محاضرات مقياس المشروع المهني و الشخصي

الأستاذة: بن تركي ليلى **تخصص / قانون العقوبات و العلوم الجنائية ماستر 1**

نماذج و تطبيقات المشاريع :

للمشروع المهني و الشخصي عدة نماذج و تطبيقات ، و التي تشترط فيها الحصول على شهادة الليسانس أو الماستر في الحقوق بها لاسيما القضاء ، و المحضر القضائي ، و الموثق ، و المحاماة .

أولا– مهنة القضاء :

إذا كان القضاء يوصف بأنه سلطة مستقلة عن السلطتين التشريعية و التنفيذية ، فهي استقلالية يجب أن تكرس في التنظيم القانوني للدولة ، و من بين قواعد هذا التنظيم تلك المتعلقة بالتنظيم القضائي ، و هي تتضمن بعدين متلازمين : الأول يتعلق باستقلال القضاء كمؤسسة ، و الثاني يتعلق باستقلال القاضي و معاوني القضاء كأفراد ، هذا الطرح الأخير ينقسم كذلك إلى استقلال القاضي عضويا عن السلطة التنفيذية بأن لا تتخل أي سلطة في تعيينه و مساره المهني ، و استقلاله وظيفيا بأن لا تتدخل السلطات الأخرى في سلطات القاضي ، إلا أن الضرورة المنهجية للمقياس التي تتعلق بالقضاء كمهنة مستقبلية تقتضي التطرق إلى استقلالية القاضي عضويا عن السلطتين التنفيذية و التشريعية ، و ذلك سيستخلص خاصة من خلال طريقة التعيين و شروط التوظيف من جهة و ضمانات القضاة من جهة ثانية.

1 – طريقة تعيين القضاة : يتم اختيار القضاة عن طريق التعيين ، و هي الطريقة المتبعة في معظم التشريعات المعاصرة ، مع أن بعضها قد أخذ مبدأ اختيار القاضي عن طريق الانتخاب العام كما هو الشأن في الولايات المتحدة الأمريكية .

و التعيين يتم بموجب مرسوم رئاسي ، بناء على اقتراح من وزير العدل ، و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء ، و ذلك حسب المادة 4 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء .

و إذا كان يعاب على نظام التعيين بأنه لا يكفل استقلالية القضاء ، فإنه و مما يقلل من أهمية ذلك العيب أن التعيين يتم بعد أخذ رأي الجهة المهيمنة على شؤون القضاة و هي المجلس الأعلى للقضاء ، إضافة إلى أن القانون 11/04 قد احتوى على نصوص قانونية كرست مجموعة من الضمانات ، من شأنها استقلال القاضي بعد التعيين.

2 – شروط الالتحاق بالمهنة : بالنسبة لشروط الالتحاق بالقضاء فإنه و باستثناء شرط الجنسية المنصوص عليه في المادة 37 من القانون الأساسي للقضاء فإن بقية الشروط أحال ذات القانون اختصاص تحديدها إلى السلطة التنفيذية. أما بقية الشروط فقد حددها المرسوم التنفيذي

159/16 المحدد لتنظيم المدرسة العليا للقضاء و كيفيات سيرها و شروط الالتحاق بها و نظام الدراسة فيها و حقوق الطلبة القضاة و واجباتهم و هي :

– بلوغ سن 35 على الأكثر عند تاريخ المسابقة و لم يشترط المرسوم حد أدنى.

– حيازة شهادة ليسانس في الحقوق على الأقل أو شهادة معادلة لها.

– إثبات الوضعية اتجاه الخدمة الوطنية .

– توفر شروط الكفاءة البدنية و العقلية لممارسة وظيفة القضاء .

– التمتع بالحقوق المدنية و السايسية و حسن الخلق و السمعة الطبية.

مدة التكوين محددة بأربعة سنوات تشمل تكوين نظري و آخر تطبيقي ينتهي بامتحانات كتابية و شفوية و مناقشة لمذكرة تخرج ، تتوج بشهادة .

و يمكن تعيين القضاة مباشرة بصفتهم مستشارين بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة بناء على اقتراح من وزير العدل و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء ، على أن لا تتجاوز هذه النسبة 20 بالمئة من عدد المناصب المتوفرة ، بالنسبة لحاملي الدكتوراه بدرجة أستاذ التعليم العالي في الحقوق أو الشريعة ، و القانون أو العلوم المالية أو الاقتصادية أو التجارية ، و الذين مارسوا على الأقل في الاختصاصات ذات الصلة بالميدان القضائي لمدة 10 سنوات ، و كذلك المحامين المعتمدين لدى المحكمة العليا الذين مارسوا فعليا و لنفس المدة على الأقل بهذه الصفة ، و هذا حسب نص المادة 45 من القانون الأساسي للقضاء.

3 – ضمانات القضاة :

أحاط المشرع القاضي بجملة من الضمانات القانونية تكفل حمايته من ضغوطات السلطات الأخرى في الدولة ، و يمكن تلخيصها في ثلاث ضمانات :

أ – تتعلق بمبدأ استقلال القضاة كأفراد : فالمشرع يضمن استقلال القاضي و حياده ، و فضلا عن كونه مبدأ تشريعي فهو أيضا مبدأ دستوري ، و منه فإن كان مبدأ الفصل بين السلطات يفرض على السلطة القضائية عدم التدخل في أعمال السلطتين : التشريعية و التنفيذية ، فإنه يفرض في المقابل عدم تدخلهما في القضاء ، إذ لا فائدة في القواعد المنظمة للادعاء و التحقيق و الحكم ، إن لم يكن القاضي يعمل بوحي من ضميره ، و من دون تدخل أية جهة كانت.

ب – يتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء : و هو مجلس يتشكل من رئيس الجمهورية رئيسا و من وزير العدل نائبا له ، و من رئيس المحكمة العليا و النائب العام لديها مع 10 قضاة يتم انتخابهم من زملائهم ، إثنان منهم من المحكمة العليا ، و اثنان منهم من مجلس الدولة ، و إثنان منهم من المجالس القضائية ، و اثنان منهم من الجهات القضائية الإدارية غير مجلس

الدولة ، و الاثنان المتبقيان من المحاكم العادية ، على أن يكون أحدهما بالنسبة لكل جهة من الحكم و الآخر من النيابة ، إضافة إلى 6 شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية خارج سلك القضاة .

و يشارك في أعماله المدير المكلف بتسيير شؤون القضاة و تدوم عضويتهم 4 سنوات غير قابلة للتجديد ، على أن يحدد نصفهم كل سنتين ، و ينعقد المجلس في دورتين عاديتين في السنة مع إمكانية عقد دورة استثنائية بطلب من رئيسه ، و لا تصح المداولات إلا بحضور ثلثي الأعضاء و تتخذ قراراته بأغلبية الأصوات .

و يختص المجلس الأعلى للقضاء بدراسة ملفات تعيين القضاة و نقلهم و ترقيتهم ، و تأديبهم عند الإخلال بواجبات الوظيفة ، و عن كل عمل يمس الشرف أو الكرامة أو الآداب من جانب القاضي ، كالتخلف عن الجلسات ، و التأخير عن الفصل في الدعاوى بدون عذر ، و إفشاء سر المداولات و التمييز بين المتقاضين ، و مزاولة التجارة ، و التلفظ بالعبارات النابية و شراء الحقوق المتنازع فيها ، و لا تثبت أي من هذه الأفعال إلا بموجب محاضر تحرر من طرف مفتشي وزارة العدل ، و التي كان يتعين أن تكون هذه المفتشية تابعة للمجلس الأعلى للقضاء و ليس لوزارة العدل ، و هو التأديب الذي يمكن أن ينتهي بالعزل .

ج – يتعلق بالحصانة من المحاكمة الجزائية : فعلى الرغم من أن القاضي يسأل جنائيا متى ارتكب جريمة ، فإنه لا يجوز القبض عليه و حبسه دون الحصول على إذن من المجلس الأعلى للقضاء ، و متى كان ذلك فإن متابعته جزائيا تخضع للقواعد الخاصة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية و هي تقضي بوجوب إخطار النائب العام ، ليتولى عرض الملف على غرفة الاتهام فإن رأت وجها للمتابعة أحالته إلى جهة قضائية غير تلك التي يباشر فيها اختصاصاته ، و أن الدعوى التأديبية في هذه الحالة لا تحرك إلا بعد أن يصبح الحكم الجزائي نهائيا .

ثانيا– مهنة الموثق :

عرفت مهنة التوثيق تأصيلا في الشريعة الإسلامية من خلال أطول آية في القرآن الكريم و هي الآية رقم 282 من سورة البقرة ، و يعرف التوثيق أنه مجموعة من الإجراءات التي يقيدها الموثق بناء على طلب المتعاقدين لكي يكتسب العقد فيما بينهم صفة العقود الرسمية ، و يقصد به –أي التوثيق– جميع ما يقوم به الموثق من إجراءات قانونية من الوقت الذي يتصل به المتعاملين الراغبين في إضفاء الصفة الرسمية على معاملاتهم بهدف تمتع هذه المعاملات بالقوة القانونية في مواجهة الغير بما يحفظ حقوقهم .

و منه نتناول ما يلي :

1– تعريف و خصائص الموثق

2– شروط الالتحاق بمهنة التوثيق

3- صلاحيات الموثق

4- واجبات الموثق

1- تعريف و خصائص مهنة التوثيق

نصت المادة 03 من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق على أن الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية و كذا العقود التي يود الأطراف إعطائها هذه الصبغة .

الجديد الذي جاء به القانون 02/06 بالنظر إلى القانون 27/88 الذي كان ينظم المهنة قبل إلغائه ، هو النص على تفويض السلطة العمومية للموثق لأداء مهمته المنحصرة أساسا في تحرير نوع معين من العقود هي العقود الرسمية ، سواء التي ينص القانون على واجب رسميتها ، أو تلك التي يود الأطراف إعطائها هذه الصبغة.

و منه يمكن القول أن خصائص مهنة الموثق تتلخص في ثلاث : أنه ضابط عمومي ،

أ – الموثق له صفة الضابط العمومي و منه فهو مفوض من قبل السلطة العمومية :

كلا القانونين 27/88 و 02/06 عرفا الموثق على أنه ضابط عمومي ، و الضابط العمومي هو كل من منحه المشرع هذه الصفة و خولته جزءا من صلاحياتها في مجال معين ، بحيث تعتبر المحررات الصادرة عنه و الممهورة بالخاتم الرسمي كأنما صدرت من الدولة مباشرة .

و المراد بالضبطية العمومية هو الضبط و التنظيم العام لخدمة ما ، فالموثق يقوم بدراسة و تمحيص ما يتلقاه من ذوي الشأن من عقود و اتفاقات و يبحث في مدى انسجامها و القوانين المعمول بها .

و منه فهو مفوض من قبل السلطة العمومية ، فيما معناه تنازل الدولة عن جزء من صلاحياتها لفائدة شخص معين يحل محلها في تقديم الخدمة العامة ، و هذا التفويض هو تفويض اختصاص و تفويض توقيع.

فالأصل أن الدولة هي تضطلع بمهمة تحرير العقود الرسمية و تلقي اتفاقات الأطراف الذين يرغبون في إعطائها هذه الصبغة ، غير أنه و أمام تنامي و سمو مهام الدولة ، فليس لها أن تظهر أو تباشر هذه المهمة إلا بأن تعهد بهذا الاختصاص إلى الموثق.

يقوم الموثق بالتوقيع بخاتم الدولة على العقود التي يتلقاها للإنجاز باسمه الشخصي تمثيلا للدولة ، و يجب على الموثق عقب تعيينه أن يودع توقيعه و علامته لدى أمانة ضبط المحكمة و المجلس القضائي و لدى الغرفة الجهوية للموثقين.

هذا و إن وزير العدل حافظ الأختام يسلم الموثق خاتما للدولة خاصا به ليقوم الموثق بدمغ نسخ العقود و النسخ التنفيذية و المستخرجات التي يقوم بتحريرها أو تسليمها بهذا الخاتم و توقيعها تحت طائلة البطلان مثلما تنص عليه المادة 38 من قانون 02/06.

ب- الخدمة المقدمة :

عن معيار الخدمة المقدمة فإنه كما أوردنا في تعريف الموثق بأنه يتولى تحرير العقود التي يشترط القانون فيها الرسمية أو تلك التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة ، و من ثمة تكون وظيفة الموثق مقترنة بالرسمية .

فالرسمية مستمدة من صفة القائم بالتحرير ألا و هو الموثق و ما له من صلاحيات إمهار العقود بالخاتم الرسمي ، و الرسمية مستمدة من الوصف القانوني للعقد المحرر من قبل الموثق تطبيقا لنص المادة 324 من ق ج.

3 - إضافة إلى ذلك أضاف بعض الكتاب صفات من بينها :

_ الموثق وكيل لزبائنه : و هذه الوكالة مستمدة من أحكام القانون ، فهو مكلف بمقتضى أحكام قوانين الجمهورية بتحرير العقد و ضبطه و متابعة إجراءاته.

_ الموثق ضابط جبائي لأنه مكلف بجمع الرسوم لصالح الدولة و أشخاصها العامة ، و دفعها بقباضات الضرائب فهو مساهم فعال في التحصيل و الدخل القومي ، و تزويد الخدمة بمداخيل كبيرة .

_ الموثق متعامل اقتصادي : لأنه مساهم فعال في تحرير القوانين الأساسية اللازمة لتلك المشروعات.

2- شروط الالتحاق بمهنة الموثق :

نصت المادة 5 من القانون 02/06 إحداث شهادة الكفاءة المهنية للتوثيق و حددت المادة 6 الشروط الواجب توافرها في المترشح للمسابقة ، بينما تناولت المادتان 7 و 8 تعيين الموثقين و تأديتهم اليمين.

أ - إحداث شهادة الكفاءة المهنية لمهنة الموثق :

استحدث القانون 02/06 شهادة الكفاءة المهنية لمهنة التوثيق ، و هي شهادة كما يدل عليها إسمها مهنية ، أي أنها شهادة علمية عملية بحيث أنها لا تحصل إلا عقب التكوين في هذا المجال .

و من خلال المادة 5 من القانون 02/06 يعهد باختصاص التنظيم إلى وزارة العدل ، بحيث تنظم مسابقة الالتحاق بالتكوين للحصول على الشهادة بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين التي تقدم إحصائيات حول عدد الموثقين الممارسين فعليا ، و عدد المكاتب الشاغرة و تقديم مقترحات حول جهات الوطن التي يتركز فيها النشاط التوثيقي.

و جاءت المادة 68 من القانون 02/06 بأحكام انتقالية و ختامية تنص على أن وزارة االعدل تنظم مسابقة واحدة للالتحاق بالمهنة بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين ، على أن يتابع الناجحون في هذه المسابقة تدريبا تطبيقيا بأحد مكاتب التوثيق.

