وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم:القانون الخاص

المرجع: سجل رقم 05

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

مهنة التوثيق بين التبعية والاستقلالية

-

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق
التخصص: قانون خاص

من إعداد الطالب(ة):
شودار ايمان

تحت إشراف الأستاذ(ة):
حميش يمينة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة) بوسحبة جيلالي	رئيسا
الأستاذ(ة) حميش يمينة	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة) لعيمش غزالة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم:2019/06/23

- شكر وتقدير –

- نشكر المولى عز وجل الذي أنعم علينا بنعمته, ووفقنا على إنجاز هذا العمل والذي يعد ثمرة عن نهاية مشوارنا الجامعي والذي قد نطعم بها من يأتي بعدنا.

- وفي هذا المقام يطيب أن أتقدم بتحياتي وتقديري إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل والإشراف على إكماله استاذتي المحترمة " حميش يمينة " , التي أشرفت على مذكرتي فكانت لي نعم المرشد, فالحمد لله قد تعلمت من علمها ونصائحها التي وجهتها إليا لإنجاز عمل منظم.

- وكل الشكر والتقدير لأساتذة لجنة المناقشة .

- وتحياتي الخالصة إلى كل عمال المكتبة الجامعية للحقوق والعلوم السياسية.

إهداء

أهذي هذا العمل المتواضع الى :

- قرة عيني وبهجة حياتي, الى من سهر الليالي لراحتي وكان شغلها رؤيتي في اعلى المراتب, الى نسيم البحر والهوى أمي الغالية.
- وإلى روح أبي الطاهرة.
- إلى من دعمني وشجعني للمضي قدما ولم يبخل علي بأي دعم معنوي او مادي, الى أخي العزيز "كمال الدين ".
- إلى إبنة خالتي "فريال " التي عاشت معي الجزع كلما ارتكست مسيرة عملي .

- وإلى من كان بجانبي ومد إلي يد المساعدة " أمين ".

- إلى جدي العزيز ادامه الله لنا الاستاذ " بوعبيب سي عدة " الذي كان شرفا لنا في وفائه واخلاصه لمهنة التوثيق .

- إلى صديقاتي " شهيرة " و " خديجة ".

- إلى كل أفراد عائلتي وجميع الأحباب و كل من أحبه قلبي ولم يكتبه قلمي.

مقدمة :

الانسان اجتماعي بطبعه مما جعله مجبرا على التعايش مع بني جنسه من الناس ومحكوم عليه بالقيام بسلوكات وتصرفات في علاقته مع غيره من محيطه, حيث نتج عن هذه الاخيرة عقد معاملات, وللحفاظ عليها وجب تدوينها حتى لا يشيع حق من حقوقه[1]

فالتعامل والتبادل التجاري بين الاشخاص من النشاطات الكثيرة التي لا يستغني[2] عنها في اي مجتمع ,كما قد ازدهرت في عصرنا الحالي الحياة المادية, فاقتضت حكمة عز وجل في خلقه ان شرع احكاما وانظمة دقيقة لتنظيم حياتهم الاجتماعية, ومع ما شهدته الساحة العالمية من تطورات وتغيرات هامة ومن اهمها : ظهور النظام العالمي الجديد الذي استوجب اصلاح نصوص قانونية عديدة من اجل مواكبة التطورات في شتى المجالات.

ومن ثم وجد نظام التوثيق ومع ما تلعبه الكتابة في الحياة اليومية ونمو المجتمعات فظهر العقد الرسمي, حيث حاولت كل دولة تنظمه وفق اعرافها ونظامها السياسي والقانوني.

فقد كانت الشريعة الاسلامية السابقة الى التنظيم المعاملات والمبادلات بين الافراد منذ الازل ,حيث كانت ومازالت تكفل لكل ذي حق حقه وحسما للنزاع والخصام الذي قد يسود هذه العلاقات فقد انزل الله تعالى في اطول اية وهي آية المداينة ,فقد قال " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ."[3]

حيث وضعت هذه الآية الاسس والمبادئ التي يقوم عليها هذا النظام وهذا ما يدل على عظمة شريعتنا وقدرتها على مواجهة مشاكل الحياة, ومسايرة المصالح في كل زمان ومكان وحثت على اتخاذ كاتب يتصف بالعدل والامانة ,كما يعتبر التوثيق من العلوم التي برع فيها العرب منذ القدم ,وازداد الاهتمام بها بعد ظهور الاسلام.

فوظيفة التوثيق من حيث طبيعتها وخصائصها وعملياتها ونظمها وضمانات شريعتها وعدالتها تعمل على توطيد اركان الامن والامان والسلام والاستقرار في المجتمع, ولا سيما في مجالات المعاملات والمبادلات المدنية والاقتصادية المزهرة في الحياة العامة ولا سيما في هذا الزمن والعولمة الاعلامية والتكنولوجيا والقانونية الشاملة وما تتطلبه من المعاملات والمبادلات العقدية الحرة بصورة موثقة ومضمونة ورسمية وثابتة.

---

[1] مليكة بغاشي, قانون التوثيق, الاجراءات التوثيقية الرسمية لعقد البيع ,دار النعمان للطباعة والنشر, الجزائر2012,, ص09.

[2] سعد سليمان الحامدي ,التوثيق واحكامه في الفقه الاسلامي ,طبعة ,,1دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة,مصر, 2010 ,ص15.

[3]سورة البقرة, الآية 282.

يلعب التوثيق دورا هاما في استقرار المعاملات وتحقيق الامان التعاقدي بين الاطراف وهو بهذا الشكل قد يساهم في تنمية وجدب الاستثمار الوطني والاجنبي.

فقد عرفت الدولة الجزائرية الحديثة والمعاصرة هذه الوظيفة وسهرت على حسن ضبطها وادارتها عبر مراحل واحقاب تاريخية متلاحقة لكل مرحلة محيطها وعواملها وابعداها في مجال تنظيم هذه الوظيفة وعملت باستمرار على تكييفها وملائمتها مع كافة العوامل والمتغيرات والمتطلبات الاقتصادية والاجتماعية والقانونية الوطنية والاقليمية والدولية وذلك لتوفير كافة عناصر فاعليتها في المساهمة في حسن تطبيق القانون وترقية حقوق الانسان وتكريس قيم العدال والاستقرار والسلام الاجتماعين في المجتمع الجزائري[1].

ان العنصر الاساسي في سير هذه الوظيفة يطلق عليه بالموثق والذي يجد مصدره من كلمة توثيق فهو العنصر الفعال في توفير المعاملات وضبطها بين الاشخاص وحماية مصالحهم

[1] وسيلة وزاني, وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري, دراسة قانونية تحليلية ,طبعة 2 ,دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر, 2012 ص07.

وكذا مصالح الدولة ,بالفعل هي مهمة نبيلة ومعقدة في نفس الوقت وبالتالي لا يمكن ان يقوم بها الا شخص مؤهلا يتمتع بالكفاءات القانونية والخبرة الكبيرة والعالية.

ان التوثيق باعتباره اجراء قانونيا ورسميا بدا يتشكل مع دخول الاستعمار الفرنسي فالتشريع الفرنسي كان هو الساري والمطبق بقوة القانون انداك فتداولت عدة قوانين ابرزها :

- صدور قانون في 1842/12/30 الذي كان يطبق على الفرنسين المقيمين بالجزائر تحت غطاء تصحيح الوضعيات اللا قانونية السائدة انداك .
- المرسوم المؤرخ في 1959/12/31 الذي اعطى الجزائريين المسلمين حرية اللجوء الى التوثيق عقودهم واعطائهم طابعا رسميا.

حيث عرفت هذه المرحلة نظامين بالتوثيق هما :

- نظام المحاكم الشرعية : يتولى القاضي الشرعي مهمة التوثيق اي يتولى العقود وتحريرها في سجلات معدة لهذا الغرض باللغة العربية , ثم يقدمها لمصالح التسجيل من ان اجل ان يعطي لها تاريخ دون اشهارها .

- نظام مكاتب التوثيق : يشرف عليه موثق وتمنح له مهمة تحرير العقود باللغة الفرنسية ويسجلها على مستوى مصالح مالية بشهرها ,وهذا النوع من الانظمة كان يطبق من قبل القانون الفرنسي.

- بعد الاستقلال استمر العمل بالقوانين الفرنسية في الجزائر الا ما يتماشى مع السيادة الوطنية بحيث ان الجزائر مددت العمل المؤقت بالتشريعات الفرنسية الغير متعارضة مع السيادة الوطنية الى غاية سنة 1970 صدر اول قانون تحت رقم 191/70 المؤرخ في 1970/12/15 والذي اعتبر الموثق موظفا وبذلك الغى مكاتب التوثيق في الجزائر والمحاكم الشرعية.

وانشأ مكاتب التوثيق تابعة لوزارة العدل واسندت لها مهمة المحافظة على الارشيف.

- صدر قانون التوثيق تحت رقم 27/88 المؤرخ في 1988/7/12 والذي جعل مهنة التوثيق مهنة حرة ممتد اختصاصها عبر كامل التراب الوطني الذي اعطى للموثق صفة الضابط العمومي لتسيير المكتب لحسابه وتحت مسؤوليته.

- صدور المرسوم التنفيذي رقم 144/88 المؤرخ في 1988/8/8 الذي حدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق ونظامها الانضباطي وممارستها وسير أجهزتها فنظرا للدخول الدولة الجزائرية الى نظام اقتصاد السوق لذلك استدعى تنظيم مهنة الموثق بنصوص اكثر تطورا,

حيث صدر القانون 02/06 المؤرخ في 2006/2/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق الذي يحتوي على 72 مادة والملغى للقانون 27/88 .

والذي حدد من خلاله المشرع تعريفه وشروطه بحيث نظم صلاحيات وسلطة الموثق في تحرير العقود ,كما نظم اشكال العقود التوثيقية ومضمونها بشكل اكثر تنظيما ودقة , وهو ما يظهر من خلال النصوص التنظيمية المطبقة له والتي عقبته المتمثلة في عدة مراسيم تنفيذية معلن عنها في الجريدة الرسمية رقم 45 لسنة 2008 وهي كالتالي :

- المرسوم التنفيذي رقم 242/08 المؤرخ في 2008/8/3 المحدد لشروط الالتحاق بمهنة الموثق ونضامها التأديبي وقواعد تنظيمها.
- المرسوم التنفيذي رقم 243/08 المؤرخ في 2008/8/3 المحدد لأتعاب الموثق.
- المرسوم التنفيذي رقم 244/08 المؤرخ في 2008/8/3 المحدد لكيفيات مسك محاسبة الموثق ومراجعتها.
- المرسوم التنفيذي رقم 245/08 المؤرخ في 2008/8/3 المحدد لشروط وكيفيات تسيير الارشيف التوثيقي وحفظه.

التوثيق لغة :التوثيق مصدره وثق بمعنى قيد او حكم الامر او شد الرباط بقوة امام الموثق فهو الشخص الذي يقوم بتوثيق الشيء اي يربطه بقوة ودقة امام الميثاق فيعني العهد لدى سميت الورقة التي يملي فيها المتعاقدان ارادتهما بالوثيقة حتى تصبح ميثاقا عليهما.

اما اصطلاحا : هو احكام التصرفات بتقييد شروطها بوسيلة من وسائل التوثيق او هو علم يبحث في طريقة كتابة الشروط والعقود والتصرفات والتسجيلات بكيفية خاصة تخضع لبعض القواعد الفقهية واللغوية حتى يقع احاكم وربط العقد او التصرف او المحضر حتى لا يجد الناقد مدخلا يطال العقد ,كما يعرف انه تحرير العقود والشهادات في قالب وثائق سواء تضمن معاملات تجارية او مدنية او شرعية .

اما الموثق فهو :

ضابط عمومي خوله القانون الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود التي تتعلق بإدارة الاشخاص, وهو يمارس جزء من السلطة العمومية التي فوضتها الدولة ,فيضفي الرسمية على العقود التي يتولى تحريرها كما يمنح الصيغة التنفيذية للعقود اذا اقتضى الامر ذلك.

وايمانا بقيم هذه الوظيفة القانونية ارتينا اختيار هذا الموضوع المهم جدا لما فيه مزايا وقيم قانونية التي تسهل التعاملات بين مختلف افراد المجتمع فبالرغم من اهمية هذا الموضوع الا ان المراجع التي القت بهذا الشأن قليلة ,اذ لم نقل نادرة وكذا افتقار المكتبة الوطنية الجامعية لكذا انواع من البحوث والمراجع بعزوف مختلف الموثقين عن التأليف على خلاف المؤلفين

المشارقة والعرب ونظرا لهذه الاسباب فان المكتبة الوطنية بحاجة لمثل هذه الاعمال والمحاولات من طرف طلاب القانون والمهتمين بهده المواضيع المهمة في حياتنا اليومية.

ومن هنا نطرح الاشكال الاتي :

- ما هو الاطار القانوني والتنظيمي لمهنة التوثيق؟

حيث يتفرع عن هذا الاشكال التساؤلات الاتية :

- ما هي شروط الترشح لمهنة الموثق وكيفية الالتحاق بالمسابقة ؟
- ما هي الهيئات المنظمة لمهنة الموثق ؟
- فيما تتمثل مهام الموثق؟
- هل الموثق مسؤولا ومدى تبعيته ؟

وفي سبيل معالجة الموضوع واشكالاته اتبعنا المنهج التحليلي وفق خطة بحث تتكون من فصلين : الفصل الاول يتعلق بتنظيم مهنة التوثيق في الجزائر الذي استعرضنا فيه الشروط الالتحاق بالمهنة والشروط المتعلقة بالمكتب مرورا بحالات المنع والتنافي, وصولا الى مهام الموثق وحقوقه وما عليه من واجبات والهياكل التنظيمية لمهنته, اما بالنسبة للفصل الثاني استعرضنا فيه الرقابة الادارية والمهنية على وظيفة التوثيق والسلطات المختصة في الرقابة وكذا مسؤوليات الموثق فهي قد تكون جزائية وقد تكون مدنية وقد تكون تأديبية ,وفي الختام خلصنا الى مجموعة من النتائج والاقتراحات.

الفصل الأول: تنظيم مهنة التوثيق

إن المعنى العام و القانوني لشرعية ممارسة مهنة الموثق هو خضوع جميع التصرفات القانونية المتعلقة بممارسة وظيفة التوثيق لأحكام و شروط قانونية و تنظيمية مقررة في النظام الساري المفعول لمهنة التوثيق في الجزائر و بالأخص القانون 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 و المتضمن تنظيم مهنة الموثق الذي يحقق الغاية القانونية التي وجد من أجلها الموثق و كذا تسيير الهيئات المنظمة لمهنة الموثق.

المبحث الأول: شروط الالتحاق بمهنة الموثق

تعد مهنة الموثق من المهن الحساسة التي عادة ما يلتحق لها خريجو الحقوق أو العلوم القانونية و الإدارية، و هي أشبه بمهنة القضاء من حيث شروط الالتحاق بها، و لذا تتشدد وزارة العدل في الرقابة على المترشحين للولوج لهذه المهنة من خلال اشتراط مسابقة كتابية و أخرى شفهية للتأكد من مدى الاستعداد العلمي و النفسي و الخلقي لكل مترشح. و هذه الشروط الصارمة لا تتوقف عند حد المسابقة فقط بل تليها عند التكوين و عند فتح مكتب التوثيق أيضا.

المطلب الأول: الشروط القانونية و التنظيمية لمهنة الموثق

حدد المشرع الجزائري شروطا معينة للالتحاق بمهنة الموثق في المادة السادسة من قانون تنظيم مهنة الموثق، و شروط أخرى أحالها على النظام.

أولا: الشروط العامة:

-بناء على نص المادة السادسة من قانون التوثيق ينبغي في المترشح للدخول الى مهنة الموثق أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط القانونية و التنظيمية، و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1- شرط الجنسية الجزائرية و لا يقصد بها الجنسية الجزائرية الاصلية و عندها قد نكون جنسية مكتسبة، و يكون لحاملها نفس الحقوق المكرسة لحامل الجنسية الاصلية[1].

2- ألا يقل عمر المترشح لمهنة التوثيق عن 25 سنة، و هي سنة معتدلة و لكن يلاحظ أن المشرع لم يحدد الحد الاقصى بخلاف ما هو معمول به في القوانين المقارنة كالتشريع المغربي مثلا "الذي حددها بأربعين (40) سنة و يلاحظ أن المشرع لم يتكلم ايضا عن سن التقاعد بالنسبة للموثق، فهل هذا يعني أنه يبقى موثقا مدى الحياة.

3- التمتع بجميع الحقوق المدنية و السياسية، و هذا الشرط يثبت عادة بتقديم نسخة من صحيفة السوابق العدلية ، على أن تكون الوثيقة المقدمة صالحة و نافذة في مدة لا تقل مدتها على ثلاثة (3) أشهر من تاريخ صدورها.

4- اجتياز مسابقة تعلن عنها وزارة العدل، و يشترط أن تكون المسابقة وطنية، و علنية و مفتوحة لجميع المترشحين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية.

5- الحصول على شهادة ليسانس حقوق أو ما يعادلها[1]

[1] حميش يمينة ,محاضرات في قانون التوثيق ,السنة الثانية ماستر , تخصص قانون خاص اساسي, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مستغانم ,الجزائر, 2018 -2019 , ص06.

6- التمتع بكفاءة بدنية و عقلية لممارسة هذه المهنة، و يثبت ذلك بموجب شهادات طبية.

و زيادة على قانون التوثيق في المادة السادسة منه قد أحال على تنظيم و تطبيقها لهذه الإحالة التشريعية صدر المرسوم التنفيذي رقم 242/08 الممضي في 03 أوت 2008 و الذي حددت بموجبه شروط الالتحاق بمهنة الموثق و ممارستها و نظامها التأديبي و قواعد تنظيمها.[2]

و قد بين هذا النص التنظيمي الشروط الواجب توافرها للالتحاق بمهنة الموثق و ممارستها و نظامها التأديبي و قواعد تنظيمها و يكون الالتحاق بالمهنة عن طريق مسابقة وطنية بموجب قرار من وزير العدل و بناءا على اقتراح من الغرفة الوطنية للموثقين و تحتوي المسابقة على اختبارات كتابية و اختبارات شفهية.

ثانيا: الشروط الخاصة:

و يلاحظ المرسوم التنفيذي رقم 242/08 المؤرخ في 03 أوت 2008 قد أضاف في المادة الثالثة منه شروطا أخرى لم يذكرها قانون التوثيق و هي:

أن لا يكون قد حكم على المعني بعقوبة من أجل جناية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية و يظهر أن المشرع حاول تكريس نوع من المرونة التي عادة ما تخلقها صحيفة السوابق العدلية ، و هي وثيقة مهمة تقدم في ملف المشاركة في مسابقة التوثيق، و قد استثنى الجرائم الغير العمدية من الموانع (جنح الخطأ)

فقد يكون الشخص مسبوقا قضائيا بجريمة بسيطة (حادث مرور) و هي جريمة خطئية، و يسمح له بالدخول الى مهنة التوثيق.

أما فيما يتعلق بجرائم المخالفات فالإدانة بها لا يعتد بها كمانع للدخول لمهنة التوثيق.

*أن لا يكون ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب اسمه أو عون دولة عزل بمقتضى إجراء تأديبي نهائي.

و يلاحظ أن المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 242/08 الممضي في 03 أوت 2008 المبين لشروط الالتحاق بمهنة الموثق و ممارستها و نظامها التأديبي و قواعد تنظيمها

---

[1] إن المشرع لم يتكلم صراحة شهادة ليسانس في النظام الجديد و طبقا لهذا النص لا توجد تفرقة بين شهادة نظام كلاسيكي و شهادة نظام جديد LMD، أما معادلة الشهادة فلا تخص سوى الشهادات الصادرة عن المعاهد و كليات و جامعات أجنبية ، حيث تتولى مصلحة معادلة الشهادات عن معاهد على مستوى وزارة العدل بمعادلة الشهادة الأجنبية بعد تفحص الشروط الموضوعية و الشكلية و إجراء تحقيق إداري و أمني.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 8 -242 المؤرخ في 03 /2008/08 المتعلق بشروط الالتحاق بمهنة التوثيق ,الجريدة الرسمية ,العدد 45 لسنة 2008 ,ص04.

أعفت بعض القضاة الذين لهم رتبة مستشار في المحكمة العليا أو مجلس الدولة من إمكانية الدخول الى مهنة التوثيق دون مسابقة و دون تربص:

-و هذه المادة تكلمت عن المستشارين بالمحكمة العليا و مجلس الدولة، و لم تتكلم عن المستشارين بمحكمة التنازع[1]، و فضلا عن ذلك فإن هذه المادة لم تتكلم عن رتب أعلى من المستشارين مثل رؤساء الغرف.

فالقضاة المستشارين بالمحكمة العليا و بمجلس الدولة لهم امتياز خاص لممارسة مهنة التوثيق، حيث يجيز لهم التنظيم الدخول الى المهنة بدون اجتياز مسابقة المهنة و دون إجراء فترة التكوين التي هي شرط لممارسة المهنة، طبقا للقانون الساري العمل به.

و يتعين قبل ذلك الحصول على ترخيص من وزارة العدل، و لا نعلم ان كان النص يسمح بهذا الترخيص بعد تقاعد القضاة أو بعد استقالتهم من مهنة القضاء .

فالقانون لا يسمح بالجمع بين مهنة القضاء و مهنة التوثيق في ان واحد[2].

و المرجح أن الوزير[3] يخضع لاعتبارات شخصية في منح هذا الترخيص للقضاة المستشارين بالمحكمة العليا أو بمجلس الدولة بعد تقاعدهم كنوع من المكافأة لهم أو بعض القضاة الذين حدثت لهم مشاكل معينة في سلك القضاء.

و نحن نرى أن هذا النص غير دستوري و غير مبرر موضوعيا، فهو من جهة يتنافى مع المبادئ الدستورية التي تقضي بالمساواة و من جهة ثانية فان هذا الامتياز في صورة نص تنظيمي لم يشر اليه قانون التوثيق[4].

و إذا كان إعفاء القاضي المستشار بالمحكمة العليا أو بمجلس الدولة من التكوين بالنظر الى خبرته القانونية و القضائية، و عدم حاجته الى مدة طويلة للتأقلم مع مهنة التوثيق، فأن إعفائه من المسابقة يعد امتيازا غير مبررا مطلقا و اذا كان القاضي أهلا للدخول الى مهنة التوثيق فما عليه الا المنافسة على المنصب في إطار نزيه و شريف، طالما أن المسابقة الموثقين تظم أسئلة في مجالات قانونية لا غير.

ثالثا: الشروط التي تلي اجتياز مسابقة التوثيق:

---

[1] : المادة 47 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء

[2] ينظر المواد 23 الى 25 من قانون تنظيم المهنة الموثق رقم 02/06 و ينظر المادة 17 من فانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 2004/09/6 سالف الذكر.

[3] و هذا ما أكده رئيس الحكومة بموجب القرار رقم 242/08 لسنة 2006.

[4] جاء في المادة 51 من دستور الجزائر: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف في الدولة دون اية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون".

من بين المسائل الجديدة التي جاء بها القانون التوثيق الجديد هي استحداث ما يسمى شهادة الكفاءة المهنية للتوثيق، و هي مشابهة لتلك الشهادات الخاصة التي تمنح للمحامين و المحضرين القضائيين.

فلا يكفي النجاح في مسابقة التوثيق للمترشح حتى يكون موثقا، بل ينبغي زيادة على ذلك أن يزاول دراسته من أجل نيل هذه الشهادة المستحدثة، و الحصول على هذه الشهادة شرط إلزامي يتعين على كل موثق جديد أن يكون حائزا عليها، قبل الإعتماد الرسمي للدخول في المهنة.

و تمنح هذه الشهادة من طرف المدرسة العليا للموثقين التي نص القانون على انشائها في حين أن القوانين السابقة للتوثيق لم ينص على هذه الشهادة كما أنها لم تنص أيضا على شرط التكوين[1].

و تنظم وزارة العدل مسابقة الالتحاق بالتكوين للحصول على شهادة الكفاءة المهنية للتوثيق ، بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين في هذا الشأن، حيث يحدد فتح المسابقة و كيفيات تنظيمها و سيرها و عدد الاختبارات و طبيعتها و مدتها و معاملها و برنامجها و تشكيلة لجنة المسابقة بقرار من وزير العدل حافظ الأختام ، بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين.

و تحتوي المسابقة و هي مسابقة ذات طابع وطني، على اختبارات كتابية و أخرى شفهية.

و يعتبر النجاح في المسابقة بشقيها الكتابي و الشفهي، شرطا للقبول للدخول الى المدرسة الوطنية للموثقين و هي مؤسسة إدارية علمية تابعة لوصاية وزارة العدل و بعد النجاح في المسابقة يتوجب القيام بفترة دراسة في المدرسة العليا للموثقين.

و مدة الدراسة النظرية و التطبيقية هي سنتان، حيث يشترط فيها التنظيم الجديد لمهنة التوثيق على الناجحين في المسابقة تكوينا لمدة سنتين (02) من أجل الحصول على شهادة الكفاءة المهنية لمهنة التوثيق.

و يظم التكوين جانب نظري و جانب تطبيقي.

-الجانب النظري: يتمثل في دروس تلقى على الطلبة داخل المدرسة العليا للتوثيق في مجالات لها علاقة بالتخصص مثل قانون التوثيق و القانون المدني، و القانون العقاري، و

[1] مقني بن عمار, مهنة التوثيق في القانون الجزائري, تنظيم ومهام ومسؤولية ,دار الجامعة الجديدة, الاسكندرية, مصر, 2013, ص09.

قانون الأسرة، و القانون التجاري و قانون البنوك و قانون التسجيل، قانون الطابع و قانون العقوبات...

و عادة ما يتولى دكاترة في مجال القانون و موثقين تقديم التكون النظري.

-الجانب التطبيقي: يتمثل في القيام بتربصات ميدانية لدى مكاتب موثقين ذوي أقدمية في عالم مهنة التوثيق يشرفون على عملية تكوين الموثقين الجدد و تلقيهم أصول المهنة و كيفيات إعداد العقود و تحريرها و إجراءات تسجيلها و شهرها و اجراءات تصحيحها و تعديلها و تفسيرها.

و يتعلم الموثقين المتربصون أيضا كيفيات حساب الأتعاب الخاصة بالموثق و بالتسجيل و بالشهر و من البديهي أن يتعلموا كذلك أداب و فن التعامل مع الزبائن و الشركات المحلية و الأجنبية و مع الإدارات و المؤسسات العمومية و مع المؤسسات البنكية و المالية و كذا الجهات القضائية و العقابية و الأمنية بمختلف أنواعها و درجاتها[1].

و لا شك أن هذا التكوين النظري و العلمي ، له فائدة مهمة في ترقية الجانب القانوني و المهني و الشخصي للموثق حتى يكون مستعدا أتم الاستعداد نفسيا و فكريا للدخول الى هذه المهنة ، و من شأن هذا التكوين أن يجنب الموثق الجديد في المهنة الارتباك في عمله النبيل و يجعله يتفادى الأخطاء في بداية مساره المهني في مجال التوثيق، لاسيما و أنها مهنة حساسة و ذات أهمية كبيرة و مخاطر كبرى للموثق نفسه.

حيث قد ترتب مسؤولية أكبر بالنسبة للموثق في حالة أي خطأ أو فعل متعمد من جانبه.

و تختتم الدراسة في المدرسة العليا للموثقين وجوبا بمذكرة نهاية التخرج التي بعدها "الموثق الطالب" تحت إشراف أحد الموثقين القدامى أو أحد الأساتذة المدرسين، و يتم مناقشة هذه المذكرة بالمدرسة و لعل العلامة المناقشة التي تضاف الى علامة الامتحانات النهائية.

و من ثم فالموثق ليس حرا في اختيار الجهة التي يريد فتح مكتب[2] بها و إنما تؤخذ بعين الاعتبار عدد الطلبات و عدد المكاتب و في حالة وجود طلبات أكثر من عدد المكاتب تعطى الأولية للطلبة الأحسن في المرتبة، و هذت معيار مهم تعتمده الوزارة.

و بعد الانتهاء من الدراسة تسلم للطلبة الناجحين شهادة الكفاءة المهنية للتوثيق.

و لم يشر القانون الى فترة التربص التي تتم بعد الانتهاء من الدراسة و لكن يتم اجراؤها

[1] حميش يمينة, محاضرات في قانون التوثيق , السالف الذكر .
[2] بلعبدون عواد , محاضرات في قانون التوثيق ,كلية الحقوق والعلوم السياسية مستغانم , سنة 2018-2019.

خلال فترة السنتين في شكل دروس تطبيقية زيادة على الدروس النظرية، و تعتبر مدة التربص جزء من الدراسة و التكوين في مهنة التوثيق.

و يبقى أن نشير الى هذه المدرسة العليا للموثقين التي أشار اليها القانون الحالي للتوثيق رقم 02/06 التي لم تنشأ بعد على صدور القانون و ربما هذا أحد الأسباب التي دفعت المشرع الى تأجيل الإعلان عن المسابقة الموثقين منذ سنوات عديدة، و حتى المسابقة التي جرت سنة 2007 بعد صدور القانون تم إعفاء الموثقين الجدد من التدريس النظري و اكتفوا بالتكوين الميداني لمدة تسعة أشهر فقط، تطبيقا للنص 68 من قانون التوثيق الحالي رقم 06-02 الواردة ضمن الأحكام الانتقالية و التي جاء فيها: " بغض النظر عن أحكام المادة 5 من هذا القانون تنظم وزارة العدل مسابقة واحدة للالتحاق بمهنة التوثيق بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين، يتابع الناجحون في هذه المسابقة تدريبا تطبيقيا بأحد مكاتب الموثقين مدته تسعة (9) أشهر".

رابعا: الشروط المتعلقة بفتح مكتب التوثيق:

الحائزون على شهادة الكفاءة المهنية للتوثيق تمنح لهم صفة موثق بقرار من وزير العدل حافظ الأختام، بعد أدائهم اليمين القانونية و يؤدي الموثق اليمين القانونية قبل الشروع في أداء مهامه بصفة رسمية، و تؤدى اليمين أمام المجلس القضائي لمكان تواجد مكتبه وفق الصيغة المحددة قانونا، أي أن الموثق الملتحق بالمهنة يؤدي اليمين أمام المجلس القضائي الذي قرر الإعتماد لفتح المكتب فيه. و المقصود محل تواجد مكتبه اليمين، لأن الموثق رغم أن اختصاصاته ذو طابع وطني الا أنه ليس حرا في فتح المكتب في أي مكان يريده و إنما في الجهة التي يحددها قرار وزير العدل بقرار حسب احتياجات كل منطقة أو كل محكمة أو كل مجلس قضائي.

و تؤدى اليمين المهنة بحضور رئيس المجلس القضائي أو النائب العام و بحضور كاتب الضبط المعين لذلك من أجل تحرير محضر بذلك، و تؤدى اليمين بصفة فردية حسب الصيغة التي حددتها المادة الثامنة من قانون التوثيق، و هي كما يلي: "باسم الله الرحمن الرحيم، أقسم بالله العلي العظيم، أن أقوم بعملي أحسن قيام، و أن أخلص في تأدية مهنتي و أكتم سرها و أسلك في كل الظروف سلوك الموثق الشريف، و الله على ما اقول شهيد."[1]

و الملاحظ أن القانون الجديد لم ينص على اجال تأدية اليمين مثلما نص على ذلك القانون القديم، حيث كان يتوجب على الموثقين تأدية اليمين في الشهر الذي يصدر فيه التعيين الأول للموثقين، و بعد أداء اليمين يسلم لكل موثق خاتما للدولة خاصا به طبقا

[1] المادة 08 من قانون التوثيق 06-02 السالف الذكر.

للتشريع المعمول به من طرف وزارة العدل، و يجب على الموثق تحت طائلة البطلان، دمغ نسخ العقود، و النسخ التنفيذية و المستخرجات التي يقوم بتحريرها أو تسليمها بخاتم الدولة الخاص به.

و قبل ذلك يتعين على الموثق أن يودع توقيعه و علامته لدى كل من أمانة ضبط المحكمة و المجلس القضائي لمحل تواجد مكتبه، و الغرفة الجهوية للموثقين.[1]

و علاوة على الشروط التي تضمنها قانون تنظيم مهنة الموثق فيما يتعلق بشروط الالتحاق مثل المؤهل العلمي، فقد أضاف المرسوم التنفيذي رقم 242/08 المؤرخ في 03 أوت 2008 جملة من الشروط بهدف التميز لمهنة التوثيق عن بقية المهن الحرة و النشاطات التجارية الأخرة لاسيما ما تعلق بالمقر و الذي يجب أن يكون متطابقا مع المواصفات المعمول بها.

و زيادة على ذلك يتعين على الموثق دفع الاشتراكات السنوية و مصاريف التسجيل في جدول الموثقين و هذه المصاريف لا يحددها القانون و إنما تتولى المنظمة المهنية بحكم صلاحياتها تحديدها بموجب مداولة من الغرفة الوطنية للموثقين.

المطلب الثاني: دور مكاتب التوثيق

بعد منح الاعتماد الوزاري لممارسة مهن التوثيق من طرف وزير العدل يمكن للموثق فتح مكتب لمزاولة نشاطه الفعلي.

مع العلم أنه توجد على مستوى الوزارة الوصية (وزارة العدل)[2]مديرية خاصة بدراسة ملفات الأعوان القضائيين و منهم الموثقين، و تسمى هذه بمديرية الشؤون المدنية و ختم الدولة التي تشرف على أربع مديريات فرعية منها المديرية الفرعية للأعوان القضائيين و ختم الدولة[3].

ثم تبدأ مرحلة أخرى هي ضرورة الحصول على ترخيص من المنظمة الجهوية للموثقين من أجل فتح مكتب مناسب معد لممارسة نشاط التوثيق، حيث تتولى النقابة الجهوية معاينة المكتب للتأكد من إحترام الشروط المنصوص عليها قانونا و تنظيما.

يتم فتح مكاتب التوثيق بناءا على قرار من نقيب الموثقين الجهوي.

---

[1] المادة 38 من قانون التوثيق 06-02 السالف الذكر.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 332/04 المؤرخ في 2004/10/24 المحدد لصلاحيات وزير العدل. الجريدة الرسمية العدد 67 مؤرخة في 2004/10/24، ص 05.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 333/4 المؤرخ في 2004/10/24 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة العدل. الجريدة الرسمة العدد 67، مؤرخة في 2004/10/24، ص07.

حيث جاء في المادة التاسعة من قانون التوثيق:

" لكل موثق مكتب عمومي للتوثيق، يتولى تسييره لحسابه الخاص و تحت مسؤوليته، و يمكن أي يسير في شكل شركة مدنية مهنية أو مكاتب مجمعة، يجب أن يكون مكتب التوثيق خاضعا لشروط و مقاييس خاصة تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

1-المكتب المنفرد للتوثيق:

هي الصورة المثلى لمكتب التوثيق ,حيث انه عادة ما يسعى الموثق الى فتح مكتب لوحدة سحب امكانيته المادية التي تسمح له بتملك او تأجير مكتب مناسب وتوافق مع الشروط القانونية والتنظيمية.

فمهنة التوثيق باعتبارها مهنة " حرة " و " مستقلة " صيغتها السامية المساعدة على اقامة العدل وتقديم خدمات للمجتمع تفرض على مزاولها ان يكون مستقلا في مكتبه.

وينبغي الا تقل مساحة المكتب المخصص لممارسة مهنة التوثيق عن 60 مترا مربعا

,موزعة على ثلاثة غرف على الاقل ,تخصص الاولى لمكتب الموثق والاخرى

للأمانة والثالثة للزبائن.[1]

وهي الشروط التي يتحقق منها مندوب يعينه رئيس الغرفة الجهوية للموقين الذي يقوم بمعاينة بنفسه اثر زيارة ميدانية للمكتب لتأكد من احترام الشروط المنصوص عليها قانونا ,وقد اشار المشرع صراحة الى وجوب ان يكون المكتب لائقا ومناسبا للممارسة مهنة التوثيق وان يكون متميزا عن المحلات التي تمارس فيها النشاطات اخرى.[2]

فكلما كان مكتب الموثق شاسعا ومنظما ومزودا بالمعدات المكتبية وبالمراجع الضرورية كلما

زاد صاحبه هيبة واحتراما من قبل الغير.

2- المكتب المتجمع للتوثيق :

ظلت المهنة الحرة والممارسة الفردية وجهان لعملة واحدة لفترة طويلة ,لكن مع تغير المسرح الاقتصادي العالمي بسبب العولمة وتدويل الخدمات وما افرزه من تغييرات ادت الى تحرير التجارة واسواق راس المال وزيادة انتاج الشركات ,وبذلك استحدث ما يسمى

[1] المادة 09 من قانون التوثيق 06-02 سالف الذكر.
[2] المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 242/08 سالف الذكر.

بالمكاتب المجمعة للموثقين ,وهي عبارة عن عقد مدني يجمع موثق مع موثق اخر او اكثر في مكتب واحد يتسع لهم.

وفي هذه الحالة يجمعهم المقر فقط في حين يكون لكل مكتب استقلالية عن المكتب بالأخر من حيث التسمية ,ومن حيث الختم ,ومن حيث الزبائن ,ومن حيث الذمة المالية.

فالمكتب المتجمع ما هو الا تمركز لمجموعة موثقين في مقر واحد مناسب على ان يحتفظ كل موثق باستقلاليته المهنية عن باقي الموثقين الجيران بحيث يكون له ختم خاص به وزبائن خاصين به ,ومحاسبته تكن فردية ....ويشترط ان يكون الموثقون تابعون لمجلس قضائي واحد ولا يمنح الاعتماد للمكتب المتجمع الا بموجب ترخيص من وزير العدل حافظ الاختام.

وهذا التجمع غير ملزم بصفة ابدية ,اذ يحق لكل موثق الانسحاب منه بعد اعلام وزير العدل بالأمر, وكذا الغرفة الجهوية والغرفة الوطنية للموثقين.[1]

3- الشركة المدنية للموثقين :

شركة الموثقين المدنية هي نوع من الممارسة الجماعية للمهنة ,غير ان ما يلاحظ ان

المشرع لم يحدد الضوابط الشكلية لإنشاء شركات الموثقين وترك صياغتها لاتفاق الشركاء.

وكان يتعين استحداث نصوص تنظيمية او على الاقل تحضير عقود نموذجية لمثل هذه الشركات من قبل المنظمة المهنية المختصة ,لا سيما وان الموثق لم يعد له دور محلي فحسب بل دور اقتصادي واجتماعي على المستويين الوطني والدولي.

ولن يأتي انشاء شركات الموثقين مدنية قوية ذات هيكل منظم على مستوى عالي ,الا بسبب قانون ينظم هذه الشركات ويخرج بها من العشوائية ويجعل لها مكان متميز ووجود قوي بين الشركات المدنية العالمية[2].

ويفترض ان تتكون الشركات المدنية للموثقين من اشخاص طبيعيين فقط.

وليترتب على ذلك عدم السماح للشخص المعنوي بان يكون شريك في شركة المحاماة المدنية, لان اساس هذه الشركة هو الممارسة الجماعية لمهنة الموثق وهذه الممارسة لن تصح الا من طرف شخص طبيعي ,وبالتالي الخروج عن مقتضيات الشركات المدنية العادية ,والتي تسمح للشخص المعنوي بان يكون عضوا فيها .وعلى خلاف المكتب المتجمع للموثقين فان الشركة المدنية للموثقين هي شخص معنوي تذوب فيه شخصيات الموثقين

[1] المادتان 16 و 17 من المرسوم التنفيذي رقم242/08 سالف الذكر.
[2] المادتان 12 الى14 من المرسوم التنفيذي رقم242/08 سالف الذكر.

ليصبح شخصية واحدة معنوية يختم واحد وذمة مالية واحدة, مع امكانية وجود تخصص داخل هذه الشركة المدنية ,فشركة الموثقين بوصفها شركة مهنية مدنية تؤسس بين شركاء موثقين فقط, اثنين على الاقل خاضعين لأحكام قانون تنظيم المهنة دون ان يحدد عددهم الاقصى ,ولا يسمح للغير بالانخراط فيها لأنها قائمة على الاعتبار الشخصي والمهني وغايتها هي التعاون المشترك .

الفرع الاول : اختصاصات مكاتب التوثيق وقيودها القانونية

1- الاختصاص النوعي لمكاتب التوثيق :

عرف المشرع الجزائر الموثق في المادة الثالثة من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق بقوله :

" الموثق بانه ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية , يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية, وكذا العقود التي يرغب الاشخاص اعطائها هذه الصبغة"

وتعد مهنة التوثيق من المهن الحرة المساعدة للعدالة ,فالموثق هو ضابط عمومي يتولى تسيير مكتب عمومي للتوثيق لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته ,ويقوم بتحرير العقود وتسجيلها لحفظ اصولها.[1]

ويمارس الموثق خدمة احتكارية بموجب نصوص القانون ,وتتمثل هذه الخدمة العمومية في

تحرير عقود القانون الخاص بمختلف انواعها حتى ولو كان احد اطرافها شخصا عموميا, ولا ينافس الموثق في تقديم هذه الخدمة سوى القنصل خارج الوطن, حيث عهد القانون مهمة تحرير الوثائق والعقود التوثيقية للمواطنين خارج الوطن الى المراكز القنصلية والديبلوماسية[2]

حيث يختص رئيس المركز القنصلي بتحرير الوصايا وغيرها من التصرفات الاحادية الطرف وكذا المصادقة عليها وترجمتها, وهو يعتبر بمثابة موثق الدولة خارج الوطن بالنسبة للجزائريين خارج الوطن ,لاسيما فيما يتعلق بعقود الزواج والوصايا والهبات والاوقاف ,وهذه العقود تنفذ في التراب الوطني بنفس الطرق التنفيذية التي تنفذ بها عقود الموثقين دون حاجة لتدخل القضاء بشأنها ,ولكن هذا الاختصاص ليس اجباريا اذ لا يوجد في القانون ما يمنع الجزائريين من اللجوء على موثقي دولة اجنبية لإبرام تصرفات مدنية او

[1] عمر بوحلاسة : الموثق والتوثيق بمجلة الموثق, العدد 05 ,ديسمبر 1998 ,ص21.
[2] المواد 38-39 من المرسوم التنفيذي رقم 405/02 في 26 نوفمبر 2002 متعلق بالوظيفة القنصلية جريدة رسمية عدد 79 مؤرخة في 2002/2/1 ص16.

تجارية ,غير ان تنفيذ هذه العقود الاجنبية داخل التراب الوطني يحتاج الى استصدار حكم قضائي من طرف القضاء الجزائري يمنح لها الصيغة التنفيذية و بشروطه خاصة وصارمة.

2- الاختصاص الاقليمي لمكاتب التوثيق :

للموثق اختصاص وطني في تحرير العقود يمتد الى كامل التراب الوطني[1],شانه شان المحامي[2] في حين يختلف عن المحضر القضائي الذي له اختصاص محلي يمتد من نطاق المجلس وللموثق اختصاص شامل بتحرير العقود التوثيقية بغض النظر عن مكان اقامة اطراف العقد فقط.

وبغض النظر عن مكان وجود الشيء محل العقد او العين محل التصرف ولو كان عقارا وتجدر الاشارة الى ان الموثق كان له اختصاص محلي ضيق في ظل قانون سنة 1970 حيث يقتصر على المحكمة فقط التي يوجد بها مكتبه اصبح بعد صدور قانون التوثيق الثاني رقم 27/88 له اختصاص شامل على مستوى كامل التراب الوطني بعدما كان في ظل قانون التوثيق الاول رقم 91/70 له اختصاص اقليمي محدد.

وبناء عليه يجوز للموثق تحرير عقد بيع عقار او وصية او هبة على عقار يقع في نطاق اختصاص اقليمي ولاية اخرى غير التي يوجد في مكتب الموثق ولكن فيما يتعلق بتسجيل العقود فيتعين على الموثق السعي الى تسجيلها في مصلحة التسجيل والطابع التي يوجد بها مكتبه.

وكذلك الشأن بالنسبة لإجراء الشهر الذي ينبغي القيام به في المحافظة العقارية التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار بغض النظر عن الموثق الذي حرر العقد, وفي بعض الحالات يشترط القانون ان يتم الاجراء العقاري في دائرة اختصاص الموثق ,كما هو الشأن بالنسبة لإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية بناء على التقادم المكسب ,حيث يتعين على الحائز الذي يتمسك بحيازة عقار لمدة طويلة وفقا لأحكام القانون المدني ,ان يتجه مباشرة الى الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص اقليميا.

- القيود القانونية لممارسة مهنة التوثيق :

[1]قرار المحكمة العليا بتاريخ 2013/12/24 . ملف رقم 279751.المجلة القضائية سنة ,2003 العدد الثاني ,ص115.
[2] المادة 2 من قانون التوثيق, انظر الى المادة 03 من قانون التوثيق.

هناك اوضاع قانونية تقيد الموثق من ممارسة مهماه, تسمى الحالات بحالات التنافي, والى جانب حالات التنافي[1] هناك وضعيات اخرى يمنع فيها على الموثق ابرام العقود وتعرف بحالات المنع.

1- حالات التنافي :

العضوية في البرلمان, سواء كانت عضوية كنائب في المجلس الشعبي الوطني او كسيناتور في مجلس الامة [2].

- رئاسة أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة.

- كل وظيفة عمومية أو ذات تبعية .سواء كانت هذه الوظيفة دائمة او مؤقتة ,وسواء كانت لدى شخص عام او شخص خاص بأجر او بدون اجر .

- كل مهنة حرة أو خاصة , ومثالها المهنة التجارية او الصناعية او الحرفية او الفلاحية .

ولا شك ان الهدف من تقرير حالات التنافي هو تعزيز استقلالية هذه المهنة ومراعاة خصوصيتها ,وتبعا لذلك يتعين على الموثق الذي يرغب في مزاولة نشاط اخر يتنافى مع مهنة التوثيق يقدم استقالته لمكتب المنظمة الوطنية للموثقين لحذف اسمه من الجدول الخاص بالموثقين المعتمدين.

2- حالات المنع :

- ان يكون طرفا فيه سواء معني او ممثل او مرخص له بأية صفة كانت .

- يتضمن تدابير لفائدته او يكون وكيلا او متصرفا ,او اية صفة اخرى كانت .

- اذا كان في العقد احد اقاربه او اصهاره الى درجة الرابعة.[3]

- اذا كان في العقد احد اقاربه او اصهاره يجمعه مع قرابة حواشي ,لا يجوز كذلك ان يكون شاهدا في العقد.

- يحضر على الموثق القيام بأعمال تجارية ,مصرفية ,ادارة شركة حضارية لاكتساب عقارات ,اعادة بيعها ,الاسهم التجارية, حقوق ميراثية, استعمال اسماء مستعارة ,السمسرة السماح لمساعديه بالتدخل في العقود التي يتلقاها دون توكيل مكتوب.

---

[1] المادة 02 من قانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/2/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي الجريدة الرسمية العدد 14 , في 2006/3/8 , ص21

[2] المواد 23 و24 و25 من قانون تنظيم مهنة الموثق رقم 02/06.

[3] المادة 44 من الامر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية.

- كما لا يجوز للموثق ان يتلقى العقد الذي يكون فيه طرفا معنيا باعتبار ان له مصلحة مباشرة.

- لا يجوز للموثق ان يتلقى العقد بصفته ممثلا لاحد الاطراف بأية صفة كانت.

- ولا يجوز له ايضا الاعتماد على الاقراب او الاصهار لان يكونوا شهودا في العقود التي يحررها ,كما يحضر عليه القيام باي عملية تجارية او مصرفية او عملية مضاربة تخص العقارات التي يحرر عقودا بشأنها.

المطلب الثالث : الهياكل الادارية والتنظيمية لمهنة التوثيق.

زيادة على وزارة العدل التي تتولى مهنة الرقابة على المهن الحرة المساهمة او المساعدة للعدالة فان قانون التوثيق اوكل مهمة تنظيم مهنة الموثق لعدة هيئات وهي :

- المجلس الاعلى للموثقين.

-الغرفة الوطنية للموثقين.

- الغرفة الجهوية للموثقين.

وقد حرص المشرع على ارساء هذه الهياكل الرئيسية ومنحها الشخصية الاعتبارية لكي تعمل كل منها في حدود صلاحياتها المخولة قانونا وذلك بالتنسيق فيما بينها من اجل ترقية المهنة والرقي بمستواها[1].

وتعتبر وزارة العدل وصية على تنظيم جميع المهن الحرة والمساعدة للعدالة ويمارس وزير العدل حافظ الاختام مهمة رقابية على الموثقين , تبدا من المسابقة, مرورا الى التكوين, وصولا الى الاعتماد ,وتستمر لاحقا فيما يتعلق بالتفتيش والرقابة الدورية ,والدور الذي يمارسه وزير العدل في متابعة الموثق تأديبيا وجزائيا.

الفرع الاول : الهياكل الادارية

المجلس الاعلى للتوثيق :

يعتبر المجلس الاعلى للتوثيق بمثابة هيئة استشارية لوزارة العدل في كل ما يتعلق بتنظيم وسير عملها.[2]

1- تشكيلة المجلس الاعلى للتوثيق :

[1] المادة 44 من قانون التوثيق.
[2] تم تأسيس هذا المجلس بموجب نص المادة 37 من قانون 27/88 المؤرخ في 1988/07/12.

ويراس وزير العدل هذا المجلس الاستشاري وفضلا عن ذلك يتشكل المجلس الاعلى للتوثيق من الاعضاء التاليين :

- المدير العام للشؤون القضائية والقانونية بوزارة العدل.

- مدير الشؤون المدنية بوزارة العدل.

- مدير الشؤون الجزائية وإجراءات العفو بوزارة العدل.

- رئيس الغرفة الوطنية للموثقين.

- رؤساء الغرف الجهوية.

2- اختصاصات المجلس الاعلى للتوثيق :

يدرس هذا المجلس كل المسائل ذات الطابع العام المتعلقة بمهنة الموثق وله ان يبدي رايه فيما يطلبه منه السيد وزير العدل لاسيما في شروط الالتحاق بالمهنة ,وكذا التكوين المتواصل, اضافة الى اعداد النظام الداخلي للمجلس والذي يصدر بموجب قرار من وزير العدل حافظ الاختام في حدود ما نصت عليه المادة 47 من القانون الجديد.

ويتولى دراسة المسائل ذات الطابع العام والمتصلة بمهنة التوثيق.

3- نظام سير اعمال المجلس الاعلى للتوثيق :

تتم اعمال المجلس الاعلى للتوثيق في شكل مداولات تنتهي بإصدار قرارات على ان تتم هذه المداولة في اطار ما يسمى دورات المجلس الاعلى للتوثيق ويجتمع المجلس الاعلى في دورة عادية مرة واحدة كل سنة, استثناء يجتمع في دورات استثنائية بطلب من وزير العدل بصفة رئيسا لهذا المجلس او باقتراح من الغرفة الوطنية للموثقين.

ويحدد تاريخ الدورية العادية اللاحقة خلال الدورة العادية السابقة ويجوز لرئيس المجلس او الاغلبية اعضائه طلب تغيير تاريخ الدورة العادية وخلال الدورة,يجوز تأجيل اعمال المجلس ومواصلتها في تاريخ لاحق وذلك بشكل مؤقت ,ويتم اجتماع اعضاء المجلس بموجب استدعاءات تعدها وتبلغها اياهم امانة المجلس ,ويراعي في مواعيد التبليغ طبيعة الدورة المراد عقدها بين استثنائية وعادية , اذ يتم تبليغ في الدورة العادية قبل ثمانية ايام من عقد الدورة في حين يتم التبليغ قبل اثني عشر يوما من تاريخ الدورة الاستثنائية .

الفرع الثاني : الهياكل المهنية.

الغرفة الوطنية للموثقين :

الغرفة الوطنية للموثقين أو النقابة المهنية للموثقين هي هيئة مهنية تتمتع بالاستقلالية وبالشخصية المعنوية، وتعتبر الغرفة الوطنية للموثقين الكائن مقرها بالجزائر العاصمة ثاني أعلى هيئة في هرم هياكل مهنة الموثق ،وهي بذلك تحتل مرتبة وسطى بين الموثقين والمجلس الاعلى للتوثيق.

