الطبيعة القانونية لمسؤولية الموثق المدنية

من تقديـــــــم : الأستاذ/ بلحـو نسيـــــــــــــــم ، أستـــاذ مساعد بقسـم الحقـــوق كلية الحقوق والعلوم السياسيــة – جامعـــــة محمد بوضيـــــاف بالمسيلـــــــــــة.

البريد الإلكتروني : belhou02051980@hotmail.fr

الهاتـــــــــــف : 0777.25.46.58 – 0661.50.99.70

الملخـــــــص :

مسؤولية الموثق المدنية عن أخطائه المهنية ذات طبيعة قانونية خاصة وذاتية ، ومرد هذه الخصوصية والذاتية هو ما تحدثه القواعد الأساسية المنظمة لهذه المهنة من انعكاس وأثر على طبيعة هذه المسؤولية في دائرة القانون المدني، ذلك لأن تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالقانون المدني أضحى متأثرا بالمهنة التي يزاولها الشخص، وإن تجاهل هذه الحقيقة أمر يجانب العدل ويبتعد عن الواقع ، فالتمييز بين الأفراد بحسب مهنهم ضرورة حتمية لا يمكن إغفالها.

ومن هنا تفردت وتميزت مسؤولية الموثق عن غيرها من أنواع المسؤوليات المدنية الأخرى للمهنيين خصوصا تلك القريبة والمشابهة لها من حيث صفة الضابط العمومي المفوض من قبل السلطة العامة كالمحضر القضائي ومحافظ البيع بالمزاد العلني والترجمان الرسمي.

Résumé :

La responsabilité civile du Notaire, découlant des ses erreurs professionnelles a un caractère juridique, et subjectif. L'utilité de cette caractéristique et de la subjectivité est le résultat des règles essentielles organisant cette profession et sa répercussion et effet sur la nature de cette responsabilité dans le cadre du Code Civil. En effet, l'application des règles juridiques relatives au Code Civil est influencée par la profession exercée par la personne. Toutefois, négliger cette vérité, serait se détourner de la justice et de la réalité, car la distinction entre les individus par rapport à leurs professions est une nécessité qui ne doit pas être omise.

Ainsi, la responsabilité du Notaire est devenue unique et distinguée des différentes responsabilités civiles relatives aux autres professions, notamment celles similaires et proches dans la qualité d'Officier Public délégué par l'autorité publique tel que l'Huissier de Justice, le Commissaire Priseur et le Traducteur Officiel.

مقدمــة :

يعد التكييف القانوني لأي وضع من أدق وأصعب المشاكل التي تجابه رجال القانون كافة قضاة وفقهاء ، لأنه ينبغي بيان طبيعته لتوضيح مفهومه وتحديد أساسه لرسم صورته ، وعلى هدى هذا التكييف يتوقف تحديد الأحكام التي تطبق على الأوضاع والتصرفات والمعطيات القانونية المعروضة.

ولبيان التكييف القانوني لمسؤولية الموثق المدنية لابد من دراسة طبيعة هذه المسؤولية التي تقتضي الوقوف على ماهيتها وإعطائها وصفها الحقيقي .

فمن المتصور أن يرتكب الموثق –حال تأدية وظيفته– خطأ يسبب ضررا للعميل **وهنا يثور التساؤل حول أحكام المسؤولية التي يحاسب على ضوئها هل هي المسؤولية العقدية أم التقصيرية ؟**

إن الخلاف في طبيعة المسؤولية المدنية للموثق وهل هي عقدية أم تقصيرية متأت في حقيقة الأمر عن سكوت القانون المهني والمدني حيالها ، مما تنتج عنه صعوبة في تكييفها.

وإذا كانت التشريعات المعاصرة التي تأخذ بمهنة التوثيق في نظامها القانوني تجمع فيما بينها على رفض عدم مسؤولية الموثق عن الأخطاء الصادرة عنه ، بل يكون مسئولا مسؤولية كاملة عن الأخطاء التي تقع منه ، أثناء مباشرته لمهنته أو بمناسبتها .

ولأجل توضيح مسألة –الطبيعة القانونية لمسؤولية الموثق المدنية عن أخطائه المهنية– نتطرق إلى الاتجاهات الفقهية المختلفة في تحديد طبيعة هذه المسؤولية في مبحث أول ، ثم نتطرق في مبحث ثاني إلى خصوصيات العمل التوثيقي وطبيعة مضمون إلتزامه المهني.

المبحث الأول

الاتجاهات الفقهية المختلفة في تحديد طبيعة مسؤولية الموثق المدنية

إذا كانت تلك التشريعات وكذا رجال الفقه القانوني قد أجمعوا على ضرورة قيام مسؤولية أي مهني يزاول مهنة محددة كالمهندس والمحامي والطبيب والخبير القضائي وحتى الموثق ، وهي مسؤولية كاملة عن الأخطاء التي تصدر منه أثناء مزالة مهنته، وإن اختلفت التخصصات وطبيعة المهنة والعمل المادي والفكري المكون لأي منها ، إلا أنهم قد اختلفوا فيما بينهم حول طبيعة هذه المسؤولية وهل هي عقدية أم تقصيرية .

ونظرا لاختلاف الأحكام القانونية لكلا النوعين من المسؤولية ، من حيث الأهلية والخطأ والتعويض ونوعه ، والضرر والإعفاء من المسؤولية أو الحد منها وغير ذلك من المسائل**(1)** كان من الضروري تحديد طبيعة مسؤولية الموثق المدنية وهل هي مسؤولية عقدية أم تقصيرية ؟

وفي هذا الصدد انقسم الفقه إلى ثلاث اتجاهات ، الأول يرى أن مسؤولية الموثق عقدية والثاني يخالفه في الرأي ويكيفها على أنها مسؤولية تقصيرية ، والثالث ذهب إلى القول بأنها تخضع لأحكام كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية . وهو ما نعرضه تباعا في ثلاث مطالب.

المطلب الأول

الاتجاه القائل بمسؤولية الموثق المدنية مسؤولية عقدية

ذهب بعض رجال الفقه القانون ، نحو الميل إلى اعتبار المسؤولية المدنية للمهنيين بصفة عامة والموثق بصفة خاصة من طبيعة عقدية**(2)** . يكون أساس انعقادها هو الإخلال بالتزام عقدي متى وجد عقد بين الموثق والعميل وكان هذا العقد صحيحا مستوفيا لأركانه القانونية وطالما كانت هناك حرية للأطراف في التعاقد من ناحية الإيجاب والقبول ، فالعميل حر في اللجوء إلى الموثق الذي يختاره أو يرغبه دون قيد.

و خلاصة القول، فإن أصحاب هذا الرأي يميلون إلى اعتبار مسؤولية الموثق المهنية اتجاه الأطراف المتعاقدة هي مسؤولية عقدية أساسها الإخلال بالالتزامات التعاقدية الحاصلة فيما بينهم و يدعم أصحاب هذا الرأي اتجاههم بالحجج الآتية:

– إن الموثقين و غيرهم من المهنيين كالأطباء و المحامين و المهندسين يرتبطون عادة بعقود مع عملاءهم محلها تقديم خدماتهم وبثير إخلالهم بواجباتهم المهنية مسؤوليتهم العقدية(**3**) لأن العقد يفرض التزامات متبادلة بين الطرفين.

– و حسب هذا الرأي ، فإن الموثق كغيره من المهنيين قد تعاقد مع الأطراف الطالبة للخدمة بمجرد قبوله للمهمة ، حيث أن المسلم به أن ثمة عقد ينشأ من لحظة قبوله للمهمة ، و من ثمة يسأل الموثق في حالة ارتكابه خطأ ما مسؤولية عقدية و ليست تقصيرية.

و إذا كان أنصار هذا الاتجاه قد اتفقوا فيما بينهم على أن مسؤولية المهني عامة و من بينهم الموثق على أساس أنها من طبيعة عقدية إلا أنهم اختلفوا حول تحديد الطبيعة القانونية للعقد الذي يربط المهني بالعميل ، فذهب رأي إلى اعتبار العقد من عقود القانون الخاص وهو قد يكون وكالة أو عقد مقاولة أو عقد عمل ، أما الرأي الأخر فقد قال أن المصدر هو رابطة خدمة عامة ، أي أن العقد من عقود القانون العام.

الفرع الأول

الآراء المختلفة في تحديد مصدر الالتزام العقدي للموثق في القانون الخاص

وسنحاول في هذا الفرع بيان أهم العقود القانونية التي قال بها رجال الفقه و القضاء في تحديد طبيعة العقد الذي يربط أصحاب المهن بعملائهم و مدى انطباق وسلامة هذه العقود في تحديد طبيعة الالتزام العقدي للموثق بعملائه.

أولا/ أساس التزام الموثق إخلال بالتزام ناشئ عن عقد وكالة

يرى جانب من الفقه القانوني انطباق قواعد المسؤولية العقدية على المهنيين في حالة ارتكابهم لأخطاء مهنية شخصية استنادا إلى أن المهني سواء أكان محضرا قضائيا أو خبيرا قضائيا أو محاميا وبصفة أشمل معاوني القضاء و من بينهم الموثق، لا يعدوا إلا أن يكونوا وكلاء مشتركون للعملاء عند أدائهم لمهامهم(**4**).

كما أن القضاء الفرنسي سار منذ القدم على اعتبار العقد الذي ينظم العلاقة بين المهني الذي يعتمد على عقله وفكره وبين العميل أو الزبون أو طالب الخدمة عقد وكالة وليس عقد مقاولة أو عقد عمل بالرغم من التباس الوكالة بالعقدين المذكورين هادفا بذلك إخراج هذه العلاقة من نطاق عقود الإجارة لأن موضوعها عمل ذهني وإلى إحالتها بالوكالة مؤد في راية السمو بأصحاب هذه المهن ، لأن المقاولة وعقد العمل يوصفان في القانون الفرنسي بأنها عقد إيجار عمل(**5**).

والحقيقة أن هذا الرأي تمتد جذوره في القانون الروماني الذي كان يفرق بين الأعمال اليدوية ويعتبرها أعمالا دنية لا يزاولها إلا الأرقاء أو الأجراء الذين يرتبطون بعقد إجارة الأشخاص وبين الأعمال العقلية التي لا تكون محلا للإجارة وإنما تكون محلا للوكالة رفعا لشأنها ولشأن من يقوم بها من أن يكون أجيرا(**6**) ، وقد كان لهذا الاتجاه تأثيرا في الفقه الفرنسي الذي ذهب بعضه إلى القول أن الأعمال العقلية من أدبية وفنية وعلمية لا يمكن أن تكون محلا لتعاقد ، فلا يكون صاحب المهنة ملتزما قبل عميله وبتالي لا يجبر العميل على دفع الأجرة له ، وذلك صيانة لجلال العلم والحيلولة دون صيرورته وسيلة لإتجار وقد تطرق بعض الفقهاء فنادوا بإخراج الروابط المذكورة من نطاق الروابط القانونية وإلحاقها بالروابط التي تحكمها مبادئ الإطلاق بحجة أن الشخص الذي يمارس عملا ذهنيا لا يرمي إلى التكسب منه وإنما يسمو بنفسه على الاعتبارات المادية(**7**).

ولغرض الوقوف على مدى سلامة هذا الرأي لابد من البحث في عقد الوكالة لبيان مدى انطباق أحكامه على عمل ونشاط الموثق ، وهل يصلح لأن يكون لوحده مصدرا لالتزام الموثق العقدي ؟ فما هو عقد الوكالة وما هي خصائصه وأحكامه وما هي طبيعة الأعمال التي يرد عليها هذا العقد ؟

يعرف فقهاء الشريعة الإسلامية عقد الوكالة بأنه : « إقامة الغير مقام النفس في التصرف الجائز المعلوم ممن يملكه»**(8)**.

ومن هذه التعريف نستخلص طبيعة عقد الوكالة وأهم خصائصه وهي :

– أن محلها تصرف قانوني .

– أن الأصل فيها أنها تكون بدون أجر ، إلا إذا نص على خلاف ذلك في الاتفاق أو تبين الانصراف إلى الأجر من ظروف التعاقد كأن تكون الوكالة مما تدخل في مهنة الوكيل كالمحامي**(9)**.

– أنها عقد رضائي ما لم تكن منصبة على عمل قانوني يشترط فيه المشرع شكل خاص.

– تغلب الاعتبار الشخصي فيها ، فشخصية الموكل والوكيل تكون على الأغلب محل اعتبار ويترتب على ذلك أن الوكالة تنتهي بوفاة أحدهما.

– أنها عقد يجوز إنهاؤه بإرادة أحد الطرفين المنفردة .

وللوقوف على مدى سلامة هذا الرأي يقتضي منا الأمر المقارنة بين عقد الوكالة والعلاقة التي تربط الموثق بعملائه .

01– من حيث ورود عقد الوكالة على أعمال قانونية : إن أهم ميزة يتميز بها عقد الوكالة عن العقود التي تشتبه به كعقدي المقاولة والعمل ، هي أن الوكالة تقوم على فكرة النيابة عن الغير.

فالوكيل ينوب عن الموكل في عمل أو تصرف قانوني ، أما المقاول والأجير فيقومان بعمل مادي أو ذهني يؤديانه شخصيا دون أن يكونا نائبين**(10)** ، فهل تعتبر أعمال الموثق أعمال قانونية ينوب فيها عن عملائه أو المتعاقدين حتى يمكن القول انطباق عقد الوكالة في بعض علاقاته مع طالبي الخدمة التوثيقية ؟

الواقع أن أعمال الموثق بدءا من تقديم المشورة وتفحص الوثائق والسندات المقدمة وتحصيل مصاريف التسجيل والإشهار ثم تحرير العقد وقيده في التسجيل وإشهاره وتسليم النسخ والمستخرجات هي أعمال مادية وقانونية لا ينوب فيها الموثق أثناء القيام بها عن طرفي العقد أو أحدهما ، هذا من جهة ، وإذا كان بعض مهام ونشاطات الموثق وكذا بعض الإجراءات التي يتخذها في سبيل ترسيم العقد قد تبدو أنها أعمال قانونية نيابية إلا أن الموثق يتخذها ليس لكونه نائبا عن أطراف العقد ، وإنما مفوضا من قبل السلطة العمومية.

أخلص من القول أن الوكالة تستوجب النيابة في التصرفات القانونية ولا تتأسس أعمال الموثق نيابة عن أطراف العقد عند ترسيم العقد، وإنما نيابة على الدولة صاحبة الاختصاص الأصيل.

02– وجوب توافر شروط لإبرام الوكالة قد لا تتحقق في علاقة الموثق بعميله : يوصف عقد الوكالة بأنه عقد رضائي يتم بتوافق الإيجاب مع قبول دون حاجة إلى استفاء شكل معين ماعدا الأحوال التي يكون فيها محل الوكالة منصبا على تصرف يشترط فيه القانون شكل أو إجراء معين حسب المادة(572) من القانون المدني.

فالرضا إذن ، هو الركن الأساسي فيها ، وإذا صدر الرضا صحيحا ممن هو أهلا وكان محل الرضا مشروعا وكان السبب جائزا وغير مخالفا لنظام العام والآداب تم عقد الوكالة ، وعليه فإن توافق الإيجاب والقبول شرط لانعقاده ولابد من التراضي بين الموكل والوكيل على محل التصرف القانوني الذي سيقوم به الوكيل نيابة عن الموكل.

فهل أن أعمال الموثق تنشأ عن عقد وكالة يقوم على التراضي أم هناك حالات يفرض فيها القانون أو القضاء القيام بها؟

إذا كان أي عقد يقوم أصلا على التراضي ، إلا أننا لا نجد محلا لرضا الموثق في حالة انتدابه من طرف القضاء كخبير قضائي في مسألة أو قضية ما ، الأمر الذي يجعل علاقة الموثق بالعميل مفروضة بحكم القانون.

وعليه فإن العلاقة بين الموثق وبين من يقوم التوثيق لصالحه في الحالات التي يكلف الموثق بترسيم العقد لأطراف معينة دون أن يكون لإرادته في قبول هذه المهمة ، وحتى وفي غير حالات تكليفه من القضاء فإن الموثق لا محل لإرادته في قبول تأدية العمل أو امتناعه عن ذلك ، فهو ملزم في كل الأحوال بتحرير أي عقد و ترسيمه ما لم يكن مخالفا للقانون والأنظمة المعمول بها.

03- لعقد الوكالة أحكام لا تنطبق على التزام الموثق : كما أنه ومن جهة أخرى فإن عقد الوكالة يوجب ويستلزم تقيد الوكيل بحدود الصلاحيات الممنوحة له في الوكالة ولا يجوز له أن يخرج عنها أو يتجاوزها ، فإلى أي مدى ينطبق ذلك في علاقة الموثق بالعميل؟

الواقع أن الموثق بعد فحصه للوثائق وإبداء قبوله في تحرير العقد و ترسيمه ، لا يعتبر وكيلا مشتركا للأطراف المتعاقدة أو ممثلا عنهم وآية ذلك تتجلى في أنه بعد قبول الموثق لأدائه للمهام المطلوبة منه تنقطع علاقته بالأطراف ولا يتلق أي تعليمات منهم ، وإنما يخضع لسلطان القانون ويؤدي مهمته لصالح العام نيابة عن الدولة ، فضلا عن أن القانون هو الذي يقدر أتعابه.

إذن، فإن الموثق الذي اختارته الأطراف المتعاقدة بإرادتهم أو اختاره القضاء أحيانا لا يمكن إرجاع التزاماته العقدية إلى عقد وكالة بينه وبين الأطراف.

ثانيا/ أساس التزام الموثق إخلال بالتزام ناشئ عن عقد مقاولة أو عمل

إلى جانب الرأي الأول الذي يؤسس التزام المهنيين ومنهم الموثق على عقد وكالة ، إلا أن جانب من الفقه لا يسلم في اعتبار الوكالة مصدر التزام المهني بالرغم من اتفاقهم على أن مسؤولية المهني عقدية.

وتأسيسا على ذلك ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن العقود التي تبرم مع أصحاب المهن كالمحاميين والأطباء والمهندسين والموثقين تتشابه فيما بينها من حيث أنها جميعا يقوم شخص يعمل لمصلحة شخص أخر**(11)** ، وبالرغم من الفروق العديدة بين عقد العمل والمقاولة ، إلا أن هذه العقود تتداخل أو تتشابه خاصة في العقود التي تبرم مع المهنيين وتدق التفرقة بينها**(12)** ، وقد جرى القضاء الفرنسي على اعتبار عقد المهني مع عملائه عقد وكالة لأن كلا عقدي المقاولة والعمل في القانون الفرنسي يوصفان بأنهما عقد إيجار خدمات وقد أراد القضاء الفرنسي باتجاهه هذا الارتفاع بأصحاب هذه المهن على أن يكونوا أجراء فأعتبر العقود التي يبرمونها مع عملائهم عقود وكالة**(13)**.

وإذا كان الموثق يقوم في سبيل توثيق العقد و ترسيمه بسلسلة من الإجراءات والتصرفات القانونية بالتفويض من الدولة التي منحته أو تنازلت له عن جزء من سلطاتها ، إلا أن هناك العديد من هذه الأعمال والتصرفات قد تختلط بعقود أخرى لاسيما عقدي المقاولة والعمل ، ونظرا لانطباق بعض قواعد هذه العقود على أعمال الموثق التي هي خليط من التصرفات والإجراءات القانونية كأصل عام كفحص الوثائق المقدمة وتحرير العقد وإجراءات تسجيله وأداء الضرائب بأنواعها وإشهاره واستثناءا أعمال مادية كتقديم الاستشارة ولو لم يؤدي بالضرورة إلى تحرير العقد أو استخراج وسحب بعض الوثائق يتطلبها العقد المراد ترسيمه كاستخراج السلبية أو سند الملكية من المحافظة العقارية وكلها أعمالا مادية.

