

Pourvoi en cassation - L'absence de recours contre un arrêt avant dire droit fixant la mission d'un expert rend irrecevable le moyen contestant cette mission lors du pourvoi contre l'arrêt au fond (Cass. com. 2020)

Identification			
Ref 45303	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 33/3
Date de décision 20200122	N° de dossier 2018-3-3-171	Type de décision Arrêt	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Voies de recours, Procédure Civile		Mots clés قرارات محكمة النقض, Voies de recours, Rejet, Procédure civile, Pourvoi en cassation, Mission de l'expert, Irrecevabilité, Expertise judiciaire, Décision préparatoire, Contentieux bancaire, Arrêt avant dire droit	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Le défaut de pourvoi en cassation contre un arrêt avant dire droit qui délimite l'objet de la mission confiée à un expert judiciaire interdit à la partie qui s'en est abstenue de contester ultérieurement cette délimitation à l'occasion de son pourvoi contre la décision statuant au fond. Est par conséquent irrecevable le moyen qui critique l'étendue de l'expertise retenue par les juges du fond, dès lors que celle-ci a été fixée par des décisions préparatoires non frappées de recours.

Texte intégral

محكمة النقض - الغرفة التجارية (القسم الثالث) - القرار عدد 3/33 - المؤرخ في 22-01-2020 - ملف تجاري عدد 171-3-3-2018

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 05 يناير 2018 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبهما الاستاذ سعيد (ع). الرامي إلى

نقض القرار رقم 4137 الصادر بتاريخ 17-07-2017 في الملف رقم 5964-8211-2015 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974 كما وقع تعديله وتتميمه.

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في: 04 / 12 / 2019.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 25 / 12 / 2019 وتأخيرها لجلسة 22-01-2020 .

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما وعدم حضورهم.

و بعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد وزاني طيبي والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد العزيز أوبايك.

و بعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه أن المطلوب (ب. م. ت. ص.) تقدم بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه دائن للطالبة الأولى (ك. ك.) بمبلغ 1.989.689,76 درهما ناتج عن رصيد حسابها المدين، الثابت بكشف الحساب و أن المطلوب حضوره طاهر (س.) و الطالب عز الدين (س.) كفلا ديون الشركة المذكورة في حدود 3.500.000,00 درهما ، وأنه دائن كذلك للمدعى عليهم بالتزامات بالتوقيع على كفالات بمبلغ 808.735,00 درهما، غير أنهم امتنعوا عن أداء ما بذمتهم، ملتصا بالحكم عليهم بأن يؤديوا له تضامنا بينهم مبلغ 1.689.689,76 درهما مع الفوائد القانونية من 31-08-2014 و تعويضا عن التماطل بمبلغ 10.000 درهم وتمكينه من رفع اليد عن الكفالات الممنوحة لهم تحت طائلة غرامة تهديدية بمبلغ 1000 درهم عن كل يوم تأخير ... و بعد الجواب، صدر الحكم بأداء المدعى عليهم تضامنا للمدعي مبلغ 1.989.689,76 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء... وحصر المبلغ المحكوم به بالنسبة للكفيل طاهر (س.) في حدود سقف كفالاته فقط ، و هو مليون درهم و رفض باقي الطلبات ، استأنفه المحكوم عليهما (ك. ك.) و عز الدين (س.) ، و بعد جواب المستأنف عليه صدر قرار تمهيدي بإجراء خبرة حسابية أسفرت على أن الشركة الطاعنة دائنة للبنك بمبلغ 3.303.857,61 درهما ، نازع الطرفان في نتيجتها ، فتقرر إجراء خبرة ثانية ، أسفرت على أن الشركة المستأنفة دائنة للبنك بمبلغ 3.297.725,24 درهما ، فقررت المحكمة ارجاع الأمور للخبير لإنجازها مع التقيد بالقرار التمهيدي ، فأودع هذا الأخير تقريرا تكميليا، خلص بمقتضاه إلى أن البنك دائن للشركة الطاعنة بمبلغ 1.989.689,70 درهما ، فصدر القرار بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به إلى 1.989.689,70 درهما، و هو المطلوب نقضه.

في شأن الوسيطتين مجتمعين:

حيث يعيب الطاعنان القرار بخرق الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية و الفصل 384 من ق ل ع و المواد 491 و 492 و 498 من مدونة التجارة ، و المادة 118 من القانون رقم 34-03 المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان و مراقبتها و دوريات والي بنك المغرب و خرق قاعدة قانونية أضرت بأحد الأطراف و عدم الارتكاز عن أساس قانوني و سوء التعليل المنزل منزلة انعدامه، بدعوى أن الخبرة الأولى أسفرت على أن البنك المطلوب هو المدين للشركة الطالبة بمبلغ 3.303.857,61 درهما و ليس العكس، و رغم أن البنك لم ينازع في تلك الخبرة، فإن محكمة الاستئناف التجارية اعتبرت أن الخبير لم يتقيد بالمهمة المسندة إليه بتعليل مفاده " إنه خاض في مسائل لم تكلفه بها، و لم تتمسك بها المستأنفة في أسباب طعنها من قبيل مسؤولية البنك عن الحساب الخاص بالتسيقات على الصفقات و حساب الكفالات الإدارية"، فقضت بإجراء خبرة ثانية مغيرة مهمة الخبير، إذ حددتها في الاطلاع على الدفاتر التجارية للبنك و كشف الحساب والوقوف على الفوائد و العمولات غير القانونية المحتسبة من تاريخ 02-01-2012 إلى غاية حصر الحساب في 31-08-2014

، وتحديد الفوائد والعمولات غير القانونية المحتسبة من طرف البنك، و احتساب الفائدة طبقا للعقد، و ما اتفق عليه الطرفان وتحديد الدين الذي بذمة المستأنفة بدقة، و قد خلص الخبير المنتدب إلى تحديد المديونية التي بذمة البنك لفائدة الطالبة بمبلغ 3.297.725,24 درهما، غير أن المحكمة قررت إرجاع الأمورية للخبير، معتبرة انه لم يتقيد بالقرار التمهيدي ، وألزمته بالوقوف فقط على الفوائد المحتسبة من تاريخ 02-01-2012 إلى غاية حصر الحساب في 31-08-2014، و الحال أن تحديد مهمة الخبير على النحو المذكور دون الرجوع للفوائد المحتسبة انطلاقا من سنة 2002 يجعل البنك في منأى عن أي مطالبة الدفع التي لم يدرجها بدائنية الحساب، وبالفوائد غير المستحقة التي احتسبها والعمليات غير الصحيحة انطلاقا من بداية المعاملة ، بل إن حصر مهمة الخبير في فترة متأخرة يجعل خبرته غير صحيحة ، لأن البنك احتسب فوائد اتفاقية غير قانونية وأدرجها منذ بداية المعاملة، وبعد رسملتها أنتجت بدورها فوائد ، فأصبح الحساب يسجل مديونية على أساس عمليات غير صحيحة ، علما أن المحكمة قضت بإجراء خبرة ثانية دون أن تكون الأولى محل منازعة جدية، و الثابت من أوراق الملف أنه على إثر معاملات انطلقت منذ سنة 1999 ، استفادت الطالبة في إطارها من مجموعة من التسهيلات البنكية، والمطلوبة أدلت بكشف حساب واحد يخص مجموع الدين ، وتقرير الخبرة الأولى جاء شاملا و دقيقا في بيان الأسس الفنية المعتمدة ، و توسعه في بسط جوانب فنية في نطاق مهمته و متصلة بها شيء مستحب في الخبرة لتتوير المحكمة التي اعتبرته متجاوزا لمهمته عندما حدد العمليات المتعلقة بمسؤولية البنك عن الحساب الخاص بالتسبيقات على الصفقات و حساب الكفالات الإدارية التي لا زالت عالقة، معللة موقفها بكون ذلك لم يكن محل طعن بالاستئناف ، والحال أن الطالبين طعنوا في جميع مراحل الدعوى في المديونية وصرحا بانعدامها ، كما نازعا في صحة كشف الحساب و ما تضمنه من عمليات غير صحيحة، وكشف الحساب المطعون في صحته هو كشف وحيد يشمل الحساب الجاري و الكفالات، والبنك نفسه ربطه بالتعريف البنكي للطالبة الأولى تماشيا مع مقتضيات المادة 493 م ت ، بعد دمج الأبواب الدائنة و المدينة و استخراج الرصيد المؤقت، و ما قام به البنك سواء من خلال كشف الحساب المحصور في 31-08-2014 الذي ضمن فيه الرصيد المدين عن كافة التسهيلات أو من خلال الرسالة المؤرخة في 10-10-2014 المدلى بها بجلسة 07-01-2015 أو حتى من خلال مقاله الافتتاحي الذي طالب فيه بالدين المزعوم بصفة إجمالية و دون تفصيل، والمحكمة مصدرية القرار المطعون فيه قضت بإجراء خبرة حسابية، معللة قرارها بأن" الثابت من كشف الحساب أنه بدأ برصيد مدين سابق بمبلغ 2.596.886,67 درهما ينطلق من 31-12-2012 دون بيان لأصل العمليات التي شكلت بداية هذا الدين، فضلا عن منازعة المستأنفين في الفوائد." وعلى إثر ذلك حددت مهمة الخبير في " الاطلاع على الكشوف الحسابية والدفاتر التجارية وحركية الحساب الدائنة والمدينة والفوائد المطبقة وفقا لما ينص عليه العقد والقانون الجاري به العمل و تحديد الدين الذي بذمة المستأنفة وتاريخ حصره" غير أنه بعد أن وضع الخبير تقريره، والذي أثبت أن الطاعنة الأولى هي الدائنة وليس العكس، أمرت المحكمة بخبرة ثانية، معتبرة أن الخبير الأول لم يتقيد بالمهمة المسندة إليه وتعداها بالخوض في مسائل لم تكلفه بها، ولم تتمسك بها الطاعنة ضمن أسباب استئنافها، كمسؤولية البنك عن الحساب الخاص بالتسبيقات على الصفقات وحساب الكفالات الإدارية التي لا زالت عالقة، والحال أن الثابت من وثائق الملف أن الطرفين أبرما عقدا واحدا مؤرخا في 25-06-1999 وافق البنك بمقتضاه على منح الطالبة الأولى عدة اعتمادات للتسيير مبينة في الفصل 19 من نفس العقد وهي : الاستعمال في الصندوق، الكفالات الإدارية الاعتماد المستندي (ضمان الاحتياط) ، الكفالات الجمركية، الاعتماد السنوي للقبول التسبيقات على الصفقات، وبذلك فإن جميع خطوط الاعتماد لها حساب واحد كما هو ثابت من ترقيمه من طرف البنك حسب كشف الحساب المتعلق بمجموع الدين الذي طالب به والذي يحمل رقم حساب واحد، وحتى إن كان للعميل حسابات متعددة ، فإن تحديد الرصيد النهائي يتم بناء على وضعية جميع حساباته وليس على وضعية حساب واحد منها فقط، و بذلك فالمحكمة لما بتت في النازلة على النحو المذكور واستبعدت تقرير الخبرة الأولى والتقرير الأصلي للخبير الثاني تكون قد أساءت استعمال سلطتها التقديرية، ولم تبين قضاءها على أي أساس.

أيضا عللت محكمة الاستئناف التجارية قرارها التمهيدي الثاني باستبعاد خبرة عبد الغفور (غ.) وكذلك قرارها القطعي بعدم اعتبار الخبرة من بداية تاريخ المعاملة رغم أن الخبير تجاوز مهمته ، وأنها تبقى مقيدة بما جاء في أسباب الاستئناف ، و أن منازعة المستأنفين طبقا لما جاء في مقالهما الاستئنافي انحصرت في حركية الحساب المدينة عن الفترة من 02-01-2012 إلى غاية 30-01-2012، وحددت الفوائد غير القانونية المحتسبة من طرف البنك، و الحال أن الخبير تقيد بالمهمة المسندة إليه و اطلع على الكشوف الحسابية المعدة من طرف البنك و الاتفاقات المبرمة بين الطرفين، وحدد الفوائد والعمليات غير القانونية، وخلص في الأخير إلى أن البنك هو المدين و ليس

الطاعين، اللذين نازعا في معرض ردهما على تغيير محكمة الاستئناف التجارية لمهمة الخبير وحصرها للخبرة زمنيا ابتداء من 02-11-2012 و ليس من بداية المعاملة، وتمسكا بأن (ك. ك.) ليست مدينة للبنك المطلوب بأي مبلغ مالي، كما طعنا في كشف الحساب و دفعا بأنها تفتقد لأي حجية ، لعدم تضمينها البيانات الضرورية ومنها أساس انطلاق المديونية، وإلحاق البنك عدة عمليات بالحساب رغم عدم قانونيتها، ودون بيان نوعها وطبيعتها، وتضمنها بمبالغ غير مستحقة و لا متفق على احتسابها، وكون الخبيرين عبد الغفور (غ.) وعبد اللطيف (س.) احترما للتقنيات المعمول بها والواجبة بخصوص العمليات البنكية، التي تستلزم تقنيات خاصة و التدقيق في الوثائق والاتفاقات، فتحديد المديونية من عدمها يستلزم مراجعة جميع العمليات والتقييدات والاطلاع على نوعها وطبيعتها وتاريخها ونسبة الفائدة المطبقة و الكل ابتداء من بداية المعاملة إلى غاية حصر الحساب، فضلا عن أن الفوائد الاتفاقية تنتج بدورها فوائد بعد رسملتها، مما يوجب الوقوف على المديونية الحقيقية وإعادة احتساب الفوائد الواجبة التطبيق حسب العقد انطلاقا من بداية المعاملة، فالخبيران السابقان وقفا على أن الفوائد تم اقتطاعها من 01-01-2002 إلى تاريخ حصر الحساب و بلغ مجموعها 4.189.451,64 درهما بسعر فائدة غير متفق عليه، إذ احتسب البنك سعرا ما بين 10 و 11,50% و 13% بدل سعر 8,25% على تسهيلات الصندوق و بدل سعر 8,50% على التسبيقات على الصفقات، كما وقفا على احتساب البنك لسعر فائدة بنسبة 1,50% و 2% على الكفالات الإدارية بدل سعر 1% المتفق عليه، و أن الخبيرين بعد تصحيح الوضعية باحتساب الفوائد الواجبة بالسعر المتفق عليه، خلصا إلى وجوب استرجاع وإسقاط مبلغ 1.921.309,50 دراهم، كما عاينا إدراج البنك مبلغ 1.404.000.00 درهم بتاريخ 01-03-2002 بمديونية الحساب المخصص للتسبيق على الصفقات دون أن يسجل هذا المبلغ في دائنية الحساب الجاري للطاعة الأولى، بل احتسب أيضا فوائد على ذلك، ولتصحيح الوضعية أدرجا هذا المبلغ بالضلع الدائن لحساب الطاعة الأولى، واسترجعا الفوائد المرتبطة برصيد الحساب المدين، إذ أصبح المبلغ الواجب استرجاعه هو 364.902,00 درهما، وعاينا اقتطاع مبلغ 241.269,00 درهما باعتباره مؤونة لتغطية الكفالات واحتفظ بها، في حين أن الطاعة تتوفر على تسهيلات الكفالات، ومن أجل تصحيح هذا الاخلال كان من اللازم استرجاع المبلغ المذكور مع الفوائد المترتبة عليه، المحتسبة من طرف البنك بمبلغ 300.903,50 دراهم و بما أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ونظرا لمنازعة الطاعين، وتكون المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي سارت على نحو ما أوردته ضمن تعليقاته قد خرقت هذه المقترضات القانونية المحتج بخرقها، وقاعدة " لا يضار أحد باستئنافه " و أساءت لتعليل قرارها.

كذلك فإن المحكمة أصدرت قرارها المطعون فيه بعد أن استبعدت الخبرة الأولى المنجزة من طرف الخبير عبد الغفور (غ.) بمقتضى القرار رقم 107 و التي كانت مهمته شاملة لكافة العمليات المتعلقة بجميع خطوط الاعتماد ، و حصرت مهمة الخبير المعين ثانيا في احتساب الفوائد من تاريخ 02-01-2012 إلى غاية حصر الحساب ، دون احتساب باقي العمليات و الفوائد السابقة، مخالفة بذلك الفصل الثالث من ق م م ، إذ أنها غيرت موضوع النزاع و حددت أجله في تاريخ 31-12-2012 رغم أن المعاملة بدأت بين الطرفين منذ سنة 1999 تاريخ إبرام العقد الذي طالب البنك بدين ناتج عنه، و بذلك اعتبرت كشف الحساب سليما و المديونية المضمنة به عن الفترة السابقة لتاريخ 31-12-2012 صحيحة.

علاوة على أنه يستخلص من المادة 498 من مدونة التجارة أن أهم آثار تقييد الديون في الحساب تتجلى في التجديد الذي يطبع الدين نتيجة فقدانه لصفاته المميزة، وعدم استقلالية الدين المقيد في الحساب بأي مطالبة أو إجراء تنفيذي، وذلك بفعل اندماج هذا الدين مع باقي الديون الأخرى، مما يترتب عنه تكوين رصيد واحد للحساب يمكن في كل وقت استخراجه لتحديد الدائن والمدين... فتقييد الدين في الحساب يمكن أن يتبع بتقييد عكسي يلغيه و ذلك في الحالة التي يثبت فيها بطلان الالتزام الذي نشأ عنه هذا الدين ، و كذلك الحالة التي ينقضي فيها الدين نتيجة فسخ أو إبطال التصرف الذي كان سبب لنشأته، و في هذا الاطار نص الفصل 348 من ق ل ع على أنه يلزم لإجراء التجديد أن يكون الالتزام القديم صحيحا و أن يكون الالتزام الجديد الذي يحل محله صحيحا بدوره و هو ما يترتب عليه أنه لإجراء خبرة لتحديد الدائنية أو المديونية يلزم مراجعة جميع العمليات و التقييدات من بداية المعاملة ومراقبة مدى صحتها، ولذلك فالمحكمة لما غيرت موضوع النزاع و حددته في الفترة اللاحقة لتاريخ 31-12-2012 و حصرت مهمة الخبير في احتساب الفوائد فقط دون باقي العمليات غير الصحيحة و بنت على ذلك قرارها بثبوت المديونية ورفض طلب المقاصة رغم ثبوت دين الطالبة الأولى تكون قد خرقت المقترضات القانونية المذكورة أعلاه، و كل ذلك يوجب التصريح بنقض القرار المطعون فيه.

لكن حيث إن حصر مدة المحاسبة بين الطرفين في الفترة من 02-01-2012 إلى غاية 31-08-2014 إنما تم بموجب القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 18-07-2016 تحت رقم 711 الذي لم يكن محل طعن بالنقض من طرق الطاعنين، ولا في القرار التمهيدي رقم 146 الصادر بتاريخ 20-02-2017 القاضي بإرجاع المهمة للخبير عبد اللطيف (س.) و إلزامه باحتساب الدين وفق ما قرره المحكمة في قرارها التمهيدي المشار لمراجعه أعلاه ، فعدم طعنهما بالنقض في القرارين المذكورين يحول دون حقهما في مناقشة ما ترتب عن حصر المدة المعنية بتدقيق الحساب البنكي محل النزاع على النحو الوارد في القرارين التمهيديين المذكورين، أما بخصوص ما أثير حول خرق القرار لبنود العقد المحددة لنسب الفائدة وطريقة احتسابها والمدة المشمولة بها ، فهو أمر مخالف للواقع، اعتباراً لأنه بالرجوع لتقرير الخبرة الذي اعتمده المحكمة يلقى أن الخبير قام بإعادة تصحيح كل العمليات المرتبطة باحتساب الفوائد، ارتكازاً على النسب المتفق عليها بالعقود الرابطة بين الطرفين و ليس على كشف الحساب المستظهر به ، و بذلك جاءت خبرته حاسمة فيما يخص منازعة الطاعنين سالفة الذكر، وشاملة لجميع العمليات المدرجة في الحساب ، فالوسيلتان غير مقبولتين.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب و تحميل الطالبيين المصاريف.

Version française de la décision

Cour de cassation - Chambre commerciale (Troisième section) - Arrêt n° 3/33 - En date du 22-01-2020 - Dossier commercial n° 2018-3-3-171

Vu le pourvoi en cassation déposé le 05 janvier 2018 par les demandeurs susmentionnés, par l'intermédiaire de leur avocat Maître Saaid (A.), tendant à la cassation de l'arrêt n° 4137 rendu le 17-07-2017 dans le dossier n° 5964-8211-2015 par la Cour d'appel de commerce de Casablanca.

Vu les autres pièces produites au dossier.

Vu le Code de procédure civile, promulgué le 28 septembre 1974, tel que modifié et complété.

Vu l'ordonnance de dessaisissement et de communication en date du 04/12/2019.

Vu l'avis de fixation de l'affaire à l'audience publique tenue le 25/12/2019, et son renvoi à l'audience du 22-01-2020.

Vu l'appel des parties et de leurs représentants et leur non-comparution.

Après la lecture du rapport par le conseiller rapporteur, Monsieur Mohammed Ouazzani Taybi, et après avoir entendu les observations de l'avocat général, Monsieur Abdelaziz Oubaik.

Et après en avoir délibéré conformément à la loi :

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que le défendeur au pourvoi, (B. M. T. S.), a saisi le Tribunal de commerce de Casablanca d'une requête dans laquelle il exposait être créancier de la première demanderesse au pourvoi, (K. K.), à hauteur de la somme de 1.989.689,76 dirhams, correspondant au solde débiteur de son compte, tel qu'établi par le relevé de compte ; que le défendeur à

l'instance Taher (S.) et le demandeur au pourvoi Azzeddine (S.) se sont portés cautions des dettes de ladite société à concurrence de 3.500.000,00 dirhams ; et qu'il est également créancier des défendeurs au titre d'engagements par signature sous forme de cautions pour un montant de 808.735,00 dirhams ; que, toutefois, ces derniers se sont abstenus de régler leur dû, sollicitant en conséquence leur condamnation solidaire à lui payer la somme de 1.689.689,76 dirhams, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 31-08-2014, ainsi qu'une indemnité pour retard de 10.000 dirhams, et à lui permettre d'obtenir la mainlevée des cautions qui leur avaient été accordées, sous peine d'une astreinte de 1.000 dirhams par jour de retard. Après production des conclusions en réponse, le tribunal a rendu un jugement condamnant solidairement les défendeurs à payer au demandeur la somme de 1.989.689,76 dirhams, augmentée des intérêts au taux légal à compter de la date de la demande jusqu'au jour du paiement, tout en limitant le montant de la condamnation prononcée à l'encontre de la caution Taher (S.) au plafond de son cautionnement, soit un million de dirhams, et a rejeté le surplus des demandes. Les condamnés (K. K.) et Azzeddine (S.) ont interjeté appel de ce jugement. Après la réponse de l'intimé, un arrêt avant dire droit a été rendu, ordonnant une expertise comptable dont les conclusions ont établi que la société demanderesse au pourvoi était créancière de la banque à hauteur de 3.303.857,61 dirhams. Les parties ayant contesté ces conclusions, il a été décidé de procéder à une seconde expertise, qui a conclu que la société appelante était créancière de la banque à hauteur de 3.297.725,24 dirhams. La Cour a alors décidé de renvoyer la mission à l'expert afin qu'il l'exécute en se conformant à l'arrêt avant dire droit. Ce dernier a déposé un rapport complémentaire dans lequel il a conclu que la banque était créancière de la société demanderesse au pourvoi de la somme de 1.989.689,70 dirhams. L'arrêt a été rendu, confirmant le jugement entrepris tout en le réformant par la réduction du montant de la condamnation à 1.989.689,70 dirhams, lequel fait l'objet du présent pourvoi.