1- تشكيلة الغرفة الوطنية للموثقين :

تتشكل الغرفة الوطنية للموثقين مما يلي [1] :

رئيس الغرفة الوطنية للموثقين والذي ينتخب بالتصويت السري لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة في اول اجتماع للغرفة من بين المترشحين الذين لهم اقدمية عشرة سنوات في المهنة واذا صوت على رئيس الغرفة الجهوية للموثقين كرئيس للغرفة الوطنية للموثقين فيتم تعويض هذا الاخير طبقا لنص عليه نظامها الداخلي.

- رؤساء الغرف الجهوية الاربع للموثقين كنواب لرئيس الغرفة الوطنية بقوة قانون .

- امينا عاما.

- مندوبين عن كل غرفة يتم انتخابهم من طرف نظرائهم ويتحدد عددهم تبعا لعدد الموثقين الممارسين والتابعين لنفس الدائرة الاقليمية التابعة لاختصاصاتها حسب الشروط والكيفيات المحددة في نضامها الداخلي.

2- اختصاصات الغرفة الوطنية للموثقين :

مهام الغرفة الوطنية للموثقين تندرج في العمل على تطبيق القانون وخاصة فيما يخص قواعد المهنة وكذا السهر على سن قواعد لتنظيم مهنة الموثق مع حرص على احترام اخلاقيات وقواعد المهنة من طرف الموثق المزاول لمهنة التوثيق بحيث تتكفل بالمهام التالية :

- القيام بكل عمل يهدف الى ضمان احترام قواعد المهنة وأعرفها.

- تمثيل الموثقين فيما يتصل بحقوقهم ومصالحهم المشتركة.

-تطبيق القرارات التي يتخذها المجلس الأعلى للتوثيق.

- ابداء الراي في انشاء مكاتب التوثيق او الغائها.

[1] المادة 45من القانون رقم02/06المتضمن تنظيم مهنة الموثق, السالف الذكر.

- حل كل نزاع دو طابع مهني بين الموثقين وبين الغرفة الجهوية في المناطق مختلفة والسعي في فكه تنظيم الملتقيات والمؤتمرات والايام الدراسية .

- الفصل في النزاعات المهنية في حالة عدم التصالح وذلك عن طريق اصدار قرارات تنفيذية.

- دراسة التقارير التي تعدها في اطار اعمالها التفتيشية مع الفصل فيها بصفة الزامية.

- تقييم الآراء التي تبعتها الغرف الجهوية الى الغرف الوطنية وتضبط كل القرارات المناسبة.
- اعداد مدونة لأخلاقيات المهنة.
- اعداد النظام الداخلي بقرار من وزير العدل حافظ الاختام.
- تطبيق الاجراءات التأديبية واصدار العقوبات التابعة لاختصاصها.
- ممارسة الرقابة والتفتيش الدوري لمدة 03 سنوات قابلة للتجديد موثقين.

3- اجتماعات الغرف الوطنية للموثقين :

تجتمع الغرفة الوطنية في دورة عادية كل 3 اشهر.[1]

استثنائية ان اقتضت الضرورة بناءا على استدعاء من رئيسها او بطلب من نصف اعضائها ولا تصح مداولتها الا بحضور اغلبية اعضائها ،اذا لم يتم النصاب في الاجتماع الاول تؤجل الجلسة الى تاريخ لاحق خلال ثمانية ايام الموالية الاجتماع الاول وحينئذ تصح المداولات.

قبل انتهاء الاجتماع يتم اعداد محضر المداولات يمضي عليه رئيس الغرفة الوطنية للموثقين والامين العام ثم يرسل نسخة منه الى وزير العدل حافظ الاختام في مدة لا تتجاوز 15 يوما الموالية للاجتماع.

الغرفة الجهوية للموثقين :

الغرفة الجهوية للموثقين هي هيئة مهنية محلية تابعة للمنظمة المهنية للموثقين وتساعد الغرفة الوطنية في مهمتها وتتمتع الغرفة الجهوية بالأهلية القانونية اللازمة لتطبيق مهامها.

1- تشكيلة الغرفة الجهوية للموثقين :

[1] المادتان 2 و 3 من المرسوم التنفيذي 242/08.

يراس كل منظمة جهوية نقيب جهوي للموثقين [1],ويعد في نفس الوقت عضوا في الغرفة الوطنية للموثقين ,وتجدر الاشارة الى ان عدد اعضاء كل غرفة جهوية بحسب عدد الموثقين الموجودين في كل ناحية جهوية بدائرة اختصاصاتها الاقليمي على النحو التالي :

- ينتخب تسعة اعضاء منهم اذا كان عدد الموثقين الممارسين بدائرة الاختصاص يصل الى 30موثق.

- ينتخب عدد 11 عضو اذا كان عدد الموثقين يتراوح ما بين 31 و 50 موثق.

- ينتخب 15 عضو اذا كان عدد الموثقين 50 موثق.

يتم اجتماع الاعضاء المنتخبة خلال 8 ايام الموالية ليوم الانتخاب وذلك من اجل انتخاب اعضاء مكتب الغرفة الجهوية للموثقين ومندوبي الغرفة الوطنية للموثقين حيث تحدد مدة العضوية في الغرفة الجهوية ب 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ,ويشترط في المترشح اقدمية 7 سنوات من الخدمة الفعلية في مجال ويعين اعضاء الغرفة الجهوية ثم بينهم : رئيسا, كاتبا امين الخزينة ,نقيبا, مقرر, كما يتم اعداد النظام الداخلي للغرفة والتصويت عليه في ذات الجلسة.

ويوجد في الجزائر حاليا 4 منظمات جهوية للموثقين حيث يشمل اختصاص الغرفة الجهوية للموثقين النواحي التالية: الجزائر -وهران -قسنطينة والمنظمة الرابعة مؤخرا بالجنوب ومقرها ورقلة .

بحيث يشمل اختصاص الغرفة الجهوية للموثقين لناحية الجزائر دائرة اختصاص المجالس القضائية في الجزائر ,الشلف, البليدة, تيزي وزو, المدية ,البويرة ,ميلة ,الاغواط ,الجلفة تمنراست .

يشمل اختصاص الغرفة الجهوية لناحية وهران دائرة اختصاص المجالس القضائية :

وهران ,تلمسان, معسكر ,مستغانم ,سيدي بلعباس, سعيدة, تيارت, بشار, ادرار.

2- اختصاصات الغرفة الجهوية للموثقين :

تتولى الغرفة الجهوية للموثقين في دائرة اختصاصاتها الاقليمي بالمهام التالية:

- تمثيل الموثقين في سائر حقوقهم ومصالحهم المشتركة.

-تسوية الخلافات المهنية بين الموثقين واصلاح ذات بينهم ,وتفصل بقرار ينفد فورا في حالة تعذر المصالحة.

[1] المادة 46 من قانون02/06 المنضمة لمهنة التوثيق.

- دراسة جميع شكاوي الغير من الموثق بمناسبة ممارسة مهنته واتخاذ التدابير التأديبية اللازمة دون المساس بالمتابعة القضائية عند الاقتضاء .

- فحص المحاسبة وكيفية مسك الدفاتر.

- ابداء رايها في كافة القضايا المطروحة عليها.

- فظ جميع اصول العقود لمكاتب التوثيق العمومية المغلقة .

- اعداد ميزانية الغرفة الجهوية وتنفيذها ومتابعة تسديد الاشتراكات.

- تقديم اقتراحات فيما يخص التكوين المهني للموثقين واعوانهم.

- تقديم اقتراحات قصد تحسين ظروف العمل بمكاتب التوثيق.

- توفير المساعدات للموثقين الذين منعتهم ظروف قاهرة عن ممارسة مهنتهم.

- تقديم اي مشروع بشان اتعاب الموثقين الى الغرفة الوطنية.

- كما تقوم الغرفة الجهوية بمهمة الرقابة بصفة دورية لمكاتب التوثيق وتسند هذه المهمة الى مفتشين تختارهم الغرفة الجهوية.

والى جانب المهمة التنظيمية تقوم الغرفة الجهوية بمهام انضباطية من خلال المجلس التأديبي الذي يراسه النقيب الجهوي (رئيس الغرفة) ويتولى الفصل في اي مخالفات مهنية ترتكب من قبل الموثقين التابعين لنفس الناحية.

المبحث الثاني : مهام الموثق وحقوقه

ان مهنة التوثيق مهنة منظمة يسعى من خلالها الموثق الى الحصول على اتعاب نظير ما يقوم به من مهام كرجل قانون وكضابط عمومي مختص, وللموثق واجبات قانونية يتعين عليه القيام بها , وهي تدخل في صميم مهنته مثل تحرير العقود وتسليم النسخ التنفيذية ,وفي سبيل تنفيذ ذلك يلزم بمسك السجلات ودفاتر محاسبة, كما يتعين عليه ان يراعي في عمله كل واجبات الامانة والشرف والحرص.

وفي مقابل الواجبات فان المشرع يوفر ضمانات لحماية الموثق من اي اعتداء او اهانة او مساس بكرامته.

المطلب الاول : مهام الموثق.

تتعدد مهام الموثق بين تحرير العقود الرسمية ,ومنح الصيغة التنفيذية وفضلا عن ذلك يجيز له القانون تقديم استشارات كلما طلب منه ذلك مع اعلام الاطراف بحقوقهم والتزاماتهم

القانونية حتى دون ان يؤدي ذلك حتما الى تحرير عقد.[1]

اولا : تحرير العقود التوثيقية بمختلف انواعها :

الاصل في مهمة الموثق هي توثيق العقود بصفة رسمية ,فاهم مهمة يقوم بها الموثق هي تحرير العقود الرسمية ,سواء كانت هذه الرسمية يلزم بها القانون (شكلية قانون) او كانت بناء على طلب من الاطراف المتعاقدين (شكلية اتفاقية).

وعادة ما يقوم الموثق بترسيم العقد بناء على طلب من الاطراف, وأحيانا بناء على تكليف من اجهزة العدالة بموجب امر او حكم او قرار قضائي ,كما هو الشأن في اعداد الفريضة الشرعية او اعداد الشهادة التوثيقية.

وتتنوع العقود التوثيقية بين العقود المدنية, والعقود التجارية والبحرية, وعقود الاحوال الشخصية.

ولا يوجد اي قيد على الموثق في ابرام العقود سوى قيد عدم مخالفة النظام العام والآداب, وقد عددت المادة 11 من قانون التوثيق صور العقود التي يتولى الوثائق تسليما وهي :

- النسخ التنفيذية للعقود المحررة.
- النسخ العادية للعقود المحررة.
- المستخرجات .
- العقود التي لا يحتفظ بأصلها.

والاصل ان الموثق يحرر العقود ليتسلمها اصحاب الشأن ,لكن المشرع اشترط كما راينا سلفا ان يحتفظ الموثق بالعقود المحررة او تلك المتسلمة للإيداع وهذا للاحتفاظ للإيصال الا اصول العقود, في حين تسلم النسخ عن العقود للأطراف المتعاقدة ,وتختلف العقود حسب اهمية التعاقد ,فبمجرد تحرير العقد المجسد للتصرف ,يصبح هذا الاخير رسميا ,مستمدا حجيته من المحرر المثبت لذلك, فنجد الى جانب النسخة العادية, النسخة التنفيذية, وكدا المستخرجات.

ويجب ان يتضمن العقد طبقا للقانون وتحت طائلة البطلان البيانات الاتية :

- لقب واسم الموثق وعنوان مكتبه.

[1] المواد 3 و 10 و 26 وما بعدها من قانون تنظيم مهنة الموثق الحالي.

- لقب واسم وصفة المتعاقدين وتاريخ ميلادهم ومكان اقامتهم وجنسيتهم.

- اسم ولقب وصفة الشهود.

- مكان ابرام العقد وتاريخ باليوم والسنة بالأحرف والارقام .

- تحديد موضوع العقد.

- توقيع اطراف العقد و المترجم مع ختمه.

- كتابة المبالغ المالية بالأرقام والاحرف.

ثانيا : حفظ العقود الرسمية والعمل على تسجيلها وقيدها وشهرها :

لا تعتبر العقود رسمية بمجرد تحريرها بل يقتضي ب : تسجيل, شهر, نشر واعلانها حسب طبيعة كل عقد, حتى لو كان الموثق ملزم بالقيام بكل من الاجراءات اللاحقة للعقد الا ان المشرع اجاز الاطراف العقد القيام بمهمة التسجيل والقيد والشهر.

نصت المادة 82 من قانون التسجيل على ان : نفقات التسجيل والطابع ورسوم الاعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على عاتق المشتري ما لم يكن هناك نصوص قانونية تقتضي بغير ذلك.

وفي حالة التأخر يتحمل الموثق المسؤولية المالية وهي غرامة التأخير في التسجيل والشهر وبذلك يتولى الموثق تلقي اتعابه من المتعاقد مباشرة كما انه يقوم بتحصيل رسوم الطبع والتسجيل ورسوم الاشهار العقاري لصالح الخزينة العمومية.

يتولى الموثق حفظ العقود التي يحررها او يتسلمها للإيداع ويسهر على تنفيذ الاجراءات المنصوص عليها قانونا لاسيما تسجيل واعلان ونشر وشهر العقود في الآجال المحددة قانونا.[1]

1- تسجيل العقود :

التسجيل هو اجراء اداري يقوم به مفتش التسجيل الذي يعمل بمفتشية التسجيل والطابع بمقابل دفع رسوم مالية.

العقود الرسمية الموثقة هي التي تخضع لإجراء التسجيل فقط دون العقود العرفية الاخرى.

ومن هنا يظهر الدور الجوهري للموثق في مساعدة الخزينة العمومية والدولة لتحصيل الرسوم الجبائية المقررة قانونا بموجب قوانين المالية.

[1] المادة 10 من قانون تنظيم مهنة التوثيق 02/06, السالف الذكر.

وهذه من المهام الاصلية التي نصت عليها المادة العاشرة من قانون التوثيق

" يتولى الموثق حفظ العقود التي يحررها او يتسلمها للإيداع ويشهر على تنفيذ الاجراءات المنصوص عليها قانون لا سيما تسجيل واعلام ونشر وشهر العقود في الآجال المحددة قانونا...."

فالتوثيق اذن هو اشبه بمؤسسة الجبائية للضرائب وتموين الخزينة العمومية من خلال قيام الوسيط بدور الوسيط بين المكلف بالرسوم والضرائب من جهة والخزينة العمومية من

جهة اخرى.

ويتولى مهمة التسجيل مفتش التسجيل ,يتمثل دوره في تدوين التصرفات العقارية والغير عقارية المحررة لدى الموثقين سجلات مخصصة لهذا الغرض مقابل تحصيل حقوق الطابع ورسم التسجيل التي يتولى دفعها من قبل الاطراف المتعاقدة, وتضبط هذه الرسوم عادة بموجب قانون المالية [1]وتخضع هذه الرسوم لأحكام الامر رقم 103/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم .

ويلاحظ ان التسجيل يلعب دورا مزدوجا ,دور ذو طابع جبائي مالي ,ودور ذو طابع قانوني.[2]

أ- الدور الجبائي : يتمثل في تمويل الخزينة العمومية من خلال المساهمة في تحقيق ايرادات مالية للدولة قد تمكنها من تسيير المرافق العمومية ,لكن الموثق ليس مفتش مالية او ضرائب ,وانما يقتصر دوره فقط على تحصيل الرسوم المتعلقة بالعقود التي توثق بمعرفة وتحت اشرافه فقط وحتى العقود المحررة من طرف الموثق الاخر لا يلزم الموثق بتحصيل رسومها فكل موثق يقوم بهذا الدور الجبائي منفردا.

ب- الدور القانوني : حيث يعتبر التسجيل مرحلة من مراحل انتقال الملكية العقارية ,وهو اجراء يتوسط عمليتي التوثيق والاشهار العقاري, كما انه اجراء ملزما قانونا ,وقد تترتب عليها اثار قانونية ,سواء بالنسبة للورقة الرسمية او الورقة العرفية.

غير ان التسجيل لا يقتصر على المعاملات العقارية وانما يكون أيضا في المعاملات المنقولة ذات الصبغة المدنية او التجارية ...

[1] المادة 91 من قانون التسجيل المعدلة بموجب المادة 05 من المرسوم رقم 8/94 المؤرخ في 1994/5/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994.الجريدة الرسمية ,العدد,33 مؤرخة في 28 ماي ,1994 ص3.

[2] للمزيد من التفاصيل حول اجراءات التسجيل ينضر :
أ/ دوة اسيا و أ/ راهول خالد : الاطار القانوني والتنظيمي للتسجيل العقارات في التشريع الجزائري دار هومة للطباعة والنشر ,سنة 2009.

2- مهمة الاشهار العقاري : من حيث المبدأ لاتعد جميع العقود التوثيقية خاضعة للإشهار العقاري لان مهام الموثق ليس محصور في توثيق العقود العقارية فقط.

فالشهر اجرائي اجباري يتطلبه القانون في التصرفات الواردة على عقار او حق عيني عقاري من اجل اعلام الغير ليكون حجة عليه ,ويشترط ان يكون العقد موثقا قبل شهره.[1]

والشهر اجراء الزامي للأطراف وللموثقين على حد سواء ولكتاب ضبط المحاكم والمجالس القضائية وملزم للسلطات الادارية ,خاصة منها مديرية املاك الدولة ويقوم الموثق عادة بتحصيل رسوم الاشهار العقاري لفائدة المحافظة العقارية هي مصلحة ادارية تابعة لمديرية الحفظ العقاري بالولاية ,وهي من المصالح الخارجية لإدارة المركزية لوزارة المالية.

ويتقيد الموثق بمواعيد قانونية في شهر التصرفات التي تولي تحرير عقودها[2] تحت طائلة تحميلية غرامات جبائية نظير التأخير او عدم القيام بإجراء الشهر.

ثالثا : تقديم الاستشارات في حدود صلاحيته واختصاصه:

فالموثق هو رجل قانون قبل كل شيء, وفضلا عن انه قاضي عقود, فهو مستشار قانوني للزبائن ,حيث يمكنه ان يقدم في مجال اختصاصه وصلاحياته استشارات قانونية شفوية ,كلما طلب منه ذلك ويقوم في هذا الاطار بإعلام الاطراف بالحقوق والالتزامات وكذا الاثار القانونية التي يمكن ان تترتب عن تصرفاتهم دون ان يؤدي ذلك حتما الى تحرير عقد.

ولا يجوز للموثق الاعتذار بجهل القانون ,فالقاعدة الدستورية [3] تخاطب الجميع دون استثناء وعلى قدم المساواة ,ومن باب اولي رجال القانون والاستشارة القانونية من الناحية الفنية الصرفة هي محاولة لبيان حكم القانون مهما كان مصدر القانون الدي تعتمد عليه الاستشارة ,ومن هنا فان لكل رجل قانون ,قاضيا كان او محاميا او موثقا ,يتلخص عمله اما في اعمال النص او الاجتهاد لتفسير او تأويل النص واعماله او اعمال ما اسفر عنه اجتهاده.

كما ان الاستشارة القانونية من جانب اخر هي محاولة من جانب الموثق لإفراغ الوقائع في قوالب النصوص ,وبمعنى اخر محاولة تحديد النص القانوني الذي ينطبق على الوقائع المعروضة باعتبار النصوص القانونية هي قواعد عامة مجردة يمكن تشخيصها عند انطباقها على الوقائع التي تمثل حالات فردية او شخصية وضعت القاعدة القانونية لتشملها في عموميتها وتجريدها.

---

[1] الاستاذ الموثق بوركي محمد : التوثيق والاشهار العقاري – مقال منشور بمجلة الموثق –سنة 1999 ,العدد 6 , ص28.

[2] القرار الوزاري لوزير المالية المؤرخ في 25 ماي 2009 الذي يحدد المبالغ الواجب دفعها للخزينة العمومية عن حقوق المحصلة مقابل خدمات تؤديها المحافظات العقارية.

[3] المادة 01/60 من دستور الجزائر النفاذ لسنة 1996 : لا يعذر بجهل القانون ".

وتظهر اهمية الاستشارة من الناحية العملية في كونها وسيلة من وسائل الدعاية وجلب الزبائن.

ولم يبين المشرع ما اذا كانت هذه الاستشارات مجانية او بمقال مالي, وقد جرى العرف واخلاقيات المهنة على ان تقدم مثل هذه الاستشارات بصفة مجانية بعيدا عن اي مساومة تحت طائلة المتابعة التأديبية.

ولا شك ان حرية الموثق بقواعد القانون وتعديلات وبأحكام الشرع وتحكمه في المسائل الضرائب واللغة العربية واتقانه لأليات الاعلام الالي والمامه بقواعد اللغة العربية والاجنبية وفصاحة اللسان تجعله اكثر قدرة على ابداء الاستشارة والاقناع القانوني ,مما يمكنه من جلب الزبائن مستقبلا او المحافظة عليهم كمتعاملين دائمين مع مكتبه ,بصفة موثق العائلة او موثق الشركة او موثق الجمعية...

ويحظر النظام الداخلي للمهنة على الموثق ان يتلقى عقودا او يقدم ارشادات خارج مكتبه, الا في حالة الضرورة المنصوص عليها قانونا (مادة95 من نظام الداخلي للغرفة الجهوية).

ونرى ان الاختصاص المكاني انما يقيد الموثق في تلقية العقود, اي ان الموثقين لا يجوزلهم مباشرة اعمالهم خارج مكانتهم او خارج دائرة اختصاص المجلس التابعين له ,ولكن اصحاب الشأن ممن يطلبون توثيق اوراقهم غير مقيدين بدائرة اختصاص معينة, بحيث يجوز لهم التنقل الى اي مكان واجراء العقود.

في اطار ما يسمح به القانون ,ويمكنهم اللجوء الى اي من الموثقين ,الا عندئذ للموثق ان ينتقل الى محال اقامته لإجراء التوثيق بمقتضى طلب يقدم اليه ,وعليه ان يثبت هذا الانتقال في العقد, ومن ذلك مثلا بمقتضى حالة توثيق عقد لشخص اصيب فيما بعد بحادث مرور اقعده في البيت او المستشفى فيمكن للموثق الانتقال الى البيت او المستشفى للحصول على توقيع هذا الشخص وكذلك حال بالنسبة للشخص الموجود بالمؤسسة العقابية.

رابعا :تسليم نسخ تنفيذية للعقود المحررة :

هناك طائفة من العقود الرسمية ذات طبيعة تنفيذية, وهي العقود القابلة للتنفيذ بذاتها دون حاجة الى استصدار حكم قضائي بشأنها ,وهي تختلف عن المحررات العرفية التي وان كانت لها حجية في الاثبات لكن ليست لها قوة تنفيذية لانتفاء صفة رسمية.

و كذلك ليست كل ورقة رسمية سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ بذاته، فالمحاضر التي يحررها رجال الضبط القضائي و الأوراق التي تحررها الإدارات العمومية تعد محررات

رسمية لكن ليست سندات قابلة للتنفيذ، إنما يجب على الدائن الإلتجاء الى القضاء للمطالبة بحقوقه، ذلك أن العقود الرسمية هي عقود موثقة بغض النظر عن محل التصرف، سواء تعلق بدين أو بمنقول أو بعقار أو بحق عيني عقاري...

و جل العقود التوثيقية ذات طبيعة زمنية، حيث يمنح فيها الموثق الصيغة التنفيذية لأحد أطراف العقد، و هو الدائن في الغالب من أجل السعي لمباشرة إجراءات التنفيذ عن طريق محضر قضائي.

و الصيغة التنفيذية تعد من أهم الوثائق التي تمنحها الجهات القضائية و التي تسمح للمحضر القضائي بمباشرة إجراءات التنفيذ بناء على طلب من يعينه الأمر أو الخصم الذي صدر الحكم لمصلحته.

إلا أن قانون التوثيق جاء باستثناء غير منصوص عليه في الكثير من القوانين المقارنة، و هو تحويل الموثق صلاحيات السلطة العمومية بمنح الصيغة التنفيذية في بعض العقود التوثيقية[1] كعقود الايجارات التجارية و السكنية المحددة المدة، و عقود القرض و العارية و الهبة و الوقف و البيع و الرهن و الوديعة حيث جاء في المادة 11 من قانون التوثيق: " يقوم الموثق ضمن الشروط التي يحددها القانون بتسليم نسخ تنفيذية للعقود التي يحررها أو نسخ عادية منها أو مستخرجات ، و العقود التي لا يحتفظ بأصلها"[2]

و هو ما أكده قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة 600 التي تعدد الوثائق التي تمنح لها الصيغة التنفيذية، و في هذه الحالة لا يلزم المعني بالصيغة التنفيذية باللجوء الى القضاء، و إنما الى المحضر القضائي مباشرة من أجل مباشرة إجراءات التنفيذ و يمكن للموثق بناءا على ذلك أن يمنح الصيغة التنفيذية لطائفة أخرى من العقود مثل عقد مقاولة، أو عقد انجاز خدمات أو عقد تسيير حر أو عقد مبادلة...

و يعيب البعض على المشرع منح هذه الصلاحية خطيرة للموثق الا أن البعض يثمنها و يبررها بدوافع اجتماعية اقتصادية ، لأن منح الصيغة التنفيذية يساهم في حل مشاكل الايجارات و يقضي جزئيا على مشكلة السكن و ينقص من حجم المنازعات على كاهل القضاء ، فضلا على أنه يزيد من اطمئنان و ثقة أصحاب العقارات في حماية أملاكهم و استرجاعها بعد انتهاء العقد مع المنتفع أو المستغل.

[1]Veysset K. Panonceau et enseignes du notariat- Institut international d'histoire du notariat 1978. P13

[2] المادتين 31 و 32 من قانون تنظيم مهنة الموثق رقم 02/06.

حيث نصت المادة 31 من قانون التوثيق على اختصاص الموثق بمنح النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية للعقد التوثيقي بنفس المواصفات المعمول بها لدى المحاكم و الجهات القضائية حيث يسري عليها نفس الأحكام المطبقة على الأحكام القضائية.

و يلتزم الموثق بالتأشير على الأصل بتسليم النسخة التنفيذية غير أن المادة 32 من قانون التوثيق لا تسمح لموثق بمنح نسخة ثانية من الشهادة التوثيقية تحت طائلة العقوبات التأديبية.

حيث يتعين على الموثق بناء على طلب المعني، الحصول على أمر صادر من رئيس محكمة تواجد المكتب.

و أيضا بعد خطأ تأديبيا من جانب الموثق منح نسخة ثانية من الصيغة التنفيذية للعقد التوثيقي لأن ذلك يتطلب تدخل المحكمة المختصة التي تختص بتسلم النسخة الثانية من العقد التوثيقي.

و في هذا الصدد تنص المادة 32 من قانون التوثيق: " لا تسلم الا نسخة تنفيذية واحدة، تحت طائلة العقوبات التأديبية، غير أنه يمكن تسليم نسخة تنفيذية ثانية بأمر صادر عن رئيس محكمة تواجد المكتب، و يرفق الأمر الصادر بالأصل" و هو نص يتوافق مع أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و من المفروض أن الموثق هو الذي يتولى المهمة و ليس الأطراف المعنيين.

المطلب الثاني: واجبات الموثق

يتعين على الموثق خلال ممارسة مهامه القيام بعدة واجبات يفرضها القانون والتنظيم المعمول به , كما توجد واجبات تفرضها اخلاقيات واعراف المهنة, ومن بين هذه الواجبات ما يلي[1]:

اولا : واجب تقديم الخدمة العمومية :

سلف البيان ان الموثق ضابط مكلف بخدمة عامة ,وبالتالي فهو ملزم من الناحية القانونية والاخلاقية بتقديم كل الخدمات القانونية للمواطنين دون تمييز بينهم وبغض النظر عن جنسيتهم او لغتهم .

والقيد الوحيد المفروض على الموثق من هذه الناحية هو عدم مخالفة قوانين وأنظمة الجمهورية بمعناه الواسع[2],مثل وجود حالة من حالات المنع التي تستوجب على الموثق

[1] المواد 12 و 37 و 39 و40 من قانون تنظيم مهنة التوثيق .
[2] المادة 15 من قانون التوثيق " لا يجوز للموثق ان يمتنع, عن تحرير أي عقد يطلب منه ,الا اذا كان العقد المطلوب تحريره مخالفا للقوانين والأنظمة المعمول بها."

"التنحي " عن توثيق هذه العقود لصالح موثق اخر تفاديا لأية شبهة قد تبطل العقد, على ان يكون ذلك مبررا بشكل جدي او مثبت بمقتضى وثيقة تعلل الموقف السلبي للموثق ,بمعنى ان يكون الموثق مقنعا في رفضه.

ويأخذ هذا الالتزام مفهوما واسعا يشمل تقديم الخدمة للزبائن ,اشخاصا طبيعيين او معنويين عامين او خواص, جزائريين او اجانب.

فالموثق مفوض من قبل الدولة لتقديم خدمة عمومية, ولا يجوز من حيث المبدأ رفض تقديم الخدمة العمومية لطالبيها بالامتناع عن توثيق اي عقد قانوني ,دون سبب جدي ومشروع يبرر ذلك والا كان متعسفا ومنكرا للعدالة, وفي حالة الرفض غير المبرر يكون من حق الطرف المتضرر ان يتظلم لدى الجهات المختصة, ونقصد هنا التظلم لدى مكتب النقابة الجهوية للموثقين او النقابة الوطنية او حتى وزير العدل ,كما يدخل في حكم هذا الالتزام واجب تقديم الخدمة العمومية لصالح الخزينة العمومية عن طريق تحصيل رسوم الطباع والتسجيل والشهر العقاري.

ثانيا : واجب تحسين المعارف والامكانات القانونية:

فالموثق ملزم قانونا ,وتحت رقابة الوزارة ونقابة الموثقين ,بالخضوع الاجباري للدورات التكوينية للموثقين التي ينعقد بصفة وطنية او جهوية لدراسة المسائل القانونية المتعلقة بالمهنة, ولا شك ان ممثل هذه الدورات تساهم في تنمية معارفه القانونية سعيا الى تقديم احسن خدمة للجمهور .

والحقيقة ان تحقيق هذه الغاية لا تحتاج الى اجبار من المنظمة المهنية بقدر ما ترجع الى الواقع العملي الذي يفرض على الموثق الالمام بمختلف القوانين ذات الصلة بالتعديلات الدورية التي تعرفها قوانين المالية ,خصوصا وان قوانين المالية تعدل مرتين في السنة, ناهيك عن القوانين الجزائية والمدنية والعقارية..

وفضلا عن المعارف القانونية على الموثق تحسين معارفه اللغوية للتمكين من المصطلحات الحديثة في العقود, مع التفتح على اللغات الاجنبية ,خاصة مع وجود شركات اجنبية متعددة الجنسيات واللغات في الجزائر كالشركات الصينية والتركية والاسبانية...مما يحتم تعلم لغتهم.

وتظهر اهمية اللغة والصياغة الفنية في العقود باعتبارها الاداة التي يجري بمقتضاها ,نقل التفكير القانوني من الحيز الداخلي الى الحيز الخارجي ,فهي ببساطة اداة للتعبير عن فكرة كامنة لتصبح هكذا حقيقة اجتماعية ,يجري التعامل على اساسها ,ولا شك ان الصياغة الصحيحة لغويا وفنيا تنقل المعنى المراد بشكل مكتمل ودقيق مما يقيم تواصلا ,بحيث لا

تظهر النزاعات بينهم ,وتنعدم الحاجة الى اللجوء الى وسائل لتسويتها, لاسيما في العقود الدولية .ومن هذه الوسائل الفنية المهم نذكر على الخصوص, حسن اختيار الكلمات بدقة ,وتجنب استعمال صيغة المبني للمجهول, وكذا الكلمات ذات المعاني المتعددة, او غير المألوفة او العبارات المطاطية (مثل عبارة الاخطار المألوفة) او استعمال بعض المصطلحات الغريبة وبعض الالفاظ المهجورة...

ويتعين ايضا مراعاة تغير مدلول الالفاظ ,بحسب تغير العادات والأعراف المختلفة بين الافراد والدول ,مع ضرورة الاهتمام بطريقة وضع الفواصل والنقاط بين الجمل والحق ان مهنة الموثق تستلزم ان يكون عالما بفقه الوثائق عالما بنصوصها, بارعا في الانشاء لأنه يحتاج الى ذلك وان يكون سالما من اللحن الذي يغير المعنى لان صناعة الوثيقة, صناعة جليلة وشريفة ونستنتج بعد هذا ان الجانب اللغوي من الجوانب الاساسية التي يقوم عليها علم التوثيق ان المعرفة اللغة العربية من الشروط العشر الواجبة في مجال التوثيق.

ثالثا : واجب اعلام الاطراف المتعاقدة وتقديم النصح لهم :

مهنة التوثيق ليست مجرد تحرير العقود بل هي علم واخلاق , وتبعا لذلك يلتزم الموثق

بالتزام قانوني واخلاقي في ان واحد يتمثل في اعلام اطراف المحرر بالتزاماتهم وحقوقهم المتبادلة والاثار المترتبة والاحتياطات والوسائل المتطلبة عند ابرام العقود.

وان المقصود بالتزام الموثق لا يعني فقط بتحرير العقود واضفاء الرسمية عليها ,وانما يقوم بالإضافة الى ذلك بتقديم النصائح والارشادات القانونية للأطراف المتعاقدة حتى يكونوا على بينة بمختلف اثارها الشخصية والمادية وعلى اطلاع تام بنتائج العقود المراد تحريرها[1].

وهو ما يعبر عنه بالالتزام بالتبصير والاعلام والنصح ,وهو التزام مفروض على كل المهنين والصناع واصحاب الحرف والمنتجين, والهدف منه هو تحقيق الانسجام بين النصوص القانونية المعمول بها والاتفاقات والنشاطات ,وتسهيل مهمة تنفيذها على ارض الواقع بشكل بدون تعارض بين المصلحة العامة ومصلحة الافراد.

وليس يسيرا على الموثق البحث في النوايا الحقيقية للمتعاملين, والعمل على اسقاطها في عالم الواقع والقانون بما يتوافق والارادة التشريعية ,فالناس معادن ,والتعامل معهم, واذا كان ارضاء الناس غاية لا تدرك , والارتقاء من مستوى التعامل العادي الى المستوى المطلوب امر مرغوب ومحمود, بل وان الكثير من المتعاملين يخفون على الموثق بيانات مهمة او يعمدون الى تحريفها لغاية ما , فيصعب بذلك الوصول الى مطابقة الخدمة المقدمة

[1] حمان بكاي : العقد التوثيقي ,مقال منشور بمجلة الموثق – العدد 7 جويلية ,1999ص26

مع الغاية المنشودة من التنظيم القانوني لها هنا تظهر مهمة الموثق في تكييف العقود, فالعبرة ليست في ما يريده الاطراف من تسميات, وانما هي بحقيقة العقد وجوهره لإمكانية جهل اطراف العقد لأحكام القانون ولاحتمال ان اتفاقهم مقصود للتحايل به على احكام القانون, تهربا من التزامات قانونية او ربما للتأثير على الغير ,كما هو الحال في العقود الصورية او العقود المتسترة .

رابعا : واجب التأكد من صحة العقود الموثقة:

يقع على الموثق واجب قانوني اخر يتمثل في ضرورة التأكد من صحة الوثائق المقدمة اليه من اجل اعداد عقود توثيقية, وكثيرا ما ذهب الموثقون ضحايا لعمليات نصب وتزوير متقنة من طرف زبائن محترفين , خاصة مع استخدام وسائل حديثة لتزوير الاوراق والعملات النقدية والورقية...

فصحيح ان حسن النية مفترضة من جميع الاطراف ومن الموثق, الا ان الحيطة واجبة ,ولهذا السبب يتعين على الموثق ,ان يتحرز من الزبائن من خلال اشتراط تقديم الوثائق الاصلية مرفقة ببطاقات الهوية, وفي حالة الشك عليه ان يعتذر عن توثيق العقد بلباقة, او ان يلتمس من الزبائن اجل معين للتأكد من حقيقة الوثائق المقدمة بالاتصال بالجهات المختصة لاسيما منها مصلحة الشهر العقاري.

والواجب القانوني يحتم على الموثق ابلاغ الضبطية القضائية او النيابة العامة في حالة تبوث تزوير او نصب او تلاعب في الوثائق او جرم مكتشف بمناسبة تأدية مهامه او اثنائها.

والالتزام بمراعاة صحة العقود هو التزام اصيل يضطلع به الموثق من حيث قيامه بمراقبة شروط العقد المتلقي لديه قبل واثناء انجازه, شكلا ومضمونا من خلال التأكد من شروط صحة الورقة الرسمية ,والتقييد بضوابطها الشكلية المحددة في التشريع والتنظيم والعرف.

كما يتأكد من مدى خضوع العقد لإجراءات التسجيل والشهر والاعلان ,بالتحري عن الوضعية القانونية للعقار محل التصرف من حيث سلامته ومن الرهون والاعباء الضريبية ,والتيقن من انه غير مثقل برهون او تخصيصات او امتيازات اخرى, ولا يأتي ذلك الا بالاتصال بالمصالح الادارية المختصة مثل مفتشية التسجيل والطابع , ومفتشية املاك الدولة ,والمحافظة العقارية ومديرية مسح الاراضي...

فاذا تبين للموثق ان وضعية العقار غير سليمة وجب عليه ان يطلع المشتري بذلك وان يبين له الاثار التي قد تترتب عن شراء ذلك العقار ,وان يطلب من البائع سداد دينه واحضار ما يتثبت رفع الرهن.

فلو علم الموثق بوجود رهن او ان العقار مثقل بتكاليف ولم يقم بواجب تقديم النصح للمشتري يعتبر في هذه الحالة قد ارتكب مخالفة مهنية تتمثل في الاخلال بواجب النصح للمتعاقدين.

ويتأكد ايضا الموثق من اجراء المصادقة من طرف المحكمة على العقد للتوثيقي المراد تنفيذه خارج الاقليم الوطني.

وكل هذه الواجبات المهنية لا تأتي الا باجتهاد الموثق ومحاولته الاحاطة خيرا بالقوانين المتصلة بمهنته والهيئات والمصالح التي هي علاقة بمكتب التوثيق ,ويدخل ذلك ضمن التزام العناية بالتكوين وتحسين المدارك والمعارف العلمية والتقنيات العملية.

ويلزم القانون الموثق ببذل عناية الرجل الحريص باعتباره رجل قانوني وتقني في مجال اعداد وتوثيق العقود, ولذا فهو ملزم بتحري صحة العقود الموثقة ,وحماية الافراد والمجتمع تنبع من الحرص على تطبيق القانون احسن تطبيق, تشريعا وتنظيما.

وفضلا عن مهمة التأكد من الوثائق المقدمة, على الموثق ان يتحرى عن الجانب الموضوعي للعقد فيما يخص توفر اركان العقد في حد ذاته, ببحث مدى توفر شروط الاهلية ,وبيان مدى مشروعية محل وسبب العقد المتلقي ومدى مطابقته للقوانين المعمول بها والنظام العام ,ومدى نفاذ بنوده فيها بين المتعاقدين وتجاه الدولة ,وتجاه الغير.

وحتى تنطبق ارادة الاطراف الواقعية مع احكام القانون المعمول به يتعين على الموثق الاحتراز من بعض الحالات الخاصة بأطراف العقد من كبار السن او الذين تظهر عليهم علامات الاضطراب العقلي او المرض المغلب وبالخصوص ما يسمى مرض الموت (dernière maladie) .

مع العلم ان مرض الموت لا يعد عيبا من عيوب الارادة ,ولا يؤدي الى بطلان التصرفات المدنية والشخصية ,ولكن يؤثر على درجة نفادها بين اطرافها حماية لمصلحة الغير, لا سيما فيما يتعلق بالعقود والتصرفات التبرعية ,كالوصية والوقف والهبة التي من شانها الانقاص من حقوق الورثة في التركة ,ويلاحظ ان العرف المهني على الموثقين تجنبا لمتاعب مستقبلية ان يشترطوا حضور ابناء الشخص الكبير السن عند ابرام العقد.

وفي حالة الشك في السلامة العقلية لا يوجد ما يمنع قانونا اشتراط تقديم نسخة من شهادة طبية من طبيب مختص تثبت السلامة البدنية والعقلية للشخص فيما يتعلق بالعقود التبرعية ,كما يتعين على الموثق تلاوة مضمون العقد على اطرافه ,مع تبيان الاحكام القانونية.

خامسا :واجب الحفاظ على السر المهني :

ان الامانة على سر المهنة, واجبا على الموثق ,فهي ايضا حقا له ,وللموكل الدي يضع بين يديه شرفه وسمعته وماله واسرار اسرته واعماله ,فمن الضروري ان يهيأ له الجو النفساني الملائم كي يتمكن من افضاء اسراره بدون تحفظ, الامر الذي لا يتحقق الا اذا اطمأن على ان ما سيبوح به الى الموثق لن يتجاوز جدران مكتبه ,والامانة على سر المهنة تشمل المعلومات الشخصية التي يفضي بها الموكل الى الموثق شفوية كانت او خطية.

وواجب المحافظة على السر المهني يعد من اهم الواجبات المهنية والاخلاقية التي تقع على عاتق الموثق [1].

وتفزيعا لدلك يمنع القانون الموثق افشاء الاسرار المعنية او اية معلومات تجارية او مالية او شخصية كشفت امامه ما لم ينص القانون او الاتفاق على خلاف ذلك.

ويرجع اساس هذا الالتزام الى القسم القانوني الذي يؤديه الموثق قبل الشروع في مزاولة مهنته فهو يقسم على ان يؤدي وظيفته ووان يراعي ما تفرضه عليه من واجبات بإتقان واخلاص وكتمان السر المهني يعد من ابرز هذه الواجبات.

فالموثق يحكم عمله العادي اليومي, يتلقى عقودا ومعاملات تجارية ومهنية وشخصية ذات طابع عقاري او منقول, وهذه التصرفات قد تعود على الفرد بالفائدة او بالخسارة او الاثراء او الافتقار ..., ومن هذه الناحية, الموثق ليس وصيا او وليا على المتعاقدين ,حيث ينتهي دوره عند تقديم واجب النصح والاعلام لا غير, دون التأثير على ارادة الطرفين.

وبالتبعية فهو ليس ملزما بإخبار ابناء الشخص واقاربه بحقيقة هذه المعاملات المالية والشخصية ,مهما كانت نتيجتها بل عليه احترام سرية وخصوصيات كل متعاقد, وكل افشاء لهذه الاسرار يعد خطا مهنيا من جانبه بل ويشكل فعلا جزائيا.

غير ان القانون يحفظ حقوق الغير ,وعائلة المتعاقد تعد من الغير ,حيث يخول لهم ولأي شخص يهمه الامر, الاتصال بالمحافظة العقارية المختصة محليا للحصول على معلومات موجزة (مستخرجات) عن وضعية العقارات المشهرة والمعاملات المدنية الجارية عليها من اجل الطعن فيها قضاء بكل طرق الطعن المتاحة قانونا .[2]

ولا ينحصر واجب حفظ السر المهني على الموثق فحسب بل يتعداه ايضا الى معاونيه بالمكتب سواء تلقوا المعلومات الخاصة بالزبائن قبل او اثناء تحرير العقد او بعده, ويبقى هذا الالتزام قائما مالم يتم اعلانه من طرف المعني او من طرف جهات اخرى.

---

[1] جاء في المادة 14 من قانون التوثيق :" يلزم الموثق بالسر المهني فلا يجوز له ان ينشر او يفشي اية معلومة الا بإذن من الاطراف او باقتضاءات او اعفاءات اقرتها القوانين والأنظمة المعمول بها ".

[2] المادة 55 وما بعدها من المرسوم رقم 63/76 الممضي في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم, الجريدة الرسمية, العدد 30 ,مؤرخة في 13 ابريل ,1976 ص498.

وفي بعض الحالات يكون الموثق ملزما بتقديم معلومات وتفاصيل عن بعض العقود والتصرفات كما هو الحال بالنسبة الهبات والوصايا باعتبارها تصرفات مضافة الى ما بعد الموت ,وكذا الحال بالنسبة لفتح الخزائن المودعة لدى البنوك او المؤسسات المالية ,وهذا الابلاغ يكون بعد حدوث الوفاة وليس قبلها من اجل حصر التركة تمهيدا لتقسيمها على الورثة وفق الانصبة الشرعية المقررة لكل وارث.

كما يوجب عليه القانون الإدلاء بكل ما يعلمه للجهات القضائية متى طلب منه ذلك بصفة رسمية ,خاصة اذا كانت المحررات الموثقة من طرفه محل تزوير او نصب واحتيال او خيانة امانة.....,كما ان الموثق ملزم في احيان اخرى بالتبليغ من تلقاء نفسه لفائدة المصالح الامنية والقضائية عن كل اموال يشتبه فيها انها غير شرعية ومندرجة تحت وصف تبيض الاموال وهو ما يسمى بواجب الاخطار بالشبهة.

وعندما يكون بحوزة الموثق دليل براءة لشخص محبوس احتياطيا (مؤقتا) او مقدم للمحاكمة من اجل جنحة او جناية , فيجب عليه تقديمه ولا مجال لاحتجاجه بموجبات حفظ اسرار الزبائن.

سادسا : واجب الحفاظ على الارشيف التوثيقي وتسييره :

من المسلم به ان الامانة من اهم الميزات التي ينبغي ان يتصف بها الموثق سواء في علاقته مع غيره وزملائه او مع هيئات ومصالح الدولة.

وباعتبار ان الموثق يتعامل مع المواطنين بصفة يومية ,وهذه التعاملات القانونية تتطلب مجموعة من الوثائق لإفراغها في قالب عقد رسمي فانه ملزم قانونيا واخلاقيا بالمحافظة على الوثائق والعقود الاصلية , وكأصل الارشيف الخاص بالمواطنين للرجوع اليه عند الحاجة.

كما هو الشأن في حالة ضياع وثيقة معنية كانت بحوزة احد المتعاقدين, فبإمكان الشخص المعني وقتها اللجوء الى الموثق لاستخراج نسخة ثانية منها دون الحاجة الى دفع اتعاب كاملة باستثناء النسخة الثانية من الصيغة التنفيذية التي تحتاج الى امر قضائي من رئيس المحكمة لمكان وجود مكتب الموثق محرر العقد.

وعادة ما يحتفظ الموثق بالنسخ الاصلية التي توضع عليها توقيعات الاطراف والشهود, ويكتفي فقط بتسليم نسخة مطابقة للمعنين.

ويمكن للمحاكم والجهات القضائية على اختلاف انواعها الاستعانة بالوثائق المحفوظة بمكتب الموثق للتأكد من حقيقتها ,لا سيما في حالات التزوير.

وواجب الامانة يحتم على الموثق الحفاظ على وثائق زبائنه وارشيفهم التي هي جزء من الارشيف الوطني, لا تهم المتعاقدين فحسب ,بل تهم المجتمع ككل.

ويشمل الارشيف التوثيقي مجموعة الوثائق التي يتسلمها او يعدها الموثق بمناسبة او بسبب القيام بمهامه النبيلة ومنها الوثائق المهيأة للإيداع.[1]

ويتم الحفاظ على هذه الوثائق في مكتب الموثق نفسه, وليس في مكان اخر حتى تكون بمأمن عن اي تلف او تبديد او سرقة .

ويمكن للموثق الاستعانة بوسائل الكترونية لتخزين المعلومات الخاصة بالوثائق المسلمة او المنجزة من طرفه.

ويبقي الموثق مسؤولا عن مستندات زبائنه ووثائقهم ويسأل عن كل تلف او ضياع لها, اذ انه ملزم بحفظ اصل كل عقد يحرره او اي مستند يستلمه للإيداع ضمن اصوله ,وكذا مسؤوليته عن الوثائق المقدمة له من زبائنه بالإضافة الى مختلف العقود التي يحررها والتي يحددها القانون.

ويمنع عليه تسليم وثائق الى الغير الذي لم يكن طرفا في العقد التوثيقي, في حين يجوز له تسليم الوثائق لورثة احد اطراف العقد ووكلائهم او جهات الدالة ان طلبت منه دلك.

و ما عدا ذلك يمكن لكل شخص لديه مصلحة في وثيقة معينة ان يستصدر امرا قضائيا من جهة مختصة للحصول على هذه الوثيقة من عند الموثق[2].

ويلاحظ ان المشرع لم يتكلم عن اجال الحفاظ على الارشيف التوثيقي بخلاف ما هو منصوص عليه في بعض المهن.

سابعا : واجب اكتتاب تامين لضمان مسؤولية المكتب:

الموثق قبل كل شيء هو بشر معرض للخطأ او الغلط او السهو ,خاصة مع كثرة الوثائق وتعقد بعض الملفات, وقد ينجم عن خطئه مسؤوليات قانونية يترتب عنها بالنتيجة تحميله مدنيا تبعات تعويض الاضرار الحاصلة في مواجهة بعض الاطراف المتعاقدة او الأضرار الحاصلة للغير.

ولهذا السبب فالقانون احتاط لمثل هذه الوضعيات السيئة التي قد تنهك مالية الموثق وتؤثر على ميزانيته, فقرر ما يسمى نظام التامين ضد المسؤولية المدنية ,وهو التزام

[1] المادة 2 وما بعدها من المرسوم التنفيذي رقم 245/08 المؤرخ في 2008/08/03 المحدد لشروط تسيير الارشيف التوثيقي وحفظه.

[2] جاء في المادة 43 من قانون التوثيق : " يتعين على الموثق اكتتاب تامين لضمان مسؤوليته المدنية ".

اجباري لأصحاب المهن الحرة بما فيهم الموثقين ,وما يزيد من اهمية التامين في الحياة المهنية و خطورة الدور الذي تلعبه المهن في المجتمع, ومنها مهنة التوثيق ومدى تأثيره على علاقات افراده مع مرور الزمن ,فانه تتسع وتعظم اهمية التامين لحماية المتعاملين مع ارباب هذه المهن, وهذا يستلزم توفير اكبر قدر ممكن من الطمأنينة لهؤلاء المتعاملين المضطرين للتعامل مع اصحاب المهن وذللك بالبحث عن اليات واساليب فعالة تؤمنهم, المتعاملين ضد الاخطار الممكن حصولها عن اخطاء المهني اثناء ممارسة المهنة.

او على الاقل تضمن لهم تعويضا اكبر جزء ممكن من الاضرار التي تلحق بهم بسبب علاقتهم به ,ولعل فكرة اجبار المهني على ابرام عقد تامين يضمن مسؤوليته تؤدي الى تنشيط هذا الاحساس لديهم ,والى تشجيع العملاء من جانب اخر على رفع دعاوي يكون موضوعها المطالبة بتعويض أضرار ناتجة عن اخطاء المهني وقد يساعدهم هذا الاخير اذا ما ان نتيجة الدعوى سوف لا يتحمل عبئها او على الاقل لا يتحملها[1].

ويلاحظ ان التأمين على المسؤولية المدنية ,وفقا لنص المادة 43 من القانون الجديد للتوثيق رقم 02/06 ذو طابع وجوبي وشامل ,اين نص المشرع على التأمين بصفة عامة في حين نص القانون القديم على تامين المسؤولية المالية فقط, ويشمل التأمين مكاتب التوثيق بمختلف صورها واشكالها .

غير ان القانون لا يسمح بتأمين المسؤولية الجزائية الموثق التي غالبا ما تقوم على القصد الجرمي ,تبعا للقاعدة المعروفة "لا تأمين ضد الجرائم ".

ثامنا : واجب فتح حساب بنكي لقيد العمليات المالية:

ان التوثيق من المهن الحرة المنظمة, ويتعين على الموثق التصريح بنشاطه لدى هيئة

الضمان الاجتماعي للعمال غير الاجراء, وكذا التصريح بالعمال الذين يشتغلون لحساب مكتبه لدى الصندوق الوطني للعمال الاجراء.

كما يلزم بالتصريح بأرباحه الدورية لدى مصالح الضرائب المختصة ,وعادة ما يخضع الموثق لمحاسبة دقيقة بالنظر الى تعامله اليومي مع إدارات الطابع والتسجيل ومصالح الشهر العقاري.

كما يوجب قانون التوثيق فتح حسابين للموثق في الخزينة العمومية يقيد فيه العمليات الخاصة بالزبائن والخاصة بالمكتب.

[1] الدكتور محمد عبد الظاهر حسين : التامين الاجباري من المسؤولية المدنية المهنية, دار النهضة العربية, القاهرة سنة1994.

وبناء على ما سبق يتبين ان الموثق يباشر نوعين من العمليات حساب خاص به.

1- حساب خاص بالمكتب : وبموجبه يسدد الموثق المصاريف المترتبة عن العقود وخاصة حقوق التسجيل والشهر والضرائب ومصاريف المكتب والاتعاب التوثيقية وحقوق الطابع .

وقد سبق التطرق لمهام الموثق, وهي توثيق العقود والعمل على تسجيلها وشهرها وفي سبيل ذلك يقوم بدور جبائي من خلال تحصيل رسوم الطابع ورسوم التسجيل ورسوم الاشهار العقاري من قبل الملزمين بها وهي كل رسوم مقررة لصالح الخزينة العمومية يتولى قيدها بمناسبة تحريره للوثائق والعقود الرسمية وهذه المبالغ يتعين على الموثق تحصيلها ودفعها مباشرة الى قباضات الضرائب.[1]

2- حساب خاص للزبائن : وهذا الحساب مخصص لاستقبال أموال الزبائن والودائع ويسدد منه كل الحقوق والديون المستحقة وإرجاع ما تبقى منها إلى الزبون، مثل خمس البيع، والرأسمال الاجتماعي لتأسيس الشركات ,ومبلغ الشفعة في حالة اعلان الرغبة في ممارسة الشفعة.

تاسعا : واجب مسك السجلات المحاسبية :

تلعب المحاسبة المالية دورا هاما في مكتب التوثيق , حيث ان الموثق مسؤول عن الاموال

والحسابات المودعة لديه ,لذا يتعين عليه تنظيم وضبط عن ودائع الزبائن, اضافة الى الاموال التي يحصلها قصد تغطية المصاريف التي ينفقها على العقود كحقوق التسجيل والاشهار العقاري وحقوق الطابع وعليه فانه من الضروري على الموثق ان يمسك دفاتر المحاسبة لقيد الاجراءات والمصاريف وكذا حركة اموال زبائنه النقدية والمالية وبأن يحصل الحقوق والرسوم بمختلف انواعها لحساب خزينة الدولة من الاطراف الملزمين بدفعها وتخول له ان يدفع المبالغ الضريبية الواجبة على الاطراف لدى قابضات الضرائب ,والزامه بفتح حساب خاص لدى الخزينة العمومية ليودع فيه المبالغ التي يحوزها ,والتي تعود للمتعاقدين.

وبالرجوع الى القوانين والتنظيمات المهنية المعمول بها فنجدها تلزم الموثق بمسك دفاتر حسابية اجباريا ,ثلاث منها تعد رسمية يترتب عن تخلفها جزاء مالي بحيث تمسك انتظام بما يسمح بمعاينة وضبط الوضعية المالية للمكتب من ايرادات ومصاريف ,لذا يؤشر عليها بعد ترقيمها من قبل رئيس المحكمة.

[1] المادة 1/40 من قانون التوثيق.

وطبقا للمرسوم التنفيذي رقم 244/08 المؤرخ في 03 اوت 2008 المتضمن كيفيات مسك محاسبة الموثق ومراجعتها , فان الموثق ملزم بمسك الدفاتر والسجلات التالية :

1 – فهرس العقود : وهو سجل رسمي منظم تقيد فيه كل العقود التوثيقية التي يتلقاها الموثق بما في ذلك العقود التي لا يحتفظ بأصولها، ويتم ترقيم العقود تسلسليا تبعا لتاريخ التوقيع عليها.

وطبقا لنص المادة 37 من قانون التوثيق ,يلزم الموثق بسك فهرس للعقود التي يتلقاها بما فيها تلك التي لا يحتفظ بأصلها ,وسجلات اخرى ترقم ويؤشر عليها من قبل رئيس المحكمة التي يقع مكتبه بدائرة اختصاصها وطبقا لنصوص قانون التسجيل فانه يتم قيد هذا السجل لدى مصلحة التسجيل قبل اليوم العاشر من الشهر الرابع (جانفي – افريل – جويلية – اكتوبر) ويتم الصاق طوابع منقولة على كل صفحة بقيمة 60 دج.

ويتضمن فهرس العقود مجموعة من البياتة المهمة وعلى الخصوص ما يلي[1] :

- اسماء والقاب ومحل سكن الاطراف.
- تاريخ توقيع العقود.
- تعيين محل العقود.
- ملخص للعقود.
- ثمن الاموال وبداية الاستغلال والشروط التي يتضمنها .
- تاريخ التسجيل.
- الحقوق المالية المحصلة.
- تعيين شكل العقد هل هو نسخة اصلية او محتفظة بصورة لدى الموثق.

وهذا ويمنع المحو والشطب والكتابة بين الاسطر ,وفي حالة الخطأ يجب وضع الكلمة بين قوسية مع الاشارة او الاحالة اليها في الهامش مرفقة بختم الموثق.

2- السجل اليومي للمكتب : وهو دفتر يسجل فيه الموثق يوم بعد يوم بحسب التسلسل الزمني جميع العمليات المالية المتعلقة بالمكتب.[2]

وهذا الدفتر تقيد فيه يوميا اتعاب الموثق ومصاريف العقود المقبوضة والمبالغ التبعية

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 244/08 المؤرخ في 03 اوت 2008 المتضمن كيفيات مسلك محاسبة الموثق ومراجعتها .
المادة155 من قانون التسجيل التي حددت بدقة البياتة الواجب توفرها في فهرس العقود المحررة من قبل الموثقين.
[2] المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 244/08 سالف الذكر.

المحصلة لصالح الخزينة العمومية مثل حقوق التسجيل وحقوق الشهر ,زيادة على مصاريف المكتب مثل اجور العمال ومصاريف التأمين ومصاريف الهاتف والغاز والكهرباء والنقل....

3- السجل اليومي للزبون : وهو عبارة عن دفتر منظم يمكسه الموثق بشأن الاموال التي قبضها من زبائنه في سبيل اعداد العقود الرسمية حيث يقيد فيه جميع العمليات الخاصة بودائع الزبائن ,خاصة منها مبلغ خمس (5/1) ثمن المبيعات, ورؤوس أموال تأسيس الشركات، عند إيداع هذه الأموال يتم وضعها في خانة المدخولات، وعند ارجاعه لهذه الأموال يتم وضعها في خانة المصاريف.

4- سجل الايرادات والرسوم :وهو دفتر تدون فيه جميع الاتعاب والاعباء التي اقتاضها عملية تحرير العقد[1] .

حيث يذكر فيه أسماء وألقاب العملاء الملزمين بدفع المصاريف وأيضا الأساس الذي يكون عادة الثمن المصرح به في العقد مثل ثمن البيع أو مبلغ الإيجار الإجمالي، عدد الوفيات بشأن الفريضة.

كما تدون فيه المصاريف والحقوق والرسوم وايضا المصروفات مثل رسوم التسجيل، رسوم الطابع، و رسوم الشهر العقاري ،ومصاريف في النشر في الجرائد ، ومصاريف الايداع في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ومصاريف الايداع في مصلحة السجل التجاري....

وتحرر في هدا الدفتر أيضا الرسوم التوثيقية، الأدوار، الطوابع، وحدات العمل والمصاريف المختلفة التي اقتاضها العقد.

ويتم اعداد هذا الدفتر دون تشطيب او حشر او محور او اضافة ,ويخضع هذا الدفتر شأنه شأن الدفتر اليومي للزبائن لتأشير مفتش التسجيل بمقر المكتب وذلك خلال الايام العشرة الاولى من الشهر الرابع يناير- افريل – جويلية – اكتوبر من كل سنة ,ويتم تسجيله عند اقفال السنة المالية وعدم اخضاع هذا الدفتر لتأشيرة مفتش التسجيل يترتب عنه تطبيق غرامة مالية مقدراها 500 دج مهما كانت مدة التأخير[2].

واضافة لهذه السجلات يلزم الموثق بمسك الإيصالات والمخالصات بشان الاموال المودعة والمقبوضة لديه وهي على نوعين :

أ- سجل الايصالات :وهو سجل يقيد فيه الموثق الأموال المودعة لديه من قبل الزبائن والمبالغ المقبوضة من الأطراف المتعاقدة ويسلم للمودع أو للطرف الذي قبض منه

[1] المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 244/08 المؤرخ في 03 اوت 2008 كذلك و المادة 157 من قانون التسجيل.
[2] المادتان 2/157 و158 من قانون التسجيل.

المصاريف وصلا لهذا الإيداع والمبالغ المقبوضة يقتطعه من دفتر الإيصالات الذي يجب أن يحتوي على ثلاث نسخ متطابقة.

ويحتفظ بنسخة من ذلك الإيداع أو قبض مصاريف لاحقة في الدفتر، والتي لابد وأن تحمل ذات الرقم الموجود في الوصل الأصلي وتاريخ القبض واسم الطرف المودع وموطنه وسبب الإيداع والطرف المستفيد من المبلغ المقبوض.

ب- سجل المخالصات : وهو عبارة عن سجل يسجل فيه الموثق المودع لديه الأموال التي سلمها لمستحقيها إلى جانب الشيك ويذكر فيها اسم ولقب الشخص الذي تسلم الوديعة وتاريخ التسليم ويوقع أخيرا المستفيد على هذه المخالصة، فهي عبارة عن شهادة إبراء لذمة الموثق من المبالغ المودعة لديه، وعادة ما يسلمها الموثق عند إرجاعه مبلغ خمس البيع.

5- الدفتر الكبير للمكتب :وهو عبارة عن سجل تفتح فيه حسابات كل زبون ملزم بدفع المصاريف، ويذكر فيه اسمه ولقبه، ونوع العملية والمصاريف المقبوضة والمدفوعة الناتجة عن تلك العملية، ويذكر فيه الرقم التسلسلي، ورقم الإحالة على الدفتر اليومي للمكتب، وتاريخ العملية، واسم ومحل وسكن الأطراف وأسباب المدخولات والمصروفات.

6- الدفتر الكبير للزبائن :وهو عبارة عن سجل تفتح فيه حسابات خاصة لكل زبون(يذكر اسمه ولقبه)، ويثبت فيه الموثق سائر العمليات التي أجراها لحسابه، وتقيد فيه جميع المصاريف التي تخصم من المبلغ المودع في حساب الزبائن كالضرائب المستحقة، والضريبة على القيمة المضافة، ومبلغ المعارضة، وبعد تصفيتها يعيد الموثق للزبون خمس ثمن البيع, وهذا ويجب ان تكون المدخولات والمصروفات متوازنة حيث عند حساب المبالغ المصروفة والمبلغ الباقي من خمس البيع لابد ان نجد مبلغ الخمس المودع ,فهنا بعد خصم هذه المصاريف يعطي الموثق صك للزبائن فيه المبلغ الباقي للزبون ,مع العلم ان القانون المالية لسنة 2011 اشترط ايداع نصف ثمن المبيع لدى الموثق.[1]

المطلب الثالث : حقوق الموثق وحمايته

يوفر قانون التوثيق مجموعة من الحقوق للموثق ومنها حقه في الحصول على الاتعاب نظير الخدمات التي يقدمها للمواطنين والاجانب في مجال ابرام العقود وحقه في الحماية القانونية باعتباره ضابط عمومي وعون من اعوان العدالة.

الفرع الاول : الحقوق المالية لموثق

[1] القانون رقم 13/10 المؤرخ في 2010/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2011 .
الجريدة الرسمية, العدد80 ,مؤرخة في 2010/12/30 ,ص03.

يحق للموثق نظير القيام بمهامه القانوني الحصول على المقابل, وبما يعرف بالأتعاب التوثيقية ,وهي غير الرسوم التي يحصلها لمصالح الطابع والتسجيل ومصالح الشهر العقاري.

اولا : تحديد الاتعاب التوثيقية:

يقصد بها المبالغ او الحقوق المالية الشخصية التي يستحقها الموثق مقابل تقديم خدماته بتحرير العقود واعدادها وتسليم نسخها التنفيذية ومصاريف استخراج نسخ مماثلة للعقود المحررة عند ضياعها او عند تصحيحها.

وتحدد اتعاب الموثق بصفة قانونية وليس اتفاقية ,حيث يحدد التنظيم للأتعاب المتعلقة بكل عقد من العقود او وثيقة معينة التي يحررها الموثق وفق جدول محدد بتنظيم خاص وتدفع مسبقا للموثق[1],وتعتبر الاتعاب ذات طبيعة مسعرة او مقننة.

وتعد مهنة التوثيق من المهن الخاصة ,حيث ان الموثق ,وان كان ضابطا عموميا بقوة القانون الا انه يختلف عن باقي الضباط الذين يتلقون اتعابهم ورواتبهم من خزينة الدولة متل رجال الشرطة ورجال الدرك الوطني...

فالموثق من هذه الناحية يمارس نشاط حرا يمكنه من تلقي اتعابه من المواطنين مباشرة لحسابه الخاص ,غير ان تقدير اتعابه لا يخضع لعملية التفاوض الحر كما هو معمول به في مهنة المحاماة.

و إنما بناءا على تعريفات محددة في جدول مضبوط مبين لمقدار الأتعاب المستحقة عن كل عقد يحرره الموثق، و كل تجاوز من طرفه قد يحيله على المتابعة التأديبية.

ثانيا: أنواع الأتعاب التوثيقية:

يوجد نوعان:

أتعاب ثابتة: حددها القانون برسوم معينة، و تشمل على وجه الخصوص العقود المختلفة.
أتعاب نسبية: تتحدد على حساب نوعية العقد و حسب الثمن المصرح به في العقد، أو طبقا

للقيمة المقتطعة على تصفية حقوق التسجيل إذا كانت هذه القيمة أعلى.

الشهادات التوثيقية التي تثبت نقل العقارات و الحقوق العينية العقارية عند الوفاة.

[1] المواد 3و6 و41 من قانون تنظيم مهنة الموثق رقم 02/06.
و المرسوم التنفيذي رقم 243/08 الممضي في 03 اوت 2008 المحدد لأتعاب الموثق.

فمثلا في عقد البيع فان مصاريف إبرام عقد البيع يتحملها المشتري و البائع معا بطريق التضامن و تدفع للموثق دون أن تحدد نسب معينة لكل طرف، و هذه ليست قاعدة أمرة، أو من النظام العام بل يجوز الاتفاق على خلافها.

و عادة ما يتقاسم المشتري و البائع هذه المصاريف مناصفة بمعنى أن دفع الرسوم يكون محل تفاوض بين طرفيه كتفاوضهم على ثمن البيع، و يلجأ الكثير من المواطنين الى التصريح بمبلغ أقل من القيمة المتفق عليها حتى لا يدفعوا كثيرا من المصاريف التسجيل و الشهر، الا أن هذا التصرف في الواقع يعد تهربا جبائيا، و القانون يسمح لمفتشي مصالح الضرائب (إدارة التسجيل و الطابع) بإعادة تقويم العقار، وفقا لسعره الحقيقي في سوق العقارات أو وفقا لسعر المثل، و يجوز اللجوء الى خبرة عقارية لتقويم العقار إن تطلب الأمر ذلك، كما يمكن التمسك ببطلان التصرف و متابعة المتهربين بغرامات جبائية.

الفرع الثاني: الحماية القانونية للموثق:

أولا: حماية الموثق من الإهانة و الإعتداء:

الموثق هو رجل قانون يتخذ لقب أستاذ، و هذا اللقب جدير بالحماية القانونية بالنظر لالتصاقه بمهنة شريفة و نبيلة و مساعدة العدالة و من أوجه الحماية القانونية للموثق ما نص عليه المشرع في المادة 17 من قانون التوثيق الذي يقضي بمعاقبة كل من يعتدي أو يهين الموثق أثناء تأدية مهامه، و هي مادة لم تكن موجودة في ظل القانون السابق للتوثيق لسنة 1988 و لسنة 1970.

حيث يعاقب القانون الجديد للمهنة على الإهانة أو الإعتداء بالعنف أو القوة على الموثق

خلال تأدية مهامه، طبقا للأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات، و لاسيما المادة 144 من قانون العقوبات و هي مادة تطبق على القضاة كما تطبق على المحامين أيضا.

ثانيا: حصانة مكتب الموثق ضد التفتيش:

يتمتع مكتب التوثيق بالحماية و الحصانة القانونية، فلا يجوز تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه، إلا بناء على أمر قضائي مكتوب، و بحضور رئيس الغرفة الجهوية للموثقين أو الموثق الذي يمثله أو بعد إخطاره قانونا، و يقع تحت طائلة البطلان كل إجراء يخالف أحكام هذه المادة و هذا النص شبيه بالأحكام المتعلقة بمكاتب المحامين التي تتمتع هي الأخرى بالحصانة القانونية.

و تقييد تفتيش مكتب الموثق هو فرع على ما يجب توفيره له من ظروف و ضمانات لتوفير الحماية الواجبة له ليستطيع أن ينهض بمهامه و يؤدي رسالته في حرية و طمأنينة و

أمان، يفرض هذا أيضا أن الموثق عرضه بالأدوار التي يؤديها في حياته العملية أن يكون هدفا لانتقام هذا أو ذاك من أطراف معينة ببلاغ كيدي، فضلا عما يجب أن يتوفر للمكتب و أوراقه و مستنداته من سياج تأمن به من أي عبث أو تهديد قد يتستر شكلا بشكاوى و إجراءات ظاهرها بريء و باطنها الرغبة في الكيد للموثق أو الوصول الى النيل منه أو مما لديه من مستندات و أوراق تتعلق بها أسرار و مصالح الخصوم الذين يتولى قضاياهم.

الفصل الثاني: الرقابة الإدارية و المهنية على وظيفة التوثيق و مسؤولية الموثق

الموثق هو المحلف على العقود الخاصة و الضامن الأساسي للمتعاملين معه، و يمثل بذلك سلطة عليا في البلاد عن طريق إرساء العدالة بين الأفراد، يتمتع الموثق بحصانة قوية لكن بالمقابل يخضع لرقابة، و بسبب ممارسة الموثق لمهامه قد يرتكب أخطاء أو أفعالا يجرمها القانون أو يمس بأخلاقيات و قواعد مهنته.

المبحث الأول: السلطات و الهيئات الإدارية و المهنية المختصة في الرقابة

تتبلور الرقابة الإدارية و المهنية على عملية ممارسة وظيفة أو مهنة التوثيق في العمل الرقابي المتعدد الصور و الوسائل و الذي تضطلع به وزارة العدل كسلطة إدارية وصائية و الغرفة الوطنية للموثقين و الغرف الجهوية للموثقين، و ذلك لضمان شرعية و سلامة و فاعلية الأداء التوثيقي و ترتيب الجزاءات و الإجراءات الإدارية و المهنية "التأديبية" ، إذا لزم الأمر و إلغاء و سحب التصرفات غير المشروعة و غير السليمة.

و من أساليب و أليات الرقابة الإدارية و المهنية التفتيش و التوجيه و النظر و الفصل في التظلمات التي ترفع من قبل المعنيين بالنشاط التوثيقي و النظر في تقارير جهات الرقابة الأخرى، كما تعتبر الإجراءات التأديبية المتخذة ضد الموثقين الذين ارتكبوا أخطاء تأديبية في حق مهنة التوثيق ألية من أليات الرقابة الإدارية عن عملية ممارسة العمل التوثيقي.

و سيتم هنا توضيح هذه الرقابة من خلال تحديد طبيعة السلطات و الهيئات الإدارية و المهنية المختصة بهذا النوع من الرقابة على وظيفة "مهنة التوثيق".

المطلب الأول: دور الغرف الجهوية للموثقين في الرقابة على ممارسة وظيفة التوثيق

يعد القرار المؤرخ في 27 أوت 1989[1] بمثابة الإطار القانوني الأول لاستحداث الغرف الجهوية للموثقين و التي حددت بثلاث(3) غرف جهوية، حدد مقرها في كل من الجزائر العاصمة، وهران، قسنطينة و هذا للتقرب أكثر من الميدان و الاحتكاك بانشغالات الموثقين، و لغرض الإلمام بمشاغلهم على مستوى التراب الوطني، حيث لعبت الغرفة الجهوية دورا هاما على الصعيد الوطني الداخلي و هذا من خلال الاقتراحات التي تقدمها بهدف ترقية مهنة التوثيق و العمل على تحسين الظروف التي يعمل فيها الموثق.

فيشمل اختصاص الغرفة الجهوية لناحية الجزائر دائرة اختصاص المجالس القضائية في الجزائر، الشلف، البليدة، تيزي وزو، المدية، البويرة، المسيلة، الأغواط ، الجلفة، تمنراست.

و يشمل اختصاص الغرفة الجهوية لناحية وهران دائرة اختصاص المجالس القضائية في وهران، تلمسان، معسكر، مستغانم، سيدي بلعباس، سعيدة، تيارت، بشار، أدرار.

كما يشمل اختصاص الغرفة الجهوية لناحية الشرق دائرة اختصاص المجالس القضائية في قسنطينة، عنابة، سكيكدة، باتنة، سطيف، جيجل، قالمة، تبسة، بسكرة، بجاية، أم البواقي ، ورقلة.[2]

---

[1]القرار المؤرخ في 27 أغشت المتضمن إحداث 03 غرف جهوية للموثقين، الجريدة الرسمية عدد 41 الصادر بتاريخ 27 سبتمبر 1990.

[2]قرار مؤرخ في 27 أوت 1989

و تتمتع الغرف الجهوية للموثقين بالشخصية الاعتبارية و تقوم بمساعدة الغرف الوطنية في تأدية مهامها [1] و تعد أنظمتها الداخلية التي تصدر بشأنها قرارات من وزير العدل حافظ الأختام.[2]

و من بين مهام الغرف الجهوية للتوثيق، تفتيش و مراقبة السير الحسن لمكاتب التوثيق و تحقيق تطابق نشاطها مع أحكام القانون و الأنظمة السارية المفعول.

و تسند مهام التفتيش الى موثقين يتم اختيارهم من قبل الغرفة الوطنية بالتشاور مع الغرف الجهوية، يتم تعيينهم من طرف رئيس الغرفة الوطنية لمدة ثلاث(3) سنوات قابلة للتجديد.[3]

كما تضطلع الغرف الجهوية للتوثيق بدورها في الرقابة على ممارسة وظيفة التوثيق لحماية فاعليتها و سلامتها و ذلك من حيث أنها تقوم بإبلاغ وزير العدل حافظ الأختام بالمخالفات التي يرتكبها أحد الموثقين أثناء تأدية مهامه و التي وصلت الى علمهم بأية وسيلة كانت.

و تتحقق عملية الرقابة على ممارسة وظيفة التوثيق لحماية فاعليتها و سلامتها و ذلك بالتواجد على مستوى كل غرفة جهوية مجلس تأديبي يتكون من سبعة (7) أعضاء من بينهم رئيس الغرفة رئيسا.

و ينتخب أعضاء الغرفة الجهوية من بينهم الأعضاء الستة (6) الأخرين لمدة ثلاث (3) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.[4]

و إذا كانت الدعوى التأديبية تخص موثقا يحال الملف التأديبي على المجلس التأديبي للغرفة الجهوية التابع لها الموثق المتابع للنظر و الفصل فيها.

أولا: تشكيل الغرف الجهوية للموثقين:

تتشكل الغرف الجهوية للموثقين من تشكيلة بشرية هامة تلعب دورا هاما على مستوى الغرفة كل في حدود اختصاصه المستمد من القانون هذا و تخضع كل تشكيلة لطريقة انتخاب تختلف عن طريقة انتخاب تشكيلة أخرى، و هذا حرص على الشفافية و حفاظا على مبدأ حق الموثقين في اختيار ممثليهم الأكفاء، إذ تتشكل الغرفة الجهوية للموثقين حسب عدد الموثقين الموجودين بدائرة اختصاصهم الاقليمي على النحو التالي:

-حتى ثلاثين (30) موثقا، تسعة(9) أعضاء.

[1] أحكام المادة 46 من القانون 02/06 المنظم لمهنة الموثق
[2] أحكام المادة 47 من القانون 02/06 المنظم لمهنة الموثق
[3] أحكام المادة 51 من القانون 02/06 المنظم لمهنة الموثق
[4] أحكام المادة 56 من القانون 02/06 المنظم لمهنة الموثق

-من واحد و ثلاثين (31) الى خمسين (50) موثقا أحد عشر (11) عضوا)

-من واحد و خمسين (51) موثقا فأكثر خمسة عشر (15) عضوا.

-تحدد مدة العضوية في الغرفة الجهوية للموثقين بثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

- كما يكون مؤهلا للانتخاب لعضوية الغرف الجهوية للموثقين كل من موثق مارس المهنة مدة سبع (7) سنوات على الاقل.

وللإشارة الى انه تنشا الغرف الجهوية للموثقين بقرار من وزير العدل حافظ الاختام.

ثانيا : اجتماعات الغرف الجهوية للموثقين:

من اجل تفعيل عمل الغرفة الجهوية للموثقين لابد من عقد اجتماعات منتظمة وهذا ما عملت على تكريسه الغرف الجهوية, حيث تجتمع في نهاية كل فصل في دورات عادية,الا انه يمكن ان تعقد اجتماعات اخرى رغم عدم حلول المدة او التاريخ المحدد لانعقاد الدورة. ويشرف مكتب الغرفة على هذه الاجتماعات وهذا من اجل تحضيره لمختلف الوثائق بموضوع الاجتماع,كما يسهر على ضمان تبليغ الاعضاء بهذه الاجتماعات لضمان فعاليتها حيت ان حضور الاعضاء امر هام ضروري ولهذا فانه لا تصح اجتماعات الغرفة المنظمة الا بحضور عدد من الاعضاء, وهذا ما نصت عليه المادة 38 من النظام الداخلي للغرف الجهوية للموثقين " لا تصح اجتماعات الغرفة ولا مداولاتها في القضايا المطروحة عند الاستدعاء الاول بحضور :

- خمسة أعضاء بالنسبة للغرفة المتكونة من تسعة اعضاء.

- سبعة اعضاء بالنسبة للغرقة المتكونة من سبعة اعضاء .

- تسعة اعضاء بالنسبة للغرفة المتكونة من احد عشر عضوا.

وتصح مداولاتها في الاجتماع الثاني مهما يكن عدد الاعضاء الحاضرين لا يجوز تأجيل الاجتماع الثاني لمدة تزيد على عشرة ايام من تاريخ الاجتماع الاول .

هذا ولقد قررت الغرفة عقوبات صارمة بالنسبة للأعضاء الذين يتهاونون عن حضور الاجتماعات بإسقاط عضويتهم باعتبار ان المسؤولية الملقاة على كاهلهم تتطلب منهم الالتزام والمواظبة على حضور الاجتماعات, وهذا النوع من القرارات يأخذ بقرار بالأغلبية لتلثي اعضاء الغرفة.

ولهذا فانه يفتح سجل تدون فيه الاجتماعات المنعقدة في الغرفة الجهوية لتبلغ محاضر عنها الى الغرفة الوطنية والتي يشرف على توقيعها رئيس الغرفة الجهوية والذي يتراس هذه

الاجتماعات, وفي حالة غيابه ينوب عنه ويخلفه مقرر الجلسة الذي يحرص على اتباع جدول الاعمال المسطرة لهذه الاجتماعات.

ثالثا :اختصاصات الغرف الجهوية للموثقين:

تقوم الغرف الجهوية للموثقين بمساعدة الغرفة الوطنية للموثقين في اداء مهماها وذلك من خلال[1] :

- تمثيل الموثقين في سائر حقوقهم ومصالحهم المشتركة.
- اتقاء كل نزاع ذي طابع مهني بين الموثقين وتسعى في صلحه وتفصل في حالة عدم التصالح بإصدار قرارات فورية التنفيذ.
- دراسة كل الشكاوي التي يرفعها الغير ضد الموثقين بصدد ممارسة مهنتهم وتتخذ بشأنها التدابير الملائمة.
- تقديم اقتراحات حول تكوين الموثقين ومستخدميهم.
- تقديم كل اقتراح من شأنه تحسين ظروف العمل في مكاتب التوثيق.

المطلب الثاني : رقابة الغرفة الوطنية للموثقين على ممارسة وظيفة التوثيق.

الغرفة الوطنية للموثقين هي الهيئة العليا الثانية لمهنة التوثيق بعد المجلس الاعلى للتوثيق ,تم وضع نظامها الداخلي بموجب القرار المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 , وتتشكل من :

- رئيس الغرفة الوطنية للموثقين.
-رؤساء الغرف الجهوية للموثقين، نوابا للرئيس بقوة القانون.

- أمين عام.

- أمين الخزينة.

- مندوبين عن كل غرفة يتم انتخابهم من طرف نظرائهم لمدة ثلاث (3) سنوات حسب عدد الموثقين الممارسين في إطار الدائرة الإقليمية التابعة لاختصاصها وفقا للشروط والكيفيات المحددة في نظامها الداخلي.

وتتمثل مهامها المحدد بموجب المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 242/08 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها في :

- اعداد مدونة أخلاقيات مهنة التوثيق .
- تمثيل الموثقين فيما يتصل بحقوقهم ومصالحهم.
- تطبيق القرارات التي يتخذها المجلس الأعلى للتوثيق.

[1] المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 242/08 المؤرخ في اول شعبان عام 1429 الموافق ل 3 اوت سنة 2008 ,يحدد شروط الالتحاق بمهنة التوثيق وممارستها ونضامها التأديبي وقواعد تنظيمها .

- التكوين المستمر للموثقين ومستخدميهم.
- تنظيم الملتقيات والمؤتمرات والأيام الدراسية.
- الوقاية من كل نزاع ذي طابع مهني يقوم ما بين الغرف الجهوية وبين موثقي مختلف المناطق والسعي إلى صلحه والفصل في حالة عدم التصالح بإصدار قرارات تنفيذية.
- دراسة تقارير التفتيش وآراء الغرف الجهوية المتعلقة بها واتخاذ القرارات المناسبة بشأنها , كما يمكن الغرفة الوطنية أن تطالب تبليغها بمحاضر مداولات الغرف الجهوية أو أي وثيقة أخرى.[1]
- اصدار واستقبال التقارير التي تحرر في اطار العمليات التفتيشية والتي تلزم الغرفة بالقيام بدراسته وتعمل على اصدار القرارات المناسبة لإرسالها للغرف الجهوية.
- اصدار العقوبات التأديبية في حالات الخطأ او الاخلال بالالتزام من الالتزامات القانونية في حدود التي سطرها القانون.
- السهر على التنسيق بين الغرف الجهوية ,وهذا بالاطلاع على محاضر مداولات الغرف الجهوية حسب نص المادة 25 من المرسوم التنفيذي 242/08.

كما تتمتع الغرفة الوطنية للموثقين بالشخصية الاعتبارية , وتسهر على تنفيذ كل عمل يهدف الى ضمان احترام قواعد المهنة واعرافها وتتولى اعداد مدونة لأخلاقيات المهنة, يتم نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بقرار من وزير العدل حافظ الاختام.

ولوزير العدل حافظ الاختام ورئيس الغرفة الوطنية للموثقين والموثق المعني الحق في الطعن في القرارات المجلس التأديبي امام اللجنة الوطنية للطعن ,وذلك في اجل ثلاثين (30) يوما إبتداءا من تاريخ تبليغ القرار .

المطلب الثالث: دور المجلس الاعلى للتوثيق في القرابة على عملية ممارسة الاعمال التوثيقية.

يعتبر المجلس الاعلى للتوثيق اعلى هيئة في الهرم التنظيمي الهيكلي لمهنة التوثيق نظرا

للعمل الهام والدقيق الذي يقوم به المجلس من اجل تطوير وترشيد مهنة التوثيق.

ولتحديد دور المجلس الاعلى للتوثيق في الرقابة على ممارسة وظيفة التوثيق سيتم التطرق اولا الى تشكيلة هذه الهيئة ثم تحديد صلاحياتها ثانيا ,ومساهمتها في الرقابة على اعمال وظيفة التوثيق لضمان فاعليتها وسلامتها وشرعيتها ,ووفقا لما تضمنته المواد 19-20 من المرسوم التنفيذي رقم 242/08 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها .

[1]نص المادة 25 من المرسوم 242/08 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة التوثيق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

اولا : تشكيلة المجلس الاعلى للتوثيق:

تنص احكام المادة 44 من القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق على انه ينشا مجلس اعلى للتوثيق يراسه وزير العدل حافظ الاختام يكلف بدراسة كل الوسائل ذات الطابع العام المتعلقة بالمهنة.

ويعتبر المجلس الاعلى للتوثيق اعلى هيئة في هرم التنظيمي الهيكلي للمهنة ويتشكل من السيد وزير العدل كرئيس له ومن السادة :

- المدير العام للشؤون القضائية والقانونية بوزارة العدل.
- مدير الشؤون المدنية وختم الدولة بوزارة العدل.
- مدير الشؤون الجزائية واجراءات العفو بوزارة العدل.
- رئيس الغرفة الوطنية الجهوية للموثقين .[1]

ثانيا : صلاحيات المجلس الاعلى للتوثيق:

حدد القرار المؤرخ في 21 يوليو 1991 المتضمن النظام الداخلي للمجلس الاعلى للتوثيق بدراسة المسائل العامة ذات الطابع العام والمتعلق بمهنة التوثيق لا سيما انشاء الغرف الجهوية العراقيل المحتملة التي تعيق المهنة, المسائل التي من شانها ان تساهم في ترقية المهنة ضمان احترام قواعد ممارسة المهنة, برامج ومناهج التكوين.

كما يتولى امانة المجلس الاعلى للتوثيق مدير الشؤون المدنية وختم الدولة.

ويجتمع المجلس الاعلى للتوثيق بناء على استدعاء من رئيسه مرتين في السنة في دورة عادية ,وفي دورة غير عادي كلما دعت الحاجة الى ذلك.[2]

ثالثا : دور المجلس الاعلى للتوثيق في عملية الرقابة على مهنة التوثيق:

يلعب المجلس الاعلى لتوثيق دورا هاما في الرقابة على ممارسة وظيفة التوثيق لحماية فاعليتها وسلامتها.

وهذا من خلال انه يساهم في تشكيل اللجنة الوطنية للطعن التي تكلف بالفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات المجلس التأديبي حيث تتشكل هذه اللجنة من ثمانية (8) اعضاء اساسين واربعة (4) قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا يعينهم وزير العدل حافظ الاختام من بينهم رئيس اللجنة ,واربعة (4) موثقين تختارهم الغرفة الوطنية للموثقين ,ويعين وزير العدل

[1] المواد 19-20 من المرسوم التنفيذي رقم 242/08 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

[2] المادة21 من المرسوم التنفيذي 242/8 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونضامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

حافظ الاختام اربعة (4) قضاة احتياطين بنفس الرتبة , وتختار الغرفة الوطنية اربعة (4) موثقين بصفتهم اعضاء احتياطيين.[1]

الفرع الاول : رقابة وزارة العدل الوصائية على عملية ممارسة وظيفة التوثيق.

تضطلع وزارة العدل بعملية الرقابة الوصائية على اعمال مهنة " وظيفة "التوثيق عن طريق السلطات القانونية والادارية التي يجوزها ويمارسها وزير العدل حامل الاختام في هذا المجال.

ولتوضيح هذه الرقابة بصورة دقيقة وواضحة سوف يتم التعرض الى :

اولا : الرقابة الرئاسية لوزير العدل حافظ الاختام على اشخاص الموثقين وهيئات التوثيق .

ثانيا : الرقابة الوصائية لوزير العدل حافظ الاختام الوصائية على اعمال التوثيق.

اولا : الرقابة الرئاسية لوزير العدل حافظ الاختام على اشخاص الموثقين وهيئات التوثيق:

تتمثل الرقابة الرئاسية التي يمارسها وزير العدل في مجالا مهنة التوثيق , في انشاء وتنظيم هيئات "مهنة التوثيق" ,الغرف الجهوية للموثقين ,الغرفة الوطنية للموثقين والمجلس الاعلى للتوثيق ,واللجنة الوطنية للطعن في القرارات تأديب الموثقين وقرارات تعيين الموثقين بعد نجاحهم في المسابقة وتأديبهم وعزلهم فصلا تأديبيا.

فهكذا يتم تعين الموثقين بعد نجاحهم في المسابقة بقرار من وزير العدل حافظ الاختام طبقا لأحكام المادة 7 من قانون تنظيم مهنة الموثق , كما يضطلع الوزير باصدار قرارات ادارية تضمن انشاء الغرف الجهوية والغرفة الوطنية للموثقين والمجلس الاعلى للتوثيق .

كما يضطلع وزير العدل حافظ الاختام بسلطة اصدار النظام الداخلي لكل من الغرف الجهوية والغرفة الوطنية للموثقين والمجلس الاعلى للتوثيق واللجنة الوطنية للطعن.

وللوزير سلطة تعيين اربعة (4) ممثلين له في اللجنة الوطنية للطعن ,ويعين موظفا يتولى امانتها.

ثانيا : الرقابة الوصائية لوزير العدل حافظ الاختام على الموثقين وهيئات التوثيق:

ومن مظاهر هذه الرقابة ,رقابة المعلومات حيث يجب على الغرف الجهوية والغرفة الوطنية للموثقين واللجنة الوطنية للطعن ان تحيل كافة المعلومات والقرارات التي تتعلق بسيرورة نشاط التوثيق الى وزير العدل حافظ الاختام بانتظام.

[1] نص المادة 63 من قانون 02/06 المنظم لمهنة الموثق – السالف الذكر.

كما يمكن للوزير ان يطعن امام جهات القضاء المختص " مجلس الدولة " في قرارات هيئات التوثيق المختلفة طبقا لأحكام المادة 67 من قانون التوثيق.

فيلزم القانون كل من الغرف الجهوية والغرفة الوطنية للموثقين والمجلس الاعلى للتوثيق واللجنة الوطنية للطعن برفع تقاريرها وقرارتها الى وزير العدل حامل الاختام في اقرب الآجال طبقا لأحكام المواد44-52 من قانون 06-02 المتضمن تنظيم مهنة الموثق وكذلك المواد 55-62 منه كما يشرف وزير العدل حامل الاختام على عملية تفتيش مكاتب التوثيق طبقا لأحكام المادتين 50-51 من قانون تنظيم مهنة الموثق.

ويستنتج من تحليل هذه السلطات التي يمارسها وزير العدل حافظ الاختام في مجال عملية تنظيم مهنة التوثيق انه يقوم بعملية الرقابة الادارية الرئاسية على اشخاص الموثقين وهيئات التوثيق وعملية الرقابة الوصائية على اعمال الموثقين وهيئات التوثيق ودلك بهدف حماية شرعية وسلامة اعمال التوثيق واخلاقياتها من الناحية القانونية والتنظيمية وضمان فاعليتها في الاداء في ظل مبدا الشرعية ودولة القانون.

الفرع الثاني : الرقابة القضائية في حماية شرعية ممارسة وظيفة التوثيق .

يمارس القضاء في الجزائر رقابته على اعمال ممارسة وظيفة التوثيق لضمان شرعيتها القانونية ولتوضيح هذه الرقابة وبيان دورها في حماية شريعة وظيفة التوثيق سوف يتم التعرض الى :

اولا : معنى الرقابة القضائية في حماية شريعة ممارسة مهنة التوثيق:

المقصود بالرقابة القضائية على اعمال التوثيق لضمان شريعتها القانونية والتنظيمية هي تلك الرقابة التي تضطلع بها المحاكم والغرف المختلفة المدنية والادارية والجنائية وعلى اختلاف درجاتها ابتدائيا واستئنافيا ونقضا بواسطة تحريك ورفع كل من الدعاوي المدنية والادارية والجزائية ضد الاعمال غير المشروعة والضارة في مجال ممارسة وظيفة "مهنة التوثيق ".

ثانيا : اهداف الرقابة القضائية على اعمال مهنة التوثيق:

تعتبر الرقابة القضائية على اعمال مهنة التوثيق رقابة قانونية وقضائية محضة اي تضطلع بها جهات القضائية المختصة والمحددة في القانون طبقا للقواعد القانونية والموضوعية والاجرائية السارية المفعول وتنتهي هذه الرقابة بصدور احكام قضائية نهائية حائزة على قوة الشيء المقضي فيه.

وتستهدف هذه الرقابة حماية الشرعية القانونية والتنظيمية لمهنة التوثيق من كافة اوجه عدم الشرعية المختلفة ,بحيث تقضي بإلغاء قرارات اعمال التوثيق المخالفة لمبدا الشرعية وتحكم بالتعويض عن الاعمال غير المشروعة والضارة التي تسبب اضرار خاصة بالغير.

كما توقع هذه الرقابة عقوبات جزائية على الجرائم والأخطاء الجنائية التي ترتكب ضد قانون مهنة التوثيق واخلاقياته او ضد المصالح الخاصة للمنتفعين بمهنة التوثيق.

ثالثا : الياتها (وسائلها) القضائية:

المقصود بأليات الرقابة القضائية على اعمال مهنة التوثيق هنا هو وسائلها القضائية والمتمثلة اساس في الدعاوي والدفوع القضائية ضد تصرفات مهنة التوثيق غير المشروعة والضارة مدنيا واداريا وجنائيا.

أ- الدعوى المدنية ضد اعمال التوثيق الضارة :

طبقا لدولة القانون ومبدا الشرعية فان اصحاب الصفة والمصلحة الذين اصابهم ضررا خاصا من اعمال التوثيق والموثقين غير الشرعية والضارة ان يطالبوا امام جهات القضاء المختصة بالتعويض الكامل والعادل عن ما اصابهم من اضرار.

ب- الدعوى الادارية ضد اعمال التوثيق غير المشروعة :

يمكن للموثقين ووزير العدل حافظ الاختام والمواطنين ان يرفعوا دعوى الالغاء امام مجلس الدولة ضد القرارات هيئات التوثيق المختلفة ووزير العدل حافظ الاختام, وهذا طبقا للقاعدة العامة السارية المفعول واحكام المادتين 67 من قانون 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق

والمادة 09 من القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 مايو 1988 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

وتعتبر الدعوى الادارية هنا الية من اليات القضاء في الرقابة على التصرفات القانونية الادارية لهيئات مهنة التوثيق , ووزير العدل حافظ الاختام والمتعلقة بالعمل التوثيقي.

ج- الدعوى الجزائية ضد الجرائم الماسة بوظيفة مهنة التوثيق:

لقد تكفلت المنظومة القانونية الوطنية بتوفير الحماية الجنائية القانونية والقضائية اللازمة لوظيفة مهنة التوثيق في جميع الظروف .

فبعد ان كرس كل من قانون العقوبات وقانون الموثق مبدا الشرعية الجنائية لوظيفة التوثيق بكل اصولها وتفاصيلها ,تكفل قانون الاجراءات الجزائية بتنظيم الدعوى الجنائية كألية من اليات الحماية الجنائية لوظيفة التوثيق.

فهكذا اسست ونظمت المنظومة القانونية المتعلقة بتنظيم وظيفة مهنة التوثيق وحمايتها شروط واجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ضد الجرائم الماسة بوظيفة التوثيق.

فهكذا تكفل قانون الاجراءات الجزائية بضبط وتنظيم كيفيات تحريك وممارسة حق الدعوى الجزائية عندما يتم الاعتداء على مهنة التوثيق بفعل اجرامي ,كما يحدده القانون.[1]

وبما ان جريمة التزوير في المحررات الرسمية تعد من اخطر الجرائم التي ترتكب ضد وظيفة مهنة التوثيق وتشكل خطرا جسيما على شريعتها وسلامتها فان دعوى التزوير في المحررات الرسمية تعد من اكثر التطبيقات العملية ممارسة لحماية هذه الوظيفة من مخاطر التزوير كما انها تعتبر دليلا ملموسا لفاعلية الحماية الجنائية لوظيفة التوثيق ولذلك تم في هذه الدراسة تخصيص الفصل الخامس لدراسة جريمة التزوير في المحررات الرسمية كنموذج للحماية الجنائية لوظيفة التوثيق .

فهكذا تستهدف الرقابة القضائية على اعمال وظيفة مهنة التوثيق دائما حماية شرعيتها وعدالتها وانصافها وتكمل بذلك كل من الرقابة الاخلاقية والرقابة الادارية والمهنية لضمان الحماية الشاملة والكاملة لشرعية وفاعلية واخلاقية مهنة التوثيق.

ونظرا لخطورة وجسامة الاضرار التي تسببها افعال الجرائم المالية بقيم واخلاقيات الوظيفة سواء كان مركبها من داخل المهنة او من خارجها, فانه سيتم تخصيص فصل خاص للمسؤولية الجزائية للموثقين في النظرية العلمية القانونية وفي التطبيقات العملية.

المبحث الثاني : مسؤولية الموثق

يترتب على مخالفة التزامات التي فرضها المشرع على الموثق جزاءات معينة وهو ما يرتب المسؤولية القانونية ,فكل مخالفة لقاعدة ما والتي تتولى تنظيم سلوكات الافراد يترتب عليها مسؤولية المخالف لها, فاذا كانت القاعدة القانونية التي تمت مخالفتها هي قاعدة اخلاقية ناشئة عن عادات اجتماعية تكون المسؤولية المترتبة عليها مسؤولية ادبية امام المجتمع والجزاء يكون استهجان المجتمع لهذا التصرف.

اما اذا كانت القاعدة التي تم مخالفتها هي قاعدة قانونية فتترتب المسؤولية القانونية وهذه الاخيرة تختلف تبعا لنوع القاعدة القانونية التي وقع منه مخالفتها او التي تم مخالفتها.

اثناء مزاولة الموثق المهنة قد تعترضه اخطاء ,والمسؤولية القانونية الناجمة على هاته الاخطاء تتنوع حسب نوع المخالفة فالموثق قد يجد نفسه امام عدة مسؤوليات :

- تأديبية .
- مدنية.
- جزائية.

[1] القانون رقم 02/06 المتضمن مهنة التوثيق ,قانون العقوبات, قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ,قانون الاجراءات الجزائية.

المطلب الاول : مسؤولية الموثق المدنية والجزائية

تعتبر مسؤولية الموثق عن اخطائه المهنية ذات طبيعة قانونية خاصة وذاتية وهو تحدته القواعد الاساسية المنظمة لمهنة الموثق من انعكاس واثر على طبيعة هاته المسؤولية, لان تطبيق القوانين اضحى متأثر بمهنة الموثقين التي يزاولها وان تجاهل هذه الحقيقة امر بجانب العدل ويبتعد عن الواقع فالتمييز بين الافراد بحسب مهنتهم ضرورة حتمية لابد منها ولا يمكن اغفالها.

الفرع الاول : تعريف المسؤوليتين "المدنية والجزائية "

أ- تعريف المسؤولية :يمكن تعريف المسؤولية بصفة عامة بانها التزام ارتضاه الشخص طواعية

على نفسه من القيام بعمل او بالامتناع عنه واذا اخل بهذا الالتزام فيلزم حينئذ تحمل نتائج هذا الاخلال [1].

ان المسؤولية اما ان تكون ادبية او قانونية واهم الفروق بين المسؤولية الادبية والمسؤولية القانونية بثلاث :

1- المسؤولية الادبية تقوم على اساس ذاتي محضى فهي مسؤولية امام الله او امام الضمير,

اما المسؤولية القانونية فيدخلها عنصر موضوعي وهي مسؤولية شخص امام شخص اخر.

2- تتحقق المسؤولية الادبية حتى لو لم يوجد ضرر او وجد ولكنه نزل بالمسؤول نفسه فيكون هو المسؤول والمضرور في وقت واحد بل ان هو حبس النفس قد تحقق المسؤولية الادبية ولو لم يكن لها مظهر خارجي ,اما المسؤولية القانونية فلا تتحقق الا اذا وجد ضرر والحق هذا الضرر بشخص اخر غير مسؤول.

3- ان المسؤولية الادبية اوسع نطاقا من المسؤولية القانونية فهي تتصل بعلاقة الانسان بربه وبعلاقته بنفسه وبعلاقته غيره من الناس ,اما المسؤولية القانونية لا تتصل الا بعلاقة الانسان بغيره من الناس.[2]

وتنقسم المسؤولية القانونية الى مسؤولية ادارية ومسؤولية جنائية ومسؤولية مدنية.

ب- تعريف المسؤولية المدنية :

[1] احمد خضطاس, مجلة الموثق, العدد ,4 سبتمبر ,200 ص27.
[2] السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني ,الجزء الاول بيروت 1952, ,ص744.

هي التزام شخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص اخر والجزاء يكون فيها بتعويض الضرر الذي ترتب على اخلاله [1].

وهذه المسؤولية تنقسم بدورها الى مسؤولية تعاقدية وهي التي تترتب على الاخلال بالتزام تعاقدي والى مسؤولية تقصيرية تنشأ عند مخالفة واجب قانوني.

1- المسؤولية العقدية : ففي المسؤولية العقدية يحصل الاخلال بالالتزام نتيجة عدم التقيد ببنود العقد, كان العاقد قد وافق عليها والتزم بتنفيذها فالموثق الذي يشغل عدد من العاملين يفترض به انه ابرم مع كل واحد منهم عقد عمل يتضمن عدة بنود اهمها التزام هؤلاء العمال بالقيام بواجب العمل وبالمقابل بند يلتزم بموجبه الموثق بدفع الاجرة فاذا اخل من الطرفين بما التزم به ترتب على ذلك مسؤولية العقدية, لكل مجال تطبيقاتها على الموثق ولعل الصورة الواضحة فيها لا تتعدى الاشارة التي ذكرتها بخصوص تشغيله لعدد من العمال.

2- المسؤولية التقصيرية : يبقى اذن النوع الثاني من المسؤولية و هي المسؤولية التقصيرية لم يعرف المشرع الجزائري المسؤولية التقصيرية تاركا ذلك الى الفقه و القضاء و لكنه نظمها في القانون المدني في المواد من 124-140 و خصص المواد من 124 الى 133 لمسؤولية عن فعل الغير و في المواد من 138-140 مسؤولية الشخص عن الأشياء، من خلال مراجعة قانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق 05 مواد هي المواد 09-16-28-34-43 ذكرت صراحة عبارة المسؤولية لكن أكيد أنه يمكن استخلاص المسؤولية التقصيرية للموثق الشخصية هو نص المادة 124 من القانون المدني التي تقضي بما يلي:

"كل عمل أيا كان يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير يلزم منه كان سببا في حدوثه بالتعويض".

و تنحصر مسؤولية الموثق عن عمل الغير فيما جاءت به المادة 16 من القانون رقم 02/06 التي نصت على : "يمكن الموثق أن يوظف تحت مسؤوليته الأشخاص الذين يراهم ضروريين لتسيير المكتب"، فالأعمال التي يقوم بها هؤلاء العمال تكون تنفيذا للأوامر الصادرة عن الموثق أو بتفويض منه و من ثم فإنه من الطبيعي أن يتحمل المسؤولية عن كل عمل يرتكبونه و تكيف على أنها مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة و الاساس القانوني في هذا هو المادة 136 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي:

"يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعة بعمله غير المشرع متى كان واقعا منه حالة تأدية وظيفته و أسبابها"

[1] بلحاج العربي: النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، ج2 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ط4، 2005، ص125.

3-أركان المسؤولية التقصيرية: لكي يكون الموثق مسؤولا عن أفعاله الشخصية أو عن فعل الغير يشترط توافر فيها الأركان العامة للمسؤولية و هي الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بينهما.

*ركن الخطأ: و هو إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال و يقوم الخطأ في المسؤولية التقصيرية على عنصرين أولهما "مادي" و هو التعدي و يقصد به الإخلال بالتزام قانوني عان الذي يستوجب عدم الإضرار بالغير و الثاني "معنوي" بمعنى أنه يشترط في قيام الخطأ التقصيري أن يكون من وقع منه الخطأ مدركا أي يعلم أنه بقيامه بعمل معين أو الإمتناع عنه يرتكب خطأ.

