

Est irrecevable le moyen de cassation visant les motifs d'un arrêt avant dire droit qui n'a pas fait l'objet d'un pourvoi (Cass. com. 2011)

Identification			
Ref 52116	Jurisdiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 117
Date de décision 20110120	N° de dossier 2010/2/3/210	Type de décision Arru00eat	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Preuve de l'Obligation, Civil		Mots clés Rejet, Recouvrement de créance, Preuve, Pourvoi en cassation, Moyen irrecevable, Expertise judiciaire, Effets de commerce, Décision avant dire droit, Banque, Arrêt interlocutoire, Absence de recours	
Base légale		Source	

Résumé en français

Doit être déclaré irrecevable le moyen de cassation qui, dans le cadre d'un pourvoi contre une décision définitive, est en réalité dirigé contre les motifs d'une décision avant dire droit antérieure qui n'a pas elle-même fait l'objet d'un recours en temps utile. Par ailleurs, la cour d'appel retient souverainement que la détention par une banque des originaux d'effets de commerce vaut preuve de la créance en l'absence de toute justification de leur paiement par le débiteur, sans être tenue de discuter un rapport d'expertise qui ne porte pas spécifiquement sur lesdits effets.

Texte intégral

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء ادعاء (ب. ش.) أن (أ.) مدينة له بمبلغ 5.919.960,26 درهما ناتج عن حسابها الموقوف بتاريخ 02/9/30 المفصلة كالتالي : عن الرصيد المدين

4246507,52 درهم وعن سندات غير مؤداة 1.673.452,74 درهم وأضاف أنه عقد رهنا على الأصل التجاري للمدعى عليها المذكورة وأن السيد عمر (س.) كفلها في حدود مبلغ يفوق الدين ، وقد أنذرهما ومنحها أجل 8 أيام بدون جدوى طالبا الحكم على المدعى عليهما بأدائهما بالتضامن لفائدته المبلغ المشار اليه مع الفوائد التعاقدية ابتداء من 02/9/30، وبأداء تعويض لا يقل عن 30.000 درهم والإدلاء بشواهد رفع اليد عن الكفالات الممنوحة للمدعى عليها الضامنة للاسترداد المؤقتة ، والحكم بتحقيق الرهن الواقع على الأصل التجاري للشركة والاذن له باستخلاص دينه مباشرة من كتابة الضبط مدلياً بكشفي حساب، وتفصيلية تجديد امتياز يترتب عن رهن الأصل التجاري، وبمقتضى طلب إضافي التمس البنك الحكم له بمبلغ 92.303,00 درهم الذي أداه لادارة الجمارك برسم الكفالة التضامنية للاسترداد المؤقت لفائدة الشركة مدليا بوصولات الأداء، وبعد جواب المدعى عليها أصدرت المحكمة التجارية حكما بأداء المدعى عليها لفائدة البنك مبلغ 6.012.263,26 درهم وبالبيع الاجمالي لأصلها التجاري المسجل تحت عدد 52381 والكائن ب (...). بالمزاد العلني انطلاقا من الثمن الافتتاحي المحدد في 4.380.000,00 درهم قابل للزيادة والنقصان الى غاية رسو المزاد ، وبالاذن للمدعي باستخلاص دينه أصلا وفائدة وصوائر مباشرة من كتابة الضبط ، وبرفض باقي الطلبات استأنفته الشركة، وبعد إجراء خبرة عهد بها للخبير محمد (د.) الذي خلص الى ان مبلغ الدين المتخل بذمة الشركة لفائدة البنك شامل للفوائد والضريبة على المبلغ في 1.673.452,74 درهم وذلك بقرارها المطلوب نقضه .

حيث تعيب الطاعنة القرار في الوسيلتين الأولى والثانية بخرق مقتضيات الفصلين 491 و 492 من مدونة التجارة، والمادة 106 من الظهير رقم 1.93.147 - 6 يوليوز 1993 المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان وانعدام التعليل ، وخرق الفصل 345 من ق م م . ذلك أن المحكمة عللت قرارها بخصوص الدين الناتج عن السندات بما مضمونه " أن البنك أدلى بأصول هذه السندات رفقة مذكرته المؤرخة في 09/4/14، وفي غياب إدلاء الطاعنة بما يفيد الأداء يجعل من حق البنك استخلاص قيمتها كما تم احتسابها بالكشف وهي 1.673.452,74 درهم " في حين أن ما سمي بالدين الناتج عن السندات هو دين مؤدى ولا وجود له لأن هذه السندات يرجع تاريخها إلى سنة 2000 ولم يشر إليها في كشف الحساب المؤرخ في 02/7/31، كما أن الخبير محمد (د.) حسم في مديونية الطاعنة ، اذ ذكر أن هذه الأخيرة ليست مدينة للبنك بل البنك هو المدين لها بمبلغ 1258,80 درهم إضافة إلى أن الطاعنة أدلت بخبرة السيد عبد المجيد (ر.) التي أثبتت أن هذه السندات قد استخلص البنك قيمتها وليست مدينة له بأي مبلغ إلا أن المحكمة لم تشر الى هذا التقرير ولم تناقشه ، وبنت قرارها على كشف الحساب المؤرخ في 02/7/31 الذي يثبت أن الطاعنة دائنة للبنك فجاء قرارها ناقص التعليل عرضة للنقض .

لكن فضلا عن أن الطاعنة لم يسبق لها أن تمسكت كما يظهر من مذكراتها الاستئنافية بالدفع بكون الدين الناتج عن السندات مؤدى بعلته أن تلك السندات يرجع تاريخها إلى سنة 2000، ولم يشر إليها في كشف الحساب المؤرخ في 02/7/31، فإنه يتجلى من تعليقات القرار المطعون فيه المشار إليها في الوسيلة ، أن المحكمة لما ثبت لها أن البنك يتوفر على أصول السندات التي أدلى بها رفقة مذكرته المؤرخة في 09/4/14 والتي اطلعت عليها وتحققت من قيمتها ، كما تم احتسابها بالكشف الخاص بها المدلى به رفقة مذكرته الابتدائية بجلسة 03/2/6 المتضمن تاريخ إنشائها وتاريخ استحقاقها والفوائد المترتبة عنها وليس ضمن الكشوف الحسابية المتعلقة بالحساب الجاري اعتبرت عن صواب أن البنك محق في استخلاص قيمتها في غياب إدلاء الطاعنة بما يفيد أداء قيمة تلك السندات والتي لم تثر بشأنها أي منازعة على النحو الوارد في الوسيلة وهي بنهجها ذلك تكون قد عللت قرارها بما يكفي لتبريره ولم تخرق المقتضيات المحتج بها ، ولا محل للنعي عليها عدم مناقشة خبرة السيد عبد المجيد (ر.) مادام أن الطاعنة لم تدل به في اطار مناقشة موضوع السندات المؤيدة بحجة خاصة بها والتي لا علاقة لها بالكشف الحسابي المؤرخ في 02/7/31 والذي تتمسك به كدليل مثبت المديونية البنك الأمر الذي يجعل ما استدلت به الطاعنة على غير أساس ، وغير مقبول فيما لم يسبق الدفع به أمام قضاة الموضوع .

وتعيب الطاعنة القرار في الوسيلة الثانية بخرق الفصل 345 من ق م م والفصلين 204 من ظهير 1915/6/2، والفصل 1223 من ق ل ع وانعدام التعليل، ذلك أن المحكمة أشارت في دفع الطاعنة بل القرار الصادر بتاريخ 2006/7/11 هو الذي أجاب بعلل مضمونها " ان ما تمسكت به الطاعنة بشأن عدم احترام المستأنف عليه لبنود الاتفاق وتوقفه المفاجئ عن تمويل عمليات التصدير فإنه ليس موضوع الدعوى الحالية وهو مناط دعوى راتجة بين الطرفين لذلك يتعين عدم الالتفات إليه ، وبخصوص الدفع بكون البنك باشر تحقيق الرهن على العقار المرهون فإن الثابت حسبما جرى به العمل قضائيا أنه لا يوجد ما يمنع الجمع بين دعوى الأداء وتحقيق الرهن طالما أن

الغاية هي الحصول على الدين والتي لا تكون إلا مرة واحدة " وهو تعليق مخالف للقانون ولاجتهاد المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 2000/10/4 في الملف التجاري عدد 98/610 تحت عدد 1472 مما يعرض القرار للنقض .

لكن حيث أن الثابت من وقائع القضية والإجراءات المتخذة كما أوردها القرار الباث في الموضوع الصادر بتاريخ 2009/07/07 أن الدفع المشار إليها في الوسيلة أوجب عنها بمقتضى القرار التمهيدي الأول الصادر بتاريخ 06/7/11 وحيث ان الطعن بالنقض الموجه ضد القرار الصادر بتاريخ 08/3/11 ينصب على علة لم يأت بها هذا القرار الأخير وإنما وردت بالقرار المؤرخ في 06/7/11 والذي لم يكن محل طعن بالنقض الأمر الذي يجعل الوسيلة غير مقبولة ./.

لهذه الأسباب قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبترك الصائر على الطالبة .