Contrat de gérance libre : la charge de la preuve de l’absence de bénéfices justifiant le non-paiement de la redevance incombe au gérant (CA. com. Casablanca 2021)

Identification			
Ref 67623	**Juridiction** Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Casablanca	**N° de décision** 4762
Date de décision 20211007	**N° de dossier** 2021/8205/2507	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**

Abstract	
Thème Gérance libre, Commercial	**Mots clés** Résiliation du contrat, Redevance de gérance, Pourcentage sur les bénéfices, Mise en demeure, Mandat de représentation en justice, Gérance libre, Fonds de commerce, Expulsion du gérant, Charge de la preuve, Absence de bénéfices
Base légale	**Source** Non publiée

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résolution d'un contrat de gérance libre pour défaut de paiement, la cour d'appel de commerce se prononce sur la régularité d'une procuration ad litem et d'une mise en demeure. Le tribunal de commerce avait accueilli la demande des propriétaires du fonds en prononçant la résolution du contrat et l'expulsion du gérant. L'appelant contestait la validité de la procuration donnée à l'un des héritiers, le non-respect du délai contractuel de mise en demeure et l'exigibilité de la redevance, qu'il liait à la réalisation de bénéfices. La cour écarte le moyen tiré de l'irrégularité de la procuration, retenant qu'un mandat de représentation en justice n'a pas à spécifier les références du dossier pour être valable. Elle juge ensuite que la mise en demeure est régulière, peu important que le délai qu'elle mentionne soit inférieur au délai contractuel, dès lors que le créancier a respecté ce dernier en n'introduisant son action qu'après son expiration effective. Sur le fond, la cour rappelle qu'il appartient au gérant, tenu d'établir la comptabilité, de prouver l'absence de bénéfices justifiant le non-paiement de la redevance stipulée en pourcentage des profits. Le jugement est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم محمد (ق.) بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 23/04/2021 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 3151 بتاريخ 25/03/2021 في الملف عدد 10457/8205/2020 ، القاضي بفسخ عقد التسيير الرابط بين مورث المدعين علي (ف.) و لمدعى عليه محمد (ق.) والمؤرخ في 17/07/2015 والحكم بإفراغ المدعى عليه هو و من يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن بزنقة [العنوان] الدار البيضاء مع تحميله الصائر و رفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعن محمد (فر.) بلغ بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليهم ياسمينة (ف.) ومن معها تقدموا بواسطة محاميهم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 23/12/2020 عرضوا من خلاله أن مورثهم المرحوم علي (ف.) أبرم عقد تسيير حر لمحله التجاري المسجل تحت عدد 58118 الكائن بزنقة [العنوان] الدار البيضاء مع المدعى عليه بتاريخ 17/07/2015 مقابل واجب استغلال محدد في 12000,00 درهم ، حسب الثابت من التحويل البنكي الشهري للمدعى عليه، و ان المدعى عليه لم يؤد للعارضين مقابل عقد التسيير الحر للمحل المذكور منذ ابريل 2020 إلى غاية متم أكتوبر 2020 ما مجموعه 84000,00 درهم، وان العارضين سبق وان وجهوا إنذارا إلى المدعى عليه مؤرخ في 07/09/2020 طالبوه فيه بأداء المبالغ المتخلذة بذمته تحت طائلة فسخ العقد وإفراغ المحل وانه توصل بالإنذار بتاريخ 11/09/2020 دون جدوى، لأجله تلتمس الحكم بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين مورث العارضين والمدعى عليه بتاريخ 17/05/2015 و الحكم بإفراغه هو و من يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن بزنقة [العنوان] الدار البيضاء، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و الصائر، وأرفق المقال بصورة من الإرائة و صورة من الوكالة ونسخة طبق الأصل من العقد وكشوفات حسابية و رسالة إنذار مؤرخة في 11/09/2020 و محضر تبليغ.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه والتي أثار من خلالها في الشكل بأن الوكالة التي تستند عليها المدعية لم تحدد القضية أو مراجع الملف الذي ستتولى فيه النيابة عن موكليها ، وان الإنذار المدلى به لم يذكر أسماء الورثة و لا توقيعهم ، وانه لم يحترم أجل الشهر المنصوص عليه في العقد إذ حصر الأجل في ثمانية أيام، وأن التزام المسير حدد في نسبة 10 بالمائة حسب مقتضيات العقد و ليس 12000,00 درهم ، وان المدعيين توصلوا بواجبات تفوق نسبة 10 بالمائة من الأرباح المنصوص عليها في العقد وأنهم يمتنعون عن إجراء محاسبة ، ملتمسا التصريح بعدم قبول الطلب شكلا، ورفضه موضوعا، وأرفق المذكرة بنسخة من جواب على إنذار مع تأشيرة التبليغ بتاريخ 17/09/2020 و محضر تبليغ.

وبناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعيين و التي أجابوا من خلالها بان الوكالة المدلى بها هي وكالة صحيحة و سليمة و أن الإنذار الموجه إلى المدعى صحيح و سليم و منتج لجميع آثاره القانونية، وانه وبالرغم من منازعة المدعى عليه في الوجيبة الشهرية ، فإن الوقائع الصحيحة و الثابتة تفيد أن الوجيبة التي كان يتم أدائها هي 12000,0 درهم ، ملتمسين برد دفوع المدعى عليه و الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 25/03/2021 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف:

حيث يعيب الطاعن الحكم نقصان التعليل وعدم الإرتكاز على أساس سليم ، لأنه أثار خلال المرحلة الإبتدائية بأن الوكالة المدلى بها من ياسمينة (ف.) للنيابة عن والدتها لم تحدد القضية أو مراجع الملف الذي ستتولى النيابة فيه استنادا للفصل 892 من ق.ل.ع ، وان عقد الوكالة هو الذي يعطي الصفة لياسمينة (ف.) لمقاضاته، وخرق الإنذار الموجه للعارض لعقد التسيير وعدم تضمينه أسماء الورثة ، لأنه تمسك بأن الرسالة المحتج بها وعلى علاتها لم تحترم أجل الشهر المنصوص عليه في عقد التسيير الحر ، وان أطراف عقد التسيير اتفقوا على انه لا يمكن فسخ العقد قبل انتهاء مدة سريانه في حالة عدم أداء حصة التسيير في الأرباح إلا بعد انتهاء أجل شهر من التوصل برسالة مضمونة ، وان الحكم المستأنف ألغى جزء من بنود الإتفاق ، وبخصوص الإدعاء بامتناع العارض عن أداء واجبات التسيير ، فإن عقد التسيير ينص على تحديد التزام المستأنف في نسبة 10% من الأرباح دون الإشارة إلى أي مبلغ ، ولم يلتفت الحكم المستأنف إلى دفوعه بأن مالكي الأصل التجاري دأبوا على التوصل بتسبيقات منه في انتظار إجراء محاسبة ، وان الحكم المستأنف حمله مسؤولية أداء واجبات التسيير دون تحديدها ، والتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم أساسا بعدم قبول الطلب واحتياطيا في الموضوع برفضه وتحميل المستأنف عليهم الصائر . وأرفق المقال بنسخة حكم .

وبتاريخ 24/06/2021 تقدم دفاع المستأنف عليهم بمذكرة جوابية عرض فيها أن الوكالة المدلى بها هي محرر رسمي تشير إلى تمثيلهم أمام جميع المحاكم ، وان الإنذار الموجه باسم الورثة يبقى صحيح وان الوجيبة الكرائية التي كان يتم أداؤها محددة في 12.000,00 درهم ، وان الدفع بأن الأمر يتعلق بتسبيقات غير جدير بالإعتبار والتمس رد الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وبتاريخ 08/07/2021 تقدم دفاع المستأنف بمذكرة تعقيبية تمسك من خلالها بنفس الدفوع المثارة بمقتضى مقاله الإستئنافي والتمس الحكم وفقه وأرفق المذكرة بصورة من إجتهاد قضائي .

وبتاريخ 29/07/2021 تقدم دفاع المستأنف عليهم بمذكرة تعقيبية أكدوا من خلالها الدفوع الواردة بمذكرتهم السابقة .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 23/09/2021 وسبق اعتبار القضية جاهزة ، فتقرر حجزها للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 07/10/2021 .