*ركن الضرر: و هو الأذى الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو في أية مصلحة من مصالحه و الأضرار التي يلزم الموثق بالتعويض عنها عندما يرتكب خطأ و تثبت مسؤولية في ذلك، و هي ثلاثة أضرار أولها الضرر "المادي" و هو إخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية و يشترط فيه أن يكون محققا و مشروعا، و ثانيها الضرر " المعنوي" هو ذلك الضرر الذي يلحق الشخص المضرور في شعوره و كرامته، و قد استقر الأمر على إمكان التعويض عن الضرر المعنوي في شكل مبلغ من النقود، و ثالثهما الضرر " المرتد" أو "المنعكس" و هو الضرر الذي يصيب شخص غير المضرور شخصيا و يلحق به ضرر شخصي، بمعنى أن الضرر لا يقتصر على المضرور وحده إنما قد يرتد و ينعكس على أشخاص أخرين.[1]

*العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر: فانه لا يكفي أن يكون الخطأ هو السبب الذي نتج عنه الضرر إنما يجب أن يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر و المنتح أو الفعال، و يشترط في العلاقة السببية أن يكون الخطأ الذي ارتكب هو السبب في تحقيق الضرر و أن يكون هذا الضرر ناتج عن الخطأ مباشرة لا عن أخطاء متعاقبة.

ج- تعريف المسؤولية الجزائية:

لم يعرف المشرع الجزائري للجريمة واقتصر كباقي المشرعين في معظم الدول على بيان انواعها تبعا لدرجة خطورتها ,فنص في المادة 27 من قانون العقوبات على ان الجرائم ثلاثة انواع وهي :

الجنايات ,والجنح ,والمخالفات.

والتعريف الذي ذكر في الموسوعة الجنائية نسجله هنا ويقول هذا التعريف بأن الجريمة هي كل فعل او ترك يعاقب عليه القانون بعقوبة جزائية ولا يبرره استعمال حق ولا اداء واجب.[2]

[1]علي سليمان: النظرية العامة للالتزام – ديوان المطبوعات الجامعية –الجزائر- ط7' 2006، ص115
[2]خضطاس احمد, مجلة الموثق, عدد 4, ديسمبر 2001, ص30.

فالمسؤولية الجنائية لأي شخص يشترط فيها ارتكاب هذا الشخص فعلا بكيفية ايجابية او سلبية اعتبره المشرع جرما بنص قانوني في قانون العقوبات او النصوص الجزائية المكملة له والموجودة في القوانين الاخرى ونسبة ذلك الفعل الى الشخص وبغض النظر فيما اذا كان الفعل المرتكب عمدا او عن غير قصد, وكذلك فيما اذا كان الفعل قد احدث نتيجة ضارة اولا لان هناك جرائم عمدية واخرى ناتجة عن خطا وهناك جرائم لا تلحق اضرار بالغير كما ان هناك اعمالا لا تلحق اضرار بالغير ولكنها لا تعتبر جرائم, ومجالها المسؤولية المدنية او التأديبية فالموثق الذي يقوم بعمل معين يهدف الى تحقيق نتيجة من وراء ذلك فان كان الفعل نتج عن ضرر ووجدت علاقة سببية بين الضرر والعمل الذي احدث ضرر بالغير ولا يكفي ذلك لمسائلة الموثق جزائيا انما يشترط ان يكون الفعل الذي قام به الموثق احدث او لم يحدث ضررا للغير يشكل بعناصره المتوفرة جرما معاقبا عليه بقانون العقوبات او النصوص الجزائية المكملة .

اركان المسؤولية الجزائية :

المسؤولية الجزائية للموثق تؤسس على العمد او الاهمال واعتبار الفعل جرما ورابطة السببية بينهما.

1- ركن العمد او الاهمال :

فالعمد والاهمال يكونان معا الركن المعنوي للجريمة اي قصد الجاني الذي هو على نوعين "عام وخاص ",فالأول يمثل في علم الموثق بأن الفعل الذي يقوم به يعلم انه يشكل جرما ورغم ذلك يقوم به, وهذا النوع من القصد بمجرد توفره يعاقب عليه القانون بغض النظر عن الضرر الذي يمكن ان ينتج عنه ,اما القصد الخاص فهو اتجاه ارادة الجاني على احداث النتيجة.

2- اعتبار الفعل جرما :

يشترط في الفعل الذي يرتكبه الموثق ويعتبره القانون جرما ان يكون هذا الفعل منها عنه او مأمورا به بمقتضى القانون الجزائي ,وقد ذكر قانون العقوبات الجزائري في المادة الاول التي تنص على انه :

" لا جريمة ولا تدابير امن بغير قانون " ويرتكز هذا المبدأ على قاعدتين اولها تلزم القاضي بعدم عقاب اي شخص عن فعل لم يعتبره المشرع جرما والثانية تلزم المشرع بعدم سن قانون يطبق على افعال حدثت في الماضي.

3- الرابطة السببية :

والعلاقة السببية في المسؤولية الجنائية هي العلاقة التي تربط الفعل بالنتيجة وبمعنى اخر هي الرابط الذي يربط الفعل الحاصل من الجاني بالنتيجة التي يسال عنها فاذا توفرت هذه

الرابطة كان الجاني مسؤولا عن فعله, واذا انعدمت الرابطة السببية بين الفعل والنتيجة او قامت هذه الرابطة ثم انقطعت قبل تحقق النتيجة سواء كان الانقطاع طبيعيا او بفعل شخص اخر فان الجاني يسأل عن فعله ولا يسال عن النتيجة.

والمشرع الجزائري كغيره من المشرعين لم يحدد في قانون العقوبات او النصوص المكملة نصوصا توضح العلاقة السببية في المسؤولية الجنائية تاركا ذلك على الفقه والقضاء وعليه فان القضاء ملزم بان يبين في الحكم بالإدانة او البراءات وجود العلاقة السببية بين نشاط الجاني عمديا او عدم وجودها ليصل الى نتيجة الحكم بالإدانة او بالبراءة[1].

د- الخطأ التوثيقي

1- الخطأ الجزائي :

فكل من قانون العقوبات والقوانين الخاصة كقانون الضرائب تشير الى مسؤولية الموثق فيعتبر الخطأ الجزائي اول شرط لقيام المسؤولية الجزائية للموثق فيجب اثبات الخطأ الجزائي طبقا لأحكام قانون الاجراءات الجزائية من قبل النيابة.

وينطبق الخطأ الجزائي على اختلاس الاموال الخاصة او احتجازها عمدا طبقا لأحكام المادة 119 من قانون العقوبات وهذا حينما لا يودع الموثق المبالغ المالية في وقتها المحدد في حسابه لدى الخزينة العمومية وكذلك الخطأ الجزائي في الاستعمال العمدي لأموال الدولة لأغراض الشخصية حيث عدم ايداع مبالغ الرسوم في اجالها القانونية.

ويكون الخطأ الجزائي ايضا في جرائم التزوير فالمادة 124 من قانون العقوبات تنص على انه يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض او كل موظف او قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزوير في المحررات العمومية او الرسمية اثناء تأدية وظيفته وحددت حالات التزوير وهي :

- وضع توقيعات مزورة.
- احداث تغيير في المحررات او التوقيع او الخطوط.
- الكتابة في السجلات او غيرها من المحررات العمومية او التغيير فيها بعد اتمام او قفلها.

اما المادة 210 من قانون العقوبات فإنها تنص على معاقبة كل ضابط عمومي اثناء تحريره محررات من اعمال وظيفيته قام بتزييف جوهراها او ظروفها بطريقة الغش وذلك حسب الحالات التالية :

1-كتابة اتفاقات خلاف التي دونت او مليت من الاطراف.

2- تقريره لوقائع يعلم انها كاذبة في صورة وقائع حقيقية.

[1]خضطاس احمد, مجلة الموثق, عدد 4, ديسمبر 2001, ص31.

3- شهادة كذب بأن الوقائع قد اعترف بها او وقعت في حضوره .

4-اسقاطه او تغيير عمدا من الإقرارات التي تلقاها.

غير انه ينبغي التذكير ان السند الرسمي يتمتع بافتراض يفيد صحته قانونا كلما كان مظهره الخارجي يوحي بذلك على اساس قرينتين هما سلامة العقد المادية وصدور العقد ممن وقعه وهذه القاعدة كرستها المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني وللعقد الرسمي حجية فيما بين الاطراف والغير كرستها المادة 324 مكرر 6 من الفقرة الاولى ,والمادة 324 مكرر 7 مدني ويستفاد من نص المادتين ان العقد الرسمي حجة على الاطراف وورثتهم وخلفهم الخاص ولا يطعن في صحته الا بالتزوير.[1]

2- الخطأ المدني :

يمكن تحديده بالرجوع الى احكام المادة 124 من القانون المدني وذلك باعتماد القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وذلك في البحث عن مدى توافر الاركان الثلاثة : الخطأ الشخصي للموثق والضرر المتسبب فيه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

وطالما ان الموثق يقوم بأداء عمل فان الغالب فيه هو التزام بالوسيلة والتزام بالنتيجة, فبذل العناية كالرجل الحريص بتقديم النصيحة لأطراف العقد لا يكفي وحده بل يكون الموثق مسؤولا عن مدى صحة العقد وتحقيق نتيجة او اثاره لها انصرفت ارادة الاطراف اليه .وتقوم مسؤولية الموثق كل ما كان هناك فرقا لأحدى الالتزامات بالرجوع الى نص المادة 53 من قانون مهنة الموثق بالتصريح بمسؤولية الموثق المدنية والجزائية امام الخطأ المتمثل في التقصير الخطير في التزاماته المهنية والذي يقابله في القانون المدني مفهوم الخطأ الجسيم الذي جاء بموجب المادة 172 مدني.

فاذا كان الموثق ملتزما بالعناية او ببذل العناية كرجل حريص وكذلك في تحقيق النتيجة وهو الشيء الغالب فان خطأه يكون مفترض وهو نتيجة التقصير الخطير طالما انه يراعي توافر ثلاث خصال وهي الكفاءة والحياد والحيطة[2].

ولما كان العمل التوثيقي عمل شاق وحافل بالأخطار المهنية مما يفسر امكانية قيام مسؤولية الموثق المدنية عن اخطائه التي يقع فيها دون ان يقصد وقوعها ولكنها اذا وقعت منه قد يترتب عنها الحاق اضرار بأطراف العقد تؤدي الى الزام الموثق بالتعويض عنها كان الزاما عن اصدار قانوني يضمن للموثق حماية عن اخطار المسؤولية المدنية ,لذلك نص قانون رقم 02/06 في مادته 43 " يتعين على الموثق اكتتاب تامين مسؤولية المدنية "

[1]مجلة الموثق, عدد 8 ,سنة 2002 ,ص29.
[2]حضطاس احمد ,مجلة الموثق,عدد,04سالف الذكر.

ه-التامين على المسؤولية المدنية للموثق :

1-الاساس القانوني :

ان الاساس القانوني الذي يركز عليه التأمين على المسؤولية المدنية هو احكام القانون رقم 07/80 المؤرخ في 09 اوت 1980 المتعلق بالتأمينات وعلى احكام الامر رقم 50/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ,ولا سيما احكام المادة 124 وما يليها منه حيث تنص المادة 124 على ما يلي : "كل عمل آيا كان يرتكبه المرء بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" ويستنتج من ذلك ان التعويض عن الضرر الناشئ عن المسؤولية المدنية لا يترتب عموما الا بعد اكتمال عناصر المسؤولية من خطأ وعلاقة سببية وضرر ,ويصدر حكم ضد الفاعل بوجوب التعويض فالموثق لا يكون مسؤولا عن التعويض الا اذا صدر منه شخصيا او ممن يخضعون لسلطته خطأ تسبب في حدوث ضرر للغير ,فاذا صدر حكم يرتب للمضرور حق في التعويض عن الضرر الناشئ عن المسؤولية للموثق تحل شركة التأمين محل الموثق عليه في تعويض المضرور في حدود المبالغ المحددة في الاتفاقية مع شركة التأمين ووفقا لشروط المنصوص عليها.[1]

2- الاتفاقية مع شركة التامين حول الاخطاء المتعلقة بالمسؤولية المدنية:

الى جانب المسؤولية الجزائية عن الافعال المعاقب عليها فان الموثق غالبا ما يتعرض الى المسؤولية المدنية عن الاخطاء التي قد يرتكبها بمناسبة مزاولة مهامه.

فيتعرض الى اصلاح الضرر الحاصل ,ومن اجل تحقيق العبء على الموثقين الذين يتعرضون لمثل هذه الاوضاع ولضامن حمايتهم من اخطار المهنة بادرت الغرفة الجهوية لموثقي الوسط بإبرام اتفاقية مع الشركة الجزائرية لتأمين بتاريخ 1996/07/07 عبر كامل وحدات الشركة الجزائرية للتأمين المتواجدة في الولايات التابعة لاختصاص الغرفة الجهوية لموثقي الوسط تمنح لمجموع موثقي الوسط تأمينا موحدا يستجيب لاحتياجات ومتطلبات الموثقين ويتماشى وخصوصا المهنة وبشروط واسعار تفضيلية.

3-طبيعة الخطأ الممول بالتعويض:

تغطي الشرطة الجزائرية لتأمين بموجب هذه الاتفاقيات الاثار المالية التي قد تربت على الموثق

المؤمن بمقتضى احكام المادة 124 وما يليها من القانون المدني نتيجة الاضرار التي تلحق الغير بسبب :

[1] مروان محمد ,محاضرات في قانون التامين لطلبة الحقوق ,جامعة التكوين المتواصل, وهران2016،-2017.

1- الاخطاء او الاعفاءات القانونية او الغلطات المرتكبة من طرف الموثق نفسه بمناسبة عملية تندرج ضمن الاطار العادي لنشاطه المهني.

2-الاخطاء او الاغفالات المرتكبة من طرف كاتب او عامل مساعد بمناسبة عملية تدخل في الاطار العادي لمكتب التوثيق الذي يرتبط به.

3-كل ضياع او سرقات او اتلاف وثيقة او مستند او اصول عقود باستثناء الاموال والقيم او السندات القابلة للتداول.

4-كما تنص الاتفاقية على ان الضمان المكفول بموجب هذه الاتفاقية يمتد الى الخطر اللاحق اي بعبارة اخرى كل الاحتياجات الودية او القضائية المقدمة ضد الموثق المؤمن في الثلاث سنوات التي تلي انتهاء اجل الاشتراك في المسؤولية المدنية المهنية مثال ذلك : موثق مؤمن على المسؤولية المدنية المهنية بمقتضى الاتفاقية بالنسبة لسنة 1997 ثم يتوقف عن الاشتراك فان جميع الاحتياجات التي تظهر ضد الموثق خلال الثلاث سنوات التي تلي تاريخ التوقف عن الاشتراك تكون مكفولة بالضمان بمقتضى هذه الاتفاقية شريطة ان يكون الفعل محل الاحتجاج قد وقع اثناء سريان عقد التأمين.

4-امتداد الضمان :

لقد حددت الاتفاقية المذكورة اعلاه مبلغ الضمان المكفول بموجب هذه الاتفاقية بمبلغ خمسة ملاين دينار جزائري (500.00) عن كل حالة وعن كل حاجات حكم فيه على الموثق المؤمن بالتعويض مقابل دفعة لعلاوة اشتراك جزافية سنوية قدرها (5.177.30 دج) مع جعل هذه العلاوة ثابتة وغير قابلة للمراجعة.

المطلب الثاني : التمييز بين المسؤولية المدنية والجزائية

يوجد فرقان اساسيان يميزان المسؤولية فيما اذا كانت مدنية بصفة عامة (عقدية تقصيرية) ام جزائية وهما الضرر والنية :

1- الضرر : تقوم المسؤولية المدنية على اساس ان هناك ضرر الحق بالفرد سواء كان الشخص طبيعيا كالإنسان او شخصا معنويا كالشركات المدنية والتجارية ,في حين تؤسس المسؤولية الجزائية على كون الضرر قد اصاب المجتمع وقد يكون الضرر الواحد بسبب المسؤولين معا فيصيب المجتمع والفرد في ان واحد كجرائم القتل والسرقة والضرب....الخ.

الجزاء في المسؤولية المدنية هو التعويض, في حين الجزاء في المسؤولية الجزائية هي العقوبة بمختلف انواعها وصورها.

اطراف الدعوى في المسؤولية المدنية هم المدعي والمدعى عليه اي هما المضرور والمسؤول في حين طرفي الدعوى في المسؤولية الجزائية هما النيابة التي تحركها وتباشرها وتتابعها باسم المجتمع والمتهم المسؤول جزائيا المعترف للجريمة.

الصلح : يجوز للمدعي في الدعوى المدنية ان يتنازل عن حقه ويتصالح مع المدعى عليه المسؤول في حين الدعوى الجزائية لا يجوز للنيابة ان تتنازل عنها اذ حركتها ولا يجوز ان تصالح مع المتهم لان الحق في الدعوى الجزائية هو العقوبة وهي محددة اذ لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير امن بغير قانون.

2- النية : يشترط في قيام المسؤولية الجزائية توافر اركانها التي سبق ذكرها ومنها النية القصد الجنائي ,اما النية في المسؤولية المدنية فإنها لا تشترط اذ في كثير من الاحيان ما يؤدي الخطأ او الاهمال وعدم اتخاد الحيطة والتبصر الى احداث الضرر وترتب على ذلك مسؤولية المخطئ.

- الاثار المترتبة على التمييز بين المسؤولية المدنية والجزائية:

1- الاختصاص :

تختص الجهة القضائية الجزائية كأصل عام في الفصل في الدعاوي الجزائية وحدها دون الدعوى المدنية, الا اذا كانت الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية فانه هذه الحالة ينعقد الاختصاص للجهة القضائية الجزائية في الفصل في الدعاوي المدنية ويكون فصلها فيها بالتبعية في حين يعود الاختصاص في الفصل في الدعوى المدنية الى الجهة الفصل في الدعوى الجزائية ولا يوجد اي استثناء على هذا المبدأ.

2- التقادم :تنقضي الدعوة الجزائية بوفاة المتهم والتقادم وبإلغاء النص الجزائي الذي يحدد العمل الاجرامي وعقوبة المقررة له وسحب الشكوى وبخصوص مدة التقادم في الجنايات تقدر ب 10 سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة, وفي الجنح بمرور 03 سنوات, وفي المخالفات يمضي سنتين كاملتين اما مدة التقادم في المسؤولية المدنية فانهاك اصل عام لا تنقضي الا بعد مضي 15 سنة طبقا للمادة 308 من القانون المدني ولكن اقل من ذلك انه يشترط في ذلك وجود نص خاص (المواد من 309 الى 322 من القانون المدني),او نصوص اخرى موجودة في القوانين القطاعية.

3- وقف الدعوى :

اذا رفعت الدعوى المدنية امام الجهة الاهلية المختصة في الفصل فيها وفي نفس الوقت توجد دعوى جزائية ,امام الجهة القضائية الجزائية وكانت الوقائع مرتبطة فان الجهة المدنية

توقف الفصل في الدعوى المدنية الى حين الفصل في الدعوى الجزائية, وهو ما يعبر عنه بالمقولة" الجزائي يوقف المدني " والعكس في بعض الحالات صحيح "المدني يوقف الجزائي".

4- قوة الشيء المقتضى به : تتقيد الجهة القضائية المختصة في الفصل في الدعوى بما انتهت اليه الجهة القضائية الجزائية في حكمها من وقائع ومعنى ذلك انه اذا اصدرت المحكمة الجزائية حكما بالإدانة او البراءة فان المحكمة المدنية تتقيد بهذا الحكم اذا كانت الدعوتين تتضمنان نفس الوقائع ونفس التكييف القانوني على ان هذا يتوقف على بعض الشروط يطول الحديث عنها.[1]

المطلب الثالث : مسؤولية الموثق المهنية والعقوبات التأديبية

من المتفق عليه ان المسؤولية التأديبية قد تكون مصحوبة بمسؤولية مدنية او جزائية وقد تقوم لوحدها اذا لم يؤدي الفعل الاجرامي الذي قام به الى احداث ضرر للفرد او المجتمع فنظام التأديب يعتبر وسيلة رقابة تمارسها المنظمة المهنية ضد الموثق ,فالرقابة هي الضابط الصارم الذي يجعل الموثق يسلك المنهج الصحيح ويسعى الى تطبيق القانون نظيفا سليما وصحيحا.

ان المخالفة التأديبية فضاؤها واسع وتكون السلطة التقديرية لجهات التأديب, او مخالفة القوانين الخاصة ذات الصلة بالتوثيق وهذا ما نصت عليه المادة 29 مكرر من الامر رقم 57/71 المتعلق بالمساعدة القضائية والتي تنص على متابعة الموثق تأديبيا في حالة تلقيه اتعاب من المواطنين المستفيدين من احكام المساعدة القضائية .

الفرع الاول : المسؤولية المهنية

1- تعريفها :

المسؤولية المهنية هي الاخلال بالواجبات التي تتطلبها قواعد المهنية وبالتالي فهي تنصب على الاخطاء المرتكبة من طرف الموثقين واعوانهم اثناء ممارستهم للمهنة او بمناسبتها.

2- خصائصها :

هناك خصائص اساسية تتميز بها المسؤولية المهنية اهمها :

- المسؤولية المهنية تنصب على الاخطاء المهنية التي ليس لها وصف جزائي او تعويض مادي منصوص عليه في القوانين ,واذا نصت القوانين فلا تحدد عقابا لذلك ,وبالتالي فهي افعال واخطاء تمس سمعة الموثق وشرفه وشرف المهنة ككل مثل ممارسة التجارة من طرف الموثق او فتح محل للسمسرة .

- تنحصر المسؤولية المهنية في الاخطاء المرتكبة على قواعد المهنة وشرف وسمعة الموثق

[1] حضطاس احمد , الاجتهاد القضائي والتوثيقي ,مجلة الموثق ,العدد 4 ,ديسمبر 2001, ص31.

فاذا تجاوزت هذه الاخطاء ومست حقوق الغير فلا تنطبق المسؤولية المهنية بل تنطبق المسؤولية المدنية او الجزائية حسب الحالة.

حيث ان الاضرار المادية والمعنوية التي تسببها المسؤولية المهنية تلاحق قواعد المهنة وحدها وشخص الموثق نفسه.

- المسؤولية المهنية مستقلة عن المسؤولية الجزائية والمدنية من حيث الاجراءات والنتائج وبالتالي فهي عقوبات ادارية محضة.

- عقوبات المسؤولية المدنية هي عقوبات معنوية في اغلبها كالتوبيخ والانذار ,تمس سمعة وشرف الموثق وبعض الحقوق الادارية كمنع الموثق من الترشح لعضوية الغرفة.

- المسؤولية المهنية حديثة النشأة انفصلت عن القانون المدني والجزائي في بداية القرن الثامن عشر واستقل بها القانون الاداري[1].

3- مصادرها :

ترجع مصادر المسؤولية المهنية الى القانون المدني وقانون التوثيق والمرسوم التنفيذي والنظام الداخلي ,فالقانون المدني يعد من اهم مصادر المسؤولية المهنية باعتباره يحدد قواعد المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية وكذا قانون التوثيق الذي يحدد القواعد التي تتنافى مع اعمال التوثيق.

اما المرسوم التنفيذي والنظام الداخلي فيحددان الطرق والاجراءات الواجب اتخادها ضد الموثق المخالف وكذا الضمانات التي تحمي حقوقه.

4- الفرق بين المسؤولية المهنية والجزائية والمدنية :

المسؤولية المهنية ليس لها وصف جزائي ونص قانوني يعاقب على المخالفة المرتكبة بحد ادنى وحد اقصى, اما المسؤولية الجزائية فلها وصف جزائي محدد يعاقب على مخالفة مرتكبة بنص قانوني يحدد الحد الادنى والحد الاقصى للعقوبة.

- تقوم المسؤولية المدنية بمناسبة احداث الضرر ناتج من تصرف الموثق او احد اعوانه اما المسؤولية المهنية فترتب اضرار معنوية او مادية تمس قواعد المهنة وشرف سمعة الموثق مباشرة ,ولا تمس حقوق الغير ,فاذا مست هذه الحقوق فهي مسؤولية مدنية او جزائية .

1- مجال تطبيقها :تطبق المسؤولية المهنية على الاخطاء في المجالات التالية :

[1]بوحلاشة عمر, التشريعات المنظمة لمهنة الموثق , مجلة الموثق, عدد 8 ,سنة 2002 ,ص43.

1- التزام الموثق بوصفه مستشار قانوني نصائحه للأطراف ويتأكد من صحة وفعالية العقود المحررة (المواد 12-13-15 من قانون رقم 02/06/)

2-التزام الموثق بوصفه ضابطا عموميا ملزم بتحرير العقود حسب الشكليات المنصوص عليها في المواد 26-27-29 من قانون التوثيق , كما يجب الاحتياط من حالات المنع والتنافي المنصوص عليها في المواد 19-20-21-22-23-24 من هذا القانون.

3- التزام الموثق بوصفه وكيل زبائنه فهو ملزم بتنفيذ اجراءات العقد بتحريره وتسجيله واشهاره في الآجال المحددة وتسديد المصاريف المطلوبة.

ويدافع على مصالح الزبون امام المرافق العامة واذا قصر في كل ذلك فتصبح مسؤولية القانون المدني.[1]

4- التزام الموثق باعتباره مودع مالي يمسك محاسبة لتسجيل الايرادات والمصاريف ويلتقي الرسوم بمناسبة تحرير العقود ويدفعها لحساب الخزينة العمومية طبقا للمادتين 39-40 من قانون التوثيق ,كما يجب عليه الالتزام بالحظر المنصوص عليه في المادة 42.

5- التزام الموثق بأخطاء اعوانه فكل اخلال يصدر منهم يتحمل الموثق مسؤوليته ذلك باعتبار هؤلاء تابعين له من حيث التوجيه والرقابة طبقا للمادتين 136-137 من القانون المدني الجزائري, ماعدا حالة اذا ارتكبوا اخطاء تدخل تحت عقوبات القانون العام.[2]

الفرع الثاني : العقوبات والاجراءات التأديبية

أ-العقوبات التأديبية :

ان الموثق مطالب بالتمسك بالواجبات القانونية التي هو ملتزم بها ومراعاة قواعد المهنة فان اي تقصير خطير في المهنة يمكن ان ينجر عنه عقوبات تأديبية دون المساس بالعقوبات الاخرى وطبقا لأحكام المادة53 من قانون 02/06 التي نصت على انه : " دون الاخلال بالمسؤولية الجزائية والمدنية المنصوص عليها في التشريع المعمول به يتعرض الموثق عن كل تقصير في التزاماته المهنية او بمناسبة تأديتها الى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون ".