و تضيف المادة 02 من المرسوم التنفيذي 242/08 المؤرخ في 03 أوت 2008 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 84/18 المحدد لشروط الالتحاق بمهنة التوثيق و ممارستها و نظامها التأديبي و قواعد تنظيمها ، أن الالتحاق بمهنة الموثق يتم عن طريق مسابقة تحتوي اختبارات كتابية و أخرى شفاهية للقبول ، و فتحها و كيفيات تنظيمها و سيرها و عدد اختباراتها و طبيعتها و مدتها و معاملها و برنامجها و تشكيلة لجنة المسابقات فيها ، يكون بقرار من وزير العدل حافظ الأختام بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين.

ب- الشروط الواجب توافرها في المترشحين للمسابقة :

نصت علها المادة 6 من القانون 02/06 و هي :

- التمتع بالجنسية الجزائرية .
- حيازة شهادة الليسانس في الحقوق أو شهادة معادلة لها .
- بلوغ سن 25 سنة على الأقل .
- التمتع بالحقوق المدنية و السياسية .
- التمتع بشروط الكفاءة البدنية لضرورة ممارسة المهنة .

و تضيف المادة 3 من المرسوم التنفيذي 242/08 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 85/18 بأنه يجب أن يتوافر في المترشح إضافة إلى ذلك :

- أن لا يكون قد حكم عليه من أجل جناية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية .
- أن لا يكون قد حكم عليه كمسير شركة من أجل جنحة الإفلاس و لم يرد اعتباره .
- أن لا يكون ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب إسمه أو عون دولة عزل بمقتضى إجراء تأديبي نهائي.

ج- التكوين بعد النجاح في المسابقة :

نصت المادة04 و 05 و 05 مكرر إلى 05 مكرر 3 من المرسوم التنفيذي 242/08 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 85/18 أحكام التكوين ، بحيث يتابع الناجحون في المسابقة أعلاه تكوينا متخصصا لمدة سنة واحدة ، يشمل تكوينا ميدانيا بأحد مكاتب الموثقين مدته 10 أشهر و تكوينا نظريا مدته شهران ، و يتضمن التكوين دروسا و محاضرات و أعمالا تطبيقية .

و يحدد برنامج التكوين للالتحاق بمهنة الموثق بقرار من وزير العدل بعد استشارة الغرفة الوطنية للموثقين .

يتم التكوين على مستوى مؤسسات التكوين التابعة لقطاع العدالة أو مؤسسات و معاهد التكوين الأخرى بموجب اتفاقيات تبرم مع وزارة العدل و الغرفة الوطنية للموثقين .

و يمكن أن يتم التكوين عن بعد باستعمال تكنولوجيات الإعلام و الاتصال .

و يتولى تأطير التكوين أساتذة يتم اختيارهم من بين الموثقين و القضاة و إطارات وزارة العدل و أساتذة جامعيين و مختصين في الميادين ذات الصلة بمهام الموثق ، و يخضع المتربصون إلى تقييم نهاية التكوين النظري و التكوين الميداني ، و يتوج التكوين بالحصول على شهادة الكفاءة المهنية لمهنة الموثق تسلمها وزارة العدل .

د- الإعفاء من المسابقة و التكوين :

يعفى من المسابقة و التكوين بموجب نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي 242/08 القضاة الذين لهم رتبة مستشار بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة .

هـ - تأدية اليمين :

نص المادة 08 من القانون 02/06 على وجوب تأدية الموثق لليمين قبل الشروع في ممارسة مهامه ، و تؤدى اليمين بالمجلس القضائي لمحل تواجد مكتب التوثيق المسند إلى الموثق المعين .

و - مراعاة حالات التنافي :

يتعبن على الموثق المقبل على الالتحاق بالمهنة ، متى توافرت فيه الشروط السابقة ، أن يراعي حالات التنافي التي قد تقوم مع ممارسته لمهنته ، و ذلك تحت طائلة العقوبات الجزائية و التأديبية ، بحيث أورد قانون المهنة رقم 02/06 فصلا كاملا في هذا الشأن ، إذ نصت المادة 23 منه على أن ممارسة مهنة الموثق تتنافى معه :

- العضوية في البرلمان .
- رئاسة أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة .
- كل وظيفة عمومية أو ذات تبعية .
- كل مهنة حرة أو خاصة .

ز - أشكال ممارسة المهنة :

يباشر الموثق عمله في مكتب عمومي للتوثيق ، يتمتع بالحماية القانونية يتولى تسييره لحسابه الخاص و تحت مسؤوليته .

و يمكن أن يسير المكتب في شكل شركة مدنية مهنية ، كما يمكن أن يكون في شكل مكاتب مجمعة و التي تكون بين موثقين اثنين أو أكثر في مكان معين ، شرط أن يكونوا بدائرة اختصاص مجلس قضائي واحد ، و أن يتم تأسيس هذه

الشركة برخصة من وزير العدل و تكون اتفاقية مكتوبة تحدد النفقات المشتركة و حصى مساهمة كل موثق في المصاريف ، بحيث يقوم كل موثق بأعماله الخاصة باستقلالية .

بالنسبة للمكتب نصت المادة 409 على وجوب أن يكون خاضعا لشروط و مقاييس خاصة ، و جاءت المادة من 7 من 10 من المرسوم التنفيذي 242/08 لتنص على شروط خاصة لمكتب الموثق من حيث اللياقة المناسبة لممارسة المهنة إضافة إلى التميّز عن المحلات التي تمارس فيها أنشطة أخرى.

و من ذلك اشترطت المادة 8 من المرسوم ألا تقل مساحة المكتب عن 60 متر مربعا أو يتضمن ثلاث غرف على الأقل تخصص الأولى لمكتب الموثق و الثانية للأمانة و الثالثة للانتظار مع تخصيص جانب من المكتب لتسيير الأرشيف و حفظه.

3- صلاحيات الموثق :

جاء في المادة 10 من القانون 02/06 أن الموثق يتلى ما يلي :

- حفظ العقود التي يحررها أو التي يتسلمها للإيداع .
- تنفيذ الإجراءات المتصلة بالعقود من تسجيل و إعلان و نشر و شهره.
- حفظ الأرشيف التوثيقي .

أ - تحرير العقود :

يضطلع الموثق أساسا بتحرير العقود سواء كانت عقودا تصريحية أو عقودا اتفاقية ، و هو في سبيل ذلك يراعي الشروط القانونية و التنظيمية لكل عقد من حيث أهلية الأشخاص المتعاقدة و قابلية محل العقد المتلقى للتعامل فيه و مدى تعلقه بالنظام العام ، ز اختصاص الموثق في إبرامه من عدمه و الأشكال و النماذج الموضوعة قانونا بل حتى القياسات الواجب مراعاتها في كتابة العقد التوثيقي ، إضافة إلى البيانات الجوهرية فيه .

ب - تسجيل و إعلان و نشر و شهر العقود :

من العقود ما اشترط المشرع إضافة إلى تحريرها أمام الموثق أو إفراغها لديه أن تخضع لإجراءات لاحقة ، كالتسجيل و الإعلان و النشر و الإشهار ، فالموثق هو الذي يقوم بهذه الإجراءات نيابة عن المتعامل لديه أو طالب الخدمة .

ج - حفظ العقود المحررة أو المتسلمة للإيداع :

على الموثق أن يحتفظ بأصول العقود المنجزة لديه ، و من العقود المسلمة إليه للقيام بإيداعها حتى يرجع إليها عند الحاجة ، و الموثق مكلف بضبط هذه المحفوظات في إطار ما يسمى بالأرشيف التوثيقي ، و قد أحالت المادة 10 في فقرتها الأخيرة على التنظيم لبيان كيفية حفظ الأرشيف التوثيقي و تسييره .

و فعلا جاء المرسوم التنفيذي 245/08 ليحدد شروط و كيفيات تسيير الأرشيف التوثيقي و حفظه و اعتبر هذا المرسوم مجموع الوثائق التي يتسلمها الموثق بمناسبة أداء مهنته أرشيفا توثيقيا يقع ضمن مسؤولية الموثق ، فيحتفظ به داخل مكتبه كأصل عام ، و لا يجوز له إخراجه للاحتفاظ به خارج مكتبه إلا برخصة مكتوبة من طرف رئيس الغرفة الجهوية للموثقين المختصة ، و ليس للموثق أن يسلم نسخا عن الأرشيف لغير أطراف العقد و ورثتهم أو وكلائهم.

د – مسك السجلات الخاصة بالمكتب و بالمحاسبة :

إن عملية التحرير و التسيير و الحفظ تستلزم أن يكون للموثق سجلات فهارس للعقود المتلقاة ، مرقمة و مؤشر عليها من قبل رئيس المحكمة الواقع مكتب الموثق بدائرة اختصاصها وفقا لما تنص عليه المادة 37 من القانون 02/06.

و إلى جانب مسك هذه السجلات فلا بد على الموثق أن يمسك محاسبة لتسجيل الإيرادات و المصاريف ، و كذلك محاسبة خاصة بزبائنه وفقا لما تنص عليه المادة 39 من القانون 02/06.

و تنظيما أكثر لهذه المحاسبة صدر المرسوم التنفيذي 244/08 المؤرخ في 03 أوت 2008 يحدد كيفية محاسبة الموثق و مراجعتها بحيث ألزمت المادة 03 منه الموثق بمسك سجلات ، فهرس العقود ، السجل اليومي للزبون ، سجل الإيرادات و المصاريف .

هـ– تسليم العقود :

ذكرت المادة 11 من القانون 02/06 على أن الموثق يقوم ضمن الشروط المنصوص عليها قانونا بتسليم :

– نسخ تنفيذية للعقود المحررة .

– نسخ عادية للعقود المحررة .

– المستخرجات .

– العقود التي لا يحتفظ بأصلها.

الأصل أن الموثق يحرر العقود ليتسلمها أصحاب الشأن ، لكن المشرع اشترط أن يحتفظ الموثق بالعقود المحررة أو تلك المتسلمة للإيداع ، و هذا الاحتفاظ لا يطال إلا أصول العقود ، في حين تسلم النسخ عن العقود للأطراف المتعاقدة.

و تختلف العقود حسب أهمية التعاقد ، بمجرد تحرير العقد المجسد للتصرف ، يصبح هذا الأخير رسميا ، مستمدا رسميته من المحرر المثبت لذلك ، فنجد إلى جانب النسخة العادية النسخة التنفيذية و كذا المستخرجات.

4- واجبات الموثق اتجاه المتعاملين

من خلال نص المادة 12 من القانون 02/06 يتوجب على الموثق أن يراعي اتجاه زبائنه عدة واجبات:

أ – التأكد من صحة و فعالية العقود الموثقة :

هو التزام أصيل يضطلع به الموثق من حيث مراقبته للعقد المتلقى لديه قبل و أثناء إنجازه ، من حيث التحري في مدى اختصاصه و إضفاء الرسمية عليه ، و أهلية الأطراف المتعاقدة و مشروعية محل و سبب العقد المتلقى ، و موافقته للقوانين المعمول بها و النظام العام و مدى نفاذ بنود العقد ، و بالتالي إرادة الأطراف في الواقع و القانون بمعنى مدى نفاذ بنود العقد من الناحية الواقعية و القانونية و هل يتطلب نفاذها إجراءات لاحقة من تسجيل و شهر و إعلان و نشر أو مصادقة حتى ينفذ خارج الإقليم الوطني ، و كل ذلك لا يتأتى إلا باجتهاد الموثق محاولته الإحاطة بالقوانين المتصلة بمهنته و الهيئات و المصالح التي هي على علاقة بمكتب التوثيق و يدخل ذلك ضمن التزام العناية بالتكوين و تحسين المدارك و المعارف العلمية

ب – تقديم النصائح للأطراف المتعاملة :

يلتزم الموثق في إطار تلقي العقود من ذوي الشأن للتحرير بتقديم النصائح للأطراف و السعي إلى موافقة نواياهم و الإرادة التشريعية بما يضمن لهم قانونية اتفاقاتهم و تصرفاتهم فيما بعد ، و من ثمة تحصين معاملاتهم و اكتسابها حجية في المستقبل فيما بين الأطراف و اتجاه الغير و كل ذلك حسب ظروف و طبيعة العقد.

إن البحث في النوايا الحقيقية للمتعاملين و العمل على ترجمتها في عالم الواقع و القانون بما يتوافق و الإرادة التشريعية ، من غير اليسير أن يلم بها الموثق لأن الناس معادن و التعامل معهم فن ، فالكثير من المتعاملين يخفون على الموثق بيانات مهمة أو يعمدون إلى تحريفها ، و بالتالي يجب على الموثق التأكد من صحة التعامل مع تقديم النصائح للأطراف المتعاملة.

ج – بيان الآثار القانونية للتصرف المبرم :

يعلم الموثق الأطراف المتعاقدة بمدى التزاماتهم و حقوقهم ، و يبين لهم الآثار و الالتزامات التي يخضعون لها ، كما يبين لهم الاحتياطات و الوسائل القانونية التي يتعين عليهم اتخاذها لاحقا لنفاذ إرادتهم و تصرفاتهم ، و لا يكون ذلك إلا في مجلس العقد الذي يتوجب خلاله تلاوة بنود العقد لاسيما النصوص الجبائية فيه ، كما في عقود التنازلات العقارية كالبيوع و الهبات ، و كذا حين نقل الملكية العقارية من الهالك إلى الورثة من إعداد الفريضة و حصر التركة ، و إنجاز الشهادة التوثيقية لنقل الملكية العقارية إلى غير ذلك من عقود الإيجار.

د – تقديم الاستشارة :

نصت المادة 13 من القانون 02/06 على إمكان تقديم الموثق الاستشارة لطالبيها و إعلام الأطراف بحقوقهم و التزاماتهم التي يخضعون لها ، و كذل الآثار المترتبة عن تصرفاتهم دون أن يؤدي ذلك بالضرورة إلى تحرير عقد ما ، و الموثق هنا يعتبر مستشارا قانونيا في حدود اختصاصه و صلاحياته ، كما تنص المادة 12 من ذات القانون ، و يشدّنا الانتباه في مسألة الاستشارة إلى أن القانون رقم 02/06 لم ينص على أتعاب مقررة لقاء تقديم الاستشارة ، و ربما أحسن فعلا بعدم تقرير أتعاب لقاء الاستشارة المقدمة .

هـ – الالتزام بالحفاظ على السر المهني :

نصت المادة 14 من القانون 02/06 على وجوب أن يلتزم الموثق بالحفاظ على السر المهني أي كل ما يعمله بصدد مهنته و له صلة بالمتعاملين خاصة ، فلا يجوز له نشر أو إفشاء أي معلومة ، و استثناء أجازت المادة 14 دائما إعفاء الموثق من الالتزام بالسر المهني ، و ذلك بموجب إذن من الأطراف أو بموجب إعفاءات منصوص عليها في القوانين ، و صوره الإدلاء بالشهادة أمام القضاء.

و – الالتزام بتأدية الخدمة دونما امتناع :

نصت المادة 15 من القانون 02/06 أنه لا يجوز الامتناع عن تحرير أي عقد يطلب منه ، إلا إذا كان العقد المطلوب تحريره مخالفا للقوانين و الأنظمة المعمول بها .

و القاعدة أعلاه تشبه قاعدة نكران العدالة في حالة امتناع القاضي عن العمل في القضايا المعروضة عليه ، و بالنسبة للامتناع عن التحرير يجب أن يكون مبررا أو مثبتا بوثيقة تعلل ذلك ، فالموثق مفوض من قبل الدولة لتقديم خدمة عمومية ، و لا يجوز من حيث المبدأ رفض تقديم الخدمة لطالبيها و استثناءا لا بد من تقديم ما يثبت صحة رفض تقديم الخدمة.

ز – توظيف مستخدمين لتسيير المكتب :

لأجل السير الحسن لمكتب التوثيق ، نصت المادة 16 من القانون 02/06 على إمكان أن يوظف الموثق تحت مسؤوليته ، و هي مسؤولية عن فعل الغير ، مستخدمين ممن يعد وجودهم ضروريا لتسيير المكتب.

ح – الالتزام بالتكوين :

جاءت المادة 18 من القانون 02/06 بواجب ذو طابع مزدوج و هو واجب التكوين ، فمن جهة الموثق ملزم بتحسين مداركه العلمية و كذا المشاركة في أي برنامج تكوين و التحلي بالمواضبة و الجدية خلال التكوين .

من جهة أخرى الموثق يساهم في تكوين الموثقين الحائزين على شهادة الكفاءة المهنية قبل الالتحاق الفعلي بالمهنة ، أما المستخدمين من الضروري الاعتناء بتكوينهم بشكل مستمر و/أو دوري كلما دعت الحاجة إلى ذلك ، و يجب التنسيق مع الموثقين و الغرفة الوطنية للموثقين من أجل إقامة دورات تكوينية حول تقنيات العمل في مكاتب التوثيق.

ثالثا – المحضر القضائي :

لقد أصبحت قاعدة " لا يجوز للمرء أن يقتضي حقه بنفسه سمة من سمات المجتمعات المتحضرة فالدائن عليه أن يقتضي حقه بالاستعانة بالسلطة العامة حتى و لو كان بيده سندا تنفيذيا ، و لا يجوز له استيفاء حقه بنفسه.

و السلطة المكلفة بالتنفيذ تختلف من دولة لأخرى تبعا لاختلاف نظام التنفيذ الذي تأخذ به ، و لعل أهم هذه الأنظمة هو نظام قاضي التنفيذ و نظام المحضرين القضائيين ، و الجزائر من الدول الرائدة و السابقة في الأخذ بنظام المحضرين القضائيين .

و من هنا تتجلى أهمية هذه المهنة ، لتعلقها بالتنفيذ من جانب السلطة القائمة به ألا و هي المحضر القضائي ، حيث سنتطرق إلى نظام المحضرين القضائيين في الجزائر من حيث التنظيم و من حيث الصلاحيات.

و من هذا المنطلق سنتطرق إلى :

1 – تعريف المحضر القضائي و خصائصه .

2 – شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي .

3 – صلاحيات المحضر القضائي .

4 – علاقات المحضر القضائي.

1 – تعريف المحضر القضائي و خصائصه :

عرفت المادة 4 من القانون 03/06 المؤرخ في : 2006/02/20 المحضر القضائي بما يلي : " المحضر القضائي ضابط عمومي ، مفوض من قبل السلطة العمومية ، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص ، و تحت مسؤوليته ، على أن يكون المكتب خاضعا لشروط و مقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم "

بناء على التعريف السابق يمكن حصر خصائص المحضر القضائي فيما يلي :

_ أنه ضابط عمومي .

_ مفوض من قبل السلطة العامة .

_ يتولى تسيير مكتب عمومي .

_ يسير هذا المكتب لحسابه الخاص .

_ مسؤول عن تسيير المكتب .

_ فتح المكتب يخضع لشروط و مقاييس خاصة .

و سنتكلم عن بعض أهم الخصائص فيما يلي :

_ أنه مفوض من قبل السلطة العامة :

أن المحضر القضائي مفوض من قبل السلطة العامة لتنفيذ قرارات العدالة و باقي السندات التنفيذية ، إضافة إلى مهامه الأخرى مما يعتبر المهني الوحيد الذي يفوض بهذه المهام .

و يعين المحضر القضائي بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام ، الذي يسلمه خاتما للدولة خاصا به .

و ما دام المحضر القضائي مفوض من قبل السلطة العامة لتنفيذ قرارات العدالة و قيامه بالمهام الأخرى كالتبليغ و المعاينات و غيرها ، و ما دام يحوز على خاتم الدولة ، فإن كل العقود التي يحررها تتصف بالرسمية و التي لها حجية لا تقبل الطعن فيها بالتزوير.

و السؤال المطروح متى تصبح للورقة صفة رسمية ؟ هل بمجرد أن يختم بها الخاتم الرسمي أم بمجرد إمضائها من طرف المحضر القضائي ؟

ثار جدال فقهي بين رجال القانون حول رسمية محاضر المحضرين القضائيين ، فجانب يرى أن المحاضر المعدة من طرف المحضر القضائي تستمد رسميتها من خلال خاتم الدولة الذي يختمه المحضر القضائي و هذا حتى و لو لم يمضي الورقة .

و جانب آخر يرى بأن أوراق المحضر القضائي تستمد رسميتها من خلال خاتم الدولة الذي يختمه المحضر القضائي و من خلال توقيعه كذلك ، و هو الرأي الغالب و هو ما أكدته المادة 14 من القانون 03/06 المتضمن مهنة المحضر القضائي بقولها : " يتعين على المحضر القضائي أن يحرر العقود و السندات باللغة العربية كما يتعين عليه توقيعها و دمغها بخاتم الدولة تحت طائلة البطلان ."

_ تولي تسييره لمكتب عمومي لحسابه الخاص ، و يخضع لشروط و مقاييس خاصة و هو مسؤول عن تسييره :

إنشاء و إلغاء مكاتب المحضرين يتم بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام ، و فتح هذه المكاتب يخضع لشروط عددتها المادة 6 و ما يليها من المرسوم التنفيذي 09-77 المؤرخ في 11 فيفري سنة 2009 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 18-85 المؤرخ في 05 مارس 2018 المحدد لشروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي و ممارستها و نظامها التأديبي و قواعد تنظيمها ، كما أن هذه المكاتب تتمتع بالحماية القانونية و هو ما أكدته المادة 07 من القانون 03/06 لما جاء فيها : "يتمتع مكتب المحضر القضائي بالحماية القانونية ، فلا يجوز تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه إلا بناء على أمر قضائي مكتوب ، و بحضور رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين أو المحضر القضائي الذي يمثله أو بعد إخطاره قانونا ، يقع تحت طائلة البطلان كل إجراء يخالف هذه المادة " بمعنى آخر إذا تم التفتيش دون مراعاة الإجراءات

السابقة و حضور رئيس الغرفة الوطنية أو الجهوية للمحضرين القضائيين ، فإن كل إجراءات الحجز و التفتيش باطلة بطلانا مطلقا.

و باعتبار أن المحضر القضائي يمارس مهنة حرة ، فإنه بالتالي يتلقى أتعابه مباشرة من زبائنه ، و يتقاضى الأتعاب حتى و لو استدعي للقيام بخدمات أو مهام لدى المحاكم أو المجالس القضائية كقيامه بالتبليغ في المجال الجزائي .

و هذه الأتعاب تخضع لتخضع لتعريفة رسمية عن طريق المرسوم التنفيذي 78/09 المحدد لأتعاب المحضر القضائي.

– و أثناء تسييره للمكتب يُسأل المحضر القضائي مسؤولية مدنية و جزائية و تأديبية ، فإذا أخل المحضر القضائي بالتزاماته يتعرض لعقوبات تأديبية بغض النظر عن المسؤولية الجزائية و المدنية ، و في هذا الصدد تنص المادة 49 من القانون 03/06 :" دون الإخلال بالمسؤولية الجزائية و المدنية المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، يتعرض المحضر القضائي عن كل تقصير في التزاماته المهنية أو بمناسبة تأديتها إلى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون."

2 – كيفية و شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي :

نتكلم عن كيفية الالتحاق ثم عن شروط الالتحاق من خلال ما يلي :

أ – كيفية الالتحاق بمهنة المحضر القضائي :

بناء على المادتين 08 و 09 من القانون 03/06 و المواد 02 ، 03 ، 04 ،05 ، 5 مكرر إلى 5 مكرر 3 من المرسوم التنفيذي 77/09 المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 84/18 ، يحدد شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي ، فإنه لا يلتحق بمهنة المحضر القضائي إلا إذا توافرت الشروط التالية :

– يتم الالتحاق فقط عن طريق مسابقة للالتحاق بالتكوين للحصول على شهادة الكفاءة المهنية للمحضر القضائي ، و تحتوي هذه المسابقة على اختبارات كتابية و شفوية ، يحدد فتحها و كيفية تنظيمها و سيرها و عدد الاختبارات و مدتها و برنامجها بقرار من وزير العدل حافظ الأختام بعد استشارة الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين .

– أن يتابع الناجحون في هذه المسابقة تكوينا متخصصا مدته سنة واحدة قصد الحصول على شهادة الكفاءة المهنية لمهنة المحضر القضائي ، يتضمن تكوينا ميدانيا بأحد مكاتب المحضرين مدة عشرة أشهر و تكوينا نظريا مدته شهران ، و يتضمن التكوين دروسا و محاضرات و أعمالا تطبيقية ، يحدد برنامج التكوين للالتحاق بمهنة المحضر القضائي بقرار من وزير العدل بعد استشارة الغرفة الوطنية للمحضرين (المادتان 4 و 5).

و يتم التكوين على مستوى مؤسسات التكوين التابعة لقطاع العدالة أو مؤسسات و معاهد التكوين الأخرى بموجب اتفاقيات تبرم مع وزارة العدل و الغرفة الوطنية للمحضرين ، و ذلك ما نصت عليه المادة 5 مكرر من ذات المرسوم ، كما تضيف نفس المادة أنه يمكن أن يتم التكوين عن بعد باستعمال تكنولوجيات الإعلام و الاتصال .

و يتولى تأطير التكوين أساتذة يتم اختيارهم من بين المحضرين القضائيين و القضاة و إطارات وزارة العدل و أساتذة جامعيين و مختصين و متخصصين في الميادين ذات الصلة بمهام المحضر القضائي .

و يخضع المتربصون إلى تقييم في نهاية التكوين النظري و الميداني يتوج بالحصول على شهادة الكفاءة المهنية لمهنة المحضر.

ب – شروط الالتحاق بمهنة المحضر القضائي :

يجب أن تتوفر في المترشح للمسابقة الحصول على شهادة الكفاءة المهنية لمهنة المحضر القضائي الشروط التالية :

– أن يتمتع بالجنسية الجزائرية

– أن يحوز على شهادة الليسانس في الحقوق أو ما يعادلها .

– أن يبلغ سن 25 سنة على الأقل

– أن يتمتع بالحقوق المدنية و السياسية .

– أن يتمتع بشروط الكفاءة البدنية الضرورية لممارسة المهنة.

– أن لا يكون قد حكم عليه من أجل جناية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية.

– أن لا يكون قد حكم عليه كمسير من أجل جنحة الإفلاس و لم يرد اعتباره.

– أن لا يكون ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب إسمه أو عون الدولة عزل بمقتضى إجراء تأديبي نهائي.

و من خلال شروط الالتحاق بالمهنة ، المشرع الجزائري استبعد كلية الأقدمية أو الحصول على شهادة الليسانس في الشريعة الإسلامية للالتحاق بالمهنة و حصرها فقط في الحصول على شهادة الليسانس في الحقوق ، أو ما يعادلها ، و هذا عكس ما كان سائدا من قبل حيث أجاز القانون 03/91 في مادته 35 الملغى بموجب القانون 03/06 لكتاب الضبط الرئيسيين الحائزين على أقدمية تقدر بـ 15 سنة على الأقل في سلك كتاب الضبط أن يعينوا في وظيفة المحضر القضائي دون مسابقة.

3 – صلاحيات المحضر القضائي :

إن للمحضر القضائي صلاحيات متعددة منها صلاحياته في التنفيذ ، و في مجال التبليغ كما له صلاحيات أخرى نتطرق إليها في الآتي تفصيله:

أ – صلاحيات المحضر القضائي في مجال التنفيذ :

خول المشرع للمحضر القضائي صلاحية التنفيذ الجبري ، لكن هذه الصلاحية ليست مطلقة ، لأنه حتى يتمكن من التنفيذ الجبري لا بد من توافر شروط :

ـ أن يكون السند التنفيذي مما عددته نص المادة 600 ق إ م إ ممهورا بالصيغة التنفيذية ، و التي يمكن أن تقسم إلى:

_ سندات تنفيذية قضائية : و هي أحكام المحاكم ، الأوامر على العرائض ، أحكام رسو المزاد ...)

_ سندات تنفيذية غير قضائية مثل محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة ، أحكام التحكيم ، الشيكات ، السفاتج ، العقود التوثيقية .

_ العقود و الاوراق التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي مثل الملاحقات الصادرة عن هيئات الضمان الاجتماعي و المؤشر عليه من طرف المحاكم ، الأوامر الصادرة في المادة الجمركية المؤشر عليها من طرف القاضي (م 262 من قانون الجمارك) و بعض العقود و الأوراق الصادرة عن الإدارة بغض الحصول على الديون العمومية .

_ السندات الأجنبية التي منحتها الجهات القضائية الصيغة التنفيذية تطبيقا للماد 605 ق إ م إ .

ـ و ليتمكن المحضر القضائي من التنفيذ وجب أن يتأكد من توافر شروط في محل التنفيذ (أي ما يرد عليه التنفيذ) كأن لا يكون المال موضوع التنفيذ قد هلك أو تصرف فيه المدين إلى الغير حسن النية ، أو من المال الذي يمكن التصرف فيه ، و أن يكون قابلا للحجز عليه .

ـ و لا يجوز للمحضر القضائي التنفيذ إلا إذا تأكد بأن الشخص الذي طلب منه التنفيذ تتوفر فيه عنصر الصفة و المصلحة أم الأهلية فهي شرط بصحة الإجراءات ، و أي إجراء يقوم به المحضر القضائي ضد ناقص الأهلية أو عديمها يعتبر باطل بطلانا مطلقا ما لم يتم التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء للقيم عليه و إلزامه بالوفاء (م 617 ق إ م إ)

ب – صلاحيات المحضر في مجال التبليغ :

نصت المادة 12 من القانون 03/06 على ما يلي : " يتولى المحضر القضائي :

_ تبلغي العقود و السندات و الإعلانات التي تنص عليها القوانين و التنظيمات ما لم يحدد القانون طريقة أخرى للتبليغ "

و تضيف المادة 406 ق إ م إ " يقصد بالتبليغ الرسمي التبليغ الذي يتم بموجبه محضر يعده المحضر القضائي" و تضيف الفقرة 02 و 03 من نفس المادة " يمكن أن يتعلق التبليغ الرسمي بعقد قضائي أو عقد غير قضائي أو حكم أو قرار ، و يجوز التبليغ الرسمي للعقود القضائية و غير القضائية و السندات التنفيذية ، بتسليم نسخة منها إلى المطلوب تبليغه أينما وجد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ..."

باستقراء المادتين المذكورتين يتبين أن المشرع الجزائري خول للمحضر القضائي صلاحيات تبليغ العقود القضائية (يتعلق الأمر بتبليغ عرائض الدعاوى أو ما يسمى بالتكليف بالحضور أو عريضة استئناف أو عريضة طعن بالنقض ...) و غير

القضائية (الإنذارات ، التنبيهات) كما له صلاحية تبليغ الأوامر و الأحكام القضائية و السندات التنفيذية المذكورة في المادة 600 ق إ م إ و كذلك العقود و الأوراق التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي .

المحضر القضائي لا يقتصر في تبليغه على المجال المدني ، و إنما له مهمة التبليغ في المجال الجزائي .

3 – الصلاحيات الأخرى التي يتولاها المحضر القضائي :

و تتمثل في إمكانية القيام بتحصيل الديون و إمكانية استدعاء و تسخير المحضر للقيام بالخدمة لدى الجهات القضائية لاسيا القيام بالمعاينات بناء على طلب الأطراف أو بانتداب من القضاء و تعيينه كحارس قضائي .

أ – تحصيل الديون :

إن تحصيل الديون قد يكون بطريقة ودية يقوم فيه المحضر القضائي بالتحصيل دون أن تكون طريقة جبرية أي دون الحاجة لاستصدار أحكام أو أوامر قضائية و بدون القيام بأي إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية المذكورة في المادة 600 ق إ م إ فإذا لم تحصل الديون بناء على تبليغ أحد السندات التنفيذية و تكليف المدين بالوفاء ، فنكون أمام تحصيل قضائي و ليس ودي حتى و لو قام المدين بتسديد المبالغ المدين بها بعد تكليفه بالوفاء و قبل الشروع في إجراءات التنفيذ الجبري كالحجوز بمختلف أنواعها .

و قد خول المشرع للمحضر القضائي هذه المهمة بناء على الفقرة الثالثة من المادة 12 من القانون 03/06 ، حيث توسع مجال القيام به لاسيما في :

°التحصيل الودي للديون الثابتة في الأوراق التجارية مثلا الشيك و السفتجة و السند لأمر ، و كذلك الديون الثابتة في العقود التوثيقية المتضمنة اعتراف بدين و كثيرا ما تلجأ المؤسسات المالية كالبنوك و صندوق التوفير و الاحتياط إلى المحضر القضائي تطلب منه القيام بتحصيل ديونها وديا دون حاجة إلى تطبيق إجراءات التنفيذ الجبري و استصدار أوامر لبيع الأموال المرهونة طبقا للمادة 124 من قانون القرض و النقد ، أيضا يدخل في هذا المجال مستحقات مقابل استهلاك المياه و الكهرباء و الغاز ز الانترنيت ، و الديون الثابتة في الفواتير الخاصة بعقود الإيجار ، فيكتفي المستأجر بالتسديد الودي بناء على تبليغ المحضر القضائي.

ب– القيام بمعاينات بناء على طلب الأطراف أو بانتداب من القضاء :

تطرق المشرع إلى المعاينات التي يقوم بها المحضر القضائي في الفقرتين 04 و 05 من المادة 12 من القانون 03/06 ، كما تطرق إلى كفيات استصدار الأمر بإجراء المعاينة و كيفية الطعن فيه باعتباره أمر على عريضة في المواد 310 ، 311 ،312 ق إ م إ .

و من خلال الفقرتين السابقتين يمكن القول أن المشرع خول للمحضر القضائي القيام بالمعاينات و الاستجوابات التالية :

° القيام بالمعاينات بناء على أمر قضائي دون إبداء رأيه فيه.

° القيام باستجوابات بناء على أمر قضائي دون إبداء رأيه فيه .

° القيام بمعاينات مادية بحتة بناء على التماس من الخصوم .

° انتدابه من طرف القضاء للقيام بمعاينات مادية بحتة .

° القيام بتلقي التصريحات بناء على طلب الأطراف .

ج – تعيين المحضر القضائي كحارس قضائي :

إضافة إلى صلاحيات المحضر القضائي المذكورة سابقا ، قد يعين المحضر القضائي كحارس قضائي بموجب حكم أو أمر أو قرار .

و قد تطرق المشرع إلى الحراسة بنوعيها القضائية و الاتفاقية ، في المواد 602 إلى 611 من القانون المدني ، فقد نص في المادة 602 على ما يلي : "الحراسة الاتفاقية هو إيداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين يدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه."

أما الحراسة القضائية فقد نصت المادة 603 ق م على : "يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة في الأحوال المشار إليها في المادة 602 إذا لم يتم ذوو الشأن على الحراسة .

إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجتمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه و في الأحوال المنصوص عليه في القانون"

و تضيف الماد 604 ق م بشأن الحراسة القضائية ما يلي : "يجوز الحراسة القضائية على الأموال المشتركة في حالة شغور الإدارة أو قيام نزاع بين الشركاء إذا تبين أن الحراسة هي الوسيلة الضرورية لحفظ حقوق ذوي الشأن ."

و تقوم الحراسة القضائية على 4 أركان :

1 – أن يقوم بشأن المال موضوع الحراسة القضائية نزاع جدي .

2 – أن يكون لرافع دعوى الحراسة القضائية مصلحة .

3 – الخط العاجل .

4 – عدم المساس بأصل الحق .

و سلطات المحضر القضائي الذي تثبت له هذه الصفة بمجرد صدور أمر الحراسة ، يستمدها من الأمر الذي عينه و غالبا ما يحدد الحكم مهمة الحارس و مداها ، أما إذا لم يحدد سلطاته فإن سلطاته لا تتعدى أعمال الإدارة التي تقتضيها طبيعة الأموال الموضوعة تحت الحراسة ، و على كل حال فإن سلطاته تتمثل في :

القيام بأعمال الحفظ و الصيانة ، رفع الدعاوى ضد المستأجرين لمطالبتهم بدفع بدلات الإيجار المستحقة ، تعيين الموظفين و العمال لمعاونته في أدائه سلطاته .

و بصفة عامة سلطات و مهمة المحضر القضائي المعين كحارس قضائي مزيج بين الوديعة و الوكالة ، فهو مكلف بحفظ المال كالوديع ، و مكلف بإدارته كالوكيل و هو ما أشارت إليه المادة 606 ق م .

4 – علاقات المحضر القضائي :

إن للمحضر القضائي علاقات هامة و متبادلة مع الهيئات الفاعلة في المجتمع ، لهذا نتطرق إلى علاقته مع الهيئة القضائية، و بعض الهيئات الإدارية .

أ – علاقة المحضر القضائي بالنيابة العامة :

يرتبط المحضر القضائي بالنيابة العامة ارتباطا مباشرا سواء على مستوى المحاكم (وكيل الجمهورية) أو على مستوى المجلس (النائب العام) ، و هذا الارتباط الوثيق و المباشر جاء بناء على نص المادة 6 من القانون 03/06 حين نص على ما يلي : "يوضع مكتب المحضر القضائي تحت رقابة وكيل الجمهورية لمكان تواجد مكتبه"

و تتجلى بوضوح علاقة المحضر القضائي بالنيابة العامة من خلال :

– تلقي وكيل الجمهورية (أو النائب العام حسب الجهة) شكاوى المواطنين و تظلماتهم و إرسالها للأساتذة المحضرين القضائيين المعنيين بهته الشكاوى للرد عليها ، و هذه الشكاوى يرفعها طالب التنفيذ الذي أودع لدى المحضر سندا تنفيذيا يتهمه بالتماطل في القيام بإجراءات التنفيذ ، أو يرفعها المنفذ ضده يتهم فيها المحضر القضائي بخرق الإجراءات القانونية ، كتجاوز المحضر القضائي منطوق الحكم .

– تتجلى أيضا تلك العلاقة من خلال إمكانية النيابة العامة تفتيش مكاتب المحضرين ، و هو ما أكدته المادة 46 من قانون 03/06 .

– تفاديا لتراكم مشاكل التنفيذ ، التي تعيق السير الحسن لعملية تنفيذ السندات التنفيذية ، أسست خلايا على مستوى كل مجلس قضائي أو على مستوى المحاكم تضم المحضرين على مستوى اختصاص كل جهة قضائية يترأسها النائب العام أو وكيل الجمهورية حسب الجهة القضائية ، مهمتها طرح المشاكل التي تعترض الأساتذة المحضرين أثناء قيامهم بمهامهم و اقتراح الحلول .

– يشرف قضاة النيابة على مراقبة مكاتب المحضرين القضائيين عن طريق تقديم تسخير القوة العمومية التي يطلبها الأساتذة المحضرين لتنفيذ السند التنفيذي .

– قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، كان طلب تسخير القوة العمومية الذي يودعه المحضر القضائي إلى ممثل النيابة غير مقيد بأي مدة ، في حين القانون الجديد ألزم قضاة النيابة على تسخير القوة العمومية في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ إيداع الطلب .

ب – علاقة المحضر القضائي برئيس الجهة القضائية :

تتمثل في التجاء المحضر إلى رئيس المحكمة للبت في إشكالات التنفيذ التي تعترضه ، حيث يقوم المحضر القضائي بتحرير الإشكال ثم تسليمه لأحد الأطراف الذي يقوم برفع دعوى إستعجالية تأسيسا على المادة 631 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

– و يرتبط المحضر القضائي برئيس المحكمة من خلال استصدار أمر على عريضة على سبيل المثال : الأمر بتوقيع الحجز التحفظي على عقار (م 652 ق إ م إ) ، الأمر بالحجز التنفيذي على منقول (المادة 687 ق إ م إ) ، مع العلم أن المحضر القضائي عند قيامه باستصدار أمر من الأوامر المنصوص عليها ، يقوم بذلك باعتباره وكيلا عن طالب الحجز أو المستفيد.

ج – علاقة المحضر القضائي ببعض الأعوان القضائيين :

و علاقته بهم علاقة وطيدة ، مثل كاتب الضبط سواء على مستوى المحكمة أو على مستوى المجالس القضائية ، فقد أوكل لكاتب الضبط لدى المحكمة التي يوجد في اختصاصها آخر موطن للمبلغ إليه الذي تعذر تبليغه مهمة التأشير على على محضر التعليق الذي عده المحضر (المادة 412 ق إ م إ).

و تتجسد أيضا علاقة المحضر القضائي أيضا بالخبراء في الاستعانة بهم أثناء قيامه بتنفيذ إحدى السندات التنفيذية التي تحتاج إلى خبرة فنية مثل السند التنفيذي الذي يقضي بإخلاء قطعة أرضية أو قسمة عقار ، فإن المحضر القضائي يستعين بهذا الخبير الذي عينته المحكمة.

د – علاقة المحضر بمحافظ البيع بالمزايدة :

تتمثل تلك العلاقة في أن المحضر القضائي كان هو الذي يقوم بإجراءات البيع بالمزاد العلني للمنقولات و بصدور الأمر 02/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة ، رغم أن هذا القانون لم يستبعد المحضر القضائي من القيام بالبيع بالمزاد العلني ، إلا أنه من الناحية العملية جرت العادة على استبعاده من مهمة البيع بالمزاد العلني ، و أسندت هذه المهمة لمحافظ البيع ، لذلك كان المحضر القضائي ملزم بتسليم الأموال المنقولة المحجوزة مع الملف إلى محافظ البيع ليقوم ببيعها بالمزاد العلني .

لكن بصدور قانون الإجراءات المدنية الجديد أعيد إسناد صلاحيات بيع المنقولات بالمزاد العلني للمحضر القضائي كمبدأ عام ، و يجوز لهذا الأخير أن يتخلى عن هذا الحق إلى محافظ البيع بالمزايدة (م 705 ق إ م إ).

هـ – علاقة المحضر القضائي بالموثق :

الموثق هو ضابط عمومي يحرر عقود رسمية أعطاها القانون صفة السند التنفيذي ، هذا ما أشارت إليه المادة 600 ق إ م إ بقولها : " لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي و السندات التنفيذية هي : ... – العقود التوثيقية لاسيما الإيجارات التجارية و السكنية محددة المدة و عقود القروض و العارية و الهبة و الوقف و البيع و الرهن و الوديعة ..."

فالعلاقة التي تربط المحضر القضائي بالموثق تتجلى في كون هذا الأخير يحرر عقود رسمية للأطراف تمهر بالصيغة التنفيذية ، كأثر لها يكلف المحضر القضائي بتنفيذها بناء على طلب أحد الأطراف مثل عقد الاعتراف بدين ، ففي حالة ما إذا لم يوف المدين بدينه فإن على الدائن أن يلجأ إلى الموثق لتسليمه نسخة تنفيذية للعقد ممهورة بالصيغة التنفيذية أثرها يقوم المحضر القضائي بتنفيذه مثله منثل أي حكم أو قرار نهائي بعد استنفاذ مقدمات التنفيذ .

– من جاني آخر قد يلجأ الموثق إلى المحضر القضائي حيث يطلب منه استدعاء و تكليف الأطراف بالحضور إلى مكتب التوثيق مثل الحالة التي يعين فيها أحد الموثقين بواسطة حكم قضائي بتحرير فريضة ، ففي هذا الحالة لغياب أحد الأطراف عن مجلس العقد ، يطلب من المحضر القضائي تكليف الأطراف بالحضور إلى مجلس العقد بمكتب التوثيق.

و – علاقة المحضر القضائي بالمحافظ العقاري :

يرتبط المحضر القضائي بالمحافظ العقاري من خلال قيامه بإيداع الحجوز العقارية بالمحافظة العقارية من أجل شهرها ، و هذا ما نصت عليه المادة 728 ق إ م إ حيث تنص على أنه : " على المحافظ العقاري أمر الحجز من تاريخ الإيداع و تسلم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي أو الدائن الحاجز خلال أجل 08 أيام و إلا تعرض للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول ."

كما يرتبط المحضر القضائي بالمحافظ العقاري من خلال قيامه بقيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره (المادة 762 ق إ م إ).

ز – علاقة المحضر القضائي بإدارة الضرائب :

يرتبط المحضر القضائي بإدارة الضرائب من خلال قيامه بإجراءات الحجز العقاري و بيع المنقول ، ففي حالة الحجز العقاري على المحضر القضائي أن يخطر إدارة الضرائب بالحجز و هذا ما نصت عليه المادة (725 ق إ م إ) كما يشترط أيضا من خلال قيامه باستخراج جدول الضريبة العقارية المنصوص عليها في المادة 738 ق إ م إ باعتبارها وثيقة من الوثائق المرفقة بقائمة شروط البيع.