جلسة ٢٧ من يونيه سنة ٢٠٠٥

برئاسة السيد المستشار / يحيى إبراهيم عارف نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير الصاوى ، عطية النادى ، د. حسن البدراوى وسمير حسن نواب رئيس المحكمة .

(١١٢)

الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٨ القضائية

(١) إعلان " إعلان صحيفة الدعوى : الموطن القانونى " . محكمة الموضوع . موطن . نقض " أسباب الطعن : الأسباب الموضوعية " . .

الموطن فى معنى المادة ٤٠ مدنى . ماهيته . المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة . لمحكمة الموضوع السلطة الكاملة فى تقدير توافر عنصر الاستقرار ونية الاستيطان طالما كان ذلك بأسباب سائغة . أثره . عدم جواز المجادلة فيه أمام محكمة النقض .

(٢ ، ٣) بنوك " فتح الاعتماد : الحساب الجارى " . عقد .

(٢) عقد فتح الاعتماد .ماهيته .

(٣) الحساب الجارى . ماهيته .

١- الموطن وفقاً لنص المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطنَ ، وأن قضاء محكمة النقض قد جرى على أن تقدير قيام عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرها فى الموطن من الأمور الواقعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بإعلان الطاعن بصفته بصحيفة الدعوى أمام محكمة أول درجة بعد أن استظهر بما له من سلطة موضوعية إقامته طرف ابنته واعتبار المكان الذى أعلن فيه الطاعن موطناً قانونياً له ، وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ، فإن النعى عليه بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع .

٢- عقد فتح الاعتماد هو عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة ، فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها ، وفى مقابل فتح الاعتماد يلتزم العميل بأداء العمولة المتفق عليها وهو ملزم بأدائها ولو لم يستخدم الاعتماد المفتوح لصالحه ، ولا يلتزم إلا برد المبالغ التى يسحبها من الاعتماد وفوائدها إذا اشترطت فوائد .

٣ - الحساب الجارى هو عقد بمقتضاه يتعهد طرفاه بأن يدرجا فى الحساب العمليات التى تتم بينهما خلال مدة معينة أو غير معينة وتفقد هذه العمليات ذاتيتها واستقلالها بمجرد إدراجها وتتحول إلى مفردات دائنة ومدينة تتقاص عند إقفال الحساب لاستخراج الرصيد النهائى الذى يكون وحده مستحق الأداء ويصبح الأساس فى سند المطالبة بناتج تصفية الحساب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن البنك المطعون ضده أقام الدعوى رقم .... لسنة ..... تجارى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى له مبلغ مليون وثلاثمائة وستين ألفاً وخمسة وستين جنيهاً وستة عشر قرشاً بخلاف ما يستجد من الفوائد والعمولات البنكية ، وقال بياناً لدعواه إنه يداين الطاعن بالمبلغ المطالب به والذى يمثل رصيد الحساب الجارى المدين حتى يوم ١٩٩٣/٢/٢٨ ، وإذ امتنع عن الوفاء بالدين رغم إنذاره بذلك فقد أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٥/٢/٢٣ بإجابة البنك المطعون ضده لطلباته . استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم ..... لسنة .... ق القاهرة . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره ، قضت بتاريخ ١٩٩٧/١٢/٢٤ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق

النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بصفته بالوجه الأول من السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، إذ اعتد الحكم بإعلانه بصحيفة الدعوى أمام محكمة أول درجة الذى تم بمحل إقامة ابنته وفى غير موطنه الذى يغاير المكان الذى تم فيه الإعلان مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الموطن وفقاً لنص المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن ، وأن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تقدير قيام عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرها فى الموطن من الأمور الواقعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بإعلان الطاعن بصفته بصحيفة الدعوى أمام محكمة أول درجة بعد أن استظهر بما له من سلطة موضوعية إقامته طرف ابنته واعتبار المكان الذى أعلن فيه الطاعن موطناً قانونياً له ، وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ، فإن النعى عليه بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى سلطة المحكمة للدليل ابتغاء الوصول إلى نتيجة غير التى انتهت إليها مما لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول وبالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أن الحكم ألزم الشركة التى يمثلها الطاعن بالمبالغ المقضى بها استناداً لعقود فتح الاعتماد عن المدة من ١٩٨٢/٧/١٧ حتى ١٩٨٣/٧/١٦ ، والمدتين من ١٩٨٠/٧/١٧ حتى ١٩٨١/٧/١٦ ، ومن١٩٨١/٧/١٧ حتى ١٩٨٢/٧/١٦ والتى وقع عليها الشريك المتضامن ..... بصفته شريكاً متضامناً وله حق تمثيل الشركة رغم خلو العقود من هذه الصفة ، والتفت الحكم عن المستندات التى تفيد دخول ..... كشريك فى الشركة فى تاريخ لاحق لعقود فتح الاعتماد مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن عقد فتح الاعتماد هو عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة ، فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها ، وفى مقابل فتح الاعتماد يلتزم العميل بأداء العمولة المتفق عليها وهو ملزم بأدائها ولو لم يستخدم الاعتماد المفتوح لصالحه ، ولا يلتزم إلا برد المبالغ التى يسحبها من الاعتماد وفوائدها إذا اشترطت فوائد . كما أن الحساب الجارى هو عقد بمقتضاه يتعهد طرفاه بأن يدرجا فى الحساب العمليات التى تتم بينهما خلال مدة معينة أو غير معينة وتفقد هذه العمليات ذاتيتها واستقلالها بمجرد إدراجها وتتحول إلى مفردات دائنة ومدينة تتقاص عند إقفال الحساب لاستخراج الرصيد النهائى الذى يكون وحده مستحق الأداء ويصبح الأساس فى سند المطالبة بناتج تصفية الحساب . لما كان ذلك ، وكان مثار الخلف بين الطرفين ينحصر أساساً فى مسئولية الشركة الطاعنة عن عقود التسهيلات المصرفية الموقعة من ..... ، ولما كان أساس الدين وأساس ثبوت المديونية ليس فى تلك العقود التى اقتصرت على إعطاء الشركة الطاعنة الحق فى السحب من البنك فى حدود معينة ولا تتحقق مديونيتها إلا بالسحب الفعلى الذى يتم من خلال الحساب الجارى للشركة والذى يتضمن سحب مبالغ موقع عليها من صاحب الصفة فى الحساب ، وإذ كان النعى قد انصب على عقود فتح الاعتماد والتى لا تثبت ديناً محققاً وكان سند البنك المطعون ضده فى المطالبة هو رصيد الحساب الجارى عند قفله ، وإذ لم يوجه الطاعن أى مطعن بخصوص مفردات الحساب الجارى وسحب المبالغ المقيدة به فإن ما ورد بهذا النعى – أياً كان وجه الرأى فيه – غير منتج ومن ثم غير مقبول ويضحى النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .