

Le gérant libre d'un fonds de commerce ne peut former tierce opposition contre la décision d'expulsion du locataire, propriétaire du fonds, au motif qu'il ne justifie pas d'un droit propre et distinct (CA. com. Casablanca 2022)

Identification			
Ref 64213	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4065
Date de décision 20220921	N° de dossier 2021/8232/2764	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Voies de recours, Procédure Civile		Mots clés Tierce opposition, Représentation du gérant par le propriétaire du fonds, Rejet de la demande, Qualité pour agir, Gérance libre, Fonds de commerce, Expulsion du locataire, Droit propre et distinct, Changement de destination, Bail commercial	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur l'opposabilité d'une décision d'expulsion, prononcée pour changement d'activité non autorisé, au gérant-libre du fonds de commerce exploité dans les lieux loués. Le tiers-opposant, qui n'avait pas été appelé à l'instance initiale entre le bailleur et le preneur, soutenait que la décision lui était inopposable en ce qu'elle portait atteinte à ses droits propres découlant du contrat de gérance libre. La cour écarte ce moyen en distinguant la relation locative, liant le bailleur au preneur, de la relation de gérance libre, unissant le preneur au gérant. Elle retient que le gérant-libre, tiers au contrat de bail, ne dispose d'aucun droit autonome sur les locaux et ne peut être considéré que comme un ayant-cause du preneur. Dès lors, l'expulsion étant fondée sur une violation des obligations contractuelles du preneur, à savoir le changement de la destination des lieux, cette sanction s'étend nécessairement à toute personne occupant les lieux de son chef. En conséquence, la cour juge que le gérant-libre ne justifie pas d'un droit propre lésé par la décision attaquée et rejette le recours en tierce opposition.

Texte intégral

وبعد المدولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بناء على مقال الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به السيد فجري (م.) بواسطة دفاعه بتاريخ 31/05/2022 يطعن بمقتضاه في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 10/02/2021 تحت عدد 576 ملف عدد 3303/8206/2020 والقاضي في الشكل قبول الاستئناف الأصلي و الفرعي وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف وإصلاح الخطأ المادي الوارد بمنطوق الحكم المستأنف وكذلك يجعل المحل المراد إفراغه هو رقم 329 - 330 الكائن بالطابق السفلي للمركز التجاري (ا. ب.) شارع [العنوان] الرباط و جعل الصائر على المستأنفة .

حيث قدم الطلب وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا و ثم أداء مبلغ الضمانة حسب الوصل رقم 301121121000050 حساب رقم 277 ، مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا .

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيد محمد (بو.) تقدم بمقال بواسطة دفاعه بواسطة نائبه بتاريخ 06/01/2020 و المسجل لدى كتابة ضبط هذه المحكمة و المؤداة عنه الرسوم القضائية و الذي جاء فيه أنه تربطه علاقة كرائية مع المدعى عليها التي تعتمده منه المحل 329/330 الكائن بالطابق تحت السفلي بالمركز التجاري (ا. ب.) بين شارع [العنوان] و أن المدعى عليها قامت بتغيير النشاط وفق الثابت من محضر المعاينة المنجز من طرف المفوض القضائي، و أنه وجه لها إنذارا بتاريخ 2019 / 0208 قصد الإفراغ إلا أنها لم تقم بذلك لأجله يلتزم الحكم بإفراغها من المحل المدعى فيه هي و من يقوم مقامها او بإذنها تحت غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و الصائر وأرفق مقاله بصورة من عقد كراء و نسخة امر و نسخة من إنذار و محضر تبليغ إنذار و محضر معاينة .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته جمعة (مع.) و جاء في أسباب استئنافها أن الدفع ببطلان شهادة التسليم لجلسة 05/02/2020 أن المعارضة تدفع ببطلان الاستدعاء الذي وجه لها للحضور بأول جلسة تعقدها المحكمة وهي جلسة 05/02/2020 و انه من الثابت من شهادة التسليم المودعة بالملف والمرفقة صورة منها طيه أن الاستدعاء رجع بملاحظة رفض المسير التوصل بالاستدعاء طويل القامة نحيف البنية ابيض البشرة في الأربعينات من عمر تقريبا وذلك بتاريخ 01/23/2020 و تعتبر أن ذلك لا يعتبر تبليغا صحيحا بالمعنى الوارد في الفصولين 38-39 من ق. م. م. مما يتعين معه التصريح ببطلان التبليغ "كما درج القضاء على التصريح بذلك لعدم تضمين الهوية الكاملة للمتسلم في حالة امتناعه عن التسلم سيما وانه لم يشر لرفضه التصريح باسمه أو الإدلاء بهويته و أن المحل يسيره أكثر من شخص وان ملف الدعوى ملف مهم كان الأجدر بالمفوض الذي سهر على التبليغ أن يتثبت من هوية الطرف الذي رفض التوصل وفي حالة رفضه الإدلاء باسمه أو هويته كان عليه الإشارة إلى ذلك إن عدم احترامه لهذه المقتضيات يعد حرمانا للعارضة من حقها في الدفاع الذي يحرض العمل القضائي أشد الحرص على احترامه، وذلك بتحقيق المساواة في المراكز الإجرائية للأطراف أمام المحاكم و إتاحة الفرصة للخصوم للتعبير عن وجهة نظرهم فيما قدمه كل منهم في مواجهة الآخر و أن ذلك لن يتأتى إلا عن طريق التبليغ إليه وهو ما لم يقم به المفوض المطعون في تبليغه لاستدعاء جلسة 05/02/2020 بالبطلان لليلة المفصلة أعلاه و إن الملاحظ أن العمل القضائي في اغلب قراراته يميل إلى التشدد في ضرورة تضمين الصفة والهوية الكاملة للمتسلم في حالة امتناعه عن التسلم، ويرتب عن هذا الإغفال بطلان التبليغ، وعلى هذا المنوال قررت المحكمة الابتدائية بالرباط "بان عون التبليغ

وان كان قد ضمن شهادة التسليم وجود شخص رفض الإدلاء بهويته ورفض تسلم الاستدعاء فان ذلك لا يعتبر تبليغا صحيحا بالمعنى الوارد في الفصولين 38-39 من ق.م.م. مما يتعين معه التصريح ببطلان التبليغ