Sur les deux moyens réunis :

Attendu que les demandeurs au pourvoi reprochent à l'arrêt la violation de l'article 3 du Code de procédure civile, de l'article 384 du Dahir formant Code des obligations et des contrats, des articles 491, 492 et 498 du Code de commerce, de l'article 118 de la loi n° 34-03 relative aux établissements de crédit et organismes assimilés, des circulaires du Wali de Bank Al-Maghrib, ainsi que la violation d'une règle de droit ayant causé un préjudice à l'une des parties, le défaut de base légale et une mauvaise motivation assimilable à un défaut de motifs ; au motif que la première expertise a conclu que la banque défenderesse était débitrice envers la société demanderesse de la somme de 3.303.857,61 dirhams et non l'inverse ; que bien que la banque n'ait pas contesté cette expertise, la Cour d'appel de commerce a considéré que l'expert ne s'était pas conformé à la mission qui lui était confiée, en retenant qu'il s'était "prononcé sur des questions qui ne lui avaient pas été soumises et qui n'avaient pas été invoquées par l'appelante dans ses motifs d'appel, telles que la responsabilité de la banque concernant le compte spécial des avances sur marchés et le compte des cautions administratives", et a ordonné une seconde expertise en modifiant la mission de l'expert ; qu'elle a en effet limité celle-ci à l'examen des livres de commerce de la banque et des relevés de compte, à la vérification des intérêts et commissions illégaux calculés du 02-01-2012 jusqu'à la date de l'arrêté du compte le 31-08-2014, à la détermination des intérêts et commissions illégaux appliqués par la banque, au calcul des intérêts conformément au contrat et à ce qui a été convenu entre les parties, et à la détermination précise de la créance due par l'appelante ; que l'expert désigné a conclu à une créance de la demanderesse sur la banque d'un montant de 3.297.725,24 dirhams ; que, cependant, la Cour a décidé de renvoyer la mission à l'expert, considérant qu'il ne s'était pas conformé à l'arrêt avant dire droit, et lui a enjoint de se limiter à la vérification des intérêts calculés du 02-01-2012 jusqu'à la date de l'arrêté du compte le 31-08-2014 ; alors que la limitation de la mission de l'expert de la manière susmentionnée, sans remonter aux intérêts calculés depuis 2002, met la banque à l'abri de toute réclamation concernant les moyens non invoqués relatifs à la position créditrice du compte, aux intérêts indûment perçus et aux opérations incorrectes depuis le début de la relation d'affaires ; que la limitation de la mission de l'expert à une période tardive rend son

expertise incorrecte, car la banque a calculé des intérêts conventionnels illégaux et les a intégrés dès le début de la relation, lesquels, après capitalisation, ont à leur tour produit des intérêts, de sorte que le compte est devenu débiteur sur la base d'opérations incorrectes ; qu'il est à noter que la Cour a ordonné une seconde expertise sans que la première ait fait l'objet d'une contestation sérieuse ; qu'il est établi par les pièces du dossier qu'à la suite d'opérations commerciales débutées en 1999, la demanderesse a bénéficié d'un ensemble de facilités bancaires ; que la défenderesse a produit un seul relevé de compte pour la totalité de la dette ; que le premier rapport d'expertise était complet et précis quant aux fondements techniques retenus, et son développement sur des aspects techniques dans le cadre de sa mission et en lien avec celle-ci est une pratique souhaitable pour éclairer la Cour, laquelle a pourtant considéré qu'il avait outrepassé sa mission en se prononçant sur des opérations relatives à la responsabilité de la banque concernant le compte spécial des avances sur marchés et le compte des cautions administratives encore en suspens, en motivant sa position par le fait que ces points n'avaient pas fait l'objet d'un grief en appel ; alors que les demandeurs ont contesté la créance à tous les stades de la procédure et ont déclaré son inexistence, et ont également contesté la validité du relevé de compte et les opérations incorrectes qu'il contenait ; que le relevé de compte dont la validité est contestée est un relevé unique englobant le compte courant et les cautions, et que la banque elle-même l'a lié à l'identifiant bancaire de la première demanderesse conformément aux dispositions de l'article 493 du Code de commerce, après fusion des postes créditeurs et débiteurs et établissement du solde provisoire ; que ce qu'a fait la banque, que ce soit par le biais du relevé de compte arrêté au 31-08-2014 qui mentionnait le solde débiteur pour l'ensemble des facilités, ou par la lettre en date du 10-10-2014 produite à l'audience du 07-01-2015, ou même par sa requête introductive d'instance dans laquelle elle réclamait la prétendue créance de manière globale et sans détail ; que la Cour qui a rendu l'arrêt attaqué a ordonné une expertise comptable en motivant sa décision par le fait qu' "il est établi par le relevé de compte qu'il a commencé avec un solde débiteur antérieur de 2.596.886,67 dirhams à compter du 31-12-2012, sans indication de l'origine des opérations qui ont constitué le début de cette dette, outre la contestation des intérêts par les appelants" ; qu'à la suite de cela, elle a défini la mission de l'expert comme consistant à "examiner les relevés de compte, les livres de commerce, les mouvements créditeurs et débiteurs du compte, les intérêts appliqués conformément à ce que prévoient le contrat et la loi en vigueur, et à déterminer la créance due par l'appelante et sa date d'arrêté" ; que, cependant, après que l'expert eut déposé son rapport, qui prouvait que la première demanderesse était créancière et non l'inverse, la Cour a ordonné une seconde expertise, considérant que le premier expert ne s'était pas conformé à la mission qui lui était confiée et l'avait outrepassée en se prononçant sur des questions qui ne lui avaient pas été soumises et que la demanderesse n'avait pas invoquées dans ses motifs d'appel, telles que la responsabilité de la banque concernant le compte spécial des avances sur marchés et le compte des cautions administratives encore en suspens ; alors qu'il est constant au vu des pièces du dossier que les parties ont conclu un contrat unique en date du 25-06-1999, par lequel la banque a accepté d'accorder à la première demanderesse plusieurs crédits de fonctionnement énumérés à l'article 19 du même contrat, à savoir : facilités de caisse, cautions administratives, crédit documentaire (garantie de réserve), cautions douanières, crédit annuel par acceptation, avances sur marchés ; que, par conséquent, toutes les lignes de crédit ont un compte unique, comme l'atteste sa numérotation par la banque selon le relevé de compte relatif à l'ensemble de la créance réclamée, qui porte un numéro de compte unique ; que même si le client avait plusieurs comptes, la détermination du solde final se fait en fonction de la situation de tous ses comptes et non de la situation d'un seul d'entre eux ; qu'ainsi, la Cour, en statuant sur le litige de la manière susmentionnée et en écartant le premier rapport d'expertise ainsi que le rapport initial du second expert, a fait un usage abusif de son pouvoir d'appréciation et n'a pas fondé sa décision sur une base légale.

Qu'en outre, la Cour d'appel de commerce a motivé son deuxième arrêt avant dire droit en écartant l'expertise de Abdelghafour (G.), ainsi que son arrêt définitif, en n'examinant pas l'expertise depuis le début de la relation d'affaires, au motif que l'expert avait outrepassé sa mission et qu'elle demeurerait liée par les motifs d'appel ; et que la contestation des appelants, selon leur acte d'appel, se limitait aux

mouvements débiteurs du compte pour la période du 02-01-2012 au 30-01-2012, et à la détermination des intérêts illégaux calculés par la banque ; alors que l'expert s'était conformé à la mission qui lui était confiée, avait examiné les relevés de compte établis par la banque et les accords conclus entre les parties, avait identifié les intérêts et opérations illégaux, et avait conclu en fin de compte que la banque était la débitrice et non les demandeurs au pourvoi ; que ces derniers, dans leur réponse, avaient contesté la modification par la Cour d'appel de commerce de la mission de l'expert et la limitation temporelle de l'expertise à compter du 02-11-2012 au lieu du début de la relation d'affaires, et avaient soutenu que (K. K.) n'était redevable d'aucune somme envers la banque défenderesse ; qu'ils avaient également contesté les relevés de compte, soutenant qu'ils étaient dépourvus de toute force probante, faute de contenir les mentions nécessaires, notamment l'origine de la dette, et en raison de l'imputation par la banque de plusieurs opérations illégales au compte, sans en préciser le type et la nature, et du fait qu'ils contenaient des montants non dus et dont le calcul n'avait pas été convenu ; que les experts Abdelghafour (G.) et Abdellatif (S.) avaient respecté les techniques usuelles et requises en matière d'opérations bancaires, qui exigent des techniques spécifiques et un examen approfondi des documents et des accords ; que la détermination de l'existence d'une dette nécessite l'examen de toutes les opérations et écritures, la vérification de leur type, nature, date et du taux d'intérêt appliqué, et ce, depuis le début de la relation d'affaires jusqu'à l'arrêté du compte ; qu'en outre, les intérêts conventionnels produisent à leur tour des intérêts après leur capitalisation, ce qui impose de déterminer la dette réelle et de recalculer les intérêts applicables selon le contrat depuis le début de la relation ; que les deux experts précédents ont constaté que les intérêts avaient été prélevés du 01-01-2002 à la date de l'arrêté du compte, pour un total de 4.189.451,64 dirhams, à un taux non convenu, la banque ayant appliqué un taux variant entre 10, 11,50 % et 13 % au lieu du taux de 8,25 % sur les facilités de caisse et de 8,50 % sur les avances sur marchés ; qu'ils ont également constaté l'application par la banque d'un taux de 1,50 % et 2 % sur les cautions administratives au lieu du taux de 1 % convenu ; qu'après avoir corrigé la situation en calculant les intérêts dus au taux convenu, les experts ont conclu qu'un montant de 1.921.309,50 dirhams devait être restitué et déduit ; qu'ils ont également constaté que la banque avait inscrit au débit du compte des avances sur marchés, à la date du 01-03-2002, un montant de 1.404.000,00 dirhams, sans l'inscrire au crédit du compte courant de la première demanderesse, et qu'elle avait de plus calculé des intérêts sur cette somme ; que pour corriger la situation, ils ont inscrit ce montant au crédit du compte de la première demanderesse et ont restitué les intérêts liés au solde débiteur du compte, le montant à restituer s'élevant alors à 364.902,00 dirhams ; qu'ils ont constaté le prélèvement d'un montant de 241.269,00 dirhams à titre de provision pour couvrir les cautions, que la banque a conservé, alors que la demanderesse bénéficiait de facilités de cautionnement ; que pour corriger cette irrégularité, il était nécessaire de restituer ladite somme ainsi que les intérêts y afférents, calculés par la banque à 300.903,50 dirhams ; que l'appel ayant pour effet de déférer à nouveau l'affaire à la Cour, et compte tenu de la contestation des demandeurs, la Cour qui a rendu l'arrêt attaqué, en statuant comme elle l'a fait dans ses motifs, a violé les dispositions légales dont la violation est invoquée, ainsi que la règle "nul ne peut être pénalisé par son propre appel", et a mal motivé sa décision.

Que, de même, la Cour a rendu son arrêt attaqué après avoir écarté la première expertise réalisée par l'expert Abdelghafour (G.) en vertu de l'arrêt n° 107, dont la mission couvrait l'ensemble des opérations relatives à toutes les lignes de crédit, et a limité la mission du second expert désigné au calcul des intérêts à partir du 02-01-2012 jusqu'à la date de l'arrêté du compte, sans inclure les autres opérations et les intérêts antérieurs, en violation de l'article 3 du Code de procédure civile, puisqu'elle a modifié l'objet du litige et a fixé son terme au 31-12-2012, bien que la relation d'affaires entre les parties ait débuté en 1999, date de la conclusion du contrat sur la base duquel la banque a réclamé une créance ; qu'elle a ainsi considéré le relevé de compte comme étant correct et la dette qui y est inscrite pour la période antérieure au 31-12-2012 comme étant valide.

Qu'en outre, il découle de l'article 498 du Code de commerce que l'effet principal de l'inscription en compte des créances réside dans la novation qui affecte la créance, celle-ci perdant ses caractéristiques propres, et dans l'impossibilité pour la créance inscrite en compte de faire l'objet d'une réclamation ou

d'une mesure d'exécution indépendante, en raison de sa fusion avec les autres créances, ce qui entraîne la formation d'un solde unique du compte qui peut être extrait à tout moment pour déterminer qui est créancier et qui est débiteur ; que l'inscription d'une créance en compte peut être suivie d'une contrepassation qui l'annule, notamment dans le cas où il est établi que l'obligation dont elle est issue est nulle, ou dans le cas où la créance s'éteint par suite de la résolution ou de l'annulation de l'acte qui lui a donné naissance ; que, dans ce cadre, l'article 348 du D.O.C. énonce que pour qu'il y ait novation, il faut que l'ancienne obligation soit valable et que la nouvelle obligation qui la remplace soit également valable ; qu'il en résulte que pour réaliser une expertise afin de déterminer la position créditrice ou débitrice, il est nécessaire d'examiner toutes les opérations et écritures depuis le début de la relation d'affaires et de vérifier leur validité ; que, par conséquent, la Cour, en modifiant l'objet du litige et en le limitant à la période postérieure au 31-12-2012, et en limitant la mission de l'expert au seul calcul des intérêts, à l'exclusion des autres opérations incorrectes, et en fondant sur cela sa décision concluant à l'existence de la dette et rejetant la demande de compensation malgré la preuve de la créance de la première demanderesse, a violé les dispositions légales susmentionnées ; que tout cela impose la cassation de l'arrêt attaqué.

Mais attendu que la limitation de la période comptable entre les parties à la période du 02-01-2012 au 31-08-2014 a été décidée par l'arrêt avant dire droit n° 711, rendu le 18-07-2016, lequel n'a pas fait l'objet d'un pourvoi en cassation de la part des demandeurs, de même que l'arrêt avant dire droit n° 146, rendu le 20-02-2017, ordonnant le renvoi de la mission à l'expert Abdellatif (S.) et lui enjoignant de calculer la dette conformément à ce que la Cour avait décidé dans son arrêt avant dire droit susvisé ; que l'absence de pourvoi de leur part contre lesdits arrêts les prive de leur droit de contester les conséquences découlant de la limitation de la période soumise à la vérification du compte bancaire litigieux, telle que fixée dans les arrêts avant dire droit mentionnés ; que, s'agissant des arguments soulevés quant à la violation par l'arrêt des clauses contractuelles définissant les taux d'intérêt, leur mode de calcul et la période couverte, ils sont contraires à la réalité des faits, étant donné qu'il ressort du rapport d'expertise retenu par la Cour que l'expert a procédé à la rectification de toutes les opérations liées au calcul des intérêts, en se fondant sur les taux convenus dans les contrats liant les parties et non sur le relevé de compte produit ; que son expertise a ainsi apporté une réponse décisive à la contestation précitée des demandeurs et a couvert l'ensemble des opérations inscrites au compte ; que les deux moyens sont par conséquent irrecevables.

PAR CES MOTIFS

La Cour de cassation rejette le pourvoi et condamne les demandeurs aux dépens.