



جامعة العربي التبسي - تبسة -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص : قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان :

المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

إشراف الأستاذ :

بوجوراف فهميم

إعداد الطالب :

فرحي شرف الدين

أعضاء لجنة المناقشة :

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
سعدى حيدرة	أستاذ	رئيسا
بوجوراف فهميم	أستاذ مساعد " أ "	مشرفا ومقررا
بوعزيز عبد الوهاب	أستاذ محاضر " أ "	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021 - 2022



جامعة العربي التبسي - تبسة -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص : قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان :

المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

إشراف الأستاذ :

بوجوراف فهم

إعداد الطالب :

فرحي شرف الدين

أعضاء لجنة المناقشة :

الصفة في البحث	الرتبة العلمية	الإسم واللقب
رئيسا	أستاذ	سعدى حيدة
مشرفا ومقررا		بوجوراف فهم
ممتحنا	دكتور	بوعزيز عبد الوهاب

" لا تتحمل الكلية أي مسؤولية عن ما يرد في المذكرة من آراء "

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ
وَالَّذِي جَعَلَ الْمَوْتَ
وَالْحَيَاةَ
وَالَّذِي جَعَلَ
الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ
وَالَّذِي جَعَلَ
الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ
وَالَّذِي جَعَلَ
الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ

کتابخانه
۱۴۴۴

شكر و عرفان

الحمد والشكر لله العلي العظيم.

بعد رحلة بحث وجهد واجتهاد تكللنا بإنجاز هذا البحث

ولله الحمد

أتقدم بالشكر والامتنان إلى أساتذة قسم الحقوق بجامعة

العربي التبسي تبسة

على كل ما بذلوه من جهد وعطاء وتوجيهات، تحية شكر

وتقدير للمرشد الناصح الأستاذ المؤطر "فهم بوجوراف"

الذي بذل كل الجهد وبكل حرص على إنتاج هذا الانجاز

إلى من زرعو التفاؤل في دربنا وقدموا لنا المساعدات

للوصول إلى المعلومات : أصدقاء العمل دون استثناء

فبوجودهم أحسنا بمتعة العمل وحلاوة البحث، فلهم منا

كل الشكر والتقدير، الشكر موصول إلى كل من مد يد

العون لإخراج هذا البحث في أحسن الظروف.

الإهداء

كنت بالنسبة لي شمس حياتي " أبي " رحمك الله
نصائحك و تشجيعاتك التي تنير لي الطريق حتى أتقدم
نحو النجاح وتحقيق الذات فمن أعماق فؤادي شكر لك
كلمة شكر وتقدير لصاحبة الفضل في تفوقي ونجاحي
فكنتي خير رفيق لي في الحياة، مهما قدمت من كلمات
شكر لا أستطيع أن أوافيك حقك فأنتي فعلتي الكثير من
أجلي وقدمتي لي يد العون دون انتظار مقابل
" أمي " أنتي يا سر نجاحي ، من لا شيء جعلتني واحد
تحية احترام و تقدير لكي...

قائمة المختصرات

ق ، م ، ج : القانون المدني الجزائري .

ق ، م ، ل ، م : قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ق ، ع : قانون العقوبات .

ج ، ر : الجريدة الرسمية .

ص : صفحة .

مفصلة

مقدمة :

إنه ومما لا شك فيه أن التوثيق هو العمود الفقري للجانب القانوني لجل الأنظمة الاقتصادية و الضامن الوحيد والأساسي لجميع المتعاملين، كون هذا الأخير يتمتع بأهمية ومكانة كبيرتين لدى المجتمعات الحديثة، حيث عزز الأعمال التي ينجزها الموثق و أرسى عليها " الثقة و المصادقية " و القوة الثبوتية و الرسمية فهي واجبة التنفيذ بذاتها بغير حاجة إلى رفع دعوى و استصدار حكم بحق الثوابت فيها، هذه القوة بنيت على اعتبارين : الأول يتمثل في الثقة في أعمال الموثق وما تتطلبه من إجراءات فرضها القانون عليه أهمها ضرورة التأكد من شخصية المتعاقدين و صفاتهم وأهليتهم.

كما أنها تشكل من جهة أخرى أداة فعالة في يد السلطة العمومية تمكنها من مراقبة المعاملات بشتى أنواعها و تحصيل الرسوم والحقوق الجبائية المترتبة عليها و المستحقة لفائدة الخزينة العمومية، ولذلك كانت مهنة التوثيق من أخطر المهن على الإطلاق، إذ أن الموثق يقوم بإثبات تصرفات الأفراد ويضفي عليها الصفة الرسمية، ولعل أهمها تلك الناقلة لملكية العقارات وتأسيس الشركات و المؤسسات ... إلخ .

و الملاحظ اهتمام الشرائع السماوية قبل الشرائع الوضعية بمهنة التوثيق والدليل على ذلك أطول أية في القرآن الكريم والمعروفة بأية "المداينة" والتي تعتبر أساس نظام التوثيق في الإسلام، لقوله سبحانه وتعالى " يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه، وليكتب بينكم كاتب بالعدل ... " .

من جهة أخرى نجد أن المشرع الجزائري أهتم بهذه المهنة وخصها بتنظيم خاص في المنظومة القانونية، ويظهر ذلك جليا في القانون الحالي : رقم 02/06 والمتضمن تنظيم مهنة الموثق حيث حدد بموجبه صلاحيات الموثق وواجباته التي تمتاز بالخصوصية، " كون الموثق يستمد سلطته من القانون تارة و من الدولة تارة أخرى أو بموجب اتفاق أحيانا، حيث نص القانون على أن الموثق مفوض من قبل السلطة العامة و فرض عليه مقابل هذه الحقوق التزامات، و ترتيبا لذلك فإن خطأ الموثق المهني تأديبيا كان أم مدنيا

أم جزائيا خصوصا ليس بالخطأ الهين البسيط لسببين اثنان : الأول يكمن في خطورة وظيفته وتصور مدى الضرر الذي قد يصيب العملاء، فيكفي مثلا من الناحية المدنية أن يخطأ في كتابة وتدوين بيان على غير ما أراده أصحاب الشأن وما يترتب عليه من أضرار بعيدة المدى أو جزائيا عند تزييفه للحقائق أو تبديده للأموال أو العقود الرسمية المودعة إليه، والثاني أنه ليس شخصا عاديا إنما هو ضابطا عموميا مفوض بالاستثمار في جزء من السلطة العامة ولا سبيل للطعن في أعماله إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير و هو طريق شاق ومتعب قد يفشل المضرور في سلوكه وهذا ما يعرض مصالحه للضياع .

ففي النظام القانوني المعاصر أعتبر توثيق المعاملات أداة لإثبات الحق و حمايته من الضياع، وجل التشريعات القانونية المقارنة على اختلافها وتباين إيديولوجيتها تنص في كثير من المواضع على وجوب تضمين المعاملات داخل محررات مكتوبة، واعتبرت هذا الشرط عامل قيام للمعاملة ككل، إذ بتخلفه يزول التصرف القانوني برمته كما جعلت منه في أحيان معينة وسيلة لإثبات التصرف لا غير، وفي أحيان أخرى وسيلة لنفاذ التصرف.

أهمية دراسة هذا الموضوع :

يعود ذلك لأهمية عمل الموثق وترسيخ المنظومة القانونية، و تطبيق العقوبات في حالة الإخلال بالالتزامات القانونية بأعمال جرمها القانون حتى تكون درعا للمجتمع و قواما تمسك بها السلطة، كذلك لم يحظ موضوع المسؤولية الجزائية للموثق بنظرة شاملة وافية مقارنة بالمسؤولية المدنية أو التأديبية بالرغم من ندرة هذه الأخيرة، وتأتي الدراسة النظرية استكمالاً للطبيعة الجزائية للموثق والوقوف على حدودها ونطاق مجالها، كما يظهر جليا للموثق تنبيهه من جهة والمتعامل مفاده من خلال هذه المسؤولية التي تقام جراء الأفعال المجرمة من جهة ثانية.

أهداف الدراسة :

تمكننا من التعرف على المسؤولية الجزائية المترتبة على عاتق الموثق والعقوبات الناتجة عنها في حالة إثبات اقتراف الموثق جنائية أو إخلاله بالتزام قانوني بمناسبة أداء وظيفته والظرف المشدد المسلط عليه طرفاً أو فرداً من المهنيين القانونيين بصفته ضابطاً عمومياً .

أسباب اختيار الموضوع :

- أسباب ذاتية :

الملاحظ أن الكثير من المتعاملين الذين تضيع و تهدر حقوقهم من طرف الموثقين فينظرون نتيجة الخطأ من الجانب التعويضي فقط، حيث أغلبهم يجهلون الجانب الجزائي تبعاً للمسائلة الجزائية التي تفرضها السلطة عن الأفعال الجنائية، أو يتغاضون الطرف على المهنيين القانونيين ولا يعاقب فكانت الرغبة محاولين قدر الإمكان تبيان هذا الجانب فقهاً و شرعاً.

- أسباب موضوعية :

موضوع الدراسة له خصوصية التي يمتاز بها، وهي من الأسباب التي دفعتنا لاختياره و الخوض في غمار بحث أحكامه و قواعده، سواء بصورة عامة في قانون العقوبات أو قانون الفساد أو القانون الخاص بالموثق.

الدراسات السابقة :

قلة الدراسات في الفقه الجزائري والتي عالجت : المسؤولية الجزائية للموثق بصفة عامة حيث لم نجد أي موضوع له صلة بموضوع الضابط العمومي بصفة خاصة، حيث أن هذا الموضوع لم يحظى بنظرة بحثية شاملة و قراءة وافية، ونجد من بين هذه الدراسات " أطروحة الدكتوراه " للأستاذ " بلحو نسيم ، من خلال إمامه بقواعد وأحكام المسؤوليات عن أخطائه المهنية المتمثلة في المسؤولية الجزائية و المدنية والتأديبية وجاء في نفس الموضوع مقال الدكتورة : حاجي نعيمة والأستاذة : زغلامي حسبية حول مفهوم مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري ، ويليه مذكرة الماجستير للطالب : لورل عبد القادر بعنوان : المسؤولية الجزائية للموثق .

الإشكالية :

والإشكالية التي يمكن طرحها هي كالتالي:

- ماهي حدود مسؤوليته الجزائية للموثق في التشريع الجزائري ؟

للإجابة عن هذه الإشكالية و غيرها ارتأينا أن نبدأ موضوعنا وفق خطة منهجية ملمين بكل جوانب الموضوع فكرة و عرضا، بادئين الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق و الموثق في القانون الجزائري، موضحين أهميته، مبيينين واجباته التي من خلالها و بتقصيره تترتب مسؤوليته، تطرقنا إلى : الأصول التاريخية لمهنة التوثيق، خصائصها و شروط الالتحاق بها، ثم مفهوم و مهام وواجبات و خصائص الموثق .

أما الفصل الثاني : و المعنون ب: نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري والذي يحوي : قيام المسؤولية المدنية للموثق ، العقوبة التأديبية ، طبيعة و شروط قيام المسؤولية المدنية ، المسؤولية الجزائية للموثق (جرائم و جزاء) و الجزاء المطبق على الموثق و تأثير صفة الضابط العمومي عليه.

اتبعنا في هذه الدراسة المنهج الوصفي، مما ورد من قوانين معلق عليها، أو نجليها معلقين عليها تحليلا، كما أوردنا المنهج التاريخي إيجازا عارضين إياه خاصة لمراحل تطور مهنة التوثيق، موضحين أكثر ما تطلب من أفكار قدر المستطاع معتمدين في ذلك المنهج المقارن، من قوانين و دراسات مقارنة .

الفصل الأول: مفهوم مهنة التوثيق و الموثق في القانون الجزائري

- المبحث الأول: مفهوم مهنة التوثيق

- المبحث الثاني: مفهوم الموثق

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

- المبحث الأول : قيام المسؤولية المدنية للموثق

- المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية للموثق (جرائم و جزاء)

الفصل الأول

مفهوم مهنة التوثيق و الموثق في القانون الجزائري

- المبحث الأول: مفهوم مهنة التوثيق
- المبحث الثاني: مفهوم الموثق

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق و الموثق في القانون الجزائري

إن الحديث عن مفهوم الموثق يقتضي حتمية الحديث عن مفهوم المهنة أيضا وذلك لاعتبارها مهنة لصيقة و مرتبطة بالشخص القائم بها وهو الموثق، ولمعرفة هذا الارتباط والاتصال نتعرض في هذا الفصل إلى تحديد مفهوم مهنة التوثيق في المبحث الأول وإلى مفهوم الموثق في المبحث الثاني .

المبحث الأول : مفهوم مهنة التوثيق

تعد مهنة التوثيق من أقدم المهن القانونية المنظمة والتي تعتمد في تنظيمها على مرجعية قانونية تتمثل في القانون الأساسي للمهنة من خلال القواعد القانونية المنظمة لها بالإضافة إلى ما يعرف بأعراف المهنة وتقاليدها ، عن دور هذه المهنة في حماية الحقوق والأموال واستقرار المعاملات، لذا سنحاول تحديد مفهوم مهنة التوثيق والتطرق لتعريف التوثيق في (المطلب الأول)، كما سوف نتطرق إلى أصولها التاريخية (المطلب الثاني) ثم بعد ذلك نتطرق إلى طبيعتها و شروط الالتحاق بها في (المطلب الثالث) .

المطلب الأول : تعريف التوثيق

الفرع الأول : تعريف التوثيق " لغة " : التوثيق لغة له عدة معان ، مرة يكون بمعنى " العقد " و مرة بمعنى "الثبوت" ، كما أنه يأخذ معنى الشد والإحكام وقد يراد به الأخذ بالوثيقة والوثيقة، كما يراد به العهد و الإيمان .¹

غير أن تشعب الحياة و التطور المذهل لمختلف مظاهرها يجعل من الصعوبة إعطاء تعريف دقيق لمعنى كلمة " التوثيق " نظرا لتشعب أغراضه هو الآخر وتداخل المهام المتعددة، فكلمة التوثيق في الوقت الحاضر لها أكثر من مدلول في شتى المجالات، تبعا لتطور العلم وازدهار المعرفة لكن بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم : 261/63 المؤرخ في : 1963/07/22 أنهى دورها كجهة حكم حيث ألغى نظام المحاكم الشرعية و نقل هذا الاختصاص إلى جهة القضاء العادي، وأبقى فقط على اختصاصها كجهات توثيق .

¹: أحمد خليفة الشرقاوي، القوة التنفيذية للمحررات الموثقة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2007، ص 16.

لكن بعد صدور قانون رقم : 70/91 المؤرخ في : 15/12/1970¹ ، أعاد النظر في تنظيم وتسيير مهنة التوثيق، أين ألغى مكاتب التوثيق و المحاكم الشرعية، وأنشأ مكاتب توثيق تابعة لوزارة العدل، أسندت لها مهمة المحافظة على الأرشيف لتنظيم وتسليم النسخ للأطراف المعنية في هذا المجال، إذ نصت المادة الثانية منه على " أن الموثق مجرد موظف عمومي مكلف بتلقي العقود و الاتفاقيات التي يود الأطراف إضفاء الصبغة الرسمية عليها"²

فيمكن القول أن التوثيق في هذه المرحلة قد تحول من مهنة إلى وظيفة، والسبب في ذلك يعود إلى سياسة التنمية المنتهجة في الجزائر في مطلع السبعينات في ظل النظام الاشتراكي والتي كانت تتسم بالطابع الاقتصادي الموجه، القائم على أساس امتلاك الدولة لوسائل الإنتاج وتغليب الملكية الجماعية على الملكية الفردية، إذ لم يكن للمبادرة الفردية مكان في النظام الاقتصادي للبلاد، لا سيما بعد تطبيق مبادئ الثورة الزراعية و الصناعية في ذلك الوقت .

المطلب الثاني : الأصول التاريخية لمهنة التوثيق في الجزائر .

الفرع الأول : مهنة التوثيق في المرحلة الأولى : 1971 إلى غاية 19 فيفري 2006.

في المرحلة اللاحقة لتاريخ : 01 جانفي 1971، فرض قانون التوثيق الشكل الرسمي في كل العقود الناقلة للملكية والحقوق العينية المتفرعة منها مع إلزامية شهرها، على أن يكون خلاف ذلك تحت طائلة البطلان، فاهتزت خلالها قيمة الورقة العرفية وحجيتها بعدما اقتصر الإثبات بالورقة العرفية على مجال ضيق اشترط المشرع لصحتها و قبولها في الإثبات أن تكون ثابتة التاريخ إذ كانت صادرة قبل **جانفي 1971**.

إلا أن هذه التجربة جاء بها قانون 1970 لم تأت بالنتائج المرجوة، مما دعا بالمشرع الجزائري إلى سن تشريعات جديدة تمكن من ممارسة المهنة للحساب الخاص،

¹ : شربالي فوز، أليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014/2015، ص 10.

² : وسيلة وزاني ، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية، مرجع سابق، ص 58 .

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

وبالنتيجة ملء الفراغات الملاحظ في هذا المجال، فاستعادت هذه المهنة طابعها الحر منذ إصدار القانون رقم 27/88 المؤرخ في : 12 جويلية 1988 المتعلق بتنظيم التوثيق، الذي أُلغى الأمر : 91/70 المؤرخ : 15/12/1970، وأعاد تنظيم مهنة التوثيق حيث جعلها مهنة حرة ، يتولى تسييرها الموثق لحسابه الخاص، مع احتفاظ الموثق بصفة الضابط العمومي الذي يتولى تحرير العقود الرسمية، كما يستمد صلاحياته من سلطة الدولة، و بتفويض منها .

كما تميز القانون رقم : 88 / 27 المؤرخ : 12 يوليو 1988 المنظم لمهنة

التوثيق بـ :

- انتهاج المشرع بالمخالفة للأمر الملغى، توسيع نطاق الاختصاص الإقليمي بجعله يشمل كافة التراب الوطني، طبقا لما جاء في نص المادة الثالثة منه .
 - إلغاء كافة الهياكل و التنظيمات السابقة للتوثيق .
 - إنشاء مكاتب للتوثيق التي أسندت لها مهام و صلاحيات الهياكل الملغاة .
 - إدراج الموثقين و أعوانهم ضمن أسلاك الموظفين العموميين .
 - تحديد الاختصاص الإقليمي لمكاتب التوثيق بدائرة اختصاص المحاكم التي يعملون بها .
 - فتح إمكانية الاستعانة بمساعدي الموثقين في إنجاز أعمالهم .
 - إقرار وتكريس قاعدة الرسمية في المعاملات حسبما حددته المادتان (12 ، 13) من الأمر رقم : 91/70 المؤرخ في : 15/12/1970 المتضمن تنظيم التوثيق .
- كما أعطى هذا القانون دفعة نوعية و نفسا جديدا لمهنة التوثيق من حيث الجانب البشري، بأن تعززت بالإلتحاق في صفوفها العديد من الموثقين الجدد، إبتداءا من سنة 1991، و الحقيقة أن ما شهدته المهنة من تقوية في العدد البشري راجع لما عرفته البلاد من تغيرات في كل المجالات و تقلص دور الدولة بعد تبني نظام اقتصاد السوق، فكان لزاما على السلطة وفي سبيل ترسيم المعاملات بين الناس رفع عدد مكاتب التوثيق لما كان عليه الأمر سابقا .

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

غير أن ما يميز هذا القانون أكثر هو صدوره في مرحلة كانت المهنة فيها لا تزال في بداية عهدها، مما جعل بعض نصوصه بعيدة كل البعد عن الواقع المعاش، فقد ازدادت المشاكل المهنية التي واجهت المهنة نتيجة الفراغ في النصوص المنظمة للمهنة وعجزها أيضا في الاستجابة للانشغالات لعديد الموثقين لا سيما ما تعلق منها بالقوانين التي تضمن الحماية لمكتب التوثيق كمرفق عمومي، وكذا تلك التي تكفل الحماية القانونية للموثقين¹.

الفرع الثاني : مهنة التوثيق في المرحلة الثانية : من 20 فيفري 2006 إلى غاية يومنا هذا.

إن معاناة الموثقين من العجز الملحوظ في النصوص التشريعية المنظمة لمهنة التوثيق طوال العشرية الأخيرة، و إنعكاسه على الأداء الجيد للخدمات التوثيقية، جعل الغرفة الوطنية للموثقين تبادر بإعداد مشاريع قوانين تضمن تعديل القوانين المنظمة لمهنة التوثيق، و في مقدمتها قانون التوثيق، حيث تم إقتراح العديد من النصوص التشريعية التي تركز الحماية الفعلية لمكاتب التوثيق، وكذا تكفل الحماية القانونية للموثقين، وجسد ذلك فعلا بصدور القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، لتعزز هذه المهنة أيضا بصدور مراسيم تنفيذية، التي عادة ما تتعلق بالإجراءات العملية لممارسة مهنة التوثيق²، والتي صدرت تنفيذا للقانون 02/ 06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق وأهمها :

- المرسوم التنفيذي رقم : 242/08 المؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق لـ : 03 أوت 2008 ، يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق و ممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها .

- المرسوم التنفيذي رقم : 243/08 المؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق لـ : 03 أوت 2008، يحدد كيفية أتعاب الموثق .

¹ : وسيلة وزاني : مرجع سابق، ص 66 .

² : القانون: 06 / 02 المؤرخ في : 20/02/2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الصادر بالجريدة الرسمية

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

- المرسوم التنفيذي رقم : 244/08 المؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق لـ : 03 أوت 2008 ، يحدد كفايات مسك محاسبة الموثق و مراجعتها .
- المرسوم التنفيذي رقم : 245/08 المؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق لـ : 03 أوت 2008 ، يحدد شروط و كفايات تسيير الأرشيف التوثيقي و حفظه .
- لتعزز مهنة التوثيق بصدور مرسوم تنفيذي جديد صدر مؤخرا و هو المرسوم التنفيذي رقم 18 / 84 مؤرخ في 17 جمادى ثانية 1439 الموافق لـ : 05 مارس 2018 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي 242/08 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق و ممارستها و نظامها التأديبي و قواعد تنظيمها .
- المطلب الثالث : خصائص مهنة التوثيق و شروط الالتحاق بها .**

تمتاز مهنة التوثيق بمجموعة من الخصائص و المميزات، نحاول أن نتطرق لها في (الفرع الأول) ونتعرض كذلك للشروط المطلوبة للالتحاق بهذه المهنة (الفرع الثاني)

الفرع الأول : خصائص مهنة التوثيق

إن طبيعة وظيفة التوثيق كعملية قانونية بحتة تتضمن مجموع القواعد الموضوعية و الإجرائية اللازمة لتسجيل العقود و التصرفات و المعاملات القانونية، و إثباتها بصورة رسمية و عامة، بحيث يحتج بها على الكافة و تطبيق كل ذلك بصورة فعالة و مشروعية.¹

انطلاقا من هذا التكييف العام لطبيعة وظيفة التوثيق يمكن استخلاص خصائصها الذاتية و المتمثلة في :

1- التوثيق مؤسسة :

حيث تنشأ مؤسسة التوثيق بقرار من السلطة القضائية، المختصة، و تدار عن طريق موثق معين بقرار و لهذه المؤسسة حقوق و عليها واجبات، فهي تقدم خدمات

¹ : وسيلة وزاني، مرجع سابق، ص 32 .

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

منظمة للجمهور، متمثلة في تنفيذ قوانين الجمهورية مقابل رسم يدفع سلفا محدد بموجب مرسوم .

2- التوثيق نظام إجرائي : يفرض القانون مجموعة من الإجراءات المتداخلة المعقدة لأي تصرف من تصرفات الأفراد و الجماعات و الدول ليكسب العقد قوة السلطة العامة .

3- التوثيق إثباتي : يهدف التوثيق إلى تحقيق غرضين :

الغرض الأول : تنظيمي، بمعنى تنظيم نقل الثروة الوطنية بين الأشخاص الطبيعية و المعنوية ومراقبة حركات الأموال الاجتماعية بالحجة المادية الدامغة بين الأفراد و الجماعات المحلية .

الغرض الثاني : توفير الحجة لمرافق الدولة للإدارة و أفراد المجتمع .

- التوثيق إجراءات تطبيقية : لأن التوثيق يعتبر الجانب التطبيقي، فهو يصنع من التصرفات الاجتماعية.

- التوثيق مهمة سريعة النفاذ و التطبيق :

عصر السرعة مطلوب بشدة في عملية التوثيق والتي تتمثل في السرعة و الفعالية في التحرير والتنفيذ، إذ قرر من أجل ذلك مجموعة من النصوص الأمرة، حتى يتفادى المماطلة والتسويق والبيروقراطية الإداري.

وفي مداخلة لرئيس الغرفة الوطنية للموثقين أضاف عن طبيعة مهنة التوثيق، حيث قال بأنها مهنة مختلطة، تنشأ بموجب المادة (02) من القانون رقم : 02/06 المؤرخ في : 2006/02/20 مكاتب عمومية للتوثيق يسيرها الموثق لحسابه الخاص، أي أن الموثق ضابط عمومي مخول من السلطة العمومية وله ختم من الجمهورية، ويمضي الصيغ التنفيذية و ينفذ الأحكام، حيث يعمل على جانبيين جانب عمومي و جانب حر خاص بتسيير مكتبه بإمكاناته الخاصة و لحسابه الخاص.¹

¹ : عقال، رئيس الغرفة الوطنية للموثقين، مجلة الموثق، العدد 06، ماي 2010، ص 15 .

الفرع الثاني : شروط الالتحاق بمهنة التوثيق .

مهنة التوثيق كمهنة منظمة عادة ما يلتحق بها خريجي الحقوق أو العلوم القانونية والإدارية وهي أشبه بمهنة القضاء من حيث شروط ممارستها، إذ شددت وزارة العدل في الرقابة على المترشحين لولوجها من خلال اشتراط مسابقة كتابية و أخرى شفوية للتأكد من مدى الاستعداد العلمي، النفسي و الخلفي لكل مترشح و هذه الشروط الصارمة لا تتوقف عند حد المسابقة بل تليها عند التكوين وعند فتح مكتب التوثيق أيضا .
هذا و قد حدد المشرع الجزائري شروطا معينة لممارسة مهنة الموثق في المادة السادسة من القانون 02/06 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق السالف الذكر .

منها شرط التمتع بجميع الحقوق المدنية والسياسية و أيضا اجتياز مسابقة تعلن عنها وزارة العدل، التي يشترط أن تكون مسابقة وطنية، علنية، مفتوحة لجميع المترشحين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية، إلى جانب شرط أساسي هام، المؤهل العلمي بالحصول على شهادة ليسانس في الحقوق أو ما يعادلها إلى جانب شرط السن بحيث لا يقل عن 25 سنة¹.

هناك شروط أخرى أحالها المشرع إلى التنظيم نذكر منها :

المرسوم التنفيذي رقم 242/08 المؤرخ في : 03 أوت 2008 الذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي، حيث توجد المواد من(03) إلى(06) في القسم الأول الخاص بالموثق يحدد فيه شروط الالتحاق بالمهنة وكذا مدة التكوين، ضف إلى ذلك شروط أخرى من بينها أن لا يكون قد حكم على المعني بعقوبة من أجل جنائية أو جنحة بإستثناء الجرائم غير العمدية، إضافة أن لا يكون ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب أو عون دولة عزل بمقتضى إجراء تأديبي نهائي².

¹ : المادة السادسة من القانون 02/06 المؤرخ في : 20 فبراير 2006 تنص " يشترط في كل مترشح للمسابقة المنصوص عليها في المادة 05 أعلاه .

- التمتع بالجنسية الجزائرية ، حيازة شهادة ليسانس في الحقوق أو شهادة معادلة لها، بلوغ سن 25 سنة على الأقل التمتع بالحقوق المدنية و السياسية و الكفاءة البدنية الضرورية لممارسة المهنة .

² : مؤذن مأمون : الإطار القانوني لنشاط المنظمات المهنية، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016/2015، ص 127.

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

تجدر الإشارة إلى أن شروط الالتحاق بمهنة الموثق قد جرى عليها تعديل مؤخرا بخصوص تحديد شروط الالتحاق بمهنة الموثق والمحضر القضائي، حيث تم تخفيض مدة التكوين الخاصة بمهنة الموثق وكذا المحضر القضائي من سنتين إلى سنة واحدة، كما يمكن أن يتم التكوين عن بعد باستعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال.

المبحث الثاني : مفهوم الموثق

نظرا لمكانة الموثق و دوره في نشر ثقافة العدالة الوقائية، عمل القانون الجزائري على حمايته و مراقبة أعماله سواء في التشريع السابق أو الحالي فما هو مفهوم الموثق ؟ و ما هي الواجبات الملقاة على عاتقه ؟

المطلب الأول : تعريف الموثق

حتى نلم بتعريف الموثق و جب علينا التطرق إلى تعريف الموثق من الناحية اللغوية (الفرع الأول)، و التطرق إلى تعريفه من الناحية الاصطلاحية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف الموثق (لغة)

يعرف الموثق لغة : بضم أولها و كسر ما قبل آخرها وهو ذلك الشخص الذي يقوم بتوثيق الشيء أي ربطه بقوة ودقة، وهو من يوثق التصرفات والعقود بين الناس بالطرق الرسمية

الموثق : بضم أولها و فتح ما قبل آخرها (ذلك الشيء محل التوثيق)

الفرع الثاني : تعريف الموثق (اصطلاحا)

الموثق ضابط عمومي أعطاه القانون الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود المرتبطة بإرادة الأشخاص، و يمارس جزء من السلطة العمومية التي فوضتها له الدولة، فيضفي طابع الرسمية على العقود التي يتولى تحريرها، كما يمنح الصيغة التنفيذية لهذه العقود في الحالات المنصوص عليها قانونا .

فإذا كان مصطلح الضابط العمومي من المصطلحات الحديثة في التشريع الجزائري فإن أول نص تشريعي تضمن هذا المصطلح باللغة العربية هو قانون التوثيق رقم : 27/88 المؤرخ في : 12 يوليو 1988 في نص المادة : 05 منه، وقد تزامن مع إعداد و صدور التوثيق المذكور تعديل بعض أحكام قانون العقوبات، وكذلك صدور أحكام

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

القانون المدني لا سيما المواد (324) وما يليها¹ فالموثق ضابط رسمي للدلالة على وظيفته العمومية، ويعمل في إطار حر ما يدل على استقلاليته في اختيار مكان و طريقة عمله²، إذ نص قانون رقم : 02/06 المؤرخ في : 2006/02/20 و الذي ينظم مهنة التوثيق و الموثق في لجزائر صراحة على أن الموثق مفوض من قبل السلطة العمومية وذلك من أجل تمكين الموثق من أداء مهمته المنحصرة أساسا في تحرير نوع معين من العقود وهي العقود الرسمية، سواء التي تنص على وجوب رسميتها أو تلك التي يود الأطراف إعطائها هذه الصبغة³.

المطلب الثاني : مهام وواجبات الموثق

بالرجوع إلى أحكام المواد 02/06 ، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، نجدها قد حددت واجبات الموثق المهنية الملقاة على عاتقه وهذا ما سنتطرق له في (الفرع الأول) كما أن المشرع و في سبيل توفير حماية الموثق ضمن له العديد من الحقوق كفلها بعدة نصوص قانونية سنحاول التعرف عليها من خلال التطرق إلى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: واجبات الموثق المهنية

الموثق مفوض من السلطة العمومية لإضفاء الصبغة الرسمية على العقود والاتفاقيات، و يتمثل دوره في الأساس على تأمين السلامة القانونية للعقود، و ضمان حقوق الأشخاص و أسرهم والشركات و المستثمرين في صفقاتهم و تعاملاتهم، فمن استقراء أحكام المواد من (09) إلى (18) من القانون 02/06 فإننا نجدها قد حددت

¹ : ميدي أحمد، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، سنة 2014، ص 26.

² : وسيلة وزاني، مرجع سابق، ص 68 .

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

الواجبات العامة للموثق، ضمن أطر ثلاثة منها ما هو تجاه المهنة في حد ذاتها، ومنها تجاه الدولة مفوضة السلطة العمومية للموثق، وكذلك تجاه المتعاملين .

أولا : تسيير المكتب العمومي للتوثيق

يعرف المكتب العمومي للتوثيق بأنه مرفق عمومي في مفهوم قانون تنظيم مهنة الموثق رقم : 06-02، وقد نصت على ذلك المادة (02) منه على أن " تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق، تسري عليها أحكام هذا القانون و التشريع المعمول به، و يمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني، تنشأ وتلغى المكاتب العمومية للتوثيق وفق معايير موضوعية، بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام " وجاء في نص المادة (09) من القانون رقم : 02/06 على أنه : " يسدد لكل موثق مكتب عمومي للتوثيق، يتولى تسييره لحسابه الخاص و تحت مسؤوليته، و يمكن أن يسير في شكل شركة مدنية مهنية، أو مكاتب مجتمعة، و يجب أن يكون مكتب التوثيق خاضعا لشروط ومقاييس خاصة "

إذ تناولت أحكام هذه المادة من حيث المسؤولية وشكل ممارسة المهنة فيه، ولياقة المكتب حتى يتخذ مكانا مناسباً للممارسة، إذ يقوم بتسيير المكتب العمومي للتوثيق، و تضيف المادة (09) أن التسيير يكون للحساب الخاص للموثق وتحت مسؤوليته، بمعنى ان الموثق مفوض من قبل الدولة إلا أن المسؤولية الملقاة تبقى على عاتقه في ذات السياق نصت المادة السابعة من المرسوم التنفيذي رقم : 18 / 14 المؤرخ في : 2018 على أنه : " يجب أن يكون مكتب التوثيق لائقا ومناسبا لممارسة مهنة الموثق وأن يكون متميزا عن المحلات التي يمارس فيها نشاطات أخرى " ¹ .

¹ : المرسوم التنفيذي، رقم : 14/18 المؤرخ في : 17 جمادى الثانية عام 1439 الموافق لـ: 05 مارس سنة 2018 ، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم : 242/08، المؤرخ في : أول شعبان عام ، 1429 الموافق لـ: 03 غشت 2008 ، والذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها .

ثانيا : المحافظة على تقاليد المهنة

وتتمثل في مجموعة من الصفات التي يجب على الموثق التحلي بها و يمكن لنا ذكرها على سبيل المثال لا أكثر فمن بين أخلاقيات المهنة :

- وجوب الإمتناع عن ذكر زملاء المهنة بسوء أمام الأطراف الطالبة للخدمة التوثيقية أو العملاء، ليتمكن من الفوز بثقتهم، والتعامل معهم بدل من الآخرين من الموثقين .
- من واجبات الموثق على مهنة التوثيق وآدابها، يحظر عليه استعمال وسائل الترغيب و استعمال أساليب الدعاية في ممارسة المهنة، فلا يجوز للموثق استخدام و سطاء، أو اللجوء إلى وسائل الترغيب غير التي تجيزها أصول المهنة وتقاليدها، لأن هذه المهنة وجدت لمساعدة العدالة عن طريق تقرير وسائل الإثبات، وتوضيح الأمور، وعدم استخدام الوسائل غير المشروعة والتي تتعارض وأهداف هذه المهنة، وينطوي في نفس الوقت على التنزيل من قيم و صيرورتها كوسيلة للكسب والاتجار لذلك منعت الأنظمة التوثيقية ذلك .

ثالثا : دفع الاشتراكات :

يدفع الموثق اشتراكات سنوية للغرفة الجهوية التي ينتمي إليها، وذلك من أجل المساهمة في دفع نفقات الغرفة الجهوية والوطنية كما يجب عليه أن يتقيد بالأجال المحددة للدفع و إلا اعتبر مخلا بأحد إلتزاماته .

رابعا : عدم الجمع بين مهنة التوثيق ومهنة أخرى "حالات التنافي"

كما ورد في نص المادة (23) من قانون 02/06 " تتنافى ممارسة مهنة الموثق " العضوية في البرلمان، رئاسة المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، كل وظيفة عمومية أو ذات تبعية، كل مهنة حرة أو خاصة"¹.

يفهم من خلال هذه المادة أن الموثق غير مسموح له بأن يمارس أي مهام أخرى كالعضوية في البرلمان أو رئاسة أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، كل وظيفة

¹ : الأستاذ : الطاهر ملاخسو، مرجع سابق، ص 17.

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

عمومية أو ذات تبعية، كل مهنة حرة أو خاصة، وهو ما يعرف بحالة التنافي، والهدف من ذلك عدم انشغال الموثق بأمور أخرى قد تشغله عن الهدف الأساسي من المهنة و هو المحافظة على حقوق الأفراد و معاملاتهم .

و بالرجوع إلى نص المادة 24 من القانون رقم : 02/06 نجد أنه " يتعين على الموثق المنتخب لعضوية البرلمان أو لرئاسة في م ش محلي منتخب، إبلاغ الغرفة الجهوية المعنية المنصوص عليها في المادة : 46 من هذا القانون في أجل أقصاه شهرا من تاريخ مباشرة عهده الانتخابية "

ما عدا حالة انتماء الموثق المعني إلى شركة مدنية مهنية للتوثيق، تقوم الغرفة الجهوية بتعيين موثق لاستخلافه من دائرة اختصاص نفس المجلس القضائي يتولى تصريف الأمور الجارية .