ولذلك فإن جانبا من الفقه يرى أن مصدر التزام الموثق كمهني عقد مقاولة ، كما يختلط به عقد العمل ، وهو أمر يلاحظ في العقود التي تبرم مع أصحاب المهن الحرة كالأطباء والمهندسين ولذلك يحسن بنا الإشارة إلى أحكام كل من عقدي المقاولة والعمل لبيان مدى انطباقهما على أعمال الموثق ؟ وما هي أوجه الشبه والخلاف بين عقدي المقاولة والعمل ونشاط الموثق ؟

أ) عقد المقاولة ونشاط الموثق

عرف بعض الفقهاء**(14)** عقد المقاولة بما يأتي : « المقاولة عقد يقصد به أن يقوم شخص بعمل معين لحساب أخر في مقابل أجر دون أن يخضع لإشرافه أو إدارته ».

وعرفته المادة (549) من القانون المدني الجزائري بأنه : « المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الأخر».

ومن هذه التعريفات تتحدد مميزات عقد المقاولة التي يختلف بها عن غيره من العقود الأخرى و هي :

- أن الأعمال التي يرد عليها أعمال مادية.
- استقلال المقاول في انجاز العمل ، فالمقاول يقوم بالعمل باسمه الخاص مستقلا عن أي إدارة أو إشراف من جانب رب العمل ، وهو يختار الوسائل التي يراها مؤدية إلى انجاز هذا العمل**(15)**.
- أنه عقد معاوضة .

وإذا كانت تلك هي مميزات عقد المقاولة فإلى أي مدى يمكن أن تنطبق على أعمال ونشاط الموثق ؟ وهل يعتبر الموثق في جميع أعماله مقاولا ؟

إن مهمة الموثق في الأساس هي توثيق وترسيم اتفاقات ومعاملات الأطراف بما يتلائم وينطبق مع القانون ، وهي مهمة تستلزم على الموثق القيام بعدة أعمال قانونية واتخاذ سلسلة من الإجراءات والشكليات بدءا من سماع التصريحات وتلقي المعطيات من الأطراف وفحصه وتأكده من سلامة الوثائق والمستندات المقدمة ، فحساب الرسوم الواجبة على العقد وتحصيلها فتحرير العقد وتلاوته عليهم وبيان الآثار المترتبة عليه ثم المصادقة على توقيعاتهم وتمكينهم من نسخ عن العقد، والموثق عندما يقوم بهذه التصرفات يقوم بها لا باسمه الشخصي و إنما باسم القانون ونيابة عن الدولة صاحبة الاختصاص الأصلي ، و تصرفاته في هذه الحالة تكون تصرفات قانونية ، و يعتبر فيها الموثق مفوضا عن الدولة.

إذن ، الغالب في أعمال الموثق عند ترسيمه للعقد أن تكون تصرفاته قانونية تتضمن تصرفات مادية ملحقة بها ، و قد رأى الأستاذ المرحوم السنهوري تطبيق أحكام العقد الغالب في هذه الحالة ، و هو عقد التفويض و التوكيل من الدولة صاحبة الاختصاص الأصيل على جميع أعمال الموثق و منها الأعمال المادية الملحقة بها ، إذا كانت هذه الأعمال متداخلة لا يمكن فصلها عن بعضها، ومن ثمة لا يصدق القول على اعتبار أعمال الموثق تنطبق عليها أحكام عقد المقاولة كون أن أعمال الموثق في غالبيتها تكاد أن تكون أعمال قانونية .

ب) عقد العمل ونشاط الموثق

يتميز عقد العمل عن عقد المقاولة بأن لرب العمل حق في إدارة جهود العامل و توجيهها أثناء قيامه بالعمل أو في الإشراف عليه ، و علاقة التبعية بين العامل و رب العمل هي التي تميز عقد العمل عن عقد المقاولة و هذا الرأي هو الذي يأخذ به أغلب الفقه المعاصر**(16)**.

إن العامل في عقد العمل يكون في مركز خضوع أو تبعية لرب العمل ، و قد استقر الرأي على أن عقد العمل يتميز بعنصرين ، أولهما تبعية العامل لرب العمل ، و ثانيهما تقاضيه أجرا على عمله.

و يبدو مما تقدم أن أحكام عقد العمل لا يمكن تطبيقها على أعمال الموثق، إلا إذا كان في حالة تبعية و خضوعه لإشراف و رقابة عميله أثناء تأدية أعماله و هو مالا يمكن تصوره لنشاط الموثق لخضوعه فقط لرقابة وسيادة القانون.

الفرع الثاني

أساس التزام الموثق إخلال بالتزام ناشئ عن عقد من عقود القانون العام

إن الآراء التي سبق عرضها تنصب على البحث في طبيعة العقد مع الموثق في دائرة القانون الخاص ، أي في دائرة العقود المدنية ، وسأبين في هذا الفرع الرأي الذي يكيف علاقة الموثق بالزبائن في نطاق القانون العام ، وهو رأي يقول أن مصدر التزام الموثق عقد من عقود القانون العام ، وقد نادي به الفقيه الفرنسي « آبلتون»**(17)** .

فقد كيف العلاقة بين الموثق ومن يوثق له بأنها رابطة خدمة عامة هي الإسهام في حسن سير مرفق التوثيق كأحد مرافق الدولة ومؤسساتها ، فالموثق عندما يقدم الاستشارات ويفحص الوثائق المقدمة ويكتب العقد ويضبطه بالتسجيل وإشهاره لدى الهيئات العمومية المختصة ، إنما يسهم مع تلك الهيئات والمؤسسات في تقديم خدمة عامة ، وحتى في الحالات التي يرتبط فيها الموثق بعقد تفويض من الدولة ، فإن هذا التفويض يختلف عن التفويض والوكالة المعروفة في القانون الخاص ، فهي تخضع لأحكام القانون العام الذي له روابطه وقواعده الخاصة ، وإذا كانت بعض هذه الأحكام غير منصوص عليها فإن على القضاء قد اجتهد في استنباطها من قواعد سير مؤسسات الدولة وحاجات المجتمع.

فالموثق وإذا كان تابعا من الناحية الشكلية لوزارة العدل في معاونته للقضاء ، إلا أنه من الناحية المادية قد يبدو بأنه أحد عناصر الإدارة الضريبية بتجنيده في تحصيل الضرائب لمختلف أنواعها لصالح الخزينة العمومية وهي إحدى مقتضيات الخدمة العامة .

وقد أيد بعض الفقهاء(**18**) هذا الرأي ونادي بأنه أفضل الآراء :« لأن تكييف العلاقة بأنها خدمة عامة يتفادى مآخذها حينما يجعل علاقة الموثق بالزبون بمنأى عن الآثار التي تترتب على تكييفات القانون الخاص ، كما أنه يفسح مجالا لتضمين تقاليد المهنة والتزاماتها الأخلاقية في القواعد التي تحكم تلك العلاقة وهي غالبا قواعد غير مكتوبة استقرت في ضمير المهنة وبالتالي يمكن مجاراتها والتطور معها» .

المطلب الثاني

الاتجاه القائل بمسؤولية الموثق المدنية مسؤولية تقصيرية أساسها الإخلال بواجب قانوني

ذهب بعض الفقهاء إلى أن مسؤولية الموثق اتجاه عملائه هي مسؤولية تقصيرية، ويبنون اتجاههم هذا على انتقاد تكييف علاقة الموثق بعملائه بأنها رابطة عقدية وينكرون ترتب المسؤولية العقدية على الموثق وإن ارتبط بعقد مع عملائه ، وذلك على أساس استحالة تصور وجود عقد بين أصحاب المهن الحرة وبين المتعاملين معهم، إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم على الحجج التي استندوا إليها لتدعيم آرائهم وبالتالي جاء تبريرهم للمسؤولية التقصيرية للموثق متنوعا بحسب حجج كل منهم.

لذا سأوزع هذا المطلب إلى فرعيين، أعرض في أولهما الانتقادات التي وجهوها لفكرة المسؤولية العقدية للمهنيين، ونتطرق في ثانيهما إلى الحجج التي ساقوها لاعتبار مسؤولية الموثق تقصيرية وليست عقدية.

الفرع الأول

الانتقادات التي وجهوها إلى تكييف رابطة الموثق بعملائه بأنها رابطة عقدية

يرى بعض الفقهاء الفرنسيين إن مسؤولية الموثق المدنية عن أخطائه المهنية مسؤولية تقصيرية ، ترتكز على خطأ تكييف علاقة الموثق بعملائه بأنها علاقة تعاقدية وينكرون مسؤولية الموثق العقدية حتى في الحالات التي يسلمون فيها بوجود رابطة عقدية بين الموثق وعملائه.

وفيما يلي أبرز الانتقادات التي ساقها أنصار هذا الرأي :

أولا/ رأي أصحاب هذا الاتجاه أن الأعمال الأدبية والفنية والعلمية لا يمكن أن تكون محلا للتعاقد ملزم وأن العلاقة العقدية لا تقوم بين الموثقين والأطباء والمهندسين وعملائهم ، أي أن ما يربطهم بعملائهم لا يمكن وصفه بأنه علاقة عقدية ملزمة، وأن الموثق لا يسأل عقديا في مواجهة العميل وأساس ذلك أن العمل اليدوي لا يمكن وضعه على قدم المساواة مع العمل العقلي ، ولا يجوز القول بتماثل العلم والصناعة ، ولا يجوز أن ينظر إلى من يبذل جهده لبحث المشاكل التي تهم الإنسانية بنفس النظرة إلى من يبغي زيادة ثرواته في معملاته(**19**).

ثانيا/ أنكر أصحاب هذا الرأي الصفة التعاقدية في علاقة الممتهن بعمليه فقالوا أن الزعم بوجود هذا العقد مفند بعدم توافر شروط انعقاد العقد وعدم ترتب جميع آثار العقد عليه.

أما من حيث انعقاده ، فقد قالوا : إن وجود وصحة أي عقد تعتمد على توافر الشروط اللازمة لإبرامه صحيحا ، يضاف إليها وجوب تكافؤ أعمال الطرفين المتبادلة وهو شرط خاص لصحة العقد بأجر، وتساءلوا عن مدى صحة توافر هذه الشروط في علاقة الموثق بالعملاء ، وفي مقدمتها وجود الرضا ، فاتفاق إرادتي العميل والموثق ، يعني التزام الموثق بإتمام إجراءات العقد حتى النهاية والتزام العملاء في المقابل بدفع الأتعاب من جهة أخرى ، وأجابوا عن ذلك بأن ما يلتزم به الموثق أو أي مهني كان اتجاه عمليه بأداء الواجبات المستمدة من عمله وتجاربه المدخرة تقع على سبيل المجاملة لا على سبيل الالتزام والتعاقد.

والجدير بالذكر تأثر هذا الرأي في حججه بالقانون الروماني الذي كان يفرق بين العمل العقلي والعمل اليدوي ، فالعمل العقلي هو عمل النبلاء والأحرار والعمل اليدوي هو عمل العبيد والعتقاء، وكان ينظر إليه على أنه عمل حقير وبالتالي فمهنة الموثق كان ينظر لها على أنها ليست وسيلة للكسب أو الرزق وإنما كان ينظر لها على أنها وسيلة لتقديم خدمة أو تفضلا من خلال العمل الذي يقوم به الموثق.

أما انتقادهم للعقد وآثاره فقد قالوا : أن العقد حين إبرامه يلزم الطرفين بجميع الآثار المترتبة عليه ، وأن أي خرق له من قبل أحد طرفيه يعرض هذا الطرف للحكم عليه بالتعويض عن الأضرار التي سببها ، ولا يتحقق ذلك في ارتباط الموثق بعملائه لوجود قاعدة تقضي بمبدأ استقلال المهنة ، أي أن الموثق يستطيع ولو بعد قبوله لترسيم عقد ما ووعد أطرافه بإتمام إجراءاته التي يقتضيها ، تغيير رأيه ورفض التوثيق أي تقديم الخدمة دون أن يلتزم بتقديم أسباب العدول لعميله ، ودون أن يستطيع الأخير محاسبته وفي ذلك خروج عن أحكام العقد لما يعنيه من استبداد أحد الطرفين في العدول عن العقد عدولا لا تترتب عليه مسؤولية مدنية.

ثالثا/ ذهب أصحاب هذا الرأي إلى حصر قيام المسؤولية العقدية في حالات عدم التنفيذ ، وذلك إما في حالة التنفيذ الرديء أو سوء التنفيذ ، فيزعمون أن هذه الحالة تدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية وحجتهم أن المسؤولية التعاقدية لا تتطلب من المضرور إثبات خطأ محدث الضرر لأن الخطأ يتوافر بمجرد قيام المضرور بإثبات عدم التنفيذ وعلى الموثق في هذه الحالة إثبات نفي مسؤوليته.

أما في حالة التنفيذ الرديء أو سوء التنفيذ فعبء الإثبات يصبح معكوسا أي أن العميل الذي يلوم الموثق لعدم استكمال إجراءات العقد أو إغفال بعضها بسبب إهماله أو خطأ في تنفيذ الالتزامات المتفق عليها أن يثبت ويقيم الدليل على أن الموثق لم يؤد دوره وواجبه كما يجب، وبهذا يكلف العميل بإثبات تقصير الموثق وعليه فإن قواعد المسؤولية التقصيرية هي التي ستطبق نظرا لأن عبء الإثبات يقع على الدائن بالرغم من أنه في مجال تعاقدي**(20)**.

وخلاصة القول ... أن الرأي السابق قد انتهى إلى أن مسؤولية الموثق مسؤولية تقصيرية ولا تصح لأن تكون عقدية، لأن الأعمال التي يقوم بها الموثق وغيره من أصحاب المهن الحرة ممن يقومون بأعمال فنية وأدبية لا تصح من وجهة نظرهم لأن تكون محلا للتعاقد المدني ، لأن عمل الموثق لا يعدو أن يكون وفقا لرأيهم مجرد فضالة أو خدمة يؤديها الموثق للعميل ، والتزام العميل بدفع مبلغ نقدي مقابل ذلك لا يعدو أن يكون مكافأة للموثق مقابل ما قام به عن خدمات وليست أجر .

الفرع الثاني

حجج أنصار مسؤولية الموثق التقصيرية في هذا التكييف

إن فكرة الفقهاء الرافضين لاعتبار التزامات الموثق عقدية وأن الإخلال بها ينشأ المسؤولية التعاقدية تستند إلى الحجج التالية :

1- يرى أنصار هذا الرأي أن أعضاء المهن الحرة لا يتعهدون تعهدا إجباريا في الأعمال التي تعتمد على المهنة الأدبية والعملية والفنية، ويقولون أن الشخص الذي وعد غير مجبر مدنيا على تنفيذ وعده، فالطبيب الذي يعد بعلاج مريض والمحامي الذي يعد بالدفاع عن قضية والموثق الذي يعد بترسيم عقد ما لا يجبر على تنفيذ وعوده التعاقدية ، إلا حيثما يكون مسئولا أدبيا .

2- ويبرر أصحاب هذا الرأي أن دفع أتعاب المهن ، بأن الأعمال التي تعتمد على المهنة الحرة ليست في ذاتها موضوع العقد حتى يقع فيها الإجبار على التنفيذ ، ولا تعتبر المنافع التي يراد الحصول عليها سببا لجعل الأجور شرعية وإنما يدفع الشخص المنتفع من أعمال الموثق الأجور اعترافا بفضله ، وهي كتعبير تكريمي للموثق بصفته الخاصة هذه .

3- أنكر أصحاب هذا الاتجاه وجود علاقة عقدية بين الموثق وعملائه بحجة أن الأعمال الأدبية والفنية والعلمية لا يمكن أن تكون محلا للتعاقد الملزم من الناحية المدنية، ورأوا أن الموثق لا يسأل عقديا في مواجهة عملائه ، كما أن العميل لا يجبر على دفع مقابل لما يؤديه الموثق من خدمة ويبرر البعض منهم هذا الرأي بأنه لا يمكن وضع العمل اليدوي على قدم المساواة مع العمل العقلي ولا شبه بين العلم والصناعة .

4- أن مصدر تحديد معظم الالتزامات المهنية للموثق هو القانون، وليس العقد التوثيقي، الذي يربطه بالزبون إلا في حدود ما اشتمل عليه من التزامات ملقاة على عاتق الموثق، وهي مقارنة مع الالتزامات القانونية لا تشكل إلا نسبة قليلة ، فالقانون وحده هو من يرسم ويحدد للموثق تقنيات وفنيات كل عقد من الناحية الموضوعية والإجرائية ، والتي يتعين عليه عدم الإخلال بها وإلا كان نتيجة لإخلاله بالتزاماته التي مردها القانون قيام المسؤولية التقصيرية.

المطلب الثالث

الاتجاه الجامع للمسؤوليتين في تحديد طبيعة مسؤولية الموثق المدنية

بالنظر للطبيعة المتغيرة لتدخل الموثق فقد ارتأى بعض الفقه تطبيق أحكام كل من المسؤولية التقصيرية والعقدية على عمل الموثق إلا أنهم اختلفوا –فيما بينهم– حول طبيعة هذا التطبيق وذلك إلى فريقين :

– **الأول** ذهب إلى اقتراح مبدأ التطبيق المتناوب أو المتعاقب لقواعد كل من المسؤولية التقصيرية والعقدية حسب ظروف كل واقعة وبمراعاة الشروط التي يتدخل فيها أو من خلالها الموثق.

وعلى ذلك تطبق قواعد المسؤولية التقصيرية أحيانا وقواعد المسؤولية العقدية أحيانا أخرى ، وهكذا فإن الموثقين يخضعون لأنظمة المسؤولية من طبيعة مختلفة(**21**).

– **الثاني** ويرى بعدم التسليم بفكرة التطبيق المتناوب أو المتعاقب لأحكام كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية ويقترح بدلا منهما التطبيق الجامع أو الشامل لمبادئ كلا المسؤوليتين.

وتفصيل ذلك أن الموثق رغم أنه ضابط عمومي إلا أن لجوء الأطراف إليه غالبا ما يكون إبرام عقد معه ومظهر التعاقد هو قيام الموثق بالممارسة الصحيحة لوظيفته ، فإذا أخل بواجباته الوظيفية فإن للعميل أن يختار نظام المسؤولية الذي يلجأ لأحكامه إلا أن وجود العقد لا ينفي حق العميل في اللجوء إلى قواعد المسؤولية التقصيرية عن الأضرار المترتبة على تقاعس وإهمال الموثق في أداء وظائفه ومن هنا نكون إزاء حالة من حالات الجمع بين المسؤوليتين(**22**).

المبحث الثاني

خصوصيات العمل التوثيقي وطبيعة مضمون التزامه المهني

إن مسألة تحديد التكييف القانوني الأفضل لمسؤولية الموثق المدنية عن أخطائه المهنية في نظامنا القانوني يسوقني إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ، أخصص الأول لخصوصيات العمل التوثيقي ، فحين أتطرق في الثاني لتحديد طبيعة ومضمون التزامات الموثق المهنية.

المطلب الأول

خصوصيات العمل التوثيقي

يتميز الموثق في أدائه للعمل التوثيقي بعدة مظاهر وخصوصيات تميزه عن غيره من أصحاب المهن الأخرى وخاصة تلك المهن المشابهة لها من حيث الشكل كالمحضر القضائي ومحافظ البيع بالمزاد العلني ، فهو إما أن يوكله العميل ويكون مديرا لأعماله ، أو يتعاقد معه على إنجاز عمل معين ، وأخيرا – وهو الأصل – فهو يمارس عمله من خلال النظام القانوني العام لدولة باعتباره أحد معاونيها بوصفه قاضي للرضا والاتفاق ومساعدا للقضاء في الخصومة.

