



المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف بسطات

المحكمة الابتدائية بسطات

ندوة علمية بمحكمة الاستئناف بسطات

حول موضوع: مستجدات قانون كراء المصالح المعدة للسكنى أو

الاستعمال المهنى.

الباب المتعلق بانتهاء عقد الكراء.

بتاريخ : 20 نونبر 2014

مقدمة:

يعتبر عقد الكراء من أهم العقود المسماة، إلى جانب عقد البيع، نظرا للمركز المتميز الذي يحتله على مستوى التصرفات القانونية التي تعقد يوميا داخل مختلف المجتمعات الحديثة কিما كانت وضعيتها الاجتماعية والاقتصادية.

وتتبع أهمية عقد الكراء من كون الأغلبية الساحقة داخل كل بلد متحضر تحمل إما صفة مكري، وإما صفة مكثري ، ويظل التشريع الناجح هو الذي يستطيع خلق توافق بين المكري والمكثري، وبناء الثقة بينهما و توفير الضمانات القانونية لاسترجاع الثقة في قطاع السكن المعد للكراء.

ومحاولة من المشرع المغربي لخلق هذا التوافق تدخل لإصدار قانون الكراء الجديد رقم 12-67 المتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكري والمكثري للمحلات المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6208 بتاريخ 28 نونبر 2013 صفحة 7328 ،والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ فاتح مارس 2014 ، وهو يتكون من 11 بابا فصلها المشرع على الشكل التالي:

- 1 نطاق التطبيق.
- 2 عقد الكراء.
- 3 التزامات المكري و المكثري.
- 4 استيفاء الوجيبة الكرائية و التكاليف التابعة لها.
- 5 مراجعة الوجيبة الكرائية.
- 6 تولية الكراء و التخلي عنه.
- 7 إنهاء عقد الكراء.
- 8 فسخ عقد الكراء.

9 استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة.

10-الاختصاص و المسطرة.

11-مقتضيات مختلفة و انتقالية.

وبحكم أن موضوعنا يتركز و يتمحور حول مستجدات قانون كراء المحلات المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني، فإننا لن نتطرق إلى شرح و تفصيل جميع أبواب هذا القانون بل سنركز بحثنا فقط على الجديد الذي أتى به.

لكن قبل ذلك لا بد من الإشارة إلا أنه رغبة من المشرع في مسايرة الظروف الاجتماعية والاقتصادية المستجدة و المتغيرة كان تدخله مكتفا في مجال التشريع الكرائي، مما يفسر غزارة النصوص التشريعية التي تحكم المكري بالمكثري في القانون المغربي، وعندما شرع هذا القانون أي قانون رقم 67.12 جمع شتات مجموعة من القوانين التي كانت تنظم العلاقة التعاقدية بين المكري و المكثري بدل جعلها متفرقة ومنتشرة يصعب في بعض الأحيان الإلمام بها، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر:

+القانون رقم 6.79 بشأن تنظيم العلاقة التعاقدية بين المكري والمكثري للأماكن المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني (ظ 25-12-1980).

+القانون رقم 03.07 المتعلق بكيفية مراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي (ظ 30نوبر 2007).

+القانون رقم 64.99 المتعلق باستيفاء الوجيبة الكرائية (ظ 25 غشت 1999).

مع الإشارة إلى أن قانون رقم 67.12 نسخ كل من القانون رقم 07.03 والقانون 64.99 في شقه المتعلق بالمحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني و استثنى من النسخ المقترضات المتعلقة بالمحلات المعدة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي ، كما أنه

لم يأت بأية مقتضيات جديدة سواء فيما يتعلق بمراجعة الوجيبة الكرائية حيث احتفظ بنفس نسبة الزيادة و جميع الإجراءات المنصوص عليها في قانون رقم 07.03 المنسوخ جزئيا وفق ما ذكر، و كذا فيما يتعلق باستيفاء الوجيبة الكرائية .