و من حيث الدفع بخرق الحكم المطعون فيه لمقتضيات الفقرة 5 من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية ان من الثابت من التاريخ المضمن بشهادة التسليم للحضور لجلسة 05/02/2020 أن الاستدعاء رجع بملاحظة رفض المسير التوصل بالاستدعاء طويل القائمة نحيف البنية ابيض البشرة في الأربعينات من عمر تقريبا وذلك بتاريخ 23/01/2020 وانه بجلسة 05/02/2020 حجزت المحكمة القضية للدولة لجلسة 12/02/2020 بالرغم من اطلاعها على شهادة التسليم والملاحظة المضمنة بها مما يعد خرقا واضحا لمقتضيات المادة 39 فقرة 5 من ق.م.م ترفق بالاستدعاء شهادة يبين فيها من سلم له الاستدعاء وفي أي تاريخ ويجب أن توقع هذه الشهادة من الطرف أو من الشخص الذي تسلمها في موطنه. وإذا عجز من تسلم الاستدعاء عن التوقيع أو رفضه أشار إلى ذلك العون أو السلطة المكلفة بالتبليغ ويوقع العون أو السلطة على هذه الشهادة في جميع الأحوال ويرسلها إلى كتابة ضبط المحكمة إذا تعذر على المكلف بالتبليغ أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته ألصق في الحين إشعارا بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ وأشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر توجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل يعتبر الاستدعاء مسلما تسليما صحيحا في اليوم العاشر الموالي للرفض الصادر من الطرف أو الشخص الذي له الصفة في تسلم الاستدعاء يمكن للمحكمة من ناحية أخرى تبعا للظروف تمديد الآجال المذكورة أعلاه والأمر بتجديد الاستدعاء اي ان صحة التبليغ رهين بانصرام اجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ الرفض و يتعلق الأمر بأجل كامل لا يدخل ضمنه الأجل الذي نص عليه المشرع بشكل عام والذي ينبغي أن يفصل بين تاريخ التبليغ وتاريخ الجلسة أي يوم 05/02/2020 وإنما تضاف عليها أي يصبح التوصل صحيح أي بعد 15 يوما من تاريخ التبليغ الذي هو 23/01/2020 لم ينتهي الأجل ليصبح التوصل صحيح إلا يوم 07/02/2020 وكان ينبغي على المحكمة إعادة الاستدعاء أو تمديد الأجل قبل حجز القضية للمداولة و أن العارضة تعتبر نفسها قد حرمت من إبداء أوجه دفاعها في المرحلة الابتدائية لأنه لم يتم استدعاؤها بصفة قانونية و أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فان المنوب عنها تعرض أوجه دفاعها عن طلب المستأنف عليه ان العارضة تطعن في محضر تبليغ الإنذار المرفق بالمقال الافتتاحي للمستأنف عليه الذي ورد به انه بتاريخ 08/02/2019 رفض المستخدم حسب ذكره ابيض البشرة متوسط القائمة نحيف البنية التوصل بأصل الإنذار لكون مسطرة تبليغه مشوية بعيب عدم تضمين الهوية الكاملة للمتسلم في حالة امتناعه عن التسلم أو الإشارة لرفضه التصريح باسمه أو الإدلاء بهويته مما تعد مسطرة تبليغها باطلة كما درج القضاء على التصريح بذلك ويتعين التصريح باستبعاده من وثائق الملف وعدم ترتيب أي أثر قانوني عليه و حول موضوع الدعوى أن الدعوى لا تندرج ضمن مقتضيات ظهير و 1.16.99 الصادر بتاريخ 18/يوليو2016 بتنفيذ القانون 16-49 المتعلق بكراء العقارات والمحلات التجارية وإنما ينطبق عليه مقتضيات قانون الالتزامات والعقود و أنها تدفع بسوء نية المستأنف عليه في التقاضي ذلك أن تغيير النشاط التجاري بالعين المكتراة قد تم بموافقة الشفوية وان ذلك تم منذ سنة 2010 وليس سنة 2019 وان سكوته لمدة زمنية طويلة عن هذا التغيير بحكم ترده الدائم طيلة هذه المدة للتوصل بالمبالغ الكرائية الشهرية وبحكم تواجد مكاتب التسيير التابعة له داخل نفس القيصرية هو دليل قاطع على موافقته على ذلك وأن عقد الكراء الرابط بين العارضة والمستأنف عليه لم ينص على ضرورة الحصول على الموافقة الكتابية لتغيير النشاط التجاري و ان تواصل الكراء المسلمة للعارضة بعد الزيادة في السومة الكرائية و المرفقة طيه لم تنص على طبيعة النشاط التجاري و ان العارضة قد صرحت بتغيير نشاطها لإدارة الضرائب منذ سنة 2010 وكذلك بالسجل التجاري كما هو ثابت من الوثائق المرفقة و أن الجناح الذي يتواجد به المحل المكري عند ابرام العقد سنة 2002 هو جناح يتعلق بالديكور أما بعد ذلك فإن جل المحلات التي تتواجد به أصبحت كلها تمارس نشاط بيع المعدن الأصفر و الأبيض و كلها تم الترخيص لها بذلك من قبل المستأنف عليه و بالتالي فإن النشاط الذي تمارسه العارضة ينطبق مع النشاط الممارس من أجل المكترين بالجناح المتعاقد بشأنه و أن ذلك لا ضرر فيه للمستأنف عليه و لباقي المكترين ، لذلك تلتمس التصريح بقبول الاستئناف شكلا و الحكم أساسا بإلغاء الحكم المطعون فيه لبطلان الاستدعاء لجلسة 05/02/2020 و خرق الحكم لمقتضيات المادة 39 فق 5 مة ق.م.م و الحكم تبعا لذلك بإرجاع الملف للمحكمة الابتدائية قصد البت فيه من جديد وفقا للقانون و احتياطيا بإلغاء الحكم المطعون فيه و بعد التصدي الحكم برفض الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر.

و أرفقت المقال : نسخة من الحكم المطعون فيه صورة من شهادة التسليم المطعون فيها و المودع أصلها بالملف بصورة من محضر

تبلغ الإنذار المطعون فيها والمودع أصله بالملف صور من تواصيل الكراء ما يفيد التصريح بالنشاط الجديد منذ 2010 لمصلحة الضرائب وبالسجل التجاري .

و بناء على المذكرة التعقيبية مع استئناف فرعي لنائب المستشارف عليه أثار فيها أن المقال الاستئنافي جاء مختلا من الناحية الشكلية مما يتعين معه التصريح بعدم قبوله و من حيث الموضوع ان دفع المستشارف الرامي إلى بطلان الاستدعاء الذي وجه إليه في اول جلسه يعتبر تبليغا صحيحا حسب مفهوم المادة 39 من قانون المسطرة المدنية ، و أن المفوض القضائي وصف طبيعة من رفض التسلم (مسير) وقام بوصفه و أن شهادة التسليم ورد فيها من رفض تسلم الشهادة والتاريخ والوصف مما يون معه الدفع المتار بهذا الخصوص لا أساس له ويتعين رده و أن المستشارف عرض من خلال مقاله أنه قام بتغيير النشاط بناء على إذن شفوي من العارض، وهذا لا أساس له من الصحة على إعتبار أن جميع المحلات تحصل على موافقة كتابية من العارض في حالة قيام بإصلاحات أو في حالة تغيير النشاط، وأن الإدارة ترفض منح تلك الموافقة للإحترام بنود العقد و أن المستشارفة السيدة جمعة (مع.) تقر بخرق بنود العقد من خلال مقالها وهذا ما تأكد من قبل من خلال المعاينة المدلى بها رفقة المقال الإفتتاحي للدعوى والمنجزة من طرف المفوض القضائي لحسيم (مس.) ، وكذلك المعاينة المنجزة بفي الملف المختلف عدد 1847.8103.2020 أمر تحت عدد 1847 والمنجزة بعد صدور الحكم الإبتدائي صادرة عن المفوض القضائي عبد الله (ع.) و أن محكمة الإستئناف التجارية قضت في مجموعة من النوازل بإفراغ المكترى في حالة إخلاله بالتزاماته التعاقدية وكذا القانونية وذلك من خلال تغيير النشاط التجاري و أن العارض و طبقا لمقتضيات المادتين 230 و 692 من قانون الالتزامات و العقود و لكون الحكم الإبتدائي صادف الصواب القانوني فيما قضى به و معللا تعليلا سليما فإن المنوب عنه يلتمس من المحكمة القول و الحكم بتأييد الحكم الإبتدائي فيما قضى به جملة و تفصيلا مع تحميل المستشارف الصائر و حول الاستئناف الفرعي التصريح بقبوله لنظاميته و قانونيته و من حيث الموضوع أن العارض يتقدم باستئناف فرعي يهدف من خلاله إلى إصلاح الخطا المادي الذي تسرب إلى الحكم الإبتدائي وذلك باصلاح عنوان المحل المراد إفراغه بجعله المحل رقم 330 . 329 الكائن بالطابق السفلي للمركز التجاري (ا. ب.) الواقع بين شارع [العنوان] الرباط ، بدلا من طابق تحت السفلي ، طبقا لمقتضيات المادة 26 من قانون الإلتزامات والعقود التي تجيز إصلاح الأخطاء المادية الواردة بالأحكام. وذلك تماشيا مع ماورد في المقال الإفتتاحي للدعوى بحيث أن العارض طالب بإفراغ المدعى عليه فرعيا من المحل رقم 330.329 الكائن بالطابق السفلي للمركز التجاري (ا. ب.) الواقع بين شارع [العنوان] الرباط مع الحكم بالصائر وفق ما يجب ، لذلك يلتمس حول الجواب على المقال الإستئنافي الحكم بتأييد الحكم الإبتدائي فيما قضى به مع تحميل المستشارف الصائر و حول المقال الإستئنافي الفرعي التصريح بقبوله لنظاميته و قانونيته و باعتبار ذلك يجعل المحل المراد إفراغه هو المحل رقم 330.329 مع الحكم بالصائر وفق ما يجب .

أرفق المذكرة : بصورة مصادق عليها من مطابقة الإسم و صورة من بطاقة التعريف الوطنية للعارض و صور لثلاث قرارات صورة طلبات كتابية صادرة عن أصحاب المحلات و صورة معاينة صادرة عن المفوض عبد الله (ع.).

و بناء على مذكرة التعقيب لنائب المستشارفة أصليا المدلى بها بجلسة 23/12/2020 عرضت فيها أنه فيما يخص الدفع بكون دفعوات العارضة سبق مناقشتها أثناء المرحلة الابتدائية هو دفع مغلوط لكون العارضة لم تكن حاضرة بهذه المرحلة فقد حرمت من إبداء أوجه دفاعها في المرحلة الابتدائية لأنه لم يتم استدعاؤها بصفة قانونية و هو ما دفعها للطعن بالبطلان في شهادة التسليم لجلسة 05/02/2020 كما فصلته بمقالها الاستئنافي، و بالتالي فإنها تؤكد كل دفعواتها السابقة الواردة بهذا الخصوص و فيما يخص بينها و بين المستشارف التغيير النشاط التجاري الدفع بتغيير نشاط المحل، فإن العارضة تؤكد على أن عقد الكراء الرباط عليه لم ينص على ضرورة الحصول على الموافقة الكتابية التغيير النشاط التجاري وبالتالي فإنها تتمسك بكون تغيير النشاط التجاري بالعين المكتراة قد تم بموافقة المستشارف عليه الشفوية، بدليل أن ذلك تم منذ سنة 2010 و هي السنة التي صرحت فيها العارمة بتغيير نشاطها الإدارة الضرائب وكذلك بالسجل التجاري وليس سنة 2019 ، فضلا على ان المستشارف عليه المالك للمحل هو أو من يمثله كان يتردد باستمرار و طيلة هذه المدة للتوصل بالمبالغ الكرائية الشهرية، كما أن مقر تسيير المركز التجاري يتواجد بعين المكان أي داخل نفس القيسارية التي يتواجد بها المحل المكترى و بالتالي فإن تغيير النشاط التجاري تم تحت انظاره و بموافقة الشفوية على ذلك منذ أكثر من 10 سنوات أي منذ التصريح بذلك لدى إدارة الضرائب وكذلك بالسجل التجاري، و هو دليل قاطع على موافقة على ذلك كما أن جل المحلات التجارية المتواجدة

