

الدكتور مصطفى بونجة  
محام بهيئة طنجة  
أستاذ جامعي زائر  
رئيس المركز المغربي للتحكيم ومنازعات الأعمال

# الكراء التجاري

## بين ظهير 1955 والقانون رقم 49.16

دراسة عملية لمقتضيات القانون الجديد المتعلق بكراء العقارات أو  
المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي الجديد  
والصادر بتاريخ 2016/8/11

مع ملاحق :

- ظهير 1955/5/24
- الصيغة الأولى للقانون رقم 49.16
- محضر مناقشة القانون رقم 49.16
- نص القانون رقم 49.16 المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 11 غشت 2016

تقديم  
الأستاذ النقيب أحمد الطاهري  
نقيب هيئة المحامين بطنجة

الطبعة الأولى  
منشورات المركز المغربي للتحكيم ومنازعات الأعمال

الكتاب : الكراء التجاري بين ظهير 1955 والقانون رقم 49.16  
المؤلف : مصطفى بونجة  
الناشر : مصطفى بونجة  
الطبعة الأولى : 2016  
الايداع القانوني : 2016MO4042  
الايداع الدولي : 7-580-38-9954-978  
الطبع : مطبعة ليتوغراف - طنجة  
الهاتف : 0539 33 63 56 - 0539 33 63 57  
الفاكس : 0539 33 54 70  
البريد الإلكتروني : litografcom@gmail.com

## تقديم

يسعدني أن أقدم للقارئ الكريم الكتاب الجديد للأستاذ الدكتور مصطفى بونجة المحامي بهيئة طنجة و هو «الكراء التجاري بين ظهير 1955 و القانون رقم 49.16».

فتقدمي لهذا الكتاب بصفتي نقيبا لهيئة المحامين بطنجة، هو تأكيد لانخراط هيئتنا، نقيبا و مجلسا، في الجهود الرامية إلى ايلاء التكوين و التكوين المستمر للمحامي أهمية كبرى.

وبأنجازه لهذا المؤلف الجديد، يكون الأستاذ الدكتور مصطفى بونجة المحامي بهيئة المحامين طنجة، قد حقق سبقا علميا كبيرا، ذلك أن هذا الكتاب يعتبر أول دراسة لمقتضيات القانون رقم 49.16 المنظم للكراء التجاري بالمغرب، مما يكون معه مرجعا لجميع نساء و رجال القانون بالمغرب، و هو الشيء الذي تعزز به هيئة المحامين بطنجة و تثمنه.

الأستاذ النقيب أحمد الطاهري

نقيب هيئة المحامين بطنجة



## مقدمة

كان الكراء التجاري بالمغرب منظما على التوالي بالظواهر الصادرة سنة 1930 ثم 1948 ثم ظهير 24/5/1955<sup>1</sup>، هذا الأخير الذي كان لا يقض مضجع المكثري و المكري فقط، بل حتى الممارسين وذلك بالنظر إلى المخاطر التي كانت تطبع مساطره.

ولقد عرف الكراء التجاري بالمغرب تطورا تشريعا مهما بصدور القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي، هذا القانون الذي حظي بمناقشات مستفيضة، ذلك أنه كان في الأصل مقترح قانون تقدم به الفريق الاشتراكي بمجلس النواب سنة 2008 و تمت المصادقة عليه بمجلس النواب سنة 2010 ليحال على مجلس المستشارين بتاريخ 9/6/2011 وصولا إلى القراءة الثانية لمقتضياته و مناقشته خلال دورة أبريل 2016<sup>2</sup>.

فبموجب القانون رقم 49.16 تم نسخ مقتضيات ظهير 2 شوال 1374 (24 ماي 1955) بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، وكذلك مقتضيات المادة 112 من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة.

ولقد جاء القانون رقم 49.16 ليدخل حيز التنفيذ بعد انصرام أجل

---

1 - للاطلاع على التشريعات السابقة و أسباب صدور ظهير 24/5/1955 الرجوع إلى بيان الأسباب التي جاءت بهذا الظهير (الملحق رقم 1 لهذا الكتاب).

2 - للاطلاع على المراحل التشريعية التي فضاها القانون رقم 49.16 يرجى الرجوع الى تقرير لجنة العدل والتشريع و حقوق الإنسان مقترح القانون المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي (الملحق 3 لهذا الكتاب).

سنة أشهر ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية والذي هو 11/8/2016، ولتطبق أحكامه على عقود الكراء الجارية وعلى القضايا غير الجاهزة للبت فيها، دون تجديد للتصرفات والإجراءات والأحكام التي صدرت قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

وانطلاقاً من الأهداف المعلنة للقانون رقم 49.16، فهذا القانون جاء لتحقيق أهداف تتمثل في إيجاد توازن بين تحقيق الاستقرار للمكثري من جهة، ومن جهة ثانية الحفاظ على الملكية العقارية و كل ما تخوله للمكري، هذا الأهداف التي حاول المشرع ترجمتها على مستوى جميع مواد هذا القانون.

ولدراسة مقتضيات القانون رقم 49.16 كنا أمام خيارين ، يتمثل الأول في الاكتفاء بالتعامل مع المقتضيات التي جاء بها هذا القانون دون الالتفات إلى ما افرزه الواقع العملي و القضائي بخصوص التعامل مع مقتضيات ظهير 1955، في حين أن الخيار الثاني - و الذي اعتمدهنا - كان هو الانطلاق و المقارنة مع مقتضيات ظهير 1955 و تطبيقاته القضائية، وذلك من منطلق أن القانون رقم 49.16 لا يشكل قطيعة مع مقتضيات ظهير 1955، بل هو في نظرنا تجميع لحصيلة القار و الثابت في العمل القضائي بخصوص ظهير 1955 من جهة و محاولة لتقنين ممارسات تجارية يومية من جهة ثانية، و انعكاس لتطور العلاقات بين المكثرين و المكريين من جهة ثالثة.

و حتى تكون هذه الدراسة متكاملة فقد عملنا على إدراج ملاحق تتكون من مقتضيات ظهير 24/5/1955 و الصيغة الأولى للقانون رقم 49.16 قبل وصولها لمرحلة القراءة الثانية، ثم محاضر مناقشة هذا القانون للوقوف على أعماله التحضيرية و أسباب نزوله، ثم عملنا أخيراً على إدراج نص القانون كما هو منشور بالجريدة الرسمية.

أما على مستوى تقسيم هذه الدراسة، فقد عملنا على اعتماد تقسيم

ثلاثي، و ذلك كالتالي :

- الباب الأول : نطاق تطبيق القانون رقم 49.16
- الباب الثاني : حقوق و التزامات أطراف عقد الكراء
- الباب الثالث : المنازعات القضائية





الباب الأول :  
نطاق تطبيق القانون رقم 49.16



## الفصل الأول : النطاق الموضوعي و الزمني

جاء القانون رقم 49.16 بمقتضيات جديدة لتحديد العقارات و المحلات الخاضعة له (المبحث الأول)، كما أنه حدد العقارات و المحلات الخارجة عن نطاق تطبيقه (المبحث الثاني)، كما أنه حدد النطاق الزمني لتطبيقه (المبحث الثالث).

### المبحث الأول : العقارات و المحلات الخاضعة للقانون 49.16

حددت المادة 1 من هذا القانون النطاق الموضوعي لتطبيقه ، وذلك انطلاقاً من فلسفة تحديد الحالات العامة للانطباق (المطلب الأول) ووصولاً إلى تنظيم الحالات الخاصة الموجبة لتطبيق مقتضياته (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : الحالات العامة لتطبيق القانون رقم 49.16

انطلاقاً من مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 1 من القانون رقم 49.16، فإن هذا القانون يطبق على :

الفقرة الأولى : عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري في ملكية تاجر أو حرفي أو صانع.

و لقد كانت مسألة التمييز بين المهنة والحرفة والصنعة ذات أهمية قصوى قبل دخول مدونة التجارة حيز التطبيق، ذلك أنه وقبل هذا التاريخ كان هناك تضارب حاد بين العمل القضائي فيما يتعلق بتطبيق مقتضيات ظهير 1980 الذي كان ينظم عقود كراء المحلات السكنية والمهنية و ظهير 1955، الا

أنه و بعد صدور مدونة التجارة وما تضمنته المادتين 6 و 7 منها<sup>3</sup> خف هذا التضارب.

و قد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس و أن قضت بأنه «حيث أسس المستأنف استئنافه بان محل النزاع لا يخضع لظهير 24 ماي 1955 لكونه يمتهن فيه الخياطة ، وان التماطل غير قائم في حقه لكونه يؤد الكراء وان عقد الشراء المستدل به يتعين الاخذ بتاريخ انتقال الحق هو 22/11/2003 وليس تاريخ التعبير عن الارادة 22/8/2003.

حيث انه بالنسبة للوسيلة الأولى المتعلقة بخضوع المحل لظهير 24/5/1955 فمذ دخول الكناش الأول والثاني من مدونة التجارية حيز

3 - نصت المادة 6 من مدونة التجارة على :

مع مراعاة أحكام الباب الثاني من القسم الرابع بعده المتعلق بالشهر في السجل التجاري، تكتسب صفة تاجر بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية:

1. شراء المنقولات المادية أو المعنوية بنية بيعها بداتها أو بعد تهيئتها بهيئة أخرى أو بقصد تأجيرها؛
2. إكتراء المنقولات المادية أو المعنوية من أجل إكرائها من الباطن؛
3. شراء العقارات بنية بيعها على حالها أو بعد تغييرها؛
4. التنقيب عن المناجم والمقالع واستغلالها؛
5. النشاط الصناعي أو الحرفي؛
6. النقل؛
7. البنك والقرض والمعاملات المالية؛
8. عملية التأمين بالأقساط الثابتة؛
9. السمسرة والوكالة بالعمولة وغيرهما من أعمال الوساطة؛
10. استغلال المستودعات والمخازن العمومية؛
11. الطباعة والنشر بجميع أشكالها ودعائمها؛
12. البناء والأشغال العمومية؛
13. مكاتب ووكالات الأعمال والأسفار والإعلام والإشهار؛
14. التزويد بالمواد والخدمات؛
15. تنظيم الملاهي العمومية؛
16. البيع بالمزاد العلني؛
17. توزيع الماء والكهرباء والغاز؛
18. البريد والمواصلات.

في حين نصت المادة 7 من مدونة التجارة على :

تكتسب صفة تاجر أيضا بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية:

1. كل عملية تتعلق بالسفن والطائرات وتوابعها؛
2. كل عملية ترتبط باستغلال السفن والطائرات والتجارة البحرية والجوية.

التطبيق ابتداء من نشرها بالجريدة الرسمية بتاريخ 3/10/2006 ولما أصبح النشاط الحرفي يكسب ممارسه الاعتيادي او الاحترافي صفة تاجر عملا باحكام المادة 6/5 فان المجلس الاعلى اكد في عدة قرارات على ان الخياطة تخضع المحل الممارس فيه لمقتضيات ظهير 24/5/1955 قرار عدد 1128 بتاريخ 5/7/2000 في الملف عدد 940/99 غير منشور مما تبقى هذه الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

حيث انه بخصوص الوسيلة الثانية الثابت بالرجوع الى عقد الشراء المدلى به من طرف المستانف عليه ان البيع ثم بتاريخ 22/8/2003 ومن ثم فان المستانف ملزم بأداء واجبات الكراء منذ هذا التاريخ الى غاية يونيو 2006 ولم يدل هذا الاخير بما يثبت انه ادى الكراء من غشت وانما من شهر دجنبر 2003 وبالتالي يعتبر أداء جزئيا كما جاء في الانذار الذي لا ينفي التماطل عليه ويعتبر سببا خطيرا ومشروعا يعطي الحق للمكري في طلب الافراغ عملا بالفصل 11 من الظهير<sup>4</sup>.

**الفقرة الثانية : عقود كراء العقارات أو المحلات الملحقة بالمحل الذي يستغل فيه الأصل التجاري.**

ولقد اشترط القانون رقم 49.16 في حالة ضم استغلال المحل الملحق للمحل الأصلي وجوب موافقة مالكي العقار الملحق والأصلي في حالة تعدد المالكين.

وقد سبق لمحكمة النقض في تطبيقاته لظهير 1955 أن قضت «لكن، لما كان السبب الذي استند عليه الطاعنون في طلب افراغ المطلوبة كما هو مضمن بالانذار الذي وجهوه اليها هو قيامها بتقسيم المحل الى قسمين منفصلين بحيث أبقت على جزء منه للنشاط الأصلي «قاعة الرياضة» والجزء

4 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 28 الصادر بتاريخ 07-01-2008 في الملف عدد 1272/2007.

الثاني المحدث عشوائيا لنشاط الطباعة والنسخ معتبرين انها أحدثت بذلك أصلين تجاريين في محل واحد ومخالفة لبنود العقد، فان محكمة الاستئناف مصدرية قرار محكمة النقض المطعون فيه لما تبين لها من عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 8/4/1985 أن ما قامت به المطلوبة لا يشكل مخالفة للاتفاق المذكور ردت عن صواب دفوع الطاعنين. بما ورد في تعليها >> حيث انه بالرجوع الى عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 8/4/1985 يتضح منه ان بنده الثالث نص على ما يلي : (تم الاتفاق صراحة بين الموقعين أسفله على ان الموقعين أسفله يسمحون للمكترية بتغيير تجارتها ويسمحون لها أيضا أن تبني على القطعة الأرضية الملحقة وكذا على الأصل التجاري الحالي أي بنايات ضرورية لتجارتها) وأن هذا البند يؤكد أن ما تم انجازه من طرف المستأنف عليها - المكترية - في العين المكتراة غير مخالف لهذا الاتفاق. كما أن الخبراء الذين قاموا بخبرتهم بعين المكان في المرحلة الابتدائية اكدوا أن التغييرات المنجزة في المحل مطابقة للتصميم المرخص به نافين تقسيم المحل الى محلين مستقلين وان مرافق المحل موحدة داخليا << وأنها باعتمادها للخبرتين المنجزتين ابتدائيا تكون قد استبعدت المشاهدة المدلى بها من الطاعنين ولم تكن في حاجة الى اجراء بحث او معاينة قضائية فجاء قرار محكمة النقض ها معللا تعليلا قانونيا وما بالوسيلة على غير أساس<sup>5</sup>.

**الفقرة الثالثة : عقود كراء الأراضي العارية التي شيدت عليها، إما قبل الكراء أو بعده، بنايات لاستغلال أصل تجاري بشرط الموافقة الكتابية للمالك.**

وقد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس أن قضت بأنه «لكن حيث أن كراء مقلع لا يعتبر كراء لمحل معد للتجارة وإنما استغلال مقلع للحجارة الذي يعتبر عملا تجاريا حسب المادة 6 من م ت ولا يخضع لمقتضيات ظهير

5 - قرار محكمة النقض عدد : 1590 المؤرخ في : 3/12/2008 ملف تجاري عدد : 1096/3/2/2005.

24 ماي 1955 لكون الكراء لم ينصب على الرغبة في مزاولة تجارة معينة بها وإنما لاستغلالها بالتصرف في منتجاتها (انظر قرار المجلس الأعلى عدد 467 الصادر بتاريخ 10/5/2006 في الملف التجاري عدد 185/3/2/2005 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 67 ص 226) وبالتالي فإن القانون رقم 99/64 المتعلق باستيفاء الوجيبة الكرائية لا يطبق عليها ومن تم فإن احتجاج الطرف المستأنف بذلك في غير محله ويبقى استغلال المقلع من بين الأنشطة التجارية حسب الفقرة الرابعة من المادة 6 من م ت وينعقد الاختصاص تبعاً لذلك للبت في النزاع من اختصاص المحكمة التجارية وهو ما انتهى إليه الحكم المستأنف عن صواب»<sup>6</sup>.

**الفقرة الرابعة : عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية، إلا إذا كانت غير مرصودة لمنفعة عامة.**

وقد سبق لمحكمة الاستئناف الإدارية بالرباط أن قضت بأنه «حيث يعيب المستأنف الأمر المستأنف بعدم بته في الدفع الذي تمسك به والمتعلق بمدى توفر عقد الاحتلال المؤقت على الشروط المنصوص عليها في الفصل 40 من ظهير 1955/24/05 ما دام أن المجلس الأعلى لما عقد الاختصاص للمحكمة الإدارية للنظر في عقد الاحتلال المؤقت بصفته عقدا إداريا، فإنه لم ينزع عنها النظر في مدى توفره على الشروط أعلاه، كما يعيبه أيضا بخرقه لمقتضيات المادة 8 لكون المحاكم الإدارية هي المختصة بالبت في العقود حسب المادة أعلاه، وأن المقصود بالمحكمة الإدارية هي قاضي الموضوع وليس قاضي المستعجلات الذي بت في النازلة... لكن حيث من جهة فإن مسألة الاختصاص النوعي قد تم الحسم فيها بمقتضى القرار الصادر عن المجلس

6 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 457 الصادر بتاريخ 19/3/2009 في الملف عدد 290/09.

الأعلى عدد 643- بتاريخ 19/07/2006 ملف رقم 1482/4/1/2006، هذا فضلا عن أن مجال تطبيق مقتضيات ظهير 24/05/1955 يتعلق بعقود الأكرية التجارية، وإن العقد في نازلة الحال هو ترخيص باحتلال مؤقت للملك العام الذي يخضع للمقتضى القانوني الذي هو ظهير: 08/11/1918 المتعلق بالإحتلال المؤقت للملك العام والذي ابرم وفق مقتضياته، وأن هذا العقد لا يمكن أن ينزل منزلة العقود الكرائية الخاضعة لظهير 24/05/1955، مما تكون معه المحكمة على صواب لما لم تبث فيه وفق مقتضيات الظهير أعلاه، ويكون بالتالي السبب المعتمد بهذا الصدد غير مرتكز على أساس<sup>7</sup>.

### المطلب الثاني : الحالات الخاصة المنظمة بموجب القانون

زيادة على الحالات المحددة بالفقرة الأولى من المادة 1 من القانون، عملت هذه المادة على تحديد الحالات الخاصة الخاضعة لمقتضياته، ذلك أن القانون رقم 49.16 تسري مقتضياته كذلك على عقود كراء المحلات الآتي ذكرها:

الفقرة الأولى : العقارات أو المحلات التي تمارس فيها مؤسسات التعليم الخصوصي نشاطها.

إذا كان الفصل 2 من ظهير 1955 ينص على خضوع عقود كراء الأملاك او الأماكن التي تشغلها مؤسسة التعليم لمقتضياته، فإن القانون رقم 49.16 قد عمل على تجويد النص، وذلك بنصه على خضوع العقارات أو المحلات التي تمارس فيها مؤسسات التعليم الخصوصي نشاطها لمقتضياته.

الفقرة الثانية : العقارات أو المحلات التي تمارس فيها التعاونيات نشاطا تجاريا.

إن التعاونية حسبما عرفتها المادة الأولى من القانون رقم 112.12

7 - قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 16 الصادر بتاريخ 29/01/2007 في الملف عدد 44/06/2.



المتعلق بالتعاونيات<sup>8</sup> هي مجموعة تتألف من أشخاص ذاتيين أو اعتباريين أو هما معا اتفقوا أن ينضم بعضهم إلى بعض لإنشاء مقاولة تتيح لهم تلبية حاجياتهم الاقتصادية والاجتماعية، وتدار<sup>9</sup> وفق القيم والمبادئ الأساسية للتعاون المتعارف عليها ولا سيما تلك المتمثلة في: العضوية الاختيارية المفتوحة للجميع؛ الإدارة الديمقراطية للتعاونيات؛ المساهمة الاقتصادية للأعضاء؛ الإدارة الذاتية والمستقلة؛ التكوين والتدريب والإعلام؛ التعاون بين التعاونيات؛ الالتزام نحو المجتمع.

و تنقسم التعاونيات إلى ثلاثة أصناف، كما يمكن أن تجمع بين أنشطة صنفين أو ثلاثة أصناف وهي :

- 1 - تعاونيات يزودها أعضاؤها بمنتجات قصد بيعها للأغيار بعد تحويلها، أو بخدمات قصد تقديمها إليهم
- 2 - تعاونيات إنتاج المواد أو تقديم الخدمات لفائدة أعضائها؛
- 3 - تعاونيات تقدم عملا مأجورا لفائدة أعضائها.

الفقرة الثالثة : العقارات أو المحلات التي تمارس فيها المصحات والمؤسسات المماثلة لها نشاطها.

انطلاقا من مقتضيات المادة 59 من القانون رقم 131.13 المتعلق بمزاولة مهنة الطب<sup>10</sup>، فإنه يراد بالمصحة أيا كان الاسم المطلق عليها وسواء كان الغرض منها تحقيق الربح أم لا، كل مؤسسة صحية خاصة تهدف إلى تقديم خدمات التشخيص والعلاج للمرضي والجرحى والنساء الحوامل أو بالمنخاض في إطار الاستشفاء، طوال المدة التي تستدعيها حالتهم الصحية و/ أو تقوم

8 - ظهير شريف رقم 1.14.189 صادر في 27 من محرم 1436 (21 نوفمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 112.12 المتعلق بالتعاونيات الجريدة الرسمية عدد 6318 بتاريخ 25 صفر 1436 (18 ديسمبر 2014)، ص 8481.

9 - أنظر المادة الأولى من المرسوم رقم 2.15.617 بتاريخ 24 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016) بتحديد قواعد تنظيم وتسيير سجل التعاونيات، الجريدة الرسمية عدد 6455 بتاريخ 3 رجب 1437 (11 أبريل 2016)، ص 3031..

10 - ظهير شريف رقم 1.15.26 صادر في 29 من ربيع الآخر 1436 (19 فبراير 2015) بتنفيذ القانون رقم 131.13 المتعلق بمزاولة مهنة الطب الجريدة الرسمية عدد 6342 الصادرة بتاريخ 21 جمادى الأولى 1436 (12 مارس 2015).

بتقديم خدمات تتعلق بإعادة تأهيلهم. ويجوز للمصحة أيضا المساهمة في «مصلحة الاستعجال الطبي» وفقا للنصوص التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل في مجال تنظيم العلاجات.

و تعتبر مؤسسات مماثلة للمصحة من أجل تطبيق أحكام هذا القانون والنصوص الصادرة لتطبيقه.

ويشار إليها في باقي أحكام القانون بالمصحة : مراكز تصفية الدم، ومراكز أمراض الدم السريرية، ومراكز العلاج الإشعاعي، ومراكز العلاج الإشعاعي الموضعي، ومراكز العلاج الكيميائي، ومراكز القسطرة، ومراكز النقاهاة أو إعادة التأهيل ومراكز الاستحمام من أجل العلاج وأي مؤسسة صحية خاصة تستقبل المرضى للاستشفاء، كما أنه تحدد بنص تنظيمي بعد استشارة المجلس الوطني لائحة المؤسسات المماثلة للمصحة.

**الفقرة الرابعة : العقارات أو المحلات التي يمارس فيها النشاط الصيدلي والمختبرات الخاصة للتحاليل البيولوجية الطبية و عيادات الفحص بالأشعة.**

ويقصد بالصيدلية المادة 56 من القانون رقم 17-04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة<sup>11</sup> المؤسسة الصحية المختصة بالقيام بصفة حصرية أو ثانوية بالعمليات المحددة في المادة 30 من نفس القانون.<sup>12</sup>

11 - الجريدة الرسمية رقم 5480 الصادرة يوم الخميس 7 دجنبر 2006 ظهير شريف رقم 1-06-151 صادر في 30 من شوال 1427 (22 نوفمبر 2006) بتنفيذ القانون رقم 17-04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة.

12 - تنص المادة 30 من القانون رقم 17-04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة على أنه :

تمارس الأعمال التالية من لدن صيادلة الصيدليات دون غيرهم:

× تحضير الأدوية المشار إليها في البنود 1 و 2 و 3 من المادة 2 أعلاه ؛

× حيازة المواد التالية بغرض الصرف للعموم:

-الأدوية وكذا مواد التضميد والمنتجات والمواد المعرفة في المادة 4 أعلاه ؛

-الألبان والأغذية اللبنية المغذية المخصصة للرضع وأغذية الحمية المخصصة للرضع من العمر الأول ؛

ويمكنهم بصفة ثانوية حيازة وبيع ما يلي :

و انطلاقا من مقتضيات المادة 61 من القانون رقم 17-04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة، فإن كراء المحال التي تقام بها الصيدليات تخضع لأحكام الظهير الشريف الصادر في 2 شوال 1374 (24 ماي 1955) بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، كما أن نفس المادة نصت في فقرتها الأخيرة، على أنه واستثناء من أحكام الفصل 5 من الظهير الشريف المذكور يطبق حق تجديد عقد الكراء ابتداء من تاريخ فتح الصيدلية، مما يشكل تعارضا مع مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 4 من القانون رقم 49.16 و التي نصت على أنه لا يستفيد المكثري من تجديد العقد إلا متى أثبت انتفاعه بالمحل بصفة مستمرة لمدة سنتين على الأقل.

و نقول هذا خصوصا و أن المادة 38 من القانون رقم 49.16 لم تنسخ إلا مقتضيات ظهير 2 شوال 1374 (24 ماي 1955) بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، كما وقع تغييره وتتميمه و مقتضيات المادة 112 من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة.

### المبحث الثاني : العقارات و المحلات الخارجة عن مقتضيات القانون رقم 49.16

عملت المادة 2 من القانون رقم 49.16 على إخراج مجموعة من المحلات و العقارات من مجال تطبيقه، ذلك أن هذا القانون استبعد من مجال التطبيق

---

× جميع العقاقير و جميع المنتجات الكيماوية أو المحضرات الصيدلانية علاوة على تلك الواردة في دستور أو دساتير الأدوية الجارية بها العمل شريطة أن تحمل لصيقة وأن تباع وفقا لمكوناتها ؛

× المنتجات المخصصة للصيانة أو لوضع العدسات البصرية للصيقة ؛

× الكواشف الموضبة بغرض بيعها للعموم ؛

× الألبان والأغذية اللبنية القوية المخصصة للرضع وأغذية الحمية المخصصة للرضع من العمر الثاني ؛

× الزيوت العطرية ؛

× المصاصات والرضاعات وقارورات الرضاعة

الأملاك العامة و الوقفية (المطلب الأول)، كما أنه استبعد من مجال التطبيق بعض المحلات و العقارات المنظمة بقوانين خاصة و بعض الحالات الخاصة (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : الأملاك العامة و الوقفية

عملا بمقتضيات المادة 2 من القانون 49.16 فإنه لا تخضع لمقتضياته :

الفقرة الاولى : عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك العام للدولة أو في ملك الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية .

يتمثل التنظيم القانوني العام للأملاك العامة بالمغرب في ظهير فاتح يوليوز 1914 و منشور فاتح نونبر 1912، في حين أن القوانين التنظيمية المتعلقة بالجماعات و القوانين الخاصة ببعض المؤسسات عملت على التنظيم الجزئي لذلك .

الفقرة الثانية : عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو في ملك الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية حينما تكون تلك الأملاك مرصودة لمنفعة عامة .

بعد أن قضت الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم 49.16، بأن هذا القانون يحكم عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية، جاءت هذه الفقرة بتقييد ذلك بشرط ألا تكون مرصودة لمنفعة عامة .

و في اعتقادنا فإن هذا الشرط من شأنه خلق الكثير من الإشكالات القضائية، وذلك لعدم وضوح المعيار المعتمد .

## الفقرة الثالثة : عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الأوقاف .

فطبقا للفقرة الثانية من المادة 90 من مدونة الأوقاف<sup>13</sup>، لا حق للمكثري اكتساب الحق في الكراء على المحلات الموقوفة والمخصصة للاستعمال المهني أو الحرفي، و تكون معه عقود الكراء المتعلقة بالأملك الوقفية خاضعة لمدونة الأوقاف، كما أن الأحباس الخاصة تظل خاضعة لمقتضيات الفصل 698 من ق ل ع.

وقد سبق لمحكمة النقض أن اعتبرت بأنه «حيث إن الطاعنة بنت طلبها الرامي لتعرض الغير الخارج عن الخصومة على القرار الاستثنائي الصادر بتاريخ 26 نونبر 1991 ملف 46/91، على كونها مالكة ومكرية لنسبة 45% من دكان وأن السيد الريحاني المالك لنسبة 55% ومكريها لا يملك حق المطالبة بإفراغ المكثري السيد العمراني لأن تلك المطالبة تعتبر في نفس الوقت من قبيل إدارة المال المشاع والانتفاع به التي تتطلب موافقة جميع المالكين على الشياخ وفقا لما يقتضى ذلك الفصلان 972/971 ق ل ع إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت التعرض على أساس أن نظارة الأوقاف لا تملك أي جزء من الأصل التجاري المحكوم بإفراغه وأن نسبة تملكها في الرقبة والتي لا تتعدى 45% لا تخولها الحق في عدم إفراغ المحل والأصل التجاري المقام عليه ما دام أن مقتضيات ظهير 24 ماي 1955 تنص على أنه لا تطبق مقتضيات الظهير على الأملك الحبسية إلا إذا كانت الأحباس تتملك فيها نسبة تبلغ على الأكثر ثلاثة أرباع منها والنسبة المملوكة لا تصل حتى إلى النصف... مع أن مفهوم المخالفة للفصل الرابع من ظهير 24 ماي 1955 يفيد أن مقتضيات الظهير المذكور تطبق على الأملك والأماكن

13 - ظهير شريف رقم 1.09.236 صادر في 8 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) يتعلق بمدونة الأوقاف جريدة رسمية عدد 5847 الصادرة بتاريخ فاتح رجب 1431 (14 يونيو 2010)

المشاعة التي تملك فيها الأرباح فوائدها دون ثلاثة أرباع ومع أن قرارات أغلبية المالكين على الشياح لا تلزم الأقلية فيما يتعلق بإدارة المال المشاع والانتفاع به وفقاً لما يقتضيه الفصل 971/972 ق ل ع إلا إذا كانت لملاك الأغلبية ثلاثة أرباع المال المشاع وهو ما لا يتوفر في هذه النازلة، مما يكون معه القرار أساء تطبيق الفصل 4 من ظهير 24 ماي 1955 وناقص التعليل الموازي لانعدامه وعرضة للنقض»<sup>14</sup>.

**المطلب الثاني : المحلات و العقارات المنظمة بقوانين خاصة و بعض الحالات الخاصة**

إلى جانب الأملاك العامة و الوقفية التي استثناها القانون رقم 49.16 من التطبيق، استثنى هذا القانون كذلك المحلات و العقارات المنظمة بقوانين خاصة و بعض الحالات الخاصة وهي:

الفقرة الأولى : عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له. و الصيغة الأولى للنص كانت تنص على «المسير القضائي» عوضاً عن عبارة «تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له» و المقصود هنا هو المحلات الموجودة في إطار التصفية القضائية دون تلك الموجودة في حالة الحراسة القضائية.

فبالرجوع المادة 573 من مدونة التجارة ، نجد أنها تنص على أنه بإمكان السنديك وحده أن يطالب بتنفيذ العقود الجارية بتقديم الخدمة المتعاقد بشأنها للطرف المتعاقد مع المقاول. و يفسخ العقد بقوة القانون بعد توجيه إنذار إلى السنديك يظل دون جواب لمدة تفوق شهراً.

و يجب على المتعاقد أن يفي بالتزاماته رغم عدم وفاء المقاول بالتزاماتها السابقة لفتح المسطرة. ولا يترتب عن عدم تنفيذ هذه الالتزامات سوى

14 - قرار محكمة النقض عدد 3145 الصادر بتاريخ 13/5/1998 في الملف تجاري رقم 1196/94.

منح الدائنين حق التصريح بها في قائمة الخصوم، كما أنه وعندما لا يختار السنديك متابعة تنفيذ العقد، يمكن أن يؤدي ذلك إلى دعوى للتعويض عن الأضرار يدرج مبلغه في قائمة الخصوم. غير أنه يمكن للطرف الآخر تأجيل إرجاع المبالغ الزائدة التي دفعتها المقاوله تنفيذاً للعقد حتى يتم البت في دعوى التعويض عن الأضرار.

ولا يمكن أن يترتب عن مجرد فتح التسوية القضائية تجزئة أو إلغاء أو فسخ العقد، على الرغم من أي مقتضى قانوني أو شرط تعاقدي.

كما أن المادة 574 نصت على أنه وفي حالة تفويت حق الكراء، لا يمكن الاعتداد بأي شرط يفرض على المفوت التزامات تضامنية مع المفوت إليه تجاه السنديك، كما أن المادة 661 من مدونة التجارة دائماً نصت على أنه لا يتمتع المكري بامتياز إلا بالنسبة لوجيبة الكراء المستحقة عن السنتين السابقتين مباشرة عن تاريخ صدور الحكم القاضي بفتح المسطرة.

وإذا تم فسخ العقد، يستفيد المكري بامتياز إضافي عن ثمن كراء السنة التي يتم خلالها الفسخ.

أما إذا لم يتم فسخ عقد الكراء، فلا يمكن للمكري أن يطالب بالوجيبة التي لم تستحق بعد، ما عدا إذا تم إلغاء الامتياز الذي أعطي له عند إبرام عقد الكراء<sup>15</sup>.

وقد سبق لمحكمة النقض أن قضت في تطبيقاتها لظهير 1955 بأنه "حيث يعيب المستأنف على الحكم عدم الارتكاز على أساس قانوني لأن المستأنف عليها صدر في حقها حكم بالتسوية القضائية و لم يعد من حقها توجيه الإنذار بالإفراغ و لم يعد من حقها رفع الدعوى من أجل المصادقة

15 - للمزيد حول هذا الموضوع الرجوع الى :

- محمد العروصي، مأل عقد الكراء التجاري اثر فتح مسطرة التسوية القضائية ضد المقاوله المكترية، مساطر صعوبة المقاوله، منشورات المجلة المغربية لقانون الأعمال و المقاولات العدد 5 ص مطبعة النجاح الجديدة 2004 ص 61 و ما بعدها.  
- محمد لفروجي، مصير العقود جارية التنفيذ في تاريخ فتح مسطرة التسوية القضائية، مساطر صعوبة المقاوله، منشورات المجلة المغربية لقانون الاعمال و المقاولات العدد 5 ص مطبعة النجاح الجديدة 2004 ص 13 و ما بعدها.

عليه و أن السنديك هو المؤهل قانونا لاتخاذ القرارات بشأن العقود التي تكون المقاوله طرفا فيها.

و حيث إن ما تمسك به المستأنف لا يستند على أي أساس ذلك أن صدور حكم بالتسوية القضائية في حق المقاوله لا يغل يدها في توجيه الإنذار في إطار ظهير 24 ماي 1955 و لا ينقص من أهليتها في رفع الدعاوى القضائية للدفاع عن مصالحها و أن هذه الصلاحية لا تنتقل إلى السنديك إلا في حالة التصفية القضائية حسب ما هو منصوص عليه في الفصل 622 من مدونة التجارة و أن الفصل 573 المتمسك به من طرف المستأنف لا ينطبق على النازلة لأن المقصود بالعقود في الفصل المذكور هي العقود المبرمة مع المقاوله من أجل تقديم خدمة لها من لدن الأغيار كما هو الشأن في عقود التوريد و أن العقد الذي يربط المستأنف بالمستأنف عليها هو عقد كراء يلتزم فيه المستأنف بأداء واجبات الكراء داخل أجلها و أن إمساكه عن الأداء هو في غير مصلحة المقاوله التي تحتاج في مثل ظروفها إلى وفاء كل المتعاقدين معها بالتزاماتهم.<sup>16</sup>

كما أن محكمة الاستئناف التجارية بفاس سبق لها و ان قضت بأنه «وحيث انه بالاطلاع على مقال الطاعن يتبين أن المحل موضوع النزاع يوجد ببهو فندق ..... الذي تم تفويته في إطار التصفية القضائية لشركة ..... ويستغله المستأنف .....، ومن تم فإن هذه الواجهة المكراة لعرض منتوجات البزار داخل بهو الفندق ليست محلا تجاريا، ولا أصلا تجاريا لافتقاده عنصري الزبناء والسمعة التجارية المستقلة عن الفندق وبالتالي لا يخضع كراء هذا المكان لظهير 24 ماي 1955 وإنما يخضع للقواعد العامة لكونه مكان للإشهار فقط (انظر القرار عدد 810 الصادر عن محكمة

16 - قرار محكمة الإستئناف التجارية بمراكش رقم: 61 صدر بتاريخ : 08-1-15 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 2007-7-797.



الاستئناف بالبيضاء بتاريخ 17/04/1984 منشور بالمجلة المغربية للقانون عدد 2 ص 131 والتعليق عليه الصفحة 133 من المجلة) الأمر الذي يبقى معه ادعاء الطاعن بكونه اكتسب الأصل التجاري ويتمتع بحماية ظهير 24 ماي 1955 غير مؤسس وهو ما انتهى إليه الحكم المستأنف عن صواب مما يقتضي تأييده»<sup>17</sup>.

### الفقرة الثانية : عقود كراء العقارات أو المحلات الموجودة بالمراكز التجارية .

ويقصد بالمركز التجاري، في مفهوم هذا القانون، كل مجمع تجاري ذي شعار موحد مشيد على عقار مهياً و مستغل بشكل موحد، ويضم بناية واحدة أو عدة بنايات تشتمل على محلات تجارية ذات نشاط واحد أو أنشطة متعددة، وفي ملكية شخص ذاتي أو عدة أشخاص ذاتيين أو شخص اعتباري أو عدة أشخاص اعتباريين، ويتم تسييره بصورة موحدة إما مباشرة من طرف مالك المركز التجاري أو عن طريق أي شخص يكلفه هذا الأخير. ويقصد بالتسيير كل التدابير التي تتخذ لتحسين سمعة وجاذبية المركز التجاري والرفع من عدد زواره كالإشهار أو التنشيط أو التسويق أو ضمان احترام المميزات والخصائص التقنية والهندسية للمركز أو تنظيم ساعات العمل أو الحراسة أو النظافة:

و المقصود هنا الأشكال الجديدة للمركبات التجارية :

Les «Malls», Les centres commerciaux, («shopping center»)

ولعل السبب الذي اعتمد عليه القانون رقم 49.16 لاستبعاد هذا النوع من المحلات هو غياب مفهوم الزبائن، واعتبار أن الزبون لا يأتي للمحل التجاري بعينه وبقدر ما أنه يأتي إلى المركز التجاري ككل.

17 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 53 الصادر بتاريخ 10/1/2013 في الملف عدد 1417/2011.

و نعتقد بأن المشرع المغربي اختار الطريق الأسهل وقام باستبعاد هذا النوع من المحلات، مع العلم أن التنظيم القانوني لهذا النوع من المحلات عرف تطورا ملحوظا على مستوى التشريعات المقارنة.

و قد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس و ان قضت بأنه «وحيث انه بالاطلاع على مقال الطاعن يتبين أن المحل موضوع النزاع يوجد بهو فندق ..... ويستغله المستأنف.....، ومن تم فإن هذه الواجهة المكراة لعرض منتوجات البزار داخل بهو الفندق ليست محلا تجاريا، ولا أصلا تجاريا لافتقاده عنصري الزبناء والسمعة التجارية المستقلة عن الفندق وبالتالي لا يخضع كراء هذا المكان لظهير 24 ماي 1955 وإنما يخضع للقواعد العامة لكونه مكان للإشهار فقط (انظر القرار عدد 810 الصادر عن محكمة الاستئناف بالبيضاء بتاريخ 17/04/1984 منشور بالمجلة المغربية للقانون عدد 2 ص 131 والتعليق عليه الصفحة 133 من المجلة) الأمر الذي يبقى معه ادعاء الطاعن بكونه اكتسب الأصل التجاري ويتمتع بحماية ظهير 24 ماي 1955 غير مؤسس وهو ما انتهى اليه الحكم المستأنف عن صواب مما يقتضي تأييده»<sup>18</sup>.

الفقرة الثالثة: عقود كراء العقارات أو المحلات المتواجدة بالفضاءات المخصصة لاستقبال مشاريع المقاولات.

ويتعلق الامر بعقود كراء العقارات أو المحلات المتواجدة بالفضاءات المخصصة لاستقبال مشاريع المقاولات التي تمارس نشاطها بقطاعي الصناعة وتكنولوجيا المعلومات، وكذا جميع الخدمات ذات الصلة، بما في ذلك ترحيل الخدمات، والتي تنجزها الدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية أو المقاولات التي تملك فيها الدولة أو شخص من أشخاص القانون

18 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 53 الصادر بتاريخ 10/1/2013 في الملف عدد 1417/2011.

العام مجموع أو أغلبية رأسمالها بهدف دعم وتطوير أنشطة مدرة للدخل ومحدثة لفرص العمل.

و المقصود بترحيل الخدمات هو ما يسمى بالأوفشورنغ (Offshoring)، والذي يعني إعادة توطين الشركات الكبرى الأجنبية في البلدان ذات الأجور والتكاليف المنخفضة حيث يمكنها أن تجتد المهارات و الكوادر اللازمة .

والمغرب يراهن من وراء ذلك على إحداث حوالي 100 ألف منصب شغل جديد ، ذلك أنه تمت مراسم التوقيع على المنشور المتعلق بإرساء العرض الجديد للمغرب في مجال ترحيل الخدمات (Offshoring). برئاسة السيد رئيس الحكومة بتاريخ 5 ماي 2016.

و لقد تمت تهيئة منطقتين متخصصتين في كل من الدار البيضاء والرباط لاستقبال الأشفورينغ. حيث تم تسليم المكاتب الأولى في «كازا نيرشور» (Casaneashore) في ديسمبر 2007، وتم تسليم المكاتب الأولى بمنطقة «الرباط تكنوبوليس» (Rabat technopolis) في يوليو 2008 و لقد حظيت أكثر من 35 شركة بعقود كراء في المنطقتين ، كما أنه من المنتظر أن يتم فتح مواقع أخرى للأشفورينغ في طنجة و فاس مستقبلا.

#### الفقرة الرابعة : عقود الكراء الطويل الأمد.

و لقد تم استبعاد هذا النوع من الكراء لخضوعه للمادة 121 و ما بعدها من مدونة الحقوق العينية<sup>19</sup>، فعقد الكراء الطويل الأمد للعقارات يخول للمستأجر حقا عينيا قابلا للرهن الرسمي ويمكن تفويت هذا الحق وحجزه طبقا للشروط المقررة في الحجز العقاري ، كما انه يجب أن يكون هذا الكراء لمدة تفوق عشر سنوات دون أن تتجاوز أربعين سنة وينقضي بانقضائها.

19 - القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص 5587.

### الفقرة الخامسة : عقود الائتمان الإيجاري العقاري.

و لقد تم استبعاد هذا النوع من الكراء لخضوعه لمدونة التجارة ، ذلك أنه و حسب الفقرة الثانية من المادة 431 من مدونة التجارة فان مفهوم عقد الائتمان الإيجاري العقاري يتحدد في كل عملية إكراء للعقارات المعدة لغرض مهني، تم شراؤها من طرف المالك أو بناها لحسابه، إذا كان من شأن هذه العملية كيفما كان تكييفها أن تمكن المكترى من أن يصير مالكا لكل أو بعض الأموال المكراة على أبعد تقدير عند انصرام أجل الكراء (الائتمان الإيجاري العقاري).

#### المبحث الثالث : النطاق الزمني لتطبيق القانون رقم 49.16

حددت المادة 38 من القانون رقم 49.16 (المطلب الاول)، كما أن هذه المادة نصت على تطبيق مقتضيات هذا القانون على عقود الكراء المبرمة قبل دخوله حيز التنفيذ ( المطلب الثاني).

#### المطلب الأول : دخول القانون رقم 49.16 حيز التطبيق

نصت المادة 38 من القانون رقم 49.16 على أن هذا القانون يدخل حيز التنفيذ بعد انصرام أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية. وتطبيقا لاحكام المادة 38 من القانون رقم 49.16 دائما، فان مقتضيات هذا القانون ستطبق على عقود الكراء الجارية، كما أنها ستطبق كذلك على القضايا غير الجاهزة للبت فيها و دون تجديد للتصرفات والإجراءات والأحكام التي صدرت قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ. وفي اعتقادنا كان حريا على المشرع استبعاد القضايا المعروضة على المحاكم قبل دخول هذا القانون حيز التطبيق، وذلك بالنظر الى اختلاف الحقوق و الالتزامات لطرفي عقد الكراء بين مقتضيات ظهير 1955 و القانون رقم 49.16 و حفاظا على المراكز القانونية للاطراف.

## المطلب الثاني : خضوع عقود الكراء المبرمة قبل دخوله حيز التنفيذ

بعد أن نسخت المادة 38 من القانون رقم 49.16 مقتضيات ظهير 24 ماي 1955 بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، وكذلك مقتضيات المادة 112 من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة، نصت هذه المادة على خضوع الأكرية المبرمة قبل دخول حيز تطبيقه منه لهذا القانون.

و عملاً بمقتضيات المادة 38 من القانون رقم 49.16، فإنه يمكن للأطراف الاتفاق، في أي وقت، على إبرام عقد مطابق لمقتضيات القانون رقم 49.16. و الملاحظ هنا بأن المشرع لم يكن موفقاً، ذلك أنه كان عليه استعمال صيغة الوجوب و اعطاء الحق لكلا طرفي عقد الكراء في امكانية مطالبة الطرف الاخر بابرام عقد كراء طبقاً لمقتضيات القانون رقم 49.16، وذلك بالنظر الى مقتضيات المادة 3 من هذا القانون و التي اعتبرت بان عقد الكراء هو عقد شكلي.



## الفصل الثاني : الشروط المتعلقة بالعقد و المدة

عمل القانون رقم 49.16 على اقرار شكلية عقد الكراء (المبحث الاول)، كما أنه حدد المدة اللازم قضائها من قبل المكري حتى يستفيد من مقتضيات هذا القانون ( المبحث الثاني).

### المبحث الاول : شرط كتابة عقد الكراء

قبل القانون رقم 49.16 كان عقد الكراء من العقود الرضائية و التي يمكن اثباتها بجميع وسائل الاثبات ( المطلب الاول)، غير أنه و طبقا للمادة 3 من القانون رقم 49.16، فان عقد كراء المحلات التجارية أصبح من العقود الشكلية ( المطلب الثاني ) .

### المطلب الاول : عقد الكراء في ظل ظهير 1955

من الثابت بأن عقد الكراء هو عقد رضائي لا تشترط لقيامه أية شكلية خاصة بل يكفي اتفاق طرفيه على تحديد العقار ومقابل الكراء حسبما نص عليه الفصلان 627 628 من ق ل ع، وقد قضت في ذلك محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بأنه» حيث ان المستأنف تمسك بوجود علاقة كرائية تربطه بالمستأنف عليه بخصوص المقهى المتنازع عليها ملتصقا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب.

وحيث إن عقد الكراء في التشريع المغربي هو عقد رضائي لا تشترط لقيامه أية شكلية خاصة بل يكفي اتفاق طرفيه على تحديد العقار ومقابل الكراء حسبما نص عليه الفصلان 627 628 من ق ل ع ومؤدى ذلك أن

الكراء لا يفترض فيجب إثباته من طرف من يدعيه وهو الطاعن عملاً بقاعدة من ادعى شيئاً وجب عليه إثباته والا اعتبر الدفع غير منتج.

حيث انه في النازلة الحالية فان الطاعن لا ينازع في تملك المستأنف عليه للعقار الموجودة به المقهى بعد حصول مخارجة بين الطرفين بمقتضى عقد قسمة ومخارجة المدلى بنسخته من طرف الطاعن نفسه رفقة مقاله الاستئنافي والمؤرخ في 25 غشت 2000، وبالرجوع إلى الوثائق المستدل بها لإثبات سند توأجه يتجلى أنها مجرد شهادة التسجيل بالسجل التجاري لا تكفي لإثبات قيام العلاقة الكرائية باعتبار أن التقييد بالسجل المذكور يتم بناء على إرادة صاحبه ويعتبر فقط قرينة بسيطة قابلة لإثبات عكس العلاقة المذكورة وهو ما أثبتته المستأنف عليه من خلال تشبته بأن الأمر لا يعدو مجرد وكالة سلمت للطاعن من اجل الشؤون الإدارية وتجهيز المحل وتم عزله منها حسب محضر التبليغ المنجز بتاريخ 20 يناير 2012 المدلى به بالملف.

حيث إن ما ضمن بالاشهاد المرفق بالمقال من كون الطاعن يكتري المقهى فضلاً عن كونه لا يحمل أي تاريخ وغير مصادق عليه من طرف المسمى شينون علي، فإن المستأنف عليه أدلى بأشهاد مصادق عليه من طرف نفس الشخص بتاريخ 6 ماي 2013 يفيد أن المقهى لم تكن ابداً في ملكه وليس له الحق في كرائتها لأحد وبالتالي فإن ما استدل به الطاعن فاقد لحجته لتعارضه مع الأشهاد الصادر عن نفس الشخص ولا ترى المحكمة تبعاً لذلك مبرراً لإجراء بحث بهذا الخصوص.

حيث انه بخصوص التحويلات البنكية، ان كانت تمت لفائدة المستأنف عليه فليس بالملف ما يفيد أنها تتعلق بواجبات الكراء للمقهى وسبب تحويلها ولا تعتبر حجة على قيام العلاقة الكرائية بين الطرفين.

حيث انه بذلك ولعدم إثبات الطاعن ثبوت العلاقة المذكورة بينه وبين المستأنف عليه تبقى دفعه غير منتجة والحكم المستأنف لما قضى بإفراغه من



المقهي بعد وضع حد له. بموجب عزل توكيل يكون مصادفا للصواب وينبغي تبعا لذلك رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس وتأيد الحكم المتخذ. <sup>20</sup>

### المطلب الثاني : شكلية عقد الكراء طبقا لمقتضيات القانون رقم 49.16

نصت المادة 3 من القانون رقم 49.16 على أن عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي تبرم وجوبا بمحرر كتابي ثابت التاريخ، كما أنه وعند تسليم المحل يجب تحرير بيان بوصف حالة الأماكن يكون حجة بين الأطراف.

و بخلاف ما نصت عليه المادة 12 من القانون 18.00 من وجوب تحرير جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية المشتركة أو إنشاء حقوق عينية عليها أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها. بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير العقود وذلك تحت طائلة البطلان»، وكذلك المادة الرابعة من القانون رقم 51.00 و التي نصت على أنه « يجب أن يحزر عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار. بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير العقود وذلك تحت طائلة البطلان»، اكتفت المادة 3 من القانون رقم 49.16 بالتنصيص على وجوب ابرام عقد الكراء في محرر كتابي ثابت التاريخ دون الزام تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير العقود. و اذا كان المشرع المغربي لم يعرف المحررات الثابتة التاريخ، فاننا نميل الى اعتبار أن المحررات الثابتة التاريخ هي تسمية جديدة للمحررات العرفية ليس الا، ولعل ما يؤكد وجهة نظرنا ما قضت به محكمة النقض في قرارها عدد 8/579 الصادر بتاريخ 16/12/2014 معتبرة «ان العقد الذي رفض

20 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 4215/2013 صدر بتاريخ: 26/9/2013 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 15/2013/1573.

المطلوب تقييده بالرسم العقاري ليس محررا رسميا وإنما هو مجرد محرر ثابت التاريخ صادر عن محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض».

### المبحث الثاني : شرط المدة

ونتطرق هنا لمضمون المادة 4 من القانون رقم 49.16 (المطلب الأول)، ثم بعد ذلك لتطبيق قانون الالتزامات والعقود على العقود المفتقرة للشروط القانونية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : مضمون المادة 4 من القانون رقم 49.16

نصت المادة 4 من القانون رقم 49.16 على أن المكثري يستفيد من تجديد العقد متى أثبت انتفاعه بالمحل بصفة مستمرة لمدة سنتين على الأقل، غير أنه يعفى المكثري من شرط المدة إذا كان قد قدم مبلغا ماليا مقابل الحق في الكراء، ويجب توثيق المبلغ المالي المدفوع كتابة في عقد الكراء أو في عقد منفصل.

و التمعن في مقتضيات المادة 4 من القانون رقم 49.16 يفضي بنا الى تقرير مايلي :

أن العبرة ليست بمرور مدة سنتين على ابرام عقد الكراء فقط، بل العبرة بالانتفاع بالمحل لمدة سنتين.

أن المادة 4 من القانون رقم 49.16 عملت على تقنين ممارسة سائدة و المتمثلة في شراء المفتاح و اعتبرت هذه الممارسة بمثابة مقابل للحق في الكراء.

### المطلب الثاني : تطبيق قانون الالتزامات والعقود على العقود المفتقرة

#### للشروط القانونية

نصت المادة 37 من القانون رقم 49.16 على تطبيق مقتضيات قانون الالتزامات والعقود على عقود الكراء التي لا تتوفر فيها الشروط المنصوص

عليها في الباب الأول من هذا القانون، ما لم تخضع لقوانين خاصة.  
و المقصود بالشروط المنصوص عليها في الباب الاول من القانون رقم 49.16، هي الشروط التي جاءت بها المواد من 1 الى 4 من نفس القانون.  
و في اعتقادنا فان ما جاءت به المادة 37 من القانون رقم 49.16 بخصوص تطبيق مقتضيات قانون الالتزامات والعقود على عقود الكراء التي لا تتوفر فيها الشروط المتطلبة بموجب هذا القانون، هو من باب وضع حد لتضارب العمل القضائي حول القانون الواجب التطبيق على عقود الكراء الغير خاضعة لظهير 1955، فقد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أن اعتبرت بأنه «لكن لما يكون العقد الرابط بين الطرفين لم يمر بعد على انعقاده الأجل المنصوص عليه في الفصل الخامس من الظهير ألا وهو مرور سنتين كاملتين من تاريخ إبرام العقد إذا كان كتابيا كما هو الشأن في النازلة لأن الإنذار وجه للطاعن وبلغ به بتاريخ 8/8/2011 وعقد الكراء يتبدئ سريان مفعوله بتاريخ 17/8/09 أي قبل مرور شرط المدة أعلاه ففي هذه الحالة خلاف ما ذهب إليه الحكم المستأنف من كون العلاقة الكرائية تخضع للقواعد العامة فإن المحل المعد للتجارة والذي لم يتحقق بشأنه شرط المدة يخضع لأحكام الفصل 41 من ظهير 24/5/55 الذي يقضي بتطبيق ظهير 5/5/28 على كراء هذا المحل والذي نسخ أحكامه ظهير 25/12/80 وتطبق بالتالي أحكامه على ذلك الكراء فإن الكراء لا يخضع لأحكام الظهير 24/5/55 ولا لمقتضيات قانون الالتزامات والعقود (قرار المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا) عدد 4155 الصادر بتاريخ 17/6/98 في الملف عدد 1475/97 جاء فيه « الإحالة بمقتضى الفصل 41 من ظهير 24/5/55 تصبح إحالة بعد النسخ على ظهير 25/12/80 الناسخ الواجب تطبيقه على أصحاب عقود الكراء المشار إليهم في الفصولين 1 و 2 من ظهير 24/5/55 الغير متوفرة فيهم شروط الفصل الخامس منه) وكذا القرار الصادر بتاريخ 29/3/2000 في

الملف التجاري عدد 2991/94 منشورين بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 56 ص 304 وما بعد وص 118 وما بعد).

حيث ما دفع به المستأنف عليه بأن العقد لم تمر عليه سنتين كاملتين وبالتالي لا يخضع لمقتضيات ظهير 24/5/55 يكون له أساس لو اعتبر أن العقد يخضع لمقتضيات ظهير 80 أما أنه سائر الحكم المستأنف في تعليقه فإن الدفع يكون غير جدي ويتعين استبعاده فضلا على أن المحكمة هي التي تطبق النص القانوني على النازلة حتى وان لم يطلبه الأطراف أو طلبوا تطبيق نص قانوني آخر ولذا فإن الحكم المستأنف لم يكن على صواب لما اعتبر أن الافراغ يكون خاضعا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود ولهذا السبب يتعين إلغاؤه والحكم من جديد بعدم قبول الطلب<sup>21</sup> ، في حين أن نفس المحكمة اعتبرت في قرار آخر «حيث تمسكت بكون المحكمة ملزمة بالبحث عن القانون الواجب التطبيق خاصة وان مقتضيات ظهير 24/05/1955 جاءت في فصلها الخامس محددة لمجال تطبيقها بشكل لا يمكن معه استعمالها وفق مشيئة الأطراف ولذا فالمكتري او المستأنف عليه غير مشمول بحماية الظهير لعدم انتفاعه بالعين المكررة لأكثر من سنتين لوجود عقد كتابي بين الطرفين.

حقا حيث ان المحكمة هي التي تبحث على النص القانوني الواجب التطبيق لأنه من صميم اختصاصها اذ عليها تكليف الدعوى التكليف القانوني وتخضعها للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق ولو لم يطلبها الأطراف او طلبوا غيرها وبالرجوع الى عقد الكراء الرابط بين الطرفين يتبين انه محدد المدة اذ يتدئ من 01/11/2008 لغاية 30/10/2009 وان الانذار بلغ للمستأنف عليه بتاريخ 23/09/2010 حسب محضر تبليغه أي قبل انصرام

21 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.رقم : 10/2014 صدر بتاريخ: 02/01/2014 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 3899/15/2013.

المدة القانونية لاكتساب الملكية التجارية المنصوص عليها في الفصل الخامس من الظهير أعلاه ولذا فان المحل الذي لم يتحقق بشأنه شرط المدة موضوع الفصل الخامس يخضع لأحكام الفصل 41 من ظهير 24/05/1955 الذي يقضي بتطبيق ظهير 05/05/1928 على كراء هذا المحل والذي نسخ أحكامه ظهير 25/12/1980 وبالتالي تطبق أحكامه على ذلك الكراء (قرارات المجلس الأعلى - محكمة النقض حاليا- التي استقرت على اعتبار ان ظهير 25/12/1980 هو المطبق في النازلة القرار الصادر بتاريخ 17/06/1998 والقرار الصادر بتاريخ 29/03/2000 في الملفين عدد 1475/97 بالنسبة للأول وفي الملف عدد 2991/94 بالنسبة للثاني منشورين بقضاء المجلس الأعلى عدد 56 ص 118 وما بعد وص 304 وما بعد).

حيث ان الحكم المستأنف لم يكن على صواب لما قضى ببطلان الانذار بعللة عدم احترام الفصل السادس من الظهير أعلاه لان الطاعن لا يستفيد من حماية الظهير لعدم احترام شرط المدة المنصوص عليها قانونا ولذا فان هذه المحكمة تؤيده لكن ليس بالعللة التي اعتمد عليها للقول ببطلان الانذار وإنما لكون النزاع يخضع في تطبيقه لمقتضيات ظهير 25/12/1980 فحتى القواعد العامة لا تطبق في النازلة ما دام الامر يتعلق بإنهاء عقد الكراء لمحل لم يكتسب فيه بعد المكثري الحق التجاري بمفهومه القانوني»<sup>22</sup>.

22 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم : 3377/2013 الصادر بتاريخ: 20/06/2013 في الملف عدد 2264/2012/15.



## الفصل الثالث : التحديد القانوني لمعايير التعويض و مراجعة الوجبية

عمل القانون رقم 49.16 على التحديد القانوني لمعايير التعويض (المبحث الأول)، كما أنه عمل التحديد القانوني لمراجعة الوجبية الكرائية (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : التحديد القانوني لمعايير التعويض

بخلاف مقتضيات ظهير 1955 (المطلب الاول) عمل القانون رقم 49.16 على تحديد المعايير المعتمدة في تحديد التعويض المستحق للمكتري عن انهاء عقد الكراء (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : معايير تحديد التعويض في ظل ظهير 1955

انطلاقا من مقتضيات ظهير 1955 والتطبيقات القضائية له، فإن التعويض يكون خاضعا لتقدير المحكمة و التي تستند في تحديده الى العناصر التي تتضمنتها الخبرة المأمور بها، وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه « لكن لما كان الفصل 10 من ظهير 24/5/55 ينص على أنه >> يحق للمكري رفض تجديد العقدة إلا أنه اذا استعمل هذا الحق فيكون عليه أن يؤدي للمكثري المطلوب منه الإفراغ تعويضا عن هذا الافراغ يعادل ما لحقه من ضرر عن عدم تجديد العقدة .. << ولما كان التسبب في ظهير 24/5/55 هو تبرير حرمان المكتري من التعويض كليا أو جزئيا وليس تبرير الافراغ او رفض تجديد العقد»<sup>23</sup>، كما اعتبرت في قرار آخر بأنه «وبخصوص الدفع بعدم

23 - قرار محكمة النقض عدد: 1492 المؤرخ في : 19/11/2008 ملف تجاري عدد : 512/3/2/2005.

جدية السبب فإن المحكمة ردت بناء على ملاحظتها عن صواب ان ما يرتبه القانون في حالة عدم ثبوت السبب المعتمد عليه في الإنذار هو منح المكثري التعويض الكامل عملا بالفصل العاشر من ظهير 55 وقضت لفائدة الطاعنين بالتعويض الكامل عن الافراغ تمثيا مع المبدأ الذي يقرره الفصل المشار اليه، وبخصوص التعويض فإنه يخضع لتقدير المحكمة التي استندت في تحديده الى العناصر التي تضمنتها الخبرتان المأمور بهما والتان وجدت فيهما كافة العناصر التقنية والموضوعية التي مكنتها من تحديد التعويض في المبلغ المحكوم به والذي اعتبرته كافيا لتغطية الأضرار اللاحقة بالطاعنين ومعادلا لقيمة الأصل التجاري مستعملة سلطتها في ذلك، وهي بنهجها ذلك وبما جاء في عللها وعلل الحكم المؤيد من طرفها تكون قد جعلت قرارها معللا ومرتكزا على أساس وما استدل به غير مؤسس وتبقى ما تناولته الوسيلة في شقها الأخير والذي يشكل انتقادا للخبرتين ولا يتضمن نعيًا على القرار غير مقبول، وكذلك الشأن بالنسبة للدفع بخرق الفصل السادس من ظهير 24/5/55 لعدم بيان وجهه»<sup>24</sup>

#### المطلب الثاني : تحديد التعويض وفقا للقانون رقم 49.16.

نصت المادة 6 من القانون رقم 49.16 على أن المكثري يكون محقا في تجديد عقد الكراء متى توفرت مقتضيات الباب الأول من هذا القانون، ولا ينتهي العمل بعقود كراء المحلات والعقارات الخاضعة لهذا القانون إلا طبقا لمقتضيات المادة 26 بعده، كما انه يعتبر كل شرط مخالف باطلا، في حين أن المادة 7 من نفس القانون عملت على تحديد المعايير المعتمدة في تحديد التعويض المستحق للمكثري عن انتهاء عقد الكراء، ذلك أن هذه المادة نصت على أن المكثري يستحق تعويضا في حالة استحقاؤه يعادل ما لحقه من ضرر ناجم عن الإفراغ عقب إنهاء عقد الكراء.

24 - قرار محكمة النقض عدد: 172 المؤرخ في: 16/02/2012 ملف تجاري عدد: 1266/3/2/2011.



و هذا التعويض يجب أن يشمل قيمة الأصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة بالإضافة إلى ما أنفقه المكتري من تحسينات وإصلاحات وما فقده من عناصر الأصل التجاري، كما يشمل مصاريف الانتقال من المحل، وفي حالة تقديم المكتري للمكري مبلغا ماليا مقابل الحق في الكراء فإنه لا يمكن أن يقل التعويض عن الإفراغ عن المبلغ المدفوع مقابل الحق في الكراء.

وانطلاق دائما من مقتضيات المادة 7 من نفس القانون، فإنه يمكن للمكري أن يثبت أن الضرر الذي لحق المكتري أخف من القيمة المذكورة. و التمعن في مقتضيات المادة 7 يفضي بنا الى الاعتقاد بأن ما جاءت به هذه المادة هو من باب محاربة التملص و التهرب الضريبي من جهة، ومن جهة أخرى التقليل من السلطة المطلقة للخبراء المعينين من قبل المحاكم في تحديد قيمة الأصل التجاري.

و خلافا لما جاء بالمادة 7 من القانون رقم 49.16 بخصوص أسس تحديد التعويض الواجب أدائه عن انتهاء عقد الكراء لفائدة المكتري، قد نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على نوعين من التعويض لفائدة المكتري في حالة الحكم بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي للسكن، حيث يمثل الاول تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات الاولى، في حين أن التعويض الثاني يوازي كراء ثمانية عشر شهرا. ففي حالة إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن في ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية، فقد نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على أن المكتري يستحق تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات حسب آخر سومة كرائية للمحل الملحق، كما أن نفس المادة نصت على انه يتعين على الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته أن يعتزم المحل شخصيا داخل أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ مغادرته من

طرف المكثري ولمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ما لم يكن هناك عذر مقبول، وإلا حق للمكثري المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر يوازي كراء ثمانية عشر شهرا حسب قيمة آخر وجيبة كرائية .

### المبحث الثاني : التحديد القانوني للوجيبة

نصت المادة 5 من القانون رقم 49.16 على خضوع تحديد الوجيبة الكرائية لاتفاق الاطراف (المطلب الاول)، في حين أنها أخضعت مراجعة الوجيبة الكرائية لمقتضيات القانون رقم 07.03 (المطلب الثاني).

### المطلب الاول : التحديد الرضائي للوجيبة الكرائية

طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون رقم 49.16، فان الوجيبة الكرائية للعقارات أو المحلات التجارية وكذا كافة التحملات تحدد بتراضي الطرفين. وحدا للخلاف المحتمل بين طرفي عقد الكراء، فان المادة 5 نصت على أنه تعتبر هذه التحملات من مشمولات الوجيبة الكرائية في حالة عدم التنصيص على الطرف الملزم بها.

### المطلب الثاني : خضوع مراجعة الوجيبة الكرائية لمقتضيات القانون رقم 07.03

نصت المادة 5 من القانون رقم 49.16 على أنه تطبق على مراجعة الوجيبة الكرائية مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.134 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007)<sup>25</sup>.

و طبقا للقانون رقم 07-03، فانه يجري العمل بالوجيبة الكرائية الجديدة ابتداء من تاريخ المطالبة القضائية، كما أنه إذا عبر المكثري عن رغبته في

مراجعة ثمن الكراء بتوجيه إنذار للمكترى، فان سريان الوجيبة الكرائية الجديدة يتدئ من تاريخ التوصل بالإنذار، شريطة رفع الدعوى داخل أجل الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ التوصل.

وطبقا للمادة 8 من القانون رقم 07.03 فان الحكم المقر للزيادة في ثمن الكراء يقضى باستيفاء المبلغ المستحق اعتبارا من تاريخ سريان الزيادة إلى تاريخ تنفيذ الحكم، ويمكن استئناف الحكم الصادر في هذه القضايا داخل أجل ثلاثين يوما كاملة من تاريخ التبليغ، كما أجل الاستئناف والاستئناف نفسه لا يوقف تنفيذ الأحكام الصادرة في نطاق القانون رقم 07.03، غير أنه يمكن لمحكمة الاستئناف أن توقف التنفيذ بقرار معلل وبناء على طلب مستقل.

وإذا كانت المادة 4 من القانون رقم 07.03 قد حددت نسبة الزيادة في ثمن الكراء كما يلي :

- 8% بالنسبة للمحلات المعدة للسكنى ؛
- 10% بالنسبة لباقي المحلات ؛

فانه وطبقا لمقتضيات المادة 5 من نفس القانون، فانه يمكن للمحكمة تحديد نسبة الزيادة في ثمن الكراء بما لها من سلطة تقديرية ودون التقيد بالنسبتين المذكورتين في المادة الرابعة أعلاه إذا كان ثمن الكراء لا يتجاوز أربعمائة درهم شهريا على أن لا يتعدى نسبة الزيادة المحكوم بها 50%.

وإذا كانت باقي مواد القانون رقم 07.03 قد نظمت حالة الزيادة في السومة الكرائية، فان المادة 6 من نفس القانون قد نظمت مسألة تخفيض ثمن الكراء، ذلك أنها نصت على أنه يمكن للمكترى المطالبة بتخفيض ثمن الكراء إذا طرأت ظروف أثرت على استعمال المحل للغرض الذي اكترى من أجله، وذلك وفق أحكام الفصيلين 660 و 661 من قانون الالتزامات والعقود.



## الباب الثاني : حقوق و التزامات أطراف عقد الكراء



## الفصل الأول : حقوق المكري و القيود الواردة عليها

نص القانون رقم 49.16 على حقوق للمكري تتمثل في حقه المطالبة بانتهاء عقد الكراء، غير أن المشرع لم ينص على هذه الحقوق بشكل مطلق ، بل أنه حدد قيودا واردة عليها.

و تتمثل صور حقوق المكري في انتهاء عقد الكراء في حقه في المطالبة بالافراغ للهدم وإعادة البناء (المبحث الأول) وحقه في المطالبة بافراغ المحل المكري متى كان ايلا للسقوط (المبحث الثاني) و حقه في طلب الافراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته (المبحث الثالث) و كذلك حقه في طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل (المبحث الرابع).

### المبحث الأول : حق المكري في المطالبة بالافراغ للهدم وإعادة البناء

نصت المادة 9 على حق المكري في المطالبة بالافراغ لرغبته في هدم المحل و إعادة بنائه و انطلاقا من المواد الواردة في الفرع الذي خصصه المشرع لمطالبة المكري بالافراغ لرغبته في هدم المحل و إعادة بنائه ، فان هذا الحق جاء محكوما بشروط محددة (المطلب الاول)، كما أن ممارسة المكري لهذا الحق يرتب عدة التزامات لفائدة المكري من جهة ثانية (المطلب الثاني)، كما أن المشرع حاول خلق نوع من التوازن و التوفيق بين مصلحة الطرفين من خلال اقرار مبدأ مراجعة السومة الكرائية الجديدة بعيدا عن مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي (المطلب الثالث).

## المطلب الأول : شروط ممارسة المكري لحق المطالبة بالإفراغ للهدم وإعادة البناء

يحق للمكري المطالبة بالإفراغ لرغبته في هدم المحل وإعادة بنائه، شريطة إثبات تملكه إياه لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار، وزيادة على ذلك فإنه وعملا بمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 49.16، فإنه يتعين على المالك الراغب في إفراغ المحل للهدم وإعادة بنائه أو إفراغه لتوسعته أو لتعليته، الإدلاء برخصة بناء سارية المفعول مسلمة له من الجهة المختصة وبالتصميم المصادق عليه من طرفها، وقد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية بمراكش أن قضت بانه «حيث إن الإنذار بالإفراغ الموجه إلى المستأنفة معلل بالرغبة في هدم المحل وإعادة بنائه وقد أدلت المكريّة من أجل ذلك بتصميم البناء و رخصته و أن استمرار المستأنفة في مطالبة المستأنف عليها بالإدلاء بالإذن بالهدم غير مستند على أساس قانوني إذ يكفي أن يدلي المكري في هذه الحال بالتصميم و رخصة البناء المتعلقين بالمحل المطلوب و إفراغه لإثبات السبب كما أن حق الأسبقية في الرجوع إلى المحل بعد بنائه محفوظ قانونا للمكثري تحت قيد الشروط المنصوص عليها في الفصلين 13 و 14 من ظهير 24-5-55.

و حيث إنه فيما يتعلق بإجراء خبرة لتحديد التعويض عن فقدان الأصل التجاري في حالة عدم إعادة البناء أو الحرمان من الحق في الرجوع فإن هذه المحكمة لا ترى مانعا من الأمر بها طالما أن الأمر يتعلق بخبرة احتمالية تحتفظ بها المكثرية للرجوع إليها عند الحاجة و تتحمل مصاريفها.»<sup>26</sup>

وعملا بمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 49.16، فإنه يعتد برخصة البناء طيلة سريان المسطرة أمام المحكمة، ما لم يثبت المكثري أن الجهة المختصة

26 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم: 602 الصادر بتاريخ : 08-5-15 في الملف عدد -334  
7-08 .



قد سحبتا أو ألتها<sup>27</sup> ، وقد سبق لمحكمة النقض أن قضت ب« ان المحكمة

27 - تنظم رخصت البناء بموجب المادة 40 وما بعدها من الظهير شريف رقم 1.92.31 صادر في 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير و الصادر الجريدة الرسمية عدد 4159 بتاريخ 15/07/1992 الصفحة 887 ، وذلك على الشكل التالي :

المادة 40 :

يمنع القيام بالبناء دون الحصول على رخصة مباشرة ذلك :

- داخل الدوائر المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه وفي المناطق المشار إليها في ب) من المادة 18 من هذا القانون التي تكتسي صبغة خاصة تستوجب خضوع تهيئتها لرقابة إدارية ؛

- خارج الدوائر المنصوص عليها في البند السابق والتجمعات القروية الموضوع لها تصميم تنمية : على طول السكك الحديدية وطرق المواصلات غير الطرق الجماعية إلى غاية عمق يبلغ كيلومترا ابتداء من محور السكك الحديدية والطرق الأنفة الذكر ، وعلى طول حدود الملك العام البحري إلى غاية عمق يبلغ خمسة كيلومترات ؛

- داخل التجزئات المأذون في إحداثها عملا بالتشريع المتعلق بتجزئة الأراضي وتقسيمها وإقامة المجموعات السكنية.

ويجب الحصول على رخصة البناء كذلك في حالة إدخال تغييرات على المباني القائمة إذا كانت التغييرات المزمع إدخالها عليها تتعلق بالعناصر المنصوص عليها في الضوابط المعمول بها.

#### المادة 41

يسلم رخصة البناء رئيس مجلس الجماعة.

وفي المنطقة المحيطة بجماعة حضرية يسلم رخصة البناء رئيس مجلس الجماعة القروية المزمع إقامة البناء على أرضها بتنسيق مع رئيس مجلس الجماعة الحضرية.

#### المادة 42

يجوز فرض الحصول على رخصة البناء خارج الدوائر المنصوص عليها في المادة 40 أعلاه، وذلك إما في جميع أو بعض أراضي المملكة أو فيما يتعلق ببعض أصناف المباني التي تحدد بمرسوم، ويحدد هذا المرسوم كذلك الضوابط والارتفاقات التي يجب أن تخضع لها المباني خصوصا فيما يتعلق بموقع إقامتها، وذلك لتوفير ما تستوجبه المتطلبات الصحية ومتطلبات المواءمة وتيسير المرور والمتطلبات الأمنية والجمالية.

#### المادة 43

تسلم رخصة البناء بعد التحقق من أن المبنى المزمع إقامته تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، خصوصا الأحكام الواردة في تصاميم التنطيق وتصاميم التهيئة.

وتسلم رخصة البناء دون إخلال بوجوب إحراز الرخص الأخرى المنصوص عليها في تشريعات خاصة وبعد أخذ الآراء والحصول على التأشيرات المقررة بموجب الأنظمة الجاري بها العمل.

#### المادة 44

علاوة على ما ذكر أعلاه، عندما يتعلق الأمر في الجماعات الحضرية والمراكز المحددة ببناء :

- عمارة مهما كان نوعها أو الغرض المخصصة له، تتكون من أربعة مستويات على الأقل أو من ثلاثة مستويات تشمل على ستة مساكن ؛

- عمارة لأغراض تجارية أو صناعية تكون مساحة الأرض المبينة عليها تساوي أو تفوق 500 متر مربع.

فإن رخصة البناء لا تسلم إلا إذا كان مشروع المبنى ينص على إقامة الخطوط اللازمة لربطه بشبكة الاتصالات السلكية واللاسلكية العامة.

وتنجز هذه الخطوط تحت مسؤولية ومراقبة المصالح المختصة في ميدان الاتصالات السلكية واللاسلكية وفق

لا تكون ملزمة بالرد الا على الدفوع التي لها تأثير على وجه الحكم وأنها لما لم تجب عما أثير بشأن تقييد الحكم القاضي بالإفراغ للمدة المعينة لإقامة البناء وكون الرخصة مؤقتة تكون قد ردتها ضمناً باعتبار أن القانون لم يقيّد المالك بمدة معينة لإقامة البناء وان الرخصة يمكن تجديدها من قبل المصالح المختصة وهي بنهجها لم تخرق المقتضيات المحتج بها فجاء قرارها على

الشروط التي تحدّد بمقرر تنظيمي، ويجب أن تتوفر فيها المتطلبات الأمنية اللازمة وأن تكون بحيث تجعل المستعمل لها والدولة في مأمن من كل خطر يترتب على استخدامها بصورة غير قانونية

#### المادة 45

إذا كان الغرض المخصصة له الأراضي غير محدد في تصميم التهيئة أو في تصميم التطبيق يجوز لرئيس مجلس الجماعة بعد استطلاع رأي الإدارة المكلفة بالتعمير أن يقوم داخل دوائر الجماعة الحضرية والمراكز المحددة والمناطق ذات الصبغة الخاصة :

– إما بتأجيل البت في طلبات رخص البناء، ويكون التأجيل مسبباً ويجب ألا تتعدى مدته سنتين ؛  
– وإما بتسليم رخصة البناء إذا كان المبنى المزمع إقامته يتلاءم مع أحكام مخطط توجيه التهيئة العمرانية المقررة عملاً بالبندين 2 و3 من المادة 4 أعلاه أو مع الغرض الذي يصلح له فعلاً القطع المعني عند عدم وجود مخطط لتوجيه التهيئة العمرانية.

#### المادة 46

إذا كان الغرض المخصص له الأراضي الواقعة خارج الدوائر المشار إليها في المادة 45 أعلاه غير محدد في تصميم التهيئة أو في تصميم التطبيق فإن رئيس مجلس الجماعة يسلم رخصة البناء إذا توفرت في المشروع الشروط المتعلقة بالمساحة الدنيا للبقعة الأرضية المزمع إقامة المبنى عليها وبالمساحة المسموح ببنائها وبعلو المبنى والتي تحدّد بنص تنظيمي .

يجب أن يقام المبنى على بعد 10 أمتار من حد الطريق العام المجاور له و5 أمتار من الحدود الفاصلة بينه وبين غيره من العقارات.

ولا تسري الأحكام المقررة أعلاه على تشييد المباني العامة.

#### المادة 47

لا تسلم رخصة البناء إذا كانت الأرض المزمع إقامة المبنى عليها غير موصولة بشبكة الصرف الصحي أو شبكة توزيع الماء الصالح للشرب .

بيد أنه يمكن تسليم الرخصة وإن لم يتوفر هذا الشرط إذا كانت طريقة الصرف الصحي والتزويد بالماء تتوفر فيها الضمانات التي تستلزمها متطلبات النظافة والصحة وذلك بعد استطلاع رأي المصالح المختصة في هذا الميدان .

#### المادة 48

في حالة سكوت رئيس مجلس الجماعة تعتبر رخصة البناء مسلمة عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها .

#### المادة 49

تسقط رخصة البناء سواء أكانت صريحة أم ضمنية إذا انقضت سنة من تاريخ تسليمها أو من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في المادة 48 أعلاه دون أن يشرع في الأشغال المتعلقة بأسس المبنى المنصوص عليها في التصميم المرخص في شأنه .

النحو المذكور معللا تعليلا قانونيا وكافيا ومرتكزا على أساس وكان ما نعاه الطاعنون غير جدير بالاعتبار.<sup>28</sup>

### المطلب الثاني : الالتزامات المترتبة لفائدة المكثري

نص القانون رقم 49.16 على أنه يتوجب على المكثري أدائه للمكثري تعويضا مؤقتا يوازي كراء ثلاث سنوات مع الاحتفاظ له بحق الرجوع إذا اشتملت البناية الجديدة على محلات معدة لممارسة نشاط مماثل تحدده المحكمة من خلال التصميم المصادق عليه من الجهة الإدارية المختصة، على أن يكون، قدر الإمكان، متطابقا مع المحل السابق والنشاط الممارس فيه. وإضافة إلى التعويض المؤقت والذي يوازي كراء ثلاث سنوات، يمكن للمحكمة، بناء على طلب المكثري، تحميل المكثري جزءا من مصاريف الانتظار طوال مدة البناء لا تقل عن نصفها إذا أثبت المكثري ذلك.

ولقد عمل القانون رقم 49.16 على تحديد المقصود بمصاريف الانتظار، ذلك أن المادة 9 من نفس القانون نصت على أنه يقصد بمصاريف الانتظار الضرر الحاصل للمكثري دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي حققها حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه من المحل.

وانطلاقا من مقتضيات المادة 9 من القانون رقم 49.16، فإنه إذا لم تشتمل البناية الجديدة على المحلات المذكورة، استحق المكثري تعويضا كاملا، كما أن المحكمة تحدد تعويضا احتياطيا كاملا بطلب من المكثري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

و تحديد التعويضين الكامل و الاحتياطي يخضع للمعايير المحددة بمقتضى المادة 7 من القانون رقم 49.16، ذلك أن هذا التعويض يشمل

28 - قرار محكمة النقض عدد : 108 الصادر بتاريخ 26/01/2012 ملف تجاري عدد : 890/3/2/2011.

قيمة الأصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة بالإضافة إلى ما أنفقه المكري من تحسينات وإصلاحات وما فقده من عناصر الأصل التجاري، كما يشمل مصاريف الانتقال من المحل، كما أن هذا التعويض يجب الا يقل عن المبلغ المدفوع مقابل الحق في الكراء المنصوص عليه في المادة 4 من نفس القانون.

و عملا بمقتضيات المادتين 10 و 11 من القانون رقم 49.16، فإنه يتعين على المكري الشروع في البناء داخل أجل شهرين من تاريخ الإفراغ، وفي حالة تعذر ذلك يحق للمكري الحصول على التعويض وفق مقتضيات المادة 7 من القانون رقم 49.16، ما لم يثبت المكري أن سبب التأخير خارج عن إرادته.

كما أنه يتعين على المكري أن يشعر المكري بتاريخ تمكينه من المحل الجديد، والذي يجب ألا يتعدى ثلاث سنوات من تاريخ الإفراغ، ويتعين عليه كذلك أن يقوم داخل أجل شهر من تاريخ توصله بشهادة المطابقة المنصوص عليها في المادة 55 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير<sup>29</sup>

#### 29 - المادة 55

لا يجوز لمالك المبنى أن يستعمله بعد انتهاء الأشغال فيه إلا إذا حصل على رخصة السكن إذا تعلق الأمر بعقار مخصص للسكن أو على شهادة المطابقة إن تعلق الأمر بعقار مخصص لغرض آخر غير السكن. ويسلم رئيس مجلس الجماعة، وفق الإجراءات والشروط التي تحددها السلطة التنظيمية، رخصة السكن وشهادة المطابقة بطلب من المالك الذي يجب عليه أن يصرح بانتهاء عملية البناء، وتحرر الرخصة والشهادة المذكورتان بعد إجراء معاينة للتحقق من أن الأشغال أنجزت وفق ما يجب.

بيد أنه إذا تولى مهندس معماري إدارة الأشغال يمكن الاكتفاء بشهادته عن المعاينة. وفي حالة عدم تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة خلال شهر يتدئ من تاريخ التصريح بانتهاء عملية البناء، يجوز لمالك المبنى أن يطلب من السلطة المحلية المختصة ممارسة حقها في الحلول محل رئيس مجلس الجماعة للقيام بذلك عملا بأحكام الفصل 49 من الظهير الشريف المعتر بمثابة قانون رقم 1.76.583 بتاريخ 5 شوال 1396 (30 سبتمبر 1976) المتعلق بالتنظيم الجماعي.

#### المادة 56

لا يجوز تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة فيما يتعلق بالمباني المشار إليها في المادة 44 أعلاه إلا بعد أن تتحقق المصالح المختصة في ميدان الاتصالات السلكية واللاسلكية من وجود الخطوط التي تنص المادة الآتفة الذكر على وجوب إقامتها. ويجب أن يباشر التحقق من ذلك خلال الشهر الذي يلي التصريح بانتهاء عملية البناء المنصوص عليه في المادة 55

الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) والمسلمة له من طرف الجهة المختصة، بإشعار المكثري بأنه يضع المحل رهن إشارته.

كما أنه وفي حالة عدم تسليم المكثري المحل داخل أجل ثلاث سنوات من تاريخ إفراغه، يحق له المطالبة بالتعويض وفق مقتضيات المادة 7 من القانون رقم 49.16، ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكثري.

### المطلب الثالث : مراجعة السومة الكرائية الجديدة بعيدا

#### عن مقتضيات القانون رقم 07.03

انطلاقا من مقتضيات المادة 12 من القانون رقم 49.16، فإن المكثري يلزم عند تمكينه من المحل بدفع الوجيبة الكرائية القديمة في انتظار تحديد الشروط الجديدة للعقد إما اتفاقا أو بواسطة المحكمة، مع مراعاة العناصر الجديدة المستحدثة بالمحل دون التقييد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي.

---

أعلاه، وإن لم يجر التحقق عند انصرام هذا الأجل اعتبر ذلك بمثابة إقرار بأن المبنى يتوفر على الخطوط الواجب إقامتها فيه بمقتضى القانون.

#### المادة 57

عندما يتولى صاحب تجزئة عقارية بنفسه إنجاز مبان في تجزئته وفق الأحكام التشريعية المتعلقة بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات فإن رخصة السكن وشهادة المطابقة لا يجوز تسليمهما إلا بعد القبول المؤقت للتجزئة العقارية.

#### المادة 58

لا يجوز تغيير الغرض المخصص له كل مبنى والذي سلمت من أجله رخصة البناء ورخصة السكن أو شهادة المطابقة.

بيد أنه يمكن لرئيس مجلس الجماعة الإذن في ذلك بعد موافقة الإدارة المكلفة بالتعمير وبعد التأكد من أن الغرض الجديد يتلاءم مع وظيفة القطاع المعني وتصميم المبنى وأنه لا يشكل أي إزعاج بالنسبة لسكان أو مستعملي بنايات المجاورة له.

## المبحث الثاني : حق المكري في طلب إفراغ المحلات الآيلة للسقوط

نص القانون رقم 49.16 على حق المكري في طلب إفراغ المحلات الآيلة للسقوط دون الزامه باداء أي تعويض للمكترى (المطلب الاول)، كما أنه نظم حالة استحقاق المكترى للتعويض وحقه في الرجوع (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : حق المكري في طلب الإفراغ دون الزامه باداء أي تعويض

نصت المادة 13 من القانون رقم 49.16 على أنه و مراعاة للتشريع المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، فإنه يحق للمكري المطالبة بالإفراغ إذا كان المحل آيلا للسقوط.

و طبقا لنفس المادة فإن المكترى لا يكون محقا في الرجوع الى المحل المكري أو في الحصول على التعويض المنصوص عليه في نفس المادة، إلا إذا تم بناء المحل أو إصلاحه داخل أجل ثلاث سنوات الموالية لتاريخ الإفراغ. و بالرجوع الى التشريع المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، والمتمثل في القانون رقم 94.12<sup>30</sup>، فإن هذا القانون جاء لسن إجراءات تتعلق بمعالجة المباني الآيلة للسقوط وتنظم عمليات التجديد الحضري وكذا إحداث مؤسسة عمومية لهذا الغرض.

و لقد عملت المادة 2 من القانون رقم 94.12 على تحديد مفهوم المبنى الأيل للسقوط و مفهوم التجديد الحضري، اذا اعتبرت بأن المبنى الأيل للسقوط هو كل بناية أو منشأة كيفما كان نوعها يمكن لانهارها الكلي أو الجزئي أن يترتب عنه مساس بسلامة شاغليها أو مستغليها أو المارة أو البنايات المجاورة وان كانت غير متصلة بها.

30 - القانون رقم 94.12 المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري ظهر شريف رقم 1.16.48 صادر في 19 من رجب 1437 (27 أبريل 2016) بتنفيذ القانون رقم 94.12 المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، الجريدة الرسمية عدد 6465 بتاريخ 09 شعبان 1437 (16 ماي 2016).

كما أنه يراد به كذلك كل بناية أو منشأة لم تعد تتوفر فيها ضمانات المثانة الضرورية بسبب ظهور اختلالات بأحد مكوناتها الأساسية الداخلية أو الخارجية أو بسبب تشييدها على أرض غير آمنة من التعرض للمخاطر. و لقد عرفت المادة 2 من القانون رقم 94.12 كذلك التجديد الحضري و اعتبرته هو تلك العمليات الرامية إلى العناية بالأنسجة الحضرية العتيقة والإحياء القديمة والمحافظة على التراث المعماري والحضاري للمدن وتثمين المجالات الحضرية سواء بالقيام بعمليات الهدم وإعادة البناء أو الترميم أو التجديد أو تطوير البنيات التحتية والتزويد بالتجهيزات الأساسية و أو تشييد البنيات سكنية جديدة أو القيام بعمليات التهيئة العقارية مع مراعاة شروط المحافظة على البنية في كل العمليات المذكورة.

و لقد وضعت المادة 5 من القانون رقم 94.12، التزامات على عاتق مكترى المحلات الايلة للسقوط ، ذلك أنها أوجبت على مكتر أو شاغل أو مستغل مبنى ايل للسقوط أن يشعر مالك المبنى ورئيس المجلس الجماعي والسلطات المحلية بكل وسائل التبليغ المعتمدة قانونا بالخطر الذي يشكله المبنى المذكور.

و طبقا لمقتضيات القانون رقم 94.12، فان مسؤولية صيانة المباني تقع على ملاكها سواء كانوا أشخاصا ذاتيين أو اعتباريين عموميين أو خواص كما يسألون عن الضرر الذي يحدثه انهيارها أو تهدمها الجزئي، وكذلك إذا وقع ذلك بسبب عيب في البناء أو عدم الصيانة أو التلاشي مع مراعاة مقتضيات الفصل 769 من ق ل ع، والذي ينص على أنه يتحمل المسؤولية المهندس المعماري أو المهندس والمقاول المكلفان مباشرة من رب العمل إذا حدث خلال العشر سنوات التالية لإتمام البناء أو غيره من الأعمال التي نفذها أو أشرفا على تنفيذها إن انهار البناء كليا أو جزئيا، أو هددته خطر واضح بالانهيار بسبب نقص المواد أو عيب في طريقة البناء أو عيب في

الأرض، كما أنه وحسب مقتضيات الفصل 769 من ق ل ع، فإن المهندس المعماري الذي أجرى تصميم البناء ولم يشرف على تنفيذ عملياته، لا يضمن إلا عيوب تصميمه، وتبدأ مدة العشر سنوات من يوم تسلم المصنوع. ويلزم رفع الدعوى خلال الثلاثين يوماً التالية ليوم ظهور الواقعة الموجبة للضمان، وإلا كانت غير مقبولة.

وبعد ان اعتبرت المادة 4 من القانون رقم 94.12 بانه عندما تكون البناية ايلة للسقوط يتعين أن يقوم المالك او المستغل بالتدبير الضرورية والاستعجالية لدفع الخطر في هذا الشأن ويتعين عليه تجديدها وصيانتها وإعادة تأهيلها بما يضمن متانتها وكذا سلامة الجوار، اعتبرت نفس المادة بانه وإذا كان المبنى الايل للسقوط مكثري ويستوجب الهدم استنادا على القرار صادر عن رئيس المجلس الجماعي يمكن وعلى الرغم من كل مقتضى مخالف لمالك المبنى أن يطلب من المحكمة الابتدائية الموجود في نفوذها الترابي المبنى المذكور فسخ عقد الكراء وإفراغ المكثري أو من يقوم مقامه دون تعويض، ويكون الحكم بالإفراغ في هذه الحالة مشمولاً بالنفاذ المعجل.

و تعطى الأسبقية للمكثري في أن يرجع إلى المبنى المكثري بعد إصلاحه أو ترميمه أو إعادة بنائه وفي هذه الحالة تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد الوجيبة الكرائية الجديدة جميع الصوائر التي تم صرفها لتدعيم وصيانة المبنى الايل للسقوط أو إعادة بنائه.

### المطلب الثاني : حالة استحقاق المكثري للتعويض وحقه في الرجوع

نص القانون رقم 49.16 على حالات استحقاق المكثري للتعويض (الفقرة الأولى)، كما أنه نظم حق المكثري في الأسبقية للرجوع الى المحل (الفقرة الثانية).



### الفقرة الأولى : حالات استحقاق المكترى للتعويض

لا يكون المكترى محقا في الرجوع أو في الحصول على التعويض إلا إذا تم بناء المحل أو إصلاحه داخل أجل ثلاث سنوات الموالية لتاريخ الإفراغ. و يكون المكترى محقا في الرجوع إلى المحل إذا أعرب عن رغبته في الرجوع أثناء سريان دعوى الإفراغ، وإذا لم يعرب عن رغبته، فإن المكري يكون ملزما، تحت طائلة التعويض عن فقدان الأصل التجاري، بإخبار المكترى بتاريخ الشروع في البناء ومطالبتة بالإعراب عن نيته في استعمال حق الرجوع داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التوصل بهذا الإخبار، كما يسقط حق المكترى في الرجوع أو في المطالبة بالتعويض إذا انصرم هذا الأجل دون التعبير عن نيته في استعمال حقه المذكور.

و الجدير بالذكر، فان رئيس المحكمة يختص بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، بصرف النظر عن مقتضيات المخالفة، بالبت في دعوى الإفراغ، وبتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7 من القانون رقم 49.16، بطلب من المكترى، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

### الفقرة الثانية : الحق في الأسبقية

ان الحق في الاسبقية لا يعتبر مقتضى جديدا اتى به القانون رقم 49.16 ، فقد كان هذا الحق منصوفا عليه بموجب ظهير 1955 وعرف عدة تطبيقات قضائية ، فقد سبق لمحكمة النقض أن قضت بأنه « لكن حيث ان محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لديها صحة السبب المعتمد في الانذار الموجه للطاعن وهو الهدم وإعادة البناء لم تكن في حاجة الى الأمر باجراء الخبرة قصد تحديد التعويض الكامل عن فقدان الأصل التجاري مادام أن التعويض المستحق في هذه الحالة هو المنصوص عليه في الفصل 12 من ظهير 24/5/1955. كما أنها أقرت للطاعن حق الأولوية بعد إعادة البناء بشرط قيامه بالإجراءات التي يتطلبها الظهير وخاصة ما هو منصوص عليه

في الفصل 13 من الظهير واعتبرت ان الحق المذكور مكفول قانونا وبذلك جاء قرارها غير خارق لأي مقتضى وما بالوسيلة على غير أساس.<sup>31</sup> كما أنها اعتبرت «لكن حيث إن الحكم الابتدائي هو الذي أشار في منطوقه إلى عبارة حفظ حق المكثري في الرجوع الى طلب التعويض بناء على الخبرة المنجزة في الملف في حالة الإخلال بمقتضيات ظهير 24/5/55، والطاعن لم يناقش ذلك أمام محكمة الاستئناف، وإثارة هذا الدفع لأول مرة أمام المجلس الأعلى غير مقبولة لاختلاط الواقع فيه بالقانون.<sup>32</sup>»

و قد قضت كذلك بأنه «كما أن المحكمة ردت بما يكفي لرد طلب الطاعنة الرامي الى تمتيعها بحق الأسبقية بما جاء في تعليها : >> بأن عدم استجابة المحكمة لطلب حق الأسبقية باعتباره سابقا لأوانه موقف سليم لأن حق الأسبقية لا يتأتى للمكثري الانتفاع به ما لم يسلك بعد المسطرة المنصوص عليها في الفصل 13 من ظهير 24/5/55 والتي هي محددة زمنيا بوقت خروجه من المحل أو بعد خروجه منه بثلاثة أشهر على الأكثر << وأن ذلك ليس فيه أي تعارض مع ما جاء في مقتضيات الفصل 12 من الظهير المذكور والذي تضمن في فقرته الثالثة >> بأن للمكثري حق الأسبقية في الكراء تحت قيد الشروط المنصوص عليها في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر ويكون قرارها مرتكزا على أساس قانوني معللا تعليلا سليما وكافيا وغير خارق لأي مقتضى والوسيلتان على غير أساس وغير مقبولتين فيما هو خلاف الواقع.<sup>33</sup>»

وبالرجوع الى المستجدات التي جاء بها القانون رقم 49.16، فقد نصت المادة 14 منه على أنه و إذا تعدد المكثرون، يكون الحق في الأسبقية في

31 - قرار محكمة النقض عدد: 40 المؤرخ في: 9/1/2008/9 ملف تجاري عدد: 779/3/2/2007.

32 - قرار محكمة النقض عدد: 840 المؤرخ في: 25/7/2007/25 ملف تجاري عدد: 406/3/2/2006.

33 - قرار محكمة النقض عدد: 126 المؤرخ في: 31/1/2007/31 ملف تجاري عدد: 1125/3/2/2006.

المحلات المعاد بناؤها كالاتي :

1- إذا كانت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات تكفي أو تتسع لجميع المكترين، فحق الأسبقية يعطى لأقدمهم الذي عبر عن رغبته في خيار الرجوع؛

2- إذا كانت البناية الجديدة تتوفر على محلات تتجاوز مساحة البناية القديمة، فحق الأسبقية ينحصر في المحلات ذات المساحة المساوية لمساحة المحلات التي كان يستغلها المكتري، أو تكون صالحة لاحتواء اللوازم والنشاط الذي كان يمارسه في المحلات القديمة؛

3- إذا كانت البناية الجديدة لا تشمل محلات صالحة للنشاط الذي كان المكتري يمارسه، فلهذا الأخير المطالبة بحق الأسبقية في المحلات المعاد بناؤها كي يمارس فيها نشاطا آخر ينسجم مع التهيئة الجديدة للبناء.

كما أنه يجب التنويه بأن المادة 15 من القانون رقم 49.16 نصت على أن المكتري يستحق التعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7 من نفس القانون في حالة إذا لم يتبق في البناية الجديدة محلات أخرى بعد ممارسة حق الأسبقية، وكذلك إذا أصبحت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات معدة لأنشطة تجارية أو صناعية أو حرفية لأسباب غير تلك المتعلقة بمقتضيات قانونية أو تنظيمية ذات الصلة بالبناية.

**المبحث الثالث : الحق في طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته**

إذا كان القانون رقم 49.16 قد حدد شروط طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته (المطلب الأول)، فإنه رتب التزامات لفائدة المكتري (المطلب الثاني)

**المطلب الأول : شروط طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته**

نصت المادة 16 من القانون رقم 49.16 على أنه إذا اعتزم المالك توسيع

أو تلبية البناية، وكان ذلك لا يتأتى إلا بإفراغ المحل أو المحلات المكتراة، فإن الإفراغ المؤقت للمكثري يتم لمدة يحددها المكثري، على أن لا تتعدى سنة واحدة ابتداء من تاريخ الإفراغ، كما أنه يمكن تمديد مدة الإفراغ لأجل لا يتعدى سنة بطلب من المكثري.

وعلى غرار ظهير 1955 ميز القانون رقم 49.16 بين طلب الإفراغ للهدم وإعادة البناء من جهة وبين طلب الإفراغ لتوسيع المحل أو تعلقته، وهكذا فقد سبق لمحكمة النقض و أن قضت بأنه» لكن لما كان الإنذار موضوع النزاع مبني على سبب الهدم وإعادة البناء (الفصل 12 من ظهير 24/5/55) وليس على رغبة المكثري في رفع العقار إلى طبقة أو طبقات (الفصل 15 من نفس الظهير). كما أن المحكمة التي عللت قرارها >> بانه بالرجوع إلى ظهير 24/5/55 نجد أنه أقر في فصله 12 أحقية صاحب الملك في رفض تجديد العقد لكونه يريد هدم ملكه وإعادة بنائه وذلك مقابل آدائه للطرف المكثري تعويضا عن الافراغ قبل خروجه من المحل هذا التعويض الذي يكون قدره معادلا لما لحق المكثري من ضرر على أن لا يتعدى كراء ثلاث سنوات. وأن الطرف المكثري حسب الفصل 12 من الظهير المذكور يكفي لإثبات السبب الذي اعتمده في الإنذار الذي وجهه للمكثري أي سبب الهدم وإعادة البناء أن يدلي بتصميم البناء المراد إقامته مكان البناء المراد هدمه وبرخصة إنجاز البناء الجديد، وهذا ما قام به الطرف المكثري فعلا. << تكون قد اعتمدت في إثبات سبب الإنذار الوثائق المدلى بها من لدن المطلوب من تصميم ورخصة للبناء ومقتضيات الفصل 12 من ظهير 24/5/55 التي تحدد التعويض في حالة رفض تجديد العقد للهدم وإعادة البناء في تعويض جزئي محدد في قيمة كراء ثلاث سنوات حسب السومة المعمول بها وقت الإفراغ ولم تعتمد الخبرة المنجزة من طرف الخبير كرم لحبيب المحددة للتعويض الكامل والمحكمة التي توفرت لها المبررات لقضائها تكون غير ملزمة بالجواب على دفع لا تأثير

لها على المحكم مما لم تخرق معه أية وقائع وبما جاء في تعليلها بهذا الخصوص يعتبر كافيا وتكون الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.<sup>34</sup>، كما أنها وفي قرار آخر اعتبرت بأنه « لكن حيث انه بخصوص ضرورة تأكد المحكمة من تداعي المحل للسقوط فإن الثابت من أوراق الملف كما هي معروضة على قضاة الموضوع، أن الانذار المبلغ للطاعن والمؤرخ في 22/12/2000 أسس على رغبة المكري في هدم المحل وإعادة بنائه من طابق واحد والمحكمة من أجل معرفة ما إذا كانت إضافة طابق واحد للعقار يستدعي بالضرورة هدم المحل موضوع النزاع ومن أجل مطابقة الرخصة والتصميم المدلى بهما على المحل المذكور أمرت باجراء خبرة أنجزها الخبير محمد ميرة، الذي انتهى في تقريره الى أن الوثيقتين المذكورتين تتعلقان بالمدعى فيه وبأن البناء الحالي لا يتوفر على أعمدة عمودية وأفقية ويستلزم الأمر هدم البناء جزئيا لإقامة أعمدة ووضع سقف جديد يمكن إضافة الطابق الأول فوقه واستخلصت المحكمة من خلال ذلك أن الحل الأمثل هو الهدم وإعادة البناء وصادقت على الإنذار مقابل تعويض جزئي.<sup>35</sup>»

وانطلاقا دائما من مقتضيات القانون رقم 49.16، فإن طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته مشروط بضرورة احترام المادة 18 والتي نصت على أنه يتعين على المالك الراغب في إفراغ المحل للهدم وإعادة بنائه أو إفراغه لتوسيعه أو لتعليته، الإدلاء برخصة بناء سارية المفعول مسلمة له من الجهة المختصة وبالتصميم المصادق عليه من طرفها<sup>36</sup>، كما أنه يعتد

34 - قرار محكمة النقض عدد : 482 المؤرخ في : 25/4/2007 ملف تجاري عدد : 278/3/2/2005.

35 - قرار محكمة النقض عدد : 29 المؤرخ في : 9/1/2008 ملف تجاري عدد : 406/3/2/2007.

36 - تنظم رخصت البناء بموجب المادة 40 وما بعدها من الظهير شريف رقم 1.92.31 صادر في 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير و الصادر الجريدة الرسمية عدد 4159 بتاريخ 15/07/1992 الصفحة 887، وذلك على الشكل التالي :

المادة 40 :

يمنع القيام بالبناء دون الحصول على رخصة مباشرة ذلك :

– داخل الدوائر المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه وفي المناطق المشار إليها في ب) من المادة 18 من هذا القانون التي تكتسي صبغة خاصة تستوجب خضوع تهيئتها لرقابة إدارية ؛

– خارج الدوائر المنصوص عليها في البند السابق والتجمعات القروية الموضوع لها تصميم تنمية : على طول السكك الحديدية وطرق المواصلات غير الطرق الجماعية إلى غاية عمق يبلغ كيلومترا ابتداء من محور السكك الحديدية والطرق الآنفة الذكر، وعلى طول حدود الملك العام البحري إلى غاية عمق يبلغ خمسة كيلومترات ؛

– داخل التجزئات المأذون في إحداثها عملا بالتشريع المتعلق بتجزئة الأراضي وتقسيمها وإقامة المجموعات السكنية.

ويجب الحصول على رخصة البناء كذلك في حالة إدخال تغييرات على المباني القائمة إذا كانت التغييرات المزمع إدخالها عليها تتعلق بالعناصر المنصوص عليها في الضوابط المعمول بها.

#### المادة 41

يسلم رخصة البناء رئيس مجلس الجماعة.

وفي المنطقة المحيطة بجماعة حضرية يسلم رخصة البناء رئيس مجلس الجماعة القروية المزمع إقامة البناء على أرضها بتنسيق مع رئيس مجلس الجماعة الحضرية.

#### المادة 42

يجوز فرض الحصول على رخصة البناء خارج الدوائر المنصوص عليها في المادة 40 أعلاه، وذلك إما في جميع أو بعض أراضي المملكة أو فيما يتعلق ببعض أصناف المباني التي تحدد بمرسوم، ويحدد هذا المرسوم كذلك الضوابط والارتفاقات التي يجب أن تخضع لها المباني خصوصا فيما يتعلق بموقع إقامتها، وذلك لتوفير ما تستوجبه المتطلبات الصحية ومتطلبات المواءمة وتيسير المرور والمتطلبات الأمنية والجمالية.

#### المادة 43

تسلم رخصة البناء بعد التحقق من أن المبنى المزمع إقامته تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، خصوصا الأحكام الواردة في تصاميم التطبيق وتصاميم التهيئة.

وتسلم رخصة البناء دون إخلال بوجوب إحراز الرخص الأخرى المنصوص عليها في تشريعات خاصة وبعد أخذ الآراء والحصول على التأشيرات المقررة بموجب الأنظمة الجاري بها العمل.

#### المادة 44

علاوة على ما ذكر أعلاه، عندما يتعلق الأمر في الجماعات الحضرية والمراكز المحددة ببناء :

– عمارة مهما كان نوعها أو الغرض المخصصة له، تتكون من أربعة مستويات على الأقل أو من ثلاثة مستويات تشتمل على ستة مساكن ؛

– عمارة لأغراض تجارية أو صناعية تكون مساحة الأرض الميينة عليها تساوي أو تفوق 500 متر مربع.

فإن رخصة البناء لا تسلم إلا إذا كان مشروع المبنى ينص على إقامة الخطوط اللازمة لربطه بشبكة الاتصالات السلكية واللاسلكية العامة.

وتنجز هذه الخطوط تحت مسؤولية ومراقبة المصالح المختصة في ميدان الاتصالات السلكية واللاسلكية وفق الشروط التي تحدد بمقرر تنظيمي، ويجب أن تتوفر فيها المتطلبات الأمنية اللازمة وأن تكون بحيث تجعل المستعمل لها والدولة في مأمن من كل خطر يترتب على استخدامها بصورة غير قانونية

#### المادة 45

إذا كان الغرض المخصصة له الأراضي غير محدد في تصميم التهيئة أو في تصميم التطبيق يجوز لرئيس مجلس الجماعة بعد استطلاع رأي الإدارة المكلفة بالتعمير أن يقوم داخل دوائر الجماعة الحضرية والمراكز المحددة والمناطق ذات الصبغة الخاصة :

– إما بتأجيل البت فى طلبات رخص البناء، ويكون التأجيل مسبباً ويجب ألا تتعدى مدته سنتين ؛  
– وإما بتسليم رخصة البناء إذا كان المبنى المزعم إقامته يتلاءم مع أحكام مخطط توجيه التهئة العمرانية المقررة عملاً بالبندين 2 و3 من المادة 4 أعلاه أو مع الغرض الذى يصلح له فعلاً القطاع المعنى عند عدم وجود مخطط لتوجيه التهئة العمرانية.

#### المادة 46

إذا كان الغرض المخصص له الأراضى الواقعة خارج الدوائر المشار إليها فى المادة 45 أعلاه غير محدد فى تصميم التهئة أو فى تصميم التنطيق فإن رئيس مجلس الجماعة يسلم رخصة البناء إذا توفرت فى المشروع الشروط المتعلقة بالمساحة الدنيا للبقعة الأرضية المزعم إقامة المبنى عليها وبالمساحة المسموح ببنائها وبعلو المبنى التى تحدد بنص تنظيمى.  
يجب أن يقام المبنى على بعد 10 أمتار من حد الطريق العام المجاور له و5 أمتار من الحدود الفاصلة بينه وبين غيره من العقارات.  
ولا تسرى الأحكام المقررة أعلاه على تشييد المباني العامة.

#### المادة 47

لا تسلم رخصة البناء إذا كانت الأرض المزعم إقامة المبنى عليها غير موصولة بشبكة الصرف الصحى أو شبكة توزيع الماء الصالح للشرب.  
بيد أنه يمكن تسليم الرخصة وإن لم يتوفر هذا الشرط إذا كانت طريقة الصرف الصحى والتزويد بالماء تتوفر فيها الضمانات التى تستلزمها متطلبات النظافة والصحة وذلك بعد استطلاع رأي المصالح المختصة فى هذا الميدان.

#### المادة 48

فى حالة سكوت رئيس مجلس الجماعة تعتبر رخصة البناء مسلمة عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها.

#### المادة 49

تسقط رخصة البناء سواء أكانت صريحة أم ضمنية إذا انقضت سنة من تاريخ تسليمها أو من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه فى المادة 48 أعلاه دون أن يشرع فى الأشغال المتعلقة بأسس المبنى المنصوص عليها فى التصميم المرخص فى شأنه.

#### المادة 55

لا يجوز لمالك المبنى أن يستعمله بعد انتهاء الأشغال فيه إلا إذا حصل على رخصة السكن إذا تعلق الأمر بعقار مخصص للسكن أو على شهادة المطابقة إن تعلق الأمر بعقار مخصص لغرض آخر غير السكن.  
ويسلم رئيس مجلس الجماعة، وفق الإجراءات والشروط التى تحددها السلطة التنظيمية، رخصة السكن وشهادة المطابقة بطلب من المالك الذى يجب عليه أن يصرح بانتهاء عملية البناء، وتحرر الرخصة والشهادة المذكورتان بعد إجراء معاينة للتحقق من أن الأشغال أنجزت وفق ما يجب.  
بيد أنه إذا تولى مهندس معمارى إدارة الأشغال يمكن الاكتفاء بشهادته عن المعاينة.

وفى حالة عدم تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة خلال شهر بيتدى من تاريخ التصريح بانتهاء عملية البناء، يجوز لمالك المبنى أن يطلب من السلطة المحلية المختصة ممارسة حقها فى الحلول محل رئيس مجلس الجماعة للقيام بذلك عملاً بأحكام الفصل 49 من الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.76.583 بتاريخ 5 شوال 1396 (30 سبتمبر 1976) المتعلق بالتنظيم الجماعى.

#### المادة 56

لا يجوز تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة فيما يتعلق بالمباني المشار إليها فى المادة 44 أعلاه إلا بعد أن تتحقق

برخصة البناء طيلة سريان المسطرة أمام المحكمة، ما لم يثبت المكثري أن الجهة المختصة قد سحبتها أو ألغتها وذلك تفاديا للإشكالات القضائية التي كان محورها صلاحية رخصة البناء.

فقد سبق لمحكمة النقض ان قضت بانه «لكن حيث إنه لما كان لا يوجد قانونا ما يلزم المكري بأن يكون متوفرا على رخصة وتصميم البناء وقت توجيهه للانداز أو وقت التصريح برفض تجديد العقد أمام قاضي الصلح إذ يكفي أن يثبت صحة السبب بالإدلاء بالوثائق المذكورة أثناء المنازعة في صحة السبب وأمام محكمة الفصل 32 من ظهير 24/5/55 التي تتأكد من عزم المكري على القيام بالهدم وإعادة البناء قبل أن تقضي بالتعويض الجزئي المنصوص عليه بالفصل 12 من الظهير. ولما كان المكري غير ملزم بأن يعيد بناء عقاره لنفس الاستعمال طبقا لما يستفاد من الفصل 12 الذي جاء فيه >> ... فإن احتوى الملك المعاد بناؤه على أماكن صالحة للشؤون التجارية .. فللمكثري حق الأسبقية << كما أن تعويض ثلاث سنوات مرتبط بجدية السبب المتعلق بالهدم وإعادة البناء وليس بإمكانية الرجوع الى المحل من

المصالح المختصة في ميدان الاتصالات السلكية واللاسلكية من وجود الخطوط التي تنص المادة الآتفة الذكر على وجوب إقامتها.

ويجب أن يباشر التحقق من ذلك خلال الشهر الذي يلي التصريح بانتهاء عملية البناء المنصوص عليه في المادة 55 أعلاه، وإن لم يجر التحقق عند انصرام هذا الأجل اعتبر ذلك بمثابة إقرار بأن المبنى يتوفر على الخطوط الواجب إقامتها فيه بمقتضى القانون.

#### المادة 57

عندما يتولى صاحب تجزئة عقارية بنفسه إنجاز مبان في تجزئته وفق الأحكام التشريعية المتعلقة بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات فإن رخصة السكن وشهادة المطابقة لا يجوز تسليمهما إلا بعد القبول المؤقت للتجزئة العقارية.

#### المادة 58

لا يجوز تغيير الغرض المخصص له كل مبنى والذي سلمت من أجله رخصة البناء ورخصة السكن أو شهادة المطابقة.

بيد أنه يمكن لرئيس مجلس الجماعة الإذن في ذلك بعد موافقة الإدارة المكلفة بالتعمير وبعد التأكد من أن الغرض الجديد يتلاءم مع وظيفة القطاع المعني وتصميم المبنى وأنه لا يشكل أي إزعاج بالنسبة لسكان أو مستعملي البنايات المجاورة له.



عدمها فإن محكمة الاستئناف التي اعتبرت مجمل ما ذكر وقضت بتعديل الحكم المستأنف يمنح المكترى تعويض ثلاث حسب السومة المعمول بها وقت الإفراغ طبقا للفصل 12 من ظهير 24/5/55 معتبرة أن المطلوبين اثبتوا امام محكمة الفصل 32 جدية السبب المبني عليه الانذار وهو الهدم وإعادة البناء بما يفيد عزمهم على ذلك بالإدلاء برخصة وتصميم البناء وردت ما تمسكوا به من دفعوع بشأن ذلك بما جاء في تعليها >> من ان المكري غير ملزم بتوفره على رخصة الهدم وإعادة البناء والتصميم أثناء توجيه الانذار.. ويكفي ان يثبت ذلك وقت المنازعة في صحة السبب المعتمد في الانذار. كما أنه غير ملزم بإعادة بناء المحل على نحو معين وطبقا لما يمليه المكترى وليس في القانون ما يفرض عليه ذلك << وبخصوص ما تمسكت به الطالبة من عدم الرد على ما أثارته من عدم توجيه دعوى الإفراغ ضد باقي المكترين للمحل المراد إفراغه . فإن المحكمة غير ملزمة بالرد على دفعوع لا تأثير لها على قضائها مادام ذلك لا يمنعها من البت في النازلة ومادامت الطالبة من حقها البقاء بالمحل الى حين الشروع في الهدم . مما تكون معه المحكمة قد عللت قرارها تعليلا كافيا وركزته على أساس ولم تخرق أي مقتضى وتكون وسائل النقض على غير أساس.»<sup>37</sup>

### المطلب الثاني : الالتزامات المترتبة لفائدة المكترى

نصت المادة 16 من القانون رقم 49.16 على انه لا يحق للمكري استيفاء الوجبية الكرائية طيلة مدة الإفراغ، كما أن المكترى يستحق تعويضا عن مدة إفراغه يساوي الضرر الحاصل له، دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي يحققها، حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه

37 - قرار محكمة النقض عدد : 378 المؤرخ في : 28/3/2007 ملف تجاري عدد : 507/3/2/2005.

من المحل. وفي جميع الحالات يجب أن لا يقل التعويض الشهري عن قيمة السومة الكرائية.

ونظرا دائما من مقتضيات المادة 16 من القانون رقم 49.16 فإنه يجب على المكري إعادة تسليم المحل داخل الأجل المحدد في سنة واحدة ابتداء من تاريخ الإفراغ، هذا الأجل القابل للتمديد مدة سنة واحدة أيضا و بطلب من المكري و ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكري، وإلا حق للمكترى المطالبة بالتعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7 من نفس القانون.

أما من حيث الاختصاص القضائي، فإنه وطبقا لمقتضيات المادة 17 من القانون رقم 49.16 فالاختصاص يعود للسيد رئيس المحكمة للبت في الطلب الرامي إلى الإفراغ وتحديد قيمة التعويض المستحق للمكترى طيلة مدة الإفراغ، كما يبت في طلب تمديد مدة الإفراغ وتحديد التعويض المستحق عن ذلك، وتحديد التعويض الاحتياطي الكامل المحدد وفقا لمقتضيات المادة 7 من القانون رقم 49.16، بطلب من المكترى، و الذي يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

#### المبحث الرابع : حق المكري في طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل

نظم القانون رقم 49.16 طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل، ذلك أنه حدد شروطا لذلك (المطلب الأول)، كما أنه رتب على ذلك التزامات للمكري اتجاه المكترى (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول : شروط طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل

عمل القانون رقم 49.16 على تحديد الشروط المتعلقة بالمحل المراد إفراغه (الفقرة الأولى)، كما أنه عمل على تحديد الشروط المتعلقة بالمستفيد من طلب الإفراغ (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : الشروط المتعلقة بالمحل المراد إفراغه

نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على انه يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجارى أو الصناعى أو الحرفى ليسكن فيه بنفسه أو زوجه أو أحد أصوله أو فروع المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين من الوصية الواجبة -إن وجدوا و كذلك المكفول .  
وإذا كانت المادة 19 من القانون رقم 49.16 نصت على إمكانية المطالبة بالإفراغ للاحتياج للسكن، فان الأمر يتعلق بالجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجارى أو الصناعى أو الحرفى فقط (أولاً)، كما أنه و طبقاً لمقتضيات المادة 20 من نفس القانون فان هذه المكنة لم تشمل جميع المحلات موضوع عقد الكراء (ثانياً).

أولاً : إفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجارى أو الصناعى أو الحرفى فقط.  
كان ظهير 1955 يعطى الحق للمكرى فى المطالبة بإفراغ المحل المكرى برمته قصد سكنه بنفسه أو زوجه أو آباءه أو أولاده أو آباء زوجه أو أولاد هذا الزوج، ذلك أن الفصل 16 من ظهير 1955 كان ينص على أنه «يسوغ للمكرى الامتناع من تجديد العقدة دون الزامه بإداء التعويض عن الإفراغ المنصوص عليه فى الفصل العاشر أعلاه ان استرجع المكان ليسكنه بنفسه أو يسكن فيه زوجه أو آباءه أو أولاده أو آباء زوجه أو أولاد هذا الزوج ويشترط أن يكون الشخص الذى سيعمر المكان مفتقراً الى مسكن يطابق حاجياته العادية وحاجيات أعضاء أسرته ممن يعيشون عادة معه أو يسكنون معه ويشترط أيضاً أن تكون هاته الحاجيات تتناسق مع احتلال المكان بصفة اعتيادية وان من شأن هذا المكان أن يصلح للسكنى. بمجرد إنجاز أشغال خفيفة تؤهله لذلك ولا يقبل استرجاع جزء من الاماكن عملاً بالمقتضيات السابقة الا اذا كان هذا الاسترجاع لا يضر لا باستغلال المكتري ولا بسكنائه».

غير أنه و بالرجوع الى المادة 19 من القانون رقم 49.16، فاننا نجد أنها تنص على امكانية المطالبة بالافراغ للاحتياج للسكن للجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي فقط، دون مجموع المحل المكري.

ثانيا : الاستثناءات الواردة على الحق في المطالبة بافراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل.

اذا كانت المادة 19 من القانون رقم 49.16، قد أعطت للمالك حق المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي ليسكن فيه بنفسه أو زوجه أو أحد أصوله أو فروع المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين من الوصية الواجبة - إن وجدوا و كذلك المكفول، فإنه و انطلاقا من مقتضيات المادة 20 من القانون رقم 49.16، فإنه لا يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي في الحالات الآتية :

1- إذا كان من شأن استرجاع المحل أن يحدث مساسا خطيرا باستغلال الأصل التجاري؛

2- إذا تعلق الأمر بملحقات المؤسسات السياحية وأشكال الإيواء السياحي الأخرى، والمصحات والمؤسسات المماثلة لها، ومؤسسات التعليم الخصوصي؛

3- إذا كان المكثري يستعمل جزءا من محل الكراء للسكن لا يمكن الفصل بينه وبين الجزء المستعمل كمحل تجاري أو صناعي أو حرفي، فإنه في هذه الحالة لا يمكن إفراغه من الجزء المستعمل للسكن، دون إفراغه من الجزء المستعمل للتجارة، وذلك وفق مقتضيات هذا القانون.

## الفقرة الثانية : الشروط المتعلقة بالمستفيد من طلب الإفراغ

اشترطت المادة 19 من القانون رقم 49.16 إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن في ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية، و الاحتياج للسكن و بالرغم من إثباته يبقى خاضعا للسلطة التقديرية للمحكمة، فقد اعتبرت محكمة النقض بشكل ضمنى أنه «لكن حيث أن المحكمة التي تبت لها أحقية المطلوب في استرجاع المحل الخاضع لمقتضيات ظهير 24/5/1955 منحت الطالب التعويض الكامل المستحق له بمقتضى الفصل 10 منه لم تكن في حاجة إلى تقدير احتياج المطلوب لاسترجاع المحل المذكور مادام قد منحته التعويض المذكور وتكون قد استبعدت ضمنيا الطعن في موجب الاحتياج المستدل به أمامها ومناقشة مدى توفر المطلوب على عدة عقارات بنفس المدينة. كما ذهب الى ذلك الحكم الابتدائي المؤيد حيث اعتمد على >> أن المحكمة تبين لها من وثائق الملف ان المدعى يملك عقارات أخرى بشكل لم ينازع فيه المدعي عندما دفع به. ونظرا لصغر مساحة المحل موضوع القضية المستغل في صناعة الأسنان وشكله يكون غير قابل لتحويله إلى سكنى ليس حاجة المدعي وذويه. وهو ما يهدم السبب المتخذ في الإنذار بالإفراغ... وحيث تطبقا للمادة 10 من قانون الكراء السكنى للمكري الحق في رفض تجديد العقد بشرط تعويض المكترى عن فقدان أصله التجارى بكيفية كاملة. لذلك فإن انعدام السبب المتخذ في الإنذار يحقق شرط تطبيق المادة المذكورة. وتعويض المدعي عن رفض التجديد...» ثم انه بناء على العناصر التي توفرت لديها قررت التعويض المستحق للطالب بالاستناد الى المعطيات الواردة بتقرير الخبرة المدلى بها فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومعلل تعليلا كافيا والوسيلة بشقيها على غير أساس». <sup>38</sup>

وطبقا للمادة من القانون رقم 49.16، فإنه يتعين على الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته أن يعتمر المحل شخصيا داخل أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ مغادرته من طرف المكثري ولمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ما لم يكن هناك عذر مقبول، وإلا حق للمكثري المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر يوازي كراء ثمانية عشر شهرا حسب قيمة آخر وجيبة كرائية.

و انطلاقا دائما من مقتضيات المادة 19 من القانون رقم 49.16 فإن المستفيدين من طلب الإفراغ هم :

المالك أو زوجه أو أحد أصوله أو فروعهم المباشرين من الدرجة الأولى :  
نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على أنه يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي ليسكن فيه بنفسه أو زوجه أو أحد أصوله أو فروعهم المباشرين من الدرجة الأولى.

و قد سبق لمحكمة النقض ان اعتبرت يانه «لكن حيث ان محكمة الاستئناف عللت قرار محكمة النقض ها بما مضمينه [ ان المجلس الاعلى في قرار محكمة النقض ه الصادر بتاريخ 22/5/02 نقض قرار محكمة النقض محكمة النقض الاستئنافي السابق بعله أن الفصل 16 من ظهير 24/5/55 لا ينطبق على السبب الذي اعتمده المحكمة وهو توسيع مدخل العمارة، وأنه بالرجوع الى الانذار الموجه الى الطاعن فإنه يتضمن الى جانب الأسباب الواردة به سببا اعتبره المالكون هو المقصود وتبنته المحكمة وهو عزمهم على استعمال المحل كمدخل لسكناه وهو ما عابه المجلس الأعلى حين اعتبر هذا السبب ليس محل الفصل 16 من ظهير 24/5/55، وأنه بالرجوع الى الفصل المذكور فهذا يعطي امكانية للمكثري في الامتناع عن تجديد العقدة دون التزامه بأداء التعويض عن الافراغ المنصوص عليه في الفصل 10 من الظهير اذا استرجع المكان ليسكنه بنفسه أو يسكن فيه زوجه أو ... شرط

افتقار الشخص المعمر للمكان الى مسكن وعلى المكري ان يدفع للمكثري كراء 5 سنوات وأن المحكمة على صعيد الحكم الابتدائي باعتبار أن المكثري التمس إبطال الإنذار يبقى ما ذهبت اليه من قول بأنه ليس هناك ما يبرر القول ببطلان الإنذار بالإخلاء في محله دأبا على ما سار عليه العمل القضائي على أساس أنه عند بيان عدم جدية السبب يقضي بالتعويض الكامل وليس ابطال الإنذار، ومادام المكري رفض تجديد العقد ومن حقه ذلك متى شاء وبدون تبرير فانه ينبغي تطبيق مقتضيات الفصل 10 من الظهير وتعويض المكثري تعويضا كامل والمحكمة الابتدائية حين اتخذت معيار الفصل المذكور في التعويض لم تخرج عن الحياد والحكم المستأنف في اعتماده نتائج خبرة السيد ميرة محمد والقدر المتوصل اليه باعتباره يغطي الأضرار اللاحقة بالطاعن عن فقدان الأصل التجاري بات تعويضا ملائما الخ التعليل [ ومن خلال هذا التعليل يتبين أن محكمة الاحالة قد تقيدت بالنقطة التي بت فيها المجلس الاعلى وطبقت مقتضيات الفصل 10 من ظهير 24/5/55 عندما تأكد لها عدم جدية السبب الوارد بالانذار ولم تطبق مقتضيات الفصل 16 من القانون المذكور»<sup>39</sup>

## 2- المستفيدون من الوصية الواجبة :

نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على انه يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي ليسكن فيه المستفيدون من الوصية الواجبة -إن وجدوا- طبقا لمقتضيات المادة من 369 إلى المادة 372 من مدونة الأسرة<sup>40</sup>.

و الأمر هنا يتعلق بمقتضيات الوصية الواجبة المنصوص عليها في القسم

39 - قرار محكمة النقض عدد : 396 المؤرخ في : 4/4/2007 ملف تجاري عدد : 1197/3/2/2005.

40 - القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة الجريدة الرسمية عدد 5184 بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 (5 فبراير 2004)، ص 418.

الثامن من مدونة الأسرة، ذلك أن المادة 369 من مدونة الأسرة تنص على أن من توفي وله أولاد ابن أو أولاد بنت ومات الإبن أو البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار و بالشروط المحددة بالمواد 370 الى 372 من هذه المدونة ، كما أنه وطبقا لمقتضيات المادة 372 فان هذه الوصية تكون لأولاد الإبن وأولاد البنت ولأولاد ابن الإبن وإن نزل، واحدا كانوا أو أكثر، للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب فيها كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

وقد نصت المادة 370 من مدونة الأسرة على أن الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفى على فرض موت موروثهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة ، في حين أن المادة 371 من نفس المدونة نصت على أنه لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية، إذا كانوا وارثين لأصل موروثهم جدا كان أو جدة، أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون بهذه الوصية الواجبة، فإن أوصى لهم بأقل من ذلك، وجبت تكملته، وإن أوصى بأكثر، كان الزائد متوقفا على إجازة الورثة، وإن أوصى لبعضهم فقط، وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه على نهج ما ذكر.

### 3- المكفول :

نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على انه يجوز على انه يجوز المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي ليسكن فيه المكفول.

وبعد أن اعتبرت المادة الأولى من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين<sup>41</sup> بأنه يعتبر مهملًا الطفل من كلا الجنسين الذي لم يبلغ سنه

41 - الظهير الشريف رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين ، الجريدة الرسمية عدد 5031 بتاريخ 10 جمادى الآخرة 1423 (19 أغسطس 2002)،



ثمان عشرة سنة شمسية كاملة<sup>42</sup> إذا وجد في إحدى الحالات التالية :  
إذا ولد من أبوين مجهولين، أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه  
بمحض إرادتها ؛

إذا كان يتيما أو عجز أبواه عن رعايته وليست له وسائل مشروععة للعيش ؛  
إذا كان أبواه منحرفين ولا يقومان بواجبهما في رعايته وتوجيهه من  
أجل اكتساب سلوك حسن، كما في حالة سقوط الولاية الشرعية، أو كان  
أحد أبويه الذي يتولى رعايته بعد فقد الآخر أو عجزه على رعايته منحرفا ولا  
يقوم بواجبه المذكور إزاءه.

و لقد عملت المادة الثانية من نفس القانون على تحدد مفهوم كفالة  
الطفل المهمل و اعتبارها التزاما برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة  
عليه كما يفعل الأب مع ولده ولا يترتب عن الكفالة حق في النسب<sup>43</sup> ولا  
في الإرث<sup>44</sup>.

وانطلاقا من مقتضيات المادة 9 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة  
الأطفال المهملين ، فان الشروط المحددة لكفالة طفل مهمل تتمثل في :

1- الزوجان المسلمان اللذان استوفيا الشروط التالية:

(أ) أن يكونا بالغين لسن الرشد القانوني، وصالحين للكفالة أخلاقيا  
واجتماعيا ولهما وسائل مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل؛

(ب) ألا يكون قد سبق الحكم عليهما معا أو على أحدهما من أجل جريمة

ص 2362.

42 - أنظر المادة 209 من القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.22 بتاريخ 12  
من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004)؛ الجريدة الرسمية عدد 5184 بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 (5 فبراير 2004)، ص  
418، كما تم تميمه وتغييره، التي تنص على ما يلي: « سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة. »

43 - قارن مع المادة 150 من القانون رقم 70.03 سالف الذكر، التي تنص على ما يلي: « النسب لحمة شرعية بين الأب  
وولده تنتقل من السلف إلى الخلف. »

44 - أنظر المادة 329 من القانون رقم 70.03 سالف الذكر، التي تنص على ما يلي: « أسباب الإرث كالزوجية والقرابة  
أسباب شرعية لا تكتسب بالتزام ولا بوصية، فليس لكل من الوارث أو الموروث إسقاط صفة الوارث أو الموروث، ولا  
التنازل عنه للغير. »

ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال؛

(ج) أن يكونا سليمين من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤوليتهما؛

(د) أن لا يكون بينهما وبين الطفل الذي يرغبان في كفالته أو بينهما وبين

والديه نزاع قضائي، أو خلاف عائلي يخشى منه على مصلحة المكفول.

2- المرأة المسلمة التي توفرت فيها الشروط الأربعة المشار إليها في البند

الأول من هذه المادة.

3- المؤسسات العمومية المكلفة برعاية الأطفال، والهيئات والمنظمات

والجمعيات ذات الطابع الاجتماعي المعترف لها بصفة المنفعة العامة<sup>45</sup> المتوفرة

على الوسائل المادية والموارد والقدرات البشرية المؤهلة لرعاية الأطفال

وحسن تربيتهم وتنشئتهم تنشئة إسلامية.

### المطلب الثاني : الالتزامات اتجاه المكثري

نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على نوعين من التعويض لفائدة

المكثري، حيث يمثل الأول تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات (الفقرة

الأولى)، في حين أن التعويض الثاني يوازي كراء ثمانية عشر شهرا (الفقرة

الثانية).

### الفقرة الأولى : استحقاق المكثري تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات

في حالة إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن

في ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية، فقد

نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على أن المكثري يستحق تعويضا

يوازي كراء ثلاث سنوات حسب آخر سومة كرائية للمحل الملحق.

وحسنا فعلت المادة 19 من القانون رقم 49.16، حينما نصت على أنه

45 - أنظر المرسوم رقم 2.04.969 الصادر في 28 من ذي القعدة 1425 (10 يناير 2005) لتطبيق الظهير الشريف رقم

1.58.376 الصادر في 3 جمادى الأولى 1378 (15 نوفمبر 1958) بتنظيم حق تأسيس الجمعيات؛ الجريدة الرسمية عدد

5339 بتاريخ 25 جمادى الآخرة 1426 (فاتح أغسطس 2005)، ص 2163.

إذا كان المكتري يؤدي سومة كرائية إجمالية تشمل المحل المستعمل للتجارة ومحل السكنى الملحق به، فإنه يتم تحديد السومة الكرائية للمحل الملحق باتفاق الطرفين أو باللجوء إلى المحكمة.

#### الفقرة الثانية : حالة استحقاق المكتري تعويضا يوازي كراء ثمانية عشر شهرا

انطلاقا دائما من مقتضيات المادة 19 من القانون رقم 49.16، فإنه يتعين على الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته أن يعتمر المحل شخصا داخل أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ مغادرته من طرف المكتري ولمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ما لم يكن هناك عذر مقبول، وإلا حق للمكتري المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر يوازي كراء ثمانية عشر شهرا حسب قيمة آخر وجيبة كرائية.



## الفصل الثاني : حقوق المكثري و القيود الواردة عليها

جاء القانون رقم 49.16 بحقوق جديدة لفائدة المكثري، كما أنه أعاد تنظيم حقوق أخرى من جديد و محدد القيود التشريعية اللازمة لممارسة هذه الحقوق.

و تتمثل هذه الحقوق في حق المكثري في تجديد عقد الكراء و حقه في التعويض (المبحث الأول) و في حقه في التعويض عن نزع ملكية العقار المستغل فيه أصل تجاري (المبحث الثاني)، و حقه في ممارسة أنشطة مكتملة أو مرتبطة أو مختلفة (المبحث الثالث) و حقه في كراء المحل المؤجر من الباطن (المبحث الرابع) و حقه في تفويت الحق في الكراء (المبحث الخامس).

### المبحث الأول : حق المكثري في تجديد عقد الكراء و حقه في التعويض

نص القانون رقم 49.16 على حق المكثري في تجديد عقد الكراء (المطلب الأول)، كما أنه نص على حقه في التعويض عن إنهاء عقد الكراء و في نفس الوقت على حالات حرمانه من هذا التعويض (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: حق المكثري في تجديد عقد الكراء

نصت المادة 6 على أنه يكون المكثري محقا في تجديد عقد الكراء ولا ينتهي العمل بعقود كراء المحلات و العقارات الخاضعة لهذا القانون إلا طبقا لمقتضيات المادة 26 من نفس القانون، وأن كل شرط مخالف لذلك يعتبر باطلا.

و طبقا لمقتضيات المادة 6 من القانون رقم 49.16، فإن حق المكثري في تجديد عقد الكراء رهين بتوفر الشروط المنصوص عليها في الباب الأول من

هذا القانون.

فالمادة 1 من القانون رقم 49.16 قد عملت على توحيد النطاق الموضوعي لتطبيقه، في حين أن المادة 2 منه نصت على العقارات والمحلات الخارجية عن نطاق تطبيق هذا القانون، كما أن المادة 3 منه نصت على شرط الكتابة إذ نصت على أن عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي تبرم وجوبا بمحرر كتابي ثابت التاريخ، في حين أن المادة 4 نصت على أنه يستفيد المكتري من تجديد العقد متى أثبت ارتفاعه بالمحل بصفة مستمرة لمدة سنتين على الأقل ويعفى المكتري من شرط المدة إذا كان قد قدم مبلغا ماليا مقابل الحق في الكراء بعد توثيق المبلغ المالي المدفوع كتابة في عقد الكراء أو في عقد منفصل.

و فيما يخص التطبيقات القضائية لشرط المدة في ظهير 1955، فقد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أن اعتبرت بأنه «لكن لما يكون العقد الرابط بين الطرفين لم يمر بعد على انعقاده الأجل المنصوص عليه في الفصل الخامس من الظهير ألا وهو مرور سنتين كاملتين من تاريخ إبرام العقد إذا كان كتابيا كما هو الشأن في النازلة لأن الإنذار وجه للطاعن وبلغ به بتاريخ 8/8/2011 وعقد الكراء يتدئ سريان مفعوله بتاريخ 17/8/09 أي قبل مرور شرط المدة أعلاه ففي هذه الحالة خلاف ما ذهب إليه الحكم المستأنف من كون العلاقة الكرائية تخضع للقواعد العامة فإن المحل المعد للتجارة والذي لم يتحقق بشأنه شرط المدة يخضع لأحكام الفصل 41 من ظهير 24/5/55 الذي يقضي بتطبيق ظهير 5/5/28 على كراء هذا المحل والذي نسخ أحكامه ظهير 25/12/80 وتطبق بالتالي أحكامه على ذلك الكراء فإن الكراء لا يخضع لأحكام الظهير 24/5/55 ولا لمقتضيات قانون الالتزامات والعقود (قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 4155 الصادر بتاريخ 17/6/98 في الملف عدد 1475/97 جاء فيه «الإحالة بمقتضى

الفصل 41 من ظهير 24/5/55 تصبح إحالة بعد النسخ على ظهير 25/12/80 الناسخ الواجب تطبيقه على أصحاب عقود الكراء المشار إليهم في الفصلين 1 و 2 من ظهير 24/5/55 الغير متوفرة فيهم شروط الفصل الخامس منه) وكذا القرار الصادر بتاريخ 29/3/2000 في الملف التجارى عدد 2991/94 منشورين بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 56 ص 304 وما بعد وص 118 وما بعد).

حيث ما دفع به المستأنف عليه بأن العقد لم تمر عليه سنتين كاملتين وبالتالي لا يخضع لمقتضيات ظهير 24/5/55 يكون له أساس لو اعتبر أن العقد يخضع لمقتضيات ظهير 80 أما أنه سائر الحكم المستأنف في تعليقه فإن الدفع يكون غير جدي ويتعين استبعاده فضلا على أن المحكمة هي التي تطبق النص القانوني على النازلة حتى وان لم يطلبه الأطراف أو طلبوا تطبيق نص قانوني آخر ولذا فإن الحكم المستأنف لم يكن على صواب لما اعتبر أن الافراغ يكون خاضعا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود ولهذا السبب يتعين إلغاؤه والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.<sup>46</sup> أما فيما يتعلق بشكل انهاء عقد الكراء، فقد نصت المادة 6 من القانون رقم 49.16، على أنه لا ينتهي العمل بعقود كراء المحلات والعقارات الخاضعة لهذا القانون إلا طبقا لمقتضيات المادة 26 من نفس القانون.

و بالرجوع إلى مقتضيات المادة 26 من القانون رقم 49.16 التي أحالت عليها المادة 6 من نفس القانون، فإننا نجد أنها تنص على أنه يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكترى إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل.

46 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم : 10/2014 الصادر بتاريخ : 02/01/2014 في الملف عدد 3899/15/2013.

و يحدد هذا الأجل في:

– خمسة عشر يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلا للسقوط.

– ثلاثة أشهر إذا كان الطلب مبنيا على الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي، أو لهدمه وإعادة بنائه، أو توسعته، أو تعليته، أو على وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكثري بنود العقد.

في حالة عدم استجابة المكثري للإنذار الموجه إليه، يحق للمكري اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه.

إذا تعذر تبليغ الإنذار بالإفراغ لكون المحل مغلقا باستمرار، جاز للمكري إقامة دعوى المصادقة على الإنذار بعد مرور الأجل المحدد في الإنذار اعتبارا من تاريخ تحرير محضر بذلك.

يسقط حق المكثري في طلب المصادقة على الإنذار بمرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح للمكثري في الإنذار.

غير أنه يجوز للمكري رفع دعوى المصادقة بناء على إنذار جديد يوجه وفق نفس الشروط المنصوص عليها في هذه المادة.

#### المطلب الثاني : حق المكثري في التعويض عن إنهاء عقد الكراء

أقرت المادة 7 من القانون رقم 49.16 بحق المكثري في حصوله على التعويض عن إنهاء عقد الكراء (الفقرة الأولى)، غير أن المادة 8 من نفس القانون حددت الحالات التي يعفى فيها المكثري من أداء التعويض لفائدة المكثري (الفقرة الثانية).

#### الفقرة الأولى : الإقرار بحق المكثري في حصوله على التعويض

اعتبرت المادة 7 من القانون رقم 49.16 على أن كل شرط أو اتفاق من



شأنه حرمان المكتري من حقه في التعويض عن إنهاء الكراء يعتبر باطلا. ولقد نصت المادة 7 من القانون رقم 49.16 على أن المكتري يستحق تعويضا عن إنهاء عقد الكراء، كما أن هذا التعويض يعادل ما لحق المكتري من ضرر ناجم عن الإفراغ.

و يشمل هذا التعويض قيمة الأصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة بالإضافة إلى ما أنفقه المكتري من تحسينات وإصلاحات وما فقده من عناصر الأصل التجاري، كما يشمل مصاريف الانتقال من المحل، و لا يمكن أن يقل التعويض عن الإفراغ عن المبلغ المدفوع مقابل الحق في الكراء تطبيقا للمادة 4 من نفس القانون، غير أنه يمكن للمكري أن يثبت أن الضرر الذي لحق المكتري أخف من القيمة المذكورة.

و زيادة على إقرار المادة 7 من القانون رقم 49.16 بحق المكتري في التعويض عن الإنهاء، فقد نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على نوعين من التعويض لفائدة المكتري في حالة الحكم بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي للسكن، حيث يمثل الأول تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات الأولى، في حين أن التعويض الثاني يوازي كراء ثمانية عشر شهرا.

ففي حالة إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن في ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية، فقد نصت المادة 19 من القانون رقم 49.16 على أن المكتري يستحق تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات حسب آخر سومة كرائية للمحل الملحق، كما أن نفس المادة نصت على أنه يتعين على الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته أن يعتمر المحل شخصا داخل أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ مغادرته من طرف المكتري ولمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ما لم يكن هناك عذر مقبول، وإلا حق للمكري المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر يوازي كراء ثمانية

عشر شهرا حسب قيمة آخر وجيبة كرائية.

### الفقرة الثانية : حالات إعفاء المكري من أداء التعويض للمكترى

بالرجوع الى مقتضيات المادة 8 من القانون رقم 49.16 نجدها تنص على أنه لا يلزم المكري بأداء أي تعويض للمكترى مقابل الإفراغ في الحالات الآتية :

1- إذا لم يؤد المكترى الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإنذار، وكان مجموع ما بذمته على الأقل ثلاثة أشهر من الكراء؛

2- إذا أحدث المكترى تغييرا بالمحل دون موافقة المكري بشكل يضر بالبنية ويؤثر على سلامة البناء أو يرفع من تحملاته، ما عدا إذا عبر المكترى عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له في الإنذار، على أن تتم الأشغال من أجل ذلك، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر؛

3- إذا قام المكترى بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك، ما عدا إذا عبر المكترى عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له، على أن يتم هذا الإرجاع، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر؛

4- إذا كان المحل آيلا للسقوط، ما لم يثبت المكترى مسؤولية المكري في عدم القيام بأعمال الصيانة الملزم بها اتفاقا أو قانونا رغم إنذاره بذلك؛

5- إذا هلك المحل موضوع الكراء بفعل المكترى أو بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي؛

6- إذا عمد المكترى إلى كراء المحل من الباطن خلافا لعقد الكراء؛

7- إذا فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية بإغلاق

المحل لمدة سنتين على الأقل.

## المبحث الثاني : الحق في التعويض عن نزع ملكية العقار المستغل فيه أصل تجاري

نصت المادة 21 من القانون رقم 49.16 على أنه إذا وقع نزع ملكية عقار يستغل فيه أصل تجاري لأجل المنفعة العامة، تطبق مقتضيات القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت. ويمثل القانون رقم 7.81<sup>47</sup> الإطار القانوني لنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت والذي جاء ليحل محل ظهير 3 ابريل 1951. وإضافة للقانون رقم 7.81 نجد أيضا المرسوم رقم 2.82.382 المؤرخ في 2 رجب 1403 (16 ابريل 1983) الصادر بشأن تطبيق القانون المذكور والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيه 1983).

و يمتاز القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت بخصوصية مسطرية (المطلب الأول)، كما أنه و بالنظر إلى ما جاء في المادة 21 من القانون رقم 49.16، فإن تقدير التعويض الواجب أدائه لمستغل الأصل التجاري يبقى خاضعا لأسس تقدير التعويض المنصوص عليها في القانون رقم 7.81 (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : خصوصية مسطرة نزع الملكية

تمتاز مسطرة نزع الملكية بمرحلة إدارية (الفقرة الأولى)، ثم مرحلة قضائية (الفقرة الثانية).

47 - القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت و الجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيه 1983)، ص 980. كما تم تعديله بالقانونين التاليين :

- القانون رقم 58.11 المتعلق بمحكمة النقض، المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223 الصادر في 2 ربيع الأول 1377 (27 سبتمبر 1957) بشأن المجلس الأعلى، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 بتاريخ 27 من ذي القعدة 1432 (25 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر بتاريخ 28 ذو القعدة 1432 (26 أكتوبر 2011)، ص 5228 ؛

- القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.225 الصادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993)؛ الجريدة الرسمية عدد 4227 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1414 ( 3 نوفمبر 1993)، ص 2168.

## الفقرة الأولى : المرحلة الإدارية لنزع الملكية

تتكون المرحلة الإدارية لنزع الملكية في الإعلان عن المنفعة العامة وإخضاع مقرر التخلي للبحث الإداري وإبرام الاتفاق بالتراضي بين المالك ونازع الملكية.

### أولا : الإعلان عن المنفعة العامة

يخول حق نزع الملكية إلى الدولة والجماعات المحلية وإلى الأشخاص المعنويين الآخرين الجارية عليهم أحكام القانون العام<sup>48</sup> أو الخاص أو الأشخاص الطبيعيين الذين تفوض إليهم السلطة العامة حقوقها للقيام بأشغال أو عمليات تعلن أنها ذات منفعة عامة.

و نزع ملكية العقارات كلا أو بعضا أو ملكية الحقوق العينية العقارية لا يجوز الحكم به إلا إذا أعلنت المنفعة العامة، ولا يمكن إجراؤه إلا طبق الكيفيات المقررة في قانون نزع الملكية<sup>49</sup> مع مراعاة الاستثناءات المدخلة عليه كلا أو بعضا. بموجب تشريعات خاصة.

و تعلن المنفعة العامة بمقرر إداري<sup>50</sup> يعين المنطقة التي يمكن نزع ملكيتها،

48 - انظر المادة 12 من الظهير الشريف رقم 1.93.51 المتبر بمثابة قانون يتعلق بإحداث الوكالات الحضرية : «تتمارس الوكالة الحضرية بتفويض فيما يخص تملك العقارات اللازمة للقيام بنشاطها الحقوق المخولة للسلطة العامة للمادة 3 من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 ماي 1982)».

(ظهير شريف رقم 1.93.51 صادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993) معتبر بمثابة قانون يتعلق بإحداث الوكالات الحضرية، الجريدة الرسمية عدد 4220 بتاريخ ربيع الأول 1414 (15 سبتمبر 1993)؛ ص 1624).

49 - انظر الفقرة الثانية من الفصل 35 من دستور المملكة المغربية: «... ولا يمكن نزع الملكية إلا في الحالات ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون».

(ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور؛ الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600)

50 - انظر الفصل 1 من المرسوم رقم 2.82.382 صادر في 2 رجب 1403 (16 أبريل 1983) بتطبيق القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 المؤرخ بـ 11 من رجب 1402 (6 مايو 1982)، الجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص 988. «تطبيقا للفصل 6 من القانون رقم 7.81 المشار إليه أعلاه تعلن المنفعة العامة بمرسوم يتخذ باقتراح من الوزير المعني بالأمر».

و طبقا للفصل الاول من المرسوم رقم 2.82.382 الصادر في 16 أبريل 1983، فانه وتطبيقا للفصل 6 من القانون رقم 7.81 تعلن المنفعة العامة بمرسوم يتخذ باقتراح من الوزير المعني بالأمر.

ويمكن أن تشتمل هذه المنطقة بالإضافة إلى العقارات اللازمة لإنجاز المنشآت أو العمليات المعلن أنها ذات منفعة عامة على الجزء الباقي من هذه العقارات وعلى العقارات المجاورة لها إذا تبين أن نزع ملكيتها ضروري لتحقيق هدف المنفعة العامة المنشود أو إذا كان إنجاز الأشغال يؤدي إلى زيادة ملحوظة في قيمة العقارات المذكورة.

و قد سبق لمحكمة الاستئناف التجارية أن قضت بان «صдор مرسوم بنزع ملكية للمنفعة العامة لا ينقل الملكية بشكل آلي للجهة نازعة الملكية بل لا بد من استنفاد المساطر القانونية المقررة في هذا الخصوص وفق ما هي محددة في قانون 7-81 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة وذلك باستصدار حكم بهذا الخصوص ينشر ويبلغ وفق ما هو مقرر بمقتضى الفصول 18 وما يليه من قانون 7-81 ودفع التعويض الاحتياطي او ايداعه. في غياب ما يثبت انتقال الملكية لنازعها تبقى صفة المنزوعة من يدهم قائمة والحكم القاضي لهم بالاداء في محله ويتعين تاييده»<sup>51</sup>.

وبالرغم عن أحكام الفصل 40 يمكن في هذه الحالة أن تحدد بالمقرر الإداري المشار إليه في المقطع الأول أو بمقرر إداري لاحق كيفية استعمال العقارات غير المدججة بالفعل في المنشآت أو شروط إعادة بيع تلك العقارات. وتتخذ بشأن المقرر القاضي بإعلان المنفعة العامة تدابير الإشهار الآتية :

1. نشر المقرر بكامله في الجريدة الرسمية (الجزء الأول) ونشر إعلان بشأنه في جريدة أو عدة جرائد مأذون لها في نشر الإعلانات القانونية مع الإشارة إلى الجريدة الرسمية التي وقع نشره بها ؛

51 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم « 449 » الصادر بتاريخ 12/3/2012 في الملف عدد 1071/2011.

2. تعليق نصه الكامل بمكاتب الجماعة التي تقع فيها المنطقة المقرر نزع ملكيتها.  
ويمكن أن تتم التدابير المذكورة بجميع وسائل الإشهار الأخرى الملائمة.

### ثانيا : مقرر التخلي

إذا عين في نفس الوقت المقرر القاضي بإعلان المنفعة العامة الأملاك المقرر نزع ملكيتها اعتبر المقرر من جراء ذلك بمثابة مقرر للتخلي، كما أنه يجب إجراء بحث إداري<sup>52</sup> قبل اتخاذ مقرر التخلي<sup>53</sup>.  
ولأجل ذلك فإن مشروع المقرر المذكور:

– ينشر بالجريدة الرسمية (الجزء الثاني) وفي جريدة أو عدة جرائد مأذون لها في نشر الإعلانات القانونية<sup>54</sup>؛

– يودع مشفوعا بتصميم لدى مكتب الجماعة حيث يمكن للمعنيين بالأمر الإطلاع عليه وإبداء ملاحظاتهم بشأنه خلال أجل شهرين يبتدئ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، كما يجب على المعنيين بالأمر خلال

52 – انظر الفقرة الثالثة من المادة 29 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992)؛ الجريدة الرسمية عدد 4159 بتاريخ 14 محرم 1413 (15 يوليو 1992)، ص 887.

«وتطبق الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة والاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 ماي 1982) على تصميم التهيئة المعتبر بمثابة قرار تعين فيه العقارات المراد نزع ملكيتها، وذلك فيما يتعلق بالإجراءات التي يخضع لها والآثار المترتبة عليه، بيد أن مدة البحث المنصوص عليها في الفصل 10 من القانون الآنف الذكر تقتصر على شهر وفق ما هو منصوص عليه في المادة 25 أعلاه».

53 – انظر الفصل 2 من المرسوم رقم 2.82.382، سالف الذكر:

«يتخذ مقرر التخلي المنصوص عليه في الفقرة 2 من الفصل 7 من القانون رقم 7.81 الموماً إليه أعلاه:

– رئيس المجلس الجماعي إذا كان القائم بنزع الملكية جماعة حضرية أو قروية أو أي شخص تفوض إليه هذا الحق؛  
– عامل الإقليم أو العمالة إذا كان القائم بنزع الملكية إقليم أو عمالة أو شخص يفوض إليه هذا الحق؛  
– الوزير المعني بالأمر بعد استشارة وزير الداخلية في الحالات غير المشار إليها أعلاه».

54 – انظر الفصل 3 من المرسوم رقم 2.82.382، سالف الذكر:

«تلتزم السلطة الإدارية المحلية بنشر إعلان الإيداع المنصوص عليه في الفصل 10 من القانون رقم 7.81، الآنف الذكر».

الأجل المحدد في الفصل 10 أن يعرفوا بجميع مستأجري الأراضي الزراعية والمكترين وغيرهم ممن بيدهم حقوق في العقارات وإلا بقوا وحدهم مدينين لهؤلاء الأشخاص بالتعويضات التي قد يطالبون بها، كما يجب، داخل نفس الأجل، على جميع الأشخاص الآخرين أن يعرفوا بأنفسهم وإلا سقط كل حق لهم.

ويتعين على نازع الملكية أن يطلب من المحافظ على الأملاك العقارية تسليمه شهادة تتضمن قائمة الأشخاص الموجودة بأيديهم حقوق عينية مقيدة في السجلات العقارية، ويمكن أن تكون هذه الشهادة جماعية. ويودع كذلك مشروع مقرر التخلي لدى المحافظة على الأملاك العقارية التابع لها موقع العقارات.

وبناء على هذا الإيداع يتعين على المحافظ على الأملاك العقارية تسليم نازع الملكية شهادة تثبت أن مشروع المقرر المذكور قد قيد :  
- أما في الرسوم العقارية المعنية بالأمر عملا بالقانون المتعلق بالتحفيظ العقاري ؛

- وأما إذا كان الأمر يتعلق بعقارات في طور التحفيظ، في سجل التعرضات عملا بالفصل 84 من الظهير الشريف المذكور، وفي هذه الحالة يجب أن تتضمن الشهادة بالإضافة إلى ذلك عند الاقتضاء أسماء المتعرضين ونوع الحقوق المطالب بها بالضبط وأهلية الأشخاص الحائزين لها ومحل المخابرة معهم وكذا جميع التحملات المثقل بها العقار أو الحقوق العينية العقارية المقصودة.

وإذا كان الأمر يتعلق بعقارات غير محفظة ولا في طور التحفيظ فإن مشروع مقرر التخلي يودع لدى كتابة ضبط المحكمة الإدارية<sup>55</sup> التابع لها

55 - حلت عبارة «كتابة ضبط المحكمة الإدارية» محل عبارة «كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية» في الفصل 12 أعلاه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، سالف الذكر.

موقع العقارات لأجل تقييده في السجل الخاص المنصوص عليه في الفصل 455 من قانون المسطرة المدنية<sup>56</sup>. ويسلم كاتب الضبط إلى نازع الملكية شهادة تثبت هذا التقييد.

### ثالثا : الاتفاق بالتراضي

إذا اتفق نازع الملكية والمنزوعة ملكيته على الثمن الذي حددته اللجنة<sup>57</sup> بعد نشر مقرر التخلي وعلى كفاءات تفويت العقار أو الحقوق العينية المنزوعة ملكيتها، فإن هذا الاتفاق الذي يجب أن يبرم طبقاً لمقرر التخلي، يدرج في محضر أمام السلطة الإدارية المحلية التابع لها موقع العقار إذا كان المنزوعة ملكيته يقيم بالمكان المذكور.

أما إذا كان المنزوعة ملكيته غير مقيم بذلك المكان فإن هذا الاتفاق يبرم وفق مقتضيات القانون الخاص بواسطة عقد عرفي أو عدلي ويبلغ إلى السلطة الإدارية المحلية وتترتب عليه ابتداء من تاريخ إيداعه لدى المحافظة على الأملاك العقارية جميع الآثار المنصوص عليها في الفصل 37 وكذا سحب

56 - ظهير شريف بمخابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على قانون المسطرة المدنية؛ الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، ص 2741، كما تم تغييره وتتميمه.

57 - انظر الفصل 7 من المرسوم رقم 2.82.382، سالف الذكر: «تتألف اللجنة المشار إليها في الفصل 42 من القانون رقم 7.81 الآنف الذكر والمكلفة بتحديد ثمن العقارات أو الحقوق العينية المنزوعة ملكيتها من الأعضاء الدائمين التالي بيانهم :  
- السلطة الإدارية المحلية أو ممثلها، رئيساً؛  
- رئيس دائرة أملاك الدولة أو منتدبه؛  
- قابض التسجيل والتبر أو منتدبه؛  
- ممثل طالب نزع الملكية أو الإدارة التي يجري نزع الملكية لفائدتها ويضاف إلى اللجنة أعضاء غير دائمين، وهم بحسب طبيعة العقار:  
مفتش الضرائب الحضرية أو منتدبه إذا تعلق الأمر بأراضٍ حضرية مبنية أو غير مبنية؛  
مفتش التعمير أو منتدبه؛  
الممثل الإقليمي لوزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي أو منتدبه؛ إذا تعلق الأمر بأراضٍ قروية؛  
مفتش الضرائب القروية أو منتدبه؛  
وتتولى السلطة القائمة بنزع الملكية أعمال الكتابة».



الدعوى عند الاقتضاء من المحكمة الإدارية<sup>58</sup> أو محكمة الاستئناف<sup>59</sup> أو محكمة النقض.

ويجوز كذلك إبرام اتفاق طبق نفس الشروط بين نازع الملكية والمنزوعة ملكيته فيما يتعلق بالحيازة، وفي هذه الحالة يسقط مبلغ التعويض الاحتياطي الممنوح من التعويض عن نزع الملكية، ولا يمس قبض التعويض الاحتياطي حقوق من يهمهم الأمر في إثبات كافة مطالبهم فيما بعد أمام القضاء. وإذا أبرم الاتفاق بشأن الحيازة قبل تبليغ أو نشر الحكم بنقل الملكية وكان الأمر يتعلق إما بعقار محفظ أو في طور التحفيظ وإما بحقوق عينية تتعلق بعقار محفظ أو في طور التحفيظ جاز لنزع الملكية لأجل المحافظة المؤقتة على حقه الالتجاء إلى الإجراءات المنصوص عليها في المقاطع 1 إلى 3 من الفصل 25، ويقوم الاتفاق عند الاقتضاء مقام الأمر بالحيازة المشار إليه في الفصل المذكور.

و طبقا لمقتضيات الفصل 43 من قانون نزع الملكية، فإنه إذا تراجع نازع الملكية لأي سبب من الأسباب خلال أية مرحلة من مراحل المسطرة الإدارية أو القضائية قبل الحكم بنقل الملكية عن نزع ملكية عقار كلا أو بعضا وكان العقار المذكور واقعا في المنطقة المطلوب نزع ملكيتها أو معنا في مقرر التخلي ترتب على هذا التراجع، بشرط مراعاة أحكام الفصل 23، استصدار نازع الملكية لمقرر معدل<sup>60</sup> للمقرر القاضي بإعلان المنفعة العامة أو لمقرر التخلي.

58 - حلت عبارة «المحكمة الإدارية» محل عبارة «قاضي نزع الملكية» في الفصل 42 أعلاه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، سالف الذكر.

59 - تختص محاكم الاستئناف الإدارية بالنظر في استئناف أحكام المحاكم الإدارية طبقا للمادة 5 من القانون رقم 80.03 المحدث بموجبه محاكم استئناف إدارية، سالف الذكر.

60 - انظر الفصل 8 من المرسوم رقم 2.82.382، سالف الذكر: «يتخذ المقرر المعدل المشار إليه في الفصل 43 من القانون رقم 7.81 الأنف الذكر وفق ما هو منصوص عليه في الفصل الأول أعلاه إذا تعلق الأمر بمقرر إعلان المنفعة العامة وبحسب ما هو وارد في الفصل الثاني من هذا المرسوم إذا تعلق الأمر بمقرر التخلي».

## الفقرة الثانية : المرحلة القضائية لنزع الملكية

بعد صدور مرسوم نزع الملكية يتعين على نازع الملكية داخل أجل سنتين إيداع مقال الحيازة ونزع الملكية لدى المحكمة الإدارية التي يقع العقار المنزوعة ملكيته في دائرة نفوذها (أولاً)، كما أن صدور الحكم القاضي بنزع الملكية يترتب آثاراً قانونية مهمة (ثانياً) .

### أولاً : نقل الحيازة ونزع الملكية

يودع نازع الملكية لدى المحكمة الإدارية<sup>61</sup> الواقع العقار في دائرة نفوذها طلباً يرمي إلى الحكم بنقل الملكية وتحديد التعويضات وذلك بمجرد استيفاء الإجراءات المتعلقة بمقرر التخلي والمنصوص عليها في الفصول 8 و9 و10 و12 أو بمجرد تبليغ المقرر المذكور في الحالة المنصوص عليها في المقطع 2 من الفصل 14 وبعد انصرام الأجل المشار إليه في المقطع 3 من الفصل المذكور. ويودع نازع الملكية كذلك لدى المحكمة المذكورة التي تبت في الأمر هذه المرة في شكل محكمة للمستعجلات طلباً لأجل الحكم له بحيازة العقار مقابل إيداع أو دفع مبلغ التعويض المقترح.

واستثناء من أحكام الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية تقبل الطلبات المذكورة، ولو لم ينص فيها على أحد البيانات المقررة في الفصل المذكور إذا تعذر على نازع الملكية الإدلاء به.

وتشفع الطلبات المشار إليها أعلاه التي يجب أن يحدد فيها مبلغ التعويض الذي يقترحه نازع الملكية بجميع المستندات المثبتة لاستيفاء الإجراءات المذكورة ولاسيما الشهادات المشار إليها في الفصولين 11 و12 المسلمة من لدن المحافظ على الأملاك العقارية عند الاقتضاء<sup>62</sup>.

61 - حلت عبارة «المحكمة الإدارية» محل عبارة «المحكمة الابتدائية» في الفصل 18 أعلاه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، سالف الذكر.

وفي حالة ما إذا كانت العملية أو الأشغال المعلن أنها ذات منفعة عامة تؤدي إلى إيداع طلبين أو عدة طلبات بشأن الجواهر أو بشأن الحيازة فإن المستندات المثبتة المشار إليها في المقطع السابق يمكن الإدلاء بها مرة واحدة وقت إيداع الطلب الأول وتعتبر كافية بالنسبة لجميع الطلبات.

### ثانيا : آثار صدور الحكم بنزع الملكية

بالرغم عن كل المقتضيات المنافية الواردة في التشريع المتعلق بنظام التحفيظ والمرسوم الملكي بمثابة قانون الصادر في 9 رجب 1386 (24 أكتوبر 1966)<sup>63</sup> الذي مدد بموجبه نظام التحفيظ العقاري إلى المنطقة السابقة للحماية الإسبانية كما وقع تغييره، فإن إيداع الحكم بنقل الملكية لدى المحافظة على الأملاك العقارية يترتب عليه، في تاريخ الإيداع المذكور، تلخيص العقارات

يجب على المعنيين بالأمر خلال الأجل المحدد في الفصل 10 أن يعرفوا بجميع مستأجري الأراضي الزراعية والمكترين وغيرهم ممن يدهم حقوق في العقارات وإلا بقوا وحدهم مدينين لهؤلاء الأشخاص بالتعويضات التي قد يطالبون بها، كما يجب، داخل نفس الأجل، على جميع الأشخاص الآخرين أن يعرفوا بأنفسهم وإلا سقط كل حق لهم. ويتعين على نازع الملكية أن يطلب من المحافظ على الأملاك العقارية تسليمه شهادة تتضمن قائمة الأشخاص الموجودة بأيديهم حقوق عينية مقيدة في السجلات العقارية، ويمكن أن تكون هذه الشهادة جماعية.

#### الفصل 12

يودع كذلك مشروع مقرر التخلي لدى المحافظة على الأملاك العقارية التابع لها موقع العقارات. وبناء على هذا الإيداع يتعين على المحافظ على الأملاك العقارية تسليم نازع الملكية شهادة تثبت أن مشروع المقرر المذكور قد قيد:

– أما في الرسوم العقارية المعنية بالأمر عملا بالفصل 85 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بشأن التحفيظ العقاري؛

– وأما إذا كان الأمر يتعلق بعقارات في طور التحفيظ، في سجل التعرضات عملا بالفصل 84 من الظهير الشريف المذكور، وفي هذه الحالة يجب أن تتضمن الشهادة بالإضافة إلى ذلك عند الاقتضاء أسماء المتعرضين ونوع الحقوق المطالب بها بالضبط وأهلية الأشخاص الحائزين لها ومحل المخابرة معهم وكذا جميع التحملات المنقل بها العقار أو الحقوق العينية العقارية المقصودة.

وإذا كان الأمر يتعلق بعقارات غير محفظة ولا في طور التحفيظ فإن مشروع مقرر التخلي يودع لدى كتابة ضبط المحكمة الإدارية التابع لها موقع العقارات لأجل تقييده في السجل الخاص المنصوص عليه في الفصل 455 من قانون المسطرة المدنية. ويسلم كاتب الضبط إلى نازع الملكية شهادة تثبت هذا التقييد.

63 – مرسوم ملكي رقم 114.66 بتاريخ 9 رجب 1386 (24 أكتوبر 1966). بمثابة قانون يطبق بموجبه في المنطقة السابقة للحماية الإسبانية نظام التحفيظ العقاري المعمول به في المنطقة الجنوبية وإحداث مسطرة خاصة لتحديد العقارات الموضوعة لها رسوم عقارية؛ الجريدة الرسمية عدد 2817 بتاريخ 11 رجب 1386 (26 أكتوبر 1966)، ص 2188، كما تم تغييره وتتميمه.

المعنية من جميع الحقوق والتحملات التي قد تكون مثقلة بها وذلك طبق الشروط الآتية :

1. فيما يخص العقارات المحفظة، يترتب عليه بحكم القانون نقل الملكية إلى اسم السلطة النازعة للملكية ويشطب تلقائيا على جميع التقييدات الموضوعة لفائدة الغير، كيفما كان نوعها وتحويل حقوق المستفيدين إلى حقوق في التعويضات ؛

2. فيما يخص العقارات الموجودة في طور التحفيظ والعقارات الخاضعة للمسطرة المنصوص عليها في المرسوم الملكي بمثابة قانون المشار إليه أعلاه الصادر في 9 رجب 1386 (24 أكتوبر 1966)، يترتب عليه وضع رسوم خالصة من كل تحمل لفائدة السلطة النازعة للملكية. بمجرد التحقق من الحدود وإعداد التصميم العقاري، مع العلم بأن الحقوق المحتملة للمتعرضين التي يتعين تحديدها في إطار مسطرة التحفيظ العادية أو في نطاق المسطرة المقررة في المرسوم الملكي بمثابة قانون المشار إليه أعلاه الصادر في 9 رجب 1386 (24 أكتوبر 1966) تحول تلقائيا إلى حقوق في التعويض ؛

3. فيما يخص العقارات غير المحفظة وغير الموجودة في طور التحفيظ، يخلص الحكم المذكور العقارات أو الحقوق العينية المنزوعة ملكيتها من جميع الحقوق والتحملات التي قد تكون مثقلة بها.

ويقوم المحافظ على الأملاك العقارية بناء على هذا الحكم بوضع رسوم نهائية في اسم السلطة النازعة للملكية. بمجرد التحقق من الحدود وإعداد التصميم العقاري، مع العلم بأنه لا يمكن قبول أي تعرض ولا يمكن ممارسة الحقوق المحتملة لفائدة الغير كيفما كان نوعها إلا بخصوص التعويض.

وطبقا لمقتضيات الفصل 38 من القانون المتعلق بنزع الملكية، فإنه لا يمكن لدعاوى الفسخ أو الاستحقاق وجميع الدعاوى العينية الأخرى أن توقف نزع الملكية أو أن تحول دون إنتاج آثاره. وتحويل حقوق المطالبين إلى حقوق في التعويض ويبقى العقار خالصا منها.

## المطلب الثاني : تحديد التعويض عن نزع الملكية

بالرغم من أن المادة 7 من القانون رقم 49.16 جاءت بمعايير وأسس لتحديد التعويض الواجب أدائه لمالك الأصل التجاري (الفقرة الأولى)، إلا أن التعويض عن نزع الملكية يبقى خاضعا لمقتضيات المادة 20 من القانون المتعلق بنزع الملكية (الفقرة الثانية).

**الفقرة الأولى : استبعاد أسس تقدير التعويض المنصوص عليها في المادة 7 من القانون رقم 49.16**

نصت المادة 7 من القانون رقم 49.16 على ان التعويض عن إنهاء عقد الكراء يعادل ما لحق المكري من ضرر ناجم عن الإفراغ، كما لا يمكن أن يقل التعويض عن الإفراغ عن المبلغ المدفوع مقابل الحق في الكراء. كما أنه و عملا بمقتضيات المادة 7 من القانون رقم 49.16، فإن هذا التعويض يشمل قيمة الأصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة بالإضافة إلى ما أنفقه المكري من تحسينات وإصلاحات وما فقده من عناصر الأصل التجاري، كما يشمل مصاريف الانتقال من المحل.

و بالرغم من تحديد المادة 7 من القانون رقم 49.16 لأسس التعويض الواجب للمكري، فإن هذه الأسس يعمل بها في العلاقة بين المكري و المكري و ليس في تحديد التعويض عن نزع الملكية، هذا التعويض الذي يبقى خاضعا للأسس والمعايير المحددة بموجب المادة 20 من القانون المتعلق بنزع الملكية.

## الفقرة الثانية : كيفية تحديد التعويض عن نزع الملكية في إطار قانون نزع الملكية

كان الفصل 19 من ظهير 1955 ينص على أنه «إذا وقع نزع ملكية المكان لأجل المصلحة العمومية فإن الجماعة العمومية التي تباشر أعمال نزع الملكية

يمكنها أن تتجنب أداء التعويض عن الإفراغ المنصوص عليه في الفصل العاشر إن عرضت على المكري الضائع حقه مكانا يكون ماثلا للمكان المنزوعة ملكيته<sup>64</sup> ويكون واقعا بالقرب منه.

وفي هذه الحالة يتوصل المكري بتعويض في مقابل ما حرم منه مؤقتا من المنفعة وعند الاقتضاء يتوصل بتعويض عما نقص من قيمة اسمه التجاري وتدفع له زيادة على ذلك مصاريف انتقاله من المكان ومصاريف استقراره في المكان الآخر».

ولقد كانت التطبيقات القضائية لمقتضيات الفصل 19 من ظهير 1955 تطرح العديد من الإشكالات القضائية، فقد جاء في الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس المحكمة الإدارية بمراكش ما يلي: «... بناء على المقال الاستعجالي الذي تقدمت به العارضة لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 13 غشت 2001 مؤدى عنه الرسوم القضائية، عرضت فيه أن الوكالة الوطنية لمحاربة السكن غير اللائق سبق لها أن استصدرت حكما من أجل حيازة القطعة الأرضية المسماة» زينب «و حكما من أجل نقل الملكية مقابل تعويض محدد في مبلغ 70 درهما للمتر المربع لفائدة السيد... ومن معه تم تأييده استئنافيا مع رفع التعويض إلى مبلغ 100 درهما للمتر المربع لتباشر على إثر ذلك مسطرة التنفيذ وفق ما نص عليه قانون نزع الملكية، غير أن منطوق الحكم لم يشر إلى الشركة العارضة باعتبارها مالكة للأصل التجاري المنشأ بالقطعة الأرضية موضوع نزع الملكية مما يعرض حقوقها للضرر ويبرر طلبها بإيقاف تنفيذ الحكم الصادر بتاريخ 20 نونبر 1996 في الملف عدد 17/9.

64 - قارن مع الفصل 22 من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت؛ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 مايو 1982)؛ الجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص 980، كما تم تغييره وتميمه.  
الفصل 22:

« إذا كان يشغل العقارات المنزوعة ملكيتها مكثرون بصفة قانونية مصرح بهم على إثر البحث الإداري المنصوص عليه في الفصل 10 أو مقيدون بصفة قانونية في السجلات العقارية فإن نازع الملكية يتحمل منح التعويضات الواجبة لهم أو عند الاقتضاء تمكينهم من عقار آخر إذا كان من الممكن.»

وحيث أجايت المدعى عليها أن المدعية أجنبية عن النزاع وأنه بالرجوع على وثائق الملف فإنه لا صفة لها في مناقشة أحكام نهائية وصلت إلى حد التنفيذ، خاصة وأنها لم تتأسس إلا بتاريخ 15 نونبر 1999 أي بعد صدور الحكم الناقل للملكية والتعويض مما يتعين التصريح برفض الطلب.

... وحيث إن العارضة أثار في صلب مقالها الافتتاحي عدم الإشارة إليها في منطوق الحكم الناقل للملكية والمحدد للتعويض باعتبارها مالكة لأصل التجاري المنشأ على القطعة الأرضية المسماة «زينب»، موضوع نزاع الملكية لفائدة الوكالة الوطنية لمحاربة السكن غير اللائق مما يبرر طلب إيقاف تنفيذ الحكم الصادر بتاريخ 20 نونبر 1996.

وحيث إن العارضة لم تكن طرفا في الحكم المتعرض على تنفيذه بوجود صعوبة لا في المرحلة الابتدائية ولا الاستئنافية، وأن الحكم لم يصدر في مواجهتها وبذلك لم تكن لها الصفة في إثارة هذه الصعوبة التي حولها المشرع لأطراف الدعوى دون غيرهم وكان سبب العارضة الوحيد هو أن تتعرض على الحكم المذكور تعرض الغير الخارج عن الخصومة للدفاع عن حقوقها<sup>65</sup>).

وبالرجوع الى المادة 20 من القانون المتعلق بنزع الملكية، فاننا نجد بأنها قد حددت قواعد امرة لتحديد التعويض عن نزع الملكية، فهذه المادة نصت على أنه يحدد التعويض عن نزع الملكية طبق القواعد الآتية :

1. يجب ألا يشمل إلا الضرر الحالي والمحقق الناشئ مباشرة عن نزع الملكية، ولا يمكن أن يمتد إلى ضرر غير محقق أو محتمل أو غير مباشر؛
2. يحدد قدر التعويض حسب قيمة العقار يوم صدور قرار نزع الملكية دون أن تراعى في تحديد هذه القيمة البناءات والأغراس والتحسينات المنجزة

65 - أمر استعجالي رقم 24 صادر عن رئيس المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 25 شتنبر 2001 منشور بمجلة المحامي عدد 41- يوليوز 2002- ص 215

دون موافقة نازع الملكية منذ نشر أو تبليغ مقرر إعلان المنفعة العامة المعين للأمالك المقرر نزع ملكيتها؛

3. يجب ألا يتجاوز التعويض المقدر بهذه الكيفية قيمة العقار يوم نشر مقرر التخلي، أو تبليغ مقرر إعلان المنفعة العامة المعين للأمالك التي ستنزع ملكيتها، ولا تراعى في تحديد هذه القيمة عناصر الزيادات بسبب المضاربات التي تظهر منذ صدور مقرر التصريح بالمنفعة العامة، غير أنه في حالة ما إذا لم يودع نازع الملكية في ظرف أجل ستة أشهر ابتداء من نشر «مقرر التخلي» أو تبليغ مقرر إعلان المنفعة العامة المعين للعقارات التي ستنزع ملكيتها، المقال الرامي إلى الحكم بنزع الملكية وتحديد التعويضات وكذا المقال الرامي إلى طلب الأمر بالحيازة، فإن القيمة التي يجب ألا يتجاوزها تعويض نزع الملكية هي قيمة العقار يوم آخر إيداع لأحد هذه المقالات بكتابة ضبط المحكمة الإدارية<sup>66</sup>.

4. يغير التعويض، عند الاقتضاء، باعتبار ما يحدثه الإعلان عن الأشغال أو العملية المزمع إنجازها من فائض القيمة أو ناقصها بالنسبة لجزء العقار الذي لم تنزع ملكيته.

ويجب تحديد مقدار خاص عن كل عنصر من العناصر المشار إليها في الفقرات 2 و3 و4 من المادة 20 من القانون المتعلق بنزع الملكية.

#### الخبرة القضائية :

في حالة اصدار المحكمة امرا باجراء خبرة قضائية لتحديد التعويض، فان العمل القضائي اعتبر بان إن تقديرات اللجنة الإدارية لا تعدو أن تكون مجرد اقتراحات لا يؤخذ بها أمام القضاء إلا إذا وافق عليها الطرف المنزوعة ملكيته بشكل صريح ، فقد اعتبرت محكمة الاستئناف الادارية بمراكش بانه

66 - حلت عبارة «كتابة ضبط المحكمة الادارية» محل عبارة «كتابة الضبط لدى المحكمة الابتدائية» في الفصل 20 أعلاه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، سالف الذكر.



«حيث يعيب المكتب الوطنى للماء الصالح للشرب الحكم الابتدائى بخرقه لمقتضىات الفصل 20 من القانون رقم 81/7 المتعلق بنزع الملكية وبكونه استند فى تحديد التعويض المحكوم به إلى خبرة معينة و لم يأخذ بعين الاعتبار المبلغ المقترح من طرف اللجنة الإدارية.

- وحيث أمرت هذه المحكمة تمهيديا بإجراء خبرة عهدت بها إلى الخبير السيد امهمول والذى أوضح فى تقريره أن الثمن الحقيقى للقطعة الأرضية موضوع النزاع هو 150 درهما للمتر المربع أى ما مجموعه 94.950,00 درهم.

وحيث إن الخبرة المذكورة أنجزت وفقا لأحكام الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية وراعت فى تحديد التعويض المقترح قيمة العقار بتاريخ 10/10/2005 الذى هو تاريخ تقديم المقال الرامى إلى نقل الملكية باعتبار أن المكتب الوطنى للماء الصالح للشرب لم يسلك المسطرة القضائية داخل أجل ستة أشهر من تاريخ نشر مقرر التخلي آخذة بعين الاعتبار مواصفات محل النزاع الذى كان معدا فى الأصل للفلاحة والرعى، وموقعه ومساحته البالغة 633 مترا مربعا وأن عدم تحديد القيمة المذكورة استنادا إلى المقارنة مع أثمان الأراضى المجاورة والتي لها نفس المواصفات على ضوء عقود الشراء لا يعيب الخبرة فى شىء مادامت المعطيات التى أبرزتها تعتبر كافية فى حد ذاتها لتحديد قيمة محل النزاع الشىء الذى لا يكون معه مجال للقول بأنها جاءت خرقا لمقتضىات الفصل 20 من قانون نزع الملكية.

- وحيث من جهة ثانية فإن تقديرات اللجنة الإدارية لا تعدو أن تكون مجرد اقتراحات لا يؤخذ بها أمام القضاء إلا إذا وافق عليها الطرف المنزوعة ملكيته بشكل صريح وهو ما يجعل ما تمسكت به المستأنفة فى هذا الصدد غير جدير بالاعتبار

وحيث لئن كانت القاعدة أن المحكمة غير ملزمة بالتقيد بنتيجة الخبرة

التي أمرت بها وتبقى لها صلاحية تحديد التعويض الذي تراه مناسبا على ضوء المعطيات التقنية الواردة بها إعمالا لسلطتها التقديرية فإنه يجوز لها مع ذلك أن تبني ما انتهى إليه الخبير المنتدب من طرفها في خلاصاته كلما تأكدت من سلامة الأسس المعتمدة من لدن هذا الأخير كما عليه الأمر في نازلة الحال.

- وحيث لما كان التعويض المحكوم به هو نفسه المقترح من طرف الخبير المنتدب الشيء الذي يكون معه الحكم الابتدائي قد صادف الصواب فيما قضى به من تعويض ويتعين التصريح بتأييده في هذا الشق<sup>67</sup>.

### المبحث الثالث : حق ممارسة أنشطة مكاملة أو مرتبطة أو مختلفة

حدد القانون رقم 49.16 شروط ممارسة المكثري أنشطة مكاملة أو مرتبطة أو مختلفة (المطلب الأول)، كما أنه رتب عن ذلك حقوقا لفائدة المكثري (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : شروط ممارسة أنشطة مكاملة أو مرتبطة أو مختلفة

نظمت المادة 22 من القانون 49.16 حالتين، فالحالة الأولى تتمثل في ممارسة المكثري لنشاط مكمل أو مرتبط بالنشاط الأصلي (الفقرة الأولى)، أما الحالة الثانية فتتمثل في تغيير النشاط (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : ممارسة المكثري لنشاط مكمل أو مرتبط بالنشاط الأصلي

ففيما يتعلق ممارسة المكثري لنشاط مكمل أو مرتبط بالنشاط الأصلي، فإنه و طبقا للفقرة الأولى من المادة 22 من القانون رقم 49.16، فإنه يمكن السماح للمكثري بممارسة نشاط أو أنشطة مكاملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، متى كانت هذه الأنشطة غير منافية لغرض وخصائص وموقع

67 - قرار محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش رقم 61 الصادر بتاريخ 11/2/2009 في الملف عدد 2-07/11/129.

البنائية، وليس من شأنها التأثير على سلامتها، وهكذا فقد سبق لمحكمة النقض أن قضت بأنه «لكن حيث ان المحكمة لما ثبت لها من مراجعة عقد الكراء المبرم بين الطرفين ان الشركة المالكة للمحل تأذن للمكتري بتحويل المحل الى مشروع سياحي أي مقهى ومطعم ومثلجات وكل ما يدخل في مفهوم المقهى والمطعم، اعتبرت عن صواب ان وضع الألعاب الالكترونية بجزء من المحل المكترى المقهى والمطعم يدخل ضمن المشروع السياحي المتفق عليه. بموجب عقد الكراء ولا يشكل تغيير النشاط التجاري وبالتالي لا يعد سببا مبررا للمصادقة على الانذار بالافراغ وهي بنهجها ذلك تكون قد قدرت الواقع بما لها من سلطة في ذلك وجعلت قرار محكمة النقض ها معللا بما يكفي لتبريره وركزته على اساس ولم تخرق في ذلك أي مقتضى قانوني وكان ما استدلت به الطاعن عديم الأساس»<sup>68</sup>.

وفي قرار آخر اعتبرت محكمة النقض بأنه و«لكن حيث ان محكمة الاستئناف كمحكمة موضوع قدرت الوقائع والحجج المعروضة عليها واستخلصت ان النشاط التجاري الذي أصبحت تزاوله المطلوبة في النقض كمكترية بالعين المكراة هو البيع والشراء ف أدوات المكتب له علاقة بالنشاط التجاري السابق وهو عمل المطبعة، واعتبرت أن التغيير الذي حصل في النشاط الممارس بالمحل ليس تغييرا بالمفهوم الذي يؤدي إلى فسخ عقد الكراء أو إنهائه، وانتهت إلى القول بان السبب الذي بني عليه الإنذار غير جدي وأيدت الحكم المستأنف الذي قضى ببطلانه وفي ذلك رد ضمنى لما اثارته الطاعنة من دفع و لم تكن ملزمة بمناقشة الاجتهادات المستدل بها ولا الاشارة إلى المقتضيات القانونية طالما أن قضاءها صدر وفقا للقانون فجاء القرار على هذا النحو معللا بما فيه الكفاية ومركزا على أساس وكان

68 - قرار محكمة النقض محكمة النقض عدد: 571 المؤرخ في: 31/5/2006 ملف تجاري عدد: 630/3/2/2005.

ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار.»<sup>69</sup>، كما أنها وفي قرار آخر قضت بأنه «لكن حيث ان قضاة الموضوع بعدما ثبت لهم من المدلى به أمامهم ان ما مقام به المكثري من استغلال مخادع هاتفية بالمحطة التي يكتريها من الطالبة لم يطل الجدران أو التصميم الهندسي العام للعين المكاراة اعتبروا عن صواب ان استغلال جزء من العين في نشاط مكمل للتجارة الأصلية لا يعتبر تغييرا موجبا لفسخ العقد، وتخصيص جزء من نشاط مواز للنشاط التجاري ومن ضروراته لا يسوغ معه القول ان مساحة العين قد نقصت» وهو تعليل سائغ مستمد مما له أصل ثابت بالملف وما بالوسيلة على غير أساس»<sup>70</sup>.

و طبقا دائما للفقرة الاولى من المادة 22 من القانون رقم 49.16، فانها و اذا كانت قد سمحت للمكثري بممارسة نشاط أو أنشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، فانها اشترطت بأن لا تكون الأنشطة المكملة أو المرتبطة بالنشاط الأصلي غير منافية لغرض وخصائص وموقع البناية، وليس من شأنها التأثير على سلامتها، فقد سبق لمحكمة النقض و ان قضت بانه «لكن حيث انه بالرجوع إلى الحكم المستأنف والمؤيد بالقرار المطعون فيه يلاحظ أن المحكمة التجارية عندما عللت حكمها بشأن تغيير النشاط حسب ما ورد بمحضر المعاينة بمايلي : <<ان تغيير النشاط على فرض ثبوت لا ينهض سببا للافراغ مادام لم يثبت أن النشاط الجديد يلحق أضرارا بالمحل والجوار>> وهي بذلك قد ناقشت المحضر المشار اليه أعلاه ومحكمة الاستئناف عندما عللت قرارها بأن الخبرتين تفيدان ان المحل يستعمل لتجارة الجلد والكاوتشو وهو نفس النشاط التجاري المنصوص عليه في عقد الكراء المبرم بتاريخ 20/12/1983 بين المستأنف عليه والمالكين السابقين أي قبل انتقال ملكية المحل للمستأنف>> تأكد لها بان النشاط التجاري المذكور لازال الآن هو

69 - قرار محكمة النقض عدد: 1131 المؤرخ في: 22/09/2011 ملف تجاري عدد: 1603/3/2/2010.

70 - قرار محكمة النقض عدد: 897 المؤرخ في: 16/06/2011 ملف تجاري عدد : 341/3/2/2011.

الممارس بالعين المكره بعد أن قدرت الخبرتين المذكورتين واستبعدت ما جاء بمحضر المعاينة ضمينا وهي في ذلك لم تخرق حقوق الدفاع وبنيت قرارها على أساس وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.»<sup>71</sup> وفي قرار اخر اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن لما كان الاتفاق على تخصيص المحل لتجارة أو استعمال معين يخول للمكترى أن يضيف تجارة مكمله او فرعا من الصناعة القائمة مادامت لا تشكل عبئا أثقل. ولما كان الثابت لقضاة الموضوع من خلال أجوبة وردود الطرفين أنهما يؤكدان بان المحل موضوع النزاع أجر من أجل استعماله كمخزن للسلع والمواد. ومن خلال محضر المعاينة المدلى به من لدن الطالب نفسه أنه يفيد ان العون القضائي المكلف بالإجراء عاين وجود سلع بمحل النزاع وأدوات من الحديد والبلاستيك. وأن المحل يستعمل كمستودع ومكتب لتسليم السلع. وانه لم يعاين أية عملية للبي. فإن محكمة الاستئناف المؤيد قرارها للحكم الابتدائي التي استخلصت من ذلك أن استعمال المحل كمخزن ومكتب للبيع ليس فيه أي تغيير للنشاط المتفق عليه الذي هو استعمال المحل كمخزن للسلع والمواد كما يقر بذلك الطالب. مما تكون معه المحكمة قد ركزت قرارها على أساس لم يعتره أي خرق للقانون كما يتمسك بذلك الطالب وعللت قرارها تعليلا كافيا وتبقى العلة المنتقدة القائلة >> بان المكري لم يدل بأية وثيقة تتضمن شرط عدم تغيير النشاط المتفق عليه << علة زائدة يستقيم القرار بدونها وتكون أسباب النقض غير جديرة بالاعتبار.»<sup>72</sup>

وانطلاقا من مقتضيات المادة 22 من القانون 49.16، وحتى يتمكن المكترى من ممارسة النشاط المكمل أو المرتبط بالنشاط الاصيلي بالمحل المكترى، فانه يجب عليه أن يوجه طلبه للمكري يتضمن الإشارة إلى الأنشطة التي يريد

71 - قرار محكمة النقض عدد: 925 المؤرخ في: 23/06/2011 ملف تجاري عدد: 1426/3/2/2010.

72 - قرار محكمة النقض عدد: 622 المؤرخ في: 30/5/2007 ملف تجاري عدد: 1119/3/2/2006.

ممارستها، كما أنه يجب على المكري إشعار المكثري بموقفه بخصوص هذا الطلب داخل أجل شهرين من تاريخ التوصل، وإلا اعتبر موافقا على الطلب، وفي حالة الرفض يمكن للمكثري اللجوء إلى رئيس المحكمة، بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، للإذن له بممارسة النشاط أو الأنشطة الجديدة.

### الفقرة الثانية : تغيير المكثري للنشاط الممارس بالمحل

اعتبرت الفقرة الاخيرة من المادة 22 من القانون رقم 49.16، بانه لا يجوز للمكثري ممارسة نشاط بالمحل المكثري، مختلف عما تم الاتفاق عليه في عقد كراء، إلا إذا وافق المكري كتابة على ذلك، وقد اعتبرت محكمة النقض بانه «وحيث ان موضوع النزاع يتمحور حول المصادقة على انذار بالافراغ بسبب تغيير المستأنف عليه للنشاط الذي تم الاتفاق عليه وهو استنساخ المفاتيح الى اصلاح مفاتيح السيارات وأبواب المحلات بالاضافة الى ميكانيك السيارات.

وحيث ان المحكمة باطلاعها على الترخيص الذي منحه المكثرون (الجهة المستأنفة) بتاريخ 07/02/2007 يتبين منه أنهم يوافقون على حصول المستأنف عليه المكثري على ترخيص اداري من أجل ممارسة مهنة صناعة المفاتيح دون تحديد وأن هذا الترخيص يعد بمثابة اتفاق ضمني على نوع النشاط المرخص به من قبل المكثرين وأن إصلاح المفاتيح المتعلقة بالسيارات الذي يقتضي أحيانا فتح غطاءاتها الأمامية لمراقبة الأسلاك الكهربائية المرتبطة بها تعد كلها نشاطا مكملا للنشاط الأصلي الذي هو صناعة المفاتيح التي جاءت بشكل مطلق ولا يعد تغييرا له، أما احتلال الملك العمومي أو إحداث الضوضاء هي مسائل منفصلة عن عقد الكراء ويمكن للمتضرر أن يسلك بشأنها مساطر أخرى خارج العقد كما أن وجود بعض المتلاشيات حسب محضر المعاينة المؤرخ في 14/12/2012. بمحل المستأنف لا يمكن معه الجزم

بتغيير النشاط المرخص به الى نشاط مغاير.))<sup>73</sup>

و فيما يتعلق بتغيير النشاط فقد قضت محكمة الاستئناف التجارية بانه «حيث من جهة فإنه للقول بوجود تغيير في النشاط التجاري يجب أن يكون هناك عقد كراء يلتزم فيه المكترى على تحديد نشاطه في نوع معين عندئذ يمكن القول بأن هناك إخلالا بنود العقد إذا ما غير المكترى النشاط المضمن بعقد الكراء دون ترخيص من المكري الأمر المنعدم في نازلة الحال.

ومن جهة أخرى فإن المقصود بتغيير النشاط التجاري دون موافقة المالك هو الذي يرهق كاهل المكري بالتزامات تلحق به الضرر.

وحيث لأجله فإن تغيير النشاط التجاري من خياط إلى بائع الثمور حتى على فرض ثبوته فإنه لا ينهض سببا للإفراغ مادام لا يثبت أن النشاط الجديد يلحق أضرارا بالمحل وبالجوار»<sup>74</sup>.

وبخصوص الاذن المكتوب الصادر عن المكري بخصوص تغيير المكترى للنشاط الممارس بالمحل، سبق لمحكمة النقض و أن قضت بانه «حيث إن العلاقة الكرائية في النازلة ثابتة بين الطرفين بعقد كتابي محدد للتزاماتهما وقد نص >> على موافقة المكري للمكترية باستغلال المحل المكترى للجزارة لا غير ما عدا ذلك يكون بموافقة رب الملك << وبذلك فالأمر يتعلق بتصرف قانوني وقع إثابته بالكتابة بواسطة العقد المبرم بين طرفيه ومن تم فكل التزام انبثق من العقد المذكور من تعديل في بنوده أو كيفية تنفيذه وجب اثباته بالكتابة ويدخل في ذلك اثبات الموافقة على ادخال التغييرات المؤثرة على المحل مادام استثناء مما ضمن في العقد الذي هو عدم الجواز القيام بذلك إلا بموافقة مالك الرقبة ولا يسوغ إثبات ما يخالف الأصل الثابت بالكتابة

73 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم : 4004/2013 الصادر بتاريخ: 24/07/2013 في الملف عدد 3162/2012/15.

74 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 4106/2013 الصادر بتاريخ: 1/8/2013 في الملف عدد 2013/15/ 1140.

بالاستناد الى الشهود ومن تم فمادامت بنود العقد المذكور صريحة في نوع الاستغلال وعدم السماح للمكثري بتغييره الا بموافقة رب الملك وهو شرط ملزم له وإثبات تحلله من تبعاته يلزم أن يتم بالكتابة لا بالشهود، فإن محكمة الاستئناف التي قبلت في إثبات الموافقة المذكورة بين الطرفين شهادة الشهود بالرغم من وجود عقد كراء بينهما مكتوب لم تركز قرارها على أساس، وعللته تعليلا سيئا موازيا لانعدامه جعلته عرضة للنقض<sup>75</sup>، كما أن محكمة النقض اعتبرت في قرار آخر بأنه «ولما كان العقد لم ينص على كيفية استعمال المحل وأن هذا الأخير لا يتسم بأية سمات تجعله صالحا لاستعمال دون آخر، فإن بإمكان المكثري أن يمارس في المحل ما يراه مناسبا وإذا اختار تجارة معينة في بداية كراء المحل وهو على هذه الحالة كان في إمكانه أن يتحول لتجارة أخرى فإن محكمة الاستئناف التي سايرت وثائق الملف معتبرة مجمل ما ذكر مستخلصة وعن صواب من ذلك أن ما بني عليه الانذار من إحداث تغييرات بمحل المحل وإن كان قد تضمنها طلب المكثري فإن المحضر المدلى به لا يوجد به ما يثبتها وأن عقد الكراء ليس به ما يلزم المكثري المطلوب بممارسة نشاط تجاري محدد وأن ما بني عليه الانذار من تغيير النشاط التجاري الممارس بالمحل لا يشكل مبررا لفسخ عقد الكراء . فقضت بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي ببطلان الانذار موضوع النزاع . مما تكون معه المحكمة قد ركزت قرارها على أساس ولم تخرق أي مقتضى وتكون الوسيلة على غير أساس»<sup>76</sup>.

### المطلب الثاني : حقوق المكثري

عمل القانون رقم 49.16 على التنصيص على حق المكثري في تحديد سومة كرائية جديدة للمحل المكثري (الفقرة الأولى)، كما أنه نص على

75 - قرار محكمة النقض عدد: 242 المؤرخ في: 8/3/2012 ملف تجاري عدد: 1054/3/2/2011.

76 - قرار محكمة النقض عدد: 80 المؤرخ في: 23/1/2008 ملف تجاري عدد: 617/3/2/2007.



حق المكري في طلب الإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض لفائدة المكثري في حالات محددة ( الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : الحق بتحديد سومة كرائية جديدة

ترتبا على مقتضيات الفقرة الأولى و الثانية من المادة 22 من القانون رقم 49.16 و التي قضت بالسماح للمكثري بممارسة نشاط أو أنشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، متى كانت هذه الأنشطة غير منافية لغرض وخصائص وموقع البناية، وليس من شأنها التأثير على سلامتها. وفي هذه الحالة يجب على المكثري أن يوجه طلبه للمكثري يتضمن الإشارة إلى الأنشطة التي يريد ممارستها، وبعد إشعار المكثري للمكثري بموقفه بخصوص هذا الطلب داخل أجل شهرين من تاريخ التوصل، وإلا اعتبر موافقا على الطلب، وفي حالة الرفض يمكن للمكثري اللجوء إلى رئيس المحكمة، بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، للإذن له بممارسة النشاط أو الأنشطة الجديدة، جاءت المادة 23 من نفس القانون لتقرر حق المكثري في المطالبة بتحديد الوجيبة الكرائية الجديدة، على أن تسري من تاريخ المطالبة بها قضائيا.

وبالرجوع إلى مقتضيات المادة 23 من القانون رقم 49.16، فإننا نجد أنها تتحدث عن «تحديد الوجيبة الكرائية الجديدة» و ليس عن «الزيادة في الوجيبة القضائية»، مما يفيد بأن تحديد الوجيبة الكرائية الجديدة تكون حيادا عن مقتضيات المادة 5 من القانون رقم 49.16 و بالتالي خارج إطار القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي.

### الفقرة الثانية : حق المكثري في طلب الإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض

بعد أن قضت المادة 22 من القانون رقم 49.16 بأنه يمكن السماح للمكثري بممارسة نشاط أو أنشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، متى

كانت هذه الأنشطة غير منافية لغرض وخصائص وموقع البناية وليس من شأنها التأثير على سلامتها ، وأنه يجب على المكري أن يوجه طلبه للمكري يتضمن الإشارة إلى الأنشطة التي يريد ممارستها، اعتبرت الفقرة الأخيرة من نفس المادة بأنه لا يجوز للمكري ممارسة نشاط بالمحل المكري، مختلف عما تم الاتفاق عليه في عقد كراء، إلا إذا وافق المكري كتابة على ذلك.

وترتبا على الفقرة الأخيرة من المادة 22 من القانون رقم 49.16، فإن إخلال المكري بمقتضيات هذه الفقرة يعطي الحق للمكري في طلب الإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض ضمن الشروط المحددة بمقتضى المادة 8 من القانون رقم 49.16.

فبالرجوع الى الفقرة الثالثة من المادة 8 من القانون رقم 49.16، فإنه لا يلزم المكري بأداء أي تعويض للمكري مقابل الإفراغ إذا قام المكري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك، ما عدا إذا عبر المكري عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له، على أن يتم هذا الإرجاع، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر.

#### المبحث الرابع : حق كراء المحل المؤجر من الباطن

حدد القانون رقم 49.16 شروط ممارسة المكري لحق كرائه المحل المؤجر من الباطن (المطلب الأول)، كما أنه رتب التزامات عن ذلك لفائدة المكري (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول : شروط ممارسة حق كراء المحل المؤجر من الباطن

«تعتبر التولية الكراء بمثابة العقد الذي بموجبه يعمد المكري الأصلي على اكراء ما اكتراه من المكري إلى طرف ثالث يسمى المكري الفرعي مقابل كراء معين، و يمكن التولية من إبرام عقد كراء فرعي أو من الباطن يربط المكري الفرعي و المكري الأصلي من جهة، و عقد الكراء الأصلي الرابط

بين هذا الأخير و المكري»<sup>77</sup>.

وخلافا لمقتضيات الفصل 22 من ظهير 24 ماي 1955، والذي كان يمنع تولية الكراء إلا إذا تضمن عقد الكراء شرطا مخالفا أو وافق رب الملك على التولية، جاءت المادة 24 من القانون 49.16 لتقرير العكس و اعتبار بأنه يجوز للمكثري أن يؤجر للغير المحل المكثري كلاً أو بعضاً، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك.

فمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، كانت قد اعتبرت بأن «الفصل 22 من ظهير 24 ماي 1955 يمنع تولية الكراء إلا إذا تضمن عقد الكراء شرطا مخالفاً أو وافق رب الملك على التولية.

لكن حيث يتبين بالرجوع لوثائق الملف وخاصة الوصل المستدل به أن العلاقة الكرائية تربط بين المستأنفة والمستأنف عليه.

وحيث إن تسجيل شركة حمد يحمد الممثلة من طرف المكثري المذكور بالسجل التجاري واتخاذها المحل المكثري مقراً لها لا يضيفي عليها صفة مكثرية في غياب إثبات وجود عقد كراء من الباطن بينها وبين المكثري الأصلي.

وحيث إنه أمام انعدام أي عقد لإثبات التولية يبقى السبب المبني عليه الإنذار مؤسساً ويتعين لذلك رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس وتأييد الحكم المستأنف»<sup>78</sup>.

وطبقا لمقتضيات المادة 24 من القانون 49.16، فالعلاقة بين المكثري و المكثري الأصلي تبقى قائمة، كما أنه لا يكون لهذا الكراء أي أثر تجاه المكثري إلا من تاريخ إخباره به، فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن حيث إنه لئن

77 - عمر ازوكار، الإنذار بالافراغ في ضوء ظهير الكراء التجاري و اخر المواقف القضائية، الطبعة الاولى 2015 مطبعة النجاح الجديدة ص294.

78 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم : 5592/2013 صدر بتاريخ : 12/12/2013 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 15/2013/3329 غير منشور.

كان عقد الكراء الأصلي يسمح للمكثري بأن يؤجر تحت يده فإن ذلك لا يكفي وحده لإعطاء المكثري الفرعي الحق في التمسك بالكراء الذي أبرمه مع المكثري الأصلي في مواجهة المكثري ما لم يتبع ما يفرضه الفصل 22 من ظهير 24/5/55، وأن ما جاء في تعليل المحكمة من أن إثارة المتعرضة كونها مكثرية من المكثرية الأصلية المحكوم بإفراغها وليس من المالك تجعلها تقوم مقامها وتحل محلها فيبقى تمسكها بالعقد المحتج به عديم الأساس، يعتبر ردا كافيا عن دفع الطاعنة المتعلقة بصفتها مكثرية فرعية فجاء قرارها على النحو المذكور معلا بما يكفي لتبريره ومرتكزا على أساس قانوني وبالتالي كان استبعادها لعقد الكراء الفرعي المحتج به مؤسسا طالما انه لم يثبت لديها دعوة المكثري للمشاركة في العقد المذكور على النحو المتطلب قانونا الأمر الذي يترتب عنه اعتبار الطاعنة التي تستمد حقها من المكثرية الأصلية بمقتضى عقد لم ينفذ في حق المكثري تقوم مقام المكثرية ويشملها بذلك حكم الإفراغ، فكان ما استدلت به الطاعنة عديم الأساس»<sup>79</sup>

وطبقا لمقتضيات المادة 24 من القانون 49.16 دائما، فعلى المكثري الذي أخبر بالكراء من الباطن أن يشعر المكثري الفرعي بكل إجراء يعتزم القيام به تجاه المكثري الأصلي، تحت طائلة عدم مواجهته به، كما أنه لا يمكن للمكثري الفرعي التمسك بأي حق تجاه المكثري الأصلي.

### المطلب الثاني : الالتزامات المترتبة لفائدة المكثري

تتمثل الالتزامات المترتبة لفائدة المكثري في تضامن المكثري الأصلي و الفرعي لفائدة المكثري (الفقرة الأولى)، والنص على حق المكثري في المطالبة بالإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض في حالات محددة (الفقرة الثانية) وكذلك النص على حق المكثري في مراجعة السومة الكرائية للمحل (الفقرة الثالثة).

79 - قرار محكمة النقض عدد : 1435 المؤرخ في : 12/11/2008 ملف تجاري عدد : 191/3/2/2008 غير منشور.

### الفقرة الأولى : تضامن المكتري الأصلي و الفرعي لفائدة المكتري

طبقا لمقتضيات المادة 24 من القانون 49.16 فإنه لا يكون لهذا الكراء أي أثر تجاه المكتري إلا من تاريخ إخباره به، كما يبقى المكتريان الأصلي والفرعي متضامنين تجاه المكتري في جميع الالتزامات المنصوص عليها في عقد الكراء الأصلي.

### الفقرة الثانية : حق المكتري في المطالبة بالإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض

إذا كانت المادة 24 من القانون 49.16، نصت على أنه يجوز للمكتري أن يوجب للغير المحل المكتري كلاً أو بعضاً، فإنه و إذا كان العقد ينص على خلاف ذلك، فإن المكتري يكون محقاً في طلب إفراغ المكتري مع إعفائه من دفع التعويض لهذا الأخير و ذلك تطبيقاً لمقتضيات المادة 8 من القانون رقم 49.16 و التي نصت في فقرتها السادسة على أنه لا يلزم المكتري بأداء أي تعويض للمكتري مقابل الإفراغ إذا عمد المكتري إلى كراء المحل من الباطن خلافا لعقد الكراء، وهذا ما كانت قد قررته محكمة النقض، حين اعتبرت بأنه «لكن حيث إن محكمة الاستئناف التي ثبت لها من خلال وثائق الملف أن الطالب يكتري من المطلوبين خمس محلات بمشاهدة قدرها 850 درهم. وان الإنذار المبعوث له من طرفهم بني على سبب تولية بعض المحلات المكراة له للغير. ومن خلال محضر الاستجواب ملف عقود مختلفة عدد 2334/01 المؤرخ ب 20/9/01 والذي أفاد فيه السيد عبد القادر فيلاي أنه يقيم بالمحل موضوع النزاع قرب السطح قبالة الدرج على وجه الكراء منذ شهرين من المكتري عبد الصمد الادريسي (الطالب) بسومة كرائية قدرها 400 درهم تؤدى بانتظام وانه يزاول بالمحل صنع المصاييح النحاسية ومن خلال جلسة البحث المأمور بها التي أفادت عدم موافقة رب الملك على التولية وباعتبار أن لمحضر المعاينة حجية يعمل بها ما لم يطعن فيه بالزور ومقتضيات الفصل 22

من ظهير 24/5/55 التي تمنع تولية كل أو بعض من الأماكن المكررة ما عدا إذا اشتمل العقد على شرط يخالف ما ذكر أو وافق رب الملك على التولية. فإن المحكمة استخلصت من ذلك أن عقد الكراء يتعلق بعدة محلات وأن المكثري قام فعلا بتولية بعض المحلات المكررة للغير بدون موافقة المكثرين. وبالتالي فإن التولية ثابتة في النازلة بغض النظر عن المحلات التي يقيم بها السيد مبتهج ادريس كشيريك للطالب في إطار عقد شركة المبرم بينهما. فقضت بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من ا فراغ الطالب من المحلات المكررة لثبوت التولية. مما تكون معه قد ركزت قرارها على اساس قانوني. وبما جاء في تعليلها وتعليل الحكم المؤيد في هذا الخصوص يعتبر كافيا مما تكون معه أسباب النقض على غير أساس.<sup>80</sup>

### الفقرة الثالثة : حق المكثري في مراجعة السومة الكرائية

أعطى القانون رقم 49.16 للمكثري الحق في مراجعة السومة الكرائية إما اتفاقا أو قضاء إذا كانت قيمة الكراء من الباطن تفوق قيمة الكراء الأصلي. وخلافا لمقتضيات المادة 5 من القانون رقم 49.16 و التي نصت فقرتها الاخيرة على انه تطبق على مراجعة الوجيبة الكرائية بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي، فانه و في حالة الكراء من الباطن فالمحكمة تراعي الفرق بين السومتين دون أن تتقيد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي.

### المبحث الخامس : حق المكثري في تفويت الحق في الكراء

نصت المادة 25 من القانون رقم 49.16 على حق المكثري في تفويت

80 – قرار محكمة النقض عدد : 238 المؤرخ في : 1/3/2006 ملف تجاري عدد : 939/3/2/2005.

الحق في الكراء وحقه في تفويت الأصل التجاري برمته (المطلب الأول)، و شروط ممارسة حق تفويت الحق في الكراء (المطلب الثاني)، و كذلك حقوق المكري المترتبة عن ممارسة المكثري تفويت الحق في الكراء (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : تفويت الحق في الكراء و تفويت الأصل التجاري

نصت المادة 25 من القانون رقم 49.16 على أنه يحق للمكثري تفويت حق الكراء مع بقية عناصر الأصل التجاري أو مستقلا عنها دون ضرورة الحصول على موافقة المكري، وبالرغم من كل شرط مخالف. و مفاد هذه المادة أنه تم الاعتراف قانونا بحق الكراء<sup>81</sup> كعنصر مستقل وقابل للتفويت دون باقي العناصر المكونة للأصل التجاري.