خامسا : مسك السجلات الخاصة بالمكتب و المحاسبة و الأختام

أ / بالنسبة لمسك السجلات الخاصة بالمكتب و المحاسبة :

فمن أجل ضمان الرقابة على حسن سير مكاتب التوثيق، ألزم القانون الموثق بمسك فهرس العقود و سجلات يرقم و يؤشر عليها من قبل رئيس المحكمة حيب ما جاء في نص المادة (37) من قانون التوثيق الحالي¹، بحيث أوجب القانون المنظم لمهنة التوثيق الحالي و المراسيم المكملة له على ضرورة مسك الموثق أثناء مباشرة لمهامه عددا معينا من الدفاتر أو السجلات التي اعتبرها القانون سجلات رسمية تعكس بطريقة مضبوطة و شفافة الوضعية المالية والتنظيمية للمكتب العمومي للتوثيق حتى يمكن للدولة ممثلة في وزارة المالية وكذا الغرفة الوطنية مراجعة و مراقبة هاته السجلات والرجوع إليها عند الاقتضاء عند الاقتضاء .

¹ : المادة : 37 من القانون رقم : 02/06 التي تنص " بمسك الموثق فهرسا للعقود التي يتلقاها بما فيها تلك التي لا يحتفظ بأصلها، و سجلات أخرى ترقم ويؤشر عليها رئيس المحكمة التي يقع مكتبه بدائرة اختصاصها يحدد شكل ونموذج هذه السجلات بقرار من وزير العدل حافظ الأختام "

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

كما أورد المشرع في نص المادة (145) من قانون التسجيل بنصها على أنه " يمسك الموثقون و المحضرون ومحافظو البيع بالمزاد وكتاب الضبط ... بالنسبة للموثقين اللذين يعملون لحسابهم الخاص جميع الوثائق والعقود التي يتلقونها في شكل نسخ أصلية أو بإرادات تحت طائلة غرامة مالية تقدر ب : 500 دج عن كل إغفال "

ب/ بالنسبة لمسك الخاتم الرسمي الخاص بالموثق :

نصت المادة (38) من قانون التوثيق الحالي على أنه : " يسلم وزير العدل، حافظ الأختام، لكل موثق خاتما للدولة خاصا به مطابقا للتشريع المعمول به، ويجب على الموثق تحت طائلة البطلان دمج نسخ العقود، والنسخ التنفيذية و المستخرجات التي يقوم بتحريرها أو تسليمها بخاتم الدولة به " .

ج / إضفاء الصبغة الرسمية على العقود :

لقد نظم المشرع الجزائري قواعد الإثبات بالكتابة عن طريق العقد الرسمي في مجموعة من النصوص القانونية، التي أقرت الحجية المطلقة والنفاز للعقد الرسمي ومنحته صفة السند التنفيذي، وحددت أيضا الأشخاص المؤهلون لتلقي العقد الرسمي.¹ فقد عرفت المادة (324) من القانون المدني العقد الرسمي، الذي يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته.

د / حفظ العقود وتسليم نسخ منها :

أشارت المادة (10) من القانون 02/06 والمتعلق بالتوثيق إلى كيفية حفظ الأصول بعد تسليمها، والواقع أن الموثقون يحررون رسومهم على أوراق تسمى الأصول يلزمون بحفظها وحراستها وذلك لتمكين لهم فيما بعد استخراج نسخا منها عند الإقتضاء

¹ : بردان صافية : الواجبات المهنية الملقاة على عاتق الموثق الجزائري، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية، العدد 02، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر ، ص 180، سنة 2017.

أما العقود التي تحتفظ بأصلها لدى الموثقين هي : عقود عامة لا أهمية لها مثل : الوكالات التي تسلم إلى أصحابها وكذا الإيصالات و المخالصات ¹. وعلى الموثق أن يحتفظ بأصول العقود المنجزة لديه، وحتى العقود المسلمة إليه للقيام بإيداعها حتى يرجع إليها عند الحاجة، فهو مكلف بضبط هذه المحفوظات في إطار ما يسمى الأرشيف التوثيقي، كما أحالت المادة (10) في فقرتها الأخيرة على التنظيم لبيان كفاءات حفظ الأرشيف التوثيقي وتسييره.

الفرع الثاني : حقوق الموثق المهنية

نظرا لأهمية و تطور مهنة التوثيق، ونظرا للمركز القانوني والاجتماعي للموثق في تأدية مهامه كواجب تقديم الخدمة العمومية كضابط مكلف بخدمة عامة، (وجب إعلام الأطراف المتعاقدة وتقديم النصائح ... إلخ) .

فإن القانون يشدد على وجوب حمايته من أي اعتداء أو إهانة بمناسبة تأدية مهامه إذ نجد أن المادة (14) من قانون العقوبات نصت على " معاينة كل من أهان قاضيا أو موظفا أو قائدا أو ضابطا عموميا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد أو إرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو بالرسم غير العلنيين، أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها وذلك بقصد المساس بشرفهم أو باعتباره أو بالاحترام الواجب لسلطتهم " ، ومن أجل هذه الحماية فإن المشرع ألزم الموثق عند قيامه بمهامه بذل عناية الرجل الحريص ، كما نصت عليه صراحة المادة (12) من القانون 02/06 " يجب على الموثق أن يتأكد من صحة العقود الموثقة وأن يقدم نصائحه إلى الأطراف، قصد انسجام اتفاقاتهم مع القوانين التي تسري عليها وتضمن تنفيذها، كما يعلم الموثق الأطراف بمدى التزاماتهم و حقوقهم ... " ².

¹ : طاهيري حسين : دليل الموثق، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2013.

² : المادة 144، من القانون رقم 15/04، المؤرخ في : 10 نوفمبر 2004، والمتضمن قانون العقوبات.

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

فضلا عن حصانة مكتبه أيضا والذي ضمن له المشرع حماية قانونية، فلا يجوز تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه، إلا بموجب أمر قضائي مكتوب وبحضور رئيس الغرفة الجهوية للموثقين أو الموثق الذي يمثله، ويعد إخطاره قانونا .

و ما تجدر الإشارة إليه في هذه النقطة أن المشرع قرر جزاء على مخالفة شروط التفتيش والتي جاءت في نص المادة (24) من القانون 02/06 على أن يقع البطلان جزاء لكل إجراء مخالف أحكام هذه المادة، ومنها بطلان إجراء التفتيش أو الحجز لكل إجراء يخالف أحكام هذه المادة، و منها بطلان إجراء التفتيش أو الحجز لكل إجراء يخالف أحكام هذه المادة ومثال على ذلك بطلان إجراء التفتيش أو الحجز متى كان غير أمر قضائي مكتوب، كما يبطل إجراء الحجز ما لم يرد النص عليه في الأمر القضائي المكتوب، بالإضافة إلى بطلان إجراء التفتيش أو الحجز ما لم يخطر رئيس الغرفة الجهوية للموثقين أو ممثله، أو ما لم يوجد ما يفيد إخطاره قانونا .¹

المطلب الثالث : اختصاصات الموثق في التشريع الجزائري

الفرع الأول : اختصاص الموثق من حيث المكان.

المقصود بالاختصاص المكاني في هذا الموضوع أن يلتزم الشخص المؤهل لتحضير الورقة الرسمية المثبتة للتصرف الوارد على العقار، بتحرير هذه الورقة الرسمية ضمن المنطقة الإقليمية التي يحق له كتابة أو تحريرها ولا يجوز له أن يتعدها.

فالموثق كونه ضابطا عموميا وأنه يختص بإصدار الورقة الرسمية المتضمنة للتصرف على العقار، فإن اختصاصه الإقليمي واسع و يمتد إلى كامل التراب الوطني .²

إذ تجدر الإشارة إلى أن اختصاص مكاتب التوثيق كان قبل إلغاء الأمر 91/70 المتضمن مهنة التوثيق منحصرًا في دائرة اختصاص المحكمة الموجود بها ولا يجوز للموثق أن يقوم بأي عمل يدخل في وظيفته خارج نطاق هذه الدائرة التي يتحدد اختصاصه المكاني، وإلا أعتبر عمله باطلا، وغير نافذ بسبب مخالفة قاعدة إجرائية

¹ : المادة : 04 من القانون، 02/06، و المتضمن تنظيم مهنة الموثق .

² : المادة، 02 من القانون 02/06 ، و المتضمن تنظيم مهنة الموثق .

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

أساسية، وكان يجوز له استثناء، أن يندب من طرف وزير العدل للقيام بمهامه في دائرة اختصاص محكمة أخرى غير التي عين فيها.

غير أنه وبعد صدور قانون التوثيق لسنة 2006 أصبح اختصاص مكاتب التوثيق يمتد إلى كافة التراب الوطني وبالتالي أصبح الاستثناء هو الأصل.¹

نستطيع أن نقول أن هذا التغيير و التحول كان نتيجة حتمية للمشاكل التي كانت تحول دون الحصول على هذا الانتداب من وزير العدل، للقيام بمهام خارج اختصاص المحاكم التي عينوا بها من جهة، ومن جهة أخرى مسايرة جهود الدولة للقضاء على جميع أشكال ومظاهر البيروقراطية، و تقريب الإدارة من المواطن، وكذا ضمان السير الحسن لهذه المكاتب خاصة بعدما أصبحت تسير لحساب الموثق و تحت مسؤوليته .

الفرع الثاني : اختصاص الموثق من حيث الزمان.

يقصد بتحرير الضابط العمومي الورقة الرسمية في حدود سلطته، أن تكون له الولاية في تحريرها، حيث يشترط في هذه الولاية أن تكون قائمة أثناء تحرير الورقة، وألا تتحقق فيه حالة من حالات التنافي الممنوعة قانونا، وأن يكون مسموحا له بتحريرها قانونا فتعني الولاية القائمة، أن يؤدي الموظف أو الضابط العمومي الموثق بعد تعيينه وقبل الشروع في مهمته اليمين القانونية، وتخص عادة كل الموظفين أو الأعوان الذين لهم علاقة مباشرة أو غير مباشرة مع مرفق العدالة كالموثقين و المحضرين والخبراء على اختلاف مجال تخصصاتهم وضباط الشرطة القضائية، وجاء في نص المادة (08) من قانون التوثيق 02/06 على صيغة اليمين التي يؤديها الموثق أمام المجالس القضائية، محل الإقامة المهنية وهي : " أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بعملتي أحسن قيام وأخلص في تأدية مهنتي وأكتم سرها، و أسلك في كل الظروف سلوك الموثق الشريف والله على ما أقول شهيد "

ويتعين على الموثق أن يكون له طابعا وخاتما خاصين به وأن يودع توقيعته وعلامته لدى أمانة ضبط المحكمة والمجالس القضائية محل تواجد مكتبه.

¹ : ميدي أحمد، مرجع سابق، ص 25.

الفصل الأول : مفهوم مهنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري

أما في حالة ما إذا كان الموثق قد عزل أو نقل إلى وظيفة أخرى أو أحيل على الاستيداع أو إلى التقاعد تكون الورقة باطلة، إلا إذا كان الموظف لم يعلم بالعزل أو الوقف أو النقل أو انتهاء ولايته، وكان ذو الشأن هم حسن النية لا يعلمون بشيء من ذلك، فإن الورقة الرسمية التي يحررها الموظف في هذه الظروف تكون صحيحة حماية للوضع الطاهر المصحوب بحسن النية.¹

¹ : محمد حزيب: الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري دار هومة، الجزائر، ص 73، سنة 2017.

خلاصة الفصل الأول :

كخلاصة القول أن مهنة التوثيق في الجزائر قد عرفت منذ القديم إذ سهرت على حسن ضبطها و تنظيمها وإدارتها عبر مراحل كأحقاب تاريخية متلاحقة لكل مرحلة محيطها وعواملها وأبعادها، ولكن نستطيع أن نقول أن معالمها لم تتضح إلا بعد الاستقلال، إذ عرفت تطورا حسب الظروف السياسية التي مرت بها البلاد، بصدور قوانين متلاحقة نظمت مهنة التوثيق.

الفصل الثاني

نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

- المبحث الأول : قيام المسؤولية المدنية للموثق
- المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية للموثق (جرائم و جزاء)

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

إن المسؤولية بشكل عام هي تحميل الشخص نتائج أفعاله المتضمنة مخالفة الواجب الملقى على عاتقه ومن أهم أوجه هذه المسؤولية هي المسؤولية المدنية فالمشرع الجزائري لم يخص مسؤولية الموثق المدنية بأية مقتضى خاص واكتفى بالإشارة إلى المادة: 53 من القانون 02/06، دون الإخلال بالمسؤولية الجزائية والمدنية المنصوص عليها في التشريع المعمول به وبذلك تكون القواعد العامة للمسؤولية المدنية هي الواجبة التطبيق في هذا المجال وفقا لما نصت المادة (124) من القانون المدني الجزائري نجد أن المسؤولية المدنية تمتد لتشمل كافة فروع القانون إدماجا لجميع المهن الحرة مثل : مهنة المحاماة ومهنة المحضر القضائي وبالخصوص مهنة التوثيق .

المبحث الأول : المسؤولية التأديبية للموثق

يتمتع الموثق بالسلطة المفوضة له والاستقلالية النسبية لكن هذا لا يعني أنه غير مسؤول على المخالفات التي يرتكبها بمناسبة أداء مهامه.

وإذا كان القانون الجزائري يحدد الجرائم التي يرتكبها الموثق تحديدا حصريا و دقيقا فإنه على العكس من ذلك، المخالفة التأديبية غير مضبوطة بدقة، وفضائها أوسع، و تتحكم في هذا الفضاء السلطة التقديرية لجهات التأديب¹.

وتقوم المسؤولية التأديبية للموثق بمجرد ارتكابه مخالفة للنصوص التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بمهنة التوثيق، أو الإخلال بأحد واجباته المهنية، أو بخلاص المروءة و الشرف والنزاهة، مما يستوجب معه توقيع العقوبة التأديبية المناسبة.

المطلب الأول : الخطأ التأديبي للموثق

الأخطاء التأديبية للموثق لم تعرف ولم تحدد على وجه اليقين من قبل المشرع ولعل السبب في ذلك يعود إلى صعوبة حصرها من جهة، ومن جهة أخرى فإن المشرع

¹ : مقني بن عمار : مهنة التوثيق في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، للنشر، الإسكندرية، سنة 2013.

¹ : حشود نسيمة : المسؤولية القانونية للموثق، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، العدد 25 ، المجلد الأول ، الجزائر.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

عادة لا يهتم بتحديد التعاريف تاركا ذلك للفقه والقضاء، ولهذا فإن المبدأ الذي يقضي بأن " لا جريمة ولا عقوبة دون نص " حسب ما جاء في قانون العقوبات لا وجود له في مجال التأديب كما سبق الإشارة إليه، الأخطاء التأديبية ليست محددة في الواقع حصرا أو نوعا وإنما ذلك أمر متروك للسلطة التأديبية تباشره حسب تقديرها لجسامة الخطأ المرتكب، وما يستوجبه من جزاء وذلك بطبيعة الحال يبقى خاضعا لرقابة القضاء المختص.¹

والحقيقة أن الأخطاء المهنية التي يرتكبها الموثق تكون أحيانا مقرونة بمتابعات جزائية كجرائم التزوير وغيرها فالخطأ التأديبي مستقل عن الخطأ الجزائي فبمجرد الطعن في السند التوثيقي يجعل الموثق في حالة متابعة جزائية

خاصة أن المشرع جعل الدفع بالتزوير أمام القضاء هو السبيل الوحيد للطعن في صحة المحررات الرسمية.²

الفرع الأول : أركان الخطأ التأديبي

اختلفت الآراء والاتجاهات في تحديد أركان الخطأ التأديبي ويمكن لنا حصر هذه الأركان في الركن القانوني

الركن المادي، الركن المعنوي.

أولا : الركن القانوني : أو ما يعرف بمبدأ الشرعية ، ويقصد به في هذا المقام القاعدة القانونية التي يتم الاستناد إليها لوصف فعل أو تصرف ما بأنه يشكل خطأ تأديبيا، أي كان مصدر تلك القاعدة سواء دستور أو قانون أو لوائح أو أعراف.

¹ : جامع مليكة : النظام القانوني للموثق في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية، العدد

السابع ، 2018، معهد الحقوق و العلوم السياسية تندوف، ص 384.

² : حاجي نعيمة: مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية

العدد 01، سنة 2018، جامعة العربي التبسي تبسة ، ص 120.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

هناك من يرى أن الركن الشرعي أو القانوني ركنا أساسي ولازم لقيام الجريمة أو المخالفة التأديبية، وذلك أن السلطات التأديبية وإن كانت تتمتع بالسلطة التقديرية في تحديد ما يعتبر و ما لا يعتبر مخالفة تأديبية إلا أنها ليست حرة طليقة من كل قيد في هذا الشأن، فهي مقيدة بمبدأ المشروعية في مفهومه العام.

ولقد أنكر بعض الفقه الإداري وجود ركن شرعي للأخطاء التأديبية عموما وذلك بسبب عدم تقنينها كما هو الحال بالنسبة للأخطاء الجنائية، فالأخطاء لا تخضع لغاية يومنا هذا لمبدأ "لا جريمة إلا بنص" بل يحكمها مبدأ "لا عقوبة إلا بنص قانوني". ولا تحدد الأخطاء التأديبية إلا من زاوية أنها تعد مخالفات لواجبات الوظيفة سواء داخل العمل أو خارجه.¹

ثانيا : الركن المادي :

و يتمثل في كل فعل إيجابي أو سلبي، يرتكبه الموثق و يمكن القول أنه بمثابة المظهر الخارجي للخطأ التأديبي و هو محل إجماع فقهي على خلاف الركن القانوني² و لكي يتحقق هذا الركن يجب توفر شرطين :

الشرط الأول :

وقوع الفعل أو صدور القول أو الامتناع عن الفعل من الموثق ، كان من الممكن مسألته تأديبيا، أما الشرط الثاني : يستدعي تحديد الفعل أو الامتناع أي أن يكون محددًا تحديدا دقيقا يصح أن يكون تحت مسألة تأديبية.³

أما الأوصاف العامة مثل سلوك الموثق المشين وسوء سمعته أو نواياه السيئة فلا تصلح أن تكون ركنا ماديا لقيامه أو تحققه، وذلك لكونها تتصف بالعمومية.

¹ : لندة معمر : المسؤولية التأديبية للقاضي، الدار العلمية الدولية، الطبعة الأولى، الأردن، 2018، ص 104 .

² : نعيمة حاجي : مرجع سابق، ص 110.

³ : لندة معمر ، مرجع سابق، ص 108 وما يليها .

ثالثا : الركن المعنوي :

يقصد بالركن المعنوي في الخطأ التأديبي صدور الخطأ أو المخالفة عن إرادة آثمة و مدركة و حرة وتأسيسا على ذلك، اختلف الفقه حول اعتباره ركنا لازما على أساس اتجاه إرادة الموثق لارتكابه بالرغم من علمه للمخالفة التأديبية والعقوبة التي ستوقع عليه جراء هذا الخطأ ومع ذلك تتحقق الأخطاء التأديبية حتى لو لم يتوفر القصد أو النية أو الإرادة، وعلى هذا الأساس فإن أقلية من الفقه تتجه إلى عدم الاعتماد بالركن المعنوي للخطأ التأديبي .

الفرع الثاني : علاقة القضاء الجزائي بالمسائلة التأديبية :

من المعلوم أن نظام التأديب نظام مستقل استقلالاً تاماً عن النظام الجزائي فالعقاب التأديبي وإن كان عقاباً إلا أنه لا يختلط أبداً مع العقاب الجزائي لاختلاف التطبيق لكل منهما، والغرض الذي تسعى إليه وقد ينطوي الفعل الذي يأتيه الفعل على جريمتين في وقت واحد جزائية و تأديبية وأنه حتى مع إتحاد وصفهما، فإن ذلك لا يخل باستقلال العقاب التأديبي، وهو ما أكده القانون الجزائري من أن معاقبة الموثق على مخالفة واجبات وظيفته لا يمنع من إقامة الدعوى المدنية والجزائية ضده عند الاقتضاء.¹

المطلب الثاني : العقوبة التأديبية :

الفرع الأول : تعريف العقوبة التأديبية :

العقوبة التأديبية يعرفها محمد ماجد ياقوت بأنها إيلام مقصود بسبب ارتكاب مخالفة تأديبية يقره المشرع على نحو مجرد، وتوقعه السلطة التأديبية بقرار إداري أو حكم قضائي، ويترتب على توقيعه الحرمان من بعض أو كل حقوق .

وان اغلب الفقهاء يتجهون في تعريف العقوبة التأديبية من وجهة نظر أنها جزاء أدبي ومادي في آن واحد، ينطوي على عنصر الإيلام الذي يمس العامل في وضعيته

¹ : بلحو نسيم، المسؤولية القانونية للموثق، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر،

بسكرة، سنة 2014 ، ص 102 .

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

المهنية فيؤدي إلى حرمانه من المزايا، والحصانات المهنية التي يتمتع بها أو من المهنة التي يشغلها، سواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو نهائية بسبب مخالفات ذات طبيعة خاصة وهي المخالفات الإدارية أو المهنية والتي تتصل اتصالا مباشرا بوظيفته مما ينجر عنها الحرمان أو الإنقاص من الامتيازات المهنية.

كما تجدر الإشارة إلى أن كل التشريعات التي تعنى بالوظيفة العمومية أو أنظمة المهن الحرة في الجزائر وعلى غرار العديد من تشريعات الدول الأخرى، لم تورد تعريفا للعقوبة التأديبية، وإنما حددت على سبيل الحصر تصنيفا للعقوبة التأديبية وطبيعتها .

الفرع الثاني: طبيعة العقوبة التأديبية

يعد القانون مظهر من مظاهر الدفاع الجماعي ضد جميع الأعمال ذات الطبيعة التي تخالف تحقيق هدف الوظيفة أو المهنة التي تقدم خدمة عمومية، كتلك الأعمال المتعلقة بمهنة التوثيق، ولذلك فإن كلا من القانونين: القانون التأديبي والجنائي أساسهما واحد. ولكن يطبق كل منهما في نطاق مختلف عن الآخر، لذلك أثرت النظريات المختلفة حول الطبيعة العقابية للقانون التأديبي . فحسب نظرية الفقيه دوجي **Duguit** العقاب التأديبي هو عقاب جنائي لأن كلا العقابين يستند إلى سلطة الدولة .

يرى الفقيه فالين **Waline** أن القانون التأديبي قانونا عقابيا، والعقاب سبب للخروج على النظام الاجتماعي لهيئة معينة، فالتأديب في نظره، يسعى لتحقيق غرض مواز لهدف القانون الجنائي وهو المحافظة على النظام في مجتمع معين بواسطة العقاب، فالمؤسسة التي يهدف التأديب فيها إلى احترام نظامها وقواعدها هي إدارة الدولة، وليست الدولة ذاتها.

فطبيعة العقاب التأديبي في المهن الحرة كمهنة التوثيق حسب القوانين المنظمة لها في التشريع الجزائري هي: الإنذار، التوبيخ، المنع المؤقت من ممارسة المهنة لمدة محدد العزل أو الشطب من جدول المنظمة.

فالمسؤولية التأديبية للمهني تقوم عندما يصدر عنه من أفعال فيها تقصير بالتزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها، مما يعرضه إلى العقوبات التأديبية المنصوص عليها

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

في قانون المهنة، كما تقوم مسؤوليته الجزائية والمدنية، المنصوص عليها في التشريع المعمول به.

فالملاحظ أن المشرع الجزائري في القوانين المنظمة لمهنة الموثق، قد أورد أنه إذا ارتكب الموثق خطأ جسيماً سواء كان إخلالاً بالتزاماته المهني، أو جريمة من جرائم القانون العام، ما لا يسمح له بالاستمرار في ممارسة نشاطه يمكن للجهة الوصية، توقيفه فوراً، وفي هذه الحالة، قامت المسؤوليتين معاً.

فالموثق مطالب بالتمسك بالواجبات القانونية التي هو ملزم بما ومراعاة قواعد المهنة دون المساس بالعقوبات الأخرى وطبقاً لأحكام المادة (53) من قانون 06/02 التي نصت على أنه : "دون الإخلال بالمسؤولية الجزائية والمدنية المنصوص عليها في التشريع المعمول به يتعرض الموثق عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها إلى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون"

المطلب الثالث : الأساس و التكيف القانوني للمسؤولية المدنية للموثق

بمناسبة ممارسة الموثق لمهامه المؤطرة والمحددة قانونياً فإنه قد يقع منه أخطاء قد تضر بالغير، وهي تمثل أخطاء مهنية توجب قيام مسؤوليته المدنية، من خلال ضرورة تعويض المتضرر عن الخطأ الذي يسبب الضرر، وبطبيعة الحال تخضع المسؤولية المدنية للموثق لنفس القواعد العامة التي توطر المسؤولية، بضرورة توفر علاقة سببية بين خطأ مرتكب فعلاً وبين ضرر حاصل بالفعل، حيث أنه لم ينص قانون 06/02 المتعلق بالتوثيق ولا حتى القانون المدني على المسؤولية المدنية للموثق، وإنما تم إخضاعها للقواعد العامة.

الفرع الأول : أساس المسؤولية المدنية للموثق.

أساس المسؤولية المدنية للموثق كل التشريعات والاجتهادات الفقهية أجمعت على ضرورة قيام مسؤولية أي مهني (صاحب مهنة) أثناء مزاولته مهامه، من بينهم: الطبيب، المقاول، الصيدلي، المحضر القضائي، الخبير، الموثق، وهي مسؤولية قائمة على أساس

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

الأخطاء التي تصدر عن كل واحد منهم، لكن اختلفوا في تحديد ما إذا كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية¹.

الاتجاه الأول: مسؤولية الموثق مسؤولية عقدية

يتجه فريق من فقهاء القانون إلى اعتبار أن مسؤولية الموثق اتجاه المتعاملين معه أو زبائنه هي مسؤولية عقدية، حيث أن الموثق تعاقد مع الأطراف بأن يحرر لهم العقد، حيث ينشأ عقد بمجرد قبوله المهمة، ومن ثمة يسأل الموثق في حال ارتكابه خطأ خلال تأديته هذه المهمة مسؤولية عقدية.

لكن اختلف أفراد هذا الاتجاه في تحديد طبيعة العقد الذي أبرمه الموثق مع متعامليه، هل يعتبر عقدا من عقود القانون الخاص؟ وقد يصنف بذلك كعقد وكالة أو عقد عمل، أم يعتبر عقد يوطر رابطة خدمة عامة، ويشكل بذلك عقدا من عقود القانون العام.

الاتجاه الثاني: مسؤولية الموثق "مسؤولية تقصيرية"

يرى جانب من الفقه الفرنسي أن مسؤولية الموثق المدنية هي مسؤولية تقصيرية وسيبقى هذه الاتجاه طرحه من خلال توجيه انتقادات للاتجاه السابق الذي يعتبر مسؤولية الموثق مسؤولية عقدية، حيث أنه لا وجود لشروط انعقاد العقد وعدم ترتيبه أية آثار، كما لا يوجد تكافؤ بين أعمال الطرفين (وهم المتعاملون والزبائن من جهة والموثق كطرف ثاني للعقد) وهو شرط خاص لصحة العقد بأجر، وتساءلوا بذلك عن مدى توفر الشروط بعلاقة الموثق بالعملاء.

الاتجاه الثالث: مسؤولية الموثق تجمع بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية:

بالنظر للطبيعة المتغيرة لتدخل الموثق فقد رأى هذا الاتجاه الفقهي بأن مسؤولية الموثق تنطبق عليها أحكام المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، لكن اختلفوا فيما بينهم في كيفية تطبيق المسؤوليتين، فرأى فريق مبدأ التطبيق المتناوب أو المتعاقب، أي أحيانا تقوم

¹ : د : حاجي نعيمة، مرجع سابق، ص 126 وما يليها.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

المسؤولية على أساسا عقدي وأحيانا على أساس تقصيري، أما الفريق الثاني فإنه يدعوا إلى التطبيق الجامع والشامل لأحكام المسؤوليةين دون فصل أو تناوب أو تعاقب¹.

الفرع الثاني: التكيف القانوني للمسؤولية المدنية للموثق.

ينطلق التكيف القانوني للمسؤولية المدنية للموثق من خلال التساؤل التالي: هل أن التزام الموثق في مهنته يعتبر التزاما يبذل عناية أو بتحقيق نتيجة؟

الأصل أن عمل الموثق ينطوي على الالتزام بتحقيق نتيجة، على أساس أن العمل التوثيقي يقوم عادة على عنصر اليقين والدقة، ويمكن تحديد أهم الجوانب التي تتضمن تحقيق نتيجة كالتالي:

* التزام الموثق بالتأكد من مدى مشروعية الاتفاق الذي يبرمه الأفراد وعدم مخالفته للنظام القانوني.

* التزام الموثق بحساب مصاريف العقد والرسوم الواجبة قانونيا.

* التزام الموثق بتحصيل الديون ومسك الودائع وردها لأصحابها.

* التزام الموثق بتقديم وتسليم النسخ والمستخرجات.

أما الاستثناء الوارد على هذا الأصل فإنه يمكن لعمل الموثق أن يتخذ شكل التزام يبذل عناية، حيث أنه يوجد في العمل التوثيقي ما لا يمكن ضمانه، أي لا يمكن للموثق أن يضمن تحقيقه للأطراف، ويكون الالتزام يبذل عناية في النشاط التوثيقي محدودا ومحصورا في بعض الحالات فقط، ويظهر خاصة في حالة فحص العقود والتأكد منها ومن صحتها، وكذلك التأكد من هوية الأطراف الذين قد يلجؤون إلى تزوير وثائقهم، فيقتصر عمل الموثق على التأكد من وثائق الهوية والمعطيات المتوفرة أمامه، حسب ما يتطلبه القانون، وبالتالي لا يمكن أن يضمن نتيجة مفادها أن الوثائق سليمة وليست مزورة وكذلك الأمر بالنسبة للأشخاص الماثلين أمامه، فيعتبر عمله في هذه الحالة التزام يبذل عناية.

¹ : زغلامي حسبية : مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري، مجلة النبراس للدراسات

القانونية، العدد 01، سنة 2018، جامعة العربي التبسي تبسة ، ص 128.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية للموثق (جرائم و جزاء) .

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية وأساسها :

قبل التطرق مباشرة إلى المسؤولية الجزائية للموثق، يجدر بنا أن نعرف المسؤولية الجزائية و نذكر أنواعها و أساسها و شروطها .

الفرع الأول : تعريف المسؤولية الجزائية وأنواعها :

توصف بأنها الأثر المترتب على قيام الشخص بارتكاب فعل مخالف للقانون، فهي تعني عملية تحمل التبعات والآثار التي يربتها التصرف المخالف للقانون، فما يرتكبه الموثق من أفعال يمكن أن تشكل جريمة وفقا لأحكام القانون، تجعله أهال لتحمل المسؤولية بجميع صورها ومنها الجزائية بالتحديد .

فقهيا : ثمة تعريفات عديدة للمسؤولية الجنائية، يعرفها البعض بأنها استحقاق مرتكب الجريمة العقوبة المقررة لها، وتتعلق هذه المسؤولية بفاعل أخل بما خوطب به من تكليف جنائي، فحقت عليه العقوبة المقررة لحماية هذا التكليف؛ أو أنها واجب مفروض على الشخص بالإجابة على نتائج فعله الإجرامي من خضوع للعقوبة المقررة قانونا؛ أو أنها عالقة بين الفرد والقاعدة القانونية بمقتضاها يلزم الفرد بتحمل النتائج المترتبة على عمله إذا خالف أوامر المشرع؛ أو أنها التزام قانوني يقع على عاتق الجاني بتحمل العقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها؛ أو أنها عالقة قانونية تنشأ بين الفرد والدولة يلتزم بموجبها الفرد إزاء السلطة العامة بالإجابة على فعله المخالف للقاعدة الجنائية وبالخضوع لرد الفعل المترتب على تلك المخالفة؛ أو أنها في جوهرها التزام شخصي بالخضوع لشيء أو التزامه به ضد إرادته.¹

وعرفها القانوني الإيطالي (كارارا) بأنها: " تحمل تبعة انتهاك حرمة قانون من قوانين الدولة بفعل خارجي صادر عن إنسان لا يبرره أداء واجب أو ممارسة حق ويعاقب عليه بعقوبة جزائية " وننتهي إلى هذا التعريف التالي، المسؤولية الجزائية هي

¹ : صوفي حسن أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

الالتزام القانوني بتحمل من أتى الفعل أو الامتناع عن الفعل مخالفا للقواعد القانونية، النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضوع هذا الالتزام هو الجزاء الجنائي بصورة العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي ينزله القانون بالمسؤول عن الجريمة لأن لفظ المسؤولية مرادف للمساءلة أي سؤال مرتكب الجريمة عن السبب في اتخاذه لجريمته مسلكا مناهضا لنظم المجتمع ومصالحه، ثم التعبير عن اللوم الاجتماعي إزاء هذا عطاء هذا التعبير المظهر المحسوس اجتماعيا في شكل العقوبة أو التدبير الاحترازي.

أولا : مسؤولية الموثق الجزائية :

هي إذا التزم الموثق بتحمل النتائج القانونية الجزائية، الجزائية والموضوعية والمترتبة عن توافر أركان الجريمة أي تحمله للعقوبات المقررة لجرائم التوثيق المختلفة، القانون : 10-12 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق لم ينص على أحكام جزائية خاصة بالموثق، وبالتالي يلجأ في هذا المجال إلى تطبيق القواعد العامة التي تحدد ما يعتبر من صور السلوك الإنساني جرائم وما يترتب عليها من جزاءات؛ ويقسم قانون العقوبات إلى قسمين، قسم عام وقسم خاص، فالقسم العام يضم القواعد النظرية العامة المجردة التي تطبق على الجميع وتخضع لها الجرائم والجزاءات الجنائية كافة على اختلاف أنواعها 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 يتضمن توصيف الجرائم كل على حدة كالتزوير والرشوة والاختلاس...، عن طريق بيان الأركان الخاصة بكل جريمة والجزاءات المقررة لها وما يقترن بها من ظروف مشددة أو مخففة أو مغفية من العقاب.¹

طبقا لمبدأ الشرعية « لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون » ، فكما ارتكب الموثق جريمة نص عليها قانون العقوبات أو أي قانون خاص، تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها طبقا للقواعد العامة المنظمة للمسؤولية الجزائية، لكن ليست نفس

¹ : مقني بن عمار : مرجع سابق، ص 63.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

العقوبة التي تطبق على أشخاص عاديين، بل تطبق عليه العقوبة تشديدا باعتباره يتمتع بصفة الضابط العمومي .

ثانيا : خصائص المسؤولية الجزائية :

مما سبق من تعريفات، يمكن استخلاص بعض الخصائص المسؤولية الجزائية والتي تتحدد استنادا إلى الأساس الذي تقوم عليه بصفة أصلية إلى اعتبار حرية الاختيار هي أساس المسؤولية الجزائية، ويترتب على تبني هذا الأساس تحديد خصائص المسؤولية الجزائية والتي تتمثل في أن الإنسان هو محل المسؤولية الجزائية وأن المسؤولية الجزائية شخصية وأنها تقوم على شروط معينة، وهي ترتيبا كالتالي :

1- الإنسان محل المسؤولية الجزائية :

لقد أصبح الفكر القانوني الذي يسأل جنائيا غير الإنسان، لكونه الكائن الوحيد الذي يرتكب الجريمة وهو الذي يتحمل مسؤوليتها الجزائية، وهو الوحيد الذي يمكن أن يفهم نصوص القانون وما تتضمنه من أوامر ونواهي، كما أن الأفعال التي تحرمها القوانين التي يتصور صدورها عن غير الإنسان. والمسؤولية الجزائية التي يتحملها الإنسان إذ أنه هو الذي يدرك ويميز ويفهم حقيقة الأفعال وأنه الذي يختار بين فعل وآخر، الجزاءات الجنائية التي توقع عند ارتكاب الأفعال المجرمة لا يتصور نزولها بغير الإنسان وال يتصور تحقيقها لأغراضها إلا إذا نفذت فيه سواء بغرض الردع العام أو الخاص أو ن كانت قديما تعزى المسؤولية إلى الحيوان والجماد، بغرض الصالح والتهذيب، و ففي العصر الحديث ما استقر عليه الفقه والقضاء والتشريع أن الإنسان أو الشخص الطبيعي هو المحل للمسؤولية الجزائية، ولكن التطور القانوني انتهى إلى الاعتراف بالشخصية القانونية ليس فقط إنما أيضا لما يطلق عليه الإنسان أو الشخص الطبيعي، الشخص المعنوي¹.

¹ : علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المسؤولية الجنائية و الجزاء الجنائي ، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى ، مصر، سنة 2009، ص 27 و ما يليها.

2- شخصية المسؤولية الجزائية :

المسؤولية الجزائية هي مسؤولية شخصية من حقوق الإنسان، فال يسأل الشخص إلا عن فعله لا عن فعل غيره، فمن ارتكب جريمة يسأل عنها ويتحمل مسؤوليتها ويكون ملزما بتحمل النتائج الجزائية والمدنية المنصوص عليها في القانون مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية، وهو مبدأ إلهي عام أقرته الشرائع السماوية.

أما عن القوانين الوضعية فإنها لم تعترف بمبدأ شخصية المسؤولية الجزائية إلا حديثا، فكانت تمتد لتشمل أسرة الجاني وأقربائه وأهل عشيرته حتى وقت قريب، وتسلم التشريعات الجنائية الحديثة بمبدأ شخصية المسؤولية الجزائية إما استنادا إلى المبادئ الدستورية والقانونية العامة دون النص عليه فالمسؤولية الجزائية إذن شخصية لا يتحملها إلا من ارتكب الجريمة أو ساهم في ارتكابها بوصفه فاعلا أو شريكا أو مت دخلا أو محرضا وهذا يعني أنه لا يسأل عن جريمة ارتكبها غيره .

3- المسؤولية الجزائية تقوم على الخطأ :

تقوم المسؤولية الجزائية على أساس الخطأ سواء كان ذلك بالقصد أو الإهمال، فإذا انتفى الخطأ لا يمكن القول بوجود جريمة وبالتالي انعدام المسؤولية¹.

الفرع الثاني: أساس المسؤولية الجزائية وشروطها:

أولا : أساس المسؤولية الجزائية :

إن الأساس المتبادر إلى الأذهان للمسؤولية الجزائية هو حرية الاختيار فالمجرم يسأل أنه اختار الطريق المخالف للقانون في حين كان في وسعه أن يختار الطريق المطابق له ، فهو حر، ولكن فريق من الفقهاء أنكر حرية الاختيار وقال بأن الإنسان مقدره عليه تصرفاته ، وسمي ذلك بمذهب الجبرية وإن كانت الشريعة الإسلامية قد سبقت الفكر الغربي بزمن طويل في إبراز ملامح المسؤولية الجزائية القائمة على أساس أخلاقي والتي تركز على حرية الاختيار، ويربط القرآن الكريم في آيات كثيرة بين الحرية والمسؤولية إن الجرائم التي يرتكبها المهني التي تعتبر انتهاكا لواجباته، فقد يرى المشرع

¹ : وسيلة وزاني ، مرجع سابق ، ص 241.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

أنه ال يجوز في بعض هذه الجرائم بمحاسبة المهني تأديبيا، أنها في نظره لا يقتصر أذاها على المساس بالمصالح نما يتعدى إلى المجتمع ككل، قد يعتبر المشرع أن انحرافا أو إخلال يقترفه المهني، هو مجرد مخالفة تأديبية، في حين أن نظاما آخر يعتبر نفس الانحراف جريمة من جرائم قانون العقوبات تشكل مساسا بمصالح المجتمع، ولذا فكثير من النظم الجنائية تتشدد في معالجة الجرائم التي يقترفها المهنيون أثناء ممارستهم للسلطة العامة، هذه الجرائم تجد أساسها في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة المنظمة للمهن الحرة، وبالتالي تطبق على المسؤولية الجزائية للموثق نفس قواعد مبدأ "لا مسؤولية جزائية بدون خطأ" ، وثم نستنتج أن الخطأ هو أساس مسؤولية الموثق الجزائية وبالتالي يحاسب عليه إذا بلغ هذا الانتهاك حد الجريمة الجنائية .

ثانيا: شروط المسؤولية الجزائية :

لتحقق المسؤولية الجزائية فإنه يشترط ضرورة توافر الوعي أو التمييز أو الإدراك أو الاختيار :

1 / الوعي (الإدراك) :

يعني به الشارع التمييز، أي المقدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنها إحداثها، وعلى التفريق بين المحرم والمباح أي هو المقدرة التي تنصب على ماديات الفعل من حيث كيانه وعناصره وخصائصه، والآثار التي من الممكن أن تترتب على الفعل، هذا وقد عرف بعض الفقهاء الوعي بأنه: "المقدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنها إحداثها" لذلك لا يكون الشخص واعيا إلا إذا كان مميزا، وهذا ما نصت عليه المادة 210 ق، ع بقولها " لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة " يجب أن يتعاصر مع ارتكاب هذه الأفعال، فإذا انتفى انتفت أحد شروط المسؤولية الجزائية القائمة على حرية الاختيار.

2- الإرادة حرية الاختيار:

تعني حرية الاختيار المقدرة على المفاضلة بين البواعث المختلفة وتوجيه الإرادة وفقا لإحداها فالإنسان العادي يستطيع إزاء الدوافع المختلفة التي تتنازع سلوكه أن يستجيب

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

لبعض هذه الدوافع دون غيرها أي أنه يستطيع أن يوجه إرادته إلى طريق الجريمة أو إلى الطريق السليم تتوافر حرية الاختيار وتقوم المسؤولية إذا كانت العوامل التي أحاطت بالجاني حين ارتكب فعله قد تركت له قدرا من التحكم في تصرفاته، بينما تلك الحرية وتلك المسؤولية إذا كان من شأن تلك العوامل الانتقاص على نحو ملحوظ من قدرة الإنسان على التحكم في تصرفاته.

إذن لقيام مسؤولية الموثق الجزائية يلزم الشرطان الوعي وحرية الاختيار، سواء كان الفعل الذي أقرفه يمثل جريمة مقصودة أو غير مقصودة، والعدالة الجزائية قبل أن تصرح بإدانته يجب أن تؤكد بأنه كان مدركا لماهية فعله وعدم مشروعيته، ومع ذلك فقد أراده أو على الأقل لم يستعمل إرادته في تقاديه ومن أجل ذلك يعد مذنبا، وبدون إدراكه أو وعيه لا يمكن تصور حرية اختياره.

والموثق بحكم مهنته لا يمكن تصور عدم امتلاكه لملكة الإدراك والتمييز وإلا لما أمكن له أصل ممارسة وظيفته، واكتساب صفة الضابط العمومي التي تتطلب قدرا كبيرا من الوعي والإدراك والنزاهة وحرية العمل، وهذا ما يتأكد بوضوح من خلال الشروط التي يتطلبها قانون التوثيق لممارسة المهنة المهنية .

المطلب الثاني : الجرائم التي ترتب مسؤولية الموثق الجزائية

الفرع الأول : الجرائم الخاصة بالوثائق و العقود .

إن من أغلب الجرائم التي يتابع بها الموثق وترتب مسؤوليته الجزائية تلك المنسوبة على التزوير في محررات رسمية (العقود) من خلال دراسة وتحليل الأحكام القضائية الصادرة ضد الموثقين فاعتماد الناس على المحررات الرسمية والخاصة لحماية حقوقهم واستقرار معاملاتهم حينما، وإثباتها وحسم الأمر أثناء المنازعات حينما آخر، كما تقضي للدولة مراقبة وممارسة اختصاصاتها المختلفة، ففي أدلتها الكتابية التي تقوم عليها تعد من أهم الوسائل القانونية، ولا يتاح للكتابة أداء هذا الدور إلا إذا منحها الناس كل الثقة فأمنوا بصدقها وحجبتها وال تتأتى الثقة إلا إذا كانت المحررات تعبيراً صادقا عن الحقيقة، فإن

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

كانت غير ذلك رفضها الناس، لأنها إذا تعارضت مع الحقيقة التي يسعون إليها كان نفورهم ورفض الاعتماد عليها مما يؤدي إلى زعزعة استقرار المعاملات وتعثر مصالحهم وضياع الحقوق وبالتالي عرقلة نشاط الدولة واضطرابه.

لذا أفضى المشرع حماية في الدول كافة على هذه المحررات والأوراق المكتوبة وأعطى لها ثقة عامة، وضمن هذه الثقة بتقرير أشد العقوبات للتزوير في صورته وأشكاله المختلفة، هذه العقوبات تتفاوت تبعا لنوع المحرر وصفة من يقوم بالتزوير وعاقب كل من سعى إلى تغيير حقيقتها غشا وتزويرا تبعا لصور التزوير المختلفة التي جرمها القانون، كما شدد العقوبة لصفة مرتكب جريمة التزوير الذي يقع من قاض أو موظف أو ضابط عمومي أثناء عمله، ليس إلا لكونه أخل بواجبات وظيفته وخان الأمانة فيما عهد به إليه.¹

أولا: تعريف التزوير: التزوير صورة من صور الكذب الذي يتناوله القانون الجنائي بالتجريم في بعض الأحوال، فإن جرائم التزوير تتميز بأن الكذب فيها مكتوب، والكذب يتضمن تغييرا للحقيقة، بإحلال أمر غير صحيح محل الأمر الحقيقي الصحيح إذا وقع في المحررات فالمحل الذي يرد وإبدالها بما عليه التزوير يجب أن يكون مكتوبا ويجب أن يكون محررا ويتضمن تغييرا للحقيقة وإبدالها بما يخالفها .

لقد خصص المشرع جريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية المنصوص والمعاقب عليها في المواد (200 إلى 202) ق.ع.الجزائري، في قسم تزوير المحررات الرسمية أو العمومية فالتزوير هو تغيير للحقيقة بقصد الغش في محرر بأحد الطرق التي نص عليها القانون، وهذا الفحوى ما ورد وفق المادة 214 ق.ع. اللبناني، هو تحريف متعمد للحقيقة في الوقائع أو البيانات التي يثبتها صك أو مخطوط يشكل مستندا وذلك بإحداث ضرر مادي أو معنوي أو اجتماعي.²

¹ : أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 222.

² : بدوي حنا، موسوعة القضايا الجزائية ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان،

2010، ص 10.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

لم يضع المشرع تعريفا للتزوير وترك ذلك للفقهاء والقضاء ولذلك اختلف الفقه في بيان المقصود بالتزوير وفي بيان أركانه القانونية خصوصا فيما يتعلق باشتراط توافر الضرر الناتج عن التزوير أو الاكتفاء بقيام الضرر الناتج عنه.

ومع ذلك يستقر معظم الفقه الجنائي على تعريف التزوير، فقد عرفه، "الدكتور محمود نجيب حسني" على أنه: " تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييرا من شأنه إحداث ضرر ومقترن بنية استعمال المزور فيما أعد ". كما عرفه "الدكتور فتحي سرور" على أنه : " تغيير الحقيقة بقصد الغش بإحدى الطرق المقررة بالقانون في محرر يحميه القانون " ¹.

ثانيا : الأركان العامة للتزوير:

تنص المادة 202 ق.ع.الجزائري على ما يلي: " يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزويرا في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته "

1/ إما بوضع توقيعات مزورة.

2/ وإما بإحداث تغيير في المحررات أو الخطوط أو التوقيعات.

3/ وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.

4/ وإما بالكتابة في السجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغيير فيها بعد إتمامها أو قفلها "

وتنص المادة 201 ق.ع.الجزائري على ما يلي :

" يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف عمومي أو قائم بوظيفة عمومية قام أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق الغش وذلك إما

¹ : أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الشركة المتحدة للنشر والتوزيع، القاهرة،

1979م، ص 210.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

بكتابة اتفاقات خالف التي دونت أو أمليت من الأطراف أو بتقريره وقائع صحيحة أو بالشهادة كذبا بأن وقائع قد أعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمدا الإقرارات التي تلقاها ."

يستخلص من قراءة المادتين السابقتين أن لجريمة التزوير في المحررات العمومية والرسمية ركنان، بالإضافة إلى ذلك اشتراط الضرر، كما أن هناك من يصنفه ركننا ثالثا في هذه الجريمة.¹

• للتزوير في المحررات ركنان :

الركن الأول (الركن المادي) :

يتحقق الركن المادي بتغيير الحقيقة في محرر بطريقة من الطرق التي نص عليها القانون، تغييرا من شأنه إحداث ضرر أو احتمال له للآخرين ، وهذا التصرف مسند إلى الموثق باعتباره فاعلا أصليا أو شريكا له، وتبعاً لذلك يمكن تقسيم الركن المادي إلى أربعة عناصر وهي : المحرر باعتباره محل جريمة التزوير، تغيير الحقيقة باعتباره النشاط الإجرامي، طرق التزوير وأخيرا الضرر.²

- محل التزوير :

المحرر هو محل جريمة التزوير الذي ينصب فيه فعل تغيير الحقيقة، فإذا انتفى المحرر انتفى التزوير فال تقوم جريمة التزوير إذا كان تغير الحقيقة قد تم بقول أو فعل بغير كتابة، إن المحرر هو الموضوع المادي لجريمة التزوير، وهو بذلك يعد العنصر الأول من عناصر الركن المادي في جريمة تزوير المحررات، فال يكتفي بنشاط الجاني الذي يهدف إلى تغيير الحقيقة بإحدى الطرق التي نص عليها النظام تغييرا من شأنه أن

¹ : فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2014 ص 448.

² : أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني ، ص 210 - 218.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

يحدث ضررا، بل ينبغي أن يكون محل هذا النشاط محررا تتوافر فيه الثقة العامة ليكون حجة أو وسيلة إثبات .

ويشترط في المحرر الذي يحميه القانون أو النظام أن يتوافر فيه عنصر الشكل وعنصر المصدر وعنصر المضمون وقبل ذلك بجدر بنا تعريف المحرر، فذهب رأي إلى تعريفه على النحو التالي: " هو كل مسطور وقبل ذلك يجدر بنا تعريف المحرر، فذهب رأي إلى تعريفه على النحو التالي: "هو كل مسطور مكتوب يتضمن حروف أو عالما ينقل بقرائها الفكر إلى معنى معين" ¹.

1/ المحرر:

يشترط في المحرر أن يكون للمحرر شكلا ومصدرا ومضمونا معينا.

- شكل المحرر:

في شكل "كتابة" أو عبارات خطية، وبذلك تخرج كافة شكل صور التعبير عن الفكر الإنساني التي لا تتخذ شكل الكتابة من معنى المحرر، وما دام شكل المحرر تمثل في الكتابة فسيان بعد ذلك أن تكون الكتابة قد دونت باليد أو بالآلة الكاتبة أو بالإعلام الآلي أو بالطباعة، ومتى توافرت الكتابة فال أهمية للغة التي استعملت في كتابة المحرر ولما كان المحرر إعلانا عن إرادة أو إثباتا لوقائع يقتضي بقاءه فترة زمنية للرجوع إليه و الاستعانة به عند الحاجة. ²

3- مصدر المحرر:

يجب أن يكون مصدر المحرر ظاهرا فيه، فإذا استحال تحديد مصدر المحرر أو تعذر انتفت عن الكتابة فكرة المحرر الذي يصلح محال لجريمة التزوير، ولا يشترط بالتبعية أن يكون مصدر المحرر بالضرورة من كتبه بنفسه أو تولى طبعه و إنما هو من عبر عن مضمونه واتجهت إرادته للارتباط به. ³

¹ : عبد الله بن جلوي الأبرقي ، الضرر في تزوير المحررات ، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 1427 / 1428، ص 45.

² : عبد الله بن جلوي الإبرقي ، مرجع سابق، ص 14.

³ : بلحو نسيم ، مرجع سابق ، ص 200.

4- مضمون المحرر:

يجب أن يتضمن المحرر سردا لواقعة أو تعبيراً عن إرادة، وعلى هذا الأساس تنتفي صفة المحرر في المكتوب الذي لا يتضمن سوى اسم شخص معين أو توقيعه ، كما تنتفي هذه الصفة في المكتوب الذي يتضمن عبارات أو علامات لا تحمل معنى مترابطة .

ثانيا : المحررات محل التزوير من طرف الموثق :

حتى يكون المحرر محال لجريمة التزوير فيجب أن تتوفر فيه صفة المستند الرسمي قانونا، وهذا ما جاءت به المادة 422 من القانون المدني الجزائري تعريفا للعقد الرسمي وجاء التعريف شاملا يحوي المحرر العمومي والمحرر الرسمي دون التمييز بينهما، والتي نصها كالاتي : " عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه " .

1 / العقود الرسمية :

العقود التوثيقية تتقدم على الغالبية العظمى للمحررات الرسمية أمام القضاء في نطاق تطبيق جرائم التزوير في المحررات الرسمية، ولهذا كان التركيز على العقود التوثيقية من جهة أولى، فالتزوير المرتكب من قبل الموثق يرتكز بصفة أساسية على عنصر كتابة وتحرير العقد التوثيقي وكذا ملحقاته، و يضيف القضاء الفرنسي علاوة على ذلك صور العقود وملحقاتها والعقود العرفية المودعة لدى الموثق للحفظ في صف النسخ الأصلية.¹

2 / العناصر القانونية للمحرر :

لا يكفي أن يستوفي المحرر شكله المادي على نحو ما تقدم يتضمن الشكل والمضمون ومعرفة مصدره، يلزم أن يتوافر فيه المظهر القانوني أو القيمة القانونية التي هي مبعث الثقة فيه، والتي هي محل للحماية القانونية، وبعبارة أخرى فإذا لم يكن للمحرر

¹ : بلحو نسيم ، المرجع السابق ، ص 223.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

قيمة قانونية فإنه لا يصلح محال لجريمة التزوير، ألن الثقة في المحرر مبعثها هو قيمة المحرر القانونية؛ والمحركات الرسمية كلها لها قيمة قانونية بصرف النظر عن مضمونها أما المحركات العرفية فيتوقف ثبوت القيمة القانونية لها على مضمون المحرر وعلى الآثار القانونية التي تنتج عنه. وأساس الثقة في المحررات هو قوة الإثبات الناتجة عنها سواء كان المطلوب إثباته هو واقعة معينة أو هو تصرف معين كبيان أو إيجار .

3/ السند القانوني :

فما دام التزوير يقتضي ضررا ، أو على أقل تقدير ضرر محتمل ، فمن اللازم أن ينصب التزوير على وثيقة تشكل سندا، فال يقوم التزوير إلا إذا كان موضوع الوثيقة أو يترتب عنها إثبات حق ، فال بد ، إذن أن تشكل الوثيقة قاعدة لممارسة حق أو دعوى قضائية، ويترتب عنها نتيجتان: فمن جهة ، يقوم التزوير كلما تحصل الفاعل على منفعة قانونية جراء عمله، وهكذا .

ومن جهة أخرى ، لا يقوم التزوير إذا كان العمل الذي أقدم عليه الفاعل لا يخول صاحبه أي منفعة قانونية، ويكون الأمر كذلك إذا كان المحرر ، الذي يحتمل المراجعة يفتقد إلى القوة الثبوتية وال ينشأ أي التزام على عاتق الغير.

