

# التطبيقات العملية للقانون 49.16

**الدكتور مصطفى بونجة**

**محام بهيئة طنجة وأستاذ جامعي**

**رئيس المركز المغربي للتحكيم ومنازعات الأعمال**

**مدير المجلة المغربية للتحكيم العربي و الدولي**

## تمهيد

- العلاقة بين ظهير 1955 و القانون 49.16

- السمات العامة للقانون 49.16

- المساطر القضائية المتعلقة بدعاوى الافراغ و التعويض

## المحاور الكبرى:

I. الشروط العامة لدعاوى الإفراغ و التعويض

II. أسباب و مسطرة إنهاء عقد الكراء و تعويض

المكتري

III. دعوى فسخ عقد الكراء و دعوى استرجاع حيازة

المحل

# أ. الشروط العامة لدعاوى الإفراغ و التعويض

## ▶ الشروط المتعلقة بالعلاقة التعاقدية

- الشروط المتعلقة بالمحل
- الشروط المتعلقة بالعقد والمدة

## ▶ الشروط المتعلقة بقبول دعاوى الإفراغ

- الشروط المتعلقة بوجود إعلام الدائنين المرتهنين .
- الشروط المرتبطة بأجال الإنذارات وتقديم دعوى الإنهاء.

## ▶ الشروط المتعلقة بالتعويض عن إنهاء عقد الكراء

- التحديد القانوني لمعايير و أسس التعويض
- مسطرة و أجال المطالبة بالتعويض عن إنهاء عقد الكراء

## ➤ الشروط المتعلقة بالعلاقة التعاقدية

### □ الشروط المتعلقة بالمحل:

1. المحلات و العقارات الخاضعة المشمولة بمقتضيات القانون رقم 49.16  
(المادة 1)

2- العقارات و المحلات الخارجة عن مقتضيات القانون رقم 49.16  
(المادة 2)

### □ الشروط المتعلقة بالعقد والمدة

1. شرط كتابة عقد الكراء. (المادة 3)

2. شرط المدة . (المادة 4)

## ➤ الشروط المتعلقة بقبول دعاوى الإفراغ

### □ الشروط المتعلقة بوجود إعلام الدائنين المرتهنين .

1. إعلام الدائنين بموجب المادة 112 من مدونة التجارة .
2. إعلام الدائنين في القانون رقم 49.16 . ( المادة 29 و المادة 38 )

### □ الشروط المرتبطة بآجال الإنذارات وتقديم دعوى الإنهاء.

1. الشروط المتعلقة بالإنذار . (المادة 26 الفقرة 1 و 2)
2. الشروط المتعلقة بدعوى المصادقة على الإنذار (المادة 26 الفقرة 5 و 6)

# ➤ الشروط المتعلقة بالتعويض عن إنهاء عقد الكراء

## □ التحديد القانوني لمعايير و أسس التعويض

1. معايير و أسس تحديد التعويض عن إنهاء عقد الكراء. (المادة 7)
2. عدم خضوع التعويض عن نزع ملكية الأصل التجاري للقانون 49.16.

## (المادة 21)

## □ مسطرة و أجال المطالبة بالتعويض عن إنهاء عقد الكراء

1. وجوب صحة السبب المبنى عليه الإنذار . (المادة 26 الفقرة 1)
2. الشروط المتعلقة بأجال المطالبة بالتعويض

✓ أجال مطالبة المكثري بالتعويض. (المادة 27)

✓ عدم خضوع المطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع للآجال المحددة في المادة 27 (المادة 31)

## || أسباب و مسطرة إنهاء عقد الكراء وتعويض المكثري

▶ أسباب الإنهاء المترجمة لإقرار المشرع بحق الملكية العقارية.

▶ أسباب إنهاء عقد الكراء بسبب خطأ المكثري أو لوجود القوة القاهرة و الحادث الفجائي.

▶ شروط و أجال تنفيذ الأحكام القاضية بالإفراغ و التعويض

## ➤ أسباب الإنهاء المترجمة لإقرار المشرع بحق الملكية العقارية

- إنهاء العقد بسبب الهدم وإعادة البناء.
- الإنهاء بسبب طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته
- إنهاء العقد بسبب طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل.
- الإفراغ لاسترجاع المحل للسكن أو الاستعمال الشخصي بين الإبقاء و الإلغاء.
- استبعاد مراجعة السومة الكرائية كسبب لإنهاء عقد الكراء

## □ إنهاء العقد بسبب الهدم وإعادة البناء. (المادة 9)

- 1- الشروط الموضوعية لممارسة المكري لحق المطالبة بالإفراغ للهدم وإعادة البناء.
  - ✓ التملك لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار
  - ✓ استعداد المكري أداء تعويض مؤقت (كراء 3 سنوات) و الاحتفاظ بحق الرجوع للمكثري
  - ✓ الإدلاء برخصة البناء سارية المفعول (المادة 18)
- 2- الشروط المسطرية لدعوى الإفراغ للهدم وإعادة البناء.
  - ✓ وجوب توجيه إنذار (المادة 26/ أجل 3 أشهر)
  - ✓ دعوى المصادقة على الإنذار

(رفع الدعوى داخل أجل 6 أشهر الموالية لأجل 3 أشهر المنصوص عليها في الإنذار + اختصاص قضاء الموضوع)
- 3- دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض مقابل الحكم بالإفراغ
  - ✓ التعويض الذي يجب على المحكمة أن تحكم به تلقائياً (تعويض يوازي كراء 3 سنوات)
  - ✓ الحكم بالتعويض المتوقف على طلب من المكثري

(التعويض عن مصاريف الانتظار- إمكانية الحكم بالتعويض الكامل في حالة عدم اشتغال المحل على محلات جديدة مستقبلاً- تحديد المحكمة للتعويض الاحتياطي الكامل متى تم الحرمان من حق الرجوع (المادة 31)
- 4- دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الأسبقية أو الرجوع .
  - ✓ دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع إلى المحل (المادتين 10 و 11)
  - ✓ دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الأسبقية. (المادتين 14 و 15)

## □ الإنهاء بسبب طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته (المادة 16)

- 1- الشروط الموضوعية لدعوى المصادقة على الإنذار  
(إثبات أن التوسيع أو التعليق لا يتأتى إلا بإفراغ المحل + مدة الإفراغ مؤقتا لمدة سنة يمكن تمديدها لسنة أخرى)
- 2- الشروط المسطرية لدعوى المصادقة على الإنذار
  - ✓ أجل الإنذار (3 أشهر / المادة 26).
  - ✓ إسناد الاختصاص لرئيس المحكمة (المادة 17).
- 3- دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض .
  - ✓ الحكم باستحقاق المكثري للتعويض الحال (المادة 16- التعويض يوازي الضرر الحاصل مع الأخذ بالتصريحات الضريبية عن السنة المالية المنصرمة استثناء من المادة 7) .
  - ✓ الحكم بتحديد التعويض الاحتمالي لفائدة المكثري (التعويض وفقا للمادة 7 بعد الحرمان من حق الرجوع (المادة 31).

# □ إنهاء عقد الكراء بسبب طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل.

## (المادة 19)

1- شروط طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل

✓ الشروط الموضوعية لإفراغ السكن الملحق بالمحل

- إفراغ الجزء السكني الملحق بالمحل التجاري فقط و بشروط (المادة 20)

- تحديد المستفيدين من طلب الإفراغ (المادة 19)

✓ الشروط المسطرية لدعوى المصادقة على الإنذار

(توجيه إنذار -أجل 3 أشهر- اختصاص قضاء الموضوع)

2- دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض

✓ استحقاق المكثري تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات (المادة 19)

✓ حالة استحقاق المكثري تعويضا يوازي كراء ثمانية عشر شهرا

(حالة عدم اعمار المحل شخصا من طرف المحكوم لفائدته بالإفراغ داخل أجل 6 أشهر من تاريخ الإفراغ)

✓ حالة استحقاق المكثري التعويض الكامل (و هي حالة ضمنية طبقا للفقرة الأخيرة من المادة

## □ الإفراغ لاسترجاع المحل للسكن أو الاستعمال الشخصي بين الإبقاء و الإلغاء.

1- الإفراغ لرغبة المكري في استرجاع المحل للسكن أو الاستعمال الشخصي في ظل ظهير 1955 .

2- عدم تنظيم القانون رقم 49.16 للإفراغ للاحتياج للسكن أو الاستعمال الشخصي .

✓ تنظيم القانون 49.16 لحقوق المكري في إنهاء عقد الكراء

✓ حق المكري في إفراغ المحل الملحق وذلك وفق شروط ضيقة.

✓ التنظيم المسطري لجميع حالات الإفراغ باستثناء للمطالبة بالإفراغ للاستعمال الشخصي أو للسكن.

**الخلاصة: المقصود بعبارة «استرجاع المحل للاستعمال الشخصي» الواردة بالمادة 26 هو الحالات المنظمة بموجب المادتين 19 و 20 فقط**

## □ استبعاد مراجعة السومة الكرائية كسبب لإنهاء عقد الكراء

- 1- تضارب العمل القضائي في ظل ظهير 1955 .
  - ✓ موقف محكمة النقض .
  - ✓ موقف محاكم الاستئناف التجارية .
- 2- مراجعة السومة الكرائية في القانون رقم 49.16.
  - ✓ حالات اختصاص المحكمة الابتدائية: مراجعة الوجيبة الكرائية (المادة 5) .
  - ✓ حالات اختصاص المحكمة التجارية (دون التقيد بالقانون 03-07)
  - حالة الهدم و إعادة البناء (المادتين 11 و 12)
  - حالة ممارسة المكثري لأنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة (المادتين 22 و 23)
  - حالة الكراء من الباطن (المادة 24)

## ➤ أسباب إنهاء عقد الكراء بسبب خطأ المكثري أو لوجود القوة القاهرة و الحادث الفجائي.

- ❑ إنهاء عقد الكراء بسبب تماطل المكثري.
- ❑ إنهاء عقد الكراء بسبب إحداث المكثري تغييرا بالمحل دون موافقة المكثري.
- ❑ قيام المكثري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك
- ❑ إنهاء عقد الكراء بسبب الكراء من الباطن خلافا للعقد.
- ❑ إنهاء عقد الكراء بسبب فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية.
- ❑ إنهاء عقد الكراء بسبب هلاك المحل بفعل المكثري أو بسبب قوة القاهرة أو حادث فجائي.
- ❑ إنهاء العقد بسبب كون المحل آيلا للسقوط.

## □ إنهاء عقد الكراء بسبب تماطل المكثري.

- 1- الشروط الموضوعية لتحقق حالة المظل .  
(التخذ ما مجموعه على الأقل 3 أشهر من الكراء في ذمة المكثري)
- 2- الإجراءات المسطرية لإنهاء عقد الكراء بسبب مظل المكثري.
  - ✓ أجل الإنذار (15 يوما/ المادة 26).
  - ✓ إسناد الاختصاص لقضاء الموضوع (المادة 26)

## □ إنهاء عقد الكراء بسبب إحداث المكثري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري

1. الضوابط الموضوعية لسلوك مسطرة الإنهاء .

- إحداث المكثري تغييرات بالمحل دون موافقة المكري

- كون التغييرات تضر بالبنائية و سلامة البناء أو ترفع من احتمالاته

- أن المكثري لم يرجع الحالة لما كانت عليه داخل أجل الإنذار و هو 3 أشهر

2- الإجراءات المسطرية لدعوى إنهاء عقد الكراء .

✓ أجل الإنذار (3 أشهر) .

✓ إسناد الاختصاص لقضاء الموضوع

## □ قيام المكثري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك

1- حق المكثري في ممارسة أنشطة مكتملة أو مرتبطة أو مختلفة.

✓ شروط ممارسة أنشطة مكتملة أو مرتبطة أو مختلفة (المادة 22).

✓ حقوق المكثري المترتبة عن ذلك (تحديد سومة كرائية جديدة)

2- الضوابط الموضوعية لسلوك مسطرة الإنهاء بسبب تغيير النشاط

(ممارسة المكثري نشاطا مختلفا دون موافقة المكثري كتابة + أن المكثري لم يرجع إلى نشاطه الأصلي داخل أجل 3 أشهر المحددة له بالإنذار)

3- الإجراءات المسطرية لدعوى إنهاء عقد الكراء .

✓ أجل الإنذار (3 أشهر).

✓ إسناد الاختصاص لقضاء الموضوع .

## □ إنهاء عقد الكراء بسبب الكراء من الباطن خلافا للعقد.

1- شروط ممارسة حق كراء المحل المؤجر من الباطن.

✓ الإقرار بحق كراء المحل المؤجر من الباطن (المادة 24).

✓ الالتزامات المترتبة لفائدة المكري .

- تضامن المكثري الأصلي و الفرعي لفائدة المكري

- حق المكري في مراجعة السومة الكرائية دون التقيد بالقانون 03-07

2- الشروط الموضوعية و المسطرية لإنهاء بسبب الكراء من الباطن.

✓ الشروط الموضوعية لإنهاء عقد الكراء بسبب الكراء من الباطن

(التنصيص عقدا على منع المكثري من الباطن + إثبات قيام المكثري بتأجير المحل بصفة جزئية أو كلية).

✓ الشروط المسطرية لإنهاء عقد الكراء بسبب الكراء من الباطن.

(أجل 3 أشهر+ اختصاص قضاء الموضوع)

## □ إنهاء عقد الكراء بسبب فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية.

1- الشروط الموضوعية لإنهاء عقد الكراء بسبب فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية.

(إثبات إغلاق المحل لمدة سنتين على الأقل + إثبات كون أن هذا الإغلاق فقد معه الأصل التجاري عنصر الزبناء و السمعة التجارية)

2- الشروط المسطرية لإنهاء عقد الكراء بسبب فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية.

✓ أجل الإنذار (3 أشهر) .

✓ إسناد الاختصاص لقضاء الموضوع .

## □ إنهاء عقد الكراء بسبب هلاك المحل بفعل المكثري أو بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي.

1. الشروط الموضوعية لإنهاء عقد الكراء بسبب هلاك المحل موضوع الكراء بفعل المكثري أو بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي.

(إثبات المكثري أن هلاك المحل بفعل المكثري أو إثبات أن الهلاك كان بسبب القوة القاهرة أو الحادث الفجائي «الفصول 268 و 269 و 95 ق ل ع»)

2- الشروط المسطرية لإنهاء عقد الكراء بسبب هلاك المحل موضوع الكراء بفعل المكثري أو بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي.

✓ أجل الإنذار (3 أشهر).

✓ إسناد الاختصاص لقضاء الموضوع

## □ إنهاء العقد بسبب كون المحل آيلا للسقوط.

### (المادة 13)

1- إنهاء عقد الكراء بسبب كون المحل المكترى آيلا للسقوط بين القانون 49.16 و القانون 94.12

2- الإجراءات المسطرية لإنهاء عقد الكراء بسبب كون المحل آيلا للسقوط.

✓ أجل الإنذار (15 يوم)

✓ الاختصاص النوعي

✓ اختصاص قاضي المستعجلات

3- دعوى المكثري للمطالبة بالتعويض وحقه في الرجوع (المادة 13)

✓ مطالبة المكثري بتحديد التعويض عن حرمانه من حق الرجوع و الأسبقية (المادة

14)

✓ حق المكثري في الحصول على التعويض الكامل

(المادة 8: إثبات المكثري لمسؤولية المكثري في عدم القيام بأعمال الصيانة بالرغم من

إنذاره)

## ➤ شروط و أجال تنفيذ الأحكام القاضية بالإفراغ و التعويض

□ شروط تنفيذ الأحكام القاضية بالإفراغ

□ شروط تنفيذ الأحكام القاضية بالتعويض

## □ شروط تنفيذ الأحكام القاضية بالإفراغ

1. حالة صدور الحكم بالإفراغ دون تعويض

(المادة 27: ينفذ الحكم القاضي بالإفراغ دون الحكم بالتعويض لفائدة المكري)

2- حالة صدور الحكم بالإفراغ و التعويض.

(المادة 27: لا تتم إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض المحكوم به)

- تحديد أجل 3 أشهر لإيداع التعويض تحتسب من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قابلا للتعويض و إلا اعتبر المكري متنازلا عن التنفيذ و متحملا لجميع المصاريف القضائية (المادة 28)

## □ شروط تنفيذ الأحكام القاضية بالتعويض

### 1. حفظ حقوق الأغيار

(المادة 30: لا يمكن استخلاص المبلغ المحكوم به إلا بعد إدلاء المكتري بشهادة مسلمة بكتابة الضبط تثبت خلو الأصل التجاري من كل تقييد)

### 2- توزيع مبلغ التعويض المنفذ لفائدة المكتري

(المادة 30 الفقرة 2: وجوب إشعار المكتري للدائنين بوقوع الإفراغ ووجود التعويض – لا يستخلص التعويض المحكوم به من طرف المكتري إلا بعد انصرام أجل التعرضات طبقاً للمادة 84 من مدونة التجارة- يتم توزيع مبلغ التعويض طبقاً لأحكام الباب الرابع من مدونة التجارة)

## III . دعوى فسخ عقد الكراء و دعوى استرجاع حيازة المحل

► دعوى فسخ عقد الكراء

► دعوى استرجاع حيازة المحلات التجارية

## ➤ دعوى فسخ عقد الكراء

□ الشرط الفاسخ بين ظهير 1955 و القانون رقم 49.16

□ شروط فسخ عقد الكراء في ظل القانون رقم 49.16

## □ الشرط الفاسخ بين ظهير 1955 و القانون رقم 49.16

1. مضمون الفصل 26 من ظهير 1955

2. الشرط الفاسخ بين مقتضيات ظهير 1955 و القواعد العامة

## □ شروط فسخ عقد الكراء في ظل القانون رقم 49.16

1. ضرورة التمييز بين حالة وجود الشرط الفاسخ و حالة الإفراغ للتماطل

2. شروط فسخ عقد الكراء في ظل القانون رقم 49.16

(المادة 33 : عدم أداء المكثري لواجبات الكراء لمدة 3 أشهر - سبق تضمين عقد الكراء للشرط الفاسخ- توجيه إنذار «أجل 15 يوم» - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة- الحكم بمعاينة تحقق الشرط الفاسخ و إرجاع العقار أو المحل فقط)

## ➤ دعوى استرجاع حيازة المحلات التجارية

□ دعوى استرجاع حيازة المحل

□ دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه

## □ دعوى استرجاع حيازة المحل

1. شروط استرجاع المكري لمحلّه

(المادة 32: توقف المكثري عن أداء الكراء- هجر المحل لمدة تزيد عن 6 أشهر- اختصاص قاضي الأمور المستعجلة- إصدار أمر بفتح المحل و الإذن باسترجاع حيازته)

2- آثار الأمر القاضي باسترجاع حيازة المحل

(بعد مرور 6 أشهر على تنفيذ هذا الأمر تصبح آثار التنفيذ نهائية و يترتب عنها فسخ عقد الكراء)

## □ دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه

1. حالة ظهور المكثري أثناء تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل

(تتوقف إجراءات التنفيذ تلقائياً و يمكن لرئيس المحكمة أن يحدد أجلاً محدد في 15 يوم للمكثري لأداء ما تخلد بذمته من واجبات الكراء تحت طائلة مواصلة إجراءات التنفيذ)

2- حالة ظهور المكثري بعد تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل

(ذلك قبل مرور أجل 6 أشهر من تاريخ التنفيذ يمكن للمكثري المطالبة بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه شريطة إثبات أداءه لدين الكراء)

3- إمكانية مطالبة المكثري للمكثري بالتعويض و الرجوع إلى المحل

(إذا أثبت المكثري أنه كان يؤدي الكراء بانتظام و في حالة بقاء المحل المفرغ فارغاً جاز له المطالبة برجوعه إلى محله و لو انصرم أجل 6 أشهر المنصوص عليها في المادة 32)

شكرا على انتباهكم