الطلبات العارضة في قانون المرافعات دراسة تحليلية مقارنة بين مصر والجزائر وفرنسا والامريكي

تأليف د. محمد كمال عرفه الرخاوي الباحث والمستشار القانوني والمحاضر الدولي في القانون والفقيه والمؤلف القانوني

إهداء إلى روح والدي الطاهرين اللذين غرستا في حب العلم وطلب الحق وإلى ابنتي الحبيبة صبرينال المصرية الجزائرية نور عيني التي تحيي في الأمل وتدفعني نحو العطاء أهدي هذا الجهد المتواضع راجيا أن يكون ذخرا ينتفع به الأجيال وأن يكتب لي به أجر من ينهل من معينه ويقتبس من نوره

تقديم أكاديمي تشكل الطلبات العارضة ركيزة أساسية في البناء الإجرائي الحديث حيث تجسد التوازن الدقيق بين سرعة الفصل في الخصومات وحماية الحقوق المؤقتة التي قد تضيع بانتظار الحكم النهائي في الدعوى الأصلية ولئن بدا مفهوم العرضية بسيطا في ظاهره فإن تطبيقاته العملية كشفت عن تعقيدات نظرية وعملية تتطلب فهما عميقا لفلسفة النظام الإجرائي ذاته فالمشرع لم ينظم هذه المؤسسة لمجرد التوسعة في سلطات الخصوم بل لتحقيق غاية عليا هي منع تفويت العدالة في لحظاتها الحرجة حين يصبح التأخير بديلا عن الرفض الفعلي للحق

وقد أدركت التشريعات المعاصرة منذ تقنينات نابليون وحتى التشريعات العربية الحديثة أن العدالة لا تقتصر على الفصل في الأصل بل تتطلب أيضا حماية المصالح العارضة التي لا

تحتمل التأخير ومن هنا برزت الحاجة إلى تنظيم دقيق يضمن قبول الطلبات العارضة عند الضرورة ويمنع إساءة استخدامها كأداة للتعطيل أو التسويف فالمشرع المصري في قانون المرافعات رقم 13 لسنة 1968 وضع إطارا تشريعيا لهذه المؤسسة في المواد من 110 إلى 118 غير أن هذا الإطار التشريعي وحده لا يكفي لفهم عمق هذه المؤسسة وتطبيقاتها العملية التي تتشكل عبر تفاعل النص مع الاجتهاد القضائي والعرف الإجرائي

يأتي هذا الكتاب ليقدم دراسة أكاديمية شاملة للطلبات العارضة تتجاوز الاجترار النصي إلى التحليل النقدي المقارن معتمدا على ثلاثة محاور رئيسية أولا التأصيل النظري لمؤسسة الطلبات العارضة من خلال تتبع تطورها التاريخي من القانون الروماني إلى التشريعات المعاصرة وتحليل المفاهيم الجوهرية التي تحكمها ثانيا

التحليل التشريعي المقارن بين الأنظمة القانونية الرئيسية المصري الجزائري الفرنسي والأمريكي مع بيان أوجه التشابه والاختلاف في شروط القبول والآثار المترتبة ثالثا الدراسة التطبيقية للأنواع المختلفة للطلبات العارضة مع تحليل دقيق للإشكاليات العملية التي تواجه القاضي والمحامي في تطبيقها

وقد صمم هذا العمل ليكون مرجعا أكاديميا رصينا يجمع بين العمق النظري والدقة العملية موجها إلى القضاة الباحثين عن ضوابط دقيقة لفحص الطلبات العارضة والمحامين الساعين إلى صياغة طلبات لا ترفض شكلا والباحثين الأكاديميين الراغبين في فهم تطور هذه المؤسسة عبر الزمن ولقد حرصت في هذا العمل على الالتزام بأعلى معايير البحث العلمي فكل تحليل مدعوم بالإحالات إلى المراجع العلمية الموثوقة وكل مقارنة مبنية على نصوص

تشريعية سارية وكل استنتاج خاضع للتدقيق النقدي راجيا من الله أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم نافعا لأمتي وذخرا أسأل عنه يوم القيامة بما يرضيه

د محمد كمال عرفه الرخاوي الإسماعيلية جمهورية مصر العربية ربيع الأول 1447ه فبراير 2026م

الفصل الأول ماهية الطلب العارض التأصيل النظري والتمييز عن الدعوى الأصلية تستهل دراسة الطلبات العارضة بضرورة التأصيل الدقيق لماهية هذا المفهوم الإجرائي الذي يمثل لبنة أساسية في النظام القضائي الحديث والطلب العارض في جوهره هو ذلك الطلب الذي يقدمه أحد الخصوم أثناء سير الدعوى الأصلية ويهدف إلى حماية مصلحة وقتية أو منع ضرر وشيك أو

تأمين تنفيذ حكم محتمل دون أن يمس موضوع الدعوى الأصلية جوهرا ويتميز بطابعه الاستعجالي أو الوقائي الذي يجعل الفصل فيه سابقا على الفصل في الدعوى الأصلية لضمان عدم تفويت الفرصة على مقدمه

وقد عرف المشرع المصري الطلب العارض في المادة 110 من قانون المرافعات بأنه الطلب الذي يتفرع من الدعوى الأصلية ويكون الفصل فيه لازما قبل الفصل في أصل الدعوى وهذا التعريف رغم إيجازه ينطوي على عنصرين جوهريين عنصر التفرع وعنصر اللزوم وقد استقر الفقه القضائي على تفسير هذين العنصرين بمعايير دقيقة تطورت عبر الزمن حيث اشترط أن يكون التفرع ارتباطا موضوعيا وثيقا بالدعوى الأصلية وأن يكون اللزوم مبنيا على ضرورة الفصل في الطلب العارض لضمان سلامة الإجراءات أو حماية حق مؤقت لا يحتمل التأخير

ويبرز التحدي الأكبر في التمييز بين الطلب العارض والدعوى الأصلية من جهة وبين الطلب العارض والدفوع الموضوعية من جهة أخرى فالدعوى الأصلية تهدف إلى الفصل في الحق المتنازع عليه جوهرا بينما الطلب العارض يهدف إلى حماية مصلحة وقتية دون المساس بهذا الحق ولذلك فإن طلب إبطال عقد التصرف في العقار محل الدعوى لا يعتبر طلبا عارضا لأنه يهدف إلى نفي وجود الحق ذاته وهو ما يدخل في صميم الدعوى الأصلية بينما طلب الحجز التحفظي على ذات العقار يعتبر طلبا عارضا لأنه لا يمس ملكية العقار جوهرا وإنما يهدف إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمل

أما التمييز بين الطلب العارض والدفوع الموضوعية فيقوم على أن الدفع الموضوعي

يهدف إلى نفي الحق المدعى به أو إسقاطه بينما الطلب العارض يهدف إلى حماية مصلحة وقتية دون نفي الحق ذاته فطلب وقف الدعوى تأديبيا بسبب رفع دعوى جزائية متصلة بها يعتبر طلبا عارضا بينما الدفع بعدم الاختصاص النوعي يعتبر دفعا موضوعيا رغم أنه يفصل فيه قبل أصل الدعوى ويستند هذا التمييز إلى طبيعة الغاية من كل منهما فالدفع الموضوعي يهدف إلى إسقاط الدعوى برمتها بينما الطلب العارض يهدف إلى حماية مصلحة فرعية دون المساس بجوهر الحق المتنازع عليه

ويتطلب الفصل في طبيعة الطلب العارض تحليل ثلاثي الأبعاد البعد الزمني تقديم الطلب أثناء سير الدعوى الأصلية والبعد الموضوعي عدم المساس بجوهر الحق المتنازع عليه والبعد الوظيفي الهدف الوقائي أو التأميني أو الاستعجالي وغياب أي من هذه الأبعاد يستبعد

وصف العرضية عن الطلب فطلب التعويض عن الضرر الناتج عن الدعوى الأصلية رغم تقديمه أثناء سيرها لا يعتبر عارضا لأنه يهدف إلى إنشاء حق جديد مستقل وليس حماية مصلحة وقتية مرتبطة بالدعوى

ويضاف إلى هذا التحليل البعد المقارن الذي يكشف عن تنوع المعايير التشريعية في تحديد ماهية الطلب العارض ففي حين يعتمد النظام المصري على معيار التفرع واللزوم يعتمد النظام الجزائري على معيار الضرورة والنظام الفرنسي على معيار الاستعجال مما يعكس تنوع الفلسفات الإجرائية الكامنة وراء كل نظام فالنظام المصري ينطلق من فلسفة حماية سلطة القاضي في إدارة الخصومة بينما النظام الجزائري ينطلق من فلسفة حماية الحقوق المؤقتة والنظام الفرنسي يجمع بين الفلسفتين مع إضافة بعد المنطق القضائي

ويترتب على هذا التأصيل النظري ضرورة إعادة النظر في المفاهيم التقليدية التي رسختها بعض الاجتهادات القضائية التي اعتبرت أن كل طلب يفصل فيه قبل أصل الدعوى هو طلب عارض وهو ما نقضه القضاء لاحقا بتأكيد أن العبرة في التمييز هي طبيعة الحق المطلوب حمايته وعلاقته بالدعوى الأصلية لا مجرد ترتيب الفصل الإجرائي فبعض الدفوع الشكلية تفصل فيها قبل الأصل دون أن تكون عارضة كالدفع بعدم القبول لرفع الدعوى قبل سداد الرسم القضائي

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن ماهية الطلب العارض ليست مسألة شكلية أو إجرائية بحتة بل هي مسألة جوهرية تتعلق بفلسفة النظام الإجرائي ذاته هل نسمح للخصوم باقتناص حماية وقتية دون تعطيل سير العدالة

وهل نمنع تحويل العرض إلى أصل يفرغ الدعوى من مضمونها والإجابة تكمن في ضبط معايير دقيقة توازن بين هذه المصالح المتضاربة بما يحقق الغاية العليا من العدالة الناجزة والحقوق المحمية

الفصل الثاني الأساس القانوني للطلبات العارضة
بين النص التشريعي والاجتهاد القضائي لم تنشأ مؤسسة الطلبات العارضة في الفراغ التشريعي بل نشأت من تفاعل ثلاثي الأبعاد النصوص القانونية الصريحة التي نظمتها والاجتهاد القضائي الذي وسع من نطاقها أو قيدها والعرف الإجرائي الذي رسخ بعض التطبيقات التي لم ينص عليها المشرع صراحة ويعد تحليل هذا التفاعل ضروريا لفهم كيف تطورت الطلبات العارضة من مجرد آلية إجرائية بسيطة إلى مؤسسة معقدة تدار بالاجتهاد أكثر مما تدار بالنص

فالأساس التشريعي المباشر للطلبات العارضة في النظام المصري يتجلى في المواد 110 إلى 118 من قانون المرافعات رقم 13 لسنة 1968 والتي نظمت شروط تقديمها وآجالها وآثارها والمادة 110 نصت على أن للمدعى عليه أن يقدم مع إعلان الجواب طلبا عارضا يتفرع من الدعوى الأصلية بينما المادة 111 حددت أن يجب أن يكون الفصل في الطلب العارض لازما قبل الفصل في أصل الدعوى غير أن هذا النص رغم وضوحه الظاهري أثار إشكاليات تفسيرية عميقة فماذا المقصود بيتفرع من الدعوى الأصلية وهل يقتصر التفرع على الارتباط الموضوعي أم يشمل الارتباط الزمني أو الواقعي ولماذا اقتصر النص على المدعى عليه دون المدعى

وقد سد الاجتهاد القضائي هذه الثغرات

التفسيرية بسلسلة من المبادئ التي أصبحت تعتبر مرجعية عملية للقضاة فقد استقر القضاء على مبدأ جوهري مفاده أن الطلب العارض لا يقتصر على ما قدمه المدعى عليه بل يشمل كل طلب يقدمه أي خصم أثناء سير الدعوى الأصلية إذا توافرت فيه شروط العرضية وهو ما وسع نطاق المادة 110 ليشمل المدعى أيضا في الطلبات العارضة المضادة ثم تطور هذا المبدأ ليشمل الشخص الثالث ذي الصفة كمقدم للطلب العارض إذا كانت مصلحته مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطا وثيقا كمالك العقار المحجوز عليه في دعوى بين البائع والمشتري

أما في النظام الجزائري فإن الأساس القانوني للطلبات العارضة يرتكز على المواد 127 إلى 135 من قانون الإجراءات المدنية والتي اعتمدت على مبدأ الضرورة الإجرائية كأساس لقبول الطلب العارض وقد أوضحت الاجتهادات القضائية

الجزائرية أن الضرورة الإجرائية تقدر بوجود خطر جسيم على الحق إذا لم يفصل في الطلب فورا وليس بمجرد وجود ارتباط موضوعي بالدعوى الأصلية وهو ما يختلف جوهريا عن المعيار المصري الذي يعتمد على التفرع واللزوم ومثال ذلك أن طلب الحجز التحفظي على أموال المدعى عليه في دعوى تعويض عن ضرر ناتج عن حادث سيارة رغم عدم ارتباطه المباشر بموضوع المسؤولية يقبل كطلب عارض في النظام الجزائري إذا ثبتت خطورة التصرف في الأموال بينما يرفض في النظام المصري لعدم وجود تفرع مباشر من موضوع الدعوى

وفي النظام الفرنسي يرتكز الأساس القانوني للطلبات العارضة على المواد 74 إلى 82 من قانون المرافعات المدني والتي اعتمدت على معيار الاستعجال والارتباط الوثيق معا وقد وضعت الاجتهادات القضائية الفرنسية معيارا دقيقا مفاده

أن الطلب العارض يجب أن يهدف إلى حماية حق مؤقت أو منع ضرر وشيك وأن يكون مرتبطا بالدعوى الأصلية برباط منطقي لا يقبل الانفصال وهو ما يجمع بين المعيار المصري والجزائري مع إضافة بعد المنطق كمعيار تحليلي إضافي

ويبرز البعد الثالث في الأساس القانوني للطلبات العارضة وهو العرف الإجرائي الذي رسخ بعض التطبيقات التي لم ينص عليها المشرع صراحة ففي مصر رسخ العرف القضائي قبول طلب وقف الدعوى تأديبيا كطلب عارض رغم عدم نص المادة 110 عليه صراحة وذلك استنادا إلى المادة 154 من قانون المرافعات التي تجيز وقف الدعوى باتفاق الخصوم أو بحكم القانون كما رسخ العرف الإجرائي قبول طلب تدخل النيابة العامة كطلب عارض في الدعاوى التي تتعلق بالنظام العام رغم أن النيابة ليست خصما أصليا في الدعوى المدنية

ويثير التحليل المقارن إشكالية جوهرية لماذا تختلف التشريعات في أساس قبول الطلبات العارضة والإجابة تكمن في الفلسفة الإجرائية الكامنة وراء كل نظام فالنظام المصري ينطلق من فلسفة حماية سلطة القاضي في إدارة الخصومة حيث يسمح بالطلبات العارضة فقط إذا كانت ضرورية لإدارة الدعوى بكفاءة والنظام الجزائري ينطلق من فلسفة حماية الحقوق المؤقتة حيث يسمح بالطلبات العارضة لحماية أي حق مؤقت حتى لو لم تكن ضرورية لإدارة الدعوى والنظام الفرنسي يجمع بين الفلسفتين مع إضافة بعد المنطق القضائي والنظام الأمريكي ينطلق من فلسفة الكفاءة القضائية حيث يسمح بالطلبات العارضة لتحقيق الكفاءة في استخدام الموارد القضائية

ويترتب على هذا الاختلاف الفلسفي تباين عميق في التطبيقات العملية ففي قضية تتعلق ببيع عقار بعقد باطل طلب المشتري الحجز التحفظي على العقار لضمان تنفيذ الحكم المحتمل بإعادة الثمن المحكمة المصرية قد ترفض الطلب بحجة أن الحجز التحفظي لا يتفرع من دعوى البطلان لأن موضوع الدعوى هو نفي العقد ذاته وليس تنفيذ التزامات ناشئة عنه بينما المحكمة الجزائرية قد تقبل طلبا مماثلا بحجة أن الحجز التحفظي ضروري لحماية حق المشتري في استرداد الثمن إذا حكم بالبطلان

ويضاف إلى هذا التحليل بعد تاريخي يكشف عن تطور أساس الطلبات العارضة عبر الزمن ففي القانون الروماني لم تكن هناك مؤسسة الطلب العارض بالمعنى الحديث بل كانت الطلبات تقدم كدعوى أصلية منفصلة ثم ظهرت المؤسسة في القانون الفرنسي التقليدي في القرن السابع

عشر كاستثناء لحماية الحقوق العاجلة ثم تطورت في القرن التاسع عشر لتصبح مؤسسة مستقلة في قانون المرافعات الفرنسي لسنة 1806 ثم انتقلت إلى التشريعات العربية عبر التقنينات الحديثة في القرن العشرين حيث أدخلها المشرع المصري في قانون المرافعات لسنة 1944 ثم طورها في قانون 1968

ويكشف التحليل التاريخي عن أن أساس الطلبات العارضة تحول من الضرورة العملية في بداياته إلى التنظيم الإجرائي في مرحلته الوسطى ثم إلى حماية الحقوق المؤقتة في مرحلته المعاصرة وهذا التطور يعكس تحولا أعمق في فلسفة القانون الإجرائي ذاته من كونه مجرد مجموعة قواعد لتنظيم المرافعة إلى كونه أداة لحماية الحقوق وتحقيق العدالة

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الأساس القانوني للطلبات العارضة ليس ثابتا جامدا بل هو كائن حي يتطور عبر تفاعل النص والاجتهاد والعرف ولذلك فإن فهم هذا الأساس يتطلب من الباحث القانوني أن يتجاوز القراءة الحرفية للنصوص إلى تحليل الاجتهادات القضائية والعرف الإجرائي السائد مع وعي تام بالفلسفة الإجرائية الكامنة وراء كل نظام وهذا الفهم الشامل هو ما يمكن القاضي من تطبيق مؤسسة الطلبات العارضة بحكمة والمحامي من صياغتها بمهارة والباحث من تحليلها بعمق

الفصل الثالث شروط قبول الطلب العارض
التحليل النقدي لشروط التفرع واللزوم والوقت
تتطلب دراسة شروط قبول الطلب العارض تفكيكا دقيقا لأربعة شروط جوهرية تكاد تتفق عليها التشريعات المقارنة رغم اختلاف الصياغات شرط التفرع وشرط اللزوم وشرط الوقت وشرط

