

الباب الرابع: العقود الإلكترونية، في الإثبات وفي التنفيذ

عرض النصوص

مع الباب الرابع من مسودة المشروع نتطرق الى نصوص جديدة معدة للتكيف وللاندماج مع القوانين الوضعية اللبنانية. إن مصادر الباب الرابع كما الباب الخامس التالي هي القوانين الأوروبية والفرنسية وهي الآتية:

- الإرشاد رقم ٩٣/١٩٩٩ تاريخ ١٣ كانون الأول ١٩٩٩ المتعلق بالتوقيع الإلكتروني؛
- الإرشاد رقم ٣١/٢٠٠٠ تاريخ ٨ حزيران ٢٠٠٠ المتعلق بالتجارة الإلكترونية؛
- القانون الفرنسي رقم ٢٣٠/٢٠٠٠ تاريخ ٣ آذار ٢٠٠٠ المتعلق بأخذ قانون الإثبات الفرنسي بالاعتبار التقنيات الجديدة والمتعلقة بالتوقيع الإلكتروني.
- القانون الفرنسي رقم ٢٧٥/٢٠٠٤ تاريخ ٢١ حزيران ٢٠٠٤ المتعلق بالثقة في الاقتصاد الرقمي.

هذه النصوص معدة لتطبّق على جميع الاتفاقيات، وتعدّها الى الأعمال القانونية المنفردة الطرف الخاضعة لنفس شروط صحة الاتفاقيات الثنائية الاساسية، وذلك في القانون اللبناني كما في القانون الفرنسي. هكذا يفهم عنوان الباب الرابع من مسودة المشروع: سوف يطبق على كل الأسناد ذات التوقيع الخاص المبرمة بالوسائل الإلكترونية (باستثناء الأسناد الرسمية، طالما ان المشتري اللبناني لم يقبل ولم ينظم الشكل الإلكتروني لهذه الأسناد).

وقد استلزمت خطورة هذا الأمر بأن يدوّن في القانون الأكثر عموماً، أي في قانون الموجبات والعقود، وذلك في كلّ ما يختص بصحة هذه الأعمال، وفي قانون أصول المحاكمات المدنية في ما يتعلّق بإثباتها وتنفيذها. هكذا كان نهج المشرع الفرنسي عامي ٢٠٠٠ و ٢٠٠٤ مع هذا الفارق ان تنظيم موضوع الإثبات مدوّن في القانون المدني الفرنسي وليس في قانون أصول المحاكمات المدنيّة.

يقترح الفصل الأوّل من الباب الرابع تعديل المواد المتعلّقة بصدور القبول ومفاعيله في قانون الموجبات والعقود من خلال إضافة فقرة إلى كل من المادتين ١٨٢ و ١٨٤ من هذا القانون. إنّ الفقرة الثانية من المادة ١٨٢ تنصّ على أنّه يجب على من يوجّه إليه العرض أن يؤكّد قبوله الصادر لأول مرّة بعد أن يكون قد تمكّن من التحقق من مضمون التزامات الفرقاء. فتنصّ الفقرة الجديدة الثانية من المادة ١٨٤ على أنه في حال وجود مفاوضات الكترونية، لا ينشأ العقد حتى إبلاغ القبول من صاحب العرض. هذا النص يخالف نظريّة الإصدار *théorie de l'émission* التي تشكّل المبدأ في القانون اللبناني. إن هذين الحليّن الجديدين هما حالياً جزء من القانون العام الأوروبي.

بقية التعديلات المقترحة على قانون الموجبات والعقود تتعلق بالأعمال التي ينصّ القانون اللبناني على ضرورة وجود السند الخطّي تحت طائلة بطلانها. فقد نصت المادة الجديدة ٢٢٠-١ من قانون الموجبات والعقود على قاعدة يعتبر بموجبها أنه حين يكون السند الخطّي مفروضاً من أجل صحة العمل القانوني، يمكن أن ينشأ السند ويحفظ بوسيلة الكترونية (تحت بعض الشروط المتعلقة بالإثبات المحددة في قانون أصول المحاكمات المدنية). يعتبر هذا النص تطبيقاً "مميّزاً" لمبدأ المساواة الوظيفية بين السند الإلكتروني والسند الخطّي التقليدي، وهو مبدأ عام محدد في المادة الخامسة من الباب الثالث لمسوّدّة المشروع، والذي يرتبط وضعه قيد التنفيذ، بموجب المادة السادسة، بنصوص تطبيقية خاصة. إعتد القانون الفرنسي حول الاقتصاد الرقمي طريقة مماثلة من خلال إدخال المادة ١٠٨-١ الجديدة في القانون المدني.

وقد اعتمد القانون المدني الفرنسي حلاً "مماثلاً" في الحالات التي يشترط فيها القانون إشارة مخطوطة باليد من قبل من يلتزم: يمكن وضع الإشارة المطلوبة بالطريقة الالكترونية إذا كانت شروط وضعها تضمن امكانية تنفيذها من قبل من يلتزم (الفقرة ٢ الجديدة من المادة ٢٢٠-١ من قانون الموجبات والعقود).

إن مبدأ المساواة الوظيفية بين الكتابة الإلكترونية والكتابة على مكرّر^(١) أخرى، يتضمن استثناءات اختيارية يعدها إرشاد ٨ حزيران ٢٠٠٠ في مادته ٩-٢ أ. أما فيما يتعلق بلبنان، فقد تقرر بعد إستطلاع رأي مجموعة من الحقوقيين مجتمعين حول البروفسور إبراهيم نجار عدم الإقرار بصحة الشكل الالكتروني للأسناد الرسمية، والأسناد ذات التوقيع الخاص، المنشئين أو الناقلين لحقوق عينية عقارية، والأسناد ذات التوقيع الخاص المتعلقة بجميع أشكال التأمين، إلا عندما ينشئ هذه الأسناد أشخاص لمتطلباتهم المهنية (المادة ٢٢٠-٢ من قانون الموجبات والعقود).

يقترح الفصل الثاني من الباب الرابع إضافة نصوص إلى قانون أصول المحاكمات المدنية تتعلق بالإثبات وتنفيذ الأسناد الالكترونية ذات التوقيع الخاص، دون تعديل لتعريف الأسناد ذات التوقيع الخاص الوارد في المادة ١٥٠. من أجل ذلك، يعتمد نصّ المادة ١٥٠-١ الجديد تحديداً "واسعاً" للسند الخطّي من أجل تطبيقه على الكتابات التقليدية والكتابات الالكترونية على حد سواء، وحتى على أشكال مستقبلية لكتابات غير معروفة في الوقت الحاضر: "يتألف السند الخطّي من تتابع مقروء للأحرف وللعلامات وللأرقام أو من أية إشارات أو رموز لها معنى مفهوم مهما كان سندها وطريقة نقلها."

إنطلاقاً من ذلك، تنصّ المادة ١٥٠-٢ على القوة الثبوتية المعترف بها للأسناد الخطيّة التقليدية، كما للسند الالكتروني، على أن يعرف قانوناً الشخص الصادر عنه وأن ينشأ السند ويحتفظ به في أحوال من شأنها أن تضمن سلامته. وتحدد الفقرة الثانية من المادة السابقة أن هذه الشروط تعتبر محققة لحين إثبات العكس، حين تكون الكتابة موضوع

^(١) Support.

إجراءات تأمين قد صادق عليها مزوّد خدمات تقنية معتمد. هكذا فإن نصوص الباب الرابع المتعلقة بالأسناد ذات التوقيع الخاص بالمجمل قد استكملت القواعد المنصوص عنها في الباب الثالث من حيث مبدأ المساواة الوظيفية (المادتان ٥ و ٦) ووسائل تأمين الحماية (المادة ٧ وما يليها).

وتتبع الاجراءات نفسها في ما يتعلق بالتوقيع المعرف عنه بشكل عام في المادة ١٥٠-٣ الجديدة (الفقرة الأولى)، وقد ألحق به نص خاص متعلق بشكله الالكتروني (الفقرة ٢: عندما يكون التوقيع الكترونيًا فهو يتمثل باستعمال وسيلة موثوق بها للتعريف تضمن العلاقة بين التوقيع والعمل القانوني الذي يرتبط به). وتنص الفقرة الثالثة أن هذا الشرط مفترض، إذا كان التوقيع يستفيد من إجراءات تأمين الحماية التي يصادق عليها مزوّد الخدمات التقنية المعتمد: وهذا يطبق على التوقيع وعلى الكتابة.

ولكن يمكن في أثناء ذلك أن يظهر تنازع بين عدة إثباتات خطية، أي بين سندات خطية من نفس الماهية (الطبيعية)، ألكترونية كانت أو تقليدية، أم من ماهية مختلفة، أكان بعضها إلكترونيًا أو بعضها الآخر وركياً. نظرًا لهذه الحالات، تنص المادة ١٥٠-٤ المستوحاة من المادة ١٣١٦-٢ من القانون المدني الفرنسي على مايلي: "عندما لا يكون القانون قد حدد مبادئ أخرى وعندما لا يكون هناك اتفاق صحيح بين الفرقاء حول الموضوع، يفصل القاضي في النزاعات بين وسائل الإثبات الخطية المقدمة إليه بأن يعتمد بجميع الوسائل إلى تحديد السند الأرجح ثبوتًا" مهما كانت ركيزته". ويؤكد هذا النصّ الأساسي المساواة الوظيفية لشكلي الكتابات ("مهما كانت الركيزة")، مع اعتماد هرمية في المعايير: في غياب النصوص القانونية، وفي حال عدم وجود اتفاق بين الفرقاء، يمارس القاضي سلطته الكاملة في التقدير: فالقانون، والعقد والقاضي - بهذا التسلسل - محلولون تعيين أفضل إثبات أو الإثبات الأكثر احتمالاً.

ويجب فيما يتعلق بالاتفاقات المتعلقة بالإثبات، أن تكون هذه الأخيرة مشروعة (شرعية)، ولهذا فإن المادة ١٥٠-٥ تحدد خمسة شروط من أجل اعتبارها مشروعة. ونذكر من بينها شرط عدم إنشاء قرينة قاطعة لصحة الكتابات الصادرة عن الشخص الذي يحتج بها. هذه القاعدة تسمح بإنكار صحة الكتابات الالكترونية التي يكون قد

أحتفظ بها أحد الفريقين لصالحه وهي تطبيق خاص للمبدأ (وهو على عمومية زائدة) الذي ينص على عدم إمكانية فريق إعداد إثبات لنفسه سلفاً".

واستبعدت المادة ١٥٢-١ إجراء تعدد النسخ للأسناد الإلكترونية المفروضة بالمادة ١٥٢.

كما تنص المادة ١٥٢-٤ أن مصادقة مزود خدمات تقني معتمد تعطي الأسناد الخطية الإلكترونية تاريخاً صحيحاً".

وتكيّف المادة ١٧٤-١ إجراءات التحقق من الكتابات المحددة في المادة ١٧٤ على الأسناد الخطية الإلكترونية والتواقيع الإلكترونية. للقاضي سلطة (صلاحية) إلزام الفرقاء بتقديم جميع الأثار (أو المعالم) الإلكترونية التي تكون في حوزتهم والتي تفيد من أجل حلّ النزاع. ويمكنه أيضاً تكليف خبير من أجل البحث عن جميع الأثار المحفوظة في أي نظام معلوماتي.

تنص المادة ٢٥٧-٣ أنه يمكن للأسناد الخطية الإلكترونية أن يشكّل بدء بينة خطية عندما لا يستوفي كل الشروط المفروضة في المواد ١٥٠-١ و ١٥٠-٢ و ١٥٠-٣.

وعلى عكس ذلك، عندما يستوفي السند المذكور كل هذه الشروط، تنصّ الفقرة الأولى من المادة ٨٤٧ أن السند الخطي الإلكتروني يشكل مستنداً يعطي صاحبه الحق في أن يطلب تنفيذه مباشرة أمام دائرة التنفيذ. فيما تحدد الفقرة الثانية أنّ هذه القاعدة تطبق على جميع المستندات المدنية والتجارية، ما خلا الأسناد المتعلقة بالأحوال الشخصية.

مضمون النصوص

الفصل الأول: العقود الإلكترونية بوجه عام

المادة الأولى- تضاف فقرة ثانية جديدة إلى المادة ١٨٢ من قانون الموجبات والعقود، بحيث تصبح الفقرة الثانية هي الفقرة الثالثة من هذه المادة.

المادة ١٨٢ - فقرة ٢- بالإضافة إلى ذلك، عندما يكون القبول صادراً بالوسيلة الإلكترونية، فإنه لا يصبح فعلياً إلا بعد أن يبدي من وجه إليه العرض قبوله في المرة الأولى، ثم يعود ويؤيده بعد ان يكون قد تمكن من التحقق من مضمون التزامات الفريقين.

المادة الثانية- تضاف إلى المادة ١٨٤ من قانون الموجبات والعقود الفقرة الثانية التالية:

المادة ١٨٤- فقرة ٢ - ولكن عندما تكون المساومات المشار إليها في الفقرة الأولى أعلاه قد تمت بالوسيلة الإلكترونية، فإن العقد لا يعد منشأً إلا في الوقت الذي يصل فيه القبول إلى العارض.

المادة الثالثة- تضاف إلى قانون الموجبات والعقود المادتان ٢٢٠-١ و ٢٢٠-٢:

المادة ٢٢٠-١ في حال اشترط تنظيم سند خطي لصحة العمل القانوني، يمكن تنظيم هذا السند وحفظه بالصيغة الإلكترونية في حال كان السند والتوقيع يشتملان على الشروط المطلوبة للإثبات، كما هي محددة في المادتين ١٥٠-٢ و ١٥٠-٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية.

وفي حال اشتراط تدوين عبارة بخط يد من التزم، فهو يستطيع إجراء هذا التدوين بالصيغة الالكترونية إذا ضمنت شروط التدوين الالكتروني عدم إمكانية صدوره إلا عن الملتزم.

المادة ٢٢٠-٢ المادة ٢٢٠ تستثنى من أحكام المادة ٢٢٠-١ :

(١) الأسناد الرسمية والأسناد العادية المنشئة للحقوق العينية العقارية او الناقله لها.

(٢) الأسناد العادية المتعلقة بالضمانات(١) الشخصية أو العينية مدنية كانت أم تجارية، ما لم يكن قد أجراها شخص لغايات مهنته.

الفصل الثاني: إثبات الأسناد العادية الالكترونية وتنفيذها

المادة الرابعة- تعدل الفقرة الأولى من المادة ١٥٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية لتصبح على النحو الآتي:

المادة ١٥٠ - السند العادي هو السند الخطي الذي يوقّعه الفرقاء.

المادة الخامسة- تضاف المواد التالية إلى قانون أصول المحاكمات المدنية:

المادة ١٥٠-١ يتألف السند الخطي من سلسلة مقروءة من الأحرف والأرقام أو أي إشارات أو رموز لها معنى مفهوم مهما كانت ركيزتها وطريقة نقلها.

المادة ١٥٠-٢ يكون السند الخطي الصادر بالصيغة الالكترونية مقبولاً" في الإثبات، وتكون له نفس المرتبة والقوة الثبوتية التي للسند الخطي المدون على الورق، بشرط أن يكون ممكناً" تحديد الشخص الصادر عنه، وأن ينظم ويحفظ بطريقة تضمن سلامته. هذه الشروط تعتبر محققة، حتى إثبات العكس، حين تكون الكتابة موضوع اجراءات الحماية مؤمنة من قبل مزود خدمات تقنية معتمد.

المادة ١٥٠-٣ التوقيع اللازم لاكتمال عمل قانوني يعرف صاحبه ويبين رضاه عن الموجبات الناجمة عن العمل المذلل بالتوقيع.
عندما يكون التوقيع الكترونيا فهو يتمثل باستعمال وسيلة موثوق بها للتعريف تضمن علاقة التوقيع بالعمل القانوني الذي يرتبط به.
يفترض تحقق هذا الشرط، حتى إثبات العكس، متى اقترن التوقيع بوسائل الحماية من قبل مزودي خدمات معتمدين.

المادة ١٥٠-٤ عندما لا يكون القانون قد حدد مبادئ أخرى وعندما لا يكون هناك اتفاق صحيح بين الفرقاء على الموضوع، يفصل القاضي في النزاعات بين وسائل الإثبات الخطي المقدمة إليه بأن يعتمد بجميع الوسائل إلى تحديد السند الأقرب إلى الاحتمال مهما كانت ركيزته.

المادة ١٥٠-٥ تكون الاتفاقات المتعلقة بالإثبات مشروعة متى توفرت إحدى الشروط التالية:

- (١) ألا تعدّل القواعد المتعلقة بالإدارة القضائية للإثبات
- (٢) ألا تخالف الأحكام القانونية التي تفرض السند الرسمي وتلك المتعلقة بشكل الأسناد الرسمية.
- (٣) ألا تعدل القواعد المتعلقة بالمصادقة على الكتابة الالكترونية.
- (٤) ألا تخالف القرائن القانونية.
- (٥) ألا تنشئ قرائن لا تقبل الدحض لمصلحة الأسناد الخطية الصادرة عن من يحتج بها.

المادة ١٥٢-١ تعدد النسخ

لا تطبق القواعد المنصوص عنها في المادة ١٥٢ على الكتابة المنظمة بشكل الكتروني.

يمكن إثبات وجود هذه الكتابة بواسطة الآثار الالكترونية المحفوظة لدى الفرقاء، مع الاحتفاظ بحق الخصم المحتج بها عليه بإنكار هذه الأسناد.

المادة ١٥٤-١ يكون للسند الخطي الالكتروني تاريخ صحيح حتى إثبات العكس، متى صادق مزود خدمات معتمد على هذا التاريخ.

المادة ١٧٤-١ تطبيق الخط:

عندما يكون الإنكار أو رفض الاعتراف بالسند متعلقاً بسند خطي الكتروني أو بتوقيع صادر بالصيغة الالكترونية ويقرر القاضي التطبيق، عليه ان يتحقق ما إذا كان السند قد نظم وحفظ ضمن شروط من شأنها أن تضمن سلامته وما إذا كان التعريف عن مصدر السند يتم بطريقة توقيع موثوق بها عملاً بأحكام المواد ١٥٠-٢ و ١٥٠-٣ من هذا القانون.

للقاضي أن يستعمل لهذه الغاية وسائل التطبيق الملحوظة في المادة ١٧٤

أعلاه.

كما يمكن للقاضي أن يكلف الفرقاء تزويده جميع الآثار الالكترونية التي في حوزتهم والتي تكون ضرورية لحل النزاع. يستطيع القاضي أن يستعمل السلطات الممنوحة له في المادة ١٣٤ أعلاه في حال رأى ذلك ضرورياً وبالتالي أن يكلف خبيراً البحث عن الآثار الالكترونية في أي برنامج معلوماتي يمكن إيجادها فيه.

المادة ٦- تستكمل المادة ٢٥٧-٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية بالفقرة الثانية التالي نصها:

يمكن أن يعتبر السند الخطي الالكتروني الذي لا تجتمع فيه جميع الشروط المطلوبة في المادتين ١٥٠-٢ و ١٥٠-٣ بمثابة بدء بينة خطية.

المادة ٧- تصاغ الفقرة ١ من المادة ٨٤٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية على النحو الآتي:

لكل دائن بحق شخصي أو ناشئ عن عقد أو تعهد مثبت بسند رسمي أو عادي أو سند الكتروني بمفهوم المواد ١٥٠-١ و ١٥٠-٢ و ١٥٠-٣ أن يطلب تنفيذ هذا السند بحق مدينه مباشرة بواسطة دائرة التنفيذ.

تطبق الأحكام أعلاه على جميع الأسناد المدنية والتجارية على أن يستثنى منها السند الإلكتروني الذي لا يطبق على الأعمال المتعلقة بالأحوال الشخصية.

المادة ٨- تضاف إلى المادة ٨٥٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية الفقرة الآتية:
لا تطبق أحكام هذه المادة على تنفيذ الوصايا. إن الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى بنتيجة الاعتراض على تنفيذ الوصايا قابل للاستئناف في مهلة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الخصوم نسخة طبق الأصل عنه.