

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الطبعة الثانية

الحمد لله الذي علم بالقلم، علم الانسان ما لم يعلم، وجعل العلم والعمل به من أسباب سعادة الفرد والامة في الدنيا والآخرة، والصلاة والسلام على عبده وحبيبه ونبيه سيدنا محمد القائل : «إنما بعثت معلما» والقائل : «قاضيان في النار وقاضي في الجنة، قاضي عرف الحق وقضى به، فهو في الجنة، وقاضي قضى بجهل فهو في النار، وقاضي عرف الحق وجار فهو في النار»⁽¹⁾.

فالقاضي الذي يعرف الحق ويحكم به بين الناس فينصف المظلوم ويضرب على يد الظالم، يكون في الجنة، لانه جمع بين العلم والعمل به، والقاضي الذي لا يعرف الحق ويحكم بين الناس يكون في النار، لانه قضى بجهل، وقضى بالظن وقضى بالتخمين، وهي حالات تمنع القضاء، والقاضي الذي يعرف الحق ويجور، أي لا يحكم بالحق، ولا يعطي لذي الحق حقه، ولا يرفع الظلم عن المظلوم، رغم علمه بذلك، يكون قد فصل العلم عن العمل به، فهو في النار.

ومعرفة الحق تتأتى من العلم بقواعد الفقه وأصوله. والنصوص القانونية الموضوعية والشكلية وفهمها الفهم السليم، والاطلاع على الاجتهادات والسوابق القضائية التي تعطي للنصوص القانونية والقواعد الفقهية الحياة، ولا يتأتى هذا إلا بتوفر أدوات العمل ووسائله لدى القاضي وتوأمها المحامي. ومن أهم أدوات العمل القضائي، بالإضافة إلى الدراسة القانونية والفقهية التي حصل عليها القاضي والمحامي في كليات الحقوق، وإلى الفهم السليم وحسن الاستنباط والدق القانوني، توفر النصوص القانونية المطبقة والدراسات القانونية المبسطة والاجتهادات القضائية.

من هذا المنطلق آليت على نفسي، بعد أن عانيت من عدم توافر النصوص القانونية، وعدم توفر الموجود عنها على التعديلات والتغييرات والتتبعات التي تقع على بعض فصولها، حسب ما تدعو إليه الحاجة، وحسب تغير نظر المشرع إلى الوقائع والاحداث ... النقص الحاصل في النصوص الحالية، ان أجمع النصوص القانونية الأكثر استعمالا في مدونات، وإن أتعتها بمتابعة التغييرات والتتبعات والالغاءات التي تقع فيها، وتقديمها على حالتها الآنية، منقحة معدلة، واتجهت لدراسة المواضيع التي يكثر فيها النزاع، والتي لمست خلال ثلاثين سنة من العمل القضائي أنها أحق من غيرها بالعناية والدراسة.

نفذت الطبعة الأولى من كتاب «عقد الكراء» منذ أكثر من سنتين ونفذت - بحمد الله - في

(1) أخرجه البيهقي في سننه من حديث بريدة.

أقل بكثير من الوقت الذي قدرته لها، وهذا تعاطف كبير من طرف القارئ الكريم معي وتقدير منه لمجهوددي المتواضع. طلب مني إعادة طبعه، لكن لم أرد أن أعيد طبعه كما هو، وإنما أردت أن أضيف إليه الجديد سواء في الايضاح أو الاجتهاد القضائي، لكن حال بيني وبين هذه الرغبة اشتغالي بإخراج كتاب «شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي» بالاضافة إلى عملي القضائي وما يتطلبه من بحث وإناة، ولما فرغت من كتاب المذكور راجعت هذا الكتاب من أوله، وأعدته في شكل جديد، وأغنيته باجتهادات مغربية وعربية في موضوعه. كما أضفت إليه ملحقا بأهم ما أصدره المجلس الاعلى من قرارات في مادة الكراء، سواء منها ما تعلق بكراء المحلات السكنية والمهنية أو المعدة للتجارة والصناعة والحرف أو الاراضي الفلاحية، كما أضفت إلى ملحق التشريع «ظهير كراء المحلات الحبسية»، فجاء الكتاب - بحمد الله - شاملا لجميع النصوص المطبقة على منازعات الكراء.

إن منازعات الكراء على مختلف أنواعها وموضوعاتها تملأ قاعات الجلسات ورفوف المحاكم، وتمثل نسبة مهمة جدا من القضايا المعروضة عليها، ومما يؤدي إلى كثرة القضايا وتراكمها، طول الاجراءات التي تؤدي إلى تأخير القضايا، وإدراجها في جلسات قد تبتعد الاولى عن الثانية بثلاثة أشهر، وتجنبنا لتكرار تسجيل قضايا أداء أي كراء ولتجنب تكرار تقديم المقالات الاضافية عن المدة اللاحقة لتاريخ تسجيل المقال الافتتاحي لهذه المقالات الاضافية التي قد تتعدى في بعض القضايا ستة مقالات في المرحلة الابتدائية، وللتخفيف من أعباء المحاكم والمواطنين على السواء أقترح أن يصدر نص تشريعي يشمل كافة قضايا أداء الكراء كيفما كان نوعه يعطي الصلاحية للحكم القاضي بأداء السومة الكرائية عن مدة معينة، ان ينفذ بطلب من المكري عن المدة اللاحقة كلما توقف المكثري عن الاداء، مادامت السومة لم تتغير، وأطراف العلاقة الذين صدر الحكم بينهم لم يتغيروا على غرار ما أحدث في مدونة الاحوال الشخصية فيما يتعلق بالنفقة فقد نص الفصل 119 منها بعد تعديله بظهير 1993/9/10 على مايلي : «يراعى في تقدير النفقة وتوابعها حال الزوج وحال الزوجة، ومستوى الاسعار مع اعتبار التوسط، ويسند تقديرها لمن يعينهم القاضي ويفصل فيها بشكل استعجالي ويبقى مفعول الحكم الاول نافذا إلى أن تسقط النفقة أو يغير الحكم بأخر».

فإذا صدر نص تشريعي يعطي الصلاحية للحكم الصادر بأداء الكراء مادامت الحالة التي صدر بها لم تتغير سومة وأطرافا وموضوعا، قوته التنفيذية لمدد لاحقة، نكون قد خففنا كثيرا من قضايا أداء الكراء ونكون أيضا قد خففنا على كاهل المكريين من اللجوء إلى المحاكم، كلما توقف المكثري عن أداء الكراء. وجنبناه كثيرا من المصاريف، وخففنا على كاهل المكثري من مصاريف التقاضي ومن تراكم واجبات الكراء عليه.

أسأل الله تعالى أن تكون هذه الدراسة خالصة لوجهه الكريم، وأن ينفعنا بأجرها يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم، وأن يحقق الغاية التي رمينا إليها وهي السعي لتوحيد الرؤيا حول مادة الكراء.

والسلام.

عبد العزيز توفيق

الصادر في 7 شوال الابرك عام 1416
موافق 28 فبراير 1996

مقدمة الطبعة الاولى

عقد الكراء من أخطر العقود أثرا وأكثرها شيوعا وانتشارا في كل المجتمعات، ذلك أن أغلب السكان لا يملكون مساكنهم، وأغلب التجار لا يملكون متاجرهم، وأغلب الصناع لا يملكون مصانعهم، كما أن أكثر الحرفيين والمهنيين لا يملكون محال حرفهم ومهنتهم، لذلك كان عقد الكراء أكثر التصاقا بالناس في المدن والبلادي والقرى، وفي كل الاقطار غنيها وفقيرها، وخاصة الطبقتين المتوسطة والفقيرة.

ونظرا لخطورة عقد الكراء، ولمساسه الشديد بحياة أغلب المواطنين الذين يكونون الشرائح الغالبة في المجتمع، فقد تدخل المشرع عدة مرات لصالح المكتريين - للحد من حرية الارادة في عقد الكراء - ووقف إلى جانب المكتري باعتباره الطرف الاضعف في المعادلة، وعطل أحكام الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن «الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا، وفي الحالات المنصوص عليها في القانون» وكان ذلك بمقتضى ظهير 5 ماي 1928 الذي جعل نهاية عقد الكراء في حالة رفض المكتري إفراغ المحل تخضع لسلطة القاضي الذي له أن يصادق على إشعار المكتري بالإفراغ الموجه له من طرف المكري، إذا كانت الاسباب الواردة في الاشعار معقولة ومبررة لإفراغ المكتري، وتتلخص اما في احتياج المكري للسكنى شخصيا في العين المكتراة أو لارتكاب المكتري أحد الاخطاء المنصوص عليها في الفصل 692 من ق.ل.ع.

إلا أن وقوف المشرع إلى جانب المكتري بمقتضى الظهير المذكور، والظواهر والقرارات اللاحقة له، لم يحل المشكل، وأما عقده من جهة أخرى، إذ أصبح الطرف الضعيف في المعادلة هو المكري، الذي أصبح تحت رحمة المكتري إذ أصبح هذا الاخير، يقبل الكراء بالثمن الذي يقترحه المكري والشروط التي يضعها، ويؤدي واجب كراء الشهر الاول والثاني والثالث على الاكثر، ثم يتوقف عن الاداء، ويطول التوقف لمدة قد تصل السنوات، وفي نهاية الامر وبعد أن يصبح الحكم بالاداء نهائيا، وبعد أن يقطع جميع مراحل التقاضي ومرحلة التنفيذ التي لا تقل عن طول مدة التقاضي، يحرر عون التنفيذ محضرا بعدم وجود ما يحجز لدى المكتري، وقد يضطر المكري «وتحت فلسفة القناعة من الغنيمة بالاياب» إلى دفع مبالغ مالية إلى المكتري، بالاضافة إلى ما في ذمته من أجرة الكراء والتي أصبحت ثابتة بمقتضى الحكم المذكور، ليفرغ له عن طواعية الدار أو الشقة أو الدكان المحكوم بإفراغها، الشيء الذي دفع بكثير من الملاكين إلى الامتناع عن كراء دورهم أو شققهم ودكاكينهم، وتركها مغلقة وأصبح الاستثمار في العقار يتجه إلى البناء من أجل البيع لا من أجل الكراء - وأصبح عبارة «اللي تكرات مشات» شائعة على ألسنة الملاكين، مما قلل من عرض محلات السكنى.

فالحل لازمة السكن ليس في سن القوانين لصالح هذا الطرف أو ذاك، ولكن الحل يكمن في دراسة أسباب نزاعات الكراء، وإيجاد حل عادل لها، وقد اخترت في هذه الدراسة المتواضعة عدة حلول، أعتقد صادقاً أنها تقلل من حدة هذه المنازعات وتحل مشكلة السكن إلى حد بعيد. من هذا المنظور قدمت هذه الدراسة التي كانت خلاصة تجربة معاشة لقضايا الاكارية دامت ما يقرب من ثلاثين سنة في جميع مراحل التقاضي بما فيها مرحلة التنفيذ. وقدمت عدة اقتراحات مساهمة في التقليل من أسباب نزاعات الكراء وإيجاد توازن بين حقوق والتزامات طرفي عقد الكراء.

كما درست عدة حالات لم يتعرض لها لا ظهير 24 ماي 1955 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة ولا ظهير 25 دجنبر 1980 المنظم لكراء المحلات السكنية والمهنية. وأمل أن يجد في هذا الكتاب كل مشغل بالقانون سواء كان قاضياً أو محامياً بعض ما ينير طريقه ويهديه إلى الحل العادل.

والله الهادي إلى الصراط المستقيم، وعليه قصد السبيل.

الدار البيضاء في 1991/8/20

عبد العزيز توفيق

عقد الكراء

تعريف :

عرف الفصل 627 ق.ل.ع عقد الكراء بأنه «عقد بمقتضاه يمنح أحد طرفيه للآخر منفعة منقول أو عقار خلال مدة معينة في مقابل أجر محدد، يلتزم الطرف الآخر بدفعها» وعرفته المادة 558 من القانون المدني المصري المطابقة للمواد 526 سوري و 557 ليبي و 467 جزائري بأنه «عقد يلزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم».

وعرفته المادة 533 موجبات لبناني بأنه «عقد يلتزم به المرء أن يولي إلى آخر الانتفاع بشيء ثابت أو منقول أو بحق ما لمدة معينة مقابل بدل يلتزم هذا الشخص بأدائه». كما عرفته المادة 577 من مرشد الحيران بقولها «عقد الاجارة هو تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة في الشرع ونظر العقلاء بعوض يصلح أجره». من هذه التعاريف المماثلة، وإن كان المشرع اللبناني أضاف إلى الاموال أو الاشياء التي يشملها الكراء وهي العقار والمنقول، الحق، كحق الارتفاق وحق المظل مثلا، نستخلص خصائص عقد الكراء بصفة عامة.

الفصل الاول :

خصائص عقد الكراء

يتميز عقد الكراء بالخصائص التالية :

- (1) عقد رضائي، (2) عقد مؤقت، (3) عقد تبادلي، (4) عقد لا ينشئ الا التزامات شخصية، (5) عقد معاوضة.

المطلب الاول

عقد رضائي

ينعقد الكراء بمجرد اتفاق طرفيه المكري والمكتري أصالة أو نيابة، على أن يمنح الاول للثاني حق الانتفاع بشيء معين لمدة معينة، مقابل مبلغ مالي معين، أو جزء مما تنتجه الارض المكتراة، يلتزم به الثاني اتجاه الاول ولا يحتاج إلى أي إجراء آخر.

وهذا ما نص عليه الفصل 628 من قانون الالتزامات والعقود بقوله «يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الاجرة وعلى غير ذلك مما عسى أن يتفق عليه من شروط في العقد».

إلا أن رضائية عقد الكراء، لم تبق مطلقة كما هي في عقد البيع مثلا، بل تدخل المشرع للحد من هذه الرضائية لصالح المكثري، تحت تأثير عوامل اجتماعية وسياسية، فهو قد ترك الحرية للمتعاقدین عند تكوين العقد، لهم أن يتفقوا على أجرة الكراء وكيفية أدائها، وعلى شروط استغلال المحل المكثري وتحمل مصاريف الصيانة والتجديد، وصيانة ملحقاته وتجديدها، والمصاريف الإضافية المشتركة كنظافة المدخل والممرات المشتركة والدروج وإنارتها ومصاريف المصعد، وتدخل في الشروط التي تمنع المكثري من البقاء في المحل المكثري بعد انتهاء مدته، والحد من تمتع المكثري بما اكتراه في نطاق لا يسمح به القانون والعرف وطبيعة المحل.

هكذا ومنذ صدور ظهير 5 ماي 1928 لم يبق المكثري ملزما بالمدة المحددة في العقد، وإنما يمتد عقد الكراء إلى ما بعد المدة المتفق عليها في العقد، حتى ولو وقع المكثري على عقد الكراء وعلى أن نهايته هي ثلاث سنوات مثلا يلتزم بإرجاع المحل إلى المكري فارغا وصحح توقيع المكثري لدى الدوائر المختصة، هكذا أصبح إنشاء عقد الكراء يخضع لسلطة المتعاقدين أما إنهاؤه فأصبح في يد المكثري الذي له وحده أن يغادر المحل المكثري متى شاء ولو قبل نهاية مدته، أما إذا رفض فإن المكري لا يستطيع إرغامه على تطبيق العقد بإفراغ المحل، كما أن أجرة الكراء ولو حددت بإرادة الطرفين عند إبرام عقد الكراء فإن الفصل الثاني من ظهير 80/12/25 المنظم للعلاقة الكرائية فيما يتعلق بأكرية الاماكن المعدة للسكن أو الاستغلال المهني، أعطى الحق للمكثري الذي يرى أن أجرة الكراء الذي اضطر إلى قبولها وقت إبرام العقد لا يتناسب مع المحل المستغل، في أن يقدم دعوى داخل ثلاثة أشهر من بداية عقد الكراء يطلب فيها تحديد الاجرة الحقيقية للمحل بواسطة خبير.

إلا أن الفقرة الثالثة من نفس الفصل، جعلت جزاء المكثري الذي يخسر دعوى المراجعة الحكم عليه بتعويض لفائدة المكري يتراوح ما بين أجرة كراء شهر واحد وثلاثة أشهر، فقد نص الفصل 2 من ظهير 1980/12/25 على مايلي : «تحدد بتراضي الاطراف وجبية أكرية الاماكن المشار إليها في الفصل الاول مؤتنة أم لا، وكذا مرافقها من مخادع أرضية ومرائب وساحات وحدائق».

لكل مكثري الحق في المطالبة بمراجعة الوجبية الكرائية أمام القضاء داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام العقد، إذا اعتبر ان وجبية الكراء أو الوجبية التي وقعت بها تولية الكراء لا تتناسب بشكل واضح مع المردودية المشروعة لرأس المال الذي يمثل القيمة الحالية للعقار، ولرأس المال المستثمر فعليا أو لا يتناسب مع المزايا أو المنافع التي قد توفرها العقارات المكرأة من حيث موقعها وظروف تجهيزها للمكثري، سواء بالنسبة لسكانه أو بالنسبة لمحل ممارسة مهنته.

يحكم بتعويض لصالح المكري قيمته تتراوح بين شهر واحد وثلاثة أشهر من وجبية الكراء على المكثري المتعسف في استعمال حق مراجعة الكراء المخول له بمقتضى الفقرة السابقة إذا رفض طلبه».

ومن الملاحظ أن تدخل المشرع في الحد من إرادة المكري لصالح المكثري، وقع في كراء المحلات السكنية والمهنية والتجارية والحرفية للأسباب التي رأيناها من قبل، أما كراء الأراضي الفلاحية أو الرعوية أو الأشياء المنقولة كالسيارات والأصول التجارية، فإن أحكام قانون الالتزامات والعقود هي السارية عليها، بحيث يتمتع المتعاقدون بكامل الحرية في اشتراط الشروط التي يرونها، متى كانت غير مخالفة للنظام العام، وإن يحددوا نهاية العقد بإرادتهم المتحددة وقت إبرامه.

المطلب الثاني

عقد الكراء عقد مؤقت

إن الزمن عنصر أساسي في تكوين عقد الكراء، فعقد الكراء يكون لمدة معينة وعلى أساسها تحدد الوجبية الكرائية، وهذه الوجبية تؤدي باستمرار مادام العقد قائما، وهذا ما يميز عقد الكراء عن عقد البيع.

فالكراء إذن، يكون لمدة معينة إما يوما أو شهرا أو سنة، فالزمن المتفق عليه هو الوحدة الأساسية التي تحدد على أساسها الاجرة.

وإذا كان من حق المتعاقدين - كما رأينا أعلاه - أن يحددا بداية عقد الكراء، فإن المشرع تدخل كما تقدم، لصالح مكثري محلات السكنى والاستعمال المهني والتجاري والصناعي والحرفي وجعل نهايته في حالة النزاع تخضع لسلطة القضاء، ومع ذلك فإن عقد الكراء ينتهي بسبب من الأسباب التي سنتحدث عنها في المطلب الخاص بنهاية عقد الكراء.

المطلب الثالث

عقد الكراء عقد تبادلي

عقد الكراء من العقود التبادلية، أي التي تلزم طرفيها معا، فهو يضع التزامات على عاتق المكري والتزامات على عاتق المكثري، وتنقضي التزامات الاول عندما تنقضي التزامات الثاني، وتعتبر حقوق أحدهما التزامات على الآخر وبالعكس، وسنعرض بتفصيل للالتزامات كل طرفي العقد.

المطلب الرابع

عقد الكراء عقد شخصي

إن عقد الكراء لا ينشئ لصالح المكثري تجاه المكري إلا حقا شخصيا، بمعنى أن حقه يبقى دائما اتجاها المكري ولا يتحول إلى العموم، كالحق العيني الذي يواجهه به الكافة، فليس للمكثري حق الشفعة إذا ما باع المكري العقار للغير، كما ليس له حق شفعة كراء جزء من العقار المكري إذا ما أكرى نفس المكري جزء منه للغير، كأن تكون العمارة مكونة من عدة طوابق، ويعتمد المكري إلى كراء الطابق الثاني فيطالبه المكثري الذي يكتري الطابق الاول بشفعة كراء

الطابق الثاني، أو يكتري المكتري جزء من أرضه الفلاحية إلى شخص آخر، فيعتمد مكتري الجزء الآخر إلى مطالبة المكري بشفعة كراء الجزء المكتري ليجمع الجزئين معا، كما ليس له الحق في مطالبة مالك عقار مجاور بإنشاء حق ارتفاق عليه لصالح العقار الذي يكتريه ولا يمكنه أن ينشيء على العقار الذي يكتريه حق ارتفاق لصالح عقار مجاور، كما لا يمكنه أن يعقد رهنا حيازيا أو رسميا على ما يكتريه.

المطلب الخامس عقد الكراء عقد معاوضة

عقد الكراء من عقود المعاوضة، أي أن أحد طرفيه الذي هو المكتري يدفع للطرف الثاني الذي هو المكري مبلغا من المال أو جزء مما يغله الشيء المكتري مقابل انتفاعه به لفترة محددة يوما - شهرا - سنة، والمعاوضة هي أهم ما يميز عقد الكراء عن عقد عارية الاستعمال الذي يسمح للمستعير باستعمال الشيء المعار، دون أن يدفع للمعير مقابل انتفاعه به.

المطلب السادس عقد الكراء من عقود الادارة

إن عقد الكراء لا ينقل إلى المكتري ملكية الشيء المكتري، وإنما ينقل له فقط منفعة هذا الشيء، أي يعطيه الحق في الانتفاع بشيء في ملك الغير وللمدة المتفق عليها. وبذلك فإنه لا ينشيء للمكتري حقا عينيا على الشيء المكتري، وإنما ينقل له حقا شخصيا فقط حتى ولو كان محل الكراء عقارا، وقد قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها بتاريخ : 78/6/21 بما يلي «مفاد المادة 558 من القانون المدني المصري أن حق المستأجر في طبيعته حق شخصي وليس عينيا، وهو بهذه الطبيعة يعتبر مالا منقولاً ولو كان محل الاجارة عقارا، كما يعد الايجار من أعمال الادارة لا من أعمال التصرف»(1).

عقد الكراء من عقود الادارة لا من عقود التصرف، لانه ينقل فقط إلى المكتري منفعة الشيء المكتري مع بقاء الشيء في ملكية مالكة ولانه يقتصر على تسيير العين المكتراة دون التصرف فيها بالبيع أو الهبة أو التحبيس، ويمكن للشريك على الشياح أو الشركاء في الشيء والذين يملكون 75 % منه أن يكره للغير ولو دون موافقة باقي الشركاء، على أن يدفعوا لهم نصيبهم في أجرة الكراء، بينما التصرف في الشيء المشترك بالبيع أو الهبة أو التحبيس، لا يكون صحيحا ولا نافذا اتجاها باقي المالكين إلا بموافقتهم جميعا عليه. وبشرط أن يكونوا كلهم متمتعين بالاهلية الكاملة وقد نص الفصل 971 من ق.ل.ع على أن «قرارات أغلبية المالكين على الشياح ملزمة للأقلية، فيما يتعلق بادارة المال الشائع والانتفاع به بشرط أن يكون لمالكي ثلاثة أرباع هذا المال» بينما أعمال التصرف في الشيء المشترك لا تتم ولا تنفذ إلا بموافقة

(1) أنور طلبة : عقد الايجار ص 47 ط 1987.

جميع الشركاء الراشدين، وقد نصت الفقرة الاولى من الفصل 972 من نفس القانون على «أن قرارات الاغلبية لا تلزم الاقلية فيما يتعلق بأعمال التصرف وحتى أعمال الادارة التي تمس الملكية مباشرة» وأعمال الادارة التي تمس الملكية هي البناء في الارض الفضاء، وهدم بعض أجزاء الدار المشتركة وإعادة بناء بعضها، فهذه أعمال إدارة، ولكنها تمس الملكية لأنها تدخل تغييراً على العين المملوكة شياعاً.

إذا كان الاصل أن عقد الكراء لا يعطي للمكثري الا حقا شخصيا، فإن الكراء الطويل الامد المنصوص عليه في الفصل 87 من ظهير 1915/6/2 المطبق على العقار المحفظ والذي ينص على «أن الكراء الطويل الامد للاموال الثابتة يخول للمستأجر حقا عينيا قابلا للرهن الرسمي، ويمكن تفويت هذا الحق وحجزه طبق للشروط المقررة في الحجز العقاري. يجب أن يكون هذا الكراء لمدة تفوق ثمان عشرة سنة، دون أن تتجاوز تسعا وتسعين سنة، ولا يمكن تمديده بالتجديد الضمني».

وأضافت الفقرة الاولى من الفصل 88 من نفس الظهير أنه «لا يكون عقد الكراء الطويل الامد صحيحا إلا إذا صدر ممن لهم حق التفويت وطبق الشروط الجوهرية والشكلية التي يخضع لها ذلك التفويت».

فمن شروط هذا النوع من الكراء :

- (1) أن يرد على العقار،
- (2) أن يصدر ممن لهم الحق في التفويت أي المالك أصالة أو نيابة المتمتع بالاهلية الكاملة،
- (3) أن يستمر لمدة لا تقل عن ثمان عشرة سنة ولا تتعدى تسعا وتسعين سنة. وهو ينشئ للمكثري حقا عينيا على العقار المكثري لمدته، يورث ويرهن ويتنازل فيه لمدته، وإن كان هذا النوع من الكراء قليل جدا في ميدان التطبيق، لانه يفصل حق المنفعة بالعين عن العين نفسها، وقد أخذ المشرع المغربي بمقتضى ظهير 1915/6/2 عن القانون التونسي الذي أخذ بدوره عن القانون الفرنسي، وقد ألغاه المشرع التونسي لما فيه من فصل المنفعة عن الرقبة. كما سنعرض له بتفصيل في حينه.

الفصل الثاني :

عقد الكراء وبعض العقود المشابهة

يوجد تشابه كبير بين عقد الكراء وبعض العقود الأخرى يزداد هذا التشابه في بعضها إلى حد يصعب معه تكييف العقد، هل هو عقد كراء أو هو هذا العقد الشبيه به ؟ ويمكن إجمال هذه العقود المشابهة لعقد الكراء فيما يلي :

المطلب الأول :

عقد الكراء وعقد البيع

عقد الكراء كما مر معنا، ينقل للمكترى حق منفعة الشيء المكترى لمدته، وهو من أعمال الإدارة والتسيير، وهو عقد مستمر أي أن مفعوله سيستمر مادام المكترى منتفعا بالشيء المكترى، وتكون حيازة المكترى للشيء المكترى حيازة عرضية يعود أثرها إلى المالك لا إلى المكترى إذ تظل ملكية الشيء للمكترى.

بينما عقد البيع ينقل للمشتري ملكية الشيء المبيع، وهو من أعمال التصرف، أي الأعمال التي تؤدي إلى نقل ملكيته للغير، إذا كان التصرف بعوض، كان بيعا أو مقايضة، وإذا كان بدون مقابل كان صدقة أو هبة أو تحبيسا وهو عقد أني ليس الزمن عنصرا فيه أو بعبارة أخرى غير مستمر إذ ينتهي البيع بمجرد اتفاق الطرفين على البيع وتحديد شروطه وعناصره الجوهرية، فقد نص الفصل 488 من ق.ل.ع على أن البيع «يكون تاما بمجرد تراضي عاقيه، أحدهما بالبيع والآخر بالشراء، وباتفاقهما على المبيع والثمن وشروط العقد الأخرى» فننقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري حالا وتفرغ منها ذمة البائع.

كما أن هلاك الشيء المبيع يقع على عاتق المشتري، إذا وقع بعد التسليم أو قبله إذا رفض التسليم بدون عذر، وعلى البائع قبل التسليم أو بعده إذا وقع بسبب يرجع إلى ما قبل البيع، بينما هلاك الشيء المكترى يكون على عاتق المالك⁽²⁾، ولا يكون المكترى مسؤولا عنه إلا إذا وقع الهلاك بسبب يرجع لخطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم.

الثمن في عقد البيع يكون دائما نقودا، والا كان مقايضة، أما في الكراء فإن الأجر يكون نقودا، ويكون جزءا من الأرباح إذا كان المكترى محلا يستغل في التجارة أو الصناعة، أو جزء مما تغلبه الأرض المكتراة، أو بكمية ثابتة ومعينة مما تغله الأرض. يقطع النظر عن الكمية التي تنتجها الأرض، فقد نص الفصل 633 من ق.ل.ع على أنه «يجب أن تكون الأجرة معينة ويسوغ أن تكون نقودا أو منتجات أو أطعمة أو أية منقولات، أخرى بشرط أن تكون

(2) عبد الرزاق السنهوري : عقد الإيجار ص 22 بدون الإشارة إلى تاريخ الطبع.

محددة بالنسبة إلى مقدارها وصنفها، ويسوغ أيضا أن تكون الاجرة حصة شائعة في منتجات الشيء المكترى».

ويندق أحيانا الفرق بين العقدين، إلى درجة يصعب معها وصف التصرف وتكييفه، أهو عقد كراء أو عقد بيع ؟ ففي بعض الاحيان يكون العقد واردا على حاصلات تقتطع من الارض وتفقد جزء منها، كمقالع⁽³⁾ الاحجار والرمال والرخام، ومناجم المعادن، رصاص، فوسفات، ففي هذه الحالة يكون العقد بيعا، لان المشتري يملك جزء من الارض، أي ما يستخرج منها وتنقل ملكيته من البائع، اما إذا كان العقد واردا على ما تغله الارض من ثمار ومنتجات دون أن ينقص ذلك المنتوج من ما تنبتة الارض كالحبوب والاعشاب والثمار والزهور، فيكون العقد كراء لان ملكية المكترى تبقى كاملة لمالكها، ولا عبرة بالوصف الذي يعطيه المتعاقدان للعقد.

المطلب الثاني

عقد الكراء وعقد الوديعة

عقد الوديعة عقد يضع بمقتضاه شخص شيئا عند شخص آخر لحفظه وإرجاعه له عند الطلب أو لفترة محددة في العقد، والاصل في الوديعة أنها تكون بدون أجر⁽⁴⁾، إلا أنها تكون بأجر إذا اشترط ذلك، أو كان العرف يفرضه، فقد نص الفصل 790 من ق.ل.ع على أن «الاصل في الوديعة أن تكون بغير أجر، ومع ذلك يستحق المودع عنده أجرا إذا كان قد اشترط صراحة، أو إذا ظهر من ظروف الحال، وعرف المكان أن المتعاقدين قد قصدا ضمينا منح المودع عنده أجرا معينا، وتكون هذه القرينة قانونية إذا كان من عادته تسلم الودائع بأجر، بينما عقد الكراء كما تقدم يعطي للمكتري التمتع بمنفعة الشيء المكترى بمقابل، وهو بذلك من العقود العوضية، ومع ذلك فقد يصعب التمييز بين عقد الكراء وعقد الوديعة، أي حول تكييف العقد، أهو عقد كراء أو عقد وديعة، كما هو الشأن في الخزائن الحديدية الموجودة في الابناك والتي تضعها هذه الاخيرة تحت تصرف عملائها ليضعوا فيها أشياءهم الثمينة مجوهرات عقود وثائق،... مقابل مبلغ مالي يؤديه العميل للبنك، فهل يعتبر العقد الرابط بين البنك والعميل عقد كراء للصندوق أو عقد وديعة الاشياء ؟ وهل العميل مكتر والبنك مكر ؟ أو العميل مودع والبنك مودع لديه.

اختلف الفقه في هذا التكييف، فقد ذهب جانب منه إلى اعتبار هذا العقد عقد كراء⁽⁵⁾، لا عقد وديعة لان أهم خصائص عقد الوديعة، أن يستلم المودع لديه الوديعة، ويتولى حفظها إلى

(3) زهدي يكن : عقد الايجار ص 9، السنهوري م.س. ص 25.

(4) سليمان مرقس : عقد الايجار ص 32، ط 1985.

(5) زهدي يكن : م.س. ص 109، سليمان مرقس م.س. ص 32-35، سميحة القليوبي : الاسس القانونية لعمليات الابناك ص 66 ط 92. السنهوري : الوسيط ج 6، مجلد 2 ص 17 - علي جمال الدين عوض عمليات البنوك من الوجهة القانونية ص 997 ط 89.

غاية إرجاعها للمودع بناء على طلبه، وهذا يفترض أن يتسلم المودع لديه الامانة، ويتولى هو حفظها في المكان الذي يراه أكثر أمناً، في حين أن البنك لا يتسلم الوديعة وإنما يقتصر دوره على وضع الصندوق الحديدي تحت تصرف العميل، ويعطيه مفتاحه مقابل أجر محدد لمدة محددة، بينما اعتبره بعض الفقه عقد وديعة⁽⁶⁾، لأن البنك يتولى حفظ الشيء المودع لديه وهذا الالتزام بالحفظ هو الالتزام الجوهرى والاساسي في إيجاد هذه الخزائن الحديدية، والذي حدا بالمودع إلى الاتفاق مع البنك للحصول عليها، بينما لو كان البنك مؤجراً للخزانة لكان التزامه بالمحافظة على الوديعة التزاماً عرضياً فقط.

والراجح أن التكليف الصحيح لعقد هذه الخزائن هو أنها عقود كراء لا عقود وديعة، ويترتب على ذلك النتائج التالية :

(1) ان البنك لا يتحمل أية مسؤولية في حالة سرقة هذه الخزائن مادام الزبون المكثري يضع ما شاء فيها ويخرجه متى شاء دون مراقبة من البنك أو أي تدخل منه.

(2) في حالة نشوب حريق بالبنك أدى إلى احتراق ما في الخزانة أو تلفها فإن البنك باعتباره مكرباً يكون مسؤولاً اتجاه مكثري الخزانة إذا كان الحريق بسبب عيب خفي في البناء، أو في تركيب الاسلاك الكهربائية⁽⁷⁾.

(3) لا يجوز لدائني مكثري الخزانة أن يوقعوا الحجز على ما فيها بين يدي البنك، لأن هذه الخزانة تعتبر في حوزة المكثري وليست في حوزة البنك⁽⁸⁾.

أما المخازن والمستودعات العامة ونقصد بالعامة تلك التي تكون مفتوحة للعموم، والتي يضع فيها الأشخاص أشياءهم : بضائع، سيارات محاصلة زراعية، وديعة عند أصحاب هذه المستودعات أو المخازن لقاء أجره محددة، تحت مسؤوليتهم واعتبار أصحاب هذه الأشياء مودعين وأصحاب هذه المخازن مودع لديهم، يتقاضون أجراً مقابل هذا الحفظ فيعتبر العقد الرابط بين صاحب البضاعة وصاحب المستودع عقد وديعة، ويمكن أن تكون هذه الأشياء موضوع حجز بين يدي أصحاب المخازن أو المستودعات لفائدة دائني المودعين.

أما إذا كان صاحب المستودع أو المخزن أو الحظيرة يخصص مكاناً معيناً لشخص يضع فيه أشياءه أو سيارته، لقاء أجر معين ولمدة معينة ويقتصر دوره على إيجاد المكان ووضع رهن إشارة العميل، دون أن يتكفل بحفظ الشيء وحراسته، فإننا نكون أمام عقد كراء لا عقد وديعة. والضابط الذي يميز بين عقد الكراء وعقد الوديعة هو الالتزام بالحفظ، فإذا أودعت بضاعة في قاعات معرض من المعارض أو مستودع من المستودعات المفتوحة للجمهور، فإن العقد يكون عقد وديعة إذ التزم صاحب المخزن أو منظم المعرض بحفظ الشيء المودع وكان عقد كراء إذا لم يلتزم بالحفظ⁽⁹⁾.

(6) محمد لبيب شنب : عقد الايجار ص 15 ط 1959.

(7) سميحة القليوبي : م.س ص 72.

(8) السنهوري : عقد الايجار ص 38، سميحة القليوبي : م.س ص 71.

(9) زهدي يكن : شرح قانون الموجبات والعقود اللبناني ج 9 ص 17 بدون. علي جمال الدين معوض م.س. ص 999.

المطلب الثالث عقد الكراء وعقد العارية

عقد عارية الاستعمال يعطي الحق للمستعير في استعمال شيء مملوك للغير، دون مقابل على أن يرد هذا الشيء للمعير، إما عند الطلب أو في نهاية مدة محددة أو عند نهاية عمل معين، أي أن العارية عقد تبرع بمنفعة شيء مملوك للغير، وهذا أهم ما يميزه عن عقد الكراء الذي هو عقد معاوضة، ولكن في بعض الحالات يدق التمييز بين تكليف العقدين، فهو عقد كراء أو عقد عارية ؟ كالحالة التي تضع فيها الدولة مساكن تحت تصرف بعض الموظفين مقابل اقتطاعات من رواتبهم، حسب نسبة مئوية معينة تقتطع من هذه الرواتب، وتختلف باختلاف رواتب مستغليها، لا تتعدى هذه الاقتطاعات مصاريف الصيانة وتجديد ما يلي من مهمات المساكن، كالأبواب والاقفال وزجاج النوافذ وطلاء الجدران...، أو أن تعطي الدولة لجمعية خيرية أرضا لبناء مساكن لنزلائها مقابل أجر شهري رمزي⁽¹⁰⁾، كما في المساكن التي تبنيها الدولة أو الشركات، وتضعها تحت تصرف موظفيها وعمالها، مقابل أجر بسيط يقتطع من رواتبهم⁽¹¹⁾ فلاشك أن مسألة تكليف هذا العقد أهو عقد كراء، أو عقد عارية الاستعمال ثور، فإذا نظرنا إلى العقد من حيث كون الساكن يؤدي مقابل سكنه، نكون أمام عقد كراء، وإذا نظرنا إلى صفة الساكن وإلى المبلغ الزهيد الذي يؤديه والذي لا يشكل أجرا حقيقيا، وإلى الجهة المالكة والتي ليس الكراء غايتها، نكون أمام عقد عارية الاستعمال^(*).

إذا كان الموظف أو العامل مسكنا بدون مقابل أصلا، أي دون أن يقتطع من راتبه شيئا كالوزراء والعمال وسامي الموظفين، أو كان السكن وظيفيا، أي تابعا للوظيفة ومفروض على الموظف أو العامل السكن فيه، كرؤساء مكاتب البريد، أو رؤساء مكاتب الضرائب أو رؤساء المصالح التقنية، أو الحراس أو بوابو العمارات، فلا إشكال في أن علاقة الساكن بالمالك للسكن، علاقة المستعير بالمعير وبالتالي فلا علاقة كرائية مطلقا بين المالك والساكن إذ لا يقتطع من راتبه أي مبلغ.

أما إذا كان الموظف أو العامل يقتطع له جزء من راتبه مقابل انتفاعه بالسكنى، فلاشك حتى في هذه الحالة، في أن علاقة الموظف أو العامل أو المستخدم بالإدارة أو برب العمل تبقى علاقة المعير بالمستعير، لان غاية الدولة أو رب العمل من بناء المساكن، ووضعها تحت

(10) محي الدين إسماعيل : أصول القانون المدني ج 2 ص 121.

(11) زهدي يكن : عقد الايجار ص 10، 11.

(*) يرى الدكتور السنهوري في كتابه عقد الايجار ص 32 ان هذا العقد عقد كراء. لا عقد عارية، مادامت الادارة أو المشغل يقتطع جزء من راتب العامل أو الموظف. وتبنى هذا الموقف في كتابه الوسيط ج 6 مجلد 1 ص 8. وإلى عكس هذا أي اعتبار هذا العقد عقد عارية، لا عقد كراء، ذهب د. سليمان مرقس في كتابه عقد الايجار ص 32. ونحن نرى مع دمرقس ان هذا العقد ليس عقد كراء لان غاية المالك - ادارة مؤسسة - من وضع المسكن تحت تصرف الموظف أو العامل ليست هي الكراء. ولكن رغبتها في دفعه إلى العمل بجد وحصره حل أداء عمله لصالح المالك في جو حسن - كما سنوضح ذلك في المتن - ويؤيد نظرنا التشريع نفسه. انظر قرار 19 شتنبر 1951 المنظم لسكنى الموظفين في ملف العوض.

تصرف الموظف أو العامل، ليست هي الكراء، ولا الاستفادة من دخله، ولكن الغاية منه هي مساعدة الموظف أو العامل واعتبار هذه المساعدة من الحوافز والتشجيعات التي تعطى للموظف أو العامل لحفزه وترغيبه في أداء عمله على الوجه الاكمل، من حيث السرعة والاثقان ومما يؤيد هذه النظرية ان القرار الوزيري الصادر بتاريخ : 1951/9/19 بشأن النظام الخاص بالموظفين المسكنين من قبل الادارة ينص في فصله الخامس على أن «الاثاوة التي يدفعها الموظف أو تقتطع له من راتبه مقابل احتلاله للامكنة المكونة لسكناه، لا تعتبر مطلقا أجرة كراء» وبذلك فإن الموظف أو العامل المسكن، لا يعتبر مكتريا، ولا الادارة أو المشغل يعتبر مكريا، مما تنتفي معه علاقة الكراء بين الادارة والموظف أو رب العمل والعامل، ويعتبر كل منهما في حالة انقطاعه عن العمل لاي سبب كان، استقالة طرد، تقاعد، محتلا للمحل الذي يسكنه، ولم يتردد القضاء في اعتبار الموظف أو العامل الذي يحتل مسكنا كان قد سلم له بسبب عمله أو وظيفته بعد انقطاع علاقة تبعيته لرب المسكن محتلا له بدون مبرر، من حق رب السكن أن يلجأ إلى قاضي المستعجلات لطرده، ولا يمكنه أن يدفع باققطاع مقابل سكنه من راتبه، وقد جاء في قرار صادر عن المجلس الاعلى مايلى : «إن إحالة الطاعن على التقاعد، وحاجة الادارة الملحة إلى إسكان موظف آخر، في المحل، يضيفي على النزاع طابع الاستعجال الذي لا ينزعه عنه الاستمرار في اقتطاع مقابل استغلال المحل من معاش الطاعن»⁽¹²⁾ كما جاء في أمر استعجالي صادر عن ابتدائية البيضاء مايلى : (تطبيقا للفصل 4 من قرار 23 أكتوبر 1948 «إن الاجير ملزم بتسليم السكنى التي منحت له بمناسبة مزاوله عمله إلى مشغله عندما تنتهي عقدة الشغل كيفما كان سبب توقف الاجير عن عمله. إن قاضي المستعجلات مختص بأمر الاجير بإفراغه هو أو من يقوم مقامه»⁽¹³⁾).

وقد اعتبر القضاء توفر الموظف المسكن على سكنى خاصة به في نفس المدينة التي يعمل بها ويسكن بها سببا موجبا للحكم عليه بإفراغه منها، ولو مازال يواصل عمله الذي منح من أجله السكن، ما لم يكن من الفئة المسكنة وجوبا، والتي لا يقطع من راتبها مقابل السكن وقد جاء في قرار المجلس الاعلى ما يلي : «لئن كان الفصل 13 من القرار الوزيري المؤرخ ب : 1951/9/19 الخاص بالموظفين المسكنين ينص على أن الموظف يفقد حقه في السكنى الادارية بانقطاعه عن العمل بصفة قانونية أو فعلية، ولا يعتبر توفره على سكنى شخصية بنفس المدينة سببا لفقد السكنى الادارية، فإن القرار الصادر عن الوزير الاول بتاريخ : 1961/12/18 قد سوى هذه الحالة بالحالات الاخرى.

يكون عنصر الاستعجالي قائما باعتبار أن الطاعن أصبح يتوفر على سكنى شخصية وان الادارة في حاجة إلى المحل لاسكان الموظفين المحتاجين إلى السكن»⁽¹⁴⁾.

وجاء في قرار آخر مايلى : «لما كان العقد المبرم بين رب العمل والعامل والذي بمقتضاه

(12) قرار رقم 12 الصادر بتاريخ 1987/1/15 ق.م.ع عدد 40 ص 226.

(13) أمر استعجالي رقم 3748 بتاريخ 87/4/23 غير منشور.

(14) قرار رقم 212 بتاريخ 1986/11/23 ق.م.ع عدد 40 ص 259.

منحت لهذا الأخير سكنى في عقار رب العمل، ينص على وجود المعنى بالأمر في المحل بصفة عرضية ومؤقتة بوصفه عاملاً مستفيداً من السكنى، وإن من حق رب العمل أن يضع حداً له فيما إذا انتهى عقد العمل.

إن بقاء العامل في المحل بعد إحالته على التقاعد مع استمراره في أداء المقابل، لا يشكل عقداً جديداً يخالف في طبيعته العقد الأول، يعطي للعامل صفة المكتري»⁽¹⁵⁾.

كما أن القضاء اعتبر أن الموظف التابع لوزارة ما، وسلمت له هذه الوزارة محلاً سكنياً بهذه الصفة يفقد حقه في هذا السكن متى التحق بوزارة أخرى وأدمج في أطرها بصفة نهائية، فقد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى تحت عدد : 90 تاريخ 1988/4/3 أنه «لما كان الطاعن لم يدل بما يثبت وجود عقد كراء بالمعنى القانوني للكلمة، أبرمه مع إدارة الأملاك المخزنية، فإن المبلغ الدوري الذي كان يؤديه ليس إلا مجرد تعويض عن الاحتلال، وإن تسليمه المحل لم يكن من أجل هذا المقابل التعويضي، وإنما من أجل صفة كموظف بالوزارة التي يعتبر المحل من مساكن موظفيها دون سواهم، والطاعن لم يحكم عليه بالافراغ لكونه فقد صفة الموظف، وإنما لكونه فقد صفة الموظف بالوزارة صاحبة المحل»⁽¹⁶⁾.

وفي نفس الاتجاه ذهب القضاء المصري، فقد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض المصرية مايلي : «العامل أو المستخدم الذي يكفل له رب العمل سكناً أثناء خدمته، باعتبار ذلك ميزة إضافية من مزايا عقد العمل، لا يعتبر مستأجراً بالمعنى الصحيح، وذلك لأن الباعث على إيسكانه هو تنظيم علاقات خاصة لصالح رب العمل، وانتظامه، بحيث إذا زالت صفة ولم يصبح في خدمة رب العمل لاي سبب كان يصبح يده على العين يد غاصب بلا سند قانوني»⁽¹⁷⁾ وقضت أيضاً بمايلي : «لا مجال لتطبيق أحكام التشريعات الاستثنائية الخاصة بالإيجار، كلما انتفت فكرة المضاربة والاستغلال، ومن هذا القبيل أن يكون أساس التأجير والباعث عليه تنظيم علاقات خاصة لصالح العمال، بتخصيص المؤسسة مساكن لموظفيها وعمالها وحدهم، رغبة منها في تنظيم العمل بها، وتأجيرها المساكن لهؤلاء الموظفين والعمال لمدة تنقضي بانقضاء رابطتهم بها، وعلى ذلك فمتى تبين أن أحد عمال الشركة العالمية لقناة السويس البحرية، قد وقع على عقد إيجار المسكن المؤجر له من الشركة باعتباره عاملاً لديها واتفق في العقد على أنه يعتبر مفسوخاً في حالة وفاة المستأجر، أو في حالة ما إذا لم يعد من مستخدم الشركة بسبب الاستغناء عن خدماته أو ترك خدمتها برغبته ثم أقامت الشركة بعد إحالته على المعاش دعوى تطلب إخلاء ذلك المسكن، فإن الحكم يكون قد أخطأ إذ قرر سريان أحكام قانون 121 لسنة 1947 على واقعة الدعوى واعتبر المطعون ضده مستأجراً والطاعنة مؤجرة»⁽¹⁸⁾.

(15) قرار رقم 213 بتاريخ 1981/7/3 ق.م.ع عدد 29 ص 163.

(16) قضاء المجلس الأعلى عدد 43.42 ص 211.

(17) محمد عزمي البكري : موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في الإيجار، ج 1 ص 88 ط 89.

(18) محمد عزمي البكري، م.س ص 86.

المطلب الرابع عقد الكراء والترخيص بالاستغلال

الترخيص بالاستغلال هو عقد يمنح بموجبه مالك عقار لشخص معين لقاء تعويض يقع الاتفاق عليه على هذا الاستغلال، الاستفادة من هذا العقار سواء كان بناء أو أرضاً فضاء. ووقع الاتفاق على أن يبني عليها المستغل بناء مؤقتاً، وكثيراً ما يصعب تكييف هذا العقد أهو عقد ترخيص تحكمه شروطه، أم هو عقد كراء تحكمه قواعد قانون الاكزية.

إن عقد الاستغلال أو الترخيص بالاستغلال، كثيراً ما يقع على أراضي تملكها الدولة، كالشواطئ أو المصايف، أو أو الجماعات المحلية على جوانب الشوارع بالمدن، أكشاك الصحف، مخادع الهاتف، محلات بيع الاكلات الخفيفة والمشروبات.. فتتمتع بموجبه الجهة المالكة حق استغلال هذه الامكنة لقاء أجر معين، سواء كانت مستمرة كما هو الشأن في الاكشاك مثلاً، أو مؤقتة تستغل في فترة معينة، كالمقاهي الصيفية على الشواطئ، فهذا الترخيص، وإن ورد على شكل عقد وقعه الطرفان، المالك المرخص والمستغل المرخص له، فإنه يبقى مجرد ترخيص تحكمه شروط منحه، ولا يمكن للمرخص له أن يحتج أو يطلب تطبيق أحكام قانون الاكزية.

ويدخل ضمن عقد الترخيص، الترخيص الممنوح لبعض الاشخاص لاستغلال دكاكين أو واجهات ملحقة ببعض الفنادق الكبرى، والتي خصصت بالاساس لفائدة زوار الفنادق وزبائنهم فالمستغلون لهذه الدكاكين أو الواجهات لا يستفيدون من أحكام ظهير 24 ماي 1955.

الفصل الثالث

أطراف عقد الكراء

عقد الكراء كغيره من العقود، يتطلب لانعقاده تلاقي إرادتين لاحداث أثر قانوني يعتد به شرعا، أي لا بد لانعقاده من وجود طرفين أحدهما ويكون هو الذي وضع الشيء المكترى تحت تصرف الثاني ويسمى المكري، والثاني الذي يتسلم ذلك الشيء للانتفاع به مقابل أجر متفق عليه يؤديه للاول، ويسمى مكتريا، إذن فطرفا عقد الكراء هما المكري والمكترى، وقد فضلت في هذه الدراسة أن أستعمل لفظ «مكر» بدل مالك، لأن كثيرا ما يقوم بكراء الشيء غير مالكة كما سنرى عما قليل، ولا بد من توفر أهلية الاداء في كل من المكري والمكترى.

المطلب الاول

المكـرى

الاصل أن مالك الشيء، هو الذي يكرهه للغير مقابل أجر متفق عليه، إلا أنه عمليا قد يقوم بإكراء الشيء غير مالكة، ويكون إكراؤه صحيحا وناظرا حتى في حق المالك، ويكون له الحق في مقاضاة المكترين كالمالك نفسه، إلا فيما يتعلق بحالة المالك شخصا، كدعوى استرجاع المحل المكترى للاستعمال الشخصي، أو لاسكان أصوله أو فروعه، الفقرة الثانية من الفصل 14 من ظهير 1980/12/25 الفصل 16 من ظهير 55/5/24 وهؤلاء الاشخاص بالاضافة إلى المالك هم.

1. **وكيل المالك :** وهو شخص أعطاه المالك حق إكراء محلاته وقبض كرائها، كالكالات العقارية، وقد استقر القضاء على اعتبار المكري ولو لم يكن هو المالك للشيء المكترى مادام هو الذي أبرم مع المكترى عقد الكراء وسلم له العين المكتراة، ولو لم يكن يتوفر على نيابة عن مالك العين ؛ لاقامة دعوى الاداء أو الافراغ، وقد جاء في قرار للمجلس الاعلى مايلى «الوكيل العقاري المعهود إليه من طرف المالك بتسيير عقار معد للكراء يكون له الحق في توجيه تنبيه للمكترى بإخلاء ذلك العقار، لأن ذلك يدخل في مهام التسيير المسندة إليه»⁽¹⁹⁾ وجاء في قرار آخر للمكري سواء كان هو المالك للعقار المكترى أم لا، الحق في أن يوجه إلى المكترى التنبيه بإخلاء في نطاق ظهير 1955/5/24»⁽²⁰⁾.

2. **المالك على الشياخ :** للمالك على الشياخ أو المالكين في حالة تعددهم أن يقوم بإكراء الاشياء المشاعة للغير، كالمالك نفسه، إلا أنه يتعين أن يكون المالك على الشياخ مالكا لثلاثة

(19) قرار رقم 286 بتاريخ 1978/6/2 ق.و.ف عدد 129، ص 92.

(20) قرار رقم 150 بتاريخ 1981/5/8 ق.م.ع عدد 31 ص 121.

أرباع الشيء المكترى على الأقل، «الفصل 971 من ق.ل.ع» مادام عقد الكراء كما تقدم من عقود الادارة، إلا أنه ليس للشريك أو الشركاء الذين لا يتوفرون على ملكية ثلاثة أرباع الشيء المكترى أن يقوموا بإكرائه دون موافقة بقية الشركاء وفي حالة إكرائهم فإنه يكون من حق أي من الشركاء على الشياخ أن يطلب فسخ عقد الكراء، وقد قضى المجلس الاعلى في قرار له بتاريخ 1990/6/6 بأنه «لا يجوز للمالك على الشياخ لأقل من ثلاثة أرباع الملك أن يكرى بمفرده وبدون موافقة بقية الشركاء، بل في حالة الخلاف، يجب عليه أن يعرض الامر على المحكمة، إنَّ الكراء الصادر عنه وإن كان صحيحا في العلاقة بينه وبين المكتري فهو غير ملزم لبقية المالكين ولهم أن يطلبوا إخراج المكتري من العقار» (21).

وفي هذا الاتجاه ذهب القضاء المصري، إلا أن القانون المصري يجعل بمقتضى الفصل 828 من القانون المدني الحق للمالك على الشياخ الذي تتعدى حصته فيه النصف أن يكرى المال المشترك بدون إرادة بقية الشركاء، وقد جاء في قرار عن محكمة النقض المصرية مايلي «لا يسري الايجار الصادر ممن لا يملك أكثر من النصف في حق الباقيين، إلا إذا ارتضوه صراحة أو ضمنا وإذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقيين اعتبر وكيلًا عنهم ولمحكمة الموضوع أن تستخلص من المستندات المقدمة لها في الدعوى ومن القرائن وظروف الاحوال قيام وكالة ضمنية من الشركاء لاحدهم في إدارة المال الشائع، فقيام أحد الورثة دون باقي الورثة بالتوقيع على عقد الايجار وقبضه وحده للاجرة وإدارته للعقار دون اعتراض الورثة يعد دليلا على وكالته الضمنية عنهم» (22).

3. الوصي والمقدم : من حق الوصي أو المقدم أن يقوم بإكراء أملاك القاصر أو المحجور المعهود إليه بإدارتها سواء كانت هذه الاملاك عقارية أو منقولة، إلا أن عقد كراء العقارات المملوكة للقاصر أو المحجور عليه، إذا كانت مدتها تفوق ثلاث سنوات أو تمتد إلى ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد فلا بد من موافقة قاضي القاصرين على هذا الكراء «158 من مدونة الاحوال الشخصية».

أما الاب باعتباره الولي الشرعي والقانوني للقاصر فقد سوى المشرع وبمقتضى الفصل 148 من المدونة بينه وبين القاضي، وأضاف إليه في نفس الفصل بمقتضى التعديل الواقع على المدونة بتاريخ 1993/9/10 الام الرشيدة في حالة وفاة الاب أو غيابه فكل منهما : الاب، والام في حالة وفاة الاب أو غيابه أن يعقد كراء عقار الابن القاصر مهما طال مدة الكراء وبدون موافقة القاضي، وقد قضى المجلس الاعلى في قرار رقم : 2793 الصادر بتاريخ 93/10/27 مع ملاحظة أن القرار المطعون فيه صدر قبل التعديل المشار إليه أعلاه، برد الدفع الذي تقدم به المدعى عليه الطاعن يكون أم القاصر المقدمة عليه، هي التي أكرت له نصيب ابنها في الحمام بقوله : «تطبيقا لمقتضيات الفصل 158 من المدونة فإنه لا يجوز للمقدم إكراء عقار القاصر للغير لمدة تزيد من ثلاث سنوات ما لم يحصل على إذن قاضي

(21) قرار رقم 1666 بتاريخ 1990/6/6 ق.م.ع عدد 45 ص 10.

(22) محمد حسن منصور، أحكام قانون الايجار ص 24 بدون.

المحاجير، وعليه فحتى على فرض إقرار المقدمة على ابنها القاصر أنها أكرت نصيب هذا الأخير في الحمام إلى الطاعن فإن الملف خال ممن يفيد أن المقدمة حصلت على إذن قاضي المحاجير بذلك، وعليه فإن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه عندما ردت على الدفع المذكور بهذه العلة تكون قد ركزت قضائها على أساس قانوني سليم». فإذا أكرى الوصي أو المقدم عقار القاصر لمدة تمتد إلى ما بعد سنة من رشد القاصر بدون إذن قاضي المحاجير، فسخ عقد الكراء عند نهاية السنة الأولى من تاريخ رشد القاصر، ويكون الفسخ بطلب من القاصر وإذا لم يطلب الفسخ بعد انتهاء السنة الأولى من رشده اعتبر موافقا على هذا الكراء، ولا يمكنه أن يطلب الفسخ لهذا السبب، لكن يمكنه أن يطلبه لسبب آخر في نطاق الفصل 692. ل.ع أو ظهير 1980/12/25.

4. الحارس القضائي : من الاعمال التي يقوم بها الحارس القضائي، وحسب ما يرد في الامر القاضي بتعيينه حارسا قضائيا، إدارة المال الموضوع تحت الحراسة القضائية بكيفية تدر عليه أكثر الارباح بأقل التكاليف، وإذا تعلقت الحراسة بعقار سواء كان العقار فلاحيا أو للسكنى أو للاستعمال التجاري أو الصناعي أو المهني وكان مكترى يستمر الحارس القضائي في تحصيل واجبات الكراء وإذا كان فارغا، تعين على الحارس القضائي إكراؤه بالمزاد العلني بعد القيام بالاشهار الضروري حسب الاجراءات المتبعة في البيوع القضائية.

وإذا كان المشرع المغربي لم يحدد صراحة المدة التي يتعين فيها على الحارس القضائي أن يكرى عنها العقار الموضوع تحت الحراسة كما نص صراحة في الفصل 158 من مدونة الاحوال الشخصية المشار إليه قبله، وكما فعل المشرع المصري الذي منع على من لا يتوفر إلا على إدارة الشيء أن يكرىه لمدة تفوق ثلاث سنوات بمقتضى الفصل 559 من القانون المدني الذي ينص على أنه «لا يجوز لمن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد إيجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات، إلا بترخيص من السلطة المختصة، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك انتقصت المدة إلى ثلاث سنوات، كل ذلك ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك»⁽²³⁾، إلا أنه يفهم من الفصل 11 من قانون الالتزامات والعقود، ان المشرع منع على كل من يدير شؤون الغير بمقتضى القانون كالمقدم أو الوصي عن المحجور، أو النائب عن الغائب أو الحارس القضائي، ان يعقد كراء العقارات التي يديرها بهذه الصفة لمدة تفوق ثلاث سنوات ومعنى هذا فإن الحارس القضائي لا يمكنه أن يعقد كراء، ينصب على عقار تحت الحراسة القضائية لمدة تزيد على ثلاث سنوات⁽²⁴⁾، كيفما كان العقار سواء كان محلا معدا للسكنى أو للتجارة أو الصناعة، وإذا أكرهه لمدة تفوق ثلاث سنوات كان من حق من له مصلحة، أن يطلب إبطال العقد عند إتمام مدة ثلاث سنوات وإفراغ المكتري، وقد استقر الفقه والقضاء على اعتبار الكراء الذي يجريه الحارس القضائي في نطاق عمله كراء مؤقتا ينتهي بانتهاء سببه، أي بانتهاء الحراسة القضائية أو رفعها، وقد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى مايلي : «ان الهدف من عقد الكراء المبرم مع الحارس القضائي هو أن يتمكن هذا الأخير من أداء المهمة المنوطة به، وهي

(23) السنهوري، الوسيط م.س. ص 55 - سليمان مرقس م.س. ص 216-217.

(24) أنور طلبية، م.س. ص 25.

إدارة المحل بواسطة المتعاقد معه، وجعله يذر كل الثمار التي يذرها، فالمكثري ليست له إلا صفة النائب عن الحارس القضائي في إدارة المحل بصفة مؤقتة، ينتهي العقد المبرم معه بانتهاء هذا الإجراء. فلا موجب لا لتوجيه الانذار بالإفراغ ولا لمسطرة الصلح وبالتالي لدعوى الفصل 32 من ظهير 1955/5/24»(25).

سلطة الحارس القضائي تحدد بمقتضى الحكم الذي يعنيه، وهي عادة ما ينص في قرار التعيين على أنه يتعين على الحارس القضائي أن يدير الاموال الموضوعة تحت حراسته بكيفية تذر على المالكين أوفر الأرباح مع أقل المصاريف مع المحافظة على العين الموضوعة تحت الحراسة، ويرى الدكتور سليمان مرقس أنه في : «حدود هذه السلطة - الحراسة - يجوز للحارس القضائي أن يؤجر الأشياء المشمولة بحراسته إلى أي شخص، ولو إلى ذوي الشأن أو ذوي الشأن فيها، وإذا كانت الحراسة مفروضة بسبب حجز أموال المدين، جاز للحارس أن يؤجر الايدان المحجوزة إلى المدين نفسه»(26).

عادة ما يلجأ الحارس القضائي عند إكراهه العقارات الموضوعة تحت الحراسة القضائية إلى إبرام عقود كراء سنوية فقط مع التزام المكثري بالإفراغ عند انتهاء الحراسة القضائية باستثناء ما يتعلق بكراء الاراضي الفلاحية التي لا تنتهي مدة الكراء إلا بانتهاء الموسم الفلاحي وهو عادة شهر شتنبر من كل سنة(27).

5. المنتفع : حق الانتفاع حق عيني عقاري بولي صاحبه الانتفاع بعقار مملوك للغير لمدة معينة وإذا لم تعين في العقد المنشاء للانتفاع، تنتهي حتما ب وفاة المنتفع «الفصل 35 من ظهير 1915/6/2 المطبق على العقار المحفظ»، فللمنتفع أن يستغل هذا العقار موضوع الانتفاع إما بالاستعمال الشخصي أو بإكراهه لمدته أو لحالة وفاة المنتفع ولو بدون موافقة المالك.

ولا يمكن للمكثري من المنتفع أن يدعي بأي حق على العقار المكثري بعد انتهاء مدة انتفاع المكثري أو وفاته.

أما المشرع اللبناني فقد أعطى الحق للمنتفع في أن يكرى العقار موضوع الانتفاع بدون موافقة مالك الرقابة على أساس أن عقد الكراء يبطل بعد مرور ثلاث سنوات من انتهاء مدة الانتفاع(28).

ويمكن للمكثري في الكراء الطويل الامد، الذي هو حق عيني عقاري أن يكرى العقار المكثري له طيلة مدته والتي رأينا أنها لا تقل عن 18 سنة ولا تتعدى 99 سنة «الفصل 87 من ظهير 1915/6/2 المطبق على العقار المحفظ.

أما الاشخاص الذين لا يملكون على العقار إلا حقا شخصيا كحق الاستعمال وحق السكنى

(25) قرار رقم 718 بتاريخ 1987/4/8، ق.و.ق عدد 138 ص 182.

(26) سليمان مرقس، م.س ص 217.

(27) عبد اللطيف هداية الله. الحراسة القضائية ص 296 ط 88، انظر أيضا عبد الحميد التوازي : الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء ص 188 بدون.

(28) زهدي يكن شرح قانون الوجبات م.س. ص 93.

أو حق حبس الشيء أو رهنه رهنا حيازيا على منقول، فلا يجوز لهم إكراء هذا الحق للغير «الفصل 630 من ق.ل.ع».

أما الدائن المرتهن رهنا حيازيا لعقار، فإن له الحق في إكراء هذا العقار، مادام الكراء كما تقدم من أعمال الإدارة ومادام الدائن المرتهن رهنا حيازيا لعقار ملزما بإدارة المرهون والمحافظة عليه، فإن من حق الدائن المرتهن أن يكرى هذا العقار (29) ولمدة الرهن على أساس أن يخصم مبلغ الكراء من الدين وبشرط ألا يرد في عقد الرهن شرط يمنع كراء المرهون.

المطلب الثاني المكتري

المكتري هو الشخص الذي يشغل الشيء المكترى مقابل أجره يدفعها للمكري أو مقابل ما يغله الشيء المكترى.

يمكن للشخص أن يكتري لسكنى نفسه ولاسرتة أو لغيره نيابة اتفاقية، أو نيابة قانونية، فيمكن للوصي أو المقدم أن يكتري للقاصر أو المحجور عليه، الموكل إليه النظر في شؤونه، كما يمكن لمدير الشركة أن يكتري لصالحها ما هي في حاجة إليه، أما لتوسيع نشاطها التجاري أو الصناعي، وإما لسكنى عمالها وأطرها، وهذا العقد وإن أبرمه هذا النائب، فإن أثره ينسحب إلى المنوب عنه، فلا يمكن للمكري أن يقيم دعوى ضد المنوب عنه الساكن بدعوى أن المكتري تخلى له عن حق الكراء، أو في حالة عزل المدير أو الوصي الموقع على عقد الكراء أو في حالة بلوغ القاصر سن الرشد القانوني، أو ترشيد المحجور عليه، لأن عقد الكراء أبرم نيابة عن هؤلاء المستفيدين، وإن أبرمه النائب باسمه لأن كل من هؤلاء المنوب عنهم الشركة - القاصر - المحجور عليه - لا يمكنه أن يباشر العقد بنفسه شرط أن يبين ذلك في العقد. لأن أثر العقد الذي يبرمه النائب ينسحب إلى المنوب عنه سواء كان قاصرا أو راشدا أو شخصا اعتباريا.

كما أن رب الأسرة التي يبرم عقد كراء لسكناه، وسكنى عائلته فإن هذا العقد لا ينتهي بوفاته «الفقرة الأولى من الفصل 698 من ق.ل.ع» وإنما يستمر مع ورثته الذين كانوا يسكنون معه بصفة نظامية وقت وفاته (الفصل 18 من ظهير 1980/12/25) وهذا ما يعرف بامتداد عقد الكراء من حيث الأشخاص، وقد قضت محكمة الاستئناف بالرباط «بأن الكراء لا يفسخ ب وفاة المكتري، وإن هذا معناه أن ورثة المكتري ومن بينهم الموصى له بكل تركته لهم الحق في امتداد عقد الكراء لصالحهم وتطبيقا للفصل 698 من ق.ل.ع» (30) وجاء في قرار المجلس الأعلى ما يلي : «عقد الكراء لا ينتهي ب وفاة الطرف المكتري ولا المكري، فالورثة يصبحون

(29) السنهاوري، الوسيط م.س. ص 52.

(30) المجلة المغربية للقانون، ق.ع يونيه سنة 1959 ص 263.

بقوة، القانون طرفا في عقد الكراء الذي توفي عنه مورثهم ولهذا فإن الانذار بالافراغ يجب أن يوجه إليهم جميعا وإلا كان منعدم الاثر» (31).

أما إذا كان المحل المكترى معداً للتجارة أو الصناعة أو الحرف فإن المكتري بعد مرور سنتين بعقد كتابي أو أربع سنوات بغير عقد «الفصل 5 من ظهير 1955/5/24 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة» - ما لم يكن قد اشترى الاصل التجاري - على كرائه المحل يكون قد اكتسب الاصل التجاري الذي هو مال منقول معنوي يورث، وبالتالي فإنه يدخل ضمن ذمة الهالك المالية، يرثه ورثته من جملة تركة المكتري ويكون المكري ملزماً بتسليم وصل الكراء في اسمهم كورثة فلان، أو في اسم أحدهم يوافقون عليه كلهم.

(31) قضاء المجلس الاعلى، عدد 37، 38 ص 9.

الفصل الرابع آثار عقد الكراء

عقد الكراء كما سبق أن رأينا عقد تبادلي يضع التزامات على عاتق المكري والتزامات على عاتق المكتري، وسنعرض بتفصيل لهذه الالتزامات.

المطلب الاول التزامات المكري

يلزم المكري اتجاه المكتري بثلاثة التزامات أساسية هي :

1. تسليم الشيء المكتري، (2) صيانتة طيلة مدة الكراء، (3) ضمان الانتفاع به، وهي الالتزامات المنصوص عليها في الفصلين : 635 و 638 من قانون الالتزامات والعقود، وسنخصص مبحثاً لكل التزام :

المبحث الاول تسليم الشيء المكتري

يلزم المكري بتسليم الشيء المكتري للمكثري على الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد، وبسط يده عليه للانتفاع به فيما أعد له أو حسبما وقع الاتفاق عليه في العقد بدون عائق ولا حائل يحول دون الانتفاع به الانتفاع المقصود.

والتسليم يختلف باختلاف الاشياء المكتراة، ففي المباني يتم بتسليم مفاتها، وفي السيارات يتم بتسليم أوراقها ومفاتها وفي الاراضي الفلاحية والمحاجر والمقالع ببسط يد المكثري عليها والإذن له في الدخول إليها، وتسليم الشيء المكتري يستلزم تسليم لواحقه «الفقرة الاولى من الفصل 638 ق.ل.ع» أي الاشياء المنفصلة عنه، والتي تمكن من الانتفاع به والاستفادة منه، فكراء السيارة يستلزم بالإضافة إلى تسليم السيارة تسليم مفاتها وأوراقها والعجلة الاحتياطية والرافع ومفك اللوالب، وكراء الدار يستلزم تسليم لواحقها كالمرايب والأفنية والبيوت الموجودة في السطح وبيوت الخدم والمصاعد والهاتف⁽³²⁾، حسبما هو معين ومحدد في عقد الكراء وإذا لم يكن هناك عقد كتابي أو كان ولم تذكر فيه اللواحق اعتبرت اللواحق الضرورية للانتفاع بالشيء المكتري مشمولة بالكراء، وعلى العموم يجب تسليم كل ما هو موجود في العين المكتراة وقت إبرام العقد وما هو ضروري للاستفادة منها.

(32) سليمان مرقس، م.س. ص 301.

فكراء المطعم يستلزم تسليم لواحقه ومرافقه كالافنية والاقبية والدهاليز ورخص التسيير. وكراء الاراضي الزراعية يستلزم تسليم الحظائر والزرائب المبنية والآبار ومضخات الماء ومحركاتها، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن «التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون إلا بتسليم هذه العين جميعها هي وملحقاتها تسليماً يتمكن به المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعاً كاملاً دون حائل ويكون ذلك في الزمن والمكان الواجبين أو المتفق عليهما» (33).

وليكون التسليم صحيحاً مبرئاً لزمة المكري يجب أن يقع فعلاً وذلك ببسط يد المكري على الشيء المكثري وتمكينه من استغلاله، دون معارض وقت التسليم، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن «مؤدى نصوص المواد 564 و566 و1/435 من القانون المدني وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، ان تسليم العين المؤجرة يحصل بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق، ولو لم يضع يده عليها بالفعل، مادام المؤجر قد أعلمه بذلك، بمعنى أنه ليس يكفي مجرد تخل المؤجر عن العين المؤجرة والترخيص للمستأجر بالانتفاع بها، إذا وجد عائق يحول دونه، ولا يتم التسليم بغير إزالته، يستوي أن يكون العائق وليد تعرض مادي أو نتيجة تعرض قانوني، ناشئ عن فعل المؤجر أو أحد أتباعه، أو راجعاً إلى فعل الغير، أي كان طالما حصل قبل حصول التسليم» (34).

وإذا أخل المكري بالتزامه بتسليم العين المكثرة وملحقاتها، كان للمكثري أن يلجأ إلى القضاء طالباً تنفيذ العقد عينياً، ان كان التنفيذ ممكناً، وإذا كان غير ممكن لعيب أو نقص خطير حدث للعين المكثرة بعد العقد أو بخطأ من المكري، أو ممن هو مسؤول عنه، كان للمكثري الحق في طلب تعويض يعادل ما لحق به من ضرر من جراء عدم انتفاعه بالشيء المكثري، وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض السورية «بأن المؤجر ملزم بأن يسلم العين المؤجرة في حالة تصلح معها للانتفاع وفقاً لما أعدت له، وعليه، فإنه يحق للمستأجر أن يقوم بالتصليحات المترتبة على عائق المؤجر إذا أُنذرت دائرة حفظ الصحة بلزوم إجرائها» (35) كما قضت في قرار آخر بأن «التسليم الصحيح للعين المأجورة لا يكون إلا بتسليم المأجور وملحقاته تسليماً يتمكن به المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعاً عاماً.

لا يمكن للمؤجر أن يجبر المستأجر أن يجتري به عند التسلم الصحيح» (36).

المبحث الثاني صيانة الشيء المكثري

في الشريعة الإسلامية يقتصر عقد الكراء على تملك المكثري منفعة الشيء المكثري،

(33) أنور طلبة، م.س. ص 87.

(34) معوض عبد التواب : مدونة القانون المدني ج 1، ص 1079.

(35) شفيق طعمة واسطنبولي : التقنين السوري ج 5 ص 4822.

(36) شفيق طعمة واسطنبولي : م.س. ص 4824.

ويقتصر دور المكري على وضع الشيء المكثري تحت تصرف المكثري، ويبقى دوره بعد ذلك سلبيًا، أي ينتهي دوره بمجرد تسليم الشيء المكثري على الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد، ويتركه يتصرف فيه، انطلاقًا من تعريف الفقهاء المالكين لعقد الكراء بقولهم «هو تملك منافع شيء مباح مدة معلومة بعوض»⁽³⁷⁾ وهو نفس التعريف الذي اعتمدته المذهب الحنفي فقد نص الفصل 577 من مرشد الحيران على أن «عقد الاجارة هو تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة في الشرع ونظر العقلاء بعوض يصلح أجرا».

فالمكثري في الشريعة الاسلامية لا يلزم اتجاه المكثري، إلا بوضع العين المكثرة تحت تصرفه على الحالة التي رآها وقت إبرام العقد، ولا يلتزم بصيانتها وإصلاح ما وقع فيها من تعيب أو تخريب نتيجة الاستعمال، وما تتعرض له من عطب ككسر أبواب الدار أو الدكان أو انسداد⁽³⁸⁾ بوالع الماء، أو عطب محرك السيارة أو مواقد النار في الافران والحمامات وهكذا، لان المالك ملك المكثري منفعة العين المكثرة ولأن ما يلحق العين المكثرة بعد ذلك من نقص يعد عيبا فيها والعيب يعطي للمكثري الحق في فسخ⁽³⁹⁾ عقد الكراء إن أراد، والا قبل المكثري على ما هو عليه، دون أن يلزم المكثري بإصلاح ما فسد من العين أو الانتقاص من أجرة الكراء بقدر ما نقص من انتفاع المكثري بما اكتراه، فلنفرض أن مكثريا اكتري منزلا مكونا من أربع غرف وحدث أن تهدمت غرفتان بسبب القدم وعدم الصيانة، فإنه ليس في استطاعة المكثري أن يلزم المكثري بإصلاح أو بناء الغرفتين وليس في استطاعته كذلك أن ينقص من أجرة الكراء بقدر ما نقص من انتفاعه بالمكثري.

أما في القوانين الحديثة، فإن المكثري يلزم بصيانة العين المكثرة طيلة مدة الكراء ليتمكن المكثري من الانتفاع بها على الكيفية المتفق عليها في العقد، أو حسب طبيعتها، وذلك لوضع توازن بين التزامات طرفي عقد الكراء فالمكثري يلتزم بدفع أجرة الكراء والمكثري يلتزم بصيانة العين المكثرة، لتبقى في حالة جيدة يتمكن معها المكثري من الانتفاع بها في الغاية التي أعدت لها.

وهكذا نجد الفصل 638 من ق.ل.ع ينص على أنه «يلزم المكثري بتسليم العين وملحقاتها وصيانتها أثناء مدة الاجار في حالة تصلح معها لاداء الغرض الذي خصصت له وفق لطبيعتها (وتنص المادة 564 من القانون المدني المصري على أنه «يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لان تفي بما أعدت له من المنفعة وفقا لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين».

فالمكثري إذن ملزم بصيانة العين المكثرة وترميم ما بلي منها أو سقط بالقدم كتركيب الزجاج المتكسر والبلاط أو الابواب والنوافذ «الفصل 639 ق.ل.ع» وكس الابار والمراحيض ومجاري المياه، ما لم يقض العرف أو العقد بخلاف ذلك، «الفصل 641 من ق.ل.ع» وتبليط

(37) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير علي خليل، ج 4 ص 234.

(38) وهبة الزحيلي : الفقه الاسلامي وأدلته ج 4 ص 764 ط 1980.

(39) وهبة الزحيلي : م.س ص 765.

الجدران وتبييضها وإصلاح قنوات الماء الحار وتسقيف الحظائر والمستودعات الموجودة في الأراضي الزراعية وإصلاح محركات ضخ المياه، والمصاعد وآلات ضخ الماء لملء الخزانات الموجودة فوق العمارات، وعلى العموم كل الأشغال التي تحافظ على صيانة العين المكتراة لتبقى في حالة جيدة تؤدي الغرض الذي ومن أجله أبرم المكتري عقد الكراء مع المكري، مادام التعيب والتخريب والعطب لم يتسبب فيه المكتري أو من هم تحت مسؤوليته «الفصل 640 ق.ل.ع» ولا يلزم المكتري بشيء من ذلك، إلا إذا اشترط ذلك في عقد الكراء كتابة، وقد قضت محكمة الاستئناف بالرباط الوحيدة وقت ذلك بالمغرب بما يلي : «لا يوجب المقطع الثاني من الفصل 638 ق.ل.ع طريقة معينة لإجراء الاخطار الذي يوجهه المكتري للمكري لإجباره على إنجاز إصلاحات في العين المكتراة.

التزام المالك بأن يضمن للمكتري جودة السياج والسقوف ليس مقيدا لا بمبلغ الكراء ولا بقله دخل المكري.

الفصل 638 المذكور يسمح للمكتري بأن ينجز الإصلاحات على حسابه مسبقا لكنه أي الفصل، لا يوجب عليه ذلك، ولا يعني المكري من أن ينجز ذلك بنفسه» (40).

وجاء في قرار آخر لنفس المحكمة مايلي : «ان المكري يلزم أثناء مدة عقد الكراء بالإصلاحات الحتمية الكفيلة بضمان انتفاع المكتري بالاماكن المكتراة، فلا يجوز له أن يتخلص من هذه الالتزامات بعله أن الإصلاحات لا تتناسب مع الكراء.

لا يجوز للقاضي أن يعتبر الثمن المرتفع لهذه الإصلاحات الا بالنسبة لحالة العقار وقيمة استعماله لا بالنسبة للدخل.

لا تعد مبالغا فيها النفقات الرامية إلى إصلاح تسرب الماء من السطح» (41) وقضت محكمة النقض السورية، «بأن الشرط الوارد في عقد الايجار والمتضمن التزام المستأجر بإجراء لكل تصليح يطرأ على المأجور من حسابه الخاص هو شرط صحيح ونافذ بين الطرفين ولا يخالف النظام العام، ولا يمكن اعتبار المستأجر مكرها به» (42).

أما الأشغال الترفيهية والتكميلية كفرش أرض الدار بالموكيط أو لصق الورق على الجدران أو استبدال زجاج النوافذ العادي بالزجاج الملون، أو الزجاج غير الكاشف، فإن المكري غير ملزم بالقيام بها، وإذا ما قام بها المكتري دون موافقة المكري الكتابية، فإنه لا يستطيع الرجوع بما أنفقه فيها على المكتري، وقد قضت محكمة النقض السورية «بأن الإصلاحات التي يجريها المستأجر لضرورات مهنته، وبتكليف من الدوائر الصحية والتي لا علاقة لها بحفظ العقار وصيانتها، تقع على عاتق المستأجر لا المؤجر» (43).

(40) قرار رقم 4699 بتاريخ 55/3/11.

(41) قرار رقم 464 بتاريخ 1955/2/21 م.س.

(42) شفيق واسطنبولي م.س. ج 5 ص 4846.

(43) شفيق واسطنبولي م.س. ص 4850.

كما قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها بتاريخ 1952/6/2 بأنه «إذا تأخر المؤجر بعد إعداره عن القيام بتنفيذ التزامه بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي سلمت بها، أو أخل بما عليه من واجب القيام به أثناء الاجارة بجميع اقتضاء الترميمات الضرورية، فإن للمستأجر وفقا للمادة 568 من القانون المدني أن يحصل على ترخيص من القضاء في إجراء ذلك بنفسه، وفي اقتضاء ما أنفقه خصما من الاجرة، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ رخص للمطعون عليه المكثري في إقامة دوره المياه التي كانت بالعين المؤجرة وهدمت قد استند إلى المادتين : 567 و 568 من القانون المدني، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا» (44).

وفي حالة ما إذا رفض المكري القيام بالإصلاحات الضرورية للعين المكثرة، فإن من حق المكثري أن يطالبه بذلك أمام القضاء، وإن يطلب منه الإذن له في إجراء الإصلاحات الضرورية على نفقته والرجوع بها على المكري بعد التأكد من أن إجراء هذه الإصلاحات ضروري وتقدير قيمتها بواسطة خبير تعينه المحكمة لهذه الغاية «الفصل 638 ق.ل.ع» ليلا يستغل المكثري هذا الإذن فيعمد إلى إدخال إصلاحات أو زيادات ترفهية لم تكن وقت إبرام العقد، ويرجع المكثري على المكري بالمصاريف التي أنفقها بإذن المحكمة.

إلا أن المكري لا يلزم بالقيام بالإصلاحات الكبيرة إذا كانت نفقة إصلاحها تفوق عدة مرات قيمة الكراء السنوي، ولا بإصلاح الأضرار التي وقعت في العين المكثرة بسبب القدم أو القوة القاهرة أو حريق أو زلزال أو الهدم نتيجة سقوط حائط مجاور، أو كانت قيمة الإصلاحات مرتفعة مرهقة للمكري. ولا مضرة كبيرة فيها على المكثري، جاز استبدال الإصلاح، مادام الانتفاع بالعين المكثرة ممكنا بدون هذا الإصلاح بتعويض المكثري عما نقص من انتفاعه بالعين المكثرة بعد إبرام عقد البيع، وذلك بانتقاص مبلغ من الاجرة يوازي ما نقص من انتفاعه أو بتعويض جزافي دون انتقاص من أجرة الكراء، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية «بأن التزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية يجوز استبداله بتعويض نقدي في حالة إرهاق له دون أن يلحق المستأجر ضرر جسيم، مما يخضع لسلطة المحكمة التقديرية» (45).

أما المشرع اللبناني فقد جعل بمقتضى الفقرة الاولى من الفصل 548 من قانون الموجبات والعقود، القيام بالإصلاحات والترميمات الصغرى في العين المؤجرة على المكثري أصلا، إلا إذا كان العقد أو العرف يعفيه من ذلك، ومن هذه الإصلاحات كما حددها الفصل المذكور، إصلاح بلاط الغرف وإصلاح زجاج النوافذ وإصلاح الابواب والنوافذ المكسورة وأخشاب الحواجز ومعالق الدكاكين والاقفال (46) في حين أن القانون المغربي وبمقتضى الفصل 639 من ق.ل.ع فإن الإصلاحات والترميمات ولو كانت بسيطة فإنها تقع أساسا على عاتق المكثري انطلاقا من التزامه بالمحافظة على العين المكثرة في الحالة التي كانت عليها وقت إبرام العقد، ولا يقع على عاتق المكثري إلا إذا كلف بها بمقتضى العقد أو العرف، وقد نص الفصل المذكور

(44) معوض عبد التواب، م.س. ج 1، ص 1089.

(45) أنور طلبية : الوسيط م.س، ج 2، ص 557.

(46) زهدي يكن : شرح قانون الموجبات م.س. ج 9، ص 138.

على أنه «في كراء العقارات لا يلزم المكثري بإصلاحات الصيانة البسيطة، إلا إذا كلف بها بمقتضى العقد أو العرف وهذه الإصلاحات هي التي تجري لبلاط الغرف وزليجها، إذا لم ينكسر منه إلا بعض وحداته، وللألواح الزجاجية ما لم يكن تكسيرها ناشئا عن البرد وغيره من النوازل الاستثنائية، ونوازل القوة القاهرة التي لم يتسبب خطأ المكثري في حدوثها للأبواب والنوافذ والألواح المعدة لغلق الحوانيت والمفصلات والترابيس والأقفال، أما تبييض الغرف وإعادة طلائها واستبدال ما بلي من الورق الملصق بجدرانها والأعمال اللازمة للسطوح ولو كانت مجرد أعمال الطلاء أو التبييض فتقع على عاتق المكثري.

المبحث الثالث ضمان التعرض

بمقتضى الفصل 644 ق.ل.ع الذي ينص على أن «الالتزام بالضمان يقتضي بالنسبة إلى المكثري التزامه بالامتناع عن كل ما يؤدي إلى تعكير صفو حيازة المكثري أو إلى حرمانه من المزايا التي كان من حقه أن يعول عليها بحسب ما أعد له الشيء المكثري والحالة التي كان عليها عند العقد.

وفي هذا المجال يسأل المكثري ليس فقط عن فعله أو فعل أتباعه بل أيضا عن أفعال الانتفاع التي يجريها المكثرون الآخرون أو غيرهم ممن تلقوا الحق عنه»، فإن المكثري يلتزم اتجاه المكثري بعدم التعرض له تعرضا يمنعه من الانتفاع بالعين المكثرة الانتفاع المقصود من العقد، سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا، وسواء كان التعرض المادي كليا يقع على العين المكثرة كلها، أو كان جزئيا يقع على جزء منها، وسواء كان التعرض من المكثري نفسه أو كان ممن هو مسؤول عنهم، والنقص الحاصل في انتفاع المكثري بالعين المكثرة الذي كان قائما وقت العقد يعتبر تعرضا جزئيا يؤدي إلى مسؤولية المكثري اتجاه المكثري، ويلزم برفعه أو التعويض عنه، وقد سبق للقضاء المغربي أن قضى بأن «حذف الماء الساخن مع التدفئة المركزية بشكل تخفيض من الرفاهية والراحة ويجب أن يؤدي إلى تخفيض في الكراء، وذلك عندما يكون تواجد هاذين الامتيازات بالعقار قد أتاحا تقدير كراء مرتفع» (47) وقضت استئنافية الرباط بأنه «متى اكترى مكرر قطعة أرض يروم استغلالها، حيث يلعب الري دورا راجحا، وقد اشترط في العقد على المكثري بأن يزود المكثري على الأقل ب : 300 م مكعب من الماء يوميا، ثم بلغ النقص في هذه الكمية من المياه حدا جعل من المتعذر على المكثري استعمال الشيء في الغرض الذي أعد له، فللمكثري الحق في التعويض تطبيقا لمقتضيات الفصلين : 655 و 656 من ق.ل.ع» (48).

التعرض إما أن يكون ماديا وإما أن يكون قانونيا، فالتعرض المادي يكون بالحويلة دون انتفاع المكثري بما اكتراه، أما كليا وأما جزئيا، فالمكثري الذي يمنح المكثري من استعمال

(47) استئنافية الرباط بتاريخ 19/6/1941، م.م.م بتاريخ 41/9/6.

(48) إبراهيم زعيم، الكراء، ص 86.

المرآب الذي يشملته عقد الكراء مع الدار أو الفيلا، أو يمنعه من استعمال حديقة الفيلا.. أو يمنعه من نشر ملابسه فوق سطح الدار إذا كان هذا الأخير مشتركاً، أو يمنعه من استعمال المصعد أو يمنعه من استعمال الدار كلها، أو الدكان أو السيارة، كأن يقوم باحتلال الدار المكتراة ويمنع عنها المكتري، أو المكري يكتري أرضاً فلاحية لشخص ثم يعتمد إلى رعي ماشيته في الأرض المكتراة، بدون موافقة المكتري وبالرغم عنه، أو القيام بتعليق البناء إذا كان ذلك يحرم المكتري من استعمال السطح(49) وقد اكتري الدار على الحالة التي كانت عليها أي بالاستفادة من السطح لينشر الغسيل أو يوضع ما يفضل عليه من أثاث.

والتعرض القانوني يكون بقيام المكري بعمل قانوني يلحق ضرراً بالمكتري كأن يقوم مرة ثانية بإكراء نفس العين التي سبق أن اكتراها لشخص ثان، فيقوم هذا الأخير إما باحتلال الدار في غيبة المكتري الأول، أن كانت فارغة أو بمطالبة المكتري قضائياً بإفراغ الدار التي اكتراها بمقتضى عقد أبرم مع نفس المكري، أو يقوم المكري بمنح الغير حق ارتفاق بالمرور على أرض فلاحية أكرهاها من قبل.

أما ما يقوم به المكري من كراء محل معد للتجارة بجوار المحل الذي قد أكره للمكتري الأول ليقوم بنفس التجارة التي يقوم بها هذا الأخير، فإن هذا الكراء الثاني لا يعتبر تعرضاً للمكتري الأول حتى ولو وافق المكري في عقد الكراء الثاني على نفس التجارة التي يقوم بها المكتري الأول، مادام المكري لم يلتزم بامتناعه عن كراء أي من محلاته الباقية للاستعمال في نفس استعمال المكتري الأول، أو بيع الأصل التجاري الذي يستغل من نوع التجارة للمكتري الثاني وقد سبق للقضاء وعلى مستوى المحاكم الابتدائية أن أقر عدم مسؤولية المكري عن منافسة المكتري الأول من طرف مكرر ثان من نفس المكري الأول منها الأحكام التالية :

1) «للمالك الذي يؤجر لتاجر جزء من عقاره أن يحتفظ مبدئياً بحق كراء ما تبقى من العقار لمكرر ثان يمارس تجارة مشابهة أو حتى مطابقة لتجارة المكتري الأول، إلا إذا كان هناك شرط صحيح في عقد هذا المكتري ينتج عن هذا أن المالك الذي لم يقر سوى بالتمتع بهذا الحق ينجو من تطبيق الفصل 644 ق.ل.ع حول مسؤولية المكري حيال المكتري عند أفعال إساءة انتفاع المكترين الآخرين»(50).

- «بمقتضى الفصل 644 من ق.ل.ع يقتضي الالتزام بالضمان بالنسبة للمكتري التزامه بالانتفاع عن كل ما يؤدي إلى تكثير صفوف حيازة المكتري وعليه يسأل المكري ليس فقط عن فعله بل أيضاً عن أعمال الانتفاع التي يجريها المكترون الآخرون ومع ذلك فإن هذا الضمان لا يمنع المكري من إكراء محل آخر لمكرر آخر في نفس العمارة ليمارس مهنة أو تجارة مماثلة مادام أي شرط في العقد لا ينص على مثل هذا المنع»(51).

- «إذا كان المكري ملزماً بمقتضى الفصل 644 من ق.ل.ع بأن يضمن للمكتري انتفاعاً،

(49) جاسم علي سالم : ضمان التعرض والاستحقاق في العقود، ص 140، ط 1990.

(50) ابتدائية البيضاء تاريخ 7/11/1940 م.م. تاريخ 25/1/47.

(51) ابتدائية مراكش بتاريخ 16/12/56 م.م. 10/4/1956، ص 51.

اعتبر متعرضاً (54).

وفي هذا يقول الدكتور سليمان مرقس «الاصل أن المالك حر في استعمال ملكه الاستعمال الذي يراه، فإذا أجر جزء منه ليستعمله المستأجر استعمالاً معيناً، فإن ذلك لا يقيد في استعمال بقية الأجزاء، فيقتصر التزامه بالضمان إزاء ذلك المستأجر على الجزء الذي أجره إليه، ويعتبر أنه وفي بالتزامه متى مكن المستأجر من الانتفاع بهذا الجزء انتفاعاً هادئاً، فيجوز له أن يستعمل أي جزء آخر في مزاولة أي مهنة أو حرفة، ولو كانت مماثلة لمهنة المستأجر أو حرفته، كما يجوز له أن يؤجر أي جزء آخر إلى مستأجر غير الأول لمزاولة المهنة أو الحرفة ذاتها» (55)، وفي نفس الاتجاه يذهب السنهوري فيقول «فالمؤجر لا يضمن للمستأجر إلا تمكنه من الانتفاع بالعين انتفاعاً هادئاً، ولا يضمن له بعد ذلك ما تدره عليه التجارة أو الصناعة من ربح دون منافس، ومن ثم يجب القول في رأينا أنه يجوز في الاصل للمؤجر أن يباشر التجارة أو الصناعة في عين مجاورة كما يجوز له أن يؤجر العين المجاورة لمن يباشر هذه التجارة أو الصناعة ولو نجم عن ذلك منافسة المستأجر الأول في تجارته أو صناعته، وانتزع منه بعض عمله بسبب هذه المنافسة. ويستوي في ذلك أن يكون المؤجر غير عالم بالتجارة أو الصناعة التي يباشرها المستأجر الأول وقت أن أجر له أو يكون عالماً بذلك» (56) وفي هذا الصدد قضت محكمة التعقيب التونسية في قرار لها عدد : 10724 بتاريخ : 1974/11/14 بأن «قيام المتسوغ المكتري» ضد المالك طالبا رفع المصرة الحاصلة له لكونه سوغ المحل المجاور له لشركة تتعاطى التجارة في المواد التي يتعاطاها هو بدعوى أن ذلك يشكل مزاحمة له في عمله تسببت له في حصول خسارة في مداخله مثل تلك الاعمال لا تعد من باب التعيب التي يمنعه الفصل 748 من المجلة المدنية «المطابق حرفياً للفصل 644 من ق.ل.ع» وإنما من باب المزاحمة النزيبية في التجارة التي سمح بها القانون، والحكم الصادر بعدم سماع الدعوى يكون في طريقه خلل يوجب نقضه» (57).

إن المكري الذي سبق له أن أكرى لشخص محلاً للممارسة تجارة معينة، أو صناعة معينة وقع الاتفاق عليها في العقد، لا يقع تحت طائلة المسؤولية المنصوص عليها في الفصل 644 من ق.ل.ع، إذا ما أكرى وفي نفس العمارة لشخص آخر محلاً بجوار المحل الأول لممارسة نفس الصناعة أو التجارة التي يمارسها المكتري الأول ولو وقع التنصيص على نوع التجارة أو الصناعة المراد ممارستها في المحل الثاني، ما لم يتفق المكري والمكتري الأول على امتناع المكري عن إكراء باقي محلاته لمزاولة نفس تجارة أو صناعة المكتري الأول، وإلا لوضعنا قيداً على استغلال المالك شخصياً أو كراء في نفس التجارة أو الصناعة التي يمارسها المكتري الأول ويكون هذا الأخير قد حصل على حصر استغلال لنوع معين من التجارة أو الصناعة بمجرد كرائه.

(54) زهدي يكن : عقد الإيجار ص 40.

(55) سليمان مرقس : م.س. ص 373.372.

(56) السنهوري : الوسيط م.س. ص 317.318.

(57) نشرية محكمة التعقيب التونسية سنة 1974، ص 141.

وجاء في حكم مماثل لابتدائية مراكش تاريخ 1980/11/7 مايلى : «إن الفصل 644 من ق.ل.ع يقتضى الالتزام بالضمان بالنسبة للمكري التزامه بالامتناع عن كل ما يؤدي إلى تعكير صفو حيازة المكثري وعليه يسأل المكري ليس فقط عن فعله بل أيضا عن أشغال الانتفاع التي يجريها المكثرون الآخرون ومع ذلك فإن هذا الضمان لا يمنع المكري من إكراء محل آخر لمكثر آخر في نفس العمارة ليمارس مهنة أو تجارة مماثلة مادام أن أي شرط في العقد لا ينص على مثل هذا المنع» «مجلة المحاكم المغربية 10 أبريل 1956 ص 15».

وجاء في حكم آخر بتاريخ 1958/6/5 عن ابتدائية البيضاء مايلى : «إذا كان المكري ملزما بمقتضى الفصل 644 من ق.ل.ع بأن يضمن للمكثري انتفاعا هادئا بالامكان المكثرة فليس واجبا عليه أن يضمن له زيادة على ذلك كسب احتكار تجاري في ممارسة تجارية ما لم يوجد هناك شرط خاص واستثنائي».

لا يمكن إذن للمكثري الذي يمارس تجارة بالمحلات المكثرة أن يقيم دعوى بالتعويض ضد المكري بسبب إقامة الغير في نفس العقار ممارسا لتجارة مماثلة» «مجلة المحاكم المغربية 58/11/25 ص 107».

المكري يضمن التعرض للمكثري حتى ولو اختلفت صفته فالمكري كثيرا ما يكون غير مالك للعين المكثرة، كالمالك على الشياح أو الولي أو الوصي... ثم يصبح هو المالك لها، أما بالشراء أو الإرث أو الشفعة، ثم يعمد إلى مطالبة المكثري بإفراغ العين المكثرة بعلة أنه هو المالك لها، وأنه لم يكرها له بهذه الصفة، كان يرث الابن الذي أكرها نيابة عن ابنه القاصر، ثم يموت الابن ويرثه والده فإن مطالبة هذا المكري تعتبر تعرضا عليه ضمانه، وبالتالي لا تقبل منه دعوى الإفراغ.

كذلك إذا أكرى شخص أرضا فلاحية لآخر، ثم رتب عليها حق ارتفاق بالمرور لأرض مجاورة من غير إشعار المكثري للأرض المثقلة بالارتفاق بذلك، فإذا اشترى المكري هذه الأرض المستفيدة من حق المرور أو ورثها لم يكن من المقبول منه أن يتمسك⁽⁵⁸⁾ بحق المرور الثابت للأرض التي أكرها لفائدة الأرض التي اشترها أو ورثتها، لأنه ضامن لأفعاله الشخصية التي تتعارض مع انتفاع المكثري من العين المكثرة. والمكري لا يلتزم بضمان أفعاله وحده، بل وبمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 644 من ق.ل.ع، فإنه يسأل ليس فقط عن فعله وفعل أتباعه بل أيضا عن أفعال الانتفاع التي يجريها المكثرون والآخرون أو غيرهم ممن تلقوا الحق منه، وهكذا يكون المكري مسؤولا عن منع أحد المكثرين مكثريا آخر من الاستفادة من السطح المشترك أو الحديقة المشتركة، أو منعه من تثبيت هوائي التلفاز فوق السطح

(58) جاسم علي سالم م.س ص 146.

المشترك، وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بما يلي : «إذ نصت المادة 571 مدني على المؤجر أن يتمتع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التي تصدر منه أو من أتباعه، بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو أضرار مبنية على سبب قانوني يصدر من أي مستأجر آخر، أو من أي شخص تلقى الحق من المؤجر، فقد دلت على أن ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر، لا يقتصر على التعرض المستند إلى ادعاء حق بل يمتد كذلك إلى التعرض المادي متى كان المستأجر المتعرض قد استأجر من نفس المؤجر، طالما كان المستأجر هو الذي هيا له سبيل التعرض» (59).

وقضت محكمة النقض السورية بأن «المؤجر يضمن للمستأجر التعرض المادي الصادر عنه، كما أنه ملزم بأن يتمتع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ويكون ضامنا أيضا لأعمال التعرض الصادر عن أتباعه بمقتضى المادتين 539 و543 من القانون المدني.

إن المقصود باتباع المؤجر هم كل شخص لا يكون أجنبيا عنه في تنفيذ عقد الإيجار كالأولاد والخدم والمستخدمين، كما يشمل من يحلون محله في مباشرة حقوقه وتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد الإيجار كالمقاول والمهندس ومن ينوب عنه كالولي والوصي والقيم والوكيل» (60).

المبحث الرابع ضمان العيوب الخفية

المكري ملزم بضمان ما قد يحدث في العين المكتراة من عيوب سواء كانت فيه قبل انعقاد الكراء، ولم يطلع عليها المكري، أو حدثت أثناء سريانه. وهذا ما يميز ضمان العيوب في عقد الكراء عنها في عقد البيع، ففي عقد البيع لا يضمن البائع للمشتري إلا العيوب التي وقعت في المبيع قبل البيع أو بعده ولكن قبل التسليم، لأن ملكية المبيع انتقلت بمجرد العقد والحوز إلى المشتري وهو المسؤول عن تعيب الشيء الذي يملكه، وهذا ما ذهب إليه الشريعة الإسلامية حتى في الكراء باعتبار الكراء تملك للمنافع، والتمليك يقتضي انتهاء ضمان المملك للشيء المملك بمجرد التملك.

