جامعة المنصورة
كلية الحقوق
الدراسات العليا
قسم الشريعة الإسلامية

بحث بعنوان
أركان المسئولية التقصيرية للموثق
في الفقه الإسلامي والنظم القانونية المعاصرة.

إشراف

أ.د / أبو السعود عبد العزيز موسى
أستاذ الشريعة الإسلامية
بكلية الحقوق – جامعة المنصورة

أ.د/ منى أبو بكر
أستاذ القانون المدنى
بكلية الحقوق – جامعة المنصورة

الباحثة
إيمان عادل محمد محمود المرسى

١٤٤٣ هـ / ٢٠٢٣م

مقدمة

تعد مهنة التوثيق في مختلف الدول من بين المرافق المهمة المساعدة بشكل أساسي على تنظيم المعاملات المدنية والتجارية، كما أنها من بين المرافق المساهمة في الحفاظ على استقرار المعاملات لما لها من دور في ضمان الثقة بين مختلف المتعاقدين.

ولقد أظهرت التجربة العملية أهمية هذا المرفق كمساهم في التنمية في جميع المجالات وكمنظم للعلاقات بين مختلف أ فراد المجتمع.(١)

والتوثيق في اللغة له معنيان: الإحكام بمعنى أحكم الأمر، والمعنى الثاني: الشد والربط من الوثاق(٢)"

أما في المعنى الاصطلاحي: فقد عرف بعدة تعاريف لكنها لم تخرج في مجملها عن المعاني اللغوية، وهكذا عرفه الفقه الإسلامي بأنه : " صناعة جليلة وشريفة وبضاعة عالية منيفة، تحتوى على ضبط أمور الناس على القوانين الشرعية وحفظ دماء المسلمين وأموالهم، والاطلاع على أسرارهم وأحوالهم، وبغير هذه الصناعة لا ينال ذلك ولا سلك هذه المسالك."(٣)

كما عرف أيضًا: "بأنه من أجل العلوم قدراً وأعلاها إنابة وخطراً، إذ بها تثبت الحقوق ويتميز بها الحر من الرقيق، ويتوثق بها ولذا سمي الكاتب الذى يعانيها وثاقاً".(٤)

---

(١) محمد الأمين، المسئولية الجنائية للموثق ، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية ، العدد ٥ يوليو ٢٠١٣، ص: ٣٠.

(٢) ابن منظور ، لسان العرب ، دار الجيل ، بيروت ، الجزء السادس ، ص: ٨٧٩.

(٣) أبوعبدالله محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م، الجزء الأول، ص: ٢٠٠.

(٤) أبو العباس أحمد بن يحي بن عبد الواحد الونشريسى، المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق ، دراسة وتحقيق لطيفة الحسن ، طبعة وزارة الأوقاف، السنة ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧ م، الرباط ، ص: ٢٠٩.

وإذا كان نظام التوثيق قد عرف قبل ظهور الإسلام عند البابليين والفراعنة وفارس واليونان وعند الرومان وما تلاهم من الحضارات الإنسانية الكبرى، فإن الإسلام قد خصه بعناية فائقة، يتضح ذلك من خلال الآية القرآنية التي وردت بشأن قضية الدين، والتي يمكن اعتبارها وبامتياز نظام التوثيق في الإسلام، فمن خلال هذه الآية الكريمة يأمر الله عباده بتوثيق الديون عن طريق الكتابة.

أما في أوربا فإن مفهوم التوثيق قد عرف بدوره تطورا منذ ظهوره في سنة ١٢٧٠م بفرنسا وكذا صدور قرار الإمبراطور الألماني ماكسيمليان الأول سنة ١٥١٢م الذى كان له دور كبير في تطور نظام التوثيق إلى حين صدور قانون " فانتوز" سنة ١٨٠٣، الذى اعتبر كقانون أساسي في فرنسا.(٥)

هذا، ومسؤولية الموثق إما أن تكون تأديبية(٦) أو جنائية(٧) أو مدنية، وقد ركزنا الحديث عن الجانب المدني من هذه المسئولية، لأن ما يهمنا ويهم المتعاملين مع الموثق، ليس

---

(٥) بوشعيب بوطربوش، المسئولية الجنائية للموثق، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، العدد الثاني سنة ٢٠١٢، ص: ٣١- ٣٢.

(٦) المسئولية التأديبية للموثق العصري: تقوم بمجرد ارتكابه مخالفة للنصوص التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بمهنة التوثيق العصري، أو الإخلال بواجباته المهنية، أو بخصال المروءة والشرف والنزاهة، مما يستوجب معه توقيع العقوبة التأديبية المناسبة.

(٧) المسئولية الجنائية: هي الأثر القانونيٍ المترتب عن الجريمة كواقعة قانونية – أي يعتد بها القانون – وتقوم على أساس تحمل الفاعل للجزاء الذى تفترضه القواعد القانونية الجنائية بسبب خرقه للأحكام التي تقررها هذه القواعد. فالمسئولية الجنائية يكون فيها الشخص مسئولا شخصياً عن الجرائم التي يرتكبها أو يشارك فيها بالفعل أو الترك، أو يرتكبها من هم تحت عهدته أو مسئوليته فيتسبب ذلك في إلحاق ضرر مادى أو معنوي باخرين أو بالحق العام أو المجتمع وتطبق على المسئولية الجنائية للموثق العصري نفس قواعد ومبادئ المسئولية المقررة في القانون الجنائي ، وتبعا لذلك لا يجوز إدانة موثق جنائيا عن أي نشاط إلا اذا قرر المشرع في نص جنائي صريح تجريم إتيانه أو تركه والعقاب عنه وهو ما يعرف بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" وللمزيد حول المسئولية الجنائية بصفة عامة يمكن الرجوع إلى عبدالواحد العلمي، شرح القانون الجنائي، القسم العام / مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، طبعة ٢٠٠٢، ص:٢٩١.

إدانته والزج به في السجن، وإنما حماية مصالح وحقوق المتعاقدين بجبر الأضرار التي خلفتها أخطاؤه المهنية من خلال تعويضهم عنها.

فالمسئولية المدنية للموثق تقوم إذن عند إخلال الموثق بواجباته المهنية تجاه المتعاقدين، فيصيبهم ضرر جراء ذلك، وبناءً عليه يكون له الحق في المطالبة بجبر هذا الضرر من خلال تعويضهم عما لحقهم من خسارة وما فاتهم من كسب، وأحكام المسئولية المدنية للموثق تخضع من ناحية تطبيقاتها للقواعد العامة للمسؤلية المدنية طبقًا للقانون المدني مع تقييدها بالقواعد الخاصة المنصوص عليها بقانون التوثيق المصري.

أولاً: أهمية الموضوع:

تعد المسئولية المدنية من أهم المواضيع القانونية التي اهتم بها الفقه والقضاء منذ بداية القرن العشرين، وازداد هذا الاهتمام في تصاعد مستمر نتيجة تجدد وتفاقم المخاطر التي يتسبب فيها الإنسان بفعله الشخصي أو بفعل الأشياء أو الأشخاص التي في حراسته. ومن ثم فالموثق هو الآخر يتحمل تبعات أخطائه وأخطاء من هم في عهدته وتحت إشرافه، فإذا نتج عن تلك الأخطاء ضرر بالغير وكان مسؤولاً مدنياً يكون ملزماً بجبر ذلك الضرر.

والمسئولية المدنية قد تكون مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية وذلك تبعاً لمصدر الالتزام الملقى على عاتق الموثق الذي أخل بالتزامه، فالمسئولية العقدية تنشأ عن الإخلال بالتزام عقدي بينما تنشأ المسئولية التقصيرية عن الإخلال بالتزام قانوني .

ويمكن أن نحدد أهمية الموضوع من نواحي مختلفة

الأهمية الاقتصادية: تعد جهة التوثيق ركيزة هامة من ركائز الاقتصاد الوطني، حيث تعمل على تقديم خدمات لجميع المتعاقدين وبالتالي هذه فرصة لجلب الاستثمارات الوطنية والأجنبية، تحقيقاً لاستقرار المعاملات وتأميناً لعلاقات تعاقدية تضمن الموازنة بين المصالح، تحقيقاً لمبدأ العدالة.

الأهمية الاجتماعية: وتتمثل في تزايد إقبال المواطن بصورة لافتة للنظر على مؤسسة التوثيق، مما يستدعي التعرف على نطاق وحدود التزامات الموثق بإزاء أطراف العقد وبالتالي فإن

المواطنين سيأمنون على أموالهم ومكتسباتهم فيعم الرخاء والازدهار في البلاد، وفي حالة العكس فإن الثقة ستفقد في مؤسسة التوثيق وسيؤدي ذلك إلى ضياع الحقوق .

الأهمية القانونية: تظهر أهمية التوثيق في تحقيق الأمن والاستقرار القانوني لمختلف المعاملات ولا سيما المالية منها وفي ذلك حماية للأوضاع القانونية القائمة والمستقبلية من خلال تلافي المنازعات التي قد تثار بشأنها.

ثانياً: إشكالية البحث:

إن موضوع المسئولية المدنية للموثق يطرح على مستوى الواقع العملي إشكالاً رئيسياً وعدة إشكاليات فرعية، فأما الإشكال الرئيسي يتمثل في كون حماية حقوق الأطراف المتعاقدة تقتضى الحرص على توثيقها بكيفية صحيحة شكلاً ومضموناً من طرف الموثق وإلا اعتبر مسؤولاً من الناحية المدنية عن كل إخلال من جانبه بالقانون المنظم لمهنة التوثيق العصري.

فما هي حدود هذه المسئولية ؟ وهل النصوص المنظمة لها كفيلة بجبر الضرر الذى يحدثه الموثق بالمتعاقدين أو بالأطراف ؟

أما الإشكالات الفرعية فنذكر منها ما يلى:

ما طبيعة المسئولية المدنية للموثق والتزاماته المهنية؟

ما الضمانات الممنوحة للأطراف المتعاقدة في مواجهة الموثق؟

وهو ما سنحاول الإجابة عليه إن شاء الله تعالى من خلال هذه الدراسة .

ثالثاً: منهجية البحث

اتبعت الباحثة المنهج المقارن في تناول المسئولية المدنية للموثق

رابعاً: خطة البحث

تتضمن الأتي:

المبحث الأول: ركن الخطأ في مسئوليه الموثق التقصيرية.

المطلب الأول: كيفيه تقدير خطأ الموثق.

المطلب الثاني: أثر جسامة خطأ الموثق.

المطلب الثالث: الأخطاء التي تقع من تابعي الموثق.

المبحث الثاني: الضرر كركن من أركان مسئولية الموثق التقصيرية.

المطلب الأول: عناصر الضرر.

المطلب الثاني: مسئولية الموثق عن الضرر الذي يصيب الغير.

المبحث الثالث: علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

الخاتمة

النتائج

التوصيات

المبحث الأول:

ركن الخطأ في مسئولية الموثق التقصيرية

المسئولية التقصيرية لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة من خطأ ثابت في جانب المسئول إلى ضرر واقع في حق المضرور وعلاقة سببية تربط بينهما، بحيث يثبت أن الضرر قد نشأ عن ذلك الخطأ، وأن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه هو من المسائل التي يخضع فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض(٨)

ويعد الخطأ أحد أركان مسئوليه الموثق، بل هو أهم هذه الأركان فلا تنشأ مسئوليته إلا إذا نسب إليه خطأ وعلى هذا كانت المحاكم تقضى دائماً برفض دعوى المسئولية المرفوعة على الموثق، إذا لم يثبت ارتكابه لخطأ ما(٩).

---

(٨) الطعن ٢٤٩٢ لسنة ٨٢ ق جلسة ٣ / ١ / ٢٠١٦ مكتب فني ٦٧ ق ٧ ص ٥٣.

وقد قضت محكم النقض بأنه بأنه إذا اختلف وقت تحقق الضرر عن وقت الفعل المعتبر أساساً للمسئولية التقصيرية فالعبرة هي بوقت تحقق الضرر ذلك أن أهمية الخطأ في قيام هذه المسئولية محدودة، فالخطأ قد يكون مفترضاً ..... بل قد ينبني الحق في التعويض على مجرد تحمل التبعة، أما الضرر فهو حجر الزاوية في قيام هذا الحق، يدل على ذلك ما جاء بنص المادة ١٦٣ من القانون المدني ثم ما تلاه من أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض وما ورد بالمذكرة الإيضاحية من أن "المشرع اكتفى بمجرد لفظ الخطأ ليترك تحديده لتقدير القاضي حسب كل حالة، لأن سرد الأعمال التي يتحقق فيها معنى الخطأ لا يكون من ورائه إلا إشكال وجه الحكم ..... فثمة التزام يفرض على الكافة بعدم الإضرار بالغير ومخالفة هذا النهي هي التي ينطوي فيها الخطأ" فشاغل المشرع المدني هو علاج آثار الضرر الذي أصاب الغير وليس تقويم سلوك مرتكب الفعل، إذ لا تقوم المسئولية المدنية مهما كان جسامة الخطأ إلا إذا تحقق الضرر. الطعن ٦٨٩١ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٢ / ١٠ / ٢٠٠٧ مكتب فني ٥٨ ق ١١٦ ص ٦٧٧.

(9)Cass. Civ.1,14 Janv. 1962, J. C. P. 1962, 11, éd. Not., 12654; 6 Avril 1965J.C. P. 1967, 11, éd. Not., 14938; 12 Janv. 1970, D. S. 1970, Somm. 46; Bull. Civ. 1.no 9; 28 Mai 1974, Bull. Civ., 1,no 161; J. C. P. 1975 11, éd. G. 17986

ويتصف خطأ الموثق بخصوصية تميزه عن المفهوم العام للخطأ طبقا للقواعد العامة فهو خطأ يصدر من موظف عام أو موظف رسمي، يتمتع بسلطات، قد لا يتمتع بها شخص آخر ممن يمارسون الوظائف العامة، وهذا الخطأ يقع حال أو بمناسبه تأديته لوظيفته، كما لا يجب أن نتجاهل أن الموثق يساهم في إدارة مرفق عام، هو مرفق التوثيق أي المرفق الذي يسعى أساساً إلى تحقيق الاستقرار القانوني فيما يتعلق بمسائل الإثبات(١٠)، كل هذه الاعتبارات تضفي على خطأ الموثق أهمية خاصة ، فهو خطأ يقع من مهني محترف ومتبصر، ومن ثم يجب أن ينظر إليه نظرة خاصة أخطائه، فهو يسأل عن مجرد الإهمال أو إذا كانت القاعدة أن الموثق يسأل عن جميع عدم التبصر، إلا أن تحديد درجة جسامة الخطأ تبدو أهميتها من نواحي عديدة فالآثار القانونية للخطأ، وبصفة خاصه مقدار التعويض الذي يحكم به للمضرور يتأثر من الناحية العملية، بدرجة جسامة الخطأ، لذا تبدو أهميه الطريقة التي يتم بها تقدير خطأ الموثق، فخصوصيه هذا الخطأ، تبدو أكثر في الطريقة المتبعة لتقديره وكذلك في تحديد من يتحمل بعبء الإثبات .

لذا فإن دراستنا لركن الخطأ تقتضى أن نعرض للكيفية التي يتم بها تقدير خطأ الموثق وذلك في مطلب أول، ثم نعقب ذلك ببيان لجسامه الخطأ، وذلك في مطلب ثان، وأخيراً نبين مدى مسئولية الموثق عن الاخطاء التي تقع من تابعيه، وذلك في مطلب ثالث .

والسبب في ذلك يرجع إلى الطبيعة الوظيفية للمهنة التي يمارسها الموثق، فهو موظف عام يقع على عاتقه واجب تبصير العملاء، بكل ما من شأنه الإضرار بمصالحهم .

بيد أنه إذا كان القضاء يسعى دائماً إلى تعويض المضرور، إلا أن ذلك مشروط بوجود علاقة سببيه بين خطئه والضرر الذى أصاب الغير وعلى هذا إذا تبين للقضاء انتفاء علاقة السببية، فإنه يقضى برفض دعوى المسئولية وهذا ما نعرض له فيما يلى:

---

(١٠) للمزيد انظر: د. مصطفي راتب حسن علي، المسئولية المدنية للموثق، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف ، المجلد ٢٣، العدد ٦ ديسمبر ٢٠٢١ د. علاء صبح، المسئولية المدنية للموثق، مركز العربى للدراسات والبحوث العلمية، ط١، ٢٠٢٠.

المطلب الأول

كيفيه تقدير خطأ الموثق

لاشك أن تحديد الطريقة التي يتم بمقتضاها تقدير خطأ الموثق، يستلزم أن نبحث عن المعيار الذي يقاس به سلوك الموثق، للجزم بأنه يوجد خطأ، ثم بعد ذلك ننسب هذا الخطأ إلى الموثق، الأمر الذي يتطلب تحديد للشخص الذي يقع عليه عبء إثبات الخطأ وهو ما نعرض له على التوالي:

أولاً: معيار خطأ الموثق:

يعرف الخطأ التقصيري بأنه انحراف في السلوك. فهو تعدى يقع من الشخص في تصرفه، ويجاوز الحدود التي يجب عليه التزامها وضابط هذا الانحراف يتصور، بصفه عامه، أن يرد إلى إحدى وجهتين، وجهه ذاتيه أو وجهه موضوعية، فيقاس الانحراف الذى يقع من الشخص مقياساً شخصيا إذا اخترنا الوجهة الذاتية أو مقياساً مجرداً إذا أثرنا الوجهة الموضوعية.

والمقياس الشخصي يستلزم أن ننظر إلى شخص المنحرف نفسه، لا إلى الانحراف في ذاته، أو ننظر إلى الانحراف من خلال شخص المنحرف، فنبحث هل ما وقع منه يعتبر بالنسبة إليه انحرافاً في السلوك، أي في سلوكه هو، أم لا؟

فاذا اتضح انه كان يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب اليه اعتبر مقصراً والا فانه غير مخطئ.

والمقياس المجرد يقيس الانحراف بسلوك شخص مجرد من ظروفه الشخصية هذا الشخص المجرد هو الشخص العادي الذى يمثل جمهور الناس . وهو شخص عرفه القانون الروماني وسماه برب الاسرة العاقل (١١)

---

(11)bon pére de Famille

ووفقا للمقياس المجرد ننظر إلى المألوف من سلوك هذا الشخص العادي ونقيس عليه سلوك الشخص الذى نسب اليه الانحراف . فإن كان هذا لم ينحرف في سلوكه عن المألوف من سلوك الشخص العادي فهو لم ينحرف، و انتفي عنه الخطأ . أما اذا كان قد انحرف، فمهما يكن من أمر فطنته ويقظته فقد انحرف وثبت عليه الخطأ.

وقد تردد الفقه والقضاء بين هذين المعيارين لتقدير الخطأ بصفه عامه غير أن الراجح هو المعيار المجرد الذى يتمثل في القياس على سلوك الشخص العادي، فهذا المعيار يساعد على استقرار الأوضاع وضبط الروابط القانونية، ولكن السؤال، هل يعد الموثق شخصاً عادياً بالمفهوم الذي يأخذ به المقياس المجرد؟

إن الشخص العادي المقصود من المقياس المجرد، هو ذلك الرجل الوسط الذي يمثل سواد الناس، فهو رجل يقظ متبصر، لا غبى جاهل، ولا شديد اليقظة والحرص(١٢).

بيد أنه بالرجوع لأحكام القضاء وكذلك أراء العديد من الفقهاء، نلاحظ أن المستقر عليه هو الأخذ بالمعيار المجرد، ولكن ليس بالمفهوم السابق، أي ليس بمفهوم الرجل العادي المتوسط، فالموثق مهني، متبصر، متخصص في أعمال التوثيق، يلجأ إليه الأفراد للقيام بعمل يتصل بوظيفته، لذلك يكون من الطبيعي عليه أن يضع خبرته وفنه في تنفيذ ما يطلب منه، دون أن يكون في امكانه الادعاء بأنه لا يمتلك القدرة اللازمة للعمل، لأنه بإعلانه عن توافر تلك المقدرة لديه، قد دفع افراد المجتمع إلى التعامل معه على هذا الأساس، فإذا كان المعيار المعمول به هو معيار الرجل العادي، فإنه الرجل العادي في مجال مهنته، وعلى هذا يجب أن يقارن سلوك الموثق بسلوك موثق حريص محاطاً بنفس الظروف الخارجية.

وبدراسة بعض الأحكام القضائية التي صدرت في خصوص مسئوليه الموثق، نجد أن هناك إجماعاً على تمتع الموثق بصفات خاصه تفرضها عليه صفته كموظف عام يساهم في تسيير مرفق عام. هذه الصفات لاتعد صفات شخصية بل هي صفات لازمة وضرورية للنشاط الذي يمارسه. أما الظروف الذاتية الداخلية أو الصفات الشخصية بالموثق، ليس لها إلا تأثير ضعيف

---

(١٢) د. السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الاول ، ص: ٧٧٩ فقرة (٥٢٨) وما بعدها.

علي مسئوليته. وعلى هذا فإن خطأ الموثق يتم تقديره بطريقه مجردة، ولكن ليس على أساس الرجل العادي الذى يمثل أواسط الناس، بل على أساس المهني المتبصر الذي يفوق في حرصه ودقته المهني العادي، فالموثق يتصف بصفات ثلاث رئيسيه، تتصل أساساً بالصفة العامة لوظيفه التوثيق، وهى التخصص والحيدة أو النزاهة، والحيطة أو اليقظة التامة.

إن الموثق رجل قانون متخصص، لذا يفترض فيه العلم بكل الجوانب والصعوبات القانونية التي قد تظهر في العمل، كما أنه، بما له من خبره ودراية وقدره يجب عليه ان يتغلب على هذه الصعوبات وان يفند اسبابها، فهو الشخص الذي يزجي النصح والاستشارات القانونية للعملاء الذين يلجئون اليه لتوثيق محرراتهم، كما أنه ملزم بأن يوجه عملاءه إلى أفضل وأسهل الطرق والوسائل التي تضمن لهم فاعليه هذه المحررات وبصفة خاصة قيمتها في الإثبات.

كل هذه الاعتبارات تفرض على الموثق أن يبذل في قيامه بعمله عنايه المهني المتخصص الملم بكل خبايا مهنته.

إن الوظيفة العامة التي يقوم بها الموثق، والتي يتمتع بمقتضاها ببعض السلطات العامة، تقتضى منه أن يراعى الحيدة والنزاهة في كل ما يقوم به بوصفه موظفا عاماً، فلا يجوز له أن ينحاز لأحد العملاء، بأن يفضل أحدهما على الآخر، بل يجب عليه دائما ان يكون محايدا وبصورة مطلقه، بل إن أحد الواجبات المهنية المفروضة عليه، أنه محظور عليه الغش أو التحايل في أية صورة من الصور(١٣)، فلا يجوز له أن يلجأ إلى النفاق أو الرياء أو التدليس.

يضاف إلى ذلك أن قوانين التوثيق، سواء في مصر أو في فرنسا، تنص صراحة على أنه: لا يجوز للموثق أن يباشر توثيق محرر يخصه شخصياً أو تربطه وأصحاب الشأن فيه صلة

---

(13)Cass. civ. 5 Oct. 1971, D. 1972, Somm. P. 71; Cass. Civ. 21 Avril 1971, (1) Jour. Not. 1972, art. 50.360, P. 23 et S., obs. R. Brilloit, d. 1971, 1, P. 565, Buil. Cons. Sup . 1971, P. 300.

مصاهرة أو قرابة معينة (١٤). فلا يجوز للموثق مثلاً أن يحرر عقداً تكون زوجته طرفاً فيه أو أحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أيا كانت الدرجة.

كما أن الموثق يتصف أيضا بالحيطة والحذر، فيجب عليه أن يحتاط لكل الأساليب الخداعية التي قد يلجأ إليها أحد العملاء، فالموثق، كما سبق و ذكرنا، يسأل عن كل أخطائه، فهو يسأل عن مجرد الإهمال البسيط الذى قد يسبب ضرراً بالغير وهذا ما أكده حكم محكمه ابنال الابتدائية الصادر في اغسطس سنه ١٩٦٩م. وتتلخص وقائع الحكم في إن أحد البنوك، كي يفتح ائتماناً لحساب أحد العملاء، طلب من الموثق أن يتعهد للبنك بدفع جزء من ثمن العقار الذي يرغب العميل في شرائه من البنك، في حالة امتناع العميل عن دفع هذا الثمن، وبالفعل تعهد الموثق للبنك، وكان تعهده محدداً وواضحاً، فقد كتب في تعهده: "أنه ملتزم بدفع المبلغ المطلوب بمجرد إتمام البيع"، غير أن الموثق قد نسي أن يضيف في تعهده الصيغة المعتادة في هذه الأحوال وهي "شريطه أن يتبقى مالاً حراً".

وكما توقع البنك فإن العميل لم يقم بدفع المبلغ المطلوب منه، ومن ثم رجع البنك على الموثق مطالبًا إياه بدفع المبلغ، مضافًا إليه الفوائد ومصاريف الدعوى. غير أن الموثق رد على ذلك، بأنه لم يقصد بهذا التعهد، أن يكون بمثابة تعهد شخصي، بل إنه تعهد بوصفه وكيلًا عن العميل، إلا أن المحكمة رفضت هذا الادعاء، وأقامت مسئولية الموثق على أساس الإهمال، ومن ثم طبقت نص المادة ١٣٨٢ من التقنين المدني، واعتبرت أن الموثق قد ارتكب خطأ، يتمثل في الإخلال بواجب الحيطة والحذر، الذي يفرض عليه عدم إرسال مثل هذا التعهد، ومن ثم يلتزم بتعويض الأضرار التي أصابت البنك.

كما أن هناك أحكاماً عديده ذهبت إلى تقرير مسئولية الموثق، لمجرد السهو والإغفال البسيط(١٥).

---

(١٤) في مصر انظر المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية لقانون التوثيق الصادر في ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٧، وفي فرنسا المادة الثانية من المرسوم رقم ٧١ – ٩٤١ الصادر في ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٧١، ومشار اليه سابقا.

ويلاحظ أن الصفات السالفة الذكر، كما ذكرنا من قبل لا تعد صفات ذاتية خاصة بشخص الموثق، بل هي صفات مهنيه تتصل أساساً بمهنة التوثيق نفسها، وعلى هذا فإنها تتسع وتضيق وفقًا للمهمة المطلوب من الموثق القيام بها . وعلى هذا فإن الموضوعية يجب ان تكون مطلقة، والتخصص يجب ألا يشوبه أي نقص . كما أن الحيطة والحذر يجب ان تتسع لتشمل كل الاحتمالات

وعلى هذا نخلص إلى أن المعيار المجرد الذى ترجع اليه المحاكم عند تقدير خطأ الموثق، ليس أي مهني بل المهني المتبصر الذي يفوق في حرصه ودقته المهني العادي. أي لا يكفي مجرد الحرص أو الخبرة العادية، فهذه الامور لا تتفق مع أهمية الوظيفة التي يشغلها الموثق . فصفه العمومية وكذا تسيير مرفق التوثيق تفرض أن نأخذ في الاعتبار، عند تقدير خطأ الموثق، سلوك موثق اخر من نفس مستوى الموثق المخطئ كما يجب أن نأخذ في الاعتبار ايضاً الظروف الخارجية التي أحاطت بالموثق محل المسائلة عند أدائه لعمله.

ثانياً: إثبات خطأ الموثق:

يتفق الفقه الحديث(١٦) على أن إثبات الخطأ لا يختلف بحسب نوع المسئولية وما إذا كانت عقدية أم تقصيرية، بل يخضع في الحالتين، النظام واحد، تضعه المبادئ العامة في نظرية الإثبات وتحدده فكرتان تمليهما البديهة ولا توجبهما نصوص القانون. هما افتراض ما يحدث في أغلب الأحيان وإلقاء عبء الإثبات على عاتق أقدر الخصوم على تقديمه، ويميز هذا الفقه وهو بصدد تطبيق هذه المبادئ بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عنايه. فإذا كان محل الالتزام تحقيق نتيجة يجب على الدائن أن يثبت عدم تحقق هذه النتيجة ويقيم بهذا الدليل على عدم تنفيذ المدين للتزامه وإذا كان محل الالتزام بذل عناية، لا يعتبر عدم تحقق النتيجة

---

(15)Cass. civ. 8 déc. 1947, Précité Cass. Civ. 12 Mai 1958, J. C. P. 1959, éd. Not ;١٠,٩٥٤ ,١١ , . Cass. Civ. 11 Mai 1960, Précité; 11 oct. 1966, J. C. P. 1966, éd. Not . 11,14.903.

(١٦) أنصار ازدواج المسئولية وأنصار وحدة المسئولية. أنظر أيضاً ، د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، ١٩٧٨ مطبعة جامعة القاهرة فقره ٦ ص ٢٧ وما بعدها.

المرجوة إخلالاً من المدين بالتزامه، لأن محل االلتزام هو بذل عنايه، لذا يجب على المضرور أن يقيم الدليل على واقعه أو وقائع محددة، تعد من المدين قصوراً عن بذل العناية المطلوبة منه.

غير أنه فيما يتعلق بمسئولية الموثق نجد أن مسألة االثبات تتمتع ببعض الخصوصية؛ وذلك لأن االلتزامات التي تقع على عاتق الموثق، تتعدد وتتنوع بعضها يعد التزاماً بتحقيق نتيجة والبعض اآلخر التزاماً ببذل عناية، بيد أن القضاء الفرنسي يميل دائماً إلى التوسع في مفهوم االلتزام بتحقيق نتيجة، بحيث يجعله يشمل من ناحية، االلتزام بالرسمية وما يتفرع عنه من التزامات، ومن ناحية أخرى بعض االلتزامات المترتبة على واجب النصيحة، ثم بعد ذلك يعمم قرينة المسئولية الأمر الذى يؤدى إلى تقليل الفروق التي توجد بين نوعى االلتزام ، االلتزام بتحقيق نتيجة واالالتزام ببذل عناية(١٧).

لذا يمكننا القول أنه إذا كانت غالبية االلتزامات التي تقع على عاتق الموثق، تعد التزامات بتحقيق نتيجة، فإن هناك التزامات أخرى متفرعة عن واجب النصيحة لازالت تعد التزامات ببذل عناية.

لذا نرى من الضروري أن نعرض للحالات التي يلتزم فيها الموثق بتحقيق نتيجة ثم نعقب ذلك ببيان الحالات التي يلتزم فيها الموثق ببذل عناية.

أولاً: التزامات الموثق بتحقيق نتيجة:

– االلتزام بإسباغ الصفة الرسمية على المحررات التي يطلب الأطراف توثيقها . االلتزام بمراعاة قواعد الاختصاص الموضوعي والمكاني المنصوص عليها قانوناً، فمزاولة الموثق لاختصاصه رغم عزله من وظيفته أو وقفه يؤدى مباشرة إلى بطلان الورقة التي يحررها، الأمر الذي يصيب الأطراف بضرر . وكذلك الحال، إذا شاب عمل الموثق مظنة الغش أو

(17)JEAN, Séverin. «La raison d'être de la responsabilité civile du notaire, régime de sévérité ou de sécurité?» in Les contours de la responsabilité civile du notaire (Actes du colloque). Droit et ville, 2013 .CHARLES, Rakotoarisoa Jules. La responsabilité delictuelle du notaire. 2010. PhD Thesis.

التواطؤ أو المحاباة، كان يقوم الموثق بتوثيق محرر يخصه شخصياً أو تربطه وأصحاب الشأن صلة قرابة أو مصاهرة(١٨)، وأيضاً إذا تجاوز الموثق حدود اختصاصه المكاني(١٩)، في كل هذه الحالات يعد الموثق مخطئاً دون حاجة لإثبات من جانب أطراف المحرر.

االلتزام بمراعاة الأوضاع التي قررها القانون كالتحقق من شخص المتعاقدين ومن أهليتهم، كذلك التحقق من سند الملكية والحصول على شهادة إدارية تفيد خلو العقار المبيع من الرهون. لذا يسأل الموثق متى ثبت أنه لم يطلب شهود معرفة للتحقق من شخصية المتعاقدين وكذلك، فإن الموثق الذي يقوم بتوثيق المحرر دون التحقق من القدرة العقلية لأحد أطراف العقد تنشأ مسئوليته دون حاجة لإثبات من جانب الطرف المضرور والموثق الذي يقوم بتحرير عقد البيع دون التحقق من خلو الشيء المبيع من الرهون أو دون الحصول على شهادة إدارية تفيد ذلك أو الذى لا يتحقق من سند ملكية البائع أو الموثق الذي يتسبب بإهماله في بطلان المحرر لعيب في الشكل في كل هذه الحالات تنشأ المسئولية لمجرد تخلف النتيجة المرجوة.

– االلتزام بحفظ الأصول وتسليم صور الأوراق الموثقة. لذا يعد الموثق مسئولاً عن ضياع أو تلف أصول الأوراق الموثقة وكذلك االلتزام بحفظ المرفقات والمستندات التي يقدمها ذوى الشأن(٢٠).

– االلتزام بسر المهنة، فالموثق الذي يفشي سراً توصل إليه أثناء أو بسبب وظيفته تنعقد مسئوليته دون حاجة لإثبات خطأه من جانب العميل(٢١).

---

(18)Cass. civ. 1re, 27 Janv. 1987, J. not. et des avocats, 1988, art. 59292, P. 413, op . Cit.

(19)Cass. Req. 6 Janv., 1908, D. 1910, op. cit., P. 519 .

(20)Dourges 17 Juin 1828, Précité

(21)Trib. Corr. Reims 21 Oct. 1985, J. C. P. 1986, 11, éd. Not., et imm. P. 47, note H. Thuillier

– االلتزام بالتسجيل والشهر في المواعيد المحددة قانوناً، فالموثق الذي يهمل شهر عقد البيع أو تسجيله في المواعيد المحددة قانوناً، تنشأ مسئوليته مباشرة، دون حاجة لإثبات خطأ من جانب العميل

– التزام الموثق بإرسال االعلام الوراثي لإدارة الضرائب خلال الستة أشهر التالية للوفاة يسأل أيضاً لمجرد عدم تحقق النتيجة المرجوة.

ويجب أن تلفت النظر هنا إلى أن هذه االلتزامات لاتعد حصراً لكل االلتزامات بتحقيق نتيجة التي يقوم بها الموثق، بل هي فقط مجرد أمثلة لاللتزامات الهامة من هذا النوع . وعلى هذا فإن عدم تنفيذ الموثق لأى منها، يكفي للقول: بوجود خطأ من جانبه، أي يخلق قرينه على الخطأ. وعلى الموثق إن أراد تفنيدها أن يثبت السبب الأجنبي.

ثانياً: التزام الموثق ببذل عناية:

يذهب جانب من الفقه الفرنسي(٢٢) إلى القول: بأن االلتزام بالفاعلية الذي يلتزم به الموثق كالتزام متفرع عن االلتزام بالنصيحة يعد البقية الباقية من االلتزامات ببذل عناية، وقد استند هذا الفقه إلى بعض أحكام القضاء التي صدرت في هذا الخصوص وأهمها الحكم الصادر من محكمة باريس في١٢ مارس ١٩٦٢، حيث قضت المحكمة بأن "الموثق بوصفه المبصر الطبيعي لذوى الشأن، يجب عليه أن يبين لهم الآثار التي ستترتب على العقود التي يقدمون على تحريرها، ومن ثم فإنه اعتمادا على هذه الصفة، يفترض أنه قد قام باالتزام بالنصيحة. فإذا ما الزمناه بعد ذلك بأن يقيم الدليل على أنه قد نفذ هذا االلتزام لكان معنى ذلك أننا نتشكك في نزاهته المهنية ونقيم قرينه غير مقبولة على أنه قد أخل بتنفيذ أحد االلتزامات الجوهرية التي تقع على عاتقه(٢٣).

(22)CHASERANT, Camille; DAUCHEZ, Corine; HARNAY, Sophie. Du notaire à la blockchain notariale: les tribulations d'un tiers de confiance entre confiance interindividuelle, confiance institutionnelle et méfiance généralisée. Revue juridique de la Sorbonne, 2021 .MALAURIE, Philippe; AYNÈS, Laurent; STOFFEL-MUNCK, Philippe. Droit des obligations. LGDJ, 2017.

(23)Paris 12 Mars 1962, D. 1962, 445; Rev. Trim. dr. civ. 1962, P. 639

فهذا الحكم يفترض دائماً أن الموثق قد نفذ ما يمليه عليه االلتزام بالنصيحة، ومن ثم يكون على من يدعى العكس إثبات ذلك، الأمر الذي يفيد، أن واجب النصيحة في هذا الخصوص يعد بمثابة التزام ببذل عناية.

ورغم أن هذا الحكم قد تأكد، فيما بعد بأحكام أخرى تضع على عاتق العميل عبء إثبات أن الموثق لم يقم بتنفيذ االلتزام بالنصيحة، إلا أنه لا يشكل القاعدة العامة في إثبات خطأ الموثق المتمثل في الاخلال بالنصيحة، فهناك أحكام أخرى عديدة، تذهب إلى أنه قد توجد قرائن على خطأ الموثق في تنفيذه للالتزام بالنصيحة، الأمر الذي يفيد نقل عبء الاثبات إلى الموثق فهذا الأخير، يجب عليه أن يقيم الدليل على أنه نفذ االلتزام بالنصيحة. من ذلك حالة إصابة العميل بضرر من جراء المحرر، كما لو ثبت وجود عيب في الشكل أو خطأ في تطبيق القانون، أو اهمال الموثق في تقديم المعلومات الكافية للعميل، كذللك إهماله في بيان المخاطر التي قد تترتب على العقد الذي يرغب العميل في ابرامه وعدم عرضه أفضل الحلول التي تتناسب مع حالة العميل(٢٤). ففي كل هذه الحالات تنشأ قرينة على أن الموثق لم ينفذ واجب النصيحة.

ومما يؤكد الاتجاه الحديث للقضاء الفرنسي أن محكمة النقض الفرنسي نقضت حكماً صادراً من محكمة استئناف باريس، على أساس أن هذه الأخيرة، قد قررت أن الموثق قد نفذ االلتزام بالنصيحة، ومن ثم ألقت على عاتق العميل عبء إثبات العكس. فقد قالت محكمة النقض في نقضها لحكم الاستئناف أن هذه الأخيرة لم تبين العناصر التي استندت اليها، للقول بأن الموثق قد نفذ االلتزام بالنصيحة، ومن ثم أوجبت على الموثق أن يقيم الدليل على أنه قد نفذ هذا االلتزام. والذى دفع محكمة النقض إلى ذلك، هو الضرر الذي ترتب على إهمال الموثق . فقد ثبت من الوقائع أن العقار محل الشراء، كان مثقل برهون عقارية، ولم يقم الموثق باتخاذ الاجراءات اللازمة لتطهير العقار من هذه الرهون، الأمر الذى أدى إلى انخفاض قيمة هذا العقار عندما أراد المشترى بيعه بعد ذلك.

---

(24)Paris, 1re ch. 5 Mars 1984, J.C.P. 1984, op. cit

لذا فإن النتائج الضارة، التي تترتب على المحرر، تعد قرينة على خطأ الموثق في تنفيذ الالتزام بالنصيحة، بل تجد تفسيرها أيضاً، أما في عدم مقدرة الموثق، أو في إهماله وعدم تبصره المهني(٢٥).

نخلص من ذلك إلى نتيجة هامة وهى أن القضاء الفرنسي، في خصوص إثبات خطأ الموثق، يأخذ بنظرية الخطأ الاحتمالي أو المقدر أو المضمر.

ومقتضى هذه النظرية، استنتاج خطأ الموثق من مجرد وقوع الضرر، وذلك خلافاً للقواعد العامة في المسئولية المدنية، التي تتطلب من المدعى إقامة الدليل على خطأ المدعى عليه.

وتقوم هذه النظرية على أساس أن الضرر ما كان ليحدث لولا ارتكاب الموثق للخطأ، فبالرغم من أنه لم يثبت على وجه قاطع أن الموثق قد أهمل في أدائه للالتزام بالنصيحة، إلا أن القاضي يستطيع أن يستنتج هذا الخطأ من وقوع الضرر، وهو في ذلك يستعمل سلطته في استخلاص الخطأ من كافة القرائن، متى كانت قاطعة الدلالة على حدوثه وللموثق متى أراد دفع مسئوليته أن يثبت العكس.

والحقيقة أن فكرة الخطأ الاحتمالي وإن كانت لا تجد سنداً في القانون، فإن لجوء القضاء إليها، إنما يكشف عن شعوره المتزايد بعدم كفاية القواعد القانونية التقليدية في المسئولية المدنية لتوفير الحماية الفعالة للعميل، ولأن القضاء لا يستطيع تعديل هذه القواعد القانونية، التي تراعى كثيراً جانب الموثقين. فلم يكن أمامه من سبيل سوى محاولة تطويعها، والالتفات من حولها، كي يجد الوسيلة التي يخفف بها عبء الإثبات الذي ينوء به كاهل العميل.

يضاف إلى ذلك أن تطبيق القواعد العامة في المسئولية، يؤدى إلى إلقاء عبء الإثبات على المضرور. فيقع على عاتق العميل أن يثبت أن هناك ضرراً لحقه بسبب تقصير الموثق وعبء الاثبات هذا يكون في غالبية الأحوال عبئاً ثقيلاً على عاتق العميل. الأمر الذي يجعل حقوق هذا الأخير عرضة للضياع إذ كيف يتسنى له كشخص عادي غير ملم بقواعد القانون أن يثبت خطأ الموثق بما لهذا الأخير من دراية وقدرة على دحض الحجج وتفنيد

---

(25)Cass. civ. 2 Juill. 1970, précité

الأسباب. فالمضرور في مثل هذه الحالة قد يفضل تحمل الضرر على السير في طريق التعويض الذي قد يكون والحال كذلك أشق من الضرر ذاته. فالحياة العملية تؤكد أن القواعد التقليدية للمسئولية المدنية، في خصوص الاثبات ليست كافية وحدها لتأمين حقوق ذوي الشأن المتضررين من جراء أخطاء الموثقين المهنية.

كما أن اتجاه القضاء الفرنسي إلى التوسع في فكرة االلتزامات بتحقيق نتيجة، ومن ثم القاء عبء الإثبات على عاتق الموثق، قد يجد تبريره في وظيفة التوثيق نفسها فهذه الوظيفة تهدف أساساً إلى تحقيق الاستقرار القانوني للمحررات التي يسعى ذوو الشأن من وراء توثيقها إلى الحصول على وسيلة إثبات، يمكن بمقتضاها الحفاظ على حقوقهم وتحقيق هذا الهدف، وإن كان يفرض على الموثق، الحرص والدقة في تنفيذ واجباته المهنية، إلا أنه في نفس الوقت يقتضى التخفيف على العملاء، وبصفه خاصة، فيما يتعلق بعبء الاثبات، وذلك كي لا يترددوا في توثيق محرراتهم.

وفى حكم حديث للقضاء الفرنسى تتلخص وقائعه في أن أحد الأطراف اشترى بموجب عقد رسمي عقار معد للسكنى، غير أنه اكتشف بعد حين أن هذا العقار يقع في منطقة مغمورة بالمياه، فرفع دعوى قضائية على الموثق الذي حرر العقد باعتبار أنه قصر في واجب اعلام المشتري وتقديم الاستشارة اللازمة، مطالبا بتعويض عن الضرر.

رفضت محكمة الاستئناف مطالب المشتري في مواجهة الموثق، معتبرة ان هذا الأخير قد قام باالتزام المترتب عليه، حيث أنه طلب شهادة من مصلحة التهيئة والتعمير، والتي لم يُذكر فيها أي شيء بخصوص وجود العقار موضوع البيع في منطقة مغمورة بالمياه، كما أن الموثق غير ملزم بأن يبحث ويُنقب عن وجود قرار من عامل المدينة بهذا الخصوص، والذي تم سبق وأن تم نشره بطريقة قانونية، وبحسب المحكمة أن المشتري هو من يقع عليه واجب البحث والاطلاع على هذا القرار، فالموثق غير مدعو للقيام بهذا البحث مادام لم يطالبه به المشتري.

غير أن الغرفة الأولى لمحكمة النقض الفرنسية تدخلت بموجب حكم صادر بتاريخ ١٤ فبراير ٢٠١٨، ونقضت حكم محكمة الاستئناف على أساس مقتضيات المادة ١٣٨٢ من القانون المدني، (والتي أصبحت المادة ١٢٤٠ بموجب تعديل فبراير ٢٠١٦)، حيث إن شهادة

المعلومات المسلمة من مصالح التهيئة والتعمير الحضاري لا تعفي الموثق من واجب البحث والتقصي ما إذا كان هناك قرار لعامل المنطقة، لاسيما اذا كان منشور، يتعلق بمخطط الوقاية من أخطار الفيضانات (٢٦)

يتبين من هذا الحكم أن محكمة النقض الفرنسية قد تنكرت للموثقين، وحملت الموثق المسؤولية عن عدم البحث عن وضعية العقار موضوع البيع بشكل كامل ووافي، وأن لا يكتفي بشهادة إدارة واحدة، بل يجب أن يسأل عن وضعية العقار في جميع الإدارات المعنية، والتأكد بشكل يقيني انه لا يوجد ما يعيب العقار موضوع البيع، تشديد وعدم تساهل من المحكمة في واجبات الموثق تجاه المرتفقين، في محله، باعتبار أن هذه الخدمة هي جوهر التعاقد مع الموثق، واي استبعاد للمسؤولية هنا هو افراغ للعقد من سببه.

يتعاقد المشتري في هاته النازلة مع الموثق ويلجأ الى خدمته، لأنه هو الأجدر والمهيأ مادياً ومعنوياً لمعرفة أن هناك قرار صادر عن عامل المدينة يتعلق بوضع مخطط لوقاية المنطقة من خطر الفيضانات، الأمر غير المتاح بالضرورة لأطراف العقد، التي تلجأ للموثق ليقوم بهذه

---

(26)**Cour de cassation, 1re civ. 14-02-2018, n° 16-27.263**

Suivant acte reçu le 29 septembre 2005 par M. F., notaire salarié, les consorts T. ont vendu à M. C. un immeuble à usage d'habitation. Alléguant avoir découvert, en juillet 2011, que l'immeuble était situé en zone inondable, M. C. a assigné le notaire en responsabilité pour manquement à son devoir de conseil et d'information, et en indemnisation.
Pour rejeter cette demande, une cour d'appel avait retenu que le notaire, qui a rempli son obligation de demander une note de renseignements d'urbanisme sur laquelle n'apparaît aucune mention pouvant faire suspecter le caractère inondable de la zone ou l'existence d'un plan de prévention des risques d'inondation, n'est pas tenu de vérifier l'existence d'un arrêté préfectoral en ce sens, que celui-ci, régulièrement publié, peut être recherché et consulté par l'acquéreur, aussi bien que signalé par les vendeurs, et que le classement en zone urbaine peu dense ne doit pas de facto inciter le notaire à faire cette vérification sans y être expressément invité par l'acheteur.
En statuant ainsi, alors que la note de renseignements d'urbanisme ne dispensait pas le notaire de son obligation de s'informer sur l'existence d'un arrêté préfectoral publié, relatif à un plan de prévention des risques d'inondation, la cour d'appel a violé l'article 1382, devenu 1240 du code civil.

المهمة القانونية، وتؤدي في مقابل ذلك واجبات وأتعاب الموثق. غير أن محكمة النقض قد نقضت الحكم على أساس آخر.

لقد كان الأساس القانوني لمسؤولية الموثق المواد القانونية المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية (المادة ١٣٨٢) وليس العقدية، باعتبار أن المحكمة نظرت للقضية من زاوية أن الموثق هنا أجنبي عن عقد البيع الذي يربط بين البائع والمشتري. لم تنظر إليه من جهة عقد تقديم خدمة الذي يجمع بين الموثق والزبون.

لقد تمت إدانة الموثق على أساس أنه ضيع على المشتري فرصة اتخاذ قرار بعدم اقتناء وشراء العقار موضوع البيع، لو أنه قدم للمتضرر معلومة مفادها أن العقار بالقرب من منطقة يحوطها خطر الفيضانات بسبب أشغال تهيئة شبكة المياه من طرف مصالح الجماعة الحضرية، حيث أحالت المحكمة الملف على محكمة استئناف مدينة أخرى تعمل على تحميل الموثق مسؤولية اصلاح ضياع فرصة عدم التعاقد، حيث أن مقتضيات المسؤولية التقصيرية تسمح بإصلاح هذا النوع من الضرر بامتياز الأمر الذي لا تسمح به المسؤولية العقدية بشكل كبير.

المطلب الثاني

أثر جسامة خطأ الموثق

يمكن القول أن الموثق يسأل عن جميع أخطائه، يستوى في ذلك أن يكون الموثق قد ارتكب خطأ يسيراً أو خطأ جسيماً. فهو يسال عن أقل قدر من الاهمال وهذا ما يؤكده القضاء دائماً (٢٧)

وتقرير مسئولية الموثق عن جميع أخطائه، وإن كان يرجع في الأصل إلى القانون الروماني، حيث كانت القاعدة، أنه يكفي لقيام المسئولية التقصيرية وقوع الخطأ اليسير جداً، أي الخطأ التافه إلا أنه يمكن تبريره في الوقت الحاضر بالوظيفة التي يتقلدها الموثق حيث أن أهمية الأعمال التي يقوم بها الموثق تفرض عليه أن يسلك مسلكاً خاصاً ينأى به عن مواطن الزلل.

وتقرير مسئولية الموثق عن جميع الأخطاء، لا يعنى أن الآثار التي تترتب على هذه الأخطاء، هي دائماً متساوية، فالآثار القانونية التي تترتب على خطأ الموثق تتأثر دائماً بدرجة جسامته. فالقضاء يدخل عاده في اعتباره مدى الجسامة عند تقديره التعويض. فالخطأ العمدى أو الجسيم من شأنه إلزام الموثق بدفع تعويض يفوق بكثير التعويض الذي يدفعه متى كان الخطأ المنسوب إليه خطأ طفيفاً، بل أن القضاء، يميل دائماً، في حالة العمد إلى إعطاء مفهوم

---

(27)Cass. civ. 8 déc. 1947, Précité

– غير أن هذا المبدأ، يخالف رأياً فقهياً فرنسياً قديماً، كان يستند إلى نص المادة ٦٨ من قانون فانتوز الحادي عشر، والتي ألغيت في سنة (١٩٧١) والذى كان يذهب إلى ضرورة توافر قدر من الجسامة، كي تنشأ مسئولية الموثق التقصيرية، إلا إن هذا الرأي قد اندثر في الوقت الحاضر، وذلك بعد إلغاء نص المادة المذكورة، وأصبح السائد حالياً هو مسئولية الموثق عن جميع أخطائه، كما أنه يوجد رأى فقهى آخر يذهب إلى أنه توجد حالة استثنائية لا يسأل فيها الموثق رغم ارتكابه للخطأ. وهي الحالة التي يقوم فيها الموثق بدور الوكيل المتبرع. أي أن الموثق في هذه الحالة، لا يتدخل بوصفه موظفاً عاماً ، يساهم في تحرير محرر بل هو بمثابة وكيل متبرع، ويرجع هذا الاستثناء إلى حكم محكمة النقض الصادر سنة ١٩٦٤ ، حيث قررت المحكمة أن مسئولية الموثق لا تمتد بقوة القانون إلى الحالة التي يثبت فيها أن الموثق لم يقم بتحرير ورقة رسمية بل اقتصر دوره على إتمام محرر عرفي. وكان تدخله كوكيل متبرع شأنه في ذلك شأن الوكلاء العاديين.

واسع للضرر، بحيث يجعله يتسع ليشمل جميع الأضرار التي لحقت المضرور فيلزم الموثق بتعويض الأضرار المباشرة، المتوقعة وغير المتوقعة.

يضاف إلى ذلك أن ارتكاب الموثق لخطأ عمدى، يلزمه دائماً، بأن يدفع التعويض من حسابه الخاص، وذلك لأن المستقر عليه أنه لا يجوز للموثق أن يؤمن ضد مسئوليته المترتبة على أخطائه العمدية.

لذا نرى من الضروري أن نحدد المقصود بالخطأ العمدى والخطأ الجسيم، ثم نعرض بعد ذلك للآثار المترتبة على ارتكاب الموثق لأى منها .

أولاً: الخطأ العمدي أو الجسيم للموثق:

يقصد بالخطأ العمدي، السلوك الذى يقدم عليه الشخص وهو يعلم أنه سوف يرتب ضرراً ما ورغم ذلك أقدم عليه، أي أنه كان متيقناً من وقوع الضرر وقاصداً تحقيقه(٢٨) فالصفة الأساسية والجوهرية للخطأ العمدى هي قصد الأضرار.

أما إذا أقدم الشخص على السلوك وهو مدرك أن هناك احتمالا لوقوع الضرر نتيجة هذا السلوك ولكنه لم يقصد إيقاع الضرر، فإنه يعد خطأ جسيماً . معنى ذلك أن الخطأ الجسيم هو في الأصل خطأ غير عمدي، حيث يتخلف فيه قصد الأضرار، بيد أن درجة جسامته دفعت الفقهاء الرومان إلى تشبيهه بالخطأ العمدى أو التدليسي، وذلك من بعض النواحي وإن كان هذا التشبيه لا ينبغي أن يؤثر في طبيعته من حيث اعتباره خطأ غير عمدى(٢٩)، وتطبيقاً لذلك على الموثق يمكننا القول أنه إذا أقدم الموثق على توثيق المحرر، وكان يقصد الأضرار بالعميل، فإنه يعد مرتكباً لخطأ عمدى – أما إذا كان راجحاً في اعتقاده وقوع الضرر بالعميل، ورغم ذلك أقدم على العمل، دون أن يقصد الأضرار، فإنه يعد مرتكباً لخطأ جسيم.

---

(٢٨) د. محسن عبد الحميد البيه، خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٠، ص: ٢٧.

(٢٩) د. محسن عبد الحميد البيه التأمين من الأخطار الناشئة عن خطأ المؤمن له، في القوانين الفرنسي، والمصري والكويتي، مجلة المحامي الكويتية، السنة العاشرة يناير فبراير مارس، ١٩٨٧، ص١٩١، خاصة بند ٨ ص١٩٩.

إن من أهم الآثار التي تترتب على ارتكاب الموثق لخطأ عمدى أو جسم الزامه بدفع تعويض كامل، عن جميع الأضرار التي أصابت العميل، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في العديد من أحكامها من ذلك الحكم الصادر في ٢٣ يناير ١٩٦٢(٣٠)، فقد ذهبت المحكمة بعد أن تبين لها من وقائع النزاع جسامة الخطأ المسند إلى الموثق، أن هذا الأخير قد ارتكب خطأ مهنياً جسيماً، مما يستلزم معه إلزامه بأن يرد للمدعين القروض التي دفعوها للمقترضين، وفوائد هذه القروض، وأيضاً الزامه بدفع مبلغ ٣٠٠ فرنك كتعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء خطأ الموثق الجسيم.

ويلاحظ على هذا الحكم أن المحكمة قد استنتجت جسامة الخطأ من التصرفات المعيبة التي صدرت من الموثق، والمتمثلة في قيامه بتحرير عقود القرض بنفسه ثم تسليمه نماذج من هذه العقود على بياض إلى المقترضين، ثم أن الموثق لم يقم بنفسه بجمع المعلومات الضرورية واللازمة لإتمام القروض، بل اكتفي بالمعلومات التي وصلت إليه عن طريق القسيس، والتي تبين فيما بعد عدم صحتها.

يضاف إلى ذلك أن درجة جسامة الخطأ قد تتأثر بالتصرفات السلبية التي تصدر من الموثق، من ذلك امتناعه أو سكوته عن تنبيه العملاء إلى ما يجب عليهم اتخاذه من اجراءات وقد تأكد ذلك سنة ١٩٣٧، عندما قضت المحكمة بإلزام الموثق بدفع تعويض كامل للأضرار التي أصابت العميل، وذلك بعد أن تبين لها جسامة الخطأ المتمثل في إتيان الموثق لتصرفات سلبيه، فقد أهمل الموثق إخطار العملاء بضرورة إيداع نفقات التسليم والتخزين(٣١).

كما أن أحكام القضاء قد تواترت على أنه لا قيام للتأمين من المسئولية حيث تكون الواقعة الضارة قد أرادها الفاعل(٣٢).

---

(30)Paris 23 Janv. 1962, Précité.

(31)Cass. Req. 26 Oct. 1937, Précité

(٣٢) Cass. Civ. 1re, 24 Janv. 1966, 256; Cass. civ., 1, 25 Fév. 1975, Bull. civ. 1975, 1, (1) 67; Cass. Civ. 1, 15 oct. 1975, Bull. civ. 1975, 1, 230, J. C. P. 1975, Not. 352, D. 1975, I. R. 250; Cass. civ. 1, 1er déc. 1975 R. G. A. T. 196, 504

وفي خصوص التأمين ضد مسئولية الموثق، نجد أن القضاء يميل إلى التشديد، فالخطأ العمدي" الذى لا يجوز التأمين ضد نتائجه، هو الخطأ الذي يقع من مجرد امتناع الموثق عن القيام بما يطلب منه. فالموثق يعد مرتكباً لخطأ عمدى لمجرد أن يمتنع عن القيام بما يطلبه منه العميل، مع علمه أو توقعه أن ذلك الامتناع قد يصيب العميل بضرر ما.

وعلى هذا يمكننا القول أن القضاء الفرنسي لا يستلزم دائماً قصد الأضرار للقول بالخطأ العمدي للموثق، بل يكتفي في ذلك بمجرد احتمال توقع وقوع الضرر، ولا يمكن تبرير هذا الاتجاه المتشدد، من جانب القضاء إلا باللجوء إلى الوظيفة التي يشغلها الموثق، فهو موظف عام يساهم في تسيير مرفق عام، يهدف أساساً إلى تحقيق الاستقرار القانوني للعلاقات بين الأفراد، فأهمية عمل الموثق تفرض عليه دائماً ألا يقوم على أي عمل قد يسبب بطريق مباشر أو غير مباشر ضرراً بالعميل.

بيد أن أهمية وظيفة التوثيق وإن كانت هي المبرر وراء تشدد القضاء في هذا الخصوص، إلا أنها لم تصل إلى درجة مخالفة القضاء للمبادئ القانونية المستقرة فالقضاء الفرنسي، يطبق القواعد القانونية المتعلقة بتقدير الخطأ بطريقة مجردة إلا أنه في نفس الوقت لا يصل إلى مرحلة تعديل الطبيعة القانونية للخطأ، فالخطأ يظل كما هو عمدى أو غير عمدي، كل ما في الأمر أنه يتشدد في تقديره لمدى جسامة الخطأ. فالخطأ البسيط المتمثل في عدم الحيطة أو الحذر يظل كما هو فلا يصل إلى مرحلة الخطأ العمدي، ولكن ن حيث الآثار التي تترتب عليه، بميل القضاء إلى إعطاء المضرور تعويضاً كاملاً.

وإذا كانت القاعدة أنه لا يجوز التأمين ضد المسئولية المترتبة على الخطأ العمدي الصادر من الموثق، فإنه على العكس من ذلك تجيز المادة ١١٣-٢ من تقنين التأمين الفرنسي، التأمين ضد الأخطاء العمدية التي تصدر من تابعي الموثق، كالكتبة والمستخدمين وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في العديد من أحكامها(٣٣)، وهو ما يتبين لنا من خلال دراسة الأخطاء التي تقع من تابعي الموثق.

---

(33)Cass. Civ. 1re, 29 Mai 1985, J. C. P. 1986, 11, éd. Not. et imm. P. 177

المطلب الثالث

الأخطاء التي تقع من تابعي الموثق

إن الخطأ الذي يعد ركناً أساسياً لمسئولية الموثق التقصيرية، لا يقتصر على تلك الأفعال غير المشروعة التي تصدر منه شخصياً، بل يمتد ليشمل الأفعال غير المشروعة التي تصدر من تابعيه. وليس ذلك إلا تطبيقاً للقواعد العامة في المسئولية وبصفة خاصة الفقرة الخامسة من المادة: (١٣٨٤) من التقنين المدني الفرنسي وكذلك المادة: (١٧٤) من التقنين المدني المصري.(٣٤)

وكما هو واضح من نص هذه المادة فإن المشرع في فرنسا، يقرر مسئولية المتبوع عما يصدر من تابعه حال تأدية الوظيفة أو بسببها، وهذا هو شأن الموثق فيما يصدر من أخطاء من تابعيه حال تأدية الوظيفة أو بسببها، فالموثق، يسأل ليس فقط عن الأضرار التي يسببها للعملاء بفعله الشخصي، بل أيضاً عن تلك الأضرار التي ترتب على الأخطاء التي تصدر من الكتبة أو العمال الذين يستخدمهم في مكتبه.

ولكن السؤال هل يسأل الموثق، عن جميع أخطاء تابعيه، أم أن هناك أخطاء محددة يسأل عنها؟

غير أننا نرى من الضروري قبل أن نجيب عن هذا السؤال أن نشير إلى أن مسئولية الموثق عن الأخطاء التي تقع من تابعيه لا تثور بالطبع إلا على الموثق في القانون الفرنسي وذلك لأن مسئولية المتبوع عن عمل التابع لا تثور في مصر إلا بصدد مسئولية الإدارة عن عمل الموثق، حيث أن جميع المشاركين في عملية التوثيق في مصر ليس فيهم تابع ومتبوع فيما بينهم، وإنما هم جميعاً تابعون للإدارة باعتبارهم من موظفي الدولة. أما في فرنسا، فالموثق يعمل دائماً في مكتب خاص ويعمل معه مجموعة من الموثقين المساعدين والكتبة، لذا تثور دائماً مسألة مسئولية المتبوع عن فعل تابعه.

---

٣٤) نص المادة (١٧٤): يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

والمبدأ المعمول به في هذا الخصوص أن المتبوع لا يسأل إلا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع حال تأدية وظيفته أو بسببها . وهذا ما أكده القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه.

ففي سنة ١٩٢٩ قضت المحكمة بأنه: متى ثبت أن كاتب الموثق، قد أهمل في تقديم النصائح الواجبة للعميل، أو قدم نصائح مضره، فإن ذلك يعد خطأ من جانبه، يسأل عنه الموثق تطبيقاً للفقرة الخامسة من المادة ١٣٨٤ من التقنين المدني، وذلك بشرط إقامة الدليل على وجود علاقة بين خطأ الكاتب والوظيفة التي يشغلها"(٣٥).

– في حكم آخر ذهبت المحكمة إلى أن الموثق يسأل عن أعمال الكتبة، بشرط أن يثبت أن الكاتب قد ارتكب الخطأ حال ممارسته لوظيفته أو بسببها . وكان هناك إساءة في استعمال سلطات الوظيفة(٣٦).

– كما ذهب حكم آخر إلى أن الوظيفة التي يشغلها تابع الموثق لا تنحصر في قيام التابع بعمله طبقاً للأوامر والتعليمات التي تصدر له من الموثق، بل يعد التابع قائماً بأعمال وظيفته، حتى ولو كان ذلك بعيداً عن أوامر وتعليمات الموثق، وأن ما يتحمله المتبوع مما يترتب على ما يقوم به تابعه من نشاط، إنما لا يقتصر على ما هدف إليه منه، بل أيضاً يترتب على استعمال التابع – مغايراً للهدف – لتلك الوسائل التي وضعت تحت تصرفه في سبيل ذلك النشاط.

يتضح من هذه الأحكام أن تابعي الموثق، يعتبرون في حالة خطأ، ومن ثم يسأل الموثق عن نتائج أخطائهم في الفروض الآتية :

– أن يقع الخطأ من الكاتب حال تأدية وظيفته أو بسببها، ويتفق ذلك مع ما تشترطه الفقرة الثالثة من المادة ١٣٨٤، وعلى هذا لا يسأل الموثق عن الأخطاء التي تقع من الكتبة، أثناء

---

(35)Cass. Réq. 3 Juill. 1929, Gaz. pal. 1929, 11, 532; Cass. Réq. 27 Juin 1938, Rép. (1) Gén. Not. art. 25278; Trib. civ. Rennes 7 Janv. 1957, cité par kuhn, P. 157

(36)T. G. I. Poitiers 9 déc. 1959, cité par kuhn, op. cit. p. 158.

ممارستهم لأعمال خارجه عن حدود الوظيفة، من ذلك الأعمال التي يطلبها العملاء من الكتبة بصفتهم الشخصية وليس بوصفهم تابعين للموثق كما لا يسأل الموثق عن الأعمال التي يقوم بها الكتبة، وتكون منقطعة الصلة بالوظيفة، كأن يحصل الكاتب ولحسابه الخاص على قرض من أحد العملاء، هنا لا يقبل من العميل الادعاء بأنه قدم القرض للكاتب بوصفه تابعاً للموثق.

– لا يسأل الموثق أيضاً، إذا ثبت أن التابع والعميل، كانا، قد تعمدا استبعاد الموثق من التدخل في العملية التي تمت بينهما . فإن ثبت أن المفاوضات المتعلقة بالقرض العقاري، كانت قد تمت بالكامل بين شخص من الغير وأحد مساعدي الكاتب الذي كان يسعى إلى تحقيق كسب مالي بعيداً عن المكتب، مستغلاً في ذلك بعض المعلومات التي توصل إليها بسبب وظيفته.

– لا يسأل عما يترب من أضرار عن خطأ مساعدي الكاتب ومسئولية الموثق عن أخطاء تابعه التي تقع حال تأدية الوظيفة أو بسببها، ترجع إلى أن التابع هو امتداد لشخص المتبوع، فكما أن المتبوع يسأل عن نشاطه الخاص فهو يسأل أيضاً عن نشاط التابع، لأن هذا العمل الذي قام به التابع يمثل جزءاً من عمل المتبوع. طالما أنه قد تم لحسابه. وعلى هذا إذا ثبت أن التابع كان يمارس العمل لحساب شخص آخر أو لحسابه الشخصي فلا يسأل الموثق عن أخطائه(٣٧).

إذا تعسف الكاتب في استعمال سلطاته الوظيفية، وفي نفس الوقت اعتقد العميل أن الكاتب كان ينفذ التزاماته المهنية، فهذه الحالة تفترض أن تصرفات الكاتب التعسفية ارتبطت بمهام وظيفته، أو أن يكون الكاتب قد اتخذ مظهراً يوحي بأنه يمارس عمله الرسمي، كأن يكون الكاتب قد استعمل ختم أو أدوات أوراق المكتب، أو أن التصرف قد تم في المكتب وخلال ساعات العمل الرسمية، الأمر الذى أوهم العميل أن الكاتب يمارس أعمال وظيفته العادية، وعلى هذا إذا لم تتوافر إحدى هذه الصور، لا يمكننا القول أنه يجدي لدى العميل أسباب معقوله تبرر اعتقاده أن الكاتب يمارس أعمال وظيفته ومن ثم لا يسأل الموثق في هذه الحالة.

---

(٣٧) د. أحمد شوقي عبد الرحمن مسئولية المتبوع باعتباره حارساً، ١٩٧٥، ص ١٨٤.

أما إذا كان التابع، قد استمر في أداء عمله أيام العطلات، برضاء الموثق الصريح أو الضمني فإن هذا يكون امتدادا لوقت العمل، وبالتالي يسأل الموثق عن فعل الكاتب، وفي جميع الأحوال يستطيع الموثق أن يتخلص من مسئوليته كمتبوع بإقامة الدليل على أن الكاتب، قد تصرف باسمه الشخصي أو لحسابه الخاص وأن المضرور كان على علم بذلك.

وفي ٢٥ يونيو سنة ١٩٧٣ صدر في فرنسا القانون رقم: (٥٤٦-٧٣)، الذي عدل نص المادة العاشرة من قانون فانتوز، بحيث أصبح من حق الموثق أن يمنح أحد الكتبة، الذين يعملون معه في المكتب، رخصه يستطيع بمقتضاها ممارسة بعض أعمال التوثيق. كقراءة المحررات، الحصول على توقيع ذوى الشأن ويطلق عليه كاتب مؤهل أو مرخص له.

والسؤال هل يظل الكاتب المرخص له، تابعاً للموثق، بحيث يسال الموثق عن أخطائه أم أنه بمقتضى هذه الرخصة، أصبح مستقلاً عن الموثق في خصوص الأعمال التي رخص له القيام بها ؟

أجابت على هذا السؤال، الفقرة الرابعة من المادة الثامنة عشر من نفس القانون، وذلك عندما قررت أن : "الكتبة المرخص لهم بمزاولة المهنة، يمارسون أعمالهم تحت رقابة ومسئولية الموثق الأمر الذى يفيد أن كاتب الموثق المرخص له بمزاولة المهنة، يمارس وظيفته بوصفه تابعاً، ومن ثم تطبق على أخطائه نفس القواعد العامة الخاصة بمسئولية التابع والمتبوع(٣٨)، وهذا أمر طبيعي لأن الكاتب المرخص له يظل تابعاً، بمعنى أن رابطة التبعية لازالت قائمة. فالرخصة التي حصل بمقتضاها الكاتب على ممارسة بعض الأعمال لم تنفي وجود رابطة التبعية – فالموثق هو الموظف العام المسئول، في جميع الأحوال، وأن الكاتب رغم الترخيص يظل يعمل باسم والحساب الموثق، وعلى هذا يمكننا القول أن الرخصة ليست إلا مجرد تسهيل للكاتب في ممارسة أعمال مهنته.

نخلص من ذلك إلى أن مسئولية الموثق، تشمل إلى جانب أخطائه الشخصية الأخطاء

(38)J. de poulpiquet, op. cit., no 43, P. 50, J. L. Aubert, op. cit., no 35, P. 55.

التي تقع من تابعيه، يستوى في ذلك الكتبة المرخص لهم أو غير المرخص لهم، فمتى ثبتت مسئولية التابع، تثبت مسئولية المتبوع.

المبحث الثاني

الضرر كركن من أركان مسئولية الموثق التقصيرية

تمهيد وتقسيم :

الضرر ركن من أركان المسئولية المدنية فإذا لم يكن ثمت من ضرر، فليس من مسئولية مدنية(٣٩).

والضرر فهو حجر الزاوية في قيام هذه المسؤلية وطلب التعوض، يدل على ذلك ما جاء بنص المادة ١٦٣ من القانون المدني ثم ما تلاه من أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض وما ورد بالمذكرة الإيضاحية من أن "المشرع اكتفى بمجرد لفظ الخطأ ليترك تحديده لتقدير القاضي حسب كل حالة، لأن سرد الأعمال التي يتحقق فيها معنى الخطأ لا يكون من ورائه إلا إشكال وجه الحكم ..... فثمة التزام يفرض على الكافة بعدم الإضرار بالغير ومخالفة هذا النهي هي التي ينطوي فيها الخطأ" فشاغل المشرع المدني هو علاج آثار الضرر الذي أصاب الغير وليس تقويم سلوك مرتكب الفعل، إذ لا تقوم المسئولية المدنية مهما كان جسامة الخطأ إلا إذا تحقق الضرر(٤٠).

---

(٣٩) وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية، بأنه إذا لم يثبت وقوع الضرر، فلا محل للبحث في نوع المسئولية. تقصيرية كانت أو عقدية نقض مدنى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٧، المحاماة، السنة ٢٨ ص: ٥٦٢، رقم ١٧٢، استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٢٢٦م ٣٨ ص: ٢٠٧ ، ٥ يونيه ١٩٣٠م ٤٢ ص: ٥٤٤. ومن الأحكام الفرنسية : Cass. Civ. 25 Mai 1936 Gaz. Pal. 1936, 2, P. 390

(٤٠) الطعن ٦٨٩١ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٢ / ١٠ / ٢٠٠٧ مكتب فني ٥٨ ق ١١٦ ص ٦٧٧

ولقد اشترط القانون الضرر فيما نص عليه بصدد المسئولية التقصيرية بالمادة: (١٦٣) من القانون المدني المصري والمادة: (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي، من أن يكون الخطأ الموجب للتعويض قد سبب ضرراً للغير بغير تحديد لقدر الضرر ما يستتبع قيام المسئولية، أياً كان شخص المضرور، وأياً كان قدر الضرر.

وبتطبيق ذلك على الموثق، يمكننا القول أنه لا يكفي لقيام مسئولية الموثق التقصيرية مجرد ثبوت خطأ في جانبه، بل يجب أن يترتب على هذا الخطأ ضرر. فبدون هذا الأخير لا تنهض مسئولية الموثق، حتى على فرض وجود الخطأ – إذ قد يوجد خطأ دون أن يصاب أحد بضرر، كما لو أهمل الموثق اتخاذ إجراء معين ثم تبين أن هذا الاجراء لم يكن منتجاً.

ووفقاً للقواعد العامة في المسئولية المدنية، فإن عبء إثبات الضرر يقع على عاتق العميل، فعليه أن يقيم الدليل على أن الضرر الذي لحقه هو نتيجة خطأ الموثق كما يثبت أيضاً جميع عناصر الضرر، أي أن الضرر محقق الوقوع، بأن يكون قد وقع فعلاً أو أن وقوعه في المستقبل أمر، محقق، وأخيراً يثبت أن الضرر الذى أصابه هو ضرر مباشر.

كما أن مسئولية الموثق عن تعويض الضرر ليست قاصرة على الضرر الذي يصيب العميل، بل يمتد ليشمل الأضرار التي تصيب الغير.

لذا نرى من الضروري أن نعرض في إيجاز، لعناصر الضرر، وذلك في مطلب أول، ثم لمسئولية الموثق عن الأضرار التي تصيب الغير وذلك في مطلب ثان.

المطلب الأول

عناصر الضرر

يشترط في الضرر الذي يترتب على خطأ الموثق، أن يكون محقق الوقوع، أي لا يكون افتراضياً ولا أن يكون احتمالياً، بل يجب أن يكون قد وقع فعلاً، أو أن يكون وقوعه في المستقبل أمر حتمي. وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في العديد من أحكامها، فقد قضت في إحدى أحكامها أن: عدم حصول مشترى العقار على القرض الذي طلبه للبناء، بسبب عدم صحة المحرر الذي قام بتحريره الموثق، يعد ضرراً محققاً، مما يستوجب الزام هذا الأخير بتعويض المشترى قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "يجب بمقتضى القانون، لصحة طلب المدعى المدني الحكم له من المحكمة الجنائية بتعويضات مدنية أن يكون الضرر المدعي ثابتاً على وجه اليقين بالتأكيد ومجرد الادعاء باحتمال وقوع الضرر لا يكفي بالبداهة"(٤١).

على العكس من ذلك فقد قضى بأن : "الدعوى التي يطلب فيها العميل من الموثق، رد المبلغ الذي وضعه تحت يد الموثق لحساب البائع، بسبب اكتشاف وجود رهن على الشيء المبيع، هي دعوى سابقة لأوانها، خاصة وأن المشترى (العميل) لم يتعرض لأي تهديد من قبل الدائن المرتهن. وفي نفس المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية، برفض الدعوى التي أقامها المستأجر من الباطن ضد الموثق، والتي يدعى فيها اهمال هذا الأخير المتمثل في إدخال مالك العقار في الإيجار من الباطن. حيث تبين للمحكمة، أن ما نسب للموثق، لم يترتب عليه ضرر محقق، فالضرر سيكون محقق الوقوع عندما تأتي لحظة تجديد الإيجار الأصلي، وطالما أن هذه اللحظة لم تأتى بعد، فإن الضرر الذي سيصيب المستأجر من الباطن لازال ضرراً محتملاً الأمر الذي يجعل إدعاءه عديم الجدوى(٤٢).

---

(٤١) نقض جنائي مصري: ١٦ يونيه ١٩٤٧، المحاماة ٢٨ رقم ٢٤١ ص: ٧٤٦، طنطا الاستئنافية ٤ مايو ١٩١٣ الشرائع ١ ، رقم ٧٦ ص: ٥٠ .

(42)Cass. civ, 1, 11 Juin 1968, J. C. P. 1969, op. cit.

تفويت الفرصة:

إذا كان الضرر المحتمل هو ضرر غير محقق الوقوع، قد يقع وقد لا يقع، ومن ثم لا يجوز التعويض عنه، فإن تفويت الفرصة يجوز التعويض عنه، وذلك أنه إذا كانت الفرصة أمراً محتملاً، فإن تفويتها أمر محقق يجب التعويض عنه(٤٣).

وتبدو تفويت الفرصة في مجال مسئولية الموثق في الحالة التي لا يقوم فيها الموثق بتحرير العقد في وقت مناسب أو بالشروط المناسبة. كذلك الموثق الذي ينسب إليه عدم الدقة في أعمال واجب النصيحة، فإنه يسأل عن تعويض الضرر الذى أصاب العميل بسبب ضياع الفرصة.

وأخيراً يشترط في الضرر، كي يمكن تعويضه، أن يكون ضرراً مباشراً، يستوى في ذلك أن يكون ضرراً متوقعاً أو غير متوقع.

(٤٣)نقض مدني ،مصري، ٢٢ مارس ١٩٧٧، س٢٨ ص: ٧٣٢.

المطلب الثاني

مسئولية الموثق عن الضرر الذي يصيب الغير

أولاً: المقصود بالغير:

يقصد بالغـــيـــر في خصوص مسئولية الموثق، كل شخص، لم يكن طرفاً في المحرر الذي قام بتوثيقه الموثق، ومع ذلك تأثر بهذا المحرر، مثال ذلك ورثة البائع الذين يدعون أن مورثهم كان مجنوناً وقت توقيع عقد البيع، ومع ذلك أثبت الموثق في العقد أن البائع كان سليم العقل. فإذا أثبت الورثة ذلك، كان لهم الرجوع على الموثق بالتعويض. وأيضاً دائن البائع يعد من الغير بالنسبة للموثق، ومن ثم يستطيع أن يطعن بالصورية في عقد البيع الرسمى الصادر من مدينه وأن يثبت هذه الصورية بكافة طرق الاثبات ومنها البينه والقرائن لأنه من الغير كذلك فإن الأم التي تدفع لابنها، المستفيد الوحيد من الوعد بالبيع، جزءاً من الثمن تعد من الغير بالنسبة للوعد بالبيع. ومن ثم فإن الموثق لا يلتزم بالحصول على توقيعها، ولا باخطارها بمضمون العقد الذي قام بتحريره ولا بنتائجه(٤٤).

كما يعد من الغير أيضاً الموثقين الآخريين الذين قد يصيبهم ضرر من جراء تصرف الموثق وعلى هذا إذا قام الموثق بإتمام عملية معينه ترتيب عليها إصابة أحد زملائه بضرر ما، فإن الموثق المضرور يحق له الرجوع على الموثق المسئول بتعويض الأضرار التي أصابته ويحدث ذلك غالباً، عندماً يتجاوز الموثق حدود اختصاصه ومباشرة عمل يدخل في اختصاص موثق آخر، في هذه الحالة تنشأ مسئولية الموثق عن الأضرار التي تصيب الموثق الآخر(٤٥).

ثانياً: مسئولية الموثق تجاه الغير:

---

(44) Cass. Civ, 111, 16 Juin 1982, D. S. 1983, 3421

(45)Cass. Réq. 10 Mai 1898 D. P. 1899, 1, 303; 8 Janv. 1908, S. 1908, 1, 119; Gaz. (†) Pal. 1908, 1, 296; Bordeaux 18 Mai 1872, D. P. 1873, 2, 63

إن دعوى الغير ضد الموثق تستمد أساسها من المواد: (١٣٨٣،١٣٨٢) من التقنين المدنى الفرنسي وكذلك المادة: (١٦٣)من التقنين المدنى المصرى، غير أنه يشترط لقبول دعوى الغير ضد الموثق، أن يكون الضرر الذى أصاب الغير كان نتيجة مباشرة للخطأ الذي وقع من الموثق، وعلى هذا إذا كان الضرر الذى أصاب الغير، رغم أنه كان بسبب ممارسة الموثق لوظيفته، لم يكن نتيجة مباشرة لما صدر من الموثق، حيث أن هذا الأخير كان قد التزم حدود وظيفته، فإنه أى الموثق لا ينسب إليه خطأ، ومن ثم لا يسأل عن تعويض الغير المضرور

وعلى هذا قضت محكمة النقض الفرنسية برفض دعوى المسئولية التي أقامها بعض الورثة، على الموثق لقيام هذا الأخير بتحرير بعض الهبات اضراراً بمصالحهم، حيث تبين للمحكمة أن قيام الموثق بتحرير هذه الهبات كان بناءاً على طلب ذوي الشأن وأن الموثق، قد التزم حدود وظيفته.(٤٦)

كما يسأل الموثق أيضاً عن الأضرار التي تصيب الغير، من جراء الاهمال الذي يقع من الموثق عند قيامه بتوثيق المحرر، وفي ذلك تقول محكمة النقض الفرنسية "يعد الموثق مسئولاً عن الضرر الذى أصاب شخصاً، لم يكن أبداً عميلاً له، حيث ثبت أن سبب الضرر يرجع إلى إغفال شروط معينة في المحرر، لأن إضافة هذه الشروط، كان من شأنه أن يمنع هذا الغير من التعامل مع عميل الموثق(٤٧).

ومن صور الاهمال التي يسأل عنها الموثق في مواجهة الغير إهماله في التحقق من أصل سند الملكية، فالغير اعتمادا على أن المحرر، قد تم توثيقه، قد يقدم على شراء الشيء محل المحرر الموثق، وهو على يقين من صحة سند الملكية، غير أنه قد يتبين فيما بعد، إن سند الملكية الأصلي لم يكن صحيحاً، وأن الموثق قد أهمل في التحقق من صحته وأيضاً عدم تحقق

(46)Cass. Civ. 31 Mars 1885, D. P. 1885, 1, 406; S. 1888, 1, 116; Cass. Réq. 2 avril (2) 1900, D. P. 1900, 1, 259; Nimes 7 Nov. 1898, D. P. 1899, 2, 287; Cass. Réq. 12 Fév. 1935, Gaz. Pal. 1935, 1, 822; Sem. Jurid. 1935, 539

(47) Cass. Réq. 26 déc. 1910, D. P. 1911, 1, 451; S. 1912, 1, 134

الموثق من شخصية أحد المتعاقدين، فقد يترتب على ذلك تعامل الغير مع هذا المتعاقد اعتماداً على أن الموثق قد تحقق من شخصيته ثم يثبت بعد ذلك أنه مغتصب(٤٨).

وأخيراً يسأل الموثق عن الأضرار التي تصيب الغير، والتي تكون نتيجة لمشاركة الموثق في أعمال الغش أو التدليس. فالقاعدة أن الموثق يلتزم بتوثيق كل ما يطلب منه إلا أنه لا يجوز له توثيق أعمال مخالفة للنظام العام أو أية أعمال أخرى غير مشروعة، لأن في ذلك إضراراً بحقوق الغير. من ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية، من أن الموثق، يسأل عن الأضرار التي أصابت الغير والتي كانت نتيجة لقيام الموثق بتوثيق محرر قد – تم تحريره بطريق التدليس(٤٩).

نخلص من ذلك إلى نتيجة هامة وهى أن الموثق يسأل عن جميع الأضرار التي تترتب على تصرفاته، يستوى في ذلك الضرر الذي يصيب العملاء، أو الضرر الذي يصيب الغير كما أنه لا عبرة بقدر الضرر الذي ينجم عن الخطأ، وإذا كان الموثق يخضع في ذلك للقواعد العامة للمسئولية، إلا أن الملاحظ أن القضاء يتشدد في خصوص مسئولية الموثق حيث يحكم عليه دائماً بتعويض يفوق، من حيث مقداره التعويض الذي يحكم به على الأشخاص المهنية الأخرى.

وفى الفقه الإسلامى شُرع الضمان في الإتلاف والتعدي، والضمان عند فقهاء الشريعة الإسلامية يعرف على أنه شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل(٥٠) وهو يقوم على أساس فكرة تعويض الغير مما لحقه من تلف المال أو الإضرار الحادث بالنفوس الإنسانية،(٥١) ويستدل من المصادر التي تقوم مرجعيتها على التشريع

---

(48)P. Espagno, thèse précitée, no 365.

(49)Cass. Civ. 1re 3 Mars 1953, D. 1953, 319, Trib. civ. Saint. Brieue 16 Juin 1959, J. (1) C. P. 1960, 11, 11635, note Espagno; Cass. civ. 5 Janv. 1961, J. C. P. 1962, 11, 12803, note Bechade; 29 avril 1965, J. C. P. 1968, 11, 15379 note Espagno; Cass. civ. 18 Juin 1971, J. not. 1980, art. 55500, P. 582; 14 Janv. 1981, Bull. civ. 1, no 14; J. not. 1981, art. 56449, P. 1689; Def. 1983, art. 32984, P. 116

(٥٠) د.علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٨.

(٥١) د. وهبه الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، دمشق، دار الفكر، ص ١٥.

الإسلامي أن نظرية الضمان مشروعة فعن أبي سعيد الخدري قال النبي ﷺ: "لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ"(٥٢) دل هذا على شرعية التعويض، فهو يمنع وقوع الأضرار أصلا، وتقر معالجته حال وقوعه، فهذا الحديث أريد به التنبيه إلى اتخاذ الأسباب المانعة من الإضرار بالغير، وإيجاب الضمان على من أوقعه(٥٣)، كما استمدت مشروعية الضمان مما روي عن أنس فيما روي أن أهدت بعض أزواج النبي ﷺ إلى النبي ﷺ طعاماً في قصعة، فضربت عائشة القصعة بيديها فألقت ما فيها، فقال النبي ﷺ: "طَعَامٌ بِطَعَامٍ، وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ"(٥٤)، فهذا يدل على مشروعية الضمان في الإضرار بالغير(٥٥).

---

(٥٢) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، ج ٢ – ص: ٧٨٤ – برقم: (٢٣٤١)؛ مالك في الأقضية، باب القضاء في المرفق، رقم: (١٤٦١).

(٥٣) أحمد محمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٨٩ ، ص ١٠٢ وما بعدها.

(٥٤) الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ــ باب من جاء فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال الكاسر: ج٣ ص ٦٤٠ رقم ١٣٥٩، وقال: حديث حسن صحيح..

(٥٥) التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المتوفى: ٨٠٤هـ، المحقق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الناشر: دار النوادر، دمشق ط١، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م ج ١٦ ص ٣٨.

المبحث الثالث

علاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي مجرد وقوع الضرر وثبوت الخطأ، بل يلزم وجود علاقة مباشرة. بين الخطأ والضرر، وهذا ما يعبر عنه بركن السببية كركن ثالث من أركان المسئولية ويستقل عن ركن الخطأ، وعلاقة السببية يشترطها القانون، فيما يرتبه من إلزام بالتعويض على كل خطأ سبب ضرراً للغير، في نطاق المسئولية التقصيرية بالمادة: (١٦٣) من القانون المدني المصري

وبتطبيق ذلك على الموثق، يمكننا القول أنه لا يكفي أن يقع خطأ من الموثق أثناء ممارسته لوظيفته، أو أن يصاب العميل بضرر، بل يجب أن يكون الخطأ هو الذي تسبب في الضرر. ويقع على العميل عبء إثبات ذلك.

وتقيم محكمة النقض المصرية مبدأ شهيراً في هذا الشأن مقتضاه : أنه متى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عاده هذا الضرر فإن القرينة على توافر السببية بينهما تقوم لصالح المضرور، وللمسئول نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه(٥٦)

والسبب الأجنبي الذى تنتفي به رابطة السببية هو بوجه عام الحادث الفجائي أو القوة القاهرة أو خطأ وقع من المضرور أو من الغير(٥٧).

أولاً: إثبات علاقة السببية

---

(٥٦) نقض مدني مصري ٢٨ نوفمبر ١٩٦٨ س١٩ ص: ١٤٤٨.

(٥٧) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ٢ ص: ٢٧٨.

– لا يعد الموثق مسئولاً عن تعويض الضرر إلا إذا وجدت علاقة مباشرة بين الخطأ الذي وقع منه والضرر الذى أصاب العميل وأن على هذا الأخير أن يقيم الدليل على توافر علاقة السببية بينهما، وهذا ما أكده القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه، من ذلك ما قضت به محكمة باريس من أنه: "رغم ثبوت الخطأ في جانب الموثق والمتمثل في سوء تقديره للرسوم المستحقة وثبوت الضرر في جانب العميل والمتمثل في دفع غرامات التأخير، إلا أنه يجب على العميل أن يقيم الدليل على أن الضرر الذي أصابه كان نتيجة مباشرة للخطأ الذي وقع من الموثق".

وفي مصر يتجه القضاء بصفة عامة إلى القاء عبء الاثبات على عاتق العميل، فعليه ذلك يتساهل في هذا إثبات أن خطأ الموثق هو الذى تسبب في إحداث الضرر، إلا أنه مع الصدد ويقيم قرينه لصالح المضرور، إذا كان من شأن الخطأ أن يحدث عادة مثل هذا الضرر، وعلى المسئول نفي هذه القرينة

بيد أنه قد يحدث أن يرتكب الموثق خطأ، ويصاب العميل بضرر، ولكن لا يكون الضرر راجعاً للخطأ، بل يثبت أن الضرر كان سيقع حتماً، أي ولو لم يقع خطأ في هذه الحالة لا يسأل الموثق عن تعويض العميل. وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية، عندما قضت بأن: "الموثق قد ارتكب خطأ حقيقياً، حيث أغفل التحقق من حقيقة المال المرهون، ومع ذلك لا يعد مسئولاً عن تعويض العملاء عن الأضرار التي أصابتهم، لأن الضرر، كان سيقع حتماً، فقد ثبت من الوقائع أن المال المقترض، كان قد دفع، قبل تدخل الموثق، لذا فإن اكتشاف الموثق للحالة التي كان عليها المال محل الرهن لم يكن من شأنه منع وقوع الضرر.

وفي نفس المعنى قضت محكمة النقض في حكم آخر، أن إغفال الموثق شهر البيع العقاري في المدة القانونية، أي الثلاثة شهور التالية لتحرير عقد البيع، يعد إخلالاً بالتزام بتحقيق نتيجة، وهو خطأ مهني، إلا أن هذا الخطأ لم يكن السبب في وقوع الضرر الذي أصاب المشترين، فقد ثبت من الوقائع أن الضرر يرجع لكون العقار المبيع مثقل برهن، وأن هذا الرهن لم يظهر إلا بعد تمام البيع وعلى هذا لا يحق للعميل أن يتمسك بخطأ الموثق للمطالبة بالتعويض فوقوع الضرر كان أمراً حتمياً كما قضى أيضاً بأن الموثق الذي حرر سنداً صورياً، لا يسأل إلا إذا

كان الضرر قد وقع نتيجة للصورية مباشرة. أما إذا ثبت أن الضرر كان نتيجة لسبب آخر، فلا يستحق المضرور مطالبة الموثق بتعويض ما(٥٨).

ثانياً: انعدام السببية لقيام السبب الأجنبي:

متى أثبت العميل علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإن للموثق أن يدفع المسئولية بإثبات السبب الأجنبي، أي إثبات القوة القاهرة أو خطأ العميل أو خطأ الغير، بيد أن حالة القوة القاهرة لا تثور كثيراً في خصوص مسئولية الموثق وذلك على خلاف الحال بالنسبة لخطأ العميل أو خطأ الغير.

فقد يحدث أن يكون الضرر الذى أصاب العميل قد نتج عن خطأ مشترك أى خطأ العميل وخطأ الموثق، ويحدث ذلك عادة عندما يقدم العميل للموثق معلومات غير صحيحة أو غير كاملة عن الشيء المبيع مثلاً، أو أن يتأخر عن إيداع الثمن المطلوب في حالة الشراء.

