

جامعة غرداية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



المسؤولية الجزائية للموثق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون جنائي

إشراف الأستاذ:

- هوام نسيم

إعداد الطالبتين:

- لكلل فاطنة

- بوضروة دلال

لجنة المناقشة:

الصفة	الجامعة	الرتبة	لقب واسم الأستاذ
رئيسا	جامعة غرداية	أستاذ تعليم عالي	فروحات سعيد
مشرفا مقرر	جامعة غرداية	أستاذ مساعد أ	هوام نسيم
مناقشا	جامعة غرداية	أستاذ محاضر "أ"	حفيري نسيمه أمال

السنة الجامعية:

2021 - 2022 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الشكر والتقدير

لله الفضل من قبل ومن بعد، فالحمد لله الذي منحنا القدرة على انجاز هذا العمل المتواضع
وبعد:
أتقدم بجزيل الشكر إلى كل من أفادنا علما ومعرفة إلى كل من قدم لنا يد العون من قريب
أو بعيد.
كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل الدكتور "هوام نسيم"، والأستاذ أولاد النوي،
وأیضا شكر كبير للموثق قرقاب نصر الدين.
ونتقدم بالشكر لكافة أساتذة وموظفي قسم الحقوق بجامعة غرداية.

الإهداء

إلى من ربتي وسهرت الليالي أُمي الغالية، إلى كل إخوتي وأختي إيمان
وأولادها إِياد وهيتم.

إلى كل خالاتي وخالي وزوجته.

بوضوءة دلال

الإهداء

إلى أبي الغالي الذي أنا بدونَه لا شيء، إلى أُمي حبيبة الروح أدامهما الله ذخرا
لي..

إلى زوجي رفيق دربي، ملهمي وسندي في الحياة "عبد الجليل"...

إلى إخوتي الغوالي دلال، منال، عبد الله...

لكحل فاطنة

مقدمة

مقدمة:

يعتبر التوثيق العمود الفقري من الناحية القانونية لكل نظام اقتصادي والضامن الأساسي للمتعاملين، لذا يتمتع هذا الأخير في المجتمعات الحديثة بأهمية بالغة ومكانة هامة، بحيث منح المشرع لأعمال الموثق الثقة والمصادقية ومنح للمحتررات التي يحررها القوة التنفيذية والرسمية فهي واجبة التنفيذ بذاتها بغير حاجة إلى رفع دعوى واستصدار حكم بالحق الثابت 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 وصفاتهم وأهليتهم.

أما الاعتبار الثاني فيتمثل في إرادة الأطراف التصرف أمام الموثق. ومن جهة أخرى، فإن التوثيق يساهم في تحقيق السلم الاجتماعي واستقرار المعاملات بين الأفراد. وتجدد الإشارة إلى أن مهنة التوثيق في الجزائر مرت بعدة مراحل، اتسمت المرحلة الأولى بازدواجية التوثيق مما أدى إلى ظهور نظامين للتوثيق هما: نظام مكاتب التوثيق يشرف عليها موثق يتلقى العقود بمختلف أنواعها محررة باللغة الفرنسية ونظام المحاكم الشرعية يشرف عليها قاض أو باش عدل يتلقى العقود باللغة العربية، أما المرحلة الثانية منها تميزت بصدور القانون 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 الساري المفعول ابتداء من 1 جانفي 1971 هذا الأخير عمد إلى إلغاء نظام ازدواجية وأنشأ مكاتب للتوثيق تابعة لوزارة العدل أسندت لها مهام التوثيق وكذا المحافظة على الأرشيف وتسليم النسخ منه للأطراف المعنية، بعدها صدر القانون رقم 88-27 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المتضمن تنظيم التوثيق الملغي لأحكام القانون 70-91، حيث أنشأ مكاتب عمومية يمتد اختصاصها عبر كامل التراب الوطني يسيرها الموثق لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته وأخيرا صدر القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 أوت 2006 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق الملغي للقانون رقم 88-27 السالف الذكر.

إن للموثق على اعتبار أنه ضابط عمومي مسؤولية جزائية ناتجة عن إخلاله بالقواعد المنصوص عليها في القانون، وكذا النصوص المتعلقة بأحكام التوثيق، والمسؤولية الجزائية ترتب مجموعة من الجرائم ارتكبتها نتيجة للصفة الممنوحة له، وكذا لكونها تشكل انتهاكات خطيرة توجب جناية أو جنحة أو مخالفة على حسب درجة خطئه والفعل المرتكب، وتهدف الدراسة إلى إبراز أهم الجرائم التي يتم ارتكابها من قبل الموثق والجرائم الأكثر شيوعا من قبله نجد:

الجرائم الخاصة بالوثائق والعقود التي يتخللها التزوير في المحررات الرسمية والعمومية، في حين أن هاته الأفعال لها تأثير بصفة كبيرة على حياته المهنية وكذا بصفته موظف عمومي ومن التوصيات التي وصلت لها الدراسة وجوب فضح الموثقين المزورين من قبل الجهات القضائية التي تم فيها إجراءات المحاكمة حتى يكونوا عبرة لغيرهم، تشديد العقوبات على الموثقين لأن الجرائم التي يرتكبونها تمس بأصل الحق للمواطنين.

مما تقدم، فإن الموثق أثناء أداء مهامه يمكن أن تثار مسؤوليته القانونية شأنه في ذلك شأن أي شخص آخر، وفي هذا المضمار يمكننا طرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يمكن أن تقوم هذه المسؤولية؟

وفي ضوء ما تقدم عاجلنا موضوعنا معتمدين على المنهج الوصفي والتحليلي بشكل أساسي لأننا استندنا على النصوص القانونية المنظمة لمهنة الموثق كمصدر رئيسي للمادة العلمية ومن أجل ذلك قمنا بتقسيم دراستنا إلى: فصلين الأول سنتناول المسؤولية الجزائية للموثق و في الفصل الثاني سنتطرق لآليات تطبيق المسؤولية الجزائية.

الفصل الأول

الفصل الأول: المسؤولية الجزائية للموثق

من اجل التطرق للمسؤولية الجزائية للموثق لا بد من التعرف أولا على الموثق ومهنة التوثيق بشكل عام وخاص والخوض في المسؤولية التي تقع على عاتق الموثق، وبالتالي فصلنا في هذا الفصل مبحثين أولا ماهية الموثق والتوثيق، أما الثاني فتطرقنا لماهية المسؤولية الجزائية للموثق

المبحث الأول: الموثق والتوثيق

قمنا في هذا المبحث بالحديث عن مفهوم التوثيق والموثق وأيضا أهمية التوثيق ودوره وواجبات الموثق في المطلب التالي:

المطلب الأول: مفهوم التوثيق والموثق

الفرع الأول: التوثيق

تعريف الموثق: الموثق هو ضابط عمومي يتولى تسيير مكتب عمومي للتوثيق لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته ويقوم بتحرير العقود وتسجيلها لحفظ أصولها ويمتد اختصاصه إلى كامل التراب الوطني. والتوثيق عرف منذ الحضارة المصرية الفرعونية والحضارة الرومانية ثم الحضارة الإسلامية ثم العصر الحديث الملاحظ انه لضبط تعريف الموافق نجد ان المشرع قد اعتمد ثلاثة معايير وهي صفة الضبطية العمومية التفويض من قبل السلطة العمومية والخدمة المقدمة.¹

1. صفة الضبطية العمومية:

الضابط العمومي هو كل من منحه المشرع هذه الصفة وحولت له الدولة جزء من صلاحياتها في مجال معين بحيث تعتبر المحررات الصادرة عنه والمنهورة بالخاتم الرسمي كأنما صدرت من دولة مباشرة ويستوي ان يعمل هذا الضابط العمومي لحسابه الخاص او لحساب الدولة من أمثال الضباط المحضر القضائي محافظ البيع بالمزايمة، المترجم، الترجمان الرسمي.²

إن المراد بالضبطية العمومية هو الضغط والتنظيم العام لخدمه ما فالموثق يقوم بدراسة وتمحيص ما يتلقاه من ذوي الشأن من عقود واتفاقات ويبحث في مدى انسجامها والقوانين المعمول بها وبناء على ذلك يقدم الخدمة المطلوبة او يرفض ذلك.

2. مفوض من قبل السلطة العمومية:

ان الموثق بوصفه ضابط عمومي مفوضا من قبل السلطة العمومية هو تنازل الدولة من جزء من صلاحياتها اي يمارسون السلطة العامة بمقتضى التفويض او التنازل وفقا للتعريف الرابط العمومي ففتان الأولى ضباط عموميون موظفون و هؤلاء يمارسون السلطة العامة بمقتضى التفويض تتكون الدولة المسؤولة او متضامنة على الأقل عن

¹ - الموثق الجزائري، مدونة القوانين الرضعية،

² - لرول عبد القادر، المسؤولية الجزائية للموثق، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم،

الأخطاء التي يرتكبونها اما الفئة الثانية فهم ضباط عموميون غير موظفين لا يخضعون للتوظيف العمومي ولا يتلقون رواتب من الخزينة العمومية والسلطة غير مسئولة إطلاقاً عن أخطائهم، فتكون ممارستهم للسلطة العامة على سبيل التنازل لا التفويض كالموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزاد العلني.

3. الخدمة المقدمة من طرف الموثق:

يقوم بتحضير العقود التي يشترط فيها القانون الرسمية أو تلك التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة فالرسمية مستمدة من الوصف القانوني للعقد المحرر من قبل الموثق ألا وهو العقد الرسمي على اعتباره ينص المادة 324 من القانون المدني الجزائري، عقد يثبت فيه الموظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تعمد لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وتلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حشود سلطته واختصاصه.³

الفرع الثاني: التوثيق

الجزائر باعتبارها من دول التي خضعت للحكم العثماني عرفت مهنة التوثيق:

أولاً/ خلال الفترة الاستعمارية : تواجد خلال هذه الفترة نظامين مختلفين للتوثيق أولاًها النظام الذي كان يطبق على أهالي الجزائريين في المساجد والمحاكم الشرعية وبقي العمل به إلى غاية الثمانينات وثانيهما نظام ينظم المهنة و المعروف بنظام توثيق عمومي الذي كان يطبق على الفرنسيين مع إمكانية تطبيقه على الجزائريين الذين يبدون إرادتهم في الخضوع للقانون الفرنسي وتدرجياً صار قانون الفرنسي هو الشريعة العامة التي تحكم هذه الازدواجية في مهنة التوثيق فتطبق شريعة الإسلامية كقانون استثنائي.⁴

وفي الجزائر عرفت مهنة التوثيق عدة مراحل من حيث التنظيم والتسيير فإن القانون في هذا المجال هو السائد ويعود إلى سنة 1934 وكان التوثيق له نظامين: نظام مكاتب التوثيق يشرف عليها موثق ويحرر العقد باللغة الفرنسية ويقوم لإجراء تسجيل العقود لدى المحافظة العقارية ونظام آخر يسمى بالمحاكم الشرعية ويحرر عقود باللغة العربية ويتلقون العقود في سجلات ويقدمونها إلى مصالح التسجيل ليصبح لها تاريخ دون إشهارها(انعدام البيانات في العقد). وعمد صدور قانون 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 أعاد النظر في تنظيم وتسيير الموثق وبدأ سريان القانون في 01/01/1971 أين ألغى مكاتب التوثيق والمحاكم الشرعية وأنشأ مكاتب للتوثيق تابعة لوزارة العدل وأسندت لها مهمة المحافظة على الأرشيف لتنظيم وتسليم النسخ للأطراف المعنية في هذا المجال. ثم أعيد قانون جديد رقم 27/88 المؤرخ في 12/07/1988 أعاد تنظيم المهنة وأنشأ مكاتب عمومية يمتد اختصاصها عبر كامل التراب الوطني سيره الموثق لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته ويتمتع بصفة الضابط العمومي، ثم ظهر مرسوم تنفيذي 144/89 مؤرخ في 08/08/1989 يحدد شروط الالتحاق بمهنة موثق وممارستها ونظامها الانضباطي وسير أجهزتها. عدل بمرسوم بتاريخ 19/12/1989 تحت رقم 283/89 ثم بمرسوم تنفيذي جديد رقم

³ لروول عبد القادر، المسؤولية الجزائرية للموثق، مرجع سابق، ص 06

⁴ د. بوسبيعات سوسن، محاضرات في مقياس أخلاقيات ومسؤوليات الموثق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2021/2020، ص

81/90 المؤرخ في 13/03/1990 يحدد كيفية دفع الأتعاب ثم عدل بالمرسوم رقم 183/91 ثم بالمرسوم رقم 439/91. ويتاريخ 20/08/2006 صدر قانون 02/06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق يحتوي على 72 مادة والذي ألغى قانون رقم 27/88 المؤرخ في 12/07/1988

وقد عرف القانون المدني الجزائري المؤرخ في 13 ماي 2007 العقد الرسمي بأنه عقد يتم تحريره من طرف الموثق وفقا للأشكال القانونية، ويلتزم بمقتضاه البائع ان ينقل للمشتري ملكية العقار الذي تم التعاقد عليه مقابل ثمن نقدي فالكتابة الرسمية للعقد هي رسم للعقد ووضعه في قالب رسمي من قبل شخص له الصفة القانونية، ويعتبر التوثيق كركن رابع في البيوع العقارية وفقا للقانون الجزائري الى جانب التراضي والمحل، والسبب⁵

ولكي ينشأ العقد يجب أن تتوفر فيه الأسس اللازمة لوجوده، ومعنى آخر أركانه وهي: التراضي، المحل، السبب لكن قد يضيف القانون الى هذه الأركان الثلاثة ركنا رابعا وهو التوثيق وهذا هو العقد الرسمي أو الشكلي وينطبق هذا المفهوم على البيوع العقارية التي يوجب المشرع حسبها في قالب توثيقي أعمال النص المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني

ومن ثم تجسيد وظيفة التوثيق في النقاط التالية:⁶

- إتمام ركن من أركان العقد، بالنسبة للعقود التي يتطلب المشرع إفراغها في قالب رسمي
- تمكين المتقاعد من سند تنفيذي يغييه عن رفع الدعوى صحة التقاعد باعتبار ان العقد الرسمي عنوانا للحقيقة فيما ورد أمام الموثق
- يعتبر ما ورد في العقد الموثق حجة على الكافة حتى يثبت تزويره ويعتبر ناقدا في كل التراب الوطني
- تنبيه المتقاعدين إلى خطورة التصرف المقبلان على إبرامه
- إن أحكام عقد البيع تترتب بمجرد توثيق العقد عدا الأثر العيني أي أن عقد البيع الموثق وقبل شهره في المحافظة العقارية فانه وان كان ينقل الملكية إلى المشتري لكنه ينشئ التزامات في مواجهة كل من البائع و المشتري فيلتزم بموجبه البائع أن ينقل الملكية إلى المشتري وتسليم المبيع و بضمان التعرض والاستحقاق و العيوب الخفية
- مواجهة المشتري الذي يلتزم بموجبه بان يدفع الثمن و المصروفات و بان يتسلم العينة⁷

المطلب الثاني: أهمية التوثيق وواجبات الموثق

الفرع الأول: أهمية التوثيق ودوره

⁵الموثق في الجزائر، مدونة القوانين الوضعية.
⁶ ربيع، الموثق في القانون الجزائري، مدونة المحاكم والمجالس القضائية، 2013/03/24، 03:26 مساء
⁷ - ربيع، الموثق في القانون الجزائري، مرجع سابق

يتمتع التوثيق في مجتمعات الحديثة بأهمية بالغة ومكانة هامة فقد منح المشرع لأعمال الموثق الثقة والمصادقية ومنح المحررات التي يحررها القوه التنفيذية والرسمية والتوثيق أساس استقرار المعاملات بين الأفراد والتطوير الاقتصادي .

أولاً: دور التوثيق في إثبات التصرفات القانونية

لقد أحسن الشارع في جعل القاعدة في الإثبات الكتابة إلا ما استثناء وأسباب معقولة أو لتعذر الحصول على الكتابة وذلك للعيوب التي تعترى شهادة الشهود من محاباة وانتقام ورشوه وفساد وذمه وكتب ومبالغه أو مجرد خطأ أو نسيان أو عدم دقة الملاحظة أو اشتغال الذهن بأمر آخر وكثيرا ما يختلف أقوال الشهود عن حادثة واحدة عقبة وزوجها فما بالك إذا مضى على الحادثة وقت طويل ولا يخفى أن القرائن اضعف من شهادة الشهود لأنها أدله غير مباشره يستنتج بها الحق استنتاجا وما أكثر أخطاء المرء في استنتاجه ثانيا دور التوثيق في تطوير الاقتصاد بذره الجزائر نهاية الثمانينات بإصلاحات واسعة ماسه الجوانب الحيوية للاقتصاد الوطني وعلى العموم فإن إنتاج الجزائر للتكيف المرحلة مع سياسة اقتصاد السوق رتب النتائج التالية تخلي الدولة التدريجي عن جزء عم من صلاحياتها في الجانب الخدمات لصالح القطاع الخاص مراجعه منظومة القوانين المنظمة للاقتصاد الوطني وتكييفها مع متطلبات اقتصاد السوق تشجيع ملكيه الخاصة ووضع ضمانات قانونية⁸ لحمايتها من ذلك ما نصت عليه نصوص قانون التوجيه العقاري والنقد والقرص رفع القيود عن حرية المعاملات حيث أصبحت المعاملات العقارية الممكنة تخضع لمبدأ سلطان الإرادة إصلاح المنظومة القانونية والإدارية بما يسمح بتحقيق أهداف فتح الاستثمار أمام القطاع الخاص الوطني والأجنبية خصوصة المؤسسات العمومية والاقتصادية والتنازل عنها لأصحاب رؤوس الأموال الوطنية والأجنبية إن القانون التوثيق المنظم لهذه المهنة قد جاء في سياق هذه الإصلاحات بما جعله يتواجد فعلا عند التطبيق الفعلي للنصوص التي قررت هذه الإصلاحات كما أن التوثيق في الجزائر جميع الإصلاحات الاقتصادية التي شرعت فيها الدولة وبصفة خاصة لإعادة تنظيم الاقتصاد الوطني مثال ذلك تحويل المؤسسات الاقتصادية العمومية تدريجيا الى شركات مساهمه وتقديم الخدمات للشركات التجارية الخاصة الوطنية والأجنبية في إطار الاستثمار دور التوثيق في تحصيل الضرائب وتمويل الخزينة من بين المهام العديدة المسندة الى الموثق تكليفه بتحصيل الحقوق والرسوم القانونية والضرائب المفروضة على المتعاقدين لحساب الخزينة وهو بهذه الصفة يتميز عن غيره من أصحاب المهن الحرة حيث يعتبر بحق الوسيط الخزينة بما يلعبه من دور حيوي في جلب موارد ماليه إضافية إلى الخزينة من جراء مختلف المعاملات التي يجريها الأفراد والتي يطفى عليها الموثق الصيغة الرسمية والخاصة لرسوم متنوعة من تسجيل وإشعار ورسوم وطوابع جبائية وضريبة و فوائد القيمة والقيمة المضافة وغيرها فضلا عن إيداع أموال الزبائن في حساب المكتب المفتوح بالخزينة والناجحة عن المعاملات الخاصة بالأموال العقارية والمنقولة وبرؤوس أموال الشركات التجارية والتنازل عن حصص وبيع الأسهم في الشركات التي تستفيد منها الخزنة لضمان السهولة النقدية ومواجهه نفقات ومواجهه نفقات الأعباء العامة دور توثيق في إثراء النصوص الشرعية ان

⁸ - د. بوسبيعات سوسن، محاضرات مقياس أخلاقيات ومسؤولية الموثق، مرجع سابق، ص 03

تنوع النصوص القانونية التي يستند إليها الموثق في تحرير مختلف أنواع العقود و تعامله اليوم مع هذه النصوص ومتابعه المستجدات منها باستمرار جعلته ثروة قانونيه واسعة وخيره ميدانيه معتبره لكشف النقائص والثغرات التي يمكن ان تحتوي عليها النصوص عند تطبيقها لذلك ساهم الموثق في تقديم العديد من المقترحات الى الوزارات المعنية تتضمن إثراء النصوص التشريعية السارية في مختلف المجالات اقتراح التعديلات الضرورية في النصوص السارية المفعول او طرح نصوص جديدة تقتضيها ظروف حاجه العمل التوثيقي وبفضل هذه الجهود خرجت الى الوجود مجموعه من التعديلات والنصوص الجديدة المقترحة في ميدان العمل التوثيقي عززه المنظومة التشريعية وساهمت في تجميع وتسهيل المعاملات بين المتعاملين وفي تقليص نسبيًا في العراقيل والعوائق ذات الطابع البيروقراطي التي تواجه الموثق في أداء واجبه المهني كما ساهمت في تحسين نوعية الخدمات التي تقدمها مكاتب التوثيق بفضل تنظيم للمصالح الإدارية المتعاملة مع الموثق دور التوثيق في نشر الثقافة القانونية المهام الأساسية المنوطة بالتوثيق قيامه بتوجيه الإرشادات القانونية للمواطنين لمساعدته المواطنين على ابرام تعاقداتهم وفقاً للنصوص القانونية السارية كما ان التوثيق يعرف الناس وتزودهم بكل المعلومات القانونية الضرورية التي يحتاجونها قبل التعاقد ويمدهم بكل النصائح التي تتضمن شرعيه معاملاتهم وتحمي حقوقهم وان تزايد المواطنين والمتعاملين تزيدهم على مكاتب التوثيق هو دليل على الثقة التي يحظى بها الموثق والدور الذي يلعبه في نشر الثقافة القانونية بين المواطنين بتنويرهم من مستجدات مجال التشريع حتى يتسنى لهم معرفه ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات وهي مهمة شاقه تتطلب من الموثق ان يكون إلمام واسع بكل القوانين التي تحكم مختلف المعاملات في شتى المجالات دور التوثيق في الإثبات قبل اكتشاف الكتابة كانت البيئة تحتل المكانة الأولى بين طرق الإثبات المختلفة بل وأصبحت الأصل في إثبات التصرفات القانونية هذه القوه في الإثبات التي تتمتع بها الكتابة ترجع أولاً إلى طبيعتها من حيث تحديدها ووضوحها وإمكانية بقائها واستمرارها دون ارتباط بكتابها او موقعها.¹⁰

الفرع الثاني: واجبات الموثق واختصاصاته

أولاً: واجبات الموثق

يعتبر الموثق من مساعدي القضاء وبهذه الصفة فهو يتكفل بجانب من المعاملات الودية التي تتم بين فئة أو شريحة من المواطنين حسب إرادتهم في الشكل الرسمي وفقاً للقوانين الجري العمل بها كما أن حمله لصفة الضابط العمومي تجعله يتمتع بالحماية على غرار مساعدي القضاء كالمحامين والمحاضرين وعليه فالموثق مهني وخبير حوله القانون صفه الضبطية إضفاء الرسمية على العقود في مجال التصرفات التي ألزم المشرع إفراغها في الشكل الرسمي تبعاً لذلك يمكن تلخيص أهم المهام المنوطة بالموثق فيما يلي واجب تسيير مكتب التوثيق حيث يسند لكل موثق مكتب عمومي يتولى تسييره لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته مراعيًا في ذلك الشروط والمقاييس المحددة قانوناً وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 08_242 المعدل والمتمم الضوابط التي يتعين مراعاتها في مكتب التوثيق حيث اشترطت

9- د. بوسبيغات سوسن ، مرجع سابق، ص04

10- د. بوسبيغات سوسن، مرجع سابق، ص 05

المادة 70 من المرسوم التنفيذي ان يكون مكتب التوثيق لائقا ومناسبا لممارسه مهنة التوثيق وان يكون متميزا عن المحلات التي تمارس فيها نشاطات أخرى وضمانا للسير الحسن لمكتب التوثيق يلتزم الموثق بمسك سجلات ترقيم وتؤشر من قبل رئيس المحكمة التي يقع مكتبه بدائرة اختصاصها وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 24408 السجلات التي يتعين على الموثق دمج نسخ العقود والنسخ التنفيذية والمستخرجات التي يقوم بتحريها او تسليمها بخاتم الدولة المسلم له من قبل وزير العدل حافظ الأختام كما يتعين على الموثق إيداع توقيعه وعلاماته لدى كل من أمانة الضبط المحكمة والمجلس القضائي لمحل تواجد مكتبه والغرفة الجهوية للموثقين الالتزام بالسري المهني وبتحسين المدارك العلمية حيث يلتزم الموثق بالسري المهني فلا يجوز له نشر او إفشاء اية معلومات إلا بإذن من الأطراف او اقتضاءات او إعفاءات منصوص عليها في القوانين والأنظمة المعمول بها كما يجب على الموثق ان يحسن مداركه العلمية وهو ملزم بالمشاركة في اي برنامج تكويني وذي التحلي بالمواظبة والجدية في التكوين كما علي ان يساهم في تكوين الموثقين ومستخدمي المكاتب التوثيق واجب إضفاء الرسمية بعد واجب إضفاء الرسمية للعقود من أهم واجبات الموثق على الإطلاق فهو الامتياز الوحيد الذي يغرس في نفوس الأطراف الطمأنينة والثقة على ما أقدم عليه من تصرفات اذا بشكل النتيجة المستلهمة والمستنبطة من تدخل الموثق بين الأطراف المتعاقدة ووسيلته في ذلك تحرير العقد وترسيمه وبعد ترسيم العقد وإتمام إجراءاته من طرف الموثق بمثابة العملية المادية والفكرية التي يلتزم بأدائها في سبيل إعطاء القوه القانونية لاتفاق الأطراف وتصريحاتهم وفي سبيل ذلك يتولى الموثق حفظ العقود التي يجرها او يستلمها للإيداع ويسهر على تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها قانونا لاسيما تسجيل وإعلان المحددة قانونا كما يتولى حفظ الأرشيف التوثيق الذي يشمل مجموع الوثائق التي يسلمها او بعدها بمناسبة أداء مهنته وهو مسئول على حفظها في مكتبه ولا يمكن حفظها في مكان آخر إلا على بناء على رخصه مسبقة مكتوبة من طرف رئيس الغرفة الجهوية للموثقين المختصة

ثانيا: اختصاصات الموثق

لصحة الورقة الرسمية يشترط إضافة إلى صفة الموظف أو الضابط العمومي او الشخص المكلف بخدمه عامه الاختصاص الإقليمي والنوعي كما يتقيد أيضا بمحدود اختصاصه من حيث الموضوع فالموثق مخول له تحرير العقود وإعطائها الصيغة الرسمية كما ورد في المادة الثالثة من القانون 06_02 كما يتولى الموثق حفظ العقود ويسهر على تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها قانونا وفق المادة 10 من نفس القانون وأيضا كما تناولت المادة الثانية من قانون التوثيق ما يلي تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني والتي سنوردها تفصيلا موجزا كالاتي:

الاختصاص الإقليمي: يرتبط الاختصاص الإقليمي لكل موظف عمومي في السلك الإداري بدائرة الاختصاص للهيئة الإدارية التابع لها فمثلا اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي يمتد إلى مجموع إقليم البلدية واختصاص مدير أملاك الدولة يمتد إلى كامل إقليم الولاية ولا يطرح الاختصاص الإقليمي للموظفين العموميين من حيث

المبدأ أي إشكالات قانونية غير الاختصاص الإقليمي للموثق يخرج عن هذه القاعدة لي يمتد اختصاصه الى كامل تراب الوطني ويتعلق الاختصاص الإقليمي أو المحلي بمسالتين

الأولى: المواطن القانوني (الأطراف) ¹¹

الثانية: مكان وجود الأموال العامة و العقارية الخاصة

ان قاعدة الاختصاص الإقليمي الوطني لمكاتب التوثيق لا تعني حرية الموثق في افتتاح مكتبه في اي مكان شاء من تراب الوطني او ان ينتقل كيفما العقود خارج مكتبه الا للضرورة المبررة قانوني وإنما قاعدة الاختصاص الإقليمي الوطني في كامل التراب الوطني المكرر بموجب أحكام المادة 324 مكرر خمسة من القانون المدني التي تنص على انه يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ويعتبره نافدا في كامل التراب الوطني

ذلك ان هذه القاعدة هي التي تشكل الرابط بين قاعدة الاختصاص الوطني للموثق وقاعدة الاختصاص الإقليمي المحدود للمؤسسات والهيئات العمومية الأخرى والمصالح الإدارية المختلفة التي يتعامل معها الموثق والتي هي مقيدة بدائرة اختصاص محده تبعاً لتنظيم الإداري او التنظيم القضائي المعمول به لإجراء تسجيل العقود التي يتم وجوباً بمفتشيات التسجيل المختصة بدائرة اختصاص المحكمة او مجلس القضاء الواقع بدائرة اختصاص مكتب التوثيق فان باقي الإجراءات الشكلية التي تتطلبها العقود تتم طبقاً لقواعد الاختصاص المحلي كموقع العقار في المعاملات العقارية ومكان وجود الأموال المنقولة في حالات الرهن الحيازي و مكان ممارسه النشاط التجاري او المهني والمواطن المختار من قبل الأطراف لتنفيذ العقد وموطن المدين وان قاعدة الاختصاص الوطني للموثق مع قاعدة النفاذ في كامل التراب الوطني تستجيب لمتطلبات سرعه وفعاليت المعاملات لاسيما إذا تعلق الأمر مؤسسات او مشاريع اقتصاديه يمتد نشاطها الى أكثر من دائرة اختصاص محكمه او مجلس قضائي واحد ولا ربما الى كامل التراب الوطني.

الاختصاص الشخصي: منح المشرع للموثق كافة الصلاحيات في تحرير جميع العقود التي يتطلب فيها القانون الصبغة الرسمية او التي يرغب أطرافها في إلحاق هذه الصفة بها ويبرر هذا الاحتكار القانوني لتقديم هذه الخدمة ربما بكفاءة الموثقين المهنية الذي يفترض تحليهم به وبالتالي أعطى لهم الاختصاص المطلق إن لم نقل إنهم الأشخاص الوحيدين المؤهلين لإضفاء الصبغة الرسمية على عقود القانون الخاص

الاختصاص الشخصي ينظر إليه من جانبين اثنين الأول يتعلق بولاية الموثق من حيث قيامه وقت تحرير المستخدم ثاني يتوفر الأهلية لتحرير المستندات والأوراق الرسمية ولاية الموثق وان تكون ولاية الموثق قائمه وقت تحرير السند الرسمي تنتفي ولاية الموثق الا في حالات محده قانونا ومنها العزل من مهنة بموجب قرار تأديب نهائي من نقابة الموثقين او الاستقالة من المهنة او بسبب اختياره ممارسه وظيفة أخرى تتنافى مع مهنة التوثيق كنائب في البرلمان مثلا الأصل ان الموثق أهل لتحرير جميع العقود التي تدخل في اختصاصه لكن هناك حالات حددها القانون يمنع

¹¹ لزل عبد القادر، مرجع سابق، ص 39

فيها الموافق ممارسه مهامه كما ورد في المادة 19 من قانون التوثيق وحالات التناهي كما جاءت به المادة 13 من نفس القانون الموضحة سابقا الاختصاص الموضوعي ان مكتب العمومي للتوثيق وبالتالي الموثق يستطيع اختصاص شامل بنفس الكيفية التي سبقت في الاختصاص الإقليمي ولا يجد من اختصاص الموثق موضوعي الا ما كان قادر على جهة أخرى بنص القانون التوثيق قد أعطى للموثق كامل الصلاحيات لأنه اعتبره الوحيد المؤهل¹² لتلقي العقود وإضفاء الصبغة الرسمية عليها فمبدأ احتكار الموثقين لذلك يبرر بالكفاءات المهنية وبالتالي لهم الاختصاص لما يؤهلهم لذلك اي لطبع وإضفاء الصيغة الرسمية على عقود القانون الخاص من بينهما عقد الوصية والوقف والهبة والبيع.. الخ باستثناء العقود الإدارية فالموثق طبقا للمادة الثالثة من قانون التوثيق مختص بتوثيق جميع المحررات التي يقضي القانون او يطلب المتعاقدون توثيقها ويشترط ترسيمها وان إغفال بعض الأشكال واشعر التي يتطلب العقد يفقد هذا الأخير صبغته الرسمية طبقا للمادة 326 مكرر اثنين مدني التي تنص يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة او أهلية الضابط العمومي او انعدام الشكل كمحرر الحرفي ان كان موقعا من قبل الأطراف