محكمة الإستئناف

حيث يعيب الطاعن الحكم نقصان التعليل الموازي لإنعدامه لعدم الجواب عن الدفع المتعلق بانعدام صفة المستأنف عليها ياسمينة (ف.) للنيابة عن ولدتها وإخوتها في الدعوى .

لكن ، حيث أن الثابت من الوكالة العدلية المؤرخة ف 13/09/2018 ، أن المستأنف عليهم جميعة (ك.) ومحمد (ف.) وحسناء (ف.) وحسن (ف.) أوكلوا ياسمينة (ف.) لتمثيلهم أمام المحاكم بشتى درجاتها وأقسامها والدفاع عن حقوقهم ، وبذلك تكون الوكالة المذكورة قد حددت صلاحية الأعمال التي تعنيها والمتمثلة في التمثيل أمام المحاكم استنادا لما ينص عليه الفصل 892 من ق.ل.ع من أن وكالة التقاضي وكالة خاصة وهي تخضع لأحكام قانون الإلتزامات والعقود ولا تخول صلاحية العمل إلا بالنسبة إلى الأعمال التي تعنيها ، فضلا عن انه لا يشترط في وكالة التقاضي تحديد نوع القضية ورقم الملف موضوع الوكالة طالما أن مقتضيات الفصل المذكور لا تشترطها ، مما يتعين معه رد الدفع المثار بشأن ذلك .

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعن من أن الإنذار الموجه له لا يتضمن أسماء كافة الورثة وتوقيعهم، فإنه بالرجوع إلى الإنذار يتبين بأنه يتضمن اسم ورثة علي (ف.) ، هذا الأخير هو الذي ابرم عقد التسيير قيد حياته مع المستأنف حسب ما هو ثابت من عقد التسيير ، وبذلك لا يشترط في الإنذار أن يتضمن أسماء جميع الورثة طالما ان ذكر اسم "ورثة علي (ف.)" ينفي الجهالة عن موجه الإنذار ،

كما انه لا يتشرط في الإنذار ان يتضمن توقيع جميع الورثة ، أما بخصوص ما يتمسك به الطاعن من أن الإنذار الموجه له لم يحترم بنود العقد فيما يتعلق بأجل شهر بعد التوصل بالإنذار ، فإن المستأنف عليه توصل بالإنذار بتاريخ 11/09/2020 ولم يتقدم المستأنف عليهم بدعوى الإفراغ إلا بتاريخ 23/12/2020 ، ومادام أن العقد ينص على أن عدم أداء قسط شهري واحد، فإنه بعد شهر من تبليغ رسالة الإشعار يعتبر العقد مفسوخا ، فإن المستأنفين احترموا ذلك بصرف النظر عن الأجل المضمن بالإنذار (8 أيام) طالما ان العبرة بالأجل الفعلي الممنوح للمستأنف ما بين التوصل بالإنذار إلى تاريخ رفع الدعوى، سيما وان المستأنف لم يستجب للإنذار الموجه له بالأداء ولم يؤد ما بذمته سواء داخل أجل 8 أيام أو أجل شهر، مما يتعين معه رد الدفع المثار بشأن ذلك.

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعن من أن المحل لم يحقق أي أرباح منذ مارس 2020 وان أداء نسبة 10% من الأرباح يبقى متوقف على إجراء محاسبة ، وبأن المستأنف عليهم توصلوا بمبالغ مالية في انتظار إجراء المحاسبة ، فإنه مادام أن العقد حدد نسبة الأرباح ، فإن عبئ إثبات عدم تحقيق المحل لأي أرباح يقع على المستأنف المكلف بتسيير المحل وإعداد المحاسبة وليس المستأنف عليهم ، كما انه يقع عليه عبئ إثبات تسليمهم نصيبهم 10% من الأرباح بعد إجراء المحاسبة استنادا لبنود العقد خاصة بعد توصله بالإنذار وداخل الأجل المحدد له في العقد لتسوية وضعيته ، مما تبقى معه جميع الدفوع المثارة من قبل المستأنف عديمة الأساس ويتعين ردها ورد الإستئناف المثار بشأنها وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا ،علنيا وحضوريا

ـ في الشكل : .

ـ في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه .