

Fraude au compteur électrique : Le rapport d'expertise judiciaire prévaut sur le procès-verbal de constatation établi par l'agent assermenté du fournisseur (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 61176	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 3506
Date de décision 20230524	N° de dossier 2022/8202/779	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Contrats commerciaux, Commercial		Mots clés Rejet de la demande en paiement, Rapport d'expertise, Procès-verbal de constatation, Fraude au compteur, Force probante, Facture de redressement, Expertise judiciaire, Contrat de fourniture d'électricité, Annulation de la facture, Agent assermenté	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un litige relatif à la facturation d'une consommation d'électricité prétendument frauduleuse, la cour d'appel de commerce examine la force probante d'un procès-verbal de fraude établi par un distributeur d'énergie. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande de l'abonné en annulation de la facture et l'avait condamné au paiement sur la base du procès-verbal de fraude. Le débat en appel portait sur la primauté, en matière de preuve, entre le procès-verbal dressé unilatéralement par les agents assermentés du distributeur et les conclusions d'une expertise judiciaire. Après avoir ordonné une telle mesure d'instruction, la cour retient les conclusions du rapport d'expertise qui infirment l'existence de toute fraude ou manipulation du compteur. La cour relève que le procès-verbal du distributeur ne décrivait pas le procédé technique de la fraude alléguée et que ce dernier n'a pas été en mesure de produire le compteur litigieux pour examen contradictoire par l'expert, manquant ainsi à son obligation de conservation de la preuve. En l'absence de preuve matérielle corroborant les allégations du distributeur, la facture de régularisation est jugée sans fondement. La cour infirme par conséquent le jugement en ce qu'il avait fait droit à la demande reconventionnelle en paiement du distributeur et, statuant à nouveau, la rejette.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون. حيث تقدم المستأنف السيد [المختار (ل.)] التاجر تحت اسم [م. و ح.] بواسطة دفاعه ذة/ [جميلة (غ.)] بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 04/02/2022 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 11/10/2021 تحت عدد 9182 في الملف رقم 5163/8235/2021 والقاضي في الطلب الأصلي في الشكل قبوله وفي الموضوع الحكم برفضه وإبقاء الصائر على رافعه وفي الطلب المضاد في الشكل قبوله وفي الموضوع: الحكم بادائه لفائدة المستأنف عليها مبلغ 73859.30 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب الى غاية التنفيذ وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات. من حيث الشكل: حيث لا دليل على تبليغ الحكم المستأنف للطاعن وبما ان مقاله الاستئنافي قدم مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبية قانونا صفة ومصالحة مما يستدعي قبوله . ومن حيث الموضوع: حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن السيد [المختار (ل.)] التاجر تحت اسم [م. و ح.] تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 12/05/2021 يعرض فيه انه مرتبط مع المستأنف عليها بعقد اشتراك من اجل التزويد بالكهرباء و انه توصل منها باشعار من اجل اداء مبلغ 93.859,30 درهم تحت طائلة تعليق التزويد بالمادة كتغريم له عن التلاعب في رصاص العداد أي انه به غش , و انه لم يرتكب أي غش وحاول مع المستأنف عليها من اجل توضيح مكنم الغش دون جدوى , و انه اضطر الى اجراء معاينة بواسطة المفوض القضائي [عبد الله (م.)] بتاريخ 07/05/2021 و الذي عاين ان العداد به اسلاك رمادية اللون على شكل دائري مغلق بقفل و مثبتة على جانبي العداد من اليمين الى اليسار و ان المحاضر المنجزة من طرف اعوان شركة [ل.] لا تتوفر على اية قيمة ثبوتية او امتياز لكونها غير رسمية خاصة و ان المحاضر المنجز من طرف اعوان المستأنف عليها اعتمد المعاينة المجردة دون عرض العداد على خبرة تقنية حتى يمكن التأكد من نوعية الغش المكتشف و ان العداد لازال مختوما بعكس ما تدعيه المستأنف عليها وهو الامر الذي اكده محضر المفوض القضائي و بالتالي فلا يمكن الجزم بان هناك تلاعب او غش في العداد خاصة و انه لم يتم تحديد العناصر المعتمدة من طرفها و الذي خلص اعوانها في المحاضر المنجز الى وجود تلاعب في الترخيص المتعلق بالعداد كما انه لم يتم تحديد العناصر المعتمدة لاحتمال المبلغ المطالب به بمقتضى فاتورة المراجعة وفق ما ينص عليه دفتر التحملات ملتصقا في الاخير الحكم ببطلان المحاضر المنجز من طرف عون شركة [ل.] المؤرخ في 04/05/2021 تحت عدد 5332/20 و الغاء الفاتورة رقم CD 325897361 واحتياطيا الحكم باجراء خيرة من اجل الوقوف على عداد الكهرباء رقم 07202762 C وفحصه اذا كان به اي غش او اي تلاعب في الترخيص من عدمه مع التأكد من مطابقة الفاتورة لما هو منصوص عليه بالمادة 27 من دفتر التحملات مع الاطلاع على الفواتير السابقة لتاريخ معاينة الغش وحساب قيمة الاستهلاك السابقة و مقارنتها مع قيمة الاستهلاك اللاحقة لتاريخ معاينة الغش و تحديد المبلغ الحقيقي الواجب ادائه في حالة ان وجد مع حفظ الحق في التعقيب عليها وتحميل المستأنف عليها الصائر مدليا بأصل المحضر رقم 20 و اصل الفاتورة . و بناء على المذكرة الجوابية مع الطلب المضاد المدلى بهما من قبل نائب المستأنف عليها المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 30/06/2021 مفادها ان الفاتورة التي يطعن فيها المستأنف تتعلق بفاتورة تقويمية لاستهلاكات مادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة تمت من طرف المستأنف ذلك انه و على اثر المراقبة الدورية لاعوان شركة [ل.] عاين العون المحلف التابع لشركة [ل.] ان محل المستأنف مزود بمادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة وذلك عن طريق التلاعب في ترخيص العداد, وأنه امام هذا الوضع قامت باعادة فوتره الطاقة المستهلكة عن طريق الغش و الغير المحتسبة طبقا لمقتضيات دفتر التحملات لخدمة توزيع الكهرباء حيث بلغت قيمة الطاقة المستهلكة فعليا 93359.30 درهم وهو مبلغ الفاتورة موضوع النزاع و ان المستأنف قام باداء مبلغ 20.000,00 درهم لفائدة الشركة من مبلغ الفاتورة الي يطالب بالغائها كما يوضح ذلك كشف الاداء الخاص به مما يعتبر اقرارا صريحا منه بعملية اختلاسه واستهلاكه لمادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة , و ان المبلغ المضمن بفاتورة التسوية باعتبارها كقابل للطاقة الكهربائية المستهلكة بصفة تدليسية قد تم احتسابها على اساس الفصل 27 من دفتر التحملات لخدمة توزيع الكهرباء بالاضافة الى ذلك و في حالة الغش او محاولات الغش (ازالة الرصاص او تغيير العداد) فان المشترك يلزم بادائه للسلطة المفوضة لها ([ل.]

