دليـــل
إجراءات عدل الإشهاد

قرار من وزير العدل وحقوق الإنسان مؤرخ في 24 نوفمبر 1998 يتعلق بالمصادقة على دليل الإجراءات الخاص بعدل الإشهاد.

إن وزير العدل وحقوق الإنسان،

بعد الإطلاع على الأمر عدد 1062 لسنة 1974 المؤرخ في 28 نوفمبر 1974 المتعلق بضبط مشمولات وزارة العدل وحقوق الإنسان،

وعلى الأمر عدد 1330 لسنة 1992 المؤرخ في 20 جويلية 1992 المتعلق بتنظيم وزارة العدل وحقوق الإنسان،

وعلى الأمر عدد 49 لسنة 1996 المؤرخ في 16 جانفي 1996 المتعلق بضبط محتوى مخططات تأهيل الإدارة وطريقة إعدادها وإنجازها ومتابعتها،

وعلى القرار المؤرخ في 15 ماي 1996 المتعلق بضبط مخطط التأهيل الخاص بوزارة العدل وحقوق الإنسان كما تم تنقيحه بالقرار المؤرخ في 2 ديسمبر 1997،

وعلى المنشور عدد 8 المؤرخ في 9 فيفري 1996 المتعلق بضبط الإجراءات العملية المتعلقة بإعداد المخططات التأهيلية الوزارية المحدثة بمقتضى الأمر عدد 49 لسنة 1996 المِؤرخ في 16 جانفي 1996، وعلى دليل الإجراءات الخاص بعدل الإشهاد.

قرر ما يأتي :

الفصل الأول – تمت المصادقة على دليل الإجراءات الخاص بعدل الإشهاد.

الفصل 2 – جميع المصالح المعنية مكلفة بالعمل بما جاء بهذا الدليل.

الفصل 3 – التفقدية العامة بوزارة العدل وحقوق الإنسان مكلفة بتحيين هذا الدليل كلما اقتضى الأمر ذلك.

الفصل 4 – ينشر هذا القرار بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

تونس في 24 نوفمبر 1998.

اطلع عليه الوزير الأول
حامد القروي

وزير العدل وحقوق الإنسان
عبد الله القلال

المقـدّمـــة

الهدف من هذا الدليل:

يهدف هذا الدليل إلى مساعدة المواطنين وإنارة سبيل كل المتعاملين مع عدول الإشهاد من سلط إدارية وقضائية ومساعدي القضاة في كل ما يتعلق بالإجراءات والأعمال التي يقوم بها العدول.

كما يهدف إلى تعريف عدل الإشهاد بجملة حقوقه وواجباته التي جاء بها القانون المنظم للمهنة وتبصيره بأهمية المهمة المناطة بعهدته وما تكتسبه أعماله من صبغة رسمية في كل ما يحرره ويشهد به.

من هو عدل الإشهاد؟

هو مأمور عمومي منتصب طبق القانون لتحرير كل ما ترغب السّلط أو الأشخاص في إثباته بحجة رسمية من اتفاقات وتصريحات وإجراء الاستجوابات المنشئة للالتزامات وتحرير الفرائض كما يتولى المهام التي توكلها له قوانين خاصة.

نشأة مهنة الإشهاد بتونس:

أ- في العصور القديمة:

عرفت مهنة الإشهاد منذ الفتوحات الإسلامية وقد قام الفقهاء بوضع أسسها وإرساء قواعدها. وبقيت إجراءاتها متوارثة من جيل إلى جيل إلى حدود القرن التاسع عشر أين حاولت السّلط تنظيم المهنة وإدخال إصلاحات جوهرية عليه، فتم إصدار الأمر العلي المؤرخ في 1875/1/8 الذي أعطى أسسا عصرية لهذا السلك وادخل عليه تغييرات كبيرة.

ب-في عهد الحماية:

وبقي الأمر كذلك إلى حين صدور الأمر المؤرخ في 1929/7/1 الصادر بنظام العدول المسلمين وما تلاه من نصوص مثل:

- الأمر المؤرخ في 18 أوت 1934 المتعلق بتركيبة لجنة الامتحانات ومجلس التأديب.
- الأمر المؤرخ في 17 فيفري 1937 المتعلق بمدة التربص وكيفية إجرائه.
- الأمر المؤرخ في 19 أفريل 1941 المتعلق بتنقيح الفقرة الثانية من الفصل 32 من الأمر المؤرخ في 1929/7/1 والخاص بأجور العدول.

- الأمر المؤرخ في 15 جانفي 1948 المنقح للأمر في 18 أوت 1934 والمتعلق بتركيبة لجنة الامتحانات وتركيبة مجلس التأديب.

ج- بعد الاستقلال:

بتاريخ 24 جوان 1957 صدر الأمر المتعلق بإعادة تنظيم خطة العدالة وإحداث هيئة عدول منفذين وكتبة لهم محلفين. ويعد هذا الأمر من أهم النصوص التي صدرت اثر الاستقلال، وقد مكّن عدول التنفيذ من ممارسة خطة الإشهاد إلى جانب أعمالهم الأصلية المتعلقة بالتنفيذ.

وقد تفرعت عن هذا الأمر عدة نصوص ترتيبية منها القرار الصادر عن وزيري العدل وحقوق الإنسان والمالية في 8 أفريل 1975 الذي تم تنقيحه بالقرارات المؤرخة في 5 أفريل 1985 و7 فيفري 1991.

وفي سنة 1994 وقعت إعادة تنظيم مهنة عدول الإشهاد وإرساء قواعدها على أسس عصرية متينة تمشيا مع ما شهدته البلاد من تطور ونمو اقتصادي وسياسي واجتماعي، بصدور القانون عدد 64 لسنة 1994 المؤرخ في 23 ماي 1994 المتعلق بتنظيم مهنة عدول الإشهاد.

وقد تم الفصل نهائيا بين خطتي الإشهاد والتنفيذ إثر صدور القانون عدد 29 لسنة 1995 المؤرخ في 13 مارس 1995 المتعلق بتنظيم مهنة العدول المنفذين.

القسـم الأوّل

كيفية الالتحاق بمهنة عدول الإشهاد

تعرض المشرع لطريقة الالتحاق بمهنة عدول الإشهاد بالباب الثاني من القانون المنظم للمهنة تحت عنوان " في الترسيم بالجدول " وبيّن بالفصول من 6 إلى 11 أن المترشّح لمهنة عدل إشهاد يخضع لأربع إجراءات هي الترسيم بالجدول (1) وأداء اليمين (2) وإيداع الإمضاء (3) وإتمام إجراءات المباشرة (4).

1) الترسيم بالجدول :

الجدول هو قائمة عدول الإشهاد المعتمدين من طرف وزارة العدل وحقوق الإنسان. وقد بيّن الفصل السادس من القانون المنظم للمهنة أن وزير العدل وحقوق الإنسان هو الذي يتولى ضبط ذلك الجدول بقرار.

والترسيم بالجدول لا يتم إلاّ إذا توفرت عدّة شروط في المترشّح تختلف باختلاف طريقة الترسيم.

أ- **في صورة الترسيم عن طريق مناظرة:**

أقر القانون المناظرة كوسيلة أساسية للالتحاق بمهنة عدول الإشهاد واشترط أن تتوفر في المترشّح الشروط التالية:

- أن يكون من ذوي الجنسية التونسية منذ خمسة أعوام على الأقل.
- أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية ونقي السوابق العدلية.
- أن يكون متحصلا على الأستاذية في العلوم القانونية من إحدى كليات الحقوق أو شهادة أجنبية معادلة لها.
- أن لا يتجاوز سنه خمسين سنة.
- أن يكون قد سوّى وضعيته تجاه الخدمة الوطنية.
- أن يقضى الناجح في المناظرة فترة تدريب بالمعهد الأعلى للقضاء لمدة ستة أشهر يتحصّل في ختامها على شهادة تأهيل للمهنة.

ب-**في صورة الترسيم بدون مناظرة:**

إلى جانب المناظرة أقر المشرع إمكانية الالتحاق بمهنة عدول الإشهاد مباشرة بالنسبة إلى بعض المهن وذلك ضمن الفصل الثامن الذي نص على انه يمكن أن يرسم بدون شرط السن وبدون مناظرة بجدول عدول الإشهاد:

- القضاة.
- المحامون المرسّمون بالجدول الأصلي.
- الأعوان العموميين المحرزون على الأستاذية في العلوم القانونية الذين مارسوا لاحقا نشاطا قانونيا أساسيا لمدة لا تقلّ عن عشرة أعوام مع وجوب أن يخضع هؤلاء إلى فترة التدريب بالمعهد الأعلى للقضاء.

2) **أداء اليميـن** :

يجب على عدل الإشهاد أن يؤدي قبل مباشرة مهامه اليمين التالية أمام محكمة الاستئناف التي بها مركز انتصابه : " أقسم بالله العظيم أن أباشر مهامي بإخلاص ونزاهة وأن أحافظ على شرف المهنة وعلى السرّ المهني".

3) إيداع الإمضاء:

إلى جانب أداء اليمين على عدل الإشهاد أن يودع إمضاءه بوزارة العدل وحقوق الإنسان على ورقة مقابل وصل في ذلك (الفصل10).

ويتم إيداع الإمضاء بتوجه عدل الإشهاد إلى مصلحة المهن الحرة بإدارة الشؤون المدنية بوزارة العدل وحقوق الإنسان أين يقوم بالإمضاء في نظيرين ويعتمد ذلك الإمضاء بصورة رسمية ويقع التعريف به فيما بعد من طرف وكيل الجمهورية.

4) إتمام إجراءات المباشرة:

بعد القيام بجميع الإجراءات المشار إليها أعلاه يجب على العدل أن يباشر مهامه في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ إعلامه بالترسيم بالجدول.

وفي صورة إخلاله بذلك يعتبر متخليا ويتم شطب إسمه بقرار من وزير العدل وحقوق الإنسان بعد إنذاره بمكتوب مضمون الوصول (الفصل 11).

القسم الثانـي

الوضعية القانونية لعدول الإشهاد

حدّد المشرع الوضعية القانونية للعدول بالباب الرابع من القانون تحت عنوان في "الوضعيات القانونية لعدول الإشهاد" وفرّق بين ثلاث وضعيات هي : المباشرة وعدم المباشرة والاستقالة.

1) حالة المباشرة:

يكون عدل الإشهاد في وضعية المباشرة عندما يكون مرسما بجدول عدول الإشهاد ويمارس مهنته فعليا.

2) حالة عدم المباشرة:

يكون عدل الإشهاد في وضعية عدم المباشرة بقرار من وزير العدل وحقوق الإنسان وذلك :

- بموجب إجراء تأديبي
- بسبب عجز بدني
- بطلب من عدل الإشهاد لمدة أقصاها خمس سنوات
- في الصور المنصوص عليها بالفصلين 40 و41 من هذا القانون (أنظر الملحق)

ويمكن لعدل الإشهاد المحال على عدم المباشرة الرجوع إلى ممارسة مهنته عند انتهاء تلك الوضعية. فقد بيّن الفصل 16 انه عند انتهاء وضعية عدم المباشرة يرجع عدل الإشهاد إلى خطته بمكان انتصابه الأصلي إذا ما حصل شغور.

وإذا كان وجوده في تلك الوضعية بسبب عجز بدني أو في صورة الفصل 40 فانه يتمتع بالأسبقية على غيره للرجوع بمكان انتصابه الأصلي.

3) الاستقالـة :

جاء بالفصل 17 أنه يمكن لعدل الإشهاد أن يستقيل من المهنة. وتقدم الاستقالة في شكل مطلب كتابي إلى وزير العدل وحقوق الإنسان. وتعتبر الاستقالة مقبولة بعد ستة أشهر من استلام الطلب ما لم يصدر خلال تلك المدة قرار في قبولها.

القسم الثالث

حقوق وواجبات عدل الإشهاد

لعدل الإشهاد المنتصب قانونا للممارسة مهنته عدة واجبات محمولة عليه وتعتبر من متعلقات مهنته كما له في مقابلها حقوق تضمن له مباشرة عمله والانتفاع منه.

ويمكن حصر واجبات عدل الإشهاد في: واجب الإقامة(1) وواجب العمل (2) وواجب مسك الدفاتر (3) وواجب تحرير الكتائب طبق القانون (4) وواجب تسليم النسخ (5) وواجب التفرغ (6) وواجب التجرد(7) وواجب الحفاظ على السرّ المهني (8).

وفي مقابل كل تلك الواجبات يستحق عدل الإشهاد أجرة على أعماله (9) بدون أن يمنع ذلك من تحمله المسؤولية المنجرة عن قيامه بواجباته أو مطالبته بحقوقه (10).

1) **واجب الإقامة:**

أ. المبدأ:

ورد واجب الإقامة كمبدأ بالفصل 34 من القانون المنظم للمهنة. فعدل الإشهاد ملزم بالإقامة بالمكان المعين له بقرار تسميته.

ويتمثل واجب الإقامة في اتخاذ عدل الإشهاد لمكتب يمارس فيه مهنته يكون لائقا وفي وضعية تضمن الحفاظ على السرّ المهني، وعلى عدل الإشهاد أن يضع لافتة من الحجم الاعتيادي بواجهة محله بها اسمه ومهنته.

ولا يمكن اتخاذ أكثر من مكتب واحد. وعليه أن يعلم الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف الراجع له العدل بالنظر بكل تغيير يطرأ على عنوان مكتبه (فصل 37).

ب. الاستثناء:

يمكن لعدل الإشهاد أن يغيّر مكان عمله مؤقتا بعد الحصول على ترخيص معلل من وكيل الجمهورية التابع له مركز انتصابه. وطلب تغيير مكان الإقامة يقدم كتابة لوكيل الجمهورية، وتقع الإجابة عليه بنفس الطريقة، ويجب على عدل الإشهاد أن يبيّن بكل دقة مكان الإقامة الجديد وأسباب تغيير المكان الأصلي.

ج. ضمانات واجب الإقامة:

وضع المشرع ضمانا لواجب الإقامة المحمول على عدل الإشهاد يتمثل في عدم جواز نقلته إلاّ في صورة الشغور وبطلب صريح منه. وعند تعدد المطالب لنفس المكان يقدم من كان أقدم في التسمية، وفي صورة تساوي الأقدمية يقدم أكبر في السنّ وعند التساوي تجري القرعة (الفصل 36).

2) واجب العمل :

أ. **المبدأ**:

جاء بالفصل 38 من القانون أن عدل الإشهاد مجبر على القيام بما يطلب منه من الأعمال ولا يمكنه رفض أي عمل داخل في نطاق مهامه.

ب. الاستثناء

غير أنه يمكن لعدل الإشهاد أن يمتنع عن العمل إذا ما توفرت الأسباب المنصوص عليها بالفصل 38 من القانون وهي إذا كان هناك مانع قانوني كعدم دخول العمل في اختصاصه أو وجوده خارج مكان انتصابه ودائرة عمله القانونية أو عند وجود عذر مقبول كالمرض أو قدح ناشئ عن القرابة أو المصاهرة أو الروابط العائلية.

3) مسك الدفاتر:

يمسك عدل الإشهاد دفترين هما دفتر المسودات ودفتر العمل (الفصل 19) ويتسلمهما من وزارة العدل وحقوق الإنسان.

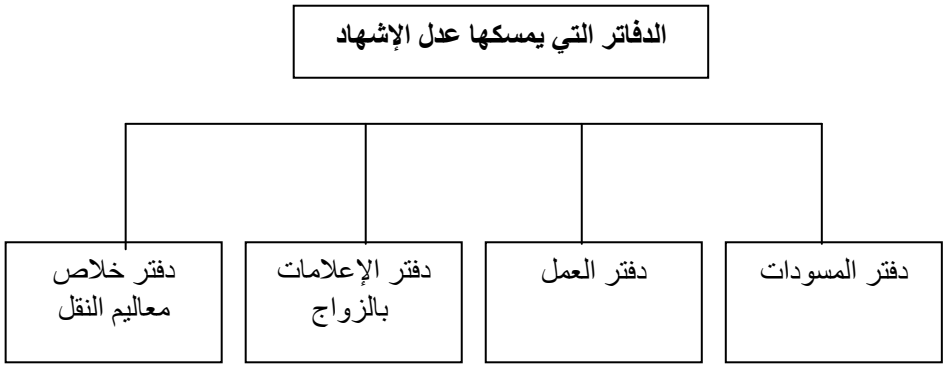
ويسجل بدفتر المسودّات ما يلتزم به الطرفان. ويجب أن يشتمل على تسجيل أقوالهما مع ذكر الأركان الأساسية للكتب الذي سيحرر فيما بعد بدفاتر العمل (الفصل21).

وترسم أيضا بهذا الدفتر إمضاءات الأطراف والشهود والعدل وجليس أسفل الحجة إلى جانب المخرجات والمصلحات وذلك بالطرّة مع إمضاءات الأطراف أسفلها.

أما دفتر العمل فيضمن به التحرير النهائي للكتب الذي سبق ترسيمه بدفتر المسودات مع التنصيص على الطوابع والتأشيرات والأعداد الترتيبية والإمضاءات.

كما يمسك دفترين آخرين يتعلق أحدهما بالإعلامات بالزواج يتسلمه من إدارة الشؤون المدنية بوزارة العدل وحقوق الإنسان يستعمل لإعلام البلدية بعقود الزواج التي يتمّ إبرامها.

والآخر يتعلق بخلاص معاليم النقل يتسلمه من قباضة المالية، تقتطع منه بطاقة نقل تسلم إلى المشتري لتقديمها لقباضة المالية التي تسلمه وصلا بعد دفع معاليم التسجيل.



4) تحرير الكتائب طبق القانون:

إن المهمة الأساسية لعدل الإشهاد هي تحرير الكتائب والعقود طبق الإجراءات والضوابط القانونية، لذلك ألزم المشرع عدل الإشهاد باحترام بعض التنصيصات الوجوبية إلى جانب وجوب التعريف بالأطراف ورتب جزاء عن الإخلال بذلك.

أ. التنصيصات الوجوبية:

يجب على عدل الإشهاد أن ينصّ بكل كتب يحرره على إسمه الشخصي ومكان إقامته ومكان العقد وزمانه عاما وشهرا ويوما وساعة بالتاريخين الهجري والميلادي. وأن يحرر كل حجة بسجل واحد بخط واضح ودون اختصار للحروف ولا بياض ولا فراغ ولا إقحام مع وجوب ذكر أسماء المتعاقدين وألقابهم ومهنهم ومقراتهم وجنسياتهم ومكان وتاريخ ولادتهم. وإضافة إلى ذلك يقع التنصيص على المبالغ المالية والتواريخ بالأحرف (الفصل20).

والتزام عدل الإشهاد بالتنصيصات المشار إليها لا يعفيه من مراعاة القوانين الخاصة والواردة بها بعض التنصيصات الأخرى.

فقد نص الفصل 20 مثلا على أنه إذا تعلقت الحجّة بعقار فإنها تحرر مع مراعاة مقتضيات الفصلين 373 و377 ثالثا من مجلة الحقوق العينية حسب الجدول التالي:

البيانات الخاصة بالأطراف	البيانات الخاصة بالعقار	البيانات الخاصة بمحرر العقد

ـ أسماء جميع الأطراف وألقابهم وحرفهم ومقراتهم وجنسياتهم وأماكن ولادتهم وتواريخها. ـ إذا كان أحد الأطراف شخصا اعتباريا يجب بيان شكله القانوني واسمه ومقره الاجتماعي وممثله القانوني وعدد ترسيمه بالدفتر التجاري وتاريخ التصريح بتكوينه وعدد تأشيرته القانونية والمعرف الجبائي وخلاص الأداء البلدي.	ـ اسم العقار ـ مساحته ـ عدده بالسجل العقاري ـ إذا كان الكتب مشتملا على تجزئة العقار فإنه يجب أن يحتوي على الإرشادات الصالحة لتشخيص القطعة وأن يكون مصحوبا بمثال معد من قبل ديوان قيس الأراضي ورسم الخرائط أو من قبل مهندس مصادق عليه طبقا للصيغ المعمول بها.	ـ يجب على المحرر أن يمضى الكتب ـ يجب عليه أن يعتمد في التحرير على ما يثبته رسم الملكية. ـ كما يجب أن ينصّ بالكتب على: **أولا:** اسمه ولقبه ومهنته وعنوانه وعدد بطاقة تعريفه. **ثالثا:** انه أشعر الأطراف بالحالة القانونية الواردة برسم الملكية. **رابعا:** ما يستوجبه التحرير من البيانات الواردة بالرسم. ويجب عليه أن يقوم بالإجراءات اللازمة للترسيم.

أمّا بالنسبة لعقود الزواج فإنه يجب على عدل الإشهاد الذي يحررها أن ينص على **الشهادة الطبية المسلمة للطرفين وعلى الإذن القضائي** في صورة زواج القاصر.

وفي كل الحالات يجب على عدل الإشهاد أن يسجل محتوى ما صرح به الطرفان مع بيان الأركان الأساسية للعقد (الفصل21) والتنصيص في آخر الكتب على وقوع القراءة على الأطراف علنا بمحضر جليسه.

ب. التعريف بالأطراف:

تختلف طريقة التعريف بالأطراف باختلاف هؤلاء من حيث الصحة والسلامة الجسمية والمعرفة واللغة.

فإذا تعلق الأمر بطرفين سليمي المدارك العقلية والجسم فإنه يقع التعريف بهما بواسطة بطاقة التعريف الوطنية بذكر كامل محتواها. وإذا تعذر وجودها فبواسطة شخصين رشيدين

يضعان إمضائيهما مع التنصيص على رقم بطاقة التعريف لكل واحد منهما وتاريخ ومكان تسليمها.

أما إذا تعلق الأمر بعقود مبرمة بين أطراف مصابين بعاهات كبيرة كالصمّ والبكم والعمى وما شابهها من العاهات فان تحرير الكتب والتعريف بالأطراف يتم بمحضر شخص يعنيه رئيس المحكمة الابتدائية(الفصل23).

وإذا كان الأشخاص لا يحسنون اللغة العربية فعلى العدلين الاستعانة بمترجم محلف يضع إمضاءه وينص على اسمه ولقبه ومقره وعدد بطاقة تعريفه الوطنية وتاريخها. إلا أن حضور المترجم المحلف غير إلزامي إذا كان لعدلي الإشهاد معرفة كافية بلغة الأطراف وفي هذه الحالة يجب التنصيص على ذلك أسفل الكتاب.

ج. جزاء الإخلال بالتنصيص الوجوبية:

لقد استعمل المشرع صيغة اللزوم عند حديثه عن التنصيصات الوجوبية والتعريف بالأطراف لذلك نجده قد رتب البطلان عند الإخلال بها.

فخلو دفتر المسودات من الإمضاء أو علامة الإبهام يمكن أن ينجز عنه بطلان الكتب نهائيا إن كان الكتب المضمن بدفتر العمل خاليا أيضا من الإمضاءات أو العلامات نفسها(فصل22).

كما أن كل إصلاح أو إقحام أو برش أو زيادة في صلب الحجة يعتبر باطلا(فصل 20).

5) واجب تسليم النسخ:

بعد إتمام عدل الإشهاد لعمله بدفتري المسودات والعمل عليه أن يسلم نسخة من ذلك إلى من يهمّه الأمر.

أ. لمن تسلم النسخة:

بين المشرع أن النسخ تسلم للطرفين وذلك حسب منطوق الفصل 26 الذي جاء به "يمضى العدلان الكتب المسلم إلى الطرفين بعد الإشهاد بمطابقته للأصل الموجود بدفتر العمل".

ب. متى تسلم النسخة:

تسلم النسخة بعد إتمام تحرير الكتب بدفتر المسودات ثم تضمينه بدفتر العمل، وخلاص معلوم نقله بقباضة المالية بالنسبة إلى العقود التي بها معلوم نقل (كالبيع والهبة والمقاسمة...) فعندئذ فقط يمكن لعدل الإشهاد أن يحرر نسخة من الكتب يمضيها هو وجليسه ثم تقدم إلى وكيل الجمهورية للتعريف بإمضائيهما.

على أنه لعدل الإشهاد الامتناع من تسليم النسخة رغم إتمام الإجراءات المشار إليها أعلاه إذا لم يتوصل بكامل أجرته وما يقتضيه من معاليم (الفصل29).

ج. إجراءات تسليم النسخة:

- تسليم النسخة الأصلية: يسلم العدلان نسخة أصلية من العقد للطرفين بعد إتمام الموجبات بدفتري المسودات والعمل.
- استخراج نسخ جديدة: إذا اقتضى الحال تسليم نسخ جديدة من العقد للطرفين أو لغيرهما. فإنه يجب استصدار إذن من لدن رئيس المحكمة الابتدائية التي بها مركز انتصاب العدلين.

ويجب على هذين الأخيرين أن ينصا بتلك النسخة على اسم القاضي الذي أذن بتسليمها واسم الشخص الذي سلمت إليه والغرض من تسليمها وبيان عدد النسخ المسلمة. كما يقع التنصيص على تسليم تلك النسخة وتاريخه بطرّة الأصل في دفتر العمل.

6) واجب التفـرّغ:

نظرا لأهمية أعمال الإشهاد من الناحيتين الواقعية والقانونية ولما يتطلبه ذلك من جهد وحرص أوجب المشرع على عدل الإشهاد أن يتفرغ لعمله كليا.

لذلك لا يجوز الجمع بين مهنة عدل الإشهاد والمهن التالية:

- عضوية بمجلس النواب
- وظيفة عمومية من شأنها أن تستوجب إعطاء منحة من مال الدولة أو الجماعات العمومية المحلية أو المؤسسات العمومية ما عدا وظيفة تدريس القانون أو القيام بمهمّة عرضية محدودة لا تتعدى خمسة أعوام (الفصل 40).

ونص الفصل 41 على أنه لا يجوز الجمع بين مهنة عدل الإشهاد ومهنة عدل التنفيذ وتعاطي التجارة بأنواعها طبقا لأحكام المجلة التجارية ومباشرة المسؤولية في شركات أو مؤسسات صناعية أو تجارية أو مادية من شأنها أن تكسبه صفة التاجر وممارسة أي نشاط آخر يتنافى مع شرف المهنة.

7) واجب التجرد:

يقصد بواجب التجرد أن يكون عدل الإشهاد بعيدا عن كل شبهة جائزة وذلك بأن يمتنع عن القيام بأعمال من شأنها أن تمس من نزاهته. وقد جاء بالفصل 39 من القانون المنظم للمهنة أنه يحجر على عدل الإشهاد:

- قبول إحالة الحقوق المتنازع فيها على معنى الفصل567 من مجلة الالتزامات والعقود.
- المشاركة في أية قضية سبق أن وقع إشهاده في موضوعها.
- ضمان بأي عنوان القروض التي تولى تحرير عقودها.
- إعارة اسمه في أي ظرف من الظروف ولو في غير الأعمال المبينة آنفا.

8) واجب الحفاظ على السرّ المهني:

انطلاقا من طبيعة عمله المتصلة بحالات الأشخاص المادية والمعنوية والاجتماعية أوجب المشرع على عدل الإشهاد ضرورة الحفاظ على أسرار حرفائه. وعدم إطلاع غير من يهمهم الأمر أنفسهم وورثتهم على الحجج التي يحررها.

وواجب الحفاظ على السر المهني محمول عليه بحكم القانون ومضمن في نص اليمين التي يؤديها قبل مباشرة لمهنته.

وفي صورة إفشاء عدل الإشهاد للسرّ المهني يكون معرضا إلى عقوبات تأديبية مع تحمله لغرم الضرر(الفصل27).

9) استحقاق عدل الإشهاد للأجرة:

نص الفصل 29 من القانون المنظم للمهنة على أن عدل الإشهاد يستحق أجرة عن كل عمل يقوم به وذلك حسب التعريفة.

وتعريفة عدول الإشهاد يقع ضبطها على ضوء القرار الصادر عن وزيري العدل وحقوق الإنسان والمالية.

أ. من يدفع الأجرة:

تحمل أجرة عدل الإشهاد على الطرفين ويسبقها الطالب ما لم يقتض القانون أو الاتفاق خلاف ذلك (الفصل 29).

ب. النزاعات الناشئة عن الأجرة:

يمكن حصر صور النزاعات التي قد تنشأ عن الأجرة في ثلاث حالات:

- **في صورة عدم دفع الأجرة:**

عند امتناع الطرف المطلوب من دفع الأجرة عن أدائها يمكن لعدل الإشهاد أن يجبره على ذلك عن طريق المحكمة باستصدار إذن على عريضة من رئيس المحكمة الابتدائية الراجع لها بالنظر.

وعدل الإشهاد مطالب بالقيام بذلك الإجراء في أجل عام من تاريخ آخر عمل استحق عنه أجرا وإلا سقط حقه (الفصل29).

- **في صورة استخلاص من أجرة زائدة:**

للحيلولة دون استخلاص عدل الإشهاد لأجرة زائدة أوجب المشرع على هذا الأخير التنصيص أسفل الأصل والنسخة من كل عقد على مقدار الأجر المقبوض مع بيان مفصل في جميع المصاريف.

وفي صورة مخالفة ذلك يكون عدل الإشهاد معرضا إلى خطية قدرها 3000 دينار دون أن يمنع ذلك من مؤاخذته جزائيا أو تأديبيا أو مدنيا (الفصلان 30-31)

- **في صورة الاختلاف حول معلوم الأجرة:**

كل خلاف ينشأ بين عدل الإشهاد وحريفه حول ما يستحقه بعنوان أصل الأجور والمعاليم يقع فصله يقع فصله غير قابل للطعن من طرف رئيس المحكمة الابتدائية التابع لدائرتها العمل الذي وقعت مباشرته.

ويجبر عدل الإشهاد بقرار من رئيس المحكمة المذكورة على ترجيع ما قد يكون قبضه زائدا ويتعهد رئيس المحكمة بالنظر في الشكاية وفي فصل الخلاف بمقتضى إذن على عريضة في اجل لا يتجاوز خمسة أيام(الفصل 32).

10) مسؤولية عدل الإشهاد:

إن عدل الإشهاد مسؤول عند مباشرة مهامه عن الأخطاء التي قد يرتكبها وتنقسم المسؤولية إلى مدنية وجزائية.

أ- المسؤولية المدنية:

جاء بالفصل 43 من القانون المنظم للمهنة أنه إذا ارتكب العدل بمناسبة قيامه بأعماله خطأ مضرا بأحد الطرفين فإنه يكون مسؤولا عنه حسب قواعد القانون العام.

ب-المسؤولية الجزائية:

لقد نصّ الفصل 44 على أن العدل يشبه أثناء ممارسته لمهامه بالموظف على معنى الفصل 82 من المجلة الجنائية.

وتنطبق عليه تبعا لذلك الفصول المتعلقة بالجرائم الواقعة من الموظفين العموميين أو المشبهين بهم حال مباشرة أو بمناسبة مباشرة وظائفهم.

كما ان كل اعتداء يستهدف له عدل الإشهاد يعتبر اعتداءا على موظف أثناء مباشرته لوظيفته. وفي ذلك حماية له حتى يتمكن من ممارسة عمله بكل اطمئنان.

القسم الرّابع

مهام عدل الإشهاد

1. الطبيعة القانونية لأعمال عدل الإشهاد:

تتعلق الطبيعة القانونية لأعمال عدل الإشهاد بالصبغة الرسمية للخدمات التي يسديها وبشروط صحتها.

أ. الصبغة الرسمية لأعمال عدل الإشهاد:

إن عدل الإشهاد بوصفه مأمورا عموميا يكسى الأعمال التي يقوم بها في نطاق وظائفه صبغة رسمية عملا بالفصل 442 من مجلة الالتزامات والعقود.

فالعقود التي يحررها معتمدة في الأسباب والأمور التي اشهد بها. ولا يمكن الطعن فيها إلا بدعوى الزور(الفصلان 444-445 من م.ا.ع) وتقتضى جريمة الزور ان يشهد العدل بخلاف الواقع. أو أن يقوم بإثبات أمور لا وجود لها.

ب. شروط صحة أعمال عدل الإشهاد:

إن الكتائب والعقود التي يحررها العدل لا تعتمد إلا إذا توفرت فيها الشروط القانونية. وتنقسم هذه الشروط إلى نوعين : شروط شكلية وشروط موضوعية.

- **الشروط الشكلية وهي وجوبا الآتية:**
  - أن تكون أعماله مكتوبة
  - أن تضمن محرراته بدفتري المسودات والعمل
  - احترام التنصيصات الوجوبية المشار إليها سابقا.
  - أن يقع تحريرها من طرف عدلين اثنين طبق ما يقتضيه الفصل 12 من القانون المتعلق بتنظيم المهنة والذي ينص في فقرته الأخيرة على أنه " لا يمكن قبول أعمال الإشهاد إلا إذا تولاها عدلان اثنان. وسجلت بدفاتر خاصة مع إثبات تواريخها والائتمان عليها وإخراج النسخ منها طبق القانون".

- **الشروط الموضوعية:**

يجب ان يقوم العدل بأعماله داخل اختصاصه الترابي التابع للمحكمة الابتدائية التي بها مركز انتصابه.

إلا انه يمكنه بصفة استثنائية ولأسباب مبررة مباشرة نشاطه خارج دائرته وفي حدود الدائرة الاستئنافية برخصة معللة من الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف الراجع له بالنظر(الفصل 35).

2. مواضيع أعمال عدل الإشهاد

لم يحدد المشرع ضمن القانون المنظم أنواع العقود والكتائب التي يحررها العدول بل اكتفى باستعراض مهامهم بصفة إجمالية، تاركا المجال واسعا لتنوع الكتائب بتنوع الأغراض. فقد نصّ الفصل 12 على ان العدل يتولى " تحرير كل ما ترغب السلط والأشخاص في إثباته بحجة رسمية من اتفاقات وتصريحات.