أما في عقد الكراء في القانون الوضعي، فإنه مادام لا ينقل ملكية المكري إلى المكري فإن المكري يبقى طيلة مدة عقد الكراء ضامنا للعيوب التي تحدث للشيء المكري، والعيوب هو

(59) أنور طلبية : الوسيط م.س. ج 2 ص 571، قرار رقم 73.

(60) شفيق طعمة والاسطانبولي : م.س. ج 5، ص 4900.

كل آفة طارئة تخلو منها الفطرة السليمة للشيء، وليس المقصود بالآفة الطارئة التي تحدث في الشيء عرضاً، بل المقصود هو الآفة التي لا تكون في الأشياء المماثلة للشيء المعيب، حتى ولو كانت قد وجدت فيه أثناء صنعه، فإذا فرضنا أن ميازيب الماء وضعت وسط الحائط بكيفية يصعب معها مراقبتها ومباشرتها إلا بحفر الحائط، وكانت المياه تتسرب إلى داخل الدار المكترة من هذه الميازيب بكيفية تفسد الفراش والاثاث، فإن هذا يعد عيباً وجد مع الدار وليس طارئاً بالمفهوم اللغوي، ومع ذلك فهو عيب يوجب الضمان، إلا أن هذه العيوب التي يسأل عنها المكري يجب أن يتوفر فيها شرطان هما :

- (1) أن يكون العيب خفياً.
- (2) أن يكون مؤثراً على الانتفاع بالعين.

الفرع الاول العيب الخفي

العيب كما مر معنا، هو الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للشيء، وهذه الآفة يجب أن تكون خفية لا يراها المكثري وقت إبرام عقد الكراء، أما إذا رآها أو علم بها وقت إبرام العقد، فإن المكري لا يضمن هذا العيب لاعتبار أن المكثري أجازاه وقبله، وقد نص الفصل 656 من ق.ل.ع على مايلي : « لا يضمن المكري عيوب الشيء المكتري التي كان يمكن التحقق منها بسهولة، وذلك ما لم يكن قد صرح بعدم وجودها، وهو لا يسأل عن أي ضمان.

- إذا كان قد حصل التصريح للمكثري بالعيوب.

- إذا اشترط المكري أنه لا يلتزم بأي ضمان».

فالمكري إذن لا يضمن للمكثري إلا العيوب الخفية التي لم يتمكن من رؤيتها والعلم بها بنظرة فاحصة عادية، لا هي نظرة الخبير المتخصص، ولا هي نظرة الرجل المغفل البليد، كما لا يضمن العيوب التي أطلع عليها المكثري، أو أخبر بها من طرف المكري وقت إبرام العقد، أو اشترط المكري على المكثري في العقد أنه يكره له العين بحالتها التي رآها عليها وبدون أي ضمان، فإذا قبل المكثري هذا الشرط، لم يكن في استطاعته أن يطالب المكري بإصلاح ما دخل عليه وهو فاسد أو معيب، لكن يبقى ملزماً بإصلاح ما تعيب في العين بعد عقد الكراء مادام التعيب لم يقع بخطأ من المكثري أو أحد أتباعه، باعتبار أن المكري ملزم بصيانة العين المكترة وإبقائها بحالتها وقت عقد الكراء.

لا عبرة بتاريخ اكتشاف العيب في العين المكترة، فمتى اكتشف المكثري العيب، كان من حقه أن يطلع المكري عليه، وإن يطلب إصلاحه، ولا يمكن للمكثري أن يدفع بأن المكثري اكتشف العيب قبله، ويستدل على هذا القبول بطول مدة اكتشاف العيب.. مادام العيب وقع بعد إبرام العقد، أو لم يكن في استطاعة المكثري أن يطلع عليه لخفاؤه، وفي هذا السياق قضت محكمة النقض المصرية بأن : «القانون المدني القديم لم ينص على ميعاد محدد لتقديم دعوى الضمان الناشئ عن وجود العيب الخفي في العين المؤجرة، وإلا سقط الحق فيها، كما نص عليه

صراحة في حالة البيع في المادة 324 مدني وكذلك القانون المدني الجديد الذي وإن أورد نصا خاصا في المادة 576 منه على ضمان المؤجر للعيوب الخفية في العين المؤجرة فإنه لم ينص على ميعاد لسقوط دعوى الضمان كما هو الشأن في حالة البيع الذي حدد فيها ميعادا لرفع الدعوى بنص المادة 452 ومن ثم، فإنه لا يجوز قياس حالة الايجار على حالة البيع، وذلك أن تحديد ميعاد لدعوى الضمان، في حالة البيع هو إجراء خاص لا يجوز التوسع في تفسيره وتطبيقه بطريقة القياس على حالة الايجار، كما لا يتفق مع طبيعة عقد الايجار الذي يفرض على المؤجر التزاما بضمان العيوب الخفية التي تظهر في الشيء المؤجر مدة عقد الايجار» (61).

الفرع الثاني العيب المؤثر

ليكون العيب الخفي موجبا للضمان، يجب أن يكون مؤثرا في الشيء المكتري، أي يمنع المكتري من الاستفادة من الشيء المكتري حسب طبيعة أو ما وقع عليه الاتفاق، أو على الأقل يقلل من الاستفادة منه بكيفية لو علمها المكتري لما أقبل على إبرام العقد.

أما إذا كان العيب لا يؤثر على الانتفاع، بحيث يستطيع المكتري أن ينتفع بالشيء المكتري بنفس المستوى، أو بنقص قليل لا يؤثر في الاستفادة منه، فإن العيب لا يعد مؤثرا وقد نص الفصل 654 من ق.ل.ع في فقرته الأخيرة على أن «العيوب التي لا تحول دون الانتفاع بالشيء المكتري أو العيوب التي لا تلحق به الا نقضا تافها، لا تخول المكتري حق الرجوع بالضمان، ويطبق نفس الحكم على العيوب التي جرى العرف بالتسامح فيها».

وكون العيب مؤثرا أو غير مؤثر، يختلف باختلاف الزمن والمكان ونوع المكتري فما يعتبر عيبا مؤثرا في زمن ما، قد لا يعتبر عيبا مؤثرا في زمان آخر، والعكس صحيح والتكشف - من طرف الجيران على دار مجاورة أو أقل منها ارتفاعا، كان يعد عيبا طارئا في المكتري إذا وقع بناء الدار المجاورة أو تعليتها بعد كراء المكتري، أو كنقص من علو حائط مجاور كان يمنع الجيران من التطلع إلى وسط الدار المجاورة، كان يعد عيبا موجبا لضمان المكتري، أما الآن فلم يبق ذلك عيبا، وما يعد عيبا موجبا للضمان في البداية لا يعد كذلك في المدن، وعلى العموم فإن من العيوب المؤثرة الرطوبة الزائدة على الحد المألوف والتي لا تظهر عادة إلا في فصلي الشتاء والربيع، وانسداد بواليع الماء بكيفية متكررة تعرقل تصريفه نتيجة ضيقها أصلا، أو حدوث ذلك بعد إصلاح قام به المكتري أو تسرب ماء المطر من النوافذ بسبب عيب في أبوابها، أو في البناء أو تسرب المياه من السقوف نتيجة عدم ترصيصها أو تبليلها بكيفية جيدة أو الروائح الكريهة غير المحتملة التي تنبعث من مجاري المياه.

(61) أنور طلبية م.س ج 2، ص 571.

كما يعد عيباً مؤثراً في السيارة المكتراة استهلاكها للبنزين وزيت المحرك بكيفية كبيرة غير معتادة بالنسبة لنوعها، ضعف الفرامل، ضعف الانارة وعدم تباث العجلتين الاماميتين.

وقد قضت محكمة الاستئناف بالرباط «بأن المالك ملزم أثناء مدة عقد الكراء بالاصلاحات الجسيمة الكفيلة بضمان انتفاع المكثري بالاماكن المكتراة، فلا يجوز له أن يتخلص من هذا الالتزام بعله أن الاصلاحات لا تتناسب مع الكراء، لا تعد مبالغاً فيها النفقات الرامية إلى إصلاح تسرب الماء من السطح» (62).

أما العيوب الاخرى كالظلمة الموجودة في العين المكتراة نتيجة عدم وجود نوافذ كافية على الطريق، أو عدم فتح مناور، أو عدم دخول الشمس إلى الدار المكتراة، أو وجود المرحاض الوحيد خارج الدار، فهذه وإن كانت عيوباً، فإنها عيوب غير خفية ومن المؤكد أن المكثري أطلع عليها عند زيارته للدار وعلى أساسها وقع تحديد وجيبة الكراء.

الفرع الثالث

خلو العين من المواصفات المتفق عليها

يضمن المكثري للمكثري بالاضافة إلى ما سبق، كل الصفات التي وقع الاتفاق عليها في عقد الكراء، فإذا كان عقد الكراء منصبا على أرض فلاحية، ووقع الاتفاق على أن أرضها من نوع «ترس» ووجد المكثري أنها أرض حمرية رقيقة أو حجرية لا تصلح لنوع معين من الزراعة التي يريد المكثري مباشرتها ولو لم يشر إلى نوع الزراعة في العقد مادام أشير فيه إلى تربة الارض، أو وقع الاتفاق على أن الارض تحتوي على ثلاثة أبار مجهزة بمحركات ومضخات من نوع معين، تكفي لسقي الارض المكتراة، ثم تبين أنها موجودة حقاً ولكن من نوع أقل جودة وفعالية، أو وجد في الارض بئر واحد، أو بئران مجهزان بنفس المحركات والمضخات المتفق عليها، وإذا كان الشيء المكتري سيارة وقع الاتفاق على أن محركها يشتغل بالمازوت فإذا به يدار بالبنزين، فتخلف الوصف المتفق عليه في كل من عقدي كراء الارض الفلاحية والسيارة يعتبر عيباً في المكثري.

يجب أن يتوفر في الشيء المكتري كل المواصفات المتفق عليها في عقد الكراء، وإذا تخلف بعضها وكان لتخلفه أثر على الانتفاع بالشيء المكتري، كما رأينا في العيوب ضمنه المكثري، خاصة إذا كان الوصف مهما بالنسبة للمكثري، ينقص من استغلالها الاستغلال المقصود.

المبحث الخامس

جزاء عدم الضمان

تختلف الجزاءات التي تقع على عاتق المكثري في حالة عدم التزامه بالضمان حسب نوع الضمان الواقع الاخلال به.

(62) قرارات استئنافية الرباط سنوات 49، 50، 52، 53 ترجمة المرحوم المجبود ص 49.

فإذا أخل بعدم تسليم الشيء المكترى للمكتري، أمكن لهذا الأخير أن يطلب من القضاء المدني إلزام المكري بتنفيذ التزامه بتسليمه الشيء المكترى، مع تعويض عن تأخير التسليم، كما يمكنه أن يقدم شكوى إلى النيابة العامة ضد المكري، أو يقيم دعوى مباشرة ضده طالبا تنفيذ العقد مع معاقبة المكري لارتكابه جنحة عدم تنفيذ عقد، المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 551 من القانون الجنائي، والذي ينص على أن «من تسلم مقدما مبالغ مالية من أجل تنفيذ عقد ثم رفض تنفيذ هذا العقد، أو رد تلك المبالغ المسبقة دون عذر مشروع، يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائة وعشرين إلى مئتين وخمسين درهما» كما يمكنه أن يطلب فسخ عقد الكراء بخطأ من المكري، وفي جميع الحالات يمكنه أن يطلب تعويضا عما لحقه من ضرر بسبب إخلال المكري بالتزامه بتسليم المكترى.

وإذا أخل المكري بصيانة الشيء المكترى أمكن للمكتري أن يلجأ إلى القضاء طالبا إلزام المكري بإجراء الإصلاحات الضرورية للعين المكترة لترجع إلى الحالة التي كانت عليها وقت إبرام العقد، وله أن يطلب من القضاء، وعند رفض المكري القيام بالإصلاحات الضرورية، الإذن له في إجراء هذه الإصلاحات، بعد التأكد من ضرورة إجرائها، وتحديد قيمتها مسبقا بواسطة خبرة قضائية على نفقته، على أن يخصم ما أنفق في الإصلاح من أجره الكراء فقد نصت الفقرة الثانية من الفصل 638 من ق.ل.ع على مايلي «وإذا تبث على المكري المطل في إجراء الإصلاحات المكلف بها، حق للمكتري إجباره على إجرائها قضاء، فإن لم يجبرها المكري ساغ للمكتري أن يستأنز المحكمة في إجرائها بنفسه، وفي أن يخصم قيمتها من الاجرة» شرط أن تكون قيمة الإصلاحات المتطلبة تتناسب مع قيمة كراء العين المكترة، أما إذا كانت كثيرة تفوق الدخل السنوي للكراء عدة مرات، فإن إجراء هذه الإصلاحات ليس إلزاميا على المكري انطلاقا من مبدأ «الغنم بالغرم» أو «تكافئ الالتزامات» ويشترط أيضا ألا تكون هذه الإصلاحات ترمي إلى تجديد سقف أو جدران العين المكترة، وفي هذه الحالة يمكن للمكتري إذا أراد الاستمرار في الانتفاع بالعين المكترة أن يطلب انتقاص الاجرة بقدر ما نقصه من انتفاع بالمكترى مع تعويض عن الحرمان إن كان له مقتضى (63) «الفصلان 645 و647 من ق.ل.ع».

وإذا كان إخلال المكري ناتجا عن تعرضه للمكتري في الشيء المكترى إما كلياً أو جزئياً، كان من حق المكتري أن يلجأ إلى القضاء، لمنع التعرض الواقع عليه حسب مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 644 من ق.ل.ع التي تنص على أن «الالتزام بالضمان يقتضي بالنسبة للمكري التزامه بالامتناع عن كل ما يؤدي إلى تعكير صفو حيابة المكتري أو إلى حرمانه من المزايا التي كان من حقه أن يعول عليها حسب ما أعد له الشيء المكترى والحالة التي كان عليها عند العقد» وفي نطاق دعوى استرداد الحيابة المنصوص عليها في الفصل 166 من ق.م.م التي تقام في نطاق المسؤولية التقصيرية أي عند انعدام الرابطة العقدية بين الحائر والمتعرض عليه.

(63) السنهاوري، الوسيط م.س. ص 446.

وقد قضى المجلس الاعلى في قرار رقم 1117 «بأن دعوى المكثري ضد المكثري الرامية إلى مطالبة الاول للثاني بإرجاع حيازة العين المكثرة التي خرجت من يد المكثري دون وجه حق، لا تدخل ضمن دعاوي استرداد الحيازة المنصوص عليها في الفصل 116 ق.م.م وما بعده - قانون المسطرة المدنية - وإنما تدخل في نطاق التزام المكثري باحترام التزامه إزاء المكثري المتجلية في ضمانه الانتفاع بالشيء المكثري وحيازته بلا معارضة طبق مقتضيات الفصل 643 من ق.ل.ع» (64) كما يمكنه أن يطلب من القضاء إذا كان الجزء المتعرض عليه لا يذهب بمنفعة العين، الانتقاص من أجرة الكراء بقدر ما نقص من انتفاعه بالمكثري، كأن يكون التعرض قد وقع على بيت في سطح الدار، أو كراج للسيارة أو أحد مرافق الدار التي يمكن للمكثري أن يستغني عنها، وفي هذا الاتجاه ذهب المشرع المصري في الفقرة الثانية من الفصل 575 من القانون المدني الموافقة للفصول 574 من القانون المدني الليبي و543 من القانون المدني السوري و487 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه «إذا وقع التعرض المادي لسبب لا يد للمؤجر فيه وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، جاز له تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو الانتقاص من الاجرة ويمكنه في الحالتين معا أن يطلب من المكثري تعويضاً عما لحقه من ضرر بسبب هذا التعرض إن كان له مقتضى» وقد قضت محكمة النقض المصرية بمابلي : «يجب على المؤجر وفقاً لنص المادة 576 من القانون المدني أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع، فإذا أخل المؤجر بهذا الالتزام جاز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني بمنع التعرض أو فسخ العقد أو انقاص الاجرة مع التعويض في جميع الاحوال إن كان له مقتضى» (65).

إذا كان التعرض قانونياً ووقع من الغير. وتبث حق هذا الغير في العين المكثرة، واضطر المكثري إلى إفرائها، كان من حقه أن يعود على المكثري بدعوى ضمان التعرض التي تؤول إلى تعويضه عما لحقه من ضرر بسبب هذا الافراغ، وكثيراً ما تقع هذه الحالة في الوقت الذي يحصل فيه المكثري على حكم بإفراغ المكثري لسبب من الاسباب وينفذ هذا الحكم بالافراغ، ويعمد المكثري إلى إكراء المحل المفرغ، ويطعن المكثري في الحكم أو القرار وتلغيه محكمة الطعن استئنافياً أو تعرضاً أو نقضاً، ويطلب المكثري الاول المحكوم بإفراغه إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بإرجاعه إلى محله المكثري، وهذا يعني إفراغ المكثري الثاني من العين المكثرة، ويعتبر هنا الافراغ تعرضاً قانونياً للمكثري الثاني بموجب ضمان المكثري.

المبحث السادس

مسؤولية المكثري عن أتباعه وخدمه

لا يسأل المكثري عن أعماله الشخصية، وأعمال خدمه وأتباعه فقط، بل يسأل وحسب ما

(64) المعيار عدد 10.9 ص 56.

(65) عصام والرحمن م.س. ص 385.

نص عليه الفصل 644 من ق.ل.ع في فقرته الثانية التي جاء فيها «وفي هذا المجال يسأل المكري ليس فقط عن فعله وفعل أتباعه، بل أيضا عن أفعال الانتفاع التي يجريها المكثرون الآخرون أو غيرهم ممن تلقوا الحق عنه». والمقصود بالاتباع في هذا الفصل أوسع من المقصود بالاتباع في الفصل 85 من ق.ل.ع أي الذين له عليهم حق التوجيه والمراقبة وإنما يشمل الفصل 644 من ق.ل.ع كل من تلقى من المكري حقا جعله يدخل العين المكتراة ويقوم فيها بعمل ما، فيعتبر من أتباع المكري في هذا المعنى خدمه كالبواب والمنظف والحارس ومستخدميه كالكهربائي والنجار والصباغ والجيار وضيوفه أو إذا كان المكري يسكن في نفس العمارة التي يسكنها المكثري.

وقد قضى المجلس الأعلى في قراره رقم 2300 بمايلي «يضمن المكري للمكثري الانتفاع بالشيء وحيازته بلا معارض وبثبت هذا الضمان بقوة القانون ولا يحول حسن نية المكري دون قيامه، يقتضي هذا الضمان بالنسبة للمكري التزامه بالامتناع عن كل ما يؤدي إلى تعكير صفو حيازة المكثري ويسأل المكري ليس فقط عن فعله وفعل أتباعه، بل أيضا عن أفعال الانتفاع التي يجريها المكثرون الآخرون أو غيرهم ممن تلقوا الحق عنه حسب مقتضيات الفصلين 643 و 644 من ق.ل.ع» (66)، وفي نفس الاتجاه ذهب القضاء المصري تطبيقا للفصل 571 من القانون المدني الموافق للفصل 644 من ق.ل.ع، فقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية مايلي : «النص في المادة 571 مدني على أنه على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة. يدل على أن المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصي في الانتفاع بالعين المؤجرة، سواء كان هذا التعرض ماديا أو مبنيا على سبب قانوني فلا يجوز للمؤجر أن يحدث بالعين المؤجرة أو ملحقاتها أي تغيير يخل بانتفاع المستأجر بها، لما كان ذلك وكان يشترط في تعرض الأخير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون غير مستند إلى حق له وكان استظهار هذا الخطأ الذي يترتب عليه نقص انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع مادام استخلاصها سائغا وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى وجود نقص في انتفاع المطعون ضدهم بالمحلات المؤجرة بـ 30 % استنادا لتقدير الخبير وجاء في أسبابه أن الممر الذي كانت تطل عليه محلات المستأجرين قد ضاق من ناحية عرضه، نقص الانتفاع به بمقدار 30 % بسبب ان المارة لن يجدوا فراغا لمشاهدة معروضات المستأجرين، وأن الفترينة المقامة تؤثر على نشاطهم التجاري، وانتهى الحكم إلى أن تعرض المؤجرين غير مشروع، فيكون قد استظهر خطأ المؤجر عند تعرضه في الانتفاع إلى غير حق له، في استخلاص سائغ له ما يسأده من الأوراق، ويكون قد عمل صحيح حكم القانون، لما كان ما تقدم، فإنه لا محل للتحدي بالمادة 802 من القانون المدني التي تنص على أنه «لمالك الشيء وحده في حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه» والمادة 4 من نفس القانون التي تنص على أن «من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسؤولا عما ينشأ من ذلك من ضرر» إذ أن استغلال الطاعن للممر المملوك له انطوى على تعرض للمطعون ضدهم في الانتفاع بالاعيان المؤجرة لهم وفقا

(66) مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية ج 2 ص 340، ط 1992.

لاحكام المادة 571 مدني، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد أغفل دفاع الطاعن المؤسس على المادة 802 سالف الذكر ولا يشوبه أي قصور» (67) كما جاء في قرار آخر لنفس المحكمة : «إذ نصت المادة 571 مدني على أنه «على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع، ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التي تصدر منه أو من أتباعه بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو أضرار مبني على سبب قانوني يصدر من أي مستأجر آخر، أو من أي شخص تلقي الحق عن المؤجر» فقد دلت على أن ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر لا يقتصر على التعرض المستند إلى إدعاء حق بل يمتد كذلك إلى التعرض المادي متى كان المستأجر قد استأجر من نفس المؤجر، إذ أنه في هذه الحالة يكون من أتباعه طالما كان التأجير هو السبب الذي هيا له سبيل التعرض» (68).

فالمكتري الذي يمنع مكتريا آخر من استعمال السطح المشترك أو يمنعه من تثبيت هوائي التلغراف في السطح، أو وضع دراجته النارية في المكان المعد لذلك من العمارة، بينما يضع هو «المكتري» دراجته في نفس المكان أو يقطع عليه التيار الكهربائي إذا كان العدد مشتركاً، كل هؤلاء الأشخاص يعتبرون تلقوا الحق من المكري ويكون مسؤولاً عنهم عن هذا الخصوص ويعتبر التعدي الواقع من أحدهم واقعا من المكتري نفسه «644 ق.ل.ع» (69).

إن مسؤولية المكري عن أتباعه بهذا المفهوم مسؤولية عقدية لا يسأل بمقتضاها وبعد أن يثبت علاقة التبعية في هذا الخصوص والعلاقة بين فعل التابع والضرر الحاصل للمكتري إلا عن الضرر المباشر الواقع للمكتري المتضرر، اما مسؤولية المتبوع عن أفعال خدمه وأتباعه في نطاق الفصل 85 من ق.ل.ع فهي مسؤولية تقصيرية، يسأل المتبوع بمقتضاها عن كل الاضرار الواقعة للمتضررين حتى غير المباشرة، ماذامت بسبب خطأ هذا التابع، فالمكري إذن مسؤول عن تعرض أتباعه وخدمه ومن تلقوا الحق منه وجب عليه ضمان أعمالهم بشرط أن تقع هذه الاعمال من التابع أو من تلقى الحق من المكري أثناء قيامه بعمله أو بسببه.

فالسرقه التي يرتكبها بواب العمارة ضد أحد سكان العمارة يكون المكري مسؤولاً عنها باعتبار السرقه تعرضاً مادياً (70)، كما يكون مسؤولاً عنه ضد الاهانات التي يلحقها بسكان العمارة دون غيرهم من بقية الموجودين بها.

أما إذا كلفه أحد سكان العمارة بشراء شيء وأعطاه المبلغ ولم يشتر الشيء المطلوب منه، ولم يرجع المبلغ الذي تسلمه من المكتري الذي كلفه، فإن المكري لا يكون مسؤولاً عن عمل البواب في هذه الحالة، لأن عمله هذا لا يدخل ضمن ما كلفه به المكري.

(67) حسن الفكهاني، الموسوعة الذهبية ملحق 5 ص 665.

(68) حسن الفكهاني، م.س. ص 667.

(69) أنور طلبه م.س. ج 2 ص 567 - انظر أيضا وفي نفس الاتجاه، محي الدين : أصول القانون المدني ج 2 ص 145.

(70) زهدي يكن : شرح قانون الموجبات ج 9 ص 168.169.

بقي أن نثير مشكلا كثيرا ما يقع، وتختلف فيه المحاكم اختلافا كبيرا وهو حالة توصل بواب العمارة بطي في اسم أحد المكتريين، هل يعتبر توصله - المكتري - بواسطة البواب توصلا قانونيا في نطاق الفصل 38 من ق.م.م الذي ينص في فقرته الاولى على مايلي :

«يسلم الاستدعاء تسليميا صحيحا إلى الشخص نفسه أو في موطنه إلى أقاربه أو خدمه أو لكل شخص آخر يسكن معه» أي أن توصل بواب العمارة يلزم المكتري الذي ورد الطي باسمه والسكن في نفس العمارة وتنتج اتجاهه جميع آثار التوصل القانوني، أعتقد أن الفصل 38 المذكور واضح عندما عبر بكلمة «خدمه»، واعتبر خدم المبلغ إليه من جملة من يكون تسليم الاستدعاءات لهم تسليميا قانونيا يلزم المرسل إليه، ويترتب عن هذا التسليم جميع الآثار القانونية ومنها بداية أجل الطعن، فهل يعتبر بواب العمارة خادما لكل سكانها، ان كلمة خادم تفيد ان المخدم يكون له حق توجيه الخادم ومراقبته وإصدار الاوامر إليه، وأداء أجرته له ؟ إذن هل يعتبر بواب العمارة تابعا لكل المكتريين بها، أو يعتبر تابعا وخادما لصاحب العمارة وحده، وإن ما قد يقوم به لصالح بعض سكان العمارة من باب المجاملة.

إن البواب يكون بدون شك تابعا لمالك العمارة، الذي يختاره ويعينه للقيام بهذه المهمة، ويدفع له أجره، ويكون مسؤولا عن أعماله اتجاهه، وبالتالي لا علاقة تبعية بينه وبين مكتري العمارة، وإن كان يقوم بتنظيف وحراسة العمارة فذاك من التزامات المكري.

أما ما يقوم به البواب لصالح بعض سكان العمارة فهو مجرد عمل تطوعي مقابل ما يأخذ من هؤلاء المكتريين على سبيل الإحسان، وعلى هذا فالتبليغ الذي يقع لبواب العمارة في اسم أحد المكتريين لا يكون قانونيا، ويكون مخالفا لمقتضيات الفصل 38 المذكور، ولا يترتب عليه أي أثر اتجاه المكتري.

المطلب الثاني التزامات المكتري

بمقتضى الفصل 663 من ق.ل.ع فإن المكتري يلتزم اتجاه المكري بثلاثة التزامات أساسيين هي :

- (1) دفع أجرة الكراء في المكان والزمن المتفق عليهما.
- (2) المحافظة على الشيء المكتري واستعماله فيما أعد له حسب العقد أو حسب ما أعد له، ويضيف الفصل 675 من نفس القانون، التزاما رابعا وهو رد العين المكتراة عند نهاية عقد الكراء أو فسخه على الحالة التي كانت عليها وقت إبرام العقد ويضيف الفصل 674 ل.ع التزاما آخر على المكتري، هو اخطار المكري بكل ما يدعو تدخله عاجلا وسنخوص فرعا لكل التزام من هذه الالتزامات الخمسة.

المبحث الاول دفع أجرة الكراء

دفع أجرة الكراء هو محل التزام المكثري مقابل انتفاعه بالعين المكثرة، وهو بمثابة الثمن في التزام المشتري في عقد البيع.

والمكثري يلتزم بالاضافة إلى أداء أجرة الكراء التي تدفع حسب الاتفاق، مادام الكراء مستمرا بمصاريف عقد الكراء من تحرير وتسجيل وتمبر، ما لم يوجد اتفاق بخلاف ذلك، كما يلتزم بدفع رسوم إرسال الاجرة إلى المكري إذا كان يسكن في مدينة أخرى غير التي يوجد فيها المحل المكثري ووقع الاتفاق على ذلك، وإلا فإن المكري يجب عليه أن ينتقل إلى المحل المكثري ليتسلم أجرة الكراء، فقد نص الفصل 666 من ق.ل.ع على أن «يدفع الكراء بالنسبة للعقار في المكان الذي توجد فيه العين المكثرة وبالنسبة إلى المنقولات في مكان إبرام العقد وذلك كله ما يشترط خلافه».

يلتزم المكثري بأداء الاجرة منذ تسلمه العين المكثرة، أو منذ إبرام العقد وعرضها عليه، عرضاً حقيقياً، والأشهاد على ذلك في عقد الكراء إن كان العقد كتابياً، أو بشهادة الشهود إن كان العقد شفويًا وانطلاقاً من هذا النص، فإن أجرة الكراء يتعين أن يؤدي في مكان العقار أي بمكان سكني المكثري أو في متجره إذا كانت الاجرة تتعلق بالسكنى أو المتجر ما لم يشترط في العقد خلاف ذلك، فيطبق ما وقع الاتفاق عليه، كأن يتفق الطرفان على أن أجرة الكراء تدفع في حساب المكري في بنك معين، في أول كل شهر أو كل ثلاثة أشهر، فيعتبر إشعار البنك بتسجيل المبلغ في حساب المكري إيصالاً عن مدته وترسيخاً لهذا المبدأ قرر المجلس الأعلى في كثير من أحكامه قاعدة قانونية تقول «الكراء مطلوب لا محمول» ومعناه أن الاصل هو أن المكري يتقدم إلى المكثري في العين المكثرة ويطلب منه أداء الكراء مقابل الوصل الذي يسلمه للمكثري، بالمبلغ الذي توصل به عن الشهر المؤدى عنه الكراء، ومن هذه القرارات القرار رقم 660 الصادر بتاريخ 1978/9/27 والذي جاء فيه «مبلغ الكراء يطلب ولا يعرض، وبالتالي فلا يمكن التصريح بفسخ عقد الكراء والافراغ طبقاً للفصل 692 من ق.ل.ع إلا إذا ثبت أن المكري قد طالب المكثري بالاداء فرفض».

عندما تصرح المحكمة بفسخ عقد الكراء وبالاغراغ بعله أن المكثري يعترف بعمارة ذمته ولم يدل بما يثبت أنه كان يعرض الكراء على المكري فإنها تكون قد خرقت هذه المقضيات».

وفي القانون المقارن نجد كلا من القانون المدني المصري ينص في الفقرة الثاني من الفصل 586 المطابقة للفصل 554 من القانون المدني السوري والمادة 498 مدني جزائري والمادة 569 موجبات لبناني على أن «الوفاء يتم في موطن المستأجر، ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك».

فالمكثري لا يعتبر في حالة مطل يوجب الحكم بإفراغه رغم عدم أدائه الكراء، إلا بعد إنذاره من طرف المكري برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، وتوصله فعلاً بهذا الإنذار، أو رفضه له صراحة بعد عرضه عليه أو بواسطة المحكمة إنذار غير قضائي، وعدم استجابته لهذا

الإنذار، وقد قضى المجلس الاعلى في قراره رقم 1410 وتاريخ 1989/6/12 بأن المكثري «يصبح في حالة مطل إذا توصل بالإنذار ولم يؤد ما بذمته خلال الاجل المحدد له.

العرض والإيداع الذي وقع بعضه بعد إقامة الدعوى والبعض الآخر بعد صدور الحكم الابتدائي لا يرفع عن المكثري حالة المطل».

وأكد هذا الاتجاه في قراره رقم 540 بتاريخ 89/2/22 بقوله : «لما كان الاشعار بالافراغ قد تضمن السبب الذي بني عليه وهو المطل في أداء الكراء، وإن المكثري الذي توصل به ولم يبادر بأداء ما حل أجله، فإن هذا كافيا لإقامة دعوى الافراغ ولا يلزم المكثري بأن يكون قد وجه إليه إنذارا سابقا بالأداء».

إذا كان المشرع المغربي سواء في قانون الالتزامات والعقود أو في قوانين الكراء الخاصة لم يحدد أجلا يتعين على المكثري أداء الكراء خلاله تحت طائلة اعتباره متماطلا، فإن القضاء المغربي استقر على اعتبار الاجل الذي يعطيه المكثري في الانذار لأداء ما تخلد بذمته من أجرة الكراء، أجلا معقولا إذا كان يتراوح ما بين 8 و 15 يوما، واعتبر عدم أداء المكثري أجرة الكراء خلال هذه المدة متبنا لتماطله في الإداء، وإن أداء المكثري أجرة الكراء الواردة في الانذار بعد التاريخ المعقول المحدد في الانذار، غير رافع عن المكثري حالة المطل، وقد استقر قضاء المجلس الاعلى على أن الاداء بعد فوات الاجل المحدد في الانذار لا يرفع حالة المطل عن المكثري «قرار رقم 1410 السابق».

والمشرع المصري نص في الفصل 31 من القانون رقم 49 لسنة 1977 المنظم لايجار الاماكن والمعدل بقانون 136 لسنة 1981 على أنه «في غير الاماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد، إلا لاحد الاسباب التالية : إذا لم يتم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف، أو بإعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى بأداء الاجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية» واعتبر الاداء الذي يقوم به المكثري قبل إقفال باب المرافعة، وبالطبع بعد انتهاء مهلة 15 يوما المنصوص عليها في الفصل 31 المذكور مبرئا له من التماطل على شرط أن يؤدي إلى جانب أجرة الكراء المطلوبة ما تكبده المكثري من خسائر فعلية وهي المصاريف القضائية وأتعاب المحامي.

وإذا كان الفصل 31 المذكور، لم يحدد المرحلة التي يتوقى فيها المكثري الافراغ بأدائه أجرة الكراء قبل إقفال باب المرافعة فيها فهي المرحلة الابتدائية أم المرحلة الاستئنافية، فإن القضاء المصري استقر على أنها مرحلة التقاضي الموضوعي سواء كانت ابتدائية أو استئنافية، وذلك تشجيعا للمكثري على أداء ما في ذمته من واجبات الكراء، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : «يجوز للمستأجر توقي طلب الاخلاء بأداء الاجرة المستحقة وفوائدها والمصاريف الرسمية قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف، فلا

يقتصر هذا الحق على محكمة أول درجة» (71).

وجاء في قرار آخر لنفس المحكمة، «ولا يعتبر المستأجر مقصرا في سداد الاجرة مما يجيز اعتبار العقد مفسوخا وإخلائه، إلا إذا لم يف بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بسدادها على النحو المبين في النص، ومن ثم فلا يقع الفسخ، ولا يحكم بالإخلاء، إذا سدد الاجرة والفوائد والمصاريف قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى المرفوعة لإخلائه».

أما المشرع السوري وبمقتضى الفقرتين الأولى والثانية من المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 111 الصادر بتاريخ 1952/2/11 كما وقع تنميته وتغييره بمرسوم 1980، فإنه ألزم المكثري بأداء ما في ذمته من أجرة الكراء داخل أجل 30 يوما من توصله بالاشعار بالاداء، واقتصر في هذه الحالة على إلزامه بأداء أجرة الكراء ليتوفى الحكم عليه بالافراغ، ومنحه أجلا آخر قدره ثلاثون يوما أخرى تبندى من تاريخ توصله بالاستدعاء إلى الجلسة للنظر في الدعوى التي يرفعها المكثري طالبا المصادقة على الانذار بالاداء والافراغ، إلا أنه ألزم في هذا الاجل أو الاجل الثاني المكثري بأداء ما تخلد في ذمته من أجرة الكراء ومصاريف الدعوى وتعويض قدره 5 % من المبالغ المستحقة إلى يوم التنفيذ، فإذا أدى ما عليه مع المصاريف والفوائد وخلال ثلاثين يوما من تاريخ توصله بالاستدعاء إلى الجلسة صدر الحكم بالاداء والمصاريف والتعويض دون الافراغ، والا حكم عليه بالاداء والمصاريف والافراغ وقد نص الفصل 5 من المرسوم المذكور على أنه : «لا يحكم بالتخلية على مستأجر عقار من العقارات المبينة في المادة الأولى من هذا المرسوم التشريعي إلا في إحدى الحالات التالية :

1. إذا لم يدفع الاجرة المستحقة قانونا أو المقدرة حكما خلال ثلاثين يوما من اليوم الذي يلي تبليغه المطالبة به ببطاقة مكشوفة، أو بإنذار بواسطة الكاتب بالعدل ولا تكون المطالبة معتبرة إلا إذا ذكر فيها المبلغ المطلوب والمدة المتعلقة به.

2. يحق للمستأجر ولمرة واحدة فقط، أن يتفادى الحكم بالإخلاء إذا قام خلال ثلاثين يوما من تبليغه إقامة الدعوى، بأداء الاجرة وفوائدها بواقع 5 % من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد، وعلى المحكمة عند ذلك أن تحكم على المستأجر بالنفقات والرسوم» وفي هذا السياق قضت محكمة النقض السورية في قرارها رقم 1260 الصادر بتاريخ 1978/5/28 «بأن مهلة التفادي تبدأ بانتهاء اليوم الثلاثين لتبليغ المستأجر البطاقة البريدية، وتنتهي بانتهاء اليوم الثلاثين لتاريخ تبليغ المستأجر مذكرة الدعوى لأول جلسة يدعى إليها، وعلى هذا فإن الفائدة وقدرها 5 % تترتب على المبلغ المدفوع خلال تلك المدة اعتبارا من تاريخ استحقاقه» (72).

وجاء في قرار آخر لنفس المحكمة «أن مجرد تقاعس المستأجر عن دفع الاجور خلال ثلاثين يوما من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغه البطاقة يرتب عليه التخلية وهي مهلة غير قابلة للتمديد.

(71) معوض عبد التواب م.س. ص 1119.

(72) طعمة والاسطنبولي م.س. ملحق ج 5 ص 671 ط 89.



إن المستأجر يستطيع تفادي حكم التخلية إذا بادر خلال ثلاثين يوما، من تاريخ تبليغه استدعاء الدعوى إلى الوفاء بالاجور وفائدتها المقررة.

إذا كان المستأجر قد دفع قبل تبليغه استدعاء الدعوى فإن عليه الوفاء بفائدتها من تاريخ الاستحقاق، حتى تاريخ السداد وخلال مدة التفادي» (73).

أعطى المشرع الحق للمكري في حبس منقولات المكتري الموجودة في العين المكترة ومنع المكتري من إخراجها من العين واعتبرها ضمانا لدين المكري المترتب على المكتري من الكراء، فقد نص الفصل 684 من ق.ل.ع في فقرته الاولى والثانية على مايلي :

«للمكري حق الحبس ضمانا للكراء الحال والذي يحل خلال السنة الجارية على الاثاث وغيرها من الاشياء المنقولة الموجودة في المحلات المكترة والمملوكة إما للمكتري أو للمكتري الفرعي أو حتى للغير.

وله أن يتعرض على نقل هذه الاشياء بالالتجاء إلى السلطة المختصة ويسوغ له أن يستردها إذا نقلت بغير علمه أو برغم معارضته، بقصد إعادتها إلى المكان الذي كانت موجودة فيه أو وضعها في مستودع آخر».

فحفاظا على حق المكري في تحصيل أجرة الكراء أعطاه المشرع حق حبس الاشياء المنقولة والآلات والادوات التي توجد في العين المكترة، سواء كانت العين مستعملة للسكن أو التجارة أو الصناعة أو الحرف، وأعطاه الحق في تتبع هذه المنقولات عند إخراجها من العين المكترة وإيداعها عند شخص آخر غير مالكة المكتري، إذا ما أخرجت دون علمه أو رغم معارضته، في حالة علمه قبل الإخراج، كما جعل ما في العين المكترة من غلل وبضائع وأثاث ضمانا لأجرة الكراء وأعطى المكري عليها حق امتياز على غيره من دائني المكتري «الفصل 20/1250 ق.ل.ع» ويمكن للمكري أن يباشر دعوى استرداد هذه المنقولات إذا خرجت من العين بدون علمه أو بدون رضاه داخل أجل 15 يوما من تاريخ إخراجها «الفصل 684 ق.ل.ع»، بل إن المشرع المصري وفي نطاق المحافظة على حقوق المكري في تحصيل أجرة الكراء وبمقتضى الفصل 588 من القانون المدني المطابق للفصلين 587 ليبي و500 جزائري أوجب على المكتري أن يضع في العين المكترة أثاثا أو بضائع أو محاصيل زراعية تعادل أجرة كراء العين المكترة لمدة سنتين، ما لم يكن المكتري أدى واجب كرائهما مسبقا واحتفظ المكري بهذا التسبيق إلى نهاية عقد الكراء، فقد نص الفصل المذكور على أنه «يجب على من استأجر منزلا أو مخزنا أو حانوتا أو مكانا مماثلا لذلك أو أرضا زراعية أن يضع في العين المؤجرة أثاثا أو بضائع أو محاصيل أو مواشي أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الاجرة عن سنتين أو عن كل مدة الايجار، إن قلت عن سنتين، عدا ما لم تكن قد عجلت ويعفى المستأجر من هذا الالتزام إذا تم الاتفاق على هذا الاعفاء أو قدم المستأجر تأمينا آخر»، كما أعطاه المشرع المصري بمقتضى الفصل 588 مدني مصري الموافق للفصول 588 ليبي و556 سوري و571 لبناني و501 جزائري و788 تونسي حق حبس المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المكترة، وأعطاه كالمشرع المغربي حق استرداد

(73) طعمة م.س. ض 672.

هذه المنقولات إذا ما خرجت من العين المكتراة خلسة أو بالرغم من المكري، كما أعطاه - كالمشرع المغربي - حق حبس المنقولات الموجودة في العين المكتراة حتى ولو كانت مملوكة للغير.

التزام المكثري بأداء الكراء التزام مستمر مادام يشغل العين المكتراة أو منذ أن وضعها المكري تحت تصرفه ولا يمكنه أن يتخذ أية ذريعة للتخلص من دفع وجيبة الكراء، وإن ادعاء المكثري امتناع المكري عن تسلم واجبات الكراء لا يرفع عنه المثل، وقد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى تحت عدد 3054 بتاريخ : 1992/12/21 «أن امتناع المكري من تسلم الكراء على فرض صحته لا ينفى حالة التماطل عن المكثري، مادام هذا الأخير لم يقوم بعرض الكراء على المكري عرضاً حقيقياً، وإيداعه بكتابة الضبط إذا رفض هذا الأخير قبضه طبقاً للفصل 275 من ق.ل.ع.»

بالإضافة إلى أجرة الكراء التي ألزم بها المشرع المكثري فقد الزمه وبمقتضى الفصل الثالث من ظهير 1980/12/25 المنظم لكراء المحلات السكنية والمهنية بأداء واجبات الخدمات والمواد المتعلقة باستعمال الأماكن المكتراة أو تعويضاً إجمالياً عن التكاليف الكرائية كما هي محددة في النصوص التنظيمية الجاري بها العمل.

وفي حالة عدم اتفاق الأطراف، يحدد هذا التعويض من طرف المحكمة بطلب من المكري وهذه المصاريف المشار إليها في الفصل المذكور تشمل مصاريف تسيير ونظافة الأجزاء المشتركة للمحل المكثري كاستهلاك الماء الذي تنظف به هذه الأجزاء كالمرمرات والدروج والأسطح والأفنية والحدائق وإنارة الممرات والدروج والمداخل، وكذلك ضريبة النظافة التي تفرضها المصالح البلدية مرسوم تنظيف الأزقة وحمل أوساخ وأزبال السكان. وقد اقتضى حسن جبايتها أن يؤديها المالك باعتباره قاراً ومتوفراً على ضمانته أكثر من المكثري الذي يمكن أن ينقل عدة مرات في السنة، وباعتبارها مفروضة على العقار سواء كان للتجارة أو الصناعة أو السكن، وللمالك أن يرجع بها على المكثري، بأدائها شهرياً مع أجرة الكراء على أساس 10 % من قيمتها وهي عكس ضريبة الأملاك العقارية التي تفرض على دخل العقار باعتباره رأسمال مستثمر يؤديها المالك لصالح الخزينة العامة.

يعتبر النكول عن أداء ملحقات الأجرة أو التأخير فيها نكولاً عن أداء الأجرة يجيز طلب الإفراغ، متى تخلف المكثري عن أداء ضريبة النظافة (74).

المبحث الثاني

المحافظة على العين المكتراة

من التزامات المكثري اتجاه المكري المحافظ على الشيء المكثري سواء من حيث استعماله أو من حيث العناية به، وبأجهزته ولواحقه ومراقفه عناية الرجل العادي بملكه، وقد نص الفصل 663 من ق.ل.ع على أنه «يتحمل المكثري بالتزامين أساسيين.

(74) توفيق الططار : شرح قانون الإيجار ص 618 ط 1990.

(1) أن يدفع الكراء.

(2) أن يحافظ على الشيء المكترى وان يستعمله بدون إفراط أو إساءة وفقا لإعداداته الطبيعي أو لما خصص له بمقتضى العقد».

فإذا كانت العين المكترة دارا مفروشة، تعين على المكتري أن يحافظ على الفراش والمقاعد والاثاث، وان يستعملها استعمالها الطبيعي الذي أعدت له ويحافظ عليها من حيث النظافة والصيانة.

وإذا كانت العين المكترة دارا أو فيلا، يتعين على المكتري أن يحافظ عليها، وعلى أبوابها ونوافذها وتجهيزاتها ومراقفها، وإذا كانت أرضا فلاحية، يتعين على المكتري أن يقوم بزراعتها بكيفية عادية، وان يسمدها وينظف أرضها من الاعشاب الطفيلية الضارة بالأرض، وأن يعالج الأشجار من الأمراض التي تقضي عليها وان يطهر السواقي ومصارف المياه، والا ينشئ عليها حق ارتفاق بالمرور أو بالسقي أو بعدم التعلية لصالح أرض مجاورة وان يحافظ على المباني الموجودة فيها، ويتعهد المحركات والمضخات بالصيانة اللازمة.

وإذا كانت العين المكترة سيارة تعين على المكتري أن يحافظ عليها وعلى محركها وأجهزتها، وان يستبدل الزيت في أوقاته العادية، والا يتركها بدون ماء يؤدي إلى احتراقها وأن يتعهد بالتشحيم والمراقبة.

وإذا كان المكترى مصنعا أو معملا أو متجرا فعلى المكتري أن يحافظ على تجهيزاته وان يستعملها بكيفية عادية وفق طاقتها الانتاجية بلا إفراط يؤدي إلى استهلاكها بسرعة، ولا تفريط يؤدي إلى تاكلها وصدئها، وان يستمر في العمل، فلا يغلق المكترى لمدة طويلة ينصرف فيها عماله وزبناؤه، فيفقد بذلك قيمته كأصل تجاري.

وكل هلاك أو تعيب يصيب العين بخطأ من المكترى أو من يقوم تحت مسؤوليته ومراقبته، أو من تلقوا الحق منه أي حق استعمال الشيء المكترى كعماله وعمال المزرعة أو سائق السيارة وسكان الدار وزوارها وخدمها يكون المكتري مسؤولا عنه.

وقد قضى المجلس الأعلى في هذا الشأن بأن «قيام المكتري باشغال البناء الضخمة وتغييره لوجه استعماله المحل المكترى بدون إذن المكري الكتابي الصريح، يشكل سببا خطيرا ومشروعا يعفي المكري من أدائه التعويض عن الافراغ وأنه يجب على المكتري أن يحافظ على الشيء المكترى له، وان يستعمله وفقا لما خصص له.

إخلال المكتري بهذه الالتزامات وتغييره المحل من حالة إلى حالة، كاف لإصدار الحكم عليه بالافراغ» (75).

كما يسأل المكتري عن الخراب الذي يصيب العين المكترة إذا أهملها أو غادرها لمدة طويلة وتركها مغلقة، إذ في هذه الحالة يكون قد أخل بالتزامين إثنين، يوجب توفر أي منهما الحكم بفسخ عقد الكراء وإفراغه، وهما الالتزام بأداء أجره الكراء والالتزام بصيانة العين

(75) المجلس الأعلى قرار رقم 630 بتاريخ 76/2/28 غير منشور.

المكترة وتعهدها، ولذلك فإنه في حالة تغيب المكثري وتركه العين المكترة مغلقة سواء كانت العين منزلاً أو دكاناً أو مزرعة أو مصنعا أو سيارة، فإنه يكون من حق المكري بعد إثبات غيبة المكثري غيبة متصلة، مدة تصل السنة دون معرفة مكانه أن يلجأ إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي تقع العين المكترة في دائرتها القضائية، في نطاق الفصل 148 من ق.م.م طالباً استرجاع حيازته العين المكترة، ووضع حد لهذا الإهمال في انتظار حضور المكثري، الذي قد يظهر بعد فتح العين المكترة المسترجعة والذي له الحق في طلب إرجاع الحيازة إليه في نطاق الفصل 149 من ق.م.م، بعد أن يثبت أنه لم يكن غائباً، أو أن المكري كان على علم بهذا الإغلاق وبالمكان الذي يوجد به وأنه كان يؤدي له واجب الكراء بانتظام خلال هذه المدة.

أما إذا تأكدت غيبة المكثري للمدة المذكورة في طلب الاسترجاع ولم يتقدم المكثري بطلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه إلا بعد مدة طويلة من إرجاع الحيازة إلى المكري، فنعتقد أن قاضي المستعجلات يكون غير مختص بالنظر في إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، ويكتفي بالحكم بعدم اختصاصه ليعرض النزاع على قاضي الموضوع بطلب ممن يعنيه الامر.

ولقاضي الموضوع المعروف عليه طلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، كامل الصلاحية في الحكم بفسخ عقد الكراء في حالة ما إذا تدخل المكري في الدعوى بمقال مضاد بطلب فيه فسخ عقد الكراء لاخلال المكثري بالتزامه وهو كما تقدم قد أدخل بالتزامين هما أداء الكراء والمحافظة على العين المكترة، ولا يمكن في هذه الحالة، أي في حالة تغيب المكثري وتركه العين مغلقة لمدة طويلة - دون أن يؤدي واجب الكراء ودون أن يترك للمكري عنوانه الجديد، أن يطالب المكري بإرسال إشعار بالافراغ سواء في نطاق الفصل 6 من ظهير 24 ماي 1955 أو الفصل 8 من ظهير 1980/12/25 إلى المكثري لسبب بسيط هو اختفاؤه بدون أثر.

فإذا غاب المكثري وأغلق العين المكترة ولم يشعر بذلك المكري، ويعطيه عنوانه الكامل الذي يوجد فيه، فكيف نطالب المكري بإرسال إنذار بالافراغ إلى المكثري الذي لم يترك عنوانه للمكري وكيف نضيف عبثاً جديداً وثقيلاً إلى الإلحاح الملقاة على عائق المكري ونكلفه بالبحث عن مكان وجود المكثري، وهل نطالبه بترك عمله والتنقل في مجموع تراب المملكة للبحث عن المكثري ومعرفة عنوانه ليتمكن من إنذاره بأداء الكراء ؟ نعتقد أن المكري ملزم بإشعار المكثري والتقاضي معه في عنوانه الحقيقي وهو عنوان العين المكترة، منزلاً أو دكاناً أو مصنعا، ما لم يتفق الطرفان على عنوان يحددانه في عقد الكراء فيكون هو محل المخابرة بينهما، وليس المكري بعد هذا ملزماً بالبحث عن المكثري في غير هذين العنوانين العين المكترة، أو العنوان المختار الوارد في العقد.

فإذا غاب المكثري وأغلق العين المكترة لمدة تفوق سنة دون أن يشعر المكري بعنوانه الجديد ودون أن يبعث له بأجرة الكراء يكون هذا سبباً كافياً لفسخ عقد الكراء بخطأ من المكثري يعفي المكري من توجيه إشعار بالافراغ إلى المكثري ويعطيه في نظرنا الحق في المطالبة بفسخ عقد الكراء، وفي نطاق القواعد العامة «الفصل 692 من ق.ل.ع» وحتى في حالة استرجاع المكري حيازة العين المكترة وظهور المكثري الغائب ومطالبته بإرجاع حيازة

العين إليه، وتدخل المكري بمقال مضاد طالبا فسخ عقد الكراء، لتغيب المكثري لمدة طويلة وعدم أدائه واجبات الكراء عن المدة المتغيب فيها، لان من حق المكري المحافظة على ماله وإغلاق العين المكترة لمدة تفوق سنة، يلحق بها أضراراً كبيرة توجب بعد ثبوتها الحكم بفسخ عقد الكراء بخطأ من المكثري، ولا نكون في حاجة إلى إشعار المكثري، ذلك الإشعار الذي سنه المشرع والزم به المكري في حالة إرادته إنهاء العقد بإرادته المنفردة سواء في نطاق ظهير 24 ماي 1955 المتعلق بكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف، أو في نطاق ظهير 1980/12/25 المتعلق بكراء المحلات السكنية والمهنية، لان الفسخ غير الانهاء وقد أبقاء المشرع خاضعاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود باعتباره الشريعة العامة للمعاملات المدنية، التي لم تنظمها نصوص خاصة، وقد قضت محكمة النقض السورية في عدد من قراراتها بأن ترك المكثري العين المكترة لمدة طويلة يعتبر تخلياً منه عنها يوجب إفراغه منها ومن هذه القرارات :

- قرار رقم : 638/67 تاريخ 75/8/28 والذي جاء فيه «ان ترك المستأجر المأجور فعلاً يعتبر إنهاء منه لعقد الإيجار، تترتب عليه التخلية وتسلم المأجور خالياً من الشواغل إلى المؤجر، دون منحه أية مهلة، ولا يؤثر في ذلك كونه موظفاً أو قبض المؤجر منه أجوراً عن تلك الفترة لان المستأجر وإن كان قد أنهى عقد الإيجار، إلا أنه ملزم بالعقد بأداء الاجور وتوابعها مادام لم يتم بتسليم المؤجر المأجور»⁽⁷⁶⁾.

- قرار رقم 289 تاريخ 1977/3/16 والذي جاء فيه «ان مغادرة المستأجر بلدة المأجور نهائياً وإقامته خارجها مما يقطع صلة المستأجر بالمأجور، وإن تردده على بلدة المأجور عدة مرات في إحدى السنوات لا يعني سريان عقد الإيجار»⁽⁷⁷⁾.

- قرار رقم 667 بتاريخ 1976/5/17 والذي جاء فيه «ان ترك المستأجر للمأجور مدة طويلة وعزوفه عن سكنه يعتبر قرينة كافية على أنه لم يعد بحاجة إليه ويجوز للمؤجر إخلاؤه، وإن إبقاء بعض الاثاث فيه مدة طويلة دون سكن استغلالاً لحماية القانون، لا يعتبر استغلالاً يحميه في أزمة السكن وتعطيل العقار»⁽⁷⁸⁾.

ومن التزامات المكثري بالمحافظة على العين المكترة إشعار المكري بكل تعرض مادي أو قانوني يقع على العين المكترة بمجرد وقوعه وبكل تعييب أو تخريب يقع فيها نتيجة القدم وإلى كل ما تحتاجه العين من ترميم وإصلاح وتجديد.

المبحث الثالث

استعمال العين فيما ادعت له

يلتزم المكثري بأن يستعمل العين المكترة فيما أعدت له أصلاً أو حسب ما وقع الاتفاق

(76) طعنة م.س. ملحق 5 ص 348.

(77) طعنة م.س. ص 353.

(78) طعنة م.س. ص 348.

عليه في عقد الكراء، فإذا كانت العين المكتراة دارا للسكنى، فلا يحق للمكتري أن يتجاوز هذا الاستعمال وذلك بأن يستعملها مكاتب أو مدرسة للتعليم العام، أو لتعليم حرفة من الحرف كالخياطة والحلاقة، أو يكرها مفروشة، وإذا كانت مصنعا فلا يحق للمكتري أن يستعملها محلا للسكنى أو متجرا أو مقهى أو مطعما، وقد أكد المجلس الاعلى هذا المبدأ في كثير من قراراته منها القرار رقم 321 الصادر بتاريخ 1983/4/16 والذي جاء فيه «لما كان عقد الكراء الرابط بين الطرفين صريحا في أن المحل المكترى معد للسكنى، فإن تحويله من طرف المكتري إلى مؤسسة للتعليم الحر مخالفا بذلك شروط العقد، وقد أدى إلى الزيادة في أعباء المكري التي تتجلى على الخصوص في وجوب تطبيق ظهير 24 ماي 1955 وما سيلتزم ذلك من المطالبة بالتعويض على رفض تجديد العقد، لهذا فإن رضاء المكري بهذا التغيير يجب أن يكون كتابة كما يقضي بذلك القانون المذكور» (79).

- والقرار رقم 630 بتاريخ 1976/11/13 الذي جاء فيه «بمقتضى الفصل 663 من ق.ل.ع يجب على المكتري أن يحافظ على الشيء المكترى له، وإن يستعمله وفقا لما خصص له.

إخلال المكتري بهذا الالتزام وتغييره العين المكتراة من حالة إلى حالة دون موافقة المكري الكتابية كاف لإصدار الحكم عليه» (80) بالافراغ.

- قرار رقم 1983/5/4 الذي جاء فيه «لما ألزمت المحكمة الطاعن المكتري بأن يستعمل المكترى وفق ما خصص له بمقتضى العقد تكون قد طبقت الفصل 663 من ق.ل.ع وإن لم تشر إليه صراحة والذي ينص على أن المكتري يلتزم بأن يحافظ على الشيء المكترى وإن يستعمله وفق ما أعد له أو حسب العقد.

إن المكري هو الذي تضرر من الإخلال ببند العقد باستعمال المحل المكترى مصنعا للحلويات بدل مستودع فكانت له الصفة وحده في الدعوى وإن الإشارة للجيران تعد زائدة» (81).

وبإطالة على القضاء المقارن نجده يسير في نفس الاتجاه، وهو الزام المكتري باستعماله العين المكتراة فيما أعدت له أو حسب ما وقع عليه الاتفاق، فقد قضت محكمة التعقيب التونسية في قرار لها تحت عدد 2188 بتاريخ 1981/2/19 بما يلي : «لا حق للمكتري في تغيير النشاط التجاري للعين المكتراة، إلا بموافقة كتابية من المالك، طالما وقع التنصيب على ذلك في عقد الكراء وإذا لم يقع احترام هذا الشرط من طرف المتسوغ يفسخ العقد ولا عبوة بالموافقة الشفوية أو الضمنية» (82) وقد قضت محكمة التمييز العراقية في قرار لها تحت عدد 57 بتاريخ 1980/2/2 بما يلي : «إذا كانت الدار مستأجرة للسكنى واستعملها المستأجر

(79) قضاء المجلس الاعلى عدد 32 ص 31.

(80) مجلة المحاماة عدد 13 ص 140.

(81) قضاء المجلس الاعلى عدد 41 ص 11.

(82) مجموعة قرارات المجلس الاعلى ج 1 ص 214.

لاغراض التجارة والسكن كان للمؤجر الحق في طلب إفراغه وفق الفقرة هـ من المادة 17 من قانون إيجار الاماكن»⁽⁸³⁾.

وكل تغيير معتبر للعين المكتراة دون موافقة المكري ودون أن يشترط في عقد الكراء أن من حق المكثري أن يدخل تغييرات على العين المكتراة، يعتبر إخلالا من المكثري بالالتزامه المنصوص عليه في الفصل 663 من ق.ل.ع، في فقرته الاخيرة يوجب فسخ عقد الكراء وقد استقر القضاء سواء في المغرب أو في الدول العربية على أن استعمال المكثري العين المكتراة فيما لم يكن مسموحا به عرفا أو وقع اشتراطه في عقد الكراء، يعتبر سببا كافيا لفسخ عقد الكراء والحكم بإفراغ المكثري سواء كان عقد الكراء يتعلق بمحل سكنى أو مهني أو تجاري، ومن هذه القرارات :

«ينص الفصل 663 ق.ل.ع على أن المكثري ملزم باستعمال الشيء المكثري بدون إفراط وإساءة، وعليه، تجب المصادقة على الاخطار بالاخلال الموجه للمكثري الذي مارس حق الانتفاع ممارسة غير عادية وذلك بإتيانه تصرفات عدوانية وإزعاجات متكررة، فبسبب ذلك للمالك ضررا يتجاوز ذلك الذي يمكنه أن ينتج عن التنفيذ العادي للعقد»⁽⁸⁴⁾، وقضت محكمة النقض المصرية بأن «مؤدي نص المادتين 83 و 591 مدني أن المشرع قد جعل معيار العناية التي فرضها على المستأجر في استعمال العين المؤجرة والمحافظة عليها معيارا ماديا، هو عناية الرجل المعتاد وإن المستأجر مسؤول عما يصيب العين المؤجرة من تلف ناشئ عن استعمالها استعمالا غير قانوني وهذه المسؤولية مفترضة، لا ترفع إلا إذا أثبت المستأجر أن التلف لم يكن يخطئه أو أنه قد نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه»⁽⁸⁵⁾.

٨ وإذا كان التغيير الذي يحدثه المكثري في العين المكتراة لا يلحق بها ضررا وكان ضروريا أو نافعا للمكثري في استعماله واستغلاله المقصود من عقد الكراء، كالجزار الذي يبني مصطبة يضع عليها الميزان وقطع اللحم والاعمدة التي يفرزها في الجدران، ليعلق عليها اللحوم أو فتح في الحائط المواجه للشارع نافذة ليدخل منها الهواء، أو التاجر الذي يبني سقيفة «سدة» في الدكان المكثري يضع فوقها السلع والبضائع أو صاحب المقهى الذي يبني شرفة داخل المقهى ليجلس عليها الزبناء وبينى لها سلما يصعدون عليه، أو مكثري الشقة السكنية الذي يفصل الغرفة الواحدة، إلى غرفتين يخصص الاولى لنوم الاولاد والثانية لنوم البنات أو يزيل الحائط الفاصل بين غرفتين ليجعلهما غرفة استقبال واحدة، ومناطق هذه الاباحة هو عدم الاضرار بالبناء، وعدم تعرضه للوهن أو التهدم، أو يجعله معرضا للسقوط وشرط أن يعيد المكثري العين المكتراة إلى حالتها الاولى عند نهاية عقد الكراء إذا رغب المكري في ذلك.

وقد ذهب المجلس الأعلى في قرار تحت عدد 2584 بتاريخ 85/11/2 إلى أن التغيير

(83) المجلة العربية للفقهاء والقانون عدد 1 ص 214.

(84) المجلة العربية للفقهاء والقانون عدد 1 ص 2410.

(85) طعن مصري رقم 484 بتاريخ 72/4/29.

الواقع في العين من طرف المكتري لا يوجب الافراغ، إلا إذا ألحق هذا التغيير ضرراً بالعين المكترة ويتأكد هذا الضرر لدى المحكمة.

وقد قضت ابتدائية كسروان بلبنان في حكمها رقم 163 بأنه «إذا كانت التغييرات التي أجراها المستأجر في المأجور من النوع الذي يسهل استعمال المأجور وفق الوجهة المعدة لها، ويؤدي إلى تحسينه لا إلى تخريبه، وبالإمكان إزالتها وإعادة الحال إلى ما كانت عليه عند الإخلاء إذا رغب المالك، فإن إلزام المستأجر بإزالتها أثناء سريان عقد الإيجار لا موجب له» (86).

كما قضت محكمة التعقيب التونسية بأنه «إذا كانت الأحداث التي قام بها المستأجر يقتضيها حسن الانتفاع بالمأجور فلا يعتبر إساءة في استعمال المأجور وذلك على ما استقر عليه الاجتهاد.

إن استعمال المأجور بطريقة تتنافى مع شروط العقد لا يؤدي بالمستأجر إلى الإخلاء، إلا إذا سبب ضرراً للمؤجر أو المأجور، أو كان في استعمال المأجور طغياناً على العقد المبرم بين الطرفين، أو كان يكون للمؤجر مصلحة حقيقية ومشروعة بالتمسك بحرفية شروط العقد» (87)، قرار رقم 7062 تاريخ 82/2/23.

كما يلتزم المكتري أن يستعمل العين المكترة حسب الاتفاق الواقع في العقد أو حسب ما وضعت له، ولا يمكنه أن يغير وجه الاستعمال وهو ما يعرف بالتغيير المعنوي بإرادته المنفردة، إلا بموافقة المكري الصريحة سواء كانت هذه الموافقة واردة في العقد أو جاءت لاحقاً له.

إلا أن تغيير الاستعمال - كالتغيير المادي - يجب أن يكون من شأنه أن يلحق ضرراً بالعين المكترة، فإذا وقع الاتفاق في عقد الكراء على أن المكتري يستعمل المكتري في التجارة في الملابس، فلا يمكنه أن يغير وجه هذا الاستعمال، باستعماله في إصلاح هياكل السيارات أو إصلاحها أو لبيع قنينات الغاز أو المواد الملتهبة أو للحدادة، لأن هذا التغيير يلحق ضرراً كبيراً بالعين المكترة، وبالسكان والذين قد يكون المكري هو الذي أكرى لهم، فيكون مسؤولاً اتجاههم لاخلاله بالتزامه بعدم التعرض لهم.

أما إذا كان تغيير الاستعمال لا يضر بالعين المكترة، ولا بالجيران، كأن يكون عقد الكراء، ينص على الاتجار في المواد الغذائية، ثم يغير المكتري وجه الاستعمال إلى بيع الملابس أو الأحذية أو الأثاث أو الكتب أو العكس، فإن المكتري في هذه الحالة لا يحتاج إلى موافقة المكري على هذا الاستعمال مادام لا يلحق بالعين أي ضرر بشرط ألا يرد في عقد الكراء منع صريح لأي تغيير إلا بموافقة المكري، لأن معيار المنع في حالة سكوت العقد كما تقدم هو الضرر. الذي قد يلحق بالعين المكترة، فإذا كان هناك ضرر منع التغيير والا فلا، وقد قضى المجلس الأعلى في قراره رقم 854 تاريخ 1983/5/4 «بيان المحكمة لما ألزمت المكتري بأن

(86) المجلة العربية للفقه والقانون عدد 6 ص 88.

(87) المجلة العربية للفقه والقضاء عدد 8 ص 87.

يستعمل المحل المكتري وفق ما خصص له بمقتضى العقد، تكون قد طبقت الفصل 663 من ق.ل.ع وإن لم تشر إليه صراحة والذي ينص على أن المكتري ملتزم بأن يحافظ على الشيء المكتري وأن يستعمله وفق ما أعد له.

إن المكري هو الذي تضرر من الاخلال ببنود عقد الكراء، باستعمال المحل المكري مصنعا للحلويات بدل مستودع» (88).

وفي نفس الاتجاه ذهبت محكمة التعقيب التونسية فقضت «بأن اشتراط استعمال المأجور للخياطة لا يتنافى وبيع الأشياء المخاطة باعتبار أن الخياطة تؤول بطبيعتها إلى بيع ذلك المنتج في نطاق الأصل التجاري الذي يكون في المحل المتنازع عليه. ولذا فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن المتسوعة لم تخل بالعقد في هذا الصدد يعتبر في طريقه.

إذا لم يكن هناك عقد كتابي، فإن الأصل هو عدم تغيير الاستعمال إلى حالة تضرر بالعين المكترة، أو تضيف تحملات على المكري وهذا التحمل يتمثل في تحويل استعمال المكتري من دار للسكنى إلى محل تجاري أو صناعي بالاضافة إلى ما يضطر المكتري معه إلى إدخال تغيير مادي على المحل ليكون ملائما لاستعماله الجديد بحذف بعض المرافق وإضافة جدران وهدم أخرى، كحذف المطبخ والحمام مثلا.. فإنه يحمل المكري أعباء أخرى إذ يرغمه على الرضوخ إلى أحكام ظهير 55/5/24 بدل أحكام ظهير 1980/12/25 الذي لا يمنح المكتري الذي يصحح الانذار الموجه إليه بالافراغ لاحتياج المكري للسكنى فيه أو إسكان من تلزمه نفقته «الفصل 13 من ظهير 80/12/25 أي تعويض عن هذا الافراغ باستثناء التعويض الذي حدده الفصل 16 من الظهير المذكور الذي لا يتعدى أجرة كراء ستة أشهر، بينما في المحلات المعدة للتجارة والصناعة والخاضعة لأحكام ظهير 1955/5/24، فإنه في حالة رفض المالك تجديد عقد الكراء وإرادته سكنى المحل المكتري هو أو من تلزمه نفقته، فإنه يعرض المكتري بقيمة الكراء لمدة 60 شهرا «الفصل 16 من ظهير 24 ماي 1955، كما أن المكتري للمحل المعد للتجارة والصناعة يكتسب عليه بعد كرائه لمدة سنتين إثنتين بعقد كتابي أو مدة أربع سنوات بدون عقد، حق الملكية التجارية، الذي له كامل الحق في بيعه أو رهنه أو إكرائه، بينما لا يكتسب المكتري لمحل سكنى هذا الحق.

وقد قضت محكمة التمييز العراقية في قرارها رقم 57 تاريخ 80/2/2 بأنه «إذا كانت الدار مستأجرة واستغلها المستأجر لأغراض التجارة والسكن، كان للمؤجر الحق في طلب تخليه «إفراغه» وفق الفقرة هـ من المادة 17 من قانون إيجار العقار» (89). كما قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها تحت عدد 770 بتاريخ 79/1/27 بأنه «إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بالإخلاء إلى أن الطاعن قد خالف شروط عقد الإيجار بتغيير استعمال المكان المؤجر من مخزن للأثاث إلى ورشة لأعمال النجارة وطلائها وأنه قد ترتب على هذا التغيير ضرر بمصلحة المطعون عليها، المؤجرة يتمثل في إزعاج السكان نتيجة ما يحدثه هذا الاستعمال من ضوضاء فضلا عن تشويه واجهة العقار الواقع في منطقة حظر

(88) قضاء المجلس الاعلى عدد 41 ص 11.

(89) المجلة العربية للفقه والقضاء عدد 1 ص 219.

القانون مباشرة مثل هذا النشاط فيها لاعتبارات تتعلق بالهدوء والنظافة وحسن المظهر، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تفسير القانون أو في تطبيقه على ما ثبت له من الواقع في الدعوى» (90).

المبحث الرابع إخطار المكري بكل ما يدعو إلى تدخله

ينص الفصل 674 من ق.ل.ع على أنه «يجب على المكري أن يخطر المالك بدون إبطاء بكل الوقائع التي تقتضي تدخله سواء تعلق بالإصلاحات المستعجلة أو باكتشاف عيوب غير متوقعة أو بحصول عطب أو بادعاء ملكية أو غيرها من الحقوق العينية أو بالاضرار الحاصلة بفعل الغير وإذا لم يحم بذلك الاخطار وجب عليه التعويض» من الالتزامات الذي يضعها عقد الكراء على المكري إخطار المكري بكل ما من شأنه أن يهدد سلامة العين المكترة أو يعرضها لاضرار مادية أو ادعاء حقوق عليها.

فالاضرار المادية تكون باستلاء الغير على العين كلها أو على جزء منها، كأن يتعدى جار على أرض جاره التي يكتريها المكري باحتلال جزء منها وضمه إلى أرضه، أو باحتلال جزء من المبنى وشغله بحوائجه أو فتح باب منزل مجاور على الدار المكترة واستغلال جزء منها، أو يكشف المكري عيبا خطيرا في البناء إن لم يتدارك بسرعة أحدث ضررا كبيرا في المبنى، كتسرب المياه من الانابيب داخل الجدران أو تسرب المياه من قنوات الوادي الحار والميازيب أو وجود ثقب كبيرة في السقف يؤدي تسرب ماء المطر منها إلى إلحاق ضرر بالجدران وإفساد الطلاء والبلاط، وعلى الجملة يجب على المكري أن يشعر المكري وفي أقرب وقت بكل ما يلحق ضررا بالعين المكترة، يستدعي تدخل المكري لوقفه.

وتكون الاضرار قانونية كأن يدعي شخص ملكيته للعين المكترة ويستدعي المكري في عنوانه بالعين المكترة فيجب على المكري في هذه الحالة أن يشعر حالا المكري ويسلم له الاستدعاءات ليدافع عن نفسه، والا كان المكري مسؤولا عن كل الاضرار التي تصيب المكري والتي ما كانت لتصيبه لو أشعر في الوقت المناسب ودافع عن نفسه.

ومسؤولية المكري بعدم إشعار المكري بكل ما يلحق ضررا بالعين المكترة في معنى الفصل 674 ق.ل.ع مسؤولية عقدية لان المكري أخل بالتزامه أثناء جريان العقد.

إلا أن المكري لا يكون ملزما بإشعار المكري إذا كان يسكن معه في نفس البناية، أو علم بالشيء من جهة أخرى على أن يثبت المكري علم المكري بذلك.

يتعين على المكري أن يشعر المكري حالما يعلم بالخطر الذي يهدد العين المكترة والذي يدعو إلى تدخله، وكل تأخر من طرفه بدون عذر مقبول، يحمله نتيجة هذا التأخير، في حالة وقوع ضرر للعين المكترة.

وإشعار المكري لا يتطلب أي شكل خاص، بل بكل الطرق والوسائل شرط أن يثبت المكري هذا الإشعار عند النزاع فيه.

(90) محمد عزمي البكري موسوعة الفقه والقضاء في الكراء ص 461.

المبحث الخامس

رد العين المكتراة

عقد الكراء يمنح المكثري الانتفاع بعين ملكيتها إلى الغير لمدة ما، وهو بذلك - وكما تقدم - عقد مؤقت ينتهي في وقت ما، وترجع الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد، أي ترجع العين المكتراة إلى المكري، وهذا ما دفع المشرع إلى إلزام المكثري بإرجاع العين المكتراة بالحالة التي كانت عليها وقت إبرام عقد الكراء، أو حسب محضر التسليم إن أقيم عند بداية سريان عقد الكراء، أو في حالة جيدة إذا لم ينظم هذا المحضر، باعتبار أن المكثري تسلم العين المكتراة بحالة جيدة «الفصل 667 ق.ل.ع» وكل نقص أو تعيب أو تخريب في العين المكتراة أو في مرافقها يسأل عنه المكثري، ما لم يكن نتيجة طبيعية للاستعمال العادي، أو تلف أو تدهم بقوة قاهرة لا يد للمكثري فيها، ولم يصحبها أو يعقبها خطأ من المكثري أو أحد خدمه أو اتباعه أو بصفة عامة ممن هو مسؤول عنهم كما سبق أن رأينا، وقد قضت استئنافية الرباط في قرار لها بتاريخ 1938/4/25 بأنه «لا يمكن إعفاء المكثري من التزامه برد الشيء المكثري إلا إذا أثبت استحالة القيام بذلك بفعل حادث فجائي أو قوة قاهرة».

إذا كان المكثري مسؤولاً عن إرجاع العين المكتراة بالحالة التي تسلمها بها فمن يثبت أن العين تعيبت بيد المكثري أو أنه تسلمها معيبة.

إن القاعدة العامة في الإثبات تلزم المدعي بإثبات ما يدعيه، لأنه يدعي خلاف الأصل. ومن هذه القاعدة يكون المكري ملزماً بإثبات أنه تسلم العين معيبة من المكثري، لأن من حق المكري أن يقيم محضراً بالحالة التي تسلم عليها العين المكتراة. وإذا لم يقم هذا المحضر أو يشير إلى العيب في عقد الكراء إن كان العقد كتابياً، اعتبر أنه تسلم العين المكتراة في حالة جيدة صالحة للاستعمال، وقد أشار إلى هذه القاعدة الفصل 577 من ق.ل.ع بقوله «إذا لم تحرر قائمة تثبت حالة العين المكتراة أو وصفها افترض في المكثري أنه تسلمها في حالة حسنة».

ومن حق المكري إذا تسلم العين المكتراة ولم يقم بزيارتها صحبة المكثري، إذا وُجد فيها بعد ذلك عيوباً أن يطلب معاينتها وإثبات ما فيها من تخريب بمقتضى مقال يقدمه إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي تقع العين المكتراة في دائرتها القضائية وطبق مسطرة الفصل 148 من ق.م.م ويتخذ هذا التقرير كأساس للمطالبة بإلزام المكثري بإصلاح الأضرار التي تمت فيها بفعله أو بفعل من هو ملزم عنهم.

المبحث السادس

جزاء إخلال المكثري بالتزامه

ينص الفصل 692 ق.ل.ع على أنه «للمكري فسخ الكراء مع حفظ حقه في التعويض إن اقتضى الأمر،

أولاً : إذا استعمل المكنزي الشيء المكنز في غير ما أعد له حسب طبيعته أو بمقتضى الاتفاق.

ثانياً : إذا أهمل الشيء المكنز على نحو يسبب له ضرراً كبيراً.
ثالثاً : إذا لم يؤد الكراء الذي حل أجله».

من التدقيق في هذا الفصل والذي لم يبلغ لا بمقتضيات ظهير 1955/5/24 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف ولا بظهير 1980/12/25 المنظم لكراء المحلات السكنية والمهنية، يتبين أن المشرع جعل جزاء إخلال المكنزي بأحد التزاماته، إمكانية طلب المكري فسخ عقد الكراء، مع طلب تعويض من المكنزي عما لحقه من ضرر بسبب هذا الإخلال إن كان له مقتضى، إلا أنه يحق له في كل وقت، إذا لم يرد أن يطلب فسخ العقد، أن يطلب من القضاء منع المكنزي من إخلالاته وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه أو أداء ما تخلد في ذمته من أجرة الكراء مع التعويض في كل الأحوال.

ولنفارن - قبل التحدث عن المسطرة التي ينبغي للمكري أن يتبعها في طلب فسخ عقد الكراء نتيجة إخلال المكنزي بالتزاماته - بين انتهاء العقد وفسخه، وهي حالات وإن كانت كلها تضع حدا لعقد الكراء الذي ارتكب فيه المكنزي أحد الإخلالات المنصوص عليها في الفصل 692 المذكور، فإنها تختلف عنه في الأسباب والآثار. فإنتهاء العقد يطال العقود المستمرة، أي العقود التي تمتد تنفيذها في الزمن، كعقد الكراء وعقد التوريد، وعقد التأمين، وعقد العمل، وبذلك فإننا لا نتصور الانتهاء في عقد البيع وعقد الهبة وعقد الصدقة.. لأن إنهاء العقد يضع حدا للرابطة التعاقدية بين عاقيه ويوقف جميع آثاره، من وقت إنتهائه، وهي عادة ما تكون المدة المتفق عليها في العقد نفسه، كعقد الشركة المقامة لمدة معينة أو للقيام بعمل معين، أو بانتهاء العمل المبرم العقد من أجله، أي القيام بالعمل المتفق عليه في العقد، كعقد المراقبة والتوجيه الذي يبرم المهندس المعماري مع المقاول لبناء عمارة أو مع مالكها أو عقد البناء الذي يبرمه المالك مع مقاول البناء، وعقد النقل، فكل هذه العقود تنتهي بمجرد إنهاء العمل الذي عقدت من أجله، ويتحلل كل طرف في العقد من التزاماته اتجاه الطرف الآخر، ماعدا ما قد يكون صاحب تنفيذ هذا العقد من إخلال الذي ليس هو موضوع دراستنا هذه.

فإنهاء العقد إذن هو انحلاله وفك الرابطة القانونية⁽⁹¹⁾ بين أطرافه ولا يكون له أثر رجعي بمعنى أن ما تقدمه يبقى صحيحاً وملزماً لطرفيه.

يجب أن نوضح هنا أن العقد لا ينتهي، وإنما تنتهي الالتزامات المترتبة عن العقد باعتباره أحد مصادر الالتزام، ويبقى العقد حجة عند قيام نزاع بين أطرافه، وبعد إنهاء آثاره كدعوى ضمان العيب التي يقيمها المشتري ضد البائع، أو دعوى الضمان التي يقيمها مالك العمارة ضد المقاول أو المهندس أو سند ملكية المبيع.

أما فسخ العقد فهو انحلاله وتلاشيته، وهو الجزاء الذي يرتبه القانون على إخلال أحد طرفيه

(91) عبد المنعم فرج الصدة : نظرية العقد في القوانين العربية ص 575 ط 74.

بالتزاماته الناشئة عن العقد اتجاه الطرف الثاني، إذن فالعقد المفسوخ هو عقد نشأ صحيحاً ورتب آثاراً بين طرفيه، وإن أحدهما أخل بهذا الالتزام، فالتجأ الطرف الثاني إلى القضاء لطلب فسخه، ليتحلل هو الآخر من التزاماته (92) اتجاه الطرف المخل.

والفسخ لا يطل إلا العقود التبادلية أي التي تجعل التزامات على عاتق كل طرفيها، والمستمرة التي يمتد تنفيذها في الزمن أي يكون الزمن عنصراً فيها ومن أهم العقود المستمرة عقد الإيجار ويستعمل غالباً بصدد عقد الكراء اصطلاح دعوى الاخلاء وهذه الدعوى إن كانت قائمة على أساس إخلال المكثري بالتزاماته، فهي دعوى فسخ حقيقية ويكون الحكم بالافراغ هو حكم بفسخ عقد الكراء (93).

فسخ العقد إذن لا ينشأ ولا يحكم به إلا إذا أخل أحد طرفيه بالتزامه الناشئ عن العقد، وبذلك فإنه يكون نتيجة خطأ المخل، وبالتالي يتحمل مسؤولية خطئه.

من هذا المنطلق يجب أن ينظر إلى طبيعة الطريقة التي نريد بها وقف أثر عقد الكراء وانحلاله أهو إنهاء أم فسخ.

X ففي حالة إخلال المكثري بأحد التزاماته المنصوص عليها في الفصل 692 من ق.ل.ع نكون أمام حالة فسخ عقد الكراء، لا إنهائه المنصوص عليها في الفصل 6 من ظهير 55/5/24 والفصل 8 من ظهير 1980/12/25، كل في ميدانه، وبذلك ليس هناك ما يلزم المكثري بالالتجاء إلى إحدى مسطرتي الظهيرين المذكورين في حالة تماطل المكثري عن عدم أدائه الكراء. بل له أن يلجأ إلى مسطرة الفصل 692 من ق.ل.ع أي أن يبعث إلى المكثري بإنذار يطلب فيه أداء ما تخلد في ذمته من أجرة الكراء ويعطيه مدة معقولة للاداء وعند عدم قيامه بالمطلوب منه، يحق له أن يلجأ إلى قضاء الموضوع لطلب الاداء والافراغ، لانه لا يعقل أن يتقاعس المكثري عن أداء الكراء مدة قد تصل السنوات، وقد تصدر عليه أحكام منكرة بالاداء، ولا تنفذ عليه هذه الاحكام لعدم قدرته على الاداء، ولعدم وجود ما يحجز عليه، ثم نرغم المكثري على اللجوء إلى مسطرة ظهير 1980/12/25 ويعطيه أجل ثلاثة أشهر كاملة ليزداد المكثري تماطلا، أو إنذار ظهير 55/5/24 ويعطيه مهلة ستة أشهر كاملة وكل من الفصل 6 من ظهير 24 ماي 1955 والفصل 8 من ظهير 1982/12/25 ينص على إنهاء العقد لا على فسخه.

إذا كان التماطل غير المبرر خطأ من المكثري، فإن المخطئ لا يستفيد من خطئه، ولا يمكن أن يكون هذا الخطأ سبباً في منحه أجلاً آخر وإذا كان المشرع سواء في ظهير 55/5/24 أو ظهير 1980/12/25 قد عمل على حماية المكثري حسن النية من مفاجأة المكثري له في طلب الافراغ وإلزام المكثري بإعطاء المكثري مهلة ثلاثة أشهر من توصل المكثري بالاشعار بالافراغ في نطاق ظهير 1980/12/25 و6 أشهر في نطاق ظهير 55/5/24 وذلك لتمكينه من البحث عن مكان آخر يستقر فيه أو يمارس فيه عمله، إذا

(92) عبد المنعم فرج الصدة، م.س ص 578.

(93) عبد الفتاح عبد الباقي : نظرية العقد ص 650، ط 1984.

كان السبب الذي بني عليه الاشعار بالافراغ مبرراً ووافقت عليه المحكمة، فإنه ليس من المعقول ولا من العدل أن يحمي المشرع المكثري سيء النية ويمالئه على حساب المكري.

ونتيجة لهذا الفهم السليم استقر المجلس الاعلى في قراراته ومنذ سنة 1978 في المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف على أن للمكري الخيار في حالة تماطل المكثري أن يلجأ إما إلى المسطرة العادية في نطاق الفصل 692 ق.ل.ع الذي لم يُلغ أو في نطاق مقتضيات الفصل 6 من ظهير 24 ماي 1955، ومن هذه القرارات :

(1) القرار رقم 21 بتاريخ 1978/1/25 الذي جاء فيه :

«الانذار المنصوص عليه في الفصل 27 من ظهير 24 ماي 1955 ليس واجب التطبيق في حالة تقديم دعوى فسخ الكراء بناء على تماطل المكثري في الاداء.

ان المكري له الحق في هذه الحالة في اتباع مسطرة ظهير 24 ماي 1955 أو اتباع المسطرة العادية للحصول على الفسخ بسبب عدم تنفيذ المكثري لالتزاماته».

(2) القرار رقم 804 بتاريخ 80/10/29 الذي جاء فيه :

«يكون للمكري الخيار في سلوك مسطرة ظهير 24 ماي 1955 أو سلوك مسطرة القواعد العامة وفق مقتضيات الفصل 692 ق.ل.ع لطلب فسخ عقد الكراء المتعلق بالاماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، بسبب التماطل في أداء الكراء».

(3) القرار رقم 1342 وتاريخ 83/7/27 والذي جاء فيه «في حالة توقف المكثري صاحب الحق التجاري عن أداء الكراء يكون أمام المكري الخيار في أن يطلب فسخ العقد تطبيقاً للفصل 692 ق.ل.ع أو يتبع مع المكثري المسطرة المنصوص عليها في ظهير 24 ماي 1955 ولهذا فإن المحكمة لما قضت برفض دعوى الفسخ التي أقيمت في نطاق الفصل 692 المذكور، بعلّة أن الامر يتعلق بكراء محل معد للتجارة، وإن فسخ هذا العقد يقتضي سلوك مسطرة ظهير 1955/5/24 المذكور تكون قد جردت قضاءها من الاساس القانوني وعرضته للنقض».

(4) القرار رقم 1884 بتاريخ 1985/7/24 والذي جاء فيه «القانون الجديد للسكنى ظهير 1980/12/25 مثل ظهير 24 ماي 1955 وكذا ظهير 5 ماي الملغى، لم ينظم دعوى الفسخ وهو وإن استبعد تطبيق بعض المقتضيات الواردة في قانون الالتزامات والعقود، فليس منها دعوى الفسخ المنصوص عليها في الفصل 12 منه، إنما هو بيان لبعض الاسباب الشائع التمسك بها، ضد المكثري، ولا يعد تنظيماً لدعوى الفسخ التي تضع حداً للعقد قبل نهاية مدته والتي تظل خاضعة للقواعد العامة المنصوص عليها في الفصل 692 المذكور».

(5) القرار رقم 540 بتاريخ 89/2/22 الذي جاء فيه «لما كان الإشعار بالافراغ قد تضمن السبب الذي بني عليه وهو المطل في أداء الكراء طبقاً للفصل 692 ق.ل.ع، وإن المكثري الذي توصل به ولم يبادر إلى أداء ما حل أجله من الكراء، فإن هذا كافياً لإقامة دعوى الافراغ، ولا يلزم المكري بأن يكون قد وجه إليه إنذاراً سابقاً بالاداء».

6) القرار رقم : 1410 بتاريخ 12/6/1989 والذي جاء فيه «يصبح المكثري في حالة مطل إذا توصل بالانذار ولم يؤد ما بذمته خلال الاجل المحدد له.

العرض والايداع الذي وقع بعضه بعد إقامة الدعوى والبعض الآخر بعد صدور الحكم الابتدائي لا يرفع عن المكثري حالة المطلق.

الايداع المبرئ للذمة هو الذي يقع بعد العرض الحقيقي على الدائن ورفضه قبضه.

حين يصبح المكثري في حالة مطلق سواء تعلق الامر بكراء سكني أو تجاري يكون للمكثري الخيار بين المطالبة بفسخ العقد طبقا للقواعد العامة في الفصل 692 من ق.ل.ع، أو الالتجاء إلى مسطرة القانون الخاص، ولا يوجد في القانون ما يمنعه من هذا الخيار.

إلا أنه صدر عن المجلس الاعلى قرار تحت عدد 1350 بتاريخ 31/5/89، قضى بنقض قرار صادر عن محكمة استئناف، ذهبت وكما استقر عليه المجلس، إلى أن للمكثري الخيار في حالة تماطل المكثري بين اللجوء إلى مسطرة ظهير 1980/12/25 أو المسطرة العادية في نطاق الفصل 692 ق.ل.ع وعمله بما يلي «لما كانت الدعوى قد أقيمت في إطار ظهير 1980/12/25 فكان من الواجب أن يسبقها إشعار وفق ما نص عليه الفصل 9 من الظهير المذكور باعتباره قانونا استثنائيا مقيدا للنص العام، الذي هو قانون الالتزامات والعقود وبالتالي يكون هو الاولي بالتطبيق» (94).

وقد صدر قرار آخر في نفس الاتجاه عن غرفتين وتحت عدد 753 بتاريخ 18/3/92 ولاشك أن هذا الاتجاه يخلط بين إنهاء عقد الكراء وفسخه، فإذا كان قانون الالتزامات والعقود، باعتباره القانون الاساسي للمعاملات، قد نظم العقد بصفة عامة، سواء كانت عقدا مسمى كما هو الحال في عقد البيع وعقد الكراء وعقد الصلح، أو غير مسمى، كالعقود التي يبرمها الناس ويختارون لها أسماء من مواضعها إلا أنها تكون ضمن الشروط التي قررها القانون للعقد، وتعرض لشروطه وأركانها وحالات فسخه وإنهائه، فإن المشرع لم يشأ أن يلجأ إلى إعادة تنظيم فسخ عقد الكراء سواء في ظهير 24 ماي 1955 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف، أو في ظهير 1980/12/25 المنظم لكراء المحلات السكنية والمهنية، تلافيا للتكرار، وتركها للقواعد العامة الواردة في ظهير الالتزامات والعقود، الواجب التطبيق في كل ما لم يشر إليه في القانون الخاص، ومن الرجوع إلى الفصل 259 ق.ل.ع، نجده ينص على أنه «إذا كان المدين في حالة مطلق 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.

ويجب أن يحصل هذا الانذار كتابة، ويسوغ أن يحصل ولو ببرقية أو برسالة مضمونة، أو بالمطالبة القضائية، ولو رفعت إلى قاض غير مختص».

من هذا النص الواجب التطبيق يتبين أنه للمكثري باعتباره دائنا بالاجرة للمكثري، أن يطلب

أداء الكراء، وله أن يطلب فسخ عقد الكراء نتيجة إخلال المكتري بالتزامه الذي هو أداء الكراء في الوقت المتفق عليه بشرط بعث إنذار بالأداء إلى المكتري ويؤيد في هذا الاتجاه ما سار عليه القضاء المصري ونورد هنا قرارين صاددين عن محكمة النقض المصرية :

القرار الاول صادر بتاريخ 1974/12/8، طعن رقم 406 جاء فيه :

«نظم المشرع الاحكام العامة لعقد الايجار في القانون المدني وهي واجبة التطبيق على ما أبرم في ظلها من عقود ولا يستثنى من ذلك الا الاحكام التي صدرت بها تشريعات خاصة فإنها تسري في نطاق الاغراض التي وضعت لها، دون ما توسع في التفسير، ولما كانت التشريعات الخاصة بإيجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر ابتداء بالوامر العسكرية التي صدرت اعتبارا من سنة 1941 حتى القانون رقم 121 لسنة 1947 ثم القانون رقم 52 لسنة 1969، قد نصت على منع المؤجر من طلب إخلاء المكان المؤجر للسكنى أو لغير ذلك من الاغراض، ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها في العقد، إلا لاحد الاسباب المبينة فيها، فقد رتب على ذلك، امتداد عقود إيجار الاماكن بقوة القانون واستمرار العلاقة التأجيرية بين طرفيها بعد انقضاء مدة العقد إلى أن يتقرر إنهاؤها وفقا للقانون في الحالات التي يجوز فيها ذلك أو بنشر جديد يلغي ذلك الامتداد»(95).

القرار الثاني رقم 1463 بتاريخ 78/12/27 جاء فيه :

«المقرر في قضاء هذه المحكمة ان المشرع نظم الاحكام العامة لعقد الايجار في القانون المدني، وهي واجبة التطبيق في الاصل على ما أبرم في ظلها من عقود ما لم يرد في تشريعات إيجار الاماكن الاستثنائية نص خاص يتعارض وأحكامها، لتعلق أحكام التشريعات الاخيرة بالنظام العام، فإذا خلا التشريع الاستثنائي من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها إلى أحكام القانون المدني باعتبارها القواعد الاساسية حتى لو كانت المدة المتعاقد عليها قد انتهت وأصبح العقد ممتددا بقوة القانون الاستثنائي»(96).

وفي نفس الاتجاه ذهب القضاء التونسي الذي أعطى للمكري حق الخيار في حالة إخلال المكتري بالتزامه، وخاصة في الحالات المنصوص عليها في الفصل 796 من مجلة الالتزامات والعقود التونسية والمطابق تماما للفصل 692 من ق.ل.ع المغربي والذي ينص على مايلي «796 تونسي».

«للمكري فسخ الكراء مع غرم خسائره إذا وقعت، إذا كان شيء مما في الصور الآتية :

أولها : إذا استعمل المكتري العين المكتراة في غير ما أعدت له بحسب العقد.

ثانيها : إذا أهملها حتى حصل ضرر معتبر.

ثالثها : إذا لم يؤد الكراء الحال عليه».

(95) معوض عبد التواب م.س ص 1067.

(96) معوض عبد التواب م.س ص 1068.

رغم وجود فصلين في القانون عدد 37 لسنة 1977 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف والمعدل لبعض فصول قانون 1954/12/27 وهو مطابق لظهير 24 ماي 1955 هما الفصل 4 والفصل 27، وهما مطابقان للفصلين 6 و 27 من الظهير المغربي.

ينص الفصل 4 من القانون التونسي على أنه «خلافًا لمقتضيات من القانون المدني أو الفصلين 79 و 792 من القانون التونسي للعقود والالتزامات لا تنتهي أكرية المحلات الخاضعة لأحكام أمرنا هذا إلا بتنبيه بالخروج يقدم حسب العوائد المحلية ستة أشهر من قبل على الأقل. وعند عدم التنبيه بالخروج يستمر الكراء الذي وقع كتابيا بالتجديد الضمني إلى ما بعد الاجل المضبوط بالعقدة من غير مدة معينة، ويجب أن يكون التنبيه بالخروج في الآجال المنصوص عليها بالفقرة السالفة.

ولا يمكن أن ينتهي الكراء الذي مدته تتوقف على حادثة يمكن من أجلها أن يطلب المسوغ الفسخ إلا بإعلام يقع ستة أشهر، من قبل وبأجل اعتيادي ويجب أن يبين هذا الاعلام وقوع الحادثة المنصوص عليها بعقدة الكراء.

وفي صورة كراء يحتوي على مدد عديدة وإذا أعلم المسوغ بانتهاء الكراء في موفى مدة من هذه المدد فإن التنبيه بالخروج يقع في الآجال المنصوص عليها بالفقرة الاولى.

وينبغي أن يكون ذلك الاعلام برسم عدلي أو بمكتوب مضمون الوصول مع طلب الاعلام ببلوغه، ويجب أن يبين الاسباب التي وقع من أجلها التنبيه بالخروج ويذكر مضمون الفصل 27 والا وقع إلغاؤه».

وينص الفصل 27 من القانون المذكور على مايلي : «يجب على المتسوغ الذي يريد إما النزاع في أسباب الامتناع من التجديد التي أدلى بها المسوغ، وإما المطالبة بغرامة الحرمان، أو الذي يرفض الشروط المعروضة في شأن العقد الجديد أن يرفع الامر إلى المحكمة ذات النظر في ثلاثة أشهر الموالية لتاريخ إبلاغ الاعلام بالخروج أو لجواب صاحب الملك المنبه عليه بمقتضى الفصل الخامس من هذا القانون.

وبعد مضي هذا الاجل يفقد المتسوغ حق الالتجاء إلى المحكمة، ويعتبر إما أنه عدل عن التجديد أو عن التحصيل على غرامة الحرمان أو أنه قبل الشروط الجديدة المعروضة عليه».

رغم وجود هاذين الفصلين المماثلين للفصلين 6 و 27 من ظهير 24 ماي 1955 فإن القضاء التونسي استقر على أنه في حالة ارتكاب المكثري أحد الاخطاء المنصوص عليها في الفصل 796 تونسي وهو كما رأينا مطابق للفصل 692 من ق.ل.ع المغربي، يحق للمكثري أن يلجأ إلى القضاء طالب الحكم بفسخ عقد الكراء وإفراغ المكثري في نطاق الفصل 796 والذي لم يلغ القانون 37 لسنة 1977 ونورد هنا بعض القرارات الصادرة عن محكمة التعقيب التونسية في حالات مماثلة لما عندنا في المغرب تشريعا وقضاء.

القرار رقم 9642 بتاريخ 73/11/20 الذي جاء فيه «إذا أقيمت الدعوى أساسا على أحكام القانون العام وطلب المذعي الفسخ بناء على عدم دفع معين الكراء الحال طبق أحكام الفصلين 273 و 796 من المجلة المدنية، فلا مجال لتطبيق أحكام الفصل 25 من قانون

1954/12/27 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والطعن بخرقها يكون واجب الرد»(97).

القرار رقم 1674 بتاريخ 62/12/24 «يستفاد من الفصل 796 من القانون المدني أن فسخ التسويغ هو اختياري للمحكمة، وهو حينئذ يرجع لاجتهاد حاكم الموضوع مقدرا في تلك الظروف والملايسات التي تكشف الدعوى وتفريعا على ذلك يكون قائما على أساس قانوني الحكم الذي رفض مطلب فسخ تسويغ محل تجاري لعدم أداء معين الكراء في ميعاده بعله أن المدعى عليه استعد للدفع من أول وهلة وأحضر معين الكراء وامتنع الطالب من قبضه دون أن يبرر امتناعه تبريرا قانونيا»(98).

القرار رقم 9628 بتاريخ 74/6/13 «إن المكثري الذي لم يؤمن معين الكراء بعد عرضه ويبقى غير خالص في ذلك فإنه يكون هدفا لتطبيق الفصل 796 من مجلة الالتزامات والعقود القاضي بالفسخ لعدم الخلاص، ولو أنه سبق من المكثري امتناع من قبض الكراء»(99).

القرار رقم 9418 بتاريخ 1975/1/9 «إذا أكرى رجلا مخزنا واتفق مع المكثري على أن يباشر فيه بيع تحف الإهداء فباشر فيه بيع منتجات الصناعات التقليدية كان ذلك مخالفا للشرط مبررا للفسخ طبق ما نص عليه الفصل 796 من مجلة الالتزامات والعقود»(100).

القرار رقم 4008 بتاريخ 82/2/24 «تغيير المكثري التجاري على مقتضى الفصل 796 من مجلة الالتزامات والعقود يتولد عنه فسخ العقد وإخراج المكثري منه، ومن يخلفه فيه بأي صفة كانت، خصوصا إذا ما اعترض ذلك الخلف عن الحكم ورجع في اعتراضه، فالحكم الذي صدر بالفسخ والخروج وأثير فيه مشكل تنفيذي من الخلف، فإن ذلك لا يحول دون التقيد ولا يوقفه ويكون الطلب مرفوضا مع التمادي على التنفيذ، وبذلك فإن الحكم الاستعجالي الصادر بذلك في طريقه وتعين رفض الطعن فيه»(101).

القرار رقم 6408 بتاريخ 82/11/9 «المكثري التجاري يخضع في مخالفة شروط العقد للفصل 796 مدني دون القانون الاستثنائي في أكرية المحلات التجارية وبذلك فإن الدعوى المقام بها على معنى الفصل المذكور «796» لا تكون مرفوضة في شكلها والحكم الذي قضى برفضها جاء مخالفا للقانون وأساء تطبيقه فيستوجب النقض»(102).

من هذه القرارات التي اقتصرنا عليها من عدد كبير لا حصر لها في هذا المنهاج ومن منطلق مماثلة التشريعين المغربي والتونسي، يتبين أن القضاء التونسي ميز بين حالة فسخ عقد الكراء وحالة إنهائه ففي حالة الفسخ يكون من حق المكثري أن يلجأ إلى القضاء وفي نطاق

(97) نشرية محكمة التعقيب التونسية لسنة 73 ص 1978.

(98) القروي، مجلة الالتزامات والعقود التونسية ص 296 ط 90.

(99) مجلة القضاء والتشريع التونسية، عدد 9 ص 31.

(100) القروي : م.س. ص 337.

(101) القروي م.س. ص 340.

(102) القروي م.س. ص 340.

القانون العام «الفصل 796 مدني تونس» المماثل للفصل 692 التزامات مغربي» طالبا فسخ عقد الكراء والحكم بإفراغ المدعى عليه «المكتري» بينما في حالة إنهاء العقد، لا بد من اللجوء إلى القانون الخاص، سواء في نطاق الفصل 21 من القانون عدد 35 لسنة 1976 المنظم لكراء المحلات السكنية أو الفصل 4 من القانون 37 لسنة 1977 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة بالنسبة لتونس وهذا شيء طبيعي، لانه في حالة ما إذا تمسينا مع القرار المشار إليه أعلاه تحت عدد 1350 بتاريخ 89/5/31 ومنعنا المكري من اللجوء إلى أحكام الفصل 692 من ق.ل.ع وأرغمناه على اتباع مقتضيات الفصل 8 من ظهير 1980/12/25 أو الفصل 6 من ظهير 1955/5/24 كل في ميدان تطبيقه أوجبنا عليه أن ينتظر إلى نهاية مدة عقد الكراء ان كان محدد المدة وكان المحل معدا للتجارة أو الصناعة أو أعطينا ثلاثة أشهر إذا كان المحل سكنيا فإننا نكون أمام نتائج خطيرة، يأبأها المنطق السليم والعدالة الفطرية، ذلك أنه في حالة ما إذا أخل المكتري بالتزاماته وارتكب أحد الاخطاء المنصوص عليها في الفصل 692 المذكور كأن توقف عن أداء الكراء من الشهر الاول من بداية الكراء، أو أحدث تغييرات خطيرة في العين المكترة أو غير استعمالها من محل سكني إلى محل تجاري أو صناعي أو العكس، فهل يلزم المكري بالانتظار إلى أن تنتهي مدة العقد، ولنفرض أنها ثلاث سنوات أو ست أو تسع سنوات، كما هو الغالب في المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف والمكتري يعيش فسادا في العين المكترة وعند نهاية مدة الكراء يبعث المكري بإنذار إلى المكتري يطلب فيه الافراغ ويعرب فيه عن رغبته في عدم تجديد عقد الكراء، لان المكتري ارتكب منذ كذا سنة أعمالا خطيرة في المكتري أو غير استعماله، أو توقف عن أداء الكراء لمدة قد تتعدى ثلاث سنوات تضاف إليها مهلة الاشعار ثلاثة أو ستة أشهر، وكيف تطلب من المكري أن يصبر وهو يرى عقاره الذي أفنى حياته في تملكه وربما لا يزال مثقلا بالقروض، كما هي العادة بتخرب، وديون الكراء تتراكم على المكتري والذي تكون وبعد مدة قد تصل السنوات نهايته الحكم على المكتري بالاداء وتحرير محضر بعدم وجود ما يحجز عليه، ويضيق المكري والذي قد يلجأ دائنه المقرض الممول إلى إجراء مسطرة الحجز العقاري، فيباع عقاره عليه ويضيق في كل شيء فيما كان قد وفره وفيما اقترضه، وثمان البيع قد لا يغطي فوائد القرض، وكم من حالة مشابهة لهذه تقع في الحياة العملية نتيجة تعنت المكتري، ونتيجة سوء تطبيق القانون الذي لم يوضع إلا لتحقيق العدالة، وإيجاد توازن بين التزامات وحقوق الناس لتستمر الحياة. أما الانحياز إلى فئة دون فئة أخرى بأية دعوى، فإنه يفقد التوازن ويؤدي إلى نتائج وخيمة تتمثل في قلة ونذرة عرض المساكن والمتاجر، كما هو الحال الآن، مما يؤدي إلى خلق وسائل احتيالية تحت ستار القانون يكون ضحيتها المكري والمكتري معا، تنعكس آثارها السلبية على المحاكم.

الفصل الخامس

إثبات عقد الكراء

الاصل أن يكون عقد الكراء كتابيا يحزر بشأنه عقد بين طرفيه - المكري والمكثري - وغالبا ما يكون هذا العقد عرفيا، يبينان فيه بدقة الشيء المكثري ويحددان موقعه ومواصفاته ان كان عقارا، ونوعه ومميزاته إن كان منقولاً، ويبينان نوع استعماله وطريقة هذا الاستعمال، وأجرة الكراء ووقت أدائها ومدة الكراء، وقد يضيفان إليه شروطاً أخرى يريان أنها مفيدة لهما أو لاحدهما، كالنص على جواز تولية الكراء، والتنازل عنه للغير، وتحمل مصاريف الصيانة البسيطة واستهلاك الماء والكهرباء للاستعمال في الاجزاء المشتركة للعقار إن كان مكوناً من عدة شقق، ضريبة النظافة إلى آخره.. إلا أنه في بعض الاحيان وكما هو الحال بين الطبقات الشعبية فإن المكري والمكثري يكتفيان بالتعاقد شفويا ويسلم المكري العين المكثرة للمكثري الذي يسلم بدوره للمكري واجب الكراء المتفق عليه، وقد يسلم المكري للمكثري وصلاً بذلك وقد لا يسلمه، وهذا هو الغالب خاصة إذا كان المبلغ المؤدي يفوق أجرة كراء شهر واحد أو شهرين، اما اعتماداً على الثقة التي بينهما، واما لان المكري يريد ألا يسبغ على علاقته بالمكثري علاقة الكراء، حتى يسهل الحكم بإفراغه متى أراد المكري اعتماداً على وجوده في العين على سبيل الاحسان، ومادامت الامور عادية، المكري يقبض أجرة الكراء والمكثري يؤدي هذه الاجرة في الوقت المتفق عليه، فإن مشكلة إثبات الكراء لا تثور لعدم الحاجة إليها، وإذا ما وقع نزاع بين الطرفين كان يطلب المكري الزيادة في الكراء فيرفضها المكثري من أساسها أو يرفض المقدار المقترح، ويقترح مبلغاً آخر، فيثور النزاع وتثار مشكلة إثبات الكراء، ويمكن إجمال النزاع المثار حول إثبات الكراء في ثلاث صور.

1. النزاع في العلاقة الكرائية.

2. النزاع في السومة الكرائية.

3. النزاع في مدة الكراء.

وسنخصص مطلباً لكل صورة من هذه الصور :

المطلب الاول

النزاع في العلاقة الكرائية

قد يكون عقد الكراء شفويا كما رأينا من قبل، وقد يكون المكري لا يسلم توصيل الكراء للمكثري اعتماداً على الثقة أو لغاية في نفس المكري وقد يقوم شخص باحتلال محل بدون أي سبب مشروع، أو ينعدم هذا السبب بعد أن كان قائماً، كأن يحتل شخص محلاً في غيبة مالكة،

أو في حالة وجود نزاع بين مالكيه كأن يكونوا ورثة، وتكون العين المحتلة من مشمولات التركة، ويقوم نزاع بينهم حول هذه التركة وتصفياتها، ولا يريد أي وارث منهم أن يقيم دعوى طرد المحتل وتحمل مصاريف الدعوى من تسجيل وأتعاب محاماة.. الخ، لفائدة بقية الورثة وقد تطول الوقت إلى أن تصل السنوات، والمحتل ينعم بالعين بدون أداء، وقد يطلب أحد الناس صديقا له أن يعطيه ولمدة وجيزة منزله الفارغ لإقامة عرس فيه أو يضع فيه بعض أغراضه وبضائعه أو مرأبا يضع فيه سيارته... فيقبل المالك نظرا للصدقة أو المصاهرة التي بينهما، ويسلم العين إلى الطالب الذي يستمر في اعتمارها إلى أن تنتهي المناسبة ويطول استعماله، فيطلب منه المالك إفراغ العين وإرجاعها إليه، ويسوف المعتمر ويطول تسويفه ثم يرفض الافراغ بأية دعوى مما يضطر معه المالك إلى اللجوء إلى القضاء طالبا إفراغ المحتل.

وقد يعتمد المكري الذي أكرى المحل إلى شخص إلا أنه لم يبرم معه عقداً أو لم يسلم له وصولات أداء الكراء ويريد إفراغ المكثري لاحتياجه إلى العين اما لاستعماله الشخصي أو لكرائها بثمن أعلى فيعتمد إلى القضاء طالبا إفراغ المحتل.

يقيم المالك دعوى - وفي هذه الحالة نسميه مالكا، ولا تسميه مكريا لانتهاء العلاقة الكرائية مبدئيا - طالبا إفراغ المحتل ويكون جواب المدعى عليه اما بنفيه العلاقة بينه وبين المدعي مدعيا أنه لا يعرف المدعي وليس هو الذي أكرى له المحل فيكلف المدعي باعتباره مدعيا بإثبات ما يدعيه «الفصل 443 من ق.ل.ع»، ويثبت المدعي ملكيته للعين المدعى في شأنها، إما بشهادة من المحافظة العقارية تتعلق بالعين المكثرة شرط أن يذكر بها عنوانها، وأما بشهادة ملكية استمرار أو مخارجه أو إرث، وكل ما يثبت تملك الشخص للعقار، فإذا أثبت المدعي ملكيته للعين المطلوب إفراغها كلف المدعى عليه بإثبات مشروعية وجوده فيها، وإثبات العلاقة الكرائية يكون بالكتابة، ولا يمكن قبول إثباته بشهادة الشهود والمدعى عليه كما مر معنا لا يتوفر على عقد الكراء ولا على وصولات أداء الكراء، وإن كان يؤديه، فتصدر المحكمة حكما بإفراغ المدعى عليه، الذي لم يستطع تبرير وجوده في العين المطلوب إفراغها، لأن إثبات العلاقة الكرائية لا تثبت بشهادة الشهود، وقد قضت محكمة الاستئناف بالبيضاء في قرار لها تحت عدد 1208 وتاريخ 90/5/15 بمايلي :

«حيث إن المستأنف - المدعى عليه - بالاحتلال سواء كان مشتركا مع مصلحة توزيع الماء والكهرباء أو مؤديا للضرائب إلى مصلحة الضرائب فإن هذا لا يطبع تواجدته بالعقار بطابع الشرعية، لأن عقد التوريد أثره نسبي بين عاقيه لا يطل المالك، كما أن أداء الضرائب قد تم طبقا للنصوص القانونية الخاصة بتحصيل جبايات الدولة، والتي تقضي بأن المنتفع بالعقار بغض النظر عن سند انتفاعه هو الذي يتحمل الضرائب في غياب المالك، فضلا على أن أداء الضرائب حصل إما بإرادة المستأنف الطوعية أو بتكليف من الإدارة، وكل هذا لا يد للمدعي - المستأنف عليه - فيه مما يجعل تواجد المستأنف في العين تواجدا غير قانوني يبرر الحكم بإفراغه».

وقد قضى المجلس الأعلى في قراره رقم 71 بتاريخ 71/12/22 بأنه «تحدد قيمة عقد الكراء بقيمة الاجرة التي تؤدي قى مدة العقد المتفق عليها بالمشاهدة أو بالسنة.

إذا كانت قيمة الاجرة التي تؤدي عن مدة العقد تفوق مبلغ 250 درهم فإنه لا يجوز إثبات فسخ العقد أو وجوده بشهادة الشهود عملا بالفصل 443 من ق.ل.ع» (103).

إلا أننا نرى أنه وإن كان يمنع إثبات العلاقة الكرائية إذا كانت قيمة الكراء - وقيمة الكراء هذه تحسب عن كل المدة المدعي عقد الكراء لها سنة أو أكثر لا بالسومة الشهرية لأن الكراء يؤدي للمدة كلها - تفوق 250 درهما عملا بمقتضيات الفصل 443 ق.ل.ع التي تمنع إثبات الالتزامات التي تتعدى 250 درهما بواسطة الشهود، فإنه ليس هناك ما يمنع المدعي أو المدعى عليه من إثبات العلاقة الكرائية بالقرائن القوية المتماسكة، فالمدعي الذي يدعي أن المدعى عليه احتل عقاره بدون مبرر، ويطلب الحكم بطرده ويعترف في نفس الوقت بأنه احتل المحل لمدة طويلة، فلاشك أن طول المدة والمدعي حاضرا يعتبر قرينة قوية على وجود علاقة الكراء، وطول المدة لا تحسب بالسنوات بل بالشهور فقط، لأن من يرى شخصا يحتل عقاره بدون مبرر وهو حاضرا ساكتا، ولا يقوم بالاجراءات القضائية كتقديم شكوى إلى النيابة العامة في شأن الترامي أو تسجيل دعوى مدنية بطلب الطرد يدعو إلى الاستغراب، والانسان بطبيعته حريص على المحافظة على حقوقه وخاصة منها ما تعلق بالعقار.

وفي الحالة التي يدلي فيها المدعى عليه تأييدا لدفعه بوجود علاقة كرائية بينه وبين المدعي أو سلفه، بعقده توريد الماء والكهرباء ويدلي معها بصورة من موافقة المالك المدعي أو سلفه على عقد التوريد المذكور ويدلي بصورة من موافقة المالك للمكتري «المدعى عليه» على تغيير استعمال المحل المكتري أو أية موافقة من المالك للمكتري تتطلبها النظم الادارية، فلاشك أن هذه القرائن القوية كافية لاضفاء الشرعية على تواجد المدعى عليه بالمحل المطلوب إفراغه منه ودحض إدعاء المدعي، ونجد سند ذلك في نص الفصل 620 ق.ل.ع الذي ينص على مايلي «ومع ذلك يلزم ان يثبت كراء العقارات والحقوق العقارية بالكتابة، إذا عقدت لأكثر من سنة، فإن لم يوجد محرر مكتوب اعتبر الكراء قد أجري لمدة غير معينة.

كراء العقارات لمدة تزيد على سنة لا يكون له أثر في مواجهة الغير ما لم يكن مسجلا وفقا لما يقضي به القانون».

فالفصل المذكور لم يرتب على عدم إبرام عقد الكراء كتابة بطلان الكراء ولم يجعل الكتابة لا شرط انعقاد ولا شرط إثبات، بل اعتبر الكتابة شرط إثبات للكراء المبرم لمدة سنة واحدة وإذا لم يوجد عقد مكتوب اعتبر الكراء قائما وموجودا لمدة غير محددة، ويؤكد هذا في الفقرة الأخيرة من نفس الفصل التي جعلت تسجيل عقد الكراء سواء في مصلحة التسجيل أو بالمصادقة على توقيعاته لدى المصالح المختصة، مما يجعل للعقد تاريخا ثابتا، فعدم تسجيل العقد لا يجعله باطلا، ولكن لا أثر له فقط على الغير، اما العقد أو العلاقة الكرائية فتبقى صحيحة بين طرفيها وهما المكري والمكتري، ومن إطلالة على القضاء المقارن نجد محكمة التعقيب التونسية قضت في قرار لها تحت عدد 768 مؤرخ ب : 1928/5/8 تطبيقا للفصل 729 من مجلة الالتزامات والعقود التونسية وهو أصل الفصل 629 المغربي جاء فيه

(103) قضاء المجلس الاعلى، عدد 26 ص 121.

«ان الفصل 729 من المجلة المدنية نص على أن تسويغ العقارات يكون بالكتابة إذا كان لمدة تتجاوز السنة، وإن لم يكن هناك كتب فالكراء معتبر لمدة غير معينة والمكتري يجب عليه أن يثبت الصفة التي بمقتضاها وضع يده على المحل بجميع وسائل الإثبات القانونية مثل سماع الشهود والتأمل من الأوراق التي بيده كتواصل النظافة والضريبة» (104).

وجاء في قرار آخر لنفس المحكمة مايلي : «ان الفصل 729 من المجلة المدنية صريح في أن التسويغ إذا كان لمدة غير معينة لا يشترط في إثباته وجود عقد كتابي وبذلك يسوغ إثباته بالبينة» (105).

وجاء في القرار عدد 10032 مايلي : «ان القانون إنما أوجب في الكراء أن يكون بكتب إذا كانت مدته تتجاوز عاماء والا كان شفاهيا يجوز إثباته بجميع الوسائل سيما الاشغال الفعلي والبينة اللذين لا يتعارضان مع الفصل 473 من مجلة الالتزامات والعقود» (106).

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه «لئن كان المشرع قد أجاز في المادة 3/24 من القانون رقم 49 لسنة 1977 - المقابلة للمادة 2/16 من القانون رقم 52 لسنة 1969 للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات، إلا أن مجال ذلك الا يكون هناك عقد مكتوب» (107).

وجاء في قرار آخر لمحكمة النقض المصرية مايلي : «مفاد نص المادة 16 من القانون 52 لسنة 69 في شأن إيجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين، ان المشرع قد فرض على المؤجر التزاما بتحرير عقد إيجار تثبت فيه بيانات معينة حماية للمستأجر وأنه نظرا للاهمية البالغة التي علقها المشرع على فرض هذا الالتزام فقد أباح للمستأجر عند المخالفة إثبات العلاقة الايجارية بكافة طرق الإثبات» (108).

المطلب الثاني

النزاع حول السومة الكرائية

قد يتفق الطرفان على وجود العلاقة الكرائية إلا أنهما يختلفان في السومة، فيدعي المكري أن السومة هي كذا درهم في الشهر، ويدعي المدعى عليه المكتري بأن السومة أقل من ذلك ولا دليل لاي منهما على ما يدعيه، فلا عقد كتابي ولا وصولات تثبت السومة، وكما سبق في حالة النزاع حول العلاقة الكرائية، عندما ترفض المحكمة طلب المدعى إفراغ المدعى عليه لشريعة تواجد المدعى عليه في العين المكتراة، أي ثبوت العلاقة الكرائية، فبقي إثبات عنصر آخر من عناصر عقد الكراء وهو مبلغ السومة الكرائية، ففي هذه الحالة وهي عدم الاتفاق على السومة

(104) القروي، م.س. ص 296.

(105) القروي، م.س. ص 296 قرار رقم 6049.

(106) القروي، م.س. ص 297 قرار رقم 10032.

(107) أنور طلبية، عقد الاجار ص 77 قرار رقم 1779.

(108) سعيد شعله م.س. ج 1، ص 19.

الكرائية، يختل أهم ركن في عقد الكراء، تدخل المشرع واعتبر أن عدم اتفاق الطرفين على تحديد السومة الكرائية انهما رضا بأجرة المثل، فقد نص الفصل 634 من ق.ل.ع على أنه «إذا لم يحدد المتعاقدان الاجرة افترض فيهما أنهما قبلا أجرة المثل في مكان العقد، وإذا كانت ثمة تعريفة رسمية افترض في المتعاقدين أنهما قد ارتضيا التعاقد على أساسها» وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه كل من المشرعين التونسي في الفصل 736 من مجلة الالتزامات والعقود والمصري في الفصل 562 مدني والليبي في الفصل 561 مدني والسوري في الفصل 530 مدني والعراقي في الفصل 737 مدني والسوداني في الفصل 457 مدني واللبناني في الفصل 537، ولم يشد عن هذا الاتجاه إلا المشرع الاردني الذي جعل الفسخ جزاء الكراء الذي لم تحدد سومته، فقد نص في الفقرة الثانية من الفصل 664 مدني أردني على مايلي «إذا كان بدل الايجار مجهولا جاز فسخ الاجارة ولزم أجر المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ» وقد تأثر بمجلة الاحكام العدلية التي كانت مطبقة في المملكة الاردنية إلى حين دخول القانون المدني الجديد في التطبيق سنة 1976 فقد نصت المادة 450 من المجلة على أنه «يشترط أن تكون أجرة معلومة»، فبمقتضى التشريع الاردني إذا لم تحدد أجرة الكراء فسخ العقد، ولو عبر الفصل بكلمة «جاز» فإنه في حالة عدم تعيين أجرة الكراء وعدم اتفاق الطرفين عليها وجب فسخ العقد، لان المشرع لم يضع حلا آخر ولم يحل كما فعل بقية المشرعين العرب على أجرة المثل.

فإذا لم يعين الطرفان أجرة الكراء في العقد إن كان كتابيا أو لم يتفقا عليها إن كان شفويا اعتبر أنهما ارتضيا أجرة المثل، وبعده تعين المحكمة خبيرا لتحديد أجرة الكراء، وتحديد الاجرة يجب أن يكون وقت إبرام العقد لا وقت إجراء، الخبرة أو وقت تقديم الطلب.

أما الاختلاف حول أداء أجرة الكراء، فإن المكثري ملزم بإثبات تنفيذه التزامه الذي هو أداء الكراء فإذا وقع نزاع حول أداء الاجرة عن مدة معينة ألزم المكثري بالأداء ما لم يثبت أنه أدى ما عليه، وإثبات أداء الكراء لا يكون بشهادة الشهود عملا بالفصل 443 ق.ل.ع الذي يمنع إثبات التزام يفوق مبلغه 250 درهما.

وقد قضى المجلس الاعلى بأن «المكثري ملزم بأداء الكراء حتى يثبت الدفع ولهذا تكون المحكمة قد خرقت المبدأ الفقهي المذكور عندما اعتمدت على القرائن التي دفعتها إلى اعتبار قول المكثري بيمينه»⁽¹⁰⁹⁾.

المطلب الثالث

النزاع حول مدة الكراء

ينص الفصل 689 من ق.ل.ع على أنه «إذا أبرم الكراء لمدة محددة، ثم انتهت وظل المكثري واضعا يده على العين، فإنه يتجدد بنفس الشروط ولنفس المدة، وإذا أبرم الكراء من غير أن تحدد له مدة، ساغ لكل من عاقيه أن يفسخه ويثبت مع ذلك للمكثري الحق في الاجل الذي يحدده العرف المحلي لإخلاء المكان» هذا النص بين أنه في حالة تحديد طرفي العقد وقت

(109) قضاء المجلس الاعلى عدد 13 ص 45.

إبرامه أو بمقتضى عقد لاحق انتهى الكراء بانتهاء مدته، وإذا لم يتفقا على مدة كان من حق كل عاقد أن يطلب إنهاء عقد الكراء بإشعار إلى الطرف الآخر يحدد له مدة معقولة لبحث عن مكان آخر، إذا كان الإشعار من المكثري، ومكثر آخر إذا كان الإشعار من المكثري ومن الملاحظ أنه بعد صدور ظهيري 24 ماي 1955 و 1980/12/25 أصبح إنهاء عقد الكراء ولو حددت مدته في العقد لا يلزم المكثري، بل يمتد العقد بقوة القانون لصالح المكثري ولم تبقى أحكام الفصل 689 ق.ل.ع المذكور مطبقة إلا في كراء الاراضي الفلاحية والمنقولات، أما المحلات السكنية والمهنية والعقارات المعدة للتجارة والصناعة والحرف فقد أصبحت خاضعة لظهيري 1980/12/25 و 55/5/24 كما سنرى في حينه.

الفصل السادس

إنهاء عقد الكراء

عقد الكراء عقد مؤقت، وهو وإن تراخى تنفيذه في الزمن وامتد، وهو كبقية الالتزامات التي يلزم بها الإنسان أو يلتزم، لا بد وإن يأتي يوم يتحرر فيه الملتزم من هذه الالتزامات - سواء كان مكثريا أو مكثريا - وعقد الكراء الذي يبرم مؤبدا وينص فيه على هذا التأبيد يعتبر الوصف باطلا ويخضع لشروط العقد العادية وأطول مدة يسمح بها القانون لعقد الكراء هي 99 سنة المنصوص عليها في الفصل 87 من ظهير 15 رجب 1333 هـ المطبق على العقار المحفظ والذي جاء فيه «أن الكراء الطويل الامد للاموال الثابتة يخول للمستأجر حقا عينيا قابلا للرهن الرسمي، ويمكن تفويت هذا الحق وحجزه طبقا للشروط المقررة في الحجز العقاري.

يجب أن يكون هذا الكراء لمدة تفوق ثمان عشرة سنة دون أن تتجاوز تسعا وتسعين سنة، ولا يمكن تمديده بالتجديد الضمني» وهو نوع من الكراء يولي المكثري حقا عينيا قابلا للرهن الرسمي لاحقا شخصا كما هو في الكراء العادي، وسنتحدث عنه في موضوعه من هذا الكتاب.

أما أطول مدة الكراء في الكراء العادي أي الذي يولي المكثري حقا شخصا والمسموح التعاقد عليها هي أربعون سنة المنصوص عليها في الفصل 701 من ق.ل.ع الذي ينص على مايلي : «يجوز إبرام كراء الاراضي الفلاحية لمدة أربعين سنة، فإن أبرم لمدة أطول ساغ لكل من المتعاقدين فسخه بعد انتهاء الأربعين سنة» إلا أنه ليس معنى هذا أن عقد الكراء لا يمتد إلى أربعين سنة سواء كان الكراء سكنيا أو تجاريا أو فلاحيا، وإذا كان عقد الكراء يبدئ إما باتفاق الطرفين، كما هو الحال في كراء المحلات السكنية والمهنية والمحلات المعدة للتجارة والصناعة فإنه قد يستمر لمدة تفوق 60 سنة.

يمكن إجمال حالات إنهاء عقد الكراء وفك ارتباط المتعاقدين في الحالات التالية :

1. إنهاء المدة المعقود لاجلها.
 2. اتفاق الطرفين على إنهائه «التقابل».
 3. هلاك العين المكثرة.
 4. الحكم النهائي.
- وسنخصص مطلبنا لكل حالة من الحالات الأربع المذكورة.

المطلب الاول انتهاء مدة العقد

ينص الفصل 687 من ق.ل.ع على أن «كراء الاشياء ينقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان، من غير ضرورة لإعطاء تنبيه بالإخلاء، وذلك ما لم يقض الاتفاق بغيره ومع عدم الاخلال بالقواعد الخاصة بكراء الاراضي الزراعية» من هذا النص الذي استخرج في بداية القرن العشرين من أصله التونسي الذي وضع في آخر القرن التاسع عشر في وقت كان فيه سلطان الارادة مقدسا وكانت حرية الافراد في التعاقد بينهم طاغية تحت تأثير مبادئ الثورة الفرنسية : حرية، مساواة، عدالة، لا يحد منها إلا ما تعلق وبصفة صريحة وواضحة بالنظام العام، يتضح أن عقد الكراء كان يلزم طرفيه ولمدة التي عقد لها شهر، سنة سنتان... وينتهي حتما بإنهائها دون ما حاجة لإشعار أحد طرفيه من الطرف الآخر، وبعد انتهاء هذه المدة يعتبر المكثري محتلا للعين المكثراة بدون سند يطرد حالا من طرف قاضي المستعجلات ويحكم عليه بتعويض عن الضرر الحاصل للمكري بسبب الغصب الواقع عليه بعد نهاية عقد الكراء ولا يحسب التعويض على أساس الكراء ولكن حسبما يقدره الخبير أو ما تراه المحكمة، لأن أجرة الكراء حددت بإرادة الطرفين عن المدة المتفق عليها في العقد، أما ما بعد المدة المحددة في العقد، فإن المكثري أصبح محتلا بإرادته المنفردة فيجب معاملته بما يوازي هذه الارادة المفردة وقد نص الفصل 675 ل.ع على أنه «يلزم المكثري برد العين عند انقضاء الاجل المحدد فإذا احتفظ به بعده التزم بالكراء على حسب تقدير أهل الخبرة عن المدة الزائدة التي احتفظ بها خلالها».

ولا يستطيع المكري أن يطلب إفراغ المكثري من العين المكثراة ولو كان في حاجة ماسة إليها، حتى ولو اضطر هو إلى كراء محل آخر للسكن فيه، فقد نص الفصل 693 ل.ع على أنه «لا يحق للمكري فسخ الكراء ولو صرح برغبته في شغل الدار المكثراة بنفسه» وهو نفس الحكم الذي قرره الشريعة الاسلامية التي تجعل عقد الكراء ملزما لطرفيه لمدته، فلا يستطيع المكري أن يطلب إفراغ المكثري من المحل قبل نهاية العقد، ولا يستطيع المكثري أن يتحلل من أداء أجرة الكراء طيلة مدة الكراء ولو أفرغ العين المكثراة، ما لم يتفق الطرفان على ذلك وبمحض إرادتهما، وما لم تهلك العين كلها هلاكا تاما أو كبيرا يفقد المكثري الاستفادة منها، وقد أشار أبو بكر محمد بن عاصم القاضي الاندلسي إلى ذلك في أرجوزته المسماة «تحفة الحكام» الذي نظم فيها المعاملات والميراث والحدود حسب المذهب المالكي فقال :

يجوز في الدور وشبهها الكراء لمدة حدثت وشيء قدرا
ولا خروج عنه إلا بالرضا حتى يرى أمده قد انقضى

ويقول شارحه أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي «لا خروج عنه لواحد منهما قبل انقضاء مدته للزومه لهما بالعقد، إلا بالرضا منهما معا على فسخه وإلا فلا فسخ» (110).

(110) التسولي، البهجة في شرح التحفة ج 2 ص 159، ط 1951.

أما إذا لم يحدد في عقد الكراء المدة، فإن من حق أي من طرفيه أن ينذر الطرف الآخر ويحدد له مهلة لإفراغ العين حتى يتمكن المكثري من إيجاد محل آخر ينتقل إليه، ويجد المكري مكثريا آخر يكرى له المحل المفرغ.

إلا أنه وبعد نهاية الحرب العالمية الاولى وتدفق عدد كبير من الاوربيين وخاصة الفرنسيين على المغرب نتيجة التخريب التي أحدثته الحرب في فرنسا وقلة العرض على الطلب المتزايد، اضطر المشرع إلى التدخل لحماية المكثرين، والحد من سلطان الارادة وجعل نهاية عقد الكراء المحدد المدة والخاص بكراء المحلات السكنية والمعدة للتجارة والصناعة والحرف تخضع لسلطة القاضي الذي له أن يوافق على الاشعار الذي يبعثه المكري إلى المكثري أو لا يوافق، وكان أول قانون حد من هذه الارادة هو ظهير 5 ماي 1928 والذي وصف منذ صدوره بأنه مؤقت، واستمرت هذه الوقتية لأكثر من 50 سنة إلى أن ألغى بمقتضى ظهير 1980/12/25 المنظم لكراء المحلات السكنية والمهنية.

وخلافا لما يقال من أن كثرة نزوح سكان البادية المغاربة إلى المدن أدى إلى استفحال أزمة السكن مما حدا بالمشرع إلى التدخل للحد من سلطان الارادة في التعاقد، فإن السبب الحقيقي الذي دفع المشرع إلى التدخل هو الموجة العارمة للاوربيين وخاصة الفرنسيين منهم الذين تدفقوا على المغرب بعد الحرب العالمية الاولى، ولا أدل على ذلك من أن جميع قوانين الاكزية التي كانت قائمة كانت تطبق أمام المحاكم الفرنسية بالمغرب وهي محاكم قضائها فرنسيون ولغتها فرنسية تبث في القضايا التي تهم الفرنسيين والاجانب بالدرجة الاولى، وإن هذه القوانين كانت تخص الاحياء الجديدة، وهي الاحياء التي كان يسكنها الاجانب الذين كانوا يأنفون من السكنى مع المغاربة.

ولم يبق الفصل 687 المذكور مطبقا في كراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف التي يحكمها ظهير 24 ماي 1955 ولا المحلات السكنية المهنية والتي يحكمها ظهير 1980/12/25 واقتصر تطبيقه على كراء الاراضي الفلاحية وأراضي الرعي والمحلات غير المشمولة بأحكام الظهيرين المذكورين، ككراء المرائب الخاصة التي لا يشملها عقد كراء المحلات السكنية والساحات الفارغة والاقباء والمخازن غير الملحقة بالمحلات الخاضعة لظهير 24 ماي 1955 ومحلات السكنى العرضية كمحلات الإصطياف والمشاتي وكراء المنقولات كالآلات والسيارات والاصول التجارية، فهذه هي التي يحكمها الفصل 687 المذكور ويعتبر عقد كرائها منتهايا بانتهاء المدة المعقود لها بدون إنذار من أي طرف في العقد.

المطلب الثاني

اتفاق الطرفين على إنهاء العقد «التقاييل»

قد يتفق الطرفان المكري والمكثري على إنهاء عقد الكراء قبل المدة المعقود لها، وهذا ما يعرف بالتقاييل أو الانفساخ حيث يتفق طرفا العقد على جعل حد لاثاره فيتحتل كل طرف من الالتزامات الملقاة على عاتقه بمقتضى هذا العقد.

واتفاق الطرفين على إنهاء العقد يجب أن يكون كتابة إذا كان عقد الكراء كتابيا وضمينيا إذا لم يكن العقد كتابيا، كأن يرجع المكثري مفتاح العين المكثرة إلى المكري ويسلمه العين فارغة، أما ادعاء المكري تسليمه المكثري مفتاح الدار فإنه لا يعفي المكري من إثبات تسليمه المفتاح وفسخ عقد الكراء، في حالة تمسك المكثري باستمرار عقد الكراء وهجوم المكري على العين المكثرة وعقد الكراء قائم، إلا أن فسخ الكراء وتسليم المفتاح إلى المكري كواقعة مادية يمكن إثباتها بجميع وسائل الإثبات بما فيها شهادة الشهود⁽¹¹¹⁾ إلا أن إفراغ المكثري العين المكثرة من أشيائه ونقلها إلى جهة أخرى أو انتقاله إلى مدينة أخرى، وإغلاقه الدار، لا يقوم قرينة على اتفائه مع المكري على الإفراغ وتسليمه المفتاح.

والتقابل يضع حد لالتزامات الطرفين من وقت إبرامه، ولا ينسحب إلى ما قبله، كأن يكون المكثري مدينا بأجرة مدة معينة، فإن التقابل الواقع لا يعفي المكثري من أدائها، كما أنه في حالة ما إذا كان المكثري قد دفع مبلغا مسبقا لتغطية أداء أجرة مدة لاحقة وأن التقابل وقع قبل إنهاء هذه المدة فإن المكري يكون ملزما برد المبلغ الذي لم يحل أجله ماعدا إذا وقع اتفاق على ذلك بين الطرفين، فيعتبر صلحا لا تقايلا والصلح يلزم طرفيه.

والتقابل أو الاتفاق على إنهاء العقد قبل مدته، ليكون صحيحا وملزما يجب أن يصدر عن طرفي العقد وإذا كان المكثرون متعددين كأن يكونوا ورثة مكثروا أو ورثة مكر، فإن التقابل يجب أن يصدر منهم جميعا وبدون استثناء، ماعدا إذا وكلوا أحدهم لإبرام التقابل نيابة عنهم وأن يكونوا كلهم رشداء، أو اتفقوا بعد وفاة موروثة على أن يبرم المكري مع أحدهم عقد الكراء مكان موروثة، ففي هاتين الحالتين يكون التقابل صحيحا وملزما للمكثرين والمكرين كلهم.

المطلب الثالث

هلاك العين المكثرة

ينص الفصل 659 ق.ل.ع على أنه «إذا هلكت العين المكثرة أو تعيبت أو تغيرت كلياً أو جزئياً بحيث أصبحت غير صالحة للاستعمال في الغرض الذي اكتريت من أجله، وذلك دون خطأ أي واحد من المتعاقدين، فإن عقد الكراء يفسخ من غير أن يكون لاحدهما على الآخر أي حق في التعويض، ولا يلزم المكثري من الكراء إلا بقدر انتفاعه، وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر».

إذا هلكت العين المكثرة هلاكا كلياً أو هلاكا جزئياً ولكنه يذهب بالغاية التي دعت المكثري إلى إكرائها، اعتبر عقد الكراء منتهيا، لانعدام محله، فإذا كان الهلاك بفعل المكري اقتصر دور المكثري على طلب تعويض ما تسبب فيه المكري من ضرر بسبب حرمانه من بقائه في العين المكثرة، وإذا كان الهلاك بفعل المكثري اقتصر دور المكري على طلب تعويض ما لحقه من ضرر بسبب هلاك العين أو تعييبها وانتهى عقد الكراء في الحالتين حتى ولو أعيد بناء العين من جديد.

(111) محمد لبيب م.س. ص 410 وسليمان مرقس م.س. ص 756.

وهلاك العين المكنزاة يكون بتهديمها نتيجة زلزال أو قدم أو حريق، أو صدمها بشاحنة أو جرار، كمل أن نزع ملكية العين يعتبر هلاكاً كلياً لها، وهلاك العين بأية طريقة كانت يؤدي حتماً إلى انتهاء عقد الكراء دون أن يكون الحق للمكنزي في طلب تعويض من المكنزي حتى ولو عوض هذا الأخير ممن تسبب في هلاك العين المكنزاة.

وقد قضى المجلس الأعلى «بأن الحريق الذي أتلّف الحانوت المكنزاة وقع أثناء استمرار عقد الكراء، وهو الذي تسبب في فسخه، فإن رب الملك غير مدين بالتعويض للمكنزي طبقاً للفصل 659 ق.ل.ع» (112).

وجاء في قرار آخر للمجلس «بقرار الفصل 659 ق.ل.ع قاعدة عامة تطبق على كافة عقود الكراء التجارية منها وغير التجارية فقدان العين بهلاكها يؤدي إلى انعدام أهم ركن من أركان ماهية الكراء.

والفقه، كالقانون الوضعي يتفقان على الفسخ التلقائي لعقد الكراء في حالة استحالة الانتفاع بالعين المكنزاة لهلاكها، أو لأي سبب آخر يحول دون الانتفاع بها.

تكون المحكمة قد أساءت تطبيق القانون لما رفضت دعوى الفسخ المبنية على هلاك العين بعلّة أنه كان يجب على المكنزي أن يوجه إلى المكنزي الإنذار بالافراغ المنصوص عليه في الفصل 6 من ظهير 24 ماي 1955 وعرضت قضاءها للنقض» (113).

وقضت محكمة التعقيب التونسية بأنه «يستنتج من الفصل 763 من المجلة المدنية قاعدة كلية وهي أن العين المأجورة إذا صارت غير صالحة لما أعدت له، بلا فعل أحد المتعاقدين سواء بالهلاك أي التعيب أو التغيير فإن عقد التسويغ يعتبر مفسوخاً.

مثال ذلك أن انعدام مدخل المكنزي الذي هو محل سكني، وذلك ببناء الأرض الموجودة بها والتي هي على ملك الغير والمتعاقد على علم من ذلك حين العقد» (114).

وقضت محكمة النقض المصرية بأن «نزع ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة يعد هلاكاً كلياً يترتب عليه انفساخ العقد بقوة القانون، لانعدام المحل، ولا يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يطالب المؤجر بتعويض، وهو ما تقضي به الفقرتان الأولى والثالثة من المادة 569 من القانون المدني، وإن المحكمة التي قضت برفض طلب المكنزي التعويض في هذه الحالة تكون قد صادفت عين الصواب» (115).

وقضت محكمة النقض السورية بأنه «يعتبر هلاك المأجور كلياً مؤدياً لفسخ عقد الإيجار إذا لم تعد أساسات البناء تصلح لإقامة بناء كامل عليها بسبب الانفجار الواقع فيه والذي نتج عنه اهتزازات عنيفة أدت إلى انفصال التربة المحيطة بتلك الأساسات بما أضعف مقاومتها

(112) قضاء المجلس الأعلى عدد 21 ص 7.

(113) قضاء المجلس الأعلى عدد 41 ص 32.

(114) القروي م.س. ص 309 قرار رقم 6271 بتاريخ 29/11/76.

(115) الفكهاني، الموسوعة الذهبية ج 3 ص 824 طعن رقم 163 بتاريخ 12/11/74.

وتسبب في تشققات أصابت الهيكل الخرساني للبناء يعرضه للخطر والتصدع»⁽¹¹⁶⁾.

إلا أن محكمة النقض السورية ذهبت في قرار آخر إلى اتجاه مخالف وقضت بأن عقد الكراء في حالة الهلاك الكلي لا يعتبر مفسوخا بقوة القانون ولا منهيًا للعلاقة الكرائية، مادامت الجهة المسؤولة عن الهدم قامت بإعادة البناء كما كان، ولم يتكلف المالك شيئاً، وأن المشرع اعتبر الهلاك الكلي الذي لا يد للمالك فيه مانعاً من مطالبة المالك المالك، بإعادة البناء تخفيفاً عليه وعدم إرهاقه بما لا طاقة له به، ولا يد له في سببه، أما إذا قامت الجهة المسؤولة بإعادة البناء، كما كان ولم يتكلف المالك بشيء من ذلك فمن العدل أن يرجع المالك إلى ما اكتراه، وقد جاء في هذا القرار ما يلي : «إن هلاك المأجور هلاكاً كلياً لا يؤدي إلى انفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه وذلك في حالة إعادة البناء على نفقة غير المالك، لأن الغاية من أحكام المادة 537 مدني هي الحيلولة دون إرهاب كل من المؤجر والمستأجر وليس غايتها مساعدة المالك التحلل من عقد الإيجار، وأن مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة هي التي تنظم هذه الحالة الخاصة، لانتفاء النص عليها في القانون المدني، وفي قانون الإيجارات وفي مبادئ الشريعة⁽¹¹⁷⁾ الإسلامية».

واتجاه محكمة النقض السورية اتجاه سليم، لأن المشرع لما نص على أنه في حالة هلاك العين المكتراة هلاكاً كلياً أو هلاكاً يفقدها المنفعة المقصودة منها، راعى مصلحة المالك الذي لو ألزمه بإعادة بناء العين كما كانت وربما كانت عمارة لكلفه ذلك ما لا يطيق، وربما أكثر من ثمنها لو بيعت، فأحرى باستفادة المكري من دخلها، لذلك فإن جميع الشريعات، وفي مقدمتها الشريعة الإسلامية، انطلاقاً من القاعدة الكلية القائلة «لا ضرر ولا ضرار» اعتبرت هلاك العين المكتراة هلاكاً كلياً أو هلاكاً يفقدها منفعتها بغير خطأ من المالك يؤدي إلى فسخ عقد الكراء لانعدام محله.

أما إذا أعيد البناء كما كان وعلى نفقة المتسبب في هدمه، كشركة التأمين إن كان العقار مؤمناً على الهدم أو الحريق، فإن من العدل ولم يخسر المالك شيئاً من ماله إلا يخسر المكثري حقه في الاستقرار في العين التي كان يسكنها قبل تدهمها، ويكفيه ما خسره بسبب خروجه وقت بنائها، ونرى نفس الحل في حالة مشابهة وهي الحالة التي تنزع فيها الدولة ملكية عمارة أو عمارات أما لتوسيع طريق عمومية أو بناء مؤسسة عمومية، وتعطى للمالك عمارة أخرى من نفس مستوى العمارة المنزوعة ملكيتها، فلا شك أن المالك لم يخسر شيئاً ولا شك أن سكان العمارة المنزوعة ملكيتها سينتقلون إلى نفس العمارة وتبقى علاقتهم الكرائية مع المالك كما كانت من قبل بدون أي تغيير.

أما إذا وقع تعويض المالك عن العمارة المنزوعة، واشترى عمارة أخرى أو بناها، فإنه لا يمكن أن يطالبه المكثرون بالسكنى في العمارة الجديدة، ونفس المبدأ يطبق على مكثري

(116) طعمة والاسطنبولي م.س. ص 4885، قرار رقم 107.

(117) طعمة والاسطنبولي م.س. ص 4880 قرار رقم 45.

الاراضي الفلاحية في حالة ضمها في مناطق ضم الاراضي الفلاحية، وانتقال المكثري إلى القطعة التي أعطيت للمكري.

ينص الفصل 22 من ظهير 82/5/6 المنظم لنزع الملكية للمنفعة العامة على أنه «إذا شغل العقارات المشروعة 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».

المطلب الرابع الحكم النهائي

ينتهي عقد الكراء بحكم نهائي فيتدخل كل من المكري والمكثري من التزاماته اتجاه الطرف الآخر، والحكم إما أن يكون بفسخ عقد الكراء أثناء مدته وذلك عندما يرتكب أحد طرفي العقد إخلالا بالتزامه يسمح للطرف الآخر بطلب الفسخ، وكثيرا ما يكون هو المكري الذي من مصلحته إفراغ محله.

أما انتهاء العقد فيكون بانتهاء مدته المعقود لاجلها ان كان محدد المدة، ولم يكن خاضعا لاحكام ظهير 1988/12/25 أو كان خاضعا لاحكام ظهير 1955/5/24 ولم يرد المكري أن يجده وسنخصص مبحثا لكل من فسخ عقد الكراء وإنهائه.

المبحث الاول فسخ العقد

فسخ العقد «اغتياله» هو انحلاله وفك الارتباط الواقع بين طرفيه، ويكون أثناء قيام العقد بسبب اخلال أحد طرفيه بالالتزامات التي الزمه بهذا العقد، فيلجأ الطرف الآخر إلى القضاء طالبا الحكم بفسخ العقد الذي يربطه بالطرف الآخر بخطأ من هذا الاخير وتحمله كافة نتائج هذا الاخلال، ليتدخل هو الآخر من التزاماته اتجاه الطرف المخل، ويكون طلب فسخ عقد الكراء، اما بطلب من المكثري وإما بطلب من المكري، وإن كان الغالب يكون بطلب من المكري، فيكون بطلب من المكثري :

(1) إذا امتنع المكري من تسليم العين المكثرة بعد إبرام العقد وتسلمه تسبيق الكراء، ففي هذه الحالة يحق للمكثري أن يلجأ إلى القضاء طالبا الزام المكري بتسليم العين المكثرة أو بفسخ عقد الكراء ورد ما تسلمه من المكثري تسبقا والحكم بتعويض عن عدم التسليم.

(2) إذا لم يقم المكري بالصيانة الضرورية للعين المكثرة لتبقى صالحة للاستعمال المبرم الكراء من أجله، ويمتنع من القيام به رغم إنذاره من طرف المكثري فيحق لهذا الاخير اللجوء إلى القضاء طالبا الزام المكري بالقيام بالصيانات الضرورية للعين المكثرة أو فسخ عقد الكراء مع التعويض إن كان له مقتضى.

ويكون بطلب من المكري، إذا أخل المكثري بالتزاماته وعلى الخصوص إذا ارتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في الفصل 692 من ق.ل.ع الذي ينص على أنه «للمكثري فسخ الكراء مع حفظ حقه في التعويض إن اقتضى الأمر. أولاً : إذا استعمال المكثري الشيء المكثري في غير ما أعد له حسب طبيعته أو بمقتضى الاتفاق.

ثانياً : إذا أهمل المكثري على نحو يسبب له ضرراً كبيراً.

ثالثاً : إذا لم يؤد الكراء الذي حل أجله».

ففي كل حالة من هذه الحالات يحق للمكثري أن يلجأ إلى القضاء طالبا فسخ عقد الكراء، لارتكاب المكثري ما نسب إليه، إلا أنه يتعين على المكثري باعتباره مدعياً، أن يثبت ما يدعيه وللجاء أن يقول كلمته في الموضوع، فله أن يقضي بفسخ عقد الكراء وإفراغ المكثري من العين المكترة، إذا ما تبين له خطورة الأعمال التي قام بها المكثري وأنها توجب فسخ عقد الكراء، وله أن يرفض طلب المدعي المكثري إذا ما تبين له أن المكثري لم يرقم بالإخلالات المنسوبة إليه، وأن الأعمال التي قام بها لا تتعدى أعمال الانتفاع العادية بالعين المكترة ولا يلحق بها ضرراً، وقد قضت محكمة التعقيب التونسية في قرار لها تحت عدد 15743 بأن «فتح باب ثان لمحل تجاري لا يعد من قبل التغيير الذي تضمنه عقد التسويغ ضرورة، لأنه لا يلحق أي ضرر بالمكثري بل يعد من باب التحسين» (118).

إلا أنه لا يمكن للقاضي أن يحكم بأداء الكراء أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بدل فسخ عقد الكراء، إذا لم يطلب منها إلا الفسخ وحده، لأن القاضي ممنوع من أن يحكم بما لم يطلب منه (119).

المبحث الثاني

إنهاء العقد

يصدر الحكم بإنهاء العقد بطلب من أحد طرفيه وغالباً ما يكون هو المكثري ويغلب أن يكون في الحالات التالية :

الحالة الأولى : نهاية العقد بنهاية مدته :

عند نهاية مدة العقد، إذا كان محدد المدة، أو لم يكن محدد المدة ويبيعت المكثري أشعاراً بإنهاء العقد من جانبه إلى المكثري، إذا لم تكن العين المكترة خاضعة لأحكام ظهير 1980/12/25 أو ظهير 24 ماي 1955 أي لم تكن محلاً معداً للتجارة أو الصناعة أو الحرف، أو محلاً سكنياً أو مهنيّاً، ففي هذه الحالة إذا ما توصل المكثري بإشعار من المكثري بوضع حد للعقد، تحتم على القاضي الاستجابة لطلب المدعي، مادامت مدة العقد قد انتهت ولم

(118) القروي، م.س. ص 328 قرار رقم 15743 بتاريخ 1986/10/7.

(119) عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي ج 1 ص 83 وما بعدها ط 1995.

تجدد وكذلك الحالة إذا كانت المدة غير محددة في العقد أو كان العقد شفويا، لأن المحكمة لا تملك في هذه الحالة السلطة التقديرية التي تملكها في حالة دعوى الفسخ أو حالة الانهاء إذا كانت العين المكتراة خاضعة لظهير 55/5/24 بما لها من سلطة تقدير الوقائع التي بني المكري عليها طلب الفسخ.

الحالة الثانية : المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف

بمقتضى الفصل 6 من ظهير 24 ماي 1955، فإن عقد كراء المحلات الخاضعة لاحكامه، لا تنتهي إلا إذا بعث المكري إلى المكثري بإشعار بعدم رغبته في تجديد عقد الكراء وبطلب إفراغه من المحل المكري قبل نهاية مدة العقد بستة أشهر، أو يعطيه أجل ستة أشهر إذا كان العقد غير محدد المدة، أو انتهت مدته ولم يبادر المكري إلى بعث الإشعار بالإفراغ إلى المكثري. أو المكثري إلى طلب تجديد عقد الكراء «الفصل 8 من الظهير»، ويتعين على المكري أن يبين السبب الذي جعله يرفض تجديد عقد الكراء مع نقل الفصل 27 من الظهير كاملا، وإلا كان الإشعار باطلا.

وفي هذه الحالة إذا ما تبين للقاضي توفر الشروط الشكلية في الإنذار، قضى بانتهاء عقد الكراء وإفراغ المكثري مع الحكم له على المكري بأحد التعويضات المنصوص عليها في الفصول 11 و 13 و 15 من ظهير 24 ماي 1955 ان طلبها المكثري كما سنفصل ذلك في حينه.

الحالة الثالثة : حالة العذر الطارئ

إن ظهير 1980/12/25 لم يتعرض لمدة عقد الكراء، ولم يشترط أجلا لطلب إنهائه كما فعل مشرع 24 ماي 1955، لذلك كان من حق المكري أن ينذر المكثري برسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل يعطيه فيها أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ توصله بالانذار لإفراغ العين المكتراة له، «الفصل 9 من ظهير 1980/12/25» مع بيان أسباب الإفراغ، فإذا استجاب المكثري وقّع إنهاء العقد وأفرغت العين المكتراة رضاء. وهذا ما لا يقع أصلا وإلا التجأ المكري إلى القضاء بعد نهاية أجل الثلاثة أشهر طالبا تصحيح الإشعار المذكور والحكم بإفراغ المكثري، والمحكمة تكون ملزمة بالحكم بإفراغ المدعى عليه وإن كان الفصل من الظهير عبر بكلمة «عند الاقتضاء» إذا تبين ان الانذار روعيت فيه الشروط الشكلية وإن المدعي أثبت ما يدعيه، وهذه الحالات التي أعطى فيها المشرع الحق للمكري بأن يطلب إنهاء عقد الكراء مذكورة على سبيل الحصر.

1) احتياج المكري إما لسكنى داره المكتراة، هو نفسه أو لسكنى أصوله أو فروع أو حفناته المستفيدين من الوصية الواجبة المنصوص عليها في الفصل 266 من مدونة الاحوال الشخصية (الفصل 13 من ظهير 1980/12/25).

2) إذا أراد هدم الدار المكتراة وإعادة بناء عمارة مكانها (الفصل 15 من الظهير).
وسنتحدث بتفصيل عن ذلك.

ومن الملاحظ أن حالات إنهاء عقد الكراء بطلب من المكري، لا يد للمكثري فيها، وبذلك فهي تختلف عن حالة الفسخ التي سبق أن رأينا من قبل :

الفصل السابع أهمية عقد الكراء

يعتبر عقد الكراء أهم العقود المسماة وأوسعها انتشاراً، وأكثرها تنظيماً وتعديلاً وتغييراً، وأمسها بالطبقة الفقيرة والمتوسطة التصاقاً، لأن أغلب الناس وفي كل زمان ومكان لا يتوفرون على ملكية الأماكن التي يحتاجونها للسكن أو للتجارة أو الصناعة أو الحرف أو المهن أو الزراعة، أو الآلات التي يستعملونها في فلاحتهم أو صناعتهم.

ولقد عرف عقد الكراء منذ القدم بعد عقد المقايضة، الذي كان أول عقد ظهر في التعامل وعقد البيع، حيث كان الشخص يبادل ما فضل عليه من منتج أو ماشية أو عبيد بالأشياء التي كان يحتاجها، ثم ظهر بعده عقد البيع بعد اختراع العملة، والتي كانت أول الأمر عبارة عن قطع من المعادن الثمينة، أي أن قيمتها التجارية، لم تكن في قيمتها الإبرائية الالتزامية، إذا لم تكن هناك دولة تلزم التعامل بالنقود التي تسكها، ولكن كانت في قيمتها الذاتية أي نفاستها.

عرف الرومان عقد الكراء من جملة العقود المسماة التي عرفوها وقته، وكانوا يقولون «الإجارة أخت البيع» ويعتبرون عقد الكراء من العقود الرضائية التي تتم بمجرد الاتفاق على تحديد الأجرة ونوع المنفعة ومدتها، فيكون للمكري دعوى الإيجار وللمكتري دعوى الاستئجار (120) أي يكون للمكري طلب أداء أجرة الكراء ويكون للمكتري طلب تسليم الشيء المكتري.

كما عرفوا عقد الكراء الطويل الأمد «أو على حد قولهم» عقد الكراء الدائم وهو عقد يسلم بمقتضاه المالك للمكتري عقاراً لينتفع به على الدوام والإستمرار، مقابل كراء أو أتاوة متفق عليها، إما سنوياً أو شهرياً، وليس للمالك ولا لورثته، ولا لمشتري العين المكترة أن يرغموا المكتري أو ورثته على إفراغ العين المكترة، مادام يؤدي واجب الكراء المتفق عليه.

وقد كان هذا العقد «الطويل الأمد» يختلط عندهم بعقد البيع فاعتبره بعضهم عقد بيع، كما اعتبره البعض الآخر عقد كراء، مما حمل المشرع «زينون» رفعا لهذا الخلط على إصدار قانون اعتبر بمقتضاه أن عقد «الامفيطوز» (121) ليس عقد كراء ولا عقد بيع، ولكنه عقد غير مسمى يخضع لإرادة عاقيه إبراماً وإنهاءً.

وانتقل هذا العقد «عقد الامفيطوز» (122) من جملة ما انتقل من القانون الروماني إلى القانون المدني الفرنسي، ومنه إلى القانون العقاري التونسي الصادر بتاريخ 1885/7/1 ثم

(120) مدونة جونسفان ص 229 ترجمة عبد العزيز فهمي.

(121) مدونة جوسيان م.س ص 230.

(122) رشيد الصباغ، الملكية التجارية ص 22 و 23 ط 1985.

منه إلى ظهير 19 رجب 1333 هـ «1915/6/2» المطبق على العقار المحفظ تحت اسم «الكراء الطويل الامد» والذي اعتبره المشرع المغربي كسابقيه الفرنسي والتونسي حقا عينيا، وحدد مدته ما بين 18 سنة و99 سنة «الفصول 87 و96 من نفس الظهير» إلا أن المشرع التونسي ألغى هذا النوع من الكراء بمقتضى الفصل 191 من مجلة الحقوق العينية الصادر بالقانون عدد 5 تاريخ 1965/2/12، لانه عقد يجزيء بين ملكية العقار والانتفاع به، أو بين الرقبة والمنفعة، ويعقل يد المالك عن الانتفاع به بملكية وتطوير العين المكتراة في الحقل الفلاحي أو العمراني، كما أنه يعقل يد المنتفع عن تطويره، لانه يعلم أن العين ترجع لمالكها في آخر المطاف، وإن جميع الاصلاحات التي أدخلها عليها يمتلكها المالك بمجرد إنهاء مدة عقد الكراء.

وقد عرف هذا النوع من الكراء الطويل الامد في الفقه الاسلامي تحت اسم «الحكر» في الشرق العربي وتحت اسم «الجلسة» في المغرب والاندلس، وكل منهما يرد على كراء المحلات المستعملة للتجارة والصناعة والسكن، على التأبيد، بمعنى أن من ملك حق الجلسة ملكه على الدوام مادام يؤدي لمالك الرقبة المبلغ المتفق عليه، وحق الجزاء وهو حق عيني يرد على الاراضي الفلاحية، وهو حق مؤبد كحق الجلسة وكثيرا ما يرد هاذان الحقان على أرض تعود ملكيتها للاعباس، كما عرف في تونس بحق «الكردار» أو «الانزال» وقد ألغى في تونس بمقتضى القانون عدد 24 سنة 1974 المؤرخ ب 1973/3/18 للسبب الذي ألغى به حق «الامفيطوز».

عرف الانسان القديم عقد الكراء يوم احتاج أرضا يفلحها وسكنا يلجأ إليه من حر الصيف وقر الشتاء، وكانت الاجرة مقابل ما تنتجه الارض من حبوب أو فواكه، أو ما يربى فوقها من ماشية، ثم تطور إلى أن أصبح في العهد الروماني، يشمل إجارة الاشياء وإجارة الخدمة، وهو التقسيم الذي انتقل من القانون المدني الفرنسي إلى قانون الالتزامات والعقود المغربي، عبر مجلة الالتزامات والعقود التونسية، وهو نفس التقسيم الذي عرفه الفقه الاسلامي وكان العمل جاريا عليه بالمغرب قبل الحماية الفرنسية.

فإجارة الاشياء وتشمل إجارة الاراضي الزراعية والمساكن والمحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف والمهن، والاشياء المنقولة كالسيارات والآلات الفلاحية وآلات الحفر والجر والحقوق المعنوية كالاصول التجارية وبراءات الاختراع وهو ما يعرف «بالكراء».

إما إجارة الخدمة فتشمل عمل الانسان أي قيامه بالعمل لصالح غيره مقابل أجر.

إن أغلب سكان قطر من الاقطار وخاصة في المدن والقرى الكبيرة لا يتوفرون على ملكية مساكنهم، ولا المحلات التي يتعاطون فيها التجارة أو الصناعة، أو الاراضي التي يزرعونها وخاصة في وقت أصبحت فيه قيمة الارض مرتفعة جدا، والحصول على قطعة أرض أو دار أو عمارة أو معمل، حلما بعيد المنال يراود كل نفس، مما اضطر معه الناس إلى كراء ما يحتاجون إليه من أماكن، ممن يملكها، وهذا ما أعطى للكراء هذه الاهمية، وحدا بالمشرع - أي مشرع - إلى التدخل بين الفينة والاخرى للمحافظة على التوازن بين حقوق والتزامات طرفي

عقد الكراء، إلا أن هذا التدخل المتكرر كان لصالح المكتري باعتباره الطرف الضعيف في العقد، وعلى حساب الطرف الثاني الذي هو المالك.

وهكذا نجد المشرع المغربي ضمن هذه الفلسفة، تدخل بقوانين خاصة للحد من سلطان الادارة الذي طبع قانون الالتزامات والعقود، والذي كان أول قانون نظم من جملة ما نظم العلاقة بين المكري والمكتري، وحدد التزامات وحقوق كل طرفي العقد اتجاه الطرف الآخر، إلا أنه تبين وخاصة بعد الحرب العالمية الاولى، التي أرغمت كثيرا من الاوربيين وخاصة منهم الفرنسيين على اللجوء إلى المغرب، فقل العرض عن الطلب، مما اضطر معه المشرع إلى إصدار سلسلة من الظواهر والقرارات للحد من سلطان الارادة فيما يخص شروط إنهاء العقد واعتبار كل شرط يرد في عقد الكراء وينقص من حقوق المكتري في البقاء فيما اكتراه للسكنى والاستعمال التجاري والصناعي والمهني بعد نهاية مدة العقد، ويرغمه على مغادرته بعد انتهاء مدة العقد شرطا باطلا بقوة القانون، وجعل انتهاء العقد في حالة رفض المكتري الإفراغ يتم بواسطة القضاء، كما تدخل في تحديد سومة الكراء وفرق بين المدن القديمة والحديثة وبين الاحياء القديمة والجديدة في المدينة الواحدة.

وأخيرا تدخل المشرع بمرسوم 8 أكتوبر 1980 فخفض ثلث قيمة كراء المساكن لفائدة ذوي الدخل الذي يقل عن مبلغ 1.500 درهم شهريا ثم تدخل مرة أخرى بمتقضى ظهير 1980/12/25 الذي ألغى بمقتضاه أغلب الظواهر والمراسم والقرارات التي كان العمل جاريا بها قبل صدوره «الفصل 26 منه»، والتي كانت تفوق 65 ظهيرا ومرسوما وقرارا وحسنا فعل، فأصبحت هذه القوانين التي تنظم العلاقة الكرائية بالإضافة إلى قانون الالتزامات والعقود لا تتعدى أربعة قوانين ومرسوم، ظهير 1953/1/5 الخاص بمراجعة السومة الكرائية للمحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف، وظهير 24 ماي 1955 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف، ومرسوم 1980/10/8 الذي خفض ثلث السومة الكرائية لذوي الدخل الذي لا يفوق 1.500,00 درهم شهريا، وأخيرا ظهير 1980/12/25 الذي نظم كراء المحلات السكنية والمهنية، ولقد سبق أن طالبنا في محاضرة ألقيناها في القاعة الاولى بالمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء يوم 18 ماي 1979 تحت عنوان «نظرات في ظهير 24 ماي 1955 في نطاق نشاط رابطة القضاة» بإلغاء هذه الترسانة من الظواهر والقرارات والمراسم التي تفوق في عددها 65 وسن قانونين إثنين فقط، أحدهما ينظم كراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف والمهن، وثانيهما ينظم كراء المحلات السكنية تراعى فيهما حقوق طرفي العقد، حقوق المكتري في الاستقرار في ما اكتراه، سواء من حيث السكن أو من حيث ممارسة التجارة أو الصناعة أو المهن أو الحرفة، وحقوق المالك المتمثلة في استثمار رأسماله الذي وظفه في بناء أو شراء العقار المكترى، وجعله يدر عليه دخلا مناسبا لرأسماله المستثمر، قانون ينظم كراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف والمهن، وقانون ينظم كراء المحلات السكنية وإبقاء الاراضي الفلاحية والمنقول وكل ما لم يشملها هذان القانونان خاضعا لاحكام قانون الالتزامات والعقود باعتباره قانون المعاملات المدنية العام، وفعلنا فقد

صدر وبعد وقت طويل قانون ينظم كراء المحلات السكنية والمهنية بتاريخ 1980/12/25 ونتمنى أن يراجع ظهير 24 ماي 1955 مراجعة تامة تعطيه نوعا من الديناميكية وتجعله مواكبا للقرن الواحد والعشرين ويخفف من الشكليات والإجراءات التي تطبعه والفصول الزائدة التي لا مبرر لها والتي لم تستعمل قط ولن تستعمل أبدا كالفصول 7 و 8 و 9 منه وسنعرض لها بشيء من التفصيل في الفصل بعده.

الفصل الثامن

أهم مميزات ظهير 1980/12/25

حاول مشرع ظهير 1980/12/25 إيجاد توازن بين طرفي عقد الكراء، أي بين ما يقدمه المكري من مكان وتجهيزات، وما يدفعه المكثري من أجر مقابل انتفاعه بالعين المكترأة، وأعطى الحق بمقتضى الفصل 2 للمكثري الذي يرى أن الوجيبة الكرائية التي وافق عليها عند إبرام العقد، لا تتناسب بشكل واضح مع المردودية المشروعة للعين المكترأة، ويرى أن الوجيبة التي يدفعها أكبر بكثير من إيجارها الحقيقي، أن يطلب ودخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام العقد مراجعة السومة الكرائية بواسطة القضاء، غير أن الفصل المذكور جعل جزءا من يخسر هذه الدعوى، الحكم عليه بتعويض لصالح المكري لا يتعدى أجرة كراء ثلاثة أشهر.

إلا أنه لم يسمح للمكري أن يطلب رفع السومة الكرائية إلى المبلغ الذي حدده الخبير، في حالة ما إذا كانت الاجرة التي حددها الخبير تتعدى أجرة الكراء المتفق عليها إذ أن السومة الكرائية لا تراجع إلا بعد مرور ثلاث سنوات على إبرام العقد وعلى كل زيادة جديدة، سواء كانت الزيادة رضائية أو قضائية «الفصل 5 من الظهير» وإن هذا الاستثناء منحه المشرع للمكثري الذي يرى أن القيمة الكرائية التي يؤديها عن المحل المكثري لا تتناسب مع حالته ومراقفه، وأنه اضطر إلى قبول هذه الوجيبة، وأدائها تحت ضغط احتياجه إلى السكن.

إلا أن هذا التوازن الذي حرص عليه مشرع 1980/12/25 لم يقع. فبمقارنة التزامات المكري مع التزامات المكثري، والتي أهمها هو توازن الاعباء الملقاة على عاتق المكري والملقاة على عاتق المكثري، أي جعل هذه الاعباء متساوية نسبيا بين رأس المال المستثمر في العقار الموضوع تحت تصرف المكثري، وبين الوجيبة الكرائية التي يؤديها هذا الأخير مقابل استفادته من العين المكترأة. نجد هذه المساواة منعدمة تماما، فالمالك الذي يضع بين يدي المكثري مثلا شقة متوسطة التجهيز والمرافق، ولنفرض أن ثمنها هو 500.000 درهم، وهو أقل الاثمان فيما نعلم في أغلب المدن المغربية، فإن أجرة هذه الشقة لا تتعدى 1.500 درهم شهريا في أحسن الظروف أي نحو 18.000 درهم سنويا وهي نسبة لا تتعدى 3,6 % من رأس المال المستثمر فيها، تخصم منه الضرائب وتكلفة الإصلاحات والصيانة الملزم بها المكري اتجاه المكثري، في حين أن سعر الفائدة السنوية التي تعطىها الاباتك لا تقل عن 10,5 % بقطع النظر عما يحدثه الكراء من مشاكل يتجسم في امتناع المكثري عن أداء الكراء وفي لجوء المكري إلى المحاكم لطلب الاداء، أو لتنفيذ الحكم به، ومن ذلك يتبين أن الاستثمار في ميدان العقار من أجل الكراء غير مفيد.

لكن من جهة أخرى، فإن المكثري الذي يدفع هذا المبلغ من أجرته وهو 1.500 درهم

شهريا في الكراء وحده، مع الإشارة إلى هذا المبلغ : 1.500 درهم، هو أجرة موظفي السلم الرابع من سلاسل الوظيفة العمومية، وهم يكونون أغلبية لا يستهان بها من المواطنين، يضاف إلى أجرة الكراء مصاريف العيش من أكل وملبس وتطبيب وماء وكهرباء ومصاريف الدراسة... و... و... هذه الواوات التي تسقط على رأس ذي الدخل المحدود كالزراويط، والتي أصبحت تتجدد وتتكاثر باستمرار، كل هذه المصاريف تخرج من راتب قار ذي مبدأ لا يتحرك عنه ولا يتحرك، رغم كل الظروف والمستجدات مما يضطر معه المكثري إلى التوقف عن أداء الكراء مزغما، فما هو الحل إذن ؟

أعتقد أن الحل الناجح لهذه المعضلة والتي تطال المكثرين والمالكين على السواء، ليس في سن القوانين لصالح المكثري على حساب المالك، الذي يفضل نتيجة لذلك، استثمار أمواله في مشاريع مربحة غير مشاريع بناء العمارات أو شرائها لإكرائها، فيقل البناء وتتضرر نتيجة لذلك عدة قطاعات مرتبطة به، مما يضطر معه المقاولون إلى تسريح عمالهم ومستخدميهم وتكسد تبعا لذلك كثير من التجارات والصناعات المرتبطة بالبناء كالحديد، والاسمنت ومواد التجهيز والماء والكهرباء والنجارة، ويتضرر كثير من أصحاب الحرف المرتبطة بها، كالكهربائي والمائي والزلاحي والصباغ والكباس وغيرهم كثير... وتقل الاماكن المعروضة للكراء سكنيا أو غيره، مما يؤدي إلى رفع ثمن الكراء أكثر مما هو عليه، وإلى اشتراط المالكين على المكثرين دفع مبالغ مالية كبيرة، أما في شكل مفتاح أو في شكل تأمين لاداء مبالغ الكراء التي لم تحل فيضطر معها المكثرون للقبول تبعا لقاعدة العرض والطلب. ونتيجة لعدم توازن مردودية الكراء مردودية تتناسب مع الرأسمال المستثمر في العين المكثرة، أمسك كثير من الملاك في أهم المدن المغربية عن كراء الدور والشقق التي يبنونها، وأصبحوا يفضلون بيعها بالملكية المشتركة، لان ذلك أضمن لمردودية قارة مضمونة الربح تريحهم بالإضافة إلى ذلك من اللجوء إلى المحاكم، إما لطلب أداء الكراء أو لطلب الإفراغ، أو لتنفيذ أي منهما.

وفي نظري المتواضع فإن حل أزمة مشاكل الكراء وما يتبعه من مشاكل اجتماعية واقتصادية تكمن في تدخل الادارة تدخلا إيجابيا على ستة محاور :

المحور الاول :

اقتناء الاراضي وتجهيزها وتجزئتها قطاعا اقتصادية، وبيعها للمواطنين الذين لا يملكون مساكن في هذه المدن، بثمن يقتصر على تغطية مصاريف الاقتناء والتجهيز والتسيير، مع منع المشتري من بيع القطعة المعطاة له إلا بعد بنائها والسكن فيها مدة لا تقل عن عشر سنوات منعا لفتح باب المضاربات العقارية مع ترك تجهيز وتجزئة الاراضي ذات المساحات الكبيرة والتجارية والتي تتوفر فيها مواصفات عالية للخواص.

المحور الثاني :

بناء عمارات اقتصادية في ضواحي المدن الكبيرة، تتوفر على الحد الأدنى لللياقة السكنية وبيعها للمواطنين ذوي الدخل المحدود، والذين لا يتوفرون على مساكن خاصة بهم، وأداء ثمنها

على فترات طويلة تتناسب ودخولهم البسيطة، مع عقد تأمين يؤدي ما بقي من الثمن في حالة وفاة رب العائلة، ليتحرر صغاره من أوائه، ومنع بيع هذه الدور إلا بعد أداء ثمنها كاملا.

المحور الثالث :

التدخل في تحديد أثمان مواد البناء، كالإسمنت والحديد والرمل والخشب ومواد التجهيز، لأن أثمان هذه المواد غير عادية، وتحديد هذه الاثمنة ومراقبتها مراقبة دقيقة ومستمرة، بجدية وفعالية وموضوعية ومصادقية والضرب بصرامة على يد المتلاعبين بالاثمان.

المحور الرابع :

التخفيض من الرسوم المفروضة من المجالس البلدية والجماعات على رخص البناء وربط قنوات الماء والوادي الحار والكهرباء، ليكون في مستوى الذين يتعبون ويكدون ويحرمون أنفسهم وأولادهم من أبسط متطلبات الحياة ليوفروا ما يبنون به مساكن تأويهم من برد الشتاء وحر الصيف.

المحور الخامس :

تكليف الشركات الخاصة الكبرى باقتطاع جزء من أرباحها كل سنة لبناء مساكن لعمالها ومستخدميها، تعطى لهم مقابل مبلغ يقتطع من أجورهم على أن يملكوا هذه الدور أو الشقق بعد إحالتهم على التقاعد.

المحور السادس :

تشجيع جمعيات الاعمال الاجتماعية لموظفي الوزارات، والمؤسسات والمكاتب العمومية، على بناء مساكن لاعضاءها، ومنح هذه الجمعيات قروضا بفوائد بسيطة لاقتناء الاراضي وتجهيزها وبنائها وبيعها لاعضاءها مع إعفاء هذه الجمعيات من ضرائب الارباح العقارية، لأن غايتها ليست هي الربح، وأنها لا تباع إلا لاعضاءها وفي نطاق عملها الاجتماعي، ففي استطاعة هذه الجمعيات لو وجدت المساعدة الكافية من الحكومة ومن الدوائر المسؤولة ان تخفف وطأة السكنى على أعضائها، وخير مثال على ذلك جمعية الاعمال الاجتماعية لمستخدمي وعمال المكتب الوطني للكهرباء، والتي تعتبر رائدة في ميدان الاعمال الاجتماعية، إذ استطاعت وفي خلال 15 سنة أن تملك لاعضاءها مساكن ممتازة ابتداء من الفيلات وانتهاء بالدور المستقلة مرورا بالشقق. وقد حلت بذلك مشكلة السكن لمستخدمي وعمال المكتب الوطني للكهرباء في أهم المدن المغربية الكبرى.

ففي تدخل الادارة على مستوى هذه المحاور الستة، ومساعدة جمعيات الاعمال الاجتماعية لموظفي الوزارات والمؤسسات العمومية، قضاء أو نقص كبير على الأقل في المضاربات العقارية، ابتداء من تملك الارض إلى تحديد أثمان مواد البناء إلى التخفيض من الرسوم والضرائب الحضرية.

فالمكتري الذي يلتهم الكراء ثلثي أجرته يكون مضطرا وتحت تكاليف الحياة التي لا ترحم ومتطلبات الابداء التي لا تتحمل التأخير، إلى صرف أجرة الكراء باعتبارها الاقرب له، والاسهل فيتأخر عن دفع الكراء، وقد يتكرر هذا التأخير إلى شهور، والشهور تصير أعواما، مما يضطر معه المكري إلى مطالبته حبيا ثم قضائيا، والمالك الذي يبني عمارة أو يشتري شقة بتمويل من إحدى مؤسسات القرض، على أمل أن يدفع للمقرض مما يحصل عليه من أجرة الكراء، فيتأخر المكتري عن الدفع مما يضطر معه المالك إلى التأخير هو الآخر عن الرد إلى مؤسسة القرض، الشيء الذي يدفع بهذه الأخيرة إلى إجراء مسطرة التنفيذ العيني على العقار الممول وبيعه استخلاصا للدين، وعادة ما يكون ثمن البيع القضائي أقل بكثير من الثمن التجاري في البيع الذي يجريه البائع عن طيب خاطره، فيضيع المالك المدين فيما وفره لمدة طويلة نتيجة تقاعس المكترين عن أداء الكراء للأسباب المذكورة أعلاه.

ان القضايا التي تملأ قاعات الجلسات ورفوف المحاكم هي بدون مبالغة قضايا الاكزية، والتي تمثل في بعض المدن وخاصة المدن الكبرى أكثر من أربعين في المائة من القضايا المعروضة، وهذه القضايا، إما تتعلق بأداء الكراء، أو الزيادة في سومته، أو طلب الافراغ، لاي سبب من أسبابه المتعددة، أو للافراغ للاحتلال بدون مبرر أو استرجاع حيازة المحلات لغيبية مكترىها وتركها مغلقة.

إننا لا نقضي على هذا العقد الضخم من القضايا المعروضة على المحاكم، والذي يتزايد يوما بعد يوم بكثرة سن القوانين، ولا بالاكثار من المحاكم والغرف، ولكن نقضي عليه أو نقلل من خطره على الأقل ونقلل من التذمر الذي يسود المكترين والمالكين معا، بالقضاء على أسبابه، وذلك بتدخل الادارة تدخلا فعليا وجادا في تهيين وإيجاد وتسهيل عمليات البناء وخاصة للطبقة الفقيرة والمتوسطة والتي تملأ المحاكم.

إننا لا نطلب ولا نتخيل أن نمحي طبقات المكريين والمكتريين، ويصبح كل ساكن مالكا لمسكنه وتاجر مالكا لمتجره وصانع مالكا لمصنعه، وفلاحا مالكا لأرضه، فهذا بشيء مستحيل، ولكن الذي نريده هو أن نساعد الطبقة الفقيرة والمتوسطة وهي الطبقة التي تملأ المحاكم بمشاكلها والاجر بالرعاية على تسهيل أملاك مساكنها أو على الأقل إيجاد مساكن لها بثمن لا يرهقها. مساكن تتمتع فيها بالاستقرار والاطمئنان. أما المساكن المرفهة والمتاجر والمصانع ومحلات الحرف والمهن ذات الرأسمال الكبير فإن أصحابها قادرون على أداء أجرتها.

الفصل التاسع

نظرة على ظهير 24 ماي 1955

مضى على سن ظهير 24 ماي 1955 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف أكثر من 40 سنة منذ دخوله حيز التطبيق، وهي مدة كافية لظهور ما فيه من قصور وثغرات، وما يزر به من مساظر وإجراءات لا مبرر لها، يحتاج إلى الاكمال والتزميم والحذف من جهة، وتطور المعاملات التجارية، والظروف الاقتصادية المتجددة، أصبحت معها أحكام هذا الظهير لا تستجيب لمتطلبات التطور السريع، ولا تحقق الغاية التي قصدت من سنه من جهة أخرى. وليس الغرض من دراستنا العاجلة هذه، الاحاطة بالظهير المذكور، وتتبع ثغراته التي أظهرها العمل القضائي لمدة تتعدى الأربعين سنة. واكبت صحوه المغرب، وتحوله من دولة محمية تابعة تسيير اقتصادها دولة أجنبية تعمل لصالح جماعة من المستوطنين الاجانب، بشكل يجعل الاقتصاد المغربي تابعا ومكملا للاقتصاد الفرنسي الحامي. إلى دولة مستقلة تامة السيادة، يسير شؤونها أبنائها، ويخططون لها على المدى البعيد، فنمت اقتصاديا وعمرانيا. فموضوع هذه الدراسة المبسطة يتطلب وقتا طويلا(123) ودراسة أعمق وأشمل، وهذا لا يتأتى لنا في هذه الدراسة السريعة القصيرة المركزة، والتي لا تعدو أن تكون تسليط الاضواء على بعض الثغرات التي يجب أن يتدخل التشريع لسندها في وقت قريب وتقديم بعض الاقتراحات التي نراها صالحة والتي استقيناها من التعامل مع هذا الظهير لمدة تقارب الثلاثين سنة في مختلف درجات التقاضي.

إن القضاء، وإن كان من مهامه تطبيق النصوص القانونية، وتفسيرها وتأويلها، متى وجد فيها غموض، بحثا عن نية المشرع، وما قصد إليه من سنّها، وتحويلها من نصوص جامدة إلى عمل حي مجسد، وتتميم النقص الوارد فيها. فإنه لا يخلق النصوص القانونية، ولا يغير أحكام النصوص المطبقة، لأن هذا من عمل التشريع الذي لا يدخل في اختصاص القضاء.

ولذلك فإننا نقتصر في دراستنا هذه على إبداء الملاحظات التالية آملين أن يتدخل المشرع لتداركها.

1. كثرة المساظر وتعددّها لتحقيق غاية واحدة.

إن الدارس للظهير المذكور والمتعامل معه، قاضيا كان أو محاميا، يلاحظ تعدد المساظر وتشعبها، وخاصة عندما لا يرغب المالك في تجديد عقد الكراء إن كان محدد المدة. أو في أي

(123) سيكون موضوع هذه الدراسة، كتاب «الملكية التجارية» وهو الجزء الثالث من كتابنا «الاصل التجاري في الشريعات العربية» إن شاء الله.

وقيت إذا لم يكن العقد محدد المدة، أو في فترة استرسال العقد الذي كان محدد المدة، ولم يبادر أحد طرفيه إلى طلب تجديده «الفصل 6 من الظهير».

إن الفصل 7 من الظهير يوجب على المكثري الذي يريد الاستمرار في اعتماد المحل المكثري في حالة عدم توصله بإشعار من المكري برغبة هذا الأخير في انتهاء عقد الكراء، أن يبعث بطلب تجديد عقد الكراء إلى المكري، إما خلال الستة أشهر قبل نهاية مدة العقد القائم، وإما في أي وقت في مدة استرسال العقد، إذا لم تحدد مدته «الفصل 6 من الظهير»، وهذا الطلب أو الإشعار يضمنه المكثري طلب التجديد بالشروط التي يراها صالحة له، ومقتضيات الفصل الثامن من الظهير.

وإن الفصل 8 من الظهير يوجب على المكري الذي توصل من المكثري بإشعار بطلب تجديد عقد الكراء حسب ما نص عليه الفصل 7 منه، أن يعمد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ توصله بطلب التجديد إلى إشعار المكثري إما برغبته في تجديد عقد الكراء بالشروط التي اقترحها المكثري في كتابه أو برفضه لتجديد العقد، مع بيان أسباب هذا الرفض وإدراج نص الفصل 27 من الظهير، وإذا لم يبعث بجوابه داخل أجل الثلاثة أشهر اعتبر موافقا لطلب المكثري. وتجدد العقد لنفس المدة والشروط التي حددها المكثري.

وهذه المساطر معقدة كما يظهر تبتدي بإشعار من طرف المكثري وإعلانه رغبته للمكري في تجديد مدة العقد في حالة عدم توصله بإنذار من المكري بعدم رغبته في تجديد عقد الكراء أو بتجديده بشروط معينة «الفصل 6» وذلك بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالتوصل. أو بإنذار غير قضائي. قبل نهاية العقد المراد تجديده بستة أشهر أي من أول يوم من الشهر السادس بالعد العكسي إلى آخر يوم من الشهر الأخير.

وإذا كان العقد غير محدد المدة⁽¹²⁴⁾، ففي أي يوم من المدة التي يسترسل فيها العقد حسب ما نص عليه الفصل 6 من الظهير.

وهذه المسطرة المنصوص عليها في الفصول 7 و8 و9 من الظهير غير عملية تماما فمن خلال تعاملنا مع هذا الظهير ولمدة تقرب من الثلاثين سنة، لم نصادف أية حالة عن هذه الحالات أي قيام المكثري بإنذار المالك بتجديد عقد الكراء، سواء على صعيد المحاكم الابتدائية أو الاستئنافية أو المجلس الأعلى. لأن المكثري يفضل دائما ألا يلجأ إلى القضاء طالبا تجديد عقد الكراء، مادام عقد الكراء قائما، ومادام يعتمز المحل المكثري، ويؤدي الوجيبة الكرائية ويقبلها منه المالك، ومادام - وهذا هو الأهم - من حقه أن يلجأ إلى مسطرة الصلح في حالة توصله بإنذار من المالك.

ونعتقد جازمين أن هذه المسطرة، أي مسطرة طلب تجديد عقد الكراء من طرف المكثري غير عملية تماما، مادام من حق المكري، وقبل نهاية هذا العقد بستة أشهر أن يبعث بإنذار

(124) العقد غير المحدد المدة هو العقد الذي لم تحده مدته منذ أنشأته أي أن يغفل الطرفان النص على المدة عمداً أو نسياناً، أو العقد الذي تنتهي مدته ولم يبادر الطرفان إلى تجديده لمدة محددة، وهو ما يعرف بالعقد المسترسل.

بالافراغ إلى المكثري، أو أن يعطيه مهلة ستة أشهر بعد توصله بالانذار بالافراغ، إذا كان العقد شفوياً «الفصل 6 من الظهير» فهذه المسطرة تغني تماماً عن المسطرة الأولى المنصوص عليها في الفصول 7 و 8 و 9 التي سبق أن رأينا أنها لم تمارس أمام القضاء فيما نعلم. وبذلك وتحقيقاً للهدف السامي المتمثل في إيجاد عدالة سريعة، فإننا نقترح حذف هذه الفصول الثلاثة لعدم الحاجة إليها.

2. اختلاف التعويض بسبب الافراغ.

الفصول 12 و 13 و 16 هذه الفصول الثلاثة تنظم حالات التعويض الذي يستحقه المكثري الذي يرفض المكثري تجديد عقد الكراء الذي يطلب تجديده وعدم ارتكابه أي خطأ. وتحديد طريقة وكيفية تقدير، وأداء التعويض الذي يستحقه عن رفض تجديد العقد الذي يمكن للمكثري أن يطالب به المكثري مقابل رفضه تجديد عقد كرائه بشرط أن يمارس مسطرة الصلح المنصوص عليها في الفصل 27 من الظهير، والتي تعطيه الحق في مناقشة أسباب الانذار الموجه إليه من المكثري. وطلب أحد التعويضات المنصوص عليها في الفصول 12 و 13 و 16.

يختلف التعويض الذي يستحقه المكثري المرفوض طلبه تجديد عقد الكراء، باختلاف السبب الثابت الذي بنى عليه المكثري رفضه تجديد العقد، وهذه الحالات الثلاث تتفق في شيء واحد، هو عدم ارتكاب المكثري أي خطأ أو تقصير من جانبه في حق المكثري، ولم يخل بأي التزام من التزاماته المنصوص عليها في الفصل 692 ل.ع.

فالفصل 12 يحدد التعويض الذي يستحقه المكثري في حالة رفض المكثري تجديد عقد الكراء، إذا ما أراد هذا الأخير هدم المحل المطلوب إفراغه وإعادة بنائه من جديد، ويجب التمييز بين هذه الحالة، أي الحالة التي يرفض فيها المكثري تجديد العقد بعلّة أن يريد هدم المحل وإعادة بنائه من جديد. وبين الحالة التي يكون فيها المحل المكثري متداعياً للسقوط. ويكون بقاءه على حالته يهدد السلامة العامة سواء بالنسبة للمكثري أو الغير. ففي هذه الحالة وهي أقصى حالة الاستعجال في نطاق الفصل 149 م.م. لا يحتاج المكثري إلى توجيه إنذار إلى المكثري، ولا يكون ملزماً بأداء أي تعويض على المكثري عن الافراغ، بل يلجأ المكثري مباشرة إلى قاضي المستعجلات لطلب الافراغ، وهذا الافراغ الصادر في نطاق الفصل 149 م.م. لا يؤثر على عقد الكراء الذي يستمر قائماً ومنتجاً أثره بين المكثري والمكثري.

وفي حالة الهدم الاختباري، وإعادة البناء من جديد يلزم المكثري بأدائه للمكثري تعويضاً يعادل قيمة كراء ثلاث سنوات⁽¹²⁵⁾ حسب آخر سومة كرائية معمول بها وقت الحكم بتصحيح

(125) لما كان سبب رفض تجديد العقد هو الهدم وإعادة البناء فإن التعويض الوحيد المستحق للمكثري هو المنصوص عليه في الفصل 12 من الظهير وأنه إذا كان هذا الفصل يقرر حق المكثري في الأسبقية في الكراء فإنه لا يلزم المكثري بأن يعيد بناء عقاره على نحو معين فظل حقاً معلقاً على وجود محلات صالحة للاستعمال التجاري فلا مجال لأقامة أية دعوى ضد المكثري إن هو أعاد بناء عقاره ليكون صالحاً، للسكنى بدل الاستعمال التجاري كما أنه لا مجال لمطالبته بالتعويض المنصوص عليه في الفصل 13 لأن ذلك رهين بأن تكون هناك محلات صالحة للاستعمال التجاري ومارس المكثري حقه =

الاشعار بالاغراق مع حق المكثري في إمكانية الرجوع إلى المحل بعد إعادة بنائه حسب المسطرة المنصوص عليها في الفصل 13 من الظهير⁽¹²⁶⁾ إلا أن حالات رجوع المكثري إلى المحل الذي أفرغه بعد بنائه لم تقع إلا بنسبة جد ضئيلة لا تتعدى حالة واحدة في عشرة آلاف حالة، وذلك للأسباب التالية.

الاول : ان المالك لا يعيد البناء بعد هدمه إلى الحالة التي كان عليها قبل الهدم، وإلا لما كان في حاجة إلى هذا الهدم وهذا البناء وما يكلفه ذلك من مصاريف ومشاق.

الثاني : ان المكثري يسقط في فخ الأجل المنصوص عليها في هذا الفصل، والذي يتعين عليه أن يتقدم خلاله بطلب الرجوع إلى المحل الذي يوجهه إلى المكثري.

الثالث : والسبب الثالث لا يقل أهمية من الناحية العملية عن السببين الاول والثاني، وهي حالة ما إذا أعاد المالك المحل المفرغ إلى الحالة التي كان عليها قبل الهدم، وهذا نادر جدا وممارس المكثري مسطرة حق الرجوع في الأجل المحدد له. فإن مشكلة تحديد قيمة الكراء الجديد تثور وبحدة، لان المشرع لم ينظمها ولم يضع لها معيارا قارئا، كأن يحدد الزيادة في كراء المحل الجديد بنسبة معينة من كراء المحل قبل هدمه، كزيادة 30 أو 40 أو 50 أو 100 % من الثمن الذي كان معمولا به قبل الهدم وإعادة البناء. وهناك تثور المشكل، فالمكثري يريد أن يرجع إلى محله بنفس السومة التي كان يؤديها قبل الهدم وإعادة البناء. والمكثري يريد أن يحدد السومة الكرائية بنفس المبلغ والشروط التي أكرى بها المحلات الجديدة للغير، إلا أن هذا المشكل يقع التغلب عليه بتعيين خبير لتحديد قيمة كراء المحل الجديد والمحكمة تراعي ما للمكثري من حقوق وما أنفقه في بناء المحل وإصلاحه. وتراعى ما للمكثري من حقوق على محله التجاري كذلك.

الفصل 16 : الذي يعطي الحق للمالك⁽¹²⁶⁾ في رفض تجديد عقد الكراء مقابل تعويض يعادل قيمة كراء المحل المطلوب إفرغه خمس سنوات يدفعها للمكثري المفرغ. إذا أراد المالك أن يسترجع المحل ليسكنه بنفسه أو يسكن فيه والديه، أو أبناءه، أو زوجته، أو والذي هذا الزوج أو أبناءه، بشرط ألا يكون لهؤلاء سكنى كافية لحاجتهم، وإن يكون المحل المطلوب إفرغه قابلا للاستعمال السكني بإدخال تغيير بسيط عليه «الفصل 16».

من هذا البيان نعتقد أن هذه الفصول 13 و 14 و 16 التي تنظم التعويض المستحق للمكثري دون أن يرتكب أي إخلال بعقد الكراء، تجاه المكثري، يجب إلغاؤها والاكتفاء بالفصل 10 من الظهير الذي يعطي الحق للمالك في أن يرفض تجديد عقد الكراء ودون أن يرتكب المكثري أي

= في الاسبقية ولا بالتعويض المنصوص عليه في الفصل 20 لان مجاله ثبتت عدم صحة السبب بعد فوات الاوان بأن قام المكثري ببيع العقار أو كرائته بدل هدمه وإعادة بنائه كما علل بذلك طلب الاغراق. القرار 373 الصادر بتاريخ 18 يبرابر 1987 ملف مدني 85/595 ق.م.ع العدد 40 ص 32.

(126) عبرنا بالمالك بدل المكثري، لان هذا الحق، أي حق استرجاع المحل للسكنى لا يعطي إلا للمالك. ولا حق لغيره من المكثريين، كالوصي أو المقدم أو الوكيل، إذا أراد استعمال المحل لسكناه أو سكنى أصوله أو فروعه.

خطأ من جانبه لان المالك هو الذي أراد عن طواعية واختيار وإرادته المنفردة عدم تجديد عقد الكراء بالرغم من إرادة المكتري، ومادام المالك قد استعمل هذا الحق الذي أعطاه له المشرع، وهو عدم رغبته في تجديد عقد الكراء، وإفراغ المكتري من مكتراه، سواء أراد المالك المحل لاستعماله الشخصي، أو لاعادة كرائه من جديد أو لاستغلاله بواسطة أجير أو شريك، أو لهدمه وإعادة بنائه، أو لبيع البناية فارغة، أو بعد هدمها، أو لاسكان أبنائه أو أصوله أو زوجته. فإنه يجب أن يتحمل نتيجة إرادته المنفردة هذه، وأن يتحمل مقابل هذا الاختيار تعويض المكري عما لحقه من ضرر بسبب عدم تجديد عقد الكراء، وإفراغه من المحل، أي يجب أن يحصل المكري على التعويض الكامل المنصوص عليه في الفصل 10 من الظهير.

لذلك نقترح أن تلغى الفصول 13 و 14 و 15 و 16 و 20 من الظهير والاكفاء بالفصلين 10، 11. فالفصل 10 يطبق عندما يرفض المالك تجديد عقد الكراء دون أن يرتكب المكتري أي خطأ في مفهوم الفصلين 11 من الظهير، و692 من ل.ع. والفصل 11 يطبق عندما يرتكب المكتري خطأ فادحاً، حسب الفصلين 11 و 692 المذكورين، ففي هذه الحالة يكون المكتري هو الذي أخل بالتزامه وبالتالي يتحمل نتيجة إخلاله، وفي هذا الحل إعادة للتوازن الذي يجب أن يكون بين حقوق المكري والتزاماته، وحقوق المكتري والتزاماته كذلك. وبالمقابل فإنه في حالة بيع المكتري لأصله التجاري - وهذا من حقه - إذا كان لم يسبق له أن اشتراه من المالك، أو دفع له أي مبلغ مهم. عند بداية العقد إذا كان المحل جديداً وأنشأ فيه المكري الأصل التجاري، كيفما سمي ذلك المبلغ، حلاوة، خلوة، عتبة... مادام هذا المبلغ لا يخصم من ثمن الكراء. ان يحصل المالك على نسبة معينة من هذا الثمن، لانه إذا كان من المعقول أن يبيع المكتري أصله التجاري الذي أنشأه، أو اشتراه هو بدوره ونمأه حتى أصبح له زبناء وشهرة تجارية واسعة، فإنه من حق المالك الذي قدم هذا المحل الذي أنشئ فيه الأصل التجاري أن يحصل على جزء من ثمن هذا البيع باعتباره أحد عناصر المعادلة بعد إزالة ثمن العناصر المادية والمهمات الموجودة في الأصل التجاري المبيع.

وفي هذا الاتجاه ذهب التشريع المصري فقد نص الفصل 20 من القانون رقم 136 لسنة 1981 في فقرته الاولى على ما يلي : «يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التي يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة، لغير عرض السكنى الحصول على 50 % من ثمن البيع، أو مقابل التنازل حسب الاحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين».

الفصل 34 : إن هذا الفصل يعين المحكمة المختصة للنظر في الدعاوي الناشئة عن الظهير والذي يكرس وضعاً شاداً، كان يعيشه المغرب وقت الحماية، إذ يجعل النظر في قضايا ظهير 24 ماي 1955 من اختصاص المحاكم الفرنسية بالمغرب، يجب حذفه بعد أن استقل المغرب ومضى على استقلاله 40 سنة وأدمجت هذه المحاكم في المحاكم العادية سنة 1965.

الفصل 27 : يبين هذا الفصل المسطرة التي يجب على المكتري الذي توصل بالاشعار بعزم المالك على عدم إرادته تحديد عقد الكراء، ان يسلكها للمحافظة على حقه في مناقشة

الاسباب التي ذكرها المالك في إنذاره، ومطالبة بالتعويض الملائم في حالة إفراغه المحل دون أن يرتكب أي خطأ حسب مفهوم الفصل 11 من الظهير.

ومعنى هذا، انه لا بد من التجاء المكثري الذي توصل بالاشعار المذكور إلى مسطرة الصلح التي تنتهي إذا كان سبب الانذار هو عدم كفاية السومة الكرائية، برفعها، إلا أنه في حالات أخرى، وعندما يتمسك المالك برفض التجديد مدعيا ارتكاب المكثري عدة أخطاء تبرر إفراغه في حالة ثبوتها بدون استحقاق أي تعويض، وكثيرا ما تكون هذه الاسباب المذكورة في الانذار غير حقيقية ويثبت المكثري عدم جدتها وغاية المالك من وراء ذلك حرمان المكثري من أي تعويض. فإن هذه المسطرة لا تنتهي إلا بدعويين يرفع احداها المالك طالبا المصادقة على الاشعار بالافراغ ويرفع الاخرى المكثري طالبا أساسا إلغاء الانذار واحتياطيا التعويض الذي يستحقه عن الافراغ.

ومن تحليل الفصل 27 المذكور، مع ما يقع على ساحة القضاء، إنه في أغلب الاحوال، يلجأ المكثري نظرا لجهله بأحكام الظهير لطلب الصلح من المالك مباشرة، دون اللجوء إلى قاضي الصلح⁽¹²⁷⁾. فيعتمد المالك إلى تسويق المكثري حتى تمر ثلاثين يوما التي يحددها الفصل 27 كأخر أجل لأقامة دعوى الصلح، فتضيق على المكثري فرصة مناقشة أسباب

(127) يعتبر متنازلا عن تجديد عقد الكراء أو تخليا عن المطالبة بالتعويض المكثري الذي لم يرفع داخل أجل 30 يوما من تاريخ توصله بالانذار للافراغ النازلة إلى رئيس المحكمة الابتدائية.

قرار 471 تاريخ 76/7/21 ق.م.ع عدد : 128 ص 89.

(2) الاجل المنصوص عليه في الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 هو أجل سقوط، المكثري الذي يبلغ بقرار عدم نجاح الصلح طبقا للمسطرة التي تتطلبها سقوط المكثري الذي يبلغ بقرار عدم نجاح الصلح طبقا للمسطرة التي تتطلبها الفقرة الثانية من الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 ولا يقيم دعوى المنازعة في الاسباب الداعية إلى الرفض أو المطالبة بالتعويض عن الافراغ داخل الاجل المحدد في نفس الفصل، يعتبر متنازلا عن هذه المطالبة ويصبح بعد مضي المهلة القانونية المعطاة في الاخطار محتلا بدون موجب للامكان المكثرة.

قرار 25 تاريخ 79/2°28 ج.م.ع عدد 22 ص 75.

(3) إذا كان الانذار بالافراغ الذي وجه إلى المكثري في نطاق ظهير 24 ماي 55 يتعلق بالزيادة في قيمة الكراء، فإن امساك المكثري عن ممارسة الحق في طلب تجديد العقد طبقا للفصل 27 من الظهير لا يمكن أن يترتب عنه إلا سقوط حقه في المنازعة في السومة الكرائية الجديدة وقابلا لسومة المقترحة عليه من المكثري فتكون المحكمة قد بنت قضاءها على غير أساس لما اعتبرت أن المكثري قد سقط حقه بذلك في تجديد العقد ورتبت على ذلك اعتبار وجوده في المحل احتلالا غير مشروع.

قرار 724 تاريخ 82/11/24 ق.م.ع عدد 31 ص 30.

(4) طالما أن المكثري لم يقيم بمسطرة الصلح خلال أجل 30 يوما من تاريخ توصله بالانذار الموجه إليه في نطاق ظهير 55/5/24 فإنه يعتبر متنازلا عن تجديد الكراء وعن المطالبة بالتعويض وأنه لا عبرة للدعوى التي يقدم بها في الموضوع لمناقشة الانذار.

قرار صادر عن غرفتين بالمجلس بتاريخ 82/12/8 ق.م.ع المعيار عدد 5 ص 55.

(5) لكن خلافا لما نعه الطاعن فإن المحكمة عللت قضاءها تعليلا كافيا وأجابت الطاعن عن دفعه المتعلقة بالمنازعة في الوجيبة المقترحة بأنه حينما لم يقيم المكثري بدعوى المصالحة ورفض في نفس الوقت الاقتراح المتعلق بشروط التجديد يكون حقه في طلب التجديد قد سقط عملا بالفصل 27 من الظهير.