كما أدمج بعض المقتضيات التي كانت منظمة سابقا بمقتضى القواعد العامة لقانون الالتزامات و العقود و خاصة في الباب المتعلق بالتزامات كل من المكري و المكترى (من الفصل 626 إلى الفصل 722 ق ل ع)، الأمر الذي يفسر أن القانون الجديد لم يحد كثيرا من الأسس الكبرى المنظمة لعقد الكراء من الإنشاء إلى الانقضاء ، لذا فإن قرارات محكمة النقض السابقة تظل صالحة للتطبيق.

إن، فمن حسنات هذا القانون أنه إضافة لنسخه بعض المقتضيات المتجاوزة في القوانين المنظمة للكراء، و تحسين بعضها لتلاءم متطلبات الواقع السوسيو- اقتصادي للبلاد، ونسخ بعضها جزئيا ، فإنه نظم تشريعا بعض الأوضاع القانونية التي كانت تعرف تضاربا واضطرابا على مستوى الاجتهاد القضائي لوجود فراغ تشريعي و انعدام نص صريح بنظمها و يتعلق الأمر بالخصوص:

• سكن الأم الحاضنة.

• استرجاع حيازة المحلات المهجورة أو المغلقة.

و كذا تعزيزه لبعض القوانين التي شرعت لحماية الطفل و الحفاظ على مصلحته الفضلى مثل قانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

ولمعالجة المستجدات التي جاء بها قانون كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني بخصوص الباب المتعلق بإنهاء عقد الكراء، الذي كلفت بانجازه، سأتطرق للمحاور التالية:

أولا : إنهاء عقد الكراء.

ثانيا : تعويض.

ثالثا : استمرار مفعول عقد الكراء.

رابعا : سكن الأم الحاضنة.

إنهاء عقد الكراء

نظم المشرع مسطرة إنهاء عقد الكراء في الباب السابع من قانون رقم 12-67 في المواد من 44 إلى 54 منه، فحسم الخلاف الذي كان قائماً حول هل أسباب إنهاء عقد الكراء في ظهير 1980.12.25 الملغى المذكورة على سبيل المثال أم الحصر؟ فنص في المادة 48 منه على أنه: " لا يمكن للمحكمة أن تصحح الإشعار بالإفراغ إلا للأسباب الواردة في المادة 45 أعلاه. " و هي :

1 الإفراغ للاحتياج .

2 الإفراغ للهدم و إعادة البناء أو إدخال إصلاحات ضرورية على المحل تستوجب الإفراغ .

3 الإفراغ للتماطل في الأداء .

و قبل التطرق للمستجدات التي جاء بها هذا القانون لتنظيم كل حالة على حدة، لابد من الإشارة إلى أن المشرع احتفظ بنفس بيانات الإشعار بالإفراغ تحت طائلة البطلان المتمثلة في :

أ - شموله مجموع المحل المكري بكافة مرافقه:

فبإجراء مقارنة بسيطة بين هذا الشرط و الشرط الوارد في الفصل 9 من ظهير 1980.12.25 " شموله مجموع المحلات المكراة بكافة مرافقها " سيتضح أن استبدال عبارة " المحلات " ب " المحل " لم يأت اعتباراً بل لكون مدلول هذا الشرط خلق جدلاً أدى لظهور عدة اتجاهات على مستوى العمل القضائي:

فهناك اتجاه يعتبر الشرط الأول شرط موضوعي يكفي لتحقيقه أن يكون غرض المكري إفراغ المحلات بمرافقها دون ضرورة الإشارة إليها صراحة ، بينما الاتجاه الثاني يعتبر الشرط معنياً

بشكليات الإشعار في الحالة التي تكون فيها تجزئة العقد ممكنة واقعيًا ، و لا يكون معناها بها في الحالات الأخرى ، بينما الاتجاه الثالث يعتبر الشرط معناها بشكليات الإشعار في كل الأحوال.