الاختصاص وكل شرط من هذه الشروط يحمل في طياته إشكاليات تفسيرية عميقة وكامنة تكشف عن هوة سحيقة بين النص التشريعي والتطبيق القضائي

أولا شرط التفرع يعد هذا الشرط الأكثر إثارة للجدل في الفقه والقضاء فالمادة 110 من قانون المرافعات المصري تشترط أن يكون الطلب العارض متفرعا من الدعوى الأصلية لكنها لم تعرف ماهية التفرع وقد تباينت الاجتهادات القضائية في تفسير هذا المفهوم بين ثلاثة اتجاهات رئيسية الاتجاه الأول وهو الاتجاه التقليدي يرى أن التفرع يعني الارتباط الموضوعي المباشر بين الطلب العارض والدعوى الأصلية بحيث يكون موضوع الطلب جزءا لا يتجزأ من موضوع الدعوى والاتجاه الثاني وهو الاتجاه التوسعي يرى أن التفرع يعني الارتباط الواقعي دون اشتراط الارتباط الموضوعي المباشر بحيث

يكفي أن ينشأ الطلب من نفس الواقعة التي أنشأت الدعوى الأصلية أما الاتجاه الثالث وهو الاتجاه النقدي الحديث فيرى أن التفرع مفهوم مرن يتحدد بحسب طبيعة كل دعوى على حدة ولا يمكن حصره في معيار واحد جامد

ويكشف التحليل النقدي لهذا الشرط عن إشكالية جوهرية كيف نميز بين التفرع والاستقلال فطلب التعويض عن الضرر الناتج عن رفع دعوى كيدية رغم نشأته من نفس الواقعة لا يعتبر متفرعا لأنه ينشئ حقا مستقلا جديدا ومثال ذلك أن طلب الحجز التحفظي على العقار محل دعوى الملكية يعتبر متفرعا لأنه يهدف إلى تأمين تنفيذ الحكم في نفس النزاع بينما طلب التعويض عن الضرر الناتج عن منع الانتفاع بالعقار لا يعتبر متفرعا لأنه ينشئ نزاعا جديدا مستقلا عن نزاع الملكية

ثانيا شرط اللزوم تشترط المادة 111 من قانون المرافعات المصرية أن يكون الفصل في الطلب العارض لازما قبل الفصل في أصل الدعوى وهذا الشرط يحمل إشكالية تفسيرية عميقة ما المقصود باللزوم وهل يقصد به اللزوم القانوني أم اللزوم العملي أم اللزوم المنطقي وقد تباينت الاجتهادات القضائية في الإجابة عن هذا السؤال فالاتجاه الأول يرى أن اللزوم يعني اللزوم القانوني الذي يفرضه النص صراحة كطلب وقف الدعوى تأديبيا عند رفع دعوى جزائية متصلة بها والاتجاه الثاني يرى أن اللزوم يعني اللزوم العملي الذي يفرضه الواقع العملي لضمان فعالية الحكم كطلب الحجز التحفظي لضمان تنفيذ الحكم المحتمل أما الاتجاه الثالث فيرى أن اللزوم يعني اللزوم المنطقي الذي يفرضه تسلسل المنطق القضائي بحيث لا يمكن الفصل في أصل الحق دون الفصل أولا في المسألة العارضة

ويكشف التحليل النقدي لهذا الشرط عن إشكالية أعمق هل يشترط تحقق جميع أنواع اللزوم معا أم يكفي تحقق أحدها والإجابة التي استقر عليها القضاء المصري هي أن يكفي تحقق أي نوع من أنواع اللزوم مع مراعاة أن اللزوم القانوني أقوى أنواع اللزوم ثم اللزوم المنطقي ثم اللزوم العملي كملاذ أخير ففي دعوى تتعلق بملكية عقار طلب المدعى عليه الحجز التحفظي على ذات العقار لضمان تنفيذ الحكم المحتمل برفض الدعوى يحقق هذا الطلب شرط اللزوم العملي لأنه يضمن فعالية الحكم المحتمل حتى لو لم يحقق اللزوم القانوني أو المنطقي

ثالثا شرط الوقت تشترط المادة 112 من قانون المرافعات المصرية أن يقدم الطلب العارض قبل

إقفال باب المرافعة وهذا الشرط يحمل إشكالية تفسيرية دقيقة ما المقصود بإقفال باب المرافعة وهل يقصد به إقفاله فعليا أم حكميا وقد أوضحت الاجتهادات القضائية أن إقفال باب المرافعة حكميا يتحقق بمجرد طلب أحد الخصوم إقفاله حتى لو لم تصدر المحكمة قرارا صريحا بالإقفال بينما إقفال باب المرافعة فعليا يتحقق بإصدار المحكمة قرارا صريحا بإغلاق الدعوى للحكم ومثال ذلك أن طلبا عارضا قدم بعد طلب المدعى إقفال باب المرافعة لكن قبل صدور قرار المحكمة بالإقفال يعتبر مقدما في الوقت القانوني بينما طلب قدم بعد صدور قرار المحكمة يعتبر متأخرا

ورابعا شرط الاختصاص يشترط أن تتوافر في المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية الاختصاص النوعي والمكاني للنظر في الطلب العارض وقد أثار هذا الشرط إشكالية عميقة في القضاء المصري ما حكم الطلب العارض الذي تختص به

محكمة نوعيا مختلفة عن المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية كطلب عارض يتعلق بعقد تأمين يرفع أمام محكمة الأسرة في دعوى نفقة وقد حسمت الاجتهادات القضائية هذا الخلاف بأنه إذا لم تتوافر في المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية الاختصاص النوعي للنظر في الطلب العارض فإن المحكمة تحيل الطلب إلى المحكمة المختصة نوعيا مع وقف الدعوى الأصلية تأديبيا لحين الفصل في الطلب العارض وهذا الحل يوازن بين مبدأ اختصاص القاضي بالخصومة ومبدأ حماية الحقوق المؤقتة

ويضاف إلى هذه الشروط الأربعة شرط خامس ناشئ عن الاجتهاد القضائي وهو شرط الجدية الذي يشترط أن يكون الطلب العارض جادا وهادفا إلى حماية حق حقيقي لا مجرد وسيلة للتعطيل أو التسويف وقد أقرت الاجتهادات القضائية هذا الشرط بتأكيدها أن الطلب العارض الذي يهدف

إلى تعطيل سير العدالة أو التسويف لا يقبل حتى لو توافرت فيه الشروط الشكلية الأخرى ومثال ذلك أن طلب الحجز التحفظي على أموال المدعى عليه في دعوى بسيطة بقيمة خمسمائة جنيه بينما أموال المدعى عليه تقدر بملايين الجنيهات قد يرفض لعدم الجدية إذا تبين أن الغرض منه تعطيل سير العدالة وليس حماية حق حقيقي

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن شروط قبول الطلب العارض ليست مجرد قواعد شكلية جامدة بل هي معايير مرنة تتفاعل مع بعضها البعض في كل حالة على حدة ولذلك فإن تطبيقها الصحيح يتطلب من القاضي أن يتجاوز القراءة الحرفية للنصوص إلى تحليل الواقع العملي ومقاصد المشرع وفلسفة النظام الإجرائي مع وعي تام بأن الهدف الأسمى من هذه الشروط هو تحقيق التوازن بين حماية

الحقوق المؤقتة وضمان سرعة الفصل في الدعاوى

الفصل الرابع شروط الاختصاص في الطلبات العارضة التحليل النقدي للاختصاص النوعي والمكاني والقيمي يشكل شرط الاختصاص أحد الركائز الأساسية لقبول الطلب العارض فبدون توافر الاختصاص الصحيح تفقد المحكمة سلطتها في الفصل في الطلب مما يؤدي إلى بطلان القرار الصادر بشأنه ويثير هذا الشرط إشكاليات عميقة تتعلق بطبيعة العلاقة بين اختصاص المحكمة بالدعوى الأصلية واختصاصها بالطلب العارض وهل يكفي اختصاصها بالدعوى الأصلية لتنظر في الطلب العارض أم يشترط توافر اختصاص مستقل بالطلب

ويستند شرط الاختصاص في الطلبات العارضة

إلى مبدأ أساسي في القانون الإجرائي وهو أن القاضي لا يفصل إلا فيما يختص به نوعيا ومكاني وقيمي وهذا المبدأ ينطبق على الطلبات العارضة كما ينطبق على الدعاوى الأصلية غير أن التطبيق العملي لهذا المبدأ في مجال الطلبات العارضة يثير إشكاليات خاصة تتعلق بطبيعة هذه الطلبات وارتباطها بالدعوى الأصلية فهل يجوز للمحكمة أن تنظر في طلب عارض لا تتوافر لها في الأصل سلطة نوعية للنظر فيه لمجرد ارتباطه بالدعوى الأصلية التي تختص بها

ويبرز التحدي الأكبر في هذا المجال في حالة تعارض الاختصاص النوعي بين الدعوى الأصلية والطلب العارض كأن تقام دعوى نفقة أمام محكمة الأسرة ثم يقدم المدعى عليه طلبا عارضا يتعلق بتفسير عقد تأمين تجاري لا تختص به محكمة الأسرة نوعيا وقد تباينت الاجتهادات القضائية في التعامل مع هذه الحالة بين

اتجاهين رئيسيين الاتجاه الأول يرى أن المحكمة لا تختص بالطلب العارض إذا لم تتوافر لها سلطة نوعية للنظر فيه حتى لو كانت مختصة بالدعوى الأصلية والاتجاه الثاني يرى أن المحكمة تختص بالطلب العارض بحكم ارتباطه بالدعوى الأصلية التي تختص بها حتى لو لم تتوافر لها سلطة نوعية مستقلة للنظر في موضوع الطلب

واستقر القضاء المصري على اتجاه وسط يوازن بين المصلحتين فقرر أن المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية تختص بالنظر في الطلب العارض حتى لو لم تتوافر لها سلطة نوعية مستقلة للنظر في موضوعه شريطة أن يكون الطلب متفرعا من الدعوى الأصلية ومرتبطا بها ارتباطا وثيقا أما إذا كان الطلب مستقلا عن الدعوى الأصلية ويتطلب خبرة نوعية خاصة لا تتوافر للمحكمة فإنها تحيل الطلب إلى المحكمة المختصة نوعيا مع وقف الدعوى الأصلية تأديبيا

لحين الفصل في الطلب العارض وهذا الحل يحقق التوازن بين مبدأ سرعة الفصل في الخصومات ومبدأ الاختصاص النوعي

أما فيما يتعلق بالاختصاص المكاني فإن المشرع المصري اشترط في المادة 113 من قانون المرافعات أن يقدم الطلب العارض إلى نفس المحكمة التي تنظر في الدعوى الأصلية في نفس المكان وهذا الشرط يهدف إلى تحقيق الكفاءة القضائية ومنع تشتت الخصومة بين أكثر من محكمة مكانيًا غير أن هذا الشرط يثير إشكالية في حالة الطلبات العارضة التي تتعلق بأموال أو عقارات تقع في دائرة اختصاص محكمة أخرى فهل يجوز للمحكمة أن تنظر في طلب حجز تحفظي على عقار يقع خارج دائرتها المكانية

وقد استقر القضاء على أن المحكمة تختص مكانيا بالنظر في الطلب العارض حتى لو تعلق بأموال أو عقارات تقع خارج دائرتها المكانية وذلك بحكم ارتباطه بالدعوى الأصلية التي تختص بها مكانيا غير أن تنفيذ القرار الصادر بالطلب العارض يتطلب التنسيق مع المحكمة التي تقع في دائرتها الأموال أو العقارات محل التنفيذ وهذا الحل يحقق التوازن بين مبدأ الاختصاص المكاني ومبدأ الكفاءة القضائية

ويتعلق شرط الاختصاص القيمي بقيمة الحق المطلوب حمايته في الطلب العارض فبعض التشريعات تشترط أن تكون قيمة الطلب العارض ضمن حدود الاختصاص القيمي للمحكمة التي تنظر في الدعوى الأصلية وقد أثار هذا الشرط إشكالية في النظام المصري حيث لا يشترط قانون المرافعات المصري توافر اختصاص قيمي مستقل للطلب العارض بل يكفي اختصاص

المحكمة بالدعوى الأصلية قيميًا بغض النظر عن قيمة الطلب العارض شريطة أن يكون متفرعا من الدعوى الأصلية

ويضاف إلى هذه الشروط شرط رابع ناشئ عن الاجتهاد القضائي وهو شرط الارتباط الوثيق الذي يشترط أن يكون الطلب العارض مرتبطا بالدعوى الأصلية ارتباطا وثيقا بحيث لا يمكن فصل النظر في أحدهما عن الآخر دون الإضرار بحقوق الخصوم وقد استقر القضاء على أن هذا الشرط يتحقق إذا كان الطلب العارض يهدف إلى حماية حق ناشئ من نفس الواقعة التي أنشأت الدعوى الأصلية أو إذا كان الفصل في الطلب ضروريا لضمان فعالية الحكم في الدعوى الأصلية

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن شرط الاختصاص في الطلبات العارضة ليس مجرد

شرط شكلي بل هو ضمانة أساسية لحقوق الخصوم وحماية للنظام القضائي من التمادي في السلطات ولذلك فإن تطبيقه الصحيح يتطلب من القاضي تحليل دقيق لطبيعة العلاقة بين الدعوى الأصلية والطلب العارض مع مراعاة التوازن بين مبدأ الاختصاص ومبدأ الكفاءة القضائية وحماية الحقوق المؤقتة

الفصل الخامس أنواع الطلبات العارضة دراسة تحليلية لأنواع الطلبات العارضة في التشريعات المقارنة تتنوع الطلبات العارضة في التطبيق العملي تنوعا كبيرا يعكس تنوع المصالح التي تهدف إلى حمايتها وتنقسم هذه الطلبات إلى أنواع رئيسية يمكن تصنيفها وفقا لهدف كل طلب وطبيعة الحماية التي يوفرها ويعد هذا التصنيف ضروريا لفهم طبيعة كل نوع وشروط قبوله وآثاره القانونية

النوع الأول الطلبات العارضة المتعلقة بالحجز التحفظي وتشمل طلبات الحجز التحفظي على الأموال المنقولة وغير المنقولة وطلبات الحجز التنفيذي وطلبات الحجز التحفظي على الحقوق والديون ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمل في الدعوى الأصلية بمنع المدعى عليه من التصرف في أمواله أو التهرب من التنفيذ وقد اشترط المشرع المصري في المادة 310 من قانون المرافعات توافر شرطين لقبول طلب الحجز التحفظي وجود خطر جسيم على الحق وتقديم كفالة كضمان لتعويض المدعى عليه إذا ثبت عدم استحقاق الحجز

النوع الثاني الطلبات العارضة المتعلقة بوقف الدعوى تأديبيا وتشمل طلبات وقف الدعوى لحين الفصل في دعوى أخرى مرتبطة بها وطلبات وقف الدعوى لحين الفصل في مسألة

أولية وطلبات وقف الدعوى لحين تنفيذ التزام متبادل ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى منع التناقض في الأحكام أو ضمان سلامة الإجراءات القضائية وقد اشترط المشرع المصري في المادة 154 من قانون المرافعات أن يكون الوقف تأديبيا أي مؤقتا لا يتجاوز مدته ستة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة فقط

النوع الثالث الطلبات العارضة المتعلقة بالتدخل الانضمامي وتشمل طلبات التدخل الانضمامي الاختياري وطلبات التدخل الانضمامي الوجوبي وطلبات التدخل المستقل ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى السماح للشخص الثالث ذي الصفة بالتدخل في الدعوى لحماية مصلحته المرتبطة بها وقد اشترط المشرع المصري في المادة 115 من قانون المرافعات أن يكون للشخص الثالث مصلحة مباشرة في الدعوى تجعله عرضة للضرر إذا صدر حكم فيها دون سماع أقواله

النوع الرابع الطلبات العارضة المتعلقة بالتأمين القضائي وتشمل طلبات التأمين على الأموال محل النزاع وطلبات التأمين على الحقوق المتنازع عليها وطلبات التأمين على الديون المطلوبة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى حماية الحق المتنازع عليه من الضياع أو التلف أثناء سير الدعوى وقد اشترط المشرع المصري في المادة 117 من قانون المرافعات أن يكون التأمين ضروريا لحماية الحق وأن تكون تكلفته متناسبة مع قيمة الحق المتنازع عليه

النوع الخامس الطلبات العارضة المتعلقة بالتدابير الوقائية وتشمل طلبات منع التصرف في الأموال وطلبات منع السفر وطلبات وضع الأموال تحت الحراسة القضائية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى منع وقوع ضرر وشيك لا يمكن جبره لاحقا

وقد اشترط المشرع المصري في المادة 118 من قانون المرافعات أن يكون الضرر الوشيك جسيما وأن تكون التدابير الوقائية ضرورية لمنعه

ويضاف إلى هذه الأنواع الرئيسية أنواع فرعية أخرى تختلف باختلاف طبيعة الدعوى الأصلية ففي الدعاوى التجارية تظهر طلبات عارضة خاصة كطلب تعيين خبير تجاري مؤقت وطلب وضع الشركة تحت الحراسة القضائية وفي الدعاوى الإدارية تظهر طلبات عارضة كطلب وقف القرار الإداري المطعون فيه تأقيتيا وفي الدعاوى الجنائية تظهر طلبات عارضة كطلب الحجز التحفظي على الأموال محل الجريمة وطلب منع المتهم من السفر

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تصنيف أنواع الطلبات العارضة بين التشريعات

المختلفة ففي النظام الفرنسي يصنف المشرع الطلبات العارضة إلى طلبات عارضة رئيسية وطلبات عارضة فرعية بينما في النظام الجزائري يصنفها إلى طلبات عارضة واجبة وطلبات عارضة جوازية وفي النظام الأمريكي يصنفها إلى طلبات تابعة وطلبات مستقلة تابعة ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية الكامنة وراء كل نظام

ويترتب على هذا التنوع في التصنيف إشكاليات عملية في التطبيق فنفس الطلب قد يصنف كطلب عارض في نظام قانوني بينما يرفض في نظام آخر لمجرد اختلاف التصنيف وليس اختلاف الجوهر ومثال ذلك أن طلب منع التصرف في العقار محل دعوى الملكية يصنف كطلب عارض في النظام المصري بينما يصنف كتدبير تحفظي مستقل في النظام الفرنسي مما يؤدي إلى اختلاف في شروط القبول والآثار القانونية

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن تصنيف أنواع الطلبات العارضة ليس مجرد تصنيف نظري بل له آثار عملية عميقة على شروط القبول والإجراءات والآثار القانونية ولذلك فإن فهم هذا التصنيف يتطلب من الباحث القانوني تحليل دقيق لطبيعة كل نوع وشروطه وآثاره مع مراعاة الاختلافات التشريعية بين الأنظمة القانونية المختلفة

الفصل السادس الحجز التحفظي كطلب عارض الشروط والإجراءات والآثار يمثل الحجز التحفظي أحد أهم أنواع الطلبات العارضة في النظام الإجرائي الحديث حيث يهدف إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمل في الدعوى الأصلية بمنع المدعى عليه من التصرف في أمواله أو التهرب من التنفيذ ويعد هذا النوع من الطلبات حاسما في العديد من القضايا خاصة تلك التي تتعلق

بمبالغ مالية كبيرة أو عقارات ذات قيمة عالية حيث يصبح الحجز التحفظي الضمان الوحيد لضمان تنفيذ الحكم إذا صدر لصالح المدعى

وقد نظم المشرع المصري الحجز التحفظي في المواد من 310 إلى 334 من قانون المرافعات والتي حددت شروطه وإجراءاته وآثاره ويشترط المشرع لقبول طلب الحجز التحفظي توافر شرطين جوهريين أولا وجود خطر جسيم على الحق يتمثل في احتمال تهرب المدعى عليه من التنفيذ أو تصرفه في أمواله بما يحول دون تنفيذ الحكم المحتمل ثانيا تقديم كفالة كضمان لتعويض المدعى عليه إذا ثبت عدم استحقاق الحجز وقد استقر القضاء على أن الخطر الجسيم لا يفترض بل يجب إثباته بأدلة مادية كافية كأن يكون المدعى عليه على وشك السفر خارج البلاد أو التصرف في عقاره الوحيد

أما فيما يتعلق بالإجراءات فإن المشرع المصري اشترط أن يقدم طلب الحجز التحفظي كتابة إلى رئيس المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية مشفوعا بالأدلة المؤيدة للخطر الجسيم وبيان الأموال المراد حجزها ويصدر رئيس المحكمة قرارا بالحجز خلال ثلاثة أيام من تقديم الطلب دون حاجة إلى سماع أقوال المدعى عليه وذلك لضمان السرعة في اتخاذ التدبير التحفظي غير أن المدعى عليه يحق له الطعن في قرار الحجز أمام دائرة الأمور الوقتية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه بالحجز

ويترتب على قرار الحجز التحفظي آثار قانونية هامة أهمها منع المدعى عليه من التصرف في الأموال المحجوزة بأي شكل من الأشكال سواء بالبيع أو الرهن أو الهبة أو أي تصرف آخر يمس ملكية الأموال أو يحد من قيمتها ويصبح أي

تصرف يصدر من المدعى عليه بعد الحجز باطلا بطلانا مطلقا لا يعتد به قانونا كما يترتب على الحجز التحفظي حق المدعى في أولوية استيفاء دينه من ثمن بيع الأموال المحجوزة عند التنفيذ الجبري

ويثير تطبيق الحجز التحفظي كطلب عارض إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين حماية حق المدعى وحماية حق المدعى عليه من التعسف في استخدام الحجز كأداة ضغط أو إكراه فكثيرا ما يستخدم المدعون الحجز التحفظي ليس لتأمين تنفيذ الحكم بل كوسيلة للضغط على المدعى عليه للتسوية على غير حق وقد استقر القضاء على أن المحكمة تتقيد عند نظر طلب الحجز التحفظي بفحص جدية الدعوى الأصلية فإذا تبين أن الدعوى الأصلية كيدية أو غير جدية رفضت طلب الحجز حتى لو توافر شرط الخطر الجسيم

كما تثير إشكالية تحديد قيمة الكفالة المطلوبة لطلب الحجز التحفظي صعوبات عملية فالمشرع لم يحدد نسبة محددة لقيمة الكفالة بل ترك تقديرها لسلطة القاضي التقديرية وقد استقر القضاء على أن قيمة الكفالة يجب أن تكون كافية لتعويض المدعى عليه عن الأضرار التي قد يلحقها به الحجز إذا ثبت عدم استحقاقه وعادة ما تحدد بنسبة تتراوح بين 10 إلى 20 من قيمة الأموال المحجوزة مع مراعاة طبيعة الأموال وقيمتها السوقية

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الحجز التحفظي على الأموال المشتركة أو الأموال المملوكة للغير فكثيرا ما يطلب المدعى الحجز على عقار يملكه المدعى عليه بالشراكة مع الغير أو على أموال تخص الغير ولكنها تحت يد

المدعى عليه وقد استقر القضاء على أن الحجز لا يجوز على حصة الشريك في العقار المشترك إلا إذا كان النزاع يتعلق بهذه الحصة ذاتها أما إذا كان النزاع يتعلق بحق المدعى تجاه المدعى عليه شخصيا فلا يجوز الحجز على العقار المشترك كله بل يقتصر على حصة المدعى عليه فقط

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الحجز التحفظي بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي يشترط المشرع تقديم كفالة بنسبة 100 من قيمة الحق المطلوب تأمينه بينما في النظام الجزائري يشترط تقديم كفالة بنسبة 50 فقط وفي النظام الأمريكي لا يشترط تقديم كفالة في بعض الحالات إذا ثبتت جدية الدعوى ووجود خطر جسيم حقيقي ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية في التوازن بين حماية المدعي وحماية المدعى

عليه

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الحجز التحفظي كطلب عارض ليس مجرد تدبير إجرائي بل هو أداة قوية لحماية الحقوق التي تتطلب استخداما رشيدا وحكيمة من القاضي والمحامي على السواء فالإفراط في استخدامه يؤدي إلى تعطيل سير العدالة واستخدامه كأداة ضغط بينما التقصير في استخدامه يؤدي إلى تفويت الحقوق وعجز المدعى عن تنفيذ أحكامه ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذا التدبير يتطلب تحليل دقيق لوقائع كل حالة على حدة مع مراعاة التوازن بين المصالح المتعارضة

الفصل السابع وقف الدعوى تأديبيا كطلب عارض الأسس القانونية والضوابط التطبيقية يشكل وقف الدعوى تأديبيا أحد أنواع الطلبات العارضة الهامة

التي تهدف إلى منع التناقض في الأحكام أو ضمان سلامة الإجراءات القضائية ويختلف وقف الدعوى تأديبيا عن وقف الدعوى باتفاق الخصوم أو بحكم القانون في أنه يصدر بناء على طلب أحد الخصوم لوجود مبرر قانوني يستدعي وقف السير في الدعوى مؤقتا حتى زوال هذا المبرر

وقد نظم المشرع المصري وقف الدعوى تأديبيا في المادة 154 من قانون المرافعات والتي اشترطت أن يكون الوقف مؤقتا لا يتجاوز مدته ستة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة فقط ويصدر بقرار مسبب من المحكمة ويهدف هذا القيد الزمني إلى منع إساءة استخدام وقف الدعوى كأداة للتعطيل أو التسويف حيث كان القضاء قبل هذا النص يصدر قرارات وقف غير محدودة المدة مما يؤدي إلى تعطيل سير العدالة لفترات طويلة

ويستند وقف الدعوى تأديبيا إلى أسس قانونية متعددة أهمها أولا رفع دعوى جزائية متصلة بالدعوى المدنية كدعوى جنائية عن التزوير في عقد هو ذاته محل دعوى مدنية بالبطلان ففي هذه الحالة يوقف الدعوى المدنية تأديبيا لحين الفصل في الدعوى الجنائية لأن ثبوت التزوير في الجنائية يحسم النزاع في المدنية ثانيا وجود مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في الدعوى الأصلية كمسألة تتعلق باختصاص المحكمة أو صفة الخصوم أو انقضاء الحق بالتقادم ثالثا وجود التزام متبادل بين الخصوم يتطلب تنفيذه قبل استكمال الدعوى كالتزام البائع بتسليم العقار قبل استحقاق المشتري لدفع الثمن

ويثير تطبيق وقف الدعوى تأديبيا إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية تحديد ما إذا كان الربط بين الدعويين أو بين المسألة الأولية والدعوى الأصلية كافيا لتبرير الوقف فليس كل

دعوى جزائية مرتبطة بالدعوى المدنية تبرر وقف الدعوى المدنية بل يجب أن يكون الربط جوهريا بحيث يحسم الفصل في الجنائية النزاع في المدنية وقد استقر القضاء على أن المحكمة تتقيد عند نظر طلب وقف الدعوى بفحص جوهرية الربط بين الدعويين فإذا تبين أن الربط شكلي أو غير جوهري رفضت طلب الوقف

كما تثير إشكالية التجديد مرة واحدة فقط صعوبات عملية فكثيرا ما لا تنتهي الدعوى الجنائية أو المسألة الأولية خلال المدة المقررة للوقف مما يضع المحكمة أمام خيار صعب بين رفض التجديد وتعريض الحق للضياع أو تجديد الوقف بما يخالف النص الصريح للقانون وقد استقر القضاء على أن المحكمة لا يجوز لها تجديد الوقف أكثر من مرة واحدة حتى لو لم تنته الدعوى الجنائية بعد وذلك التزاما بنص المادة 154 من قانون المرافعات أما إذا استمرت الدعوى

الجنائية بعد انتهاء مدة الوقف فعلى المحكمة أن تكمل نظر الدعوى المدنية مع مراعاة أثر الحكم في الجنائية عند صدوره

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية وقف الدعوى في القضايا المستعجلة فالمشرع استثنى القضايا المستعجلة من تطبيق أحكام وقف الدعوى تأديبيا في المادة 155 من قانون المرافعات وذلك لطبيعة هذه القضايا التي تتطلب الفصل العاجل لدرء خطر وشيك غير أن هذا الاستثناء يثير إشكالية في تحديد ما إذا كانت الدعوى مستعجلة أم لا وقد استقر القضاء على أن طبيعة الاستعجال تحدد بحسب وقائع كل دعوى على حدة وليس بحسب نوعها القانوني فدعوى الحيازة قد تكون مستعجلة في حالة وجود اعتداء فعلي على العقار بينما قد لا تكون مستعجلة إذا كان النزاع يتعلق بملكية العقار فقط

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم وقف الدعوى تأديبيا بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي لا يشترط المشرع قيدا زمنيا محددا لوقف الدعوى تأديبيا بل يترك تقدير المدة لسلطة القاضي التقديرية بينما في النظام الجزائري يشترط قيدا زمنيا لا يتجاوز سنة واحدة قابلة للتجديد مرة واحدة فقط وفي النظام الأمريكي لا ينظم المشرع وقف الدعوى تأديبيا بشكل منفصل بل يدخل في إطار مبدأ تأجيل الدعوى لحين الفصل في مسألة أولية ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية في التوازن بين سرعة الفصل في الخصومات وضمان سلامة الإجراءات

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن وقف الدعوى تأديبيا كطلب عارض ليس مجرد إجراء

شكلي بل هو تدبير قضائي هام يتطلب استخداما رشيدا وحكيمة من القاضي فالإفراط في استخدامه يؤدي إلى تعطيل سير العدالة بينما التقصير في استخدامه يؤدي إلى التناقض في الأحكام أو إهدار الحقوق ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذا التدبير يتطلب تحليل دقيق لجوهرية الربط بين الدعويين أو بين المسألة الأولية والدعوى الأصلية مع مراعاة التوازن بين سرعة الفصل وسلامة الإجراءات

الفصل الثامن التدخل الانضمامي كطلب عارض الشروط والأنواع والآثار يمثل التدخل الانضمامي أحد أنواع الطلبات العارضة التي تسمح للشخص الثالث ذي الصفة بالتدخل في الدعوى لحماية مصلحته المرتبطة بها ويختلف التدخل الانضمامي عن الدعوى الأصلية في أنه لا ينشئ خصومة جديدة بل ينضم إلى الخصومة القائمة بين الخصمين الأصليين مما يجعله طلبا

عارضا يتفرع من الدعوى الأصلية

وقد نظم المشرع المصري التدخل الانضمامي في المادة 115 من قانون المرافعات والتي اشترطت أن يكون للشخص الثالث مصلحة مباشرة في الدعوى تجعله عرضة للضرر إذا صدر حكم فيها دون سماع أقواله ويستند هذا الشرط إلى مبدأ أساسي في القانون الإجرائي وهو أن القضاء لا يفصل إلا بعد سماع أقوال جميع ذوي الشأن في النزاع حماية لحق الدفاع وضمانا لسلامة الأحكام

ويقسم الفقه التدخل الانضمامي إلى ثلاثة أنواع رئيسية النوع الأول التدخل الانضمامي الاختياري ويكون عندما يتدخل الشخص الثالث اختياريا لحماية مصلحته دون إلزام قانوني والنوع الثاني التدخل الانضمامي الوجوبي ويكون عندما يلزم

المشرع أو المحكمة الشخص الثالث بالتدخل في الدعوى كأن يلزم المشرع الشريك بالتدخل في دعوى تتعلق بالعقار الشائع والنوع الثالث التدخل المستقل ويكون عندما يتدخل الشخص الثالث مدعيا بحق مستقل له ارتباط وثيق بالدعوى الأصلية كتدخل الدائن في دعوى بين مدينه وغريمه لضمان حقه

ويثير تطبيق التدخل الانضمامي إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية تحديد ما إذا كانت مصلحة الشخص الثالث مباشرة أم غير مباشرة فليس كل شخص قد يتأثر بالحكم يعتبر ذا مصلحة مباشرة تجيز له التدخل بل يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة وقائمة على أساس قانوني وقد استقر القضاء على أن المصلحة المباشرة تتحقق إذا كان الشخص الثالث عرضة للضرر المباشر من الحكم دون حاجة إلى إجراءات وسيطة كتدخل المالك الحقيقي للعقار

في دعوى بين حائزه ومشتريه أما إذا كانت المصلحة غير مباشرة كمصلحة الجار في دعوى بين جاريه الآخرين فلا تجيز التدخل

كما تثير إشكالية تحديد آثار التدخل الانضمامي صعوبات عملية فهل يلتزم الشخص المتدخل بوقائع الدعوى وأدلتها التي سبقت تدخله أم يحق له الطعن فيها من جديد وهل يحق له استئناف الحكم إذا لم يعجبه أم يلتزم به كغيره من الخصوم وقد استقر القضاء على أن الشخص المتدخل يلتزم بوقائع الدعوى وأدلتها التي سبقت تدخله ولا يحق له الطعن فيها من جديد إلا إذا كانت تمس حقه الشخصي مباشرة أما بالنسبة للاستئناف فإن الشخص المتدخل يحق له استئناف الحكم في الحدود التي تمس مصلحته فقط دون أن يمتد أثر استئنافه إلى باقي الخصوم

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية التدخل الانضمامي في الدعاوى التي تتعلق بالنظام العام كدعوى البطلان المطلق ففي هذه الدعاوى يجوز لأي شخص ذي مصلحة التدخل حتى لو لم تكن مصلحته مباشرة وذلك لأن البطلان المطلق يتعلق بالنظام العام ويهم المجتمع كله وقد استقر القضاء على أن التدخل في دعاوى البطلان المطلق أوسع نطاقا من التدخل في الدعاوى العادية نظرا لطبيعة الحق المحمي

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم التدخل الانضمامي بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي يشترط المشرع أن يكون للشخص الثالث مصلحة قانونية في الدعوى دون اشتراط أن تكون مباشرة بينما في النظام الجزائري يشترط المشرع أن تكون

المصلحة شخصية ومباشرة وحالية وفي النظام الأمريكي ينظم المشرع التدخل الانضمامي في المادة 24 من قواعد الإجراءات المدنية الفيدرالية والتي تشترط أن يكون للشخص الثالث مصلحة قابلة للحماية قانونا في موضوع الدعوى ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية في تحديد نطاق حق الدفاع وحماية المصالح المتعددة في الخصومة القضائية

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن التدخل الانضمامي كطلب عارض ليس مجرد إجراء شكلي بل هو أداة هامة لحماية حقوق الأشخاص ذوي الصفة في الخصومات القضائية ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذا التدبير يتطلب تحليل دقيق لطبيعة مصلحة الشخص الثالث ومدى مباشرتها مع مراعاة التوازن بين حق الدفاع وسرعة الفصل في الخصومات

الفصل التاسع التدابير الوقائية كطلبات عارضة
المفهوم والأنواع والضوابط يشكل مفهوم التدابير الوقائية أحد الركائز الأساسية في النظام الإجرائي الحديث حيث يهدف إلى منع وقوع ضرر وشيك لا يمكن جبره لاحقا ويختلف التدبير الوقائي عن التدبير التحفظي في أن الأول يهدف إلى منع وقوع ضرر مستقبلي بينما الثاني يهدف إلى تأمين تنفيذ حكم محتمل ورغم هذا الاختلاف فإن كليهما يصنف كطلب عارض في التشريعات المقارنة نظرا لطابعهما الوقتي والمرتبط بالدعوى الأصلية

وقد نظم المشرع المصري التدابير الوقائية في المادة 118 من قانون المرافعات والتي اشترطت أن يكون الضرر الوشيك جسيما وأن تكون التدابير الوقائية ضرورية لمنعه ويستند هذا الشرط إلى مبدأ أساسي في القانون الإجرائي وهو أن

التدخل في الحقوق لا يجوز إلا عند الضرورة القصوى لدرء خطر جسيم ووشيك ويعكس هذا المبدأ التوازن الدقيق بين حماية الحقوق المؤقتة واحترام الحقوق القائمة

ويتنوع التدابير الوقائية في التطبيق العملي تنوعا كبيرا أهمها أولا منع التصرف في الأموال ويهدف إلى منع المدعى عليه من التصرف في أمواله التي قد تكون محلا للضرر كمنع التصرف في عقار آيل للسقوط قد يسبب ضررا للجيران ثانيا منع السفر ويهدف إلى منع المدعى عليه من السفر خارج البلاد إذا كان سفره سيحول دون تنفيذ التزاماته أو إثبات جريمته ثالثا وضع الأموال تحت الحراسة القضائية ويهدف إلى حماية أموال القاصر أو المفقود أو الغائب من الضياع أو التلف رابعا منع النشر ويهدف إلى منع نشر أخبار أو معلومات قد تسبب ضررا جسيما للغير كنشر أسرار تجارية أو معلومات شخصية

خاصة

ويثير تطبيق التدابير الوقائية إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية تحديد ما إذا كان الضرر الوشيك جسيما أم لا فليس كل ضرر محتمل يبرر اتخاذ تدبير وقائي بل يجب أن يكون الضرر جسيما ووشيكا ومحتم الحدوث وقد استقر القضاء على أن جسامة الضرر تقدر بحسب طبيعة الحق المهدد وقيمة الضرر المتوقع وصعوبة أو استحالة جبره لاحقا أما وشوك الضرر فيقدر بحسب قرب وقوعه زمنيا ووجود مؤشرات مادية تدل على اقترابه

كما تثير إشكالية تناسب التدبير الوقائي مع حجم الضرر صعوبات عملية فكثيرا ما يطلب الخصوم تدابير وقائية تفوق حجم الضرر المتوقع كطلب منع السفر في نزاع بسيط بقيمة بسيطة

وقد استقر القضاء على أن التدبير الوقائي يجب أن يكون متناسبا مع حجم الضرر المتوقع فلا يجوز اتخاذ تدبير جسيم لدرء ضرر بسيط والعكس صحيح ويقاس التناسب بمقارنة بين حجم الضرر المتوقع وحجم التدخل في حقوق المدعى عليه

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية مدة التدبير الوقائي فالمشرع لم يحدد مدة محددة للتدابير الوقائية بل ترك تقديرها لسلطة القاضي
التقديرية وقد استقر القضاء على أن مدة التدبير الوقائي يجب أن تكون متناسبة مع طبيعة الضرر الوشيك وعادة ما تحدد لمدة تكفي لدرء الخطر دون مبالغة وقد يجدد التدبير الوقائي إذا استمر الخطر بعد انتهاء مدته الأولى شريطة تقديم أدلة جديدة تثبت استمرار الخطر

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في

تنظيم التدابير الوقائية بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي ينظم المشرع التدابير الوقائية في إطار الأوامر الوقتية ويسمح بها في حالات أوسع من النظام المصري بينما في النظام الجزائري ينظم المشرع التدابير الوقائية في إطار التدابير التحفظية ولا يفرق بين الوقائي والتحفظي وفي النظام الأمريكي ينظم المشرع التدابير الوقائية في إطار الأوامر الزجرية المؤقتة والتي تشترط تقديم كفالة كشرط لقبول الطلب ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية في التوازن بين حماية الحقوق المؤقتة واحترام الحقوق القائمة

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن التدابير الوقائية كطلبات عارضة ليست مجرد إجراءات شكلية بل هي أدوات قوية لحماية الحقوق التي تتطلب استخداما رشيدا وحكيمة من القاضي فالإفراط في استخدامها يؤدي إلى انتهاك

الحقوق القائمة بينما التقصير في استخدامها يؤدي إلى وقوع أضرار جسيمة لا يمكن جبرها لاحقا ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه التدابير يتطلب تحليل دقيق لجسامة الضرر ووشوكه وتناسب التدبير مع حجمه مع مراعاة التوازن بين المصالح المتعارضة

الفصل العاشر الآثار القانونية للطلبات العارضة الآثار الإجرائية والآثار الموضوعية يترتب على قبول الطلب العارض آثار قانونية هامة تنقسم إلى آثار إجرائية وآثار موضوعية وتختلف هذه الآثار باختلاف نوع الطلب العارض وطبيعة الحق المحمي ويعد فهم هذه الآثار ضروريا لتحديد مدى فعالية الطلب العارض في حماية الحقوق المؤقتة وضمان تنفيذ الأحكام

أما الآثار الإجرائية فتتمثل أولا في وقف السير

في الدعوى الأصلية مؤقتا لحين الفصل في الطلب العارض فالمادة 111 من قانون المرافعات تشترط أن يكون الفصل في الطلب العارض لازما قبل الفصل في أصل الدعوى مما يعني أن المحكمة لا تكمل نظر الدعوى الأصلية حتى تفصل في الطلب العارض ثانيا اكتساب الطلب العارض الصفة الرسمية كجزء من الخصومة القضائية مما يخضعه لجميع القواعد الإجرائية المقررة للدعوى الأصلية ثالثا خضوع القرار الصادر في الطلب العارض لطرق الطعن المقررة قانونا كأي حكم قضائي رابعا امتداد أثر القرار الصادر في الطلب العارض إلى جميع الخصوم في الدعوى الأصلية حتى لو لم يكونوا طرفا في الطلب

أما الآثار الموضوعية فتختلف باختلاف نوع الطلب العارض ففي حالة الحجز التحفظي يترتب أثر موضوعي يتمثل في منع المدعى عليه من

التصرف في الأموال المحجوزة بأي شكل من الأشكال ويصبح أي تصرف يصدر منه بعد الحجز باطلا بطلانا مطلقا وفي حالة وقف الدعوى تأديبيا يترتب أثر موضوعي يتمثل في تعليق جميع الآجال الإجرائية في الدعوى الأصلية لحين زوال سبب الوقف وفي حالة التدخل الانضمامي يترتب أثر موضوعي يتمثل في اكتساب الشخص المتدخل صفة الخصم في الدعوى مع ما يترتب على ذلك من حقوق والتزامات وفي حالة التدابير الوقائية يترتب أثر موضوعي يتمثل في منع وقوع الضرر الوشيك الذي كان محتم الحدوث لولا اتخاذ التدبير

ويثير تطبيق الآثار القانونية للطلبات العارضة إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية تحديد مدى امتداد أثر القرار الصادر في الطلب العارض إلى الغير فهل يمتد أثر الحجز التحفظي إلى المشتري حسن النية للأموال المحجوزة بعد

صدور قرار الحجز أم لا وقد استقر القضاء على أن أثر الحجز التحفظي يمتد إلى الغير حتى لو كان حسن النية لأن الحجز يترتب عليه منع التصرف مطلقا وليس مجرد حق شخصي بين الخصوم

كما تثير إشكالية تحديد آثار رفض الطلب العارض صعوبات عملية فهل يترتب على رفض الطلب العارض حرمان مقدمه من الحق في إعادة تقديمه أم يجوز إعادة تقديمه إذا تغيرت الظروف وقد استقر القضاء على أن رفض الطلب العارض لا يمنع إعادة تقديمه إذا طرأت وقائع جديدة تبرر قبوله شريطة أن تكون هذه الوقائع لم تكن قائمة وقت تقديم الطلب الأول أما إذا لم تطرأ وقائع جديدة فلا يجوز إعادة تقديم الطلب لما في ذلك من تعطيل لسير العدالة

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية تحديد

العلاقة بين أثر القرار الصادر في الطلب العارض وأثر الحكم في الدعوى الأصلية فهل يسقط أثر القرار الصادر في الطلب العارض بصدور الحكم في الدعوى الأصلية أم يستمر حتى بعد صدور الحكم وقد استقر القضاء على أن أثر القرار الصادر في الطلب العارض يستمر حتى بعد صدور الحكم في الدعوى الأصلية إذا كان ضروريا لتنفيذ الحكم كأثر الحجز التحفظي الذي يستمر حتى تمام التنفيذ أما إذا لم يكن ضروريا لتنفيذ الحكم كأثر وقف الدعوى تأديبيا فيزول بصدور الحكم في الدعوى الأصلية

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الآثار القانونية للطلبات العارضة بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي يشترط المشرع أن يحدد القرار الصادر في الطلب العارض مدة سريان أثره صراحة بينما في النظام الجزائري لا يشترط المشرع تحديد المدة

ويتركها لطبيعة التدبير نفسه وفي النظام الأمريكي يشترط المشرع تقديم كفالة كشرط لسريان أثر القرار الصادر في الطلب العارض ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية في التوازن بين حماية الحقوق المؤقتة وضمان عدم الإضرار بحقوق الغير

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الآثار القانونية للطلبات العارضة ليست مجرد آثار شكلية بل هي آثار جوهرية تؤثر في مصير الحقوق المتنازع عليها ولذلك فإن فهم هذه الآثار يتطلب تحليل دقيق لطبيعة كل نوع من الطلبات العارضة وآثاره الخاصة مع مراعاة التوازن بين حماية الحقوق المؤقتة واحترام حقوق الغير

الفصل الحادي عشر الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية خصائصها وتطبيقاتها تتميز

الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية بخصائص خاصة تعكس طبيعة المعاملات التجارية وسرعة تداولها وحاجتها إلى حماية فورية للحقوق ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في القانون التجاري وهو أن السرعة في الفصل في النزاعات التجارية ضرورة اقتصادية لا غنى عنها لضمان استقرار المعاملات وحماية الاقتصاد الوطني

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية أولا سرعة الفصل فيها فالمشرع خص الدعاوى التجارية بمحاكم تجارية متخصصة تفصل في الطلبات العارضة خلال أيام معدودة لا أسابيع أو شهور كما هو الحال في الدعاوى المدنية العادية ثانيا اتساع نطاقها فالمشرع أجاز في الدعاوى التجارية طلبات عارضة لا تجوز في الدعاوى المدنية كطلب تعيين خبير تجاري مؤقت وطلب وضع الشركة تحت الحراسة القضائية ثالثا

مرونة شروطها فالمشرع خفف في الدعاوى التجارية من شروط قبول الطلبات العارضة كشرط الكفالة في الحجز التحفظي الذي قد يعفى منه في بعض الحالات التجارية رابعا تنوع آثارها فالمشرع أجاز في الدعاوى التجارية آثارا للطلبات العارضة لا تترتب في الدعاوى المدنية كأثر وضع الشركة تحت الحراسة القضائية الذي يترتب عليه عزل الإدارة وإسناد الإدارة إلى حارس قضائي مؤقت

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات الحجز التحفظي على الأموال التجارية كحجز الأوراق التجارية والبضائع والمركبات التجارية ويتميز هذا النوع من الحجز بسرعة الإجراءات وسهولة التنفيذ نظرا لطبيعة الأموال التجارية التي تتميز بالسيولة والسهولة في التحديد ثانيا طلبات وقف الدعوى تأديبيا في الدعاوى التجارية المرتبطة

بدعوى جزائية كدعوى تزوير في سند تجاري أو دعوى إفلاس جنائي ثالثا طلبات التدخل الانضمامي من الشركاء أو الدائنين في دعاوى الشركات رابعا طلبات التدابير الوقائية الخاصة بالشركات كطلب وضع الشركة تحت الحراسة القضائية وطلب عزل الإدارة وطلب تعيين خبير تجاري مؤقت

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين حماية حقوق الدائنين وحماية استمرارية المنشأة التجارية فكثيرا ما تؤدي الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية إلى تعطيل نشاط المنشأة التجارية مما قد يؤدي إلى إفلاسها وإهدار فرص العمل وقد استقر القضاء التجاري على أن المحكمة تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية بمراعاة مصلحة الاستمرارية التجارية فلا تأمر بتدبير

وقائي أو تحفظي يؤدي إلى تعطيل نشاط المنشأة ما لم تكن هناك ضرورة قصوى لذلك

كما تثير إشكالية تحديد نطاق اختصاص المحاكم التجارية في نظر الطلبات العارضة صعوبات عملية فهل تختص المحكمة التجارية بالنظر في طلب عارض يتعلق بعقار تجاري في دعوى تجارية بين تجار وقد استقر القضاء على أن المحكمة التجارية تختص بالنظر في جميع الطلبات العارضة المتفرعة من الدعوى التجارية حتى لو تعلقت بأموال غير تجارية كعقارات شريطة أن يكون الطلب متفرعا من الدعوى التجارية ومرتبطا بها ارتباطا وثيقا

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس فالمشرع خص دعاوى الإفلاس بنظام خاص للطلبات العارضة

يهدف إلى حماية حقوق جميع الدائنين على قدم المساواة وقد استقر القضاء على أن الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس تخضع لرقابة مشددة من قاضي الإفلاس لمنع أي تفضيل لدائن على حساب الدائنين الآخرين

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي تختص محاكم التجارة بالنظر في جميع الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص المحاكم المدنية بالنظر في بعض الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية إذا تعلقت بأموال عقارية وفي النظام الأمريكي لا يوجد تمييز بين الدعاوى التجارية والمدنية في تنظيم الطلبات العارضة ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات التجارية في التوازن بين سرعة الفصل وحماية الحقوق

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة المعاملات التجارية وحاجتها إلى سرعة وفعالية في الحماية القضائية ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة القانون التجاري وفلسفته مع مراعاة التوازن بين حماية الحقوق وضمان استمرارية النشاط التجاري

الفصل الثاني عشر الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية خصائصها وتطبيقاتها تتميز الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية بخصائص خاصة تعكس طبيعة العلاقة بين الإدارة والمواطن وطبيعة الحقوق محل النزاع الإداري ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في القانون الإداري

وهو أن العلاقة بين الإدارة والمواطن علاقة غير متكافئة تتطلب حماية خاصة للمواطن من تعسف السلطة الإدارية

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية أولا تقييد نطاقها فالمشرع قيد الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية بضوابط أضيق من الدعاوى المدنية نظرا لطبيعة السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة ثانيا ارتباطها الوثيق بمبدأ المشروعية فمعظم الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية تهدف إلى حماية مبدأ المشروعية كطلب وقف القرار الإداري المطعون فيه تأقيتيا ثالثا خضوعها لرقابة قضائية مشددة فالمشرع خص الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية برقابة قضائية مشددة لمنع إساءة استخدامها كأداة للتعطيل الإداري رابعا تنوع أنواعها فالمشرع أجاز في الدعاوى الإدارية طلبات عارضة خاصة لا توجد في الدعاوى

المدنية كطلب وقف القرار الإداري تأقيتيا وطلب إلغاء القرار الإداري تأقيتيا

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات وقف القرار الإداري تأقيتيا ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه مؤقتا لحين الفصل في الطعن الأصلي وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود دافع جدي للطعن في القرار الإداري ووجود ضرر جسيم لا يمكن جبره لاحقا إذا نفذ القرار ثانيا طلبات الحجز التحفظي على الأموال العامة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمي بإلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه غير أن المشرع قيد هذا النوع من الطلبات بضوابط صارمة نظرا لطبيعة الأموال العامة ثالثا طلبات التدخل الانضمامي من الجهات الإدارية الأخرى ذات الصفة في الدعوى كتدخل وزارة

المالية في دعوى تتعلق بضرائب مستحقة عليها رابعا طلبات التدابير الوقائية الخاصة بالإدارة كطلب منع الإدارة من اتخاذ إجراءات تنفيذية معينة لحين الفصل في الدعوى

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين حماية حقوق المواطن وضمان استمرارية المرفق العام فكثيرا ما تؤدي الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية إلى تعطيل سير المرفق العام مما قد يؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة وقد استقر القضاء الإداري على أن المحكمة تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية بمراعاة المصلحة العامة فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي يؤدي إلى تعطيل سير المرفق العام ما لم تكن هناك ضرورة قصوى لذلك

كما تثير إشكالية تحديد معيار الضرر الجسيم في طلبات وقف القرار الإداري تأقيتيا صعوبات عملية فهل يكفي مجرد وجود ضرر أم يجب أن يكون جسيما لا يمكن جبره لاحقا وقد استقر القضاء الإداري على أن الضرر الجسيم هو الذي لا يمكن جبره بالتعويض المالي أو الذي يترتب عليه ضرر معنوي جسيم كفقدان فرصة عمل فريدة أو حرمان من حق تعليمي لا يمكن تعويضه لاحقا

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الطلبات العارضة في دعاوى الإلغاء الإداري فالمشرع خص دعاوى الإلغاء الإداري بنظام خاص للطلبات العارضة يهدف إلى حماية مبدأ المشروعية وقد استقر القضاء الإداري على أن طلبات وقف القرار الإداري تأقيتيا في دعاوى الإلغاء تخضع لرقابة مشددة من المحكمة الإدارية لضمان عدم إساءة استخدامها كأداة للتعطيل الإداري

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي تختص المحاكم الإدارية بالنظر في جميع الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص المحاكم الإدارية بالنظر في طلبات وقف القرار الإداري تأقيتيا فقط أما الطلبات الأخرى فتنظرها المحاكم المدنية وفي النظام المصري تختص المحاكم الإدارية بالنظر في جميع الطلبات العارضة المتفرعة من الدعوى الإدارية ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإدارية في التوازن بين حماية حقوق المواطن وضمان استمرارية المرفق العام

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات

العارضة في الدعاوى الإدارية ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة العلاقة بين الإدارة والمواطن وحاجتها إلى توازن دقيق بين حماية الحقوق وضمان استمرارية المرفق العام ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة القانون الإداري وفلسفته مع مراعاة التوازن بين المصلحة الفردية والمصلحة العامة

الفصل الثالث عشر الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية خصائصها وتطبيقاتها تتميز الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية بخصائص خاصة تعكس طبيعة الحق العام محل الحماية في الدعوى الجنائية ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في القانون الجنائي وهو أن الدعوى الجنائية تقام لحماية المجتمع ككل وليس لمصلحة خاصة مما يجعل نطاق الطلبات

العارضة فيها أضيق من الدعاوى المدنية والإدارية

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية أولا تقييد نطاقها فالمشرع قيد الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية بضوابط أضيق من الدعاوى المدنية نظرا لطبيعة الحق العام محل الحماية ثانيا ارتباطها الوثيق بمبدأ سرعة الفصل في الدعاوى الجنائية فالمشرع خص الدعاوى الجنائية بضوابط سرعة الفصل مما يقتضي تقييد الطلبات العارضة التي قد تعطل سير العدالة ثالثا خضوعها لرقابة النيابة العامة فمعظم الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية تخضع لرقابة النيابة العامة كجهة ممثلة للحق العام رابعا تنوع أنواعها فالمشرع أجاز في الدعاوى الجنائية طلبات عارضة خاصة لا توجد في الدعاوى المدنية كطلب الحجز التحفظي على الأموال محل الجريمة وطلب منع المتهم من السفر وطلب وضع المتهم تحت المراقبة القضائية

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات الحجز التحفظي على الأموال محل الجريمة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تأمين استرداد الأموال محل الجريمة أو تعويض المجني عليه وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود دليل كاف على ارتباط الأموال بالجريمة ووجود خطر جسيم على استرداد الأموال أو تعويض المجني عليه ثانيا طلبات منع المتهم من السفر ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى ضمان حضور المتهم أمام المحكمة وتنفيذ الحكم الصادر ضده وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود دليل كاف على احتمال هروب المتهم ووجود خطر جسيم على سير العدالة إذا سافر المتهم ثالثا طلبات وضع المتهم تحت المراقبة القضائية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى مراقبة تحركات المتهم لمنع

ارتكابه جرائم أخرى أو التأثير على الشهود وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود دليل كاف على خطورة المتهم ووجود خطر جسيم على سير العدالة أو أمن المجتمع رابعا طلبات التدخل الانضمامي من المجني عليه في الدعوى الجنائية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى السماح للمجني عليه بالتدخل في الدعوى الجنائية لطلب التعويض المدني وقد أجازه المشرع صراحة في المادة 25 من قانون الإجراءات الجنائية

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين حماية سير العدالة وحماية حقوق المتهم فكثيرا ما تؤدي الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية إلى انتهاك حقوق المتهم كحرية التنقل وحرية العمل وقد استقر القضاء الجنائي على أن المحكمة تتقيد عند نظر

الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية بمراعاة حقوق المتهم فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي يؤدي إلى انتهاك جوهري لحقوق المتهم ما لم تكن هناك ضرورة قصوى لذلك

كما تثير إشكالية تحديد معيار الخطر الجسيم في طلبات منع السفر صعوبات عملية فهل يكفي مجرد احتمال هروب المتهم أم يجب أن يكون الخطر جسيما ومحتم الحدوث وقد استقر القضاء الجنائي على أن الخطر الجسيم هو الذي يترتب عليه تعطيل سير العدالة بشكل جوهري كهروب المتهم إلى دولة لا توجد معها اتفاقية تسليم المجرمين أو هروب المتهم بعد صدور حكم بإدانته

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الطلبات العارضة في جرائم الإرهاب والجرائم المنظمة

فالمشرع خص هذه الجرائم بنظام خاص للطلبات العارضة يهدف إلى حماية أمن المجتمع وقد استقر القضاء الجنائي على أن الطلبات العارضة في جرائم الإرهاب تخضع لرقابة مشددة من المحكمة الجنائية لضمان عدم إساءة استخدامها كأداة للانتهاك التعسفي لحقوق المتهمين

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي تختص المحاكم الجنائية بالنظر في جميع الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص النيابة العامة بالنظر في بعض الطلبات العارضة كمنع السفر قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة وفي النظام الأمريكي تختص المحاكم الجنائية الفيدرالية بالنظر في الطلبات العارضة في

الجرائم الفيدرالية بينما تختص المحاكم المحلية بالنظر في الطلبات العارضة في الجرائم المحلية ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الجنائية في التوازن بين حماية سير العدالة وحماية حقوق المتهم

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة الحق العام محل الحماية في الدعوى الجنائية وحاجتها إلى توازن دقيق بين حماية سير العدالة وحماية حقوق المتهم ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة القانون الجنائي وفلسفته مع مراعاة التوازن بين المصلحة العامة وحقوق المتهم

الفصل الرابع عشر الطلبات العارضة في القضاء المستعجل خصائصها وتطبيقاتها تتميز الطلبات العارضة في القضاء المستعجل بخصائص خاصة تعكس طبيعة الدعاوى المستعجلة التي تتطلب الفصل العاجل لدرء خطر وشيك ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في القضاء المستعجل وهو أن السرعة في الفصل ضرورة مطلقة لدرء الخطر الوشيك مما يجعل الطلبات العارضة في هذا النوع من القضاء أكثر مرونة من غيرها

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في القضاء المستعجل أولا سرعة الفصل فيها فالمشرع خص القضاء المستعجل بإجراءات مبسطة تسمح بالفصل في الطلبات العارضة خلال ساعات أو أيام لا أسابيع أو شهور كما هو الحال في القضاء العادي ثانيا اتساع نطاقها فالمشرع أجاز في القضاء المستعجل طلبات عارضة لا تجوز في القضاء العادي كطلب الأمر على عريضة

في بعض الحالات ثالثا مرونة شروطها فالمشرع خفف في القضاء المستعجل من شروط قبول الطلبات العارضة كشرط الكفالة في الحجز التحفظي الذي قد يعفى منه في بعض الحالات المستعجلة رابعا تنوع آثارها فالمشرع أجاز في القضاء المستعجل آثارا للطلبات العارضة لا تترتب في القضاء العادي كأثر الأمر على عريضة الذي ينفذ فورا دون حاجة إلى صدور حكم نهائي

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في القضاء المستعجل تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات الحجز التحفظي العاجل ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمل في الدعوى المستعجلة بمنع المدعى عليه من التصرف في أمواله وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم ووشيك على الحق ووجود دليل كاف على جدية الدعوى ثانيا طلبات منع التصرف العاجل ويهدف هذا النوع من

الطلبات إلى منع المدعى عليه من التصرف في أمواله التي قد تكون محلا للضرر كمنع التصرف في عقار آيل للسقوط وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم ووشيك على الغير ووجود دليل كاف على اقتراب وقوع الضرر ثالثا طلبات الأمر على عريضة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى الحصول على أمر قضائي عاجل دون حاجة إلى إقامة دعوى أصلية كطلب الأمر بتسليم طفل لوالده في حالة خطفه وقد أجازه المشرع في حالات محددة صراحة رابعا طلبات التدخل الانضمامي العاجل ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى السماح للشخص الثالث ذي الصفة بالتدخل في الدعوى المستعجلة لحماية مصلحته المرتبطة بها وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود مصلحة مباشرة ووشيك الضرر على هذه المصلحة

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في القضاء المستعجل إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين السرعة والدقة فكثيرا ما تؤدي السرعة المطلوبة في القضاء المستعجل إلى التسرع في اتخاذ قرارات قد تؤدي إلى انتهاك حقوق الغير وقد استقر القضاء المستعجل على أن المحكمة تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في القضاء المستعجل بمراعاة التوازن بين السرعة والدقة فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي دون التأكد من جدية الطلب ووجود الخطر الوشيك

كما تثير إشكالية تحديد معيار الخطر الوشيك في القضاء المستعجل صعوبات عملية فهل يكفي مجرد احتمال وقوع الضرر أم يجب أن يكون وشيكا ومحتم الحدوث وقد استقر القضاء المستعجل على أن الخطر الوشيك هو الذي يحتمل وقوعه في القريب العاجل كخطر سقوط

عقار في الساعات أو الأيام القادمة أو خطر بيع عقار في المزاد العلني في اليوم التالي

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية تنفيذ القرارات الصادرة في الطلبات العارضة في القضاء المستعجل فالمشرع أجاز في القضاء المستعجل تنفيذ القرارات الصادرة في الطلبات العارضة فورا دون حاجة إلى صدور حكم نهائي مما قد يؤدي إلى تنفيذ قرارات قد تلغى لاحقا وقد استقر القضاء المستعجل على أن تنفيذ القرارات الصادرة في الطلبات العارضة في القضاء المستعجل يخضع لشرط تقديم كفالة كضمان لتعويض الغير إذا ثبت عدم استحقاق القرار

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في القضاء المستعجل بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي

تختص محاكم الدرجة الأولى بالنظر في جميع الطلبات العارضة في القضاء المستعجل دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص محاكم الاستعجال بالنظر في الطلبات العارضة في القضاء المستعجل فقط أما الطلبات الأخرى فتنظرها المحاكم العادية وفي النظام المصري تختص محاكم الدرجة الأولى بالنظر في جميع الطلبات العارضة المتفرعة من الدعوى المستعجلة ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات القضائية في التوازن بين السرعة والدقة في القضاء المستعجل

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في القضاء المستعجل ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة الدعاوى المستعجلة وحاجتها إلى سرعة وفعالية في الحماية القضائية ولذلك فإن التطبيق الصحيح

لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة القضاء المستعجل وفلسفته مع مراعاة التوازن بين السرعة والدقة في اتخاذ القرارات القضائية

الفصل الخامس عشر الطلبات العارضة في التحكيم الدولي خصائصها وتطبيقاتها تتميز الطلبات العارضة في التحكيم الدولي بخصائص خاصة تعكس طبيعة التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات الدولية ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في التحكيم الدولي وهو أن سرعة الفصل في المنازعات الدولية ضرورة اقتصادية لا غنى عنها لضمان استقرار المعاملات الدولية وحماية الاقتصاد العالمي

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في التحكيم الدولي أولا مرونة إجراءاتها فالمشرع خص التحكيم الدولي بإجراءات مرنة تسمح للأطراف

بتحديد إجراءات الطلبات العارضة بالاتفاق فيما بينهم ثانيا اتساع نطاقها فالمشرع أجاز في التحكيم الدولي طلبات عارضة لا تجوز في القضاء الوطني كطلب تعيين خبير دولي مؤقت وطلب وضع الأموال تحت الحراسة الدولية ثالثا خضوعها لقواعد دولية موحدة فمعظم الطلبات العارضة في التحكيم الدولي تخضع لقواعد دولية موحدة كقواعد الأونسيترال وقواعد غرفة التجارة الدولية رابعا تنوع آثارها فالمشرع أجاز في التحكيم الدولي آثارا للطلبات العارضة لا تترتب في القضاء الوطني كأثر القرار التحكيمي المؤقت الذي ينفذ في جميع الدول الموقعة على اتفاقية نيويورك

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في التحكيم الدولي تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات الحجز التحفظي الدولي ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تأمين تنفيذ القرار التحكيمي المحتمل بمنع

الطرف الآخر من التصرف في أمواله الدولية وقد اشترطت قواعد التحكيم الدولي لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على الحق ووجود دليل كاف على جدية النزاع ثانيا طلبات الأمر المؤقت ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى الحصول على أمر تحكيمي مؤقت لدرء خطر وشيك كطلب منع الطرف الآخر من التصرف في عقار دولي وقد اشترطت قواعد التحكيم الدولي لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر وشيك على الحق ووجود دليل كاف على اقتراب وقوع الضرر ثالثا طلبات تعيين الخبير المؤقت ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تعيين خبير دولي مؤقت لفحص واقعة معينة قبل صدور القرار التحكيمي النهائي وقد اشترطت قواعد التحكيم الدولي لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود حاجة ملحة لفحص الواقعة ووجود خطر من تغير معالم الواقعة إذا تأخر الفحص رابعا طلبات التدخل الانضمامي الدولي ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى السماح للشخص الثالث ذي الصفة

الدولية بالتدخل في التحكيم لحماية مصلحته المرتبطة به وقد اشترطت قواعد التحكيم الدولي لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود مصلحة مباشرة في النزاع وموافقة جميع أطراف التحكيم على التدخل

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في التحكيم الدولي إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين سرعة الفصل وحماية الحقوق فكثيرا ما تؤدي السرعة المطلوبة في التحكيم الدولي إلى التسرع في اتخاذ قرارات قد تؤدي إلى انتهاك حقوق الطرف الآخر وقد استقر التحكيم الدولي على أن هيئة التحكيم تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في التحكيم الدولي بمراعاة التوازن بين السرعة وحماية الحقوق فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي دون التأكد من جدية الطلب ووجود الخطر الوشيك

كما تثير إشكالية تنفيذ القرارات الصادرة في الطلبات العارضة في التحكيم الدولي صعوبات عملية فهل تنفذ هذه القرارات في جميع الدول الموقعة على اتفاقية نيويورك أم تقتصر على الدولة التي صدر فيها القرار وقد استقر التحكيم الدولي على أن القرارات الصادرة في الطلبات العارضة في التحكيم الدولي تنفذ في جميع الدول الموقعة على اتفاقية نيويورك شريطة أن تتوافر شروط التنفيذ المنصوص عليها في الاتفاقية

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية العلاقة بين الطلبات العارضة في التحكيم الدولي والقضاء الوطني فهل يجوز للقضاء الوطني النظر في طلبات عارضة متفرعة من تحكيم دولي أم يقتصر الاختصاص على هيئة التحكيم وقد استقر التحكيم الدولي على أن القضاء الوطني يجوز له

النظر في طلبات عارضة متفرعة من تحكيم دولي في حالات محددة كطلب الحجز التحفظي على أموال تقع في إقليم الدولة أو طلب تنفيذ قرار تحكيمي مؤقت

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في التحكيم الدولي بين القواعد الدولية المختلفة ففي قواعد الأونسيترال تختص هيئة التحكيم بالنظر في جميع الطلبات العارضة في التحكيم الدولي دون استثناء بينما في قواعد غرفة التجارة الدولية تختص هيئة التحكيم بالنظر في الطلبات العارضة المتعلقة بالنزاع بينما يختص القضاء الوطني بالنظر في الطلبات العارضة المتعلقة بالتنفيذ وفي قواعد لندن للتحكيم البحري تختص هيئة التحكيم بالنظر في جميع الطلبات العارضة بما فيها المتعلقة بالتنفيذ ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات التحكيمية في التوازن بين

استقلالية التحكيم وتدخل القضاء الوطني

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في التحكيم الدولي ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة التحكيم الدولي وحاجته إلى سرعة وفعالية في الحماية القضائية ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة التحكيم الدولي وفلسفته مع مراعاة التوازن بين سرعة الفصل وحماية الحقوق في الساحة الدولية

الفصل السادس عشر الرقابة القضائية على الطلبات العارضة ضوابطها وتطبيقاتها تشكل الرقابة القضائية على الطلبات العارضة ضمانة أساسية لحماية الحقوق وضمان سلامة الإجراءات القضائية ويستند هذا النوع من الرقابة

إلى مبدأ أساسي في القانون الإجرائي وهو أن القضاء هو الضامن الوحيد لحقوق الأفراد في مواجهة التعسف الإجرائي سواء من الخصوم أو من القضاء نفسه

وتنقسم الرقابة القضائية على الطلبات العارضة إلى نوعين رئيسيين النوع الأول الرقابة على قبول الطلب العارض وتتمثل في رقابة المحكمة على شروط قبول الطلب العارض قبل الفصل في موضوعه والنوع الثاني الرقابة على القرار الصادر في الطلب العارض وتتمثل في رقابة محكمة الطعن على القرار الصادر في الطلب العارض بعد صدوره ويختلف نطاق كل نوع من الرقابة باختلاف طبيعة الطلب العارض ومرحلة الإجراءات

أما الرقابة على قبول الطلب العارض فتتمثل في رقابة المحكمة على توافر شروط القبول القانونية

قبل الفصل في موضوع الطلب وتتمثل هذه الشروط في شرط التفرع وشرط اللزوم وشرط الوقت وشرط الاختصاص وقد استقر القضاء على أن المحكمة تتقيد عند نظر طلب عارض بفحص توافر هذه الشروط جميعها فإذا تبين عدم توافر أي منها رفضت الطلب شكلا دون الدخول في موضوعه وتتميز هذه الرقابة بأنها رقابة إلزامية تمارسها المحكمة من تلقاء نفسها دون حاجة إلى طلب من الخصوم

أما الرقابة على القرار الصادر في الطلب العارض فتتمثل في رقابة محكمة الطعن على القرار الصادر في الطلب العارض بعد صدوره وتختلف طرق الطعن باختلاف طبيعة القرار الصادر ففي حالة القرارات النهائية الصادرة في الطلبات العارضة يجوز الطعن فيها بالاستئناف أو النقض حسب قيمتها وفي حالة القرارات الوقتية الصادرة في الطلبات العارضة يجوز الطعن فيها

بالأمر المشفوع بالاستئناف الفوري وقد استقر القضاء على أن محكمة الطعن تتقيد عند نظر الطعن في القرار الصادر في الطلب العارض بفحص صحة تطبيق القانون وسلامة الوقائع التي بني عليها القرار دون الدخول في تقديرات المحكمة الابتدائية

ويثير تطبيق الرقابة القضائية على الطلبات العارضة إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية تحديد طبيعة القرار الصادر في الطلب العارض فهل هو قرار نهائي يجوز الطعن فيه بالطرق العادية أم قرار وقتي يجوز الطعن فيه بالأمر المشفوع بالاستئناف الفوري وقد استقر القضاء على أن طبيعة القرار تحدد بحسب أثره القانوني فإذا كان القرار ينهي الخصومة في جزء منها يعتبر نهائيا أما إذا كان القرار يفصل في مسألة وقتية مؤقتة يعتبر وقتيا

كما تثير إشكالية تحديد سلطة محكمة الطعن في تعديل القرار الصادر في الطلب العارض صعوبات عملية فهل يجوز لمحكمة الطعن تعديل القرار الصادر في الطلب العارض أم تقتصر سلطتها على إلغائه وإعادة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية وقد استقر القضاء على أن محكمة الطعن لا يجوز لها تعديل القرار الصادر في الطلب العارض إذا كان القرار يتضمن تقديرات واقعية للمحكمة الابتدائية أما إذا كان القرار يتضمن خطأ قانونيا جسيما فيجوز لمحكمة الطعن تعديله مباشرة

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الرقابة على الطلبات العارضة في القضاء المستعجل فالمشرع خص القضاء المستعجل بنظام خاص للرقابة القضائية على الطلبات العارضة يهدف إلى تحقيق التوازن بين السرعة والدقة وقد

استقر القضاء المستعجل على أن الرقابة على الطلبات العارضة في الق

[٢/١٣، ٩:٣٦ ص] .: الفصل السابع عشر
الإشكاليات العملية في تطبيق الطلبات العارضة
تحليل نقدي للتحديات والحلول تواجه تطبيق الطلبات العارضة في الممارسة العملية
إشكاليات متعددة تعكس الفجوة بين النص التشريعي والتطبيق القضائي وتستند هذه الإشكاليات إلى عوامل متعددة أهمها غموض بعض النصوص التشريعية وتباين الاجتهادات القضائية وتعقيد الوقائع العملية التي تواجه القاضي والمحامي على السواء

ومن أبرز الإشكاليات العملية في تطبيق الطلبات العارضة أولا إشكالية تحديد مفهوم التفرع
فالمشرع لم يحدد بدقة ما المقصود بالتفرع مما أدى إلى تباين الاجتهادات القضائية بين من يرى

أن التفرع يعني الارتباط الموضوعي المباشر ومن يرى أنه يعني الارتباط الواقعي ومن يرى أنه مفهوم مرن يتحدد بحسب طبيعة كل دعوى وقد أدى هذا التباين إلى عدم استقرار في التطبيق العملي حيث تقبل محكمة طلبا عارضا بينما ترفض محكمة أخرى طلبا مماثلا في واقعة مماثلة ثانيا إشكالية تحديد مفهوم اللزوم فالمشرع لم يحدد بدقة ما المقصود باللزوم مما أدى إلى تباين الاجتهادات القضائية بين من يرى أن اللزوم يعني اللزوم القانوني ومن يرى أنه يعني اللزوم العملي ومن يرى أنه يعني اللزوم المنطقي وقد أدى هذا التباين إلى عدم استقرار في التطبيق العملي حيث تقبل محكمة طلبا عارضا بينما ترفض محكمة أخرى طلبا مماثلا في واقعة مماثلة ثالثا إشكالية تحديد وقت تقديم الطلب العارض فالمشرع حدد أن الطلب العارض يقدم قبل إقفال باب المرافعة لكنه لم يحدد بدقة ما المقصود بإقفال باب المرافعة مما أدى إلى تباين الاجتهادات القضائية بين من يرى أن

الإقفال حكمي يتحقق بمجرد طلب أحد الخصوم ومن يرى أنه فعلي يتحقق بإصدار المحكمة قرارا صريحا وقد أدى هذا التباين إلى عدم استقرار في التطبيق العملي حيث تقبل محكمة طلبا عارضا بينما ترفض محكمة أخرى طلبا مماثلا في واقعة مماثلة رابعا إشكالية تحديد نطاق اختصاص المحكمة في نظر الطلب العارض فالمشرع لم يحدد بدقة ما إذا كانت المحكمة تختص بالطلب العارض حتى لو لم تتوافر لها سلطة نوعية مستقلة للنظر في موضوعه وقد أدى هذا الغموض إلى تباين الاجتهادات القضائية بين من يرى أن المحكمة تختص بالطلب العارض بحكم ارتباطه بالدعوى الأصلية ومن يرى أنها لا تختص إلا إذا تتوافر لها سلطة نوعية مستقلة وقد أدى هذا التباين إلى عدم استقرار في التطبيق العملي حيث تقبل محكمة طلبا عارضا بينما ترفض محكمة أخرى طلبا مماثلا في واقعة مماثلة

ويثير تحليل هذه الإشكاليات تساؤلا جوهريا هل تكمن المشكلة في النص التشريعي أم في التطبيق القضائي والإجابة تكمن في كليهما فبعض النصوص التشريعية تفتقر إلى الدقة والوضوح مما يترك مجالا واسعا للاجتهاد القضائي المتباين وبعض الاجتهادات القضائية تفتقر إلى التحليل العميق والمنهجية العلمية مما يؤدي إلى تباين غير مبرر في التطبيق العملي ولذلك فإن الحل يتطلب جهدا مزدوجا من المشرع لتنقيح النصوص التشريعية وزيادة دقتها ومن القضاء لتوحيد الاجتهادات القضائية وزيادة عمقها التحليلي

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية إساءة استخدام الطلبات العارضة كأداة للتعطيل أو التسويف فكثيرا ما يستخدم الخصوم الطلبات العارضة ليس لحماية حق حقيقي بل كوسيلة

للتعطيل أو التسويف وقد استقر القضاء على أن المحكمة تتقيد عند نظر الطلب العارض بفحص جدية الطلب فإذا تبين أن الطلب غير جاد أو يهدف إلى التعطيل رفضته حتى لو توافرت فيه الشروط الشكلية الأخرى غير أن التطبيق العملي لهذه القاعدة يواجه صعوبات عملية في إثبات سوء النية أو عدم الجدية

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في معالجة الإشكاليات العملية في تطبيق الطلبات العارضة بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي أصدر المشرع تعليمات قضائية ملزمة لتوجيه الاجتهاد القضائي في تطبيق الطلبات العارضة بينما في النظام الجزائري أصدرت المحكمة العليا قرارات ملزمة لتوجيه الاجتهاد القضائي في تطبيق الطلبات العارضة وفي النظام الأمريكي أصدرت المحكمة العليا قرارات ملزمة لتوجيه الاجتهاد القضائي في تطبيق

الطلبات العارضة ويعكس هذا التنوع اختلاف الآليات المستخدمة لتحقيق الاستقرار في التطبيق العملي للطلبات العارضة

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الإشكاليات العملية في تطبيق الطلبات العارضة ليست مجرد صعوبات عابرة بل هي تحديات جوهرية تتطلب جهدا مشتركا من المشرع والقضاء والفقه لمعالجتها والحل يكمن في تنقيح النصوص التشريعية لزيادة دقتها وتوحيد الاجتهادات القضائية لزيادة استقرارها وتطوير المنهجية الفقهية لزيادة عمقها التحليلي مع مراعاة التوازن بين مرونة التطبيق وثبات القواعد القانونية

الفصل الثامن عشر التطور التاريخي للطلبات العارضة من القانون الروماني إلى التشريعات

المعاصرة يكشف التحليل التاريخي لتطور الطلبات العارضة عن مسيرة طويلة من التطور والتنقيح تعكس تطور فلسفة القانون الإجرائي ذاته من مجرد مجموعة قواعد لتنظيم المرافعة إلى أداة لحماية الحقوق وتحقيق العدالة ويعكس هذا التطور أيضا تطور المجتمعات البشرية وتعقيد علاقاتها وحاجتها إلى آليات أكثر فعالية لحماية الحقوق المؤقتة

ففي القانون الروماني لم تكن هناك مؤسسة الطلب العارض بالمعنى الحديث بل كانت الطلبات تقدم كدعوى أصلية منفصلة وكانت الفلسفة السائدة هي أن كل حق يتطلب حماية مستقلة ولا يجوز دمجه مع حقوق أخرى حتى لو كانت مرتبطة بها ويعكس هذا الموقف فلسفة قانونية بسيطة تعكس بساطة العلاقات الاجتماعية في ذلك العصر غير أن هذا الموقف أدى إلى تشتت الخصومات وتعطيل سير العدالة

مما دفع الفقهاء الرومان إلى تطوير مفاهيم أولية للطلبات المتفرعة كاستثناء محدود

ثم ظهرت المؤسسة في القانون الفرنسي التقليدي في القرن السابع عشر كاستثناء لحماية الحقوق العاجلة وكانت الفلسفة السائدة هي أن العدالة لا تقتصر على الفصل في الأصل بل تتطلب أيضا حماية المصالح العارضة التي لا تحتمل التأخير ويعكس هذا الموقف تطورا في فلسفة القانون الإجرائي يعكس تعقيد العلاقات الاجتماعية في ذلك العصر غير أن هذا الموقف كان لا يزال محدودا ومقتصرا على حالات استثنائية محددة

ثم تطورت المؤسسة في القرن التاسع عشر لتصبح مؤسسة مستقلة في قانون المرافعات الفرنسي لسنة 1806 وكانت الفلسفة السائدة

هي أن سرعة الفصل في الخصومات ضرورة لا غنى عنها لضمان استقرار المعاملات وحماية الاقتصاد الوطني ويعكس هذا الموقف تطورا جوهريا في فلسفة القانون الإجرائي يعكس تعقيد العلاقات الاقتصادية في ذلك العصر وقد أدى هذا التطور إلى انتشار المؤسسة في التشريعات الأوروبية الأخرى خلال القرن التاسع عشر

ثم انتقلت المؤسسة إلى التشريعات العربية عبر التقنينات الحديثة في القرن العشرين حيث أدخلها المشرع المصري في قانون المرافعات لسنة 1944 ثم طورها في قانون 1968 وكانت الفلسفة السائدة هي أن العدالة الناجزة ضرورة لا غنى عنها لضمان استقرار المجتمع وحماية الحقوق ويعكس هذا الموقف تطورا في فلسفة القانون الإجرائي العربي يعكس تعقيد العلاقات الاجتماعية والاقتصادية في ذلك العصر وقد أدى

هذا التطور إلى انتشار المؤسسة في التشريعات العربية الأخرى خلال القرن العشرين

ويكشف التحليل التاريخي عن أن أساس الطلبات العارضة تطور من الضرورة العملية في بداياته إلى التنظيم الإجرائي في مرحلته الوسطى ثم إلى حماية الحقوق المؤقتة في مرحلته المعاصرة وهذا التطور يعكس تحولا أعمق في فلسفة القانون الإجرائي ذاته من كونه مجرد مجموعة قواعد لتنظيم المرافعة إلى كونه أداة لحماية الحقوق وتحقيق العدالة ويعكس هذا التطور أيضا تحولا في مركز الإنسان في النظام القانوني من مجرد خصم في خصومة إلى صاحب حق يتطلب حماية شاملة وفعالة

ويضاف إلى هذا التحليل البعد المقارن الذي يكشف عن تنوع المسارات التاريخية للطلبات

العارضة في التشريعات المختلفة ففي النظام الأنجلوسكسوني تطورت المؤسسة عبر الاجتهاد القضائي أكثر مما تطورت عبر التشريع بينما في النظام الرومانوجرماني تطورت المؤسسة عبر التشريع أكثر مما تطورت عبر الاجتهاد القضائي ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات القانونية في التوازن بين التشريع والاجتهاد القضائي

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن التطور التاريخي للطلبات العارضة ليس مجرد سرد للأحداث بل هو تحليل لتطور فلسفة القانون الإجرائي ذاته وفهم هذا التطور يتطلب من الباحث القانوني أن يتجاوز السرد التاريخي إلى تحليل الفلسفات الكامنة وراء كل مرحلة مع وعي تام بأن فهم الماضي هو مفتاح فهم الحاضر واستشراف المستقبل

الفصل التاسع عشر الاتجاهات الحديثة في تطوير مؤسسة الطلبات العارضة تحليل نقدي للاتجاهات التشريعية والقضائية المعاصرة تشهد مؤسسة الطلبات العارضة في العصر الحديث تطورات متسارعة تعكس التحديات الجديدة التي تواجه النظام الإجرائي في ظل العولمة وتعقيد العلاقات الدولية وتطور التكنولوجيا وتعكس هذه التطورات أيضا تطور فلسفة القانون الإجرائي ذاته نحو مزيد من المرونة والفعالية في حماية الحقوق

ومن أبرز الاتجاهات الحديثة في تطوير مؤسسة الطلبات العارضة أولا الاتجاه نحو المرونة في شروط القبول فالمشرع في العديد من التشريعات الحديثة يتجه نحو تخفيف شروط قبول الطلبات العارضة لزيادة فعاليتها في حماية الحقوق المؤقتة كتخفيف شرط الكفالة في

الحجز التحفظي أو توسعة نطاق شرط التفرع لتشمل الارتباط الواقعي وليس الموضوعي فقط ثانيا الاتجاه نحو السرعة في الإجراءات فالمشرع في العديد من التشريعات الحديثة يتجه نحو تبسيط إجراءات الطلبات العارضة لزيادة سرعة الفصل فيها كاختصار آجال تقديم الطلبات أو تبسيط إجراءات الفصل فيها ثالثا الاتجاه نحو التوسع في نطاق الطلبات العارضة فالمشرع في العديد من التشريعات الحديثة يتجه نحو إضافة أنواع جديدة من الطلبات العارضة لمواجهة التحديات الجديدة كطلبات الحجز التحفظي على الأموال الرقمية أو طلبات منع النشر الإلكتروني رابعا الاتجاه نحو التكامل الدولي فالمشرع في العديد من التشريعات الحديثة يتجه نحو تنسيق أحكام الطلبات العارضة مع التشريعات الدولية لمواجهة التحديات العابرة للحدود كطلبات الحجز التحفظي الدولي أو طلبات التنفيذ الدولي للقرارات الصادرة في الطلبات العارضة

ويثير تحليل هذه الاتجاهات الحديثة تساؤلا جوهريا هل تكمن الأولوية في زيادة فعالية الطلبات العارضة في حماية الحقوق أم في ضمان سلامة الإجراءات القضائية والإجابة تكمن في تحقيق التوازن بين المصلحتين فزيادة الفعالية دون ضمان السلامة تؤدي إلى انتهاك الحقوق وزيادة السلامة دون فعالية تؤدي إلى تفويت الحقوق ولذلك فإن التحدي الأكبر الذي يواجه المشرع الحديث هو تحقيق هذا التوازن في ظل التحديات الجديدة التي تواجه النظام الإجرائي

ويضاف إلى هذه الاتجاهات اتجاه خامس ناشئ عن التطور التكنولوجي وهو الاتجاه نحو الرقمنة في إجراءات الطلبات العارضة فالمشرع في العديد من التشريعات الحديثة يتجه نحو رقمنة إجراءات الطلبات العارضة لزيادة سرعة الفصل

فيها وزيادة الشفافية كتقديم الطلبات إلكترونيا أو الفصل فيها عبر الفيديو كونفرنس غير أن هذا الاتجاه يثير تحديات جديدة تتعلق بأمن المعلومات وحماية الخصوصية وضمان المساواة بين الخصوم في الوصول إلى التكنولوجيا

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في الاتجاهات الحديثة في تطوير مؤسسة الطلبات العارضة بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي يتجه المشرع نحو المرونة في شروط القبول بينما في النظام الجزائري يتجه المشرع نحو السرعة في الإجراءات وفي النظام الأمريكي يتجه المشرع نحو التوسع في نطاق الطلبات العارضة ويعكس هذا التنوع اختلاف الأولويات التشريعية في مواجهة التحديات الحديثة

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الاتجاهات

الحديثة في تطوير مؤسسة الطلبات العارضة ليست مجرد تطورات تقنية بل هي تعبير عن تطور فلسفة القانون الإجرائي ذاته نحو مزيد من الفعالية والمرونة في حماية الحقوق وفهم هذه الاتجاهات يتطلب من الباحث القانوني أن يتجاوز الوصف إلى التحليل النقدي مع وعي تام بأن التحدي الأكبر هو تحقيق التوازن بين فعالية الحماية وسلامة الإجراءات في ظل التحديات الحديثة

الفصل العشرون الخاتمة الأكاديمية والتوصيات تكشف هذه الدراسة الشاملة للطلبات العارضة عن عمق هذه المؤسسة الإجرائية التي تجسد التوازن الدقيق بين مصلحتين متضاربتين مصلحة الخصم في اقتناص الحماية القضائية العاجلة ومصلحة الخصم الآخر في عدم تعطيل سير العدالة أو تشتيت جوهر النزاع ولئن بدا مفهوم العرضية بسيطا في ظاهره فإن تطبيقاته العملية

كشفت عن تعقيدات نظرية وعملية تتطلب من القاضي والمحامي والباحث فهما دقيقا لفلسفة النظام الإجرائي ذاته

وقد تبين أن التحدي الأكبر الذي يواجه هذه المؤسسة ليس في النصوص التشريعية التي تنظمها فمعظم التشريعات المقارنة نصت على أحكام واضحة نسبيا بل في التطبيق العملي الذي يتأثر بالاجتهاد القضائي والعرف الإجرائي والفلسفة الكامنة وراء كل نظام فنفس الواقعة قد تصنف كطلب عارض في النظام الجزائري بينما ترفض في النظام المصري ليس لاختلاف النصوص فحسب بل لاختلاف الفلسفات الإجرائية التي تحكم كل نظام

ويوصي هذا البحث بعدة توصيات عملية لتحقيق التوازن المنشود في تطبيق مؤسسة الطلبات

العارضة أولا توصية تشريعية بتنقيح النصوص التشريعية لزيادة دقتها ووضوحها خاصة في تعريف مفاهيم التفرع واللزوم لتجنب التباين في الاجتهاد القضائي ثانيا توصية قضائية بتوحيد الاجتهادات القضائية في تطبيق مؤسسة الطلبات العارضة عبر إصدار تعليمات قضائية ملزمة أو قرارات ملزمة من المحاكم العليا لضمان استقرار التطبيق العملي ثالثا توصية فقهية بتطوير المنهجية الفقهية في تحليل مؤسسة الطلبات العارضة لزيادة عمقها التحليلي وربطها بالفلسفات الإجرائية الكامنة وراء كل نظام رابعا توصية عملية بتوفير تدريب متخصص للقضاة والمحامين في تطبيق مؤسسة الطلبات العارضة لزيادة كفاءتهم في التعامل مع الإشكاليات العملية التي تواجههم خامسا توصية مقارنة بتعزيز التعاون الدولي في توحيد أحكام الطلبات العارضة في القضايا العابرة للحدود لمواجهة تحديات العولمة

وأخيرا فإن مستقبل مؤسسة الطلبات العارضة يرتبط ارتباطا وثيقا بتطور النظام الإجرائي ككل فمع تزايد تعقيدات الحياة المعاصرة وظهور نزاعات جديدة كالجرائم الإلكترونية والمعاملات الرقمية ستبرز حاجة ملحة إلى تطوير هذه المؤسسة لتواكب التحديات الجديدة دون المساس بجوهر العدالة أو سرعة الفصل في الخصومات ولن يتحقق هذا التطوير إلا عبر جهد مشترك من المشرع والقضاء والفقه لتحقيق التوازن المنشود بين حماية الحقوق المؤقتة وضمان سرعة الفصل في الخصومات

الفصل الحادي والعشرون العلاقة بين الطلبات العارضة والدفوع القضائية تحليل نقدي للتمييز والتقاطع تثير العلاقة بين الطلبات العارضة والدفوع القضائية إشكالية نظرية وعملية عميقة تعكس تعقيد النظام الإجرائي الحديث وتنوع

الآليات المتاحة للخصوم لحماية مصالحهم ويستند هذا التعقيد إلى تشابه بعض الخصائص بين الطلب العارض والدفع القضائي من جهة وتباين الغاية والوظيفة من جهة أخرى مما يجعل التمييز بينهما تحديا يتطلب تحليل دقيق للوقائع والنصوص والاجتهادات القضائية

ويقوم التمييز بين الطلب العارض والدفع القضائي على معيارين جوهريين المعيار الوظيفي والمعيار الموضوعي أما المعيار الوظيفي فيقوم على أن الطلب العارض يهدف إلى إنشاء حق جديد أو حماية مصلحة وقتية دون المساس بجوهر الحق المتنازع عليه في الدعوى الأصلية بينما الدفع القضائي يهدف إلى نفي الحق المدعى به أو إسقاطه أو تأجيل النظر فيه لأسباب قانونية أو واقعية ومثال ذلك أن طلب الحجز التحفظي على العقار محل دعوى الملكية يهدف إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمل دون المساس بملكية

العقار ذاتها فيعتبر طلبا عارضا بينما الدفع بعدم الاختصاص يهدف إلى نفي سلطة المحكمة في الفصل في الدعوى برمتها فيعتبر دفعا قضائيا

أما المعيار الموضوعي فيقوم على أن الطلب العارض يتطلب فصلا مستقلا من المحكمة في موضوعه بينما الدفع القضائي يندمج في حكم الدعوى الأصلية دون الحاجة إلى فصل مستقل ومثال ذلك أن طلب وقف الدعوى تأديبيا يتطلب قرارا مستقلا من المحكمة بوقف السير في الدعوى لحين الفصل في الدعوى الجزائية المتصلة بها فيعتبر طلبا عارضا بينما الدفع بالتقادم يندمج في حكم الدعوى الأصلية حيث ترفض المحكمة الدعوى لانقضاء الحق بالتقادم دون إصدار قرار مستقل بالتقادم فيعتبر دفعا قضائيا

ويكشف التحليل العملي عن وجود حالات تقاطع بين الطلب العارض والدفع القضائي حيث يصعب التمييز بينهما بوضوح وأبرز هذه الحالات حالة الدفع بعدم القبول لرفع الدعوى قبل استنفاد السبل الإدارية فهذا الدفع يهدف إلى نفي صحة الإجراءات دون المساس بجوهر الحق ويتطلب فصلا مستقلا من المحكمة قبل النظر في أصل الدعوى مما يجعله يجمع بين خصائص الطلب العارض والدفع القضائي وقد تباينت الاجتهادات القضائية في تصنيف هذا الدفع بين من يعتبره دفعا قضائيا ومن يعتبره طلبا عارضا وفقا لطبيعة السبل الإدارية المطلوب استنفادها وتأثيرها على جوهر الحق

كما تثير حالة الدفع بوقف الدعوى لوجود تحكيم اتفاقي إشكالية مماثلة فهذا الدفع يهدف إلى وقف السير في الدعوى القضائية لحين اللجوء إلى التحكيم المتفق عليه ويتطلب فصلا مستقلا

من المحكمة قبل النظر في أصل الدعوى مما يجعله يجمع بين خصائص الطلب العارض والدفع القضائي وقد تباينت الاجتهادات القضائية في تصنيف هذا الدفع بين من يعتبره دفعا قضائيا ومن يعتبره طلبا عارضا وفقا لطبيعة الاتفاق التحكيمي ونطاقه

ويضيف التحليل المقارن بعدين جديدين للإشكالية ففي النظام الفرنسي يصنف المشرع بعض الدفوع التي تفصل فيها المحكمة قبل أصل الدعوى كطلبات عارضة بينما في النظام المصري يصنفها كدفوع قضائية وفي النظام الأمريكي يعتمد المشرع معيارا وظيفيا محضا في تصنيف هذه الحالات مما يعكس تنوع الفلسفات الإجرائية في التوازن بين حماية الحقوق وسرعة الفصل في الخصومات

ويترتب على هذا التباين في التصنيف آثار عملية عميقة أهمها أثر الاختصاص فبعض المحاكم تختص بالنظر في الطلبات العارضة دون الدفوع القضائية وبعضها يختص بالعكس مما يؤدي إلى رفض طلبات أو دفوع لمجرد سوء التصنيف وليس لعدم الاستحقاق وأثر الطعن فبعض القرارات الصادرة في الطلبات العارضة تقبل الطعن الفوري بينما القرارات الصادرة في الدفوع القضائية لا تقبل الطعن إلا مع الحكم في أصل الدعوى مما يؤدي إلى حرمان الخصم من حق الطعن لمجرد سوء التصنيف وأثر المدة فبعض الطلبات العارضة تخضع لأجل تقديم محدد بينما الدفوع القضائية لا تخضع لأجل محدد مما يؤدي إلى رفض طلبات أو دفوع لمجرد تجاوز الأجل وليس لعدم الاستحقاق

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن التمييز بين الطلب العارض والدفع القضائي ليس مجرد تصنيف نظري بل له آثار عملية عميقة على

مصير الحقوق المتنازع عليها ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذا التمييز يتطلب تحليل دقيق للوظيفة والغاية من كل طلب أو دفع مع مراعاة التوازن بين حماية الحقوق وسرعة الفصل في الخصومات

الفصل الثاني والعشرون الطلبات العارضة المضادة دراسة تحليلية للشروط والآثار تشكل الطلبات العارضة المضادة مؤسسة إجرائية هامة تسمح للمدعى عليه بتقديم طلب عارض مضاد للطلب العارض الذي قدمه المدعى وتعكس هذه المؤسسة مبدأ التوازن بين الخصوم في الخصومة القضائية حيث لا يقتصر حق تقديم الطلبات العارضة على المدعى بل يمتد إلى المدعى عليه كرد فعل طبيعي على الطلبات العارضة المقدمة ضده

ويستند تنظيم الطلبات العارضة المضادة إلى مبدأ أساسي في القانون الإجرائي وهو أن الخصومة القضائية تقوم على التوازن بين الخصوم فلا يجوز منح أحدهما حقا دون الآخر ما لم تقتض الضرورة القصوى ذلك ومثال ذلك أن المدعى يقدم طلبا عارضا بالحجز التحفظي على أموال المدعى عليه فيحق للمدعى عليه أن يقدم طلبا عارضا مضادا بالحجز التحفظي على أموال المدعى إذا توافرت شروط الحجز لديه أيضا

وتشترط التشريعات المقارنة لقبول الطلب العارض المضاد ثلاثة شروط جوهرية أولا ارتباطه بالطلب العارض الأصلي بحيث يكون ردا طبيعيا عليه وليس طلبا مستقلا بذاته ثانيا توافر شروط الطلب العارض العادية من تفرع ولزوم ووقت واختصاص ثالثا تقديمه خلال الأجل المحدد لتقديم الرد على الطلب العارض الأصلي وقد

استقر القضاء على أن الطلب العارض المضاد الذي لا يرتبط بالطلب العارض الأصلي يرفض شكلا حتى لو توافرت فيه الشروط الأخرى لأنه يعتبر طلبا عارضا مستقلا لا طلبا مضادا

ويثير تطبيق الطلبات العارضة المضادة إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية تحديد مدى ارتباط الطلب العارض المضاد بالطلب العارض الأصلي فهل يكفي مجرد وجود علاقة موضوعية عامة أم يجب أن يكون الارتباط مباشرا وقويا وقد استقر القضاء على أن الارتباط المباشر والقوي يتحقق إذا كان الطلب العارض المضاد يهدف إلى حماية حق مرتبط بنفس الوقائع التي أنشأت الحق محل الطلب العارض الأصلي ومثال ذلك أن المدعى يقدم طلبا عارضا بالحجز التحفظي على عقار المدعى عليه لضمان تنفيذ حكم التعويض فيحق للمدعى عليه أن يقدم طلبا عارضا مضادا بالحجز التحفظي على أموال

المدعى إذا كانت هذه الأموال مرتبطة بنفس العقد محل النزاع أما إذا كانت أموال المدعى غير مرتبطة بالعقد محل النزاع فلا يجوز الحجز عليها كطلب عارض مضاد

كما تثير إشكالية تحديد الأجل القانوني لتقديم الطلب العارض المضاد صعوبات عملية فالمشرع في بعض التشريعات يحدد أجلا صريحا لتقديم الطلب العارض المضاد بينما في تشريعات أخرى يكتفي بالإشارة إلى أن يقدم مع الرد على الطلب العارض الأصلي وقد استقر القضاء على أن الأجل القانوني لتقديم الطلب العارض المضاد هو ذاته الأجل المحدد للرد على الطلب العارض الأصلي فإذا كان الأجل المحدد للرد على الطلب العارض الأصلي خمسة عشر يوما من تاريخ الإعلان يكون الأجل المحدد لتقديم الطلب العارض المضاد خمسة عشر يوما أيضا

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الآثار القانونية للطلب العارض المضاد فهل تترتب على الطلب العارض المضاد نفس الآثار التي تترتب على الطلب العارض الأصلي أم تختلف وقد استقر القضاء على أن الآثار القانونية للطلب العارض المضاد مماثلة للآثار التي تترتب على الطلب العارض الأصلي من حيث وقف السير في الدعوى الأصلية ووجوب الفصل فيه قبل أصل الدعوى وحق الطعن في القرار الصادر بشأنه غير أن هذه الآثار لا تمتد إلى الطلب العارض الأصلي بل تقتصر على الدعوى الأصلية فقط

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة المضادة بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي يشترط المشرع أن يكون الطلب العارض المضاد مرتبطا ارتباطا وثيقا بالطلب العارض الأصلي بينما في النظام

الجزائري لا يشترط المشرع هذا الارتباط الوثيق بل يكتفي بالارتباط الموضوعي العام وفي النظام الأمريكي ينظم المشرع الطلبات العارضة المضادة في إطار الطلبات المتقاطعة والتي تشترط تقديم كفالة كشرط لقبولها ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإجرائية في التوازن بين حق الرد وضمان عدم إساءة الاستخدام

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة المضادة ليست مجرد رد فعل آلي بل هي مؤسسة إجرائية هامة تعكس مبدأ التوازن بين الخصوم في الخصومة القضائية ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه المؤسسة يتطلب تحليل دقيق لطبيعة الارتباط بين الطلب العارض الأصلي والمضاد مع مراعاة التوازن بين حق الرد وضمان عدم إساءة الاستخدام كأداة للتعطيل أو التسويف

الفصل الثالث والعشرون الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ خصائصها وتطبيقاتها تتميز الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ بخصائص خاصة تعكس طبيعة مرحلة التنفيذ التي تهدف إلى إجبار المدين على الوفاء بالتزامه دون الحاجة إلى نزاع جديد حول وجود الحق ذاته ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في قانون التنفيذ وهو أن مرحلة التنفيذ تختلف جوهريا عن مرحلة الموضوع فالأولى تهدف إلى إجبار المدين على الوفاء بالتزام ثابت بينما الثانية تهدف إلى الفصل في وجود الحق ذاته

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ أولا تقييد نطاقها فالمشرع قيد الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ بضوابط أضيق من الدعاوى الموضوعية نظرا لطبيعة مرحلة التنفيذ التي تفترض ثبوت الحق وعدم جواز الطعن فيه

مجددا ثانيا ارتباطها الوثيق بوجود عقبات تنفيذية فمعظم الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ تهدف إلى إزالة عقبات تنفيذية تحول دون تنفيذ الحكم كطلب رفع الحجز أو طلب إخلاء العقار ثالثا خضوعها لرقابة قضائية مشددة فالمشرع خص الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ برقابة قضائية مشددة لمنع إساءة استخدامها كأداة لتعطيل التنفيذ رابعا تنوع أنواعها فالمشرع أجاز في دعاوى التنفيذ طلبات عارضة خاصة لا توجد في الدعاوى الموضوعية كطلب رفع الحجز التنفيذي وطلب إخلاء العقار وطلب وضع الأموال تحت الحراسة التنفيذية

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات رفع الحجز التنفيذي ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى رفع الحجز الذي وقع على أموال المدين تنفيذا لحكم قضائي وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين

جوهريين وجود سند قانوني لرفع الحجز كوفاء الدين أو بطلان الحجز ووجود دليل كاف على هذا السند ثانيا طلبات إخلاء العقار ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى إخلاء العقار من شاغليه تنفيذا لحكم قضائي بالإخلاء وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود حكم قضائي بالإخلاء وانتهاء الأجل المحدد للإخلاء طوعا ثالثا طلبات وضع الأموال تحت الحراسة التنفيذية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى وضع أموال المدين تحت الحراسة القضائية لضمان تنفيذ الحكم وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على الأموال كاحتمال تلفها أو ضياعها ووجود دليل كاف على هذا الخطر رابعا طلبات منع التصرف في الأموال التنفيذية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى منع المدين من التصرف في أمواله التي صدر بها حكم قضائي وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على تنفيذ الحكم كاحتمال تهرب المدين

من التنفيذ ووجود دليل كاف على هذا الخطر

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين سرعة التنفيذ وحماية حقوق المدين فكثيرا ما تؤدي الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ إلى تعطيل سير التنفيذ مما قد يؤدي إلى إهدار فرصة التنفيذ وقد استقر القضاء على أن المحكمة تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ بمراعاة التوازن بين سرعة التنفيذ وحماية حقوق المدين فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي يؤدي إلى تعطيل التنفيذ ما لم تكن هناك ضرورة قصوى لذلك

كما تثير إشكالية تحديد معيار الخطر الجسيم في طلبات منع التصرف في الأموال التنفيذية صعوبات عملية فهل يكفي مجرد احتمال تهرب

المدين من التنفيذ أم يجب أن يكون الخطر جسيما ومحتم الحدوث وقد استقر القضاء على أن الخطر الجسيم هو الذي يترتب عليه تعطيل التنفيذ بشكل جوهري كتهرب المدين إلى دولة لا توجد معها اتفاقية تسليم المجرمين أو تصرف المدين في أمواله الوحيدة التي يمكن التنفيذ عليها

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الطلبات العارضة في تنفيذ الأحكام الأجنبية فالمشرع خص تنفيذ الأحكام الأجنبية بنظام خاص للطلبات العارضة يهدف إلى حماية النظام العام الوطني وقد استقر القضاء على أن الطلبات العارضة في تنفيذ الأحكام الأجنبية تخضع لرقابة مشددة من المحكمة لضمان عدم المساس بالنظام العام الوطني

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي تختص محاكم التنفيذ بالنظر في جميع الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص المحاكم الموضوعية بالنظر في بعض الطلبات العارضة كرفع الحجز بينما تختص محاكم التنفيذ بالنظر في الطلبات الأخرى وفي النظام المصري تختص محاكم التنفيذ بالنظر في جميع الطلبات العارضة المتفرعة من دعوى التنفيذ ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات التنفيذية في التوازن بين سرعة التنفيذ وحماية الحقوق

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة مرحلة التنفيذ وحاجتها إلى

توازن دقيق بين سرعة التنفيذ وحماية حقوق المدين ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة قانون التنفيذ وفلسفته مع مراعاة التوازن بين المصلحة العامة في سرعة التنفيذ وحقوق المدين في الحماية القضائية

الفصل الرابع والعشرون الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس خصائصها وتطبيقاتها تتميز الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس بخصائص خاصة تعكس طبيعة الإفلاس كمؤسسة قانونية تهدف إلى تحقيق التوازن بين حقوق جميع الدائنين على قدم المساواة ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في قانون الإفلاس وهو أن الإفلاس يهدف إلى تحقيق المساواة بين الدائنين وليس إلى تفضيل دائن على حساب دائن آخر مما يجعل نطاق الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس أضيق من الدعاوى الأخرى

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس أولا تقييد نطاقها فالمشرع قيد الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس بضوابط أضيق من الدعاوى الأخرى نظرا لطبيعة الإفلاس التي تهدف إلى تحقيق المساواة بين الدائنين ثانيا ارتباطها الوثيق بمبدأ المساواة بين الدائنين فمعظم الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس تهدف إلى حماية هذا المبدأ كطلب إبطال التصرفات السابقة للإفلاس وطلب رد المبالغ المدفوعة قبل الإفلاس ثالثا خضوعها لرقابة قاضي الإفلاس فالمشرع خص الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس برقابة مشددة من قاضي الإفلاس لمنع أي تفضيل لدائن على حساب الدائنين الآخرين رابعا تنوع أنواعها فالمشرع أجاز في دعاوى الإفلاس طلبات عارضة خاصة لا توجد في الدعاوى الأخرى كطلب إبطال التصرفات السابقة للإفلاس وطلب رد المبالغ المدفوعة

قبل الإفلاس وطلب وضع الأموال تحت الحراسة الإفلاسية

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات إبطال التصرفات السابقة للإفلاس ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى إبطال التصرفات التي قام بها المدين قبل الإفلاس والتي تهدف إلى تفضيل دائن على حساب الدائنين الآخرين وقد اشترط المشرع لقبوله توافر ثلاثة شروط جوهرية وجود تصرف من المدين قبل الإفلاس بفترة محددة ووجود نية تفضيل دائن على حساب الدائنين الآخرين ووجود ضرر للدائنين الآخرين من هذا التصرف ثانيا طلبات رد المبالغ المدفوعة قبل الإفلاس ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى رد المبالغ التي دفعها المدين قبل الإفلاس لدائن معين والتي تهدف إلى تفضيل هذا الدائن على حساب الدائنين الآخرين وقد اشترط المشرع

لقبوله توافر ثلاثة شروط جوهرية وجود دفع من المدين قبل الإفلاس بفترة محددة ووجود نية تفضيل الدائن المستفيد ووجود ضرر للدائنين الآخرين من هذا الدفع ثالثا طلبات وضع الأموال تحت الحراسة الإفلاسية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى وضع أموال المدين تحت الحراسة القضائية لضمان توزيعها على جميع الدائنين على قدم المساواة وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على الأموال كاحتمال تلفها أو ضياعها ووجود دليل كاف على هذا الخطر رابعا طلبات منع التصرف في الأموال الإفلاسية ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى منع المدين أو المصفي من التصرف في أموال الإفلاس دون موافقة قاضي الإفلاس وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على توزيع الأموال على الدائنين ووجود دليل كاف على هذا الخطر

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين حماية حقوق الدائنين الفرديين وتحقيق المساواة بين جميع الدائنين فكثيرا ما تؤدي الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس إلى تفضيل دائن على حساب الدائنين الآخرين مما يخل بمبدأ المساواة وقد استقر القضاء على أن المحكمة تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس بمراعاة مبدأ المساواة بين الدائنين فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي يؤدي إلى تفضيل دائن على حساب الدائنين الآخرين ما لم تكن هناك ضرورة قصوى لذلك

كما تثير إشكالية تحديد معيار نية التفضيل في طلبات إبطال التصرفات السابقة للإفلاس صعوبات عملية فهل يكفي مجرد وجود تصرف قبل الإفلاس أم يجب إثبات نية التفضيل وقد استقر القضاء على أن نية التفضيل تثبت بقرينة

قانونية إذا وقع التصرف خلال فترة محددة قبل الإفلاس كستة أشهر أما إذا وقع التصرف قبل هذه الفترة فيجب إثبات نية التفضيل بدليل مادي قاطع

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الطلبات العارضة في الإفلاس الدولي فالمشرع خص الإفلاس الدولي بنظام خاص للطلبات العارضة يهدف إلى تحقيق التوازن بين حقوق الدائنين في مختلف الدول وقد استقر القضاء على أن الطلبات العارضة في الإفلاس الدولي تخضع لرقابة مشددة من قاضي الإفلاس لضمان عدم المساس بمصالح الدائنين في الدول الأخرى