فكل مخالفة للأنظمة والقواعد المهنية وكل مساس بالمهنة يعرض صاحبه لعقوبات تأديبية حتى ولم يؤدي الفعل الى القيام متابعات جزائية ومدنية ضد الموثق ,والهدف من العقوبات التأديبية هو تقويم ما في سلوك الموثق من اعوجاج وردعا لغيره من الاقتداء به

[1] ابو الشعير سيعد ,النظام التأديبي العمومي في الجزائر ,ديوان المطبوعات الجامعية ,الجزائر 1991, ص95.
[2] ابو الشعير سيعد ,النظام التأديبي العمومي في الجزائر ,سالف الذكر.

,والعقوبة التأديبية ليست مرتبطة بالعقوبة الجزائية ولا المدنية فقد يسأل الموثق تأديبيا رغم براءته جنائيا او مدنيا.

نصت المادة 54 من قانون مهنة الموثق رقم 02/06 على ان :

" العقوبات التأديبية التي يمكن ان يتعرض لها الموثق هي :

- الانذار

- التوبيخ

- التوقيف عن ممارسة المهنة لمدة اقصاها ستة اشهر .

- العزل

يمكننا تقسيم العقوبات التأديبية الى قسمين : القسم الاول ذو طبيعة اخلاقية وتتمثل اساس في الانذار والتوبيخ فهذه العقوبات لا تؤثر على مزاولة الموثق لمهنته, غير انها تعتبر بمثابة سابقة تؤخذ بعين الاعتبار في حالة العودة الى الفعل المشين ويترتب حينئذ تشديد العقاب.

اما القسم الثاني من العقوبات فهو ذو طابع مادي اكثر من اخلاقي تستدعي الايقاف المؤقت عن العمل والعزل النهائي عن العمل.

ب- الاحالة الى المجلس التأديبي :

لقد اشتمل قانون التوثيق رقم 02/06 على باب يتناول النظام التأديبي وهو الباب الرابع من بين الابواب الخمسة التي تضمنها هذا القانون وخصص الفصل الثاني من هذا القانون للمجلس التأديبي فذكرت المادة 55 انه " ينشا على مستوى كل غرفة جهوية مجلس تأديبي يتكون من سبعة اعضاء من بينهم رئيس الغرفة رئيسا, ينتخب اعضاء الغرفة الجهوية من بينهم الاعضاء الستة الاخرين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرى واحدة"

ترفع الدعاوي التأديبية الى الغرفة الجهوية ضد موثقي الجهة من اي شخص له مصلحة فمصادر الشكوة ضد احد الموثقين قد يتعدد ,فقد تنشا الشكوة من موثق رأى ان زميله في المهنة قد مس برابطة الزمالة كخرقه لمبدا الاحترام المتبادل وقفد تنشا الشكوى من زبون رأى ان الموثق قد اخل بالتزام الاخلاص والنصح اتجاهه.

وكما اشارت المادة56 انه " يحضر المجلس التأديبي من طرف وزير العدل حافظ الاختام او من طرف رئيس الغرفة الوطنية للموثقين ,واذا كانت الدعوى التأديبية تخص موثقا يحال الملف التأديبي على المجلس التأديبي للغرفة الجهوية التابع لها الموثق المتابع.

واذا كانت الدعوة التأديبية تخص رئيس او اعضاء الغرفة الجهوية او احد اعضاء الغرفة الوطنية يحال الملف التأديبي على المجلس التأديبي لإحدى الغرف الجهوية, غير تلك التي تنتمي اليها الموثق المتابع, واذا كانت الدعوى التأديبية تخص رئيس الغرفة الوطنية تحال على احدى المجالس التأديبية الذي يحدده وزير العدل حافظ الاختام"

واذا تقرر احالة ملف الدعوى التأديبي على المجلس التأديبي فانه طبقا للأحكام المادة57 لا ينعقد المجلس التأديبي قانونا الا بحضور اغلبية اعضائه ويفصل في الدعوى التأديبية في جلسة مغلقة بأغلبية الاصوات وبقرار مسبب, وفي حالة تعادل الاصوات يرجح صوت الرئيس على انه لا يتم اصدار عقوبة العزل الا بأغلبية ثلثي(2/3) الاعضاء المكونين للمجلس التأديبي.[1]

ولقد اورد هذا القانون بعض الضامنات التي من شأنها ان تحفظ حقوق الموثق وترد اعتباره فان المادة 58 تنص على انه " لا يجوز اصدار اية عقوبة تأديبية دون الاستماع الى الموثق المعني بالأمر او بعد استدعائه قانونا ,ولم يمتثل لذلك ويستدعى لهذا الشأن في اجل اقصاه خمسة عشر (15) يوما كاملة من التاريخ المحدد لمتوله عن طريق رسالة مضمونة مع الاشعار بالاستلام او عن طريق محضر قضائي, ويمكنه الاطلاع على ملفه التأديبي بنفسه او بواسطة محاميه او وكيله".

وبعد صدور قرار التأديبي فانه طبقا للأحكام المادة 59 "يبلغ رئيس الغرفة الجهوية للموثقين القرار الصادر عن المجلس التأديبي الى وزير العدل حافظ الاختام ورئيس الغرفة الوطنية للموثقين والموثق المعني في اجل خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره"

وتجدر الاشارة في هذا الاطار ان لوزير العدل حافظ الاختام توقيف الموثق حالا كما جاء منصوصا عليه في المادة 61 " اذا ارتكب الموثق خطأ جسيما سواء كان إخلالا بالتزاماته المهنية ، أو جريمة من جرائم القانون العام ، ما لا يسمح له بالاستمرار في ممارسة نشاطه، يمكن وزير العدل حافظ الأختام ، توقيفه فورا، بعد إجراء تحقيق أولي يتضمن توضيحات الموثق المعني ، و إبلاغ الغرفة الوطنية للموثقين بذلك.
يتعين الفصل في الدعوى التأديبية في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ التوقيف، و إلا يرجع الموثق إلى ممارسة مهامه بقوة القانون ، ما لم يكن متابعا جزائيا.

ان المشرع فضل الاخذ بمبدأ تقادم الدعوى التأديبية وذلك في المادة 62 التي تنص على انه "

[1] قانون 06-02 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق.

تتقادم الدعوى التأديبية بمضي ثلاث سنوات ابتداء من يوم ارتكاب الأفعال ، ما لم تكن هذه الأفعال تحمل أيضا وصفا جزائيا ، و ينقطع سريان هذا التقادم بناء على إجراء من إجراءات التحقيق التأديبية أو الجزائية"

اجراءات الطعن في القرارات التأديبية :

لقد خصص الفصل الثالث من الباب الخامس من قانون 02/06 للجنة الوطنية للطعن, كما اشارت الى ذلك المادة63 : " تنشأ لجنة وطنية للطعن، تكلّف بالفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات المجلس التأديبي.
تتشكل اللجنة الوطنية للطعن من ثمانية (8) أعضاء أساسيين ، و أربعة (4) قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا يعينهم وزير العدل حافظ الأختام ، من بينهم رئيس اللجنة ، و أربعة (4) موثقين تختارهم الغرفة الوطنية للموثقين.

و يعين وزير العدل حافظ الأختام ، أربعة (4) قضاة احتياطيين بنفس الرتبة ، و تختار الغرفة الوطنية أربعة (4) موثقين بصفتهم أعضاء احتياطيين.
و في كل الحالات تحدد فترة العضوية للرئيس و الأعضاء الأساسيين و الاحتياطيين بثلاث (3) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.
يعين وزير العدل حافظ الأختام ، ممثلا له أمام اللجنة الوطنية للطعن.
و في حالة رفع الطعن من قبل رئيس الغرفة الوطنية للموثقين يمكنه تعيين ممثل له أمام اللجنة الوطنية و يكون مقر هذه اللجنة بمدينة الجزائر، و يحدد بقرار من وزير العدل، حافظ الأختام"

وحسب المادة 64 "يعين وزير العدل حافظ الأختام، موظفا يتولى أمانة اللجنة الوطنية للطعن."

وفي حالة رفع الطعن ضد القرارات المجلس التأديبي فانه تجتمع اللجنة الوطنية للطعن بناء على استدعاء من رئيسها او بطلب من وزير العدل حافظ الاختام ,او عند الاقتضاء بطلب من رئيس الغرفة الوطنية للموثقين.

ولا يجوز لها البث في القضية دون الاستماع للموثق المعني او بعد استدعائه قانونا ولم يمتثل لذلك ,ويجب ان يستدعى الموثق للحضور لهذا الغرض من طرف الرئيس قبل التاريخ المعين لمثوله خمسة عشر (15) يوما كاملة على الاقل برسالة مضمونة مع الاشعار بالاستلام او عن طريق محضر قضائي ,ويجوز للموثق المعني الاستعانة في ذلك بموثق او بمحام يختاره طبقا لأحكام المادة 65.[1]

وبعد اجتماع اللجنة الوطنية للطعن في القرارات الصادرة من المجلس التأديبي بناء على استدعاء من رئيس اللجنة الوطنية للطعن او وزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية للتوثيق.

[1]-Yagou Abdellatif ,le notariat en droit marocain :tradition et modernité thèse de doctorat ,université de perpignan ,France ,2006.

فان قانون رقم 02/06 وخاصة المادة 66 تقرر بان "تفصل اللجنة الوطنية للطعن في جلسة سرية بأغلبية الأصوات، بقرار مسبب, و في حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا, غير أنه لا يمكن إصدار عقوبة العزل إلا بأغلبية ثلثي (2/3) الأعضاء المكونين للجنة,. و يتم النطق بالقرار في جلسة علنية.

ان قرارات اللجنة الوطنية للطعن تعتبر نهائية وتنفيذية مهما كانت درجة العقوبة مع امكانية الطعن امام المجلس الدولة بناء على المادة 67 التي تنص على انه " تبلغ قرارات اللجنة الوطنية للطعن عن طريق رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام إلى وزير العدل حافظ الاختام ، و رئيس الغرفة الوطنية للموثقين في حالة تقديمه طعنا، و إلى الموثق المعني ، مع إعلام الغرفة الوطنية بذلك، و يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة وفق التشريع المعمول به، و ليس لهذا الطعن أثر موقف بالنسبة لتنفيذ قرارات اللجنة .
الضمانات المخولة للموثق المتابع :

للموثق المتابع ضمانات قانونية منها :

1- لا يجوز للمجلس التأديبي او اللجنة الوطنية للطعن او وزير العدل اصدار اية عقوبات دون الاستماع الى اراء الموثق المتابع واستدعائه بصفة قانونية[1].
2- اعطائه الوقت اللازم للإجابة.
3- يمكن للموثق المتابع الاستعانة بموثق اخر او بمحام للدفاع عنه.
4- امكانية الاستئناف امام مجلس الدولة.

[1] يجدر الاشارة والتنبيه الى ان تطبيق الباب الرابع من قانون مهنة الموثق المتعلق بالنظام التأديبي ولاسيما نصوص الفصل الثاني المتضمن المجلس التأديبي ونصوص الفصل الثالث المتضمن اللجنة الوطنية للطعون يسوي عليه احكام المادة69 من قانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق المؤرخ في 20 فبرير 2006 والتي تنص على انه"تواصل المجالس التأديبية المنشأة بمقتضى القانون رقم 88-27 المؤرخ في 28 ذي القعدة عام 1408 الموافق 12 يوليو سنة 1988 و المتضمن تنظيم التوثيق ، الفصل في الملفات التأديبية المحالة عليها إلى غاية تنصيب الهيئات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون"

الخاتمة:

ان مهنة التوثيق ثابتة الجدور ومعروفة منذ القدم , , فقد حث عليها الاسلام منذ ظهوره فهي مهنة استطاعت ان تقرب بين الناس من خلال المعاملات , والغاية من ذلك حماية التصرفات القانونية التي تظم علاقات الافراد فيما بينهم من جهة, ومن جهة اخرى تحصيل مبالغ مالية لخزينة الدولة من خلال مصاريف تسجيل وشهر العقود المحررة والرسوم والضرائب المقررة عليها طبقا للقانون.

يعد التوثيق ذلك العمود الفقري لكل نظام اقتصادي من الناحية القانونية والضامن الاساسي للمتعاقدين , ولقد اوكلت هذه المهنة للموثق المحلف على حماية العقود التي يتلقاها من اجل المصادقة على العقود, فهو بذلك يساهم في ارساء العدالة دون اللجوء الى القضاء وتوفير الثقة بين الافراد المجتمع بشان معاملاتهم وتبيان التزاماتهم وحماية حقوقهم فبحق يعد التوثيق مهنة نبيلة يهدف الى تهديب العلاقات, فالموثق دور فعال بتوفير الاستقرار والامن وكذا ترسيخ العدالة الاجتماعية , فالموثق بيده عدالة احتياطية فهو يضع الحلول للحوادث قبل وقوعها, كما يوجه ارادة الاطراف الى حلول توافقية تفاديا لوقوع النزاعات, وعليه فالتوثيق هو علم واخلاق ورسالة نبيلة وسامية الاهداف وتحصن هذه المهنة دوما بالخلق الحسن.

ومن هنا نستطيع الاجابة عن اشكالنا ذلك ان مهنة الموثق من اهم العناصر الرئيسية التي يرتكز عليها الامن القانوني وهي في ذات الوقت أداة امان واطمئنان وراحة بال فبالرجوع الى القانون الاساسي الخاص لمهنة التوثيق يعتبر ضابط عمومي متبوع باسم الدولة والسلطة العامة في اعطاء ومنح الرسمية للعقود التي يحررها ,وتستلزم بالرجوع الى الواجبات المهنية الاساسية وتبعا لذلك مصير اعماله مربوطة تحت مسؤولية مهنية تأديبية مدنية وجزائية فهو مكلف بضبط جميع القضايا المعروضة طبقا لما تطلبه المؤسسة التشريعية لدولة , وفي نفس الوقت تعتبر مهنة حرة تمارس للحساب الخاص به ومن ناحية ثانية اختصاص المكاتب التوثيق يمتد الى كامل التراب الوطني حيث اصبحت هذه المكاتب تقدم خدماتها عبر كامل التراب الوطني .

يقدم الموثق خدمة عمومية حيث يعتبر الشخص المؤهل للانخراط في السياسة التنموية التي تتبعها الدولة, خاصة بعدما اثبت كفاءته العالية وخبرته القانونية, لان المكاتب مجتمعة والشركات المدنية للموثقين تفرض على الموثق زيادة على دوره في التوثيق العقود القيام بما يلي :

- تنويع مجالات تدخل
- تقديم خدمات واستشارات قانونية في مختلف المجالات للأفراد والشركات المتخصصة في الاستثمار.

- السعي الى تقديم المساعدات للإدارات العمومية والجماعات المحلية لتفعيل وتطوير نشاطاتها المالية والتجارية والاقتصادية.

قام قانون 02/06 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق بمواكبة التغيرات الجديدة والعولمة القانونية والاقتصادية وازدهار مختلف الحريات المدنية في الجزائر ,وكذا تنظيم وضبط مهنة التوثيق.

تكلفت كل المنظومة القانونية والمهنية من توفير كافة الضمانات لحماية شرعية وعمليات واجراءات ممارسة مهنة الموثق الى جانب حماية وخاصة الموثق باعتباره يتمتع بجزء من السلطة العمومية وهو يمثل الدولة لذا يجب ان يكون مرآة عاكسة لهيبة وقوة الدولة, الى جانب حماية حقوق المتعاقدين.

ومن الدراسة المستيقظة لقانون 02/06 المنظم لمهنة الموثق وكل المراسيم التنظيمية المرتبطة به توصلنا الى النتائج التالية :

- اغفل القانون 02/06 فئة معينة لولاها لما كانت المكاتب التوثيق كما هي عليه وتتمثل في المستخدمين ,والذين يقومون بأعمال كثيرة حيث لا يمكن للموثق تسيير مكتبه بمفرده بل يحتاج الى مساعدين, فإغفال تنظيم هذه الفئة من الناحية المادية والمعنوية يعتبر اجحافا في حقهم .

وعليه نقترح ما يلي :

- يجب تعميم استعمال الاجهزة الحديثة في الانظمة الالكترونية والمعلوماتية في مكاتب الموثقين بشكل يكرس مبدا الشفافية في المعاملات .

- ضرورة عصرنة مكاتب الموثقين.

- ضرورة توفير كل مكاتب الموثقين بالأنترنت لتسهيل التعامل مع مصلحة الضرائب والشهر العقاري والتسجيل.

- ضرورة قيام الموثق بالتأليف في مجال مهنته لسد الفراغ ,وان يوسع مداركه العلمية الى العلوم الاخرى المساعدة للمهنة .

- ضرورة التعجيل في تشييد المدرسة العليا للموثقين مع فتح المجال لتكوين المترشحين لمهنة التوثيق للارتقاء بالمهنة.

- التكوين المتواصل لمستخدمي مكتب التوثيق .

- التكوين المستمر للموثق.

قائمة المراجع :

القرآن الكريم.

اولا : قائمة المراجع العامة :

- بلحاج العربي , النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري, الجزء الثاني ,ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , ط 4 2005, ,ص125.

- توفيق حسن فرج, مدخل العلوم القانونية النظرية العامة للحق, مؤسسة الثقافة, الجامعية طبعة 1 ,الاسكندرية ,1978.
- عبد الرزاق احمد السنهوري, الوجيز في شرح القانون المدني, الجزء 1, دار الثقافة لنشر والتوزيع, الاردن.
- علي علي سليمان, دراسات في المسؤولية المدنية الجزائرية ,ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ,سنة 1989.

ثانيا :قائمة المراجع المتخصصة :

- سعد سليمان الحامدي ,التوثيق واحكامه في الفقه الاسلامي, طبعة ,1 دار السلام للطباعة والتوزيع والترجمة, مصر2010.
- محمد الربيعي, الاحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم, الطبعة 2 كلية الحقوق, مراكش ,مارس 2015.
- مقني بن عمار ,مهنة التوثيق في القانون الجزائري, تنظيم ومهام ومسؤوليات, دار الجامعة الجديدة للنشر, الاسكندرية 2012.
- مليكة بغاشي ,قانون التوثيقية الرسمية لعقد البيع , دار نعمان للطباعة والنشر الجزائر2012 .

- وسيلة وزاني ,وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري, دراسة قانونية تحليلية طبعة ,2 دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع ,الجزائر, 2012.

- باللغة الفرنسية :

- Veysset k .panonceau et enseignes du notariat Institut international d’histoire du notariat, 1978, p13.

- Yagou Abdellatif, le notariat en droit marocain, tradition et modernité thèse de doctorat université de perpignan, France ,2006.

ثالثا :المذكرات العلمية :

- بورشاش خيرة, التنظيم القانوني لمهنة الموثق في الجزائر, مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر, حقوق , كلية الحقوق , جامعة مستغانم 2017/2016.

رابعا : المقالات والمحاضرات :

- احمد خضطاس, المسؤولية المدنية والجزائية ,مقال منشور لمجلة الموثق, العدد 4 سنة 2000 , ص30.
- بلحو نسيم, الطبيعة القانونية لمسؤولية الموثق المدنية ,مقال منشور بمجلة المفكر, العدد 11 الجزائر.
- بلعبدون عواد ,محاضرات في قانون التوثيق ,كلية الحقوق والعلوم السياسية, مستغانم 2019/2018.
- بوحلاشة عمر, التشريعات المنظمة لمهنة الموثق , مجلة الموثق ,عدد 08 , سنة 2002 ,ص43.
- حميش يمينة , محاضرات في قانون التوثيق السنة الثانية ماستر, تخصص قانون خاص اساسي وقانون خاص معمق , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة مستغانم ,الجزائر, 2016-2015.
- حمان بكاي , العقد التوثيقي , مجلة الموثق , العدد 7 , جويلية 1999 , ص26.
- حظطاس احمد , الاجتهاد القضائي والتوثيقي , العدد 04 , ديسمبر 2001 ,ص30.

خامسا : النصوص القانونية

- الامر 03/06 المؤرخ في 2006/15 ,المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجريدة الرسمية, العدد 46 ,مؤرخة في 2006/07/15.
- الامر 03/06 المؤرخ في 2006/15 ,المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجريدة الرسمية, العدد 46 ,مؤرخة في 2006/07/15.
- القانون 01/06 المؤرخة في 2006/2/20 المتعلق بالرقابة من جرائم الفساد ومكافحته.
- القانون 02/06 المنظم لمهنة التوثيق المؤرخ في 2006/2/20.
- المرسوم 243/08 المؤرخ في 2008/8/3 المتضمن تحديد اتعاب الموثق المعلن في الجريدة الرسمية العدد 45 المؤرخ في 2008/8/3.
- المرسوم 244/8 المتعلق بكيفيات مسك محاسبة الموثق ومراجعتها المعلن عنها في الجريدة الرسمية لسنة 2008.
- المرسوم التنفيذي 42/08 المؤرخ في 2008/8/3 يحدد شروط الالتحاق بالمهنة وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها ,المعلن عنه في الجريدة الرسمية رقم 45 لسنة 2008.

سابع : مواقع الانترنت

- HTTP://NATIMA VOCALE.AH/AMONTABO.COM. 11/03/2019. 21H30.
- http://droitalgerian. wordp. 12/05/2019. 14H00.

الفهرس

التشكرات

إهداء

مقدمة..... ص1

الفصل الأول: تنظيم مهنة التوثيق في القانون الجزائري.....ص7

المبحث الأول: شروط الالتحاق بمهنة الموثق.....ص 8

المطلب الأول: الشروط القانونية و التنظيمية لمهنة الموثق..... ص08

المطلب الثاني: دور مكاتب التوثيق ص17

الفرع الاول : اختصاصات مكاتب التوثيق وقيودها القانونية ص21

المطلب الثالث : الهياكل الادارية والتنظيمية لمهنة التوثيق ص24

الفرع الاول : الهياكل الادارية .....ص 25

الفرع الثاني : الهياكل المهنية.....ص27

المبحث الثاني : مهام الموثق وحقوقه.....ص32

المطلب الاول : مهام الموثق ص32

المطلب الثاني: واجبات الموثق.....ص42

اولا : واجب تقديم الخدمة
العمومية ص42

ثانيا : واجب تحسين المعارف والامكانات القانونية: ص43

ثالثا : واجب اعلام الاطراف المتعاقدة وتقديم النصح لهم : ص44

رابعا : واجب التأكد من صحة العقود الموثقة: ص45

خامسا :واجب الحفاظ على السر المهني ص48
سادسا : واجب الحفاظ على الارشيف التوثيقي وتسييره :.....ص50
سابعا : واجب اكتتاب تامين لضمان مسؤولية المكتب:.....ص52
ثامنا : واجب فتح حساب بنكي لقيد العمليات المالية:.....ص53
تاسعا : واجب مسك السجلات المحاسبية :.....ص54
المطلب الثالث : حقوق الموثق وحمايته.....ص59
الفرع الاول : الحقوق المالية لموثق.....ص59
اولا : تحديد الاتعاب التوثيقية:.....ص59
ثانيا : انواع الاتعاب التوثيقية ص60
الفرع الثاني: الحماية القانونية للموثق:.....ص61
أولا: حماية الموثق من الإهانة و الإعتداء:.....ص61
ثانيا : حصانة مكتب الموثق ضد التفتيش .....ص62.

الفصل الثاني: الرقابة الإدارية و المهنية على وظيفة التوثيق
و مسؤولية الموثق.....ص63
المبحث الأول: السلطات و الهيئات الإدارية و المهنية المختصة
في الرقابة.....ص64
المطلب الأول: دور الغرف الجهوية للموثقين في الرقابة على ممارسة وظيفة التوثيق.....ص64
أولا: تشكيل الغرف الجهوية للموثقين:.....ص66
ثانيا : اجتماعات الغرف الجهوية للموثقين:.....ص67
ثالثا :اختصاصات الغرف الجهوية للموثقين:.....ص68
المطلب الثاني : رقابة الغرفة الوطنية للموثقين على ممارسة

وظيفة التوثيق ص68
المطلب الثالث: دور المجلس الاعلى للتوثيق في القرابة على عملية ممارسة الاعمال التوثيقية.....ص70
اولا : تشكيلة المجلس الاعلى للتوثيق: ص71
ثانيا : صلاحيات المجلس الاعلى للتوثيق:.....ص72
ثالثا : دور المجلس الاعلى للتوثيق في عملية الرقابة
على مهنة التوثيق:.....ص72
الفرع الاول : رقابة وزارة العدل الوصائية على عملية ممارسة وظيفة التوثيق.....ص72
اولا : الرقابة الرئاسية لوزير العدل حافظ الاختام على اشخاص الموثقين
وهيئات التوثيق..... ص73
ثانيا : الرقابة الوصائية لوزير العدل حافظ الاختام على الموثقين
وهيئات التوثيق: ص73
الفرع الثاني : الرقابة القضائية في حماية شرعية ممارسة
وظيفة التوثيق.....ص74
اولا : معنى الرقابة القضائية في حماية شريعة ممارسة
مهنة التوثيق:.....ص74
ثانيا : اهداف الرقابة القضائية على اعمال مهنة التوثيق: ص75
ثالثا : الياتها (وسائلها) القضائية:.....ص75
المبحث الثاني : مسؤولية الموثق.....ص77
المطلب الاول : مسؤولية الموثق المدنية والجزائية.....ص78
الفرع الاول : تعريف المسؤوليتين "المدنية والجزائية.....ص78
المطلب الثاني : التمييز بين المسؤولية المدنية والجزائية.....ص89
المطلب الثالث : مسؤولية الموثق المهنية والعقوبات التأديبية ص91

الفرع الاول : المسؤولية المهنية.....ص91
الفرع الثاني : العقوبات والاجراءات التأديبية.....ص94
الخاتمة ص101
قائمة لمراجع ص104
الملحق