بالجناح الذي يتواجد به المحل المكري أصبحت كلها تمارس نشاط بيع المعدن الأصفر والأبيض وكلها تم الترخيص لها بذلك من قبل المستأنف عليه وبالتالي فإن النشاط الذي تمارسه العارضة و الذي ينطبق مع النشاط الممارس من جل المكترين بالجناح المتعاقد بشأنه قد تم هو الآخر بعد موافقة و ترخيص المستأنف عليه. كما هو ثابت من الصور المرفقة طيه و حول الاستئناف الفرعي نسند النظر للمحكمة الموقرة لمراقبته شكلا و موضوعا ، مع ما يترتب عن ذلك قانونا ، لذلك تلتمس رد دفعات المستأنف عليه، و تتمسك بكل ما ورد بمقالها الاستئنافي ملتزمة الحكم لها بما ورد في ملتسمه و في الاستئناف الفرعي نسند النظر للمحكمة لمراقبته شكلا و موضوعا ، مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

و أرفقت المذكرة : بمحضر معاينة مجردة مرفق بصورة من الإشهاد الضريبي لسنة 2010 + 3 صور و 17 صور من تواصل الكراء و ضريبة النظافة و صورة من السجل التجاري و صورة من وثيقة صادرة عن مكتب الضمانة بالرباط .

و بناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من نائب المستأنف عليه أصليا بجلسة 30/12/2020 جاء فيها أن الجهة المستانفة أدلت بمذكرة تعقيبية خلال جلسة 23/12/2020 مرفقة بوثائق أكدت فيها ، أن عقد الكراء الرابط بينها وبين العارض لم ينص على ضرورة الكتابة لتغيير النشاط التجاري ، وأن التغيير قد تم بموافقة شفوية بدليل أن ذلك تم منذ سنوات ، وأن الجناح الذي يتواجد به أصبحت كلها تمارس نشاط بيع المعدن الأصفر والأبيض وكلها تم الترخيص لها ، أن العارض بداية يؤكد كما ما ورد في مذكرته المدلى بها خلال جلسة 09/12/2020 و أن العارض علم بتغيير النشاط التجاري للمستأنف المعتمر للمحل التجاري إلا في أواخر سنة 2018 ، عندما توصل من إدارة الضرائب بالمراجعة و تم إخباره أن مجموعة من المحلات قاموا بتغيير النشاط التجاري وطلبوا العارض إمدادهم بعقود الجديدة و أن النشاط التجاري المسموح مزاولته من طرف المكترى منصوص عليه في العقد ، ولا يمكن تغييره طبقا للمادة 444 من قانون الإلتزامات والعقود التي تشترط أن ما هو كتابي يتم تغييره بما هو كتابي وأن أصحاب المحلات يتقدمون بطلبات كتابية في شأن أي تغيير وأن العارض يدلي بصور لطلبات صادرة عن أصحاب المحلات توضح طريقة تعامل العارض معهم ، بالإضافة الى كون المادة الثالثة المعنونة بالتخصص جاءت بصيغة الوجوب و أن العارض لا يتواجد بالقسارية ، و أن المكترى يؤدي واجبات الكراء للمكتب و لا يمكن معرفة تغيير النشاط التجاري لأن المركب التجاري يضم أكثر من 400 محل و أن العارض علم بتغيير النشاط اوآخر شهر دجنبر 2018 ، مما حدا به إلى إجراء معاينة للوقوف على حقيقة التغيير وهو ما تأكد من خلال المعاينة المدلى بها ومن خلال إقرار المستأنف وأن العارض أدلى للمحكمة بقرارات صادرة عن محكمة الإستئناف التجارية قضت بإفراغ محلات تتعلق بنفس الموضوع و أنه طبقا لمقتضيات المادة 230 و 692 من قانون الإلتزامات والعقود وكون الحكم الابتدائي صادف الصواب القانوني فيما قضى به ، فإن العارض يلتمس من المحكمة تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تحميل المستأنف الصائر ، لذلك يلتمس التصريح بعدم قبوله للاخلال الشكلي الوارد فيه و والحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تحميل المستأنف الصائر و حول الإستئناف الفرعي التصريح بقبوله لنظاميته وقانونيته و باعتباره وذلك بجعل المحل المراد إفراغه هو المحل رقم 330.329 و الحكم بالصائر وفق ما يجب .

أرفق شهادة صادرة من إدارة الضرائب و صورتين من شهادتين صادرتين عن إدارة الضرائب إعلان بضريبة لسنة 2018 مع وصل الأداء و إعلان بضريبة لسنة 2018 مع وصل الأداء و إعلان بضريبة لسنة 2019 مع وصل الأداء و 10 صور لطلبات كتابية صادرة عن أصحاب المحلات.

و بتاريخ 10/02/2021 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرار تحت عدد 576 في الملف عدد 3303/8206/2020 موضوع الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة .

و جاء في أسباب طعن السيد فجري (م.) أن الحكم المطعون فيه صدر ناقص التعليل الموازي لانعدامه وغير مرتكز على أساس قانوني سليم ، فإن الأصل التجاري الكائن برقم 330 و 329 قيسارية (ا. ب.) الواقع بين شارع [العنوان] الرباط مستغل من لدن العارض في إطار عقد التسيير الحر الذي يربطه بالسيدة جمعة (مع.) وأن المكري السيد محمد (بو.) كان يعلم علم اليقين من أن المحل مستغل من لدن العارض الذي يتولى بيع المجوهرات من المعدن الأصفر والأبيض (كما يؤكد ذلك تجار المركز التجاري في شهاداتهم) إلا أن