قرار 823 تاريخ 1985/4/3 ق.م.ع عدد 39.

الانذار، والمطالبة بالتعويض عن الافراغ عند الاقتضاء، فيكون ملزماً اما بقبول السومة الكرائية المقترحة من المالك إذا كان الانذار مبنيًا على عدم كفاية السومة الكرائية، أو بإفراغ المحل المكتري أو بالافراغ إذا كان الانذار مبنيًا على سبب آخر.

يلتجئ المكتري إلى مسطرة الصلح التي تنتهي بمراجعة السومة الكرائية ورفعها حسب ما تقدره المحكمة بناء على الخبرة التي يأمر بها قاضي الصلح. إذا كان سبب الانذار هو عدم كفاية السومة الكرائية، أما إذا كان لسبب آخر، وأصر المالك على إنذاره، أصدر قاضي الصلح أمراً بعدم نجاح الصلح، وبعد تبليغ محضر عدم نجاح الصلح بطلب من المكري إلى المكتري، الذي عليه أن يلجأ وخلال 30 يوماً من تاريخ توصله بهذا المحضر إلى القضاء بدعوى يناقش فيها أسباب الانذار، ويحاول تنفيذه طالباً أساساً إبطاله، واحتياطياً الحكم له على المالك بتعويض في نطاق الفصل 10 من الظهير، في حالة الحكم بإفراغه، ويلجأ المالك نفسه إلى إقامة دعوى طالباً المصادقة على الانذار وإفراغ المكتري من المحل بدون استحقاقه أي تعويض. وكثيراً ما يضم طلب المكتري إلى طلب المالك في ملف واحد تلافياً لإصدار أحكام متناقضة.

هكذا نرى أن رفض المالك تجديد عقد الكراء تنشأ عنه في حالة إصراره على إنذاره، بالإضافة إلى دعوى الصلح، دعويان :

الاولى : دعوى إبطال الانذار الذي يقدمها المكتري والثانية دعوى المصادقة على الانذار التي يرفعها المالك، وكـ نحن في حاجة إلى التقليل من الدعاوي، لما في كثرتها من التأثير على تـصريف القضايا المعروضة على المحاكم، ومن التأثير كذلك على جودة الأحكام.

لذلك نقترح، ونؤكد الاقتراح، ونرجو ونلح في الرجاء إلغاء هذا الفصل 27 وتلغى معه هذه الدعاوي الثلاث وتحل محلها دعوى واحدة، يلجأ إليها المكري لتصحيح الانذار بالافراغ الذي وجهه المكتري وعلى غرار الفصول 8 و9 و10 و11 من ظهير 1980/12/25، حيث تبدأ المسطرة بإشعار بالافراغ يوجهه المكري إلى المكتري مبنيًا فيه الأسباب التي تدعوه إلى عدم تجديد عقد الكراء، أو التي تدعوه إلى إنهاء عقد الكراء ويمكن جمعها وعلى سبيل المثال فيما يلي :

1. عدم كفاية السومة الكرائية، ويقترح رفعها إلى مبلغ معين.
2. إرادة المالك استعمال المحل المكتري بنفسه أو بواسطة الغير.
3. إرادته هدم المحل المكتري وإعادة بنائه.
4. إخلال المكتري بأخذ التزاماته المنصوص عليها في الفصل 692 ل.ع.

ويعطى للمكتري أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ توصله بالاشعار، ماعدا إذا ارتكب هذا الاخير مخالفة مما هو منصوص عليه في الفصل 692 ل.ع فيكتفي بأجل لا يقل عن شهر واحد. وبعد هذا الاجل، وفي حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين، يلجأ المكري لا المكتري إلى القضاء طالباً المصادقة على الاشعار وإفراغ المكتري، فإذا كان الاشعار مبنيًا على اخلال المكتري بأحد التزاماته المنصوص عليها في الفصل 692 ل.ع و10 من الظهير، وأثبت

المكري ذلك، حكم بالمصادقة على الاشعار، وبإفراغ المكثري بدون أي تعويض، وإذا أخفق المكري في اثبات ما يدعيه حكم حسب القواعد العامة برفض طلبه.

أما إذا كان الاشعار مبنياً على إرادة المالك استعمال المحل بنفسه أو بواسطة الغير، أو أراد هدمه وإعادة بنائه، أو أراد بيع العقار فارغاً، أو لأي سبب كان فالمالك حر في اختيار السبب الذي يبنى عليه إشعاره. ولم يرتكب المكثري أي إخلال بالتزامه. وقعت المصادقة على الاشعار وحكم بإفراغ المكثري مقابل تعويض كامل عما لحق المكثري من ضرر بسبب هذا الافراغ المفروض عليه بدون خطأ أو تقصير منه، وهذا التعويض لا يقل عن قيمة أصله التجاري مع ما يلحقه من ضرر بسبب التوقف عن التجارة مدة البحث عن محل آخر وصوائر الانتقال إليه.

وحفاظاً على حقوق الدائنين للمحل التجاري أو للتاجر شخصياً المطالب بالافراغ نقترح ألا تقبل دعوى المصادقة على الاشعار بالافراغ، إلا إذا أشعر الدائنون المسجلون كدائنين مرتين في سجله التجاري، إن كان له سجل تجاري. والاشارة إلى هذه الدعوى في السجل التجاري للمكثري المدعى عليه، ليكون دائنوه والمتعاملون معه على بينة من وضعه المالي، وعن النزاع القائم في مقره.

وبهذه الطريقة نكون قد أزلنا ما في هذا الظهير من مساطر زائدة وما فيه من عراقيل، وأجال تعرض كثيراً من المكثرين وخاصة البسطاء منهم لضياح حقوقهم ونكون أيضاً قد اختزلنا هذه الدعاوي المتكررة التي تعطي نتيجة واحدة. ونكون قد وحدنا التعويض الذي يستحقه المكثري المفرغ والذي لم يرتكب أي خطأ وتكون أيضاً قد استغنيا عن أحكام ظهير 1953/1/5، المتعلق بمراجعة السومة الكرائية للمحلات المعدة للتجارة والصناعة. وحافظنا على حقوق دائني المكثري الذين تتم مسطرة الافراغ في غيبتهم.

الفصل العاشر

حرية التعاقد في ظل قانون الالتزامات والعقود

كانت أحكام الشريعة الإسلامية، والاعراف المحلية، المأخوذة في أصلها من الشريعة الإسلامية، هي المطبقة على عقد الكراء في المغرب، إلى أن فرضت الحماية الفرنسية على المغرب يوم 30 مارس 1912، فأصدرت سلطاتها مجموعة من الظواهر عرفت بظواهر 1913/8/12، ومداد توقيع الحماية لم يجف بعد. أخضعت بموجبها عقد الكراء لقانون الالتزامات والعقود، ونظمت أحكامه في الفصول 627 إلى 722 منه. فكانت هذه الفصول هي القواعد المطبقة على عقد الكراء من حيث هو، كراء سكني، كراء فلاحي، كراء تجاري، كراء منقولات... أي أن هذه القواعد كانت تطبق في مادة الكراء كيفما كان الشيء المكترى، شرط أن يكون طرفا النزاع أو أحدهما على الأقل أجنبيا أي غير مواطن(128).

ومن مميزات هذا القانون - قانون الالتزامات والعقود - الذي أخذ أساسا من القانون المدني الفرنسي(129) الموضوع من «1808» الذي صدر في وقت طغى فيه مبدأ سلطان الإرادة على سائر العقود وأصبح للعقد بمقتضاه والمبرم طبق القانون قوة القانون نفسه كما ورد في الفصل 230 منه والذي ينص على أن «الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها، ولا يجوز الغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون».

وكان من حق كل طرف في العقد أن يشترط ما يراه في صالحه من الشروط، سواء من حيث مدة العقد، أو امتداده للغير أو تولية الكراء للغير، كلنا أو جزئيا، والاحتفاظ بالوجبة الكرائية كما وقع الاتفاق على تحديدها بدون زيادة مهما طال الزمن. أو رفعها في أوقات معينة بنسبة معينة.

واستمر الحال على هذا المنوال، حرية التعاقد - حتى نهاية الحرب العالمية الأولى حيث تدفق عدد كبير من الأوربيين والفرنسيين بالخصوص على المغرب، نتيجة تدهم العدد الكبير عن المدن الأوربية بفعل الحرب الشرسة التي خاضتها الدول الأوربية ومن لف لفها، فظهرت أزمة السكن، واضحة تم خانقة مما اضطر معه المشرع إلى التدخل، للحد من حرية التعاقد وخاصة فيما يتعلق بإنهاء عقد الكراء، حيث جعل نهاية العقد، حتى ولو كان محدد المدة منذ بدايته بإرادة طرفيه، تخضع لسلطة القضاء، في حالة ما إذا رفض المكتري إنهاء عقد الكراء الذي أبرمه «ظهير 5 ماي 1928 الملغى».

(128) عبد العزيز توفيق : شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي ص 24 ط 1995.

(129) عبد العزيز توفيق : قانون الالتزامات والعقود سلسلة النصوص التشريعية ص 4 وما بعدها ط 1995.

وتوالت تدخلات المشرع في عقد الكراء من حيث الحد من حرية المتعاقدين وتحديد الثمن بالنسبة لموقع العقار حسب الاحياء الجديدة من المدن الجديدة، وخصومه لمعايير خاصة إلى أن صدر ظهير 24 ماي 1955 الذي نظم بمقتضاه كراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف. وهو الظهير المطبق حالياً، وإخراج هذه المحلات من أحكام قانون الالتزامات والعقود.

إلا أن هذا الإخراج لم يكن تاماً، فبقيت الفصول التي لم يلغها الظهير المذكور سارية المفعول على هذه المحلات، لأن أحكام ظهير 24 ماي 1955 خاصة يرجع إليها في الحالة التي ينظمها هذا الظهير. أما الذي لم ينظمها فيرجع فيها إلى القانون العام الذي هو قانون الالتزامات والعقود وخاصة الفصل 692 ل.ع، الذي لم يلغ ظهير 24 ماي 55 ثم تدخل المشرع بظهير 1980/12/25 الذي نظم بمقتضاه كراء المحلات السكنية والمهنية وأخضعها لأحكامه، وأخرجها من نطاق قانون الالتزامات والعقود، وترك بعض فصول هذا الأخير، لم يلغها صراحة سواء بالنص على هذا الإلغاء أو بأحداث فصول تتناول أحكاماً مغايرة لأحكامها - أي النسخ الفعلي أو النسخ الحكمي - ومن هذه الفصول التي لم يلغها ظهير 25 دجنبر 1980 الفصل 692 ل.ع المشار إليه أعلاه.

إذن فبمقتضى ظهيري 24 ماي 1955 و 25 دجنبر 1980 أخرج تطبيق قانون الالتزامات والعقود على كراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف والمحلات السكنية والمهنية، كما أخرج من قبل بمقتضى ظهير 22 ماي 1913 العقارات المملوكة للإحباس، ولم يبق ضمن أحكام قانون الالتزامات والعقود إلا كراء الأراضي الفلاحية وكراء البنايات غير الخاضعة لأحكام الظواهر المذكورة، مثل كراء مرائب السيارات، سواء كانت خاصة أو عامة، بشرط ألا تستعمل هذه المرائب استعمالاً تجارياً أو صناعياً، كأن تتركى لمقاولة أو شركة هي تاجرة بطبيعتها «الفصل 2 من القانون التجاري» وكراء الساحات والأراضي الفلاحية والأشياء المنقولة مادية كانت كالسيارات والآلات، أو معنوية كالأصول التجارية. فهذه الأشياء الأخيرة كلها تطبق عليها أحكام قانون الالتزامات والعقود، ولم يقع أي حد من سلطة إرادة عاقيدها، ولا تتمتع بحماية ظهير 24 ماي 1955 - كراء الأصل التجاري - ولا لحماية ظهير 1980/12/25 كما هو في كراء المرائب وقد قضت محكمة استئناف الرباط بتاريخ 1950/4/29 «بأن الأشعار بالاخلاء الموجهة إلى مكتري مرآب مستقل عن محلات السكنى يخضع لقواعد القانون العام».

إن المكتري للمرآب والذي يبقى معتمراً له بعد انصرام أجل الأشعار الموجه إليه في شأنه بكيفية غير قانونية يعتبر بمثابة محتل بدون حق ولا سند يجب طرده» (130).

الفصل الحادي عشر نطاق تطبيق ظهير 24 ماي 1955

إن الفصل الاول من الظهير حدد نطاق تطبيق أحكامه، وبمقتضى هذا الفصل، فإن أحكام الظهير تطبق على عقود كراء الاملاك التي تبأشر فيها أعمال تجارية، سواء كانت هذه الاعمال ترجع إلى تاجر أو صاحب صناعة أو حرفة. وتطبق أيضا على عقود كراء الاملاك الاضافية اللاحقة بالمتجر أو المصنع، بشرط أن تكون ضرورية لاستغلاله، وأن يكون مالکها هو مالک العقار الاول. وإذا كان مالکها غير مالک العقار الاول، وجب أن يشعر بكون المكتري يرغب في استغلالها ملحقا للعقار الاول، أي أن يكون راضيا بخضوعها لاحكام ظهير 24 ماي 1955 وبمفهوم المخالفة فإن الظهير لا يطبق على كراء المنقول، سواء كان ماديا كالسيارات والدراجات والآلات والاواني أو معنويا كالاصول التجارية، وقد استقر المجلس الاعلى على هذا الاتجاه في قراراته تقتصر منها على القرارات التالية.

1. «إن ظهير 24 ماي 1955 المتعلق بأكرية العقارات أو المحلات المكتراة لاستعمال تجاري أو صناعي ينص في فصله الاول، على أن عقد الكراء يجب أن يتعلق بعقارات أو محلات، مما يجعل هذا النص قد استبعد أكرية المنقولات أو الحقوق غير المادية وخاصة منها الاصل التجاري، وبالتالي فإن المستعمل لاصل تجاري لا يملكه، بل صار إليه بعقد كراء يتعين عليه بمقتضاه، وطبقا للقانون العادي أي يرده عند مغادرته المحل، يتمسك خطأ بتطبيق هذا التشريع الذي يرمي أساسا إلى حماية مالک الاصل التجاري» (131).

2. «تطبق على عقود الكراء المتعلقة بالاصول التجارية والتصرف الحر القواعد العامة الواردة في باب الكراء من قانون الالتزامات والعقود، ولا تطبق عليها مقتضيات ظهير 1955/5/24» (132).

3. «أن مجال تطبيق ظهير 24 ماي 1955 والقانون رقم 6.79 المتعلق بالكراء السكني والمهني هو العقار دون المنقول.

لما كان كراء الاصل التجاري هو كراء منقول فإنه بقطع النظر عن كون الاصل التجاري لصالون الحلاقة يعد عملا مدنيا أو تجاريا، فهو غير خاضع لاحكام الظهير ولا لاحكام القانون 6.79 وإنما لشروط العقد والقواعد العامة» (133).

كما لا يطبق على العقارات المملوكة للاحباس التي ينظمها ظهير 1913/5/22. ولا يطبق على العقارات المستعملة. كمكاتب المحامين وعيادات الاطباء التي تخضع لاحكام ظهير 1980/12/25 «القانون 6.79».

(131) قرار رقم 211 تاريخ 70/4/29 مجموعة قرارات المجلس الاعلى ص 564.

(132) قرار رقم 30 بتاريخ 1983/1/21 ق.م.ع عدد 33، 34 ص 17.

(133) قرار رقم 2049 بتاريخ 1987/12/30 ق.م.ع عدد 41 ص 76.

إذا كان أي إشكال لا يثور في تحديد الملك المستغل تجارياً أو صناعياً، فإنه يثور في تعريف الملك المستغل حرفياً، فبالرجوع إلى معنى كلمة «حرفة» في أمهات معاجم اللغة العربية، نجدها غير محددة المعنى تجديداً حقيقياً مانعاً من الخلط بينها وبين كلمة مهنة، إذ كانت الكلمتان ولمدة طويلة مترادفتين وكلاهما تقوم مقام الأخرى، وتؤدي معناها تقريباً، وسنعرض هنا بعض التعاريف لكلمتي حرفة ومهنة، اللتين كانتا تستعملان كمترادفتين، تفسر إحداهما الأخرى، مع شيء من التجاوز، تبين منه أن كلمة حرفة تطلق غالباً على العمل الذي يغلب عليه الطابع اليدوي ويكون هذا الأخير أساسياً فيه. ومهنة تطلق على العمل الذي يطلب عليه الفكر.

(أ) فالجوهري في كتابه الصحاح ج 4 ص 1342 طبعة 1974 تصحيح الأستاذ عبد الغفور العطار، يعرف الحرفة «بأنها الصناعة، والمحترف الصانع»، قال الاصمعي «يقال يحترف لعياله أي يتكسب».

(ب) وابن منظور في معجمه لسان العرب، الذي يعد من أوسع المعاجم العربية وأدقها، يعرف الحرفة. «بأنها الصناعة وجهة الكسب، وحريف الرجل معاملته في حرفته، وقيل الاحتراف الاكتساب أي كان» «ج 4 ص 44 طبعة صادر».

(ج) وجاء في معجم ترتب القاموس المحيط للطاهر أحمد الراوي ج 1 ص 622 طبعة 1980 تعريفاً للحرفة، بأنها «الصناعة يرتزق منها وكل ما اشتغل به الإنسان يسمى صناعة وحرفة».

(د) وجاء في المنجد في اللغة والأدب والعلوم للاب لويس معلوف اليوسعي وهو معجم مدرسي مدقق ص 128 طبعة 1964 تعريف للحرفة مايلى «حرف يحرف حرفاً لعياله كسب أحرف كد على عياله».

(هـ) وجاء في المعجم الوسيط وهو أحدث معجم، ج 1 ص 167 إخراج إبراهيم مصطفى وآخرون «الحرفة : وسيلة الكسب من زراعة وصناعة وتجارة وغيرها».

من هذه التعاريف والشروح عبر المعاجم في فترة زمنية تصل نحو عشرة قرون نجد كلمة حرفة تدل على وسيلة الكسب واتخاذ صناعة للعيش منها، يغلب عليها الطابع اليدوي.

وكلمة «حرفة» أصبحت في المغرب ومنذ أوائل القرن الحادي عشر الهجري تدل على كسب العيش بواسطة العمل اليدوي وقد نظم الحرفيون وخاصة في المدن القديمة كفاس ومراكش ومكناس، أنفسهم في مجموعات خاصة، كل مجموعة تختص بحرفة واحدة لا يشاركها فيها غيرها.

وأغلب هذه الحرف هي : الدباغة، والخياطة، والصياغة، والبناء، وكان أصحاب كل حرفة يختارون منهم أميناً لفض ما قد ينشأ من نزاعات بين أهل الحرفة أنفسهم، أو بينهم وبين زبنائهم، وهذا النظام، أي نظام المؤسسات الحرفية لم يكن مقصوراً على المغرب وحده، بل عرف في أقطار أخرى وقد جاء في كتاب معجم العلوم الاجتماعية ص 226 ط 1975 «ان النظام الحرفي، نظام اجتماعي اقتصادي قوامه وحدات إنتاجية تضم المستغلين في حرفة واحدة

ويسمى عند بعض الاقتصاديين نظام الاسر الصناعية، فكانت كل حرفة تشكل اتحادا يضم العاملين فيها ويقوم الانتاج في نطاق كل حرفة على ثلاث طبقات تجمعها وحدة المصلحة واتحاد الحرفة وهي طبقة الاصطوات أو رؤساء العمل وطبقة الصناع وطبقة العمال تحت التمرين».

فالحرفة إذن، هي كل عمل يتخذه الشخص وسيلة للكسب ويغلب عليها الطابع اليدوي ويمكن أن تكتسب الحرفة ويحذق فيها بدون دراسة بل بالملاحظة أولا والمباشرة ثانيا.

والحرفي وهو يقوم بعمله، لا يكتفي بالعمل بيده فقط، بل يشتري بعض المواد الاولية الضرورية لحرفته فالخياط يشتري الحرير والخيط والازرار وقد يشتري الثوب ولوازمه، والاسكافي يشتري الجلد والمسمار لاصلاح وترقيع الاحدية، والحلاق يشتري الشفرات والصابون والروائح وهكذا يمكن أن نقول بأن الحرفة هي الصناعة في طفولتها، وما الصناعة التقليدية في أساسها إلا حرفة تطورت لا من حيث الموضوع ولكن من حيث الوسيلة إذا استعملت في بعضها الآلة.

وهكذا يعتبر محلا حرفيا يخضع لاحكام ظهير 24 ماي 1955 محلات الحلاقين والخياطين وصانعي الاسنان وهم غير أطباء الاسنان، وان كانت بعض المحاكم ترفض اعتبار محلات الحلاقين مشمولة بظهير 24 ماي 1955 بعلّة أن عمل الحلاق يخلو من المضاربة على عمل غيره، كما يخلو من هدف الربح، لكن هذه العلة مردودة، لانه من جهة، فإن بعض صالونات الحلاقة تتوفر على عدد من الحلاقين المستخدمين يعملون بنسبة معينة من دخلهم تحت إشراف صاحب الصالون، وهو بمثابة المقاتل في الحلاقة إن صح التعبير وهذه هي المضاربة بعينها، ومن جهة أخرى فإن أي عمل يقوم به الشخص ويتعيش منه، لا بد وأن يسعى من ورائه إلى الربح، وإلا كان عليه أن يقوم بعمله مجانا وهذا غير ممكن، ولا عبرة بمبلغ رأس المال المستثمر في الميدان الحرفي، أو بتقدير الارباح التي يحققها كميّار لاضفاء حماية ظهير 24 ماي 55 على محلات الحرفيين فقد يحقق الاسكافي مثلا من الارباح أكثر مما يحققه التاجر في المواد الغذائية بالتقسيط، وقد يحقق الحلاق من الارباح أكثر مما يحققه تاجر في المواد الغذائية بنصف الجملة بل قد يحقق بائع النعناع من الارباح أكثر مما يحققه التاجر الصغير، الذي يعتبر بحكم الفصل الثاني من القانون التجاري تاجرا، ويعتبر المحل الذي يباشر فيه تجارته، إذا كان مكتريا له لمدة سنتين بعقد كتابي أو أربع سنوات بدونه محميا بأحكام ظهير 24 ماي 1955 : فالكمياري الذي يجب أن يميز به المحل الحرفي عن غيره إذن هو مظهر العمل أو وسيلته فإذا كان يغلب عليه الطابع اليدوي ويتخذه صاحبه وسيلة عيش بصفة نظامية، لا على سبيل الهواية كان محلا حرفيا، وبالتالي يعد محلا متمتعاً بحماية ظهير 24 ماي 55.

أما المحلات المهنية أي التي يستخدمها أصحاب المهن فبقى أحكامها خاضعة لمقتضيات ظهير 1980/12/25 ومعياري التفرقة بين الحرفة والمهنة دقيق جدا نورد هنا بعض التعاريف للمهنة كنا وردت في المعاجم العربية، على غرار ما فعلناه عند شرحنا لكلمة «حرفة» ثم نخلص إلى قاعدة عامة في تعريف المهنة لنتمكن من تطبيق القانون الواجب التطبيق عليها. فقد ورد في كتاب الصحاح للجوهري ج 6 ص 2209 طبعة 1974 مايلي «المهنة

بالفتح» «الخدمة» وحكى أبو زيد والكسائي، المهنة بالكسر الخدمة، والمهنة بالفتح، وقد مهن
القوم يمهّنهم «خدمهم».

وجاء في لسان العرب لابن منظور ج 13 ص 424 إصدار دار صادر بيروت «المهنة»
الحذق بالخدمة والعمل، وقد مهن يمهّن مهنا، إذا عمل في صناعته، مهنتهم، خدمتهم».

وجاء في كتاب المعرب في ترتيب المغرب ص 437 بدون تاريخ طبع للامام أبو الفتح
ناصر الطرزي «المهنة : الخدمة والابتذال، تقوم المرأة بمهنة بيتها : تقوم بإصلاحه
وخدمته».

وجاء في المعجم الوسيط ج 2 ص 879 «المهنة : العمل يحتاج إلى خبرة ومهارة وحذق
بممارسته وهو في مهنة أهله : في خدمتهم».

وجاء في معجم العلوم الاجتماعية ص 578 طبعة 1975.

1) «تعتبر هذه الكلمة «مهنة» في استخدامها العام عن الاعمال التي تتطلب معرفة
مخصصة ومهارة مكتسبة، لا عن طريق الخبرة وحدها، بل عن طريق الدراسة النظرية التي
يختبر مقدار تحصيلها بامتحانات جامعية، أو في معاهد معتمدة، وهذه الدراسة تضيف على
أصحابها نوعا من النفوذ بين الناس الذين يتعاملون معهم وهم يحافظون على هذا النفوذ بتكوين
الاتحادات المهنية التي تشترط معايير محددة لدخولها، والتي ترعى آداب المهنة وعدم هبوط
مستواها، وتمنع منافسة الهيئات الأخرى التي قد تتعدى على حدود اختصاصها، وفي الوقت
الحاضر تعني الكلمة بصفة عامة الاعمال التي يقوم أصحابها بخدمات لا تتصل بإنتاج ولا
بتوزيع السلع وتستبعد من معنى الكلمة جميع الاعمال المتصلة بالبيع للجمهور بقصد الربح أو
المتصلة بالعمل اليدوي مع استثناء بعض الحالات مثل الجراحين والصيدلة وبعض
المهندسين، حيث يتطلب البيع أو العمل اليدوي في مثل هذه الحالات أنواعا من المعرفة والمهارة
التي لا يمكن تحصيلها إلا بالمران العملي.

وإذا تتبعنا استخدام الكلمة تاريخيا نجد :

أ) أن أقدم استخداماتها وأضيقها كان يشير إلى مهن رجال الدين والمحامين والأطباء أي
أولئك الذي أرادوا الحصول على العيش من عمل لا يتضمن التجارة أو العمل اليدوي.

ب) الاستخدام الأوسع والأحدث يشير إلى عمل كل من حصلوا على تدريب أكاديمي أو
درجة علمية كالعلماء والمدرسين، ورجال الاجتماع والمهندسين.

ج) ومع توسع حركة الصناعة امتد الاصطلاح إلى أعمال من يحتاجون لخبرة وتدريب
عملي، وإن لم تكن بالضرورة في المستوى الجامعي، وأطلق على هذا النوع اسم «المهن
الصغرى» أو «المهن المساعدة».

من هذه التعاريف يتبين أن المهنة هي كل عمل يتكسب منه الشخص ويتخذه عملا معتادا،
يتطلب في إنجازه قدرا كبيرا من التعليم والمعرفة في ميدانه، ولا يسمح لمن لا يتوفر فيه الحد
الأدنى من هذه المعرفة، وأغلب المهن تنظمها قوانين خاصة وتمنع على من لم تتوفر فيه شروط

معينة ممارستها كمهنة المحاماة والتمريض، والتطبيب، والمحاسبة، والهندسة، والخدمات التي تقدمها مكاتب الدراسات، والارشاد السياحي كل هذه مهن تعتمد على الخبرة والمهارة والعلم وتقدم خدماتها لمن يطلبها مقابل مبالغ مالية تسمى أتعابا لا أجرة، لكون أصحابها لا تربطهم علاقة التبعية والاشراف مع من يطلبها منهم.

ولا يقومون بإصلاح أشياء، ولا توزيع البضائع والسلع، ولا إعادة بيعها، وبذلك فإن مؤسسات توزيع الصحف والكتب والمجلات لا تعتبر مؤسسات مهنية.

فهذه المحلات التي توفرت فيها هذه المواصفات هي التي تعتبر مهنية وتخضع بالنالي لاحكام ظهير 80/12/25.

الفصل الثاني عشر ميدان تطبيق ظهير 1980/12/25

إن ظهير 1980/12/25 ينظم العلاقات بين المكرين والمكترين للمحلات السكنية والمهنية.

وإذا كانت المحلات السكنية لا تثير أشكالا إذ كل بناء قار، على الارض يستعمل للسكنى سواء كان من حجر أو من آجر أو من صفائح الاسمنت المسلح أو من خشب مادام مستقرا على الارض ولا يمكن إزالته إلا بهدمه، أو تفكيكه، وسواء كان على شكل دار تتكون من عدة غرف أو من غرفة واحدة أو حتى دكان مادام يتخذ مسكنا.

ولكن المشكل يثور عندما يتعلق الامر بالمحل المستعمل مهنيا، وقد سبق أن أوضحنا ماهية المحل المهني وحدوده، وبذلك رفع الاشكال.

ونريد الآن أن نعرف مدى تطبيق أحكام هذا الظهير على بعض الحالات :

المطلب الاول الافراغ للاحتياج إلى السكنى

نص الفصل 13 من الظهير على أنه «للقاضي أن يصحح الاشعار بالافراغ إذا كان المقصود منه سكنى المكري بنفسه بالمحل المكترى، أو أصوله وفروعه المباشرين أو المستفيدين من الوصية الواجبة المنصوص عليها في الفصل 266 وما بعده من مدونة الاحوال الشخصية»، وهم الحفدة الذين توفي أبوهم في حياة والده، إلا أن الفصل 14 من نفس الظهير اشترط لقبول هذا الطلب أن يكون طالب الافراغ قد تملك المحل المطلوب إفراغه لمدة ثلاث سنوات على الأقل قبل توجيه الاشعار بالافراغ بالاضافة إلى عدم توفره أو من أراد إسكانهم على سكن أو عدم كفاية السكن الذي يتوفر عليه لحاجته وحاجة عياله.

وإذا كانت غاية المشرع من إضافة الشرط الاول، هي محاربة المضاربة في العقار، وقطع الطريق على المضاربين المشاغبيين الذين يحترفون التداعي أمام المحاكم، والذين يلجأون إلى شراء الدور والعمارات التي يكون ملاكوها قد تعبوا من المشاكل التي يثيرها لهم مكتروا هذه العمارات، كالتماطل المستمر واستعمال العين المكتراة استعمالا يضر بها، أو تكون الوجيبة الكرائية ضعيفة جدا لا تناسب مع مردودها الحقيقي فينتهز هؤلاء المضاربون الفرصة، ويلجأون إلى إقامة دعاوي الافراغ للاحتياج إلى السكنى، وكثير من العمارات تتكون من عدة طوابق ومن عدة شقق أفرغت كلها بهذه الطريقة، إذ كان الملاك الجديد يلجأ إلى إقامة دعوى ضد كل مكتر على حدة، وفي مدد مختلفة بدعوى احتياجه إلى السكن فيها.

لهذا بادر المشرع إلى إدخال هذا الشرط - تملك العقار لمدة ثلاث سنوات قبل إقامة دعوى الافراغ للاحتياج - ليمنع هذه المضاربة وليقطع الطريق على هؤلاء المضاربين الذين يتحينون الفرص للاغتناء على حساب الغير، وحسنا فعل.

ولكن هل يجب توفر هذا الشرط في الحالة التي يملك فيها الوارث العقار المكترى بالارث، ولنضرب لذلك مثلاً، شخص ورث عن أبيه أو أخيه أو أمه... أو أوصى له بدار ومات الموصي وكان هذا الوارث أو الموصى له في حاجة إلى السكنى في هذه الدار ولنفرض أنها كانت مكترة في حياة الهالك ؟

فهل يشترط في هذا الشخص الوارث أو الموصى له، ألا يقوم بدعوى الافراغ للاحتياج إلى السكنى بمجرد تملكه الدار أو لا بد من انتظاره مدة ثلاث سنوات على تملكه للدار المطلوب افراغها ؟

من الرجوع إلى الفصل 13 يتبين أنه عبر بكلمة «ملك» وهي تفيد ما دخل من مال في ذمة المالك بأي طريقة من طرق التملك، الشراء الارث، الوصية، الشفعة، المقايضة، الحياة المكتسبة... فالارث إذن سبب من أسباب التملك وبالتالي يدخل ضمن الشرط المذكور.

لكن بالرجوع إلى نية المشرع والهدف الذي دفعه إلى إدخال هذا القيد على المالك الجديد هو منع المضاربات العقارية وحماية المكتريين ولقد سبق للقضاء أن رفض دعوى الافراغ للاحتياج للسكن التي أقامها المالك الجديد الذي اشترى داراً مسكونة.

فقد جاء في حكم صادر عن استئنافية الرباط بتاريخ 1956/12/3 مايلى : رغم أنه لا يوجد في المغرب أي نص تشريعي يمنع استرجاع الاماكن المكترة من طرف المشتري الجديد للعقار قبل انتهاء أجل ما، بعد تاريخ الشراء، فإنه على الأقل يعتبر شراء عقار مملوك بثمن أقل من ثمنه الحقيقي لو كان فارغاً، لذلك فإن الانذار بالافراغ يكتسي طابع المضاربة في حالة توجيه بعد تاريخ الشراء بقليل، ويتعين رفضه»، لذلك اعتقد أن السبب الذي منع من أجله المشتري من مباشرة دعوى الافراغ للاحتياج ليسكن هو نفسه أو أحد أصوله أو فروعوه هو وضع حد للمضاربة العقارية، وهذا السبب غير متوفر في الوارث أو الموصى له بالعين المكترة فهو لم يشتر العقار، وبالتالي لم تكن له نية المضاربة مطلقاً.

ولذلك فإننا نعتقد أنه من العدل أن يعفى الوارث أو الموصى له بالعين المكترة من الانتظار لمدة ثلاث سنوات بعد تملك العين المطلوب افراغها للاحتياج إلى السكن فيها قبل مباشرة هذه الدعوى بشرط أن يكون الموروث أو الموصي ملك للعين المطلوب إفراغها قبل ثلاث سنوات من وفاته.

إلا أنه إذا كان المالك الموروث قد سجل في حياته دعوى بالافراغ للاحتياج للسكن فيها شخصياً، فلاشك أن من حق ورثته أن يحلوا محله ويواصلوا الدعوى بصفتهم هذه وبأسمائهم الشخصية⁽¹³⁴⁾، كما من حق الموصى له بالعين المطلوب إفراغها أن يحل محل الموصي في

(134) عبد العزيز توفيق : شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي ج 1 ص 242 ط 1995.

هذه الدعوى، ويتدخل فيها لمواصلتها باسمه الخاص دون بقية ورثة الموصي الذين لا حق لهم في المطالبة بهذه العين، لأنها خرجت من ذمة الهالك بمجرد وفاته وتملكها الموصى له بمقتضى الوصية.

إذا كان من حق المالك أن يسترجع ما أكرأه ليسكنه شخصيا أو يسكنه أصوله أو فروعه، فإنه من حق المكثري الذي لم يخل بالتزامه أن يحصل على تعويض عادل عن هذا الافراغ الذي لا يد له في سببه، وأن التعويض الممنوح له بمقتضى الفصل 16 من الظهير والذي لا يتعدى ما يعادل كراء ستة أشهر ضعيف جدا، ومجحف بحقه، خاصة في وقت قل فيه عرض المساكن عن طلبها، وأصبح الحصول على مسكن يكلف الكثير، بالإضافة إلى ما يحدثه الافراغ الاجباري للمكثري من اضطراب في حايته العائلية وخاصة للأطفال الذي يتخذون لهم أصدقاء في الحي، ويدخلون مدارس قريبة منهم، لذلك اقترح أن يعدل هذا الفصل 16 ويرفع التعويض إلى ما يعادل كراء المحل المفرغ لمدة سنتين على الأقل، ليتمكن المكثري المفرغ والذي لم يرتكب أي خطأ من البحث عن سكن آخر ويتمكن من دفع التسبيق والمفتاح، ومصاريف الانتقال والاشتراك في الماء والكهرباء.

وبذلك نكون قد أحدثنا توازنا فعليا وعادلا بين حق المالك في استرجاع عقاره، وبين حق المكثري في الحصول على تعويض لتغطية مصاريف الانتقال.

ومن الملاحظ أن حق استرجاع المحل للسكن فيه والذي أعطاه المشرع للمالك لم يقصره على المالك الزوج باعتباره مسؤولا عن إسكان الأسرة ومصاريفها، وإنما جعله للمالكة الزوجة كذلك بنفس الشروط مادامت مالكة للعين المطلوب تصحيح الانذار بالافراغ وإلى هذا ذهب المجلس الأعلى في أحد قراراته حيث جاء فيه :

«القانون الجديد المتعلق بالكراء السكني والمهني لا يشترط لتصحيح الاشعار بالافراغ إلا أن يكون المحل المكثري مملوكا للمكثري منذ ثلاث سنوات على الأقل وأن يكون المكثري أو أصوله أو فروعه لا يشغلون مسكنا في ملكهم وكاف لحاجياتهم ولا يشترط إطلاقا أن يكون المكثري لا يملك محلا آخر غير المطلوب إفراغه.

الزوجة وإن كانت نفقتها على زوجها طبقا لقانون الاحوال الشخصية فإن قانون الكراء السكني المذكور لا يمنعها وهي مالكة ومكثرية من أن تطلب تصحيح الاشعار بالافراغ لتسكن بالمحل هي وأبنائها وزوجها.

المراد بالسكن الكافي لحاجيات المكثري هي السكن الذي يوجد في ملكه ويشغله فعلا، لا السكن الذي يشغله على وجه الكراء من الغير ولا المطلوب إفراغه» (135).

وحسنا فعل لأن المشرع أطلق كلمة «مكثري» وهي تشمل الرجل والمرأة، وما أطلق يجب أن يؤخذ على إطلاقه.

بقي أن نشير إلى أن المشرع بمقتضى ظهير 80/2/25 سوى في حالة طلب الافراغ

للاحتياج للسكنى بين عدم توفر المكري على سكنى بالمرة، وتوفره على سكنى ولكنها غير كافية أو صالحة، أي أعطى المكري حق التوسعة وقد جاء في قرار عن المجلس الأعلى مايلي :

« لا فرق بين عدم توفر المكري على سكنى بالمرة وبين عدم كفاية السكنى التي يتوفر عليها بالفعل فكل منهما يعد سببا قانونيا لطلب الافراغ» (136).

المطلب الثاني

امتداد عقد الكراء

يقصد بامتداد عقد الكراء انسحابه إلى ما بعد المدة التي عقد لها، أو إلى غير أحد الطرفين اللذين أبرماه، وهكذا يمكن حصر امتداد عقد الكراء في ناحيتين : امتداده في الزمن، وامتداده إلى الاشخاص.

المبحث الاول

الامتداد الزمني

سبق أن رأينا أن عقد الكراء من عقود المدة، أي العقود التي يكون الزمن عنصرا فيها، وتنتهي أساسا بانتهاء المدة المعقود لها، الا أنه في كثير من الاحيان تنتهي مدة العقد ويستمر المكثري في استغلال العين المكثرة، فهل يمكن أن نقول بأن عقد الكراء تجدد لنفس المدة المحددة في العقد المنتهي ؟ أم نقول أن المكثري أصبح يحتل العين المكثرة بعد انتهاء العقد بدون سند قانوني، ومن حق المكري أن يلجأ إلى القضاء الاستعجالي لطرده ؟

نعتقد أن كلا من الفرضين غير صحيح، ذلك أنه في حالة انتهاء مدة العقد، نرى في عقد الكراء هل أشير فيه إلى كون عقد الكراء يتجدد لنفس المدة، إذا لم يشعر أحد طرفي العقد الطرف الآخر برغبته في إنهاء العقد، فإذا ورد فيه نص بهذا المعنى نكون أمام عقد كتابي جديد بنفس الشروط ولنفس المدة، وإذا لم يشر فيه إلى هذا التجديد، فإن العقد لا يتجدد ولكنه يسترسل ويمتد إلى ما بعد هذه المدة ويصبح بعدها عقدا غير محدد، ويعتبر المكثري واضعا يده على العين المكثرة بسبب شرعي وهو العقد الكتابي المحدد الذي تحول بعد انتهاء مدته إلى عقد كتابي غير محدد المدة.

وقد كان أول تدخل للمشرع في الحد من حرية المتعاقدين في عقد الكراء ولصالح المكثري هو اعتبار كل شرط يرد في عقد الكراء يوجب على المكثري الافراغ بعد انتهاء مدة العقد باطلا لا قيمة له. وأصبح إنهاء العقد في حالة رفض المكثري الافراغ من اختصاص القضاء الذي يدرس الاسباب التي يبنى عليها المكري طلبه الافراغ.

المبحث الثاني الامتداد الشخصي

الامتداد الشخصي هو امتداد آثار عقد الكراء إلى أشخاص غير عاقديه.

من المعلوم كما سبق أن رأينا، أن عقد الكراء يخول للمكثري حقا شخصيا اتجاه المكري، وعلى العين المكثرة، وبالتالي فإنه يضع التزاما على كل طرفيه، ومن المعلوم أن الالتزام ينتقل من جملة ما ينتقل من السلف، إلى الخلف العام، وأنه من المبادئ العامة كذلك أن عقد الكراء في الاصل لا ينتهي بوفاة أحد طرفيه «الفصل 698 من ق.ل.ع»، فإذا مات المكثري انتقل حقه إلى ورثته في البقاء في العين المكثرة واستغلالها، فيما كان يستغلها فيه موروثهم، وإذا مات المكري حل محله ورثته في أخذ مبالغ الكراء وهكذا، إلا أن هذا الحق - حق الكراء السكني - مادام شخصا وغير عيني، فإنه لا ينتقل إلى الورثة كما تنتقل الحقوق العينية، وإنما يستفيد منه من كان من الورثة يسكن مع المكثري المتوفى والذين من المفروض أنه اكترى المحل لصالحهم أيضا، باعتباره مسؤولا عنهم، إلا أن الفصل 18 من ظهير 1980/12/25 ضيق هذا الامتداد وقصره على أصول المكثري وفروعه الذين كانوا يسكنون معه وتحت نفقته بصفة قانونية ومنظمة، ويعيشون معه فعليا، إلى وفاته والتعبير «بالذين كانوا يسكنون معه» يجب أن يفهم بمعناه الواسع فالمكثري الذي يكون له أبناء يدرسون في مدينة خارج المدينة أو القرية التي يسكن فيها، إلا أنهم يعيشون تحت نفقته فهؤلاء الابناء يجب أن يعتبروا ساكنين معه، وبالتالي يستفيدون من حق امتداد عقد الكراء إليهم.

إلا أن المشرع المغربي وبمقتضى الفصل 18 المشار إليه أعلاه ضيق من حلقة الممتد إليهم الكراء عما كانوا عليه بمقتضى الفصل 698 من ق.ل.ع الذي كان مطلقا وجعل الاصل هو عدم انتهاء عقد الكراء بوفاة أحد طرفيه ولم يحصر المستفيدين مع المكثري بينما حصرهم الفصل 18 المذكور في أصول المكثري وفروعه الذين كانوا يسكنون معه وتحت نفقته، إلى حين وفاته، دون أن يشمل هذا الامتداد إخوته أو أبناءهم القاصرين الذين يعيشون معه وتحت نفقته، وهذا عكس ما ذهب إليه المشرع المصري الذي شملهم بحمايته، وأقر امتداد عقد الكراء إلى كل من كان يسكن مع المكثري من أصوله أو فروعه أو أقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثالثة، وهم الأعمام وأبناء الأخوة ومن في درجتهم من الأصهار، والزم المكري بتحرير عقد الكراء بعد وفاة المكثري في اسم جميع الورثة - ورثة فلان - أو في اسم أحدهم الذي يتفقون عليه بالاجماع.

كما نجد المشرع المغربي قصر حق الامتداد على وفاة المكثري دون أن يتعداه إلى حالة تارك المحل المكثري، وانتقاله إلى مكان آخر، كأن يضطر المكثري إلى الانتقال إلى مدينة أو قرية أخرى، تحت تأثير ظروف العمل، ولنفرض أن المكثري موظف أو مستخدم، اضطر إلى الانتقال للعمل في مدينة أخرى، واضطر إلى ترك زوجته وأصوله وفروعه في مسكنه بمدينته الأولى، وبقي هو يتردد على أسرته بين الفينة والأخرى حسب ظروف عمله، فلا اشكال في هذه الحالة لأن المكثري لم يترك سكنه ولم يتخل عنه، ولكن المشكل يثور إذا اضطر إلى نقل زوجته وأبنائه الصغار وترك أصوله وإخوته في هذه الدار نتيجة متابعتهم

الدراسة في نفس المدينة، فهل يعتبر المكثري متخليا عن العين المكثرة ويعتبر أصوله أو إخوته محتلين وفي مفهوم الفقرة الأخيرة من الفصل 16 من الظهير.

اعتقد أن هذا التفسير لا يستقيم، لأن هؤلاء - أصول المكثري أو إخوته - لا يعتبرون من الغير كما تنص على ذلك الفقرة الأخيرة من الفصل 19 ويتعين أن يعتبر العقد لازال ساري المفعول وقائما بين المكري والمكثري، الذي وإن اضطر إلى الانتقال إلى مكان آخر تبعا لعمله، وإن هذا الانتقال مادام يؤدي واجبات الكراء لا يكون سببا في فسخ عقد الكراء.

وقد ذهب المشرع المصري سواء في حالة وفاة المكثري أو تركه العين المكثرة، وسواء اضطر إلى الانتقال إلى مدينة أخرى أو إلى سكن آخر في نفس المدينة، إلى إلزام المالك بتحرير عقد الكراء في اسم ورثة المكثري أو في اسم من وقع الاتفاق عليه من بينهم، أو في اسم من أراده المكثري في حالة تركه العين بشرط واحد هو أن يكون من أصوله أو فروعه أو أقربائه أو أصهاره الذين يسكنون معه بصفة نظامية إلى حين وفاته أو تركه العين المكثرة، بل ولو لم يكونوا تحت نفقته وقد نص على ذلك الفصل 29 من قانون 49 لسنة 1977 المصري والذي لم يغير بمقتضى قانون 136 لسنة 1981 المطبق حاليا على كراء المحلات السكنية والمهنية والتجارية بقوله⁽¹³⁷⁾ «مع عدم الإخلال بحكم المادة 8 من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجار المساكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا ومصاهرة، حتى الدرجة الثالثة، بشرط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل.

وإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين حسب الأحوال.

وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد».

وحبذا لو حدا المشرع المغربي حدو المشرع المصري في توسيع دائرة امتداد عقد الكراء، وشمل كل من كان يسكن مع المكثري من أصول وفروع وأخوة وأصهار، بشرط أن يكونوا يعيشون معه بصفة نظامية حتى ولو لم يكونوا تحت نفقته، لأنه في كثير من الأحيان تتكون الأسرة من أخوين متزوجين ويضطران لكراء منزل واحد بعقد واحد في اسم أكبرهما سنا، ويتعاونون اما في المعيشة كلها، أي يكونون على مائدة واحدة أو كل منهم يعيش مستقلا عن الآخر، ولكن بجمعهم سكن واحد يشتركون في مصاريف الكراء والماء والكهرباء، فمن العدل والإنصاف أن يستمر عقد الكراء في هذه الحالة مع أولئك الذين كانوا يسكنون مع المكثري بصفة نظامية إلى حين وفاته أو تركه المنزل المكثري وإن يحول العقد في اسمهم بشرط ألا يدخل شخص آخر جديد محل المتوفى أو التارك.

(137) احمد أبو الوفاء التعليق على النصوص الاجرائية في قانون إيجار الاماكن ص 285 ط 87 - جمال الدين طه واحمد شاكر : المرجع العملي، في الامتداد القانون لعقود الايجار ص 46، ط 87.

اما أن يعتبر هؤلاء أجنب عن المكثري ويعتبرون محتلين للعين التي سكنوها مع المكثري بكيفية عادية إلى حين وفاته أو تركه العين ففيه اخلال خطير بالتوازن الذي حاول مشرع قانون 80/12/25 إيجاده بين حقوق طرفي عقد الكراء والتزاماتهما وفيه انتهاك لحقوق المكثرين وهدم للعلاقة الاجتماعية التي يجب على المشرع أن يحميها ويحافظ عليها.

ومن الملاحظ أن المشرع المغربي ضيق أكثر، فيما يخص امتداد عقد كراء المحلات المعدة للاستعمال المهني، وحصرها في حق زوج أو أصول أو فروع المكثري سواء كان هؤلاء الاخيرون يعيشون معه أم لا، بشرط واحد وهو أن يستمر هؤلاء في ممارسة نفس المهنة التي كانت تستغل في المحل المكثري، وسواء بأشهر هؤلاء الاشخاص المهنة بأنفسهم أو بواسطة الغير، أي سواء ادخلوا صناعا للقيام بنفس المهنة أو استغلوا المحل بواسطة كرائه للغير بما فيه من أدوات وآلات أي بواسطة «التسيير الحر».

ويحسن بالسادة القضاة احقاقا للحق في انتظار تدخل المشرع، لاعادة التوازن في هذه الحالة بين حقوق والتزامات طرفي عقد الكراء، ان يعتبروا من كان يسكن مع المكثري المتوفي بكيفية نظامية له الحق في الامتداد، وعلى المكثري الذي يدعي خلاف ذلك أن يثبت ما يدعيه عملا بالاقاعدة التي تقول «البينة على المدعي» باعتباره ادعى خلاف الظاهر، وباعتباره جر المدعي عليه إلى ساحة القضاء ونورد هنا بعض الاحكام الصادرة في الموضوع عن محكمة النقض المصرية لتكون نبزاسا للقاضي المغربي واستثناسا له به في عمله.

1. «العرف جرى على أن يستأجر الشخص سكنا لنفسه ولآله، ولم يجر العرف على أن يشترك معه في إبرام الاجارة جميع الاشخاص الذين يقيمون معه إقامة مستقرة أو عابرة حتى ولو كان الجميع يساهمون في التكاليف» (138).

2. «العرف جرى على أن يستأجر الشخص سكنا لنفسه ولآله ولم يجر على أن يشترك في الاجارة جميع من يقيمون معه.

واستئجار المدعي عليه الاول العين في سنة 1939 ومعه أشقاؤه الصغار القول باعتبارهم مستأجرين من الباطن غير سديد ولو ثبت أنه غادر الشقة واستقل بسكن خاص به» (139).

3. «إقامة المدعي عليه الاول مع شقيقه المدعي عليه الثاني والذي باسمه العقد منذ تاريخ السكنى، ترك المدعي عليه الثاني الشقة بعد ذلك، لا يكون المدعي عليه الاول مستأجرا من الباطن، يعتبر مستأجرا أصليا، رفض دعوى المؤجر لا يشكل اخلالا بالقانون» (140).

4. «ترك أحد الاخوة اخوته الذين كانوا يقيمون معه بالمكان المؤجر باسمه لا يعتبر تأجييرا من الباطن» (141).

(138) قرار رقم 19 بتاريخ 57/11/13، عصام ورجب : قضاء الاجارات ص 13 ط 1963.

(139) قرار رقم 2172 بتاريخ 57/2/1 عصام م.س ص 131.

(140) قرار رقم 3796 بتاريخ 1958/5/14 عصام م.س ص 132.

(141) قرار رقم 5383 بتاريخ 1955/5/5 عصام م.س ص 134.

5. «ان تحدي المدعى عليه بأنه استضاف، ابن أخته مردود، لان الاستضافة والمساكنة تتطلب بقاء المستأجر الاصلي في العين المؤجرة، ترك هذا الاخير للعين وانتقاله إلى غيرها، يجعل وجود الغير فيها، تنازلا عن الايجار تكون دعوى المدعي بالاخلاء مقبولة في هذه الحالة»(142).

6. «امتداد عقد الايجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح زوجه أو أولاده أو والديه، شرطه إقامتهم معه حتى الوفاة أو الترك.

الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يفيد انهاءها «الطعن رقم 1316 تاريخ 86/3/24»(143).

7. «النص في المادة 21 من القانون رقم 52 سنة 1969 المقابلة للمادة 29 من القانون رقم 49 لسنة 1977 على أنه لا ينتهي عقد إيجار المسكن ب وفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه وأولاده الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك... يدل على أن الترك الذي يجيز لهؤلاء المقيمين البقاء في العين المؤجرة والافادة من الامتداد القانوني للعقد في مفهوم هذه المادة هو الترك الفعلي من جانب المستأجر مع بقاء من كانوا يقيمون معه وقت حصول الترك بشرط استمرار عقد إيجاره مع المؤجر قائما، لما كان ذلك وكان مؤدى اتفاق المطعون ضده الاول - زوج المطعون ضدها الثانية - بصفته الاصيل في الايجار مع الطاعة في عقد الصلح المقدم على إنهاء العقد واخلاء عين النزاع في موعد غايته آخر شتنبر 1977، وسريان هذا الانتهاء في حق المطعون ضدها الثانية، لان وجودها مع زوجها بالعين محل التعاقد منذ بدء الاجارة لا يجعل منها مستأجرة لها، إذ لم يعتبر القانون المستأجر الاصلي نائبا عن الاشخاص الذين أوردهم نص المادة سائلة البيان في استجار العين، ولذلك نص على استمرار الايجار لمصلحة من يكون مقيما منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين، وما كان في حاجة لايراد هذا الحكم إذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقّد عن نفسه ونياية عن أسرته، وغاية ذلك كله أنه لا يجوز للمطعون ضدها الثانية التمسك بحكم المادة 21 من القانون 52 لسنة 1969 بعد ان أنهى زوجها المستأجر الاصلي المطعون ضده الاول - عقد إيجاره لعين النزاع ولم يعد لأي منهما سند في شغلها، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون فضلا عن خطاه في تطبيق القانون - معيبا بالفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه» «طعن رقم 748 لسنة 49 جلسة 1984/4/19»(144).

وقد سار القضاء التونسي في نفس الاتجاه السليم، وهو امتداد عقد الكراء في حالة ترك المكنزي العين المكنزة أو في حالة وفاته إلى من كان يسكن معه بصفة نظامية، وقد جاء قرار صادر عن محكمة التعقيب التونسية مايلي : «في حالة مغادرة المحل المكنزى أو وفاة الحائز يتمتع بحق البقاء بالمحلات أعضاء عائلته أو لاشخاص الذين في كفالته والذين كانوا يعيشون

(142) قرار رقم 3563 بتاريخ 5/6/58 عصام م.س ص 135.

(143) محمد عزمي موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في الايجار ص 1105 ط 89.

(144) محمد عزمي م.س ص 586-587.

عادة معه» (145) «قرار تعقيبي رقم 9507 بتاريخ 18/4/74».

المطلب الثالث سكن المطلقة الحاضنة

من المعلوم أن الزوج مسؤول عن نفقة زوجته مادامت العلاقة الزوجية قائمة بينهما وعن نفقة أبنائه القاصرين إلى أن يبلغوا سن الرشد قادرين على العمل وعلى بناته إلى أن يتزوجن، ومن مشمولات النفقة الاسكان، ومادامت الزوجية قائمة فلا إشكال لأن بيت الزوجية يضم الأسرة بكاملها، ولكن إذا انحلت رابطة الزوجية تثار مشكلة إسكان المطلقة الحاضنة، فالحضانة، أصلاً للام غير المتزوجة، إلى أن يبلغ الأبناء سن السادسة عشرة وإلى أن تتزوج البنات، هل الحضانة أحق بسكنى بيت الزوجية أم الأب باعتباره صاحب البيت الأصلي؟ وكما من المآسي حدثت في مثل هذه الحالة، الأب وتحت تأثير الغضب يضحي بأبنائه من مطلقته ويرمي بهم في الشارع، مقابل ما يفرضه قاضي التوثيق لهم من نفقة بما فيها السكنى وهذه النفقة، ونظراً للدخل المتواضع للمطلق تكون عادة ضعيفة.

ويؤثر المشكل أكثر؛ لما تحتل المطلقة الحاضنة بيت الزوجية بما فيه من أثاث وفراش وتمتع عن إفراغه وبعد انتهاء مدة العدة، فيضطر الأب المطلق إلى البقاء خارج المنزل وربما تمنعه مفارقتها حتى من الدخول إلى البيت لاخذ ملابسه، بل وحتى إخراج هذه الملابس إليه، زيادة على ما قد تحدثه في الدار من تخريب وفي الامتعة والافرشة من إفساد.

كل هذا يحدث على مرأى ومسمع من الأبناء، فيترك بصماته السيئة في أذهانهم، فالأم لا تفتر عن كيل السب والشتم للأب، والأب كذلك، والأطفال وقد كانوا إلى وقت قريب، يعيشون بين أحضان والديهم في أمان واطمئنان، فيصبحون مجزئي العواطف والميول بين أمهم التي لا غنى لهم عنها، والتي تشحن عقولهم وقلوبهم بغضا لأبيهم، والأب باعتباره المثل الأعلى لهم في الحياة، خاصة إذا كان الأطفال في سن مبكرة.

وقد اضطرب القضاء في أول الأمر في معالجة هذه الحالة نتيجة الفراغ التشريعي فهو تارة يحكم بإفراغ الزوجة مع أبنائها من بيت الزوجية بعلة أن الأب ملزم بالنفقة وقد أداها للمطلقة حسب ما قدره قاضي التوثيق، ومرة يرفض طلب الأب المطلق باعتبار أن الأم الحاضنة، مجرد حاضنة فقط وأنها تسكن بالتبعية مع أبنائها من المطلق إلا أنه استقر على اعتبار المطلقة الحاضنة محتلة وقضى بإفراغها لأن الأب ملزم بالنفقة على أبنائه. كما تقدم ومن جملة النفقة السكنى، وإن قاضي التوثيق قبل أن يخاطب على الطلاق يصدر أمراً في نطاق الفصل 179 من ق.م.م يحدد فيه نفقة الحاضنة مع محاضنتها بما فيها النفقة الاسكان، قد يكون المبلغ المحدد ضئيلاً جداً، ولكن ضالته هذه ناتجة عن دخل المطلق الذي يطلع عليه القاضي قبل إصداره الأمر المذكور.

وليس من العدل أن تحتل المطلقة بيت الزوجية وتمنع المطلق من الدخول إليه حتى لتغيير ملابسه أو أخذ حاجاته، كما أنه ليس من العدل كذلك أن يقذف الأب بأبنائه بعد طلاق أمهم إلى الشارع.

ولكن ما الحل العادل الذي يحقق التوازن بين مصلحة الابناء ومصلحة الاب المطلق، ومصلحة المطلقة الحاضنة مع الاشارة إلى أن أغلب حالات الطلاق تتم بين الشريحة الاجتماعية ذات الدخل المنخفض أو الدخل المنعدم نهائيا. إذ غالبا ما يكون الاب يقوم ببعض الاعمال الفصلية، كبيع الخضر في عربات اليد أو النعناع، أو حارس في إحدى المؤسسات وتجد دخله لا يتعدى في أحسن الظروف 500 درهم شهريا، هل يستطيع أن يؤدي كراء البيت أو الكوخ الذي يسكنه مع أولاده، أو يؤدي كراء بيت آخر لمطلقاته مع أولاده منها.

أعتقد أن الحل الامثل في انتظار تدخل المشرع بنص في قانون الاكرية، أو مدونة الاحوال الشخصية، على أن يستدعي قاضي التوثيق الزوجين عندما يطلب الزوج الطلاق ويحاول الاصلاح بينهما فإن وصل إلى نتيجة فذاك، والا فيخير الزوجة بين تحديد قدر للكراء داخل النفقة مع مراعاة دخل الزوج ويسره وعدد الاولاد، أو يلزم الزوج بإيجاد مسكن للحاضنة وأولاده تراعى فيه كذلك حالة الزوج المادية وعدد الاولاد، وعندها ترغم الزوجة على الانتقال إليه ويحدد لها النفقة بما فيها الكراء حسب ما يراه مناسبا لدخل الزوج المطلق.

ولكن في كثير من الاحيان تحتل المطلقة بيت الزوجية ولا تريد أن تفرغه كما تمنع مفارقتها من الدخول، فيلجأ هذا الاخير إلى طلب الافراغ وتجييه المحاكم إلى طلبه بعدما يدلي بأمر قاضي التوثيق بأداء النفقة، وبعدة أن المطلقة لا يمكن بحال أن تحتل بيت الزوجية بعد طلاقها بفراشه وأثاثه، ففي هذه الحالة أعتقد وحفاظا على الاطفال من الهزات النفسية، والانطباعات العدوانية التي تطبع في وجدانهم وهم في هذه السن المبكرة، الايجاب الاب إلى طلبه إلا بعد أن يهيئ لابنائه مسكنا اخر يراعى فيه دخله، يأوى أطفاله من الشارع سواء كان بيت الزوجية مكثري أو كان في ملك المطلق.

وفي كثير من الاحيان وعندما تحتل المطلقة بيت الزوجية ولا تريد الخروج منه بعد انتهاء عدتها، ورغم تحديد قاضي التوثيق نفقة الاولاد، يلجأ المالك بإفراغه الدار، فيلجأ هذا الاخير إلى طلب إفراغ المطلقة لاحتلالها الدار بدون سند ونظرا لعدم وجود سبب يعطي المرأة حق البقاء في الدار يحكم بإفراغها.

أعتقد أن تنازل المطلق عن الكراء بعد الطلاق لا يفيده، لانه لم يسلم للمالك الدار فارغة، كما تسلمها هو وإن من حقه - المالك - أن يطالب المطلق بأداء الكراء ولاشك أن المحاكم ستجيب طلبه مادامت الدار محتلة من طرف أبناء المكثري ومادام المكثري لم يرجع العين المكثرة فارغة إلى المكري.

وبهذه الطريقة نكون قد حافظنا على العلاقات العائلية ولو بعد الطلاق وجنبنا أطفالنا كثيرا من المآسي التي تطبع في مخيلاتهم الصغيرة وتدغدغ عواطفهم الرقيقة، وتعطيهم صورة قاتمة عن الحياة الزوجية. والعائلية بصفة عامة، فتغرس في نفوسهم المشاحنة والبغضاء وحب الانتقام.

وحبذا لو أن المشرع المغربي حدا حدو المشرع المصري الذي فض النزاع بنص تشريعي، أصبحت المحاكم تطبقه على جميع نزاعات سكن المطلقة الحاضنة فقد نصت المادة 18 مكرر ثالثا من قانون الاحوال الشخصية رقم 100 لسنة 85 على مايلي :

«على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحضانتهم المسكن المستقل المناسب، فإذا لم يفعل خلال فترة العدة، استمروا في شغل مسكن الزوجية دون المطلق مدة الحضانة. وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيا لهم المسكن المستقل المناسب بعد انقضاء مدة العدة.

ويخير القاضي الحاضنة بين الاستقلال بسكن الزوجية وبين أن يقرر لها أجر سكن مناسب للمحضونين ولها، فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود للسكن مع أولاده إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانونا.

وللنيابة العامة أن تصدر قرارا فيما يثور من منازعات بشأن حيازة سكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيه»(146).

الملحق الاول

النصوص التشريعية

- (1) فصول من قانون الالتزامات والعقود.
- (2) ظهير 16 شعبان 1331 (1913.7.21) : كراء الاملاك الحبسية.
- (3) فصول من قانون 19 رجب 1333 هـ : الكراء الطويل الامد.
- (4) قرار 19 سبتمبر 1951 المتعلق بسكنى الموظفين.
- (5) ظهير 5 يناير 1953 المتعلق بمراجعة السومة الكرائية للمحلات المعدة للتجارة والصناعة.
- (6) ظهير 24 ماي 55 المتعلق بكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف.
- (7) المرسوم المتعلق بالتخفيض من الكراء.
- (8) المرسوم المطبق له.
- (9) قانون 1980.12.25 المنظم لكراء المحلات السكنية المهنية.

الفصول التي تنظم عقد الكراء في قانون الالتزامات والعقود

الفصل 627 : الكراء عقد بمقتضاه يمنح أحد طرفيه للآخر منفعة منقول أو عقار، خلال مدة معينة في مقابل أجره محددة، يلتزم الطرف الآخر بدفعها له.

الفصل 628 : يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الاجرة، وعلى غير ذلك مما عسى أن ينفق عليه من شروط في العقد.

الفصل 629 : ومع ذلك، يلزم أن يثبت كراء العقارات والحقوق العقارية بالكتابة، إذا عقدت لأكثر من سنة، فإن لم يوجد محرر مكتوب، اعتبر الكراء قد أجري لمدة غير معينة. كراء العقارات لمدة تزيد على سنة، لا يكون له أثر في مواجهة الغير ما لم يكن مسجلا وفقا لما يقضي به القانون.

الفصل 630 : من لم يكن لهم على الشيء إلا حق شخصي في الاستعمال أو السكنى أو حق في حبسه، أو رهن حيازي على منقول لم يجز لهم اكرأؤه.

الفصل 631 : لا يصح أن يكون الشيء المكترى مما يهلك بالاستعمال، ما لم يكن القصد من كرائه مجرد اظهاره أو عرضه. ولكن يجوز كراء الأشياء التي تتعيب بالاستعمال.

الفصل 632 : تطبق الفصول 484 و 485 و 487 المتعلقة بمحل البيع على الكراء.

الفصل 633 : يجب أن تكون الاجرة معينة. ويسوغ أن تكون نقودا أو منتجات أو أطعمة، أو أية منقولات أخرى بشرط أن تكون محددة بالنسبة إلى مقدارها وصنفها، ويسوغ أيضا أن تكون الاجرة حصة شائعة في منتجات الشيء المكترى.

ويسوغ في كراء الاراضي الزراعية، اشتراط قيام المستأجر، زيادة على دفع مبلغ محدد من النقود أو نصيب معلوم من الغلة، بإجراء أعمال معينة على اعتبار أنها تكون جزءا من الاجرة.

الفصل 634 : إذا لم يحدد المتعاقدان الاجرة، افترض فيهما أنهما قد قبلا أجره المثل في مكان العقد، وإذا كانت ثمة تعريف رسمية، افترض في المتعاقدين أنهما قد ارتضيا التعاقد على أساسها.

الفرع الثاني آثار الكراء

1) التزامات المكري :

الفصل 635 : يتحمل المكري بالتزامين أساسيين :

أولاً : الالتزام بتسليم الشيء المكترى للمكثري.

ثانياً : الالتزام بالضمان.

أ) تسليم المكترى وصيانتته.

الفصل 636 : تسليم الشيء المكترى ينظم بمقتضى الاحكام المقررة لتسليم الشيء المبيع.

الفصل 637 : مصروفات التسليم على المكري.

يتحمل كل من المتعاقدين مصروفات الحجج التي تسلم له كما يتحمل المكثري مصروفات رفع الشيء المكترى وتسلمه.

وكل ذلك، ما لم يجز العرف أو يقضي الاتفاق بخلافه.

الفصل 638 : يلتزم المكري بتسليم العين وملحقاتها، وصيانتها أثناء مدة الإيجار في حالة تصلح معها لاداء الغرض الذي خصصت له وفقاً لطبيعتها، ما لم يشترط الطرفان غير ذلك، وفي كراء العقارات تقع الإصلاحات البسيطة على المكثري إذا قضى عرف المكان بذلك.

وإذا ثبت على المكري المطل في إجراء الإصلاحات المكلف بها حق للمكثري إجباره على إجرائها قضاء. فإن لم يجزها المكري، ساغ للمكثري أن يستأذن المحكمة في إجرائها بنفسه وفي أن يخصم قيمتها من الاجرة.

الفصل 639 : في كراء العقارات، لا يلزم المكثري بإصلاحات الصيانة البسيطة. إلا إذا كلف بها بمقتضى العقد أو العرف، وهذه الإصلاحات هي التي تجرى :
لبلاط الغرف وتزليجها، إذا لم يتكسر منه إلا بعض وحداته.

للألواح الزجاجية، ما لم يكن تكسرها ناشئاً عن البرد وغيره من النوازل الاستثنائية ونوازل القوة القاهرة التي لم يتسبب خطأ المكثري في حدوثها.

للأبواب والنوافذ والألواح المعدة لغلق الحوانيت والمفصلات والترايبس والأقفال.

أما تبييض الغرف وإعادة طلائها واستبدال ما بلي من الأوراق الملصقة بجدرانها والاعمال اللازمة للسطوح ولو كانت مجرد أعمال الطلاء أو التبييض فتقع على عاتق المكري.

الفصل 640 : لا يتحمل المكثري أي شيء من اصلاحات الصيانة المعتبرة بسيطة إذا تسبب عن القدم أو القوة القاهرة أو خطأ في البناء أو عن فعل المكري.

الفصل 641 : كنس الآبار والمراحيض ومجاري المياه على المكري، ما لم يقض العقد أو العرف بخلاف ذلك.

الفصل 642 : يلتزم المكري بدفع الضرائب وغيرها من التكاليف المفروضة على العين المكرة، ما لم يقض العقد أو العرف بخلاف ذلك.

ب) الضمان المستحق للمكثري :

الفصل 643 : الضمان الذي يلتزم به المكري للمكثري يرد على أمرين :

أولاً : الانتفاع بالشيء المكثري وحيازته بلا معارض.

ثانياً : استحقاق الشيء والعيوب التي تشوبه.

ويثبت هذا الضمان بقوة القانون، وإن لم يشترط، ولا يحول حسن نية المكري دون قيامه.

الفصل 644 : الالتزام بالضمان يقتضي بالنسبة إلى المكري، التزامه بالامتناع عن كل ما يؤدي إلى تعكير صفو حيازة المكثري، أو إلى حرمانه من المزايا التي كان من حقه أن يعول عليها بحسب ما أعد له الشيء المكثري والحالة التي كان عليها عند العقد.

وفي هذا المجال، يسأل المكري ليس فقط عن فعله وفعل أتباعه بل أيضاً عن أفعال الانتفاع التي يجريها المكثرون الآخرون أو غيرهم ممن تلقوا الحق عنه.

الفصل 645 : ومع ذلك، يحق للمكري أن يجري، برغم معارضة المكثري، الإصلاحات المستعجلة التي لا تحتل التأخير إلى نهاية العقد. ولكن إذا ترتب على إجراء هذه الإصلاحات أن حرم المكثري من استعمال الشيء كله أو من جزء كبير منه لأكثر من ثلاثة أيام، كان له أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الكراء بما يتناسب مع المدة التي حرم خلالها من الشيء.

وعلى المكري أن يثبت حالة الاستعجال في الإصلاحات وأن يخطر بها المكثري فإن لم يفعل، أمكن تحميله التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عدم الإخطار.

الفصل 646 : ويلتزم المكري بقوة القانون أيضاً بالضمان للمكثري في حالة التشويش أو الاستحقاق الذي قد يتأذى منه في كل الشيء المكثري أو بعضه، نتيجة دعوى متعلقة إما بحق الملكية أو بحق عيني آخر عليه.

ويطبق في هذه الحالة الفصلان (534) و(537).

الفصل 647 : في الحالات المنصوص عليها في الفصلين (644) و(645) السابقين يجوز للمكثري أن يطلب إما فسخ العقد أو انقاص الكراء، وفقاً لمقتضيات الحال.

وتطبق أحكام الفصول (537) و(542) إلى (545) مع دخول الغاية على الحالات المنصوص عليها في هذا الفصل.

الفصل 648 : إذا رفعت الدعوى على المكثري، من أجل الحكم عليه، بالتخلي عن العين كلها أو بعضها، أو بتحمل مباشرة أي ارتفاق عليها لزمه أن يخطر بها المكري فوراً. ويجب عليه، في فترة الانتظار ألا يتنازل عن أي جزء من العين التي في يده. ويلزم في جميع

الحالات، إخراجها من الدعوى، بتعيينه الشخص الذي يحوز العين لحسابه. وعندئذ لا تسوغ مباشرة الدعوى إلا في مواجهة المكري. ولكن يجوز للمكثري التدخل فيها.

الفصل 649 : لا يلتزم المكري بأن يضمن للمكثري مجرد التشويش المادي الواقع من الغير في انتفاعه بالعين المكتراة بدون أن يدعى ذلك الغير أي حق عليها، مادام المكري لم يتسبب بفعله في وقوعه. وللمكثري في هذه الحالة أن يقاضي الغير باسمه الشخصي.

الفصل 650 : إلا أنه إذا بغ التشويش المادي من الجسامة بحيث يحرم المكثري من الانتفاع بالعين المكتراة، فإنه يسوغ له طلب انقاص في الكراء متناسب مع ذلك التشويش. وعليه في هذه الحالة أن يقيم الدليل على :

أ. أن التشويش قد وقع.

ب. أن هذا التشويش يتنافى مع استمرار انتفاعه.

الفصل 651 : إذا انتزعت العين المكتراة من المكثري بفعل السلطة أو من أجل المصلحة العامة، ساغ له أن يطلب فسخ العقد ولا يلتزم بدفع الكراء، إلا بقدر انتفاعه. إلا أنه إذا لم يقع فعل السلطة أو نزع الملكية إلا على جزء من العين، فإنه لا يكون للمكثري إلا الحق في انقاص الكراء، ويجوز له أن يطلب الفسخ إذا أصبحت العين، بسبب النقص الذي اعتراها، غير صالحة للاستعمال فيما أعدت له، أو إذا نقص الانتفاع بالجزء الباقي منها إلى حد كبير.

وفي هذه الحالة تطبق أحكام الفصل (546).

الفصل 652 : أعمال الإدارة العامة التي تتم وفقا لما يقضي به القانون والتي يترتب عنها نقص كبير في انتفاع المكثري، كالأشغال التي تنفذها الإدارة والقرارات التي تصدرها، تبيح له أن يطلب، على حسب الأحوال، إما فسخ العقد أو انقاصا في الكراء متناسبا مع ذلك النقص. ويجوز أن يترتب على المكري التعويض عنها، إذا كانت ناتجة بسبب فعل أو خطأ يعزى إليه. وكل ذلك ما لم يتفق الطرفان على خلافه.

الفصل 653 : دعاوي المكثري ضد المكري بموجب أحكام الفصول (644) إلى (652) مع دخول الغاية تتقدم بانتهاء مدة عقد الكراء.

الفصل 654 : يضمن المكري للمكثري كل عيوب الشيء المكترى التي من شأنها أن تنقص من الانتفاع به إلى حد ملموس أو تجعله غير صالح لاستعماله في الغرض الذي أعد له بحسب طبيعته أو بمقتضى العقد. ويضمن له أيضا خلو الشيء من الصفات التي وعد بها صراحة، أو تلك التي يتطلبها الغرض الذي أعد له.

العيوب التي لا تحول دون الانتفاع بالشيء المكترى أو العيوب التي لا تلحق به إلا نقصا تافها، لا تخول المكثري حق الرجوع بالضمان ويطبق نفس الحكم على العيوب التي جرى العرف بالتسامح فيها.

الفصل 655 : عندما يكون للضمان محل، يحق للمكثري أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الكراء. ويثبت له الحق في التعويض في الحالات المذكورة في الفصل (556).

تطبق أحكام الفصول (558)، (559)، (560) على الحالة المنصوص عليها في هذا الفصل.

الفصل 656 : لا يضمن المكري عيوب الشيء المكترى التي كان يمكن التحقق منها بسهولة، وذلك ما لم يكن قد صرح بعدم وجودها وهو لا يسأل أيضا عن أي ضمان.
(أ) إذا كان المكتري يعلم، عند إبرام العقد، عيوب الشيء المكترى أو خلوه من الصفات المطلوبة فيه.

(ب) إذا كان قد حصل التصريح للمكثري بالعيوب.

(ج) إذا اشترط المكري أنه لا يلتزم بأي ضمان.

الفصل 657 : ومع ذلك، إذا كان من شأن عيب الشيء المكترى أن يهدد جديا صحة أو حياة من يسكنونه، فإنه يسوغ للمكثري دائما أن يطلب فسخ العقد ولو كان عند إبرامه عالما بالعيوب، أو كان قد تنازل عن حقه في طلب الفسخ.

الفصل 658 : تطبق حكم الفصل (574) على الكراء.

الفصل 659 : إذا هلكت العين المكثرة أو تعيبت أو تغيرت كلياً أو جزئياً بحيث أصبحت غير صالحة للاستعمال في الغرض الذي اكتريت من أجله، وذلك دون خطأ أي واحد من المتعاقدين، فإن عقد الكراء يفسخ، من غير أن يكون لاحدهما على الآخر أي حق في التعويض، ولا يلزم المكثري من الكراء إلا بقدر انتفاعه.
وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر.

الفصل 660 : إذا لم تهلك العين المكثرة أو لم تعيب إلا جزئياً، بحيث تبقى صالحة للاستعمال في الغرض الذي اكتريت من أجله، أو تبقى صالحة له جزئياً لم يكن للمكثري إلا حق انقاص الكراء بقدر ما نقص من انتفاعه.

الفصل 661 : تطبق أحكام الفصلين (659) و(660) على الحالة التي يتخلف فيها بعد العقد وبدون خطأ أي واحد من المتعاقدين، الوصف الموعود به من المكري أو الذي يقتضيه إعداد العين المكثرة.

الفصل 662 : دعاوي المكثري على المكري بموجب الفصول (654) و(660) و(661) لا يمكن رفعها. بشكل مفيد ابتداء من الوقت الذي ينتهي فيه عقد الكراء.

(2) التزامات المكثري :

الفصل 663 : يتحمل المكثري بالتزامين أساسيين :

(أ) أن يدفع الكراء.

(ب) أن يحافظ على الشيء المكترى وأن يستعمله بدون إفراط أو إساءة، وفقاً لأعداده الطبيعي أو لما خصص له بمقتضى العقد.

الفصل 664 : يلتزم المكثري بدفع الكراء في الاجل الذي يحدده العقد، فإن لم يحدد العقد لدفعه أجلا، التزم المكثري بدفعه في الاجل الذي يحدده العرف المحلي، فإن لم يحدد العرف المحلي بدوره أجلا، التزم المكثري بدفعه في نهاية الانتفاع.

ويسوغ اشتراط دفع الكراء مقدما، ويتحمل المكثري مصروفات الوفاء.

الفصل 665 : كل حجة تتضمن إبراءا أو توضيلا بكراء لم يستحق بعد لمدة تتجاوز سنة لا يحتج بها في مواجهة الغير، إلا إذا كانت ثابتة التاريخ.

الفصل 666 : يدفع الكراء بالنسبة إلى العقارات في المكان الذي توجد فيه العين المكتراة، وبالنسبة إلى المنقولات في مكان إبرام العقد.

وذلك كله ما لم يشترط خلافه.

الفصل 667 : يلتزم المكثري بدفع الكراء كاملا وذلك بشرط أن يكون المكثري قد وضع العين تحت تصرفه خلال الوقت وبالكيفية المحددين بمقتضى العقد أو العرف، ولو لم يستطع الانتفاع بالعين المكتراة أو لم ينتفع بها إلا انتفاعا محدودا من جراء خطئه أو لسبب يرجع إلى شخصه.

إلا أنه إذا كان المكثري قد تصرف في العين، أو انتفع بها على نحو آخر خلال الوقت الذي تعذر فيه على المكثري الانتفاع بها، فإنه يجب عليه أن يراعي المنافع التي استخلصها منها وأن يخصم قيمتها مما يجب له على المكثري.

الفصل 668 : للمكثري الحق في أن يكرى تحت يده ما اكتراه وأن يتنازل عن عقد الكراء لغيره، بالنسبة إلى الشيء كله أو بعضه، إلا إذا حجر عليه ذلك في العقد أو اقتضته طبيعة ما اكتراه، ويجب أن يفهم المنع من الكراء للغير على إطلاقه، بحيث لا يسوغ الكراء للغير ولو جزئيا، كما لا يسوغ التنازل عن الانتفاع ولو على سبيل التبرع.

الفصل 669 : لا يسوغ للمكثري أن يتنازل أو يكرى تحت يده ما اكتراه من أجل استعماله في غير ما أعد له أو فيما هو أثقل مما حدده العقد أو تقتضيه طبيعة الشيء.

وعند الاختلاف وعدم وجود حجج يجب العمل بما فيه صالح المكثري.

الفصل 670 : المكثري ضامن لمن تنازل له عن كراء الشيء أو أكراه له تحت يده. ويبقى هو نفسه متحملا، في مواجهة المكثري بكل التزامات الناشئة من العقد ولا يبقى ملتزما :

أولا : إذا قبض المكثري مباشرة الكراء من يد المكثري الفرعي أو المتنازل له عن الكراء، من غير أن يجري أي تحفظ ضد المكثري الاصلي.

ثانيا : إذا قبل المكثري صراحة عقد الكراء تحت اليد أو التنازل عن الكراء، من غير أن يجري أي تحفظ ضد المكثري الاصلي.

الفصل 671 : المكثري الفرعي ملتزم مباشرة تجاه المكثري، بقدر ما عليه للمكثري الاصلي، في وقت الانذار الموجه إليه. ولا يسوغ له التمسك بالمدفوعات المسبقة التي يؤديها للمكثري الاصلي إلا :

أولاً : إذا كانت هذه المدفوعات مطابقة لعرف المكان.

ثانياً : إذا كانت هذه المدفوعات محررة في حجة ثابتة التاريخ.

الفصل 672 : للمكري حق الدعوى المباشرة في مواجهة المكتري الفرعي، في جميع الحالات التي تكون له في مواجهة المكتري الأصلي، وذلك دون إخلال بحقه في الرجوع على هذا الأخير. ويسوغ للمكتري الأصلي دائماً التدخل في الدعوى. وللمكري أيضاً دعوى مباشرة ضد المكتري الفرعي لإجباره على رد العين عند انقضاء الاجل المحدد.

الفصل 673 : تطبق في التنازل عن الكراء القواعد المقررة في باب حوالة الحقوق. وهذا التنازل يترتب عليه حلول المتنازل له محل المتنازل في الحقوق والالتزامات الناشئة من عقد الكراء.

الفصل 674 : يجب على المكتري، أن يخطر المالك بدون إبطاء بكل الوقائع التي تقتضي تدخله سواء تعلقت بالإصلاحات المستعجلة أم باكتشاف عيوب غير متوقعة، أم بحصول غصب، أم بادعاء الملكية، أو غيرها من الحقوق العينية، أم بالأضرار الحاصلة بفعل الغير. وإن لم يرقم بذلك الاخطار وجب عليه التعويض.

الفصل 675 : يلتزم المكتري برد العين، عند انقضاء الاجل المحدد. فإذا احتفظ بها بعده، التزم بالكراء على حسب تقدير أهل الخبرة عن المدة الزائدة التي احتفظ بها خلالها. ويسأل عن كل الأضرار التي تلحق العين أثناء هذه المدة ولو حصلت نتيجة حادث فجائي. وفي هذه الحالة لا يلتزم إلا بالتعويض دون الكراء.

الفصل 676 : إذا حررت بين المكري والمكتري، قائمة تثبت حالة العين المكترأة أو وصفها، وجب على المكتري أن يرد العين بالحالة التي تسلمها عليها.

الفصل 677 : إذا لم تحرر قائمة تثبت حالة العين المكترأة أو وصفها، افترض في المكتري أنه تسلمها في حالة حسنة.

الفصل 678 : يسأل المكتري عن هلاك العين أو تعييبها الحاصل بفعله أو بإساءته استعمالها، ويسأل مكنتري الفندق أو أي محل عام آخر أيضاً عن فعل النزلاء أو الزبناء الذين يستقبلهم في ذلك المحل.

الفصل 679 : لا يسأل المكتري عن الهلاك أو التعييب الحاصل :

أولاً : من الاستعمال المؤلف والعادي للشيء.

ثانياً : نتيجة حادث فجائي أو قوة قاهرة، لا يعزى أي منهما إلى خطئه.

ثالثاً : نتيجة حالة القدم أو عيب في البناء أو بسبب عدم إجراء الإصلاحات التي يتحمل بها المكري.

الفصل 680 : يجب أن يحصل رد الشيء المكترى في مكان العقد. ومصروفات الرد تقع على عاتق المكتري، ما لم يشترط غيره أو يقضي العرف بخلافه.

الفصل 681 : لا يسوغ للمكتري أن يحبس الشيء المكتري لا من أجل المصروفات التي أنفقها عليه، ولا من أجل غيرها من الحقوق التي قد تثبت له في مواجهة المكتري.

الفصل 682 : يلتزم المكتري بأن يدفع للمكتري كل المصروفات الضرورية التي أنفقها من أجل المحافظة على الشيء، فيما عدا المصروفات البسيطة. ويجب عليه أيضا أن يدفع المصروفات النافعة التي أنفقها بغير إذنه، في حدود قيمة المواد والمغروسات وأجرة العمل، بدون اعتبار لما ترتب عليها من زيادة في قيمة الشيء.

ولا يلتزم المكتري بدفع مصروفات الزخرف والترف. ولكن يسوغ للمكتري أن يزيل التحسينات التي أجراها، ما لم يؤدي ذلك إلى ضرر.

الفصل 683 : إذا أذن المكتري للمكتري في إجراء تحسينات، التزم بأن يدفع له قيمتها في حدود ما أنفقته.

وعلى المكتري أن يثبت الإذن الذي يدعيه.

الفصل 684 : للمكتري حق الحبس، ضمنا للكراء والحال والذي يحل خلال السنة الجارية، على الاثاث وغيرها من الاشياء المنقولة الموجودة في المحلات المكتراة، والمملوكة اما للمكتري أو للمكتري الفرعي، أو حتى للغير.

وله أن يعترض على نقل هذه الاشياء، بالالتجاء إلى السلطة المختصة. ويسوغ له أن يستردها، إذا نقلت بغير علمه أو برغم معارضته بقصد إعادتها إلى المكان الذي كانت موجودة فيه، أو وضعها في مستودع آخر.

ولا يسوغ للمكتري مباشرة هذا الحق في الحبس أو في الاسترداد إلا في حدود القيمة اللازمة لضمانه، وليس له حق التتبع إذا كانت الاشياء الباقية في المحلات المكتراة تكفي لتأمين حقوقه.

ولا تجوز مباشرة حق الاسترداد بعد خمسة عشر يوما من وقت علم المكتري بحصول النقل.

ولا تجوز مباشرة حق الحبس أو الاسترداد :

(أ) على الاشياء التي لا يمكن إجراء حجز المنقول عليها.

(ب) على الاشياء المسروقة أو الضائعة.

(ج) على الاشياء المملوكة للغير، إذا كان المكتري يعلم عند إدخالها إلى المحلات المكتراة، بأنها مملوكة لذلك الغير.

الفصل 685 : حق الحبس الثابت للمكتري يمتد إلى الامتعة التي يضعها المكتري الفرعي في العين، في حدود حقوق المكتري الاصلي على المكتري الفرعي، ومن غير أن يكون له التمسك بالمدفوعات المسبقة الحاصلة منه للمكتري الاصلي، فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليه في الفصل 671.

الفصل 686 : دعاوي المكتري ضد المكتري بموجب الفصول 670 و 672 و 674 إلى 676 و 678 تتقادم بمضي ستة أشهر من وقت تسلمه الشيء المكتري.

الفرع الثالث انقضاء الكراء

الفصل 687 : كراء الاشياء ينقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان، من غير ضرورة لاعطاء تنبيه بالإخلاء، وذلك ما لم يقض الاتفاق بغيره، ومع عدم الإخلاء بالقواعد الخاصة بكراء الاراضي الزراعية.

الفصل 688 : إذا لم تحدد للكراء مدة، اعتبر مبرما على أساس السنة أو نصف السنة، أو الشهر أو الاسبوع، أو اليوم، بحسب ما إذا كانت الاجرة قد حددت باعتبار كذا في السنة أو نصف السنة أو الشهر الخ... وينتهي العقد بانقضاء كل من المدد السابقة، من غير ضرورة للتنبيه بالإخلاء، وذلك ما لم يوجد عرف يخالفه.

الفصل 689 : إذا أبرم الكراء لمدة محددة، ثم انتهت، وظل المكتري واضعا يده على العين، فإنه يتجدد بنفس الشروط ولنفس المدة. وإذا أبرم الكراء من غير أن تحدد له مدة، ساغ لكل من عاقديه أن يفسخه، ويثبت مع ذلك للمكتري الحق في الاجل الذي يحدده العرف المحلي لإخلاء المكان.

الفصل 690 : استمرار المكتري في الانتفاع بالعين، لا يؤدي إلى التجديد الضمني للكراء إذا كان قد حصل تنبيه بالإخلاء أو أي عمل يعادله، يدل على رغبة أحد المتعاقدين في عدم تجديد العقد.

الفصل 691 : في الحالة المذكورة في الفصل 689، لا تمتد الكفالة التي قدمت ضمانا للعقد القديم إلى الالتزامات الناشئة من التجديد الضمني، ولكن الرهون الحيازية وغيرها من التأمينات تبقى.

الفصل 692 : للمكري فسخ الكراء مع حفظ حقه في التعويض إن اقتضى الامر :
أولا : إذا استعمل المكتري الشيء المكترى في غير ما أعد له بحسب طبيعته أو بمقتضى الاتفاق.

ثانيا : إذا أهمل الشيء المكترى على نحو يسبب له ضررا كبيرا.

ثالثا : إذا لم يؤد الكراء الذي حل أجل أدائه.

الفصل 693 : لا يحق للمكري فسخ الكراء، ولو صرح برغبته في شغل الدار المتكررة بنفسه.

الفصل 694 : لا يفسخ عقد الكراء بالتفويت الاختياري أو الجبري للعين المتكررة. ويحل المالك الجديد محل من تلقى المالك عنه في كل حقوقه والتزاماته الناتجة من الكراء القائم، بشرط أن يكون هذا الكراء قد أجري بدون غش، وأن يكون له تاريخ سابق على التفويت.

الفصل 695 : إذا لم يكن الكراء واردا في حجة ثابتة التاريخ، ساغ لمكتسب الملكية إخراج المكتري، بشرط أن يوجه له تنبيه بالإخلاء في المواعيد التي يقضي بها العرف.

الفصل 696 : إذا لم ينفذ المالك الجديد الالتزامات التي يفرضها الكراء على المكري كان للمكثري أن يرجع عليه وعلى من باع له متضامين، من أجل كل ما عساه أن يتقرر له من تعويضات بمقتضى القانون.

الفصل 697 : إذا استحق الشيء المكثري، ثبت للمستحق الخيار بين أن يحتفظ بالكراء القائم وبين أن يفسخه. إلا أنه يجب عليه، في الحالة الأخيرة، مراعاة المواعيد المقررة للتنبيه بالإخلاء، إذا كان المكثري حسن النية، ولا يكون للمكثري الرجوع من أجل الكراء والتعويضات المستحقة له إلا على المكري إذا كان لهذا الرجوع محل.

الفصل 698 : لا يفسخ الكراء بموت المكثري ولا يموت المكري إلا أنه :

أولاً : الكراء الذي يبرمه المستحق في ملك محبس يفسخ بموته.

ثانياً : الكراء الذي يبرمه من بيده الشيء بدون موجب يفسخ بموته.

الفصل 699 : ينتج عن فسخ الكراء الأصلي فسخ الكراء الفرعي المعقود من المكثري مع استثناء الحالتين المذكورتين في البندين «أولاً وثانياً» من الفصل 670.

الفرع الرابع عقود الكراء الفلاحية

الفصل 700 : يخضع كراء الاراضي الفلاحية للقواعد العامة السابقة، مع استثناء الاحكام الآتية :

الفصل 701 : يجوز إبرام كراء الاراضي الفلاحية لمدة أربعين سنة، فإن أبرم لمدة أطول ساع لكل من المتعاقدين فسخه بعد انتهاء الاربعين سنة.

ويبدأ كراء الاراضي الفلاحية في 13 من سبتمبر من التقويم الغريغوري ما لم يحدد المتعاقدان تاريخاً آخر.

الفصل 702 : يجب أن يحدد عقد الكراء نوع الزراعة أو المحاصيل التي يقوم عليها الاستغلال. فإن سكت العقد، اعتبر المكثري مأذوناً في زرع كل ما يزرع في الاراضي التي من نوع الارض المكثرة، على نحو ما هو مذكور في الفصل 704.

الفصل 703 : إذا شمل الكراء آلات أو ماشية أو مواد فلاحية كالعلف والسماد، وجب على كل من المتعاقدين أن يسلم الآخر عنها إحصاءاً مضبوطاً وموقعاً عليه منه. كما يجب على المتعاقدين أن يعملوا على تقويم مشترك لتلك الاشياء.

الفصل 704 : على المكثري أن ينتفع بالعين المكثرة، على النحو المحدد في العقد. وليس له أن ينتفع بها على نحو يضر بالمالك. وليس له أن يجري في استغلالها تغييرات من شأنها أن تحدث تأثيراً ضاراً يستمر حتى بعد انتهاء الكراء، ما لم يؤذن له بها صراحة.

الفصل 705 : ليس للمكثري الحق في نتاج الحيوانات ولا في الزيادات التي تطرأ على الشيء خلال مدة العقد.

الفصل 706 : ليس للمكثري حق فيما يتحصل من صيد البر والماء، ما لم تكن العين قد خصصت لاستعمالها في هذا الغرض. إلا أن له الحق في منع أي شخص كان، حتى المكثري نفسه، من دخول المحلات المكثرة بغرض الصيد فيها.

الفصل 707 : جميع الاشغال اللازمة للانتفاع بالشيء، كشق الطرق وصيانتها، وإنشاء وصيانة الممرات والحواجز، والإصلاحات البسيطة للمباني الفلاحية والمطامر، لا تقع على عاتق المكثري ما لم يحمله بها العقد أو العرف المحلي. وفي هذه الحالة الأخيرة يلتزم المكثري بإجراء الاعمال على نفقته، ومن غير أن يكون له حق التعويض عنها، ويسأل تجاه المكثري عن الاضرار الناتجة عن عدم القيام بها.

الاعمال المتعلقة بتشديد المباني وغيرها من توابع الارض الفلاحية المكثرة، وبإجراء ما يلزمها من الإصلاحات الكبرى، تقع على عاتق المكثري. كما تقع على عاتقه أيضا الإصلاحات اللازمة للآبار والقنوات ومجاري المياه والخزانات. وإذا ما طل المكثري في إجراء ما يلزمه من إصلاحات، طبقت أحكام الفصل 638.

الفصل 708 : إذا أعطى في كراء الاراضي الفلاحية، للعين مضمون يزيد أو يقل عما هو ثابت لها في حقيقة الواقع، كان هناك محل ما لزيادة الاجرة أو لانقاصها أو لفسخ العقد، على حسب الاحوال، ووفقا للقواعد المقررة في باب البيع. وتتقادم هذه الدعوى بفوات سنة ابتداء من العقد، ما لم يكن قد حل لبدء الانتفاع تاريخ لاجق، وفي هذه الحالة يبدأ سريان الميعاد من هذا التاريخ الاخير.

الفصل 709 : إذا منع المكثري من حرث الارض أو زرعها بسبب حادث فجائي أو قوة قاهرة، كان له حق الاعفاء من الكراء أو استرداده من المكثري، إذا كان قد سبقه له. وذلك بشرط :

أولا : ألا يكون الحادث الفجائي أو القوة القاهرة، قد حدث نتيجة خطئه.
ثانيا : والا يكون متعلقا بشخصه.

الفصل 710 : للمكثري حق الاعفاء من الكراء أو استرداده، إذا زرع الارض ثم هلك كل الزرع نتيجة حادث فجائي، أو قوة قاهرة لا يعزيان إلى خطئه.
وإذا كان هلاك الزرع جزئيا، لم يكن هناك محل لتخفيض الكراء أو لاسترداده بما يتناسب مع الجزء الهالك، إلا إذا تجاوز هذا الجزء النصف.

ولا يكون محل للاعفاء من الكراء أو لتخفيضه، إذا كان المكثري قد عوض عن الخسارة التي لحقت، اما من محدث الضرر واما من إحدى شركات التأمين.

الفصل 711 : لا محل للاعفاء من الكراء ولا لتخفيضه.

أولا : إذا حدث الهلاك بعد فصل المحصول عن الارض.

ثانيا : إذا كان سبب الهلاك موجودا عند إبرام العقد، وكان المكثري حينئذ على علم به، وكان من طبيعته أن يولد الامل في التمكن من إيقافه.

الفصل 712 : يبطل كل شرط من شأنه أن يحمل المكتري تبعة الحوادث الفجائية، أو يلزمه بدفع الكراء ولو لم ينتفع بالعين لاحد الاسباب المذكورة في الفصلين 709 و 710.

الفصل 713 : لمكري الارض الفلاحية أن يطلب الفسخ :

أولا : إذا لم يجهزها المكتري بما يلزم لاستغلالها من الآلات والماشية.

ثانيا : إذا ترك المكتري فلاحتها، أو إذا لم يعتن بفلاحتها عناية العاقل بملكه.

ثالثا : إذا استعملها المكتري في غير الغرض الذي أعدت له بحسب طبيعتها أو بمقتضى العقد، وعلى العموم إذا لم ينفذ شروط عقد الكراء بحيث يؤدي ذلك إلى الاضرار بالمكري.

وفي كل ما سبق يثبت طلب الفسخ للمكري، مع حفظ حقه في التعويض ان كان له محل.

الفصل 714 : كراء الاراضي الفلاحية ينتهي بقوة القانون بانقضاء المدة التي أبرم لها.

فإن لم يتفق فيه على مدة، اعتبر أنه قد أبرم إلى الوقت اللازم لقيام المكتري بجني كل الثمار التي تغلها العين المكتراة.

ويجب إعطاء التنبيه بالاخلاء قبل فوات السنة الجارية بستة أشهر على الاقل.

وكراء الاراضي المعدة للفلاحة التي تستغل بطونا بحسب فصول السنة ينتهي بانتهاء آخر بطن.

في كراء أرض السقي، السنة الفلاحية اثنا عشر شهرا. وإذا وجد في الارض، عند انتهاء السنة زرع أخضر، وجب على المكري أن يسمح للمكتري الذي بذره في الوقت المناسب الذي كان من شأنه في الظروف العادية أن يمكنه من جني المحصول قبل انتهاء الكراء، بالبقاء فيها حتى يتمكن من جني المحصول وله في مقابل ذلك حق في الكراء عن المدة الجديدة.

الفصل 715 : إذا بقي المكتري في العين بعد انتهاء مدة الكراء وتركه المكري فيها، اعتبر الكراء متجددا لنفس المدة، إذا كان قد أبرم لمدة محددة، ولمدة سنة فلاحية أي حتى حصاد المحصول القادم، إذا كان قد أبرم لمدة غير محددة.

الفصل 716 : لمكتري الارض الفلاحية التي لم ينبت زرعها عند نهاية كرائه، إذا قام باثبات حالته وقتذاك، الحق في أن يبقى فيها، على أن يدفع للمكري كراء مساويا للكراء الذي حدده العقد، وذلك مع استثناء الحالة التي يعزى إليه فيها الغش أو الخطأ.

الفصل 717 : إذا وجدت عند انتهاء الكراء الوارد على أرض السقي، ثمار متصلة بأصولها أو خضر لما تنضج، وكان المكتري قد تأخر في البذر بحيث لم يبذر في الوقت المناسب الذي من شأنه أن يمكنه، في الظروف العادية من الحصاد قبل نهاية الكراء، فإنه يثبت للمكري الخيار بين أن يجدد الكراء بنفس الثمن وبين أن يفسخه مع دفعه للمكتري ثلاثة أرباع كل من قيمة البذور وأجرة العمل.

الفصل 718 : على المكتري الخارج أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن ينقص أو يؤخر من انتفاع من يخلفه في استغلال العين ويجب عليه الامتناع عن إجراء أي حرت جديد قبل نهاية

كرائه بشهرين. كما يلزمه إذا كان قد حصد زرعه أن يمكن المكثري الجديد من إجراء الأشغال الاعدادية في الوقت المناسب ويطبق كل ما سبق ما لم يقض العرف المحلي بخلافه.

الفصل 719 : على المكثري الخارج أن يترك لمن يخلفه، قبل أن يبدأ انتفاعه ببعض الوقت ما يناسب من المساكن وغيرها من التسهيلات اللازمة للقيام بما تتطلبه السنة القادمة من أشغال. كما يجب على المكثري الداخل أن يترك للخارج المساكن المناسبة وأن يؤدي التسهيلات اللازمة لاستهلاك التبن ولإجراء ما بقي من حصاد.

وفي هذه الحالة وتلك، يطبق العرف المحلي.

الفصل 720 : على المكثري الخارج، إذا كان عند بدء انتفاعه قد تسلم قدرا من التبن والعلف والسماذ، أن يترك في العين قدرا مماثلا مما تسلمه منها. وليس له أن يتحلل من هذا الالتزام بادعاء الحادث الفجائي. وحتى لو لم يكن المكثري قد تسلم الأشياء السابقة، ويجوز للمكثري أن يحتفظ منها بقدر كاف، مع دفع قيمتها. مقدرة بسعر اليوم ويطبق في هذا أيضا العرف المحلي.

الفصل 721 : على المكثري أن يرد عند نهاية الكراء الأشياء التي سلمت له بمقتضى قائمة الإحصاء. وهو يسأل عن هذه الأشياء، مع استثناء ما يحصل لها نتيجة القوة القاهرة التي لا تعزى إلى خطئه، والعيب الناتج من استعمالها على نحو عادي مألوف.

وإذا كان المكثري، خلال مدة الكراء، قد استبدل بالأشياء الهالكة أشياء أخرى مكانها، أو أصلح ما تعيب، حق له أن يسترد ما أنفقه ما لم يكن هناك خطأ يعزى إليه.

الفصل 722 : إذا أكمل المكثري من ماله الأدوات المخصصة للاستغلال، بأن أضاف إليها أدوات أخرى لم تذكر في قائمة الإحصاء ثبت للمالك، عند نهاية الكراء الخيار بين أن يدفع له قيمة هذه الأدوات الأخيرة مقدرة على نحو ما يقرره أهل الخبرة، وبين أن يردها له في الحالة التي هي عليها.

ظهير 16 شعبان 1331 الموافق 1913.7.21 المنظم لتحسين الاحباس العمومية

ظهير شريف في كيفية إجراء سمسرة
كراء الاملاك الحبسية لعام أو عامين
ولامد بعيد وسمسرة المعاوضات وبيع الغلل

خديمنا الاحطى الارشد وزير الاحباس بايالتنا الشريفة الطالب احمد اللجائي سددك الله
وسلام عليك ورحمة الله.

وبعد فبناء على أن مسألة الاحباس من أعظم الاشياء التي يهتم بها سائر المسلمين، ينبغي
أن تعين أوامر مضبوطة لتدبير شؤونها لان حالتها اليوم غير مرضية من حيث ان مدخولها لا
يكفي للمصاريف اللازمة لها وحينئذ يجب انقاذها من هاته الحالة المذكورة ولأجل تحقيق حسن
تدبير أملاكها أمرنا بالشروط الآتي بيانها، وذلك في شأن كرائها ومعاوضتها.

الباب الاول

في الاكزية المنعقدة

تكرى العقارات المبنية كالحوانيت والفنادق والاهرية والحمامات والديار لمدة عامين 2
بالمناداة العمومية كما تكرى للحرثة الاراضي الخالية البناء سواء كانت بداخل المدن أو
بخارجها لمدة عام واحد بالمناداة العمومية أيضا وتقع المناداة بحسب الشروط المقررة بكراسة
الالتزامات التي يطلع عليها كل من يطلبها ويتضمن الكراس المذكور على الاخص الشروط
الآتي بيانها :

الشرط الاول : تقع السمسرة بمحل معين بالمناداة العمومية ويسلم المحل لأكثر وآخر زائد
على الثمن الذي يعينه الناظر للمزايدة تكون السمسرة باللغة العربية وباللغة الفرنسية ولا نقل
الزيادة : لى ريال واحد إذا كان الثمن الواقع عليه المزايدة مائة ريال وإذا كان الثمن المذكور

(1) صدر منشور ينص على تمديد مدة الكراء لعامين.

من مائة ريال إلى ألف ريال فلا تقل الزيادة عن عشرة ريالات وإذا كان الثمن المشار له يزيد عن ألف ريال، فالزيادة لا تقل عن خمسين ريالاً.

الشرط الثاني : تتركب لجنة السمسرة من مراقب الاحباس وناظرها وعدلين من عدولها وتكون الرئاسة للمراقب أو للناظر إن تخلف المراقب.

الشرط الثالث : يحكم رئيس اللجنة من تلقاء نفسه في كل نزاع يقع في أثناء السمسرة حكماً نهائياً ولا يكون للمحكوم عليه حق في طلب إعادة الحكم.

الشرط الرابع : تقبل زيادة كل من هو أهل للزيادة من غير اعتبار بجنسيته، اما الكراء فيدفع بالثلاثة أشهر مسبقاً وعند انتهاء سمسرة كل موضع يتعين دفع كراء الثلاثة أشهر الأولى.

الشرط الخامس : إن لم يدفع المكثري كراء أي ثلاثة أشهر كانت بعد تأجيله ثمانية أيام فللوزارة الحق في فسخ كرائه، زيادة على محاكمته في التقاعد عن الدفع.

الشرط السادس : يقبل المكثري المحل المكري له على الحالة التي يكون عليها من غير أن يطلب أدنى تغيير فيه، نعم يصلح الناظر ما لا بد منه من إصلاحه فقط، وذلك لحفظ المحل.

الشرط السابع : لا تتحمل الوزارة بأي مسؤولية كانت في شأن حوز المحل الذي ربما يتأخر حوزة عن المكثري لبعض الاسباب ولكن ان وقع ذلك يسترجع المكثري من الكراء المسبق كراء مدة التأخير.

الشرط الثامن : يجب على المكثري أن يتصرف في المحل المكري له تصرفاً حسناً ليرجعه إلى الاحباس على حالة حسنة عند انقضاء مدة الكراء.

الشرط التاسع : لا يسوغ للمكثري أن يبدل أو يغير شيئاً في المحل المكري له ولو من ماله الخاص إلا - بالاذن كتابة من وزارة الاحباس -

الشرط العاشر : إن أذنت الوزارة للمكثري بتغيير شيء في المحل المكري له فإن تلك التغييرات تبقى للاعباس من غير أداء أدنى تعويض عليها ولا قدرة للمكثري على هدمها أو إزالتها عند انتهاء مدة الكراء.

الشرط الحادي عشر : جميع الضرائب المترتبة الآن والتي ستترتب في المستقبل تكون على المكثري.

الشرط الثاني عشر : لا يسوغ للمكثري أن يحيل أو يكرى للغير جميع المحل المكثري له أو بعضه إلا بالاذن كتابة من وزارة الاحباس وإلا فللادارة أن تفسخ الكراء ويخرج من المحل من غير أن يرجع له الكراء.

الشرط الثالث عشر : يحكم القاضي حكماً نهائياً في شأن النزاع الناتج عن هذا الاتفاق ولا يطلب المكثري استئناف الحكم في أي محكمة كانت وإن صدر عليه الحكم فلا يطلب استئنافه.

الشرط الرابع عشر : يتخذ الناظر كناًشا لتقييد الكراء عن سنة والكراء من سنتين، اما كراء الشروط فإنه يقرأ قبل المناداة باللغة العربية أو باللغة الفرنسية ويقيد عدلاً الاحباس

نتيجة السمسرة ثم يمضي عليها أعضاء اللجنة والمكثري وإن كان المكثري لا يحسن الكتابة فينص عليه.

الشرط الخامس عشر : كل مشوش وقت المناذاة تسقط له اللجنة الحق في السمسرة وتطرده من محلها.

الشرط السادس عشر : يجب على المكثري في مدة الشهر الذي يتم فيه كراؤه ان لا يتعرض لتقليب المحل المكروى له في ساعات معينة.

الشرط السابع عشر : يتحمل المكثري جميع صوائر السمسرة اما أجرة العدلين فمحددة في ريال واحد حسني عن كل رسم.

الباب الثاني في الاكزية لاجل بعيد

يمكن أن يؤذن بالاكزية بالسمسرة للاراضي الخالية من البناء ولبعض العقارات الخراب مدة عشر سنين وهذه الاكزية اما بطلب الوزارة أو بطلب الغير وفي هاته الحالة الاخيرة توجه مطالب خصوصية لناظر الاحباس وهو يبلغها للوزارة مع الحجج والبيانات الآتي ذكرها.

أولا : تعيين العقار وموقعه وحدوده ومساحته على التقريب.

ثانيا : أسماء وصفات الطالب للسمسرة ومحل سكناه في البلد التي بها العقار.

ثالثا : التزام الطالب ان قبل مطلبه بدفع قدر الكراء السنوي المبذول والمصاريف للناظر لتهدت المزايدة في القدر المذكور.

رابعا : تقرير الناظر مضمنا لتاريخ العقار ولقدر كرائه السابق ولحالة الطالب في شأن قدرته على الخلاص وبعد ذلك تتأمل الوزارة هل ينبغي الشروع في السمسرة أم لا، ولها أن تقسم العقار على عدة أقسام ان ظهر لها ذلك كما تتخذ الوزارة أيضا كناشا خصوصيا لما ذكر ويتخذ الناظر أيضا كناشا لتقييد المطالب التي يبلغها للوزارة ولتقييد نتائجها اما الوزارة فتعلم الناظر برأيها في المطلب وهو يعلم الطالب بذلك في محله الذي أخبر به الوزارة ثم تعين تاريخ السمسرة إن قبل المطلب وبناء عليه فيبعد ان يدفع قدر الكراء السنوي والمصاريف المقدرة بما ينوف المائة يشرح الناظر في إقامة مثال الارض بواسطة مهندس تعينه الوزارة وفي تحديدها بواسطة عدلين، ويتعين على الطالب للسمسرة تسبيق جميع الصوائر اللازمة عن ذلك، وبعد ذلك يعلق الناظر الاعلانات في البلد الكائن بها العقار قبل السمسرة عليه بعشرين يوما، وينادي بذلك الدلال في سوق البلد مرتين بين كل مرة ثمانية أيام، كما ينشر ذلك في الجريدة الرسمية العربية والجريدة الرسمية الفرنسية على يد وزارة الاحباس مرتين، المرة الاولى قبل السمسرة بشهر والمرة الثانية قبلها بخمسة عشر يوما، وتضاف نسخة من الاعلانات المذكورة إلى كراس الشروط وكل هاته الاعلانات للتعريف بالعقار والتمن المعين للمزايدة وبمدة الكراء وباليوم وبالساعة التي تقع فيها السمسرة، اما الناظر فإنه يعطي جميع البيانات النافعة لكل من يقدم

لمكتبه وله رغبة في ذلك، ويطلع على كراس الشروط الذي يكون مضمنا بالاخص على الشروط الآتي بيانها :

الشرط الاول : تقع السمسرة في مكان معين بالمناداة العمومية ويسلم المحل لاكثر وآخر زائد، ويكون ابتداءه في الزيادة على قيمة الكراء السنوي ويسلم المحل لمن له أعلى زيادة في الكراء السنوي.

الشرط الثاني : تتركب لجنة السمسرة من قاضي المحل أو نائبه، ومن مراقب الاحباس أو ناظرها ومن عدلين من طرف القاضي وتكون الرئاسة للقاضي أو نائبه.

الشرط الثالث : يحكم رئيس اللجنة من تلقاء نفسه في كل نزاع يقع في أثناء السمسرة ولا يكون للمحكوم عليه حق في طلب إعادة الحكم في ذلك.

الشرط الرابع : تقبل زيادة كل من هو أهل للزيادة من غير اعتبار بجنسيته، ولا تقبل النيابة عن الغير من أحد في الكراء ان لم تكن بيده وكالة صحيحة، والا فيتعين عليه التعريف عنه حالا، كما لا تقبل الزيادة من أحد في الكراء الا بعد دفعه حالا القدر الذي تبدأ به الزيادة زيادة على صوائر السمسرة التي قدرها اثنان في المائة.

الشرط الخامس : تقع السمسرة باللغة العربية وباللغة الفرنسية ولا تقل الزيادة عن ريال واحد إذا كان الثمن الواقع عليه المزايمة مائة ريال وإذا كان الثمن المذكور من مائة إلى ألف ريال فلا تقل الزيادة عن عشرة ريالات، وإذا كان الثمن المشار له يزيد على الالف ريال فالزيادة لا تقل عن خمسين ريالا.

الشرط السادس : يقبل المكتري الارض المكتراة له على الحالة التي توجد عليها من غير أن يطلب أدنى تغيير أو تبديل في حدودها المقررة في التصميم ورسم التحديد المضامين له.

الشرط السابع : لا تضمن الوزارة حوز الارض التي ربما يتأخر المكتري عن حوزها جميعها أو بعضها لسبب من الاسباب لكن لا يدفع الكراء إلا من تاريخ إفراغ جميعها أو بعضها وباعتبار المساحة المحوزة عنها.

الشرط الثامن : لا تضمن وزارة الاحباس مساحة الارض المكتراة، وإذا وقع فيها غلط يزيد على السدس فيجوز للمكتري أن يطلب فسخ الاتفاق الواقع في الكراء، من غير أداء غرامة على كلا الطرفين.

الشرط التاسع : يجب على المكتري أن يتصرف في الغروس والمواضع الموجودة في الارض تصرفا حسنا وذلك ليرجعها على حالة حسنة عند انتهاء مدة الكراء.

الشرط العاشر : يمكن للمكتري أن يجعل في الارض المكتراة له ما شاء من البناءات والغروس والاشغال، وذلك من ماله الخاص وتحت دركه من غير طلب من الوزارة عن ذلك.

الشرط الحادي عشر : لا يمكن للمكتري أن يزيل عند انتهاء مدة كرائه أو في أي وقت كان البناءات والغروس والتحسينات التي جعلها في الارض حسبما تقدم في الفصل قبله، حيث ان جميع ذلك يصير ملكا للاحباس من غير أن يحوز عليه المكتري أدنى تعويض.

الشرط الثاني عشر : لا تدخل في الكراء مقاطع الحجر على اختلاف أنواعها، سواء كانت مستقلة أم لا، وسواء كانت قبل الكراء أو بعده كما لا تدخل المناجم المعدنية على اختلاف أنواعها في الكراء المذكور أيضا.

الشرط الثالث عشر : يبقى الحق دائما للاحباس في تسليم بعض الارض المكترة أو جميعها لإدارة الاشغال العامة من غير أن يدعي المكتري بأدنى دعوى على ذلك، وإذا وصلت المساحة المحوزة ربع الارض، فللمكتري فسخ الكراء الواقع عليه الاتفاق من غير أداء شيء على الطرفين، وإن اختار البقاء على كرائه فينقص له شيء من الكراء بالتراضي بينه وبين وزارة الاحباس وإذا لم يقع تراض بينهما فالقاضي يعين نهائيا القدر الواجب نقصه شرعا.

الشرط الرابع عشر : لا يسوغ للمكتري أن يحيل أو يكري للغير جميع أو بعض المحل المكري له، إلا بالاذن كتابة من وزارة الاحباس والا فالوزارة تفسخ كراءه ويخرج من المحل المسبق والبنائات والتحسينات التي جعلها المكتري فإنها تصير ملكا للاحباس من غير أن تدفع عن ذلك أدنى تعويض.

الشرط الخامس عشر : يجب على المكتري أن يوجه مطلب الاحالة أو الكراء للغير لوزارة الاحباس مضمنا فيه شروط الاحالة أو الكراء على يد الناظر وهو بيدي رأيه للوزارة على المطلب المذكور.

الشرط السادس عشر : يكون للاحباس الحق في الشفعة إن أذنت الوزارة للمكتري بإحالة أو كراء المحل للغير.

الشرط السابع عشر : يفصل القاضي فصلا نهائيا النزاع الناتج عن هذا الاتفاق ولا يطلب المكتري الحكم في محكمة أخرى وإن صدر عليه الحكم فلا يطلب استئنافه.

الشرط الثامن عشر : يتخذ كناش لتقييد الاكزية لاجل بعيد، ويوضع عند ناظر الاحباس، اما كراس الشروط فإنه يقرأ قبل المناداة باللغة العربية واللغة الفرنسية، وتفيد أعضاء اللجنة نتيجة السمسرة ويمضي الجميع عليها مع المكتري وإن كان المكتري لا يحسن الكتابة فينص عليه العدلان.

الشرط التاسع عشر : يمكن القاضي للمكتري نسخة من كراس الشروط ومن تقرير السمسرة.

الشرط العشرون : الثمن الذي تبتدأ منه المزايدة لتمهيد الكراء السنوي يكون مساويا للقدر الذي يبذله طالب السمسرة.

الشرط الواحد والعشرون : يقع الكراء لمدة عشر سنين، اما المكتري فيلزمه أن يدفع لناظر الاحباس حينا كراء سنة، ويدفع زيادة قدرها اثنان في المائة من وجه بقية الصوائر وإن المكتري هو طالب السمسرة فإنه يدفع بقية كراء السنة مع الاثنان في المائة المشار لها وهذا القدر يعتبر ودیعة على وجه الوثيقة ليخلص منه كراء العام العاشر إلى آخر عام من مدة الكراء.

الشرط الثاني والعشرون : يكون الحق للمكتري في خلال العام التاسع من كرائه في

الحصول على تجديد الكراء لمدة عشر سنين أخرى مبدؤها من تاريخ انقضاء كرائه بزيادة الخمس في الكراء على ثمن الكراء الاول، وبشرط أن يبين للوزارة التي لها النظر في ذلك أنه صير قدرا يساوي ثمن كراء خمس سنين في البناء والمحلات والغروس كما يكون للمكتري الخيار في تجديد الكراء في خلال العام التاسع عشر من كرائه لمدة عشر سنين أخرى، ويزيد في الكراء الخمس من قدر المدة الثانية وعند انقضاء المدة الثالثة يرجع المحل المكتري للاحباس طبق الشروط المقررة في الفصل الحادي عشر.

الشرط الثالث والعشرون : يدفع الواجب السنوي في مكتب ناظر الاحباس عند انقضاء كل ستة أشهر، وإن لم يدفع المكتري كراء آخر ستة أشهر كانت بعد تأجيل شهر فللوزارة الحق في فسخ كرائه، ان ظهر لها ذلك وإذا وقع فسخ الاتفاق فإنه يتعين على المكتري أن يترك الارض على الحالة التي هي عليها من غير أن يمس التحسينات. أو البناءات الموجودة فيها ويصير الجميع لوزارة الاحباس من غير أداء أدنى تعويض عليه.

الشرط الرابع والعشرون : يمكن استرجاع القدر الموضوع على وجه الوثيقة المشار له في الفصل 21 أعلاه للمكتري إذا استظهر بشهادة من الناظر عليها إمضاء مراقب الاحباس متضمنة أن البناءات والمحلات المفعولة في الارض تبلغ قيمتها قيمة القدر الموضوع على وجه الوثيقة ثلاث مرات.

الشرط السادس والعشرون : يتحمل المكتري جميع صوائر السمسرة وإذا لم يثبت الكراء لطالب السمسرة فيرد له ناظر الاحباس جميع الدراهم التي سبقها لجعل تصميم الارض وتحديداتها من غير أن يكون له حق في طلب فائدة تلك الدراهم.

الشرط السابع والعشرون : كل مشوش وقت المناداة العمومية تسقط له اللجنة الحق في السمسرة وتطرده من محلها.

الشرط الثامن والعشرون : يجب على المكتري في مدة الشهر الذي يتم فيه كراءه أن لا يتعرض لتقليب الارض.

الشرط التاسع والعشرون : يتحمل المكتري أجره العدلين زيادة على أجره الدال وعليه إذا كان الكراء السنوي من مائة إلى ألفي بسيطة حسنية فيأخذ العدلان إثني عشر بسيطة وإذا كان من ألفين إلى خمسة آلاف فيأخذ العدلان أربعة وعشرين بسيطة وإذا كان من خمسة آلاف إلى عشرة آلاف فيأخذ العدلان سنا وثلاثين بسيطة وإذا كان فوق عشرة آلاف فيأخذ العدلان خمسين بسيطة ويدخل في ذلك أجره إمضاء القاضي.

الشرط الثلاثون : لا تكون السمسرة نهائية إلا بعد مصادقة وزارة الاحباس عليها، ثم تتم بعد التأمل في الاوراق والحجج الدالة على وقوع السمسرة طبق القاعدة المقررة وإذا لم تصادق عليها فلا يمكن للمكتري أن يدعي بشيء، ويرجع له القدر الذي كان وضعه وديعة سابقا اما الوزارة فلا يلزمها التعريف لسبب عدم المصادقة على السمسرة.

فصول من قانون 2 جوان 1915 المطبق على العقار المحفظ

في الكراء الطويل الامد

الفصل 87 : ان الكراء الطويل الامد للاموال الثابتة يخول للمستأجر حقا عينيا قابلا للرهن الرسمي ويمكن تفويت هذا الحق وحجزه طبقا للشروط المقررة في الحجز العقاري. يجب أن يكون هذا الكراء لمدة تفوق ثمان عشرة سنة دون أن يتجاوز تسعا وتسعين سنة ولا يمكن تمديده بالتجديد الضمني.

الفصل 88 : لا يكون عقد الكراء الطويل الامد صحيحا إلا إذا صدر ممن لهم حق التفويت، وطبق الشروط الجوهرية والشكلية التي يخضع لها ذلك التفويت. إن العقارات التي هي على ملك قاصرين أو محجورين يمكن أن تكرر بناء على مداولة مجلس العائلة أو كل سلطة تقوم مقامه وبعد المصادقة عليها من طرف المحكمة. يمكن كذلك للزوج برضى زوجته وبإذن من المحكمة أن يكرى العقارات المهرية التي هي ملك للزوجة.

الفصل 89 : ان اثبات عقد الكراء الطويل الامد يتم وفق ما يقرره قانون الالتزامات والعقود من القواعد الخاصة بعقود الاكارية.

يخضع العقد المذكور للمقتضيات الآتية بعده ما لم تكن هناك اتفاقات مخالفة.

الفصل 90 : لا يمكن للمكثري أن يطلب التخفيض من واجبات الكراء بحجة تلف الملك جزئيا أو بحجة قحط أو حرمان من كل محصول نتيجة حادث فجائي.

الفصل 91 : إذا تخلف المكثري عن الاداء مدة سنتين متتابتين جاز للمكثري بعد توجيه انذار بدون جدوى أن يحصل قضائيا على فسخ الكراء الطويل الامد. ويمكن كذلك للمكثري أن يطالب بالفسخ في حالة عدم تنفيذ شروط العقد أو إلحاق المكثري أضرارا جسيمة بالملك.

غير أنه يجوز للمحاكم أن تمنح أجلا حسب الظروف.

الفصل 92 : لا يمكن للمكثري أن يتحرر من واجبات الكراء ولا أن يتملص من تنفيذ شروط عقد الكراء الطويل الامد بتخليه عن الملك.

الفصل 93 : لا يجوز للمكتري أن يحدث أي تغيير في الملك من شأنه أن ينقص من قيمته.

إذا أحدث المكتري تحسينات أو بناءات زادت في قيمة الملك فلا يمكنه أن ينقصها ولا أن يطالب بأي تعويض في هذا الصدد.

الفصل 94 : ان المكتري ملزم بجميع التكاليف والتحملات التي على العقار.

وفيما يخص البنائيات الموجودة حين الكراء والبنائيات التي شيدت تنفيذا للاتفاق يكون المكتري ملزما بالاصلاحات أيا كان نوعها، غير أنه ليس عليه إعادة البنائيات إذا أثبت أن سبب انهيارها راجع لحادث فجائي أو قوة قاهرة، أو أنها هلكت نتيجة عيب بالبناء السابق على عقد الكراء الطويل الامد.

الفصل 95 : يمكن للمكتري أن يكتسب لصالح الملك حقوق ارتفاق وإن يرتب عليه بسند حقوق ارتفاق للغير لزم لا يتجاوز مدة الكراء الطويل الامد، وعلى شرط أن يخبر المالك بذلك.

الفصل 96 : يستفيد المكتري من الارتفاق طيلة مدة الكراء الطويل الامد.

قرار 19 شتبر 1951 بشأن النظام الخاص بالموظفين المسكنين من قبل الادارة

الباب الاول الاعوان المسكنون بحكم القانون

الفصل 1 : لا يتقاضى التعويض عن السكنى الموظفون والاعوان المسكنون بحكم القانون وكذا من يتلقى منهم التعويض التمثيلي للسكنى والمحاسبين أو غيرهم من الموظفين والاعوان الذين يتحتم عليهم أن يسكنوا بمحل تعيينه لهم الادارة حسبما تفرضه مقتضيات الاعمال المنوطة بهم.

الفصل 2 : إن صفة الموظف المسكن وجوبا والموظف المسكن بحكم القانون، لا يمكن أن تنشأ إلا عن القانون الاساسي أو عن قرار المندوب المقيم العام.

الفصل 3 : (قرار 1953.4.11). عندما يعتبر المعنيون بالامر ان المكان المخصص لاسكانهم الشخصي لا يمثل السكنى المتوسطة التي يحق لهم المطالبة بها تمشيا مع رتبتهم أو المهام المنوطة بهم، فإنه بإمكانهم أن يصرحوا برفضهم الاستفادة العينية من السكن الممنوح لهم، وإن يطالبوا بتقاضى تعويض السكنى برمته أو التعويض التمثيلي للسكنى ان اقتضى الحال.

إن الاختيار لا يمكن الرجوع فيه مادام الموظف يعتمر نفس المحل، وذلك كيفما كانت التقلبات التي قد تعرفها نسب الاجرة الكرائية التي تحددها الادارة من جهة، وكذا التعويض الاضافي الممنوح اعتبارا للعبء السكنى الخاص أو التعويض التمثيلي للسكنى.

يمكن للموظفين والاعوان الذين تم قبولهم من طرف اللجنة المركزية للسكنى لتلقي التعويضات المذكورة، أن يطالبوا بإعادة إدماجهم في طبقات الموظفين أو الاعوان المسكنين بحكم القانون، أو وجوبا وذلك اعتبارا من تاريخ نشر هذا القرار.

وطلبات من هذا النوع يجب توجيهها مباشرة إلى رئيس مصلحة الاملاك المخزنية بالرباط على أن ترد على هذا الاخير في ظرف شهرين اثنين ابتداء من تاريخ نشر هذا القرار بالجريدة الرسمية.

(*) عن كتاب الكراء. للاستاذين زعيم وفركت.

وستقوم مصلحة الاملاك المخزنية بإعادة الادماج المطلوب ابتداء من مطلع الشهر الثاني حسب تاريخ التوصل بالطلب.

الفصل 4 : وتبت في هذا الامر لجنة برئاسة الكاتب العام للحماية مكونة من :

- مدير المالية.

- رئيس مصلحة الموظفين.

- رئيس مصلحة الاملاك المخزنية.

- مدير الادارة التي ينتمي إليها الموظف المعني بالامر (أو نوابهم).

وتبت اللجنة على ضوء الوثائق المعروضة عليها وتقوم كذلك - في حالة مصادقتها على الطلب - بتحديد قدر الاتاوة الواجب دفعها لاعتماد الامكنة التي تكون السكنى الشخصية للموظف.

الباب الثاني

الموظفون المسكنون بكيفية فعلية

الفصل 5 : تأدية أتاوة تقتطع من الراتب : ان موظفي الادارات المسكنين بصفة فعلية بمحلات تابعة للاملاك المخزنية أو البلدية أو مؤجرة بكيفية خاصة لإحدى المصالح العمومية مع أنهم غير ملزمين بالسكنى بمحلات معينة من طرف الادارة سيدفعون أتاوة تخصم من رواتبهم، مقابل احتلالهم للامكنة المكونة لسكناهم الخاصة.

الفصل 6 : (قرار 8 دجنبر 1955) - الموظفون المسكنون بمحلات بنيت قبل فاتح يناير 1941 : ابتداء من فاتح يناير 1956 ستحدد نسبة الاتاوة المنصوص عليها في الفصل المذكور أعلاه فيما يخص المحلات المبنية قبل فاتح يناير 1941، وذلك حسب الشروط المبينة في الفصل السابع الموماً إليه أدناه.

غير أن الموظفين الذين يعتمرون بصفة فعلية محلا للسكنى قبل فاتح يناير 1956 لا يمكنهم في أي حال من الاحوال، أن يطالبوا - بخصوص هذا المحل - بأتاوة تفوق الاتاوة التي قد تنتج عن تطبيق مقتضيات ظهير 30 يونيو 1955 المتعلق بأكرية محلات السكنى الكائنة بالاحياء الجديدة(1).

الفصل 7 : (قرار 11.4.1953) - الموظفون المسكنون بمحلات تم إنجازها أو أعيد تهيئتها منذ فاتح يناير 1941 - تعادل نسبة الاتاوة المشار إليها في الفصل 5 الموماً إليه أعلاه - فيما يخص المحلات المنجزة أو التي أعيد تهيئتها منذ فاتح يناير 1941 - الاكرية

(1) ألقي بظهير 25 دجنبر 1980 المتضمن الامر بتنفيذ القانون رقم 6.79 بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكري والمكثري للاماكن المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني.

المحددة تبعا لنوع الالهمية وموقع السكن المرتب في إحدى الدرجات المنصوص عليها في الجدول التالي :

السومة الكرائية الشهرية لـحجرة واحدة ⁽²⁾							الموقع
الدرجة 7	الدرجة 6	الدرجة 5	الدرجة 4	الدرجة 3	الدرجة 2	الدرجة 1	
300	600	900	1.200	1.500	1.800	2.000	الصنف الاول
200	400	600	900	1.200	1.500	1.800	الصنف الثاني
100	200	400	600	900	1.200	1.500	الصنف الثالث

ابتداء من فاتح يوليوز 1953 :

- (1) لا يمكن ترتيب محلات السكنى التي تشتمل عليها العقارات الجماعية المشيدة بناء على البرنامج المشترك، إلا في إحدى الدرجات الثلاث الاولى المبينة بالجدول أعلاه.
- (2) ان الاكزية المحددة في هذا الفصل والمتعلقة بالمحلات المنجزة أو التي أعيد تهيئتها منذ فاتح يناير 1941 سترفع سومتها بإضافة مبلغ يعادل مائة في المائة من قيمتها.
- وعليه فإن حساب الاكزية سيحدد كالتالي ابتداء من فاتح يوليوز 1953 :

السومة الكرائية لـحجرة واحدة							الموقع
الدرجة 7	الدرجة 6	الدرجة 5	الدرجة 4	الدرجة 3	الدرجة 2	الدرجة 1	
600	1.200	1.800	2.400	3.000	3.600	4.000	الصنف الاول
400	800	1.200	1.800	2.400	3.000	3.600	الصنف الثاني
200	400	800	1.200	1.800	2.400	3.000	الصنف الثالث

يقع تصنيف المساكن كما يأتي :

- (2) المرأب : 1/2 حجرة، المطبخ : 1/4، حجرة، الحمام : 1/2 أو 1/4 الحجرة تبعا لدرجة الرفاهية.
- الحديقة : 1/4، 1/2 أو حجرة واحدة أو أكثر بشرط أن تكون المساحة تتجاوز المساحة غير المبنية المحددة بمقتضى ضوابط تهيئة المدن، مسكن الخدمة : 1/4 أو 1/2 الحجرة.
- الحجرات الثانوية مثل : مغسل الثياب، غرفة الخادمة، بهو الخ... يمكن أن لا تؤخذ بعين الاعتبار تبعا لاهميتها أو يقع تتميم كل منها ب 1/4 أو 1/2 حجرة، الحد الأقصى للحجرات الثانوية والملحقات : غرفتان.
- مكان في مرأب مشترك : 1/4 حجرة.
- كل حجرة تفوق مساحتها 20 مترا مربعا سيتم خصم قيمتها حسب الكيفية التالية :
1. حجرة ذات مساحة تفوق 20 م.م وتقل عن 25 م.م : حجرة واحدة وربع.
 2. حجرة ذات مساحة تفوق 25 م.م وتقل عن 30 م.م : حجرة واحدة ونصف.
 3. حجرة تقل مساحتها عن تسعة أمتار مربعة سيتم خصم قيمتها حسب تعريفة إحدى الدرجات السفلى.
- الحجرات المتصلة ستعتبر متميزة وقيمة كل واحدة منها تخصم حسبما سلف قوله.

بالدرجة الاولى :

المساكن الواقعة بمدن البيضاء، المحمدية، الجديدة، مكناس، وجدة، القنيطرة، الرباط.

بالدرجة الثانية :

أ) المساكن الواقعة بمدن أكادير، أزموور، فاس، افران، مراكش، الصويرة، وزان، آسفي، سلا، سفرو، سطات، تازة بما في ذلك ضواحي هذه المدن.

ب) المساكن الواقعة بضواحي المدن البلدية للدرجة الاولى.

ج) المساكن الواقعة بالمراكز التي لا تشتمل على بلديات ذات مناخ غير شاق.

بالدرجة الثالثة :

أ) المساكن الواقعة بالمراكز التي لا تشتمل على بلديات ذات مناخ شاق.

ب) المساكن الواقعة ببقية أرض المملكة.

الفصل 8 : اللجنة المحلية : تتكون اللجنة المكلفة بتطبيق مقتضيات الفصلين 6 و 7 المشار إليها أعلاه على الشكل التالي :

- السلطة المحلية أو رئيس المصالح البلدية، رئيسا.

- أحد مهندسي الاشغال العمومية.

- رئيس دائرة الاملاك المخزنية.

- المفتش المركزي للضرائب الحضرية (أو نوابهم).

وفي حالة تساوي الاصوات يرجح صوت الرئيس.

وتجتمع اللجنة بمبادرة من رئيس دائرة الاملاك المخزنية الذي يقوم بدور كاتب لها.

الفصل 9 : (قرار 11.4.1953) - الاتاوة القصوى - كيفما كانت الكيفية التي تحدد بها الاتاوات فإن مبلغها الاجمالي وكذا مبلغ السلفات الموقفة من أجل المخصصات والرسوم الكرائية ان اقتضى الحال لا يمكنها أبدا أن تفوق 15 في المائة من المبلغ المدمج.

1) من الرواتب الاجمالية الثابتة للموظفين المعنيين ويستثنى من ذلك التعويضات ذات الطابع العائلي والتعويضات التمثيلية التي تمنح لمقابلة الصوائر.

2) من جميع المعاشات، ماعدا :

أ) المعاشات المقدمة بمقتضى قانون 31 مارس 1919 ويستثنى من ذلك جزء من المعاشات المختلطة المنصوص عليها في الفصل 60، البند 2 من نفس القانون والموافقة لمدة الخدمات.

ب) الرواتب المرتبطة بجوقة الشرف والميدالية العسكرية.

ج) تقاعد المحارب المحدث بمقتضى الفصول 197 إلى 199 من قانون 16 أبريل 1930.

(د) الايرادات العمرية والتعويضات الموقنة الممنوحة للمصابين في حوادث الشغل
وعندما يكون المحل محتلا من طرف زوجين ذوي دخل مهني متميز فإن الحد الأقصى
(15 %) يحسب على أساس قدر رواتب ومعاشات الزوج مع إضافة نصف رواتب ومعاشات
الزوجة والكل يحدد حسب نفس الشروط المبينة أعلاه.

وفي هذه الحالة يتعين على الموظف أن يدلي للأمر بدفع النفقات بوثيقة تثبت مداخيل
زوجه من رواتب ومعاشات.

ويتعين الادلاء بهذه الوثيقة قبل حلول الشهر الثاني الموالي المصادف اما لتاريخ نشر هذا
القرار أو لتاريخ تسلم محل السكنى والا فقد الموظف المسكن حقه في الاستفادة المحتملة من
الحد الأقصى وهو 15 % الأنف الذكر.

وإذا قدمت الوثيقة المذكورة بعد انصرام الاجل المحدد فإن قاعدة الحد الأقصى (15 %)
تطبق عند الاقتضاء ابتداء من الشهر الاول حسب التاريخ الذي قدمت فيه تلك الوثيقة.

غير أن الموظفين المسكنين الذين يمارس أزواجهم مهنا حرة أو تجارية أو صناعية أو
فلاحية والذين يتحتم عليهم أداء الاتاوة الكرائية بدون أي تحديد كما بالفصلين 6 و7 أعلاه لا
يمكنهم أن يستدلوا بمقتضيات هذا الفصل.

ومن جهة أخرى ففيما يخص الاملاك المخزنية المعدة للسكنى المغربية والتي تم بناؤها بعد
فاتح يناير 1941 يمكن التخفيف من قدر الاتاوة حسب القطاع المرتبط بها وذلك بقرار من
رئيس مصلحة الاملاك المخزنية عندما يتضح أن هذا القدر يفوق قيمة الاكزية المفروضة
على مجموع المكترين الخاضعين للقانون العام، فيما يرجع للاملاك المخزنية التي من نفس
النوع الواقعة بنفس القطاع والتي بنيت كذلك بعد فاتح يناير 1941.

الباب الثالث أحكام مختلفة

الفصل 10 : الاعلان عن قدر الاكزية أو القيم الكرائية.

إن قدر الاتاوات أو القيم الكرائية التي يجب اعتبارها عند حساب الاتاوات يبلغ من طرف
مصلحة الاملاك المخزنية إلى الادارات المعنية التي تتكلف باشعار الموظفين المسكنين بها.

الفصل 11 : التحملات الكرائية : يقوم الموظفون والمساعدون المسكنون بدفع ما عليهم
من تكاليف كرائية (مخصصات توريدات شخصية ورسوم كرائية) حسب الشروط التي
يحددها القانون أو حسب الانظمة الادارية الجاري بها العمل.

الفصل 11 مكرر : (قرار 1953.4.11) - الترميمات الاجبارية : يتعين على الموظف
المسكن أن يعتني بصيانة المحل الذي يعتمره وأن يقوم بما يتطلبه من ترميم كما عليه أن يتحمل
وحده الصوائر الناجمة عن ذلك بدون الرجوع على المالك.

وفي هذا الصدد فإن الترميمات الاجبارية تقع على كاهل الموظف المسكن كيفما كانت الطبقة التي ينتمي إليها ويتعلق الامر بالترميمات التالية على الخصوص :

- البلاط ولوح زجاج الحجرات إذا كان البعض منه مكسورا فقط.
- الابواب والنوافذ والايصادات والاقفال.

- زجاج النوافذ اللهم إذا تسبب البرد في كسرها أو كان هذا الكسر ناتجا عن عوارض طارئة أو أسباب قاهرة لم يكن للموظف المسكن يد فيها.

- الاحواض وصنابير الماء والقنوات الداخلية التي تمر منها المياه الوسخة.

- القنوات والتجهيزات المتعلقة بالانارة الكهربائية داخل الامكنة المعتمرة.

- كما يتحتم على الموظف المسكن صيانة وتنظيف الصهاريج والآبار وتفريغ بئر المراض، وصيانة طرادة الماء التي ببيوت الخلاء.

ولا يتحمل الموظف المسكن أي ترميم يعتبر ترميما إيجاريا إذا كان الامر يتعلق بقدوم المحل أو بعيب في البناء أو إذا كانت هناك أسباب قاهرة.

الفصل 12 : مقتضيات قانونية : ان جميع المقتضيات القانونية التي يترتب عنها تغيير في السومة الكرائية لاغراض سكنية تطبق فورا على الاتاوات الاجبارية المحددة كما هو مشار إليه في هذا القرار.

الفصل 13 : (قرار 74.4.1) - الانقطاع عن العمل - ان الاعوان المسكنين وجوبا أو بحكم القانون أو بصفة فعلية في أملاك الدولة أو البلديات أو في الاملاك المكتراة لفائدة مصلحة عمومية يفقدون في حالة الانقطاع عن، العمل لاي سبب من الاسباب كل حق في السكنى ويجب عليهم إفراغ الاماكن في ظرف شهرين اثنين.

غير أن هذا الاجل يحدد في :

سنة أشهر بالنسبة للموظفين المحالين على التقاعد، ويمكن تمديده في حالة ما إذا تعذر أداء راتب التقاعد في هذا الاجل إلى أن يتم هذا الاداء.

ظهر 18 ربيع الثاني 1372

الموافق 5 يناير 1953 بشأن المراجعة الدورية لأثمان كراء الاماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف

الفصل 1 : في حالة عدم وجود شروط عقدية، وبشرط التقيد بمقتضى الفصل 6 ستنم حسب الشروط المحددة فيما بعد مراجعة أثمان عقود كراء العقارات أو الاماكن المستعملة للتجارة أو للصناعة أو للحرف، أثناء جريان العقد سواء تعلق الامر بعقود أصلية أو مجددة.

الفصل 2 : يمكن لكل طرف، أن يحصل كل ثلاث سنوات على مراجعة الكراء إذا تسبب تقلب الظروف الاقتصادية في تغيير القيمة الكرائية المحدد حيباً أو بمقرر قضائي بنسبة تزيد على الربع.

الفصل 3 : يرجع النظر في المنازعات المتعلقة بهذه المراجعة إلى المحاكم طبق الشروط المحددة في المقطعين الاولين للفصل 42 من ظهير⁽¹⁾ 17 يناير 1948 (5 ربيع الاول 1967) المنظم للعلاقات بين المكرتين والمكرين بشأن تجديد عقود كراء العقارات والاماكن المستعملة للتجارة أو للصناعة أو للحرف وتعرض على رئيس المحكمة الابتدائية الذي يختص بالبت في الجوهر على شكل استعجالي، وتطبق المسطرة المقررة بظهير 5 ماي 1928 (15 ذي القعدة 1346) الناص على التدابير المؤقتة إزاء عقود الكراء⁽²⁾ ولا يقبل مع ذلك الاستئناف إلا إذا كان مبلغ الكراء المطلوب مراجعته يزيد على 15.000 فرنك في الشهر. تتقادم المنازعات المبينة أعلاه بمدة سنتين.

الفصل 4 : يؤدى عن الدعاوى الرسم القضائي المحدد في الفصل 34 و2 والفصل 29 الفقرة 2 ج من الملحق 1 لظهير 14 مارس 1950 (24 جمادى الاولى 1369) المتعلق بالتحملات التي تستوجبها إجراءات ومساطر المحاكم العصرية.

الفصل 5 : يسري مفعول الكراء الجديد ابتداء من تاريخ الطلب الحبي المرسل بواسطة كتاب مضمون الوصول صادر عن أحد الطرفين، والا ابتداء من تاريخ الطلب أمام القضاء وعلى الاقل ثلاث سنوات بعد تطبيق الكراء المطلوب مراجعته.

الفصل 6 : يتم قبول طلب مراجعة ثمن الكراء بمجرد تقديمه ثلاث سنوات على الاقل بعد المراجعة السابقة الحبية أو القضائية، بالنسبة للعقود المكتوبة المبرمة قبل فاتح أبريل 1944،

(1) ألني هذا الظهير بالفصل 47 من ظهير 1955.5.24.

(2) ألني هذا الظهير بظهير 80.12.25.

تاريخ تطبيق ظهير 10 مارس 1944 (14 ربيع الاول 1363) والتي كانت تخضع لمقتضيات هذا الظهير ولظهير 28 ماي 1946 (26 جمادى الثانية 1365).

الفصل 7 : يلغى الفصل 34 من ظهير 17 يناير 1948 (5 ربيع الاول 1367) المنظم للعلاقات بين المكتريين والمكرين بشأن تجديد عقود كراء العقارات أو الاماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف.

الفصل 8 : تعد مقدمة طبق مقتضيات الفصل 3 أعلاه الدعاوي الجارية بتاريخ نشر هذا الظهير والرامية إلى مراجعة الكراء تطبيقا للفصل 34 المشار إليه من ظهير 17 يناير 1948 (5 ربيع الاول 1367) وتبت محكمة الاستئناف في الاستئناف المرفوعة إليها عند نشر هذا الظهير كيفما كان مقدار الكراء.

ظهير شريف

بشأن عقود كراء الاملاك أو الاماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف

24 ماي 1955

ج.ر.ع 2224 بتاريخ 1955.6.10

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 للاسباب الآتية أصدرنا أمرنا الشريف بمايلي :

بيان الاسباب

كان الظهير الشريف المؤرخ بـ 20 شوال عام 1348 الموافق 21 مارس سنة 1930 قد سن لأول مرة بالمغرب ضابطا خاصا لاقرار العلائق بين المكترين لاملاك أو أماكن أعدت لشؤون تجارية أو صناعية أو حرفية، وكان الغرض الرئيسي منه هو حماية حقوق هذه الطبقة من المكترين مما كان يلحقهم من الغلو في غبن حقوقهم الذي قد يؤدي إلى عواقب وخيمة فوجبت وقتئذ الحيلولة دون حدوثه لأنه كان تسبب في ضرر لمستغلي تلك المتاجر ولأرباب ديونهم ومن ثمة يمس المؤسسات ويمتد مفعوله في نهاية الامر إلى ما كان يرغب فيه الصالح العام، وهو استقرار نشاط الاعمال التجارية والصناعية والحرفية.

تلك كانت الاسباب المبررة لمبدأ وضع الضابط المذكور ثم ان ما ثبت من سوء التصرفات وغلو المكريين 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 المكترين الذين أخرجوا من المكان المكري لهم بدون موجب قانوني، مع جعل إمكانية لرب الملك ليطالب دائما بحق التصرف في الاماكن المكتراة بعد انقضاء عقد الكراء بشرط أن يدفع للمكثري ما قد يترتب عن ذلك من تعويض عن افراغه المكان.

ثم إن الظهير الشريف الصادر في 5 ربيع الاول عام 1387 الموافق 17 يناير سنة 1948 بشأن ضبط العلائق بين المكريين والمكترين 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 ترمي إلى توسيع ميدان تطبيقه وإلى حماية المكترين 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 بـ 25 رجب عام 1370 الموافق 2 مايو سنة 1951 وبـ 3 جمادى الأولى عام 1371 لموافق 30 يناير سنة 1952 ولحقت التغييرات بعض نقاط خاصة منه ولاسيما تلك التي تتعلق بمسطرة طلب تجديد العقدة وقد كانت قواعد هذه المسطرة في أول الأمر جد دقيقة فكان عدد كبير من المكترين يفقدون حق الانتفاع بما يخولهم القانون من حماية لكونهم لم يقدموا طلب تجديد العقدة طبق الشكل وخلال الأجال القانونية، وكان الحاكم لا يستطيع في أية حالة من الأحوال أن يعيد لهم ما سقط من حقوقهم بفوات الأجال.

وبالرغم من أن التعديلات التي وقع إنجازها بمقتضى ظهير 25 رجب عام 1370 الموافق لثاني مايو سنة 1951 فقد جعلت المسطرة للمستقبل سهلة مرنة، إلا 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 وموقنة لينتفع بهذا التدبير المكثرون ممن سقط حقهم في البقاء في الأماكن المكثرة لهم وذلك تحت قيد شرط واحد وهو أن يكونوا مازالوا شاغلين تلك الأماكن.

على أن كل هاته الإصلاحات تجلت غير كافية فوجب إدخال تغييرات بعيدة الغور على ضابط عام 1948 خصوصا فيما يتعلق بمسطرة تجديد العقدة وبالحق المخول للمكثري استرجاع الأماكن المكثرة دون أن يجبر على دفع تعويض في مقابل الافراغ.

ومن جهة أخرى، فمن اللائق إنهاء العمل بالنظام الموقت الجاري على المكثرين المنتفعين بحق البقاء في العقارات التي يشغلونها ذلك الحق الممنوح لهم عملا بالظهير المذكور أعلاه والمؤرخ بـ 19 رمضان عام 1373 الموافق 22 مايو سنة 1954.

ويلاحظ أن هذا الظهير الذي يلغى ظهير 17 يناير سنة 1948 لا يغير القواعد الأساسية للنظام السابق، بل يجد مبررا له في نفس المبادئ ونفس الاعتبارات التي أدت إلى وضع ذلك النظام، إلا أنه يعيد تحرير نصه وإفراغه في قالب جديد، ليكون سلسا واضحا، ومن أجل ذلك فضلت هذه لطريقة على الحل المقتصر فيه على تغيير المقتضيات الموجودة تغييرا جزئيا.

فنص الظهير يشمل جميع المقتضيات الراجعة إلى الحق العام والمتعلقة بالعقود غير المخالفة لما يسنه من أحكام وبعكس ذلك فهو لا يعالج مسألة مراجعة أثمان الكراء خلال مدة العقدة بل سبقي هاته المسألة خاضعة لمقتضيات ظهير خامس يناير سنة 1953.

هذا وينقسم نص الظهير إلى 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 يحتوي على مقتضيات عديدة صيرتها واضحة أو تمتتها عبارات جد دقيقة، وغني عن البيان، أن الغاية المتوخاة من الضابط كانت ولا زالت هي حماية الاسماء التجارية إلا أن هناك بعض مؤسسات عمومية أو خصوصية ليست لها أسماء تجارية وستبقى مع ذلك مشمولة بتلك الحماية.

وفيما يرجع إلى عقود الكراء المبرمة بعد نشر هذا الظهير والخاصة بالمرافق الاضافية أو بالاراضي البيضاء، فإن الحماية القانونية لا تشملها إلا إذا رضي ربها بذلك كتابة وكان عالماً تمام العلم بأن تلك الاماكن أو الاراضي ستخصص بمقتضى هذا الظهير ومن جراء تطبيقه بشؤون تجارية أو صناعية أو حرفية 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 إلى العقود الطويلة الامد وعقود تولية الكراء المبرمة من طرف المكثرين الاصليين، وتوجد هاته القواعد في نص ظهير 17 يناير سنة 1948 ويقضي الفصل الرابع بعدم تطبيق مقتضيات هذا الظهير على العقارات أو لاماكن المحبسة بقطع النظر عن كونها من الاحباس الكبرى أو من الاحباس الصغرى، ومن غير التفتات إلى كيفية التصرف فيها ويقصد من هاته القاعدة الاحتفاظ بالنظام التقليدي للاحباس وتركه عما كان عليه وبجانب ذلك فقد لاح أنه لا مانع من تطبيق الظهير على العقود المبرمة من طرف من لهم منفعة في أملاك الاحباس.

ثم إن الاماكن التي يجدها الحال مكررة لشؤون تجارية وقت تحببها فإن هذا التحبب لا يمنع تطبيق مقتضيات هذا الظهير على الاتفاقيات القضائية الناجمة عن عقود الكراء.

ثانياً : لا تنتهي في المستقبل العقود الجاري عليها هذا الظهير إلا إذا وقع اعلام المكثرى بالإفراغ بستة أشهر قبل تاريخ الانتهاء، وذلك بصرف النظر عن كل اتفاقية تكون مخالفة لما ذكر، ويفضل هاته الوسيلة تكون مدة العقدة قد استرسلت بمقتضى هذا الظهير إلى ما بعد التاريخ المحدد في العقدة نفسها على أن مدتها تكون مؤقتة، ولا تكون هناك عقدة ضمنية يؤول أمرها إلى استرسال العمل بالعقدة الاصلية طبق نفس الشروط وطيلة نفس المدة.

ويفضل هاته المقتضيات والقواعد الخاصة بمسطرة طلب تجديد العقدة، والطلب بالإفراغ، لم يعد المتعاقدون المعنيون بالامر في أي وجه من الوجوه عرضة لضاياع حقهم على حين غفلة بل لهم الاجل اللازم للدفاع عن حقوقهم، أو لاتخاذ الاحتياطات العملية مثل البحث عن مكان آخر فيما يخص المكثرى والبحث عن مكثر آخر فيما يخص رب الملك.

وبالتالي فقد ترك للحكام المجال واسعا ليقدروا حسب ظروف كل حالة، قيمة صحة الطلبات التي تقدم بشأن تجديد العقدة أو بشأن الإفراغ والتي ربما تكون غير مطابقة للكيفيات المأمور 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 قانونياً.

وللحكام أيضا أن يروا في حالة الاعلام بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بتسليمها هل الاعلام قد وصل حقيقة إلى الشخص المرسل إليه أم لا.

ومن ناحية أخرى فقد ظهر من المستحيل - لأسباب عملية - أن ترسل الاعلامات حتما وفي جميع الاحوال على شكل استدعاء رسمي من كتابة المحكمة.

ثانيا : أدخل تغيير محسوس على القواعد المتعلقة برفض تجديد العقدة سعيا وراء تقوية وسائل حماية المكتريين، وللمكري دائما الحرية في رفض تجديد العقدة بشرط أن يدفع للمكتري تعويضا عن الافراغ، ولم يعد رب الملك معفى من أداء التعويض سوى في حالتين اثنتين أولاها إذا أتى ضد المكتري المفرغ بدليل قاطع ومشروع، الثانية إذا وجب هدم الملك لكونه وخبيا أو فيه خطر على من يشغله اما 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 وهو حلول وسطى بين الاعفاء تماما من أداء التعويض وبين وجوب دفع تعويض عن الافراغ يعادل قدره ما لحق المكتري من ضرر بسبب رفض تجديد العقدة.

وقد كانت هاته الحلول أجرى بها العمل في بادئ الامر لتشجيع الناس على البناء، وفعلا فلب الملك السبيل إلى رفض تجديد العقدة، إذا أراد هدم الملك وإعادة بنائه، أو إلى تأجيل التجديد لمدة سنتين إذا اعتزم رفع بنايات الملك وكانت أشغال البناء تستوجب إفراغ المكان مؤقتا، وعليه في مقابل ذلك أن يدفع للمكتري 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 للمكتري 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 إلا إذا توفرت الشروط التالية وهي أن رب الملك المطالب بإرجاع ملكه يكون مفقرا إلى مسكن يصلح لحاجياته العادية وحاجيات أسرته.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى يجب أن يكون المكان المطالب بإرجاعه مطابقا لتلك الحاجيات وأن يصبح مسكنا بمجرد إنجاز أشغال خفيفة تهيؤه للسكنى.

ثم إن تحديد مبلغ التعويض لا يعمل به وقت استرجاع جزء من المكان فقط إلا إذا لم يضر هذا الاسترجاع بأعمال استغلال المكتري ولا بمسكنه، ونشير في هذا الصدد إلى أن الممثلين المؤهلين عن الغرف التجارية والصناعية والغرف المختلطة كانوا قد طلبوا عدم تطبيق هاته المقترضات عندما يكون الامر متعلقا باسترجاع أماكن تستعمل كنزل أو كمحلات مفروشة ومؤثثة، لكن، اقترحهم لم يعول عليه، لان ليس هناك ما يحمل على تقييد حقوق الملاكين بقيود إضافية ولان الشطط في استعمال حق استرجاع الاماكن قصد إعدادهما للسكنى قد نحى بصفة كافية بموجب مقترضات أخرى، أضف إلى ذلك أن اقترحهم يرمي إلى وضع نظام يكون فيه ميز لبعض الاسماء التجارية من غير أن توجد أسباب قاطعة تبرر مثل هذا الميز.

وزيادة على ما ذكر فإن المقترضات المشار إليها أعلاه ترمي بصفة تطبيقية إلى جعل

حدود لاستعمال حق استرجاع الاماكن المكراة وتنص في ذلك على أحوال ينذر كثيراً وقوعها ثم تقضي بأن لا يؤدي رب الملك سوى تعويض ضئيل للمكتري وحتى في هذه الاحوال النادرة فإن قدر التعويض ربما يسد جميع الاضرار التي لحقت للمكتري من جراء الافراغ إذ من الممكن أن يصل قدر التعويض إلى مبلغ يعادل ثمن كراء خمس سنوات وهناك مقتضيات خصوصية تنص على أنه في استطاعة المكتري أن يشغل الملك الذي شيد في مكان الملك الذي أخرج منه، على أن عودته إلى الملك الحديث البناء لا تحرمه من الانتفاع بتعويض من التعويضات المدفوعة عن الافراغ والمنصوص عليها في هذا الظهير لكن من الجائز أن تدخل عودة المكتري في الحساب لتقدير مبلغ ما خسرته تقديراً نهائياً وبجانب ذلك يحتوي الظهير على قواعد مختلفة الغرض منها وقاية المكتري من الغلو فيما منح للملاكين من تسهيلات تمكنهم من استرجاع أملاكهم.

رابعا : يضم الجزء الرابع فصولا تتعلق بتولية الكراء ويمنع بموجبها على المكتري الاصلي أن يولي 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 فإن الفصول المذكورة تسن ضابطا لحقوق المكتري الفرعي وحقوق المكتري الاصلي ورب الملك معا.

خامسا : يختص الجزء الخامس بثمان الكراء ويحتوي على بيانات تهم كيفية تحديد ثمان الكراء وقت تجديد عقود حلت آجالها ويشمل أيضا مقتضيات أخرى تتعلق بالشروط التي تترتب فيها فوائد على ثمان الكراء المدفوعة سلفا كما تتعلق بكيفية تطبيق البند القاضي بفسخ العقدة بموجب الحق إذا لم يؤد المكتري 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 إلى صلح غير أنه ظهر من المستحيل إجبارهم على الحضور في جميع الاحوال بل للحكام أن ينظروا في هاته المسألة ويروا المناسبة التي يلزمون فيها المتعاقدين بالحضور وإذا أخفقت محاولة الصلح فإن القضية ترفع إلى المحكمة الابتدائية.

وقد نص على مقتضيات تحول دون أعمال المماثلة مع إعطاء الفريقين معلومات كافية تذكرهم في الوقت المناسب بالعواقب التي تنجم عن سكوتهم.

سابعا : من بين المقتضيات المختلفة نخص بالذكر المهمة منها، وهي التي تلغي إلغاء تاما جميع البنود التعاقدية الرامية إلى حرمان المكتري من حقه في تعويضات عن الافراغ وإلى التخلي عن عقدة الكراء لمن يشتري منه اسمه التجاري وهناك مقتضى خاص يعيد إلى 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 إلا بقدر ما يكون تطبيقه ملائما لنظام الاملاك العمومية، ولما يتطلبه سير المصالح العمومية من ضروريات.

ثامنا : يحتوي الجزء الثامن على مقتضيات انتقالية ترمي إلى غايتين الاولى منهما هي تسوية الصعوبات الناتجة عن إلغاء النظام المعمول به الآن، وخلفه بنظام مباين له في بعض النقاط، والغاية الثانية هي التخصيص على كفاءات إقرار وضعية المكثريين ممن أبقوا في مكتراهم عملا بالظهير الصادر يوم 22 مايو 1954 بشأن مد أجل العقود بصفة استثنائية.

هذا وقد جعلت مختلف الظروف والاحوال من الضروري ترك حرية للحكام لتعيين تاريخ إجراء العمل بالعقدة الجديدة وتحديد مبلغ الكراء المطلوب عن المدة التي مضت منذ التاريخ الذي ينتهي فيه عاديا أمد العقدة السابقة ويشمل الجزء أيضا مقتضيات تعفي الملاك إعفاء صريحا من التعهدات التي تعهد بها في شأن أماكن 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 إذ أن هذا الظهير يقر بدوره مسألة مد أجل العقود وسيصدر من جهة أخرى قرار وزيره لتحديد تاريخ انتهاء العمل بالقاعدة المذكورة.

بمقتضى الظهير الشريف الصادر في 19 رمضان 1373 الموافق 22 مايو 1954 بشأن مد أجل إجراء العمل بعقود كراء الاملاك المستعملة للتجارة أو الصناعة أو المهن.

الباب الاول ميدان التطبيق

الفصل 1 : تطبق مقتضيات هذا الظهير على عقود كراء الاملاك أو الاماكن التي يستغل فيها أصل تجاري سواء كان هذا الاصل يعود إلى تاجر أو صانع أو رب حرفة.
وتطبق زيادة على ذلك :

(1) على كل عقود الاملاك والاماكن الاضافية اللاحقة بالاصل بشرط أن تكون ضرورية لاستغلال هذا الاخير، وتطبق علاوة على ذلك في الحالة التي تعود فيها الاماكن المذكورة لمالك آخر على شرط أن تكون تلك الاماكن الاضافية قد أكرت بقصد استعمالها هي والمتجر معا وفق الاستعمال الذي خصصه المكثري بها، وأن يكون المكثري وقت إبرام العقد على علم بهذا التخصيص.

(2) على عقود كراء الاراضي البيضاء التي شيدت عليها اما قبل إبرام العقدة أو بعدها بنايات للاستعمال الصناعي أو التجاري أو الحرفي، بشرط أن تكون هاته البنايات قد شيدت أو تم استغلالها برضى المالك، وأن يكون ذلك ضمن ما هو لازم للاستغلال المذكور.

وفيما يخص العقود المبرمة بعد تاريخ نشر هذا الظهير فإن تطبيق مقتضيات المقطعين 1 و2 للفقرة السابقة متوقف على الموافقة الكتابية للمالك المعني بالامر.

ومع ذلك فإن هذه القاعدة لا تطبق على تجديد العقود المبرمة قبل تاريخ هذا النشر.



الفصل 2 : ان مقتضيات هذا الظهير ولاسيما الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل الاول

تطبق أيضا :

(1) على عقود كراء العقارات أو الاماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف والتي أبرمت مع الدولة أو الجماعات العمومية أو المؤسسات العمومية في شأن أملاك أو أماكن أعدت لمصالح وجدها الحال تستغل بمشاركة الدولة اما وقت إبرام العقد واما قبله، وان وقع خلال مدة العقد تخصيص تلك العقارات أو الاماكن بالمصالح المذكورة وكان هذا التخصيص قد أنجز بعد نشر هذا الظهير فإن تطبيق مقتضيات المبينة أعلاه معلق على الموافقة الكتابية للمالك المعني بالامر.

(2) عقود كراء الاملاك أو الاماكن التي تشغلها كل مؤسسة للتعليم.

(3) عقود كراء الاملاك أو الاماكن التي يشغلها الصناع.

الفصل 3 : لا تطبق مقتضيات هذا الظهير على العقود الطويلة الامد، غير أنها تطبق في الاحوال المنصوص عليها في المقتضيات السابقة على العقود الطويلة الاجل التي يبرمها المكثرون الاصليون بشرط أن تكون مدة تجديد العقد المبرم بين هؤلاء المكثرين وبين المكثرين الفرعيين لا تؤدي إلى اعتمار الاماكن إلى ما بعد تاريخ انتهاء العقد الطويل الامد.

الفصل 4 : لا تطبق مقتضيات هذا الظهير على الاملاك والاماكن التابعة للاحباس والخالية من حقوق المنفعة، كما لا تطبق في الحالة التي تكون فيها الاملاك والاماكن مشاعة وتكون الاحباس مالكة فيها فوائد تمثل أغلبية ثلاث أرباع منها، بيد أن الاملاك والاماكن التي تنجر إلى الاحباس بعد نشر هذا الظهير تبقى مثقلة بعقود الكراء التجارية التي يكون معمولا بها أو التي تكون موضوع تجديد تطبيق لهذا الظهير.

الباب الثاني

تجديد عقد الكراء

الفصل 5 : ان الحق في تجديد العقد لا يمكن التمسك به إلا من طرف المكثرين والمتخلي لهم عن عقد الكراء أو ذوي حقوقهم، ممن يأتون هم أنفسهم أو موروثهم بما يثبت به اما حق انتفاع لمدة سنتين متتابعتين حصلوا عليه بمقتضى عقد أو عدة عقود خطية متوالية واما ما لهم من انتفاع مستمر لمدة أربع سنوات عملا بعقد أو عدة عقود شفوية متتابعة أو بمقتضى عقود متوالية مكتوبة كانت أو شفوية.

الفصل 6 : لا ينتهي العمل بعقود كراء الاماكن الخاضعة لمقتضيات هذا الظهير الا إذا وجه للمكثري اشعار بالافراغ قبل انقضاء العقد بستة أشهر على الاقل على الرغم من كل شرط تعاقدى مخالف وحياذا عن الفصول 687 و688 و689 من ظهير 12 غشت 1913 المعتبر بمثابة قانون للالتزامات والعقود.

وعليه فإنه في حالة عدم توجيه الاشعار المشار إليه في الفقرة السابقة فإن مدة العقد تسترسل إلى ما بعد التاريخ المحدد فيه.

اما عقدة الكراء التي تكون لها صلة بواقعة يتيح تحقيقها للمكري طلب فسخ العقدة المذكورة، فإن مدتها لا تنقضي إلا إذا وجه المكري للمكتري اعلاما بذلك خلال ستة أشهر على الأقل قبل انتهاء تلك المدة، ويجب أن يتضمن الاعلام عبارة تشير إلى كون الواقعة التي نص عليها في العقد قد وقعت.

في الحالة التي تكون فيها العقدة ذات مدد عديدة ويلغي المكري هذه العقدة حين انقضاء إحدى هذه المدد، فإن الاشعار بالافراغ يوجه حتما قبل انتهاء المدة بستة أشهر على الأقل.

ومن اللازم توجيه الاشعار بالافراغ اما طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون المسطرة المدنية⁽¹⁾ واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بالتوصل.

وعلى المكري أن يوضح للمكتري الاسباب الداعية إلى الافراغ وأن ينسخ في الاشعار مضمّن الفصل 27، والا فلا يستطيع مواجهة المكتري بسقوط الحق حسبما نص على ذلك في الفصل المذكور.

الفصل 7 : إذا لم يوجه إلى المكتري الاشعار بالافراغ وأراد هذا المكتري الحصول على تجديد عقده فيجب عليه أن يقدم طلبا للمكري، اما خلال الستة أشهر التي تسبق أجل انقضاء العقد، واما في أي وقت من أوقات المدة التي يستمر أثناءها العقد بموجب مقتضيات الفصل السادس المذكور أعلاه.

يجب اعلام المكري بطلب تجديد العقد اما طبق للكيفيات المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون المسطرة المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بالتوصل.

يصح توجيه طلب التجديد إلى وكيل المكري المعتبر أهلا لاستلامه ماعدا إذا اشترط المكري شروطا أو وجه اعلامات تخالف ذلك.

وإن كان هناك عدة ملاكين فإن الطلب الموجه إلى أحدهم، يكون كأنه قد وجه إليهم جميعا إلا إذا نص على شروط أو وجهت اعلامات تخالف ما ذكر بشأن جميعهم، ويجب أن يضمن في الطلب نص الفصل 8 الآتي بعده وإلا فيكون المكتري غير قادر على معارضة المكري بسقوط الحق الناجم عن انتهاء أجل ثلاثة أشهر المنصوص عليه في نفس الفصل.

الفصل 8 : يجب على المكري أن يعمد خلال الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ توصله بطلب تجديد العقد، أن يعرف المكتري بما إذا كان يوافق على تجديد العقد وبأية شروط أو أنه يرفض التجديد مع توضيح أسباب هذا الرفض، وعلى المكري أن يخبر المكتري بما ذكر طبق الكيفيات

(1) هذه الفصول تقابلها الفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية الجديد.

المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون للمسطرة المدنية أو بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بالتوصل.

وإذا لم يخبر المكري المكتري بما ينوي إجراؤه في ظرف الاجل المذكور، وكان طلب التجديد قد حرر طبق مقتضيات الفصل السابع أعلاه فإن المكري يعتبر موافقا على تجديد العقد ضمن بنود وشروط العقد السابق.

غير أنه إذا كان المكتري قد طلب تجديد العقد على بنود وشروط مخالفة، فإن المكري لا يعتبر موافقا سوى على مبدأ التجديد ليس إلا، أما الخلاف الناشئ حول الثمن والمدة أو شروط أخرى من شروط العقد، فيجب رفعه من طرف من له مصلحة في التعجيل إلى القاضي الذي يفصل فيه وفق الشروط المنصوص عليها في الفصل 30.

ويجب على المكري أن يدرج في جوابه عن طلب التجديد نص الفصل 27 تحت طائلة عدم استطاعته مواجهة المكتري بسقوط الحق المنصوص عليه بالفصل المذكور.

الفصل 9 : إذا وقع تجديد العقد دون أن يصل الفريقان إلى اتفاق بشأن مدة العقدة الجديدة فإن مدتها تكون في نفس المدة المنصوص عليها في العقدة المنتهي أمرها، ولا يجوز مع هذا أن تتعدى المدة الجديدة خمس سنوات.

وإذا كان الامر يتعلق بعقدة غير محددة المدة، فإن مدة العقدة الجديدة تكون مساوية للمدة الفعلية للعقدة السابقة، ولا يجوز مع هذا أن تتعدى ثلاث سنوات.

وفي كلتا الحالتين يسري مفعول العقدة الجديدة ابتداء من تاريخ انقضاء مدة العقدة السابقة، إذا فسخت هذه العقدة قبل تاريخ انتهائها بستة أشهر على الأقل، أما إذا استرسلت هذه العقدة لما بعد التاريخ المحدد فيها وكان هذا الاسترسال قد جرى وفقا لمقتضيات الفصل السادس أعلاه فإن مدة العقدة الجديدة تبتدئ من اليوم الاول للشهر الموالي اما للتاريخ الذي صح فيه تبليغ الاشعار بالافراغ واما لتاريخ طلب أو عرض التجديد.

الباب الثالث

رفض تجديد العقد

الفصل 10 : يحق للمكتري أن يرفض تجديد العقد غير أنه إذا استعمل هذا الحق، وجب عليه أن يؤدي للمكتري الذي نزعته حيازته تعويضا عن نزع اليد يعادل ما لحقه من ضرر بسبب عدم التجديد وذلك باستثناء ما قرره الفصل 11 وما يليه من الفصول.

ويلزم المحكمة وقت تحديد هذا التعويض، أن تأخذ بعين الاعتبار جميع عناصر الخسارة التي ستلحق للمكتري والارباح التي سيحرم منها من بعد هذا النزع.

ويكون هذا التعويض مساويا على الأقل لقيمة الاصل التجاري اللهم إذا أثبت المكري أن الضرر أخف من القيمة المذكورة.

الفصل 11 : يجوز للمكري أن يرفض تجديد العقد دون الزامه بأداء أي تعويض :

(1) ان أتى بحجة تشهد ضد المكثري الخارج بأن هناك سببا خطيرا ومشروعاً.
(2) ان أثبت وجوب هدم الملك كلا أو بعضا كما في الحالة التي تقر فيها السلطة الادارية بأنه ضار بالصحة أو أثبت أن في اعتمار الملك خطر بسبب انعدام الامن فيه.
وإذا قام رب الملك أو وارثه بإعادة بناء الملك أو بعضه أو قام بترميمه فللمكثري حق الاسبقية في كرائه طبق الشروط المنصوص عليها في الفصلين 13 و 14 أسفله.

الفصل 12 : لصاحب الملك كذلك الحق في رفض تجديد العقدة لاجل هدم الملك وإعادة بنائه بشرط أداء تعويض يدفعه للمكثري المبعد قبل خروجه من الملك ويكون قدره معادلا لما يلحق هذا المكثري من الضرر دون أن يتعدى ذلك التعويض ثمن كراء ثلاث سنوات بحسب على أساس المقدار المعمول به وقت نزع اليد.

وإذا عمد رب الملك إلى الامتناع من تجديد العقدة فيحق للمكثري البقاء في مكثراه طبق بنود وشروط العقدة الاولى وذلك إلى أن يشرع فعليا في أشغال البناء.

وزيادة على ما ذكر فإن احتوي الملك المعاد بناؤه على أماكن صالحة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي فللمكثري حق الاسبقية في كرائها تحت قيد الشروط المنصوص عليها في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر أسفله.

الفصل 13 : لكي يتأتى للمكثري الانتفاع بحق الاسبقية المنصوص عليه اما في الفصل 11 أو في الفصل 12 أعلاه يلزمه أن يخبر رب الملك بذلك اما وقت خروجه من المكان أو بعد خروجه منه بثلاثة أشهر على الاكثر، وعليه أن يوجه اعلاما طبق الصور المنصوص عليها في الفصول 55 و 56 و 57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون المسطرة المدنية أو بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بالتوصل معرفا فيه بعنوانه الجديد.

يتعين عليه أن يخبر المكثري طبق نفس الكيفيات بكل تغيير جديد في عنوانه.
وعلى رب الملك ممن توصل بمثل الاعلام المذكور ان يعمد قبل كراء المكان المشيد حديثا إلى إحاطة علم المكثري حسب نفس الطريقة بأنه مستعد لإبرام عقدة جديدة معه.

ومن الواجب أن يضمن في الاعلام أن للمكثري أجل ثلاثة أشهر ليخبر رب الملك هل قبل إبرام عقدة جديدة أم لا أو أنه راض بمبدأ تجديد العقدة لكنه لا يوافق على شروطها بحيث يمكن في هذه الحالة رفع النازلة إلى المحكمة التي لها النظر في الامر، وإذا انقضى الاجل المضروب، وكان الاعلام الموجه إلى المكثري مطابقا للمقتضي السابق فيجوز لرب الملك أن يتصرف في المحل كما شاء.

وإن لم يحصل اتفاق بين الطرفين بشأن شروط العقدة الجديدة فتحدد هاته الشروط وفقا لمقتضيات الفصل 30.

وإذا وقع أن حرم المالك المكثري من الانتفاع بحق الاسبقية فإنه يكون معرضا وبطلب من المكثري لاداء تعويضات.

الفصل 14 : إذا كان الملك المعاد بناؤه طبق الكيفيات المنصوص عليها في الفصلين 11

و12 أعلاه يشتمل على مساحة تفوق مساحة الملك الاصلي فإن حق الاسبقية ينحصر في الاماكن التي تعادل مساحتها مساحة الاماكن التي كان يشغلها المكثري أو تكون قابلة لاشباع نفس الحاجيات التجارية التي كانت للمكثري في الاماكن القديمة.

وإذا كان الملك المعاد بناؤه لا يسع جميع من كان يعمر الملك القديم فإن حق الاسبقية يمنح لاقدم المكثرين ممن كانوا يستغلون فيه أصلا تجاريا بشرط أن يخبروا رب الملك بكيفية قانونية بأنهم ينوون اعتماد الاماكن.

وإذا كان الملك المعاد بناؤه لا يشمل أماكن ملائمة للاستغلال التجاري أو الصناعي أو المهني الممارس فيه سابقا فللمكثري الذي نزعته يده أن يطالب مع ذلك بالانتفاع بحق الاسبقية في الاماكن المعاد تشييدها لكي يمارس فيها استغلالا مغايرا ينسجم على الخصوص مع التهيئة الجديدة التي تناولت تلك الاماكن ومع طبيعة الملك وموقعه.

الفصل 15 : لرب الملك أيضا تأجيل تجديد العقدة لمدة قصوى تحدد في سنتين ان اعترم رفع بنايات الملك وكانت أشغال البناء تتطلب من المكثري ا فراغ المكان مؤقتا وفي هاته الحالة يستحق للمكثري تعويضا يعادل ما لحقه من أضرار من غير أن يفوق قدره قيمة كراء سنتين حسب ثمن يوم نزع اليد.

في الحالة التي تستعمل فيها هذه الامكانية فإن للمكثري الحق في البقاء في المكان إلى أن يشرع فعليا في أشغال البناء.

الفصل 16 : يسوغ للمكثري الامتناع عن تجديد العقدة دون الزامه بأداء التعويض عن نزع اليد المنصوص عليه في الفصل العاشر أعلاه ان استرجع الاماكن ليسكنها هو بنفسه أو يسكن فيها زوجه أو أصوله أو فروع أو أصول أو فروع زوجه ويشترط أن يكون الشخص الذي سيعمر المكان مفتقرا إلى مسكن يطابق حاجياته العادية وحاجيات أعضاء أسرته ممن يعيشون عادة معه أو يسكنون معه وان تكون هاته الحاجيات تتناسب مع استعمال المكان بصفة اعتيادية ومن شأن هذا المكان أن يصلح للسكنى بمجرد أن تنجز فيه أشغال خفيفة، ولا يقبل الاسترجاع الجزئي للاماكن عملا بالمقتضيات أعلاه، إلا إذا كان هذا الاسترجاع لا يضر لا باستغلال المكثري ولا بسكناه.

وإذا وقع اقتناء الملك بعوض فلا يجوز لمكثري الاستفادة من هاته المقتضيات إلا إذا كان عقد اقتنائه له تاريخ ثابت لاكثر من ثلاث سنوات قبل ممارسة هذا الحق.

وعلى المكثري المطالب بالحق المنصوص عليه في هذا الفصل والمخول له استرجاع جميع الاماكن المكررة أو البعض منها فقط أن يدفع للمكثري أو لذوي حقوقه تعويضا يساوي ما حصل من ضرر من غير أن يتجاوز قدره قيمة كراء خمس سنوات حسب الثمن المعمول به وقت نزع اليد.

ويحتتم على المستفيد من الاسترجاع أن يعمر الامكنة بنفسه في ظرف أجل سنة واحدة ابتداء من تاريخ رحيل المكثري وأن يبقى فيها مدة خمس سنوات على الأقل ماعدا إذا أدلى بسبب مشروع وأن لم يفعل ذلك فيتعين عليه أن يدفع للمكثري الذي نزع فيه حقه تعويضا يعادل ما أصابه من ضرر.

الفصل 17 : ان حق تجديد العقد لا يمكن الاحتجاج به ضد المالك الذي يعتزم بناء أماكن للسكنى في الكل أو في البعض من الاراضي المبينة في المقطع الثاني من الفقرة الثانية من الفصل الاول أعلاه، على أن يشرع فعلا في البناء قبل انتهاء أجل سنتين تبتدئان من تاريخ رفضه التجديد، ويسوغ للمكتري المبعد أن يبقى في المكان إلى أن يشرع فعلا في أشغال البناء.

على أن حق هذا الاسترجاع لا يشمل في أية حالة من الاحوال سوى الجزء من الارض اللازم للبناء، فإن أدى لزوما إلى الانقطاع عن الاستغلال التجاري أو الصناعي أو الحرفي فإنه يترتب عن ذلك أداء التعويض المنصوص عليه في الفصل 12 أعلاه، وزيادة على ذلك فإن كان الملك الذي وقع تشييده يحتوي على محلات للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي، فيخول للمكتري المبعد حق الاسبقية المنصوص عليه في الفصل 12 أعلاه وذلك طبق الشروط المحددة في الفصلين 13 و 14 من هذا الظهير.

الفصل 18 : ان المالك أو المكتري الاصلي الذي يكون في نفس الوقت مكريا للاماكن وبائعا للأصل التجاري، الذي يستغل فيها ثم يكون قد توصل بجميع الثمن لا يسوغ له رفض تجديد العقدة الا بشرط أداء تعويض عن نزع اليد المنصوص عليه في الفصل 10 اللهم إلا إذا أثبت ضد المكتري سببا اعترف بكونه خطيرا ومشروعا.

الفصل 19 : إذا وقع نزع ملكية المكان لأجل المصلحة العمومية فإن الجماعة العمومية التي تباشر أعمال نزع الملكية يمكنها أن تتجنب أداء تعويض نزع اليد المنصوص عليه في الفصل 10 ان عرضت على المكتري الذي نزع عنه حقه مكانا يكون مماثلا للمكان المنزوعة ملكيته ويكون على مقربة منه.

وفي هذه الحالة يتوصل المكتري بتعويض في مقابل ما حرم منه مؤقتا من المنفعة، وعند الاقتضاء يتوصل بتعويض عما نقص من قيمة أصله التجاري وتدفع له زيادة على ذلك المصاريف العادية لانتقاله من المكان ولاستقراره في المكان الآخر.

الفصل 20 : إذا وقع أن ثبت على المالك أنه استعمل الحقوق المخولة بموجب الفصل 11 وما يليه من الفصول لا شيء آخر سوى لحرمان المكتري من حقوقه وعلى الخصوص إذا عمد إلى عمليات كرائية أو إعادة البيع سواء كانت لتلك العمليات صبغة مدنية أو تجارية، فإن المكتري يستحق تعويضا يعادل ما أصابه من ضرر.

وعن حق المكتري المبعد أن يطلب تقدير قيمة الضرر الذي يلحقه وقت نزع يده عن المكان وذلك طبق المسطرة المنصوص عليها في الفصل 27 وما يليه من فصول هذا الظهير.

الفصل 21 : كل مكتر يستطيع المطالبة بالتعويض عن نزع اليد أو بأحد التعويضات المنصوص عليها في الفصل 12 إلى غاية الفصل 18 بإدخال الغاية لا يجبر على إفراغ الاماكن قبل أن يستلم مبلغ التعويض اللهم إلا إذا دفع رب الملك تعويضا مؤقتا يحدده رئيس المحكمة الابتدائية وترفع النازلة إلى هذا الرئيس وفقا للشروط المنصوص عليها في الفصل 27 ويبت فيها مع إمكانية الاستئناف كما نص على ذلك الفصل 30.

ويقتطع قدر هذا التعويض من التعويض المحدد نهائيا اما بالمرضاة واما على يد المحكمة وذلك إذا كان مبلغ التعويض المحدد نهائيا يفوق مبلغ التعويض الموقت، وإن كان الأمر بخلاف ذلك فيتعين على المكتري أن يدفع للمالك الفرق، أما إذا رفضت المحكمة منح المكتري تعويضا نهائيا فعليه إنداك أن يرجع كافة مبلغ التعويض الموقت. وللمكري المستعمل للحق المنصوص عليه في الفقرة الاولى أن يبقى في الاماكن المكراة له طبقا لبنود وشروط العقدة المنتهي أمدها وذلك إلى أن يتوصل بالتعويض الموقت.

الباب الرابع في تولية الكراء

الفصل 22 : تمنع تولية الكل أو البعض من الاماكن المكراة ماعدا إذا احتوت العقدة على شرط يخالف ما ذكر أو وافق رب الملك على التولية وذلك حيادا عن الفصل 668 من الظهير المعتبر بمثابة قانون للالتزامات والعقود.

وإذا وافق رب الملك على تولية الكراء فإنه يستدعي للمشاركة في عقدة التولية. وإذا كان مبلغ الكراء من الباطن أعلى من ثمن الكراء الاصلي للجزء المولى كراؤه فيامكان رب الملك المطالبة بزيادة في الكراء الاصلي تناسب ما هو زائد في الكراء الفرعي. وعلى المكتري أن يعلم المالك بعزمه على تولية الكراء وذلك اما بإعلام يوجهه إليه طبق الصور المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتبر بمثابة قانون للمسطرة المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل. ويتعين على المالك أن يطلع المكتري عما إذا كان يعتزم المشاركة في عقدة تولية الكراء أم لا وذلك خلال الثلاثين يوما الموالية لتاريخ توصله بالاعلام المذكور.

وإذا امتنع رب الملك من المشاركة في العقدة أو غض الطرف عن الجواب بالرغم من الترخيص المنصوص عليه في الفقرة الاولى، فإنه يستغني عنه في إبرام العقدة المذكورة، وإن رضي بانضمامه إلى العقدة لكنه بقي غير متفق مع المكتري الاصلي على شروط تولية الكراء وكذلك ان بقي غير متفق معه على الزيادة الواجب إدخالها على ثمن الكراء الاصلي وفقا لمقتضيات الفقرة السابقة فإن رئيس المحكمة هو الذي يقضي في المسألة طبقا لمقتضيات الفصل 30 الآتي بعده.

الفصل 23 : يجوز للمكثري الفرعي أن يطلب من المكتري الاصلي تجديد عقده ضمن ما لهذا المكتري نفسه من حقوق مخولة له من جانب رب الملك، ويستدعي هذا الاخير للمشاركة في العقدة كما نص على ذلك في الفصل 22 أعلاه.

وعندما تنتهي مدة العقدة الاصلية لا يجبر المالك على تجديدها إلا إذا كان قد أذن صراحة أو ضمنا في تولية الكراء أو رضي بها، وكانت الاماكن التي هي موضوع العقدة الاصلية لا تتكون في حالة تولية الكراء الجزئي من مجموع بنايات لا تقبل التقسيم، اما من ناحية

وضعتها المادية واما لكون النية المشتركة للفريقين تعتبرها غير قابلة للتجزئة، وفيما يخص تولية الاكزية الموافق عليها بعد نشر هذا الظهير فيجب على المالك أن يعبر كتابة عن موافقته المنصوص عليها في الفصل 22 أعلاه.

الباب الخامس في ثمن الكراء

الفصل 24 : يجب أن يكون مبلغ الكراء في العقود الواجب تجديدها مطابقا للقيمة الكرائية العادلة ومن الجائز تحديد هذه القيمة على الخصوص حسب مايلي :

أولا : كافة المساحة الحقيقية المعدة لاستقبال العموم أو للاستغلال وتعتبر في ذلك من جهة حالة وتجهيز الاماكن التي جعلها المالك تحت تصرف المستغل ومن جهة أخرى طبيعة وتخصيص الاماكن ومرافقها والمحلات المضافة إليها.

ومن الممكن اعتبار مساحة النوافذ المشرفة على الازقة وتقديرها بالنسبة إلى كافة مساحة المكان.

ثانيا : مجموع المساحة الحقيقية للمحلات الاضافية التي قد تخصص بسكنى المستغل أو الاشخاص التابعين له.

ثالثا : العناصر التجارية أو الصناعية مع الاخذ بعين الاعتبار من جهة أهمية المدينة والحي والزقاق والموقع، ومن جهة أخرى فإن كان الامر يتعلق بأماكن خصصت بشيء معين نظرا لنوعية بنائها فيعتبر حينئذ نوع الاستغلال وما تتوفر عليه تلك الامان من تسهيلات تمكن من مباشرة هذا الاستغلال وتدخل في الحساب أيضا التكاليف الملقاة على كاهل المكثري.

الفصل 25 : ان الاكزية المؤداة مسبقا على أي وجه كان ولو كان على وجه الضمان تعطي للمكثري الحق في أن يتقاضى فائدة مالية عن ما زاد منها عن كراء مدة سنة أشهر، وتحسب الفائدة على أساس النسبة المطبقة من طرف بنك الدولة بالمغرب بشأن المبالغ المسبقة من قيمة السندات المالية.

الفصل 26 : كل بند يدرج في العقدة وينص على فسخها بقوة القانون إذا لم يؤد ثمن الكراء عند حلول التواريخ المتفق عليها لا يكون ساري المفعول الا بعد خمسة عشر يوما تضي على تاريخ انذار بالاداء يوجه للمكثري ويبقى بدون جدوى ويجب أن يشار في الانذار إلى الاجل المذكور تحت طائلة البطلان، كما يجب أن يرسل اما على صيغة اعلام يكون مطابقا للصورة المنصوص عليها في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتر بمثابة قانون المسطرة المدنية واما بواسطة رسالة مضمونة مع الاعلام بالتوصل.

غير أنه في وسع القاضي أن يوقف العمل بشرط العقدة القاضية بفسخها لعدم أداء واجب الكراء وقت حلول التاريخ المتفق عليه وإن يعطي للمكثري آجالا للاداء لمدة أقصاها سنة، وذلك إذا لم يكن الفسخ قد صار ثابتا أو صدر بشأنه قرار قضائي اكتسب قوة الشيء المقضي

به، ولا يكون للشرط الفاسخ مفعول إذا أدى المكثري ما عليه وفق الشروط المحددة من طرف القاضي.

الباب السادس في المسطرة

الفصل 27 : ان المكثري العازم إما على المنازعة في أسباب الاشعار بالاخلاء أو رفض تجديد العقد والتي يستند إليها المكثري وأما على المطالبة بأحد التعويضات المنصوص عليها في الباب الثالث من هذا الظهير، أو كونه لا يقبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة يجب أن يرفع النازلة إلى رئيس المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك وذلك في ظرف أجل 30 يوما تحسب من يوم توصله بالاشعار بالاخلاء أو من تاريخ جواب المالك المنصوص عليه في الفقرة الاولى من الفصل الثاني.

وان انقضى الاجل المذكور ومع مراعاة مقتضيات الفقرة الاخيرة من الفصل 6 والفقرة الثالثة من الفصل 8 أعلاه، فإن حق المكثري يسقط ويعتبر إذذاك اما كونه تنازل عن تجديد العقدة أو عدل عن المطالبة بالتعويض عن نزع اليد وأما كونه قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة.

الفصل 28 : تكون مهمة رئيس المحكمة الابتدائية المرفوعة إليه النازلة أو مهمة القاضي الذي يخلفه هي أن يصلح بين الفريقين وعليه أن يحرر تقريراً عن جلسة الصلح يثبت فيه على الخصوص أسباب رفض المالك وكذلك الطلبات والعروض المتبادلة للفريقين بشأن الثمن ومدة العقد ونقطة الانطلاق وشروط العقد الأخرى ومبلغ التعويضات المنصوص عليها في هذا الظهير والمحمّل أن تكون في ذمة المال.

وللفريقين أن يعينا محامياً ليؤازرهما أو ليمثلهما، بيد أنه يجوز للقاضي أن يأمر بحضورهما شخصياً.

وترفع القضية لرئيس المحكمة بواسطة عريضة مكتوبة أو بواسطة تصريح لدى كتابة الضبط ويؤدي في نفس الوقت مبلغ الرسم القضائي.

ولا يمكن في أي حال أن يضاف إلى مسطرة الصلح طلب يرمي إلى طرد المكثري ويستدعي رئيس المحكمة الفريقين إلى الجلسة ويكون ذلك الاستدعاء قبل تاريخ الجلسة بثمانية أيام على الأقل، ويجب أن يكون الاستدعاء المذكور وفق الشكليات المنصوص عليها في الفصل 55 ومايليه من الظهير المعتبر بمثابة قانون للمسطرة المدنية.

الفصل 29 : إذا تخلف أحد الفريقين عن الحضور بيت الرئيس أو القاضي في النازلة حيث يصدر فيها مقرر، وإن تخلف المكثري عن الحضور يسقط حقه في الانتفاع بما يخوله إياه هذا الظهير، أما تخلف رب الملك فيعتبر موافقة على تجديد العقدة، ويحدد ثمن الكراء ومدته في هذه الحالة طبق الشروط المنصوص عليها في الفصل 30، غير أن للفريق

المتخلف عن الحضور الحق في التعرض وذلك خلال أجل خمسة عشر يوما ابتداء من يوم اعلامه بالامر الصادر ضده، وهذا الاجل يجب أن يشار إليه صراحة في ذلك الاعلام وتضمن في طلب التعرض على الامر الغيابي وسائل التعرض ويبلغ اما للشخص نفسه أو لمحل سكناه.

الفصل 30 : إذا نتج عن محاولة الصلح أن رب الملك قد وافق مبدئيا على تجديد العقد وبقي الخلاف حول تاريخ امتداد الاجل أو ثمن الكراء أو المدة أو تاريخ نقطة انطلاق العمل بالعقدة الجديدة، وكذا الشروط المتممة أو بقي الخلاف حول مجموع هاته العناصر، فإن رئيس المحكمة يصدر أمرا معللا بعد أن يكون قد أمر - ان اقتضى الحال ذلك - بإجراء خبرة للبحث عن جميع عناصر التقدير التي تمكن بانصاف من تحديد شروط العقدة الجديدة. ويستمتع للفريقين ويمكنهما أن يعينا محاميا ليؤازرهما.

ويمكن استئناف أمر رئيس المحكمة خلال أجل 15 يوما ابتداء من يوم تبليغه. أما القرارات النهائية فيمكن رفعها إلى محكمة النقض والابرار.

الفصل 31 : يتعين على المكثري أن يواصل طيلة مدة الدعوى، أداء واجبات الكراء الحال دفعها، وذلك على أساس الثمن القديم أو عند الاقتضاء على أساس ثمن يمكن تحديده بصفة مؤقتة وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى من طرف القاضي الذي بين يديه القضية، ويكون هذا التجديد طبقا لمقتضيات الفصل السابق ماعدا في حالة محاسبة تجري بين المكري والمكثري بعد أن يكون ثمن العقدة الجديدة قد حدد نهائيا.

وعلى الفريقين أن يحررا عقدة جديدة طبق الشروط المحددة قضائيا وذلك خلال أجل 30 يوما ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه الامر المشار إليه في الفصل السابق نهائيا أو من يوم تبليغ قرار محكمة الاستئناف.

على أنه في وسع المكثري أن يتنازل عن المطالبة بتجديد العقدة، كما أنه في وسع المكري أن يمتنع من تجديدها بشرط أن يتحمل من عبر منهما عن مغايرة رأيه جميع الصوائر.

وهذا الرأي المغاير إذا لم يبلغ للطرف الخصم اما طبق الصور المبينة في الفصول 55 و56 و57 من الظهير المعتمد بمثابة قانون للمسطرة المدنية، واما بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الاعلام بالتوصل، وذلك خلال أجل 30 يوما المشار إليه أعلاه، وإذا لم يرسل المالك إلى المكثري خلال نفس الاجل مشروع العقدة المطابقة للقرار المذكور أعلاه ليوقع عليها، أو إذا لم يوافق المكثري على هاته العقدة في ظرف أجل 30 يوما ابتداء من تاريخ وصولها إليه، فإن الامر أو القرار الصادر بتحديد الثمن وشروط العقدة الجديدة يعتبر وقتئذ كعقدة.

الفصل 32 : ان رفض المكري التجديد وازمع المكثري على المنازعة في الاسباب الداعية إلى هذا الرفض، أو على المطالبة بأداء تعويض عن نزع اليد، فإنه يقيم دعوى عليه أمام المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك.

وكذلك الشأن أن رفض المكري تجديد العقدة على أساس الشروط المحددة تطبقا للصف 30 أعلاه.

يجب أن تودع عريضة افتتاح الدعوى بكتابة الضبط في ظرف أجل 30 يوما، تحسب من يوم اعلامه بمحضر 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 31 من هذا الظهير، ويجب أن يشار صراحة في هذين الاعلامين إلى هذا الاجل.

ومن الجائز استئناف (2) القرارات النهائية أمام محكمة النقض والابرار.

ويتسنى لرب الملك الذي خسر الدعوى أن يتملص من أداء التعويض بشرط تحميله صوائر الدعوى وبموافقته على تجديد العقدة التي تحدد بشروطها عند وقوع خلاف وفق الشروط المحددة طبقا لقواعد الفصل 30، وعليه أن يقوم بذلك خلال أجل 30 يوما تحسب اما من اليوم الذي أصبح فيه الحكم نهائيا إذا كان الامر يتعلق بحكم صادر عن المحكمة الابتدائية واما من اليوم الذي أخبر فيه بالقرار إذا كان الامر يتعلق بقرار محكمة الاستئناف ولا يمكن لرب الملك الانتفاع بهذا الحق إلا إذا كان المكثري لازال في المكان ولم يعمد بعد إلى كراء أو اقتناء مكان.

ويتعين على المكثري أن يواصل طيلة مدة الدعوى أداء الكراء طبق الشروط المنصوص عليها في الفصل السابق.

الفصل 33 : إن جميع الدعاوي التي تقام عملا بهذا الظهير تتقادم بمرور مدة سنتين وترفع أمام المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك ماعدا الدعاوي المشار إليها في الفصل 27 إلى الفصل 30 بإدخال الغاية من هذا الظهير.

جميع الأجل المنصوص عليها في هذا الظهير هي آجال كاملة.

الفصل 34 : ان المنازعات التي تنشأ حول تطبيق هذا الظهير يرجع النظر فيها إلى المحاكم الفرنسية أو إلى المحاكم الشريفة وفقا لقواعد القانون العام، غير أنها ترفع مؤقتا إلى المحاكم الفرنسية وحدها وذلك إلى تاريخ سيحدد بقرار وزيري (3).

الفصل 35 : ان المكثري الذي يقيم عليه رب الملك دعوى أمام إحدى المحاكم الشريفة يطالبه فيها بوضع حد لاعتماره للاماكن المكراة له، يجب عليه إذا أراد الاستفادة من مقتضيات هذا الظهير أن يطلب تجديد عقده في ظرف أجل شهر واحد يبتدئ من تاريخ توصله بالاستدعاء الموجه إليه من المحكمة المرفوعة إليها النازلة.

ويشار في الاستدعاء إلى أن المكثري يسقط حقه في الانتفاع بما يخوله له هذا الظهير إذا لم يقدم طلب التجديد داخل هذا الاجل، وعند عدم الاشارة إلى ذلك في الاستدعاء فإن المكثري يتحلل من السقوط.

(2) الطعن بالنقض أمام المجلس الاعلى.

(3) أصبحت جميع المحاكم المغربية موحدة بالمملكة بمقتضى القانون رقم 3.64 بتاريخ 22 رمضان 1384 (22 يناير 1965) المتعلق بتوحيد المحاكم.

الباب السابع

مقتضيات مختلفة

الفصل 36 : تكون البنود والشروط والتسويات كيفما كانت صورتها باطلة وعديمة المفعول إذا كانت ترمي إلى حرمان المكثري من حق التجديد المؤسس بمقتضى هذا الظهير أو من مقتضيات الفصلين 25 و 26.

الفصل 37 : تكون أيضا باطلة كيفما كانت صيغتها إذا كان القصد منها منع المكثري المتوفرة فيه الشروط التي يقضي بها الفصل الخامس أعلاه من التخلي عن عقد الكراء لمن اقتنى منه أصله التجاري أو مؤسسته.

الفصل 38 : ان الافلاس أو التصفية القضائية لا تؤدي حتما إلى فسخ كراء العقارات المخصصة للاستغلال الصناعي أو التجاري أو الحرفي للمدين وتدخل في ذلك الاماكن التابعة لتلك العقارات والمستعملة لسكنى المكثري أو لسكنى أسرته، وكل شرط مخالف لذلك يعتبر كأنه غير مثبت في العقدة.

الفصل 39 : إذا كان المكري مالكا للعقار المكري وللأصل التجاري المستغل فيه وكانت العقدة تتعلق في نفس الوقت بهما معا، فعليه أن يدفع للمكثري وقت خروجه من العقار تعويضا يناسب الفائدة التي يمكن أن يجنيها من زيادة القيمة التي تحدث اما في الأصل التجاري واما في القيمة الكرائية للعقار بفضل التحسينات المادية التي قام بها المكثري باتفاق صريح مع المالك المذكور.

الفصل 40 : لا تطبق مقتضيات هذا الظهير على العقود المبرمة بشأن العقارات أو الاماكن التابعة لأملاك الدولة أو بالأشخاص الآخرين أو الجماعات العمومية ان كانت هاته العقارات أو هاته الاماكن مخصصة بمصلحة عمومية أو كانت عقود كرائها تحتوي بندا يستثنيها صراحة من الاستعمال للشؤون التجارية أو الصناعية أو الحرفية.

ومهما يكن من أمر فإن مقتضيات هذا الظهير لا تطبق على العقود المبرمة قبل تاريخ نشره والمتعلقة بعقارات أو أماكن اقتنيت قبل ذلك عن طريق نزع الملكية.

الفصل 41 : تطبق مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 5 مايو 1928 (4) على أصحاب عقود الكراء ممن أشير إليهم في الفصلين الاول والثاني من الظهير وممن لا تتوفر فيهم الشروط المطلوبة بموجب الفصل الخامس أعلاه.

(4) ألغى بالظهير الشريف المتضمن الامر بتنفيذ القانون رقم 6.79 الصادر بتاريخ 25 دجنبر 1980 المنظم للعلاقات التعاقدية بين المكري والمكثري للاماكن المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني.

الباب الثامن مقتضيات انتقالية

الفصل 42 : إن مقتضيات هذا الظهير مع مراعاة مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 23 تطبيق بقوة القانون على العقود الجارية أو الممتدة وكذا على جميع الدعاوي المقامة قبل تاريخ نشره، والتي لم تصدر في شأنها عند هذا التاريخ أحكام أصبحت لها قوة الشيء المقضي به، غير أن مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 22 لا تطبق إلا على العقود المبرمة بعد نشر هذا الظهير ولاسيما على العقود المجددة والحالة محل عقود قديمة.

ولن يعتبر سقوط حق المكترين بمضي المدة ولا عدم قبول طلبهم المعرضين لهم بموجب مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 17 يناير 1948 (5) في سير الدعاوي الجارية وقت نشر هذا الظهير والتي ستواصل أمام المحاكم المرفوعة إليها حالياً تلك الدعاوي دون حاجة إلى تقديم طلبات جديدة.

الفصل 43 : ان المكترين المنتفعين بمد أجل عقودهم عملاً بما جاء في الظهير الشريف الصادر في 22 مايو 1954 يسوغ لهم أن يقدموا طلباً خلال أجل 90 يوماً بحسب من تاريخ نشر هذا الظهير يلتزمون فيه حسب الاحوال اما تجديد العقدة واما تعويضاً من التعويضات المبينة في الفصلين 10 و 15 المذكورين أعلاه اللهم إلا إذا تنازلوا عن الانتفاع بمد الاجل المذكور وكان تنازلهم هذا موافقاً للشروط المحددة في الفصل الثاني من الظهير الشريف الموماً إليه أعلاه.

ويجب أن يحرر الطلب المنصوص عليه في الفقرة السابقة ويوجه إلى المالك طبقاً لمقتضيات الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل السابع من هذا الظهير. ثم إن مقتضيات هذا الظهير ولاسيما مقتضيات الفصول 8 و 27 و 30 تطبق وقت دراسة الطلب اما حبياً واما قضائياً.

على أن العقود التي تكون موضوع الطلب المشار إليه في الفقرة الأولى من هذا الفصل يبقى أمدّها ممدوداً بقوة القانون إلى أن يتم اتفاق بالمرضاة أو عند الاقتضاء إلى التاريخ المحدد في قرار المحكمة.

وإذا وقع تجديد العقدة فيحدد القاضي تاريخ الشروع في العمل بالعقدة الجديدة ثم يحدد إن اقتضى الحال ذلك، مبلغ ثمن الكراء خلال المدة المتراحة بين تاريخ انتهاء مدة العقدة وتاريخ انتهاء العقدة المحددة.

وإذا لم يقع تحديد العقدة فإن القاضي يحدد مبلغ الكراء خلال المدة الواقعة بين تاريخ الانتهاء العادي لمدة العقدة وتاريخ انتهاء المدة التي زادت على ذلك.

الفصل 44 : إذا لم يقدم طلب التجديد المنصوص عليه في الفصل 43 فإن العقدة تنقضي

(5) ألفي بالفصل 47 من هذا الظهير (24 ماي 1955).

بقوة القانون عند انتهاء أجل 90 يوما من تاريخ نشر هذا الظهير وذلك بغض النظر عن كل اشتراط لسابق الاعلام.

الفصل 45 : ان ممارسة المكثري لحقه في تجديد العقدة يبرئ المالك من جميع الالتزامات الناجمة عما أبرمه مع الغير أو عما وعد به الغير من عقود كرائية.

الفصل 46 : ان عدم تنفيذ الاحكام القضائية الناتجة عن تطبيق المقتضيات الانتقالية بهذا الظهير لا يمكن أن يؤدي إلى إقامة أية دعوى أمام القضاء.

الفصل 47 : تلغى مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 17 يناير 1948، والسلام.

مرسوم قانون رقم 80.552 بتاريخ 2 من ذي القعدة 1400 الموافق 8 أكتوبر 1980

يقضي بالتخفيض من مبلغ كراء الاماكن المعدة للسكنى لفائدة بعض فئات المكترين

إن الوزير الاول.
بناء على الدستور وخصوصا الفصل 54 منه.
وبعد دراسة المشروع في المجلس الوزاري المجتمع في 20 من شوال 1400 (31 غشت 1980).
وبعد موافقة لجنة العدل والتشريع والوظيفة العمومية.
يرسم مايلي :

الباب الاول في الاستفادة من حق التخفيض من الكراء

- الفصل 1 :** يحق لكل شخص أثبت أن مجموع دخوله الشهرية الصافية أيا كان مصدرها ونوعها لا يتجاوز 1.500 درهم أن يسقط الثلث من مبلغ كراء المنزل الذي يسكنه فعليا بنفسه.
وتطبق مقتضيات الفقرة السابقة على عقود الاماكن المعدة للسكنى السارية المفعول الآن وعلى عقود الكراء التي ستبرم ابتداء من إجراء العمل بهذا المرسوم.
- الفصل 2 :** يقصد بالدخل الصافي، من أجل تطبيق مقتضيات الفصل الاول أعلاه، الدخل الذي يعتبر كذلك بمقتضى القانون الجبائي المتعلق به.
- الفصل 3 :** للمكثري والمكثري أن يثبتا بجميع الوسائل القانونية مبلغ مجموع الدخل الشهرية الصافية للمكثري.
- الفصل 4 :** يجب على المكثري المستفيد من مقتضيات هذا المرسوم - القانون - أن يشعر المكثري بكل زيادة تطرأ على دخله إذا كان يترتب على الزيادة المذكورة ارتفاع مجموع دخوله

الصافية، حسبما هي محددة في الفصل الثاني أعلاه، إلى أكثر من 1.500 درهم شهريا. ويلزم القيام بهذا الاشعار خلال الشهر الموالي لوقوع الزيادة.

الفصل 5 : إذا نشأ خلاف في تطبيق الفصول السابقة، فللمكتري أو المكري رفع القضية إلى لجنة توفيق إدارية محلية ترأسها السلطة المحلية وتتألف، بالإضافة إليها، من رئيس المجلس الجماعي الواقع المحل المقصود في دائرته أو من يمثله ومن عضو بالمجلس الجماعي يعينه المجلس لهذه الغاية وشخصين يعينهما عامل العمالة أو الاقليم.

ويجب على اللجنة أن تغلن موقفها في ظرف ثمانية أيام من تاريخ رفع القضية إليها. ويعتبر الحل المقترح نافذا في الحال إذا وافق عليه الطرفان والا فلكل منهما رفع النزاع إلى حاكم الجماعة أو المقاطعة المختص الذي يجب أن يبت خلال أجل عشرة أيام.

الفصل 6 : إذا رفع إلى المحكمة المختصة طلب لمراجعة مبلغ الكراء أو لتحديده وجب عليها في حالة ما إذا كان هذا المرسوم - القانون - ينطبق على النازلة، أن تحدد المبلغ المذكور مع مراعاة التخفيض المنصوص عليه في الفصل الاول أعلاه.

الباب الثاني

في حق التعويض المخول لبعض فئات المكريين

الفصل 7 : ان المكريين الذين لا يتجاوز مجموع دخولهم الصافية، حسبما هي محددة في الفصل الثاني أعلاه 1.500 درهم في الشهر، وتطبق على دخلهم الكرائي مقتضيات هذا المرسوم - القانون - يستفيدون من تعويض شهري تدفعه الدولة ويساوي مبلغ التخفيض الذي يتحملونه بمقتضى الفصل الاول من هذا النص.

الفصل 8 : يمكن اثبات مبلغ مجموع دخول المكري ومبلغ التخفيض الذي يتحمله بجميع الوسائل القانونية.

وفي حالة وقوع خلاف تعرض النازلة على المحكمة الابتدائية المختصة، التي يتعين عليها أن تثبت على شكل استعجالي في ظرف عشرة أيام من تاريخ رفع القضية إليها.

الفصل 9 : يجب على المكري المستفيد من التعويض أن يشعر الادارة بكل زيادة تطرأ على دخله إذا كان يترتب على الزيادة المذكورة ارتفاع مجموع دخوله الصافية، حسبما هي محددة في الفصل الثاني أعلاه إلى أكثر من 1.500 درهم شهريا. ويلزم القيام بهذا الاشعار خلال الشهر الموالي لوقوع الزيادة.

الباب الثالث

في العقوبات

الفصل 10 : يعاقب على كل تصريح كاذب أو خرق لمقتضيات المرسوم - القانون - بغرامة من 1.000 إلى 3.000 درهم.

وتقضي المحكمة، علاوة على ذلك، بإرجاع المبالغ التي تم الحصول عليها بغير استحقاق، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو الطرف المتضرر.

الفصل 11 : تضاعف، في حالة العود، عقوبة الغرامة المنصوص عليها في الفصل 10 أعلاه.

ويعتبر في حالة عود كل شخص أقدم، خلال السنتين الموالتين لصيرورة الحكم الصادر عليه غير قابل للطعن، على ارتكاب جريمة مماثلة للجريمة المحكوم عليه بسببها.

الفصل 12 : يتم اثبات الجرائم المنصوص عليها في هذا المرسوم - القانون - والتحقيق فيها والحكم على مرتكبيها حسب إجراءات المسطرة العادية.

الفصل 13 : يجري العمل بهذا المرسوم - القانون - ابتداء من 21 شوال 1400 (فاتح شتنبر 1980) وينشر بالجريدة الرسمية ويعرض على مجلس النواب للمصادقة عليه.

مرسوم رقم 2.80.559 بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 الموافق 8 أكتوبر 1980

بتطبيق المرسوم - القانون رقم 2.80.552 بتاريخ
28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980)
القاضي بالتخفيض من مبلغ كراء الاماكن المعدة
للسكنى لفائدة بعض فئات المكترين

إن الوزير الاول،

بناء على المرسوم - القانون رقم 2.80.552 بتاريخ 28 ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980) القاضي بالتخفيض من مبلغ كراء الاماكن المعدة للسكنى لفائدة بعض فئات المكترين. وبعد دراسة المشروع في المجلس الوزاري المجتمع في 20 من شوال 1400 (31 غشت 1980) يرسم مايلي :

الباب الاول لجنة التوفيق الادارية المحلية

الفصل 1 : يرأس لجنة التوفيق الادارية المحلية المحدثة بالفصل 5 من المرسوم القانون رقم 2.80.552 بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980) المشار إليه أعلاه الباشا أو القائد أو ممثلهما.

ويبلغ عامل العمالة أو الاقليم إلى رئيس اللجنة اسم وصفة كل من الشخصين اللذين يعينهما عضوين في اللجنة.

الفصل 2 : يكون مقر اللجنة بمقر الباشوية أو القيادة. وتجتمع اللجنة باستدعاء من رئيسها.

الفصل 3 : يرفع المكري أو المكترى القضية إلى اللجنة بواسطة طلب يوجه في رسالة مضمونة مع الاعلام بالتسليم، إلى رئيسها أو يودع بمقر اللجنة ويسلم عنه وصل.

الفصل 4 : يحرر الطلب والاوراق الملحقة به في ثلاثة نظائر، ويتضمن بيان هوية الطرفين وصفتهما وموطنهما وموضوع الخلاف القائم بينهما، ويجب أن تضاف إلى الطلب كل وثيقة تثبت هوية الطالب وصفته، ولا سيما نسخة من بطاقة تعريفه الوطنية أو ورقة تقوم مقامها، ونسخة من عقد الكراء أو أي وثيقة يمكن أن تثبت وجود هذا العقد، وكذا جميع الوثائق التي تثبت مبلغ الدخول الصافية الشهرية للمكتري مثل شهادة العمل وشهادة الاجرة والتصريح الجبائي.

الفصل 5 : يقوم رئيس اللجنة أو العضو الذي يعينه لهذا الغرض بتسجيل الطلب وتبليغه مع الاوراق الملحقة به إلى الطرف الآخر. ويحدد في الوقت نفسه اليوم الذي تدرس فيه اللجنة الطلب، ويشعر بذلك الطرفين.

الفصل 6 : يحضر الطرفان أو من يمثلهما أمام اللجنة في اليوم المشار إليه في الفصل السابق. وفي حالة إذا ثبت أن عائقا حال دون حضور أحدهما جاز للرئيس أن يضرب له أجلا إضافيا لا يمكن أن يتجاوز 48 ساعة للمثول أمام اللجنة.

الفصل 7 : يقوم رئيس اللجنة أو أحد أعضائها المعين لهذا الغرض بعد حضور الطرفين أو من يمثلهما بعرض الخلاف القائم بين الطرفين وكذا حججهما وأثباتاتهما.

الفصل 8 : إذا رأت اللجنة أن القضية جاهزة اقترحت على الطرفين حلا لخلافهما.

الفصل 9 : يحرر رئيس اللجنة في حالة اتفاق الطرفين على الحل المقترح محضرا بشأن خلاف الطرفين ووجه اتفاقهما. ويوقع المحضر المذكور أعضاء اللجنة والمعنيان بالامر. وإذا كان هذان الاخيران لا يحسنان الامضاء وجب التنصيص على ذلك في المحضر وتسلم إلى كلا الطرفين نسخة من المحضر الذي تحتفظ اللجنة بنصه الاصيلي.

الفصل 10 : إذا لم يوافق الطرفان حرر الرئيس محضرا يتضمن موضوع الخلاف ومحاولة التوفيق التي قامت بها اللجنة ووجه الخلاف ويوقع المحضر أعضاء اللجنة والمعنيان بالامر، وإذا كان هذان الاخيران لا يحسنان الامضاء وجب التنصيص على ذلك في المحضر.

وتحتفظ اللجنة بأصل المحضر، ويسلم رئيسها نسخة منه إلى كلا الطرفين مذكرا إياهما بأن لكل منهما رفع النزاع إلى حاكم الجماعة أو المقاطعة المختص وفقا لاحكام الفقرة الاخيرة من الفصل 5 من المرسوم القانون رقم 2.80.552 بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980) المشار إليه أعلاه.

الفصل 11 : إذا رأت اللجنة أن القضية غير جاهزة أشعر الرئيس الطرفين بتاريخ الاجتماع المقبل وطلب منهما الادلاء خلال هذا الاجل بالاثباتات اللازمة. وخلال اجتماع اللجنة على اثر انصرام الاجل المذكور تتبع المسطرة المنصوص عليها في الفصول أعلاه.

الباب الثاني طلب التعويض

الفصل 12 : يوجه طلب التعويض المنصوص عليه في الفصل 7 من المرسوم القانون رقم 2.80.552 المشار إليه أعلاه بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980) إلى عامل العمالة أو الاقليم التابع له محل سكنى الطالب أو إلى السلطة المفوض إليها في لدنه لهذا الغرض.

ويجب أن يتضمن بيان هوية وصفة وموطن الطالب، وإن تضاف إليه جميع وثائق الاثبات وخصوصا نسخة من بطاقة التعريف الوطنية أو ورقة تقوم مقامها، ونسخة من عقد الكراء أو أي وثيقة يمكن أن تثبت وجود هذا العقد وكذا جميع الوثائق التي تثبت مجموع الدخول الصافية الشهرية للطالب، مثل شهادة العمل وشهادة الاجرة والتصريح الجبائي. وتصريح بالشرف يثبت أن مجموع الدخول الشهرية الصافية للطالب لا يتجاوز 1.500 درهم وشهادة من المكثري أو المكثرين يبين فيها مبلغ التخفيض المقطوع من الكراء.

الفصل 13 : يوجه الطلب إلى العامل أو السلطة المفوض إليها من لدنه لهذا الغرض في رسالة مضمونة مع الاعلام بالتسلم أو يودع لدى العامل أو السلطة المذكورة ويسلم عنه وصل في هذه الحالة الاخيرة.

الفصل 14 : يمكن أن يطلب العامل أو السلطة المفوض إليها من لدنه، لهذا الغرض من الطالب الادلاء بجميع الاوراق والشهادات والوثائق التي يرى فيها فائدة لاثبات صحة الطلب، ولاسيما حقيقة مبلغ الخسارة اللاحقة به.

الفصل 15 : يبت العامل أو السلطة المفوض إليها من لدنه لهذا الغرض في صحة الطلب، ويحدد مبلغ التعويض الشهري في أجل ثمانية أيام يبتدي من تاريخ تسلم أو إيداع الطلب.

وفي الحالة المنصوص عليها في الفصل 14 أعلاه، يضرب العامل أو السلطة المفوض إليها من لدنه لهذا الغرض للطالب أجلا لا يتجاوز شهرا ويبت العامل أو السلطة المفوض إليها من لدنه لهذا الغرض خلال ثمانية أيام تبتدي من تاريخ انصرام هذا الاجل.

وإذا انصرم الاجلان اللذان يتعين على السلطة الادارية البت في أثنائهما ولم يرفض الطلب حسبما هو منصوص عليه في الفصل 16 بعده اعتبر مقبولا بالنسبة لمبلغ التعويض المطالب به.

الفصل 16 : يشعر العامل أو السلطة المفوض إليها من لدنه لهذا الغرض، المعني بالامر برفض طلبه خلال الاجلين المشار إليهما في الفصل 15 أعلاه ويبين أسباب هذا الرفض، مذكرا المعني بالامر بأحكام الفقرة 2 من الفصل 8 من المرسوم القانون رقم 2.80.552 المشار إليه أعلاه بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980).

الفصل 17 : يخبر العامل القابض التابع له محل سكنى الطالب بمبلغ التعويض الممنوح وبهوية المستفيد منه قصد مباشرة الاداء.

الفصل 18 : يجب إذا طرأ على شخص المكثري أو المكري المستفيد من أحكام المرسوم القانون رقم 2.80.552 بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980) المشار إليه أعلاه أن يصرح المكري بذلك خلال الشهر الموالي للتغيير إلى السلطة المودع لديها طلب التعويض.

الفصل 19 : يجب أن يوجه الاشعار المنصوص عليه في الفصل 9 من المرسوم القانون رقم 2.80.552 بتاريخ 28 من ذي القعدة 1400 (8 أكتوبر 1980) المشار إليه أعلاه إلى السلطة المودع لديها طلب التعويض.

الفصل 20 : يسند تنفيذ هذا المرسوم الذي ينشر بالجريدة الرسمية إلى وزير المالية ووزير الداخلية كل واحد منهما فيما يخصه.

الملحق الثاني

القضاء

القرار 1030

الصادر بتاريخ 17 أبريل 1989

ملف مدني 86/2591

المطل... الإنذار... شروط الفصل 9...

إن الإنذار بالإفراغ بسبب عدم أداء الكراء يرمي إلى إثبات المطل المبرر لفسخ العقد فالنزاع يخضع لاحكام الفصل 692 من ق.ز.ع... وهو ما لا يشترط معه ما يوجبه الفصل 9 من القانون رقم 679 بل يكفي ان يبين الإنذار مبلغ الكراء الغير المؤدى وان يمنح أجلا معقولاً للداء.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يخص الوسيلة الوحيدة.

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بطنجة في تاريخ 25 فبراير 1986 تحت رقم 306، أن قنديل محمد قدم مقالاً إلى المحكمة الابتدائية بهذه المدينة يعرض فيه أنه أكرى للمدعى عليه الدرايدي أحمد المحل الذي يسكنه بدشر بنديان بسومة شهرية قدرها ثمانون ومائة درهم وأنه منذ شهر مايو 1983 لم يؤد له الوجيبة المذكورة رغم إنذاره وتوصله به في تاريخ 15 يوليوز 1984 حتى تخلد بدمته أكثر من واجب ستة عشر شهراً مما كان معه مستمراً في التماطل الموجب للإفراغ طبق ما يقتضيه الفصل 12 من ظهير 25 دجنبر 1980 الذي يشير إلى الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود، لذا يطلب الحكم عليه بأدائه له مبلغ الوجيبة الكرائية المذكورة ابتداء من مايو 1983 إلى يوم تنفيذ الحكم وبإفراغه من المحل هو ومن يقوم مقامه. وقد أجاب هذا الأخير مثيراً بطلان الإنذار لكون الدعوى أسست على مقتضيات ظهير 25 دجنبر 1980 وإن الإنذار الموجه في نطاق هذا الظهير تطبيقاً للفصل التاسع منه، يجب تحت طائلة البطلان أن يتضمن الإشارة إلى أجل ثلاثة أشهر على الأقل للإفراغ بينما أن الإنذار الذي وجهه المدعي خال من ذلك، كما أنه لم يمتنع قط من أداء واجبات الكراء وإنما المكري هو الذي يرفض قبضها، ثم

عقب المدعي بأنه لم يؤسس دعواه على مقتضيات ظهير 25 دجنبر 1980 بدليل أنه لم يدع الاحتياج إلى السكنى حتى يمكنه أن يسلك ما يقتضيه هذا الظهير في توجيه الإنذار، بل أنه قد أسسها على مقتضيات الفصل 692 من قانون الإلتزامات والعقود بسبب تماطل المدعي عليه في أداء واجبات الكراء رغم الإنذار الموجه إليه، وبعد دراسة المحكمة للوقائع المذكورة أعلاه اعتبرت أن طلب المدعي معزز بعقد الكراء والإنذار وإن دفع المدعي عليه ببطلان هذا الإنذار لا يتسم بالجدية لأن من أهم واجباته أداء الإيجار وأنه رغم توصله بالإنذار استمر في عدم الاداء مما يعتبر معه متماطلاً، وأنه بتوقفه من الاداء منذ شهر مايو 1983 إلى متم يناير 1985 حسب سومة شهرية قدرها ثمانون ومائة درهم يكون قد تخلد بذمته مجموع ثمانين وثلاثة آلاف درهم، وحكمت عليه بناء على ما ذكر بأدائه للمدعي المبلغ المذكور وبإفراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل موضوع النزاع، وأيدتها محكمة الاستئناف في ذلك.

وحيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه، بانعدام التعليل وعدم الجواب على دفعه، ذلك أن دفعه الاساسي المضمن في مذكراته ابتدائياً واستثنافياً كان منصباً على بطلان الإنذار الموجه إليه على اعتبار أن المطلوب في النقض أسس دعواه على مقتضيات ظهير 25 دجنبر 1980 ذاكراً فيها أن تماطل الطالب في الاداء سبب موجب للحكم عليه بالإفراغ مع أداء ما يترتب بذمته طبقاً للفصل 12 من الظهير المذكور الذي يشير إلى الفصل 692 من قانون الإلتزامات والعقود، في حين أن الفصل 12 المشار إليه أدرج في باب انتهاء عقود الكراء وأن الفصل التاسع من ظهير 25 دجنبر السابق الذكر يوجب تحت طائلة البطلان أن يتضمن الإنذار بالإفراغ الموجه في نطاق هذا الظهير وشموله لجميع المحلات بكافة مرافقها وبيانه للأسباب المثارة وكذا الإشارة إلى أجل ثلاثة أشهر على الأقل، بينما الإنذار بالإفراغ الموجه إليه خال من هذه البيانات وخصوصاً البيان المتعلق بمنح المكثري أجل ثلاثة أشهر، مما كان معه الإنذار باطلاً لخرقه الفصل التاسع المذكور وبالتالي بطلان الدعوى المؤسسة عليه، إلا أن القرار المطعون فيه بالرغم من إشارته في عرض الوقائع إلى هذه الدفع، فإنه في تعليل قضائه اكتفى بتوافر عنصر التماطل في حق الطالب وأغفل الجواب عن دفعه.

لكن حيث إن الإنذار بالإفراغ لسبب عدم وفاء المكثري بالتزامه في أداء واجب الكراء يرمي - في حالة عدم الاستجابة إليه - إلى إثبات حالة التماطل وفسخ عقد الكراء، ويخضع بالتالي إلى مقتضيات الفصل 692 من قانون الإلتزامات والعقود التي لا تشترط توافر أي بيان من البيانات المشار إليها في الوسيلة، وأن كل ما يلزم أن يتضمنه الإنذار الموجه في إطار هذا الفصل هو بيان المبلغ الذي تخلد بذمة المكثري عن المدة التي توقف فيها عن الاداء، ومنحه أجلاً معقولاً لاداء المبلغ المذكور.

وحيث إن القرار المطعون فيه لما أورد في تعليله «وحيث أن عنصر التماطل ثابت من الوجهة القانونية إذ كان على المكثري حين إخطاره بالاداء اتخاذ الوسائل القانونية الكفيلة بتبرئة ذمته من مبلغ الدين المترتب في ذمته من قبل الكراء اثباتاً لحسن نيته طبقاً للإجراءات المسطرية المتبعة في هذا المجال، وحيث أن التأخير أو التماطل في أداء الوجيبة الكرائية ضمن المدة المحددة لها يعتبر في الواقع إخلالاً بالتزام تعاقدى غير مبرر. وحيث أن عقد

الكراء هو عقد يتميز عن العقود المشابهة له بخاصتين هما مناط المسؤولية بالنسبة لطرفيه بالاداء والانتفاع بالعين المؤجرة فإذا انعدم أحدهما انتهى العقد من أساسه» - يكون القرار بعلة هذه قد برر قضاءه بما فيه الكفاية قانوناً وأجاب ضمناً برفض الدفوع المتعلقة ببطلان الإنذار وبالتالي فإن المحكمة غير ملزمة بتتبع الخصوم في مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها على اتجاهها، مما تكون معه الوسيلة غير جدية بالإعتبار.

لهذه الاسباب.

قضى برفض الطلب.

الرئيس : السيد بنعزو.

المستشار المقرر : السيد الجيدي

قرار رقم 1721 بتاريخ 1988/6/22 في الملف رقم 84/3268

يكفي لتوافر شرط الضرورة المنصوص عليه في الفصل 15 من القانون 679 المنظم للكراء السكني والمهني أن يكون الهدم ضرورياً لتشييد البناء. لم تعتبر المحكمة أن بناء طابق ثانٍ يعد أمراً ضرورياً ولم تبرر الإفراغ بكون المحل مهدداً بالسقوط وإنما اعتبرت أن الهدم ضروري لتعلية البناء.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقاً للقانون،

في الوسيلة الوحيدة للنقض.

يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 1984/5/3 تحت عدد 1604 في الملف عدد 1513 أن المدعى د. تقدم أمام المحكمة الابتدائية بالمحمدية بمقال ضد المدعى عليه ج. أ. عرض فيه أنه يملك الدار الكائنة بدرب كاشور بلوك 15 رقم 14 بالعالية المحمدية، وأن المدعى عليه المذكور يشغلها على وجه الكراء، وإن هذه الدار ثلاثت، ولا تتوفر إلا على السفلي وسقوف بعض البيوت مهددة بالسقوط وأنه في حاجة إلى بناء الفوقي ولن يتأتى ذلك إلا بهدم السفلي وإفراغ المدعى عليه الكلي من سفلي الدار الذي يسكنه، وأنه حصل من بلدية المحمدية على تصميم ورخصة البناء وبعث إنذاراً للمدعى عليه بدون جدوى لذا يطلب الحكم عليه بالإفراغ هو ومن يقوم مقامه من أجل الهدم وإعادة البناء وبناء الفوقي طبق التصميم والرخصة القانونية المسلمة إليه فأصدرت المحكمة الابتدائية حكماً على المدعى عليه بالإفراغ هو ومن يقوم مقامه من سفلي الدار موضوع النزاع على أساس أن يرجع إليه بعد الفراغ من إنشاء الفوقي المزمع رفعه عليه فاستأنف هذا الحكم وبعدما أمرت المحكمة بإجراء خبرة وضع الخبير تقريره أصدرت قراراً بتأييد الحكم الابتدائي.

حيث يعيب الطاعن على المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه التطبيق الخاطئ لمقتضيات ظهير 1980/12/25 إذ أن الفصل 15 منه ينص على أنه يتعين تصحيح الأخطاء

بالإفراغ إذا كان هدم المحل وإدخال تغييرات هامة عليه ضرورياً، وأنه تبين من الخبرة أن المحل غير مهدد بالسقوط، وأن المحكمة اعتمدت في تأييدها للحكم الابتدائي على كون بناء طابق ثان بالمحل أمراً ضرورياً يستوجب الإفراغ.

لكن حيث إن دعوى المطلوب في النقض كانت ترمي إلى إفراغ السفلي من الدار الذي يسكنه الطاعن قصد هدمه حتى يتمكن من تعلية البناء وذلك بتشديد طابق ثان فوق طابق سفلي متين البناء، وأنه طبقاً للفصل 15 من ظهير 1980/12/25 يكفي أن يكون هدم السفلي ضرورياً لتشديد بناء فوقه ليتعين تصحيح الأشعار بالإفراغ.

وإن المحكمة عندما أيدت الحكم الابتدائي القاضي على الطاعن بالإفراغ على أساس أن يرجع إليه بعد الانتهاء من إنشاء الفوقي، لاحظت وعن صواب فإنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة نتأكد أنه يستحيل القيام ببناء الطابق الثاني إلا بعد هدم الطابق الاول وإعادة البناء على أسس متينة.

وبالتالي فإن المحكمة خلافاً لما يدعيه الطاعن لم تعتبر بناء طابق ثان في حد ذاته أمراً ضرورياً يستوجب الإفراغ، كما أنها لم تبرر الإفراغ بكون المحل مهدداً بالسقوط وإنما اعتبرت أن الهدم ضروري لتعلية البناء الذي يعتبر حقاً من حقوق المالك، وإنها بذلك طبقت الفصل 15 المذكور أعلاه تطبيقاً صحيحاً فالوسيلة غير جديرة بالإعتبار.

لهذه الاسباب

قضى برفض الطلب

الرئيس : السيد عمور

المستشار المقرر : السيد بنكيران

القرار 190 الصادر بتاريخ 25 يناير 1989 ملف مدني 3238

لئن كان الاشعار بالافراغ بهدف وضع حد لعقد الكراء قد نظمه القانون رقم 679 تنظيمياً دقيقاً فإن الغاية من هذا التنظيم هي مصلحة المكثري وهي مصلحة خاصة لا صلة لها بالنظام العام. لم تكن المحكمة ملزمة بأن تثير من تلقاء نفسها عدم توصل المكثري بالاشعار.

يعتبر تواجد الغير بالمحل المكروى مدة ثلاثة أشهر متتابعة قرينة على أن المكثري قد ولى كراء المحل أو تخلى عنه للغير إلى أن يثبت العكس.

الدفع يكون الغير لم يقيم بالمحل المدة القانونية يعد سببا جديدا يثار لأول مرة أمام المجلس ويعد غير مقبول.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يتعلق بوسائل النقض مجتمعة.

بناء على الفصول 353 وما بعده من قانون المسطرة المدنية وبناء على القانون رقم 679 المنظم للكراء السكني والمهني.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ : 12 يناير 1984 ان المطلوبة في النقض ف.ع رفعت دعوى ضد الطاعن م.م تعرض فيها أنها كانت قد أكرت له غرفة للسكنى تقع بقصبة بن عمار في الدار البيضاء وأنه رفض أداء الكراء عنها وولاهها للمسمى ط.م طالبة الحكم بإفراغه هو ومن يقوم مقامه وبعد مناقشة القضية واستناداً إلى محضر المشاهدة الذي أعده كاتب الضبط والذي أفاد أنه وجد بالغرفة امرأة صرحت له بأنها زوجة مصطفى الطالعي وأنه ترك له الاستدعاء لاستفساره فلم يحضر لديه قضت المحكمة بالإفراغ، فاستأنفه المكثري الطاعن وأشار أنه لا

يزال هو المكتري للمحل وأن الطالعي مصطفى هو أخوه ويسكن بجهة أخرى وفي التاريخ المشار إليه أعلاه قضت المحكمة بتأييد الحكم الابتدائي واستبعدت ما أدلى به الطاعن من حجج بعلّة أن شهادة السكنى التي أدلى بها تتعلق بسنة 1970 ولا تفيد أنه كان يسكن بالمحل المكروى سنة 1981 تاريخ المشاهدة التي أثبتت أن الغرفة كانت تشغلها زوجة المدعو مصطفى الطالعي كما أن شهادة السكنى المتعلقة بهذا الأخير والتي تفيد أنه يقيم بجهة أخرى منذ ستة أشهر لا تعني أنه لم يكن يقيم بالمحل المطلوب إفراغه وقت إجراء المشاهدة.

حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الأولى بخرق القانون رقم 6.79 المنظم للكراء السكني والمهني لكون المحكمة أيدت الحكم الابتدائي القاضي بإفراغه دون تبليغ الإشعار بالإفراغ الذي يستلزمه القانون المذكور لوضع حد لعقد الكراء والذي يعد من النظام العام كما يعيبه في الوسيلة الثانية بخرق القانون المذكور لكونها قضت بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بإفراغه بدعوى أنه قد ولى كراء المحل للغير أو تخلى له عنه بسبب تواجد هذا الغير بالمحل والحال أن هذا التواجد لا يكفي لوجود التولية أو التخلي كما لا يستلزم أن هذا التواجد ظل مدة ثلاثة أشهر المتطلبة قانون وأن المحكمة قد قلبت عبء الإثبات وبنت قضاءها على مجرد احتمال وأنه أمام إدلائه بشهادة سكانه بنفس المحل وبشهادة سكنى الغير في جهة أخرى كان على المحكمة ليكون قضاؤها مبنيًا على أساس أن تقوم بإجراء بحث لمعرفة الحقيقة.

لكن ليس بالملف ما يفيد أن الطاعن أثار أي نزاع أمام قضاة الموضوع بشأن عدم توصله بالإشعار بالإفراغ الذي وإن نظمته القانون رقم 6.79 المتعلق بالكراء السكني والمهني تنظيماً دقيقاً، فهو إجراء أريد به حماية مصلحة المكتري التي هي مصلحة خاصة، فهو ليس من النظام العام حتى تكون المحكمة ملزمة بإثارته من تلقاء نفسها. وفيما يتعلق بالسبب الذي بنى عليه الحكم بإفراغ الطاعن فإن الفصل 19 من القانون المذكور يجعل تواجد الغير بالمحل المكروى مدة ثلاثة أشهر متتابعة قرينة على أن المكتري قد ولى كراء المحل لهذا الغير أو تخلى له عنه إلى أن يثبت العكس. وإن المحكمة في نطاق ما لها من سلطة في التقدير التي لا يخضع لرقابة المجلس إلا من حيث التعليل، واستناداً على محضر المشاهدة الذي أدلى به المكري اعتبرت أن واقعة تواجد الغير ثابتة في النازلة واستبعدت ما أدلى به الطاعن من الشهادات الإدارية بعلل لم تناقش ورتبت على ذلك قيام القرينة القانونية فهي لم تقلب عبء الإثبات وبنت قضاءها على اليقين المستمد من أحكام القانون بشأن القرينة، وليس على مجرد الاحتمال أما فيما يتعلق بكون الغير لم يشغل المحل مدة ثلاثة أشهر فإن هذه المسألة تشكل سبباً جديداً يثار لأول مرة أمام المجلس وهو يختلط فيه الواقع بالقانون فهو غير مقبول فتكون هذه الوسائل جميعها غير مرتكزة على أساس وغير جديرة بالاعتبار.

لهذه الأسباب،

قضى برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر.

الرئيس : السيد عمور

المستشار المقرر : السيد أحمد عاصم

القرار 1007

الصادر بتاريخ 9 أبريل 1986

ملف مدني : 87601

بالنسبة لكراء الاراضي الفلاحية إذا كان العقد محدد المدة ينتهي بقوة القانون بانتهاء مدته من غير ضرورة توجيه أي تنبيه لاخلاء «الفصل 714 من ق.ر.ع».

يكون التنبيه بالاخلاء واجبا إذا اشترطه العقد أو تعلق الامر بكراء غير محدد المدة.

لهذا فإن المحكمة تكون قد طبقت الفصل 714 من ق.ل.ع تطبيقا خاطئا لما رفضت دعوى التعويض عن الاحتلال بعلة أن المكري لم يوجه إلى المكثري التنبيه بالاخلاء قبل نهاية مدته بستة أشهر وأن العقد قد تجدد تجديدا ضمنيا. والحال أن العقد محدد المدة ينص على عدم التجديد ولا يوجب توجيه التنبيه بالاخلاء.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية للنقض.

بناء على الفصل 345 من ق.م.م فإنه يجب أن يكون كل حكم معطلا تعليلا كافيا وصحيحا والا كان باطلا، وإن فساد التعليل ينزل منزلة انعدامه.

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 1980/2/26 تحت عدد 443 في الملفين المضمومين عدد 7/5.682 وعدد 7/6.437 أن المدعية الشركة الجزائرية المغربية للفلاحة والتجارة تقدمت أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بمقالين، الاول من أجل أداء كراء فلاحي عرضت فيه أنها أكرت للمدعي عليه ع.ح حسب عقد كراء مؤرخ في 1980/11/17 حصتها المتمثلة في النصف التي تملكها في الملاكين الفلاحيين الموجودين في دائرة المحمدية، وإن هذا الكراء السنوي تمت الموافقة عليه مقابل 160 قنطارا من القمح الطري الذي يسهل بيعه وقدر من طرف المكثري

في مبلغ 6880 درهم وإنها وافقت على هذا التقدير فيما يخص السنة الاولى والاخيرة للكراء التي لم يؤد واجبها والتي انتهت في 1971/9/30، وأنها تطلب الحكم على المدعى عليه بأداء المبلغ المذكور بالإضافة إلى مبلغ 1.000 درهم كتعويض عن التعسف، والمقال الثاني من أجل أداء تعويض عن الاحتلال فعرضت فيه أنه بالرغم من انتهاء مدة الكراء بتاريخ 1971/9/30 المجددة بمقتضى العقد في سنة فلاحية واحدة فإن المدعى عليه بقي بالمحل وإنها بمقتضى رسالة مضمونة مع إشعار بالتسلم تحت عدد 582 مؤرخة بـ 10 غشت 1972 ابليت المدعى عليه بأنها لا تنوي كراء الملكية من جديد طالبة منه إرجاعها إليها غير أنه واجه هذا الطلب بتصلب وأنها أمام هذا الموقف تطلب الحكم عليه بتعويض سنوي عن الاحتلال قدره 26.000 درهم عن ثلاث سنوات من 1971/10/1 إلى 1974/9/30 أي ما مجموعه 78.000 درهم بما أن المدعى عليه بعث لها بمبلغ 15.390 درهم الذي اعتبرته تسبيقا يخصم من المبلغ الاجمالي الذي يمثل التعويض عن الاحتلال لمدة ثلاث سنوات بدون سند فإنه يبقى مدينا لها بمبلغ 62.610 درهم، وبعد الاجراءات أصدرت المحكمة الابتدائية حكما بعدم قبول الدفع المثار ضد المدعية في شأن وجود علاقة تفويت حقوقها للمدعى عليه مع حفظ حق هذا الاخير في استرجاع المبلغ المدفوع كجزء من ثمن الشراء، وبأداء المدعى عليه للمدعية مبلغ 22.242 درهم من أجل واجبات الكراء منها مبلغ 1.602 درهم باقي كراء السنة الفلاحية 71-70 و 20.640 درهم كراء السنوات الثلاث 1974-71 بسومة كرائية مبلغها 6.880 درهم للسنة ويرفض باقي الطلبات، فاستأنف الطرفان هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف مصرحة بأن الاحتلال غير متوفر في النازلة مما يجب معه رفض طلب التعويض عنه بعله أن الانذارات لم توجه للمكتري قبل انصرام السنة الجارية بستة أشهر طبقا للفصل 714 من ظ.ل.ع. فإن العقد تجدد بين الطرفين، وأن العلاقة الكرائية مستمرة بينهما، وأن المدعية لا حق لها إلا في واجبات الكراء.

وحيث تعيب الطاعنة على المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه خرق الفقرة الاولى من الفصل 714 من ظ.ل.ع. وتحريف طبيعة عقد الكراء والرسالة المضمونة المؤرخة بـ 1972/8/10 ذلك أنها أخضعت انتهاء عقد الكراء لارسال إخطار قبل انتهاء مدته بستة أشهر على الأقل واعتبرت أن الرسالة المذكورة تشكل إخطارا متأخرة غير مطابق للفقرة الثالثة من الفصل المذكور مصرحة تبعا لذلك بأن عقد الكراء قد تجدد عند حلول نهايته بصفة ضمنية مع أن عقد الكراء كان لمدة محدودة، وأن الطرفين استبعدا مسبقا كل تجديد ضمني لعقد الكراء كما أن الرسالة لم تأخذ شكل إنذار ولكن كانت مجرد تذكير.

حيث تبين صحة ما نعتة الطاعنة ذلك أن الفصل الثالث من عقد الكراء المبرم بين الطرفين نص على أن هذا الكراء تم لمدة عام فلاحى واحد ابتداء من تاريخ 1970/10/1 حتى 1971/9/30 وأنه لا يمكن له أن يتجدد بأي تجديد ضمني وأن الامر إذ يتعلق بعقد كراء محدد المدة ولم يقع التنصيص فيه على وجوب توجيه تنبيه بالاخلاء للطرف المكتري قبل انتهاء مدته بستة أشهر وأن مثل هذا الكراء ينتهي بقوة القانون بانقضاء المدة التي أبرم لها طبقا للفقرة الاولى من الفصل 714 من ظ.ل.ع. وذلك دون حاجة إلى إعطاء تنبيه بالاخلاء الذي لا يكون لازما إلا في حالة اشتراطه في العقد المحدد المدة أو في حالة عدم الاتفاق على مدة الكراء



طبقا للفقرتين الثانية والثالثة من الفصل المذكور اللتين تطبقان فقط في عقد الكراء الغير المحدد المدة، وأن المحكمة عندما أسست قضاءها على كون عنصر الاحتلال غير متوفر في النازلة وبالتالي بعدم استحقاق الطاعنة لاي تعويض عن هذا الاحتلال على كون هذه الأخيرة لم توجه للمطلوب في النقص تنبيهها بالاخلاء قبل انصرام السنة الجارية بسنة أشهر على الأقل، طبقا للفقرة الثالثة من الفصل 714 من ظ.ل.ع وعلى أن عقد الكراء قد تجدد ضمنا بين الطرفين تكون قد خرقت طبيعة هذا العقد وخرقت الفقرة الاولى من الفصل 714 المذكور مطبقة على النازلة الفقرة الثالثة منه تطبيقا خاطئا مما يجعل قرارها فاسد التعليل ينزل انعدامه ومعرضا للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الاطراف يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الاسباب،

قضى بالنقض والاحالة.

الرئيس : السيد محمد حسن

المستشار المقرر : السيد أحمد بنكيران

القرار 989

الصادر بتاريخ 24 أبريل 1985

ملف مدني : 5873

الهدف من وجوب التنصيص في الانذار بإفراغ السكن على مجموع المحلات المكررة بكافة مرافقها هو ضمان المحافظة على وحدة عقد الكراء لهذا يجب أن يراعى في تفسير النص ما يحقق غاية المشرع دون التوسع.

عبارة مجموع المحلات الواردة في النص بصيغة الجمع لا تعني التنصيص على كل جزء من أجزاء المحل الواحد كوحدة سكنية لا تقبل التجزئة.

ما يعنيه المشرع هو تلك الحالات العكسية التي تكون فيها تجزئة العقد واردة اما بحكم طبيعة العقار المكري كما في حالة اشتغال العقد على أكثر من المحل الواحد أو بمقتضى شرط وارد في العقد.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يتعلق بالوسيلة الوحيدة للنقض.

بناء على الفصل التاسع من القانون الجديد للسكنى فإن الشرط الاول من شروط صحة الانذار بالافراغ الوارد في هذا الفصل، لا يعني الحالات التي يكون فيها العقار المكري محلاً واحداً يشكل وحدة سكنية غير قابلة للانتفاع ببعضها باستقلال عن البعض الآخر فليس من اللازم في مثل هذه الحالات أن يشمل الانذار تحت طائلة البطلان - التنصيص على إفراغ جميع غرف المحل الواحد ومرافقه من مطبخ ومرحاض وغيره.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ مايو 1983، أن الطاعنة رحمة بنت عبد الله التي كانت قد أكرت للمطلوب في النقض عبد الكريم بن عبد الله شقة للسكنى تقع بدرب بوشنتوف بالدار البيضاء

وجهت لهذا الاخير إنذارا بالافراغ بتاريخ 14 مايو 1981 معلة إياه بسبب عدم أداء الكراء طالبة منه أداء ما تخلد بذمته، وإلا فتكون مضطرة أن تطلب المصادقة على الانذار والحكم بإفراغ المكنزى فأصدر القاضي الابتدائي حكمه بالافراغ، ألغته محكمة الاستئناف وقضت بعدم قبول الدعوى استجابة للدفع ببطلان الانذار الذي أثاره المكنزى بدعوى أنه لا ينص على إفراغ جميع مشتملات المحل المكنزى.

حيث تعيب الطاعنة القرار بإساءة تأويل القانون لكون الفصل التاسع من القانون الجديد للسكنى يحرص على منع المطالبة بإفراغ جزء واحد من المحل المكنزى دون الباقي مما قد يكون تابعا له من مرافق ولا يوجب التنصيص على جميع أجزاء المحل المكنزى من غرف ومرحاض ومطبخ وإن المحكمة لما قضت ببطلان الانذار لعدم الإشارة إلى جميع مشتملات المحل تكون قد أولت هذا الفصل تأويلا خاطئا.

حقا : فإن ما يهدف إليه المشرع بمقتضى الفصل التاسع من القانون الجديد للسكنى من وجوب التنصيص في الانذار بالافراغ - تحت طائلة البطلان - على إفراغ مجموع المحلات المكرة بكافة مرافقها، هو ضمان المحافظة على وحدة عقد الكراء، ولهذا يجب أن يراعى في تفسير هذا النص ما يحقق غاية المشرع دون التوسع فيه إلى حد إحراج المتقاضين بالإشارة إلى ضرورة إفراغ كل أجزاء ومستلزمات المحل الواحد فعبرة مجموع المحلات الواردة بصيغة الجمع لا تعني قطعا وجوب التنصيص تحت طائلة الجزاء المذكور على كل جزء من أجزاء المحل الواحد أو المكتب المعني الواحد أو الشقة الواحدة كوحدة سكنية لا تقبل التجزئة بحيث يقال أن إرادة المشرع تقتضي أن يتضمن الانذار تنبيه المكنزى إلى وجوب إفراغ جميع غرف المحل ومرحاضه ومطبخه وغيره من المرافق الضرورية للسكنى أو المكتب المهني، فوحدة العقد في مثل هذه الحالات تفرضها طبيعة الأشياء إذ أن أجزاء المحل الواحد تعد من مستلزماته لا يتحقق الانتفاع ببعضها دون البعض، فمسألة احتمال تجزئة العقد غير واردة في مثل هذه الحالة ولا موجب للتذكير بها ضمن الانذار بالافراغ وإن ما يعنيه المشرع هو تلك الحالات العكسية التي تكون فيها تجزئة العقد واردة إما بحكم طبيعة العقار المكنزى كما في حالة اشتغال العقد على أكثر من المحل الواحد أو بمقتضى شرط وارد في العقد ففي هذه الحالات يكون تذكير المكنزى بضرورة إخلاء جميع المحلات شرطا واجبا، كما أن عبارة المرافق تعني الملحقات التي يمكن الانتفاع بها باستقلال ولهذا فإن المحكمة لما ألغت الحكم الابتدائي وقضت ببطلان الانذار لعدم التنصيص فيه على إفراغ جميع مشتملات المحل موضوع العقد تكون قد حملت الفصل التاسع من القانون المذكور ما لم يحتمله وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الاسباب،

قضى بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الطرفين والنزاع على نفس المحكمة لتبث فيه من جديد طبق القانون وهي مرتكبة من هيئة أخرى وعلى المطلوب في النقض بالصائر.

الرئيس : السيد محمد عمور

المستشار المقرر : السيد أحمد عاصم

القرار 1802

الصادر بتاريخ 3 أكتوبر 1984

ملف مدني : 94095

لا يجوز للمكتري أن يستعمل العين المكررة في غير ما أعدت له.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه أن المدعى السيد مولاي الحسن الباهي تقدم بتاريخ 79/10/4 بمقال إلى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عرض فيه أنه مكتر من المدعى عليه السيد ج. محمد بنجلون محلاً تجارياً بالدار البيضاء رقم 12 زنقة المرشال فابول معد لببيع الزجاج واضطر إلى تغيير نوع التجارة فتقدم بطلب إلى عمالة الدار البيضاء في هذا الشأن حيث طلب منه الأدلاء بوصل الكراء مصحح الامضاء وامتنع المدعى عليه رغم الانذار الموجه إليه الذي توصل به بتاريخ 78/8/19 وطالب إصدار حكم ضد المدعى عليه بتصحيح الامضاء تحت غرامة تهديدية بمبلغ 100 درهم في اليوم منذ الانذار مع تحميل المدعى عليه المصاريف وأجاب المدعى عليه باستعداده منح المدعى وصلاً مصحح الامضاء على أساس عدم تغيير نوع التجارة وأفاد المدعى أن المدعى عليه بمأطله وله الحق في تغيير التجارة وطالب الحكم وفق المقال.

وبتاريخ 80/5/3 أصدرت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء حكماً في الملف 10.009 يقضي بقيام المدعى عليه بتصحيح إمضائه على وصل الكراء تحت طائلة غرامة تهديدية بمبلغ 20 درهم مع الصائر والنفاذ المعجل بعلّة أن تغيير التجارة ليس من شأنه أن يلحق أي ضرر بالعين المكررة.

استأنفه المحكوم عليه مبرزاً أن مقال الدعوى والحكم لم يشير إلى بيان المهنة التي يرغب المستأنف عليه في استعمالها بدل تجارة بيع الزجاج التي كان الاتفاق معقوداً عليها بين الطرفين، وهذا إبهام يقضي بعدم قبول الدعوى. وأضاف أنه ليس من حق المستأنف عليه تغيير الاستعمال المتفق عليه إلا برضا المالك المستأنف لكون عقد الكراء من العقود الرضائية التي تخضع لاتفاق الأطراف ولا يتدخل القضاء لتجريد طرف من حق مستمد من العقد ومنحه

للطرف الآخر وبذلك فالحكم المستأنف تجاوز إرادة المالك وناقش عنصر الضرر وطالب إلغاءه وأدلى بوصلين مصححي الامضاء يثبتان أن نوع التجارة المتفق عليها هي بيع الزجاج والتبغ والمواد الغذائية.

وعقب المستأنف عليه بكون المقال الافتتاحي أشار إلى نوع التجارة التي يريد ممارستها وهي صنع الحلويات وبيعها وطلب تأييد الحكم.

وبعد الاجراءات، أصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء قرارا برد الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف بعله أن كل دفع شكلي يجب أن يثار طبقا للفصل 49 من ق.م.م. قبل كل دفع أو دفاع مما يجعل المقال الافتتاحي متوفرا على مقتضياته القانونية كما أن المستأنف لم يدل بما يثبت أنه اشترط على المستأنف عليه عند إبرام العقد، ان العين المكتراة لا يمكن أن تستعمل إلا لبيع الزجاج وكل تغيير يحتاج لاذن المالك ثم أن التغيير لا يعتبر تغييرا للعين المكتراة بالنسبة لصفقتها التي أعدت لها وهي التجارة وإنما لنوع التجارة وهذا لا يمس بحق المكري المالك، وطلب العمالة يقتصر على إدلاء المكثري بوصل مصحح الامضاء.

وهذا هو القرار المطعون فيه.

حيث يعيب الطالب على القرار خرق القانون ذلك أن الفصل 19 من ق.ل.ع. ينص على أنه لا يتم الاتفاق إلا بتراضي الطرفين على العناصر الاساسية للالتزام وعلى باقي الشروط الاخرى التي يعتبرها الطرفان أساسية ثم أن الفصل 628 من ق.ل.ع. ينص على أنه يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الاجرة وعلى غير ذلك مما عسى أن يتفقا عليه من شروط أخرى والقرار خرق هذه المقتضيات حينما قضى على الطالب بالامضاء للمكثري على وصل مصحح الامضاء بالتجارة التي يرغب فيها هذا الاخير ضدا على طبيعة الاستعمال الذي اتفق عليه حين إبرام عقد الايجار.

وحيث تبين صدق ما عابته الوسيلة ذلك أن الكراء يتقيد باتفاق أطرافه على نوع الاستعمال الذي سيباشر في العين المكتراة وبالرجوع إلى مقال المطلوب يتبين أنه يعترف أن التجارة المتفق عليها هي بيع الزجاج والطالب أدلى بوصلين زاد فيهما على ذلك بيع التبغ والمواد الغذائية ولم يكن المكري ملزما بإثبات أنه اشترط على المكثري ألا يستعمل العين إلا لما خصصت له مادام أنه يعارض في تغيير نوع التجارة ومادام الطرفان متفقين على نوع التجارة الاصلية، مما يجعل الوسيلة مرتكزة على أساس والقرار معرضا للنقض.

وبناء على مقتضيات الفصل 368 من ق.م.م الذي ينص على أنه إذا نقض المجلس الحكم المعروف عليه واعتبر أنه يتوفر على جميع العناصر الواقعية التي ثبتت لقضاء الموضوع بحكم سلطتهم تعين عليه اعتبارا لهذه العناصر التي تبقى وحدها قائمة في الدعوى التصدي للقضية والبت فورا في موضوع النزاع أو في النقط التي استوجبت للنقض.

وحيث يلتمس المدعى الحكم على المدعى عليه بتصحيح الامضاء على تواصل الكراء حتى يتمكن من الادلاء بها لمصالح العمالة وتسمح له هذه الاخيرة بتغيير نوع التجارة في العين المكتراة.

وحيث يعارض المدعى عليه في تسليم هذه التواصيل مصححة الامضاء والتي من شأنها أن تسمح للمدعي بمزاولة تجارة غير المتفق عليها.

وحيث يعترف المدعي بكون التجارة المتفق على ممارستها هي بيع الزجاج.

وحيث يرغب في تغيير ذلك وبيع المأكولات والحلويات.

وحيث ينص الفصل 628 من ق.ع.ل على أن الكراء يتم على الشيء وعلى الاجرة وعلى غير ذلك مما عسى أن يتفق عليه من شروط العقد.

وحيث ينص الفصل 663 من ق.ع.ل على أن المكثري يتحمل التزامين اثنين وهما المحافظة على الشيء المكثري واستعماله بدون إفراط أو إساءة وفقا لاعداده الطبيعي أو لما خصص له بمقتضى العقد.

وبناء على أن العقد تم على أن يستعمل المحل لتجارة بيع الزجاج.

وبناء على أن المدعي يرغب في استعمال المحل لغير ما أعد له.

وحيث إنه يحق للمالك الامتناع من إعطاء وصل مصحح الامضاء للحصول على رخصة تجارة جديدة وإن كان منطوق الحكم يتعلق بإعطاء وصل مصحح الامضاء فإن الاسباب تدل على أن النزاع كان حول حق المكثري في إحداث تجارة جديدة أو منعه من ذلك، وبذلك فالقرار الذي قضى بتأييد الحكم الابتدائي، قضى بحق المكثري في تغيير نوع التجارة وبذلك خرق القانون.

لهذه الاسباب،

قضى بنقض القرار والتصدي والحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الطلب.

الرئيس : محمد بوزيان

المستشار المقرر : خالص.

القرار 665

الصادر بتاريخ 25 أبريل 1984

ملف مدني : 76570

لا ينتهي عقد الكراء إلا بتراضي طرفيه أو بمقتضى حكم قضائي، فإن رضى المكثري بإنهاء العقد لا يمكن أن يستخلص من مجرد غيبته، عن المنزل المكري ما لم تكن مصحوبة بوضعه رهن إشارة المكري أو بما يدل على أنه قد تولى عنه بصفة نهائية.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يتعلق بالفرعين الاول والثاني من الوسيلة الاولى.

بناء على الفصل 230 من قانون ع.ز فإن عقد الكراء لا ينتهي إلا بتراضي طرفيه أو بمقتضى حكم قضائي وإن رضى المكثري بإنهاء العقد لا يمكن استخلاصه من مجرد غيبته عن المنزل المكري ما لم تكن مصحوبة بوضعه رهن إشارة المكري أو بما يدل على أنه قد تولى عن المحل بصفة نهائية.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 15 يونيو 1978 أن الطاعن رفع دعوى ضد المطلوبين يعرض فيها أنه يشغل منزلاً للسكنى على وجه الكراء من أضرار من المطلوب الثاني بصفته مالكا للعقار وأنه كان قد استضاف فيه المطلوب الاول ابراش الذي استغل غيابه فاحتل المحل بصفة دائمة طالبا الحكم باعتباره المكثري الوحيد لهذا المنزل وبرد الحالة إلى ما كانت عليه فأجاب ابراش بأنه يشغل المنزل على وجه الكراء من أضرار كما أجاب هذا الآخر بأن ابراش هو المكثري الوحيد للمنزل فأصدرت ابتدائية أكادير بتاريخ 13 يوليوز 1977 حكمها بالافراغ ألغته محكمة الاستئناف وقضت برفض الدعوى بعلّة أن الطاعن قد غادر المنزل دون أن يخبر المكري بغيابه ويتمسكه بكراء المنزل وأن المكري أبرم عقد الكراء مع ابراش الذي وجده يشغل المحل.

حيث يعيب الطاعن القرار بخرق القانون لكون عقد الكراء المبرم بينه وبين المكري يقوم مقام القانون بالنسبة لطرفيه لا يجوز إلغاؤه إلا برضاها أو في الحالات المنصوص عليها في القانون وأن المحكمة رغم عدم توافر إحدى هاتين الحالتين اعتبرت أن عقد الكراء قد انتهى استنادا إلى غيبة المكثري دون اعلام المكري وإخباره بتمسكه بكراء المنزل في حين لا يوجد في القانون ما يلزم المكثري بهذا الاخبار.

حقا فإن المحكمة لما اعتبرت أن عقد الكراء المبرم بين الطاعن ومالك العقار قد انتهى استنادا إلى القرينة التي استخلصتها من غيبة المكثري في حين أن عقد الكراء لا ينتهي إلا بتراضي طرفيه أو بمقتضى حكم قضائي، وأن رضى المكري بإنهاء العقد لا يمكن استخلاصه من مجرد غيبته عن المنزل المكري ما لم تكن مصحوبة بوضعه رهن إشارة المكري أو بما يدل على أنه تخلى عن المحل بصفة نهائية وأن المحكمة لما بنت في الدعوى على هذا النحو يكون قضاؤها غير مرتكز على أساس.

لهذه الاسباب،

قضى بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية والاطراف على نفس المحكمة.

الرئيس : محمد عمور

المستشار المقرر : احمد عاصم.

القرار 938

الصادر بتاريخ 17 أبريل 1985
ملف مدني : 96188

رغم أن دعوى الافراغ أسست على مطل المكتري في أداء الكراء وعلى أنه التزم بالافراغ بمقتضى عقد صلح معه، فلم ينفذ ما التزم به فإن المحكمة وإن ناقشت مسألة المطل فانها لم تعر أي اهتمام للالتزام بالافراغ مكتفية بالقول بأن أحد الطرفين قد تراجع عن عقد الصلح مما يجعل قرارها ناقص التعليل يوازي انعدامه.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالفرع الثاني من الوسيلة الثانية.

حيث إن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلًا كافيًا وصحيحًا.

وحيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بفاس (غرفة الحسime) بتاريخ 20 أكتوبر 1981 ملف 10 قرار رقم 785 بأن الطاعن أكرى للمطلوب في النقض الدار الكائنة بشارع صلاح الدين الايوبي رقم 92 بالحسime فرفع به دعوى في 79/6/17 طلب فيها الحكم عليه بأداء مبلغ 1350 درهم عن كراء المدة التي أولها شتنبر 78 وآخرها يونيو 79 مع الافراغ لعدم تنفيذه الالتزام بتسليم المفتاح في منتهى غشت 1979 ثم عقب الطاعن بأنه توصل من المطلوب في النقض بمبلغ 1400 درهم وأن ما بقي بذمته هو الكراء الحالي بعد هذه الدعوى وأكد طلب الافراغ فقضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 80/3/10 على المطلوب في النقض بأداء مبلغ 150 درهم شهريًا ابتداء من فاتح يوليوز 1979 مع استمرار هذا الاداء إلى غاية تاريخ الحكم وهو 10 مارس 1980 وبرفض طلب الافراغ على حالته الراهنة، بعلّة أن الطاعن لم يدل بإنذار في الموضوع.

كما تقدم الطاعن بدعوى أخرى بتاريخ 1980/6/6 فتح لها ملف 1979 طلب فيها الحكم على المطلوب في النقض بأداء كراء الدار المذكورة من شتنبر 1976 إلى نهاية يونيو 80 حسب 150 درهم في الشهر، يكون المجموع 3.300 درهم وبما أن المطلوب في النقض

وضع بصندوق المحكمة مبلغ 1.400 درهم يبقى القدر الواجب الحكم به على المطلوب في النقض هو 2.860 درهم مع الافراغ لاجل الماطلة في الاداء، فقضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 1980/12/22 في الملف عدد 1079 بأداء الكراء من أبريل 1980 إلى تاريخ تنفيذ الحكم حسب 45 درهما في الشهر مع الافراغ معلة حكمها للمبلغ المحكوم به بأن المدة الواجب الحكم بها يجب أن تبدأ من تاريخ الحكم السابق الصادر بتاريخ 1980/3/10، لان هذا الحكم كان قضي بأداء الكراء إلى تاريخ صدوره، وبذلك تكون المدة الواجب الحكم فيها الآن هي من أبريل 80 إلى تاريخ التنفيذ، وفيما يخص تحديدها للسومة في 45 درهما فقد عللت حكمها في ذلك : «بأنه بالرجوع إلى عقد الصلح المستدل به والمبرم بين الطرفين بتاريخ 1978/8/26 فإنه يلاحظ من الفقرة الاولى من هذا الصلح انه سبق أن ترتب ذمته أي المدعى عليه (المطلوب في النقض) مبلغ من الكراء حسب 45 درهما شهريا وأنهما قد اصطلحا على أداء هذا الدين مقسما خلال أجل سنة بالاضافة إلى مبلغ الكراء الحالي فيكون الجميع مائة وخمسين درهما مما يستخلص معه أن السومة الكرائية المتفق عليها بين الطرفين هي 45 درهما وليست 150 كما يطالب بها المدعي». وعللت حكمها للافراغ بوجود حكمين سابقين على المطلوب في النقض، وبأنه في عقد الصلح التزم المطلوب في النقض بإفراغ الدار بعد مضي سنة كاملة ابتداء من فاتح شتنبر 1978.

وقد استأنف المطلوب في النقض الحكم الصادر في 80/3/10 ملف عدد 79/795 كما استأنف الحكم الصادر بتاريخ 1980/12/22 ملف عدد 1079 واستأنف الطاعن الحكم الصادر بتاريخ 1980/3/10 ملف عدد 79/795، وقد ضمت محكمة الاستئناف هذه الاستئنافات الثلاثة إلى بعضها، فقضت محكمة الاستئناف : أولا بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا عدد 997 الصادر بتاريخ 1980/3/10 في الملف عدد 795 من حيث رفض طلب الافراغ وبإلغائه جزئيا فيما قضي به من السومة الكرائية بمبلغ 150 درهما شهريا.. ثانيا بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا الصادر بتاريخ 1980/12/22 في الملف عدد 1079 من حيث السومة الكرائية والاداء، وبإلغائه جزئيا فيما قضي به من الافراغ معلة رفضها للافراغ بأنه بني على الماطلة وهي غير ثابتة.

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بخرق القانون، وعدم ارتكازه على أساس وانعدام التعليل، ذلك أن المحكمة الابتدائية في الحكم عدد 1079 الصادر بتاريخ 1980/12/22 كانت قضت بالافراغ ارتكازا على الماطلة وعلى عقد الصلح الذي التزم فيه المطلوب في النقض بإفراغ الدار المكترة بعد مضي سنة تبتدي من فاتح شتنبر 1978، ولكن محكمة الاستئناف لما ألغت الافراغ ردت على العلة المتعلقة بالماطلة وأغفلت الرد على الحكم فيما يرجع لتأسيس الافراغ على عقد الصلح المذكور، مما يجعل القرار ناقص التعليل ومعرضا للنقض.

حقا لقد صح ما نعتة الوسيلة ذلك أن المحكمة الابتدائية كانت قد أسست الافراغ في الحكم الصادر بتاريخ 1980/12/22 ملف عدد 1079 على الماطلة وعلى أن المطلوب في النقض كان قد التزم بالافراغ بعد مضي سنة ابتداء من فاتح شتنبر 1978 ولكن محكمة

الاستئناف لما ألغت الافراغ ردت على العلة المتعلقة بالمماثلة بأنها غير ثابتة ولم تناقش العلة الثانية المتعلقة بالتزام المطلوب في النقض بالافراغ بعد مضي سنة تبتدي من شتير 1978 باعتبار أن الصلح ملزم للطرفين عملا بالفصل 1106 من قانون الالتزامات والعقود وأنها لما لم تفعل واكتفت بمناقشة التماطل ويقولها أن أحد الطرفين تراجع عن الصلح دون أن تناقش ذلك تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا وعرضته للنقض.

لهذه الاسباب،

قضى بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة الطرفين والقضية على نفس المحكمة.

الرئيس : السيد محمد عمور

المستشار المقرر : السيد الدردابي

القرار 304

الصادر بتاريخ 9 يبرابر 1987
ملف مدني : 86/2002

لا يشترط القانون الجديد للسكنى والاستعمال المهني لتصحيح الاشعار بالافراغ من أجل الهدم وإعادة البناء أن يثبت المالك المكري توفره على الغطاء المالي لانجاز مشروع البناء، وكل ما للمكثري في حالة ما إذا أثبت بعد الافراغ أن المكثري تصرف في العقار على نحو آخر هو المطالبة بالتعويض المنصوص عليه في الفصل 17 من القانون المذكور.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون،

فيما يخص الفرع الاول والثاني والثالث من الوسيلة الوحيدة.

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بمكناس في تاريخ 13 مايو 1985 تحت رقم 1198، أن عائشة بنت أحمد الامامي قدمت مقالا إلى المحكمة الابتدائية بمكناس تعرض فيه أن المدعى عليه لطفي القري يسكن على وجه الكراء في ملكها، الكائن بزقة لندن رقم 7 المدينة الجديدة بمكناس، والمكون من أربعة بيوت ومطبخ وحمام ومرأب، وأنها بعثت إليه إنذارا تخبره فيه بأنها عازمة على هدم المحل المشار إليه لتقديمه وبناء عمارة في مكانه مكونة من سفلي وطابقين، حسبما لديها من رخصة البناء وتصميم العمارة مانحة إليه فيه أجل ثلاثة أشهر للافراغ، إلا أنه توصل بالانذار وأجاب عليه بالرفض، وبذلك تطلب المصادقة على هذا الانذار والحكم بإفراغه من السكنى المذكورة هو ومن يقوم مقامه بإذنه، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم يمتنع فيه عن التنفيذ. وقد أجاب المدعى عليه بأن المدعية غير جادة في طلبها وليست حسنة النية في سبب الافراغ الذي اعتمدت عليه، لانه قد سبق لها أن قدمت عدة دعاوي بطلب الافراغ وكل واحدة منها تركز فيها على سبب غير السبب الذي استندت عليه في دعاوها الاخرى، دون أن تتوصل بمبتغاها في أية دعوى إلى أن لجأت أخيرا إلى اختلاق سبب جديد وهو الهدم وإعادة

البناء، وأن هذا السبب بدوره غير جدي، لكون الخبرتين اللتين أدلت بهما متضاربتين ولأنها لم تدل بما يفيد توفرها على الغطاء المالي لانجاز بناء العمارة المزعومة هذا الغطاء الذي يتطلب عشرات الملايين، مع أنها لم تتوفر ولو على الحد الأدنى لذلك، بدليل أنها تعترف في رسالتها الموجهة إليه بواسطة محاميها والتي تنص فيها على أنها لا تملك أي دخل إلا ما تتقاضاه من المكثري كوجيبة لكراء الدار موضوع النزاع، وأن ما يؤكد هذه الحقيقة هو عدم إمكانيتها حتى أداء ضريبة المباني التي أرغم المدعى عليه على أدائها عنها. وبعد دراسة المحكمة لوقائع القضية ومستنداتها اعتبرت أنه بغض النظر عن قدم بناء المحل أو عدم قدمه فإن رغبة المدعية في إقامة عمارة مكانه هي أولى بالاستجابة قصد تمكينها من استغلال ملكها والاستفادة منه، خصوصا أمام استعاده لارجاع المدعى عليه لمحله فور الانتهاء من أعمال البناء، وأنها حينما أدلت برخصة البناء وتصميمه تكون قد عززت دعواها بالحجج اللازمة لاثباتها، كما اعتبرت أن دفاع المدعي عليه بعدم توفر المدعية على الغطاء المالي لبناء العمارة هو دفاع غير مبرر ولا يمكن الالتفات إليه، وصرحت لذلك كله بالمصادقة على الإشعار الموجه إلى المدعي عليه والحكم عليه بالافراغ تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها عشرون درهما عن كل يوم يمتنع فيه عن التنفيذ وبالأشهاد على المدعية باستعاده لارجاع المدعي عليه إلى منزله بعد انتهاء البناء. وبعد استنفاه من طرف هذا الأخير أيدته محكمة الاستئناف فيما قضى به.

وحيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه، بنقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أنه كان أوضح أمام المحكمة بأن الغاية من دعوى المدعية هي الوصول إلى أفراغه من الدار التي يوجد فيها منذ سنين ويؤدي كرائها بانتظام، وأنه سبق لهذه المدعية أن قدمت به عدة دعاوي بالافراغ لأسباب وأهية كان القضاء يرفضها في كل مرة، وأخيرا اهتدت إلى حيلة تشييد العمارة مع العلم بأنه ليس لها من المال، تشييد به هذه العمارة، بدليل أن محاميها الاستاذ أحمد الوارثي وجه إليه كتابا بتاريخ 28 مارس 1985 يذكر فيه أنها لا تملك أي دخل غير وجيبة الكراء التي تتقاضاها من الطاعن، ولذلك فإن هذا الأخير علما منه بالغاية من الدعوى بادر إلى الدفع بمطالبة المدعي بادلها بما يثبت توفرها على الغطاء المالي للبناء، مرتكزا في ذلك على أن مجرد التصريح بالعزم على تشييد العمارة والادلاء برخصة البناء والتصميم، لا يجعل الدعوى تنسم بطابع الجدية، في حين أن المحكمة اكتفت بحيثية وحيدة للرد على ذلك وهي «أن الدفع بعدم وجود الغطاء المالي لا يستند على أساس من دون أن تبين نظرية القانون في ردها هذا.

لكن حيث إن قانون رقم 6.79 المؤرخ في 30 أبريل 1980 والمتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكثري والمكثري للاماكن المعدة للسكنى، لا يشترط لتلبية طلب الافراغ من أجل الهدم وإعادة البناء أن يدلى المالك المكثري بما يثبت توفره على الغطاء المالي لانجاز هذا البناء، كما تزعمه الوسيلة، ولذلك كانت المحكمة على صواب فيما اتجهت إليه وعللت قرارها.

«وحيث إن كل ما يقضي به القانون المذكور فيما إذا ثبت أن سبب الافراغ الذي ارتكز عليه المكثري غير مطابق للواقع ووقع الافراغ فعلا استجابة له هو أن يكون للمكثري الحق في أن يطالب المكثري بتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الافراغ»، الامر الذي تكون معه الوسيلة في كل ما اشتملت عليه من فروعها الثلاثة غير مرتكزة على أساس.

وفيما يرجع للفرع الرابع من الوسيلة.

حيث يؤخذ الطاعن القرار، بكونه قضى مع وجود الشك والاحتمال وذلك لان بناء المدعية للعمارة أضحي من قبل الامر المشكوك فيه، إذ أنه إذا ما بقيت العين المكترة على حالها ودون تشييد عمارة أو ما يشبهها مكانها، فماذا يكون الحال حينئذ، هل يلتجئ المكتري إلى إقامة دعوى بالتشييد أو هل يقيم دعوى بالرجوع إلى تلك العين في حالة العجز عن البناء، بينما أنه حسبما هو متفق عليه كقاعدة قاطعة، لا يمكن أن يقضي مع قيام الشك والاحتمال.

لكن خلافا لما ترمي إليه الوسيلة، فإن القرار المطعون فيه حسبما يتضح منه قد ارتكز على القطع واليقين سواء في تعليقه أو منطوقه، وليس فيه أي شك أو احتمال، بل أن ما تخايله الوسيلة في فرعها الرابع من الشك والاحتمال طبق ما هو مذكور فيه أعلاه لا يمكن أن يوجد إلا بعد صدور الحكم وخارج محتوياته، ولذلك كان هذا الفرع غير مقبول.

لهذه الاسباب،

قضى برفض الطلب.

الرئيس : السيد أحمد افراز

المستشار المقرر : السيد الجيدي

القرار 732

الصادر بتاريخ 20 أبريل 1983

ملف مدني : 93316

لما كان مبلغ الكراء يطلب ولا يعرض فإن المكتري لا يصبح في حالة مطل موجب لفسخ العقد إلا إذا وجه إليه إنذار بالاداء فرفض. لا يكفي لاعتبار المكري في حالة مطل مجرد عدم أداء الكراء الذي حل أجله أو وجود دعاوي وأحكام سابقة في الموضوع.

باسم جلالة الملك،

إن المجلس. بعد المداولة طبقاً للقانون.

التماطل المبرر للفسخ لا يثبت من مجرد عدم أداء واجبات كراء حل أجلها أو من دعاوي وأحكام سابقة بل لأن الكراء مطلوب لا محمول فمن الضروري توجيه إنذار بالوفاء به عن طريق البريد أو بواسطة محضر استجواب ولذلك يتعرض للنقض القرار الذي لم يحترم القاعدة المذكورة.

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه عدد 399 الصادر بتاريخ 81.3.5 عن محكمة الاستئناف بالبيضاء في الملف عدد 7/6536 أنه بتاريخ 77.9.20 سجلت السيدة فاطمة بنت محمد مقالا لدى ابتدائية البيضاء عرضت فيه أنها أكرت دارها الكائنة بزنقة مون بنياني رقم 22 البيضاء للسيد محمد العباس بوجيبة شهرية قدرها مائة درهم وأنه امتنع من أداء الكراء منذ يوليوز 71 فرفعت ضده دعوى 72/5/30 قصد الاداء إلى آخر ماي فحكمت بتاريخ 73/1/23 بالاداء ورفعت دعوى ثانية في 75/11/1 لاداء الكراء من دجنبر 72 إلى متم نونبر 73 حكمت في 74.1.14 وفق الطلب ورغم ذلك لم يؤد الكراء من فاتح دجنبر 73 إلى تاريخ المقال فتخلد بذمته 16 شهرا يساوي مجموعها 4.600 درهم.

وبناء على الفصل 692 ل.ع الذي يخول لها فسخ العقدة الرابطة بينهما نتيجة الامتناع عن أداء الكراء التمسست الحكم عليه بالمبلغ المذكور مع 276 درهم واجب النظافة و700 درهم كتعويض وفسخ عقد الكراء والافراغ وأجاب المدعى عليه بأنه وضع المبلغ بصندوق المحكمة فحكمت المحكمة عليه بالاداء مع تصفية التعويض إلى 400 درهم وبالاغراغ معللا أن الوصل المدلى به من طرفه لا يتضمن إلا مبلغ 1.861 درهم المدوع بالصندوق بينما ذمته عامرة بما يزيد على ستة آلاف درهم مما يثبت تماطله وعدم استعداده للاداء.

استأنفه ورثة المحكوم عليه في 79.4.10 لكون موروثهم وجه للمستأنف عليها عدة رسائل يطالبها تسليمه تواصليل الكراء فتمتنع وأنه سبق له أن وضع بالصندوق الواجبات المترتبة عليه ووجه إليها إنذارا في 79/3/19 لحيازة الكراء ونفوا عنصر التماطل وعقبت بوجود عنصر التماطل وأنه بعد مسطرة التنفيذ توصلت من عون التنفيذ بمحضر عدم وجود ما يحجز كما بعثت لهم برسائل بشأن الاداء بقيت بدون جواب وأن الطرف المستأنف لم يثبت الاداء، وأرفقها بحكمين عدد 356 في 73.11.23 و280 في 72.1.14 قضى على المدعى عليه بالاداء وبمحضر عدم وجود ما يحجز ونسخة رسالة في 79.6.15 وعقب المستأنف بأن المستأنف عليها تعلل الطلب تارة بالاضطرار السكني وتارة بالتماطل وبعد ذلك أصدرت المحكمة قرارها بتأييد الحكم الابتدائي وهذا هو القرار المطعون فيه.

فيما يتعلق بالوسيلة الاولى والفرع الاول من الوسيلة الثانية.

وحيث يعيب الطاعن على القرار خرق القانون خاصة مقتضيات ظهير 28.5.5 والفصل 692 عقود والتزامات وعدم الجواب على المستنتاجات وانعدام وعدم الارتكاز على أساس قانوني ذلك أن عقود كراء محلات السكنى خلافا لمقتضيات الفصلين 687 و698 عقود والتزامات لا تنتهي إلا بتوجيه تنبيه بالاخلاء يبين فيها المكري سبب الافراغ بينما لا أثر لهذا التنبيه بالملف ثم أن الفصل 692 المذكور لا يجيز الفسخ إلا في حالة عدم أداء واجبات الكراء الحالة والحال أن موروث الطاعنين تمسكوا في جميع المراحل بأنهم ليسوا متماطلين وقد عرضوا الكراء بواسطة المحكمة مما يثبت حسن نيتهم إلا أن المستأنف عليها تمتنع من حيازته لكن محكمة الاستئناف لم تجب على هذا الدفع الذي له تأثير جوهري على القرار المتخذ وقررت أن التماطل ثابت رغم ما أثير من دفع وما أدلى به من حجج فخرقت بذلك الفصل المذكور ولم تبين قرارها على تعليل كاف الموازي لانعدامه الخ...

حقا حيث صح ما نعتة الوسيلة ذلك أن الكراء مطلوب لا محمول فإن عنصر التماطل المؤدي إلى الفسخ لا يثبت بمجرد عدم أداء واجبات كراء حل أجلها أو عن دعاوي وأحكام سابقة بل من الضروري توجيه إنذار بالوفاء به عن طريق البريد المضمون أو بواسطة محضر استجواب في حين أن النازلة لم توجد من بين مستنداتها الإنذار المذكور الذي يسبق تسجيل الدعوى فيكون القرار الذي أكد الحكم الابتدائي القاضي بالاداء والافراغ لثبوت التماطل خرق المقتضيات القانونية الواردة بظهير 5 ماي 28 وتعرض بالتالي للنقض.

حيث ان مصلحة الاطراف تقضي بإحالة القضية إلى نفس المحكمة.

من أجله ودون حاجة لمناقشة الوسائل الاخرى.

قضى بنقض القرار المطعون فيه عدد 899 الصادر بتاريخ 81.3.5 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء ملف عدد 6536 نقضا جزئيا في ما قضى به بالافراغ ورفض الطلب فيما عدا ذلك مع إحالة الملف على نفس المحكمة لتبث فيه من جديد بهيأة أخرى في نطاق الاحالة الجزئية وعلى المطلوب الصائر.

الرئيس : السيد محمد عمور،

المستشار المقرر : السيد الاسماعيل.

القرار 321

الصادر بتاريخ 16 أبريل 1983

ملف مدني : 92587

لما كان عقد الكراء الرابط بين الطرفين صريح في أن المحل معد للسكنى فإن تحويله من طرف المكثري إلى مؤسسة للتعليم الحر مخالفًا بذلك شروط العقد، قد أدى إلى الزيادة في أعباء المكري التي تتجلى على الخصوص في إمكان تطبيق ظهير 24 مايو 1955 وما يستلزم ذلك من المطالبة بالتعويض عن رفض تجديد العقد، ولهذا فإن رضاء المكري بهذا التغيير يجب أن يكون كتابة كما يقتضي ذلك القانون المذكور.

باسم جلالة الملك

إن المجلس، بعد المداولة طبقًا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه عدد 251 الصادر بتاريخ 81/1/27 عن استئنافية الدار البيضاء الملف عدد 1249 أن السيد الهادي محمد قدم مقالًا بتاريخ 78/5/18 إلى ابتدائية الدار البيضاء عرض فيه أنه أكرى سكنى للمدعى عليه برزقة 39 رقم 22 حي مبروكة درب السانية بالدار البيضاء بمقتضى عقدة كرائية إلا أن المدعى عليه استبدلها بمدرسة وأثبت هذا التغيير بمعاينة كتابة الضبط والتمس لذلك الحكم عليه بالافراغ.

أجاب المدعى عليه أنه يسكن بالمحل وقد أحدث به مدرسة كتاب قرآني برخصة قانونية منذ سنة 1965 وكتب لوحة عليها من ثلاث جهات والمدعي حاضر راض بذلك، كما أن له مخبزة تحت المدرسة وأن العقد الذي يعتمده ألغي نهائيًا في سنة 71 وصار يعتمد على التواصل فقط وأكد المدعي أن الرخص والتواصل التي يدعيها المدعى عليه لا تنفي أنه تسلم المحل للسكنى لا للمدرسة، وأن عقد الكراء بين الطرفين هو المعتمد ثم أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بالافراغ، فاستأنفه المحكوم عليه ذاكرًا بأنه يستعمل المحل للتعليم الابتدائي منذ سنة 1965 بموافقة المالك بدليل سكوته منذ ذلك التاريخ إلى تاريخ المقال وأنه دائم الاتصال بمخبزته التي يستغلها تحت المدرسة والمنزل الذي يسكنه المستأنف ونفى المستأنف عليه كل ذلك فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها بإلغاء الحكم الابتدائي والحكم من جديد برفض الطلب على أساس أنه ثبت للمحكمة من خلال وثائق الملف المدرجة بالملف الابتدائي،

أن المستأنف قد حصل على رخصة تعليم القرآن منذ 65/7/5 وأول تفتيش من نيابة وزارة التربية بعمالة الدار البيضاء كان بتاريخ 74/1/23 الشيء الذي يؤكد أن المستأنف كان يمارس بالمحل تعليم القرآن منذ سنوات عديدة بالنظر إلى تاريخ المطالبة بالافراغ 78/5/18 وأن سكوت المستأنف عليه زمنا طويلا بالرغم من علمه بهذا التغيير بحكم استغلاله بالطابق السفلي للمحل الذي يشغله المستأنف لدليل قاطع على موافقته بجعل المحل كمدرسة وهذا هو القرار المطعون فيه.

فيما يتعلق بالوسيلة السادسة، حيث يعيب الطاعن على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني وخرقه مقتضيات الفصل 692 عقود والتزامات ذلك أن الفصل المذكور يخول حق فسخ الكراء إذا استعمل الشيء المكتري لغير ما أعد له بحسب طبيعته أو بمقتضى الاتفاق وأنه من الثابت أن العلاقة الكرائية بين الطرفين مبنية على عقد كتابي نص على أن الشيء المكتري محل سكنى لا غير، التزم المكتري بعدم ادخال أي تغيير في حين قام المطلوب باستعماله كمدرسة واستند القرار إلى رخصة التعليم مؤرخة 65/7/5 وعلى التفتيش الإداري الذي تم في 74/1/23 وعلى كون الطاعن علم بذلك لوجود مخبزة له في نفس العقار، إلا أن التعليل مجرد تاويل وليس قانوني إذ لا يسمح له أي نص وأن الرخصة لا تخول لصاحبها إجراء أي تغيير أو مواجهة العارض بالتفتيش الإداري وعليه فالعمل الذي قام به المطلوب يتنافى مع عقد الكراء.

حقا، إن العقد الرابط بين الطرفين صريح في أن المحل المكتري معد للسكنى وأن تحويله من طرف المكتري إلى مؤسسة للتعليم الحر مخالفا بذلك شرط العقد قد أدى إلى زيادة في أعباء المكري تلك الأعباء التي تتجلى على الخصوص في تطبيق ظهير 24 ماي لانتهاء العقد وما يستلزم ذلك من المطالبة بالتعويض عن رفض تجديد العقد ولهذا فإن رضا المكري بهذا التغيير يجب أن يكون كتابة كما يقتضي ذلك ظهير 24 ماي المذكور...

من أجله،

ويقطع النظر عن بقية الوسائل، قضى بنقض القرار المطعون فيه عدد 251 الصادر بتاريخ 81/11/27 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف عدد 1249 وبإحالة الملف عليها للبت فيه بهيئة أخرى طبقاً للقانون وعلى المطلوب في النقض بالصائر.

الرئيس : السيد محمد عمور

المستشار المقرر : السيد الاسماعيل

القرار 1829

الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 1984

ملف مدني : 95445

عقد الكراء لا ينتهي بوفاة الطرف المكثري ولا المكري فالورثة يصبحون بقوة القانون طرفا في عقد الكراء الذي توفي عنه موروهم ولهذا فإن الانذار بالافراغ يجب أن يوجه إليهم جميعا وإلا كان منعدم الاثر.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية :

بناء على الفصل 698 من ق.ز.ع فإن عقد الكراء لا ينتهي بوفاة الطرف المكثري ولا المكري فالورثة يصبحون بقوة القانون طرفا في عقد الكراء الذي توفي عنه موروهم ولهذا فإن الانذار بالافراغ يجب أن يوجه إليهم جميعا وإلا كان منعدم الاثر.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 8 يونيو 1981 أن المطلوبين في النقض الحسن العمراني التسولي وعبد الرحمان العمراني وجها انذارا بالافراغ إلى الطاعن محمد بن سليمان السجعي في نطاق ظهير 24 مايو 1955 وبعدم فشلت محاولة الصلح التي تقدم بها هذا الاخير في نطاق الفصل 27 من الظهير المذكور رفع دعوى الفصل 32 من نفس الظهير أمام المحكمة الابتدائية طالبا أساسا التصريح بإبطال الانذار لكون المحل التجاري موضوع الانذار كان يشغله والده محمد بن سليمان على وجه الكراء الذي توفي فأصبح الاصل التجاري المتعلق بهذا المحل من جملة متروكاته، وإن الانذار كان يجب أن يوجه إلى جميع ورثته الذين أصبحوا بحكم القانون طرفا في عقد الكراء بعد وفاة المكثري، فأصدر القاضي الابتدائي حكمه بإبطال الانذار استجابة للدفع الذي أثاره الطاعن باعتباره وارثا وليس طرفا وحيدا في عقد الكراء، فاستأنفه الطرف المكري فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي والتصريح بأن الانذار الذي وجه إلى أحد الورثة صحيح ويرد الملف إلى المحكمة الابتدائية للبت في طلب التعويض الذي كان قد تقدم

به الطاعن بصفة احتياطية بعلّة أن المدعي الطاعن هو المتصرف الوحيد في محل النزاع وقد سبقت مطالبته بأداء الكراء فصدر ضده حكمان بالأداء عن قضاء الجماعات والمقاطعات.

حيث يعيب الطاعن القرار بخرق القانون لكونه ثبت أمام المحكمة أن المحل التجاري موضوع الدعوى يرجع لوالده سليمان فتكون ملكيته قد انتقلت بعد وفاته إلى جميع ورثته وأن المحكمة لما اعتبرته مع ذلك أنه هو المعني وحده بهذا المحل لمجرد أنه صدر عليه حكم بأداء الكراء تكون قد خرقت القانون.

حقاً، فالقاعدة أن عقد الكراء لا ينتهي ب وفاة الطرف المكتري ولا الطرف المكري «الفصل 698 من ق.ز.ع» ولهذا فإن ورثة المكتري يصبحون جميعهم بقوة القانون طرفاً في عقد الكراء الذي توفي عنه موروثهم، والذين لهم نفس الحقوق وعليهم نفس الالتزامات والقاعدة أيضاً أنه في حالة تعدد الطرف المكتري ابتداءً أو بسبب الارث كما هو الحال في النازلة فإن الانذار بالافراغ يجب أن يوجه إلى جميع المكترين.

ولهذا فإن الانذار الذي يوجه إلى مكتر واحد يكون غير ذي أثر بالنسبة لباقي المكترين لأنه لا نيابة في الاعمال المادية ولا بالنسبة لمن وجه إليه لأن الافراغ واقعة لا تقبل التجزئة، فالانذار بالافراغ الذي وجه إلى مكتر واحد يكون غير ذي أثر بالنسبة إلى الجميع وأن المحكمة لما ثبت لديها أن المحل التجاري موضوع الانذار بالافراغ يرجع إلى موروث الطاعن سليمان وأن هناك ورثة آخرون غيره كان عليها أن تعتبر الانذار الذي وجه إليه وحده، غير ذي أثر وإنما لما قررت العكس لمجرد ما ثبت لديها أن هذا الأخير سبق أن صدر ضده حكم بأداء الكراء وهي واقعة لا تكفي وحدها لاعتبار أن الطاعن قد اختص وحده دون باقي الورثة بهذا المحل تكون قد أساءت تطبيق القانون وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الاسباب،

قضى بنقض القرار المطلوب فيه وبإحالة الطرفين والنزاع على نفس المحكمة لتبت فيه وهي مترتبة من هيئة وعلى المطلوبين في النقص بالصائر.

الرئيس : السيد محمد عمور

المستشار المقرر : السيد الدردابي

قرار رقم 2567

في الملف رقم 86/462
بتاريخ 1990/12/10

إن من حق الاب المالك أن يطلب إفراغ الدار التي يكرها لاسكان ابنه أو بنته متى كان أي منهما لا يتوفر على سكن لائق.
إن الزوجة وإن كانت نفقتها على زوجها بما فيها الاسكان، فإنه ليس هناك ما يمنع الاب من أن يطلب الافراغ لاسكان بنته المتزوجة.

إن الفصل 13 المحتج به، قد أطلق في فروع المالك المكري ولم يقيدهم بغير المتزوجين، الامر الذي ينضج معه أن الفصلين 13 و14 المستدل بهما مطبقان في النازلة تطبيقا سليما.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الفرع الاول من الوسيلة الوحيدة :

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط في تاريخ 17 يوليوز 1985 تحت رقم 3361 ان المطلوب في النقض قدم مقالا إلى المحكمة الابتدائية بهذه المدينة يعرض فيه أنه أكرى للمدعى عليه ش.. المحل الكائن بزنقة تمجارت رقم 8 الطابق الثاني شارع محمد الخامس الجزاء الرباط، والذي يشتمل على أربعة بيوت وممر ومرحاض ومطبخ وبيت صغير، وأنه نظرا لافتقاره إلى السكنى فقد وجه للمكثري المذكور إنذارا بالافراغ عن طريق المحكمة وتوصل به في تاريخ 4 دجنبر 1982 من دون أن يستجيب له، لذا وفي نطاق الفصل 13 من ظهير 25 دجنبر 1980 يطلب المصادقة على الانذار والحكم بإفراغ المدعى عليه من المحل هو ومن يقوم مقامه، وأجاب هذا الاخير بأنه ينفي أن يكون توصل بالانذار بالافراغ، وأنه بالرغم من ذلك فإن الانذار المدلى به يتضمن أن المدعي يريد إسكان ابنته من دون أن يذكر فيه اسم هذه البنت، بينما جاء في مقاله بأنه هو المفتقر للسكنى، كما أن المدعى المذكور لم يدل بما يثبت ملكيته لمحل النزاع وإن الرسم

العدلي المدلى به هو مجرد اشهاد صادر منه بإجراء قسمة وفرز الدار موضوع النزاع ولا يفيد التملك، وقد اعتبرت المحكمة من دراسة الوثائق المدلى بها من طرف المدعي أن تملك هذا الاخير للدار المشار إليها ثابت من الرسم العدلي عدد 347 صحيفة 349 كناش 59 وإن الانذار بالافراغ جاء وفق مقتضيات ظهير 25 دجنبر 1980، وإن المدعي يطلب افراغ الدار لافتقاره إلى السكنى وإسكان ابنته بها، وأنه لا فائدة في ذكر أو عدم ذكر اسم البنت المراد إسكانها مادام المدعي أدلى بعقد زواجها وثبت منه أن البنت أمينة تزوجت بالسيد عمور عبد العزيز كما ثبت من عقد الكراء المدلى به أن هذا الاخير يسكن بالكراء في محل بزنفة امريكا حي المحيط الرباط مما كان معه السبب الذي استند عليه في طلب الافراغ وجبها، وحكمت لما ذكر بافراغ المدعي عليه من المحل هو ومن يقوم بمقامه، فاستأنفه هذا الاخير لدى محكمة الاستئناف التي أيدته فيما قضى به.

وحيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه، بانعدام التعليل الناتج عن عدم الجواب على كل الدفوع المثارة، ذلك أنه أثار في مقال استئنافه مسألة الصفة التي اكتفى المدعي في إثباتها برسم فرز الدار موضوع النزاع من مجموع أملاكه التي تقع بنفس العنوان، مع أن الرسم المذكور لا يفيد تملكه للدار المشار إليها مدة من ثلاث سنوات قبل توجيه الانذار بالافراغ، في حين أن القرار المنتقد لم يجب عن هذا الدفع وإنما اكتفى بتأييد الحكم الابتدائي الذي هو الآخر لم يجب عنه بالرغم من أن الصفة من النظام العام.

لكن حيث إن العلاقة الكرائية في المحل موضوع النزاع ثابتة بين الطرفين ولم يسبق للطالب ولحد الآن أن نفى وجودها، وإن المطلوب كما هو ثابت من مقاله الافتتاحي للدعوى قد ادعى فيه لنفسه شخصيا، وليس بالنيابة عن غيره ولذلك فإن صفته في الادعاء متوفرة، هذا وأن اثبات ملكية المتنازع فيه لا ارتباط له بصفة الادعاء ولذلك فإن القرار المطعون فيه عندما أيد الحكم الابتدائي الذي صرح في منطوقه بقبول الدعوى شكلا، يكون قد أجاب ضمنيا برفض الدفع بانعدام الصفة المثار لديه والمتمسك به في الوسيلة، وبالتالي فإن المحكمة غير ملزمة بتتبع الخصوم في مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها على اتجاهها كما هو الشأن في النازلة، مما يكون معه الفرع الاول من الوسيلة غير مرتكز على أساس.

وفيما يرجع للفرع الثاني من الوسيلة :

حيث يطعن الطالب في القرار، بعدم الارتكاز على أساس، ذلك أن الطالب قد نفى توصله بالاشعار بالافراغ، وإن سلطة المحكمة في إطار ظهير 25 دجنبر 1980 تقتصر على التصريح بالمصادقة على الاشعار بالافراغ إذا ما تأكد لها صحته وجديته، ولا يعقل ان يحكم بتصحيح اشعار بالافراغ لم يقع التوصل به بصفة صحيحة، ولذلك فإن القرار المطعون فيه بتأييده للحكم الابتدائي في قضائه المتضمن لتصحيح الاشعار بالافراغ الذي نفى الطالب توصله به، يكون غير مرتكز على أساس.

لكن حيث إن الاشعار بالافراغ الذي اعتمد عليه المطلوب في مقاله الافتتاحي والمثار إليه في القرار المطعون فيه، قد وقع تبليغه إلى الطالب بواسطة مأمور الاجراءات بكتابة ضبط المحكمة الذي حرر محضرا بذلك، وأنه حسبما يتبين من هذا المحضر المؤرخ في 19 نونبر

1982 ان الاشعار المذكور قد بلغ إلى زوجة الطالب التي رفضت إعطاء اسمها، ولم يطلعن الطالب في المحضر المذكور - حسبما يتضح من وثائق ملف الموضوع والقرار المنتقد - بأي طعن - مما يكون تبليغ الاشعار المشار إليه تبليغا صحيحا وقانونيا، وان القرار الذي ارتكز عليه يكون مرتكزا على أساس قانوني، وبالتالي فإن الوسيلة في فرعها هذا بدون أساس.

وفيما يعود للفرع الثالث من الوسيلة،

حيث يؤخذ الطالب القرار، بسوء تطبيق القانون، ذلك أن مقتضيات ظهير 25 دجنبر 1980 توجب توجيه الاشعار بالافراغ وفق شروط محددة وفي آجال معينة، ثم المطالبة بالمصادقة على الاشعار المذكور في حين ان القرار المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي لم يقض بالمصادقة على الاشعار بالافراغ وإنما قضى بالافراغ بصفة مجردة.

لكن حيث ان الحكم بالافراغ يتضمن طبعا المصادقة على الاشعار بالافراغ، ولذلك فإن هذا الفرع غير جدير بالاعتبار.

وفيما يتعلق بالفرع الرابع من الوسيلة :

حيث ينتقد الطالب القرار، بعدم الارتكاز على أساس صحيح، ذلك أن المطلوب قد غير سبب طلب الافراغ، إذ أنه في الاشعار بالافراغ ضمنه رغبته في إسكان ابنته، بينما في المقال أشار إلى السكنى بنفسه، مما يعتبر معه انه قد تخطى عن السبب الوارد في الاشعار، ولذلك فإن القرار المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي يكون قد قضى بالافراغ بناء على سبب تراجع عنه المدعي نفسه.

لكن خلافا لما ورد في الوسيلة، فإن المطلوب حسبما يتضح من مقال افتتاح الدعوى لم يتراجع عن السبب الوارد في الاشعار بالافراغ الخاص بإسكان ابنته، بل انه قد طلب في مقاله هذا المصادقة على الاشعار المذكور والحكم بإفراغ الطالب من المحل موضوع النزاع، مما تكون معه الوسيلة مخالفة للواقع.

وفيما يهم الفرع الخامس من الوسيلة :

حيث يقترح الطالب في القرار، بخرقه الفصل 14 من ظهير 25 دجنبر 1980 ذلك أن هذا الفصل يستوجب لافراغ المحل المكثري تطبيقا للفصل 13 من نفس الظهير توفر شرطين وهما، ان يكون المحل المطلوب إفراغه ملكا للمكري منذ ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ الاشعار بالافراغ، وان يكون المكري أو أصوله أو فروعه حسب الاحوال لا يشغلون سكنا في ملكهم وكافيا لحاجياتهم العادية، في حين أن القرار المطعون فيه لا يتضمن أية إشارة إلى توافر الشرطين المذكورين للمصادقة على الاشعار بالافراغ الذي قضى به.

لكن حيث إن المطلوب - كما يتجلى من وثائق الملف - قد أدلى بما يثبت تملكه للدار موضوع النزاع منذ مايو 1966 أي بمدة أكثر من ثلاث سنوات قبل تاريخ الاشعار بالافراغ، كما أدلى بعقد زواج ابنته المراد إسكانها وعقد كراء زوجها للمحل الذي تسكن فيه معه، كحجة على ان البنت المذكورة لا تشغل سكنا في ملكها، وان القرار المطعون فيه خلافا لما ورد في الوسيلة قد أشار بالفعل إلى توافر الشرطين المذكورين عندما أورد في تعليقه «وحيث أثبت

المدعي في المرحلة الابتدائية أن الدار المطلوب إفراغها ترجع إليه من أكثر من ثلاث سنوات كما أنه طلب إفراغها من أجل إسكان ابنته ولذلك فإن مقتضيات الفصل 14 هي الأخرى متوفرة الشيء الذي يجعل الحكم المستأنف مصادفا للصواب وينبغي تأييده»، وهكذا يتبين أن الوسيلة مخالفة للواقع.

وفيما يشمل الفرع السادس من الوسيلة،

حيث ينعي الطالب القرار، بنقصان التعليل، إذ أنه دفع لدى المحكمة بأن المطلوب لم يذكر في إنذاره اسم البنت التي يريد إسكانها بالمحل موضوع النزاع، وإن الحكم الابتدائي الذي أيده القرار المطعون فيه ذهب إلى أنه لا فائدة في ذكر أو عدم ذكر اسم البنت المراد إسكانها، في حين أن الفصل 14 من ظهير 25 دجنبر 1980 وخصوصا الشرط الثاني منه يعلق المصادقة على الإشعار بالافراغ، على بيان الحالة الاجتماعية والمادية للشخص المراد إسكانه بالمحل المطلوب إفراغه، هل هو يشغل سكنا في ملكه وكافيا لحايجاته العادية أم لا، ولذلك فلا يمكن إجراء بحث حول الاحوال الاجتماعية لهذا الشخص، إذا لم يكن معينا بذكر اسمه الشخصي، سيما وأن المطلوب له عدة أبناء.

لكن حيث إنه لئن كان المطلوب لم يذكر في الانذار الذي وجهه إلى الطالب اسم بنته المراد إسكانها، فإنه قد بينه بوضوح (وهو أمينة) في عقد زواجها الذي أدلى به كتأييد لسبب الافراغ الذي ارتكز عليه في الانذار المذكور والمقال الافتتاحي للدعوى واعتمده القرار المطعون فيه، ولم يدع الطالب أن اسم أمينة للبنت المذكورة هو غير حقيقي أو أن هذه البنت ليست هي المراد إسكانها، مما تكون معه الوسيلة في فرعها هذا غير جديرة بالاعتبار.

وفي شأن الفرع السابع المتخذ من عدم تطبيق مقتضيات الفصلين 13 و 14 من ظهير 25 دجنبر 1980 تطبيقا سليما، ذلك أنه ورد في تعليل الحكم الابتدائي الذي أيده القرار المطعون فيه «وحيث ثبت من عقد زواج البنت أمينة انها تزوجت بالسيد عمور عبد العزيز، كما ثبت من عقد الكراء المدلى به أن هذا الأخير يسكن على وجه الكراء». وما ورد في هذه الحيثية هو السبب الوحيد المعتمد في الحكم بالافراغ، في حين أن الفصلين 13 و 14 المذكورين لا يتضمنان أية إشارة إلى إدخال الزوج أو الزوجة في الاعتبار، إذ إنهما قد حددا على سبيل الحصر الأشخاص الذين يستفيدون من مقتضياتهما وهم المالك نفسه أو أصوله أو فروعه، مما يكون معه الحكم الذي أيده القرار المطعون فيه قد أدخل في النازلة شخصا أجنبيا وجعله المعيار الذي اعتمده فيما قضى به من الافراغ، مع أن توفر أو عدم توفر الزوج على سكن لا يمكن بأي حال من الاحوال أن يكون سببا للمصادقة على الإشعار بالافراغ، خصوصا وأن قانون الاحوال الشخصية يوجب سكنى الزوجة على زوجها ولذلك يكون القرار المطعون فيه مجانيا للصواب ولم يطبق مقتضيات الفصلين 13 و 14 تطبيقا سليما.

لكن حيث من جهة، فإن العلة التي تنتقدها الوسيلة، قد أتى بها الحكم الابتدائي الذي أيده القرار المطعون فيه لبيان توفر الشرط الثاني من الفصل 14 المحتج به، وهو كون البنت المراد إسكانها بالمحل المطلوب إفراغه لا تشغل سكنا في ملكها وإنما تسكن مع زوجها.