بالإضافة الى المصاريف القضائية مقابل الطاقة المستهلكة بصورة تدليسية يضاف إليها 20 في المئة وتقدر من طرف السلطة المفوضة لها ([ل.]) بحسب التعريفه الجاري بها العمل على اساس الاستهلاكات السابقة للمستهلك بناء على مجموع المعلومات و الايضاحات التي يمكن جمعها و ان مقتضيات هذا الفصل واضحة وتعتبر من القواعد النظامية التي وجب تطبيقها في نازلة الحال ذلك ان الوسيلة الوحيدة لحصول شركة [ل.] على حقوقها في حالة الغش هو ان تقوم بعملية احتساب ما تم استهلاكه فعليا اعتمادا على الاستهلاكات السابقة للمستهلك وهو الامر الذي جاء في قرار لمحكمة الاستئناف التجاري بالدار البيضاء بتاريخ 06/06/2011 في الملف عدد 2676/2011 و ان المحاضر المنجزة من طرف الاعوان المحلفون التابعين لشركة [ل.] و التي تثبت واقعة الغش يوثق بمضمونها و لا يطعن فيها الا بالزور وهو ما اكده القرار عدد 106/2 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 10/02/2015 ذلك أن تحرير المحاضر من طرف أعوان شركة ايدك المحلفين يتم طبقا للمقتضيات فصول دفتر التحملات لتوزيع الماء والكهرباء و التطهير السائل والانارة العمومية، فالفصل 28 يعطي الأحقية للأعوان المحلفين التابعين لشركة [ل.] في مراقبة منشائها في أية لحظة ودون سابق إنذار أو حضور الزبون وتحرير المحاضر في حالة ضبط عملية غش قد تطال هذه المنشآت، كما يتبين ان الفصل 36 من اتفاقية التدبير المفوض يعطي نفس الأحقية لأعوان شركة [ل.] طبقا للفقرة 3 من هذا الفصل وأن حجية هذه المحاضر مستمدة من المادة 22 من القانون 54/05 المتعلق بالتدبير المفوض والذي ينص على إمكانية تحرير المخالفات التي يرتكبها المشتركون من طرف الأعوان المحلفين التابعين للمفوض له والحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم، فالمادة 22 جاءت واضحة فهي لم تلزم بضرورة أن تنجز هذه المحاضر بحضور المرتفق أو من ينوب عنه أو أن تحمل توقيع الزبون المستهلك أو من ينوب عنه، وهو ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 265/3 والصادر بتاريخ 03/04/2017 و انه يبقى من حقها المطالبة بمبلغ الفاتورة التقويمية التي تم فوترتها في احترام تام لمقتضيات دفتر التحملات لخدمة توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والانارة العمومية وأن هذا الطلب لا يبني بالتالي على أي أساس سليم تبعا لما سلفت مناقشته وحول الطلب المضاد فانها اوضحت للمحكمة الظروف التي اصدرت فيها الفاتورة البالغ مجموع قيمتها 93359.00 درهم و انه سبق و ان قام باداء مبلغ 20.000,00 درهم من مبلغ الفاتورة موضوع النزاع الحالي ملتصقا في الأخير برفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر. وحول الطلب المضاد قبوله شكلا وموضوعا الحكم على السيد [المختار (ل.)] بادائه لها مبلغا قدره 73859.30 درهم الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وشمول الحكم بالنفذ المعجل والصائر مدليا بصورة من كشف الاداء و اجتهادات قضائية. و بناء على المذكرة التعقيبية مع الجواب على المقال المضاد المدلى بهما من قبل نائب المستشارف بجلسة 13/09/2021 مفادها ان عون الشركة المستشارف عليها من خلال المحضر المنجز من طرفه لم يحدد نوعية الغش المعين من طرفهم وكيفية اختلاسه لمادة الكهرباء سوى انه زعم أن الترخيص متلاعب فيه ، ولاثبات عكس ما يدعيه عون المستشارف عليها عين المفوض القضائي [عبد الله (م.)] بتاريخ 07/05/2021 أن عداد الكهرباء الخاص بالمخبزة به اسلاك رمادية اللون دائري مغلق بقفل مرفق محضره بصور وانه لا يمكن اثبات عكسه ولهذا لم يكتف بمعاينة المفوض القضائي بل عزز موقفه بخبرة تقنية انجزها الخبير [نادي (ب.)] والذي لم يعين أي إزالة ترخيص لعداد الطاقة مضييفا ان كشف استهلاك الكهرباء المقام من طرف شركة [ل.] خلال الفترة من شهر يناير 2020 الي شهر ماي 2021 متوسط المبلغ الشهري استهلاك الكهرباء ما بين (3000 و 4000 درهم) مما يقدم الحجة على أنه ليس هناك أي غش في استهلاك الكهرباء و عليه فما على المستشارف عليها الا اثبات عكس ذلك خاصة أن المفروض ان تكون قد عرضت العداد على مختبر مختص للكشف عليه وعلى أي حال فإن شركة [ل.] تجاوزت في استعمال السلطة بتحديد مبالغ التعويض عن الأضرار الناتجة عن اختلاس التيار الكهربائي ان كان له محل يرجع الى القضاء بعد التأكد من نوع وحجم الأضرار المدعى بها ملتصقا في الأخير رد دفعات المستشارف عليها والحكم وفق مطالبه بمقالة الافتتاحي ورفض الطلب المضاد مدليا بنسخة لمحضر معاينة في الملف رقم 234/2021 وصورة تقرير خبرة الخبير السيد [نادي (ب.)] وصورة كشف استهلاك وصورة قرار محكمة النقض . و بناء على المذكرة المدلى بها من نائب المستشارف عليها بجلسة 20/09/2021 مفادها ان كل ما ادلت به المستشارف عليها هو مجرد خبرة غير حضورية انجزت بناء على طلبها ولا يمكن باي حال من الاحوال ان تتضمن الامعطيات لصالحها وتحت رغبتها محاباة لها غير ، و ان العبرة لا تكمن الا في الخبرة القضائية المنجزة بناء على امر قضائي و لا يمكن مواجهته بخبرة غير قضائية وغير حضورية كما تلزم بذلك مقتضيات الفصل 63 من ق م م التي تلزم الخبير باستدعاء الأطراف وكلاءهم لحضور إجراءات الخبرة مما يجرى الخبرة المدلى بها من حجيتها من الناحية القانونية وحيث أن السيد الخبير أشار في تقريره الى انه لم يعين إزالة أية ترخيص للعداد، وهو قول مردود عليه لانها قامت باستبدال العداد الكهربائي موضوع الغش بعداد جديد مرصص، وهو الذي قام بمعاينته السيد الخبير وبالتالي فمن