المكري ورغبة منه في إفراغ العارض أمام دعوى ضد مالكة الأصل التجاري السيدة جمعة (مع.) زاعما أنها غيرت نشاط متجرها دون ترخيص من لدنه واعتبارا أنه لم يتم استدعاء العارض مع أنه هو المستغل للأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.)، تيسر و بسهولة مالک الجدران أن يحصل على حكم ابتدائي واستئنائي يقضيان بإفراغ السيدة جمعة (مع.) من أصلها التجاري لكن الشيء الذي تجاهله المكري السيد محمد (بو.) هو أن الأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.) يستغله العارض السيد فجري (م.) بناء على عقد التسيير الحر وفي هذا الصدد، وجبت الإشارة إلى أن كل تجار المركز التجاري (ا. ب.) يؤكدون صراحة على أن العارض هو من يستغل الأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.) وأنها تزاول به بيع المجوهرات من فضة وذهب منذ سنة 2010 يعلم مالك الجدران وبموافقته الصريحة وأنه تبعا لذلك، واعتبارا أنه لم يتم استدعاء العارض في الدعوى المقامة من لدن السيد محمد (بو.) ضد السيدة جمعة (مع.) تكون مصالح العارض قد تضررت ويكون من حقه تقديم الطعن بالتعرض الغير الخارج عن الخصومة واعتبارا أن العارض السيد فجري (م.) هو من يستغل الأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.) بناء على عقد التسيير الحر يكون غير معني بما قضى به الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2020/02/12 في الملف عدد 2020/8207/219 والمؤيد من لدن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 2021/02/10 في الملف عدد 2020/8206/3303 وأن الحكم المطعون فيه صدر ناقص التعليل الموازي لانعدامه لما استجاب لدعوى السيد محمد (بو.) دون التأكد من قيام حقوق تعود للعارض السيد فجري (م.) ، فإنه هو المستغل الوحيد للأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.) تبعا لعقد التسيير الحر المبرم بينه وبين هذه الأخيرة وأنه دأب على ممارسة نشاطه بالمحل المكثري المختص في بيع المجوهرات من المعدن الأبيض والأصفر، خصوصا وأن مالكة الأصل التجاري المكثري، سبق أن غيرت نشاطها لكي يصير محل مجوهرات (كما هو واضح من التصريح المدلى به سنة 2010 للسجل التجاري وشهادة تجار المركز التجاري الذين أكدوا أن السيدة جمعة (مع.) غيرت نشاط متجرها التجاري ويعلم وموافقة مالك الجدران السيد محمد (بو.)) وأنه تبعا لذلك، يكون السبب الذي اعتمده السيد محمد (بو.) في دعواه غير جدي الغاية منه هو إفراغ مالكة الأصل التجاري وحرمانها منه لكن الأهم من كل ذلك، هو أن العارض المعني أساسا بالنزاع لم يتم استدعاؤه ولا إخباره بهذه المسطرة حتى يتأتى له الدفاع عن مصالحه واعتبارا أن العارض هو المستغل للمحل التجاري بناء على العقد الرابط بينه وبين السيدة جمعة (مع.)، فإنه لا يمكن مواجهته بمضمون قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 2021/02/10 إذ العارض لا يقوم مقام السيدة جمعة (مع.) ولا بإذنها، إذ له حق مستقل عن حقوق السيدة جمعة (مع.) فالعارض هو المستغل للأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.) بناء على العقد الرابط بين الطرفين وبالتالي فإن تواجد بالمحل المكثري له ما يبرره قانونا والتمثل في عقد الكراء المبرم بينه وبين السيدة جمعة (مع.) لذلك يرجو العارض الرجوع والعدول عن القرار المتعرض عليه تعرض الغير الخارج عن الخصومة والقاضي بإفراغ السيدة جمعة (مع.) من المحل الكائن برقم 329 و 330 قيسارية (ا. ب.) الواقع بين شارع [العنوان] الرباط لكونها ليست هي التي من تعتمد المحل المذكور وأن العارض هو من يستغله بصفة قانونية وهو بذلك لا يقوم مقامها ولا بإذنها، إذ أساس تواجده بالأصل التجاري هو العقد الرابط بين الطرفين والقول والحكم تبعا لذلك بعدم شموله بقرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/02/10 في الملف عدد 2020/8206/3303 والقول والحكم بأحقية في استغلال الأصل التجاري المكثري من لدنه تبعا للعقد الرابط بينه وبين السيدة جمعة (مع.) مع تحميل المدعى عليه الصائر ، ملتصقا بقبول المقال شكلا وموضوعا الحكم بالعدول والرجوع عن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/02/10 في الملف عدد 2020/8206/3303 والقاضي بتأييد الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2020/02/12 في الملف عدد 2020/8207/219 والقاضي بإفراغ السيدة جمعة (مع.) من المحل التجاري الكائن بقيسارية (ا. ب.) الكائنة بشارع [العنوان] بالرباط والحكم تبعا لذلك بعدم شمول مضمون قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 2021/02/10 في الملف عدد 2020/8206/3303 في حق العارض السيد فجري (م.) لأنه لا يقوم مقام السيدة جمعة (مع.) ولا يتواجد بالأصل التجاري بإذنها ذلك أن حقوقه تأخذ مصدرها من العقد الرابط بين الطرفين وتحميل المدعى عليه الصائر.

أرفق المقال بنسخة من القرار المتعرض عليه ووصل أداء الوديعة ونسخة من مقال يرمي الى إيقاف التنفيذ .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 22/09/2021 جاء فيها أن مقال التعرض الغير الخارج عن الخصومة يخضع من الناحية الشكلية للشروط واجب توفرها في المقال وأنه بالرجوع إلى هذا الأخير فإن التعرض لم يدل بالوصل لكتابة الضبط يفيد أدائه للغرامة المنصوص عليها طبقا لمقتضيات المادة 304 من قانون المسطرة المدنية وأن المادة 303 من

قانون المسطرة المدنية نصت أنه يمكن لكل شخص أن يتعرض على حكم قضائي يمس بحقوقه إذا كان لم يستدعي هو أو من ينوب عنه في الدعوى وأن الشرط المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل المشار إليه أعلاه غير متوفر في نازلة الحال على إعتبار أن أن المتعرض قد مثل في الدعوى من طرف السيدة جمعة (مع.) وتم إستدعاؤها للجلسة وقامت بالدفاع عن حقوقها من خلال دفاعها وتمت مناقشة الملف في سائر مراحل التقاضي مما يكون معه التعرض المقدم من قبله غير مقبول شكلا وبالتالي يكون معه المقال مختلا من الناحية الشكلية مما يتعين معه التصريح بعدم قبوله شكلا ، كما زعم المتعرض أنه أبرم عقد تسيير حر مع السيدة جمعة (مع.) بتاريخ يناير 2018 بشأن الأصل التجاري وأنه كلف أحد مستخدميهِ لتسيير الأصل التجاري وأنه لم يكن على علم بدعوى الإفراغ وأن تغيير النشاط التجاري كان في علم المكري السيد محمد (بو.) وأدلى بإشهادات صادرة عن تجار يتواجدون بنفس القيسارية مضيفا أنه لا يقوم مقام السيدة جمعة (مع.) ولا بإذنها ملتصقا في الختام الحكم وفق ملتصقاته ولكن المتعرض يتقاضى بسوء النية ويحاول جاهدا صنع حجج لن تسعفه أمام القواعد القانونية الواجبة التطبيق ، وأن المتعرض أدلى بمجموعة من الوصلات الكرائية أثناء رافع أدعوى الإيقاف بناء على التعرض تفيد كونه يكتري من السيدة جمعة (مع.) الأصل التجاري وإن كانت تلك الوصلات غير صادرة عن جهة مختصة وغير مسجلة ، فإنها مع ذلك تفيد كون السيدة جمعة (مع.) هي من تكتري المحل وهي صاحبة الأصل التجاري وأنها لم تعتمد إلى تفويته للسيد فجري (م.) وأنه سبق لها من خلال مقالها الإستثنائي أن أدلت بصورة من السجل التجاري في إسمها وصورة صادرة عن إدارة الضرائب، مما يعتبر معه السيد فجري (م.) إمتداد لها وأنه يقوم مقامها أو بإذنها وأن الحكم الصادر قضى بإفراغ السيدة جمعة (مع.) من المحل التجاري رقم 330.329 الكائن بالطابق السفلي المركز التجاري (ا. ب.) منها أو من يقوم مقامها أو بإذنها، وبالتالي فإن تعرض المقدم من طرف فجري (م.) غير ذي أساس وأن إدعاء المتعرض كون تغيير النشاط التجاري تم بالموافقة الشفوية للعارض ، فإن محكمة الإستئناف التجارية سبق لها أن ناقشت ذلك الدفع وأجابت عنها بتفصل بحيث ورد في الصفحة العاشرة من القرار المتعرض عليه (..) وحيث أنه في حالة تخصيص العقد النشاط التجاري الواجب ممارسته في المحل المكري كما هو الحال في النازلة الراهنة فإن تغيير هذا النشاط بدون موافقة صريحة من المكري يعد إخلالا من المكري بالتزاماته العقدية وكذا القانونية وهوما يبرر طلب الإفراغ وأن القول بموافقة المستأنف عليه شفويا وسكوته لمدة زمنية طويلة عن هذا التغيير لا ينهض حجة قاطعة على موافقته وإذنه بإحداث التغيير المذكور كما أن التصريح لدى إدارة الضرائب ومصلحة السجل التجاري لا تأثير الله على ما تضمنه العقد الرابط بين الطرفين من شروط وأن باقي الدفع غير جديرة بالاعتبار لثبوت الاتفاق على تخصيص النشاط التجاري بمقتضى عقد الكراء.....) وأن إدعاء المتعرض كونه ترك المحل لمستخدم يسيره يتنافى مع تصريحات السيدة جمعة (مع.) التي سبق أن أكدت من خلال مقالها أن المحل يعرف مجموعة من المسيرين، وأن المتعرض يتناقض في أقواله ثارة يصرح أنه تربطه علاقة تسيير حر للمحل وثارة يصرح أنه إكتري الأصل التجاري من السيدة جمعة (مع.) وأن العارض منذ توجيه للإنتذار ، فإن السيد أحمد (بخ.) هو المتواجد بالمحل وهو المسير للمحل حسب تصريحه وأن السيدة جمعة (مع.) تقدمت بطلب يرمي إلى منحها أجل إسترحامي قصد إفراغ المحل ، وأن العارض لم يمانع وتم منحها الأجل وقامت بإفراغ المحل وأن العارض ومن خلال ما أشير إليه أعلاه يلتصق من المحكمة التصريح بعدم قبول التعرض الغير الخارج عن الخصومة وفي الموضوع برفض طلب التعرض مع إبقاء على القرار الإستثنائي الصادر وتحميل المتعرض المصاريف ، ملتصقا بعدم قبول طلب التعرض الغير الخارج عن الخصومة شكلا وموضوعا الحكم برفض طلب التعرض الغير الخارج عن الخصومة مع إبقاء على القرار الإستثنائي الصادر وتحميل المتعرض المصاريف.

أرفقت ب: صور وصلات وصورة من أمر بعدم قبول طلب الإيقاف و صورة من محضر إستجوابي وصورة من أمر بمنح أجل إسترحامي وصورة من محضر الإفراغ .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 17/11/2021 جاء فيها حول ما ورد في مذكرة المدعى عليه بخصوص وصل أداء الغرامة المنصوص 304 من ق م م يظهر من دفع المدعى عليه أنه لم يطلع على وثائق الملف ذلك أنه سبق للعارض أن أدلى رفقة مقاله بصورة من الوصل المثبت لأداء الغرامة المنصوص عليها في الفصل 304 من ق م م وأنه لكل غاية مفيدة، يدلي العارض بأصل هذا الوصل تفاديا لكل مناقشة ، وحول ما ورد في مذكرة المدعى عليه بخصوص الوصلات الصادرة عن السيدة جمعة (مع.) فإن الوصلات التي توصل بها العارض من السيدة جمعة (مع.) هي نفس الوصلات المتعامل بها في المجمع التجاري باسم (ا. ب.) هذا مع العلم، أن الوصلات الصادرة عن المدعى عليه نفسه تحاكي الوصلات التي أدلى بها العارض وأنه إن كان ينازع