ومن جهة ثانية، فإن ما تضمنته الحيثية المنتقدة من كون زوج البنت يسكن بالكراء حسب العقد المدلى به، هو شيء زائد لا يتوقف منطوق الحكم عليه.

ومن جهة ثالثة، فإن الفصل 13 المحتج به، قد أطلق في فروع المالك المكري ولم يقيدهم بغير المتزوجين، الأمر الذي يتضح معه أن الفصلين 13 و 14 المستدل بهما مطبقان في النازلة تطبيقاً سليماً، وبالتالي فإن الوسيلة في جميع وجوها لا تركز على أساس.

لهذه الاسباب،

قضى برفض الطلب.

الرئيس : السيد بنعزو

المستشار المقرر : السيد الجيدي.

قرار رقم 210

بتاريخ 93/1/25

في الملف رقم : 86/2727

إن الطاعن وهو المتمسك باعتباره للمحل المطلوب إفراغه على وجه الكراء وهو الملزم بإثبات العلاقة الكرائية التي تربطه بالمدعي.

إن المحكمة التي استخلصت من معطيات الملف عدم ثبوت هذه العلاقة كسبب يبرر اعتباره للمحل المطلوب إفراغه، واعتبرته لذلك مجرد محتل بدون سند، تكون قد التزمت القانون.

إن الكراء لا يثبت بشهادة الشهود، بل لابد من اعتراف المكري أو وجود عقد كتابي.

باسم جلالة الملك

إن المجلس وبعد المداولة

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بني ملال بتاريخ 86/4/2 في الملف عدد 85/915 أن محمد بن علال جابر ادعى أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنه سلم منزله للكائن بدوار مجاط سيدي حمو الزين، قضية تادلة للمدعى عليه سعيد بن علي الزموري يسكن به على وجه الخير والاحسان - غير أن المدعى عليه قام بتولية المنزل المذكور للغير، والتمس الحكم عليه بأن يسلم له مفتاح منزله، وأجاب المدعى عليه بأنه يشغل المنزل بالكراء من المدعي منذ 8 سنوات مقابل 25 درهما شهريا حسبما تثبته شهادة اللقيف التي أدلى بها - كما استمعت المحكمة إلى خمسة شهود أكد اثنان منهم انتفاء العلاقة الكرائية بين الطرفين وشهد الباقيون بنبوتها.. ثم أصدرت حكمها على المدعى عليه بالافراغ بناء على أن الكراء لا يثبت إلا بحجة كتابية أو بإقرار المكري - وأن المدعى عليه لم يثبت هذه العلاقة، خاصة وأن الشهادة المثبتة للعلاقة الكرائية تفندها الشهادة الأخرى، مما ينبغي معه استبعاد كافة الشهود، فيكون المدعى عليه محتلا بدون سند - وعند استئناف المدعى عليه للحكم الابتدائي تمسك بأن العارية التي ادعاها المدعى لم يقم عليها دليل كتابي - وأن الإيجار الذي لا تزيد قيمته عن 25 درهما يمكن اثباته بالشهود حسبما يقرره الفصل 443 من ق.ل.ع... فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي بناء على أن المستأنف لم يثبت العلاقة الكرائية، ولم يدل أمام محكمة الاستئناف بأي عنصر جديد... وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

حيث ينتقد الطاعن القرار المذكور انعدام الاساس القانوني، ذلك أن الحكم الابتدائي المؤيد اعتمد في أسبابه على أن الكراء لا يثبت إلا بإقرار المكري أو بحجة كتابية، رغم أن الطاعن أثبت العلاقة الكرائية بشهادة شهود ولفيف عدلي وأن المطلوب لم يثبت بحجة مقبولة ما ادعاه من تسليم المنزل إلى الطاعن على وجه الخير والاحسان - وهو ما كان يفرض على المطلوب سلوك المسطرة التي ينظمها ظهير 80/12/25.

لكن حيث ان الدعوى تهدف إلى الحكم على الطاعن بتسليم وإرجاع مفاتيح المنزل الذي تسلمه بقصد استعماله على وجه الخير والاحسان وإن ما تمسك به من اعتماره للمنزل على وجه الكراء - والذي لم تستخلص المحكمة ثبوته مما عرض عليها من وسائل الاثبات، لا يكفي وحده لاختصاص الدعوى إلى ظهير 80/12/25 فالوسيلة لذلك بدون أساس.

في الوسيلة الثانية المتخذة من انعدام التعليل، ذلك أن الطاعن دفع أمام المحكمة بأن المطلوب الذي يتمسك بعقد العارية هو الملزم باثبات هذا العقد، غير أن المحكمة لم تجب عن هذا الدفع واكتفت بالقول بأن الطاعن لم يدل بأي عنصر جديد عن شأنه ان يغير وجهة نظرها في الحكم الابتدائي.

لكن حيث ان الطاعن وهو المتمسك باعتماره للمحل على وجه الكراء هو الملزم باثبات العلاقة الكرائية - وإن المحكمة حين استخلصت من معطيات الملف عدم ثبوت هذه العلاقة كسبب يبرر اعتماره للمحل المطلوب افراغه واعتبرته لذلك مجرد محتل بدون سند لم تكن في حاجة لبحث قيام عقد العارية واثباتها فكان قرارا معطلا بما فيه الكفاية وتكون الوسيلة بدون أساس.

لاجله،

قضى المجلس برفض الطلب.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : محمد الجيدي.

قرار رقم 753

صادر عن الغرفتين الادارية والمدنية

ملف مدني عدد 91/22

بتاريخ 1992/3/18

- محكمة الموضوع التي تبنت لها أن محل النزاع معد للتجارة، وأخضعت طلب إنهاء عقد الكراء للمقتضيات العامة موضوع الفصل 692 من ق.ل.ع بعلّة «أن للمكراء الخيار في اتباع المسطرة المتعلقة بالفصل المذكور أو مسطرة ظهير 1955/5/24»، دون مراعاتها مقتضيات هذا الظهير الواجبة التطبيق مسطرتها خاصة مقدمة في التطبيق على مسطرة المقتضيات العامة ومقيدة لها... تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 6 من الظهير المذكور، وعرضت قرارها للنقض.

- بمقتضى الفصل 6 من ظهير 1955/5/24 فإن عقد كراء الاماكن الخاضعة لمقتضياته لا ينتهي العمل به إلا إذا وجه إنذار بالإفراغ قبل انتهاء العقد بستة أشهر على الأقل يتضمن الاسباب الداعية للإفراغ ومضمن الفصل 27 من الظهير.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الاعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون

بناء على قرار السيد الرئيس الاول للمجلس الاعلى بتاريخ 91/1/31 بإحالة ملف النازلة على هيئة مكونة من غرفتين مجتمعتين على أن تضاف الغرفة الإدارية إلى الغرفة الاولى القسم الرابع المعروضة عليها القضية.

بناء على الفصل السادس من ظهير 55/5/24 حيث يوجب هذا الفصل لإنهاء عقود كراء الاماكن الخاضعة لمقتضياته توجيه إشعار بالإفراغ قبل انتهاء العقد بستة أشهر على الأقل متضمنا لاسباب الإفراغ ونص الفصل 27 من الظهير.

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 90/6/28 رقم 3642 في الملف عدد 89/6683 أنه بتاريخ 88/12/7 تقدم المطلوب في النقض كعواشي محمد بمقال للمحكمة الابتدائية بالرباط يعرض فيه أنه أكرى للمدعى عليه فوخار حسن بمقتضى عقد كراء الدكان رقم 13 بالمجموعة 3 باليوسفية الغربية الرباط بسومة شهرية قدرها 300 درهم وأنه توقف عن أداء الكراء منذ فاتح غشت 87 رغم الإنذارات الموجهة إليه طالبا الحكم عليه بأداء مبلغ 4.800 درهم واجب الكراء ومبلغ 480 درهم واجب النظافة مع الإفراغ ولم يحضر المدعى عليه رغم توصله بالاستدعاء فأصدرت المحكمة حكمها بالأداء والإفراغ وبعد الاستئناف من طرف المحكوم عليه قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف.

في شأن الفرع الاول من الوسيلة المستدل بها :

حيث يعيب الطاعن على القرار خرق القانون ذلك أن الفصل السادس من ظهير 55/5/24 ينص على أنه لا ينتهي العمل بعقود الكراء الخاضعة لمقتضياته إلا إذا وجه للمكتري إنذار بالإفراغ قبل انقضاء العقد بسنة أشهر على الأقل كما ينص الفصل 11 منه على أن السبب عندما يكون خطيرا ومشروعا فإنه يبرر رفض تجديد العقد دون أي تعويض عن الاصل التجاري وأن هذا الظهير قانون خاص يقيد العام وله الاسبقية في التطبيق في حالة التعارض خاصة وأنه يرمي بالدرجة الاولى لحماية حقوق المكثرين وحتى في الحالة التي يتبين فيها السبب المدعم للإفراغ على الموجبات المنصوص عليها في الفصل 692 من ظهير الالتزامات والعقود فإن ذلك لا يبرر تجاوز مقتضيات ظهير 55/5/24 فيما يتعلق بالمسطرة الواجبة اتباعها والمنصوص عليها في الفصل السادس من الظهير المذكور أو غيرها من الحالات وذلك بالنسبة للمحالات الخاضعة لظهير 24 ماي 55 والمحكمة عندما ذهبت في معرض ردها على ما تمسك به الطاعن أن للمكتري الخيار بين سلوك مسطرة ظهير 55/5/24 والمسطرة العادية حينما يطلب فسخ عقد الكراء بسبب التماطل لم تجعل أساسا لقضاؤها وخالفت مقتضيات ظهير 55/5/24 المذكور.

حيث تبين صحة ما عابه الفرع من الوسيلة ذلك أن محكمة الموضوع التي ثبت لها أن محل النزاع معد للتجارة ورغم تمسك المكتري بأنه تشمله حماية ظهير 55/5/24 أخضعت طلب إنهاء عقد الكراء الرابط بين الطرفين للمقتضيات العامة موضوع الفصل 692 من ظهير الالتزامات والعقود بعله «أن للمكري الخيار في اتباع المسطرة المتعلقة بالفصل المذكور أو مسطرة ظهير 55/5/24» دون مراعاتها مقتضيات هذا الظهير الواجبة التطبيق باعتبار مسطرتها خاصة مقدمة في التطبيق على مسطرة المقتضيات العامة ومقيدة لها ولتعارضهما في المسطرة والنتائج، ولكون حالات الفصل 692 من ظهير الالتزامات والعقود الواردة بالمقتضيات العامة مندرجة في الفصل الحادي عشر من ظهير 55/5/24 تكون قد خرقت مقتضيات الفصل السادس من الظهير المذكور وعرضت قرارها للنقض.

فيما يتعلق بالتصدي :

حيث إن المجلس الأعلى يتوفر على جميع العناصر الواقعية التي ثبتت لمحكمة الموضوع للتصدي للقضية والبت في موضوعها.

وحيث أنه بمتقضى الفصل السادس من ظهير 24 ماي 55 فإن عقد كراء الاماكن الخاضعة لمقتضياته لا ينتهي العمل به إلا إذا وجه إنذار بالإفراغ قبل انتهاء العقد بستة أشهر على الأقل يتضمن الاسباب الداعية للإفراغ ومضمن الفصل 27 من الظهير.

وحيث إن عدم توجيه المطلوب الإشعار بالإفراغ للطالب طبقا للفصل المذكور يجعل طلبه غير مقبول والحكم بالاستجابة إليه في غير محله ويتعين إلغاؤه.

وبصرف النظر عن الفرع الثاني من الوسيلة الذي يهم الجانب من القرار المتعلق بالإفراغ.

من أجل ذلك،

قضى المجلس الأعلى :

1) ينقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 90/6/28 جزئيا في الملف عدد 89/6683 فيما قضى به من تأييد الحكم بالإفراغ وتصديا بإلغاء الحكم الابتدائي في هذا الخصوص وبعدم قبول طلب الإفراغ مع إبقاء الصائر على رافعه.

2) برفض طلب النقض فيماعد ذلك وجعل صائره مناصفة بين الطرفين.

رئيس الغرفة المدنية : ذ. محمد بناني

رئيس الغرفة الادارية : ازولاي

مستشار مقرر : محمد اليدليمي.

قرار رقم 441

تاريخ 92/2/10
في الملف رقم 92/3404

ضريبة النظافة من الاعباء الملقاة على عاتق المكتري، لانها تؤدي
عن خدمات تقدم لفائدته، ويؤديها المكتري ما لم يوجد نص في
العقد يعفيه من أدائها.

باسم جلالة الملك

في شأن الوسيطتين الاولى والثانية

حيث يستخلص من محتويات أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة
الاستئناف بأكادير بتاريخ 91/4/11 في الملف المدني عدد 90/1070 انه بتاريخ 89/5/26
تقدم المطلوبون بمقال إلى المحكمة الابتدائية بأكادير يعرفون فيه أنهم أكرؤا للمدعى عليه
الطاعن المحل المعدل للتجارة الكائن بقرسارية الصفاء رقم 21 إنزكان بمشاهدة قدرها 200 درهم
طالبين نظرا لتغيير الظروف الاقتصادية رفعها إلى مبلغ 700 درهم واحتياطيا إجراء خبرة
لتحديد السومة المناسبة والحكم عليه بأداء مبلغ 1.890 درهم الذي يمثل ضريبة النظافة عن
المدة من 83/7/1 إلى متم مارس 1989 والصائر.

وبتاريخ 90/2/1 أصدرت المحكمة الابتدائية بأكادير حكما قضت فيه برفع المشاهدة إلى
مبلغ 400 درهم ابتداء من 89/5/26 وأدائه للمدعين مبلغ 1.890 درهما ضريبة النظافة عن
المدة من 83/7/1 إلى متم مارس 1989 والصائر.

وعلى إثر استئناف الحكم المذكور من طرف المحكوم عليه أيدته محكمة الاستئناف
بمقتضى قرارها المطعون فيه.

حيث ينعى الطاعن على القرار المطعون فيه عدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام
التعليل بدعوى انه دفع بكون ضريبة النظافة يتحملها المكري طبقا للفصل 642 من ق.ل.ع
كما أنه بالرجوع إلى العقد الكرائي المبرم بين الطرفين والمدرج بملف النازلة يلقى أنه لا
يتضمن ما يخالف هذا النص وأنه أمام التزام المطلوبين بأدائها فإنه لا مجال لفرضها على
الطاعن مما يكون معه القرار قد خالف تطبيق القانون في هذا الجانب.

وبخصوص الزيادة المحكوم بها فإن القرار لم يوضح أساس هذه الزيادة وما هي العوامل الاقتصادية التي تغيرت والتي لا تتمشى معها السومة الكرائية القديمة مما يكون معه تعليل المحكمة في هذا الشأن يتعرض معه القرار المطعون فيه للنقض.

لكن حيث إن القرار المطعون فيه قد اعتبر ضريبة النظافة من الاعباء الملقة على المكثري الطاعن استنادا منه على كونها تؤدي عن خدماته تقدم لفائدته وهو بذلك ساير ما جرى به العرف ما لم يوجد اتفاق مخالف.

كما أن القرار المطعون فيه قد أثبت في تعليلاته كون الامر المستأنف صادف الصواب فيما قضى به وإن نسبة الزيادة الطارئة قد فاقت ربع القيمة الاصلية مما تعتبر معه مقتضيات الفصل 2 من ظهير 53/1/5 الذي أقيمت الدعوى في إطاره متوفرة وهو بذلك يكون قد أوضح أساس هذه الزيادة والعوامل الاقتصادية التي تغيرت والتي لا تتمشى معها السومة الكرائية القديمة مما يكون معه قد جاء مرتكزا على أساس ومعللا بما فيه الكفاية والوسيلتان على غير أساس.

لهذه الاسباب

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب مع ابقاء الصائر على رافعه.

الرئيس : محمد بناني

المستشار المقرر : العمراوي.

قرار رقم 2558

في الملف رقم 90/4544

بتاريخ 93/10/11

يثبت أداء ضريبة النظافة من الكشف المسلم من مصلحة الضرائب
في اسم المالك سواء كان المكتري داراً واحدة أو أكثر.

باسم جلالة الملك

فيما يخص الوسيلة الاولى

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف
بوجدة في 90/6/29 عدد 1427 ان الفلاقي ميمون ادعى أمام المحكمة الابتدائية لنفس
المدينة أن المدعى عليه حميد بنمبروك امتنع من أداء الكراء عن المحل الذي يستأجره منه
الكائن بزنقة بركان رقم 36 لمدة 5 أشهر أولها مارس 88 بحسب 900 درهم شهريا إضافة
إلى ضريبة النظافة بنسبة 10 في المائة من سومة الكراء ابتداء من 84/11/1 طالبا الحكم
عليه بأداء الكراء وقدره 4.500 درهم وواجب النظافة وقدره 4.050 درهما ومبلغ ألف درهم
تعويضا عن التماطل وبعد استدعاء المدعى عليه وتخلفه عن الجواب أصدرت عليه المحكمة
حكما وفق الطلب فيما يخص واجب الكراء والتعويض عن التماطل وبرفض الطلب فيما يخص
ضريبة النظافة فاستأنفه المحكوم عليه بانيا استئنافه على أن مبلغ 900 درهم يشمل واجب
كراء الشقة والمرآب وواجب الماء - غير أن المدعى ومنذ يبرابر 87 منع المعارض من
استعمال المرآب الذي استأجر مرآبا خاصا لوضع سيارته كما عبر دائما عن استعداده لاداء
الكراء شريطة تسليمه الوصولات والسماح له باستعمال المرآب أو انقاص مبلغ 150 درهما من
سومة الكراء مقابل عدم استغلاله للمرآب وأدلى المستأنف عليه بمذكرة جواب مع استئناف
فرعي وطلب إضافي أوضح فيها أن المستأنف لم يثبت أن سومة 900 درهم شاملة لاجار
المرآب ومن جهة ثانية فإن ضريبة النظافة تقع على عاتق المكتري طبقا للفصل الثالث من
القانون رقم 79.6 طالبا الحكم على المستأنف بأداء ضريبة النظافة إلى آخر ماي 89 ولاحظت
محكمة الاستئناف ان ادعاء المستأنف يكون مبلغ 900 درهم يتعلق بكراء الشقة والمرآب معا لم
يقم عليه دليل وان وصولات كراء المرآب الخاصة التي احتج بها ليست حجة كافية - وان الفصل
3 من القانون رقم 79.6 يوجب ضريبة النظافة على المكتري مادام قد وقع السكوت عنها في
العقد حتى ولو لم يدل المالك بما يثبت أداءها... وقضت تبعا لذلك بتأييد الحكم الابتدائي فيما

قضى به من أداء تعويض وكراء إلى غاية متم يوليو 88 وبإلغائه فيما يتعلق بضريبة النظافة وحكمت من جديد على المستأنف حميد بنمبروك بأن يؤدي للمدعي ميمون الفلاقي مبلغ 4.050 درهم من قبل ضريبة النظافة عن المدة ما بين 84/11/1 إلى متم يوليو 88 - كما حكمت عليه - فيما يخص الطلب الاضافي بأداء 9.000 درهم عن كراء المدة ما بين 88/8/1 إلى 89/5/31 بحساب 900 درهم شهريا - وكذا 900 درهم من قبل ضريبة النظافة عن نفس المدة... وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

حيث ينتقد الطاعن القرار المذكور بنقصان التعليل إذ قضى بأداء الكراء بحسب 900 درهم شهريا رغم أن الطاعن أوضح للمحكمة أن هذه السومة تشمل كراء الشقة والمراب معا، وأن اضطراب الطاعن لاستئجار مراب خاص بمبلغ 150 درهما بعدما منع وباقي سكان العمارة من ادخال سياراتهم إلى المستودع الملحق بالعمارة، يقتضي خصم مبلغ 150 درهما من سومة الكراء، وهذا ما جعل الطاعن يعبر عن استعداده لاداء مبلغ 750 درهما عن كراء الشقة ويؤكد في نفس الوقت انتفاء المطل وانعدام المبرر للحكم بالتعويض.

لكن حيث ان المحكمة حين صرحت - عن صواب - ان ادعاء الطاعن بكون مبلغ 900 درهم يشمل كراء الشقة والمراب معا لم يقم عليه دليل، تكون قد أجابت بكفاية عن الدفع المثار أمامها ويكون ما أشارت إليه من احتمال تعلق وصولات كراء المراب بسيارة أخرى للطاعن تعليلا زائدا لم تكن في حاجة إليه لتبرير قضائها، فالوسيلة لذلك بدون اعتبار.

فيما يخص الوسيلة الثانية المتخذة من عدم الارتكاز على أساس قانوني ومخالفة الفصل 3 من القانون رقم 79/6، ذلك ان المطلوب لم يثبت أداءه لضريبة النظافة نيابة عن الطاعن - وان الكشف الذي أدلى به واعتمده القرار لا يفيد تعلقه بضريبة النظافة وعلى فرض تعلقه بها - فإنه يتعلق بالعمارة كلها، لا بالشقة التي يكتريها الطاعن.

لكن حيث ان الكشف الذي أدلى به المطلوب يثبت أداءه لواجب النظافة عن مجموع العقار - بما فيه الشقة المؤجرة فكانت المحكمة على صواب حين استجابت لطلب واجب ضريبة النظافة - خاصة وأن الطاعن لا ينازع في التزامه بأدائها - فالوسيلة لذلك على غير أساس. لاجله،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب - وبالصائر على الطاعن.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : لوباريس.

قرار رقم 3103

في الملف رقم 85/381

بتاريخ 91/12/19

لا حق للمطلقة الحاضنة في احتلال بيت الزوجية بعد انتهاء عدتها.
إذا كانت المطلقة الحاضنة تستحق على المطلوب «المطلق» أجره
حضانتها ونفقة أولادها منه طبق مقتضيات الفصلين 103 و127
من مدونة الاحوال الشخصية. فلها أن تطلب ذلك بصفة قانونية، لا
أن تستمر في احتلال الدار بعد انتهاء العدة التي حددها لها الامر
بالطلاق.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الوسيلة الاولى

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف
بأكادير في تاريخ 19 يناير 1984 تحت رقم 104 أن المطلوب في النقض قدم مقالا إلى
المحكمة الابتدائية بهذه المدينة يعرض فيه أنه يملك الدار الكائنة برقم 6 بلوك «أ» حي أنزا
أكادير كان يسكنها هو والمدعى عليها مدة قيام العلاقة الزوجية بينهما إلى أن طلقها بمقتضى
عقد الطلاق عدد 2482 صحيفة 1457 وتاريخ 9 نونبر 1981 وبقيت هذه الأخيرة ساكنة
فيها وحدها لقضاء عدتها وأنه قد انتهت مدة عدتها من الطلاق في تاريخ 9 فبراير 1982
وظلت فيها ممتنعة من إفراغها رغم عدة المحاولات المبذولة معها وإن استمرارها فيها يعد
احتلالا بدون مبرر قانوني لذا يطلب الحكم عليها بإفراغها منها فأجابت المدعى عليها بأنها
توجد في الدار باعتبار أنها حاضنة لأولاد المدعى حضانة شرعية وإن الامر القضائي المرفق
والمحدد للالتزامات المترتبة عن الطلاق يوضح ذلك وإن الفصل 103 من مدونة الاحوال
الشخصية ينص على أن أجره الحضانة ومصاريفها على المكلف بنفقة المحضون وإن الفصل
127 من نفس المدونة يضيف كذلك أنه تجب للاولاد النفقة وما يتبعها من المؤونة والكسوة
والسكنى ولذلك فهي حاضنة والسكنى واجبة على المدعى وقد اعتبرت المحكمة من الوقائع
أعلاه أن الفصل 103 السابق الذكر يجعل أجره الحضانة ومصاريفها على المكلف بنفقة

المحصلون وهي غير أجرة الرضاع والنفقة وإن من بين مصاريف الحضانة السكنى الملائمة للولاد رفقة حاضنتهم وإن النفقة المحددة بواسطة الامر القضائي المدلى به ما هي إلا نفقة في إطار الفصل 127 المشار إليه وإن بقاء المدعى عليها بالدار موضوع النزاع كان بمقتضى الفصل 103 المذكور إلى حين سقوط الحضانة وحكمت لما ذكر بعدم قبول دعوى المدعى على الحالة فاستأنفه هذا الأخير لدى محكمة الاستئناف التي ألغته فيما قضى به وحكمت تصدياً بإفراغ المستأنف عليها من الدار المدعى فيها بناء على أن الحكم المستأنف اسند فيما قضى به على الفصل 103 من مدونة الاحوال الشخصية في حين أن الامر بتحديد الالتزامات المترتبة عن الطلاق عدد 81/110 الصادر بتاريخ 14 نونبر 1981 يتضمن التنصيص على تعيين محل سكنى المستأنف عليها خلال العدة ببيت الزوجية ولا يتضمن بقاءها في المنزل إلى حين سقوط الحضانة شرعا ولذلك فإن الحكم المستأنف عندما قرر خلافه يكون قد أول الامر القضائي المذكور تأويلا خاطئا يستوجب إلغاءه والحكم تصدياً بقبول الدعوى شكلا وموضوعا.

وحيث تعيب الطالبة القرار المطعون فيه بانعدام التعليل وذلك لكون الطالبة تمسكت أمام محكمة الاستئناف في مذكرتها المؤرخة في 15 أبريل 1982 بمقتضيات الفصلين 103 و127 من مدونة الاحوال الشخصية وأوردت فيها نصهما طبق ما هو مذكور في جوابها لدى المحكمة الابتدائية مضيئة في مذكرتها الموماً إليها أن السكنى واجبة على المطلوب لاولاده وإن الطالبة حاضنة لابنائها منه مما يجعلها محقة في البقاء في المنزل، كما أن الحكم الابتدائي عندما قضى بعدم قبول الدعوى استند بدوره على حيثية مماثلة معتبرا أن من ضمن مصاريف الحضانة السكنى الملائمة للولاد بمعية حاضنتهم وإن النفقة المحددة بواسطة الامر القضائي ما هي إلا نفقة في إطار الفصل 127 السابق الذكر في حين أن القرار المطعون فيه لم يرد على ملاحظات الطالبة ولم يناقش العلة التي ارتكز عليها الحكم الابتدائي.

لكن حيث ان سند سكنى الطالبة بالدار موضوع النزاع بعدما طلقها زوجها المطلوب هو الامر القضائي الصادر عن قاضي التوثيق بأكادير في تاريخ 14 نونبر 1981 تحت رقم 110 الذي عين لها هذه السكنى لقضائها فيها مدة عدة الطلاق فقط ولذلك وبعد انقضاء هذه العدة لم يعد الامر المذكور مبررا لبقاء الطالبة بالدار المشار إليها وتظل محتلة لها بدون مبرر وبالتالي فإن الفصلين 103 و127 من مدونة الاحوال الشخصية الذين اعتمدهما الحكم الابتدائي والمتمسك بهما في الوسيلة والذي يتعلقان بأجرة الحضانة ومصاريفها والنفقة على الاولاد وما يتبعها لا ينطبقان على موضوع النزاع الذي هو الاحتلال بدون مبرر لان الطالبة إذا كانت تستحق على المطلوب أجرة حضانتها ونفقة أولادها منه طبق مقتضيات الفصلين 103 و127 المحتج بهما فلها أن تطلب ذلك بصفة قانونية لا أن تستمر محتلة للدار بعد انتهاء المدة التي حددها لها الامر القضائي السالف الذكر.

وحيث انه بمقتضى ما ذكر فإن القرار المطعون فيه حينما أورد في تعليله «وحيث ان الحكم المستأنف عندما قضى بإلغاء الدعوى على الحالة استند في ذلك على الفصل 103 من مدونة الاحوال الشخصية وحيث ان الامر بتحديد الالتزامات المترتبة عن الطلاق عدد 81/110 الصادر بتاريخ 14/11/81 يتضمن التنصيص على تعيين محل سكنى المستأنف

عليها خلال العدة ببيت الزوجية وحيث انه لا يتضمن بقاءها في المنزل إلى حين البقوت
الحضانة عنها شرعا ولذلك يكون الحكم المستأنف عندما قرر خلاف ذلك قد أول الأمر
القضائي تأويلا خاطئا الامر الذي يستوجب ابطاله والتصدي والحكم بقبول الدعوى شكلا
وموضوعا إذ لم يبق للمستأنف عليها أي حق في البناء ببيت الزوجية بعد انقضاء عدتها»
يكون القرار بتعليقه هذا قد ناقش صراحة ما ارتكز عليه الحكم المستأنف ورد عليه فعلا
وأجاب أيضا ضمنا برفض دفع الطالبة وملاحظاتها التي أثارها في مذكرتها لدى محكمة
الاستئناف حول الفصلين 103 و 127 والتمسك بها الآن في الوسيلة مما يجعل هذه الاخيرة
غير مرتكزة على أساس.
وفيما يتعلق بالوسيلة الثانية.

حيث يطعن الطالبة في القرار بعدم الارتكاز على أساس ذلك أن الفصل 127 من مدونة
الاحوال الشخصية ينص على أنه تجب للاولاد والابوين النفقة وما يتبعها من المؤونة والكسوة
والسكنى والتعليم على قدر حال المنفق وعوائد المجتمع الذي يعيش فيه ولذلك فإن حق السكنى
المقرر شرعا لصالح الاولاد يمتد إلى الحاضنة بالتبعية باعتبار وظيفتها التي تتمثل في حفظ
الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصلحه، وبالتالي فإن إفراغ الطالبة من الدار موضوع
النزاع يعني حرمان محضونها من حق السكنى المخول لهما بمقتضى الفصل المذكور وأنه من
المقرر فقها ان للحافظة على ولي المحضون حق السكنى وهو حق تبعي ينتهي بسقوط
حضانتها وان الطالبة قد استصدرت حكما يقضي على المطلوب بأن يضع مسكنا تحت تصرفها
لايواء الابنين المحضونين حسبما تثبته نسخة من الحكم المذكور المرفق بقصد الاستئناس.
لكن حيث انه كما تقدمت الاشارة إليه في الرد على الوسيلة السابقة فإن الطالبة لها أن تطلب
بصفة قانونية ما يخوله القانون لها أو لاولادها لا ان تبقى محتلة للدار بدون مبرر قانوني وأنه
بالفعل وحسبما يتضح من نسخة الحكم الذي إرفقته بمثلها والمشار إليه في الوسيلة فقد حكم لها
على المطلوب بأن يؤدي لها أجرة حضانتها ابتداء من تاريخ طلاقها إلى حين سقوطها شرعا
وبأن يضع تحت تصرفها مسكنا لايواء الابنين المحضونين مما يتجلى معه ان الطالبة غير
جدية في طعنها وان الوسيلة لا ترتكز على أساس.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : محمد الجيدي.

قرار رقم 765

صادر في الملف رقم 88/5043
بتاريخ 83/3/22

من حق مالك العقار أن يقاضي كل من يحتل عقاره بدون حق ولا سند،

إن بقاء المطلقة في الدار المملوكة للمشغلة والتي كانت تسكنها مع زوجها حال قيام الزوجية، يعد احتلالا للدار المذكورة بعد إحالة المطلق على التقاعد، وطلاق الطاعنة.

إن توجيه الاشعار بالافراغ طبقا للفصل 8 من ظهير 1980/12/25 لا يكون لازما إلا في إفراغ المحلات التي توجد بشأنها علاقة كرائية.

باسم جلالة الملك

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 88/9/22 في الملف رقم 88/297 ان الشركة المطلوبة قدمت دعوى عرضت فيها أنها أسكنت أجبرها مطلق طالبة النقص في المحل الكائن داخل محطة منار للتفليف بزئقة ثاني مارس أكادير وبعد انتهاء عقد العمل بإحالة الاجبر المذكور على التقاعد لم يبق له أي حق في شغل السكنى المرتبطة بعمله غير أن مطلقته واصلت اعتماد تلك السكنى بدون حق ولا سند وتطلب إفراغها مدلية بشهادة الاحالة على التقاعد، وقدمت المدعى عليها جوابها مع مقال بإدخال الغير في الدعوى جاء فيه ان مطلقها هو الذي أسكنها في المحل المطالبة بإفراغه، بصفتها حاضنة لابنائها منها، وأنه يتعين ادخال المطلق في هذه الدعوى وإخراجها منها لانعدام صفتها واستدعى المدخل في الدعوى ورجع استدعاؤه بأنه يتعذر حضوره لوجوده تحت العلاج بمدينة الدار البيضاء فقضت المحكمة الابتدائية بإفراغ المدعى عليها بعله أنها تحتل المحل باسم مطلقها الذي أصبح بعد إحالته على التقاعد ملزما بتسليم المسكن التابع للعمل إلى مشغلته طبقا للفقرة الرابعة من قرار 48/10/23 وان مطلق المدعى عليها بعد وضعيته الجديدة تجاه الشركة المدعية، لم يعد له حق الاحتفاظ بمسكن الشغل لنفسه وليس له الحق في أن يسكن فيه غيره من أهله فاستأنفته المحكوم عليها وبعد الاجراءات أيدته محكمة الاستئناف وهو القرار المطلوب نقضه.

الوسيلة الاولى :

حيث تعيب الطالبة القرار المطعون فيه بخرق قاعدة مسطرية أضر بها وانعدام التعليل ذلك أن الفصل الاول من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه، لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والاهلية والمصلحة لاثبات حقوقه وإن الشركة المطلوبة تعترف بأنها سلمت المحل المدعى فيه لزوج الطالبة في إطار عقد العمل ومع ذلك اكتفت بتوجيه الدعوى ضد الطالبة وحدها من أنها لا ترتبط معها بأية علاقة ولا بد من توجيه الدعوى مباشرة ضد زوج الطالبة لتكون مقبولة شكلا ورغم التمسك بهذا الدفع فإن المحكمة لم تجب عنه.

لكن حيث ان لمالك العقار أن يقاضى كل من يحتل عقاره بدون حق ولا سند، ويتجلى من الوثائق ومن مستنتاجات الطالبة في كافة المراحل انها تعتمر المحل المدعى فيه وهو تابع للشركة المطلوبة وإن مطلق الطالبة لم يبق أجيرا لدى الشركة المذكورة بعد إحالته على التقاعد فكانت المحكمة المطعون في قرارها على صواب عندما صرحت بقبول دعوى الافراغ الموجهة ضد الطالبة بصفتها محتلة بدون حق ولا سند للمسكن المطلوب منها افراغه وأوردت في تعليلها أن ما تذرعت به المسأفة لتبرير بقائها في المحل لا يجد له أساسا من القانون وأجابت المحكمة بذلك ضمينا برفض الدفع المشار بشأن الصفة في توجيه الدعوى، ولا وجود للخرق المحتج به مما يجعل الوسيلتين معا بدون أساس.

في الوسيلة الثانية :

حيث تعيب الطالبة القرار المطعون فيه بعدم مراعاة توجيه الانذار بالافراغ ذلك أن الشركة المدعية وضعت المنزل المدعى فيه تحت تصرف زوج الطالبة ليسكنه مع أسرته في نطاق عقد العمل، وقد طلق الاجير زوجته الطالبة وتركها بالمنزل المذكور مع أبنائه القاصرين الموجودين تحت حضانتها، فكان على الشركة المشغلة أن توجه لاجيرها اشعارا بالافراغ في نطاق الفصل الثامن من ظهير 25 دجنبر 80 وإعطائه مهلة كافية قبل أن ترفع دعوى استرجاع منزلها.

لكن حيث ان توجيه الاشعار بالافراغ طبقا للفصل الثامن المحتج به إنما يكون لازما في افراغ المحلات التي توجد في شأنها أساسا علاقة كرائية، في حين أن الطالبة وكما تؤكد في الوسيلة توجد في السكنى المدعى فيها بسبب عقد العمل الذي كان بين مطلقها وبين الشركة المطلوبة، ولا محل لاحتجاج الطالبة بعدم توجيه اشعار بإفراغ السكنى المذكورة مما يجعل الوسيلة غير مقبولة.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : أبو عطية.

قرار رقم 2476

في الملف رقم 92/4200

إن ما اثارته الطاعنة من أمر حضانتها لاولادها من المطلوب في النقض وبقطع النظر عن عدم ثبوته أصلا، فإنه لا تأثير له على الحكم في الدعوى ولا يبرر سكناً الطاعنة بالمحل المدعى فيه بعد طلاقها من المدعى.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الفرع الاول من الوسيلة الاولى.

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالقنطرة بتاريخ 1992.6.23 عدد 1791 ان المطلوب في النقض ادعى أمام المحكمة الابتدائية بسوق الاربعاء الغرب انه يملك بالشراء زينة الدار الكائنة بهذه المدينة حددها بالمقال - المشتملة على ثلاث غرف ومطبخ وغرفة علوية، وان المدعى عليها ف. مطلقته رفضت افراغ هذه الدار رغم توجيه انذار إليها بذلك، طالبا الحكم عليها بالافراغ. وبعد جواب المدعى عليها بأن الزينة التي اشتراها المدعى كانت عبارة عن براكيتين، وأقيم مكانهما بناء من الاسمنت والحديد وساهمت هي في تمويل البناء من مالها الخاص، مما يجعل الدار مشتركة فيما بينهما، إضافة إلى أنها تسكن بهذه الدار بصفتها حاضنة لابنائها من المدعى، أصدرت المحكمة عليها حكما بالافراغ بناء على أن المدعى عزز طلبه بعقد شراء زينة الدار، وان المدعى عليها لم تثبت ما ادعته من شركة في ملكية الزينة، وان الوثائق التي أدلت بها لا تثبت ذلك، فاستأنفته المدعى عليها وأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بعله أن المستأنفة لم تثبت انها أبرمت مع المستأنف عليه عقد شركة في الدار المدعى فيها، وان عقد شرائه للزينة لا يتضمن انها شريكة معه فيها، وان التصريح الكتابي للمسمى البعبوشي بنعيسى بأن الزوجين كانا يعيشان تحت سقف واحد أثناء قيامه بعملية البناء لا يعتد به في اثبات الشركة ولا يقوم مقام العقد الاصلي الذي استدل به المستأنف عليه وان الحكم الابتدائي مصادف للصواب.

حيث تنتقد الطاعنة القرار المذكور بنقصان التعليل وفساده وعدم الارتكاز على أساسه إذ أن محكمة الاستئناف لم تجب عن الدفع الذي اثارته الطاعنة والمتعلق بحضانتها لابنائها من

المدعى، مما يجعله غير محق في مطالبة أولاده بالافراغ، وكذا أنهم باعتبار أن حق الاسكان داخل في مفهوم النفقة.

لكن حيث ان ما أثارته الطاعنة من أمر حضانتها لأولادها وبقطع النظر عن عدم ثبوته أصلا، لا تأثير له على الحكم في الدعوى، ولا يبرر سكتي الطاعنة بالمحل المدعى فيه، ولذلك فإن المحكمة وهي غير ملزمة بتتبع الخصوم في جميع أقوالهم غير المجدية في الدعوى، حين اعتبرت أن الطاعنة لم تدل بما يبرر وجودها بالمحل المطلوب افراغه، تكون ضمنا قد رفضت الدفع بالحضانة المشار من قبل الطاعنة، وكان قرارها بذلك معلا بما فيه الكفاية، مما يجعل هذا الفرع من الوسيلة بدون أثر.

في الفرع الثاني من نفس الوسيلة المتخذ بدوره من نقصان التعليل وعدم الارتكاز على أساس، وكذا الوسيلة الثانية المتخذة من خرق القانون، إذ أن القرار المطعون فيه ناقش الشهادة الكتابية للمسمى البعبوشي بنعيسى ولم يعتبرها في اثبات الشركة في المدعى فيه، بينما اعتبر ملكية المدعى ثابتة بمقتضى عقد شرائه للزينة، رغم أن عقد الشراء لا يثبت الملك ما لم تثبت ملكية البائع وأن عدم كفاية حجة المدعى لا ينقل عبء الإثبات إلى المدعى عليها، إذ أن عقد البيع ناقل للملكية وليس منشأ لها، فكان اعتبار الشراء مثبتا للملكية خرقا للفصل 478 من قانون الالتزامات والعقود كما أن الزام الطاعنة باثبات الشركة لم يكن له محل مادام الخصم لم يثبت دعواه، مما جعل القرار مخالفا للفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود.

لكن حيث إن الطاعنة لم يسبق لها أن نازعت في صحة شراء المطلوب في النقض لزينة المحل المدعى فيه، بل يتأكد من مستنتاجاتها في سائر مراحل الدعوى أنها تقر له بشراء الزينة غير أن ما ادعته من مشاركتها له في إعادة بنائها لم يرق عليه دليل، وبذلك فإن المحكمة حين اعتبرت، عن صواب - أن التصريح الكتابي للمسمى البعبوشي بنعيسى الذي استدلت به الطاعنة، والذي يتضمن أن الزوجين كانا يعيشان تحت سقف واحد أثناء قيامه بعملية البناء، لا يمكن اعتماده في اثبات الشركة، تكون قد طبقت قواعد الإثبات تطبيقا سليما، مادامت الطاعنة التي تدعى مشاركتها في البناء لم تقدم دليلا على ذلك فكان القرار المطعون فيه معلا تعليلا صحيحا ومركزا على أساس قانوني، ويكون ما تنعاه الطاعنة في هذا الشأن غير جدي.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس برفض الطلب - وعلى الطاعنة بالصائر.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : نور الدين لوباريس.

قرار رقم 1723

بتاريخ 93/6/28
في الملف رقم 90/4230

بمقتضى الفصل 17 من ظهير 1980/12/25 فإن المكري الذي يلجأ إلى القضاء طالبا تصحيح الانذار بالافراغ لحاجته إلى سكنى الدار المكتراة، ويحصل على حكم نهائي يكون مسؤولا بالتعويض عن الاضرار التي حصلت للمكتري بسبب إفراغه إذا ما باع المكري الدار أو هدمها فور إفراغها.

لا أثر لحسن أو سوء نية المكري على الضرر الحاصل للمكتري بسبب الافراغ بناء على سبب كاذب.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

في شأن وسيلة النقص الاولى

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 90/2/15 تحت عدد 484 في القضية رقم 1989/1244 ان المسمى محمد ابن رحال تقدم بمقال لدى المحكمة الابتدائية بالمدينة المذكورة يعرض فيه انه مكتر من المدعى عليه السباعي علي الدار الكائنة بقصبة هداراش درب القائد مومو مكناس منذ ما يقرب من 15 سنة وقد رفع المالك ضده مقالا بالافراغ للاحتياج زاعما أن ابنه السباعي محمد في حاجة لاعتماره فأصدرت المحكمة حكما تحت عدد 2841 بتاريخ 85/9/26 في الملف المدني عدد 85/1297 قضى على المعارض بالافراغ هو ومن يقوم مقامه وتأييد من طرف محكمة الاستئناف وتم افراغ المعارض وبعد ذلك تبين له أن السبب التي اعتمده المدعى عليه لافراغ مخالف للواقع وانه قام بهدم الدار دون أن يسكن فيها ابنه وان المعارض تعرض لاضرار فادحة نتيجة تشريده مع أفراد عائلته وضياع ابنه من الدراسة لذلك يلتزم الحكم على المدعى عليه اما بتمكينه من سكن معادل للدار التي تم افراغه منها أو أداء تعويض لا يقل عن عشرين مليوناً سنتيماً مرفقاً مقاله بشهادة انقطاع عن الدراسة وحكم مدني عدد 2841 وقرار استئنافي عدد 818 ومحضر مشاهدة منجز بتاريخ 85/2/15 وأجاب المدعى عليه بمذكرة مع مقال

مضاد ذاكراً في المذكرة بأنه لم يلجأ لهدم المنزل الا خوفاً من رجوع المدعى له إذ أنه رغم تنفيذ القرار الاستثنائي القاضي بتأييد الحكم الابتدائي التي قضى بإفراغه هجم على المنزل المحكوم بإفراغه منه واحتله ثانياً مما اضطر له إلى اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة مطالباً بإفراغه حيث صدر أمر استعجالي تحت عدد 717 وتاريخ 15 دجنبر 87 في الملف عدد 87.8.610 والتمس أساساً رفض الطلب واحتياطياً منح المدعى تعويضاً يساوي قيمة كراء ستة أشهر وبخصوص المقال المضاد فإن ذمة المدعى بقيت عامرة بوجيبة الكراء عن المدة المتراوحة ما بين فاتح غشت 84 وتاريخ إفراغه التي هو 87/4/16 أي ما مجموعه 4.950 درهما من قبل وجيبة الكراء و495 درهما عن ضريبة النظافة ومبلغ 4.600 درهما تعويضاً عن الاحتلال عن المدة المتراوحة ما بين 87/د/16 تاريخ رجوعه للمنزل التي أفرغ منه و89/2/8 تاريخ تنفيذ الامر الاستعجالي التي قضى بإفراغه دفع مائتي درهم عن كل شهر وأقر المدعى في المقال الاصلي بمديونيته بوجيبة الكراء المطالب بها ذاكراً بأنه سبق له أن وجهها للمدعى عليه بواسطة البريد فرفض حيازتها والتمس الحكم وفق طلبه وتاريخ 89/4/3 أصدرت المحكمة في المقال الاصلي على المدعى عليه السباعي بأدائه للمدعى محمد بن رجال تعويضاً قدره أربعون ألف درهم وأمرت بالنفاذ المعجل في حدود نصف المبلغ وفي الطلب المضاد حكمت على المدعى عليه محمد بن رجال بأدائه للمسمى السباعي على مبلغ 6576.90 درهما والتي يمثل الوجيبة الكرائية عن المدة المتراوحة ما بين 84/8/1 و87/4/16 وضريبة النظافة عن نفس المدة والتعويض عن الاحتلال عن المدة المتراوحة ما بين 87/4/21 و89/2/9 وأمرت بالنفاذ المعجل بعلّة أن اقدام المدعى عليه على هدم المنزل المحكوم بإفراغه كما هو مثبت بمحضر المشاهدة المرفق بالمقال الافتتاحي يجعل السبب التي أسس عليه دعواه بالافراغ غير حقيقي استطاع بمقتضاه التموهية على القضاء والحصول على حكم بالافراغ في مواجهة المدعى، مما يشكل خطأ من جانبه الحق ضرراً بالمدعى تجلّى في تشريده وحرمانه من السكنى التي كان يأويه وافراد عائلته وحرمانه من المزايا التي كان يتمتع بها والمتمثلة في انه كان مكترياً بوجيبة شهرية قدرها مائة وعشرة دراهيم وفيما يخص المقال المضاد فإن المدعى عليه أقر بمديونيته بوجيبة الكراء المطالب بها فيتعين مؤاخذته بإقراره هذا والحكم عليه بأدائه للمدين الوجيبة الكرائية وضريبة النظافة عن المدة المتراوحة ما بين 84/8/1 و87/4/26 أي اثنين وثلاثين شهراً وستة عشر يوماً 3.579 درهما يضاف إليها مبلغ 357,90 درهما عن ضريبة النظافة فيكون المجموع 3.936,90 درهما وانه فيما يخص طلب التعويض عن الاستغلال فمن الثابت ان المدعى عليه محمد بن رجال بعد افراغه من العين التي كان يكتريها من المدعى رجع إلى احتلالها كما هو ثابت بالمحضر المؤرخ ب 87/4/21 ولم يفرغها الا بتاريخ 89/2/6 مما يكون معه المدعى مستحق التعويض عن الاحتلال ارتأت المحكمة تحديده في مائة وعشرين درهما في الشهر فيكون مجموع التعويض 2.640 درهما يضاف إليه المبلغ المحكوم به من الوجيبة الكرائية فيكون المجموع 6.576,90 درهما فاستأنف المدعى عليه الاصلي س. ذاكراً بأن الحكم الابتدائي غير مؤسس لانه قضى للمستأنف عليه بالتعويض رغم أنه لم يدل بأية حجة تثبت إفراغه من المنزل كما أن الحكم الابتدائي متناقض في أجزائه لانه قضى للعارض بقبول طلبه المضاد التي يطلب فيه

التعويض عن الاحتلال رغم ذلك قضى للمستأنف عليه بالتعويض عن الضرر وفي المقال المضاد فإن الحكم المطعون فيه لم يقض للمعارض بجميع ما طلب فيه رغم اعتراف المستأنف عليه بعدم أداء الكراء وبالاحتلال وأجاب المستأنف عليه بمذكرة مع استئناف فرعي ورد فيها ان ادعاءات المستأنف الاصلي تكذيبها تصريحاته المضمنة بمذكرته الجوابية ومقاله المضاد والتي أكد فيها انه لم يهدم المحل الا خوفا من رجوع المعارض إليه وفيما يرجع للمقال المضاد فإن لم يكن مصيبا فيما قضى به من تعويضات للمدعى عليه التي احتال على العدالة من أجل إفراغه، والتمس المعارض بالنسبة للاستئناف الاصلي إلغائه لعدم ارتكازه على أساس وبالنسبة للاستئناف الفرعي تعديل الحكم الابتدائي وذلك برفع التعويض إلى المبلغ المطلوب في المقال الافتتاحي وبالتاريخ أعلاه أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض وقدره 40.000 درهم والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه وتأنيده في الباقي بعله ان قيام المكرب بهدم العين المكررة لا يشكل في حد ذاته كراء المحل للغير حتى يمكن القول بأن غايته من الافراغ هي التحايل على المحكمة وإن إقدامه على هدم المحل من حقه كمالك إذا كان يرى بأن العين لا تكفيه كحاجياته العادية أو يرغب في تحديد بنائها وإن المحكمة لم تثبت لها أي عنصر من العناصر التي تخول الحق للمكترى في الحصول على التعويض وتبعا لذلك يكون الحكم الابتدائي القاضي له بالتعويض في غير محله ويتعين إلغاؤه وبالنسبة للتعويض عن الاحتلال فإن المحكمة ترى بأن المبلغ المحكوم به ابتدائي جد مناسب لموقع العين موضوع الدعوى ويتعين تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من تعويض عن الاحتلال وبالنسبة للاستئناف الفرعي فمادام ان المستأنف الفرعي لا يستحق أي تعويض حسبما أشير إليه أعلاه فيكون هذا الاستئناف في غير محله وهذا هو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن وسيلة النقض الثالثة

بناء على الفصل 17 من ظهير 80/12/25.

حيث انه بمقتضى هذا الفصل بأنه يحق للمكترى بعد إفراغ المحل تنفيذ الحكم القاضي بالتصحيح ان يطالب المكرب بتعويض يعادل الضرر التي لحقه إذا ثبت أن السبب غير مطابق للواقع.

حيث يعيب الطالب على القرار المطلوب نقضه عدم ارتكازه على أساس ذلك أن المطلوب في النقض في هذه النازلة تقدم بدعوى الافراغ في مواجهة الطالب على أساس احتياجه لاسكان ولده غير أنه بمجرد اخلاء المحل وتوصله بمفاتيحه عمد إلى هدمه عن آخره وإن المطلوب في النقض يكون قد ارتكب احتيالا من أجل الوصول إلى تحقيق هدفه في اخلاء الطالب التي أصيب من جراء ذلك باضرار مادية ومعنوية يتعذر تقدير مدى خطورتها وإن ما ذهب إليه القرار المطعون فيه من كون المطلوب لم يكن سيء النية وإن له الحق في الهدم وتجديد البناء في غير محله لان هذه الدعوى أقيمت على أساس الاحتياج واسكان الولد ولم تبين على أساس الافراغ من أجل البناء لان تلك مسطرة أخرى وتتخلف تمام الاختلاف عن مسطرة الافراغ من أجل الاحتياج.

حقا حيث صح ما نسبته الطالب على القرار المطلوب نقضه ذلك أن المطلوب في النقض

تقدم بدعوى الافراغ في مواجهة الطالب على أساس احتياجه لاسكان ولده غير أنه بمجرد اخلاء المحل عمد إلى هدمه عن آخره وإن ما ذهب إليه القرار المطعون فيه من إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بالتعويض والحكم برفض الطلب على أساس أن المطلوب في النقض لم يكن سيء النية، وأن له الحق في الهدم وتجديد البناء في غير محله، لأن الدعوى أقيمت على أساس الاحتياج وإسكان الولد ولم تبين على أساس الافراغ من أجل الهدم والبناء الشيء الذي يجعل القرار المذكور قد أخل بالمقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه يعرضه للنقض الجزئي فيما يخص المقال الاصلي الذي رفعه الطاعن محمد بن رحال.

وحيث انه نظرا لحسن العدالة ومصلحة المتقاضين ارتأى إحالة النازلة على نفس المحكمة.

من أجله،

قضى المجلس الاعلى بنقض القرار المطعون فيه نقضا جزئيا فيما يخص المقال الاصلي الذي رفعه الطاعن محمد بن رحال وبرفض الطلب في الباقي وبإحالة النازلة على نفس المحكمة لتبث فيها من جديد طبقا للقانون فيما يخص النقض الجزئي.

الرئيس : محمد بنعزو.

المستشار المقرر : المدني الزكيري.

قرار رقم 993

الصادر بتاريخ 1991/4/22
في الملف المدني رقم 90/261

لئن كان الاصل ان وجيبة الكراء تؤدي في العين المكتراة، فإنه يمكن للطرفين أن يتفقا على خلاف ذلك ومن هنا يكون شرط أدائه في حساب المكري بالبنك شرطا صحيحا، وتكون المحكمة على صواب لما اعتبرت المكثري في حالة مظل لكونه لم يؤد الكراء لا وفق شروط العقد ولا بطريقة أخرى.

إذا كان العقد ينص على أن الكراء يؤدي في الحساب البنكي فإن اثبات عكس الثابت في الكتابة لا يجوز بشهادة الشهود.

باسم جلالة الملك

ان المجلس،

وبعد مداولة طبقا للقانون.

في شأن الفرع الاول من وسيلة النقض الفريدة.

حيث يؤخذ من القرار المطعون فيه، ومن بقية وثائق الملف، ان فاطمة عمر القباج تقدمت أمام المحكمة الابتدائية بطنجة بمقال تعرض فيه أن كعوش مصطفى بوطاهر يكتري منها الشقة الكائنة بشارع سيدي بوعبيد العماري رقم 120-118 الطابق الثاني طنجة بسومة شهرية قدرها 1.500 درهم بالإضافة إلى ضريبة النظافة بنسبة 10 في المائة على أن يؤدي ذلك مسبقا داخل العشرة أيام الاولى من كل شهر، تحت طائلة انفساخ العلاقة الكرائية، وانه خالف بنود العقد وتوقف عن دفع الكراء ابتداء من فاتح يونيو 88 وتجمع في ذمته من كراء 8 أشهر وضريبة النظافة، وما قدره 13.200 درهم، رغم انذاره بالاداء عن طريق كتابة الضبط وتوصله بهذا الانذار بتاريخ 88/9/27، طالبة الحكم عليه بأداء الكراء وضريبة النظافة ابتداء من فاتح يونيو 88 إلى يوم التنفيذ وتعويض عن التماطل قدره 2.500 درهم ومع تحديد الاكراه البدني في الحد الأقصى، وباعتبار العلاقة الكرائية منسوخة بين الطرفين وبإفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه من المحل المدعى فيه.

وبعد جواب المدعى عليه بأنه تقدم بطلب توجيه انذار مع الانذار له بالعرض الحقيقي، وذلك

بتاريخ 88/8/1 أي قبل أن يتوصل بأي انذار من المدعية وإن هذه الاخيرة لم تتوصل بالانذار الموجه إليها بالرغم من المحاولات التي بذلها قسم التبليغ لأنها توجد خارج طنجة...

أصدرت المحكمة حكماً قضت فيه على المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية واجب الايجار المتخلد بذمته ابتداء من فاتح يونيو 1988 إلى يوم التنفيذ بحسب 1.500 درهم في الشهر مع تحديد مدة الاكراه البدني في الحد الأدنى. وبإلغاء طلب واجب ضريبة النظافة على الحالة، ورفض باقي الطلبات، فاستأنفته المدعية، بانية استئنافها على أن المدعى عليه لم يدل بما يثبت أداء الكراء المطلوب وأداء ضريبة النظافة التي يتحملها بمقتضى الفصل 4 من عقد الكراء وعلى أنه لم يتم بالعرض الفعلي، الأمر الذي يثبت تماطله ويجعل المدعية محقة في طلب الفسخ والتعويض عن التماطل.

وبعد جواب المستأنف عليه بأنه أدى الكراء وإن الانذار المتحدث عنه لا يتضمن أجل الثلاثة أشهر المنصوص عليها في الفصل 8 من ظهير 1980 وإن صاحب العمارة يرفض تسلم الكراء حسب تصريحه... أصدرت محكمة الاستئناف بطنجة بتاريخ 1988/12/27 قراراً تحت عدد 2273 في القضية المدنية ذات العدد 4/89.173 قضت فيه بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلبات الافراغ والتعويض وضريبة النظافة والحكم من جديد بعد التصدي، بفسخ العلاقة الكرائية الرابطة بين طرفي النزاع، وبالتالي افراغ المدعى عليه كعوش مصطفى بوطاهر ومن يقوم مقامه، وهو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعن القرار المذكور باعتداده للقول بوجود التماطل على ما ورد بعقد الكراء من أن مكان أداء الكراء هو حساب المدعية المفتوح لدى البنك المغربي للتجارة الخارجية في حين أن هذه المسألة لم يسبق للمدعية أن أثارتها لكون الحساب المذكور لم يسبق استخدامه قط وسيلة لأداء الكراء الذي كانت المكزية تتوصل به مباشرة بواسطة حارس العمارة، وإن الطالب يعتقد أن الحساب غير موجود أصلاً.

لكن، حيث أن الكراء بالنسبة للعقارات، وإن كان الاصل فيه، أن يدفع في المكان الذي توجد فيه العين المكتراة، إذ أن الكراء مطلوب لا محمول، فإن ذلك مشروط بعدم الاتفاق على خلافه طبقاً للفصل 666 من قانون الالتزامات والعقود، وكما هو الواقع في النازلة لكون عقد الكراء المبرم بين الطرفين يحدد مكان الاداء في بند 18، ولذلك فقد كانت المحكمة على صواب عندما اعتبرت أن مكان الاداء المتفق عليه في عقد الكراء هو الحساب المفتوح لدى وكالة البنك المغربي للتجارة الخارجية بطنجة، وإن الطالب يوجب - تبعاً لذلك - في حالة تماطل، لكونه لم يؤد الكراء طبقاً لمقتضيات العقد، ولم يثبت أنه أداه بطريقة أخرى، مما يكون معه هذا الفرع غير جدير بالاعتبار.

وفي شأن الفرع الثاني من نفس الوسيلة المتخذ من ضعف التعديل ذلك أن القرار المطعون فيه أغفل ما استدل به الطالب من اشهاد صادر عن حارس العمارة الذي كان يتوصل بالكراء.

لكن، حيث يتجلى من عقد الكراء المبرم بين الطرفين انه ينص في بنده 18 على أن الكراء يؤدي بوكالة البنك المغربي للتجارة الخارجية بطنجة كل شهر، وطبقاً للفصل 444 من قانون الالتزامات والعقود فإنه لا تقبل في النزاع بين المتعاقدين، شهادة الشهود لاثبات ما يخالف أو

يجاوز ما جاء في الحجج ولو كان المبلغ أو القيمة يقل عن القدر المنصوص عليه في الفصل 443 من نفس القانون، ولذلك فقد كانت المحكمة على حق عندما لم تعتبر شهادة حارس العمارة لكونها تخالف ما جاء في عقد الكراء، الامر الذي يجعل هذا الفرع - كسابقه - غير جدير بالاعتبار.

وفي شأن الفرع الثالث المتخذ من عدم الجواب عن دفع أثير بشكل صحيح، ذلك أن الطالب أثار انه باشر مسطرة العرض العيني والايداع، الا أن المحكمة لم تلتفت إلى ذلك، مما يجعل قرارها ناقص التعليل.

لكن حيث يتجلى من القرار المطعون فيه، ومن باقي أوراق الملف أن الطالب لم يقيم بالشروع في مسطرة العرض العيني الا بتاريخ 89/12/19، وبعد أن رفض بتاريخ 88/9/27 تسلم الانذار بالاداء داخل أجل أقصاه أسبوع من تاريخ التوصل به، ومن ثمة كانت المحكمة على صواب حينما اعتبرت الطالب في حالة تماطل ولم تر داعيا لتتبعه في مناحي أقواله التي لا تأثير لها على سلامة منطق القرار المطعون فيه، مما يكون معه هذا الفرع - أيضا غير جدير بالاعتبار.

وفي شأن الفرع الرابع المتخذ من كون الانذار المؤرخ في 88/7/14 والموجه إلى الطالب لا يتضمن المطالبة بالافراغ، وإنما اقتصر على طلب الاداء كما أنه يطالب بكراء شهري يونيو ويوليوز، مع أن العادة جرت بالألا يؤدي إلا في آخر كل شهر، الامر الذي يجعل الانذار المذكور متعلقا في الواقع بشهر يونيو.

لكن، حيث يتجلى من القرار المطعون فيه، ومن بقية وثائق الملف أن الطالب لم يسبق له أن تمسك بما أثاره في هذا الفرع أمام محكمة الموضوع، وأنه يشيره لأول مرة أمام المجلس الاعلى، مما يجعله غير مقبول.

وفي شأن الفرع الخامس المتخذ من كون التماطل لا يقوم إلا إذا كان المكثري قد تعمد عدم الاداء، في حين أن الطالب بذل كل مساعيه للاداء دون جدوى، مما لا مبرر معه للقول بوجود التماطل.

لكن حيث ان الطالب أصبح في حالة تماطل بحلول الاجل المحدد في السند المنشئ للالتزام نظرا لكون عقد الكراء قد نص في بنده 3 على أن الكراء يؤدي مسبقا وفي أجل أقصاه اليوم العاشر من كل شهر، وفي بنده 5 على أن عدم أداء المكثري إيجار شهر واحد وفق الشروط المنصوص عليها في الفصل الثالث من العقد يجعل العقد مفسوخا، وبعد توصله من المكثري بإنذار ولم يستجب له، ولذلك فقد كانت المحكمة على صواب عندما اعتبرت الطالب في حالة تماطل ولم تعتبر ما ادعاه من كون المطلوبة كانت خارج طنجة، مما يكون معه هذا الفرع بدون أساس.

لهذه الاسباب،

قضى برفض الطلب.

الرئيس : السيد بنعزو

المستشار المقرر : السيد الحطاب

قرار رقم 2226

في الملف رقم 89/2342
بتاريخ 1994/6/22

تصميم المالك على هدم الفيلا التي يسكنها وإقامة عمارة مكانها،
يشكل احتياجا بالنسبة إليه يعطيه الحق في أن يطلب من المكثري
الذي يسكن في فيلا أخرى في ملكه الافراغ.

باسم جلالة الملك

يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش تحت عدد 1273 بتاريخ 1989/5/22 في الملف رقم 88/3420 أنه بتاريخ 88/3/17 تقدم المطلوب في النقض السيد ... عبد الكريم بمقال أمام ابتدائية مراكش يعرض فيه أنه يملك الفيلا رقم 8 زنقة ابن حزم وأنه أكرها للطاعن السيد بويغمدة هشام وأنه أراد أن يهدم الفيلا القديمة التي يسكنها، وفي حاجة ماسة إلى سكنى الفيلا التي أكرها للمدعى عليه وبعث له إنذارا بذلك في نطاق قانون 80/12/25 طالب منه افراغها إلا أنه رفض لذلك يطلب من المحكمة المصادقة على الانذار المذكور، وأدلى بعقد الكراء، وتصميم البناء فأصدر القاضي الابتدائي حكما وفق طلب المدعى استأنفه الطاعن فأيد به محكمة الاستئناف بعله أن طلب المستأنف عليه مدعم بحجج وهذا هو القرار موضوع الطعن بالنقض.

وسائل النقض :

خرق القانون وانعدام التعليل :

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بخرق القانون وخاصة الفصلين 688 ل.ع. و 9 من قانون 1980/12/25 وذلك عندما قضى بإفراغ الطاعن من الفيلا قبل نهاية المدة إذا الطاعن يؤدي الكراء في نهاية كل شهر، وإن الانذار الذي وجهه المطلوب إلى الطاعن وأعطاه منه أجل ثلاثة أشهر تنتهي يوم 1988/3/16 أي أثناء جريان مدة الكراء وكان عليه أن ينظر إلى نهاية الشهر لا في وسطه مما يجعله غير مقبول لمخالفته للفصل 688 ل.ع. كما أن الاخطار الموجه إلى الطاعن لم يوضح فيه سبب الافراغ مما يجعله غير مقبول كذلك.

لكن حيث ان المراد بالمدة المتحدث عنه في ظهير 1980/12/25 هي المدة المعقود الكراء خلالها وان الطاعن لا يجادل في أن عقد الكراء جدد لمدة ثلاث سنوات وان ظهير 1980/12/25 لم يشترط نهاية الشهر لتوجيه الانذار وإنما حدد بتاريخ المدة المحددة في عقد الكراء وقد احترمها المطلوب كما أن المطلوب بين موضوع سبب الافراغ وهو احتياجه للسكنى في الفيلا التي يعتمرها المكثري بالكراء وهذا سبب واضح ومحدد ولا يحتمل أكثر من معنى وبذلك فإن هذه الوسيلة في فرعها غير جديرة بالاعتبار.

الوسيلة الثانية : انعدام التعليل وانعدام الاساس القانوني.

كما يعيبه بانعدام التعليل وذلك عندما لم يجب عن الدفع الذي أثاره الطاعن وهو هل الهدم ضروري أم لا وان عدم الجواب عن دفع أثير بصفة نظامية ينزله منزلة انعدام التعليل وان المحكمة لما قضت للمطلوب وفق طلبه دون أن تبحث عن احتياجه فعلا إلى السكنى في الفيلا التي يعتمرها الطاعن بالكراء مع أنه يملك فيلا كافية لحاجاته تكون قد جردت قضاءها من الاسباب القانونية وعرضته للنقض.

لكن حيث ان المطلوب أسس طلب الافراغ على احتياجه إلى السكنى في الفيلا المملوكة له والتي يعتمرها الطاعن بالكراء لكونه أراد أن يهدم الفيلا التي يسكنها لقدمها وأدلى بكل ما يبيث ذلك وبذلك لم تكن المحكمة في حاجة إلى البحث هل الهدم ضروري أم لا مادام المطلوب بنى سبب الانذار على احتياجه إلى السكنى في الفيلا التي يعتمرها الطاعن وليس على هدمها وإعادة بنائها، وحيث أن المحكمة عللت قضاءها تعليلًا كافيا بقولها :

«وحيث إن المستأنف عليه بنى سبب الانذار على رغبته في السكنى لكونه يريد هدم المحل الذي يشغله قصد بناء عمارة سكنية،

وحيث تبين للمحكمة من خلال اطلاعها على التصميم والرخصة المتعلقة بالمحل الذي يشغله المالك انه عازم فعلا على هدمه وبناء عمارة مكانه.

وحيث انه لا يوجد ما يمنعه من ذلك» وبذلك فإن المحكمة قد عللت قضاءها تعليلًا كافيا وجعلت له أساسا من القانون مما يجعل الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وإبقاء الصائر على الطاعن.

الرئيس : محمد عمور

المستشار المقرر : عبد العزيز توفيق.

قرار رقم 1746

في الملف رقم 88/4017
بتاريخ 90/9/10

بمقتضى الفصل 14 من ظهير 1980/12/25 فإن المكري لا يمكنه أن يطلب الافراغ لسكناه أو سكنى أبنائه أو حفدته أو وصوله إلا إذا مرَّ على تملكه الدار المطلوب إفراغها ثلاث سنوات على الأقل.
ان القرار الذي قبل دعوى الافراغ دون أن تمر هذه المدة المذكورة بعلّة أن ما قارب الشيء يعطى حكمه، يكون قد خرق الفصل 14 المذكور وجاء فاسد التعليل.

باسم جلالة الملك

بناء على المقطع رقم 1 من الفصل 14 من القانون رقم 679 الصادر بتطبيقه ظهير 1980/12/25.

حيث إنه طبقا للفصل المذكور يجب أن يكون المحل المطلوب إفراغه ملكا للمكري منذ ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ الاشعار بالافراغ، وحيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 1988/4/14 في الملف رقم 14/87/3950 ان السيدة حمص الصغير مليكة قدمت دعوى بتاريخ 1987/5/10 عرضت فيها أنها تملك دارا مساحتها 55م م بدرب مولاي علي بني محمد رقم 3 مكناس وتسكن منها حجرة توجد بالسطح بينما يشغل طالب النقض السيد العريسي التهامي عن طريق الكراء الطابق السفلي المتكون من غرفتين وانها أصبت في الحاجة للسكنى في السفلي بنفسها نظرا لعجزها على المشي والصعود بسبب العرج الذي أصيبت به من نقص قدمها اليسرى حسب الشواهد الطبية المسلمة لها من المستشفيات العمومية وانها لذلك وجهت إنذارا بالافراغ إلى المدعى عليه وتوصل به عن طريق المحكمة بتاريخ 1986/2/16 فلم يستجب له وتطلب المصادقة على هذا الانذار وإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه مرفقة طلبها بالحجج التي تستند عليها وبالخصوص صورة لرسم المخارجة عدد 313 المحرر في فاتح غشت 1984 وأجاب المدعى عليه بأن المدعية لم تثبت تملكها للمحل المدعى فيه وان حالة الاحتياج للسكنى غير قائمة فقضت المحكمة الابتدائية بالمصادقة على الانذار وإفراغ المدعى عليه بعلّة أن ملكية المدعية ثابتة بمقتضى رسم المخارجة المدلى به وان حالتها الصحية كما بينتها

الشهادتان الطبيتان المحتج بهما تدل على أن السبب جدي والاحتياج محقق، فاستأنفه المدعى عليه مؤسسا استئنافه على أن طالبة الافراغ لم تصبح مالكة للدار المطلوب إفراغها إلا منذ فاتح غشت 1984 أي من تاريخ رسم المخارجة ولم يكن قد مرّ على تملكها بتاريخ الدعوى أجل ثلاث سنوات، وأجابت المستأنف عليها بأنها ظلت تتسلم الاكزية بانتظام من المستأنف مدة تزيد بكثير عن ثلاث سنوات قبل أن توجه إليه الانذار بالافراغ اما رسم المخارجة فإنما أنجز لاقرار وضعية كانت موجودة، فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف بعله أن الدفع بعدم تملك طالبة الافراغ للمحل موضوع الدعوى مدة ثلاث سنوات قبل المطالبة بالافراغ هو دفع بدون أساس لان رسم المخارجة تم تحريره في فاتح غشت 1984 وان الدعوى أقيمت بتاريخ 1987/6/20 وان المدة المتطلبة تكون متوفرة اعتدادا على قاعدة ان ما قارب الشيء يعفي حكمه وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطالب على القرار المذكور انه لا يركز على أساس قانوني ذلك أن القرار اعتمد فيهما قضى به على أن المطلوبة في النقص تسكن في كوخ بسطح المنزل المطالب إفراغه وان تاريخ رسم المخارجة يعتبر حجة على اكتمال المدة المتطلبة للملك اعمالا للقاعدة ان ما قارب الشيء يعطى حكمه في حين أنه لا اجتهد مع النص ومادام ظهير 80 ينص على مدة ثلاث سنوات كاملة فلا حق للمدعية في تقديم دعواها الا بعد مرور تلك المدة على تاريخ تملكها.

حقا حيث صح ما نعتة الوسيلة ذلك أنه يتجلى من القرار المطعون فيه ان المحكمة المصدرة له أسست استبعادها للدفع بعدم مرور ثلاث سنوات كاملة على تملك طالبة الافراغ للسكنى المدعى فيها على أن المدة المذكورة وان لم تتم فإنها كانت قد أوشكت على التمام ومن حق المحكمة باعتمادها على قاعدة أن ما قارب الشيء يعطى حكمه معتبرة هكذا أن مرور ثلاث سنوات كاملة بين تاريخ تملك المحل المطلوب إفراغه وتاريخ الاشعار بالافراغ لا أثر له على قبول الدعوى وبذلك تكون قد خرقت القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النازلة أي الفصل 14 من القانون رقم 679 وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية والاطراف على نفس المحكمة للبت فيها من جديد.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : مصطفى مدرع.

قرار رقم 1947

في الملف رقم 92/3730
بتاريخ 93/7/14

ان انتقال المكترية إلى محل آخر - وعلى فرض ثبوته - لا ينهي العلاقة الكرائية بين الطرفين والتي لا تنهى ولا تفسخ إلا رضائيا أو قضائيا.

إن تقديم المكترية دعوى إرجاع الحيازة بعد مدة من تاريخ استرجاع الحيازة قرينة قوية على عدم هجرها المحل أو غيابها عنه.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الاعلى

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه أن المدعية المطلوبة السيدة نور السعيد ربعة تقدمت بمقال مؤرخ في 89/12/13 إلى السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بوصفه قاضيا للامور المستعجلة عرضت فيه أنها تكتري من المدعى عليه الطالب السيد بوري علال محلا وفوجئت بالمكري يستصدر أمرا استعجاليا بتاريخ 89/11/15 عدد 89.8466 قضى له باسترجاع حيازة العين المكتراة الكائنة بالدار البيضاء حي الفرج الزنقة 61 رقم 224 بعلة مغادرة المكترية للمحل كما أفادت الضابطة في البحث الذي أجرته في الموضوع، وأشارت المدعية إلى أنها لم تغادر محل سكناها كما تفيد شهادة الإقامة وبطاقة الناخب المدلى بها طبق ما هو مسطر في المقال وطبق ما أشار إليه الامر الابتدائي وارتكازا على الفصل 149 من ق.م.م طالبت المدعية الامر بإرجاعها إلى محلها.

فأصدر السيد الرئيس أمرا بقبول الطلب شكلا وبرفضه موضوعا بعلة أن البحث الذي قامت به الشرطة أفاد أن المعنية بالامر غادرت المحل لتسكن في محلها بعين الشق وبعلة أن الوثائق المدلى بها من طرف المدعية لا تبرر إعادة الحالة إلى ما كانت عليه مادام الامر الصادر لاسترجاع قد بني على وثائق رسمية صحيحة ومادامت المدعية لم تدل بتواصل الكراء التي تثبت أداء الكراء إذا كانت فعلا لم تغادر محل النزاع.

استأنفت المدعية هذا الامر مبرزة أنها أثارت عدة دفعات لم يجب عنها القاضي الابتدائي الذي ارتكز أساسا على البحث الذي قامت به الضابطة القضائية.

وبعد المناقشة، أصدرت محكمة الاستئناف قرارا بإلغاء الامر المستأنف والتصدي والحكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بإرجاع المستأنفة للمحل المتنازع فيه. وهذا هو القرار المطعون فيه.

فيما يتعلق بالوسيلة الاولى :

وحيث يعيب الطاعن على القرار بخرق للفصل الاول من ق.م.م الذي ينص انه لا يصح التناضي الا ممن له الصفة مع الاشارة إلى أنه بالرجوع إلى القرار وإلى وثائق الملف يتبين أن المكري أكرى للسيدة ربعة بنت سعيد والتي تقدمت بطلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه ورفض طلبها ابتدائيا والتي استأنفت الامر بالرفض هي السيدة نور السعيد ربعة الشيء الذي أثاره الطالب أمام السيد القاضي الابتدائي الذي استجاب له لكون المطلوبة عجزت عن اثبات صفتها في الادعاء إلا أن القرار اعتمد في نفي هذه النقطة على كون الطالب يعترف بالعلاقة الكرائية مع أنه فضلا عن كونه لم يحضر أمام محكمة الاستئناف، فإنه لا يعترف بالعلاقة الكرائية وأن التواصل على عكس ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف لها علاقة بجوهر النزاع إذ لا تستطيع المطلوبة الادلاء بها لعدم توفرها عليها لانعدام العلاقة الكرائية.

لكن حيث لم ينف الطالب الصفة أمام المحكمة الابتدائية ولا أمام محكمة الاستئناف وإنما أثار ابتدائيا نفي العلاقة الكرائية مع المطلوبة التي ادعت لنفسها لا غيرها متى تلزم بإثبات صفتها في الادعاء وفرق بين النزاع في العلاقة الكرائية وصفة المطلوبة في الادعاء، فالوسيلة غير قائمة.

فيما يتعلق بالفرع الاول من الوسيلة الثانية.

حيث يعيب الطاعن على القرار خرق الفصل 345 من ق.م.م الذي يوجب أن تتضمن قرارات محكمة الاستئناف الاشارة إلى أهم النصوص القانونية المطبقة، وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه، يتضح أنه خال من أي نص قانوني.

لكن حيث انه ليس بلازم أن يشار في القرارات إلى النصوص المطبقة بل يكفي أن تصدر القرارات طبقا للقانون وتحقق ذلك في النازلة باعتماد المحكمة على الفصل 399 من ق.ع.ل بشأن الاثبات فالفرع من الوسيلة غير قائم.

فيما يتعلق بالفرع الثاني من الوسيلة الثانية :

وحيث يعيب الطالب على القرار خرق الفصل 345 من ق.م.م الذي ينص على أنه يجب أن تكون القرارات معللة تعليلا كافيا وشاملة لجميع الدفوع التي أثارها الاطراف، وبالرجوع إلى القرار، يتضح أنه عبارة عن استنتاجات ينقصها التعليل ونقصان التعليل يوازي انعدامه ذلك أنه جاء في القرار «وحيث ان القرائن تؤكد كون المستأنفة لم تغادر المحل نهائيا والدليل على ذلك ما جاء في محضر الاسترجاع من ان جميع الاثاث والملابس الشخصية للمستأنفة لازالت موجودة بالمحل» مع أنه بالرجوع إلى وثائق الملف وإلى محضر الاسترجاع، يتبين أن الحوائج المذكورة عبارة عن أثواب بالية لا قيمة مالية لها تذكر وبذلك تكون هذه القرينة ضد المطلوبة لا لصالحها، ان محكمة الاستئناف لم تبين في قرارها كيف توصلت إلى أن المطلوبة

لم تغادر المحل والحال انه ثبت لديها من الوثائق التي لم يناقشها الطالب ان المطلوبة غادرت الشقة بصفة نهائية كما أن الحجج المدلى بها كلها تفيد أنها غادرت المحل بدون نية الرجوع، ومحكمة الاستئناف لم تعر هذه الوثائق أي اهتمام والتي لا يمكن استبعادها الا بناءً على مساطر خاصة سيما وأن محرريها موظفون عموميون مهمتهم هي تحرير وإنجاز هذه الوثائق، ان محضر المعاينة والاستجواب حجة رسمية والمحكمة لم تجب عليه إضافة إلى ذلك فالمحكمة لم تراع كون النزاع أصبح نزاعاً موضوعياً يتعلق به حقوق الاعيار مع العلم أن إفراغ المحلات التي يهجرها أصحابها تخضع لمسطرة دقيقة تقوم بها الضابطة القضائية وتقوم بها كذلك السلطة المحلية.

لكن حيث جاء القرار معللاً تعليلاً كاملاً باعتماده على العلل المدونة بداخله ومنها انه على فرض انتقال المكنية إلى محل آخر فهذا لا يعني إنهاء العلاقة الكرائية التي لا يمكن فسخها الا قضائياً أو رضائياً، ولذلك فاستنتاج المحكمة كان مؤسسا وهو نفس التعليل المطلوب وما عدا ذلك فهو أمر زائد خصوصاً وأن العلاقة الكرائية لا تنتهي بفعل من الضابطة القضائية ولا السلطة المحلية فالفرع من الوسيلة غير قائم.

فيما يتعلق بالفرع الاول من الوسيلة الثالثة.

وحيث يعيب الطالب على القرار خرق الفصل 335 من ق.م.م في فقرته الاولى التي تنص على أنه إذا تم تحقيق الدعوى أو انقضت آجال تقديم الردود واعتبر المقرر أن الدعوى جاهزة للحكم، أصدر أمراً بتخليه عن الملف وحدد تاريخ الجلسة التي تدرج فيها القضية إلا أنه بالرجوع إلى الفقرة المطبوعة والمتعلقة بتاريخ صدور الامر بالتخلي والمبلغ قانوناً إلى الاطراف، يتضح أنه لم يعين فيها تاريخ صدور الامر بالتخلي كما لم تقع فيها الاشارة إلى تبليغ الامر المذكور للاطراف.

لكن حيث لم يصدر في القضية أي أمر بالتخلي بل وقع استدعاء الاطراف لجلسة 90/10/9 واعتبرت المحكمة القضية جاهزة وقررت إدراجها في المداولة، فالفرع غير قائم.

فيما يتعلق بالفرع الثاني من الوسيلة الثالثة :

وحيث يعيب الطالب على القرار عدم تحديده للقدر من المصاريف التي حكم بها على الطالب في عبارة واضحة إذ لا يكفي القول بإبقاء الصائر عليه بل لابد من تحديد تلك المصاريف بكل وضوح.

لكن خلافا لما يراه الطالب، فالمحكمة ملزمة بالاشارة إلى الطرف الذي يتحمل الصائر وتقديره، إذا لم يتم يرجع فيه طبقاً للفصل 13 من الظهير الشريف الصادر سنة 1984 بشأن الرسوم القضائية إلى القاضي الذي عليه أن يثبت في الامر على حدة، إذا لم ينص على تطبيقها فالفرع غير قائم.

فيما يتعلق بالفرع الثالث من الوسيلة الثالثة :

وحيث يعيب الطالب على القرار أنه لا يمكن تنفيذه ذلك أن موضوع النزاع يوجد بحى

الفرح الزنقة 61 والرقم 244 الدار البيضاء والقرار قضى على الطالب بإفراغه للمحل الكائن بالدار البيضاء، حي الفرح الزنقة 61 الرقم 144.

لكن حيث ان ما أشير إليه أعلاه لا يعدو أن يكون خطأ ماديا إذ مجموع وثائق الملف تفيد أن المحل موضوع النزاع هو الدار البيضاء حي الفرح الزنقة 61، الرقم 244 فالفرع غير قائم.

لهذه الاسباب،

قضى برفض الطلب.

الرئيس : محمد بوزيان

المستشار المقرر : عبد الحق خالص.

قرار رقم 667

في الملف رقم 82/2695

بتاريخ 91/3/13

ان حبس المكثري الكراء مقابل أداء قيمة ما صرفه في تبليط أرض خارج الدار دون أن يوافق المكثري أو تأذن به المحكمة يعد تماطلا في أداء الكراء، ينتج عواقبه.

كان على الطاعن ليبرهن عن حسن نيته وليتوخى نتائج التماطل أن يؤدي الكراء بين يدي محامي المكثري كما طلب منه ذلك في الانذار.

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش تحت عدد 922 بتاريخ 1989/4/6 انه بتاريخ 87/10/30 تقدم المطلوب في النقض السيد الحسين أحمد بن عمر أمام ابتدائية مراكش بمقال يعرض فيه انه اكثري للمدعى عليه (الطاعن) دار للسكنى بمقتضى عقد كراء كتابي مؤرخ ب 1974/6/23 بمبلغ 1.100 درهم شهريا، وان المدعى عليه محمد اجبيح تقاعد عن أداء الكراء ابتداء من شهر أكتوبر 86 إلى اليوم مما اضطره إلى توجيه انذارين في نطاق الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود أعطاه في الاول مدة 8 أيام لاداء ما في ذمته، إلا أنه لم يتلق جوابا وبعد مدة بعث له بإنذار ثاني بواسطة المحكمة أعطاه أجلا قدره 15 يوما لاداء ما في ذمته إلا أنه لم يستجب لذلك بطلب المصادقة على الانذار بالافراغ وأجاب المدعى عليه بأنه حبس ثمن الكراء لاقتطاع ما دفعه لاصلاح درج الباب الخارجي وتبليط جوانب الدار، ويطلب تعيين خبير لتقدير ما صرفه في الاصلاح المذكور. وقد أصدرت المحكمة الابتدائية حكما تمهيديا بتعيين خبير لتقدير قيمة ما صرفه المدعى عليه لتبليط خارج الدار، ثم أصدرت حكما في الموضوع قضى برفض طلب الافراغ وبأداء المدعى عليه واجب الكراء بعد إزالة ما صرفه في التبليط حسب الخبرة استأنفه المطلوب ناعيا عليه خرقه للقانون ذلك أن المكثري يوجد في حالة مطل واضح. إذ أن الكراء كان يؤدي دائما وكما وقع عليه الاتفاق في العقد في حساب المالك بمراكش وادعاء المكثري بأن المالك لا يأتي من الرباط إلى مراكش مكان المكثري لآخذ قيمة الكراء مجرد ادعاء باطل، كما أن هذا التبليط ليس المكثري ملزما به، وبعد المناقشة أصدرت محكمة الاستئناف قرارا قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بالمصادقة على الاشعار بالافراغ، وفسخ

عقد الكراء وبإفراغ المكثري من الدار موضوع الدعوى، وهذا هو القرار موضوع الطعن بالنقض.

وسائل النقض.

خرق القانون وخاصة الفصول 666 و 291 و 292 و 254 من قانون العقود والالتزامات. حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بخرقه للقانون وخاصة الفصول 666 و 291، 292 من قانون الالتزامات والعقود ذلك أن الفصل 666 ينص على أن الكراء يدفع بالنسبة إلى العقارات في المكان الذي توجد فيه العين المكترة وبالنسبة للمنقولات وفي مكان إبرام العقد، وذلك على ما لم يشترط خلافه».

وان الطاعن طلب مجيء المطلوب «المالك» إلى مراكش مكان العين المكراة لقبض الكراء إلا أنه لم يحضر، وهذا ما يثبت عدم تماطل الطاعن كما أن الفصل 291 من نفس القانون ينص على أن حق الحبس هو حق حيازة الشيء المملوك للمدين وعدم التخلي عنه إلا بعد وفاء ما هو مستحق للدائن، ولا يمكن أن يباشر إلا في الاحوال الخاصة، وأن الفصل 291 من نفس القانون يوضح من جملة هذه الحالات (1) حالة المصروفات الضرورية التي أنفقت على الشيء في حدودها وأن المحكمة تكون قد خرقت هذه الفصول كما اعتبرت الطاعن في حالة مطل مع أنه حبس قيمة الكراء مقابل أداء قيمة ما صرفه في تبليط أرض خارج الدار وأنه لم يتأخر عن الدفع لتطبيق عليه أحكام الفصل 254 من نفس القانون.

لكن حيث انه كان على الطاعن ليبرهن عن حسن نيته وليلا يكون في حالة مطل أن يؤدي الكراء بين يدي محامي المالك بمدينة مراكش كما طلب منه ذلك في الانذار الموجه إليه كما أنه ليس للمكثري أن يمتنع عن أداء الكراء أو أن يحبسه مقابل ما أنفقه من تبليط خارج الدار ما لم تأمر المحكمة بهذا الاصلاح وبعد امتناع المالك من إجراء الاصلاح.

وحيث إن الطاعن لم يثبت ان هذه الاصلاحات ضرورية، وأنه كان ملزما بإجرائها وبإذن المحكمة في إجرائها.

وحيث إن محكمة الاستئناف كانت على صواب فيما ذهب إليه، بقولها :

«لكن حيث ان المستأنف عليه توصل بإنذارين متواليين من أجل أداء واجبات الكراء الاول من طرف المكثري شخصيا والثاني بواسطة محاميه الاستاذ الهلالي ولم يخرك ساكنا وإن جوابه على الانذار باستعداده لاداء الكراء دون أدائه أو وضعه في صندوق المحكمة ليس من شأنه أن يزيل عنه التماطل.

وحيث ان الرسالة الموجهة للمكثري المستأنف عليه من طرف قائد كليز ليست الزامية لا تبرر عدم أداء الكراء خصوصا وأن المكثري المستأنف عليه لم يؤد ما تبقى بزمته من واجبات الكراء وبعد خصم المصاريف المدعى بها» وهذه العلة هي الاساسية في نفس الحكم.

وحيث ان المحكمة عللت قضائها تعليلا كافيا ولم يخرق ايا من الفصول المستدل بها، مما يجعل هذه الوسائل خلاف الواقع.

لهذه الاسباب،
قضى المجلس الاعلى برفض الطلب.
الرئيس : محمد عمور
المستشار المقرر : عبد العزيز توفيق

قرار رقم 1524

في الملف رقم 85/1300
بتاريخ 89/6/28

ان ما ورد في الفصل 668 ل.ع من جواز تولية الحق في الكراء أو التخلي عنه إلا إذا ورد ما يخالفه في العقد، فقد ورد عكسه تماما في الفصل 19 من ظهير 1980/12/25 الذي منع تولية الكراء والتخلي عنه إلا إذا ورد هذا الحق في عقد الكراء.

إن الطاعنة لا تدعي أنها تتوفر على ما يسمح لها بتولية الكراء، ولكنها تدعي أن الفصل 668 ل.ع يعطيها هذا الحق تلقائيا.

باسم جلالة الملك

حيث يتبين من محتويات الملف ويؤخذ من القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بتطوان في تاريخ 1984/10/23 تحت عدد 519 ملف 84/571 أنه :

بتاريخ 12 ماي 1983 سجل المطعون ضده (أحمد الفاضل العمراني) مقالا التمس فيه الحكم له على كل من الطاعنة (ماما بنت الصديق الفلالي) والمسمأة خدوج الفحسية بإفراغ الدار التي أكرأها للطاعنة والتي تقع بحومة الامريكان، شارع رأس الرخامة رقم 58 تطوان بسبب ان المكترية قد ولت كراءها للمدعى عليها خدوج الفحسية وأرفق بالمقال الاشعار الذي وجهه إليها وتوصلت به في تاريخ 22 يناير 1983 والذي أعطاها فيه أجل ثلاثة أشهر ونسخة من مقال مؤرخ بـ 1981/7/29 كانت الطاعنة قد سجلته ضد من ولت لها الكراء طالبتها فيه بأداء مبلغ 225 درهم عن كراء بيتين من نفس الدار أكرتها لها وذلك عن مدة ثلاثة أشهر آخرها يوليوز 1981 وحكم قاضي المقاطعات الصادر في تلك الدعوى بالاداء، وبعد جواب الطاعنة بما ملخصه ان اكراءها للغير جزءا من الدار التي اكرتها من المدعى تم قبل صدور ظهير 1980/12/25 وفي إطار الفصل 668 من قانون الالتزامات والعقود الذي يخول للمكتري الحق في أن يكرري تحت يده ما اكترأه وان يتنازل عن عقد الكراء لغيره كلا أو بعضها، إلا إذا حجر عليه ذلك في العقد أو اقتضته طبيعة ما اكترأه وبأنه لم يحجر عليها ان تكرري للغير لا للمدعي ولا سلفه الذي تعاقدت معه منذ 20 سنة والذي باع الدار بعد ذلك للمدعي وبأن الظهير المذكور الذي أسست عليه الدعوى لا يطبق بأثر رجعي وإنما على

النوازل الواقعة بعد دخوله في حيز التطبيق بعد ذلك أصدرت ابتدائية تطوان في تاريخ 30 نونبر 1983 حكما وفق الطلب فأيده القرار المطعون فيه بعله أنه بالإضافة إلى ما أدلى به المدعى من اثبات تفويت المدعى عليها جزءا من ممتلكاتها فإنها تقر بالتفويت وتبرر ذلك بالاعتماد على الفصل 668 من قانون الالتزامات والعقود الذي يخول هذا الحق للمكتري الأصلي إلا أنه غاب عنها ان الفصل 19 من ظهير 1980/12/25 ألغى ذلك بصراحة.

حيث تعيب الطاعنة القرار في الوسيلة الوحيدة للنقض بسوء التعليل وخرق أو سوء تطبيق قاعدة عدم رجعية القوانين وتطبيق القانون 679 لأكرية الاماكن المعدة للسكنى والاستعمال المهني في غير الحالات الرامية للتطبيق والمس بالحقوق المكتسبة لكون التولية الجزئية للكراء وأخذتها بها المحكمة تمت منذ مدة طويلة وقبل صدور القانون السكني والمهني المذكور وفي الوقت الذي كان الفصل 668 من قانون الالتزام والعقود الذي يبيحها هو الواجب التطبيق وأنه إذا كان الفصل 19 من قانون السكن المذكور قد ألغى هذا الفصل فإن الفصل 25 منه الذي ينص على تطبيقه ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية على العقود الجارية لم يجعل له أثرا رجعيا خصوصا وان عقد الكراء الأصلي لم يبد فيه شرط يمنعها من هذه التولية.

لكن حيث ان ما ورد في الفصل 668 من قانون الالتزام والعقود من جواز تولية الحق في الكراء أو التخلي عنه إلا إذا ورد في العقد ما يسمح به لم يبلغ فقط بمقتضى نص الفصل 19 من القانون رقم 679 المنظم للكراء السكني والمهني الذي قرر قاعدة عكسية وهي أن التولية والتخلي يمنعان الا إذا ورد في العقد ما يجيزها بل إلغى بمقتضى ظهائر سابقة كظهير 22 يونيو 1952 الصادر بضبط كراء المحلات المعدة للسكنى في المدن الاهلية والاحياء المغربية في المدن الجديدة وكذا ظهير 20 يونيو 1955 بشأن كراء محلات السكنى الكائنة بالمدن الجديدة وان ما ورد في الفصل 19 من القانون السكني المذكور ليس إلا تأكيدا لما كان عليه العمل قبل صدوره في ظل الظهيرين المذكورين وظهير 5 يناير 1928 وان هذه المقتضيات جميعها مثل ظهير 24 مايو 1955 المتعلق بالمحلات التجارية تمنع تولية الحق في الكراء كلاً أو جزءاً إلا إذا ورد في العقد ما يجيزه صراحة أو وافق عليه المكري بمقتضى وثيقة لاحقة وان هذه العلل القانونية المستمدة من أحكام القانون والرامية للتطبيق على وقائع النازلة تحل محل العلل المنتقدة اما فيما يتعلق بقاعدة منع الاثر الرجعي لاحكام القانون فيلبي جانب أنها لم تعد مطروحة في النازلة فإن ما يعنيه الفصل 25 من القانون 679 من كون هذا القانون يسري على العقود الجارية ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية هو الاثر الفوري وليس الرجعي فالوسيلة عديمة الاساس.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب

الرئيس : محمد عمور

المستشار المقرر : محمد بوهراس.

قرار رقم 208

في الملف رقم 90/3184

بتاريخ 93/1/25

إن المكتري الذي أدلى بعقد كراء ثابت التاريخ يربطه بالمالك السابق لا يواجه بتصريح هذا الأخير إلى إدارة الضرائب بعدم وجود مكتر. إن المحكمة التي اعتمدت بالاضافة إلى العقد الكتابي ووصلات الكراء المسلمة من مصفي تركة المالك السابق تكون قد التزمت القانون.

باسم جلالة الملك

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ فاتح مارس 90 في الملف رقم 89/1615 أن طالب النقص السيد ازنود العياشي قدم دعوى عرض فيها أنه اشترى بواسطة المزارد العلني محل السكنى الكائن بحي الصهريج رقم 103 يعقوب المنصور الرباط حسب محضر أرساء المزارد عدد 1401 بتاريخ 24 نونبر 87 وعند تسلمه للمحل وجد أن المطلوب في النقص السيد الخبايز لحسن يشغل منه الطابق الارضي بدعوى أنه يكتريه من مالكة السابق بوجيبة قدرها ثلاثمائة درهم شهريا في حين أنه مجرد محتل بدون حق ولا سند ولذلك يطلب افرأغه وأجاب المدعى عليه بأنه اكترى الطابق المطالب بإفراغه من مالكة الاصلي وظل يؤدي له الكراء إلى أن توفي فأصبح يؤدي الكراء لزوجته وأدلى بوصلين كرائيين لاثبات ذلك متمسكا بأن المالك الجديد يحل محل المالك القديم في مواجهة الغير ما لم يكن مسجلا وفق ما يقضي به القانون كما ينص على ذلك الفصل 629 من قانون الالتزامات والعقود وإن محل النزاع هو عقار محفظ كما يتبين من الوثائق وأنه يدلى بصورة من شهادة إدارة الضرائب تتعلق بالمحل المدعى فيه وظهر مما كتب عليها أمام بيان قيمة الاكزية المدفوعة من سنوات 75 إلى 88 إيراد كلمة لا شيء مما يفيد أن أي تصريح بالكراء لم يكن موجودا أصلا وإن المحل إنما كان يشغله مالكة كما أدلى المدعى بمحضر حجز تنفيذي بتاريخ 85/10/15 على العقار المدعى فيه تنفيذا لرهن رسمي عليه فقضت المحكمة الابتدائية بإفراغ المدعى عليه بعة أن المالك السابق لم يسبق أن صرح بكراء العقار كما هو واضح من شهادة إدارة الضرائب بالاضافة إلى أن المحكمة بعد اطلاعها على محضر الحجز التنفيذي للعقار المحرر بتاريخ 85/10/15 تبين لها أن المرأة واكثر خديجة باعتبارها زوجة للهالك لم تصرح أثناء تنفيذ مسطرة الحجز المذكور بأن العقار موضوع الحجز مكري

للغير وقد عينها مأمور الاجراءات حارسة على ذلك العقار مما يدل على أنه لم يكن مستغلا إلا من طرف ورثة الهالك فاستأنفه المحكوم عليه وأدلى بعقد عرفي محرر في 25 شتنبر 76 على أساس انه هو عقد الكراء الذي أبرم بينه وبين المالك السابق للمحل المطلب بإفراغه كما أدلى أيضا بإشهاد يصرح فيه المكلف بتصفية تركة الهالك اخبييز محمد بوجود الكراء المحتج به بين المستأنف والمالك السابق واستمراره بعد وفاة هذا الاخير. فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي برفض الطلب بعلّة أن المستأنف أدلى بعقد الكراء المبرم مع المالك السابق وبالوصلات الكرائية الصادرة عن هذا الاخير منذ أكتوبر 76 وهذه الوثائق تعتبر أدلة كتابية قاطعة على أن كراء المحل موضوع الطلب أبرم قبل اكتساب المستأنف عليه حقه على العين المؤجرة التي انتقلت إليه بتاريخ 24 نونبر 87 حسبما هو ثابت من محضر إرساء المزداد موضوع ملف الحجز العقاري عدد 1401 وهو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطالب القرار المذكور بعدم التعليل لعدم إيراد تعليل خاص للرد على تعليل الحكم الابتدائي ذلك أن المستأنف عليه يعتبر ضمنيا متمسكا بتعليلات الحكم الابتدائي الذي صدر لفائدته وأن القرار المطعون فيه قد أشار عن عرضه للوقائع إلى تعليل الحكم الابتدائي الذي جاء فيه «ان المالك السابق لم يسبق أن صرح بكراء العقار كما أن زوجة الهالك لم تصرح أثناء مسطرة الحجز التنفيذي بأن العقار مكترى للغير وهذا التعليل الذي استند عليه الحكم الابتدائي كان يستوجب تعليلا مخالفا يدحضه من محكمة الاستئناف بعد أن قضت بغير ما قضت به المحكمة الابتدائية.

لكن حيث انه من الرجوع إلى حيثيات القرار المطعون فيه يتجلى انه أورد التعليل المخالف المتمسك به في الوسيلة إذ جاء في تعليل القرار «حيث ان الوسائل المثارة من طرف المستأنف عليه حول عدم التصريح بالكراء لادارة الضرائب تعتبر غير جديرة بالاعتبار مادام ان الشرط اللازم لنفاذ الابجار السابق في حق من تنتقل إليه ملكية العين هو اثبات التاريخ وان هذا الشرط قد تحقق بأدلة كتابية قاطعة تثبت وجود العلاقة الكرائية وتثبت أطرافها وتاريخ بداية هذه العلاقة كما تكون المحكمة بهذا التعليل قد اعتبرت ضمنيا انه لا تأثير أيضا لعدم التصريح بوجود الكراء أثناء مسطرة الحجز التنفيذي على العقار المدعى فيه طالما أن المحكمة استخلصت قيام ذلك الكراء من الادلة التي اطمأنت إليها كما جاء في حيثيتها المذكورة فتكون الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

في الوسيلة الثانية

حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه بانعدام التعليل أو نقصانه الموازي لانعدامه وخرق مقتضيات الفصل 475 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على إجراءات تجب مراعاتها بعد إيقاع الحجز التنفيذي على عقار ومنها تعيين حارس قضائي عليه وعقل مداخيله واعتبار الاشعار الموجه إلى المكتريين من العون المكلف بالتنفيذ بمثابة حجز لدى الغير، وقد تم إجراء الحجز التنفيذي على العقار المدعى فيه حسب المحضر المحرر في 85/10/15 وأن المحكمة المطعون في قرارها حين اعتمدت على وصلات الكراء الموقعة من طرف مصفى الشركة عن المدة من غشت 85 إلى مارس 86 أي بعد أن كان المصفى قد فقد كل صلاحية

لقبض الكراء على إثر إيقاع الحجز التنفيذي على عقار النزاع تكون المحكمة بذلك قد اعتمدت على وثائق غير قانونية وخرقت الفصل 475 المشار إليه.

