

## الفصل الثاني

### 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 الدعوى 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 بإجازة 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 خروجاً 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 الاصلى مقدرًا بقدر . فأنجب أن تكون الطلبات الجديدة متصلة بالطلبات الاصلية الواردة فى صحيفة الدعوى ، فإن كانت هذه الصلة وثيقة للغاية أمكن إداء الطلبات الجديدة بغير حاجة إلى إذن من المحكمة ، وإن كانت الصلة أقل وثوقاً 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 وثوقاً (فتستوجب إذنًا من المحكمة) . وعلى الحالين يتعين على الاقل أن يكون هناك "ارتباط" بين الطلب الاصلى 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 <sup>(١)</sup> ومتى انعدمت الصلة المتقدمة بين الطلب بالاصلى والطلب العارض جاز للمدعى عليه أن يدفع ببطلانه متمسكا بوجوب تقديمه بدعوى أصلية مبتدأة ترفع بالطرق المعتادة إلى المحكمة المختصة بها <sup>(٢)</sup> ... هذا عن اتساع نطاق الخصومة - أثناء سيرها - من حيث الموضوع والسبب . ومن جهة أخرى فقد يتسع نطاق الخصومة من حيث الأشخاص بأن تستجد طلبات - أثناء 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 - خروجاً على النطاق الأسمى المرسوم لها فى صحيفة الدعوى من حيث الخصوم - فإنه قد قيد هذه الاباحة - سواء أهديت بالطريق السهل الميسر أو بغيره - بقيود حتى يكون الخروج على النطاق الأسمى بقدر . فأوجب فى شأن التدخل الاختيارى أن يكون طلب المتدخل "مرتبطاً" بالدعوى الأصلية ، وأن يكون للمتدخل "مصلحة" فى أن - يتدخل فى الدعوى (م ١٢٦) . وأوجب فى شأن التدخل الجبرى أى اختصاص الغير ، أن يكون الامر "مرتبطاً" بالدعوى الأصلية ، وأن يكون الشخص المدخل فى الدعوى ممن " كان يصح اختصاصه فيها عند رفعها" (م ١١٧) وسوف نتولى فيما يلى شرح "الطلبات العارضة" سواء ما يبيده المدعى ضد المدعى عليه (وهو ما يسمى بالطلبات الاضافية) أو ما يبيده الاخير ضد الأول (وهو ما يسمى بدعاوى المدعى عليه) أو ما يبيده "الغير" ضد أحدهما أو ضد كليهما ( وهو ما يسمى بالتدخل الاختيارى ) أو ما يبيده أحدهما أو كلاهما ضد الغير من تلقاء نفسه أو بأمر من القاضى (وهو ما يسمى اختصاص الغير) . وسوف نقسم الكلام فى هذه المسائل إلى الفروع الآتية : الفرع الأول فى الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى 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 الأسمى إلى حد لا تحتاج معه إلى إذن من المحكمة فى تقديمها . وقد تكون صلتها أقل وثوقاً ولا تعدو مجرد "الارتباط" بالطلب الأسمى بحيث لايجوز تقديمها ملحقة بالطلب الأسمى - أثناء سير الدعوى - إلا بإذن من المحكمة<sup>(١)</sup> . وقد أخذ

(١) أما محكمة النقض فإنها تعلق 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 الأسمى فى موضوعه وفى سببه مما فإنه لا يقبل إبدائه من المدعى فى صورة طلب عارض . ولا يستثنى من ذلك إلا ما تآذن المحكمة بتقديمه من الطلبات مما يكون مرتبطاً بالطلب الأسمى» [نقض ١٩٦٧/١٢/٢١ - المكتب الفنى ١٨-١٨٩١] بمعنى أنه إذا اتحد الطلبان الأسمى والعارض فى الموضوع أو فى السبب فلا حاجة لإذن المحكمة ، أما إذا اختلف الطلبان المرتبطان فى الموضوع والسبب ، فإنه يتعين أن تآذن المحكمة بالطلب العارض .

المشروع فى هذه التفردة 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 لا تحتاج لاذن المحكمة :

حدد المشروع 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 الاصلى 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 ، ولن طلب وقف الاعمال الجديدة أن يطلب منع التعرض إذا كان العمل قد تم واضحا 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 الاصلى أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى يعتبر طلبا عارضا (٢) . ويأن الطعن

(١) ينص البند الأول من المادة (١٢٤) على ما يأتى : «للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) ما يتضمن تصحيح الطلب الاصلى 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 الاصلى أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى وأكدت نك المذكورة الإيضاحية للقانون السابق الملقى فى تعليقه على المادة ١٥١ من - ومضى 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 لعدانين وكسور استنادا إلى أنهما اغتصباها منه وأثبت الخبير فى تقريره أن (أ) اغتصب ١٩ قيراطا وأن (ب) اغتصب الباقي 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 في الدعوى يعتبر طلبا عارضا<sup>(١)</sup> .

السابق بيانه - تأسيسا على أن تعديل الطلبات إلى أقل يعتبر طلبا عارضا فيدخل في 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 التي تنظر طلبا أصليا قيمته أكثر من خمسمائة جنيه بالنظر أيضا في الطلب العارض الذي لا تزيد قيمته على خمسمائة جنيه هي ان يكون هذا الطلب الاخير معروضا عليها مع الطلب الأول جنباً إلى جنب ، أما إذا كان الطلب القليل القيمة سالف الذكر هو تعديل للطلب الأصلي (الكبير القيمة) بحيث يعتبر الطلب الجديد عدولا عن الطلب الأصلي - كما في الخصوصية التي تعرضت لها محكمة النقض في حكمها محل التعليق - فإن الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات لا تنطبق ، لأن مثل هذه الدعوى تكون قيمتها التي ألت إليها هي قيمة لا تزيد على خمسمائة جنيه مما يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ، ويتعين على المحكمة الكلية أن تقضى بعدم اختصاصها بنظرها وبإحالتها إلى المحكمة الجزئية ، لأن المادة التي تكون منطبقة على هذه الحالة هي الفقرة الأخيرة من المادة (٣٦) مرافعات . لا الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) منه ، إذا تنص المادة (٣٦) في فقرتها الأخيرة في 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 في المادة (٣٦) منه أن العبرة في تقدير قيمة الدعوى إذا عدل الخصوم طلباتهم تكون بالطلبات الأخيرة يستوى في ذلك أن يكون التعديل أمام المحكمة الجزئية أو المحكمة الابتدائية» - . بمعنى أن الرأي الصحيح في 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 فيتمتع عليها أن تقضى بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى . وهو ما يخالف ما انتهت اليه محكمة النقض في حكمها الذي نعلق عليه وما يؤيد وجهة نظرنا التي نسطها في هذا التعليق على حكم محكمة النقض سالف الذكر أن محكمة النقض ذاتها في حكم آخر لها تشير في اسبابها إلى انه يشترط لتطبيق الفقرة الثالثة من المادة (٤٧) مرافعات ألا يكون الطلب القليل القيمة عبارة عن عدول عن الطلب الأصلي الكبير القيمة ، بل يقوم جنباً 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 الذي ندب في الدعوى تقريره بشأن الحساب الذي 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 الأصلي الخاص بتقديم الحساب حتى يقال بأن الطلبات الختامية قد انحصرت في الطلب الذي أبدي أخيرا ، وإنما هذا الطلب يعد طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلي الخاص بتقديم الحساب ومرتبيا 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 الفني - ١٧ - ١٤١٥] .

(١) ومن الأمثلة من قضاء المحاكم في هذا الصدد ان المدعى طلب امام المحكمة الكلية عقد بيع عقار قيمته تزيد على خمسمائة جنيه وأثناء نظر الدعوى قدم الخصوم عقدا يتضمن شراؤه جزءا من هذا العقار قيمته أقل من خمسمائة جنيه فطعن المدعى في هذا العقد بالتزوير طالبا الحكم برده وبطلانه بالنسبة إلى التسعة قراريط قيمته أقل من خمسمائة جنيه فاعتبرت المحكمة دعوى التزوير طلبا عارضا [نقض ١٩٥٥-٦-١٦ - المكتب الفني - ١٦٦٢-٦] .

## (ب) أن يكون الطلب الاضافى مكملا للطلب الاصلى أو مترتباً

عليه أو متصلاً به بصفة لا تقبل التجزئة<sup>(١)</sup> : ويقصد بعدم التجزئة الحالات التي

وقد كان المتبع في ظل قانون المرافعات الأملى القديم بالنسبة للطن بالتزوير أثناء نظر الدعوى أن تقضى المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل في الطعن بالتزوير ، ولكن قانون المرافعات التالى له رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ نص على الفصل في 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 في الطعن بالتزوير ، كما لو كان الطعن بالتزوير في دعوى أخرى مستقلة ، كدعوى تزوير أصلية أو دعوى 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 يبيد أثناء الخصومة التي يحتج فيها بالمحرر وفي أية حالة كانت عليها الدعوى وذلك بالتقرير به بقلم كتاب المحكمة التي تنظرها ، واما بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المعتادة إذا لم يكن قد تم الاحتجاج بعد بهذا المحرر وعلى أن تتبع في الحالين ذات القواعد والإجراءات المنصوص عليها بشأن تحقيق الادعاء والحكم فيه مما مفاده أن لكل من الطرفين كيانه وشروطه التي يستقل بها في مجال أدائه مما يتمتع معه وجه الجمع بينهما في هذا الصدد بمعنى أنه إذا كان الاحتجاج بالمحرر قد تم فعلا في دعوى مقامة استنادا إليه والتقرير به في قلم الكتاب ، كما أن رفع دعوى التزوير الأصلية قبل الاحتجاج بالمحرر يكفى لقيام الادعاء بتزويره في مواجهة دعوى الاحتجاج التي ترفع بعد ذلك وبدون حاجة إلى إعادة إيدائه كطلب عارض فيها . وإبداء الادعاء بالتزوير - بطريق الطلب العارض أو بطريق الدعوى الأصلية - كاف لقيام الادعاء وتحقق آثاره لحين الفصل فيه ومقتضى ذلك هو عدم جواز البت في موضوع المحرر ووجوب وقف الخصومة الأصلية فيه لحين البت في أمر تزويره ، ذلك أنه وإن كان المشعر لم ير في صدد تناوله لنصوص الادعاء بالتزوير في قانون الإثبات داعيا للنص على وقف الدعوى بسبب الادعاء فيها بالتزوير باعتبار أنه وعلى نحو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور- لا يمدو أن يكون وسيلة دفاع في ذات موضوع الدعوى وأن السير في تحقيقه هو من قبيل المضي في إجراءات الخصومة الأصلية شأنه في ذلك شأن أية مسألة عارضة أو أية منازعة في واقعة من وقائعها يحتاج إثباتها إلى تحقيق ويتوقف عليها الحكم ، إلا أن وقف الفصل في الموضوع الذي يجرى الاستناد فيه إلى المحرر بسبب قيام الادعاء بتزويره مقرر بحكم المادة ١٢٩ من قانون المرافعات التي تقضى بأنه «في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوبا أو جوارزا يكون للمحكمة أن تلمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم» ذلك أن الفصل في الادعاء بالتزوير يعتبر مسألة أولية لازمة للحكم في الدعوى المطروح أمرها على محكمة أخرى مختصة بها كان يكون أمر التزوير مطروحا من قبل أمام محكمة أخرى بدعوى تزوير أصلية أو بدعوى جنائية ، إذ يتعين في هذه الأحوال وقف دعوى الاحتجاج بالمحرر لحين الفصل في أمر تزويره . لما كان ما تقدم وكان الثابت بالمستندات المقدمة من الطاعن وفق طعنه إنه تمسك في دفاعه بصحيفة الاستئناف وأمام المحكمة الاستئنافية بسبق ادعائه بتزوير عقد الإيجار سند الدعوى الماثلة وذلك بدعوى الجنحة المباشرة رقم ... وبدعوى التزوير الأصلية رقم .. المرفوعتين منه في هذا الشأن ضد الطاعن عليه - المستلجر- قبل قيام الأخير برفع دعواه الموضوعية الماثلة وأن هذا الادعاء ما زال منظورا ولم يفصل فيه بعد بل في من الدعويتين السالفتين وكان من مقتضى ذلك الدفاع أو صرح - رجوب وقف الاستئناف لحين الفصل في أمر التزوير من المحكمة التي تنظره [نقض ١٥/١٢/١٩٧٩ - المكتب الفنى - ٣٠-٢٩٢]

(١) ينص البند الثانى من المادة (١٢٤) مرافعات على أنه « للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) ... (٢) ما يكون

مكملا للطلب الاصلى أو مترتباً عليه أو متصلاً به اتصالاً 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 ، فيعتبر ذلك طلبا عارضا مكملا للطلب الأسمى بتقديم الحساب ومترتبا عليه ، ولا يعتبر عدولا عن الطلب الأسمى (٢). ويجوز أن يطالب المدعى بالفوائد بعد مطالبته بالدين ، أو بطلب التسليم بعد طلبه الحيازة أو يطلب طرد المدعى عليه من العين التى اغتصبها وإزالة السور الذى أقامه بعد ان كان يطلب التعويض عن الاغتصاب (٣) ويأخذ حكم التوايع التى يجوز طلبها بطلب عارض بالتبعية لطلب أسمى كل طلب يربطه بالطلب الأسمى صلة لا تقبل الانفصام كالريع والتسليم والإزالة .

(١) المرافعات ل محمد حامد فهمى - طبعة ١٩٣٨ - البند ٣٢٧ . وقد قضت محكمة النقض بأنه : «إذا كان النزاع فى الطلب العارض يدور حول صحة وعلان رسو المزاد فهو على هذه الصورة مما لا يقبل التجزئة إذ لا يتأتى أن يكون رسو المزاد صحيحا بالنسبة للمدين المنزوعة ملكيته وخلفاته وباطلا بالنسبة لصلحة الاملاك الراسى عليها المزاد ومن ثم فإن بطلان الطعن الموجه إلى قضاء الحكم المpton فيه بالنسبة للمطعون ضدهم - وهم جميعا خلف للمدين المنزوعة ملكيته - لعدم إعلانهم بالطعن يستتبع حتما بطلان 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 المدعى كانت قد رفعت دعاها طالبة الحكم بتثبيت ملكيتها لعشرة أفدنة وإلزام المدعى عليه بالريع الخاص بها طوال مدة وضع يده . وعند قيد الدعوى لم تمسك بطلب تثبيت الملكية ، ثم بحضور إحدى الجلسات تمسكت شفويا - فى مواجهة المدعى عليه - بطلب تثبيت الملكية . فأقرته المحكمة كطلب عارض ، وأمرت محكمة النقض هذا القضاء . [نقض ١٩٥٩/٤/٢٣ - المكتب الفنى - ١٠ - ٣٤٧] .

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

ومن تطبيقات المحاكم فى هذا الصدد ان يطلب المدعى تحديد أجره 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 الأسمى فى معنى المادة (١٢٤) مرافعات ، اعتبارا بأنه لا يصار إلى الأجرة القانونية فى واقعة الدعوى إلا إذا ثبت بطلان الأجرة 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 الأسمى أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى ، أو ما يكون مكملا للطلب الأسمى أو مترتبا عليه أو متصلا به بصله لا تقبل التجزئة . وإذا كان المطعون عليه قد عدل طلباته إلى طلب الحكم بصفة عادية بطرد الطاعنة من العين التى اغتصبها منه وإزالة السور الذى أقامته فيها بالإضافة إلى طلب التعويض وكان طلب =

(ج) أن يكون الطلب الاضافى متضمنا إضافة أو تغييرا فى سبب الدعوى مع بقاء موضوعها <sup>(١)</sup> 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 <sup>(٢)</sup> : كأن يطلب المدعى - أثناء سير الدعوى - فرض الحراسة القضائية على العين موضوع المنازعة فى الطلب الأصيل وهو الملكية ، أو يطلب - أثناء سير الدعوى - تقرير نفقة مؤقتة حتى يقضى فى الطلب الأصيل الخاص بالنزاع على أصل الحق <sup>(٣)</sup> .

### ٢٦٦ - طلبات المدعى العارضة التى محتاج لإذن من المحكمة :

أوضحنا فيما تقدم الحالات التى لا تستوجب 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 الأصيل - قد قطعت شوطا نحو الاستواء للحكم فيها .

أما إذا كانت الصلة بين الطلب الأصيل 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 <sup>(٤)</sup> ، 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 الطاعة للأرض موضوع النزاع ، فإنه يجوز للمطعون عليه إيدأها بطلب عارض ويجوز له طبقا للمادة (١٢٣) من قانون المرافعات إيدأها شفافة فى الجلسة وإثباتها فى محضرها ويجوز من باب أولى إيدأها بمذكرة يطلع عليها الخصم ويعلم بها ، [نقض ١٩٧٠/٣/١٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٨٤] .

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

(٢) ينص البند الرابع من المادة (١٢٤) مرافعات على انه : «المدعى 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 - ١٩٥٧] .

(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 : «المدعى أن يقدم من هذه الطلبات العارضة : (١) ... (٢) ... (٣) ... (٤) ... (٥) ما تاذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالطلب الأصيل .» وتقول محكمة النقض فى حكم لها : «إن الذى يقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة هو الطلب

لمجرد "ارتباطها" بالطلب الأصلي 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 الأصلي ما دام هذا الارتباط لا يرقى في 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 أجازته القانون لابداء الطلبات العارضة أم كان قد أبداه بغير هذا الطريق المبسط ، ما دام إيدأؤه كان أثناء سير الدعوى ، وخروجها 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<sup>(١)</sup> ، 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<sup>(٢)</sup> . 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 الأصلي 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 الأصلي فى موضوعه وفى سببه معا فإنه لا يقبل إيدأؤه من المدعى فى صورة طلب عارض ولا يستثنى من ذلك إلا ما تأذن المحكمة بتقديمه من الطلبات مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلي . 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 الأصلي 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 أنف الذكر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون . [نقض ١٩٦٧/١٢/٢١ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٨٩١] .

(١) المرافعات لمحمد حامد فهمى طبعة ١٩٢٨ بند ٢٢٧

(٢) المرجع السابق

ويلاحظ أن "الطلب المعارض" من المدعى عليه يختلف عن "الدفع" الموضوعى الذى يقدم منه فقد يقف المدعى عليه فى الاعتراض على الدعوى عند حد حوضها "بدفع" يؤدي إلى رفضها أو عدم قبولها أو إنهائها على غير رغبة المدعى . ولكنه قد لا يكتفى بهذا الموقف السلبي ، بل يتقدم خطوة «إيجابية» بالمطالبة بالحكم "بطلب" إيجابي له مستندا لحق يدعيه لنفسه ويطلب الحكم به على المدعى الأصلي . 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 المعارضة التى لا تحتاج لإذن المحكمة :

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

#### (أ) طلب المقاصة القضائية<sup>(١)</sup> : 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)<sup>(٢)</sup> . 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 المعارضة : «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» السلبي ، بل يتعين عليه أن يقف موقفا «هجوميا» بأن يتقدم «بطلب» عارض بالمقاصة «القضائية» لا يبيديه ك مجرد دفاع سلبي ، بل «كطلب» هجومى يطلب فيه «الحكم» له فى «طلب» المقاصة «القضائية» ويبدى هذا الطلب العارض ، بالاجراءات التى ترفع بها الدعاوى العادية ، أو شفاها فى مواجهة المدعى ، أو فى منكرة تعلن للمدعى . ويحق له أن يبيديه أيضا فى صورة دعوى أصلية مستقلة ولكنه لا يجوز أن يبيديه أبدا فى صورة «دفع» ويحيننا فنوضح أهم الفروق «الاجرائية» بين المقاصة «القانونية» وبين المقاصة «القضائية» وتتمثل هذه الفروق فيما يأتى : (أ) تبدي المقاصة القانونية «بدفع» بينما تبدي المقاصة القضائية «بطلب» (ب) يتخذ إيداء المقاصة القانونية شكل أى دفاع موضوعى فى الدعوى ، أما المقاصة القضائية فتبدي 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 بمنكرة تبلغ للمدعى . (ج) والفرق الثالث أن المقاصة «القانونية» يجوز إيدؤها لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة بحسبانها «وسيلة دفاع» أما المقاصة «القضائية» فلا يجوز إيدؤها لأول مرة فى الاستئناف ، لأنها «طلب» ولا يجوز إيداء «الطلبات الجديدة» لأول مرة فى الاستئناف .

وقد نصت على المقاصة «القانونية» المادة (٣٦٢) من القانون المدنى فقالت : «٦- للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق =

طلباً عارضاً لانه يقتضى الحكم للمدعى عليه بشيء أكثر من مجرد رفض دعوى المدعى ولذلك استقر عليه لدائته وما هو مستحق له قبل هذا الدائن ولو اختلف سبب الدينين إذا كان موضوع كل منهما مثليات متحدة فى النوع والجودة وكان كل منها خالياً من النزاع مستحق الأداء صالحاً 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 الدينين أيا كان مصدرها وذلك فيما عدا الأحوال الآتية : (أ) إذا كان أحد الدينين شيئاً نزع دون حق من يد مالكه وكان مطلوباً رده . (ب) إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معارفاً عارية استعمالاً وكان مطلوباً رده . (ج) إذا كان أحد الدينين حقاً 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 كتحيينها فى الوفاء .»

وأشارت 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 منهما . (ب) وأن يكونا مستحقى الأداء ، دون أن يربحاً هذا الاستحقاق من جراء نظرة ميسرة أو مهلة يتبرع بها الدائن (ج) وأن يكونا صالحين للمطالبة بهما قضاء ، فلا يجوز أن يقاس التزام طبيعى مع التزام مدنى .