في ذلك فما عليه إلا الإدلاء بالوصلات التي يسلمها هو نفسه إلى سائر المكترين لكي تلاحظ المحكمة أنه لا فرق بين الوصلات التي أدلى بها العارض والوصلات التي يسلمها المدعى عليه إلى سائر المكترين وحول ما ورد في مذكرة المدعى عليه بخصوص موافقته عن تغيير نشاط المحل المكترى فإن العارض يؤكد صحة ما صرح به في مقال التعرض بالقول أن المدعى عليه كان على علم تام بتغيير نشاط المحل المكترى وأنه تأكيدا لذلك، يدلي العارض بمجموعة من الإشهادات الصادرة عن التجار المتواجدين بنفس المركب التجاري والذين يؤكدون فيه هو أن المدعى عليه على علم تام بتغيير نشاط المتجر وأن المكري على علم بذلك ولم يسبق له أن اعترض أو تحفظ على ذلك كما يؤكد الشهود على أن المكري أعطى موافقته الكاملة شفويا للسيدة جمعة (مع.) من أن تغير نشاط متجرها لتصير تستغل المحل لبيع المجوهرات ، وحول ما ورد في مذكرة المدعى عليه بخصوص مسطرة الإفراغ المقامة ضد السيدة جمعة (مع.) كان طبيعيا أن تدافع السيدة جمعة (مع.) عن متجرها لآخر رقم حفاظا على علاقتها مع السيد فجري (م.) وأن كل المساطر التي أنجزتها السيدة جمعة (مع.) كانت بالأساس الحفاظ على مقومات الأصل التجاري الذي يستغله السيد فجري (م.) في إطار عقد التسيير الحر فالسيدة جمعة (مع.) التي هي المالكة الشرعية للأصل التجاري موضوع النزاع كانت ملزمة بالدفاع عن مصالحها حتى يظل العقد الرابط بينها والسيد فجري (م.) قائما لذلك فما قامت به السيدة جمعة (مع.) لا يتعارض إطلاقا مع المسطرة التي يقيمها اليوم العارض ، ملتصقا بالحكم برد ورفض دفعات المدعى عليه لعدم جديتها والحكم للعارض وفق ما جاء في مقاله ومذكرته هذه وتحميل المدعى عليه الصائر

أرفقت بنسخة من القرار المتعرض عليه ووصل أداء الغرامة المنصوص عليها في الفصل 304 من ق م م والاشهادات الصادرة عن التجار المتواجدين بالمجمع التجاري (ا. ب.) ووصلات الكراء و عقد التسيير الحر المبرم بين السيدة جمعة (مع.) والسيد فجري (م.).

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 05/12/2021 جاء فيها أنه يملك المركب التجاري الواقع بين شارع [العنوان] الرباط الذي يضم أكثر من 400 محل تجاري وأن القانون رقم 49.16 إستثنى المركبات التجارية من مجال تطبيقه ، وأصبحت خاضعة للقواعد العامة وأن الأصل التجاري للمركب التجاري (ا. ب.) يملكه العارض فقط باعتباره علامة تجارية واحدة ومنضويا تحت لواء وحدة الاشهار والتسويق وله شعار موحد يجلب الزوار للمركز التجاري وأن العلاقة الكرائية تربط العارض مع السيدة جمعة (مع.) وأن العقد ورد فيه مجموعة من البنود يجب احترامها من جانب الطرفين والحرص على عدم الإخلال بها وأن العقد شريعة المتعاقدين ، وأن من بين تلك البنود نصت المادة الأولى من والمعونة بموضوع عقد الكراء في فقرتها الثانية (يصرح المكترى المذكور أعلاه بأنه تعرف على المتجر موضع هذا العقد بعد زيارته) أما المادة الثانية موضوع التخصص فقد نصت على ما يلي لا يلتزم المكترى أن ينحصر استغلال المتجر موضوع العقد في التخصص حسب الجناح الذي تم اختياره (ك.) أما المادة السادسة فورد فيها (يلتزم المكترى المستفيد باحترام طبيعة التجارة المرخص بها داخل الجناح حتى في حالة التنازل) وأن المكترية السيدة جمعة (مع.) أخلت بنود العقد ضدا على مقتضيات المادة 230 من قانون الإلتزامات والعقود ، وهذا ما تاكد للمحكمة من خلال اقرارها الصريح أثناء مناقشة الملف أمام المحكمة في الملف عدد 3303.8206.2020 وأنه من خلال تعليقاته أجاب عن جميع تلك الدفوع التي أثارها طالب التعرض الغير الخارج عن الخصومة ، الذي نابت عنه المكترية في تقديم تلك الدفوع ، ومن ثم فإن ما تضمنه مقاله وكتاباتة مخالفة لمقتضيات المادة 303 من قانون المسطرة المدنية التي حولت ممارسة طلب تعرض الغير الخارج عن الخصومة مع اقرانه بشرطين أساسيين عدم استدعائه للدعوى أو من ينوب عنه وأن السيد فجري (م.) نابت عنه السيدة جمعة (مع.) و بالتالي فإنها ناقشت الملف من خلال دفاعها وبالتالي فمصلحتها مع السيد فجري (م.) واحدة وأن المحكمة سيتأكد أن شرط المنصوص عليه في المادة 303 من قانون المسطرة المدنية غير متوفرة في نازلة الحال وأن السيدة جمعة (مع.) سبق لها أن صرحت أن المحل يبيسه مجموعة من الأشخاص و أن الشخص الأخير الذي كان بسير المحل منذ بداية الدعوى الى نهايتها كان يتوصل باستدعاءات واندارات و أثناء إجراء استجواب ومعاينة بالنيابة عن السيدة جمعة (مع.) وهو السيد أحمد (بخ.)، وأن العارض يدلي بصورة من محضر إستجوابي ومعاينة تنفيذ كون هذا الأخير صرح بأنه هو المسير للمحل المخصص لبيع المجوهرات وأثناء تبليغ القرار الإستثنائي موضوع طلب تعرض توصل السيد أحمد (بخ.) بصفته مستخدم لدى السيدة جمعة (مع.) ، وفي بعض الإجراءات يرفض تسلم وأن السيد فجري (م.) أقر من خلال مذكرته الجوابية في الصفحة الثالثة أنه من الطبيعي أن السيدة جمعة (مع.) تدافع عن متجرها حفاظا على علاقاتها مع السيد فجري (م.) ، وبالتالي فإن السيدة جمعة (مع.) نابت عنه مما يكون معه الشرط الثاني المنصوص عليه في المادة 303 من قانون