ثانيا: تغيير الحقيقة :

أو تحريفها بما يخالفها وهو الفعل الذي يحقق التزوير، ومن ثم فإذا انتفى تحريف الحقيقة انتفى التزوير وبالتالي لا تقوم الجريمة بدون فعل جرمي طرأ على محرر فغير مضمونه، وعلى هذا الأساس لا تقوم جريمة التزوير إذا كانت الحقيقة هي التي كتبت في المحرر ولو كان من كتبها يعتقد خطأ أن ما كتبه غير الحقيقة كما يستوي أن ينسب التغيير على نسبة المحرر إلى جهة لم يصدر عنها أو إلى موظفين لم يوقعوا عليه وتطبيقا لذلك فإنه إذا أثبت شخص في محرر بيانات تطابق الحقيقة فلا يقوم بذلك تزوير ولو كان سيء النية يعتقد أن ما يثبته مخالف للحقيقة.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

إن تزوير المحررات على يد الموثق يعتبر كذبا مكتوبا، والكذب المكتوب تغيير للحقيقة أو إحلال أمر غير صحيح محل الصحيح، بشرط أن يكون التغيير مخالفا للإرادة أصحاب الشأن فيترتب على ذلك قيام المسؤولية الجزائية على الموثق، أما إذا حصل تغيير في الحقيقة المكتوبة في المحرر من طرف الموثق ليتطابق مع الحقيقة الواقعية وموافق عليها في النظام فال تزوير، كأن يدون معلومات ثم يتبين له خطأها فيقوم بتعديلها لتتوافق مع الحقيقة التي يريدها الطرفان فال تزوير عليه، ألن الموثق له الحق في التعديل بناء على المعلومات المبلغة لديه عند الخطأ القلمي أو غير المقصود، فيعتبر ذلك من أسباب الإباحة لتغيير الحقيقة في المحرر.¹

فمثال لو حضر إلى الموثق البائع والمشتري وطلبا تعديل القيمة المدونة في الصك، فيمكن لهما ذلك بشرط التوقيع على التعديل، أو عند تغيير نوع العقار من أرض فضاء إلى بناء قائم في الصك وقام الموثق بالتعديل فال يعتبر تزويرا مسؤولا عنه، ولكن البد أن يكون ذلك بحضور الطرفين ليكون التغيير مطابقا للحقيقة وبشرط إسناده لأصحاب الشأن وتوقيعهم على التعديل وال يتطلب القانون ان تتغير الحقيقة في المحرر بكامله بل يكتفي بأقل نصيب من الحقيقة أو بيان واحد مخالف لها، أي تحريف الحقيقة يكون جزئيا أو كليا شريطة أن يمس تحريف الحقيقة المركز القانوني للغير دون رضائه فإذا لم يكن في السند غير بيان واحد مخالف للحقيقة وكانت سائر بياناته صحيحة عد ذلك كافيا لقيام التزوير.²

وبالتالي يتحدد نطاق تغيير الحقيقة الذي هو جوهر التزوير المعاقب عليه بالمساس بحقوق الغير، فإن كان من شأن تغيير الحقيقة المساس مباشرة بمركز الغير تحققت بهذا جريمة التزوير، أما إذا كانت البيانات التي أثبتتها المتهم في المحرر لا تتعلق

¹ : عادل عبد الله الشعلان، المسؤولية الجنائية لكاتب العدل، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2012، ص 11.

² : محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص 10.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

بمركز الغير، وإنما تمس مركزه الشخصي، فإن التعديل فيها بما يخالف الحقيقة لا يشكل تزويراً.¹

والتزوير على نوعين مادي تتغير به الحقيقة بإحدى طرق التزوير المادية، ومعنوي تتغير به الحقيقة بإحدى طرق التزوير المعنوية، والتفصيل فيهما على النحو التالي:

أ- التزوير المادي :

هو ذلك التزوير الذي يترك أثراً مادياً يدل على العبث بالمحرر، وقد يتبين هذا أكثر بالحواس المجردة وقد لا يتبين أثره إلا بالاستعانة بالخبرة الفنية، ويتم سواء بزيادة أم بحذف أم بتعديل، وتتمثل طرق التزوير المادي في:²

- وضع توقيع مزور.

- حذف أو إضافة أو تغيير مضمون المحرر .

- اصطناع محرر.

1- وضع توقيع مزور:

يتحقق التزوير بطريقة وضع إمضاءات مزورة إذا وضع الجاني إمضاء ليس له في المحرر، ويستوي أن يكون الإمضاء لشخص موجود فإنه يستوي أن يكون الجاني قد قلد التوقيع أم اكتفى بوضعه كيفما اتفق، إلا أن القانون لا يشترط تقليداً بل يتطلب وضعا للقانون، أما إذا كان التوقيع لشخص وهمي فيستوي أن يكون هذا الشخص خيالاً أم موجوداً لأن الشخص الوهمي ليس معناه لا يوجد على الإطلاق شخص بالإسم الموقع به ولكن يقصد به شخص غير لدى الجاني ومعروف أختلقه، ويتحقق التزوير ولو كان الإمضاء صحيحاً في ذاته وصادراً عن ينسب إليه ولكن إرادته لم تتجه إلى وضعه في المحرر كما لو أكره على ذلك أو أخذ منه مباغتة، أي بطريق الإكراه أو المباغتة، مثال ذلك أن يدس المحرر بين أوراق ذات فحوى مختلف فيوقعه المجني عليه دون أن يدرك حقيقة.

¹ : فتوح عبد اهلل الشاذلي ، شرح قانون العقوبات -القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 420-422.

² : أحسن بوسقيعة ، القانون الجزائي الخاص ، الجزء الثاني ، المرجع السابق، ص 201.

هذا عن الإمضاءات، أما عن الأختام فيلاحظ أن لها في القانون قوة الإمضاء في الإثبات، ولهذا سوى القضاء بين وضع الإمضاء ووضع الأختام وترتيبها على ذلك تسري سائر الأحكام الخاصة بالإمضاءات على الأختام فيعتبر مزورا من يوقع بختم ليس له وليس له حق التوقيع به سواء أكان هذا الختم لشخص معروف لديه أو وهمي، وسواء أكان هذا الختم المزور مشابها للختم الصحيح أو غير مشابه، كما يقوم التزوير و لو كان الختم بذاته صحيحا وصادرا ممن ينسب إليه ، إذا كان الجاني قد حصل عليه بالإكراه أو المباغنة أو دون رضا صاحبه وعلمه.

2/ حذف أو إضافة أو تغيير مضمون المحرر:

ويقصد بذلك كل تغيير يحدثه الجاني في محرر ما بعد تمامه وبعد التوقيع عليه من ذوي الشأن، ويتحقق ذلك سواء كان التغيير بالإضافة أو الحذف أو استبدال كلمة بأخرى أو رقم بآخر، فالإضافة تعني الزيادة ويقصد بها إضافة أو زيادة كلمة أو فقرة أو حرف أو جملة أو أداة تغير من النفي إلى الإثبات أو العكس، وقد يحدث بطريق التحشير بين الكلمات، أو باستخدام فراغ متروك في المحرر، أما الحذف فيتعين إنقاص حرف أو كلمة أو فقرة وسواء كان بالشطب أو المحو أو الكشط أو اقتطاع جزء من المحرر، أما التغيير في المحرر فيعني إحلال شيء آخر كتغيير تاريخ المحرر أو طمط توقيع آخر أو وضع ختم بدل منه.¹

3/ اصطناع محرر :

ومعناه خلق محرر بأكمله ونسبته إلى شخص لا صلة له به أو سلطة لم ما يصدر عنها ويتحقق الاصطناع إما بخلق محرر لم يكن له وجود من قبل أو بخلق محرر ليحل محل آخر بعد التعديل في شروطه أو بدون تعديل فيها، كما يتحقق الاصطناع بجمع المتهم لأجزاء سند ممزق ولصق بعضها إلى بعض بحيث يعود السند إلى حالته الأولى، إذ يعد ذلك إنشاء جديدا له، غير محرره أو بتعبير آخر إنشاء محرر

¹ : وسيلة وزاني ، المرجع السابق ، ص 22.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

سواء بتقليد خط المنسوب إليه المحرر أو بدون تقليد لخطه؛ وكثيرا ما يقترن بالاصطناع بوضع إمضاءات أو أختام مزورة على المحرر.¹

ب- التزوير المعنوي :

فهو كل تغيير للحقيقة في مضمون المحرر ومعناه وظروفه وملابساته دون أن يترك أثرا في مظهره مما يدركه البصر، ويختلف عن التزوير المادي لكون هذا الأخير يرد على مادة المحرر بينما المعنوي يرد على مضمونه، فالتزوير المعنوي يفترض وجود تشويه في معنى المحرر وليس في مادته وهو يحدث وقت إنشاء المحرر وبذلك فإن إثبات وقوعه لا يعتمد على ملاحظة ما تدركه الحواس وإنما من خلال أدلة الإثبات الأخرى كشهادة الشهود، ولذلك يقتضي التعرف على الإرادة الحقيقية لصاحب المحرر ووفقا لذلك فإن التزوير المادي أيسر في إثباته من التزوير المعنوي، وتتمثل طرقه في:

- اصطناع واقع أو اتفاق خيالي.

- انتحال شخصية الغير.

1/ اصطناع واقع أو اتفاق خيالي : تأخذ هذه الطريقة أربع صور وهي :

- تدوين اتفاقات أو أقوال غير التي صدرت من المتعاقدين :

ومضمون هذه الطريقة أن من عهد إليه بتدوين المحرر قد أثبت فيه بيانات تختلف عن تلك التي طلب ذوو الشأن منه إثباتها، فالعرض أن من يدون المحرر أو العقد لا ينسب إلى نفسه كل ما يتضمنه من بيانات، وإنما ينسب بعضها على الأقل إلى شخص آخر طلب منه إثباتها في المحرر ثم هو لا يدونها على النحو الذي منه إثباتها، والتزوير بهذه الطريقة تزوير معنوي لا يسهل اكتشافه مثال ذلك أن يطلب متعاقدان من الموثق تحرير عقد بيع فيحرر عقد هبة، أو يحرر عقد بيع ولكن يضمنه شروطا غير ما اتفقا عليه.²

¹ : بردان صفية، مرجع سابق ص 49.

² : لندة معمر مرجع سابق ، ص 70.

جعل واقعة يعلم أنها كاذبة في صورة واقعة صحيحة:

هذه الطريقة هي أوسع طرق التزوير المعنوي نطاقا، فإثبات واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها هو من قبيل إثبات واقعة كاذبة على أنها صحيحة، وتشمل هذه الطريقة كل إثبات لواقعة على غير حقيقتها والتزوير يقع في أوراق رسمية ومحركات ومصداقات وقد يقع في أوراق عرفية، ومن أمثلة ذلك أن يذكر الموثق في المحرر تاريخا غير تاريخه الحقيقي، أو يقرر أنه حرره في مكان تحريره، أو يذكر حضور شهود في حين لم يحضر تحريره شهود .

- جعل واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها أو وقعت في حضوره :

إثبات وقائع غير معترف بها على أنه معترف بها يدخل في مدلول إثبات وقائع كاذبة على أنها صحيحة، لأنه إذا أثبت كاتب المحرر اعتراف شخص بواقعة في حين أنه لم يعترف بها فإن ذلك يعني أنه أعطى الاعتراف وهو واقعة لم تحصل، صورة الواقعة التي حصلت، فالاعتراف واقعة كاذبة أعطيت صورة الواقعة الصحيحة، ومن أمثلة التزوير في هذه الطريقة أن يثبت الموثق أن البائع أقر أنه قبض الثمن في حين أنه لم يقر بذلك.

2/ انتحال شخصية الغير:

ويقصد به التعامل بشخصية الغير أو باسمه، سواء أكانت هذه الشخصية حقيقية أو وهمية، وسواء أكانت موجودة في الواقع أم غير موجودة، وغالبا ما يكون المنتحل في مثل هذا التزوير الذي ينصب على المحررات الرسمية أو العمومية مساهما مع الموظف العام أو الضابط العمومي حسن النية أو سيئ النية الذي يكون هو الفاعل المادي، كأن يتسمى شخص باسم الزوج أمام الموثق أو ضابط الحالة المدنية عند تسجيل الزواج .

رابعا: الضرر :

وهو عنصر أساسي في جريمة التزوير، فإذا تخلف الضرر انتفى التزوير ولو توافرت كل أركانه والمقصود بالضرر هنا هو الضرر الفعلي المباشر الذي يتمثل في

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

إهدار حق أو مصلحة يحميها القانون الفعلي المباشر الذي يتمثل في إهدار حق أو مصلحة يحميها القانون .

أ - القصد العام :

تقتضي جريمة التزوير علم الجاني بتوافر عناصر التزوير فيجب أن يعلم أنه يغير الحقيقة بفعله المنصب على محرر عمومي أو رسمي عن طريق التي حددها القانون وأنه يترتب عليه ضرر حال أو احتمالي ويجب أن تتصرف إرادة الجاني إلى تحقيق هذه العناصر، يعني ذلك ضرورة علم الجاني بأنه يغير الحقيقة بفعله، فإذا لم يثبت له هذا العلم على وجه اليقين أي أنه كان يجهل تحريه لما يخالف الواقع فإن قصده في ارتكاب التزوير ينتفي، فإذا ثبت أن الموثق الذي أنشأ المحرر كان يجهل إثباته لما يخالف الحقيقة وأنه اقتصر على ما أملاه عليه صاحب الشأن من وقائع كاذبة فإن قصده الجنائي ينتفي ومن ثم فلا يعد مرتكبا لجريمة التزوير .

وينبغي ثانيا أن يتوافر علم الجاني بأن فعله ينصب على محرر يصلح موضوعا للتزوير ويجب ثالثا أن يتوافر لدى الجاني بأنه يغير الحقيقة بطريقة من الطرق التي نص عليها القانون على سبيل الحصر، وهذا العلم يفترض من قيامه بتغيير الحقيقة بأي طريقة منها لأنها متساوية في نظر القانون فلا يجوز للمتهم أن يثبت جهله بأن الطريقة التي أستعملها في تغيير من بين الطرق التي حصرها القانون، لأن العلم بقواعد التجريم مفترض على نحو لا يقبل إثبات العكس.¹

وينبغي أخيرا أن يعلم الجاني وقت تغيير الحقيقة بالضرر الذي ينجم عن فعله أو يحتمل أن يترتب عليه، لكن لا يشترط أن يكون العلم بالضرر علما فعليا بل يكفي أن يكون في وسع الجاني أن يعلم أن من شأن تغييره للحقيقة أن يترتب عليه ضرر، سواء علم بذلك فعلا أم لا، لذلك لا يقبل من الجاني في سبيل دفع المسؤولية عنه أن يحتج بعدم إدراكه وجه الضرر، بل إن واجبه عند إقدامه أن يتوقع ما يمكن أن يحدث من

¹ : عبد الله بن جلوي الأبيريقي، مرجع سابق ، ص 84 - 85 .

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

ضرر من أثر فعله، فإن هو قصر في هذا الواجب فإن تقصيره لا يدفع عنه المسؤولية فالواجب إذن أن يتحمل الجاني جميع النتائج المألوفة المترتبة على تغييره الحقيقة والتي كان من واجبه وفي وسعه أن يتحرى عن احتمالها¹.

إذا كان العلم بقاعدة غير جنائية ضروريا لكي يتحقق علم المتهم بأحد العناصر التي تحقق ماديات الجريمة، فإن العلم بتلك القاعدة يأخذ حكم العلم بالوقائع ويكون للجهل أو الغلط بها ذات التأثير على القصد الجنائي تطبيقا للقواعد العامة، فإذا ثبت الجهل أو الغلط بتلك القاعدة انتفى العلم وانتفى القصد الجنائي في التزوير تبعا لذلك وبعبارة أخرى أي الجهل بقاعدة قانونية.

العقوبات:

لم ينص قانون العقوبات على عقوبة واحدة للتزوير في المحررات العمومية أو الرسمية وإنما يفرق فيها تبعا لصفة مرتكب الجريمة، فيخص التزوير الذي يقع من قاض أو موظف أو ضابط عمومي و في أثناء عمله بعقوبة أشد، ليس إلا لكونه أخل بواجبات وظيفته وخان الأمانة التي عهد بها إليه.

أ- عقوبة التزوير الذي يقع من الموظف المختص:

تعاقب المادتان 201 و 202 ق.ع.الجزائري، بالسجن المؤبد القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يرتكب تزويرا في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته بإحدى طرق التزوير المادي أو المعنوي المبينة سابقا؛ يقتضي إذن، تطبيق العقوبات المقررة في المادتين توافر شرطين: أن يكون للجاني صفة معينة وأن يرتكب الجريمة بمناسبة أثناء ممارسة الوظيفة.

1/ صفة الفاعل : يجب أن يكون الجاني قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا.

2/ مناسبة التزوير :

¹ : بلحو نسيم ، مرجع سابق ، ص 285.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

يجب أن يكون التزوير قد وقع أثناء تأدية الجاني لوظيفته. بل لا يمكن تصور تزوير المعنوي المنصوص عليه في المادة : 201 إلا مع توافر هذا الشرط، ذلك أن التزوير المعنوي يقع أثناء تحرير المحرر ولكي يكون المحرر رسميا هنا يجب أن يقوم بتحريره موظف مختص، فالفاعل الأصلي في التزوير المعنوي في محرر رسمي لا يكون إلا الموظف المختص أما غيره فلا يرتكب التزوير وإنما شريكا فيه، وعندئذ يعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة الموظف وفقا للمادتين 22 و 201 عقوبات أما التزوير المادي الذي يقع من الموظف المختص فإنه نادرا ما يحصل أثناء تحرير المحرر، فغالبا ما يتم بعد تحرير المحرر بالمحو أو الإضافة أو الاصطناع.

المطلب الثالث : الجرائم اللصيقة بالمهنة في القوانين الخاصة:

في هذا المطلب الذي قسمناه إلى الفرع الأول للسر المهني، والفرع الثاني خصصناه لمسؤولية الموثق في قانون التسجيل، أما الفرع الثالث احتوى على الجرائم المتعلقة بممارسة المهنة.

الفرع الأول: السر المهني:

تمهيد للسر المهني :

إن من واجبات الموثق تجاه عملائه أن يحفظ أسرارهم وأن لا يخل بالتزاماته نحوهم، وأن يتمسك بأخلاقيات المهنة وما تتطلبه حفاظا على سمعتها ، حسب ما ورد في القوانين عامة أو ما انتهجته في أنظمتها خاصة، ومن أهمها واجبا تلك الملقاة على عاتقه المحافظة على أسرار عملائه، وأن قانون تنظيم المهنة 06 / 02 أعتبر أن إفشاء أسرار العميل يعتبر من الأعمال المنافية لأداب المهنة ومن قبيل الإخلال بأصولها وشرفها، إلا استثناءات لإعفاءات اقتضتها الأنظمة المعمول به.

إن واجب المحافظة على سر المهنة بدأ واجبا أخلاقيا نابعا من تقاليد المهنة في جميع النظم القانونية، ومن ثم نفذ إلى أكثر التشريعات لأهميته، ولقد عرف تجريم إفشاء بعض الأسرار المهنية في القوانين القديمة، منها القانون الكنسي واليوناني والروماني

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

والتشريع الفرنسي القديم الذي عمل على إرساء قواعد عامة للسر المهني، وإن كان هناك اختلاف في شروط تطبيقها عما جاء في التشريعات الحديثة.

ساد السر المهني في ظل قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810 إذ لم يعرف السر المهني ما عدا الأطباء والصيداللة أو القابلات، وقد ترك الأمر إلى الفقه من أجل تحديد المهن التي لها علاقة مباشرة بالثقة، مثل الموثق والمستشار القانوني والمهن شبه الطبية أما قانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي ظهر في سنة 1994 فإنه لم يضع قائمة أو تحديد للمهن التي يستوجب فيها الحفاظ على السر المهني، بل وضع مبدأ عام مفاده منع إفشاء السر المهني على كل شخص أؤتمن إليه بحكم الواقع أو بحكم الوظيفة.

أولاً: مفهوم السر المهني أو الوظيفي:

1- السر المهني:

أوجبت التشريعات على المهنيين ومن في حكمهم، الالتزام بالسر المهني، إلا أنها لم تورد تعريفاً لماهيته، وترك ذلك للفقه والقضاء واجب الاجتهاد في التعريف والتحديد يعرف السر بأنه: " واقعة أو صفة ينحصر العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كانت ثمة مصلحة، يعترف بها القانون، لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصوراً في ذلك النظام".

ومن التعريفات أيضاً التي حددت السر بأنه: " صفة تخلع على موقف أو مركز أو خبر أو عمل، مما يؤدي إلى وجود رابطة تتصل بهذا الموقف أو المركز أو الخبر بالنسبة لمن حق العلم به، وبالنسبة لمن يقع عليه الالتزام بعدم إذاعته".

ومن التعريف السابق يتبين له ميزتان:

الأولى أنه يصدق على جميع الأسرار المهنية والوظيفية، الثانية أنه أبرز العناصر القانونية والعناصر الفنية للواقعة السرية، فهو قد أكد على العناصر القانونية بما تشتمل عليه من تحديد للواقعة محل السر ، وأطرافها ؛ ثم أنه لم يغفل العناصر الفنية للواقعة السرية، وما تتبني عليه من أسس ومقومات ، وهي عدم شيوعها للكافة وارتباطها بالمهنة أو الوظيفة.

2- نطاق الالتزام بالسر المهني:

إن حماية التزام الموثق بالمحافظة على أسرار زبائنه تتصرف إلى مجموعة القواعد أو الأحكام الجنائية الموضوعية والإجرائية التي يتوصل بها المشرع لوقاية الواجب النظامي الذي بمقتضاه يلتزم الموثق تجاه زبائنه بأن لا يفشي أسرارهم إلى الغير، ويشمل الالتزام بالمحافظة على السر المهني جميع المعلومات التي يحصل عليها الموثق نتيجة ممارسته مهنته .

3- الأساس القانوني لالتزام الموثق بالسر المهني:

إذا كان الموثق ملزما بكتمان أسرار عملائه، ويقع عليه هذا الالتزام بصفته ضابطا عموميا مكلف بخدمة عامة يتلقى بهذه الصفة أسرار عملائه بما يوطد الثقة في التعامل ويدعم النزاهة في العلاقة، ويحرص على سر المهنة وأن لا يفشي أسرارهم، فالالتزام الموثق بكتمان السر المهني هو التزام تفرضه قواعد مهنة التوثيق.

إن المعلومات التي يؤتمن عليها الموثق سواء كانت مجرد إيداع بمناصفة الاستشارات أو اتبعت تلك الإيداعات بتحرير عقود أو محاضر، أو تعلق الأمر بمجرد إيداعات لعقود تم تحريرها خارج المؤتمن عليها، تصبح سرا مهنيا يمنع على الموثق أن يسر بها أو يسلم نسخ العقود إلا لأصحابها أو لخلفهم القانوني، كالوكلاء أو الورثة أما لغير هؤلاء فبأمر من القاضي المختص.

حسب ما نصت عليه (المادة : 66) من النظام الداخلي للغرفة الجهوية للموثقين " يمنع على الموثق تسليم نسخ من العقود المحفوظة بمكتبه لغير أطراف العقد وورثتهم أو وكلائهم أو من بحوزتهم أمر قضائي " .

ثانيا : أركان الجريمة (إفشاء السر المهني) :

تقوم جريمة إفشاء السر المهني المنصوص والمعاقب عليها في المادة : 410 ق، ع، الجزائري بتوافر ثلاثة أركان وهي صفة من أؤتمن على السر، إفشاء السر والقصد الجنائي.

أ / من أؤتمن على السر:

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

حتى يتم العقاب على مرتكب الجريمة من أجل بواجب كتمان السر الذي ألزمه القانون بعدم إفشائه، تشترط هذه الجريمة عن باقي غيرها من الجرائم بأن يتوافر بها ركن مفترض وهو صفة الأمين على السر، حيث أنه بغير تحقق هذه الصفة لا يتم عقاب مرتكب هذه الجريمة ويرجع السبب في ذلك إلى أن الركن المادي لهذه الجريمة هو عبارة عن إخلال بالالتزام يقع على شخص بصفته المهنية وهو الالتزام بعدم إفشاء السر.¹

ب / من أفشى السر :

هو إخلال الأمين بالتزامه المهني الذي يكمن بالمحافظة على أسرار عميله بتعمد كشفها للغير أو إطلاعه عليه بأي وسيلة كانت، ما حصل عليه خلال أداء عمله ولا تهم الطريقة التي يتم بها ذبوعه، وفي غير الأحوال التي يوجب فيها القانون الإفشاء أو يجيزه؛ كما لا يشترط لتحقيق الإفشاء العلانية لحدوثه بل يكفي أن يكون لشخص واحد ولا يشترط أن يكون السر قد أدلي به للأمين أو قد ألقى إليه على أنه سر وطلب كتمانها، بل يجب كتمان السر كلما عد كذلك بطبيعته، ولو لم يشترط كتمانها صراحة، كما يتخذ الإفشاء أشكالاً عدة، أكثرها يتم شفاهة وقد يم عن طريق الكتابة.²

ثالثاً : قمع الجريمة :

أ / المتابعة :

إفشاء السر المهني جنحة آنية، لا تختلف عن باقي جرائم الاعتبار من حيث متابعتها حيث لا تخضع لأي إجراء خاص .

ب / الجزاء :

تعاقب المادة 301 ، ق، ع ، الجزائري على جنحة إفشاء السر المهني بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

¹ : أسامة بن عمر محمد العسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة، في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2004، ص 19.

2 : أسامة بن عمر محمد العسيلان، مرجع سابق ، ص 115-116.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

كما يجيز قانون العقوبات، بوجه عام، الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المتمثلة في :المنع من ممارسة مهنة أو نشاط ، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية الحظر من إصدار الشيكات، أو استعمال بطاقات الدفع، سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة ، سحب جواز السفر، وذلك لمدة 05 سنوات، ولا يعاقب القانون إلا على الجريمة التامة ومن ثم فلا عقوبة على الشروع.¹

ج -الغش الجبائي :

كل خفض من وعاء الخاضع للضريبة باستعمال مناورات غش، ولقد نصت المادة : 119 من فضلا على العقوبات الجبائية المطبقة، يعاقب كل من تملص أو قانون التسجيل " نصت على فضلا على العقوبات الجبائية المطبقة، يعاقب كل من تملص أو حاول التملص كليا أو جزئيا من وعاء الضريبة أو تصفيتها أو دفع الضرائب أو الرسوم التي هو خاضع لها باستعماله طرق تدليسية ، بغرامة جزائية تتراوح من 5000 إلى 20.000 دج، وحبس من سنة إلى خمسة سنوات، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط " .

د -منع الرقابة الجبائية :

من قام بمنع أو في وضع استحالة الرقابة الجبائية من طرف الأعوان المؤهلين تعاقب بغرامة من 5000 دج إلى 50.000 دج وفي حالة العود يمكن للمحكمة أن تصرح بعقوبة من ستة أيام إلى ستة أشهر حبس.

ولقد نص قانون التسجيل على تحديد رسوم التسجيل المطبقة وطرق تسجيل العقود وحدد لها طرق التحصيل حسب المعدلات المحددة.

المطلب الثالث : الجزء المطبق على الموثق وتأثير صفة الضابط العمومي عليه :

في هذا المطلب الذي يتجلى في فرعين ، يبرز في الأول منه الجزء الجنائي الذي تناول بدوره العقوبة وخصائصها وأنواعها وطبيعة الجزء المترتب على الموثق، أما الفرع

¹ : أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 2 .

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

الثاني تضمن صفة الضابط العمومي وتأثير ذلك على المسؤولية الجزائية للموثق واعتبار هذه الصفة كظرف مشدد.

الفرع الأول : الجزاء الجنائي :

تتكون القاعدة الجنائية المجرمة من شقين : شق التكليف ويضم الأركان والعناصر التي تقوم بها الجريمة قانونا وشق الجزاء الذي يحدد نوعه ومقداره ، ولا يوقع الجزاء الجنائي إلا على شخص حقق بسلوكه كل أركان الجريمة وثبت في مواجهته مسؤوليته الجنائية عنها.

يتجه بعض الفقهاء إلى تعاريف الجزاء الجنائي بأنه « رد الفعل الاجتماعي المقرر قانونا الذي ينزله القاضي على كل من يثبت لديه ارتكاب الجرم أو المشاركة فيه » ويتخذ الجزاء الجنائي إحدى صورتين الأولى هي العقوبة وتعرف بأنها جزاء " : مقرر بنص في القانون ينزله القاضي على كل من يثبت ارتكابه جريمة ويتناسب مع درجة الجرم " ، وتعد العقوبة أقدم صورتين الجزاء من حيث النشأة وأكثرها شيوعا و انتشارا في الواقع العملي وقد ظلت العقوبة هي الصورة الوحيدة لذلك الجزاء حتى عهد قريب والثانية هي التدابير الاحترازية ويقصد بها "مجموعة الإجراءات التي تواجه خطورة كامنة في شخصية مرتكب الجريمة لتدراها عن المجتمع".

و للجزاء الجنائي أهميته من الناحية الاجتماعية والقانونية، فمن الناحية الاجتماعية تعتبر الجريمة فعلا مضادا للمجتمع يتمخض عنه رد فعل اجتماعي إزاء من تقررت مسؤوليته عنها، ومن الناحية القانونية يعطي الجزاء الجنائي للمسؤولية الجنائية قيمتها الحقيقية ويجعلها ذات مضمون وإلا تحولت إلى مجرد لوم نظري فارغ المضمون فلا يشعر به المسؤول ولا يلمسها أفراد المجتمع وبصفة خاصة المضرور أو المجني عليه¹.

أولا : تعريف العقوبة وبيان خصائصها :

¹ : عادل بن عبد الله الشعلان، مرجع سابق، ص 49.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

العقوبة جزاء جنائي يتضمن إيذاء يلحق بالجاني جزاء له كما يمثل بمثابة تحذير لأفراد المجتمع ممن يسلكون طريقه في الاعتداء ومخالفة القانون، وعرف من البعض الباحثين بقولهم : " الألم الذي يقرره قانون العقوبات أو القانون الجنائي والذي تنطق به السلطة العامة بسبب المخالفة أو الجنوح ضد المخالف أو الجانح أو الذي يجب على أحدهما أو الآخر أن يتحملة بشخصه لحساب المصلحة العامة " .

ثانيا : أنواع العقوبات :

تتعدد تقسيمات العقوبة بالنظر إلى الزاوية التي ينظر منها إليها فيمكن تقسيمها من حيث جسامتها ومن حيث طبيعتها، ومن حيث موضوعها أو الحق التي تصيبه، ومن حيث مدتها، ومن حيث علاقتها ببعضها . إلا أنه تطبق العقوبات على الشخص الطبيعي عموما والتي تصنف إلى ثلاثة أقسام، العقوبات الجنائية والعقوبات الجنحية وعقوبات المخالفات، العقوبات الجنائية وهي مرتبة في المادة 1 ق.ع الجزائري ترتيبا تنازليا من العقوبة الأشد إلى العقوبة الأخف، وتنتظر بإيجاز إلا ما له علاقة بموضوعنا، وهي السجن المؤبد في حالة تزوير المحررات العمومية أو الرسمية إذا كان الجاني موظفا والسجن المؤقت وهو ما نص عليه قانون العقوبات في المادة 5 البند 3، والعقوبات الجنحية الواردة في الفقرة الثانية من نفس المادة بالإضافة إلى عقوبات المخالفات وكذلك ما تضمنه قانون الفساد، ولقد أدرجنا سالفًا كل جريمة مقترفة والعقوبة الملائمة لها المقررة قانونا .

وتكون العقوبات المطبقة على ثلاثة أنواع :

1/ عقوبات أصلية :

وهي العقوبة التي قررها نص القانون للجريمة فور وصفه لنموذجها .

2/ عقوبات تبعية :

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

وهي التي لا تقرر إلا مع العقوبة الأصلية، وتستحق مع العقوبة الأصلية بنص القانون ودون حاجة إلى ذكر لها في حكم القاضي.

3/ عقوبات تكميلية :

وهي العقوبة التي لا تنطبق بنص القانون بل لا بد لتطبيقها من ذكر صريح في حكم القاضي .

ثالثا : طبيعة الجزاء المترتب على الموثق:

إن المشرع جعل من صفة الضابط العمومي (الموثق) الأساس الذي تبنى عليه الجزاءات المقررة في شأنه وذلك كالتالي :

هناك جرائم أوجب فيها توافر تلك صفة الضابط العمومي (الموثق) حتى تكتمل أركان الجريمة ويصح قيامها قانونا وهو ما يعبر عنه بالركن المفترض، ومثالها جرائم الاختلاس والرشوة وغيرها، أما في جرائم أخرى فإنه يشدد في الجزاءات المقررة لها إذا توافرت صفة الضبطية العمومية وهو ما يعبر عنه قانونا بظروف التشديد كخيانة الأمانة من ذلك نص المادة 143 ق،ع، على وجوب تشديد العقوبات في بعض الجنايات والجنح التي يرتكبها الموظفون والقائمون بوظائف عمومية وذلك بتشديد العقوبات المقررة درجة واحدة صعودا أصلا لتلك الجرائم عندما تقع بمساهمة منهم وفي نطاق وظيفتهم؛ وتشديد عقوبة الحبس لتصبح من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كان الجاني من إحدى الفئات المنصوص عليهم في المادة 48 من قانون مكافحة الفساد منهم الضابط العمومي.¹

1/ أسباب تشديد العقوبات :

يجب على القاضي عند النطق بالعقوبة أن يلتزم بحديها الأدنى والأقصى كما نص عليهما القانون تطبيقا لمبدأ قانونية العقوبات، وقد يقترب القاضي من الحد الأقصى

¹ : أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 20 .

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

للعقوبة أو يصل إليه إذا وجد في ظروف الجريمة وشخصية المجرم ما يستدعي أخذه بالشدّة ومع ذلك لا يعد مسلك القاضي على هذا النحو تشديدا للعقوبة قانونا، لأنه ألتزم حدودها كما قررها القانون بالفعل في الأحوال العادية، ولكن قد يرى المشرع أن العقوبة المقررة بالفعل في الأحوال العادية لا تكون ملائمة إذا وجدت ظروف أو حالات تقتضي أخذ الجاني بقدر أكبر من الشدة، ولهذا نص على أسباب تشدد من أجلها العقوبات إما بتجاوز الحد الأقصى المقرر أصلا للجريمة في ظروفها العادية، وإما بتغيير نوع العقوبة ذاته إلى نوع أشد.¹

2/ أسباب تشديد مسؤولية الموثق الجزائية :

يرجع سبب تشديد المسؤولية لأسباب داخلية للمهنة وأخرى خارجية عنها، تتمثل الأسباب الداخلية في القانون المنظم للمهنة ، الذي جعل الموثق ضابطا عموميا أمده بجزء من السلطة العمومية قصد تمكنه من أداء مهامه في أحسن الظروف، أما الأسباب الخارجية تتحصر في نص من قانون العقوبات والقوانين المكملة لها الذي جعل صفة الضابط العمومي ظرفا مشددا للعقوبة.²

الفرع الثاني : تأثير صفة الضابط العمومي على المسؤولية الجزائية للموثق:

يحمي القانون بصفة خاصة المحررات العمومية والرسمية، لأن الثقة التي يعلقها عليها المواطنون تعد من دعائم النظام الاجتماعي تبعا للخدمة المقدمة للجمهور المكلف بها من طرف السلطة العامة، والمتمثلة في المحررات الرسمية ، وفقا ما تضمنته المادة الثالثة من قانون التوثيق 02/06 لما أهلت الموثق السلطة العامة بصفة ضابط عمومي مكلف بخدمة عامة، و نظرا لهذه الخاصية وتمتعه بهذه الصفة تجعله يؤثر بشكل خاص

¹ : المادة 401 ق.ع، تنص على : (إذا وقعت خيانة الأمانة من قائم بوظيفة عمومية أو بوظيفة قضائية أثناء مباشرة أعمال وظيفته أو بمناسبتها فتكون العقوبة السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات) .

² : الكوشة يوسف، مسؤولية المحضر القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 31.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

على المسؤولية الجزائية، فبموجب المادة 143 من ق، ع شدد المشرع العقوبة المسلطة على الضابط العمومي على الجنايات والجنح التي يقترفها هذه الظروف مشددة التي لا تؤثر في نوع الجريمة فهي تلك التي يترتب عليها زيادة العقوبة دون تغيير نوعها، ومثل هذه الظروف تبقي للجريمة موضعها في التقسيم الثلاثي للجرائم فلا يتغير وضعها.¹ ولقد أفرد المشرع من جانب آخر في بعض المواد عقوبة خاصة مقررة للضابط العمومي تكون في بعض الجرائم تكون أكثر شدة مقارنة بالعقوبة المقررة على نفس الجرم الذي يرتكبه الشخص العادي، 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 اقتفاف هذا النوع من الجرائم.²

أولا : صفة الضابط العمومي ظرف مشدد للمسؤولية الجزائية للموثق:

الموثق ضابط عمومي مفوض من السلطة العمومية، ولصفة الضابط العمومي تأثير على المسؤولية الجزائية وكأصل عام تكون ظرفا مشددا في بعض الجنايات والجنح التي يرتكبها الموثق، ذلك إن لم يفرد المشرع نصا خاصا يحدد العقوبة المقررة للفعل الذي يرتكبه الموثق، والتي تكون أكثر شدة مقارنة بتلك المقررة للشخص العادي.³

1/ الأصل : تشديد العقوبة في كل الجنايات والجنح التي يرتكبها الموثق:

تنص المادة 143 من ق، ع، الجزائري فيما عدا الحالات التي يقرر القانون عقوبات في الجنايات أو الجنح التي يرتكبها الموظفون العمومي ون أو القائمون بوظائف عمومية فإن من يساهم منهم في جنايات أو جنح أخرى مما يكفون بمراقبتها أو ضبطها يعاقب على الوجه الآتي :

¹ : علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 222.

² : الكوشة يوسف، مرجع سابق، ص 41 .

³ : الكوشة يوسف، مرجع سابق، ص 126 .

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

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 هي السجن المؤقت من خمس إلى عشر 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 تغليظها فيما عدا الحالات السابق بيانها "

ثانيا : العقوبات المؤكدة لصفة الضابط العمومي كظرف مشدد:

نسرد في هذه الفقرة عقوبات لبعض الجرائم التي يمكن أن يرتكبها الموثق وتطبق كظرف مشدد، رغم أنه سبق أن تناولنا العقوبة والجزاء لكل جريمة على حدا، وهذا على سبيل المثال لا الحصر .

