزام المشترى بالتعويض عن عدم تنفيذ العقد ، قائما أمام محكمة أول درجة - بعد إحالته لخبير لتحقيق عناصره - ولما يفصل فيه بعد ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون منهيا للخصومة كلها كما أنها غير قابل للتنفيذ الجبرى ويكون الطعن فيه استقلالا غير جائز ، ويتعين على المحكمة التى تنظر الطعن أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز الطعن لتعلقه بالنظام العام» [نقض ١٩٧٨/١/١٦ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٢١٤] .

(٣) ينص البند الثالث من المادة (١٢٥) مرافعات على انه «للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) .... (٢)... (٣)... أى طلب يكون متصلا بالدعوى الأصلية اتصالا لا يقبل التجزئة . » .

(٤) وبعد ان أوردت المادة (١٢٥) مرافعات فى بنودها الثلاثة الأولى الحالات التى تقدم فيها الطلبات العارضة من المدعى عليه دون حاجة لإذن من المحكمة ، أوردت فى بندها الرابع الطلبات العارضة من المدعى عليه التى تستلزم إذنا من المحكمة فقالت : «للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) ... (٢) ... (٣) ... (٤) ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالدعوى الأصلية » .

أن تمتنع عن قبول تلك الطلبات المعارضة من المدعى عليه متى تحققت حالة من حالاتها الأربع سالفة الذكر ، وإن كان بحث هذا الطلب العارض يقتضى وقتا ، وكانت الدعوى فى الطلب الاصلى قد قطعت شوطا نحو الاستواء للحكم فيها . أما إذا كانت الصلة بين الطلب الأصلى والطلب العارض المقدم من المدعى عليه غير وثيقة بالقدر المبين فى الحالات الأربع السابقة ، بل كانت لاتعدو مجرد "الارتباط" بين الطلبين الاصلى والعارض ، فإنه لا يجوز للمدعى عليه تقديم ذلك الطلب العارض أثناء سير الدعوى إلا بعد استئذان المحكمة وصدور إذنها بذلك (المادة ١٢٥ مرافعات) . وذلك لنفس العلة السابق شرحها فى شأن الطلبات العارضة من المدعى التى تحتاج لاذن من المحكمة وذلك فى بند (٢٦٦) . ويجوز للمحكمة رفض الاذن للاعتبارات السابق بيانها هناك يستوى فى ذلك أن يكون المدعى عليه قد أبدى الطلب العارض بالطريق السهل الميسر أو أبداه بغير هذا الطريق ، على نحو ما أوضحناه فى شأن الطلب العارض من المدعى . كما سبق لنا أيضا أن عرفنا «الارتباط» فى بند (٢٦٦) سالف الذكر فيرجع إلى ما أوضحناه هناك . ومن أمثلة ذلك أن يطلب المدعى (الموكل) من المدعى عليه (الوكيل) تقديم حساب الوكالة فيطالبه الوكيل بمصاريف هذه الوكالة ، أو كأن يطلب المدعى تسليم الشىء المبيع فيطلب المدعى عليه إلزام المدعى بأن يدفع له الثمن .

٢٧٠- إجراءات تقديم الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه:

قد تقدم هذه الطلبات العارضة - من المدعى أو المدعى عليه - بالطريقة العادية لرفع الدعوى ، أى بصحيفة تودع قلم الكتاب ، ثم تعلن بعد ذلك للخصم قبل اليوم المحدد لنظر الطلب الأصلى ويحدد لنظرها نفس ذلك اليوم (مع مراعاة مواعيد التكليف بالحضور) . وقد تقدم هذا الطلبات العارضة بطريقة ميسرة سهلة ، وذلك بإبدائها شفويا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى الأصلية واثباتها بمحضر الجلسة فى حضور الخصم فإن كان غائبا أجلت الدعوى إلى جلسة اخرى لاعلانه بهذه الطلبات ، وقد تبدى الطلبات العارضة بمذكرة تقدم للخصم الآخر فى تلك الدعوى الأصلية وتتضمن المطالبة بالطلب العارض [1] . وحتى لايكون هناك إخلال بحق الدفاع يتعين عند إبداء الطلب العارض شفويا أو بمذكرة أن يكون ذلك فى مواجهة الخصم كما يتعين إذا طلب الخصم الآخر التأجيل للاستعداد فى الطلب العارض الجديد أن يجاب إلى طلبه وأن لا يقل الأجل فى مدته عن الميعاد المقرر فى المادة (٦٦) من

(١) تنص المادة (١٢٣) مرافعات على ان : «تقدم الطلبات العارضة من المدعى ومن المدعى عليه إلى المحكمة بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها... »
وإذا اجازت هذه المادة تقديم الطلبات العارضة سالفة الذكر «شفاهاء» ، فإنه يجوز من باب اولى بطبيعة الحال تقديمها بمذكرة توجه للخصم الآخر [نقض ١٩/٣/١٩٧٠ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٨٤] .

قانون المرافعات [١] ، ذلك أن مراعاة مواعيد الحضور أمر تقتضيه القواعد العامة فى الاستعداد للمرافعة فيما يطلبه خصم من آخر وفق ما قررته المادة (٦٦) سالفة الذكر . وهو أمر واجب المراعاة فى الطلبات المفتتحة للخصومة وفى الطلبات العارضة عليها أثناء سيرها ، لاتحاد العلة فيها جميعا من حيثية وجوب تمكين الطرف الاخرمن الاستعداد فيما يطلب منه من طلبات ، وقد نص المشرع على ذلك صراحة فى شأن الطلبات العارضة التى تقدم من أحد طرفى الدعوى الأصلية ضد «الغير» ، إذ نصت المادة (١١٧) فى شأن اختصام الغير وجوب "مراعاة حكم المادة ٦٦" . كما نصت المادة (١١٩) فى شأن التأجيل لادخال الضامن فى الدعوى على أن يراعى فى تقدير الأجل «مواعيد الحضور» ونعتقد أن هذين النصين كاشفان ومقرران لقاعدة تقضى بها القواعد العامة الواردة فى المادة (٦٦) فى شأن مواعيد الحضور ، بمعنى أنه لو لم ترد فى هذين النصين إشارة إلى مراعاة مواعيد الحضور لكان من المتعين مع ذلك مراعاتها رجوعا للأصل العام المقرر فى المادة (٦٦) . وقد كان من المستحسن أن تتوحد صياغة النصوص فى هذا المقام ، إما بالنص صراحة على مراعاة مواعيد الحضور فى النصوص المتعلقة بالطلبات العارضة الاخرى كما حدث بالنسبة للنصين الخاصين بالطلبات العارضة المتعلقة باختصام الغير ، وإما بأن يغفل النص على ذلك فيها جميعا اكتفاء بالأصل العام الوارد فى المادة (٦٦) . ومع ذلك فإن إغفال النص على ذلك بالنسبة للطلبات العارضة الأخرى ، غير مانع – فى نظرنا – من وجوب مراعاة مواعيد الحضور فى شأنها ، رجوعا للأصل العام سالف الذكر . ولا يغير من ذلك سوء التنسيق فى صياغة نصوص القانون بالنص صراحة على مراعاة مواعيد الحضور فى

---

(١) قارن عكس ذلك المرافعات لمحمد فهمى – طبعة ١٩٣٨ – بند ٤٧٦ – وراجع فى المناداة بالرأى المسطر فى المتن المرافعات لاحمد ابو الوفا صفحة ٢٠٤ الطبعة ١١ ، هذا ويبدو أن محكمة النقض ترى أنه لا داعى لميعاد التكليف بالحضور إذا كان الطلب الاضافى المقدم من المدعى جزءا من الطلب الأصلى الأول ، إذ تقرر محكمة النقض أنه «إذا رفع المدعى دعوى على المدعى عليه طالبا الحكم عليه بإلزامه بتقديم حساب عن إدارته لاطيانه هو والحكم له بما يظهر فى ذمته من حساب ، وعينت المحكمة خبيرا فى الدعوى ، وبعد أن قدم الخبير تقريره عدل المدعى طلبه الى الحكم له على المدعى عليه بما ظهر فعلا من الحساب حسبما جاء بتقرير الخبير ، وأعلن طلبه الجديد إلى المدعى عليه دون المدة الخاصة بالتكليف بالحضور ، فليس فى ذلك مخالفة لحكم المادة الخاصة بميعاد التكليف بالحضور لأن هذا الطلب الأخير لا يعد طلبا جديدا تجب فى إعلانه مراعاة ذلك الميعاد ، بل هو جزء من الطلب الأول يكفى ان يعلن بمقتضى علم خبر ، وعلم الخبر لا مواعيد له من القانون . ولا يحتج على ذلك بأن الرسم على الطلبين مختلف ، إذ هذا الاختلاف ليس منشؤه مغايرة الطلبين فى الماهية والكنه ، بل منشوه أن الطلب الأول مجهول القيمة والثانى معينها» [نقض ١٩٣١/١١/١٩ – مجموعة عمر – ١ – ١٢ –

ويلاحظ ان «علم الخبر» قد ألغى منذ العمل بقانون المرافعات الملغى رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ومن بعده القانون القائم رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨] .

شأن بعض الطلبات العارضة (اختصام الغير) واغفال ذلك فى البعض الآخر (باقى الطلبات العارضة)، لان حالات النص الصريح سالفة الذكر قد وردت كاشفة ومقررة لأصل عام مقرر فى المادة (٦٦) ولم ترد منشئة لقاعدة جديدة تقتصر عليها دون سواها .

وعلى كل حال فإن الطلبات الإضافية او دعاوى المدعى عليه يتعين ان تقدم للمحكمة باحدى الوسائل الثلاث سالفة الذكر (الطريقة التى ترفع بها الدعوى عادة ، او شفاها فى مواجهة الخصم ، أو بمذكرة توجه اليه) . فإن لم تقدم بإحدى هذه الوسائل الثلاث التى نصت عليها المادة (١٢٣) مرافعات ، فإن الطلب العارض يكون غير مقبول [١] .

ومن ثم لا يكفى لقبول الطلب العارض مثلا ان يكتفى بمجرد تقديم المستندات التى تشير الى هذا الطلب دون ان يطلبه بإحدى الطرق الثلاثة سالفة الذكر [٢] .

كما يعتبر الطلب الإضافى أو دعوى المدعى عليه غير مقبول إذا لم يكن هناك «ارتباط» بينه وبين الطلب الأصلى .

وبالنسبة للمنازعات الادارية امام جهة القضاء الادارى فالقضاء الإدارى مستقر على ان الطلبات الاضافية من المدعى تقدم إما بابداع صحيفتها سكرتيرية المحكمة (اى قلم الكتاب) أو أن يقدم الطلب الاضافى العارض إلى هيئة المحكمة مباشرة [٣] . وبالنسبة لدعاوى الالغاء جرى القضاء الادارى على ان الطلبات العارضة الإضافية فى هذه الدعاوى لا يجوز ابداؤها أثناء نظر الدعوى امام المحكمة إلا بعد استئذان المحكمة كى تستوثق من قيام الارتباط بينه وبين الطلب الأصلى ومن ثم فلا يجوز تقديم مثل هذا الطلب العارض امام المفوض ، لان قانون مجلس الدولة لم يخول المفوض اختصاصات قاضى

---

(١) ، (٢) تقول محكمة النقض فى هذا الصدد إنه «يشترط لقبول الطلب العارض وفقا للمادة ١٢٣ من قانون المرافعات أن يقدم إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة ، أو بطلب يقدم شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم، ويثبت فى محضرها . وإذ كان تقديم المدعى عليها المشفوع منها مشترية العقار المشفوع فيه – المستندات الدالة على سداد ملحقات الثمن ، لايقوم مقام أى من هذين الطريقين اللذين رسمهما القانون لتقديم الطلب العارض ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض للطاعنة بملحقات الثمن لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون » [نقض ١٩٧٥/١١/١٧ – المكتب الفنى – ٢٦ – ١٥١٥ – وكانت الطاعنة بالنقض وهى المشترية المشفوع منها قد بنت طعنها على ان الحكم المطعون فيه قد أغفل الزام الشفيع بملحقات الثمن مرتكنا على ان هذه الملحقات لم تكن محل مطالبة من المشفوع منها (المشترية) مع انها قدمت المستندات الدالة على دفع هذه الملحقات زاعمة فى طعنها ان تقديمها لتلك المستندات يفيد رفع دعوى فرعية للمطالبة بها] .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/٢/٢٤ – المكتب الفنى – ١٠ – ١٣٦١ وبعد ان قررت المحكمة ذلك قالت إنه إذا قامت سكرتارية المحكمة باستبعاد القضية من الجدول لعدم استيفاء الرسم ثم اعادتها بعد استيفاء الرسوم التى رأت انها مستحقة طبقا للتكييف الذى ارتأته فلا يعتبر ذلك تعديلا للطلبات على الوجه الذى تقضى عليه المادة (١٢٤) من قانون المرافعات ، ذلك ان التعديل ينبغى التقدم به على نحو واضح يكفل للمحكمة تبينه وللخصوم مناقشته والرد عليه .

التحضير ، ولم يخوله بصفة خاصة الاذن بتقديم الطلبات العارضة [١] .

وبالنسبة لدعاوى الالغاء الادارية التى يستوجب القانون لقبولها امام المحكمة ان تكون مسبوقة بتظلم وجوبى إلى جهة الادارة مصدرة القرار أو الهيئة الرئاسية وانتظار مواعيد الفصل فى التظلم (الفقرة ب من المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة) فإن هذا التظلم الوجوبى يكون مطلوبا ايضا بالنسبة للطلب الإضافى العارض فى امثال هذا النوع من دعاوى الالغاء لانه لاينبغي – في تطلب التظلم الوجوبي – التفرقة بين الطلب الأصلي في هذا النوع من دعاوي الالغاء وبين الطلب العارض المقدم خلال نظر المنازعة الادارية ما دام له موضوع مستقل غير داخل فى عموم الطلب الاصلى وما دام الالغاء موضوع الطلب العارض قائما على سبب يختلف عن سبب طلب الالغاء فى القرار موضوع الطلب الاصلى . والاخذ بهذا التفسير لا ينحرف عن الحكمة التشريعية من استلزام التظلم الوجوبى لان التظلم الادارى من القرار موضوع الطلب العارض قد يؤدى إلى انهاء المنازعة امام جهة الادارة فى هذا القرار بل وقد يؤدى إلى التفاهم مع جهة الادارة فى موضوع القرار الاصلى نفسه [٢] .

٢٧١ – ميعاد تقديم الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه :

تنص المادة (١٢٣) على عدم قبول "الطلبات العارضة بعد إقفال باب المرافعة" أى أن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه يجوز إبداؤها أثناء سير الدعوى إلى أن يقفل باب المرافعة فيها . وكانت المادة المقابلة فى القانون الملغى غفلا من النص على ذلك صراحة (م ١٥٠ قديم) . ولقد أحسن القانون القائم بإدخال هذه الإضافة دفعا لأى لبس كانت تثيره المادة (١٥٠) القديمة بمقارنتها بالمادة (١٥٤) القديمة (المقابلة للمادة ١٢٦ من القانون القائم) والمقصود "باقفال باب المرافعة" الذى ينغلق به سبيل إبداء الطلب العارض ، هو إقفال باب المرافعة بغير تصريح للخصوم بتقديم مذكرات أو فوات الميعاد الذى كان محددا لتقديمها والمقصود بغلق سبيل إبداء الطلب العارض عند إقفال باب المرافعة هو عدم التزام المحكمة بقبول مثل هذا الطلب العارض جبرا عنها . أما إذا رأت المحكمة – رغم إقفال باب المرافعة دون التصريح بمذكرات أو رغم فوات الميعاد المحدد للمذكرات – ان تتيح للخصم سبيل إبداء هذا الطلب العارض فما عليها إلا أن تفتح باب المرافعة فيفتح الباب بالتالى لإبداء الطلب العارض . فلا على المحكمة إن هى أجابت الطالب وفتحت باب المرافعة لتمكين الخصم من إبداء الطلب العارض الذى لم يتقدم به إلا بعد إقفال باب المرافعة .

ومن ثم إذا أقفل باب المرافعة فى الدعوى دون التصريح بتقديم مذكرات ، ثم قدم أحد الخصوم مذكرة انطوت على طلب عارض ، فلا تكون المحكمة ملزمة بفتح باب المرافعة لتمكينه من إبداء هذا الطلب العارض ، بل يحق لها أن تستبعد المذكرة ولا تلتفت إليها دون أن يرمى تصرفها بمخالفة القانون أو الإخلال بحق الدفاع . ويحق لها – بغير إلزام عليها – أن تفتح باب المرافعة لتمكينه من إبداء الطلب

(١) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٦/٦/٢٦ – المكتب الفنى – ١٠ – ١٢٧٢ و ١٢٩١ و ١٤٨٠ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٤/١/١٢ – المكتب الفنى – ٦ – ٧٥٤

العارض . وإذا أقفل باب المرافعة مع التصريح بتقديم مذكرات فى موعد محدد وقدم الخصم مذكرة - بعد الميعاد المحدد - أبدى فيها طلبا عارضا فيكون الشأن فيه كالشأن بالنسبة للوضع السابق الذى لم تصرح فيه المحكمة بتقديم مذكرات .

أما إذا قدم الخصم المذكرة فى الميعاد المحدد وضمنها الطلب العارض فلا مخالفة فى ذلك للقانون إذا كان الميعاد المحدد لتقديم المذكرات يسمح للخصم الاخر بالاطلاع على هذه المذكرة والرد عليها بغير اخلال بحقه في الدفاع . أما إذا لم يكن الميعاد المحدد يسمح بذلك كأن كان مقدم الطلب العارض هو آخر من يتكلم ، فيتعين على المحكمة أن تمكن الخصم الاخر من إبداء دفاعه فى شأنه ، وإلا كانت الاجراءات منطوية على إخلال الدفاع ، وتقوم المحكمة بذلك إما بمد أجل الحكم ومنح مواعيد جديدة لتبادل المذكرات أو بفتح باب المرافعة فى الدعوى . وإذا أبدى الطلب العارض بعد إقفال باب بالمرافعة وفى الميعاد المحدد لتقديم المذكرات ولم يكن الميعاد المرسوم للخصم الآخر يترك له فسحة توازى على الأقل قدر ميعاد الحضور المنصوص عليه فى المادة (٦٦) مرافعات ، فلهذا الطرف الآخر ان يطلب مد الأجل للرد بحيث يوازى قدر ميعاد التكليف بالحضور ويتعين على المحكمة إجابته وإلا كانت الإجراءات منطوية على إخلال بحقه فى الدفاع .

ويذهب بعض الشراح إلى القول بعدم إجازة ابداء الطلبات العارضة فى المذكرات التى تقدم فى الأجل المحدد لتقديمها بعد إقفال باب المرافعة فى الدعوى [1] ونعتقد أن هذا الرأى محل نظر إذا ابدى على إطلاقه ، وقد جرت الأحكام على خلافه ، فقد قضت محكمة النقض بأن "للخصوم أن يعدلوا طلباتهم أثناء نظر الدعوى ، وكذلك فى مذكراتهم أثناء حجز القضية للحكم متى كانت المحكمة قد رخصت بتقديم مذكرات فى أجل معين ولما ينته هذا الأجل وكان الخصم المقدم ضده الطلبات قد اطلع عليها وعلم بها ، إذ لا يمتنع على الخصوم تعديل الطلبات إلا بعد قفل باب المرافعة - شفوية كانت أو كتابية - وهو لا يعد مقفولا فى حالة الترخيص للخصوم بتقديم مذكرات فى فترة حجز القضية للحكم إلا بانتهاء الاجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات فيه " [2] .

على أن هذا الأمر لا يجرى على إطلاقه بغير قيد يقيده ، بل أن المحكمة - عند حجزها الدعوى للحكم

---

(١) شرح قانون الإجراءات المدنية لعبد الباسط جميعى - صفحة ٤٠٢

(٢) نقض ١٩٦٦/٢/٢٤ - المكتب الفنى - ١٧ - ٤٦٧ ، وبهذا المعنى نقض ١٩٧٠/٦/٢ - المكتب الفنى - ٢١ - ٩٦١ وقررت فيه ان " للخصوم ان يعدلوا طلباتهم اثناء نظر الدعوى وأثناء حجزها للحكم فى مذكراتهم متى كانت المحكمة قد رخصت فى تقديم مذكرات فى أجل معين لما ينته ، مادام الخصم المقدمة ضده الطلبات قد اطلع عليها وعلم بها " . وبهذا المعنى ايضا نقض ١٩٧٥/٥/٢٧ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٠٨٥ ، وحكمها فى ١٩٧٦/٥/٢٢ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١١٥٣ .

- قد تقيد هذا الإطلاق فتنص فى قرارها - صراحة أو ضمنا - على عدم السماح بتقديم طلبات جديدة وعندئذ يتعين على الخصم ان يلتزم هذا القيد ، لأنه إذا جاز للمحكمة وهى تحجز الدعوى للحكم أن تعتبر الدعوى قد استوفت أركان المرافعة كاملة فتحجزها للحكم دون السماح بتقديم أى مذكرات متى أقيم تقريرها هذا على سند مما تم فى الدعوى ، فإنه يجوز لها من باب أولى إن هى سمحت بتقديم مذكرات أن تحدد النطاق الذى يجرى فيه تقديم المذكرات بأنه مجرد استيفاء نقط تكميلية معينة استكمالا لما جرت المرافعة فيه ، دون إبداء طلبات جديدة . فإن هى فعلت تعين على الخصم أن يلتزم هذا النطاق ، وبالتالى لا يجوز له أن يبدى طلبات جديدة ، لأنها تكون خارجة عن "النطاق" الذى رسمته المحكمة لتلك المذكرات وفى هذا تقول محكمة النقض : إنه وإن كان ترخيص المحكمة للخصوم فى تقديم مذكرات تكميلية فى الأجل الذى حجزت فيه القضية للحكم من شأنه أن يخول كلا الطرفين استيفاء دفاعه فى مذكرات تكميلية إلا أن هذه الرخصة لا يصح أن تجاوز الحد الذى رسمته المحكمة لها فلا يجوز إذا لأى من الخصمين أن يستغل هذه الرخصة ليفاجيء خصمه بطلبات جديدة بعد أن قطعت القضية جميع مراحل التحضير وتهيأت للحكم فيها ، ومن ثم لا تكون المحكمة قد أخطأت إذ قالت إنها لم تقصد بالإذن فى تقديم مذكرات تكميلية لاستيفاء بعض نقط المرافعة الشفوية أن يكون للستأنف عليه رفع استئناف فرعى فى مذكراته الختامية »[1] .

٢٧٢- الاختصاص بنظر الطلبات الاضافية ودعاوى المدعى عليه:

اختصاص المحكمة بدعوى يستتبع اختصاصها بالدفوع التى تثار أمامها سواء أكانت دفوعا شكلية أم موضوعية أم دفوعا بعدم القبول ، لان "قاضى الدعوى هو قاضى الدفع" . كما أن اختصاص المحكمة بدعوى يستتبع اختصاصها بما يقتضيه سيرها من "طلبات" أو إجراءات لا يتسع بها نطاق الخصومة . ولكن اختصاص المحكمة بدعوى لا يستتبع فى الأصل اختصاصها بالطلبات التى يتسع بها نطاق الخصومة كالطلبات الاضافية (اى الطلبات العارضة من المدعي) ، وكدعاوى المدعى عليه (اى الطلبات العارضة من المدعى عليه) ، وكدعاوى الخصم الثالث المتدخل فى الدعوى اختياريا أو جبرا . ذلك أن هذه الطلبات لايمكن اعتبارها من قبيل أوجه الدفاع التى يسلكها الخصم لتأييد موضوع الدعوى أو تفنيده ، وانما هى فى الواقع خصومات مستقلة الكيان عن الخصومة الأصلية [2] والواقع أنه لا صعوبة فى الأمر إذا كان كل من الطلب الأصلى والطلب العارض مما يدخل فى الاختصاص المحلى والنوعى للمحكمة المرفوعة إليها الدعوى ، حزئية كانت أو كلية . إنما تبدو الصعوبة حينما تكون المحكمة مختصة بالطلب الأصلى وغير مختصة محليا أو نوعيا بالطلب العارض . وفى هذا الصدد يتعين

(١) نقض ١٩٥٣/٣/٥ - المكتب الفنى - ٤ - ٥٧٥ .

(٢) المرافعات لمحمد حامد فهمى وعز الدين عبدالله - صفحة ٢٧٨ .

التفرقة بين المحكمة الجزئية وبين المحكمة الكلية من جهة ، وبين الاختصاص النوعى والاختصاص المحلى من جهة أخرى . فأمامنا ثلاثة أوضاع فى هذا المنحى نتكلم أولا عن الاختصاص النوعى أمام المحكمة الكلية ، ثم عن الاختصاص النوعى أمام المحكمة الجزئية ، ثم عن الاختصاص المحلى سواء أمام المحكمة الكلية أو الجزئية.

(اولا) بالنسبة للاختصاص النوعى أمام المحكمة الكلية : إذا كانت المنازعة الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الكلية – سواء أكانت داخلة فى اختصاصها العادى أو الاستثنائى – ثم تقدم طلب عارض من المدعى أو المدعى عليه وكان هذا الطلب العارض مما يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية (بحسب قيمته أو نوعه) ، فإن المحكمة الكلية لا تقضى فى هذه الحالة بعدم اختصاصها بنظره ، بل انها تختص بنظره تبعا للطلب الاصلى المختصة به أصلا [(١)] . لانها –وهى المختصة بالطلب الاصلى الكبير القيمة أو الهام فى نوعه – لا مانع من اختصاصها أيضا (بطريق التبع لهذا الطلب الأصلى الكبير أو الأهم نوعا وبمناسبة قضائها فيه) بالحكم فى الطلب العارض الصغير بدلا من إرساله إلى المحكمة الجزئية للفصل فيه . وقد نصت على ذلك المادة (٤٧) فى فقرتها الاخيرة حين قالت إن المحكمة الكلية . تختص بالحكم فى "الطلبات العارضة وكذلك فى الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلى مهما تكن قيمتها أو نوعها " .

وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا طلب المدعى أمام المحكمة الكلية الحكم بتقديم حساب (وهو طلب يزيد على خمسمائة جنيه لأنه غير قابل لتقدير قيمته) ، ثم طلب الحكم له بنتيجة الحساب ، فلا يعتبر الطلب

---

(١) قضت محكمة النقض بانه : «متى كان الواقع فى الدعوى أن المطعون عليه الأول أقامها إبتداء بطلب تحديد أجرة شقق النزاع وفقا للقواعد المقررة فى قانون إيجار الأماكن بانيا إياها على أن الأجرة المتفق عليها فى العقدين الصادرين للطاعنتين من وكيله السابق لاتنفذ فى حقه لأنها وليدة غش وتواطؤ ، وأضاف إلى طلباته القضاء ببطلان ذينك العقدين ، وكان يندرج ضمن الاختصاص الاستثنائى للمحكمة الابتدائية وفق احكام قوانين إيجار الأماكن (السارية فى ذلك الوقت) جميع المنازعات المتعلقة بتقدير الأجرة أو تعديلها زيادة أو نقصا ، وكان المطعون عليه الأول يستهدف بدعواه تحديد أجرة شقتى النزاع طبقا للقانون تبعا لمنازعته فى الأجرة فى العقدين الذين أبرمهما المطعون عليه الثانى خلال فترة وكالته ، فإن الاختصاص ينعقد استثناء للمحكمة الابتدائية . لما كان ذلك وكان ما أضافه المطعون عليه الأول من بطلان عقدى الإيجار المشار إليهما بعد من قبيل الطلبات العارضة المترتبة على الطلب الأصلى فى معنى المادة ١٢٤ من قانون المرافعات ، اعتبارا بانها لايصار إلى الأجرة القانونية فى واقعة الدعوى إلا إذا ثبت بطلان الأجرة المتفق عليها ، كما لا يمكن القول بتوافر البطلان إلا إذا تبين أن الأجرة التعاقدية تقل عن الأجرة القانونية . وتختص به المحكمة الابتدائية عملا بالقرة الثالثة من المادة ٤٧ من ذات القانون مهما تكن قيمته أو نوعه ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم الاختصاص ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس » [نقض ١٩٧٦/٣/١٧ – المكتب الفنى – ٢٧ – ٦٧٦] .

الأخير عدولا عن الأول ، بل يعتبر طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلى ومترتبا عليه وتختص المحكمة الكلية به مهما كانت قيمته [١] .

ومما تجب ملاحظته أن نص الفقرة الأخيرة من المادة (٤٧) مرافعات يفترض أمرين لا مناص من توافرهما لاختصاص المحكمة الكلية بالطلب الداخل فى اختصاص المحكمة الجزئية قيمة أو نوعا : (أولهما) وجود طلبين أحدهما أصلى - من اختصاص المحكمة الكلية قيمة أو نوعا - والآخر عارض أو مرتبط من اختصاص المحكمة الجزئية قيمة أو نوعا (وثانيهما) ان يرفع كل من الطلبين إلى المحكمة الكلية . ومتى توافر الشرطان ، فعندئذ تختص المحكمة الكلية بالطلب العارض (أيا كانت قيمته أو نوعه) بطريق التبع للطلب الأصلى الآخر المنظور أمامها وذلك بدلا من تقطيع أوصال الطلبين - رغم ما بينهما من رباط - فينظر أحدهما (وهو الأصلى) أما المحكمة الكلية وينظر الآخر (وهو العارض) أما المحكمة الجزئية المختصة به بحسب قيمته أو نوعه . ولهذا فإن هذا النص لا يجرى إعماله إذا كنا أمام طلب واحد لا طلبين أصلى وعارض . كأن ترفع الدعوى مباشرة أمام المحكمة الكلية بطلب يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية بحسب قيمته أو نوعه. وبالمثل تماما أن يكون الطلب العارض الداخل فى اختصاص المحكمة الجزئية قد ألغى الطلب الأصلى الداخل فى اختصاص المحكمة الكلية وحل محله ،

---

(١) وقضت محكمة النقض فى حكم لها بأن العبرة : «فى تقدير نصاب الاستئناف هى بقيمة المطلوب فى الدعوى لا بقيمة ما قضت به المحكمة فإذا كانت الدعوى قد رفعت بطلب إلزام المدعى عليه بتقديم حساب عن ريع منزل وهو طلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد الواردة فى قانون المرافعات وبالتالى تعتبر قيمته زائدة على خمسمائة جنيه عملا بالمادة (٤١) من هذا القانون وتختص المحكمة الابتدائية بنظره ، فإن طلب المدعى بعد فحص الحساب المقدم الحكم له بنتيجة هذا الحساب حسبما أظهره الخبير - المنتدب فى الدعوى - لا يعتبر عدولا عن الطلب الأصلى الخاص بتقديم الحساب حتى يقال بأن الطلبات الختامية قد انحصرت فى الطلب الذى أبدى أخيرا وإنما هذا الطلب يعد طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلى الخاص بتقديم الحساب ومترتبا عليه وتختص به المحكمة الابتدائية مهما تكن قيمته عملا بالمادة ٣/٤٧ من قانون المرافعات» [نقض ١٩٦٦/٦/١٦ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٤١٥] . وقضت فى حكم آخر لها بأنه : «متى كان الواقع هو أن المدعى قد طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع عقار قيمته ٤٢٠ جنيها وأثناء نظر الدعوى قدم أحد الخصوم عقدا يتضمن شراءه جزءا من هذا العقار بثمن مقداره ٢٤٠ جنيها ، وكان المدعى قد طعن فى هذا العقد بالتزوير طالبا الحكم برده وبطلانه بالنسبة إلى تسعة قراريط قيمتها ١٥٧ جنيها ، فقضت المحكمة برد وبطلان العقد المطعون فيه وفقا لطلبات المدعى وكانت محكمة الدرجة الثانية إذ قضت بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى دعوى التزوير لقلة النصاب قد استندت إلى أن دعوى التزوير تقدر بقيمة العقد المطعون فيه وهذا العقد تقل قيمته عن ٢٥٠ جنيها وهو النصاب النهائى للمحكمة الابتدائية ، فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون ، ذلك أن المشرع وإن كان قد قرر أن دعوى التزوير الأصلية تقدر بقيمة الحق المثبت فى المحرر المطعون فيه وفقا للمادة (٤٠) من قانون المرافعات إلا أن دعوى التزوير فى هذه الصورة هى بمثابة طلب عارض ودفاع فى الخصومة الأصلية وتقدر قيمتها بقيمة الدعوى الأصلية التى لا نزاع فى أنها تزيد على النصاب الجائز استئنافه» [نقض ١٩٥٥/٦/١٦ - المكتب الفنى - ٦ - ١٢٦٢] .

عندئذ لا نكون أمام طلبين كما تتطلب الفقرة الأخيرة من المادة (٤٧) مرافعات ، بل نكون أمام طلب احد كان من اختصاص المحكمة الكلية ثم أضحى - بعد تعديله إلى أقل - من اختصاص المحكمة لجزئية كأن يطلب المدعى أمام المحكمة الكلية الحكم له بمبلغ (١٠٠٠) ثم يعدل طلبه - أثناء نظر لدعوى - إلى (٣٠٠) فإن هذا التعديل يخرج الدعوى من اختصاص المحكمة الكلية ، وذلك عملا بنص لفقرة الأخيرة من المادة (٣٦) مرافعات ولا يجعلها داخلة فى اختصاصها وفقا للفقرة الأخيرة من لمادة (٤٧) مرافعات ، إذ تشترط هذه الأخيرة أن يكون الطلب العارض - الذى تختص المحكمة الكلية بنظره استثناء - مرتبطا بطلب أصلى معروض على المحكمة مع الطلب العارضة وجنبا إلى جنب معه ، والحال فى هذه الخصوصية أن الطلب العارض قد أزال الطلب الأصلى من الوجود وحل محله . ولهذا فإنا لانوافق على ما انتهت اليه محكمة النقض من اعتبار مثل هذه المنازعة داخلة فى اختصاص المحكمة الكلية عملا بالمادة ٤٧ /٣ المقابلة للمادة ٥٢ قديم [١] ، لأن مثل هذا القول يتنافى مع التأصيل الصحيح لحكم المادة ٤٧/٣ مرافعات ، ولأن القول به يستتبع القول بأن المحكمة الكلية تختص بالمطلبات التى ترفع إليها « مباشرة » بقيمة لا تزيد على ٥٠٠ جنيه . وهو ما يخالف صريح نص المادتين ٤٢ و ٤٧/٣ مرافعات ، المتصلتين بالنظام العام ، واللتين لا يجوز الاتفاق على مخالفتها .

هذا ويلاحظ ان المحكمة الكلية إذا كانت تختص بنظر الطلب العارض الذى تدخل قيمته أو نوعه فى اختصاص المحكمة الجزئية والذى يرفع اليها بطريق التبع للطلب الأصلى الداخل نوعا أو قيمة فى اختصاصها . فإنها بطبيعة الحال تختص بالدعوى التى ترفع ابتداء من مبدأ الأمر متضمنة طلبا يدخل نوعا أو قيمة فى اختصاصها وطلبا آخر «مرتبطا» به يدخل نوعا أو قيمة فى اختصاص المحكمة الجزئية [٢] . ونص الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات واضح الدلالة على ذلك ، إذ بعد أن قررت ان

---

(١) نقض ١٩٦٦/٢/١٠ - المكتب الفنى - ١٧ - ٢٦٩ وقد سبق ان أشرنا إلى هذا الحكم فى الفقرة (أ) من البند (٢٦٥) بالهامش وانتقدنا النتيجة التى انتهى إليها (هامش (٢) صفحة ٥١٣) .

(٢) قضت محكمة النقض بأنه « متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل فى الاختصاص النوعى للقاضى الجزئى وعلى ذلك فمتى كانت الدعوى قد تضمنت إلى جانب طلب المكافأة - وهو يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية - طلب بدل الانذار والاجازة وجمع بينهما وبين المكافأة عنصر مشترك هو تحديد الأجر الذى يتخذ أساسا لتحديدها ، فإن اختصاص المحكمة بالنظر فى طلب المكافأة يمتد إلى بدل الانذار والإجازة . [نقض ١٩٦٦/٢/١٦- ١٧ - ١٣٤ - وكان المدعى قد رفع دعواه امام المحكمة الكلية للعمال ضد الشركة التى يعمل بها طالبا الحكم له بمبلغ ٨٤٣ جنيها مكافأة (وهو يدخل في الاختصاص النوعى للمحكمة الكلية) ومبلغ ١٢٥ جنيا بدل انذار ومبلغ ٦٢ جنيها مقابل اجازة فقالت محكمة النقض ان هذين الطلبين الاخيرين يجمع بينهما وبين طلب المكافأة عنصر مشترك هو تحديد بالأجر الذى يتخذ أساسا لتحديدها . ومن ثم فإن اختصاص المحكمة الكلية بالنظر فى طلب المكافأة يمتد إلى طلبى بدل الانذار والاجازة] . وبهذا المعنى أيضا نقض ١٩٦٤/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ١٥ - ١٣١١ وكانت عن مكافأة تدخل قيمتها فى اختصاص المحكمة الكلية وأجر قيمته =

المحكمة الكلية تختص « بسائر الطلبات العارضة » ، أضافت قولها وكذلك « الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلى مهما تكن قيمتها أو نوعها » .

هذا عن الموضوع الأول وهو الطلبات العارضة التى ترفع أمام المحكمة الكلية خارجة عن اختصاصها «النوعى» القيمى أو غير القيمى . وننتقل بعد ذلك إلى الموضوع الثانى : وهو الطلبات العارضة التى ترفع إلى المحكمة الجزئية خارج اختصاصها «النوعى القيمى أو غير القيمى» . وراجع بالنسبة للتدخل الاختيارى ما سنذكره فى بند (٢٨٦) وبالنسبة لاختصام الغير ما سنذكره فى بندى (٣٠٠ و ٣٠١) .

(ثانيا) بالنسبة للاختصاص النوعى أمام المحكمة الجزئية : إذا كانت المنازعة مرفوعة أمام المحكمة الجزئية ، ثم تقدم طلب عارض من المدعى والمدعى عليه يدخل - بحسب قيمته أو نوعه - فى اختصاص المحكمة الكلية ويخرج عن اختصاص المحكمة الجزئية العادى والاستثنائى فإن المحكمة الجزئية لاتختص به ، ويتعين عليها الحكم بعدم اختصاصها بنظره ، وإحالته إلى المحكمة الكلية المختصة ، وتقصر مهمتها على نظر الطلب الأصلى الداخل فى اختصاصها وحده ، وذلك إذا لم يترتب على فصل الطلبين عن بعضهما ضرر بسير العدالة ، لانه وقد اتضح انه لا ضرر يصيب العدالة من فصل الطلبين فيكون من الواجب قصر اختصاصها على الطلب الأصلى وحده ، مع الحكم بعدم اختصاصها بنظر الطلب العارض الخارج - بحسب قيمته أو نوعه -

---

تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية ورفع الطلبان أمام المحكمة الكلية وقالت المحكمة ان طلب المكافأة يحدد على أساس جملة عناصر منها الأجر . وبهذا المعنى أيضا حكم لمحكمة النقض فى ١٩٦٤/١٢/٢٥ - المكتب الفنى - ١٤ - ر١١٩٧ وكان المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة الكلية بطلب مكافأة تدخل قيمتها فى اختصاصها وبطلب عمولة تدخل قيمتها فى اختصاص المحكمة الجزئية وقالت المحكمة إن المكافأة تحدد على أساس جملة عناصر منها الأجر الثابت والعمولة - كما قضت محكمة النقض فى حكم آخر لها «من المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما ، فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل فى الاختصاص النوعي للقاضي الجزئي ، فالاختصاص بنظر الدعوى برمتها ينعقد للمحكمة الابتدائية.» [نقض ١٩٨٠/٢/١٩ - المكتب الفنى - ٣١ - ٥٣٩ - وكان الطلبان اللذان تضمنتهما صحيفة افتتاح الدعوى هما طلب أحقية المدعى فى تقاضى بدل إقامة فى اسوان - وهو طلب غير قابل لتقدير قيمته - وطلب إلزام البنك المدعى عليه بدفع مبلغ ٢٠٠ قيمة هذا البدل عن خمس سنوات - وهو طلب من اختصاص الجزئية] . وفى حكم آخر لها قضت بأنه : إذا طلب المدعى فى دعواه تحديد مرتبه بواقع ٢٣ جنيه شهريا (وهو طلب غير قابل للتقدير ويدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية) . كما طلب إلزام الشركة المدعى عليها بأن تصرف له الفروق المترتبة على ذلك وقدرها ١٠٩ جنيه فإن اختصاص المحكمة الابتدائية يمتد إلى الطلب الثانى المرتبط بالطلب الأول رغم انه يدخل فى الاختصاص النوعى للمحكمة الجزئية . وبالتالى فإن الاختصاص بنظر الدعوى برمتها ينعقد للمحكمة الابتدائية [نقض ١٩٧٥/٥/١٠ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٩٥٣] وراجع نقض ١٩٨٤/١٢/١١ الطعن ١٣٥٠ لسنة ٥١ ق ونقض ١٩٨٥/١/٣٠ الطعن ٣ لسنة ٥١ ق . ونقض ١٩٨٥/٣/٥ الطعن ١٥٢٥ لسنة ٥٠ ق .

عن اختصاصها [١] . ولما كان حكم عدم الاختصاص يستلزم – وجوبا – ان يقترن بالاحالة فإنه يتعين عليها ان تشفع هذا الحكم بقضاء باحالة الطلب العارض إلى المحكمة الكلية المختصة .

اما إذا اتضح للمحكمة الجزئية ان فصل الطلب الاصلى (الداخل فى اختصاصها النوعي) عن الطلب العارض (الخارج عن اختصاصهاالنوعي) من شأنه أن يضر بسير العدالة فإنه يتعين عليها ان تتخلى عن الطلبين جميعا ، الاصلى والعارض . لانه وقد اتضح أن فصل الطلبين عن بعضهما ضار بسير العدالة فلا يتأتى أن تقصر نظرها على الطلب الأصلى وحده (وهو الذى تختص بنظره) حتى لا يضار سير العدالة ، ولا يتأتى أن تنظر الطلبين معا ، لأن أحدهما – وهو الطلب العارض – يزيد فى قيمته أو فى أهمية نوعه عن حد اختصاصها ، فلم يبق إلا أن تحال الدعوى برمتها – بشقيها الأصلى والعارض – إلى المحكمة الكلية لانها المختصة بحكم القواعد العامة بالطلب الأزيد قيمة أو الأهم نوعا – وهو فى حالتنا الطلب العارض – فلا بأس بهذه المثابة من ان تختص هذه المحكمة الكلية كذلك بالطلب الأصلى الأدنى قيمة أو الاقل نوعا ، إذ ما دام الأمر يقتضى أن تحكم – فى الطلبين جميعا – محكمة واحدة لأن فصلهما ضار بسير العدالة ، فتكون المحكمة الكلية هى المحكمة الأحق بهذه الولاية ، لانها صاحبة الاختصاص الطبيعى العادي بأهم الطلبين . ولذلك يتعين على المحكمة الجزئية فى هذه الصورة ان تحكم ، عملا بنص الفقرة الأولى من المادة (٤٦) ، بعدم اختصاصها بنظر الطلب العارض أو المرتبط الخارج عن اختصاصها كما تقضى من تلقاء نفسها ، عملا بنص الفقرة الثانية من هذه المادة، باحالة الدعوى الأصلية والطلب العارض أو المرتبط بحالتهما إلى المحكمة الكيلة .

(ثالثا) بالنسبة للاختصاص المحلى أمام المحكمة الكلية أو الجزئية : ما ذكرناه فيما سبق جميعه انما يتعلق بالاختصاص النوعى . اما فى شأن الاختصاص المحلى فالأمر مختلف . ذلك أن الطلبات العارضة يجوز رفعها – بطريق التبع للطلب الأصلى أمام محكمة غير مختصة محليا بنظرها . ذلك ان دواعى «الارتباط» تعلو دائما على قواعد الاختصاص «المحلى» ، سواء أمام المحكمة الجزئية أو الكلية . ولكنها لا تعلو على قواعد الاختصاص «النوعي» إلا أمام المحكمة الكلية دون الجزئية [تراجع الفقرة الأولى من المادة (٣٦) والمادة (٦٠) والفقرة الثالثة من المادة (٤٧)] .

---

(١) والمفروض ان الطلب العارض محل الكلام يخرج عن الاختصاص النوعى العادى والاستثنائى للقاضى الجزئى فإن كان من الطلبات التى تدخل فى اختصاصه النوعى ولو كان اختصاصا « استثنائيا » فإنها تختص بنظره ولو زادت قيمته على خمسمائة جنيه . كما لو كان الطلب العارض طلبا مستعجلا تزيد قيمته على خمسمائة جنيه مثلا ، فإن المحكمة الجزئية لا تقضى بعدم اختصاصها بنظره ، لان المسائل المستعجلة تدخل فى الاختصاص «الاستثنائي» للمحكمة الجزئية . وكما لو كان الطلب العارض طلب قسمة مال شائع مثلا ، وغير ذلك من الأمور التى تدخل فى الاختصاص «الاستثنائى » للمحكمة الجزئية أيا كانت القيمة ، أى ولو زادات على خمسمائة جنيه. .

ويراجع فى هذا المقام أيضا ما سنذكره عن الاختصاص بنظر طلبات المتدخل اختياريا والطلبات التى توجه الى المختصم جبرا (بند ٢٨٦ وبند ٣٠٠) ويلاحظ ان ما ذكرناه هنا عن مخالفة قواعد الاختصاص المحلى (أمام المحكمة الجزئية أو الكلية) ومخالفة قواعد الاختصاص النوعى قيميا كان أو غير قيمى (أمام المحكمة الكلية) ، لا يقتصر تطبيقه على حالات الطلبات العارضة والتدخل واختصام الغير التى تبدى اثناء سير الدعوى ، بل يشمل ايضا جميع الحالات التى يبدى فيها طلب «مرتبط» بالطلب الاصلى ولو ابدى من مبدأ الأمر فى الصحيفة المفتتحة للخصومة . كأن يبدى فى صحيفة افتتاح الدعوى أمام المحكمة الجزئية طلب داخل فى اختصاصها وطلب اخر مرتبط به داخل فى اختصاصها النوعى ، ولكنه يخرج على اختصاصها المحلى ، فعندئذ تختص المحكمة الجزئية بالطلبين جميعا رغم خروج أحدهما عن اختصاصها المحلى (الفقرة الأولى من المادة ٤٦) . أو يبدى فى صحيفة افتتاح الدعوى أمام المحكمة الكلية طلب داخل فى اختصاصها وطلب آخر خارج عن اختصاصها النوعى والمحلى أو أحد الاختصاصين فعندئذ تختص المحكمة الكلية بالطلبين جميعا [الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ والمادة ٦٠] .

٢٧٣ - الفصل فى موضوع الطلب العارض مسألة تالية لقبول هذا الطلب

: تنص المادة (١٢٧) من قانون المرافعات على ان «تحكم المحكمة فى كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة ... وتحكم المحكمة فى موضوع الطلبات العارضة ... مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض ... للحكم فيه بعد تحقيقه . » .

ومؤدى ذلك ان الفصل فى «موضوع» الطلب العارض يكون مسألة تالية «لقبول» هذا الطلب . ويفصل فى «الموضوع» الخاص بالطلب العارض مع الدعوى «الأصلية» إن أمكن ، فإن لم يكن ممكنا الفصل فى «موضوع» الطلب العارض مع الدعوى الأصلية أرجىء الفصل فيه لما بعد الحكم فيها ليقضى فيه على حدة بعد تحقيقه .

ولكن ليس معنى ذلك انه يتعين على المحكمة ان تقضى «بقبول» الطلب العارض بحكم مستقل « قبل » أن تصدر حكمها فى « موضوع » هذا الطلب . إذ ليس ثمة ما يمنع المحكمة ان تقضى فى النزاع المتعلق «بقبول» الطلب العارض وفى «موضوع» هذا الطلب معا ، ويستدعى ان يكون ذلك مع الحكم فى الدعوى «الأصلية» أو بعد الفصل فيها متى كانت جميعها مهيأة للفصل منها .إذ أن كل ماقصد إليه المشرع فى المادة (١٢٧) مرافعات هو ألا يترتب على الطلبات العارضة تأخير الفصل فى الدعوى [١] .

---

(١) نقض ١٤/٥/١٩٧٠ - الكتب الفنى - ٢١ - ٨٣٧ وكان صادرا فى شأن طلب تدخل [راجع بند ٢٨٧ فى شأن طلب التدخل - هامش (٢) صفحة ٥٥٥] .

٢٧٤ - المنازعة فى قبول الطلب الإضافى أو دعوى المدعى عليه، والطعن فى الحكم الصادر فى هذه المنازعة : الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه هى فى الواقع من الأمر دعاوى يتعين ان تتوافر فى شأنها شروط قبول الدعوى من مصلحة وصفة واهلية [1] وإلا كان تقديمها للمحكمة كطلب عارض غير مقبول . ومن ناحية أخرى فإنه من المتعين لقبول الطلبات الإضافية أن تكون مندرجة تحت حالة من الحالات الأربع السابق شرحها كمايتعين لقبول دعاوى المدعى عليه ان تكون مندرجة تحت حالة من الحالات السابق شرحها وعلى كل حال يتعين ان تكون هذه أو تلك مرتبطة بالطلب الأصلى حتى تكون مقبولة . ومن ناحية ثالثة فإن الطلب العارض من المدعى أو من المدعى عليه يتعين ان يقدم بإحدى الطرق الثلاثة السابق شرحها فى بند (٢٧٠) ، وإلا فإن المحكمة لن تلتفت إليه . فإذا نازع الخصم الآخر فى قبول الطلب العارض المقدم من خصمه وانصبت منازعته على سبب من الأسباب السابق بيانها مثلا ، فإن المحكمة تقضى - حسبما يتضح من فحص المنازعة - اما بقبول الطلب العارض أو بعدم قبوله ، إذ تنص المادة ١٢٧ على أن "تحكم المحكمة فى كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة .... " والحكم الذى يصدر فى هذه المنازعة يخضع من حيث قابليته للطعن فيه للقواعد العامة . والقواعد العامة فى هذا الصدد مؤداها ان الحكم المذكور - سواء صدر بقبول الطلب العارض أو بعدم قبوله - لا يجوز الطعن فيه مباشرة فور صدوره قبل صدور الحكم فى الدعوى الأصلية . وقد كان الوضع مختلفا فى ظل القانون القديم رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ إذا كان الحكم الذى يصدر بقبول الطلب العارض هو وحده الذى لا يقبل الطعن المباشر قبل صدور الحكم فى الدعوى الأصلية أما الحكم الذى يصدر بعدم قبول الطلب العارض فقد كان يقبل الطعن المباشر قبل صدور الحكم فى الدعوى الأصلية لانه حكم ينهى جزءا من الخصومة إذ كانت المادة (٣٧٨) من قانون المرافعات الملغى رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ تجيز الطعن المباشر فى الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع والتى تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . أى ان الطعن المباشر كان جائزا فى الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع ولو انه صادر في « بعض » الخصومة فقط ، ومن هنا كان الحكم بعدم قبول الطلب العارض مما يقبل الطعن المباشر - اما القانون القائم رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ فقد أتي فى هذا الصدد بحكم مغاير ذلك أن المادة ٢١٢ منه - المقابلة للمادة ٣٧٨ - القديم لا تجيز الطعن المباشر فى الاحكام الصادرة اثناء سير الدعوى والتى تنهى بعض الخصومة فقط ، إذ تنص على انه " لا يجوز الطعن فى الاحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها

---

(١) يذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار الأهلية من شروط قبول الدعوى ويذهب البعض الآخر إلى انها من شروط صحة الخصومة .

الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ... [١] " ومن هنا فإن الحكم الصادر بعدم قبول الطلب العارض - شأنه شأن الحكم الذى يصدر بقبول الطلب العارض - كلاهما لا يقبل الطعن المباشر فور صدوره وقبل صدور الحكم فى الدعوى الأصلية . فعلى المتضرر من هذا الحكم ان يتربص حتى يصدر الحكم فى موضوع الدعوى الأصلية ، ثم يطعن فى الحكم الذى صدر ضده بقبول أو بعدم قبول الطلب العارض . ونعتقد أنه إذا صدر الحكم بعدم قبول الطلب العارض وتربص المحكوم ضده حتى صدر الحكم فى الدعوى الأصلية فمن المتعين التفرقة بين فرضين : أولهما الا يطعن أحد الخصوم فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية وعندئذ لا تكون لمن رفض طلبه العارض مصلحة واضحة فى الطعن فى الحكم الصادر ضده بعدم قبول الطلب العارض لانه ما دامت الدعوى الأصلية غير مطروحة أمام المحكمة الأعلى فلا تتأتى مصلحة له فى عرض شكواه من حكم فى طلب عارض على الأصل فى غيبة هذا الأصل . والفرض الثانى ان يطعن احد الخصوم فى الحكم الصادر فى الدعوى الاصلية وعندئذ تظهر مصلحة من قضى بعدم قبول طلبه العارض فى عرض ما فشل فيه فى المرحلة السابقة وذلك بالطعن فى الحكم الذى صدر ضده بعدم قبول الطلب العارض .

وراجع فى هذا الصدد ما سنذكره فى بند (٢٨٩) بالنسبة للتدخل الاختيارى وبند (٣٠٣) بالنسبة للتدخل الجبرى .

٢٧٥ - الحكم فى الطلبات الإضافية وعاوى المدعى عليه :- اذا قدم الطلب العارض ، وانتهت المنازعة فى شأن قبوله او عدم قبوله إلى القضاء بقبوله صراحة أو ضمنا (أو لم تكن قد ثارت منازعة ما فى شأن قبوله وكانت شروط قبوله وشرط رفع الطلب متوافرة [٢] ، فإن المحكمة تصبح بذلك ملتزمة بالفصل موضوعا فى هذا الطلب العارض [٣] . ولكن ذلك ليس معناه

---

(١) كما ان الطعن المباشر فى الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع يجوز استثناء فى الأحكام الوقتية والمستعجلة ، والحكم الصادر بايقاف الدعوى ، والحكم القابل للتنفيذ الجبرى .

(٢) ، (٣) قضت محكمة النقض بانه : «متى قدم المدعى طلبا عارضا يتضمن تعديل الطلب الاصلى وأبداه شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم واثبت فى محضرها - وفقا لأحكام المادة (١٥٠) من قانون المرافعات السابق (١٣٣ حاليا) - فإن هذا الطلب يعتبر بداءة معروضا على محكمة الموضوع وصحيح متعينا عليها بحكم وظيفتها الفصل فيه مادام لن من قدم الطلب العارض لم يتنازل عنه - ومن ثم فإن التمسك من جانب الطاعنة فى تقرير الطعن بما هو ثابت فى محضر الجلسة المشار إليها فى هذا الخصوص لا يعتبر من قبيل التمسك بالأسباب الجديدة التى يمتنع إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض» [نقض ١٩٥٩/٤/٢٣ - المكتب الفنى - ١٠- ٣٤٧ - وكانت المدعية قد طلبت تثبيت ملكيتها لعشرة افدنة وإلزام المدعى عليه بالريع الخاص بها طوال مدة وضع يده وعند قيد الدعوى لم تتمسك بطلب تثبيت ملكيتها ، ثم بمحضر جلسة ١٩٤٩/٥/٢٥ عدلت طلباتها وتمسكت بطلب تثبيت الملكية - فى مواجهة المدعى عليه - وكانت النيابة العامة قد طلبت =

التزامها باصدار حكمها الموضوعى فيه فى نفس الوقت الذى تصدر فيه حكمها الموضوعى فى الطلب الأصلى . بل ان الأمر مرجعه ظروف الحال فى كل من الطلبين فإذا رأت ان الدعوى « الأصلية » صالحة للحكم فيها وان الطلب العارض ما زال محتاجا إلى استيفاء وفحص وتمحيص فإنها تقضى فى الدعوى الأصلية ، وترجىء البت فى الطلب العارض ، على ان تحكم فيه بعد ذلك عندما تستوفى فحصه وتمحيصه [١] حتى ولو كان الطلب العارض مما لا يدخل منفردا فى اختصاصها وانه دخل فى اختصاصها كطلب عارض عملا بنص المادة (٣/٤٧ مرافعات) ، لانها مازالت هى أقدر المحاكم على الفصل فيه (بحسبانها المحكمة التى قضت فى الطلب الأصلى) . وإذا رأت أن كلا من الدعوى الأصلية والطلب العارض صالح للحكم فيه موضوعا فانها تقضى فيهما معا . بل ويجوز لها ان تقضى فى الطلب العارض قبل ان تحكم فى الدعوى الأصلية ، كما إذا كان الطلب العارض طلبا تحفظيا أو وقتيا مستعجلا فالغالب انه بحكم طبيعته المستعجلة لا يتحمل الانتظار إلى ان يبت فى الدعوى الأصلية[٢] .

وإلى هذه الاحكام أشارت المادة (١٢٧) مرافعات فنصت على أنه ".... لا يترتب على الطلبات العارضة ... ارجاء الحكم فى الدعوى الأصلية متي كانت صالحة للحكم فيها وتحكم المحكمة فى موضوع الطلبات العارضة ... مع الدعوى الأصلية كلما ، أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض .. للحكم فيه بعد تحقيقه " .

= عدم قبول الطعن بالنقض المقدم من المدعية بمقولة إنه لم يسبق لها إثارته أمام محكمة الموضوع . وقالت محكمة النقض ان ما ذهبت اليه النيابة غير سديد وذلك للاسباب السابق ذكرها أعلاه من جانب محكمة النقض] . وقضت فى حكم آخر لها بأن المادة (١٢٣) مرافعات «تجيز لطرفى الخصومة تقديم طلباتهم العارضة إلى ما قبل إقفال باب المرافعة ، وبينت المواد التالية الأحوال التى يجوز تقديمها فيها ، وناطت بالمحكمة الفصل فى كل نزاع يتعلق بقبولها وإذا كان تقديم المطعون عليه طلبا عارضا بطرد الطاعن من عين النزاع قبل قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة وفصلها فيه ينطوى على قضاء بقبوله » فإن الطاعن إذا لم ينازع فى قبول هذا الطلب أمام محكمة أول درجة ولم يتمسك بذلك أمام محكمة الاستئناف ، فلا تجوز له إثارة هذه المنازعة لأول مرة أمام محكمة النقض » [نقض ١٩٧٩/٢/٧ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٤٩٦] .

(١) نقض ١٩/٥/١٩٨٠ - المكتب الفنى - ٣١ - ١٤٢٤ .

(٢) لأنها ان هى أرجأت البت فى الطلب الوقتى المستعجل حتى فصلت فى الطلب الأصلى الموضوعى فيصبح الفصل فى الطلب المستعجل بعد ذلك غير ذى محل [نقض ١٩٦٩/٦/١٢ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٥٧] وسبق ان اشرنا إلى هذا الحكم عند الكلام عن الطلبات الاضافية الوقتية أو المستعجلة . راجع الفقرة (د) من البند (٢٦٥) (هامش (٣) صفحة (٥١٧) .

هذا ويلاحظ أنه إذا حكم في الدعوى الأصلية بحكم منه للخصومة فيها قبل الحكم في موضوعها ، كالحكم بعدم الاختصاص بنظر الدعوى الأصلية أو بطلان صحيفة افتتاحها ، أو بعدم قبولها فإن هذه الاحكام وأمثالها تؤدى إلى زوال الطلب العارض المقدم من المدعى أو المدعى عليه إذا كان مقدما بطريق من الطرق المبسطة التى رسمها القانون (اى شفويا أو بمذكرة) أما إذا كان هذا الطلب العارض قد رفع إلى المحكمة بالطريق المعتاد لرفع الدعوى وكانت المحكمة مختصة بنظره من جميع الوجوه ، فإنه لا يزول بطريق التبع لزوال الدعوى الأصلية بصدور حكم من الأحكام سالفة الذكر ، بل يبقى هذا الطلب العارض وتنظره المحكمة كطلب أصلى لأنه كان مرفوعا إليها بالطريق العادى لرفع الدعاوى وداخل حدود اختصاصها من كافة الوجوه .

وراجع ما سنذكره فى بند (٢٩٢) بالنسبة للتدخل الاختيارى ، وبند (٣٠٦) بالنسبة للتدخل الجبرى .

٢٧٦ - الطلبات العارضة - من المدعى أو المدعى عليه - ومحكمة ثانى درجة :

(أولا) : لايجوز إبداء الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه لأول مرة فى الاستئناف :

الأصل أنه ليس للمدعى أو المدعى عليه فى الدعوى الأصلية (سواء اكان مستأنفا أو مستأنفا ضده) ان يتقدم بطلب عارض لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة ، لان إجازة ذلك من شأنها حرمان الطرف الاخر من درجة من درجات التقاضى بالنسبة للطلب العارض الذى يبدى لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة . وقد قررت هذا الأصل الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ مرافعات - بنصها على انه " لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها[1] " إلا انه أجيز - خروجا على هذا الأصل - ان تثار بعض الطلبات العارضة لأول مرة امام

(١) قضت محكمة النقض بانه : «متى كان المدعى قد أقام دعواه أمام محكمة الدرجة الأولى بالنسبة للماكينة والمبانى الملحق بها - القائمة على الأرض موضوع النزاع - بطلب إزالتها ، ولم يطلب أمام هذه المحكمة تثبيت ملكيته لها ، فإن إبداء هذا الطلب أمام محكمة الاستئناف يعتبر طلبا جديدا يتغير به موضوع الطلب الأصلى وليس مجرد تغيير فى سببه ، لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وإلا حكمت بعدم قبوله» [نقض ١٩٦٧/١/١٧ - المكتب الفنى - ١٨ - ١١١ ، وكان المدعى قد طلب أمام محكمة أول درجة ازالة الماكينة والمبانى الملحقة بها المقامة على الأرض ثم أضاف أمام محكمة ثانى درجة طلبه بالحكم بتثبيت ملكيته للماكينة والمبانى الملحقة بها] . كما قضت محكمة النقض بأن : «المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدم من المدعى عليه ردا على دعوى خصمه طبقا للمادة (١٥٢) من قانون المرافعات السابق - ١٢٥ حاليا - فإذا كان الطاعن لم يبد طلب المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار إلا أمام محكمة الاستئناف ، فإنه حتى لو اعتبر هذا الطلب منه طلبا عارضا فإنه يكون غير مقبول لابدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فلا على المحكمة إن هى التفتت عنه» [نقض ١٩٦٨/٢/٢٢ - المكتب الفنى - ١٩ - ٣٤٥ - وبهذا المعنى أيضا نقض ١٩٦٩/٦/١٧ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٩٦] . وراجع فى هذا المعنى أيضا حكم محكمة النقض الذى تقول إنه : « لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة (٢٣٥) من قانون المرافعات ومن ثم لا يجوز إبداء طلبات عارضة فى الاستئناف ويكون طلب =

محكمة ثانى درجة وقد تثار هذه الطلبات الاستئنافية من المدعى فى الدعوى الأصلية (مستأنفا كان أو مستأنفا عليه) أو تثار من المدعى عليه فى الدعوى الأصلية (سواء أكان مستأنفا أم مستأنفا ضده) . وقد اشارت إلى ذلك الفقرتان الثانية والثالثة من المادة سالفة الذكر فنصتا على انها "يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلى الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية امام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات .

وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والاضافة اليه ... كما ان المدعى فى الدعوى الأصلية يجوز له ان يعدل طلباته امام محكمة الاستئناف إلى اقل ، إذ ليس فى ذلك ثمة إخلال بمبدأ التقاضى على درجتين . وقد سبق لنا ان اوضحنا أن تعديل الطلبات إلى أقل يعتبر من الطلبات العارضة .

(ثانيا) إذا ألغت محكمة ثانى درجة حكم محكمة أول درجة بعدم قبول الطلب الإضافى أو دعوى المدعى عليه ، فإنها لا تعيد القضية لأول درجة ، بل تمضى فى الفصل فى موضوع الطلب العارض:

إذا طلب المدعى طلبا إضافيا أو طلب المدعى عليه طلب عارضا أمام محكمة أول درجة فقضت بعدم قبول هذا الطلب أو ذاك ، واستؤنف الحكم المذكور ، فرأت محكمة الأستئناف غير هذا النظر الذى اعتنقته محكمة الدرجة الأولى ، فإن محكمة الاستئناف لايجوز لها ان تقف عند حد القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وبقبول الطلب العارض ، بل يتعين عليها أن تمضى قدما بالفصل أيضا فى هذا الطلب العارض . دون أن يعتبر ذلك من جانبها من قبيل «التصدى» ، بل هو فصل فى طلب استنفذت محكمة الدرجة الأولى ولايتها فى شأنه [1] .

= الطاعن إجراء المقاصة القضائية لأول مرة فى مذكرة دفاعه أمام محكمة الدرجة الثانية غير جائز قانونا .» [نقض ١٩٨١/٣/٢ – المكتب الفنى – ٣٢ – ٧٣٧] . كما قضت بأن الطلب العارض الذى يقدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يعتبر طلبا جديدا وبالتالى يكون غير مقبول ويتعين على تلك المحكمة أن تقضى ، من تلقاء نفسها ، بعدم قبوله وذلك تطبيقا لحكم المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات . [نقض ١٩٦٧/١٢/١٤ – المكتب الفنى – ١٨ – ١٨٧١] . ومع ذلك فإذا أبدى المدعى طيه طلبا عارضا لأول مرة فى الاستئناف فبالرغم من انه يعتبر غير مقبول أمامها كطلب عارض إلا أنه قد يصلح كمجرد دفاع موضوعى فى القضية تنظره محكمة الاستئناف وتعمل أثره وتبحثه كدفاع موضوعى عملا بالمادة (٢٣٣) مرافعات . [نقض ١٩٨٥/٤/١٨ . الطعن رقم ١٢٥٠ لسنة ٤٧ ق] كما لو ابدى المدعى عليه فى دعوى ملكية طلبا عارضا امام محكمة ثانى درجة لأول مرة بثبوت ملكيته هو لعقار النزاع فإن مثل هذا الطلب إذا كان غير مقبول كطلب عارض لانه يبدى لأول مرة فى مرحلة الدرجة الثانية فإن هذا الايحول دون اعتباره كمجرد دفع موضوعى يكون على محكمة ثانى درجة ان تبحثه بهذه المثابة وتعمل اثره فى النزاع المطروح طيها .

(١) نقض ١٩٧٥/٢/١٢ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٢٦٤ ، ونقض ١٩٧٠/٢/٣ – المكتب الفنى – ٢١ – ٢٢١ وكان الطلب العارض الذى قضى بعدم قبوله وألغته محكمة ثانى درجة هو طلب بالتدخل . راجع فى ذلك ما سنذكره فى بند (٢٩٣) عند شرح التدخل الاختيارى (هامش (١) صفحة ٥٦٨) .

الفرع الثانى - التدخل الاختيارى

٢٧٧ - ماهية التدخل الاختيارى : قد يتدخل الخصم فى الدعوى - أثناء سيرها - من تلقاء نفسه وبمحض رغبته وعندئذ يسمى تدخله اختياريا (Intervention Volentaire) أما إذا أدخل فى الدعوى جبرا عنه بناء على طلب أحد الخصوم فيها فإن التدخل يكون جبريا (forcee) وهو ما يطلق عليه المشرع اسم "اختصام الغير" وسوف نتولى بالشرح كلا من هذين النوعين على التوالى فى فرع مستقل بادئين بالتدخل الاختيارى (فى هذا الفرع) . والتدخل الاختيارى ينقسم بدوره إلى نوعين :

تدخل انضمامى وتدخل هجومى .