البيهي أن لا يعاين إزالة ترخيص هذا العداد الجديد. وأنه في جميع الأحوال فإن ما ضمن بهذه الخبرة يكذبه محضر الغش المنجز من قبل الأعوان التابعين لها وأن المحضر المذكور يعتبر وثيقة رسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور عملا بمقتضيات المادة 22 من القانون رقم 05/54 وأنه أمام ثبوت واقعة الغش كان من حقها إعمال مقتضيات الفصل 27 من دفتر تحملاتها هذا من جهة ،ومن جهة ثانية فان محضر المعاينة المنجز من طرف المفوض القضائي المرفق بمذكرة المستأنف لم يكن اجراء من إجراءات التحقيق التي تاجر بها المحكمة، ولا يعتبر ورقة رسمية طبقا لمقتضيات الفصل 419 من ق.ل.ع وبالتالي وجب استبعاده كما استقر على ذلك الاجتهاد القضائي الصادر عن محكمة النقض من خلال القرار عدد 513/2 بتاريخ 18/06/2018 في الملف عدد 201/1/5/1533 فضلا على ذلك فان هذه المعاينة تمت في غيابها ودون اعلامها وبالتالي فهي لا تلزمها، كما انها تفقر لأبسط الشروط الموضوعية والعلمية لإنتاجها ذلك أن المفوض القضائي غير مؤهل من اجل انجاز معاينة الأمر الذي يجعل ما تمسكت به يخالف مقتضيات السالفة الذكر وهو ما يقتضي معه رد دفعاتها لعدم ارتكازها على أساس من القانون والواقع ملتصقا في الاخير رد مزاعم المستأنف لعدم ارتكازها على اساس قانوني وواقعي سليمين و الحكم وفق ملتصقاتها المضمنة بمحضراتها السابقة و الحالية. و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من قبل نائب المستأنف بجلسة 04/10/2021 مفادها ان الخبرة المدلى بها من طرفه فهي ان لم تكن حضورية بالنسبة للمستأنف عليها فهي تبقى لها حجيتها في اثبات الوقائع و ان زعمها بكون معاينة الخبير للعداد كانت بعد ازالته و تركيب عداد جديد ليس بالملف ما يعززه وان كان كذلك فلماذا تتكلم عن نتيجة الخبرة المخبرية المفروض انها قامت بها بعد ازالته , و انه لا يكفيها الدفع برسمية محضر الغش المنجز من قبل الاعوان التابعين لها لان هذه المحاضر ليست لها أي حجة رسمية امام اثبات عكسها و انه اثبت ذلك ليس بواسطة الخبرة فقط و لكن بواسطة محضر المفوض القضائي الذي عاين في وقت سابق على الخبرة على ان العداد ليس عليه أي تغيير في الاسلاك الرمامدية , و ان عون الشركة المستأنف عليها من خلال المحضر المنجز من طرفه لم يحدد نوعية الغش المعاين من طرفهم و كيفية اختلاسه لمادة الكهرباء سوى انه زعم ان الترخيص متلاعب فيه و ان كلام عونها ليس قرانا منزلا لا يمكن اثبات عكسه وهذا ما أثبتته ملتصقا رد دفعاتها و الحكم وفق مطالبه بمقاله الافتتاحي و رفض الطلب المضاد . وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف. أسباب الاستئناف حيث يعيب المستأنف على الحكم المستأنف مجانبته الصواب فيما قضى به من الحكم على المستأنف بأدائه لشركة [ل.] لمبلغ 73859.30 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب الى غاية التنفيذ مع تحميله الصائر كما أنه جاء منعدم التعليل لذلك ان المحكمة المطعون في حكمها سايرت مزاعم وطلبات المستأنف عليها دون مناقشة وثائقه ووسائل إثباته كما لم يأخذ بعين الاعتبار دفعاته خاصة دفعه المتعلق بإجراء خبرة و لم يجب عنه وأن الحكم المستأنف جاء عديم التعليل و عديم الارتكاز على أساس قانوني و اغفل مناقشة الوثائق المستدل بها وأساء تطبيق القانون بخرقه قواعد مسطرية أضرت به وفيما يخص انعدام التعليل الموازي لعدمه فإن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا وأن يجيب جوابا كافيا عما أدلى به الأطراف من حجج وأن إهمال الرد على الحجج و عدم الاعتداد بها و إبعادها دون مناقشتها و بيان بالتفصيل عن سبب عدم اعتبارها يعد نقصان التعليل الموازي لعدمه ، وأن الحكم المستأنف يكون بحيثياته هاته قد استبعد دفعاته ووثائقه التي تنفي ما ادعته شركة [ل.] والواردة بمذكرته التعقيبية مع جوابه على المقال المضاد المدلى بهما بجلسة 13/09/2021 هذا الدفع هو المتعلق بكون عون شركة [ل.] من خلال المحضر المنجز من طرفه لم يحدد نوع الغش المعاين من طرفها و كيفية اختلاسه لمادة الكهرباء سوى أنه زعم – أي عون شركة [ل.] – أن ترخيص متلاعب فيه وانه لاثبات عكس ما يدعيه قام بمعاينة ذلك بواسطة المفوض القضائي السيد [عبد الله (م.)] الذي حرر محضره بتاريخ 07/02/2021 يفيد أن العداد الكهربائي الخاص بمخبرته به أسلاك رمادية اللون دائري مغلق يقفل وأرفق محضره بصور تؤكد ما عاينه وأنه لم يكتف فقط بالمعاينة التي أنجزها المفوض بل عزز موقفه بخبرة تقنية أنجزها الخبير [نادي (ب.)] الذي خلص في تقريره أنه ليس هناك أي غش في استهلاكه لمادة الكهرباء حيث جاء في تقرير الخبرة المرفق بالمحضر المنجز من عون شركة [ل.] وكشوفات أداء الاستهلاك ما يلي : فحسب المحضر عدد 0005332/20 بتاريخ 04/05/2021 المقام من طرف [ل.]، أن ترخيص غطاء عداد الطاقة قد تم التلاعب فيه غير أننا لم نعاين أي إزالة ترخيص لعداد الطاقة إضافة الى ان كشف استهلاك الكهرباء المقام من طرف [ل.] خلال الفترة شهر يناير 2020 إلى شهر ماي 2021 متوسط المبلغ الشهري لاستهلاك الكهربائي هو ما بين 3000.00 و 4000.00 دهم , مما يقدم الحجة على أنه ليس هناك أي غش في استهلاك الكهرباء كما أنه دفع بكون المستأنف عليها قد تجاوزت في استعمال السلطة بتحديد مبلغ السعر عن الأضرار الناتجة عن الاختلاس التي تدعيه، و الذي إن كان له محل يرجع فيه إلى القضاء بعد التأكد من حجم المدعي بها، و هو ما سار عليه الاجتهاد القضائي، وأن الحكم المستأنف عند استبعاده هذا الدفع من

دون مناقشته يكون قد جاء مجاناً للصواب. ومن حيث عدم الاستجابة لطلبه بإجراء خبرة فإنه التمس من المحكمة مصدرة الحكم المطعون أساساً استجابة لمقالها الافتتاحي الرامي إلى بطلان المحضر المنجز من طرف شركة [ل.] و المؤرخ في 2021/05/04 تحت عدد 20/0005332 و الغاء الفاتورة رقم CD325897361 و احتياطياً إجراء خبرة للوقوف على واقعة عداد الكهرباء رقم C07202762 وفحصه إذا كان به أي غش أو أي تلاعب في الترخيص من عدمه مع التأكد من مطابقة الفاتورة لما هو منصوص عليه بالمادة 27 من دفتر التحملات مع الاطلاع على الفواتير السابقة التاريخ معاينة الغش وحساب قيمة الاستهلاكات السابقة و مقارنتها مع قيمة الاستهلاكات اللاحقة لتاريخ معاينة الغش و تحديد المبلغ الحقيقي الواجب أدائه في حالة ان وجد مع حفظ الحق في التعقيب عليها و تحميل المستأنف عليها الصائر، و مع ذلك اصدرت حكمها القاضي بالتعويض غير مستحق للمستأنف عليها بدون أن تستجيب لطلبها مما أضر به و يتعين الحكم له بإجراء خبرة للوقوف على حقيقة الأمر و تبعاً لما تمت مناقشته أعلاه، يكون معه الحكم المطعون فيه خرق القانون كما أنه ناقص التعليل الموازي لانعدامه، و يتعين إلغاؤه لمجانبته الصواب و الحكم من جديد ببطلان المحضر المنجز من طرف شركة [ل.] و المؤرخ في 2021/05/04 تحت عدد 20/0005332 و الغاء الفاتورة رقم CD325897361 و احتياطياً إجراء خبرة للوقوف على واقعة عداد الكهرباء رقم C07202762 و الغاء قرارها المتمثل في المحضر المنجز من قبلها لكونه المتسم بالتجاوز في استعمال السلطة و مشوباً بعيب مخالفة القانون وهو اما استقرت عليه محكمة النقض في عديد من قراراتها، مع الحكم برفض المقال المضاد القاضي عليه بأدائه للمستأنف عليه مبلغ 73859,30 درهم مع الفوائد القانونية ابتداءً من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ و تحميلة الصائر، ملتسماً إلغاء الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به و بعد التصدي التصريح برفض طلب المستأنف عليه المضاد و الحكم من جديد ببطلان المحضر المنجز من طرف شركة [ل.] و المؤرخ في 2021/05/04 تحت عدد 20/0005332 و الغاء الفاتورة رقم CD325897361 و إجراء خبرة للوقوف على واقعة عداد الكهرباء رقم C07202762 و تحميل المستأنف عليها الصائر . و أرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه بالاستئناف الحالي و محضر معاينة مرفق بصور لعداد الكهرباء منجز من المفوض القضائي [عبد الله (م.)] و تقرير الخبرة الحرة المنجزة من الخبير [نادي (ب.)] مرفقة بوثائق و قرار محكمة النقض عدد 67 و اجتهادات قضائية أخرى . و بجلسة 13/02/2022 أدلى دفاع المستأنف بمذكرة تعقيب جاء فيها أن المحضر المنجز من طرف مستخدم المستأنف عليها اعتمد فقط على المعاينة المجردة في ادعائه بوجود الغش المزعوم و من دون كذلك تحديد العناصر المعتمدة من طرفه و الذي خلص أعوانها في المحضر المنجز الى وجود تلاعب في الترخيص المتعلق بالعداد كما أنه لم يتم تحديد العناصر المعتمدة لاحتساب المبلغ المطالب به بمقتضى فاتورة المراجعة وفق ما ينص عليه دفتر التحملات و أن محضر المخالفة يبقى غير قانوني لعدم استيفائه الشروط الشكلية قانوناً لحجته مع ترتيب الأثر القانوني وأنه لا يصح لأن يكون حجة في مواجهته أمام المعاينة التي قام بها و المدلى بمحضرها رفقة مقاله الاستثنائي وكذا في المرحلة الابتدائية حيث قام بمعاينة ذلك بواسطة المفوض السيد [عبد الله (م.)] الذي حرر محضرة بتاريخ 2021/05/07 يفيد أن عداد الكهرباء الخاص بمخبرته به اسلاك رمادية اللون دائري مغلق بقفل و أرفق محضره بصور تؤكد ما عاينه، و أنه لم يكتف فقط بالمعاينة التي أنجزها المفوض القضائي ليعزز موقفه بخبرة تقنية أنجزها خبير محلف لدى المحاكم ألا وهو الخبير [نادي (ب.)] الذي خلص في تقريره أنه ليس هناك أي غش في استهلاك الكهرباء اذ جاء في تقرير الخبرة المرفق بالمحضر المنجز من عون شركة [ل.] وكشوفات أداء الاستهلاك مايلي " .. فحسب المحضر عدد 20/0005332 بتاريخ 2021/05/04 المقام من طرف [ل.]، أن ترخيص خطأ عداد الطاقة، قد تم التلاعب فيه، غير أننا لم نعاين أي إزالة ترخيص لعداد الطاقة. فادعاء المستأنف عليها بوجود حالة الغش بالعداد يبقى مجرد قول فارغ يحتاج إلى الإثبات مادام المحضر المعتمد من طرفها يفتي إلى وجود صور فوتوغرافية تزكي ما جاء فيه وأنه وفي غياب إثبات حالة الغش من طرف المستأنف عليها بوسائل مقنعة تكون ادعاءاتها مجردة من المصادقية وأن المستأنف عليها تقمصت اختصاصات جهاز القضاء و أصدرت فاتورة أداء واجب الطاقة المستهلكة رقم CD325897361 اما عن دفع المستأنف عليها الوارد في مذكرتها كونه قد أدى مبلغ 20.000,00 درهم من مبلغ الفاتورة، دليل وإقرار منه بعملية الاختلاس، فهو دفع مردود لأن شركة [ل.] حاولت قطع مادة الكهرباء عن محله الذي هو عبارة عن مخبزة، فكان مضطراً لأداء هذا المبلغ إلى حين مراجعة الحساب فاصطدم بما سطر في المحضر المنجز من شركة [ل.] الذي يبقى غير قانوني و طالب ببطلانه وأن المبلغ المطالب به من المستأنف عليها ، غير قانوني و متسم بتجاوز السلطة لكون الجهة الموكول لها أمر تقدير التعويض عن الاختلاس في حالة ثبوته هي الجهة القضائية وفق ما ذهب إليه قرار محكمة النقض رفقة مقاله الاستثنائي الذي أكد على أن تحديد التعويض عن اختلاس التيار الكهربائي من طرف الوكالة المستقلة لتوزيع الماء و الكهرباء غير قانوني و متسم بتجاوز السلطة لكون الجهة المختصة هي القضاء ، ملتسماً رد

دفعات المستأنف عليها لعدم جديتها و الحكم وفق مقاله الاستثنائي و مذكرته هاته. و بجلسة 19/04/2022 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جاء فيها من حيث الطلب الأصلي فإن الفاتورة التي يطعن فيها المستأنف تتعلق بفاتورة تقويمية لاستهلاكات مادة الكهرباء، بطريقة غير مشروعة تمت من طرف المستأنف، ذلك أنه وعلى إثر المراقبة الدورية لأعوان شركة [ل.] عاين العون المحلف التابع لشركة [ل.] أن المحل المدعي مزود بمادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة وذلك عن طريق التلاعب في ترخيص العداد وأنه أمام هذا الوضع، قامت المستأنف عليها بإعادة فوترة الطاقة المستهلكة عن طريق الغش والغير المحسبة طبقا لمقتضيات دفتر التحملات الخدمة توزيع الكهرباء، حيث بلغت قيمة الطاقة المستهلكة فعليا 93359.30 درهم وهو مبلغ الفاتورة موضوع النزاع وأن المستأنف قام بأداء مبلغ 20000.00 درهم لفائدها من مبلغ الفاتورة التي يطالب بإلغائها كما يوضح ذلك كشف الأداء الخاص به، مما يعتبر إقرارا صريحا منه بعملية اختلاسه واستهلاكه لمادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة ومن حيث حجية محاضر شركة [ل.] وصحة الفاتورة التقويمية فإن المبلغ المضمن بفاتورة التسوية باعتبارها كمقابل للطاقة الكهربائية المستهلكة بصفة تدليسية قد تم احتسابها على أساس الفصل 27 من دفتر التحملات لخدمة توزيع الكهرباء ، وأن مقتضيات هذا الفصل واضحة وتعتبر مر تطبيقها في نازلة الحال، ذلك أن الوسيلة الوحيدة حقوقها في حالة الغش هو أن تقوم بعملية احتسابه على الاستهلاكات السابقة للمشتري وهو الأمر الذي جاء في قرار الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2011/06/06 في الملف 2011/2676 ، وأن المحاضر المنجزة من طرف الأعوان المحلفون التابعين لشركة [ل.] والتي تثبت واقعة الغش يوثق بمضمونها ولا يطعن فيها إلا بالزور وهو ما أكده القرار عدد 2/106 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 10-02-2015، وأن تحرير المحاضر من طرف أعوان شركة [ل.] المحلفين يتم طبقا لمقتضيات فصول دفتر التحملات التوزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والانتارة العمومية، فالفصل 28 يعطي الأحقية للأعوان المحلفين التابعين لشركة [ل.] في مراقبة منشاتها في أية لحظة ودون سابق إنذار أو حضور الزبون وتحرير المحاضر في حالة ضبط عملية غش قد تطل هذه المنشآت، وأن حجية هذه المحاضر مستمدة من المادة 22 من القانون 24 والذي ينص على إمكانية تحرير المخالفات التي يرتكبها المشتركون من طرف الأعوان المحلفين التابعين للمفوض له و الحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم، فالمادة 22 جاءت واضحة فهي لم تلزم بضرورة ان تنتج هذه المحاضر بحضور المرتفق أو من ينوب عنه أو أن تحمل توقيع الزبون المستهلك او من ينوب عنه، وهو ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 3/265 الصادر بتاريخ 03-04-2017 وأنه يبقى من حقها المطالبة بمبلغ الفاتورة التقويمية التي تم فوترتها في احترام تام لمقتضيات دفتر التحملات لخدمة توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والانتارة العمومية وأن هذا الطلب لا يبني بالتالي على أي أساس ينبغي معه التصريح برفض الطلب الأصلي وأنه لا دليل بالملف بما يفيد سلوك المستأنف لمسطرة الطعن بالزور في المحضر موضوع الملف وهو الأمر الذي أكدته تعليقات الحكم الابتدائي عن صواب وأن ما أسماه المستأنف بتقرير خبرة حرة المنجز من طرف المهندس [نادي (ب)] لا يمكن أن يعتبر حجة لإثبات صحة مزاعمه طالما أن الأمر يتعلق من جهة أولى بخبرة غير حضورية عملا بمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م كما أنها تفتقر لأبسط الضمانات القانونية والموضوعية وأنجزت محاباة له لا غير فضلا على أنها أنجزت من طرف غير مختص في الميدان وهو ما يفقد هذا التقرير محتواه من الناحية الموضوعية وأن نفس الامر ينطبق كذلك على محضر المفوض القضائي الذي يبقى غير مؤهلا من الناحية التقنية لإنجاز هذا النوع من المعاينات وهو الأمر الذي أكدته فعلا الحكم الابتدائي ضمن تعليقاته الذي اعتبر أن كل من الخبرة ومحضر المفوض القضائي أنجزا بتاريخ لاحق عن محضر العون المحلف التابع لشركة [ل.] العارضة وإنجازهما من طرف غير مختصين في ميدان الكهرباء ويتبين من خلال هذه المعطيات أن الطعن في المحضر وفي فاتورة المراجعة غير مبني على أساس ويتعين التصريح برده وأن المستأنف يرمي كذلك من وراء ملتصق إجراء خبرة صنع حجة لفائده وأنه من المعلوم أن القضاء لا يصنع حججا للأطراف بل إن هؤلاء هم الملزمون قانونا بالإدلاء بالحجج التي تثبت صحة مزاعمهم ويتبين من خلال هذه المعطيات أن مزاعم المستأنف لا تبني على أساس ويتعين التصريح بردها وأن الحكم الابتدائي الذي قضى برفض طلب المستأنف تبعا لما ذكر يكون مصادفا للصواب من الناحية القانونية والموضوعية ومعللا بما فيه الكفاية ، ملتصقة بتأييد الحكم المستأنف مع تبني تعليقاته وتحميل المستأنف الصائر. و بجلسة 19/04/2022 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة إضافية جاء فيها أن الفاتورة التي يطعن فيها المستأنف تتعلق بفاتورة تقويمية لاستهلاكات المدعي من مادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة تمت من طرف المستأنف ذلك انه وعلى إثر المراقبة الدورية لأعوان شركة [ل.] عاين العون المحلف التابع لشركة [ل.] أن محل المستأنف مزود بمادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة وذلك عن طريق التلاعب في ترخيص العداد وأنه أمام هذا الوضع، قامت شركة [ل.] بإعادة فوترة الطاقة المستهلكة عن طريق الغش والغير المحسبة طبقا لمقتضيات دفتر التحملات لخدمة توزيع الكهرباء، حيث بلغت قيمة الطاقة المستهلكة

فعليا 93359.30 درهم وهو مبلغ الفاتورة موضوع النزاع وأن المدعي قام باداء مبلغ 20000.00 درهم لفائدة شركة من مبلغ الفاتورة ي طالب بالغائها كما يوضح ذلك كشف الأداء الخاص به، مما يعتبر اقرارا صريحا منه بعملية اختلاسه واستهلاكه لمادة الكهرباء بطريقة غير مشروعة وأن المستأنف يريد تمويه المحكمة بخلق واقعة لا وجود لها الا وهي أن مع الفاتورة التقويمية هو مبلغ مقابل التعويض مستدلا بذلك بقرار محكمة و في ذلك نقول أن مبلغ الفاتورة التقويمية هو مقابل الطاقة المختلصة من طرف المستأنف عن طريق الغش و الذي لم يتم احتسابه، وليس مبلغ التعويض و انه تم تقويمها طبقا للمقتضيات المعمول بها وأنه بالرجوع لقرار محكمة النقض الذي استدل به المستأنف نجد أن الوكالة طلبته بالتعويض على عكس شركة [ل.] التي تطالب المدعي بأدائه قيمة الطاقة المختلصة من طرف المستأنف عن طريق الغش و الذي لم يتم فوترته وأن المستأنف سبق له و أن قام بعملية الغش سنة 2014 و قد نتج عنه اداء فاتورة تقويمية تحمل مبلغ 8668.26 دهم مقابل الطاقة المختلصة آنذاك وأن محضر المعاينة المنجز من طرف المفوض القضائي المرفق بمذكرة المستأنف ، لم يكن اجراء من إجراءات التحقيق التي تامر بها المحكمة، ولا يعتبر ورقة رسمية طبقا لمقتضيات الفصل 419 من ق.ل.ع، وبالتالي يجب استبعاده قرار محكمة النقض عدد 513/2 بتاريخ 20/06/2018 في الملف عدد 1533/5/1/2015 وأن هذه المعاينة تمت في غيبة [ل.] ودون اعلامها وبالتالي فهي لا تلزمها، كما أنها تفتقر لأبسط الشروط الموضوعية و العلمية لإنجازها، ذلك أن المفوض القضائي غير مؤهل تقنيا من اجل انجاز معاينة، لان هذه الأخيرة تتطلب الماما بالجانب التقني للعدادات و هو ما لا يتوفر لدى المفوض القضائي وأنه في ما يخص الخبرة المرفقة بمذكرة المستأنف ، فإنها لم تكن اجراء من إجراءات تحقيق الدعوى التي تامر بها المحكمة هذا بالإضافة الى انها انجزت لصالحه ولفائده وفي غيبته ودون اعلامه وحضورها وبالتالي فهي لا تلزمها وأن حجم الاستهلاك ارتفع بشكل واضح بعد تحرير محضر الغش من طرف العون المحلف بتاريخ 04 ماي 2021 والذي عاين فيه تلاعب في ترخيص العداد وأن بقراءة العداد يوم 2021/05/22 من طرف [ل.] يتبين أن العداد سجل KWH 357612 في حين انه بالرجوع الى 9 أشهر وبتاريخ 2020/08/19 فان العداد سجل KWH 343823 أي ما يعادل KWH 13789 في 276 يوم وأن قراءة العداد في تاريخ 2021/05/22 الى حدود 9 اشهر اللاحقة أي بتاريخ 18/02/2022 يتبين انه استهلك ما يعادل KWH 21162 في 272 يوم، وبالتالي فان نسبة ارتفاع الاستهلاك تقدر بحوالي 54%، و هذا يؤكد جليا أن حجم الاستهلاك ارتفع بشكل واضح بعد تحرير محضر الغش من طرف العون المحلف خلال شهر ماي 2021 بحيث انتقل من معدل KWH 1532 في الشهر قبل تحرير محضر الغش الى KWH 2351 في الشهر خلال الفترة اللاحقة التحرير محضر الغش ومن حيث حجية محاضرها وصحة الفاتورة التقويمية فإن المبلغ المضمن بفاتورة التسوية باعتبارها كمقابل للطاقة الكهربائية المستهلكة بصفة تدليسية تجد سندها القانوني في مقتضيات الفصل 27 من دفتر التحملات لخدمة توزيع الكهرباء، وأن مقتضيات هذا الفصل واضحة وتعتبر من القواعد النظامية ، ذلك أن الوسيلة الوحيدة الحصول شركة [ل.] على حالة الغش هو ان تقوم بعملية احتساب ما تم استهلاكه فعليا اعتمادا على الاستهلاكات السابقة للمشارك وهو الأمر الذي أكدته قرار محكمة الاستئناف التجارية الدار البيضاء بتاريخ 2011/06/06 في الملف عدد 2011/2676 ، وأن المحاضر المنجزة من طرف الأعوان المحلفين التابعين لشركة [ل.] والتي تثبت واقعة الغش يوثق بمضمونها ولا يطعن فيها إلا بالزور وهو ما أكدته القرار عدد 2/106 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 10-02-2015 ، وأن تحرير المحاضر من طرف أعوان شركة [ل.] المحلفين يتم طبقا للمقتضيات فصول دفتر التحملات التوزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والانارة العمومية، فالفصل 28 يعطي الأحقية لأعوان المحلفين التابعين لشركة [ل.] في مراقبة منشاتها في أية لحظة و دون سابق انذرا أو حضور الزبون وتحرير المحاضر في حالة ضبط عملية غش قد تطال هذه المنشآت، كما نجد أن الفصل 36 من اتفاقية التدبير المفوض يعطي نفس الأحقية لأعوان شركة [ل.] جاء في الفقرة 3 من هذا الفصل ان لأعوان المفوض له، تحت مسؤوليته التريبة لولوج منشآت المشتركين للقيام بأية قراءة للعدادات والتدقيق والى الاشغال الضرورية لاستغلال المرفق المفوضية " كما أن حجيتها مستمدة من اتصالاتها من القانون 05/54 المتعلق بالتدبير المفوض و الذي ينص على إمكانية تحرير المخالفات التي يرتكبها المشتركون من طرف الأعوان المحلفين التابعين للمفوض القضائي و الحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم، فالمادة 22 جاءت واضحة لم تلزم بضرورة أن تنجز هذه المحاضر بحضور المرتفق أو من ينوب عنه او ان تحمل توقيع الزبون المستهلك او من ينوب عنه، وهو ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 3/265 الصادر بتاريخ 03-04-2017 وأنه يبقى من حق شركة [ل.] المطالبة بمبلغ الفاتورة التقويمية التي تم فوترتها في احترام تام لمقتضيات دفتر التحملات لخدمة توزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والانارة العمومية ملتزمة رد الاستئناف الحالي لعدم ارتكازه على أساس من الواقع والقانون والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف مع تبني تعليقاته وتحميل المستأنف الصائر. و بجلسة 01/06/2022 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جاء

فيها أنها لا زالت تؤكد خلافا لدفعات المستأنف على أن محضر الغش المنجز من طرف أعوانها التقنيين يعتبر وثيقة رسمية لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور وذلك طبقا للمادة 22 من القانون 05/54 المتعلق بالتدبير المفوض وأن ذلك ما أكده الاجتهاد القضائي المغربي في نوازل مماثلة وأنه أمام ثبوت واقعة الغش كان من حقها إعداد فاتورة المراجعة لاحتساب الطاقة المستهلكة عن طريق الغش و الغير المحتسبة طبقا لدقتر التحملات حيث بلغت قيمة الطاقة المستهلكة فعليا 93.359.30 درهم وهو مبلغ الفاتورة موضوع النزاع عملا بمقتضيات الفصل 27 من دقتر التحملات وأن ما أسمته المستأنفة بمحضر معاينة منجز من طرف المفوض القضائي لا يمكن أن يرقى لوسيلة إثبات ما دام أنه أنجز من طرف جهة غير مؤهلة من الناحية التقنية لإنجاز هذا النوع من المعاينات كما أنه أنجز في غيبتها ولم يكن إجراء من إجراءات التحقيق وأن نفس الأمر ينطبق على ما أسمته المستأنفة بتقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير [نادي (ب.)] الذي لا يمكن أن يرقى بدوره لاعتباره وسيلة إثبات المخالفة مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م من جهة ولإنجازه من طرف جهة غير مختصة في ميدان الكهرباء وأن الخبرة ومحضر المفوض القضائي جاء بتاريخ لاحق على المحضر المنجز من طرف أعوانها الأمر الذي يقتضى استبعادهما ويتبين من خلال هذه المعطيات أن ما تمسكت به المستأنف لا يبنني في واقع الأمر على أساس من الواقع والقانون ، ملتزمة رد دفعات المستأنف لعدم ارتكازها على أساس من الواقع والقانون والحكم وفق جميع ملتمساتها المضمنة بمحضراتها السابقة والحالية . وأرفقت مذكرتها بنسخة من القرار الصادر عن محكمة النقض 3/265 و نسخة من القرار الصادر عن محكمة النقض 2/106 و نسخة من القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية عدد 2011/2676 و نسخة من القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالبيضاء عدد 2281 و نسخة من مستخرج RELEVÉ DE REGLEMENTS و نسخة من فاتورة تسوية الاستهلاك. وحيث عند إدراج القضية بجلسة 29/06/2022 حضر دفاع الطرفين فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة وتقرر حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 06/07/2022 فصدر القرار التمهيدي عدد 601 القاضي بإجراء خبرة تقنية اسندت للخبير السيد [سعيد (أ.)] الذي استبدل بالخبير [الطيب (ب.)] الذي وضع تقريره مفيدا ان المعطيات الرقمية لا تؤكد حصول اي غش في عداد المستأنفة بل وتنفيه قطعاً وعلى ضوءه تلغى الفاتورة موضوع الطلب رقم CD325897361 بمبلغ 93859,30 درهم المحتج بها ويصفي الحساب . وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 19/04/2023 يعرض فيها أنه بالرجوع إلى تقرير الخبير يتبين أنه قد خلص بعد الاطلاع على وثائق الطرفين والفواتير ودراسة كشف استهلاك العارض للطاقة، أن المستأنف لم يقترف أي غش وأن العداد ليس فيه غش، و ان تلغى الفاتورة رقم CD325897361 بمبلغ 93.859,30 درهم المحتج بها ويصفي الحساب بين الطرفين على النحو قبله أي ان المبلغ الواجب أداءه و الذي حدده الخبير هو صفر -0- وأن المستأنف عليها ملزمة بارجاع مبلغ 20.000,00 درهم للعارض و الذي سبق و أن تسلمته المستأنف عليها من العارض، وأن المستأنف عليها صرحت أمام الخبير انها قامت بمراجعة مبلغ الفاتورة المتنازع عليها و حصرتها في مبلغ 73, 20.794 درهم و التي أدى العارض منها 20.000,00 درهم، وان الخبرة تواجبهية وحضورية بالنسبة لأطراف النزاع واحترمت الشكليات المنصوص عليها قانونيا. والتمس لأجل ما ذكر إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي رفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر. وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 03/05/2023 تعرض فيها فيما يخص عدم موضوعية استنتاجات السيد الخبير: فإنه يتضح من خلال التقرير المدلى به للمحكمة أن الخبير القضائي قد أنجز خبرة غير موضوعية وغير قائمة على أي أساس تقني أو واقعي ولم يبين الوسائل التي استند عليها للتوصل بخلاصته الفاسدة، وهو أمر غير مقبول للأسباب التالية: من حيث ثبوت واقعة الغش في عداد الكهرباء: فإن حجم الاستهلاك ارتفع بشكل واضح بعد تحرير محضر الغش من طرف العون المحلف بتاريخ 04 ماي 2021 والذي عاين فيه تلاعب في ترصيص العداد، وأن بقراءة العداد يوم 22/05/2021 من طرف [ل.] يتضح ان العداد سجل KWH 357612 في حين انه بالرجوع الى 9 أشهر وبتاريخ 19/08/2020 فان العداد سجل KWH 343823 اي ما يعادل KWH 13789 في 276 يوم، وأن قراءة العداد في تاريخ 22/05/2021 الى حدود 9 أشهر اللاحقة اي بتاريخ 18/02/2022 يتضح انه استهلك ما يعادل KWH 21162 في 272 يوم، وبالتالي فان نسبة ارتفاع الاستهلاك تقدر بحوالي 54%، وهذا يؤكد جليا ان حجم الاستهلاك ارتفع بشكل واضح بعد تحرير محضر الغش من طرف العون المحلف خلال شهر ماي 2021 بحيث انتقل من معدل KWH 1532 في الشهر قبل تحرير محضر الغش الى KWH 2351 في الشهر خلال الفترة اللاحقة لتحرير محضر الغش، وأن السيد الخبير وقف من خلال خبرته أن معدل الاستهلاك اليومي للكهرباء كان يتراجع بعد إنجاز محضر الغش بالعداد الخاص بمحل المستأنف، وفق المحضر المؤرخ في 04/05/2021 تحت رقم 5332/20 المحرر من طرف الأعوان المحلفين التابعين لشركة [ل.]، وأن ملاحظة السيد الخبير فيها مجموعة من المغالطات ويتناقض

مع نفسه عندما صرح في معرض تقريره بأن الانخفاض في الطاقة الكهربائية يعزى الى التغيير في النشاط التجاري للمحل أو تراجع الاستهلاك الذي يعزى الى اتخاذ المستأنف لتدابير عملية الاقتصاد في الطاقة، وبالتالي عدم وجود أي غش في العداد مما أخرج رأي السيد الخبير من دائرة العلم واليقين إلى دائرة التبدد والشك والتخمين، وأنه بهذه التصريحات يكون قد خرج عن واجب الحياد المفروض توفره في شخص مثل خبير مختص في مجال معين، وليس استغلالا وضيافته والمهمة المكلف بها من أجل تفضيل رأي على آخر أو محاباة طرف دون آخر، وان السبب من وراء عدم التمكن من معاينة العداد كونه لم يعد يتواجد بالمختبر على اعتبار أن العدادات المحالة على المختبر لا يحتفظ بها لمدة طويلة مع العلم أن المختبر حتى ولو أنه تابع لشركة [ل.] فهو مستقل وحيادي. ومن حيث حجية محاضر شركة [ل.] وصحة الفاتورة التقويمية: فإن المبلغ المضمن بفاتورة التسوية باعتبارها كمقابل للطاقة الكهربائية المستهلكة بصفة تدليسية قد تم احتسابها على أساس الفصل 27 من دفتر التحملات لخدمة توزيع الكهرباء، وأن مقتضيات هذا الفصل واضحة وتعتبر من القواعد النظامية التي يجب تطبيقها في نازلة الحال، ذلك أن الوسيلة الوحيدة لحصول شركة [ل.] على حقوقها في حالة الغش هو أن تقوم بعملية احتساب ما تم استهلاكه فعليا اعتمادا على الاستهلاكات السابقة للمشارك وهو الأمر الذي جاء في قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06/06/2011 في الملف عدد 2011/2676، وأن المحاضر المنجزة من طرف الأعوان المحلفون التابعين لشركة [ل.] والتي تثبت واقعة الغش يوثق بمضمونها ولا يطعن فيها إلا بالزور وهو ما أكدته القرار عدد 2/106 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 10-02-2015، وأن تحرير المحاضر من طرف أعوان شركة [ل.] المحلفين يتم طبقا لمقتضيات فصول دفتر التحملات لتوزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل والانتارة العمومية، فالفصل 28 يعطي الأحقية للأعوان المحلفين التابعين لشركة [ل.] في مراقبة منشاتها في أية لحظة ودون سابق إنذار أو حضور الزبون وتحرير المحاضر في حالة ضبط عملية غش قد تطال هذه المنشآت، كما يتبين أن الفصل 36 من اتفاقية التدبير المفوض يعطي نفس الأحقية لأعوان شركة [ل.]، وأن حجية هذه المحاضر مستمدة من المادة 22 من القانون 05/54 المتعلق بالتدبير المفوض والذي ينص على إمكانية تحرير المخالفات التي يرتكبها المشاركون من طرف الأعوان المحلفين التابعين للمفوض له والحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم، فالمادة 22 جاءت واضحة فهي لم تلزم بضرورة أن تنجز هذه المحاضر بحضور المرتفق أو من ينوب عنه أو أن تحمل توقيع الزبون المستهلك أو من ينوب عنه، وهو ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 3/265 الصادر بتاريخ 03-04-2017. وفيما يخص عدم تقيد السيد الخبير بمقتضيات الفصل 27 من دفتر التحملات كما أمرته بذلك المحكمة ضمن مقتضيات القرار التمهيدي: فإن المحكمة في حكمها التمهيدي القضائي بإجراء خبرة قد أمرت السيد الخبير بأن يستند في تحديد الطاقة المختلصة على مقتضيات دفتر التحملات وخاصة الفصل 27 منها، وأن هذا ما تواتر عليه الاجتهاد القضائي في مثل هذه النوازل حيث خول للشركة المفوض لها تدبير القطاع الحق في تفعيل مقتضيات الفصل 27 من دفتر التحملات لخدمة توزيع الماء والكهرباء في حالة ثبوت واقعة الغش في الاستهلاك أو الاختلاس أو أي عمل آخر من الاعمال التدليسية حيث صدر قرار لمحكمة الاستئناف التجارية رقم 2006/5702 الصادر بتاريخ 05/12/2012 وكذا القرار رقم 2006/2367 الصادر بتاريخ 02/05/2006، وأنه بذلك يتبين أن السيد الخبير لم يبني استنتاجاته على هذا النحو كما أمرته به المحكمة ويظل مخالفا بذلك مقتضيات القرار التمهيدي وأن رأيه المدلى به للمحكمة من شأنه حرمان العارضة من استخلاص مقابل الطاقة المختلصة من قبل المستأنف. وفيما يخص انخفاض مادة الكهرباء بعد اكتشاف حالة الغش: فإن السيد الخبير لاحظ باللموس طريقة انخفاض استهلاك مادة الكهرباء بعد اكتشاف حالة الغش، أن هذه المعطيات المستمدة من خلال الكشوفات الحسابية التي مدتتها العارضة للخبير القضائي دليل قاطع على ان محل المستأنف كان يتلاعب بمادة الكهرباء، وأن ما أقدم عليه المستأنف بإتيانه لهذه الأفعال، يشكل خرقا للمقتضيات التنظيمية المنظمة للمرفق العمومي للتوزيع، ولا سيما دفتر التحملات والقرار الوزاري الصادر بتاريخ 15 يوليوز 1967 عن وزير الأشغال العمومية والاتصال، تحت عدد 350-67، وكذا شروط عقد الاشتراك التي تمنع على الزبون القيام بمحاولة العث أو الغش. وبخصوص فاتورة المراجعة: فإنها قد تمت في احترام تام لمقتضيات دفتر التحملات الذي ينص في المادة 27 منه في فقرتها الخامسة على انه يمنع على الزبون القيام بالغش أو محاولة الغش وفي حالة ارتكابه لذلك فانه سيكون مطالبا بأن يؤدي لشركة [ل.] مبلغا يعادل مصاريف تنقل العمال والإصلاحات علاوة على مقابل الطاقة المختلصة مع زيادة 20 في مئة تقدر على أساس الاستهلاكات السابقة للمشارك أو أي معطى أو إشارة تمكن من ذلك، وعلى هذا الأساس فقد تم اعداد فاتورة مراجعة بمبلغ 93.859,30 درهما، وأن المستأنف قام بأداء مبلغ 20.000.00 درهم لفائدة العارضة من مبلغ الفاتورة التي يطالب بإلغائها كما يوضح بذلك كشف الحساب الخاص به، مما يعتبر بالتالي اقرارا صريحا بعملية الاختلاس والاستهلاك لمادة الكهرباء بطريقة تدليسية، وبالرجوع الى كشف الاستهلاك والذي يكشف استهلاكات

الخاصة يتبين ان قيمة استهلاك الكهرباء قد عرفت انخفاضا مقارنة مع مادة الماء التي بقيت مستقرة، وهذا دليل واضح على تواجد تلاعب بالعداد، خاصة وان المحل هو محل تجاري (مخبزة) يعتمد على مادتي الماء والكهرباء من أجل استمرارية نشاطه التجاري، كما انه بمقارنة الاستهلاكات الحقيقية لمادة الكهرباء التي استهلكها المستأنف خلال الفترة من 21/10/2017 الى غاية 04/05/2021 تلاحظ ارتفاعا كبيرا في استهلاك مادة الكهرباء وهذا دليل على تلاعب المستأنف بعداد الكهرباء وهذا ما تؤكد البطاقة التشخيصية للعداد. وفيما يخص عدم تقييد السيد الخبير بمقتضيات القرار التمهيدي: فإنه كان على الخبير المعين أن ينطلق في تحليلاته من معطى وجود الغش، ثم بعد ذلك يقوم بعملية تقييم ما إذا كانت الفاتورة المنجزة من طرف المستأنف عليها مطابقة لمقتضيات الفصل 27 من دفتر تحملاتها، و أن هذا بالضبط ما أمرته به المحكمة من خلال قرارها التمهيدي، غير أنه اعتبر نفسه مشرعا وتعامل مع محاضر الغش وكأنها لم تكن، كما تعامل مع مقتضيات الفصل 27 من دفتر تحملات العارضة وكأنه لا وجود لها ، وأن ما تنبغي الإشارة اليه هو أن القرار التمهيدي حدد المهمة في ثلاث نقاط وجب الجواب عليها من طرف السيد الخبير وذلك من أجل تحديد المبلغ الواجب أدائه، والحال أن المستأنفة كانت ملزمة بإتباع مقتضيات الفصل 27 المشار اليه أعلاه دون الحياد عنها وذلك حسب المرحلة الاولى فقد تم احتساب حجم الطاقة المختلطة يوم تحرير محضر الغش حيث لاحظ العون المحلف التابع للعارضة وجود تلاعب بالعداد، وأنه برجع المصالح التقنية للعارضة لتحليل معدلات استهلاك المستأنفة للمدة السابقة لضبط واقعة الغش، فإنهم لاحظوا انخفاض الاستهلاك في تاريخ معين واعتبروا أن واقعة اختلاس الطاقة الكهربائية قد انطلقت من هذا التاريخ، وأن هذه المعطيات هي المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من الفصل 27. وفي المرحلة الثانية فإنه تم احتساب الطاقة على أساس 20% التي تم ضبطها يوم تحرير المحضر مع الأخذ بعين الاعتبار مدة الاختلاس، وأنه بعد احتساب هذه الطاقة المختلطة على أساس المرحلتين السالفتي الذكر يتم تحويل الطاقة الكهربائية الى مقابل مالي حسب السعر المعمول به تضاف اليه نسبة 20 في المائة وفق الفصل 27 من دفتر التحملات من مجموع المبالغ المستحقة، لذلك فإن الخبير قد أنجز المهمة الموكولة اليه في مخالفة واضحة لمقتضيات القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة ودون الاستناد على المقتضيات المنصوص عليها في المادة 27 من دفتر التحملات كما كلف بذلك ضمن مقتضيات القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة، مما يجعل تقريره تبعا لهذه العلة غير ذي جدية ولا يمكن الاستناد عليه لاحتساب الطاقة المختلطة من طرف المستأنف عليه، وانه يكفي في هذا الإطار الرجوع لمقتضيات الفصل 66 من قانون المسطرة المدنية. والتمست لاجل ما ذكر أساسا الحكم وفق ملتسماتها المضمنة بمحضراتها السابقة، واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة مضادة يعهد بها الى خبير يكون أكثر استعداد للقيام بمهمته مع التقييد بمقتضيات القرار التمهيدي وحفظ حقها في التعقيب على ضوء نتائج الخبرة المرتقب إنجازها. وادلت باجتهادات قضائية. وبناء على إدراج القضية بجلسة 03/05/2023 حضرها الاستاذ [م.] عن الاستاذ [ل.] وادلى بمذكرة وتخلفت الاستاذ [غ.]، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 24/05/2023. أسباب الاستئناف حيث تمسك المستأنف في أوجه استئنافه بما سطر أعلاه . وحيث واعتبارا للاثر الناشر للاستئناف، وللمنازعة الجدية بين اطراف النزاع في وجود الغش من عدمه امرت هذه المحكمة بإجراء خبرة تقنية عهدت للخبير السيد [سعيد (أ.)] الذي استبدل بالخبير [الطيب (ب.)] الذي وضع تقريرا افاد من خلاله ان المعطيات الرقمية لا تؤكد حصول اي غش في عداد المستأنفة بل وتنفيه قطعاً وعلى ضوءه تلغى الفاتورة موضوع الطلب رقم CD325897361 بمبلغ 93859,30 درهم المحتج بها ويصفي الحساب. وحيث ان تقرير السيد الخبير احترم مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وأجاب على المهمة التقنية المحددة فيه ، وانه وعلى خلاف ما تدفع به المستأنف عليها فان السيد الخبير لم يستبعد محضر الغش بل خلص الى النتيجة أعلاه بعد اطلاعه عليه رفقة الفاتورة المتنازع بشأنها مصرحا في الصفحة 6/3 من تقريره على- ان المحضر لم يصف بالتحديد عملية وتقنية الغش ، وان غياب الترخيص او المساس به وحدهما لا تاتير لهما على وظيفة العداد اطلاقا ان لم يصب بعطب في مكوناته الباطنية ، وانه لا يمكن معرفة ان العداد معطل او غير مضبوط الا بتفكيكه وفحصه وتشغيله في مختبر مختص مرخص له في مجال المقاييس المنجز من طرف عونها المحلف – وبما ان المستأنف عليها لم تدل بما يفيد تفكيك العداد حسب المشار اليه أعلاه كما انها لم تدل له به حتى يمكن له فحصه، وان ممثلها صرح له حضوريا بانه غير موجود لديها بعد مرور مدة من الزمن لتبقى دفوعاتها غير جدية ، وان السيد الخبير وعند انجاز المهمة اعتمد على جميع وثائق الملف بما في ذلك كشف استهلاك المستأنف للطاقة مؤكدا على ان النتائج المضمنة به تكون ادا وقع تغيير نوعي في النشاط التجاري للمحل وتراجع الاستهلاك او ادا اتخذت تدابير عملية لاقتصاد الطاقة ، وان هذه النتائج لا تسمح بتاتا باحتساب اية طاقة مسلوبة غير موجودة بالدالة المعتمدة الطاقة المختلطة= (مدة الغش بالايام)×(المعدل اليومي السليم – المعدل اليومي المغشوش) والتي يجب ان تكون صفر ، وليبقى تقريره موضوعيا وسليما وخاليا من

أية ماخذات جدية من قبل المستأنف عليها سيما وأنه لم يتم الاستدلال باية حجة مقبولة قانونا خلاف ماورد به. و ترتيبا على ما سطر أعلاه وجب الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب المضاد والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه وبتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة . لهذه الأسباب تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا و حضوريا في الشكل: قبول الاستئناف . في الموضوع: الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب المضاد والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه وبتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .