جلسة ٢٨ من مارس سنة ٢٠٠٠

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ رفعت محمد عبدالمجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ على محمد على، محمد درويش، عبدالمنعم دسوقى واحمد الحسينى نواب رئيس المحكمة

(٨٧)

الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ القضائية

(١، ٢) إفلاس «تمثيل النيابة العامة فى دعاوى الإفلاس». نيابة عامة. بطلان. نقض.

(١) دعاوى الإفلاس. وجوب تدخل النيابة العامة فيها بالحضور وإبداء الرأى أو تقديم مذكرة به. المواد ١٩٦من ق التجارة الملغى، ٨٨، ١/٩١، ٩٢ مرافعات.

(٢) دعاوى الإفلاس. كفاية إخطار قلم الكتاب النيابة العامة بها. مؤداه. حضورها وإبداء الرأى فيها. أمر غير لازم. لايترتب على تخلفه البطلان. م ٥٥٧ من ق التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. نقض الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيها فى دعوى الإفلاس وفق أحكام المادة ١٩٦ من قانون التجارة الملغى. لايحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة. النعى عليه بذلك. أثره. عدم قبول النعى.

(٣) إفلاس. محكمة الموضوع «سلطتها التقديرية».

الدين الذى يشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه. شرطه. أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى. تقدير جدية هذه المنازعات. شرطه. وجوب استظهار محكمة الموضوع جميع المنازعات التى يثيرها المدين وأن تقيم قضاءها فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله.

---

١ ـ مؤدى نص المادة ١٩٦ من قانون التجارة والمواد ٨٨، ١/٩١، ٩٢ من قانون المرافعات ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه يجب على النيابة العامة إن تتدخل كطرف منضم فى دعاوى الإفلاس بحسبانها من الدعاوى التى يجوز لها أن

ترفعها بنفسها، وأن عليها التدخل فى هذه الدعاوى بالحضور فيها وإبداء الرأى أو بتقديم مذكرة برأيها.

٢ - مؤدى النص فى المادة ٥٥٧ من قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ - المعمول به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩ - أن حضور النيابة العامة فى دعوى الإفلاس وإبداء الرأى فيها قد أضحى أمرا غير لازم لايترتب على تخلفه البطلان، وكان من شأن نقض الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيها فى دعوى الإفلاس وفق أحكام التشريع الملغى لايحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة بعد أن زال موجبه ومن ثم يكون النعى غير مقبول.

٣ - المقرر أنه يشترط فى الدين الذى يشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون دينا تجاريا حال الأداء ومعلوم المقدار وخاليا من النزاع الجدى وانه يجب على محكمة الموضوع عند الفصل فى طلب شهر الإفلاس أن تستظهر جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول توافر هذه الشروط لتقدير جديتها، وأنه ولئن كان لها السلطة التامة فى تقدير جدية الطعن بالتزوير والمنازعة الخاصة بسند الدين المرفوع بشأنه دعوى الإفلاس باستظهارها من ظروف الدعوى وأوراقها إلا أن ذلك مشروط بأن تكون قد أقامت قضاءها فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله.

المحكمة

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

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٩٩٨/٣٥٧ إفلاس دمياط الابتدائية بطلب

الحكم بإشهار إفلاس الطاعن وقال بيانا لذلك أن الأخير اشترى منه بضائع تبقى له من قيمتها فى ذمته مبلغ ٢٥٠ ألف جنيه حرر بها إيصال أمانة. وأنه إزاء عدم سداد هذا المبلغ رغم تكليفه بالوفاء فقد أقام الدعوى بطلبه سالف الذكر. بتاريخ ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٩ أجابت المحكمة المطعون ضده الأول إلى طلبه. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣١/٢٥ق المنصورة «مأمورية دمياط» وبتاريخ ٨ من يونيو سنة ١٩٩٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الابتدائى قد صدر باطلاً لأن النيابة العامة وإن كانت ممثلة فى الدعوى إلا أنها لم تبد الرأى فيها. كما أن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم سالف الذكر قد لحقه البطلان لأنه وإن أورد بمدوناته أن النيابة العامة قد فوضت المحكمة الرأى فى الدعوى إلا أن محاضر جلسات هذه المحكمة خلت من ذكر هذا التفويض وهو مايعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير منتج ذلك أنه ولئن كان مؤدى نص المادة ١٩٦ من قانون التجارة والمواد ٨٨، ١/٩١، ٩٢ من قانون المرافعات ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه يجب على النيابة العامة أن تتدخل كطرف منضم فى دعاوى الإفلاس بحسبانها من الدعاوى التى يجوز لها أن ترفعها بنفسها، وأن عليها التدخل فى هذه الدعاوى بالحضور فيها وإبداء الرأى أو بتقديم مذكرة به، إلا أنه لما كان النص فى المادة ٥٥٧ من قانون التجارة الجديد رقم ١٩٩٩/١٧ ـ المعمول به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩ ـ على أن «يخطر قلم الكتاب النيابة العامة ـ بطلب شهر الإفلاس ولايحول عدم حضورها أو عدم إبداء الرأى دون الحكم فى دعوى الإفلاس»، مما مؤداه أن حضور النيابة العامة فى دعوى الإفلاس وإبداء الرأى فيها قد أضحى أمرا غير لازم لايرتب على تخلفه البطلان وكان من شأن نقض الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيها فى دعوى الإفلاس وفق أحكام التشريع الملغى لايحقق

للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة بعد أن زال موجبه ومن ثم يكون النعى غير مقبول.

وحيث إن حاصل النعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع، إذ أقام قضاءه بشهر إفلاس الطاعن على سند من تجارية الدين محل النزاع اعتداداً بما ورد بفواتير استلام البضاعة المقدمة من المطعون ضده الأول وماستحق عليه من المبلغ الوارد بسند المديونية فى حين أنه لم يرد بالأوراق مايدل على ارتباط ماجاء به من مبلغ سلم له على سبيل الأمانة مع تلك الفواتير أو يتضمن تاريخاً للاستحقاق مما تنتفى معه كونه ديناً تجارياً كما خلت الأوراق مما يفيد استلام الطاعن للبضائع المبينة بتلك الفواتير وأطرح اثر أقامته دعوى رد وبطلان هذا السند والذى قطع تقرير الخبير الاستشارى المقدم منه إلى محكمة الاستئناف تزويره عليه كل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه يشترط فى الدين الذى يشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء ومعلوم المقدار وخاليا من النزاع الجدى وأنه يجب على محكمة الموضوع عند الفصل فى طلب شهر الإفلاس أن تستظهر جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول توافر هذه الشروط لتقدير جديتها، وأنه ولئن كان لها السلطة التامة فى تقدير جدية الطعن بالتزوير والمنازعة الخاصة بسند الدين المرفوع بشأنه دعوى الإفلاس باستظهارها من ظروف الدعوى وأوراقها إلا أن ذلك مشروط بأن تكون قد أقامت قضاءها فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام المحكمة الاستئنافية بأن الدين محل المنازعة ليس ديناً تجارياً إذ جاء سنده معنوناً بعبارة «وصل أمانة» وخلوه من تاريخ استحقاقه الذى يفقد بتخلفه وصف كونه ورقة تجارية وفقاً لاحكام المادة ١٩٠ من قانون التجارة السابق ـ المنطبق على الواقعة ـ وأن المبلغ الوارد به لايرتبط بتاريخ العمليات المثبتة بالفواتير المقدمة من المطعون ضده الأول والتى لم يرد بها مايدل على استلام الطاعن للبضائع المبينة بها، وأنه أقام الدعوى رقم ١٢٧٧ لسنة ٩٨ مدنى دمياط الابتدائية برد وبطلان سند المديونية فور إعلانه بدعوى الإفلاس وإذ اكتفى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم

الابتدائى للأسباب التى أقيم عليها دون أن يعنى بالرد على دفاع الطاعن سالف الذكر والذى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب جره إلى مخالفة القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم وإذ خلت الأوراق مما يدل على ارتباط الفواتير المقدمة من المطعون ضده الأول بالمبلغ الوارد بالإيصال المعنون «وصل أمانة» سند المديونية وكانت إقامة الطاعن دعوى رد وبطلان هذا السند فور إعلانه بدعوى الإفلاس وتقديمه تقرير خبير استشارى قطع بتزوير هذا الإيصال مما تستخلص منه المحكمة جدية المنازعة فى شأن هذا الدين بما مقتضاه انتفاء شروط إشهار إفلاس المستأنف وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين إلغاءه والقضاء برفض الدعوى.