المبحث الثاني: ماهية المسؤولية الجزائية للموثق

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية للموثق

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية

النظام الجزائي يعرف مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص فحدد المشرع الجزائي الجرائم الجزائية على سبيل الحصر وعلى ذلك لا يعد جريمة أي فعل أو امتناع يخرج عما هو منصوص عليه في قانون العقوبات والقوانين المكملة له ، كذلك فقد حدد العقوبات الجزائية على سبيل الحصر فلا يجوز للقاضي توقيع عقوبة لم ينص عليها قانون العقوبات والقوانين المكملة له لا يجوز الحكم بعقوبة تزيد عن الحد الأقصى للعقوبة المحددة كجزاء عن الفعل المرتكب إن تحديد أساس المسؤولية الجزائية يعتبر أمرا لا غنى عنه ، عند رسم السياسة الجنائية ويتناول الأساس الذي تتركز عليه أحكام القانون الجزائي وبالتالي يعاقب المجتمع بمقتضاه فهو الذي يبين الشروط اللازم توافرها لقيام المسؤولية وهو الذي يحدد كله رد الفعل الاجتماعي إزاء الجريمة وهل يقتصر على العقوبة أو التدبير الاحترازي أو يمكن الجمع بينهما وتبرز أهمية تحديد أساس المسؤولية بصفة خاصة بالنسبة لطوائف المجرمين الذي يشكل سلوكهم وحالتهم الخاصة خطورة على المجتمع كالشواذ والعائدين إن الباحث في المسؤولية الجزائية للموثق لا يواجه صعوبة أو مشقة كتلك التي تبرز في بحث المسؤولية المدنية على أساس أن المسؤولية التي تثار في هذه الحالة ترتبط بصفته

في بحث المسؤولية المدنية على أساس أن المسؤولية التي تثار في هذه الحالة ترتبط بصفته هذه أي بوصفه ضابطا عموميا كأن يأتي فعلا من الأفعال المختصة في قانون العقوبات أو أي نص جزائي آخر وتبرز هذه المسؤولية سواء

¹²الزول عبد القادر، مرجع سابق، ص 41، 40

كان الفعل المقترف والمعاقب عليه قد ارتكب تجاه زبائنه أو تجاه مصالح الدولة التي فرضته بجزء من¹³ مهامها كالحزينة العمومية ويشير باحث آخر إلى أن المسؤولية الجنائية والتي تنتج عن خطأ يمس كيان المجتمع ووجوده تنتمي بالطبع للشأن العام وأهم ما يميز فكرة المسؤولية الجنائية في العصر الحديث هو اكتشاف فكرة الإسناد المعنوي واعتبارها شرطاً ضرورياً لقيام المسؤولية الجنائية ومعنى ذلك أن المسؤولية الجنائية، لا تقوم إلا إذا توافر الإسناد المادي، والتأثير أو الإسناد المعنوي وتقتضف فكرة الإسناد وجود سلطة عليا تفرض التزام أي لا يمكن الحديث عن المسؤولية خارج نطاق الالتزامات وفي المقابل لا يمكن قبول فكرة الالتزام إذ تجاهلنا حرية الفرد لا التزام بدون وجود إرادة حرة ولا حرية بدون الالتزام ويضيف أن الأنظمة الجنائية الحديثة ترفض بصفة عامة اعتبار المسؤولية المادية وحدها أساساً لقيام المسؤولية الجنائية وهي بذلك تقتضف حرية الإنسان في اختياره وتصرفه أي أنه يأتي ما يأتيه من الجرائم بإرادته وبالرغم من الخلاف بين الأنظمة في المنهج المتبع لمعالجة مسائل المسؤولية الجنائية إلا أنها تقتضف أن الإنسان متى بلغ سناً معينة أصبحت لديه القدرة الكافية على الإدراك والتمييز وتوجيه إرادته للناحية التي يختارها من هذا الوقت يصحح مسؤولاً عما يأتيه بإرادته من الجرائم وهو مدرك لها فإذا ثبت أنه غير مدرك لما أتاه أو أنه لم يأت الفعل باختياره فلا مسؤولية وبالتالي لا عقاب عليه إذا فالمبدأ المسلم به بصفة عامة هو أنه لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية إسناد الجريمة ما إلى شخص ما بل يجب أن تثبت قبله معنوياً أيضاً أو بعبارة أخرى لا يكفي أن تكون الجريمة من فعل يديه بل يجب أيضاً أن تكون صادرة عن إدراكه وإرادته هذا وتختلف الأنظمة فيما بينها اختلافاً كبيراً في الطريقة التي تعالج بها الجرائم التي يقترفها المهني انتهاكاً لواجباته ، فقد يرى المشرع أنه لا يجوز أن يكتفي في بعض هذه الجرائم بمحاسبة المهني لأنها تعتبر في نظره جرائم بعيدة الأثر من حيث أن أذاها لا يقتصر على المساس بالمصالح المحدودة داخل نطاق المهنة وإنما هو يمس نظام المجتمع كله¹⁴

الفرع الثاني: شروط المسؤولية الجزائية

إن الشارع يضع شرطين للمسؤولية هما الوعي والإرادة لتحقق المسؤولية الجزائية فإنه يشترط ضرورة توافر الوعي أو التمييز أو الإدراك والاختيار الواعي 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 واعياً إلا إذا كان مميزاً والإدراك باعتباره شرطاً للمسؤولية الجزائية يبحث عن توافره وقت¹⁵ إتيان الأفعال المكونة للجريمة إذ

¹³ بلحو نسيم، المسؤولية القانونية للموثق، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015/2014، ص 237

¹⁴ بلحو نسيم، المسؤولية القانونية للموثق، مرجع سابق، ص 238

¹⁵ ماجد محمد الأفي، المسؤولية الناشئة عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009، ص 40

يجب أن يتعاصر مع ارتكاب هذه الأفعال فإذا انتفى انتفت أحد شروط المسؤولية الجزائية القائمة على أساس حرية الاختيار

الإرادة (حرية الاختيار): تعني حرية الاختيار المقدر على المفاضلة بين البواعث المختلفة وتوجيه الإرادة وفقا لإحداها فالإنسان العادي يستطيع إزاء الدوافع المختلفة التي تتنازع سلوكه أن يستجيب 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 أو انعدام تلك القدرة من باب أولى إذن لقيام مسؤولية الموثق الجزائية يلزم الشرطان الوعي وحرية الاختيار سواء كان الفعل الذي اقترفه يمثل جريمة مقصودة أو غير مقصودة والعدالة الجزائية قبل أن تصرح بإدائته يجب أن تؤكد بأنه كان مدركا لماهية فعله وعدم مشروعيته ومع ذلك فقد أراده أو على الأقل لم يستعمل إرادته في تفاديه ومن أجل ذلك يعد مذنبا وبدون إدراكه أو وعيه لا يمكن تصور حرية اختياره والموثق بحكم مهنته لا يمكن تصور عدم امتلاكه للملكة الإدراك والتمييز والا لما أمكن له أصلا 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 المهنة¹⁶

المطلب الثاني: طبيعة المسؤولية الجزائية للموثق

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية الجزائية للموثق

إن المبادئ الأساسية للقانون الجزائي الجزائري و على رأسه الدستور القاعدة القائلة بأنه لا يمكن مساءلة أي شخص إلا على أعماله الشخصية فهذا المبدأ يبقى صالحا للموثق وعملا به فهذا الأخير لا يمكن مساءلته إلا عن الأفعال الصادرة عنه شخصيا و العمل الشخصي في مجال التوثيق هو ذلك العمل الذي يتخذه الموثق في إطار قيامه بوظيفته و ممارسة مهنته بإحدى الطرق المتداولة في مجال التوثيق كالعقود مثلا سواء دخلت في اختصاصه أم لا و سواء قام الموثق بأعماله بنفسه أو تحت رقابته و إدارته وبالتالي تحت مسؤوليته الشخصية إذ يتقيد بالالتزامات المطلوبة منه وتقع عليه شخصيا و لا يمكن له التذرع بتقصير للإفلات من المسؤولية الغير سواء أحد معاونيه أو موثق آخر في حالة الإنابة¹⁷

فالمسؤولية الجزائية للموثق هي مسؤولية شخصية قائمة و ثابتة في حقه متى ثبت نسبة الواقعة الإجرامية الناجمة عن نشاطه التوثيقي المخالف للالتزامات إليه شخصيا، و لا يمكن له التخلص منها إلا إذا ثبت أن الفعل المادي

¹⁶الرول عبد القادر، مرجع سابق، ص 55
المواد من 33 إلى 35 من قانون 27-88 من قانون التوثيق الوارد في الفص السادس منه: المادة: 33 " عند تغيب أو مانع مؤقت يمكن للموثق إنابة زميل عنه، بناء على ترخيص من الجمهورية لدى محكمة محل إقامة المكتب." المادة 34: "يبقى الموثق الذي تمت إنابته مسؤولا من ناحية الموضوع على العقد الموثق أو المحرر من قبل نائبه" المادة 35: "في حالة وقوع مانع للموثق أو وفاته قبل توقيع العقد الذي استلمه و إن موقعا من قبل الأطراف المتعاقدة و الشهود، يمكن لرئيس محكمة إقامة المكتب أن يأمر بناء على طلب من الأطراف المعنية أو أحدها بأن يوقع على هذا العقد من قبل موثق آخر و يعتبر العقد في هذه الحالة أنه قد وقع من قبل الموثق الذي تلقاه"

للجريمة تم اقترافه بصفة انفرادية و عن قصد من قبل الغير و دون علمه و إلا أعتبر شريكا أو فاعلا أصليا بحسب الأحوال

الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية للموثق

تطبق على المسؤولية الجنائية للموثق نفس قواعد و مبادئ المسؤولية المقررة في القانون العام، و تبعا لذلك يكون الموثق محلا لتطبيق مبدأ لا مسؤولية جنائية بدون خطأ و كذا مبدأ لا عقوبة بدون خطأ و من ثم فإن الخطأ التوثيقي الذي يرتكبه الموثق أثناء ممارسته لمهنته أو بمناسبةها هو الأساس الذي تبنى عليه مسؤوليته الجزائية بصفته ضابطا عموميا

الخطأ الذي يمكن أن يتمثل في الجرائم العمدية والجرائم الغير عمدية بالقانون الجنائي العام والخاص مثلها المادة 288 من قانون العقوبات مستعملا بذلك المشرع كما في باقي المواد لعدة صور كتعريف للخطأ وللتعبير عنه وهي صور عدم الاحتياط الممثلة للسلوك الايجابي كالرعونة وعدم الاحتياط والسلوك السلبي في الإهمال وعدم الانتباه وعدم مراعاة الأنظمة *règlement des inobservation* التي استعملها المشرع الجزائري اقتباسا من القانون الفرنسي القديم قبل تعديله عام 1994 أما قانون العقوبات الإيطالي أكثر شمولاً واكتمالاً في المادة 43 التي عدت القوانين والأنظمة والأوامر و القواعد ويمكننا بذلك تعريف الخطأ الجزائي بأنه تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص عادي وجد في نفس الظروف الخارجية وهذا ما ينطبق على الموثق في إهماله لواجباته المهنية إهمالاً منه وتقصيرا لعدم الانتباه وأخذ الحيطة وخاصة عدم مراعاة الأنظمة

إن الموثق وأثناء ممارسته نشاطه المهني بصفته ضابط عمومي قد يحدث جملة من الأخطاء تختلف الواحدة عن الأخرى باختلاف نوعها وتكليفها والجزاء الذي ترتبه والمتمثلة في الخطأ التأديبي عند إخلال الموثق بواجباته التي تتطلبها قواعد المهنة *la déontologie notariale*

والخطأ المدني الناتج عن تقصير الموثق أو أعوانه في أداء الالتزامات الواقعة على عاتقه مما يحدث ضررا للغير يوجب التعويض أما الخطأ الجزائي فهو حرق الموثق لقاعدة قانونية آمرة أو ناهية اقترنت بعقوبة جزائية من جراء الأفعال الجرمية والمربطة بوظيفته¹⁸

¹⁸ -قدور بن شريف حمو، المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، 2018/2019، ص 12، 13

الفصل الثاني

الفصل الثاني: آليات تطبيق المسؤولية الجزائية للموثق

تناولنا في هذا الفصل مبحثين، الأول منه تضمن مسؤولية الموثق الجزائية بمطلبين لكل مطلب فرعين، الأول أركان المسؤولية الجزائية للموثق الفرع الأول الأخطاء الموجبة لمسؤولية الموثق عن فعل الشخصي، أما الفرع الثاني الأخطاء الموجبة لمسؤولية الموثق عن فعل الغير، أما المطلب الثاني تضمن المتابعة والجزاء، والمبحث الثاني كان فحواه مسؤولية الموثق الجزائية ضمن قانون العقوبات، بمطلبين أيضا حيث كان المطلب الأول جريمة التزوير و الفرع الأول الركن المادي في تزوير المحررات الرسمية والفرع الثاني الركن المعنوي في تزوير المحررات الرسمية والفرع الثالث العقوبات المقرر في تزوير المحررات الرسمية أما المطلب الثاني الجرائم الواقعة على الأموال به فرعين الفرع الأول جرائم الإهمال الواضح وإتلاف الأموال، الفرع الثاني جريمة خيانة الأمانة و الفرع الثالث جريمة النصب، وأخيرا المطلب الثالث جريمة إفشاء السر المهني، في الفرع الأول ذكرنا أركان جريمة إفشاء السر المهني أما الفرع الثاني أسباب إباحة الإفشاء ثم الفرع الثالث حماية السر المهني أثناء الدعوى الجزائي.

المبحث الأول: مسؤولية الموثق الجزائية ضمن قانون العقوبات

المطلب الأول : أركان المسؤولية الجزائية للموثق

إن للمسؤولية جوانب مادية وأخرى معنوية ، فمن ناحية يجب القيام المسؤولية الجنائية قيام العلاقة المادية بين المتهم والجريمة ، بالأحرى أن يثبت إسناد الجريمة للمتهم . و من ناحية أخرى ، يجب تحقق العلاقة المعنوية بين الجاني وبين الجريمة ، ووجوب توافر الركن المعنوي بتوافر لدى الجاني القدرة على الفهم والاختيار وقت ارتكاب الجريمة وأن يتوافر في الإرادة الصفة الآتمة¹⁹.

وإسناد الفعل الضار إلى أي مصدر كان ، يجعله مسئولا ، فالفعل والضرر يميزان المسؤولية ، فهي مسؤولية موضوعية²⁰ ، وتأسيسها على أفعال الموثق الضارة لا يخرج عن القواعد العامة رغم كون تصرفاتها اللامشروعة المتعلقة بنشاطه المهني بصفته ضابط عمومي تندرج ضمن القواعد الخاصة المتمثلة بالإخلال بالتزامات مهنية بحتة .

فقد تناولت التشريعات الجنائية الحديثة صور المسؤولية الموضوعية عن فعل الغير وإقامة المسؤولية الجنائية على أساس نظرية الخطر . كما هو الوضع في المجال المدني رغم اختلاف المسؤوليتين .

كما أخذت تشريعات أخرى بتوافر الخطأ في مسلك الفاعل لتحقيق المسؤولية الجنائية²¹. وإذا كانت المسؤولية شخصية والعقوبة شخصية أيضا فما مدى مشروعية المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ؟

1-محمدعلي سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية، دراسة مقارنة بين التشريع والفقهاء والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، 2007 ، ص 61.

الفرع الأول : الأخطاء الموجبة لمسؤولية الموثق عن فعله الشخصي

الجريمة واقعة قانونية لا تتحقق إلا بتحقق جميع عناصرها المتطلبية في النص . وأن السبيل لإقرار الجزاء وفرضه هو التحقق من صلة الفاعل المادية بالفعل ومنه إقرار مسؤوليته في النظرية التقليدية . والتحقق من صلة الفاعل المادية والمعنوية بالفعل ومنه إقرار مسؤوليته في النظرية الحديثة . وارتباط النظريتين تتحد كيفية فرض الجزاء على الجانية ، من هذا المنطلق اتخذت المحكمة العليا قيام المسؤولية الجزائية على المسؤولية الشخصية كمبدأ لها²²

لقد عبرت القاعدة اللاتينية من قبل عن الحالة النفسية للجاني عند اقترافه الفعل بأنه " لا جريمة من غير خطأ" و " لا مسؤولية جنائية في غياب الخطأ"²³. بأنه " لا جريمة من غير خطأ" و " لا مسؤولية جنائية في غياب الخطأ"²⁴.