وقضت محكمة النقض بأن المقاصة القانونية تشترط أن يكون الدينان متقابلين بمعنى أن يكون كل من المتعاملين دائناً أصيلاً ومديناً أصيلاً للأخر . فلا تجوز المقاصة فى دين على الوصى ، ولا فى دين مستحق على الدائن لمولك المدين أو كفيله ، ولا فيما لمدين شركة قبل أحد الشركاء المساهمين ، ولا فيما لدائن شركة قبل أحد الورثة ، ولا فيما لأحد الورثة قبل دائنى الشركة [نقض ١٠٠/٢٢/١٩٣٦ - مجموعة عمر - ١ - ١١٦٧] . ولا تقع المقاصة القانونية بين دينين إذا كان يقتضى الانتظار لتسويتها قضائياً 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 مستحقاً بمقتضى حكم ابتدائى مرفوع عنه استئناف [استئناف مختلط ١١/٢١/١٩٣٥ - المحاماة - ١٧ - ٢٥٦] . ويعتبر الدين خالياً من النزاع إذا ورد فى كشف حساب مقدم من شخص عن ادارته للاطيان المشتركة بينه وبين آخر مشتملاً على إيراد ومنصرف واعتمده 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 يجب عليه مما لا نزاع فيه وبين الذى يدعيه مما فيه نزاع ، لأن اعتماد المحكمة للحساب بعد التمهين معناه أنه أصبح فى نظرها بعد هذا التمهين خالياً من النزاع فاعتمده [نقض ١٧/٥/١٩٢٤ - مجموعة عمر - ١ - ٤٠٣] . كما قضت فى حكم آخر لها بأنه : «إذا كانت المقاصة القانونية ، وعلى ما تقتضى به المادة ٣٦٢ من القانون المدنى تستلزم فى الدين أن يكون خالياً من النزاع مستحق الأداء أى محققاً لا شك فى ثبوته فى نمة المدين ومعلوم المقدار ، وكان لا بد من اجتماع الشرطين ، لأن المقاصة تتضمن معنى الوفاء الإيجابى 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 - المشتري - فى قيمة المدفوع له من الثمن - بمقتضى العقد الذى قضى بفسخه - وأنكر عليه استحقاقه لفوائد مادفعه كما نازعه فى قيمة ما أجراه من إصلاحات وما أقامه من المباني وما آداء من أموال أميرية بما استوجب ندب خبير لتقدير ذلك . فإن مؤدى ذلك تخلف الشرطين الواجب توافرها لإجراء المقاصة القانونية» [نقض ١٩٧٣/٣/٢٠ - المكتب الفنى - ٢٨ - ٨٢] . وزاجع فى ذات هذا المعنى نقض ١٧-٦-١٩٦٩ - المكتب الفنى - ٢٠ -

الرأى على أن المقاصة القضائية لا يجوز طلبها فى صورة دفع لدعوى الخصم ، بل يتعمد إيدائها اما بدعوى أصلية أو بطلب عارض سواء بصحيفة دعوى أو بإيدائها شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم <sup>(١)</sup> . 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 إيداء هذا « الطلب » الثوب الذى يستلزمه القانون لإيدائه ( اما بالطريقة التى ترفع بها الدعوى عادة ، واما شفاها فى مواجهة الخصم ، واما بمذكرة توجه للخصم ) فيكون على المحكمة حتما أن تقول قولتها فى

ولحكمة النقض حكم تقول فيه إن « المقاصة القانونية وفق المادة ٢٦٥ 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 نمته ، وأن هذا الانقضاء ينصرف إلى الوقت الذى يتلاقى فيه الدينان متوافرة فيهما شروطها ، ولما كانت المقاصة لا تتلق بالانظام 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 ٢٢ 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 ٢٢ / ١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المجرى والمستجرين ، 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 ، وإن جاءت المادة خلوا من البيانات التى يجب أن يتضمنها التكليف بالوفاء ، إلا أنه لما كان يقصد بها إعدار المستاجر بالوفاء بالمتأخر عليه من الأجرة فإنه يجب أن يذكر بدهاء اسم كل من المجرى والمستاجر ومقدار الأجرة المطالب بها ، ويكفى فيه أن يكون القدر الذى يعتقد المجرى أن نمة المستاجر مشغولة به حتى ولو ثبت بعد ذلك أن المقدار الواجب دفعه أقل من المقدار المذكور فى التكليف ، بمعنى أن التكليف بأجرة متنازع عليها لا يقع باطلا طالما يستند ادعاء المجرى إلى أساس من الواقع أو القانون ، ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن التكليف الوفاء الملن إلى الطاعن قد حدد الأجرة المستحقة الوفاء بمبلغ ١٢١ جنيتها ٤٢٧ مليما عن المدة من ١٩٦٥/٩/١ حتى ١٩٧٠/٣/٢١ وكان الطاعن لا يتنازع فى عدم قيامه بالوفاء بها أو أنها لاتوازي 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 مبعث ما أجراه من مقاصة بناء على طلب الطاعن بين الأجرة المتأخرة فعلا وبين ما استبان للخبير أنه مستحق للطاعن من فروع 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 ] .

هذا الطلب العارض عند إصدار حكمها فى الدعوى <sup>(١)</sup> . أما إذا تمسك المدعى عليه بالمقاصة «القضائية» فى صورة «دفع» أثناء دفاعه فى الدعوى أو أبدأها بغير إحدى الطرق الثلاثة سالفة الذكر فلا على المحكمة إن هى أهملته والتفتت عنه <sup>(٢)</sup> وإذا 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 الربيع المستحق للمدعى عن أعيان التركة وبين الديون التى قام المدعى عليه بسدادها عن تركة مورث المدعى ، وهو دفاع جوهري من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم إذ خلا من الرد على هذا الدفاع يكون مشوباً بالقصور» [نقض ١٩٦٩/١/٢٣ - المكتب الفنى - ٢٠ - ١٥٠]

ولحكمة النقض احكام عديدة قررت انه يشترط للدعاء بالمقاصة القضائية أن ترفع بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدم للمحكمة بالطريقة التى ترفع بها الدعاوى قبل يوم الجلسة او يبدى شفاهاً 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 طبقاً 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 دفاعاً فى الدعوى الأصلية يرمى إلى تقادى الحكم عليهم بطلبات المطعون عليها الأولى . فإن هذا أو ذاك يجعل الدعوى الفرعية مقبولة يتحتم على المحكمة قبولها والحكم فيها وفقاً للمادة (١٢٧) مرفعات [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 رداً على دعوى خصمه الأصلية . ويشترط لقبول الطلب العارض وفقاً للمادة ١٥٠ من قانون المرافعات السابق - ١٢٣ حالياً - أن يقدم إلى المحكمة بصحيفة تعلن للخصم (تودع قلم الكتاب فى القانون الحالى) قبل الجلسة أو يبدى شفاهاً فى الجلسة فى حضور الخصم ، ويثبت فى محضرها . وإذا 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 أيضاً بأنه يشترط لإجراء المقاصة القضائية ان يطلبها صاحب الشأن بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض . وإذا كان الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع إلا باستحقاقه للربيع 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 الربيع المقضى به لا يكون مخالفاً للقانون أو مشوباً بالقصور . [نقض ١٩٧٣/٣/١٥ - المكتب الفنى - ٢٤ - ٤٣٠] .

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

اثارة هذا الطلب من تلقاء نفسها<sup>(١)</sup> .

ويلاحظ أن طلب المقاصة « القضائية » يختلف عن حق « الحبس » المنصوص عليه في 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 لئلا يكون وسيلة استيفاء<sup>(٢)</sup> . وسوف نرى فيما بعد أن طلب المقاصة القضائية لا يجوز إثارته أمام محكمة ثانى درجة لأول مرة ، فإن آثاره 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<sup>(٣)</sup> . وطلب المقاصة القضائية فى هذا المنحى شأنه شأن اى دعوى من دعاوى المدعى عليه و اى طلب من الطلبات الإضافية فكلها لا يجوز إيدؤها - 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 : «المدعى عليه أن يقدم من الطلبات المعارضة : (١) .... طلب الحكم له بالتعويض عن ضرر لحقه من الدعوى الاصلية 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 والإضرار به) ، فعندئذ يكون أمام المدعى عليه فى هذه الدعوى أحد طريقتين: الطريق الأول أن يرفع دعوى «أصلية» يطلب 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 : «المدعى عليه طبقا للفقرتين (١) ، (٢) من المادة ١٢٥ من قانون المرافعات أن يقدم من الطلبات المعارضة طلب المقاصة القضائية بين ما يطالبه به المدعى وما يدعى استحقاقه بزمته أو اى طلب يترتب على إجابته إلا بحكم للمدعى بطلباتها كلها أو بعضها فإذا لم يتقدم بهذه الطلبات المعارضة فلا تملك المحكمة إثارتها من تلقاء نفسها والقصل 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 ومرتب 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 لئلا يكون وسيلة استيفاء» [نقض ١٩٧٠/٣/١٧ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٥٩] .

(٣) نقض ١٩٨١/٣/٢ - المكتب الفنى - ٢٢ - ٧٣٧ ، ونقض ١٩٦٩/٦/١٧ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٩٦ ، ونقض

(او الدعوى التى تنطوى على إجراء كيدى ) بطلب «عارض» للمحكمة التى تنتظر 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 يعيننا الآن فى المقام الدائر حوله البحث . وعندئذ تنتظر المحكمة الطلب الاصلى (وهو الدعوى الاصلية الكيدية أو المنطوية على إجراء كيدى) 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 لى يحق له رفع مثل هذا الطلب العارض ان يكون المدعى فى الدعوى الاصلية قد رفعها (أو باشر إجراء فيها ) بقصد مضارة خصمه والنكاية به . أما إذا كان قد رفعها (أو باشر إجراء فيها) استنادا إلى مصلحة جديّة ومشروعة ولكنه لم يوفق فى كسب وجهة نظره بسبب عدم توفيقه مثلا فى إثبات مدعاه ، فإن هذا لا يفي لتحويل 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 خسراته لدعواه لا تخول 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 استعمالا 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 »<sup>(١)</sup> فإذا 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 جديّة ومشروعة . فإذا تبين أن المدعى كان مبطلا فى دعواه ولم يقصد بها إلا مضارة خصمه والنكاية به ، فإنه لا يكون قد باشر حقا مقرا 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 بالطعون عليه كما استدلت على كيدية الدعاوى التى رفعها - الطاعن على المطعون عليه بمضيه فى التقاضى رغم رفض جميع دعاويه السابقة وباستمراره فى اغتصاب الألبان 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 » المرفوعة من المدعى برفضها ما دام أن رافعها كان يستعمل حقه المقرر له دستوريا بالالتجاء للقضاء دون ... انحراف وبدون 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<sup>(١)</sup> . وفى مقام تقدير التعويض تذهب محكمة النقض الى أن «نققات التقاضى التى تدخل ضمن عناصر التعويض - عن إساءة استعمال حق التقاضى - لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها .»<sup>(٢)</sup> .

### (ج) طلبات المدعى عليه التى يترتب عليها عدم الحكم

**للمدعى لطلباته كلها أو بعضها :** إذ ينص البند الثانى من المادة (١٢٥) مرافعات على انه : «المدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة (١) ... (٢) أى 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 يبدي المدعى عليه «دفاعا» أو أن يبدي «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 الدعوى الكيدية التى رفعها الطاعن قرر أن مسلك هذا الأخير استتفد من وقت المطعون عليه ومجهوده وماله الشئ الكثير ليجابه نشاط خصمه وأن هذه الإجراءات الكيدية التى عانى منها المطعون عليه وألقت 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 - ١٩١٦] . وتقول فى حكم آخر إن : «حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق التى تثبت للكافة فلا يكون من استعماله مسئولاً عما ينشأ عن استعماله من ضرر ، إلا إذا انصرف بهذا الحق عما وضع له واستعمله استعمالا كيديا بابتغاء مضارة الغير» [نقض ١٩٦٣/٢٠ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٩٤٣] (١) ووصف محكمة الموضوع للأفعال المؤسس عليها طلب التعويض بأنها خطأ أو ليست كذلك هو من المسائل التى تخضع

لرقابة محكمة النقض [نقض ١٩٨١/١/٢٨ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٣٩٤]

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

لمصلحة المدعى عليه ، وذلك لأن كلاً من « الدفع » أو « وسيلة الدفاع » هي مواقف « سلبية » من جانب المدعى عليه تقتصر على دحض دعوى المدعى وبالتالي لا تعتبر من قبيل دعاوى المدعى عليه . وإنما الذى يقصده هذا البند هو أن يقف المدعى عليه موقفاً أكثر « إيجابية » وموقفاً « هجومياً » بأن يبدى « طلباً » 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 موقفاً هجومياً 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 متمثلاً فى رفض الدعوى لأن دين المدعى قد انقضى بالوفاء أو الإبراء أو المقاصة «القانونية» أو اتحاد الذمة أو التقادم أو رفضها لأنه لم يفترض من المدعى الدين الذى يطالبه به كله أو بعضه ويرمى من ذلك جميعه إلى الحكم برفض دعوى المدعى كليا أو جزئياً فهذه كلها مجرد « دفع » أو « وسائل دفاع » سلبية وليست « طلبات » إيجابية 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 مثلاً انكار توقيعه على عقد البيع المقدم من المدعى أو يقرر ان العقد المذكور فى حقيقته وصية قاصداً من ذلك رفض دعوى المدعى تأسيساً 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 موقفاً سلبياً ، بل أن « يطلب » الحكم له بأمر إيجابى « هجومى » : كأن تكون دعوى المدعى متمثلة فى طلب الحكم له ضد المدعى عليه بتنفيذ عقد « فيطلب » المدعى عليه من المحكمة الحكم له على المدعى بفسخ هذا العقد أو العكس بالعكس . أو كأن تكون دعوى المدعى 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 « ببرائة ذمته » من هذا الدين أو من بعضه .

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن « طلب الطاعة رفض الدعوى تأسيساً على إنكار توقيعه على عقد البيع أو على أن العقد فى حقيقته وصية - لا يعتبر منها - بوصفها مدعى عليها - طلباً عارضاً ، بل هو وسيلة دفاع تدخل فى نطاق المناضلة فى الدعوى الأصلية » [نقض ١٧/١٠/١٩٦٧ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٥٢١] .

وقد قضى فى هذا المنحى بأن الطعن بالتزوير أثناء سير الدعوى يعتبر طلبا عارضا<sup>(١)</sup> 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 تنفيذ هذا العقد فيعتبر هذا الطلب طلبا عارضا من المدعى عليه ويترتب على إجابة أحد الطرفين إلى طلباته ألا يحكم للأخر بطلباته بحيث تكون الطلبات فى الدعوى الأصلية والطلب العارض وجهين متقابلين لخصومة واحدة أساس الفصل فيها تحديد الطرف الذى اخل بالالتزامات المترتبة على العقد المبرم بينهما<sup>(٢)</sup> .

#### (د) طلب المدعى عليه المتصل بالدعوى اتصالا لا يقبل

التجزئة<sup>(٣)</sup> : 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 أصابه بسبب حادث ارتكبه المدعى عليه فيطلب الأخير الحكم له على المدعى بتعويض عن الحادث ذاته .

#### ٢٦٩ - طلبات المدعى عليه العارضة التى تحتاج لإذن من

المحكمة<sup>(٤)</sup> : أوضحنا فيما تقدم الحالات التى لا تستوجب إذنا من المحكمة ، وفيها لا يجوز للمحكمة

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

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

(٣) ينص البند الثالث من المادة ( ١٢٥ ) مرافعات على انه «المدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) .... (٢) ...»

(٤) ... 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 لإن من المحكمة ، أوردت فى بنودها الرابع الطلبات العارضة من المدعى عليه التى تستلزم إذنا من المحكمة فقالت : «المدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة : (١) ... (٢) ... (٣) ... (٤) ما تلقن 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 ، ولو كان بحث هذا الطلب المعارض يقتضى وقتاً ، وكانت الدعوى فى الطلب الاصلى قد قطعت شوطاً نحو الاستواء للحكم فيها . أما إذا كانت الصلة بين الطلب الاصلى والطلب المعارض المقدم من المدعى عليه غير وثيقة بالقدر المبين فى الحالات الأربع السابقة ، بل كانت لاتعدو مجرد الارتباط بين الطرفين الاصلى والمعارض ، فإنه لا يجوز للمدعى عليه تقديم ذلك الطلب المعارض أثناء سير الدعوى إلا بعد استئذان المحكمة وصنور إنفاذها بذلك (المادة ١٢٥ مرافعات) . وذلك لنفس العلة السابق شرحها فى شأن الطلبات المعارضة من المدعى التى تحتاج لاذن من المحكمة وذلك فى بند (٢٦٦) . ويجوز للمحكمة رفض الاذن للاعتبارات السابق بيانها هناك يستوي فى ذلك أن يكون المدعى عليه قد أبدى الطلب المعارض بالطريق السهل الميسر أو ابتداء بغير هذا الطريق ، على نحو ما أوضحناه فى شأن الطلب المعارض من المدعى . كما سبق لنا أيضاً 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 الشيء المبيع فيطلب المدعى عليه إلزام المدعى بأن يدفع له الثمن .

### ٢٧- إجراءات تقديم الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه:

قد تقدم هذه الطلبات المعارضة - من المدعى أو المدعى عليه - بالطريقة العادية لرفع الدعوى ، أى بصحيفة تودع قلم الكتاب ، ثم تعلن بعد ذلك للخصم قبل اليوم المحدد لنظر الطلب الاصلى ويحدد لنظرها نفس ذلك اليوم (مع مراعاة مواعيد التكليف بالحضور) . وقد تقدم هذا الطلبات المعارضة بطريقة ميسرة سهلة ، وذلك بإيدائها شفويًا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى الاصلية وإثباتها بحضور الجلسة فى حضور الخصم فإن كان غائباً أجلت الدعوى إلى جلسة اخرى لاعلانه بهذه الطلبات . وقد تبدى الطلبات المعارضة بمذكرة تقدم للخصم الآخر فى تلك الدعوى الاصلية وتتضمن المطالبة بالطلب المعارض<sup>(١)</sup> . وحتى لا يكون هناك إخلال بحق الدفاع يتعين عند إبداء الطلب المعارض شفويًا أو بمذكرة أن يكون ذلك فى مواجهة الخصم كما يتعين إذا طلب الخصم الآخر التأجيل للاستعداد فى الطلب المعارض الجديد أن يجاب إلى طلبه وأن لا يقل الأجل فى مدته عن الميعاد المقرر فى المادة (٦٦) من

(١) تنص المادة (١٢٢) مرافعات على ان : «تقدم الطلبات المعارضة من المدعى ومن المدعى عليه إلى المحكمة بالاجراءات

المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهاً فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها ...»

وإذا اجازت هذه المادة تقديم الطلبات المعارضة سالفة الذكر «شفاهاً» ، فإنه يجوز من باب أولى بطبيعة الحال تقديمها

بمذكرة توجه للخصم الآخر [نقض ١٩/٣/١٩٧٠ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٨٤] .

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

(١) قارن عكس ذلك المرافعات لمحمد فهمي - طبعة ١٩٢٨ - بند ٤٧٦ - وراجع في المناقشة بالرأى المسطر في المتن المرافعات لاحمد ابو الوفا صفحة ٢٠٤ الطبعة ١١ ، هذا ويبدو أن محكمة النقض ترى أنه لا داعي لميعاد التكليف بالحضور إذا كان الطلب الاضافي المقدم من المدعى جزءا من الطلب الأصلي الأول ، إذ تقر محكمة النقض أنه «إذا رفع المدعى دعوى على المدعى عليه طالبا الحكم عليه بالزامه بتقديم حساب عن إدارته لاطيانه هو والحكم له بما يظهر في نمته من حساب ، وعينت المحكمة خبيراً في الدعوى ، ويعد 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 بون الدة الخاصة بالتكليف بالحضور ، فليس في ذلك مخالفة لحكم المادة الخاصة بميعاد التكليف بالحضور لأن هذا الطلب الأخير لا يعد طلبا جديدا تجب في إعلانه مراعاة ذلك الميعاد ، بل هو جزء من الطلب الأول يكفى ان يعلن بمقتضى علم خير ، وعلم الخبر لا مواعيد له من القانون . ولا يحتج على ذلك بأن الرسم على الطرفين مختلف ، إذا هذا الاختلاف ليس منشؤه مفايرة الطرفين في المامية والكنة ، بل منشؤه أن الطلب الأول مجهول القيمة والثاني معينها» [تقضى ١٩٣١/١١/١٩ - مجموعة عمر - ١ - ١٢ -

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

شأن بعض الطلبات العارضة (اختصاص الغير) واغفال ذلك في البعض الآخر (باقي الطلبات العارضة).  
لان حالات النص الصريح سالفة الذكر قد وردت كاشفة ومقررة لأصل عام مقرر في المادة (٦٦) ولم  
ترد منشئة لقاعدة جديدة تقتصر عليها بون سواها .

وعلى كل حال فإن الطلبات الإضافية او دعاوى المدعى عليه يتعين ان تقدم للمحكمة بأحدى الوسائل  
الثلاث سالفة الذكر (الطريقة التي ترفع بها الدعوى عادة ، او شفاها في مواجهة الخصم ، أو بمذكرة  
توجه اليه) . فإن لم تقدم بإحدى هذه الوسائل الثلاث التي نصت عليها المادة (١٢٢) مرافعات ، فإن  
الطلب العارض يكون غير مقبول<sup>(١)</sup> .

ومن ثم لا يكفي لقبول الطلب العارض مثلا ان يكتفى بمجرد تقديم المستندات التي تشير إلى هذا  
الطلب بون ان يطلبه بإحدى الطرق الثلاثة سالفة الذكر<sup>(٢)</sup> .

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

وبالنسبة للمنازعات الادارية امام جهة القضاء الادارى فالقضاء الإداري مستقر على ان الطلبات  
الاضافية من المدعى تقدم إما بابداع صحيفتها سكرتيرية المحكمة (اي قلم الكتاب) أو أن يقدم الطلب  
الاضافي العارض إلى هيئة المحكمة مباشرة<sup>(٣)</sup> . وبالنسبة لدعاوى الالغاء جرى القضاء الادارى على  
ان الطلبات العارضة الإضافية في هذه الدعاوى لا يجوز ابدؤها أثناء نظر الدعوى امام المحكمة إلا  
بعد استئذان المحكمة كي تستوثق من قيام الارتباط بينه وبين الطلب الأصلي 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 في هذا الصدد إنه «يشترط لقبول الطلب العارض وفقا للمادة ١٢٢ من قانون الرفعات ان  
يقدم إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة . أو بطلب يقدم شفاها في الجلسة في حضور الخصم،  
ويثبت في محضرها . وإذا كان تقديم المدعى عليها المشفوع منها مشتريه العقار المشفوع فيه - المستندات الدالة على سداد  
ملحقات الثمن . لا يقوم مقام أى من هذين الطريقتين اللذين رسمهما القانون لتقديم الطلب العارض ، فإن الحكم المطعون فيه  
إذ لم يقض للطاعة بملحقات الثمن لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون » [نقض ١٧/١١/١٩٧٥ - المكتب الفنى - ٢٦ -  
١٥١٥ - وكانت الطاعة بالنقض وهى المشتريه 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 (المشتريه) مع انها قدمت  
المستندات الدالة على دفع هذه الملحقات زاعمة في طعنها ان تقديمها لتلك المستندات يفيد رفع دعوى فرعية للمطالبة بها] .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ٢٤/٢/١٩٦٨ - 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 التي رأت انها  
مستحقة طبقا للتكليف الذى ارتأته فلا يعتبر ذلك تعديلا للطلبات على الوجه الذى تقضى عليه المادة (١٢٤) من قانون  
الرفعات ، 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) .

ويانسب لدعاوى الالغاء الادارية التى يستوجب القانون لقبولها امام المحكمة ان تكون مسبقة بتظلم وجوبى إلى جهة الادارة مصدره القرار أو الهيئة الرئاسية وانتظار مواعيد الفصل فى التظلم (الفقرة ب من المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة ) فإن هذا التظلم الوجوبى يكون مطلوباً ايضاً بالنسبة للطلب الإضافى العارض فى امثال هذا النوع من دعاوى الالغاء لانه لاينبغي - فى تطلب التظلم الوجوبى - التفرقة بين الطلب الأصلى فى هذا النوع من دعاوى الالغاء وبين الطلب العارض المقدم خلال نظر المنازعة الادارية ما دام له موضوع مستقل غير داخل فى عموم الطلب الأصلى وما دام الالغاء موضوع الطلب العارض قائماً على سبب يختلف عن سبب طلب الالغاء فى القرار موضوع الطلب الأصلى . والخذ بهذا التفسير لا ينحرف عن الحكمة التشريعية من استلزام التظلم الوجوبى لان التظلم الادارى من القرار موضوع الطلب العارض قد يؤدي إلى انتهاء المنازعة امام جهة الادارة فى هذا القرار بل وقد يؤدي إلى التفاهم مع جهة الادارة فى موضوع القرار الأصلى نفسه (٢) .

### ٢٧١ - مهعاد 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 إيدؤها أثناء سير الدعوى إلى أن يقفل باب المرافعة فيها . وكانت المادة المقابلة فى القانون الملى غفلاً من النص على ذلك صراحة (م ١٥٠ قديم) . ولقد أحسن القانون القائم بإدخال هذه الإضافة دفعا لى ليس كانت تثيره المادة (١٥٠) القديمة بمقارنتها بالمادة (١٥٤) القديمة (المقابلة للمادة ١٢٦ من القانون القائم) والمقصود "بإقفال باب المرافعة" الذى ينقل به سبيل إيداء الطلب العارض ، هو إقفال باب المرافعة بغير تصريح للخصوم بتقديم مذكرات أو فوات الميعاد الذى كان محدد لتقديمها والمقصود بخلق سبيل إيداء الطلب العارض عند إقفال باب المرافعة هو عدم التزام المحكمة بقبول مثل هذا الطلب العارض جبراً عنها . أما إذا رأت المحكمة - رغم إقفال باب المرافعة بغير تصريح بمذكرات أو رغم فوات الميعاد المحدد للمذكرات - ان تبيح للخصم سبيل إيداء هذا الطلب العارض فما عليها إلا أن تفتح باب المرافعة فيفتح الباب بالتالى لإيداء الطلب العارض . فلا على المحكمة ان هى أجابت الطالب وفتحت باب المرافعة لتمكين الخصم من إيداء الطلب العارض الذى لم يتقدم به إلا بعد إقفال باب المرافعة .

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

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

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٤/١٢ - المكتب الفنى - ٦ - ٧٥٤ .

العارض . وإذا أقلل باب المرافعة مع التصريح بتقديم مذكرات فى موعد محدد وقدم الخصم مذكرة - بعد الميعاد المحدد - أبدى فيها طلبا عارضا فيكون الشأن فيه كالأشأن 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 الآخر بالاطلاع على هذه المذكرة والرد عليها بغير إخلال بحقه فى الدفاع . أما إذا لم يكن الميعاد المحدد يسمح بذلك كأن كان مقدم الطلب العارض هو آخر من يتكلم ، فيتعين على المحكمة أن تمكن الخصم الآخر من إبداء دفاعه فى شأنه ، وإلا كانت الاجراءات منظوية على إخلال الدفاع ، وتقوم المحكمة بذلك إما بعد أجل الحكم ومنع مواعيد جديدة لتبادل المذكرات أو بفتح باب المرافعة فى الدعوى . وإذا أبدى الطلب العارض بعد إقفال باب المرافعة 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 ، فهذا الطرف الآخر ان يطلب مد الأجل للرد بحيث يوازى قدر ميعاد التكليف بالحضور ويتعين على المحكمة إجابته وإلا كانت الإجراءات منظوية 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<sup>(١)</sup> ونعتقد أن هذا الرأى محل نظر إذا أبدى على إطلاقه ، وقد جرت الأحكام على خلافه ، فقد قضت محكمة النقض بأن الخصوم 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 الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات فيه<sup>(٢)</sup> .

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

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

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

- قد تقيد هذا الإطلاق فتنص في قرارها - صراحة أو ضمنا - على عدم السماح بتقديم طلبات جديدة وعندئذ يتعين على الخصم ان يلتزم هذا القيد ، لأنه إذا جاز للمحكمة وهي تحجز الدعوى للحكم أن تعتبر الدعوى قد استوفت أركان المرافعة كاملة فتحجزها للحكم بون السماح بتقديم أى مذكرات متى أقيم تقريرها هذا على سند مما تم في الدعوى ، فإنه يجوز لها من باب أولى إن هي سمحت بتقديم مذكرات أن تحدد النطاق الذى يجرى فيه تقديم المذكرات بأنه منجرحا لاستيفاء نقط تكميلية معينة استكمالاً لما جرت المرافعة فيه ، دون إبداء طلبات جديدة . فإن هي قطعت تعين على الخصم أن يلتزم هذا النطاق ، وبالتالي 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 للخصم 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 لى 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 للستئناف عليه رفع استئناف فرعى فى مذكراته الختامية ، (١) .

### ٢٧٢- الاختصاص بنظر الطلبات الاضافية ودعاوى المدعى عليه :

اختصاص المحكمة بدعوى يستتبع اختصاصها بالدفع التى تثار أمامها سواء أكانت دفوعاً شكلية أم موضوعية أم دفوعاً 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 (أى الطلبات العارضة من المدعى) ، وكدعاوى المدعى عليه (أى الطلبات العارضة من المدعى عليه) ، وكدعاوى الخصم الثالث المتدخل فى الدعوى اختياريًا أو جبراً . ذلك أن هذه الطلبات لا يمكن اعتبارها من قبيل أوجه الدفاع التى يسلكها الخصم لتأييد موضوع الدعوى أو تفنيده ، وإنما هى فى الواقع خصومات مستقلة الكيان عن الخصومة الأصلية (٢) والواقع أنه لا صعوبة فى الأمر إذا كان كل من الطلب الأصلي والطلب العارض مما يدخل فى الاختصاص المحلى والنوعى للمحكمة المرفوعة إليها الدعوى ، حزنية كانت أو كلية . إنما تبدو الصعوبة حينما تكون المحكمة مختصة بالطلب الأصلي وغير مختصة محلياً أو نوعياً بالطلب العارض . وفى هذا الصدد يتعين

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

(٢) المرافعات ل محمد 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<sup>(١)</sup> . لانها -وهى المختصة بالطلب الاصلى الكبير القيمة أو الهام فى نوعه - لا مانع من اختصاصها أيضا (بطريق التبع لهذا الطلب الاصلى 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 الاصلى 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 بأنه : «متى كان الواقع فى الدعوى أن المطعون عليه الأول أقامها ابتداء بطلب تحديد أجرة شقق النزاع وفقا للقواعد المقررة فى قانون إيجار الاماكن بانبا إياها على أن الأجرة المتفق عليها فى العقدين الصادرين للعاطنتين من وكيله السابق لاتنفذ فى حقه لأنها وايده غش وتواطؤ ، وأضاف إلى طلباته القضاء ببطلان ذيتك العقدين ، وكان يندرج ضمن اختصاص الاستثنائى للمحكمة الابتدائية وفق احكام قوانين إيجار الاماكن (السارية فى ذلك الوقت) جميع المنازعات المتعلقة بتقدير الأجرة أو تعديلا زيادة أو نقصا . وكان المطعون عليه الأول يستهدف بدعواه تحديد أجرة شققتى النزاع طبقا للقانون تبعا لمنازعته فى الأجرة فى العقدين الذين أبرمهما المطعون عليه الثانى خلال فترة وكالته ، فإن الاختصاص ينمقد 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 الاصلى فى معنى المادة ١٢٤ من قانون المرافعات ، اعتبارا بانها لا يصار 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 التعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس » [نقض ١٧/٣/١٩٧٦ - المكتب الفنى -

الأخير عدولا عن الأول ، بل يعتبر طلبا عارضا مكلا للطلب الأصلي ومرتبنا 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 توافرها لاختصاص المحكمة الكلية بالطلب الداخل في 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) أن يرفع كل من الطرفين إلى المحكمة الكلية . ومتى توافر الشرطان ، فعندئذ تختص المحكمة الكلية بالطلب العارض (أيا كانت قيمته أو نوعه) بطريق التبع للطلب الأصلي الآخر المنظور أمامها وذلك بدلا من تقطيع لوصال الطرفين - رغم ما بينهما من رباط - فينظر أحدهما (وهو الأصلي) 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 في اختصاص المحكمة الجزئية بحسب قيمته أو نوعه. وبالمثل تماما أن يكون الطلب العارض الداخل في اختصاص المحكمة الجزئية قد ألقى الطلب الأصلي الداخل في اختصاص المحكمة الكلية وحل محله ،

(١) وقضت محكمة النقض في حكم لها بآن العبرة : «في تقدير نصاب الاستئناف هي بقيمة المطلوب في الدعوى لا بقيمة ما قضت به المحكمة فإذا كانت الدعوى قد رفعت بطلب لإزام المدعى عليه بتقييم حساب عن ريع منزل وهو طلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد الواردة في قانون المرافعات وبالتالي تعتبر قيمته زائدة على خمسمائة جنيهه صلا بالمادة (٤١) من هذا القانون وتختص المحكمة الابتدائية بنظره ، فإن طلب المدعى بعد لنصب الحساب المقدم الحكم له بنتيجة هذا النصاب حسبما أظهره الخبر - المنتقبة في الدعوى - لا يعتبر عدولا عن الطلب الأصلي الخاص بتقييم الحساب حتى يقال بآن الطلبات الختامية قد انحصرت في الطلب الذى أبدى أخيرا وإنما هذا الطلب يعد طلبا عارضا مكلا للطلب الأصلي الخاص بتقييم الحساب ومرتبنا عليه وتختص به المحكمة الابتدائية مهما تكن قيمته صلا بالمادة ٢/٤٧ من قانون المرافعات» [نقض ١٩٦٦/٦/١٦ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٤١٥] . وقضت في حكم آخر لها بآته : «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 في هذا العقد بالتزوير طالبا الحكم برده ويطالنه بالنسبة إلى تسعة قراريه قيمتها ١٥٧ جنيها ، نقضت المحكمة برد ويطالنه العقد المطعون فيه وفقا لطلبات المدعى وكانت محكمة الدرجة الثانية إذ قضت بعدم جواز استئناف الحكم الصادر في دعوى التزوير لقله 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 في المحرر المطعون فيه وفقا للمادة (٤٠) من قانون المرافعات إلا أن دعوى التزوير في هذه الصورة هي بمثابة طلب عارض وبذاع في 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] .

مندئذ لا نكون أمام طلبين كما تتطلب الفقرة الأخيرة من المادة (٤٧) مرافعات ، بل نكون أمام طلب احد كان من اختصاص المحكمة الكلية ثم أضحي - بعد تعديله إلى أقل - من اختصاص المحكمة الجزئية 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 عملاً بنص لفقرة الأخيرة من المادة (٣٦) مرافعات ولا يجعلها داخلة في اختصاصها وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة (٤٧) مرافعات ، إذ تشترط هذه الأخيرة أن يكون الطلب العارض - الذي تختص المحكمة الكلية بظفره استثناء - مرتبطاً بطلب أصلي معروض على المحكمة مع الطلب العارضة وجنباً إلى جنب معه ، والحال في هذه الخصوصية أن الطلب العارض قد أزال الطلب الأصلي من الوجود وحل محله . ولهذا فإننا لانوافق على ما انتهت اليه محكمة النقض من اعتبار مثل هذه المنازعة داخلة في اختصاص المحكمة الكلية عملاً بالمادة ٤٧ / ٣ المقابلة للمادة ٥٢ قديم <sup>(١)</sup> ، لأن مثل هذا القول يتنافى مع التأصيل الصحيح لحكم المادة ٤٧ / ٣ مرافعات ، ولأن القول به يستتبع القول بأن المحكمة الكلية تختص بالطلبات التي 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 الذي تدخل قيمته أو نوعه في اختصاص المحكمة الجزئية والذي يرفع اليها بطريق التبع للطلب الأصلي الداخل نوعاً أو قيمة في اختصاصها . فإنها بطبيعة الحال تختص بالدعوى التي ترفع ابتداءً من مبدأ الأمر متضمنة طلباً يدخل نوعاً أو قيمة في اختصاصها وطلباً آخر «مرتبطاً» به يدخل نوعاً أو قيمة في اختصاص المحكمة الجزئية <sup>(٢)</sup> . 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 اشرنا إلى هذا الحكم في الفقرة (١) من البند (٢٦٥) بالهامش وانتقدنا النتيجة التي انتهى إليها (هامش (٢) صفحة ١٣٥) .

(٢) قضت محكمة النقض بأنه : « متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر في طلب ما فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما سواه أن يكون مرتبطاً به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل في الاختصاص النومي للقاضي الجزئي وعلى ذلك فمتى كانت الدعوى قد تضمنت إلى جانب طلب المكافأة - وهو يدخل في اختصاص المحكمة الابتدائية - طلب بدل الانذار والاجازة ويجمع بينهما وبين المكافأة عنصر مشترك هو تحديد الأجر الذي يتخذ أساساً لتحديدها ، فإن اختصاص المحكمة بالنظر في طلب المكافأة يمتد إلى بدل الانذار والاجازة . [نقض ١٩٦٦/٢/١٦ - ١٧ - ١٤٤ - وكان المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة الكلية للعمال ضد الشركة التي يعمل بها طالباً الحكم له بمبلغ ٨٤٣ جنيهاً مكافأة (وهو يدخل في الاختصاص النومي للمحكمة الكلية) ومبلغ ١٢٥ جنياً بدل انذار ومبلغ ٦٢ جنيهاً مقابل اجازة فقات محكمة النقض ان هذين الطلبين الاخيرين يجمع بينهما وبين طلب المكافأة عنصر مشترك هو تحديد الأجر الذي يتخذ أساساً لتحديدها . ثم فإن اختصاص المحكمة الكلية بالنظر في طلب المكافأة يمتد إلى طلبى بدل الانذار والاجازة ] . وبهذا المعنى أيضاً نقض ١٩٦٤/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ١٥ - ١٣١١ وكانت عن مكافأة تدخل قيمتها في اختصاص المحكمة الكلية وأجر قيمته =

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

هذا عن الموضوع الأول وهو الطلبات العارضة التي ترفع أمام المحكمة الكلية خارجة عن اختصاصها «النوعي» القيمي أو غير القيمي . ومنتقل بعد ذلك إلى الموضوع الثاني : وهو الطلبات العارضة التي ترفع إلى المحكمة الجزئية خارج اختصاصها «التوعى القيمي أو غير القيمي» . وراجع بالنسبة للتدخل الاختياري ما سنذكره في بند (٢٨٦) وبالنسبة لاختصاص الغير ما سنذكره في بندي (٢٠٠ و ٢٠١) .

### (ثانيا) بالنسبة للاختصاص النوعي أمام المحكمة الجزئية : إذا

كانت المنازعة مرفوعة أمام المحكمة الجزئية ، ثم تقدم طلب عارض من المدعى والمدعى عليه يدخل - بحسب قيمته أو نوعه - في اختصاص المحكمة الكلية ويخرج عن اختصاص المحكمة الجزئية العادي والاستثنائي فإن المحكمة الجزئية لا تختص به ، ويتعين عليها الحكم بعدم اختصاصها بنظره ، وإحالته إلى المحكمة الكلية المختصة ، وتقتصر مهمتها على نظر الطلب الأصلي الداخل في اختصاصها وحده ، وذلك إذا لم يترتب على فصل الطالبين عن بعضهما ضرر بسير العدالة ، لانه وقد اتضح انه لا ضرر يصيب العدالة من فصل الطالبين فيكون من الواجب قصر اختصاصها على الطلب الأصلي وحده ، مع الحكم بعدم اختصاصها بنظر الطلب العارض الخارج - بحسب قيمته أو نوعه -

تدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ورفع الطالبان أمام المحكمة الكلية وقالت المحكمة ان طلب المكافأة يحدد على أساس جملة عناصر منها الأجر . وبهذا المعنى أيضا حكم لمحكمة النقض في ١٢/٢٥/١٩٦٤ - المكتب الفني - ١٤ - ١١٩٧ وكان المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة الكلية بطلب مكافأة تدخل قيمتها في اختصاصها ويطلب عمولة تدخل قيمتها في اختصاص المحكمة الجزئية وقالت المحكمة ان المكافأة تحدد على أساس جملة عناصر منها الأجر الثابت والعمولة - كما قضت محكمة النقض في حكم آخر لها «من المقرر في قضاء محكمة النقض أنه متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر في طلب ما ، فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل في الاختصاص النوعي للقاضي الجزئي ، فالاختصاص بنظر الدعوى يرمتها ينهد للمحكمة الابتدائية» [نقض ١٩٨٠/٢/١٩ - المكتب الفني - ٢١ - ٥٢٩ - وكان الطالبان اللذان تضمنتهما صحيفة لفتح الدعوى هما طلب أسقية المدعى في تقاضي بدل إقامة في اسوان - وهو طلب غير قابل لتقدير قيمته - وطلب إلزام البنك المدعى عليه بدفع مبلغ ٢٠٠ قيمة هذا البديل عن خمس سنوات - وهو طلب من اختصاص الجزئية ] . وفي حكم آخر لهانضت بآته : إذا طلب المدعى في دعواه تحديد مرتبه بواقع ٢٢ جنيه شهريا (وهو طلب غير قابل للتقدير ويدخل في 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 الثاني المرتبط بالطلب الأول رغم انه يدخل في الاختصاص النوعي للمحكمة الجزئية . وبالتالي فإن الاختصاص بنظر الدعوى يرمتها ينهد للمحكمة الابتدائية [نقض ١٩٧٥/٥/١٠ - المكتب الفني - ٢٦ - ٩٥٢] وراجع نقض ١٩٨٤/١٢/١١ الطمن ١٣٥٠ لسنة ٥١ ق ونقض ١٩٨٥/١/٣٠ الطمن ٢ لسنة ٥١ ق . ونقض ١٩٨٥/٣/٥ الطمن ١٥٢٥ لسنة ٥٠ ق .

عن اختصاصها<sup>(١)</sup> . 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 اختصاصها النوعي) 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 الاصلى 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 الاصلى 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 الاصلى 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 الاصلية والطلب العارض أو المرتبط بحالتهما إلى المحكمة الكلية .

### (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 الاصلى أمام محكمة غير مختصة محليا بنظرها . ذلك ان دواعى «الارتباط» تعلق دائما على قواعد الاختصاص «المحلى» ، سواء أمام المحكمة الجزئية أو الكلية . ولكنها لا تعلق على قواعد الاختصاص «النوعى» 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 «الاستثنائى» 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 زادت على خمسمائة جنيه . .

ويراجع فى هذا المقام أيضا ما سنذكره عن الاختصاص بنظر طلبات المتدخل اختياريا والطلبات التى توجه الى المختص جبرا (بند ٢٨٦ ويند ٣٠٠) ويلاحظ ان ما نذكرناه 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 واختصاص الغير التى تبدى اثناء سير الدعوى ، بل يشمل أيضا جميع الحالات التى يبدى فيها طلب «مرتبط» بالطلب الاصلى ولو ابدى من مبدأ الأمر فى الصحيفة المفتحة للخصومة . كان 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 بالطالبين 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 بالطالبين 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 لقبوله 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 ليقتضى 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 مهية للفصل منها . إذ أن كل ما قصد إليه المشرع فى المادة (١٢٧) مرافعات هو ألا يترتب على الطلبات العارضة تأخير الفصل فى الدعوى (١) .

(١) نقض ١٩٧٠/٥/١٤ - 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<sup>(١)</sup> 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  
كما يتعين لقبول دعاوى المدعى عليه ان تكون مندرجة تحت حالة من الحالات السابق شرحها وعلى كل  
حال يتعين ان تكون هذه أو تلك مرتبطة بالطلب الأسمى 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 الملقى رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ تجيز الطعن المباشر فى الاحكام  
الصادرة قبل الفصل فى الموضوع والتي تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها . أى ان الطعن المباشر  
كان جائزا فى الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع ولو انه صادر فى « بعض » الخصومة فقط ،  
ومن هنا كان الحكم بعدم قبول الطلب العارض مما يقبل الطعن المباشر - اما القانون القائم رقم ١٣  
لسنة ١٩٦٨ فقد أتى فى هذا الصدد بحكم مغاير ذلك أن المادة ٢١٢ منه - المقابلة للمادة ٣٧٨ -  
القديم لا تجيز الطعن المباشر فى الاحكام الصادرة اثناء سير الدعوى والتي تنهى بعض الخصومة  
فقط ، إذ تنص على انه " لا يجوز الطعن فى الاحكام التى تصدر اثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها

(١) يذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار الاهلية 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 . فطى 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 الأصلية 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 ودعاوى المدعى عليه :- اذا قدم

الطلب العارض ، وانتهت المنازعة فى شأن قبوله أو عدم قبوله إلى القضاء بقبوله صراحة أو ضمناً (لو لم تكن قد ثارت منازعة ما فى شأن قبوله وكانت شروط قبوله وشروط رفع الطلب متوافرة) (٢) ، فإن المحكمة تصبح بذلك ملتزمة بالفصل موضوعاً فى هذا الطلب العارض (٣) ، ولكن ذلك ليس معناه

(١) كما ان الطعن المباشر فى الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع يجهز استثناء فى الأحكام الرقبتية والمستحقة . والحكم الصادر بإيقاف الدعوى ، والحكم القابل للتنفيذ الجبرى .

(٢) . قضت محكمة النقض بآن : « متى قدم المدعى طلباً عارضاً يتضمن تعديل الطلب الاصلى وابداء شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم واثبت فى محضرها - وفقاً لأحكام المادة (١٥٠) من قانون المرافعات السابق (١٣٣ حالياً) - فإن هذا الطلب يعتبر براءة معروضاً على محكمة الموضوع ويصبح متعيناً عليها بحكم وظيقتها الفصل فيه أمام من قدم الطلب العارض لم يتنازل عنه - ومن ثم فإن التمسك من جانب الطاعة فى تقرير الطعن بما هو ثبت فى محضر الجلسة المشار إليها فى هذا الخصوص لا يعتبر من قبيل التمسك بالأسباب الجديدة التى يمتنع إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض» [نقض ١٩٥٩/٤/٣٢ - المكتب الفنى - ١٠-٢٤٧ - وكانت المدعية قد طلبت تثبيت ملكيتها لعشرة أفدنة وإلزام المدعى عليه بالربيع 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 الأسمى . 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<sup>(١)</sup> 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 الأسمى ) . وإذا رأت أن كلام 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<sup>(٢)</sup> .

والى هذه الاحكام أشارت المادة (١٢٧) مرافعات فنصت على أنه ".... لا يترتب على الطلبات العارضة ... ارجاء الحكم فى الدعوى الأصلية متى 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 ذهب اليه النيابة غير سديد وذلك للأسباب 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 ، وتنازلت 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 - ٢٠ - ٤٩٦ ] .

(١) نقض ١٩٨٠/٥/١٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ١٤٢٤ .

(٢) لأنها ان هى أرجأت البت فى الطلب الوقتى المستعجل حتى فصلت فى الطلب الأسمى 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 الاضائية 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 تؤدي إلى زوال الطلب العارض المقدم من المدعى أو المدعى عليه إذا كان مقما بطريق من الطرق المبسطة التي رسمها القانون ( أي 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 بصور حكم من الأحكام سالفة الذكر ، بل يبقى هذا الطلب العارض وتنتظره المحكمة كطلب أصلي لأنه كان مرفوعا إليها بالطريق العادي لرفع الدعاوى ودخل حدود اختصاصها من كافة الوجوه .

وراجع ما سنذكره في بند (٢٩٢) بالنسبة للتدخل الاختياري ، ويند (٣٠٦) بالنسبة للتدخل الجبري .

## ٢٧٦ - الطلبات العارضة - من المدعى أو المدعى عليه -

ومحكمة ثاني درجة :

(أولا) : لايجوز إبداء الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه

**أول مرة في الاستئناف :** الأصل أنه ليس للمدعى أو المدعى عليه في الدعوى الأصلية (سواء اكان مستأنفا أو مستأنفا ضده) ان يتقدم بطلب عارض لأول مرة أمام محكمة ثاني درجة ، لان إجازة ذلك من شأنها حرمان الطرف الاخر من درجة من درجات التقاضي بالنسبة للطلب العارض الذي يبدى لأول مرة أمام محكمة ثاني درجة . وقد قررت هذا الأصل الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ مرافعات - بنصها على انه لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها<sup>(١)</sup> . إلا انه أجاز - خروجاً على هذا الأصل - ان تثار بعض الطلبات العارضة لأول مرة أمام

(١) قضت محكمة النقض بأنه : «متى كان المدعى قد أقام دعواه أمام محكمة الدرجة الأولى بالنسبة للملكية والمباني 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 طلباً جديداً يتغير به موضوع الطلب الأصلي وليس مجرد تغيير في سببه ، لا يجوز إيداعه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وإلا حكمت بعدم قبوله» [نقض ١٧/١٧٧ - المكتب الفني - ١٨ - ١١١ . وكان المدعى قد طلب أمام محكمة أول درجة ازالة الملكية والمباني الملحق بها القائمة على الأرض ثم أضاف أمام محكمة ثاني درجة طلبه بالحكم بتثبيت ملكيته للملكية والمباني الملحق بها] . كما قضت محكمة النقض بأن : «المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو في صورة طلب عارض يقدم من المدعى عليه رداً على دعوى خصمه طبقاً للمادة (١٥٢) من قانون المرافعات السابق - ١٢٥ حالياً - فإذا كان الطاعن لم يبد طلب المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمن إلا أمام محكمة الاستئناف ، فإنه حتى لو اعتبر هذا الطلب منه طلباً عارضاً فإنه يكون غير مقبول لإيداعه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فلا على المحكمة إن هي التفتت عنه» [نقض ٢٢/١٦٦٨ - المكتب الفني - ١٩ - ٢٤٥ - وبهذا المعنى أيضاً نقض ١٧/١٦٦٩ - المكتب الفني - ٢٠ - ١٩٦٦] . وراجع في هذا المعنى أيضاً حكم محكمة النقض الذي تقول إنه : « لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة (٢٣٥) من قانون المرافعات ومن ثم لا يجوز إبداء طلبات عارضة في الاستئناف ويكون طلب =

محكمة ثانية درجة وقد تثار هذه الطلبات الاستثنائية 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 سالفه الذكر فنصتا على انها "يجوز أن يضاف إلى الطلب الأسمى 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 الأسمى 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 بعيداً التقاضى على درجتين . وقد سبق لنا ان اوضحنا أن تعديل الطلبات إلى اقل يعتبر من الطلبات العارضة .

### (ثانياً) إذا ألفت محكمة ثانية 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 طلباً إضافياً أو طلب المدعى عليه طلب عارضاً أمام محكمة أول درجة فقطت بعدم قبول هذا الطلب أو ذاك ، واستؤنف الحكم المذكور ، فرأت محكمة الاستئناف غير هذا النظر الذى اعتنقته محكمة الدرجة الأولى ، فإن محكمة الاستئناف لايجوز لها ان تقف عند حد القضاء بإلغاء الحكم المستأنف ويقبول الطلب العارض ، بل يتعين عليها أن تمضى قدماً بالفصل أيضاً فى هذا الطلب العارض . لكون أن يعتبر ذلك من جانبها من قبيل «التصدى» ، بل هو فصل فى طلب استئنفت محكمة الدرجة الأولى ولايتها فى شأنه (١) .

= الطامن إجراء المقاصة القضائية لأول مرة فى مذكرة دفاعه أمام محكمة الدرجة الثانية غير جائز قانوناً . [نقض ١٩٨١/٣/٢ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٧٣٧] . كما قضت بان الطلب العارض الذى يقدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يعتبر طلباً جديداً وبالتالي يكون غير مقبول ويتعين على تلك المحكمة أن تمضى . من تلقاء نفسها ، بعدم قبوله وذلك تطبيقاً لحكم المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات . [نقض ١٩٦٧/١٢/١٤ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٨٧١] . ومع ذلك فإذا أبدى المدعى عليه طلباً عارضاً لأول مرة فى الاستئناف فبالرغم من انه يعتبر غير مقبول أمامها كطلب عارض إلا أنه قد يصلح كمجرد دفاع موضوعى فى القضية تنتظره محكمة الاستئناف وتعمل اثره وتبحثه كدفاع موضوعى عملاً بالمادة (٢٣٣) مرافعات . [نقض ١٩٨٥/٤/١٨ . الطامن رقم ١٢٥٠ لسنة ٤٧ ق] كما لو أبدى المدعى عليه فى دعوى ملكية طلباً عارضاً امام محكمة ثانية درجة لأول مرة بثبوت ملكيته هو لمقار النزاع فإن مثل هذا الطلب إذا كان غير مقبول كطلب عارض لانه يبدى لأول مرة فى مرحلة الدرجة الثانية فإن هذا الايحول لكون اعتباره كمجرد دفع موضوعى يكون على محكمة ثانية درجة ان تبحث بهذه المثابة وتعمل اثره فى النزاع المطروح عليها .

(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 ثانية درجة هو طلب بالتدخل . راجع فى ذلك ما سنذكره فى بند (٢٩٢) عند شرح التدخل الاختيارى (هامش (١) صفحة ٥٦٨) .

## الفرع الثاني - التدخل الاختياري

٢٧٧ - ماهية التدخل الاختياري : قد يتدخل الخصم في الدعوى - أثناء

سيرها - من تلقاء نفسه ويمحض رغبته وعندئذ يسمى تدخله اختياريًا (Intervention Volontaire) أما إذا أدخل في الدعوى جبراً عنه بناء على طلب أحد الخصوم فيها فإن التدخل يكون جبرياً (forcee) وهو ما يطلق عليه المشرع اسم 'اختصاص الغير' وسوف نتولى بالشرح كلا من هذين النوعين على التوالي في فرع مستقل بادئين بالتدخل الاختياري (في هذا الفرع) . والتدخل الاختياري يتقسم بدوره إلى نوعين :

تدخل انضمامي وتدخل هجومي .

٢٧٨ - نوعا التدخل الاختياري ( تدخل انضمامي ، وتدخل

هجومى ) : قد يتدخل الشخص في الدعوى من تلقاء نفسه بقصد الوصول إلى أحد غرضين :

(أ) إما مجرد الدفاع عن أحد الخصوم في الدعوى دون أن يفيى المطالبة بحق ذاتي لنفسه ، وهذا هو

التدخل الانضمامي أو التبعية أو التحفظي (Accessoire, Conservatoire) .

(ب) وإما أن يقصد من التدخل المطالبة بحق ذاتي له ، وعندئذ يسمى تدخلًا هجوميًا أو أصليًا

(aggressive, Principal) وفيما يلي بيان لكل من النوعين .

٢٧٩ - التدخل الانضمامي (أو التبعية أو التحفظي) : وفيه

يتدخل الشخص من تلقاء نفسه أثناء سير الدعوى ويرمى من تدخله إلى صيانة حقوقه بمعاونة أحد

الخصوم في الدعوى الأصلية ، دون أن يطالب بحق ذاتي له أيًا كانت مصلحته في التدخل<sup>(١)</sup> من ذلك

(١) المرافعات لحمد فهمي - بند ٤٨٤ - طبعة ١٩٣٨ ، وتقول محكمة النقض في هذا الصدد إنه : «إذا اقتصر طلبات

المتدخل على إبداء أوجه دفاع لتأييد طلبات الخصم الذي حصل الانضمام إليه ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في

مواجهته ، فإن التدخل على هذا النحو - أيًا كانت مصلحة المتدخل فيه - لا يعد تدخلًا هجوميًا وإنما تدخل انضمامي »

[نقض ١٩٦٨/١١/٢٦ - المكتب الفني - ١٩ - ١٤٠٧] . وتقول في حكم آخر لها إن «نطاق التدخل الانضمامي مقصور

على أن يبيد المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذي تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق

ما ، فإن طلب المتدخل الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة ، فإن تدخله - على هذا النحو - يكون

تدخلًا هجوميًا » [نقض ١٩٧٦/٣/١٥ - المكتب الفني - ٢٧ - ١٤١٦] . كما قضت في حكم آخر لها بأنه : «إذا طلب شخص

قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف منظمًا للمستأنف في طلب رفض الدعوى واقتصر على إبداء وجه دفاع لتأييد هذا

الطلب ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة ، فإن تدخله على هذا النحو - أيًا كانت

مصلحته فيه - لا يعد تدخلًا هجوميًا وإنما هو تدخل انضمامي » [نقض ١٩٦٥/٦/٢٠ - المكتب الفني - ١٦ - ٨١٣] . وفي

حكم آخر قالت إن «نطاق التدخل الانضمامي يتحدد بتأييد طلبات من يريد المتدخل الانضمام إليه من طرفي الدعوى ، فلا

يترتب على قبول المحكمة لهذا التدخل أن يطرح عليها طلب خاص بالتدخل لتقضى فيه . بل يظل عملها مقصورًا على =

تدخل الدائن - صيانة للضمان العام - في الدعوى المرفوعة من مدينه أو عليه ، بغية معاونته في دفاعه في الدعوى أو مراقبته فيه حتى لا يقضى ضده فيها فيتأثر بالتالى حق المتدخل في 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 تدخلًا 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 المشتري ضد الغير المتعرض له (أو فى دعوى الاستحقاق المرفوعة من الغير على هذا المشتري ) بغية معاونته على كسب موقفه فى الدعوى والتخلص بالتالى من التزامه بالضمان . وكان ترفع الدعوى من المدين المحال عليه ضد المحال له بمطالبتة ببرائة ذمته من الحق موضوع الحوالة (أو ترفع من المحال له ضد المدين بمطالبتة 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 <sup>(١)</sup> . ومن أمثلته فى الدعاوى الادارية ان يطلب المطعون فى ترقبته تدخله فى الدعوى منضمًا إلى الحكومة فى طلب رفضها إذ له مصلحة فى ذلك يحسبانه المطعون فى ترقبته <sup>(٢)</sup> .

= الفصل فى الموضوع الاصلى المراد بين طرفى الدعوى « [ نقض ١٩٦٥/٣/٤ - المكتب الفنى - ١٦ - ٢٨٢ ] وتقول المحكمة الادارية العليا ان دور المتدخل انضماما يقتصر على مجرد تأييد أحد طرفى الخصومة الاصيلين 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 المشتري دعوى بالزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه له بصفته الشخصية ، ثم تدخل فى الدعوى العارسان القضائيان على الاطيان الناتج منها القطن المبيع ، ويمنذ وافق المدعى على أن تقضى لهما بهذه الصفة بطلبات باعتبار أنهما حلا محله فى الحراسة ولكنه لم ينسحب من الدعوى ولم يتخلى من منازعته للمشتري (المدعى عليه)، بل ظل - فى الدعوى - يتابع الخصومة ليدافع عن حق العارسين القضائيين بصفتهما بقصد درء مسئوليته عن الاطيان المبيعة منه فاعتبرت المحكمة انه صار خصما منضمًا للمدعين 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 أيضا حكمها فى ١٩٦٦/٣/٢٧ - المكتب الفنى - ٨ - ٨٠١ وقالت فيه إن : «التدخل انضماميا يقصد بتدخله تأييد أحد الخصوم فى طلباته فهو يبقئ من تدخله المحافظة على حقوقه عن طريق الانضمام لأحد الخصوم فى دفاعه عن حقه فى الدعوى ومن صورده فى دعاوى الالغاء تدخل المطعون فى ترقبته خصما ثالثا منضمًا للحكومة فى طلب رفضها » .

## ٢٨ - التدخل الهجومي (أو الأصلي) : وفيه يطلب المتدخل شيئا لنفسه

استنادا إلى حق ذاتي يدعيه<sup>(١)</sup> كان يتدخل شخص في دعوى الاستحقاق طالبا الحكم له بملكية العين المتنازع على ملكيتها بين الخصمين الأصليين ، أو يتدخل في دعوى تنفيذ تصرف مطالبا بإبطاله استنادا إلى أنه تم من مدينه اضرارا بحقوقه ، أو يتدخل في دعوى قسمة أو دعوى مطالبة بأيجار مدعيا ملكية العين المطلوب قسمتها أو المطالب بأجرتها ، أو يتدخل في دعوى صحة ونفاذ عقد بيع مدعيا شراء العقار المبيع أو مدعيا أسبقيته في التسجيل على المشتري<sup>(٢)</sup> . أو يتدخل سمسار في

(١) المرافعات لـ محمد حامد فهمي بند ٤٨٤ طبعة ١٩٢٨ . وراجع التعريفات الواردة في الاحكام المشار اليها في العاشيتين السابقتين وما سيشار اليه في الحاشية التالية .

(٢) قضت محكمة النقض بأن : «تمسك طالبي التدخل في دعوى صحة التعاقد بأنهم هم المالكين للأطيان المبيعة ، يعد تخلا اختصاميا يطلب به المتدخلون حقا ذاتيا لأنفسهم . ويجب على المحكمة المنظورة أمامها الدعوى قبول تكفلهم باعتباره مرتبطا بالدعوى الأصلية . ويتمن عليها ألا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل في موضوع طلبهم . وذلك باعتبار أن هذا البحث هو مما يدخل في صميم الدعوى المطروحة عليها . وعلى أساس أن الحكم الذي تصدره المحكمة بصحة التعاقد وبالحاق الصلح المبرم بشأنه بمحضر الجلسة : يتوقف على التحقق من عدم سلامة ادعاء المتدخلين» [نقض ١٩٧٠/٢/٣ - المكتب الفني - ٢١ - ٢٢١ كما قضت أيضا بأن : «تمسك المتدخل في دعوى صحة التعاقد بطلب رفض الدعوى لبطان عقد البيع . يعد تخلا خصاميا تطلب بها المتدخل لنفسها حقا ذاتيا مرتبطا بالدعوى الأصلية ويتمن على المحكمة ألا تقضى بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل في طلب التدخل رفضا أو قبولا . إعتبارا بأن هذا البحث هو مما يدخل في صميم الدعوى المطروحة . وعلى أساس أن الحكم الذي يصدر بصحة التعاقد وبإلحاق الصلح المبرم بمحضر الجلسة منوط بالتحقق من عدم سلامة دعوى الخصم المتدخل أيا كان السبب وسواء كان مرده إلى تخلف الصفة أو إلى فساد الأداء » [نقض ١٩٧٥/٢/١٢ المكتب الفني - ٢٦ - ٣٦٤ . وقضت محكمة النقض في حكم آخر لها بأنه : « متى كان الحكم المطعون فيه إذ قبل تدخل المطعون عليه الأخير في دعوى صحة التعاقد المقامة من الطامن على البائعين له . وأجرى المفاضلة بين عقد الخصم المتدخل وعقد الطامن على أساس أسبقية التسجيل قد قرر أن البحث في 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 للغير الذي سجل عقده قبل تسجيل المشتري الثاني تمنع عليها أن تقضى برفض دعوى هذا المشتري الثاني على أساس أسبقية التسجيل . وإلا كان حكمها بصحة التعاقد لمن تراخى في تسجيل عقده لفرقا لا قيمة له . إذ قرر الحكم ذلك . فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون» [نقض ١٩٥٢/١٢/١٧ - المكتب الفني - ٥ - ٢٥٧] . ومن ذلك أيضا أن يتدخل شخص في دعوى صحة ونفاذ عقد واصفا تدخله بأنه انضمامي ولم يطلب صراحة الحكم لنفسه بحق ذاتي إلا أنه بنى تدخله على ادعائه ملكية العين محل التنازع استنادا منه إلى عقد بيع مسجل صادر له من نفس البائع للمدعى . ووالى أنه سجل عقده قبل أن يسجل المدعى صحيفة الدعوى . فهذا التدخل يعتبر هجوميا لا إنضماميا . لأنه وإن لم يطلب الحكم صراحة له بالملكية فإنها تعتبر مطلوبة ضمنا [نقض ١٩٦٦/٥/١٩ - المكتب الفني - ١٧ - ١١٨٩] . أما إذا اتضح للمحكمة أن طالب التدخل الهجومي في دعوى صحة التعاقد لا يقوم طلبه على سند جدى فإنها تقضى بعدم قبول تدخله وفي هذا تقول محكمة النقض أنه : « متى كان الطامن - طالب =

دعوى ملكية مرفوعة بين البائع والمشتري في العقد الذي توسط فيه مطالباً بتعابه بين طرفي هذا العقد. أو يتدخل الشخص في دعوى شفعة مدعياً شراء العقار المشفوع فيه وسقوط حق الشفيع لعدم إنذاره برغبته في أخذ العقار بالشفعة وعدم اختصاصه في دعوى الشفعة<sup>(١)</sup> أو يتدخل في دعوى شفعة طالبا رفضها تأسيساً على أنه هو المالك للعقار المشفوع فيه<sup>(٢)</sup> أو يتدخل في دعوى إخلاء المستأجر من عين النزاع طالبا رفضها ، لأنه يستأجر هذه العين من المالك بعقد قدمه للمحكمة<sup>(٣)</sup> . أو يقدم طرفاً الدعوى للمحكمة عقد صلح محرر بينهما لإنهاء دعواهما صلحاً أمام المحكمة فيتدخل ثالث في هذه الدعوى التي قدم امامها محضر الصلح مقرراً ان هذا الصلح أضر بحقوقه وأنه باطل<sup>(٤)</sup> .

### ٢٨١ - الآثار التي تترتب على التفرقة بين التدخل الانضمامي والتدخل الهجومي :

(١) لعل أهم أثر للتفرقة بين التدخل الهجومي والتدخل الانضمامي ، هو أن الأخير يوزن الأول

= التدخل في دعوى صحة العاقد - لا يجادل في أن الأطيان التي اشترتها لا تدخل في الأطيان موضوع عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الأول - المدعى في دعوى صحة التعاقد - وأن ملكية البائع لهما كما حددتها البيانات المساحية الواردة بصحيفة الدعوى تتسع للمساحة الواردة في كل من العقدين ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة وبقاء عقد المطعون عليه الأول على مقتضى هذه البيانات ، فإن ذلك حسب لاقامة تضافته بعدم قبول الطاعن خصماً ثالثاً في الدعوى « [نقض ١٩٧٣/١٢/٢٠ - المكتب الفني - ٢٤ - ١٣٣٦] .

(١) نقض ١٩٧٧/٤/٢٦ - المكتب الفني - ٢٨ - ١٠٥٠ .

(٢) نقض ١٩٥٥/٤/١٤ - المكتب الفني - ٦ - ٩٩٧ .

(٣) قضت محكمة النقض بأن «نطاق التدخل الانضمامي مقصور على أن يبيد المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذي تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما ، فإن طلب المتدخل لنفسه حقاً ذاتياً يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة ، فإن تدخله على هذا النحو يكون تدخلًا هجوميًا ويجرى عليه ما يجري على الدعوى من أحكام ، ولما كانت الدعوى قد رفعت إبتداءً من المطعون عليهما الأولى والثانية ضد المطعون عليها الثالثة بطلب إخلانها من عين النزاع ، وفي أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة تدخل الطاعن في الخصومة طالبا رفض الدعوى استناداً إلى أنه يستأجر عين النزاع بعقد مؤرخ أول مارس سنة ١٩٤٧ صادر له من المالك الأصلي ، فإن الطاعن يكون قد طلب الحكم لنفسه بحق ذاتي ، ويكون هذا التدخل تدخلًا هجوميًا » [نقض ١٩٨٠/٣/٢٦ - المكتب الفني - ٣١ - ٩٠٤] .

(٤) تقول محكمة النقض في هذا الصدد إنه «الغير الذي أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلته أو يبيد الدفع بالبطلان بالتدخل في الدعوى التي حصل فيها الصلح فإذا تدخل الغير في دعوى منظورة ، مدعياً أن الصلح أضر بحقوقه ، ودفع الخصم في مواجهته بانتفاء الدعوى صلحاً كان في مكتته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ، ولا يجوز رفض التدخل إلا تأسيساً على أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صلحاً صحيحاً ، ومن ثم فلا سبيل إلى رفض طلب التدخل إلا بحكم يقضى بصحة الصلح » . [نقض ١٩٧٠/٥/١٤ - المكتب الفني - ٢١ -

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

(٢) أن التدخل الانضمامي يتبع الدعوى الأصلية دائما فيزول بزوال الخصومة في جميع الحالات ، سواء أكان زوالها راجعا إلى إرادة المدعى (كالتنازل عنها أو الصلح فيها) أم كان غير راجع لإرادته ، كما إذا حكم في الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص بنظرها أو ببطان صحيفة افتتاحها أو بعدم قبولها أو غير ذلك من أسباب انقضاء الخصومة . أما التدخل الاختصاصي فإنه يتمين في شئته التفرقة بين زوال الخصومة بسبب إرادى وزوالها بسبب غير إرادى فإن كانت الأولى (كزوال الخصومة بالصلح أو التنازل) فإن هذا الزوال لا يؤثر على طلب التدخل بل يبقى قائما وتنتظره المحكمة . وإن كانت الثانية كأن حكم في الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص بنظرها أو بطلان صحيفة افتتاحها أو بعدم قبولها فإن ذلك يترتب عليه زوال التدخل الهجومي إذا كان قد أبدى بالاجراءات المبسطة التي رسمها القانون (شفويا ، أو فى مذكرة ) أو كانت المحكمة غير مختصة به فى جميع الوجوه ، أما إذا كان الطلب الهجومي قد رفع بالاجراءات العادية لرفع الدعوى وكانت المحكمة مختصة به من جميع الوجوه فإنه لا يسقط بزوال الخصومة الأصلية بالوجه سالف الذكر ، بل يبقى وتنتظره المحكمة كطلب أصلى<sup>(١)</sup> .

(٣) وبالنسبة لمصاريف الدعوى ورسومها فإن التدخل انضماميا لا يلزم بأداء الرسم إلا إذا

كان هذا الرسم لم يحصل من المدعى الذى انضم التدخل للدفاع عنه<sup>(٢)</sup> .

(٤) إذا كان التدخل انضماميا منضمًا للمدعى فلا يحق له الدفع بعدم الاختصاص المحلى شأنه فى ذلك كالأشأن بالنسبة للمدعى الذى انضم إليه فى تخله . أما إذا كان منضمًا إلى المدعى عليه فله - كالأشأن بالنسبة للمدعى عليه - التمسك بهذا الدفع إذا لم يكن حق التمسك به قد سقط بحسبانه دفعا غير متعلق بالنظام العام . أما التدخل تخلا 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 معينًا لرفع دعوى المطالبة بالحق بحيث يسقط الحق فى المطالبة به إذا رفعت الدعوى بعد انقضاء هذا الميعاد ، ورفع المدعى دعواً فى الميعاد ، فإن التدخل تخلا

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن ترك المدعى الخصومة الأصلية أو تصالحه مع المدعى عليه أو تنازله من الحق المدعى به يترتب على كل ذلك انقضاء التدخل الانضمامي ، أى أن مصير التدخل انضماميا مصير الخصم الأصلى المنضم إليه فى الدعوى الأصلية . [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٩/١٢/٢٩ - المكتب الفن - ٢٤ - ٥٤ . فهرس لحكامها من خمسة حشر 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 - ١٩٩٦-٦] .

## الطلبات المعارضة (التدخل)

انضماميا يجوز له ان يتدخل «منضما» في هذه الدعوى ولو كان تدخله بعد انقضاء الميعاد المحدد لرفع تلك الدعوى التي رفعها المدعى الأصلي في الميعاد المحدد<sup>(١)</sup>. أما المتدخل تدخلًا هجوميًا فلا يستطيع أن يتدخل في هذه الدعوى - بعد انقضاء الميعاد - مطالبًا «بهذا» الحق لنفسه رغم أن المدعى الأصلي قد رفع دعواه «الأصلية» في الميعاد. وذلك لأن التدخل «الهجومي» يجري عليه ما، يجري على الدعوى من أحكام ومن بينها سقوط الحق في إقامتها في الأحوال التي ينص عليها القانون<sup>(٢)</sup>. والمحكمة التي تنظر الدعوى هي التي تكيف طبيعة التدخل وهل هو انضمامي أو هجومي توصلًا لمعرفة ما إذا كان مقبولًا ولم يسقط (لأنه تدخل انضمامي ولو قدم بعد الميعاد) أم أنه غير مقبول وسقط الحق في إيدائه (لأنه تدخل هجومي قدم بعد الميعاد)<sup>(٣)</sup> وذلك بصرف النظر عن الوصف الذي أسبغه المتدخل على تدخله، لأن العبرة في «التكيف» هي بالواقع من الأمر حسب الطبيعة الحقيقية للتدخل. وقد قضى مثلًا بأن طلب التعويض عن الفعل الضار يسقط حق الطالبة به بانقضاء ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الحكم الجنائي نهائيًا، فإذا رفع والد المجنى عليه المتوفى دعواه ضد المتبوع والتابع طالبًا إلزامهما متضامين بتعويض عن وفاة ابنه المجنى عليه وكانت الدعوى مرفوعة في الميعاد القانوني وأرادت والدة المجنى عليه المتوفى أن تتدخل لتطلب الحكم لها بهذه الطلبات، فإن تدخلها يعتبر هجوميًا (لأنها تطلب الحكم لها بحق ذاتي هو نصف التعويض المطلوب) ولو وصفته بأنه تدخل انضمامي لزوجها والد المجنى عليه. فإذا كان تدخلها بعد انقضاء الميعاد سالف الذكر فإنه يكون غير مقبول لسقوط حقاها في التدخل ما دام «هجوميًا» للمطالبة بحق انقضى ميعاد إيدائه، رغم أن زوجها كان قد رفع الدعوى الأصلية في الميعاد<sup>(٤)</sup>.

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا بقبول تدخل المطعون في ترقية خصما ثالثا في الدعوى منضما للحكومة في طلب رفض الدعوى وكان هذا التدخل الانضمامي لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا لأن هذا المتدخل لم يكن مختصا في الدعوى الأصلية أمام محكمة القضاء الإداري ولا كان مت دخلا امامها. [المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٠/١/٣٠ - المكتب الفني - ٤ - ٧٦ - وكانت الدعوى محل التدخل دعوى بطلب الغاء قرار فيما تضمنته من تخطي المدعى وكان طالب التدخل الانضمامي للحكومة مطعونا في ترقيةه].

(٢) تقول محكمة النقض ان التدخل الهجومي: «يجرى عليه ما يجري على الدعوى من أحكام ومن بينها سقوط الحق في إقامتها في الأحوال التي ينص عليها القانون». وكانت الدعوى من دعوى التعويض عن الفعل الضار ورفعها والد المجنى عليه في الميعاد القانوني ضد المتبوع والتابع طالبًا الحكم عليهما متضامين بمبلغ التعويض. وتدخلت والدة المجنى عليه في الدعوى تدخلًا هجوميًا بالمطالبة بنصف هذا التعويض ولكنها تدخلت بعد سقوط الحق في المطالبة بالتعويض لانقضاء ثلاث سنوات على صيرورة الحكم الجنائي نهائيًا « [نقض ١٩٧٦/٣/١٥ - المكتب الفني - ٢٧ - ٦٤٦].

(٣) تقول محكمة النقض في حكم لها: «إن العبرة في وصف نوع التدخل هي بحقيقة تكيفه القانوني لا بالوصف الذي يسبغه عليه الخصوم». «[حكم النقض المشار اليه في الحاشية السابقة].

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

## ٢٨٢ - المحكمة هي التي تكيف نوع التدخل بصرف النظر عن

**تكيف المحصوم له :** فإذا رفعت دعوى وقام أحد الخصوم بالتدخل فيها أثناء سيرها وأثير جدل حول «نوع» هذا التدخل وهل هو «انضمامي» أم انه تدخل «هجومى» ، فإن المحكمة تقوم «بتكييف» الواقعة حسب طبيعة التدخل المطروح أمامها بصرف النظر عن «التكيف» 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 النطق واصفا تدخله بأنه «انضمامي» 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 «الانضمامي» 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 ، وبالتدخل لأول مرة امام الاستئناف واصفا تدخله بأنه «انضمامي» للمستأنف مع أن الحكم له بقبول تدخله يؤدي 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 إنن هي ان العبرة فى اعتبار التدخل انضماميا أو هجوميا هي بحقية 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 انضمامي ولم يطلب صراحة الحكم له بحق ذاتي ، إلا انه أقام طلب التدخل على أساس ادعاء الملكية لنفسه فإن هذا التدخل - فى حقيقته ويحسب مرماه - يكون هجوميا ، رغم عدم طلب الحكم بالملكية صراحة ورغم وصفه من جانب صاحبه بأنه تدخل انضمامي ، ذلك ان الملكية تعتبر مطلوبة ضمنا . وبالتالي لا يجوز قبول هذا التدخل لأول مرة فى الاستئناف لأنه - فى الواقع من الأمر - تدخل هجومى <sup>(١)</sup> وإذا وقع خطأ من المحكمة فى

= يدفعها 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 : «المتخللة تكون قد طلبت الحكم لنفسها بحق ذاتي هو نصف مبلغ التعويض المطلوب فى مواجهة أطراف الخصومة الأصليين ، ويكون هذا التدخل تدخل «هجوميا» يسرى عليه ما يسرى على الدعوى نفسها من أحكام . وإذ كيف 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 المتخللة فى المطالبة بالتعويض بمضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ صيرورة الحكم الجنائى نهائيا» [نقض ١٩٧٦/٢/١٥ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٦٤٦] .

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

تكيف التدخل ، فإن المحكمة التي تنظر الطعن في هذا الحكم تسبغ على هذا التدخل الوصف السليم المطابق لصحيح القانون (١) .

= الحكم لنفسه بحق ذاتي إلا أنه بنى تدخله على ادعائه ملكية العين المتنازع عليها في الدعوى الأصلية وذلك استنادا منه إلى عقد بيع مسجل صادر إليه من نفس البائع للمدعى في تلك الدعوى وإلى أنه - أي الطاعن - وقد سبق وسجل عقده قبل أن يسجل هذا المدعى صحيفة دعواه الخاصة بصحة التعاقد فإن الملكية تكون قد انتقلت إليه هو وبالتالي فإن الدعوى واجبة الرفض لعدم الجدوى منها ، فإن تدخل الطاعن على أساس من هذا الادعاء يكون في حقيقته وبحسب مرماه تدخلًا هجوميًا لا إنضماميًا ، ذلك أنه وإن لم يطلب صراحة الحكم لنفسه بالملكية إلا أنها تعتبر مطلوبة ضمناً بتأسيس تدخله على ادعائها لنفسه كما أن الفصل في موضوع هذا التدخل - في حالة قبوله - يقتضى بالضرورة بحث ما إذا كان مالكا للعين محل النزاع أو غير مالك لها وسواء ثبت صحة دعواه أو فسادها فإن القضاء في الدعوى لا بد أن يبنى على ثبوت حق الملكية له أو على نفيه عنه ويكون هذا القضاء حكماً له أو عليه في شأن هذه الملكية في مواجهة الخصوم في الدعوى ويحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة له ولهم . ويترتب على قبول هذا التدخل في الاستئناف أن يحرم الخصوم من حقه في عرض النزاع في شأن ملكية المتدخل على درجتين وهو ما حرص المشرع على تفاديه بعدم إجازته التدخل الهجومي لأول مرة في الاستئناف . [نقض ١٩٦٦/٥/١٩ - المكتب الفني - ١٧ - ١٤٨٩] . وتقول محكمة النقض في حكم آخر لها إن : « نطاق التدخل الانضمامي - على ما يبين من المادة ١٢٦ مرافعات - مقصور على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذي تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما ، فإن طلب المتدخل الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة فإن تدخله - على هذا النحو- يكون تدخلًا هجوميًا يجري عليه ما يجري على الدعوى من أحكام ومن بينها سقوط الحق في إقامتها في الأحوال التي ينص عليها القانون ، والعبارة في وصف نوع التدخل هي بحقيقة تكيفه القانوني لا بالوصف الذي يسبغه عليه الخصوم . إذ كان ذلك ، وكانت الدعوى قد رفعت ابتداء من المدعى على المدعى عليهما بطلب الزامهما بأن يدفعوا له متضامتين تعويضاً عن وفاة ابنه ، وفي أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة تدخلت والدة المجنى عليه زوجة المدعى - في الخصومة وطلب الاثنان الحكم لهما على المتبرع والمتابع (المدعى عليهما) على وجه التضامن بينهما بالتعويض - سالف الذكر - فإن المتدخلة تكون قد طلبت الحكم لنفسها بحق ذاتي هو نصف مبلغ التعويض المطلوب في مواجهة أطراف الخصومة الأصليين ويكون هذا التدخل - بحسب ما استقرت عليه الطلبات في الدعوى - تدخلًا هجوميًا يسرى عليه ما يسرى على الدعوى نفسها من أحكام . وإذا كيفه الحكم المطعون فيه بأنه تدخل انضمامي فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما ترتب عليه أن حجب المحكمة نفسها عن بحث ما أبداه الطاعن من دفاع جوهرية بشأن سقوط حق المتدخلة في المطالبة بالتعويض بمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ سيرورة الحكم الجنائي نهائياً ، (نقض ١٩٧٦/٣/١٥ - المكتب الفني - ٢٧ - ٦٤٦] .

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

## ٢٨٣ - الشروط اللازم توافرها في التدخل الاختياري

**انضماميا كان أو هجوميا** : إذا كان المشرع قد أباح - لحسن سير القضاء - تدخل أشخاص في الدعوى أثناء سيرها تخلا اختياريا (لابداء طلبات ذاتية لهم أو للانضمام إلى أحد الخصوم في دفاعه) مع مافي هذه الإباحة من خروج على النطاق الأصلي الذي رسم للدعوى والذي سارت فيه ، فإنه قد قيد هذه الإباحة بشرطين أولهما أن يكون طلب المتدخل «مرتبطا» بالدعوى الأصلية، والثاني أن يكون للمتدخل مصلحة في تدخله . ولوضوح الارتباط في شأن التدخل الاختياري الانضمامي 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 في شأن هذا النوع من التدخل مكتفيا بالنص على شرط المصلحة . خلافا للتدخل الاختياري الهجومي فقد نص صراحة على الشرطين جميعا : الارتباط ، والمصلحة . فجاء نص المادة (١٢٦) كما يلي : 'يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضمنا لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ...' (وقد سبق أن عرفنا الارتباط في بند (٢٦٦) فيرجع إليه هناك) . وكل من الشرطين لازم لقبول - التدخل الاختياري فلا يغني أحدهما عن الآخر . ومن ثم فلا يتأتى التدخل للمطالبة بطلب لاتريطه بالدعوى الأصلية رابطة ، ولو كان للمتدخل مصلحة فيه . كما أنه لايقبل تدخل صاحب الطلب بالمرتبط بالدعوى الأصلية ، إذا لم يكن لصاحبه مصلحة في التدخل<sup>(١)</sup> ومتى توافر شرط المصلحة وشرط الارتباط فإن المحكمة تقضى بقبول التدخل ولو كانت الدعوى الأصلية مهيةة للحكم فيها بينما طلب المتدخل يحتاج إلى وقت آخر لتبينه ، ذلك أن استواء الدعوى الأصلية للحكم لا يمنع المحكمة من المبادرة إلى إصدار حكمها فيها مع إرجاء الحكم في موضوع طلبات المتدخل وفق ما سنشير اليه فيما بعد (بند ٢٩٢) .

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

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

## ٢٨٤ - إجراءات التدخل الاختياري (انضماميا كان أو

**هجوميا):** يتم التدخل الاختياري - هجوميا كان أو انضماميا - بنفس الطريقة التي يتم بها تقديم الطلبات الإضافية ودعاوى المدعى عليه وفق ماسبق أن أشرنا إليها (ببند ٢٧٠) فيراجع مذكرناه هناك ، إذ الوضع واحد في الحالتين ، ذلك أن المادة (١٢٦) تنص على أن "يكون التدخل بالأجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة ، أو يطلب يقدم شفاهما في الجلسة في حضورهم ويثبت في محضرها ... " وهو نفس ما قررته المادة (١٢٣) في شأن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه مما شرحناه سابقا ببند (٢٧٠) .

## ٢٨٥ - الميعاد الذي يتم فيه التدخل الاختياري (انضماميا

**كان أو هجوميا) :** تنص المادة (١٢٦) في شأن التدخل الاختياري - هجوميا كان أو انضماميا - على انه " لايقبل التدخل بعد باقفال باب المرافعة " وهو نفس ما تنص عليه المادة (١٢٣) في شأن ميعاد تقديم الطلبات العارضة من المدعى أو من المدعى عليه ، وقد سبق أن شرحنا المادة (١٢٣) في بند (٢٧١) وما قررناه هناك ينطبق تماما على التدخل الاختياري فيرجع إليه في موضعه سالف الذكر.

## ٢٨٦ - الاختصاص بالحكم في طلبات المتدخل : إذا كان طلب التدخل

خارجا عن الاختصاص النوعي للمحكمة الكلية وكانت الدعوى الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الكلية فإنها تختص به عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة (٤٧) مرافعات على تفصيل شرحناه في البند (٢٧٢) عند الكلام عن الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه فيراجع ما شرحناه في هذا البند ، لأن ما قلناه هناك ينطبق أيضا على التدخل الانضمامي والهجومى .

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

= وقد قضت المحكمة الادارية العليا في صدد التدخل الهجومي إنه «يشترط في المصلحة التي تبرر قبول هذا التدخل الهجومي كل الشروط اللازمة لقبول الدعوى وهي ان تكون المصلحة قانونية حالة وقائمة وشخصية وبمباشرة . كما يشترط قيام الارتباط بين الطلب الذي يسمى هذا المتدخل للحكم لنفسه به وبين الدعوى الأصلية . إذ وجود الارتباط هو الذي يبرر تقديم هذا الطلب . وتقدير الارتباط متروك للمحكمة التي يقدم إليها الطلب ، [المحكمة الادارية العليا ١٩٦٦/٣/٢٧ - المكتب الفنى - ٨ - ٨٠١] . وراجع نقض ١٩٨٢/١/٢١ - المكتب الفنى - ٢٢ - ١٤٩ وسوف ننشره بهامش بند ٢٨٩ فيما بعد . (١) قضت محكمة النقض في حكم لها بأنه : «إذا جازت قيمة الطلبات العارضة في الدعوى نصاب القاضى الجزئى وكان من مقتضى حسن سير العدالة فى الطلبات العارضة قبل الفصل فى الدعوى الأصلية يجب 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 في موضوع طلب التدخل مسألة تالية لقبول

**التدخل** : تنص المادة (١٢٧) مرافعات على أن : «تحكم المحكمة في كل نزاع يتعلق بقبول ... التدخل ... وتحكم المحكمة في موضوع ... طلبات التدخل مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت ... طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه . . . ومؤدى ذلك أن الفصل في «موضوع» طلب التدخل الاختصاصى 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 في «موضوع» هذا الطلب . إذ ليس ثمة ما يمنع المحكمة ان تقضى في النزاع المتعلق «بقبول» طلب التدخل وفي «موضوع» هذا الطلب معا إذ أن كل ما قصد اليه المشرع في المادة ١٢٧ مرافعات ألا يترتب على طلبات التدخل تأخير الفصل في 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 المدعى قد طعنن في هذا العقد بالتزوير فكان يتعين على المحكمة في هذه الحالة ان تحيل الدعوى الأصلية مع الطلب الخاص بادعاء المدعى في الدعوى الأصلية بتزوير عقد المتدخل إلى المحكمة الابتدائية المختصة [نقض ١٩٥٣/١٢/٣ - المكتب الفنى - ٥ - ٢٢٢]

(١) قضت محكمة النقض بأن «المادة ١٢٦ مرافعات نصت على أنه "يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى" كما نصت المادة (١٢٧) على أن «تحكم المحكمة في كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخل ... وتحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة أو في طلبات التدخل مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك ولا استبقت الطلب العارض أو طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه ومؤدى هذا أن الفصل في موضوع طلب التدخل الاختصاصى 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 في الدعوى رقم ..... لايحوز قوة الأمر المقضى في مسألة ثبتت 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 في الدعوى السابقة مما لا يمتنع عليها معه رفع دعواها العالية بطلب تثبيت ملكيتها لعقار النزاع، وإذ التزم الحكم المطلوع في 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) وفي هذا تقول محكمة النقض بأن : «مؤدى نص المادة (١٢٧) من قانون المرافعات أن المشرع أراد ألا يترتب على الطلبات العارضة وطلبات التدخل تأخير الفصل في الدعوى ، وليس في عبارة النص ما يوجب على المحكمة أن تقضى بقبول طلب التدخل بحكم مستقل قبل أن تصدر حكمها في موضوع هذا الطلب ، وبالتالي فليس ثمة ما يمنع المحكمة من أن تقضى في شأن النزاع المتعلق بقبول طلب التدخل وفي موضوع هذا الطلب معا ويستوى أن يكون ذلك مع الحكم في الدعوى الأصلية أو بعد الفصل فيها متى كانت جميعا مهياة للفصل فيها» [نقض ١٩٧٠/٥/١٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٨٢٧ - وكان المدعى في 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

التي 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 التي يتعين على الشفيغ ان يختصم فيها كلا من البائع والمشتري . فإذا رفع الشفيغ دعواه طالبا الحكم له بالشفعة مغفلا اختصام أحدهما فهل تصبح الدعوى مقبولة إذا تدخل فى الدعوى الشخص الذى أغفل الشفيغ اختصامه فيها ؟ أجابت محكمة النقض بأن ذلك جائز إذا حصل التدخل فى الميعاد القانونى المحدد لرفع دعوى الشفعة ، لأن شرط استقامة الدعوى سائلة الذكر بتدخل من أغفل المدعى اختصامه ممن يوجب القانون اختصامه لقبول الدعوى هو أن يكون التدخل المذكور قد حصل قبل انقضاء المواعيد التي يخول القانون فيها طلب الشفعة (١) .

## ٢٨٩ - المنازعة فى قبول التدخل الاختيارى والظعن فى الحكم

الصادر فى هذه المنازعة : لما كان التدخل موقعا 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 يؤدي 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 ، وتأييد 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 لا يثبتانه على باطل . وقد قضت محكمة النقض برفض الطعن للأسباب سائلة الذكر .

(١) قضت محكمة النقض بأنه : «إذا اقتصر الطاعنان (الشفيعان) عندما أقاما دعواهما بالشفعة على مخاصمة المطعون عليهما الثانى والثالث (البائع والمشتري الأول) دون المطعون عليه الأول (المشتري الثانى) الذى أخطرهما بحصول البيع إليه ، فإن تعود الطاعنين عن اختصامه -حسبما انتهى إليه الحكم المطعون فيه - يجعل دعواهما بالشفعة غير مقبولة ، ولا يغير من ذلك تدخل المطعون عليه الأول (المشتري الثانى) فى الدعوى لأن شرط إمكان القول باستقامة الدعوى بتدخله ، أن يكون هذا التدخل قد حصل قبل انقضاء المواعيد التي يخول فيها القانون طلب الشفعة وهو الأمر الذى ثبت عدم تحققه فى الدعوى الراهنة» [نقض ١٩٧٠/١١/٨٠ - 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 لا يغنى عن توافر الصفة ، والصفة تعنى ان يكون طالب التدخل هو صاحب الحق أو المركز القانونى محل النزاع أو نائبه » [نقض ١٩٨٢/١/٢١ - المكتب الفنى - ٣٢ - ١٤٩] وإذا كان الطلب محل التدخل الهجوى من الطلبات التي يحدد لها القانون ميعادا حتميا فيتعين أيضا مراعاة هذا الميعاد لقبول طلب التدخل الهجوى .

(٣) يذهب البعض إلى القول بأن الأهلية شرط من شروط قبول الدعوى بحيث يؤدي 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 لكي تنظره المحكمة يتعين ان يقدم باحدى الطرق الثلاث التي أوجب القانون تقديم التدخل عن طريقها (وهي الطريقة العادية لرفع الدعاوى ، أو تقديم الطلب شفويا في مواجهة الخصوم وإثباته بمحضر الجلسة ، أو تقديمه بمذكرة توجه للخصوم<sup>(١)</sup> ). وقد ينازع الخصوم في قبول التدخل لسبب من هذه الأسباب كالزعم بأن المتدخل لا مصلحة له أو لصفة له أو لا أهلية له في التدخل وكالزعم بتخلف شرط الارتباط أو كأن يتضح أن المتدخل لم يتبع أحد طرق التدخل الثلاث أو يتضح أن طلبه لا يقوم على سند ظاهر من الجد... الخ . وعندئذ تقضى المحكمة في هذه المنازعة إما بقبول التدخل أو بعدم قبوله - حسبما يثبت أمامها - إذ تنص المادة ١٢٧ مرافعات على أن : « تحكم المحكمة في كل نزاع يتعلق بقبول ... التدخل ... . ومتى قضت المحكمة بقبول التدخل الاختياري أضحى المتدخل «خصما» في 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 صويحا وقد يكون ضمنيا<sup>(٢)</sup> . والحكم الذى يصدر بقبول التدخل أو بعدم قبوله هو «حكم قطعى»<sup>(٣)</sup> . وهو يصدر عادة

(١) راجع المادة ١٢٦ مرافعات .

(٢) قضت محكمة النقض بأنه : «متى كانت محكمة الاستئناف لم تفصل فى طلب تدخل البائع (طلب تثبيت ملكيته) لا صراحة ولا ضمنا ، إذ لم تقضى بقبول تدخله ، كما لم تقض فى طلباته ، فإنه يظل خارجا عن الخصومة ولا يعتبر طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه» [نقض ١٦/١٦٩ - 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 وقدمتا حافظة طويوت على ... وان المحكمة تلخذ 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 ٣/١٩٧٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٥٢]

(٣) ويترتب على ذلك - بالنسبة للرسم - انه إذا قضت المحكمة بقبول تدخل المتدخل ثم انتهى النزاع صلحا بعد ذلك بإلحاقه بمحضر الجلسة عملا بنص المادة (١٠٢) 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 وأثبتت 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 في الموضوع وتسرى عليه بالتالى القواعد التى تسرى على الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع . وترتيباً 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 لا يكون 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 ، وبالتالي مصلحة فى التشكى من الحكم الصادر برفض التدخل فى دعوى أصبحت غير مطروحة على المحكمة الأعلى . (والفرض الثانى) 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 بالآسببق 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 تقييداً لمطلق النص وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز . ذلك أنه متى كان النص صريحاً جلياً قاطعاً فى الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملت ويقصد الشارع منه ، لأن محل هذا البحث إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه . وإذا كان طلب التدخل فى الدعوى هو من المسائل الفرعية التى يترتب عليها إتساع نطاق الخصومة فيها بتعدد أطرافها ، وإذا يعتبر الفصل فى هذا الطلب بالقبول أو الرفض حكماً قطعياً فى مسألة فرعية لا تملك المحكمة الرجوع فيه ، وكان الثابت أن الحكم الصادر فى الدعوى قد قضى بقبول طالب التدخل خصماً فى الدعوى منضمماً للمدعين فى طلباتهم قبل أن يقضى بإثبات محضر الصلح المقدم فيها ، فإنه بذلك تكون المحكمة قد أصدرت حكماً قطعياً فى مسألة فرعية قبل قضائها بإثبات الصلح مما يقتضى تحصيل الرسم كاملاً على الدعوى إعمالاً 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 تدخلًا هجوميًا كان له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الأصلية<sup>(١)</sup> وإن هو لم يستأنفه فلا يجوز له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية<sup>(٢)</sup>.

ويلاحظ انه إذا صدر الحكم من المحكمة « بعدم قبول التدخل » ، فيتمين 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 « أجنبيًا » عن الدعوى « الأصلية » ، وبالتالي لا تكون له صفة فى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

وتطبيقًا 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 مقصورًا على الفصل فى الموضوع الأسمى المردد بين طرفى الدعوى . فإن رفضت التدخل وقضت فى الموضوع فإنه يترتب على ذلك انتهاء الخصومة مع اعتبار طالب التدخل اجنبيًا عنها فلا يعد طرفًا فى الحكم الصادر فيها ولا يقبل منه الطعن فيه<sup>(٣)</sup> أما فى صدد الطعن المنصب على الحكم الصادر فى المنازعة الخاصة بقبول التدخل من عدمه ، فإن الحكم القاضى بعدم قبول التدخل الهجومي يجوز الطعن فيه ، إذ رغم أنه يؤدي إلى عدم اعتبار طالب التدخل خصمًا فى الدعوى « الأصلية » أو طرفًا فيها ، إلا أنه يعتبر محكومًا 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 « خصمًا » فى الدعوى الأصلية ، ومن ثم يتمين 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 مايتأتى :-

(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 في الحكم الصادر في الدعوى

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

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

(٢) قضت محكمة النقض بأن «المادة ٢٤٨ مرافعات نصت على أن للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة ... » وقد قصدت إلى أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا في الخصومة حتى صدور الحكم ضده سواء كان مستأنفا أو مستأنفا عليه خصما أصليا أو ضامنا لخصم أصلي أو متدخلا في الدعوى أو متدخلا فيها للاختصاص أو الانضمام لأحد طرفي الخصومة فيها ، ولما كان الطاعن قد تدخل منضمنا للمستأنفة في طلباتها وأصبح بذلك طرفا في الخصومة ولم يتخل عن منازعته مع خصمه المطعون عليه وصدر الحكم المطعون فيه لمصلحته ضده في هذه المنازعة ومن ثم يكون الطعن من الطاعن جائزا ويكون الدفع في غير محله» [نقض ١٩٧٩/١٢/١٢ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٢٥٢] . وراجع نقض ١٩٤٨/٢/١٢ - مجموعة عمر - ٥ - ٥٣٧ وهو منشور بالhashية التالية .

(٣) قضت محكمة النقض في حكم لها بأن «الخصوم المنضمين إلى المستأنف في طلبة رفض الدعوى - استنادا إلى دفاعه المبني على سبق تصرف مورث المستأنف عليهم في الأطلاق التي طلبوا الحكم بتثبيت ملكيتها إلى مورث الخصوم المنضمين - لهم ، باعتبارهم طرفاً في الحكم الصادر برفض الاستئناف ، أن ينضموا إلى المستأنف في الطعن على هذا الحكم متى كان طعنه عليه مقاماً على أسباب متعلقة بهذا الدفاع ، وذلك استمراراً في استعمال حقهم في التدخل ، والطعن من جانبهم لا يتجاوز نطاق التدخل الانضمامي ، وهو مقبول منهم قانوناً» [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 خاسماً بملكية مورثهم ، فكان طلب النيابة مؤسسا في الواقع على انعدام مصلحتهم في رفع الطعن .

وقد علق محمد حامد فهمي على هذا الحكم فقال ما يأتي : «نرى أن محكمة النقض لم تكن بحاجة إلى التقرير بأن رفع الطعن من المتدخلين كان انضماميا منهم للخصم الأصلي في طعنه واستمراراً في استعمال حقهم في التدخل ، وأن الطعن من جانبهم لا يتجاوز نطاق التدخل الانضمامي المقبول منهم قانونا ، فإن هذا لا ينصرف إلا إلى تدخل جديد يراد قبوله لأول مرة أمام محكمة النقض ، على خلاف ما هو حاصل في القضية ، كما هو على خلاف ما هو جائز في قانون محكمة =

ذلك - بحبانه خصما في الدعوى - ولو كان الخصم الأصلي الذي انضم إليه لم يطعن في الحكم<sup>(١)</sup>.

### (ب) حجية الحكم بالنسبة له : يترتب على اعتباره «خصما» في الدعوى ان

يصحح الحكم الصادر في الدعوى الأصلية حجة له أو عليه<sup>(٢)</sup>. وإزاء هذه الحجية فقد يترتب عليها أحيانا تغيير في تقدير قيمة الدعوى<sup>(٣)</sup>.

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

وتقول محكمة النقض في حكم آخر لها إنه : «متى كان الثابت أن المطعون ضده قد رفع الدعوى على الطاعن طالبا لإلزامه بدفع باقى ثمن القطن الذي باعه له بصفته الشخصية وقد نازعه الطاعن في السعر الذي يجب إتخاذه أساسا للمحاسبة على هذا الثمن ولما تدخل في الدعوى الحارسان القضائيان على الأطنان الناتج منها القطن المبيع ، وافق المطعون ضده على أن يقضى لهما بهذه الصفة بطلباته باعتبار أنهما حلا محله في الحراسة ، ولكنه لم ينسحب من الدعوى أو يتخل عن منازعته الطاعن لما قاله من أن له مصلحة في متابعة الخصومة ليدافع عن حق المنتخلين بقصد درء مسئوليتهم عن الاطمان المبيعة منه ، فإنه بموقفه هذا في الخصومة صار خصما منضما للحارسين في طلباتها بعد أن كان خصما أصليا ومن ثم يكون له بوصفه خصما منضما للمدعين أن يستأنف معها الحكم الابتدائي فيما تضمنه من قضاء قطعي ضدهما » [نقض ١٩٦٨/٣/٢٨ - المكتب الفني - ١٩ - ٦٢٢]

(١) نقض ١٩٨٠/٣/٢٥ - المكتب الفني - ٣٦ - ٨٩٤ وقد نشرناه حالا في حاشية من الحواشي السابقة (هامش ١) صفحة ٥٦٠) .

(٢) قضت محكمة النقض في حكم لها بأنه : يترتب على الحكم الصادر بقبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى أن يصبح المنتخل طرفا في الدعوى الأصلية ويكون الحكم الصادر فيها حجة له وعليه ولو حسم النزاع صلحا . إذ لم يكن اعتماد الصلح إلا ثمرة القضاء برفض طلبات هذا الخصم المنتخل . ولما كان الطاعن الأول قد تدخل تدخله هجوما في الدعوتين مدعيا ملكية الأرض موضوع الدعويين ومنازعا في التسليم قضى فيهما برفض طلبات وبياتبات الصلح المبرم بين طرفي الخصومة في الدعوى الأولى وفي الثانية بصحة ونفاذ عقد البيع المبرم بين طرفي الخصومة مع تسليم العين محل النزاع للمطعون عليه . فإن الحكم الصادر في الدعويين يحوز قوة الشيء المقضى به بالنسبة للخصم الحقيقيين في الدعويين ومن بينهم الطاعن الأول « [نقض ١٩٧٩/١١/٢٧ - المكتب الفني - ٣٠ - ٧٥] . وراجع نقض ١٩٥٢/١٢/٣ - المكتب الفني ٥ - ٢٢٣ .

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

**(ج) : للخصم عند الطعن فى الحكم أن يدخله فى الطعن :**

يترتب على اعتباره «خصما» أنه يجوز للخصم عند استئناف الحكم أن يدخله فى الاستئناف بحسابه احد «الخصوم» فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المستأنف إذ أن المستأنف لا يدخل 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 تدخلًا «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 اختصاصه فى الطعن المرفوع منه . وسوف نشير إلى ذلك فى البند التالى . وراجع ايضا ما سنذكره فى بند (٣٠٤) عند الكلام عن اختصاص الغير .

**(د) على الخبير المنتدب فى الدعوى ان يدعو للحضور أمامه**

**عند مباشرة مأموريته :** يترتب على اعتباره «خصما» فى الدعوى بقبول تدخله ان يأخذ وضع الخصوم فى الدعوى . ومن ثم فإنه إذا نذبت المحكمة خبيرًا فى هذه الدعوى فيتعين على هذا الخبير أن يوجه إلى المتدخل - بحسابه خصما له أو ضاع الخصوم - دعوة للحضور أمامه طبقا لما تستوجبه المادة (١٤٦) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، وذلك لأنه أضحي خصما حقيقيا ذا شأن فى الدعوى كباقي خصومها ولو كان منضمًا فى دفاعه إلى أحد الطرفين الأصليين ، ولم يبد طلبات ذاتية<sup>(١)</sup> .

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

= صادر له من المورث بثمن مقداره ٢٣٠ جنيا ويقبول 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 ويطلان هذا العقد يكون جائزا استئنافه إذ تقدر الدعوى فى هذه الحالة بقيمة الحق المثبت فى الورقة ويكون الحكم المعلن فيه إذ قضى بعدم

جواز الاستئناف قد خالف القانون» [نقض ١٩٥٢/١٢/٣ - المكتب الفنى - ٥ - ٢٢٢]

(١) نقض ١٩٦٦/١/١٣ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٢٣

## ٢٩١ - الآثار التي 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 التي ذكرناها فى البند السابق . أى يترتب على صيرورته اجنبيا عن الدعوى الآثار الآتية :-

## (أ) : لا يجوز 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 » <sup>(١)</sup> 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 لا يقبل منه الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى « الأصلية » ، لانه ليس خصما ، فيها . بل اجنبى عنها ، إلا أنه يحق له أن يطعن فى الحكم الصادر «بعدم قبول تدخله» وذلك لأنه وإن كان لا يعتبر طرفا فى الدعوى «الأصلية» إلا أنه يعتبر «محكوما عليه» فى طلب «التدخل» وبالتالي 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 لا يجوز له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية <sup>(٢)</sup> » .

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بان : « نطاق التدخل الانضمامى يتحدد بتأييد طلبات من يريد التدخل الانضمام إليه من طرفى الدعوى ، فلا يترتب على قبول المحكمة لهذا التدخل أن يطرح عليها طلب خاص بالتدخل لتقضى فيه بل يظل عملها مقصورا على الفصل فى الموضوع الاصلى المراد بين طرفى الدعوى فإذا ما رفضت المحكمة التدخل وقضت فى الموضوع ، فإنه يترتب على ذلك انتهاء الخصومة التي كان يهدف طالب التدخل الانضمام إلى أحد طرفيها مع اعتباره اجنبيا 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 تخلا 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 <sup>(١)</sup> طالما أن الحكم بعدم قبول تدخله لم يتعرض بقضاء للمعروض فى الدعوى الأصلية .

## (ج) لايجوز ان 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 ) ، وبالتالي فإنه يعتبر «أجنبيا» عن الخصومة فلا يصح اختصامه فى الاستئناف ولو كانت محكمة أو درجة قد رفضت تدخله تدخلًا «انضماميا» وكان لديه بينه ويساعد بها المستأنف فى دعواه ، ذلك ان الفقرة الأولى من المادة (٢٣٦) مرافعات 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 «الانضمامي» أمام محكمة الاستئناف إن هو أراد وتوافرت الشروط القانونية ولها أن تفصل فى النزاع الذى يدور حول قبول هذا التدخل <sup>(٢)</sup> . كذلك فإنه إذا قضت محكمة الاستئناف العالى مثلا بعدم

= محكوما عليه فى طلب التدخل ويكفى 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 الدعوى السابقة أن بعض المطعون عليهم تقدموا فى هذه الدعاوى بطلب قبولهم خصوما فيها ، وذلك للعلن ببطلان التصرفات المطلوب الحكم بصحتها استنادا إلى أنه قد قدم طلب بتوقيع الحجر على المتصرف ، غير أن المحكمة لم تقبل تدخلهم ، ويرد فى أسباب هذه الأحكام أن لطالب التدخل رفع دعوى مستقلة بالبطلان مما مفاده أن الأحكام بصحة عقود البيع المشار إليها لم تفصل فى طعون طالبي 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 ، محررحت 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 يجوز قوة الأمر المقضى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون فيما قضى به من أن الأحكام الصادرة فى الدعوى سالفة البيان لاتعتبر حجة على المطعون عليهم. [نقض ٢/٢/١٩٧١ - 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 في الطعن بالنقض ، لانه من المقرر أنه لايجوز ان يختصم في الطعن بالنقض من لم يكن خصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه (١) .

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

= يصح لهم الاعتراض على الحكم أو لديه بيئة يحض بها الدعوى أو يؤيدها ، إذ مثل هذا الشخص انما يجوز له -إن أراد هو - التدخل الانضمامي بالأوضاع المقررة لذلك والمحكمة أن تفصل في النزاع الذي يثار على جواز قبوله إما بقبول تدخله فيعتبر خصما أو برفض قبوله فيستمر خارجا عن الخصومة» [نقض ١٩٥٢/٢/٢٨ - المكتب الفني - ٣ - ٤١ هـ] .

(١) تقول محكمة النقض في حكم لها إنه : «إذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأخير طلب قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف وإزاء عدم إعلان طلبه للغائب من الخصوم فقد أطرحته المحكمة ، مما مفاده أنها لم تقبل تدخله ولا يعتبر طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولما كان لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض كما لايجوز أمامها اختصاص من لم يكن طرفا في الخصومة أمام المحكمة الاستئنافية فإن اختصاص المطعون عليه السادس يكون غير مقبول» [نقض ١٩٧٧/١/١٩ - المكتب الفني - ٢٨ - ٢٧٦] . كما قضت في حكم آخر لها بأنه : «متى كانت محكمة الاستئناف لم تفصل في طلب تدخل المطعون ضده البائع (يطلب تثبيت ملكيته) لا صراحة ولا ضمنا إذ لم تقض بقبول تدخله كما لم تقض في طلباته فإنه يظل خارجا عن الخصومة ولا يعتبر طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولما كان لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض كما لايجوز أمامها اختصاص من لم يكن طرفا في الخصومة أمام محكمة الاستئناف فإن اختصاص طالب التدخل - المطعون عليه السابع - في الطعن بالنقض يكون غير مقبول» [نقض ١٩٦٩/١/١٦ - المكتب الفني - ٢٠ - ١٢٨] . وقضت في حكم آخر بأنه «من المقرر أنه لايجوز ان يختصم في الطعن إلا من كان خصماً في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وأن الخصم الذي لم يقض له أو عليه في الحكم المطعون فيه لا يكون خصما حقيقيا فلا يقبل اختصاصه في الطعن لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على الأوراق أنه وإن كان المطعون عليه الثالث قد تدخل في الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى منضمما إلى المطعون عليها الأولى ، إلا أنه لم يستأنف الحكم الابتدائي الذي قضى برفض طلباتها ، وأثبت الحكم الطعن فيه بمدوناته أن المطعون عليه الثالث لم ينضم إلى المطعون عليها الأولى في طلباتها في الاستئناف ، مما لايعتبر معه طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للمطعون عليه المذكور » [نقض ١٩٧٩/٢/١٧ - المكتب الفني - ٣٠ - الجزء الأول صفحة ٨٢٩] . كما قضت في هذا الصدد بأنه : «إذ كان الثابت أن محكمة أول درجة قضت بعدم قبول تدخل المطعون عليه الثالث الهجومي ، ولم يستأنف هذا الحكم ، وكانت محكمة الاستئناف قد رفضت أيضا قبول تدخله الانضمامي للمطعون عليها الأولى في استئنافها ، ولما كان لايجوز أن يختصم أمام محكمة النقض من لم يكن مختصما في النزاع الذي حسمه الحكم المطعون فيه ، فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للمطعون عليه الثالث بصفته » [نقض ١٩٧٥/٢/١٢ - المكتب الفني - ٢٦ - ٢٦٤] . ومن ناحية أخرى فإن - بالنسبة للطعن بالنقض - لايجوز التدخل أمام محكمة النقض بالانضمام إلا لمن كان خصما في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه . إذ تقر محكمة النقض انه : «لايجوز التدخل في الطعن بالنقض بالانضمام إلى المطعون عليهم المختصمين فيه إلا لمن كان خصما في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ومن ثم فلا يقبل طلب التدخل من دائن استعمالا لحق مدينة المطعون عليه طبقا للمادة ٢٣٥ من القانون المدني » [نقض ١٩٦٢/٢/٢١ - المكتب الفني - ١٤ - ٢٢٥] .

من خصمه أو وجه هو طلبات إليه ، ومن ثم فلا يكفي لقبول اختصاص الغير أمام محكمة النقض أن يدخله أحد الخصوم في هذا الطعن بقصد تقديم مستندات تحت يده (١) .

#### (د) الحبير المنتدب في الدعوى لا يلزم بدعوته أمامه عند

مباشرة مأموريته: يترتب على عدم قبول التدخل واعتبار هذا الطالب أجنبيا عن الدعوى انه إذا جرى ندب خبير في هذه الدعوى ل أداء مهمة معينة ، فإن هذا الخبير لا يكون ملزما بدعوة هذا الشخص لحضور أدائه لمأموريته ، وذلك لأنه ليس خصما في الدعوى .

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

#### ٢٩٢ - الحكم في طلبات المتدخل : إذا انتهت المنازعة في شأن قبول التدخل

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

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

#### ٢٩٣ - التدخل ومحكمة ثانية درجة :

##### (أولا) لا يجوز التدخل الهجومي أمام محكمة ثانية درجة :

لا يجوز التدخل الاختياري لأول مرة أمام محكمة ثانية درجة إذا كان تدخلا هجوميا ، ذلك أن المتدخل تدخلا «هجوميا» يطلب الحكم بحق ذاتي لنفسه ، إذا سمحنا له بإبداء ذلك الطلب الأول مرة أمام محكمة ثانية درجة نكون قد حرمنا الخصم الموجه إليه هذا الطلب من درجة من درجات التقاضى (٢) بالسماح بإبداء «طلبات جديدة» في الاستئناف لم تكن مطروحة أمام محكمة أول درجة . ومن ثم فإنه يتعين على محكمة ثانية درجة في هذه الحالة أن تقضى - من تلقاء نفسها - بعدم قبول هذا النوع من التدخل .

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

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

أما إذا كان التدخل الاختياري «انضماميا» ، فإنه يجوز إبدائه لأول مرة أمام محكمة ثاني درجة لانتفاء المانع الذي قام في شأن التدخل «الهجومى» . ذلك أن التدخل انضماميا لا يطالب 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 ثاني درجة (وهو الأمر المحظور) وإنما يطرح أوجه دفاع جديدة أو أسبابا 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 الصادرة فيها الحكم المستأنف "الا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم" وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا طلب شخص قبول تدخله منضمنا 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 ثاني درجة<sup>(١)</sup> .

وطبيعى أنه لكى يقبل من المتدخل ان يتدخل فى الاستئناف منضمنا لاحد الخصوم فيتعن 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<sup>(٢)</sup> .

(١) فضت محكمة النقض فى هذا المنحى بأنه : «إذا طلب شخص قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف خصما منضمنا 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 تدخلًا هجوميا وإنما هو تدخل انضمامى يجوز طلبه ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف [نقض ١٩٦٥/١٣٠ - المكتب الفنى - ١٦ - ٨٦٢] . 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 تدخلًا 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 منضمنا 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 تسبب 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 منضمنا إلى الحكومة فى طلب رفض الدعوى [المحكمة الادارية العليا ١٩٦٠/١٣٠ - المكتب الفنى - ٤ - ٧٦] .

(٢) نقض ١٩٦٨/١٤ - المكتب الفنى - ١٩ - ١٠٩٣ .

وقد يدق الأمر في تحديد نوع التدخل وهل هو هجومي أو انضمامي . وفي هذا يتعين على المحكمة لاستجلاء حقيقة الوضع ألا تنقيد بما يسبغه المتدخل على نفسه من صفة إذا كانت هذه الصفة لا تتفق مع الواقع من الأمر ومع حقيقة طلباته . فلا يكفي لاعتبار المتدخل منضما أن يصف نفسه بهذه الصفة وألا يطلب صراحة الحكم له بطلب ذاتي له متى كان سنده في التدخل يقتضى وجوبا الحكم له بطلب ذاتي له ، وبالتالي يجعل الوصف الصحيح لهذا التدخل أنه هجومي وليس انضماميا . وقد سبق أن شرحنا ذلك في بند (٢٨٢) ، فيراجع ما قررناه هناك .

**(ثانيا) إذا ألغت محكمة ثانيا درجة حكم محكمة أول درجة بعدم قبول التدخل ، فإنها لا تعيد القضية لأول درجة ، بل تضى في الفصل في موضوع طلب التدخل : فإذا كانت محكمة أول درجة قد قضت بعدم قبول التدخل ، فإنها تكون قد استنفدت ولايتها في الموضوع ويتربط على ذلك أن هذا الحكم إذا استؤنف فرأت محكمة ثانيا درجة خلاف ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى ، فإنه لا يجوز لها أن تقف عند حد إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بقبول التدخل ، بل يتعين عليها أن تضى في الفصل في موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم في الدعوى الأصلية ودفاع المتدخل في شأنها . ولا يعد ذلك من جانبها «تصديا» ، بل هو فصل في طلب استنفدت محكمة الدرجة الأولى ولايتها بشأنه<sup>(١)</sup> .**

(١) قضت محكمة النقض في هذا المنحى بأنه : «متى كانت محكمة أول درجة قد قضت في الشق الأول من الدعوى - بشأن صحة ونفاذ عقد البيع - بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة ، وفي الشق الثاني - بشأن طلب التدخل - بعدم قبول التدخل أخذاً بتخلف شرط الصفة والمصلحة في المؤسسة المتخلة ، فإن محكمة أول درجة تكون بذلك قد استنفدت ولايتها في النزاع القائم ، وقالت كلمتها في موضوع الدعوى بشقيها ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد تحققت من وجود الصفة والمصلحة للمتخلة وقضت بإلغاء حكم محكمة أول درجة وبقبول تدخل المؤسسة ، فإنه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد ، بل تضى في الفصل في موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم في الدعوى الأصلية ودفاع المتدخلة بشأنها باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية ، ولا يسوغ لها التخلي عن الفصل في هذا الطلب إلى محكمة أول درجة ، لأن الفصل في موضوع طلب التدخل لا يعد منها تصديا ، وإنما هو فصل في طلب استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بشأنه » [نقض ١٩٧٥/٢/١٢ - المكتب الفني - ٢٦ - ٢٦٤ - ويراجع حكما آخر لها قضت فيه بأنه «إذا كانت محكمة أول درجة قد كيفت طلب التدخل بأنه طلب انضمامي ، وقضت بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وأثبتت محتواه فيه وبعدم قبول طلب التدخل ، باعتبار أنه تدخل انضمامي يقتصر على تأييد أحد طرفي الحقوق وينقضى بالتصالح بين الطرفين ، فإن محكمة أول درجة تكون قد استنفدت ولايتها في النزاع القائم وقالت كلمتها في موضوع الدعوى بشقيها ، فإذا كانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت التدخل ت دخلا اختصاصيا ، وقضت بإلغاء حكم محكمة أول درجة وبقبول التدخل ، فإنه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد بل تضى في الفصل في موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم في الدعوى الأصلية ودفاع المتدخلين بشأنها ، باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية ، ولا يحق لها أن تتخلى عن الفصل في هذا الطلب إلى محكمة أول درجة ، لأن الفصل في موضوع طلب التدخل لا يعد منها تصديا ، وإنما هو فصل في طلب استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بشأنه . » [نقض ١٩٧٠/٢/٣ - المكتب الفني - ٢١ - ٢٢١ ]

## الفرع الثالث - التدخل الجبرى

### (اختصاص الغير)

تقديم : قد يتسع نطاق الدعوى أثناء سيرها بإدخال خصوم جدد فيها جبرا عنهم ، وهذا هو التدخل الجبرى (Intervention forcee) ويسميه القانون «اختصاص 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 واختصاص 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 اختصاصه فيها عن رفعها" . ويستتبع هذا الشرط إذن ان يكون المراد ادخاله ممن تتوافر بالنسبة لهم شروط اختصاصهم كمدعى عليهم فى الدعوى ، بأن يكون له «صفة» فى هذا الاختصاص ، وان تتوافر بالنسبة له الأهلية فى ان يختصم وإلا قضى بعدم قبول اختصاصه فى الدعوى لتوجيه الطلب إلى غير ذى صفة أو غير ذى أهلية<sup>(١)</sup> . ومن ناحية أخرى فإن هذا الشرط يستتبع أيضا ان يكون هناك «ارتباط» بين اختصاص الغير وبين الدعوى الأصلية ، فقد سبق ان أوضحنا فى بند (٦٤) انه يشترط لاختصاص خصم آخر فى صحيفة الدعوى المفتحة للخصومة قيام «ارتباط» بين الطلبات المختلفة والخصوم المختلفين الواردين فى الصحيفة الواحدة ، وما دام هذا مطلوبوا فى الصحيفة المفتحة للخصومة ، فيتعين - بالتالى - ان يقوم هذا «الارتباط» بالنسبة لمن يختصم أثناء سير الدعوى حتى يصدق فى شأنه أنه ممن « كان يصح اختصاصه فيها عند رفعها» . ومن ناحية أخرى فإن ذلك يستتبع أيضا أن تتبع بالنسبة لإدخال الغير كخصم ثالث (أو دعوى الضمان الفرعية) ان تتبع فى الاختصاص الجبرى الاجراءات الخاصة برفع

(١) تتجه بعض الأحكام وجانب من الفقه إلى اعتبار «الأهلية» من شروط قبول الدعوى بينما بعض الأحكام الأخرى وجانب آخر من الفقه 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 <sup>(١)</sup> (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 <sup>(٢)</sup> .

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 شمولاً 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 فى منازعته . من ذلك حق المشتري فى 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 فى 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 ل محمد حامد فهمى طبعة ١٩٣٨ بند ٤٩٠ وهامش صفحة ٥٣٣ .

(٢) المرجع السابق صفحة ٥٥٤ .

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

بل ان الضمان في قانون المرافعات يتسع ليشمل كل حالة يكون فيها شخص ملزماً - قانوناً أو اتفاقاً - بالدفاع عن حق شخص آخر مختصم في دعوى أصلية أو بتعويضه عن الذي يصيبه بسبب الحكم عليه في هذه الدعوى<sup>(١)</sup> .

وطالب الضمان يختصم ضامنه بأحد طريقين ، اما برفع دعوى الضمان الأصلية ، وأما بالالتجاء في اختصاصه إلى دعوى الضمان الفرعية ، والاخيرة هي التي تعيننا في 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 في الدعوى الأصلية المرددة بينه وبين خصمه الأصلي . ولذلك فإننا نشرح أولاً دعوى الضمان الأصلية ، ثم ننتقل منها إلى موضوعنا وهو دعوى الضمان الفرعية .

### ٢٩٦ - دعوى الضمان الأصلية : هي الدعوى التي يرفعها - بالطريق العادي

وعلى وجه الاستقلال - طالب الضمان على الضامن له ، وذلك بعد صدور الحكم ضده في الحق موضوع الضمان .

كأن يحكم في دعوى الاستحقاق للغير ضد المشتري 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 التي يرفعها المحال على المدين ، فيرفع دعوى أخرى ضد المحيل ، هي دعوى الضمان الأصلية . وكأن يحكم على المدين المتضامن بدفع الدين للدائن ثم يرفع بعد ذلك دعواه ضد باقي المدينين المتضامين لمطالبتهم كل بما قضى به عليه مما يدخل في نصيبه .

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

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

(١) المرجع السابق بند ٤٦٥ .

بطريقة عارضة فوائد لا يستفيدها 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 بون 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 مكتته أن يدافع عن المضمون ضد خصمه فى الدعوى الأصلية ويجعله يكسب هذه الدعوى لو أنه أدخله اثناء نظرها كخصم ثالث فيها ، أما وأنه لم يفعل ووقف فيها بمفرده حتى قضى ضده فلا يلومن إلا نفسه .

(ج) 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 مطالباً 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 باختصاص الضامن فى نفس الوقت الذى ينظر فيه الطلب الأسمى ، وبذلك تكون دعوى الضمان مرددة أمام ذات المحكمة التى تنتظر الطلب بالأسمى . كأن يرفع المدعى دعوى الاستحقاق ضد المشتري فيبادر الأخير باختصاص البائع - كضامن له - ليدخل فى هذه الخصومة الأصلية كخصم ثالث مطلوباً منه فيها أن يؤدي واجب الدفاع عن الحق المطلوب استحقاقه ، أو ليسمع الحكم عليه بما يحكم به فى الدعوى ، أو بالزامه بتعويض الضرر الذى يصيب المشتري 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 ويتعويضه عما يناله من ضرر من جراء هذا الحكم . ولكن دعوى الضامن الفرعية قد ترفع أيضا من المدعى فى الدعوى الأصلية . بمعنى أن اختصاص الضامن كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية قد يكون من المدعى عليه فى الدعوى الأصلية وقد يكون من المدعى فيها . فقد ترفع دعوى الاستحقاق

ضد المشتري فيرفع الأخير (أى المدعى عليه فى الدعوى الأصلية) دعوى الضمان الفرعية ضد البائع بإدخاله خصماً ثالثاً فى الدعوى الأصلية مطالباً إياه بأثبات الملكية ، أو بإلزامه برد الثمن والتعويض ان كان له محل إذا قضى لصالح المدعى فى الدعوى الأصلية . وقد ترفع الدعوى الأصلية من المشتري ضد من ينازعه فى الملك طالبا فيها ثبوت الملكية ، ثم أثناء سير الدعوى الأصلية يقوم المشتري (أى المدعى فى الدعوى الأصلية) برفع دعوى الضمان الفرعية ضد البائع ، بإدخاله كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية مطالباً إياه بأثبات الملكية ، أو بإلزامه برد الثمن والتعويضات ان كان لها محل إذا قضى ضده فى الدعوى الأصلية<sup>(١)</sup> وأحيانا يختصر المدعى الطريق فيرفع الدعوى الأصلية موجهها إياها إلى كل من المتعرض والضامن ومحددا طلباته قبل كل منهما من بادئ الأمر فى الصحيفة المفتحة للخصومة . وفى هذه الصورة لانكون أمام طلبات عارضة أو تدخل بل نكون أمام صحيفة افتتاح دعوى تتضمن طلباً أصلياً وطلباً مرتبطاً بالطلب الأصلى .

ومن أمثلة دعوى الضمان الفرعية أيضاً 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 بإدخاله كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية ليقوم بأثبات وجود الحق موضوع الحوالة أو ليسمع الحكم بإلزامه بالدين وبالتعويضات ان كان لها محل إذا قضى ضده فى الدعوى الأصلية ... أو كأن ترفع الدعوى الأصلية من المحال له ضد المدين (المحال عليه) بمطالبتة 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 بإدخال المحيل كخصم ثالث فى الدعوى الأصلية ليقوم بأثبات 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 . وأحيانا يختصر المدعى فى الدعوى الأصلية الطريق فيرفع دعواه من مبدأ الأمر موجهها إياها ضد كل من المحال عليه والمحيل ومحددا طلباته ضد كل منهما من البداية فى الصحيفة المفتحة

(١) ويحق للمشتري ان يرفع دعوى الضمان الفرعية ضد البائع سواء أكان عقد البيع مسجلاً أم غير مسجل . وفى هذا تقول محكمة النقض إنه : «من أحكام البيع المقررة فى المادة ٤٣٩ من القانون الدنى ، إلزام البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالبيع وحيازته حياة هائلة سواء كان عقد البيع مسجلاً أم غير مسجل بحيث لا يترتب على عدم تسجيل المشتري 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 تنفيذاً عينياً بل يدفع ادعاء الغير بجميع الوسائل القانونية التى يملكها حتى يكف عن تعرضه للمشتري 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 تكون فى هذه الصورة امام حالة اختصاص 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 ، فبيادر الأخير (أى المدعى عليه فى الدعوى الأصلية) يرفع 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 انفقته على الزراعة ، لأن المدعى عليه باع الأيطان المؤجرة اثناء سريان الايجار وسلمها إلى المشتري بما عليها من زراعة المستأجر . ثم يرفع المؤجر المدعى عليه فى الدعوى الأصلية ، دعوى ضمان فرعية ضد المشتري ليحكم عليه بما عسى ان يحكم به ضده على اعتبار انه حل محله بموجب عقد البيع فيما له من حقوق وما عليه من التزامات<sup>(١)</sup> . وكأن ترفع الدعوى الأصلية من الدائن ضد أحد المدينين المتضامنين بالزامة بدفع كل الدين ، ثم يقوم المدعى عليه بإدخال ضامن فى الدعوى هو المدين الآخر ليحكم عليه بنصف الدين<sup>(٢)</sup> . وكأن ترفع الدعوى الأصلية من المدعين بطلب الزام المدعى عليه ببيع أعيان الشركة بحسابه مديرا لها فيرفع المدعى عليه دعوى ضمان فرعية ضد احد المدعين باعتباره المدير لتلك الأعيان<sup>(٣)</sup> . 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 ألقى بعد ذلك استئنافا 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<sup>(٤)</sup> . 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 مؤقتا يكون على مسؤولية طالب التنفيذ وحده . فاذا ألقى الحكم المشمول بالنفاذ وكان قد نشأ عن تنفيذه ضرر لطالب التنفيذ هو المسئول عن ذلك . أما المحضر الذى باشر إجراء التنفيذ فمسئوليته تاتى 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 ألقى استئنافا ، بالزام طالب التنفيذ والمحضر ووزارة الحاقانية متضامنين بالتعويض ورفض دعوى الضمان التى وجهتها الحكومة على طالب التنفيذ ، يكون خاطئا فيما قضى به من رفض دعوى الضمان ، ويتمين 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 وإزالة ما اقامه المستأجر =

للأطيان دعواه ضد المؤجر يطالبه فيها بالتعويض عن الضرر الذى لحق به من بقاء الأطيان 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 <sup>(١)</sup> . وأحكام المحاكم زاخرة بالأمثلة على الدعاوى الفرعية التى يرفعها المدعى أو المدعى عليه فى الدعوى الأصلية ضد شخص ثالث كضامن <sup>(٢)</sup> .

= على الأرض من مبانى فصدر الحكم بإجابه لطلباته مشمولاً بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة . فنفذ المؤجر الحكم دون اعلان المستأجر بإيداع الكفالة وفقاً للقانون . وقام المحضر بهم اجزاء من المبانى القائمة على الأرض نفاذاً للحكم المشمول بالنفاذ المعجل ثم قضى بعد ذلك بالغاء الحكم المذكور ويرفض دعوى المؤجر ورفع المستأجر دعوى تعويض عن الضرر الذى ناله من جراء التنفيذ نفاذاً معجلاً خاطئاً الذى الفى بعد ذلك فى الاستئناف واختصم فى دعوى التعويض كل من المؤجر والمحضر ووزارة الحقانية (العدل) فرفضت وزارة العدل دعوى ضمان فرعية ضد المؤجر بحسبانه المتسبب فى الضرر طالبة إزماء بالتعويض الذى يحكم عليها به فقضى استئنافياً برفض دعوى الضمان الفرعية فطعنن الوزارة بالنقض فى الحكم الاستئنافى وقضت محكمة النقض بالغاء الحكم الاستئنافى للأسباب سالفة البيان [

(١) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأنه : وإذا 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 ، فإنخل المؤجر المستأجر السابق ضامناً له للحكم عليه مباشرة بما يحكم به للمدعى واحتياطياً لأن يحكم عليه بما عساه يحكم به للمدعى قبله ، ثم دفع الضامن بأنه لم يكن ممثلاً فى دعوى إثبات الحالة وأنه لذلك لا يصح الاحتجاج عليه بتقرير الخبير المعين فيها فطردت المحكمة على ذلك بقولها إنه لا سبيل لنسب خبير آخر لأن المعامل قد زالت فضلاً عن أن الطاعن كان ممثلاً 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 الضامن إلا بصفة أصلية بعد انتهاء النزاع بينه وبين المستأجر الجديد ، وحينئذ لا يكون فى مقدور المستأجر السابق إلا أن يقيم دفاعه على أساس تهاون المؤجر وتقصيره فى رفع الدعوى التى رفعت عليه ، مما يقتضاه أن العبارة ليست بتدخل الضامن فى دعوى إثبات الحالة بل بالاعتراضات التى توجه إلى الدليل المستمد منها . [نقض ١٩٤٥/١/١٨ - مجموعة عمر - ٤ - ٥٣٥] .

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

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

(ب) - رفع المدعيان دعواهما ضد المدعى عليه بطلب بالحكم بالزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٣٢٨٠ جنيهاً باقى ثمن أطيان اشتراها منهما فرفع المدعى عليه دعوى ضمان فرعية ضد خصم ثالث اختصمه فى الدعوى طالبا الحكم عليه أصلياً بالزامه بما عساه أن يحكم به لهما مؤسساً هذه الدعوى الفرعية على أن الخصم المتدخل كضامن فيها هو المشتري =

## ٢٩٨ - إجراءات اختصاص الغير فى الدعوى الأصلية : يكون ادخال

الخصم الثالث فى الدعوى الأصلية بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، 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 اختصاص شخص ثالث فى الدعوى الأصلية ، وتخضع للأصل الذى تقرره المادة (١١٧) فى شأن طريقة اختصاص الغير فى الدعوى ، حين نصت على ان اختصاص 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 المدعين 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] .

(ج) - 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 - ٢١ - ٢٠٦٤] .

(د) - أقامت المدعية دعواها ضد الشركة المدعى عليها طالبة الحكم بإلزامها بإزالة التعرض الحاصل لها فى انتفاعها «بالقترينة» التى استأجرتها من الشركة فى ممر الكونتنتال والتى يتعرض لها فيها آخر استأجر «قترينة» أخرى مجاورة من الشركة ذاتها . كما طلبت أيضا الحكم بإلزام الشركة بأن تدفع لها ٩٥٥ جنيهها 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 بإلزامها متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٥٦٤ جنيهها 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 على 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 بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ١١٤٥ جنيهها كتعويض عن الاحذية التى كانت المدعى عليها تكلفتها بنقلها فاحتقرت السيارة بحمولاتها . 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 إلزامها متضامنين بأن يدفعوا لهم مبلغ عشرة آلاف جنيه كتعويض عن الضرر الناشئ 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 لا يجوز اختصاص الغير فى الدعوى عن طريق توجيه طلبات اليه شفويا أو فى مذكرة فى دعوى أخرى مستقلة ، بل يتعين ان يتم اختصاص الغير باتباع الأوضاع العادية لرفع الدعاوى الأصلية . فإذا فرض ان كان الشخص المراد اختصاصه فى الدعوى الأصلية حاضرا الجلسة التى تنظر فيها تلك الدعوى ، وذلك بسبب اختصاصه 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 اختصاص الغير بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإن ذلك يبنى عليه عدم صحة إدخال هذا الغير وبالتالي فإنه لا يعد خصما متخلا فى الدعوى فى هذه المرحلة من التقاضى (٣) .

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

(٢) قضت محكمة النقض فى حكم لها بأن : « اختصاص الغير فى الدعوى لا يتم - على ما تقضى به المادة ١٤٢ مرافعات ١١٧ حاليا - الا باتباع الأوضاع المعتادة فى التكليف بالحضور . ومن ثم فإن تعديل المطعون عليه لطلباته فى دعواه على النحر الوارد فى مذكرته وإعلانه هذه المذكرة إلى احدى الطاعن - المختصمين فى دعوى منضمة - لا يتحقق به قانونا اختصاصهما فى دعوى المطعون عليه » [ نقض ١٩٦٢/٦/٢٧ - 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 اختصاصه 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 باختصاص الطاعن الرابع - محافظ الجيزة بصفته - قد اكتلت على ما هو ثابت من بيانات الحكم المطعون فيه بإثبات طلباتها فى محضر الجلسة فى مواجهة محامى الحكومة الحاضر لها ممثلا للطاعنين الثلاثة الأول - وزير التربية والتعليم بصفته ومراتب التعليم - دون الالتزام باتباع الطريق الذى رسمته المادة ١١٧ من قانون المرافعات 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 يبنى عليه عدم صحة اختصاصه 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 توجيهها صحيحا ، فإن الطاعن الرابع لا يعد خصما متخلا فى الدعوى فى هذه المرحلة من التقاضى » [نقض ١٩٧٧/٦/٢٧ - المكتب الفنى - ٢٨ - ١٥٠٨ ] .

٢٩٩ - ميعاد اختصاص الغير : نعتقد ان الخصم - مدعىا 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 اختصاص الغير لا يعدو 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 اختصاص 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 لا يحتاج ادخال الضامن أمام المحكمة إلى تأجيل الدعوى الأصلية ، فإن دعوى الضمان الفرعية تكون قد طرحت بالتبعية للدعوى الأصلية وتلتزم المحكمة نظرها مادامت مستوفاه لشروطها . كأن تعلن دعوى الضمان الفرعية إلى ذات الجلسة المحددة لنظر الدعوى الأصلية ، أو إلى جلسة سابقة عليها . عندئذ لا يكون نظرها - بالتبعية للدعوى الأصلية - محتاجا إلى تأجيل هذه الأخيرة ، وبالتالي 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 نظرها 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 الدعوى وبالتالي اختصاص الغير يتمان - وقت صدور هذا الحكم - ببرقة تكليف بالحضور أما الآن فيتم ذلك بصحيفة ترد قلم الكتاب ثم تعلن للخصم ] .

أو كانت الثمانية أيام المذكورة لم تنتقض 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 لآخر 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 لا يستلزم 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 ما ذكرناه 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 لا تفقد اختصاصها لمجرد أن لأحد الخصوم أو لخصم ثالث طلبا فرعيا لا يستطيع 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 اختصاص 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 <sup>(١)</sup> » . وإذا نص قانون معين على اختصاص محكمة معينة وظيفيا بنظر دعوى معينة وجاء نصه على اختصاصها بنظر تلك الدعوى معينة عاما فإن اختصاصها الوظيفى فى هذه الدعوى يشمل أيضا الدعوى الفرعية المتصلة بهذه الدعوى بحيث تخرج عن الاختصاص الوظيفى لجهات القضاء الأخرى . من ذلك مثلا أن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ نص على 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 الدعوى «الأصلية» التى يكون احد الأطراف شركة من شركات القطاع العام والطرف الأخر شركة قطاع عام أو جهة حكومية أو شخص معنوى عام ، بل تختص أيضا بدعوى «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 <sup>(٢)</sup> .

(١) نقض ١٩٣٤/٦/٧ - مجموعة عمر - ١ - ٤١٥ - وقضت فى حكم آخر لها بأن المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية لا تفقد اختصاصها بها لمجرد ان لأحد الخصوم أو لخصم ثالث طلبا فرعيا لا يستطيع توجيهه 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 لا تقوم 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 الابتدائى 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 يكرن قد التزم صحيح القانون . وإن 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 اختصاص 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 الاختصاص » . ويفصل فى «موضوع» اختصاص الغير مع الدعوى « الأصلية » إن أمكن أو يربأ الفصل فيه لما بعد الحكم فيها .

ولكن ليس معنى ذلك أنه يتعين على المحكمة ان تقضى «بقبول» أو تقضى «بصحة» طلب اختصاص الغير بحكم مستقل «قبل» أن تصدر حكمها فى «موضوع» هذا الاختصاص ، إذ لا يكون 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 اختصاص الغير

( ودعوى الضمان الفرعية ) والطمع فيه : قد تثور منازعة بين الخصوم وبين

الغير المطلوب اختصاصه حول قبول أو عدم قبول هذا الاختصاص 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 اختصاصه 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 اختصاصه « غير مقبول » لتوجيهه إلى غير ذى صفة أو إلى غير ذى أهلية ، وقد تثور منازعة بين الخصوم وبين الغير المراد ادخاله حول صحة إجراءات اختصاصه (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 اختصاص الغير أو عدم قبوله أو فى شأن صحة هذا الاختصاص من علمه فهو حكم قطعى ، كما لو صدر

= يلتزم 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 جهتي القضاء الأساسيتين - العادى و الإدارى - إلا ان النص سالف الذكر وقد جاء عاما مطلقا ينطبق أيضا إذا ما كانت الدعوى داخله فى إختصاص هيئة ذات إختصاص قضائى كهيئات التحكيم لتوفر العلة التى يقوم عليها حكم النص . وإن لم يأخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر ولم يأمر بإحالة طلب الضمان الذى رفعته الهيئة الطاعة ضد شركة الشرق للتأمين إلى هيئات التحكيم المختصة فإنه يكون - فى هذا الخصوص - معيبا بمخالفة القانون . [نقض ١٩٧٩/٣/٢٧ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٩٤١ - ٢٠ - 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 اختصاص الغير أو بعدم قبول اختصاصه ، أو صدر بصحة إجراءات اختصاص الغير<sup>(١)</sup> أو بعدم صحة اختصاصه 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 اختصاص 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 يبيده 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<sup>(٢)</sup> .

(١) كان يقضى بعدم قبول اختصاص الغير أو عدم قبول دعوى الضمان الفرعية لانعدام «الارتباط» بين أيهما وبين الدعوى الأصلية . وتقدير المحكمة للارتباط بتقدير 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 بالتبوع ، 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 لحدى الجلسات المنظورة بها الدعوى المدخل فيها كان عليه أن يعد نفسه طرفا فى هذه الدعوى ويتعين عليه أن يحضر ويبيد 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 للاختصاص أن يطعنوا فى الحكم إذا صدر لصالحه مختصمين بإياه فى الطعن . ولايغير من ذلك أن تكون صحيفة إدخاله قدمت فى غير الجلسة التى صار إعلانها متى كان اختصاصه قد تم فى الواقع بمجرد تكليفه بالحضور فى الدعوى أثناء سيرها وعلمت المحكمة فعلا بحصول هذا الختصاص » [نقض ١٩٥٦/٦/٢١ - المكتب الفنى - ٧ - ٧٥١ - وكانت الدعاوى فى الوقت الذى صدر فيه هذا الحكم ترفع بورقة تكليف بالحضور وذلك 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 ، فللكل من له مصلحة فى بطلان الحجز أن يتمسك بذلك ، وإن 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 خاطئ . 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 يصعب طرفا فى الخصومة الأصلية ويكون له ان يستأنف =

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

(ج) 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 .

### ٣.٥ - الآثار التى تترتب على عدم قبول أو عدم صحة

**اختصاص 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 ما بسطناها 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 مستانفا أو مستانفا 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 ما قلناه 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 الضامن - 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 الابتدائية . 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 للمدعى عليه مقتضاها ان يعتبر الدفاع المقدم من هذا المدعى 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 - ١٢٣]

(٣) وقد قضى فى مقام عدم امكانية اختصاصه فى الاستئناف ما دام اختصاصه 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 وإذا كان الطاعن الرابع لم يصح اختصاصه أمام محكمة أول درجة ولا يعتبر لذلك مدخلا فى الدعوى أمامها فإن اختصاصه 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 اختصاصه بصحيفة دعوى أو عدمه إلى القضاء بقبوله وصحته ( أو لم تتم منازعة فى ذلك وكانت شروط قبوله وإجراءات اختصاصه 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 لا يخل بحقها فى الحكم فى الدعوى الأصلية قبل الحكم فى الطلبات الموجهة للخصم الثالث (أو الضامن) ، كأن تكون الأولى دون الثانية هى الهيئة لأصدار حكم فيها فعندئذ تقضى فى الدعوى الأصلية وتحدد جلسة أو جلسات تالية لتهيئة الدعوى الفرعية والفصل فيها بمعنى أن فصلها فى الدعوى الأصلية لا ينزع 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 هى أقر المحاكم على الفصل فى الفرع وهى التى سبق أن نظرت وقضت فى الأصل<sup>(١)</sup> . 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 اختصاص الغير كخصم ثالث أو كضامن فى الدعوى. ويلاحظ انه إذا قضت المحكمة فى الدويين الأصلية والفرعية بحكم واحد فعليها أن تورد أسبابا لحمل

= عدم جواز اختصاص الغير أمام محكمة النقض إذا كان لم يختصم أمام المحكمة المطعون بالنقض فى الحكم الصادر منها تقول محكمة النقض إنه : «إذا كان اختصاص المطعون عليه الثانى كان بقصد تقديم ما لديه من مستندات وكان لا يلقى 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 - ١٦٥ ] . وراجع فى هذا المنحى الاحكام التى نشرناها فى البند (٢٩١) عند شرح التدخل الاختيارى .

كل من الدعويين . فإن أوردت اسبابا لحمل احدهما دون الأخرى كان الحكم معيبا ، إلا إذا كانت الأسباب التي أوردتها لاحدهما تكفي أيضا لحمل الدعوى الأخرى كأن يرفع المدعون دعوى أصلية بالزام المدعى عليه بريع اعيان 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 بحساباته المدير يكون منطويا بطريق اللزوم والاقتضاء على قضاء برفض دعوى الضمان ولا على الحكم ان لم يورد اسبابا مستقلة لرفض تلك الدعوى<sup>(١)</sup> .

### ٣.٧ - اختصاص الغير (أو دعوى الضمان الفرعية) ومحكمة

ثانى درجة :

#### (أولا) لايجوز اختصاص الغير (أو رفع دعوى الضمان) لأول مرة

**فى الاستئناف :** الأصل هو عدم جواز ادخال خصم ثالث لأول مرة أمام محكمة ثانية درجة . فليس للمدعى أو المدعى عليه فى الدعوى الاصلية (سواء أكان مستأنفا أم مستأنفا ضده) أن يدخل لأول مرة أمام محكمة ثانية 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 مهالم ينص القانون على غير ذلك " . وإذا خولفت أحكام هذه المادة تعين على محكمة ثانية 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 ثانية درجة يعتبر كأصل عام من قبيل الطلبات الجديدة ، ولو كان الخصم الذى أدخل فى الدعوى جيرا 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 قضاء بالزامه وحده بغلتهما 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 ١٠/٢٥ - ١٩٦٦ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٥٦٤] . وقضت فى حكم آخر لها بأنه : «متى كان الحكم الابتدائى قد أنتهى فى الدعوى الاصلية إلى نفي المسؤولية 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 نهؤلاء 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 الاصلية ضد الطاعنين باعتبار أنهما اللذان وجهتا دعوى الضمان إلى المطعون ضده السابع . [نقض ٥/٢١ - ١٩٦٨ - المكتب الفنى - ١٩ - ١٩٦٧] .

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 تدخلنا انضماميا لأول مرة فى الاستئناف لا أن يجبر علي أن يختصم رغم أنه لأول مرة فى الاستئناف ولو كان من اختصاصه فى الاستئناف لأول مرة قد اختصاصه لينضم اليه فى دفاعه . (ويراجع فى ذلك ما سبق ان ذكرناه فى الفقرة (د) من البند (٢٩١) وقرأ حكم محكمة النقض الصادر فى ١٩٥٢/٢/٢٨ - المكتب الفنى - ٣ - ٤١ هـ 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 لأول مرة أمام محكمة النقض كما لايجوز اختصاص الغير أمامها لأول مرة مادام لم يكن خصما أمام محكمة المطعون فى حكمها (١) .

**(ثانيا) إذا ألغت محكمة ثانى درجة حكم محكمة أول درجة بعدم قبول اختصاص الغير (أو بعدم قبول دعوى الضمان) فإنها لاتعيد القضية لمحكمة أول درجة ، بل تمضى 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 اختصاص 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 . وإذا كانت الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليه الثانى لم توجه إلا للمطعون عليه الأول وقضى فيها استقلا . وكان المطعون عليه الثانى لم يختصم فى دعوى الضمان التى وجهها المطعون عليه الأول للطاعتين ، 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 لايجوز امامها اختصاص 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 اختصاصهما فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول » [نقض ١٩٧٧/٢/١٣ المكتب الفنى - ٢٨ - ٤٤٩] وقضت فى حكم آخر بأنه : «إن 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 تضى 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 وستتكم عن كل حالة منهما على حدة .

**(أ) رفع الاستئناف فى الدعوى الأصلية من منازع طالب الضمان ضد طالب الضمان :** إذا اصدرت محكمة أول درجة قضاها فى الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية فرجع 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 ثانية 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 ممتعا على محكمة الاستئناف - فى مثل هذه الحالة محل النقاش - ان تعرض بقضاء لدعوى 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 - ٢٢٦ وكان الطلب العارض الذى قضى بعدم قبوله وألغته محكمة ثانية 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 ، وإذا كان الثابت من مبنات الحكم للمطعن 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 أستاذتف 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 قضاها فى دعوى الضمان ، وإذا كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها فإنه يتمتع على محكمة الاستئناف

فليس للمستأنف ضده في حالتنا هذه (وهو طالب الضمان) أن يزعم ان هذا الأستئناف من جانب المستأنف يعتبر غير سليم لعدم اختصاص الضامن فيه ولأنه مقصور فقط على الحكم الصادر في الدعوى الأصلية دون ذاك الصادر في 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 في الدعوى الأصلية [نقض ١٨/١٢/١٩٨٠ - المكتب الفنى - ٣١ - ٢٠٦٤ - وكانت وقائع الدعوى تتحصل في أن المدعية رفعت دعوى تعويض ضد المتبوع طالبة الحكم عليه بالتعويض عن الضرر الذى نالها بوفاة ابنها في حادث السيارة الذى ارتكبه السائق (تابع المدعى عليه) فوجه المتبوع دعوى ضمان فرعية ضد تابعه السابق 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 نطقن المتبوع فى هذا الحكم بالنقض مؤسسا طعنه على انه لم ينشئ دعوى جديدة عندما اختصم تابعه أمام محكمة أول درجة وانما أدخله طرفا جديدا فى الدعوى الأصلية باعتباره المسئول الأصيل عن التعويض ولذا كان يتعين اختصاصه 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 (٢٢٢) 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 الضامن» من الدعوى وان المطعون ضدها «المدعية» فى الدعوى الأصلية هى التى استأنفت الحكم طالبة الحكم لها بطلباتها على الشركة الطاعنة وذلك بالإضافة إلى ما قضى به ابتداء ، فإن الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم فى الدعوى الأصلية باخراج الشركة الطاعنة منها ، ولا يتناول ما قضى به الحكم المذكور 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 اثناء 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 دعاوها ضد الشركة المدعى عليها طالبة الحكم بالزامها بإزالة التعرض الحاصل لها فى انتفاعها (بالفترية) التى أستأجرتها من الشركة والتى يتعرض لها فيها آخر استأجر (فترية) 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 ما زاد 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 وبالزام الشركة المؤجرة بأن تدفع للمدعية مبلغ ٨٧٠ جنيها وإزالة التعرض الحاصل لها فى العين المؤجرة فطلعت 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 في الدعوى الأصلية) دون الضامن (وهو الخصم في دعوى الضمان الفرعية<sup>(١)</sup>) .

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

= لم يفصل في دعوى الضمان الموجهة منها إلى الضامن يكون قد أخطأ في تطبيق القانون - وقضت محكمة النقض بأن هذا النعى غير سديد وذلك للأسباب التي بسطها الحكم أعلاه] . وراجع حكما لمحكمة النقض في ١٩٨٥/٧/٢ قضت فيه بأن دعوى الضمان مستقلة عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها ومن ثم فالحكم الصادر في 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» اختصاص الضامن أو طالب الضمان في الطعن المرفوع على أيها مما مفاده أن المشرع لم «يجب» اختصاص الضامن في مثل هذا الاستئناف المشار إليه في المتن . وفي هذا تقول محكمة النقض إن : «دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها ولا يعتبر الحكم الصادر في الدعوى الأصلية فاصلا في دعوى الضمان ، وإذ نصت المادة (٢١٨) من قانون المرافعات في نهاية فقرتها الأخيرة على جواز اختصاص الضامن أو طالب الضمان في الطعن المرفوع على أيهما ، فإن مفاد ذلك أن المشرع لم يوجب اختصاص الضامن في الطعن المرفوع عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية ، لما كان ذلك فإنه لا على المطعون ضدها إن هي اقتصرت على اختصاص الطاعة في الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية بدون أن تختصم من أدخلتهم هذه الأخيرة في دعوى الضمان » [نقض ١٩٧٩/٢/٢٩ - المكتب الفني - ٣٠ - الجزء الأول صفحة ٨٥٩ - وكانت وقائع الدعوى تتحصل في ان المدعية أقامت دعواها ضد المدعى عليها طالبة الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ١٤١٥ جنيتها كتعويض عن الأذى التي كانت المدعى عليها مكلفة بنقلها فاحترقت السيارة بحمولتها . فأدخلت المدعي عليها في الدعوى ملاك السيارة التي 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 اختصاص من أدخلتهم في دعوى الضمان . وقضت محكمة الاستئناف برفض الدفع وبإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغ ١٤١٥ جنيتها . قطعت المدعى عليها في هذا الحكم بالنقض وقالت إن الدعوى الأصلية ودعوى الضمان غير قابلتين للتجزئة الأمر الذي كان يتعين معه اختصاص الضامن في الاستئناف وفقا للمادة (٢١٨) مرافعات . وقالت محكمة النقض إن هذا النعى غير سديد للأسباب التي بسطتها في حكمها أعلاه ] .

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

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 <sup>(١)</sup> أو طالب الضمان - أيهما فقط - فإن الآخر  
منهما ، دون حاجة لإدخاله أو تدخله فى الطعن ، يستفيد من الحكم الذى يصدر استئنافيا لمصلحة من  
رفع الطعن منهما مادام دفاعهما فى الدعوى متحدا <sup>(٢)</sup> . 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 <sup>(٣)</sup> .  
ومعنى ذلك أنه 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 : «ذلك 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 ١٩٧٨/٥/٢ - المكتب الفنى - ٢٩ - ١١٥٥] .

(٢) و (٣) المرافعات لأحمد مسلم طبعة ١٩٦٩ صفحة ٦٨٦ راجع حكم النقض المنشور فى الحاشية التالية (نقض  
١٩٧٨/٥/٢) - وهناك رأى آخر فى الفقه يقرر أنه لا يستفيد 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 مسؤوليته 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 الاستثنائي الذي يصدر في 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 في الدعوى الأصلية مرفوعا من الضامن فإن طالب الضمان يستفيد منه على النحو سالف الذكر .

وإذا كان القانون يسمح - كما ذكرنا بإفادة طالب الضمان أو الضامن من الطعن المرفوع في الدعوى الأصلية من أيهما ولو لم يختصم فيه الآخر أوتدخل فيه مادام دفاعهما متحدا فإنه يستفيد من باب (١) في هذا تقول محكمة النقض في حكم لها إنه . «من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الضامن بدخوله في الدعوى يصبح طرفا في الخصومة الأصلية ويكون له أن يستأنف الحكم الصادر في 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 في الدعويين معا . ونص الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٨ مرقعات صريح في أن طالب الضمان يستفيد من استئناف الضامن للحكم الصادر عن الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها . وترتبا 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 متضامين بأن يدفعا لهم مبلغ عشرة آلاف جنيه تمويضا لهم عن الأضرار التي أصابتهم نتيجة موت مورثهم . وكانت الطاعنة قد أقامت ضد المطعون عليه الخامس وشركة مصر للتأمين - المطعون عليها السادسة - دعوى ضمان فرعية طلبت فيها الحكم بإلزامها بما عسى أن يحكم به عليها في الدعوى الأصلية ، ويبين من الحكم الابتدائي أن دفاع الطاعنة والمطعون عليها السادسة في الدعوى الأصلية كان متحدا ، فإن المطعون عليها السادسة أصبحت بذلك طرفا في الخصومة الأصلية ويكون لها أن تستأنف الحكم الصادر فيها وتفيد الطاعنة من هذا الاستئناف ، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الطعون عليها السادسة بالنسبة للمطعون عليهم الأربعة الأول وهم المدعون في الدعوى الأصلية تأسيسا على أنها لم تكن طرفا في 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 في تطبيق القانون . وإذا كان الاستئناف المرفوع من الضامن عن الحكم الصادر لصالح المدعى في الدعوى الأصلية يطرح على محكمة الاستئناف الدعويين معا الأصلية والفرعية للارتباط الوثيق بينهما ، وإذا كانت المطعون عليها السادسة قد استأنفت الحكم الابتدائي فإن هذا الاستئناف يطرح على المحكمة الدعويين الأصلية والفرعية وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وعدل المبلغ المقضى به في الدعوى الفرعية فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون» [ نقض ١٩٧٨/٥/٢ - المكتب الفني - ٢٩ - ١١٥٥ - وكانت وقائع الدعوى تتحصل في أن المدعين أقاموا دعواهم ضد السائق وهيئة النقل طالبين إلزامهما متضامين بدفع ١٠.٠٠٠ جنيها كتعويض عن موت مورثهم نتيجة خطأ سائق السيارة الأتوبيس الملوكه لهيئة النقل وأثناء سير الدعوى رفعت هيئة النقل دعوى ضمان فرعية على السائق وشركة التأمين طالبة الحكم عليهما بما عسى أن يحكم به ضدهما . فقضت محكمة أول درجة بإلزام السائق وهيئة النقل متضامين بأن يدفعوا للمدعين ٥٠٠٠ جنيها وحكمت في دعوى الضمان بطلبات هيئة النقل . استأنفت شركة التأمين ( الضامنة ) هذا الحكم طالبة الغاء فيما زاد على ٢٣٠٠ جنيها بالنسبة للمدعين فحكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف بالنسبة للمدعين وتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام السائق وشركة التأمين (الضامنين) بأن يدفعوا لهيئة النقل ٤٨٠٠ في حالة سدادها للمبلغ المحكوم به في الدعوى الأصلية فطلعت هيئة النقل في 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 الأصلي في الدعوى الأصلية فاستأنف الضمان هذا الحكم فإن استئنافه لا يطرح على محكمة الاستئناف دعوى الضمان الفرعية وحدها وإنما يطرح الدعويين معا الأصلية والفرعية فيكون لها أن تقضى للمدعى الأصلي على الضامن أو على مدعى الضمان حسبما يتراضى لها من توافر أركان المسئوليتين مادام هناك ارتباط وثيق بين الدعويين الأصلية والفرعية يقتضى ان يتناول الاستئناف

الحكم الاستئنافى خطأ حين قضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من شركة التأمين الضامنة ضد المدعين قولاً منه بأنهم ليست خصماً في الدعوى الأصلية وأن الاستئناف الذى رفعته عن الحكم الصادر فيها غير جائز . كما خطأ فيما قرره من أن هيئة النقل وهى طالبة الضمان لاتنفذ من الاستئناف المرفوع من الضامن رغم اتحاد دفاعهما فيه في حين أن الضامن يعتبر خصماً للمدعى الأصلي وله ان يستأنف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية وبالتالي يستفيد طالب الضمان من هذا الاستئناف ما دام دفاعهما واحداً . وقالت محكمة النقض ان هذا النعى صحيح ، وذلك للأسباب التى أوردتها فى حكمها اعلاه .

(١) قضت محكمة النقض بأن الفقرة الثالثة من المادة (٢١٨) مرافعات تدل على دانه إذا رفع طالب الضمان أو الضامن طعناً 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 اختصاص الضامن ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له ، واختصاص الضامن وطالب الضمان أى منهما للأخر أمام محكمة الاستئناف يطرح عليها دعوى الضمان الفرعية تبعاً لاستئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فى الميعاد من أى من الخصوم فيها بشرط وجود ارتباط وثيق بين الدعويين يجعل الفصل فى الدعوى الأصلية مؤثراً فى الحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية وكذلك اتحاد دفاع طالب الضمان والضامن فى الدعوى الأصلية ، [ نقض ١٩٨٣/٣/١٨ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٨٦٦ وكانت الوقائع فى هذه القضية تتحصل فى أن المدعى اقام دعواه ضد المدعى عليه (المتبوع) طالباً لإلزامه بأن يؤدي له مبلغ ١٠.٠٠٠ جنيهاً كتعويض عما اصابه من ضرر نتيجة اعتداء تابعه عليه بضرب افقده بصر إحدى عينيه واثاء نظر الدعوى اقام 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 طالباً تعديله بالنسبة للدعوى الأصلية إلى ١٠.٠٠٠ - كما ان المدعى عليه (المتبوع) استأنف الحكم وأدخل التابع (الضامن) خصماً فيه طالباً الفاء الحكم المستأنف بالنسبة للدعوى الأصلية والحكم أصلياً بسقوط الحق فى رفعها بالتقادم الثلاثى واحتياطياً الزام الضامن بما عسى ان يحكم به ضده فقضت محكمة ثانية درجة فى اول الاستئنافين بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المتبوع بأن يؤدي للمدعى مبلغ ٢٠٠٠ جنيهاً وفى الاستئناف الثانى قضت بعدم قبول الطلب المتعلق بدعوى الضمان الفرعية لان المتبوع (طالب الضمان) لم يستأنف الحكم الصادر فيها استئنافاً مستقلاً . فطعن المتبوع بالنقض فيما قضى به فى استئناف دعوى الضمان الفرعية مستنداً إلى انه اختصم التابع الضامن فى الاستئناف وهذا الاختصاص 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 بئن : «الاستئناف المرفوع من الضامن عن الحكم الصادر ضده لصالح المدعى فى الدعوى الأصلية لا يطرح 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 الضامن حسبما يتراى لها من توافر أركان المسئوليتين ، ولا وجه لما تمسك به الطاعة المحافظة المدعى عليها فى الدعوى الأصلية - وهى المدعىة فى دعوى الضمان - من أن محكمة أول درجة قد حكمت بإخراجها من الدعوى بلا مصاريف ، وقد أضحي حكمها فى هذا الخصوص نهايتها لعدم استئنافه أصليا فى الميعاد من الضرور ، 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 الاسكندرية بصفته ممثلا للمجلس البلدى بان يدفع لهم ٢٩٨٩ جنيها كتعويض عن خطأ البلدية فى توصيلة الجارى مما أدى لتصدع المنزل الملوك لهم وحرمانهم من غلته . فقام المدعى عليه باذخال الشركة التى قامت بأعمال الجارى ضامنا فى الدعوى وقامت الشركة بدورها باذخال المقاولين اللذين عهدت إليهما بالتنفيذ ضامنين لها فى الدعوى . قضت محكمة أول درجة (أولا) بأخراج المجلس البلدى من الدعوى بلا مصاريف (ثانيا) إلزام الشركة بدفع مبلغ ٦٠٠ جنيها للمدعين (ثالثا) إلزام المقاولين بان يدفعوا للشركة مبلغ ٦٠٠ جنيها استأنفت الشركة هذا الحكم ضد المدعين والمجلس البلدى والمقاولين طالبة الغاء ورفض الدعوى الأصلية ورفع المدعون استئنافا فرعيا ضد البلدية والشركة والمقاولين طلبوا فيه إلزام الشركة والبلدية بالتضامن بينهما وفى مواجهة الباقين بدفع مبلغ (٢٩٨٩) . قضت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف الأصيل 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 يدفعوا هذا المبلغ للشركة . طعنن البلدية فى هذا الحكم بالنقض مؤسسه 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 المدخلة 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 . وإن 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 الأطنان المؤجرة أثناء سريان مدة الإيجار وسلمتها إلى المشتري بما عليها من الزراعة المملوكة للمستأجر وأن دعوى الضمان الفرعية قد رفعتها المؤجرة ضد المشتري للأطنان منها ليحكم عليها بما عسى أن يحكم به ضدها على أساس أن هذه المشتري 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 ما يمنع من الحكم فى إحداهما على وجه يخالف الحكم فى الأخرى ، وإن كان الأصل أن إعلان الحكم لا أثر له فى افتتاح ميعاد الطعن =

## (٢) استئناف الحكم فى الدعوى الفرعية : وإذا كان من المتصور ان

يرفع الاستئناف 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 الاستئناف (١) .

= إلا بالنسبة لمن أعلنه ومن أعلن إليه من الخصوم فى ذات الدعوى ، فإنه لذلك ولاستقلال كل من الدعويين عن الأخرى لا يترتب على إعلان الحكم من المستأجر المحكوم له فى الدعوى الأصلية إلى الطاعة (المشترية) التى لم يقض لها بشيء فى تلك الدعوى وإنما صدر الحكم عليها فى دعوى الضمان الفرعية جريان ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى الطاعة بل يبقى هذا الميعاد محفوظا لها ولا يفتتح 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 فى 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 لا يمكن فصله وذلك فإن نقض الحكم فى دعوى الضمان يستتبع نقض الحكم فى الدعوى الأصلية دون نظر إلى ما قدم فى الدعوى الأخيرة من أسباب للطعن ذلك أنه وقد قضى على الضامن بنسبة معينة من المبلغ المقضى به فى الدعوى الأصلية فإنه لا يمكن أن يستقيم عقلا نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لقضائه فى دعوى الضمان ويقاؤه 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 لا ينفصم ، 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 - اختصاص 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 لاطهار الحقيقة .

وتعين المحكمة ميعادا لايجاوز ثلاثة اسابيع لحضور من تأمر بادخاله ومن يقوم من الخصوم بادخاله ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى<sup>(١)</sup> .

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 يدفعوا 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 ضمنا له للحكم عليه بما عسى ان يقضى به على البنك تليسيا 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 بالفاء الحكم المستأنف فى خصوص قضائه فى دعوى 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 المسؤولية عن بنك التسليف مع أن ارتباط قائم بين الدعوى بالأصلية ودعوى الضمان - وقد قضت محكمة النقض بان هذا التعمى فى غير محله لأسباب اسي أورنا فى حكمها أعلاه ] .

(١) راجع حكما قضت فيه محكمة النقض برفض ادخال خصم قائلة إنه : «المضروب ان يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشء عن أعمال تابعة غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى ولا تلتزم المحكمة فى هذه الحالة بتبنيه 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 باختصاص  
باقي 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 جديده على  
التواطؤ أو النقص أو التقصير من جانب الخصوم كأن تأمر باختصاص المدين فى الدعوى  
المرفوعة من المشتري 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 اختصاص الغير بأمر القاضى : اختصاص الغير بناء على

أمر المحكمة لا يتم عن طريق قلم الكتاب وإنما يتم عن طريق الخصم الذى تحدده المحكمة للقيام بذلك ،  
مدعيا كان أو مدعى عليه .

وتحدد المحكمة لمن كلفته بأختصاص 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 لاطهار 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 ١٩/٣/١٩٨١ - المكتب الفنى - ٢٢ - ٨٧١ .