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:01

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية القانونية للمحضر القضائي في ظل التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة:**حقوق** التخصص: **قانون قضائي**

من إعداد الطالب(ة):
بلغيثية البشير

تحت إشراف الأستاذ :
درعي العربي

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور	بن عود نبيل	رئيسا.
الأستاذ	**درعي العربي**	مشرفا مقررا
الدكتور	باسم شيهاب	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم:**2019/06/13**

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما الله سبحانه وتعالى :

" وبالوالدين إحسانا "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى

أمي نورية .

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي ووجهني نحو الصلاح والفلاح إلى

أبي مختار

أطال الله في عمرهما

إلى أخواتي وجميع أفراد عائلتي

إلى أساتذتي الأجلاء الذين أضاؤوا طريقي بالعلم

إلى كل الأصدقاء ومن كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث

إلي كل هؤلاء وغيرهم ممن تجاوزهم قلمي ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي المتواضع

شكر وتقدير

الشكر لله الذي قال فيه الشاعر:

" قم للمعلم وفيه التبجيلا كاد المعلم أن يكون رسولا "

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عزوجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذ الفاضل " **بن عبدون عواد**"

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علينا بنصائحه الموجهة لخدمتي

فكان لي نعم الموجهة والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفتهم وتقييمهم لمجهودتي

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الإمتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات

قائمة المختصرات

ج ر : جريدة رسمية.

د.د.ن : دون دار النشر.

د. س.ن : دون سنة النشر.

د.م.ن : دون مكان النشر

ص : صفحة.

ص ص: صفحة... إلى صفحة.

ط : طبعة.

مقدمــة

لقد شهد قطاع العدالة أولوية لم يسبق لها مثيل منذ سنة , 1999 عندما باشرت الدولة إصلاحات عميقة على كل المستويات والأنظمة في إطار البرنامج الشامل الرامي إلى إصلاح مؤسسات الدولة وهياكلها , خاصة في هذه المرحلة المتميزة من تطور البلاد والتي أصبحت فيه العدالة مطالبة بمواكبة التغييرات والمستجدات بتكييف المنظومة التشريعية, بما يتوافق مع التغييرات الاجتماعية والاقتصادية بشكل يسمح بتطبيق المبادئ التي تقوم عليها دولة الحق والقانون, من خلال نصوص قانونية جديدة أو معدلة تتوافق مع المتغيرات الوطنية والدولية بتقريب العدالة من المتقاضي وتقوية مهنة أعوان القضاء.

إذا كان دور القاضي هو البت في القضايا، ودور المحامي هو المرافعة ومساعدة القاضي في تطبيق القانون بصفة جيدة، فإن العدالة لن تصل إلى مبتغاها دون تكريس جهود القاضي والمحامي على أرض الواقع من خلال تنفيذ الأحكام القضائية. والمؤكد أن المدين لا يملك اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهة نفسه، لأن المصلحة في إجراء التنفيذ الجبري هي لصاحب الحق طالب التنفيذ، كما لا يملك الدائن اتخاذ إجراءات التنفيذ بنفسه حفاظا على النظام العام. يعود الحق بمباشرة التنفيذ إلى المحضر القضائي الذي يعمل على حمل المدين إلى تنفيذ التزامه طوعا واختياريا، وإذا امتنع المدين عن التنفيذ يجبر عليه بتدخل السلطة العامة. فإن كان سبب الخصومة هو النزاع حول الحق وعدم الاعتراف به، فإن سبب المطالبة بالتنفيذ الجبري هو امتناع المدين عن الوفاء.

يظهر من أول نظرة إلى هذه المسؤولية أن كل فرد مهني ينتمي إلى مهنة منظمة يواجه نفس المسؤولية، وهذا صحيح بالنسبة إلى المحضر القضائي. الذي يسأل مدنيا وجزائيا وتأديبيا مثله مثل المهنيين الآخرين، إلا أنه يختلف عنهم كونه يتمتع بصفة الضابط العمومي، الصفة التي تؤثر على المسؤولية تقريبا من كل جوانبها ونذكر بالخصوص طبيعتها والمحاكم المختصة بالنظر فيها والتشديد فيها.

إن تحديد طبيعة المسؤولية ليس بالأمر الهين، فجعلت صفة الضابط العمومي المحضر القضائي يتواجد في مركز قريب من الموظف العمومي، لأنه يقدم خدمة عامة وملزم بتقديمها، ويكتسي مكتبه طابع العمومية، مما يرجح أن تكون الدولة مسؤولة عن الأضرار التي يتسبب فيها بخطئه أو تكون مسؤوليته تقصيرية اتجاه طالب الخدمة لانعدام العلاقة التعاقدية. ولكن بالمقابل، يتمتع المحضر القضائي باستقلالية تامة في تسيير مكتبه، ويتلقى أتعاب عن خدماته من طرف الزبون تدخل لحسابه الخاص، مما يرجح أن تكون طبيعة مسؤوليته عقدية تجاه زبونه وتقصيرية تجاه غير الزبون.

يجعل تواجد المحضر القضائي في مركز قريب من الموظف العمومي، الجهة المختصة بالنظر في القضايا المطروحة أمام القضاء محل جدل بين القضاء العادي، الذي يختص بالنظر في القضايا التي لا تكون الدولة أو أحد هيئاتها الإدارية طرفا فيها. والقضاء الإداري، الذي يختص بالنظر في القضايا التي تكون الدولة أو أحد هيئاتها الإدارية طرفا فيها.

يرجع سبب تشديد المسؤولية لأسباب داخلية للمهنة وأخرى خارجية عنها. تتمثل **الأسباب الداخلية** في القانون المنظم للمهنة، الذي جعل المحضر القضائي ضابطا عموميا، أمده بجزء من السلطة العمومية، قصد تمكنه من أداء مهامه في أحسن الظروف.

أما الأسباب الخارجية، تنحصر في نص من قانون العقوبات الذي جعل صفة الضابط العمومي ظرفا مشددا للعقوبة.

لا يمنع تسليط العقوبة الجزائية على المحضر القضائي وإلزامه بدفع التعويض المستحق للمضرور جبرا للأضرار التي تسبب فيها، من تسليط العقوبة التأديبية إذا توفرت شروطها، والتي تهدف إلى الحفاظ على سمعة وهيبة ومصداقية المهنة، وتتجسد عن طريق أجهزة منظمة للمهنة تتمثل في الغرف الجهوية والغرفة الوطنية. وقد كرس القانون المنظم لمهنة المحضر القضائي مبدأ التقاضي على درجتين، فالدرجة الأولى هي المجلس التأديبي المستحدث على مستوى كل غرفة جهوية، أما الدرجة الثانية هي اللجنة الوطنية للطعن المستحدثة بموجب قانون

المحضر القضائي. ويجوز الطعن بالنقض في قرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة.

أهمية الموضوع :

المعالج – باعتبار المحضر مرأة تبلور و تجسد أحكام وقرارات العدالة في أرض الواقع – انصب اختياري لهذا الموضوع الذي أود من خلاله اثراء المكتبة الجزائرية التي ظلت مطولا في انتظار ما تجود به أقلامنا خاصة فيما تعلق بهذه المهنة التي يفتقد الباحث في مكنوناتها الى المراجع الكفيلة باضفاء طابع الكمال على المنتوج الفكري، وهذا خلافا لما نشهده في الخارج، الشيئ الذي حفزني للكتابة و

– **أسباب اختيار موضوع :** تعتبر النظام القانوني للمحضر القضائي و بهذا يتمتع المحضر القضائي بصفة الضابط العمومي و بهذه الصفة يمارس صلاحيات السلطة العمومية.

– يساهم المحضر القضائي بعمله في النشاط القانوني فهو عون للمتقاضي و القضاء في نفس الوقت.

تهدف مساءلة المحضر القضائي إلى المحافظة على فعالية ونجاعة المهمات التي يقوم بها، وصون مصداقية وحماية حقوق المتعاملين معه، بالإضافة إلى وقاية المهنة من كل ما يمس بشرفها.

تتأكد مسؤولية المحضر القضائي عن كل خطأ يرتكبه أثناء تأدية مهامه من خلال خضوعه لأحكام المسؤولية المدنية، واستحداث نطاق تأديبي خاص به، وتجريم الأفعال التي يقترفها وهو بصدد أداء مهامه. وذلك من أجل تمكين الضحية من الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحقه من خلال المساءلة المدنية (الفصل الأول)، وعقاب المحضر القضائي عن فعله غير المشروع تأديبيا وجزائيا من خلال المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجزائية (الفصل الثاني).

الفصل الاول

المسؤولية المدنية للمحضر القضائي

لما كان القانون تعرف المسؤولية المدنية بأنها الالتزام بالتعويض الناشئ عن الفعل الضار، الذي أتاه المرء بخطئه، وسميت بالمسؤولية المدنية تمييزا لها عن المسؤولية الجزائية، فهما تختلفان من عدة أوجه، ونذكر منها مبدءا أساسيا، وهو مبدأ شخصية الجريمة والعقوبة، فيكون مرتكب الجرم هو المسؤول الوحيد على الجريمة، بينما نجد غير ذلك في بعض الأحيان في المسؤولية المدنية، أين يمكن مساءلة شخص آخر غير الذي صدر منه الفعل الضار، مثل حالة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ومسؤولية الموكل عن أعمال وكيله.

كل هذه المواد و النصوص القانونية توحي وكأن مهنة المحضر القضائي عبارة عن مرفق عام، يكون القائم بها هو موظف عمومي يخضع لرقابة وكيل الجمهورية. وهو الأمر الذي يترتب عليه نتائج قانونية متعددة، سواء من حيث الاختصاص الذي يؤول إلى الجهات القضائية الإدارية أثناء النزاع، ومن حيث المسؤولية يصبح الرئيس مسؤولا على مرؤوسه إداريا، ويصبح المرفق العام(الدولة) مسؤولا عن تابعه (المحضر).

لقد نظم المشرع الجزائري صفة الضابط العمومي، المحضر القضائي يختلف نوعا ما عن ممارسي المهن القانونية الخاصة والمستقلة والحرة المنظمة، إلا أن المشرع اعترف بمسؤوليته عن أخطائه المهنية، مما يستدرج التساؤل عن طبيعة هذه المسؤولية (المبحث الأول)، وعن أحكامها (المبحث الثاني) التي يمكن أن تختلف عما هو ثابت لدى كافة المهنيين.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للمحضر القضائي

ان المسؤولية المدنية نوعان، مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، تقوم الأولى عند الإخلال بالتزام تعاقدي، وتقوم الثانية عند الإخلال بالتزام قانوني، وهو عدم الإضرار بالغير. ونظرا للأهمية القصوى للتفرقة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، وما يترتب عنها

من حيث عبء إثبات الخطأ، والإعفاء من المسؤولية، والتضامن بين المدينين، وفي كيفية تقدير التعويض، الذي يقتصر في الأولى على الأضرار المتوقعة أو كان يمكن توقعها

ان المحضر القضائي ينتمي إلى السلطة القضائية المستقلة بموجب مبدأ الفصل بين السلطات المكرس بدستور الجمهورية الجزائرية ، و تأكيد هذه الاستقلالية يستوجب على المحضر تدعيمها تماشيا مع تطور القوانين و ارتباطها بتطور الاجتماعات فمن يكون هذا المحضر القضائي وقت العقد، إذا لم يقع من المدين غشا أو خطأ جسيم، في حين يشمل في الثانية كل ضرر متوقعا كان أو غير متوقع، بغض النظر عن سوء نية المسؤول[1].

نظرا لهذه الأهمية، يجب البحث عن طبيعة مسؤولية المحضر القضائي، التي أثارت نقاش فقهي، فهناك رأي يعتبرها مسؤولية تقصيرية، بالنظر إلى صفة الضابط العمومي التي يتسم بها المحضر القضائي، وهناك من يعتبرها عقدية على أساس أن المحضر القضائي عندما يؤدي خدماته يكون مستندا في ذلك إلى عقد مبرم بينه وبين زبونه (المطلب الأول).

وفي كل الحالات، رغم قيام العلاقة التعاقدية بين المحضر القضائي وزبونه، فلا شيء ينفي إمكانية قيام المسؤولية التقصيرية إذا توفرت شروطها، خاصة في حالة صدور غش أو خطأ جسيم عن المحضر القضائي تجاه زبونه، أو حالة قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أو نائبه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مدى ثبوت المسؤولية التعاقدية للمحضر القضائي

تعتبر المسؤولية العقدية للمحضر القضائي إذا تم إبرام عقد صحيح سابق بينه وبين زبونه، ونتج عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عنه ضرر يصيب زبونه في مصلحة من مصالحه، أما في حالة عدم وجود عقد سابق بينهما، لا مجال للحديث عن المسؤولية العقدية التي تحل محلها المسؤولية التقصيرية. بالتالي إذا توفرت الرابطة التعاقدية بين المحضر القضائي وزبونه، تكون علاقة الطرفين عقدية وترتب على الإخلال بالالتزامات الناشئة عنها أثار المسؤولية العقدية. أما إذا تخلفت، انتفت العلاقة التعاقدية وقامت المسؤولية التقصيرية؛

[1]- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الأول، د.د.ن، د.م.ن، 1996، ط 5، ص23 .

فهل توجد رابطة عقدية بين المحضر القضائي وزبونه؟ (الفرع الأول)، وإن وجدت كيف يمكن تكييفها؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رأي الفقهاء حول وجود الرابطة التعاقدية

لقد إختلاف المشرع الجزائري مع فقهاء حول طبيعة علاقة المحضر القضائي مع زبونه، حيث أن هناك رأي ينفي قيام العلاقة التعاقدية أصلا، ورأي آخر يدحض الفكرة السابقة ويؤكد قيام العلاقة التعاقدية بين المحضر القضائي والزبون.

أولا: رأي ينفي وجود الرابطة التعاقدية: يرتكز الرأي الذي ينفي العلاقة التعاقدية بين المحضر القضائي وزبونه على الحجج التالية:

أ- واجب تقديم الخدمة :يعتبر المحضر القضائي ضابطا عموميا[1] مثله مثل الموثق، ملزما بتقديم خدماته لمن يطلبها من الزبائن[2]

، وإذا رفض تقديمها سيعرض نفسه إلى المساءلة غير العقدية وفي هذا الإطار من الصعب القول بوجود عقد ما دامت حرية التعاقد غير موجودة

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ إلزامية المحضر القضائي بتقديم خدماته مبدأ غير مطلق، إذ توجد حالات يمتنع فيها المحضر عن تقديم خدماته، ونذكر منها حالة طلب تحرير عقود غير قانونية، أو حالة تقديم نسخة تنفيذية من أجل التنفيذ غير قانونية، فيحق له رفض طلب التنفيذ

وأورد المشرع حالات المنع والتنافي المنصوص عليها في المواد من 21 إلى 24 من القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، إذا طرأت عليه حالة من هذه الحالات يمتنع عن تقديم الخدمة .

ب - التحديد القانوني لأتعاب المحضر القضائي : يتقاضى المحضر أتعابه مباشرة من زبائنه حسب التعريفة الرسمية المحددة عن طريق التنظيم و يسلم لهم وصلا بذلك، كما يتقاضى أتعابا على خدماته لدى المحاكم والمجالس القضائية وفق الشروط المحددة عن طريق التنظيم و لقد المشرع الجزائري في نص المادة 37 من القانون المنظم لمهنة

[1]- المادة 12 من قانون المحضر القضائي.
[2]- المادة 18 من قانون المحضر القضائي.

المحضر القضائي الصادر في سنة 2006: "يتقاضى المحضر القضائي أتعابا عن خدماته مباشرة من زبائنه حسب التعريفة الرسمية مقابل وصل مفصل [1].

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم". ويجب أن يسلم الأطراف وصلا حتى لو لم يطلبوا ذلك، يبين فيه مختلف العمليات الحسابية التي قام بها وعلى الخصوص جميع الحقوق المستحقة للخزينة، والنفقات المنجزة لحساب الزبون، والأتعاب المستحقة مع التسعيرة التي تقابلها في التعريفة الرسمية المحددة في المرسوم[2] ويمنع على المحضر القضائي أن يتحصل أثناء تأدية مهنته على أتعاب غير تلك المحددة في مرسوم الأتعاب، تحت طائلة استرجاع المبالغ المقبوضة بغير حق[3]وتجدر الإشارة، أن تحديد أتعاب المحضرين القضائيين لا يخص فقط القانون الجزائري، بل يمتد أيضا إلى القانون المقارن، ونخص بالذكر فرنسا وغينيا.

ليس للمحضر القضائي الحرية في تحديد أتعابه، وليس له أيضا صلاحية تحميل المنفذ ضده بأتعاب لم يحملها له القانون[4]، مما يؤدي بنا إلى القول أن من غير الممكن أن نكون بصدد عقد مادام القانون هو الذي حمل المنفذ ضده هذه النفقات.

ج – التحديد القانوني لالتزامات المحضر القضائي : لقد حدد الفقه وبعض من النصوص التشريعية والتنظيمية، مختلف الالتزامات التي تقععلى عاتق المحضر القضائي، والتي يمكن إجمالها في الالتزام بالنصح، وهو الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق أصحاب المهن القانونية الحرة في علاقاتهم مع الأشخاص العاديين ضف إلى ذلك الالتزام بضمان فعالية العقود التي يحررها المحضر القضائي، والتي تكتسي طابع الرسمية التي أصبغها المشرع عليها بموجب المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[5]، بعدما سكت على ترسيمها في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم [6] والالتزام الثالث الذي يقع على عاتق

---

[1]- قانون رقم 06 -03، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[2]- المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 09 -78 مؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، يحدد أتعاب المحضر القضائي، ج ر عدد 11 لسنة 2009.

[3]- انظر المادة 15 من نفس المرسوم.

[4]- صلاح الدين معيزي، قراءة في نصوص أتعاب المحضر، مجلة المحضر القضائي عدد تجريبي تصدرها الغرفة الجهوية للمحضرين القضائيين بالشرق، قسنطينة، 2004، ص 21.

[5]_ قانون رقم 08 -09 المؤرخ في 25 فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 لسنة 2008 .

[6]_ أمر رقم 66 -154 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية عدد 47، لسنة 1966، معدل و متمم. (ملغى)

المحضر القضائي باعتباره محترف في مهنة قانونية حرة، هو واجب تال حلي بالمصداقية الذي يتجلى في مدى الإخلاص والأمانة والحيطة والعجلة أثناء أداء مهامه لتجنب تضييع حقوق الأفراد بسبب المواعيد

من خلال هذه الالتزامات، نستنتج أنه لا مجال لإرادة المحضر أو الزبون في تقرير هذه الالتزامات أو استبعادها، فهي التزامات حددها القانون مسبقا ولم يتركها لحرية التعاقد.

من خلاخل هده التعريف تعتبر المسؤولية العقدية في غير صالح الضحية، بالنظر إلى إمكانية وجود بنود تحد من المسؤولية العقدية، إضافة إلى أن التعويض يكون على الضرر المتوقع فقط عند التعاقد. لكن في مقابل ذلك فإن المسؤولية التقصيرية تمكن الضحية من الحصول على تعويض عما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب، بالإضافة إلى أنها تبطل كل شرطي حد أو يعفى من المسؤولية[1].

ثانيا: رأي يؤكد وجود الرابطة التعاقدية : رغم الحجج المتعددة، التي تنفي وجود عقد بين المحضر القضائي والزبون، إلا أنها غير كافية للأسباب التالية:

أ- على غرار الموثق، فإن الالتزام بأداء خدمة لا ينفي وجود حرية التعاقد، فحرية التعاقد تتشكل مباشرة بعد أداء اليمين [2]، بحيث يفترض أن أداء اليمين بمثابة قبول تقديم الخدمة للزبون الذي يطلبها [3]، فقسم المحضر القضائي بالقيام بعمله أحسن قيام يعني الاستجابة لنص المادة 18 من القانون 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، التي تلزمه بالقيام بمهامه كلما طلب منه ذلك، إلا في حالة وجود مانع.

أ- وعلى غرار الموثق أيضا، يعتبر هذا العقد الذي يربط المحضر القضائي بزبونه عقد إذعان، كعقد التأمين وعقد النقل البحري أو الجوي، حيث غالبا ما تشتمل هذه العقود على واجب أداء الخدمة عند طلبها [4].

وهذا الطرح، هو ما ألزم المحضر القضائي بتقديم خدمة كلما طلب منه ذلك. يشكل العقد الذي يربط المحضر القضائي بالزبون، التبرير الوحيد لدفع الأتعاب مقابل الخدمات

---

[1] _ هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007/2006، ص4.

[2]- المرجع نفسه، ص 5.

[3]- يؤدي المحضر القضائي اليمين قبل الشروع في أداء مهامه ونصها: "بسم الله الرحمان الرحيم، أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بعملي أحسن قيام، وأن أخلص في تأدية مهنتي وأكتم سرها وأسلك في كل الظروف سلوك المحضر القضائي الشريف. والله على ما أقول شهيد" انظر المادة 11 من قانون المحضر القضائي.

[4]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق...، مرجع سابق، ص 5.

التي يؤديها، كما أن تحديد القانون لقيمة هذه الأتعاب لا يغير من طبيعة الخدمة، إذ أن الزبون غير ملزم بدفع الأتعاب إلى المحضر القضائي بصفته، بل لأنه تحصل على خدمة منه بناءا على طلبه.

تجدر الإشارة، إلى أنه رغم تحديد أتعاب المحضر القضائي قانونا في فرنسا، إلا أن المشرع ترك مجالا لتحديد قيمتها للإرادة الحرة للأطراف، وذلك في الحالة التي يكون فيها العقد المحرر من طرف المحضر القضائي، غير محدد الثمن قانونيا، أو يكون المحضر بصدد تكملة بعض العقود التي فرضتها الأحوال في حالات خاصة ولكن هذا غير وارد في القانون الجزائري، حيث أشار المشرع إلى أن المحضر القضائي يتقاضى مقابل خدماته غير المحددة في مرسوم الأتعاب مبلغ يقدر بـ: 1500 دج [1].

أ- إن التحديد القانوني لالتزامات المحضر، لا ينفي إطلاقا فكرة العقد، وكثيرة هي العقود التي تتضمن أحكاما قانونية من النظام العام، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ونذكر من بينها التزامات الموثق (الالتزام بترسيم العقود، واجب النصح، والحفاظ على السر المهني) [2]وبالرغم من ذلك لا تنعدم إرادة المتعاقدين، وتدمج الالتزامات القانونية في العقد.

- وبدوري، أرجح الرأي الذي يؤكد وجود عقد بين المحضر القضائي والزبون، وعليه فإن طبيعة مسؤولية المحضر القضائي اتجاه زبونه تعتبر عقدية، وذلك ما لم يتخلف شرط من شروط قيام المسؤولية العقدية المعروفة في القواعد العامة والمتمثلة في:

1- وجود عقد صحيح بين المحضر القضائي وزبونه، الذي يجب أن تتوفر فيه ثلاثة أركان وهي:

-**التراضي:**هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني. إن توافق الإرادتين يقتضي اقتران إيجاب الزبون يطلب فيه خدمات المحضر القضائي، وقبول هذا الأخير طلب الزبون.

ولكي يكون التراضي صحيحا، يجب أن يكون صادرا من ذي أهلية، سواء بالنسبة للمحضر القضائي [3] أو الزبون، كما يجب أن يكون هذا التراضي خاليا من عيوب الإرادة، المتمثلة في الغلط والتدليس والإكراه.

---

[1]- المادة 20 من مرسوم تنفيذي رقم 09- 78 مؤرخ في 11 فبراير2009، يحدد أتعاب المحضر.

[2]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق...، مرجع سابق، ص 4.

[3]- يكون المحضر القضائي ذي أهلية، إذا توفرت فيه أهلية الأداء وأهلية الوجوب الخاصة بالأشخاص العادية، تضاف إليه الأهلية الخاصة لاكتساب صفة المحضر القضائي، التي تتوفر إذا توفرت شروط الالتحاق بالمهنة التي حددتها المواد من 8

المحل : محل العقد هو تبليغ الأوراق القضائية، وتنفيذ الأحكام القضائية وما غير ذلك من المهمات المسندة للمحضر القضائي [1].

السبب : يجب أن يكون مشروعا بالنسبة لطرفي العقد. وسبب العقد هو إنجاز العملية القانونية المرادة بالنسبة للزبون، وتلقي الأتعاب بالنسبة للمحضر القضائي.

1- أن يكون العقد قائما وقت حدوث الضرر وتستبعد من المسؤولية العقدية الأخطاء التي تقع قبل وجود العقد وبعد انحلاله.

2- أن يكون الضرر ناتجا عن إخلال بالتزام ناشئ عن العقد [2]، أي أن الضرر الذي لحق الزبون ناجم عن إخلال المحضر القضائي بالالتزامات التي سنها العقد.

3- أن يصيب الضرر أحد المتعاقدين أو من ينوبه أو يمثله، أما إذا كان المصاب أجنبيا عن العقد، فالمسؤولية تقصيرية [3] إذن إذا كان المتضرر هو المحضر القضائي أو الزبون فنكون بصدد المسؤولية العقدية، أما إذا كان المتضرر غير ذلك كأن يكون المنفذ ضده مثلا، فنكون بصدد المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثاني

تكييف علاقة المحضر القضائي بزبونه

إن ثبوت وجود علاقة عقدية التي تربط المحضر القضائي بزبونه، يدفعنا إلى التساؤل حول طبيعة هذه العلاقة، أو بالأحرى أي نوع من العقود تربط المحضر القضائي بزبونه، وكيف كيفت هذه العلاقة في القانونين المصري والفرنسي (أولا) قبل أن نتطرق إلى موقف المشرع الجزائري (ثانيا).

أولا: تكييف علاقة المحضر القضائي بزبونه في القانونين المصري والفرنسي : اختلفت وجهة نظر القانونين المصري والفرنسي، في اعتبار العلاقة بين المحضر القضائي وزبونه وكالة.

إلى 11 من القانون رقم 06- 03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ونخص بالذكر بلوغ 25 سنة والحصول على شهادة الليسانس في الحقوق أو ما يعادلها، والتمتع بالجنسية الجزائرية، والتمتع بالحقوق المدنية والإدارية، وأداء اليمين...

[1]- المادة 12 من القانون رقم 06- 03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[2]- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 17.

[3]- محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص29.

أ – **موقف القانون في مصر** :على خلاف ما هو ثابت في الجزائر أين يمارس المحضر القضائي مهنة حرة تحت مسؤوليته، يتم التنفيذ في مصر بواسطة المحضرين القضائيين، الذين يعتبرون فموظ ين عموميين ملزمين بإجرائه بناءا على طلب ذوي الشأن متى سلم لهم السند التنفيذي [1] فهم من أعضاء محكمة التنفيذ[2]، مثلهم في ذلك مثل قاضي التنفيذ [3]، وتكون الدولة مسؤولة عن أخطائهم، على أساس مسؤولية المتبوع عن عمل التابع [4]

وذهب رأي [5]، أن للمحضر القضائي صفتين، فهو موظف عام، وفي نفس الوقت وكيل عن طالب التنفيذ. ويستند هذا الرأي إلى المادة 06 من قانون المرافعات، التي تنص بأن المحضر يقوم بعمله بناءا على طلب صاحب الشأن، كما أن الخصوم أو وكلائهم يقومون بتوجيه الإجراءات وتقديم أوراقها إلى المحضر القضائي لإعلانها وتنفيذها. وبالتالي يرى هذا الرأي، أن العلاقة بين المحضر وطالب التنفيذ هي وكالة ، ويرى بعض الفقهاء في ظل قانون المرافعات السابق، أنه يجب أن يفوض المحضر القضائي تفويضا خاصا في قبض الدين وإعطاء مخالصة، وذلك في الأحوال التي يقوم فيها المدين بعرض الوفاء على المحضر قبل أو أثناء توقيع الحجز، ويقصد بهذا التفويض منح المحضر صفة الوكالة عن الطالب، وذلك وفقا للمادة 461 من قانون المرافعات السابق. وفي ظل قانون المرافعات الجديد نصت المادة 282 على أنه يجب أن يكون المحضر القضائي الذي يقوم بإعلان السند أو بإجراء التنفيذ مفوضا في قبض الدين عند عرضه عليه مع إعطاء المخالصة وذلك دون حاجة إلى تفويض خاص [6]، وعليه يمكن القول، أن تفويض المحضر القضائي في قبض الدين يستند إلى نص القانون دون حاجة إلى تفويض خاص من الدائن [7].

---

[1]- سيف النصر سليمان محمد، مرجع القاضي والمتقاضي في إشكالات التنفيذ المدنية والتجارية والأحوال الشخصية، د.د.ن، د.م.ن، ط4، 2003، ص 25.

[2]- من أجل حسم منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية وإزالة العقبات التي تعترض التنفيذ، تشكل محكمة قائمة بذاتها تسمى محكمة التنفيذ تتكون من قاضي منتدب من قضاة المحكمة الابتدائية ويساعده عدد من المحضرين القضائيين. سيد أحمد محمود، أصول التنفيذ الجبري، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 61 و62.

[3]- نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل، أحمد هندي، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2005، ص237.

[4]- عبد الباسط جميعي، أمال الفزايري، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المبادئ العامة في تنفيذ طرق الحجز المختلفة، منشأة المعارف، الإسكندرية، د ت ن، ص 44 .

[5]- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 366.

[6]- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 596.

[7]- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط التنفيذي الجبري للأحكام وغيرها من السندات ....، مرجع سابق، ص 367.

ويرى البعض [1] أن وكالة المحضر القضائي عن طالب التنفيذ لا تقتصر فقط على قبض الدين وإعطاء مخالصة، بل تشمل جميع إجراءات التنفيذ، وبالمقابل يساءل المحضر القضائي عن خطئه في عمله وفقا للقواعد العامة.واعتمد الفريق الرافض لفكرة إمكانية اعتبار المحضر القضائي وكيلا عن طالب التنفيذ على الحجج التالية:

1– لا يقوم المحضر بالتنفيذ، إلا بناءا على طلب طالب التنفيذ، وهذا لا يعني أكثر من أن طلب التنفيذ يعتبر مجرد مفترض لقيام المحضر بوظيفته. والوضع في هذه الحالة يعتبر مماثلا للطلب القضائي، إذ يعتبر مفترضا لقيام القاضي بوظيفته، ولكنه لا يصلح أساسا لاعتبار القاضي وكيلا عن المدعى، فهذا لم يجرأ أحد على ادعائه [2].

2– لا يعتبر المحضر في الحقيقة وكيلا عن طالب التنفيذ، فهو لا يمثل الخصم ولايعمل من أجل المصلحة الخاصة لطالب التنفيذ، فهو موظف عام يقوم بوظيفة عامة. وهو يمثل الدولة كطرف في إجراءات التنفيذ، ويعمل من أجل المصلحة العامة في الحماية التنفيذية، وما يؤكد ذلك هو نص المادة 282 مرافعات على أن المحضر عند إعلانه السند التنفيذي أو عند قيامه بالتنفيذ يقبض الدين عند عرضه عليه مع إعطاء المخالصة، وذلك دون حاجة إلى توكيل خاص، والمؤكد أنه لم يكن هناك مبرر لهذا النص لو كان المحضر وكيلا عن طالب التنفيذ[3].

3– إن مقتضى الوكالة هو تلقي الوكيل تعليماته من الموكل، في حين أن المحضر يقوم بمهمته متبعا أوامر القانون وتوجيهات القاضي، وليس لطالب التنفيذ أن يصدر إليه أية تعليمة [4].

4– إن صفة المحضر في قبض الدين، كصفته عندما يتولى الحصول على حق الدائن باستعمال القوة الجبرية. ومن أجل ذلك، يتبين أن المحضر ليس وكيلا عن طالب التنفيذ، بل هو موظف عام [5] مسؤول تجاه طالب التنفيذ.

---

[1]- امحمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، ط1، 1974، ص214.

[2]- المرجع نفسه، ص215.

[3]- أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الأول، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط4، 2004 -2005، ص 175.

[4]- محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ ، مرجع سابق، ص 215 .

[5]- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 59.

5- تتعارض فكرة الوكالة مع ما هو مسلم به من أن ممثل السلطة العامة يحل محل المدين لوفاء الدين. بناءا على هذه الانتقادات، رفض هذا الاتجاه من الفقه المصري فكرة تكييف علاقة المحضر القضائي على أنها وكالة. ولكن الأمر يختلف في القانون الفرنسي، باعتبار المحضر القضائي ممارس لمهنة حرة ومستقلة وليس موظفا عموميا خلافا لمصر.

ب - موقف القانون في فرنسا المحضر القضائي في فرنسا، ضابطا عموميا تنحصر مهامه في تبليغ الأحكام القضائية أو غير القضائية، والتنفيذ الجبري للأحكام القضائية والحجوز التحفظية كما يكلف بالحفاظ على النظام الداخلي للمحاكم وينقسم رأي الفقه حول تكييف العلاقة إلى رأيين:

1 - الرأي الأول: يكيف العقد على أنه وكالة لكي يمارس المحضر القضائي مهامه، يجب أن يوكل من قبل الطرف الدائن ومباشرة بعد توكيله، يقع عليه التزاما مزدوجا، وفي نفس الوقت يبدو قمتنا الأول هو ضمان الحفاظ واستيفاء حقوق الزبون، والثاني هو الحفاظ على حقوق المدين، حيث يتعين على المحضر القضائي أن يقدم لهذا الأخير بعض الاستشارات الهامة.يرجع أساس اعتبار العلاقة الموجودة بين المحضر والزبون بالوكالة، إلى نص المادة 18 من مرسوم 29 فيفري 1956، والمادة 507 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد. اللتان تنصان على أنه قبل أي تحصيل أو قبض للديون يجب على المحضرين القضائيين الحصول على وكالة.

وبالرجوع إلى نص المادة 18 من المرسوم رقم 222 - 56 المؤرخ في 29 فيفري1956 نجدها تعتبر "إيداع المستندات إلى المحضر القضائي، يعني توكيله بقبض الديون، وهذا فيما يخص مادة تحصيل الديون". وأيضا المادة 507 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد نجدها تنص على أن مجرد إيداع الأحكام[1] أو العقود إلى المحضر القضائي يعني منحه السلطة لإجراء كل عمليات التنفيذ، ما لم يشترط وكالة خاصة.

ونجد أيضا المادة 22 من قانون 09 جويلية 1991، التي تعطي للدائن حرية اختيار الإجراءات اللازمة التي تضمن له تحصيل دينه والتي بموجبها يستطيع أن يأمر المحضر القضائي باتخاذ هذا الاختيار بسبب الوكالة التي منحها له.

وقد تكون الوكالة عامة أو خاصة، وذلك حسب نطاق السلطة التي أراد الدائن منحها للمحضر القضائي. والوكالة العامة هي التي ترد في ألفاظ عامة، فلا يعين فيها الموكل محل التصرف القانوني المعهود به للوكيل، بل ولا يعين نوع هذا التصرف القانوني ذاته، فتجيز للمحضر القضائي أن ينجز كل الأعمال القانونية التي تعود بالفائدة على زبونه، أما الوكالة الخاصة فتكون حين تقتصر على تصرف قانوني معين أو تصرفات قانونية محددة، فتجيز للمحضر القضائي أن ينجز عملا معينا، لكن إذا تعلق الأمر بعمل من أعمال التصرف وليس الإدارة، فيجب أن تكون الوكالة خاصة وموجهة لإجراء هذا التصرف

طبقا للمواد القانونية السالفة الذكر، يتبين أن توكيل المحضر القضائي لا يحتاج إلى عقد مكتوب وصريح، إذ يكفي أن نفترض وجود وكالة ضمنية، بحيث أن مجرد إيداع المستندات في مكتب المحضر القضائي يفترض قيام وكالة ضمنية بين المحضر القضائي والزبون، ولكن هذا لا يستبعد فرضية وجود عقد مكتوب وصريح للوكالة يتضمن وينص على شروط خاصة ومحددة لكن قد يثور إشكال حين نفترض وكالة ضمنية، لأن نهاية عقد الوكالة يستدرج بعض التساؤلات. إن الانتهاء من المهام التي وكل بها المحضر القضائي وتصفية الحسابات ينهي الوكالة بدون إشكال إذا كان العقد صريحا. لكن إذا تعلق الأمر بوكالة ضمنية عن طريق إيداع المستندات عند المحضر القضائي، فيمكن أن تثار نزاعات خاصة بشأن نطاق سلطة المحضر القضائي، سواء بالتصريح أنه لم ينته من تنفيذ الوكالة الممنوحة له من جهة، أو العكس بالقول أنه تجاوز حدود وكالته.

2-الرأي الثاني: ازدواجية صفة المحضر القضائي: المحضر القضائي له اختصاص مانع في تبليغ الأحكام وتنفيذها، وله نشاطات لا يحتكرها ومنها التحصيل الودي للديون، والمعاينات، والاستشارة القانونية[2]. يرى هذا الرأي[3] أن المحضر القضائي لا يعتبر ممثلا للأطراف عند تحرير العقود التي يحتكرها كما في حالة التبليغ أو التنفيذ الجبري، فهو يطلب بأدائها ولكن لا يوكل فيها والفرضية الوحيدة التي تكون فيها العلاقة بين المحضر القضائي والزبون وكالة حقيقية هي حالة تحصيل الديون، وهذا ما أكدته المادة 18 من المرسوم المؤرخ في 29 فيفري 1956 التي تنص أن أخذ المستندات للمحضر القضائي يعني وكالة قبض الدين.

وتظهر ازدواجية الصفة للمحضر القضائي بشكل أكثر جلاء في مجال التنفيذ، عندما يكون المحضر القضائي وكيلا طبقا لنص المادة 507 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد، التي تعتبر إيداع المستندات في مكتبه يعني أن الزبون وكله للقيام بمهمة خاصة وهي التنفيذ، تأخذ هذه العملية في طياتها التمثيل، كما تعتبر اختيار الموطن بالنسبة للزبون، كما تتضمن عدة التزامات تنبثق من الوكالة.

وانطلاقا من هنا يجب أن تستنبط أعمال المحضر القضائي أثناء إجراء التنفيذ من نص الوكالة، ولكن الوضع يتغير عندما يتعلق الأمر بإجراء يتطلب استعمال القوة العمومية، لأنه يدخل في إطار الأعمال المحتكرة للمحضر القضائي، وهي الحالة التي لا يعتبر فيها المحضر القضائي منفذ لالتزامات تعاقدية (الوكالة)، بل هي إجراءات يقوم بها بصفة قانونية ومؤسسة

تظهر أيضا ازدواجية صفة المحضر القضائي من خلال ما نصت عليه المادة 22 من القانون رقم 91 – 650 المؤرخ في 09 جويلية 1991: "للدائن حرية اختيار التدابير التي تضمن له التنفيذ أو الحفاظ على دينه"، والمادة 1/19 التي تنص "إن المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ مسؤولا على سير عملية التنفيذ"؛ تظهر المادتين متناقضتين، فالأولى تبين أن المحضر يتقيد بنص الوكالة الممنوحة له وبالتالي يخضع لأوامر زبونه الذي يحق له أن يختار إجراءات التنفيذ، أما الثانية جعلته مسؤولا عن سير عملية التنفيذ فهو من يسهر على حسن تنفيذ سند معين، يتعين عليه التطبيق الصحيح للإجراءات القانونية، ولا يتسبب بنسيانه أو إهماله أو عدم احترام المواعيد أو عدم التدقيق عند البحث عن المعلومات في بطلانها

ثانيا: تكييف علاقة المحضر القضائي بزبونه في الجزائر : كيف الأستاذ بربارة عبد الرحمن علاقة المحضر القضائي بزبونه أنها وكالة، فهو يرى أن المحضر مسؤولا مدنيا عما يقع منه أثناء تأدية وظيفته، فهو وكيل عن طالب التنفيذ وأي ضرر يلحق الزبون نتيجة تقصير من المحضر القضائي يفتح المجال للشخص المتضرر للمطالبة بالتعويض[1](1)ويرجع سبب اعتبار هذه العلاقة بالوكالة أن المحضر القضائي لا يقوم بالتنفيذ إلا بناء على طلب

[1]- عبد الرحمن بربارة، طرق التنفيذ في المسائل المدنية، دراسة تفصيلية للتشريع الجزائري مدعمة باجتهادات المحكمة العليا، دار بغدادي، البليدة، 2002، ص 18 .

المستفيد من السند التنفيذي، وهذا ما نصت عليه المادة 611 من القانون رقم 08 -09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 التي تنص: "يتم التنفيذ من طرف المحضرين القضائيين، بناء على طلب المستفيد من السند التنفيذي أو من ممثلة القانوني أو الإتفاقي" ، إذا كانت الوكالة بموجب الأحكام العامة هي انصراف إرادة الموكل لتفويض شخصآخر من أجل القيام بعمل معين لحسابه دون أن يكون الوكيل ملزما في كافة الأحوال بذلك، بينما تنشأ الوكالة بين المحضر القضائي وطالب التنفيذ وجوبا متى أراد الدائن استعادة حقه الثابت بموجب سند رسمي نظرا لاستحالة حلول الدائن محل المحضر القضائي والقيام بإجراءات التنفيذ، بما فيها المقدمات أو التدابير الجبرية [1].

أوجب المشرع الجزائري على المحضر القضائي أداء اليمين القانونية قبل مباشرة مهامه. وعليه يمكن القول بأنه صدر عن المحضر القضائي قبولا مسبقا للتوكيل يوم انضمامه إلى المهنة وأدائه اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة 11 من القانون رقم 06- 03 المنظم لمهنة المحضر القضائي، وهو القانون الذي يجبره على تقديم الخدمة كلما طلب منه ذلك طبقا لنص المادة 18 منه التي تنص: "يجب على المحضر القضائي أن يقوم بمهامه كلما طلب منه ذلك، إلا في حالة وجود مانع".

بناءا على ذلك يمكن القول أن المحضر القضائي يعتبر وكيلا عن طالب التنفيذ بموجب وكالة خاصة، تنعقد بصدور إيجاب من طالب التنفيذ، دون صدور قبول من المحضر القضائي، الذي يلزمه القانون بأداء الخدمة المطلوبة، بحكم أن له اختصاص مانع في تبليغ الأحكام وتنفيذها. مما يسمح بالقول أن الوكالة فيما بين المحضر القضائي والزبون تنفرد بميزة غير واردة في القواعد العامة المذكورة في المواد من 571 إلى 589 من القانون المدني.

توجد حالات خاصة تؤكد علاقة الوكالة بين المحضر القضائي وزبونه، الذي يمثل زبونه أمام القضاء مثل المحامي، وردت هذه الحالات مثلا في المادة 1/739 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: يحدد الثمن الأساسي، الذي يبدأ به البيع بالمزاد العلني والقيمة التقريبية له في السوق، للعقار أو الحق العيني العقاري المحجوز، جملة أو على أجزاء من طرف خبير عقاري، يعين بأمر على عريضة، بناء على طلب المحضر

[1]- عبد الرحمن بربارة، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص24 و25.

القضائي أو الدائن الحاجز،... وأيضا المادة 3/697 من نفس القانون جعلت المحضر القضائي هو الذي يلجأ إلى رئيس المحكمة لتعيين حارس الأشياء بأمر على عريضة في الحالات المحددة قانونا.

ثبوت قيام العلاقة التعاقدية بين المحضر القضائي وزبونه يؤكد قيام المسؤولية العقدية اتجاه الزبون كلما توفرت شروطها، ولكن هذا لا ينفي إمكانية قيام المسؤولية التقصيرية إذا توفرت شروطها.

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي

بوجه عام المسؤولية التقصيرية هي إخلال شخص بما فرضه القانون من التزام بعدم الإضرار بالغير. ويمكن أن تنشأ مسؤولية المحضر القضائي إما نتيجة فعله الشخصي، أو نتيجة فعل الغير، سواءا كان هذا الغير تابعا مثل المساعد الأول للمحضر القضائي أو المستخدمين الثانويين الآخرين، أو مكلفا بالنيابة الذي هو محضر قضائي يكلف نيابة عن المحضر القضائي الأصل في حالات حددها القانون.

الفرع الأول

المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن عمله الشخصي

إذا كان الثابت هو أن مسؤولية المحضر القضائي مسؤولية عقدية تجاه زبونه، فإنه في حالة صدور غش أو خطأ جسيم منه، تنقلب المسؤولية العقدية إلى مسؤولية تقصيرية على أساس المادة 2/182 من القانون المدني. إذ قد يلحق المحضر القضائي أضرارا بالغير الذي لا يكون طرفا في العقد، مثل الشخص المرسل إليه في حالة تبليغ حكم أو التكليف بالحضور، فالطالب هو الزبون أما المبلغ له أو المرسل إليه فهو الغير الذي ليس فطر ا في العقد. فتقوم المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن أخطائه تجاه الزبون في حالة الغش أو الخطأ الجسيم، وتجاه الغير غير الطرف في العقد.

أولا: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي تجاه زبونه : تقوم العلاقة التعاقدية بين المحضر القضائي وزبونه، وعلى إثرها يلتزم المحضر القضائي بالقيام بعمل من الأعمال المحددة في المادة 12 من قانون 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، فإن بذل عناية المحضر القضائي العادي وفى بالالتزام ولو لم يتحقق الغرض المقصود، كحالة

التطبيق الصحيح لإجراءات التنفيذ وعدم تمكن المحضر القضائي من تحصيل الديون المستحقة قضائيا لإعسار المدين.إذا رفض المحضر القضائي تنفيذ التزاماته، أو قام بتنفيذها ولكن بطريقة غير مطابقة للعقد المبرم بينه وبين الزبون وفقا للإجراءات القانونية، يبقى مسؤولا عقديا على عدم التنفيذ ويلزم بتعويض الزبون عن الضرر المتوقع وقت التعاقد دون تعويضه عن الضرر غير المتوقع طبقا للمادة 02/182 من القانون المدني [1].

إذا صدر من المحضر القضائي غش أو خطأ جسيم أثناء تنفيذ التزاماته تنقلب المسؤولية العقدية عن عدم تنفيذ العقد إلى مسؤولية تقصيرية يلتزم فيها المحضر القضائي بتعويض الزبون المتضرر عن الضرر المتوقع وغير المتوقع على أساس المادة 2/182 التي تلزم المدين المتعاقد الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد، وبمفهوم المخالفة لهذه المادة يلتزم المدين الذي ارتكب غشا أو خطأ جسيما أثناء تنفيذ الالتزام ولو كان مصدره العقد بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة في العقد أو الذي لم يمكن توقعه في العقد.

إذا كان مصطلح الغش واضحا، فإن الغموض يكتنف حالة الخطأ الجسيم، حيث يعتبر الغش يرادف الخطأ العمد الذي هو الامتناع عن تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد على الوجه المتفق عليه [2]، وعندما نتحدث عن العمد فإننا لا نريد به مجرد انصراف نية الفاعل إلى ارتكاب الفعل الضار فمثل هذا النوع من الخطأ هو الخطأ الإرادي، وإنما نريد من الخطأ العمد انصراف إرادة الفاعل إلى القيام بهذا العمل الضار من جهة وانصراف إرادته إلى النتائج الضارة التي تنجم عن عمله هذا من جهة أخرى [3].

أما الخطأ الجسيم، فيبدو لأول وهلة أنه من اليسير استظهاره، حيث يعرف أنه الخطأ الذي لا يكون عمديا ولكنه بلغ حدا خاصا من الجسامة، وتكون نية فاعله غير متوجهة إلى تحقيق الضرر أو إلى رفض تنفيذ مضمون العقد، ولكنه تصرف كما أراد دون توقع حدوث الضرر أو عدم تنفيذ العقد ويقول فقهاء الرومان بأن الخطأ الجسيم عبارة عن عدم إدراك

---

[1] _ تنص المادة 2/182 من القانون المدني: غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد.

[2] - عبد الله ولداندكجلي، مدى التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة في القانون المدني الجزائري مقارن بالتشريعين الموريتاني والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000- 2001، ص 45.

[3] - علي حسن الذنون، المبسوط في شرح القانون –الخطأ- الجزء الثاني، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، 2006،ص 181

وعدم توقع ما يتحتم على كل فرد إدراكه أو توقعه [1]أو هو خطأ عمدي يأخذ صورة من صور الإهمال وعدم الاحتياط والاكتراث البالغ بالالتزامات، والاستهتار الكبير بالحقوق دون النظر إلى الضرر المحتمل من جراء هذا الاستهتار [2]والواقع أن هذا النوع من الخطأ يصعب تمييزه عن الخطأ الإرادي أو الخطأ الذي لايغتفر، قد يقع الخطأ الجسيم بغير سوء نية الفاعل، أي دون أن يتجه قصده إلى إحداث الضرر، الأمر الذي يجب توافره في الخطأ العمدي.ولما كان قصد الإضرار يتعذر إثباته في الغالب، فإن هذا القصد يستنتج مما يقع من خطأ جسيم، كما قد يصعب التفرقة بين ما يقع من ضرر مع العلم به دون قصد الإضرار، وبين الغش حيث لا يمكن تبين ما إذا كان الفاعل يعلم بخطئه الجسيم أو يجهله.

لهذا كان يلحق الرومان الخطأ الجسيم بالغش،و لكن ثمة فرق بينهما فيما يتطلبه الغش من عنصر القصد الذي لا يشترط في الخطأ الجسيم، مما يدعو إلى القول أنه ليس هناك محل للتشبيه بين الخطأ الجسيم والغش إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى أية حال فهي ليست قرينة قاطعة إذ يمكن إثبات عكسها. ولكن القضاء الفرنسي أجرى تلك المماثلة بين الخطأ الجسيم والغش في حالتي اشتراط عدم المسؤولية وإساءة استعمال حق التقاضي [3].

ثانيا: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي تجاه غير الزبون: قد يتسبب المحضر القضائي ضررا بالزبون، فتقوم مسؤوليته العقدية، وقد يلحق الضرر بغير الزبون (الغير) فتقوم مسؤوليته التقصيرية تجاه هذا الغير ويلتزم بتعويضه عن الضرر المتوقع وغير المتوقع. وغالبا ما يكون هذا الغير هو الطرف الثاني في خصومة التنفيذ.

ولكي تقوم المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي تجاه الغير يجب أن تتوفر شروطها المتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية وإذا تخلف ركن من هذه الأركان فإن مسؤوليته تنتفي، ولا يلتزم بتعويض الغير المتضرر. فهذه الأركان التي تستوجبها مسؤولية المحضر القضائي ليس لها خصوصيات تميزها عن ما هو ثابت في القواعد العامة، فضلا

---

[1]-علي حسن الذنون ،المبسوط في شرح القانون، الخطأ...، مرجع سابق، ص 160 .

[2]- عبد الله ولداندكجلي، مدى التعويض عن الضرر...، مرجع سابق، ص 83.

[3]_عبد الحكيم فودة، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية بألمانيا، الإسكندرية، 1995 ، ص20.

عن أن المشرع الجزائري لم يسن قواعد خاصة بالمسؤولية المدنية للمحضر القضائي، مما يؤدي حتما إلى تطبيق القواعد العامة بشأنه.

الفرع الثاني

المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن عمل الغير

يستعمل المحضر القضائي مساعدين أساسيين يتكفلون بتبليغ العقود، كما يستخدم كتاب يتكفلون بكتابة العقود وحفظها على جهاز الإعلام الآلي [1] يمارس هؤلاء الأعوان مهامهم تحت مراقبة وإمرة المحضر القضائي، وينتج عن ذلك تحمله المسؤولية عن الأضرار الملحقة بالغير نتيجة خطئهم. وقد تقوم عوارض تمنع المحضر القضائي من أداء مهامه بصفة مؤقتة كالمرض أو ذهابه في عطلة، بناءا على ترخيص من النائب العام المختص يتم تعيين نائب عنه [2] فيتحمل المسؤولية عن الأخطاء غير العمدية الصادرة عنه رغم انعدام علاقة التبعية بينهما.

أولا: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن فعل تابعه : لقد المشرع الجزائري في النص المادة 15 من القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي:

"يمكن المحضر القضائي أن يوظف تحت مسؤوليته مساعدا رئيسيا أو أكثر وكل شخص يراه ضروريا لتسيير المكتب".نفهم من هذه المادة أنه يجوز للمحضر القضائي أن يوظف أي مساعد أو شخص يراه مناسبا، وذلك وفقا لشروط وكيفيات يحددها التنظيم [3] وكل ذلك تحت المسؤولية المدنية للمحضر القضائي، وذلك باعتباره متبوعا مسؤولا على أعمال مساعديه الذين هم تابعيه.

ان المحضر القضائي عن الأعمال الضارة لتابعيه يتطلب توفر شرطان أولهما قيام علاقة تبعية بين التابع والمتبوع (المساعد والمحضر القضائي)، وثانيهما ارتكاب المساعد فعلا ضارا حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها.

---

[1] تنص المادة 15 من قانون المحضر القضائي: يمكن المحضر القضائي أن يوظف تحت مسؤوليته مساعدا رئيسيا أو أكثر وكل شخص يراه ضروريا لتسيير المكتب.

[2]- تنص المادة 28 من قانون المحضر القضائي: عند غياب محضر قضائي أو حصول مانع مؤقت له، يجب بناء على ترخيص من النائب العام، تعيين المحضر القضائي لاستخلافه يختاره هو أو تعينه الغرفة الجهوية من نفس دائرة اختصاص المجلس القضائي.

[3]- المواد من 73 إلى 78 من قرار مؤرخ في أول سبتمبر 1993، يتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين، ج ر عدد 74 لسنة 1993 .

أ – قيام علاقة التبعية بين المحضر القضائي والمساعد : لقيام مسؤولية المتبوع يفترض وجود تابع ومتبوع، فالمتبوع هو من له على شخص آخر سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، أما التابع فهو من يخضع لسلطة المتبوع ويتلقى منه الأوامر. يشترط لقيام علاقة التبعية، طبقا لنص المادة 136 قانون مدني أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في رقابة وتوجيه التابع. وخلافا لما هو ثابت في القواعد العامة التي لا تشترط لقيام علاقة التبعية أن يكون للمتبوع القدرة الفنية والتقنية على ممارسة الرقابة والتوجيه على تابعه إذا كان يملك هذه القدرة من الناحية الإدارية [1] إن مهنة المحضر القضائي لا يمكن لأي شخص عادي غير متخصص في القانون أن يمارسها، إذ يجب أن تتوفر فيه شروط يحددها القانون، ومنها شهادة الليسانس في الحقوق أضف إلى ذلك ضرورة النجاح في المسابقة[2]، مما يستبعد فرضية عدم توفر القدرة الفنية والتقنية على ممارسة الرقابة. وتجدر الإشارة، إلى أن أعوان المحضر القضائي مصنفين إلى ثلاث فئات متدرجة حسب المؤهلات العلمية والتجربة، فالمساعدين الرئيسيين يجب أن تتوفر فيهم مؤهلات علمية مختلفة عن مؤهلات المساعدين الثانويين[3].

ب: ارتكاب المساعد فعلا ضارا حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها :طبقا لنص المادة 136 من القانون المدني، يبقى المتبوع مسؤولا عن الأعمال غير المباحة التي يأتيها تابعه أثناء العمل أو بسببه أو بمناسبته، التي تسبب ضررا للغير، متى صدر خطأ شخصي منه.

1 – صدور خطأ شخصي من التابع: لكي تقوم مسؤولية المحضر القضائي عن فعل تابعه، يجب أن يرتكب هذا الأخير فعلا غير مشروع، وعلى أساس هذا الفعل يجوز للضحية مطالبة المحضر القضائي بالتعويض عن الضرر الذي أصابه ولكن هل يجوز رفع دعوى قضائية ضد التابع نفسه عن خطئه الشخصي إن الثابت تقليديا في القانون الفرنسي أن الضحية يستطيع أن يكتفي بالرجوع على التابع على أساس خطئه الشخصي تطبيقا للمادتين

---

[1]- تنص المادة 2/136 من القانون المدني: وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع.

[2]- المواد من 8 إلى 11 من القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[3]- يصنف أعوان المحضر القضائي إلى ثلاث فئات، الفئة الثالثة تشمل المساعدين الحاصلين على شهادة التعليم الأساسي على الأقل والذين تثبت كفاءتهم بعد 06 أشهر من التجربة، والفئة الثانية هم أعوان الفئة الثالثة الذين أمضوا ثلاث سنوات خدمة في سلك كتاب الضبط دون أن تصدر في حقهم عقوبات تأديبية، والمساعد الذي مارس مهنة موظف في رتبة كاتب ضبط ، أما الفئة الأولى تشمل المساعدين الحائزين على شهادة الليسانس في الحقوق أو شهادة معادلة لها والمساعدين الحائزين على شهادة البكالوريا والذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل في سلك كتابة الضبط بصفة كاتب ضبط

1382 و1383 من القانون المدني الفرنسي وباعتباره لا يستطيع أن يثبت سبب لإعفائه من المسؤولية، لكن هل هذه الفكرة مازالت سارية المفعول

لم نجد في القضاء الجزائري أي قرار يؤكد أو ينفي المبدأ، لكن المشرع عدل المادة 137 من القانون المدني [1] التي سمحت للمتبوع الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيم، وبمفهوم المخالفة يجعلنا نفهم أن التابع غير مسؤول عن الخطأ البسيط الصادر منه، ولكنه يبقى مسؤولا عن الخطأ الجسيم ويلتزم بتعويض الضرر سواء كان طالبه المتبوع أو الشخص المتضرر. وهكذا يستنتج أن المشرع الجزائري حذا حذو غريمه الفرنسي وأصبح التابع الذي يمارس نشاطه في إطار الحدود المسموحة له من قبل المتبوع لا يساءل مباشرة من طرف الغير إلا إذا كان خطئه جسيما.

إذا كيفنا هذه القواعد العامة مع مسؤولية المحضر القضائي عن فعل تابعه، نلاحظ أن المحضر القضائي مسؤولا عن كل تبليغ للأوراق القضائية وغير القضائية التي يقوم بها المساعد، ويبقى هذا التبليغ بمثابة التبليغ الذي يقوم به المحضر القضائي [2]، لكونه يتم تحت مراقبته ومسؤوليته [3]، فكل خطأ يرتكبه المساعد يكون دائما مستغرقا بخطأ الضابط العمومي، المتمثل في إهماله أو عدم احتياطه، حيث يجب على الضابط العمومي أن يراقب عمل وكتابات مساعديه فضلا عن أنه إذا كان الضرر ناتجا عن عيب شب الالتزام بالإعلام أو عن خطأ في الإعلام، توجه الدعوى ضد المحضر القضائي وليس تجاه المساعد. توجد حالة واحدة يجوز فيها للزبون المتضرر أن يختار ضد من يوجه دعواه، هي حالة ارتكاب مساعد المحضر القضائي خطأ جسيما، إذ يجوز له مقاضاة هذا المساعد مباشرة طبقا لنص المادة 137 من القانون المدني، ويجوز له أن يوجه دعواه ضد المحضر القضائي على أساس مسؤوليته عن فعل الغير طبقا للمادة 136 من القانون المدني ، ويكفي للزبون المتضرر في هذه الحالة أن يثبت أن التابع ارتكب فعلا غير مشروع أثناء أداء مهامه ونتج عنه الضرر الذي أصابه. ولكي يعفى المحضر القضائي من المسؤولية التي تلاحقه عن فعل مساعديه وموظفيه عليه أن يثبت أنهم تعسفوا في استعمال الوظيفة

---

[1]- قانون رقم 05 -10 المؤرخ في 20 جوان 2005 يعدل ويتمم الأمر رقم75- 58 المؤرخ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد 44 لسنة 2005.

[2]- المادة 1/16 من قانون رقم 06 -03 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[3]- المادة 2/12 من قانون رقم 06 -03 يتضمن تنظيم مهنة المحضر.

المنوطة لهم، أو بتعبير آخر يجب أن يثبت أنهم تجاوزوا الحدود المسموحة لهم في أداء الوظيفة.

نظر لي صعوبة هذه اختلاف حيث ظهر اختلاف واضح بين الغرفة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية والغرفة الجنائية[3]، فالأولى رفضت قبول مساءلة المتبوع عن أعمال تابعه عندما يكون تصرف هذا الأخير مخالفا للقواعد المهنية. خلافا للأولى، أخذت الثانية بمسؤولية المتبوع، وذلك إذا كان الفعل الضار يتصل أو يرتبط بالوظيفة، بزمن ارتكاب الفعل الضار (أوقات العمل)، مكان وقوع الفعل الضار(مكان العمل)، والإمكانيات الممنوحة للتابع لأداء وظيفته، وذلك بغض النظر ما إذا كان مخالفا للقواعد المهنية ولوضع حد لتناقض الاجتهادات القضائية الصادرة عن غرف محكمة النقض، تدخل الجمعية العامة فأصدرت قرار في: 15 نوفمبر 1985، تضع ثلاثة شروط لإعفاء المتبوع من مسؤوليته بسبب تعسف التابع في استعمال الوظيفة وهي:

- أن يتصرف التابع في شأن موضوع معين بدون علم المتبوع
- أن يكون للفعل المرتكب أهدافا خارجة عن صلاحيات التابع
- أن يتم الفعل أو التصرف خارج المهمة المسندة.
- الذي يظهر من خلال عدة مؤشرات موضوعية منها زمان ومكان الفعل، والوسائل الممنوحة للتابع من خلال وظيفته يتبين من خلال الاجتهاد القضائي الفرنسي أنه إذا أقدم التابع على سوء استعمال وظيفته، بأن استغل مركزه أو الوسائل الموضوعة بتصرفه للقيام بوظيفة لغاية شخصية خارجة عن إطار صلاحياته، ولم يكن مجازا له القيام بالعمل المشكو منه، فإنه يتحمل بمفرده مسؤولية عمله ولا ترتد هذه المسؤولية إلى متبوعه ولكي يكون الفعل أنجز في إطار وظيفة التابع، يجب أن لا يكون مبادرة شخصية منه لا علاقة لها بالوظيفة

ويندرج ضمن موانع مسؤولية المحضر القضائي، حالة علم الشخص المتضرر أن المساعد تجاوز صلاحياته، ولم يكن يعمل ضمن إطار وظيفته، وبالرغم من ذلك تعامل معه. وعلى هذا نقول أنه في مثل هذه الحالة لا يحق للمتضرر التذرع بمسؤولية المتبوع، لأنه كان على علم مسبق بأنه لا علاقة لهذا الأخير بما يقوم به التابع، لأنه تعامل معه على هذا الأساس [1].

[1] _ مصطفى العوجي، القانون المدني ...، مرجع سابق، ص 491.

2 – **وقوع الفعل غير المشروع أثناء العمل أو بسببه:** لا توجد صعوبة في إثبات أن الفعل الضار حصل أثناء العمل الذي ُكلف به مساعد المحضر القضائي، وتقام علاقة السببية بين الفعل غير المباح والضرر الحاصل وفقا للقواعد العامة، فإذا ثبت أن الفعل غير المباح كان السبب المباشر للضرر الذي حلّب المتضرر، وقد حصل أثناء العمل أو بسببه، عقدت المسؤولية على المحضر القضائي بصفته متبوعا. ويكون الضرر قد حصل بسبب الوظيفة إذا كان الفعل الضار للتابع متصلا اتصالا سببيا بالوظيفة من جهة ووقع منه بدافع تحقيق مصلحة المتبوع من جهة أخرى [1].

3 – **وقوع الفعل الضار بمناسبة ممارسة الوظيفة :** ومن خلال هذه القانون أخذ المشرع الجزائري بفكرة تحمل المتبوع للمسؤولية الناتجة عن الخطأ الذي يأتيه التابع بمناسبة تأدية الوظيفة بعد تعديل القانون المدني الحاصل بموجب القانون رقم 05 –10 المعدل والمتمم للقانون المدني، وأصبحت المادة 136 تنص: "يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها"، بعدما أغفل النص القديم تحميل المسؤولية للمتبوع عن خطأ تابعه بمناسبة تأدية الوظيفة. ونكون بموجب وقوع الخطأ بمناسبة الوظيفة عندما تسهِل ارتكاب الخطأ، أو تساعد عليه، أو تهيئ الفرصة لارتكابه، ولكنها ليست ضرورية لإمكان وقوع الخطأ أو للتفكير فيه [2].

ويظهر ذلك خلال ارتكاب المساعد الرئيسي فعل ضار بمناسبة وظيفته، أن يستغل مركزه في العمل ليقوم بتحصيل الديون وديا دون تحرير أي محضر أو تقديم وصل، ويتسبب في ضياعها، دون تمكين المدين من حقوقه.والعبرة من إدراج تحميل المسؤولية للمتبوع عن خطأ تابعه بمناسبة تأدية الوظيفة في نص المادة 136 من القانون المدني، هو تمكين الضحية من الحصول على التعويض عند المحضر القضائي، لأن مساعد المحضر يكون بصورة مبدئية ضعيف من الناحية الاقتصادية، مما لا يسمح اقتصاد التعويض منه [3].

ثار جدل كبير فيما يتعلق الأساس القانوني الذي تبنى عليه مسؤولية المتبوع عن عمل تابعه، فهناك من أقامها على الخطأ المفترض [4] والذي هو خطأ مفترض في اختيار

---

[1] _ علي فيلالي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، ط2، 2010، ص156.

[2] _ محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر الالتزام، الكتاب الثاني: المسؤولية التقصيرية، (دراسة مقارنة في القوانين العربية)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2003، ص 216.

[3] - مصطفى العوجي، القانون المدني (المسؤولية المدنية)، مرجع سابق، ص 469.

[4] - محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، ص 220.

التابع أو في رقابته وتوجيهه أو في كليهما. غير أن هذا الرأي أصبح مناقض للواقع فالمتبوع لا يختار في كل الحالات تابعه الذي يفرض عليه أحيانا، كما أنه لا يستطيع أن يتخلص منه كيفما يشاء وحينما يشاء [1].

تعتبر فكرة الضمان[2]، باعتبار أن المتبوع يضمن الأضرار التي يحدثها التابع للآخرين أثناء تأدية وظيفته أو بسببها [3] وقد أقام اتجاه آخر مسؤولية المتبوع على فعل التابع على نظرية تحمل التبعة؛ فطالما يستفيد المتبوع من نشاط تابعه فإن من البديهي أن يتحمل تبعة هذا النشاط في حالة حدوث ضرر للآخرين وفقا لقاعدة "...الغرم بالغنم...".

وقد أسند فريقا آخر من الفقه [4] هذه المسؤولية إلى فكرة النيابة باعتبار أن التابع يعد نائبا عن المتبوع، ومن ثم فإن ما يصدر عن هذا التابع من أفعال ضارة كأنها صادرة عن المتبوع، وبالتالي يسأل عنها كما لو كانت قد صدرت عنه هو شخصيا.

ثانيا: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن فعل نائبه : لقد عبر المشرع الجزائري من خلال هذه المادة 28 من القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي:"عند غياب محضر قضائي أو حصول مانع مؤقت له، يجب بناء على ترخيص من النائب العام، تعيين المحضر القضائي لاستخلافه يختاره هو أو تعينه الغرفة الجهوية من نفس دائرة اختصاص المجلس القضائي...". يكون المحضر القضائي الأصلي مسؤولا مدنيا عن الأخطاء غير العمدية التي يرتكبها نائبه في العقود والسندات التي يحررها هذا الأخير، طبقا للمادة 29 من قانون المحضر القضائي [5].

لا يمكن الحديث عن المحضر القضائي النائب إلا إذا صدر ترخيصا بذلك من النائب العام؛ وخارج هذا الترخيص قد يتعرض المحضر القضائي المستخلف والمحضر القضائي النائب إلى عقوبات تأديبية وجزائية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يمكن القول أن طبيعة هذه المسؤولية تقصيرية تحكمها قواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، لأنه لا توجد علاقة تبعية بين المحضر القضائي المستخلف والمحضر القضائي النائب، فهذا

---

[1]- علي فيلالي، الالتزامات، مرجع سابق، ص 170.

[2]- المرجع نفسه، ص 172.

[3]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، ص 222.

[4]- أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، ص 319 و320.

[5]- المادة 29 من قانون المحضر القضائي: يكون المحضر القضائي مسؤولا مدنيا عن الأخطاء غير العمديةالتي يرتكبها نائبه في العقود والسندات التي يحررها هذا الأخير.

الأخير يعتبر مستقلا تماما في أداء مهامه ويعمل لحسابه؛ وإن كان يعمل داخل مكتب المحضر المستخلف فهذا لا يعني إطلاقا أنه يعمل لحساب المحضر القضائي المستخلف، لأن جوهر الإنابة ليس الحفاظ على الدخل المادي للمحضر القضائي المستخلف، بل هو حرص المشرع على استمرارية المكتب في أداء الخدمات للمتعاملين معه حتى لا تتعطل مصالحهم إذا غاب المحضر الأصلي أو حصل مانع مؤقت له، نظرا للطابع العمومي الذي يتسم به مكتب المحضر القضائي. يمكن القول أن مسؤولية المحضر القضائي المستخلف تعد مسؤولية تقصيرية مصدرها هو القانون، ويعود سبب ذلك إلى الطبيعة القانونية المركبة للمكتب العمومي، لأن التفويض الذي يتلقاه المحضر القضائي من قبل السلطة العمومية لا ينحصر في تبليغ وتنفيذ الأحكام القضائية، بل يتعدى ذلك، بمنح المحضر القضائي صلاحية تسيير مرفق عام يتمثل في المكتب العمومي، ويكون ذلك في مختلف جوانبه، سواء الإدارية أو المالية، أو الاقتصادية أو الجبائية.

تظهر الطبيعة القانونية المركبة للمكتب العمومي، بصفته مرفقا عاما يخضع إلى نظام خاص، تتداخل فيه أحكام القانون العام من حيث إنشاء المكتب وإلغائه [1]وتعيين مسيره [2] (المحضر القضائي) عن طريق قرارات يصدرها وزير العدل، وقواعد القانون الخاص،من حيث تسيير المكتب العمومي الذي يتولاه المحضر القضائي الذي يعتبر شخصا من أشخاص القانون الخاص [3].

ويبقى المحضر القضائي المستخلف مسؤولا عن الأخطاء غير العمدية للمحضر القضائي النائب، لأن عملية الاستخلاف لا تعني إلغاء المكتب العمومي الذي يسيره المحضر القضائي المستخلف بل يبقى المكتب موجودا على ذمته. ومن مظاهر بقائه، بقاء اللوحة الإشهارية الخاصة بالمكتب باسم المحضر القضائي المستخلف، والإشارة إلى مقر هذا المكتب واسم المحضر القضائي المستخلف في العقود التي يحررها المحضر النائب، وانتقال المحضر النائب إلى مكتب المحضر المستخلف لممارسة مهامه.

---

[1]- تنص المادة 03 من قانون المحضر القضائي: تنشأ وتلغى المكاتب العمومية للمحضرين القضائيين بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام.

[2]- المادة 10 من قانون المحضر القضائي: يعين حائزو شهادة الكفاءة المهنية لمهنة المحضر القضائي بصفتهم محضرين قضائيين بقرار من وزير العدل، حافظ الأختام.

[3]- تنص المادة 04 من قانون المحضر القضائي: المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته،...

ويكفي أن يثبت المضرور الخطأ العمدي للمحضر القضائي النائب لكي تقوم مسؤوليته، أما إذا كان الخطأ غير عمدي فالمحضر القضائي المستخلف هو المسؤول طبقا للمادة 29 من قانون المحضر القضائي.

المبحث الثاني

قيام المسؤولية المدنية للمحضر القضائي

نظرا لقيام المسؤولية المدنية للمحضر القضائي يجب أن تتوفر عناصرها، ورغم التباين الموجود بين الحالات التي تعد فيها مسؤولية المحضر القضائي عقدية وتلك التي تكون فيها تقصيرية، من خلال اشتراط اعذار المدين في المسؤولية العقدية وإعفاء الدائن منه في المسؤولية التقصيرية، ومن خلال قيام المسؤولية العقدية لمجرد إثبات الدائن أن المدين لم ينفذ التزامه بينما يلزم الدائن في المسؤولية التقصيرية بإثبات خطأ المدين، وأيضا التضامن بين الدائنين والمدينين الذي لا يفترض في المسؤولية العقدية بل يكون بناءا على اتفاق أو نص قانون بينما تقضي المادة 126 من القانون المدني بتضامن المسؤولين في المسؤولية التقصيرية، والتعويض الذي يقتصر في المسؤولية العقدية عن الضرر المتوقع فقط، أما في المسؤولية التقصيرية فيمتد إلى التعويض على الضرر المتوقع وغير المتوقع؛ إلا أنها تشترك في شروط قيام المسؤولية المدنية (المطلب الأول)، وتشترك من خلال الآثار المترتبة عليها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

شروط قيام المسؤولية المدنية

قبل تعديل القانون المدني الجزائري في سنة 2005، كانت المادة 124 منه تنص:"كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". إن القارئ لهذه المادة، يكاد يجزم أن إرادة المشرع الجزائري انصرفت إلى اعتبار ركن "الضرر" هو الأساس الوحيد للمسؤولية المدنية، ذلك لأنه لم يذكر ركن الخطأ، إلا أن المشرع استدرك ذلك بتعديل المادة وصياغتها على الشكل التالي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، وهكذا تأكد أن الشخص لا يعتبر مسؤولا، إلا إذا أخطأ، وسبب بخطئه هذا ضررا للغير، من هنا نستنتج أن شروط قيام المسؤولية هي الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية.

الفرع الأول

الخطأ

يعتبر الخطأ شرطا تستوجبه مسؤولية المحضر القضائي، ونادرا ما تكون له خصوصيات مختلفة عما هو ثابت في القواعد العامة، ويأخذ الخطأ عدة صور غير محددة على سبيل الحصر، التي يمكن ترتيبها حسب ما تكتسي مهنة المحضر القضائي من مميزات؛ ويبقى الخطأ شرط يجب إثباته للحصول على التعويض، فمن يتحمل عبء إثبات الخطأ، هل هو المدعي أو المحضر القضائي؟

أولا: تعريف الخطأ :لم يعرف المشرع الخطأ، وقد اختلفت آراء الفقهاء في تعريف الخطأ حيث يرى العلامة السنهوري أن الخطأ هو انحراف في السلوك، هو تعد من الشخص في تصرفه مجاوزا في الحدود التي يجب عليه الالتزام بها في سلوكه، ويكون هذا الخطأ عمديا أو غير عمديا، وجاء تعريف بلانيول بأنه خرق لالتزام سابق، هذا الالتزام إما التزاما قانونيا كما هو الحال في المسؤولية التقصيرية أو موجبا عقديا كما هو الحال في المسؤولية العقدية وعرفه سفاتيه أنه الإخلال بواجب كان في الإمكان معرفته ومراعته. وفي رأيه الخطأ يتكون من عنصرين، عنصر مادي وهو الواجب الذي وقع الإخلال به، وعنصر معنوي وهو إمكان العلم بذلك الواجب. لأن الشخص يكون مسؤولا عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز [1].

إذن الخطأ عبارة عن انحراف في السلوك لا يرتكبه الإنسان اليقظ لو أنه أحيط بنفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالفاعل، ويكون عمديا أو غير عمديا، ويجب أن يسند هذا الفعل المسبب للضرر إلى شخص مميز ومدرك. وعليه يكون المحضر القضائي مخطئا عندما ينحرف عن سلوك زملائه في المهنة الذين أحيطت بهم نفس الظروف الخارجية أثناء أداء مهامه، ويكون ذلك عمديا أو غير عمديا، مميزا ومدركا لذلك. تخضع مهنة المحضر القضائي إلى مجموعة من النصوص القانونية التي تنظمها ويستند عليها أثناء أداء مهامه، فإذا تجاوز الحدود التي رسمها له القانون في كل عمل يقوم به بصفته محضرا، أو امتنع

[1]- زاهية حورية كجار(سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 53.

عن العمل بنفس الصفة، يعتبر مخطئا [1]؛ فهذا ما أقرته المادة 23 من القانون البولوني الصادر في 29 أوت 1997 الخاص بالمحضرين القضائيين والتنفيذ القضائي التي تنص أن المحضر ملزم بتعويض الأضرار التي سببها بأفعاله أو سلوكاته المخالفة للقانون .

لا بد أن يتوفر الخطأ الذي يستوجب التعويض، على عنصر مادي وهو الانحراف عن سلوك الشخص المعتاد، وعنصر معنوي وهو التمييز والإدراك. غير أنه هناك حالات ثلاث نصت عليها المواد 128 و129 و130 من القانون المدني الجزائري يعفى فيها ، والاسم، والعنوان، ومقر الشركة إذا تعلق الأمر بشخص معنوي، وإن كانت المعلومات التي تحصل عليها المحضر القضائي ناقصة، فإنه يجب عليه استجواب الموكل للحصول على توضيحات حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الشروط الشكلية للعقود، وذلك ببيانه البيانات الإجبارية التي يجب توفرها فيها [2]، وحين يتخلف بيان من البيانات الإجبارية يكون العقد قابلا للإبطال، وإذا تم القضاء بالبطلان، يلتزم المحضر القضائي بتعويض الطرف المتضرر في العقد، عن الأضرار التي أصابته.

إذا خلت قائمة شروط البيع من أحد البيانات، وترتب على ذلك إلغاء القائمة بناءا على طلب ذي المصلحة، يتم تجديدها على نفقة المحضر القضائي [3] وأيضا إذا تسبب العقد الباطل في بطلان الإجراء المراد انجازه، وهذا ما نلاحظه عند تخلف بيان في مستخرج السند لتنفيذي وقائمة شروط بيع العقار، حيث يترتب عنه إلغاء إجراءات النشر والتعليق، وبالتالي تؤجل جلسة البيع، وتعاد الإجراءات على نفقة المحضر القضائي [4] ويساءل المحضر القضائي على خطئه الذي يؤدي إلى رفض الدعوى بسبب بطلان عقد التبليغ الرسمي لعريضة افتتاح الدعوى كما هو الحال عند نطق القاضي ببطلان التكليف بالحضور بأثر رجعي إلى تاريخ تحريره ، لتخلف ورود أحد البيانات الإجبارية، كعدم الإشارة إلى اسم الشخص الذي خاطبه وصفته، أو عدم ذكر تاريخ التبليغ لأنه يصعب معرفة ما إذا تم

---

[1]- عبد الحق معتوق، النظام القانوني للمحضر القضائي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2001 /2002، ص 101.

[2]- أوجبت المادة 407 من هذا القانون أن يتضمن محضر التبليغ الرسمي في أصله و نسخه بيانات متعددة، نذكر منها اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وتوقيعه وختمه، وتاريخ التبليغ بالحروف وساعته، واسم ولقب طالب التبليغ وعنوانه، اسم ولقب وموطن الشخص الذي تلقى التبليغ، وتوقيع الشخص الذي تلقى التبليغ، والإشارة إلى تسليم الوثيقة موضوع التبليغ الرسمي إلى المبلغ له...

[3]- الفقرة الأخيرة من المادة 737 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4]- المادة 751 من القانون نفسه .

التبليغ في المواعيد القانونية أم لا. يترتب على بطلان أي عقد تأثير على الحق في رفع الدعوى كما في حالة بطلان التكليف بالحضور الذي يؤدي إلى منع المتقاضي من الاستفادة من انقطاع التقادم.

وفي الأخير يجب الإشارة إلى أن بطلان العقد الذي يحرره المحضر القضائي لسبب عيب شكلي يخضع لقاعدة "لا بطلان إلا بنص قانون"، إلاّ أنه ترد بعض الاستثناءات على هذه القاعدة وذلك في حالة عدم مراعاة المحضر القضائي للبيانات الشكلية الجوهرية أو من النظام العام

2 – **تحرير عقود وإجراءات غير نافعة وغير مبررة :** لقد نص المشرع الجزائري توجب المادتين 650 و698 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، المحضر القضائي بإتمام العقود التي يكون لها جدوى ومنفعة من تحريرها، دون سواها من العقود التي يطلبها الزبون، بحيث يلزم عليه الامتناع عن إتمام العقود أو إجراءات التنفيذ التي تظهر غير نافعة وغير مبررة أو غير مشروعة عند إتمامها، ومن أجل ذلك يعتبر المحضر القضائي الذي ينفذ حكما قضائيا مخطئا، حينما يكون الشخص المدين المتابع قد دفع دينه لم نعثر في القانون الجزائري ما يؤيد ما اتجه إليه القانون الفرنسي، ولكنه من غير المقبول أن يحرر المحضر القضائي عقودا دون جدوى، كما في حالة إعادة تبليغ حكم قضائي مع علمه أن الحكم قد تم تبليغه من طرف غيره أو يحرر عقدا غير وارد في نص المادة 12 من قانون المحضر القضائي.

3 – **تجاوز حدود الوكالة** :لكي يمارس المحضر القضائي مهامه المحددة قانونا، عليه أن يتحصل على وكالة ضمنية أو مكتوبة –المعمول به ميدانيا الوكالة تكون ضمنية، فمجرد إيداع المستندات في مكتب المحضر القضائي يعني توكيله لأداء إجراء معين –، يقوم بتنفيذ هذه الوكالة في الحدود المرسومة مسبقا والتي سمح بها الموكل وأي تجاوز لهذه الحدود يجعل المحضر القضائي مسؤولا تنص المادة 575 من القانون المدني: "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يتجاوز الحدود المرسومة"، إذن تجاوز الحدود المسطرة في الوكالة ينشئ عيبا في الموضوع مما يجعل العمل الذي أداه المحضر القضائي معيبا، وعلى إثر ذلك تترتب مسؤولية المحضر القضائي، فإذا وكل المحضر القضائي مثلا بتبليغ قرار نهائي، يجب عليه أن يكتفي بذلك ولا يتعداه إلى تنفيذ ذلك القرار.

من خلال هذه القانون يجوز للمحضر القضائي أن يتجاوز حدود الوكالة تطبيقا للقواعد العامة المنظمة للوكالة، وذلك إذا تعذر عليه إخبار الموكل سلفا وكانت الظروف يغلب معها الظن أنه ما كان يسع الموكل ّإلا الموافقة على هذا التصرف، وعلى الوكيل في هذه الحالة أن يخبر الموكل حالا بتجاوزه حدود الوكالة [1] نظم قانون الإجراءات المدنية الفرنسي القديم إجراء خاص بحالة تجاوز حدود الوكالة وهو الإنكار وهو أن ينكر طرفا في الدعوى الإجراءات التي أجريت باسمه من قبل وكيله، نظرا لكون هذا الأخير تجاوز حدود وكالته؛ وعليه يسقط الفعل محل الإنكار وتسقط معه الإجراءات التي تستند إليه على أساس العقد الباطل، وقد تراجع قانون الإجراءات المدنية الجديد الفرنسي على إجراء الإنكار واعتمد على دعوى التعويض عن الأضرار نص قانون الإجراءات المدنية القديم[2] على مبدأ الإنكار، وأجاز لأحد الخصوم أن ينكر إجراء من إجراءات التداعي أجري باسمه أمام الجهة القضائية غير المحكمة العليا، وكان من شأن الإنكار أن يغير وجه الحكم في الدعوى المرفوعة.

ب – الإخلال بالتزام الحيطة : في حالة ارتكاب المحضر القضائي ولو لم يرتكب يسأل عن خطأ معاقب عليه بنص القانون، فهو ملزم بالتزامات تنبثق من صفته كوكيل، ولو انحصر خطأه في التسيير وليس التصرف؛ ويبقى مسؤولا تجاه زبونه وتجاه الغير. واضحا إذا امتنع المحضر القضائي عن أداء الأعمال الموكلة له بدون عذر، يعد ارتكب خطأ، يتمثل في عدم تنفيذ مضمون الوكالة، هذا ما أقره حكم صدر عن محكمة أنجرس Angers، الغرفة الأولى (أ) في 12 ديسمبر 1990، الذي اعتبر المحضر القضائي مخطئا، عندما رفض القيام بالحجز التحفظي للسلع، رغم توكيله بصفة قانونية، وحصوله على جميع السندات والوثائق التي تسمح بإجراء الحجز

في اغالب الاحيان تقوم مسؤولية المحضر القضائي على أساس سوء تنفيذ الوكالة بسبب الإخلال بواجب الحيطة، وتبعا للاجتهادات القضائية يتعين على المحضر القضائي أن يتخذ العناية والحيطة اللازمة المنصوص عليها قانونا لضمان حسن تنفيذ وكالته، ومعيار ذلك هو معيار المحضر القضائي الحذر ويأخذ الإخلال بالتزام بالحيطة عدة أوجه، فقد ينتج الخطأ عن عدم احترام المواعيد القانونية سواء تلك التي حددتها القوانين أو تلك المحددة في

[1]- المادة 2/575 من القانون المدني.
[2]- المادة 298 من قانون الإجراءات المدنية.

الأحكام القضائية، كما في حالة عدم تبليغ المحضر القضائي لعريضة افتتاح الدعوى إلى المدعي في ميعاد عشرين (20) يوم قبل الجلسة [1]، أو عدم تبليغ المحضر القضائي قائمة شروط بيع العقار خلال خمسة عشر (15) يوم على الأكثر من إيداع قائمة شروط البيع بكتابة ضبط المحكمة إلى المدين المحجوز عليه الكفيل العيني و/أو الحق العيني العقاري إن وجد، والمالكين على الشيوع إن كان العقار و/أو الحق العيني العقاري مشاعا، والدائنين المقيدين، وبائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به إن وجد [2]؛

كما يكون المحضر القضائي مخطئا عندما يكلف بتبليغ معارضة عن إلزام بدفع ضريبة إلى مديرية الضرائب، بعد فوات الميعاد القانوني، أو عدم تبليغ استئناف في الميعاد القانوني، كما يكون مخطئا عندما يقوم بطرد المستأجر من العين المستأجرة قبل فوات الميعاد الممنوح له قضائيا.

إن الالتزام بالحيطة يجبر المحضر القضائي على البحث عن كل المعلومات، ومباشرة التحقيقات الضرورية للتنفيذ الحسن للوكالة. إن الإخلال بهذا الالتزام أثناء جرد الأشياء المحجوزة كما لو لم يتحقق أن الشيء الذي طرح للبيع غير ذلك الشيء الذي حجز، أو كما في الحالة التي يكلف فيها بإجراء معاينة [3] لإثبات حالة انعقاد جمعية عامة عليه أن يتحقق من هوية الأعضاء؛ ليس فقط من أجل الوكالة الممنوحة له لكن أيضا من أجل الثقة التي يتمتع بها اتجاه الموكل بواسطة معارفه القانونية وتجربته المهنية.

ج – الإخلال بالتزام النصح : من خلال هذه الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق المهنيين في علاقاتهم مع الأشخاص غير المهنيين هو الالتزام بالنصح، خصوصا أصحاب المهن القانونية كالمحامي والموثق، والمحضر القضائي باعتباره صاحب مهنة قانونية حرة يلتزم بإسداء النصح لزبونه أو للغير.

1 – **مضمون الالتزام بالنصح** :يشمل الالتزام بالنصح أساسا واجب إعلام وتوضيح كل إجراء يقوم به المحضر القضائي سواء للزبون أو غير الزبون، حيث يوضح لهم نتائج العقود التي يقترحها أو التي سينجزها، أو سبب عدم تدخله في إجراء معين ، أي خطأ في الإعلام

---

[1]- العيد بن هدر، أحكام التبليغ والتنفيذ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المحضر القضائي، عدد خاص، الجزائر، جوان 2008، ص26.

[2]- المادة 740 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[3]- المادة 12 من قانون 06- 03 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

يؤسس خطأ منشئ للمسؤولية. ويظهر ذلك جليا في الحالة التي يكلف فيها بالحجز على المزروعات أو الثمار ومن ثم لا يواصل بتنفيذ هذا الطلب دون تنبيه الزبون، أو عندما لا يقوم بتبليغ استئناف في المواعيد القانونية وعدم توضيح الأسباب التي جعلته لم يتدخل؛ وحكمت محكمة النقض الفرنسية أن المحضر القضائي ملزما قانونيا أو عقديا بإسداء النصح لزبونه على مدى فعالية وجدوى العقود التي طلب منه إتمامها ويعفى المحضر القضائي من الالتزام بالنصح اتجاه الزبون في حالة واحدة وهي الحالة التي يرتكب فيها هذا الأخير غش أو تدليس

2- **نطاق الالتزام بالنصح :** قد يكلف المحضر القضائي بأداء مهام معينة من طرف زبونه مباشرة؛ لكن في غالب الأحيان يوكل من محامي باعتباره وسيط بينه وبين الزبون، وعلاقة المحامي والمحضر القضائي يفرضها الواقع، لأن القانون أعطى للمحامي حق الحصول على كامل الأوراق القضائية، وهو معفى من التوكيل، وأعطى له حق تعجيل التنفيذ، وحق القيام مقام موكله بكل الإجراءات من تحرير عريضة افتتاح الدعوى وتسليمها إلى المرافعة، إلى غاية صدور الحكم واستخراج النسخ العادية والتنفيذية والسعي إلى تنفيذها، وبذلك يكون المحامي باتصال دائم مع المحضر القضائي، من أجل تبليغ مختلف الأوراق القضائية وتنفيذ السندات التنفيذية، ومادام للمحامي الحق في إعطاء وصل إبراء لذلك فهو مؤهل بأن يطلب من المحضر القضائي تنفيذ الأحكام القضائية لفائدة موكله[1]، أما بالنسبة لمهام كل طرف، فالمحامي يكلف من طرف زبونه لضمان حسن سير الدعوى، ويتولى تحديد واتخاذ الإجراءات الضرورية، مع الاتفاق والتنسيق مع زبونه.

وفي إطار الإجراءات التي يجب إتباعها، يجب على المحامي أن يتجه بحرص ودقة إلى المحضر القضائي من أجل إنجاز وإتمام الإجراءات اللازمة لافتتاح الدعوى، وكذلك من أجل اتخاذ التدابير الاحتياطية مثل المعاينات، والحجز التحفظي، والوضع تحت الحراسة أو تنفيذ الأحكام القضائية ويلتزم المحضر القضائي في المقابل بالقيام بالمهام المسندة إليه بحرص ودقة، ويجب عليه أن يضمن صحة وفعالية العقود التي يحررها من خلال تحديد مؤهلات ومهام كل طرف (المحضر القضائي أو المحامي)، يتبين أن لا وجود

[1]- يوسف دلاندة، العلاقة بين المحامي والمحضر القضائي، مجلة المحضر القضائي، العدد التجريبي، مطبعة الوفاء، سطيف، 23 فيفري 2006، ص12 .

للالتزام بالنصح والإعلام اتجاه المحامي أو زبونه فيما يخص الإجراءات التي يجب اتخاذها أو فيما يخص بالخطة المنتهجة، كما لا يلتزم المحضر القضائي بإسداء النصح والإعلام للمحامي وزبونه فيما يخص مدى فعالية العقد المنجز أو النتائج التي يمكن أن تنتج عنها.

وقد يتحول هذا الواجب إلى واجب التحري على صحة هذه المعلومات، كما لو شاب شك في بعض المعلومات التي يمكن أن تؤثر على صحة العقد وفعاليته.

أما في الحالة التي يكون فيها المحضر القضائي في علاقة مع الزبون مباشرة، فيجب عليه إسداء النصح والإعلام على أحسن وجه، وأي تقصير ينشئ المسؤولية المدنية للمحضر. ولكن ماذا لو تعامل المحضر القضائي مع زبون لم يوكل محاميا للدفاع عنه، وبالتالي يجهل كل إجراءات التقاضي من افتتاح الدعوى إلى غاية التنفيذ، فهل يلتزم المحضر القضائي بتوجيه الزبون ونصحه بكل الإجراءات المتعلقة بالدعوى؟.

تكون الإجابة حسب رأينا، أنه على المحضر أن يرشد الزبون إلى الاستعانة بمحام لتخفيف الضغط عليه، وإن لم يفعل ذلك فعليه أن يتحمل عبئ النصح والإعلام من خلال كل مراحل الدعوى لأن المحضر القضائي ملزم بتقديمه لطالبها، باعتباره رجل قانون وصاحب مهنة قانونية حرة وأن الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق المهنيين في علاقاتهم مع الأشخاص غير المهنيين هو الالتزام بالنصح، خصوصا أصحاب المهن القانونية

إذا قدم المحامي معلومات خاطئة إلى المحضر القضائي؛ وعدم مراقبتها والتحري من صحتها من طرف هذا الأخير ينشئ مسؤولية مشتركة بينهما، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل يترتب نفس الأثر في حالة تقديم الزبون بحسن نية معلومات خاطئة للمحضر القضائي؟.

في اعتقادنا يجب أن يكون الجواب بالسلب، لأنه إذا أمكن وضع الالتزامات المهنية التي يخضع لها المحضر القضائي والمحامي نظرا للتكوين العلمي الذي تلقياه، فلا يمكن امتدادها إلى الزبون غير المختص في الإجراءات القانونية إذا أعطى معلومات أو أوامر غير دقيقة ترمي إلى بطلان العقود المحررة من طرف المحضر القضائي، أو تلحق أضرارا بالغير، كما في حالة حجز أموال منقولة ليست ملك للمدين، فالمبدأ أن لا يكون مسؤولا.

يكفي القول أنه قد صدر حكم يقضي بعدم المسؤولية المشتركة بين المحضر القضائي والموكل إذا سرد هذا الأخير معلومات غير دقيقة عن هوية مدينه، لأن المحضر

القضائي هو الوحيد الذي يستطيع أداء مهامه استنادا إلى هذه المعلومات، وإذا لم تكن دقيقة فله أن يطلب توضيحات وتفسيرات من الموكل

ثالثا: عبء إثبات الخطأ: الثابت قانونا [1] وقضاءا [2] أنه على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه والقضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

يستند أنصار ازدواجية المسؤولية المدنية[3] في هذا الصدد إلى وجوب التفرقة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، حيث يقع عبء إثبات الخطأ على الدائن أو على المدين حسب طبيعة المسؤولية. فإذا كنّا بصدد مسؤولية عقدية يقع عبء نفي الخطأ على المدين[4]، ويكتفي الدائن بإثبات وجود الالتزام أي وجود العقد [5]، وعليه يتوجب على المحضر القضائي الذي تعاقد مع زبونه من أجل أداء خدمة أن يثبت أنه قد أدى الخدمة المطلوبة، أو أنه لم يقدم الخدمة لسبب أجنبي لا دخل له فيه.

يقع عبء إثبات قيام المسؤولية التقصيرية على الدائن (المدعي) [6]، الذي يتوجب عليه إتيان الدليل على صدور خطأ من المدعي عليه، فيقع عبء إثبات هذا الخطأ على المضرور من جراء فعل المحضر القضائي.

أما إذا كان الالتزام عبارة عن بذل عناية، حيث لا يلتزم المدين إلاّ ببذل قدر معين من الحيطة والعناية، فإن على الدائن أن يقيم الدليل على ما يدعيه، سواء كنا في صدد المسؤولية العقدية أو بصدد المسؤولية التقصيرية إلاّ إذا نص القانون على خلاف ذلك ولتحديد على من يقع عبئ إثبات الخطأ في مجال مسؤولية المحضر القضائي يجب البحث على طبيعة التزامه، هل هو تحقيق نتيجة أو بذل عناية؟

الأصل أن يكون التزام المحضر القضائي تجاه زبونه بذل عناية مثله مثل المحامي[7]، والموثق ويتحمل المسؤولية إذا لم يستخدم كل الوسائل المتاحة له لأداء مهمته ولم يبذل

---

[1]- المادة 323 من القانون المدني.

[2]- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 49767 المؤرخ في 1987/06/03، المجلة القضائية، عدد 3، المحكمة العليا، 1990، ص 30.

[3]- علي فيلالي، الالتزامات، مرجع سابق، ص 19.

[4]- مصطفى العوجي، القانون المدني (المسؤولية المدنية)، مرجع سابق، ص 128 .

[5]- علي حسن الذنون، المبسوط في شرح القانون –الخطأ - ...، مرجع سابق، ص 618 .

[6]- عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي – الخطأ الضرر –، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 3، 1984، ص 37 .

[7]- محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية المدنية للمحامي اتجاه العميل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص317.

العناية اللازمة التي يبذلها محضر قضائي آخر يتواجد في نفس الظروف الخارجية التي يتواجد فيها الأول.

لا يعتبر المحضر القضائي في مجال تحصيل الديون ملزما بتحصيل ديون الدائن رغم ثبوتها في حكم نهائي بعد استنفاذ طرق التنفيذ الاختيارية والإجبارية، فقد يتعذر عليه ذلك بسبب وجود المدين في حالة إعسار(ليس بحيازته أي منقول أو عقار للحجز عليه). فهو غير ملزم سوى ببذل العناية اللازمة في اتخاذ إجراءات التنفيذ، وليس تحقيق النتيجة المرجوة من التنفيذ، وهي تحصيل الدين، يقع عبء إثبات الخطأ في هذا النوع من الالتزام على المدعى الذي يدعى أن المحضر القضائي لم يبذل العناية اللازمة في تبليغ الشخص المراد تبليغه، ويتخلص المحضر القضائي من المسؤولية بإثباته أنه قام بكل ما يلزم للوصول إلى الهدف المسطر.

واستثناءا، يلتزم المحضر القضائي بتحقيق نتيجة حين يكلف بقيام ببعض المهام، ويكفي للمتضرر أن يثبت أن النتيجة المبتغاة أو المرجوة لم تنجز أو تم تسجيل تأخر في إنجازها (تجاوز الآجال المنصوص عليها في القانون مثلا) كي تقوم مسؤولية المحضر القضائي. ويصعب عليه التنصل منها، إلاّ إذا أثبت أن سبب عدم تحقق النتيجة يرجع إلى قوة قاهرة أو فعل الغير [1] وأبرز مثال للالتزام بتحقيق نتيجة يظهر جليا خلال تنظيم لعبة تنافسية للجماهير أو ألعاب اليانصيب الإشهارية حيث يلزم المنظمون قانونيا بالاستعانة بمحضر قضائي الذي يلتزم بضمان تطبيق قواعد قانون الاستهلاك، ويصبح ضامنا لاستقامة اللعب بالنسبة للمتنافسين، الأمر الذي أكدته المادة 121 -38 من قانون الاستهلاك الفرنسي التي تلزمه أن يتحقق من قانونية نظام اللعبة، ومعاينة وضع اللعبة للدراسة.

كما يلتزم أيضا بتحقيق نتيجة أثناء حجز الأشياء المقلدة فقد ألزمه قانون 29 أكتوبر 2007 المتعلق بمحاربة التقليد الفرنسي بإثبات مادية التقليد في الشيء المحتجز وللتنصل من المسؤولية عليه أن يثبت أنه حقق النتيجة المبتغاة.

توجد العديد من النصوص القانونية لا سيما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية خصوصا تلك المتعلقة بالبيانات الواجب توفرها في المحاضر، تلزم المحضر القضائي

[1]- برنارد مونو، دور المحضر القضائي...، مرجع سابق، ص 22.

بتحقيق نتيجة، ونتعرف عليها عند اقترانها بالصيغة التالية: "يجب أن يتضمن المحضر البيانات الآتية: ...وإذا لم يتضمن المحضر البيانات المذكورة أعلاه يجوز الدفع ببطلانه[1]"
أوردت هذه النصوص بيانات على سبيل الحصر يجب أن تتضمنها العقود المحررة، فإذا تخلف ذكر هذه البيانات وتم الحكم ببطلان العقد تقوم المسؤولية المدنية للمحضر القضائي ويلتزم بتعويض المضرور لأن النتيجة المرجوة لم تتحقق.

الفرع الثاني

العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

تعتبر العلاقة السببية بين الخطاء والضرر لا يكفي لتحقق المسؤولية أن يقع الخطأ، بل لابد من وجود ضرر أصاب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، قد يتعلق الأمر بجسم الإنسان أو ماله أو عاطفته، وأن توجد علاقة سببية بين الخطأ المرتكب والضرر الذي أصاب الضحية وبمعنى آخر أن يكون الخطأ هو السبب الحقيقي لوقوع الضرر.

أولا: الضرر: الضر هو الركن الثاني أهمية كبيرة، لأنه المحور الذي تدور حوله المسؤولية بوجه عام. فإذا انعدم الضرر انتفت المسؤولية، مهما كانت درجة الخطأ، لأن القاضي يحدد التعويض بقدر ما وقع من ضرر ،يعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو في أية مصلحة من مصالحه، وبمعنى آخر هو الإخلال بمصلحة مشروعة، سواء كانت مادية أو معنوية. ولقد قضت محكمة النقض المصرية في حكم جنائي صادر لها بتاريخ 1957/03/13 بأنه لا يشترط للحكم بالتعويض أن يكون هناك ضرر مادي فقط، بل يجوز الاكتفاء بالإخلال بمصلحة المضرور المادية أو الأدبية. ونفس النتيجة انتهت إليها الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 1978/02/13[2].

إن الضرر نوعان: مادي ومعنوي، ويتأكد وقوعهما بثبوت توفر شروطهما.

أ – **أنواع الضرر**: الضرر نوعان مادي ومعنوي، وإن لم ينازع أحد في وجوب تعويض الضرر المادي، فإن تعويض الضرر المعنوي محل خلاف بشأن تعويضه.

---

[1]- مثلا المادتين 613 و691 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- عبد الحق معتوق، النظام القضائي للمحضر القضائي، مرجع سابق، ص 104 .

1- **الضرر المادي:** هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو ماله أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة [1]، يقول الأستاذ السعيد مقدم أن الضرر المادي هو الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو انتقاص حقوقه المالية، أو بتفويت مصلحة مشروعة له ذات قيمة مالية، بمعنى أن نطاق التعويض يقتصر على الضرر الذي يلحق بالمال أي الذمة المالية [2] وقد يسبب المحضر القضائي ضررا ماديا عندما يتلف الأشياء المحجوزة أثناء نقلها، أو يتسبب بخطئه في بطلان إجراءات التقاضي أو إجراءات التنفيذ وحينئذ يتوجب عليه تعويض المضرور.

2-**الضرر المعنوي:** هو الذي لا يصيب الشخص في ماله [3] بل يصيبه في شعوره نتيجة المساس بحريته أو كرامته أو بشرفه أو سمعته أو غير ذلك من الأمور المعنوية التي يحرص عليها الإنسان في حياته[4]. ظهرت معارضة فيما يخص التعويض عن الضرر المعنوي، ويعود ذلك إلى عدة أسباب من بينها أن المال لا يزيل الآلام، نوم ها أيضا استحالة تقدير الضرر المعنوي بالمال كما أن التعويض عن الضرر المعنوي لا يتفق مع المثل الخلقية العليا أين ينزل الشخص بشرفه واعتباره وعواطفه إلى منزلة القيم النقدية، أو يبيع شرفه أو عرضه بمبلغ من المال يعتبره ثمنا له[5].

لم تأخذ أحكام القضاء بهذه الحجج، بل قبلت بفكرة التعويض عن الضرر المعنوي منذ سنة 1833، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية هذا المبدأ في قرارها الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 13 فيفري 1923 والذي منح التعويض عن الضرر المعنوي لبنات الضحية

أما في القانون المدني الجزائري فقد مر على مرحلتين:

ا-المرحلة الأولى: وهي مرحلة ما قبل 2005، التي لم ينص فيها القانون المدني على التعويض عن الضرر المعنوي، مع أن المشرع نص على التعويض الأدبي في غير القانون المدني، كما في المادة 4/3 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص: "تقبل دعوى المسؤولية عن كافة أوجه الضرر، سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية..." ويتبين منها

---

[1]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 74 .

[2]_ علي فيلالي، الالتزامات، مرجع سابق، ص287.

[3]_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، د.د.ن، د.م.ن، د.س.ن، ص 864 .

[4]- 74 .هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق(مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص

[5]- حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الجزء الأول، الضرر، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، 2006، ص 284 .

أن قبول الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية يكون عن كل أنواع الضرر، سواء أكان ماديا أو جسميا أو معنويا [1] كما تناول قانون الأسرة الجزائري الصادر في سنة 1984[2] الضرر المعنوي في مادته 3/05، والتي تنص: "إذا ترتب عن العدول ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم بالتعويض". كما نص قانون العمل الجزائري الصادر في سنة 1978 [3] أن القانون يضمن حماية العامل أثناء ممارسة عمله من كل أشكال الإهانة والقذف والتهديد والضغط أو محاولة حمله على التشيع والتبعية، كما يضمن له التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي تلحق به.

بناءا على ما تقدم فإن عدم النص في التقنين المدني على الضرر المعنوي لا يعني أن المشرع الجزائري استبعد التعويض عنه في هذه المرحلة.

II-المرحلة الثانية: وهي مرحلة ما بعد 2005 حيث عدل التقنين المدني بالقانون رقم 05 -10 المؤرخ في 20 جوان 2005 أين استحدثت المادة 182 مكرر التي ذكرت صراحة أن التعويض يمتد أيضا إلى الضرر المعنوي [4].

ويتسبب المحضر القضائي في الضرر المعنوي عندما يقوم بحجز أموال المدين التاجر دون الحصول على أمر قضائي، فيتسبب في المساس بسمعته وفقدان صفة الائتمان التي يتميز بها اتجاه الزبائن والممولين، أو الحالة التي يقوم فيها بالدخول إلى قطعة أرضية أو مسكن ملك للغير لإنجاز معاينة بدون الحصول على أمر قضائي فيتسبب في مساس شعور صاحب الأرض؛ وبناءا على ذلك يلزم بدفع التعويض عن هذا المساس.

لا ينتقل الحق في التعويض عن الضرر المعنوي إلى الغير إلا إذا كان هناك اتفاق بين المضرور والمسؤول، وسبق للمضرور أن طالب بالتعويض أمام القضاء، والعلة في عدم انتقال التعويض عن الضرر المعنوي إلى الغير، هو أن الضرر المعنوي وثيق الصلة بالشخص المضرور، فهو وحده الذي يستطيع تقدير مدى الضرر الذي حل به، وإذا أراد تعويضا معنويا عليه أن يرفع دعوى للمطالبة بتعويضه. وإن توفي المضرور قبل الاتفاق

---

[1]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، ص94.

[2]- قانون رقم 84 -11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد 24، لسنة 1984، المعدل والمتمم.

[3]- انظر المادة 08 من القانون رقم 78 -12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج ر عدد 32 لسنة 1978.

[4]- وجاء نص المادة 182 من القانون المدني مكرر كالتالي: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة."

مع المسؤول عن الضرر على نقل التعويض إلى الغير، أو قبل أن يطالب بالتعويض أمام القضاء، فإن الحق في التعويض لم يدخل بعد في ذمته فيزول بموته، وبالتالي لا ينتقل هذا الحق إلى ورثته.

ب – شروط الضرر: لابد أن تتوفر عدة شروط في الضرر كي يكون قابلا للتعويض،وهي أن يكون مباشرا ومحققا:

1– أن يكون الضرر مباشرا: وهو أن يكون الضرر على علاقة سببية مع خطأ المدعي عليه أو أن يكون النتيجة الطبيعية للفعل الأصلي، وجاء ضمن التسلسل العادي والطبيعي للأمور، ويكون مرتبطا بالفعل الأصلي بصورة مباشرة وواضحة [1] وهو ما أقرته المادة 182 من القانون المدني [2] ومعيار الضرر المباشر هو عندما نكون أمام الشخص الذي لا يمكن أن يستبعد الضرر ببذل العناية اللازمة، وفي مجال مسؤولية المحضر القضائي يأخذ بمعيار المحضر العادي [3] أو المحضر القضائي الذي يتمتع بمؤهلات متوسطة، فلا يكون عبقريا ولا غبيا بل يكفي أن يكون عاديا أو متوسط العلم.

2– أن يكون الضرر محققا: لكي يكون الضرر محققا، يجب أن يكون قد وقع فعلا، أو أنه مؤكد الوقوع في المستقبل[4]، و يجب استبعاد كل الطلبات الرامية إلى طلب التعويض عن الضرر الاحتمالي، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 01 جوان1934 برفض منح التعويض عن الضرر الاحتمالي

في إطار مسؤولية أعوان القضاء، تطبق الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية مبدأ تفويت الفرصة، فهناك حالات تكون فيها درجة التأكد من وقوع الضرر بسبب خطأ أعوان القضاء ضئيلة جدا لاتصالها بعامل أجنبي، والفرضية الأكثر حدوثا، هي أن يحرم شخصا من رفع دعوى قضائية بسبب خطأ أعوان القضاء، والجميع يعلم أن نتيجة هذه الدعوى غير مؤكدة.فإذا أهمل المحضر القضائي إعلام المبلغ له أن له ميعاد شهر

---

[1]- مصطفى العوجي، القانون المدني (المسؤولية المدنية)، مرجع سابق، ص 219.

[2]- جاء نص المادة 182 من القانون المدني: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جد معقول".

[3]- جاء في نص قسم المحضر القضائي الوارد في المادة 11 من قانون المحضر القضائي العبارة التالية: ...وأسلك في كل الظروف سلوك المحضر القضائي الشريف...، يكتنف الغموض مصطلح الشريف فهو مصطلح ديني أكثر مما هو قانوني، فهل يقصد به المشرع سلوك الرجل العادي أو سلوك الرجل الحريص، أو يقصد معنى آخر غير ذلك قد يتمثل في ضرورة حضور النية الحسنة في سلوك المحضر القضائي.

[4]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، مرجع سابق، ص 83.

للاستئناف وفاته الميعاد، فإن كان لا يمكن القول أن المستأنف كان يكسب الاستئناف حتما لو أنه رفع الدعوى في الميعاد، ولا يمكن القول من جهة أخرى أن المستأنف كان يخسر الاستئناف حتما وكل ما يمكن قوله إنه قد فوت عليه فرصة كسب الدعوى (1).

ولتقدير هذا الضرر، اشترطت الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية على قضاة الموضوع بإعادة وقائع القضية التي لم يباشرها الضحية من أجل تحديد نسبة نجاحها، بحيث لا يمكنهم أن يعتمدوا على المقارنة بين هذه الدعوى ودعوى سالفة لها قد تم النظر فيها وعليه قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 17 جويلية 1889 بتعويض المتقاضي الذي فاته ميعاد الطعن بسبب بطلان عقد الاستئناف بخطأ من المحضر القضائي بعد أن تبين للقضاة أن المتقاضي له فرصة كبيرة لكسب القضية

وعند تحديد مقدار التعويض وحجمه، يتعين على القاضي أن يدرس ويفحص الفرص الحقيقية التي ضاعت من خلال بحث احتمالات النجاح الممكنة التي كان ممكن للمضرور الحصول عليها لولا الخطأ الذي أدى إلى ضياع الفرصة، وهذا يقتضي أن تكون لدى القاضي القناعة التامة بجدية الفرصة الضائعة وتحققها بقدر كاف (2).

ثانيا: العلاقة السببية: العلاقة السببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية، ومعناها أنه إذا توفر ركنا الخطأ والضرر، فلابد أن يكون الضرر قد نشأ عن الخطأ نفسه، فالعلاقة السببية هي علاقة السبب بالنتيجة.

أ – تحديد فكرة العلاقة السببية: لتحديد فكرة السببية أمر بالغ التعقيد، وذلك لأمور متعددة، فقد ينشأ الضرر عن عدة أسباب، يكون فعل المدعي عليه واحدا منها وهو ما يسمى بتعدد الأسباب؛ وقد يكون الخطأ الواحد سببا في إحداث عدة أضرار متتالية، ويكون التساؤل حينئذ، هل يسأل مرتكب الخطأ عن جميع تلك الأضرار أو أنه يسأل فقط عن الأضرار التي تعتبر نتيجة مباشرة لخطئه؟ ويطلق على هذه الحالة: وحدة السبب وتسلسل الأضرار.

1– **تعدد الأسباب:** أثارت مسألة تعدد الأسباب أبحاثا نظرية عميقة، وأسفرت هذه الأبحاث عن عدة نظريات، نتعرض إلى أهمها باختصار:

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني الجديد، الالتزام...، مرجع سابق، ص 862.
[2]- محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية المدنية للمحامي اتجاه العميل، مرجع سابق، ص 445.

I-نظرية تعادل الأسباب: نادى بهذه النظرية العالم الألماني فون بور وتتضمن: إن كل الأسباب التي ساهمت في وقوع الضرر متساوية غير أن الأسباب لا تعتبر متساوية إلا إذا كان كل منها مستقلا عن الآخر وليس بينه وبين غيره أية علاقة سببية.

أما إذا كان أحد العوامل التي تتابعت عند إحداث الضرر ليس إلا نتيجة لعامل سابق له، فلا يعتبر العامل اللاحق السبب الحقيقي في حدوث الضرر ولا تتحقق المسؤولية، وإنما يعتبر العامل الأول، لا العوامل اللاحقة، هو السبب الحقيقي في حدوث الضرر [1].

توسعت هذه النظرية في مدى المسؤولية حتى يكاد كل شخص يحس بنصيب من المسؤولية عن الآلام في العالم [2].

II-نظرية السبب المنتج: نادى بهذه النظرية الفقيه الألماني فون كريس ومضمونها أنه إذا اشتركت عدة وقائع في إحداث الضرر، فإنه يجب استخلاص الأسباب المنتجة فقط، وإهمال باقي الأسباب. تعد فكرة الإمكانية الموضوعية أساس التحليل القانوني لفكرة السببية، فالسبب المنتج هو ذلك السبب الذي يؤدي إلى إحداث نتيجة من نفس هذه الطبيعة كأثر لظهوره فقط.وبمعنى آخر يؤدي بحسب المجرى الطبيعي للأمور إلى وقوع مثل الضرر الذي وقع، وإلا فإنه يكون سببا عرضيا لا يهتم به القانون [3].

تجدر الإشارة إلى أن القضاء الجزائري أخذ بهذه النظرية [4]، كما أكد جميع الفقهاء أن التشريع الجزائري يأخذ بنظرية السبب المنتج [5] وذلك بموجب المادة 182 من القانون المدني بنصها على أن التعويض يجب عن الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، يجب القول أنه إذا تعددت الأسباب التي أحدثت الضرر وقامت رابطة السببية بين هذا الضرر وتلك الأسباب، فإنه يجب أخذها بعين الاعتبار طبيعيا. والمادة 126 من القانون المدني تنص: "إذ تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي، إلاّ إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض" ، من أجل ذلك يجوز للمضرور أن يطالب

---

[1]- زهدي يكن، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، د.س.ن، ط1، ص 96.

[2]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق(مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 76 .

[3]- محمد الصبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، مرجع سابق، ص 104.

[4]- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 61380 المؤرخ في 1988/12/20، المجلة القضائية عدد 4، تصدر عن قسم المستندات والنشر، المحكمة العليا، 1993، ص 229.

[5]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق(مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 76 .

أي من المسؤولين عن الضرر بالتعويض الكامل، ويكون لمن دفع منهم هذا التعويض الرجوع على سائر المسؤولين بنصيب كل منهم فيه.

2 – وحدة السبب وتسلسل الأضرار: من شروط الضرر أنه يجب أن يكون مباشر، ولقد وضع القانون المدني في المادة 182 منه، المعيار الذي يحدد مسؤولية محدث الفعل الخاطئ في حالة تسلسل الأضرار، فهي تنص: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أوفي القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول".

إذا كانت المادة 182 من القانون المدني الجزائري تتطبق مع المادة 1151 من القانون المدني الفرنسي، التي تتعلق بالمسؤولية العقدية، إلاّ أن أحكامها تصلح لتمتد إلى غير العقود ، أي إلى المسؤولية التقصيرية، لأن علة قصر التعويض على الضرر المباشر هو انعدام العلاقة السببية بين فعل المدعي عليه والضرر غير المباشر، والعلاقة السببية تعتبر ركنا في المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية على السواء.

ب – انتفاء العلاقة السببية: من المقرر قانونا أنه لا يكفي لتحقق المسؤولية، سواء كانت عقدية أو تقصيرية، وقوع خطأ وضرر، بل يشترط إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، إذ أن الشخص لا يسأل إلا عن الأضرار الناتجة عن خطئه. وأما إذا أثبت أن خطئه لم يكن منتجا للضرر أو أن الضرر نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، فهنا تنتفي عنه المسؤولية. ويقصد بالسبب الأجنبي القوة القاهرة، وخطأ الغير، وخطأ المضرور فإذا أثبت المحضر القضائي أن سبب وقوع الضرر لا يعود إليه بل إلى سبب أجنبي تخلص من المسؤولية.

1 – القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ: من خلال هذه التعريفات يرى بعض الفقهاء ضرورة التمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ، فيرى البعض أن القوة القاهرة هي أمر خارجي غير متصل بنشاط المدعي عليه كالزلزال والبراكين، أما الحادث المفاجئ فهو أمر داخلي متصل بنشاط المدعي عليه. وهناك من يرى أن القوة القاهرة يستحيل دفعها استحالة مطلقة، أما الحادث المفاجئ فاستحالة دفعه نسبية أما غالبية الفقه الحديث، فإنه لا يميز بين القوة

القاهرة والحادث المفاجئ فكلاهما شيء واحد [1]، باعتبار أن التمييز بينهما لا يقوم على أساس صحيح.

لم يعرف المشرع الجزائري القوة القاهرة، بل نص عليها في المادتين 127 و2/138من القانون المدني ، وفي المقابل عرفها الفقه بأنها "أمر غير متوقع حصوله ولا يمكن دفعه يؤدي مباشرة إلى حصول ضرر"، أو أنه " أمر لا ينسب إلى المدين وليس متوقع حصوله، وغير ممكن دفعه يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام [2].

بالاستناد إلى التعريفات السابقة نستخلص خصائص القوة القاهرة التالية:

- عدم إمكان التوقع.
- استحالة الدفع والتي يقصد بها الاستحالة المطلقة سواء كانت مادية أو معنوية، أما إذا كانت استحالة نسبية، أي قاصرة على المدعي عليه دون غيره فلا تعتبر قوة قاهرة أو حادث فجائي [3].
- أن يكون فعلا خارجا لا يرجع إلى الخطأ المدعى عليه.

إذا أثبت المدعي عليه الشروط الثلاثة المذكورة انتفت مسؤوليته لانعدام رابطة السببية، لأن القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ حينئذ يكون السبب الوحيد في إحداث الضرر، أما إذا ساهمت القوة القاهرة في إيقاع الضرر مع خطأ المدعي عليه فإنه يسأل عن كل التعويض، إذ لا مجال لتوزيع المسؤولية، ظرف القوة القاهرة لا يعفي المدين من أداء التزاماته، إلا في الوقت الذي تمنعه من القيام بها، وبمجرد زوال ظرف القوة القاهرة واستطاعة المدين من أداء التزاماته، يلتزم بدفع التعويض للمتضرر، وهذا ما أكدته الغرفة المدنية الثالثة لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 22 فيفري2006 .

2- خطأ المضرور: إذا وقع الضرر بفعل المضرور نفسه، دون أن يقع خطأ من المحضر القضائي، فالمضرور هو الذي أوقع بنفسه الضرر، فإنه يكون المسؤول الوحيد عن ذلك دون سواه، سواء كان فعله خطأ أو غير خطأ.

---

[1]- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية العمل غير المشروع وثبت العقود القانونية (الجزء الثاني)، دار الهدي، الجزائر، 2006، ص 111.

[2]- محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 502.

[3]- زاهية حورية كجار(سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج، مرجع سابق، ص 321.

تثور المشكلة عندما يصدر خطأ من المضرور وخطأ من المحضر القضائي وأديا معا إلى وقوع الضرر، دون أن يستغرق أحد الخطأين الآخر، لأنه إذا استغرق خطأ المدعي عليه خطأ المضرور كانت المسؤولية على المدعي عليه كاملة.

أما إذا كان خطأ المضرور هو الذي استغرق خطأ المدعي عليه فلا مسؤولية على المدعي عليه لانعدام رابطة السببية [1].

أما إذا اشترك الخطأين في إحداث الضرر، فإن المسؤولية تكون بالتساوي بينهما [2]، أي من المضرور والمحضر القضائي بحيث يكون المضرور مسؤولا عن نصف الضرر والمحضر القضائي مسؤولا عن النصف الآخر، أما إذا استطاع القاضي تحديد جسامة خطأ كل منهما، فإن المسؤولية توزع بينهما تبعا لجسامة الخطأ أي أنه إذا قدر القاضي أن خطأ المحضر القضائي مثلا هو ضعف خطأ المضرور من حيث الجسامة حكم له بتعويض ثلثي 3/2 الضرر وتحمل المضرور الثلث 3/1 الباقي.

3- خطأ الغير:يستنتج ان المحضر القضائي من المسؤولية إذا اثبت أن الضرر الواقع يرجع إلى خطأ الغير. ويقصد بالغير كل شخص ماعدا الأشخاص الذين يسأل عنهم مدنيا مثل تابعه أو نائبه. أي يجب أن لا يكون المحضر القضائي متبوعا أو منابا.

إذا كان فعل الغير هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، فإن مسؤولية المدعي عليه تنتفي لانتفاء علاقة السببية بالنسبة إليه، شأنه في ذلك شأن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.أما إذا اشترك خطأ المحضر القضائي مع خطأ الغير في إحداث الضرر، فنكون بصدد المسؤولية عن الخطأ المشترك. ويستطيع المضرور الرجوع بكل التعويض إما على المحضر القضائي وإما على الغير، لأن الاثنان مسؤولان أمامه بالتضامن، ويتعين على القاضي فيما بعد توزيع المسؤولية بين المحضر القضائي والغير حسب الخطأ الذي أتى به كل واحد منهما، وإذا لم يستطع يوزعها بالتساوي بينهما [3].

---

[1]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر ...، مرجع سابق، ص 124.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام ...، مرجع سابق، ص 888 .

[3]- تنص المادة 126: " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

المطلب الثاني

أثر قيام المسؤولية المدنية للمحضر القضائي

إذا توفرت أركان المسؤولية الثلاثة، من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فإن المحضر القضائي يلتزم بتعويض المتضرر عن كل الضرر المباشر الذي تسبب فيه بخطئه، بمعنى أن يلتزم بالتعويض عن ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، إذا اتفق المحضر القضائي مع المضرور على طريقة التعويض وعلى تقديره بالطريق الودي انتهى الأمر، ولم يعد ثمة محل لرفع الدعوى. أما إذا لم يتفقا، وهذا هو الأمر الغالب في الحياة العملية، يلجأ المضرور إلى القضاء ليرفع دعوى قضائية (الفرع الأول) طالبا التعويض عن الضرر الذي أصابه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

دعوى المسؤولية

لكي يتحصل المضرور عن التعويض الناجم عن خطأ المحضر القضائي، عليه أن يباشر دعوى قضائية ضده أمام المحكمة المختصة، التي من خلالها يتبع إجراءات محددة قانونا والتي تخضع للقواعد العامة، ولكي يضمن المضرور حقه في التعويض عليه رفع الدعوى قبل تقادمها.

أولا: إجراءات دعوى المسؤولية : تجمع دعوى المسؤولية بين طرفين(أ) وذلك أمام المحكمة المختصة (ب).

أ – **طرفا الدعوى:** وهما: المتضرر والمسؤول.

1– **المتضرر:** المتضرر هو الذي يرفع دعوى المسؤولية، لأنه هو الذي يطالب بالتعويض. ويجوز له القيام بذلك بنفسه أو نائبه أو خلفه [1]، ويمكن أن يحل محله في ذلك دائنه عندما يستعمل الدعوى غير المباشرة نيابة عنه [2] وإذا توفي انتقل حقه في التعويض إلى ورثته، كل بقدر نصيبه في الميراث إذا كان الضرر ماديا. أما إذا كان الضرر معنويا، فإن حق التعويض عنه لا ينتقل إلى خلف المتضرر إلاّ إذا تحدد بمقتضى اتفاق ما بين المضرور

[1]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، مرجع سابق، ص 135.

[2]- العربي بلحاج، دعوى المسؤولية التقصيرية في القانون القضائي الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، عدد 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 408.

والمسؤول، أو طالب به المتضرر أمام القضاء قبل الوفاة. يجب على المتضرر الذي باشر حقه في المطالبة بالتعويض أن يثبت أنه صاحب الحق الذي أوقع الضرر مساسا به[1]. ويجب أن يثبت أهليته للتقاضي لأن الدفع بانعدام الأهلية من النظام العام يستطيع أن يثيره القاضي من تلقاء نفسه[(2)]، وترتبط بأهلية الأداء المعترف بها بالنسبة للحق الموضوعي، وهي تثبت لمن بلغ تسعة عشر سنة، كي تكون الإجراءات صحيحة.

2- المسؤول: (المحضر القضائي) المدعي عليه في دعوى التعويض هو المسؤول عن الخطأ الذي نجم عنه الضرر وهو المحضر القضائي، سواء كان بصفته مسؤولا عن فعله الشخصي أو بصفته مسؤولا عن فعل تابعه أو نائبه يفترض أن يكون المحضر القضائي كامل الأهلية، لأنه من غير المقبول أن يشرع في أداء مهام حساسة مثل التنفيذ وهو ناقص الأهلية أو عديمها. ولكن قد تطرأ عليه عوارض الأهلية التي تكون قانونية لسبب دخوله إلى السجن لارتكابه جناية [(3)]، أو قضائية بسبب إصابته بمرض عقلي (الجنون أو العته أو السفه أو الغفلة) أفقده أو أنقص من أهليته. وفي هذه الحالة توجه الدعوى إلى نائبه.

إذا توفي المحضر القضائي، ترفع دعوى التعويض ضد ورثته ، طبقا للقاعدة "لا تركه ّإلا بعد سداد الديون"، وطبقا للمادة 1/180 من قانون الأسرة الجزائري [(4)] التي تنص: "يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي:

1 –مصاريف التجهيز في ذمة المتوفى.

2 –الديون الثابتة في ذمة المتوفى .

3 –الوصية. في القانون يحدد المسؤول شركة مدنية[5] للمحضرين القضائيين، التي تتكون من عضوين أو أكثر. وحينئذ يتعين على المضرور أن يوجه الدعوى ضد الشركة باعتبارها تتمتع بالشخصية المعنوية لا ضد أعضائها، ولو كان الخطأ قد يقع من أحد أعضاء الشركة المدنية أثناء مباشرته عمله[(6)]، ولكن هذا لا يمنع من أن الخطأ الذي يرتكبه الشخص

---

[1]- تنص المادة 13/ 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون "

[2]- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدي، الجزائر، 2008، ص 158.

[3]- تنص المادة 09 مكرر من أمر رقم 66 -156 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 48 لسنة 1966، معدل ومتمم على: في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية.

[4]- قانون رقم 84- 11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد 24، لسنة 1984، معدل ومتمم.

[5]- أنظر المادة 05 من قانون مهنة المحضر القضائي.

[6]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، مرجع سابق، ص 139.

المعنوي يرتكبه في الوقت ذاته ممثلوه بوصفهم أفراد، فيكون المسؤول هو الشخص المعنوي والممثلون متضامنين جميعا في المسؤولية، فإذا دفع الشخص المعنوي التعويض رجع على ممثليه بكل ما دفع دون أن يخصم نصيبا عن مسؤوليته، لأنه لا مسؤولية عليه في العلاقة فيما بينه وبين ممثليه، إذ هم الذين ارتكبوا الخطأ في الواقع، وإذا دفع الممثلون التعويض فلا رجوع لهم على الشخص المعنوي [1] سواء كان المدعى عليه محضرا قضائيا أو شركة مدنية للمحضرين القضائيين، فإن شركة التأمين تكون إلى جانبهما ، بحيث يلتزم المحضر القضائي باكتتاب عقد التأمين على المسؤولية المهنية [2]، وذلك بغرض ضمان المؤمن له (أي المحضر القضائي) من عدم رجوع الغير عليه بالمسؤولية بعد تحقق الخطر [3] وعليه يمكن القول أن كلما تحقق الضرر بخطأ المحضر القضائي وأصاب الغير، تلتزم شركة التأمين بمنح التعويض للمضرور، وذلك طبقا للمادة 56 من قانون التأمينات[4]: " يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير"

ب – المحكمة المختصة: لقد حدد المشرع الجزائري في نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يؤول الاختصاص المحلي [5] للجهة القضائية التي يقع في دائرة دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، وإن لم يكن له موطنا معروفا، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها موطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

إن للمحضر القضائي مكتب عمومي خاص به يمارس فيه مهنته، وهو ذات عنوان محدد، وبالتالي يعود الاختصاص في الفصل في دعوى مسؤولية المحضر القضائي إلى الجهة القضائية التي يقع فيها المكتب العمومي للمحضر القضائي.

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام...، مرجع سابق، ص 931.

[2]- تنص المادة 38 من قانون مهنة المحضر القضائي: " يتعين على المحضر القضائي اكتتاب تأمين لضمان مسؤوليته المدنية "

[3]- معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2005، ص 135.

[4]- أمر رقم 95- 07 مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، يتعلق بالتأمينات ج ر عدد 13 لسنة 1995، المعدل والمتمم.

[5]- قواعد الاختصاص المحلي تحدد محكمة معينة يمكن أن تقدم إليها الدعوى، بوبشير محند أمقرا ن، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، ط 4، 2005، ص 414.

أما بالنسبة للاختصاص النوعي [1] وباعتبار المحضر القضائي ضابطا عموميا[2] يقوم بإسباغ الرسمية على العقود التي يحررها داخل مكتبه، والذي هو مكتب عمومي أنشأ وفقا لمعايير موضوعية لدى المحاكم[3]. يثور نوعا من الالتباس من حيث الاختصاص، فهل القضاء المدني هو المختص باعتبار المحضر القضائي يمارس مهنة حرة وخاصة ومستقلة، أو القضاء الإداري باعتباره ضابط عمومي يمارس مهنته داخل مكتب عمومي؟

للجواب على هذا التساؤل يمكن المقارنة بين مهنة المحضر القضائي والموثق فهما ضابطان عموميان يمارسان مهنة حرة مستقلة وخاصة داخل مكتب عمومي بمعنى أن لهما نفس الصفة، وطبقا للقواعد العامة لدعاوي المسؤولية المدنية ينظر فيها القضاء العادي. وهذا ما أكده مجلس الدولة بصفة غير مباشرة بالقرار الذي أصدره بتاريخ 2002/02/11 تحت رقم 5680، فقد قضى أن القضاء الإداري غير مختص للفصل في الطعن المرفوع في وثيقتين محررتين من طرف موثق.

كما قرر مجلس الدولة بتاريخ 2001/11/12 تحت رقم 8631 بأنه لا يجوز للقاضي الإداري أن ينظر دعوى تتعلق بإبطال عقد مدني توثيقي، ويعود الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مكتب الموثق المدعى عليه [4]، وبما أن المحضر القضائي والموثق ضابطان عموميان يمارسان مهنة حرة مستقلة وذلك في مكتب عمومي، فبالقياس نفس القواعد التي تنطبق على الموثق تطبق على المحضر القضائي، ويعود الاختصاص في النظر في دعوى المسؤولية المرفوعة ضد المحضر القضائي للمحكمة العادية التي يقع بدائرة اختصاصها مكتبه العمومي.

كثيرا ما تثار مسألة الاختيار بين متابعة المحضر القضائي أمام القسم المدني أو القسم الجزائي للمحكمة المختصة، وذلك عندما يكون الفعل الضار المرتكب جريمة يعاقب عليها القانون. لا مناص من القول بأن الاختصاص بالنظر في الجريمة يعود إلى القضاء الجزائي، نظرا لكون هذا الأخير أوسع سلطة وأسرع في إجراءات التحري عن وقائع الدعوى،

---

[1]- تتمثل الوظيفة الأساسية لقواعد الاختصاص النوعي في توزيع القضايا على مختلف الجهات القضائية (المحاكم، المحاكم المنعقدة في مقر المجلس، المجالس القضائية، والمحكمة العليا)، بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 396.

[2]- المادة 4 من قانون تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[3]- المادة 02 من نفس القانون.

[4]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 80.

فقد يكون من الأفضل أن يستفاد من بحثه وتحقيقه في وقائع الجريمة فتعرض عليه دعوى التعويض للفصل فيها، فيكون في ذلك اقتصاد في الوقت والجهد اللازمين لنظر دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية [1] ،وبالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية، يمكن للضحية أن يعرض ادعائه المدني ضد المحضر القضائي أمام القضاء الجزائي، فيمكن له بعد تحريك الدعوى العمومية أمام وكيل الجمهورية أن يتأسس كطرف مدني أمام قاضي التحقيق، ويتقدم بعرض طلباته أمام القسم الجزائي، أما إذا كان المضرور قد رفع دعوى المسؤولية المدنية ضد المحضر القضائي أمام القسم المدني، وكان نفس المحضر القضائي متابعا جزائيا بشأن نفس الوقائع، فإنه يتم العمل بالقاعدة "الجنائي يوقف المدني"، حيث يتقرر وقف الدعوى المدنية المرفوعة إلى المحاكم المدنية إلى حين صدور الحكم النهائي في الدعوى العمومية التي حركت قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء نظرها، وهذا ما نصت عليه المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية [2]، وعليه لا يمكن للقاضي المدني أن يفصل في دعوى المسؤولية المدنية [3] للمحضر القضائي إلاّ بعد الفصل نهائيا في الدعوى العمومية.

ثانيا : تقادم دعوى المسؤولية: يجب رفع الدعوى القضائية قبل فوات الميعاد المحدد قانونا الذي تطرأ عليه بعض التعديلات أثناء سريانه سواءا بالوقف أو الانقطاع.

أ- مدة التقادم:إن كانت مدة التقادم تختلف في بعض البلدان بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، حيث تنص قوانينها على سقوط دعوى التعويض في المسؤولية التقصيرية بمضي ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بالضرر والشخص المسؤول، خلافا للمسؤولية العقدية التي لا تتقادم دعوى التعويض فيها إلا بمضي التقادم الطويل مثل القانون السويسري والمصري [4] إلا أن المشرع الجزائري لا يفرق في مدة تقادم دعوى التعويض في المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، والتي تقدر بخمسة عشر سنة لكليهما طبقا للمادة 133 من القانون المدني التي تنص: "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمسة عشر(51) سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

---

[1]- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني...، مرجع سابق، ص 586 .

[2]- أمر رقم 66- 155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج ر عدد 48 لسنة 1966، معدل ومتمم.

[3]- العربي بلحاج، دعوى المسؤولية التقصيرية في القانون القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 382.

[4]- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 1993، ص 117.

ب- **الوقف والانقطاع:**يطرأ على مدة تقادم الدعوى الوقف أو الانقطاع وكلاهما يؤثر عليها.

1- انقطاع التقادم: هو أن يتوقف سريان التقادم للأسباب الواردة في المادتين 317 و318 من القانون المدني، ونذكر منها المطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة، وإقرار المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا، مباشرة الحجز حسب الأشكال المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،... فإذا طرأ سبب من هذه الأسباب، تكون المدة التي انقضت قبل الانقطاع كأنها لم تكن، ولا تدخل في حساب مدة التقادم، لذا يبدأ السريان بعد انقطاعه، ويعقب التقادم الذي زال بالانقطاع تقادم جديد تسري عليه الأحكام العامة للتقادم، ويترتب عليه أثران هما [1]:

الأول يتمثل في سقوط مدة التقادم السابقة.

الثاني بدء تقادم جديد من تاريخ انتهاء سبب الانقطاع.

2- وقف التقادم: يتحقق وقف التقادم في حالة وجود مانع شرعي يجعل أطراف الدعوى غير قادرة على المطالبة بحقها، فيتوقف سريان التقادم إلى أن يزول الحادث، ثم يستمر في السريان، وقد يكون هذا المانع قانونيا أو أدبيا أو ماديا.

أما هذه النص لقد حدد المانع القانوني فيكمن في نقص الأهلية أو انعدامها كما في حالة الغياب أو الحكم بعقوبات جنائية في الحالة الأولى، أو الإصابة بمرض الجنون في الحالة الثانية.

ويندرج ضمن المانع الأدبي العلاقات بين الأصول والفروع والأزواج وبين الأصيل والنائب، فهي حالات تشكل مانعا أدبيا مبرر شرعا يمنع الدائن من المطالبة بحقه وتجدر الإشارة إلى أن المانع الأدبي لا يكون سببا لوقف تقادم الدعوى المرفوعة ضد المحضر القضائي، لأن هذا الأخير منعه القانون من أداء خدمة لفائدة أصوله أو فروعه حتى الدرجة الرابعة[2]، ولكن إذا حدث أن أدى خدمة لهؤلاء، فإنه يتعرض لعقوبات تأديبية، دون الإخلال بالمسؤولية المدنية اتجاههم. ويعتبر من الموانع المادية كأصل عام، القوة القاهرة التي قد تتجسد في نشوب حرب أو الفتن الداخلية، أو قطع المواصلات، أو زلازل، وغيرها من الظروف التي من شأنها توقف ميعاد التقادم.

---

[1]- معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، مرجع سابق، ص 94.

[2]- ا المادة 21 من قانون المحضر القضائي.

الفرع الثاني

الالتزام بالتعويض

إن الغاية المرجوة من إفراد أحكام المسؤولية المدنية هي تمكين المضرور من المطالبة بالتعويض من المسؤول الذي ألحق به الضرر؛ والقانون المدني أجبر مسبب الضرر، الذي هو المحضر القضائي، أن يجبر الضرر الذي أصاب المضرور الذي قد يكون زبونا أو غير زبونا، عن خطئه الشخصي أو خطأ تابعه أو نائبه.

ولدراسة التعويض يتعين عليه معرفة مفهومه (أولا)، وعرض طرق التعويض وكيفية تقديره (ثانيا).

أولا: مفهوم التعويض

ان الأخطاء الذي يرتكبها المحضر القضائي أو مساعديه قد تكلف المضرور خسائر مادية معتبرة، ويحق لهذا الأخير المطالبة بالتعويض، فما هو تعريفه وأنواعه؟

أ – **تعريف التعويض وأطرافه:** لم يعرف المشرع الجزائري التعويض لكن الفقه فعل ذلك.

1– تعريف التعويض: التعويض عبارة عن جزاء يفرضه القانون على كل من سبب بخطئه ضررا للغير بجبر الضرر الذي لحق المصاب ، ويتعين أن يكون التعويض كاملا بحيث يجبر كامل الضرر. ويجد هذا المبدأ أساسه في المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي، والذي جاء نصها كالتالي:" كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

وهذا ما أكدته أيضا محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 21 أكتوبر 1970 وإن كان الأمر كذلك إذا كان الضرر ماديا، حيث يسهل تقدير الضرر كما في الحالة التي يتسبب فيها المحضر القضائي بتلف شيئا ملكا للمحجوز عليه أثناء حجزه أو نقله، يصعب احترام هذا المبدأ إذا تعلق الأمر بالضرر المعنوي أو تفويت فرصة، كما في حالة تفويت المحضر القضائي فرصة الاستئناف للمضرور أو انتهاك حرمة مسكن، فإنه يصعب تأكيد مبدأ تساوي الضرر مع التعويض.

2– أصحاب الحق في التعويض: اعتبر ان أصحاب الحق في التعويض هم المتضرر نفسه الذي يكون زبونا أو غير زبونا، وورثة المتضرر، الذين ينتقل إليهم الحق في التعويض

إذا كان الضرر الذي أصابه ماديا. أما إذا كان الضرر معنويا فلا ينتقل إليهم إلاّ بشرطين وهما: إذا اتفق المضرور والمسؤول على ذلك، وإذا طالب المضرور بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصابه أمام القضاء ، ويستطيع المضرور أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر يسمى المحال إليه، وحينئذ يستطيع المحال له طلب التعويض، كما يجوز لدائني المضرور أن يستعملوا حقه هذا عن طريق الدعوى غير المباشرة [1].

وترفع دعوى التعويض ضد المحضر القضائي نفسه باعتباره محدث الضرر أو على أحد ورثته الذي يمثل التركة في حالة وفاته، وفي جميع الأحوال يجب إدخال شركة التأمين، ليضمن المضرور حصوله على التعويض، خاصة في حالة إعسار المحضر القضائي.

ب – أنواع التعويض: تنص المادة 132 من القانون المدني الجزائري:" يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمين.

ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناءا على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأن يحكم على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات التي تتصل بالفعل غير المشروع".

يتضح من هذا النص أن القاضي هو الذي يحدد طريقة التعويض. الذي يكون في صورة تعويض نقدي وهو الذي يحكم به في أغلب الدعاوى. ففي هذه الحالة يلزم المحضر القضائي بأداء مبلغ من النقود مقابل الأضرار التي لحقت المضرور، إذ يشمل كل الضرر، حتى الضرر الأدبي، الذي يمكن تقويمه بالنقد [2].

يتمتع القاضي بالسلطة التقديرية في تحديد التعويض النقدي الذي يتم أداءه دفعة واحدة للمضرور أو على أقساط، كما يمكن للقاضي تحديد جزء من مبلغ التعويض يتم أدائه دفعة واحدة، والجزء الآخر يكون مقسطا ، ويصح أن يكون التعويض في صورة إيراد مرتب لمدى حياة المضرور أو لغاية شفائه من مرضه.

---

[1]- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني...، مرجع سابق، ص 509.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام...، مرجع سابق، ص967.

كما يكون التعويض غير نقدي، في الحالة التي يستحيل فيها أداء التعويض نقدا، حينذاك لا يبقى أمام القاضي إلا أن يحكم بتعويض غير نقدي، كأن يحكم بأن يدفع المحضر القضائي للمضرور بسند أو بسهم تنتقل إليه ملكيته ويستولي على ريعه تعويضا له عن الضرر الذي أصابه، كما يجوز للقاضي أن يحكم بنشر الحكم، وهو التعويض المناسب في دعوى القذف القاضي بإدانة المدعي عليه في الصحف، ويعتبر هذا النشر تعويضا غير نقدي عن الضرر المعنوي الذي أصاب المضرور.

يكون التعويض عينيا، ومن أمثلته إلزام المحضر القضائي الذي اعتمد على إجراءات باطلة أثناء بيع العقار، بإعادتها على نفقته، ويعتبر التنفيذ العيني أفضل طرق التعويض، إذ يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحا تاما، وذلك بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه [1].

ثانيا: تقدير التعويض: أورد المشرع قواعد تقدير التعويض في القانون المدني، لا سيما المواد 131 و182 و182 مكرر، فبالرجوع إليها يتضح أن تقدير التعويض يتم قضاءا أو اتفاقا أو قانونا. التعويض القانوني وهو أن تتضمن النصوص القانونية أحكاما تقضي بتقدير التعويض تقديرا إجماليا كما في حالة التأخير عن تنفيذ الالتزام، وهذا ما يسمى بالفوائد التأخيرية. لم يأخذ المشرع الجزائري بمثل هذه الفوائد، باعتبار أنه يرى فيها نوعا من الربا محرمة شرعا لتأثره بمبادئ الشريعة الإسلامية التي تشكل المصدر الثاني للقانون الجزائري [2].

أما التعويض الإتفاقي فهو عبارة عن اتفاق سابق بين الطرفين على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر في تنفيذه [3] أما التعويض القضائي فهو ذلك التعويض الذي يقدره القاضي، ويحكم به للفصل في الدعوى التي يرفعها الدائن على مدينه، ليحمله بمقتضاها المسؤولية الناشئة عن عدم تنفيذ التزامه أو تأخره أو سوء تنفيذه

ويقدر التعويض كقاعدة عامة، حسب جسامة الضرر وليس حسب جسامة الخطأ. سواءا كان جسيما أو يسيرا، فإن التعويض يكون عن الضرر المباشر الذي سببه هذا الخطأ؛ خلافا للعقوبة الجزائية التي يراعي فيها جسامة الخطأ.

---

[1]- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر...، مرجع سابق، ص 164.

[2]- زاهية حورية كجار(سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج، مرجع سابق، ص 298 و299.

[3]- عبد الله ولداندكجلي، مدى التعويض عن الضرر...، مرجع سابق، ص 45.

تنص المادة 131 من القانون المدني على القاضي أن يراعي الظروف الملابسة، أي الظروف الشخصية التي تلابس المضرور دون التي تحيط بالمسؤول. فالمركز المالي للمسؤول مثلا لا يدخل في الحساب عند تقدير التعويض، فلا يكون غناه أو فقره سببا في زيادة التعويض أو نقصانه، فالمسؤول يلزم بتعويض يعادل مقدار الضرر الذي تسبب فيه، أما الظروف الإقتصادية للمضرور، مثل ظروفه الصحية أو الجسمية والعائلية، فيجب أن تأخذ بعين الاعتبار عند تقدير التعويض، لأنه من شأنهما أن تؤثر في مقدار الضرر [1].

الوقت الذي يقدر فيه التعويض هو يوم صدور الحكم [2]، لكن إذا اشتد الضرر يجوز للقاضي إعادة النظر في التعويض الذي سبق أن قضى به، أما إذا نقص الضرر لا يمكن إعادة النظر فيه بقصد الإنقاص منه لأن الحكم الذي قضى بالتعويض حاز قوة الشيء المقضي به. إذا كانت المسؤولية المدنية ترمي إلى حصول المتضرر على التعويض، فخلافا لها توجد المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجزائية، تهدف الأولى إلى توقيع العقوبة لجبر الأضرار التي لحقت بالمهنة من خلال المساءلة التأديبية، وتهدف الثانية إلى التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمجتمع وردع الأشخاص من خلال المساءلة الجزائية.

[1]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق(مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 83.
[2]- أمير فرج يوسف، المسؤولية المدنية والتعويض عنها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 206.

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية على المحضر القضائي

يعتبر الخطأ التأديبي عن الخطأ المدني في كونه لا يترتب عنه التعويض، بل توقيع عقوبة تأديبية على مرتكبه [1]، وهو قريب من الخطأ الجزائي، وخلافا للمسؤولية الجزائية التي تهدف إلى توقيع العقوبة التي تكون بمثابة التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمجتمع وردع الأشخاص، فإن هدف المسؤولية التأديبية هو توقيع العقوبة الخاصة بها، التي تكون لجبر الأضرار التي لحقت المهنة [2].

ينصرف مفهوم الخطأ التأديبي طبقا للقواعد التأديبية، ليس فقط إلى كل تصرف مخالف لواجبات الوظيفة، ولكنه يشمل أيضا كل تصرف أو فعل يقع خارج الوظيفة ويكون منافيا لكرامتها [3] ولذلك يمكن القول أن كل خطأ جزائي يقع من المحضر القضائي خارج ممارسة المهنة يمكن أن يؤدي إلى مساءلته تأديبيا لسبب المساس بكرامة المهنة، لكن يصعب الجزم أن كل خطأ مدني يقع من المحضر خارج ممارسة مهنته يؤدي إلى مساءلته تأديبيا.

يحدث في بعض الأحيان أن ينتج عن المخالفة الواحدة عدة أضرار تمس بعضها المجتمع، ويمس البعض الآخر المنظمة، في هذه الحالة يكون هناك مجال لقيام المسؤوليتين الجزائية والتأديبية؛ لكن هذا المبدأ ليس ثابتا لأن ليس كل مخالفة تحدث ضررا للمجتمع تؤدي إلى إحداث ضرر معنوي يمس المهنة [4].

الأصل هو استقلال كل المسؤوليتين، بحيث لا تتوقف المسؤولية التأديبية على نتيجة المسؤولية الجزائية لاختلاف نطاق كل من المسؤوليتين وأهدافهما. وأول مظاهر الاستقلال أنه عندما يكون الفعل المرتكب من طرف المحضر القضائي محل متابعة تأديبية وجزائية، فإن الهيئة التأديبية غير ملزمة بما يدور في الدعوى الجزائية، كما أنها ليست مرتبطة بما توصلت

---

[1]– سعيد بو الشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 79.

[2]– محمد قبطان، التزامات المحامي ومسؤوليته، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 100.

[3]– سعيد بو الشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر، مرجع سابق، ص 51 .

[4] _ Mohamed KOBTAN, Obligations et responsabilité de l'avocat, OPU, Alger, 1988, P 69.

إليه الجهة القضائية من حكم، فإذا استفاد المحضر القضائي من أمر بانتفاء وجه الدعوى فإن ذلك لا يمنع الهيئة التأديبية من إصدار عقوبة تأديبية ضده. وأكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر على مبدأ الاستقلال بين الجريمتين بتقريرها: "إن المخالفة التأديبية هي أساسا تهمة قائمة بذاتها، مستقلة عن التهمة الجنائية... وهذا الاستقلال قائم حتى لو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين..." [1]

إلا أن استقلالية الدعوى التأديبية عن الدعوى الجزائية ليست مطلقة، بحيث توجد حالات استثنائية ينعكس أثر المسؤولية الجزائية على المسؤولية التأديبية [2]؛ وقد أورد المشرع الجزائري استثناءين: الأول، هو حالة قيام وزير العدل بتوقيف المحضر القضائي، ويتعين الفصل في الدعوى التأديبية في مهلة ستة أشهر وإلا يعود المحضر القضائي إلى ممارسة نشاطه بقوة القانون، وذلك ما لم يكن متابعا جزائيا.[3] وبمفهوم المخالفة إذا كان المحضر القضائي متابعا جزائيا لا يلتحق بمنصبه رغم فوات ميعاد الستة 06 أشهر المحددة للفصل في الدعوى التأديبية.

أما الاستثناء الثاني، طبقا للمادة 58 من قانون المحضر القضائي فإن الدعوى التأديبية تتقادم بعد مرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل ما لم ينقطع بناء على إجراء من الإجراءات المتابعة الجزائية.

إن تعرض المحضر القضائي إلى عقوبات تأديبية لا تعفيه من المسؤولية المدنية والعقوبات الجزائية، فالمادة 92 من القرار المؤرخ في أول سبتمبر 1993[4] تنص: "كل مخالفة للقوانين والأنظمة والقواعد المهنية وخرق أحكام النظام الداخلي وكل عمل يمس بشرف المهنة

---

[1]– سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص . 244

[2]– المرجع نفسه، ص 244.

[3]– انظر المادة 57 من قانون المحضر القضائي.

[4]– قرار مؤرخ في 01 سبتمبر 1993، يتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين، ج ر عدد 74 لسنة 1993.

يعرض صاحبه إلى عقوبات تأديبية وذلك دون الإخلال بالعقوبات الجزائية والمسؤولية المدنية"، نفس المبدأ أكدته المادة 49 من قانون المحضر القضائي. [1]

يسلط العقاب على المحضر القضائي عن أفعاله غير المشروعة مرتين الأول عقابا أدبيا يهدف إلى جبر الأضرار التي لحقت المهنة من خلال المساءلة التأديبية (المبحث الأول)، والثاني عقابا جزائيا مستقل عن العقاب التأديبي، يهدف إلى التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمجتمع وردع الأشخاص من خلال المسؤولية الجزائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

المسؤولية التأديبية للمحضر القضائي

لقد حددت المشرع في النص المادة 12 من قانون المحضر القضائي مهام المحضر القضائي التي تتمثل في تبليغ العقود والسندات والإعلانات التي تنص عليها القوانين والتنظيمات ما لم يحدد القانون طريقة أخرى للتبليغ، وتنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات القضائية الصادرة في جميع المجالات ما عدا المجال الجزائي، وكذا المحررات أو السندات في شكلها التنفيذي، والقيام بتحصيل الديون المستحقة وديا، أو قضائيا أو قبول عرضها أو إيداعها، والقيام بمعاينات أو استجوابات أو إنذارات، بناء على أمر قضائي دون إبداء رأيه؛ كما يمكن انتدابه قضائيا أو بالتماس من الخصوم للقيام بمعاينات مادية بحتة، أو إنذارات دون استجواب، أو تلقي تصريحات بناء على طلب الأطراف.

من خلال هذه النص القانون يمكن ان أداء المحضر القضائي لمهامه، لا شك أنه يصادف واجباتها الأدبية التي تنشأ معها، بحيث يجد نفسه ملزما بالواجبات بوازع من ضميره وبدافع من خلقه، بغض النظر عما إذا كان المشرع قام بتقنين تلك الواجبات أم لا؛ فقواعد أخلاقيات المهنة هي مجموعة من القواعد التي تحدد الواجبات المهنية والسلوك الذي يجب على الممتهن التزامه في ممارسته لأعمال مهنته، وتتضمن أيضا الواجبات التي ينبغي على

[1]– تنص المادة 49 من قانون المحضر القضائي: "دون الإخلال بالمسؤولية الجزائية والمدنية المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يتعرض المحضر القضائي عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها، إلى العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون".

المحضر مراعاتها؛ وهذه القواعد والواجبات جعلت المحضر يواجه السلطات التي تراقبه أثناء أداء مهامه وتسعى لتحقيق حسن سير المهنة، حيث وضعت وأنشأت لغرض حماية مهنة المحضر القضائي من التعديات والمساس بسمعتها، وارتكاب المحضر القضائي لخطأ تأديبي يستتبع استدعائه للمثول أمام الجهات التأديبية لمحاكمته (المطلب الأول)،المحاكمة التي تترجم من خلال إتباع إجراءات محددة قانونا تستمر إلى غاية إصدار القرار التأديبي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تنصيب الجهات التأديبية لردع المحضر القضائي المخالف

في سبيل تنفيذ المحضرين القضائيين لمهامهم، لابد أن يتقيدوا بقواعد أخلاقيات مهنة المحضر،[1] ويعرف بوفلان أخلاقيات المهنة أنه العلم الذي يعالج الواجبات التي تنشأ في مزاولة مهنة من طرف أحد الأفراد [2]كما يعرفه القاموس الصغير لاروس أنه مجموعة من القواعد والواجبات التي تنظم مهنة معينة أما قانون أخلاقية مهنة المحضرين القضائيين فعرفه أنه مجموعة من المبادئ الأخلاقية التي تنتج من قواعد عالمية للأخلاق تطبق على مهن القانون في كل الدول. وهي مبادئ مرسخة في وعي وشعور المحضرين القضائيين، حيث يبقى سلوك و تصرف المحضر القضائي الأكثر تجربة في المهنة قدوة لإتباعه، ويعتبر مساسا بالمهنة كل سلوك يصدر من المحضر القضائي يخالف أخلاقيات النظام القضائي، يستوجب مساءلته أمام الرأي العام، لأنه عرض الثقة الممنوحة له للخطر.

والسلوك الذي يخالف أخلاقيات المهنة هو خطأ تأديبي (الفرع الأول) يتم ردعه من خلال تنصيب جهات تأديبية يخول لها متابعة المخالفين (الفرع الثاني).

---

[1]– كان من المفروض أن تنشر مدونة أخلاقيات المحضر التي لم تر النور إلى يومنا هذا. للإشارة في القانون الأخير، كلفت الغرفة الوطنية بوضع مدونة أخلاقيات المهنة بموجب المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 09 –77، المؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

[2]– محمد قبطان، التزامات المحامي ومسؤوليته، مرجع سابق، ص101 .

الفرع الأول

الأخطاء التأديبية

لابد لكل خطأ مهني يقيم على صاحبه المسؤولية، يتحدد نوعها بنوع الخطأ، فقد يكون جريمة فيقيم المسؤولية الجزائية، وقد يكون فعل ضار فقط فيقيم المسؤولية المدنية، أو جريمة ألحقت ضرر بالغير فيقيم المسؤوليتين معا. وفي غالب الأحوال تثور المسؤولية التأديبية كنتيجة عنها.

كما يترتب الخطأ التأديبي عن مخالفة القواعد القانونية التي تضمنها قانون المنظم لمهنة المحضر ومدونة أخلاقيات مهنة المحضر القضائي التي ُكلفت الغرفة الوطنية بتحضيرها بغض النظر عن حدوث أي ضرر؛ مما يعني أن الخطأ التأديبي مختلف ومستقل على الأخطاء المدنية.

أولا: تعريف الخطأ التأديبي وأركانه:

لقد حدد المشرع الجزائري الخطأ التأديبي عن طائفة معينة من الأشخاص وهم موظفون بينما الخطأ المدني لا يقتصر على فئة أو طائفة معينة من الأشخاص وإنما يمكن أن يقع من جميع الناس. [1]

ويثبت الخطأ التأديبي بتوفر أركانه، فما هو الخطأ التأديبي وما هي أركانه؟

أ – تعريف الخطأ التأديبي:

في غالب التشريعات من تعريف محدد للمخالفة التأديبية، فهي تكتفي عادة بالنص على أهم الواجبات والتزامات المحضر القضائي، التي يشكل عدم احترامها مخالفة تأديبية، وتستوجب توقيع جزاء تأديبي عليه.

وإزاء عزوف المشرع عن تعريف المخالفة التأديبية أو تحديد ماهيتها، حاول الفقه والقضاء وضع تعريف للمخالفة التأديبية، فالفقيه "ليون دوقي" يعرفها بأنها العمل الذي يخالف به الموظف الواجبات الخاصة المفروضة عليه بصفته موظفا، كما عرفها بيرو بأنها كل تقصير

[1]– سعيد بو الشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر، مرجع سابق، ص79 .

للالتزامات المهنية [1]، ويعرف الفقه المصري [2]المخالفة التأديبية بأنها كل فعل أو امتناع يخالف الالتزامات الصريحة التي نص عليها القانون، وقد يتكون من أعمال ترتكب خارج الوظيفة، ولكن من شأنها أن تقلل من هيبتها. كما يرى جانب آخر من الفقه المصري أن المخالفة التأديبية هي كل تصرف يصدر من العامل أثناء الوظيفة أو خارجها، ومن شأنه أن يؤثر بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه الأكمل، ذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة. ويرى هذا الرأي أن المخالفة التأديبية تشمل كل تصرف مخالف لواجبات الوظيفة، أو يتم خارج الوظيفة، وتتعارض مع حسن واجبات الوظيفة[3].

ومن خلال هذه المخالفة التأديبية أنها إخلال بالواجبات إيجابا أو سلبا، هذه الواجبات منصوص عليها في التشريعات المختلفة، وهي أيضا كل ما يقتضيه حسن انتظام واطراد العمل ولو لم ينص عليها القانون. [4]

لقد نص المشرع المصري بان مجلس الدولة المصري المخالفة التأديبية بأنها كل إخلال للموظف بواجبات وظيفية أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه، وكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو القواعد التنظيمية العامة أو أوامر الرؤساء في حدود القانون أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته، وإنما يرتكب ذنبا إداريا يسوغ تأديبه. [5]

ومن خلال هذه التعريفات السابقة بناءا ، يمكن تعريف المخالفة التأديبية أنها كل عمل أو امتناع عن عمل يرتكبه المحضر القضائي بصفته محضرا أثناء أداء مهامه أو خارجها، ويتضمن إخلال بواجبات المهنة أو المساس بكرامتها إخلالا صادرا عن إرادة، دون أن يكون هذا العمل أو الامتناع استعمالا لحق أو أداء لواجب طبقا للقانون.

---

[1]– مراد عبد الفتاح، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة، د.د.ن، مصر، د.س.ن، ص 64 و65.

[2]– مراد عبد الفتاح، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة، مرجع سابق، ص 65.

[3]– أسامة أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة (طبيعة عمله، نظامه الإجرائي) "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 65 .

[4]– بوضياف أحمد، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1986، ص 15.

[5] – أسامة أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة، مرجع سابق ،ص66 .

ب – أركان المخالفة التأديبية: من غير يلزم لقيام المخالفة التأديبية توافر عنصر مادي يتمثل في الفعل أو المظهر الخارجي الملموس، وعنصر معنوي يتمثل في نية المحضر القضائي بإلحاق ضرر بالمهنة التي يمارسها.

1 – **الركن المادي:** تعتبر الركن المادي هو الفعل الذي يرتكبه الموظف، والذي يخالف به واجباته. غير أن كل فعل يرتكبه الموظف لا يعد ذنبا إداريا إلاّ إذا رتب آثارا فعلية في المجتمع الوظيفي. فعدم الكفاءة المهنية وكذلك المعتقدات الدينية والسياسية لا تشكل جرائم تأديبية، كما أنه لا يجوز للإدارة متابعة الموظف بحجة التصرف العام غير المرضي، كما أن التفكير وحده في ارتكاب الجريمة غير كاف لتحريك الدعوى التأديبية، سواء كان عدم تنفيذ المخالفة راجعا إلى إرادة الموظف أو إلى أسباب خارجة عن إرادته [1].

لا تكون الأعمال التحضيرية العنصر المادي إلا إذا كانت بذاتيتها جريمة مستقلة؛ ويقصد بالأعمال التحضيرية تلك الأفعال التي يأتيها الشخص إعدادا ووسيلة للبدء في تنفيذ الجريمة، هي مرحلة تالية للتفكير وسابقة على الشروع أو البدء في التنفيذ.

والأصل في القانون الجزائي ألاّ عقاب على الأعمال التحضيرية، ولكن قد يعاقب عليها بوصفها جريمة مستقلة بذاتها كجريمة دخول منزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة ولو لم يتحدد نوع الجريمة. ولا تعاقب الهيئات التأديبية أيضا على الأعمال التحضيرية للمخالفة التأديبية بوصفها مرحلة من مراحل ارتكاب المخالفة التأديبية وإنما باعتبار هذه الأعمال في حد ذاتها تكون العنصر المادي لمخالفة تأديبية كاملة [2].

تختلف نظرة القانون الجزائي بشأن البدء في تنفيذ الجريمة، والتي تعد مرحلة تجاوزت التفكير والتحضير، عن نظرة القانون التأديبي إليه، فالأول ينظر إليه أنه شروع في الجريمة يطبق في شأنها أحكام الشروع، أما الثاني لا ينظر إليه باعتباره مرحلة من مراحل ارتكاب الجريمة، وإنما باعتباره مظهرا خارجيا متميزا يكوّن جريمة تأديبية قائمة بذاتها. [3]

---

[1]– كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 28 و29.

[2]– مراد عبد الفتاح، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة،28 و29.

[3]– أسامة أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة...، مرجع سابق، ص 179.

لا يشترط لتحقق الفعل الذي يشكل خطأ تأديبيا وقوع ضرر ما؛ فمن المقرر أنه لا ارتباط بين الخطأ والضرر في مجال المسؤولية التأديبية، والمسؤولية التأديبية للمحضر القضائي قد تتحقق بثبوت وقوع الخطأ من جانبه ولو لم يثبت وقوع ضرر ما، كذلك لا تقوم المسؤولية التأديبية للمحضر القضائي رغم وقوع ضرر أصاب جهة تنظيم المهنة، لأنه ليس من الحتمي أن يترتب كل ضرر عن الخطأ، فهناك حالات يمكن أن يقع فيها ضرر نتيجة اعتبارات خارجة عن إرادة المحضر القضائي وجهات تنظيم المهنة، لذلك لا تقوم المسؤولية التأديبية لأي منهم.

إذا وقع الخطأ بسبب سوء تنظيم المهنة أو القصور فيها أو عدم توفير الإمكانيات الضرورية فالمسؤولية تتحملها الجهة المنظمة وليس المحضر القضائي، ولا تكون الأخطاء التي تقع نتيجة ذلك جريمة تأديبية. [1]

2 – الركن المعنوي: لا يكفي لاعتبار فعل معين مخالفة تأديبية مجرد وقوعه ماديا، بل يتعين أن يصدر هذا الفعل عن إرادة سليمة غير معيبة، وغير متأثرة بما قد يفقدها حريتها.

يكفي الركن المعنوي لتتوفر إرادة الفعل، فهو يتعلق بعوامل داخلية نفسية لنشاط مرتكبه.

ولا يشترط أن يكون الفعل غير المشروع الذي ارتكبه العامل، إيجابا أو سلبا، قد تم بسوء نية أو صدر عن إرادة آثمة، وإنما يكفي أن يكون العامل، فيما أتاه أو امتنع عنه، قد خرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو أتى عملا من الأعمال المحظورة عليه قانونا، دون حاجة إلى ثبوت سوء القصد أو الإرادة الآثمة.

لذلك قضى بأنه "في مجال الدعوى التأديبية لا يشترط لتوافر الركن المعنوي أن يتعمد الموظف بمخالفة القانون أو التعليمات، وإنما يكفي أن يثبت إهماله وعدم مراعاة الحيطة والحذر فيما يقوم به من عمل، لثبوت المخالفة التأديبية في حقه". [2]

ويعفى الفرد من المسؤولية وهو يرتكب الفعل الخاطئ في حالة انعدام الإرادة. ولكي يسأل المحضر القضائي تأديبيا يجب أن يكون مدركا وقادرا أن يستوعب معنى الجزاء، أما إذا انعدمت إرادة المحضر القضائي وهو يرتكب الخطأ فلا يحاسب عليه وعلى ذلك تنتفى

---

[1] – عبد الفتاح مراد، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة،مرجع سابق ، ص193.

[2]– أسامة أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة...، مرجع سابق، ص 72.

المسؤولية في حالات الإكراه، والقوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وحالة الإصابة بجنون أو عته، وكذا في حالة الالتزام بتنفيذ أمر قضائي.

ثانيا: صور الأخطاء التأديبية: لقد حدد المشرع الجزائري الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين بإعداد مدونة أخلاقيات المهنة، وذلك بموجب المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 99 -77 المؤرخ في 11 فبراير 2009، الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها [1] إلا أن هذه المدونة لم تصدر إلى يومنا هذا. ولكن يمكن تقديم بعض الصور للأخطاء التأديبية المتداولة في المهنة والمتمثلة في:

أ – مخالفة القوانين والأنظمة المتعلقة بنشاط المهنة:

أعد المشرع الجزائري قوانين وأنظمة تتعلق بنشاط مهنة المحضر القضائي، خصيصا لمعاقبة الأفعال الماسة للمهنة، والأفعال التي تضر بمصالح المتعاملين مع المحضر القضائي. وعند مباشرة المحضر القضائي لمهامه فهو ملزم باحترام القوانين وأحكام المحاكم ومبادئ أخلاقيات المهنة و لتجنب العقاب يجب على كل المحضر القضائي أن يلتزم بواجباته من خلال الالتزام بأداء خدمة، والالتزام باحترام القواعد المهنية المنظمة للمهنة، والالتزام بالتعريفة الخاصة بالأتعاب، والالتزام بواجب الزمالة.

1 – التزام بأداء خدمة: هو التزام أساسي يقع على عاتق المحضر القضائي، فصفة الضابط العمومي والاختصاص المانع في التنفيذ أوجبت عليه تقديم الخدمة لطالبها إذا كان مختصا إقليميا ، ونص المشرع عليه في المادة 18 من القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي المقابلة لنص المادة 2/18 لقانون 09 جويلية 1991 الفرنسي، والتي تمنع المحضر القضائي من الامتناع عن تقديم خدمة كلما طلبت منه إلاّ إذا كانت الخدمة أو العقد المطلوب مخالفا للقوانين والأنظمة المعمول بها، كما في حالة:

[1]– تنص المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 99 -77 المؤرخ في 11 فبراير 2009 "وتتولى الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين العمل على ضمان احترام قواعد المهنة و اعرافها، وتكلف في هذا الإطار، لا سيما بما يلي: إعداد مدونة أخلاقيات مهنة المحضر القضائي...".

عدم الاختصاص الإقليمي لتحرير العقد [1]، وعدم أهلية طالب الخدمة كأن لا يبلغ السن القانونية أو يكون ناقص الأهلية أو عديمها، وعدم شرعية العقد المراد تحريره كأن يكون مخالفا للنظام العام كما في حالة تنفيذ حكم يثير أعمال الشغب، أو مخالفا للآداب العامة كما في حالة معاينة أفعال مخلة بالحياء.

وإلى جانب هذه الحالات توجد وضعيات، لا يمكن للمحضر القضائي أداء الخدمة في حالة توفرها ونذكر منها :

- مرض المحضر القضائي أو تواجده في عطلة.

- طلب أداء خدمة خارج أيام وساعات العمل أو في أيام الراحة إلا استثناءا كما في حالة الحصول مسبقا على أمر قضائي. [2]

- عدم دفع أتعاب المحضر القضائي التي تشمل الأتعاب الثابتة، وحقوق التسجيل، والطابع، والرسم على القيمة المضافة، ومصايف النقل.

وأي امتناع عن أداء خدمة يصدر من المحضر القضائي دون وجود سبب جدي ومشروع يؤدي إلى قيام مسؤوليته التأديبية.

2 - الالتزام باحترام القواعد المهنية المنظمة لمهنة المحضر القضائي: يقع على عاتق المحضر القضائي عدة التزامات مهنية ومن بينها الالتزام بمسك السجلات بالإضافة إلى الالتزام بالتعريفة الخاصة بالأتعاب والالتزام بواجب الزمالة.

ا. الالتزام الأول: مسك السجلات

ومن خلال هذه المادة 31 من قانون المحضر القضائي بمسك السجلات، وصدر مرسوم تنفيذي ينظم كيفية مسك السجلات وهو المرسوم رقم 09 -79 يحدد كيفيات مسك ومراجعة محاسبة المحضر القضائي [1] وذلك على الشكل التالي:

---

[1]- يمتد الاختصاص الإقليمي لكل مكتب للمحضر القضائي إلى دائرة الاختصاص الإقليمي للمجلس القضائي التابع له، انظر نص المادة 2/2 قانون 06 -03 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[2]- المادة 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فهرس العقود: يشمل فهرس العقود جميع العقود التي يحررها المحضر القضائي ويتضمن على **الخصوص:** رقم الترتيب، وتاريخ العقد، ولقب الطرف الطالب واسمه، ولقب طرف المطلوب واسمه، وثمن العقد المبين لمبلغ الرسم القضائي الخاص بالتسجيل ومقابل أتعاب المحضر القضائي. [2]

سجل الصندوق: يتضمن سجل الصندوق الإيرادات والنفقات الحاصلة والمتضمنة المصاريف القضائية أو أتعاب المحضر القضائي. [3]

سجل الودائع: يتضمن سجل الودائع المتعلقة بأموال الزبائن حسب الترتيب الزمني:

حساب كل زبون، وتاريخ التسديد للدائن أو للطرف الطالب، والمراجع الخاصة بطريقة الدفع سجل حجز ما للمدين لدى الغير: يتضمن سجل حجز ما للمدين لدى الغير: رقم الترتيب، ولقب الدائن طالب الحجز واسمه وعنوانه، ولقب الغير المحجوز عليه واسمه، وتاريخ حجز ما للمدين لدى الغير، وإثبات بيانات السند الذي بمقتضاه تم حجز ما للمدين لدى الغير.

سجل الأتعاب في المجال الجزائي: يتضمن سجل أتعاب المحضر القضائي في المجال الجزائي: رقم الترتيب، وتاريخ صدور الحكم أو رقمه، وتاريخ استخراج التكليف بالحضور أو التبليغ أو الإرسال أو كل العقود المطلوبة من النيابة، ومقابل الأتعاب،ومصاريف التنقل. [4]

وإذا امتنع المحضر القضائي من مسك هذه السجلات وعلى النحو المذكور أعلاه يؤدي ذلك إلى مساءلته تأديبيا، بالإضافة إلى توقيع غرامة مالية موحدة قدرها 500 دج وذلك طبقا للمادة 154 من قانون التسجيل. [5]

---

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 09– 79 مؤرخ في 11 فبراير 2009 يحدد كيفيات مسك ومراجعة محاسبة المحضر القضائي ،ج رعدد 11 لسنة 2009

[2]– انظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09– 79 المؤرخ في 11 فبراير 2009 يحدد كيفيات مسك ومراجعة محاسبة المحضر القضائي.

[3]– المادة 05 من المرسوم نفسه.

[4]– انظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 09– 79 المؤرخ في 11 فبراير 2009 يحدد كيفيات مسك ومراجعة محاسبة المحضر القضائي.

[5]– أمر رقم 76 –105 مؤرخ في 09 ديسمبر 1976 يتضمن قانون التسجيل، ج ر عدد 81 مؤرخة في 18 ديسمبر 1977، معدل ومتمم.

وتكمن فائدة مسك السجلات فيما يأتي:

– تفادي التزوير في التواريخ أو العقود.

– الرجوع إلى السجل في حالة ضياع العقد الأصلي أو تبديده.

– تسهيل عملية البحث عن العقود الأصلية.

– تمكين مصالح التسجيل من مراقبة المحضر في مدى تسجيل العقود في الآجال القانونية.

– تسهيل عملية المراقبة .

II. الالتزام الثاني: الالتزام بالتعريفة الخاصة بأتعاب المحضر القضائي

ومن خلال هذه التعريفات ينص المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 91 – 270 المؤرخ في 10 أوت 1991 الذي ينظم محاسبة المحضرين ويحدد شروط مكافأة خدماتهم المعدل والمتمم [1] من أوائل المراسيم التطبيقية التي أصدرتها السلطة التنفيذية لضبط الأتعاب التي يتحصل عليها المحضر القضائي مقابل خدماته، وقد ألغي هذا المرسوم الذي لا يخدم مصالح المحضر القضائي لأن الأتعاب الواردة فيه ضئيلة جدا بالمقارنة مع تطور المجتمع والتغيرات الاقتصادية ،وعوض بالمرسوم التنفيذي رقم 09 –78 مؤرخ في 11 فبراير 2009، يحدد أتعاب المحضر القضائي [2]الذي جاء بأحكام خاصة بالأتعاب ونص على الخصوص:

- يمنع على المحضر القضائي بأن يتحصل أثناء تأدية مهنته على أتعاب غير تلك المنصوص عليها في المرسوم المذكور أعلاه، تحت طائلة استرجاع المبالغ المقبوضة بغير حق، ودون الإخلال بالمتابعة التأديبية.[3]

- يجب على المحضر القضائي أن يشهر التعريفة الرسمية على نحو يمكن للزبون من الإطلاع عليها. [1]

---

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 91 –270 مؤرخ في 10 غشت 1991 ينظم محاسبة المحضرين ويحدد شروط مكافأة خدماتهم، ج ر عدد 38 لسنة 1991، معدل ومتمم بمرسوم رئاسي رقم 2000 –78 مؤرخ في 05 أبريل 2000 ج ر عدد 20 لسنة 2000.

[2]– المرسوم التنفيذي رقم 09 –78 مؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، يحدد أتعاب المحضر القضائي ج.رعدد 11 لسنة 2009 .

[3]– المادة 15 من المرسوم نفسه.

- في حالة مساهمة أكثر من محضر قضائي في عقد لا يترتب عليه الزيادة في الأتعاب حيث تعود نصف قيمة الأتعاب للمحضر القضائي الذي يحتفظ بأصل العقد، ويعود النصف الباقي إلى المحضر أو المحضرين القضائيين الآخرين، وترجع حقوق الجدولة إلى المحضر القضائي الحائز على الأصل.[2]

– يجب على المحضر القضائي أن يسلم الأطراف، حتى و لو لم يطلبو ذلك، وصلا منفصلا للخدمة يبين فيه مختلف العمليات الحسابية التي قام بها، تحت طائلة العقوبات التأديبية، ويبين فيه جميع الحقوق المستحقة للخزينة، النفقات المنجزة لحساب الزبون،الأتعاب المستحقة مع التسعيرة التي تقابلها في التعريفة الرسمية [3].

III. الالتزام الثالث: الالتزام بواجبات الزمالة

ويمكن إجمال واجب الزمالة في واجب المعاملة باحترام، وعدم السعي إلى الزبائن، والامتناع عن كل إشهار شخصي.

واجب المعاملة باحترام: يجب على المحضر القضائي أن يمتنع عن التعليق عن العقود التي يحررها زملائه بطريقة علنية، كما يسهر على احترام هذا المبدأ من مستخدميه ، ويجب تبادل النصائح والأفكار والمساعدات فيما بين المحضرين القضائيين، وأن يمتنعوا عن الإدلاء بأي تصريح يلحق ضررا بسمعة الزملاء.

في نفس السياق، يتعين على المحضر القضائي الحائز عقدا أصليا، في إطار حفظ المحفوظات أن يسلم نسخة إلى زميله الذي يطلبها منه في إطار عمله القانوني، ويعتبر عدم الرد على الزميل في أجل مقبول تقصيرا في واجب الزمالة [4] .

عدم السعي إلى الزبائن: يحظر على المحضر القضائي السعي إلى طلب الزبون أو التعامل مع وسيط، وفي هذا الإطار ألزمت السلطة التنفيذية المحضر القضائي باستقبال زبائنه في

---

[1]– المادة 21 من المرسوم نفسه.

[2]– المادة 12 من المرسوم نفسه.

[3]– المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 09 –78 مؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، يحدد أتعاب المحضر القضائي .

[4]– المادة 29 من القرار المؤرخ في 01 سبتمبر المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية.

مكتبه إلاّ في حالة الضرورة، كأن يكون الزبون معاقا حركيا أو مريضا، مع الحرص في جميع الحالات على شرف المهنة وكرامتها [1] .

الامتناع عن كل إشهار شخصي: يمتنع على المحضر القضائي القيام بأي إشهار ذي طابع شخصي (لخدماته أو مكتبه)، ماعدا نشر إعلان خلال الثلاثة أشهر التي تلي تنصيبه لإعلام الجمهور عن فتح مكتب جديد أو تغيير مقر مكتبه [2].

وفي نفس السياق يشار إلى مكتب المحضر بلوحة إشهار تتضمن اسم المحضر ولقبه وصفته ودرجته العلمية، ويحدد المقياس الأقصى للوحة بـ 35 سنتمتر طولا و25 سنتمتر عرضا وألاّ يتجاوز عددها ثلاثة، كما لا يجوز أن تبعد اللوحات التوجيهية، عن المكتب أكثر من 100 متر [3].

تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن متابعة المحضر القضائي تأديبيا بسبب عدم اتخاذ حيطة أو حذر ّإلا إذا كان الفعل يؤثر على مركز المهنة وسمعتها.

ب – اجتناب حالات التنافي والمنع:

لقد عرف المشرع الجزائري على حالات المنع والتنافي في الفصلين الثالث والرابع من القانون رقم 06 –03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، التي يتعين على المحضر القضائي اجتنابها وإلاّ سيتعرض إلى عقوبات تأديبية.

1 – حالات المنع: يمكن تقسيم حالات المنع المشار إليها في القانون رقم 06 –03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي إلى قسمين:

ا. القسم الأول: امتناع المحضر القضائي على استلام سند تنفيذي أو أي عقد آخر التي لها علاقة بشخصه، بمعنى:

- يكون فيه طرفا، أو ممثلا أو مرخصا له بأية صفة كانت.
- يتضمن تدابير لفائدته.

---

[1]– المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 09 –78، الذي يحدد أتعاب المحضر القضائي.

[2]– المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 09 –78، الذي يحدد أتعاب المحضر القضائي..

[3]– المادة 67 من القرار المؤرخ في 01 سبتمبر 1993 ، المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين.

- يحظر على المحضر القضائي استلام سند تنفيذي أو أي عقد آخر يعينه شخصا أو يكون فيه وكيلا أو متصرفا أو بأية صفة أخرى كانت:

- أحد أقاربه على عمود النسب حتى الدرجة الرابعة.

- أحد أقاربه أو أصهاره تجمعه به قرابة الحواشي ويدخل في ذلك العم وابن الأخوابن الأخت، ولا لأقارب المحضر القضائي أو أصهاره المذكورين أعلاه أن يكونواشهودا في العقود والمحاضر التي يحررها.

ولا يجوز للمحضر القضائي العضو في مجلس شعبي محلي منتخب أن يستلم، تحت طائلة البطلان، سند تنفيذي أو أي عقد آخر الذي تكون الجماعة المحلية التي هو عضو في مجلسها طرفا فيه.

في حالة وجود قرابة أو انتماء إلى هيئة منتخبة على المحضر أن يتنحى تلقائيا أو يطلب المعني رد المحضر القضائي بعريضة يرفعها إلى رئيس المحكمة المختصة الذي يبت فيها بأمر نهائي. [1]

II. **القسم الثاني:** يلزم المحضر القضائي بالامتناع عن عمليات المضاربة:

يحظر على المحضر القضائي سواء بنفسه أو بواسطة أشخاص بصفة مباشرة أو غير مباشرة القيام بما يأتي:

- عملية تجارية أو مصرفية، وعلى العموم كل عملية مضاربة.

- التدخل في إدارة أية شركة.

- المضاربات المتعلقة باكتساب وإعادة بيع العقارات أو تحويل الديون والحقوق الميراثية أو أسهم صناعية أو تجارية أو غيرها.

- الانتفاع شخصيا من أية عملية ساهم في تنفيذها.

- استعمال أسماء مستعارة مهما تكن الظروف ولو بالنسبة لغير العمليات والتصرفات التي ذكرت أعلاه.

[1]– حسين طاهري، دليل المحضر القضائي، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 65.

- ممارسة السمسرة أو وكيل أعمال بواسطة زوجه.
- السماح لمساعديه بالتدخل في العقود التي يتسلمها دون توكيل مكتوب [1].

وتعود أسباب هذه الموانع إلى:

طابع الخطورة الذي تتصف بها هذه العمليات التجارية لكونها معرضة للربح أو الخسارة، مما يؤثر على الذمة المالية للمحضر القضائي ويهدد توازناته المالية،وبالأخص الأصول المودعة لدى الخزينة العمومية من طرف الزبائن.

إمكانية خضوع المحضر القضائي لتدابير الإفلاس إذا مارس العمليات التجارية مما يمس بسمعة و كرامة المهنة وهيبتها.

وعليه إذا ثبت أن المحضر القضائي يمارس عمليات المضاربة، فإنه سيتعرض إلى عقوبات تأديبية.

2 – حالات التنافي:

حالات التنافي هي الحالات التي تتعارض مع ممارسة مهنة المحضر القضائي، وهي:

- الجمع بين المهنة و ممارسة مهام نيابية في البرلمان.
- الجمع بين مهنته ورئاسة أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء مجلس شعبي بلدي أو مجلس شعبي ولائي. ولكن لا مانع من أن يكون عضوا في هذه المجالس.
- الجمع بين مهنته ووظيفة عمومية أو ذات علاقة تبعية، باستثناء التدريس والتكوين طبقا للتنظيم المعمول به.
- الجمع بين مهنته ومهنة أخرى حرة أو خاصة.

وقد رتب المشرع عن إخلال المحضر القضائي بإحدى حالات التنافي المذكور أعلاه، عقوبة العزل. [2]

---

[1]– المادة 24 من قانون المحضر القضائي.

[2]– المادة 27 من قانون المحضر القضائي.

الفرع الثاني

الجهات المختصة بالتأديب

كانت الغرف الجهوية المنعقدة على شكل مجلس تأديبي في ظل القانون القديم هي التي تتولى في دائرة اختصاصها الإقليمي تسوية الخلافات المهنية بين المحضرين القضائيين وتسعى في صلحهم، وتفصل بقرار ينفذ فورا في حالة تعذر المصالحة، وتدرس جميع شكاوي الغير المقدمة ضد المحضرين القضائيين بمناسبة ممارسة مهمتهم، وتتخذ التدابير التأديبية اللازمة دون المساس بالمتابعة القضائية عند الاقتضاء.[1] وتنظر الغرفة الوطنية المنعقدة على شكل مجلس تأديبي في الفصل في الطعون ضد قرارات الغرف الجهوية للمحضرين. [2]

أما في ظل القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي فقد تم استحداث هيئات على مستوى الغرف الجهوية، هي المجلس التأديبي (أولا)، وهيئة على المستوى الوطني تنظر في الطعون ضد قرارات المجلس التأديبي وهي اللجنة الوطنية للطعن (ثانيا).

أولا: المجلس التأديبي:

يتكون مجلس تأديبي على مستوى كل غرفة جهوية يتكون من سبعة 07 أعضاء من بينهم رئيس الغرفة رئيسا.[3] وينتخب أعضاء المجلس التأديبي من طرف نظرائهم بالتصويت السري من بين أعضاء الغرفة الجهوية [4]وفقا للكيفيات المحددة في نظامها الداخلي، وذلك لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.[5] ويختص بالنظر في القضايا التأديبية للمحضرين

---

[1]- المادة 20 فقرة 2 و3 من القرار المؤرخ في 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين القضائيين.

[2]- المادة 46 و47 من القرار المؤرخ في 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين.

[3]- المادة 51 من قانون المحضر القضائي.

[4]- المادة 36 من المرسوم رقم 77/09، الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

[5]- المادة 2/51 من قانون المحضر القضائي.

القضائيين التابعين لدائرة اختصاصها، وتكون قراراته قابلة للطعن أمام اللجنة الوطنية للطعن [1].

أما إذا كانت الدعوى التأديبية تخص رئيس أو أحد أعضاء الغرفة الجهوية أو أحد أعضاء الغرفة الوطنية، فإن الملف التأديبي يحال على المجلس التأديبي للغرفة الجهوية غير تلك التي ينتمي إليها المحضر القضائي المتابع، وإذا كانت الدعوى التأديبية تخص رئيس الغرفة الوطنية تحال على أحد المجالس التأديبية الذي يعينه وزير العدل، حافظ الأختام. [2]عكس ما كان عليه الحال في ظل القانون القديم حيث كانت الغرفة الوطنية هي التي تنظر ابتدائيا ونهائيا في القضايا التي تخص أعضائها وأعضاء الغرف الجهوية. [3]

ثانيا: اللجنة الوطنية للطعن

طبقا لنص المادة 59 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي " تنشأ لجنة وطنية للطعن يحدد مقرها بقرار من وزير العدل حافظ الأختام تكلف بالفصل في الطعون ضد قرارات المجالس التأديبية.

تتشكل اللجنة الوطنية للطعن من ثمانية(8) أعضاء أساسيين وأربعة(4) قضاة برتبة مستشار بالمحكمة العليا، يعينهم وزير العدل، حافظ الأختام من بينهم رئيس اللجنة وأربعة(4) محضرين قضائيين تختارهم الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين من غير أعضاء المجالس التأديبية.

يعين وزير العدل حافظ الأختام أربعة(4) قضاة احتياطيين بنفس الرتبة، وتختار الغرفة الوطنية أربعة(4) محضرين قضائيين احتياطيين، وفي كل الحالات تحدد فترة العضوية للرئيس والأعضاء الأصليين والاحتياطيين بثلاث(3) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

يعين وزير العدل حافظ الأختام ممثلا له أمام اللجنة الوطنية للطعن.

---

[1]_المادة 35 من المرسوم رقم 77/09، الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

[2]– المادة 52/الفقرة 3 و4 من قانون المحضر القضائي.

[3]– المادة 34 من القرار المؤرخ في 1 سبتمبر 1993، المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية.

يمكن رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، في حالة رفع الطعن، أن يعين ممثلا له أمام اللجنة الوطنية للطعن".

باستقراء الفقرة الثانية من المادة 59 أعلاه نلاحظ أن المشرع حدد عدد الأعضاء الأصليين للجنة الوطنية للطعن بستة عشر، أي ثمانية أعضاء أساسيين وأربعة قضاة برتبة مستشار في المحكمة العليا وأربعة محضرين قضائيين تختارهم الغرفة الوطنية. ولم يذكر صفة الأعضاء الثمانية الأساسيين هل هم قضاة أو محضرين قضائيين أعضاء أو لا في الغرفة الوطنية أو الغرف الجهوية.

ولكن بالرجوع إلى النص الفرنسي للمادة 59 أعلاه نستنتج أن المشرع قد وقع فيخطأ، فحددت المادة عدد أعضاء اللجنة الوطنية للطعن بثمانية فقط، وهم أربعة قضاة برتبة مستشار في المحكمة العليا من بينهم يعين الرئيس من طرف وزير العدل، وأربعة محضرين قضائيين تختارهم الغرفة الوطنية من غير الأعضاء في المجالس التأديبية

ويضاف إليهم ثمانية أعضاء احتياطيين، أربعة (4) منهم قضاة احتياطيين بنفس الرتبة، وأربعة(4) محضرين قضائيين احتياطيين تختارهم الغرفة الوطنية.

وتشير المادة 5/59 إلى أن وزير العدل حافظ الأختام يعين ممثلا له أمام اللجنة الوطنية للطعن؛ والإشكال الذي يطرح هو: هل هذا الممثل ينحصر دوره في تمثيل الوزير بصفة شكلية أو يلعب دورا أثناء المداولات وبالتالي له دور فعال في اتخاذ القرارات؛ والغالب المعمول به أن تفوض له مهمة النيابة العامة، وبالتالي يقتصر دوره في متابعة المحضر القضائي الذي أتى فعلا يعتبر جريمة.

كما أشارت المادة 6/59 انه يمكن لرئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين أن يعين ممثلا له أمام اللجنة الوطنية للطعن، لكن التمثيل ليس إلزاميا، وبالتالي ليس له أي تأثير على القرار المتخذ.

وتجدر الإشارة إلى أن مهام اللجنة الوطنية للطعن تتمثل في الفصل في الطعون ضد القرارات الصادرة عن المجلس التأديبي، ولم يعد من اختصاصها الفصل ابتدائيا ونهائيا في القضايا المرفوعة ضد أعضاء الغرف الوطنية وأعضاء الغرف الجهوية كما كان سابقا.

المطلب الثاني

المحاكمة التأديبية

تهدف المحاكمة التأديبية إلى تسليط عقوبة على المحضر القضائي المخالف، وردع باقي زملائه في المهنة، كما تهدف إلى إجبارهم على احترام القواعد المنظمة للمهنة والسهر على حسن تطبيق القانون. وخلافا للدعوى المدنية والجنائية التي تباشر إجراءات المتابعة أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى، حتى يفصل القاضي المدني أو الجزائي في الدعوى المعروضة أمامه، فإن إجراءات المتابعة التأديبية تباشر أمام المجلس التأديبي أو اللجنة الوطنية للطعن حسب الحالة (الفرع الأول)، التي تنتهي إلى إصدار قرار يتضمن عقوبة تأديبية أو البراءة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إجراءات المتابعة التأديبية

تعتبر الإجراءات التأديبية عبارة عن همزة وصل، لا يمكن الاستغناء عليها بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية المقررة، فبدون دعوى تأديبية لا وجود لأي عقوبة تأديبية

كما يمكن تعريف إجراءات المتابعة التأديبية أنها الشكليات التي تنظم المرحلة ما بين ارتكاب المخالفة حتى صدور القرار التأديبي. [1]

وانطلاق الدعوى التأديبية تقودنا إلى التساؤل عن صاحب الحق في إخطار المجلس التأديبي المختص ابتدائيا (أولا) في كل الدعاوي التأديبية المرفوعة ضد كل المحضرين

[1]– حابت أمال، المساءلة التأديبية للطبيب وفقا لمدونة أخلاقيات الطب الجزائري، أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، أيام 10/09 أفريل 2008.

القضائيين. كما نتساءل عن كيفية استدعاء المعني بالأمر لحضور المحاكمة التأديبية (ثانيا). وما هي الضمانات الممنوحة له للدفاع عن نفسه (ثالثا).

أولا: إخطار المجلس التأديبي

يخطر المجلس التأديبي عن أخطاء المحضرين القضائيين، من طرف وزير العدل حافظ الأختام أو النائب العام المختص أو رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين. [1]

طبقا للمادة 20 من القرار المؤرخ في 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين القضائيين تتولى الغرفة الجهوية للمحضرين المجتمعة على شكل مجلس تأديبي دراسة جميع شكاوي الغير ضد المحضرين القضائيين بمناسبة ممارسة مهنتهم واتخاذ التدابير التأديبية اللازمة دون المساس بالمتابعة القضائية عند الاقتضاء، وتخطر بناءا على شكوى من طرف أي شخص له مصلحة في ذلك أو من وكيل الجمهورية.[2]

أما الغرف الوطنية المنعقدة في شكل مجلس تأديبي للفصل في الطعون ضد قرارات الغرف الجهوية للمحضرين، فإنها تخطر بناءا على طلب وزير العدل أو المحضر المعني أو النيابة العامة عند الاقتضاء. [3]

إذن بالإضافة إلى وزير العدل حافظ الأختام والنائب العام المختص ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين المنصوص عليهم في المادة 52 من قانون المحضر القضائي يجوز لكل شخص له مصلحة أن يخطر المجلس التأديبي، لأنه غالبا ما يكون الضحية المباشرة المتضررة من أخطاء المحضر القضائي.

ثانيا: استدعاء المحضر القضائي

لا يجوز للمجلس التأديبي أن يصدر عقوبة تأديبية دون الاستماع إلى المحضر القضائي المعني أو بعد استدعائه للحضور قانونا ولم يمتثل لذلك [1] ويجب أن يستدعي

---

[1]– المادة 52 من قانون المحضر القضائي.

[2]– المادة 95، من القرار 1993/09/10 المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين.

[3]– المادة 47، من القرار 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية للمحضرين.

المحضر القضائي المعني قبل خمسة عشر يوما كاملة على الأقل من التاريخ المحدد لمثوله، عن طريق رسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام أو عن طريق محضر قضائي [2] ، خلافا لما كان عليه سابقا حيث يستدعي المحضر القضائي أمام الغرفة الجهوية المجتمعة كمجلس تأديبي بمقتضى رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام فقط. [3]

لم يحدد المشرع صفة الشخص الذي يقوم باستدعاء المحضر القضائي المتابع أمام المجلس التأديبي، بينما استدرك الأمر عندما يتعلق باستدعاء المحضر القضائي أمام اللجنة الوطنية للطعن في المادة 3/61 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، التي تنص على أن رئيس اللجنة الوطنية للطعن هو الذي يتولى تكليف المحضر القضائي للحضور أمامها لغرض البت في الطعن ضد قرارات المجلس التأديبي، قبل التاريخ المعين لمثوله بخمسة عشر يوما كاملا على الأقل، برسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام أو عن طريق المحضر قضائي.

ثالثا: الحق في الدفاع

حمايةً للمحضر القضائي، يتعين على السلطات التأديبية احترام قرينة براءة المحضر القضائي إلى غاية ثبوت التهمة المنسوبة إليه. واحتراما لهذا المبدأ منعت السلطات التأديبية النطق بالعقوبات دون أن ّيطلع المحضر القضائي على الملف الخاص به، أو تقديم ملاحظاته على الأفعال المسندة له والتي سيساءل من أجلها.

أ- **حق المحضر بالإطلاع على ملفه:** تكمن الضمانات الحقيقة للموظف في مجال التأديب في سلامة الإجراءات، سواء في مرحلة التحقيق أو في مرحلة المحاكمة. [4]

ولتجنب تعسف السلطات التأديبية، يجب الاعتراف للموظف العمومي بحق الإطلاع على ملفه قبل صدور أية عقوبة.

---

[1]- حسين طاهري، دليل المحضر القضائي، مرجع سابق، ص 72.

[2]- المادة 54 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[3]- المادة 2/106 من القرار 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين.

[4]- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث ، قضاء التأديب "دراسة مقارنة"، دار الفكر الغربي، القاهرة ،1995، ص437 .

وتاريخيا، قد تم تكريس هذه القاعدة من طرف المشرع الفرنسي قبل أن يطلب بها الفقه، وذلك في المادة 65 من قانون المالية الصادر في 22 أفريل 1905، التي اعترفت بحق الموظف العمومي في الحصول على كل الأوراق التي يحتويها ملفه قبل النظر في موضوع الإجراءات التأديبية وهذا ما نص عليه قانون المحضر القضائي في الجزائر، بموجب المادة 2/54 منه القانون رقم 03/06 التي تنص على واجب تمكينه من الإطلاع على ملفه التأديبي بنفسه أو بواسطة محاميه أو وكيله، وذلك مباشرة بعد استدعائه.

غير أن هذه الإمكانية لا تسمح للمحضر القضائي بمعرفة الأفعال المنسوبة إليه فقط، لكن تمكنه من تحضير الدفوع التي يقدمها أثناء الجلسة، كما تسمح له بالتحقق من أن السلطة التأديبية قد احترمت محتوى نظامها الأساسي؛ ويتشدد القضاء الإداري سواء في مصر أو فرنسا في مراقبة سلامة الإجراءات التأديبية ولا يتردد في إلغاء القرار أوالحكم التأديبي إذا ما شعر أن العامل لم تتح له الفرصة للدفاع عن وجهة نظره، سواء نص القانون على ذلك أو لم ينص، لهذا كانت معظم قواعد الإجراءات من صنع القضاء الإداري.

ب- تمكين المحضر القضائي من تقديم ملاحظات أمام الجهة المختصة بالتأديب:

إن الاعتراف بحق الموظف العام في الإطلاع على ملفه، يؤدي منطقيا بالسلطات التأديبية إلى الاعتراف بتمكين الموظف من تقديم ملاحظاته، كتابيا أو شفهيا، قبل تسليط أية عقوبة من 1905 إلى غاية منتصف القرن العشرين، أدت عادات الإدارة إلى إرغام المشرع من التخلي عن القواعد التي كرسها عبر القانون، الذي كان لا يعترف للموظف المتابع أن يأتي بشهود يساعدونه على إثبات إدعاءاته، كما كان يرفض منه أن يقوم بتصوير أوراق ملفه لأخذها إلى أي مرشد. إلا أنه في النصف الثاني من القرن العشرين تخلت الإدارة على هذا المنع، وأصبحت تسمح للموظف باستحضار أي شاهد لتقوية أدلته كما اعترف قانون 17 جويلية 1978 للموظفين العموميين الحق بطلب نسخة طبقا للأصل عن أوراق ملفه، إلاّ أن الإدارة يمكن لها أن ترفض في حالة عدم وجود سبب شرعي.

وأكد قانون المحضرين القضائيين ذلك بموجب المادة 54 منه [1] التي تنص: لا يجوز إصدار أية عقوبة تأديبية دون الاستماع إلى المحضر القضائي المعني بالأمر أو بعد استدعائه قانونا ولم يمتثل لذلك.

ويجب أن يستدعى المحضر القضائي المعني قبل خمسة عشر 15 يوما كاملة على الأقل من التاريخ المحدد لمثوله، عن طريق رسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام أو عن طريق المحضر القضائي. ويمكنه الاطلاع على ملفه التأديبي بنفسه أو بواسطة محاميه أو وكيله.

كما مكن المشرع المحضر القضائي بالاستعانة بزميل له أو محام أو وكيل للدفاع عن نفسه سواء أمام المجلس التأديبي [2] أو اللجنة الوطنية للطعن [3]. ولكن يعاب عليه أنه لم يرتب البطلان على تخلف الاستماع للمعني وتمكينه من حق الدفاع.

أما في الحالات التي يصدر فيها القرار غيابيا يمكن أن يكون محل معارضة دون أن تحدد المادة 108 من القرار الصادر بتاريخ 01 سبتمبر 1993 الذي يتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية مواعيد المعارضة.

حماية لحقوق المحضر القضائي المتابع، يجب على المحضر القضائي العضو في المجلس التأديبي أو اللجنة الوطنية للطعن أن يطلب رده إذا كانت مصالحه تتعارض مع مصالح المحضر المتابع، كما يجب أن يطلب رده إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مهما كانت درجتها على عمود النسب وإلى الدرجة الثانية من قرابة الحواشي مع الطرف الشاكي أو المحضر المتابع. [4]

---

[1]– ونفس المبدأ نص عليه القرار الصادر بتاريخ 01 سبتمبر 1993 الذي يتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية، الذي مكن المحضر القضائي من الإطلاع على ملف القضية خلال ثمانية أيام السابقة لانعقاد جلسة التأديب بموجب المادة 106 الفقرة الأخيرة. ونفس المادة أقرت أنه لا يمكن إصدار أية عقوبة تأديبية دون سماع الغرفة الجهوية المحضر القضائي المعني الذي يستدعى بصفة قانونية .

[2]- المادة 2/54 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[3]- المادة 4/61 من القانون نفسه.

[4]- المادة 103 من القرار 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين.

الحديث عن حق الدفاع يستوقفنا عن الدور الفعال الذي تلعبه النقابة لتكريس حقوق المحضر القضائي، الدور الذي كرسه الدستور [1]في المادة 56، لكن في مجال ممارسة مهنة المحضر القضائي ليس هناك نقابة مستقلة عن الهيئات المنظمة للمهنة تسهر على ضمان حقوقهم، بل هي التي تمثلهم فيما يخص حقوقهم ومصالحهم المشتركة [2]، وفي نفس الوقت تختص بتأديبهم [3]، بمعنى أن لها مهام مزدوجة ومتناقضة في آن واحد ويكم نفي الدفاع عنهم وإصدار العقوبات ضدهم.

يوجد على مستوى كل غرفة جهوية نقيب تنحصر مهامه في استلام العرائض والشكاوي الواردة إلى الغرفة من الرئيس لإجراء التحقيق بشأنها وتقديم تقرير عنها للغرفة، واقتراح الحلول المناسبة للفصل في القضايا المحقق فيها، وإحالة العرائض والشكاوي المقدمة للغرفة الجهوية من طرف المحضرين على الجهات المعنية، وتوجيه المحضرين في إيجاد الحلول لمشاكلهم. [4] بمعنى أن له مهام مزدوجة ومتناقضة في آن واحد، يكمن في الدفاع بتوجيه المحضرين إلى إيجاد الحلول لمشاكلهم، واقتراح الحلول المناسبة للفصل في القضايا التي حقق فيها.

لا يختلف شكل تنظيم المهنة في الجزائر على شكل تنظيمها في فرنسا، لكن بالإضافة إلى الهيئات المنظمة للمهنة سمح الأمر المؤرخ في 02 نوفمبر 1945 المنظم للمهنة في مادته 10 للمحضرين القضائيين إنشاء جمعيات فيما بينهم، لكن تختص فقط
بدراسة المواضيع التي لا تختص بالنظر فيها الهيئات المنظمة للمهنة مما أدى إلى ظهور إشكال تنافي بين هذه الهيئات ومبدأ حرية النقابة المنصوص عليه في ديباجة دستور 1946، تلاه رأي مجلس الدولة في 15 مارس 1949 يتضمن أن ديباجة الدستور لها نفس القوة القانونية مع التشريع مما يعني أنها لا تستطيع إلغاء نصوص القانون المنظم للمهنة المخالفة لها.

---

[1]- مرسوم رئاسي رقم 96 -38 مؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76 لسنة 1996 المعدل والمتمم.

[2]- انظر المواد 24 و31 من المرسوم التنفيذي رقم 09 -77، يحدد شروط الإلتحاق بمهنة المحضر القضائي.

[3]– انظر المواد 35 و36 من المرسوم التنفيذي رقم 09 –77، يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي.

[4]– انظر المادة 32 من القرار 1993/09/01 المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين.

صدر قرار عن مجلس الدولة الفرنسي الذي وضع حد لاحتكار الغرفة الوطنية لاختصاصها في الدفاع عن حقوق المحضرين، وإلى جانبها أقر بأحقية جمعيات المحضرين بأداء هذه المهام.

خلافا للدستور الفرنسي الذي اعترف بالحق النقابي في ديباجته، فإن الدستور الجزائري بموجب مادته 41 تنص: "حريات التعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، مضمونة للمواطن". ومادته 43 التي تنص: "حق إنشاء الجمعيات مضمون". ومادته 56 التي تنص: "الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين". يجب السماح للمحضرين القضائيين إنشاء جمعيات فيما بينهم والسماح لهم بممارسة الحق النقابي إلى جانب الغرف المنظمة للمهنة لضمان حق الدفاع على حقوقهم على أحسن وجه لأن نصوص الدستور أسمى وأقوى درجة من القوانين المنظمة للمهنة.

الفرع الثاني

القرار التأديبي

بعد تمكين المحضر القضائي من تقديم دفوعه، تصدر الجهة التأديبية القرار التأديبي.

إلا أنه ضمانا لحقوق المحضر القضائي وتفاديا لتعسف الجهات التأديبية، منح له القانون حق الطعن في القرار التأديبي، وذلك بالاستئناف ضد القرارات الصادرة عن المجالس التأديبية المحلية والنقض ضد قرارات اللجنة الوطنية للطعن.

أولا: إصدار القرار التأديبي

لا يصدر القرار التأديبي إلا بعد انعقاد جلسة التأديب التي يمكن أن يتضمن قرارها بعد المداولات عقوبة في حق المحضر القضائي المخالف.

أ – جلسة التأديب

تنعقد جلسة التأديب في مرحلة التقاضي بالدرجة الأولى أمام المجلس التأديبي، كما تنعقد عند التقاضي في الدرجة الثانية أمام اللجنة الوطنية للطعن.

1 – **انعقاد المجلس التأديبي:** لا ينعقد المجلس التأديبي إلا بحضور أغلبية أعضائه ويفصل في الدعوى التأديبية في جلسة مغلقة بأغلبية الأصوات بقرار مسبب. وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا. ولا يتم إصدار عقوبة العزل إلا بأغلبية ثلثي 3/2 الأعضاء المكونين للمجلس التأديبي. [1]

2 – **انعقاد اللجنة الوطنية للطعن:** تجتمع اللجنة الوطنية للطعن بناء على استدعاء من رئيسها أو بطلب من وزير العدل حافظ الأختام، أو بناء على اقتراح من رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين. [2]

تفصل اللجنة الوطنية للطعن في جلسة سرية بأغلبية الأصوات بقرار مسبب. وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا؛ ولا يمكن إصدار عقوبة العزل إلا بأغلبية ثلثي 3/2 الأعضاء المكونين للجنة؛ ويتم النطق بالقرار في جلسة علنية. [3]

ب: العقوبات التأديبية

بعد انعقاد المجلس التأديبي يتم إصدار العقوبة المقررة، و التي تتنوع حسب درجة الخطأ، وهي: الإنذار، والتوبيخ، والوقف المؤقت عن ممارسة المهنة لمدة أقصاها ستة أشهر، والعزل. [4]

1 – **الإنذار:** إن عقوبة الإنذار أخف العقوبات التأديبية، فهي عقوبة ذات طابع أخلاقي ويجب أن تصدر في شكل كتابي؛ وعقوبة الإنذار تنفذ فورا بمجرد صدورها، ولا يمكن للهيئة إعطاء وصف مشدد أو مخفف لعقوبة الإنذار، فهي تصدر دون تعليق.[5]

2 – **التوبيخ:** هي عقوبة أخلاقية أشد من العقوبة الأولى، لأن التوبيخ لا يشكل لفت انتباه فحسب، بل إدانة صريحة لتصرفات المحضر القضائي.

---

[1]- المادة 53 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.
[2] - المادة 61 من القانون نفسه.
[3]- المادة 62 من القانون من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.
[4]- نصت على هذه العقوبات المادة 50 من القانون نفسه.
[5]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق(مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 110.

3 – الوقف المؤقت عن ممارسة المهنة لمدة أقصاها ستة أشهر:

تصدر عقوبة الوقف المؤقت عن ممارسة المهنة لمدة أقصاها ستة أشهر من الجهة التأديبية بأغلبية أصوات أعضائها، بقرار مسبب، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.[1] ووقع المشرع الجزائري في خلط في المادة 50 من قانون المحضر القضائي التي تحدد أنواع العقوبات، بين عقوبة الوقف عن ممارسة المهنة لمدة معينة التي تصدر عن الهيئات التأديبية، والتوقيف المؤقت عن ممارسة المهنة الذي يتخذه وزير العدل كتدبير تحفظي مؤقت، في حالة ارتكاب المحضر القضائي خطأ جسيما سواء كان إخلالا بالتزامات المهنة أو جريمة من جرائم القانون العام، ما لا يسمح له بالاستمرار في ممارسة نشاطه، بعد إجراء تحقيق أولي يتضمن توضيحات المحضر القضائي المعني، وإبلاغ الغرفة الوطنية للمحضرين بذلك.

فعوضا أن ينص على عقوبة الوقف المؤقت عن ممارسة المهنة، نص على التوقيف المؤقت عن ممارسة المهنة الذي هو تدبير تحفظي [2].

3 – العزل: خلافا للعقوبات الأخرى التي تصدر بالأغلبية المطلقة للأصوات، تصدر عقوبة العزل عن الجهة التأديبية بأغلبية ثلثي 3/2 أعضاء الجهة. [3]

كما تجدر الإشارة إلى أن عقوبتي الوقف المؤقت عن ممارسة المهنة والعزل، لم يكن بمقدور الغرف الجهوية المنعقدة كمجلس تأديبي أن تصدرها بل كانت تستطيع اقتراح العقوبتين، وذلك بالأغلبية البسيطة بالنسبة لعقوبة الإيقاف المؤقت، وأغلبية ثلثي الأعضاء بالنسبة لعقوبة العزل، وينفذ الإيقاف المؤقت أو العزل بمقتضى قرار من وزير العدل حافظ الأختام إذا لم يقع الاستئناف بعد إصدارهما، ونفس الشيء بالنسبة للغرفة الوطنية المجتمعة كمجلس تأديبي حيث تقوم باقتراح العقوبتين ولا تصدرهما.[4]

---

[1]- المادة 53 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .

[2]- المادة 57 من القانون نفسه.

[3]- انظر المادة 53 فقرة 02 من القانون نفسه. وطبقا للمادة 105 من القرار المؤرخ في01- 09 -1993، المتضمن النظام الداخلي للغرف الجهوية للمحضرين توجد خمسة عقوبات تأديبية، فبالإضافة للعقوبات المذكورة في المادة 50 من قانون المحضر القضائي نجد عقوبة لفت الانتباه كأولى العقوبات تأتي قبل الإنذار .

[4]- المادة 43 من القرار المؤرخ في 01 -09 -1993 المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية للمحضرين.

ثانيا- تبليغ القرار التأديبي: يصدر القرار التأديبي عن المجلس التأديبي للغرف الجهوية وفي حالة الاستئناف يصدر عن لجنة الطعن الوطنية ويبلغ كالآتي:

1 - تبليغ قرار المجلس التأديبي: يبلغ رئيس الغرفة الجهوية للمحضر القضائي القرار الصادر عن المجلس التأديبي في آجال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره إلى كل من وزير العدل حافظ الأختام ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين والنائب العام المختص والمحضر القضائي المعني. [1]

2 - تبليغ قرار اللجنة الوطنية للطعن: تبلغ قرارات اللجنة الوطنية للطعن عن طريق رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام إلى وزير العدل حافظ الأختام ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين في حالة تقديمه طعنا، وإلى النائب العام المختص والمحضر القضائي المعني مع إشعار الغرفة الوطنية والجهوية المعنية بذلك. [2]

ويعاب على المادة 63 من قانون المحضر القضائي أنها لم تحدد من هو العضو المختص بتبليغ هذه القرارات التأديبية، والذي يفترض أن يكون رئيس اللجنة الوطنية للطعن، كما يعاب على المادة أنها لم تبين المدة القانونية التي يتم فيها التبليغ.

ثالثا- الطعن في القرار التأديبي: يصدر القرار التأديبي عن المجلس التأديبي للغرف الجهوية وعن لجنة الطعن الوطنية في حالة الاستئناف ويطعن فيه كالآتي:

1 - الطعن ضد قرار المجلس التأديبي: طبقا للمادة 56 من القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي يجوز الطعن ضد القرار التأديبي في ميعاد ثلاثين يوما تسري ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أمام اللجنة الوطنية للطعن، وذلك من الأشخاص الآتية:

- وزير العدل حافظ الأختام.
- رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين.

---

[1]- المادة 55 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي. وكان سابقا يتم تبليغ القرار التأديبي من طرف رئيس الغرفة الجهوية المنعقدة كمجلس التأديب إلى وزير العدل والمحضر المعني وذلك خلال ثمانية أيام من صدور القرار بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالاستلام.

[2]- المادة 63 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي. كان سابقا يتم تبليغ القرار التأديبي من طرف رئيس الغرفة الوطنية المنعقدة كمجلس تأديبي إلى وزير العدل والمحضر المعني خلال ثمانية أيام إبتداءا من تاريخ صدور هذا القرار بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالوصول طبقا للمادة 45 من القرار المؤرخ في01 -09 -1993 المتضمن النظام الداخلي للغرف الوطنية.

– النائب العام المختص.

– المحضر القضائي المعني.

ويتم استئناف القرارات التأديبية الصادرة عن الغرف الجهوية أمام كتابة الغرفة الجهوية أو الغرفة الوطنية وذلك مقابل وصل إيداع، وإذا تم الاستئناف أمام الغرفة الجهوية ترسل الملف إلى الغرفة الوطنية في أجل ثلاثين يوما بعد احتفاظها بنسخة من الإجراء قصد حفظها.[1]

2 – الطعن ضد قرار اللجنة الوطنية للطعن:

يجوز الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة وفقا للتشريع المعمول به[2]، وتحدد المادة 956 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل الطعن بالنقض بشهرين يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن.[3]

لم يبين القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر الأشخاص الذين يحق لهم الطعن في قرارات اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة، ولكن يمكن القول أن كل الأشخاص الذين تُبلغ لهم قرارات اللجنة الوطنية، يحق لهم الطعن أمام مجلس الدولة وهم: وزير العدل، ورئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين في حالة تقديمه طعنا، والنائب العام المختص، والمحضر المعني.

وإلى جانب المسؤولية التأديبية توجد المسؤولية الجزائية التي من خلالها يقرر القانون الجزائي عقوبات خاصة على الأفعال المحظورة التي يأتيها المحضر القضائي.

---

[1]- المادة 48 من قرار 01 -09- 1993 يتضمن نظام الداخلي للغرف الوطنية.

[2]- المادة 2/63 من القانون رقم 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[3]- قانون 08 -09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني

المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي

لم ينص القانون رقم 06 -03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، على أحكام جزائية خاصة بالمحضر القضائي، ونطبق في هذا المجال القواعد العامة، ويقسم عادة قانون العقوبات على قسمين، القسم العام والقسم الخاص، فالقسم العام يضم القواعد النظرية العامة المجردة التي تطبق على جميع المجرمين وتسري على جميع الجرائم على حد سواء، فهي القواعد التي تحدد مفهوم الجريمة من حيث ماهيتها وعناصرها وتبين أنواع العقوبات والتدابير التي تقابلها وتبحث في أسباب الإباحة وموانع المسؤولية.

أما القسم الخاص فهو النصوص التي تبين كل فعل من الأفعال المعاقب عليها، كالخيانة والتزوير والسرقة... حيث ترمي إلى تحديد كل جريمة من هذه الجرائم على حدة، فتُعرفها وتبين أركانها التي تميزها عن الجرائم الأخرى، وتبين الظروف التي تقترن بتلك الأفعال فتزيد أو تنقص من جسامتها ثم تعين بعد ذلك العقوبات المقررة لكل منها.

طبقا لمبدأ الشرعية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانون"، فكلما ارتكب المحضر القضائي جريمة نص عليها قانون العقوبات أو أي قانون خاص، تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها طبقا للقواعد العامة المنظمة للمسؤولية الجزائية (المطلب الأول)، ولكن ليست نفس العقوبة هي التي تطبق على الأفراد العاديين، حيث يطرأ تعديل على جسامة العقوبة فتشدد عليه العقوبة باعتباره يتمتع بصفة الضابط العمومي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

اختلاف القواعد العامة للمسؤولية الجزائية للمحضر القضائي

تحدد المادة 05 من القانون رقم 06 -03 أشكال سير مكتب المحضر القضائي، الذي يكون مسيره إما المحضر كشخص طبيعي أو شركة مدنية مهنية، أو مكاتب مجتمعة؛ وإذا كانت الأحكام العامة المطبقة على المكتب العمومي للمحضر القضائي الذي يسيره محضر فرد، والمكاتب المجتمعة التي ليس لها الشخصية المعنوية، تختلف عن الأحكام المطبقة على

الشركات المدنية المهنية التي تتمتع بالشخصية المعنوية، نبين المبادئ العامة للمسؤولية الجزائية في حالة تسيير المكتب العمومي من طرف محضر قضائي فرد، وكذا مدى ملاءمة أشكال التسيير مع النصوص المدرجة في قانون العقوبات المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

الفرع الأول

مسؤولية المحضر القضائي بصفته شخص طبيعي

في ظل عزوف أغلب المحضرين القضائيين على تشكيل شركات مدنية وتوجههم إلى إنشاء مكاتب فردية، فانه غالبا ما يسأل المحضر القضائي أمام القضاء بصفته شخصا طبيعيا، بشرط توفر أركان الجريمة المرتكبة (أولا)، ولكن قد يفلت المحضر القضائي من العقاب إذا واكب الفعل المجرم سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية (ثانيا).

أولا: أركان المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي

بمجرد صدور نص قانوني يجرم فعل ما ويحدد العقوبات التي تسلط على مرتكب ذلك الفعل توجد جريمة. وكل جريمة تختلف عن الأخرى، فالسرقة تختلف عن خيانة الأمانة لكن كل الجرائم تشترك في الأركان فلها ركن مادي وركن معنوي. وهو ذلك الفعل الذي يريد الفاعل إتيانه أو يكفي أنه ارتكبه نتيجة عدم انتباهه أو إهماله و إلى جانب هذين الركنين يوجد الركن القانوني والذي هو عبارة عن النص القانوني التي يحدد الفعل ويحدد العقوبة المقررة له.

أ – **الركن المادي:** الركن المادي للجريمة لا يتمثل في مجرد سلوك معين، بل يشترط كذلك في عدة حالات لقيام الجريمة حدوث نتيجة معينة، ولا يكفي ذلك بل لابد من قيام علاقة السببية بين الفعل والنتيجة؛ أي يشترط أن يكون الفعل أو السلوك هو الذي أدى إلى تجسيد النتيجة وحدوثها.

1 – **السلوك الإجرامي الذي يقوم به المحضر القضائي:** إن الفعل أو الامتناع الذي يبرز الجريمة إلى حيز الوجود، هو الذي يشكل السلوك الإنساني الإرادي المجرم، ولابد أن يصدر هذا السلوك عن الفاعل سلبا أو إيجابيا، لأن هذا الفعل هو المظهر الخارجي المادي للنشاط

المحظور الذي يحقق الجريمة، فإذا كان تاما كانت الجريمة تامة، وإذا وقف عند حد وكان ناقصا كانت الجريمة شروعا.[1]

2 – **النتيجة الإجرامية:** لكي تكون النتيجة الإجرامية شرطا من شروط الركن المادي للجريمة، يجب أن يشترطها النص القانوني؛ والنتيجة هي التغيير الذي يحدثه السلوك الإجرامي. ففي جريمة القتل تعتبر الوفاة هي النتيجة الإجرامية، وفي الضرب والجرح يعتبر العجز المسبب للضحية هو النتيجة. وقد قسمت الجرائم بالنظر إلى النتيجة المرجوة إلى جرائم مادية[2]، وهي الجرائم التي تكون فيها النتيجة المرجوة منها من النص القانوني قد وقعت، مثل تتحقق الوفاة في جريمة القتل، وجرائم شكلية وهي الجرائم التي يكون فيها الفعل مجرم بنص قانوني دون انتظار وقوع نتيجة مثل جرائم التزوير.

3 – **علاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة:** إن علاقة السببية التي تربط بين عنصري الركن المادي السابقين، أي بين الفعل والنتيجة، تمثل أهمية كبيرة في بناء الركن المادي للجريمة بالنسبة للجرائم المادية، فلا يكفي السلوك المحظور والنتيجة الضارة لوحدها في إسناد جريمة ما إلى الفاعل إذا انتفت علاقة السببية بين الفعل والنتيجة.

ب – الركن المعنوي: يخاطب القانون الجزائي الإنسان ذو الوعي والإرادة. وبالتالي فإنه لقيام الجريمة لا يكفي وقوع الفعل المادي لها، بل لابد أن يصدر هذا الفعل عن إرادة سليمة وحرة، وعن شخص مدرك لمدى أفعاله؛ هذه الإرادة والإدراك اللذان يشكلان عناصر نفسية وذهنية هما عنصران يتشكل منهما الركن المعنوي للجريمة، سواء العمدية منها أو غير العمدية .

تتضمن الجريمة اعتداء على حق يحميه القانون، سواء كان الاعتداء نتيجة قصد جرمي وإرادة آثمة، أو بناء على خطأ صدر من الفاعل. فالقصد الجنائي والخطأ يشكلان الركن المعنوي للجريمة، فلا بد أن يصدر الفعل من شخص يتمتع بالأهلية الجنائية ومسؤول عن تبعة أعماله .

[1]- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص 231.

وبهذا فإن الركن المعنوي للجريمة يتوفر متى صدر الفعل غير المشروع عن نية مبيتة وإرادة آثمة أي عن قصد جنائي. أما إذا وقعت الجريمة بناءا على تصرف خاطئ غير متعمد فيكون الركن المعنوي فيها هو الخطأ غير المتعمد. [1]

ويعرف القصد الجنائي أنه اتجاه الإرادة الآثمة للفاعل إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة عن نية جرمية مبيتة، أي أن تتوفر الرغبة لدى الجاني في إحداث النتيجة المجرمة المترتبة على عمله وعلى علم تام وعمد وإصرار؛ فعلم المحضر القضائي بأن العمل الذي يقوم به هو جريمة مكتملة العناصر ويعاقب القانون على ارتكابها، واتجاه نيته وإرادته إلى تحقيق النتيجة الجرمية الناشئة عن اقترافه، هما العنصران اللذان يلزم توفرها في القصد الجنائي.

أما الخطأ الجنائي يتكون من ثلاثة عناصر هي: عنصر الإدراك الذي يتطلب كون المحضر القضائي مدركا لتصرفاته وإلا انتفى أحد عناصر الخطأ والمسؤولية الجزائية، عنصر الإرادة الذي يعني صدور التصرف من المحضر القضائي بالطريقة التي يريد أن يتصرف عليها لكن هذه الإرادة تقف عند إرادة السلوك دون إرادة تحقيق نتيجة وتوقعها أي تنتفي إرادة إحداث الضرر، وأخيرا عنصر الانحراف الذي يجب إثباته في حق مرتكبه، وإلا انتفى الخطأ؛ لذا يتطلب على المتضرر أن يثبت أن السلوك المنحرف للمحضر القضائي هو الذي سبب النتيجة الضارة.

تجدر الإشارة أن المحضر القضائي كثيرا ما يتابع في جريمة الاعتداء على حرمة منزل، فقد يخرج المحضر القضائي إلى إجراء معاينة في منزل زبونه، وهذا الأخير يأخذه إلى منزل خصمه الذي قد يكون أبيه أو أخيه، ويقوم هذا الأب أو الأخ حسب الحالة بإيداع شكوى ضد المحضر القضائي مضمونها الاعتداء على حرمة منزل، فمن المفروض أن يصدر أمر بألا وجه للمتابعة، لانعدام القصد الجنائي لدى المحضر القضائي لأنه أدى مهامه طبقا للقانون وبطلب من زبونه. [2]

[1]- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 327.
[2]- أمر صادر على عريضة عن محكمة عزازقة، مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2011/03/29 تحت رقم الترتيب 11/190.

ليتجنب المحضر القضائي مثل هذه المتابعات عليه توجيه زبونه إلى العدالة لغرض طلب استصدار أمر لإجراء معاينة عملا بنص المادة 310 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن غالبا ما ترفض هذه الطلبات بحجة أن تعيين المحضر القضائي من أجل المعاينة لا يحتاج بالضرورة إلى أمر قضائي

ج – الركن الشرعي: كرس الدستور الجزائري مبدأ الشرعية في المادة 46 التي تنص: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم." وجاء ترديد هذا المبدأ في المادة الأولى من قانون العقوبات: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون." ، يعتبر هذا المبدأ سمة أساسية في الدول الحديثة فلا يعتبر الفعل جرما إلا إذا جرمه القانون، ولا تسلط عقوبة غير واردة في القانون على أي فعل مهما كانت درجة خطورته، ومبنى ذلك أن وظيفة القانون الجزائي قبل أن تكون ردعية فهي وقائية، فالعلم بكافة الأفعال المجرمة وبالعقوبات المقررة لها كفيل بأن يجعل العقوبة المعلومة تؤدي وظيفة الوقاية والردع إذا تم خرق القانون بارتكاب الفعل المحظور.

ثانيا: أسباب عدم المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي

بالرجوع إلى القواعد العامة، تنتفي المسؤولية الجزائية إذا شابها مانع من موانع المسؤولية أو سبب من أسباب الإباحة.

أ – موانع المسؤولية: هي ظروف شخصية ترتبط بالقدرة الإنسانية على الإدراك والتمييز والتي هي أساس المسؤولية الجزائية، وبتوافرها تبقى صفة الجريمة، ولكن بانتفائها تنتفي المسؤولية الجزائية مع بقاء المسؤولية المدنية. وموانع المسؤولية هي:

الجنون والإكراه وصغر السن. وبديهيا أن المحضر القضائي يمكن أن يعترضه الجنون أو الإكراه دون صغر السن، بالنظر إلى أن الحد الأدنى المطلوب قانونيا لممارسة مهنة المحضر القضائي هو 25 سنة على الأقل.[1]

[1]- المادة 09 من القانون رقم 06- 03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

1 – حالة الجنون: تنص المادة 47 من قانون العقوبات "لا عقوبة على من كان فيحالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21.

يطبق القضاة هذه المادة عن كل فقدان للوعي، للوضوح(أو للتحكم(في التصرفات، حتى ولو كان ذلك وقتيا.

أوضحت مجهودات علم النفس الأمراض العقلية أن الإختلالات العقلية التي يمكن أن تؤدي إلى إحداث فقدان الوعي كثيرة، إذ تصيب أحيانا ذكاء الشخص، وأحيانا أخرى تصيب وعيه الأخلاقي أو إرادته، مما يجعل الحد الأدنى الواجب توفره لوجود العنصر المعنوي للجريمة غير موجود. والجنون يمكن أن يكون دائما أو مؤقتا في الشخص، والمهم في ذلك هو أن يتوفر أثناء ارتكاب الجريمة حتى يطبق نص المادة 47 أعلاه. [1]

لا يوجد في القانون الجزائي قرينة على الاضطراب في القوى العقلية، فسواء كان المتهم طليقا أو محجوزا في مؤسسة للأمراض العقلية، يبقى للقاضي الجزائي الفصل فيما إذا كان تحت تأثير اضطراب نفسي أو عصبي نفساني وقت ارتكاب الجريمة. ومن ثم فإن تحديد فقدان حرية الاختيار مسألة وقائع متروكة للتقدير والقرار المسندين لقضاة الموضوع. وفي أغلب الأحيان عندما يكتنف الشك الحالة العقلية للمتهم يلجأ القاضي إلى خبرة عقلية يكلف بإجرائها طبيبا مختصا في الأمراض العقلية . [2]

2 – حالة الإكراه: لا يسأل الشخص الذي يتصرف تحت ضغط أية قوة أو إكراه ليس بوسعه ردها وذلك إذا كان هذا الإكراه مستقل عن إرادة الفاعل هذا ما أكدته المادة 18 من قانون العقوبات.

وقد يكون الإكراه ماديا أو معنويا:

فالإكراه المادي هو أن تقع قوة مادية على المحضر القضائي، تسلبه إرادته وتدفعه إلى إتيان فعل يمنعه القانون كالتزوير، وكثيرا ما يكون مصدر الإكراه قوة خارجية مصدرها

[1]- لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ط 2، 2000، ص 105.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز قانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ط 7، 2008،ص182.

الإنسان. وقد يكون مصدره داخلي يتعلق بقوة تنشأ عن سبب ذاتي ملازم لشخص المحضر القضائي وتمارس على إرادته ضغطا يقوده إلى القيام بفعل ما.

أما الإكراه المعنوي ينشأ عن التهديد والتحريض أو من الخوف الواقع عن إرادة المحضر القضائي مما يؤدي إلى ارتكابه الجريمة.

ولكي يكون الإكراه مانعا للمسؤولية، يجب أن يكون مصدره خارجيا عن إرادة المحضر القضائي، كما يجب أن لا يكون له قوة لدفعه. وأخيرا يجب أن يكون غير متوقع، لأن توقع المحضر القضائي للإكراه لا يعفيه من المسؤولية لأنه كان يتعين عليه أخذ الاحتياطات اللازمة.

لكن يمكن انتقاد هذا الشرط لأنه يغير من زمن تكييف الجريمة، إذ يعود بها إلى وقائع سابقة لوقوع الجريمة، في حين أنه يجب تقدير الإكراه أثناء وقوع الجريمة

ب – أسباب الإباحة:

قد يسمح أو يأمر القانون في بعض الحالات المميزة بارتكاب أفعال محظورة قانونا، ولا يساءل جزائيا الشخص الذي يستفيد من تلك المنحة أو يطيع ذلك الأمر لكونه يقوم بما يسمى بفعل مبرر، والمستفيد من هذا التبرير يجب أن يبرأ من الجهة القضائية، ويجب أن يصدر في شأنه أمرا بألا وجه للمتابعة من جهة التحقيق، فإنه لا جدوى من المتابعة أو تحريك الدعوى العمومية في هذه الحالة، مادام مصير الدعوى العمومية هو البراءة. [1]

عالج المشرع أسباب الإباحة في المادتين 39 و40 من قانون العقوبات، حيث ورد أنه لا جريمة في حالة ما إذا أمر أو أذن القانون به وكذا في حالة الدفاع الشرعي.

مبدئيا من الصعب أن يستفيد المحضر القضائي من أسباب الإباحة لنفي مسؤوليته، إلا أن هناك حالات استثنائية يمكن له أن يستفيد فيها من انتفاء مسؤوليته الجزائية، وهي حالة إفشاء السر المهني إذا أمر به القانون كنص المادة 19 من قانون مكافحة تبييض الأموال

[1]- لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 114.

ومكافحة تمويل الإرهاب الذي ألزم أصحاب المهن الحرة بإخطار لجنة الاستعلامات وعدم الاعتداء بالسر المهني.[1]

والحالة الأخرى هي حالة فتح أو كسر أقفال أبواب والقيام بالحجز. ففتح وكسر أقفال الأبواب يعد من الجرائم المعاقب عليها قانونا، لكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يسمح في مادته 627 بذلك. لكن بشرط حصول المحضر القضائي على ترخيص يصدره رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ بأمر على عريضة، وإبلاغ ممثل النيابة العامة، وذلك بحضور أعوان الضبطية القضائية. وفي حالة تعذر ذلك يتم الفتح بحضور شاهدين .

الفرع الثاني

مسؤولية المحضر القضائي بصفته شخص معنوي

ومن خلال هده الوظيفة يمارس المحضرون القضائيون مهامهم في شكل مكاتب مجتمعة، وفي هذا الشكل هناك اشتراك بين المحضرين القضائيين في وسائل العمل؛ مثل أجهزة الإعلام، والأمانة...، وليس في النشاط المهني بحد ذاته، حيث ينفرد كل محضر بمكتبه ومسك دفاتره وزبائنه وأرباحه... . وعليه لا يمكن تطبيق أحكام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لعدم توفر شروطها، وذلك عكس المحضرين القضائيين الشركاء الذين يمارسون مهامهم باسم الشركة المدنية التي ثار جدلا حول إمكانية مساءلتها جزائيا بصفتها شخص معنوي (أولا)، وتطبق عليها عقوبات تختلف عن تلك التي تطبق على الشخص العادي (ثانيا).

أولا: مدى جواز مساءلة الشخص المعنوي

اختلفت المواقف الفقهية من مؤيد ومعارض حول مدى قابلية الشخص المعنوي للمساءلة عن الجرائم المرتكبة، فهل اعترف التشريع الجزائري بهذه المسؤولية أم لا؟.

[1]- قانون رقم 05- 01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج ر عدد 11 لسنة 2005.

أ – **الاتجاه التقليدي المعارض لمساءلة الشخص المعنوي:**

طغى إلى زمن بعيد فكرة فقط الأشخاص الطبيعية القابلة للمساءلة الجنائية ويستبعدمساءلة الشخص المعنوي واستند الاتجاه المعارض لمساءلة الشخص المعنوي إلىعدة حجج وأهمها:

1 – استحالة إسناد الجريمة للشخص المعنوي نظرا لطبيعته:

مفاد هذه الحجة أن الشخص المعنوي هو مجرد افتراض قانوني من صنع المشرع بعيد عن الحقيقة، اقتضته الضرورات العملية والواقعية حتى يمكن الشخص المعنوي من التعاقد وتملك الأموال، وبالتالي مساءلته مدنيا عن الأضرار التي قد يلحقها بالغير أثناء معاملاته معهم.

غير أن هذا الافتراض حسب أصحاب هذا الاتجاه لا يمكن أن يمتد إلى نطاق المسؤولية الجزائية، لأن القانون الجزائي لا يقوم إلا على الحقيقة، ولأن الأهلية تتطلب التمييز والإرادة الحرة، وهذا ما لا يتوفر إلاّ في الشخص الطبيعي، وينعدم لدي الشخص المعنوي لذلك يستحيل إسناد الجريمة إليه من الناحية المادية والمعنوية. [1]

2 – تخصص الشخص المعنوي يحول دون الاعتراف بإمكان ارتكاب الجريمة:

إن مسؤولية الشخص المعنوي يحكمه مبدأ التخصص، فوجود الشخص المعنوي من الناحية القانونية، محددا بالغرض الذي أنشئ من أجله، لأنه إذا لم يتحقق غرضه ينعدم.

تتحدد الأهلية القانونية للشخص المعنوي بالأنشطة التي تستهدف تحقيق أغراضه المشروعة، وليس من بين هذه الأنشطة ارتكاب الأفعال التي يجرمها القانون، وعلى ذلك فإن اللحظة التي يتجه فيها الشخص المعنوي إلى ارتكاب جريمة يسقط الاعتراف به كشخص معنوي لخروجه عن مبدأ التخصص الذي يحكمه.[2]

---

[1]- محي الدين بن مجبر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية في قانون العقوبات الاقتصادية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص29 و30، 2002 .

[2]– سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي،دار الهدى، الجزائر، 2006 ، ص 8.

3 – تعارض المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مع مبدأ شخصية العقوبة:

ومؤدي هذه الحجة أن توقيع العقوبة على الشخص المعنوي سيؤدي حتما إلى إلحاق الضرر بجميع الأشخاص الطبيعيين المكونين والممثلين له بدون تفرقة بين من اتجهت إرادته إلى ارتكاب الجريمة، ومن لم تتجه إرادته إلى ذلك، وبين من كان بمقدوره أو من واجبه الحيلولة دون وقوع الجريمة ومن لم يكن بمقدوره ذلك. وأن تطبيق العقوبة في هذه الحالة سيتعارض مع مبدأ العدالة بمخالفة مبدأ شخصية العقوبة الذي يتضمن قاعدة عدم المساءلة الجنائية إلاّ للشخص الذي ارتكب الجريمة أو ساهم في ارتكابها [1]. إن تطبيق بعض العقوبات كالغرامة والمصادرة على الشخص المعنوي يصيب الأشخاص الطبيعيين من مساهمين أو شركاء وقد يكون منهم من لم يشترك في الفعل المعاقب عليه، لكن قد يتحمل عواقبه. [2]

4 – استحالة تطبيق معظم العقوبات على الشخص المعنوي:

تعتبر غالبية العقوبات الجنائية غير صالحة التطبيق على الشخص المعنوي، فليس لها أجسام تسجن ولا رؤوس تشنق[3]، فهي لا تطبق إلا على الأشخاص الملموسين الطبيعيين. وحتى بالنسبة للعقوبات المالية أحيانا كما هو الشأن بالنسبة للغرامة، فأنه رغم إمكانية فرضها على الشخص المعنوي، إلا أنه عند عدم الدفع يستحيل تنفيذها عن طريق توقيع الإكراه البدني، والذي لا يمكن توقيعه إلى على الشخص الطبيعي.

5 – معاقبة الشخص المعنوي لا تحقق الغرض المنشود من توقيع العقوبة:

لا يمكن أن تتحقق أهداف العقوبة المتمثلة في الإصلاح المحكوم عليه وتأهيله اجتماعيا إلا بالنسبة للأشخاص الطبيعية التي تتمتع وحدها بالإدراك والإرادة، عكس الشخص المعنوي الذي لا يمكن التحدث عن مسألة تأهيله أو تخويفه لانعدام الأهلية والإرادة لديه. [4]

---

[1]- محي الدين مجبر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 31.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر 2004 ، ط 2 ، ص 216 .

[3]– منصور رحماني، الوجيز في شرح القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص197.

[4]- انظر بن محي الدين مجبر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 31.

ب – الإتجاه الحديث المؤيد لمساءلة الشخص المعنوي:

تظهر الأشخاص المعنوية سابقا كأنها خيال ليست إلا إجراءات قانونية موجهة لخدمة الأشخاص الطبيعية، ولكن شيئا فشيئ تغيرت النظرة واتجه الرأي الغالب في الفقه الحديث إلى تقرير واجب مساءلة الشخص المعنوي جزائيا، مؤسسا موقفه على الحجج التالية:

1– إمكانية إسناد الجريمة للشخص المعنوي:

الشخص المعنوي حقيقة فرضها الواقع، فالقول أن الشخص المعنوي افتراض فكرة هجرها الفقه والقضاء منذ زمن بعيد، واعتمد على نظرية الحقيقة، ولذلك نجده يعترف بالمسؤولية العقدية والتقصيرية للشخص المعنوي ويؤسسها على الإرادة، فيعد تناقضا القول بأن الشخص المعنوي له إرادة في المسؤولية المدنية وتنعدم إرادته في المسؤولية الجزائية.

الشخص المعنوي يولد ويعيش بمقتضى تطابق الإرادات الفردية لأعضائها، لتكون إرادة مشتركة وجدت بفضل المراحل المتعددة التي تمر بها، منها الاجتماعات والتداولات وانتخاب الجمعية العامة للأعضاء أو مجالس الإدارة والتسيير. [1]

وهو إذن حقيقة قانونية مثله مثل الشخص الطبيعي، يمكن أن يرتكب الركن المادي للجريمة كالتزوير والنصب والتهريب، كما يمكن أن يتوفر لديه الركن المعنوي، لأن له إرادة تتخذ قرارا معينا عن طريق التصويت في مجلس الإدارة؛ والذي هو بمثابة التعبير عن الإرادة الجماعية.

2– الخروج عن الغرض المخصص للشخص المعنوي لا ينفي وجوده:

إن الدعوة للأخذ بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي هي التي دفعت المعارضين لهذه المسؤولية إلى إثارة الشكوك حول صحة تطبيق قاعدة إسناد الجرائم بالنسبة للشخص المعنوي، على اعتبار أن نشاط الشخص المعنوي محدود بدائرة العمل المبينة في وثيقة إنشائه، فإذا خرج عنها كفّ عن الوجود. لأنه من بين بنود وثيقة إنشائه احتمال ارتكاب الجرائم، وعلى ذلك فان اللحظة التي يتجه فيها الشخص المعنوي إلى ارتكاب الجريمة يسقط الاعتراف به كشخص

[1]- حورية يسعد، المسؤولية الجنائية لمسيري الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق،جامعة تيزي وزو، د.س.ن، ص 127.

معنوي لخروجه من مبدأ التخصص الذي يحكمه، إلاّ أن هذا الاعتراف يحول في الواقع دون تطبيق قاعدة الإسناد المادي لأن الإنسان نفسه ليست له نية من وجوده ارتكاب الجرائم ومع ذلك يسأل عنها.[1]

إن الخروج عن الغرض المرجو من الشخص المعنوي لا يعدم الشخصية المعنوية، لكنه يعتبر بمثابة عمل غير مشروع يستوجب العقاب، وفكرة انعدام الشخصية المعنوية تؤدي حتما إلى إفلات الشخص المعنوي حتى عن المسؤولية المدنية، كما أنها وسيلة لارتكاب الجرائم والإفلات من العقاب.

3– انعدام التعارض بين إقرار مسؤولية الشخص المعنوي ومبدأ شخصية العقوبة:

ان الاتجاه الفقهي الحديث على عدم وجود أي تناقض في إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مع مبدأ شخصية العقوبة، ويبررون ذلك أن الإخلال بمبدأ شخصية العقوبة يفترض أن توقع العقوبة على الشخص الذي لم يرتكب الجريمة، سواء بوصفه فاعلا أو شريكا، في حين أنه تم توقيع العقوبة على المسؤول عن الجريمة وامتدت أثارها بطريق غير مباشر إلى أشخاص يرتبطون به فعلا. فلا يعتبر ذلك مخالفا لهذا المبدأ، وقد قرر المجلس الدستوري الفرنسي في 30 جويلية 1982 أنه ليس هناك مبدأ في الدستور يتعارض مع فرض عقوبة الغرامة على الشخص المعنوي. [2]

وذلك مثل الشخص الطبيعي، فعندما يقوم رب العائلة بضرب زوجته، فيعود الضرب آثار سلبية على الأولاد.

4 – وجود العديد من العقوبات والتدابير التي يمكن تطبيقها على الشخص المعنوي:

يري أنصار الاتجاه الفقهي الحديث وجود العديد من الجزاءات والتدابير يمكن أن تتناسب مع طبيعة الشخص المعنوي، وهذا ما ذهب إليه مؤتمر بوخاريست سنة 1929 الذي ناقش بعمق موضوع مساءلة الشخص المعنوي. فإذا كان هذا الأخير لا توقع عليه عقوبة فإنه

[1]- سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 12.
[2]- محي الدين بن مجبر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 36 و37.

تتخذ ضده تدابير أمن أو إجراءات وقائية دون القيام بتطبيق عقوبات جنائية حقيقية، ويتعلق الأمر بجزاءات الحل، والغلق، والمصادرة... الخ.[1]

5 – إمكانية تحقيق الأغراض المرجوة من العقوبة:

إذا كان الغرض من معاقبة الشخص الطبيعي هو إصلاحه وإعادة تأهيله، فإن ذلك يمكن أن يحدث مع الشخص المعنوي من خلال فرض الرقابة القضائية عليه، التي تساهم بدرجة كبيرة في إعادة إصلاحه وإعادة تأهيله. كما يحقق الحل أو الحرمان من ممارسة العمل لمدة معينة أو فرض غرامة مالية ردعا للأشخاص المعنوية الأخرى.

ج – موقف المشرع الجزائري: تطور موقف قانون العقوبات عن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عبر مرحلتين، فبعد أن كان لا يعترف بها، عاد ونص عليها صراحة بعد تعديله.

1 – عدم الاعتراف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:

لقد نص المشرع الجزائري في قانون العقوبات إلى غاية تعديله بموجب القانون الصادر في 2004/11/10[2] لا يأخذ بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، غير أنه لم يستبعدها صراحة، فقد أدرجت المادة 09 منه في البند رقم 5، عقوبة حل الشخص المعنوي ضمن العقوبات التكميلية التي يجوز للقضاء الحكم بها في الجنايات والجنح، مما يبعث على الاعتقاد بأن المشرع الجزائري يعترف ضمنيا بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.[3] لكن هذا التحليل مردود لسببين:

أولها: غياب أدنى أثر في قانون العقوبات لما يمكن اعتباره دليلا أو حتى قرينة لإقامة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي والاستناد إليه للقول أن عقوبة "حل شخص الاعتباري" مقررة للشخص الاعتباري الذي ارتكب بذاته جريمة. فقد جاء في قانون العقوبات الجزائري أنها عقوبة تكميلية مقررة للشخص الطبيعي الذي يرتكب جناية أو جنحة وليس للشخص المعنوي ذاته الذي يرتكب جريمة.

---

[1]- سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 13.

[2]- قانون رقم 04 -15 مؤرخ في 2001/11/10 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 -156 مؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 7، لسنة 2004.

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 204.

ثانيها: أفرغ المشرع الجزائري عقوبة الحل من محتواها في نص المادة 17، التي جاءت لتوضيح مفهومها وشروط تطبيقها، وذلك بكيفيتين:

تتمثل الأولى في كون المشرع لم يعد يتكلم عن حل الشخص المعنوي، بل يتحدث عن منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه.

أما الثانية، فتتمثل في كون المشرع لم يحدد شروط تطبيق هذه العقوبة، لأنه لا يجوز الحكم بالعقوبة التكميلية إلا إذا نص القانون صراحة عليها كجزاء لجريمة معينة.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات والقوانين المكملة له لا نجد فيها إطلاقا حل الشخص المعنوي كعقوبة لجناية أو جنحة.[1] على الرغم من عدم إقرار المشرع الجزائري صراحة بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات، فإن هذه المسؤولية مكرسة في بعض القوانين الخاصة في حين لم تستبعدها قوانين أخرى. نذكر على سبيل المثال بعض من هذه القوانين:

قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الصادر بموجب القانون رقم 90 –36 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1991 [2] (المادة 38 منه) المعدل بالقانون رقم 91 –25 المؤرخ في 1991/12/18 المتضمن قانون المالية [3] لسنة 1992(المواد من 4 إلى 57): أقر قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بالمادة 303 في المقطع 09 تنص: "عندما ترتكب المخالفة من قبل شركة أو شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص، يصدر الحكم بعقوبات الحبس المستحقة وبالعقوبات التكميلية ضد المتصرفين والممثلين الشرعيين أو القانونيين للمجموعة". وتضيف في الفقرة الثانية "ويصدر الحكم بالغرامات الجزائية المستحقة ضد المتصرفين أو الممثلين الشرعيين، وضد الشخص المعنوي دون الإخلال، فيما يخص هذا الأخير بالغرامات الجبائية المنصوص على تطبيقها".[4]

---

[1]- سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 23.

[2]- قانون رقم 90- 36 مؤرخ في 31 ديسمبر 1990 يتضمن قانون المالية لسنة 1991، ج ر عدد 57 لسنة 1990.

[3]- قانون رقم 91- 25 مؤرخ في 18 ديسمبر 1991 يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر عدد 65 لسنة 1991.

[4]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 206.

ذكرت المادتان 02 و03 من الأمر رقم 95 –06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة [1] نطاق تطبيق هذا القانون، وهو يشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي يقوم بها كل شخص طبيعي أو معنوي، ثم جاءت المادتان 13 و14 بجزاءات مالية تطبق على مرتكبي الممارسات الجماعية المنافية للمنافسة مثل الاتفاقات غير المشروعة والتعسف الناجم عن الهيمنة على السوق وتجميع المؤسسات دون رخصة.

يستخلص من طبيعة المخالفات التي نصت عليها المادتان 02 و 03 من الأمر 95 – 06 أن مرتكبيها يكونون في الغالب أشخاصا معنوية. وما يدعم هذا الاستنتاج هو ما جاءت به المادة 15 من نفس الأمر، والتي نصت على إحالة الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة والتعسف الناتج عن الهيمنة عن السوق يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية.

وبمفهوم المخالفة لايحال الملف إلى وكيل الجمهورية إذا كان مرتكبو هذه المخالفات أشخاصا معنوية. وفي هذه الحالة يكون اختصاص البت في الدعوى لمجلس المنافسة وهي هيئة شبه قضائية يرأسها قاض محترف، ويضم ضمن تشكيلته اقض ة ومحترفين وخبراء. ولمجلس المنافسة أن يقضي على الشخص المعنوي، حال إدانته، بغرامة يختلف قدرها باختلاف المخالفة المرتكبة.[2] ورغم الطبيعة المختلطة لهذه الغرامة التي يختلط فيها الطابع الجزائي بالطابع الإداري، فإنها تصدر عن قضاة وتطبق على الشخص المعنوي جزاء المخالفة، مما يعني أن الشخص المعنوي يسأل عنها جزائيا.

2 – تكريس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:

نص القانون رقم 04 –15 المؤرخ 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وكرسها بموجب المادة 51 مكرر منه والتي جاء نصها كالآتي: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه

[1]- أمر رقم 95 -06 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 9 لسنة 1995.
[2]- سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي...، مرجع سابق، ص 14 و25.

الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك، إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال".

من خلال هذا النص نتسخلص أن الشخص المعنوي يعامل تماما مثلما يعامل الشخص الطبيعي إذ بإمكانه أن يسأل عن أية جريمة منفذة أو تم الشروع فيها، كما يمكنه أن يكون فاعلا أو شريكا.

غير أن تطبيق هذا الحكم يتطلب تحديد الأشخاص محل المساءلة الجزائية حيث استثنت المادة 51 مكرر كل من: الدولة، والجماعات المحلية، والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام. كما يتطلب تحديد السلوك محل المساءلة الجزائية حيث أن الشخص المعنوي يختلف عن الشخص الطبيعي إذ لا يمكنه أن يسلك سلوكا أو يمتنع عنه إلاّ بواسطة شخص طبيعي، ولذلك أقرت المادة 51 مكرر أن الشخص المعنوي لا يكون مسؤولا إلاّ بالنسبة للجرائم المرتكبة لحسابه من طرف أجهزته، أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك. وهذا ما استقر عليه المشرع الفرنسي أيضا في المادة 05 من قانون العقوبات وتقصد بعبارة لحسابه أن الشخص المعنوي لا يسأل إلاّ عن الأفعال التي تم تحقيقها لمصلحته، أو لفائدته، وفي المقابل لا يسأل الشخص المعنوي عن الأعمال المنجزة لحساب شخص آخر عضو فيه أو مسيره.

يقصد بأجهزة الشخص المعنوي، ممثليه القانونيين كالرئيس والمدير العام والمسير... ولمساءلة الشخص المعنوي يتطلب أيضا تحديد الجرائم. فخلافا للشخص الطبيعي الذي يمكن متابعته جزائيا من أجل أية جريمة منصوص ومعاقب عليها في قانون العقوبات وباقي القوانين الجزائية الخاصة متى توافرت أركان الجريمة وشروط المتابعة، فإنه لا يجوز متابعة الشخص المعنوي ومساءلته جزائيا إلا إذا وجد نص يفيد ذلك صراحة، لأن مسؤولية الشخص المعنوي تعتبر مسؤولية خاصة ومميزة.[1]

[1]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ط5، ص 211 .

لا يكون مبدأ شخصية العقوبة عائقا لمساءلة الشخص الطبيعي الذي ساهم بفعله في قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، إذ يمكن مساءلته جزائيا بمجرد إتيانه للفعل المحظور.

إن تسليط العقوبة على الشركة المدنية للمحضرين القضائيين بحلها أو وقفها على ممارسة النشاط لمدة معينة، لا يعني أن المحضر القضائي العضو في الشركة الذي ساهم بفعله في قيام المسؤولية الجزائية للشركة المدنية يعفى من المسؤولية بحجة شخصية العقوبة، بل بالعكس سيتابع جزائيا كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال التي أسندت إلى الشخص المعنوي، والتي ساهم فيها شخصيا.

وتجدر الإشارة أنه لا تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إذا كان الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجرم استغل مكانته القانونية، أو المادية كإطار في الشركة ليرتكب الجريمة لفائدته ولحسابه الخاص

- **ثانيا: العقوبات المسلطة على الشخص المعنوي**

من البديهي أن العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي لا تتطابق مع العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي، فالمادة 05 من قانون العقوبات تنص أن العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي هي:

في الجنايات: الإعدام، والسجن المؤبد، والسجن المؤقت لمدة تتراوح بين 05 سنوات و20 سنة، وعقوبة السجن لا تمنع من تطبيق عقوبة الغرامة على المجرم.

في الجنح: الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى 05 سنوات ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى، والغرامة التي تتجاوز مائة ألف 100000 دينار جزائري.

في المخالفات: الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، والغرامة من عشرون ألف وواحد دينار 20001 دج إلى مائة ألف 100000 دج. [1]

[1]- مولود ديدان، قانون العقوبات حسب آخر تعديل له، دار بلقس، الجزائر،2003 ، ص 5 .

بموجب المادة 18 من القانون رقم 04 -15 المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، استحدثت عقوبات خاصة تطبق على الشخص المعنوي، باعتباره ليست له الصفة الآدمية والإنسانية.

1 – في الجنايات والجنح: تتمثل العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في:

– الغرامة التي تساوي مرة واحدة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقدرة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الغرامة.

– واحد أو أكثر من العقوبات التالية:

حل الشخص المعنوي .

– غلق المؤسسة أو الفرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.

– الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات .

– المنع من مزاولة النشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية، بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.

– مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة ونتج عنها.[1]

_ نشر وتعليق حكم الإدانة.

– الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات. وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة، أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته

2 – في المخالفات: تطبق على الشخص المعنوي المخالف غرامة مالية تساوي مرة واحدة إلى 05 مرات الحد الأقصى للغرامة المقدرة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة. كما يمكن الحكم بمصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.

[1]– تعرف المادة 15 من قانون العقوبات المصادرة كالآتي: "هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو لمجموعة أموال معينة..."، وهذا عكس معظم التشريعات التي لم تعرف المصادرة، تاركة أمر تعريفها للفقه الذي يعرفها كالآتي: "هي إضافة مال مملوك للجاني إلى ملك الدولة قهرا وبدون مقابل"، تقع المصادرة على الأموال الموجودة في ذمة الشخص أو ذمة الشركة دون أن يتعداها إلى الأموال المستقبلية.

المطلب الثاني:

مدى تأثير صفة الضابط العمومي على المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي

ومن خلال هذه القانون بصفة خاصة المحررات العمومية والرسمية، لأن الثقة التي يعلقها عليها المواطنون تعد من دعائم النظام الاجتماعي.

المحررات العمومية هي المحررات التي تصدر عن موظف عمومي، أما المحررات الرسمية فهي المحررات الصادرة عن قائم بوظيفة عمومية خوله القانون تحرير بعض العقود أو القيام ببعض المعاينات.

ويعتبر المحضر القضائي من أبرز مصادر المحررات الرسمية، وتمتعه بصفة الضابط العمومي تجعله يؤثر بشكل خاص على المسؤولية الجزائية، فبموجب نص المادة 143 من قانون العقوبات شدد المشرع العقوبة المسلطة على الضابط العمومي على الجنايات والجنح التي يقترفها، وأفرد من جانب آخر في بعض المواد عقوبة خاصة مقررة للضابط العمومي في بعض الجرائم، تكون أكثر شدة مقارنة بالعقوبة المقررة على نفس الجرم الذي يرتكبه الشخص العادي (الفرع الأول). من جهة أخرى جعل المشرع صفة الضابط العمومي شرطا لقيام بعض الجرائم، وإذا انعدمت هذه الصفة انتفت الجريمة، ويعود سبب ذلك أنه يستحيل على الأفراد العادية اقتراف هذا النوع من الجرائم (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

صفة الضابط العمومي ظرف مشدد للمسؤولية الجزائية للمحضر القضائي

المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من السلطة العمومية[1]، ولصفة الضابط العمومي تأثير على المسؤولية الجزائية؛ وكأصل عام تكون ظرفا مشددا في بعض الجنايات والجنح التي يرتكبها المحضر القضائي (أولا)، ذلك إن لم يفرد المشرع نصا خاصا يحدد العقوبة المقررة للفعل الذي يرتكبه المحضر القضائي، والتي تكون أكثر شدة مقارنة بتلك المقررة للشخص العادي (ثانيا).

[1]- المادة 04 من القانون رقم 06 -03، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

أولا: الأصل: تشديد العقوبة في كل الجنايات والجنح التي يرتكبها المحضر القضائي

تنص المادة 143 من قانون العقوبات: "فيما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون عقوبات في الجنايات والجنح التي يرتكبها الموظفون أو القائمون بوظائف عمومية فإن من يساهم منهم في جنايات أو جنح أخرى مما يكلفون بمراقبتها أو ضبطها يعاقب على الوجه الآتي:

– إذا كان الأمر متعلقا بجنحة فتضاعف العقوبة المقررة لتلك الجنحة.

– إذا كان الأمر متعلقا بجناية فتكون العقوبة كما يلي:

– السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كانت عقوبة الجناية المقررة على غيره من الفاعلين السجن المؤقت من خمس إلى عشرة سنوات.

– السجن المؤبد إذا كانت عقوبة الجناية المقررة على غيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

– وتطبق العقوبة نفسها دون تغليطها فيما عدا الحالات السابقة بيانها"

مادام المحضر القضائي يقوم بوظيفة عمومية، فإنه إذا ارتكب فعلا ُكيف أنه جنحة، ارتكبها أو ساهم فيها خلال ممارسة نشاطه، تضاعف العقوبة المقررة لهذه الجنحة، أما إذا ارتكب أو ساهم في فعل ُكيف أنه جناية ارتكبها بصدد أداء مهامه فتكون العقوبة كالآتي:

إذا كانت العقوبة المقررة لغيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات، فتسلط على المحضر القضائي عقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

أما إذا كانت العقوبة المقررة لغيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، فتسلط على المحضر القضائي عقوبة السجن المؤبد.

من خلال كل ذلك نلاحظ أن العقوبة تشدد على المحضر القضائي باعتباره قائم بوظيفة عمومية يتمتع بصفة الضابط العمومي وذلك إذا ارتكب أو ساهم في الجريمة المرتكبة أثناء أو

بصدد أداء مهامه، فإذا ارتكب الفعل خارج ممارسة مهامه، فتطبق عليه نفس العقوبة التي تطبق على غيره من الفاعلين.

ثانيا: الاستثناء: حالات يقرر فيها القانون عقوبات خاصة للمحضر القضائي

بالنظر إلى المهام النبيلة التي يضطلع بها المحضر القضائي، جعل المشرع من صفته كضابط عمومي ظرفا مشددا للعقوبة في جرائم تزوير المحررات الرسمية وخيانة الأمانة والفساد.

أ – التزوير في المحررات الرسمية:

يعرف المحرر الرسمي عموما بذلك المحرر الذي يحرره أو يتدخل فيه كل من يعهد له اختصاص إضفاء الصبغة الرسمية وفقا لما تقتضيه القوانين والتنظيمات، وقد عرف الفقه والقضاء الفرنسي المحررات الرسمية أنها تلك التي يعدها الموثق والمحضر القضائي ومحافظي البيع بالمزايدة [1] أضف إليها المحررات القضائية الصادرة عن القضاة وأعوانهم مثل القرارات والأحكام وتقارير الخبراء، ومحاضر القضاة...

والمحررات الإدارية الصادرة عن المصالح الإدارية ذات الصلاحيات الخاصة كقوائم الانتخابات وأوراق الحالة المدنية وسجلات المحاسبة العمومية وسجلات الرهن وسجلات البريد.... [2]

وخص المشرع الجزائري في المادتين 214 و215 عقوبات أشد لكل من القاضي وكل موظف أو مكلف بخدمة عامة، مثل المحضر القضائي أو الموثق أو محافظ للبيع بالمزاد العلني، إذا ارتكبوا جريمة التزوير، مقارنة بالعقوبة المقررة للأفراد العاديين التي تكون أخف طبقا للمادة 216.

---

[1]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 131 .

[2]- مكي دردوس، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، 2007، ص 79 .

ويتبين من خلال المادة 214 من قانون العقوبات أنه يعاقب بالسجن المؤبد كل قاضي، وكل موظف أو مكلف بخدمة عامة ارتكب تزويرا في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته وذلك إما:

- بوضع توقيعات مزورة.
- بإحداث تغيير في المحررات أو التوقيعات.
- بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.
- بالكتابة في السجلات أو في غيرها من المحررات العمومية، أو بالتحشير فيها بعد إتمامها أو إغلاقها .[1]

وكذلك يتبين من خلال المادة 215 من قانون العقوبات أنه يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو كل قائم بوظيفة عمومية أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريقة الغش، وذلك إما بكتابة اتفاقات خلاف التي دونت أو أمليت من الأطراف أو بتقريره وقائع يعلم أنها كاذبة في صورة وقائع صحيحة وبالشهادة كذبا بأن وقائع قد اعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمدا الإقرارات التي تلقاها.[2]

يأخذ التزوير الذي يرتكبه الموظف المختص في محرر رسمي إحدى الصورتين: فقد يكون تزويرا ماديا يقع من الموظف بعد الفراغ من الكتابة، أو بطريق الاصطناع ويتعلق الأمر على الخصوص بإتلاف العقود أو الكتابات والتوقيعات، أو استعمال توقيعات غير مطابقة للحقيقة أو إنشاء اتفاقات غير موجودة أصلا والكل حسب الطرق التي حصرتها المادة 214 من قانون العقوبات.

وقد يكون تزويرا معنويا، ويكون ذلك حين يعمد الموظف المختص تزييف جوهر المحرر بتحرير بيانات مخالفة للحقيقة بطريق الغش، وهي الأفعال التي تناولتها بالحصر المادة 215 من قانون العقوبات.

---

[1]- عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، دار هومة، الجزائر، ط1، 2007، ص 18.

[2]- المادة 215 من قانون العقوبات.

وأشار المشرع الجزائري إلى هاتين الصورتين وفرض لهما عقوبة السجن المؤبد بموجب المادتين 214 و215 من قانون العقوبات؛ فقط يتطلب القانون لتوقيع هذه العقوبة أن يكون التزوير قد وقع من الموظف أثناء تأدية وظيفته، أي أن يكون المتهم مختصا بتحرير الورقة الرسمية التي ارتكب التزوير فيها، بعبارة أخرى أنه مكلف طبقا لواجبات وظيفته بإثبات البيانات التي غير الحقيقة فيها.[1]

أما إذا كان مرتكب التزوير في المحررات الرسمية شخصا آخر لا يدخل في عداد القضاة أو الموظفين العموميين ولا القائمين بوظيفة عمومية، فإن عقوبة التزوير لهذا الشخص تكون أخف، بحيث تتمحور بعقوبة السجن من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا للمادة 216 من قانون العقوبات.

إن إغفال ذكر هذه الصفة في الحكم أو القرار يجعله غير مسبب يتعين إلغاءه، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في 1986/01/02 في القضية رقم 39130[2]، بحيث نقضت قرار صادر عن مجلس الأغواط جاء فيه:

- حيث أن المجلس طبق المادتين 214 و215 قانون العقوبات.
- وحيث أن هاتين المادتين تشترطان لتطبيقهما توافر ما يلي:
- أن يكون الفاعل قاضيا أو موظفا أو مكلفا بوظيفة عامة.
- تغيير الحقيقة في محرر عمومي أو رسمي أثناء تأدية وظيفته.
- القصد الجرمي لدى المتهم.
- وحيث أن القرار محل الطعن لم يثبت توفر هذه العناصر أو الأركان فإنه يعتبر مشوبا بالقصور في التسبيب ويتعين نقضه.

ب – جريمة خيانة الأمانة: عرف الفقه جريمة خيانة الأمانة بأنها استيلاء الأمين عمدا على الحيازة الكاملة لمال سلم إليه بمقتضى سند من سندات الأمانة التي نص عليها القانون [1]،

---

[1]- العربي بلحاج، أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 1996، ص 516.

[2]- عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، مرجع سابق، ص 24.

وتنص المادة 1/376 من قانون العقوبات على جريمة خيانة الأمانة "كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقود أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20001 دج إلى 100000 دج".[2]

من خلال هذه المادة تستنبط العناصر المكونة لخيانة الأمانة:

1 – طبيعة الشيء المختلس أو المبدد:

ليس لخيانة الأمانة بالنظر إلى طبيعة الشيء المختلس أو المبدد، الامتداد الذي نجده في السرقة أو في النصب، بالرغم من كون الجرائم الثلاثة مستنبطة من جريمة السرقة القديمة إن المادة 376 حددت بدقة الأشياء التي يعاقب على الاستحواذ عليها من قبل الجانح وهي: الأوراق التجارية، والنقود والبضائع والأوراق المالية، والمخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء[3].

يستنتج من هذا النص أنه لا يمكن أن تنصب خيانة الأمانة على العقارات، لكن فقط على المنقولات المادية أو القيم غير المادية؛ لأن العقارات لا يمكن أن تكون محلا للتسليم.

---

[1]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 142و143.

[2]- بموجب المادة 467 مكرر من القانون رقم 06– 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ج ر عدد 84 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، تم رفع الغرامات المقررة في مادة الجنح كما يلي:

يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20001 دج، إذا كان هذا الحد أقل من 20000 دج.

يرفع الحد الأقصى للغرامات إلى 100000 دج، إذا كان هذا الحد أقل من 100000 دج.

يضاعف الحد الأقصى لغرامات الجنح إذا كان هذا الحد يساوي أو يفوق 100000 دج، ما عدا الحالات التي ينص القانون فيها على حدود أخرى.

[3]- حسين بن شيخ، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، دار هومة ، الجزائر، 2006، ط 5، ص 215 .

أما العقارات بالتخصيص، فإنها يمكن أن تكون محلا لخيانة الأمانة إذا نزعت عن المال الثابت فتعود بذلك إلى صفة المنقول.[1]

2 – ارتكاب فعل مادي للاختلاس أو التبديد:

يتحقق العنصر المادي لجريمة خيانة الأمانة بمجرد قيام المتهم بأي عمل يدل دلالة قاطعة على تحويل المال أو الشيء أو المحرر الموجود تحت يده وفي حيازته، أو يدل على تبديده وإتلافه، أو استعماله، أو التصرف فيه، بأية طريقة كانت باعتبار أن كل من حول الحيازة المؤقتة للمال أو الشيء الذي تحت يده، بقصد الانتفاع الذاتي أو بقصد التملك أو الاستهلاك يكون قد قام بعملية التحويل المنصوص عليها في القانون. وباعتبار أن المؤتمن الذي يخرج الشيء، أو المال، من تحت يده بالبيع أو بالهبة أو التبرع، أو يتركه للضياع عمدا أو تهاونا أو إهمالا، أو يقوم بإفساده وإتلافه وتخريبه يعتبر قد قام بتبديد المال أو الشيء المؤتمن عليه [2].

3 – تسليم الشيء بمقتضى عقد من العقود المنصوص عليها في المادة 376 قانون العقوبات:

لا نكون بصدد خيانة الأمانة إلا إذا سلم الشيء المختلس أو المبدد للجانح بمقتضى أحد العقود المنصوص عليها في المادة 376 من قانون العقوبات أي بصفة مؤقتة. فالتسليم المؤقت يستنتج من عبارات "شرط ردها أو تقديمها أو استعمالها، أو استخدامها في عمل معين"، والتي استعملها النص القانوني، فما نعنيه بالتسليم المؤقت هو نقل حيازة الشيء إلى الحائز مؤقتا، وينتج عن هذه المعاينة ملاحظتان:

- كلما لم يقترن التسليم بالتأقيت، أي لا نكون بصدد تسليم حيازة الشيء مؤقتا، بل بصدد نقل ملكية الشيء، تنتفي الجنحة [3].

---

[1]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 143 .

[2]- عبد العزيز سعد، جرائم التزوير و خيانة الأمانة واستعمال المزور، مرجع سابق، ص138 و137.

[3]- حسين بن شيخ، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 232.

- إذا كنا بصدد نقل وضع اليد، دون نقل الحيازة بالمفهوم القانوني، فإن خيانة الأمانة تبدو مستحيلة، ولا يمكن أن يوصف الفعل، إلا بالسرقة إذا تملك الواضع الشيء دون رضا المالك.

والعقود المنصوص عليها في المادة 376 هي ستة وتتمثل في: الإيجار، والوديعة، والوكالة، والرهن الحيازي، وعارية الاستعمال، وعقد عمل بأجر أو بدون أجر، وهي نفس العقود التي نص عليها قانون العقوبات الفرنسي القديم في مادته 408 وقد يبرم المحضر القضائي إحدى العقود المنصوص عليها في المادة أعلاه مثل عقد الوديعة، ومن خلاله يبدد النقود المودعة لديه لتسديد دين معين، أو يقوم بتحويلها لغرض آخر لصالحه غير الغرض المخصص لها [1]، أو يبدد المستندات المسلمة إليه للقيام بعمل يدخل في أعمال وظيفته فيقوم بتضييعها أو اختلاسها؛ وأيضا مثل عقد الوكالة الذي من خلاله يوكل بتحصيل ديون ثابتة في سند تنفيذي، ويتبين فيما بعد أنه يتلاعب بزبونه لغرض ربح الوقت وتهريب الأموال، وذلك من خلال رفضه القيام أو بمواصلة إجراءات التنفيذ دون سبب جدي.

أما بالنسبة للعقوبة المسلطة عل جريمة خيانة الأمانة، فهي مختلفة بحسب صفة مرتكبها، فقد تكون العقوبة هي الحبس من ثلاثة سنوات وغرامة مالية من.20000 دج إلى 100000 دج إذا كان مرتكبها شخص عادي، ويجوز علاوة على ذلك معاقبة الشخص بالحرمان من أحد الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات والمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل و05 سنوات على الأكثر.

أما إذا وقعت جريمة خيانة الأمانة من قبل ضابط عمومي [2]، فتشدد عليه العقوبة ويخضع لعقوبة السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات طبقا للمادة 379 من قانون العقوبات.

ولتشديد العقوبة على المحضر القضائي يكفي أن تتوفر فيه صفة الضابط العمومي ويسلم إليه المال محل الخيانة على أساس هذه الصفة. حيث لا يشترط أن يكون المحضر

---

[1]- أدانت محكمة الجنايات بمجلس قضاء تيزي وزو في هذا الصدد محضرا قضائيا يؤدي مهامه بمحكمة تيزي وزو اختصاص مجلس قضاء تيزي وزو بـ 5 سنوات سجنا نافذا.

[2]- المادة 379 من قانون العقوبات في نصها العربي أشارت إلى مصطلح قائم بالوظيفة العمومية، ولم تذكر مصطلح ضابط عمومي، ويقابل مصطلح قائم بالوظيفة العمومية مصطلح officier public في النص الفرنسي.

القضائي ارتكب الجريمة أثناء أداء مهامه أو بمناسبتها. وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 06 جوان 1978

ج – جرائم الفساد: يقصد من الفساد كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من القانون رقم 06 –01 المؤرخ في 20 فبراير، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته [1]، ونخص بذكر الجرائم التالية: رشوة الموظفين العموميين، والامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، والرشوة في مجال الصفقات العمومية، ورشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية، واختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي، والغدر، والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم، استغلال النفوذ، وإساءة استغلال الوظيفة، وتعارض المصالح، وأخذ فوائد بصفة غير قانونية، وعدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات، والإثراء غير المشروع، وتلقي الهدايا، والتمويل الخفي للأحزاب السياسية، وتبييض العائدات الإجرامية، وإساءة السير الحسن للعدالة، والبلاغ الكيدي عن الجرائم...

وطبقا للمادة 48 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تشدد العقوبة على مرتكب الجريمة إذا كان قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، ومن بينهم المحضر القضائي الذي يتميز بهذه الصفة، وجاء نص المادة 48 كالآتي: "إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين(02) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة".

وللإشارة قد يصل الحد الأقصى لعقوبة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون إلى عشر(10) سنوات حبس فقط كلما كان مرتكب الجريمة شخص لا ينتمي إلى الأشخاص

[1]- قانون رقم 06- 01 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14 لسنة2006.

المذكورين على سبيل الحصر في المادة 48 أعلاه، وهي عقوبة أخف مقارنة مع العقوبة المسلطة على الضابط العمومي.

الفرع الثاني

صفة الضابط العمومي شرط لقيام بعض الجرائم .

لقد حدد المشرع من صفة الضابط العمومي شرطا لقيام جريمة ممارسة السلطة العمومية قبل توليها أو الاستمرار فيها على وجه غير مشروع، وكذلك جرائم الإضرار غير العمدي للمال، ويعتبر المحضر القضائي معنيا بهذه الجرائم أثناء أداء مهامه النبيلة.

– أولا: الجرائم المتعلقة بممارسة المهنة.

تكون جريمة ممارسة مهنة المحضر القضائي قبل توليها أو الاستمرار فيها على وجه غير مشروع، على شكلين:

أ – الشروع في ممارسة المهنة دون أداء اليمين القانونية.

بموجب المادة 11 من القانون رقم 06 –03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، يجب على المحضر القضائي أن يتولى تأدية اليمين قبل الشروع في ممارسة مهامه، وذلك أمام المجلس القضائي لمقر تواجد مكتبه، ونصها:

"بسم الله الرحمان الرحيم أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بعملي أحسن قيام ، وأن أخلص في تأدية مهنتي وأكتم سرها وأسلك في كل الظروف سلوك المحضر القضائي الشريف، والله على ما أقوله شهيد".

جاءت المادة صريحة تؤكد أن المحضر القضائي لا يشرع في مهامه، إلا بعد أن يؤدي اليمين القانونية، وإن حدث العكس وشرع في مهامه دون أداء اليمين القانونية تسلط عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 141 من قانون العقوبات التي تنص: "كلقاض أو موظف أو ضابط عمومي يبدأ في ممارسة أعمال وظيفته قبل أن يؤدي –بفعله – اليمين المطلوبة لها يجوز معاقبته بغرامة من 20001 دج إلى 100000 دج".

ب – مواصلة النشاط رغم تبليغ قرار الوقف:

تنص المادة 142 من قانون العقوبات: "كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي فصل أو عزل أو أوقف أو حرم قانونا من وظيفته يستمر في ممارسة أعمال وظيفته بعد استلامه التبليغ الرسمي بالقرار المتعلق به يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 20001 دج إلى 100000 دج.

ويعاقب بالعقوبة نفسها كل موظف منتخب أو مؤقت يستمر في ممارسة أعمال وظيفته بعد انتهائها قانونا، ويجوز معاقبة الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من مباشرة أية خدمة عمومية أو مهمة عمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر".

نستنتج من هذه المادة أن المحضر القضائي ونظرا لتمتعه بصفة الضابط العمومي، فإن فُصل أو عزل أو أُوقف أو حرم قانونا من وظيفته واستمر في ممارستها بعد استلامه تبليغ القرار الرسمي الخاص به، يعاقب من سنة إلى سنتين حبس وبغرامة مالية من 20001 دج إلى 100000 دج، وعلاوة على ذلك يمكن معاقبته بالحرمان من مباشرة أية خدمة عمومية أو مهنة عمومية لمدة عشر (01) سنوات على الأكثر.

– ثانيا: جرائم الإضرار بالمال

في إطار هذه الجرائم، هناك جريمتان اشترط المشرع لقيامها صفة الضابط العمومي وهما جريمة الأضرار غير العمدي للمال وجريمة إتلاف المال.

أ – جريمة الإضرار غير العمدي بالمال:

بموجب القانون رقم 01 –09 المؤرخ في 26 يونيو 2001 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ألغى المشرع المادة 422 من القانون وعوضها بالمادة 119 مكرر ليجعل من جريمة الإضرار بالمال من جريمة عمدية (المادة 422 الملغاة) إلى جريمة غير عمدية، متى قام الجاني بارتكاب إهمال واضح نتج عنه إضرار بالأموال، وأهمل المشرع معيار جسامة الضرر لتحديد العقوبة وأضفى على الجريمة صفة الجنحة [1].

[1]- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مرجع سابق، ص 156 .

وجاء نص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات كالآتي : "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة مالية من 50000 دج إلى 200000 دج كل موظف عمومي في مفهوم المادة 02 من القانون رقم 06 .01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها".

وتقوم جريمة الإضرار غير العمدي للمال إذا توفرت العناصر التالية:

1 -صفة الجاني:

يجب أن يكون مقترف جريمة الإضرار غير العمدي بالمال قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا ويجب أن تتوفر الصفة وقت اقتراف الجريمة، ولا أهمية بعد ذلك لاستمرارها أو زوالها.

2 -إهمال واضح من قبل المحضر القضائي:

يأخذ الإهمال عدة صور كعدم اتخاذ المحضر القضائي الجاني الحيطة والحذر عند القيام بمهامه، والامتناع عن القيام بالتزاماته القانونية كتأخر المحضر القضائي في إيداع الأموال المسلمة إليه في حسابه الخاص لدى الخزينة العمومية مما يؤدي إلى هلاكها؛ ويأخذ الإهمال معنى الترك واللامبالاة، وكلها تصرفات سلبية وهي صورة من صور جرائم الامتناع؛ وعموما يأخذ الإهمال صورتين: صورة الامتناع عن أداء الاختصاص الوظيفي الموكول للجاني بموجب القانون واللوائح التنظيمية، وصورة الأداء السيئ للاختصاص والمخالف للأصول التي يجب أن يكون الأداء وفقا لها. وقد اشترط المشرع أن يكون الإهمال واضحا، يثبت دون حاجة إلى بذل جهد أو اللجوء إلى خبرة [1].

3 - أن يكون محل الجريمة أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو أموال منقولة.

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، - الجزء - دار هومة، الجزائر، ط9، 2008، ص 52.

4 – حدوث النتيجة: تعتبر جريمة الإضرار غير العمدي بالمال من الجرائم التي يجب أن تتحقق النتيجة فيها، ومن ثم لا تكون تامة إلا بتحقق النتيجة التي جرم من أجلها الفعل، وهي الإضرار المادي بمال الغير.

5 – ثبوت العلاقة السببية بين الإهمال والضرر:

لاستكمال الركن المادي لجريمة الإضرار غير العمدي بالمال، يتعين أن تنشأ علاقة سببية بين الإهمال الواضح للمحضر القضائي والأضرار التي حدثت، والتي تتمثل في سرقة الأموال أو اختلاسها أو تلفها أو ضياعها. وإن وقعت هذه الأضرار لسبب آخر غير إهمال المحضر القضائي تنتفي الجريمة.

6 – توفر عنصر الخطأ:

إن جريمة التسبب في إلحاق ضرر بمال الغير تعتبر جريمة غير عمدية، فهي تقوم على الخطأ التي نشأ بتمام حصول الضرر الناتج عن الإهمال الواضح للمحضر القضائي.

ب – جريمة إتلاف المال:

تنص المادة 120 من قانون العقوبات على مايلي: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 20001 دج إلى 100000 دج القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يتلف أو يزيل بطريق الغش وبنية الإضرار وثائق وسندات أو عقودا أو أموالا منقولة كانت في عهدته بهذه الصفة أو سلمت له بسبب وظيفة".

يتضح من هذا النص أن لجريمة إتلاف المال ثلاثة أركان وهي صفة الجاني والركنين المادي والمعنوي.

1 –صفة الجاني:

حددت المادة 120 من قانون العقوبات صفة الجاني الذي تقع منه الجريمة، فهو القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي، وقد اشترط أن يتسلم المحضر القضائي الوثائق أو السندات أو الأموال المنقولة أو العقود بسبب وظيفته، أو كانت في حيازته بسبب صفته كمحضر قضائي.

2 –الركن المادي:

يقوم الركن المادي على فعل الإتلاف أو الإزالة، الذي يمس محل الجريمة المتمثل في السندات أو العقود أو الوثائق أو الأموال المنقولة التي سلمت للمحضر القضائي بسبب وظيفته.

I. الإتلاف والإزالة:

الإتلاف يفيد أي عمل يلجأ إليه المحضر القضائي لتعييب الوثيقة أو السند أو العقد ليصبح الشيء غير صالح لما أعد له أصلا. فقد يلجأ إلى تمزيق الوثيقة أو العقد أو السند أو إلى تحطيم الأموال المنقولة أو كسرها. وقد يلجأ إلى إضافة مادة كيماوية لمسح كل الأسطر أو الكلمات من الوثائق التي بين يديه. أو إلى أية وسيلة أخرى تتلفها.

II. محل الجريمة:

حددت المادة 120 من قانون العقوبات محل جريمة إتلاف المال الذي يكون إما وثائق أو سندات أو عقود فهي مجموعة من الأعمال الخطية أو الكتابية، ذات قيمة مادية (اقتصادية) أو أدبية يجب أن تحفظ من المحضر القضائي لأهميتها. فقد ترتب حقوقا أو التزامات تهم طالبها، مثل المعاينات، وعقود التبليغات القضائية أو غير القضائية، ومحاضر التنفيذ...

وإلى جانب هذه الأعمال الكتابية فإن النص يتناول الأموال المنقولة؛ والأموال بصفة عامة هي الأشياء التي يصلح أن يترتب عليها حق من الحقوق. فالأموال المنقولة هي مجموعة الأشياء (المنقولة غير الثابتة) التي ترتب حقا من الحقوق لمصلحة الدولة أو المواطنين، والتي يعهد بحيازتها إلى الضابط العمومي للمحافظة عليها [1].

ويستفاد من النص المذكور أن الأموال غير المنقولة لا تدخل ضمن المادة 120 من قانون العقوبات.

[1]- عبد الله سليمان، دروس في الشرح قانون العقوبات الجزائري -القسم الخاص -، مرجع سابق، ص 101 و102.

III.الصلة بين تسليم الأشياء وبين وظيفة المحضر القضائي:

من أجل قيام الركن المادي لجريمة إتلاف المال يتعين أن يكون المال أو المحررمحل الجريمة بحيازة المحضر القضائي بسبب وظيفته أو بصفته ضابطا عموميا.

3 –الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إتلاف المال المنصوص عليها في المادة 120 من قانون العقوبات جريمة عمدية، وتتطلب بالتالي توافر القصد الجنائي، والذي من خلاله يكون المحضر القضائي يعلم بصفته ضابطا عموميا، كما يعلم أيضا بصفة الأشياء التي بين يديه. فإذا توفر الشرطان، ورغم ذلك أتلف الشيء أو أزاله، يكون قد ارتكب جريمة إتلاف المال.

يشترط أن يكون عمله بنية الإضرار أو الغش، وهذا الشرط الأخير يجعل من القصد الجنائي المطلوب في هذه الجريمة قصدا جنائيا خاصا [1].

وتبقى مسألة توافر نية الإضرار لدى المحضر القضائي من الأمور التي يبث فيها قاضي الموضوع حسب الظروف والملابسات التي أحاطت بالجاني وقت ارتكاب الفعل.

شدد المشرع العقوبات المتعلقة بالجرائم

المرتكبة من طرف المحضر القضائي بصفته ضابطا عموميا، التي تصل إلى السجن المؤبد. أما بالنسبة للمسؤولية التأديبية سن المشرع نظاما تأديبيا خاصا بالمحضر القضائي، يحال هذا الأخير بموجبه أمام درجتين، الأولى أمام المجلس التأديبي الموجود على مستوى كل غرفة جهوية للمحضرين القضائيين، والثانية هي اللجنة الوطنية للطعن الموجودة على مستوى الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين.

[1]- عبد الله سليمان، دروس في الشرح ...، مرجع سابق، ص 101.

خاتمة

يصعب استنباط قواعد أحكام مسؤولية المحضر القضائي بأنواعها الثلاثة. باستثناء المسؤولية التأديبية، لم يخضع المشرع كل من المسؤولية المدنية والجزائية إلى أحكام خاصة بها بل أخضعهما للمبادئ العامة. وصعبت صفة الضابط العمومي التي يتمتع بها المحضر القضائي تكييف المبادئ العامة لمسؤوليته، مما أثار جدلا فيما يخص طبيعة المسؤولية الناتجة عن الخلاف بشأن طبيعة العلاقة التي تربطه بزبونه. التي اعتبرها غالبية الفقهاء عقدية تجاه زبونه وتقصيرية اتجاه الغير أو في حالة إتيان غش أو خطأ جسيم، على أن تكون العلاقة مع الزبون وكالة ينوب عنه في تنفيذ الأحكام القضائية وتبليغ الأوراق القضائية بقوة القانون.

يكفي أن يصدر خطأ من المحضر القضائي حتى يستتبع قيام مسؤوليته المدنية تجاه المتضرر الذي يكون زبونه أو الغير، وبالتالي يلتزم بجبر الضرر المباشر عن طريق دفع تعويض نقدي أو غير نقدي أو عيني يقدره القاضي أثناء النظر في الدعوى. ويقتصر التعويض عن الضرر المتوقع فقط إذا كانت علاقة المحضر القضائي مع المتضرر علاقة عقدية. وقد يشمل الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع إذا توفرت شروط المسؤولية التقصيرية.

أدت صفة الضابط العمومي للمحضر القضائي وصفته مسير لمكتب عمومي من جهة، وكممارس لمهنة حرة ومستقلة وخاصة يؤديها مقابل تلقي أتعاب من جهة أخرى، إلى ظهور اللبس لدى المتقاضين ورجال القانون في مسألة تحديد الجهة المختصة في النظر في دعوى المسؤولية المدنية للمحضر القضائي. تدخل مجلس الدولة وأصدر عدة قرارات في مجال مسؤولية الموثق، والذي يتمتع بنفس الصفة مع المحضر القضائي باعتباره ضابط عمومي وممارس لمهنة حرة مستقلة وخاصة، تنفي صراحة اختصاص القضاء الإداري وتؤكد اختصاص القضاء العادي.

قياسا على ذلك، يتعين على المضرور أن يوجه دعوى المسؤولية أمام القضاء العادي، وأمام المحكمة التي يقع في دائرتها المكتب العمومي للمحضر القضائي. وإذا تأسس المتضرر كطرف مدني باعتباره ضحية فعل إجرامي ارتكبه المحضر القضائي، فإنه يجب مراعاة مسألة

حجية الحكم الجنائي بالنسبة إلى القاضي المدني، كما يتعين عليه أن يراعي عند مطالبته بالتعويض هل نشأ الضرر في ظل المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية. وفي كل الأحوال يجب إدخال شركة التأمين في الخصومة لضمان حصوله على التعويض لأن المحضر القضائي مجبر قانونا على التأمين عن مسؤوليته المدنية.

يعتبر التأمين عن المسؤولية المدنية غير كاف بالنسبة للمضرور، والذي يمكن أن يفقد حقه في التعويض بمجرد إهمال المحضر القضائي التأمين عن مسؤوليته، أو يكون قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما يعفي المؤمن من الالتزام بدفع مبلغ التعويض للمضرور. لذلك يجب وضع آليات تضمن للمضرور الحصول على التعويض، وذلك من خلال استحداث صندوق الضمان على مستوى كل غرفة جهوية يتم تمويله من اشتراكات المحضرين القضائيين التابعين للجهة. يعود إليه المضرور في حالة تعذر حصوله على التعويض من المحضر القضائي المسؤول.

وبالنسبة للمسؤولية التأديبية سن المشرع نظاما تأديبيا خاصا بالمحضر القضائي، يحال هذا الأخير بموجبه أمام درجتين، الأولى أمام المجلس التأديبي الموجود على مستوى كل غرفة جهوية للمحضرين القضائيين، والثانية هي اللجنة الوطنية للطعن الموجودة على مستوى الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين.

إذا كان المجلس التأديبي يتكون من محضرين قضائيين كلهم مما يخلق جوا من التضامن فيما بينهم، فإن تشكيلة الجنة الوطنية للطعن تظهر أكثر حيادا وضمانا لحقوق الأفراد حيث تتركب من أربعة قضاة برتبة مستشار في المحكمة العليا وأربعة محضرين قضائيين، قاضي برتبة مستشار في المحكمة العليا رئيسا يعين بقرار من وزير العدل.

أدى عدم وضع تعريف دقيق للخطأ التأديبي وتحديد أنواعه وصوره إلى مثول المحضرين القضائيين أمام المجلس التأديبي نتيجة أخطاء مدنية بسيطة لا تستلزم التأديب، كان يكفي للمضرور أن يثبت الضرر الذي لحقه أمام القاضي المدني ليطلب التعويض، ومن جهتنا نرى أن الأخطاء المدنية الجسيمة هي الوحيدة التي تكون محل المساءلة التأديبية والمدنية معا.

كثيرا ما يكون الشاكي هو الطرف المنفذ عليه في خصومة التنفيذ، خاصة في حالات اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري، فنجده يطرق جميع الأبواب بغرض إيداع الشكاوي سواء أمام وكيل الجمهورية للمحكمة المختصة وأمام الغرفة الجهوية، وفي حالات كثيرة يلجأ إلى وزارة العدل سعيا لإبطال إجراءات التنفيذ رغم أن الثابت قانونا أن رئيس المحكمة هو المختص الوحيد في النظر في مثل هذه القضايا طبقا المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ساهم تأخر الغرفة الوطنية في إعداد مدونة أخلاقيات المهنة التي كلفت بها بموجب المادة 40 من قانون المحضر القضائي، في استمرار الغموض الذي شاب مفهوم الخطأ التأديبي وعدم تحديد أنواعه وصوره، وحمل المحضر القضائي عبء إجراءات زائدة هو في غنى عنها. وساهم هذا التأخر في عدم إيضاح حقوق وواجبات أصحاب المهنة والمواطنين معا، مما يتوجب على الغرفة الوطنية الإسراع في إعدادها، لأن ممارسي المهنة ومصالح المتعاملين معهم بأمس الحاجة إليها.

أخضع المشرع المسؤولية الجزائية للقواعد العامة، واعتبر صفة الضابط العمومي ظرفا مشددا للعقوبة، وشرطا لقيام بعض الجرائم المتعلقة بممارسة المهنة والإضرار بالمال. ولم يجرم المشرع أفعال المحضر القضائي معتبرا إياه يؤدي خدمات أو يمارس مهنة حرة ومستقلة مثل المحامي، بل جرمها من زاوية اعتباره ضابطا عموميا الصفة التي اكتسبها بموجب القانون المنظم للمهنة، وخص له نفس العقوبات المقررة للقاضي والموظف العمومي، وهذا يتناسب مع وصفه بالضابط العمومي المفوض من قبل السلطة العمومية، يتعين عليه تحمل مسؤولياته قبل التفويض الممنوح له.

تؤدي هذه المعطيات إلى القول أن المشرع اهتم بالجانب العقابي للمسؤولية، وما يؤكد ذلك أنه وضع نظاما تأديبيا صارما على مستوى العقوبات المقررة التي تصل إلى العزل. كما قام بتعزيز دور كل من السلطة التنفيذية الممثلة من طرف وزير العدل، والسلطة القضائية الممثلة من طرف القضاة المعينين على مستوى الدرجة الثانية للتقاضي "اللجنة الوطنية

للطعن"، وهو ما يحول دون وجود تضامن أو تعاطف بين المحضرين القضائيين عند النظر في الدعوى التأديبية.

أما من جانب المسؤولية الجزائية، فأن المشرع شدد العقوبات المتعلقة بالجرائم المرتكبة من طرف المحضر القضائي بصفته ضابط عمومي التي تصل إلى السجن المؤبد.

أما من ناحية المسؤولية المدنية، ولا سيما الجانب التعويضي، فإن المشرع لم يقم بسن قواعد خاصة، تضمن للمضرور حقه في الحصول على التعويض. مع أن المشرع وفق في إلزام المحضر القضائي بالتأمين عن المسؤولية المدنية، فإن عدم كفاية ذلك يقتضي مراجعة كما أحكام مسؤولية المحضر القضائي، بجعلها مسؤولية تقصيرية تمكن المضرور بطلب التعويض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع، ووضع آليات تضمن للمضرور الحصول على التعويض، وذلك من خلال استحداث صندوق الضمان، يعود إليه المضرور في حالة تعذر حصوله على التعويض من المحضر القضائي المسؤول أو المؤمن.

خاتمة

يصعب استنباط قواعد أحكام مسؤولية المحضر القضائي بأنواعها الثلاثة. باستثناء المسؤولية التأديبية، لم يخضع المشرع كل من المسؤولية المدنية والجزائية إلى أحكام خاصة بها بل أخضعهما للمبادئ العامة. وصعبت صفة الضابط العمومي التي يتمتع بها المحضر القضائي تكييف المبادئ العامة لمسؤوليته، مما أثار جدلا فيما يخص طبيعة المسؤولية الناتجة عن الخلاف بشأن طبيعة العلاقة التي تربطه بزبونه. التي اعتبرها غالبية الفقهاء عقدية تجاه زبونه وتقصيرية اتجاه الغير أو في حالة إتيان غش أو خطأ جسيم، على أن تكون العلاقة مع الزبون وكالة ينوب عنه في تنفيذ الأحكام القضائية وتبليغ الأوراق القضائية بقوة القانون.

يكفي أن يصدر خطأ من المحضر القضائي حتى يستتبع قيام مسؤوليته المدنية تجاه المتضرر الذي يكون زبونه أو الغير، وبالتالي يلتزم بجبر الضرر المباشر عن طريق دفع تعويض نقدي أو غير نقدي أو عيني يقدره القاضي أثناء النظر في الدعوى. ويقتصر التعويض عن الضرر المتوقع فقط إذا كانت علاقة المحضر القضائي مع المتضرر علاقة عقدية. وقد يشمل الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع إذا توفرت شروط المسؤولية التقصيرية.

أدت صفة الضابط العمومي للمحضر القضائي وصفته مسير لمكتب عمومي من جهة، وكممارس لمهنة حرة ومستقلة وخاصة يؤديها مقابل تلقي أتعاب من جهة أخرى، إلى ظهور اللبس لدى المتقاضين ورجال القانون في مسألة تحديد الجهة المختصة في النظر في دعوى المسؤولية المدنية للمحضر القضائي. تدخل مجلس الدولة وأصدر عدة قرارات في مجال مسؤولية الموثق، والذي يتمتع بنفس الصفة مع المحضر القضائي باعتباره ضابط عمومي وممارس لمهنة حرة مستقلة وخاصة، تنفي صراحة اختصاص القضاء الإداري وتؤكد اختصاص القضاء العادي.

قياسا على ذلك، يتعين على المضرور أن يوجه دعوى المسؤولية أمام القضاء العادي، وأمام المحكمة التي يقع في دائرتها المكتب العمومي للمحضر القضائي. وإذا تأسس المتضرر كطرف مدني باعتباره ضحية فعل إجرامي ارتكبه المحضر القضائي، فإنه يجب مراعاة مسألة

حجية الحكم الجنائي بالنسبة إلى القاضي المدني، كما يتعين عليه أن يراعي عند مطالبته بالتعويض هل نشأ الضرر في ظل المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية. وفي كل الأحوال يجب إدخال شركة التأمين في الخصومة لضمان حصوله على التعويض لأن المحضر القضائي مجبر قانونا على التأمين عن مسؤوليته المدنية.

يعتبر التأمين عن المسؤولية المدنية غير كاف بالنسبة للمضرور، والذي يمكن أن يفقد حقه في التعويض بمجرد إهمال المحضر القضائي التأمين عن مسؤوليته، أو يكون قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما يعفي المؤمن من الالتزام بدفع مبلغ التعويض للمضرور. لذلك يجب وضع آليات تضمن للمضرور الحصول على التعويض، وذلك من خلال استحداث صندوق الضمان على مستوى كل غرفة جهوية يتم تمويله من اشتراكات المحضرين القضائيين التابعين للجهة. يعود إليه المضرور في حالة تعذر حصوله على التعويض من المحضر القضائي المسؤول.

وبالنسبة للمسؤولية التأديبية سن المشرع نظاما تأديبيا خاصا بالمحضر القضائي، يحال هذا الأخير بموجبه أمام درجتين، الأولى أمام المجلس التأديبي الموجود على مستوى كل غرفة جهوية للمحضرين القضائيين، والثانية هي اللجنة الوطنية للطعن الموجودة على مستوى الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين.

إذا كان المجلس التأديبي يتكون من محضرين قضائيين كلهم مما يخلق جوا من التضامن فيما بينهم، فإن تشكيلة الجنة الوطنية للطعن تظهر أكثر حيادا وضمانا لحقوق الأفراد حيث تتركب من أربعة قضاة برتبة مستشار في المحكمة العليا وأربعة محضرين قضائيين، قاضي برتبة مستشار في المحكمة العليا رئيسا يعين بقرار من وزير العدل.

أدى عدم وضع تعريف دقيق للخطأ التأديبي وتحديد أنواعه وصوره إلى مثول المحضرين القضائيين أمام المجلس التأديبي نتيجة أخطاء مدنية بسيطة لا تستلزم التأديب، كان يكفي للمضرور أن يثبت الضرر الذي لحقه أمام القاضي المدني ليطلب التعويض، ومن جهتنا نرى أن الأخطاء المدنية الجسيمة هي الوحيدة التي تكون محل المساءلة التأديبية والمدنية معا.

كثيرا ما يكون الشاكي هو الطرف المنفذ عليه في خصومة التنفيذ، خاصة في حالات اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري، فنجده يطرق جميع الأبواب بغرض إيداع الشكاوي سواء أمام وكيل الجمهورية للمحكمة المختصة وأمام الغرفة الجهوية، وفي حالات كثيرة يلجأ إلى وزارة العدل سعيا لإبطال إجراءات التنفيذ رغم أن الثابت قانونا أن رئيس المحكمة هو المختص الوحيد في النظر في مثل هذه القضايا طبقا المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ساهم تأخر الغرفة الوطنية في إعداد مدونة أخلاقيات المهنة التي كلفت بها بموجب المادة 40 من قانون المحضر القضائي، في استمرار الغموض الذي شاب مفهوم الخطأ التأديبي وعدم تحديد أنواعه وصوره، وحمل المحضر القضائي عبء إجراءات زائدة هو في غنى عنها. وساهم هذا التأخر في عدم إيضاح حقوق وواجبات أصحاب المهنة والمواطنين معا، مما يتوجب على الغرفة الوطنية الإسراع في إعدادها، لأن ممارسي المهنة ومصالح المتعاملين معهم بأمس الحاجة إليها.

أخضع المشرع المسؤولية الجزائية للقواعد العامة، واعتبر صفة الضابط العمومي ظرفا مشددا للعقوبة، وشرطا لقيام بعض الجرائم المتعلقة بممارسة المهنة والإضرار بالمال. ولم يجرم المشرع أفعال المحضر القضائي معتبرا إياه يؤدي خدمات أو يمارس مهنة حرة ومستقلة مثل المحامي، بل جرمها من زاوية اعتباره ضابطا عموميا الصفة التي اكتسبها بموجب القانون المنظم للمهنة، وخص له نفس العقوبات المقررة للقاضي والموظف العمومي، وهذا يتناسب مع وصفه بالضابط العمومي المفوض من قبل السلطة العمومية، يتعين عليه تحمل مسؤولياته قبل التفويض الممنوح له.

تؤدي هذه المعطيات إلى القول أن المشرع اهتم بالجانب العقابي للمسؤولية، وما يؤكد ذلك أنه وضع نظاما تأديبيا صارما على مستوى العقوبات المقررة التي تصل إلى العزل. كما قام بتعزيز دور كل من السلطة التنفيذية الممثلة من طرف وزير العدل، والسلطة القضائية الممثلة من طرف القضاة المعينين على مستوى الدرجة الثانية للتقاضي "اللجنة الوطنية

للطعن"، وهو ما يحول دون وجود تضامن أو تعاطف بين المحضرين القضائيين عند النظر في الدعوى التأديبية.

أما من جانب المسؤولية الجزائية، فأن المشرع شدد العقوبات المتعلقة بالجرائم المرتكبة من طرف المحضر القضائي بصفته ضابط عمومي التي تصل إلى السجن المؤبد.

أما من ناحية المسؤولية المدنية، ولا سيما الجانب التعويضي، فإن المشرع لم يقم بسن قواعد خاصة، تضمن للمضرور حقه في الحصول على التعويض. مع أن المشرع وفق في إلزام المحضر القضائي بالتأمين عن المسؤولية المدنية، فإن عدم كفاية ذلك يقتضي مراجعة كما أحكام مسؤولية المحضر القضائي، بجعلها مسؤولية تقصيرية تمكن المضرور بطلب التعويض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع، ووضع آليات تضمن للمضرور الحصول على التعويض، وذلك من خلال استحداث صندوق الضمان، يعود إليه المضرور في حالة تعذر حصوله على التعويض من المحضر القضائي المسؤول أو المؤمن.

قائمة المراجع

1 – باللغة العربية:

أ– الكتب:

– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ط 7، 2008.

، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هرمة، الجزائر، طو،2008.

– أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

– أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الأول، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط 4، 2005/2004 .

– أسامة أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة (طبيعة عمله، نظامه الإجرائي)، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 .

– العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.،

أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.

– أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001.

– أمير فرج يوسف، المسؤولية المدنية والتعويض عنها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2006.

– حسين طاهرى، دليل المحضر القضائي، دار هومة، الجزائر، 2008.

– دردوس مكي، القانون الجنائي في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

– زهدي يكن، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ط1، دهلمن.

– سعيد بوالشعير، النظام التأديبي للموظف العام في الجزائر، نيوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، د.س.ن.

– سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، دار الهدي، الجزائر، 2006 .

– سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، "الكتاب الثالث" دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 1995

– سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الأول، د.دن، د.م.ن، ط5، 1996.

– سيد أحمد محمود، أصول التنفيذ الجيري، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

– سيف النصر سليمان محمد، مرجع القاضي في إشكالات التنفيذ المدنية والتجارية والأحوال الشخصية، د.د.ن، د.م.ن، ط4، 2003

– عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ الضرر – ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 3، 1984.

– عبد الباسط جميعي، د. أمال الفزايري، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المبادئ العامة في تنفيذ طرق الحجز المختلفة، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.سل من.

– عبد الحكيم فودة، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية، الإسكندرية، 1995

– عبد الرحمان بربارة، طرق التنفيذ في المسائل المدنية، دراسة تفصيلية للتشريع الجزائري مدعمة باجتهادات المحكمة العليا، منشورات بغدادي، البليدة، 2002 .طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، البليدة،2009

– عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني العقود الواردة على العمل، المقاولة والوكالة الوديعة والحراسة)، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1964. الوجيز في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، د.دن، د.م.ن ، د.س.ن.

– عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، دار هومة، الجزائر،2007.

– عبد الفتاح مراد، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة، د.د.ن، مصر، د.ت.ن.

– عبد الله سليمان، ترول في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، العلن.

– علي حسن الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية – الضرر– الجزء الأول، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، 2006. المبسوط في شرح القانون المدني – الخطأ–الجزء الثاني، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، 2006 .

– علي فيلالي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، ط2، 2010.

– علي علي سليمان: النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.

– كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هرمة، الجزائر، 2004 .

– لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2000 مذكرات في القانون الجزائي الخاص، دار هرمة، الجزائر، ط 5، 2006 .

– محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية العمل غير المشروع وثبوت العقود القانونية (الجزء الثاني)، دار الهدى، الجزائر، 2006.

، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول: مصادر الالتزام، الكتاب الثاني: المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة في القوانين العربية)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2003.

– محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، ط1، 1974.

– محمد عبد الطاهر حسين، المسؤولية المدنية للمحامي اتجاه العميل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

– محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة الثقافة ، الأردن، 1997 .

– محمد قيطان، التزامات المحامي ومسؤوليته، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

– محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.

– محند أمقران بوبشير، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، ط4،2005.

– مصطفى العوجي، القانون المدني (المسؤولية المدنية)، الجزء الثاني، منشورات حلبي الحقوقية، البنان، 2004،

– معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

– منصور رحماني، الوجيز في شرح القانون الجنائي العام، دار العلوم، الجزائر،2006 .

– مولود ديدان ، قانون العقوبات حسب أخر تعديل له، دار بلقيس، الجزائر، 2009.

– نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

– الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

– نبيل اسماعيل عمر، د أحمد خليل، د أحمد هندي، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2005 .

– نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2008.

ب- الرسائل الجامعية:

- حورية يسعد، المسؤولية الجنائية المسيري الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، د .س. ن.

- زاهية حورية كجار (سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2006.

- عبد الحق معتوق، النظام القضائي للمحضر القضائي، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001-2002 .

- عبد الله ولداند كجلي، مدى التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، (دراسة مقارنة في القانون المدني الجزائري مقارن بالتشريعين الموريطاني والفرنسي)، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001.

- محي الدين بن مجبر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية في قانون العقوبات الاقتصادي (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو،2002.

- هشام تفالي، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006-2007.

ج- المقالات:

- الساسي سقاش، المسؤولية المدنية المحضر القضائي، مجلة المحضر القضائي تصدرها الغرفة الجهوية بالشرق ، عدد 1، مطبعة الثقة، سطيف، سبتمبر 2007.

العيد بن هدر، أحكام التبليغ والتنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المحضر القضائي، عدد خاص، الجزائر، 2008.

- العربي بلحاج، دعوى المسؤولية التقصرية، في القانون القضائي الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، عدد 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994

– أمال حايت، المسالة التأديبية للطبيب وفقا لملونة أخلاقيات الطب الجزائري، أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، أيام 09–10 أفريل 2008 .

– برنار مونو، نور المحضر القضائي في حماية مصالح مستعمل القانون، ملتقى حول نور المحضر القضائي في تنفيذ الالتزامات الناجمة عن المعاملة التجارية وتحصيل الديون، يومي 17 و18 جانفي 2009، بن عكنون.

– صالح الدين معيزي، قراءة في نصوص أتعاب المحضر القضائي، مجلة المحضر القضائي عدد تجريبي، ددن، تصدرها الغرفة الجهوية بالشرق، قسنطينة، 2004.

– د. محند أمقران بوبشير، إجراءات التقاضي أو الإجراءات التي تعرقل التقاضي، مجلة المنظمة الوطنية للمحامين، ناحية تيزي وزو، عدد 8، 2009.

– يوسف دلاندة، العلاقة بين المحامي والمحضر القضائي، مجلة المحضر القضائي تصدرها الغرفة الجهوية بالشرق ، عدد تجريبي، مطبعة الوفاء، سطيف،.

د– التشريعات:

1– النصوص التشريعية:

– أمر رقم 66–154 مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية عدد 47 لسنة 1966، معدل ومتمم (ملغى).

– أمر رقم 66–155 مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، عدد 48 لسنة 1966، معدل ومتمم.

– أمر رقم 66–156 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر عدد 48 السنة 1966، معدل ومتمم.

– أمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 لسنة 1975، معدل ومتمم

– أمر رقم 76–105 مؤرخ في 09 ديسمبر 1976 يتضمن قانون التسجيل، ج.ر عدد 81، السنة 1977، معدل ومتمم.

- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة، جر عدد 9 لسنة 1995.
- أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، يتعلق بالتأمينات، جر عدد 13 لسنة 1995، معدل ومتمم.
- قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05 أوت 1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر عدد 32 لسنة 1978.
- قانون رقم 84-II مؤرخ في 09 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، جر عدد 24 السنة 1984، معدل ومتمم
- قانون رقم 90-36 مؤرخ في 31 ديسمبر 1990 يتضمن قانون المالية لسنة 1991، ج.ر عدد 57 لسنة 1990
- قانون رقم 91-03 مؤرخ في 08 يناير سنة 1991، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر عدد 02 لسنة 1991 (ملغى).
- قانون رقم 91-04 مؤرخ في 08 يناير 1991، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، جر عدد 02 لسنة 1991.
- قانون رقم 91-25 مؤرخ في 18 ديسمبر 1991 يتضمن قانون المالية لسنة 1992، عدد 65 لسنة 1991.
- قانون رقم 05-01 مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جر عدد 11 لسنة 2005.
- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14 لسنة 2006.
- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي ، جر عدد 14 لسنة 2006.
- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جر عند 21 لسنة 2008.

2. النصوص التنظيمية:

- مرسوم رئاسي رقم 96-38 مؤرخ في1996/07/12 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عند 76 لسنة 1996 معدل ومتمم - مرسوم رقم 66-165 مؤرخ في06/08/ 1966، يتعلق بكتابات الضبط للمجالس القضائية والمحاكم وبالعقود القضائية وغير القضائية كما يتضمن إلغاء مكاتب المحضرين القضائيين، ج ر عدد 50 لسنة 1966.

- مرسوم تنفيذي رقم 91-270 مؤرخ في 10 غشت سنة 1991، ينظم محاسبة المحضرين ويحدد شروط مكافئة خدماتهم، ج ر عدد 38 لسنة 1991 معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم77 - 2000 مؤرخ في 05 أفريل سنة 2000، ج ر عدد 20 لسنة 2000 (ملغى).

- مرسوم تنفيذي رقم 09-77 مؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها، جر عدد 11 لسنة 2009.

- مرسوم تنفيذي رقم 09-78 مؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، يحدد أتعاب المحضر القضائي، ج ر عدد 11 لسنة 2009.

- مرسوم تنفيذي رقم 09-79 مؤرخ في 11 فبراير سنة 2009، يحدد كيفيات مسك ومراجعة محاسبة المحضر القضائي، ج ر علد 11 لسنة 2009 .

- قرار مؤرخ في1993/09/01 يتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية، ج ر عدد 74 لسنة1993.

- قرار مؤرخ في1993/09/01 يتضمن النظام الداخلي للغرفة الجهوية للمحضرين القضائيين، ج ر عدد 74 لسنة 1993.

هـ- اجتهادات قضائية:

- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 61380 المؤرخ في12/20/ 1988، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 4، 1993.

- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 19767 المؤرخ في06/03/ 1987، المجلة القضائية، عدد 3، 1990.

الفهرس

إهداء

الشكر

قائمة المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للمحضر القضائي 4

المبحث الأول: طبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للمحضر القضائي 4

المطلب الأول: مدى ثبوت المسؤولية التعاقدية للمحضر القضائي 5

الفرع الأول: النقاش الفقهي حول وجود الرابطة التعاقدية..... 6

الفرع الثاني: تكييف علاقة المحضر القضائي بزبونه 10

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي.....17

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن عمله الشخصي 17

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي عن عمل الغير.....20

المبحث الثاني: قيام المسؤولية المدنية للمحضر القضائي 27

المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية 27

الفرع الأول: الخطأ 28

الفرع الثاني: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر 37

المطلب الثاني: أثر قيام المسؤولية المدنية للمحضر القضائي 46

الفرع الأول: دعوى المسؤولية 46

الفرع الثاني: الالتزام 52

الفصل الثاني: ازدواجية المسؤولية العقابية على المحضر القضائي.....56
المبحث الأول: المسؤولية التأديبية للمحضر القضائي.....58
المطلب الأول: تنصيب الجهات التأديبية لردع المحضر القضائي المخالف.....59
الفرع الأول : الأخطاء التأديبية 60
الفرع الثاني: الجهات المختصة بالتأديب.....72
المطلب الثاني: المحاكمة التأديبية.....75
الفرع الأول: إجراءات المتابعة التأديبية 75
الفرع الثاني: القرار التأديبي 81
المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي.....86
المطلب الأول : اختلاف القواعد العامة للمسؤولية الجزائية للمحضر القضائي 86
الفرع الأول: مسؤولية المحضر القضائي بصفته شخص طبيعي.....87
الفرع الثاني: مسؤولية المحضر القضائي بصفته شخص معنوي.....93
المطلب الثاني: مدى تأثير صفة الضابط العمومي على المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي 104
الفرع الأول: صفة الضابط العمومي ظرف مشدد للمسؤولية الجزائية للمحضر القضائي .. 104
الفرع الثاني : صفة الضابط العمومي شرط لقيام بعض الجرائم.....113
خاتمة.....119
قائمة المراجع.....123