المسطرة المدنية غير متوفر في نازلة الحال أما بخصوص الإشهادات المدلى بها ، فالمحكمة أجاب عنها من خلال تعليقات القرار الإستئنائي موضوع الطعن بالتعرض الغير الخارج عن الخصومة ، وأن العارض سبق له أن أشار من خلال مذكرته المدلى بها خلال جلسة 22/09/2021 وأنه نظرا لقيمة تلك التعليقات فان العارض بشير لها في صلب مذكرته والتي تغنيها عن الإستفاضة في مناقشة فحوى الإشهادات المدلى بها بحيث ورد في تعليقات القرار ما يلي (حيث أنه أمام إقرار الطاعنة الصريح بتغييرها النشاط التجاري منذ سنة 2010 من تجارة كريستال الى تجارة بيع المجوهرات من المعدنين الأبيض والأصفر حسب الثابت من محضر المعاينة المنجز من طرف المفوض القضائي الحسين المسعودي بتاريخ 16/7/2019 الذي عاين بعد إنتقاله للمحل موضوع النزاع أن النشاط المزاوم فيه هو بيع المجوهرات من المعدنين الأبيض والأصفر وأنه في حالة تخصيص العقد للنشاط الواجب ممارسته في المحل المكري كما هو الحال في النازلة الراهنة فإن تغيير هذا النشاط بدون موافقة صريحة من المكري يعد إخلالا من المكري بالتزاماته العقدية وكذا القانونية وهو ما يبرر طلب الإفراغ.....) وأن المحكمة تبني الحجة الكتابية طبقا لمقتضيات المادة 444 من قانون الإلتزامات والعقود بالإضافة إلى المادة 230 من قانون الإلتزامات والعقود التي تنص أن العقد شريعة المتعاقدين وكذا المادة 692 من قانون التزمات والعقود وأن العارض ومن خلال ما أشير إليه أعلاه يلتزم من المحكمة الموقرة التصريح بعدم قبول طلب التعرض الخارج عن الخصومة وفي الموضوع برفض طلب التعرض الخارج عن الخصومة مع الإبقاء على القرار الإستئنائي الصادر وتحميل طالب التعرض الصائر ، ملتصقا بعدم قبول طلب التعرض الخارج عن الخصومة شكلا وموضوعا الحكم برفض طلب التعرض الخارج عن الخصومة مع الإبقاء على القرار الاستئنائي الصادر وتحميل طالب التعرض الصائر.

أرفقت بصورة من محضر استجوابي وسورة من شهادة التسلم وسورة من محضر تبليغ إنذار.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 14/09/2022 ، فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 21/09/2022.

محكمة الاستئناف

حيث يهدف الطلب إلى الحكم وفق ما سطر صدر المقال أعلاه .

حيث ارتكز المتعرض في أسباب تعرضه على القرار الأستئنائي عدد 576 الصادر بتاريخ 10/02/2021 في الملف عدد 3303/8206/2020 على أن الأصل التجاري الكائن برقم 329 و 330 قيسارية (ا. ب.) الواقع بين شارع [العنوان] الرباط مستغل من طرفه في إطار عقد التسيير الحر المبرم بينه وبين السيدة جمعة (مع.) و أن المكري السيد محمد (بو.) يعلم علم اليقين بهذا الأمر و انه لم يتم استدعاء المتعرض مع أنه هو المستغل للأصل التجاري العائد للسيدة جمعة (مع.) و الذي تزاوم فيه بيع المجوهرات من فضة و ذهب منذ سنة 2010 ، مما تكون مصالحه قد تضررت و أنه غير معني بمضمون الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 12/02/2020 و القرار الاستئنائي المؤيد له موضوع هذا التعرض .

و حيث أجاب المتعرض ضده بكون الشرط المنصوص عليه في إطار المادة 303 ق.م.م و المتعلق بأن يكون المتعرض لم يستدع هو أو من ينوب عنه في الدعوى غير متوفر في نازلة الحال على اعتبار أن المتعرض قد مثل من طرف السيدة جمعة (مع.) التي استدعيت و أبدت أوجه دفاعها خلال جميع مراحل المسطرة و أن المتعرض أدلى بوصولات تنفيذ علاقته الكرائية بالسيدة جمعة (مع.) و الحال أن هذه الأخيرة هي المكترية للمحل و صاحبة الأصل التجاري و لم تعدد إلى تفويته للمتعرض فجري (م.) الذي يعتبر امتدادا لها و أنه يقوم مقامها و بإذنها و أن الحكم قضى بإفراغها هي و من يقوم مقامها أو بإذنها .

و حيث أنه من جهة أولى فإن علاقة التسيير التي تربط المتعرض فجري (م.) بمالكة الأصل التجاري جمعة (مع.) باعتبارها كراء للأصل التجاري مستقلة عن العلاقة الكرائية التي تربط بين هذه الأخيرة و السيد محمد (بو.) و التي تنصب على المحل المستغل فيه الأصل التجاري و كل علاقة منهما تخضع لتأطير قانوني خاص بها إذ لا يعتبر مسير الأصل التجاري طرفا في عقد كراء المحل التجاري و بالتالي لا يجوز استدعاؤه أو إبداء أوجه دفاعه بشأن مسطرة الإفراغ القائمة بين المكترية و المكري باعتباره طرفا أجنبيا لا صفة و لا

مصلحة له في التدخل في هذه الدعوى و أنه بالرجوع إلى أوراق الملف فإن المكترية جمعة (مع.) توصلت بإنذار بالإفراغ سبب تغيير النشاط التجاري الممارس بالمحل من تجارة الكريستال المتفق عليها بشكل حصري بالعقد إلى تجارة بيع المجوهرات من المعدن الأصفر و الأبيض ، مما يعد إخلالا بالتزام تعاقدى و أن الألتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشيئها طبقا للفصل 230 ق.ل.ع و المحكمة ناقشت سبب الإفراغ و وقفت على جديته و قضت بالإفراغ لهذا السبب استنادا لوسائل الإثبات المتوفرة بالنازلة و على رأسها اقرارا المكترية بتغيير النشاط التجاري المذكور خلافا للعقد ، مما لا يبق معه مجالاً لإعادة مناقشة نفس السبب من خلال الطعن بالتعرض من طرف مسير الأصل التجاري الذي لا يملك حقا مستقلا بالأصل التجاري و إنما هو مجرد تابع للمكترية التي استدعيت و أبدت أوجه دفاعها الأمر الذي يكون معه الطلب غير مرتكز على أساس قانوني سليم و يتعين التصريح برفضه .

حيث أنه يتعين تحميل المتعرض الصائر مع تغريمه مبلغ الضمانة لفائدة الخريئة العامة .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا.

في الشكل : قبول الطلب

في الموضوع : رفض الطلب و تحميل رافعه الصائر و تغريمه مبلغ الضمانة لفائدة الخريئة العامة .