لكن حيث يتجلى من الوثائق ان المطلوب أدلى بعقد كراء عرفي يحمل تاريخ 25 شتنبر 76 وبمجموعة من وصولات الكراء من بينها ستة، تمسك بأنها سلمت إليه من طرف المالك السابق وجاء في تعليل القرار المطعون فيه أن المستأنف المطلوب أدلى بعقد الكراء المبرم مع المالك السابق وبالوصولات الكرائية الصادر عن هذا الاخير منذ أكتوبر 76 وهذه الوثائق تعتبر أدلة كتابية قاطعة على أن كراء المحل موضوع الطلب أبرمه قبل اكتساب المستأنف عليه الطالب حقه على العين المؤجرة ويتجلى من هذا التعليل أن المحكمة اعتمدت فيما قضت به على أدلة سابقة في تاريخها على الحجز التنفيذي العقاري وحتى على تعيين المصفي المنازع في صفته، فتكون هذه الوسيلة بدورها غير جديرة بالاعتبار.

في الوسيطتين الثالثة والرابعة.

حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه في الوسيلة الثالثة بخرق القانون بالخطأ في تطبيق مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 629 من قانون الالتزامات والعقود التي تنص على أن «كراء العقارات لمدة تزيد على سنة لا يكون له أثر في مواجهة الغير ما لم يكن مسجلا وفقا لما يقضي به القانون» والغاية من هذا النص هي حماية الغير الذي قد يتعامل مع أحد طرفي علاقة الكراء وبالنزاع المكروى مما يعني أن اثبات العلاقة الكرائية في النزاع بين المكري والمكتري لا يغني عن وجوب اشهار الكراء حماية للغير وإن الطالب كان من الغير قبل أن يشتري العقار في المزداد العلني فلا يمكن مواجهته إلا بالأشهاد أي التسجيل وليس بإثبات العلاقة الكرائية بين المكري والمكتري ويعيب الطالب القرار المطعون فيه في الوسيلة الرابعة بخرق مقتضيات الفصل 694 من قانون الالتزامات والعقود الذي يقرر مبدأ حلول المالك الجديد محل المالك القديم في جميع حقوقه والتزاماته الكرائية، وإن المحكمة اعتمدت على أن الطالب يعتبر خلفا خاصا للمالك السابق للعقار المطالب بإفراغه في حين أن صفة الخلف الخاص لا تبدأ إلا من تاريخ الشراء وهكذا فإن الطالب لم يصبح خلفا خاصا إلا من يوم 87/11/24 أي تاريخ انتقال ملكية العقار إليه اما خلال المدة السابقة على التاريخ المذكور فإنه كان من الغير ومن حقه أن يستفيد من مقتضيات الفصل 629 كما هو مبين في الوسيلة الثالثة.

لكن حيث انه بصرف النظر عن المقتضيات الخاصة بأشهار الحقوق العينية المتعلقة بعقار محفظ فإنه يتجلى من عقد الكراء الذي أخذت به المحكمة المطعون في قرارها انه يحمل تاريخ 25 شتنبر 76 ولا ينص على تحديد أية مدة لاستمراره مما لم يكن معه أي محل للتمسك بأنه عقد مبرم لمدة معينة حتى يستوجب أي اشهار أو تسجيل وبالتالي للخرق المحتج به فيكون ما جاء في الوسيطتين معا بدون أساس.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب وعلى صاحبه الصائر.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : مصطفى مدرع.

قرار رقم 2994

في الملف رقم 91/347
بتاريخ 1993/11/15

لم تكن المحكمة في حاجة إلى القيام بإجراء خبرة لاثبات احتياج المدعي مادام انها وجدت في الحجج التي أدلى بها المطلوبون ما يغنيها عن القيام بذلك خاصة وان الفصل 14 من الظهير المحتج به لا ينص على وجوب اجراء خبرة اجتماعية لاثبات ما يدعيه المدعي الذي أدلى بما يثبت طلبه.

باسم جلالة الملك

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بوجدة بتاريخ 9 أكتوبر 1990 تحت عدد 1658 في القضية رقم 8840 أن المسمين فاطمي عبد العالي بن بوبكر، فاطمي احمد بن بوبكر، فاطمي محمد بن بوبكر تقدموا بمقال مشترك لدى المحكمة الابتدائية بالمدينة المذكورة يعرضون فيه أنهم يملكون الدار الكائنة بملقتي شارع تافوغالت والمرابطين رقم 24 وجدة موضوع الرسم العقاري عدد 2237 ويعتمرها المدعي عليه بكاوي عيسى على وجه الكراء وانهم أصبحوا في حاجة ماسة ليسكنه أخوهم المسمى فاطمي محمد مع عائلته وانهم وجهوا إلى المدعي عليه إنذار بالافراغ في هذا الاطار لكن بدون جدوى لهذا يلتمسون الحكم بالمصادقة على الإنذار وتبعا لذلك افراغ المدعي عليه من المنزل موضوع الكراء هو ومن يقوم مقامه بإذنه وأجاب المدعي عليه بأن السبب المؤسس عليه طلب الافراغ غير مرتكز على أساس إذ أن العارض يعتمر شقة من مجموع الشقق التي تتكون منها العمارة وليس دارا كما يزعمون كما أن المدعين من المالكين الكبار والتجار في الزرابي والخشب، لا يسكنون في وجدة ويملكون عدة عقارات كما هو ثابت من الحجج المدلى بها بالاضافة إلى ذلك فقد سبق لهم أن تقدموا بدعوى مماثلة في مواجهة العارض، حكمت المحكمة فيما برفض الطلب وبتاريخ 1986.5.7 أصدرت المحكمة حكمه برفض الطلب بعلّة أن المدعين لم يدلوا بأية حجة تشهد لصالحهم باحتياج أخيه المراد إسكانه بالشقة التي يعتمرها المدعي عليه وأن موجب الزوجية وشهادة المعاينة المدلى بها من طرفهم لا تفيد احتياج المدعي عليه فاطمي محمد إلى السكنى باعتبار أنهم يملكون منازل متعددة بالاضافة إلى المنزل الذي يسكنونه حسبما هو مثبت بشهادة إدارة الضرائب وأن محضر المعاينة أنجز بناء على تصريح المسمى فاطمي بوبكر أب المدعين، وأن ما وقع التصريح به يتعارض مع ما أدلى به المدعي

عليه من أن المدعين يوجدون بفرنسا حيث يباشرون تجارة بيع الزرابي. فاستأنفه المدعون مؤكدين مقالهم الافتتاحي وكافة الحجج المدلى بها مركزين على أن الحكم الابتدائي لم ينصفه لأنه جاء غير معلل تعليلًا قانونيًا ولم يناقش حججهم بصفة موضوعية وبالتاريخ أعلاه أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بالمصادقة على الإنذار وبإفراغ المستأنف عليه من المحل موضوع الكراء هو ومن يقوم مقامه بإذنه بعله أنه يثبت من الحجج المدلى بها والتي هي عبارة عن شهادتين من قائد المقاطعة الحضرية الثانية لمدينة وجدة وعقد الزوجية ومحضر قسم التنفيذ المؤرخ في 1986.2.26 ملف رقم 648 أن أحد المدعين المكربين وهو فاطمي محمد لا يشغل مسكنًا في ملكه وكافيًا لحاجياته العادية إذ أن الدار التي يسكن بها والواقعة بطريق سايكون رقم 21 يسكنها والد المدعين مع زوجاته الثلاث وأبنائه ومن ضمنهم الفاطمي المذكور ومجموع عدد من يسكن بها يقارب 38 فردًا وإن الفاطمي متزوج وإن كان يمارس تجارته بالخارج فإن زوجته تسكن بالمغرب وإن الحكم الاستئنائي رقم 1306 والجنحي رقم 236 يكونان قرينة على أن الطرف المستأنف راغب في استرجاع منزله، وإن من حق المالك أن يختار من بين أملاكه المحل الذي يريد إفراغه ليسكن فيه وهذا هو القرار المطعون فيه بالنقض.

حيث يعيب الطالب على القرار المطلوب نقضه بخرق القاعدة القائلة بأن الموطن القانوني للزوجة هو موطن الزوج والفصلين 34 و36 من مدونة الأحوال الشخصية ذلك أن الموطن القانوني للمرأة المتزوجة هو موطن الزوج وإن الفصل 34 من مدونة الأحوال الشخصية يجعل المساكنة الشرعية من الواجبات المتبادلة بين الزوجين وإن المساكنة الشرعية تفترض حتما السكنى في دار واحدة وهي بيت الزوجية وإن الفصل 36 من نفس المدونة ينص على أن من حقوق الرجل على المرأة الإشراف على البيت وتنظيم شؤونه وإن كلا من الفصلين 34 و36 المشار إليهما أعلاه يفترضان ضمنا وجوب سكن الزوجين معا وإن البند 2 من الفصل 36 السابق الذكر يفرض على الزوجة طاعة زوجها بالمعروف وإن هذا الواجب يقضي بأن تتبع الزوجة زوجها إلى محل سكناه في مقر عمله ولا تعفى من هذا الواجب إلا إذا كان هناك اتفاق منصوص عليه في عقد النكاح بأن الزوجة معفاة من هذا اللزوم وأنه ليس في عقد النكاح المدلى به في الملف أي شرط من هذا النوع وأنه من الثابت أن الزوج كان وما زال يمارس التجارة شخصيا في بلاد أجنبية الشيء الذي يفترض حتما توفره على محل للسكنى حيث يمارس التجارة وأن الاستناد على كون عقد النكاح يشهد بأن الزوجة تسكن بالمغرب فإنه تعليل ناقص وعديم الأساس القانوني لأن عنوان الزوجة الوارد في العقد المذكور هو عنوانها قبل الزواج والمفروض أنها بعد الزواج أصبحت تسكن مع زوجها في البلاد التي يمارس فيها تجارته.

لكن حيث أن محكمة الموضوع والتي يعود إليها أمر تقييم الحجج قد ثبت لها من عقد ثبوت الزوجية المدلى به من طرف المطلوب في النقض فاطمي محمد ومن الشهادتين الإداريتين ومن محضر التنفيذ أن زوجة فاطمي محمد تسكن مع أبنائها وأنه لا مانع قانونًا من أن تسكن الزوجة بالمغرب ويمارس الزوج تجارته بالخارج مما تكون معه الوسيلة غير وجيهة، وفي شأن وسيلة النقض الثانية والفرع الأول من وسيلة النقض الثالثة، المتخذتين من نقصان التعليل

وانعدام الاساس القانوني والاستناد على وقائع غير ثابتة التطبيق الخاطئ لمقتضيات الفصل 14 (البند 2) من ظهير 1980.12.25 ذلك أن كل قرار يجب أن يكون مستندا على وقائع ثابتة لدى المحكمة بالوسائل القانونية القاطعة وأن كل قرار بني على وقائع لم تثبت ثبوتاً قانونياً يكون منعماً أو على الأقل ناقص التعليل إذ أن المحكمة تصرح بأن من جملة الحجج التي استندت عليها محضر قسم التنفيذ المؤرخ في 1986.2.26 تحت الملف 648 بناء على أمر قضائي مستعجل والمتضمن انتقال مأمور التنفيذ إلى المنزل رقم 21 الكائن بطريق سايكون وجدة ووجد هناك السيد فاطمي بوبكر الذي صرح له وأن المحكمة حين صرحت بأن الدار الكائنة في 21 طريق سايكون يعيش فيها 39 شخصا استندت على مجرد تصريح من المعني بالامر دون أن يتحقق مأمور التنفيذ من صحة هذا التصريح وكذلك من دون أن يدلي بشهادة حياة فردية أو جماعية للأشخاص الذين يزعم أنهم يسكنون في تلك الدار وأنه ينتج مما تقدم ان المحكمة حكمت بالاستناد على وقائع غير ثابتة كما أن البند (2) من الفصل 14 من ظهير 80.12.28 ينص على أن من جملة شروط تصحيح الانذار بالافراغ أن يكون المكري أو أصوله أو فروعه حسب الأحوال لا يشغلون سكناً في ملكهم وكافياً لحاجياتهم العادية وأن تطبيق هذا الشرط تطبيقاً عادلاً يتعين على المحكمة أن تتأكد بوسائل اثبات موضوعية وقاطعة من توفر العناصر المنصوص عليها في البند أعلاه وأن المحكمة التي اكتفت بمعاينة مأمور التنفيذ ولم تأمر بإجراء خبرة اجتماعية ترمي إلى الكشف عن حقيقة الامور ومعرفة مدى زعم الاحتياج من الجدية لم تطبق القانون،

لكن حيث انه من جهة فإن المحكمة لم تستند فقط في اثبات ان الدار الواقعة بطريق سايكون وجدة يسكنها 39 شخصا على محضر التنفيذ وإنما أيضاً على شهادة إدارية وتقييم هذه الحجج يرجع الامر فيه إلى محكمة الموضوع.

وحيث انه من جهة أخرى فإن المحكمة لم تكن في حاجة إلى القيام بإجراء خبرة لاثبات الاحتياج مادام انها وجدت في الحجج المقدمة إليها من طرف المطلوبين في النقض ما يغنيها عن القيام بذلك خاصة وأن الفصل 14 من القانون المحتج بخرقه لا ينص على وجوب إجراء خبرة اجتماعية لاثبات ما ذكر إذ أن عبء الاثبات يقع على المدعى وقد أدلى المطلوبون في النقض بما يثبت طلبهم مما يكون معه ما أثير غير وجيه.

وفي شأن الفرع الثاني من وسيلة النقض الثالثة المتخذ من عدم الارتكاز على أساس، ذلك أن المحكمة صرحت بأن من حق المالك أن يختار أية دار يريد أن يسكن فيها ويفضلها عن غيرها، ولا يمكن أن يحجر عليه في أملاكه وأن هذا التصريح مخالف لروح ظهير 80.12.25 وكذلك للمبدأ الدستوري الذي يعترف للملكية بوظيفة اجتماعية وأنه إذا كان للشخص الذي يبنى في أرضه داراً ويسكنها الحق في أن يتصرف كما يشاء فإن الامر يختلف بالنسبة للدار التي يتعاقد مالكةا مع شخص آخر لأكرائها له من أجل السكنى وذلك ان المالك يتنازل في هذه الحالة عن جزء من سلطته المطلقة كمالك ويصبح مقيداً بمجموعة من القيود القانونية التي أقرها المشرع لفائدة المكثري ومنها الحق في الاستمرار في السكنى وإذا كان القانون قد اعترف للمالك بالحق في استرجاع ملكه ليسكنه بنفسه أو ليسكن فيه أصوله أو فروعه فإن ممارسة هذا الحق لا يمكن أن تتم بمعزل تام عن الحقوق التي أقرها المشرع لفائدة المكثري ولا بد عند

تعارض مصلحة المالك ومصلحة المكري من إجراء مقارنة بين المصلحتين أو بالاحرى الحاجيتين لاعمال قاعدة الترجيح أي المعرفة أي من الطرفين أولى بالحماية الشيء الذي يتنافى مع القول بأن حق المالك باختبار المحل الذي يرم لا يقبل أي قيد وانه ينتج عن كل ذلك ان المحكمة طبقت الفصل 14 تطبيقا خاطئا.

لكن حيث انه مادام أن المحكمة وقد ثبت لها من الحجج المدلى بها المذكورة سابقا ان أحد المطلوبين في النقض وهو فاطمي محمد لا يشغل مسكنا في ملكه وكافيا لحاجياته العادية فإن مقتضيات الفصل 14 من ظهير 1980.12.25 والتي تنص على ذلك تكون قد احترمت ولا يتعارض ذلك مع ما عللت به المحكمة جوابا على ما أثاره الطاعن من كون المطلوبين في النقض لهم محلات أخرى مكتراة فان لهم الحق في أن يختاروا المحل الذي يناسبهم من مجموع المحلات المكراة والتي هي على ملكهم إذ أن التعليل المذكور لم يمس بحقوق المكثري مما يكون معه الفرع غير مجد،

من أجله،

قضى برفض الطلب وبتحمل رافعه الصائر.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : المدني الزكيري.

قرار رقم 3061

في الملف رقم 87/1863

بتاريخ 1993/11/12

ان الامر بارجاع حيازة محل غادره المكثري لمدة طويلة لمالكه هو تدبير مؤقت غايته المحافظة على العين المهملة، ويبقى قابلا للرجوع فيه متى ثبت عدم صحة الوقائع التي بني عليها.
من اختصاص قاضي الاوامر - الفصل 148 - الامر بارجاع حيازة المحل الذي غادره المكثري مع عدم المساس بعقد الكراء الذي يبقى قائما بين المكري والمكثري.

باسم جلالة الملك

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في 1986/9/16 عدد 3676 ان عبد القادر نجمي ادعى أمام قاضي المستعجلات انه يستأجر من المدعى عليهما - المطلوبين في النقض - المنزل رقم 5 زنقة الامير عبد القادر رقم 25 مكرر وأثناء غيابه استصدر أمرا باسترجاع حيازة هذا المنزل، تم تنفيذه - والتمس الحكم عليهما بارجاع الحالة إلى ما كانت عليه، وافرغهما من المحل المذكور. وبعد جواب المدعى عليهما بأن المدعى غادر العين المؤجرة منذ سنوات وتركها مهملة وانقطع عن أداء الكراء... أصدر قاضي المستعجلات أمرا صرح فيه بعدم اختصاصه، فاستأنفه المدعى وألغته محكمة الاستئناف وحكمت وفق الطلب معللة قرارها بأن المستأنف عليهما لم يثبت أن المستأنف غادر المحل بصفة نهائية وإذا كان توقف عن أداء الكراء، فلهما مقاضاته من أجل الاداء، وان ادعاءهما إجارة المحل للغير ليس من شأنه أن يمنع المستأنف من استرجاعه، ولا يمكنهما الاحتجاج بوجود مكرر أجنبي كما أن ادعاءهما انتقال المستأنف إلى مدينة الجديدة لا يعني أنه لم يعد مكثريا لمحل النزاع وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

حيث ينتقد الطاعنان القرار المذكور بمخالطة الفصل 342 من قانون المسطرة المدنية إذ لا يشير إلى تقرير المستشار المقرر ووقوع تلاوته أو الاعفاء منها ولم يقع التشطيب فيه على العبارة الزائدة فيما يخص هذا الاجراء.

لكن حيث ان القضية لم يجر فيها بحث أو تحقيق يوجب على المستشار المقرر أن يحرر شأنها تقريراً لتلاوته - وان عدم التشطيب على العبارة الزائدة فيما يخص تحرير التقرير

وتلاوته أو عدم تلاوته، ليس إلا خطأ ماديا، لا تأثير له على صحة القرار ... فالوسيلة لذلك بدون اعتبار.

فيما يخص الوسيلة الثانية المتخذة من انعدام الاساس القانوني ذلك أن المطلوب في النقض توقف عن أداء الكراء لمدة ثلاث سنوات وغادر المحل بنية عدم الرجوع إليه، وتركه في حالة مهملة وانتقل إلى مدينة الجديدة للعمل بها وهذا الواقع يستوجب حماية المالكين المتضررين بإرجاع حيازة المحل إليهما، وقاما بعد ذلك بإيجاره للغير عن حسن نية - مما يكون معه الامر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه منعدم الاساس القانوني.

لكن حيث ان الامر الصادر لفائدة الطاعنين باسترجاع المحل المؤجر هو أمر وقفي، يبقى قابلا للرجوع عنه عند ثبوت عدم صحة الواقع الذي انبنى عليه، وارتفاع الاسباب التي أدت إلى صدوره - وهو طبيعته هذه لا يمس جوهر العلاقة الكرائية وليس من شأنه إنهاؤها - كما أن توقف المكثري عن أداء الكراء ليس علة لاصداره ومبررا لاستمراره - ولذلك فإن محكمة الاستئناف حين لاحظت ان الطاعنين لم يثبتا أن المطلوب غادر المحل دون نية الرجوع إليه - وانه إذا كان قد توقف عن أداء الكراء فلهما أن يقاضياه من أجل الاداء - وان اكراهما المحل للغير ليس من شأنه أن يمنع المطلوب من استرجاعه ولا يمكنهما الاحتجاج بوجود مكثر أجنبي به. وان انتقال المطلوب إلى مدينة الجديدة لا يعني أنه لم يعد مكثريا لمحل النزاع، تكون قد أبرزته الاساس القانوني لقرارها، مما يجعل الوسيلة غير وجيهة.

فيما يخص الوسيلة الثالثة المتخذة من مخالفة الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية ذلك أن النزاع يتعلق بالشقة رقم 5 من العقار رقم 125 مكرر زنقة الامير عبد القادر - بينما القرار قضى بإفراغ الشقة 5 من العقار رقم 125 بدون مكرر. أي قضى في شيء ليس محل نزاع. لكن حيث انه إذا كان النزاع يتعلق بالمنزل رقم 5 من العقار رقم 25 مكرر بزقة الامير عبد القادر، فإن عدم اشعار القرار إلى عبارة مكرر إلى جانب رقم 25 ليس إلا خطأ ماديا في كتابة عنوان المحل المدعى فيه، وهو لا يشكل سببا من أسباب النقض فالوسيلة لذلك غير مقبولة.

فيما يخص الوسيلة الرابعة المتخذة من انعدام التعليل، ذلك أن ارجاع الحالة إلى ما كانت عليه هو من اختصاص قاضي الموضوع إذ أن بت قاضي المستعجلات في الطلب يقتضي النظر في صحة عقد الكراء المبرم مع المكثري الجديد كما أن الطاعنين لم تبقى بيدهما حيازة المحل بعد أن انتقلت إلى الغير الذي ترتبت له حقوق يتعين احترامها، لا تبقى مجالا لارجاع الحالة إلى ما كانت عليه.

لكن وكما أشير إليه عند الجواب عن الوسيلة الثانية، فإن الامر القاضي لفائدة الطاعنين باسترجاع المحل المؤجر، هو أمر وقفي يبقى قابلا للرجوع عنه باعتبار انه لا يمس موضوع العلاقة الكرائية، وليس من شأنه أن ينهيها - ولذلك فإن محكمة الاستئناف حين صرحت بأن الطاعنين لم يثبتا ان المطلوب غادر المحل بصفة نهائية، وان ادعاءهما اكراء المحل للغير ليس من شأنه أن يمنعه من استرجاعه ولا يمكنها الاحتجاج بوجود مكثر أجنبي تكون قد عللت قرارها تعليلا صحيحا فضلا عن أن عقد الكراء الرابط بين الطاعنين وبين الغير لم يكن

موضوع منازعة أمام المحكمة - حتى تكون ملزمة بالنظر في صحته أو عدم صحته فتكون الوسيلة بدون أساس.

لاجله،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : نورالدين لوباريس.

قرار رقم 1894

في الملف رقم 83/2507

بتاريخ 1989/9/20

ان سبب وجود الزوجة في بيت الزوجية هو العلاقة الزوجية فإذا انفصلت هذه العلاقة بالطلاق، أصبحت المطلقة محتلة لبيت مطلقها ويتعين الحكم بافراجها.

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 14 مارس 1983 عن محكمة الاستئناف بمكناس في الملف عدد 82/446 ان عدلي كنزة بنت التهامي وكريمي العربي قدما مقالا مفاده أن الاولى تملك الدار الكائنة بدرب السقاية رقم 25 بسيدي عمر الحسبني بمدينة مكناس أكرتها للثاني الذي طلق زوجته جمعة بنت أحمد في غضون شهر ماي 1980 وظل يؤدي واجبات الكراء لمالكة المنزل فبقيت الزوجة المطلقة محتلة له لذا يلتزمان الحكم على المدعى عليها بإفراج المنزل المشار إليه أعلاه هي ومن يقيم مقامها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 50 درهما عن كل يوم تأخير فاستجاب المحكمة الابتدائية بمكناس بتاريخ 3 دجنبر 1981 لطلب المدعين باستثناء الغرامة التهديدية وبعد استئنافه أيدته محكمة الاستئناف.

حيث تعيب الطاعنة جمعة بنت أحمد على القرار المطعون فيه خرق القانون والتعليل الخاطي وتحريف الوقائع ونقصان التعليل الموازي لانعدامه بدعوى أن هذا القرار نسب إلى الطاعنة اقرارا بانفاق مفارقها على ابنها منه ليخلص إلى القول بأن النفقة تشمل المأكل والمأوى وبالتالي تنفي على اعتمارها المنزل صفة الاحتلال بدون حق ولا سند بل أنها اكتفت بالقول انها توجد به أثناء العلاقة الزوجية ما يزيد عن عشر سنوات وبعد انفصام هذه العلاقة بقيت تعتمره مع ابنها منه ويكفل مفارقها أداء الكراء كما كان عليه الامر من ذي قبل، ومسايرة القرار المطعون فيه فيما انتهى إليه في هذا الخصوص بتزكية المطلوبين في النقص بالانفاق عن الابن يعتبر اقرارا من مفارقها بأداء الكراء لمالكة المنزل التي هي بدورها تقر بحيازته وبالتالي تبقى واقعة الاحتلال بدون حق ولا سند منتفية مما يكون معه القرار المطعون فيه خاطئا في التعليل ومن جهة ثانية فإن الاقرار الذي ينسب للطاعنة بالانفاق والاخذ به كحجة على عدم استحقاقها لواجب الكراء من طرف مفارقها وبالتالي احتلالها للمنزل بدون حق ولا سند يعود

القرار ليناقدش عدم وجود الحضانة لانتفاء الحجة عليها في حين أن هذا الاخير لم ينازع في ان الطاعنة حاضنة لابنها منه وتعتمر المنزل بهذه الصفة ويؤدي واجب كرائه مما يستخلص من ذلك أنها تعتمر المحل بسند واستمرار العلاقة الكرائية بين مفارقها والمكوية بذلك يكون القرار المطعون فيه ناقص التعليل وومتناقضا ومحرفا لوقائع النازلة.

لكن خلافا لما نعتة الطاعنة فإنه بالرجوع إلى مقالها الاستثنافي يتضح منه أنها صرحت بأن مفارقها المطلوب في النقض يؤدي لها واجب النفقة.

ومن جهة ثانية فإن محكمة الاستئناف ثبت لديها احتلال الطاعنة المنزل بدون حق ولا سند لا من اتفاق مفارقها على ابنه ولا على أدائه واجبات الكراء للمكوية وحياسة هذه الاخيرة له بل على انفصام العلاقة الزوجية التي لم تجده الطاعنة وان عبارة... انها لم تدل بأية حجة على أنها حاضنة على ابن مفارقها علة زائدة يستقيم القضاء بدونها مما تكون معه الوسيلة في فرعها الاول غير مقبولة وفي فرعها الثاني والثالث غير مرتكزة على أساس.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب.

الرئيس : محمد بناني

المستشار المقرر : حمدوش.

قرار رقم 2175

في الملف رقم 88/3604

بتاريخ 89/10/30

تداعي العقار للسقوط وصيرورته خطرا على السلامة العامة يعطي الاختصاص لقاضي المستعجلات بإفراغ المكثري مالك الاصل التجاري.

الامر بالطرد لا يمس حقوق المكثري التي يضمنها له ظهير 55/5/24 ولا بفسخ عقد الكراء الرابط بين المكثري والمكثري.

باسم جلالة الملك

في شأن الوسيلة الاولى المستدل بها على النقض.

حيث يؤخذ من أوراق الملف والقرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بطنجة بتاريخ 1 يونيو 1988 في الملف المدني عدد 4/87/432 ان الشركة الاسمية المدعوة الشركة التعاونية لتنمية السكنى والفلاحة التمتست من قاضي المستعجلات لدى المحكمة الابتدائية بطنجة الحكم على جميع المدعى عليهم ومن بينهم طالب النقض الحسين البستاوي بإفراغ العمارة التي تملكها والكائنة بساحة جول كوط رقم 4 طنجة - نظرا لتداعيتها للسقوط ولكونهم لا يتوفرون على أي سند قانوني يبرر إقامتهم ووجودهم بها.

وفي 1986/11/3 قدمت المدعية مذكرة تلتزم فيها اخراج المدعى عليه الحسين البستاوي وهو الطالب من الدعوى - والاشهاد على اعتماره العقار رقم 6 - ثم قدمت مذكرة أخرى مؤرخة في 1986/12/9 تطلب فيها من جديد إدخال الحسين البستاوي وآخرين في الدعوى.

وبعد جواب المدعى عليهم ومناقشة القضية أصدر قاضي المستعجلات أمره وفق الطلب في حق المدعى عليهم عدا الحسين البستاوي، طالب النقض، فقد قضى بإخراجه من الدعوى - فاستأنفته المدعية في مواجهة المدعى عليه البستاوي موضحة أن إخراجه من الدعوى لا يستند على أساس بعد أن تم إدخاله فيها من جديد والتمست إلغاء الامر المستأنف - والحكم من جديد بإفراغه من المحل الذي يشغله والكائن بالبناية المذكورة - أجاب المستأنف عليه بأن المحل المطلوب إفراغه يمارس به التجارة «حانة» ويخضع لمقتضيات ظهير 1955/5/24 الذي يوجب توجيه اذار للمكثري ومنحه مهلة ستة أشهر - وان طلب افراغ المحل التجاري لا يجعله المشرع من اختصاص القضاء المستعجل - إضافة إلى أن المحل الذي يعتمره شهد

الخبير الذي عينته المحكمة بأنه مصون ومعتنى به وإن أي ترميم أو هدم لا يؤثر عليه - وعزز جوابه بعقد إيجار .

وبتاريخ 1988/6/1 أصدرت محكمة الاستئناف قرارها المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إخراج الحسين البستاي من الدعوى والحكم بإفراغه من المحل الكائن بالعمارة رقم 4 المدعوة مكلبان ساحة جول كوط بطنجة بعلة أن المستأنفة أدلت بما يفيد أن العمارة أوشكت على السقوط والانهيـار - وأكد ذلك وقوف القاضي الابتدائي على عين المكان فاقتنعت بوجود خطر يهدد مستعملي البناية - وإن الامر المستأنف جانب الصواب فيما قضى به من إخراج الحسين البستاي من الدعوى بعدما طلبت المدعية إدخاله فيها.

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه عدم الجواب عن الدفع الذي تمسك به في مذكرته المؤرخة في 1988/1/19 بأنه يملك محلا تجاريا حسب عقد الكراء المرفق ويخضع طلب إفراغه لمقتضيات ظهير 24 ماي 1955 ورغم تسجيل القرار المطعون فيه لهذا الدفع بصورة صريحة إلا أن المحكمة تجنبت الاجابة رغم أن مقتضيات الظهير المذكور لها مساس بالنظام العام حسب الفصلين 36 و 37 منه مما جعل قرارها منعدم التعليل.

لكن حيث ان المحكمة حين صرحت بأنه يتجلى من وثائق الملف والحكم الابتدائي أن المدعية ركزت دعواها على الامر الصادر عن المجلس البلدي بمدينة طنجة المحرر في 1985/12/27 بهدم البناية موضوع الدعوى لكونها معرضة للسقوط - وإن عليها أن تتخذ التدابير اللازمة للشروع في الهدم خلال أجل 15 يوما.

وبأن الخبير عبد الحق بنجلون الذي رافق القاضي الابتدائي إلى عين المكان أنجز تقريراً أثبت فيه تلاشي العمارة وتصدع جدرانها وأعمدتها، مؤكدا على ضرورة هدمها كلها - وبأن حالة العمارة على ضوء ما ذكر تشكل خطرا يهدد مستعمليها لتداعياها للسقوط تكون قد رفضت ضمنا الدفع بضرورة مناقشة الدعوى في إطار ظهير 1955/5/24 اعتبارا منها لعنصر الاستعجال المتمثل في الخطر المهدد بالانهيار المرتقب للعمارة - مما يجعل الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

في شأن الوسيلة الثانية

حيث يعيب الطاعن على قرار المحكمة خرق الفصل 11 - فقرة 2 - من ظهير 24 ماي 1955 وانعدام التعليل - ذلك أن قاضي المستعجلات حين قضى بإفراغه من المحل التجاري الذي يكتريه يكون بذلك قد قضى بصورة غير مباشرة بإنهاء عقد الكراء - والحال أن الفصل 6 من الظهير المذكور لا يجيز إنهاء العقد إلا بعد توجيه انذار للمستأجر وإن تعليل الحكم الابتدائي بأن تداعى العمارة للسقوط كاف لاستبعاد قواعد ظهير 1955/5/24 هو تعليل مجاني للصواب، لأن هذه الحالة بذاتها هي المنصوص عليها في الفصل 11 من الظهير المذكور، مما يؤكد ضرورة احترام المسطرة التي ينظمها الظهير - ويؤكد أن اللجوء إلى قاضي المستعجلات يستهدف فقط حرمان الطاعن من الضمانات والحقوق ومنها حق الاسبقية وحق المطالبة بالتعويض وحق سلوك مسطرة المنازعة لضمان حقوقه المنصوص عليها في الظهير المذكور.

لكن حيث إن القرار المطعون فيه حين قضي على الطاعن بإفراغ المحل الذي يشغله بالعمارة إنما استند على ما انكشف له من قيام عنصر الاستعجال المتمثل في الخطر الداهم الناجم عن انهيارها المرتقب بسبب تلاشي بنائها بدون المساس بما قد يكون للطالب من حقوق تضمنها أحكام ظهير 24 ماي 1955 - مما يجعل الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : لوباريس.

قرار رقم 1805

في الملف رقم 92/657
بتاريخ 1992/7/8

إن العقد المحدد المدة يصير غير محدد ولا يعتبر مجددا لنفس المدة
إذا لم يبعث المكري للمكثري اشعاراً برغبته في عدم التجديد، الفصل
6 من ظهير 55/5/24.

يكون من حق المكري في مدة استرسال العقد ان يبعث إلى المكثري
باشعار بعدم تجديد العقد في أي وقت شرط أن يعطيه أجل ستة أشهر
ابتداء من تاريخ توصله، الفصل 6 من ظهير 55/5/24.

باسم جلالة الملك

في شأن الوسائل الخمسة مجتمعة.

حيث يستخلص من محتويات أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة
الاستئناف بطنجة بتاريخ 91/10/2 في الملف المدني عدد 4/91/192 انه بتاريخ
89/8/11 تقدم المدعو محمد احمد عباد بمقال إلى السيد رئيس المحكمة الابتدائية بطنجة
يعرض فيه أن المدعى عليه عبد العزيز صنقور المزور يشغل منه على وجه الكراء المحل
المعد للتجارة الكائن بحي للا الشافية رقم 9 الزنقة أ بمشاهرة قدرها 400 درهم وانه وجه إليه
إنذارا في إطار ظهير 55.5.24 التمس منه فيه رفع تلك المشاهرة إلى مبلغ 1.500 درهم وان
المدعى عليه لم ينازع في الانذار الشيء الذي يعتبر معه متنازلا عن حقه في تجديد العقد،
ملتمسا الحكم بتصحيح الانذار المذكور وافراغ المدعى عليه من المحل المدعى فيه هو ومن
يقوم مقامه والحكم عليه بأداء السومة المقترحة منذ تاريخ التوصل بالانذار إلى تاريخ الافراغ.
وبعد جواب المدعى عليه الرامي إلى رفض الدعوى وتقديم المدعى مذكرة تعقيبية أوضح
فيها أن العقد قد تجدد بين الطرفين بناء على السومة المقترحة في الانذار أصدرت المحكمة
الابتدائية بطنجة حكما قضت فيه برفع السومة الكرائية للمحل المدعى فيه إلى مبلغ 1.500
درهم ابتداء من 89/2/4 ورفض طلب الافراغ.

وعلى اثر استئناف الحكم المذكور من الطرفين أيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها
المطعون فيه.

حيث ينعي الطاعن على القرار المطعون فيه عدم قانونية الانذار وتجديده الفصل 6 من ظهير 85.5.24 والفصول 689 و280 و3 من قانون المسطرة المدنية بدعوى أن العقد الرابط بين الطرفين يبتدىء في 85.9.1 وينتهي في 89.7.31 وفي النازلة فإن العقد تجدد تلقائياً وب نفس الشروط ابتداء من 1989.8.1، وأن الطاعن لم ينازع في الانذار انطلاقاً من هذا المفهوم وهو محق في ذلك مادام المدعى لم يحترم شروط العقد طبق الفصلين 6 من ظهير 55/5/24 و624 من قانون العقود والالتزامات.

كما أن الفصل 27 الذي نقله المطلوب في النقض في الانذار يتضمن الإشارة إلى الفصل 8 من ظهير 55.5.24، وعليه فإن المدعى لما تقدم بدعواه أمام محكمة الموضوع دون قاضي المستعجلات يكون قد خالف هذا الفصل.

كما أن المحكمة حينما قضت برفع السومة الكرائية من 400 إلى 1.500 درهم دون أن يطلب منها المدعى ذلك يكون قد خرقت الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية وذلك بقضائها بما لم يطلب، وأنه كان عليها أن تستوجب لطلبه الرامي إلى إجراء خبرة لتحديد السومة الكرائية المناسبة للمحل المدعى فيه الشيء الذي يعرض قرارها للنقض.

لكن حيث أن العقد المنتهى في 85/7/31 تصير مدته مسترسلة إلى ما بعد التاريخ المذكور لعدم توجيه إشعار بالافراغ قبل انقضائه بستة أشهر بناء على الفصل 6 من ظهير 55.5.24 والاسترسال لا يعني التجديد ومن تم يجوز للمكري بعد ذلك توجيه الانذار في أية لحظة شاء شريطة منحه المكثري مهلة 6 أشهر من التوصل بالانذار المتضمن لنص الفصل 27 من الظهير الذي يجعل جزاء عدم التقدم بطلب الصلح داخل الاجل سقوط حق المكثري واعتباره متنازلاً عن تجديد العقد أو كونه عدل عن المطالبة بالتعويض عن الافراغ أو كونه قبل الشروط المقترحة عليه لابرام عقد جديد.

والقرار المطعون فيه الذي ثبت له أن الانذار وجه للطاعن أثناء مدة استرسال العقد وفي نطاق ظهير 55.5.24 ولم يتقدم المكثري بدعوى المصالحة داخل الاجل القانوني من توصله مما دعا إلى القضاء باعتباره قابلاً للشروط المقترحة عليه لابرام عقد جديد ودون حاجة لاجراء خبرة لتحديد السومة الكرائية استناداً منه على الفصل 27 من الظهير يكون مسابراً لمقتضيات هذا الفصل التي لا يهم هذه النازلة رغم إشارته للفصل 8 من الظهير المرتبط بالفصل 7 قبله المتعلق بإرادة المكثري تجديد العقد في حالة عدم توجيه المكثري إليه اشعاراً بالافراغ في نطاق الفصل 6 من الظهير، فلم يخرق أي مقتضى بما في ذلك الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية لأن القضاء لما لم يطلب ليس من أسباب النقض وتبقى الوسيلة الثالثة غير مقبولة والباقي من الوسائل على غير أساس.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب.

الرئيس : محمد بناني

المستشار المقرر : العمراوي.

قرار رقم 69

في الملف رقم 90/1530
بتاريخ 91/12/18

ان حق أسبقية الرجوع إلى المحل بعد إعادة بنائه والمنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 12 من ظهير 24 ماي 1955 لفائدة المكتري رهين بأن يخبر بذلك المالك وقت خروجه أو قبله بثلاثة أشهر على الأكثر مع بيان عنوانه الجديد.

ان احترام الاجل المنصوص عليه في الفصل 13 من ظهير 55/5/24 ضروري لتمتع المكتري بحق الاسبقية أو حفظ حقه في التعويض.

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 88/10/18 تحت رقم 2084 في الملف عدد 87/1209 انه بتاريخ 10 يناير 86 تقدمت الطاعنة مقهى ومطعم ايل دوفرانس بمقال تعرض فيه أنها تكتري من المدعى عليه جـ ياسين جـ ابراهيم محلا معدا للتجارة وان هذا الاخير انزرها بالافراغ من أجل الهدم وإعادة البناء فصدر الحكم بالمصادقة على الانذار وان هذا الحكم يحفظ للطاعنة الحق في أسبقية الكراء بعد إعادة البناء وإن المدعى عليه قام بتشبيد عمارة من تسع طبقات طالبة الحكم لها بأسبقية الكراء أو أداء مبلغ 208.000 درهم الذي سبق لمحكمة الاستئناف أن حكمت به كتعويض احتمالي فأصدرت المحكمة حكمها على المدعى عليه بأدائه للمدعية التعويض المطلوب وبعد الاستئناف من طرف المحكوم عليه قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب.

حيث تعيب الطاعنة على القرار بخرق الفصول 342 و 343 و 345 من قانون المسطرة المدنية بدعوى أن المستشار المقرر لم يحرر تقريره ولم يقم بتلاوته ولم يعد من طرف الرئيس كما أن المحكمة لم تشر في قرارها إلى تاريخ الجلسات المنعقدة وخاصة تاريخ الجلسة التي وقع فيها حجز القضية للمداولة ولا إلى نوع وصفة الشركة الطاعنة بل اقتصر على اسمها مع تغيير رقم عنوانها بل جاء فيه الرقم 30 بدل 130 مما يجعلها تخرق الفصول 342 و 343، و 345 المذكورة.

لكن خلافا لما عابته الوسيلة فإنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يلقى ان المستشار المقرر لم يتل تقريره بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين كما ينص على ذلك الفصل 342 المحتج بخرقه وعدم الاشارة إلى تاريخ الجلسات في القرار فإنه ليس من البيانات الالزامية ولم تتضرر بذلك الطاعنة كما لم تتضرر من عدم ذكر نوع وضعية الشركة الطاعنة والخطأ في رقم عنوانها مادام لم يؤد ذلك إلى الجهل في هويتها مما يجعل الوسيلة غير مقبولة في شقها الاول وعلى غير أساس في الباقي.

فيما يتعلق بالوسائل الثانية والثالثة والرابعة مجتمعة.

حيث تعيب الطاعنة على القرار عدم ارتكازه على أساس وانعدام التعليل بدعوى ان النازلة تتوفر على الشروط القانونية لكي تستفيد الطاعنة من التعويض عن الضرر الحاصل لها نتيجة عدم تجديد العقد وانها رفعت دعوى طبق الفصل 32 من ظهير 55/5/24 وإن القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 83/5/3 تحت رقم 742 سجل وقوع الخبرة الاحتمالية لتقدير قيمة الاصل التجاري وانه تطبيقا للفصول 10 و 12 و 27 من ظهير 55/5/24 بأن المكثري الذي يقع افرأغه من محله التجاري بسبب الهدم وإعادة البناء له الحق اما في الرجوع إلى محله واما في الحصول على تعويض على الضرر الحاصل له والمحكمة تجاهلت تماما الاجابة على طلب الطاعنة الرامي إلى الحصول على التعويض عن الافراغ بعد امتناع المالك من تجديد عقد الكراء وركزت حيثياتها على الطلب الاول الرامي إلى تجديد العقد وتناست الموضوع الذي من أجله وقع الاستئناف الا وهو طلب التعويض مما يجعل قرارها غير معلل.

لكن حيث ان المحكمة عللت قرارها بكون الطاعنة لم تخبر المطلوب في النقض برغبتها في الانتفاع بحق الاسبقية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 12 من ظهير 55/5/24 وإن المحضر الاستجوابي المؤرخ في 84/12/18 المتضمن لرغبة المكثرية في الرجوع إلى محلها وكذا الرسالة المؤرخة في 85/4/12 المتمسك بها من طرف الطاعنة كانا بعد اتمام البناء في شهر مارس 1980 وبذلك تكون الطاعنة لم تسلك الطريق القانوني للاستفادة من حق الاسبقية وخالفت المسطرة الواجب اتباعها، فلم تحترم الاجل القانوني المنصوص عليه في الفصل 13 من ظهير 55/5/24 والمحكمة بتعليلها لعدم أحقية الطاعنة في الرجوع تكون قد عللت عدم أحقيتها التعويض باعتبار انه لا يستحق الا في حالة حرمان الملاك المكثرين الانتفاع بحق الاسبقية وفق أحكام الفقرة الاخيرة للفصل 13 من الظهير وهو شيء لم يثبت ويكون قرارها معللا بما فيه الكفاية ومبنيا على أساس وتبقى الوسائل على غير أساس.

لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب وبتحميل صاحبه المصاريف.

الرئيس : محمد بناني

المستشار المقرر : محمد الديلمي.

قرار رقم 785

في الملف رقم 88/2436
بتاريخ 90/4/9

- التنبيه بالاخلاء يجب توجيهه لكل وارث على حدة... لا.
- ضرورة تسليم التنبيه إلى المكثري شخصيا لا، تسليمه لخادمه، نعم.
- عدم تقديم المكثري لدعوى المصالحة، ورفضه في نفس الوقت للسومة الكرائية المقترحة، اعتباره محتلا للمحل بدون سند.

باسم جلالة الملك

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 87.9.22 في الملف التجاري عدد 86/710 أن المطلوبين في النقض قدما مقالا افتتاحيا أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة عرضا فيه أن المدعى عليهم يستأجرون منهما المحل التجاري - مخبزة - الكائن برقم 17 زنقة جي خارج بمبلغ 350 درهما شهريا إضافة إلى ضريبة النظافة وأن هذه العلاقة الكرائية انتقلت إليهم إرثا من والدهم علال الوناس الذي كان يكتري المحل وأن العارضين وجها إليهم تنبيهها بالاخلاء عن طريق كتابة الضبط طبقا لاحكام ظهير 24 ماي 1955، بلغو به في 1983.7.29، ولم يتقدموا بدعوى الصلح مما يجعلهم بعد مضي مهلة 6 أشهر محتلين بدون حق ولا سند، والتمسا التصديق على التنبيه بالاخلاء والحكم على المدعى عليهم ومن يقوم مقامهم بإفراغ المحل المذكور وبأداء مبلغ 9.450 درهما واجب الكراء عن 27 شهرا أولها نونبر 1981 وآخرها متم يناير 1984 ومبلغ 567 درهما عن ضريبة النظافة - وكل ذلك على وجه التضامن - فأجاب المدعى عليهم بأنهم ليسوا وريثة للمكثري الاصلي وأن هناك وريثة آخرين لم توجه الدعوى ضدهم مما يجعلها معيبة - وأن التنبيه بالاخلاء، لم يوجه إلا لوارث واحد هو المختار الوناس دون باقي الورثة وفضلا عن ذلك فإن وثيقة التبليغ تشير إلى أن الانذار بلغ إلى المختار الوناس أصالة عن نفسه ونياية عن وريثة علال الوناس بواسطة خادمه علي - ويتضح من ذلك أن الانذار لم يبلغ لأي واحد من المكثرين بصفة شخصية - وإنما تسلمه شخص اسمه علي، لم تتحدد هويته كاملة، كما أن المختار ليس نائبا عن أي من الورثة وليس مكلفا بتسيير الفرع، وهو مجهول المسمى علي الذي تسلم التنبيه بصفته خادما بالمحل - ومن جهة أخرى فإن المدعين هما

اللذان توقفا عن حيازة الكراء الذي هو رهن إشارتهما، ثم عقب المدعيان بمذكرة مع مقال إضافي بأن المدعى عليهم لم يثبتوا وجود ورثة آخرين غيرهم وأن التنبيه بالاخلاء وجه إلى ورثة علال الوناس في شخص أحدهم وهو المختار المكلف بتسيير القرن والنائب عن الورثة حسبما يفيد محضر الاستجواب رقم 80.191.29 المؤرخ في 8/2/78 وحسبما ورد في مقاله الاستئنافي المؤرخ في 18/2/1983 وأن المسمى علي الذي تسلم الانذار يشغل عند المدعى عليهم منذ 13 سنة وأنه حاز الانذار وسلمه لمشغله المختار في نفس اليوم حسبما يثبتته المحضر رقم 84.1568 المؤرخ في 8/6/1984 رفقه. وفيما يخص المقال الإضافي التمس المدعيان الحكم على المدعى عليهم بأداء واجب كراء خمسة شهور أولها يبرابر 1984 وآخرها يونيه 1984 وهي المدة المالية للمقال الافتتاحي، وبعدما لاحظت المحكمة أن المدعى عليهم لم ينفوا كراءهم للمحل المدعي فيه ولم يثبتوا وجود ورثة آخرين غيرهم وإن توجيه الانذار لاحدهم يعتبر صحيحا وكأنه وجه لجميع الورثة - وانهم بعد توصلهم بالانذار لم يقيموا دعوى المصالحة مما يكونون معه موافقين على السومة المقترحة في الانذار وهي 2.000 درهم، مما يتعين معه المصادقة على التنبيه بالاخلاء ورفض طلب الافراغ ؟ أصدرت حكمها بالمصادقة على التنبيه بالاخلاء القاضي برفع السومة الكرائية من مبلغ 350 درهما إلى 2.000 درهم ابتداء من فاتح غشت 1983 - وبأداء المدعي عليهم للمدعيين 11.767 درهما واجب الكراء والنظافة عن مدة 32 شهرا أولها فاتح نونبر 1981 وآخرها متم يونيه 1984، ويرفض باقي الطلبات فاستأنفه المدعى عليهم استئنافا أصليا وبينوا في موجب استئنافهم أن القرن كان يكتريه الهالك الوناس علال الذي أحاط بإرثه زوجاته هشومة بنت عبد الله وعائشة بنت المعطي وأبنائهم أحمد وزهرة ومليكة وخديجة وزينب وربيبه مصطفى - وأن الانذار الموجه إلى المستأنفين بوصفهم الورثة الوحيدين معيب لعدم توجيهه إلى جميع الورثة، كما أن أحد الورثة المحكوم عليهم توفي وكان يجب مقاضاة ورثته ليدافعوا عن مصالحهم. ومن جهة أخرى فإن المحكمة الابتدائية قضت برفع السومة الكرائية مع أن هذا الطلب لم يتقدم به أي طرف في الدعوى مما يتنافى مع الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية، علما بأن المستأنفين تمسكوا ببطلان التنبيه بالاخلاء ولم يقبلوا صراحة أو ضمنا لا رفع السومة الكرائية ولا الافراغ. وأن الحكم عليهم بأداء الكراء رغم وجود ورثة آخرين غير مصادف للصواب، وأدلى المستأنف عليهم بمقال استئناف فرعي وطلب إضافي جاء فيه أن قاضي الدرجة الاولى بعدما اقتنع بصحة الانذار جرده من اثره القانوني ورفض طلب الافراغ دون أن يعلل هذا الرفض مما يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلب الافراغ - وفيما يخص الطلب الإضافي التمس الحكم على المستأنفين أصليا بأداء واجب الكراء المترتب في ذمتهم عن 27 شهرا أولها يوليوز 1984 وآخرها شتنبر 1986 وقدره 9.450 درهما إضافة إلى واجب ضريبة النظافة عن هذه المدة وقدره 567 درهما وبعدما عقب المستأنفون بأنهم مستعدون لاداء الكراء حسب نسبهم في الارث أصدرت محكمة الاستئناف قرارها برد الاستئناف الاصلي موضوعا واعتبار الاستئناف المقابل وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفع السومة الكرائية إلى ألفي درهم والحكم من جديد بإفراغ المستأنفين الاصليين من محل النزاع هم ومن يقوم مقامهم، وتأييده فيما يخص الاداء المحكوم به، وباعتبار الطلب الإضافي والحكم على المستأنفين إضافة إلى المبالغ المحكوم بها ابتدائيا بأداء مبلغ 10.017 درهما عن

واجب الكراء والنظافة مع جعل المبلغ المحكوم به في حدود مناب كل واحد من المحكوم عليهم في التركة. وذلك بعلة أن الانذار وجه إلى المختار الوناس أصالة عن نفسه وبصفته مكلفا من قبل الورثة بتسيير المحل المكتري، حسبما يفيد محضر المعاينة والاستجواب المحرر بتاريخ 1980/2/7 وما أكدته في مقاله الاستثنائي المقدم بتاريخ 18/ظ/1983 من أنه يتولى شخصيا تسيير الفرن وتأدية أقساط الكراء - وبأن المكري ليس ملزما بتوجيه انذار مستقل لكل واحد من الورثة وإن شهادة تبليغ الانذار وإن تضمنت الاسم الشخصي للمتسلم وهو على الذي يعمل خادما بالمحل دون ذكر اسمه الكامل - فإن هذا الأخير صرح في محضر المعاينة والاستجواب المنجز في 84.6.8 بأن اسمه علي بن محمد وأنه يعمل بالفرن منذ 13 سنة، وأنه فعلا توصل بالتبليغ ووقع على شهادة التسليم، وأنه في نفس اليوم سلم الطي إلى المختار صاحب الفرن، مما يعتبر معه تبليغ الانذار وقع صحيحا ومتمشيا مع مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية، وإن طالبي النقض أكدوا في مقالهم الاستثنائي عدم قبولهم للسومة الكرائية المقترحة في الانذار الذي يعتمد سببا آخر وهو التماطل في أداء الكراء، ولذلك فإن عدم تقديمهم لدعوى المصالحة يجعلهم في حكم المحتل بدون سند، مما يتعين معه الحكم عليهم بإفراغ محل النزاع وأيضا بأدائهم لمبالغ الكراء التي لم ينازعوا في مديونيتهم بها وذلك في حدود مناب كل وارث في التركة، وإن المدعي عليه مصطفى الوناس الذي كان يتقاضى بنفسه خلال المرحلة الابتدائية، حل ورثته محله في المرحلة الاستئنافية بعد وفاته وهذا هو القرار المطعون فيه.

حيث ينعي الطاعنون على قرار المحكمة خرق قواعد مسطرية ذلك أنه لا يشير إلى تقرير المستشار المقرر - وهل وقعت تلاوته أم لا - إذ لم يقع التشطيب على العبارة الزائدة التي لا فائدة منها، ولم يتضمن ما يشير إلى صدوره حضوريا أو غيابيا، كما لم تقع إحالة الملف على النيابة العامة لتقديم مستنتاجاتها بسبب وجود قاصرين في الدعوى.

لكن من جهة أولى حيث أن القضية لم يجر فيها تحقيق، مما لم يكن معه ما يستوجب تحرير تقرير بشأنها من طرف المستشار المقرر فيما يقضي به الفصل 342 من قانون المسطرة المدنية، وإن العبرة في وصف الأحكام لما هو مقرر لها قانونا وإن عدم إشارة قرار المحكمة إلى كونه صدر حضوريا أو غيابيا لا يؤثر على صحته وأنه يتبين من تنصيصات القرار المطعون فيه أنه صدر بعد تبادل الطرفين لمذكراتها الدفاعية مما يفيد أنه كان حضوريا.

ومن جهة ثانية فإن الدعوى كما عرضت على محكمة الاستئناف لم تتضمن ما يفيد تعلقها بمصلحة قاصر، مما لم يكن معه ما يتسوجب إحالة الملف على النيابة العامة، وإن ما ينعيه هذا الفرع من الوسيلة لم يقدّم عليه دليل، مما تكون معه الوسيلة في فروعها الثلاثة غير جدية. في شأن الوسيلة الثانية.

حيث يعيب الطالبون على قرار المحكمة انعدام الأساس القانوني، ذلك أن المطلوبين وجها الانذار إلى بعض ورثة علال الوناس، دون الباقيين، وإن هذا الانذار حسبما ورد بالمقال بلغ لشخص يسمى علي بصفته خادما عند المختار الوناس، ولم يبلغ إلى الأشخاص الواردة أسماؤهم في الانذار بصفة شخصية، في حين ينص الفصل السادس من ظهير 24 ماي 1955

على أن التنبيه بالاخلاء يجب أن يوجه إلى المكتري بصفة شخصية - وإن تتضمن شهادة التسليم اسم الشخص المتسلم للعلي مع الإشارة إلى توقيعه أو رفضه أو عدم معرفته إنجاز التوقيع بينما شهادة التسليم لا تتضمن ما يفيد تطبيق الاجراء الجوهري ليكون التسليم صحيحا - وإذا كان القرار الاستئنافي اعتبر أن محضر الاستجواب عدد 84/1568 يتضمن اسم الخادم علي بن محمد مما يفيد صحة التبليغ الذي وقع بين يدي المسمى علي حسبما ورد بشهادة التسليم فإن التبليغ لا يكون قانونيا ولا يعتد به إلا إذا تم طبقا لما ينص عليه الفصل السادس من ظهير 55/5/24 وكذا الفصول 36، 37 و38 من قانون المسطرة المدنية، كما أن المشرع يوجب أن يبلغ المعني بالامر بصفة شخصية وإن التوصل الفعلي لا يكون بواسطة الغير خاصة وإن الطاعنين لا علاقة لهم بالمسمى علي الذي سلم له طي التبليغ.

لكن حيث ان المكري ليس ملزما بتوجيه اذار مستقل لكل وارث على حدة لعدم تعدد العلاقة الكرائية بشأن المحل المؤجر.

ومن جهة ثانية فإنه إذا كان الفصل السادس من ظهير 55/5/24 يوجب من أجل إنهاء العلاقة الكرائية توجيه اذار للمكتري طبقا للفصول 55 و56 و57 من قانون المسطرة القديم والتي حلت محلها الفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية المطبق حاليا، فإن الفصل 38 المشار إليه يعتبر التسليم صحيحا إذا تم للشخص نفسها وفي موطنه إلى أقاربه أو خدمه أو لكل شخص آخر يسكن معه.

وحيث انه لئن كان الطاعنون ينكرون معرفتهم للخادم علي الذي تسلم طي تبليغ الانذار فإن الثابت من خلال محضر الاستجواب المنجز بتاريخ 84.6.84 تحت عدد 84/1568 والذي لم يطعن فيه بمقبول ان الفرن موضوع العلاقة الكرائية يعمل به مستخدم يدعي علي بن محمد منذ 13 سنة، وقد أكد هذا الاخير لمأمور الاجراء انه فعلا حاز الطي ووقع على شهادة التسليم وسلمه في نفس اليوم لمشغله المختار الوناس، ولذلك فإن المحكمة كانت على صواب حينما صرحت ان المكري ليس ملزما بتوجيه اذار مستقل لكل واحد من الورثة مادام ان أحدهم الورد اسمه بالانذار وهو المختار صرح في محضر المعاينة المحرر بتاريخ 1980.2.7 بأنه مكلف بتسيير الفرن وانه مقدم على جميع الورثة، كما أكد في دعوى سابقة بأنه يتولى شخصيا تسيير الفرن وتأدية اقساط الكراء، ورثبت على ذلك أن التبليغ المنازع في صحته ثم صحيحا ومنسجما مع مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية مما تكون معه الوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثالثة المتخذة من خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الاطراف، ذلك أن مقال الاستئناف الذي قدمه بعض الورثة أشار إلى أن المرحوم علال الوناس توفي عنهم وعن زوجته هشومة وعائشة وغيرهم كما أن أحد المستأنفين وهو مصطفى توفي أثناء جريان المسطرة، وأحاط بإرثه أرملته عائشة ميرمان وأولاده منها القصر وباعتبار انه لا يمكن رفع الدعوى ضد ميت ولا الحكم عليه، فقد كان على المطلوبين اصلاح المسطرة وادخال جميع الورثة في الدعوى، ومن جهة أخرى فإن توجيه الانذار لبعض الورثة دون البعض الآخر يجعله معيبا إذ لا تضامن فيما يضر حسبما يقرره الفصلان 176 و177 من قانون العقود والالتزامات، ولان افرار الطاعنين من المحل التجاري دون أن يقع تبليغهم بالانذار أو الإشارة

إلى أسمائهم ودون أن يكونوا طرفا في الدعوى وكذلك الشأن بالنسبة للابناء القاصرين الذين لم يقع استدعاؤهم ولم يكونوا طرفا في القاصرين الذين لم يقع استدعاؤهم ولم يكونوا طرفا في الدعوى وحملتهم المحكمة أداء الكراء عندما صرحت بأن الكراء يؤدي حسب مناب كل واحد من الورثة في التركة يجعل قرار المحكمة غير مطابق للقانون.

لكن من جهة أولى وكما أشير إليه عند الجواب عن الوسيلة الثانية، فإن الطرفين يرتبطان بعلاقة كرائية واحدة بخصوص المحل المؤجر، مما لم يكن معه المكري ملزما بتوجيه انذار مستقل كل وارث على حدة، وأن المحكمة كانت على صواب حينما ردت الدفع المتمسك به مادام أن أحد الورثة الوارد اسمه بالانذار وهو المختار صرح في محضر المعاينة بأنه مكلف بتسيير الفرن وأنه مقدم على جميع الورثة وأكد في دعوى سابقة بأنه يتولى شخصيا تسيير الفرن وتأدية اقساط الكراء.

ومن جهة ثانية وخلافا لما تنعيه الوسيلة فإنه يتجلى من مقال الاستئناف أن ورثة مصطفى الوناس من بين المستأنفين للحكم الابتدائي مما يعني أنهم باثرو مواصلة الدعوى بعد وفاة موروثهم وكانوا حاضرين في إجراءاتها، مما لم يبق معه ما ويجب على المحكمة اشعارهم طبقا لاحكام الفصل 115 من قانون المسطرة المدنية - كما أنهم من جهة أخرى حين استئنافهم للحكم الابتدائي بصفتهم ورثة للمحكوم عليه مصطفى لم يكشفوا عن قصور بعضهم وفضلا عن ذلك، فإن مقال النقض مقدم من طرف ورثة علال الوناس ومن بينهم مصطفى الوناس بصفة شخصية كطالب نقض.

مما يجعل الوسيلة في فرعها غير جدية بالاعتبار.

فيما يخص الوسيلة الرابعة المتخذة من انعدام التعليل، ذلك أن تصريح القرار الاستئنافي بأن المختار الوناس ينوب عن الورثة لا أساس له من الصحة لان النيابة القانونية المعتمد بها هي التي تصدر عن قاضي القاصرين، كما أن القرار أشار إلى أن الورثة لم يدلوا بما يفيد وفاة مصطفى الوناس، وأن القضية جاهزة للحكم فيها، في حين كان على المحكمة اشعار الاطراف قصد تصحيح المسطرة وانذارهم طبقا للقانون، بعدما أدلى بإثبات الهالك، وأن اعتبار القضية جاهزة للحكم لا وجود له بالملف خاصة وأن القرار لا يشير إلى تاريخ حجز الملف للمداولة.

لكن، وخلافا لما ورد في الوسيلة فإن ادعاء وفاة مصطفى الوناس، ووجود قاصرين من بين ورثته لم يرق عليه دليل من ضمن وثائق الملف إذ لم يتم الادلاء بإثباته وإن طلب النقض مقدم من طرفه شخصيا وإن نيابة المختار الوناس عن باقي الورثة استخلصته المحكمة - عن حق - وكما أشير إليه في الجواب عن الوسيلة الثانية، من تصريحه بمحضر المعاينة والاستجواب المؤرخ في 80/2/7 بأنه مكلف بتسيير الفرن ومقدم عن باقي الورثة وكذا مما أكدته في دعوى سابقة من أنه يتولى شخصيا تسيير الفرن وتأدية أقساط الكراء.

ومن جهة ثانية فإن المستشار المقرر اعتبر القضية جاهزة للحكم فيها بعدما وجه للطرفين أعتذارا لتقديم ما ليهما من ردود، فقدم نائب الطاعنين مذكرة مؤرخة في 1987/4/10 بينما قدم نائب المطلوبين في النقض كتابا يسند فيه النظر للمحكمة، فأصدر المستشار المقرر أمره بالتخلي وإدراج القضية بجلسة 1987/5/26 حسبما تفيده وثائق الملف.

ومن جهةٍ ثالثة وخلافا لما ورد في الوسيلة فإن الطاعنين صرحوا في مقالهم الاستئنافي انهم تقدموا بدفوع شكلية ترمي إلى التصريح ببطلان التنبيه بالاخلاء وعدم قبول الطلب، وانهم لم يقبلوا صراحة ولا ضمنا لا برفع السومة الكرائية ولا بالافراغ، ولذلك فإن المحكمة حين صرحت ان المحكوم عليهم أكدوا صراحة في مقالهم الاستئنافي عدم قبولهم لرفع السومة الكرائية، وان عدم قبولهم للسومة المقترحة في الانذار وعدم تقديمهم لدعوى المصالحة يجعلهم في وضعية المحتل بدون سند ولا قانون عملا بأحكام الفصل 27 من ظهير 24 ماي 1955 تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا، مما تكون معه الوسيلة في فروعها الثلاثة على غير أساس. لهذه الاسباب،

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب وإبقاء الصائر على أصحابه.

الرئيس : محمد بنعزو

المستشار المقرر : نورالدين لوباريس

القرار 3132

الصادر بتاريخ 21 نونبر 1988
ملف مدني : 87/375

لئن كان الإنذار الذي وجه إلى المكثري بالزيادة في الكراء قد ضمن فيه نص الفصل 27 من ظهير 24 مايو فإنه لم يشر إلى رغبة المكثري في وضع حد للعقد في حالة عدم قبول الاقتراح بالزيادة المذكورة.

لهذا فقد كانت المحكمة على صواب حين اعتبرته مجرد إنذار عادي بمراجعة الكراء واعتبرت كذلك الدعوى التي أقامها المكثري في هذا الشأن هي دعوى خاضعة لاحكام ظهير 5 يناير 1953 المتعلق بمراجعة الكراء التجاري وليس لاحكام ظهير 24 مايو المنظم لكيفية إنهاء عقود الكراء التجاري.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في شأن وسيلة النقض الفريدة.

حيث يستفاد من القرار المطعون فيه ومن بقية أوراق الملف، أن الزخواني عبد السلام تقدم أمام المحكمة الابتدائية بوزان بمقال يعرض فيه، أن الزهموني محمد يستغل الحانوت الكائن بحي جنان علي درب باب كليدة رقم 62 على وجه الكراء بوجيبة شهرية قدرها 20 درهما، وأنه وجه إليه إنذارا يعلن فيه عن رغبته في رفع السومة الكرائية إلى 200 درهم، مع تذكيره بمحتوى الفصل 27 من ظهير 55، وبما أنه لم يستجب لهذا الإنذار، ولم يمارس أي إجراء قانوني، فإنه يطلب المصادقة على الإنذار، وتحديد السومة الكرائية في 200 درهم شهريا ابتداء من فاتح شتنبر 1983.

وبعد أن استدعى المدعى عليه للجواب عن الدعوى ولم يحضر وبعد الامر تمهيديا بإجراء خبرة وإنجازها بالفعل، أصدرت المحكمة حكما قضت فيه بتحديد السومة الكرائية في 200 درهم ابتداء من تاريخ 1983/11/24، فاستأنف المحكوم عليه.

وبعد جواب المستأنف عليه بأنه يطلب الحكم بعدم قبول الاستئناف، أصدرت محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1986/2/5 قرارا في القضية المدنية ذات العدد 85/3861 قضت فيه بعدم قبول الاستئناف شكلا، بعلّة أن الامر يتعلق باستئناف حكم برفع السومة الكرائية من 20 درهما إلى 200 درهم وأن الاستئناف مخالف لمقتضيات الفصل 3 من ظهير 53/1/5، وهو المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعن القرار المذكور بخرق القانون، ذلك أن هذه الدعوى انطلقت في نطاق ظهير 1955/5/24، وأن مقتضيات هذا الظهير لا تنص على عدم قبول الاستئناف عندما يقل مبلغ الكراء عن مبلغ معين، ولذلك فإن القرار المطعون فيه عندما اعتمد على الفصل 3 من ظهير 53 وقضى بعدم قبول الاستئناف، يكون قد أساء تطبيق القانون، وخرق مقتضيات ظهير 5 يناير 1953 في غير محله.

لكن، حيث إن الدعوى ترمي في الواقع إلى رفع السومة الكرائية، لكون الانذار الموجه لهذه الغاية لم يتضمن الرغبة في إنهاء العقد، عند عدم قبول السومة المقترحة وإن مثل هذه الدعوى تدخل في إطار ظهير 53/1/5 بالأخص الفصل 3 منه، ولذلك، وطبقا لمقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، فقد كانت المحكمة على صواب عندما طبقت على النازلة مقتضيات ظهير 53، وقضت بعدم قبول استئناف الطالب لكون الكراء المطلوب مراجعته لا يزيد عن 150 درهما، مما تكون معه الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

لهذه الاسباب،

قضى برفض الطلب.

الرئيس : السيد بنعزو

المستشار المقرر : السيد الحطاب

القرار 1896

الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1984

ملف مدني : 78343

لما كان قاضي الصلح قد تجاوز مهمة التوفيق بين الطرفين وصرح بإبطال الانذار الذي وجه إلى المكتري في نطاق ظهير 24 مايو فقد كان على محكمة الاستئناف التي رفع إليها هذا التجاوز أن تكتفي بإلغاء الامر المستأنف وترد الملف إلى القاضي الابتدائي للتوفيق بين الطرفين وانها لما صرحت بصحة الانذار تكون قد وقعت في نفس المحذور الذي وقع فيه القاضي الابتدائي.

إذا قبلت المحكمة إعادة النظر في قرارها كان عليها أن تفصل من جديد في الموضوع الذي صدر فيه القرار الذي عدلت عنه.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يتعلق بوسيلتي النقض معا.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش الصادر بتاريخ 24 مايو 79 أن المطلوبين في النقض بلازا والحافطي التجا لرئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضي الصلح بابتدائية مراكش يطلبان إجراء التوفيق مع الطاعن الذي وجه إليهما إنذارا لافراغ المحل التجاري الكائن بطريق الدار البيضاء بمراكش كما طلبا إبطال الانذار المذكور في حالة رفض تجديد العقد والاحتفاظ لهما بطلب التعويض فأصدر القاضي المذكور حكما بإبطال الانذار واستأنفه الطاعن فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي وبالتصدي والتصريح بأن الانذار قانوني والحكم بإفراغ المكتريين اللذين طلبا إعادة النظر أمام نفس المحكمة التي أصدرت القرار المطلوب نقضه بقبول إعادة النظر لكون المحكمة قضت بالافراغ الذي لم يكن مطلوباً وصرحت بإلغاء الحكم الابتدائي بعلّة أن الطالب كان قد رفع إلى قاضي الصلح للتوفيق بين الطرفين طبق الفصل 28 من ظهير 24 مايو فتجاوز هذه المهمة لما صرح ببطلان الانذار وأمرت برد الملف إلى القاضي المذكور للقيام بالتوفيق بين الطرفين.

حيث يعيب الطاعن القرار بخرق القانون لكون القرار المطعون فيه صدر في نطاق قواعد الاستعجال فلا يجوز الطعن فيه بإعادة النظر وأن الحكم بالافراغ كان نتيجة طبيعية للانذار بالافراغ وبالتالي فإن المحكمة لما قضت بذلك لم تكن قد قضت بغير مطلوب وأن قبول إعادة النظر يؤدي إلى رد الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها أمام محكمة الاستئناف وكانت وضعية الطاعن كمستأنف للحكم الابتدائي القاضي بإبطال الانذار لا تسمح للمحكمة بأن تجعل هذا الاستئناف يضر بمصالحه وانها لما قبلت إعادة النظر وتصدت بعد ذلك للنظر في النزاع وقضت بإلغاء الحكم الابتدائي واعتبرت أن الامر يتعلق بمسطرة الصلح تكون قد خرقت مقتضيات المتعلقة بالاستعجال التي لا تقبل إعادة النظر وعرضت قرارها للنقض.

لكن كما تفيد وقائع الدعوى فإن القرار لم يصدر في إطار قواعد الاستعجال فالمقال الافتتاحي للدعوى رفع لرئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضي الصلح عملاً بالفصل 27 من ظهير 24 مايو وليس بصفته قاضي المستعجلات وإن هذا القاضي الذي تنحصر مهمته حسب نص الفصل 28 من الظهير المذكور في التوفيق بين الطرفين قد قضى ببطالان الانذار وكان على محكمة الاستئناف التي رفع إليها هذا التجاوز في مهمة قاضي الصلح أن تكتفي بإلغاء الحكم الابتدائي وبرد النزاع والطرفين إلى القاضي المذكور للتوفيق بينهما وأنها لما ألغت الحكم الابتدائي وقضت بصحة الانذار تكون قد وقعت في نفس الحضور الذي وقع فيه القاضي الابتدائي كما أنها لما قضت بالافراغ دون أن يكون قد قدم إليها طلب بهذا الشأن تكون قد قضت بغير مطلوب وهو الامر الذي برر إعادة النظر في قضائها من طرف نفس المحكمة عملاً بالفقرة الاولى من الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية وإن رد الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل صدور القرار الذي قبل فيه إعادة النظر يقتضي أن محكمة الاستئناف قد استردت صلاحيتها للنظر من جديد في التجاوز الذي وقع فيه قاضي الصلح عملاً بالفصل 410 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه يرفع أمام المحكمة التي بتت في إعادة النظر أصل النزاع الذي صدر في شأنه الحكم الذي أعيد النظر فيه ولهذا فقد كانت المحكمة على ضواب لما قضت بقبول إعادة النظر وبالتصدي والتصريح بإلغاء الحكم الابتدائي وبرد الطرفين إلى قاضي الصلح للتوفيق بينهما وانها بإلغائها الحكم الابتدائي الذي كان قد أضر بمصالح الطاعن تكون قد قضت لفائدته وليس ضده كما أنها لما اعتبرت أن النزاع يتعلق بمسطرة الصلح المنصوص عليها في الفصول 27 وما بعده من ظهير 24 مايو تكون قد أعطت للوقائع التطبيق القانوني الصحيح فالوسيلتان غير مرتكزتين على أساس.

لهذه الاسباب،

قضى برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر.

الرئيس : السيد محمد عمور

المستشار المقرر : أحمد عاصم

القرار 781

الصادر بتاريخ 27 مارس 1985

ملف مدني : 95572

يطبق ظهير 24 مايو على كراء العقارات التي تمارس فيها الاعمال التجارية ولا يطبق على كراء الاصل التجاري الذي هو بطبيعته مال منقول حيث يظل خاضعا للقواعد العامة ولشروط العقد الخاصة.

الفصل 39 من ظهير 24 مايو الذي يعطي لمكتري الاصل التجاري وللعقار أن يطالب المكري عند الافراغ بالتعويض عما أحدثته من تحسينات زادت في قيمة الاصل التجاري لا يستلزم تطبيق مسطرة الافراغ التي ينظمها هذا الظهير في حق المكتري المذكور.

حتى في الحالات التي يكون فيها ظهير 24 مايو واجب التطبيق يكون للمكري أن يطلب فسخ العقد طبقا للقواعد العامة في حالة مطل المكتري.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية.

بناء على الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود الذي يعطي الحق للمكري في أن يطالب بفسخ عقد الكراء إذا لم يؤد المكتري مبلغ الكراء الذي حل أجله.

حيث يستفاد من وقائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 21 شتنبر 1981 ملف قرار عدد 734 إلى 81 أن الطاعنين أبناء محمد المرينسي رفعوا دعوى ضد المطلوبين في النقض نجية بنت محمد بن التهامي بن موسى ومن معها - يعرضون فيها أنهم أكرؤا لهؤلاء العقار والاصل التجاري للحمام الواقع بالسراجين رقم 20 بفاس، وانهم امتنعوا من أداء الكراء ابتداء من شتنبر 1975 طالبين الحكم عليهم بأداء الكراء والتعويض مع الافراغ لمتماطلهم في أداء الكراء وبعدما دفع المطلوبون بأنهم أدؤا الكراء عن بعض الشهور المطلوبة وناقشت المحكمة الحكم الذي وقع الاستدلال به والذي قضى

بمراجعة السومة الكرائية، قضت المحكمة بأداء الكراء ورفض طلب الافراغ، بعله أن دعوى الافراغ أسست على الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود والحال أن ظهير 1955/5/24 قانون لاحق للقانون المذكور فيكون هو الواجب التطبيق، وأن اتباع مسطرة الافراغ العادية من شأنها أن تخل بالغاية التي جاء من أجلها الظهير المذكور وهي حماية المكثري، فاستأنف الطاعنون الحكم بالابتدائي مؤكدين أنهم أكرؤوا للمطلوبين في النقص العقار والاصل التجاري معا وأن الطاعنين لا يملكون الاصل التجاري ولذا فإنه لا مبرر لتطبيق ظهير 55/5/24 على النازلة، فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي بعله أنه وإن كان المكثرون لا يملكون الاصل التجاري للحمام المطلوب إفراغه فإنهم يملكون التحسينات الطارئة عليه منذ اكترائهم وهم يستحقون عنها التعويض ولهذا فإن ظهير 1955/5/24 هو الواجب التطبيق.

حيث يعيب الطاعنون القرار المطعون فيه بخرق القانون وعدم صحة التعليل ذلك أنهم كانوا تمسكوا في مقالهم الاستئنافي بأنهم يملكون العقار والاصل التجاري للحمام وأن المطلوبين اكتروا منهم العقار والاصل التجاري بمعنى أن المطلوبين لا يملكون الاصل التجاري ولا يستفيدون من مقتضيات ظهير 24 مايو 1955 وأنهم أي الطاعنين كانوا على حق حينما أسسوا دعوى الافراغ على الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود، ولكن المحكمة استبعدت هذا الفصل بعله أن المطلوبين وإن كانوا لا يملكون الاصل التجاري للحمام فهم يملكون التحسينات الطارئة عليه منذ اكترائهم له ويستحقون عنها التعويضات وأن ظهير 24 مايو 1955 هو الواجب التطبيق، مع أن المطلوبين لم يطلبوا بهذه التحسينات لانه لا توجد أية تحسينات بل تخريبات، ومن جهة أخرى فإن المطلوبين حتى ولو كانوا يملكون الاصل التجاري فإنه عند ماطلتهم في أداء الكراء يكون من حق المكثري أن يرفع دعوى الافراغ في نطاق ظهير 24 مايو 1955 أو في نطاق القواعد العامة ارتكازا على الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود، الامر الذي يعرض القرار للنقض.

حقا فإن مقتضيات الفصل الاول من ظهير 24 مايو 1955 الذي أحدث أحكاما مستثناة من القواعد العامة بشأن إنهاء وتجديد عقود الكراء المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود - قد حددت مجال تطبيق هذا القانون الخاص بكراء العقارات التي تمارس فيها الاعمال التجارية أو الصناعية أو الحرفية متى توافرت الشروط المحددة في الفصل الخامس منه ولهذا فإن كراء الاصل التجاري الذي هو مال منقول يخرج عن مجال تطبيق، هذا القانون ليظل خاضعا للقواعد العامة الواردة في قانون الالتزامات والعقود التي تقرر في الفصل 230 منه أن العقد شريعة المتعاقدين وفي الفصل 692 من أن للمكثري أن يطلب فسخ العقد إذا لم يؤد المكثري مبلغ الكراء الذي حل أجله، وأن المحكمة لما رفضت الدفع الرامي إلى عدم تطبيق ظهير 24 مايو 1955 على كراء الاصل التجاري بعله أن من حق المكثرين أن يطالبوا بقيمة التحسينات التي أحدثوها وهي تشير ضمنا إلى ما ورد في الفصل 39 من الظهير المذكور فإن هذا الفصل وإن كان يعطي لمكثري الاصل التجاري والعقار معا الحق في أن يطالب المكثري وقت الافراغ بالتعويض عما أحدثه من تحسينات زادت في قيمة الاصل التجاري - فإنه أي الفصل المذكور - مع ذلك - لا يتضمن أي استثناء من القواعد الوارد في الظهير التي تقصر

مجال تطبيقه على من يملك الاصل التجاري لا على من يكتريه. وعلاوة على أنه حتى لو كان المكتري مالكا للاصل التجاري فإن للمكري في حالة المثل أن يطلب فسخ العقد طبقاً للفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود، باعتبار أن ظهير 24 مايو 1955 لما استبعد بعض فصول مدونة العقود والالتزامات من التطبيق على من يملك الاصل التجاري لم يستبعد الفصل المذكور، ولهذا فإن المحكمة لما رفضت مناقشة دعوى الفسخ لعدم أداء الكراء في نطاق القواعد العامة بعلّة أن ظهير 24 مايو 1955 هو وحده الواجب التطبيق، تكون قد أساءت فهم هذا الظهير وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الاسباب،

قضى بالنقض والاحالة.

الرئيس : السيد محمد عمور

المستشار المقرر : السيد الدردابي

القرار 1647

الصادر بتاريخ 2 نونبر 1983

ملف مدني : 88879

لا يكفي مجرد العلم بعدم نجاح الصلح لسريان أجل إقامة الدعوى المنصوص عليها في الفصل 32 من ظهير 24 مايو 1955 بل يجب أن يقع تبليغ محضر عدم نجاح الصلح طبق الفصل 29 من الظهير المذكور وتكون المحكمة قد تجنبت الصواب لما قضت بإفراغ المكتري لعدم إقامة الدعوى المذكورة خلال أجل 30 يوما من يوم التصريح بعدم نجاح الصلح لا من يوم تبليغ المحضر المتعلق به.

باسم جلالة الملك

إن المجلس،

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يتعلق بالوسيلتين الثالثة والرابعة مجتمعتين.

بناء على الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث يجب أن يكون كل حكم معللا تعليلا صحيحا وإلا كان باطلا وأن الخطأ في التعليل ينزل منزلة عدم التعليل.

وحيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بطنجة غرفة تطوان بتاريخ 20 ماي 1980 تحت رقم 25 في الملف رقم 802 أن المدعى السيد عبد الحي أ قلعي قدم مقالا للمحكمة الابتدائية بتطوان سجل بتاريخ 17 مارس 1979 طلب فيه الحكم بإفراغ المدعى عليه السيد محمد العمراني من المحل المكترى له والكائن بطريق وادي لو رقم 55 تطوان لاحتلاله إياه دون سند أو موجب بعد أن توصل بإنذار بإخلائه من طرف المدعى المالك في نطاق الفصلين 6 و 27 من ظهير 24 ماي 1955 وتقديمه دعوى محاولة الصلح وإقامة محضر بعدم التصالح وتبليغه للمدعى عليه وعدم تقديمه دعوى المنازعة في أسباب الانذار أو المطالبة بالتعويض عن الافراغ داخل أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ، وأجاب المدعى عليه بأن دعوى الافراغ غير مستندة إلى موجب، لان تبليغ محضر عدم التصالح لم يتم وفق شروط الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 وأصدرت

المحكمة الابتدائية بتطوان بتاريخ 11 يوليوز 1979 تحت رقم 453 في الملف رقم 79/225 حكمها وفق طلب المدعى مع حفظ حق المدعى عليه في المطالبة بحقه في التعويضات القانونية نتيجة إفراغه، وإستأنفه المدعى عليه السيد محمد العمراني بناء على أنه لم يبلغ بمحضر عدم التصالح ولم يشعره المستأنف عليه بأجل الثلاثين يوما حتى يبدأ سريانه بالنسبة له طبق ما تفرضه مقتضيات الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 وأصدرت غرفة الاستئناف بتطوان التابعة لمحكمة الاستئناف بطنجة قرارها المشار إليه أعلاه بتأييد الحكم الابتدائي بناء على أن محضر عدم التصالح قد أقيم حضوريا بالنسبة للمدعى عليه المستأنف وأن الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 قد نص على أنه يجب تقديم دعوى المطالبة بالتعويض داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ إعلامه بمحضر عدم المصالحة وبديهي أن تاريخ الإعلام به هو تاريخ صدور المحضر وليس تاريخ تبليغه إليه.

وحيث يعيب الطاعن على القرار خرق الفصل 32 من ظهير 24 ماي 55 ونقصان التعليل ذلك أن المحكمة المصدرة له قد اعتبرت أن تاريخ صدور الحكم هو تاريخ الإعلام به في حين أن الفصل 32 من ظهير 24 ماي 55 ينص على أنه إذا رفض المكري تجديد العقدة وأزمع المكثري على منازعته في الأسباب الداعية إلى هذا الرفض أو على المطالبة بالتعويض عن الافراغ فله أن يقيم دعوى عليه أمام المحكمة الابتدائية للمكان الموجود فيه الملك ويودع المقال بكتابة الضبط في ظرف ثلاثين يوما تحسب من يوم إعلامه بتقرير عدم الصلح ويجب أن يشار حكما في هذا الإعلام إلى الاجل السابق الذكر وبذلك فإن أجل ثلاثين يوما للمطالبة بالتعويض عن الافراغ لا يحسب إلا من يوم إعلام المكثري بتقرير عدم المصالحة، كما أنه لا بد من الإشارة في الإعلام إلى الاجل السابق الذكر مما يجعل القرار المطعون فيه إذ اعتبر الطاعن محتلا بدون سند اعتمادا على أن تاريخ النطق بتقرير عدم المصالحة هو بمثابة تبليغ وإنذار للقيام بدعوى المطالبة بالتعويض عن الافراغ، دون أن تثبت من حصول الإعلام طبق الكيفية المنصوص عليها في الفصل 32 من ظهير 24 ماي 1955 لم يعتمد أي متركز قانوني أو واقعي وخرق الفصل 32 من ظهير 24 ماي 55 واتسم بتعليل خاطئ تولد عنه منطوق حكم غير سليم.

وحيث تبين صحة ما نعه الطاعن ذلك أنه سبق للطاعن أن تمسك أثناء مرحلتي التقاضي الابتدائية والاستئنافية بأنه لم يبلغ بمحضر عدم نجاح الصلح طبق الكيفية المنصوص عليها في الفصل 32 من ظهير 24 ماي 55 وأن احتلاله لمحل النزاع نتيجة لعدم التبليغ لم يكن مجردا عن الموجب القانوني طالما أن له الحق في أن يرفع دعوى المنازعة في أسباب رفض الصلح أو المطالبة بالتعويض عن الافراغ بعد حصول التبليغ غير أن القرار المطعون فيه قد اعتبر عن خطأ أن دعوى المطالبة بالتعويض يتعين تقديمها داخل ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار الذي يعتبر تاريخا للإعلام به، ورتب على ذلك تأييده للحكم الابتدائي القاضي بإفراغ الطاعن من محل النزاع، في حين أن مقتضيات الفصل 32 من ظهير 24 ماي 55 صريحة في أن أجل ثلاثين يوما المحدد لرفع دعوى المنازعة في أسباب رفض الصلح أو المطالبة بالتعويض عن الافراغ، تحسب من تاريخ إعلام المكثري بمحضر عدم الصلح وإشعاره في ذلك الإعلام بأن له أجل ثلاثين يوما لرفع دعواه أمام المحكمة المختصة، لا من تاريخ صدور محضر عدم

الصلح ولو كان حضوريا وبذلك فإن القرار المطعون فيه قد خرق المقتضيات المنصوص عليها في الفصل 32 من ظهير 24 ماي 55 واستند إلى تعليل خاطئ انتهى به إلى قرار غير سليم مما يعرضه للنقض.

وحيث إن ظروف القضية وملابساتها ومصلحة الخصوم تقتضي أن تحال القضية والاطراف على نفس المحكمة لتتظر في الدعوى من جديد بهيئة غير الهيئة التي سبق لها أن قضت فيها بالقرار المنقوض.

لهذه الاسباب،

قضى بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس : السيد محمد حسن

المستشار المقرر : مولاي ادريس بن رحمون

فهرس

3	مقدمة الطبعة الثانية.....
5	مقدمة الطبعة الاولى.....
7	عقد الكراء - تعريف.....
7	الفصل الاول : خصائص عقد الكراء.....
7	المطلب الاول : عقد رضائي.....
9	المطلب الثاني : عقد مؤقت.....
9	المطلب الثالث : عقد تبادلي.....
9	المطلب الرابع : عقد شخصي.....
10	المطلب الخامس : عقد معاوضة.....
10	المطلب السادس : من عقود الادارة.....
12	الفصل الثاني : عقد الكراء وبعض العقود المشابهة.....
12	المطلب الاول : عقد الكراء وعقد البيع.....
13	المطلب الثاني : عقد الكراء وعقد الوديعة.....
15	المطلب الثالث : عقد الكراء وعقد العارية.....
18	المطلب الرابع : عقد الكراء والترخيص بالاستغلال.....
19	الفصل الثالث : أطراف عقد الكراء.....
19	المطلب الاول : المكري.....
	(1) وكيل الملك، (2) المالك على الشياخ، (3) الوصي والمقدم، (4) الحارس القضائي
23	المطلب الثاني : المكثري.....
25	الفصل الرابع : آثار عقد الكراء.....
25	المطلب الاول : التزامات المكري.....
25	المبحث 1 : تسليم الشيء المكثري.....
26	المبحث 2 : صيانة الشيء المكثري.....
30	المبحث 3 : ضمان التعرض.....
35	المبحث 4 : ضمان العيوب الخفية.....
36	الفرع 1 : العيب الخفي.....

37	الفرع 2 : العيب المؤثر
38	الفرع 3 : خلو العين من المواصفات المتفق عليها
38	المبحث 5 : جزاء عدم الضمان
40	المبحث 6 : مسؤولية المكري عن أتباعه وخدمه
43	المطلب الثاني : التزامات المكثري
44	المبحث 1 : دفع الاجرة
48	المبحث 2 : المحافظة على العين المكثرة
51	المبحث 3 : استعمال العين فيما أعدت له
56	المبحث 4 : أخطار المكري بكل ما يدعو إلى تدخله
57	المبحث 5 : رد العين المكثرة
57	المبحث 6 : جزاء اخلال المكثري بالتزامه
66	الفصل الخامس : اثبات عقد الكراء
66	المطلب الاول : النزاع في العلاقة الكرائية
69	المطلب الثاني : النزاع حول السومة الكرائية
70	المطلب الثالث : النزاع حول مدة الكراء
72	الفصل السادس : انتهاء عقد الكراء
73	المطلب الاول : انتهاء مدة العقد
74	المطلب الثاني : اتفاق الطرفين على انتهاء العقد والتقابل
75	المطلب الثالث : هلاك العين المكثرة
78	المطلب الرابع : الحكم النهائي
78	المبحث 1 : فسخ العقد
79	المبحث 2 : انتهاء العقد
81	الفصل السابع : أهمية عقد الكراء
85	الفصل الثامن : أهم مميزات ظهير 1980/12/25
89	الفصل التاسع : نظرة على ظهير 24 ماي 1955
97	الفصل العاشر : حرية التعاقد في ظل قانون الالتزامات والعقود
99	الفصل الحادي عشر : نطاق تطبيق ظهير 1955/5/24
104	الفصل الثاني عشر : ميدان تطبيق ظهير 1980/12/25
104	المطلب الاول : الافراغ للاحتياج إلى السكنى
107	المطلب الثاني : امتداد عقد الكراء
107	المبحث 1 : الامتداد الزمني
108	المبحث 2 : الامتداد الشخصي
112	المطلب الثالث : سكنى المطلقة الحاضنة

الملاحق

- 115..... الملحق الاول : التشريع
- 116..... الفصول التي تنظم عقد الكراء في قانون الالتزامات والعقود
- 129..... ظهير 16 شعبان 1331 (1913/7/26) المنظم لكراء الاملاك الحبسية
- فصول من قانون 2 جوان 1915 المطبق على العقار المحفظ
- 135..... «الكراء الطويل الامد»
- 137..... قرار 19 شتنبر 1951 النظام الخاص بالموظفين المسكنين
- 143..... ظهير 1953/1/5 المنظم لمراجعة السومة الكرائية للمحلات المستعملة للتجارة
- 145..... ظهير 1955/5/24 المنظم لكراء المحلات المعدة للتجارة والصناعة والحرف
- 165..... قانون 8 أكتوبر 1980 المنظم لتخفيض الثلث من مبلغ الكراء
- 168..... مرسوم 8 أكتوبر 1980 بتطبيق قانون 80/10/8
- 173..... الملحق الثاني : القضاء
- قرار رقم 1030 الافراغ للتماثل.. تطبيق ظهير 80/12/25
- 174..... أو الفصل 692 ل.ع.....
- 177..... قرار رقم 1721 الافراغ للهدم وإعادة البناء
- قرار رقم 190 المحكمة غير ملزمة باثارة عدم تملك المالك للعقار المطلوب
- 179..... إفراغه قبل ثلاث سنوات على بيع الاشعار بالافراغ
- 181..... قرار رقم 1007 كراء الاراضي الفلاحية
- 184..... قرار رقم 989 لا يلزم الفصل 9 من ظهير 80/12/25 تحديد عدد الغرف
- 186..... قرار رقم 1802 : لا يجوز للمكتري استعمال العين المكتراة في غير ما أعدت له
- 189..... قرار رقم 665 لا ينهي عقد الكراء إلا بتراضي طرفيه أو بحكم قضائي
- 191..... قرار رقم 938 التزام المكتري أثناء جريان العقد بالافراغ في تاريخ معين يلزمه
- 195..... قرار رقم 304 لا يلزم القانون المالك الذي يريد هدم العقار وإعادة بنائه بأن يثبت
- 197..... قرار رقم 732 مبلغ الكراء يطلب ولا يعرض
- قرار رقم 321 تحويل المحل للسكنى باتفاق الطرفين إلى محل تجاري
- 199..... بإرادة المكتري
- 201..... قرار رقم 1829 لا ينهي عقد الكراء بوفاء أحد طرفيه
- 203..... قرار رقم 2567 يحق للاب أن يطلب افراغ الدار ليسكن فيه
- 208..... قرار رقم 210 المتمسك باعتماد المسكن على وجه الكراء هو الملزم بإثبات ذلك

قرار رقم 753 اخضاع المحكمة المحل المعدة للتجارة لاحكام الفصل 692	
بعد طرفا للقانون.....	210
قرار رقم 441 ضريبة النظافة من الاعباء الملقاة على عاتق المكثري.....	213
قرار رقم 2558 يثبت أداء ضريبة النظافة من شهادة الضرائب.....	215
قرار رقم 3103 سكنى المطلقة الحاضنة.....	217
قرار رقم 765 سكنى المطلقة الحاضنة.....	220
قرار رقم 2476 سكنى المطلقة الحاضنة.....	222
قرار رقم 1723 ثبوت كذب المالك في افراغ المكثري يؤدي إلى إلزامه	
بتعويض المكثري ما لحقه من ضرر بسبب الافراغ.....	224
قرار رقم 993 الاصل ان الكراء يؤدي في مكان العين المؤجرة.....	228
قرار رقم 2226 تصميم المالك على هدم الفيلا التي يسكنها يعطيه الحق	
لطلب افراغ.....	231
قرار رقم 1746 شروط ... تملك المكثري العين المكتراة ثلاث سنوات	
على طلب الافراغ.....	233
قرار رقم 1947 استرجاع المحل لغيبه المكثري لا ينهي عقد الكراء.....	235
قرار رقم 667 حبس المكثري أداء الكراء مقابل ما صرفه في تبليط الارض	
بدون موافقة المكثري لا ينفى المطل عنه.....	239
قرار رقم 1524 لا يمكن تولية الكراء إلا بالموافقة الصريحة للمكثري.....	242
قرار رقم 208 تصرع المالك لادارة الضرائب بعدم كرائه لا يواجه به المكثري.....	244
قرار رقم 2994 المالك أحق بمسكن ملكه.....	247
قرار رقم 3061 استرجاع حيازة المحل الذي غادره المكثري لا ينهي عقد الكراء.....	251
قرار رقم 1894 طلاق الزوجة يجعلها محتلة لسكنى الزوجية.....	254
قرار رقم 2175 الامر بطرد مكثري من عقار أصبح معرضا للسقوط لا ينهي	
العلاقة الكرائية.....	256
قرار رقم 1805 يمكن للمكثري في حالة استرسال عقد الكراء أن يبعث بإنذار	
بالافراغ في أي وقت شريطة أن يعطي للمكثري أجل ستة أشهر.....	259
قرار رقم 69 حق أسبقية رجوع المكثري إلى المحل المفرغ بعد إعادة بنائه.....	261
قرار رقم 785 التنبيه بالاخلاء يجب توجيهه إلى كل وارث على حدة.....	263
قرار رقم 3132 إذا لم يثر المكثري إلى وضع حد للعلاقة الكرائية في الاشعار	
الموجه إلى المكثري، تكون دعواه خاضعة لاحكام ظهير 53/1/5.....	269
قرار رقم 1896 مهمة قاضي الصلح في نطاق ظهير 55/5/24	
يقصر على ... الصلح.....	271
قرار رقم 781 أحكام ظهير 1955/5/24 لا تطبق على كراء الاصل التجاري.....	273
قرار رقم 1647 يجب تبليغ محضر الصلح لسريان أجل دعوى الفصل 32	
من ظهير 55/5/24.....	276



صدر للمؤلف

1 - الأبحاث :

- (1) نظرية الاثبات في القانون الجنائي المغربي.
نشر في مجلة المحاكم المغربية الأعداد 11 و 12 و 13.
- (2) جرائم العرض في القانون الجنائي المغربي والشرعية الإسلامية.
نشر في مجلة المحاكم المغربية الأعداد 14 و 16 و 17.
- (3) المسؤولية المدنية.
نشر في مجلة المحاكم المغربية الأعداد 18 و 19 و 20 و 21.
- (4) العمليات التي ترد على الأصل التجاري.
نشر في مجلة المحاماة الأعداد 12 و 13 و 14.
- (5) النظرية العامة للأصل التجاري.
نشر في مجلة رابطة القضاة الأعداد من 1 إلى 9.
- (6) عرض كتاب شرح قانون المسطرة الجنائية للأستاذ الخمليشي.
نشر في مجلة رابطة القضاة عدد 1 في باب كتاب العدد.
- (7) عرض كتاب الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن. للأستاذ شكري السباعي.
نشر في مجلة رابطة القضاة عدد 1 و 2 في باب : كتاب العدد.
- (8) اعتراف المتهم في القانون الجنائي المغربي والمقارن.
نشر في مجلة رابطة القضاة الأعداد 10 و 11 و 12 و 13.
- (9) استقلال القضاء، افتتاحية مجلة رابطة القضاة العدد 10 - 11.
- (10) الأحكام القضائية، افتتاحية مجلة رابطة القضاة العدد 12 و 13.
- (11) توحيد القوانين في الدول العربية، افتتاحية مجلة رابطة القضاة العدد 16 و 17.
- (12) القضاء فن وأخلاق، افتتاحية مجلة رابطة القضاة العدد 18 - 19.
- (13) تنفيذ الأحكام، افتتاحية مجلة رابطة القضاة العدد 14 - 15.

14) المجلس الأعلى طبيعته واختصاصاته : مداخلة قدمت للندوة التي أقامتها كلية الحقوق بالدار البيضاء تحت عنوان «المجلس الأعلى بعد مضي 30 سنة» حصيلة وآفاق. يومي 27 و28 نوفمبر عام 1987. ونشر ضمن مجموعة مختارة من العروض والمداخلات المقدمة للندوة في المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية العدد 17.

15) دور وسائل الإعلام في تنمية وعي الناشئة ووقايتها ضد الجريمة. بحث قدم للمؤتمر العربي الحادي عشر للدفاع الاجتماعي الذي نظمته المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي بطنجة أيام 19 — 23 أكتوبر 1981.

16) بطاقات الاعتماد والسحب طبيعتها القانونية. بحث قدم للندوة الثالثة للعمل القضائي والبنكي، المقامة بالمعهد الوطني للدراسات القضائية يومي 10 و11 يونيو 1993.

2 — سلسلة المكتبة القانونية :

- 1) أجال الإجراءات في التشريع المغربي.
- 2) عقد الكراء في التشريع والقضاء.
- 3) عقد التأمين في التشريع والقضاء.
- 4) شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي.
- 5) التعليق على قانون المسطرة المدنية بأحكام المجلس الأعلى ومحاكم النقض المغربية.
- 6) التعليق على قانون الالتزامات والعقود (تحت الطبع).
- 7) عقد الكراء في حلة جديدة (تحت الطبع).

3 — سلسلة النصوص التشريعية المغربية :

- 1) قانون المسطرة المدنية.
- 2) قانون المسطرة الجنائية.
- 3) قانون الالتزامات والعقود.
- 4) قانون المحاماة.
- 5) القانون الجنائي.
- 6) القانون العقاري.
- 7) القانون التجاري.
- 8) مدونة الأحوال الشخصية.
- 9) القانون البحري.