٢٧٨ - نوعا التدخل الاختيارى (تدخل انضمامى ، وتدخل هجومى) : قد يتدخل الشخص فى الدعوى من تلقاء نفسه بقصد الوصول إلى أحد غرضين :

(أ) إما مجرد الدفاع عن أحد الخصوم فى الدعوى دون أن يبغى المطالبة بحق ذاتى لنفسه ، وهذا هو التدخل الانضمامى أو التبعى أو التحفظى (Accessoire, Conservatoire) .

(ب) وإما أن يقصد من التدخل المطالبة بحق ذاتى له ، وعندئذ يسمى تدخلا هجوميا أو أصليا (aggressive , Principal) وفيما يلى بيان لكل من النوعين .

٢٧٩ - التدخل الانضمامى (أو التبعى أو التحفظى) : وفيه يتدخل الشخص من تلقاء نفسه أثناء سير الدعوى ويرمى من تدخله إلى صيانة حقوقه بمعاونة أحد الخصوم فى الدعوى الأصلية ، دون أن يطالب بحق ذاتى له أيا كانت مصلحته في التدخل [1] من ذلك

---

(١) المرافعات لمحمد فهمى - بند ٤٨٤ - طبعة ١٩٣٨ ، وتقول محكمة النقض فى هذا الصدد إنه : «إذا اقتصرت طلبات المتدخل على ابداء أوجه دفاع لتأييد طلبات الخصم الذى حصل الانضمام إليه ولم يطالب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهته ، فإن التدخل على هذا النحو - أيا كانت مصلحة المتدخل فيه - لا يعد تدخلا هجوميا وإنما تدخل انضمامى » [نقض ١٩٦٨/١١/٢٦ - المكتب الفنى - ١٩- ١٤٠٧] . وتقول فى حكم آخر لها إن «نطاق التدخل الانضمامى مقصور على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذى تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما ، فإن طلب المتدخل الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة ، فإن تدخله - على هذا النحو - يكون تدخلا هجوميا » [نقض ١٩٧٦/٣/١٥ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٦٤٦] . كما قضت فى حكم آخر لها بأنه : إذا طلب شخص قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف منظما المستأنف فى طلب رفض الدعوى والقضاء على إبداء وجه دفاع لتأييد هذا الطلب ولم يطالب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة ، فإن تدخله على هذا النحو - أيا كانت مصلحته فيه - لا يعد تدخلا هجوميا وإنما هو تدخل انضمامى» [نقض ١٩٦٥/٦/٣٠ - المكتب الفنى ١٦ - ٨٦٣] . وفى حكم آخر قالت إن «نطاق التدخل الانضمامى يتحدد بتأييد طلبات من يريد المتدخل الانضمام إليه من طرفى الدعوى ، فلا يترتب على قبول المحكمة لهذا التدخل ان يطرح عليها طلب خاص بالمتدخل لتقضى فيه ، بل يظل محلها مقصورا على =

تدخل الدائن – صيانة للضمان العام – فى الدعوى المرفوعة من مدينه أو عليه ، بغية معاونته فى دفاعه فى الدعوى أو مراقبته فيه حتى لايقضى ضده فيها فيتأثر بالتالى حق المتدخل فى الضمان العام على أموال ذلك المدين . ومن أمثلته أيضا تدخل الضامن (بالمعنى الواسع الذى سنشرحه فى بند ٢٩٥) فى الدعوى المرفوعة من مضمونه أو عليه تدخلا تلقائيا بغية معاونته على كسب موقفه فيها حتى يتمكن هو – أى المتدخل – بالتالى من التخلص من التزامه بالضمان ، كتدخل البائع – من تلقاء نفسه – فى دعوى تثبيت الملكية المرفوعة من المشترى ضد الغير المتعرض له (أو فى دعوى الاستحقاق المرفوعة من الغير على هذا المشترى) بغية معاونته على كسب موقفه فى الدعوى والتخلص بالتالى من التزامه بالضمان . وكأن ترفع الدعوى من المدين المحال عليه ضد المحال له بمطالبته ببراءة ذمته من الحق موضوع الحوالة (أو ترفع من المحال له ضد المدين بمطالبته بالحق موضوع الحوالة فيزعم فيها المدين المذكور براءة ذمته منه) ثم يتدخل المحيل – تلقائيا فى هذه الدعوى أو تلك بقصد معاونة المحال له على كسب موقفه . فنظرا لأن المتدخل فى مثل هذه الحالات ينضم فى دفاعه إلى أحد الخصوم فى الدعوى ولا يطلب شيئا «ذاتيا» لنفسه فإن تدخله يكون انضماميا أيا كانت مصلحته فيه [١] . ومن امثلته فى الدعاوى الادارية ان يطلب المطعون فى ترقيته تدخله فى الدعوى منضما إلى الحكومة فى طلب رفضها إذ له مصلحة فى ذلك يحسبانه المطعون فى ترقيته [٢] .

= الفصل فى الموضوع الأصلى المردد بين طرفى الدعوى » [نقض ١٩٦٥/٣/٤ – المكتب الفنى – ١٦ – ٢٨٢] وتقول المحكمة الادارية العليا إن دور المتدخل انضماما يقتصر «على مجرد تأييد أحد طرفى الخصومة الاصليين وهو الخصم الذى تدخل انضماما له . ومن ثم لا يجوز لهذا المتدخل انضماما أن يتقدم بطلبات تغاير طلبات الخصم الذى تدخل لتأييده» [المحكمة الادارية العليا ١٩٧٩/١٢/٢٩ فهرس احكام هذه المحكمة عن خمسة عشر عاما – الجزء الثانى – صفحة ١٠٤٦] .

(١) ومن تطبيقات المحاكم فى شأن التدخل الانضمامى ان حدث فى احدى الدعاوى ان رفع بائع ضد المشترى دعوى بالزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه له بصفته الشخصية ، ثم تدخل فى الدعوى العارسان القضائيان على الأطيان الناتج منها القطن المبيع ، وعندئذ وافق المدعى على أن تقضى لهما بهذه الصفة بطلباته باعتبار أنهما حلا محله فى الحراسة ولكنه لم ينسحب من الدعوى ولم يتخلى عن منازعته للمشترى (المدعى عليه)، بل ظل – فى الدعوى – يتابع الخصومة ليدافع عن حق العارسين القضائيين بصفتهما بقصد درء مسئوليته عن الأقطان المبيعة منه فاعتبرته المحكمة انه صار خصما منضما للمدعيين الجدد (العارسين القضائيين) بعد أن كان خصما أصليا [نقض ١٩٦٨/٣/٢٨ – المكتب الفنى – ١٩ – ٦٢٢] .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٠/١/٣٠ – المكتب الفنى – ٤ – ٧٩ وراجع ايضا حكمها فى ١٩٦٦/٣/٢٧ – المكتب الفنى – ٨ – ٨٠١ وقالت فيه إن : «المتدخل انضماميا يقصد بتدخله تأييد احد الخصوم فى طلباته فهو يبغى من تدخله المحافظة على حقوقه عن طريق الانضمام لاحد الخصوم فى دفاعه عن حقه فى الدعوى ومن صوره فى دعاوى الالغاء تدخل المطعون فى ترقيته خصما ثالثا منضما للحكومة فى طلب رفضها » .

٢٨ - التدخل الهجومى (أو الأصلى) : وفيه يطلب المتدخل شيئا لنفسه استنادا إلى حق ذاتى يدعيه [١] كأن يتدخل شخص فى دعوى الاستحقاق طالبا الحكم له بملكية العين المتنازع على ملكيتها بين الخصمين الأصليين ، أو يتدخل فى دعوى تنفيذ تصرف مطالبا بإبطاله استنادا إلى أنه تم من مدينه اضرارا بحقوقه ، أو يتدخل فى دعوى قسمة أو دعوى مطالبة بأيجار مدعيا ملكية العين المطلوب قسمتها أو المطالب بأجرتها ، أو يتدخل فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع مدعيا شراء العقار المبيع أو مدعيا أسبقيته فى التسجيل على المشترى [٢] . أو يتدخل سمسار فى

---

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى بند ٤٨٤ طبعة ١٩٣٨ . وراجع التعريفات الواردة فى الاحكام المشار اليها فى الحاشيتين السابقتين وما سيشار اليه فى الحاشية التالية .

(٢) قضت محكمة النقض بان : «تمسك طالبى التدخل فى دعوى صحة التعاقد بانهم هم المالكون للأطيان المبيعة ، يعد تدخلا اختصاميا يطلب به المتدخلون حقا ذاتيا لأنفسهم ، ويجب على المحكمة المنظورة أمامها الدعوى قبول تدخلهم باعتباره مرتبطا بالدعوى الأصلية . ويتعين عليها ألا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل فى موضوع طلبهم ، وذلكم باعتبار أن هذا البحث هو مما يدخل فى صميم الدعوى المطروحة عليها ، وعلى أساس أن الحكم الذى تصدره المحكمة بصحة التعاقد أو بالحاق الصلح المبرم بشأنه بمحضر الجلسة ، يتوقف على التحقق من عدم سلامة ادعاء المتدخلين» [نقض ١٩٧٠/٢/٣ - المكتب الفنى - ٢١ - ٢٢١ كما قضت أيضا بأن : « تمسك المتدخلة فى دعوى صحة التعاقد بطلب رفض الدعوى لبطلان عقد البيع ، يعد تدخلا خصاميا تطلب بها المتدخلة لنفسها حقا ذاتيا مرتبطا بالدعوى الأصلية ويتعين على المحكمة ألا تقضى بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل فى طلب التدخل رفضا أو قبولا ، إعتبارا بان هذا البحث هو مما يدخل فى صميم الدعوى المطروحة ، وعلى أساس أن الحكم الذى يصدر بصحة التعاقد أو بإلحاق الصلح المبرم بمحضر الجلسة منوط بالتحقق من عدم سلامة دعوى الخصم المتدخل أيا كان السبب وسواء كان مرده إلى تخلف الصفة أو إلى فساد الادعاء » [نقض ١٩٧٥/٢/١٢ المكتب الفنى - ٢٦ - ٣٦٤ . وقضت محكمة النقض فى حكم آخر لها بانه : « متى كان الحكم المطعون فيه إذ قبل تدخل المطعون عليه الأخير فى دعوى صحة التعاقد المقامة من الطاعن على البائعين له ، وأجرى المفاضلة بين عقد الخصم المتدخل وعقد الطاعن على أساس أسبقية التسجيل قد قرر أن البحث فى دعوى صحة التعاقد وسلامة العقد وتوافر أركانه القانونية يقتضى البحث فيما إذا كان البائع مالكا للمبيع المرفوعة بشأنه الدعوى ، فإذا تبين للمحكمة أن البائع تصرف بالبيع الغير الذى سجل عقده قبل تسجيل المشترى الثانى تعين عليها أن تقضى برفض دعوى هذا المشترى الثانى على أساس أسبقية التسجيل ، وإلا كان حكمها بصحة التعاقد لمن تراخى فى تسجيل عقده لغوا لا قيمة له ، إذ قرر الحكم ذلك ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون» [نقض ١٩٥٢/١٢/١٧ - المكتب الفنى - ٥ - ٢٥٧] . ومن ذلك أيضا ان يتدخل شخص فى دعوى صحة ونفاذ عقد واصفا تدخله بانه انضمامى ولم يطلب صراحة الحكم لنفسه بحق ذاتى إلا أنه بنى تدخله على ادعائه ملكية العين محل التداعى استنادا منه إلى عقد بيع مسجل صادر له من نفس البائع للمدعى ، وإلى أنه سجل عقده قبل ان يسجل المدعى صحيفة الدعوى ، فهذا التدخل يعتبر هجوميا لا إنضماميا ، لأنه وان لم يطلب الحكم صراحة له بالملكية فإنها تعتبر مطلوبة ضمنا [نقض ١٩٦٦/٥/١٩ - المكتب الفنى - ١٧ - ١١٨٩]. اما إذا اتضح للمحكمة ان طالب التدخل الهجومى فى دعوى صحة التعاقد لا يقوم طلبه على سند جدى فإنها تقضى بعدم قبول تدخله وفى هذا تقول محكمة النقض أنه : « متى كان الطاعن - طالب =

دعوى ملكية مرفوعة بين البائع والمشترى فى العقد الذى توسط فيه مطالبا بأتعابه بين طرفى هذا العقد. أو يتدخل الشخص فى دعوى شفعة مدعيا شراء العقار المشفوع فيه وسقوط حق الشفيع لعدم إنذاره برغبته فى أخذ العقار بالشفعة وعدم اختصامه فى دعوى الشفعة [١] أو يتدخل فى دعوى شفعة طالبا رفضها تأسيسا على أنه هو المالك للعقار المشفوع فيه [٢] أو يتدخل فى دعوى إخلاء المستأجر من عين النزاع طالبا رفضها ، لأنه يستأجر هذه العين من المالك بعقدقدمه للمحكمة [٣] . أو يقدم طرفا الدعوى للمحكمة عقد صلح محرر بينهما لإنهاء دعواهما صلحا أمام المحكمة فيتدخل ثالث فى هذه الدعوى التى قدم امامها محضر الصلح مقررا ان هذا الصلح أضر بحقوقه وانه باطل [٤] .

٢٨١ – الآثار التى تترتب على التفرقة بين التدخل الانضمامى والتدخل الهجومى :

(١) لعل أهم أثر للتفرقة بين التدخل الهجومى والتدخل الانضمامى ، هو أن الاخير دون الأول

= التدخل فى دعوى صحة العاقد – لا يجادل فى أن الأطيان التى اشتراها لا تدخل فى الأطيان موضوع عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الأول – المدعى فى دعوى صحة التعاقد – وأن ملكية البائع لهما كما حددتها البيانات المساحية الواردة بصحيفة الدعوى تتسع للمساحة الواردة فى كل من العقدين ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ عقد المطعون عليه الأول على مقتضى هذه البيانات ، فإن ذلك حسبه لاقامة قضائه بعدم قبول الطاعن خصما ثالثا فى الدعوى » [نقض ١٩٧٣/١٢/٢٠ – المكتب الفنى – ٢٤ – ١٣٣٦] .

(١) نقض ١٩٧٧/٤/٢٦ – المكتب الفنى – ٢٨ – ١٠٥٠ .

(٢) نقض ١٩٥٥/٤/١٤ – المكتب الفنى – ٦ – ٩٩٧ .

(٣) قضت محكمة النقض بأن «نطاق التدخل الانضمامى مقصور على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذى تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما ، فإن طلب المتدخل لنفسه حقا ذاتيا يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة ، فإن تدخله على هذا النحو يكون تدخلا هجوميا ويجرى عليه ما يجرى على الدعوى من أحكام ، ولما كانت الدعوى قد رفعت إبتداء من المطعون عليهما الأولى والثانية ضد المطعون عليها الثالثة بطلب إخلائها من عين النزاع ، وفى أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة تدخل الطاعن فى الخصومة طالبا رفض الدعوى استنادا إلى أنه يستأجر عين النزاع بعقد مؤرخ أول مارس سنة ١٩٤٧ صادر له من المالك الأصلى ، فإن الطاعن يكون قد طلب الحكم لنفسه بحق ذاتى ، ويكون هذا التدخل تدخلا هجوميا » [نقض ١٩٨٠/٣/٢٦ – المكتب الفنى – ٣١– ٩٠٤] .

(٤) تقول محكمة النقض فى هذا الصدد إنه «للغير الذى أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح فإذا تدخل الغير فى دعوى منظورة ، مدعيا أن الصلح أضر بحقوقه ، ودفع الخصم فى مواجهته بانتهاء الدعوى صلحا كان فى مكنته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ، ولا يجوز رفض التدخل إلا تأسيسا على أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لايكون كذلك إلا إذا كان صلحا صحيحا، ومن ثم فلا سبيل إلى رفض طلب التدخل إلا بحكم يقضى بصحة الصلح » . [نقض ١٩٧٠/٥/١٤ – المكتب الفنى – ٢١ – ٨٣٠].

يقبل لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة ، (الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦) .

(٢) أن التدخل الانضمامى يتبع الدعوى الاصلية دائما فيزول بزوال الخصومة فى جميع الحالات ، سواء أكان زوالها راجعا إلى إرادة المدعى (كالتنازل عنها أو الصلح فيها) أم كان غير راجع لارادته ، كما إذا حكم فى الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص بنظرها أو ببطلان صحيفة افتتاحها أو بعدم قبولها أو غير ذلك من أسباب انقضاء الخصومة . أما التدخل الاختصامى فإنه يتعين فى شأنه التفرقة بين زوال الخصومة بسبب إرادى وزوالها بسبب غير إرادى فإن كانت الأولى (كزوال الخصومة بالصلح أو التنازل) فإن هذا الزوال لايؤثر على طلب التدخل بل يبقى قائما وتنظره المحكمة . وان كانت الثانية كأن حكم فى الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص بنظرها أو بطلان صحيفة افتتاحها أو بعدم قبولها فإن ذلك يترتب عليه زوال التدخل الهجومى إذا كان قد أبدى بالاجراءات المبسطة التى رسمها القانون (شفويا ، أو فى مذكرة) أو كانت المحكمة غير مختصة به فى جميع الوجوه ، أما إذا كان الطلب الهجومى قد رفع بالاجراءات العادية لرفع الدعوى وكانت المحكمة مختصة به من جميع الوجوه فإنه لا يسقط بزوال الخصومة الأصلية بالوجه سالف الذكر ، بل يبقى وتنظره المحكمة كطلب أصلى[١].

(٣) وبالنسبة لمصاريف الدعوى ورسومها فإن المتدخل انضماميا لا يلزم بأداء الرسم إلا إذا كان هذا الرسم لم يحصل من المدعى الذى انضم المتدخل للدفاع عنه [٢] .

(٤) إذا كان المتدخل انضماميا منضما للمدعى فلا يحق له الدفع بعدم الاختصاص المحلى شأنه فى ذلك كالشأن بالنسبة للمدعى الذى انضم إليه فى تدخله . أما إذا كان منضما إلى المدعى عليه فله – كالشأن بالنسبة للمدعى عليه – التمسك بهذا الدفع إذا لم يكن حق التمسك به قد سقط بحسبانه دفعا غير متعلق بالنظام العام . أما المتدخل تدخلا هجوميا فإنه يكون دائما بمثابة المدعى ، لأنه يطالب بحق ذاتى لنفسه ولذلك لا يجوز له أن يتمسك بعدم الاختصاص المحلى .

(٥) إذا رسم القانون ميعادا معينا لرفع دعوى المطالبة بالحق بحيث يسقط الحق فى المطالبة به إذا رفعت الدعوى بعد أنقضاء هذا الميعاد ، ورفع المدعى دعواه فى الميعاد ، فإن المتدخل تدخلا

---

(١) قضت المحكمة الادارية العليا بأن ترك المدعى الخصومة الأصلية أو تصالحه مع المدعى عليه أو تنازله عن الحق المدعى به يترتب على كل ذلك انقضاء التدخل الانضمامى ، أى أن مصير المتدخل انضماما مصير الخصم الأصلى المنضم اليه فى الدعوى الأصلية . [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٩/١٢/٢٩ – المكتب الفن – ٢٤ – ٥٤ . فهرس لمحكامها عن خمسة عشر عاما – الجزء الثانى صفحة ١٠٤٦] . وراجع الوسيط فى المرافعات لاحمد السيد صاوى .

(٢) تقول محكمة النقض إنه : «إذا كان الخصم المتدخل فى الدعوى ليس له طلبات مستقلة وإنما انضم إلى المدعى فيها فلا يكون ملزما بأداء رسم الدعوى إلا إذا لم يكن هذا الرسم قد حصل من المدعى .» . [نقض ١٩٥٤/١٢/٢ – المكتب الفنى – ٦-١٩٩] .

انضماميا يجوز له ان يتدخل «منضما» فى هذه الدعوى ولو كان تدخله بعد انقضاء الميعاد المحدد لرفع تلك الدعوى التى رفعها المدعى الأصلى فى الميعاد المحدد [١] . أما المتدخل تدخلا هجوميا فلا يستطيع أن يتدخل فى هذه الدعوى – بعد انقضاء الميعاد – مطالبا «بهذا» الحق لنفسه رغم أن المدعى الأصلى قد رفع دعواه «الأصلية» فى الميعاد . وذلك لأن التدخل «الهجومى» يجرى عليه ما ، يجرى على الدعوى من أحكام ومن بينها سقوط الحق فى إقامتها فى الأحوال التى ينص عليها القانون [٢] . والمحكمة التى تنظر الدعوى هى التى تكيف طبيعة التدخل وهل هو انضمامى أو هجومى توصلا لمعرفة ما إذا كان مقبولا ولم يسقط (لأنه تدخل انضمامى ولو قدم بعد الميعاد) ام انه غير مقبول وسقط الحق فى إبدائه (لأنه تدخل هجومى قدم بعد الميعاد) [٣] وذلك بصرف النظر عن الوصف الذى اسبغه المتدخل على تدخله ، لأن العبرة فى « التكييف» هى بالواقع من الأمر حسب الطبيعة الحقيقية للتدخل . وقد قضى مثلا بأن طلب التعويض عن الفعل الضار يسقط حق الطالبة به بانقضاء ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الحكم الجنائى نهائيا ، فإذا رفع والد المجنى عليه المتوفى دعواه ضد المتبوع والتابع طالبا إلزامهما متضامنين بتعويض عن وفاة ابنه المجنى عليه وكانت الدعوى مرفوعة فى الميعاد القانوني وأرادت والدة المجنى عليه المتوفى ان تتدخل لتطلب الحكم لها بهذه الطلبات ، فإن تدخلها يعتبر هجوميا (لإنها تطلب الحكم لها بحق ذاتى هو نصف التعويض المطلوب) ولو وصفته بأنه تدخل انضمامى لزوجها والد المجنى عليه . فإذا كان تدخلها بعد انقضاء الميعاد سالف الذكر فإنه يكون غير مقبول لسقوط حقها فى التدخل ما دام «هجوميا» للمطالبة بحق انقضى ميعاد إبدائه ، رغم ان زوجها كان قد رفع الدعوى الأصلية فى الميعاد [٤] .

(١) قضت المحكمة الادارية العليا بقبول تدخل المطعون فى ترقيته خصما ثالثا فى الدعوى منضما للحكومة فى طلب رفض الدعوى وكان هذا التدخل الانضمامى لأول مرة امام المحكمة الإدارية العليا لان هذا المتدخل لم يكن مختصما فى الدعوى الأصلية امام محكمة القضاء الادارى ولا كان متدخلا امامها . [المحكمة الادارية العليا ١٩٦٠/١/٣٠ – المكتب الفنى – ٤ – ٧٦ – وكانت الدعوي محل التدخل دعوى بطلب الغاء قرار فيما تضمنه من تخطى المدعى وكان طالب التدخل الانضمامى للحكومة مطعونا فى ترقيته] .

(٢) تقول محكمة النقض ان التدخل الهجومى : «يجرى عليه ما يجرى على الدعوى من أحكام ومن بينها سقوط الحق فى إقامتها فى الأحوال التى ينص عليها القانون» . وكانت الدعوى من دعاوى التعويض عن الفعل الضار ورفعها والد المجنى عليه فى الميعاد القانونى ضد المتبوع والتابع طالبا الحكم عليهما متضامنين بمبلغ التعويض . وتدخلت والدة المجنى عليه فى الدعوى تدخلا هجوميا بالمطالبة بنصف هذا التعوض ولكنها تدخلت بعد سقوط الحق فى المطالبة بالتعويض لانقضاء ثلاث سنوات على صيرورة الحكم الجنائى نهائيا » [نقض ١٩٧٦/٣/١٥ – المكتب الفنى – ٢٧ – ٦٤٦] .

(٣) تقول محكمة النقض فى حكم لها : « إن العبرة فى وصف نوع التدخل هى بحقيقة تكييفه القانونى لا بالوصف الذى يسبغه عليه الخصوم . » [حكم النقض المشار اليه فى الحاشية السابقة] .

(٤) رفعت الدعوى من المدعى (والد المتوفى) ضد المدعى عليهما (أ) و (ب) المتبوع والتابع بطلب إلزامهما متضامنين بأن =

٢٨٢ - المحكمة هى التى تكيف نوع التدخل بصرف النظر عن تكييف الخصوم له : فإذا رفعت دعوى وقام أحد الخصوم بالتدخل فيها أثناء سيرها وأثير جدل حول «نوع» هذا التدخل وهل هو «انضمامي» أم انه تدخل «هجومي» ، فإن المحكمة تقوم «بتكييف» الواقعة حسب طبيعة التدخل المطروح أمامها بصرف النظر عن «التكييف» الذى يقرره المتدخل أو التكييف الذى ينادى به خصمه إذا كان هذا أو ذاك لا يتفق مع الواقع من الأمر وكثيرا ما يتدخل الشخص فى الدعوى أو فى الطعن واصفا تدخله بأنه «انضمامى» واضعا إياه تحت ستار الانضمام لاحد الخصوم فى دفاعه مع انه فى الواقع من الأمر يطلب حقا ذاتيا لنفسه بما يجعل تدخله «هجوميا» وليس «انضماميا» . وعادة ما يهرب أمثال هؤلاء المتدخلين « الهجوميين » من وصف تدخلهم بوصفه الصحيح والتستر تحت ستار التدخل «الانضمامى» إذا كان تدخله فى صدد حق انقضى ميعاد رفع الدعوى عنه كالتدخل للمطالبة بالتعويض لنفسه مع المدعى بعد انقضاء ثلاث سنوات على صيرورة الحكم الجنائى على الجانى نهائيا ، وكالتدخل لأول مرة امام الاستئناف واصفا تدخله بانه «انضمامى » للمستأنف مع أن الحكم له بقبول تدخله يؤدى للحكم له بالملكية لنفسه مثلا . فى هذه الحالات وأمثالها لا ترضخ المحكمة للوصف الذى أسبغه المتدخل على «نوع» تدخله ، بل يكون عليها ان تمحص الأمر وتسبغ عليه التكييف الصحيح الذى يطابق صحيح القانون - فالخلاصة إذن هى ان العبرة فى اعتبار التدخل انضماميا أو هجوميا هى بحقيقة الواقع بصرف النظر عن الوصف الذى يسبغها المتدخل على تدخله . وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا استؤنف حكم صادر فى دعوى صحة تعاقد، وأثناء نظر الاستئناف تدخل شخص واصفا تدخله بأنه انضمامى ولم يطلب صراحة الحكم له بحق ذاتى ، إلا انه أقام طلب التدخل على أساس ادعاء الملكية لنفسه فإن هذا التدخل - فى حقيقته وبحسب مرماه - يكون هجوميا ، رغم عدم طلب الحكم بالملكية صراحة ورغم وصفه من جانب صاحبه بأنه تدخل انضمامى ، ذلك ان الملكية تعتبر مطلوبة ضمنا . وبالتالى لا يجوز قبول هذا التدخل لأول مرة فى الاستئناف لأنه - فى الواقع من الأمر - تدخل هجومى [1] وإذا وقع خطأ من المحكمة فى

= يدفعا له تعويضا عن وفاة ابنه وأثناء نظر الدعوى تدخلت والدة المجنى عليه المتوفى فى الخصومة طالبة لنفسها بذات الطلبات التى سبق أن طلبها والد المجنى عليه المتوفى ، فقالت محكمة النقض إن : «المتدخلة تكون قد طلبت الحكم لنفسها بحق ذاتى هو نصف مبلغ التعويض المطلوب فى مواجهة أطراف الخصومة الأصليين ، ويكون هذا التدخل تدخلا «هجوميا» يسرى عليه ما يسرى على الدعوى نفسها من أحكام . وإذ كيفه الحكم المطعون فيه بأنه تدخل «انضمامي» ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، بما ترتب عليه أن حجبت المحكمة نفسها عن بحث ما أبداه الخصم من دفاع جوهرى بشأن سقوط حق المتدخلة فى المطالبة بالتعويض بمضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ صيرورة الحكم الجنائى نهائيا» [نقض ١٩٧٦/٣/١٥ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٦٤٦] .

(١) قضت محكمة النقض بأنه : «إذا كان الطاعن - وإن وصف تدخله فى الاستئناف - بأنه انضمامى ولم يطلب صراحة =

تكييف التدخل ، فإن المحكمة التى تنظر الطعن فى هذا الحكم تسبغ على هذا التدخل الوصف السليم المطابق لصحيح القانون [١] .

= الحكم لنفسه بحق ذاتى إلا أنه بنى تدخله على ادعائه ملكية العين المتنازع عليها فى الدعوى الأصلية وذلك استنادا منه إلى عقد بيع مسجل صادر إليه من نفس البائع للمدعى فى تلك الدعوى وإلى أنه – أى الطاعن – وقد سبق وسجل عقده قبل أن يسجل هذا المدعى صحيفة دعواه الخاصة بصحة التعاقد فإن الملكية تكون قد انتقلت إليه هو وبالتالى فإن الدعوى واجبة الرفض لعدم الجدوى منها ، فإن تدخل الطاعن على أساس من هذا الادعاء يكون فى حقيقته وبحسب مرماه تدخلا هجوميا لا إنضماميا ، ذلك أنه وإن لم يطلب صراحة الحكم لنفسه بالملكية إلا أنها تعتبر مطلوبة ضمنا بتأسيس تدخله على ادعائها لنفسه كما ان الفصل فى موضوع هذا التدخل – فى حالة قبوله – يقتضى بالضرورة بحث ما إذا كان مالكا للعين محل النزاع أو غير مالك لها وسواء ثبت صحة دعواه أو فسادها فإن القضاء فى الدعوى لابد أن ينبنى على ثبوت حق الملكية له أو على نفيه عنه ويكون هذا القضاء حكما له أو عليه فى شأن هذه الملكية فى مواجهة الخصوم فى الدعوى ويحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة له ولهم . ويترتب على قبول هذا التدخل فى الاستئناف أن يحرم الخصوم من حقهم فى عرض النزاع فى شأن ملكية المتدخل على درجتين وهو ماحرص المشرع على تفاديه بعدم إجازته التدخل الهجومى لأول مرة فى الاستئناف . [نقض ١٩٦٦/٥/١٩ – المكتب الفنى – ١٧– ١٤٨٩] . وتقول محكمة النقض فى حكم آخر لها إن : «نطاق التدخل الانضمامى – على ما يبين من المادة ١٢٦ مرافعات – مقصور على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذى تدخل إلى جانبيه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما ، فإن طلب المتدخل الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة فإن تدخله – على هذا النحو– يكون تدخلا هجوميا يجرى عليه ما يجرى على الدعوى من أحكام ومن بينها سقوط الحق فى إقامتها فى الأحوال التى ينص عليها القانون ، والعبرة فى وصف نوع التدخل هى بحقيقة تكييفه القانوني لا بالوصف الذى يسبغه عليه الخصوم . إذ كان ذلك ، وكانت الدعوى قد رفعت ابتداء من المدعى على المدعى عليهما بطلب الزامهما بأن يدفعا له متضامنين تعويضا عن وفاة ابنه ، وفى أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة تدخلت والدة المجنى عليه زوجة المدعى – فى الخصومة وطلب الاثنان الحكم لهما على المتبوع والتابع (المدعى عليهما) على وجه التضامن بينهما بالتعويض – سالف الذكر – فإن المتدخلة تكون قد طلبت الحكم لنفسها بحق ذاتى هو نصف مبلغ التعويض المطلوب فى مواجهة أطراف الخصومة الأصليين ويكون هذا التدخل – بحسب ما استقرت عليه الطلبات فى الدعوى – تدخلا هجوميا يسرى عليه ما يسرى على الدعوى نفسها من أحكام . وإذ كيفه الحكم المطعون فيه بأنه تدخل انضمامى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما ترتب عليه أن حجبت المحكمة نفسها عن بحث ما أبداه الطاعن من دفاع جوهري بشأن سقوط حق المتدخلة فى المطالبة بالتعويض بمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الحكم الجنائى نهائيا » (نقض ١٩٧٦/٣/١٥ – المكتب الفنى – ٢٧ – ٦٤٦] .

(١) نقض ١٩٧٦/٣/١٥ – المكتب الفنى – ٢٧ – ٦٤٦ وكان الحكم المطعون فيه بالنقض قد كيف التدخل المعروض عليه بأنه انضمامى مع ان المتدخل يطالب بحق ذاتى لنفسه فنقضت محكمة النقض ذلك الحكم . وقد أشرنا إلى ذلك الحكم فى حاشية سابقة . كما قضت محكمة النقض فى حكم آخر لها بأنه : «وإن كان الطاعنون قد وصفوا تدخلهم أمام محكمة أول درجة بأنه انضمامى ولم يطلبوا صراحة الحكم لأنفسهم بحق ذاتى ، إلا انه لما كان تدخلهم مبنيا على ادعائهم شراء العقار – محل طلب الشفعة – وإذا فقد دفعوا بسقوط حق المطعون عليه الأول – طالب الشفعة – لعدم إنذارهم برغبته فى العقار المذكور بالشفعة ولعدم اختصامهم فى الدعوى ، ومن ثم فإن تدخلهم على أساس من هذا الادعاء يكون فى حقيقته =

٢٨٣ - الشروط اللازم توافرها فى التدخل الاختيارى انضماميا كان أو هجوميا

: إذا كان المشرع قد أباح - لحسن سير القضاء - تدخل أشخاص فى الدعوى أثناء سيرها تدخلا اختياريا (لابداء طلبات ذاتية لهم أو للانضمام إلى أحد الخصوم فى دفاعه) مع مافى هذه الإباحة من خروج على النطاق الأصلى الذى رسم للدعوى والذى سارت فيه ، فإنه قد قيد هذه الإباحة بشرطين أولهما أن يكون طلب المتدخل «مرتبطا» بالدعوى الأصلية، والثانى أن يكون للمتدخل مصلحة فى تدخله . ولوضوح الارتباط فى شأن التدخل الاختيارى الانضمامى ولعدم تصور قيامه بحكم طبيعته إلا مرتبطا بالدعوى الأصلية (لانه عبارة عن دفاع عن أحد طرفيها) فإن المشرع لم ير داعيا للنص صراحة علي الارتباط فى شأن هذا النوع من التدخل مكتفيا بالنص على شرط المصلحة . خلافا للتدخل الاختيارى الهجومى فقد نص صراحة على الشرطين جميعا : الارتباط ، والمصلحة . فجاء نص المادة (١٢٦) كما يلى : "يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ... " (وقد سبق أن عرفنا الارتباط فى بند (٢٦٦) فيرجع إليه هناك) . وكل من الشرطين لازم لقبول - التدخل الاختيارى فلا يغنى أحدهما عن الآخر . ومن ثم فلا يتأتى التدخل للمطالبة بطلب لاتربطه بالدعوى الاصلية رابطة ، ولو كان للمتدخل مصلحة فيه . كما أنه لايقبل تدخل صاحب الطلب بالمرتبط بالدعوى الأصلية ، إذا لم يكن لصاحبه مصلحة فى التدخل[1] ومتى توافر شرط المصلحة وشرط الارتباط فإن المحكمة تقضى بقبول التدخل ولو كانت الدعوى الأصلية مهيأة للحكم فيها بينما طلب المتدخل يحتاج إلى وقت آخر لتهيئته ، ذلك أن استواء الدعوى الأصلية للحكم لا يمنع المحكمة من المبادرة إلى إصدار حكمها فيها مع إرجاء الحكم فى موضوع طلبات المتدخل وفق ما سنشير اليه فيما بعد (بند ٢٩٢) .

= وبحسب مرماه ، تدخلا هجوميا لا انضماميا لأن الفصل فى موضوع هذا التدخل يقتضى بحث ما إذا كان عقدهم سابقا أو لاحقا على التاريخ الذى سجل فيه إعلان الرغبة فى الشفعة وفقا لما تقضى به المادة ٩٤٧ من القانون المدنى وإذا انتهى الحكم المستأنف إلى أن عقد الطاعنين لاحق على هذا التسجيل ، وخلص إلى أنه لايسرى فى حق المطعون عليه الأول، فإن هذا القضاء يكون حكما عليهم فى شأن ما يدعونه من حقوق على العقار المذكور فى مواجهة الخصوم فى الدعوى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الطاعنين تأسيسا على أن تدخلهم أمام محكمة أو درجة كان تدخلا انضماميا ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون » . [نقض ١٩٧٧/٤/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٨ - ١٠٥٠] .

(١) وقبول التدخل الهجومى لا يكفى فى شأنه فقط توافر شرط «المصلحة» ، بل يتعين توافر كافة شروط قبول الطلب الذى يطلبه ، لأن التدخل الهجومى فى الواقع من الأمر - فى خصوص ما يطلبه المتدخل - دعوى بمعنى الكلمة فيتعين ان يتحقق فى شأنها كافة شروط «قبول الدعوى » : من مصلحة ، وصفه ، وأهلية وإذا كان هذا الطلب الذى يطلبه المتدخل الهجومى من الطلبات التى يحدد القانون ميعادا حتميا للتداعى فى شأنه فيتعين مراعاة هذا الميعاد الحتمى بالنسبة لطلب التدخل «الهجومى » وإلا كان التدخل « غير مقبول » .

٢٨٤ - إجراءات التدخل الاختيارى (انضماميا كان أو هجوميا): يتم التدخل الاختيارى - هجوميا كان أو انضماميا - بنفس الطريقة التى يتم بها تقديم الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه وفق ماسبق أن أشرنا إليها (ببند ٢٧٠) فيراجع ماذكرناه هناك ، إذ الوضع واحد فى الحالتين ، ذلك أن المادة (١٢٦) تنص على أن "يكون التدخل بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة ، أو بطلب يقدم شفاها فى الجلسة فى حضورهم ويثبت فى محضرها ... " وهو نفس ما قررته المادة (١٢٣) فى شأن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه مما شرحناه سابقا ببند (٢٧٠) .

٢٨٥ - الميعاد الذى يتم فيه التدخل الاختيارى (انضماميا كان أو هجوميا) : تنص المداة (١٢٦) فى شأن التدخل الاختيارى - هجوميا كان أو انضماميا - على انه " لايقبل التدخل بعد باقفال باب بالمرافعة " وهو نفس ما تنص عليه المادة (١٢٣) فى شأن ميعاد تقديم الطلبات العارضة من المدعى أو من المدعى عليه ، وقد سبق أن شرحنا المادة (١٢٣) فى بند (٢٧١) وما قررناه هناك ينطبق تماما على التدخل الاختيارى فيرجع إليه فى موضعه سالف الذكر.

٢٨٦- الاختصاص بالحكم فى طلبات المتدخل : إذا كان طلب التدخل خارجا عن الاختصاص النوعى للمحكمة الكلية وكانت الدعوي الاصلية مرفوعة أمام المحكمة الكلية فإنها تختص به عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة (٤٧) مرافعات على تفصيل شرحناه فى البند (٢٧٢) عند الكلام عن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه فيراجع ما شرحناه فى هذا البند ، لان ما قلناه هناك ينطبق ايضا على التدخل الانضمامى والهجومى .

اما إذا كانت الدعوى الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الجزئية ، وكان طلب التدخل خارجا عن اختصاصها النوعى فإنها تطبق احكام المادة (٤٦) مرافعات وفق ما شرحناه ايضا فى البند (٢٧٢) عند الكلام عن الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه فيراجع ما ذكرنها هناك ، لأن الوضع واحد [١]

= وقد قضت المحكمة الادارية العليا فى صدد التدخل الهجومى إنه «يشترط فى المصلحة التى تبرر قبول هذا التدخل الهجومى كل الشروط اللازمة لقبول الدعوى وهى ان تكون المصلحة قانونية حالة وقائمة وشخصية وبماشرة . كما يشترط قيام الارتباط بين الطلب الذى يسعى هذا المتدخل للحكم لنفسه به وبين الدعوى الأصلية . إذ وجود الارتباط هو الذى يبرر تقديم هذا الطلب . وتقدير الارتباط متروك للمحكمة التى يقدم اليها الطلب » [المحكمة الادارية العليا ١٩٦٦/٣/٢٧ - المكتب الفنى - ٨ - ٨٠١] . وراجع نقض ١٩٨٢/١/٢١ - المكتب الفنى - ٣٣ - ١٤٩ وسوف ننشره بهامش بند ٢٨٩ فيما بعد .

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأنه : «إذا جاوزت قيمة الطلبات العارضة فى الدعوى نصاب القاضى الجزئى وكان من مقتضى حسن سير العدالة فى الطلبات العارضة قبل الفصل فى الدعوى الأصلية وجب على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية والطلبات العارضة إلى المحكمة الابتدائية المختصة عملا بنص المادة ٥٠ من قانون المرافعات =

٢٨٧ - الفصل فى موضوع طلب التدخل مسألة تالية لقبول

التدخل : تنص المادة (١٢٧) مرافعات على أن : «تحكم المحكمة فى كل نزاع يتعلق بقبول ... التدخل ... وتحكم المحكمة فى موضوع ... طلبات التدخل مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت ... طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه . » . ومؤدى ذلك أن الفصل فى «موضوع» طلب التدخل الاختصامى يكون مسألة تالية «لقبول» التدخل يتم مع الدعوى الأصلية ليقضى فيه على حدة بعد تحقيقه (١) .

ولكن ليس معنى ذلك انه يتعين على المحكمة ان تقضى «بقبول» طلب التدخل بحكم مستقل «قبل » ان تصدر حكمها فى «موضوع» هذا الطلب . إذ ليس ثمة ما يمنع المحكمة ان تقضى فى النزاع المتعلق «بقبول» طلب التدخل وفى « موضوع » هذا الطلب معا إذ أن كل ما قصد اليه المشرع فى المادة ١٢٧ مرافعات ألا يترتب على طلبات التدخل تأخير الفصل فى الدعوى (٢) .

= السابق (٤٦ حاليا) وإذن فمتى كانت المحكمة قد قبلت تدخل الخصم الثالث الذى تمسك بصحة عقده الذى تزيد قيمته على نصاب القاضى الجزئى ، وكانت المدعية قد طعنت فى هذا العقد بالتزوير فكان يتعين على المحكمة فى هذه الحالة ان تحيل الدعوى الأصلية مع الطلب الخاص بادعاء المدعية فى الدعوى الأصلية بتزوير عقد المتدخل إلى المحكمة الابتدائية المختصة [نقض ١٩٥٣/١٢/٣ - المكتب الفنى - ٥ - ٢٢٣]

(١) قضت محكمة النقض بأن «المادة ١٢٦ مرافعات نصت على أنه "يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أوطالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى " كما نصت المادة (١٢٧) على أن «تحكم المحكمة فى كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخل ... وتحكم المحكمة فى موضوع الطلبات العارضة أو فى طلبات التدخل مع الدعوي الأصلية كلما أمكن ذلك ولا استبقت الطلب العارض أو طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه" ومؤدى هذا أن الفصل فى موضوع طلب التدخل الاختصامى يكون مسألة تالية لقبول التدخل يتم مع الدعوى الأصلية إن أمكن فإن لم يكن ممكنا أرجىء لما بعد الحكم فيها ليقضى فيه على حدة بعد تحقيقه إذ كان ذلك فإن الحكم السابق صدوره بعدم قبول تدخل وزارة الأوقاف فى الدعوى رقم ..... لايحوز قوة الأمر المقضى فى مسألة ثبوت أو انتفاء ملكيتها لعقار النزاع ذلك انه انصرف في اسبابه ومنطوقه - وفي مقام الفصل في النزاع المتعلق بطلب قبول تدخلها - إلى ما قصد الفصل فيه وهو مجرد استبعادها من الخصومة فى الدعوى السابقة مما لايمتنع عليها معه رفع دعواها الحالية بطلب تثبيت ملكيتها لعقار النزاع، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فإن النعى عليه يكون على غير أساس » [نقض ١٩٧٧/٥/١٨ - المكتب الفنى - ٢٨ - ١٢٥١] .

(٢) وفى هذا تقول محكمة النقض بأن : «مؤدى نص المادة (١٢٧) من قانون المرافعات أن المشرع أراد ألا يترتب على الطلبات العارضة وطلبات التدخل تأخير الفصل فى الدعوى ، وليس فى عبارة النص ما يوجب على المحكمة أن تقضى بقبول طلب التدخل بحكم مستقل قبل أن تصدر حكمها فى موضوع هذا الطلب ، وبالتالى فليس ثمة ما يمنع المحكمة من أن تقضى فى شأن النزاع المتعلق بقبول طلب التدخل وفى موضوع هذا الطلب معا ويستوى أن يكون ذلك مع الحكم فى الدعوى الأصلية أو بعد الفصل فيها متى كانت جميعا مهيأة للفصل فيها» [نقض ١٩٧٠/٥/١٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٨٣٧ - وكان المدعى فى هذه الدعوى رفع دعواه ضد المدعى عليه بطلب إلزامه بتقديم حساب عن مدة إدارته للشركة =

٢٨٨ - هل يقبل التدخل ممن لم يختصمه المدعى فى الدعوى التى يتعين لقبولها اختصام أشخاص معينين فيها ؟ : هناك دعاوى يتعين على المدعى ان يختصم فيها اشخاصا معينين وإلا كانت غير مقبولة . من ذلك مثلا دعوى الشفعة التى يتعين على الشفيع ان يختصم فيها كلا من البائع والمشترى . فإذا رفع الشفيع دعواه طالبا الحكم له بالشفعة مغفلا اختصام أحدهما فهل تصبح الدعوى مقبولة إذا تدخل فى الدعوى الشخص الذى أغفل الشفيع اختصامه فيها ؟ أجابت محكمة النقض بأن ذلك جائز إذا حصل التدخل فى الميعاد القانونى المحدد لرفع دعوى الشفعة ، لأن شرط استقامة الدعوى سالفة الذكر بتدخل من أغفل المدعى اختصامه ممن يوجب القانون اختصامه لقبول الدعوى هو أن يكون التدخل المذكور قد حصل قبل انقضاء المواعيد التى يخول القانون فيها طلب الشفعة [١] .

٢٨٩ - المنازعة فى قبول التدخل الاختيارى والطعن فى الحكم الصادر فى هذه المنازعة : لما كان التدخل هو بمثابة الدعوى فمن المتعين ان تتوافر فى المتدخل شروط قبول الدعوى من مصلحة وصفة [٢] وأهلية [٣] وإلا كان تدخله غير مقبول ، ومن ناحية

= المبرم عقدها بينهما ، وأن يؤدى له ما يظهره هذا الحساب . وأثناء نظرها تدخل شخص فى هذه الدعوى طالبا قبوله خصما فيها ، ودفع بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على ان المدعى قد باع له نصيبه فى الشركة بمقتضى اتفاق قدمه فى الدعوى فقضت المحكمة بقبول تدخله وباجابته لطلباته ، وتأيد الحكم استئنافيا . فطعن المدعى فى الحكم بالنقض مؤسسا طعنه على أن المادة (١٢٧) مرافعات توجب الفصل فى «طلب التدخل» أولا وفى مواجهة الخصوم ، وبعد قبوله يحكم فى «موضوعه» بعد سماع أقوالهم ، فى حين ان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا الترتيب وقضى فى الأمرين معا فيكون قضاؤه باطلا لابتنائه على باطل . وقد قضت محكمة النقض برفض الطعن للأسباب سالفة الذكر] .

(١) قضت محكمة النقض بانه : «إذا اقتصر الطاعنان (الشفيعان) عندما أقاما دعواهما بالشفعة على مخاصمة المطعون عليهما الثانى والثالث (البائع والمشترى الأول) دون المطعون عليه الأول (المشترى الثاني) الذى أخطرهما بحصول البيع إليه، فإن قعود الطاعنين عن اختصامه -حسبما انتهى إليه الحكم المطعون فيه - يجعل دعواهما بالشفعة غير مقبولة ، ولا يغير من ذلك تدخل المطعون عليه الأول (المشترى الثانى) فى الدعوى لأن شرط إمكان القول باستقامة الدعوى بتدخله ، أن يكون هذا التدخل قد حصل قبل انقضاء المواعيد التى يخول فيها القانون طلب الشفعة وهو الأمر الذى ثبت عدم تحققه فى الدعوى الراهنة» [نقض ١٠/١١/١٩٧٠ - المكتب الفنى - ٢١ - ١١٣٠] .

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأنه : « من المقرر قانونا ان من بين شروط قبول طلب التدخل فى الدعوى المصلحة ، وان توافر المصلحة لايغنى عن توافر الصفة ، والصفة تعنى ان يكون طالب التدخل هو صاحب الحق أو المركز القانونى محل النزاع أو نائبه » [نقض ٢١/١/١٩٨٢ - المكتب الفنى - ٣٣ - ١٤٩] وإذا كان الطلب محل التدخل الهجومى من الطلبات التى يحدد لها القانون ميعادا حتميا فيتعين أيضا مراعاة هذا الميعاد لقبول طلب التدخل الهجومى .

(٣) يذهب البعض إلى القول بأن الأهلية شرط من شروط قبول الدعوى بحيث يؤدى نقصها إلى الحكم بعدم قبول الدعوى ويذهب البعض إلى أنها شرط بصحة الخصومة . جزاء تخلفها هو البطلان وليس عدم القبول .

ثانية فإنه من المتعين لقبول التدخل ان يكون موضوع التدخل مرتبطا بالطلبات الأصلية ، ومن ناحية ثالثة فإن طلب التدخل لكى تنظره المحكمة يتعين ان يقدم باحدى الطرق الثلاث التى أوجب القانون تقديم التدخل عن طريقها (وهى الطريقة العادية لرفع الدعاوى ، أو تقديم الطلب شفويا فى مواجهة الخصوم واثباته بمحضر الجلسة ، أو تقديمه بمذكرة توجه للخصوم [١]). وقد ينازع الخصوم فى قبول التدخل لسبب من هذه الأسباب كالزعم بأن المتدخل لا مصلحة له أو لاصفة له أو لا أهلية له فى التدخل وكالزعم بتخلف شرط الارتباط أو كأن يتضح أن المتدخل لم يتبع أحد طرق التدخل الثلاث أو يتضح أن طلبه لايقوم على سند ظاهر من الجد.... الخ . وعندئذ تقضى المحكمة فى هذه المنازعة إما بقبول التدخل أو بعدم قبوله - حسبما يثبت أمامها - إذ تنص المادة ١٢٧ مرافعات على أن : « تحكم المحكمة فى كل نزاع يتعلق بقبول .... التدخل ....» . ومتى قضت المحكمة بقبول التدخل الاختيارى أضحى المتدخل «خصما» فى الدعوى الأصلية شأنه شأن أى خصم من الخصوم الأصليين فيها. أما إذا قضت المحكمة بعدم قبول تدخله فإنه يصبح «أجنبيا» عن الدعوى الأصلية ولا شأن له بها .

والحكم الذى يصدر فى المنازعة - بقبول التدخل أو بعدم قبوله - قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا [٢] . والحكم الذى يصدر بقبول التدخل أو بعدم قبوله هو «حكم قطعى» [٣] . وهو يصدر عادة

---

(١) راجع المادة ١٢٦ مرافعات .

(٢) قضت محكمة النقض بأنه : «متى كانت محكمة الاستئناف لم تفصل فى طلب تدخل البائع (بطلب تثبيت ملكيته) لا صراحة ولاضمنا ، إذ لم تقض بقبول تدخله ، كما لم تقض فى طلباته ، فإنه يظل خارجا عن الخصومة ولا يعتبر طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه» [نقض ١٩٦٩/١/١٦ - المكتب الفنى - ٢٠ - ١٢٨] . كما قضت فى حكم آخر لها إنه : «إذ كان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد فصل فى طلب تدخل المطعون ضدهما الثامن والتاسع بقبول تدخلهما منضمين إلى المستأنفة إذ ورد فيه " إن كلا من ... طلبا تدخلهما فى الدعوى منضمين للمستأنفة فى طلباتها وقدما حافظة طويت على ... وان المحكمة تأخذ من كل ذلك ما يؤيد ما خلصت إليه من أن عقد البيع مزور على البائع" فإن مفاد هذا من الحكم أن التدخل الانضمامى الذى قصد به المتدخلان المحافظة على حقوقها عن طريق مساعدة المستأنفة فى الدفاع عن حقوقها قد قبل ، وأن ما قدماه من مساعدة كان تحت نظر المحكمة بعد قبوله . ومن ثم يتعين رفض الدفاع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون ضدهما الثامن والتاسع» . [نقض ١٩٧٦/٣/٣ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٥٢]

(٣) ويترتب على ذلك - بالنسبة للرسوم - انه إذا قضت المحكمة بقبول تدخل المتدخل ثم انتهى النزاع صلحا بعد ذلك بإلحاقه بمحضر الجلسة عملا بنص المادة (١٠٣) مرافعات ، فإن الدعوى لا يستحق عليها سوى نصف الرسم . راجع فى ذلك حكم محكمة النقض الذى تقول فيه ما يأتى :

«متى كانت المادة ٢٠ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدلة بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٥٦ قد نصت على أنه " إذا انتهى النزاع صلحا بين الطرفين واثبتت المحكمة ما اتفق عليه الطرفان صلحا فى محضر الجلسة أو أمرت بإلحاقه بالمحضر المذكور وفقا . للمادة ١٢٤ مرافعات قبل صدور حكم قطعى فى مسألة فرعية أو =

قبل الفصل فى الموضوع وتسرى عليه بالتالى القواعد التى تسرى عى الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع . وترتيبا على ذلك فإنه يخضع من حيث قابليته للطعن فيه للقواعد العامة السارية على تلك الاحكام ومؤداها ان الحكم المذكور - سواء صدر بقبول التدخل أو بعدم قبوله - لا يجوز الطعن فيه مباشرة فور صدوره وذلك على تفصيل سبق أن اوضحناه فى بند (٢٧٤) عند الكلام عن الطعن فى الحكم الصادر بقبول أو عدم قبول الطلب العارض ، فيراجع هناك .

فعلى المتضرر من الحكم الصادر بعدم قبول التدخل أو بقبوله أن يتربص حتى يصدر الحكم فى موضوع الدعوى الأصلية ، ثم يطعن فى الحكم السابق صدوره بقبول أو بعدم قبول التدخل .

ونعتقد - كما اوضحنا فى شأن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه - انه إذا صدر الحكم بعدم قبول التدخل وتربص المحكوم ضده حتى صدر الحكم فى الدعوى الأصلية فمن المتعين التفرقة بين فرضين : (أولهما) ألا يطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية من جانب أحد من الخصوم فيها ، وفى هذا الفرض لايكون لطالب التدخل مصلحة واضحة فى الطعن فى الحكم الصادر ضده بعدم قبول تدخله ، لانه مادامت الدعوى الأصلية غير مطروحة أمام المحكمة الأعلى فلا يتصور مصلحة فى التدخل ، وبالتالى مصلحة فى التشكى من الحكم الصادر برفض التدخل فى دعوى أصبحت غير مطروحة على المحكمة الأعلى . (والفرض الثاني) أن يطعن أحد الخصوم فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فعندئذ تكون لطالب التدخل مصلحة فى عرض ما فشل فيه فى المرحلة السابقة ، وذلك عن طريق الطعن فى الحكم الذى صدر ضده بعدم قبول تدخله ، لأنه أن لم يطعن فيه فسوف يمتنع عليه التدخل أمام محكمة ثانى درجة .

= حكم تمهيدى فى الموضوع لا يستحق على الدعوى إلا نصف الرسوم " . فقد دلت بعبارة صريحة لا لبس فيها ولا غموض على أن استحقاق نصف الرسوم على الدعوى عند الصلح فيها مشروط بألا يسبق إثبات المحكمة لهذا الصلح صدور حكم قطعى فيها فى مسألة فرعية أو حكم تمهيدى فى الموضوع . ذلك ان عبارة «مسألة فرعية» وردت فى المادة (٢٠) بصيغة عامة مطلقة بحيث تشمل جميع المسائل الفرعية التى عناها الشارع فى قانون المرافعات ، فإن قصر هذه المسائل بدعوى تقضى حكمة التشريع على الدفوع أو الطلبات العارضة التى قد يفصل فيها قبل الفصل فى الموضوع أو المسائل الفرعية التى يحتاج بحثها لجهد من المحكمة - يكون تقييدا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز ، ذلك أنه متى كان النص صريحا جليا قاطعا فى الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته وقصد الشارع منه ، لأن محل هذا البحث إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه . وإذ كان طلب التدخل فى الدعوى هو من المسائل الفرعية التى يترتب عليها إتساع نطاق الخصومة فيها بتعدد أطرافها ، وإذ يعتبر الفصل فى هذا الطلب بالقبول أو الرفض حكما قطعيا فى مسألة فرعية لا تملك المحكمة الرجوع فيه ، وكان الثابت أن الحكم الصادر فى الدعوى قد قضى بقبول طالب التدخل خصما فى الدعوى منضما للمدعين فى طلباتهم قبل أن يقضى بإثبات محضر الصلح المقدم فيها ، فإنه بذلك تكون المحكمة قد أصدرت حكما قطعيا فى مسألة فرعية قبل قضائها بإثبات الصلح مما يقتضى تحصيل الرسم كاملا على الدعوى إعمالا لصريح نص المادة ٢٠ من قانون الرسوم» . [نقض ١٩٦٧/٣/٧ - المكتب الفنى - ١٨ - ٥٧١] .

وفى هذا المجال قضى بأن طالب التدخل إذا استأنف الحكم الصادرة بعدم قبول تدخله تدخلا هجوميا كان له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الأصلية [١] وان هو لم يستأنفه فلا يجوز له ان يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية [٢] .

ويلاحظ انه إذا صدر الحكم من المحكمة « بعدم قبول التدخل » ، فيتعين الحذر من الخلط بين الطعن الذى يرفع من المتدخل وينصب على الحكم المذكور ، وبين طعن يرفع منه وينصب على الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » . فما سبق أن قررناه محله الطعن الذى يرفع منه فى الحكم الصادر بعدم قبول تدخله . أما إذا هو رفع طعنا فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ، فإن طعنه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة ، لأنه وقد صدر الحكم من المحكمة بعدم قبول تدخله فقد أضحى «أجنبيا » عن الدعوى « الأصلية » ، وبالتالى لاتكون له صفة فى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

وتطبيقا لذلك قضى بأن نطاق تدخل الانضمام يتحدد بتأييد طلبات من يريد المتدخل الانضمام اليه من طرفى الدعوى . فلا يترتب على قبوله طرح طلب خاص بالمتدخل تقضى فيه المحكمة ، بل يظل عملها مقصورا على الفصل فى الوضوع الأصلى المردد بين طرفى الدعوى . فإن رفضت التدخل وقضت فى الموضوع فإنه يترتب على ذلك انتهاء الخصومة مع اعتبار طالب التدخل اجنبيا عنها فلا يعد طرفا فى الحكم الصادر فيها ولايقبل منه الطعن فيه [٣] اما فى صدد الطعن المنصب على الحكم الصادر فى المنازعة الخاصة بقبول التدخل من عدمه ، فإن الحكم القاضى بعدم قبول التدخل الهجومى يجوز الطعن فيه ، إذ رغم أنه يؤدى إلى عدم اعتبار طالب التدخل خصما فى الدعوى « الأصلية » أو طرفا فيها ، إلا أنه يعتبر محكوما عليه فى « طلب التدخل » فيحق له أن يطعن فى الحكم الصادر بعدم قبول تدخله (ويراجع ما سنذكره بعد ذلك عن التدخل الجبرى .) .

٢٩ - الآثار التى تترتب على « قبول » التدخل : يترتب على قبول التدخل صيرورة المتدخل « خصما » فى الدعوى الأصلية ، ومن ثم يتعين معاملته فى الدعوى بهذه المثابة ، أى كخصم له كينونته الذاتية فى الدعوى ، ولو كانت مهمته هى « الانضمام » فى الدفاع الذى يبديه أحد الخصمين الأصليين فى الدعوى .

ويترتب على ذلك آثار أهمها مايأتى :-

---

(١) نقض ١٩٦٦/٦/٢٢ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٤٣٤ .

(٢) نقض ١٩٦٤/٤/٢ - المكتب الفنى - ١٥ - ٥٠٣ .

(٣) نقض ١٩٦٥/٣/١٤ - المكتب الفنى - ١٦ - ٢٨٢ .

(أ) يحق لمن قبل تدخله أن يطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى «الأصلية» : يترتب على اعتباره «خصما» فى الدعوى أنه يحق له -بحسبانه خصما - ان يطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » بوجوه الطعن المقررة قانونا فيجوز له ان يطعن فى الحكم بالاستئناف (١) ، كما يجوز له ان يطعن فيه . بالنقض (٢) ، أو أى وجه طعن مقرر قانونا . ويستوى فى ذلك أن يكون الطاعن قد قبل تدخله تدخلا « هجوميا » أو كان قد تدخل تدخلا « انضماميا » بمعنى ان المتدخل «انضماميا» له ايضا أن يطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية (٣) ، بل انه يحق له

---

(١) قضت محكمة النقض بأنه : «يترتب على التدخل سواء كان للاختصام أو الانضمام لأحد طرفى الخصومة ، أن يصبح المتدخل طرفا فى الدعوى ويكون الحكم الصادر فيهاحجة له أو عليه ، فمن حقه الطعن فيه بطرق الطعن القانونية المقبولة شأنه فى ذلك شأن سائر الخصوم الأصليين . إذ كان ذلك فإن للمتدخل أمام محكمة أول درجة منضما لاحد الخصوم فى الدعوى حق استئناف الحكم الصادر فيها ولو لم يستأنفه الخصم الأصلى الذى انضم إليه » [نقض ١٩٨٠/٣/٢٥ - المكتب الفنى - ٣١ - ٨٩٤] وراجع ايضا : نقض ١٩٦٨/٣/٢٨ - المكتب الفنى - ١٩ - ٦٢٢ وكان الأستئناف فى الحكم الأخير مرفوعا من الخصم المتدخل تدخلا انضماميا ومرفوعا أيضا ممن انضم إليه .

(٢) قضت محكمة النقض بأن «المادة ٢٤٨ مرافعات نصت على أن "للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة ... " وقد قصدت إلى أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا فى الخصومة حتى صدور الحكم ضده سواء كان مستأنفا أو مستأنفا عليه خصما أصليا أو ضامنا لخصم أصلى أو متدخلا فى الدعوى أو متدخلا فيها للاختصام أو الانضمام لاحد طرفى الخصومة فيها ، ولما كان الطاعن قد تدخل منضما للمستأنفة فى طلباتها وأصبح بذلك طرفا فى الخصومة ولم يتخل عن منازعته مع خصمه المطعون عليه وصدر الحكم المطعون فيه لمصلحته ضده فى هذه المنازعة ومن ثم يكون الطعن من الطاعن جائزا ويكون الدفع فى غير محله» [نقض ١٩٧٩/١٢/١٢ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٢٥٣] . وراجع نقض ١٩٤٨/٢/١٢ - مجموعة عمر - ٥ - ٥٣٧ وهو منشور بالحاشية التالية .

(٣) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن «الخصوم المنضمين إلى المستأنف فى طلبه رفض الدعوى - استنادا إلى دفاعه المبنى على سبق تصرف مورث المستأنف عليهم فى الأطيان التى طلبوا الحكم بتثبيت ملكيتها إلى مورث الخصوم المنضمين - لهم ، باعتبارهم طرفاً فى الحكم الصادر برفض الاستئناف ، أن ينضموا إلى المستأنف فى الطعن على هذا الحكم متى كان طعنه عليه مقاماً على أسباب متعلقة بهذا الدفاع ، وذلك استمرارا فى استعمال حقهم فى التدخل ، والطعن من جانبهم لا يتجاوز نطاق التدخل الانضمامى ، وهو مقبول منهم قانونا» [نقض ١٩٤٨/٢/١٢ - مجموعة عمر - ٥ - ٥٣٧ - وكان الطعن بالنقض مرفوعا من المستأنف ومن الخصوم الذين تدخلوا للانضمام إليه أمام محكمة الاستئناف ، وطلبت النيابة الحكم بعدم قبول الطعن من المتدخلين قولا بأن الحكم المطعون فيه لم يقض عليهم بشيء واحتفظ لهم بحقهم فيما أثاروه خاصاً بملكية مورثهم ، فكان طلب النيابة مؤسسا فى الواقع على انعدام مصلحتهم فى رفع الطعن .

وقد علق محمد حامد فهمى على هذا الحكم فقال ما يأتى : «نرى أن محكمة النقض لم تكن بحاجة إلى التقرير بأن رفع الطعن من المتدخلين كان انضماما منهم للخصم الأصلى فى طعنه واستمرارا فى استعمال حقهم فى التدخل ، وأن الطعن من جانبهم لا يتجاوز نطاق التدخل الانضمامى المقبول منهم قانونا ، فإن هذا لاينصرف إلا إلى تدخل جديد يراد قبوله لأول مرة أمام محكمة النقض ، على خلاف ما هو حاصل فى القضية ، كما هو على خلاف ما هو جائز فى قانون محكمة =

ذلك - بحبانه خصما فى الدعوى - ولو كان الخصم الأصلى الذى انضم اليه لم يطعن فى الحكم [١].

(ب) حجية الحكم بالنسبة له : يترتب على اعتباره «خصما» فى الدعوى ان يصبح الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية حجة له أو عليه [٢] . وإزاء هذه الحجية فقد يترتب عليها احيانا تغيير فى تقدير قيمة الدعوى [٣] .

= النقض . ولعل الأساس فى قبول الطعن المرفوع من المتدخلين أنهم إذ سبق لهم التدخل أمام محكمة الموضوع وقبل تدخلهم قد أصبحوا «خصوما» فى الدعوى لهم ما للخصوم الأصليين وعليهم ما عليهم ، فيحق لهم الطعن فى الحكم الذى يصدر على خلاف ما طلبوه ، ومناط مصلحتهم فى الطعن هو صدور الحكم مخالفا طلباتهم ، ولو حفظ لهم الحق فى إثارة ما أثاروه فى دفاعهم ، فإنهم قد تدخلوا لتسمع المحكمة أقوالهم وتفصل فيها لا لتحفظ لهم الحق فى إبدائها فى دعوى أخرى . ومن الجائز ألا يكون للمتدخلين مصلحة من تدخلهم فى الدعوى للسبب الذى تدخلوا من أجله ، ولكن الكلام فى هذه المصلحة قد فات أوانه بقبول تدخلهم أمام محكمة الموضوع وبعدم الطعن فى الحكم الصادر بقبول التدخل ، فما كان يجوز لمحكمة الموضوع - بعد أن قبلت تدخلهم - أن تصرف النظر عن الحكم فى طلباتهم ، كما لا يجوز التشكك فى قيام مصلحتهم فى الطعن فى الحكم الذى يصدر من هذه المحكمة فى تلك الطلبات . » [التعليق منشور اسفل الحكم بالمرجع السابق] .

وتقول محكمة النقض فى حكم آخر لها إنه : «متى كان الثابت أن المطعون ضده قد رفع الدعوى على الطاعن طالبا إلزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه له بصفته الشخصية وقد نازعه الطاعن فى السعر الذى يجب إتخاذه أساسا للمحاسبة على هذا الثمن ولما تدخل فى الدعوى الحارسان القضائيان على الأطيان الناتج منها القطن المبيع ، وافق المطعون ضده على أن يقضى لهما بهذه الصفة بطلباته بإعتبار أنهما حلا محله فى الحراسة ، ولكنه لم ينسحب من الدعوى أو يتخل عن منازعته للطاعن لما قاله من أن له مصلحة فى متابعة الخصومة ليدافع عن حق المتدخلين بقصد درء مسئوليته عن الأقطان المبيعة منه ، فإنه بموقفه هذا فى الخصومة صار خصما منضما للحارسين فى طلباتهما بعد أن كان خصما أصليا ومن ثم يكون له بوصفه خصما منضما للمدعين أن يستأنف معهما الحكم الإبتدائى فيما تضمنه من قضاء قطعى ضدهما » [نقض ١٩٦٨/٣/٢٨ - المكتب الفنى - ١٩ - ٦٢٢]

(١) نقض ١٩٨٠/٣/٢٥ - المكتب الفنى - ٣١ - ٨٩٤ وقد نشرناه حالا فى حاشية من الحواشى السابقة (هامش (١) صفحة ٥٦٠) .

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأنه : يترتب على الحكم الصادر بقبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى أن يصبح المتدخل طرفا فى الدعوى الأصلية ويكون الحكم الصادر فيها حجة له وعليه ولو حسم النزاع صلحا ، إذ لم يكن إعتماد الصلح إلا ثمرة القضاء برفض طلبات هذا الخصم المتدخل . ولما كان الطاعن الأول قد تدخل تدخلا هجوميا فى الدعوتين مدعيا ملكية الأرض موضوع الدعويين ومنازعا فى التسليم قضى فيهما برفض طلباته وباثبات الصلح المبرم بين طرفى الخصومة فى الدعوى الأولى وفى الثانية بصحة ونفاذ عقد البيع المبرم بين طرفى الخصومة مع تسليم العين محل النزاع للمطعون عليه ، فإن الحكم الصادر فى الدعويين يحوز قوة الشيء المقضى به بالنسبة للخصوم الحقيقيين فى الدعويين ومن بينهم الطاعن الأول » [نقض ١٩٧٩/١١/٢٧ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٧٥] . وراجع نقض ١٩٥٣/١٢/٣ - المكتب الفنى ٥ - ٢٢٣.

(٣) من تطبيقات القضاء فى هذا الشأن ما قضت به محكمة النقض فى أحد أحكامها من أنه : «متى كان الطاعن قد تدخل فى الدعوى مدعيا شراء العقار الذى يتنازع طرفا الدعوى على جزء منه مقدر ثمنه بمبلغ ثلاثين جنيها مستندا إلى عقد بيع=

(جـ) : للخصم عند الطعن فى الحكم أن يدخله فى الطعن :

يترتب على اعتباره «خصما» أنه يجوز للخصم عند استئناف الحكم أن يدخله فى الاستئناف بحسبانه احد «الخصوم» فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المستأنف إذ أن المستأنف لايدخل فى الاستئناف إلا من كان «خصما» فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ، وذلك عملا بنص المادة ١/٢٣٦ مرافعات التى تنص على أنه «لايجوز فى الاستئناف ادخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف... » وإذ أصبح المتدخل - بعد الحكم بقبول تدخله فى الدعوى خصما فيحق للخصوم إدخاله فى الاستئناف سواء كان تدخله هجوميا أو انضماميا . وسنرى فيما بعد (فى البند التالى) ان من يقضى بعدم قبول تدخله لايجوز ادخاله فى الاستئناف ولو لمجرد الانضمام فى دفاعه وان كان يجوز له إن هو أراد - أن يتدخل فى الاستئناف لأول مرة تدخلا «انضماميا» عند توافر الشروط القانونية لتدخله . كذلك فإن الشخص الذى يقبل تدخله يحق ادخاله فى الطعن بالنقض بخلاف من رفض قبول تدخله فلا يجوز للطاعن بالنقض اختصامه فى الطعن المرفوع منه. وسوف نشير إلى ذلك فى البند التالى . وراجع ايضا ما سنذكره فى بند (٣٠٤) عند الكلام عن اختصام الغير.

(د) على الخبير المنتدب فى الدعوى ان يدعوه للحضور أمامه عند مباشرة مأموريته : يترتب على اعتباره «خصما» فى الدعوى بقبول تدخله ان يأخذ وضع الخصوم فى الدعوى . ومن ثم فإنه إذا ندبت المحكمة خبيرا فى هذه الدعوى فيتعين على هذا الخبير أن يوجه إلى المتدخل - بحسبانه خصما له أوضاع الخصوم - دعوة للحضور أمامه طبقا لما تستوجبه المادة (١٤٦) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، وذلك لأنه أضحى خصما حقيقيا ذا شأن فى الدعوى كباقى خصومها ولو كان منضما فى دفاعه إلى أحد الطرفين الأصليين ، ولم يبد طلبات ذاتية [١] .

هذا وسنشرح فى بند (٣٠٤) الآثار التى تترتب على قبول وصحة اختصام الغير ودعوى الضمان الفرعية (أى التدخل الجبرى) .

= صادر له من المورث بثمن مقداره ٣٣٠ جنيها وبقبول المحكمة تدخله أصبح طرفا فى الدعوى ويكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه بالنسبة لصحة عقده أو عدم صحته ، وكان موضوع النزاع قد تحول بعد قبول تدخل الطاعن وتمسكه بعقده إلى نزاع فى صحة هذا العقد الذى تزيد قيمته على النصاب النهائى للقاضى الجزئى ، فإن الحكم برد وبطلان هذا العقد يكون جائزا استئنافه إذ تقدر الدعوى فى هذه الحالة بقيمة الحق المثبت فى الورقة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف قد خالف القانون» [نقض ١٩٥٢/١٢/٣ - المكتب الفنى - ٥ - ٢٢٣]

(١) نقض ١٩٦٦/١/١٣ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٣٣

٢٩١ - الآثار التى تترتب على « عدم قبول » التدخل : إذا قضى بعدم قبول التدخل فإن من قضى بعدم قبول تدخله يصبح «اجنبيا» عن الدعوى ، يستوى فى هذا ان يكون طالب التدخل قد طلب التدخل انضماميا أو هجوميا . ويترتب على القضاء بعدم قبول تدخل الخصم الثالث المهاجم أو المنضم - عكس الآثار التى ذكرناها فى البند السابق . أى يترتب على صيرورته اجنبيا عن الدعوى الآثار الآتية :-

(أ) : لايجوز له الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى «الأصلية»:

يترتب على اعتباره اجنبيا عن الدعوى « الأصلية » أنه لا يقبل منه الطعن فى الحكم الصادر فى هذه الدعوى « الأصلية » [(١)] بأى وجه من وجوه الطعن المقررة قانونا ، لانه ليس خصما فيها .

إلا أنه يتعين الحذر من الخلط بين طعنه فى الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » ، وبين طعنه فى الحكم الصادر « بعدم قبول تدخله » ، فهو وإن كان لايقبل منه الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى «الأصلية» ، لأنه ليس خصما ، فيها . بل اجنبى عنها ، إلا أنه يحق له أن يطعن فى الحكم الصادر «بعدم قبول تدخله» وذلك لأنه وإن كان لايعتبر طرفا فى الدعوى «الأصلية» إلا أنه يعتبر «محكوما عليه» فى طلب «التدخل» وبالتالى يحق له أن يطعن فى هذا الحكم الصادر «ضده» بعدم قبول تدخله . وفى هذا تقول محكمة النقض إنه : «لئن كان من شأن الحكم الابتدائى الذى يقضى بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها ، الا أنه يعتبر محكوما عليه فى طلب التدخل ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله ، فإذا هو لم يستأنف هذا الحكم فإنه لايجوز له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية [(٢)] » .

---

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن : «نطاق التدخل الانضمامى يتحدد بتأييد طلبات من يريد المتدخل الانضمام إليه من طرفى الدعوى ، فلا يترتب على قبول المحكمة لهذا التدخل أن يطرح عليها طلب خاص بالمتدخل لتقضى فيه بل يظل عملها مقصورا على الفصل فى الموضوع الأصلى المردد بين طرفى الدعوى فإذا ما رفضت المحكمة التدخل وقضت فى الموضوع ، فإنه يترتب على ذلك انتهاء الخصومة التى كان يهدف طالب التدخل الانضمام إلى أحد طرفيها مع اعتباره أجنبيا عنها فلا يعد طرفا فى الحكم الصادر فيها ولا يقبل منه الطعن فيه » . [نقض ١٩٦٥/٣/٤ - المكتب الفنى - ١٦ - ٢٨٢].

(٢) نقض ١٩٦٩/١٢/٢ - المكتب الفنى - ٢٠ - ١٢٤٨ ، وبهذا المعنى أيضا نقض ١٩٦٤/٤/٢ - المكتب الفنى - ١٥ - ٥٠٣ ، وحكمها فى ١٩٦٦/٦/٢٢ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٤٣٤ ، وحكمها فى ١٩٦٧/٥/١٨ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٠٤٥ ، وحكمها فى ١٩٧٢/٦/١٣ - ٢٣ - ١١٠٥ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١/٢٧ - الطعن رقم ٢١٤١ لسنة ١٩٥٠ والاحكام سالفة الذكر كلها عن طعن «بالاستئناف » فى حكم صادر بعدم قبول التدخل . وراجع أيضا حكما لمحكمة النقض عن قبول طعن بالنقض فى حكم صادر من محكمة الاستئناف بعدم قبول التدخل وفيه تقول المحكمة إنه : «متى كان تدخل الطاعن فى الاستئناف تدخلا هجوميا فإن الحكم الصادر بعدم قبول هذا التدخل يكون جائزا الطعن فيه بطريق النقض ذلك أنه وإن كان من شأن هذا القضاء ألا يعتبر الطاعن خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها إلا أنه يعتبر=

(ب) الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ليس حجة عليه : يترتب على اعتباره «أجنبيا» عن الدعوى « الأصلية» وليس خصما فيها ان الحكم الذى يصدر فى الدعوى «الأصلية» لايعتبر - كأصل عام - حجة له أو عليه [١] طالما أن الحكم بعدم قبول تدخله لم يتعرض بقضاء للمعروض فى الدعوى الأصلية .

(جـ) لايجوز أن يختصم فى الطعن من رفضت المحكمة المطعون فى حكمها قبول تدخله : فإذا تقدم شخص أمام محكمة أول درجة مثلا طالبا قبول تدخله وقضى برفض تدخله ، فإنه لايعتبر خصما فى الدعوى (سواء أكان تدخله هجوميا أم انضماميا) ، وبالتالى فإنه يعتبر «أجنبيا» عن الخصومة فلا يصح اختصامه فى الاستئناف ولو كانت محكمة أو درجة قد رفضت تدخله تدخلا «انضماميا» وكان لديه بينه يساعد بها المستأنف فى دعواه ، ذلك ان الفقرة الأولى من المادة (٢٣٦) مرافعات تنص على انه «لايجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ... » وعدم التمكين من إدخال هذا الشخص الذى رفضت محكمة أول درجة قبول تدخله انضماميا لايمنع هذا الشخص من طلب التدخل «الانضمامى » أمام محكمة الاستئناف إن هو أراد وتوافرت الشروط القانونية ولها أن تفصل فى النزاع الذى يدور حول قبول هذا التدخل [٢] . كذلك فإنه إذا قضت محكمة الاستئناف العالى مثلا بعدم

= محكوما عليه فى طلب التدخل ويكون له بهذه الصفة أن يطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بعدم قبول تدخله » [نقض ١٩/٥/١٩٦٦ - المكتب الفنى - ١٧ - ١١٨٩] .

(١) قضت محكمة النقض بأنه : «وإن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بصحة العقد فحواه عدم بطلانه إلا أنه لما كان يبين من الاطلاع على الأحكام الصادرة فى الدعاوى السابقة أن بعض المطعون عليهم تقدموا فى هذه الدعاوى بطلب قبولهم خصوما فيها ، وذلك للطعن ببطلان التصرفات المطلوب الحكم بصحتها استنادا إلى أنه قد قدم طلب بتوقيع الحجر على المتصرف ، غير أن المحكمة لم تقبل تدخلهم ، وورد فى أسباب هذه الأحكام أن لطالب التدخل رفع دعاوى مستقلة بالبطلان مما مفاده أن الأحكام بصحة عقود البيع المشار إليها لم تفصل فى طعون طالبى التدخل فى هذه التصرفات موضوع هذه العقود بالبطلان على وجه يحتج به فى هذه الخصومة ، طالما أن هذه الأحكام رأت عدم النظر فى هذه بالطعون ،وصرحت باستبقاء الفصل فيها بدعاوى مستقلة . وإذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لايمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون فيما قضى به من أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى سالفة البيان لاتعتبر حجة على المطعون عليهم. [نقض٢/٢/١٩٧١ - المكتب الفنى - ٢٢ - ١٦٠] .

(٢) قضت محكمة النقض بأنه : «إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت تدخل أحد الأشخاص فى الدعوى فإنه لايعتبر خصما فيها وعلى ذلك لايصح اختصامه فى الاستئناف إذ أن الفقرة الأولى من المادة ٤١٢ مرافعات - ١/٢٣٦ حاليا - تنص على (أنه لايجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف) ذلك لأنه بالحكم الصادر من محكمة أول درجة يتحدد أطراف الخصومة بالنسبة للاستئناف فلا يجوز للمستأنف أن يختصم بصحيفة الاستئناف من لم يكن طرفا فى الدعوى ولا يبرر الخروج على هذا الحكم أن يكون من يريد بأن يختصمه المستأنف ممن =

قبول تدخل طالب التدخل فلا يجوز ادخاله فى الطعن بالنقض ، لانه من المقرر أنه لايجوز ان يختصم فى الطعن بالنقض من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه [١] .

وقد قضى بالنسبة للطعن بالنقض - انه يتعين ان يكون المراد ادخاله فى الطعن طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل ويجب ان يكون خصما «حقيقيا» وجهت إليه طلبات

= يصح لهم الاعتراض على الحكم أو لديه بينة يدحض بها الدعوى أو يؤيدها ، إذ مثل هذا الشخص انما يجوز له -إن أراد هو - التدخل الانضمامى بالأوضاع المقررة لذلك وللمحكمة أن تفصل فى النزاع الذى يثار على جواز قبوله إما بقبول تدخله فيعتبر خصما أو برفض قبوله فيستمر خارجا عن الخصومة» [نقض ١٩٥٢/٢/٢٨ - المكتب الفنى - ٣ - ٥٤١] .

(١) تقول محكمة النقض فى حكم لها إنه : «إذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأخير طلب قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف وإزاء عدم إعلانه طلبه للغائب من الخصوم فقد أطرحته المحكمة ، مما مفاده أنها لم تقبل تدخله ولا يعتبر طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولما كان لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض كما لايجوز أمامها اختصام من لم يكن طرفا فى الخصومة أمام المحكمة الاستئنافية فإن اختصام المطعون عليه السادس يكون غير مقبول» [نقض ١٩٧٧/١/١٩ المكتب الفنى - ٢٨ - ٢٧٦] . كما قضت فى حكم آخر لها بأنه : «متى كانت محكمة الستئناف لم تفصل فى طلب تدخل المطعون ضده البائع (بطلب تثبيت ملكيته) لا صراحة ولا ضمنا إذ لم تقض بقبول تدخله كما لم تقض فى طلباته فإنه يظل خارجا عن الخصومة ولا يعتبر طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولما كان لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض كما لايجوز أمامها اختصام من لم يكن طرفا فى الخصومة أمام محكمة الستئناف فإن اختصام طالب التدخل - المطعون عليه السابع - فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول» [نقض ١٩٦٩/١/١٦ - المكتب الفنى - ٢٠ - ١٢٨] . وقضت فى حكم آخر بأنه «من المقرر أنه لايجوز ان يختصم فى الطعن إلا من كان خصماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وأن الخصم الذى لم يقض له أو عليه فى الحكم المطعون فيه لايكون خصما حقيقيا فلا يقبل اختصامه فى الطعن لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على الأوراق أنه وإن كان المطعون عليه الثالث قد تدخل فى الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى منضما إلى المطعون عليها الأولى ، إلا أنه لم يستأنف الحكم الإبتدائى الذى قضى برفض طلباتها ، وأثبت الحكم الطعون فيه بمدوناته أن المطعون عليه الثالث لم ينضم إلى المطعون عليها الأولى فى طلباتها فى الاستئناف ، مما لايعتبر معه طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للمطعون عليه المذكور » [نقض ١٩٧٩/٣/١٧ - المكتب الفنى - ٣٠ - الجزأ الأول صفحة ٨٣٩] . كما قضت فى هذا الصدد بأنه : «إذ كان الثابت أن محكمة أول درجة قضت بعدم قبول تدخل المطعون عليه الثالث الهجومى ، ولم يستأنف هذا الحكم ، وكانت محكمة الاستئناف قد رفضت أيضا قبول تدخله الانضمامى للمطعون عليها الأولى فى استئنافها ، ولما كان لايجوز أن يختصم أمام محكمة النقض من لم يكن مختصما فى النزاع الذى حسمه الحكم المطعون فيه ، فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للمطعون عليه الثالث بصفته » [نقض ١٩٧٥/٢/١٢ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٣٦٤] . ومن ناحية أخرى فإنه - بالنسبة للطعن بالنقض - لايجوز التدخل أمام محكمة النقض بالانضمام إلا لمن كان خصما فى القضية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه . إذ تقرر محكمة النقض انه : «لايجوز التدخل فى الطعن بالنقض بالانضمام إلى المطعون عليهم المختصمين فيه إلا لمن كان خصما فى القضية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ومن ثم فلا يقبل طلب التدخل من دائن استعمالا لحق مدينة المطعون عليه طبقا للمادة ٢٣٥ من القانون المدنى » [نقض ١٩٦٣/٣/٢١ - المكتب الفني- ١٤ - ٣٢٥] .

من خصمه أو وجه هو طلبات إليه ، ومن ثم فلا يكفى لقبول اختصام الغير أمام محكمة النقض أن يدخله أحد الخصوم فى هذا الطعن بقصد تقديم مستندات تحت يده [١] .

(د) الخبير المنتدب فى الدعوى لايلزم بدعوته أمامه عند مباشرة مأموريته: يترتب على عدم قبول التدخل واعتبار هذا الطالب أجنبيا عن الدعوى انه إذا جرى ندب خبير فى هذه الدعوى لأداء مهمة معينة ، فإن هذا الخبير لايكون ملزما بدعوة هذا الشخص لحضور أدائه لمأموريته ، وذلك لأنه ليس خصما فى الدعوى .

وهذا وسنشرح فيما بعد - عند الكلام عن التدخل الجبرى - الآثار التى تترتب على عدم قبول أو عدم صحة اختصام الغير او دعوى الضمان الفرعية (بند ٣٠٥) .

٢٩٢ - الحكم فى طلبات المتدخل : إذا انتهت المنازعة فى شأن قبول التدخل أو عدم قبوله إلى القضاء بقبول التدخل (أو لم تقم منازعة فى ذلك وكانت شروط قبوله وشروط رفع الطلب متوافرة) ، فإن المحكمة تصبح ملتزمة بالفصل موضوعا فى طلبات التدخل . وقد سبق أن أوضحنا حكم ذلك فى شأن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه ، وما قلناه فى شأنها يسرى على التدخل ايضا (راجع بند ٢٧٥) وقد عالجت ذلك المادة (١٢٧) بنصها على أنه " .... لايترتب على التدخل ارجاء الحكم فى الدعوى الأصلية متى كانت صالحة للحكم .

وتحكم المحكمة ... فى طلبات المتدخل مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه ." .

٢٩٣ - التدخل ومحكمة ثانى درجة :

(أولا) لا يجوز التدخل الهجومى أمام محكمة ثانى درجة :

لايجوز التدخل الاختيارى لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة إذا كان تدخلا هجوميا ، ذلك أن المتدخل تدخلا «هجوميا» يطلب الحكم بحق ذاتى لنفسه ، إذا سمحنا له بابداء ذلك الطلب الأول مرة أمام محكمة ثانى درجة نكون قد حرمنا الخصم الموجه إليه هذا الطلب من درجة من درجات التقاضى [٢] بالسماح بابداء "طلبات جديدة" فى الاستئناف لم تكن مطروحة أمام محكمة أول درجة . ومن ثم فإنه يتعين على محكمة ثانى درجة فى هذه الحالة أن تقضى - من تلقاء نفسها - بعدم قبول هذا النوع من التدخل .

---

(١) نقض ١٩٧٨/٤/٥ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٩٦٥ .

(٢) نقض ١٩٦٦/٥/١٩ - المكتب الفنى - ١٧ - ١١٩٠ .

أما إذا كان التدخل الاختيارى «انضماميا» ، فإنه يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة لانتفاء المانع الذى قام فى شأن التدخل «الهجومى » . ذلك أن المتدخل انضماميا لايطالب بحق له وإنما تقتصر مأموريته على الدفاع عن وجهة نظر أحد الخصوم فى الدعوى . وليس من شأن ذلك أن يطرح "طلبا جديدا" لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة (وهو الأمر المحظور) وإنما يطرح أوجه دفاع جديدة أو اسبابا جديدة أمام تلك المحكمة لأول مرة (وهو امر غير محظور) ولهذا نصت المادة (٢٣٦) فى فقرتها الثانية على أنه لايجوز التدخل فى الاستئناف ممن لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف "الا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم" وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا طلب شخص قبول تدخله منضما للمستأنف فى طلب رفض الدعوى ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة فتدخله لايعد هجوميا ، بل انضماميا ويجوز طلبه لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة [(١)].

وطبيعى أنه لكى يقبل من المتدخل ان يتدخل فى الاستئناف منضما لاحد الخصوم فيتعين ان يكون هذا الاستئناف المرفوع جائزا وان يكون مرفوعا فى الميعاد ، لان التدخل الانضمامى يرتبط بموضوع الاستئناف ولا ينفك عنه فلا يقبل التدخل الانضمامى إذا كان الاستئناف غير جائز أو كان مرفوعا بعد الميعاد [(٢)] .

---

(١) قضت محكمة النقض فى هذا المنحى بأنه : «إذا طلب شخص قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف خصما منضما للمستأنف فى طلب رفض الدعوى واقتصر على إبداء وجه دفاع لتأييد هذا الطلب ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة فإن تدخله على هذا النحو - أيا كانت مصلحته فيه - لايعد تدخلا هجوميا وإنما هو تدخل انضمامى يجوز طلبه ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف [نقض ١٩٦٥/٦/٣٠ - المكتب الفنى - ١٦ - ٨٦٣] . كما قضت فى حكم آخر لها بأن : «مفاد نص المادة ٤١٢ مرافعات - ٢/٢٣٦ حاليا - أنه إذا اقتصرت طلبات المتدخل على إبداء أوجه دفاع لتأييد طلبات الخصم الذى حصل الإنضمام إليه ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة فإن التدخل على هذا النحو أيا كانت مصلحة المتدخل فيه لايعد تدخلا هجوميا ، وإنما تدخل انضمامى مما يجوز طلبه ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف » [نقض ١٩٦٨/١١/٢٦ - المكتب الفنى - ١٩ - ١٤٠٧] .

والتدخل الانضمامى مقبول أيضا فى الدعاوى الادارية ولو لأول مرة أمام المحكمة التى تنظر الطعن فى قضاء محكمة القضاء الادارى مثلا . وقد قبلت المحكمة الادارية العليا ان يتدخل امامها المطعون فى ترقيته منضما للحكومة فى طلب رفضها ، لان له مصلحة فى المنازعة باعتباره المطعون فى ترقيته بالرغم من انه لم يختصم أو يتدخل امام محكمة القضاء الإدارى . وقالت فى تسبيب قبول تدخله الانضمامى إنه يجوز التدخل فى درجات التقاضى الأعلى ممن يطلب الانضمام لأحد الخصوم أو ممن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد ادخل أو تدخل فيها . وأوضحت أن الحكم الذى سيصدر فى هذه المنازعة سيتعدى أمره إلى طالب التدخل ويعتبر حجة عليه ولذلك ترى المحكمة قبوله خصما منضما إلى الحكومة فى طلب رفض الدعوى [المحكمة الادارية العليا ١٩٦٠/١/٣٠ - المكتب الفنى - ٤ - ٧٦] .

(٢) نقض ١٩٦٨/٦/٤ - المكتب الفني - ١٩ - ١٠٩٣ .

وقد يدق الأمر فى تحديد نوع التدخل وهل هو هجومى أو انضمامى . وفى هذا يتعين على المحكمة لاستجلاء حقيقة الوضع ألا تتقيد بما يسبغه المتدخل على نفسه من صفة إذا كانت هذه الصفة لاتتفق مع الواقع من الأمر ومع حقيقة طلباته . فلا يكفى لاعتبار المتدخل منضما أن يصف نفسه بهذه الصفة وألا يطلب صراحة الحكم له بطلب ذاتى له متى كان سنده فى التدخل يقتضى وجوبا الحكم له بطلب ذاتى له ، وبالتالى يجعل الوصف الصحيح لهذا التدخل أنه هجومى وليس انضماميا . وقد سبق أن شرحنا ذلك فى بند (٢٨٢) ، فيراجع ما قررناه هناك .

(ثانيا) إذا ألغت محكمة ثانى درجة حكم محكمة أول درجة بعدم قبول التدخل ، فإنها لاتعيد القضية لأول درجة ، بل تمضى فى الفصل فى موضوع طلب التدخل : فإذا كانت محكمة أول درجة قد قضت بعدم قبول التدخل ، فإنها تكون قد استنفدت ولايتها فى الموضوع ويترتب على ذلك ان هذا الحكم إذا استؤنف فرأت محكمة ثانى درجة خلاف ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى ، فإنه لايجوز لها ان تقف عند حد إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بقبول التدخل ، بل يتعين عليها أن تمضى فى الفصل فى موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم فى الدعوى الأصلية ودفاع المتدخل فى شأنها . ولا يعد ذلك من جانبها «تصديا» ، بل هو فصل فى طلب استنفدت محكمة الدرجة الأولى ولايتها بشأنه [1] .

(١) قضت محكمة النقض فى هذا المنحى بأنه : «متى كانت محكمة أول درجة قد قضت فى الشق الأول من الدعوى - بشأن صحة ونفاذ عقد البيع - بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة ، وفى الشق الثانى - بشأن طلب التدخل - بعدم قبول التدخل أخذا بتخلف شرط الصفة والمصلحة فى المؤسسة المتدخلة ، فإن محكمة أول درجة تكون بذلك قد استنفدت ولايتها فى النزاع القائم ، وقالت كلمتها فى موضوع الدعوى بشقيها ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد تحققت من وجود الصفة والمصلحة للمتدخلة وقضت بالغاء حكم محكمة أول درجة وبقبول تدخل المؤسسة ، فإنه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد ، بل تمضى فى الفصل فى موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم فى الدعوى الأصلية ودفاع المتدخلة بشأنها باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية ، ولا يسوغ لها التخلى عن الفصل فى هذا الطلب إلى محكمة أول درجة ، لأن الفصل فى موضوع طلب التدخل لايعد منها تصديا ، وإنما هو فصل فى طلب استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بشأنه » [نقض ١٩٧٥/٢/١٢ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٢٦٤ - ويراجع حكما آخر لها قضت فيه بانه «إذا كانت محكمة أول درجة قد كيفت طلب التدخل بأنه طلب انضمامى ، وقضت بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة واثبات محتواه فيه وبعدم قبول طلب التدخل ، باعتبار أنه تدخل انضمامى يقتصر على تأييد أحد طرفى الحقوق وينقضى بالتصالح بين الطرفين ، فإن محكمة أول درجة تكون قد استنفدت ولايتها فى النزاع القائم وقالت كلمتها فى موضوع الدعوى بشقيها، فإذا كانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت التدخل تدخلا اختصاميا ، وقضت بالغاء حكم محكمة أول درجة وبقبول التدخل ، فإنه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد بل تمضى فى الفصل فى موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم فى الدعوى الأصلية ودفاع المتدخلين بشأنها ،باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية ، ولا يحق لها أن تتخلى عن الفصل فى هذا الطلب إلى محكمة أول درجة ، لأن الفصل فى موضوع طلب التدخل لايعد منها تصديا ، وإنما هو فصل فى طلب استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بشأنه . » [نقض ١٩٧٠/٢/٣ - المكتب الفنى - ٢١ - ٢٢١]

الفرع الثالث - التدخل الجبرى

(اختصام الغير)

تقديم : قد يتسع نطاق الدعوى أثناء سيرها بادخال خصوم جدد فيها جبرا عنهم ، وهذا هو التدخل الجبرى (Intervention forcee) ويسميه القانون «اختصام الغير» . وقد يكون التدخل الجبرى بناء على طلب احد الخصوم فى الدعوى (المدعى أو المدعى عليه) أو بناء على طلب كليهما ، وقد يكون بناء على طلب القاضى . وسوف نبادر بشرح أول هذين النوعين ، ثم نعقب ذلك بشرح النوع الآخر .

٢٩٤ - ماهية التدخل الجبرى ، وشروط قبوله : قد يتضح للمدعى أو المدعى عليه (أو كليهما) أثناء نظر الدعوى أن النزاع يتطلب إدخال خصم أو أكثر فى القضية . وبذلك يتسع نطاق الدعوى من حيث الخصوم عن النطاق المرسوم أصلا فى صحيفة افتتاحها . وقد أجاز المشرع للمدعى والمدعى عليه الخروج عن نطاق الدعوى واختصام أشخاص جدد فيها لاعتبارات تتصل بحسن سير القضاء ، وقيد هذا الحق بقيود . فنص فى المادة (١١٧) مرافعات على اشتراط أن يكون الخصم الذى يدخل فى الدعوى ممن " كان يصح اختصامه فيها عن رفعها" . ويستتبع هذا الشرط إذن ان يكون المراد ادخاله ممن تتوافر بالنسبة لهم شروط اختصامهم كمدعى عليهم فى الدعوى ، بأن يكون له «صفة» فى هذا الاختصام ، وان تتوافر بالنسبة له الأهلية فى ان يختصم وإلا قضى بعدم قبول اختصامه فى الدعوى لتوجيه الطلب إلى غير ذى صفة أو غير ذى أهلية [١] . ومن ناحية أخرى فإن هذا الشرط يستتبع أيضا ان يكون هناك «ارتباط» بين اختصام الغير وبين الدعوى الأصلية ، فقد سبق ان أوضحنا فى بند (٦٤) انه يشترط لاختصام خصم آخر فى صحيفة الدعوى المفتتحة للخصومة قيام «ارتباط» بين الطلبات المختلفة والخصوم المختلفين الواردين فى الصحيفة الواحدة ، وما دام هذا مطلوبا فى الصحيفة المفتتحة للخصومة ، فيتعين - بالتالى - ان يقوم هذا «الارتباط» بالنسبة لمن يختصم أثناء سير الدعوى حتى يصدق فى شأنه أنه ممن « كان يصح اختصامه فيها عند رفعها» . ومن ناحية أخرى فإن ذلك يستتبع أيضا أن تتبع بالنسبة لادخال الغير كخصم ثالث (أو دعوى الضمان الفرعية) ان تتبع فى الاختصام الجبرى الاجراءات الخاصة برفع

---

(١) تتجه بعض الأحكام وجانب من الفقه إلى اعتبار «الاهلية» من شروط قبول الدعوى بينما بعض الأحكام الأخرى وجانب آخر من الفقة إلى اعتبار « الأهلية » من شروط صحة الخصومة وليس من شروط قبول الدعوى - ونحن ننحاز إلى الرأى الأول .

الدعوى الأصلية وفق ماسنشير اليه فى بند (٢٩٨) .

ويقصد باخال الخصم الثالث أثناء سير الدعوى أحد غرضين أو الغرضين جميعا وهما : (أولا) القضاء عليه بالطلبات الواردة فى الدعوى أو بطلب خاص يطلب منه . وفى هذه - الحالة يسمى إدخال الخصم الثالث (mise en Cause) . (ثانيا) صيرورة الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه بصدوره فى مواجهته منعا لاعتراضه على تنفيذه ضده بزعم انه أجنبى عنه ويسمى إدخال الخصم الثالث فى هذه الحالة [١] (demande en declaration de jugement gommun) .

ومن أمثلة التدخل الجبرى أن يرفع المدعى الدعوى ضد أحد المدينين المتضامنين ثم يدخل فيها اثناء سيرها مدينا آخر منهم أو باقى المدينين . أو أن يرفع مدعى الملكية دعوى الاستحقاق على من ينازعه ثم يدخل فيها شخصا تلقى من المدعى عليه حقا على العين المتنازع عليها ليكون الحكم حجة عليه ، أو يرفع الدائن دعوى - بأسم مدينه على مدين المدين ثم يدخل الأخير المدين ليصدر الحكم برفض الدعوى فى مواجهته [٢] .

على أن أهم صور التدخل الجبرى هى الحالات التى يدخل فيها طالب الضمان (سواء أكان مدعيا أم مدعيا عليه) ضامنه فى الدعوى كخصم ثالث فيها لكى يقوم بمهمة الدفاع عنه فيها ، أو لكى يحكم عليه بكل أو بعض ما يقضى به على طالب الضمان أو بالزامه بتعويض ما يناله من ضرر نتيجة الحكم عليه فى الدعوى الأصلية .

٢٩٥ - معنى الضمان فى القانون المدنى وفى قانون المرافعات :

للضمان فى قانون المرافعات معنى أكثر شمولا منه فى القانون المدنى . فالضمان فى القانون المدنى يخول - بالقانون أو بالاتفاق - من انتقل اليه حق ان يلزم ناقله بالدفاع عنه عند منازعة الغير له ، أو الزامه بتعويض ما يناله من ضرر نتيجة فوز هذا الغير في منازعته . من ذلك حق المشتري في أن يلزم البائع بالدفاع عن ملكيته للمبيع ضد تعرض الغير أو إلزامه برد الثمن وتعويض ما يصيبه من ضرر إذا قضى باستحقاق الغير للمبيع . ومن ذلك إلزام المؤجر بالدفاع عن المستأجر إذا تعرض الغير له فى انتفاعه بالعين المؤجرة وإلزامه بتعويض ما قد ناله من ضرر من جراء نجاح المتعرض في انتزاع العين من المستأجر . ومنها إلزام المحيل بالدفاع عن المحال له إذا أنكر المدين المحال عليه التزامه بالحق المحال به ، وإلزامه أيضا برد الحق موضوع الحوالة إذا نجح المحال عليه فى منازعته وإلزامه بالتعويض ان كان له محل .

---

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى طبعة ١٩٣٨ بند ٤٩٠ وهامش صفحة ٥٣٣ .

(٢) المرجع السابق صفحة ٥٥٤ .

اما فى قانون المرافعات فللضمان معنى أكثر شمولا . ذلك أنه يشمل احوال الضمان كما يعرفها القانون المدنى ، ويشمل فوق ذلك كل حالة يكون للملتزم بدين الحق فى الرجوع على آخر بكل أو بعض ما يدفعه للدائن : من ذلك حق الكفيل فى الرجوع على المدين بما دفعه عنه للدائن وحق المدين المتضامن فى الرجوع على باقى المدينين المتضامنين معه بما أداه عنهم للدائن مما يدخل فى نصيبهم .

بل ان الضمان فى قانون المرافعات يتسع ليشمل كل حالة يكون فيها شخص ملزما - قانونا أو اتفاقا - بالدفاع عن حق شخص آخر مختصم فى دعوى اصلية أو بتعويضه عن الذى يصيبه بسبب الحكم عليه فى هذه الدعوى (١) .

وطالب الضمان يختصم ضامنه بأحد طريقين ، اما برفع دعوى الضمان الأصلية ، وأما بالالتجاء فى اختصامه إلى دعوى الضمان الفرعية ، والاخيرة هى التى تعنينا فى المقام الدائر حوله البحث ، لأن رافع دعوى الضمان الفرعية إنما يرفعها عادة أثناء نظر الدعوى الأصلية وكطلب عارض عليها ، وذلك بأن يدخل الضامن له كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية المرددة بينه وبين خصمه الأصلى . ولذلك فإنا نشرح أولا دعوى الضمان الأصلية ، ثم ننتقل منها إلى موضوعنا وهو دعوى الضمان الفرعية .

٢٩٦ - دعوى الضمان الأصلية : هى الدعوى التى يرفعها - بالطريق العادى وعلى وجه الاستقلال - طالب الضمان على الضامن له ، وذلك بعد صدور الحكم ضده فى الحق موضوع الضمان .

كأن يحكم فى دعوى الاستحقاق للغير ضد المشترى فيرفع الأخير دعوى الضمان - بعد ذلك - ضد البائع . وكأن يحكم للمتعرض بإخراج المستأجر من العين المؤجرة فيرفع الأخير بعد ذلك دعوى الضمان ضد المؤجر . وكأن يقضى برفض الدعوى التى يرفعها المحال على المدين ، فيرفع دعوى أخرى ضد المحيل ، هى دعوى الضمان الأصلية . وكأن يحكم على المدين المتضامن بدفع الدين للدائن ثم يرفع بعد ذلك دعواه ضد باقى المدينين المتضامنين لمطالبتهم كل بما قضى به عليه مما يدخل فى نصيبه .

فى هذه الصور وأمثالها نكون أمام دعوى ضمان أصلية . وهى ترفع بصحيفة مبتدأة للخصومة وبالطرق العادية لرفع الدعاوى وأمام المحكمة المختصة بنظرها وفق القواعد العامة فى الاختصاص بنظر الدعاوى الأصلية .

والأفضل لطالب الضمان ان يرفع دعوى ضمان بصورة عارضة أثناء نظر الدعوى الأصلية لا أن يتراخى فى رفعها إلى ما بعد الفصل فى الدعوى الأصلية ، إذ انه يستفيد من رفع دعوى الضمان

(١) المرجع السابق بند ٤٦٥ .

بطريقة عارضة فوائد لايستفيدها فيما لو رفع دعوى الضمان الأصلية . وهذه الفوائد تتمثل فيما يأتى :-

(أ) رفع دعوى الضمان بطريقة عارضة اثناء نظر الدعوى الأصلية يعطى طالب الضمان فرصة الإفادة مما يكون لدى الضامن من مستندات وأوجه دفاع تعاونه على تأييد حقه فى الدعوى الأصلية .

(ب) أن طالب الضمان ، أن هو وقف فى الدعوى الأصلية بمفرده دون معين ، قد يخسر هذه الدعوى الأصلية . فإذا ما عاد بعد ذلك على الضامن بدعوى الضمان «الأصلية» فإنه قد لاينجح فى الرجوع عليه ويضيع حقه فى هذا الرجوع وذلك إذا تيسر لهذا الضامن أن يثبت أنه كان فى مكنته أن يدافع عن المضمون ضد خصمه فى الدعوى الأصلية ويجعله يكسب هذه الدعوى لو أنه أدخله أثناء نظرها كخصم ثالث فيها ، أما وأنه لم يفعل ووقف فيها بمفرده حتى قضى ضده فلا يلومن إلا نفسه .

(جـ) أن إدخال الضامن فى الدعوى الأصلية يفتح الباب امام طالب الضمان للخروج من الدعوى الأصلية إذا لم يكن ملتزما فيها بالتزام شخصى ، إذ تنص المادة (١٢١) فى قانون المرافعات على انه إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى الأصلية فإنه يجوز "لطالب الضمان ان يطلب إخراجه من الدعوى إذا لم يكن مطالبا بالتزام شخصى " .

٢٩٧ - دعوى الضمان الفرعية : فى هذه الحالة لاينتظر طالب الضمان حتى يصدر الحكم ضده فى الطلب الذى يتولد عنه الضمان ، بل انه يبادر باختصام الضامن فى نفس الوقت الذى ينظر فيه الطلب الأصلى ، وبذلك تكون دعوى الضمان مرددة أمام ذات المحكمة التى تنظر الطلب بالأصلى . كأن يرفع المدعى دعوى الاستحقاق ضد المشترى فيبادر الأخير باختصام البائع - كضامن له - ليدخل فى هذه الخصومة الأصلية كخصم ثالث مطلوبا منه فيها أن يؤدى واجب الدفاع عن الحق المطلوب استحقاقه ، أو ليسمع الحكم عليه بما يحكم به فى الدعوى ، أو بالزامه بتعويض الضرر الذى يصيب المشترى إذا قضى ضده فى الدعوى الأصلية حسبما يكيف طالب الضمان طلباته فى حدود حق الضمان المخول له ضد الضامن .

وغالبا ما يكون رافع دعوى الضمان الفرعية هو المدعى عليه فى الدعوى الأصلية ، بأن يختصم الضامن كخصم ثالث فى الدعوى ليدفع عنه الطلبات الموجهة إليه فى الدعوى الأصلية أو ليسمع الحكم ضده بها وبتعويضه عما يناله من ضرر من جراء هذا الحكم . ولكن دعوى الضامن الفرعية قد ترفع أيضا من المدعى فى الدعوى الأصلية . بمعنى أن اختصام الضامن كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية قد يكون من المدعى عليه فى الدعوى الأصلية وقد يكون من المدعى فيها . فقد ترفع دعوى الاستحقاق

ضد المشترى فيرفع الأخير (أى المدعى عليه فى الدعوى الأصلية) دعوى الضمان الفرعية ضد البائع بادخاله خصما ثالثا فى الدعوى الأصلية مطالبا إياه باثبات الملكية ، أو بالزامه برد الثمن والتعويض ان كان له محل إذا قضى لصالح المدعى فى الدعوى الأصلية . وقد ترفع الدعوى الأصلية من المشترى ضد من ينازعه فى الملك طالبا فيها ثبوت الملكية ، ثم أثناء سير الدعوى الأصلية يقوم المشترى (اى المدعى فى الدعوى الأصلية) برفع دعوى الضمان الفرعية ضد البائع ، بادخاله كخصم ثالث فى الدعوى الاصلية مطالبا اياه باثبات الملكية ، أو بالزامه برد الثمن والتعويضات ان كان لها محل إذا قضى ضده فى الدعوى الأصلية [1] وأحيانا يختصر المدعى الطريق فيرفع الدعوى الأصلية موجها إياها إلى كل من المتعرض والضامن ومحددا طلباته قبل كل منهما من بادىء الأمر فى الصحيفة المفتتحة للخصومة . وفى هذه الصورة لانكون أمام طلبات عارضة أو تدخل بل نكون أمام صحيفة افتتاح دعوى تتضمن طلبا أصليا وطلبا مرتبطا بالطلب الأصلى .

ومن أمثلة دعوى الضمان الفرعية أيضا أن يرفع المدين (المحال عليه) دعواه ضد المحال له طالبا براءة ذمته من الدين موضوع الحوالة ، فيبادر المحال له (أى المدعى عليه فى الدعوى الأصلية) برفع دعوى فرعية ضد المحيل وذلك بادخاله كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية ليقوم باثبات وجود الحق موضوع الحوالة أو ليسمع الحكم بالزامه بالدين وبالتعويضات ان كان لها محل إذا قضى ضده فى الدعوى الأصلية ... أو كأن ترفع الدعوى الأصلية من المحال له ضد المدين (المحال عليه) بمطالبته بالحق المحال به ، فيدحض المدعى عليه هذه الدعوى بأن يزعم براءة ذمته من الحق المحال به ، وعندئذ يبادر المحال له (أى المدعى فى الدعوى الأصلية) برفع دعوى الضمان الفرعية وذلك بادخال المحيل كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية ليقوم باثبات مديونية المدين المحال عليه ، أو ليسمع الحكم عليه – أى على الضامن المحيل – برد الدين المحال له وبالتعويض ان كان له محل ، إذا قضى فى الدعوى الأصلية ضد رافعها . واحيانا يختصر المدعى فى الدعوى الأصلية الطريق فيرفع دعواه من مبدأ الأمر موجها اياها ضد كل من المحال عليه والمحيل ومحددا طلباته ضد كل منهما من البداية فى الصحيفة المفتتحة

---

(١) ويحق للمشترى ان يرفع دعوى الضمان الفرعية ضد البائع سواء أكان عقد البيع مسجلا أم غير مسجل . وفى هذا تقول محكمة النقض إنه : «من أحكام البيع المقررة فى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ، إلتزام البائع بأن يمكن المشترى من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة سواء كان عقد البيع مسجلا أم غير مسجل بحيث لايترتب على عدم تسجيل المشترى عقد شرائه سقوط حقه فى الضمان ، لأن التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده ، ويتعين على البائع تنفيذ هذا الالتزام تنفيذا عينيا بأن يدفع ادعاء الغير بجميع الوسائل القانونية التى يملكها حتى يكف عن تعرضه للمشترى فإذا لم ينجح البائع فى ذلك وجب عليه تنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض وينتقل هذا الالتزام من البائع إلى ورثته» . [نقض ١٩٧٥/٤/٢٩ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٨٤٤] .

للخصومه ، ولا نكون فى هذه الصورة امام حالة اختصام للغير أو طلبات عارضة ، بل نكون أمام طلب أصلى فى الدعوى وطلب مرتبط به . ومن الأمثلة أيضا أن يرفع المتعرض دعواه ضد المستأجر طالبا تسليم العين المؤجرة ، فيبادر الأخير (أى المدعى عليه فى الدعوى الأصلية) برفع دعوى ضمان فرعية ضد المؤجر للدفاع عنه ضد المدعى الأصلى أو ليسمع الحكم عليه بتعويض الضرر الذى يصيبه إذا حكم ضده فى الدعوى الأصلية ... وكأن ترفع الدعوى الأصلية من المستأجر ضد المؤجر بطلب الزامه برد الأجر والتعويض عما انفقه على الزراعة ، لأن المدعى عليه باع الأطيان المؤجرة اثناء سريان الايجار وسلمها إلى المشترى بما عليها من زراعة المستأجر . ثم يرفع المؤجر المدعى عليه فى الدعوى الأصلية ، دعوى ضمان فرعية ضد المشترى ليحكم عليه بما عسى ان يحكم به ضده على اعتبار انه حل محله بموجب عقد البيع فيما له من حقوق وما عليه من التزامات [١] وكأن ترفع الدعوى الأصلية من الدائن ضد أحد المدينين المتضامنين بالزامه بدفع كل الدين ، ثم يقوم المدعى عليه بادخال ضامن فى الدعوى هو المدين الاخر ليحكم عليه بنصف الدين [٢] وكأن ترفع الدعوى الأصلية من المدعين بطلب الزام المدعى عليه بريع أعيان التركة بحسبانه مديرا لها فيرفع المدعى عليه دعوى ضمان فرعية ضد احد المدعين باعتباره المدير لتلك الأعيان [٣] . ومن ذلك أيضا ان يرفع المدعى دعواه ضد المحضر الذى قام بتنفيذ الحكم ووزارة العدل التابع لها المحضر طالبا الحكم له بتعويض عن الضرر الذى ناله من التنفيذ المعجل لحكم مشمول بالنفاذ المعجل ألغى بعد ذلك استئنافيا فيرفع . المدعى عليهما فى الدعوى الأصلية دعوى ضمان فرعية ضد المحكوم له الذى قام بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ، وذلك للحكم عليه بما عسى ان يحكم به عليها [٤] . وكأن يرفع المستأجر الجديد

---

(١) نقض ١٩٦٤/١/٢ – المكتب الفنى – ١٥ – ٢٩

(٢) نقض ١٩٦٦/١/١٣ – المكتب الفنى – ١٧ – ١٠٩

(٣) نقض ١٩٦٦/١٠/٢٥ – المكتب الفنى – ١٧ – ١٥٦٤

(٤) تقول محكمة النقض فى هذا الصدد إن : «تنفيذ الأحكام الجائز تنفيذها تنفيذا مؤقتا يكون على مسئولية طالب التنفيذ وحده . فاذا ألغى الحكم المشمول بالنفاذ وكان قد نشأ عن تنفيذه ضرر فطالب التنفيذ هو المسئول عن ذلك . أما المحضر الذى باشر إجراء التنفيذ فمسئوليته تأتى فقط من ناحية عدم مراعاته ما كان يجب عليه عمله من الاجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٣٩ و ٤٠٠ (٢٩٤ حاليا من القانون القائم) . ومع ذلك فإن التزامه يتوقف على عدم وجود مال لطالب التنفيذ يفى بسداد التعويض المحكوم به عليه كله . أو بعضه وفى هذه الصورة يكون للمحضر وللوزارة التابع هو لها ، عند قيام أيهما بدفع التعويض المحكوم به ، الرجوع بما دفعه على طالب التنفيذ الذى كان هو السبب فى حصول الضرر المحكوم بتعويضه . وبناء على ذلك فالحكم لمن نفذ ضده الحكم المشمول النفاذ المؤقت الذى ألغى استئنافيا ، بالزام طالب التنفيذ والمحضر ووزارة الحقانية متضامنين بالتعويض وبرفض دعوى الضمان التى وجهتها الحكومة على طالب التنفيذ ، يكون خاطئا فيما قضى به من رفض دعوى الضمان ، ويتعين نقضه فى ذلك» . [نقض ١٩٣٧/٣/١١ – مجموعة عمر – ٢ – ١٠٦ – وكانت وقائع الدعوى تنحصر فى أن المؤجر قد رفع دعوى ضد المستأجر بفسخ العقد وازالة ما اقامه المستأجر =

للاطيان دعواه ضد المؤجر يطالبه فيها بالتعويض عن الضرر الذى لحق به من بقاء الاطيان مشغولة بما عليها من زراعة المستأجر السابق فيقوم المدعى عليه فى الدعوى الأصلية برفع دعوى ضمان فرعية ضد المستأجر السابق للحكم عليه بما عساه يحكم به للمدعى قبله [١] . وأحكام المحاكم زاخرة بالأمثلة على الدعاوى الفرعية التى يرفعها المدعى أو المدعى عليه فى الدعوى الأصلية ضد شخص ثالث كضامن [٢] .

= على الأرض من مبانى فصدر الحكم باجابته لطلباته مشمولا بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة . فنفذ المؤجر الحكم دون اعلان المستأجر بايداع الكفالة وفقا للقانون . وقام المحضر بهدم اجزاء من المبانى المقامة على الأرض نفاذا للحكم المشمول بالنفاذ المعجل ثم قضى بعد ذلك بالغاء الحكم المذكور وبرفض دعوى المؤجر فرفع المستأجر دعوي تعويض عن الضرر الذي ناله من جراء التنفيذ نفاذا معجلا خاطئا الذى الغى بعد ذلك فى الاستئناف واختصم فى دعوى التعويض كل من المؤجر والمحضر ووزارة الحقانية (العدل) فرفعت وزارة العدل دعوى ضمان فرعية ضد المؤجر بحسبانه المتسبب فى الضرر طالبة إلزامه بالتعويض الذى يحكم عليها به فقضى استئنافيا برفض دعوى الضمان الفرعية فطعنت الوزارة بالنقض فى الحكم الاستئنافى وقضت محكمة النقض بالغاء الحكم الاستئنافى للأسباب سالفة البيان]

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بانه : «إذا رفع المستأجر الجديد على المؤجر دعوى لإثبات حالة الأطيان المؤجرة وتقدير الضرر الذى عاد عليه من بقاء الأرض مشغولة بما عليها من زراعة المستأجر السابق ، ثم رفع بعد ذلك دعوى الموضوع ضد المؤجر يطالبه فيها بمبلغ التعويض الذى قدره ، فأدخل المؤجر المستأجر السابق ضامنا له للحكم عليه مباشرة بما يحكم به للمدعى واحتياطيا لأن يحكم عليه بما عساه يحكم به للمدعى قبله ، ثم دفع الضامن بانه لم يكن ممثلا فى دعوى إثبات الحالة وأنه لذلك لايصح الاحتجاج عليه بتقرير الخبير المعين فيها فردت المحكمة على ذلك بقولها إنه لا سبيل لندب خبير آخر لأن المعالم قد زالت فضلا عن أن الطاعن كان ممثلا فى الدعوى بالمؤجر فذلك فيه ما يكفى للرد على هذا الدفع ، إذ أن مسئولية الضامن قبل المؤجر هى مسئولية ضمان ، وكان للمؤجر ألا يرفع عليه دعوى الضمان إلا بصفة أصلية بعد انتهاء النزاع بينه وبين المستأجر الجديد ، وحينئذ لايكون فى مقدور المستأجر السابق إلا أن يقيم دفاعه على أساس تهاون المؤجر وتقصيره فى رفع الدعوى التى رفعت عليه ، مما مقتضاه أن العبرة ليست بتدخل الضامن فى دعوى إثبات الحالة بل بالاعتراضات التى توجه إلى الدليل المستمد منها . [نقض ١٨/١/١٩٤٥ - مجموعة عمر - ٤ - ٥٣٥] .

(٢) وفيما يلى بعض أمثلة لدعاوى الضمان الفرعية مستمدة من أحكام المحاكم :-

(أ) - أقام المدعون دعواهم ضد بلدية الاسكندرية طالبين الزامها بأن تدفع لهم مبلغ ٣٩٨٩ جنيها كتعويض ناشىء عن خطئها فى توصيلة المجارى مما أدى لتصدع منزلهم وحرمانهم من غلته . فقامت البلدية برفع دعوى ضمان فرعية على الشركة التى قامت بأعمال المجارى للحكم عليها بما عسى ان يحكم به على البلدية . وقامت الشركة بدورها برفع دعوى ضمان فرعية على المقاولين اللذين عهدت إليهما بالتنفيذ ليضمناها فى هذه الدعوى . [نقض ٣/٦/١٩٧١ - المكتب الفنى - ٢٢ - ٧٢٤] .

(ب) - رفع المدعيان دعواهما ضد المدعى عليه بطلب بالحكم بالزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٣٣٨٠ جنيها باقى ثمن اطيان اشتراها منهما فرفع المدعى عليه دعوى ضمان فرعية ضد خصم ثالث اختصمه فى الدعوى طالبا الحكم عليه أصليا بالزامه بما عساه أن يحكم به لهما مؤسساً هذه الدعوى الفرعية على أن الخصم المدخل كضامن فيها هو المشترى=

٢٩٨ – إجراءات اختصام الغير فى الدعوى الأصلية : يكون ادخال الخصم الثالث فى الدعوى الأصلية بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى ، أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ثم تعلن للخصم الثالث بمراعاة مواعيد التكليف بالحضور . وكذلك الشأن فى رفع دعوى الضمان الفرعية ، لان دعوى الضمان الفرعية لاتعدو أن تكون مجرد اختصام شخص ثالث فى الدعوى الأصلية ، وتخضع للأصل الذى تقرره المادة (١١٧) فى شأن طريقة اختصام الغير فى الدعوى ، حين نصت على ان اختصام الغير يكون " بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة مع مراعاة حكم المادة ٦٦ " . ومع ذلك فقد نص المشرع على ذلك صراحة – بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية –

= الحقيقى للأطيان من المدعيين وانه – أى المدعى عليه فى الدعوى الأصلية – لم يكن سوى مجرد أسم مستعار فى الصفقة بدليل انه حرر للخصم الثالث المدخل كضامن عقدا فى مجلس العقد ببيع هذه الأطيان له وبنفس الثمن . [نقض ١٩٧٣/٥/٢٢ – المكتب الفنى – ٢٤ – ٧٩٩] .

(جـ) – رفعت المدعية دعوى تعويض ضد المتبوع طالبة الحكم عليه بالتعويض عن الضرر الذى نالها بوفاة ابنها فى حادث السيارة الذى ارتكبه السائق تابع المدعى عليه . فقام المدعى عليه (المتبوع) برفع دعوى ضمان فرعية ضد السائق (التابع) طالبا الحكم عليه بما عسى أن يحكم به للمدعية ضده . [نقض ١٩٨٠/١٢/١٨ – المكتب الفنى – ٣١ – ٢٠٦٤] .

(د) – أقامت المدعية دعواها ضد الشركة المدعى عليها طالبة الحكم بإلزامها بازالة التعرض الحاصل لها فى انتفاعها «بالفترينة» التى استأجرتها من الشركة فى ممر الكونتنتال والتى يتعرض لها فيها آخر استأجر «فترينة» أخرى مجاورة من الشركة ذاتها . كما طلبت أيضا الحكم بالزام الشركة بأن تدفع لها ٩٥٥ جنيها وما يستجد لحين ازالة التعرض . فقامت الشركة المدعى عليها برفع دعوى ضمان فرعية ضد المستأجر الآخر المتعرض للمدعية طالبة الحكم عليه بما عسى أن يحكم به عليها . [نقض ١٩٥/٤/١٩ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٤٤٠] .

(هـ) – رفع المدعى المحجوز عليه دعواه ضد بنك التسليف الزراعى ومحافظ الشرقية طالبا الحكم بالزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٥٦٤ جنيها قيمة المحصولات الزراعية التى حجز عليها اداريا بمعرفة صراف الناحية لصالح بنك التسليف مع انه غير مدين له . فقام بنك التسليف برفع دعوى ضمان فرعية ضد خصم ثالث اختصمه وطلب فيها الحكم عليه بما عسى ان يحكم به على البنك ، وذلك تأسيسا على ان هذا الضامن قد اعترض علي الحجز الإدارى وتسلم المحجوزات من شونة بنك التسليف بناء على أمر صدر للبنك من محافظ الشرقية [نقض ١٩٦٧/٥/٣٠ – المكتب الفنى – ١٨ – ١١٥٧] .

(و) – أقامت المدعية دعوى ضد المدعى عليها طالبة الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ١١٤٥ جنيها كتعويض عن الاحذية التى كانت المدعى عليها مكلفة بنقلها فاحترقت السيارة بحمولتها . وقد رفعت المدعى عليها دعوى ضمان فرعية ضد ملاك السيارة التى قامت بنقل البضاعة بتكليف منها طالبة الحكم عليهم بما عساه يحكم به عليها . (نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ – المكتب الفنى – ٣٠ – الجزء الأول – صفحة ٨٥٩] .

(ز) – رفع المدعون دعوى ضد سائق السيارة الأوتوبيس وهيئة النقل العام مالكة السيارة بطلب الزامها متضامنين بأن يدفعا لهم مبلغ عشرة آلاف جنيه كتعويض عن الضرر الناشىء عن موت مورثهم فى حادث السيارة . فقامت المدعى عليها الثانية (هيئة النقل العام) برفع دعوى ضمان فرعية ضد شركة مصر للتأمين للحكم بإلزامها بما عسى أن يحكم به عليها فى الدعوى الأصلية [نقض ١٩٧٨/٥/٢ – المكتب الفنى – ٢٩ – ١١٥٥] .

فى مادة أخرى هى المادة (١١٩) منه بقوله " ويكون ادخال الخصم للضامن بالإجراءات المعتادة فى رفع الدعوى " . مع نصه فى المادة ذاتها فى صدد التأجيل لادخال الضامن على ان "يراعى فى تقدير الأجل مواعيد الحضور [١] " .

ومن ثم لايجوز اختصام الغير فى الدعوى عن طريق توجيه طلبات اليه شفويا أو فى مذكرة فى دعوى أخرى مستقلة ، بل يتعين ان يتم اختصام الغير باتباع الأوضاع العادية لرفع الدعاوى الأصلية . فإذا فرض ان كان الشخص المراد اختصامه فى الدعوى الأصلية حاضرا الجلسة التى تنظر فيها تلك الدعوى ، وذلك بسبب اختصامه فى قضية أخرى لها استقلالها فلا يجوز لاحد طرفى الدعوى الأصلية ان يختصم هذا الشخص كخصم ثالث عن طريق توجيه الطلبات اليه شفويا أو بمذكرة فى القضية الأخرى المستقلة ولو كانت القضيتان مضمومتين لبعضهما [٢] . وقد قضت محكمة النقض

بأنه إذا اكتفى المدعى – فى شأن ادخال الغير كخصم جديد فى الدعوى – بإثبات ذلك فى محضر الجلسة فى مواجهة المحامى الحاضر عن خصم آخر فى الدعوى والذى لايمثل الخصم المراد إدخاله فهذا يخالف المادة (١١٧) مرافعات التى توجب اختصام الغير بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإن ذلك ينبنى عليه عدم صحة إدخال هذا الغير وبالتالى فإنه لا يعد خصما مدخلا فى الدعوى فى هذه المرحلة من التقاضى [٣] .

---

(١) راجع ماسبق ان ذكرناه فى شأن مواعيد الحضور بالنسبة للطلبات الإضافية ودعاوى المعدى عليه ، وذلك فى البند (٢٧٠).

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن : «اختصام الغير فى الدعوى لايتم – على ما تقضى به المادة ١٤٣ مرافعات ١١٧ حاليا – الا باتباع الأوضاع المعتادة فى التكليف بالحضور . ومن ثم فإن تعديل المطعون عليه لطلباته فى دعواه على النحو الوارد فى مذكرته واعلانه هذه المذكرة إلى اخوى الطاعن – المختصمين فى دعوى منضمة – لايتحقق به قانونا اختصامهما فى دعوى المطعون عليه » [نقض ١٩٦٣/٦/٢٧ – المكتب الفنى – ١٤ – ٩٢٨ – ٩٤٨ – وكانت الدعاوى فى الوقت الذى صدر فيه هذا الحكم ترفع بتكليف بالحضور . ولذلك أشار الحكم إلى عبارة « تكليف بالحضور »] .

(٣) قضت محكمة النقض بأن : «المادة ١١٧ مرافعات تنص على أن " للخصم أن يدخل فى الدعوى من كان يصح اختصامه فيها عند رفعها ، ويكون ذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة مع مراعاة حكم المادة ٦٦ " وكانت المطعون ضدها حين رأت تعديل دعواها أمام محكمة أول درجة باختصام الطاعن الرابع – محافظ الجيزة بصفته – قد اكتفت على ما هو ثابت من بيانات الحكم المطعون فيه باثبات طلباتها فى محضر الجلسة فى مواجهة محامى الحكومة الحاضر لها ممثلا للطاعنين الثلاثة الأول – وزير التربية والتعليم بصفتيه ومراقب التعليم – دون الالتزام باتباع الطريق الذى رسمته المادة ١١٧ من قانون المرفعات المشار إليها وكان من المقرر أن يشترط كى ينتج الإجراء أثره أن يكون قد تم وفقا للقانون الأمر الذى لم يتوافر لاجراء إدخال الطاعن الرابع فى الدعوى بما ينبنى عليه عدم صحة اختصامه أمام محكمة أول درجة ، وكان محامى الحكومة الحاضر بالجلسة لم يكن حينئذ ممثلا للطاعن الرابع حتى يمكن القول بصحة توجيه الطلبات إليه وكان يتحتم توجيه الطلبات إلى المراد إدخاله توجيها صحيحا ، فإن الطاعن الرابع لايعد خصما مدخلا فى الدعوى فى هذه المرحلة من التقاضى »[نقض ١٩٧٧/٦/٢٧ – المكتب الفنى – ٢٨ – ١٥٠٨] .

٢٩٩ – ميعاد اختصام الغير : نعتقد ان الخصم – مدعيا كان أو مدعى عليه فى الدعوى الأصلية – يحق له ان يختصم الغير فيها إلى الوقت الذى يقفل فيه باب المرافعة فى الدعوى ، على التفصيل السابق بيانه فى شأن الطلبات العارضة والتدخل الاختيارى ، ذلك أن اختصام الغير لايعدو فى حقيقته أن يكون طالبا من الطلبات العارضة التى ترد على الدعوى أثناء سيرها (١) .

على أن المشرع قد أتى بتنظيم لمواعيد ابداء دعوى الضمان الفرعية ، وهى كما ذكرنا أهم صور اختصام الغير . ومقتضى هذا التنظيم أنه إذا اقتضى طرح دعوى الضمان الفرعية على المحكمة تأجيل الدعوى الأصلية إلى جلسة تالية تعلن اليها دعوى الضمان الفرعية ، فإن المحكمة لاتكون ملزمة باجابة طلب التأجيل الا فى حالة وحيدة نصت عليها المادة (١١٩) مرافعات . وفيما عدا هذه الحالة الوحيدة تكون المحكمة بالخيار بين اجابة طلب التأجيل لادخال الضامن أو عدم اجابته ، وذلك فى الحالات التى يكون إدخال الضامن محتاجا لتأجيل الدعوى الأصلية . أما حيث لايحتاج ادخال الضامن أمام المحكمة إلى تأجيل الدعوى الأصلية ، فإن دعوى الضمان الفرعية تكون قد طرحت بالتبعية للدعوى الأصلية وتلتزم المحكمة نظرها مادامت مستوافاه لشروطها . كأن تعلن دعوى الضمان الفرعية إلى ذات الجلسة المحددة لنظر الدعوى الأصلية ، أو إلى جلسة سابقة عليها . عندئذ لايكون نظرها – بالتبعية للدعوى الأصلية – محتاجا إلى تأجيل هذه الأخيرة ، وبالتالى تلتزم المحكمة بنظر دعوى الضمان – إذا كانت مستوفاه لشروطها – بالتبعية للدعوى الأصلية . أما إذا حلت الجلسة المحددة لنظر الدعوى الأصلية قبل ان تعلن أو قبل ترفع دعوى الضمان الفرعية، أو كانت جلسة الدعوى الأصلية سابقة على الجلسة التى اعلنت اليها دعوى الضمان الفرعية ، فإن نظرهما معا يكون محتاجا الى تأجيل الدعوى الأصلية . وهنا تكون المحكمة بالخيار بين اجابة طلب التأجيل وبين رفضه ونظر الدعوى الأصلية وحدها والحكم فيها مباشرة ، اللهم الا فى حالة وحيدة نصت عليها المادة (١١٩) مرافعات وفيها تكون المحكمة ملزمة – وجوبا – باجابة طلب التأجيل لادخال الضامن وهذه الحالة الوحيدة هى حالة ما إذا كانت الدعوى الأصلية دعوى مدنية وكان طالب الضمان قد أعلن ضامنه للحضور أمام المحكمة خلال ثمانية أيام من اعلانه هو بالدعوى الأصلية أو قيام السبب الموجب للضمان

---

(١) تقول محكمة النقض فى حكم لها إنه : «متى كلف الخصم الجديد بالحضور لإحدى الجلسات المنظور بها الدعوى المدخل فيها كان عليه ان يعد نفسه طرفا فى هذه الدعوى وان يتابع سيرها ويبدى دفاعه فيها ، فإن لم يحضر حكمت المحكمة فى غيبته إذا ما طرح عليها الأمر فى أى وقت قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى » . [نقض ١٩٥٦/٦/٢١ – المكتب الفنى – ٧ – ٧٥١ – وكانت الدعاوى وبالتالى اختصام الغير يتمان – وقت صدور هذا الحكم – بورقة تكليف بالحضور أما الآن فيتم ذلك بصحيفة تودع قلم الكتاب ثم تعلن للخصم] .

أو كانت الثمانية ايام المذكورة لم تنقض قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى . فإن تخلف احد هذين الشرطين اللذين تشترطهما المادة (١١٩) عاد للمحكمة سلطانها فى الترخص فى إجابة طلب التأجيل لادخال الضامن أو عدم إجابته . كأن كانت الدعوى تجارية وليست مدنية ، أو كأن كانت الدعوى مدنية ولكن اعلان الضامن فيها لم يتم فى الميعاد سالف الذكر . هنا يحق للمحكمة أن ترفض التأجيل إذا رأت ذلك مع ملاحظة انها إذا رفضت التأجيل - فى الحالات التى تترخص فيها فى اجابته أو عدم اجابته - ثم تصادف لسبب أو لاخر ان لم تفصل فى الدعوى الأصلية مباشرة بل اجلتها لجلسة تالية أو فتحت باب المرافعة فيها لجلسة ما ، فإن طالب الضمان يمكنه ان يعلن ضامنه بدعوى الضمان الفرعية لهذه الجلسة أو جلسة سابقة عليها فتلتزم المحكمة بنظرها ، إذا كانت مستوفية لشروط قبولها ، لان نظرها تبعا للدعوى الأصلية يضحى غير محتاج إلى تأجيل هذه الأخيرة .

ويلاحظ ان التزام المحكمة بنظر دعوى الضمان الفرعية بالتبعية للدعوى الأصلية فى جميع الحالات التى لايستلزم الامر فيها تأجيل هذه الأخيرة ، ليس معناه ان المحكمة ملزمة باصدارالحكم فيهما معا فى ذات الوقت بل معناه التزامها بان تصدر حكما فى دعوى الضمان الفرعية سواء فى نفس اللحظة التى تقضى فيها فى الدعوى الأصلية أو بعد ذلك ، وفق ما سنوضحه فيما بعد (بند ٣٠٦) .

٣٠٠ - الاختصاص النوعى والمحلى بالطلبات الموجهة للغير (ودعوى الضمان الفرعية) : يراجع فى ذلك مانكرناه فى صدد الاختصاص بنظر الطلبات العارضة فالوضع واحد (راجع بند ٢٧٢) وقد نصت المادة ٦٠ الواردة فى الفصل الخاص بالاختصاص المحلى على ان تختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية - جزئية كانت أو كلية - بالفصل فى الطلبات العارضة . ثم قالت فى فقرتها الثانية إنه "يجوز للمدعى عليه فى طلب الضمان ان يتمسك بعدم اختصاص المحكمة إذا ثبت أن الدعوى الأصلية لم تقم إلا بقصد جلبه أمام محكمة غير محكمته " .

٣٠١ - الاختصاص الوظيفى للطلبات الموجهة للغير (ودعوى الضمان الفرعية) : إذا كانت الدعوى الأصلية من اختصاص جهة القضاء العادى فإنها لاتفقد اختصاصها لمجرد أن لأحد الخصوم أو لخصم ثالث طلبا فرعيا لايستطيع توجيهه أمام جهة القضاء العادى لعدم اختصاصها وظيفيا به ، بل تستمر فى نظر الدعوى الأصلية - الداخلة فى اختصاصها الوظيفى - والخصم الآخر وشأنه فى رفع دعواه الفرعية أو اختصام الخصم الثالث امام جهة القضاء المختصة وظيفيا به . وقد أيتح للقضاء أن يتعرض فى قضائه لهذا الموضوع أثناء وجود القضاء المختلط الذى كان يختص - وظيفيا - بنظر المنازعات التى يكون احد الأطراف فيها «أجنبيا»

من الاجانب المتمتعين بالامتيازات الأجنبية آنذاك فقضت محكمة النقض بأنه : «مادامت الدعوى القائمة أمام المحكمة الأهلية مرددة بين وطنيين فلا يجوز للمحكمة ان تتخلى عن اختصاصها لمجرد أن لأحد الخصوم دعوى ضمان قبل اجنبى لايستطاع إحضاره أمامها [١] » . وإذا نص قانون معين على اختصاص محكمة معينة وظيفيا بنظر دعاوى معينة وجاء نصه على اختصاصها بنظر تلك الدعاوى المعينة عاما فإن اختصاصها الوظيفى فى هذه الدعاوى يشمل أيضا الدعاوى الفرعية المتصلة بهذه الدعاوى بحيث تخرج عن الاختصاص الوظيفى لجهات القضاء الأخرى . من ذلك مثلا أن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ نص علي أن تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام أو بينها وبين جهة حكومية أو شخص معنوى عام فهذه المنازعات تخرج – وظيفيا – عن اختصاص جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى لدخولها فى الاختصاص الوظيفى لهيئات التحكيم الاجبارى المنصوص عليها فى هذا القانون والتى تعتبر بمثابة محكمة لها اختصاصها الوظيفى المستقل عن جهات القضاء الأخرى . ولذلك استقر القضاء على ان الاختصاص الوظيفى لهيئات التحكيم سالفة الذكر لا يقتصر على الدعاوى «الأصلية» التى يكون احد الأطراف شركة من شركات القطاع العام والطرف الآخر شركة قطاع عام أو جهة حكومية أو شخص معنوى عام ، بل تختص أيضا بدعاوى «الضمان الفرعية» التى تكون بين هذه الجهات فإذا رفعت منازعة ضمان من هذا القبيل أمام إحدى جهات القضاء فإنها تقضى بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها لاختصاص هيئة التحكم الاجبارى بها أسوة بالدعوى الأصلية [٢] .

---

(١) نقض ١٩٣٤/٦/٧ – مجموعة عمر – ١ – ٤١٥ – وقضت فى حكم آخر لها بأن المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية لاتفقد اختصاصها بها لمجرد ان لأحد الخصوم أو لخصم ثالث طلبا فرعيا لايستطيع توجيه أمامها لعدم اختصاصها وظيفيا به [نقض ١٩٣٤/٥/١٠ – مجموعة عمر – ١ – ٣٩٥] .

(٢) قضت محكمة النقض بأن القانون نص على ان هيئات التحكيم المنصوص عليها فيه تختص – دون غيرها – بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبعضها وكل نزاع يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية .. أو هيئة عامة أو مؤسسات عامة ... ، يرجع إلى أن هذه الأنزعة لاتقوم على خصومات تتعارض فيها المصالح كما هو الشأن فى مجال القطاع الخاص بل تنتهى جميعا فى نتيجتها إلى جهة واحدة هى الدولة ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد قضت بتأييد الحكم الإبتدائى فيما إنتهى إليه من عدم إختصاص القضاء العادى بنظر طلب الضمان القائم بين الهيئة الطاعنة وهى هيئة عامة وبين المطعون عليها الرابعة وهى من شركات القطاع العام واستند فى ذلك إلى أن القانون سالف الذكر لم يفرق بين منازعة أصلية أو منازعة فرعية أو بين منازعة سببها علاقة عقدية أو غير عقدية ، وإنما جاء نصه مطلقا شاملا لاية منازعة بين شركات القطاع العام والهيئات العامة والمؤسسات العامة ، لما كان ذلك وكان للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم إختصاصها لإنتفاء ولايتها بنظر الدعوى طبقا لنص المادة ١٠٩ من قانون المرافعات ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون . وإذ كان المشرع بنصه فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات على أن " على المحكمة إذا قضت بعدم إختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الإختصاص متعلقا بالولاية ... =

٣.٢ - الفصل فى طلب اختصام الغير مسألة تالية للتيقن من قبوله ومن صحته : إدخال الغير فى الدعوى الأصلية بحسبانه طلبا عارضا يخضع فى هذا الصدد لما تخضع له الطلبات العارضة الأخرى بمعنى ان الفصل فى «الموضوع» الذى اختصم الغير فى شأنه يكون مسألة تالية للتيقن من «قبوله» ومن « صحة إجراءات الاختصام » . ويفصل فى «موضوع» اختصام الغير مع الدعوى « الأصلية » إن أمكن أو يرجأ الفصل فيه لما بعد الحكم فيها .

ولكن ليس معنى ذلك أنه يتعين على المحكمة ان تقضى «بقبول» أو تقضى «بصحة» طلب اختصام الغير بحكم مستقل «قبل» أن تصدر حكمها فى «موضوع» هذا الاختصام ، إذ لايكون ثمة بطلان إن صدر الحكم فيهما معا . وقد سبق ان شرحنا ذلك بالنسبة للطلبات العارضة الأخرى فى بندى (٢٧٣ و ٢٨٧) .

٣.٣- الحكم فى المنازعة حول قبول أو عدم قبول اختصام الغير (ودعوى الضمان الفرعية) والطعن فيه : قد تثور منازعة بين الخصوم وبين الغير المطلوب اختصامه حول قبول أو عدم قبول هذا الاختصام للغير (أو دعوى الضمان) وقد سبق ان أوضحنا أن القانون ينص (فى المادة ١١٧ مرافعات) على وجوب ان يكون الخصم الذى يدخل فى الدعوى ممن «كان يصح اختصامه فيها عند رفعها» وهذا يقتضى ان تتوافر فى هذا المراد ادخاله فى الدعوى الشروط اللازمة لقبول الدعوى ، فيكون له صفة فيما يوجه اليه ويكون اهلا لأن يختصم فيما يختصم به وإلا كان اختصامه « غير مقبول » لتوجيهه إلى غير ذى صفة أو إلى غير ذى أهلية ، وقد تثور منازعة بين الخصوم وبين الغير المراد ادخاله حول صحة إجراءات اختصامه (أو صحة إجراءات دعوى الضمان) أو عدم صحتها - كما لو أختصم مثلا بغير الإجراءات التى تنص عليها المادة ١١٧ مرافعات . وعندئذ تقضى المحكمة فى هذه المنازعة أو تلك . وإذا صدر حكم فيها فى شأن «قبول اختصام الغير أو عدم قبوله أو فى شأن صحة هذا الاختصام من عدمه فهو حكم قطعى ، كما لو صدر

= وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها " قد هدف إلى تبسيط الإجراءات فى صدد الأحكام المتعلقة بالإختصاص ولو كان ولائيا ، وإذا كانت المذكرة الإيضاحية لتلك المادة قد اشارت إلى جهتى القضاء الإساسيتين - العادى و الإدارى - إلا أن النص سالف الذكر وقد جاء عاما مطلقا ينطبق أيضا إذا ما كانت الدعوى داخلة فى إختصاص هيئة ذات إختصاص قضائى كهيئات التحكيم لتوفر العلة التى يقوم عليها حكم النص . وإذ لم يأخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر ولم يأمر بإحالة طلب الضمان الذى رفعته الهيئة الطاعنة ضد شركة الشرق للتامين إلى هيئات التحكيم المختصة فإنه يكون - فى هذا الخصوص - معيبا بمخالفة القانون» . [نقض ١٩٧٩/٣/٢٧ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٩٤١- ٣٠ - الجزء الأول - صفحة ٩٤١] - وراجع حكمها الذى قررت فيه ان دعوى الضمان المقامة من هيئة عامة ضد احدى شركات القطاع العام تدخل فى الاختصاص الوظيفى لهيئات التحكيم [نقض ١٩٨٥/٦/٢ - طعن رقم ٦٨٢ السنة ٥٢ القضائية] .

الحكم بقبول اختصام الغير أو بعدم قبول اختصامه ، أو صدر بصحة إجراءات اختصام الغير [١] أو بعدم صحة اختصامه فهذه كلها أحكام قطعية . وقد يصدر الحكم بذلك صراحة أو ضمنا وذلك وفق تفصيل سبق إيضاحه فى بند (٢٨٩) . وهذه الاحكام سالفة الذكر إن كانت قطعية إلا انها تعتبر صادرة قبل الفصل فى الموضوع فتخضع من حيث الطعن فيها إلى القواعد المقررة للطعن فى الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، وفق ماشرحناه فى بند (٢٧٤) .

٣٠٤ - الآثار التى تترتب على قبول وصحة اختصام الغير (أو دعوى لضمان الفرعية) : يترتب على ذلك صيرورته «خصما» فى الدعوى الأصلية ومعاملته فيها بهذه المثابة ولو كانت مهمته هى الانضمام فى الدفاع الذى يبديه احد الخصمين الأصليين فى الدعوى .

ويترتب على ذلك آثار أهمها ما يأتى : -

(أ) أحقيته فى الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية بوجوه الطعن المقررة قانونا [٢].

---

(١) كأن يقضى بعدم قبول اختصام الغير أو عدم قبول دعوى الضمان الفرعية لانعدام «الارتباط» بين أيهما وبين الدعوى الأصلية . وتقدير المحكمة للارتباط تقدير موضوعى . وفى هذا تقول محكمة النقض إنه : «لما كانت المحكمة قد فصلت فى دعوى الضمان الفرعية على اساس انها مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطا وثيقا وانها متعلقة بها تعلق التابع بالمتبوع ، وكان تقدير المحكمة لقيام الارتباط المسوغ لقبول دعوى الضمان هو تقدير موضوعى فإن النص على الحكم بمخالفة القانون فى هذا الخصوص يكون على غير أساس [نقض ١٩٥٤/١/٢١ - المكتب الفنى - ٥ - ٤٣٧]

(٢) تقول محكمة النقض فى هذا الصدد إنه : «متى كلف الخصم الجديد بالحضور لاحدى الجلسات المنظورة بها الدعوى المدخل فيها كان عليه أن يعد نفسه طرفا فى هذه الدعوى ويتعين عليه أن يحضر ويبدى دفاعه فيها وأن يتابع سيرها فإن لم يحضر حكمت المحكمة فى غيبته إذا ما طرح عليها الأمر فى أى وقت قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى . وكان له أن يطعن فى الحكم بالطرق المتاحة لطرفى الخصومة الأصلية كما كان للاخصام أن يطعنوا فى الحكم إذا صدر لصالحه مختصمين إياه فى الطعن . ولايغير من ذلك أن تكون صحيفة إدخاله قدمت فى غير الجلسة التى صار إعلانه لها متى كان اختصامه قد تم فى الواقع بمجرد تكليفه بالحضور فى الدعوى أثناء سيرها وعلمت المحكمة فعلا بحصول هذا الختصام » [نقض ١٩٥٦/٦/٢١ - المكتب الفنى - ٧ - ٧٥١ - وكانت الدعاوى فى الوقت الذى صدر فيه هذا الحكم ترفع بورقة تكليف بالحضور ولذلك اشار فى اسبابه إلى عبارة «يكلف بالحضور»] . كما قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن : «قانون المرافعات لم يعين من له حق التمسك ببطلان الحجز ، بل نصه فى هذا الصدد مطلق ، فلكل من له مصلحة فى بطلان الحجز أن يتمسك بذلك ، وإذن فللمحجوز لديه أن يدفع بالبطلان متى كانت له مصلحة فيه .فإذا حكم بتثبيت حجز وقع باطلا كان للمحجوز تحت يده حق استئنافه . والحكم بعدم قبول هذا الاستئناف على اعتبار أن المحجوز لديه ليست له مصلحة فى التظلم من ذلك الحكم ، أو على اعتبار أنه لم يكن فى الحقيقة خصما فى دعوى صحة الحجز هو حكم خاطىء . لأن المحجوز تحت يده إذا أدخل فى دعوى الحجز ليصدر فى مواجهته الحكم بصحته ، وقبل الخصومة ، فاعتبر خصما فيها . فإذا كان الحجز قد وقع باطلا كانت له مصلحة محققة فى الدفع ببطلانه ليتحلل من الواجبات التى يفرضها عليه قيام الحجز ، وكذلك كان له الحق فى استئناف الحكم الصادر بتثبيت الحجز » . [نقض - ١٩٣٨/٣/٢٤ - مجموعة عمر - ٢ - ٣١١] . وقضت فى حكم آخر : «إن الضامن بدخوله فى الدعوى يصبح طرفا فى الخصومة الأصلية ويكون له ان يستأنف =

(ب) صيرورة الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية حجة عليه وله .

(جـ) للخصوم فى الدعوى أن يختصموه فى الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فى هذه الدعوى [١] .

(د) إذا انتدب خبير فى الدعوى فيتعين عليه ان يدعوه للحضور أمامه طبقا لما تستوجبه المادة ١٤٦ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باعتباره خصما له شأن فى الدعوى ولو كان مختصما للانضمام لاحد الخصوم فى دفاعه [٢] .

وقد سبق ان شرحنا هذه الأمور جميعا بتفصيل واف فى البند (٢٩٠) عند الكلام عن التدخل الاختيارى ، فيراجع ما ذكرناه هناك .

٣٠٥ - الآثار التى تترتب على عدم قبول أو عدم صحة اختصام الغير (أو دعوى الضمان الفرعية) : يترتب على ذلك عدم صيرورة الغير أو الضامن «خصما» فى الدعوى ، بل يصبح «أجنبيا» عنها ولذلك يقع فى شأنه عكس النتائج التى ذكرناها فى البند السابق [٣] . وقد شرحنا ذلك أيضا بشيء من التفصيل فى البند (٢٩١) عند الكلام عن التدخل الاختيارى فيراجع مابسطناه هناك .

= الحكم الصادر فى هذه الخصومة ، وذلك إذا كان بينها وبين دعوى الضمان الفرعية ارتباط وثيق يقتضى ان يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة وان يكون الضامن قد دافع فى الدعويين معا .» [نقض ١٩٧٨/٥/٢ - الكتب الفنى ٢٩ - ١١٥٥] . وقالت فى حكم آخر لها فى صدد احقية الضامن فى الطعن بالنقض : إنه : «يجوز الطعن بالنقض من كل من كان طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم ضده سواء كان مستأنفا أو مستأنفا عليه خصما أصيلا أو ضامنا لخصم أصيل» [نقض ١٩٦٧/١/٣ - المكتب الفنى -١٨ - ١١] .

(١) راجع حكم محكمة النقض الصادر فى ١٩٥٦/٦/٢١ والمنشور فى الحاشية السابقة . وراجع ماقلناه فى هذا الشأن عند الكلام عن التدخل الاختيارى (بند ٢٩٠) والاحكام المشار إليها فى ذلك البند .

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن : «الضامن المدخل فى الدعوى للقضاء عليه بنسبة معينة من المبلغ الذى عساه أن يحكم به على المدعى عليه فى الدعوى الأصلية - طالب الضمان - يعد خصما حقيقيا وذا شأن فى الدعوى ومن ثم يتعين على الخبير دعوته طبقا لما تستوجبه المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات ولا يغير من ذلك أن يكون الضامن قد تخلف عن الحضور أمام المحكمة الإبتدائية . ولم يبد فى الاستئناف دفاعا مستقلا عن الدفاع الذى أبداه المدعى عليه فى الدعوى الأصلية بل اقتصر على الانضمام إلى الأخير إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يبرر عدم دعوة الخبير له لأن انضمام الضامن للمدعي عليه مقتضاه ان يعتبر الدفاع المقدم من هذا المدعي عليه وكأنه مقدم من الضامن وأن يعتبر الأخير منازعا للمدعى فى دعواه الأصلية على أساس ماورد بهذا الدفاع» . [نقض ١٩٦٦/١/١٣ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٣٣]

(٣) وقد قضى فى مقام عدم امكانية اختصامه فى الأستئناف ما دام اختصامه لم يكن صحيحا أو مقبولا أمام محكمة أول درجة بأن : «الخصومة فى الاستئناف تتحدد وفقا لنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات بمن كان مختصما أمام محكمة أول درجة وإذ كان الطاعن الرابع لم يصح اختصامه أمام محكمة أول درجة ولا يعتبر لذلك مدخلا فى الدعوى أمامها فإن اختصامه أمام محكمة الاستئناف يكون غير جائز» [نقض ١٩٧٧/٦/٢٧ - المكتب الفنى - ٢٨ - ١٥٠٨) وفى صدد =

٣.٦ - الحكم موضوعا فى الطلبات الموجهة للغير أو الضامن :

إذا ادخل شخص ثالث فى الدعوى الأصلية (أو ضامن) وانتهت المنازعة فى شأن قبوله أو عدمه أو المنازعة فى شأن صحة اجراءات اختصامه بصحيفة دعوى أو عدمه إلى القضاء بقبوله وصحته (أو لم تقم منازعة فى ذلك وكانت شروط قبوله وإجراءات اختصامه صحيحة) . فإن المحكمة تصبح ملتزمة بالقضاء فى الطلبات الموجهة للخصم الثالث (أو الضامن) . وليس معنى هذا التزامها بأن تقضى فيها وفى الدعوى الأصلية بحكم واحد . (وان كان الغالب ان تصدر حكما واحدا فيهما) ، بل أن التزامها لايخل بحقها فى الحكم فى الدعوى الأصلية قبل الحكم فى الطلبات الموجهة للخصم الثالث (أو الضامن) ، كأن تكون الأولي دون الثانية هى المهيأة لأصدار حكم فيها فعندئذ تقضى فى الدعوى الأصلية وتحدد جلسة أو جلسات تالية لتهيئة الدعوى الفرعية والفصل فيها بمعنى أن فصلها فى الدعوى الأصلية لاينزع من أمامها الطلبات الموجهة للخصم الثالث (أو دعوى الضمان الفرعية) ، بل تبقى ملزمة بنظرها بعد ذلك . ولو كانت غير مختصة بنظرها فى الأصل ، أى ولو كانت قد اختصت بنظرها بالتطبيق للمادة ٣/٤٧ مرافعات بحسبانها تابعة للدعوى الأصلية ، تلك الدعوى التى تم الفصل فيها . ذلك ان الاختصاص المذكور يثبت للمحكمة بمجرد رفع الدعوى ضد الخصم الثالث أمامها بالتبعية للدعوى الأصلية ، فلا يزول بعد ذلك لمجرد صدور الحكم فى هذه الأخيرة . فضلا عن أن حكمة هذا الاختصاص الاستثنائى مازالت متوافرة باعتبار هذه المحكمة هي أقدر المحاكم على الفصل فى الفرع وهى التى سبق أن نظرت وقضت فى الأصل [١] . هذا وقد نصت المادة ١٢٠ مرافعات على أن : "يقضى فى طلب الضمان وفى الدعوى الأصلية بحكم واحد كلما أمكن ذلك وإلا فصلت المحكمة فى طلب الضمان بعد الحكم فى الدعوى الأصلية " . وقد سبق أن اوضحنا أن هذه القاعدة تنطبق على كافة الطلبات العارضة سواء كانت فى صورة طلبات من المدعى أو المدعى عليه قبل بعضهما (راجع بند ٢٧٥) أو تدخل من جانب الغير (راجع بند ٢٩٢) أو اختصام للغير كخصم ثالث أو كضامن فى الدعوى. ويلاحظ انه إذا قضت المحكمة فى الدعويين الأصلية والفرعية بحكم واحد فعليها أن تورد أسبابا لحمل

= عدم جواز اختصام الغير أمام محكمة النقض إذا كان لم يختصم أمام المحكمة المطعون بالنقض فى الحكم الصادر منها تقول محكمة النقض إنه : «إذا كان اختصام المطعون عليه الثانى كان بقصد تقديم ما لديه من مستندات وكان لايكفى لقبول الطعن – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن يكون خصما حقيقيا وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه ، فإن الطعن بالنسبة إلى المطعون عليه الثانى يكون غير مقبول» . [نقض ١٩٧٨/٤/٥ – المكتب الفنى – ٢٩ – ٩٦٥] . وراجع فى هذا المنحى الاحكام التى نشرناها فى البند (٢٩١) عند شرح التدخل الاختيارى .

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى وعز الدين عبدالله صفحة ٣٩٥ .

كل من الدعويين . فإن أوردت اسبابا لحمل احداهما دون الأخرى كان الحكم معيبا ، إلا إذا كانت الأسباب التى أوردتها لاحدهما تكفى أيضا لحمل الدعوى الأخرى كأن يرفع المدعون دعوى أصلية بالزام المدعى عليه بريع أعيان التركة باعتباره مديرا لها فيرفع المدعى عليه دعوى ضمان فرعية ضد أحد المدعين باعتباره المدير لتلك الاعيان فإن قضاء المحكمة فى الدعوى الاصلية بالزام المدعى عليه بحسبانه المدير يكون منطويا بطريق اللزوم والاقتضاء على قضاء برفض دعوى الضمان ولا على الحكم ان لم يورد اسبابا مستقلة لرفض تلك الدعوى [1] .

٣.٧ - اختصام الغير (أو دعوى الضمان الفرعية) ومحكمة ثانى درجة :

(أولا) لايجوز اختصام الغير (أو رفع دعوى الضمان) لأول مرة فى الاستئناف : الأصل هو عدم جواز ادخال خصم ثالث لاول مرة أمام محكمة ثانى درجة . فليس للمدعى أو المدعى عليه فى الدعوى الأصلية (سواء أكان مستأنفا أم مستأنفا ضده) أن يدخل لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة خصما ثالثا أو ضامنا . إذ ان إباحة ذلك يستتبع حرمان هذا الخصم الثالث أو الضامن من احدى درجتى التقاضى . وقد نصت على هذا الأصل المادة (٢٣٦) مرافعات فقالت انه "لايجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف مالم ينص القانون على غير ذلك " . وإذا خولفت أحكام هذه المادة تعين على محكمة ثانى درجة أن تقضى - من تلقاء نفسها - بعدم قبول هذه الطلبات ، إذ ليس للخصم أن يبدى طلبات جديدة فى الاستئناف ، وتحكم المحكمة تلقائيا بعدم قبول الطلبات الجديدة ، ولا شك أن توجيه طلبات الى خصم ثالث أو ضامن لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة يعتبر كأصل عام من قبيل الطلبات الجديدة ، ولو كان الخصم الذى أدخل فى الدعوى جبرا قد أدخل فيها بقصد تأييد الخصم الذى أدخله فى دفاعه . ولا

---

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأنه «متى كان الحكم قد أنتهى إلى ان المدعى عليه كان يدير جميع اعيان التركة فى فترة النزاع ورتب على ذلك قضاءه بالزامه وحده بغلتها فإن لازم ذلك هو رفض دعوى الضمان التى رفعها المدعى عليه ضد احد المدعين بزعم ان هذا الأخير هو الذى كان يدير بعض اعيان التركة . ولا على الحكم إذا هو لم يورد اسبابا مستقلة لرفض الدعوى الأخيرة » [نقض ١٩٦٦/١٠/٢٥ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٥٦٤] . وقضت فى حكم آخر لها بأنه : «متى كان الحكم الإبتدائى قد انتهى فى الدعوى الأصلية إلى نفى المسئولية عن الطاعنين وإلى أن المطعون ضده السابع هو وحده المسئول عن الاعتداء الذى وقع منه على المصنف الأدبى لمورث المطعون ضدهم الأولين وحكم على هذا الأساس بإلزامه دون الطاعنين بالمبلغ الذى قدره تعويضا لهؤلاء الورثة على ذلك الإعتداء ، فإن ذلك يعد من محكمة أول درجة فصلا فى دعوى الضمان بأنه لا محل لها بعد أن قالت كلمتها برفض الدعوى الأصلية ضد الطاعنين باعتبار أنهما اللذان وجها دعوى الضمان إلى المطعون ضده السابع . [نقض ١٩٦٨/٥/٢١ - المكتب الفنى - ١٩ - ٩٦٧] .

يعترض على ذلك بأن مثل هذا الخصم يحق له ان يتدخل اختياريا لأول مرة فى الاستئناف لتأييد الخصم المذكور فى دفاعه (أى التدخل الختيارى الانضمامى) ذلك ان المباح هو ان يتدخل هو اختيارا تدخلا انضماميا لأول مرة فى الاستئناف لا أن يجبر علي أن يختصم رغم أنفه لأول مرة في الاستئناف ولو كان من اختصمه فى الاستئناف لأول مرة قد اختصمه لينضم اليه فى دفاعه . (ويراجع فى ذلك ما سبق ان ذكرناه فى الفقرة (د) من البند (٢٩١) واقرأ حكم محكمة النقض الصادر فى ١٩٥٢/٢/٢٨ – المكتب الفنى – ٣ – ٥٤١ الذى نشرناه فى البند سالف الذكر] .

وكذلك الشأن بالنسبة للطعن بالنقض فقد قضت محكمة النقض بأنه : لايجوز ان يختصم امام محكمة النقض من لم يكن مختصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . ولايجوز التدخل لاول مرة أمام محكمة النقض كما لايجوز اختصام الغير أمامها لأول مرة مادام لم يكن خصما أمام محكمة المطعون فى حكمها [1] .

(ثانيا) إذا ألغت محكمة ثانى درجة حكم محكمة أول درجة بعدم قبول اختصام الغير (أو بعدم قبول دعوى الضمان) فإنها لاتعيد القضية لمحكمة أول درجة ، بل تقضى فى الفصل فى موضوع الطلب العارض : إذا اختصم المدعى أو المدعى عليه خصما ثالثا (أو رفع دعوى ضمان فرعية) وثار نزاع حول قبول أو عدم قبول هذا الطلب أو تلك الدعوى الفرعية واستؤنف الحكم المذكور فرأت المحكمة الاستئنافية الغاء الحكم الصادر بعدم قبول هذا الطلب أو تلك الدعوى الفرعية فلا تقف المحكمة عند حد الغاء الحكم المستأنف وقبول اختصام الغير (أو قبول دعوى الضمان) بل يتعين عليها

---

(١) تقول محكمة النقض فى هذا المنحى إنه : «لايجوز أن يختصم أمام محكمة النقض من لم يكن مختصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . وإذ كانت الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليه الثانى لم توجه إلا للمطعون عليه الأول وقضي فيها استقلالا . وكان المطعون عليه الثانى لم يختصم فى دعوى الضمان التى وجهها المطعون عليه الأول للطاعنين ، والتى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول . [نقض ١٩٧٢/١/٢٠ – المكتب الفنى ٢٣ – ٨٨] . وقضت فى حكم آخر إنه : « لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض كما لاجوز امامها اختصام من لم يكن طرفا فى الخصومة امام محكمة الاستئناف وإذا كان الثابت ان محكمة الاستئناف لم تفصل فى طلب المؤسسة صراحة ولا ضمنا فتظل خارجة عن الخصومة ولاتعتبر طرفا فيهما فإن اختصامها فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول » [نقض ١٩٧٧/٢/١٣ المكتب الفنى – ٢٨ – ٤٤٩] وقضت فى حكم آخر بأنه : «إذ يبين من مطالعة الأوراق ان المطعون ضده الثانى لم يختصم فى الدعوى سواء امام محكمة أول درجة أو محكمة الاستئناف ، وكان لايجوز – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – ان يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . فإنه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالنسبة له » [نقض ١٩٧٧/٥/٢٨ – المكتب الفنى – ٢٨ – ١٣٠٢] .

ان تمضى قدما بالفصل فى هذا الطلب (أو تلك الدعوى الفرعية) دون ان يعتبر ذلك منها من قبيل « التصدى » ، بل هو فصل فى طلب استنفدت محكمة الدرجة الأولى ولايتها فى شأنه [١] .

(ثالثا) استئناف الدعوى الأصلية وأثره على دعوى الضمان الفرعية . واستئناف دعوى الضمان الفرعية وأثره على الدعوى الأصلية : نتكلم أولا عن استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية واثره على دعوى الضمان ، ثم نتكلم بعد ذلك عن استئناف دعوى الضمان واثره على الدعوى الأصلية .

(١) استئناف الحكم فى الدعوى الأصلية : قد يرفع الاستئناف فى الدعوى الأصلية من منازع طالب الضمان ضد طالب الضمان . وقد يحصل العكس أى يرفع الاستئناف فى الدعوى الأصلية من طالب الضمان أو الضامن ضد منازع طالب الضمان وسنتكلم عن كل حالة منهما على حدة .

(أ) رفع الاستئناف فى الدعوى الأصلية من منازع طالب الضمان ضد طالب الضمان : إذا اصدرت محكمة أول درجة قضاءها فى الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية فرفع الاستئناف من منازع طالب الضمان ضد طالب الضمان جاعلا استئنافه مقصورا فقط على الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » دون دعوى الضمان الفرعية ، فإن مثل هذا الاستئناف يطرح على محكمة ثانى درجة الحكم الصادر فى الدعوى «الأصلية» فقط ولا يطرح عليها الحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية ، ذلك لأن المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات تنص على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك : «بالنسبة لما رفع عنه الأستئناف فقط » . ومن هنا يكون ممتنعا علي محكمة الاستئناف – في مثل هذه الحالة محل النقاش – ان تتعرض بقضاء لدعوي الضمان الفرعية لأنها لم تطرح عليها ولأن هذه الدعوى «الفرعية » مستقلة بكيانها عن الدعوى «الأصلية» ولا تعتبر دفعا أو دفاعا فيها [٢] . ومن ثم

---

(١) نقض ١٩٧٥/٢/١٢ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٢٦٤ ، ونقض ١٩٧٠/٢/٣ – المكتب الفنى – ٢١ – ٢٢١ وكان الطلب العارض الذى قضى بعدم قبوله وألغته محكمة ثانى درجة هو طلب بالتدخل الاختيارى .

(٢) قضت محكمة النقض بأن : «الاستئناف – وفقا لنص المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات – ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها ، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أدخل تابعه ... ضامنا فى الدعوى ، وأن الحكم الإبتدائى قضى فى الدعوى الأصلية بالتعويض وفى الدعوى الفرعية بالضمان وأن المطعون عليها هى التى أستأنفت الحكم فى الدعوى الأصلية فقط طالبة زيادة التعويض المحكوم لها به على الطاعن فإن الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم فى الدعوى الأصلية بالتعويض ولا يتناول قضاءه فى دعوى الضمان ، وإذ كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها فإنه يمتنع على محكمة الاستئناف

فليس للمستأنف ضده فى حالتنا هذه (وهو طالب الضمان) أن يزعم ان هذا الأستئناف من جانب المستأنف يعتبر غير سليم لعدم اختصام الضامن فيه ولأنه مقصور فقط على الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية دون ذاك الصادر فى دعوى الضمان الفرعية . ذلك ان مثل هذا النعى من جانب

= أن تعرض لدعوى الضمان المرفوعة من الضامن «الطاعن» اثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون عليها عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية [نقض ١٨/١٢/١٩٨٠ - المكتب الفنى - ٣١ - ٢٠٦٤ - وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى أن المدعية رفعت دعوى تعويض ضد المتبوع طالبة الحكم عليه بالتعويض عن الضرر الذى نالها بوفاة ابنها فى حادث السيارة الذى ارتكبه السائق (تابع المدعى عليه) فوجه المتبوع دعوى ضمان فرعية ضد تابعه السائق للحكم عليه بما عسى ان يحكم به للمدعية ضده فقضت المحكمة فى الدعوى الأصلية بالزام المدعى عليه (المتبوع) بأن يدفع للمدعية ٥٠٠ جنيها تعويض وفى دعوى الضمان الفرعية بالزام التابع بأن يؤدى للتبوع ماقد يدفعه فى الدعوى الأصلية . استأنفت المدعية الحكم ضد المتبوع وحده فقضت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المتبوع بمبلغ ألف جنيه فطعن المتبوع فى هذا الحكم بالنقض مؤسسا طعنه على انه لم ينشىء دعوى جديدة عندما اختصم تابعه أمام محكمة أول درجة وانما أدخله طرفا جديدا فى الدعوى الأصلية باعتباره المسئول الأصيل عن التعويض ولذا كان يتعين اختصامه فى الاستئناف المرفوع من المدعية ، وأن الحكم الاستئنافى إذ خالف ذلك وقضى فى الاستئناف دون أن يختصم التابع يكون قد خالف القانون وشاب إجراءاته بطلان . وقالت محكمة النقض ان هذا النعى غير سديد للأسباب التى أوردتها فى حكمها اعلاه] . وقضت محكمة النقض فى حكم آخر إن : «الاستئناف وفقا لنص المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها . وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة أدخلت المطعون ضده الثانى ضامنا فى الدعوى ، وأن الحكم الابتدائى قضى للمطعون ضدها الأولى على المطعون ضده الثانى "الضامن" وأخرج الشركة الطاعنة "مدعية الضمان" من الدعوى وان المطعون ضدها "المدعية" فى الدعوى الأصلية هى التى استأنفت الحكم طالبة الحكم لها بطلباتها على الشركة الطاعنة وذلك بالإضافة إلى ماقضى به ابتداء ، فإن الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم فى الدعوى الأصلية باخراج الشركة الطاعنة منها ، ولا يتناول ماقضى به الحكم الذكور فى دعوى الضمان . وإذ كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها ، فإنه يمتنع على محكمة الاستئناف أن تعرض لدعوى الضمان المرفوعة من الشركة الطاعنة أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها الأولى عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية » [نقض ١٩/٢/١٩٧٥ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٤٤ - وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى ان المدعية أقامت دعواها ضد الشركة المدعى عليها طالبة الحكم بالزامها بإزالة التعرض الحاصل لها فى انتفاعها (بالفترينة) التى أستأجرتها من الشركة والتى يتعرض لها فيها آخر استأجر (فترينة) مجاورة من الشركة ذاتها وطلبت ايضا الزامها بأن تدفع لها ٩٥٥ وما يستحق لحين ازالة التعرض . ادخلت الشركة الطاعنة خصما ثالثا فى الدعوى هو المستأجر الآخر المتعرض للمدعية طالبة الحكم عليه بما عسى ان يحكم به عليها . وقضت محكمة أول درجة بالزام الضامن بأن يدفع للمدعية مبلغ ٩٠ جنيها وباخراج الشركة المدعى عليها من الدعوى فاستأنفت المدعية هذا الحكم طالبة إلغاءه فى قضاته برفض مازاد على مبلغ التسعين جنيها والقضاء لها بالزام الشركة المؤجرة فى مواجهة الضامن بإزالة التعرض الحاصل من الضامن وبأن تدفع لها مبلغ ٨١٥ جنيها وما يستجد لحين ازالة التعرض وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الشركة المؤجرة بأن تدفع للمدعية مبلغ ٨٧٠ جنيها وإزالة التعرض الحاصل لها فى العين المؤجرة فطعنت الشركة المؤجرة فى هذا الحكم بالنقض مؤسسة إياه على ان الحكم الاستئنافى إذ =

المستأنف عليه يقوم على حجة داحضة ، إذ من حق هذا المستأنف (منازع طالب الضمان) ان يقصر استئنافه على طالب الضمان (وهو خصمه فى الدعوى الأصلية) دون الضامن (وهو الخصم فى دعوى الضمان الفرعية [١]) .

أما إذا قام هذا المستأنف باختصام «الضامن» أيضا (بالإضافة إلى طالب الضمان) سواء جاء اختصامه فى صحيفة الاستئناف أو عن طريق إدخاله فى الاستئناف أثناء نظره ، فإن استئنافه يصبح غير مقصور على الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » وحدها ،بل يضحى شاملا إياه والحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية أيضا ، حتى ولو جاء هذا الاختصام بعد انقضاء مواعيد الاستئناف طالما ان استئناف الحكم الصادر فى الدعوى «الأصلية» مرفوع فى الميعاد القانونى ضد طالب الضمان ، ذلك ان الفقرة الثالثة من المادة (٢١٨) من قانون المرافعات تنص فى شقها الأخير على انه إذا رفع طعن على طالب الضمان أو الضامن «جاز اختصام الآخر فيه» ومتى اختصم هذا «الآخر» فى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية أضحى الاستئناف شاملا له

= لم يفصل فى دعوى الضمان الموجهة منها إلى الضامن يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون – وقضت محكمة النقض بأن هذا النعى غير سديد وذلك للأسباب التى بسطها الحكم أعلاه] . وراجع حكما لمحكمة النقض فى ١٩٨٥/٦/٢ قضت فيه بأن دعوى الضمان مستقلة عن الدعوى الأصلية ولاتعتبر دفاعا ولا دفعا فيها ومن ثم فالحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ليس فاصلا فيها [طعن رقم ١٦٨٢ لسنة ٥٢ قضائية]

(١) وليس أدل على ذلك من ان الفقرة الثالثة من المادة (٢١٨) مرافعات نصت على «جواز» اختصام الضامن أو طالب الضمان فى الطعن المرفوع على أيها مما مفاده أن المشرع لم «يوجب» اختصام الضامن فى مثل هذا الاستئناف المشار إليه فى المتن . وفى هذا تقول محكمة النقض إن : «دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها ولا يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فاصلا فى دعوى الضمان ، وإذ نصت المادة (٢١٨) من قانون المرافعات فى نهاية فقرتها الأخيرة على جواز اختصام الضامن أو طالب الضمان فى الطعن المرفوع على أيهما ، فإن مفاد ذلك أن المشرع لم يوجب اختصام الضامن فى الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ، لما كان ذلك فإنه لا على المطعون ضدها إن هى اقتصرت على اختصام الطاعنة فى الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية بدون أن تختصم من أدخلتهم هذه الأخيرة فى دعوى الضمان » [نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ – المكتب الفنى – ٣٠ – الجزء الأول صفحة ٨٥٩ – وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى ان المدعية أقامت دعواها ضد المدعى عليها طالبة الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ١٤١٥ جنيها كتعويض عن الأحذية التى كانت المدعى عليها مكلفة بنقلها فاحترقت السيارة بحمولتها. فأدخلت المدعي عليها فى الدعوى ملاك السيارة التى قامت بنقل البضاعة بتكليف منها موجهة لهم دعوى الضمان . وقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى فاستأنفت المدعية هذا الحكم فدفعت المدعى عليها بعدم قبول الاستئناف لعدم اختصام من أدخلتهم فى دعوى الضمان . وقضت محكمة الاستئناف برفض الدفع وبالغاء الحكم المستأنف وإلزام المدعى عليها بان تدفع للمدعية مبلغ ١٤١٥ جنيها . فطعنت المدعى عليها فى هذا الحكم بالنقض وقالت إن الدعوى الأصلية ودعوى الضمان غير قابلتين للتجزئة الأمر الذى كان يتعين معه اختصام الضامن فى الاستئناف وفقا للمادة (٢١٨) مرافعات . وقالت محكمة النقض إن هذا النعى غير سديد للأسباب التى بسطتها فى حكمها أعلاه] .

وللحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية وتتعرض محكمة الاستئناف فى حكمها للدعويين كلتيهما . ولكن هذا « الاختصام » من جانب هذا المستأنف «جوازي» له وليس «وجوبيا» عليه ، فلا تثريب عليه إن هو قصر استئنافه على خصمه الأصلى فى الدعوى الأصلية (وهو طالب الضمان فى حالتنا هذه) دون الضامن ، وذلك وفق ما سبقت الإشارة اليه .

وما عرضناه فيما سلف هى الحالة التى يصدر فيها حكم محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية ويرفع الاستئناف من «منازع طالب الضمان» ضد «طالب الضمان» ويقتصر استئنافه على الدعوى الأصلية . ونعرض بعد ذلك للحالة التى يرفع الاستئناف فيها عن الدعوى الأصلية من «طالب الضمان» أو من «الضامن» ضد منازع طالب الضمان .

(ب) رفع الاستئناف فى الدعوى الأصلية من طالب الضمان أو من الضامن ضد منازع طالب الضمان : إذا صدر حكم محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية فرفع طعن بالاستئناف عن الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » وكان المستأنف فى الميعاد القانونى هو الضامن [١] أو طالب الضمان – أيهما فقط – فإن الآخر منهما، دون حاجة لادخاله أو تدخله فى الطعن ، يستفيد من الحكم الذى يصدر استئنافيا لمصلحة من رفع الطعن منهما مادام دفاعهما فى الدعوى متحدا [٢] . والفقرة الثالثة من المادة (٢١٨) من قانون المرافعات . واضحة فى هذا المعنى إذ تنص – فى شقها الأول – على أنه : «كذلك يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها... » فهذا الشق من الفقرة يعتبر استثناء من قاعدة نسبية الاحكام وليس نسبية الطعن فقط [٣] . ومعنى ذلك انه إذا كان مستأنف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية هو طالب الضمان مثلا فى الميعاد فإن هذا الطعن يطرح على محكمة ثانى درجة دعوى الضمان الفرعية أيضا وليس فقط الدعوى الأصلية ويستفيد «الضامن» من هذا الطعن المرفوع من «طالب الضمان» ولو لم يتم ادخاله فى هذا

---

(١) تقول محكمة النقض ان الضامن له ان يستأنف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية : «وذلك إذا كان بينها وبين دعوى الضمان الفرعية ارتباط وثيق يقتضى ان يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث اصل الخصومة وان يكون الضامن قد دافع فى الدعويين معا » [نقض ٢/٥/١٩٧٨ – المكتب الفنى – ٢٩ – ١١٥٥] .

(٢) و (٣) المرافعات لأحمد مسلم طبعة ١٩٦٩ صفحة ٦٨٦ وراجع حكم النقض المنشور فى الحاشية التالية (نقض ٢/٥/١٩٧٨) – وهناك رأى آخر فى الفقه يقرر انه لايستفيد تلقائيا ، بل يتعين إدخاله ولو بعد الميعاد المحدد للاستئناف وذلك فى الاستئناف المرفوع فى الميعاد (العشماوى وعبدالوهاب العشماوى صفحة ٧٧٨ بند ١١٤٥) . والمفروض –كما أوضحنا فى المتن – لامكان الاستفادة ان يكون دفاعهما متحدا ، فإذا اقتصر الضامن مثلا على نفى مسئوليته عن الضمان فلا يستفيد المضمون من الطعن المقدم من الضامن فى الميعاد وإنما يكون عليه ليتخلص من الحكم ان يرفع طعنا مستقلا فى الميعاد (المرجع السابق للعشماوى وعبدالوهاب العشماوى) .

الطعن أو تدخله فيه ، كما يستفيد من الحكم الاستئنافى الذى يصدر فى ذلك الطعن ، وكل ذلك بشرط وجود رابطة وثيقة بين الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية واتحاد دفاع الضامن وطالب الضمان فيهما [١] . والوضع كذلك أيضا إذا كان الاستئناف عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية مرفوعا من الضامن فإن طالب الضمان يستفيد منه على النحو سالف الذكر .

وإذا كان القانون يسمح - كما ذكرنا بافادة طالب الضمان أو الضامن من الطعن المرفوع فى الدعوى الأصلية من أيهما ولو لم يختصم فيه الآخر أويتدخل فيه مادام دفاعهما متحدا فإنه يستفيد من باب

(١) فى هذا تقول محكمة النقض فى حكم لها إنه « من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الضامن بدخوله فى الدعوى يصبح طرفا فى الخصومة الأصلية ويكون له أن يستأنف الحكم الصادر فى هذه الخصومة وذلك إذا كان بينها وبين دعوى الضمان الفرعية ارتباط وثيق يقتضى أن يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة وأن يكون الضامن قد دافع فى الدعويين معا . ونص الفقرة الاخيرة من المادة ٢١٨ مرافعات صريح فى ان طالب الضمان يستفيد من استئناف الضامن للحكم الصادر عن الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها . وترتيبا على ذلك فإذا كان المطعون عليهم الأربعة الأول أقاموا الدعوى ضد سائق سيارة الأوتوبيس - المطعون عليه الخامس - وهيئة النقل العام بالقاهرة مالكة السيارة - الطاعنة - طالبين الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لهم مبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضا لهم عن الاضرار التى أصابتهم نتيجة موت مورثهم . وكانت الطاعنة قد اقامت ضد المطعون عليه الخامس وشركة مصر للتأمين - المطعون عليها السادسة - دعوى ضمان فرعية طلبت فيها الحكم بإلزامها بما عسى أن يحكم به عليها فى الدعوى الأصلية ، ويبين من الحكم الإبتدائى أن دفاع الطاعنة والمطعون عليها السادسة فى الدعوى الأصلية كان متحدا ، فإن المطعون عليها السادسة أصبحت بذلك طرفا فى الخصومة الأصلية ويكون لها أن تستأنف الحكم الصادر فيها وتفيد الطاعنة من هذا الأستئناف ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الطعون عليها السادسة بالنسبة للمطعون عليهم الأربعة الأول وهم المدعون فى الدعوى الأصلية تأسيسا على أنها لم تكن طرفا فى الخصومة الأصلية وحجب بذلك الحكم نفسه عن مناقشة أسباب هذا الاستئناف مما يترتب عليه عدم استفادة الطاعنة من الاستئناف المذكور ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون عليه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . وإذ كان الاستئناف المرفوع من الضامن عن الحكم الصادر لصالح المدعى فى الدعوى الأصلية يطرح على محكمة الاستئناف الدعويين معا الأصلية والفرعية للارتباط الوثيق بينهما ، وإذا كانت المطعون عليها السادسة قد استأنفت الحكم الابتدائى فإن هذا الاستئناف يطرح على المحكمة الدعويين الأصلية والفرعية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وعدل المبلغ المقضى به فى الدعوى الفرعية فانه لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون» [نقض ١٩٧٨/٥/٢ - المكتب الفنى - ٢٩ - ١١٥٥ - وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى ان المدعين اقاموا دعواهم ضد السائق وهيئة النقل طالبين الزامهما متضامنين بدفع ١٠٠٠٠ جنيها كتعويض عن موت مورثهم نتيجة خطأ سائق السيارة الاتوبيس المملوكة لهيئة النقل وأثناء سير الدعوى رفعت هيئة النقل دعوى ضمان فرعية على السائق وشركة التأمين طالبة الحكم عليهما بما عسى ان يحكم به ضدها .فقضت محكمة أول درجة بالزام السائق وهيئة النقل متضامنين بان يدفعا للمدعين ٥٠٠٠ جنيها وحكمت فى دعوى الضمان بطلبات هيئة النقل . استأنفت شركة التأمين (الضامنة) هذا الحكم طالبة الغاءه فيما زاد على ٣٣٠٠ جنيها بالنسبة للمدعين فحكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف بالنسبة للمدعين وبتعديل الحكم المستأنف إلى الزام السائق وشركة التأمين (الضامنين) بأن يدفعا لهيئة النقل ٤٨٠٠ فى حالة سدادها للمبلغ المحكوم به فى الدعوى الأصلية فطعنت هيئة النقل فى الحكم بالنقض قائلة إن =

أولى إن هو أدخل أو تدخل فيه ولو بعد ميعاد الطعن بالنسبة له أو بعد قبوله للحكم المطعون فيه [١] ويترتب على حالات الارتباط الوثيق بين الدعويين الأصلية والفرعية انه اذا حكم على الضامن لمصلحة المدعى الأصلى فى الدعوى الأصلية فاستأنف الضمان هذا الحكم فإن استئنافه لايطرح على محكمة الاستئناف دعوى الضمان الفرعية وحدها وانما يطرح الدعويين معا الأصلية والفرعية فيكون لها ان تقضى للمدعى الأصلى على الضامن أو على مدعى الضمان حسبما يتراءى لها من توافر أركان المسئوليتين مادام هناك ارتباط وثيق بين الدعويين الأصلية والفرعية يقتضى ان يتناول الاستئناف

= الحكم الاستئنافى اخطأ حين قضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من شركة التأمين الضامنة ضد المدعين قولا منه بأنها ليست خصما فى الدعوى الأصلية وان الأستئناف الذى رفعته عن الحكم الصادر فيها غير جائز . كما اخطأ فيما قرره من ان هيئة النقل وهى طالبة الضمان لاتفيد من الاستئناف المرفوع من الضامن رغم اتحاد دفاعهما فيه في حين ان الضامن يعتبر خصما للمدعى الأصلى وله ان يستأنف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية وبالتالى يستفيد طالب الضمان من هذا الاستئناف ما دام دفاعهما واحدا . وقالت محكمة النقض ان هذا النعى صحيح ، وذلك للأسباب التى اوردتها فى حكمها اعلاه] .

(١) قضت محكمة النقض بأن الفقرة الثالثة من المادة (٢١٨) مرافعات تدل على «انه إذا رفع طالب الضمان أو الضامن طعنا فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فى الميعاد بالنسبة له جاز لمن فوت منهما ميعاد الطعن أن يرفع طعناً عن نفس الحكم ، وكذلك إذا رفع طعن فى الحكم الصادر لمصلحة طالب الضمان أو ضده فى الميعاد فإنه يجوز اختصام الضامن ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له ، واختصام الضامن وطالب الضمان أى منهما للآخر أمام محكمة الاستئناف يطرح عليها دعوى الضمان الفرعية تبعا لاستئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فى الميعاد من أى من الخصوم فيها بشرط وجود ارتباط وثيق بين الدعويين يجعل الفصل فى الدعوى الأصلية مؤثرا فى الحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية وكذلك اتحاد دفاع طالب الضمان والضامن فى الدعوى الأصلية » [نقض ١٩٨١/٣/١٨ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٨٦٦ وكانت الوقائع فى هذه القضية تتحصل فى أن المدعى اقام دعواه ضد المدعى عليه (المتبوع) طالبا إلزامه بأن يؤدى له مبلغ ١٠,٠٠٠ جنيها كتعويض عما اصابه من ضرر نتيجة اعتداء تابعه عليه بضرب افقده بصر احدى عينيه واثناء نظر الدعوى أقام المدعى عليه (المتبوع) دعوى ضمان فرعية ضد (التابع) للحكم عليه بما عسى ان يحكم به ضده . قضت محكمة أول درجة بالزام المدعى عليه (المتبوع) بان يدفع للمدعى ٥٠٠ وفى دعوى الضمان الفرعية ، بالزام التابع بمثلها .فاستأنف المدعى هذا الحكم طالبا تعديله بالنسبة للدعوى الأصلية إلى ١٠,٠٠٠ - كما ان المدعى عليه (المتبوع) استأنف الحكم وأدخل التابع (الضامن) خصما فيه طالبا الغاء الحكم المستأنف بالنسبة للدعوى الأصلية والحكم أصليا بسقوط الحق فى رفعها بالتقادم الثلاثى واحتياطيا الزام الضامن بما عسى ان يحكم به ضده لقضت محكمة ثانى درجة فى اول الاستئنافين بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المتبوع بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٢٠٠٠ جنيها وفى الاستئناف الثانى قضت بعدم قبول الطلب المتعلق بدعوى الضمان الفرعية لان المتبوع (طالب الضمان) لم يستأنف الحكم الصادر فيها استئنافا مستقلا . فطعن المتبوع بالنقض فيما قضى به فى استئناف دعوى الضمان الفرعية مستندا إلى انه اختصم التابع الضامن فى الاستئناف وهذا الاختصام يطرح دعوى الضمان الفرعية على المحكمة . فقالت محكمة النقض ان هذا النعى سديد للأسباب التى أوضحتها فى حكمها اعلاه]

المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة ومدى مسئولية كل من المدين والضامن عن الضرر (١) .

---

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن : «الاستئناف المرفوع من الضامن عن الحكم الصادر ضده لصالح المدعى فى الدعوى الأصلية لايطرح على محكمة الاستئناف دعوى الضمان الفرعية وحدها ، وإنما يطرح عليها الدعويين معا ، الأصلية والفرعية بحيث يكون لها أن تحكم للمدعى الأصلى على الضامن أو على مدعى الضمان حسبما يتراءى لها من توافر أركان المسئوليتين ، ولا وجه لما تتمسك به الطاعنة المحافظة المدعى عليها فى الدعوى الأصلية – وهى المدعية فى دعوى الضمان – من أن محكمة أول درجة قد حكمت بإخراجها من الدعوى بلا مصاريف ، وقد أضحى حكمها فى هذا الخصوص نهائيا لعدم استئنافه أصليا فى الميعاد من المضرور ، ذلك أن الارتباط الوثيق بين الدعويين الأصلية والفرعية يقتضى أن يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن ، بحث أصل الخصومة ، ومدى مسئولية كل من المدين والضامن عن الضرر» .

[نقض ١٩٧١/٦/٣ – المكتب الفنى – ٢٢ – ٧٢٤ وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى ان المدعين اقاموا الدعوى ضد محافظ الأسكندرية بصفته ممثلا للمجلس البلدى بان يدفع لهم ٣٩٨٩ جنيها كتعويض عن خطأ البلدية فى توصيلة المجارى مما أدى لتصدع المنزل المملوك لهم وحرمانهم من غلته . فقام المدعى عليه بادخال الشركة التى قامت باعمال المجارى ضامنا فى الدعوى وقامت الشركة بدورها بادخال المقاولين اللذين عهدت إليهما بالتنفيذ ضامنين لها فى الدعوى . قضت محكمة أول درجة (أولا) بأخراج المجلس البلدى من الدعوى بلا مصاريف (ثانيا) الزام الشركة بدفع مبلغ ٦٠٠ جنيها للمدعين (ثالثا) إلزام المقاولين بان يدفعا للشركة مبلغ ٦٠٠ جنيها استأنفت الشركة هذا الحكم ضد المدعين والمجلس البلدى والمقاولين طالبة الغاءه ورفض الدعوى الأصلية ورفع المدعون استئنافا فرعيا ضد البلدية والشركة والمقاولين طلبوا فيه الزام الشركة والبلدية بالتضامن بينهما وفى مواجهة الباقين بدفع مبلغ (٣٩٨٩) . قضت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف الأصلى وفى الاستئناف الفرعى بالغاء الحكم فيما قضى به ، من اخراج المجلس البلدى بلا مصاريف وبالزامه بان يدفع للمستأنفين فرعيا ٢٥٠٠ جنيها وبالزام الشركة بدفع هذا المبلغ للمجلس البلدى وبالزام المقاولين بان يدفعا هذا المبلغ للشركة . طعنت البلدية فى هذا الحكم بالنقض مؤسسة اياه على ان حكم محكمة أول درجة حاز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لها ، لأن المدعين فى الدعوى الأصلية وجهوا طلباتهم للبلدية وحدها وقضى من محكمة أول درجة برفض الدعوى بالنسبة لها وقضى مباشرة على الشركة المدخله ضامنة وليس ثمة ارتباط بين الدعوى الأصلية والفرعية . ولم تأخذ محكمة النقض بهذا النظر للأسباب المشار إليها فى حكمها اعلاه] وقضت محكمة النقض فى صدد الارتباط الوثيق بين الدعويين الأصلية والفرعية «إن عدم التجزئة بين الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية الذى يبرر اعتبار إعلان الحكم من المحكوم له فى الدعوى الأولى إلى المحكوم عليه فى الدعوى الأخرى مجريا لميعاد الطعن فيما قضى به الحكم لطالب الضمان فى الدعوى الفرعية هو عدم التجزئة المطلق الذى يكون من شأنه استحالة الفصل فى كل من الدعويين إلا بحل واحد بعينه . وإذ كان الثابت أن الدعوى الأصلية قد رفعها المستأجر بطلب إلزام المؤجرة برد ما قبضته معجلا من الأجرة وبالتعويض عما أنفقه من مصاريف فى الزراعة على أساس أنها باعت الأطيان المؤجرة أثناء سريان مدة الإيجار وسلمتها إلى المشترية بما عليها من الزراعة المملوكة للمستأجر وأن دعوى الضمان الفرعية قد رفعتها المؤجرة ضد المشترية للأطيان منها ليحكم عليها بما عسى أن يحكم به ضدها على أساس أن هذه المشترية قد حلت محلها بموجب عقد البيع فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات ، فإن الدعويين بهذه الصورة تختلفان خصوما وموضوعا وسببا بما ينفى عنهما وصف عدم التجزئة ولا يوجد مايمنع من الحكم فى إحداهما على وجه يخالف الحكم فى الأخرى ، وإذ كان الأصل أن إعلان الحكم لا أثر له فى انفتاح ميعاد الطعن =

(٢) استئناف الحكم فى الدعوى الفرعية : وإذا كان من المتصور ان يرفع الأستئناف من منازع طالب الضمان ضد طالب الضمان عن الدعوى الأصلية «وحدها» دون الدعوى الفرعية فمن المتصور أيضا ان يرفع استئناف عن الدعوى الفرعية «وحدها» دون الدعوى الأصلية ، وذلك كأن يصدر الحكم فى الدعوى «الفرعية» ضد طالب الضمان أو ضد الضامن ويقوم من صدر ضده الحكم منهما فى هذه الدعوى الفرعية (الضامن أو طالب الضمان) برفع استئناف عن هذه الدعوى الفرعية «وحدها» ضد من صدر الحكم لمصلحته منهما وحده (طالب الضمان أو الضامن) ، فعندئذ يكون الاستئناف مقصورا على دعوى الضمان الفرعية « وحدها » دون الدعوى الأصلية ، وذلك عملا بنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات . ولا يجوز لمحكمة الاستئناف – فى هذه الحالة – ان تتعرض بقضاء للدعوى « الأصلية » ، لأنها غير مطروحة عليها فى هذه الأستئناف [١] .

= إلا بالنسبة لمن أعلنه ومن أعلن إليه من الخصوم فى ذات الدعوى ، فإنه لذلك ولاستقلال كل من الدعويين عن الأخرى لايترتب على إعلان الحكم من المستأجر المحكوم له فى الدعوى الأصلية إلى الطاعنة (المشترية) التى لم يقض لها بشيء فى تلك الدعوى وإنما صدر الحكم عليها فى دعوى الضمان الفرعية جريان ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى الطاعنة بل يبقى هذا الميعاد محفوظا لها ولاينفتح إلا من تاريخ إعلانها بالحكم من المطعون عليها الصادر لصالحها الحكم فى دعوى الضمان الفرعية » [نقض ١٩٦٤/١/٢ – المكتب الفنى ١٥ – ٢٩] .

وقضت محكمة النقض فى حكم آخر بأنه : «متى كانت دعوى الضمان قد رفعت ليحكم على الضامن بنسبة معينة مما يمكن أن يحكم به على طالب الضمان في الدعوى الأصلية وقضى فيها بهذه الطلبات ، وكان دفاع الضامن أمام محكمة الموضوع فى الدعوى الأصلية متحدا مع دفاع طالب الضمان فإن دعوى الضمان تعتبر فى هذه الصورة مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطا لايمكن فصمه ولذلك فإن نقض الحكم فى دعوى الضمان يستتبع نقض الحكم فى الدعوى الأصلية دون نظر إلى ماقدم فى الدعوى الأخيرة من أسباب للطعن ذلك أنه وقد قضى علي الضامن بنسبة معينة من المبلغ المقضى به فى الدعوى الأصلية فإنه لايمكن أن يستقيم عقلا نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لقضائه فى دعوى الضمان وبقاؤه بالنسبة لقضائه فى الدعوى الأصلية» . [نقض ١٩٦٦/١/١٣ – المكتب الفنى – ١٧ – ١٠٩] . كما قضت بأنه إذا كان دفاع الضامن فى الدعوى الأصلية يتحد مع دفاع طالب الضمان ، فإن دعوى الضمان تعتبر مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطا لاينفصم ، مما يترتب عليه ان نقض الحكم فى دعوى الضمان يستتبع نقض الحكم فى الدعوى الأصلية . [نقض ١٩٧٥/٣/٣٠ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٧٠٢] .

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بان «المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات تنص على أن "الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط" . فقد دلت بذلك على أن الدعوى تنقل إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها . فإذا كان الثابت أن الإستئناف قد رفع من الضامن (المطعون عليه الأول) بشأن دعوى الضمان وحدها دون الدعوى الأصلية التى رفعت من أحد=

٣٠٨ – اختصام الغير بناء على أمر القاضى وحالاته : تنص المادة

(١١٨) فى قانون المرافعات على انه " للمحكمة ولو من تلقاء نفسها ان تأمر بادخال من ترى ادخاله لمصلحة العدالة أو لاظهار الحقيقة .

وتعين المحكمة ميعادا لايجاوز ثلاثة اسابيع لحضور من تأمر بادخاله ومن يقوم من الخصوم بادخاله ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى [١] " .

ومن أهم الأمثلة التى يمكن أن تذكر فى شأن تطبيق هذه المادة ما يأتى : –

١ – ادخال من كان مختصما فى الدعوى فى مرحلة سابقة . كأن تقام عليه دعوى ثم يحكم ببطلان صحيفتها أو باعتبارها كأن لم تكن .

٢ – ادخال من تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن أو حق إلتزام لايقبل التجزئة . كأن تأمر المحكمة بادخال باقى المدينين المتضامنين مع المدين المختصم فى الدعوى أو تأمر بادخال الملتزمين بالتزام غير قابل للتجزئة مع التزام المختصم فى الدعوى .

= المطعون عليهم ضد الطاعن ومطعون عليه آخر ولم يرفع الطاعن إستئنافا عن الحكم الصادر ضده فيها . فإن الحكم المطعون فيه إذ قصر فصله فى دعوى الضمان وحدها المطروحة عليه فى الاستئناف دون أن يعرض للدعوى الأصلية التى لم يستأنف أمامه الحكم الصادر فيها ، يكون قد التزم صحيح القانون » . [نقض ١٩٦٧/٥/٣٠ – المكتب الفنى – ١٨ – ١١٥٧ – وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى ان المدعى رفع دعواه ضد بنك التسليف الزراعى ومحافظ الشرقية طالبا الحكم بالزامهما متضامنين بان يدفعا له مبلغ ٥٦٤ جنيها قيمة المحصولات الزراعية التى حجز عليها إداريا بمعرفة صراف الناحية لصالح بنك التسليف مع انه غير مدين له . فادخل بنك التسليف خصما ثالثا فى الدعوى ضامنا له للحكم عليه بما عسى ان يقضى به على البنك تأسيسا على ان هذا الضامن اعترض على الحجز الإدارى وتسلم المحجوزات من شونة بنك التسليف بناء على أمر صدر للبنك من محافظ الشرقية وقضى فى الدعوى الأصلية بالزام بنك التسليف بأن يدفع للمدعى مبلغ ١٣١ جنيها وفى دعوى الضمان بالزام الخصم الثالث (الضامن) بأن يدفع لبنك التسليف هذا المبلغ . استأنف الضامن الحكم الصادر ضده فى دعوى الضمان فقضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف في خصوص قضائه في دعوي الضمان ورفضها . فطعن بنك التسليف فى هذا الحكم بالنقض مؤسسا طعنه على ان الحكم الاستئنافى اعتبر ان استئناف الضامن للحكم الصادر فى دعوى الضمان ينقل النزاع فى حدود هذه الدعوى وحدها ولم يقض فى الدعوى الأصلية أو يعرض لها بما ينفى المسئولية عن بنك التسليف مع أن الارتباط قائم بين الدعوى بالأصلية ودعوى الضمان – وقد قضت محكمة النقض بان هذا النعى فى غير محله لأسباب اشى اورد ها فى حكمها أعلاه] .

(١) راجع حكما قضت فيه محكمة النقض برفض إدخال خصم قائلة إنه : «للمضرور ان يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشىء عن أعمال تابعة غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى ولا تلتزم المحكمة فى هذه الحالة بتنبيه المتبوع إلى حقه فى إدخال تابعه» [نقض ١٩٦٨/٤/٢٨ – المكتب الفنى – ١٩ – ٦٤٢] .

٣ – ادخال الوارث مع المدعى أو المدعى عليه أو الشريك على الشيوع لاي منهما إذا كانت – الدعوى متعلقة بالتركة قبل قسمتها أو بعدها أو بالشيوع كأن تأمر المحكمة باختصام باقى الورثة مع الوارث المرفوعة منه الدعوى أو المرفوعة عليه الدعوى فى مسألة تتعلق بالتركة أو تأمر بادخال باقى الشركاء على الشيوع مع المدعى أو المدعى عليه فى دعوى متعلقة بالشيوع .

٤ – ادخال من قد يضار من قيام الدعوى أو من الحكم فيها إذا بدت للمحكمة دلائل جدية على التواطؤ أو النقص أو التقصير من جانب الخصوم كأن تأمر باختصام المدين فى الدعوى المرفوعة من المشترى أو عليه باستحقاق العقار .

٥ – ادخال المسئول عن الحق أو جزء منه كادخال شركة التأمين المسئولة عن الحق المدعى به.

٦ – ادخال صاحب الصفة الحقيقى أو باقى اصحاب الصفة فى الدعوى من المدعين أو المدعى عليهم فيما لو رفعت الدعوى من غير ذى صفة أو من بعض اصحاب الصفة أو رفعت الدعوى على غير ذى صفة أو على بعض اصحاب الصفة .

هذا ويلاحظ ان ادخال المحكمة لخصوم فى الدعوى طبقا لما اوضحناه فيما تقدم هو مجرد رخصه تقديرية خيارية . فلها ان تستعملها ولها ألا تستعملها ولذلك فلا يقبل من أحد الخصوم النعى عليها بعدم استعمالها لهذه الرخصة ، لأن مثل هذا النعى يرد عليه ايضا بأن الناعى كان يمكنه ادخال هذا الخصم طبقا للمادة (١١٧) مرافعات إن كان له وجه [١] .

٣.٩ – كيف يتم اختصام الغير بأمر القاضى : اختصام الغير بناء على أمر المحكمة لايتم عن طريق قلم الكتاب وإنما يتم عن طريق الخصم الذى تحدده المحكمة للقيام بذلك ، مدعيا كان أو مدعى عليه .

وتحدد المحكمة لمن كلفته بأختصام الغير اجلا لاداء هذه المهمة لايتجاوز ثلاثة اسابيع ويتم الادخال بالاجراءات المتبعة فى رفع الدعوى الأصلية إذ بعد ان نصت الفقرة الأولى من المادة ١١٨ من قانون المرافعات على حق المحكمة فى الأمر بادخال من ترى ادخاله لمصلحة العدالة أو لاظهار الحقيقة قررت الفقرة الثانية من هذه المادة ان المحكمة تعين "ميعادا "لايجاوز ثلاثة اسابيع لحضور من تأمر بادخاله ومن يقوم من الخصوم بادخاله ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى " .

---

(١) نقض ١٩٨١/٣/١٩ – المكتب الفني – ٣٢ – ٨٧١ .