

**Preuve de la fraude à la
consommation d'électricité : le
juge du fond peut
souverainement écarter le
procès-verbal de l'opérateur et se
fonder sur le rapport d'expertise
judiciaire (Cass. com. 2019)**

Identification			
Ref 45849	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 310/3
Date de décision 20190529	N° de dossier 2017-3-3-2268	Type de décision Arrêt	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Preuve en matière commerciale, Commercial		Mots clés قرارات محكمة النقض, Valeur probante, Rejet, Rapport d'expert, Procès verbal de constat, Preuve, Fraude à la consommation, Expertise judiciaire, Contrat de fourniture d'électricité, Appréciation souveraine des juges du fond, Agent assermenté	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Ayant fondé sa décision sur un rapport d'expertise judiciaire concluant à l'absence de toute fraude ou manipulation du compteur électrique par l'abonné, une cour d'appel écarte légalement la facturation de redressement établie par le fournisseur d'électricité. En retenant les conclusions de l'expert, qui infirmaient les constatations des procès-verbaux de fraude établis par les agents du fournisseur, la cour d'appel a souverainement apprécié la valeur probante des éléments qui lui étaient soumis, justifiant ainsi sa décision de rejeter la demande en paiement, peu important les autres motifs relatifs aux conditions d'établissement desdits procès-verbaux.

Texte intégral

محكمة النقض، الغرفة التجارية، القرار عدد 3/310، الصادر بتاريخ 29-05-2019 في الملف التجاري عدد 2268-3-3-2017

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 30-11-2017 من طرف الطالبة المذكور أعلاه بواسطة نائبيها الأستاذان (ل.) و(ز.) الرامي إلى نقض القرار رقم 2923 الصادر بتاريخ 16-5-2017 في الملف رقم 1076-8202-2017 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء؛

و بناء على المذكرة الجوابية المودعة من طرف المطلوب بواسطة نائبه الأستاذ احمد (ق.) الرامية لرفض الطلب ؛

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 15-5-2019

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 29-5-2019.

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 حسني (ط.) تقدم بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه يطعن في الفاتورة التي توصل بها من المدعى عليها (ل.) و التي تطالبه فيها بمبلغ 1850469.49 درهما المتعلقة بالمدة من 25-12-2008 لغاية 2-4-2013 و أنه يؤدي واجبات استهلاكه للماء و الكهرباء بصفة منتظمة ؛ و أن المدعى عليها قامت بتعليق التزويد بطريقة تعسفية في حقه أحدث له أضرارا في نشاطه التجاري ؛ ملتصقا بالحكم بأن المبلغ المطالب به غير مرتكز على أساس قانوني وغير مستحق و احتياطيا إجراء خبرة على العداد لمعرفة ما إذا كان المبلغ المطالب به قائما على أساس ؛ فأجابت المدعى عليها مع مقال مضاد أنها كشفت بتاريخ 19-4-2013 بواسطة أحد أعوانها غشا في عداد الكهرباء الخاص بالمدعي والمتمثل في المس بترصيص العداد و حررت محضر غش بذلك ؛ فقامت بوضع عداد جديد و أحالت العداد المستبدل على مختبرها التقني الذي أكد وجود حالة غش ؛ كما أنه بتاريخ 2-6-2013 قام أحد أعوانها المحلفين على إثر دورية مراقبة بمعاينة ربط مباشر بالشبكة العمومية دون المرور بالعداد الموضوع حديثا مما حال دون تسجيل الطاقة المستهلكة فعليا و حررت محضر غش بذلك معززا بصور فوتوغرافية ؛ و نظرا للإخلالات المنسوبة للمدعي أعملت الفصل 27 من دفتر التحملات الذي يقتضي فسخ العقدة في حالة المساس بالأجهزة الموضوعة رهن إشارة الزبون؛ كما يلزمه بأدائه للسلطة المفوض لها بالإضافة للمصاريف القضائية مقابل الطاقة المستهلكة بصورة لها 20 في المائة تقدر من طرف السلطة المفوض لها ؛ و أنها على إثر ما ذكر قامت بإنجاز الفاتورة موضوع الدعوى ؛ كما أنه استنادا للفصل المشار إليه أعلاه الذي وافق عليه المدعي و محضر الغش المنجز الذي له حجية استنادا للفصل 22 من قانون 05.54 المتعلق بتدبير المرافق العمومية تلتمس رفض الطلب و في الطلب المضاد الحكم على المدعى عليها فرعيا بأدائها لفاتورتها مبلغ 850467.49 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب؛ فعقب المدعي مع الطعن بالزور الفرعي موضحا أن المدعى عليها أزالوا العداد و استبدلته بآخر دون أخباره و حضوره للقيام بالإجراءات القانونية؛ كما أن المدعى عليها مسؤولة عن تجهزتها و أنه يؤدي واجبات استهلاكه بانتظام و لم يقم بأي غش ؛ و أنه يطعن بالزور الفرعي في المحضرين المحريين من قبل أعوان المدعى عليها؛ و احتياطيا إجراء خبرة ؛ و بعد جواب المدعى عليها تقدم المدعي بمقال للطعن بالزور الفرعي إضافي في الفاتورة المدلى به من قبل المدعى عليها لأنها احتمالية و مجرد فاتورة تسوية و غير منسجمة مع الدفاتر التجارية المسوكة بانتظام و على إثر ذلك صدر حكم تمهيدي بأجراء خبرة تقنية على العداد الكهربائي لمحل المدعي؛ و بعد إيداع الخبير لتقريره الذي خلص فيه إلى أن الاستهلاك الفعلي للطاقة بمحل المدعي هو 90595

كيلوات في الساعة و ليس 951861 كيلو وات في الساعة المضمنة بالفاتورة ليخلص أن مبلغها خاطئ؛ و بعد تمام الإجراءات صدر الحكم بكون المبلغ المضمن بالفاتورة غير مستحق ... و بصرف النظر عن طلب الزور الفرعي مع رفض الطلب المضاد؛ الحكم الذي صدر قرار استئنافي بإبطاله مع إرجاع الملف للمحكمة التجارية للنظر فيه من جديد بعلته عدم إحالة القضية على النيابة العامة ؛ و بعد الإرجاع واستيفاء الإجراء المذكور صدر الحكم بأن الوارد بالفاتورة غير مستحق الأداء وبصرف النظر عن طلب الزور الفرعي و برفض الطلب المضاد ؛ أيد استئنافيا بالقرار المطلوب نقضه ؛

في شأن وسيلة النقض الفريدة:

حيث تعيب الطالبة القرار بخرق الفصلين 345 و 359 من قانون المسطرة المدنية و المادة 22 من القانون رقم 54.05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة ؛ ذلك أن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه اعتبرت أن المحضر المعتمد لإثبات واقعة الغش أنجز في غياب المطلوبة في النقض و دون حضورها و دون توقيعهما ؛ مما لا يصح معه إلزامها به او اعتباره حجة رسمية في مواجهتها ؛ و بذلك تكون المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه قد اشترطت لإثبات واقعة الغش شرطا لا وجود له قانونا ؛ وأن مقتضيات المادة 22 من القانون رقم 54.05 تنص على إمكانية معاينة المخالفات التي يرتكبها المرتفقون في إطار التدبير المفوض من لدن الأعوان المحلفين التابعين للمفوض له و الحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم ؛ و دون أن تحدد أي شكل معين لإثبات هذه المخالفات ؛ إلا أن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه اعتبرت أن التثبت من ارتكاب المرتفق للغش يقتضي من جهة تدوين محضر غش و من جهة ثانية حضور زبون المرتفق أو من يمثله ؛ و هو ما يخالف ما نصت عليه المادة 22 من قانون 54.05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة من أن " ... يمكن معاينة المخالفات التي يرتكبها المرتفقون في إطار التدبير المفوض من لدن الأعوان المحلفين التابعين للمفوض له و الحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم " وهذه المادة لم تشترط لإنجاز العون المحلف التابع للمفوض له محضرا يثبت الغش؛ و وجوب حضور المرتفق ؛ الشيء الذي يطرح معه التساؤل بشأن السند القانوني الذي اعتمده المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه من أجل التأكيد على وجوب تحقق هذا الشرط ؛ وأن كل ما اشترطته المادة 22 من القانون رقم 54.05 هو معاينة المخالفة من طرف الأعوان المحلفين التابعين للمفوض له و الحاملين لسند قانوني يشهد على وظيفتهم ؛ و أنه من غير الممكن إلزام الطالبة بإنجاز محضر غش بحضور الزبون المرتفق أو من يمثله ؛ و لا يوجد أي نص تشريعي يلزمها بتبليغ محضر الغش في استهلاك الطاقة الكهربائية للزبون الذي ارتكب الغش ؛ كما أن عملية ضبط مخالفة الغش تقتضي عنصر المباغة ؛ و المحضر المحرر من طرف العون المحلف يعتبر محضرا رسميا يوثق بمضمونه ما لم يطعن فيه بالزور وذلك اعتبارا لكون الشخص الذي قام بتحريره له صلاحية القيام بذلك العمل في إطار المهمة المسندة إليه؛ وفقا لمقتضيات المادة 22 من القانون رقم 54.05 و أن الطعن بالزور الفرعي وفقا لمقتضيات المواد من 92 إلى 102 من قانون المسطرة المدنية لا يرد إلا على المحررات العرفية على اعتبار أن المشرع لم يورد في متن هذه الفصول صراحة المحررات الرسمية التي تبقى خارجة عن نطاق الزور الفرعي و بالتالي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور الأصلي ؛ و المطلوب لم يطعن في المحضر المذكور طبقا للمقتضيات القانونية لهذا المحضر وقوته الثبوتية ؛ و بذلك يكون ما قامت به الطالبة من إعادة فوترة الاستهلاكات غير المحتسبة نتيجة الغش يدخل في نطاق الجزاء الذي فرضه الفصل 27 من دفتر التحملات و تطبيقا للمقتضيات المتفق عليها بين الطرفين خصوصا و أن عقد التزويد بمادة الكهرباء هو عقد ملزم للطرفين و يخضع لمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع ؛ و المطلوبة لم تستطع الادلاء بما يفيد عكس ما دون بمحضر الغش مما تبقى معه ادعاءاتها غير مستندة على أساس لذلك وجب ردها وبالتالي نقض القرار المطعون فيه ؛

لكن حيث إن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه بمناسبة التحقيق في الدعوى أمرت بإجراء خبرة تقنية عهدت بها إلى مهندس مختص لتحديد حجم الإستهلاك بمادة الكهرباء واعتبرت في تعليلها أن "الخبرة المنجزة جاءت مستوفية لشروطها الشكلية و أن الخبير قام بدراسة جداول استهلاك الكهرباء عن السنوات 2008 و 2009 و 2010 و 2011 و 2012 و 2013 و 2014 وكذا الرسم البياني المتعلق بتطور استهلاك الطاقة خلال الفترة المتراوحة بين 2009 و 2014 ؛ وأعطى تحليلا للمحاضر المنجزة من طرف (ل). خلال تقرير التشخيص حيث خلص فيه بأن عداد الطاقة لم يكن موضوع أي غش من قبل المطلوب ؛ علاوة على أن المشترك لا يتوفر على مقبض الترخيص للديك وبالتالي لا يمكن أن يقوم بعملية الغش في عقارب عداد الطاقة وهو التعليل الذي لم تنتقده الطاعنة ولم تناقش

مضمون الخبرة المعتمدة من طرف المحكمة والمؤسس عليها القرار المطعون فيه ؛ وهو كاف لوحده لإقامة القرار وما جاء فيه من عدم الاعتداد بالمحضر المنجز لإثبات الغش لعدم حضورية الزبون أو من يمثله لا أثر له مادامت لم تقض بناء عليه بل على الخبرة ؛ كما أنه جاء معللا بما يكفي ومبنيًا على أساس وما بالوسيلة على غير أساس؛

لهذه الأسباب

قضت برفض الطلب وتحميل الطالبة الصائر