وقد أتى قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، بمبادئ عامة حول المسؤولية الجنائية تتعلق بمبدأ المسؤولية الشخصية بمادته

1.121. ضرورة توافر القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي في مادته 121. 3. مستبعدا بذلك المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

أما المشرع المصري فلم يستعمل كلمة "المسؤولية" واستعمل عبارات مختلفة مثل "لا جريمة في المادة 63. وعقوبة" لا عقاب" في المادة 62 . وهذا ما كان عليه التقنين القديم للعقوبات الفرنسي ، أما الجديد فيغلب عليه " لا يسأل جنائيا " متبنيا صراحة مذهب حرية الاختيار في هذه المادة (لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل...).

ويشترط المشرع الإيطالي في قانون العقوبات القديم الصادر في 1889 ، بمادته 46 القيام المسؤولية أن يكون الجاني حر، أما قانون العقوبات الحالي الصادر في 1930 في مادته 85 ينص (لا يعاقب أحد عن فعل يعتبره القانون جريمة متى كان وقت ارتكابه غير أهل للإسناد . ويعد أهلا للإسناد متى كانت لديه أهلية الفهم والإرادة) بالنسبة للمشرع الألماني في قانون العقوبات الصادر في 1871 في مادته 51 نص على أن الفعل المعاقب عليه لا يوجد إذا كان الفاعل وقت ارتكابه غير قادر على تمييز صفته غير المشروعة.

يتضح لنا في تطور المسؤولية أن جميع الاتجاهات لم تحمل عنصر الإرادة حتى في ظل أكثر الأفكار تطرفا وهي المدرسة الوضعية ، فإن الإرادة الجاني دخل في الظروف المختلفة للجريمة مهما قل قدر ذلك التدخل ، لذلك تدرج الإرادة في ركن من أركان المسؤولية ، فالإرادة هي حرية الاختيار وقدرة الإنسان على مقاومة البواعث

1-محمدعلي سويلم، المرجع السابق، ص33.
2-محمد حماد الهيتي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2005 ، ص8.
3-قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1997/04/23 تحت رقم 152292 ،المجلة القضائية لسنة 1997 ،العدد2 ، ص171.
4-محمد حماد الهيتي، المرجع السابق، ص26.

الدافعة إلى الجريمة ، فإن وجدت القدرة واختيرت يكون الشخص حر مسئول عن فعله. وبما أنه لا يوجد معيار تقاس به حرية الإرادة في الاختيار التجأ المشرع إلى افتراضها في الإنسان العاقل .

الموثق بحكم مهنته لا يمكن تصور عدم امتلاكه الإدراك والتمييز ، فصفة الضابط العمومي تتطلب منه قدرا واسعا من الوعي والإدراك والنزاهة بفعل الإرادة الحرة وكذا حرية العمل ، هذا ما أكدت عليه المادة 06 من القانون رقم 02.06 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق الناصحة على وجوب تمتع المترشح لمسابقة التحصل على شهادة الكفاءة المهنية للتوثيق بالكفاءة البدنية (العقلية والجسدية) .

ففي الجرائم العمدية يعاقب على الإرادة الآتمة المتجهة نحو الإضرار بحق أو مصلحة محمية جنائيا أين يغلب جانب الإرادة على جانب الضرر. وفي الجرائم الخطيئة أي الغير عمدية ، جانب الضرر هو الغالب في تحديد العقوبة²⁵. وركن الخطأ سواء كان عمدا أو إهمالا عندما يتقرر بناء على خطأ شخصي ، فهي نتيجة طبيعية لاعتماد الإرادة أساس المسؤولية.

فالتجارب اليومية تعلمنا أن الإنسان يستطيع أن يكون منتبها إذا أراد ، فالحيطة والحذر والانتباه على علاقة وطيدة بالإرادة ، فقانون العقوبات البرتغالي لسنة 1886 ينص في مادته 43 على أن الإهمال أو الخطأ سواء ظهر كفعل أو امتناع يستند دائما على الإرادة) .

وفي اجتهاد محكمة النقض الإيطالية ترى أن السببية الملائمة كأساس عن الإجرام غير العمدي ، باعتبار الضرر الناجم عن الجريمة ، رافضة توقع حدوث النتيجة كأساس للخطأ مستبعدة رابطة السببية (لا يصح القول بان أساس المسؤولية عن الخطأ هو توقع الفاعل حدوث النتيجة التي يعتبرها القانون جريمة عمدية ، بل أن الخطأ أساسه السببية

للخطأ مستبعدة رابطة السببية (لا يصح القول بان أساس المسؤولية عن الخطأ هو توقع الفاعل حدوث النتيجة التي يعتبرها القانون جريمة عمدية ، بل أن الخطأ أساسه السببية الكافية لإحداث النتيجة المعاقب عليها) . وانتقد هذا الاجتهاد بأن رابطة السببية مطلوبة حتى في الجرائم العمدية ولا علاقة لها بتوضيح أساس المساءلة عن الخطأ.

لذلك يمكننا التسليم إلى أن مسائلة الموثق على خطئه الشخصي بالجرائم العمدية أو غير العمدية على أساس الخطأ يكون بالاستعانة بالرابطة السببية بين فعله والنتيجة التي تعاقب على ضوء تحققها النصوص الجزائية ، مع عدم تأسيس مسؤوليته على أساس الضرر لان غيابه لا يمحو الخطأ ، فالموثق في جرائم الإهمال يمكنه القيام بأفعال خطيرة .

²⁵ محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص 40

إن إتيان الجريمة ماديا لا يؤدي حتما إلى تطبيق العقوبة المقررة قانونا على مرتكبها إلا إذا أثبت القاضي مسؤوليته الجزائية والتي تقوم على ركني الخطأ أو الإذنب بإتيان فعل مجرم قانونا معاقب عليه جاء عن قصد أو غير قصد ، ذلك الخطأ غير كاف لمساءلة شخص عن فعله المجرم قانونا إذ يجب أن يقدم الفاعل (الموثق) على فعله وهو واع ومدرك أي حر الإرادة والخيار ، كما تقوم المسؤولية على أهلية الإسناد .

فوجب توافر العلاقة المادية بين المتهم والجريمة في المسؤولية الجنائية التي هي الإسناد Imputabilité ، أي كون الجريمة ناشئة بفعل المتهم حتى يكون مسئولا عنها من الناحية المادية ويتحقق ذلك بثبوت ارتكابه للفعل المسند إليه في الجرائم الشكلية . وثبوت ارتباط الفعل بالنتيجة المادية برابطة السببية في الجرائم ذات النتيجة حتى يمكن مساءلته عنها طبقا لمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية.

الفرع الثاني : الأخطاء الموجبة لمسؤولية الموثق عن فعل الغير

من المقرر عنه أن التشريعات الحديثة تنص كلها عن مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية فلا يسأل الإنسان بصفته فاعلا أو شريكا إلا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأفعال ، غير أن هناك بعض النصوص التي تقرر مسؤوليته استثناء عن فعل الغير لما تقتضيه مصلحة المجتمع أين العقاب لا يكون رادعا وفعالاً بأن ينال كذلك من كان له دور في الإشراف والرقابة على سلوك مرتكب الجريمة لأنه صاحب المصلحة في هذا السلوك.

فمن خلال المبادئ القانونية المعروفة عنها في القانون الجزائري أنه لا تقوم أي متابعة جزائية أو النطق بأي إدانة بعقوبة ضد شخص ما لم يرتكب الفعل (nul n'est punissable qu'a raison de son fait personnel) ، المبدأ الذي ما فتئت تكرره محكمة النقض الفرنسية في اجتهاداتها (المادة 1.121 من قانون²⁶ العقوبات الجديد) ، فتطبيق هذا المبدأ يجد صعوبة أمام ارتكاب جرائم لا تسمح ظروفها من معرفة الفاعل المادي أو الفاعل بحكم وظيفته ومع إلزامية تامين احترام الأحكام الشرعية أو التنظيمات ، جعل إمكانية التنفيذ المادي من قبل الغير .²⁷

وهذا ما يجعل مبدأ المسؤولية الجزائية عن الأفعال الشخصية في خطر و ذلك خاصة عندما ينص القانون على تطبيق العقوبة على شخص بحكم تبعية مجموعة ما له أو لاشتراكه في فعل جماعي.²⁸

لقد تولدت الحاجة إلى تقرير مسؤولية رب العمل ومدير أو رئيس المؤسسة عن أخطاء العمال وإهمالهم للقواعد التنظيمية الآمرة في إطار القانون المدني ، لكن اقتضت فكرة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير إمكانية مساءلة شخص جنائيا عن جريمة ارتكبها غيره دون أن يكون مربوطا به برباط الاشتراك الجنائي اعتمادا فقط على صفة الشخص أو مركزه

²⁶- لرول عبد القادر، المسؤولية الجزائية للموثق، مرجع سابق، ص 97
²⁷- عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ص 238.
²⁸- علي محمد جعفر، قانون العقوبات (جرائم الرشوة و الاختلاس و الإخلال بالثقة العامة ...) الطبعة الثانية 2004، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، ص 9.

لعدم قيامه بالواجبات المفروضة عليه بالقانون أو بالتنظيم المنظم لممارسة النشاط . وهذا بالضبط ما ينطبق على الموثق في مواجهة سير نشاطه المهني بوجود مساعدين ومتربصين وأعاون .

المطلب الثاني : المتابعة والجزاء

يتناول قانون العقوبات في قسمه العام مجموعة الأحكام والمبادئ التي تحدد أركان الجريمة والمسؤولية الجزائية المترتبة على الفعل المرتكب وحالات الظروف المشددة أو المخففة أو المعفية وتصنيف العقوبات ، أما تحديد أوصاف الجرائم بحيث تبين القواعد القانونية ماهية الفعل المادي الذي تجرمه تلك القواعد وتبين بالتالي عناصره بدقة ، فإن القسم الخاص من قانون العقوبات يتضمن أحكام تلك الجرائم بحيث يظهر نوع الجريمة والعقوبة المقررة لها²⁹.

ففي جريمة التزوير مثلا فإن أحكام المواد في القسم الخاص تحدد عناصر الجريمة بحيث يصبح من اليسير وضع التكييف القانون لها، ومن ثم توضيح الآثار المترتبة على ذلك التكييف من متابعة وجزاء.

ليظهر الهدف الأساسي من ممارسة القاضي لسلطته في تقدير الأدلة من أجل الوصول إلى الحقيقة. وفيما إذا كان من الممكن أن يتحول الشك المفترض، حول ارتكاب هذه الجرائم إلى يقين قائم.

فالإتهام كما هو معلوم يبدأ بالشك فيما إذا كان الموثق المتهم قد ارتكب الجريمة ، لذلك وجب تمحيص هذه الوقائع ، الثابتة منها وتلك المشكوك فيها ، التي يمكن أن تتحول إلى يقين تبنى عليها الإدانة .

فدراسة الفعل أو الواقعة المادية المرتكبة من قبل الموثق، ووضع لها تكييف قانوني اعتمادا على نصوص التجريم الشرعية يتم بعد المعاينة والكشف عن الجريمة أثناء المتابعة الجزائية ، لنصل إلى تقرير الجزاء كنتيجة لهذه العوامل مروراً بمرحلة المحاكمة .

لذلك نتساءل عما إذا كانت للموثق الجانح إجراءات خاصة في المتابعة !! وما هو الطابع العقابي المسطر لأفعاله الجرمية بالنظر لصفته ضابط عمومي ؟

ومنه سنتناول دراستنا في هذا المبحث المتابعة والجزاء ، في مطلبه الأول عن المتابعة ، إجراءاتها وخصوصيتها بالنسبة للموثق وفي مطلبه الثاني عن الجزاء وتأثيره على ممارسة المهنة ، وعن طابعه وصفة الضابط العمومي كطرف مشدد للعقاب .

الفرع الأول : المتابعة

تعتبر مرحلة المتابعة الجزائية من أهم المراحل في سير الدعوى العمومية المحركة ضد أفعال الموثق، أين يؤول مصير تقرير مسؤوليته الجزائية ، حسب تكييف النيابة للوقائع محل الجريمة ، والتي تكون ضمن القواعد العامة للإجراءات

²⁹- فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى ، 2006، دار الثقافة للنشر و التوزيع 2006 ، ص 105.

الجزائية . لكن باعتبار الموثق ضابط عمومي ، مخول له البعض من صلاحيات السلطة العامة ، هل توجد لديه خصوصية في إجراءات متابعته جزائيا أم نطبق عليه إجراءات المتابعة ضمن القواعد العامة ؟

أولا : إجراءات المتابعة الجزائية للموثق في قواعدها العامة

1- إجراءات معاينة أفعال الموثق محل الجريمة :

باستثناء بعض الجرائم الخاصة التي تكون للإدارة الحق في رفع الشكوى ، مثل جرائم الغش الضريبي ، فإن النيابة غير مقيدة في تحريك الدعوى العمومية ضد الموثقين مرتكبي الجرائم ، هذا ما يعني أنها غير مقيدة بشكوى من الأفراد ضحايا الممارسات الغير قانونية للموثق ، والذين يمكنهم تحريك الدعوى العمومية بالادعاء المدني أمام قاضي التحقيق المادة 72 ق إ ج) .

ويختص وكيل الجمهورية بسلطة المتابعة للدعوى العمومية وملائمتها بموجب نص المادة 37 ق إ ج المحددة مجال اختصاصه المحلي الذي يقع بدائرة اختصاص نشاط الموثق ، أي مكتبه محل وقوع الجريمة ، إذ يتلقى الشكاوي والبلاغات (المادة 36 ق إ ج تقابلها المادة 40 ق إ ج فرنسي) من ذوي المصلحة ، أو بواسطة تقارير مفتشي الغرف الجهوية للموثقين (الغرفة التأديبية للموثقين الفرنسيين) وحتى من خلال الرسائل المجهولة أو السماعيات عبر الهاتف التي تمارس بالإجراءات الفرنسية ، فيمارس سلطاته في مواجهة الموثق على الأشكال التالية:

- إعطاء تعليمات إلى ضابط الشرطة القضائية أو كاتب الضبط من أجل تكليف الموثق للحضور إلى المحكمة (المادتان 334 و 335 ق إ ج تقابلها المادة 1390 ق إ ج فرنسي) .

- التكليف المباشر أمام المحكمة (المادة 337 مكرر ق إ ج تقابلها المادة 388 ق إ ج فرنسي) .

- طلب فتح تحقيق أمام قاضي التحقيق الإجمالي في الجنائية والاختياري في الجنح (المادة 67 ق إ ج تقابلها المادة 80 ق إ ج فرنسي) - ولوكيل الجمهورية كذلك أخذ تدابير معينة في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي

³⁰(médiation pénale, rappel à la loi , composition pénale ...)

لكن هذه المتابعة تكون مسبقة بمرحلة أولية تتمثل في المعاينة والكشف عن الجريمة محل العمل التوثيقي المشبوه ، يحرص شديد وتمعن وحذر في تصرفات الموثق المتابع أين يمكن للنيابة ربط العلاقات باعتبارها مؤشرات لتدعيم تلك المعاينة ، فالموثق ملزم بالسر المهني إلا في حالات حددها القانون مثل جرائم تبييض الأموال ، لذلك لا يمكنه التملص من ثبوت المعاينة للواقعة المجرمة .

فلا يوجد ما يسمى الاشتراك الغير مقصود في أعمال الموثق ، لأن إلزامية الإعلام تعني إلزامية تحذير الزبون ، إذ يردف النائب العام لمحكمة النقض الفرنسية بقوله :

³⁰ -Jean-christophe Crocq, Le Guide des infractions , (poursuites pénales), 4e édition 2002, Collection Guides

« le notaire n'est pas une personne passive, qui se contente d'enregistrer les actes, il doit informer , contrôler les dires de ses clients, ne pas fournir les moyens de la fraude >>³¹

والمعاينة المادية أو الكشف الحسي من شأنهما المساعدة عن إقامة الدليل على عناصر الجريمة وإثباتها، وذلك من قبل رجال القانون أو من وكيل جمهورية أو قاضي تحقيق أو من ينوبهما من رجال الضبطية القضائية، كما قد تتم هذه المعاينة من قبل ذوي الخبرة من محاسبين ومفتشين ومراقبي الغرف الجهوية للموثقين³².

2- المتابعات الجزائية بالنسبة للقناصل :

تنص المادة 34 من الأمر رقم 1277 المؤرخ في 2 مارس 1977 المتعلق بتنظيم الوظيفة القنصلية أن القنصل مؤهل لممارسة المهام ذات الطابع التوثيقي وذلك طبقاً للتشريع الجزائري وبطريقة ملائمة لقوانين وأنظمة بلد الإقامة، فهو ملزم بكتمان السر المهني فيما يخص كل العقود التي يتدخل في شأنها بموجب المادة 35 منه . إضافة إلى المهام التوثيقية المنصوص عليها بالمادة 2 فقرة 3 من المرسوم رقم 60.77 المؤرخ في 1 مارس 1977 المتضمن اختصاصات قناصل الجزائر وبموجب كونه مؤهل لممارسة الأعمال المذكورة بالمادة 37 منه ، يعتبر القنصل الجزائري بمثابة موثق للجالية الجزائرية المتواجدة في الخارج . وبالتالي ما هي إجراءات المتابعة الواجب اتخاذها ضده في حالة ارتكابه مخالفة لمهامه التوثيقية ، تكون مجرمة طبقاً للقانون .

فمن المقرر في العرف والقانون الدوليين أن أعضاء السلك الدبلوماسي يتمتعون بحصانة دبلوماسية في أراضي الدولة المعتمدين لديها، إذ نصت المادة 43 من اتفاقية فينا للعلاقات القنصلية على أن القنصل لا يحاكم أمام السلطات القضائية التابعة للدولة المضيفة.

وقد جرى العمل في العرف الدولي على أن الدبلوماسيين عند ارتكابهم جرائم داخل الدولة المعتمدين فيها ، يطلب منهم مغادرتها فوراً، مع إخطار وزارة الخارجية التي ينتمي إليها القنصل من اجل سحبه ومحاكمته أمام المحاكم الوطنية³³.

وعليه يتم مباشرة ضد القنصل الإجراءات الواردة بالمادة 582 ق إ ج ، دون أن يكون لديه أي امتياز تقاضي لعدم ورودهم ضمن الفئات المحمية قانوناً طبقاً للمادة 573 ق إ ج ، زيادة إلى رفع الحصانة الدبلوماسية عنهم ، بينما حددت الجهة القضائية الجزائية المختصة في محاكمة القنصل المرتكب للجرائم في الخارج بمحكمة مقر مجلس الجزائر سيدي محمد فقط .

³¹ - M. Jean Amédée Lathoud , Responsabilité pénale du notaire sur JP – site du contrat judiciaire et du contrat Ssp , Dalloz , P 38

³² - إلياس أبو عبد ، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية (دراسة مقارنة)، الجزء الثالث ، منشورات زين الحقوقية ، ص 254

³³ - مالك بوفروم، المسؤولية الجزائية للموثق ، المرجع السابق ، ص 45.

ثانيا : خصوصية المتابعة الجزائية للموثق

في ظل الأمر رقم 91.70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن تنظيم التوثيق ، كان يجب استصدار إذن من وزارة العدل قبل مباشرة النيابة للدعوى العمومية في حق الموثق.

بينما في ظل القانون الجديد 0206 وحتى الذي سبقه 2788 بموجب انتقال التوثيق من القطاع العام إلى مهنة حرة تمارس للحساب الخاص ، أدخلت المتابعات الجزائية الممارسة ضد الموثق في إطار القواعد العامة للإجراءات الجزائية . واكتفى المشرع ببعض الإجراءات الشكلية ممثلة في نص المادة 4 من القانون 02-06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق على تمتع مكاتب التوثيق بالحماية القانونية ، فلا يجوز تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه ، إلا بناء على أمر قضائي مكتوب ، وبحضور رئيس الغرفة الجهوية للموثقين أو الموثق الذي يمثله أو بعد إخطاره قانونا . ويقع تحت طائلة البطلان كل إجراء يخالف ذلك .

مما يستنتج عنه أنه زيادة على وجوب مراعاة أحكام المواد 45 ، 46 ، 47 ، و 48 من قانون الإجراءات الجزائية ، فإنه تكون باطلة كل عملية تفتيش صادرة بموجب أمر من قبل وكيل الجمهورية إذا لم تراعي أحكام المادة 4 من قانون 02.06 . ونجد المادة 61 من قانون 02.06 تنص كذلك على أنه " في حالة ارتكاب الموثق خطأ جسيما ، سواء كان إخلالا بالتزاماته المهنية أو جريمة من جرائم القانون العام ، ما لا يسمح له بالاستمرار في ممارسة نشاطه ، يمكن لوزير العدل توقيفه فورا بعد إجراء تحقيق أولي يتضمن توضيحات الموثق المعني وإبلاغ الغرفة الوطنية للموثقين بذلك .

والهدف من إبلاغ الغرفة الجهوية للموثقين بالإجراء الشكلي المنصوص عليه بالمادتين 4 و 61 أعلاه، هو تمكين هذه الأخيرة اتخاذ الإجراءات التأديبية المقررة للموثق الذي اكتشف أي دلائل ثابتة للأفعال المجرمة ، أثناء المعاينة بموجب التفتيش الحاصل .

ومنه يتبين أنه لا يوجد أي خصوصية في متابعة الموثق جزائيا ، وأن المشرع لم يمنحه أي امتياز للتقاضي على خلاف القضاة وبعض الموظفين الذين أولاهم بإجراءات خاصة في المتابعة الجزائية بناء على نص المادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية .

فصفة الضابط العمومي لم تخرج الموثق عن صفة الفرد العادي لدى متابعته ومحاكمته ، في حين شدد العقوبات المطبقة عليه لذات الصفة ، أي لصفته ضابط عمومي مثله مثل القاضي ، إذ ساوي القانون بينهما في العقاب ومن ناحية أخرى ميز في الإجراءات.

ولأن الموثق في فرنسا كذلك تحت رقابة النيابة الدائمة ، يمكن لوكيل الجمهورية طلب اجتماع الغرفة التأديبية للموثقين ، حال ارتكاب الأول لجريمة ما .

ففي فرنسا يعد وكيل الجمهورية أصل المتابعات التأديبية للموثقين ، بما يصل إلى علمه من انتهاكات ومخالفات عن طريق التقارير المحررة من المحاسبين ومن مختلف الهيئات التي تتوجه إليه مباشرة .

ولا توجد بفرنسا كما بالجزائر ، أي إجراءات خاصة في محاكمة الموثق ، بل وتكون علنية وحسب القواعد العامة ، الفرق يكمن فقط بوجود حضور رئيس غرفة الموثقين أو وكيل عنه الذي تعطى له الكلمة قبل مرافعة النيابة ، إذا كان من الأطراف المنظمة ولم يقدم مرافعته كتابيا وذلك من أجل توضيح الأمور الفنية المتعلقة بالنشاط المهني الأمر الغير منصوص عليه قانونا في التشريع الجزائري³⁴

الفرع الثاني : الجزاء

الجزاء الجنائي ، هو رد الفعل الاجتماعي أراه من تقررته مسؤوليته الجنائية ، فهو النتيجة القانونية المرشحة على مخالفة نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات ، والقوانين الخاصة المكملة له .

وقد أكدت تجربة الفقه الألماني على دراسة نظرية المسؤولية الجنائية عبر تحليلات أساسية مترابطة ، تتناول المسار الطويل الذي يجب التحقق منه قبل النطق بالتزام الجانح بالخضوع للعذاب وهو المسار الذي يمر بالمراحل التالية :

- دراسة الفعل او الواقعة المائئة المرتكبة من قبل الجانح
- دراسة النموذج القانوني أو التكييف القانوني المجرد ، الذي يعتمد على نص التحريم
- انعدام الشرعية ، أي تطابق الفعل أو الواقعة المادية مع النموذج القانوني ، أي تحقق الصفة الغير مشروعة للفعل .
- الإثم الذي يعني الرابطة بين الواقعة الإجرامية والموقف التنفسي للعلوم للفاعل والذي يتجلى في الخطأ المقصود وغير المقصود .

- وأخيرا ، العقوبة التي تعتبر كثمرة للعوامل الأربعة السالفة الذكر³⁵.

العقوبة ترجع إلى أن الجريمة تشكل خروجاً على أوامر القانون ونواهيها لا يمكن حصر أعراض العقوبة في تحقيق العدالة والردع بنوعيه العام والخاص وإصلاح الجاني والعقوبة الجنائية في التشريعات الحديثة خصائص مشتركة تستقل بها وتشكل مجموعة من المبادئ ، تراعيها الشرائع العقابية ، مبدأ شرعية العقوبة ومبدأ شخصية العقوبة ومبدأ قضائية العقوبة ومبدأ المساواة في العقوبة و مبدأ تفريد العقوبة .³⁶

أولاً : الطابع الجزائي لمسؤولية الموثق الجزائية

³⁴- مالك بوفرورم، المسؤولية الجزائية للموثق ، المرجع السابق ، ص 46

³⁵- نظام توفيق المجاني ، المرجع السابق ، ص 415.

³⁶- نظام توفيق المجاني ، المرجع السابق ، ص 418.

إن المسؤولية الجزائية ، تعني أهلية الإنسان العاقل الواعي لأن يتحمل الجزاء العقابي نتيجة اقترافه جريمة ينص عليها قانون العقوبات والتي إذا توافرت أركانها يكون مسؤولاً جزائياً.³⁷

ومنه نجد المادة 95 من القرار المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المتضمن النظام الداخلي للغرفة الوطنية للموثقين ، تنص على أن كل مخالفة للقوانين والقواعد المهنية ، وكل ساس بالمهنة ، تعرض الموثق لعقوبات جنائية ، والعقوبة في مفهومها العام ، وجب أن تكون شرعية ، فلا عقوبة أو تدابير أمن بدون نص المادة 1 عقوبات ، تقابلها المادة 3111 فقرة 2 عقوبات فرنسي) ، انطلاقاً من احترام المبادئ الدستورية .

لكن لا يجب في الواقع ، أن نخلط بين العقوبة الجزائية والعقوبات الأخرى التي يمكن أن تكون نتيجة عمل غير مباح من قبل الموثق ، مثل التعويضات المدنية ، أو إبطال العقود أو الإجراءات التأديبية ، التي هي مستقلة و مختلفة عن العقوبة الجزائية رغم أنها تنسق بين بعضها البعض لتأمين حماية الحق .

وبالتالي إذا ارتكب كاتب العدل تزويراً ، فهذا الفعل يؤدي إلى دعوي الضرر أو دعوى إبطال العمل التي يمكن متابعتها من قبل كل شخص ذي مصلحة أو متضرر أمام المحاكم المدنية³⁸ .

والموثق ليس فقط ضابط عمومي ، فهو كذلك مواطن من بين المواطنين ، أين يمكن اعتباره ضمن مخالفتي قانون العقوبات والقوانين المكملة له ، مثل أي شخص ، باحتمال ارتكابه في حياته الخاصة لعدة جرائم جنحية أو جنائية أو مخالفات ، وهنا مسؤوليته الجزائية تعقد أي خصوصية مميزة ، لتصبح مسؤولية عادية .

لذلك تتساءل حول ما إذا كانت صفة الضابط العمومي حساسة إلى درجة إعطائها أكثر أهمية في قضايا الجرح والجنائيات ، أين يكون الموثق متهم فيها ؟

1- حصر العقوبة على أساس مسؤولية الموثق في القانون العام :

إن العقوبات ترتبط أساساً بالخطأ الجزائي ، لا بالخطورة الإجرامية التي ترتبط بها التدابير ، بل تتراوح شدة أو خفضها بحسب كون الجريمة مقصودة أم غير مقصودة .

ونظراً لصعوبة حصر كل هذه الاعتبارات كان لزاماً وضع نظم مرنة تسمح للقاضي عند تطبيق العقوبة بجعل الجزاء متلائماً مع حالة كل مجرم وظروفه الخاصة ، وهو ما يسمى بتفريد الجزاء³⁹

فاعلية التشريعات الجنائية تأخذ بمبدأ ازدواج الجزاء الجنائي ، أي الاعتراف بصورته العضوية والتدبير الاحترازي ، إذ خصص المشرع الجزائري في قانون العقوبات في كتابه الأول تفصيلاً لأنواع العقوبات الأصلية والتكميلية ، بعد أن ألغى العقوبات التبعية مدرجاً أغلبيتها كعقوبات تكميلية .

³⁷- سمير عالية ، شرح قانون العقوبات القسم العام (داسة مقارنة) ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ص 291.

³⁸- لين صالح مطر ، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص للعالمة رنيه غارو ، المجلد الثاني في الجريمة ، في العقوبة الجزائية ، ص 336

³⁹- سمير عالية ، المرجع السابق ، ص 438.

ويتحدد مجال كل من العقوبة وتدابير الأمن على أساس نتيجة البحث في شخصية الجاني ومدى صلاحيته للمسؤولية العقابية ، فمناطق تطبيق العقوبة هو توافر الخطأ في صورة القصد أو العمد ، ومناطق تطبيق التدابير الاحترازي هو توافر الخطورة الإجرامية ، اللذان قد يجتمعان معا في شخص الجاني ، كاجتماع الفعل الإجرامي للموثق وخطورته على المجتمع وعلى سير المصالح العامة للأفراد .

وتطبيقا لمبدأ أن المتهم يبقى بريئا في تثبت إدانته، يتلقى المشرع صعوبة في تطبيق تدابير أمنية قبل ارتكاب الجريمة (المادة 1 عقوبات) لتلك منذ مرحلة التحقيق فإن تدابير العاقبة القضائية كانت العوض، كالحبس الاحتياطي أو الإفراج المؤقت أو غلق المؤسسة.

لكن من جهة أخرى يتبين في سلة الشرعية أن هذه التدابير تقترب إلى كونها عقوبات، وهذا راجع لتتابعها وتكاملها ، في حين أن القاضي لا يمكنه تطبيق تدابير أخرى غير المنصوص عليها قانونا ، فعليه احترام الحدود المقررة .

2- تشديد العقوبة للموثق بصفته ضابط عمومي :

إن المجرم تختلف حالته باختلاف درجة أهليته للاختيار والخطأ وتحمل المسؤولية من جهة وباختلاف درجة خطورته الإجرامية من جهة أخرى ، بحيث تكون درجة خطورة المجرم موضع اعتماد في تحديد ما بلانته من عقوبات أو تدابير ومقدارها، فالمشرع يمكنه استخلاص الاعتبارات المؤثرة في أهلية الجاني لتحميل المسؤولية أو الدلالة على مدار خطورته الإجرامية ، وأن يدخلها في حسابه عند الجزاء⁴⁰ ، والقاضي يحكم من خلال سلطته الواسعة والتي رغم كل شيء تخضع لحدود الشرعية إذ لا يمكنه النطق بعقوبة أكبر من حدها الشرعي ، لكن نلاحظ أن النظام العقابي غير ثابت ، بموجب أن المبدأ لا يؤدي إلى عضوية مماثلة للجميع في جريمة واحدة ، بل تدخل فيها اعتبارات أخرى مثل تشديد العقوبة بالنسبة لفتنة ميزها القانون لصفة ما ، مثل حالة الموثق في صفته كضابط عمومي .فمنذ بداية النشاط التوثيقي عام 1539 بفرنسا كمهنة ، وتطور أهمية دور الموثق خلال فترة الثورة سنة 1878 ، ظهر اختلاف بين الموثق الملكي Roya ، وموثق السادة

Seigneuriales وموثق السلطات العليا الكاثوليكية Apostolie . إلى متور قانون 25 فاننوز Ventosa An XI في 16 مارس 1803 ، الذي عرف قواعد تنظيم التوثيق ومنها اعتبر الموثق كضابط عمومي رسميا ، ليتطور بموجب الأمر رقم 259045 المؤرخ في 2 نوفمبر 1945 في مادته الأولى فالموثق من خلال ما له من صلاحيات تنفيذية مخولة من قبل الدولة ، يحتم عليه نشاطه الرسمي واجبات خاصة ، محتدة وصارمة ، والدراسة الخاصة بالاجتهادات القضائية أثبتت وجود عدة عوامل تشديد من المسؤولية التوثيقية منها الداخلية ومنها الخاصة بالنظام العام .

⁴⁰سمير عالية ، المرجع السابق ، ص 483.

صفة الضابط العمومي من الناحية الداخلية ، هو أول عامل لتشديد المسؤولية على الموثق ، نظرا لتلقيه سلطة رسمية العقود الفضائية ، إضافة إلى توليه جانب من السلطة التنفيذية للدولة ، لذلك وجب عليه تأمين المصلحة العامة لإثبات .

أما عوامل النظام العام ، فتكمن في الحاجة إلى الأمان في التأمين الضحايا المخالفات المرتكبة من قبل الموثق ، فالعضوية عن المسؤولية تعثر تكملة لتعويض الضحايا ، أي معاقبة المتسبب في الضرر حسب القواعد العامة فحاليا لم يعد الاجتهاد الفضائي يهتم بالمهني كرجل ، بل أصبح القانون بالأخذ بعين الاعتبار النشاط الممتحن ، باعتبار التوثيق كعامل لتشديد الجرائم ، والتي أحيانا تكون أشد من عقوبة الجريمة نفسها ، ففي القانون الفرنسي . وعلى غرار القوانين المقارنة الأخرى ، منها الجزائر ، نجد في جريمة تبييض الأموال جريمة الاشتراك للموثق الذي لا يصرح بالعمليات التي كان على علم بها ، تكون أشد (في نص المادة 3324 و 10 سنوات حبس عقوبات فرنسي جديد من عقوبة الجريمة نفسها في نص المادة 1324 + 5 سنوات حبس عقوبات فرنسي جديد) ، تقابلها المادة 389 مكرر عقوبات جزائري ، بالحبس من 10 سنوات إلى 15 سنة

ثانيا : الجزاء وتأثيره على ممارسة المهنة

من الملاحظ أن العقوبة الجزائية (ضمن القانون العام) ، لا تمت بأي علاقة مع مهنة التوثيق ، لكن على الأقل تؤثر على ممارستها ، إذ ينجر عنها مضاعفة العقوبة ، بعقوبة تأديبية ، وذلك في إطار تأسيسها لأكثر يعكس نزاهة وشرف المهنة ، حتى ولو كانت الجريمة مرتكبة خارج مجال تطبيق مهنة التوثيق .

1- انعكاسات العقوبات الجزائية على المخالفة التأديبية :

إن الموثق المتابع أمام محكمة جزائية ، يمكن أن يكون سبب التوقيف المؤقت له ، أين تشكل نوع الجريمة المرتكبة من قبل الموثق طابع الخطر في مزاويلته نشاطه المهني ، حيث تؤكد محكمة النقض الفرنسية أن الجمع بين العقوبات الجزائية والعقوبات التأديبية ممكنة ، لأن هذه العقوبات ليست من نوع واحد .

ومنه نجد أن التعلق بالعقوبات التكميلية بنجر عنها عقوبات تأديبية مشددة ، مثل ارتكاب جريمة جزائية خطيرة كالتزوير : تؤدي إلى الحرمان من ممارسة النشاط المهني ، بمجرد إدانة الموثق ، مع استحالة ممارسة أي نشاط مهني آخر ، كما نجد أن العقاب يكون أشد في حالة ارتكاب موثق لجريمة التزوير ، من العقوبة المسطرة للشخص العادي مع إمكانية توقيع عقوبات تكميلية على الموثق ، تؤدي إلى الإشهار به والتشيع يفعله المرتكب بغية جعله عبرة للآخرين ، مثل ما نجده في القوانين المقارنة بنشر قرار الإدانة في جريدة محلية ووطنية .

فالعقوبات التأديبية المشددة مثل التوقيف المؤقت أو المنع المؤقت من ممارسة المهنة ، يمكن أن تؤدي إلى عقوبات جزائية ، تلك أنه عند إصدار عقوبة تأديبية ضد ضابط عمومي بعزله عن ممارسة نشاطه المهني إذا استمر في العمل ، يتعرض إلى عقوبات جزائية بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وغرامة من 20.000 دج إلى 100.000

دج مطبقا لنص المادة 142 عقوبات ، التي تقابلها المادة 31 من الأمر 28 جوان 1945 المتعلق بتأديب الموثق⁴¹ الفرنسي ، وهو فعل الممارسة الغير شرعية للمهنة بنص المادة 14433 عقوبات فرنسي جديد المعاقبة و عام و حبس وغرامة 100.000 فرنك .

2- التكامل بين المسؤولية الجزائية والمسؤولية التأديبية :

نجد أن المسؤولية التأديبية تمثل مسؤولية التبعية لهيئات مهنة التوثيق ، فالموثق هو مسؤول بصفته ضابط عمومي ، يخضع للقوات الأخلاقية و ملزم باحترام واجباته المهنية بنفس القدر الذي يحتم عليه احترام القواعد القانونية ، بمعنى أشمل لما يقدمه الموثق من خدمات للأشخاص ، والدور الذي يلعبه في العلاقات بينهم على اختلافها ، بممارسته السلطة المخولة له من قبل الدولة .

كما نجد أن المسؤولية المهنية للموثق تتعلق بأخذ بعين الاعتبار نوع المهنة الممارسة لتأسيس المسؤولية الجزائية فالتواجد المتقارب بين العقوبات الجزائية والعقوبات التأديبية يظهر بوضوح في الأهمية المعنوية التي تضفي على السر المهني في ممارسة مهنة التوثيق ، والزامية السر المهني ، هي قاعدة مهنة التوثيق التي عندما لا تحترم ، تصبح خطأ يمكن أن يكون موضوع متابعة تأديبية .

إذ أن الموثقين ، مثل باقي المهنيين (الطبيب ، المحامي ...) ، ولأنهم خاضعين إلى قواعد معنوية صارمة وملزمة ، فإنه من المحتمل تعرضهم إلى صنفين من العقوبات من أجل فعل واحد : عضوية جزائية مؤسسية على المادة 301 عقوبات (تقابلها المادة 13226 عقوبات فرنسي جنين) ، هي قوية تأديبية مبررة على مخالفة الواجب المعنوي للسر المهني.

وإذا كنا في خضم الحديث عن العضوية الجزائية ، فمن الضروري أن يكون النطق بها على أساس مبدأ المساواة في العقوبة ، التي يبحث عنها القضاة ، متمنين في ذلك تواجد الأركان المؤسسة الجريمة.

بمقتضى كيانه القانوني ، نجد الموثق مكلف بعدة مهام ، أهمها تحرير العقود الرسمية ، أين يمكنه ارتكاب الجناية الوحيدة في مسؤوليته الجزائية وهي التزوير الكتابي في المحررات العمومية أو الرسمية ، الجريمة الأكثر تشبها في العقاب و بحكم كونه مساعدا للسلطة العمومية ، فهو مكلف بتسجيل العقود وإعطائها الصيغة التنفيذية ، وكونه المحافظ على تلك التي يتلقاها والتي يحررها ، ضد أي إتلاف أو تحويل أو اختلاس⁴² .

كما يتعدى دوره إلى المجال الجبائي ، كونه مكلف بتحصيل الحماية للخرينة العمومية من خلال الرسوم والحقوق المستحقة للدولة أثناء معاملاته مع الزبائن، لذلك أورد المشرع عدة نصوص عقابية وردت ضمن قانون العقوبات أو القوانين الخاصة ، تتعلق بأفعال الموثق الغير مشروعة التي يقوم بها أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبتها.

⁴¹ - قانون رقم 01 - 06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 ، الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته
¹ - قانون رقم 01 - 06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 ، الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

المبحث الثاني: مسؤولية الموثق الجزائية ضمن قانون العقوبات

المطلب الأول: مسؤولية الموثق الجزائية في جريمة تزوير المحررات الرسمية

تعد جريمة التزوير في المحررات الرسمية من قبل الموثق في قانون العقوبات الجريمة الأكثر تشددا على الإطلاق، وغالبا ما يصاحب ارتكاب هذه الجريمة اعتداء على الثقة العامة

(الفرع الأول)، والتزوير في المحررات الرسمية كما قد يرتكب من قبل الموظف العام أثناء تأدية وظيفته قد يرتكب كذلك من غير الموظف العام (الفرع الثاني)، وأخيرا فحتى تنهض هذه الجريمة لابد من ركن مادي و معنوي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التزوير في المحررات الرسمي و فكر فالاعتداء على الثقة العامة

الموثق بوصفه ضابط عمومي يستثمر في حقل أو جزء من صلاحيات السلطة العامة وهو يوثق الاتفاق ويمنحه القوة التنفيذية، هذه مهمة تقدم الخدمة العامة والتي يتعين فيها على الموثق التقيد بالواجبات المهنية، خاصة واجب احترام قواعد الاختصاص والقواعد الملزمة والموضوعة من طرف المشرع، وأن ينظم ويضبط العقود بدقة وحرص، ليس لأي سبب سوى لعدم الإخلال و المساس بثقة السلطة العامة و الزبائن في نطاق الوظيفة التوثيقية. ولهذا وردت الأحكام المنظمة لجريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية في قانون العقوبات في القسم الثالث وخصص لها المشرع أربعة مواد (214-218) من الفصل السادس المعنون ب "الجنايات والجناح ضد الأمن العمومي" من الكتاب الثالث من الجزء الثاني منه، ومنها حالة تزوير العقود الرسمية من قبل الموثق، و ساين تعريف التزوير أولا ثم أثر التزوير في المحررات العمومية وفكرة الاعتداء على الثقة العامة ثانيا.

أولا:

تعريف التزوير: إذا كان جوهر الجرائم المخلة بالثقة بصفة عامة هو الكذب، فإن جرائم التزوير تتميز بأن الكذب فيها مكتوب، ولهذا فلا يتصور وقوع أي جريمة من جرائم التزوير على غير مكتوب، فالمحل الذي يرد عليه التزوير يجب أن يكون مكتوبا، ويجب أن يكون محررا⁴³.

ويتبين لنا من الوقوف على التعريفات المتعددة لجرم التزوير من النواحي القانونية والقضائية والفقهية على حد سواء، أن التزوير عبارة عن تغيير في الحقيقة أيا كانت وسيلته وأيا كان موضوعه⁴⁴

ولم تجري التشريعات على وتيرة واحدة بخصوص تعريف التزوير، بهذا الاتجاه قانون العقوبات في كل من مصر وفرنسا والجزائر، بل اقتصررت هذه التشريعات على بيان طرق التزوير التي تقع بها تاركة للشراح و المحاكم بعد هذا

43- علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة ، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 135-131.

44- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة -دراسة تحليلية مقارنة-، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008، ص 9.

النقص في حين قامت بعض التشريعات الأخرى كقانون العقوبات الفلسطيني ذي الأصل الإنجليزي بتعريف التزوير على أنه: "تنظيم مستند كاذب بنية الاحتيال أو الخداع المادة 334 منه ونفس الشيء بالنسبة للقانون الأردني⁴⁵

ففي مصر قد عرف الدكتور أحمد فتحي سرور التزوير على أنه: "تغيير الحقيقة بقصد الغش بإحدى الطرق المقررة بالقانون في محرر يحميه القانون."⁴⁶ وعرفه الدكتور محمود نجيب حسني على أنه: تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييرا من شأنه إحداث ضرر و مقترن بنية استعمال المزور فيما أعد. في حين عرفه الدكتور المرصفاوي تعريفا مختصرا وهو: تغيير الحقيقة في محرر بقصد الغش.⁴⁷ أما في التشريع الجزائري عرفه الدكتور محمد صبحي نجم بأنه: "عبارة عن تغيير الحقيقة بقصد الغش في محرر بطريقة بينها القانون، تغييرا يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير"⁴⁸، وعرفه الدكتور دردوس مكي بقوله: "التزوير فعل يتمثل في تحريف يحدته الجاني عمدا وبقصد الغش في محرر بإحدى الطرق المبينة في القانون ويكون من شأنه أن يسبب للغير ضررا حقيقيا أو محتملا"⁴⁹، وهي تعريفات قريبة ومتماثلة من حيث الجوهر مع الفقه المصري و إن اختلفت الألفاظ زيادة أو نقصان.

وفي فرنسا فقد عرفه العلامة تجارسون على أنه: تغيير الحقيقة بقصد الغش في محرر بإحدى الطرق التي يشتهها القانون تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا وعرفه كذلك العلامة 'جارو' على أنه: تغيير الحقيقة بقصد الغش في محرر واقع على شيء مما أعد هذا المحرر لإثباته ومن شأنه أن يسبب ضررا⁵⁰، وعرفه فوان "التزوير بصفته جريمة هو تزيف في الحقيقة من شأنه الإضرار ويقع في محرر بإحدى الوسائل المبينة في القانون"⁵¹.

ثانيا: أثر التزوير في المحررات العمومية وفكرة الاعتداء على الثقة العامة:

إن المحررات المزورة تخل بالضمان اليقين والاستقرار في المعاملات وسائر مظاهر الحياة القانونية في المجتمع فالناس يعتمدون على المحررات الرسمية والخاصة لإثبات حقوقهم ومراكزهم، والدولة تعتمد عليها في ممارسة اختصاصاتها المختلفة، وهي وسيلة أساسية لحسم المنازعات القضائية، إذ تقوم بها الأدلة الكتابية التي تعد من أهم وسائل الإثبات القانونية، ولا يتاح الكتابة أداء هذا الدور إلا إذا منحها الناس كل الثقة فأمنوا بصدقها وحجيتها، لأنها

⁴⁵ كامل السعيد، المرجع نفسه، ص 10-11

⁴⁶ أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة و جرائم الأشخاص، الشركة المتحدة للنشر و التوزيع، القاهرة 1979، ص 406

⁴⁷ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص 193

⁴⁸ حسن صادق المرصفاوي، في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية 1978، ص 103

⁴⁹ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، طبعة 2000، ص 30

⁵⁰ دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية بقسنطينة 2005، ص 66

³ أشار إلى التعريفات كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة دراسة تحليلية مقارنة المرجع السابق، ص 11 انظر

كذلك في نفس التعريفات عزت عبد القادر، جرائم التزوير، دار أسامة الخولي للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2002، ص 97

إن تعارضت مع الحقيقة فإن ذلك يؤدي إلى رفض الناس الاعتماد عليها مما يؤدي إلى عرقلة التعامل وتعثره وعرقلة نشاط الدولة واضطرابه لذا حمى المشرع هذه المحررات والأوراق المكتوبة وأعطاهها ثقة عامة⁵².

وجريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية على وجه الخصوص فصيلة من فصائل جرائم التزوير المخلة بالثقة بين الناس في تعاملهم بالوثائق والمحررات الرسمية مما يؤثر على هيبة وسمعة وأمن الدولة ونظام الحكم فيها، لأنها تقوم على تغيير الحقيقة ومجرد التزوير كاف لتمام الجريمة مهما كان الهدف من تغيير الحقيقة بصرف النظر عن المحرر المزور، وسواء لحق من تغيير الحقيقة ضرر فعلي بأحد أم لا لأن القانون قد عاقب على مجرد التزوير على حدى، وعاقب أيضا على استعمال المزور، فكل منهما جريمة مستقلة وقائمة بذاتها، وكل جرائم التزوير تشتت في القصد الجنائي.

الفرع الثاني: نوعي التزوير في المحررات الرسمية أو العمومية ومبرراته

بالرجوع إلى مواد القسم الثالث والرابع من الكتاب الثالث من الفصل السابع من الجزء الثاني من قانون عقوبات الجزائري، نجد أن المشرع قد فرق بين نوعين من جرائم التزوير في المحررات الرسمية أو العمومية تبعا لصفة مرتكب الجريمة من جهة، والعقاب عليها من جهة أخرى، والتساؤل الذي يطرح هنا يكمن في البحث عن مبررات المشرع في هذا التمييز؟

أولاً: نوعي التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية:

إن القانون يحمي بصفة خاصة المحررات العمومية أو الرسمية، ذلك أن الثقة التي يعلقها عليها المواطنون هي من دعائم النظام الاجتماعي⁵³.

ولذلك فرق المشرع في قانون عقوبات الجزائري بين التزوير الذي يقع في المحررات الرسمية أو العمومية كالمحررات السياسية و المحررات القضائية و الإدارية والعقود التوثيقية، فجعل عقوبتها عقوبة جنابات المواد 214-216 من قانون عقوبات، بعكس التزوير في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية فتوقع عليها عقوبة الجرح المادة 219 و ما يليها .

وداخل جريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية لم ينص المشرع على جنابة واحدة، فقد ميز فيها باعتبارها جنابة- تبعا لصفة مرتكب الجريمة من جهة، والعقاب عليها من جهة أخرى، إلى نوعين من التزوير هما:

الأول: وهو التزوير الذي خص به القاضي والموظف العمومي والقائم بخدمة عامة في أثناء تأدية وظيفته أو مهمته بعقوبة شديدة وهي السجن المؤبد⁵⁴، وهو ما يسمى بالتزوير الخاص " أو "المشدد"، وهو التزوير الذي يجعل من

52- أشار إليه دروس مكي، الفنون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 65

53- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2006، ص53

54- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 23

الجريمة جنائية مشددة "التزوير الفاحش، وهو الذي يخص الموثق بوصفه ضابط عمومي عند تلقيه للعقود التوثيقية (المادتان 214-215) عقوبات.

الثاني: وهو ما نصت عليه المادة 216 عقوبات جزائري، وهو التزوير الذي يقع في محرر رسمي أو عمومي من غير الموظف العام أو القاضي أو من كانت له صفة الضابط العمومي و عاقبته بالسجن من عشرة (10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1000000 دج إلى 2000000 دج، وهو التزوير الأقل شدة في نظر المشرع مقارنة مع الأول بالرغم من اشتراكهما في نوع وطبيعة المحرر

ثانيا : مبررات التدرج العقابي لجناية التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية:

إن هذه التصنيفات والتكليفات المزدوجة والقانونية في جريمة التزوير في المحررات الرسمية أو العمومية بين الجناية المشددة والجناية العادية وإن اشتركتنا في محل الجريمة كونه محرر رسمي أو عمومي - والتمييز بينهما من حيث العقاب مبرر من قبل المشرع كما يرى أحمد صبحي نجم - من حيث مقدار مسؤولية المزور في صيانة وحماية الثقة في المحرر الذي غيرت فيه الحقيقة، فكلما زادت هذه الثقة أو ارتفع قدر هذه المسؤولية ازدادت خطورة الجريمة وازدادت بالتبعية عقوبتها، وتبعاً لذلك ميز المشرع بين التزوير في الأوراق الرسمية الذي يرتكبه الموظف العام المختص بتحريرها، والتزوير الذي يرتكبه شخص سواء.

وترتيباً لذلك تشدد عقوبة التزوير أكثر عندما تصدر الجريمة عن موظف أو قائم بوظيفة عمومية أثناء القيام بوظيفته منه عندما تصدر عن شخص عادي، بل أن القضاء يرى في صفة الموظف ركناً تأسيساً لجناية خاصة ليس

طرفاً مشدداً⁵⁵، فحين أن هناك من اعتبر تأدية الوظيفة حالة أو ظرف مشدد في تشديد عقوبة تلك الجناية⁵⁶.

وعبارة موظف أو قائم بوظيفة عمومية الواردة في نصي المادتين 214-215 عقوبات تنطبق على كل شخص تسند إليه بصفة دائمة أو مؤقتة إنابة من السلطة العمومية التحرير العقود التي تستمد من مساهمته في إنجازها صفة العقود الرسمية، كضابط الحالة المدنية في قانون الحالة المدنية وضباط الشرطة القضائية في قانون الإجراءات الجزائية والموثقين والمحضرين وأعاون البريد⁵⁷.

لكن العبارة لا تسحب على الأشخاص الذين لم تعط إليهم إنابة من السلطة العمومية ولو كانوا يمارسون مهنة مقننة *Une profession réglementée* طبقاً لأحكام القانون كقباضي صناديق التوفير ووكالات السفر

⁵⁵- أن جريمة التزوير وجريمة استعمال الورقة المزورة هما جريمتان منفصلتان مستقلتان عن بعضها ولكل منهما أركان خاصة بها فالمزور يعاقب على التزوير وإن لم يستعمل الورقة أو المحرر المزور، أما من يستعمل الورقة المزورة فيشترط لمعاقبته أن يستعملها وهو يعلم بأنها مزورة، أنظر في هذا التمييز محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم الخاص - الجرائم المتعلقة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها المرجع السابق، ص 53 على الهامش

⁵⁶- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 23

⁵⁷- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 78.

...، وترتيباً لذلك، فإن المادتان 214-215 لا تطبق إلا إذا ارتكب الموظف فعل التزوير أثناء تأدية وظيفته، ذلك أن المشرع يريد من خلال تشديد عقوبة فعل التزوير تأسيس هذا التشديد على الاستعمال التعسفي للصفة الرسمية التي منحت لمرتكب التزوير و نفس العقوبة المشددة تطبق على الشريك سواء كان هذا الشريك موظفاً بدوره أو شخصاً عادياً⁵⁸.

الفرع الثالث: أركان جريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية

تنص المادة 214 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزويراً في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته:

- إما بوضع توقيعات مزورة
- وإما بإحداث تغيير في المحررات أو الخطوط أو التوقيعات
- وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها
- وإما بالكتابة في السجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغيير فيها بعد إتمامها أو قفلها.

وتنص المادة 215 من نفس القانون على ما يلي:

"يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف قام بوظيفة عمومية قام أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق الغش وذلك بكتابة اتفاقات خلاف التي دونت أو أمليت من الأطراف أو بتقريره وقائع يعلم أنها كاذبة في صورة وقائع صحيحة أو بالشهادة كتبها بأن وقائع قد اعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمداً الإقرارات التي تلقاها".

ويقتضي التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية المنصوص والمعاقب عليه في المواد 214-215 فضلاً عن الأركان المشتركة لكل صور التزوير المعروفة في قانون العقوبات، أن يقع التزوير على محرر رسمي وأن يتم التزوير بإحدى الطرق المادية أو المعنوية المبينة في المواد من 214-215 ق. ع⁵⁹

ومن هذا نستطيع القول بأن الجريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية ركنان: الركن المادي والركن المعنوي .

أولاً: الركن المادي في جريمة تزوير المحررات العمومية أو الرسمية

يقوم الركن المادي في جريمة تزوير المحررات العمومية أو الرسمية بتوافر العناصر الآتية:

أ- تغيير الحقيقة

⁵⁸- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 34
⁵⁹- محمد صبحي محمد لحم، قانون العقوبات القسم الخاص - الجرائم المخلة بالمصلحة العامة و الثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها، المرجع السابق، ص 54.

ب- في محرر عمومي أو رسمي

ت- بصورة من الصور التي نصت عليها المادة 214 قانون عقوبات.

ث- وأن يكون من شأن التغيير إحداث ضرر.

ثانياً: الركن المعنوي في جريمة تزوير المحررات الرسمية

جريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية من الجرائم القصدية التي يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي لدى الموزر، وهذا الأمر يكاد يكون مسلماً به في الفقه⁶⁰، كما أنها من جهة أخرى من جرائم القصد الخاص التي تقتضي توافر القصد الخاص باعتباره نية أو غاية يتوخاها الجاني من جراء ارتكابه للركن المادي للتزوير)، أي أن القصد الجنائي الواجب توافره لقيام جريمة التزوير ليس فقط هو القصد العام وإنما يجب أن يضاف إليه القصد الخاص.

61

أ- القصد العام: تقتضي جريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية أن تتوافر لدى

الجاني⁶² إرادة تغيير الحقيقة مع علمه بان هذا التغيير يتم في محرر عمومي أو رسمي أي أن يكون لدى الجاني قصدا عاما المتمثل في العلم والإرادة، والعلم هنا هو العلم بأركان الجريمة وعناصرها والإرادة التي تتجه إلى السلوك الإجرامي ونتيجته⁶³.

وفي مجال تزوير العقد التوثيقي يجب أن يتصرف علم الموثق بأنه يغير الحقيقة في العقد بإحدى الطرق المادية أو المعنوي السابق بيانها، فإذا ثبت جهله أو غلظه بذلك انتفي لديه العلم وانتفى القصد الجنائي، وتبعاً لذلك فلا تقوم جريمة التزوير في حقه فلا قيام الجريمة التزوير لتخلف ركنها المعنوي وهو القصد الجنائي، والعلم الذي يجب توافره لتحقيق القصد الجنائي هو العلم الفعلي بالحقيقة، فإذا ثبت أن جهل الجاني بالحقيقة يرجع إلى إهماله أو تقصيره في تحري الحقيقة والتثبت من صحة البيانات التي أعد المحرر لإثباتها مهما بلغت درجة الإهمال أو التقصير، حتى ولو كان جسيماً، فإن ذلك ينفي القصد الجنائي، لأن الإهمال أو التقصير في تحري الحقيقة لا يقوم مقام العلم الفعلي في تحقيق القصد الجنائي⁶⁴.

وتطبيقاً لذلك فإذا كان الموثق لا يعلم بحقيقة الشخصية المفترضة وكانت هاته الأخيرة قد وقعت في العقد نتيجة الإهمال الموثق في التحري عنها، ومهما كانت درجة الإهمال لا يتحقق به الركن المعنوي، كما أن إهمال وتقصير الموثق في التحري والتأكد من صحة الوثائق والسندات المستعملة من قبله في بناء العقد، والتي يتبين فيما بعد أنها

60- جنائي: 22-4-1869-1870-1-435، أشار إليه دردوس مكي في مؤلفه: القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، المرجع السابق ص79.

61- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 79-80.

62- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 79-80.

63- علي عبد القادر لقهوجي، المرجع السابق، ص 204.

64- علي عبد القادر لقهوجي، نفس المرجع، ص 205.

مزورة لا يؤدي إلى نخوض وقيام الركن المعنوي في حقه ومهما بلغت درجة ذلك الإهمال من جسامة، فإن جريمة التزوير غير قائمة، طالما أن إرادة الموثق فقد اتجهت إلى استعمالها وهو جاهل وغري عالم بالفعل حقيقة تلك الوثائق،

وترتبا لذلك قضي في مصر بأن الموثق الذي يثبت للمتعاقد شخصية غير شخصيته جاهلا مخالفة ذلك للحقيقة لا يسأل عن التزوير ولو أخل بالواجب المفروض عليه بالتحقق من شخصية المتعاقدين⁶⁵.

كما قضي في ذات القضاء بان حكم الإدانة يكون معيبا الذي يؤسس على أن من واجب المتهم أن يعرف الحقيقة أو كان بوسعه أن يعرفها فيفترض أنه عالما بها أو أنه كان في إمكانه تجنب ذكر ما ينفي الحقيقة، كما قضي بأن المحكمة أن تثبت العلم الفعلي للمتهم بتغيير الحقيقة، فإذا كان قضاؤها لم يبين أن المتهم كان يعلم أن ما أثبتته في المحرر لا يطابق الواقع فإنه يكون قد قصر في إثبات ركن ضروري لتوقيع العقاب مما يجعله قاصر البيان⁶⁶.

و 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 الجهل أو الغلط بما ذات التأثير على القصد الجنائي تطبيقا للقواعد العامة، فإذا ثبت الجهل أو الغلط بتلك القاعدة كانت في العلم وانتفى القصد الجنائي في التزوير تبعا لذلك⁶⁷ وبعبارة أخرى فإن الجهل بقاعدة مقررة في قانون آخر كقانون الأحوال الشخصية هو جهل مركب من جهل بهذه القاعدة القانونية وبالوقائع معا مما يجب قانونا في المسائل الجنائية - اعتباره في جملته جاهلا بوقائع الأمر الذي ينتفي معه القصد الجنائي

كما يجب أن ينصرف علم الجاني بأن فعل تغيير الحقيقة ينصب على محرر يصلح محلا للتزوير وأن هذا التغيير يتم بإحدى الطرق المحددة في القانون، ولا يقبل من المتهم أن يثبت جهله بان الطريقة التي استعمالها في تغيير الحقيقة من بين الطرق التي نص عليها القانون وحصرها، لأنه لا يجوز الاعتذار بجهل قاعدة من قواعد قانون العقوبات ولا تأثير لهذا الجليل على قيام القصد الجنائي

ب- **القصد الخاص**: علاوة على القصد العام، يلزم أن يتوافر لدى الفاعل القصد الخاص، أي اتجاه إرادته إلى تحقيق غاية معينة من ارتكاب الركن المادي.

وأساس ربط القصد الخاص في تزوير المحررات بنية استعمال المحرر المزور في الغرض أو الأغراض التي أعد لها، وإن أمكن ردها جميعا إلى فكرة تحقيق مصلحة للمتهم أو لغيره هو النظر إلى جريمة التزوير من حيث علاقتها بجريمة استعمال المحررات المزورة، ففعل التزوير في ذاته لا يعدو كونه عملا تحضيريا لجريمة الاستعمال التي يتصل بها الضرر

⁶⁵- نفس المرجع السابق، ص207.

⁶⁶- كامل السعيد، المرجع السابق، ص124.

⁶⁷- كامل السعيد، نفس المرجع، ص125-126.

وهو المقصود الحقيقي بالحظر، وإلا التزوير مجرد عن الاستعمال لا يترتب عليه ضرر من أجل ذلك أقام القانون علاقة وثيقة في نفسية المتهم بين تزوير المحرر و استعماله فهدفه لا يتحقق بمجرد التزوير بل لابد من فعل لاحق هو استعمال المزور بعد تزويره، وهذه العلاقة نفسية ولا تعتمد على علاقة مادية تقابلها بين التزوير والاستعمال، فليس استعمال المحرر ركنا في التزوير، إذ أن القانون فصل بين الجريمتين، ولكن نية استعمال المحرر المزور هو أحد عناصر التزوير وقد تتوافر هذه النية على الرغم من أن المحرر قد لا يستعمل، فإذا انتفت نية استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله التقى القصد الخاص، ويتبع هذا الحكم إذا اتجهت نية المتهم إلى غاية لا يتطلب تحقيقها استعمال المحرر المزور أي غاية تحقق بمجرد التزوير، كما لو أراد المتهم باصطناع كميالة مزورة مجرد المزاح أو إثبات مهارته في التقليد أو توضيح الشكل الذي يتطلبه القانون في الكميالة⁶⁸

وتقدير توافر القصد الجنائي بنوعيه مسألة موضوعية لا قانونية، أي تختص بها محاكم الموضوع، مستعينة على ذلك بالقرائن التي تحيط بالفعل، وتمزيق المحرر بعد تزويره، وتسيير استعماله أمرا مستحيلا من أهم هذه القرائن، وطبقا للقواعد العامة يجب أن يتوافر القصد وقت ارتكاب فعل التزوير⁶⁹

المطلب الثاني: الجرائم المنصبة على الأموال:

يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200,000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها".

من النص يتبين أن جنحة إتلاف أو اختلاس الموثق للممتلكات المؤمن عليها بحكم وظيفة التوثيق تنحصر في سلوكين: الأول يتمثل في اختلاس أو إتلاف الممتلكات المؤمن عليها و الثاني يتمثل في استعمالها على نحو غير قانوني أو شرعي.

الفرع الأول: جريمة الإهمال المتسببة في ضرر مادي:

نص عليها قانون العقوبات من خلال نص المادة 119 مكرر، حيث يعاقب عليها بالحبس لمدة 6 أشهر إلى 03 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 400.000 دج، والضرر الناجم عن الإهمال حسب نص نفس المادة يكون في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أموال منقولة وضعت تحت يده، حيث يمثل هذا الأخير النتائج أو الأضرار التي أدي إليها إهمال الموثق.

الفرع الثاني: جريمة إتلاف الأموال

⁶⁸- محمد عبد الحميد الألفي، جرائم التزيبف والتقليد والتزوير في قانون العقوبات وفقا لأحدث أحكام محكمة النقض المصرية، دار المطبوعات الجامعية 2005، (طعن رقم 22 سنة 38 ق جلسة 1968/6/26)، ص 206.

⁶⁹- علي محمد جعفر، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 89.

وقد تم النص عليها من خلال المادة 120 من قانون العقوبات الجزائري، وعقوبتها الحبس من سنتين إلى 10 سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 حيث يعاقب الموثق في حال إتلافه أو إزالته بطريقة الغش، أو الإضرار بوثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة كانت في عهده أثناء مزاولته مهنته.

الفرع الثالث: جريمة النصب:

تم النص عليها من خلال المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري، تتمثل العقوبة المقررة لها في الحبس من سنة إلى 05 سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج⁷⁰

الفرع الرابع: جريمة إفشاء السر المهني

تتمثل الجرائم الماسة بأخلاقيات المهنة بشكل أساسي في جريمة إفشاء السر المهني، وقد نص عليها المشرع الجزائري من خلال المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري، وعقوبتها تتمثل في: الحبس من شهر إلى 06 أشهر وبغرامة من 20.000.00 دج إلى 100.000.00 دج

الاستثناء:

يستثنى من هذا الفعل الجرم حالة أوردتها المشرع الجزائري ضمن المادة 139 من قانون التسجيل، وكذلك المواد 309-313 من قانون الضريبة على الدخل، حيث أجاز إفشاء السر المهني، وذلك في الحالات التالية: * بالنسبة لأعوان الضرائب، أجاز لهم المشرع الإطلاع على أصول وسجلات الموثق الضمان عدم الإضرار بالخيرينة العمومية، وذلك من خلال ضبط مداخل الموثق ونشاطه والتأكد من عدم إخفائه للمعاملات، والتي قد تؤدي إلى ضياع حق الخيرينة⁷¹

¹ - دنعية حاجي، أحسبية زغلامي، مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري . مجلة نبراس للدراسات القانونية . المجلد الأول، العدد الأول، سبتمبر 2016، ص123
⁷¹ - دنعية حاجي، أحسبية زغلامي، مرجع سابق، ص123-124-125.

خاتمة

خاتمة:

وكخلاصة لما سبق فإنه 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 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 فمسؤولية الموثق تقوم في الجانب الشكلي من حيث الالتزام بالشروط القانونية في التحرير ووضع التوقيعات، ومن ثمة فالمساءلة لا تكون إلا في الجانب الشكلي ، والتساؤل المطروح هو هل أن عملية الشطب تأخذ الطابع المدني أم الطابع الجزائي ؟ لاسيما وأن هذه الأخطاء شائعة !! لذلك في مسألة المتابعات الجزائية ضد الموثق ، تسعى الغرفة الوطنية والغرف الجهوية الثالث إلى اقتراح قيام المتابعة وتحريك الدعوى العمومية بعد المسائلة التأديبية للموثق ، فللموثق حق الدفاع عن نفسه وتوضيح أسبابه ضمن الإطار الفني والتقني الخاص بالتوثيق إذ أن الموثق لا يسعه أن يشهد على عقده ، مثلما لا يسع القاضي أن يشهد على حكمه ، لذلك وجب اللجوء على الحد من عمليات الاستدعاء التلقائي للموثقين من قبل قضاة الإجراءات ، قبل عرض الخطأ على الغرفة الجهوية أو الوطنية للموثقين، وكذا عدم تكييف الأخطاء ذات الطابع المدني بأخطاء جزائية .

فالمبدأ أن تحدد غرفة الاتهام في منطوق قرارها الواقعة المتابع بها المتهم بالضبط بجميع أركانها حتى تتمكن محكمة الجنايات من طرح سؤالها بصفة سليمة والقرار المطعون فيه الذي أشار فقط إلى تزوير محرر رسمي دون ذكر طريقة ذلك وفقا للمادة 214 عقوبات ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . ففي فرنسا ، كما سبق توضيحه خلال الدراسة ، فإن الغرفة التأديبية هي التي تحيل الموثق إلى المحاكمة وبحضور رئيسها أو من ينوب عنه من أجل إفادة المحكمة بالجوانب التقنية للوقائع التي يمكن أن يجهلها القاضي .

فالمفترض في القاضي أن يكون أكثر حرصا على تأدية عمل قضائي جيد، وذلك بمعرفة تنظيم مهنة الموثق ومهامه في مختلف القوانين، ومن ثمة تقدير ما يعرض عليه من وقائع تقديرا يمكنه من تالفي المساءلة الجزائية عن عديد الشكاوى، وذلك بحفظها أو اتخاذ أمر مناسب بشأنها، ما لم تكن تتوافر فيها مبررات المتابعة ، أو كانت الأفعال لا تأخذ وصفا جزائيا، بحسب الأحوال .

في الأخير نقول أنه بما أن الدولة تنازلت عن عبئ المهنة لصالح الموثق ، والذي له سلطة الوصاية رغم الممارسة يعتبر اعتمادا منها أو ترخيصا ، ولكن تكليفا بذلك ، فإن له المسؤولية الجزائية عند قيامه بالأخطاء الجزائية.

الاقتراحات والتوصيات:

من خلال هذه النتائج يمكن اقتراح بعض التوصيات, كالتالي:

أولاً: إعادة النظر في الأحكام الخاصة بالمسؤولية القانونية للموثق، لاسيما المادة 61

ثانياً: إضفاء رقابة قضائية على قرارات التوقيف

ثالثاً: تحديد معايير خاصة يمكن من خلالها تقرير ما إذا سوف يتم متابعة الموثق أم لا

رابعاً: تقرير عقوبات صارمة على كل مدعي يطعن بالتزوير في حق الموثق, اذا ثبت عدم صحة ادعائه

خامساً: وضع قواعد تجريم خاصة بمجال التوثيق دون غيره من الوظائف, تحاط بمعايير دقيقة للمتابعة والتوقيف

سادساً: إعادة تنظيم مهنة التوثيق من خلال سن الأحكام من شأنها أن توفر البيئة الامنة للموثق لأداء مهامه,

وتوفير الطمأنينة التي تعد ضرورية بالنسبة للموثقين حتى يتمكنوا من أداء مهامهم التي تتميز بالدقة على أحسن

وجه.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

الكتب:

1. أحمد فتحي سرور. الوسيط في شرح قانون العقوبات. القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة و جرائم الأشخاص. الشركة المتحدة للنشر و التوزيع . القاهرة 1979.
2. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول
3. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة ، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، 2010،
4. علي محمد جعفر. قانون العقوبات (جرائم الرشوة و الاختلاس و الإخلال بالثقة العامة ...). الطبعة الثانية 2004 المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع .
5. فاضل زيدان محمد . سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة). الطبعة الأولى 2006 . دار الثقافة للنشر و التوزيع 200 إلیاس أبو عید ، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية (دراسة مقارنة) الجزء الثالث ، منشورات زين
6. دردوس مكی، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية بقسنطينة 2005، كذلك في نفس التعريفات عزت عبد القادر، جرائم التزوير والتزوير، دار أسامة الخولي للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2002
7. سمير عالية ، شرح قانون العقوبات القسم العام (دراسة مقارنة) ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
8. حسن صادق المرصفاوي، في قانون العقوبات منشأة المعارف الإسكندرية 1978
9. كامل السعيد شرح قانون العقوبات . الجرائم المضرة بالمصلحة العامة-دراسة تحليلية مقارنة- دار الثقافة للنشر و التوزيع. 2008.
10. ماجد محمد لاني، المسؤولية الناشئة عن الخطأ الطبي - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009
11. محمد حماد الهيبي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2005 ،
12. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، طبعة 2000.
13. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2006

14. محمد علي سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية، دراسة مقارنة بين التشريع والفقہ والقضاء، دار المطبوعات الجامعية 2007

15. محمود نجيب حسني. شرح قانون العقوبات

المذكرات والرسائل:

1. بلحو نسيم، المسؤولية القانونية للموثق، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة 2015/2014

2. قدور بن شريف هو، المسؤولية الجزائية للموثق في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2019/2018

3. لول عبد القادر، المسؤولية الجزائية للموثق، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، 2017/2016

4.

المجلات والدوريات:

5. د. بوسبيعات سوسن، محاضرات في مقياس أخلاقيات ومسؤوليات الموثق، جامعة قسنطينة، 2021/2020

6. لين صالح مطر ، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص للعلامة زنيه غارو ، المجلد الثاني في الجريمة، في العقوبة الجزائية.

7. نعيمة حاجي، أ.حسيبة زغلامي، مسؤولية الموثق على أساس الخطأ المهني في التشريع الجزائري، مجلة نبراس للدراسات القانونية، المجلد الأول، العدد الأول، سبتمبر 2016

المواد والقوانين:

8. المواد من 33 الى 35 من قانون 88-27 من قانون التوثيق الوارد في الفص السادس منه: المادة: 33 "عند تغيب أو مانع مؤقت يمكن للموثق إنابة زميل عنه، بناء على ترخيص من الجمهورية لدى محكمة محل إقامة المكتب..". المادة 34: "يبقى الموثق الذي تمت إنابته مسؤولا من ناحية الموضوع على العقد الموثق أو المحرر من قبل نائبه" المادة 35: "في حالة وقوع مانع للموثق أو وفاته قبل توقيع العقد الذي استلمه و ان موقعا من قبل الأطراف المتعاقدة و الشهود، يمكن لرئيس محكمة إقامة المكتب أن يأمر بناء على طلب من الأطراف المعنية أو أحدها بأن يوقع على هذا العقد من قبل موثق آخر و يعتبر العقد في هذه الحالة أنه قد وقع من قبل الموثق الذي تلقاه"

9. قانون رقم 01 - 06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427. الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

10. قرار المحكمة العليا المؤرخ في 23/04/1997 تحت رقم 152292، المجلة القضائية لسنة 1997، العدد 2

المواقع والمدونات:

11. الموثق في الجزائر، مدونة القوانين الوضعية

12. ربيع، الموثق في القانون الجزائري، مدونة المحاكم والمجالس القضائية، 2013/03/24، 03:26 مساء

مراجع باللغة الفرنسية:

1. M. Jean Amédée Lathoud , Responsabilité pénale du notaire sur JP – site du contrat judiciaire et du contrat Ssp , Dalloz.
- 2, Jean-christophe Crocq, Le Guide des infractions , (poursuites pénales), 4e édition 2002, Collection Guides.

الفهرس

أ - ب	مقدمة
6	الفصل الأول: المسؤولية الجزائية للموثق
6	المبحث الأول: التوثيق والموثق
6	المطلب الأول: مفهوم التوثيق والموثق
6	الفرع الأول: التوثيق
8 - 7	الفرع الثاني: الموثق
9	المطلب الثاني: أهمية التوثيق وواجبات الموثق
10	الفرع الأول: أهمية ودور التوثيق
12 - 11	الفرع الثاني: واجبات الموثق المهنية واختصاصاته
13	المبحث الثاني: ماهية المسؤولية للموثق
13	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية للموثق
13	الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية للموثق
14	الفرع الثاني: شروط المسؤولية الجزائية
15	المطلب الثاني: طبيعة المسؤولية الجزائية للموثق
15	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية الجزائية للموثق
16	الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية للموثق
19	الفصل الثاني: آليات تطبيق المسؤولية الجزائية للموثق
19	المبحث الأول: مسؤولية الموثق الجزائية
19	المطلب الأول: أركان المسؤولية الجزائية للموثق
20	الفرع الأول: الأخطاء الموجبة لمسؤولية الموثق عن فعله الشخصي

22	الفرع الثاني: الاخطاء الموجبة لمسؤولية الموثق عن فعل الغير
23	المطلب الثاني: المتابعة و الجزاء
25	الفرع الأول: المتابعة
27	الفرع الثاني: الجزاء
32	المبحث الثاني: مسؤولية الموثق الجزائية ضمن قانون العقوبات
33	المطلب الأول: جريمة التزوير
33	الفرع الأول: الركن المادي في تزوير المحررات الرسمية
34	الفرع الثاني: الركن المعنوي في تزوير المحررات الرسمية
36	الفرع الثالث: العقوبات المقررة في تزوير المحررات الرسمية
37	المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على الأموال
38	الفرع الاول: جرائم الإهمال الواضح و إتلاف الاموال
38	الفرع الثاني: جريمة خيانة الأمانة
38	الفرع الثالث: جريمة النصب
39	المطلب الثالث: جريمة إفشاء السر المهني
39	الفرع الأول: /أركان جريمة إفشاء السر المهني
39	الفرع الثاني: أسباب إباحة الإفشاء
40	الفرع الثالث: حماية السر المهني أثناء الدعوى الجزائي
41	خاتمة
42	قائمة المصادر و المراجع
44	الفهرس
46	ملخص

ملخص:

نستخلص مما سبق إن للموثق على اعتبار أنه ضابط عمومي مسؤولية جزائية ناتجة عن إخلاله بالقواعد المنصوص عليها في القانون، وكذا النصوص المتعلقة بأحكام التوثيق، والمسؤولية الجزائية ترتب مجموعة من الجرائم ارتكبتها نتيجة للصفة الممنوحة له، وكذا لكونها تشكل انتهاكات خطيرة توجب جناية أو جنحة أو مخالفة. فالمشرع الجزائري أعطي للموثق اختصاصات واسعة في تحرير العقود وإضفاء الصبغة الرسمية عليها، سواء وفق الشكل المفروض من قبل المشرع أم تلك العقود التي يود الأطراف إعطاء الصبغة الرسمية عليها، في حين أن الموثق يمكن أن ينتهك القوانين سواء أكان بخطأ أو قصد كأن يقوم بتزوير العقود والوثائق سواء الرسمية أو العرفية، وهذا ما يجعل الموثق محل مساءلة جزائية أمام القانون، ونص عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، وهذا على اختلاف الشخص المرتكب للتزوير، وقد قام بتشديد العقوبة عليه فإخذ صفة جنحة إذا ما ارتكب الفعل من قبل موظف غير عمومي، وأخذت صفة الجناية إذا ما ارتكبت من قبل موظف عمومي أو قاضي، والسبب في تشديد العقوبة راجع لخطورة آثارها على المجتمع بصفة عامة وعلى الأفراد بصفة خاصة. بالرغم ان المشرع الجزائري لم يضم قواعد المسؤولية الجزائية للموثق في القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة الموثق لذا علينا الرجوع دائما إلى نصوص قانون العقوبات والقانون المدني، وهذا يعد فراغ قانوني يمكن أن يستغل لصالح الموثق لذا وجب عليه تدارك الأمر. 🤔

Sommaire: Nous concluons de ce qui précède que le notaire, en tant qu'officier public, a une responsabilité pénale résultant de sa violation des règles stipulées dans la loi, ainsi que des textes relatifs aux dispositions d'authentification, et la responsabilité pénale résulte d'un ensemble de délits qu'il a commis en raison de la qualité qui lui est conférée, ainsi que parce qu'elles constituent des infractions graves qui nécessitent un crime, un délit ou une violation. Le législateur algérien a donné au notaire des pouvoirs étendus pour rédiger les contrats et les formaliser, que ce soit selon la forme imposée par le législateur ou les contrats auxquels les parties souhaitent donner un caractère officiel, tandis que le notaire peut violer les lois, que ce soit par erreur ou intentionnellement, comme la falsification de contrats et de documents, qu'ils soient officiels ou coutumiers, et c'est ce qui fait le notaire assujetti à la responsabilité pénale devant la loi, et le législateur algérien l'a stipulé dans le code pénal, et cela diffère de la personne qui a commis le faux, et il a resserré la peine sur lui, il a donc pris le statut de délit si l'acte a été commis par un agent non public, et a pris le caractère d'un crime s'il est commis par un agent public ou un juge, et que la raison de l'aggravation de la peine est due à la gravité de ses effets sur la société en général et les individus en particulier. Bien que le législateur algérien n'ait pas inscrit les règles de la responsabilité pénale du notaire dans la loi n° 06-02 portant organisation de la profession

de notaire, il faut toujours se référer aux dispositions du Code pénal et du Code civil, et cela est un vide juridique qui peut être exploité au profit du notaire, il doit donc y remédier et l'inscrire dans la loi réglementant la profession d'Authentificateur.

Summary: As it is mentioned previously, we conclude that the notary as a public officer has criminal responsibility which is resulted from his violation of the rules stated in the law as well as the texts related to the notarization judgments and criminal responsibility. According to the capacity granted to him, group of crimes are committed because it pose dangerous violations which requires felony or misdemeanor. Algerian legislator had gave the notary wide specialities in editing contracts and hallmarking them whether by the form imposed by legislator or those contracts that both sides want to give it. The notary could violate the laws on purpose or by mistake such ad counterfeiting contracts and documents whether official or customary. In this case , the notary will be responsible for criminal accountability before the law. The Algerian legislator has mentioned it in penal code according to the one who committed the forgery. Also, he had tightened the penalty on him in two cases; in case of a misdemeanor, if the act is committed by non-public officer and in case of felony, if it is committed by public officer or a judge. The reason behind the aggravation of the penalty is owing to the seriousness of its effects on society in general and on individuals in particular. Although the algerian legislator did not include the rules of criminal responsibility for the notary in law number 06-02 which includes organizing the profession of the notary. We must always refers to the provisions of the penal code and the civil code. This is a legal viod that can be used for the benifits of the notary so he must remedy this situation and include it the law of regulating the profession of notar