في مثل هذه الحالات، يجب البحث عن أي الخطأين قد استغرق الخطأ الآخر، فإذا ثبت أن خطأ الموثق قد استغرق خطأ العميل، فإن المحاكم تميل في هذه الحالة إلى توزيع المسئولية بين الموثق وعميله، أي يتحمل الموثق مسئولية مخففة أما إذا كان خطأ العميل هو الذي استغرق خطأ الموثق، فإن الموثق يعفي من المسئولية بالكامل ومثال ذلك أن يكون خطأ العميل عمديا

وفي هذا الخصوص، قضت محكمة النقض المصرية بأن الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع المسئولية وإنما يخففها ولا يعفي المسئول استثناء من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسئول(٥٩).

---

(58)Riom, 16 déc. 1912, Rec. Gaz. trib. 1913, 1, seim, 2, 234

(٥٩) نقض جنائى ٢٩ يناير ١٩٦٨ س ١٩ ص ١٠٧.

وأحكام القضاء الفرنسي تميل إلى استبعاد مسئولية الموثق، متى ثبت أن دوره كان قاصراً على مجرد تحرير العقد، وذلك بناء على رغبة العميل إلا أن الثابت والمستقر عليه، أن هذه الحالات نادرة، فالقضاء الفرنسي، في غالبية أحكامه، يطبق القاعدة التي تقضى بأنه لا يجوز للموثق التخلص من مسئوليته بحجة أن عمله كان قاصراً على إضفاء الصفة الرسمية وهذا ما يؤكده القضاء الفرنسي دائماً(٦٠).

نخلص من ذلك إلى أن القضاء الفرنسي، يتخذ موقفاً متشدداً إزاء إثبات علاقة السببية، فبعد أن كان يكتفي بتطبيق القواعد العامة التي تلقى بعبء الاثبات على عاتق العميل، نجده قد أصبح يقيم قرينة على توافر تلك العلاقة لمصلحة العميل، ومن ثم يجب على الموثق حتى يتخلص من المسئولية أن يقيم الدليل على توافر السبب الأجنبي، ويرجع السبب في ذلك إلى الصعوبات التي يجدها العميل دائماً في الاثبات.

(60)Cass. Civ. 15 Fév. 1978, Bull. civ., 1, no 64, P. 54; civ. 21 avril 1971, D. 1971, 565 (†) note Gestin; civ. 10 Juill. 1970, Bull. civ., 111, no 484, P. 351

الخاتمة

تتحق المسئولية التقصيرية بوقوع خطأ تسبب عنه ضرر، أي خطأ وضرر وعلاقة سببيه وهذه هي الأركان الثلاثة التي يجب توافرها المسئولية الموثق عن تعويض الأضرار التي قد تصيب العميل من جراء أي خطأ ولو كان يسيراً يصدر من هذا الأخير.

وفى نهاية هذا البح ثقد توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو التالى:

أولاً- النتائج:

١- إن مصر القديمة، كانت أول من عرف نظام التوثيق ومما يؤكد ذلك أن أول عقد زواج موثق تم العثور عليه، هو العقد الذي أبرمه الكاتب المصري القديم. فقد عثر على عقد زواج أبرم بين أمنحوتب وتحتر وتوجد الوثيقة الخاصة بهذا العقد في المتحف الوطني بمدينة القاهرة.

٢- إن مهنة التوثيق في فرنسا، تعد من المهن الحرة المنظمة رسمياً فقد أحاطها المشرع الفرنسي بتنظيم دقيق جداً لم يصل له المشرع المصري. ويبدو ذلك التنظيم من الشروط المتشددة التي يضعها المشرع الفرنسي لشغل وظيفة التوثيق، فإلى جانب الشروط العامة التي تجب على كل من يشغل وظيفة عامة، هناك شروط أخرى خاصة تتمثل في ضرورة التكوين والإعداد المهني وكذلك الخبرة العملية. وذلك على خلاف المشرع المصري الذي ينظر إلى مهنة التوثيق على أنها مهنة عادية ومن ثم لم يضع لها نظاماً خاصاً.

٣- إن الموثق المصري يعد بمثابة موظف عام يتقاضى أجرَه من الدولة، وينحصر عمله في مجرد إضفاء الصفة الرسمية على الأوراق التي يقضي القانون أو يطلب المتعاقدون توثيقها، أما المأذون الشرعي، فهو وإن كان وفقاً للرأي الراجح موظفاً عاماً إلا أنه يتقاضى أجرَه من

العملاء وينحصر عمله في مجرد الزواج أو الإشهاد على الطلاق أو الرجعة بالنسبة للمسلمين من المصريين وهو في ذلك يتشابه تماماً مع الموثق الفرنسي، مع بعض الفروق التي تتصل بمدى الاختصاصات التي يقوم بها كل منهما.

٤- يثبت الواقع العملي أن مهنة التوثيق، قد تأثرت كثيراً بالتطورات الحديثة التي أصابت المجتمع ومن ثم تأثرت المسئولية المدنية للموثق، فالملاحظ أن نظرة الأفراد قد تغيرت، فقد انعدمت صفة التواكل لدى الأفراد وأصبحوا أكثر حرصاً ودقةً في المحافظة على حقوقهم وأموالهم وهو ما نلاحظه من كثرة التجائهم إلى الموثقين بهدف الاستفادة من خبرتهم في شئون الأعمال والحصول على دليل إثبات يضمن لهم عدم المساس بحقوقهم الثابتة، كما أن الأفراد أصبحوا يرفضون الخضوع والاستسلام للأضرار التي قد، تصيبهم من جراء الأخطاء التي يقع فيها الموثق، فهم يلجؤون دائماً إلى القضاء للمطالبة بتعويضهم عن هذه الأضرار.

كل هذه الاعتبارات قد أظهرت مدى قصور القواعد المنظمة لمهنة التوثيق، وبصفة خاصة القواعد العامة المنظمة للمسئولية المدنية للموثق فلم تعد هذه القواعد كافية لتحقيق الحماية الفعالة للأفراد في مواجهة الموثقين. وعلى هذا وجدنا أن المشرع الفرنسي، كان يتدخل دائماً بنصوص قانونية تهدف من ناحية إلى زيادة االلتزامات التي تقع على عاتق الموثق ومن ناحية أخرى تقرير سلطات استثنائية للموثق يمكن بمقتضاها تنفيذ االلتزامات المهنية التي تفرضها مهنة التوثيق، وذلك على خلاف الوضع في مصر، فالمشرع المصري، منذ صدور قانون ١٩٤٧، لم يتدخل إلا نادراً وبصفة خاصة فيما يتعلق بتحديد رسوم الشهر والتوثيق.

٥- من أهم االلتزامات التي ترتبت على التدخل التشريعي، هو االلتزام بالرسمية وما يتفرع عنه من االلتزامات، وكذلك االلتزام بالرسمية الذي ينبثق أساساً من صفة الموثق كموظف عام.

٦- وإلى جانب االلتزام بالرسمية، فهناك أيضاً االلتزام بالنصيحة، الذي يعد بمثابة التزام من خلق القضاء، فالفضل يرجع إلى أحكام القضاء الفرنسي في إظهار مدى أهمية هذا االلتزام وتحوله من واجب أخلاقي إلى التزام مهني، فالموثق هو موظف عام يخضع في اختياره وتعينه الشروط تؤكد قدرته على الثقة التي يوليه القانون إياها، فهو مهني متبصر ينتظر منه الحرص في تقديم نصائحه للعملاء، حيث يجب عليه أن يبين لهم ليس فقط الآثار التي قد

تترتب على اتفاقاتهم، بل وأيضاً بيان الاحتياطات والوسائل التي يجب الالتجاء اليها لحماية حقوقهم وأموالهم.

٧- وكان من أهم النتائج التي ترتبت على توسع القضاء في مفهوم الالتزام بالنصيحة، هو رجحان الرأي القائل بالمسئولية التقصيرية للموثق، فقد أدى هذا التوسع إلى تحول الالتزام بالنصيحة من واجب أخلاقي إلى التزام مهني تفرضه صفة وطبيعة عمل الموثق، ومن ثم تغلبت العلاقة القانونية على العلاقة العقدية، وأصبح الموثق يسأل على أساس الاخلال بالتزام مهني تفرضه المهنة التي يمارسها .

٨- كما كان للرابطة الوظيفية التي يعمل بمقتضاها الموثق في خدمة مرفق عام والذي يسعى أساساً إلى تحقيق الاستقرار القانوني للمعاملات التي تتم بين الأفراد، أثرها على أحكام مسئوليته المدنية. فالقضاء الفرنسي، قد وضع في اعتباره أن الموثق، ليس كأي مهني، بل هو موظف عام ملم بجميع القواعد القانونية، وعلى هذا كان يتشدد دائماً عند تقديره لأركان مسئوليته التقصيرية وبصفة خاصة ركن الخطأ، الذي يعد أهم الاركان التي تقوم عليها المسئولية المدنية بصفة عامة.

ثانياً- التوصيات:

١- ضرورة تدخل المشرع بتقرير قواعد خاصة من شأنها تحقيق التوازن في العلاقة بين الموثق والعميل وذلك بوضع قواعد قانونية خاصة تراعي حماية مصالح العملاء، وتواجه الطبيعة الخاصة التي تتمتع بها مهنة التوثيق، كما يجب أن يراعى في هذه القواعد أن المسئولية المدنية، يجب ألا تقف عند حد تنظيم العلاقة التعويضية فيما بين الطرفين، وإنما ينبغي أن تتعدى ذلك إلى اتخاذ دور تربوي ليساهم في تطوير المجتمع والقضاء على الأساليب والقيم البالية لتحل محلها أخرى متطورة.

٢- ضرورة الاعتراف بأن المسئولية التقصيرية تكفل ضماناً للأفراد المتعاملين مع الموثق، فهي تشمل كل ما يمكن أن يعتبر خطأ يرتكبه الموثق ما دام ترتب عليه ضرر للغير، وبالتالي فلا شك أن المسئولية التقصيرية غدت أوسع نطاقاً من مدى المسئولية العقدية، ولهذا فمن المفيد

استبعاد قواعد المسئولية العقدية من التطبيق على الموظفين لأنها تود إلى تضييق دائرة مسئوليته.

قائمة المراجع

١- المراجع العامة:

١. د. السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول.

٢. ابن منظور ، لسان العرب ، دار الجيل ، بيروت ، الجزء السادس .

٣. أحمد محمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي ،دار الثقافة للنشر والتوزيع – ١٩٨٩ .

٤. ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، التوضيح لشرح الجامع الصحيح دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الناشر: دار النوادر، دمشق – سوريا، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م .

٥. أبوعبدالله محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

٦. د. وهبه الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، دمشق، دار الفكر.

٧. د. علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر، القاهرة، – ٢٠٠٠.

٨. أبو العباس أحمد بن يحي بن عبد الواحد الونشريسى، المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق ، دراسة وتحقيق لطيفة الحسن ، طبعة وزارة الأوقاف، السنة ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧ م.

٩. محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، الجامع الصحيح سنن الترمذي الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت .

١٠. عبدالواحد العلمي، شرح القانون الجنائي، القسم العام / مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، طبعة ٢٠٠٢.

٢- المراجع المتخصصة:

١١. د. أحمد شوقي عبد الرحمن مسئولية المتبوع باعتباره حارساً، ١٩٧٥.

١٢. بوشعيب بوطربوش، المسئولية الجنائية للموثق، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، العدد الثاني سنة ٢٠١٢.

١٣. د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، ١٩٧٨ مطبعة جامعة القاهرة .

١٤. د. محسن عبد الحميد البيه، خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٠.

١٥. د. محسن عبد الحميد البيه التأمين من الأخطار الناشئة عن خطأ المؤمن له، في القوانين الفرنسي، والمصري والكويتي، مجلة المحامي الكويتية، السنة العاشرة يناير فبراير مارس، ١٩٨٧.

١٦. محمد الأمين، المسئولية الجنائية للموثق ، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية ، العدد ٥ يوليو ٢٠١٣.

١٧. د. عبد المنعم البدراوي، العقود المسماة، الإيجار والتأمين سنة ١٩٦٨.

١٨. د. عبدالودود يحي، دروس في العقود المسماة، البيع والتأمين، ١٩٧٨.

١٩. د. مصطفي راتب حسن علي، المسئولية المدنية للموثق، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف ، المجلد ٢٣، العدد ٦ ديسمبر ٢٠٢١.

٢٠. د. علاء صبح، المسئولية المدنية للموثق، مركز العربى للدراسات والبحوث العلمية، ط١، ٢٠٢٠.

٣- المراجع الفرنسية:

1. JEAN, Séverin. «La raison d'être de la responsabilité civile du notaire, régime de sévérité ou de sécurité?» in Les contours de la responsabilité civile du notaire (Actes du colloque). Droit et ville, 2013, 75.
2. CHARLES, Rakotoarisoa Jules. La responsabilité delictuelle du notaire. 2010. PhD Thesis.
3. CHASERANT, Camille; DAUCHEZ, Corine; HARNAY, Sophie. Du notaire à la blockchain notariale: les tribulations d'un tiers de confiance entre confiance interindividuelle, confiance institutionnelle et méfiance généralisée. Revue juridique de la Sorbonne, 2021.
4. MALAURIE, Philippe; AYNÈS, Laurent; STOFFEL-MUNCK, Philippe. Droit des obligations. LGDJ, 2017.