### الفقرة الأولى : الحق في الكراء القابل للتفويت

بالرجوع الى المادة 4 من القانون رقم 49.16، فإن الحق في الكراء القابل للتفويت هو الحق في الكراء المنصوص عليه في هذه المادة و الذي يترتب عن استفادة المكثري من تجديد العقد متى أثبت انتفاعه بالمحل بصفة مستمرة لمدة سنتين على الأقل وكذلك حالة اعفاء المكثري من شرط المدة إذا كان قد قدم مبلغا ماليا مقابل الحق في الكراء، كما أنه لا يحق تفويت الحق في الكراء و تفويت الأصل التجاري إلا من طرف مالكة دون الذي عهد إليه بإدارته و تسييره و لو كان مقيدا في السجل التجاري<sup>82</sup>، فقد قضت محكمة النقض بأنه «لكن حيث ان الثابت لدى المحكمة كما يتبين من تعليقات قرارها أن الأصل التجاري مملوك للمطلوب في النقض حوات أحمد بمقتضى عقد

81 - للمزيد حول الحق في الكراء الرجوع الى :

- محمد الكشور، الحق في الكراء عنصر في الاصل التجاري ، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، العدد 2 ، مطبعة النجاح الجديدة ، الطبعة الاولى 1998.

82 - عمر ازوكار، الانذار بالافراغ في ضوء ظهير الكراء التجاري و اخر المواقف القضائية، الطبعة الاولى 2015 مطبعة النجاح الجديدة ص 470.

الشراء المؤرخ في 6/1/89 والذي يفيد شراءه لمجموع الأصل التجاري للمخبزة ( الأميرة الصغيرة ) وأن تنصيبات عقد الكراء المؤرخ في 25/4/94 صريحة في أن السغروشني مصطفى والشتواني عمر اکتريا المحل المخصص كمخبزة مجهزا بجميع التجهيزات الضرورية حسب الجرد المرفق بالعقد كما أشير في نفس العقد الى أن الأصل التجاري التابع للمحل يبقى ملكا خالصا للسيد حوات أحمد وأن بروتوكول الاتفاق المحرر في 20/10/95 الذي بمقتضاه انسحب الشتواني عمر من عقد الكراء وأصبح السغروشني وحده المکتري تدخل فيه حوات أحمد وقبل استمرار تنفيذ عقد الكراء بحيث يبقى السغروشني هو المشغل الوحيد للمحل مع جميع تكاليف وشروط عقد الكراء بما فيها تلك التي تنص على أن الأدوات الأولية المستعملة في استغلال المخبزة موضوع الجرد الملحق بعقد الكراء تبقى في ملك حوات مالك المحل وحده، ولذلك فقد كانت المحكمة على صواب لما اعتبرت التقييد في السجل التجاري والذي يعتبر قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس على أن المقيد به ليس هو المالك الفعلي والحقيقي للأصل التجاري خاصة أنه يعتمد في الغالب على مجرد تصريح يدي به صاحب الشأن معارض بالعقد الكرائي الذي يجمع السغروشني بالمکري والذي يفيد أنه مجرد مکتري للأصل التجاري من مالكة حوات أحمد وبالتالي لا أثر له في مواجهة هذا الأخير والذي يبقى محقا في استرداده كما أن عقد الرهن الذي أنشأه المکتري المذكور على هذا الأصل لفائدة البنك لا محل له بسبب انعدام ملكيته له ولا ينفذ في حق المالك الحقيقي الذي يبقى أجنبيا عن العقد ويجوز له التمسك بإبطاله ، مما يتبين منه أن المحكمة بما جاء في علل الحكم الابتدائي المؤيد من طرفها وما جاء في تعليقاتها والتي مضمنها أن إقامة السجل التجاري لفائدة المکتري دون مراعاة البند الوارد بعقد كراء الأصل التجاري المؤرخ في 25/4/94 يجعل هذا الإجراء باطلا، وأن الحجوز المقامة على سجل تجاري لا يملك صاحبه



الأصل التجارى وليس له حق التصرف فيه تكون عديمة الأثر وبالتالى فإن إجراءات الحجز المنصبة على الأصل التجارى المملوك للمطلوب فى النقض حوات أحمد غير قائمة على أى أساس لكون السغروشنى مصطفى لم يكن مالكا للأصل ولن يكون كذلك مادام أنه مكتر له فقط، تكون قد عللت قرارها بما يعتبر جوابا كافيا عن الدفوع المستدل بها أمامها ورفضاً ضمنيا للدفع بصورية، عقد الكراء، مادام أن هذا الأخير الذى نص بوضوح على أن الأصل التجارى ملك خالص للمكترى حوات أحمد أبرم قبل إنجاز عقد القرض والرهن لفائدة البنك، ومادام أن بروتوكول الاتفاق حسبما جاء فى تعليق القرار عن صواب لا يشكل سوى استمرارية لكراء الأصل التجارى من طرف السغروشنى مع جميع تكاليف وشروط عقد الكراء المحرر فى 25/4/94 وكان ما استدل به الطاعن عديم الأساس.»<sup>83</sup>

و الاقرار بحق المكترى فى تفويته لحقه فى الكراء هو تقنين لما استقر عليه العمل القضائى بخصوص مقتضيات ظهير 1955، فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن حيث ان المجلس الأعلى لما نقض القرار الاستئنافية علل ذلك بأنه >> لما كان المشرع لم يحدد طريقة للإعلام بتفويت الأصل التجارى وأن المكترى واجه المالك بأن الأمر يتعلق بحقه فى التصرف فى الأصل التجارى، فإنه كان على المحكمة مناقشة النازلة فى الإطار القانونى المناسب على ضوء تصريحات المكترى وما تم الإدلاء به من وثائق، وأنها لما رتبت عدم الإعلام بحوالة الحق اعتبار الأمر يتعلق بالتولية جعلت قرارها ناقص التعليل << ومحكمة الإحالة بعد إبرازها لما تضمنه قرار المجلس الأعلى ناقشت القضية فى إطارها القانونى الصحيح اعتمادا على تصريحات المكترى والوثائق المعروضة عليها وبذلك فإنها تقيدت بمقتضيات الفصل 369 من ق م م وأسست قرارها على أن تفويت الأصل التجارى حق خوله ظهير

83 - قرار محكمة النقض عدد: 527 المؤرخ فى : 16/4/2008 ملف تجارى عدد : 617/3/2/2004،

24/5/55 للمكتري وأن حقوق المكتري مضمونة سواء في مواجهة المكتري الأصلي أو المكتري الجديد الذي آل إليه الأصل التجاري بالبيع وبذلك فإنها استبعدت التولية وناقشت القضية في إطار تفويت الأصل التجاري فجاء قرارها معللاً بما فيه الكفاية وما بالوسيلة على غير أساس.<sup>84</sup>

وفي قرار آخر اعتبرت محكمة النقض بأن «المحكمة و التي تمسك الطالب أمامها بشراء الأصل التجاري من طرف ورثة المكتري المرحوم محمد غزاوي و حلوله محلهم في العلاقة الكرائية مع المطلوب في النقض و هو ما نفاه هذا الأخير عللت قرارها بما مضمونه أن الطالب لم يثبت وجوده بصفة مشروعة بالمحل المملوك للمطلوب في النقض عن طريق الاستدلال بعقد شراء الأصل التجاري من الورثة كما يدعي، و أن إدلاءه بلفيف و إشهادين لا يعتد بها في إثبات انتقال الحق في الكراء إليه باعتبارهما مجرد تصريحات لا ترقى إلى الحجة المعتبرة من ضمن وسائل الإثبات المقبولة في نازلة الحال» و هي بذلك تكون قد قدرت الوثائق المدلى بها من طرف الطاعن بما لها من سلطة في التقدير و اعتبرتها غير كافية في إثبات شراء الأصل التجاري و كذلك في إثبات العلاقة الكرائية و انعقادها بين الطرفين مادام أن الإشهادات لا تتضمن تلقي الشهود من الطرفين الطاعن و المطلوب في النقض اتفاقهما على إبرام عقد الكراء و جميع شروطه و هي بنهجها ذلك تكون قد جعلت قرارها معللاً بما يعتبر جواباً كافياً عن الدفع المستدل بها و رفضاً ضمناً للمتمسك إجراء بحث و كان ما استدل به الطاعن على غير أساس.<sup>85</sup> كما أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء اعتبرت بأنه «و حيث ان مقتضيات الفصل 37 من ظهير 24/05/1955 تعطي الحق للمكتري الخاضع لأحكامه الحق في التخلي عن الحق في الكراء للغير أو بيع الأصل التجاري برمته و يعتبر

84 - قرار محكمة النقض عدد: 831 المؤرخ في : 18/7/2007 ملف تجاري عدد : 428/3/2/2007.

85 - قرار محكمة النقض عدد 709 المؤرخ في 09-08-2012 ملف تجاري عدد 110/3/2/2012.

كل شرط أو بند من شأنه منع المكترى المتوفرة فيه شروط الفصل الخامس من الظهر أعلاه من التخلي عن عقد الكراء لمن اقتنى منه أصله التجارى أو مؤسسته باطلا وكل ما يلزم به المكترى هو تبليغ حوالة الحق للمكترى حتى تصير نافذة في حقه أو قبوله لها في محرر ثابت التاريخ عملا بالفصل 195 من ق.ل.ع. وفي النازلة الحالية فإن المستأنف عليه لئن بادر إلى التخلي عن الحق في الكراء لشركة كوكوم حسب الثابت من نسخة عقد الكراء المؤرخ في 08 أبريل 2010 وهو ما يسمح به عقد 16/04/1990 الذي تضمن منح المستأنف عليه الصلاحية التامة من أجل تفويت الحق التجارى دون أدنى تعرض، فإن العقد المبرم مع الشركة المذكورة تم فسخه بمقتضى عقد 6 أكتوبر 2010 واعتباره لاغيا وكأنه لم يكن مما لا مجال للتمسك بعدم إخبار الملاك بانتقال الحق في الكراء إلى شركة كوكوم التي لم يبق لها وجود بعد فسخ العقد الذي كان يربطها بالمستأنف عليه الذي لازال مركزه القانونى تبعا لذلك كمكترى قائما، مما يتعين معه رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به لمصادفته الصواب.»<sup>86</sup>

### الفقرة الثانية : تفويت الأصل التجارى

نصت المادة 25 من القانون رقم 49.16 على أنه يحق للمكترى تفويت حق الكراء مع بقية عناصر الأصل التجارى أو مستقلا. و بالرجوع الى المادة 79 من مدونة التجارة، نجدها قد عرفت الأصل التجارى، بانه مال منقول معنوي يشمل جميع الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجارى أو عدة أنشطة تجارية، كما أن المادة 80 من مدونة التجارة دائما، نصت بأن الأصل التجارى يشتمل وجوبا على زبناء وسمعة تجارية، كما يشمل أيضا كل الأموال الأخرى الضرورية لاستغلال الأصل كالأسم

86 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم : 2513/2013 صدر بتاريخ: 02/05/2013 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 3995/2012/15.

التجاري والشعار والحق في الكراء والأثاث التجاري والبضائع والمعدات والأدوات وبراءات الاختراع والرخص وعلامات الصنع والتجارة والخدمة والرسوم والنماذج الصناعية وبصفة عامة كل حقوق الملكية الصناعية أو الأدبية أو الفنية الملحقمة بالأصل.

وقد اعتبرت محكمة النقض بأن "الحق في الكراء كعنصر من عناصر الأصل التجاري يمكن فصله عن الأصل التجاري إما بالتصرف فيه باستقلال أو مع عناصر معينة وهو ما يستفاد من مقتضيات الفصل 37 من ظهير 24/5/55 وكذا الفصل 668 ق ل ع والمادة 91 من مدونة التجارة، وهو على خلاف تولية الكراء حق مطلق للمكثري يمارسه في غيبة المكري بحيث لا يكون ملزما بموافقة هذا الأخير."<sup>87</sup>

### المطلب الثاني : شروط ممارسة حق تفويت الحق في الكراء

نص القانون رقم 49.16 على الشروط المتعلقة بعقد التفويت (الفقرة الأولى)، كما أنه نص على وجوب إعلام المكري بهذا التفويت (الفقرة الثانية).

#### الفقرة الأولى : الشروط المتعلقة بعقد التفويت

طبقا لمقتضيات القانون رقم 49.16، فإنه يتم تفويت الحق في الكراء و تفويت الأصل التجاري بعقد رسمي أو عرفي ثابت التاريخ يتضمن البيانات الواردة في المادة 81 من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة، ويودع ثمن البيع لدى جهة مؤهلة قانونا للاحتفاظ بالودائع، ويجب أن يخضع العقد للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 83 الى 89 من نفس القانون. وبالرجوع الى المادة 81 من مدونة التجارة والتي نظمت بيع الأصل التجاري فقط دون بيع الحق في الكراء، فإننا نجد أنها تنص على أنه يتم بيع

87 - قرار محكمة النقض عدد: 579 المؤرخ في: 30/4/2008 ملف تجاري عدد: 1372/3/2/2006.

الأصل التجاري أو تفويته وكذا تقديمه حصة في شركة أو تخصيصه بالقسمة أو بالمزاد، بعقد رسمي أو عرفي. ويودع ثمن البيع لدى جهة مؤهلة قانوناً للاحتفاظ بالودائع.

كم أنه يجب أن ينص العقد على :

1- اسم البائع وتاريخ عقد التفويت ونوعيته وثمانه مع تمييز ثمن العناصر المعنوية والبضائع والمعدات ؛

2- حالة تقييد الامتيازات والرهن المقامة على الأصل ؛

3- وعند الاقتضاء، الكراء وتاريخه ومدته ومبلغ الكراء الحالي واسم وعنوان المكري ؛

4- مصدر ملكية الأصل التجاري.

و بالرجوع الى المواد من من 83 الى 89 من مدونة التجارة والتي أحالت عليها المادة 25 من القانون 49.16، فاننا نجد بأن هذه المواد تنص على أنه بعد التسجيل، يجب إيداع نسخة من العقد الرسمي أو نظير من العقد العرفي لدى كتابة ضبط المحكمة التي يستغل في دائرتها الأصل التجاري أو المؤسسة الرئيسية للأصل، داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخه، إذا كان البيع يشمل فروعاً ويقيد مستخرج من هذا العقد في السجل التجاري.

كما أنه وطبقاً دائماً لمقتضيات المادة 80 من مدونة التجارة، فإنه يتضمن المستخرج تاريخ العقد والأسماء الشخصية والعائلية للمالك الجديد والمالك القديم وموطنهما وكذا نوع الأصل التجاري ومقره والتمن المحدد وبيان الفروع التي قد يشملها البيع ومقر كل منها وبيان أجل التعرضات المحددة في المادة 84 وكذا اختيار موطن في دائرة المحكمة، ويقوم كاتب الضبط بنشر المستخرج المقيد بالسجل التجاري بكامله وبدون أجل في الجريدة الرسمية وفي إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية على نفقة الأطراف، كما يجدد هذا النشر بسعي من المشتري بين اليوم الثامن والخامس عشر بعد النشر الأول.

وطبقا لمقتضيات المادة 84 من مدونة التجارة ، فإنه يجوز لدائني البائع سواء كان الدين واجب الأداء أم لا، أن يتعرضوا داخل أجل أقصاه خمسة عشر يوما بعد النشر الثاني، على أداء ثمن البيع برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل توجه إلى كتابة ضبط المحكمة التي تم إيداع العقد بها أو بإيداع التعرض بتلك الكتابة مقابل وصل، كما يجب أن يبين التعرض، تحت طائلة البطلان، مبلغ الدين وأسبابه والموطن المختار داخل دائرة المحكمة ولا يجوز للمكري، بالرغم من كل شرط مخالف، أن يتعرض من أجل استيفاء أكرية جارية أو مستحقة مستقبلا، كما أنه لا يمكن الاحتجاج بأي انتقال سواء كان رضائيا أو قضائيا لثمن البيع أو لجزء منه تجاه الدائنين الذين تعرضوا داخل الأجل المحدد بالفقرة الأولى من هذه المادة.

و يجوز للبائع عند وجود تعرض على أداء الثمن وفي كل الأحوال، وبعد انصرام أجل عشرة أيام على الأجل المحدد للتعرض، أن يطلب من قاضي المستعجلات الإذن بقبض الثمن رغم التعرض، شرط أن يودع لدى كتابة الضبط مبلغا كافيا يحدده قاضي المستعجلات لتغطية ما يحتمل من ديون عن هذا التعرض قد يعترف بها البائع أو يصدر حكم بثبوتها في ذمته، كما أنه تخصص المبالغ المودعة أساسا لضمان الديون التي وقع التعرض من أجل تأمينها. ويعطى لهذه الديون دون غيرها امتياز خاص على الإيداع من دون أن ينتج مع ذلك انتقال قضائي لصالح المتعرض أو المتعرضين المعنيين تجاه دائني البائع الآخرين الذين تعرضوا، إن وجدوا، وتبرأ ذمة المشتري ابتداء من تنفيذ الأمر الاستعجالي وتنتقل آثار التعرض إلى كتابة الضبط.

و طبقا للمواد المادة 87 و 88 و 89 من مدونة التجارة، فإنه لا يمنح قاضي المستعجلات الإذن المطلوب إلا بعد تقديم المشتري المدخل في الدعوى تصريحاً يسجل تحت مسؤوليته الشخصية بعدم وجود دائنين آخرين قدموا تعرضاً غير الذين بوشرت المسطرة ضدهم، ولا يبرئ تنفيذ الأمر الاستعجالي

ذمة المشتري تجاه الدائنين الذين تعرضوا قبل هذا الأمر، إن وجدوا.  
و إذا كان التعرض بدون سند أو بدون سبب أو باطلا من حيث الشكل  
و لم تقم دعوى في الموضوع، جاز للبائع أن يطلب من قاضي المستعجلات  
الإذن بقبض ثمن البيع بالرغم من وجود التعرض.  
و لا تبرأ ذمة المشتري تجاه الأغيار إذا دفع الثمن للبائع من دون أن يباشر  
النشر وفق الشكل المحدد أو قبل انصرام أجل خمسة عشر يوما أو من دون  
أن يراعي التقييدات والتعرضات.

### الفقرة الثانية: وجوب إعلام المكري

نصت المادة 25 من القانون رقم 49.16 على أنه يتعين على كل من  
المفوت والمفوت له إشعار المكري بهذا التفويت، تحت طائلة عدم سريان  
آثاره عليه، كما أن هذه المادة رتبت أثارا لعدم إشعار المكري، هذه الآثار التي  
تتمثل في:

أولا : عدم مواجهة المكري بهذا التفويت إلا اعتبارا من تاريخ تبليغه إليه.

اشترطت المادة 25 من القانون رقم 49.16، إعلام المكري بحوالة الحق  
وذلك تحت طائلة عدم مواجهته بهذا التفويت.

فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن حيث إنه لئن كانت مقتضيات  
الفصل 37 من ظهير 24/5/55 تمنح لمالك الأصل التجاري المنشأ على محل  
معد للتجارة حق التنازل عن حق الكراء للغير رغم أي شرط عقدي مخالف،  
و دون أن يملك مكري المحل حق المعارضة في نقل الحق الى المشتري، فإن هذا  
الانتقال لكي يسري في حق المالك يجب أن يتم سلوك المسطرة المنصوص  
عليها بمقتضى ظهير 7/5/32 المعدل للفصل الأول من ظهير 31/12/14،  
وأن محكمة الاستئناف لما ثبت لديها من مستندات الملف أن الطاعنين لم  
يسلكا المسطرة المنصوص عليها في ظهير 7/5/32 والذي لم تلغ مقتضياته

بموجب الفصل 733 من م ت والتي تقتضي وجوب تسجيل هذا التنازل وايداع هذا التسجيل داخل أجل 15 يوما لدى كتابة المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرتها الأصل التجاري موضوع التخلي على أن يقوم كاتب الضبط بنشر هذا التقييد بالجريدة الرسمية على نفقة المتعاقدين ورتبت على ذلك قضاءها بعدم الاحتجاج ضد المطالبين في النقض بالتنازل الذي أبرمه المكترى السابق مادام لم يثبت وصول العلم اليهم بذلك بأية وسيلة من وسائل التبليغ الرسمية، وبالتالي اعتبار الإنذار بالإفراغ مبلغا تبليغا قانونيا وسليما الى المكترى القانوني المحكوم عليه بالإفراغ نتيجة تصحيح الإنذار المذكور تكون قد عللت قرارها بما يطابق الواقع والقانون ولم تخرق المقتضيات المحتج بها فكان ما بالوسيلتين عديم الأساس.<sup>88</sup>»

و على غرار ظهير 1955، فإن المادة 25 من القانون رقم 49.16 لم تحدد شكلا معينا لاعلام المكري بتفويت الحق في الكراء و تفويت الاصل التجاري فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «وبخصوص ما نعته من خرق لمقتضيات الفصلين 195 و 196 ق ل ع فإنه لئن كانت حوالة الحق لا تنفذ تجاه المدين والغير إلا بتبليغ الحوالة تبليغا رسميا او قبوله لها في محرر ثابت التاريخ فإن الفصل 195 المذكور لم يحدد طريقة معينة للتبليغ الرسمي والذي لا تأثير له مادام تحويل الحق في الكراء قائما بإقرار الشركة المطلوبة في النقض والمحكمة التي تبين لها من وثائق الملف أن الطاعنة تقر بتوصلها بالاشعار بحوالة الحق في الكراء بتاريخ 21/7/03 وكذلك بمناسبة الاستئناف الذي تقدمت به شركة داف اندستري المطلوبة إذ أقرت الطاعنة بأن المستأنفة حولت حقها في الكراء لشركة أخرى وأن العلاقة الكرائية أصبحت مع هذه الأخيرة واستخلصت من مجمل ذلك أن الطاعنة أشعرت بحوالة الحق في

88 - قرار محكمة النقض محكمة النقض عدد: 782 الصادر بتاريخ 11/7/2007 في الملف تجاري عدد: 1199/3/2/2004.



الكراء تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 195 تطبيقا سليما وجاء قرارها مرتكزا على أساس سليم والوسائل على غير أساس.<sup>89</sup>

ثانيا : بقاء المكثري الأصلي مسؤولا تجاه المكري بخصوص الالتزامات السابقة.

اعتبرت المادة 25 من القانون رقم 49.16، بأنه من اثار عدم تبليغ حوالة الحق للمكري بقاء المكثري الأصلي مسؤولا تجاه المكري بخصوص الالتزامات السابقة.

و هذا الاثر يعتبر نتيجة طبيعية لعدم إعلام المكري و هذا ما كانت استقرت عليه محكمة النقض إبان التطبيقات القضائية لمقتضيات ظهير 1955، فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه و «حيث ثبت صحة ما نعته الوسيطتان على المحكمة، ذلك أن الغاية من تطبيق مقتضيات الفصل 195 من ق ل ع هي علم المكري بالحوالة، أي بمن انتقل اليه حق الكراء وحتى لا يبقى هذا الغير مجهولا عند المكري لضمان نفاذ الحوالة في حق هذا الأخير والذي ليس له حق الاعتراض على نقل الحق الى المشتري، وأنه بالرجوع الى الرسالة الموجهة الى المطلوبة في النقض بواسطة البريد المضمون مع الاشعار بالتوصل بتاريخ 29/4/03 يتبين ان المكثري أشعرها بأنه عازم عن بيع الأصل التجاري للسيد محجار احمد (الطاعن) ومنحها أجل شهر واحد لتخبره بما إذا أرادت أن تشتريه، وبمرور الأجل سيكون حرا في بيع أصله التجاري >> وانه يتضح من خلال الإشعار المذكور أن المكثري قام بتبليغ رغبته للمالكة بتحويل الأصل التجاري للمسمى محجار أحمد، وأنها بلغت بهذا الإشعار بتاريخ 29/4/03 - وهو تاريخ سابق لتوجيه الإنذار بالإفراغ ولتوجيه الدعوى الحالية - وأنه بانصرام الأجل الممنوح لها تصرف المكثري برفاعي محمد في حقه طبقا لما يقتضيه القانون وتم تحرير عقد البيع بتاريخ 23/6/03 وبذلك

89 - قرار محكمة النقض عدد: 579 الصادر بتاريخ 30/4/2008 في الملف تجاري عدد: 1372/3/2/2006.

تحقق علم المكزية بانتقال الحق في الكراء للطاعن محجار أحمد، الأمر الذي تم تأكيده بمقتضى المذكرة المدلى بها بتاريخ 21/12/04. بمناسبة هذه الدعوى، وأن المحكمة لما لم تأخذ بعين الاعتبار الاشعار المذكور بعلّة أن المطلوبة في النقص لا علم لها بانتقال الحق من المكترى برفاعي محمد الى المشتري منه الطاعن محجار أحمد ورتبت على ذلك قضاءها باعتبار بقائه بالمحل المكترى استنادا لعقد تفويت لم تطبق بشأنه مقتضيات الفصلين 195 و 196 من ق ل ع غير مستند الى أي أساس قانوني تكون قد أساءت تطبيق الفصل 195 المشار إليه وعرضت بذلك قرار محكمة النقص ها للنقض<sup>90</sup>.

### المطلب الثالث : حقوق المكري المترتبة عن ممارسة المكترى تفويت الحق في الكراء

رتب القانون رقم 49.16 عن ممارسة المكترى لتفويت الحق في الكراء حقوقا لفائدة المكري، هذه الحقوق و التي تتمثل في مكنة ممارسة المكري لحق الأفضلية (الفقرة الأولى)، وكذلك إمكانية طلب المكري الإفراغ دون دفعه للتعويض في حالات محددة (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : ممارسة المكري لحق الأفضلية

يمكن للمكري أن يمارس حق الأفضلية، وذلك باسترجاع المحل المكترى مقابل عرضه لمجموع المبالغ المدفوعة من طرف المشتري أو إيداعه لها، عند الاقتضاء، وذلك داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ تبليغه، وإلا سقط حقه.

### الفقرة الثانية : إمكانية طلب المكري للإفراغ دون دفعه للتعويض

لا يحول هذا التفويت دون ممارسة المكري لحقه في المطالبة بالإفراغ في حالة تحقق شروط مقتضيات المادة الثامنة من هذا القانون، كما لا يحول دون مواصلة الدعوى المثارة، طبقا لهذا القانون، والتي كانت جارية قبل تاريخ التفويت.

90 – قرار محكمة النقص عدد : 203 الصادر بتاريخ 21/2/07 في الملف تجاري عدد : 585/3/2/2006.

و بالرجوع الى مقتضيات المادة 8 من القانون رقم 49.16، فإننا نجد أنها تنص على أنه لا يلزم المكري بأداء أي تعويض للمكثري مقابل الإفراغ في الحالات الآتية :

إذا لم يؤد المكثري الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإنذار، وكان مجموع ما بذمته على الأقل ثلاثة أشهر من الكراء؛ وقد اعتبرت محكمة النقض بأنه « لكن حيث ان محكمة الاستئناف عللت قرار محكمة النقض ها بما مضمونه >> أن الرسالة المؤرخة في 12/6/2001 تضمنت فقط رغبة الطاعنة في التفويت ولا تتضمن اشعارا بالتفويت الفعلي..<< والمحكمة من خلال هذا التعليل الذي لم يكن محل مناقشة من طرف الطاعنة قد تحققت من مسألة الاشعار بحوالة الحق واعتبرته لا يشكل اشعارا قانونيا بمفهوم الفصل 195 ق ل ع بل تضمن مجرد اشعار برغبة الطاعنة في تفويت أصلها التجاري، كما اتضح لها بالمقارنة بين تاريخ تفويت الأصل التجاري لشركة مودة خدمات وبين تاريخ التوصل بالإنذار وتاريخ تقديم دعوى المصادقة عليه ان التفويت تم بعد توجيه الإنذار وإقامة الدعوى وبأنه انصب على حق منازع فيه وانتهت المحكمة الى أن صفة الطاعنة لازالت قائمة وقضت عليها بالأداء والإفراغ فجاء قرار محكمة النقض على هذا النحو معللا ومركزا على أساس وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.<sup>91</sup>»

2- إذا أحدث المكثري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري بشكل يضر بالبنية ويؤثر على سلامة البناء أو يرفع من تحملاته، ما عدا إذا عبر المكثري عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له في الإنذار، على أن تتم الأشغال من أجل ذلك، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر؛

3- إذا قام المكثري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك، ما

91 - قرار محكمة النقض عدد: 1141 المؤرخ في: 17/9/08 ملف تجاري عدد: 805/3/2/2006.

عدا إذا عبر المكري عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له، على أن يتم هذا الإرجاع، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر؛

4- إذا كان المحل آيلا للسقوط، ما لم يثبت المكري مسؤولية المكري في عدم القيام بأعمال الصيانة الملزم بها اتفاقا أو قانونا رغم إنذاره بذلك؛  
5- إذا هلك المحل موضوع الكراء بفعل المكري أو بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي؛

6- إذا عمد المكري إلى كراء المحل من الباطن خلافا لعقد الكراء؛  
7- إذا فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية بإغلاق المحل لمدة سنتين على الأقل، وقد اعتبرت محكمة النقض بأنه و«خلافا لما يعيبه الطاعنان، فإن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه لما اثير أمامها الدفع بكون الحكم الابتدائي المستأنف خالف مقتضيات المادتين 79 و 80 من مدونة التجارة، والفصل 1 من ظهير 24/5/1955 باعتبار أن الأصل التجاري يجب أن يشمل وجوبا على الزبناء والسمعة التجارية وكون المحل بقي مغلقا لمدة طويلة ولا يشغل فيه أي أصل تجاري ردته عن صواب بما ورد في تعليها >> لئن كان الفصل 1 من ظهير 24/5/1955 يقتضي أن مقتضيات الظهير تجد مجال تطبيقها على عقود كراء المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري وأن المحل المدعى فيه بعد اغلاقه فقد عناصره المنصوص عليها في المادتين 79 و 80 من مدونة التجارة إلا أنه وان تم اغلاق المحل لمدة طويلة نتج عنها تبديد بعد عناصره إلا أنه بقي قطعاً الحق في الكراء وهو عنصر يمكن التصرف فيه بافراد ... كما يمكن التصرف فيه بمعية عناصر معينة من الأصل التجاري.. << فجاء قرارها غير خارق للمقتضيات المحتج بها وما بالوسيلة غير وارد على القرار»<sup>92</sup>.

92 - قرار محكمة النقض عدد: 1241 الصادر بتاريخ 8/10/2008 في الملف تجاري عدد: 499/3/2/2008.

## الباب الثالث : المنازعات القضائية



## الفصل الأول : الإنذار وفقا للقانون رقم 49.16

نظمت المادة 26 من القانون رقم 49.16 شكليات الإنذار(المبحث الأول) كما أنها نصت على كيفية وطرق تبليغه (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : شكليات الإنذار

نص القانون رقم 49.16 على وجوب تسبيب الإنذار(المطلب الأول)، كما أنه عمل على تحديد أجلين مختلفين (المطلب الثاني) و مدة صلاحية لهذا الإنذار (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : تسبيب الإنذار

نصت المادة 26 من القانون رقم 49.16، على أنه يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكترى إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، غير أنه و اذا كان وجوب تسبيب الانذار استقر عليه العمل خلال تطبيق مقتضيات ظهير 1955 (الفقرة الاولى)، فان الغاية من وجوب تسبيب الانذار تختلف عما هو عليه في القانون رقم 49.16 (الفقرة الثانية).

### الفقرة الاولى : الغاية من تسبيب الانذار في ظهير 1955

استقرت محكمة النقض على أن الغاية من تسبيب الانذار في ظهير 24/5/55 هو تبرير حرمان المكترى من التعويض كليا أو جزئيا وليس تبرير الافراغ او رفض تجديد العقد، فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن لما كان الفصل 10 من ظهير 24/5/55 ينص على أنه >> يحق للمكري رفض تجديد

العقدة إلا أنه اذا استعمل هذا الحق فيكون عليه أن يؤدي للمكثري المطلوب منه الإفراغ تعويضا عن هذا الافراغ يعادل ما لحقه من ضرر عن عدم تجديد العقدة .. << ولما كان التسبب في ظهير 24/5/55 هو تبرير حرمان المكثري من التعويض كليا أو جزئيا وليس تبرير الافراغ او رفض تجديد العقد»<sup>93</sup>، كما أنه وفي قرار آخر اعتبرت بأنه «لكن حيث انه لما ثبت لقضاة الموضوع تثبت الطرف المكثري برغبته في عدم تجديد العقد رتبوا عن صواب الجزاء المتمثل في منح المكثري التعويض الكامل، ذلك أن عدم صحة السبب المعتمد عليه في الإنذار لا يؤدي إلى بطلانه وإنما الى منح التعويض في إطار الفصل 10 من ظهير 24/5/1955 مادامت الغاية من التسبب ليس تبرير الإفراغ أو رفض تجديد العقد وإنما هو حرمان المكثري من التعويض، وتبنوا علل الحكم الابتدائي الذي قضى بالتعويض بعللة رغبة المالك في انهاء عقد الكراء بدون سبب وبالتالي أحقية المكثري في التعويض الكامل، وبذلك تكون قد عللت قرارها بما يكفي ولم تخرق أي مقتضى قانوني وما بالوسيلتين على غير أساس.»<sup>94</sup>

وفي قرار اخر اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن حيث ان عدم صحة السبب لا يؤدي الى بطلان الانذار مادام يحق للمكثري رفض تجديد العقد مقابل أدائه للمكثري تعويضا يعادل ما لحقه من ضرر، على اعتبار أن الغاية من تسبب الإنذار هي حرمان المكثري من التعويض الكلي أو الجزئي والقرار أقام قضاءه بخصوص هذه النقطة على >> أن الحكم الابتدائي كان مصادفا للصواب فيما قضى به من عدم صحة السبب... وكان في محله عندما طبق مقتضيات الفصل العاشر << وبذلك فقد تبنى علل الحكم الابتدائي المعلل بما يلي >> حيث انه من حق المكثري ان يطالب بفسخ العقد طبقا للفصل 10

93 - قرار محكمة النقض عدد: 1492 الصادر بتاريخ 19/11/2008 في الملف تجاري عدد : 512/3/2/2005.

94 - قرار محكمة النقض عدد: 854 الصادر بتاريخ 11/6/08 في الملف تجاري عدد : 84/3/2/2008.



من ظهير 24/5/55 شريطة أن يعوض مالك الأصل التجارى << وبخصوص التناقض فى تصريحات المطلوب الذى اعتمده الوسيلة فإنه يتمثل فى نفي اكراء المحل لمزاولة النشاط المزاوول به، والمحكمة لما اعتبرت بأن السبب غير صحيح تكون قد استبعدت ضمنا الأخذ بتصرّيات المكري المتناقضة كما أن المحكمة بعدم قبولها لدعوى الزور الفرعى تكون قد استجابت لدفع الطالب الهادفة الى عدم صحة هذا الادعاء، والمحكمة بما لها من سلطة فى الأخذ بالخبرة التى أمرت بإجرائها قد ارتأت اعتماد معدل الخبرتين واعتبرت أن مبلغ 90 000 درهم تعويضا ملائما، وبذلك فالقرار معلل بما فيه الكفاية، ولم يخرق أى قاعدة مسطرية، وما بالوسيلتين على غير أساس<sup>95</sup>»

#### الفقرة الثانية : الغاية من تسبب الإنذار فى القانون رقم 49.16

خلافًا لمقتضيات ظهير 1955، فإنه و طبقًا لمقتضيات المادة 27 من القانون رقم 49.16، فعدم صحة السبب المبني عليه الإنذار لا يرتب الا نتيجة واحدة و هي رفض الطلب و ليس إمكانية التعويض، وذلك بخلاف ما استقر عليه عمل محكمة النقض فى العديد من قراراتها. فقد نصت الفقرة الأولى من المادة 27 من القانون رقم 49.16 على أنه «إذا تبين للجهة القضائية المختصة صحة السبب المبني عليه الإنذار، قضت وفق طلب المكري الرامى إلى المصادقة على الإنذار وإفراغ المكترى، وإلا قضت برفض الطلب».

#### المطلب الثانى : اجل الإنذار

نصت المادة 26 من القانون رقم 49.16 على أجلين مختلفين وذلك حسب السبب المعتمد فى الإنذار بالإفراغ، ذلك أن هذا الأجل حدد فى 15 يوما فى حالات محددة (أولا) و فى ثلاثة أشهر فى حالات أخرى (ثانيا).

95 - قرار محكمة النقض عدد : 208 الصادر بتاريخ 20/2/2008 فى الملف تجارى عدد : 491/3/2/2004.

أولاً : أجل خمسة عشر يوماً .

- حددت المادة 26 من القانون رقم 49.16 أجل 15 يوماً في حالتين وهما:
- 1- حالة الإفراغ لعدم أداء واجبات الكراء
  - 2- حالة الإفراغ لكون المحل آيلاً للسقوط .

ثانياً : أجل ثلاثة أشهر .

حددت المادة 26 من القانون رقم 49.16 أجلاً محددًا في ثلاثة أشهر في الحالات التالية :

- 1- الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي .
- 2- الإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه .
- 3- الإفراغ لتوسعة المحل أو تعليته .
- 4- الإفراغ بسبب وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكثري بنود العقد .

#### المطلب الثالث : مدة صلاحية الإنذار

خلافًا لمقتضيات ظهير 1955 نصت المادة 26 من القانون رقم 49.16 على أن حق المكثري يسقط في طلب المصادقة على الإنذار بمرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح للمكثري في الإنذار، غير أنه يجوز للمكثري رفع دعوى المصادقة بناءً على إنذار جديد يوجه وفق نفس الشروط المنصوص عليها في هذه المادة .

فظهير 1955 كان قد حدد أجلاً عاماً لسقوط الدعاوى فقد اعتبرت محكمة لنقض بأنه « بمقتضى الفصل 33 من ظهير 24/5/1955 فإن جميع الدعاوى التي تقام عملاً بهذا الظهير تسقط بمرور سنتين اثنتين، وأنه لما كانت المطلوبة قد تقدمت بدعوى الفصل 32 من الظهير داخل الأجل القانوني وطالبت بالتعويض وأن محكمة الدرجة الأولى استجابت لطلبها وصرحت ببطلان الإنذار الموجه إليها من الطاعنة، فإن القرار الاستئنافي

الصادر بمناسبة استئناف الحكم القاضى ببطلان الانذار من قبل الطاعنة بتاريخ 14/10/2002 فى الملف التجارى عدد 1147/2001 والذى قضى بالغاء الحكم المستأنف وتصدى بأن قضى بصحة الانذار الموجه للمطلوبة فإن ذلك لا يعفى هذه الأخيرة من تقديم دعوى التعويض داخل الأجل القانونى المنصوص عليه فى ظهير 24/5/1955 باعتبار أن محكمة الفصل 32 منه هى محكمة استثنائية، ومحكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه التى أيدت الحكم الابتدائى فيما قضى به من أحقية المطلوبة فى التعويض المطالب به خارج الأجل واعتبرت أن القرار الاستئنافى الصادر فى الملف عدد 1147/2001 بتاريخ 14/10/2002 قد أقر أحقيتها فى التعويض لا سند له فجاء قرارها خارقا للمقتضيات المنصوص عليها فى الفصلين 32 و 33 من ظهير 24/5/1955 ومعرضا للنقض. <sup>96</sup>، غير أن التطبيقات القضائية للفصل 33 من ظهير 1955 كانت قد عرفت تضاربا حول شمول هذا الاجل لجميع الدعاوى أو انطباقه على الدعاوى المقدمة من طرف المكترى أو المكري <sup>97</sup>.

### المبحث الثانى : تبليغ الإنذار

حسم القانون رقم 49.16 فى المسائل الخلافية المتعلقة بطرق تبليغ الإنذار (المطلب الأول)، غير أنه نص على مقتضيات خطيرة تتعلق بالتوصل به، ذلك أننا أصبحنا أمام مفهوم جديد وهو المتمثل فى العبرة بتحرير المحضر الإخبارى (المطلب الثانى).

96 - قرار محكمة النقض عدد : 543 الصادر بتاريخ 23/4/2008 فى الملف تجارى عدد : 863/3/2/2007 .

97 - جاء فى تعليقات قرار محكمة النقض عدد: 1235 الصادر بتاريخ 12/12/2007 فى الملف تجارى عدد: 267/3/2/2005 « لكن حيث يتجلى من تعليقات القرار المطعون فيه أن محكمة الإحالة تقيدت بالنقطة القانونية التى بت فيها المجلس الأعلى والذى اعتبر أن التقادم المنصوص عليه فى الفصل 33 من ظ 55 لا ينطبق إلا على منازعات المكترى التى ينظمها الظهير المذكور ولا يمتد الى المكري الذى لا يسقط حقه فى إقامة دعوى الافراغ فى نطاق القواعد العامة فقضت عن صواب برد الدفع بالتقادم المتمسك به من طرف الطاعن وأنها لما بنت فى النازلة على النحو المذكور وفقا لما حدده المجلس الأعلى تكون قد بنت قرارها على تعلييل سليم ومطابق للقانون ولم تخرق المقتضيات المحتج بها وكان ما استدلت به الطاعن عديم الأساس».

## المطلب الأول : طرق تبليغ الإنذار

نصت المادة 34 من القانون رقم 49.16 على أنه يجب أن تتم الإنذارات والإشعارات وغيرها من الإجراءات، المنجزة في إطار هذا القانون، بواسطة مفوض قضائي أو طبق الإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية. والتنصيص على امكانية التبليغ بواسطة المفوض القضائي، جاء لوضع حد للتضارب الذي عرفه العمل القضائي بخصوص مدى صحة تبليغ الانذار في اطار ظهير 1955 بواسطة المفوضين القضائيين.

فبالرجوع الى بعض الاحكام والقرارات، نجدها قد اعتبرت بأنه «ثبت من الرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 15 من القانون رقم 81.03 لسنة 2003 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، أنها تخول للمفوض القضائي تبليغ الإنذارات بطلب المعني بالأمر مباشرة ما لم ينص القانون على طريقة أخرى للتبليغ، ومادام أن الفقرة الأخيرة من الفصل السادس من ظهير 24/05/1955 أوجبت توجيه الإنذار بالإفراغ، إما طبقا للكيفيات المنصوص عليها في الفصول 36 و37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية، وإما بواسطة رسالة مضمونة مع الإعلام، فإنها تكون بذلك قد نصت على طريقة معينة للتبليغ، وبذلك يكون دفع المدعى عليه بخصوص مخالفة التبليغ الذي تم به الإنذار موضوع الدعوى دفعا جديرا بالمناقشة، ويشكل منازعة جدية تقتضي التصريح بعدم الاختصاص وبتحميل المدعي الصائر»<sup>98</sup>. وفي قرار آخر اعتبرت محكمة النقض بأنه «حيث إن الثابت من أوراق الملف خاصة محضر تبليغ الإنذار بالإفراغ أن مهمة تبليغ هذا الأخير أسندت إلى العون القضائي من المعني بالأمر في إطار القانون رقم 41/80 الصادر بتاريخ 25/12/80 الذي أوكل للأعوان القضائيين صلاحية تبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالأمر مباشرة ولن تكليف المشرع العون القضائي بتبليغ

الإنداز يقتضي بالضرورة تكليفه بإعداد الصورة المادية لذلك التبليغ والذي يتجلى في المحضر المنجز من طرفه والذي يشهد على التبليغ وهو يقوم مقام شهادة التسليم التي تستعمل لإجراء التبليغ الذي يتم عن طريق المحكمة، وانه بالاطلاع على محضر التبليغ يتبين أن العون أشار إلى كونه انتقل إلى عنوان المحل المكثري وخاطب المبلغ إليه شخصيا آيت الحاج محمد الذي وجدته بعنوانه المذكور وصرح له بصفته المعني بالتبليغ شخصيا ورف التوقيع والإدلاء ببطاقته الوطنية وان البيانات المضمنة بمحضر التبليغ جاءت منسجمة مع مقتضيات الفصل 39 من ق م م وأن المحكمة لما اعتبرت ان إجراءات تبليغ الإنداز غير قانونية اعتمادا على العلة المتقدمة المشار إليها في الوسيلة لم تجعل لقضائها أساسا من القانون فعرضت بذلك قرار محكمة النقض ها للنقض.<sup>99</sup>»، كما أنها اعتبرت بانه «حقا حيث أن المادة 15 من القانون رقم 81.03 المنظم لمهنة المفوضين القضائيين منحت اختصاص القيام بعمليات التبليغ للمفوض القضائي والمادة 18 من القانون المذكور حددت الطريقة التي يتبعها في التبليغات، وذلك بوجوب إنجازها في ثلاثة أصول، والقرار لما اعتبر لصحة عملية التبليغ، إنجاز شهادة التسليم باعتبارها هي المعتبرة لصحته ومحضر العون القضائي ليس كافيا للقول بثبوت تبليغ الإنداز، رغم إشارة المفوض المبلغ إلى البيانات الضرورية التي ضمنها به، لم يركز قضاءه على أساس قانوني سليم مما يتعين معه نقضه.»<sup>100</sup>

وفي قرار لمحكمة النقض اعتبرت فيه بان «الثابت من الوثائق المعروضة على قضاة الموضوع أن المفوض القضائي في إطار المهمة الموكول إليه للقيام بتبليغ الإنداز للمطلوب في النقض أنجز محضرا بناء على طلب الطاعنة ذيله بتوقيعه والذي ضمنه انتقاله بتاريخ 28/12/06 الى الدكان الكائن بشارع

99 - قرار محكمة النقض عدد: 796 الصادر بتاريخ: 02/06/2011 في الملف تجاري عدد: 1033/3/2/2010.

100 - قرار محكمة النقض عدد: 967 الصادر بتاريخ: 04/08/2011 في الملف تجاري عدد: 1706/3/2/2010.

الحسن الوزاني رقم 99 آسفي حيث وجد المعني بالأمر شخصيا الذي رفض التوصل بالإشعار والذي تضمن نص الإنذار بالإفراغ الموجه الى المكثري في إطار ظهير 24/5/55 مع تذكيره بمقتضيات الفصل 27، وأن المحكمة لما أسست قرارها على عدم إرفاق الطاعنة مقالها بأصل الإشعار وبشهادة التسليم واستبعدت المحضر الذي تم إعداده من طرف المفوض القضائي في إطار المادة 15 من قانون 03/81 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين بعله انه غير كاف والحال أن تكليف المشرع للمفوض القضائي بتبليغ الإنذارات يقتضي بالضرورة تكليفه بمهمة إعداد الصورة المادية لذلك التبليغ وهو المحضر المنجز الذي يقوم مقام شهادة التسليم وهي بنهجها ذلك لم تجعل لقضائها أساسا من القانون مما يستوجب نقض القرار.<sup>101</sup> وفي قرار اخر اعتبرت محكمة النقض بانه «حيث إن الثابت من الوثائق المعروضة على قضاة الموضوع أن المفوض القضائي في إطار المهمة الموكولة إليه بناء على أمر رئاسي صادر بتاريخ 14-02-2008 تحت عدد 555 للقيام بتبليغ الإنذار الموجه للمطلوب في النقص في إطار ظهير 1955-05-24 أنجز محضرا و المأخوذ من ملف التبليغ ذيله بتوقيعه الذي ضمنه انتقاله بتاريخ 02-04-2008 إلى عنوان المبلغ إليه حيث وجد المسمى عزيز برير الذي أدلى له ببطاقته الوطنية ورفض الحيازة و التوقيع بشهادة التسليم و المحكمة لما استبعدت المحضر المذكور بعله أنه لا يقوم مقام شهادة التسليم و الحال أن المحضر المنجز من طرف جهة رسمية موكول لها عملية التبليغ و الذي يتضمن كافة البيانات التي تعرف بالجهة التي قامت بالتبليغ و بالشخص الذي وجده المفوض القضائي بعنوان المبلغ إليه و الرفض لحيازة الطي و التوقيع على شهادة التسليم يقوم مقام هذه الأخيرة و لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور، تكون قد بنت قرارها على تعليل

101. قرار محكمة النقض عدد: 426 الصادر بتاريخ 19/4/2012 في الملف تجاري عدد: 504/3/2/2011.

غير سليم مما يعرضه للنقض.»<sup>102</sup>، كما أن محكمة النقض قضت بأنه من «الثابت من أوراق الملف خاصة محضر تبليغ الإنذار بالإفراغ أن مهمة تبليغ هذا الأخير أسندت إلى العون القضائي من المعني بالأمر في إطار القانون رقم 41/80 الصادر بتاريخ 25/12/80 الذي أوكل للأعوان القضائيين صلاحية بتبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالأمر مباشرة ولن تكليف المشرع العون القضائي بتبليغ الإنذار يقتضي بالضرورة تكليفه بإعداد الصورة المادية لذلك التبليغ والذي يتجلى في المحضر المنجز من طرفه والذي يشهد على التبليغ وهو يقوم مقام شهادة التسليم التي تستعمل لإجراء التبليغ الذي يتم عن طريق المحكمة، وانه بالاطلاع على محضر التبليغ يتبين أن العون أشار إلى كونه انتقل إلى عنوان المحل المكتري وخاطب المبلغ إليه شخصياً آت الحاج محمد الذي وجدته بعنوانه المذكور وصرح له بصفته المعني بالتبليغ شخصياً ورف التوقيع والإدلاء ببطاقته الوطنية وان البيانات المضمنة بمحضر التبليغ جاءت منسجمة مع مقتضيات الفصل 39 من ق م م وأن المحكمة لما اعتبرت ان إجراءات تبليغ الإنذار غير قانونية اعتماداً على العلة المتقدمة المشار إليها في الوسيلة لم تجعل لقضائها أساساً من القانون فعرضت بذلك قرار محكمة النقض ها للنقض.<sup>103</sup>»

و بالرجوع الى المادة 15 من القانون رقم 81.03 لسنة 2003 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين<sup>104</sup>، فاننا نجدتها تنص على أنه يختص المفوض القضائي بصفته هاته بالقيام بعمليات التبليغ وبإجراءات تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات وكذا كل العقود والسندات التي لها قوة

102. قرار محكمة النقض عدد: 675 الصادر بتاريخ 21/06/2012 في الملف تجاري عدد 1228/3/2/2011.

103 - قرار محكمة النقض عدد : 796 الصادر بتاريخ 02/06/2011 في الملف تجاري عدد: 1033/3/2/2010 .

104 - انظر القانون رقم 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.06.23 بتاريخ 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006)، الجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ فاتح صفر 1427 (2 مارس 2006)، ص 59. ويسري مفعول هذا القانون بعد ثلاثة اشهر من نشره بالجريدة الرسمية، وتنسخ بموجبه مقتضيات القانون رقم 41.80 بإحداث هيئة للأعوان القضائيين وتنظيمها.

تنفيذية، مع الرجوع إلى القضاء عند وجود أي صعوبة، وذلك باستثناء إجراءات التنفيذ المتعلقة بإفراغ المحلات والبيوعات العقارية وبيع السفن والطائرات والأصول التجارية.

كما يتكلف المفوض القضائي بتسليم استدعاءات التقاضي ضمن الشروط المقررة في قانون المسطرة المدنية<sup>105</sup> وغيرها من القوانين الخاصة، وكذا استدعاءات الحضور المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية<sup>106</sup>، ويمكن له أن يقوم باستيفاء المبالغ المحكوم بها أو المستحقة بمقتضى سند تنفيذي وإن اقتضى الحال البيع بالمزاد العلني للمنقولات المادية.

و يقوم المفوض القضائي بتبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالأمر مباشرة ما لم ينص القانون على طريقة أخرى للتبليغ، وينتدب المفوض القضائي من لدن القضاء للقيام بمعاينات مادية محضة مجردة من كل رأي، ويمكن له أيضا القيام بمعاينات من نفس النوع مباشرة بطلب ممن يعنيه الأمر.

و للقيام بمهمة التبليغ يمكن للمفوض القضائي أن ينيب عنه تحت مسؤوليته كاتباً محلفاً أو أكثر للقيام بعمليات التبليغ فقط، غير أنه وطبقاً لمقتضيات المادة 44 من القانون رقم 81.03 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، فإنه يجب على المفوض القضائي تحت طائلة البطلان :

- أن يوقع أصول التبليغات المعهود إلى الكتاب المحلفين بإنجازها.
- أن يوثق على البيانات التي يسجلها الكتاب المحلفون في الأصول المذكورة.

وقد أثار تبليغ الإنذار بالإفراغ بواسطة كاتب المفوض القضائي إشكالات

105 - الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالصادقة على نص قانون المسطرة المدنية؛ الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، ص 2741؛ كما تم تغييره وتتميمه.

106 - القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255 بتاريخ 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)؛ الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 27 ذي القعدة 1423 (30 يناير 2003)، ص 315؛ كما تم تغييره وتتميمه.



كبرى فى اطار القانون 41.80 الذى كان ينظم مهنة الاعوان القضائىن؁ فقد اعتبرت محكمة النقض فى قرار لها بانه «بالرجوع الى مقتضىات الظهر المؤرخ فى 10/9/93 المتمم والمغير للقانون رقم 41-80 بتاريخ 25/12/80 المتعلق باحداث هيئة الاعوان القضائىن وتنظيمها خاصة الفقرة الرابعة من الفصل الثانى يتبين أن المشرع حصر اختصاص كاتب العون القضائى فى القيام بعمليات التبليغ اللازمة للتحقيق فى القضايا وتسليم استدعاءات التقاضى واستدعاءات الحضور؁ كما نص الفصل 21 الفقرة الثانية منه على أنه يجوز للأعوان القضائىن أن ينبىوا عنهم فى القيام بالأعمال المحددة فى الفقرة الأخيرة من الفصل الثانى >> أى عمليات التبليغ اللازمة للتحقيق فى القضايا وتسليم الاستدعاءات لواحد أو أكثر من الكتاب << الأمر الذى يتبين منه أن المشرع قد حدد لكاتب العون القضائى اختصاصه على سبيل الحصر؁ وأن المحكمة لما ثبت لديها ان الأمر فى النازلة يتعلق بمهمة تبليغ الإنذار بالإفراغ والتي اسندت الى العون القضائى بمقتضى أمر السيد رئيس المحكمة فى إطار الفصل 148 من ق م م اعتبرت عن صواب أن تبليغ الإنذار يدخل ضمن اختصاصاته المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من الفصل الثانى يتكلف بالقيام بها شخصيا باعتبارها تدخل ضمن الإجراءات المتطلبة فى تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الموكل للأعوان القضائىن تنفيذها شخصيا وأن القيام بالإجراء المذكور بواسطة كاتب العون القضائى يجعل الإنذار غير منتج لأي أثر قانونى باعتباره يخرج عن نطاق اختصاصه وهى بنهجها ذلك تكون قد عللت قرارها بما يعتبر ردا كافيا عن الوسائل المستدل بها أمامها وركزته على أساس قانونى ولم تخرق فى ذلك المقتضىات المحتج بها فكان ما استدل به الطاعن عديم الأساس.»<sup>107</sup>

غير أن محكمة النقض تراجعت عن هذا التوجه؁ و اعتبرت لاحقا بان

107 - قرار محكمة النقض عدد : 978 الصادر بتاريخ 2/7/08 فى الملف تجارى عدد : 1491/3/2/2004.

التبليغ المنجز من طرف كاتب المفوض القضائي صحيحا و قانونيا و يقوم محضر التبليغ المنجز من طرف المؤهل قانونا لتحريره مقام شهادة التسليم و يعتبر حجة رسمية لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور<sup>108</sup>، ذلك أنها قضت بان «المرحلة الابتدائية بجلسة 2010-02-24 أنه لم ينازع في توصله بالإنذار و إنما دفع بأنه يتعلق بإنذار لدعوى سبق البت فيها بحكم قضائي، و بالمقابل في مقاله الاستئنافي نفى أساسا توصله به و بسط بعد ذلك باقي دفوعه المنصبة على مدى قانونية محضر التبليغ و أن نفيه التوصل بالإنذار يفنده محضر التبليغ الذي يعتبر حجة رسمية منتجة لأثرها القانوني طالما أنه أنجز من طرف من أهله القانون لذلك و لم يطعن فيه بمقبول و لا ينتقص منه أن التبليغ قام به كاتب المفوض القضائي مادام أن المادة 15 من ظهير 206-02-14 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 81-03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين في فقرته الأخيرة منح المفوض القضائي إمكانية أن ينيب عنه و تحت مسؤوليته كاتبا محلفا للقيام بعمليات التبليغ فقط. و محكمة الاستئناف لما أبطلت محضر تبليغ الإنذار معتبرة أنه في غياب شهادة التسليم لا ينهض حجة على توصل المطلوب به و الحال أنه لم يطعن فيه بالطرق القانونية لم تجعل قرارها مرتكزا على أساس و عرضته للنقض.»<sup>109</sup> أما فيما يتعلق بالاجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية و المتعلقة بالتبليغ تتحدد خصوصا في الفصول 37 و 38 و 39 من ق م م حسبما تم تعديلها، هاته الفصول التي تنص على أنه يوجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط، أو أحد الأعوان القضائيين<sup>110</sup> أو عن طريق البريد برسالة

108 - عمر ازوكار، الإنذار بالافراغ في ضوء ظهير الكراء التجاري و اخر المواقف القضائية، الطبعة الاولى 2015 مطبعة النجاح الجديدة ص 147 .

109 - قرار محكمة النقض عدد 741 الصادر بتاريخ 08/2012/16 في الملف تجاري رقم 350/3/2/2012.

110 - انظر القانون رقم 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.06.23 بتاريخ 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006)، الجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ فاتح صفر 1427 (2 مارس 2006)، ص 59. ويسري مفعول هذا القانون بعد ثلاثة اشهر من نشره بالجريدة الرسمية، وتنسخ بموجبه مقتضيات القانون رقم 41.80 بإحداث هيئة للأعوان القضائيين وتنظيمها.

مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية<sup>111</sup>، وإذا كان المرسل إليه يقيم خارج المغرب، يوجه الاستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية أو بواسطة البريد المضمون، عدا إذا كانت مقتضيات الاتفاقيات الدولية تقضي بغير ذلك<sup>112</sup>.

كما أن الفصلين 38 و39 من ق م م ينصان على أنه يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه ويعتبر محل الإقامة موطنًا بالنسبة لمن لا موطن له بالمغرب.

ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار<sup>113</sup>، ويجب أن يسلم الاستدعاء في غلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم الشخصي والعائلي وعنوان سكني الطرف وتاريخ التبليغ متبوعًا بتوقيع العون وطابع المحكمة.

كما 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.

أما إذا تعذر على المكلف بالتبليغ أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته ألصق

111 - تم تغيير وتتميم وتعويض الفقرة الأولى من الفصل 37 أعلاه بموجب القانون رقم 72.03 الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.04.23 بتاريخ 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004)؛ الجريدة الرسمية عدد 5184 بتاريخ 14 من ذي الحجة 1424 (5 فبراير 2004)، ص 453.

112 - تم تعديل الفقرة الأخيرة من الفصل 37 أعلاه بموجب القانون رقم 33.11 القاضي بتعديل الفصول 32 و37 و38 و39 و63 و431 من قانون المسطرة المدنية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.153 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4389.

113 - تم تعديل الفصل 38 أعلاه بموجب القانون رقم 33.11، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4389؛ إلا أن هذا التعديل شمل الفقرة الأولى فقط دون باقي الفقرات كما بين ذلك استدراك الخطأ المادي الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6099 بتاريخ 27 ذو الحجة 1433 (12 نوفمبر 2012)، ص 5844.

في الحين إشعارا بذلك في موضع ظاهر. يمكن التبليغ وأشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر<sup>114</sup>.  
توجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل.

إذا رفض الطرف أو الشخص الذي له الصفة، تسلم الاستدعاء أشير إلى ذلك في الشهادة.

يعتبر الاستدعاء مسلما تسليما صحيحا في اليوم العاشر الموالي للرفض الصادر من الطرف أو الشخص الذي له الصفة في تسلم الاستدعاء.  
يمكن للقاضي من ناحية أخرى تبعا للظروف تمديد الآجال المذكورة أعلاه والأمر بتجديد الاستدعاء.

يعين القاضي في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ إليه الاستدعاء.  
يبحث هذا القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية ويقدم كل المستندات والمعلومات المفيدة للدفاع عنه دون أن يكون الحكم الصادر نتيجة القيام بهذه الإجراءات حضوريا.  
إذا عرف فيما بعد موطن أو محل إقامة الطرف الذي كان يجهل موطنه فإن القيم يخبر بذلك القاضي الذي عينه ويخطر الطرف برسالة مضمونة عن حالة المسطرة وتنتهي نيابته عنه بمجرد القيام بذلك.

### المطلب الثاني : العبرة بتحرير المحضر

تضمنت المادة 26 من القانون رقم 49.16 مقتضيات خطيرة ومتناقضة تهم القواعد الأساسية للتقاضي.  
فالفقرة الأولى من هذه المادة نصت على أنه يجب على المكري الذي

114 - تم تعديل الفقرة الثانية من الفصل 39 أعلاه بموجب القانون رقم 33.11، سالف الذكر.

يرغب فى وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكترى إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذى يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل، غير أن نفس المادة نصت على أنه إذا تعذر تبليغ الإنذار بالإفراغ لكون المحل مغلقا باستمرار، جاز للمكترى إقامة دعوى المصادقة على الإنذار بعد مرور الأجل المحدد فى الإنذار اعتبارا من تاريخ تحرير محضر بذلك.

ولعل ما تضمنته المادة 26 من القانون 49.16 يعتبر ضربا للحق فى التواجهية و تراجعاً على القواعد المستقر عليها قضاء فى هذا الباب.

فالمستقر عليه فى عمل محكمة النقض أن العبرة بالتوصل بالإنذار و ليس الاكتفاء ببعثه، وهكذا قضت محكمة النقض فى العديد من النوازل و اعتبرت بأنه « حيث تبنت صحة ما عابه الطاعن على القرار ذلك أن عدم التوصل بالإنذار الموجه فى إطار ظهير 24/5/55 يجعله غير منتج لأية آثار قانونية بخصوص ما علل به من أسباب و محكمة الاستئناف التى أثبتت فى تعليها بكون الإنذار موضوع النزاع تم رفض التوصل به من طرف شخص لا صفة له فى ذلك، ورتبت عن ذلك عدم قبول طلب الإفراغ لعدم احترامه لمقتضيات الفصل 6 من ظهير 24/5/55. بمرور ستة أشهر على تاريخ التوصل بالإنذار (الغير الحاصل فى النازلة).»<sup>115</sup>

كما أنه و فى قرارات أخرى ذهبت محكمة النقض أبعد من ذلك، ذلك أنها اعتبرت بأن «المكترى الراغب فى إنهاء العلاقة الكرائية هو الملزم بإثبات واقعة تبليغ المكترى بالإنذار و بان هذا الإنذار تضمن كل مانص عليه الفصل 6 اعلاه و محكمة الاستئناف عندما عللت قرارها بما مضمونه >> أنه بمقتضى ظهير 24/5/55 فإن المكترى فى حالة النزاع عليه اثبات أن المكترى فعلا توصل بصك الإنذار المتضمن لكافة البيانات المنصوص عليها فى الفصل 6 من هذا الظهير الذى يوجب أن يتوصل المكترى بصك الإنذار و ليس

115 - قرار محكمة النقض عدد: 1163 الصادر بتاريخ 28/11/2007 فى الملف تجارى عدد: 952/3/2/2006.

بمجرد غلاف بريدي وأن توصل المكترية بهذا الظرف لا يفترض حتما أنه كان بداخله صك الإنذار بكامله كما ان الإدلاء بنسخة منه لا يعتبر كافيا لإثبات أن المكترية شركة كازا مازوط توصلت فعلا بأصل هذه النسخة مما تكون معه المحكمة الابتدائية قد قلبت عبء الإثبات >> تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 6 المشار اليه اعلاه تطبيقا سليما وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار»<sup>116</sup>، كما أنها وفي قرار اخر اعتبرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بأن «الإنذار بالإفراغ الذي يوجهه القانون كتعبير عن الإرادة بوضع حد لعقد الكراء في نطاق ظهير 24/05/1955 لا يكون له أي أثر في مواجهة المكتري إلا إذا بلغ إليه بوسائل التبليغ الواردة في الفصول 37، 38، 39 من ق.م.م أو برسالة مضمونة مع الإعلام بالتوصل طبقا لمقتضيات الفصل 6 من الظهير المذكور وفي النازلة فإن تبليغ الإنذار أنجز بواسطة البريد المضمون ويقع إثبات التوصل فعلا بصك الإنذار على عاتق المستأنف عليه عملا بالفصل 6 أعلاه الذي يوجب التوصل به وليس بمجرد ظرف بريدي لا يفترض حتما وجود الصك بداخله وأن إدلاءه بنص الإنذار لا يعتبر كافيا لإثبات توصل الطاعنة بنسخة منه خاصة ان المحكمة ومن خلال وجود نزاع بشأن ذلك تكون ملزمة بتأسيس قضائها على اليقين وليس الاحتمال وان المحكمة مصدرة الحكم لما اعتبرت توقيع الطاعنة على الإشعار بالبريد حجة على توصلها بصك الإنذار قد جانبت الصواب، وينبغي اعتبار الاستئناف في هذا الشق لارتكازه على اساس وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض وإفراغ والحكم من جديد برفض الطلب المتعلق بذلك وتأييده في الباقي مع تعديله بحصر المبلغ المحكوم به في 27500 درهما.»<sup>117</sup>

116 - قرار محكمة النقض عدد: 474 الصادر بتاريخ 25/4/2007 في الملف تجاري عدد: 1319/3/2/2004.

117 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم: 910/2013 الصادر بتاريخ: 14/02/2013 الصادر في الملف عدد 3518/2012/15.

## الفصل الثاني : دعوى المصادقة على الإنذار

عمل القانون رقم 49.16 على تحديد المحكمة المختصة للبت في دعوى المصادقة على الإنذار (المبحث الأول)، كما أنه عمل على تحديد نطاق اختصاص هذه المحكمة (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : المحكمة المختصة

حدد القانون رقم 49.16 الاختصاص النوعي (المطلب الأول) كما حدد الاختصاص الولائي انطلاقاً من السبب المعتمد في الإنذار بالإفراغ (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : الاختصاص النوعي

نصت المادة 35 من القانون رقم 49.16 على أنه تختص المحاكم التجارية بالنظر في النزاعات المتعلقة بتطبيق هذا القانون، غير أنه ينعقد الاختصاص للمحاكم الابتدائية طبقاً للقانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة. ولفهم الفقرة الثانية من المادة 35 بخصوص انعقاد الاختصاص للمحاكم الابتدائية طبقاً للقانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة، يجب الرجوع إلى مشروع القانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة و الذي نص على عدة مبادئ بشأن إحداث الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري والأقسام المتخصصة في القضاء الإداري<sup>118</sup> ومن ذلك مايلي :

118 - وهذا ما هو واضح من خلال الاطلاع على هذه المواد من مشروع قانون التنظيم القضائي :

المادة 42 تشمل المحاكم الابتدائية

- المحاكم الابتدائية ذات الولاية العامة

–المحاكم الابتدائية ذات الولاية العامة المشتملة على أقسام متخصصة في القضاء التجاري وأقسام متخصصة في القضاء الإداري

–المحاكم الابتدائية المصنفة

يمكن أن يحدث في دائرة الاختصاص المحلي للمحكمة الابتدائية مركز قضائي أو عدة مراكز قضائية تابعة للمحكمة يحدد مقارها ودوائر اختصاصها بمرسوم بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

#### المادة 43

مع مراعاة مقتضيات المادة 47 أداها تشمل المحكمة الابتدائية على قسم قضاء الأسرة كما يمكن أن تشمل حسب نوعية القضايا التي تختص بالنظر فيها على أقسام وغرف مدنية وزجرية وعقارية وتجارية واجتماعية وغرف قضاء القرب ويمكن تقسيم إلى غرف وتقسيم الغرف إلى هيئات.

يمكن أن يحدث بالمحكمة الابتدائية

قسم متخصص في القضاء التجاري يبت دون غيره في القضايا التجارية المسندة إلى المحاكم الابتدائية التجارية بموجب القانون وفي القضايا التجارية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية :

–قسم متخصص في القضاء الإداري يبت دون غيره في القضايا الإدارية المسندة إلى المحاكم الابتدائية الإدارية بموجب القانون.

تحدث الأقسام المتخصصة في القضايا التجارية والأقسام المتخصصة في القضايا الإدارية بالمحاكم الابتدائية المعنية بمرسوم بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للسلطة القضائية يحدد مقارها ودوائر اختصاصها المحلي.

يمكن تقسيم كل قسم من الأقسام المذكورة إلى غرف بحسب طبيعة القضايا المعروضة عليه ويمكن لكل غرفة أن تبت في كل القضايا المعروضة على القسم المتخصص.

#### المادة 44

يرأس كل قسم بالمحكمة الابتدائية ويسهر على تسيره قاض ويرأس كل غرفة أو هيئة بالمحكمة قاض يعينون ونوابهم طبقا للكيفيات المنصوص عليها في الفصل الثاني من الباب الثاني من القسم الأول من هذا القانون.

يمكن لكل غرفة أن تبت وتحكم في كل القضايا المعروضة على المحكمة كيفما كان نوعها باستثناء ما يتعلق بقسم قضاء الأسرة والقسم المتخصص في القضاء التجاري والقسم المتخصص في القضايا الإدارية وغرف قضاء القرب .

إذا تبين لهيئة حكم أن القضية يرجع النظر فيها إلى جهة أخرى بالمحكمة فإنها ترفع يدها عنها بأمر ولائي وتيلها إلى رئيس المحكمة الذي يتولى هو أو نائبها حالة ملف القضية فورا إلى الجهة المعنية.

#### المادة 47

يمكن تصنيف المحاكم الابتدائية حسب نوعية القضايا التي تختص بالنظر فيها إلى محاكم ابتدائية مدنية ومحاكم ابتدائية اجتماعية ومحاكم ابتدائية زجرية.

يمكن عند الاقتضاء إحداث هذه المحاكم في حدود التصنيف المذكور باختصاصات محددة. تحدث المحاكم الابتدائية المصنفة بمرسوم بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للسلطة القضائية يحدد مقارها ودوائر اختصاصها المحلي.

#### المادة 48

يمكن تقسيم المحاكم الابتدائية المدنية إلى أقسام وغرف مدنية وغرف تجارية وغرف عقارية وغرف قضاء القرب ويمكن أن يحدث بها قسم متخصص في القضاء التجاري وقسم متخصص في القضاء الإداري طبقا لمقتضيات هذا القانون.



1- الأصل هو اختصاص المحاكم المتخصصة للبت في كل من القضايا التجارية والقضايا الإدارية.

لقد نظم مشروع قانون التنظيم القضائي كلا من المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية وكذا المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية وذلك

يمكن تقسيم المحاكم الابتدائية الاجتماعية إلى قسم قضاء الأسرة وغرف حوادث الشغل والأمراض المهنية وغرف نزاعات الشغل.

يمكن تقسيم المحاكم الابتدائية الجزرية إلى أقسام وغرف جنحية وغرف قضايا السير على الطرقات وغرف الأحداث وغرف التحقيق وغرف قضاء القرب

يمكن لكل غرفة بالمحكمة المصنفة البث في كل القضايا المعروضة عليها في حدود اختصاصها باستثناء القضايا المتعلقة

– بغرف قضاء القرب أو بالقسم المتخصص في القضاء التجاري والقسم المتخصص في القضايا الإدارية بالنسبة للمحكمة الابتدائية المدنية

– بقسم قضاء الأسرة بالنسبة للمحكمة الابتدائية الاجتماعية

– بغرف قضاء القرب بالنسبة للمحكمة الابتدائية الجزرية

إذا تبين لهيئة حكم أن قضية يرجع النظر فيها إلى جهة أخرى بالمحكمة فإنها ترفع يدها عنها بأمر ولائي وتحليلها إلى رئيس المحكمة الذي يتولى هو أو نائبه إحالة ملف القضية فورا إلى الجهة المعنية.

#### المادة 59

يمكن تقسيم المحكمة الابتدائية التجارية إلى غرف وتقسيم هذه الغرف إلى هيئات حسب أنواع القضايا المعروضة عليها ويمكن لكل غرفة البت في كل القضايا المعروضة على المحكمة.

يرأس كل غرفة أو هيئة بالمحكمة الابتدائية التجارية قاض أو أكثر للتنفيذ وقاض للسجل التجاري وقاض منتدب أو أكثر في قضايا معالجة صعوبات المقاولات وأي قاض ينتدب لمهمة أخرى بالمحكمة طبقا للكيفيات المنصوص عليها في الفصل الثاني من الباب الثاني من القسم الأول من هذا القانون.

تعمل جميع غرف المحكمة الابتدائية التجارية تحت إشراف رئيس المحكمة.

#### المادة 60

مع مراعاة الاختصاصات المخولة لرئيس المحكمة بمقتضى القانون تعقد المحكمة الابتدائية التجارية جلساتها وتصدرا أحكامها في جلسة علنية وهي مكونة من ثلاثة قضاة من بينهم رئيس ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وبمساعدة كاتب للضبط .

يعتبر حضور ممثل النيابة العامة في الجلسات اختياريا ما لم ينص مقتضى قانوني على خلاف ذلك ويكون حضوره إجباريا متى كانت طرفا أصليا.

#### الفرع الثاني

اختصاص المحاكم الابتدائية التجارية

#### المادة 61

تختص المحكمة الابتدائية التجارية ابتداء مع حفظ حق الاستئناف بالبت في القضايا المسندة إليها بمقتضى القانون مع مراعاة الاختصاصات المسندة إلى الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري المحدثة بالمحكمة الابتدائية المنصوص عليها في المادة 43 أعلاه.

باعتبارها الجهة المتخصصة المختصة أصلا بالبت في القضايا المسندة إليها قانونا.

2- إمكانية إحداث أقسام متخصصة بالمحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف للتغلب على مشاكل عدم تعميم المحاكم المتخصصة :

و لقد نص المشروع على إمكانية أن يحدث بالمحكمة الابتدائية :

- قسم متخصص في القضاء التجاري يت دون غيره في القضايا التجارية المسندة إلى المحاكم التجارية بموجب القانون وفي القضايا التجارية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية

- قسم متخصص في القضاء الإداري يت دون غيره في القضايا الإدارية المسندة إلى المحاكم الإدارية بموجب القانون.

كما نص المشروع على إمكانية أن يحدث بمحكمة الاستئناف

- قسم متخصص في القضاء التجاري يت دون غيره في استئناف أحكام الأقسام التجارية المتخصصة بالمحاكم الابتدائية التابعة المحكمة الاستئناف وكذا الأحكام الصادرة في القضايا التجارية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية المذكورة.

- قسم متخصص في القضاء الإداري يت دون غيره في استئناف أحكام أقسام القضاء الإداري المتخصصة بالمحاكم الابتدائية التابعة المحكمة الاستئناف.

وتحدث الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري والأقسام المتخصصة في القضاء الإداري بمرسوم بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للسلطة القضائية يحدد مقارها ودوائر اختصاصها المحلي.

3- ضوابط المشروع لإحداث الأقسام المتخصصة

لقد ربط المشروع إحداث الأقسام المتخصصة بمجموعة من الضوابط والشروط منها.

-مراعاة تخصص القضاة عند تعيينهم في الأقسام المتخصصة  
 -اعتماد القضاء الجماعي في الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري  
 والأقسام المتخصصة في القضاء الإداري المحدثه بالمحاكم الابتدائية  
 -يختص القسم المتخصص في القضاء التجاري بالمحكمة الابتدائية دون  
 غيره بالبت في القضايا التجارية المسندة للمحاكم التجارية بمقتضى القانون  
 وكذا القضايا التجارية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية.  
 - يمارس رئيس القسم المتخصص في القضاء التجاري أو من ينوب  
 عنه الاختصاصات المخولة قانونا لرئيس المحكمة التجارية فيما له صلة  
 باختصاصات باختصاصات هذا القسم.

-يختص القسم المتخصص في القضاء الإداري بالمحكمة الابتدائية دون  
 غيره بالبت في القضايا الإدارية المسندة للمحاكم الإدارية بمقتضى القانون.  
 ولقد جئت المادة 35 من القانون رقم 49.16 تكريسا للموقف القضائي  
 الذي استقر عليه القضاء المغربي بخصوص اسناد الاختصاص للقضاء التجاري  
 للنظر في المنازعات المتعلقة بالكراء التجاري، وذلك بعد طول تضارب بين  
 عمل المحاكم في هذا الشأن وخصوصا مع بداية عمل المحاكم التجارية.  
 فمحكمة الاستئناف التجارية بفاس كانت تعتبر «ان عقد كراء المحل  
 التجاري وان كان يتصف بصفة تجارية فهو لا يدخل ضمن العقود التجارية  
 التي تولت مدونة التجارة تحديدها وتعريفها وبالتالي جعلت تطبيقها أمام  
 المحاكم التجارية طبقا للمادة 736، وان سكوت المادة (20) من القانون  
 المنظم للمحاكم التجارية عن إسناد الاختصاص في دعوى كراء المحل  
 التجاري إلى رئيس المحكمة التجارية، وتصريح ظهير 24/05/55 لاعطاء هذا  
 الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية، وكذا الطابع المدني المعترف به تقليديا  
 لعقد الكراء، وكذا الصفة التخصصية التي تتمتع بها المحاكم التجارية. كل  
 ذلك يجعل المحاكم المدنية هي المختصة للنظر في الدعاوي المتعلقة بالاكريه

المدنية»<sup>119</sup>، كما اعتبرت في قرار آخر بأن «المشروع بمقتضى قانون 53-95 لم ينزع الاختصاصات المخولة للسيد رئيس المحكمة الابتدائية بمقتضى قوانين خاصة ومنها مقتضيات ظهير 24/5/1955 وان المشروع لم يلزم رئيس المحكمة بتحديد المحكمة المختصة بمنطوقه وإحالة الملف عليها، في حين اوجب ذلك على المحكمة التجارية المصدرة للحكم طبقا لمقتضيات المادة (8) من قانون إحداث المحاكم التجارية، كما ان النزاع المتعلق بالحق في الكراء الناشئ في نطاق التسيير الحر هو الذي تختص المحاكم التجارية بالنظر فيه دون غيره طبقا لمقتضيات الباب الخامس من م.ت<sup>120</sup>.

غير أنه وبعد صدور قرارات متواترة عن محكمة النقض مسندة

119 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 29 الصادر بتاريخ 19/8/1998 في الملف عدد 70/98.

120 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 18 الصادر بتاريخ 04/01/1999 في الملف عدد 359/98، وقد جاء ضمن تعليقات هذا القرار مايلي : حيث يعيب المستأنف على الامر المطعون فيه تصريحه بعدم اختصاص المحكمة للبت نوعيا في الطلب مع ان دعوى الصلح من صميم اختصاص المحاكم التجارية. على اعتبار ان الامر يتعلق بالافراغ من محل تجاري يتوفر صاحبه على محل تجاري ويمارس عمله فيه كتاجر واكتسب فيه الاصل التجاري فعلا. وكونه في جميع الاحوال لم يحدد بمنطوقه المحكمة المختصة. وحيث انه ومن الرجوع للملف ومحتوياته تبين ان الطلب الحالي اقيم على اساس الانذار الذي توصل به المدعي المستأنف في اطار ظهير 24/5/55.

والمشروع بالفصل 27 من نفس الظهير اوجب على المكثري الذي توصل بالانذار رفع النازلة الى رئيس المحكمة الابتدائية التي توجد في دائرة موطن المدعي عليهم حسب مقتضيات قانون المسطرة المدنية. كما خول الفصل 30 من نفس الظهير لرئيس المحكمة صلاحية اتخاذ اجراءات التحقيق من مصالحة وبحث لحسم النزاع الحاصل بين الطرفين بعد موافقة المكثري المبدئية على الصلح. وحيث ان المشروع وان كان في المادة 20 من قانون احداث المحاكم التجارية اسند لرئيس المحكمة التجارية الاختصاصات التي كانت مسندة لرئيس المحكمة الابتدائية بموجب قانون المسطرة المدنية الا انه لم يسند اليه اختصاصات السيد الرئيس بمقتضى قوانين خاصة ومنها ظهير 24/5/55 والمحاكم التجارية محاكم مختصة ولا يمكن التوسع في الاختصاصات المخولة لها ودفع المستأنف بان الامر يتعلق بافراغ اصل تجاري وبالتالي فالمحاكم التجارية مختصة للبت في النزاع دفع في غير محله لان الفقرة الخامسة من المادة الخامسة من قانون احداث المحاكم التجارية وان اسندت لهذه المحاكم البت في النزاعات المتعلقة بالاصول التجارية فانه لايمكن القول بان النزاع الحالي يدخل في زمرتها لتعلقه بمنازعة تهم الحق في الكراء والذي يعتبر من مشتملات الاصل التجاري والتي قد تؤدي المسطرة الى فقدانه على اعتبار ان النزاعات التي تختص بها المحاكم التجارية هي التي حددها الكتاب الثاني المتعلق بالاصول التجارية في قسمه الثاني بابوابه الخمسة. وان النزاع المتعلق بالحق في الكراء والذي تختص بالبت فيه المحاكم التجارية هو الناشئ في نطاق التسيير الحر الذي افردت له مدونة التجارة الباب الخامس دون ما عداه.

الاختصاص للمحاكم التجارية للنظر في منازعات الكراء التجاري<sup>121</sup> عدلت جميع المحاكم التجارية عن اتجاهها السابق<sup>122</sup>، ذلك أن محكمة النقض اعتبرت بأنه «لكن كان الفصل 27 من ظهير 24/5/1955 أعطى الاختصاص للنظر في الدعوى التي يتقدم بها المكثري للمنازعة في الأسباب التي يستند إليها المكثري لمحكمة مكان تواجد العقار المدعى بشأنه فإن التجاء المطلوبة للمحكمة التجارية. بما كاش لإقامة دعوى الفصل 32 من ظهير 24/5/1955 بعد أن صدر قرار عدم التصالح عن رئيس المحكمة الابتدائية بالصويرة كان أمام المحكمة المختصة نوعيا للبت في هذه الدعوى وان محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه لما ردت دفوع الطاعنين بالتعليل المشار إليه بالوسيلة لم تخرق المقتضيات المحتج بها وكان ما نعاها الطاعنون غير

121 - قرار محكمة النقض عدد 2248 الصادر في الملف عدد 227/2000 بتاريخ 14/11/2001.

122 - جاء في تعليل قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 234 الصادر بتاريخ 02-11-2008 في الملف عدد 1533/2007 : حيث تعيب الطاعتان على أن الحكم المطعون فيه اضر بمصالحهما للعلل والأسباب المحددة أعلاه. و حيث انه بالإطلاع على الإنذار الموجه من طرف المكثري شركة .... إلى شركة مكناس العالمية و المبلغ لهذه الأخيرة بتاريخ 23/4/97 يتبين انه مبني على تغيير استعمال المحل دون ترخيص و على كون المكثري توقفت عن شغل و استغلال المحلات الممنوحة على وجه الكراء لأن طرفا ثالثا قد تم إدخاله للمحل دون علم المكثري، فتقدمت على أثر ذلك بطلب الصلح انتهى بصور أمر بفشل محاولة الصلح بلغ للمكثري التي تقدمت بدعوى الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 أمام ابتدائية مكناس التي أصدرت حكما تحت رقم 655 بتاريخ 15/6/2001 في الملف رقم 98-2-977 قضى بإلغاء الدعوى على حالتها و تحميل رافعتها الصائر استأنفته شركة مكناس العالمية فأصدرت محكمة الاستئناف بمكناس قرارها عدد 2203 و تاريخ 7/7/04 في الملف رقم 9-02-3682 قضى بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم تصديا بعدم اختصاص المحاكم العادية للبت في النزاع و تحميل كل مستأنف مصاريف استئنافه. و حيث إن كانت المنازعات حول الكراء التجاري من اختصاص المحاكم التجارية حسب المستقر عليه قضاء و منها القرار الصادر عن المجلس الأعلى تحت عدد 2248 في الملف التجاري عدد 227-2000 و تاريخ 14/11/2001 منشور بمجلة القصر عدد 2 ص 124 و مجلة المحاكم المغربية عدد 92 ص 104 فإن توجيه دعوى الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 من طرف المستأنف عليها أمام المحكمة الابتدائية ثم أمام محكمة الاستئناف بمكناس بعد إحداث المحاكم التجارية يكون قد تم أمام جهة غير مختصة و هو ما ذهب إليه قرار محكمة الاستئناف بمكناس بدون إحالة على المحكمة التجارية و ذلك بخصوص دعوى المنازعة في الإنذار المقدمة من طرف المستأنف عليها و يكون بذلك تقاعسها عن إقامتها أمام الجهة المختصة و صدور القرار المذكور كعدم إقامتها لدعوى الفصل 32 من الظهير خاصة و أن أجل الفصل المذكور هو أجل سقوط لا أجل تقادم لا يقبل القسط أو الوقف و هو ما لم ينته إليه الحكم المطعون فيه مما يستوجب إلغاءه و الحكم من جديد بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ و المبلغ للمستأنف عليها بتاريخ 23/4/97 و الحكم تبعا لذلك بإفراغها من المحل الكائن برقم 20 شارع الحسن الثاني مكناس هي و من يقوم مقامها. و حيث يتعين تحميل المستأنف عليها الصائر.

### المطلب الثاني : الاختصاص بين قضاء الموضوع و القضاء المستعجل

نص القانون رقم 49.16 على أنه في حالة عدم استجابة المكثري للإنذار الموجه إليه، يحق للمكثري اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه وانطلاقاً من الأسباب المعتمدة في الإنذار الرامي إلى الإفراغ، فالجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار تتسم بالازدواجية، فالمقصود بها القضاء المستعجل في حالات محددة (الفقرة الأولى)، كما أن المقصود بها قضاء الموضوع في حالات أخرى (الفقرة الثانية).

#### الفقرة الأولى : اختصاص قاضي المستعجلات

اسند القانون رقم 49.16 الاختصاص للقضاء المستعجل للمصادقة على الإنذار بالإفراغ في حالات محددة وهي :

حالة الإفراغ لكون المحل آيلاً للسقوط :

و بالرجوع الى الفقرة الرابعة من المادة 8 من القانون رقم 49.16، فإننا نجد أنه ينص على أنه لا يلزم المكثري بأداء أي تعويض للمكثري مقابل الإفراغ في الحالات الآتية:

– إذا كان المحل آيلاً للسقوط، ما لم يثبت المكثري مسؤولية المكثري في عدم القيام بأعمال الصيانة الملزم بها اتفاقاً أو قانوناً رغم إنذاره بذلك.

– الإفراغ لتوسعة المحل أو تعليته :

ذلك أن المادة 16 من القانون رقم 49.16 نصت في فقرتها الأولى على أنه إذا اعتزم المالك توسيع أو تعليه البناء، وكان ذلك لا يتأتى إلا بإفراغ

123 – قرار محكمة النقض عدد: 179 الصادر بتاريخ 16/2/2012 في الملف تجاري عدد : 2011 /760/3/2.

المحل أو المحلات المكراة، فإن الإفراغ المؤقت للمكثري يتم لمدة يحددها المكري، على أن لا تتعدى سنة واحدة ابتداء من تاريخ الإفراغ ويمكن تمديد مدة الإفراغ لأجل لا يتعدى سنة بطلب من المكري.

كما أن المادة 17 من نفس القانون نصت على أنه يختص رئيس المحكمة في الطلب الرامي الى الإفراغ وتحديد قيمة التعويض المستحق للمكثري طيلة مدة الإفراغ، كما يبت في طلب تمديد مدة الإفراغ وتحديد التعويض المستحق عن ذلك، كما يختص رئيس المحكمة بتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7 اعلاه، بطلب من المكثري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

#### الفقرة الثانية : اختصاص قضاء الموضوع

اسند القانون رقم 49.16 الاختصاص لقضاء الموضوع للمصادقة على الإنذار بالإفراغ في باقي الحالات و هي :

#### حالة الإفراغ لعدم أداء واجبات الكراء :

بالرجوع الى المادة 8 من القانون رقم 49.16، فاننا نجد انه ينص على أنه لا يلزم المكري بأداء أي تعويض للمكثري مقابل الإفراغ في الحالات الآتية: - إذا لم يؤد المكثري الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإنذار، وكان مجموع ما بذمته على الأقل ثلاثة أشهر من الكراء.

وبالرغم من عدم وضوح النص بخصوص إسناد الاختصاص لقضاء الموضوع، فانه وبالمقارنة مع ماجاء بخصوص إسناد الاختصاص للقضاء المستعجل لمعاينة الشرط الفاسخ، فإننا نعتقد بان الاختصاص يعود لقضاء الموضوع للمصادقة على الإنذار بالإفراغ لعدم أداء واجبات الكراء، كما أننا نعتقد بأن المشرع لم يكن موفقا في ذلك وكان عليه اسناد الاختصاص

للقضاء المستعجل بدلا من قضاء الموضوع، لما في ذلك من مزايا بخصوص إرجاع الثقة بين المكري و المكتري وحتى يؤدي الكراء التجاري وظيفته الاقتصادية.

## 2- الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي :

نصت المادة 26 من القانون رقم 49.16 على أنه يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكتري إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل، وهذا الاجل محدد في ثلاثة أشهر إذا كان الطلب مبنيا على الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي.

غير أنه وبالرجوع الى المادة 19 من نفس القانون، فاننا نجد انها تنظم طلب افراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي فقط و ضمن شروط محددة، دون التنصيص على حق المكري في تقديم طلب الافراغ لاسترجاع المحل برمته للاستعمال الشخصي.

فالمادة 19 من القانون رقم 49.16 نصت على أنه يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي ليسكن فيه بنفسه أو زوجه أو أحد أصوله أو فروع المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين من الوصية الواجبة - إن وجدوا -، أو المكفول شريطة إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن في ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية، الشيء الذي سيفتح الباب لا محالة أمام تضارب العمل القضائي.

## 3- الإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه :

ذلك أن المادة 9 من القانون رقم 49.16 نصت في فقرتها الاولى على أنه يحق للمكري المطالبة بالإفراغ لرغبته في هدم المحل وإعادة بنائه، شريطة إثبات تملكه إياه لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار وأدائه للمكتري تعويضا



مؤقتا يوازى كراء ثلاث سنوات مع الاحتفاظ له بحق الرجوع إذا اشتملت البناية الجديدة على محلات معدة لممارسة نشاط مماثل تحدده المحكمة من خلال التصميم المصادق عليه من الجهة الإدارية المختصة، على أن يكون، قدر الإمكان، متطابقا مع المحل السابق والنشاط الممارس فيه.

الإفراغ بسبب وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكري بنود العقد:

ويندرج ضمن هذه الحالات ما تضمنته المادة 8 من القانون و هي :

- إذا أحدث المكري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري بشكل يضر بالبناية ويؤثر على سلامة البناء أو يرفع من تحملاته، ما عدا إذا عبر المكري عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له في الإنذار، على أن تتم الأشغال من أجل ذلك، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر.

- إذا قام المكري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك، ما عدا إذا عبر المكري عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له، على أن يتم هذا الإرجاع، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر.

- إذا هلك المحل موضوع الكراء بفعل المكري أو بسبب قوة القاهرة أو حادث فجائي.

- إذا عمد المكري إلى كراء المحل من الباطن خلافا لعقد الكراء.

- إذا فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية بإغلاق المحل لمدة سنتين على الأقل، وقد سبق لمحكمة النقض أن قضت بأنه « لكن، خلافا لما يعيبه الطاعنان، فإن محكمة الاستئناف مصدره القرار المطعون فيه لما اثير أمامها الدفع بكون الحكم الابتدائي المستأنف خالف مقتضيات المادتين 79 و 80 من مدونة التجارة، والفصل 1 من ظهير 24/5/1955 باعتبار أن الأصل التجاري يجب أن يشمل وجوبا على الزبناء والسمعة التجارية وكون المحل

بقي مغلقا لمدة طويلة ولا يشغل فيه أي أصل تجاري ردتته عن صواب بما ورد في تعليها >> لئن كان الفصل 1 من ظهير 24/5/1955 يقتضي أن مقتضيات الظهير تجد مجال تطبيقها على عقود كراء المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري وأن المحل المدعى فيه بعد اغلاقه فقد عناصره المنصوص عليها في المادتين 79 و 80 من مدونة التجارة إلا أنه وان تم اغلاق المحل لمدة طويلة نتج عنها تبديد بعد عناصره إلا أنه بقي قطعاً الحق في الكراء وهو عنصر يمكن التصرف فيه بافراد ... كما يمكن التصرف فيه بمعية عناصر معينة من الأصل التجاري .. << فجاء قرارها غير خارق للمقتضيات المحتج بها وما بالوسيلة غير وارد على القرار<sup>124</sup>

### المبحث الثاني : نطاق اختصاص المحكمة

حدد القانون رقم 49.16 نطاق اختصاص المحكمة بخصوص طلب الإفراغ (المطلب الأول) و كذلك طلب المكثري للتعويض (المطلب الثاني)، كما أنه نص على حماية الاغيار و ذلك من خلال تنظيم مسطرة إعلام الدائنين (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : بخصوص طلب الإفراغ

رتب القانون رقم 49.16 على عدم صحة السبب المبني عليه الإنذار رفض طلب الإفراغ (الفقرة الأولى)، كما أنه نص على إمكانية الحكم بالتعويض في حالة استحقاقه إلا بعد ثبوت صحة السبب المعتمد بموجب الإنذار بالإفراغ (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : عدم صحة السبب يؤدي إلى رفض طلب الإفراغ

إن المستقر عليه أنه لا يحق لمحكمة الأكرية أن تناقش إلا الأسباب

124 - قرار محكمة النقض عدد: 1241 المؤرخ في : 8/10/2008 ملف تجاري عدد : 499/3/2/2008.

الواردة في الإنذار و التي على أساسها وجه الى المكتري دون غيره من الأسباب التي يمكن للمكري أن يتمسك بها أثناء سريان المسطرة قضاء<sup>125</sup>، فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «حقا حيث ان الثابت من أوراق الملف والتي كانت معروضة على قضاة الموضوع أن الإنذار الذي توصل به المطلوب في إطار ظهير 24/5/55 يتضمن سببين :

المطالبة بأداء الكراء داخل أجل 15 يوما.

في حالة الأداء رفع السومة الكرائية الى مبلغ 1000 درهم... ومحكمة الاستئناف عندما صرحت بان المالكين قد عبروا عن رغبتهم في تجديد العقد بمقتضى شروط جديدة ضمن الفقرة 2 الواردة بالانذار ورتبت على ذلك بطلان الانذار ورفض طلب الافراغ تكون قد أغفلت مناقشة السبب الاول وماتمسك به الطاعنون من اثبات حالة التماطل في حق المطلوب على ضوء ماورد بالانذار وباقي وثائق الملف فجاء قرارها منعدم الاساس وناقص التعليل وكان مانعاه الطاعنون واردا عليه يستوجب نقضه.»<sup>126</sup>

وقد نصت المادة 27 من القانون رقم 49.16 على انه إذا تبين للجهة القضائية المختصة صحة السبب المبني عليه الإنذار، قضت وفق طلب المكري الرامي إلى المصادقة على الإنذار وإفراغ المكتري، وإلقضت برفض الطلب. و خلافا لمقتضيات ظهير 1955، فانه و طبقا لمقتضيات المادة 27 من القانون رقم 49.16، فعدم صحة السبب المبني عليه الانذار لا يرتب الا نتيجة واحدة و هي رفض الطلب و ليس امكانية التعويض، وذلك بخلاف ما استقر عليه عمل محكمة النقض في العديد من قراراتها و الذي كان يتعبّر بأنه «لكن حيث انه لما ثبت لقضاة الموضوع تشبث الطرف المكري برغبته في عدم تجديد العقد رتبوا عن صواب الجزاء المتمثل في منح المكتري التعويض

125 - عمر ازوكار، الانذار بالافراغ في ضوء ظهير الكراء التجاري و اخر المواقف القضائية، الطبعة الاولى 2015 مطبعة النجاح الجديدة ص 99.

126 - قرار محكمة النقض عدد: 168 الصادر بتاريخ 15/2/2006 في الملف تجاري عدد: 689/3/2/2003.

الكامل، ذلك أن عدم صحة السبب المعتمد عليه في الإنذار لا يؤدي إلى بطلانه وإنما إلى منح التعويض في إطار الفصل 10 من ظهير 24/5/1955 مادامت الغاية من التسبب ليس تبرير الإفراغ أو رفض تجديد العقد وإنما هو حرمان المكثري من التعويض، وتبنوا علل الحكم الابتدائي الذي قضى بالتعويض بعلّة رغبة المالك في إنهاء عقد الكراء بدون سبب وبالتالي أحقية المكثري في التعويض الكامل، وبذلك تكون قد عللت قرارها بما يكفي ولم تخرق أي مقتضى قانوني وما بالوسيلتين على غير أساس<sup>127</sup>، كما اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن لما كان الفصل 10 من ظهير 24/5/55 ينص على أنه >> يحق للمكثري رفض تجديد العقدة إلا أنه إذا استعمل هذا الحق فيكون عليه أن يؤدي للمكثري المطلوب منه الإفراغ تعويضاً عن هذا الإفراغ يعادل ما لحقه من ضرر عن عدم تجديد العقدة .. << ولما كان التسبب في ظهير 24/5/55 هو تبرير حرمان المكثري من التعويض كلياً أو جزئياً وليس تبرير الإفراغ أو رفض تجديد العقد»<sup>128</sup>.

### الفقرة الثانية: الحكم بالتعويض في حالة استحقاقه بعد ثبوت صحة السبب

في حالة ثبوت السبب المعتمد في الإنذار، وإذا قضت الجهة القضائية المختصة بإفراغ المكثري مع التعويض، فإنه يجب على المكثري إيداع مبلغ التعويض المحكوم به داخل أجل ثلاثة أشهر من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قابلاً للتنفيذ، وإلا اعتبر متنازلاً عن التنفيذ، ويتحمل حينئذ جميع المصاريف القضائية المترتبة عن هذه المسطرة.

ويعتبر هذا المقتضى محاولة من المشرع للحد من تعسف المكثري وخروجاً عن القواعد العامة المتعلقة بتنفيذ الأحكام، والمتمثلة في الفصل 428 من ق م م و الذي نص في فقرته الأولى على أن الأحكام تكون قابلة للتنفيذ خلال

127 - قرار محكمة النقض عدد: 854 الصادر بتاريخ 11/6/08 في الملف تجاري عدد: 84/3/2/2008.

128 - قرار محكمة النقض عدد: 1492 الصادر بتاريخ 19/11/2008 في الملف تجاري عدد: 512/3/2/2005.

ثلاثين سنة من اليوم الذي صدرت فيه وتسقط بانصرام هذا الأجل .  
وعملا بمقتضيات المادة 27 من القانون رقم 49.16، فإنه لا تتم إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض المحكوم به، غير أنه ينفذ الحكم القاضي بالإفراغ عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من نفس المادة، وهي الحالة التي لم يتقدم فيها المكترى بطلب مقابل للتعويض أثناء سريان دعوى المصادقة على الإنذار ، هذا الأخير الذي يبقى من حقه رفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ.

#### المطلب الثاني : بخصوص طلب التعويض

حدد القانون رقم 49.16 أجالا لتقديم المكترى لطلب التعويض (الفقرة الأولى)، كما أنه حدد شروط تنفيذ هذا التعويض (الفقرة الثانية).

#### الفقرة الأولى : أجل تقديم المكترى لطلب التعويض

نصت المادة 27 من القانون رقم 49.16 على أنه يجوز للمكترى أن يتقدم بطلب التعويض أثناء سريان دعوى المصادقة على الإنذار، غير أنه إذا لم يتقدم المكترى بطلب مقابل للتعويض أثناء سريان هذه الدعوى، فإنه يجوز له أن يرفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ.

#### الفقرة الثانية : شروط تنفيذ التعويض

حددت المادة 30 من القانون رقم 49.16 شروطا لتنفيذ المكترى للتعويض المحكوم به، ذلك أن هذه المادة نصت على أنه عندما تقضي المحكمة بالتعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7، لا يمكن استخلاص المبلغ المحكوم به إلا بعد إدلاء المكترى بشهادة مسلمة من كتابة الضبط تثبت خلو الأصل التجاري من كل تقييد.

و التمعن في المادة 30 من القانون رقم 49.16 يفيد بان هذا الشرط يتعلق بتنفيذ التعويض الكامل دون التعويض الجزئي المنصوص عليه في بعض الحالات من نفس القانون.

و بالرجوع دائما إلى الشروط المنصوص عليها في المادة 30 من القانون رقم 49.16، فانه إذا كان الأصل التجاري مثقلا بتقييدات، فإن المكثري يكون ملزما بالإدلاء بما يفيد إشعار الدائنين المقيدين بوقوع الإفراغ وبوجود تعويض مستحق له، كما أنه يجوز للدائنين المقيدين أن يتعرضوا على أداء ثمن التعويض المودع بكتابة الضبط بتصريح يقدم إليها، داخل أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ توصلهم بالإشعار بوقوع الإفراغ، وذلك وفق المسطرة المنصوص عليها في المادة 84 من مدونة التجارة<sup>129</sup>، كما أنه لا يستخلص المكثري التعويض المحكوم به لفائدته إلا بعد انصرام أجل التعرضات المحدد في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ توصلهم بالإشعار بوقوع الإفراغ.

أما فيما يتعلق بتوزيع مبلغ التعويض لفائدة المكثري، فانه يتم وفق الإجراءات المنصوص عليها في المواد من 143 إلى 151 من مدونة التجارة<sup>130</sup>.

129 - نصت المادة 84 من مدونة التجارة على أنه :

يجوز لدائني البائع سواء كان الدين واجب الأداء أم لا، أن يتعرضوا داخل أجل أقصاه خمسة عشر يوما بعد النشر الثاني، على أداء ثمن البيع برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل توجه إلى كتابة ضبط المحكمة التي تم إيداع العقد بها أو بإيداع التعرض بتلك الكتابة مقابل وصل.

يجب أن يبين التعرض، تحت طائلة البطلان، مبلغ الدين وأسبابه والموطن المختار داخل دائرة المحكمة. لا يجوز للمكثري، بالرغم من كل شرط مخالف، أن يتعرض من أجل استيفاء أكرية جارية أو مستحقة مستقبلا. لا يمكن الاحتجاج بأي انتقال سواء كان رضائيا أو قضائيا لثمن البيع أو لجزء منه تجاه الدائنين الذين تعرضوا داخل الأجل المحدد بالفقرة الأولى من هذه المادة.

130 - الفصل الرابع: توزيع الثمن

المادة 143

داخل الخمسة أيام الموالية لإيداع الثمن بكتابة الضبط أو الجزء المستحق منه إذا كان الثمن لا يكفي للوفاء الكامل للدائنين وإذا لم تستعمل الصلاحية المخولة له بمقتضى الفقرة السابعة للمادة 113 يقدم المشتري أو الراسي عليه المزداد عريضة إلى رئيس المحكمة قصد انتداب قاض واستدعاء الدائنين أمام القاضي المنتدب وذلك بتبليغ يوجه لكل واحد منهم في الموطن المختار في التقييدات من أجل التراضي حول توزيع الثمن.

المادة 144

## المطلب الثالث : إعلام الدائنين

إن إعلام الدائنين ليست مسألة جديدة، بل هي نسخ وإعادة صياغة جديدة لمقتضيات المادة 112 من مدونة التجارة و التي أسالت الكثير من المداد (الفقرة الأولى) و محاولة لتقنين المستقر عليه في العمل القضائي المغربي (الفقرة الثانية).

يعلن عن افتتاح إجراءات التوزيع للعموم داخل أجل عشرة أيام من تاريخ تبليغ الدائنين بإعلانين تفصل بينهما عشرة أيام في جريدة مخول لها نشر الإعلانات القانونية.

يعلق علاوة على ذلك إعلان لمدة عشرة أيام في لوحة خاصة بمقر المحكمة. يجب، عند توجيه الاستدعاء للحضور، مراعاة أجل لا يقل عن خمسة عشر يوما بين تاريخ آخر إعلان واليوم المحدد للحضور أمام المحكمة.

### المادة 145

إذا اتفق الدائنون، يحرر القاضي المنتدب محضرا بتوزيع الثمن بتسوية ودية ويأمر بتسليم قوائم الترتيب و تشطيط تقييدات الدائنين غير المرتبين.

### المادة 146

إذا لم يتفق الدائنون أمرهم القاضي المنتدب بأن يودعوا لدى كتابة الضبط، تحت طائلة السقوط، طلبهم بترتيب الدائنين مع الإدلاء بسنداتهم داخل الأجل الذي يحدده لهم.

### المادة 147

يعد القاضي المنتدب عند انقضاء أجل التقديم وبعد الاطلاع على الوثائق المقدمة مشروعا للتوزيع؛ يستدعى الدائنون وكل طرف معني برسالة مضمونة أو بإخطار يتم بالطريقة العادية للتبليغ، لدراسته والاعتراض عليه عند الاقتضاء، خلال ثلاثين يوما من يوم التوصل بالرسالة أو الإخطار.

يسقط حق الدائنين وباقي الأطراف المنذرين إذا لم يطلعوا على المشروع و لم يتعرضوا عليه قبل انقضاء الأجل السابق.

### المادة 148

تقدم الاعتراضات عند وجودها إلى جلسة المحكمة و يبت فيها ابتدائيا أو انتهائيا حسب القواعد العادية للاختصاص.

### المادة 149

إذا أصبح التوزيع النهائي قابلا للتنفيذ، أمر القاضي بتسليم قوائم الترتيب للمعنيين بالأمر و بتشطيط تقييدات الدائنين غير المرتبين.

يتم استيفاء مبالغ قوائم الترتيب بصندوق كتابة الضبط بالمحكمة التي تمت فيها الإجراءات.

تخصم دائما و قبل كل شيء مصاريف التوزيع من المبالغ المخصصة له.

### المادة 150

إذا كان الثمن مؤدى بأقساط فإن قوائم الترتيب تسلم مجزأة و مطابقة لها و تكتب جميع البيانات المفيدة على هامش التقييدات أولا بأول حين أداء القوائم المجزأة.

في حالة احتفاظ المشتري بالأجل المشترط من طرف المدين الأصلي أو الواجب مراعاته من قبله تجاه الدائنين، فإن قوائم الترتيب تخضع لنفس الأجل.

### المادة 151

عندما يجب تقدير ثمن العناصر كلا على حدة يعين القاضي تلقائيا أو بطلب الأطراف خبيرا و يحدد له تاريخا لوضع تقريره.

يلحق هذا التقرير بمحضر الضبط دون تبليغ.

ينظر القاضي في التقدير و يضع مشروعا للتسوية.

## الفقرة الأولى : إعلام الدائنين بموجب المادة 112 من مدونة التجارة

أقر المشرع المغربي وجوب إخبار الدائن انطلاقا من مقتضيات الفصل 14 من ظهير 1914 الملغى وكذلك المادة 112 من مدونة التجارة، هذه المادة التي نصت على أنه إذا أقام المالك دعوى بفسخ كراء العقار الذي يستغل فيه أصل تجاري مثقل بتقييدات، وجب عليه أن يبلغ طلبه إلى الدائنين المقيدين سابقا، في الموطن المختار المعين في تقييد كل منهم.

كما انه لا يصدر الحكم إلا بعد ثلاثين يوما من هذا التبليغ ولا يصبح الفسخ الرضائي للكراء نهائيا إلا بعد ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ الدائنين المقيدين في الموطن المختار لكل منهم.

و في تطبيقات هذه المادة كانت قد اعتبرت محكمة النقض بان رفع دعوى من قبل الدائن المرتهن من أجل بيع الأصل التجاري المرهون لا يسلب حق المالك في المطالبة بإفراغ المحل المؤسس به الأصل التجاري بسبب عدم أداء واجبات الكراء، فالمالك الذي عمل على إشعار الدائنين المقيدين بالسجل التجاري وبلغهم مقال الدعوى الرامية إلى الإفراغ يكون قد التزم بمقتضيات الفصل 112 من مدونة التجارة ولا مسؤولية عليه تجاه الدائنين، اذ جاء بقرار محكمة النقض أنه ” ولما كانت المادة 112 م ت في فقرتها الثانية تنص على >> أنه لا يصبح الفسخ الرضائي للكراء نهائيا إلا بعد ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ الدائنين المقيدين في الموطن المختار لكل منهم << ولما كان الطالب البنك الشعبي قد أشعر بالفسخ الرضائي بتاريخ 25/2/2010 الشيء الذي لا ينازع فيه، فإن محكمة الاستئناف التي ردت الدفع بأن تبليغ الدائنين المرتهنين جاء لاحقا لإنهاء العقد، ومخالفا بذلك للمادة 112 م ت. بما جاء في تعليها >> من انه في حالة الفسخ الرضائي فإن المكري غير ملزم بإشعار الدائن المقيد كمرتهن للأصل التجاري قبل مطالبة المكري بالفسخ، بل ان المادة المذكورة نصت على أن الفسخ لا يصبح نهائيا إلا بعد انصرام أجل ثلاثين



يوما عن تبليغ الاشعار بالفسخ للدائن صاحب حق الرهن << تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما مطابقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 112 م ت المتعلق بالفسخ الرضائي - موضوع النازلة - خلاف ما وقع عليه النص في الفقرة الأولى المتعلقة بالفسخ القضائي. وبخصوص ما استدل به من أن القرار قضى بإلغاء الحكم الابتدائي والحكم من جديد بالتشطيب على الرهن دون أن يكون هذا الحكم محل استئناف من طرف المطلوب وأنه بذلك قضى بغير ما طلب منه، فإنه خلافا لما استدل به فإن محكمة الاستئناف التي تمسك أمامها الطالب كمستأنف بأن الحكم الابتدائي قضى بالتشطيب على العنوان المستغل به الأصل التجاري شركة مكناس كادر، والحال أن طلب المدعي انصب كما جاء في مقاله الافتتاحي على التشطيب على الرهن على الأصل التجاري من السجل التجاري - وناقشت السبب المذكور معتبرة أن ما قضى به الحكم المستأنف من التشطيب على العنوان - والذي لم يكن محل طلب لأن مقال الادعاء تضمن المطالبة بالتشطيب على الرهن، وقضت بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من التشطيب على العنوان، والحكم من جديد في حدود الطلب بالتشطيب على الرهن لم تقض بما لم يطلب كما بتمسك بذلك الطالب مما تكون معه أسباب النقض غير جديرة بالاعتبار<sup>131</sup>.

كما انه جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بانه و«بناء على مقتضيات الفصل 369 من ق.م.م الذي تنص فقرته الثانية أنه «إذا بت المجلس الأعلى بموجب قراره في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار المجلس الأعلى في هذه النقطة». وحيث إن قرار المجلس الأعلى الذي نقض القرار الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 07/10/2003 في الملف عدد 243/3/374/03 بعللة أن ما يوجبه المشرع بمقتضى الفصل 112 من مدونة التجارة هو إلزام المالك الذي يقيد دعوى

131 - قرار محكمة النقض عدد : 222 المؤرخ في : 1/3/2012/1 ملف تجاري عدد : 1103/3/2/2011.

بفسخ عقد كراء المحل المستغل فيه الأصل التجاري المرهون بأن يبلغ طلبه إلى الدائنين. ولا يصدر الحكم إلا بعد ثلاثين يوما من هذا التبليغ تحت طائلة إلزامه بتعويض الأضرار التي يتعرض لها الدائن بسبب فسخ العقد الذي وقع على غير علم منه» وأن المحكمة بالرغم من ملاحظتها أن الطاعن المكري قد تقيد بمقتضيات الفصل المذكور رتبت على حصول الدائن المرتهن على حكم بيع الأصل التجاري الذي أنشأه المكري في المتجر المكترى له فقدان حقه في الالتجاء إلى المطالبة بفسخ عقد الكراء المبرم بينه وبين المكترى دون أن تبين الأساس القانوني الذي ارتكزت عليه فجاء قرارها فاقتدا للأساس القانوني. وحيث إن المستأنف عليه رشادي محمد وباعتباره مالكا للعقار سبق له أن وجه للمستأنف البوركي عبد الرحمان إنذارا في إطار ظهير 24 ما 1955 توصل به بتاريخ 21/06/2001 ولم يسلك مسطرة الصلح كما أنه لم يؤد واجبات الكراء التي أُنذر من أجل أدائها. بموجب إنذار سابق توصل به بتاريخ 01/06/2000. وأن المالك وبعد انصرام الأجل المحدد في الإنذار بالإفراغ رفع دعوى من أجل الطرد وأشعر الدائنين المقيدين بالسجل التجاري وهم مصرف المغرب والبنك التجاري المغربي ومحصل الضرائب بالحي المحمدي ومحصل الضرائب بقباضة مراكش جليز وذلك حسب ما هو ثابت من رسائل الإشعار المرفقة بالمذكرة المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 25/10/2002 ويكون بذلك المالك قد احترق مقتضيات الفصل 112 من مدونة التجارة كما أن ما تمسك به المستأنف مصرف المغرب من كونه استصدر حكما ببيع الأصل التجاري لا يستند على أساس لأن ذلك ليس من شأنه أن يحرم المالك من ممارسة دعوى إفراغ المحل لإخلال المكترى بالتزاماته ويكون بذلك الحكم الذي قضى بطرد المكترى من المحل واقع في مركزه القانوني ويتعين تأييده وتحميل المستأنفين صائر استئنافهما.<sup>132</sup>»

132 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش عدد 487 الصادر بتاريخ 2009-04-21 في الملف عدد: 1169/2007.

وقد اعتبرت محكمة الاستئناف التجارية بفاس بانه «اذا كانت الغاية من وجوب اعلام المكري للدائن المرتهن بفسخ عقد الكراء، هي ان يتمكن هذا الاخير من الدفاع والمحافضة على عناصر الاصل التجاري التي تتاثر بفسخ العقد، وفق ما تنص عليه المادة 112 من مدونة التجارة، فان اخلاله بهذا الالتزام يعد مسؤولية تقصيرية ينحصر جزاؤها في الزامه بتعويض الاضرار التي قد يتعرض لها الدائن بسبب فسخ العقد الذي وقع دون علمه وادى الى تبديد عناصر الاصل التجاري المرهون، وليس في المطالبة بعدم قبول دعوى الفسخ، ومن ثم يكون طلب تعرض الغير الخارج عن الخصومة المقدم من قبل الدائن المرتهن غير مؤسس وحليف الرفض»<sup>133</sup>.

#### الفقرة الثانية : إعلام الدائنين في القانون رقم 49.16

عمل القانون رقم 49.16 على نسخ مقتضيات المادة 112 من مدونة التجارة وذلك بموجب صريح المادة 38 منه. فخلافا لمقتضيات المادة 112 من مدونة التجارة و التي كانت لا تشترط لقبول دعوى الإفراغ اعلام المكري للدائنين المقيدين في السجل التجاري وذلك انطلاقا من ان هذه المادة كانت الغاية منها اعلام المكري دائني المكري بالانذار الموجه لهذا الاخير من اجل افراغه، باتخاذ ما يرويه ضروريا للحفاظ على مصالحهم<sup>134</sup>، جاء القانون رقم 49.16 بمقتضيات مغايرة للغاية المرجوة بموجب المادة 112 من مدونة التجارة، ذلك أن المادة 29 من القانون رقم 49.16 نصت على وجوب تبليغ المكري طلبه الرامي الى وضع حد لكراء المحل الذي يستغل فيه أصل تجاري مثقل بتقييدات الى الدائنين المقينين سابقا،

133 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 1344 الصادر بتاريخ 11-08-2005 في الملف عدد 796-05.

134 - عمر ازوكار، الانذار بالافراغ في ضوء ظهير الكراء التجاري و اخر المواقف القضائية، الطبعة الاولى 2015 مطبعة النجاح الجديدة ص 498.

كما أن هذه المادة عملت على تحديد المقصود بالدائن المقيد وحصرتة في الدائن الذي يتوفر على امتياز البائع أو رهن على الأصل التجاري.

## الفصل الثالث : دعوى فسخ عقد الكراء

نص القانون رقم 49.16 على إمكانية فسخ عقد الكراء، و إذا كانت هذه الإمكانية لا تعتبر من مستجدات القانون رقم 49.16، فإن التنصيص عليها في ظهير 1955 كان قد ولد الكثير من الإشكالات القضائية (المبحث الأول)، هذه الإشكالات التي حاول القانون الجديد الإجابة عليها و ذلك بموجب تحديد الشروط الواجب احترامها للحكم بفسخ عقد الكراء (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : الشرط الفاسخ في ظل ظهير 1955

بالرغم من تنصيص ظهير 1955 على فسخ عقد الكراء (المطلب الأول)، إلا أن التطبيقات القضائية للشرط الفاسخ ظلت محل تجاذب بين مقتضيات ظهير 1955 و القواعد العامة للفسخ (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : مضمون الفصل 26 من ظهير 1955

نص الفصل 26 من ظهير 1955 على أن «كل بند يدرج في العقدة وينص على فسخها بموجب القانون اذا لم يؤد ثمن الكراء عند حلول التواريخ المتفق عليها<sup>135</sup> لا يكون سارى المفعول الا بعد خمسة عشر يوما تمضى على تاريخ

135 - قارن مع الفصيلين 259 و 260 من قانون الالتزامات والعقود.

الفصل 259:

«إذا كان المدين في حالة مَطْل كان للدائن الحق في إجباره على تنفيذ الالتزام، مادام تنفيذه ممكنا. فإن لم يكن ممكنا جاز للدائن أن يطلب فسخ العقد، وله الحق في التعويض في الحالتين.

إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن إلا في جزء منه، جاز للدائن أن يطلب إما تنفيذ العقد بالنسبة إلى الجزء الذي مازال ممكنا، وإما فسخه وذلك مع التعويض في الحالتين.

وعلاوة على ذلك تطبق القواعد المقررة في الأبواب المتعلقة بالعقود الخاصة.

انذار يوجه للمكتري<sup>136</sup> ويبقى بدون جواب ويجب أن يشار في الانذار الى الاجل المذكور والا فيكون باطلا كما يجب أن يرسل اما على صيغة اعلام يكون مطابقا للصورة المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتر. بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بوصولها<sup>137</sup>.

غير انه وطبقا لمقتضيات الفصل 26 من ظهير 1955، فانه في وسع المحكمة أن توقف عمل بنود العقدة القاضية بفسخها لعدم أداء واجب الكراء وقت حلول التاريخ المتفق عليه وان تعطى للمكتري أجلا لاداء ما عليه تحدد مدته القصوى في سنة واحدة وذلك اذا لم يثبت الفسخ المذكور أو لم يصدر في شأنه حكم قضائي أصبح باتا ولا يكون للبند الفسخي مفعول اذا أدى المكتري ما عليه وفق الشروط المحددة من طرف المحكمة.

فالفصل 26 من ظهير 24 ماي 1955 كان ينص على أن كل بند يدرج في العقد وينص على فسخه إذا لم يؤد ثمن الكراء عند حلول التاريخ المتفق عليه، لا يكون ساري المفعول إلا بعد خمسة عشر يوما تمضي على تاريخ إنذار يوجه إلى المكتري ويبقى بدون جواب مع وجوب الإشارة في الإنذار إلى الأجل المذكور وإلا كان باطلا، وقد اعتبرت محكمة النقض بان الإنذار الذي لم يكن موافقا لمقتضيات الفصل المشار إليه وذلك بعدم تضمينه لأجل

لا يقع فسخ العقد بقوة القانون، وإنما يجب أن تحكم به المحكمة.  
الفصل 260:

”إذا اتفق المتعاقدان على أن العقد يفسخ عند عدم وفاء أحدهما بالتزاماته وقع الفسخ بقوة القانون، بمجرد عدم الوفاء.“

136 - قارن مع المادة 112 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 بتاريخ 15 من ربيع الأول 1417 ( فاتح أغسطس 1996)؛ الجريدة الرسمية عدد 4418 الصادرة بتاريخ 19 جمادى الأولى 1417 (3 أكتوبر 1996)، ص 2187.

المادة 112:

« إذا أقام المالك دعوى بفسخ كراء العقار الذي يستغل فيه أصل تجاري مثقل بتقييدات، وجب عليه أن يبلغ طلبه إلى الدائنين المقيدين سابقا، في الموطن المختار المعين في تقييد كل منهم. ولا يصدر الحكم إلا بعد ثلاثين يوما من هذا التبليغ. لا يصبح الفسخ الرضائي للكراء نهائيا إلا بعد ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ الدائنين المقيدين في الموطن المختار لكل منهم.“

137 - أنظر هامش الفصل السادس، أعلاه.

15 يوما يعتبر لاغيا، كما أن القرار حينما اعتبر الشرط الاتفاقي الفاسخ نافذا في حق الطاعن من غير مراعاة لمقتضيات الفصل 26 من ظهير 24 ماي 55 يكون قد خالف مقتضيات هذا الفصل وتعرض للنقض<sup>138</sup>.

و في تطبيقاتها لمقتضيات الفصل 26 من ظهير 1955 اعتبرت محكمة النقض بانه «لكن لما كان الثابت للمحكمة من أوراق الملف المعروضة عليها أن المطلوبة في النقض أنذرت الطاعن بالأداء والإفراغ في إطار ظهير 24/5/55 مانحة إياه أجل 15 يوما للأداء توصل به بتاريخ 19/01/2010، وانها لم تقتصر في الإنذار المذكور على مطالبته بأداء كراء المدة من يوليوز 09 الى 31/12/09 التي أقدم على عرضها وآدائها بل تضمن تذكيره بعدم تسديده لواجبات كراء المدة من يناير 08 الى يناير 09 المحكوم عليه بأدائها بموجب الحكم الصادر بتاريخ 30/3/09 في الملف عدد 18/09 والمؤيد استئنافيا بموجب القرار الصادر بتاريخ 13/10/09 في الملف الاستئنافي 678/09 وامتناعه عن أداء ما حكم به عليه حسب محضر الامتناع المؤرخ في 10/06/09 موضوع ملف التنفيذ 909/09، ولما كان الفصل السادس من ظ 55 يشترط لإنهاء عقد الكراء اعلان المكري رغبته في عدم تجديد العقد بإرساله الى المكثري إنذارا يوضح فيه الأسباب الداعية الى الإفراغ، ولما كان الثابت للمحكمة أن الإنذار الموجه الى الطاعن يستجيب لمقتضى الفصل المذكور لتضمنه سببه وهو عدم أداء الكراء وعدم الامتثال للأحكام الصادرة ضده بالأداء، اعتبرت عن صواب أن أداء الطاعن لكراء المدة الأخيرة لا يحلله من التماطل الثابت في حقه بالنسبة للمدة السابقة المحكوم عليه بأدائها والتي لا دليل لحد الآن على آدائها الأمر الذي لم ينتقده الطاعن وما عللت به قرارها من >> أن التماطل الذي هو من الأسباب الخطيرة والمشروعة للإفراغ دون تعويض عملا بالفصل 11 من الظهير المشار اليه أعلاه يبقى قائما في حق الطاعن

مادام قد أقر ضمن مقاله الاستئنافي أنه أدى فقط واجب كراء المدة الأخيرة دون الأولى لاسيما أن المطلوبة في النقص كانت على الرغم من صدور حكم نهائي في حق الطاعن بأداء كراء المدة المذكورة وامتناعه عن تنفيذه قد ضمنت هذه المدة وهي يناير 08 الى يناير 09 كذلك بالإنداز ومنحته أجلا جديدا للأداء مدته 15 يوما من تاريخ التوصل لكن ظل بدون نتيجة << تعلييل سليم ويساير الواقع والقانون الأمر الذي ينتج عنه ان المحكمة قد عللت قرارها بما يكفي لتبريره وركزته على أساس ولم تخرق في ذلك المقتضيات المحتج بها واستبعادها للدفع بمقتضيات الفصل 26 من ظ 55 كان مؤسسا طالما أن الامر في النازلة لا يتعلق بالفسخ الشرطي لعدم أداء الكراء الذي أشار إليه الفصل المذكور وكان ما استدل به الطاعن عديم الأساس. >><sup>139</sup>

### المطلب الثاني : الشرط الفاسخ بين مقتضيات ظهير 1955 و القواعد العامة

بالرغم من تنصيب الفصل 26 من ظهير 1955 على الشرط الفاسخ، فان عمل المحاكم سار في الكثير من الحالات على تعلييل الحكم بالإفراغ بناء على القواعد العامة المنصوص عليها في ق ل ع ، فقد اعتبرت محكمة النقض بأنه «لكن حيث إن الثابت من وثائق الملف المشار إليها في القرار المطعون فيه أن المالك المكري طلب من الطاعن بمقتضى إنذار مشفوع بمقتضيات الفصل 27 من ظ 55 أداء واجب كراء شهري يوليوز وغشت 08 وواجب النظافة عن سنة 2007 داخل أجل 15 يوما توصل به بتاريخ 5/8/08 مما تكون معه قاعدة الكراء مطلوب لا محمول قد احترمت في النازلة، ومن جهة ثانية لما كان من التزامات المكثري الأساسية أداء وجيب الكراء وأن الإخلال بهذا الالتزام الذي يؤدي إلى فسخ عقد الكراء في إطار القواعد العامة يعتبر سببا مشروعاً يبرر رفض تجديد العقد في إطار ظ 24/5/55 الذي لم يبلغ القواعد العامة بشأن

139 - قرار محكمة النقض عدد : 309 الصادر بتاريخ 22/03/2012 في الملف تجاري عدد : 1174/3/2/2011.



التزامات الطرفين التعاقدية وذلك عملا بالفقرة الأولى من الفصل 11 من الظهير المذكور،»<sup>140</sup> كما قضت محكمة النقض أيضا بأنه ”حيث إنه بمقتضى الفصل 255 من ق.ل.ع يصبح المدين في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المقرر في السند المنشئ للالتزام، فإن لم يعين للالتزام أجل لم يعتبر المدين في حالة مطل إلا بعد أن يوجه إليه أو إلى نائبه القانوني إنذار صريح بوفاء الدين، ويجب أن يتضمن هذا الإنذار:

طلبا موجهها إلى المدين بتنفيذ التزامه في أجل معقول.

تصريحا بأنه إذا انقضى هذا الأجل فإن الدائن يكون حرا في أن يتخذ ما يراه مناسبا إزاء المدين.

ويجب أن يحصل هذا الإنذار كتابة، ويسوغ أن يحصل ولو ببرقية أو برسالة مضمونة أو بالمطالبة القضائية ولو رفعت إلى قاضي غير مختص» والثابت من وثائق الملف المعروضة على قضاة الموضوع أن الطالب وجه إنذارا للمطلوبة في إطار ظهير 24/5/55 يطالبها فيه بأداء واجبات الكراء عن المدة من فاتح ماي 2006 إلى أكتوبر 2006 منحها فيها أجل 15 يوما للأداء توصلت به بتاريخ 11/10/2006 ولم تقم بعرض تلك الواجبات إلا بتاريخ 4/12/2006 إلا أن محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه اعتبرت عن غير صواب أن العرض تم داخل أجل معقول وفق المنصوص عليه في الفصل 255 من ق.ل.ع فخرقت مقتضيات الفصل المذكور وكان ما نعاه الطاعن واردا على القرار يستوجب نقضه بخصوص ما قضى به بشأن الإفراغ.»<sup>141</sup>

و في قرار اخر اعتبرت محكمة النقض أيضا بأنه «لكن، حيث ان محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه ناقشت دفع الطاعن بشأن

140 - قرار محكمة النقض عدد: 49 الصادر بتاريخ 213/01/2010 في الملف تجاري عدد: 1038/3/2/2008.

141 - قرار محكمة النقض عدد: 587 الصادر بتاريخ 21/04/2011 في الملف تجاري عدد: 1703/3/2/2010.

صفة المطلوب وردته عن صواب بتعليلها >> أن المنازعة في صفة المكري لا أساس لها مادام أن المكري يقر بالعلاقة الكرائية من خلاله مقاله الافتتاحي للدعوى << فتكون بذلك قد عللته بما يكفي ثم إنها لما اعتمدت مقتضيات الفصل 255 من ق ل ع فكان ذلك لإثبات المطلب وهو السبب الذي اعتمده المطلوب في الإنذار بالإفراغ الموجه للطاعن في إطار ظهير 24/5/1955 والذي أقام دعوى المنازعة في الإنذار المذكور في إطار الفصل 32 منه ودعوى المكري المقابلة قدمت في إطار القواعد العامة اعتباراً إلى أن ظهير 24/5/1955 لا ينظم أي دعوى للمكري خلافاً لما ورد بالوسيلة. وبخصوص المنازعة في السومة فقد أوردت >> أن المكري توصل بالإنذار ولم يبادر إلى عرض الواجبات على المكري داخل الأجل الممنوح له ولو بالسومة التي أقر بها والمحددة في 900 درهم بدلا من 1150 درهم وفي غياب ما يثبت أداء الطاعن لواجبات الكراء عن المدة المطلوبة بالإنذار أو قيامه بعرضها على المكري والمتعلقة بالمدة من 1/2/2008 إلى 1/7/2008 قضت عليه بأدائها وهي بنهجها لم تخرق المقتضيات المحتج بها وجاء قرارها المطعون فيه معللاً تعليلاً كافياً وكان ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار.<sup>142</sup>

#### المبحث الثاني : شروط فسخ عقد الكراء في ظل القانون رقم 49.16

نظم القانون رقم 49.16 فسخ عقد الكراء بسبب عدم أداء واجبات الكراء (المطلب الأول)، كما أنه نظم الإفراغ بسبب التماطل في أداء واجبات الكراء (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول : الشرط الفاسخ في ظل القانون رقم 49.16

نصت المادة 33 من القانون رقم 49.16 على أنه في حالة عدم أداء المكري لواجبات الكراء لمدة ثلاثة أشهر، يجوز للمكري، كلما تضمن

142 - قرار محكمة النقض عدد: 479 الصادر بتاريخ 3/5/2012 في الملف تجاري عدد: 180/3/2/2011.

عقد الكراء شرطا فاسخا، وبعد توجيه إنذار بالأداء يبقى دون جدوى بعد انصرام أجل 15 يوما من تاريخ التوصل، أن يتقدم بطلب أمام قاضي الأمور المستعجلة، لمعينة تحقق الشرط الفاسخ وإرجاع العقار أو المحل.  
وانطلاقا من هذه المادة، فإن سماع معينة تحقق الشرط الفاسخ من طرف قاضي الأمور المستعجلة متوقف على تحقق شرطين وهما :  
- عدم أداء المكثري لواجبات الكراء لمدة ثلاثة أشهر  
- سبق تضمين عقد الكراء للشرط الفاسخ

### المطلب الثاني : ضرورة التمييز بين حالة وجود الشرط الفاسخ و حالة الإفراغ للتماطل

إذا كان فسخ عقد الكراء قد نظمته المادة 33 من القانون رقم 49.16، وأن معينة تحقق الشرط الفاسخ من طرف قاضي الأمور المستعجلة متوقفة على تحقق شرطين متمثلين في عدم أداء المكثري لواجبات الكراء لمدة ثلاثة أشهر و سبق تضمين عقد الكراء للشرط الفاسخ، فإن الإفراغ للتماطل منظم بموجب المادة 26 من نفس القانون.

فقد نصت المادة 26 من القانون رقم 49.16، على أنه يجب على المكثري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكثري إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل، هذا الاجل الذي حددت نفس المادة في خمسة عشر يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلا للسقوط.

وزيادة على ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 49.16، فإن المادة 8 من نفس القانون نصت على أنه لا يلزم المكثري بأداء أي تعويض للمكثري مقابل الإفراغ إذا لم يؤد المكثري الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإنذار، وكان مجموع ما بذمته على الأقل ثلاثة أشهر من الكراء.

وبالرغم من وجوب التمييز بين حالة وجود الشرط الفاسخ و حالة الإفراغ للتماطل، فانه و في اعتقادنا ففي كلتا الحالتين، فاننا لا نكون أمام حالة ثبوت التماطل و حالة تحقق الشرط الفاسخ، الا اذا كان مجموع ما بذمة المكثري على الأقل ثلاثة أشهر من الكراء، غير أنه اذا كان المشرع قد أسند الاختصاص لقضاء الامور المستعجلة لمعينة الشرط الفاسخ، فان الافراغ للتماطل يرجع الاختصاص للبت فيه الى قضاء الموضوع.

## الفصل الرابع : دعوى الحرمان من حق الرجوع

نص القانون رقم 49.16 على حق المكثري في تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به متى ثبت حرمانه من حق الرجوع (المبحث الأول)، كما أنه نص على حق المكثري في المطالبة بهذا التعويض أمام المحكمة المختصة إذا لم يسبق له أن تقدم بطلب تحديد هذا التعويض (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : حق المكثري في تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به

نصت المادة 31 من القانون رقم 49.16 على أنه يحق للمكثري، متى ثبت حرمانه من حق الرجوع المحكوم به في الحالات المنصوص عليها في المواد 9 و 13 و 17، طلب تنفيذ التعويض الاحتياطي وفق المبلغ الذي سبق الحكم به.

و انطلاقا من المواد المحال عليها بموجب المادة 31، فإن الأمر يتعلق بالحكم القاضي بالإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه (المطلب الأول) والحكم القاضي بإفراغ المحلات الآيلة للسقوط (المطلب الثاني) و الحكم القاضي بالإفراغ لتوسيع المحل أو تعليته (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به بموجب الحكم القاضي

#### بالإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه

نصت المادة 9 من القانون رقم 49.16 على أنه يحق للمكثري المطالبة بالإفراغ لرغبته في هدم المحل وإعادة بنائه، شريطة إثبات تملكه إياه لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار وأدائه للمكثري تعويضا مؤقتا يوازي كراء ثلاث سنوات مع الاحتفاظ له بحق الرجوع إذا اشتملت البناية الجديدة على

محلات معدة لممارسة نشاط مماثل تحدده المحكمة من خلال التصميم المصادق عليه من الجهة الإدارية المختصة، على أن يكون، قدر الإمكان، متطابقا مع المحل السابق والنشاط الممارس فيه، كما أنه و إضافة إلى التعويض المؤقت المشار إليه في الفقرة أعلاه، يمكن للمحكمة، بناء على طلب المكثري، تحميل المكري جزءا من مصاريف الانتظار طوال مدة البناء لا تقل عن نصفها إذا أثبت المكثري ذلك.

وطبقا لنص المادة 9 دائما، فإن المحكمة تحدد تعويضا احتياطيا كاملا وفق المادة بطلب من المكثري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع، كما أنه إذا لم تشتمل البناية الجديدة على المحلات المذكورة، استحق المكثري تعويضا وفق مقتضيات المادة 7 دائما.

### المطلب الثاني : تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به بموجب الحكم القاضي

#### بإفراغ المحلات الآيلة للسقوط

نصت المادة 13 من القانون رقم 49.16 على أنه ومع مراعاة التشريع المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، يحق للمكثري المطالبة بالإفراغ إذا كان المحل آيلا للسقوط.

و حسب المادة 13، فإن المكثري لا يكون محقا في الرجوع أو في الحصول على التعويض إلا إذا تم بناء المحل أو إصلاحه داخل أجل ثلاث سنوات الموالية لتاريخ الإفراغ، غير أن المكثري يكون محقا في الرجوع إلى المحل إذا أعرب عن رغبته في الرجوع أثناء سريان دعوى الإفراغ، وإذا لم يعرب عن رغبته، فإن المكثري يكون ملزما، تحت طائلة التعويض عن فقدان الأصل التجاري، بإخبار المكثري بتاريخ الشروع في البناء ومطالبته بالإعراب عن نيته في استعمال حق الرجوع داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التوصل بهذا الإخبار ويسقط حق المكثري في الرجوع أو في المطالبة بالتعويض إذا انصرم الأجل المشار إليه أعلاه دون التعبير عن نيته في استعمال حقه المذكور.

و للتذكير، فان رئيس المحكمة يختص بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، بصرف النظر عن المقتضيات المخالفة، بالبت في دعوى الإفراغ، وبتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7 بطلب من المكثري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

### المطلب الثالث : تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به بموجب الحكم القاضي بإفراغ المحل لتوسيعه أو تعليته

نصت المادة 16 من القانون رقم 49.16 على أنه إذا اعتزم المالك توسيع أو تعليته البنائية، وكان ذلك لا يتأتى إلا بإفراغ المحل أو المحلات المكراة، فإن الإفراغ المؤقت للمكثري يتم لمدة يحددها المكثري، على أن لا تتعدى سنة واحدة ابتداء من تاريخ الإفراغ، كما يمكن تمديد مدة الإفراغ لأجل لا يتعدى سنة بطلب من المكثري.

و طبقا للمادة 16 فان المكثري يستحق تعويضا عن مدة إفراغه يساوي الضرر الحاصل له، دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي يحققها، حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه من المحل. وفي جميع الحالات يجب أن لا يقل التعويض الشهري عن قيمة السومة الكرائية. يجب على المكثري إعادة تسليم المحل داخل الأجل المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة المذكورة، وإلا حق للمكثري المطالبة بالتعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7، ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكثري.

و طبقا للمادة 17، فان رئيس المحكمة يختص في الطلب الرامي إلى الإفراغ وتحديد قيمة التعويض المستحق للمكثري طيلة مدة الإفراغ، كما يبت في طلب تمديد مدة الإفراغ وتحديد التعويض المستحق عن ذلك، ويختص بتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7، بطلب من المكثري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

## المبحث الثاني : حق المكثري في تقديم دعوى المطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع

نصت المادة 31 من القانون رقم 49.16 على أنه يحق للمكثري، متى ثبت حرمانه من حق الرجوع المحكوم به في الحالات المنصوص عليها في المواد 9 و 13 و 17، طلب تنفيذ التعويض الاحتياطي وفق المبلغ الذي سبق الحكم به، كما أنه وحيادا عن الأجل المنصوص عليه في المادة 27 من هذا القانون (المطلب الأول) يمكن للمكثري المطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع أمام المحكمة المختصة إذا لم يسبق له التقدم بهذا الطلب (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : إعفاء المكثري من الأجل المنصوص عليه في المادة 27

نصت المادة 27 من القانون رقم 49.16 على أنه إذا تبين للجهة القضائية المختصة صحة السبب المبني عليه الإنذار، قضت وفق طلب المكثري الرامي إلى المصادقة على الإنذار وإفراغ المكثري، وإلا قضت برفض الطلب، كما أنها نصت على حق المكثري في تقديم طلب التعويض أثناء سريان دعوى المصادقة على الإنذار.

غير أنه وانطلاقاً من المادة 27، فإنه وإذا لم يتقدم المكثري بطلب مقابل للتعويض أثناء سريان هذه الدعوى، فإنه يجوز له أن يرفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ. وإذا كانت المادة 27 قد حددت الأجل للمكثري لتقديم دعوى المطالبة بالتعويض عن الإفراغ، فإن التعويض عن الحرمان من حق الرجوع يبقى غير خاضع لهذا الأجل، وذلك بصريح المادة 31 من القانون المذكور، والتي نصت في فقرتها الثانية على أنه يبقى من حق المكثري، إذا لم يسبق له أن تقدم بطلب تحديد التعويض المذكور، المطالبة به أمام المحكمة المختصة وفق



مقتضيات المادة 7، دون التقيد بالأجل المنصوص عليه في المادة 27 من هذا القانون.

### المطلب الثاني : الجهة القضائية المختصة في الحكم بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع

باختلاف المواد المحال عليها بموجب المادة 31، فان الجهة القضائية المختصة في الحكم بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع تختلف حسب حالة الحكم القاضي بالإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه (الفقرة الأولى) والحكم القاضي بإفراغ المحلات الآيلة للسقوط (الفقرة الثانية) و الحكم القاضي بالإفراغ لتوسيع المحل أو تعليته (الفقرة الثالثة).

#### الفقرة الأولى : حالة الحكم القاضي بالإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه

طبقا لنص المادة 9 من القانون رقم 49.16، فان محكمة الموضوع هي الجهة القضائية المختصة في تحديد التعويض الاحتياطي الكامل الذي يستحقه المكتري في حالة حرمانه من حق الرجوع، و المطالبة كذلك بالتعويض في حالة إذا لم تشمل البناية الجديدة على محلات معدة لممارسة نشاط مماثل تحدده المحكمة من خلال التصميم المصادق عليه من الجهة الإدارية المختصة، و التي يجب أن تكون قدر الإمكان متطابقة مع المحل السابق والنشاط الممارس فيه.

#### الفقرة الثانية : حالة الحكم القاضي بإفراغ المحلات الآيلة للسقوط

حسب المادة 13 من القانون رقم 49.16، فان رئيس المحكمة يختص بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، بصرف النظر عن مقتضيات المخالفة، بالبت في دعوى الإفراغ، وبتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7 بطلب من المكتري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

### الفقرة الثالثة : الحكم القاضي بالإفراغ لتوسيع المحل أو تعليته

طبقا للمادة 17 من القانون رقم 49.16، فإن رئيس المحكمة يختص في الطلب الرامي الى الإفراغ وتحديد قيمة التعويض المستحق للمكتري طيلة مدة الإفراغ، كما يبت في طلب تمديد مدة الإفراغ وتحديد التعويض المستحق عن ذلك، ويختص بتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7، بطلب من المكتري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

## الفصل الخامس : دعوى استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة

نظم القانون رقم 49.16 دعوى استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة وشروطها (المبحث الأول)، كما أنه نظم دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : دعوى استرجاع المحل

جاء القانون رقم 49.16 بمقتضيات جديدة سواء فيما يتعلق بشروط و إجراءات استرجاع المكري لمحلته (المطلب الأول) وكذلك فيما يتعلق بآثار الأمر القاضي باسترجاع حيازة المحل (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : شروط استرجاع المكري لمحلته

نصت المادة 32 من القانون رقم 49.16 على أنه يمكن للمكري، في حال توقف المكترى عن أداء الكراء وهجره للمحل المكترى إلى وجهة مجهولة لمدة ستة أشهر، أن يطلب من رئيس المحكمة، بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، إصدار أمر بفتح المحل والإذن له باسترجاع حيازته.

واشترطت نفس المادة من القانون رقم 49.16، على أنه يجب أن يكون الطلب الرامي إلى إصدار أمر بفتح المحل والإذن باسترجاع حيازته معززا بعقد الكراء، وبمحضر معاينة واقعة الإغلاق أو الهجر مع تحديد المدة، وبإنداز موجه للمكترى لأداء واجبات الكراء، ولو تعذر تبليغه.

وطبقا لمقتضيات المادة 32 من القانون رقم 49.16، فرئيس المحكمة قبل

أن يصدر، بناء على الوثائق المدلى بها، أمراً بفتح المحل واسترجاع حيازته، يأمر قبل ذلك فوراً بإجراء بحث للتأكد من واقعة الإغلاق أو الهجر. و فيما يتعلق بالامر القضائي القاضي بفتح المحل والإذن باسترجاع حيازته، فإنه ينفذ على الأصل، كما أن المكلف بالتنفيذ يقوم بتحرير محضر وصفي للأشياء والمنقولات الموجودة بالمحل.

### المطلب الثاني : آثار الأمر القاضي باسترجاع حيازة المحل

من المستقر عليه بأن الاوامر القضائية بفتح محل لا تعدو ان تكون اجراء وقتيا يمكن العدول عنها اذا تغيرت الاسباب والظروف التي صدرت من اجلها ولا يترتب عنها باي حال انتهاء العلاقة الكرائية، كما أن ظهور المكثري وتمسكه بحقه في الكراء وابداء رغبته في الانتفاع بالعين المكراة، يجعل طلب العدول عن الأمر السابق بتمكين المكثري من محله ويتعين الاستجابة له وارجاع الحال الى ما كانت عليه، وهكذا فقد اعتبرت محكمة الاستئناف التجارية بفاس بأنه «حيث انه من الثابت من ظاهر الوثائق ان الطرفين يرتبطان بعلاقة كرائية بخصوص المحل موضوع النزاع وان الطاعن انما استرد المحل المكثري بناء على امر استعجالي بفتح هذا المحل لعللة غيبية المكثري وتركه مغلقا.

حيث انه من المقرر فقها وقضاء ان الأمر بفتح محل لا يعدو ان يكون مجرد اجراء وقتي وهو ما يجعله قابلا للعدول عنه متى تغيرت الاسباب والظروف التي صدر فيها وبالتالي لا يمكن ان يترتب عنه باي حال من الاحوال انتهاء العلاقة الكرائية بين المتعاقدين.

حيث انه لما كان الأمر كذلك فإنه بزوال العلة التي بني عليها الأمر المذكور وظهور المكثري وتمسكه بحقه في الكراء وابداء رغبته في الانتفاع بالعين المكراة. يغدو الطلب بالعدول عن الأمر بفتح محل وارجاع الحالة الى ما كانت عليه وتمكين المكثري -المستأنف عليه- من محل النزاع مؤسسا

وجديرا بالقبول وهو ما ذهب اليه عن صواب الأمر المستأنف مما يقتضي تأييده ورد استئناف الطاعن لعدم ارتكازه على اساس قانوني سليم»<sup>143</sup>، كما أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء سبق لها و ان قضت بأنه «لكن حيث إن محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه عللته «أن مسطرة فتح محل تعتبر استثنائية و أن الأمر الذي يصدر بفتح محل هو مجرد إجراء وقتي يزول بزوال الأسباب الداعية إلى صدوره و لا يعتبر فسخا لعقد الكراء، هذا العقد الذي لا ينتهي إلا بتراضي طرفيه أو بمقتضى حكم قضائي و تواجهي الشيء المنعدم في نازلة الحال»، معتبرة و عن صواب أن استصدار الطالبين لمسطرة فتح محل بدعوى إهماله مسطرة استثنائية و إجراء وقتي يزول بزوال السبب الداعي إلى صدوره. و أن الشركة المطلوبة محقة بظهورها في الدعوى و تمسكها بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه مادام أن عقد الكراء الذي يربطها بالطالبين لم يتم فسخه أو إنهاؤه لا رضائيا و لا قضائيا بصرف النظر عما إذا كانت المطلوبة تستغل المحل أم لا و أن إبرام عقد جديد مع المسمى محمد رضى الطاهري لا يلزم الشركة المطلوبة عملا بنسبة العقود التي لا تلزم إلا من كانت طرفا فيها و أن ما أثير إلى أن العقد الجديد أبرم في ظل التحايل و التلاعب على المستأنف عليها علة زائدة يستقيم القرار بدونها و أن عدم أداء الكراء لم يكن من الأسباب المعتمدة في استرجاع الطالبين لمحل النزاع و التي كانت محددة في الإهمال و مغادرة المكترية له إلى وجهة مجهولة حسب الثابت من القرار القاضي بفتح محل موضوع الملف 654/2009 و أن المحكمة لم تكن ملزمة بمناقشة الأداء من عدمه مادام أن موضوع الدعوى يتعلق بطلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور الأمر القاضي بفتح المحل و تسليمه للطالبين، ف جاء القرار المطعون فيه معلى تعليلا سليما و كان

143 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 776 الصادر بتاريخ 25/05/2011 في الملف ملف عدد 1939/2010

ما نعاه الطالبون غير وارد عليه و غير جدير بالاعتبار.»<sup>144</sup>  
غير أنه و بخلاف ما سبق فان القانون رقم 49.16 جاء بمقتضيات جديدة، ذلك أنه نص على أنه إذا استمرت غيبة المكثري لمدة لا تقل عن ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر الاستعجالي القاضي بفتح المحل، تصبح آثار التنفيذ نهائية، ويترتب عنها فسخ عقد الكراء، وفي هذه الحالة يقوم المكلف بالتنفيذ فوراً ببيع المنقولات الموجودة بالمحل بالمزاد العلني على نفقة المكثري وفق قواعد قانون المسطرة المدنية، ويودع الثمن الصافي بكتابة ضبط المحكمة.

### المبحث الثاني : دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه

نص القانون رقم 49.16 على حق المكثري في إقامة دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، غير أنه ميز بين حالة ظهور المكثري أثناء تنفيذ الأمر القاضي بفتح المحل (المطلب الأول) و حالة ظهور المكثري بعد تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل من جهة ثانية (المطلب الثاني)، كما أنه ومن جهة أخرى فقد نص القانون رقم 49.16 على إمكانية مطالبة المكثري للمكثري سيئ النية بالتعويض و الرجوع إلى المحل (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : حالة ظهور المكثري أثناء تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل

إذا ظهر المكثري أثناء تنفيذ الأمر بفتح المحل و استرجاع حيازته من قبل المكثري ، تتوقف إجراءات التنفيذ تلقائياً، وفي هذه الحالة فإنه يمكن لرئيس المحكمة أن يحدد للمكثري أجلاً لا يتعدى خمسة عشر يوماً لتسوية مخلف الكراء، تحت طائلة مواصلة إجراءات التنفيذ في حقه.

### المطلب الثاني : حالة ظهور المكثري بعد تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل

إذا ظهر المكترى، بعد تنفيذ الأمر القضائي باسترجاع الحيازة، قبل مرور أجل ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر المذكور، أمكن له المطالبة، أمام رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، شريطة إثباته أداء ما بذمته من دين الكراء.

### المطلب الثالث : إمكانية مطالبة المكترى للمكري بالتعويض و الرجوع إلى المحل

إذا أثبت المكترى أنه كان يؤدي الكراء بانتظام، جاز له أن يطالب المكري أمام المحكمة بالتعويض عن جميع الأضرار التي لحقت به بسبب المسطرة التي باشرها المكري ضده، وإذا ظل المحل المكترى فارغا جاز له المطالبة بإرجاعه إليه، ولو بعد انصرام أجل ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر القاضي باسترجاع الحيازة.





## الفصل السادس : الدعاوى المتعلقة بالسومة الكرائية

أحالت المادة 5 من القانون رقم 49.16 فيما يتعلق بمراجعة السومة الكرائية على مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي، كما أن المادة 4 قانون رقم 94.12 يتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري تطرقت لموضوع مراجعة السومة الكرائية (المبحث الأول)، غير أن القانون رقم 49.16 أحال اختصاص البت في تحديد السومة للمحكمة التجارية في حالات محددة (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : حالات اختصاص المحكمة الابتدائية

بموجب صريح المادة 5 من القانون 49.16، فإن مراجعة الوجيبة الكرائية تبقى من اختصاص المحكمة الابتدائية (المطلب الأول)، كما أنه وبموجب المادة 4 من القانون رقم 94.12 المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، فإن الاختصاص يبقى للمحكمة الابتدائية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : مراجعة الوجيبة طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون 49.16

نصت المادة 5 من القانون 49.16، على أنه تحدد الوجيبة الكرائية للعقارات أو المحلات التجارية، وكذا كافة التحملات بتراضي الطرفين، وتطبق على مراجعة الوجيبة الكرائية مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري

أو الصناعي أو الحرفي<sup>145</sup>.

و بالرجوع الى القانون رقم 07.03.مراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي، نجده ينص في مادته الثامنة على المحكمة الابتدائية تختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بمراجعة واستيفاء الزيادة في أثمان الكراء سواء المنصوص عليها في العقد أو المقررة قانونا والمتعلقة بالمحلات المشار إليها في المادة الأولى من هذه القانون، وبالرجوع الى المادة 1 من هذا القانون، فإن الأمر يتعلق بمحلات المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني و كذلك المحلات المعدة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي، هذا و في ظل ظهير 1955 اعتبرت محكمة الاستئناف التجارية بفاس بأن «توصل المكثري بإنذار في إطار ظهير 24/5/55 من أجل مراجعة الوجيبة الكرائية بعد دخول الظهير الشريف رقم 134/07/1 الصادر في 19 ذي القعدة 1428 الموافق 30/11/2007 بتنفيذ القانون 03/07 المتعلق بمراجعة الوجيبة الكرائية للمحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5586 والتي دخلت حيز التطبيق بتاريخ 13/12/2007 والذي سلب الاختصاص من المحاكم التجارية لفائدة المحاكم الابتدائية، يجعل الطلب القدم لقاضي الصلح والرامي لإجرائه يخرج عن نطاق اختصاصه ويجعل الأمر الصادر عنه بتحديد السومة الكرائية في غير محله ويتعين إلغاؤه وإرجاع الملف لقاضي الصلح للبت فيه طبق القانون.<sup>146</sup>»، وذلك بعد أن سبق لها وقضت في ملف اخر<sup>147</sup> بان القانون 07-03 الصادر بتاريخ 30/11/2007 المتعلق بمراجعة السومة الكرائية دخل حيز التنفيذ بتاريخ 13/12/2007 وتنص

145 - الجريدة الرسمية عدد 5586 بتاريخ 13/12/2007 ص 4061 .

146 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 888 الصادر بتاريخ 21/6/2010 في الملف عدد 1636/09.

147 - قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 1179 الصادر بتاريخ 27/7/2009 في الملف عدد 641/09.

المادة الثامنة منه على أن المحكمة الابتدائية هي المختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالمراجعة واستيفاء الزيادة في أثمان الكراء المتعلقة بالمحلات المشار إليها في المادة الأولى، وبالتالي فإن طلب المراجعة المقدم بتاريخ لاحق عن التاريخ المذكور أمام المحكمة التجارية قدم لجهة غير مختصة وبالتالي يتعين إلغاء الحكم القاضي بالاستجابة للطلب والتصريح بعدم الاختصاص<sup>148</sup>.

و طبقا للقانون رقم 03-07، فإنه يجري العمل بالوجيبة الكرائية الجديدة ابتداء من تاريخ المطالبة القضائية، كما أنه إذا عبر المكري عن رغبته في مراجعة ثمن الكراء بتوجيه إنذار للمكترى، فإن سريان الوجيبة الكرائية الجديدة يتبدئ من تاريخ التوصل بالإذار، شريطة رفع الدعوى داخل أجل الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ التوصل.

و طبقا للمادة 8 من القانون رقم 07.03 فإن قضي الحكم المقرر للزيادة في ثمن الكراء يقضي باستيفاء المبلغ المستحق اعتبارا من تاريخ سريان الزيادة إلى تاريخ تنفيذ الحكم، ويمكن استئناف الحكم الصادر في هذه القضايا داخل أجل ثلاثين يوما كاملة من تاريخ التبليغ، كما أجل الاستئناف والاستئناف نفسه لا يوقف تنفيذ الأحكام الصادرة في نطاق المادة الرابعة أعلاه، غير أنه يمكن لمحكمة الاستئناف أن توقف التنفيذ بقرار معلل وبناء على طلب مستقل.

148 - وقد جاء في تعليق قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 1179 الصادر بتاريخ 27/7/2009 في الملف عدد 641/09 بأنه : و حيث إن الطلب يرمي إلى مراجعة السومة الكرائية المتعلقة بمحل تجاري التي نظم المشرع المغربي أحكامها بمقتضى قانون 07.03 الصادر بتاريخ 30/11/2007 و الذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 13/12/2007 تاريخ نشره بالجريدة الرسمية . و بالرجوع إلى المادة الثامنة من هذا القانون تبين أن المشرع حدد الجهة القضائية المختصة بالبت في هذه الدعاوى عندما نص على أنه : «تختص المحكمة الابتدائية بالنظر في المنازعات المتعلقة بمراجعة و استيفاء الزيادة في أثمان الكراء .. المتعلقة بالمحلات المشار إليها في المادة الأولى» و تأسيسا على ذلك فقد كان على المكري الراغب في مراجعة السومة الكرائية - بعد دخول قانون 07.03 المشار إليه أعلاه حيز التطبيق - أن يقدم دعواه أمام المحكمة الابتدائية و ليس المحكمة التجارية تطبيقا للمادة الثامنة المذكورة أعلاه و ما دام لم يفعل فإن طلبه يبقى مقبدا إلى جهة قضائية غير مختصة مما يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص.

و حيث ان خاسر الدعوى يتحمل الصائر.

وإذا كانت المادة 4 من القانون رقم 07.03 قد حددت نسبة الزيادة في  
 ثمن الكراء كما يلي :

– 8% بالنسبة للمحلات المعدة للسكنى ؛

– 10% بالنسبة لباقي المحلات ؛

فانه وطبقا لمقتضيات المادة 5 من نفس القانون، فانه يمكن للمحكمة  
 تحديد نسبة الزيادة في ثمن الكراء بما لها من سلطة تقديرية ودون التقيد  
 بالنسبتين المذكورتين في المادة الرابعة أعلاه إذا كان ثمن الكراء لا يتجاوز  
 أربعمائة درهم شهريا على أن لا يتعدى نسبة الزيادة المحكوم بها 50%.

وإذا كانت باقي مواد القانون رقم 07.03 قد نظمت حالة الزيادة  
 في السومة الكرائية، فان المادة 6 من نفس القانون قد نظمت مسألة تخفيض  
 ثمن الكراء، ذلك أنها نصت على أنه يمكن للمكثري المطالبة بتخفيض ثمن  
 الكراء إذا طرأت ظروف أثرت على استعمال المحل للغرض الذي اكتري  
 من أجله، وذلك وفق أحكام الفصلين 660 و 661 من قانون الالتزامات  
 والعقود .

#### المطلب الثاني : تحديد الوجيبة الكرائية طبقا للقانون رقم 94.16

نصت المادة 4 قانون رقم 94.16 يتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم  
 عمليات التجديد الحضري، على أنه عندما تكون البناية ايلة للسقوط يتعين  
 أن يقوم المالك او المستغل بالتدابير الضرورية والاستعجالية لدفع الخطر في هذا  
 الشأن ويتعين عليه تجديدها وصيانتها وإعادة تأهيلها بما يضمن متانتها وكذا  
 سلامة الجوار، كما أنه وإذا كان المبنى الايل للسقوط المكثري ويستوجب  
 الهدم استنادا على القرار صادر عن رئيس المجلس الجماعي يمكن وعلى  
 الرغم من كل مقتضى مخالف .لمالك المبنى أن يطلب من المحكمة الابتدائية  
 الموجود في نفوذها الترابي المبنى المذكور فسخ عقد الكراء وإفراغ المكثري  
 أو من يقوم مقامه دون تعويض.

وطبقا لمقتضيات المادة 4 قانون رقم 94.16 المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري دائما، فانه تعطى الأسبقية للمكثري في أن يرجع إلى المبني المكثري بعد إصلاحه أو ترميمه أو إعادة بنائه وفي هذه الحالة تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد الوجيبة الكرائية الجديدة جميع الصوائر التي تم صرفها لتدعيم وصيانة المبني الأيل للسقوط أو إعادة بنائه.

### المبحث الثاني : حالات اختصاص المحكمة التجارية

إذا كانت المادة 5 من القانون رقم 49.16 أحالت فيما يتعلق بمراجعة السومة الكرائية على مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي، فان القانون رقم 49.16 اعطى امكانية مراجعة الوجيبة الكرائية دون التقييد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي في حالة الهدم وإعادة البناء (المطلب الأول) وحالة ممارسة المكثري لأنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة (المطلب الثاني) و حالة الكراء من الباطن (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : حالة الهدم وإعادة البناء

نصت المادة 11 من القانون رقم 49.16 على انه يتعين على المكثري أن يشعر المكثري بتاريخ تمكينه من المحل الجديد، والذي يجب ألا يتعدى ثلاث سنوات من تاريخ الإفراغ.

ويتعين على المكثري أن يقوم داخل أجل شهر من تاريخ توصله بشهادة المطابقة المنصوص عليها في المادة 55 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) والمسلمة له من طرف الجهة المختصة، بإشعار المكثري بأنه

يضع المحل رهن إشارته، وفي حالة عدم تسليم المكثري المحل داخل أجل ثلاث سنوات من تاريخ إفراغه، يحق له المطالبة بالتعويض وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكثري. و بالرجوع الى المادة 12 من نفس القانون نجد أنها تنص على أنه يلزم المكثري عند تمكينه من المحل بدفع الوجيبة الكرائية القديمة في انتظار تحديد الشروط الجديدة للعقد إما اتفاقاً أو بواسطة المحكمة، مع مراعاة العناصر الجديدة المستحدثة بالمحل دون التقيد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي.

#### المطلب الثاني : ممارسة المكثري لأنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة

نصت المادة 22 من القانون رقم 49.16 على أنه يمكن السماح للمكثري بممارسة نشاط أو أنشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، متى كانت هذه الأنشطة غير منافية لغرض وخصائص وموقع البناية، وليس من شأنها التأثير على سلامتها. وفي هذه الحالة يجب على المكثري أن يوجه طلبه للمكثري يتضمن الإشارة إلى الأنشطة التي يريد ممارستها.

و يجب على المكثري إشعار المكثري بموقفه بخصوص هذا الطلب داخل أجل شهرين من تاريخ التوصل، وإلا اعتبر موافقاً على الطلب، وفي حالة الرفض يمكن للمكثري اللجوء إلى رئيس المحكمة، بصفته قاضياً للأمر المستعجلة، للإذن له بممارسة النشاط أو الأنشطة الجديدة، كما أنه لا يجوز للمكثري ممارسة نشاط بالمحل المكثري، مختلف عما تم الاتفاق عليه في عقد كراء، إلا إذا وافق المكثري كتابة على ذلك.

و لقد نصت المادة 23 من نفس القانون على أنه يحق للمكثري، في الحالات المشار إليها في المادة 22، أن يطالب بتحديد الوجيبة الكرائية الجديدة، على أن تسري من تاريخ المطالبة بها قضائياً.

### المطلب الثالث : حالة الكراء من الباطن

أقرت المادة 24 من القانون رقم 49.16 بحق المكترى في أن يؤجر للغير المحل المكترى كلاً أو بعضاً، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، وتبقى العلاقة قائمة بين المكري و المكترى الأصلي.

كما ان هذه المادة اعتبرت بانه لا يكون لهذا الكراء أي أثر تجاه المكري إلا من تاريخ إخباره به، وعلى المكري الذي أخبر بالكراء من الباطن أن يشعر المكترى الفرعي بكل إجراء يعتزم القيام به تجاه المكترى الأصلي، تحت طائلة عدم مواجهته به، كما أنه لا يمكن للمكترى الفرعي التمسك بأي حق تجاه المكترى الأصلي، مع مراعاة الفقرة السابقة، و يبقى المكتران الأصلي والفرعي متضامنين تجاه المكري في جميع الالتزامات المنصوص عليها في عقد الكراء الأصلي.

وبالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من المادة 24 من القانون رقم 49.16، فإننا نجد أنها تنص على أنه يحق للمكري، إذا كانت قيمة الكراء من الباطن تفوق قيمة الكراء الأصلي، مراجعة السومة الكرائية إما اتفاقاً أو قضاءً، وفي الحالة الأخيرة تراعي المحكمة الفرق بين السومتين دون أن تتقيد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي.





## خاتمة

وختاماً لهذا الكتاب، فإننا حاولنا من جانبنا الإسهام في شرح وإيضاح مقاصد القانون الجديد المنظم للكرء التجاري بالمغرب، وذلك عبر الوقوف عند جميع محتوياته سواء المحددة نصاً، أو المسكوت عنها روحاً. وهذه المحاولة التي ما من شك أنها ناقصة، ليس الغاية منها الحصول على الأجرين، بل مطمحننا هو الحصول على أجر المحاولة فقط، أملين وضع اللجنة الأولى لدراسة هذا القانون الجديد وسبر أغواره.

و الله ولي التوفيق



الملاحق



الملحق رقم 1 : ظهير 24/5/1955 بشأن عقود كراء الاملاك أو الاماكن  
المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف

ظهير شريف بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو  
الصناعة أو الحرف<sup>149</sup>  
الحمد لله وحده

ظهير شريف بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو  
الصناعة أو الحرف

يعلم من ظهيرنا الشريف هذا أسماء الله وأعز أمره أننا بناء على مداولة  
مجلس الوزراء والمديرين بتاريخ 5 شعبان عام 1374 الموافق 30 مارس سنة  
1955

ونظرا للأسباب الآتية أصدرنا أمرنا الشريف بما يأتي :  
بيان الأسباب

كان الظهير الشريف المؤرخ ب 20 شوال عام 1348 الموافق 21 مارس  
سنة 1930 قد سن لأول مرة بالمغرب ضابطا خاصا لإقرار العلائق بين  
المكرين والمكترين لأملاك أو أماكن أعدت لشؤون تجارية أو صناعية أو مهنية  
وكان الغرض الرئيسي منه هو حماية حقوق هذه الطبقة من المكترين مما  
كان يلحقهم من الغلو في غبن حقوقهم الذي قد يؤدي الى عواقب وخيمة  
فوجب وقتئذ الحيلولة دون حدوثه لأنه كان تسبب في ضرر لمستغلي تلك  
المتاجر ولأرباب ديونهم ومن ثمة يمس المؤسسات ويمتد مفعوله في نهاية

149 - الجريدة الرسمية عدد 2224 بتاريخ 19 شوال 1374 (10 يونيو 1955)، ص 1619

الأمر إلى ما كان يرغب فيه الصالح العام وهو استقرار نشاط الأعمال التجارية والصناعية والمهنية.

تلك كانت الاسباب المبررة لمبدأ وضع الضابط المذكور ثم ان ما ثبت من سوء التصرفات وغلو المكربن جعل وجوده من الوجهة العملية أمرا لازما.

وقد كان الضابط يشتمل على مقتضيات تمكن من تدارك النزاعات ومن تسويتها ان لم يكن في المستطاع تجنبها وتعويض المكربن الذين أخرجوا من المكان المكربى لهم بدون موجب قانونى مع جعل امكانية لرب الملك ليطالب دائما بحق التصرف في الاماكن المكراة بعد انقضاء عقدة الكراء بشرط أن يدفع للمكربى ما قد يترتب عن ذلك من تعويض عن افراغه المكان.

ثم ان الظهير الشريف الصادر في 5 ربيع الاول عام 1367 الموافق 17 يناير سنة 1948 بشأن ضبط العلائق بين المكربن والمكربن فيما يخص تجديد عقود كراء العقارات أو المحلات المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف قد حل محل ظهير 20 شوال عام 1348 الموافق 21 مارس سنة 1930 ونقلت فيه أهم مقتضيات هذا الظهير بعد أن أدخلت عليها تعديلات ترمى الى توسيع ميدان تطبيقه والى حماية المكربن بوجه أكمل وبكيفية أنجع. وقد أدرجت فيه من ناحية أخرى مقتضيات جديدة للذود عن مصالح الملاكين المشروعة من تكاثر أعمال تولية الكراء.

ثم بعد ذلك وقع تغيير ضابط سنة 1948. بموجب الظهيرين الشريفين المؤرخين ب 25 رجب عام 1370 الموافق 2 مايو سنة 1951 وب 3 جمادى الاولى عام 1371 الموافق 30 يناير سنة 1952 ولحقت التغييرات بعض نقط خاصة منه ولا سيما تلك التي تتعلق بمسطرة طلب تجديد العقدة وقد كانت قواعد هذه المسطرة في أول الامر جد دقيقة فكان عدد كبير من المكربن يفقدون حق الانتفاع. مما يخولهم القانون من حماية لكونهم لم يقدموا طلب تجديد العقدة طبق الشكل وخلال الآجال القانونية وكان

الحاكم لا يستطيع في أية حالة من الاحوال أن يعيد لهم ما سقط من حقوقهم بفوات الآجال.

وبالرغم من أن التعديلات التي وقع إنجازها بمقتضى ظهير 25 رجب عام 1370 الموافق لثاني مايو سنة 1951 فقد جعلت المسطرة للمستقبل سهلة مرنة الا أنها تركت حدوث عواقب خطيرة تمس المكترين من جراء تطبيق قواعد اعترف الكل بكونها قواعد شادة للغاية ولكي تحسم مادة هاته العواقب حسب المستطاع صدر ظهير بتاريخ 19 رمضان عام 1373 الموافق 22 مايو سنة 1954 مدت بموجبه مدة عقدة الكراء بصفة استثنائية وموقفة لينتفع بهذا التدبير المكثرون ممن سقط حقهم في البقاء في الاماكن المكرة لهم وذلك تحت قيد شرط واحد وهو أن يكونوا ما زالوا شاغلين تلك الاماكن. على أن كل هاته الاصلاحات تجلت غير كافية فوجب ادخال تغييرات بعيدة الغور على ضابط عام 1948 خصوصا فيما يتعلق بمسطرة تجديد العقدة وبالحق المخول للمكثري استرجاع الاماكن المكرة دون أن يجبر على دفع تعويض في مقابل الافراغ.

ومن جهة أخرى فمن اللائق انهاء العمل بالنظام الموقت الجارى على المكثرين المنتفعين بحق البقاء في العقارات التي يشغلونها ذلك الحق الممنوح لهم عملا بالظهير المذكور أعلاه والمؤرخ ب 19 رمضان عام 1373 الموافق 22 مايو سنة 1954.

ويلاحظ أن هذا الظهير الذي يلغى ظهير 17 يناير سنة 1948 لا يغير القواعد الاساسية للنظام السابق بل يجد مبررا له في نفس المبادئ ونفس الاعتبارات التي أدت الى وضع ذلك النظام الا أنه يعيد تحرير نصه وافراغه في قالب جديد ليكون سلسا واضحا ومن أجل ذلك فضلت هذه الطريقة على الحل المقتصر فيه على تغيير المقتضيات الموجودة تغييرا جزئيا.

فنص الظهير يشمل جميع المقتضيات الراجعة الى الحق العام والمتعلقة

بالعقود غير المخالفة لما يسنه من أحكام وبعكس ذلك فهو لا يعالج مسألة مراجعة أثمان الكراء خلال مدة العقدة بل ستبقى هاته المسألة خاضعة لمقتضيات ظهير خامس يناير سنة 1953.

هذا وينقسم نص الظهير الى ثمانية أجزاء مبينة بعده تتعلق بميدان تطبيق القواعد المتمشى عليها في تجديد العقود وبطلبات التجديد ورفضه وبتولية الكراء وأثمانه وبالمسطرة والتدابير المختلفة والانتقالية.

أولاً- ان ميدان تطبيق القواعد المتعلقة بتجديد عقود الكراء حسبما هي مقررة في ظهير 17 يناير سنة 1948 لم يغير من ناحية أسسه الجوهرية سوى في بعض نقط خاصة وبخلاف ذلك فهو يحتوى على مقتضيات عديدة صيرتها واضحة أو تمتتها عبارات جد دقيقة وغنى عن البيان أن الغاية المتوخاة من الضابط كانت ولا زالت هي حماية الاسماء التجارية الا أن هناك بعض مؤسسات عمومية أو خصوصية ليست لها أسماء تجارية وستبقى مع ذلك مشمولة بتلك الحماية.

وفيما يرجع الى عقود الكراء المبرمة بعد نشر هذا الظهير والمخاصة بالمرافق الاضافية أو بالاراضى البيضاء فان الحماية القانونية لا تشملها الا اذا رضى ربها بذلك كتابة وكان عالما تمام العلم بأن تلك الاماكن أو الاراضى ستخصص بمقتضى هذا الظهير ومن جراء تطبيقه بشؤون تجارية أو صناعية أو مهنية أو بأمور مماثلة لها وهكذا يكون في استطاعته أن يوافق على التخصيص أو يرفضه.

ولنفس السبب أقر نفس الشرط في حق الاملاك أو الاماكن التي أعدت خلال مدة العقدة لمصالح عمومية تستغل بمشاركة الدولة.

وقد أقرت ذلك القواعد الراجعة الى العقود الطويلة الامد وعقود تولية الكراء المبرمة من طرف المكترين الاصليين وتوجد هاته القواعد في نص ظهير 17 يناير سنة 1948 ويقضى الفصل الرابع بعدم تطبيق مقتضيات هذا



الظهير على العقارات أو الاماكن المحبسة بقطع النظر عن كونها من الاحباس الكبرى أو من الاحباس الصغرى ومن غير التفات الى كيفية التصرف فيها ويقصد من هاته القاعدة الاحتفاظ بالنظام التقليدى للاحباس وتركه عما كان عليه وبجانب ذلك فقد لاح أنه لا مانع من تطبيق الظهير على العقود المبرمة من طرف من لهم منفعة في املاك الاحباس.

ثم ان الاماكن التي يجدها الحال مكررة لشؤون تجارية وقت تجييسها فان هذا التحييس لا يمنع تطبيق مقتضيات هذا الظهير على الاتفاقيات القضائية الناجمة عن عقود الكراء.

ثانيا- لا تنتهى في المستقبل العقود الجارى عليها هذا الظهير الا اذا وقع اعلام المكتري بالافراغ بستة أشهر قبل تاريخ الانتهاء وذلك بصرف النظر عن كل اتفاقية تكون مخالفة لما ذكر، وبفضل هاته الوسيلة تكون مدة العقدة قد استرسلت بمقتضى هذا الظهير الى ما بعد التاريخ المحدد في العقدة نفسها على أن مدتها تكون موقته ولا تكون هناك عقدة ضمنية يوول أمرها الى استرسال العمل بالعقدة الاصلية طبق نفس الشروط وطيلة نفس المدة.

وبفضل هاته المقتضيات والقواعد الخاصة بمسطرة طلب تجديد العقدة والطلب بالافراغ لم يعد المتعاقدون المعنيون بالامر في أى وجه من الوجوه عرضة لضياغ حقهم على حين غفلة بل لهم الاجل اللازم للدفاع عن حقوقهم أو لاتخاذ الاحتياطات العملية مثل البحث عن مكان آخر فيما يخص المكتري والبحث عن مكرء اخر في ما يخص رب الملك.

وبالتالى فقد ترك للحكام المجال واسعا ليقدروا حسب ظروف كل حالة قيمة صحة الطلبات التي تقدم بشأن تجديد العقدة أو بشأن الافراغ والتي ربما تكون غير مطابقة للكيفيات المامور باتباعها على أن عدم مطابقة تلك الطلبات للكيفيات المذكورة لا تجعلها غير صحيحة بل كل ما هناك هو أنها تمنع صاحبها من الادعاء على خصمه كونه سقط حقه قانونيا.

وللحكام أيضا أن يروا في حالة الاعلام بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بتسليمها هل الاعلام قد وصل حقيقة الى الشخص المرسل اليه أم لا . ومن ناحية أخرى فقد ظهر من المستحيل - لاسباب عملية - أن ترسل الاعلامات حتما وفي جميع الاحوال على شكل استدعاء رسمي من كتابة المحكمة.

ثالثا- أدخل تغيير محسوس على القواعد المتعلقة برفض تجديد العقدة سعيا وراء تقوية وسائل حماية المكترى وللمكترى دائما الحرية في رفض تجديد العقدة بشرط أن يدفع للمكترى تعويضا عن الافراغ ولم يعد رب الملك معفي من أداء التعويض سوى في حالتين اثنتين أو لاهما اذا أتى ضد المكترى المفرغ بدليل قاطع ومشروع الثانية اذا وجب هدم الملك لكونه وخما أو فيه خطر على من يشغله أما الاعفاء من أداء التعويض عن الافراغ في الاحوال التي يسترجع فيها الملاك ملكه ليسكنه أو ليتعاطى فيه أعمالا تجارية فقد حذف من صيغة النص.

وعلاوة على ما ذكر فقد نص هذا الظهير على شيء جديد مهم وهي حلول وسطى بين الاعفاء تماما من أداء التعويض وبين وجوب دفع تعويض عن الافراغ يعادل قدره ما لحق المكترى من ضرر بسبب رفض تجديد العقدة. وقد كانت هاته الحلول أجرى بها العمل في بادئ الامر لتشجيع الناس على البناء وفعلا فلرب الملك السبيل الى رفض تجديد العقدة اذا أراد هدم الملك واعادة بنائه أو الى تأجيل التجديد لمدة سنتين اذا اعتزم رفع بنايات الملك وكانت أشغال البناء تستوجب افراغ المكان موقتا وعليه في مقابل ذلك أن يدفع للمكترى تعويضا عما لحقه من ضرر من غير أن يتعدى قدر التعويض مبلغا يكون مساويا في الحالة الاولى لثمن كراء ثلاث سنوات وفي الحالة الثانية لثمن كراء سنتين وقد اتخذ حل مماثل في الحالة التي يسترجع فيها رب الملك ملكه ليسكنه بنفسه أو ليسكن فيه أقاربه ففي هاته الحالة يكون

للمكترى من الآن فصاعدا الحق في قبض تعويض عن الافراغ لا يتعدى والحالة هذه مبلغا يعادل ثمن كراء خمس سنوات على أن ما ذكر لا يجرى العمل به الا اذا توفرت الشروط التالية وهى أن رب الملك المطالب بارجاع ملكه يكون مفتقرا الى مسكن يصلح لحاجياته العادية وحاجيات أسرته. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يجب أن يكون المكان المطالب بارجاعه مطابقا لتلك الحاجيات وأن يصبح مسكنا بمجرد انجاز أشغال خفيفة تهيؤه للسكنى.

ثم ان تجديد مبلغ التعويض لا يعمل به وقت استرجاع جزء من المكان فقط الا اذا لم يضر هذا الاسترجاع لا بأعمال استغلال المكترى ولا بمسكنه ونشير في هذا الصدد الى أن الممثلين المؤهلين عن الغرف التجارية والصناعية والغرف المختلطة كانوا قد طلبوا عدم تطبيق هاته المقتضيات عندما يكون الامر متعلقا باسترجاع اماكن تستعمل كنزل أو كمحلات مفروشة ومؤثثة لآكن اقتراحهم لم يعول عليه لان ليس هناك ما يحمل على تقييد حقوق الملاكين بقيود اضافية ولان الشطط في استعمال حق استرجاع الاماكن قصد اعدادها للسكنى قد نحى بصفة كافية. بموجب مقتضيات أخرى أضف الى ذلك أن اقتراحهم يرمى الى وضع نظام يكون فيه ميز لبعض الاسماء التجارية من غير أن توجد أسباب قاطعة تبرر مثل هذا الميز.

وزيادة على ما ذكر فان المقتضيات المشار اليها أعلاه ترمى بصفة تطبيقية الى جعل حدود لاستعمال حق استرجاع الاماكن المكراة وتنص في ذلك على أحوال يندر كثيرا وقوعها ثم تقضى بأن لا يؤدى رب الملك سوى تعويض ضئيل للمكترى وحتى في هذه الاحوال النادرة فان قدر التعويض ربما يسد جميع الاضرار التي لحقت المكترى من جراء الافراغ اذ من الممكن أن يصل قدر التعويض الى مبلغ يعادل ثمن كراء خمس سنوات وهناك مقتضيات خصوصية تنص على أنه في استطاعة المكترى أن يشغل الملك الذى شيد

في مكان الملك الذي أخرج منه، على أن عودته الى الملك الحديث البناء لا تحرمه من الانتفاع بتعويض من التعويضات المدفوعة عن الافراغ والمنصوص عليها في هذا الظهير لآكن من الجائز أن تدخل عودة المكترى في الحساب لتقدير مبلغ ما خسره تقديرا نهائيا وبجانب ذلك يحتوى الظهير على قواعد مختلفة الغرض منها وقاية المكترى من الغلو فيما منح للملاكين من تسهيلات تمكنهم من استرجاع املاكهم.

رابعا - يضم الجزء الرابع فصولا تتعلق بتولية الكراء ويمنع بموجبها على المكترى الأصلي أن يولى في المستقبل كراء جميع مكتراه أو جزء منه فقط ويفهم من ذلك العقود الجديدة والعقود التي ستجدد فيما بعد وتستثنى الحالة التي يوافق فيها العاقد على ذلك ويجب أن يعبر عن موافقته كتابة. ومن جهة أخرى فان الفصول المذكورة تسن ضابطا لحقوق المكترى الفرعى وحقوق المكترى الأصلي ورب الملك معا.

خامسا - يختص الجزء الخامس بثمان الكراء ويحتوى على بيانات تهتم كيفية تحديد أثمان الكراء وقت تجديد عقود حلت آجالها ويشمل أيضا مقتضيات أخرى تتعلق بالشروط التي تترتب فيها فوائد على أثمان الكراء المدفوعة سلفا كما تتعلق بكيفية تطبيق البند القاضى بفسخ العقدة. بموجب الحق اذا لم يؤد المكترى ثمن الكراء.

سادسا - جعلت المسطرة القضائية مرنة وأنيطت برئيس المحكمة الابتدائية مهمة الصلح بين الفريقين ويلاحظ أن حضور الفريقين بأنفسهم كثيرا ما يكون ضروريا للوصول الى صلح غير أنه ظهر من المستحيل اجبارهم على الحضور في جميع الاحوال بل للحكام أن ينظروا في هاته المسألة ويروا المناسبة التي يلزمون فيها المتعاقدين بالحضور واذا أخفقت محاولة الصلح فان القضية ترفع الى المحكمة الابتدائية .

وقد نص على مقتضيات تحول دون أعمال المماطلة مع اعطاء الفريقين

معلومات كافية تذكرهم في الوقت المناسب بالعواقب التي تنجم عن سكوتهم.

سابعاً - من بين المقتضيات المختلفة نخص بالذكر المهمة منها وهي التي تلغى الغاء تاماً جميع البنود التعاقدية الرامية الى حرمان المكترى من حقه في تعويضات عن الافراغ والى التخلي عن عقدة الكراء لمن يشتري منه اسمه التجارى وهناك مقتضى خاص يعيد الى الذاكرة ويحقق أن نظام حماية عقود كراء المحلات المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف لا يطبق على كراء الاملاك الخاصة بالدولة الشريفة أو بأشخاص أو جماعات عمومية أخرى الا بقدر ما يكون تطبيقه ملائماً لنظام الاملاك العمومية ولما يتطلبه سير المصالح العمومية من ضروريات.

ثامناً - يحتوى الجزء الثامن على مقتضيات انتقالية ترمى الى غايتين الاولى منهما هي تسوية الصعوبات الناتجة عن الغاء النظام المعمول به الآن وخلفه بنظام مباين له في بعض النقط والغاية الثانية هي التنصيص على كفيان اقرار وضعية المكترين ممن أبقوا في مكتراهم عملاً بالظهير الصادر يوم 22 مايو 1954 بشأن مد أجل العقود بصفة استثنائية.

هذا وقد جعلت مختلف الظروف والأحوال من الضرورى ترك حرية للحكام لتعيين تاريخ إجراء العمل بالعقدة الجديدة وتحديد مبلغ الكراء المطلوب عن المدة التي قضت منذ التاريخ الذى ينتهى فيه عادياً أمد العقدة السابقة ويشمل الجزء أيضاً مقتضيات تعفي الملاك اعفاء صريحاً من التعهدات التي تعهد بها في شأن اماكن كان من حقه استرجاعها لو لم يمد بوجه استثنائي عقدة كرائها.

وتنقل المقتضيات المذكورة القاعدة المضمنة في ظهير 22 مايو سنة 1954 والقاضية بمنع كل شخص من قبض تعويض عن عدم تنفيذ أحكام قضائية صدرت بشأن مد أجل العقود اذ ان هذا الظهير يقر بدوره مسألة مد

أجل العقود وسيصدر من جهة أخرى قرار وزيرى لتحديد تاريخ انتهاء العمل بالقاعدة المذكورة.

بمقتضى الظهير الشريف الصادر في 19 رمضان 1373 الموافق 22 مايو 1954 بشأن مد أجل اجراء العمل بعقود كراء الاملاك المستعملة للتجارة أو الصناعة أو المهنة.

الجزء الاول - ميدان التطبيق

### الفصل الاول

تطبق مقتضيات هذا الظهير على عقود كراء الاملاك أو الاماكن التي تستغل فيها أعمال تجارية سواء أكانت هاته الاعمال ترجع الى تاجر أو الى رب صنعة أو حرفة.

وزيادة على ذلك فان المقتضيات المذكورة تطبق على ما يلي:

أولاً - عقود الاملاك أو الاماكن الاضافية اللاحقة بالمتجر بشرط أن تكون ضرورية لاستغلال هذا المتجر وعلاوة على ذلك فاذا كانت هاته المرافق تابعة لملاك آخر غير رب عقار المتجر فيشترط أن تكون قد أكرت ليستعملها المكترى هي والمتجر معا للشؤون التي خصصها به وان يكون المكترى - وقت ابرام الكراء - عالماً بالشئ الذى تستعمل له تلك الاماكن. ثانياً - عقود كراء الاراضى البيضاء التي شيدت فيها اما قبل ابرام العقدة أو بعدها، بنايات تستعمل للتجارة أو الصناعة أو الحرف ويشترط أن تكون البنائيات قد شيدت أو شرع في استغلالها برضى رب الملك وأن يكون ذلك ضمن ما هو لازم للاستغلال المذكور.

وفيما يخص العقود التي تمت بعد تاريخ نشر هذا الظهير فان تطبيق مقتضيات المقطعين الاول والثانى من الفقرة السابقة يتوقف على الموافقة الكتابية للملاك المعنى بالامر غير أن هاته القاعدة لا تطبق على تجديد العقود المبرمة قبل التاريخ المذكور أعلاه.

## الفصل الثاني

ان مقتضيات هذا الظهير ولاسيما مقتضيات الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل الاول تطبق أيضا على ما سيذكر:

أولا - عقود الكراء التي تتعلق بالاملاك أو الاماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف والتي أبرمت مع الدولة أو الجماعات العمومية أو المؤسسات العمومية في شأن أملاك أو اماكن أعدت لمصالح وجدها الحال تستغل بمشاركة الدولة اما وقت ابرام عقدة الكراء واما قبله.

وان وقع خلال مدة العقدة تخصيص تلك العقارات أو الاماكن بالمصالح المذكورة وكان هذا التخصيص قد حقق بعد نشر هذا الظهير فان تطبيق المقتضيات المبينة أعلاه تكون مرتهنة بالموافقة الكتابية للملاك المعنى بالأمر.

ثانيا - عقود كراء الاملاك أو الاماكن التي تشغلها كل مؤسسة من مؤسسات التعليم.

ثالثا - عقود كراء الاملاك أو الاماكن التي يشغلها الصناعيون.

## الفصل الثالث

لا تطبق مقتضيات هذا الظهير على العقود الطويلة الامد غير أنها تطبق في الاحوال المنصوص عليها في المقتضيات السابقة وذلك فيما يخص العقود الطويلة الاجل المبرمة مع المكترين الاصليين بشرط أن تكون مدة تجديد العقدة المبرمة بين هؤلاء المكترين والمكترين الفرعيين لا تؤدي الى شغل الاماكن الى ما بعد تاريخ انتهاء العقدة الطويلة الامد.

## الفصل الرابع

لا يطبق هذا الظهير على الاملاك والاماكن التابعة للاحباس والحالية من حقوق المنفعة كما لا يطبق في الحالة التي تكون فيها الاملاك والاماكن مشاعة وتكون الاحباس تمتلك فيها فوائد تبلغ على الاكثر ثلاثة ارباع منها.

بيد أن الاملاك والاماكن التي تنجز الى الاحباس بعد نشر هذا الظهير تبقى مقيدة بعقود الكراء التجارية التي يكون معمولا بها أو التي يقع تجديدها تطبيقا لهذا الظهير.

الجزء الثاني - في تجديد عقدة الكراء

### الفصل الخامس

لا يحق لاي فرد أن يطالب بتجديد العقدة ما عدا المكترين والمتخلى لهم عن عقدة الكراء أو ذوى حقوقهم ممن ياتون هم أو موروثوهم. بما يثبت به اما حق انتفاع لمدة سنتين متتابتين حصلوا عليه بمقتضى عقدة أو عدة عقود خطية متوالية واما ما لهم من انتفاع مستمر لمدة أربع سنوات عملا بعقدة أو بعدة عقود شفوية متتابعة أو بمقتضى عقود متوالية مكتوبة كانت أو شفوية.

### الفصل السادس

لا ينتهى العمل بعقود كراء الاماكن الخاضعة لمقتضيات هذا الظهير الا اذا وجه للمكترى طلب بالافراغ قبل انقضاء العقدة بستة أشهر على الاقل وذلك بدون التفات الى أى شرط تعاقدى مخالف لما ذكر وحيادا عن الفصول 687 و 688 و 689 من الظهير الشريف الصادر في 9 ربيع الأول 1331 الموافق 12 غشت 1913 المعبر بمثابة قانون للالتزامات والعقود.

وعليه فاذا لم يوجه الطلب بالافراغ المشار اليه في الفقرة السابقة فإن مدة العقدة تسترسل الى ما بعد التاريخ المحدد فيها أما عقدة الكراء التي تكون لا صلة بواقعة يتيح تحقيقها للمكرى طلب فسخ العقدة المذكورة فان مدتها لا تنقضى الا اذا وجه المكرى للمكترى اعلاما بذلك خلال ستة أشهر على الاقل قبل انتهاء تلك المدة ويجب أن يتضمن الاعلام عبارة تشير الى كون الحادثة التي نص عليها في العقود قد وقعت.

وان كان الامر يتعلق بعقدة ذات مدد عديدة وألغى المكرى هذه العقدة



وقت انقضاء احدى المدد فان الاعلام بالافراغ يوجه حتما قبل انتهاء المدة بستة أشهر على الاقل.

ومن اللازم توجيه الاعلام بالافراغ اما طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعبر بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بتسليمها .

وعلى المكري أن يوضح للمكثري الاسباب الداعية الى الافراغ وأن ينقل في الاعلام نص الفصل السابع والعشرين وإلا فلا يستطيع المطالبة بسقوط حق المكثري حسبما نص على ذلك في الفصل المذكور.

### الفصل السابع

إذا لم يوجه الى المكثري اعلام بالافراغ وأراد هذا المكثري تجديد عقده فاعليه أن يقدم طلبا للمكري اما خلال الستة أشهر التي تتقدم أجل انقضاء العقدة واما في أى وقت من أوقات المدة التي تسترسل أثناءها العقدة بموجب مقتضيات الفصل السادس المذكور أعلاه.

و يجب ارسال طلب تجديد العقدة الى المكري اما طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعبر بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بوصولها .

ويصح ارسال طلب تجديد العقدة الى المتصرف في شؤون المكري المعبر أهلا لحيازته ما عدا اذا اشترط المكري شروطا أو وجه اعلامات تخالف ذلك وان كان هناك عدة ملاكين فان الطلب المرسل الى واحد منهم يكون كأنه قد ارسل اليهم جميعا اللهم الا اذا نص على شروط أو وجهت اعلامات تخالف ما ذكر بشأن جميعهم.

ويجب أن ينقل في الطلب نص الفصل الثامن الآتي بعده والا فيكون المكثري غير قادر على معارضة المكري بسقوط الحق الناجم عن انتهاء أجل ثلاثة أشهر المنصوص عليه في نفس الفصل.

## الفصل الثامن

يجب على المكري أن يعمد خلال الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ توصله بطلب تجديد العقدة الى احاطة علم المكثري بأنه يصادق على تجديد العقدة مع الاشارة الى شروط التجديد أو انه يرفض هذا التجديد موضحا في نفس الوقت الاسباب الداعية الى ذلك الرفض وعلى المكري أن يخبر المكثري بما ذكر اما طبق الصور المنصوص عليها في الفصول 55 و 56 و 57 من الظهير المعتر. بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بتسليمها .

وإذا لم يخبر المكري المكثري بما ينوي اجراءه في ظرف الاجل المذكور وكان طلب تجديد العقدة قد حرر طبق مقتضيات الفصل السابع أعلاه فان المكري يعتبر حينذاك موافقا على تجديد العقدة ضمن البنود والشروط المتضمنة في العقدة السابقة غير انه إذا كان المكثري قد طلب تجديد العقدة على بنود وشروط تخالف شروط العقدة الاولى فيعتبر المكري موافقا على مبدأ التجديد ليس إلا أما الخلاف الناشئ عن ثمن الكراء ومدة العقدة أو عن شروط أخرى من شروطها فانه يرفع بطلب الفريق المستعجل الى الحاكم الذي يفصله طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصل الثلاثين.

وعلى المكري أن يدرج في جوابه عن طلب تجديد العقدة نص الفصل السابع والعشرين ليلا يفقد حق المطالبة بما نص عليه الفصل المذكور من سقوط حق المكثري بفوات المدة.

## الفصل التاسع

اذا وقع تجديد العقدة دون أن يصل الفريقان الى اتفاق بشأن مدة العقدة الجديدة فان مدتها تكون هي نفس المدة المنصوص عليها في العقدة المنتهى أمرها من غير أن تتعدى مدة العقدة الجديدة خمس سنوات وإذا كان الامر يتعلق بعقدة ذات أمد غير معين فان مدة العقدة الجديدة تكون معادلة للمدة

الحقيقية المنصوص عليها في العقدة السابقة ولا يجوز مع هذا أن تتعدى ثلاث سنين.

وفي كلتي الحالتين يبدأ العمل بالعقدة الجديدة عند تاريخ انقضاء مدة العقدة السابقة ان أعلن الغاء هذه العقدة قبل تاريخ انتهائها بستة أشهر على الأقل اما اذا استرسلت هذه العقدة بعد تاريخ انقضائها وكان هذا الاسترسال قد جرى وفقا لمقتضيات الفصل السادس الموما اليه أعلاه فان مدة العقدة الجديدة تبتدى من اليوم الاول للشهر الموالى اما للتاريخ الذى صح فيه ارسال الاعلام بالافراغ واما لتاريخ طلب أو عرض تجديد العقدة.

الجزء الثالث - في رفض تجديد العقدة

### الفصل العاشر

يحق للمكرى رفض تجديد العقدة إلا أنه إذا استعمل هذا الحق فيكون عليه أن يؤدى للمكترى المطلوب منه الافراغ تعويضا عن هذا الافراغ يعادل ما لحقه من الضرر الناجم عن عدم تجديد العقدة وذلك باستثناء ما قرره الفصل 11 وما يليه من الفصول ويلزم المحكمة وقت تحديد قدر التعويض أن تعتبر ما سيحصل للمكترى من الخسائر وما سيفقده من الارباح بسبب اضااعة حقوقه.

ويكون قدر التعويض مساويا على الاقل لقيمة الاسم التجارى اللهم الا اذا أثبت المكرى أن الضرر أخف من القيمة المذكورة.

### الفصل الحادى عشر

للمكرى أن يرفض تجديد العقدة دون الزامه بأداء أى تعويض وذلك في الاحوال الاتية:

أولا- ان أتى بحجة تشهد ضد المكترى المطالب بالافراغ بأن هناك سببا خطيرا ومشروعا .

ثانيا - ان أثبت وجوب هدم الملك كلا أو بعضا لان السلطة الإدارية

أعلنت أنه وخم ومخالف للمبادئ الصحية أو أثبت أن في شغل الملك خطرا بسبب انعدام الأمن فيه .

وإذا قام رب الملك أو وارثه بإعادة بناء جميع الملك أو بعضه أو قام بترميمه فللمكتري حق الأسبقية في كرائه طبق الشروط المنصوص عليها في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر الآتين بعده.

### الفصل الثاني عشر

لصاحب الملك الحق في رفض تجديد العقدة لكونه يريد هدم الملك وإعادة بنائه لانه يتحمل تعويضا عن الافراغ يدفعه للمكتري قبل خروجه من الملك ويكون قدره معادلا لما يلحق هذا المكتري من الضرر دون أن يتعدى مع ذلك ثمن كراء ثلاث سنوات يحسب على أساس المقدار المعمول به وقت الافراغ واذا عمد رب الملك الى الامتناع من تجديد العقدة فيحق للمكتري البقاء في مكرهه طبق بنود وشروط العقدة الاولية وذلك الى أن يشرع فعليا في أشغال البناء.

وزيادة على ما ذكر فان احتوى الملك المعاد بناؤه على أماكن صالحة لشؤون تجارية أو صناعية أو مهنية فللمكتري حق الاسبقية في كرائها تحت قيد الشروط المنصوص عليها في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر الآتين بعده.

### الفصل الثالث عشر

لكي يتأتى للمكتري الانتفاع بحق الأسبقية المنصوص عليه اما في الفصل الحادى عشر واما في الفصل الثانى عشر المذكورين أعلاه يلزمه أن يخبر رب الملك بذلك اما وقت خروجه من المكان أو بعد خروجه منه بثلاثة أشهر على الاكثر وعليه أن يوجه اعلامه طبق الصور المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون للمرافعات المدنية أو بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بتبليغها مشيرا في نفس الوقت الى عنوانه

الجديد ويتعين عليه أن يخبر المكري طبق نفس الكيفيات كلما انتقل الى مكان آخر.

وعلى رب الملك ممن توصل بمثل الاعلام المذكور أن يعمد قبل كراء المكان المشيد حديثا الى احاطة علم المكري حسب نفس الطريقة بأنه مستعد لابرام عقدة جديدة معه.

ومن الواجب أن يضمن الاعلام أن للمكري أجل الثلاثة أشهر ليخبر رب الملك هل قبل ابرام عقدة جديدة أم لا وانه راض بمبدأ تجديد العقدة لانه لا يوافق على شروطها بحيث يمكن في هذه الحالة رفع النازلة الى المحكمة التي لها النظر في الامر وإذا انقضى الاجل المضروب وكان الاعلام الموجه الى المكري مطابقا للمقتضى السابق فيجوز لرب المكان أن يتصرف فيه كما شاء وان لم يحصل اتفاق بين الفريقين بشأن شروط العقدة الجديدة فتحدد هاته الشروط وفقا لمقتضيات الفصل الثلاثين.

وإذا وقع أن حرم الملاك المكري من الانتفاع بحق الاسبقية فانه يكون عرضة - بطلب المكري - الى أداء التعويضات عن الاضرار.

#### الفصل الرابع عشر

إذا تمت اعادة بناء الملك طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصلين الحادى عشر والثانى عشر المبينين أعلاه وكانت المساحة المشيد فيها تفوق مساحة الملك القديم فان حق الاسبقية ينحصر في مساحة تعادل مساحة الاماكن التي كان يشغلها المكري أو تكون صالحة لاحتواء اللوازم والاعمال التجارية التي كان المكري يتعاطاها في الاماكن القديمة.

وإذا كان الملك المعاد بناؤه لا يسع جميع من كان يعمر الملك القديم فان حق الاسبقية تمنح لاقدم المكرتين ممن كانوا يستغلون فيه الاسم التجارى بشرط أن يخبروا رب الملك على الطريق القانونية الصحيحة بأنهم ينوون شغل الاماكن.

وإذا كان الملك المعاد بناؤه لا يشمل أماكن تصلح لما كان يتعاطى فيه من قبل من أعمال تجارية أو صناعية أو مهنية فللمكثري الضائع حقه فيه أن يطالب مع ذلك بالانتفاع بحق الأسبقية في الأماكن المعاد تشييدها لكي يباشر فيها أعمالاً أخرى تتناسق على الخصوص مع التهيئة الجديدة التي تناولت الأماكن ومع نوع الملك وموقعه.

### الفصل الخامس عشر

لرب الملك أيضاً تأجيل تجديد العقدة لمدة قصوى تحدد في سنتين إن اعترم رفع بنىات الملك وكانت أشغال البناء تتطلب من المكثري إفراغ المكان مؤقتاً وفي هاتين الحالتين يستحق المكثري تعويضاً يعادل ما لحقه من أضرار من غير أن يفوق قدره قيمة كراء سنتين حسب الثمن المعمول به وقع الإفراغ. وإذا سير على هذه الطريقة فللمكثري الحق في البقاء في المكان إلى أن يشرع فعلياً في أشغال البناء.

### الفصل السادس عشر

يسوغ للمكثري الامتناع من تجديد العقدة دون الزامه بإداء التعويض عن الإفراغ المنصوص عليه في الفصل العاشر أعلاه إن استرجع المكان ليسكنه بنفسه أو يسكن فيه زوجته أو آباءه أو أولاده أو آباء زوجته أو أولاد هذا الزوج ويشترط أن يكون الشخص الذى سيعمر المكان مفتقراً إلى مسكن يطابق حاجياته العادية وحاجيات أعضاء أسرته ممن يعيشون عادة معه أو يسكنون معه ويشترط أيضاً أن تكون هاته الحاجيات تتناسق مع احتلال المكان بصفة اعتيادية وإن من شأن هذا المكان أن يصلح للسكنى. بمجرد إنجاز أشغال خفيفة تؤهله لذلك ولا يقبل استرجاع جزء من الأماكن عملاً بالمقتضيات السابقة إلا إذا كان هذا الاسترجاع لا يضر لا باستغلال المكثري ولا بسكناه.

وإذا بيع الملك فلا يجوز لمكثريه الاستفادة من ذلك المقتضى إلا إذا كان رسم الاشتراء مؤرخاً بتاريخ حقيقى مضت عليه ثلاث سنوات قبل تاريخ

المطالبة بحق الاسترجاع.

وعلى المكري المطالب بالحق المنصوص عليه في هذا الفصل والمخول له استرجاع جميع الاماكن المكراة أو البعض منها فقط أن يدفع للمكثري أو لذوى حقوقه تعويضا يساوى ما حصل من ضرر من غير أن يتجاوز قدره قيمة كراء خمس سنوات حسب الثمن المعمول به وقت الافراغ.

ويحتم على من سينتفع بالمكان المسترجع أن يعمره بنفسه في ظرف أجل سنة واحدة من التاريخ رحيل المكثري وأن يبقى فيه مدة خمس سنوات على الاقل ما عدا إذا أدلى بسبب مشروع.

وان لم يفعل ذلك فيتعين عليه أن يدفع للمكثري الضائع حقه تعويضا يعادل قيمة ما أصابه من ضرر .

### الفصل السابع عشر

ان حق تجديد العقدة لا يجرى على الملاك الذى يعتزم بناء مساكن في الكل أو في البعض من الاراضى المبنية في المقطع الثانى من الفقرة الثانية من الفصل الاول المذكور أعلاه أن يشرع فعليا في البناء قبل انتهاء أجل سنتين تبدأن من تاريخ رفضه التجديد، ويسوغ للمكثري المفرغ أن يبقى في المكان الى أن يشرع حقيقة في أشغال البناء.

على أن حق هذا الاسترجاع لا يشمل في أية حالة من الأحوال سوى الجزء من الارض اللازم للبناء وان أدى حتما الى انقطاع المكثري عن الاعمال التجارية أو الصناعية أو المهنية، فيترتب على رب الملك دفع التعويض المنصوص عليه في الفصل الثانى عشر السابق الذكر وزيادة على ذلك فان كان الملك الذى وقع تشييده يحتوى على محلات تستعمل للتجارة أو الصناعة أو الحرف فيخول للمكثري المفرغ حق الاسبقية المنصوص عليه في الفصل الثانى عشر أعلاه وذلك طبق الشروط المحددة في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر من هذا الظهير.

## الفصل الثامن عشر

ان الملاك أو المكترى الاصلى الذى يكون في نفس الوقت مكريا للاماكن وبائعا للاسم التجارى الذى يستغله ثم يكون قد توصل بجميع ثمن الاسم التجارى المبيع لا يسوغ له رفض تجديد العقدة الا اذا أدى للمكترى الضائع حقه التعويض المنصوص عليه في الفصل العاشر اللهم الا اذا أثبت على المكترى سببا اعترف بكونه خطيرا ومشروعا.

## الفصل التاسع عشر

اذا وقع نزاع ملكية المكان لاجل المصلحة العمومية فان الجماعة العمومية التي تباشر أعمال نزع الملكية يمكنها أن تتجنب أداء التعويض عن الافراغ المنصوص عليه في الفصل العاشر ان عرضت على المكترى الضائع حقه مكانا يكون مماثلا للمكان المنزوعة ملكيته ويكون واقعا بالقرب منه.

وفي هذه الحالة يتوصل المكترى بتعويض في مقابل ما حرم منه موقتا من المنفعة وعند الاقتضاء يتوصل بتعويض عما نقص من قيمة اسمه التجارى وتدفع له زيادة على ذلك مصاريف انتقاله من المكان ومصاريف استقراره في المكان الآخر.

## الفصل العشرون

اذا وقع أن ثبت على الملاك أنه استعمل الحقوق المخولة له بموجب الفصل الحادى عشر وما يليه من الفصول لا لشيء آخر سوى لحرمان المكترى من حقوقه وخصاصا اذا عمد الى ذلك بأعمال الكراء واعادة البيع سواء كانت لتلك الاعمال صبغة مدنية أو تجارية فان المكترى يستحق وقتئذ تعويضا يعادل ما أصابه من ضرر.

ومن حق المكترى أن يطلب تقدير قيمة الضرر الذى يلحقه وقت افراغه المكان وذلك طبق المسطرة المنصوص عليها في الفصل السابع والعشرين وما يليه من فصول هذا الظهير.



## الفصل الواحد والعشرون

كل مكتري يستطيع المطالبة بالتعويض عن الافراغ أو بأحد التعويضات المنصوص عليها في الفصل الثاني عشر وما يليه الى غاية الفصل الثامن عشر لا يجبر على افراغ الاماكن قبل أن يتسلم مبلغ التعويض اللهم إلا إذا دفع له رب الملك تعويضا موقتا على وجه الاحتياط يحدده رئيس المحكمة الابتدائية وترفع النازلة الى هذا الرئيس وفقا للشروط المنصوص عليها في الفصل السابع والعشرين ويحكم فيها مع امكانية استئناف حكمه كما نص على ذلك في الفصل الثلاثين.

ويقتطع قدر ذلك التعويض من قدر التعويض المحدد نهائيا اما بالمرضاة واما على يد المحكمة وذلك اذا كان مبلغ التعويض المحدد نهائيا يفوق مبلغ التعويض الموقت وان كان الامر بخلاف ذلك فيتعين على المكتري أن يدفع للملاك الفرق الحاصل بين التعويض الموقت والتعويض النهائي اما اذا رفضت المحكمة منح المكتري تعويضا نهائيا فعليه اذ ذاك أن يرجع كافة مبلغ التعويض الموقت.

وللمكتري المطالب بالحق المنصوص عليه في الفقرة الاولى أن يبقى في الاماكن المكراة له طبقا لبنود وشروط العقدة المنتهى أمدها وذلك الى أن يتوصل بالتعويض الموقت.

الجزء الرابع - في تولية الكراء

## الفصل الثاني والعشرون

تمنع تولية كراء الكل أو البعض من الاماكن المكراة ما عدا اذا احتوت العقدة على شرط يخالف ما ذكر أو وافق رب الملك على التولية وذلك حيادا عن الفصل 668 من الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون للالتزامات والعقود. واذا وافق رب الملك على تولية الكراء فيتعين عليه الانضمام الى عقدة التولية.

وإذا كان الجزء المولى كراؤه ياتى بثمان يفوق الثمن الذى هو عليه في الكراء الاصلى فلرب الملك أن يلزم المكترى بدفع زيادة في الكراء الاصلى تناسب ما هو زائد في الكراء الفرعى .

وعلى المكترى أن يعلم الملاك بعزمة على تولية الكراء وذلك اما بواسطة اعلام رسمى يوجهه اليه طبق الصور المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة كتاب مضمون مع الاعلام بوصوله .

ويتعين على صاحب الملك أن يطلع المكترى على نيته في الانضمام الى عقد تولية الكراء أو في عدم الانضمام اليه ويكون ذلك خلال الثلاثين يوما الموالية لتاريخ توصله بالاعلام المذكور .

وان امتنع رب الملك من المشاركة في العقدة أو غض الطرف عن الجواب بالرغم من الترخيص المنصوص عليه في الفقرة الاولى فانه يستغنى عنه في ابرام العقدة المذكورة وان رضى بانضمامه الى العقدة لانه بقى غير متفق مع المكترى على شروط توليه الكراء وكذا على الزيادة الواجب ادخالها على ثمن الكراء الاصلى وفقا لمقتضيات الفقرة السابقة فان رئيس المحكمة هو الذى يقضى في المسألة طبقا لمقتضيات الفصل الثلاثين الآتى بعده .

### الفصل الثالث والعشرون

يجوز للمكترى الفرعى أن يطلب من المكترى الاصلى تجديد عقده ضمن ما لهذا المكترى نفسه من حقوق محولة له من جانب رب الملك وعلى هذا الاخير أن يشارك في العقدة كما نص على ذلك في الفصل الثانى والعشرين السابق ذكره .

وعندما تنتهى مدة العقدة الاصلية لا يجبر الملاك على تجديدها الا اذا كان قد أذن اذنا صريحا أو ضمنيا في تولية الكراء أو رضى بها وكانت الاماكن التي هى موضوع العقدة الاصلية لا تتكون في حالة تولية الكراء

الجزئي من مجموع بنايات لا تقبل التقسيم اما من ناحية وضعيتها المادية واما لكون الفريقين يعتبرونها غير قابلة للتجزئ.

وفيما يخص تولية الاكزية الموافق عليها بعد نشر هذا الظهير فيجب على الملاك أن يعبر كتابة عن موافقته المنصوص عليها في الفصل الثاني والعشرين أعلاه.

## الجزء الخامس - في ثمن الكراء

### الفصل الرابع والعشرون

يجب أن يكون مبلغ الكراء في العقود الواجب تجديدها مطابقا لقيمة كراء المكان المقدرة بكيفية عادلة ومن الجائز تقدير هاته القيمة على الخصوص حسبما يلي :

أولا - كافة المساحة الحقيقية المعدة لاستقبال العموم أو للاستغلال وتعتبر في ذلك من جهة حالة الاماكن التي جعلها الملاك تحت تصرف المستغل ومن جهة أخرى الاشياء المجهزة بها ثم نوع هاته الاماكن ومرافقها والمحلات المضافة اليها وكذا الشيء الذي خصصت به.

ومن الممكن اعتبار مساحة النوافذ المشرفة على الازقة وتقديرها بالنسبة الى كافة مساحة المكان.

ثانيا - مجموع المساحة الحقيقية للمحلات الاضافية التي قد تخصص بسكنى المستغل أو الاشخاص القائمون مقامه في ذلك.

ثالثا - مجموع الاشياء التجارية أو الصناعية مع اعتبار أهمية المدينة والحى والزقاق والموقع هذا من جهة ومن جهة أخرى فاذا كان الامر يتعلق بأماكن خصصت بشيء معين نظر الوضعية بنائها ولشكلها فيعتبر حينئذ نوع التجارة وما تتوفر عليه تلك الاماكن من تسهيلات تمكن من استغلالها.

وتدخل في الحساب أيضا التكاليف المحمولة على كاهل المكترى.

## الفصل الخامس والعشرون

ان اثمان الكراء التي تدفع مسبقا على أى وجه كان ولو كان على وجه الضمان تدر على المكترى فائدة مالية تفرض على ما يفوق منها ثمن كراء مدة تزيد على ستة أشهر وتحسب الفائدة على أساس المقدار الذى يستعمله البنك المخزنى المغربى فى حق المبالغ المسبقة من قيمة السندات المالية.

## الفصل السادس والعشرون

كل بند يدرج فى العقدة وينص على فسخها بموجب الحق اذا لم يؤد ثمن الكراء عند حلول التواريخ المتفق عليها لا يكون سارى المفعول الا بعد خمسة عشر يوما تمضى على تاريخ اذار يوجه للمكترى ويبقى بدون جواب ويجب أن يشار فى الاذار الى الاجل المذكور والا فيكون باطلا كما يجب أن يرسل اما على صيغة اعلام يكون مطابقا للصورة المنصوص عليها فى الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بوصولها .

غير انه فى وسع الحاكم أن يوقف عمل بنود العقدة القاضية بفسخها لعدم أداء واجب الكراء وقت حلول التاريخ المتفق عليه وان يعطى للمكترى أجلا لاداء ما عليه تحدد مدته القصوى فى سنة واحدة وذلك اذا لم يثبت الفسخ المذكور أو لم يصدر فى شأنه حكم قضائى أصبح باتا ولا يكون للبند الفسخى مفعول اذا أدى المكترى ما عليه وفق الشروط المحددة من طرف الحاكم.

## الجزء السادس - فى المرافعات

## الفصل السابع والعشرون

ان المكترى العازم اما على المنازعة فى الاسباب التى يستند عليها المكترى لافراغ المكان أو لرفض تجديد العقدة وإما على المطالبة بأحد التعويضات المنصوص عليها فى الجزء الثالث من هذا الظهير أو كونه لا يقبل الشروط

المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة يجب عليه أن يرفع النازلة الى رئيس المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك وذلك في ظرف أجل ثلاثين يوما تحسب من يوم توصله بالاعلام المطالب فيه بالافراغ أو من تاريخ جواب الملاك المنصوص عليه في الفقرة الاولى من الفصل الثامن وإن انقضى الاجل المذكور فيسقط حق المكترى ويعتبر اذ ذاك اما كونه تنازل عن تجديد العقدة أو عدل عن المطالبة بالتعويض المدفوع عن الافراغ واما كونه قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة ويكون ذلك مع الاحتفاظ بما جاء في مقتضيات الفقرة الاخيرة من الفصل السادس والفقرة الثانية من الفصل الثامن المذكورين أعلاه.

### الفصل الثامن والعشرون

تكون مهمة رئيس المحكمة الابتدائية المرفوعة اليه النازلة أو مهمة الحاكم الذى يخلفه هى أن يصلح بين الفريقين وعليه أن يحرر تقريرا عن جلسة الصلح يضمن فيه على الخصوص أسباب رفض الملاك وكذا طلبات كل فريق منهما ومقترحاته بشأن الثمن ومدة العقدة وتاريخ الشروع في العمل بها وشروطها الاخرى ومبلغ التعويضات المنصوص عليها في هذا الظهير والمحتمل أن تكون في ذمة الملاك.

ويباح للفريقين أن يعينا محاميا ليؤازرهما أو ليمثلهما بيد أنه يجوز للحاكم أن يامرهما بالحضور شخصيا ويخير رئيس المحكمة بالقضية بواسطة طلب مكتوب أو بواسطة تصريح لدى كتابة الضبط ويدفع في نفس الوقت مبلغ الاداء القضائي.

ولا يمكن في أى حال أن يضاف الى موجبات الصلح طلب يرمى الى اخراج المكترى من مكتراه.

ويستدعى الرئيس المذكور الفريقين لحضور جلسته بثمانية أيام على الاقل قبل تاريخها ويكون الاستدعاء مطابقا للصور المنصوص عليها.

## الفصل التاسع والعشرون

إذا تخلف أحد الفريقين عن الحضور فييث الرئيس أو الحاكم في النازلة ويصدر فيها مقررًا وان تخلف المكتري عن الحضور فيسقط حقه من الانتفاع بما يخوله اياه هذا الظهير. أما إذا تخلف رب الملك فانه يعتبر بتخلفه هذا موافقا على تجديد العقدة ويحدد ثمن الكراء ومدته طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصل الثلاثين غير أنه يحق للفريق المتخلف عن الحضور أن يتعرض للحكم الصادر عليه وذلك خلال أجل خمسة عشر يوما تحسب من يوم اعلامه به ويجب تضمين هذا الاجل في نفس الاعلام. وتحتوى بطاقة التعرض للحكم الصادر غيابيا على الادلة المعتمد عليها المتعرض وتوجه اما للشخص نفسه أو تودع بمحل سكناه.

## الفصل الثلاثون

إذا نتج عن محاولة الصلح أن رب الملك قد وافق مبدئيا على تجديد العقدة وبقي الخلاف حول انتهاء تاريخ مد أجل العقدة المجددة أو ثمن الكراء أو مدته أو تاريخ الشروع في اجراء العمل بالعقدة وكذا الشروط الثانوية أو بقى الخلاف حول مجموع هاته المسائل فان رئيس المحكمة يصدر حكما مدعما بأسباب بعد أن يكون قد أمر - ان اقتضى الحال ذلك - باجراء المعاينة للبحث عن جميع المسائل التي تمكن بانصاف من تجديد شروط العقدة الجديدة. ويصدر الحكم بمحضر الفريقين ولهما أن يعينا محاميا ليؤازرهما. ويمكن استئناف حكم رئيس المحكمة خلال أجل خمسة عشر يوما تبتدى من يوم الاعلام به أما الاحكام النهائية فيمكن رفعها الى محكمة النقض والابرام .

## الفصل الواحد والثلاثون

يتعين على المكتري أن يواصل طيلة مدة الدعوى أداء واجبات الكراء الحال دفعها وذلك على أساس الثمن القديم أو عند الاقتضاء على أساس ثمن

يحدد بصفة موقته وكيفما كان الحال من طرف المحاكم المدفوعة اليه القضية. ويكون هذا التجديد طبقا لمقتضيات الفصل السابق ما عدا في حالة محاسبة تجرى بين المكري والمكتري بعد أن يكون ثمن العقدة الجديدة قد حدد نهائيا.

وعلى الفريقين أن ييرما عقدة جديدة طبق الشروط المحددة على يد العدالة وذلك خلال أجل ثلاثين يوما تحسب من اليوم الذي يصبح فيه الحكم المشار اليه في الفصل السابق حكما نهائيا أو من اليوم الذي يقع اعلامها بقرار محكمة الاستئناف.

على أنه في وسع المكتري أن يتنازل عن المطالبة بتجديد العقدة كما أنه في وسع المكري أن يمتنع من تجديدها بشرط أن يتحمل من رفض منهما جميع الصوائر.

وإن لم يعلم الفريق الذي صدر منه الرفض الفريق الآخر اما طبق الصور المبينة في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعبر بمثابة قانون للمرافعات المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بوصولها وذلك خلال أجل الثلاثين يوما المشار اليه أعلاه كما أنه اذا لم يرسل الملاك الى المكتري خلال نفس الاجل مشروع العقدة المطابقة للحكم المذكور أعلاه ليوقع عليها أو اذا لم يوافق المكتري على هاته العقدة في ظرف أجل ثلاثين يوما تبتدى من تاريخ وصولها اليه فان الحكم الابتدائي أو الاستئنافي الصادر بتحديد الثمن وشروط العقدة الجديدة يعتبر وقتئذ كعقدة.

### الفصل الثاني والثلاثون

ان رفض المكري تجديد العقدة وأزمع المكتري على منازعته في الاسباب الداعية الى هذا الرفض أو على المطالبة بالتعويض عن الافراغ فله أن يقيم دعوى عليه أمام المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك.

وتجرى نفس المسطرة ان رفض المكري تجديد العقدة على أساس الشروط

المحددة تطبيقاً للفصل الثلاثين الموما إليه أعلاه ويودع المقال بكتابة الضبط في ظرف أجل ثلاثين يوماً تحسب من يوم اعلامه بتقرير عدم نجاح الصلح أو من يوم الاعلام الذي وجهه إليه المكري يخبره فيه برفضه تجديد العقدة ذلك الاعلام المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من الفصل الواحد والثلاثين من هذا الظهير ويجب أن يشار بصراحة في هذين الاعلامين الى الاجل السابق الذكر ومن الجائز استئناف الاحكام النهائية أمام محكمة النقض والابرام .

ويتسنى لرب الملك المحكوم عليه أن يتملص من أداء التعويض بتحملة صوائر الدعوى وموافقته على تجديد العقدة التي يسير فيها في حالة وقوع خلاف على الشروط المحددة طبقاً لقواعد الفصل الثلاثين وعليه أن يقوم بذلك خلال أجل ثلاثين يوماً تحسب اما من اليوم الذي أصبح فيه الحكم نهائياً اذا كان الامر يتعلق بحكم صادر من المحكمة الابتدائية واما من اليوم الذي أخبر فيه بالقرار اذا كان الامر يتعلق بقرار محكمة الاستئناف ولا يمكن لرب الملك الانتفاع بهذا الحق الا اذا كان المكترى لازال في المكان ولم يعمد بعد الى كراء أو اقتناء مكان غيره .

ويتعين على المكترى أن يواصل طيلة مدة الدعوى أداء الكراء طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصل السابق.

### الفصل الثالث والثلاثون

ان جميع الدعاوى التي تقام عملاً بهذا الظهير تسقط بمرور مدة سنتين وترفع أمام المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك ما عدا الدعاوى المشار إليها في الفصل الثلاثين من هذا الظهير .

وان جميع الآجال المنصوص عليها في هذا الظهير هي آجال كاملة .

### الفصل الرابع والثلاثون

ان المنازعات التي تنشأ حول تطبيق هذا الظهير يرجع النظر فيها الى المحاكم الفرنسية أو الى المحاكم المخزنية وفقاً لشروط الحق العام غير انها



ترفع موقتا الى المحاكم الفرنسية وحدها وذلك الى تاريخ سيعين في قرار وزيرى.

### الفصل الخامس والثلاثون

ان المكترى الذى يقيم عليه رب الملك دعوى أمام احدى المحاكم المخزنية يطالبه فيها بافراغ الاماكن المكراة له يجب عليه - اذا أراد الانتفاع بمقتضيات هذا الظهير - أن يطلب تجديد العقدة في ظرف أجل شهر واحد يتبدئ من تاريخ توصله بالاستدعاء الموجه اليه من المحكمة المرفوعة اليها النازلة.

ويشار في الاستدعاء الى أن المكترى يسقط حقه من الانتفاع بما يخوله له هذا الظهير اذا لم يقدم طلب تجديد العقدة في ظرف الاجل المذكور وعند عدم الاشارة الى ذلك في الاستدعاء فان المكترى يبقى متمسكا بحقه.

الجزء السابع - في مقتضيات مختلفة

### الفصل السادس والثلاثون

تكون البنود والشروط والاتفاقيات كيفما كانت صورتها باطلة وعديمة المفعول اذا كانت ترمى الى حرمان المكترى من حق تجديد العقدة المؤسس بمقتضى هذا الظهير أو الى الحيلولة دون تطبيق مقتضيات الفصلين الخامس والعشرين والسادس والعشرين.

### الفصل السابع والثلاثون

تكون أيضا الاتفاقيات باطلة كيفما كانت صيغتها اذا كان القصد منها منع المكترى المتوفرة فيه الشروط المأمور بها في الفصل الخامس أعلاه من التخلي عن عقدة الكراء لمن اقتنى منه اسمه التجارى أو مؤسسته.

### الفصل الثامن والثلاثون

ان افلاس المكترى أو تصفية حساب أعماله التجارية عن طريق العدالة لا تؤدى حتما الى فسخ عقدة كراء الاملاك المخصصة باستغلاله الصناعى أو

التجارى أو المهني وتدخل في ذلك الاماكن التابعة لتلك الاملاك والمستعملة لسكنى المكثري أو لسكنى أسرته.

وكل شرط مخالف لذلك يعتبر غير مسطر في نص العقدة.

### الفصل التاسع والثلاثون

اذا كان العاقد مالكا للملك وللاسم التجارى المستغل فيه وكانت العقدة تتعلق في نفس الوقت بهما معا فعليه أن يدفع للمكثري - وقت خروجه من الملك - تعويضا يناسب ما يعود عليه من فوائد تاتي من الزيادة التي أدخلت اما على الاسم التجارى واما على قيمة كراء الملك ونتجت عن التحسينات التي قام بها المكثري باتفاق صريح مع الملاك المذكور.

### الفصل الأربعون

لا تطبق مقتضيات هذا الظهير على العقود المبرمة بشأن الاملاك أو الاماكن التابعة الى الاملاك الخاصة بالدولة الشريفة أو بأشخاص آخرين أو بالجماعات العمومية ان كانت تلك الاملاك أو الاماكن مخصصة بمصلحة عمومية أو كانت عقود كرائها تحوى بندا يستثنىها استثناء صريحا من استعمالها لشؤون تجارية أو صناعية أو مهنية.

ومهما يكن من أمر فان مقتضيات هذا الظهير لا تطبق على العقود المبرمة قبل تاريخ نشره والمتعلقة بأملاك أو أاماكن اقتنيت قبل ذلك عن طريق نزع الملكية.

### الفصل الواحد والاربعون

تطبق مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 15 ذى القعدة 1336 الموافق ل 5 مايو 1928 على أصحاب عقود الكراء ممن أشير اليهم في الفصلين الاول والثانى من هذا الظهير ومن لا تتوفر فيهم الشروط المطلوبة بموجب الفصل الخامس المذكور أعلاه.

الجزء الثامن - مقتضيات انتقالية

## الفصل الثاني والاربعون

ان مقتضيات هذا الظهير - باستثناء مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل الثالث والعشرين - تطبق بموجب الحق على العقود الجارية الآن أو الممتد العمل بها وكذا على الدعاوى المقامة قبل تاريخ نشر هذا الظهير والتي لم تصدر في شأنها عند هذا التاريخ أحكام أصبحت باثة.

غير أن مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل الثاني والعشرين لا تطبق الا على العقود المبرمة بعد نشر هذا الظهير ولا سيما على العقود المجددة والحالة محل عقود قديمة ولن يعتبر سقوط حق المكترين بمضى المدة ولا ضياعه ولا عدم قبول طلبهم مما كان يجرى عليهم عملا بمقتضيات الظهير الشريف الصادر في 5 ربيع الأول 1367 الموافق لـ 17 يناير 1948 في سير الدعاوى الجارية وقت نشر هذا الظهير أمام المحاكم المرفوعة اليها هاته الدعاوى دون الاضطرار الى تقديم طلبات جديدة.

## الفصل الثالث والاربعون

ان المكترين المنتفعين بمد أجل عقودهم عملا بما جاء في الظهير الشريف المشار اليه أعلاه والصادر في 19 رمضان 1373 الموافق لـ 22 مايو 1954 يسوغ لهم أن يقدموا طلبا خلال أجل تسعين يوما تبتدى من تاريخ نشر هذا الظهير يلتمسون فيه حسب الاحوال اما تجديد العقدة واما تعويضا من التعويضات المبينة في الفصلين العاشر والخامس عشر المذكورين أعلاه اللهم الا اذا تنازلوا عن الانتفاع بمد الاجل المذكور وكان تنازلهم هذا موافقا للشروط المحددة في الفصل الثاني من الظهير الشريف الموما اليه أعلاه.

ويجب أن يحزر الطلب المنصوص عليه في الفقرة السابقة ويوجه الى الملاك طبقا لمقتضيات الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل السابع من هذا الظهير ثم ان مقتضيات هذا الظهير ولا سيما مقتضيات الفصول الثامن والتاسع والعشرين والثلاثين تطبق وقت درس الطلب اما عن طريق المراضاة واما على يد العدالة.

على أن العقود التي تكون موضوع الطلب المشار اليه في الفقرة الاولى من هذا الفصل يبقى أمدها ممدودا. بموجب الحق الى أن يتم اتفاق بالمرضاة أو الى التاريخ المحدد في قرار المحكمة ان اقتضى الحال ذلك.

وإذا وقع تجديد العقدة فيحدد الحاكم تاريخ الشروع في العمل بالعقدة الجديدة ثم يحدد ان اقتضى الحال ذلك مبلغ ثمن الكراء خلال المدة المتراوحة بين تاريخ انتهاء مدة العقدة وتاريخ انتهاء العقدة المجددة.

#### الفصل الرابع والاربعون

إذا لم يقدم طلب التجديد المنصوص عليه في الفصل الثالث والاربعين فان العقدة تنقضى. بموجب الحق عند انتهاء أجل تسعين يوما من تاريخ نشر هذا الظهير وذلك بغض النظر عن كل بند من بنود العقدة يشار فيه الى الانذار.

#### الفصل الخامس والاربعون

ان قيام المكثري بحقه في تجديد العقدة يبرئ الملاك من جميع الالتزامات الناجمة عما أبرمه مع الغير أو عما وعد به الغير من عقود.

#### الفصل السادس والاربعون

ان عدم تنفيذ الاحكام الناتجة عن تطبيق مقتضيات هذا الظهير الانتقالية لا يمكن أن يؤدي الى اقامة أية دعوى أمام المحاكم.

#### الفصل السابع والاربعون

تلغى مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 5 ربيع الأول 1347 الموافق ل 17 يناير 1948 والسلام.

وحرر بالرباط في 2 شوال 1374 الموافق 24 مايو 1955.

الامضاء : محمد المقرري

اطلع عليه وأذن بنشره

الرباط في 27 مايو 1955

الكوميسير المقيم العام : فرانسيس لاکوست

الملحق رقم 2 : الصيغة المتوافق عليها مع لجنة العدل والتشريع وحقوق  
الإنسان بمجلس المستشارين حول مقترح القانون المتعلق  
بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي  
أو الحرفي 22 أبريل 2015

الباب الأول: نطاق التطبيق

المادة 1

أولاً: تطبق مقتضيات هذا القانون على ما يلي :

- 1 - عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري،  
سواء كان هذا الأصل في ملك تاجر أو حرفي أو صانع؛
- 2 - عقود كراء العقارات أو المحلات الملحقة بالمحل الذي يستغل فيها  
الأصل التجاري ؛

في حالة تعدد المالكين، فإن ضم استغلال المحل الملحق بالمحل الأصلي  
يجب أن يكون بموافقة مالكي المحل الملحق والأصلي؛

- 3 - عقود كراء الأراضي العارية التي شيدت عليها ، إما قبل الكراء  
أو بعده، بنايات للاستغلال التجاري أو الصناعي أو الحرفي بشرط الموافقة  
الكتابية للمالك؛

- 4 - عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو  
الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو الجماعات  
الترابية أو المؤسسات العمومية، مع مراعاة الاستثناء الوارد في البند الثالث من  
المادة الثالثة بعده.

ثانياً: تسري مقتضيات هذا القانون أيضا على عقود كراء المحلات الآتي

ذكرها وذلك خلافا للنصوص الخاصة بها:

- 1 - العقارات أو المحلات التي تمارس فيها مؤسسات التعليم الخصوصي نشاطها؛
- 2 - العقارات أو المحلات التي تمارس فيها التعاونيات نشاطا تجاريا؛
- 3 - العقارات أو المحلات التي تمارس فيها المصحات الخصوصية، أو ما يدخل في حكمها، نشاطها؛
- 4 - العقارات أو المحلات التي يمارس فيها النشاط الصيدلي ومختبرات التحليل وعيادات الفحص بالأشعة.

## المادة 2

لا تخضع لمقتضيات هذا القانون:

- 1 - عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك العام للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية؛
  - 2 - عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية حينما تكون تلك الأملاك مرصودة لمنفعة عامة؛
  - 3 - عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الأوقاف العامة أو الأحباس الخاصة؛
  - 4 - عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له؛
  - 5 - عقود كراء العقارات أو المحلات الموجودة بالمراكز التجارية.
- ويقصد بالمركز التجاري في مفهوم هذا القانون، كل مجمع تجاري ذو شعار موحد مشيد على عقار مهيا ومستغل بشكل موحد، ويضم بناية واحدة أو عدة بنايات تشتمل على محلات تجارية ذات نشاط واحد أو أنشطة متعددة، وفي

ملكية شخص ذاتي أو اعتباري أو في ملكية أشخاص اعتبارية، ويتم تسييره بصورة موحدة إما مباشرة من طرف مالك المركز التجاري أو عن طريق أي شخص اعتباري يكلفه هذا الأخير. ويقصد بالتسيير كل التدابير التي تتخذ لتحسين سمعة وجاذبية المركز التجاري والرفع من عدد زواره كالإشهار أو التنشيط أو التسويق أو ضمان احترام المميزات والخصائص التقنية والهندسية للمركز أو تنظيم ساعات العمل والحراسة أو النظافة؛

6 - عقود كراء العقارات أو المحلات المتواجدة بفضاءات الاستقبال المخصصة لاستقبال مشاريع المقاولات التي تنشط بقطاع الصناعة وتكنولوجيا المعلومات وجميع الخدمات ذات الصلة بهذه القطاعات، لاسيما تلك المتعلقة بترحيل الخدمات، والتي تنجزها الدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية أو المقاولات التي تملك فيها الدولة أو شخص من أشخاص القانون العام مجموع أو غالبية رأسمالها بهدف دعم وتطوير الأنشطة المدرة للدخل، والمحدثة لفرص العمل وذات قيمة مضافة؛

7 - عقود الكراء الطويل الأمد؛

8 - عقود الائتمان الايجاري العقاري طبقا للمادة 434 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 بتاريخ 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح اغسطس 1996) كما تم تغييره وتميمه.

الباب الثاني: شرط الكتابة

المادة 3

تبرم عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي وجوبا. بمحرر كتابي ثابت التاريخ. لاتخضع العقود غير المحررة. بمحرر كتابي ثابت التاريخ لهذا القانون.

الباب الثالث: الوجيبة الكرائية

## المادة 4

تحدد الوجيبة الكرائية للعقارات أو المحلات المشار إليها في المادة الأولى أعلاه وكذا كافة التحملات بتراضي الطرفين.  
تعتبر هذه التحملات من مشمولات الوجيبة الكرائية في حالة عدم التنصيص على الطرف الملزم بها.

تطبق على مراجعة الوجيبة الكرائية مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.134 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007).

## الباب الرابع: إنهاء عقد الكراء

## المادة 5

ينتهي العمل بعقود كراء المحلات والعقارات الخاضعة لهذا القانون طبق مقتضيات أحكام المادة 22 أدناه، ويعتبر كل شرط مخالف باطلا.

## المادة 6

يثبت الحق في التعويض عن إنهاء عقد الكراء للمكترين أو لذوي حقوقهم أو المتخلى لهم الذين استغلوا في العين المكترأة أصلا تجاريا لمدة سنتين على الأقل بدون انقطاع .

غير أنه يستغنى عن شرط هذه المدة إذا قدم المكترى مبلغا ماليا مقابل الحق في الكراء.

يجب توثيق المبلغ المالي المدفوع كتابة في عقد الكراء أو في عقد منفصل.  
يعادل التعويض ما لحق المكترى من ضرر ناجم عن الإفراغ.  
يشمل هذا التعويض قيمة الأصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة بالإضافة إلى ما أنفقه المكترى من تحسينات وإصلاحات وما فقده من عناصر الأصل التجاري، كما يشمل



مصارييف الانتقال من المحل.

غير أنه يمكن للمكري أن يثبت أن الضرر الذي لحق المكتري أخف من القيمة المذكورة.

كل شرط أو اتفاق من شأنه حرمان المكتري من حقه في التعويض عن إنهاء الكراء يعتبر باطلا.

## المادة 7

لا يلزم المكري بأداء أي تعويض للمكتري مقابل الإفراغ في الحالات الآتية:  
 1- إذا لم يؤد المكتري الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإندار وكان مجموع ما بذمته على الأقل ستة أشهر من الكراء؛  
 2- إذا أحدث المكتري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري بشكل يضر بالبنائة ويؤثر على سلامة البناء أو يرفع من تحملاته، ما عدا إذا قام المكتري بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له في الإندار، على أن تتم الأشغال من أجل ذلك، في جميع الأحوال، داخل أجلا يتعدى ستة أشهر؛

3- إذا قام المكتري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك، ما عدا إذا شرع في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له، على أن يكون ذلك، في جميع الأحوال، داخل أجلا يتعدى ستة أشهر؛

4 - إذا كان المحل آيلا للسقوط ما لم يثبت المكتري مسؤولية المكري في عدم القيام بأعمال الصيانة الملزم بها اتفاقا أو قانونا رغم إنذاره بذلك؛

5 - إذا هلك المحل موضوع الكراء بفعل المكتري أو بسبب القوة القاهرة أو الحادث الفجائي؛

6- إذا عمد المكتري إلى كراء المحل من الباطن خلافا لعقد الكراء.

## الباب الخامس: استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة

## المادة 8

## استرجاع المحل من طرف المكري:

يمكن للمكري، في حال توقف المكثري عن أداء الكراء وهجره للمحل المكثري إلى وجهة مجهولة لمدة ستة أشهر، أن يطلب من رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، إصدار أمر بفتح المحل والإذن له باسترجاع حيازته.

يجب أن يكون الطلب المشار إليه أعلاه معززا بسند ملكية محل الكراء وبمحضر معاينة واقعة الإغلاق أو الهجر مع تحديد المدة وبإنداز موجه للمكثري لأداء واجبات الكراء ولو تعذر تبليغه.

يأمر رئيس المحكمة فوراً بإجراء بحث عن طريق الشرطة القضائية تحت إشراف النيابة العامة للتأكد من واقعة الإغلاق أو الهجر.

يصدر رئيس المحكمة بناء على الوثائق المدلى بها أمراً بفتح المحل واسترجاع حيازته، وينفذ هذا الأمر على الأصل.

إذا استمرت غيبة المكثري لمدة تزيد عن ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر الاستعجالي المشار إليه أعلاه، تصبح آثار التنفيذ نهائية ويترتب عنها فسخ عقد الكراء.

وفي هذه الحالة يقوم المكلف بالتنفيذ بتحرير محضر وصفي للأشياء والمنقولات الموجودة بالمحل ويتم نقلها فوراً على نفقة المكري إلى مستودع المحجوزات بالمحكمة حيث يتم بيعها بالمزاد العلني وفق قواعد قانون المسطرة المدنية ويودع الثمن الصافي بكتابة ضبط المحكمة.

ب- إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه :

إذا ظهر المكثري قبل تنفيذ الأمر المشار إليه أعلاه، تتوقف إجراءات التنفيذ تلقائياً .

يمكن للرئيس في هذه الحالة أن يحدد أجلا لا يتعدى خمسة عشر يوما للمكتري لتسوية مخلف الكراء إلى يوم التنفيذ، تحت طائلة مواصلة إجراءات التنفيذ في حقه.

إذا ظهر المكتري بعد تنفيذ الأمر القضائي باسترجاع الحيازة، قبل مرور أجل ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر المذكور، أمكن له المطالبة أمام رئيس المحكمة بصفتة قاضيا للأمر المستعجلة بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه شريطة إثبات أنه أدى ما بذمته من دين الكراء.

إذا أثبت المكتري أنه كان يؤدي الكراء بانتظام، جاز له أن يطالب المكري أمام المحكمة بالتعويض عن جميع الأضرار التي لحقت به بسبب المسطرة التي باشرها المكري ضده، وإذا ظل المحل المكتري فارغا جاز له المطالبة بالرجوع إليه ولو بعد انصرام أجل ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر القاضي باسترجاع الحيازة.

#### الباب السادس: الحق في الرجوع

##### المادة 9

للمكتري الذي تم الحكم بإفراغه لكون المحل أصبح آيلا للسقوط، الحق في الرجوع إلى المحل بعد بنائه أو إصلاحه داخل أجلا لسنوات الثلاث الموالية لتاريخ الإفراغ.

على المكري أن يخبر المكتري، الذي لم يعرب خلال سريان دعوى الإفراغ عن رغبته في الرجوع، بتاريخ الشروع في البناء، وأن يطلب منه الإعراب عن نيته في استعمال حق الرجوع داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التوصل.

يسقط حق المكتري في ممارسة حق الرجوع إذا انصرم الأجل المشار إليه أعلاه دون التعبير عن نيته في استعمال حقه المذكور.

يترتب على حرمان المكتري من حق الرجوع على المحل له بالتعويض الكامل.

## المادة 10

يحق للمكري المطالبة بالإفراغ لرغبته في هدم المحل وإعادة بنائه شريطة إثبات تملكه إياه لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار وأدائه للمكثري تعويضا مؤقتا يوازي كراء ثلاث سنوات مع الاحتفاظ له بحق الرجوع إذا اشتملت البناية الجديدة على محلات معدة لممارسة نشاط مماثل تحدده المحكمة من خلال التصميم المصادق عليه من الجهة الإدارية المختصة على أن يكون قدر الإمكان متطابقا مع المحل السابق والنشاط الممارس فيه.

إضافة إلى التعويض المؤقت المشار إليه في الفقرة أعلاه، يمكن للمحكمة بناء على طلب المكثري تحميل المكري جزءا من مصاريف الانتظار طول مدة البناء لا تقل عن نصفها إذا أثبت المكثري ذلك.

يقصد بمصاريف الانتظار، الضرر الحاصل للمكثري دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي حققها حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه من المحل.

تحدد المحكمة تعويضا احتياطيا كاملا بطلب من المكثري، يستحقه مقابل إفراغه، ويرجع إلى هذا التعويض عند الاقتضاء. إذا لم تشتمل البناية الجديدة على المحلات المذكورة، استحق المكثري التعويض الكامل.

## المادة 11

يتعين على المكري الشروع في البناء داخل أجل شهرين من تاريخ الإفراغ وفي حالة تعذر ذلك يحق للمكثري الحصول على التعويض الكامل ما لم يثبت المكري أن سبب التأخير خارج عن إرادته.

## المادة 12

يتعين على المكري أن يشعر المكثري بتاريخ تمكينه من المحل الجديد،

والذي يجب ألا يتعدى ثلاث سنوات من تاريخ الإفراغ. ويتعين عليه أن يقوم داخل أجل شهر من تاريخ توصله بشهادة المطابقة المنصوص عليها في المادة 55 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) والمسلمة له من طرف الجهة المختصة، بإشعار المكثري بأنه يضع المحل رهن إشارته.

يلزم المكثري عند تمكينه من المحل بدفع الوجيبة الكرائية القديمة في انتظار تحديد الشروط الجديدة للعقد إما اتفاقاً أو بواسطة المحكمة، مع مراعاة العناصر الجديدة المستحدثة بالمحل دون التقييد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي السالف الذكر.

وفي حالة عدم تسليم المكثري المحل داخل أجل ثلاث سنوات من تاريخ إفراغه حق له المطالبة بالتعويض الكامل، ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المالك.

## الباب السابع: الحق في الأسبقية وفي التعويض الكامل

### المادة 13

#### أ- الحق في الأسبقية:

إذا تعدد المكثرون، يكون حق الأسبقية في المحلات المعاد بناؤها كالاتي:  
1- إذا كانت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات تكفي أو تتسع لجميع المكثرين، فحق الأسبقية يعطى لأقدمهم الذي عبر عن رغبته في خيار الرجوع.

2- إذا كانت البناية الجديدة تتوفر على محلات تتجاوز مساحة البناية القديمة، فحق الأسبقية ينحصر في المحلات ذات المساحة المساوية لمساحة المحلات التي كان يستغلها المكثري، أو تكون صالحة لاحتواء اللوازم

والنشاط الذي كان يمارسه في المحلات القديمة.

3- إذا كانت البناية الجديدة لا تشمل محلات صالحة للنشاط الذي كان المكترى يمارسه، فهذا الأخير المطالبة بحق الأسبقية في المحلات المعاد بناؤها كي يمارس فيها نشاطا آخر ينسجم مع التهيئة الجديدة للبناء.

ب- حق التعويض الكامل:

يستحق المكترى التعويض كاملا :

- إذا لم تبق في البناية الجديدة محلات أخرى بعد ممارسة حق الأسبقية لفائدة أقدم المكترين.

- إذا أصبحت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات معدة لأنشطة تجارية أو صناعية أو حرفية لأسباب غير تلك المتعلقة بمقتضيات قانونية أو تنظيمية ذات الصلة بالبناية.

#### المادة 14

إذا اعتزم المالك توسيع أو تعليه البناية، وكان ذلك لا يتأتى إلا بإفراغ المحل أو المحلات المكراة، فإن الإفراغ المؤقت للمكترى يتم لمدة يحددها المكري على أن لا تتعدى سنة واحدة ابتداء من تاريخ الإفراغ قابلة للتمديد. بمقتضى أمر قضائي يصدره رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجلة ويكون معلقا على عرض مبلغ التعويض المستحق عن مدة التمديد أو إيداعه بصندوق المحكمة، عند الاقتضاء، على ألا تتعدى مدة التمديد سنة واحدة.

يستحق المكترى تعويضا عن مدة إفراغه يساوي الضرر الحاصل له دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي يحققها حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه من المحل، وفي جميع الحالات يجب أن لا يقل التعويض الشهري عن قيمة السومة الكرائية.

يمكن للمكترى أن يطلب من رئيس المحكمة أن يأمر المكري بصرف

مبلغ التعويض المستحق عن مدة إفراغه، أو إيداعه بصندوق المحكمة.  
لا يحق للمكري استيفاء الوجيبة الكرائية طيلة مدة الإفراغ.  
يجب على المكري إعادة تسليم المحل داخل الأجل المشار إليه في الفقرة الأولى أعلاه، وإلا حق للمكثري المطالبة بالتعويض الكامل ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكري.

### المادة 15

يتعين على المالك الراغب في إفراغ المحل للهدم وإعادة بنائه أو إفراغه لتوسعته أو لتعليته، الإدلاء برخصة البناء مسلمة له من الجهة المختصة وبالتصميم المصادق عليه من طرفها.  
يعتد برخصة البناء طيلة سريان المسطرة أمام المحكمة دون أن يكون المالك ملزما بالإدلاء بما يفيد تجديدها ما لم يثبت المكثري أن الجهة المختصة سحبتها أو ألغتها أو أنها سقطت طبق مقتضيات للمادة 49 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير.

### الباب الثامن: إفراغ السكن الملحق بالمحل

### المادة 16

يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحلات التجارية أو الصناعية أو الحرفية ليسكن فيه بنفسه أو زوجه أو أحد أصوله أو فروعه المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين - إن وجدوا - من الوصية الواجبة طبقاً لمقتضيات المادة 369 وما يليها من القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.22 بتاريخ 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) كما تم تغييره، أو المكفول المنصوص عليه في القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002)، شريطة إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن في

ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية. وفي هذه الحالة يستحق المكري تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات حسب آخر وجيبة كرائية للمحل الملحق.

إذا كان المكري يؤدي سومة كرائية إجمالية تشمل المحل المستعمل للتجارة ومحل السكنى الملحق به، يتم تحديد السومة الكرائية للمحل الملحق باتفاق الطرفين أو باللجوء إلى المحكمة.

لا يقبل طلب الإفراغ إلا إذا أثبت المالك أن ملكيته للمحل المطلوب إفراغه تعود إلى مدة تزيد عن ثمانية عشر شهرا سابقة لتاريخ الإنذار. يتعين على الشخص المطلوب بالإفراغ لفائدته أن يعتزم المحل شخصيا داخل أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ مغادرته من طرف المكري ولمدة لا تقل عن ثلاث سنوات لم يكن هناك عذر مقبول، وإلا حق للمكري المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر يوازي كراء ثمانية عشر شهرا حسب قيمة آخر وجيبة كرائية.

لا يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحلات التجارية أو الصناعية أو الحرفية في الحالات الآتية:

1 - إذا كان من شأن استرجاع المحل أن يحدث مساسا خطيرا باستغلال الأصل التجاري.

2 - إذا كانت المحلات التجارية أو الصناعية أو الحرفية أو الأماكن المعدة للسكنى تشكل وحدة غير قابلة للتجزئة.

3 - إذا تعلق الأمر بملحقات المحلات المخصصة للفنادق والبيوت المفروشة المعدة للإيجار والمصحات ومؤسسات التعليم الخصوصي.

إذا كان المكري يستعمل جزءا من محل الكراء للسكن لا يمكن الفصل بينه وبين الجزء المستعمل للتجارة، فإنه في هذه الحالة لا يمكن إفراغه من الجزء المستعمل للسكن، دون إفراغه من الجزء المستعمل للتجارة، وذلك وفق مقتضيات هذا القانون.



## الباب التاسع: نزع ملكية العقار المستغل فيه أصل تجاري

### المادة 17

إذا وقع نزع ملكية عقار يستغل فيه أصل تجاري لأجل المنفعة العامة، تطبق أحكام الفصلين 10 و 11 من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 مايو 1982).

يمكن للجهة التي تباشر نزع الملكية أن تتجنب أداء التعويض لفائدة المكترى بعرضها عليه محلا ممثالا للمحل المنزوعة ملكيته شريطة موافقته، وإلا تحملت التعويض الكامل.

## الباب العاشر: ممارسة أنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة

### المادة 18

يمكن السماح للمكترى بممارسة نشاط أو أنشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، اعتبارا للظروف الاقتصادية أو لما اقتضته الضوابط الإدارية متى كانت هذه الأنشطة غير منافية لغرض وخصائص وموقع البناية وليس من شأنها التأثير على سلامتها، وفي هذه الحالة يجب على المكترى أن يوجه طلبه للمكري يتضمن الإشارة إلى الأنشطة التي يريد ممارستها.

يجب على المكري إشعار المكترى بموقفه بخصوص هذا الطلب داخل أجل شهرين من تاريخ التوصل وإلا اعتبر موافقا على الطلب. وفي حالة الرفض يمكن للمكترى اللجوء إلى رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجلة للإذن له بممارسة النشاط أو الأنشطة الجديدة.

لا يجوز للمكترى ممارسة نشاط مختلف عن ذلك المنصوص عليه في عقد كراء المحل المكترى، إلا إذا وافق المكري كتابة على ذلك.

### المادة 19

يحق للمكري في الحالات المشار إليها في المادة السابقة أن يطالب

بتحديد الوجيبة الكرائية الجديدة، وتسري الوجيبة الجديدة من تاريخ المطالبة بها قضائيا.

## الباب الحادي عشر: الكراء من الباطن

### المادة 20

بجوز للمكثري إيجار الأصل التجاري الذي في ملكه أو الذي يستغله وفق مقتضيات المادة 152 من الظهير الشريف رقم 1.96.83 الصادر في 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996) بتنفيذ القانون رقم 15.95) المتعلق بمدونة التجارة كما وقع تغييره وتتميمه.

كما يمكن له أن يؤجر للغير المحل المكثري كلاً أو بعضاً ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، وتبقى العلاقة قائمة بين المكثري والمكثري الأصلي.

لا يكون لهذا الكراء أي أثر تجاه المكثري إلا من تاريخ إخباره به. على المكثري الذي أخبر بالكراء من الباطن أن يشعر المكثري الفرعي بكل إجراء يعترزم القيام به تجاه المكثري الأصلي تحت طائلة عدم مواجته به. لا يمكن للمكثري الفرعي التمسك بأي حق تجاه المكثري الأصلي مع مراعاة الفقرة السابقة،

يبقى المكثريان الأصلي والفرعي متضامنين اتجاه المكثري في جميع الالتزامات المنصوص عليها في عقد الكراء الأصلي.

إذا كانت قيمة الكراء من الباطن تفوق قيمة الكراء الأصلي، يكون للمكثري الحق في مراجعة السومة الكرائية إما اتفاقاً أو قضاءً، وفي هذه الحالة تراعي المحكمة الفرق بين السومتين من دون أن تتقيد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي السالف الذكر.

## الباب الثاني عشر: تفويت الأصل التجاري أو الحق في الكراء

## المادة 21

يحق للمكترى تفويت حق الكراء مع بقية عناصر الأصل التجاري أو حق الكراء مستقلاً عنها وحده دون ضرورة الحصول على موافقة المكري وبالرغم من كل شرط مخالف على أن يتم هذا التفويت بعقد رسمي أو عرفي. يتعين على كل من المفوت والمفوت له إشعار المكري بهذا التفويت تحت طائلة عدم سريان آثاره عليه.

لا يحول هذا التفويت دون ممارسة المكري لحقه في المطالبة قضائياً بما تخوله له المادة السادسة من هذا القانون، كما لا يحول دون مواصلة الدعاوى المثارة طبقاً لهذا القانون والتي كانت جارية قبل تاريخ التفويت. لا يمكن مواجهة المكري بهذا التفويت إلا اعتباراً من تاريخ تبليغه إليه، ويبقى المكترى الأصلي مسؤولاً تجاه المكري بخصوص الالتزامات السابقة، وتراعى مقتضيات المادة 83 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة السالف الذكر.

ويودع ثمن البيع لدى جهة مؤهلة قانونياً للاحتفاظ بالودائع. ويجب أن يتضمن العقد البيانات الواردة في المادة 81 من القانون 95.15 المتعلق بمدونة التجارة، وأن يخضع إلى الإجراءات المنصوص عليها في المادة 83 من نفس المدونة. يمكن للمكري أن يمارس حق الأفضلية وذلك باسترجاع المحل المكترى مقابل عرضه لمجموع المبالغ المدفوعة من طرف المشتري أو إيداعه لها، عند الاقتضاء، وذلك داخل أجل ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه وإلا سقط حقه ما لم يكن قد مارس هذا الحق قبل إخباره.

## الباب الثالث عشر: المسطرة والاختصاص

## المادة 22

يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن

يوجه للمكثري إنذاراً، يتضمن وجوباً السبب الذي يعتمده وأن يمنحه أجلاً للإفراغ اعتباراً من تاريخ التوصل.

يحدد هذا الأجل في:

– ثلاثة أشهر، إذا كان الطلب مبنياً على الرغبة في استرجاع المحل أو هدمه لإعادة بنائه أو على وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكثري بنود العقد؛

– ثلاثين يوماً، إذا كان طلب الإفراغ مبنياً على كون المحل آيلاً للسقوط. في حالة عدم استجابة المكثري للإنذار الموجه إليه، يحق للمكثري اللجوء إلى المحكمة المختصة للمصادقة على الإنذار ابتداءً من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه.

إذا تعذر تبليغ الإنذار بالإفراغ لكون المحل مغلقاً باستمرار، جاز للمكثري إقامة دعوى المصادقة على الإنذار بعد مرور الأجل المحدد في الإنذار اعتباراً من تاريخ تحرير محضر بذلك.

يسقط حق المكثري في طلب المصادقة على الإنذار بمرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح للمكثري في الإنذار.

### المادة 23

يمكن للمكثري حال توصله بالإنذار أن يتقدم بدعوى المنازعة في أسباب الإنذار والمطالبة بالتعويض وفي هذه الحالة يحق للمكثري أن يتقدم بدعوى المصادقة على الإنذار.

في الحالة التي تكون الدعوى مقدمة من طرف المكثري من أجل المصادقة على الإنذار ولم يتقدم المكثري بطلب مقابل للتعويض أثناء جريان هذه الدعوى، فإنه يجوز له أن يرفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ.

لا تتم إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض

المحكوم به. غير أنه ينفذ الحكم القاضي بالإفراغ عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية أعلاه.

#### المادة 24

يتعين على المكري إيداع مبلغ التعويض المحكوم به طبق المادة 23 أعلاه، داخل أجل ثلاثة أشهر من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قابلا للتنفيذ وإلا اعتبر متنازلا عن دعوى الإفراغ ويتحمل حينئذ جميع المصاريف القضائية المترتبة عن هذه الدعوى.

#### المادة 25

يتعين على المكري أن يدلي، قبل استخلاص مبلغ التعويض الكامل المحكوم به، بشهادة مسلمة من كتابة الضبط تثبت خلو الأصل التجاري من كل تقييد.

إذا كان الأصل التجاري مثقلا بتقييدات، فإن المكري يكون ملزما بالإدلاء بما يفيد إشعار الدائنين المقيدين بوقوع الإفراغ وبوجود تعويض مستحق له.

يجوز للدائنين المقيدين أن يتعرضوا داخل أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ التوصل بالإشعار المنصوص عليه في الفقرة السابقة، على أداء ثمن التعويض بتصريح لكتابة الضبط التي يوجد بين يديها هذا التعويض.

لا يستخلص المكري التعويض المحكوم به لفائدته إلا بعد انصرام أجل التعرضات المنصوص عليها في الفقرة السابقة.

#### المادة 26

يجب أن تتم الإنذارات والإشعارات وغيرها من الإجراءات المنجزة في إطار هذا القانون بواسطة مفوضين قضائيين ما لم تقرر المحكمة القيام بذلك وفق الإجراءات المنصوص عليها بقانون المسطرة المدنية.

## المادة 27

تختص المحاكم التجارية بالنظر في النزاعات المتعلقة بتطبيق هذا القانون، غير أنه يبقى الاختصاص منعقدا للمحاكم الابتدائية إذا لم يوجد ضمن دائرة نفوذها مقر محكمة تجارية.

## الباب الرابع عشر: أحكام ختامية

## المادة 28

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد انصرام أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية، وتطبق أحكامه على عقود الكراء الجارية وعلى القضايا غير الجاهزة للبت فيها دون تجديد للتصرفات والإجراءات والأحكام التي صدرت قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

## المادة 29

تنسخ مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 2 شوال 1374 (24 ماي 1955) بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، كما وقع تغييره وتتميمه.

الملحق رقم 3 : تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مقترح القانون المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة الاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي

تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان  
حول مقترح القانون المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة  
الاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي  
- قراءة ثانية -  
المقرر : محمد حنين

دورة أبريل 2016

السنة التشريعية الخامسة : 2015-2016

الولاية التشريعية التاسعة : 2011-2016





التقديم العام  
الكلمة التقديمية للسيد الوزير  
ملخص المناقشة التفصيلية وأجوبة الوزير عليها  
مقترح القانون كما عدلته اللجنة ووافقت عليه



## التقديم العام

بسم الله الرحمن الرحيم

السيد الرئيس المحترم

السيدات والسادة الوزراء المحترمون

السيدات والسادة النواب المحترمون

يشرفني أن اعرض على المجلس الموقر تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان المتعلق بمقترح قانون يتعلق بكراء العقارات أو لمحات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي المحال من مجلس المستشارين في إطار قراءة ثانية.

خصصت اللجنة لدراسة المقترح القانون المذكور أربع اجتماعات برئاسة السيد محمد زردالي رئيس اللجنة وبحضور السيد المصطفى الرميد وزير العدل والحريات الذي قدم خلال الاجتماع الأول المنعقد بتاريخ 8 دجنبر 2015 عرضا تطرق فيه للتطور التشريعي لعقد الكراء التجاري بالمغرب على ضوء الظواهر الشريفة المؤرخة بتاريخ 21 مارس 1930 و 17 يناير 1948 و 22 ماي 1954 و 24 ماي 1955، مبرزاً أهم النقائص التي اعترت ظهير 24 ماي 1955 على مستوى الشكل والمضمون، وهو مادفع الفريق الاشتراكي بمجلس النواب إلى تقديم مقترح قانون سنة 2008 وكان من أهم أهداف هذا المقترح إعادة النظر في العديد من المفاهيم وتبسيط المسطرة وتجنب التعقيد وتكريس بعض القواعد التي استقر عليها الاجتهاد والقضائي وقد صادق مجلس النواب على المقترح كما تم تعديله سنة 2010 بعد سنتين من الأعمال المضنية وتمت إحالته على مجلس المستشارين خلال نفس السنة .

ونظرا للتطور الذي عرفته التجارة ببلادنا - أضاف السيد الوزير - كان لا بد من إعادة النظر في المقتضيات الواردة بالمقترح الذي تقدم به الفريق الاشتراكي حيث اشغلت الوزارة على المقترح على ضوء القوانين المقارنة وهي صيغة التي أحيلت على مجلس النواب كما صادق عليها مجلس المستشارين.

كما عرض السيد الوزير أهم التعديلات التي قدمها كل من الفريق الاشتراكي على مقترحه وفق صيغته الأصلية والتعديلات المنبثقة من النقاشات المعمقة على مستوى مجلس النواب ثم أهم التعديلات التي قدمتها الوزارة لتجويد مقترح القانون وأخيرا أهم التعديلات المقترحة بالغرفة الثانية والتي تمت المصادقة عليها وفق الصيغة التي أحيلت بها على مجلس النواب في إطار قراءة ثانية .

وفي الأخير أكد السيد الوزير أن الهدف من المقترح قانون هو ضرورة إيجاد توازن بين مصلحتين رئيسيتين في عقد الكراء وهي تحقيق الاستقرار للمكثري والحفاظ على الملكية العقارية وكل ما تخوله للمكثري في ظل تعدد الحالات الاقتصادية والاجتماعية للمكثرين والمكثريين بحيث لا بد من مقترح يستجيب لكل هذه الحالات .

وستجدون رفقة هذا التقرير عرض السيد الوزير .

السيد الرئيس المحترم  
السيدات والسادة الوزراء المحترمون  
السيدات والسادة النواب المحترمون

هذا وقد عقدت اللجنة اجتماعا يوم 22 دجنبر 2015 المناقشة مواد النص مادة مادة والتدقيق في بعض مقتضياته .

وقد انصبت المناقشة بصفة خاصة على بعض الحالات التي لا يمكن معها تطبيق عقود الكراء التجارى والتي لا تتخذ الأصل التجارى أساسا لها، لما لها من خصوصيات مرتبطة بوضعها الخاص وبكينونتها، إلى جانب بعض القضايا التي يمكن أن يطرحها تطبيق هذا المقترح قانون وتبعاً لذلك عمل السيد الوزير على تدقيق بعض المفاهيم وتوضيح بعض المقتضيات المتعلقة بها مع ما يستلزم ذلك من مراجعة لبعض المواد.

بعد ذلك اتفق أعضاء اللجنة على ضرورة تكوين لجنة فرعية تتولى تدقيق التعديلات وإدخالها على المقترح ورفعها إلى اللجنة، وبالفعل تألفت هذه اللجنة من ممثلين عن مختلف الفرق أغلبية ومعارضة، وقد عقدت هذه اللجنة الفرعية ست اجتماعات بسقف زمني تجاوز العشرين ساعة، استطاعت من خلالها التوصل إلى صيغة متوافق عليها، عرضت على اجتماع اللجنة ليوم 04 ماي 2016. حيث تم التصويت على النص مادة مادة بالإجماع بعدما تم تنقيحها ببعض التعديلات من طرف أعضاء اللجنة، وبعد ذلك تم التصويت على النص برمته بالإجماع أيضا .

المقرر  
محمد حنين

## الكلمة التقديمية للسيد الوزير

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

مقترح قانون يتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال

التجاري أو الصناعي أو الحرفي

عرض بمناسبة تقديم المقترح أمام لجنة العدل والتشريع مجلس النواب

عناصر العرض :

1 - التطور التشريعي لعقد الكراء التجاري بالمغرب

2 - كرونولوجيا التعديلات التي طرأت على مقترح القانون

3 - خاتمة

1 - التطور التشريعي لعقد الكراء التجاري

كرونولوجيا التطور التشريعي

ظهور شريف مؤرخ في 21 مارس 1930 : اقر المكتريين حق التعويض

عن الإفراغ

الظهير الشريف الصادر في 17 يناير 1948 : اقر مقتضيات جديدة

لصالح المكريين بعد تكاثر أعمال تولية الكراء وجاء بمسطرة جد دقيقة تطلب

تجديد عقد الكراء تقوم على احترام أجال وشكليات قانونية ترتب عن عدم

مراعاتها فقدان الطرف المكري لحق التجديد.

ظهير 22 مايو 1945 : جاء للتدارك العواقب الوخيمة التي نتيجة عن

ظهير 1948، بحيث تم بموجبه تمديد مدة عقد الكراء بصفة استثنائية ومؤقتة

لتجاوز الصعوبات المطروحة فيوجه المكريين ممن سقط حقهم في البقاء في

الاماكن المكرة لهم شريطة أن يكونوا مازالوا يشتغلون تلك الأماكن.

ظهير 24 ماي 1955 نسخ ظهير 17 يناير 1948 جاء ليتلاقى المشاكل

التي أسفر عنها تطبيق كل من ظهير 1930 و 1948.

نقائص ظهير 24 مايو 1955

عيوب الترجمة والصياغة :

نص المادة الأولى من هذا الظهير في صيغتها العربية لم يشترط للتمتع بالحماية الكرائية إلا ممارسة الأعمال التجارية بخلاف الصيغة الفرنسية التي اشترطت استغلال أصل تجاري في المحل المكتري مما أدى إلى تضارب الاجتهاد القضائي .

غلو المسطرة وتعقيدها : المكتري يصبح محتلا بدون سند لمجرد توصله بإنذار بالإفراغ وعدم مبادرته لسلوك مسطرة الصلح داخل اجل 30 يوما. المكتري يصبح محتلا بدون سند إذا لم يبادر إلى رفع دعوى المنازعة في الإنذار داخل اجل 30 يوما من توصله بقرار عدم نجاح الصلح.

عدم وجود توازن بين الحقوق والتزامات الأطراف

المالك الراغب في الهدم وإعادة البناء :

غير ملزم بأداء التعويض الكامل .

غير مقيد بأي اجل لإعادة البناء .

غير ملزم بتخصيص محلات التجارة عند إعادة البناء .

إغفال العديد من النقاط أدى إلى تضارب الرأي

- مشكل الخيار أو عدم الخيار للمالك بين سلوك مسطرة ظهير 1955

أو مسطرة القواعد العامة (تدخل محكمة النقض بغرفتين للحسم في الإشكالية).

- عدم النص على تبليغ تفويت الحق في الكراء إلى المكري (تضارب

الرأي بين من اعتبر هذا التفويت يسرى اتجاه المكري ومن اعتبره لايسري).

مقترح قانون كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري

الجهة المقترحة:

الفريق الاشتراكي

## الغاية :

إعادة النظر في كثير من المفاهيم  
تبسيط المسطرة وتجنب التعقيد  
تكريس بعض القواعد التي استقر عليها الاجتهاد القضائي.  
المراحل التي قطعها :

الصيغة الأصلية كما تقدم بها الفريق الاشتراكي  
الصيغة المصادق عليها من طرف مجلس النواب (2010)

مرحة مجلس المستشارين (من 2011 إلى 2015)

2- كرونولوجيا التعديلات التي طرأت على مقترح القانون  
ما أتى به المقترح في صيغته الأصلية  
حذف مسطرة الصلح

جعل الزيادة في السومة الكرائية مستثناة من شروط تجديد عقد الكراء.  
النص على نسبة الزيادة في السومة الكرائية لا تتعدى 10/ بغية البت  
بسرعة دون حاجة إلى الاستعانة بالخبرة.

التنصيب على سقوط حق المكري . بذل سقوط حق المكري في طلب  
المصادقة على الإنذار بمرور مدة معينة إذا لم يتقدم خلالها بدعوى المصادقة  
على الإنذار لتفادي مواجهة المكري بدعوى إفراغ الاحتلال في حالة عدم  
سلوكه لمسطرة معينة.

منح المكري الذي قام بتغييرات أو استعمل المحل في غير ما اعد له في  
الأصل دون موافقة المكري إمكانية إرجاع الحالة إلى ما كنت عليه داخل  
الأجل الممنوح له في الإنذار أو عند الاقتضاء داخل اجل تحدده المحكمة  
وذلك لتجنب إفراغه.

تكريس ما استقر عليه الاجتهاد القضائي كحالة الدثار المحل بسبب  
قوة قاهرة أو حادث فجائي والتي يعفى بشأنها المكري من أداء التعويض



للمكثري عن فقدان الأصل التجاري وكالتنصيب على الإدلاء برخصة البناء والتصميم لتبرير الإنذار بالرغبة في الهدم وإعادة البناء. السماح للمكثري بممارسة بعض الأنشطة المكتملة لتجارته الأصلية أو المختلفة عنها، وذلك بهدف تنميه تجارته وتنويعها. التنصيب على استحقاق المكثري للتعويض الكامل في حالة إفراغه دون صدور خطأ منه.

المرحلة الأولى : النقاش والتصويت على مستوى مجلس النواب بتاريخ 20 ابريل 2010.

التعديلات المنبثقة من النقاشات المعمقة على مستوى مجلس النواب المعدة للسكنى والاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي من خلال الإحالة على أحكامه :

ضرورة الأخذ بعين الاعتبار عناصر إضافية في تقدير التعويض عن قيمة الأصل التجاري تتمثل فيما ثم فقده من عناصر الأصل التجاري ومصاريف الانتقال من المحل مع مراعاة التصريحات الضريبة ورقم الأعمال المحقق : عدم استحقاق المكثري أي تعويض مقابل الإفراغ إذا لم يؤد الوجبة الكرائية داخل اجل 15 يوما من تاريخ توصله بالإنذار وكان مجموع ما بذمته يعادل على الأقل ستة أشهر من الكراء :

تمكين المكثري من إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل المعقول بالنسبة للتغييرات الجارية بالمحل أو في حالة استغلال المحل في غير ما وقع التعاقد من أجله وذلك لتجلب الحرمان من التعويض كمقابل للافراغ .

تمديد اجل حق الرجوع المكثري إلى المحل بعد البناء والإصلاح إلى خمس سنوات الموالية لتاريخ الإفراغ.

استحقاق المكثري للتعويض الكامل بسبب عدم تسلمه المحل داخل اجل ثلاث سنوات من تاريخ إفراغه أو داخل اجل سنة واحدة قابلة للتمديد

سنة أخرى بأمر قضائي يصدره رئيس المحكمة ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكري أو إذا أصبحت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات معدة لأنشطة تجارية أو صناعية أو حرفية ضمان ملائمة المقترح مع القانون رقم 07.03 المتعلق بكيفية مراجعة أثمان كراء المحلات.

المرحلة الأولى : النقاش والتصويت على مستوى مجلس النواب بتاريخ 20 ابريل 2010.

تمتع المستفيدين من الوصية الواجبة والشخص المكفول بمقتضيات الإفراغ الاحتجاج (المادة 15 سابقا)

حق المكري في المطالبة بتحديد وجبة كرائية جديدة على أن تسري من تاريخ المطالبة بها قضائيا في حالة سماحه للمكثري بممارسة نشاط مكمل أو مختلف عما اتفق عليه في عقد الكراء.

اعتبار الكراء من الباطن عديم الأثر اتجاه المكري ما لم يتم إخباره به وحق المكثري الفرعي في العلم بكل إجراء يعتزم المكري القيام به اتجاه المكثري الأصلي تحت طائلة عدم مواجهته به مع ضمان حق المكري في مراجعة السومة الكرائية دون التقييد بمقتضيات القانون رقم 07.03.

إنقاص اجل الإنذار من اجل الإفراغ إلى ثلاث أشهر إذا كان طلب الإفراغ مبنيا على في استرجاع المحل أو هدمه لإعادة البناء أو على وجود سبب جدي يرجع الإخلال المكثري بنود العقد.

تمكين المكري من الحق في التقديم بطلب مقابل من اجل المصادقة على الإنذار بالإفراغ ردا على دعوى المطالبة بالتعويض.

عدم مباشرة تنفيذ الحم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض المحكوم به أو المحدد وفي حالة عدم قيام المكري بالإيداع يعتبر متنازلا عن دعوى الإفراغ .

حصر مباشرة تبليغ الانذارات والإشعارات وغيرها من الإجراءات

بواسطة مفوضين ما لم تقرر المحكمة القيام بالتبليغ وفق الطرق القانونية الأخرى.

تقريب القضاء من المتقاضين يجعل المحاكم التجارية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في النظر في هذه المنازعة مع تمديد الاختصاص للمحاكم الابتدائية حيث لا توجد بدوائر نفوذها مقر محكمة تجارية .

التنصيب على مدة ستة أشهر لدخول القانون حيز التنفيذ لتمكين السادة القضاة وسائر الأطراف المتعاملة مع النص القانوني من الإلمام بمقتضياته ودراسته وإيجاد الأرضية المناسبة لتفعيل أحكامه.

المرحلة الثانية: الإحالة على مجلس المستشارين

يوم دراسي بمجلس المستشارين :

التاريخ 2011/6/9

الموضوع : مقترح القانون ومدى إمكانية خضوع محلات المراكز التجارية لمقتضياته

المبادرة : فريق التجمع الدستوري الموحد.

ماثم إنجازه من طرف وزارة العدل والحريات :

إعداد دراسة حول المراكز التجارية

عقد لقاءات مع السادة المسؤولين القضائيين بالمحاكم التجارية حول

نص المقترح.

تكوين لجن لتدارس مقتضيات المقترح :

لجنة وزارية بشراكة مع وزارة التجارة

لجنة مشتركة مع مجلس المستشارين

لجنة وزارية مشتركة مع الأمانة العامة للحكومة

مرحلة التصويت والمصادقة من طرف مجلس المستشارين .

المرحلة الثالثة : النقاش والمصادقة على مستوى مجلس المستشارين بتاريخ

22 ابريل 2015.

## إعادة تحديد فلسفة المقترح :

الفكرة المحورية التي يسعى مقترح القانون حمايتها = الاستقرار التجاري بإقرار الحق في الكراء لحماية الزبناء باعتبارهم قطب الرحى في الأصل التجاري.

الابتعاد عن مبدأ حرية التعاقد ومبدأ اعتبار الملكية العقارية حقا مقدسا ومطلقا (نفس منطلق ظهير 1955).

ضرورة إيجاد التوازن بين الحق في الملكية التجارية (الحق في الكراء) وحماية الملكية العقارية .

إعادة النظر في مقتضيات المقترح  
بغاية تحقيق :

الانسجام مع بعض النصوص القانونية الأخرى  
تحقيق الأمن القضائي

التدقيق في صياغة بعض المواد بما يزيل اللبس  
إعادة تركيب النص من منطلق تحقيق التوازن بين حقوق أطراف العلاقة التعاقدية .

### 1- الانسجام مع بعض النصوص القانونية الأخرى

ثم حذف اكرية بعض المحلات من نطاق تطبيق هذا المقترح لوجود نصوص خاصة تستثنيها بصريح النص  
المادة الأولى :

العقارات التي تدخل في إطار الملك العام الذي تحكمه مقتضيات ظهير 1915 ولا يمكن أن ينشا عن كراء المحلات التابعة للملك العام للدولة أي حق في الكراء .

الاحساس العامة : إذا تضمنت مدونة الأوقاف مقتضيات خاصة تناقض فلسفة هذا المقترح (المادة 90 من مدونة الأوقاف التي تنص صراحة على

عدم اكتساب الحق في الكراء في المحلات الموقوفة والمخصصة للاستعمال التجاري أو الحرفي).

الاجباس الخاصة : يستفاد من نص الفصل 698 من ق ل ع أن الحق في الكراء لا يكتسب على الأملاك المحبسة فهو ينقضي يموت المستفيد من الملك المحبس .

### المادة الثانية

ثم حذف ما كان ينص عليه البند الخامس بخصوص الاجباس العامة الأملاك الخالية من الحقوق العينية اعتبارا لما تنص عليه المادة 103 من مدونة الأوقاف.

### 2-تحقيق الأمن القضائي

تمت إضافة شرط الكتابة : ضرورة تحرير العقد بمقتضى محرر ثابت التاريخ تحت طائلة عدما إخضاعه لمقتضيات هذا النص نحسبا للمشاكل التي كانت منها المحاكم الإثبات وجود العقد ( المادة 3).

- كما تمت إضافة ضرورة توثيق المبلغ الذي يمنح من طرف المكتري كتسبيق لحق الكراء (المادة 6) تفاديا للمشاكل التي قد تنتج عن الإثبات.  
- تأسيس مبدأ التعويض عن فقدان الحق في الكراء على معايير موضوعية محددة ودقيقة لتقليص من الفوارق الملاحظة بين قيمة التعويض المضمن في الخبرات التي تام ربها المحاكم (المادة 6).

- تم تحديد الأجل الذي يمنح للمكتري والإرجاع الحالة (في حالة إحداث تغييرات على المحل وإحداث تغير في نشاطه التجاري) إلى ما كانت عليه في ستة أشهر بدل ترك هذا الأجل غير محدد وهو ما من شأنه فتح باب تضارب الرأي القضائي (المادة 7).

- تمت إضافة فقرة في المادة 16 المتعلقة باسترجاع المحل السكني الملحق للمحل التجاري وتعلق هذه الفقرة بعدم قابلية المحلين للتجزئة وتسائر هذه

الفقرة اجتهاد محكمة النقض ( توجه محكمة النقض » ان عقد الكراء المتعلق بمحل تجاري و دار للسكنى لا يمكن الفصل بينهما دون نقص في القيمة التجارية ، لا يمكن طلب الإفراغ عن دار السكنى الا بسلوك مسطرة ظهير 1955»(قرار المجلس الأعلى عدد 234).

– إضافة ضرورة إيداع ثمن تفويت الأصل التجاري أو الحق في الكراء لدى جهة مختصة الاحتفاظ بالودائع الثمن وفق ماتنص عليه مدونة التجارة (في هذا الباب)لفي حال وجود دائنتين للمكثري التاجر ( المادة 21 المتعلقة بتفويت الاصل التجاري او الحق في الكراء)

–تمت إضافة فقرات الى المادة 25 التي تتطرق إلى ضرورة الحصول على شهادة من كتابة الضبط تفيد خلو الأصل التجاري من تقييدات (رهون مثلا) حتى يحصل المكثري على التعريض المستحق له بحيث تم التنصيص على ضرورة إشعار الدائنين المقيدين من طرف المكثري بوقوع الإفراغ وبوجود تعويض مستحق وتم التنصيص على إمكانية التعرض على أداء مبلغ التعويض من طرف الدائنين المقيدين كجزء وتم التنصيص كجزء آخر على كون المكثري لا يمنح التعويض إلا بعد انصرام واجل التعرضات المنصوص عليها في مدونة التجارة (المادة 25).

– إعادة التدقيق في المقتضيات الانتقالية نظرا لأهميتها في إزالة اللبس حول القانون الواجب التطبيق على المعروضة على القضاء (المادة 28).

### 3-التدقيق في صياغة بعض المواد بما يزيل اللبس

وذلك عن طريق :

إعادة ترتيب فقرات بعض المواد :

المادة 2 : المتعلقة بالمحلات المستثناة من تطبيق المقترح (من الأعم إلى

الأخص)

المادة 16 :المتعلق بإفراغ المحل السكنى الملحق : تم ترتيب فقرات هذه

المادة والتدقيق في الصياغة بما يحقق الانسجام ويفيد المعنى.