- إجراء الاستجوابات المنشئة للالتزامات
- تحرير الفرائض باعتماد حجج الوفيات.
- كما يتولى المهام التي توكلها له قوانين خاص..."

أ. تحرير الاتفاقات والتصريحات:

هذا النوع من الأعمال يجسد المهمة الأساسية للعدول وقد ورد بصورة مطلقة ودون تحديد، إذا استعمل المشرع لفظة " كل " عند حديثه عن الاتفاقات والتصريحات التي ترغب السّلط أو الأشخاص في إثباتها بحجة رسمية.

ويندرج ضمن هذا النوع أغلب أنواع التصريحات والعقود الناقلة للملكية أو المتعلقة بالالتزامات مثل:

- البيع والمعاوضة والمغارسة والمقاسمة والوصية والهبة وضبط المخلف والتواكيل (عامة أو خاصة) وسحب التواكيل والإشهاد وأداء اليمين والكفالة والأكرية.

ب. إجراء الاستجوابات المنشئة للالتزامات:

أوكل القانون لعدل الإشهاد مهمة إجراء الاستجوابات التي يرغب من خلالها المصرّح الإعتراف ببعض الحقوق الراجعة للغير أو تدوين التزام يود إثباته في حجة رسمية. مثل التنازل عن بعض الحقوق والالتزام بعمل تجاه الغير، والاعتراف بحق وغيرها.

ج. تحرير الفرائض باعتماد حجج الوفيات:

من المهام التقليدية لعدول الإشهاد إقامة الفرائض لـمَ لهم من إلمام بقواعد الميراث ومعرفة بالانصباء وكيفية توزيع التركات.

ويعتمد العدل عند إقامة الفريضة على عنصرين هامين هما.

- حجج الوفيات الصادرة عن مختلف محاكم النواحي باعتبارها السلطة الوحيدة المكلفة بإعدادها
- قواعد الإرث الواردة بمجلة الأحوال الشخصية.

د. المهام التي أوكلتها قوانين خاصة للعدل:

من ابرز هذه القوانين القانون عدد 3 لسنة 1957 المؤرخ في 1 أوت 1957 والمتعلق بالحالة المدنية الذي أوكل لعدل الإشهاد مهمة تحرير رسوم الزواج وتوجيه الإعلامات بالزواج إلى البلديات المعنية بالأمر.

ومنها كذلك القانون عدد 46 لسنة 1992 المؤرخ في 1992/5/4 المتعلق بتنقيح وإتمام بعض الفصول من مجلة الحقوق العينية وخاصة الفصل 377 ثالثا الذي خص عدل الإشهاد بتحرير الصكوك والاتفاقات الخاضعة للترسيم بالسجل العقاري. إلى جانب المحامين المباشرين من غير المتربصين وحافظ الملكية العقارية وأعوان إدارة الملكية العقارية المكلفين بمهمة التحرير.

القسـم الخامس

مراقبـة عدل الإشهــاد

1) مراقبة الأعمال:

تتعلق هذه المراقبة بدفاتر عدل الإشهاد وتنقسم إلى مراقبة عن طريق القباضة المالية (أ) وأخرى عن طريق وكيل الجمهورية (ب).

أ. عرض الدفاتر على القباضة المالية:

على عدل الإشهاد أن يعرض دفتر المسودات ودفتر العمل على قابض المالية الراجع به بالنظر وذلك في كل شهر ويعتمد تاريخ أوّل عرض لاحتساب الأشهر.

ويجب على قابض المالية أن يضع الختم والتاريخ بكل من الدفترين.

ب. عروض الدفاتر على وكيل الجمهورية:

أوجب المشرع على عدل الإشهاد أن يعرض دفتريه (المسودات والعمل) على وكيل الجمهورية وذلك لإجراء المراقبة الدورية (1) ولختمها (2).

2) **المراقبة الدورية**:

نص الفصل 19 من القانون انه يجب على عدل الإشهاد أن يعرض دفتريه في كل 3 أشهر على توقيع وكيل الجمهورية بالدائرة التي بها مركز انتصابه.

ويقع احتساب أجل الثلاثة أشهر باعتماد أول تاريخ للعرض. وبذلك يكون لكل عدل إشهاد تاريخ معين للعرض خلافا لعدول التنفيذ الذين حدّد لهم المشروع تاريخ العرض في بحر الخمسة عشر يوما الأولى من أشهر جانفي وأفريل وجويلية وأكتوبر.

ويهدف إطلاع وكيل الجمهورية على دفاتر عدل الإشهاد إلى التثبت من صحة شكليات الأعمال المضمنة بها كوجود الإمضاءات وغياب التشطيب والبرش والإقحام والبياضات إضافة إلى التأكد من عرض عدل الإشهاد لدفاتره على القباضة المالية وتضمينه لما حرر بدفتر المسودات بدفتر العمل وبعد التثبت من ذلك يضع وكيل الجمهورية ختمه وإمضاءه والتاريخ وبذلك تنتهي المراقبة.

3) ختم الدفاتــر:

- **دفتر المسودات :** عند انتهاء دفتر المسودات يتولى عدل الإشهاد عرضه على وكيل الجمهورية الذي يطلع عليه ويختمه بالإذن بايداعه بخزينة عدول الإشهاد بكتابة المحكمة بعد وضع التاريخ والامضاء والطابع.
- **دفتر العمل** : بالانتهاء من دفتر العمل يتولى عدل الإشهاد عرضه على وكيل الجمهورية الذي يختمه بامضائه مع بيان التاريخ ثم يرجعه للعدل الذي له حق الاحتفاظ باخر دفتر عمل مختوم (الفصل 19).

وختم الدفاتر يتم أيضا عند وفاة عدل الإشهاد بان يمضيها وكيل الجمهورية ويأذن بإيداعهما بالخزينة بكتابة المحكمة.

4) مراقبة الأخطاء:

نص الفصل 46 على ان كل خرق للقوانين والتراتيب وقواعد المهنة وكل عمل ينال من شرفها يرتكبه عدل الإشهاد ولو خارج نطاق العمل يستوجب التأديب

أ. **مجلس التأديب:**

نص الفصل 47 من القانون المنظم للمهنة على إحداث مجلس التأديب بكل محكمة استئناف ويتركب من:

- الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف المنتصب بدائرته عدل الإشهاد أو من ينوبه رئيسا.
- مستشار بمحكمة الاستئناف يعينه الرئيس الأول – عضوا مقررا.
- نائب عن وزارة المالية(مصلحة التسجيل) – عضوا
- ممثلين عن غرفة عدول الإشهاد- عضوين.

ب. إجراءات الإحالة على مجلس التأديب :

- **سلطة الإحالة:**

ترجع سلطة الإحالة على مجلس التأديب إلى وزير العدل وحقوق الإنسان إذ نص الفصل 49 على أنه " يحال عدل الإشهاد على مجلس التأديب بقرار من وزير العدل وحقوق الإنسان ".

والملاحظ أن قرار الإحالة المذكور عادة ما يتخذ على ضوء تقرير من الرئيس الأول وتبعا لشكاية من ذي مصلحة أو ما يعاينه وكيل الجمهورية من أخطاء مهنية بناء على مراقبته لأعمال عدول الإشهاد ونظره في الشكايات المرفوعة ضدهم.

الاستدعاء والبحث:

يتولى رئيس مجلس التأديب بمجرد اتصاله بالملف تعيين القاضي المقرر لإجراء الأبحاث.

وتنطلق الأبحاث باستدعاء القاضي المقرر لعدل الإشهاد بواسطة مكتوب مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ يتضمن التنبيه عليه بالحضور شخصيا لديه في اجل قدره 15 يوما.

ويمكن عدل الإشهاد من الاطلاع على الملف وأخذ نسخ من الوثائق المظروفة به ويمنح أجلا آخر قدره 15 يوما لتقديم ما له من بيانات ومؤيدات.

كما يقع عرض الملف على ممثل النيابة العمومية الذي يبدي ملاحظاته في الموضوع. بعد ذلك يتولى القاضي المقرر تحرير تقرير في نتيجة أعماله دون أن يبدي رأيه ويحيله على رئيس مجلس التأديب في أجل أقصاه شهران من تاريخ إبلاغه قرار التعيين (الفصل 51).

إثر ذلك يعين الرئيس تاريخ انعقاد مجلس التأديب ويدعو أعضاءه ويستدعي عدل الإشهاد بواسطة مكتوب مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ قبل تاريخ الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقلّ.

ولعدل الإشهاد الحق في الاطلاع على ملفه كما له أن يستعين بمحام أو بأحد زملائه للدفاع عن نفسه. مع الملاحظة أن امتناعه عن الحضور أو إمساكه عن الجواب لا يحول دون مواصلة المجلس النظر والبت في الموضوع (الفصل 52).

وينهي مجلس التأديب عمله باقتراح العقوبة المناسبة ويوجه ذلك الاقتراح إلى وزير العدل وحقوق الإنسان(الفصل 53).

5) العقوبات:

أ. أنواعها:

تنقسم العقوبات التي يمكن أن يتعرض لها عدل الإشهاد إلى عقوبات من الدرجة الأولى وعقوبات من الدرجة الثانية.

- عقوبات من الدرجة الأولى: وقع ضبط تلك العقوبات بالفصل 48 وهي الإنذار والتوبيخ.
- عقوبات من الدرجة الثانية: تتمثل في التوقيف عن العمل مدة أقصاها 6 أشهر أو العزل.

ب. السّلط الموقعة للعقوبة:

- **الرئيس الأوّل لمحكمة الاستئناف:**

يختص الرئيس الأوّل لمحكمة الاستئناف بإيقاع العقوبات من الدرجة الأولى أي الإنذار والتوبيخ. ويتخذ القرار بناء على تقرير من وكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية المنتصب بدائرتها

عدل الإشهاد المخالف أو بناء على شكاية من ذي مصلحة وذلك بعد أن يطلب من عدل الإشهاد المخالف تقديم ملحوظات كتابية في أجل أسبوع.

- **وزير العدل وحقوق الإنسان:**

يسلط وزير العدل وحقوق الإنسان العقوبات من الدرجة الثانية أي التوقيف عن العمل مدة معينة لا تزيد عن 6 أشهر أو العزل. ويكون ذلك بناء على اقتراح من مجلس التأديب ويتولى وزير العدل وحقوق الإنسان إعلام عدل الإشهاد المعني بالأمر بالقرار الذي يتخذه بمكتوب مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ في أجل لا يتجاوز 15 يوما (الفصلان 49 و53).

6) سقوط حقّ التتبّع:

يسقط حق التتبع التأديبي بمرور ثلاثة أعوام من تاريخ ارتكاب المخالفة التأديبية (الفصل 54)، أي أنه إذا مرت ثلاث سنوات من تاريخ اقتراف الفعل الموجب للتأديب دون اتخاذ أي إجراء في شأن العدل فإنه لا يجوز بعدها مؤاخذته من أجل ما ينسب إليه.

إلا أنه إذا كانت الفعلة المنسوبة إلى عدل الإشهاد تكتسي في نفس الوقت صبغة تأديبية وجزائية فإن الدعوى التأديبية تسقط بنفس الآجال المقررة للدعوى الجزائية.

علما بأن حق التتبع الجزائي يسقط بعد 10 سنوات بالنسبة للجنايات. وبعد 3 أعوام بالنسبة للجنح وعام واحد في المخالفات.