فالمحل هو الوحدة السكنية التي قد تشتمل على عدة أجزاء ،غرف و مطبخ و مرحاض و غيره ، و قد لا تشتمل إلا على غرفة واحدة بكل المرافق أو ببعضها أو بدون مرافق. و عقد الكراء عادة لا يشمل إلا محلا واحدا بهذا المعنى كوحدة سكنية لا تقبل الانتفاع ببعضها باستقلال عن البعض الآخر ، ففي هذه الحالة يكفي أن يشير الإشعار إلى أنه يتعلق بالمحل موضوع العقد دون بيان أجزاء المحل الواحد من غرف و مطبخ و غيره . و لكنه قد يبرم عقد كراء واحد لأكثر من محل كوحدة سكنية منفصلة عن بعضها ، بحيث يمكن الانتفاع ببعضها باستقلال عن البعض الآخر مثل طابقين لكل طابق مدخل خاص به ، و الغرف الشعبية التي تأجر على أنها وحدة سكنية مستقلة، لذا يكون من اللازم تجنباً لتجزئة العقد أن ينبه المكري المكتري إلى أن الإشعار بالإفراغ يشمل المحليين أو المحلات المكترة و يكون لصيغة شمول مجموع المحلات معنى .

ب- أجل شهرين على الأقل :

توجب المادة 46 من قانون رقم 67.12 كذلك أن يتضمن الإشعار بالإفراغ تنبيه المكتري أن له أجل شهرين على الأقل لإفراغ المحل المكتري .

و الملاحظ أن المشرع قلص هذا الأجل ليصبح شهرين بدل 03 أشهر المنصوص عليها في الفصل 09 من قانون 6.79 الملغى.

و الغرض من منح المكثري هذه المهلة هو أن يتمكن من البحث على محل آخر للسكنى أو للاستعمال المهني، و يتمكن من إخلاء المحل تلقائيا إن اقتنع بصحة السبب الذي يحتج عليه به المكثري دون إقامة الدعوى ضده .

والملاحظ أن المشرع لم يميز في شأن اشتراط مهلة شهرين بين المكثري حسن النية،والمكثري سيء النية،بمعنى آخر فان المكثري ملزم بإمهال المكثري وفقا للمادة 46،ولو كان هذا المكثري قد أخل بأهم التزام يترتب عليه عقد الكراء،وقد كان حريا بالمشرع أن يضع لحالة إخلال المكثري بالتزامه أحكاما تختلف في هذا الشأن،عما هو مقرر للحالتين التي لا يعزى فيها للمكثري أي خطأ.

2 - الأسباب التي يستند عليها المكثري :

توجب المادة 46 من قانون الكراء الجديد أن يتضمن الإشعار بالإفراغ الأسباب التي يعتمد عليها المكثري ،بحيث لا يجوز للمحكمة أن تصحح إشعارا غير مسبب بأسباب تبرر وضع حد لعقد الكراء، والهدف من تسجيح الإشعار بالإفراغ في نطاق هذا القانون هو تبرير وضع حد للعقد و معرفة المسطرة الواجبة التطبيق.

والأسباب التي يثيرها المكثري ينبغي ألا تخرج عن واحد من المبررات المنصوص عليها في المادة 45،ومن تم يكون باطلا الإشعار الذي يتضمن غيرها من الأسباب مهما كانت وجيهة ومعقولة،لكون أسباب الإفراغ محددة في القانون على سبيل الحصر و المتمثلة في :

أولا:الإفواغ للاحتياج :

يعتبر هذا السبب من بين أكثر الأسباب التي يلتجئ إليها المكثري للمطالبة بإفراغ المكثري، و التي لا تعود لخطأ صادر عنه، بل لسبب يعود إلى وضعية المكثري الاجتماعية، لذا يتعين التحري و التريث قبل أعمال المقتضيات المنظمة للإفراغ المستندة على هذا السبب.