أ / عقوبة جريمة التزوير :

تنص المادة (214 من ق، ع ، الجزائري) : " يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزوير في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته "

والمادة (215 من ق، ع ، الجزائري) " يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق الغش " وتعاقب المادة (216 من ق، ع ، الجزائري) بالسجن من عشر إلى عشرين سنة كل شخص عدا من عينتهم المادة (215) من خلال قراءة المادتين خص المشرع تحديدا التزوير الذي يرتكبه الموثق بصفته ضابط عمومي أو قاضيا أو موظفا أثناء عمله بعقوبة أشد لكونه أخل بواجبات وظيفته وخان الثقة التي عهد بها إليه، في حين أن المادة 216 خصت لغير الفئة المذكورة بعقوبة أخف مقارنة بما ورد في المادتين سالفتي الذكر (214 ، 215) .

ب - عقوبة الاختلاس :

جاء في نص المادة 21 ق، مكافحة ، الفساد « يعاقب بالحبس من سنتين(02) إلى عشر (10) سنوات و بغرامة مالية من 200.000 إلى 1000.000 دج ، كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحجز بدون وجه حق أو سيتعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها¹ خصت هذه المادة من يحمل صفة الموظف العمومي ومن في حكمه كما سبق بيانه من المادة من قانون الفساد، أي الضابط العمومي بعقوبة بظرفها المشدد وذلك لكونها ميزت هذه الفئة للخدمة العامة وما خولتهم السلطة من ثقة و نزاهة.

ج -جريمة الغدر:

نصت المادة 41 من قانون مكافحة الفساد : " يعد مرتكبا لجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات و بغرامة من : 200.000 إلى 1000.000 دج كل موظف عمومي يطلب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية " .

نلاحظ من هذه المادة تسلط العقوبة على الموظف العمومي ومن في حكمه من ينحرف عما كلف به قانونا بما يسعى لحسابه ويخون الأمانة التي عهدت إليه من خلال وظيفته، لهذا جاء قانون مكافحة الفساد ردعا لهم مشددا العقوبة تجاههم.

د - جريمة خيانة الأمانة:

تنص المادة 376 من ق، ع، الجزائري : " كل من أختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أوراق مالية او مخالصات أو أي محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء ثمة لم تكن سلمت إليه إلا على سبيل الوديعة أو الوكالة² " .

يعاقب المشرع الجزائري الموثق عند ارتكابه لجريمة خيانة الأمانة المتعلقة بالأموال المودعة لديه بمناسبة وظيفته بعقوبة أشد عندما زاد عن حدها بالنسبة للموثق تبعا لصفته

¹ : المادة 21 من القانون 06-01 المؤرخ في 21 فبراير 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

² : المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري .

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

المميزة إياه، حسب ما استكمل في المادة : 379 من ق،ع، الجزائري : إذا وقعت خيانة الأمانة من قائم بوظيفة عمومية أثناء مباشرة أعماله أو بمناسبةها، تكون العقوبة السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

خلاصة الفصل الثاني :

ومنه نستنتج أنه و بالموازاة للمهام الملقاة على عاتق الموثق من جهة وللصفة التي منحه إياها القانون كضابط عمومي من جهة أخرى ، فإنه قد يترتب على هذه الصفة مسؤولية الموثق مدنيا وجزائيا وتأديبيا، فنكون بصدد مسؤولية مدنية عند ارتكاب الموثق لخطأ أثناء تأدية مهامه وألحق ضرر بالغير وترقى إلى المسؤولية الجزائية عندما يشتمل خطأه على

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري

العنصر الجزائي في حين تقوم مسؤوليته التأديبية عند أي إخلال بالواجبات والالتزامات الملقاة على عاتقه بموجب النصوص القانونية ومخالفته للقواعد و الأنظمة المهنية ويراعى أثناء ذلك ما للموثق من حقوق محفوظة له قانونا في الدفاع.

العلماء

الخاتمة

حاولنا من خلال هذه الدراسة تسليط الضوء على النظام القانوني لمهنة الموثق، والذي يعتبر ضابطا عموميا يقوم بخدمة عامة، وبالتالي يمكن أن يعتبر من الأجهزة المساعدة للدولة كونه يساهم في تحصيل الرسوم والحقوق لصالح الخزينة العمومية ويضفي الرسمية على العقود مما يسمح باستقرار المعاملات وبعث الطمأنينة في نفوس المتعاملين لأن محررهم محصن ولا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير، ولا يخفى على أحد أن سلوك هذا الطريق يكتنفه العديد من الصعوبات فضلا على أنه شاق ومتعب، وغيرها من الواجبات الأخرى الملقاة على عاتق الموثق والتي تساهم في إرساء الأمن القانوني، ما دام أن الموثق يمارسها مراعيًا في ذلك القوانين والأنظمة المعمول بها.

أحسن فعلا المشرع الجزائري عندما عبر بموجب المادتين **53** و **61** من القانون **06/02** عن إرادته الصريحة في تبني مبدأ استقلال المسؤوليات، وبالتالي خضوع الموثق للمساءلة التأديبية أمام الهيئات المخول لها ذلك لا يعفيه من المساءلة المدنية أو الجزائية والعكس صحيح.

هذا وإن كان المشرع اهتم بمعالجة المسؤولية التأديبية للموثق في القانون المنظم للمهنة وكذا مرسومه التنفيذي رقم **08-242** المعدل والمتمم، إلا أنه لم ينظم قواعد المسؤولية المدنية والجزائية في القانون رقم **06 /02** المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الأمر الذي يفرض علينا الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني وقانون العقوبات. وفي نطاق المسؤولية المدنية فقد وجدت صعوبة في تحديد نطاق أي مسؤولية يسأل على أساسها الموثق، هل على أساس المسؤولية العقدية أو التقصيرية، وهنا يمكننا القول ما دام يوجد عقد بين الموثق وزبونه وأخل الموثق بأحد التزاماته فلا خلاف في أن المسؤولية المترتبة في هذه الحالة على عاتق الموثق هي المسؤولية العقدية، ولا يجوز الخيار بين المسؤوليتين مادام أن شروط المسؤولية العقدية متوفرة وهي وجود عقد صحيح وإخلال بالتزام عقدي.

أما إذا لم يوجد عقد فالمسؤولية تكون تقصيرية، هذه الأخيرة قد تترتب عن فعله الشخصي أو عن فعل تابعيه على أساس القواعد العامة المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن

أعمال التابع وهذا الأمر لا يطرح أي إشكال، إلا أن التساؤل يطرح عند مساءلة الموثق على الأخطاء غير العمدية التي يرتكبها نائبه في حالة المانع المؤقت، والتي لا يمكن أن تكون مبنية على علاقة التبعية إنما أساسها نص القانون.

فإذا كان فعل الموثق من قبيل الخطأ الجنائي بصوره المتمثلة في الإهمال أو الرعونة وعدم الإحتراز، أو عدم مراعاة الأنظمة واللوائح، هنا يتعرض للعقوبة الجنائية المقررة قانونا والمناسبة للجرم المرتكب، بحيث تزيد تشددا لتمتعه بهذه الصفة وهي صفة الضابط العمومي.

وعليه كانت المسؤولية التوثيقية الملقاة على عاتق الموثق مسؤولية قاسية و مشددة زيادة، ومن مضمون دراستنا فإنه من الأجدر عرض نتائج هذه الدراسة، والمقترحات والتوصيات التي يمكن أن نتوصل إليها، والتي تتلائم وموضوع بحثنا " المسؤولية الجزائرية للموثق في التشريع الجزائري " .

النتائج :

أولاً : المسؤولية الجزائية للموثق هو الإخلال بواجب قانوني نتيجته خطأ يشكل مخالفة لقاعدة قانونية ورد النص عليه في القانون، هذه المخالفة تشكل بأركانها جريمة، وفي هذه الحالة يسأل الموثق مسؤولية جزائية شأنه في ذلك شأن كل أفراد المجتمع المخاطبين بالقواعد القانونية الآمرة أو الناهية الواجبة الاحترام .

ثانياً : إن الصفة التي اكتسبها الموثق وهي صفة الضابط العمومي بموجب القانون المنظم للمهنة وما جاءت به للمادة الثالثة من القانون 06 / 02 ، لم يجرم المشرع أفعال الموثق معتبرا إياه - للمهنة وما جاءت به للمادة الثالثة من القانون يؤدي خدمات أو يمارس مهنة حرة ومستقلة مثل المحامي، بل جرمها من جهة اعتباره ضابطا عموميا وخص له نفس العقوبات المقررة للقاضي والموظف العمومي، وهذا يتناسب مع وصفه بالضابط العمومي المفوض من قبل السلطة العمومية.

ثالثاً : يتعين على الموثق تحمل مسؤولياته، قبل التفويض الممنوح له، وهذا بمقتضى مهنته أو بمناسبتها، وأخضع المشرع المسؤولية الجزائية للقواعد العامة، واعتبر صفة الضابط العمومي ظرفا مشددا للعقوبة، وشرطا لقيام بعض الجرائم المتعلقة بممارسة المهنة، فإذا ارتكب الموثق جريمة المنصوص عليها شرعا.

رابعاً : إن جرائم التوثيق هي الجرائم التي تشكل انتهاكا جزائيا لأحد الالتزامات المهنية لكونها متصلة بمهنة التوثيق، وبه تقام المسؤولية التوثيقية، من هذه الجرائم ما يتصل بالأمانة المهنية كالاختيال وإساءة الأمانة وعدم المحافظة على الأسرار .

خامساً : إن المشرع شدد العقوبات المتعلقة بالجرائم المرتكبة من طرف الموثق بصفته ضابط عمومي وان تصل إلى السجن المؤبد في بعض الجرائم، فكون الموثق ضابط عمومي مخولا من السلطة لخدمة عامة مفوض بجزء من صلاحياتها، واطعة فيه الثقة الكاملة هذه الصفة جعلت العقوبة المسلطة على الموثق تزيد درجة باعتبارها ظرفا مشددا فهو ليس مذنبا عاديا مقارنة مع غيره من الأفراد العاديين.

المقترحات والتوصيات:

أولاً : برمجة دورات تكوينية للموثقين بوضع نظام ومنهج تكويني وانضباطي، والعمل على تثقيفهم بحقوقهم وواجباتهم وخاصة المبتدئين منهم، وتعريفهم بالمحظورات وتنبئهم إلى آثارها على سمعة الموثق نفسه، أو على قيم المجتمع وأسسه الإسلامية. ولا يتأتى هذا إلا بإنشاء مدرسة خاصة بتكوين الموثقين. لتطوير المهنة بوضع نظام ومنهج تكويني وانضباطي.

ثانياً : نشر الأحكام التي يتم تطبيقها على الموثقين من قبل المحاكم والمتعلقة بالمسؤولية الجزائية للموثق، لفضح أمره بين الناس، كما تكون تنبيها لغيره لكي لا يحدو حذوه عملا أي موثق آخر لمن يعتبر، وليستفيد منها الجمهور ومتعاملون آخرون.

ثالثاً : تضمين نظام التوثيق ومدونة أخلاقيات المهنة نصوصا تتعلق بأهم الجرائم التي يرتكبها الموثق أثناء ممارسته لعمله أو بسببه وترتب مساءلته الجزائية وعقوبته جنائيا ليدركها أكثر الموثق ويعرفها المتعامل معه.

رابعاً : إشراك هيئة التوثيق سواء بغرفها الجهوية أو الغرفة الوطنية في إعداد مشاريع القوانين والنصوص التنفيذية لها ذات العلاقة بالمهنة، أي المساهمة في إعداد القوانين التي لها صلة بالتوثيق، وإرساء قواعد وآليات متابعة تطبيقها ميدانيا، حتى لا يجهلون ما هو نابع من جوهر وظيفتهم ومنطلق قناعاتهم.

خامساً : تفعيل دور الرقابة الدائمة من طرف الغرف الجهوية وتكون هذه الرقابة دورية باستمرار لمدى الالتزام بقانون المهنة وتنظيمها، وكذا التفتيش المفاجئ للموثقين خاصة في السجلات التي يمكن التلاعب في أرقامها التي تتضمن الحقوق المخصصة لمصلحة الضرائب .

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : قائمة المصادر :

- القرآن الكريم .

ثانياً :

أ - النصوص القانونية :

- القانون، 06 / 02 المؤرخ في : 2006/02/20، المتضمن تنظيم مهنة الموثق الصادر بالجريدة الرسمية العدد 14، 2006.

- القانون 06-01 المؤرخ في 21 فبراير 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

- القانون رقم 15/04، المؤرخ في : 10 نوفمبر 2004، والمتضمن قانون العقوبات.

- القانون، رقم : 157/62 المؤرخ في : 1962/12/31.

ب - النصوص التنظيمية :

- المرسوم التنفيذي، رقم : 14/18 المؤرخ في : 17 جمادى الثانية عام 1439 الموافق

ل : 05 مارس سنة 2018 ، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم : 242/08 المؤرخ في

: أول شعبان عام ، 1429 الموافق لـ: 03 غشت 2008 ، والذي يحدد شروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها.

ثالثاً : قائمة المراجع :

أ - الكتب باللغة العربية :

- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، الجزء الثاني ، الطبعة 13، دار هومة، الجزائر، 2013.

- أحمد خليفة الشرقاوي، القوة التنفيذية للمحركات الموثقة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2007.

- أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الشركة المتحدة للنشر والتوزيع، القاهرة، 1979م.
- الأستاذ، الطاهر ملاحسو ، تطور مهنة التوثيق عبر التاريخ التجربة الجزائرية كنموذج (كاتب العدل) ، EURL CARACTERE الجزائر، السداسي الأول 2020.
- بدوي حنا، موسوعة القضايا الجزائية ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، 2010.
- صوفي حسن أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 1998.
- طاهيري حسين : دليل الموثق، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2013.
- علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المسؤولية الجنائية و الجزاء الجنائي ، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى ، مصر، سنة 2009.
- فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2014.
- لندة معمر ، المسؤولية التأديبية للقاضي، الدار العلمية الدولية، الطبعة الأولى، الأردن 2018.
- محمد حزيط ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري دار هومة الجزائر، سنة 2017.
- مقني بن عمار ، مهنة التوثيق في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، للنشر الإسكندرية، سنة 2013.
- ميدي أحمد، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة الجزائر، سنة 2014.

ب - الأطروحات و المذكرات :

- أسامة بن عمر محمد العسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة، في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2004.
- الكوشة يوسف، مسؤولية المحضر القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013.
- بلحو نسيم، المسؤولية القانونية للموثق، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2014 .
- جامع مليكة، النظام القانوني للموثق في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية، معهد الحقوق و العلوم السياسية تندوف، العدد السابع ، 2018.
- شربالي فوز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014.
- عادل عبد الله الشعلان، المسؤولية الجنائية لكاتب العدل، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2012.
- عبد الله بن جلوي الأبيريقي ، الضرر في تزوير المحررات ، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 1427 / 1428.
- مؤذن مأمون، الإطار القانوني لنشاط المنظمات المهنية، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016/2015.

ج - المقالات :

- أعرم لحضيري، الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالتوثيق في الجزائر ، دار
المجلات ، الجزائر ، 1997 .
- بردان صفة، الواجبات المهنية الملقاة على عاتق الموثق الجزائري، مجلة المنار
للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية، العدد 02، جامعة يحي فارس المدينة، الجزائر
ص 180، سنة 2017.
- حاجي نعيمة، مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري، مجلة
النبراس للدراسات القانونية العدد 01، جامعة العربي التبسي تبسة، سنة 2018، الجزائر .
- حشود نسيم ، المسؤولية القانونية للموثق، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، العدد 25
المجلد الأول ، الجزائر .
- زغلامي حسية، مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري،
مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي تبسة، العدد 01، الجزائر، سنة
2018،
- عقال، رئيس الغرفة الوطنية للموثقين، مجلة الموثق، العدد 06، ماي 2010.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	التفهرس
4-1	مقدمة
23-6	الفصل الأول : مفهوم ممنة التوثيق والموثق في القانون الجزائري
12-5	المبحث الأول : مفهوم ممنة التوثيق
6-5	المطلب الأول : تعريف التوثيق
9-6	المطلب الثاني : الأصول التاريخية لممنة التوثيق في القانون الجزائري
12- 9	المطلب الثالث : خصائص ممنة التوثيق و شروط الالتحاق بها
23-13	المبحث الثاني : مفهوم الموثق
14-13	المطلب الأول : تعريف الموثق
20-14	المطلب الثاني : مهام و واجبات الموثق
22-20	المطلب الثالث : اختصاصات الموثق في التشريع الجزائري
23	خلاصة الفصل الأول :
65-25	الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائرية للموثق في التشريع الجزائري
32-25	المبحث الأول : قيام المسؤولية المدنية للموثق
28-25	المطلب الأول : المسؤولية المدنية للموثق
32-28	المطلب الثاني : العقود التأديبية
32-30	المطلب الثالث : طبيعة و شروط قيام المسؤولية المدنية
64-33	المبحث الثاني : المسؤولية الجزائرية للموثق (جرائم و جزاء)
38-33	المطلب الأول : مفهوم المسؤولية الجزائرية و أساسها
52-38	المطلب الثاني : الجرائم التي ترتب مسؤولية الموثق الجزائرية
64-52	المطلب الثالث : الجزاء المطبق على الموثق و تأثير صفة الضابط العمومي عليه
65	خلاصة الفصل الثاني :
	الخاتمة :
	قائمة المراجع والمصادر :
	فهرس المحتويات :
	الملخص :

الملخص :

الموثق ضابط عمومي مفوض من طرف السلطات العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية و كذلك العقود التي يرغب الأشخاص إعطاؤها هذه الصبغة، بحيث يسند لكل موثق مكتب عمومي للتوثيق يتولى تسييره لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، وفقا للقوانين المنظمة للمهنة، ويتعرض الموثق عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها إلى العقوبات التأديبية، إضافة إلى المسؤولية الجزائية والمدنية .

الكلمات المفتاحية: العقود، الموثق، المهنة، العقوبات التأديبية

RESUME :

Le notaire est un officier public habilité par les pouvoirs publics Il se charge de la rédaction des contrats dont la loi exige le caractère officiel, ainsi que des contrats que les personnes désirent donner à ce caractère, de sorte que chaque notaire se voit attribuer un office notarial public pour l'exécuter pour son propre compte et sous sa responsabilité, conformément aux lois réglementant la profession, et le notaire s'expose à tout manquement à ses obligations professionnelles ou à l'occasion de leur exécution de sanctions disciplinaires, outre la responsabilité pénale et civile .

Mots clés : les contrats, profession, notaire, les sanctions disciplinaires