

القرار عدد 10 الصاوير بتاريخ 05 يناير 2016 في الملف المدني عدد 2015/7/1/1904

عقد بيع ابتدائي لعقار في طور الإنجاز - عدم إنجاز العقد النهائي وتعذر تنفيذ الالتزامات - أثره.

لما كان عقد البيع الابتدائي أحال على مقتضيات الفصل 618.12 من قانون 44.00، إلا أن البائعة حددت أجلا التزمت بمقتضاه بأداء التعويض في حالة عدم الحصول على شهادة المطابقة وتعيين الرسم العقاري والحصول على رسم عقاري مستقل وأداء الضرائب والكل تمهيدا لتحرير العقد النهائي للبيع وتسليم الشقة، والمحكمة حينما اعتبرت أن المستأنفة لم تنفذ الالتزامات التي على عاتقها حيث أنها تأخرت عن تسليم العقار للمشتري وحيازته الحيازة المادية والقانونية أي إنجاز العقد النهائي وتسجيله بالرسم العقاري، ورتبت على ذلك الجزاء المنصوص عليه بالعقد المبرم بينهما، تكون قد طبقت ما توافقت عليه إرادة طرفي العقد وعللت قرارها تعليلا كافيا.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 2014/11/27 في الملف عدد 2014/1201/2516 تحت عدد 8455. أن المطلوبة سبق أن تقدمت بمقال افتتاحي أمام ابتدائية الدار البيضاء عرضت فيه أنها اشترت شقة من المدعى عليها شركة "... وهي في طور البناء حسب العقد الابتدائي المؤرخ في 2010/4/23 بثمن إجمالي قدره 4.580.000 درهم وأن الطرفين اتفقا على مجموعة من الشروط والالتزامات ومن ضمنها تحديد الغرامة المطبقة في حال تأخر البائعة في إنجاز وتحرير عقد نهائي وتسليم الشقة في نفس يوم تحرير العقد وهي الالتزامات التي يتعين على البائعة إنجازها قبل 2012/6/30 تحت طائلة غرامة تهديدية محددة في 1 % من مبلغ التسبيق على أن يبتدئ احتساب الغرامة من كل الأحوال 10 % من المبالغ المؤداة عن كل سنة تأخرت فيها البائعة عن تحرير العقد النهائي وتسليم الشقة للمدعية، وأنها لم تتمكن من إبرام العقد النهائي والحصول على شقتها في التاريخ المحدد وأنها سبق أن قامت بتحويل مبلغ 4.122.000 درهم لفائدة البائع كتسبيق عن الثمن الإجمالي للبيع كما يشهد عقد البيع الأولى ووصولات الأداء والشيكات وأنها سبق أن وجهت إنذارا للمدعى عليها توصلت

به بتاريخ 2012/7/12 ولم تقم بتحرير العقد النهائي وتسليم الشقة إلا بتاريخ 2013/7/5 مما تكون معه محقة في الغرامة المذكورة في العقد عن 11 شهرا ملتزمة الحكم عليها بأدائها لفائدتها مبلغ 412.200 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الحكم وتحميلها الصائر. أجابت المدعى عليها بأن طلب المدعية يستند إلى مقتضيات الفقرة الثانية من الصفحة 6 من العقد، وأن المقتضى المذكور يتضمن نفس المقتضى المنصوص عليه في الفصل 618.12 من ق.ل.ع ومعنى ذلك أن تفصيل فوائد التأخير يقتضي أن يتأخر البائع عن إنجاز العقار في الأجل المحدد بعد انصرام أجل شهر من تاريخ توصله بإشعار من طرف المشتري، وأن ذلك بمقتضى أولا الوقوف على معنى إنجاز العقار والوقوف على إثبات انصرام ثلاثين يوما من إشعار المدعي للقول بتماطل وبالتالي استحقاق المدعية لفوائد التأخير وأن المدعية لم يسبق أن طالبتها بأية شهادة وهو معناه أن اعتبار العقار منجزا رهين بحصولها على رخصة السكن أو شهادة المطابقة طبقا للفصل 618.15 من ق.ل.ع وأنها حصلت على شهادة المطابقة بتاريخ 2012/8/22 واعتبرته مطابقا للتصميم وهو ما معناه أن العقار كان منجزا منذ 2012/8/22 وأنه تطبيقا للفصل 618.12 من ق.ل.ع فإن احتساب فوائد التأخير يبدأ بعد انصرام أجل شهر من توصلها بالإشعار الموجه لها من المدعية، والحال أنها توصلت بالإنداز بتاريخ 2012/7/12 مما يجعل فوائد التأخير مستحقة عن 18 يوما المنصرمة بين تاريخ إنجاز العقار الموافق لـ 2012/8/22 وتاريخ بداية استحقاق الفوائد الموافق لـ 13 غشت 2012 وبالتالي يكون المبلغ المستحق للمدعية جراء التأخير في تسليم الشقة هو 12253,33 ملتزمة الاستجابة لطلب المدعية في حدود المبلغ المذكور، وبعد تبادل الردود وتامم الإجراءات صدر حكم ابتدائي تحت رقم 217 بتاريخ 2014/01/23 في الملف رقم 13/2/3226 بأداء المدعى عليها للمدعية مبلغ 412.200 درهما كغرامة عن التأخير عن المدة من 2012/8/12 إلى غاية 2013/7/5 تاريخ إنجاز العقد وبتحميلها الصائر استأنفته الطالبة فصدر القرار المشار إليه بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة المصاريف، وهو القرار المطعون فيه بالنقض بوسيلتين.

بشأن الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الطاعنة على القرار خرق القانون الداخلي ونقصان التعليل المتزل مترلة انعدامه، بدعوى أن محكمة الاستئناف قد ردت الاستئناف الذي تمسكت به الطالبة بعلتين:

أولاهما أن المطلوبة لم تتسلم العقار، وأن تنفيذها لالتزامها يقتضي قيامها بتسليم العقار إلى المطلوبة داخل الأجل، بحيث قرن القرار المطعون فيه مفهوم الإنجاز بالتسليم.

وثانيهما، أن مقتضيات الفصل 618.15 من قانون الالتزامات والعقود تتعلق بالتجزئة بكاملها ولا يمكن أن تنصرف إلى شقة المطلوبة، بحيث لا يمكن أن يترتب عن الوثائق المذكورة فرز الرسم العقاري الخاص بالشقة المذكورة، والحال أن العلتين المذكورتين منتقدتان كما يتبين من شقي الوسيلة.

• **الشق الأول من الوسيلة الخلط بين "إنجاز العقار" وبين "تسليم العقار"** لأن البند العقدي المحتج به من طرف المطلوبة،.....على الفصل 618.12 من ق.ل.ع، وبالرجوع إلى كل من المقتضى العقدي موضوع النزاع والفصل 618.12 يتضح أنهما قرنا استحقاق التعويض بتأخر البائع في "إنجاز العقار" وليس بتأخره في تسليمه إلى المشتري، والثابت قانوناً أن مفهوم "إنجاز العقار" في إطار القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز لا يعني إتمام عمليات البناء ولا إبرام عقد البيع النهائي ولا تسليم العقار بل إن له تعريفاً معيناً وواضحاً قام المشرع بتحديدده في الفصل 618.15 من ق.ل.ع الذي ينص على ما يلي:

"لا يعتبر العقار محل البيع منجزاً، ولو تم الانتهاء من بنائه إلا بعد الحصول على رخصة السكنى أو شهادة المطابقة وعند الاقتضاء بتقديم البائع للمشتري شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات إذا طالب المشتري بذلك" أي أن "إنجاز العقار" يتحدد بإحدى طريقتين حسب الأحوال:

- بتقديم البائع للمشتري شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات إذا طالب المشتري بذلك.

- بحصول البائع على رخصة السكنى أو شهادة المطابقة إذا لم يطالب المشتري بالشهادة التي تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات".

أي أن المشرع كرس مبدأ الإثبات الإداري لانتهاء الأشغال بمقتضى الحصول على رخصة السكنى أو شهادة المطابقة، وأن حصول الطالبة على الوثيقتين المذكورتين يجعل العقار منجزاً عملاً بمقتضيات الفصل 618.15 من ق.ل.ع بشكل يترتب عنه:

إما عدم استحقاق التعويض عن التأخير من أساسه، إذا كانت شهادة المطابقة أو رخصة السكنى صادرة قبل انصرام أجل ثلاثين يوماً من تاريخ توصل البائع بالإشعار المنصوص عليه في الفصل 618.12 من ق.ل.ع.

أو توقف استحقاق التعويض عن التأخير انطلاقاً من تاريخ الحصول على الوثائق الإدارية المذكورة.

أما الربط بين مفهوم "إنجاز العقار" وبين "تسليم العقار" على النحو الذي خلص إليه القرار المطعون فيه، فإنه مخالف للقانون لثلاثة أسباب قانونية على الأقل:

أولها: أن المشرع حدد بوضوح المقصود من "إنجاز العقار" ولم يقرنه بالتسليم.