التدقيق في مراجع النصوص القانونية المحال إليها

— المادة 4: المتعلقة بالوجبة الكرائية بحيث أضيفت مراجع الظهير الشريف رقم 1.07134 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) الصادر بتقيد القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة إثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي .

المادة 12: استبدال رخصة الاستغلال بشهادة المطابقة المنصوص عليها في الفقرة 90.12 المتعلق بالتعمير .

المادة 15: تخص رخصة البناء الواجب الإدلاء بها من طرف المكري الراغب في الإفراغ للهدم وإعادة بناء المحل أو لتوسعته أو لتعليته التدقيق في صياغة هذه المادة بخصوص رخصة البناء والقانون التي تخضع له المادة 49 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير )

— المادة 17: المتعلقة بنزع الملكية تم التدقيق في مراجع القانون التي تحيل إليه هذه المادة.

توضيح صياغة بعض مواد المقترح

— المادة 2: المتعلقة بالمحلات المستثناة من تطبيق المقترح تغيير عبارة المسير القضائي ( العقود التي يرمها المسير القضائي ) بعبارة العقود التي تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له ( هذه العبارة أدق ويمكن أن تشمل جميع الحالات التي يمكن تصورها والمرتبطة بمسطرة قضائية).

— المادة 6: المتعلقة بإنهاء العقد الفقرة الأولى ثم حذف كلمة « ممارسة التجارة وتعويضها ب استغلال أصل التجاري » تماشياً مع الفلسفة المقررة المادة الأولى من النص ودرءاً لما يمكن أن ينشأ من تضارب في الرأي بين استعمال نفس المادة لكلمتين مختلفتين « استغلال وممارسة ».

–المادة 7 : المتعلقة بحالات إعفاء المكري من التعويض في الفقرة الثانية من هذه المادة ثم تغيير كلمة المردودية بكلمة الرفع من التحويلات على أساس أن المردودية لا تتوافق وطبيعة العقار .

– المادة 9 : المتعلقة بحق الرجوع ثم توحيد المصطلحات فثارة كانت تستعمل هذه المادة حق الرجوع وثارة أخرى حق الأسبقية لتقصد به نفس الشيء إمكانية رجوع المكري إلى محل .

المادة 14 : المتعلقة بالإفراغ للتعليمية كلمة « أرباح المعتمدة في الصيغة الأصلية والتي بناء عليها تحدد قيمة التعويض المستحق المكري تبقى مبهمة وكان من الضروري إعادة تحديد المعايير المعتمدة للوصال إلى الأرباح التصريحات الضريبية أجور اليد العاملة والضرائب المستحقة .

#### 4-تحقيق التوازن بين أطراف العلاقة التعاقدية

لضمان حقوق المكري :

منح المكري إمكانية إثبات كون التعويض المطالب به جد مبالغ فيه بالنظر إلى قيمة الضرر الذي حصل للمكري نتيجة إفراغه من المحل (قد لا يكون الحق في الكراء هو العنصر الأساسي الذي يستقطب الزبناء) المادة 6.

–حذف المادة 7 والفقرة من المادة 23 لمباغتتهما في حماية حق المكري في الحصول على التعويض فالمادة 7 ألزمت المحكمة بضرورة تحديد التعويض دون سابق طلب والمادة 23 أعطت إمكانية للمكري للمطالبة به في حالة تقديمية لدعوى الإفراغ تحت طائلة عدم تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلى حين حصول المكري على التعويض.

–اعتبار الكراء من الباطن مبررا لإفراغ المكري من المحل بدون تعويض إذا كان العقد ينص على عدم توليه الكراء ( المادة 7 الفقرة الأخيرة).

– إعطاء إمكانية للمكري في استرجاع محله التجاري المهجور وذلك بإقرار مسطرة خاصة موكولة لرئيس المحكمة بصفتها قاضيا للأمر المستعجلة



(المادة 8).

في حالة إفراغ المكتري للهدم وإعادة البناء تمت إضافة الحالة التي تكون فيها أسباب التأخير في تسليم المحل للمكتري من طرف المكري خارج عن إرادة هنا الأخير وبالتالي فلا يمكن في هذه الحالة الحكم على المكري بالتعويض الكامل (المادة 10).

- تم التنصيص في حالة إعادة بناء المحل هدمه بعدم التقيد لتحديد السومة الكرائية الجديدة بمقتضيات القانون رقم 03.07 المتعلق بكيفية مراجعة اثمان المحلات المعدة للسكن والاستغلال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي وانه يراعي في هذا التحديد العناصر الجديدة المستحدثة من قبل المكري في المحل ( المادة 12).

- حذف الفقرة الثانية من المادة 12 التي كانت تجعل على عاتق المكري أداء التعويض الكامل للمكتري في الحالة التي تعتبر عليه الرجوع إلى المحل للممارسة نشاطه السابق اعتبارا لمقتضيات قانونية أو تنظيمية ذات الصلة بالبنية إذا كيف لنا أن نحمل المكتري تبعات تغيير الظروف القانونية للبنية لا تدخل له فيها.

-حذف ما ذهبت إليه المادة 15 في فقرتها الأخيرة من كون الجزاء المقرر في حالة ما لم يعتمر المكتري الذي طلب إفراغ المحل السكني الملحق للمحل التجاري داخل مدة معينة يكمن في التعويض الكامل أي تعويض عن فقدان الأصل التجاري فالضرر الذي لحق المكتري الذي طلب إفراغ المحل السكني الملحق للمحل التجاري داخل مدة معينة يكمن في التعويض الكامل أي التعويض عن فقدان الأصل التجاري فالضرر الذي لحق المكتري لا يتعلق بأصله التجاري وإنما بالمحل السكنى .

-التمييز بين الأنشطة التي يجوز للمكتري ممارستها بالمحل بين تلك المرتبطة بنشاط الأساسي وتلك المختلفة تمام عن نشاطه والتي تغييرا لنشاط

أصله وبالتالي تحتاج موفقة المكري (المادة 18).

- منح المكري إمكانية تنفيذ الحكم بالإفراغ الصادر لفائدته دون انتظار رفع دعوى التعويض من طرف المكري لتقاعس هذا الأخير في تقديم طلبه الرامي إلى الخصوص على التعويض رغم حضوره إجراءات دعوى الإفراغ ( المادة 23).

4- تحقيق التوازن بين أطراف العلاقة التعاقدية

لضمان حقوق المكري

في حالة إفراغ المكري من المحل دون سبب مشروع استحقاقه لتعويض يوازي فيه الأصل التجاري ( المادة 6).

- منح المكري اجل ستة اشتر لإرجاع الحالة إلى ما كنت عليه سواء عند تغييره لمعالم المحل أو نشاط وذلك لتفادي إفراغه من المحل بدون تعويض (المادة 7).

- إذا كان المكري حق إفراغ المكري دون تعويض في الحالة التي يكون فيها البناء أينة للسقوط فان المكري له حق الرجوع إلى المحل بعد إعادة بنائه وقد تم تقليص مدة إرجاعه من خمس سنوات ( التي كان ينص عليها المقترح في صيغة الأصلية ) إلى ثلاث سنوات ( المادة 9 ) .

- عدد إفراغ المكري للهدم وإعادة البناء تم منحه إمكانية المطالبة أمام المحكمة بتحديد التعويض الكامل عن فقدان الأصل التجاري للرجوع إليه عند الاقتضاء المادة (10).

- في حالة الإفراغ للهدم وإعادة البناء منع المكري إمكانية المطالبة بجزء من مصاريف الانتظار طول مدة البناء ( المادة 10).

- إبراز حق المكري في تفويت الحق في الكراء بصفة مستقلة عن الأصل التجاري (المادة 21).

-التنصيب في المادة 22 المتعلقة بمسطرة الإفراغ على سقوط حق المكري في طلب المصادقة على الإنذار بعد مرور اجل معين.  
-إقرار حق المكري في المنازعة في أسباب الإنذار بحيث كانت الصياغة الأصلية لا تمنحه سوى الحق في المطالبة بالتعويض اثر توصله بدعوى رامية إلى الإفراغ ( المادة 23).

### 3- الخاتمة

ضرورة إيجاد التوازن بين مصلحتين رئيسيتين في عقد الكراء :  
- تحقيق الاستقرار للمكري.

- والحفاظ على الملكية العقارية وكل ما تخوله للمكري

تعدد الحالات الاقتصادية والاجتماعية للمكترين و المكريين =

- مكتر أما تاجر بسيط أو تاجر كبير

مكتر أما مالك ضعيف أو صاحب عقارات

الغرض من المقترح :الاستجابة لجميع هذه الحالات =

كل طرف يجب أن يجد فيه الحل المناسب ويحصل عبره على الاطمئنان

على مصلحته وان يعرف من خلاله ذلك الضعيف سواء كان مالكا للعقار أو

مالكا الأصل التجاري انه محمي وان حقوقه لن تضيع.



## ملخص المناقشة التفصيلية وأجوبة الوزير عليها

### المناقشة التفصيلية

اتفق السيدات والسادة النواب على أن تتم مناقشة مواد المقترح في انتظار التصويت عليها لاحقاً وقد استغرقت المناقشة حوالي ثلاث ساعات تطرح من خلاله السيدات والسادات بعض الإشكاليات التي تطرحها بعض المقتضيات مطالبيان بمزيد من التوضيح والتدقيق فيها وهو ما استجاب له الوزير وهو يقدم كل مادة على حدة ويمكن إجمال هذه المناقشة كالتالي :  
العنوان تم إضافة « ال » التعريف على مقترح قانون في حين طلب السيد الوزير ان تحذف المحلات من العنوان.

المادة 1 أوضح السيد الوزر أن هذا المقترح بالصيغة التي صادق عليها مجلس المستشارين تركز على إعادة صياغته بما يجعل نطاق تطبيق النص يدور حول نطاق الأصل التجاري وبما لا يسمح بالتوسع غير المبرر فيه ليشمل المحلات غير ذات الأصول التجارية كما في المحلات التي توجد بالفنادق أو البيع الإلكتروني وغيرهما ... كما انه تم حذف العقارات التي تدخل في الملك العام وملك الجماعات المحلية أو تلك المنصوص عليها في مدونة الأوقاف وغيرها ... وحالات أخرى من مثل محلات مؤسسات التعليم الخصوصي والتعاونيات والمصحات وما في حكمها.

المادة 2 يرى السيد الوزير أن هذه المادة جاءت بمقتضيات جديدة هذه المقتضيات أملتھا التطورات الاقتصادية والتجارية للبلد خاصة بظهور أنشطة تجارية جديدة أي المراكز التجارية الكبرى والتي لايمكن معها تطبيق عقود

كراء تجاري تتخذ الأصل التجاري محورا لها. فالمجمع التجاري يسير بصورة موحدة ولا يملك أصحاب المحلات به أن يكون لهم توقيت خاص علما أن الإشهار يستفيد منه الجميع مما يعطي هذه المراكز خصوصياتها. وهو اختيار عالمي وبالتالي عدم منح المحلات التي توجد بها أي صفة الأصل التجاري وقد استغرق الحوار حول هذه المسألة حوالي سنتين مع مختلف الفرقاء إلى أن وصلنا إلى هذه المقتضيات.

وفي إطار المناقشة هذه المادة أشار بعض السيدات والسادة النواب إلى أن استثناء هذه المحلات التجارية والتي تكتري بشكل مختلف وغير عادي يعرض المكثري لضياح العديد من حقوقه بحيث هناك عدم التوازن في العلاقات ولا يجوز أن يفقد هذا النوع من التدبير للمركز المكثري حقه في الأصل التجاري.

في حين رأى آخرون أن الأصل التجاري هو مجموعة من العناصر ذلك انه أحيانا قد يكون هناك من له زبائن ويشارك في هذه المراكز وبالتالي فهو له عنصر الزبائن صحيح انه ملزم بالتدبير العام ولكن هذا النوع من نظام خاص يكاد يكون نظام الملكية المشترك ولذلك يجب أن يكون لهذه المراكز نظام خاص داخل هذا القانون وحتى إذا سلمنا أنها يجب أن تبقى على هذا الحال فانه لا يجوز أن نقول تسيير وتستغل إذ يجب أن نحمي ملكية الأصل التجاري لهؤلاء لكن المنطق الكائن في هذه المراكز هو منطق التسيير لذا يجب أن يكون لهذه المراكز وضع خاص وسجل خاص وبشروط معينة لكن قبل الوصول إلى ذلك يجب تقنين وضعيتهم في هذا القانون.

في هذه المادة يرى بعض السيدات والسادة النواب انه تم وضع استثناءات لكن تبرير هذه الاستثناءات غير موجود وهذه المراكز التجارية لا يتم فيها الكراء بالمفهوم المعروف ولكن تدخل في نظام آخر في حين هناك مراكز لا يمكن فيها الكراء إلا بعد أداء حق الكراء فلماذا يتم حرمانهم من حق

الأصل التجارى وباسم علاقة خاصة بالمكترى.....

وحاول بعض المتدخلين توضيح مقتضى البند 5 لماذا استثناء المحلات التجارية الكائنة بالمركبات التجارية يرى احد السادة النواب أن ذلك جاء على ضوء الاجتهاد القضائى . حيث يذهب إلى أن الزبائن لاتاتي بهم المحلات التجارية بقدر ماياتي بهم المراكز التجارية ولكن هذا المنطق لا يستقيم فى بعض الفضاءات التجارية الأخرى مثل القيساريات فى بعض المدن الصغرى ونريد أن يتغير هذا المقتضى بما يوضح الأمور جيدا.

وذكر آخرون أن الفقرة الثانية فى المادة الثانية التى تنص على عقود كراء عقارات التى تدخل فى الملك الخاص للدولة والجماعات وبما أنها ملك خاص فإنها يسرى عليها ما يسرى على الملك الخاص ويمكن أن يؤسس عليها الأصل التجارى لذلك يجب أن لا يستثنى هنا.

وتساءل بعض السيدات والسادة النواب أين يمكن تصنيف المحلات المعدة قبل اكتساب الصفة التجارى والأصل التجارى هل تصنف مع السكن لذلك يجب مراجعة صيغة المستشارين لأنها تؤدى إلى الفراغ فى هذا الجانب كما انه لم يتم التعريف بالاستعمال الحرفى فى هذا النص وكان يجب فعل ذلك.

وهناك محلات الملك الخاص للجماعات الترابية ويقول النص «حينما ترصد المنفعة العامة» لكن من الذى يحدد هذه المنفعة العامة يجب التنصيص عليها فى العقد كما لاحظ بعض السيدات والسادة النواب انه كان يجب التنصيص على الملك الخاص المخصص للمنفعة العامة منذ المادة الأولى .

بينما طالب آخرون باستبدال لفظة «محلات ب «عقارات» وكذلك استبدال كلمة «صانع «ب» صناعى «لان الصانع قد يكون تقليديا فنصير أمام «الحرفى»».

وتساءل آخرون عن المقصود بالمقرر القضائى هل هو العقد التى يرمها

السانديك أثناء التصفية القضائية ( صعوبة المفاوضة ) وهل هذا إبرام أم تحديد للعقد.

كما أشار بعض السيدات والسادة النواب أن هناك الكثير من المقتضيات في هذه المادة التي تؤدي إلى اللبس مما يحتم مراجعتها وتدقيقها.  
جواب السيد الوزير :

ما مدى الحماية التي يجب أن تصبغ على التجار في إطار المراكز التجارية وقد طالب بعض المتدخلين بتمديد هذا القانون ليشمل هذا المجال وهذا غير ممكن أسوة بالقوانين المقارنة خاصة أمام العولمة فهذه المراكز تخضع لنفس القوانين دوليا خصوصا في المجال المالي ما في الدار البيضاء يسقط على غيرها من العواصم التجارية الدولية . وقد تم التنسيق مع وزارة الصناعة والتجارة في هذا الموضوع ولها في هذا المجال ونحن نشغل على نظام خاص لهذه المراكز اعتمادا على استلهام التنظيمات الدولية خاصة وان التجارب تختلف ولا نريد أن نهدم هذه المراكز وإذا كان هناك تدقيق يمكن أن نعمل عليه دون أن نحاول إثبات الأصل التجاري لهذه المحلات .

الملك الخاص للجماعي جاء في المادة الأولى إما المادة الثانية فيدخل فيها الاستثناءات وليس هناك خلط بينها للملك الخاص ذو المنفعة العامة يشبه عقد الشغل الذي له طبيعة خاصة أو ادراية أي حسب طبيعة العلاقة والتكييف هو الذي يوضح ذلك.

عقود كراء التي تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له الأصل في هذا المقتضى كان هو المسير القضائي وقد استبدلناه بهذه العبارة والمقصود بها المحلات الموجودة في إطار التصفية هذه العقود في إطار الحراسة القضائية لا تخضع لهذا المقتضى كما وعد السيد الوزير .مراجعة مسالة «شخص اعتباري وذاتي» في هذا المقام.



## الباب الثاني

### المادة 3 :

تسأل بعض السيدات والسادة النواب عن العقود الشفوية أين يمكن أن تصنف وكيف يتم التعامل معها وما هو القانون الذي تخضع له.

جواب السيد الوزير :

تخضع للقواعد العامة لماذا لان هذا القانون يحمي المحلات وهذه الحماية يجب أن تكون مبنية على قواعد ثبوتية قوية.

## الباب الثالث الوجيبة الكرائية

### المادة 4: دون مناقشة

## الباب الرابع

### المادة 5 : دون مناقش

### المادة 6 :

في تقدم هذه المادة أكد السيد الوزير على أهمية هذه المادة لعدة اعتبارات أولها أننا لم نعد أمام شفوية العقود وما يرتبط بها من اجل أربع سنوات ولان صرنا أمام سنتين فقط وكذلك أصبح هناك اعتراف بحق الكراء بعد إقرار المبلغ المدفوع مقابل الكراء وأصبح منصوصا عليه إضافة إلى انه انطلاقا من الافتحاص الضريبي يمكن تحديد قيمة التعويض عن الأصل التجاري .

وعند مناقشة هذه المادة أكد السيدات والسادة النواب على معالجتها لعدة مواضيع كانت تعتبر من إشكاليات في هذا المجال ولكن مازال بها بعض الغموض إذا أن إلغاء شرط مدة السنتين في حالة تقديم مبلغ مالي مقابل الحق في الكراء قد يعرض المكثري الإجحاف ذلك أن تقدير التعويض عن الإفراغ ينبغي على التصريحات الضريبية لمدة أربع سنوات وإذا وقع الإفراغ قبل أربع سنوات كيف يثبت التعويض مع الحرمان من السنتين لذلك يجب أن نضمن فقرة تشير إلى انه في هذه الحالة يقع التعويض على بما لا يقل عن التعويض الذي سبق وتم تقديمه عند التعاقد.

### جواب السيد الوزير

القاضي أمام العقد الذي ينص على مبلغ الحق في الكراء لا يمكنه أن يحكم بأقل منه ولكن إذا كان لا بد من ذلك فيمكن التنصيص عليه هنا. المادة 7 في تقديم السيد الوزير لهذه المادة شرح مقتضياتها واستعرض حالات عدم تعويض المكثري.

لاحظ السيدات والسادة النواب حذف الفقرة التي تشير إلى اندثار الأصل التجاري بسبب عدم الاستغلال لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات.

### الباب الخامس : استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة

#### المادة 8 :

في تقديم السيد الوزير لهذه المادة أشار إلى أن مقتضيات هذه المادة مبنية على الاجتهادات القضائية.

وفي مناقشتها أشار بعض السيدات والسادة النواب إلى انه يجب الإدلاء بعقد الكراء إلى جانب سند الملكية وبقية الوثائق وهو أهم ثم أن مستودع المحجوزات لم يعد له وجود في المحاكم .

### الباب السادس الحق في الرجوع

#### المادة 9 دون مناقشة

#### المادة 10 :

في تقديم السيد الوزير لهذه المادة أشار إلى أهمية التنصيص على مصاريف الانتظار وعلى التعويض الاحتياطي وهذا بناء على الاجتهاد القضائي.

تساءل السيدات والسادة النواب عن المقصود بالتعويض الكامل في آخر هذه المادة وفي جوابه أشار السيد الوزير إلى أن القضاء هو الذي يحدده ويحدد طبيعته.

## المادة 11

دون مناقشة

المادة 12 :

الباب السابع: الحق في الأسبقية وفي التعويض الكامل

المادة 13: دون مناقشة

المادة 14 :

المادة 15 :

في مناقشة هذه المادة لاحظ السيدات والسادة النواب إلى انه قد تكون هناك أسباب خارجة عن ارداة المكري مثلا صراع المكري مع البنائين أو غيرهم فما ذنبه لماذا الا نترك له حق طلب التعويض من عدمه كما تساءلوا عن سر إعطاء المكري حق إيداع التعويض لدى صندوق المحكمة .

المادة 16 :

في تقديمه لهذه المادة قال السيد الوزير أن هذا الموضوع جديد باعتبار انه تمت مراعاة المقتضيات المتعلقة بمحلات السكن كما أن هذه المادة طويلة ويمكن تقسيمها

الفقرة الأخيرة تتحدث عن الجزء المستعمل في التجارة فقط دون الإشارة إلى غيرها من المحلات الحرفية والصناعية .

في جوابها أحالت الحكومة على مدونة التجارة التي تعطي صفة التاجر لكل ممارسة الأنشطة الصناعية وغيرها والمقصود هنا كل الأنواع.

الباب التاسع نزع ملكية العقار المستغل فيه أصل تجاري

المادة 17 : دون مناقشة

الباب العاشر: ممارسة أنشطة مكاملة أو مرتبطة أو مختلفة

المادة 18 : دون مناقشة

المادة 19 : دون مناقشة :

الباب 11 الكراء من الباطن

المادة 20 دون مناقشة

الباب 12: تفويت الأصل التجاري أو الحق في الكراء

المادة 21: دون مناقشة

الباب 13: المسطرة والاختصاص

المادة 22 : دون مناقشة

المادة 23 :دون مناقشة

المادة 24 : دون مناقشة

المادة 25 : دون مناقشة

تساءل السيدات والسادة النواب عن الحالة التي يكون فيها الحكم بالتعويض أمام كل هذه المقتضيات أي الحالة التي يتم فيها الإفراغ دون تعويضات مع أن عليه تقييدات وهذا ما يتطلب مزيدا من التدقيق في مقتضيات هذه المادة خاصة انه قد يكون ذلك دون علم المالك.

جواب الحكومة :

هذه المقتضيات منظمة في مدونة التجارة ( المادة 112) المكري مهما كانت الأسباب يتعين عليه أن يشعر الدائنين المقيدون في السجل التجاري أصحاب الرهون أو بائع الأصل التجاري الذي يحتفظ بالامتياز ويتم إشعارهم أما الدائن العادي فهو غير معني هنا والقانون لا ينظم هذه الحالة ونرى انه يجب أن يتم بيع المحل وتستوفي قيمة الديون. أما الدائن المرتهن فهو له الأسبقية في حدود ما يستحق ذلك لان صاحب الأصل التجاري يجب إخباره حتى يؤدي واجباته ويبقى له الأصل التجاري وهذه هي الحكمة والغاية .

المادة 26 :دون مناقشة

المادة 27 : دون مناقشة

الباب 14 أحكام ختامية

المادة 28 :

الملحق رقم 4 : نص القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات  
أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي  
المنشور بالجريدة الرسمية

ظهير شريف رقم 1.16.99 صادر في 13 من شوال 1437 (18 يوليو  
2016) بتنفيذ القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات  
المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي<sup>150</sup>

الباب الأول: شروط التطبيق

الفرع الأول: مجال التطبيق

المادة 1

أولا: تطبق مقتضيات هذا القانون على ما يلي:

- 1- عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري في ملكية تاجر أو حرفي أو صانع؛
  - 2- عقود كراء العقارات أو المحلات الملحقة بالمحل الذي يستغل فيه الأصل التجاري؛
- في حالة تعدد المالكين، فإن ضم استغلال المحل الملحق بالمحل الأصلي يجب أن يكون بموافقة مالكي العقار الملحق والأصلي؛
- 3- عقود كراء الأراضي العارية التي شيدت عليها، إما قبل الكراء أو بعده، بنايات لاستغلال أصل تجاري بشرط الموافقة الكتابية للمالك؛
  - 4- عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو

150 - جريدة رسمية عدد 6490 بتاريخ 11/8/2016 ص 5857.

الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية، مع مراعاة الاستثناء الوارد في البند الثاني من المادة الثانية بعده.

ثانيا: تسري مقتضيات هذا القانون أيضا على عقود كراء المحلات الآتي ذكرها:

1- العقارات أو المحلات التي تمارس فيها مؤسسات التعليم الخصوصي نشاطها؛

2- العقارات أو المحلات التي تمارس فيها التعاونيات نشاطا تجاريا؛

3- العقارات أو المحلات التي تمارس فيها المصحات والمؤسسات المماثلة لها نشاطها؛

4- العقارات أو المحلات التي يمارس فيها النشاط الصيدلي والمختبرات الخاصة للتحاليل البيولوجية الطبية وعيادات الفحص بالأشعة.

## المادة 2

لا تخضع لمقتضيات هذا القانون:

1- عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك العام للدولة أو في ملك الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية؛

2- عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك الخاص للدولة أو في ملك الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية حينما تكون تلك الأملاك مرصودة لمنفعة عامة؛

3- عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الأوقاف؛

4- عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له؛

5- عقود كراء العقارات أو المحلات الموجودة بالمراكز التجارية؛

ويقصد بالمركز التجارى، فى مفهوم هذا القانون، كل مجمع تجارى ذى شعار موحد مشيد على عقار مهياً و مستغل بشكل موحد، ويضم بناية واحدة أو عدة بنايات تشتمل على محلات تجارية ذات نشاط واحد أو أنشطة متعددة، وفى ملكية شخص ذاتى أو عدة أشخاص ذاتيين أو شخص اعتبارى أو عدة أشخاص اعتباريين، ويتم تسييره بصورة موحدة إما مباشرة من طرف مالك المركز التجارى أو عن طريق أى شخص يكلفه هذا الأخير.

ويقصد بالتسيير كل التدابير التى تتخذ لتحسين سمعة وجاذبية المركز التجارى والرفع من عدد زواره كالإشهار أو التنشيط أو التسويق أو ضمان احترام المميزات والخصائص التقنية والهندسية للمركز أو تنظيم ساعات العمل أو الحراسة أو النظافة؛

6- عقود كراء العقارات أو المحلات المتواجدة بالفضاءات المخصصة لاستقبال مشاريع المقاولات التى تمارس نشاطها بقطاعى الصناعة وتكنولوجيا المعلومات، وكذا جميع الخدمات ذات الصلة، بما فى ذلك ترحيل الخدمات، والتى تنجزها الدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية أو المقاولات التى تملك فيها الدولة أو شخص من أشخاص القانون العام مجموع أو أغلبية رأسمالها بهدف دعم وتطوير أنشطة مدرة للدخل ومحدثة لفرص العمل.

7- عقود الكراء الطويل الأمد؛

8- عقود الائتمان الإيجارى العقارى.

الفرع الثانى: شرط الكتابة

### المادة 3

تبرم عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجارى أو الصناعى أو الحرفى وجوباً. بمحرر كتابى ثابت التاريخ. عند تسليم المحل يجب تحرير بيان بوصف حالة الأماكن يكون حجة بين الأطراف.

## الفرع الثالث: شرط المدة

### المادة 4

يستفيد المكثري من تجديد العقد متى أثبت انتفاعه بالمحل بصفة مستمرة لمدة سنتين على الأقل.

يعفى المكثري من شرط المدة إذا كان قد قدم مبلغا ماليا مقابل الحق في الكراء، ويجب توثيق المبلغ المالي المدفوع كتابة في عقد الكراء أو في عقد منفصل.

## الباب الثاني: الوجيبة الكرائية

### المادة 5

تحدد الوجيبة الكرائية للعقارات أو المحلات المشار إليها في المادة الأولى أعلاه، وكذا كافة التحملات بتراضي الطرفين.

تعتبر هذه التحملات من مشمولات الوجيبة الكرائية في حالة عدم التنصيص على الطرف الملزم بها.

تطبق على مراجعة الوجيبة الكرائية مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.134 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007).

## الباب الثالث: الحق في تجديد عقد الكراء

### الفرع الأول: تجديد عقد الكراء

### المادة 6

يكون المكثري محقا في تجديد عقد الكراء متى توفرت مقتضيات الباب الأول من هذا القانون، ولا ينتهي العمل بعقود كراء المحلات والعقارات الخاضعة لهذا القانون إلا طبقا لمقتضيات المادة 26 بعده، ويعتبر كل شرط مخالف باطلا.



## الفرع الثاني: التعويض عن إنهاء عقد الكراء

### المادة 7

يستحق المكري تعويضا عن إنهاء عقد الكراء، مع مراعاة الاستثناءات الواردة في هذا القانون.

يعادل التعويض ما لحق المكري من ضرر ناجم عن الإفراغ. يشمل هذا التعويض قيمة الأصل التجاري التي تحدد انطلاقا من التصريحات الضريبية للسنوات الأربع الأخيرة بالإضافة إلى ما أنفقه المكري من تحسينات وإصلاحات وما فقده من عناصر الأصل التجاري، كما يشمل مصاريف الانتقال من المحل.

غير أنه يمكن للمكري أن يثبت أن الضرر الذي لحق المكري أخف من القيمة المذكورة.

يعتبر باطلا كل شرط أو اتفاق من شأنه حرمان المكري من حقه في التعويض عن إنهاء الكراء.

في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 4 أعلاه، لا يمكن أن يقل التعويض عن الإفراغ عن المبلغ المدفوع مقابل الحق في الكراء.

## الفرع الثالث: الإعفاء من التعويض

### المادة 8

لا يلزم المكري بأداء أي تعويض للمكري مقابل الإفراغ في الحالات الآتية:

1- إذا لم يؤد المكري الوجيبة الكرائية داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بالإندار، وكان مجموع ما بذمته على الأقل ثلاثة أشهر من الكراء؛

2- إذا أحدث المكري تغييرا بالمحل دون موافقة المكري بشكل يضر بالبنية ويؤثر على سلامة البناء أو يرفع من تحملاته، ما عدا إذا عبر المكري

عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له في الإنذار، على أن تتم الأشغال من أجل ذلك، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر؛

3- إذا قام المكثري بتغيير نشاط أصله التجاري دون موافقة المالك، ما عدا إذا عبر المكثري عن نيته في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه داخل الأجل الممنوح له، على أن يتم هذا الإرجاع، في جميع الأحوال، داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر؛

4- إذا كان المحل آيلا للسقوط، ما لم يثبت المكثري مسؤولية المكثري في عدم القيام بأعمال الصيانة الملزم بها اتفاقا أو قانونا رغم إنذاره بذلك؛

5- إذا هلك المحل موضوع الكراء بفعل المكثري أو بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي؛

6- إذا عمد المكثري إلى كراء المحل من الباطن خلافا لعقد الكراء؛

7- إذا فقد الأصل التجاري عنصر الزبناء والسمعة التجارية بإغلاق المحل لمدة سنتين على الأقل.

## الباب الرابع: حالات الحق في الرجوع

### الفرع الأول: الهدم وإعادة البناء

#### المادة 9

يحق للمكثري المطالبة بالإفراغ لرغبته في هدم المحل وإعادة بنائه، شريطة إثبات تملكه إياه لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار وأدائه للمكثري تعويضا مؤقتا يوازي كراء ثلاث سنوات مع الاحتفاظ له بحق الرجوع إذا اشتملت البناية الجديدة على محلات معدة لممارسة نشاط مماثل تحدده المحكمة من خلال التصميم المصادق عليه من الجهة الإدارية المختصة، على أن يكون، قدر الإمكان، متطابقا مع المحل السابق والنشاط الممارس فيه.

إضافة إلى التعويض المؤقت المشار إليه في الفقرة أعلاه، يمكن للمحكمة،

بناء على طلب المكترى، تحميل المكري جزءا من مصاريف الانتظار طوال مدة البناء لا تقل عن نصفها إذا أثبت المكترى ذلك.

يقصد بمصاريف الانتظار الضرر الحاصل للمكترى دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي حققها حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه من المحل.

إذا لم تشمل البناية الجديدة على المحلات المذكورة، استحق المكترى تعويضا وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه.

تحدد المحكمة تعويضا احتياطيا كاملا وفق المادة 7 أعلاه، بطلب من المكترى، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

#### المادة 10

يتعين على المكري الشروع في البناء داخل أجل شهرين من تاريخ الإفراغ، وفي حالة تعذر ذلك يحق للمكترى الحصول على التعويض وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، ما لم يثبت المكري أن سبب التأخير خارج عن إرادته.

#### المادة 11

يتعين على المكري أن يشعر المكترى بتاريخ تمكينه من المحل الجديد، والذي يجب ألا يتعدى ثلاث سنوات من تاريخ الإفراغ. ويتعين عليه أن يقوم داخل أجل شهر من تاريخ توصله بشهادة المطابقة المنصوص عليها في المادة 55 من القانون رقم 012.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) والمسلمة له من طرف الجهة المختصة، بإشعار المكترى بأنه يضع المحل رهن إشارته.

في حالة عدم تسليم المكترى المحل داخل أجل ثلاث سنوات من تاريخ

إفراغه، يحق له المطالبة بالتعويض وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكري.

## المادة 12

يلزم المكري عند تمكينه من المحل بدفع الوجيبة الكرائية القديمة في انتظار تحديد الشروط الجديدة للعقد إما اتفاقاً أو بواسطة المحكمة، مع مراعاة العناصر الجديدة المستحدثة بالمحل دون التقييد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي السالف الذكر.

### الفرع الثاني : المحلات الآيلة للسقوط

## المادة 13

مع مراعاة التشريع المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، يحق للمكري المطالبة بالإفراغ إذا كان المحل آيلاً للسقوط. لا يكون المكري محقاً في الرجوع أو في الحصول على التعويض وفق الفقرات أدناه إلا إذا تم بناء المحل أو إصلاحه داخل أجل ثلاث سنوات الموالية لتاريخ الإفراغ.

يكون المكري محقاً في الرجوع إلى المحل إذا أعرب عن رغبته في الرجوع أثناء سريان دعوى الإفراغ، وإذا لم يعرب عن رغبته، فإن المكري يكون ملزماً، تحت طائلة التعويض عن فقدان الأصل التجاري، بإخبار المكري بتاريخ الشروع في البناء ومطالبته بالإعراب عن نيته في استعمال حق الرجوع داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التوصل بهذا الإخبار.

يسقط حق المكري في الرجوع أو في المطالبة بالتعويض إذا انصرم الأجل المشار إليه أعلاه دون التعبير عن نيته في استعمال حقه المذكور.

يختص رئيس المحكمة، بصفته قاضياً للأمر المستعجلة، بصرف النظر عن المقتضيات المخالفة، بالبت في دعوى الإفراغ، وبتحديد تعويض

احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، بطلب من المكري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

### الفرع الثالث: الحق في الأسبقية

#### المادة 14

إذا تعدد المكثرون، يكون الحق في الأسبقية في المحلات المعاد بناؤها كالاتي:

1- إذا كانت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات تكفي أو تتسع لجميع المكثرين، فحق الأسبقية يعطى لأقدمهم الذي عبر عن رغبته في خيار الرجوع؛

2- إذا كانت البناية الجديدة تتوفر على محلات تتجاوز مساحة البناية القديمة، فحق الأسبقية ينحصر في المحلات ذات المساحة المساوية لمساحة المحلات التي كان يستغلها المكري، أو تكون صالحة لاحتواء اللوازم والنشاط الذي كان يمارسه في المحلات القديمة؛

3- إذا كانت البناية الجديدة لا تشمل محلات صالحة للنشاط الذي كان المكري يمارسه، فلهذا الأخير المطالبة بحق الأسبقية في المحلات المعاد بناؤها كي يمارس فيها نشاطا آخر ينسجم مع التهيئة الجديدة للبناء.

#### المادة 15

يستحق المكري التعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه:

- إذا لم يتبق في البناية الجديدة محلات أخرى بعد ممارسة حق الأسبقية؛  
- إذا أصبحت البناية الجديدة لا تتوفر على محلات معدة لأنشطة تجارية أو صناعية أو حرفية لأسباب غير تلك المتعلقة بمقتضيات قانونية أو تنظيمية ذات الصلة بالبناية.

## الفرع الرابع: توسيع المحل أو تعليته

## المادة 16

إذا اعتزم المالك توسيع أو تعليه البناية، وكان ذلك لا يتأتى إلا بإفراغ المحل أو المحلات المكراة، فإن الإفراغ المؤقت للمكثري يتم لمدة يحددها المكثري، على أن لا تتعدى سنة واحدة ابتداء من تاريخ الإفراغ.

يستحق المكثري تعويضا عن مدة إفراغه يساوي الضرر الحاصل له، دون أن يتجاوز مبلغ الأرباح التي يحققها، حسب التصريحات الضريبية للسنة المالية المنصرمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أجور اليد العاملة والضرائب والرسوم المستحقة خلال مدة حرمانه من المحل. وفي جميع الحالات يجب أن لا يقل التعويض الشهري عن قيمة السومة الكرائية.

يمكن تمديد مدة الإفراغ لأجل لا يتعدى سنة بطلب من المكثري.

لا يحق للمكثري استيفاء الوجيبة الكرائية طيلة مدة الإفراغ.

يجب على المكثري إعادة تسليم المحل داخل الأجل المشار إليه في الفقرة الأولى أعلاه، وإلا حق للمكثري المطالبة بالتعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، ما لم تكن أسباب التأخير خارجة عن إرادة المكثري.

## المادة 17

يختص رئيس المحكمة في الطلب الرامي الى الإفراغ وتحديد قيمة التعويض المستحق للمكثري طيلة مدة الإفراغ، كما يبت في طلب تمديد مدة الإفراغ وتحديد التعويض المستحق عن ذلك.

كما يختص بتحديد تعويض احتياطي كامل وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، بطلب من المكثري، يستحقه في حالة حرمانه من حق الرجوع.

الفرع الخامس: مقتضيات مشتركة بين الإفراغ للهدم والإفراغ للتوسعة أو التعليه

## المادة 18

يتعين على المالك الراغب في إفراغ المحل للهدم وإعادة بنائه أو إفراغه

لتوسعته أو لتعليته، الإدلاء برخصة بناء سارية المفعول مسلمة له من الجهة المختصة وبالتصميم المصادق عليه من طرفها.

يعتد برخصة البناء طيلة سريان المسطرة أمام المحكمة، ما لم يثبت المكتري أن الجهة المختصة قد سحبته أو ألغتها.

**الباب الخامس : إفراغ السكن الملحق بالمحل**

### المادة 19

يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي ليسكن فيه بنفسه أو زوجه أو أحد أصوله أو فروعه المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين من الوصية الواجبة - إن وجدوا - طبقا لمقتضيات المادة 369 و ما يليها من القانون رقم 70.03. بمثابة مدونة الأسرة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.22 بتاريخ 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) كما تم تغييره، أو المكفول المنصوص عليه في القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002)، شريطة إثبات أن الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته لا يتوفر على سكن في ملكه أو يتوفر على سكن في ملكه لكنه غير كاف لحاجياته العادية، وفي هذه الحالة يستحق المكتري تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات حسب آخر سومة كرائية للمحل الملحق.

إذا كان المكتري يؤدي سومة كرائية إجمالية تشمل المحل المستعمل للتجارة ومحل السكنى الملحق به، يتم تحديد السومة الكرائية للمحل الملحق باتفاق الطرفين أو باللجوء إلى المحكمة.

يتعين على الشخص المطلوب الإفراغ لفائدته أن يعتمر المحل شخصيا داخل أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ مغادرته من طرف المكتري ولمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ما لم يكن هناك عذر مقبول، وإلا حق للمكتري

المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر يوازي كراء ثمانية عشر شهرا حسب قيمة آخر وجيبة كرائية.

## المادة 20

لا يجوز للمالك المطالبة بإفراغ الجزء المتعلق بالسكن الملحق بالمحل التجاري أو الصناعي أو الحرفي في الحالات الآتية:

1- إذا كان من شأن استرجاع المحل أن يحدث مساسا خطيرا باستغلال الأصل التجاري؛

2- إذا تعلق الأمر بملحقات المؤسسات السياحية وأشكال الإيواء السياحي الأخرى، والمصحات والمؤسسات المماثلة لها، ومؤسسات التعليم الخصوصي؛

3- إذا كان المكتري يستعمل جزءا من محل الكراء للسكن لا يمكن الفصل بينه وبين الجزء المستعمل كمحل تجاري أو صناعي أو حرفي، فإنه في هذه الحالة لا يمكن إفراغه من الجزء المستعمل للسكن، دون إفراغه من الجزء المستعمل للتجارة، وذلك وفق مقتضيات هذا القانون.

الباب السادس: نزع ملكية العقار المستغل فيه أصل تجاري

## المادة 21

إذا وقع نزع ملكية عقار يستغل فيه أصل تجاري لأجل المنفعة العامة، تطبق مقتضيات القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 مايو 1982).

الباب السابع: ممارسة أنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة

## المادة 22

يمكن السماح للمكتري بممارسة نشاط أو أنشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي، متى كانت هذه الأنشطة غير منافية لغرض وخصائص



وموقع البناية، وليس من شأنها التأثير على سلامتها. وفي هذه الحالة يجب على المكتري أن يوجه طلبه للمكري يتضمن الإشارة إلى الأنشطة التي يريد ممارستها.

يجب على المكري إشعار المكتري بموقفه بخصوص هذا الطلب داخل أجل شهرين من تاريخ التوصل، وإلا اعتبر موافقا على الطلب، وفي حالة الرفض يمكن للمكتري اللجوء إلى رئيس المحكمة، بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، للإذن له بممارسة النشاط أو الأنشطة الجديدة.

لا يجوز للمكتري ممارسة نشاط بالمحل المكتري، مختلف عما تم الاتفاق عليه في عقد كراء، إلا إذا وافق المكري كتابة على ذلك.

### المادة 23

يحق للمكري، في الحالات المشار إليها في المادة السابقة، أن يطالب بتحديد الوجيبة الكرائية الجديدة، على أن تسري من تاريخ المطالبة بها قضائيا.

## الباب الثامن: الكراء من الباطن

### المادة 24

يجوز للمكتري أن يؤجر للغير المحل المكتري كلاً أو بعضاً، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، وتبقى العلاقة قائمة بين المكري و المكتري الأصلي.

لا يكون لهذا الكراء أي أثر تجاه المكري إلا من تاريخ إخباره به.

على المكري الذي أخبر بالكراء من الباطن أن يشعر المكتري الفرعي بكل إجراء يعتزم القيام به تجاه المكتري الأصلي، تحت طائلة عدم مواجته به.

لا يمكن للمكتري الفرعي التمسك بأي حق تجاه المكتري الأصلي، مع مراعاة الفقرة السابقة.

يبقى المكريان الأصلي والفرعي متضامنين تجاه المكري في جميع الالتزامات المنصوص عليها في عقد الكراء الأصلي.

يحق للمكري، إذا كانت قيمة الكراء من الباطن تفوق قيمة الكراء الأصلي، مراجعة السومة الكرائية إما اتفاقاً أو قضاء، وفي الحالة الأخيرة تراعي المحكمة الفرق بين السومتين دون أن تتقيد بمقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي السالف الذكر .

### الباب التاسع: تفويت الحق في الكراء

#### المادة 25

يحق للمكثري تفويت حق الكراء مع بقية عناصر الأصل التجاري أو مستقلاً عنها دون ضرورة الحصول على موافقة المكري، وبالرغم من كل شرط مخالف.

يتعين على كل من المفوت والمفوت له إشعار المكري بهذا التفويت، تحت طائلة عدم سريان آثاره عليه.

لا يمكن مواجهة المكري بهذا التفويت إلا اعتباراً من تاريخ تبليغه إليه، ويبقى المكثري الأصلي مسؤولاً تجاه المكري بخصوص الالتزامات السابقة. لا يحول هذا التفويت دون ممارسة المكري لحقه في المطالبة بالإفراغ في حالة تحقق شروط مقتضيات المادة الثامنة من هذا القانون، كما لا يحول دون مواصلة الدعاوى المثارة، طبقاً لهذا القانون، والتي كانت جارية قبل تاريخ التفويت.

يتم التفويت بعقد رسمي أو عرفي ثابت التاريخ يتضمن البيانات الواردة في المادة 81 من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة، ويودع ثمن البيع لدى جهة مؤهلة قانوناً للاحتفاظ بالودائع، ويجب أن يخضع العقد للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 83 إلى 89 من نفس القانون.

يمكن للمكري أن يمارس حق الأفضلية، وذلك باسترجاع المحل المكثري مقابل عرضه لمجموع المبالغ المدفوعة من طرف المشتري أو إيداعه لها، عند

الاقتضاء، وذلك داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ تبليغه، وإلا سقط حقه.

### الباب العاشر: المسطرة

#### الفرع الأول: دعوى المصادقة على الإنذار

#### المادة 26

يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكترى إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل.

يحدد هذا الأجل في:

- خمسة عشر يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلا للسقوط.

- ثلاثة أشهر إذا كان الطلب مبنيا على الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي، أو لهدمه وإعادة بنائه، أو توسعته، أو تعليته، أو على وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكترى ببنود العقد.

في حالة عدم استجابة المكترى للإنذار الموجه إليه، يحق للمكري اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه.

إذا تعذر تبليغ الإنذار بالإفراغ لكون المحل مغلقا باستمرار، جاز للمكري إقامة دعوى المصادقة على الإنذار بعد مرور الأجل المحدد في الإنذار اعتبارا من تاريخ تحرير محضر بذلك.

يسقط حق المكري في طلب المصادقة على الإنذار بمرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح للمكترى في الإنذار.

غير أنه يجوز للمكري رفع دعوى المصادقة بناء على إنذار جديد يوجه وفق نفس الشروط المنصوص عليها في هذه المادة.

## المادة 27

إذا تبين للجهة القضائية المختصة صحة السبب المبني عليه الإنذار، قضت وفق طلب المكري الرامي إلى المصادقة على الإنذار وإفراغ المكري، وإلا قضت برفض الطلب.

يجوز للمكري أن يتقدم بطلب التعويض أثناء سريان دعوى المصادقة على الإنذار.

إذا لم يتقدم المكري بطلب مقابل للتعويض أثناء سريان هذه الدعوى، فإنه يجوز له أن يرفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ.

لا تتم إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض المحكوم به، غير أنه ينفذ الحكم القاضي بالإفراغ عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة أعلاه.

## المادة 28

إذا قضت الجهة القضائية المختصة بإفراغ المكري مع التعويض، يتعين على المكري إيداع مبلغ التعويض المحكوم به داخل أجل ثلاثة أشهر من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قابلاً للتنفيذ، وإلا اعتبر متنازلاً عن التنفيذ، ويتحمل حينئذ جميع المصاريف القضائية المترتبة عن هذه المسطرة.

## المادة 29

إذا أراد المكري وضع حد لكراء المحل الذي يستغل فيه أصل تجاري مثل بتقييدات، وجب عليه أن يبلغ طلبه إلى الدائنين المقيدن سابقاً، في الموطن المختار المعين في تقييد كل منهم.

يقصد بالدائن المقيد، الدائن الذي يتوفر على امتياز البائع أو رهن على الأصل التجاري.

## المادة 30

عندما تقضي المحكمة بالتعويض الكامل وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، لا يمكن استخلاص المبلغ المحكوم به إلا بعد إدلاء المكتري بشهادة مسلمة من كتابة الضبط تثبت خلو الأصل التجاري من كل تقييد. إذا كان الأصل التجاري مثقلا بتقييدات، فإن المكتري يكون ملزما بالإدلاء بما يفيد إشعار الدائنين المقيدين بوقوع الإفراغ وبوجود تعويض مستحق له.

يجوز للدائنين المقيدين أن يتعرضوا على أداء ثمن التعويض المودع بكتابة الضبط بتصريح يقدم إليها، داخل أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ التوصل بالإشعار المنصوص عليه في الفقرة السابقة، وذلك وفق المسطرة المنصوص عليها في المادة 84 من مدونة التجارة.

لا يستخلص المكتري التعويض المحكوم به لفائدته إلا بعد انصرام أجل التعرضات المنصوص عليها في الفقرة السابقة.

يتم توزيع مبلغ التعويض المودع لفائدة المكتري وفق الإجراءات المنصوص عليها في الفصل الرابع من الباب الرابع من الكتاب الثاني من مدونة التجارة.

الفرع الثاني: دعوى الحرمان من حق الرجوع

## المادة 31

يحق للمكتري، متى ثبت حرمانه من حق الرجوع المحكوم به في الحالات المنصوص عليها في المواد 9 و 13 و 17، طلب تنفيذ التعويض الاحتياطي وفق المبلغ الذي سبق الحكم به.

يبقى من حق المكتري، إذا لم يسبق له أن تقدم بطلب تحديد التعويض المذكور، المطالبة به أمام المحكمة المختصة وفق مقتضيات المادة 7 أعلاه، دون التقييد بالأجل المنصوص عليه في المادة 27 من هذا القانون.

## الفرع الثالث: استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة

## المادة 32

## أ) استرجاع المحل من طرف المكري:

يمكن للمكري، في حال توقف المكثري عن أداء الكراء وهجره للمحل المكثري إلى وجهة مجهولة لمدة ستة أشهر، أن يطلب من رئيس المحكمة، بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، إصدار أمر بفتح المحل والإذن له باسترجاع حيازته.

يجب أن يكون الطلب المشار إليه أعلاه معززا بعقد الكراء، وبمحضر معاينة واقعة الإغلاق أو الهجر مع تحديد المدة، وبإصدار موجه للمكثري لأداء واجبات الكراء، ولو تعذر تبليغه.

يأمر رئيس المحكمة فوراً بإجراء بحث للتأكد من واقعة الإغلاق أو الهجر.

يصدر رئيس المحكمة، بناء على الوثائق المدلى بها، أمراً بفتح المحل واسترجاع حيازته، وينفذ هذا الأمر على الأصل.

يقوم المكلف بالتنفيذ بتحرير محضر وصفي للأشياء والمنقولات الموجودة بالمحل.

إذا استمرت غيبة المكثري لمدة لا تقل عن ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر الاستعجالي المشار إليه أعلاه، تصبح آثار التنفيذ نهائية، ويترتب عنها فسخ عقد الكراء، وفي هذه الحالة يقوم المكلف بالتنفيذ فوراً ببيع المنقولات الموجودة بالمحل بالمزاد العلني على نفقة المكري وفق قواعد قانون المسطرة المدنية، ويودع الثمن الصافي بكتابة ضبط المحكمة.

## ب) إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه:

إذا ظهر المكثري أثناء تنفيذ الأمر المشار إليه أعلاه، تتوقف إجراءات التنفيذ تلقائياً.

يمكن للرئيس، في هذه الحالة، أن يحدد للمكثري أجلا لا يتعدى خمسة عشر يوما لتسوية مخلف الكراء، تحت طائلة مواصلة إجراءات التنفيذ في حقه. إذا ظهر المكثري، بعد تنفيذ الأمر القضائي باسترجاع الحيازة، قبل مرور أجل ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر المذكور، أمكن له المطالبة، أمام رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجلة، بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، شريطة إثباته أداء ما بذمته من دين الكراء.

إذا أثبت المكثري أنه كان يؤدي الكراء بانتظام، جاز له أن يطالب المكثري أمام المحكمة بالتعويض عن جميع الأضرار التي لحقت به بسبب المسطرة التي باشرها المكثري ضده، وإذا ظل المحل المكثري فارغا جاز له المطالبة بإرجاعه إليه، ولو بعد انصرام أجل ستة أشهر من تاريخ تنفيذ الأمر القاضي باسترجاع الحيازة.

#### الفرع الرابع: الشرط الفاسخ

#### المادة 33

في حالة عدم أداء المكثري لواجبات الكراء لمدة ثلاثة أشهر، يجوز للمكثري، كلما تضمن عقد الكراء شرطا فاسخا، وبعد توجيه إنذار بالأداء يبقى دون جدوى بعد انصرام أجل 15 يوما من تاريخ التوصل، أن يتقدم بطلب أمام قاضي الأمور المستعجلة، لمعينة تحقق الشرط الفاسخ وإرجاع العقار أو المحل.

#### الفرع الخامس: مقتضيات عامة

#### المادة 34

يجب أن تتم الإنذارات والإشعارات وغيرها من الإجراءات، المنجزة في إطار هذا القانون، بواسطة مفوض قضائي أو طبق الإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية.

### المادة 35

تختص المحاكم التجارية بالنظر في النزاعات المتعلقة بتطبيق هذا القانون، غير أنه ينعقد الاختصاص للمحاكم الابتدائية طبقاً للقانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة.

### المادة 36

تعتبر الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة.

الباب الحادي عشر: مقتضيات ختامية

### المادة 37

تطبق مقتضيات قانون الالتزامات والعقود على عقود الكراء التي لا تتوفر فيها الشروط المنصوص عليها في الباب الأول من هذا القانون، ما لم تخضع لقوانين خاصة.

### المادة 38

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد انصرام أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية، وتطبق أحكامه على عقود الكراء الجارية وعلى القضايا غير الجاهزة للبت فيها، دون تجديد للتصرفات والإجراءات والأحكام التي صدرت قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ. تخضع الأكرية المبرمة خلافاً للمقتضيات الواردة في المادة الثالثة أعلاه لهذا القانون، ويمكن للأطراف الاتفاق، في أي وقت، على إبرام عقد مطابق لمقتضياته.

تنسخ ابتداء من دخول هذا القانون حيز التنفيذ:

– مقتضيات ظهير 2 شوال 1374 (24 ماي 1955) بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، كما وقع تغييره وتتميمه.

– مقتضيات المادة 112 من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة.



## فهرس

3.....	تقديم
5.....	مقدمة
9.....	الباب الأول نطاق تطبيق القانون رقم 49.16
11 .....	الفصل الأول النطاق الموضوعي و الزني
11 .....	المبحث الأول : العقارات و المحلات الخاضعة للقانون 49.16
11 .....	المطلب الأول : الحالات العامة لتطبيق القانون رقم 49.16
	الفقرة الأولى : عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها أصل
11 .....	تجاري في ملكية تاجر أو حرفي أو صانع
	الفقرة الثانية : عقود كراء العقارات أو المحلات الملحقة بالمحل الذي يستغل
13 .....	فيه الأصل التجاري
	الفقرة الثالثة : عقود كراء الأراضي العارية التي شيدت عليها، إما قبل الكراء
	أو بعده، بنايات لاستغلال أصل تجاري بشرط الموافقة الكتابية
14 .....	للمالك
	الفقرة الرابعة : عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال
	التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الملك
	الخاص للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية،
15 .....	إلا اذا كانت غير مرصودة لمنفعة عامة
16 .....	المطلب الثاني : الحالات الخاصة المنظمة بموجب القانون

- الفقرة الأولى : العقارات أو المحلات التي تمارس فيها مؤسسات التعليم  
الخصوصي نشاطها ..... 16
- الفقرة الثانية : العقارات أو المحلات التي تمارس فيها التعاونيات نشاطا  
تجاريا ..... 16
- الفقرة الثالثة : العقارات أو المحلات التي تمارس فيها المصحات والمؤسسات  
المماثلة لها نشاطها ..... 17
- الفقرة الرابعة : العقارات أو المحلات التي يمارس فيها النشاط الصيدلي  
والمختبرات الخاصة للتحاليل البيولوجية الطبية وعيادات  
الفحص بالأشعة ..... 18
- المبحث الثاني : العقارات و المحلات الخارجة عن مقتضيات القانون  
رقم 49.16 ..... 19
- المطلب الأول : الأملاك العامة و الوقفية ..... 20
- الفقرة الأولى : عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك  
العام للدولة أو في ملك الجماعات الترابية أو المؤسسات  
العمومية ..... 20
- الفقرة الثانية : عقود كراء العقارات أو المحلات التي تدخل في نطاق الملك  
الخاص للدولة أو في ملك الجماعات الترابية أو المؤسسات  
العمومية حينما تكون تلك الأملاك مرصودة لمنفعة عامة ... 20
- الفقرة الثالثة : عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري  
أو الصناعي أو الحرفي التي تدخل في نطاق الأوقاف ..... 21
- المطلب الثاني : المحلات و العقارات المنظمة بقوانين خاصة و بعض الحالات  
الخاصة ..... 22

- الفقرة الأولى : عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي التي تبرم بناء على مقرر قضائي أو نتيجة له ..... 22
- الفقرة الثانية : عقود كراء العقارات أو المحلات الموجودة بالمراكز التجارية ..... 25
- الفقرة الثالثة: عقود كراء العقارات أو المحلات المتواجدة بالفضاءات المخصصة لاستقبال مشاريع المقاولات ..... 26
- الفقرة الرابعة : عقود الكراء الطويل الأمد ..... 27
- الفقرة الخامسة : عقود الائتمان الإيجاري العقاري ..... 28
- المبحث الثالث : النطاق الزمني لتطبيق القانون رقم 49.16 ..... 28
- المطلب الأول : دخول القانون رقم 49.16 حيز التطبيق ..... 28
- المطلب الثاني : خضوع عقود الكراء المبرمة قبل دخوله حيز التنفيذ ... 29
- الفصل الثاني : الشروط المتعلقة بالعقد و المدة ..... 31
- المبحث الاول : شرط كتابة عقد الكراء ..... 31
- المطلب الاول : عقد الكراء في ظل ظهير 1955 ..... 31
- المطلب الثاني : شكلية عقد الكراء طبقا لمقتضيات القانون رقم 49.16 ... 33
- المبحث الثاني : شرط المدة ..... 34
- المطلب الأول : مضمون المادة 4 من القانون رقم 49.16 ..... 34
- المطلب الثاني : تطبيق قانون الالتزامات والعقود على العقود المفتقرة للشروط القانونية ..... 34
- الفصل الثالث : التحديد القانوني لمعايير التعويض و لمراجعة الوجبية ..... 39

- المبحث الأول : التحديد القانوني لمعايير التعويض.....39
- المطلب الأول : معايير تحديد التعويض في ظل ظهير 1955 ..... 39
- المطلب الثاني : تحديد التعويض وفقا للقانون رقم 49.16..... 40
- المبحث الثاني : التحديد القانوني للوجبية ..... 42
- المطلب الاول : التحديد الرضائي للوجبية الكرائية ..... 42
- المطلب الثاني : خضوع مراجعة الوجبية الكرائية لمقتضيات  
القانون رقم 07.03 ..... 42
- الباب الثاني : حقوق و التزامات أطراف عقد الكراء .....45
- الفصل الأول : حقوق المكري و القيود الواردة عليها .....47
- المبحث الأول : حق المكري في المطالبة بالإفراغ للهدم وإعادة البناء .. 47
- المطلب الأول : شروط ممارسة المكري لحق المطالبة بالإفراغ للهدم  
و إعادة البناء..... 48
- المطلب الثاني : الالتزامات المترتبة لفائدة المكثري ..... 51
- المطلب الثالث : مراجعة السومة الكرائية الجديدة بعيدا عن مقتضيات  
القانون رقم 07.03..... 53
- المبحث الثاني : حق المكري في طلب إفراغ المحلات الآيلة للسقوط .. 54
- المطلب الأول : حق المكري في طلب الافراغ دون الزامه باداء  
أي تعويض ..... 54
- المطلب الثاني : حالة استحقاق المكثري للتعويض وحقه في الرجوع ... 56
- الفقرة الأولى : حالات استحقاق المكثري للتعويض ..... 57

- 57 ..... الفقرة الثانية : الحق في الأسبقية
- 59 ..... المبحث الثالث : الحق في طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته
- 59 ..... المطلب الأول : شروط طلب الإفراغ المؤقت لتوسيع المحل أو تعليته...
- 65 ..... المطلب الثاني : الالتزامات المترتبة لفائدة المكثري
- 66 ..... المبحث الرابع : حق المكثري في طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل ...
- 66 ..... المطلب الأول : شروط طلب إفراغ السكن الملحق بالمحل
- 67 ..... الفقرة الأولى : الشروط المتعلقة بالمحل المراد إفراغه
- 69 ..... الفقرة الثانية : الشروط المتعلقة بالمستفيد من طلب الإفراغ
- 74 ..... المطلب الثاني : الالتزامات اتجاه المكثري
- 74 ..... الفقرة الأولى : استحقاق المكثري تعويضا يوازي كراء ثلاث سنوات ....
- الفقرة الثانية : حالة استحقاق المكثري تعويضا يوازي كراء
- 75 ..... ثمانية عشر شهرا
- 77 ..... الفصل الثاني : حقوق المكثري و القيود الواردة عليها
- 77 ..... المبحث الأول : حق المكثري في تجديد عقد الكراء وحقه في التعويض ....
- 77 ..... المطلب الأول : حق المكثري في تجديد عقد الكراء
- 80 ..... المطلب الثاني : حق المكثري في التعويض عن إنهاء عقد الكراء
- 80 ..... الفقرة الأولى : الإقرار بحق المكثري في حصوله على التعويض
- 82 ..... الفقرة الثانية : حالات إعفاء المكثري من أداء التعويض للمكثري
- المبحث الثاني : الحق في التعويض عن نزع ملكية العقار المستغل فيه
- 83 ..... أصل تجاري

- المطلب الأول : خصوصية مسطرة نزع الملكية ..... 83
- الفقرة الأولى : المرحلة الإدارية لنزع الملكية ..... 84
- الفقرة الثانية : المرحلة القضائية لنزع الملكية ..... 90
- المطلب الثاني : تحديد التعويض عن نزع الملكية ..... 93
- الفقرة الأولى : استبعاد أسس تقدير التعويض المنصوص عليها  
في المادة 7 من القانون رقم 49.16 ..... 93
- الفقرة الثانية : كيفية تحديد التعويض عن نزع الملكية في إطار قانون  
نزع الملكية ..... 93
- المبحث الثالث : حق ممارسة أنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة ..... 98
- المطلب الأول : شروط ممارسة أنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة ..... 98
- الفقرة الأولى : ممارسة المكثري لنشاط مكمل أو مرتبط بالنشاط الأصلي ..... 98
- الفقرة الثانية : تغيير المكثري للنشاط الممارس بالمحل ..... 102
- المطلب الثاني : حقوق المكثري ..... 104
- الفقرة الأولى : الحق بتحديد سومة كرائية جديدة ..... 105
- الفقرة الثانية : حق المكثري في طلب الإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض ... 105
- المبحث الرابع : حق كراء المحل المؤجر من الباطن ..... 106
- المطلب الأول : شروط ممارسة حق كراء المحل المؤجر من الباطن ..... 106
- المطلب الثاني : الالتزامات المترتبة لفائدة المكثري ..... 108
- الفقرة الأولى : تضامن المكثري الأصلي و الفرعي لفائدة المكثري ... 109
- الفقرة الثانية : حق المكثري في المطالبة بالإفراغ دون إلزامه بدفع التعويض ... 109

110.....	الفقرة الثالثة : حق المكري في مراجعة السومة الكرائية
110.....	المبحث الخامس : حق المكري في تفويت الحق في الكراء
111... ..	المطلب الأول : تفويت الحق في الكراء و تفويت الأصل التجاري
111.....	الفقرة الأولى : الحق في الكراء القابل للتفويت
115.....	الفقرة الثانية : تفويت الأصل التجاري
116.....	المطلب الثاني : شروط ممارسة حق تفويت الحق في الكراء
116.....	الفقرة الأولى : الشروط المتعلقة بعقد التفويت
119.....	الفقرة الثانية: وجوب إعلام المكري
	المطلب الثالث : حقوق المكري المترتبة عن ممارسة المكري تفويت الحق
122.....	في الكراء
122.....	الفقرة الأولى : ممارسة المكري لحق الأفضلية
122....	الفقرة الثانية : إمكانية طلب المكري للإفراغ دون دفعه للتعويض
125.....	الباب الثالث : المنازعات القضائية
127.....	الفصل الأول : الإنذار وفقا للقانون رقم 49.16
127.....	المبحث الأول : شكليات الإنذار
127.....	المطلب الأول : تسبب الإنذار
127.....	الفقرة الأولى : الغاية من تسبب الإنذار في ظهير 1955
129.....	الفقرة الثانية : الغاية من تسبب الإنذار في القانون رقم 49.16
129.....	المطلب الثاني : اجل الإنذار
130.....	المطلب الثالث : مدة صلاحية الإنذار

131.....	المبحث الثاني : تبليغ الإنذار
132.....	المطلب الأول : طرق تبليغ الإنذار
140.....	المطلب الثاني : العبرة بتحرير المحضر
143.....	الفصل الثاني : دعوى المصادقة على الإنذار
143.....	المبحث الأول : المحكمة المختصة
143.....	المطلب الأول : الاختصاص النوعي
150.....	المطلب الثاني : الاختصاص بين قضاء الموضوع و القضاء المستعجل
150.....	الفقرة الأولى : اختصاص قاضي المستعجلات
151.....	الفقرة الثانية : اختصاص قضاء الموضوع
154.....	المبحث الثاني : نطاق اختصاص المحكمة
154.....	المطلب الأول : بخصوص طلب الإفراغ
154.....	الفقرة الأولى : عدم صحة السبب يؤدي إلى رفض طلب الإفراغ
	الفقرة الثانية : الحكم بالتعويض في حالة استحقاقه بعد ثبوت
156.....	صحة السبب
157.....	المطلب الثاني : بخصوص طلب التعويض
157.....	الفقرة الأولى : أجال تقديم المكثري لطلب التعويض
157.....	الفقرة الثانية : شروط تنفيذ التعويض
159.....	المطلب الثالث : إعلام الدائنين
160...	الفقرة الأولى : إعلام الدائنين بموجب المادة 112 من مدونة التجارة
163.....	الفقرة الثانية : إعلام الدائنين في القانون رقم 49.16



165.....	الفصل الثالث : دعوى فسخ عقد الكراء
165.....	المبحث الأول : الشرط الفاسخ في ظل ظهير 1955
165.....	المطلب الأول : مضمون الفصل 26 من ظهير 1955
168....	المطلب الثاني : الشرط الفاسخ بين مقتضيات ظهير 1955 والقواعد العامة
170....	المبحث الثاني : شروط فسخ عقد الكراء في ظل القانون رقم 49.16
170.....	المطلب الأول : الشرط الفاسخ في ظل القانون رقم 49.16
	المطلب الثاني : ضرورة التمييز بين حالة وجود الشرط الفاسخ وحالة الإفراغ للتماطل
171.....	
173.....	الفصل الرابع : دعوى الحرمان من حق الرجوع
173....	المبحث الأول : حق المكثري في تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به
	المطلب الأول : تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به بموجب الحكم القاضي بالإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه
173.....	
	المطلب الثاني : تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به بموجب الحكم القاضي بإفراغ المحلات الآيلة للسقوط
174.....	
	المطلب الثالث : تنفيذ التعويض الاحتياطي المحكوم به بموجب الحكم القاضي بإفراغ المحل لتوسيعه أو تعليته
175.....	
	المبحث الثاني : حق المكثري في تقديم دعوى المطالبة بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع
176.....	
176.....	المطلب الأول : إعفاء المكثري من الأجل المنصوص عليه في المادة 27
	المطلب الثاني : الجهة القضائية المختصة في الحكم بالتعويض عن الحرمان من حق الرجوع
177.....	

- الفقرة الأولى : حالة الحكم القاضي بالإفراغ لهدم المحل وإعادة بنائه.....177
- الفقرة الثانية : حالة الحكم القاضي بإفراغ المحلات الآيلة للسقوط ....177
- الفقرة الثالثة : الحكم القاضي بالإفراغ لتوسيع المحل أو تعليته....178
- الفصل الخامس : دعوى استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة.....179
- المبحث الأول : دعوى استرجاع المحل .....179
- المطلب الأول : شروط استرجاع المكري لمحلّه .....179
- المطلب الثاني : آثار الأمر القاضي باسترجاع حيازة المحل .....180
- المبحث الثاني : دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه .....182
- المطلب الأول : حالة ظهور المكثري أثناء تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل .....182
- المطلب الثاني : حالة ظهور المكثري بعد تنفيذ الأمر القاضي بفتح محل .....182
- المطلب الثالث : إمكانية مطالبة المكثري للمكري بالتعويض و الرجوع إلى المحل .....183
- الفصل السادس : الدعاوى المتعلقة بالسومة الكرائية .....185
- المبحث الأول : حالات اختصاص المحكمة الابتدائية.....185
- المطلب الأول : مراجعة الوجيبة طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون 49.16.....185
- المطلب الثاني : تحديد الوجيبة الكرائية طبقا للقانون رقم 94.16.....188
- المبحث الثاني : حالات اختصاص المحكمة التجارية.....189
- المطلب الأول : حالة الهدم وإعادة البناء.....189

- المطلب الثاني : ممارسة المكثري لأنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة...190
- المطلب الثالث : حالة الكراء من الباطن .....191
- خاتمة .....193
- الملاحق .....195
- الملحق رقم 1 : ظهير 24/5/1955 بشأن عقود كراء الاملاك أو الاماكن
- المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف .....197
- الملحق رقم 2 : الصيغة المتوافق عليها مع لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان بمجلس المستشارين حول مقترح القانون المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي 22 أبريل 2015.....229
- الملحق رقم 3 : تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مقترح القانون المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي .....247
- الملحق رقم 4 : نص القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي المنشور بالجريدة الرسمية .....277