و المادتين 45 و 49 من قانون رقم 67.12 تفيدان أن هناك شروطا يتعين توافرها في الاحتياج المبرر لتصحيح الإشعار بالإفراغ ، و التي يتضح أنهما أضفيا عليها بعض التغييرات مقارنة بقانون رقم 6.79 الملغى و ذلك بالتفصيل التالي :

1-استرداد المحل المكتري لسكنه الشخصي ، أو لسكن زوجه ، أو أصوله أو فروعهم المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين - إن وجدوا - من الوصية الواجبة ، أو المكفول :

فالاحتياج في إطار القانون الملغى كان مقصورا على المكري أو أصوله أو فروعهم المباشرين أو أحفاده المستفيدين من الوصية الواجبة دون غيرهم ، فلا يجوز للمكري أن يدعي الاحتياج لغير هؤلاء الأقارب ، فكان يطرح الإشكال بخصوص الزوجة التي إذا ادعت احتياج الزوج ، فيدفع المكري بأن الفصل 13 من ظهير 1980 قصرت الحق على من ذكر سابقا دون الزوج .

صحيح أن الإشكال حسمه المجلس الأعلى عندما أقر بأن الزوجة يحق لها استرداد المحل المكتري لتسكن فيه مع زوجها ، لكن تدخل المشرع تشريعيًا و اعتبار الزوج من بين الأشخاص الذين يمكن الاحتجاج باحتياجه للسكن يعد خطوة ايجابية وضعت حدا للبس والتضارب في العمل القضائي.

كما أن مقتضيات المادة 45 من القانون 67.12 أعطت للمكري إمكانية استرداد محله من المكثري بناء على احتياجه لإسكان الحفيد المستفيد من الوصية الواجبة المؤسسة بمقتضى المادة 369 إلى 372 من مدونة الأسرة ، وكذا الشأن للمكفول المنصوص علي في القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الذي صدر بتنفيذه الظهير المؤرخ في 13 يونيو 2002 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5031 الصادرة في 13 غشت 2002

ص 2362 والذي ألغى القانون رقم 1.93.165 المؤرخ في 10 شتنبر 1993 الخاص بكفالة الأطفال المهملين.

وطبقا لقانون 15.01 فكفالة طفل مهمل هي الالتزام برعايته وحمايته والنفقة عليه، كما يفعل الأب مع ولده، مع الإشارة أنه لا يترتب عن الكفالة الحق في النسب ولا في الإرث. ولإثبات صفة المكفول يتعين تقديم الأمر بإسناد الكفالة الصادر عن القاضي المكلف بشؤون القاصرين، ومحضر تنفيذ هذا الأمر والذي يتم بالخصوص بحضور ممثل النيابة العامة والسلطة المحلية والمساعدة الاجتماعية المعنية عند الاقتضاء.

فالمشروع من قبل كان يتحدث عن الفروع المباشرين دون غيرهم من الأحفاد المستفيدين من الوصية الواجبة أو الأطفال المكفولين ، و جاء القانون الجديد ليحصر هذه الفئة في الدرجة الأولى، وليضيف هؤلاء و يعتبرهم بمثابة الفروع المباشرين في انسجام مع ما ورد في القوانين الأخرى من جهة ، و رغبة منه في حماية هذه الفئة من الضياع و التشرذ و احتراماً لمبادئ حقوق الطفل من جهة أخرى .

فالملاحظ أن المشروع وسع من دائرة الأشخاص المستفيدين من مقتضيات الاحتياج و الذي شمل من سبق بيانهم.

2-مدة التملك :

إن الحكمة من شرط مضي المدة هي منع المضاربة العقارية و التي قلصها المشروع إلى 18 شهرا بدل 36 شهرا ، و منح للوارث و الموصى له و المكفول حق الاستفادة من احتساب المدة التي كان يملك خلالها المالك السابق ، تطبيقاً لقاعدة من مات من حق فلورثته ، و خلافاً للقاعدة التي تشير أن تاريخ التملك هو تاريخ التقييد في الرسم العقاري بالنسبة للعقارات المحفوظة.

ثانياً: الإفراغ للهدم و إعادة البناء أو إدخال إصلاحات ضرورية عليه :

الهدم و إعادة البناء أو ثبوت ضرورة إدخال تغييرات هامة على المحل يعتبر سببا من أسباب الإفراغ التي تسمح للمكري بتقديم طلب تصحيح الإشعار بالإفراغ ، وفقا لأحكام المادتين 45 و 50 من قانون رقم 67.12 متى كانت هذه الأسباب تستوجب إفراغ المكثري .

و قد حدد المشرع في المادة 50 الشروط الواجب توافرها في هذه الحالة ، و تتمثل في وجود حالة الضرورة التي تستدعي هدم المحل أو إصلاحه أو ترميمه و التي بسطها المشرع على الشكل التالي :

- إذا اقتضته وضعية البناء لانعدام الشروط الصحية أو الأمنية .
- إذا رغب المكري في إقامة بناء جديد مكان البناء المهدم .
- إذا ظهرت مستجدات بمقتضى وثائق التعمير تسمح ببناءات إضافية من شأنها أن تثمن العقار .

فسبب الهدم أو إدخال تغييرات غير كاف إذا لم يقترن بالضرورة ، و الجديد أن الفصل 15 من قانون رقم 6.79 الملغى قد تعرضت للهدم و التغيير كسبب لتصحيح الإشعار ، و قيدت الهدم و التغيير بالضرورة دون بيان معنى الضرورة ، مما أدى إلى ظهور عدة اتجاهات، منها من يأخذ بالمعنى الضيق ، و منها من يأخذ بالمعنى الواسع ، الشيء الذي تفاداه المشرع في القانون الجديد عندما أوضح معنى الضرورة التي يجب تفسيرها بكيفية تستوعب كافة الصور التي يكون فيها الهدم ضروريا إما لدواعي الأمن أو الصحة أو الضرورة الاقتصادية أو العمرانية ، لأن قصر الضرورة على حالات الأمن و الصحة لا يساير طموح المشرع الهادف إلى مواجهة أزمة السكن بالعمل على تشجيع القطاع الخاص بالمساهمة في التغلب عليها ، لأنه لا يعقل أن يجبر صاحب العقار المعد للسكن أو للاستعمال المهني على الإبقاء على البناء بحالته ، على الرغم من كون القوانين تسمح له

بأن يحوله إلى عمارة بعدة طبقات بدل طبقة واحدة ، و يتعارض مع سياسة تشجيع الملاك على البناء ، خاصة أن الهدم لإعادة البناء كثيرا ما ينتهي إلى إيجاد عدة محلات للسكنى أو للاستعمال المهني بدل سكنى واحدة ، أو محل مهني واحد ، زيادة على أن للمكثري الحق في العودة إلى المحل عن طريق استعمال حق الأسبقية المخول له بمقتضى المادة 50 من قانون 67.12 شريطة التقيد بالشكليات التي فرضها المشرع في هذا الصدد و المتمثلة في :

1. يتعين على المكثري إخبار المكثري خلال أجل 15 يوما من تاريخ تسلمه رخصة السكن أو شهادة المطابقة حسب الحالة ، بحسب الكيفيات المشار إليها في الفصول 37 و 38 و 39 ق م م (فقرة 3 من المادة 50).
2. يتعين على المكثري أن يعبر عن إرادته في الرجوع إلى المحل بعد إصلاحه أو إعادة بنائه داخل أجل الشهرين المواليين للإشعار الصادر عن المكثري تحت طائلة سقوط حقه (فقرة 2 من المادة 50).
3. الرجوع لا يعني مطلقا امتداد عقد الكراء السابق ، و إنما التعاقد وفقا لشروط جديدة (فقرة 5 من المادة 50).

والملاحظ ان *****

ثالثا: التماطل في الأداء :

جعل المشرع المغربي التماطل في الأداء من بين الأسباب الجدية والمشروعة التي يستند عليها المكثري قصد تقديم طلب إنهاء عقد الكراء، فما المقصود بالتماطل في الأداء؟
أداء الوجيبة الكرائية يمثل أهم التزام يتحمل به المكثري في عقد الكراء الذي يربطه بالمكثري الأمر الذي يفسر أن المشرع جعله أول التزام يستهل به الفرع الثاني المتعلق بالتزامات المكثري عندما نص في المادة 12 منه: " يلتزم المكثري بأداء الوجيبة الكرائية في الأجل الذي يحدده العقد..."

المكري مخير في حالة إخلال المكتري بالتزامه بأداء واجب الكراء بين أن يؤسس طلبه للإفراغ وفقا لقواعد القانون المدني، فيستطيع أن يوجه للمكتري إنذارا عاديا بتنفيذ التزامه، وبين أن يلتزم في هذا الإشعار بمقتضيات قانون 67.12 فيكون حينئذ مجبرا على إتباع المسطرة المحددة في هذا القانون، أي توجيه إنذار يقرر القانون المذكور شكله وبياناته وطرق تبليغه تحت طائلة البطلان.

المنطق يقول أن ظهير 25-12-1980 كان يستهدف أساسا حماية المكتري من كل إفراغ تعسفي لا يستند فيه المكري إلى مبررات معقولة، ويمنحه على الأقل فرصة كافية ليتدبر أمره عندما يكون طلب الإفراغ قائما على أساس جدي وموضوعي، لكن هذه الحماية لن يكون لها ما يبررها عندما يتعلق الأمر بمكتر يمتنع عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية، فليس من المتصور عقلا أن يحمي القانون مكتريا يمتنع عن أداء الوجيبة الكرائية، مع أنها العنصر الأهم في التزاماته الأساسية تجاه المكري.

المشرع لم يكن منطقيا مع نفسه لأنه حشر ضمن النصوص الخاصة بإنهاء عقد الكراء أحكاما تتصل بفسخ عقد الكراء.

التعويض عن الإفراغ:

استمرار مفعول عقد الكراء

موت المكتري لا يضع حدا لعقد الكراء بالنسبة للمحلات المعدة للسكنى وللاستعمال المهني .وهذه القاعدة كان ينظمها الفصل 698 من ق ل ع قبل صدور ظهير 25/12/1980 وتم تأكيدها بمقتضى المادة 53 من قانون 67.12 فمن هم الأشخاص الذين يصبحون بقوة القانون طرفا في عقد الكراء لهم نفس الحقوق وعليهم نفس الالتزامات ؟ حدد المشرع في المادة المذكورة الأشخاص الذين يستمر مفعول العقد لفائدتهم بعد وفاة المكتري على سبيل الحصر فلا يجوز أن يستفيد من هذا الامتداد غيرهم.

1- بالنسبة للمحلات المعدة للسكنى :

يستمر مفعول العقد بالنسبة للزوج وقد استعمل المشرع كما في القانون الملغى عبارة الزوج بدل الزوجة لأنها أعم ولا فرق بين أن يكون المكتري هو الزوج أو الزوجة متى تبنت العلاقة الزوجية وفق مدونة الأسرة ولم يثبت انفصالها فالمطالبة لا يمتد لفائدتها عقد الكراء إلا إذا كانت حاضنة المادة 54 .

فروع المتوفى أو أصوله المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين من الوصية الواجبة أو مكفوله.

وبإجراء مقارنة بسيطة بين المادة 53 والفصل 18 من قانون 6.79 نلاحظ أن المشرع أطلق كلمة أصول المكتري وفروعه دون أن يحدد م إذا كان يعني الأصول والفروع المباشرين أم أن الامتداد يستفيد منه حتى الأصول والفروع غير المباشرين .