الفرع الأول

التوكيل وإدارة الأعمال

من المعلوم أن الوكيل يقوم بعمل قانوني باسم ولحساب الموكل (النيابة في التعاقد) ، غير أنه يلاحظ أن الموثق لا يوكل في أمور عامة لموكله وإنما يكون ذلك في حدود اختصاصه الوظيفي فقط(**23**) ، وهو في ذات الوقت وكيلا ومفوضا عن الدولة صاحبة الإختصاص الأصيل.

ويضاف لذلك أن الموثق لا يمثل العميل لا لأنه يجب أن يكون طرفا في العمل الذي يقوم به، حيث أن النائب أو الوكيل ليس طرفا في العمل الذي يباشره لموكله وإنما ينشأ ذلك من مضمون مهنة الموثق التي تقوم على تأكيد التصرف وليس إنجازه، ومع ذلك قد يحصل الموثق على تفويض من الموكل أو العميل، إلا أن هذا التفويض لا يكون مرتبطا بإنجاز أعمال وظيفته الأساسية بل هو أمر ثانوي أو فرعي كتلك الإجراءات التي قد يتخذها الموثق بصفته وكيلا عن أحد طرفي العقد كاستلامه الدفتر

العقاري من المحافظة العقارية أو طلبه شهادة حالة العقار...الخ ومع ذلك يمكن تكييفه على أنه من قبيل إدارة الأعمال وفي هذه الحالة يتدخل الموثق تلقائيـــــا – تنفيذ التفويض– لإنجاز العمل مما قد يحمل معه شبهة تجاوز حدود وظيفته المهنية(24).

وإذا كان التفويض وإدارة الأعمال قد يفسر كل منهما – في بعض الأحيان– نشاط الموثق في جزء منه ، إلا أنه لا يمكن أن يساهما ولوحدهما في تحديد طبيعة النشاط التوثيقي بصفة عامة.

الفرع الثاني

الوجه التعاقدي المميز لعمل الموثق

لا تبدو الطبيعة التعاقدية في عمل الموثق واضحة ، ذلك صحيح أنه لا يستطيع رفض التعاقد بالنسبة للعميل الذي يطلب منه ذلك هذا من ناحية ، ومن ناحية فإن مقابل الأتعاب له طبيعة تنظيمية عن طريق جداول الرسوم التي لا يملك الأطراف حيالها أي مرونة أو حرية في مناقشتها(**25**).

ومع ذلك فإنه يمكن القول بوجود مظهر تعاقدي غير قابل للمنازعة لتدخل الموثق من خلال سعي العميل الذي يمارس حرية الاختيار للمفاضلة بين الموثقين ولجوئه إلى واحد منهم بعينه لكي ينجز له العمل المطلوب وهذا ما أكد عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية بغرفتها المدنية في القرار الصادر بتاريخ : 11-04-1973 (26).

ولكن تجدر الإشارة إلى أن مثل هذا المظهر التعاقدي الضيق لا يفسر كل نشاط الموثق مما يمكن معه القول بأن لا يصلح أساسا لعمله .

الفرع الثالث

العنصر القانوني (النظامي)

يشكل الموثق جزءا من النظام القانوني للدولة فهو يباشر مهنته لإثبات الأعمال القانونية للأفراد (المعاملات العقارية ، التبرعات ، الرهن ، الزواج ...الخ) وإذا كان الموثق يمارس مهام خاصة ومتعددة فإن مهمته التوثيق هي أهمها على الإطلاق.

والموثق حينما يمارس مهمته إنما يمارسها باستقلال عن هيمنة أو تأثير الأفراد وهو ما ينسجم مع المغزى من إنشاء وظيفة الموثق ألا وهو ضمان تحقيق الأمن القانوني سواء بالنسبة للأعمال التي تخضع لمقتضى الشرعية أو الصحة التي يطالب بها الأطراف لهذه الأعمال أو بالنسبة للأعمال التي يرغب الأطراف بتوثيقها ، وبعبارة أخرى فإن الموثق يؤدي واجبا قانونيا للشرعية(**27**).

المطلب الثاني

طبيعة ومضمون التزامات الموثق المهنية

قد يكون المدين ملتزما باستيفاء واقعة محددة ، فيكون التزامه حينئذ التزاما محددا بدقة ، ولا يكون قد وفى به إلا إذا تحققت النتيجة المطلوبة ، وقد يكون ملتزما فقط بأن يقدم عناية ، وأن يبذل في سبيل ذلك حرصه من أجل الوصول إلى تلك النتيجة، وقد جرت غالبية الفقه على تسمية النوع الأول بالالتزام بنتيجة، وعلى تسمية النوع الثاني بالالتزام العام بالعناية والحرص، وأن معيار التمييز بينهما هو درجة احتمال تحقق النتيجة التي يبتغيها الدائن(**28**).

وإذا كان الأمر والحال هذه فما طبيعة ومضمون التزام الموثق أثناء تنفيذ التزاماته المهنية وهل هو ملزم في عمله بتحقيق نتيجة محددة أم ببذل عناية حريصة وكافية فقط ؟

الفرع الأول

أهمية التفرقة بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية معينة

في العلم القانوني كباقي العلوم توجد العديد من التقسيمات وكل تقسيم منها يرتب نتائج هامة من الناحية العملية ، بحيث يخضع كل تقسيم منها لقواعد قانونية مختلفة ، فمثلا هناك حقوق والتزامات ، وتنقسم الحقوق إلى حقوق مالية يمكن التعامل فيها بالبيع والشراء وحقوق غير المالية وتتعلق بالشخصية الطبيعية أو المعنوية.

ويقابل كل حق التزام ، وتختلف الالتزامات فيما بينها من حيث مصدرها وطريقة أدائها وكذلك في مضمونها ومدى ما يتطلبه كل التزام من عمل.

فالالتزام قد يجد مصدره في العقد فيسمى عندئذ بالالتزام العقدي ، وكل التزام من هذا القبيل على طرف يقابله حق للطرف الأخر وغالبا ما تؤدي مخالفته إلى قيام المسؤولية العقدية ، وقد يكون مصدر الالتزام هو القانون يسمى في هذه الحالة بالالتزام التقصيري أو شبه التقصيري**(29)**.

وبتنوع الالتزام من حيث طبيعته ، فقد يكون التزاما ايجابيا لا يتحقق إلا بإعطاء شيء أو قيام بعمل معين ، وقد يكون الالتزام سلبيا متمثلا في الامتناع عن عمل معين .

كما يختلف الالتزام أيضا من حيث مضمونه ومداه ، فقد يلتزم المدين بتحقيق نتيجة محددة للدائن ويسمى في نظر البعض التزاما بنتيجة ، وفي نظر بعض الأخر التزاما محددا ، وقد يلتزم المدين ببذل العناية والحرص دون أن يكون ملزما بتحقيق النتيجة ويعتبر مؤديا لالتزامه في حالة بذله تلك العناية وإن لم تتحقق النتيجة المرجوة ويسمى في هذه الحالة عند نظر البعض التزاما ببذل عناية معينة وفي نظر البعض الأخر التزاما بوسيلة .

إن هذا التقسيم بين هذين النوعين من الالتزامات لا يزال يسيطر على فكر الكثير من الفقهاء نظرا لأهمية هذا التقسيم وما يترتب عليه من آثار قانونية ، ولقد عرف القانون الروماني هذه التقسيمات منذ زمن بعيد وخاصة في الالتزامات التي تخضع للطبيعة العقدية، حيث كانت الالتزامات تقسم إلى نوعين ، وهي الالتزام ببذل العناية والالتزام بتحقيق نتيجة ، وقد ظهرت أهمية هذا التقسيم محل الحديث في عقود تاريخية معينة كانت لها أهميتها بالنسبة للدائن ، حيث هناك بعض العقود يلتزم المدين فيها بأداء عمل محدد ، فإذا لم يقم بأدائه تنعقد مسؤوليته عند عدم القيام بذلك الالتزام ولا تنتفي مسؤوليته إلا إذا اثبت وجود سبب أجنبي حال بينه وبين القيام بتنفيذ التزامه**(30)**.

وتظهر أهمية التفرقة بين نوعي الالتزام السالفي الذكر طبقا للقواعد العامة من عدة وجوه أهمها :

أولا/ فأحيانا يطلب من المدين نشاط معين يؤمل من ورائه هدف محدد ، فإذا لم تتحقق النتيجة المطلوبة فإن الدائن يصيبه ضرر واضح ، وهذا الضرر يكفي لقيام مسؤولية المدين الذي لم ينفذ الالتزام المحدد الذي تعهد به ، أو الذي يفرضه عليه القانون وفي هذا النوع من الالتزام بتحقيق نتيجة لا يملك المدين القدرة على التحلل من المسؤولية بطرح صعوبات معينة أو عقبات كانت مانعا دون تحقيق النتيجة المرجوة وتعتبر القوة القاهرة أو السبب الأجنبي هي السبب الوحيد الذي يمكن للمدين الاعتذار به عند عدم تنفيذ الالتزام بتحقيق نتيجة**(31)**.

ثانيا/ أما بالنسبة للالتزام ببذل العناية أو بوسيلة فلا يكون المدين مطالبا سوى ببذل العناية المعتادة الذي يبذلها الرجل المعتاد في نفس الظروف التي تحيط بالمدين عند تنفيذ التزامه ، ولا يكون مسئولا إذا قام بعناية الشخص المعتاد حتى ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة ، ومثال ذلك لا تقوم مسؤولية الطبيب في حالة عدم تحقيق النتيجة وهي شفاء المريض وإنما تنعقد مسؤوليته بمجرد إهماله وعدم بذل العناية اللازمة وفقا للمعيار الموضوعي ، وهو عناية الرجل المعتاد.

وفي هذا النوع من الالتزام ولكي تقوم مسؤولية المدين يجب على الدائن أن يثبت خطأ وإهمال المدين لأن الدائن هو الذي يقع عليه عبء الإثبات لأن التزام مدينه بتقديم عناية وليس بتحقيق نتيجة**(32)**.

ويتضح من هذا التقسيم أنه في نطاق الالتزامات العقدية يتعهد المدين بحرية تامة بالقيام بالالتزام وفقا لقدرته وإمكانياته ، ويجب أن يقوم بما تعهد به بدون زيادة على ذلك ويتم هذا التحديد من جانب الأطراف قبل أن تثار المسؤولية ، وبتالي فإن المدين أما أن يتعهد في مواجهة الدائن بأن يحقق له نتيجة محددة ، أو أن يقوم بعمل معين ، وأما أن يتعهد في مواجهته ببذل العناية المطلوبة لضمان تحقيق النتيجة .

و تكمن فائدة هذا التقسيم في تحديد مضمون الالتزام ونطاقه الذي يظهر أثره في إعطاء فكرة الخطأ قيمتها الحقيقية ، كما أن تحديد الالتزام له أثر على فكرة عبء الإثبات ، و كذلك تحديد حالات انتفاء المسؤولية ، إذ عندما يتحدد مضمون التزام المدين بأنه بتحقيق نتيجة يكفي أن يقوم الدائن بإثبات واقعة واحدة وهي عدم تحقق النتيجة بصفة كلية أم جزئية ، ثم من ناحية أخرى

يأتي دور المدين في إثباته لتنفيذ التزامه من خلال إثبات تحقق النتيجة ولا يعفيه من المسؤولية في حالة عدم تحقيقه للنتيجة المرجوة إلا إثبات وجود قوة قاهرة أو سبب أجنبي يمنعه من التنفيذ .

و خلاصة القول ... أن الدائن في كل التزام بتحقيق نتيجة لا يقع عليه عبء إثبات الخطأ المدين في حالة عدم التنفيذ أو عدم تحقق النتيجة وبالعكس فإن الدائن ملزم بإثبات الخطأ المتمثل في تقصير المدين أو إهماله في حالة الالتزام ببذل العناية.

الفرع الثاني

التزامات الموثق المهنية بتحقيق نتيجة

في النشاط التوثيقي بصفة عامة هناك العديد من الحالات التي يستطيع فيها الموثق مستعينا بطبيعة الحال بمعطيات علمية ، الحديثة و المتطورة و مسايرته لحركية التشريع و خبرته أن يقدم لزبائنه نتيجة توثيقية محددة لا يتطرق إليها الشك ، أي عناية لا تقدر في ضوء الاحتمال و التخمين ، ويسمى التزامه في هذه الحالة التزاما بتحقيق نتيجة.

وبعبارة أخرى، فإن العلة وراء التزام الموثق بتحقيق نتيجة محددة في تلك الحالات تكمن أساسا في ما ينطوي عليه العمل التوثيقي –في معظم حالاته– من غلبة و تفوق عنصر اليقين و الجزم على عنصر الاحتمال في تحقيق النتيجة ، الأمر الذي يبرر خروج و ابتعاد العمل التوثيقي كأصل عام عن فكرة العناية التي تدور حولها بعض أعمال التوثيق في مجالات ضيقة نظرا لتضافر عوامل كثيرة تحيط بالعمل التوثيقي تجعل من النتيجة المرجوة استنادا إليها تحت سيطرة الموثق.

و يترتب على ذلك ، التزام الموثق بتحقيق نتيجة محددة أثناء ترسيم العقد و اتخاذ إجراءاته المتطلبة قانونا ، فهو يلتزم بصحة موائمة الاتفاق مع النظام القانوني و عدم مخالفته ، كما يلتزم بالبحث والتحري في مدى توافر الشروط الموضوعية (الأهلية ، المحل، السبب) وكذا الشروط الشكلية ، كما يلتزم أيضا بحساب مصاريف العقد و الرسوم المختلفة الواجبة قانونا لتحصيلها وأخيرا فهو يلتزم كذلك بتحرير العقد و كتابته و اتخاذ الإجراءات الواجبة قانونا في ذلك العقد من تسجيل و إشهار و إعلان ثم تمكين الأطراف بنسخ ومستخرجات من ذلك العقد.

فعدم تنفيذ كل هذه الالتزامات أو بعضها ، أو تنفيذها تنفيذا معيبا أو ناقصا تعني أن الموثق قد أخل بالتزاماته.

وعلى ذلك فإنه يمكن رد الالتزام بتحقيق نتيجة محددة في العمل التوثيقي إلى الالتزام الناشئ عن مدى موائمة مشروع العقد وعدم مخالفته للنظام القانوني، وعن الالتزام بالبحث في مدى صحة العقود الموثقة شكلا و مضمونا ، و عن عمليات حساب مصاريف العقد والرسوم القانونية الواجبة، و أخيرا الالتزام الناشئ عن تسليم النسخ و المستخرجات لأطراف العقد، وسوف نستعرض للالتزام الناشئ عن كل هذه الأعمال.

أولا/ الالتزام الناشئ عن التأكد من عدم مخالفة مشروع الاتفاق للنظام القانوني

داخل المكتب العمومي للتوثيق ، وفي نطاق العمل التوثيقي يتلقى الموثق يوميا العديد من الاتفاقات بين الأطراف تعرض عليه بغية ترسيمها و توثيقها ، هذه المشاريع أو المعطيات التي يتلقاها الموثق قد تكون موائمة مع النظام القانوني والأنظمة المعمول بها ولا تخالفها ومن ثمة إمكانية ترسيمها ، وقد تكون في بعض الأحيان مشاريع مخالفة للقانون و الأنظمة المعمول بها.

ونرى أن الالتزام الناشئ عن التأكد من عدم مخالفة مشروع الاتفاق المقترح من قبل الأطراف على الموثق من طبيعة الالتزامات بتحقيق نتيجة ، يستلزم على الموثق ضبط الاتفاق بما يتماشى وعدم مخالفته للقانون والأنظمة المعمول بها.

وفي هذا الصدد تنص المادة (15) من القانون التوثيقي الحالي على أنه: «لا يجوز للموثق أن يمتنع عن تحرير أي عقد يطلب منه ، إلا إذا كان العقد المطلوب تحريره مخالفا للقانون و الأنظمة المعمول بها».

وتستلزم النتيجة المرجوة أو المحددة في مجال التأكد من عدم مخالفة مشروع الاتفاق المقترح على الموثق ، أن يوجه هذا الأخير اهتماما كافيا نحو متابعة كل جديد في مجال العلوم و الفنون القانونية واطلاعه على حركية التشريع المتغيرة من حين إلى آخر ، مستهدفا من وراء كل ذلك تقديم نتيجة محددة للأطراف و للصالح العام، تتمثل في توثيق كل ما هو جائز و مشروع قانونا ورفض توثيق ما هو مخالف لذلك.

و لذلك فإن الموثق الذي يعتمد داخل مكتبه في علمه وعمله على ما جرى عليه العمل بين الموثقين من إتباع بعض العادات التوثيقية الشائعة والتي قد تكون مخالفة للقانون يكون عرضه للوقوع تحت طائلة المسؤولية إذا ما نشأ عن ذلك العقد المخالف للقانون والأنظمة المعمول بها ضرر لأحد المتعاقدين أو غير المتعاقدين.

ثانيا/ الالتزام الناشئ عن عمليات حساب مصاريف العقد و الرسوم الواجبة قانونا عليه

بعد أن يكون الموثق قد تأكد من صحة مشروع الاتفاق بعدم مخالفته للقانون والأنظمة المعمول بها ، وقبل تحريره و كتابته ، يلزم القانون على الموثق حساب و تحصيل الأتعاب المستحقة مع التسعيرة التي تقابلها في التعريفة الرسمية المحددة في المرسوم التنفيذي رقم (08-243) الذي يحدد أتعاب الموثق كما يشمل الحساب جميع الحقوق والرسوم المختلفة المستحقة للخزينة العمومية ، و التي تختلف بطبيعة الحال من عقد إلى آخر.

وهنا يستوجب على الموثق أن يراعي التعريفة الرسمية-عند حساب أتعابه و الرسوم الواجبة- بألا يحصل مبالغ مالية أقل أو أكثر مما هو محدد قانونا.

ويعتبر الالتزام الناشئ عن العمليات الحسابية التي يجريها الموثق قصد تحصيل أتعابه و مستحقات الخزينة العمومية التزاما محددا ، أي التزام بتحقيق نتيجة.

وترتيبا لذلك ، فإن خطأ الموثق في إجراء تلك العمليات الحسابية لتحصيله قيمة مالية تفوق أو تقل تلك المحددة قانونا وترتب عن ذلك ضررا أصاب الأطراف المتعاقدة أو الخزينة العمومية أو شخص الموثق ، فلا يكون لهذا الأخير أن يتذرع بقيامه ببذل عناية كافية ومع ذلك فقد حدث الضرر أيا كان طرفه.

كما أن الأطراف المتعاقدة أو الخزينة العمومية لا يكون ملزمين بإثبات خطأ الموثق ، و إن كان بإمكان هذا الأخير و في كل الأحوال و سواء أكان الضرر لحق به هو شخصيا بتحصيل مبالغ تقل عما هو محدد قانونا أو كان الضرر قد لحق بالزبائن أن يدفع مسؤوليته عن ضرر الزبائن وذلك بإثباته أن الخطأ يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه .

ثالثا/ الالتزام الناشئ عن تحصيل الديون من الودائع و ردها إلى أصحابها

في العقود المنصبة على نقل ملكية حقوق عينية عقارية أو التنازل عنها يلزم قانون التسجيل المشتري أو المتنازل له إيداع خمس(5/1) ثمن البيع بحساب الموثق متلقي العقد الخاص بالودائع و المفتوح لدى الخزينة العمومية.

ويقوم الموثق بتحصيل الحقوق و الرسوم المفروضة على البائع لحساب الخزينة العمومية بمناسبة تحرير هاته العقود.

ويدفع مباشرة لقباضات الضرائب المبالغ الواجبة على الأطراف المتعاقدة بفعل الضريبة ، كما يقوم بدفع ما تبقى من الودائع بعد تحصيل الغرامات والضرائب المفروضة على الأطراف إلى مالكيها وأصحابها الشرعيين.

ويحظر على الموثق أثناء حيازته للمبالغ والقيم المالية المودعة لديه تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات استعمالها بأية صفة كانت في غير استعمال المخصص لها ولو بصورة مؤقتة ، أو الاحتفاظ بها وعدم دفعها إلى قباضات الضرائب والخزينة العامة أو البائع بعد خصم ديونه أو في حالة عدم مديونيته للدولة ووصول الرد بذلك من المصالح والهيئات الإدارية المختصة.

ويعتبر التزام الموثق الناشئ عن تحصيل الديون من الودائع في مواجهة الدولة باعتبارها دائنة بالالتزام ، أو الالتزام الناشئ عن دفع تلك الودائع سواء أكانت لصالح الخزينة العمومية أو لماليكها بعد استيفاء الإجراءات الواجبة قانونا من قبيل الالتزامات بتحقيق نتيجة ، بمقتضاها يضمن الموثق ديون الدولة إذا كانت دائنة لأطراف العقد ، كما يضمن من جهة أخرى رد وتسليم تلك الودائع لأصحابها و ماليكها في حال عدم مديونيتهم أو ما تبقى منها في حالة خصم الديون المفروضة عليهم.

وترتيبا لذلك، فإن عدم إلزام الموثق الأطراف بالإيداع في تلك العقود وإخطار إدارة الضرائب بتلك العملية قصد تحصيل ديونها أو التصرف والاستعمال لتلك الودائع أو القيم المالية في غير الغرض المخصص لها، وكذا امتناعه عن رد وتسليم الودائع لأصحابها بعد استيفاء الإجراءات الواجبة ، تجعل من الموثق عرضة للمسؤولية المدنية من قبل المضرور سواء أكانت دولة أو أطرافا.

رابعا/ الالتزام الناشئ عن التأكد من صحة العقود الموثقة وسلامتها

الالتزام الناشئ عن تلاوة العقود الموثقة والتأكد من صحتها قبل اتخاذ إجراءات تسجيلها وإشهارها، هو أيضا التزام بتحقيق نتيجة ، بمقتضاه يضمن الموثق ألا يصاحب العقد الموثق أخطاء مادية قد تلحق ضررا بمصالح أحد الأطراف المتعاقدة.

ففي نطاق كتابة العقود وتحريرها نجد أن المشرع قد مكن الموثق بعدد هائل من الإجراءات التي من شأن احترامها والتقيد بها أن تجنب الموثق الوقوع في أخطاء مادية أثناء توزيعه للحقوق والالتزامات بين الأطراف المتعاقدة ، وأهمها على الإطلاق واجب الموثق بتلاوة العقد وقراءاته على الأطراف بغية تنويرهم بمدى التزاماتهم وحقوقهم والآثار التي يخضعون لها والاحتياطات والوسائل التي يتطلبها أو يمنحها لهم القانون لضمان نفاد إرادتهم.

وتأتي هذه الإجراءات ليس بهدف تطويل شكليات العقد ، وإنما بهدف ضمان الموثق صحة توثيقه وابتعاده عن الأخطاء الجوهرية وغير الجوهرية التي يمكن أن تشوب تلك العقود ، ولا يهم بعد ذلك إن كان ذلك الخطأ المادي صادر من قبل الموثق أو أحد مساعديه .

ونرى أن أساس اعتبار واجب فحص العقود والتأكد من سلامتها من قبل الموثق من التزامات بتحقيق نتيجة يكمن في اشتمال ذلك العمل على عوامل واعتبارات تخضع دوما إلى سيطرة الموثق، وعليه أن يتحرى الدقة والتركيز المطلوب في عمله بغية تحقيق النتيجة المرجوة من قبل الأطراف حسب اتفاقاتهم ، لأن الموثق في التزامه المهني يفحص العقد ويشرحه للأطراف قبل توقيعهم عليهم بغية التأكد من سلامته وخلوه من الأخطاء المادية لا يتعهد فقط ببذل عناية في أدائه لذلك العمل ، وإنما عليه أن يقطع ويجزم بيقين صحة العقد وأن يتعهد بخلوه من الأخطاء المادية.

وأهم هذه العوامل التي ينبغي على الموثق التقيد بها أثناء كتابته للعقد وتحريره والتي من شأنها أن تجعل العقد صحيحا وسليما وعاكسا لإرادة الأطراف المتعاقد هي التريث في الكتابة والتركيز والتمحيص ، إعادة قراءة العقد وتلاوته.

خامسا/ الالتزام الناشئ عن تسليم النسخ والمستخرجات

كذلك يعد الالتزام الناشئ عن تسليم النسخ والمستخرجات للعقود التي تلقاها الموثق في مكتبه للأطراف أو ورثتهم من قبيل الالتزامات بتحقيق نتيجة ، إذ بمقتضاه يضمن الموثق للأطراف تمكينهم بنسخ من العقود واستخراجها وقت ما دعت الضرورة لذلك لاستعمالها فيما يسمح به القانون.

ووفقا لهذا الالتزام فالموثق لا يضمن فقط ببذل عناية وحرص في سبيل تمكين الأطراف بنسخ ومستخرجات العقود وإنما عليه أن يلتزم التزاما محددا بتسليم النسخ والمستخرجات للأطراف أو ورثتهم وقت ما احتاجوا إليها وليس له عندئذ أن يتذرع بفقدانه لأصول تلك النسخ أو عدم حوزته لها ، ما عدا في حالة إثارته للأسباب الأجنبية التي لا يد له فيها كالفيضان أو زلزال أو الحريق أو ما شابه ذلك .

الفرع الثالث

التزامات الموثق المهنية ببذل عناية

وإذا كان هذا هو الأصل في طبيعة الالتزام التوثيقي ومضمونه يتحدد بتحقيق نتيجة أو التزاما محددا في سبيل صحة العقد وسلامته واستئثار كل طرف في العقد بالحقوق المتفق عليها قبل التعاقد الرسمي ، فإن ثمة حالات أخرى لا يستطيع فيها الموثق أن يضمن للأطراف المتعاقدة نتيجة محددة ، فيكون التزامه حينئذ التزاما ببذل عناية في سبيل صحة التعاقد.

ويتحدد التزام الموثق ببذل عناية في الأعمال الخاصة بفحص الوثائق والمستندات والتأكد من سلامتها ، وفي الالتزام الناشئ عن تقديم الاستشارة .

أولا/ الالتزام الناشئ عن التأكد عن فحص الوثائق والمستندات والتأكد من سلامتها

ففي نطاق العمل التوثيقي ، يقوم الموثق وبالنسبة لكافة العقود تقريبا بالتزام التأكد والتثبت من صحة الوثائق والسندات والأوراق والشهادات المقدمة إليه ، والتي يوجب القانون الرجوع والاستناد إليها في سبيل صحة التعاقد ، و من هذه الأوراق و الوثائق والسندات ، بطاقات الهوية الخاصة بالأطراف المتعاقدة، سندات الملكية ، مقررات ، شهادات ....الخ.

ونرى أن الالتزام الناشئ من الإطلاع على تلك الوثائق و السندات من قبل الموثق قبل تحرير العقد من طبيعة الالتزامات ببذل العناية والحرص وذلك لاشتمال عمل الموثق أثناء فحصه لسلامة تلك الوثائق و السندات على عوامل و اعتبارات لا تخضع دائما لسيطرة و سلطان الموثق في تقرير سلامتها و الاستناد إليها في التوثيق من العدم ، لأن الموثق في الالتزام بفحص الوثائق و التأكد من سلامتها وقابليتها أن تكون سند في العقد لا يتعهد ولا يقطع بصحتها و سلامتها في الاستناد إليها في بناء العقد ، بل أن كل ما يلتزم به الموثق هو أن يبذل عناية الرجل العادي من أواسط مهنته في سبيل الوقوف على مدى سلامة و صحة تلك الوثائق، لأن صحة التعاقد بين الأطراف تتوقف على عوامل واعتبارات كثيرة قد تتجاوز الموثق لوحده وإمكانياته ومن ثمة لا تخضع دائما لسلطان الموثق ، كتزوير و تزييف تلك الوثائق و السندات وانتحال شخصية الغير.

و العلة في تكييف التزام الموثق في فحص الوثائق والسندات المقدمة والتأكد من صحتها و سلامتها هو التزام ببذل عناية هي أن عمل الموثق في مجال وحالات فحص تلك الوثائق ينطوي في خضم تطور وسائل التزوير و التزييف و الإجرام بصفة عامة على نسبة كبيرة من الاحتمال والحدس والتخمين ، وعلى هذا فاقتصار محل التزام الموثق على بذل عناية يقوم على فكرة احتمال التزوير التي تهيمن على نتيجة مهمته التي تتدخل فيها عوامل عديدة لا تخضع لسيطرته بالنظر إلى إمكانياته المحدودة في مجال الفحص والتأكد من سلامة تلك الوثائق ، فالموثق يفحص مدى جديتها وخبير التزوير أهل الاختصاص يقطع في صحتها ، و يترتب على ذلك ، عدم التزام الموثق بأية نتيجة ، إلا في الأحوال التي يثبت فيها تقصير في واجب بذل العناية الكافية و اليقظة اللازمة في فحص تلك الوثائق.

ثانيا/ الالتزام الناشئ عن تقديم الاستشارة

ويدخل أيضا في عداد العناية الواجبة على الموثق ، ما يلزم أن يسديه وأن يقدمه لطالب الاستشارة من نصائح و تنويرات ولو لم يؤدي ذلك حتما إلى تحرير العقد ، فيتعين على الموثق المستشار أن ينور و يرشد الزبون إلى ما يجب عليه أن يتبعه في العقد المراد ترسيمه من حيث الآثار المترتبة عليه والضمانات القانونية المتاحة له والتصريحات الواجب التصريح بها وما إلى ذلك وأيضا يجب عليه أن يعلمه بالاحتياطات اللازمة.

فالموثق لا يمكنه أن يكتفي بتدخله في إبرام العقد و توثيقه باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة ، بل يجب عليه قانونا أيضا أن يزود الزبون لاسيما إذا كان هذا الأخير من المعتادين على المكتب بالتعليمات و النصائح التي من شانها حماية حقوقه، أو تجنبه الأضرار.

نخلص من ذلك أن التزام الموثق في أدائه للعمل التوثيقي بحسب الأصل هو التزام بتحقيق نتيجة ، واستثناءا من ذلك يكون إلزامه ببذل عناية و ذلك في الحالات الضئيلة التي سبقت الإشارة إليها.

خاتمـــة :

من خلال عرض القواعد العامة للمسؤولية المدنية عقدية أو تقصيرية وجدنا أن أي منهن ولوحدها غير كافية في تحديد طبيعة مسؤولية الموثق في جبر الأضرار المترتبة عن مزاولة النشاط التوثيقي من الناحية المدنية.

كما أن الرأي القائل بالتطبيق المتناوب أو المتعاقب أو التطبيق الجامع لقواعد كلا المسؤوليتين يخل بمبدأ عدم جواز الخيرة بين المسؤوليتين ، ذلك أن الأصل هو المحافظة على نطاق كل مسؤولية مستقلا عن الأخر فلو سمحنا بالخيرة لكان معنى ذلك تعطيل تطبيق المسؤولية العقدية .

وترتيبا لذلك فإن مسألة تحديد طبيعة مسؤولية الموثق تتأثر بما تتميز به مهنة التوثيق من خصوصيات التي لها الأثر العميق في تحديد الطبيعة القانونية لتلك المسؤولية، فالموثق كأصل عام يؤدي هذه الوظيفة بصفته ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة وهذه ميزة أساسية ، ثم أنه قد يتدخل في أداء تلك المهام بصورة شبيهة بالتعاقد أو التعاقد الغير الواضح وذلك في الحالات التي يكون فيها وكيلا أو بالأحرى مديرا لأعمال العميل ، وأخيرا فإن تدخل الموثق وفي كل الحالات يكون بغرض تطبيق النظام القانوني للدولة بضبط المعاملات والتصرفات بالأمن والأمان القانوني. مما يدفعنا إلى القول أن مسؤولية الموثق المدنية ينبغي أن تكون مسؤولية تنشأ عن نصوص القانون.

ولما كانت القواعد القانونية المحددة للالتزامات المهنية تؤثر في طبيعة المسؤولية وهل هي عقدية أم تقصيرية ومداها فإن مسؤولية الموثق بالتأكيد تختلف عن مسؤولية الشخص العادي ، ذلك لأن القانون إذا كان يتسامح مع الرجل العادي ويغفر له إهمال بعض الاحتياطات فإنه يتشدد مع الموثق إذا لم يراعي التزاماته ويعد مهملا أو مقصرا لها ، لأن ما ينتظر رجل المهنة من حرص وعناية أكثر مما ينتظر الرجل العادي.

إن هذا المعيار ينسجم وما يجب أن تهدف إليه المسؤولية المدنية ، ذلك لأن مسؤولية الموثق المدنية يجب أن تقوم بمهمتين رئيسيتين ، أولهما ، مهمة تعويضية بإعادة التوازن إلى مراكز الأشخاص وذلك بتعويض المضرور على حساب المسئول وثانيهما ، مهمة تربوية احترافية تهدف إلى رفع مستوى التوثيق وإدراك وتحسيس ممتهنيها بأهمية دورها في مساعدة الدولة في تسيير مؤسساتها وتحقيق المصلحة العامة ، والمهمة الثانية في رأيي تؤدي إلى زيادة الحرص على تنفيذ الالتزامات بدقة وتقضي على بوادر الإهمال واللامبالاة التي يتصف بها بع الموثقين.

وبذلك نخلص بأن تحديد طبيعة مسؤولية الموثق المدنية تتنازعها في القانون قواعد كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية ولا خيار بينهما فإما هذه أو تلك مع ضيق دائرة وحالات تطبيق أحكام المسؤولية العقدية لاعتبارات مستمدة من خصوصيات العمل التوثيقي وارتباطه بفكرة النظام العام في تحقيقه للأمن القانوني ، ذلك أن تفسير مسؤولية الموثق على ضوء النظام العام يحقق فائدة تفادي أن تلعب إرادة العملاء دورا في صياغة قرار الموثق من منطلق الطبيعة التعاقدية للعلاقة.

وبذلك تكون المسؤولية التقصيرية هي الأنسب في تحديد طبيعة مسؤولية الموثق المدنية على ضوء غلبة وتفوق الواجبات القانونية له على الواجبات الاتفاقية أو العقدية التي لا تكون إلا ثانوية أو فرعية.

الهوامش :

(1) راجع في أوجه الاختلاف بين المسؤولية العقدية والتقصيرية بالتفصيل لدى المستشار محمد أحمد عابدين ، التعويض بين الضرر المادي والأدبي والموروث ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1995 ، ص7 وما بعدها.

(2) الدكتور طلبة وهبة خطاب ، المسؤولية المدنية للمحامي ، مكتبة عبد الله وهبة ، الطبعة الثانية ، 1986، ص22–23.

(3) الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، أشار إليه الدكتور عبد الباقي محمود سوادي في مؤلفه : مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2010 ، ص 42.

(4) الدكتور هشام إبراهيم السعيد ، المسؤولية المدنية لمعاوني القضاء (الكتبة المحضرون ، أمناء السر ، الخبراء ، المترجمون) دراسة مقارنة، دار القباء لطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة ، 1998 ، ص 212.

(5) الدكتور كمال قاسم ثروت ، الوجيز في شرح أحكام المقاولة ، الجزء الأول ، أشار إليه الدكتور عبد الباقي محمد سوادي مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية ، المرجع السابق ص 45.

(6) الدكتور محمد علي عرف ، أهم العقود المدنية ، أشار إليه الدكتور عبد الباقي محمد سوادي ، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطاء المهنية ، المرجع السابق ، ص45.

(7) الدكتور محمد علي عرف ، أهم العقود المدنية ، أشار إليه الدكتور عبد الباقي محمد سوادي ، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطاء المهنية ، المرجع السابق ، ص45.

(8) الشيخ علي الخفيف ، أحكام المعاملات الشرعية ، الجزء الثاني، ص 100 .

(9) الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج7 ، مجلد1 ، أشار إليه الدكتور عبد الباقي محمود سوادي ، المرجع السابق ، ص 53 .

(10) الدكتور عبد الباقي محمود سوادي ، المرجع السابق ، ص 54 .

(11) الدكتور محمد علي عرف ، أهم العقود المدنية ، نقلا عن الدكتور عبد الباقي محمود سوادي ، المرجع السابق ، ص 64 .

[12] محمد جابر الدوري ، مسؤولية المقاول والمهندس في مقاولات البناء والمنشآت الثابتة بعد إنجاز العمل وتسليمه ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، 1975 ، ص 102 .

[13] الدكتور عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السابع ، ص 16.

[14] الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء 7 ، المرجع السابق ، ص 277 .

[15] الدكتور محمد لبيب شنب ، شرح أحكام عقد المقاولة ، نقلا عن الدكتور عبد الباقي محمد سوادي ، المرجع السابق ، ص65.

[16] الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع ، المصدر السابق ، ص11 ، الدكتور محمد لبيب شنب ، شرح أحكام عقد المقاولة ، شرح أحكام عقد المقاولة ، نقلا عن الدكتور عبد الباقي محمد سوادي ، ص 68.

[17] آبلتون والترجمة العربية لمحمود عاصم نقلا عن الدكتور عبد الباقي محمود سوادي ، المرجع السابق ، ص 76 .

[18] الدكتور حسن محمد علوي ، استعانة المتهم بمحامي في القانون المقارن ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، 1970 ص 65.

[19] الدكتور محمد لبيب شنب ، شرح أحكام عقد المقاولة ، نقلا عن الدكتور عبد الباقي محمد سوادي ، المرجع السابق ، ص37.

[20] الدكتور عبد الباقي محمود سوادي ، المرجع السابق ، ص 103 .

[21] الدكتور محمد محي الدين إبراهيم سليم ، ذاتية مسؤولية الموثق ، بدون دار وبلد النشر ، 2003 ، ص34.

[22] الدكتور محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ، ص35.

[23] Collar dutilleul et delebecque : contrats civil et commerciaux . D . 3éd .1996. n°639.

[24] الدكتور محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ، ص34.

[25] Durand : la contrainte légal dans la formation du rapport contractuel.Rev.trim.Dr.civ.1994.P73

[26] أشار إليه الدكتور محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ، ص 38.

[27] J.depoulpiquet : la responsabilité civil de disciplinaire des notaires – L.G.D.J .1974.P.29.

[28] المستشار منير رياض حنا ، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين ، دار الفكر العربي ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 2007 ص 123 .

[29] الدكتور أحمد شعبان محمد طه ، المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب والصيدلي والمحامي والمهندس المعماري ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2010 ، ص 254-255 .

[30] الدكتور محمد عبد الظاهر حسين ، صور ممارسة المهن الحرة وأثرها على المسؤولية المهنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1997 ، ص 287.

[31] الدكتور أحمد شعبان محمد طه ، المرجع السابق ، ص 257.

[32] الدكتور محمد عبد الظاهر حسين ، المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 ، ص 288 - 289.