**ملف رقـــم 324034 قـــرار بتاريخ 2007/02/21**

قضيـــة (ف-ع) ضـــد مدير الصنـــدوق الوطني للتوفير والاحتيـــاط ومن معـــه

**الموضـــوع : التزام – تنفيذ الالتزام –حوادث استثنائية عامـــة– تعديل العقـــد.**

القانـــون المدني : المادتان : 106 و3/107.

**المبـــدأ : يتحمل المدين وحده، تبعات الحـــوادث الاستثنائية العامة، الواقعة خارج الأجل المتفق عليه لتنفيذ الالتزام، ولا يمكنه بالتالي المطالبة بتعديل العقد.**

إن المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بها بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار، الجزائـــر.

بعـــد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصـــه :

بنـــاء على المواد 231،233،234،239،244،257 من قانـــون الإجراءات المدنيـــة.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2003/02/19 وكذا المذكرتين الجوابيتين اللتين تقدم بهما محاميي المطعون ضدهما والمذكرة الإضافية التي تقدم بها الطاعـــن.

وبعـــد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد صحراوي عبد القادر المحامي العـــام في تقديم طلباته المكتوبـــة.

حيث طلب (ف-ع) بواسطة محاميه الأستاذ محمد عطوي، نقض قـــرار صادر بتاريخ 2002/02/02 من مجلس قضاء المسيلة يقضـــي بقبول إعادة السير في الدعوى بعد إنجاز الخبرة وإخراج مدير صندوق التوفير والاحتياط من الخصام وفي الموضوع إفراغا للقرار التمهيـــدي الصادر بتاريخ 1999/06/29 القضاء بالمصادقة على خبرة الخبير طوطاح بشير وبالتبعية إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصليـــة لعدم التأسيس .

وحيث طلب كل واجد من المطعون ضدهما رفض الطعن لعـــدم التـــأسيس.

وحيث إن النيابـــة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعـــن.

وحيث إن الطعـــن قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبـــول.

وحيث إن الطاعـــن قد استند في طلبه إلى أربعة أوجه للنقض، كلها مأخوذة من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقـــه.

**عـــن الوجه الرابع** : الذي مفاده أنه جاء في الفقرة الثالثة من الصفحة الأخيرة من القرار المطعون فيه "بأن عقد حفظ الحق المحتج به ما هو إلا عقد عرفي لا غير وأن العقد الذي يتضمن الحقوق العقارية يجب تحريره في شكل رسمي من طرف الموثق تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 324 مكرر 1 ق.م وقرار المحكمة العليا الصادر عن كل الغرف المجتمعة بتاريخ 1997/02/18" مع أن المادتين 30 و31 من القانـــون رقم 07/86 تنصان صراحة على عكس هذا المبدأ وكذا المادة 35 من المرسوم رقم 38/86 تسمى وثيقة" عقد حفظ الحق" وهي لازمة في أي بيع عاجل وتحرر في شكل عرفي وتخضع لإجراء التسجيـــل.

حيث إن النعي بهذا الوجه صحيح، ذلك أن قضاة الاستئناف ذهبوا إلى إبطال عقد حفظ الحق باعتباره عقدا عرفيا على أساس أن العقد الذي يتضمن نقل الحقوق العينية العقارية يجب أن يحـــرر في شكل رسمـــي، تحت طائلة البطلان طبقا لما تنص عليه المادة 324 مكرر 1 من ق.م، مع أن تحرير عقد حفظ الحق يعد عقدا صحيحا استنادا إلى أحكام المادة 31 من القانون رقم 07/86 المـــؤرخ في 1986/03/04 الذي يتعلق بالترقية العقارية إذ تنص على ما يلـــي : "خلافا لأحكام المادة 12 من الأمر 91/70 المؤرخ في 1970/12/15

والمتضمن تنظيم التوثيق وأحكام المادة 71 من ق.م يحرر العقد التمهيدي المسمى (عقد حفظ الحق) في شكل عرفي و يخضع لإجراء التسجيل".

ومـــن ثم تكون مثل هذه العقود التي تحرر في الشكـــل العرفي صحيحة مرتبة لجميع آثارها القانونية ومنها وجوب تنفيذ الالتزامات الناشئة عنهـــا.

وحيث إن قضاة المجلس بذهابهم إلى إبطال هذا العقد لعدم إفراغه في الشكل الرسمي يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانـــون.

وحيث إنه من جهة أخرى فإن القرار المطعون فيه جاء فيه بـــأن الالتزام التعاقدي أصبح مستحيل التنفيذ طبقا لمقتضيات المادة 3/107 من ق.م في حين أن تنفيذ التزام المؤسسة المنحلة ومن حل محلهـــا لم يصبح مستحيلا بل قد يصبح مرهقا للمدين، وفي هذه الحالة يجب أن يراعي خلال فترة انجاز المشروع ما إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها و أدت إلى أن يصبح تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقا للمدين . أما إذا طرأت تلك الحوادث خارج الأجل المتفق عليه فإن المدين وحده هو الذي يتحمل تلك الظروف ولا دخل للدائن فيها لأنه لم يكن مقصرا في تنفيذ التزامـــه.

وحيث إنه بسبب ما ذكر أعلاه يكون قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق القانون مما يعرض قرارهم للنقض دون حاجة إلى مناقشـــة بقية الأوجـــه.

## لهـــــذه الأسبـــــاب

**قررت المحكمة العليـــا** : قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2002/02/02 مـــن مجلس قضاء المسيلة وإحالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس مشكلا مـــن هيئـــة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون، وتحميل المطعون ضدهما المصاريف القضائيـــة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به بالجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر فيفري سنة ألفين وسبعة ميلادية من قبـــل المحكمة العليا – الغرفة المدنية– القسم الأول– المتركبة من الســـادة :

| | |
|---|---|
| بوزيـــاني نذيـــــر | رئيس غرفة رئيسا مقررا |
| كـــراطار مختاريـــة | مستشـــــــارة |
| ساعـــد عزام محمد | مستشـــــــارا |
| حـــــفيان محـــمد | مستشـــــــارا |
| زرهوني زوليخـــة | مستشـــــــارة |

بحضـــور السيـــد/ صحراوي عبد القادر المحامي العـــام،
وبمساعـــدة السيـــد/ حفصة كمال أمين الضبط.