وذلك على خلاف ما تم تقريره بالنسبة لاحتياج المكري لإسكان أصوله أو فروعه حيث قيد الفصل 13 الأصول والفروع بأن يكونوا مباشرين من الدرجة الأولى وأضاف الأحفاد المستفيدين من الوصية الواجبة.

مما يظهر تميزا واضحا لفائدة المكتري وتصنيفا لحق المكري في إسكان دويه بحيث قصره على الأبناء والآباء والأحفاد المستفيدين من الوصية الواجبة إذن ما سبق بيانه بالنسبة للأشخاص الذين يحق لهم مباشرة دعوى الإفراغ للاحتلال يصدق على الأشخاص الذين يستمر لفائدة عقد الكراء لكن بشروط أن يكونوا تحت كفالته بصفة قانونية ويعيشون معه عند وفاته لكون الأشخاص الذين ينتقل إليهم حق الكراء ليسوا ورثة بالضرورة وبعبارة أوضح فإنهم لا يستفيدون من استمرار العقد لمصلحتهم باعتبارهم ورثة , وإنما باعتبارهم الأحق بشغل العين المكراة والأجدر بحماية القانون وان هذا الموقف الذي تبناه ظ 1980/12/25 وأكده قانون 67.12 إيجابي لأن نقل الحق في الكراء على أساس قواعد الميراث قد ينطوي على كثير من التعسف وليس له ما يبرره , بل انه لا يحقق المصلحة المرجوة من التشريع الهادف إلى توزيع أفضل للمحلات السكنية إذ لا معنى أن ينتقل هذا الحق إلى أشخاص ليسوا في حاجة إلى المحل لمجرد أنهم ورثة المكتري , وحتى إذا توافرت لديهم هاته الحاجة فإن ذلك لا يبرر مطلقا حرمان الساكنين مع المكتري , خلال حياته , من حقهم في الاستقرار بعد وفاته بالمحل لمجرد أنهم ليسوا ورثة .

2- بالنسبة للملابح المعدة للاستعمال المهني

نوي المكثري للمحل المهني الذين يستفيدون من استمرارية العقد هم أنفسهم الذين يستفيدون من استمرار العقد هم أنفسهم الذين يستفيدون من استمرار الكراء السكني لكن لا يشترط في حقهم توافر الشروط المذكورة سابقا .

في ظل قانون 6.79 كان هناك شرط خاص وهو أن يستمر هؤلاء في ممارسة نفس المهنة التي كان يمارسها المكثري المتوفى .

بينما حذف المشرع شرط الاستمرار في ممارسة المهنة التي كانت الأماكن المكررة معدة لها المادة 53 فقرة 2.

على الرغم من حذف المشرع لهذا الشرط و فإن تم تغيير المهنة سيسقط المستفيد من استمرار عقد الكراء في مخالفة استعمال المحل في غير ما أعد له الذي يخول للمكثري فسخ العقد بدون توجيه إنذار للمكثري.

سكن الأم الحاضنة

شكلت سكنى الأم الحاضنة معضلة اجتماعية واقتصادية بالنظر لأزمة السكن وارتفاع ثمن الكراء، الأمر الذي انعكس سلبا ليس على الحاضنة فقط بل على المحضون بالدرجة الأولى.

وأمام القصور الذي كان يعتري مدونة الأحوال الشخصية الملغاة والتي أشارت إلى موضوع السكنى في فصلين فقط (ف 118 و 127) دون التوضيح أكثر ، مما أدى إلى اختلاف بين آراء الفقهاء بين مؤيد ومعارض بشأن أحقية الحاضنة في اعتماد السكن.

ورغم ما اتخذته المجلس الأعلى لحماية الحاضنة ومحضونها من أجل الاستمرار في سكن الزوجية من أجل تحقيق الاستقرار الاجتماعي والنفسي للمحضون، مع اعتبار أن

حماية حق الحاضنة في السكن هو في حقيقة أمره حماية لحق المحضون، إلا أنه سرعان ما تراجع عن هذا الاتجاه، ونحى مسلكا آخر يقر بإفراغ الحاضنة واعتبارها محتلة بدون سند وأجنبية لا حق لها في المطالبة بشيء يتعلق بشخصها.

فالتضارب القائم على مستوى قرارات المجلس الأعلى ينطبق كذلك على مستوى المحاكم الدنيا وعلى وجه التحديد القضاء الاستعجالي، الذي قضى بطرد المطلقة الحاضنة من سكن الزوجية، لاحتلالها بدون سند، موضحا في ذلك أن انتهاء مدة العدة يفرز واقعا قانونيا جديدا نتيجة التغير الحاصل في صفة المطلقة الحاضنة من زوجة في حكم الشرع أثناء العدة إلى شخص أجنبي عن الزوج بعد انتهائها، ثم جاءت مدونة الأسرة بتدخل تشريعي صريح لحسم هذا الخلاف، ووضعت حدا للإشكال المطروح عن طريق المادة 168 التي أقرت استقلالية واضحة بين سكنى المحضون وبين النفقة والحضانة وغيرها من التكاليف.

وفي حالة عدم تملك الأب لأي مسكن تعين عليه وجوبا أن يهيئ للمحضون مسكنا يتناسب ووضعيته، وإلا فإنه ملزم بسداد المبلغ الذي تقدره المحكمة لكرائه، وتحدد المحكمة وسائل تنفيذ الحكم في هذا الجانب بما فيها اقتطاع مصاريفه من الأجر الذي يتقاضاه. ولكن على الرغم من ذلك فقد بقي الإشكال مطروحا مما أدى إلى استمرار تضارب القضاء في معالجة سكن الأم الحاضنة.

وقد أحسن المشرع صنعا حين استحضر البعد الإنساني الذي ينبغي أخذه بعين الاعتبار و أدرج المطلقة الحاضنة لأطفالها ضمن الفئات التي يمكن أن يستمر مفعول الكراء الذي يربط مطلقها مع المكري لفائدتها، مع العلم أن هذا التنزيل ليس في نفس مرتبة الفروع والأصول والأزواج، بل إن المشرع في المادة 54 من قانون رقم 67.12 يتحدث فقط عن "إمكانية استمرار مفعول الكراء لفائدة المطلقة"، لكن بشروط يمكن استنباطها من خلال

منطوق النص ، وهي أن يتم الطلاق وأن تكون المطلقة أما ، وأن تكون حاضنة لأطفالها .

أما المطلقة غير الحاضنة فلا تستفيد من هذه الإمكانية، لأن الغاية من هذه المكنة هي المحافظة على الاستقرار العائلي والعاطفي للطفل ضحية الطلاق ، وحماية الأم الحاضنة من عناء البحث عن محل آخر للكراء، مع استفادتها من مميزات عقد الكراء القديم الرابط بين مطلقها والمكري علما أن المشرع استعمل عبارة " يمكن " التي تفيد الإمكانية دون الإلزام ، حتى يعطي السلطة التقديرية للمحكمة للبحث في مدى توفر الظروف المناسبة للاستفادة من هذا الاستمرار

خاتمة:

تلك إذن كانت أهم المستجدات التي جاء بها القانون الجديد للكراء والذي يعتبر بمثابة تطور تشريعي مهم يعنى بفتة المستضعفين من خلال الدفاع عن حقهم في السكن، من مكفولين وحاضنة لأطفالها، والذي يخول لهم الاستفادة من استمرار عقد الكراء في مواجهة المكري ، وفي ذلك استحضار للبعد الإنساني الذي يتعدى إلى حماية هذا القانون للحق في السكن اللائق تماشيا مع النصوص الدولية ذات الصلة بالمجال الحقوقي وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.