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي

تختص محاكم التجارة بالنظر في جميع الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص محاكم الإفلاس المتخصصة بالنظر في جميع الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس وفي النظام الأمريكي تختص محاكم الإفلاس الفيدرالية بالنظر في جميع الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الإفلاسية في التوازن بين حماية حقوق الدائنين الفرديين وتحقيق المساواة بين جميع الدائنين

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة الإفلاس كمؤسسة قانونية تهدف إلى تحقيق المساواة بين الدائنين ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة قانون

الإفلاس وفلسفته مع مراعاة التوازن بين حماية حقوق الدائنين الفرديين وتحقيق المساواة بين جميع الدائنين

الفصل الخامس والعشرون الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية خصائصها وتطبيقاتها
تتميز الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية بخصائص خاصة تعكس طبيعة العلاقات الأسرية التي تقوم على الروابط العاطفية والاجتماعية ويستند هذا التميز إلى مبدأ أساسي في قانون الأحوال الشخصية وهو أن العلاقات الأسرية تختلف جوهريا عن العلاقات المدنية والتجارية فالأولى تقوم على الروابط العاطفية والاجتماعية بينما الثانية تقوم على المصالح المادية مما يجعل نطاق الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية مختلفا عن الدعاوى الأخرى

ومن أبرز خصائص الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية أولا اتساع نطاقها في بعض الجوانب فالمشرع أجاز في دعاوى الأحوال الشخصية طلبات عارضة لا تجوز في الدعاوى الأخرى كطلب الحضانة المؤقتة وطلب النفقة المؤقتة وطلب منع السفر بالطفل ثانيا تقييد نطاقها في جوانب أخرى فالمشرع قيد الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية بضوابط أضيق من الدعاوى الأخرى في الجوانب التي تتعلق بالنظام العام كطلب الحجز على أموال الزوجة ثالثا ارتباطها الوثيق بمصلحة الطفل الفضلى فمعظم الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية تهدف إلى حماية مصلحة الطفل الفضلى كطلب الحضانة المؤقتة وطلب منع السفر بالطفل رابعا خضوعها لرقابة قضائية مشددة فالمشرع خص الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية برقابة قضائية مشددة لحماية مصلحة الطفل الفضلى وضمان عدم

إساءة استخدامها كأداة للانتقام بين الزوجين

ويتنوع تطبيق الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية تنوعا كبيرا أهمها أولا طلبات النفقة المؤقتة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى الحصول على نفقة مؤقتة لحين الفصل في دعوى النفقة الأصلية وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود حاجة ملحة للمستحق ووجود دليل كاف على استحقاق النفقة ثانيا طلبات الحضانة المؤقتة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى الحصول على حضانة مؤقتة للطفل لحين الفصل في دعوى الحضانة الأصلية وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على مصلحة الطفل ووجود دليل كاف على هذا الخطر ثالثا طلبات منع السفر بالطفل ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى منع أحد الوالدين من السفر بالطفل خارج البلاد دون موافقة الطرف الآخر وقد

اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على مصلحة الطفل كاحتمال عدم عودته ووجود دليل كاف على هذا الخطر رابعا طلبات الحجز على أموال الزوجة ويهدف هذا النوع من الطلبات إلى تأمين تنفيذ الحكم المحتمل بالنفقة وقد اشترط المشرع لقبوله توافر شرطين جوهريين وجود خطر جسيم على تنفيذ الحكم ووجود دليل كاف على هذا الخطر مع مراعاة ألا يمس الحجز بالضروريات الأساسية للزوجة

ويثير تطبيق الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية إشكاليات عملية عديدة أهمها إشكالية التوازن بين حماية مصلحة الطفل الفضلى وحقوق الوالدين فكثيرا ما تؤدي الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية إلى انتهاك حقوق أحد الوالدين تحت دعوى حماية مصلحة الطفل وقد استقر القضاء على أن

المحكمة تتقيد عند نظر الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية بمراعاة التوازن بين مصلحة الطفل الفضلى وحقوق الوالدين فلا تأمر بتدبير وقائي أو تحفظي يؤدي إلى انتهاك جوهري لحقوق أحد الوالدين ما لم تكن هناك ضرورة قصوى لذلك

كما تثير إشكالية تحديد معيار مصلحة الطفل الفضلى في طلبات الحضانة المؤقتة صعوبات عملية فهل يكفي مجرد وجود رغبة لدى أحد الوالدين في الحصول على الحضانة أم يجب إثبات مصلحة الطفل الفضلى وقد استقر القضاء على أن مصلحة الطفل الفضلى تقدر بحسب ظروف كل حالة على حدة مع مراعاة سن الطفل وحالته الصحية وعلاقته بكل من الوالدين وظروف كل منهما المادية والاجتماعية والنفسية

ويضاف إلى هذه الإشكاليات إشكالية الطلبات العارضة في دعاوى الولاية على النفس
فالمشرع خص دعاوى الولاية على النفس بنظام خاص للطلبات العارضة يهدف إلى حماية مصلحة المحجور وقد استقر القضاء على أن الطلبات العارضة في دعاوى الولاية على النفس تخضع لرقابة مشددة من المحكمة لضمان عدم المساس بمصلحة المحجور

ويكشف التحليل المقارن عن تنوع كبير في تنظيم الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية بين التشريعات المختلفة ففي النظام الفرنسي تختص محاكم الأسرة بالنظر في جميع الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية دون استثناء بينما في النظام الجزائري تختص محاكم الأسرة بالنظر في الطلبات العارضة المتعلقة بالطفل فقط أما الطلبات الأخرى فتنظرها المحاكم المدنية وفي

النظام المصري تختص محاكم الأسرة بالنظر في جميع الطلبات العارضة المتفرعة من دعوى الأحوال الشخصية ويعكس هذا التنوع اختلاف الفلسفات الأسرية في التوازن بين حماية مصلحة الطفل الفضلى وحقوق الوالدين

ويختتم هذا الفصل بالتأكيد على أن الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية ليست مجرد تطبيق ميكانيكي للقواعد العامة بل هي مؤسسة خاصة تعكس طبيعة العلاقات الأسرية وحاجتها إلى توازن دقيق بين حماية مصلحة الطفل الفضلى وحقوق الوالدين ولذلك فإن التطبيق الصحيح لهذه الطلبات يتطلب فهما عميقا لطبيعة قانون الأحوال الشخصية وفلسفته مع مراعاة التوازن بين المصلحة الفضلى للطفل وحقوق الوالدين في العلاقة به

خاتمة أكاديمية شاملة تشكل مؤسسة الطلبات العارضة ركيزة أساسية في البناء الإجرائي الحديث التي تجسد التوازن الدقيق بين مصلحتين متضاربتين مصلحة الخصم في اقتناص الحماية القضائية العاجلة ومصلحة الخصم الآخر في عدم تعطيل سير العدالة أو تشتيت جوهر النزاع ولئن بدا مفهوم العرضية بسيطا في ظاهره فإن تطبيقاته العملية كشفت عن تعقيدات نظرية وعملية تتطلب من القاضي والمحامي والباحث فهما دقيقا لفلسفة النظام الإجرائي ذاته

وقد تبين عبر هذه الدراسة الشاملة التي شملت خمسة وعشرين فصلا أكاديميا أن التحدي الأكبر الذي يواجه هذه المؤسسة ليس في النصوص التشريعية التي تنظمها فمعظم التشريعات المقارنة نصت على أحكام واضحة نسبيا بل في التطبيق العملي الذي يتأثر

بالاجتهاد القضائي والعرف الإجرائي والفلسفة الكامنة وراء كل نظام فنفس الواقعة قد تصنف كطلب عارض في النظام الجزائري بينما ترفض في النظام المصري ليس لاختلاف النصوص فحسب بل لاختلاف الفلسفات الإجرائية التي تحكم كل نظام

ويوصي هذا البحث بعدة توصيات عملية لتحقيق التوازن المنشود في تطبيق مؤسسة الطلبات العارضة أولا توصية تشريعية بتنقيح النصوص التشريعية لزيادة دقتها ووضوحها خاصة في تعريف مفاهيم التفرع واللزوم لتجنب التباين في الاجتهاد القضائي ثانيا توصية قضائية بتوحيد الاجتهادات القضائية في تطبيق مؤسسة الطلبات العارضة عبر إصدار تعليمات قضائية ملزمة أو قرارات ملزمة من المحاكم العليا لضمان استقرار التطبيق العملي ثالثا توصية فقهية بتطوير المنهجية الفقهية في تحليل مؤسسة

الطلبات العارضة لزيادة عمقها التحليلي وربطها بالفلسفات الإجرائية الكامنة وراء كل نظام رابعا توصية عملية بتوفير تدريب متخصص للقضاة والمحامين في تطبيق مؤسسة الطلبات العارضة لزيادة كفاءتهم في التعامل مع الإشكاليات العملية التي تواجههم خامسا توصية مقارنة بتعزيز التعاون الدولي في توحيد أحكام الطلبات العارضة في القضايا العابرة للحدود لمواجهة تحديات العولمة

أما الرؤية المستقبلية لمؤسسة الطلبات العارضة فتتجه نحو عدة محاور رئيسية المحور الأول التطور التكنولوجي حيث ستؤدي الرقمنة والذكاء الاصطناعي إلى تبسيط إجراءات الطلبات العارضة وزيادة سرعة الفصل فيها لكنها ستطرح تحديات جديدة تتعلق بأمن المعلومات وحماية الخصوصية المحور الثاني التكامل الدولي حيث سيزداد التعاون الدولي في تنسيق أحكام

الطلبات العارضة في القضايا العابرة للحدود لمواجهة تحديات العولمة المحور الثالث التخصص القضائي حيث ستزداد الحاجة إلى محاكم متخصصة للنظر في الطلبات العارضة في مجالات معينة كالبيئة والصحة والتكنولوجيا لضمان الفصل المتخصص والفعّال المحور الرابع التوازن بين السرعة والدقة حيث سيزداد التحدي في تحقيق التوازن بين سرعة الفصل في الطلبات العارضة لدرء الأخطار الوشيكة والدقة في الفصل لضمان سلامة الإجراءات وحماية الحقوق

وأخيرا فإن مستقبل مؤسسة الطلبات العارضة يرتبط ارتباطا وثيقا بتطور النظام الإجرائي ككل فمع تزايد تعقيدات الحياة المعاصرة وظهور نزاعات جديدة كالجرائم الإلكترونية والمعاملات الرقمية والذكاء الاصطناعي ستبرز حاجة ملحة إلى تطوير هذه المؤسسة لتواكب التحديات

الجديدة دون المساس بجوهر العدالة أو سرعة الفصل في الخصومات ولن يتحقق هذا التطوير إلا عبر جهد مشترك من المشرع والقضاء والفقه لتحقيق التوازن المنشود بين حماية الحقوق المؤقتة وضمان سرعة الفصل في الخصومات في ظل التحديات المعاصرة التي تواجه العدالة في القرن الحادي والعشرين

المراجع أولا المراجع التشريعية قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 وتعديلاته قانون الإجراءات المدنية الجزائري رقم 08 09 لسنة 2008 قانون المرافعات الفرنسي Code de procédure civile لسنة 1975 وتعديلاته قانون الإجراءات المدنية الفيدرالي الأمريكي Federal Rules of Civil Procedure قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 قانون التحكيم الفرنسي لسنة 1981 وتعديلاته قانون التحكيم الجزائري رقم 08 09 لسنة 2008 اتفاقية نيويورك

للتحكيم الدولي لسنة 1958 قواعد الأونسيترال للتحكيم لسنة 2010 قواعد غرفة التجارة الدولية للتحكيم لسنة 2021 قانون حماية البيانات الشخصية المصري رقم 151 لسنة 2020 اللائحة الأوروبية العامة لحماية البيانات رقم 2016 679 قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 قانون البيئة المصري رقم 4 لسنة 1994 قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 قانون الاستثمار المصري رقم 72 لسنة 2017 قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018

ثانيا المراجع الفقهية العربية السنهوري عبدالرزاق الوسيط في شرح القانون المدني دار النهضة العربية القاهرة الخضري محمد شرح قانون المرافعات دار الفكر العربي القاهرة زكي ممدوح القضاء في القانون المصري دار النهضة العربية القاهرة بوسكرين أحمد شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري دار الغرب الإسلامي

بيروت حسنين محمد شرح قانون المرافعات المصري دار النهضة العربية القاهرة عبدالمجيد محمود القانون الإجرائي المصري دار النهضة العربية القاهرة شكري سليمان القانون الإجرائي المقارن

د. محمد كمال عرفه الرخاوي الطلبات العارضة والدفوع القانونية في العمل القضائي مجلة edu الأكاديمية الأمريكية المجلد 45 العدد الثالث 2025 ص ص 112 189

ثالثا المراجع الفقهية الأجنبية Garapon Antoine La Raison du Procès Odile Jacob Paris 2010 Hazard Geoffrey C Civil Procedure Foundation Press New York 2015 Viney Geneviève Introduction à la responsabilité LGDJ Paris 2009 Redfern Alan International Commercial Arbitration Oxford University

Press Oxford 2015 Born Gary International Arbitration Law and Practice Kluwer Law International The Hague 2012 Carbonnier Jean Droit Civil Presses Universitaires de France Paris 2009 Ripert Georges Les Forces Créatrices du Droit LGDJ Paris 2008

الفهرس الفصل الأول ماهية الطلب العارض
التأصيل النظري والتمييز عن الدعوى الأصلية 1
الفصل الثاني الأساس القانوني للطلبات العارضة
بين النص التشريعي والاجتهاد القضائي 29
الفصل الثالث شروط قبول الطلب العارض
التحليل النقدي لشروط التفرع واللزوم والوقت
57 الفصل الرابع شروط الاختصاص في الطلبات
العارضة التحليل النقدي للاختصاص النوعي
والمكاني والقيمي 85 الفصل الخامس أنواع
الطلبات العارضة دراسة تحليلية لأنواع الطلبات
العارضة في التشريعات المقارنة 113 الفصل

السادس الحجز التحفظي كطلب عارض الشروط والإجراءات والآثار 141 الفصل السابع وقف الدعوى تأديبيا كطلب عارض الأسس القانونية والضوابط التطبيقية 169 الفصل الثامن التدخل الانضمامي كطلب عارض الشروط والأنواع والآثار 197 الفصل التاسع التدابير الوقائية كطلبات عارضة المفهوم والأنواع والضوابط 225 الفصل العاشر الآثار القانونية للطلبات العارضة الآثار الإجرائية والآثار الموضوعية 253 الفصل الحادي عشر الطلبات العارضة في الدعاوى التجارية خصائصها وتطبيقاتها 281 الفصل الثاني عشر الطلبات العارضة في الدعاوى الإدارية خصائصها وتطبيقاتها 309 الفصل الثالث عشر الطلبات العارضة في الدعاوى الجنائية خصائصها وتطبيقاتها 337 الفصل الرابع عشر الطلبات العارضة في القضاء المستعجل خصائصها وتطبيقاتها 365 الفصل الخامس عشر الطلبات العارضة في التحكيم الدولي خصائصها وتطبيقاتها 393 الفصل السادس عشر الرقابة

القضائية على الطلبات العارضة ضوابطها وتطبيقاتها 421 الفصل السابع عشر الإشكاليات العملية في تطبيق الطلبات العارضة تحليل نقدي للتحديات والحلول 449 الفصل الثامن عشر التطور التاريخي للطلبات العارضة من القانون الروماني إلى التشريعات المعاصرة 477 الفصل التاسع عشر الاتجاهات الحديثة في تطوير مؤسسة الطلبات العارضة تحليل نقدي للاتجاهات التشريعية والقضائية المعاصرة 505 الفصل العشرون الخاتمة الأكاديمية والتوصيات 533 الفصل الحادي والعشرون العلاقة بين الطلبات العارضة والدفوع القضائية تحليل نقدي للتمييز والتقاطع 561 الفصل الثاني والعشرون الطلبات العارضة المضادة دراسة تحليلية للشروط والآثار 589 الفصل الثالث والعشرون الطلبات العارضة في دعاوى التنفيذ خصائصها وتطبيقاتها 617 الفصل الرابع والعشرون الطلبات العارضة في دعاوى الإفلاس خصائصها وتطبيقاتها 645 الفصل الخامس والعشرون

الطلبات العارضة في دعاوى الأحوال الشخصية خصائصها وتطبيقاتها 673 الخاتمة الأكاديمية الشاملة 701

تم بحمد الله وتوفيقه

بيانات المؤلف الدكتور محمد كمال عرفه الرخاوي باحث ومستشار قانوني مصري محاضر دولي في القانون فقيه ومؤلف قانوني

الطبعة الأولى 2026 جمهورية مصر العربية الإسماعيلية

تنويه هام جميع الحقوق محفوظة للدكتور محمد كمال عرفه الرخاوي بموجب القوانين الدولية

لحقوق المؤلف يحظر نسخ أو اقتباس أو طبع أو نشر أو توزيع أو الإشارة إلى أي جزء من هذا الكتاب دون الحصول على إذن خطي مسبق من المؤلف تحت طائلة المساءلة القانونية وفقا للقوانين المصرية والدولية النافذة يحظر النسخ أو الاقتباس أو الطبع أو النشر أو التوزيع دون إذن خطي من المؤلف وتخضع المخالفة للمساءلة القانونية بموجب القوانين المصرية والدولية يحظر تداول هذا الكتاب إلكترونيا أو ورقيا دون تصريح خطي من المؤلف تحت طائلة المسائلة القانونية الدولية يحظر على المواقع الإلكترونية أو المنصات الرقمية أو دور النشر نشر أو توزيع هذا الكتاب دون موافقة خطية من المؤلف تخضع جميع الحقوق الدولية للحماية بموجب اتفاقيات برن والاتفاقيات الدولية الأخرى لحقوق المؤلف يحظر على الجامعات أو المكتبات العامة أو الخاصة تداول هذا الكتاب دون إذن خطي من المؤلف يحظر على الباحثين أو الطلاب الاقتباس من هذا الكتاب دون الإشارة إلى المصدر الكامل

وموافقة المؤلف الخطية يحظر على وسائل الإعلام المرئية أو المسموعة أو المقروءة الإشارة إلى محتوى هذا الكتاب دون إذن خطي من المؤلف جميع الحقوق محفوظة للدكتور محمد كمال عرفه الرخاوي وتخضع للحماية الدولية بموجب القوانين المصرية والاتفاقيات الدولية لحقوق المؤلف والنشر لعام 2026م