

باسم الشعب
محكمة النقض
الدائرة المدنية والتجارية

برئاسة السيد المستشار / عبد الجواد موسى
وعضوية السادة المستشارين / حاتم كمال ،
أحمد مطر
نائب رئيس المحكمة
نواب رئيس المحكمة
و إبراهيم عيسى

بحضور السيد رئيس النيابة / محمد مرغنى .

وحضور أمين السر السيد / أسامة أمين .

في الجلسة المنعقدة بمقر المحكمة بدار القضاء العالي بمدينة القاهرة .

في يوم الأحد ١٤ من صفر سنة ١٤٤١ هـ الموافق ١٣ من أكتوبر سنة ٢٠١٩ م .

أصدرت الحكم الآتي :

في الطعنين المقيدين في جدول المحكمة برقمي ٧٢١٠ ، ٧٢٢٠ لسنة ٨٦ ق .

المرفوع أولهما من :

.....

ضد

.....

ضد

.....

أولاً : وقائع الطعن رقم ٧٢١٠ لسنة ٨٦ ق

في يوم ٢٠١٦/٥/١٢ طعن بطريق النقض في حكم محكمة الصادر بتاريخ

٢٠١٦/٣/١٤ في الاستئنافات أرقام ... لسنة ١ ق ، لسنة ٢ ق ، وذلك بصحيفة طلب فيها

الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه .

وفي اليوم نفسه أودع الطاعنون مذكرة شارحة .

(٢)

وفي ٢٩ ، ٢٠١٦/٥/٣١ أعلنت الشركة المطعون ضدها الثانية عشرة والمطعون ضدهما السابع بصفته والشركة الثامنة بصحيفة الطعن .

وفي ٢ ، ٦ ، ٢٠١٦/٦/١٢ أعلنت الشركة المطعون ضدها الرابعة عشرة والمطعون ضده الحادي عشر بصفته والمطعون ضده الثاني بصفته .

وبتاريخ ٢٠١٦/٦/١٣ أعلن المطعون ضدهما التاسع والعاشر بصفتهما بصحيفة الطعن .
وبتاريخ ٢٠١٦/٦/٢٢ أودع نائب المطعون ضدهما التاسع والعاشر مذكرة بدفاعهما طلبا فيها عدم قبول الطعن بالنسبة لهما .

ثم أودعت النيابة العامة مذكرتها وطلبت فيها أولاً : عدم قبول الطعن لرفعه على غير ذي صفة بالنسبة للمطعون ضدهم التاسع والعاشر والحادي عشر بصفاتهم ، فيما عدا ما تقدم قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه .

ثانياً : وقائع الطعن رقم ٧٢٢٠ لسنة ٨٦ ق

في يوم ٢٠١٦/٥/١٢ طعن بطريق النقض في حكم محكمة القاهرة الاقتصادية الاستئنافية الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٣/١٤ في الاستئنافات أرقام ... لسنة .. ق ، لسنة .. ق ، وذلك بصحيفة طلب فيها الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه .
وفي اليوم نفسه أودع الطاعنون مذكرة شارحة .

وفي ٢٠١٦/٥/٣١ أعلن المطعون ضدهما السابع بصفته والشركة الثامنة بصحيفة الطعن .
وفي ٢٠١٦/٦/٦ أعلن المطعون ضده الثالث عشر بصفته بصحيفة الطعن .
وبتاريخ ٢٠١٦/٦/١٣ أعلن المطعون ضدهم التاسع والعاشر والثاني عشر بصفاتهم بصحيفة الطعن .

وبتاريخ ٢٠١٦/٦/٢٢ أودع نائب المطعون ضدهم التاسع والعاشر والثاني عشر بصفاتهم مذكرة بدفاعهم طلب فيها عدم قبول الطعن بالنسبة لهم .

ثم أودعت النيابة العامة مذكرتها وطلبت فيها أولاً : عدم قبول الطعن لرفعه على غير ذي صفة بالنسبة للمطعون ضدهم التاسع والعاشر والثالث عشر بصفاتهم ، فيما عدا ما تقدم قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه .

وبجلسة ٢٠١٨/٥/٢٧ عُرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة ، فرأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة ٢٠١٨/١١/١١ لنظره ، وبها سُمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محامى الطاعنين والمطعون ضدهم والنيابة العامة كل على ما جاء بمذكرته ، والمحكمة قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم .

(٣)

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر / " نائب رئيس المحكمة " ، والمرافعة ، وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن كلاً من مورث الطاعنين في الطعن الأول (المرحوم /) ، والطاعن في الطعن الثاني (.....) أقاما على المطعون ضدهم من الأول حتى التاسع في الطعنين الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٦ مدنى شمال القاهرة الابتدائية للحكم - وفقاً لطلبات الختامية وبعد تصحيح شكل الدعوى باختصاص الورثة (الطاعنين) ، وإدخال باقي المطعون ضدهم ، أولاً : بصفة مستعجلة بوقف التعامل عن الأسهم المملوكة لهما في الشركة العالمية للهواء السائل وتداولها في البورصة لحين الفصل في الدعوى . ثانياً : بطلان كافة البيوع والتصرفات الواقعة على تلك الشركة من تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٥ حتى تاريخ الفصل في الدعوى ومحو وشطب كافة التسجيلات التي تمت بموجب البيع الباطل للاسهم . ثالثاً : إلزام المطعون ضدهما الأول والثانية بأن يؤديا بالتضامن إلى الورثة المذكورين مبلغ ٣٠٠٠٠٠٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء بيع الأسهم المملوكة لهم بالشركة المذكورة . رابعاً : إلزام المطعون ضدهما السادسة والسابعة (الهيئة العامة للرقابة المالية ، بورصة الأوراق المالية) بإعادة الحال إلى ما قبل البيوع ٢٠٠٤/٦/٢١ ، ٢٠٠٤/٦/٥ ، ٢٠٠٤/٦/٢١ وإعادة تسجيل ملكية الشركة المذكورة باسم المدعين وما ترتب على ذلك من آثار . خامساً : إلزام المطعون ضدهما السادسة والخامس عشر بمحو وشطب كافة التأشيرات التي تمت على السجل التجاري الخاص بهذه الشركة وإصدار سجل تجارى باسم المدعين باعتبارهم مالكي أسهمها . سادساً : إلزام المطعون ضدهما الأول والثاني متضامنين بتسليم الطاعنين المقومات المادية والمعنوية لتلك الشركة ، وقالوا بياناً لذلك إن البنك المطعون ضده الأول (البنك التجاري الدولي) منح الشركة المصرية للغازات الصناعية (.....) (.....) - شركة توصية بسيطة - قرضين بموجب العقدين الموثق أولهما برقم ٦٤٧ ج بتاريخ ١٩٩٩/٤/٢٩ ، وثانيهما برقم ١٢٧١ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٢٠ (توثيق البنوك) بضمان رهن محلين تجاريين ، الرهن الأول يقع على الشركة المدينة ذاتها ، والثاني على السائل (ش . م . م) - الكفيل الزامن المتضامن - المملوكة أسهمها للمورث المذكور والطاعن في الطعن الثاني وآخرين - غير مختصمين في الطعن - ، وكفالة كل من مورث الطاعنين والطاعن في الطعن الثاني ، فنجم عنهما مديونية ، فاستصدر البنك المذكور بتاريخ ٢٠٠٢/٥/١٣ الأمر الوقي رقم لسنة شمال القاهرة الابتدائية ببيع المقومات المادية والمعنوية لهذين المحلين التجاريين ، وتمكن من نقل ملكيتهما إليه بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٥ بعد إجراء مزايده صورية ، ورغم تظلم الشركتين المدينة والكفيلة سالفتي البيان في هذا الأمر بموجب الدعويين رقمي ، لسنة ٢٠٠٢

(٤)

تجارى شمال القاهرة الابتدائية وعدم صيرورته نهائياً ، إلا أن البنك قام ببيع هذه المقومات - التي تتجاوز قيمتها مبلغ ٩٧٠٠٠٠٠٠٠٠ جنيه وفق تقدير عقدي الرهن أنفى البيان - بموجب العقد المؤرخ ١٩/١٠/٢٠٠٣ إلى الشركة المطعون ضدها الثانية (المصرية الخليجية للغازات الصناعية) بمبلغ ١٥٨٢٥٠٠٠٠ جنيه فقط ، وأعقبه ببيع أسهم الشركة الكفيلة (العالمية للهواء السائل) لذات الشركة سألقة البيان بتاريخ ١١/٥/٢٠٠٤ عن طريق المطعون ضدها الثامنة (شركة سمسة) خارج بورصة مقصورة الأوراق المالية بالقاهرة رغم أن الأسهم لم تكن ضمن المقومات المرهونة ، ثم قامت الشركة المشتريه ببيعها مرة أخرى بذات الطريقة بموجب العقد المؤرخ ٢٧/٦/٢٠٠٤ إلى المطعون ضدهم من الثالث إلى الخامس وممثل الشركة المطعون ضدها الثانية (محمد حمد عبد الله المانع) ، وإذ ألقى الأمر الوقتي أنف البيان وقضى باعتباره كأن لم يكن بالحكم الصادر في الدعويين سالفتي البيان بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠٠٤ وتأييد بالاستئناف رقمي ... ، لسنة ٩ ق القاهرة ، وأعيدت الشركتان المرهونتان إليهم في ٢٣ أبريل ٢٠٠٧ ، إلا أن البنك المطعون ضده الأول والشركة المطعون ضدها الثانية تمكنا من انتزاعهما مرة أخرى وتسليمهما للأخيرة في ٢١/٤/٢٠٠٩ نفاذاً لحكم استصداره بتاريخ ١٥/٢/٢٠٠٤ في الدعوى رقم ١٠٨ لسنة ٢٠٠٤ مدنى كلى الجيزة - المقامة بينهما بصحة ونفاذ عقد بيع مقومات هاتين الشركتين - بإلحاق عقد الصلح المبرم بينهما في ذات التاريخ وجعله في قوة السند التنفيذي ، فكانت طلباتهم الختامية ، وجه البنك المطعون ضده الأول دعوى فرعية بإلزام الطاعنين بمبلغ ٥٢٠٤٧١٤٧,٧٢ جنيه حتى ٣١/١٢/٢٠٠٥ قيمة المديونية المستحقة على مورثهم الناجمة عن عقدي القرض أنفى البيان ، وإذ أحييت الدعوى للدائرة الابتدائية بمحكمة القاهرة الاقتصادية للاختصاص النوعي ، والتي قضت بتاريخ ٣١/١/٢٠٠٩ بإحالتها للدائرة الاستئنافية بذات المحكمة فقيدت الدعوى لديها برقمها الحالي لسنة .. ق .

وأقام مورث الطاعنين (.....) بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة المصرية للغازات الصناعية (....) على البنك المطعون ضده الأول الدعوى رقم لسنة مدنى محكمة الابتدائية طلباً للحكم بتعيين خبير فنى محاسبي لبيان أصل الدين المتنازع عليه الممنوح ، والفوائد الاتقائية والتأخيرية إن وجدت ، والعمولات والمصاريف والرسوم التي لا تتسحب عليها الفوائد البنكية والتي قدرت بمعرفة البنك المذكور وحده بشأن التسهيلات الائتمانية سألقة البيان ، وأدخل الشركة المطعون ضدها الثانية وأضاف طلباً عارضاً بإلزام المطعون ضدهما الأول والثانية متضامنين بمبلغ ٥٠٠٠٠٠٠ جنيه شهرياً مقابل حق الانتفاع لأرض وبناء العقار المبين بالصحيفة من تاريخ ١٩/٤/٢٠٠٥ حتى تاريخ ١٩/٧/٢٠٠٦ على سند من أن البنك وضع يده على أرض وبناء هذا العقار بموجب أمر البيع الوقتي المشار إليه رغم أن العقار بطبيعته لا يدخل ضمن المقومات المادية والمعنوية للمحل التجاري المرهون ، وإذ توفى مورث الطاعنين فتم تصحيح شكل الدعوى بتدخلهم بصفتهم ورثته ، وأدخلوا المطعون ضدها الثانية عشرة (.....) خصماً في الدعوى

(٥)

، وأضافوا طلبات عارضة أولاً : بتعديل الطلب الأخير بجعل مدة المطالبة من ٢٠٠٣/١٠/٥ حتى تاريخ الحكم في الدعوى وما يستجد من الفوائد القانونية من تاريخ إقامة الدعوى . ثانياً : إلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بأداء المبالغ التي قد تستحق على الشركة المصرية للغازات الصناعية "إياج" لصالح البنك المطعون ضده الأول . ثالثاً : براءة ذمة الطاعنين من أية مبالغ تستحق على الشركة المذكورة لصالح ذات البنك . رابعاً : إلزام المطعون ضدهما الأول والثاني متضامنين بمبلغ ٩٥٠٠٠٠٠٠٠٠ جنيه تعويضاً مادياً ومعنوياً عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء التنفيذ بموجب أمر البيع المؤقت آنف البيان دون التريث لحين صيرورته نهائياً ، وجه البنك المطعون ضده الأول دعوى فرعية للحكم - وفقاً لطلباته الختامية - بإلزام الطاعنين في الطعن الأول بمبلغ ٤٢٢٨٣٧٦١,٥٥ جنيه مديونية مورثهم الضامن المتضامن / ، والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة حتى السداد ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره ، قضت المحكمة بتاريخ ٢٠١٠/٥/٢٧ بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى الدائرة الاستئنافية بمحكمة القاهرة الاقتصادية فقيدت لديها الدعوى برقمها الحالي لسنة .. ق .

وأقام الطاعن في الطعن الثاني (.....) الدعوى رقم لسنة مدنى محكمة الابتدائية على البنك المطعون ضده الأول طلباً للحكم ببطلان نموذج الكفالة المؤرخ ٢٠٠٢/٣/٢٨ الموقع منه لصالح البنك المذكور بكفالة أي ديون للشركة المصرية للغازات الصناعية (.....) على سند أنها تضمنت كفالة لدين مستقبل دون تحديد مقدار الدين المكفول ، وجه البنك المطعون ضده الأول دعوى فرعية طلباً للحكم - وفقاً لطلباته الختامية - بإلزام الطاعن في الطعن الثاني بمبلغ ٤٢٢٨٣٧٦١,٥٥ جنيه قيمة دين الشركة المكفول منه بموجب عقد الكفالة المشار إليه والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة حتى السداد ، أدخل الطاعن المطعون ضدهم من الثانية حتى الخامس ، والرابعة عشرة خصوصاً في الدعوى ، وأضاف طلباً عارضاً بإلزامهم متضامنين بأداء المبالغ التي تستحق على الشركة المصرية للغازات الصناعية (...)

لصالح ذلك البنك في دعواه الفرعية ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٢٠١٠/٦/٢٩ بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى الدائرة الاستئنافية بمحكمة القاهرة الاقتصادية فقيدت لديها الدعوى برقمها الحالي ١٢٠٠ لسنة ٢ ق ، ضمت المحكمة الدعاوى الثلاث للارتباط ليصدر فيهم حكم واحد ، وندبت خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ٢٠١٦/٣/١٤ أولاً :

في الدعوى رقم لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية برفض جميع الطلبات في الدعوى الأصلية عدا الطلبين الرابع والخامس قضت بعدم اختصاصها ولائياً بنظرهما وإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة للاختصاص ، وبعدم قبول الدعوى الفرعية . ثانياً : في الدعوى رقم لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية بانتهاء الدعوى الأصلية ، وعدم قبول الطلبات العارضة المقامة من المدعين فيها . ثالثاً : في الدعوى رقم لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية برفض الدعوى الأصلية . رابعاً

(٦)

: في الدعويين الفرعيتين المقامتين في الدعويين الأخيرتين بإلزام كل من ورثة فؤاد إسكندر فرج بقدر ما آل إليهم من تركة مورثهم ، ونبيل فؤاد إسكندر بمبلغ ٤٢٢٨٣٧٦١,٥٥ جنيه والفوائد القانونية بواقع ٥ % من تاريخ المطالبة الحاصل في ٢٠١٤/٦/١٠ وحتى السداد . طعن ورثة المرحوم / على هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم لسنة ق ، كما طعن عليه بالطعن رقم لسنة .. ق ، وأودعت النيابة العامة مذكرة في كل من الطعنين ، أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فيه في الطعن الأول ، ونقضه جزئياً في الطعن الثاني إذا ما تم اختصاص باقي المحكوم عليهم في الدعويين رقمي لسنة .. ق ، لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية .

وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظرهما ، وفيها ضمت المحكمة الطعنين للارتباط وليصدر فيهما حكم واحد ، والتزمت النيابة رأياً .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن رقم لسنة ق أن موضوع الحكم المطعون فيه في التزام غير قابل للتجزئة لا يحتمل الفصل فيه غير حل واحد ، وإذ لم يختصم الطاعن فيه جميع المحكوم عليهم باقي ورثة المرحوم / فؤاد إسكندر فرج فإن الطعن يكون غير مقبول وفقاً لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات .

وحيث إنه ولئن كان الثابت من الأوراق أن موضوع الطلبات في الدعويين المبتدأتين رقمي ... لسنة .. ق ، ... لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية غير قابل للتجزئة في حق المحكوم عليهم جميعاً - الورثة - ولا يحتمل غير حل واحد لأطرافهما مما يتعين معه وفقاً لحكم المادة ٢١٨ من قانون المرافعات وجوب اختصاص جميع المحكوم عليهم في الطعن بالنقض ، إلا أن مؤدى ضم الطعنين رقمي ... لسنة .. ق ، لسنة .. ق المقامين - عن ذات الموضوع والسبب - اندماجهما وفقدان كل منهما استقلاله ، فإن اكتمال صحة إجراءات الطعن الأول باختصاص كافة المحكوم عليهم - الورثة - يستتبع صحة إجراءات الطعن الآخر رقم لسنة .. ق الذي لم يختصم فيه بعض المحكوم عليهم بعد أن اندمج مع الطعن الأول وفقد استقلاله عنه ، مما يكون معه الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الطعن الأول رقم لسنة .. ق أقيم على ستة أسباب ، وأقيم الطعن الثاني رقم لسنة .. ق على ثلاثة أسباب ، حاصل ما ينعاها الطاعنون في الطعنين بالوجه الأول من السبب الثالث في الطعن الأول ، والسبب الأول والوجه الأول من السبب الثاني في الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور والفساد في الاستدلال إذ قضى - في الدعوى رقم ... لسنة .. ق - برفض طلب بطلان كافة البيوع والتصرفات الواقعة على الأسهم المملوكة لهم بالشركة العالمية للهواء السائل المرهونة كمحل تجارى ومحو وشطب كافة التسجيلات التي تمت بناء على هذا البيع الباطل على

(٧)

سند من أن البيع تم حال سريان أمر البيع الوقتي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ تجارى شمال القاهرة ، وأن هذه الأسهم اندمجت ضمن المقومات المعنوية المرهونة في حين أن هذا الأمر لم يتضمن بيع تلك الأسهم التي لا تدخل في المقومات المادية والمعنوية المرهونة وفقاً لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ، فضلاً عن تناقض هذه الأسباب مع أسباب قضائه - في الدعويين المضمومتين رقمي لسنة .. ق - حين رفض طلب إلزام المطعون ضدها الثانية بالمبالغ المستحقة على الشركة المصرية للغازات الصناعية (...) على قالة أنه تم إلغاء أمر البيع المشار إليه بموجب الحكمين رقمي لسنة تجارى شمال القاهرة والمؤيدين استثنائياً وهو مما يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد ، ذلك أن مؤدى نص المادة ٤٦٦ والفقرة الأولى من المادة ٤٦٧ من القانون المدني أن بيع ملك الغير تصرف قابل للإبطال لمصلحة المشتري وحده ، وإذا لم يقره المالك الحقيقي يكون غير نافذ في حقه ولا تنتقل منه الملكية إلى المشتري ولو أجاز الأخير البيع فانقلب صحيحاً ، ويترتب على ذلك أنه إذا سلم البائع المبيع إلى المشتري فإن المالك يستطيع أن يرجع على المشتري بدعوى الاستحقاق ، وأن يرجع على البائع بدعوى التعويض ، وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تكييف الطلبات في الدعوى ليس بحرفية عباراتها أو الألفاظ التي تصاغ بها هذه الطلبات وإنما بحقيقة المقصود بما عناه المدعى فيها أخذاً في الاعتبار ما يطرحه واقعاً ومبرراً لها ، وأنه يتعين على محكمة الموضوع أن تعطى الدعوى وصفها الحق مما تتبينه من وقائعها غير متقيدة في ذلك بتكييف الخصوم لها في حدود سبب الدعوى والطلبات المطروحة فيها ، وأن لمحكمة النقض مراقبة محكمة الاستئناف في تكييفها للدعوى دون التقيد في ذلك بالوصف الذى أسبغته عليها محكمة الاستئناف حتى لا يحرم المدعى من حق ربما لم يكن ليضيع عليه لو بحث هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه موضوعاً ، وكان البين من الأوراق أن الطاعنين ارتكوا إلى نص المادة ٤٦٦ من القانون المدني في طلب بطلان كافة البيوع والتصرفات الواقعة على الأسهم المملوكة لهم بالشركة العالمية للهواء السائل - المرهونة كمحل تجارى - اعتباراً من تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٥ ومحو وشطب التسجيلات التالية على الأمر الوقتي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ شمال القاهرة - الذى استصدره البنك المطعون ضده ببيع المقومات المادية والمعنوية لهذه الشركة لاستيلاء الدين الناجم عن التسهيلات الائتمانية محل التداعي - بعد إلغائه بموجب الحكم الصادر في الدعويين رقمي لسنة تجارى شمال القاهرة الابتدائية بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠٠٤ ، المؤيد بالاستئناف رقمي لسنة .. ق القاهرة ، وبالتالي عودة ملكية هذه الأسهم لهم ، مما مفاده أن بائعي هذه الأسهم في تلك العقود المطلوب إبطالها قد زالت ملكيتهم بعد إلغاء هذا الأمر ، وبذلك أصبحت هذه العقود صادرة من غير مالك ، فإن التكييف القانوني الصحيح لهذه الطلبات هو عدم نفاذ هذه العقود في حقهم إعمالاً لحكم المادة ٤٦٦/٢ من القانون المدني

(٨)

، ومحو كافة التأشيريات التي تفيد انتقال ملكيتها للمشتريين بموجب هذه العقود ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وفصل في هذا الطلب باعتباره بطلاناً لهذه العقود وقضى برفضه تأسيساً على أن البيع تم حال سريان أمر البيع الوقفي المشار إليه قبل إلغائه دون أن يتصدى له وفق تكييفه الصحيح ، وحجبه ذلك عن الوقوف على أثر هذا الإلغاء على سريان تلك البيوع في حق الطاعنين من عدمه ، فإنه يكون معيياً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه فضلاً عن القصور في التسبيب بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث إن الطاعنين في الطعنين ينعون بالسبب الأول من الطعن الأول ، والوجه الثالث من السبب الثاني والسبب الثالث من الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت في الأوراق إذ قضى - في الدعوى لسنة ١ ق - بعدم قبول طلب تسليم المقومات المادية والمعنوية للشركة العالمية للهواء السائل على سند من انتقاء مصلحتهم لاستلامهم مقر الشركة تنفيذاً للحكم الصادر في الدعوتين رقمي لسنة ٢٠٠٢ بإلغاء الأمر الوقفي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ تجارى شمال القاهرة الذى بموجبه تم بيع تلك الشركة المرهونة في حين أن الواقع المطروح وفق أوراق الدعوى ومستنداتها وتقرير الخبير أن الطلب في حقيقته ينصب على التسليم بعد قيام البنك المطعون ضده ببيع ذات الشركة بموجب عقد البيع المؤرخ ٢٠٠٣/١٠/١٩ إلى الشركة المطعون ضدها الثانية إعمالاً لأمر البيع الملغى سالف البيان ، واستصدارهما في دعوى صحة ونفاذ هذا العقد رقم ١٠٨ لسنة ٢٠٠٤ مدنى كلى الجيزة حكماً بإلحاق محضر الصلح بالجلسة ، وبموجبه تمكنت الأخيرة من استلام الشركة مرة أخرى في ٢٠٠٩/٤/٢١ وظلت في حيازتها منذ ذلك التاريخ مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تكوين الشركات المساهمة ونظامها وإدارتها وانقضائها لم يعد متروكاً لإرادة الشركاء ، إنما يتوقف كل ذلك على إرادة المشرع ، فأصدر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وقد تغيا إعادة تنظيم شركات الأموال بأحكام تفصيلية ترمى إلى تنظيم الشركة بدءاً من مرحلة التأسيس والإنشاء واستمراراً مع حياة الشركة وحتى انقضائها أو حلها قبل انقضاء أجلها أو اندماجها وتصفيتها ، وأن إدارة شركة المساهمة وتوجيهها منوط بجمعيتها العامة بوصفها مكونة من جميع المساهمين وذلك بأغلبية مالكي الأسهم دون الاعتداد بأشخاصهم ، وكان مفاد نص المادة ٥٢ من القانون المدني أن الشركة سواء كانت مدنية أو تجارية تعتبر شخصاً معنوياً ومقتضى هذه الشخصية أن تكون لها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء فيها ويصبح لها وجود مستقل عنهم فتخرج حصة الشريك في الشركة من ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون له بعد ذلك إلا مجرد حصة في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس مالها عند تصفيتها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق - وبما لا خلاف

(٩)

عليه بين الخصوم - أن شركة العالمية للهواء السائل (المطعون ضدها الثاني عشر) شركة مساهمة مصرية خاضعة لأحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وكان البين من الأوراق أن الطاعنين يرتكنون في طلب تسليم المقومات المادية والمعنوية لهذه الشركة على عدم نفاذ كافة البيوع التي وقعت على جميع الأسهم المملوكة لهم وعددها ٩٠٠٠ سهم فقط من جملة أسهم الشركة البالغ عددها ١٠٠٠٠٠ سهم - والتي يمتلك الباقي منها آخرون غير مختصمين في الطعن - وذلك بعد إلغاء الأمر الوتقي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ شمال القاهرة الصادر ببيع هذه المقومات - على النحو المبين بالرد على النعي السابق - وبالتالي فإن رغبتهم في استلام المقومات المادية والمعنوية للشركة بحسبان أنهم من المساهمين فيها - إن صح ذلك - لا يكون إلا لإحدى غايتين : إما إدارتها ، أو تصفيتها ، وهو الأمر غير الجائز إلا من خلال جمعيتها العامة صاحبة السيادة والسلطة العليا في إدارة الشركة وتوجيهها وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، وبالتالي يكون هذا الطلب على غير سند قانوني ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه ما اشتملت عليه أسبابه من قرارات قانونية خاطئة ، إذ لمحكمة النقض أن تصححها دون أن تنقضه ، وبالتالي يكون النعي على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين في الطعنين ينعون بالأوجه من الأول حتى الرابع من السبب الثاني في الطعن الأول ، والوجهين الرابع والثامن من السبب الثاني في الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت في الأوراق ، وفي بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا ببراءة ذمتهم من الدين المقضي به لانقضائه باتحاد ذمة الدائن والمدين بعد رسو مزاد بيع الشركة المدينة على البنك الدائن في ٢٠٠٣/١٠/١٥ وقيام الأخير بتطهير الشركتين من الرهون وكافة الحقوق العينية والتجارية عليهما ثم انتقال ملكية الشركة ببيعها من البنك للمطعون ضدها الثانية بموجب عقد البيع المؤرخ ٢٠٠٣/١٠/١٩ ، وتنفيذ الحكم رقم ... لسنة ٢٠٠٤ مدنى كلى - الصادر بإلحاق محضر الصلح المتعلق بالعقد الأخير بالجلسة - بتسلم الأخيرة لمقر الشركة المدينة في ٢٠٠٩/٤/٢١ وقيامها بتغيير شكلها من توصية بسيطة إلى شركة مساهمة وتغيير اسمها من " " إلى " القطرية للمستلزمات الطبية " إلا أن الحكم أهدر هذا الدفاع وحجب نفسه عن فحصه بقالة أن أمر البيع الذى قام البنك بالشراء بموجبه تم إلغاؤه بموجب الحكمين رقمي لسنة ٢٠٠٢ تجارى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٢٧٩ من التقنين المدني على أن " التضامن بين الدائنين أو المدينين لا يفترض ، وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون " والنص في الفقرة الأولى من المادة ٢٨٥ من ذات القانون على أن " يجوز للدائن مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين ... " يدل على أن التضامن لا يفترض

(١٠)

ويكون مصدره الاتفاق أو نص القانون وأن كلا من المدينين المتضامنين ملتزم في مواجهة الدائن بالدين كاملاً غير منقسم ، وللدائن أن يوجه مطالبته إلى من يختاره منهم على انفراد أو إليهم مجتمعين ، وإذا وجهها إلى أحدهم ولم يفلح في استيفاء الدين منه كله أو بعضه فله أن يعود لمطالبة المدينين الآخرين أو أي واحد منهم يختاره بما بقى من الدين ، وكان من المقرر أن أموال الشركة تعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم ، ومن ثم يحق لهم التنفيذ عليها لاستيفاء ديونهم ، وكان النص في المواد من ٢٢ حتى ٢٥ من قانون التجارة القديم - الواردة بالفصل الأول من الباب الثاني منه الخاص بشركات الأشخاص المستثنى من الإلغاء بموجب قانون التجارة الجديد - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشريك في شركة التضامن أو الشريك المتضامن في شركة التوصية يسأل في أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة فيكون متضامناً مع الشركة ولو كان الدين محل المطالبة ثابتاً في ذمة الشركة وحدها ودون النظر لنصيب الشريك في رأس مال الشركة ، إذ إن مسؤوليته بلا حدود . لما كان ما تقدم ، فإن تنفيذ الدائن على أموال الشركة المدينة لاقتضاء دينه لا يؤدي لاتحاد الذمة بين الدائن والمدين ولو استغرق التنفيذ جميع أموالها وآلت ملكيتها إليه ، وبالتالي يجوز للدائن الرجوع على الشريك المتضامن لاستيفاء المتبقي من ذلك الدين ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر بأن ألزم الطاعنين بباقي المديونية المستحقة إلى البنك المطعون ضده الأول على الشركة المدينة (.....) - شركة توصية بسيطة - الناجمة عن عقدي التسهيل الائتماني محل التداعي بقدر ما آل إليهم من تركة مورثهم بحسبان أن الأخير شريك متضامن في هذه الشركة بعد أن قام البنك بالتنفيذ على أموالها التي لم تف بكامل المديونية فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون فلا يعيبه ما اشتملت عليه أسبابه من تفريرات قانونية خاطئة في مواجهة هذا الدفع إذ لمحكمة النقض أن تصححها دون أن تنتفضه ، ويضحى النعي على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون في الطعنين بالوجه الخامس من السبب الثاني والسبب السادس في الطعن الأول ، والوجهين الخامس والسادس من السبب الثاني في الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع والقصور وفي بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا بأن البنك المطعون ضده لم يدلل على المديونية الناجمة عن عقدي القرض المؤرخين ١/١١/١٩٩٨ ، ٢٩/٤/١٩٩٩ البالغ قيمة كل منهم مبلغ ٢٥٠٠٠٠٠٠٠ جنية سوى بكشوف حساب اعترضوا على ما جاء بإشعارات الإضافة الدائنة بها وطلبوا إلزامه بتقديم مستندات الصرف عنها ، وأن البنك أقر في عقد الرهن الرسمي للمحل التجاري رقم لسنة ٢٠٠٠ المؤرخ ٢٨/٨/٢٠٠٠ أنه ضماناً لسداد مديونية الشركة السابقة على تحريره ومقدارها ١٨٠٠٠٠٠٠٠ جنية بما مؤداه أن هذا المبلغ الأخير هو قيمة القرض الممنوح بموجب العقد الأول ، وأنه لم يقدم التوكيلين رقمي لسنة توثيق البنوك الصادرين من مورثهم إلى المحامي الذي وقع نيابة عنه على العقد الثاني للوقوف على صحة الوكالة ، إلا أن الحكم التفت عن

(١١)

هذا الدفاع ، وألزمهم بالمديونية المقضي بها استناداً لتقرير الخبير على الرغم من أنه أخطأ وتناقض حين استند على كشف الحساب ، ورفض خصم المبالغ التي سددتها مورثهم بموجب شيكات ظناً من الخبير أنها مرتبطة بدعوى براءة الذمة رقم لسنة ٢٠٠٢ الجيزة وهو الأمر الذي يتنافى مع أعمال الخبرة التي لا تبنى على الظن ، وتغاضى عن احتساب فائدة عن رسوم التنفيذ وعمولة الخبير المثمن البالغ قدرها ٨٢٢٨٢٩,٠٦٤ جنيه التي اقتطعها البنك تنفيذاً لأمر البيع الملغى عن الفترة من ٢٣/٤/٢٠٠٩ حتى إيداع التقرير ، واستمر في احتساب الفائدة الاتفاقية المنصوص عليها في عقد القرض المؤرخ ٢٢/٨/٢٠٠٠ حتى تاريخ ٣١/١٢/٢٠٠٤ على الرغم من أن مورثهم أقام دعوى حساب في ١٥/٥/٢٠٠٢ بما مؤداه توقف التسهيل الائتماني في هذا التاريخ وسريان الفائدة القانونية وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها والأخذ بما تطمئن إليه منها ومن بينها تقرير الخبير الذي يعد عنصراً من عناصر الإثبات في الدعوى لمحكمة الموضوع أن تأخذ به متى وجدت فيه ما يقنعها ويتفق ووجه الحق فيها ، وتفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين وفي استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ، وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها ، وأن تقيم قضاءها على أسباب تكفي لحمله ولها أصلها الثابت بالأوراق ، وهي غير ملزمة بتتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم والرد عليها استقلالاً ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لكل ما يخالفها ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند في تقدير المديونية المقضي بها على ما جاء بتقرير خبير الدعوى لسلامة الأسس التي بنى عليها والذي ارتكن فيما انتهى إليه إلى المستندات المقدمة من الخصوم ومن بينها عقدا القرض محل النزاع المؤرخ أولهما ٢٩/٤/١٩٩٩ وموثق برقم ٦٤٧ لسنة ٩٩ البنوك بمبلغ ٢٥٠٠٠٠٠٠٠ جنيه ، وثانيهما ٢٢/٨/٢٠٠٠ وموثق برقم ١٢٧١ لسنة ٢٠٠٠ البنوك بمبلغ ١٨٠٠٠٠٠٠٠ جنيه ، ومصادقة مورثهم على رصيد المديونية في تاريخ ٨/١١/٢٠٠١ التي لم ينل منها بأى مطعن ، وكشوف الحساب بعد أن واجه اعتراضاتهم عليها ، وعلى عدم خصم الشيكات موضوع الجرح المقامة من البنك المطعون ضده لانتفاء علاقتها بالمديونية ، وأعمل الفوائد القانونية على الرصيد المدين بالنسبة للعقد الأول منذ تاريخ انتهاء المدة المحددة لسداد مديونيته في ٣١/١٢/٢٠٠٤ ، وبالنسبة للعقد الثاني منذ تاريخ رفع مورثهم دعوى الحساب في ١٥/٥/٢٠٠٢ ، وكانت أسبابه في هذا الخصوص سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمل النتيجة التي انتهى إليها ، فإن ما يثيره الطاعنون بهذا النعي لا يعدو أن يكون جدلاً في سلطة محكمة الموضوع التقديرية تتحسر عنه رقابة هذه المحكمة ، ويكون غير مقبول .

(١٢)

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون في الطعنين بالسبب الخامس في الطعن الأول ، الوجه الثاني من السبب الثاني في الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والتناقض إذ بعد أن أقر في أسبابه بإلغاء الأمر الوقفي ببيع الشركة الذي تعجل البنك في تنفيذه عاد وقضى برفض طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء تنفيذه ببيع أسهم تلك الشركة مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي شديد ، ذلك أن تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتا يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على مسؤولية طالب التنفيذ وحده ، إذ يعد إجراء التنفيذ مجرد رخصة للمحكوم له إن شاء انتفع بها وإن شاء تربص حتى يحوز الحكم قوة الشيء المحكوم فيه ، فإذا لم يترتب المحكوم له وأقدم على تنفيذ الحكم وهو يعلم أنه معرض للإلغاء عند الطعن فيه فإنه يكون قد قام بالتنفيذ على مسؤوليته بغير تبصر فيتحمل مخاطره إذا ما ألغي الحكم ويصبح التنفيذ بغير سند من القانون بما يلزم طالب التنفيذ بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه وتعويض الضرر الذي قد ينشأ عن التنفيذ ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم الذي جرى التنفيذ بمقتضاه صادراً من القضاء المستعجل ، إذ يقع على عاتق من بادر بتنفيذه مسؤولية هذا التنفيذ إذا ما ألغي هذا الحكم في الاستئناف شأنه في ذلك شأن الأحكام الصادرة في الموضوع والمشمولة بالإنفاذ المعجل . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق وتقرير خبير الدعوى المودع - أمام محكمة الاستئناف - أن البنك المطعون ضده قد تعجل تنفيذ الأمر الوقفي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ شمال القاهرة ببيع المقومات المادية والمعنوية للشركة محل النزاع - العالمية للهواء السائل - بالمزاد العلني الذي رسا على البنك ذاته ، وأعقب ذلك بيع أسهمها إلى الشركة المطعون ضدها الثانية وهو يعلم احتمال إلغائه عند الطعن عليه ، وهو ما تحقق بموجب الحكم الصادر في الدعويين رقمي..... لسنة ٢٠٠٢ تجارى شمال القاهرة الابتدائية ، المؤيد بالاستئناف رقمي ١٢٨ ، ٣١٧ لسنة ٩ ق القاهرة الأمر الذي تنهض معه مسؤوليته عن تنفيذ ذلك الأمر الوقفي ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض طلب التعويض على سند من أنه انتهى إلى رفض الطلب الأصلي ببطلان كافة البيوع والتصرفات الواقعة على الشركة المذكورة دون أن يفتن إلى أن هذا التنفيذ يقع على مسؤولية البنك فإنه يكون معيِّباً بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل النعي بالسبب الرابع في الطعن الأول الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب إذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول طلبيهما العارضين في الدعوى رقم ١١٣٠ لسنة ٢ ق بإلزام المطعون ضدهما الأول والثاني متضامنين بمقابل حق الانتفاع لأرض وبناء العقار رقم ١٤٩ شارع أبو الفوارس عن المدة من ٢٠٠٣/١٠/٥ حتى تاريخ الحكم في الدعوى ، والتعويض بمبلغ ٩٥٠٠٠٠٠٠٠ جنيه عن بيع البنك للشركتين المرهونتين محل التداعي بموجب أمر بيع وقتي دون صيرورته نهائياً على

(١٣)

أن هذين الطرفين يختلفان عن الطلب الأصلي بنذب خبير حسابي لبيان أصل الدين والفوائد الاتفاقية والتأخيرية ولم تأذن بهما المحكمة في حين أنهما من قبيل الطلبات العارضة المكملة للطلب الأصلي والمرتببة عليه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن مفاد نص المادة ١٢٤ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الطلب العارض الذي يقبل من المدعي بغير إذن من المحكمة هو الطلب الذي يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو ، أما إذا اختلف الطلب عن الطلب الأصلي ، في موضوعه وفي سببه معاً فإنه لا يقبل إيدأؤه من المدعي في صورة طلب عارض ولا يستثنى من ذلك إلا ما تأذن بتقديمه من الطلبات مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي ، وكان الثابت أن الطاعنين افتتحوا صحيفة دعواهم رقم ١١٣٠ لسنة ٢ ق استئناف القاهرة الاقتصادية بطلب تعيين خبير فنى محاسبي وصولاً لتحديد الدين المتنازع عليه الناجم عن التسهيلات الائتمانية محل التداعي والفوائد والعمولات والمصاريف والرسوم المستحقة إن وجدت ، فإن طلبهما العارضين بمقابل حق الانتفاع لأرض وبناء العقار مقر المحل التجاري المرهون الواقع عليه أمر البيع الوقتي - لسداد المديونية - بحسبان أن العقار بطبيعته لا يدخل ضمن المقومات المادية والمعنوية التي يشملها الرهن ، والتعويض ولئن ارتبطا بالطلب الأصلي في تلك الدعوى إلا أنهما يختلفان عنه في الموضوع والسبب فلا يُقبلان إلا إذا أذنت المحكمة بتقديمهما ، وهو ما خلت منه أوراق الدعوى ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويكون النعي على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعي بالوجه الثاني من السبب الثالث بالطعن الأول ، الوجه السابع من السبب الثاني بالطعن الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور والفساد في الاستدلال إذ قضى - في الدعوى رقم لسنة ٢ ق استئناف القاهرة الاقتصادية - برفض طلب بطلان عقد الكفالة المؤرخ ٢٠٠٢/٣/٢٨ باعتبارها كفالة دين مستقبلي لخلوها من مقدار الدين المكفول طبقاً لنص المادة ٧٧٨ من القانون المدني استناداً إلى تقرير الخبير المودع وحجب نفسه عن فحص هذا المسألة القانونية التي لا يجوز للخبير التصدي لها مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد ، ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٧٧٨ من القانون المدني على أن " تجوز الكفالة في الدين المستقبل إذا حدد مقدماً المبلغ المكفول " مفاده أنه وإن كان الأصل أن يكون الالتزام المكفول موجوداً عند التعاقد ، إلا أن المشرع أجاز لصحته عند عدم وجوده أن يحدد الطرفين مقداره في عقد الكفالة حماية للكفيل من التورط في كفالة دين غير موجود ولا يُعلم مقداره أو يتعذر تحديده مستقبلاً فيضار منه وذلك باعتبار أن عقد

(١٤)

الكفالة من عقود التبرع بالنسبة إلى الكفيل ، أما إذا وجد الالتزام المكفول على وجه غير الذي اتجهت إرادة الكفيل إلى ضمانه ، امتنع القول بانعقاد الكفالة لانعدام محلها ، وقاضى الموضوع هو الذي يحدد مدى التزام الكفيل ، ويفسر عقد الكفالة في هذا الخصوص وهو في تحديده مدى التزام الكفيل يقضى في مسألة موضوعية ، أما في تفسير عقد الكفالة فإنه يتقيد بقاعدة قانونية لمحكمة النقض حق الرقابة عليها ، وهي تفسير الكفالة تفسيراً ضيقاً دون توسع في حدود ما التزم به الكفيل ، فعند الشك يكون التفسير لمصلحته فيحدد التزامه في أضيق نطاق تتحملة عبارات الكفالة ويرجح المعنى الذي يخفف عنه ، وكان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن كفالة الالتزامات الناشئة عن الحساب الجاري هي كفالة لدين مستقبل لا يتعين مقداره إلا عند قفل الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد ومن ثم فلا تصح هذه الكفالة - وفقاً لنص المادة ٧٧٨ من القانون المدني - إلا إذا حدد الطرفان مقدماً في عقد الكفالة قدر الدين الذي يضمنه الكفيل ، وكان الثابت من أوراق الدعوى ومنها صورة إقرار الكفالة المؤرخ ٢٨/٣/٢٠٠٢ - محل التداعي - المنسوب إلى الطاعن بالطعن الثاني ، وتقرير خبير الدعوى - الذي اطلع على أصل هذا الإقرار وأثبت مضمونه - أنه يكفل بطريق التضامن الشركة المصرية للغازات الصناعية " " في سداد جميع المبالغ المدينة بها للبنك المطعون ضده الأول بخصوص أي حساب جارٍ أو قرض أو تسهيل ، وكانت عبارات هذا الإقرار وإن عدت مصادر التزام الدين المكفول إلا أنها جاءت عامة مبهمة دون تحديد لتاريخ نشأتها أو قيمة التسهيل الائتماني الممنوح بموجبها وما ترصد عنها من مديونية وقت انعقاد هذه الكفالة على نحو يقطع بأن الالتزام المكفول في كل منها كان قائماً وقت انعقاد الكفالة ، ومن ثم فإن الالتزام المكفول في كل هذه العقود لم يحدد وبالتالي يكون الدين مستقبلياً ، وإذ جاءت عبارات تلك الكفالة خالية أيضاً من مقدار المبلغ المكفول فإنها تكون غير صحيحة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث إن نقض الحكم في خصوص قضائه في الدعوى رقم لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية ببطلان عقد الكفالة المشار إليه يستتبع نقض قضائه في الدعوى الفرعية المقامة من البنك المطعون ضده بالزام الطاعن نبيل فؤاد إسكندر بمبلغ ٤٢٢٨٣٧٦١,٥٥ جنيه والفوائد بواقع ٥% باعتبار أن الحكم المنقوض كان أساساً له عملاً بالمادة ١/٢٧١ من قانون المرافعات .

وحيث إنه إعمالاً لحكم الفقرة الأخيرة من المادة الثانية عشرة من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية ، فإنه يتعين التصدي لموضوع الدعوى بخصوص ما تم نقضه من الحكم المطعون فيه .

وحيث إنه عن الطلب في الدعوى الأصلية رقم ٦٥٦ لسنة ١ ق القاهرة بعدم نفاذ البيوع والتصرفات الواقعة على أسهم الشركة العالمية للهواء السائل ، وذلك وفق التكييف الصحيح لهذا الطلب على النحو السالف سرده ، ولما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق ، ومن حافظة المستندات المقدمة من المطعون ضده

(١٥)

السابع أمام محكمة الموضوع بجلسة ٢٩/٥/٢٠٠٦ ، والمتضمنة مذكرة التحقيق الذي أجرته إدارة التحقيقات ببورصتي القاهرة والإسكندرية ، أن البنك المطعون ضده الأول - البنك التجاري الدولي - تمكن دون الإعلان بالبورصة بموجب الأمر الوقتي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ تجارى شمال القاهرة الصادر في ١٥/٥/٢٠٠٢ من نقل ملكية جميع أسهم الشركة محل النزاع - العالمية للهواء السائل - وعددها ١٠٠٠٠ سهم لنفسه ، والتي كان يملك فيها مورث الطاعنين - فؤاد إسكندر فرج - والطاعن في الطعن الثاني - - ٩٠٠٠ سهم مناصفة بينهما ، ثم أجريت عملية نقل الملكية ببورصة الأوراق المالية - خارج المقصورة - بتاريخ ١١/٥/٢٠٠٤ بوساطة الشركة المطعون ضدها الثامنة - بوصفها شركة تداول أوراق مالية - إلى الشركة المطعون ضدها الثانية (المصرية الخليجية للغازات الصناعية) ، والتي قامت بدورها ببيع جميع الأسهم لكل من المطعون ضده الثالث بواقع ١٣٤٢ سهماً ، والمطعون ضده الخامس بواقع ٢٠٢ سهم ، والمدعو/ محمد حمد عبد الله المانع بواقع ٦٢٥٤ سهماً بموجب ثلاثة عقود بيع مؤرخة جميعها ٢١/٦/٢٠٠٤ ، والمطعون ضده الرابع بواقع ١٢٠٢ سهم بموجب عقد بيع مؤرخ ٢٧/٦/٢٠٠٤ وتم تنفيذ عملية البيع ببورصة الأوراق المالية - خارج المقصورة - بتاريخ ٢٧/٦/٢٠٠٤ بوساطة ذات الشركة سالفه الذكر ، وكان الثابت من الأوراق أن الأمر الوقتي آنف البيان ألغى بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠٠٤ بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٩٥١ لسنة ٢٠٠٢ تجارى شمال القاهرة الابتدائية وتأييد بالاستئناف رقمي لسنة ٩ ق القاهرة ، وبالتالي عادت ملكية الأسهم آنفة البيان إلى كل من المورث سالف الذكر والطاعن في الطعن الثاني ، وزالت ملكية بائعي هذه الأسهم في العقود المشار إليها فأصبحت صادرة من غير مالك ، ومن ثم يضحى طلب الطاعنين في الطعن الأول - ورثة / - ، والطاعن في الطعن الثاني - - بعدم نفاذ تلك العقود وعمليات البيع التي تمت بموجبها في البورصة في حقهم إعمالاً لحكم المادة ٦٦/٤ من القانون المدني قد صادف صحيح القانون ، وهو ما تقضى به المحكمة على نحو ما سيرد بالمنطوق .

وحيث إنه عن طلب محو وشطب كافة التسجيلات التي تمت بموجب البيع الباطل للأسهم ، وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تطبيق القانون على وجهه الصحيح لا يحتاج إلى طلب من الخصوم بل هو واجب على القاضي الذي عليه من تلقاء نفسه أن يبحث حكم القانون المنطبق على الواقعة المطروحة عليه ، وأن ينزل هذا الحكم عليها ، وإذ كان النص في المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ بإصدار قانون سوق رأس المال - المنطبق على واقعة الدعوى - على أن " يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم سوق رأس المال ، وتسرى أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فيما لم يرد به نص خاص في هذا القانون " . والنص في الفقرة الثانية من المادة الرابعة من مواد إصداره على أن " يلغى

(١٦)

كل حكم مخالف لأحكام القانون المرافق " . والنص في المادة الأولى من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٣ بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ على أن " يعمل بأحكام اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ المرافقة لهذا القرار ، ويعمل فيما لم يرد فيه نص خاص باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المشار إليه " . والنص في المادة ١٠٠ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال سالف البيان على أن " تنتقل ملكية الأوراق المالية الاسمية المقيدة بإتمام قيد تداولها بالبورصة بالوسائل المعدة لذلك ، وبالنسبة للأوراق المالية الاسمية غير المقيدة فيتم نقل ملكيتها بقيدها - وفقاً للمادة السابقة - ويحرر لصاحب الشأن ما يفيد تمام انتقال الملكية ، وبالنسبة للأوراق المالية لحاملها يتم نقل ملكيتها بانتقال حيازتها ، وعلى إدارة البورصة إخطار الجهة مصدرة الورقة بانتقال الملكية خلال ثلاثة أيام من تاريخ القيد ، وعلى هذه الجهة إثبات نقل الملكية بسجلاتها خلال أسبوع من إخطارها بذلك " . والنص في الفقرة الثانية من المادة ١٢٠ من اللائحة التنفيذية لقانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والصادر بها قرار وزير شؤون الاستثمار والتعاون الدولي رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٢ والمعدل بالقرار رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ على أن " وإذ انتقلت ملكية الورقة المالية بطريق الإرث أو الوصية وجب على الوارث أو الموصي له أن يطلب قيد نقل الملكية في السجلات المشار إليها ، وإذا كان نقل ملكية الورقة المالية تنفيذاً لحكم نهائي جرى القيد في السجلات على مقتضى هذا الحكم " . يدل على أن المشرع في قانون سوق رأس المال ولائحته التنفيذية أفرد نظاماً خاصاً لتداول الأوراق المالية المقيدة وغير المقيدة بالبورصة هادفاً منه حسم المنازعات التي تثور بشأن هذه الملكية ، ونص على أنه فيما لم يرد به نص خاص فيهما فتسرى بشأنه أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وكذا أحكام لائحته التنفيذية ، وإذ خلت نصوص قانون سوق رأس المال ولائحته التنفيذية من نص خاص ينظم نقل ملكية الورقة المالية تنفيذاً لحكم نهائي ، فإن النص الوارد في الفقرة الثانية من المادة ١٢٠ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المساهمة السالف بيانه يكون هو الواجب التطبيق في هذه الحالة ، وكانت المحكمة قد انتهت سلفاً إلى عدم نفاذ عقود بيع الأسهم آنفة البيان ، وعمليات البيع التي تمت على أثرها في البورصة في حق الطاعنين باعتبارهم المالكين لها ، فإن طلبهم بمحو التأشير التي تمت بموجب هذه العقود على تلك الأسهم - ٩٠٠٠ سهم - يكون على سند صحيح من القانون ، وتقضى معه المحكمة بمحوها من سجلات الملكية التي تمسكها الشركة المطعون ضدها الثانية عشرة ، وإعادة قيد ملكيتها باسم كل من تركة / فؤاد إسكندر فرج ، ونبيل فؤاد إسكندر بالمنافسة فيما بينهم .

(١٧)

وحيث إنه عن الطلب - في ذات الدعوى - بإلزام البنك المطعون ضده الأول والشركة المطعون ضدها الثانية بالتضامن بمبلغ ٣٠٠٠٠٠٠٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء بيع الأسهم المملوكة لهم بالشركة المذكورة ، ولما تقدم ، وكان الثابت من تقرير خبير الدعوى المودع أمام محكمة الاستئناف ، والتحقيقات التي أجرتها الإدارة القانونية بالبورصة السالف الإشارة إليها والمقدمة من المطعون ضدها السابعة أمام محكمة الموضوع أن البنك المطعون ضده الأول قد تعجل تنفيذ الأمر الوقفي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٢ شمال القاهرة دون انتظار نتيجة الفصل في الاستئناف المرفوع عنه ، وبموجبه تمكن من نقل ملكية الأسهم المملوكة لمورثهم في الشركة محل النزاع - العالمية للهواء السائل - وترتب على ذلك غل يده عنها وحرمانه من ممارسة حق ملكيته عليها بعد انتزاع الشركة طيلة الفترة من ٢٠٠٣/١٠/١٩ وحتى ٢٠٠٧/٤/٢٣ ، وبعد إعادة انتزاعها مرة أخرى منذ ٢٠٠٩/٤/٢١ ، ومن ثم يكون قد توافر في حق البنك الخطأ وتتعقد مسؤليته عن هذه الأضرار بمفرده دون المطعون ضدها الثانية - التي خلت الأوراق مما يدل على وقوع ثمة خطأ ينسب إليها في هذا الشأن - تقدر المحكمة التعويض الجابر لها بمبلغ خمسة ملايين جنيه ، تقضى بإلزام البنك المطعون ضده بأن يؤديها للطاعنين في الطعن الأول .

وحيث إنه عن الطلب في الدعوى الأصلية رقم ١٢٠٠ لسنة ٢ ق استئناف القاهرة الاقتصادية ببطلان عقد الكفالة المؤرخ ٢٠٠٢/٣/٢٨ ولما تقدم يتعين القضاء بإجابة المدعى فيها - الطاعن في الطعن الأول - إلى طلبه على نحو ما سيرد بالمنطوق .

وحيث إنه عن طلب البنك المطعون ضده في الدعوى الفرعية بإلزام الطاعن في الطعن الثاني بمبلغ ٤٢٢٨٣٧٦١,٥٥ جنيه قيمة دين الشركة المكفول منه بموجب عقد الكفالة المشار إليه والفوائد ، ولما تقدم يتعين رفضه .

وحيث إنه عن مصاريف الدعيين رقمي ... لسنة .. ق ، ... لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية ، شاملة أتعاب المحاماة وقد أجيب الطاعنون إلى بعض طلباتهم في كلا الدعيين فالمحكمة ترى إلزام البنك المطعون ضده الأول بها عملاً بالمادة ١٨٦ من قانون المرافعات والمادة ١٨٧ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٢ .

لذلك

حكمت المحكمة : " في الطعنين " بنقض الحكم المطعون فيه في خصوص ما قضى به أولاً : في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية من رفض بطلان كافة البيوع والتصرفات الواقعة على الشركة العالمية للهواء السائل ، ومحو وشطب كافة التسجيلات التي تمت بموجب البيع الباطل للأسهم ، ومن رفض إلزام البنك المطعون ضده الأول في الطعن الثاني بمبلغ ٣٠٠٠٠٠٠٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء بيع تلك الأسهم . ثانياً : في الدعوى الأصلية رقم ١٢٠٠ لسنة ٢ ق

(١٨)

استئناف القاهرة الاقتصادية من رفض بطلان عقد الكفالة المؤرخ ٢٨/٣/٢٠٠٢ . ثالثاً : في الدعوى الفرعية - المقامة من البنك في الدعوى الأخيرة - من إلزام الطاعن نبيل فؤاد إسكندر بمبلغ ٤٢٢٨٣٧٦١,٥٥ جنيه والفوائد بواقع ٥% ، وألزمت البنك المطعون ضده الأول في كل طعن بالمصروفات ومبلغ مائتي جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

وحكمت : أولاً : في موضوع الدعوى الأصلية رقم ... لسنة ١ ق استئناف القاهرة الاقتصادية (١) بعدم نفاذ عقد بيع الأسهم المؤرخ ١١/٥/٢٠٠٤ المقيد بموجبه عملية نقل الملكية بالبورصة - خارج المقصورة - بذات التاريخ ، وعقود بيع الأسهم الثلاثة المؤرخة ٢١/٦/٢٠٠٤ ، وعقد بيع الأسهم المؤرخ ٢٧/٦/٢٠٠٤ والمقيد بموجبها جميعاً عملية نقل الملكية بالبورصة - خارج المقصورة - في تاريخ ٢٧/٦/٢٠٠٤ في مواجهة كل من ورثة المرحوم / ، فيما يتعلق بعدد ٩٠٠٠ سهم في الشركة العالمية للهواء السائل ، ومحو التأسيسات التي جرت بموجب هذه العقود على تلك الأسهم في سجلات الملكية التي تمسكها الشركة سالفة الذكر ، وإعادة قيد ملكيتها فيها باسم كل من تركة / فؤاد إسكندر فرج ، ونبيل فؤاد إسكندر بالمنافسة فيما بينهما .

(٢) إلزام البنك المطعون ضده الأول بان يؤدي إلى الطاعنين في الطعن الأول - ورثة المرحوم / - مبلغ خمسة ملايين جنيه والتأييد فيما عدا ذلك ، وألزمت البنك المذكور بالمصروفات ، ومائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

ثانياً : في موضوع الدعوى الأصلية رقم ... لسنة .. ق استئناف القاهرة الاقتصادية ببطلان عقد الكفالة المؤرخ ٢٨/٣/٢٠٠٢ ، والتأييد فيما عدا ذلك ، وألزمت البنك المطعون ضده الأول بالمصروفات ومائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة ، وفي موضوع الدعوى الفرعية - المقامة فيها من البنك - برفضها وألزمت البنك مصروفاتها ، ومائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

نائب رئيس المحكمة

أمين السر