ثانيها: أن المشرع ميز في الفصل 618.4 من ق.ل.ع بين الإنجاز والتسليم عندما نص على أن دفتر التحملات يجب أن يتضمن "أجل الإنجاز والتسليم" وهو ما معناه أن

الإنجاز غير التسليم لأنه لو كان الأمر خلاف ذلك لما اضطر المشرع إلى استعمال لفظين للدلالة على نفس المصطلح على اعتبار.

وثالثها: أن الفصل 618.18 المشار إليه يلزم البائع بأن يطلب تجزئ الرسم العقاري من أجل إحداث رسوم عقارية خاصة لكل جزء مفرز، بعد الحصول على الوثائق الإدارية المنصوص عليها في الفصل 618.15 أي بعد الحصول على الوثائق الإدارية المنصوص عليها في الفصل 618.15 أي بعد تحقق "إنجاز العقار" وهو ما معناه أن التسليم لا يمكن أن يكون مصاحبا ولا مزامنا لإنجاز العقار وأن "إنجاز العقار" لا علاقة له على الإطلاق بتسليم العقار للمشتري بشكل يتعذر معه اعتبار عدم التسليم "بمثابة عدم إنجاز" ويمتنع معه ترتيب أثر "عدم الإنجاز" لمجرد أن "التسليم لو يتم" وأن التعويض المستحق والمطالب به له حدود ضيقة جدا ولا يمكن التوسع فيها لسببين: أولهما: أن الفصل 618.12 من ق.ل.ع قرن استحقاق التعويض بالتأخير في الإنجاز. وثانيهما: أن الفصل 618.12 من ق.ل.ع والمقتضى المحتج به من طرف المطلوبة يعتبران استثناء من المبدأ العام في القانون المدني المغربي الذي يقتضي أن تحديد التعويض عن التأخير يوكل لسلطة المحكمة التي تحدده بناء على الضرر الحقيقي الذي لحق الدائن، والتي يمكنها أن تعدل التعويض المتفق عليه زيادة أو نقصانا، عملا بما نص الفصل 264 من ق.ل.ع وبالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن الطالبة قد حصلت على شهادة المطابقة ورخصة السكن بتاريخ 7 غشت 2012 واعتبرته مطابقا للتصاميم وهو ما معناه أن العقار كان منجزا منذ التاريخ المذكور، وفي جميع الأحوال في تاريخ أقصاه 22 غشت 2012، إلا أن القرار المطعون فيه أقر للمطلوبة الحق في استيفاء التعويض عن التأخير طيلة المدة بين 12 غشت 2012 وبين 5 يوليوز 2013 الموافق لتاريخ إنجاز عقد البيع النهائي، في الوقت الذي لا يمكن معه تحت أي ظرف من الظروف استحقاق التعويض عن التأخير عن المدة اللاحقة على 22 غشت 2012 الذي حصلت فيه الطالبة على شهادة المطابقة ورخصة السكن مما يجعل القرار المطعون فيه مخالفا للقانون وعرضة للنقض.

- **الشق الثاني من الوسيلة:** استبعاد أثر الوثائق المنصوص عليها في الفصل 618.15 من ق.ل.ع على مفهوم إنجاز العقار بدعوى أن القرار المطعون فيه استبعد ما تمسكت به الطالبة بناء على الفصل 618.15 من ق.ل.ع وما تم تفصيله من الشق الأول من وسيلة النقض على اعتبار أن مقتضيات الفصل المذكور تتعلق بالتجزئة بكاملها ولا يمكن أن تمتد إلى شقة المطلوبة، إلا أن التعليل المذكور مخالف للقانون لأربعة أسباب على الأقل:

من جهة أولى، فالمشرع لم ينص على أن شهادة المطابقة أو رخصة السكن تتعلقان بالتجزئة لا من قريب ولا من بعيد. ومن جهة ثانية، فإن الوثائق المشار إليها في الفصل

618.15 من ق.ل.ع وإن كانت تتعلق بالمشروع في مجمله، إلا أنها هي الوثائق المثبتة لإنجاز العقار موضوع عقد البيع الابتدائي، أي الشقة التي تنصب عليها حقوق المطلوبة. من جهة ثالثة، فإن تسليم شهادة المطابقة أو رخصة السكن لا يتم إلا بعد انتهاء عمليات البناء وإجراء معاينة التحقق من أن الأشغال أنجزت وفق ما يجب إذ لا يمكن تسليم الوثائق الإدارية المنصوص عليها في الفصل 618.15 إلا إذا تأكد البناء في مجموعه قد انتهى، أي أن هذه الوثائق هي الوثائق المثبتة لإنجاز العقار موضوع عقد البيع الابتدائي. ومن جهة رابعة، فإن الفصل 618.15 تضمن إشارة صريحة إلى أن من حق المشتري مطالبة البائع بتسليمه شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات وفي هذه الحالة فإن العقار لا يعتبر منجزا إلا بتسليم هذه الشهادة. ومعنى ذلك أنه إذا لم يطالب المشتري البائع بالشهادة المذكورة، فإن الوثائق الإدارية المتمثلة في شهادة المطابقة أو رخصة السكن تعتبر كافية للقول بأن العقار منجز وأمام انتفاء ما يفيد أن المطلوبة قد طالبت الطالبة بأية شهادة، فإن العقار يعتبر منجزا بمجرد الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة. خلافا لما انتهى إليه القرار المطعون فيه من أن الوثائق المشار إليها في الفصل 618.15 من ق.ل.ع لا تطبق على الشقة المباعة بل على التجزئة في مجموعها ورتب على ذلك أنها لم تنجز الشقة إلا في تاريخ إبرام العقد مما يكون معه عرضة للنقض.

لكن، حيث إنه طبقا للفصل 230 من ق.ل.ع فإن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشيئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.

ولما كانت البينة من عقد البيع الابتدائي المؤرخ في 21/22 أبريل 2010 ضمن البند المتعلق بالغرامات عن التأخير الوارد بالصفحة الخامسة وإن كان قد أحال على مقتضيات الفصل 618.12 من قانون 44.00 التي تنص على أنه: "في حالة التأخر عن أداء الدفعات حسب المراحل المنصوص عليها في الفصل 618.6 أعلاه يتحمل المشتري تعويضا لا يتعدى 1% عن كل شهر من المبلغ الواجب دفعه على أن لا يتجاوز هذا التعويض 10% في النسبة وفي حالة تأخر البائع عن إنجاز العقار في الأجل المحدد فإنه يتحمل تعويضا بنسبة 1% عن كل شهر من المبلغ المؤدى على أن لا يتجاوز هذا التعويض 10% في السنة" إلا أن طرفي العقد المشار إليه أضافا إلى الحالتين المنصوص عليهما داخل الأجل المحدد والتي التزمت البائعة بمقتضيات بالحصول على شهادة المطابقة وتعيين الرسم العقاري والحصول على رسم عقاري مستقل وأداء الضرائب والكل تمهيدا لتحرير العقد النهائي للبيع داخل أجل أقصاه 2012/6/30 والمحكمة لما استندت فيما قضت به إلى علل منها: "أن المستأنفة لم تنفذ الالتزامات التي على عاتقها حيث إنها تأخرت عن تسليم العقار للمشتري وحيازته الحيازة المادية والقانونية أي إنجاز العقد النهائي وتسجيله بالرسم العقاري..... وبذلك يترتب

الجزء المنصوص عليه بالعقد المبرم بينهما....."، تكون قد طبقت ما توافقت عليه إرادة طرفي العقد التي تحصر حالات استحقاق التعويض في تأخر البائع في إنجاز الأشغال وفق للفصل 618.12 وإنما اتفقا على استحقاق التعويض أيضا في حالة التأخير في تسليم الشقة وإبرام العقد النهائي في أجل أقصاه 2012/6/30. وبخصوص ما نعته الطاعنة على القرار في الشق الثاني من الوسيلة من استبعاد أثر وثيقتي رخصة السكن وشهادة المطابقة بتعلقها بالمشروع كله وليس بالشقة المدعى فيها فإنه يبقى من باب التزيد الذي يستقيم القرار بدونه باعتبار أن الطالبة التزمت ضمن العقد بالتعويض ليس فقط في حالة عدم إنجاز الأشغال وإنما التزمت به أيضا في حالة عدم تسليم الشقة وتحرير العقد النهائي بشأنها داخل الأجل المحدد وبذلك فإن القرار معللا تعليلا سليما والوسيلة بفرعيتها تكون غير مرتكزة على أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد أحمد ملجاوي رئيسا والمستشارين السادة: السعدية فنون مقررة، لطيفة أيدي، حميد الوالي، سعيد رياض أعضاء ومحضر المحامي العام السيد الحسن البوعزاوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة حفصة ساجد.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض