

Distr.: General
7 November 2002
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السادسة والثلاثون

فيينا، ٣٠ حزيران/يونيه - ١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣

تقرير الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الالكترونية)
عن أعمال دورته الأربعين
(فيينا، ١٤-١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢)

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	١٣-١	أولاً- مقدمة: مداوات الفريق العامل السابقة
٦	٢٠-١٤	ثانياً- تنظيم الدورة
٨	٢٣-٢١	ثالثاً- ملخص المداوات والمقررات
٨	٧١-٢٤	رابعاً- العقوبات القانونية التي تعترض تطوير التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية ذات الصلة بالتجارة الدولية
١١	٤٨-٣١	ألف- التجارة الدولية والتنمية
١٦	٦٨-٤٩	باء- الصكوك المتعلقة بالنقل والاتصالات
١٦	٥٠-٤٩	١- المسائل الجمركية
١٧	٦٢-٥١	٢- حركة المرور على الطرق البرية
٢٠	٦٣	٣- النقل بواسطة السكك الحديدية
٢٠	٦٦-٦٤	٤- النقل المائي
٢١	٦٨-٦٧	٥- النقل المتعدد الوسائط
٢٢	٧١-٦٩	جيم- التحكيم التجاري
٢٢	١٢٦-٧٢	خامساً- التعاقد الالكتروني: أحكام لمشروع اتفاقية



أولاً - مقدمة: مداولات الفريق العامل السابقة

١ - أجرت اللجنة في دورتها الثالثة والثلاثين، عام ٢٠٠٠، تبادلاً أولياً لآراء بشأن الاقتراحات المتعلقة بالأعمال المقبلة في ميدان التجارة الإلكترونية. وذكرت ثلاثة مواضيع باعتبارها تبين المجالات التي يمكن أن يكون فيها عمل اللجنة مستصوباً ومجدياً. الأول يتعلق بالتعاقد الإلكتروني من منظور اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع "اتفاقية الأمم المتحدة للبيع"^(١) والثاني يتعلق بتسوية النزاعات بالاتصال الحاسوبي المباشر؛ أما الثالث فيتعلق بنزع الشكل المادي عن مستندات الملكية، خصوصاً في ميدان النقل.

٢ - ورحبت اللجنة بالاقتراح الداعي إلى المضي في دراسة مدى استصواب وحدوى الاضطلاع بأعمال مقبلة بشأن تلك المواضيع. وافقت اللجنة عموماً على أنه ينتظر من الفريق العامل، عند انتهائه من اعداد القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، أن يتناول، في دورته الثامنة والثلاثين، بعض المواضيع السالفة الذكر أو كلها، وكذلك أي مواضيع إضافية، بهدف تقديم اللجنة في دورتها الرابعة والثلاثين (فيينا، ٢٥ حزيران/يونيه - ١٣ تموز/يوليه ٢٠٠١) اقتراحات أكثر تحديداً بشأن الأعمال المقبلة. واتفق على أن العمل الذي سيقوم به الفريق العامل يمكن أن يشمل النظر في عدة مواضيع بشكل متواز، وكذلك اجراء مناقشة أولية لمحتويات قواعد موحدة محتملة بشأن جوانب معينة من المواضيع الآتفة الذكر.^(٢) ونظر الفريق العامل في تلك الاقتراحات في دورته الثامنة والثلاثين، عام ٢٠٠١، استناداً إلى مجموعة مذكرات تناولت امكانية وضع اتفاقية لازالة ما يوجد في الاتفاقيات الدولية الموجودة من عقبات تعترض التجارة الإلكترونية (A/CN.9/WG.IV/WP.89) وتجريد مستندات الملكية من شكلها المادي (A/CN.9/WG.IV/WP.90) والتعاقد الإلكتروني (A/CN.9/WG.IV/WP.91).

٣ - وأجرى الفريق العامل مناقشة مستفيضة حول المسائل المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني (A/CN.9/484، الفقرات ٩٤-١٢٧). وأتمى الفريق العامل مداولاته بشأن الأعمال المقبلة بتقديم توصية إلى اللجنة باعطاء أولوية لبدء العمل على اعداد صك دولي يتناول مسائل معينة في ميدان التعاقد الإلكتروني. وفي الوقت ذاته، اتفق على ايضاء اللجنة بأن تكلف الأمانة باعداد الدراسات اللازمة بشأن ثلاثة مواضيع أخرى نظر فيها الفريق العامل، وهي: (أ) اجراء دراسة استقصائية شاملة لما يوجد في الصكوك الدولية من عقبات قانونية يحتمل أن تعيق تطور التجارة الإلكترونية؛ (ب) اجراء دراسة أخرى للمسائل المتعلقة بحالة الحقوق، وخصوصاً الحقوق في السلع الملموسة، بالوسائل الإلكترونية، وللآليات اللازمة لاشهار صكوك احالة أو انشاء مصالح ضمانية في تلك السلع وحفظ سجل بتلك الصكوك؛

(ج) اجراء دراسة تتناول قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي،^(٣) وكذلك قواعد الأونسيترال للتحكيم،^(٤) من أجل تقييم مدى ملاءمتها لتلبية الاحتياجات الخاصة للتحكيم بواسطة الاتصال الحاسوبي المباشر (A/CN.9/484، الفقرة ١٣٤).

٤- وفي الدورة الرابعة والثلاثين للجنة، عام ٢٠٠١، كان هناك تأييد واسع للتوصيات المقدمة من الفريق العامل، اذ رئي أنها تمثل أساسا سليما لأعمال مقبلة تضطلع بها اللجنة. غير أن الآراء تباينت بشأن الأولوية النسبية التي ينبغي اعطاؤها للمواضيع. فذهبت مجموعة من الآراء إلى أن القيام بمشروع يستهدف ازالة ما يوجد في الصكوك الموجودة من عقبات تعترض التجارة الالكترونية ينبغي أن تكون له أولوية على سائر المواضيع، وخصوصا على اعداد صك دولي جديد يتناول التعاقد الالكتروني. وقيل ان الاشارات إلى "الكتابة" و "التوقيع" و "المستند" وسائر التعابير المماثلة في اتفاقيات توحيد القوانين والاتفاقات التجارية الحالية تقيم عقبات قانونية وتحث بلبله في المعاملات الدولية التي تجرى بوسائل الكترونية. ولا ينبغي تأخير أو اهمال الجهود اللازمة لازالة تلك العقبات باعطاء أولوية أعلى لمسائل التعاقد الالكتروني.

٥- غير أن الرأي السائد ذهب إلى تأييد ما أوصى به الفريق العامل من ترتيب للأولويات. وأشار في ذلك الصدد إلى أن اعداد صك دولي يتناول مسائل التعاقد الالكتروني، والنظر في السبل المناسبة لازالة ما يوجد في اتفاقيات توحيد القوانين والاتفاقات التجارية الحالية من عقبات تعترض التجارة الالكترونية، هما أمران لا يستبعد أحدهما الآخر. وجرى تذكير اللجنة بما تم التوصل اليه في دورتها الثالثة والثلاثين من تفاهم على أن الأعمال التي سيضطلع بها الفريق العامل يمكن أن تشمل النظر في عدة مواضيع بشكل متواز، وكذلك اجراء مناقشة أولية لمحتويات قواعد موحدة محتملة بشأن جوانب معينة من المواضيع المذكورة أعلاه.^(٥)

٦- وكانت هناك أيضا آراء متباينة بشأن نطاق العمل المقبل في مجال التعاقد الالكتروني، وكذلك بشأن التوقيت المناسب لبدء ذلك العمل. فتبعاً لأحد الآراء، ينبغي أن يكون ذلك العمل مقتصرًا على عقود بيع السلع الملموسة. أما الرأي المعارض، الذي ساد أثناء مداوات اللجنة، فذهب إلى أنه ينبغي أن تسند إلى الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية ولاية واسعة لكي يعالج مسائل التعاقد الالكتروني دون تضييق نطاق ذلك العمل من البداية. غير أنه كان مفهوماً أن الفريق العامل لن يتناول معاملات وعقود المستهلكين التي تتيح استخداماً محدوداً لحقوق الملكية الفكرية. وأحاطت اللجنة علماً بأن الفريق العامل قد أخذ بافتراض عملي أولي مؤداه أن الصك الذي سيجري اعداده يمكن أن يتخذ شكل اتفاقية قائمة بذاتها،

تتناول بصورة عامة مسائل تكوين العقود في التجارة الالكترونية (A/CN.9/484)، الفقرة (١٢٤)، دون احداث أي تداخل سلمي مع النظام الراسخ المتمثل في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع (A/CN.9/484، الفقرة ٩٥)، ودون تدخل لا مسوغ له في قانون تكوين العقود على وجه العموم. وأبدي تأييد واسع النطاق للفكرة التي طرحت في سياق الدورة الثامنة والثلاثين للفريق العامل، والقائلة بأنه ينبغي الحرص، قدر الامكان، على ألا تعامل معاملات البيع عن طريق الانترنت معاملة مختلفة عن معاملات البيع التي تجرى بوسائل تقليدية (A/CN.9/484، الفقرة ١٠٢).

٧- وفيما يتعلق بتوقيت العمل الذي سيضطلع به الفريق العامل، أبدي تأييد للشروع في تناول الأعمال المقبلة دون ابطاء أثناء الربع الثالث من عام ٢٠٠١. غير أنه أبديت آراء قوية مفادها أن من الأفضل أن ينتظر الفريق العامل حتى الربع الأول من عام ٢٠٠٢، لكي يتاح للدول وقت كاف لاجراء مشاورات داخلية. وقبلت اللجنة بتلك الآراء وقررت أن يعقد الاجتماع الأول للفريق العامل بشأن مسائل التعاقد الالكتروني في الربع الأول من عام ٢٠٠٢.^(٦)

٨- وفي دورته التاسعة والثلاثين، نظر الفريق العامل في مذكرة مقدمة من الأمانة تناقش مسائل مختارة تتعلق بالتعاقد الالكتروني. وتضمنت تلك المذكرة أيضا، في مرفقها الأول، مشروعاً أولياً ذا عنوان مؤقت هو "مشروع أولي لاتفاقية بشأن العقود [الدولية] المبرمة أو المثبتة برسائل بيانات" (A/CN.9/WG.IV/WP.95). كما نظر الفريق العامل في مذكرة مقدمة من الأمانة تتضمن تعليقات كان قد صاغها فريق من خبراء مخصص أنشأته الغرفة التجارية الدولية لكي يدرس المسائل التي أثرت في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.95 ومشاريع الأحكام المبينة في مرفقها الأول (A/CN.9/WG.IV/WP.96).

٩- وبدأ الفريق العامل مداولاته بالنظر في شكل ونطاق المشروع الأولي للاتفاقية (انظر الفقرات ١٨-٤٠ من الوثيقة A/CN.9/509). واتفق الفريق العامل على تأجيل مناقشة الاستبعايدات من مشروع الاتفاقية إلى أن تتاح له فرصة للنظر في الأحكام المتعلقة بمكان عمل الأطراف وتكوين العقود. وقرر الفريق العامل، على وجه الخصوص، أن يباشر مداولاته بمناقشة المادتين ٧ و ١٤ أولاً، وكلتاهما تعالج المسائل المتعلقة بمكان عمل الأطراف (A/CN.9/509، الفقرات ٤١-٦٥). وبعد أن انتهى من استعراضه الأولي لتلك الأحكام، انتقل الفريق العامل إلى النظر في الأحكام التي تعالج تكوين العقود في المواد ٨-١٣ (A/CN.9/509، الفقرات ٦٦-١٢١). واختتم الفريق العامل مداولاته حول مشروع الاتفاقية بمناقشة مشروع المادة ١٥ (A/CN.9/509، الفقرات ١٢٢-١٢٥). واتفق الفريق

العامل على أن ينظر في المواد ٢-٤، التي تعالج نطاق انطباق مشروع الاتفاقية، والمادة ٥ (التعاريف) والمادة ٦ (التفسير) في دورته الأربعين. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعد صيغة منقحة للمشروع الأولي للاتفاقية تستند إلى تلك المداولات والقرارات لكي ينظر فيها الفريق العامل أثناء دورته الأربعين.

١٠- وأبلغ الفريق العامل في تلك الدورة بالتقدم الذي أحرزته الأمانة فيما يتعلق بالدراسة الاستقصائية لما قد يوجد في الصكوك الحالية المتعلقة بالتجارة من عقبات قانونية تعترض التجارة الالكترونية. وأبلغ الفريق العامل بأن الأمانة استهلت عملها باستبانة واستعراض الصكوك ذات الصلة بالتجارة من بين العدد الكبير من المعاهدات المتعددة الأطراف التي أودعت لدى الأمين العام. واستبانات الأمانة ٣٣ معاهدة يمكن أن تكون ملائمة للدراسة الاستقصائية، وحللت المسائل التي قد تنشأ من استعمال وسائل الاتصالات الالكترونية في إطار تلك المعاهدات. وترد الاستنتاجات الأولية التي توصلت إليها الأمانة فيما يتعلق بتلك المعاهدات في مذكرة من الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.94) قدمت إلى الفريق العامل في دورته التاسعة والثلاثين، في آذار/مارس ٢٠٠٢.

١١- وأحاط الفريق العامل علماً بما أحرزته الأمانة من تقدم فيما يتصل بالدراسة الاستقصائية، ولكن لم يتوفر له وقت كاف للنظر في الاستنتاجات الأولية لتلك الدراسة. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تلتزم آراء الدول الأعضاء والدول التي تتمتع بصفة المراقب بشأن الدراسة الاستقصائية والاستنتاجات الأولية الواردة فيها، وأن تعد تقريراً يضم تلك التعليقات لينظر فيه الفريق العامل في مرحلة لاحقة. وأحاط الفريق العامل علماً بكلمة شددت على أهمية أن تشمل الدراسة الاستقصائية التي تجريها الأمانة الصكوك المتصلة بالتجارة والصادرة عن مختلف المناطق الجغرافية الممثلة في اللجنة. ولهذا الغرض، طلب الفريق العامل إلى الأمانة التماس آراء منظمات دولية أخرى، منها مؤسسات منظومة الأمم المتحدة ومنظمات دولية حكومية أخرى، بشأن ما إذا كانت هناك صكوك دولية بشأن التجارة تقوم تلك المنظمات أو الدول الأعضاء فيها بدور الوديع لها وتود تلك المنظمات أن تشملها الدراسة الاستقصائية التي تجريها الأمانة.

١٢- ونظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل في دورتها الخامسة والثلاثين، في عام ٢٠٠٢. ولاحظت اللجنة بالتقدير أن الفريق العامل بدأ النظر في صك دولي محتمل يتناول مسائل مختارة بشأن التعاقد الالكتروني. وأكدت اللجنة مجدداً اعتقادها بأن صكا دولياً يتناول مسائل معينة في مجال التعاقد الالكتروني يمكن أن يمثل إسهاماً مفيداً في تيسير استخدام وسائل الاتصال الحديثة في المعاملات التجارية عبر الحدود. وأثنت اللجنة على الفريق العامل

لما أحرزه من تقدم في هذا الصدد. كما أحاطت علما بما أبدي في إطار الفريق العامل من آراء مختلفة بشأن شكل الصك ونطاقه والمبادئ التي يركز عليها وبعض سماته الرئيسية. ونوهت اللجنة خصوصا بالاقتراح الداعي إلى ألا يقتصر نظر الفريق العامل على العقود الالكترونية بل أن يشمل العقود التجارية بصفة عامة، بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة في التفاوض بشأنها. ورأت اللجنة أنه ينبغي أن يتاح للدول الأعضاء والدول المراقبة التي تشارك في مداولات الفريق العامل متسع من الوقت للتشاور بشأن تلك المسائل المهمة. ولهذا الغرض، رأت اللجنة أنه قد يكون من الأفضل للفريق العامل أن يرجئ مناقشاته بشأن صك دولي محتمل يتناول مسائل مختارة تتعلق بالتعاقد الالكتروني إلى دورته الحادية والأربعين (نيويورك، ٥-٩ أيار/مايو ٢٠٠٣).^(٧)

١٣- وفيما يتعلق بنظر الفريق العامل فيما قد ينشأ عن الصكوك الدولية المتعلقة بالتجارة من عقبات قانونية قد تعترض التجارة الالكترونية، أعربت اللجنة مجددا عن دعمها لجهود الفريق العامل والأمانة في هذا الصدد. وطلبت اللجنة إلى الفريق العامل أن يكرس الجانب الأكبر من وقته في دورته الأربعين، في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢، لاجراء مناقشة موضوعية لمختلف المسائل التي أثرت في الدراسة الاستقصائية الأولية التي أجرتها الأمانة (A/CN.9/WGIV/WP.94).^(٨)

ثانيا- تنظيم الدورة

١٤- عقد الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية، الذي يتألف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الأربعين في فيينا، من ١٤ إلى ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢. وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، الأرجنتين، اسبانيا، ألمانيا، ايران (جمهورية-الاسلامية)، ايطاليا، البرازيل، تايلند، سنغافورة، السودان، الصين، فرنسا، الكاميرون، كندا، كولومبيا، ليتوانيا، المكسيك، النمسا، الهند، هنغاريا، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

١٥- وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: أستراليا، اندونيسيا، أوكرانيا، ايرلندا، البحرين، بلجيكا، بولندا، بيرو، تركيا، تونس، الجزائر، الجمهورية العربية السورية، جمهورية كوريا، الدانمرك، سلوفاكيا، السنغال، سويسرا، الفلبين، فنزويلا، قطر، لبنان، النرويج، اليمن.

١٦- وحضر الدورة أيضا مراقبون عن المنظمات الدولية التالية: (أ) مؤسسات منظومة الأمم المتحدة: مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد)، منظمة الأمم المتحدة للتنمية

الصناعية، المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)؛ (ب) المنظمات الدولية - الحكومية: اتحاد غرف المقاصة الآسيوي، أمانة الكومنولث؛ (ج) المنظمات غير الحكومية التي دعته اللجنة: مركز الدراسات القانونية الدولية، الغرفة التجارية الدولية، رابطة "موت ألومني"، الصندوق الصناعي لبلدان الشمال.

١٧ - وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيس: جيفري تشان واه تيك (سنغافورة)؛

المقررة: ليحيا غونزاليس (المكسيك).

١٨ - وكان معروضا على الفريق العامل الوثائق التالية: (أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.IV/WP.97)؛ (ب) مذكرة الأمانة المشار إليها في الفقرة ١٠ (A/CN.9/WG.IV/WP.94)؛ (ج) مذكرة من الأمانة تتضمن ما تلقته من تعليقات على الدراسة الاستقصائية من الدول الأعضاء والدول المراقبة، والمنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية (A/CN.9/WG.IV/WP.98، و Add.1 إلى Add.4) ردا على تعميم أصدرته الأمانة عملا بطلب الفريق العامل (انظر الفقرة ١١ أعلاه)؛ (د) مذكرتا الأمانة المشار إليهما في الفقرة ٨ أعلاه (A/CN.9/WG.IV/WP.95 و A/CN.9/WG.IV/WP.96).

١٩ - ووفرت للفريق العامل أيضا وثائق المعلومات الخلفية التالية: (أ) تقرير الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية عن أعمال دورته التاسعة والثلاثين (A/CN.9/509)؛ (ب) مذكرة من الأمانة عن العقبات القانونية أمام تطوير التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية ذات الصلة بالتجارة الدولية (A/CN.9/WG.IV/WP.89)؛ (ج) اقتراح من فرنسا بشأن الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية (A/CN.9/WG.IV/WP.93).

٢٠ - واعتمد الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

- ١- انتخاب أعضاء المكتب.
- ٢- اعتماد جدول الأعمال
- ٣- العقبات القانونية التي تعترض تطوير التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية ذات الصلة بالتجارة الدولية.
- ٤- التعاقد الالكتروني: أحكام لمشروع اتفاقية.
- ٥- مسائل أخرى.
- ٦- اعتماد التقرير.

ثالثاً- ملخص المداولات والمقررات

٢١- استعرض الفريق العامل الدراسة الاستقصائية للعقبات القانونية التي يحتمل أن تعترض التجارة الالكترونية، الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.94. وأبدى الفريق العامل اتفاقه بوجه عام مع التحليل السارد فيها، وأقر التوصيات التي أعدتها الأمانة (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.94، الفقرات ٢٤-٧١). واتفق الفريق العامل على أن يوصى بأن تُعنى الأمانة باقتراحات توسيع نطاق الدراسة الاستقصائية لكي تستعرض ما قد يوجد من عقبات أمام التجارة الالكترونية في الصكوك الاضافية التي اقترحت منظمات أخرى ادراجها في الدراسة الاستقصائية، وتستكشف مع تلك المنظمات طرائق إجراء الدراسات اللازمة، آخذة في الحسبان الضغوط التي تتحملها الأمانة بسبب أعبائها الحالية. ودعا الفريق العامل الدول الأعضاء إلى مساعدة الأمانة في تلك المهمة بتحديد خبراء مناسبين أو مصادر للمعلومات فيما يتعلق بمختلف مجالات الخبرة الفنية الخاصة التي تشملها الصكوك الدولية ذات الصلة.

٢٢- واستعرض الفريق العامل مشروع الاتفاقية الأولى، الوارد في المرفق الأول للمذكرة التي قدمتها الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.95). ويرد بيان قرارات ومداولات الفريق العامل فيما يتعلق بمشروع الاتفاقية في الباب الخامس أدناه (انظر الفقرات ٧٢-١٢٦). وطلب إلى الأمانة إعداد صيغة منقحة لمشروع الاتفاقية الأولى، تستند إلى تلك المداولات والقرارات، كي ينظر فيها الفريق العامل في دورته الحادية والأربعين، المقرر عقدها في نيويورك من ٥ إلى ٩ أيار/مايو ٢٠٠٣.

٢٣- وبدأ الفريق العامل مداولاته بمناقشة عامة حول نطاق مشروع الاتفاقية الأولى (انظر الفقرات ٧٢-٨١ أدناه). وباشر الفريق العامل النظر في المواد ٢-٤، التي تتناول نطاق انطباق مشروع الاتفاقية والمادتين ٥ (التعريف) و٦ (التفسير) (انظر الفقرات ٨٢-١٢٦). وطلب الفريق العامل إلى الأمانة إعداد نص منقح لمشروع الاتفاقية الأولى، كي ينظر فيه الفريق العامل في دورته الحادية والأربعين.

رابعاً- العقبات القانونية التي تعترض تطوير التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية ذات الصلة بالتجارة الدولية

٢٤- ذُكر الفريق العامل بأن الموضوع قيد البحث قد انبثق من اقتراح كان الفريق العامل قد نظر فيه أثناء دورته الثامنة والثلاثين، عام ٢٠٠١، ويتعلق بصوغ اتفاق تفسيري، في شكل مبسط، بغرض تحديد واستكمال تعريف مصطلحات "الكتابة" و "التوقيع" و "المستند" في جميع الصكوك الدولية الحالية والمقبلة، بغض النظر عن وضعيتها القانونية. بيد أن الفريق

العامل رأى في ذلك الحين أنه ينبغي له، قبل أن يوصي اللجنة بمسار معين للعمل، أن ينظر في طبيعة وسياق تلك العقبات التي قد تعترض التجارة الالكترونية، والتي ينبغي استبانها في دراسة استقصائية شاملة وتفصيلية للصوصك الدولية المتعلقة بالتجارة، تتولى الأمانة اجراءها (A/CN.9/484، الفقرة ٨٦).

٢٥- وأبلغ الفريق العامل بأن الأمانة، كنقطة بداية، جعلت دراستها الاستقصائية لما قد يوجد في الاتفاقيات الحالية المتعلقة بالتجارة من عقبات تعترض التجارة الالكترونية قاصرة على الاتفاقيات والاتفاقات الدولية المودعة لدى الأمين العام. وأبلغ الفريق العامل أيضا بأن الأمانة، عملا بطلب من الفريق العامل في دورته التاسعة والثلاثين، عام ٢٠٠٢، التمتت آراء نحو ٦٠ منظمة دولية حكومية وغير حكومية بشأن ما اذا كانت تود ادراج صكوك اضافية في الدراسة الاستقصائية التي تعدها الأمانة. ويرد عرض للردود التي تلقتها الأمانة، وكذلك لآراء الحكومات بشأن هذا الموضوع عموما في مذكرة من الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.98 و Add.1 إلى Add.4).

التعليقات العامة

٢٦- أعرب عن تأييد قوي للفكرة القائلة بأن استعراض الفريق العامل للصوصك القائمة ذات الصلة بالتجارة لا ينبغي أن يقتصر على تحديد العقبات الممكنة أمام التجارة الالكترونية وصوغ اقتراحات لازالتها. اذ قيل ان من المهم بنفس القدر النظر في التدابير التي قد يحتاج اليها الأمر لتيسير المعاملات الالكترونية في المجالات التي تغطيها تلك الصكوك. ومع أنه لم تُبد اعتراضات على ذلك الاقتراح فقد أشير إلى أن النظر في تدابير لتيسير التجارة الالكترونية ينبغي أن يركز على قواعد القانون الخاص المنطبقة على المعاملات التجارية لا على تدابير عامة لتيسير التجارة بين الدول، اذ رئي عموما أن قضايا السياسة التجارية لا تدرج ضمن ولاية الفريق العامل.

٢٧- وأعرب عن شاغل بشأن احتمال ازدواج الجهود، بالنظر إلى أن مسائل التجارة الالكترونية تعالج في هيئات دولية أخرى، مثل منظمة التجارة العالمية ومنظمة التعاون الاقتصادي لآسيا والمحيط الهادئ، ومنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي. وأبلغ الفريق العامل بأن عددا من الهيئات الدولية تضطلع بأعمال بشأن مسائل التجارة الالكترونية بناء على طلب من أعضائها، وأن هذه المسائل تتراوح من مسائل القانون الخاص إلى شؤون الضرائب والحرمة الشخصية، وحماية المستهلك. وفي معظم الحالات، لا تتداخل هذه الأعمال مع أعمال اللجنة. وفي الحالات التي قد توجد فيها جوانب اهتمام مشترك، يمكن ضمان تنسيق الجهود وتساقق النهج بالنظر في أن يقدم الفريق العامل مشورة فنية ومساعدة بشأن مسائل معينة بناء على طلب المنظمات المعنية. وقد تأخذ هذه المشورة

والمساعدة، على سبيل المثال، شكل الرد على استفسارات الهيئات الدولية الأخرى أو عقد اجتماعات مشتركة أو اعداد تعليقات على مشاريع صكوك الهيئات الأخرى بناء على طلب منها. وطلب إلى الأمانة، أن تعد، ضمن حدود ما تسمح به الموارد، تقارير عن أنشطة الهيئات الدولية الأخرى في مجال التجارة الالكترونية.

٢٨- وأجرى الفريق العامل مناقشة مستفيضة بشأن العلاقة بين عمله المتعلق بإزالة ما في الاتفاقيات الدولية الموجودة من عقبات تعترض التجارة الالكترونية واعداد مشروع اتفاقية بشأن التعاقد الالكتروني. وقد وضع الفريق العامل في اعتباره توصية اللجنة بأن ينظر الفريق العامل في العقبات التي يمكن أن تعترض تطوير التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية الحالية جنباً إلى جنب مع مواضيع أخرى يتضمنها برنامج عمل الفريق العامل، وخصوصاً إمكانية اعداد مشروع اتفاقية بشأن التعاقد الالكتروني والمسائل المتصلة بإمكانية احالة الحقوق في بيئة الكترونية.

٢٩- ولوحظ أن الاستنتاجات الأولية للدراسة الاستقصائية، الواردة في المذكرة المقدمة من الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.94)، تبين أن جميع الصكوك الدولية التي شملتها الدراسة تدرج في فئات قليلة من حيث احتمال اقامتها عقبات أمام التجارة الالكترونية، هي:

(أ) مجموعة كبيرة من الصكوك يبدو أنها لا تثير أي قضايا ولا تتطلب اجراء بشأنها؛

(ب) مجموعة ثانية من الصكوك المشمولة بالدراسة يبدو أنها تثير قضايا لا يمكن حلها بمجرد الأخذ بمبدأ المعادل الالكتروني، لأنها تتضمن، على سبيل المثال، مفاهيم لـ "المكان"، أو "ارسال العرض وتسلمه" أو مفاهيم مماثلة تتطلب مواءمة أعقد مع البيئة الالكترونية. وأشار إلى أن هذه المسائل هي من بين تلك التي يشملها مشروع الاتفاقية بشأن التعاقد الالكتروني (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.95، المرفق الأول) أو يفترض أن تدرج ضمن نطاق مشاريع أخرى ينظر فيها الفريق العامل، مثل احالة الحقوق في البضائع الملموسة أو حقوق أخرى بالوسائل الالكترونية، أو نظم تسوية النزاعات بالاتصال الحاسوبي المباشر؛

(ج) مجموعة ثالثة من الصكوك المشمولة بالدراسة يبدو أنها تثير قضايا تتعلق بالسياسات التجارية ولا تدرج ضمن نطاق عمل الأونسيترال؛

(د) مجموعة أخيرة تضم صكين يتعلقان بالنقل الدولي بطريق البحر وبالطرق البرية ويرجح أن يتطلبا أحكاماً خاصة لمواءمتها.

٣٠- واتفق الفريق العامل على النظر في الدراسة الاستقصائية التي أعدها الأمانة بهدف التحقق مما اذا كانت الأمانة قد حددت القضايا تحديداً سليماً، وما اذا كانت هناك أمور

أخرى يتعين النظر فيها، وما هو الاجراء الذي ينبغي الايضاء باتخاذ فيما يتعلق بكل صك، ان لزم الأمر. واتفق الفريق العامل أيضا على أن مسألة شكل أي صك يعترزم اعداده لمعالجة تلك القضايا ينبغي أن يترك لوقت ملائم، بعد اجراء مشاورات بشأن مسائل القانون الدولي التي يطرحها الموضوع قيد النظر. وأخيرا، اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي له أن يسعى إلى استبانة العناصر المشتركة بين ازالة ما يوجد في الصكوك الحالية من عقبات قانونية تعترض التجارة الالكترونية واعداد اتفاقية دولية محتملة بشأن التعاقد الالكتروني.

ألف - التجارة الدولية والتنمية

اتفاقية تجارة المرور العابر (الترانزيت) للدول غير الساحلية (نيويورك، ٨ تموز/يوليه ١٩٦٥)^(٩)

٣١ - نوّه الفريق العامل بأن أحكام هذه الاتفاقية تتعلق بالسياسات التجارية. وهي موجهة إلى الدول التي لم ترس قواعد تنطبق مباشرة على معاملات القانون الخاص. كما أن مدى امكانية إحلال الاتصالات الالكترونية محل المستندات الورقية لأغراض هذه الاتفاقية يتوقف إلى حد بعيد على قدرة واستعداد السلطات العمومية في الأطراف المتعاقدة في الاتفاقية على معالجة تلك المستندات في شكل الكتروني.

٣٢ - وعلى ضوء ما ورد أعلاه، اتفق الفريق العامل على عدم التوصية بأي إجراء بشأن هذه الاتفاقية.

اتفاقية فترة التقادم في البيع الدولي للبضائع (نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه ١٩٧٤) والبروتوكول الملحق بها (فيينا، ١١ نيسان/أبريل ١٩٨٠)^(١٠)

٣٣ - لاحظ الفريق العامل أن الأحكام الواردة في الاتفاقية والتي يمكن أن تثير تشككات فيما يتعلق بالتجارة الالكترونية يمكن تصنيفها في أربع فئات رئيسية. الفئة الأولى تتضمن الأحكام التي تنص على إشعارات أو إعلانات يمكن أن يتبادلها الأطراف، وتنطوي ضمنا على فئة فرعية تتعلق بتوقيت الإشعار. والفئة الثانية تتألف من الأحكام التي تنص صراحة على إشعارات أو مخاطبات مكتوبة، وتتضمن تعاريف لتعبير "الكتابة". أما الفئة الثالثة فتتألف من الأحكام التي تشير إلى وقت ومكان تكوين العقد، وهي تشتمل على مسائل هامة مثل توقيت العقد ونطاقه. وأخيرا، تتضمن الفئة الرابعة الأحكام التي تشير إلى تعهد أو اتفاق موجود بين الطرفين.

٣٤- ونوّه الفريق العامل بأن تحليل الاتفاقية وبروتوكولها قد مثّل نموذجاً لتحليل الاتفاقيات الأخرى في الدراسة الاستقصائية التي أحرمتها الأمانة، وبأن التحليلات التي أجريت لمفاهيم مماثلة في أجزاء لاحقة من الدراسة الاستقصائية أشارت إلى التحليل الذي سبق اجراءه لهذه الاتفاقية. وقد وضع الفريق العامل في اعتباره، بصفة خاصة، الصلة الوثيقة بين هذه الاتفاقية واتفاقية الأمم المتحدة للبيع، وأن مناقشة ما يوجد في أحد هذين الصكين من عقبات قانونية أمام التجارة الالكترونية ستكون لها بالضرورة تداعيات في الصك الآخر.

٣٥- وذكر أن هناك مسألتين رئيسيتين حليتين في الاتفاقية: مسألة صحة الاتصالات في السياق التعاقدية؛ ومسألة وقت ومكان ارسال وتلقي تلك الاتصالات. ورئي في هذا الصدد أن تلك المسائل وثيقة الصلة بأنواع المسائل التي يقترح النظر فيها ضمن اطار مشروع الصك الجديد بشأن التعاقد الالكتروني، بحيث يكون الحل الموضوعي الذي يتوصل اليه بشأن ذلك الصك الجديد، من الناحية المفاهيمية على الأقل، هو ذاته الذي يستخدم لمعالجة المسائل المطروحة في اطار هذه الاتفاقية.

٣٦- وفيما يتعلق بالمصدر الملائم للقواعد الموضوعية لمعالجة تلك المسائل، أعرب عن تأييد للرأي القائل بأنه يجدر الارتكان إلى الحلول التي يقدمها قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية. بيد أنه أبدي رأي آخر مؤداه أن وضع قواعد لمعالجة المسائل المطروحة في اطار الاتفاقية قد يتطلب المضي إلى ما يتجاوز مجرد مقابلة بسيطة بين معايير التكافؤ الوظيفي الواردة في القانون النموذجي. وقيل ان المسائل المتعلقة بالطريقة المرتاة لتوجيه الاشعارات أو الاعلانات هي أمثلة لأمر لم تتناولها أحكام القانون النموذجي تناولا مباشرا.

٣٧- وأحاط الفريق العامل علما برأي مفاده أن القانون النموذجي قد لا يوفر دائما الوسيلة اللازمة لازالة ما في الصكوك الدولية من عقبات قانونية تعترض التجارة الالكترونية، لأن القانون النموذجي يستهدف معالجة العقبات الموجودة في القانون الوطني. وأبدى الفريق العامل تقبلا للفكرة القائلة بأن ازالة ما في الصكوك الدولية الموجودة من عقبات قانونية تعترض التجارة الالكترونية قد تتطلب النظر في أمور ليست متناولة في القانون النموذجي، أو حتى تطويرا استشرافيا للمبادئ المرساة في القانون النموذجي. ومع ذلك، وضع الفريق العامل في اعتباره أن القانون النموذجي قد أصبح نموذجا معتمدا على نطاق واسع للقوانين الداخلية المتعلقة بالتجارة الالكترونية في مختلف أنحاء العالم. وذكر أن مجموعة قواعد الفقه القانوني الوطنية الناشئة عن سن أحكام داخلية تستند إلى القانون النموذجي أخذت تكوّن نهجا موحدًا من نوع ما ازاء مسائل التجارة الالكترونية.

٣٨- وبعد النظر في تلك الآراء العامة، لاحظ الفريق العامل أن هناك اتفاقاً عاماً بشأن أنواع المسائل التي تنشأ ضمن إطار الاتفاقية ويلزم أن ينظر فيها الفريق العامل (انظر الفقرة ٢٩ أعلاه). وأخذ الفريق العامل بالرأي القائل بأنه من المفضل إجراء مناقشة حول الحلول الملائمة لتلك المسائل في سياق نظره في مشروع الاتفاقية المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني، طالما كانت المسائل مشتركة بينهما. وذكر في ذلك الصدد أن الفريق العامل كان قد اتفق في دورته التاسعة والثلاثين على أن أي صك بشأن التعاقد الإلكتروني ينبغي أن يتجاوز نطاق المسائل المتعلقة بتكوين العقود ليشمل بصورة أعم استخدامات وسائل الاتصال الإلكترونية في سياق المعاملات التجارية (A/CN.9/509، الفقرة ٣٦).

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا، ١١ نيسان/أبريل ١٩٨٠)

٣٩- رأى الفريق العامل أن المسائل التي استبينت فيما يتعلق باتفاقية فترة التقادم في البيع الدولي للبضائع قائمة أيضاً في سياق اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. وبالإضافة إلى تلك المسائل العامة، تطرح اتفاقية الأمم المتحدة للبيع مجموعتين خاصتين من المسائل، هما: ما إذا كان يمكن اعتبار البضائع غير الملموسة مشمولة بالاتفاقية، وما هي الأفعال التي تمثل تنفيذاً لعقد البيع فيما يتعلق بتلك البضائع.

٤٠- وقبل الانتقال إلى تناول تلك المسائل الخاصة، عاد الفريق العامل إلى مناقشته الأولية للمسألة المتعلقة باستخدام الاتصالات الإلكترونية لغرض تبادل الإشعارات والاعلانات ذات الصلة بعقد البيع، وهي مسألة تنشأ في سياق اتفاقية الأمم المتحدة للبيع على ذات النحو الذي تنشأ به في سياق اتفاقية فترة التقادم في البيع الدولي للبضائع. ونظر الفريق العامل، على وجه الخصوص، في المسألة المتعلقة بما إذا كانت الإشعارات أو الاعلانات المتبادلة على هذا النحو ينبغي أن يكون لها دائماً مفعول قانوني، حتى وإن لم يتوقع المرسل إليه تلقي اتصالات في شكل إلكتروني أو لم يوافق صراحة على تلقي اتصالات في شكل إلكتروني.

٤١- وتركزت المناقشة داخل الفريق العامل على نهجين بديلين إزاء استخدام وسائل الإشعار والاعلان الإلكترونية فيما يتعلق بعقود معينة: أحدهما يشترط موافقة صريحة من المرسل إليه على استخدام الاتصالات الإلكترونية (نهج "الاختيار الصريح")، والآخر يفترض وجود الموافقة إذا لم يصرح المرسل إليه بخلاف ذلك (نهج "الاختيار الضمني"). وأبدي تأييد لنهج "الاختيار الصريح" لأنه يوفر أساساً متيناً بوجود موافقة مسبقة على استخدام الاتصال الإلكتروني في الإشعارات والاعلانات.

٤٢ - بيد أنه رئي أن نهج "الاختيار الصريح" من شأنه أن يقيم عقبات قانونية أمام التجارة الالكترونية بدلا من ازالته. فذكر أنه كلما نأى مكان أحد طرفي العقد كان من الأصعب عليه أن يتلقى على وجه السرعة اشعارات مسبقة واعلانات بشأن الشكل الذي يتعين به تسيير التعامل لاحقا. ورئي في ذلك الصدد أن نهج "الاختيار الضمني" من شأنه أن يوفر مزيدا من التيقن القانوني، لأنه يقلل من احتمال اعتراض أحد الطرفين على اعلان أو اشعار ضمن اطار عقد قائم لمجرد أنه لا يوجد دليل على موافقة ذلك الطرف على استخدام الرسائل الالكترونية. ورئي أيضا أن اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، باعترافها بأهمية الأعراف التجارية في تفسير رغبة الطرفين، تبرز أهمية مراعاة التعاملات السابقة بين الطرفين والنهج الذي جرى عليه لدى تقرير ما اذا كانا قد تراضيا على استخدام الاتصالات الالكترونية.

٤٣ - ولاحظ الفريق العامل أن هناك مسألتين متميزتين قيد المناقشة، وقد يلزم الفصل بينهما في المناقشات المقبلة. المسألة الأولى هي مناقشة الوسط الذي يستخدم في توجيه اعلان ضمن نطاق الاتفاقية وغيرها من الصكوك الدولية، أما الثانية فهي النظر في قاعدة ملائمة لتقرير الوقت الذي وصل فيه الاشعار إلى الشخص المراد توصيله اليه. واتفق في نهاية المطاف على أن كلتا المسألتين يستحق مزيدا من النظر من جانب الفريق العامل في سياق مداولاته حول مشروع الاتفاقية المتعلقة بالتعاقد الالكتروني، وهذا يعتبر فرصة مناسبة لصوغ خيارات سياساتية في ذلك الصدد.

٤٤ - وفيما يتعلق بمجموعتي المسائل الخاصة اللتين تثيرهما الاتفاقية، رأى الفريق العامل أن تلك المسائل لا تتعلق بوسائل الاتصال التي يستخدمها الطرفان في ابرام عقد البيع، بل بنطاق انطباق الاتفاقية ذاته. وذكر أن الفهم الشائع لاتفاقية الأمم المتحدة للبيع هو أنها لا تشمل مجموعة متنوعة من المعاملات التي تجرى حاليا بالاتصال الحاسوبي المباشر باستثناء بيع البضائع الملموسة المنقولة بالمعنى التقليدي. ورأى الفريق العامل أن صوغ قواعد موحدة بشأن المعاملات المتعلقة بمثل تلك البضائع غير الملموسة، مهما كان مرغوبا فيه، قد يستتبع تنقيح نطاق انطباق الاتفاقية. ورئي أن بلوغ هذه النتيجة ليس ممكنا بواسطة مشروع الاتفاقية المتعلقة بالتعاقد الالكتروني، وربما يتطلب دراسة خاصة في سياق الاتفاقية. ومع ذلك، ونظرا لأن تلك المسائل مرتبطة منطقيا بالمناقشات حول نطاق الانطباق المقترح لمشروع الاتفاقية المتعلقة بالتعاقد الالكتروني، اتفق الفريق العامل على أن يحيط علما بهذا الموضوع وأن يعود، في مرحلة مناسبة، إلى تناول مسألة ما اذا كان ينبغي التوصية بتوسيع نطاق اتفاقية الأمم المتحدة للبيع.

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن السفاتج (الكمبيالات) الدولية والسندات الإذنية الدولية
(نيويورك، ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٨)^(١١)

٤٥ - نظرا لما تثيره البدائل الالكترونية للصكوك القابلة للتداول من مسائل ذات طابع خاص، رئي أنه قد يلزم وضع اطار قانوني جديد شامل لاتاحة امكانية استخدام رسائل البيانات على الصعيد الدولي بدلا من الصكوك الورقية القابلة للتداول. ورأى الفريق العامل أن وضع اطار قانوني شامل من هذا القبيل قد يتجاوز نطاق جهوده الرامية إلى ازالة العقبات التي تعترض التجارة الالكترونية في الصكوك الموجودة المتعلقة بالتجارة الدولية. كما لاحظ الفريق العامل أن الأسواق المالية وغيرها من أوساط الأعمال التجارية لم تبلغ بعد درجة من التطور في الاستخدام العملي للبدائل الالكترونية للصكوك الورقية القابلة للتداول يمكن أن تسوّغ صوغ قواعد موحدة.

٤٦ - واتفق الفريق العامل على أن المتطلبات الخاصة لاطار قانوني شامل من هذا القبيل تستحق مزيدا من التحليل، ولكن قد يكون من الأفضل اجراء ذلك التحليل عندما ينظر الفريق العامل في مرحلة مناسبة، في المسائل القانونية المتعلقة بحالة الحقوق، ولا سيما الحقوق في البضائع الملموسة، بوسائل الكترونية.

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن مسؤولية متعهدي محطات النقل الطرفية في التجارة الدولية
(فيينا، ١٧ نيسان/أبريل ١٩٩١)^(١٢)

٤٧ - رأى الفريق العامل أنه قد يكون من الأفضل تناول أنواع مسائل التعاقد الالكتروني المطروحة ضمن اطار هذه الاتفاقية في سياق مداولاته حول صوغ صك دولي يعالج بعض مسائل التعاقد الالكتروني.

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الكفالات المستقلة وخطابات الائتمان الضامنة (نيويورك،
١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥)^(١٣)

٤٨ - رأى الفريق العامل أن هذه الاتفاقية، نظرا لمرونتها فيما يتعلق بشكل التعهد الكافل ونصها الصريح على أن تلك التعهدات يمكن أن تكون في شكل غير ورقي، لا تقيم عقبات أمام استخدام وسائل الاتصال الالكترونية كبديل لاصدار المستندات الورقية وتبادلها، وأنه لا يلزم بالتالي اتخاذ اجراء خاص بشأن هذه الاتفاقية.

باء- الصكوك المتعلقة بالنقل والاتصالات

١- المسائل الجمركية

الاتفاقية الدولية لتسهيل استيراد العينات التجارية ومواد الدعاية (جنيف، ٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٢)؛^(١٤) الاتفاقية الجمركية بشأن الحاويات (جنيف، ١٨ أيار/مايو ١٩٥٦)؛^(١٥) الاتفاقية الجمركية بشأن الحاويات، ١٩٧٢ (جنيف، ١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٢)؛^(١٦) الاتفاقية الجمركية المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع بمقتضى دفاتر النقل الدولي البري (جنيف، ١٥ كانون الثاني/يناير ١٩٥٩)؛^(١٧) الاتفاقية الجمركية المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع بمقتضى دفاتر النقل الدولي البري (جنيف، ١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٥)؛^(١٨) الاتفاقية الأوروبية بشأن المعاملة الجمركية لألواح التحميل المستخدمة في النقل الدولي (جنيف، ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٠)؛^(١٩) الاتفاقية الدولية لتنسيق عمليات رقابة السلع على الحدود (جنيف، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٢)؛^(٢٠) الاتفاقية المتعلقة بالمعاملة الجمركية للحاويات المشتركة المستعملة في النقل الدولي (جنيف، ٢١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٤)؛^(٢١)

٤٩- رأى الفريق العامل عموماً أن الاتفاقيات الآتية الذكر، ربما باستثناء الاتفاقية الجمركية المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع بمقتضى دفاتر النقل الدولي البري (جنيف، ١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٥)، هي اتفاقيات ذات طابع يتعلق بالسياسات التجارية، إذ إنها موجهة إلى الدول ولا تضع قواعد ذات صلة مباشرة بمعاملات القانون الخاص. وعلاوة على ذلك، لاحظ الفريق العامل أن مدى امكانية احلال الاتصالات الالكترونية محل المستندات الورقية لأغراض تلك الاتفاقيات يتوقف بقدر كبير على قدرة السلطات العمومية في الأطراف المتعاقدة في تلك الاتفاقيات على معالجة تلك المستندات في شكل الكتروني واستعدادها لذلك.

٥٠- ومن ثم، رأى الفريق العامل أنه من الأنسب أن تقوم منظمات دولية أخرى، مثل منظمة التجارة العالمية ومجلس التعاون الجمركي (المعروف أيضاً باسم "المنظمة العالمية للجمارك" واللجنة الاقتصادية لأوروبا ومنظمات اقليمية أخرى، بمزيد من الدراسة للمسائل ذات الصلة بالتجارة الالكترونية في اطار تلك الاتفاقيات. ولا ينبغي النظر في قيام الفريق العامل بأي دراسة للمسائل ذات الصلة بالاتفاقيات الجمركية الا إذا دعت أي من تلك المنظمات الفريق العامل إلى ابداء آرائه بشأن مسائل محددة تندرج ضمن مجال درايته، ومنها مثلاً المسائل القانونية التي تخص التفاعل بين اتفاقيات جمركية محددة ومختلف مستندات

العقود التي قد تُرم الكترونية (مثل خطابات الائتمان الالكترونية أو بيانات الشحن البحري الالكترونية).

٢- حركة المرور على الطرق البرية

اتفاقية السير على الطرق (جنيف، ١٩ أيلول/سبتمبر ١٩٤٩)^(٢٢)

٥١- لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذه الاتفاقية هو مناسقة القواعد التي تحكم حركة المرور على الطرق البرية فيما بين الدول المتعاقدة، وضمان امتثالها لها، بغية تيسير حركة المرور الدولية وزيادة الأمان على تلك الطرق. ورئي أن أحكام الاتفاقية تتناول أساسا مسائل الأمان ومراقبة حركة المرور على الطرق، ولا ترسي قواعد ذات صلة مباشرة بمعاملات القانون الخاص. ورأى الفريق العامل أنه لا يلزم اتخاذ أي إجراء فيما يتعلق بهذه الاتفاقية.

اتفاقية السير على الطرق (فيينا، ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٨)^(٢٣)

٥٢- لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذه الاتفاقية هو تيسير حركة المرور الدولية وزيادة الأمان على الطرق البرية من خلال اعتماد قواعد موحدة لحركة المرور. ورأى الفريق العامل أن الاتفاقية لا تتضمن أي أحكام قد تكون ذات صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

الاتفاق العام بشأن الأنظمة الاقتصادية للنقل الطرقي الدولي، و(أ) البروتوكول الاضافي، و(ب) بروتوكول التوقيع (جنيف، ١٧ آذار/مارس ١٩٥٤)^(٢٤)

٥٣- لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذا الاتفاق العام هو تشجيع تطوير النقل الدولي للركاب والبضائع على الطرق البرية، بإنشاء نظام موحد للنقل الطرقي الدولي. ورأى الفريق العامل أن هذا الاتفاق العام لا يتضمن أي أحكام قد تكون لها صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

اتفاقية عقود نقل البضائع الدولي الطرقي (جنيف، ١٩ أيار/مايو ١٩٥٦) وبروتوكولها (جنيف، ٥ تموز/يوليه ١٩٧٨)^(٢٥)

٥٤- رأى الفريق العامل أن عددا من الأحكام الواردة في هذه الاتفاقية ذا صلة خاصة باستخدام الاتصالات الالكترونية، ولا سيما الأحكام التي تخص صك عقد النقل (حافضة

الشحن). وأبدى الفريق العامل اتفاقه مع الأمانة في تقييمها للصعوبات القانونية التي قد تنطوي عليها البدائل الالكترونية لحافظة الشحن، وخصوصا فيما يتعلق بالتفاعل بين حافظة الشحن والتصرف في البضائع.

٥٥ - غير أن الفريق العامل لاحظ أن الفرقة العاملة المعنية بالنقل الطرقي، التابعة للجنة الاقتصادية لأوروبا، تنظر حاليا في اقتراحات بشأن تعديل اتفاقية عقود نقل البضائع الدولي الطرقي حتى تجيز صراحة استخدام رسائل البيانات فيما يتصل بالنقل الطرقي الدولي. ورحب الفريق العامل بتلك الجهود وأكد استعدادة لمساعدة تلك الفرقة بأي شكل قد تراه مناسباً، مثلاً بتقديم ملاحظات أو اقتراحات بشأن أي صك قد تود الفرقة العاملة أن تسترعي انتباه الفريق العامل اليه.

الاتفاقية المتعلقة بفرض الرسوم على المركبات الطرقية المستخدمة في النقل الدولي للبضائع (جنيف، ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٦)^(٢٦)

٥٦ - لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذه الاتفاقية هو أن تعفى من الرسوم والضرائب السيارات المسجلة في اقليم أحد الأطراف المتعاقدة، والمستوردة مؤقتاً، في سياق نقل البضائع الدولي، إلى اقليم طرف متعاقد آخر، بشروط معينة منصوص عليها. ورأى الفريق العامل أن الاتفاقية لا تتضمن أي أحكام قد تكون لها صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

الاتفاقية المتعلقة بفرض الرسوم على المركبات الطرقية المستخدمة في النقل الدولي للمسافرين (جنيف، ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٦)^(٢٧)

٥٧ - لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذه الاتفاقية هو تيسير فرض الضرائب على المركبات الطرقية التي تنقل الأشخاص وأمتعتهم بين البلدان لقاء أجر أو مقابل آخر. ورأى الفريق العامل أن الاتفاقية لا تتضمن أي أحكام قد تكون لها صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

الاتفاق الأوروبي المتعلق بالنقل الدولي للبضائع الخطرة بالطرق البرية (جنيف)، ٣٠ أيلول/سبتمبر ١٩٥٧)، و(أ) البروتوكول المعدل للفقرة ٣ من المادة ١٤؛ و(ب) البروتوكول المعدل للمادة ١ (أ) والفقرة ١ من المادة ١٤ والفقرة ٣ من المادة ١٤^(٢٨)

٥٨ - لاحظ الفريق العامل أن الغرض من الاتفاق هو زيادة أمان النقل الدولي للبضائع الخطرة بالطرق البرية، باستخدام تدابير حظرية أو تنظيمية. ورأى الفريق العامل أن هذا الاتفاق لا يتضمن أي أحكام قد تكون لها صلة مباشرة بالتجارة الإلكترونية.

الاتفاق بشأن النقل الدولي للأغذية القابلة للتلف وبشأن استعمال المعدات الخاصة في هذا النقل (جنيف، ١ أيلول/سبتمبر ١٩٧٠)^(٢٩)

٥٩ - لاحظ الفريق العامل أن الأحكام الموضوعية لهذه الاتفاقية، رغم أهميتها للتجارة الدولية، هي أساسا ذات طابع صحي واصحاحي. وهي موجهة إلى الدول ولا ترسي قواعد ذات صلة مباشرة بمعاملات القانون الخاص. كما أن مدى امكانية الاستعاضة بالاتصالات الإلكترونية عن المستندات الورقية لأغراض هذا الاتفاق يتوقف أساسا على قدرة السلطات العمومية في الأطراف المتعاقدة في الاتفاق على معالجة تلك المستندات في شكل الكتروني واستعدادها لذلك. ومن ثم، رأى الفريق العامل أنه لا يلزم اتخاذ أي إجراء فيما يتعلق بهذا الاتفاق.

الاتفاق الأوروبي بشأن عمل طواقم المركبات المستعملة في النقل الطرقي الدولي (جنيف، ١ تموز/يوليه ١٩٧٠)^(٣٠)

٦٠ - لاحظ الفريق العامل أن أحكام هذا الاتفاق تتناول أساسا أموراً اجتماعية ومسائل تتعلق بالأمان المهني، ولا ترسي قواعد ذات صلة مباشرة بمعاملات القانون الخاص. ولذلك، رأى الفريق العامل أنه لا يلزم اتخاذ أي إجراء فيما يتعلق بهذا الاتفاق.

الاتفاق الأوروبي المكمل لاتفاقية السير على الطرق التي فتح باب التوقيع عليها في فيينا في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٨ (جنيف، ١ أيار/مايو ١٩٧١)^(٣١)

٦١ - لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذا الاتفاق هو المواءمة بين القواعد التي تحكم حركة المرور على الطرق البرية في أوروبا، وضمان الامتثال لتلك القواعد من أجل تيسير

حركة المرور وزيادة الأمان على الطرق الدولية. ورأى الفريق العامل أن هذا الاتفاق لا يتضمن أي أحكام لها صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

اتفاقية عقود النقل الدولي للمسافرين والأمتعة بالطرق البرية (جنيف، ١ آذار/ مارس ١٩٧٣)، والبروتوكول الملحق بها^(٣٢)

٦٢ - لاحظ الفريق العامل أن خصوصية المسائل التي تثيرها البدائل الالكترونية للصكوك القابلة للحالة قد تتطلب إطارا قانونيا جديدا شاملا من أجل إتاحة الاستخدام الدولي لرسائل البيانات بدلا عن مستندات النقل الورقية التي ترتبها الاتفاقية. غير أنه رئي أن وضع قواعد لتحقيق تلك النتيجة يتجاوز نطاق جهود الفريق العامل الرامية إلى إزالة العقبات التي تعترض التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية الحالية المتعلقة بالتجارة. وهذا الظرف، إلى جانب محدودية النطاق الجغرافي للاتفاقية، حدا بالفريق العامل إلى تبني رأي مفاده أنه لا ينبغي الايضاء بأي اجراء فيما يتعلق بهذه الاتفاقية.

٣- النقل بواسطة السكك الحديدية

الاتفاقية الدولية لتسهيل عبور البضائع للحدود بواسطة السكك الحديدية (جنيف، ١٠ كانون الثاني/يناير ١٩٥٢)^(٣٣)

٦٣ - لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذه الاتفاقية هو ضمان فحص البضائع المنقولة بواسطة السكك الحديدية عبر الحدود فحصا فعالا وكفؤا في المحطات المخصصة لذلك. ورأى الفريق العامل أن الاتفاقية لا تتضمن أي أحكام قد تكون لها صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

٤- النقل المائي

الاتفاقية المتعلقة بحدود مسؤولية مالكي سفن الملاحة الداخلية، والبروتوكول الملحق بها (جنيف، ١ آذار/مارس ١٩٧٣)^(٣٤)

٦٤ - لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذه الاتفاقية هو تمكين مالكي سفن الملاحة الداخلية وأفراد طواقمها من أن يحددوا من مسؤوليتهم، تعاقديا أو خارج نطاق العقد، بإنشاء صندوق للحد من المسؤولية وفقا لأحكام الاتفاقية. ورأى الفريق العامل أن الاتفاقية لا تتضمن أي أحكام قد تكون لها صلة مباشرة بالتجارة الالكترونية.

اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع (هامبورغ، ٣١ آذار/مارس ١٩٧٨)^(٣٥)

٦٥ - لاحظ الفريق العامل أن البدائل الالكترونية لسندات الشحن وكذلك، وإن بدرجة أقل، البدائل الالكترونية لمستندات النقل الأخرى تشير عددا من المسائل الخاصة التي قد تتطلب حولا محددة. ومن ثم، رئي أن تلك المسائل تتجاوز نطاق جهود الفريق العامل الرامية إلى ازالة العقبات التي تعترض التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية الحالية ذات الصلة بالتجارة. ولاحظ الفريق العامل أن البدائل الالكترونية لمستندات النقل البحري هي واحدة من المسائل المختلفة التي ينظر فيها حاليا الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل). ورأى الفريق العامل أنه ينبغي السماح للفريق العامل الثالث بمواصلة عمله دون تدخل، ولكنه أكد استعداداه لتقديم ملاحظاته بشأن ذلك العمل في مرحلة مناسبة.

الاتفاقية الدولية للامتيازات والرهون البحرية (جنيف، ٦ أيار/مايو ١٩٩٣)^(٣٦)

٦٦ - لاحظ الفريق العامل خصوصية المسائل التي تطرحها نظم السجلات الالكترونية في الاتفاقية. ورأى الفريق العامل أن السياق الأفضل لإجراء تحليل للمتطلبات الخاصة لنظم التسجيل الالكترونية في إطار الاتفاقية قد يكون عند نظر الفريق العامل في المسائل القانونية المتصلة باحالة الحقوق، ولا سيما الحقوق في السلع المموسة، بوسائل الكترونية، وذلك بالتعاون مع مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية والمنظمة البحرية الدولية، إذا رغبت هاتان المنظمتان في الاضطلاع بعمل مشترك من هذا القبيل.

٥ - النقل المتعدد الوسائط

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن النقل الدولي المتعدد الوسائط للبضائع (جنيف، ٢٤ أيار/مايو ١٩٨٠)^(٣٧)

٦٧ - لاحظ الفريق العامل أن النظر في المسائل المعينة التي تنطوي عليها البدائل الالكترونية لمستندات النقل المتعدد الوسائط قد يتجاوز نطاق جهود الفريق العامل الرامية إلى ازالة ما يعترض التجارة الالكترونية من عقبات في الصكوك الدولية الحالية المتعلقة بالتجارة. ورأى الفريق العامل أنه ينبغي أن يُطلب إلى الأمانة أن تتشاور مع الأونكتاد وأن تبليغ الفريق العامل، في مرحلة ملائمة، بما قد يضطلع به من عمل مشترك بشأن تلك المسائل.

الاتفاق الأوروبي المتعلق بالخطوط الهامة للنقل الدولي المشترك والإنشاءات ذات الصلة، والبروتوكول الملحق به (جنيف، ١ شباط/فبراير ١٩٩١)^(٣٨)

٦٨- لاحظ الفريق العامل أن الغرض من هذا الاتفاق هو تيسير تشغيل خدمات النقل المشتركة والبنى التحتية اللازمة لتشغيلها بكفاءة في أوروبا. ورأى الفريق العامل أنه ليس لأي من أحكام هذا الاتفاق صلة مباشرة بالتجارة الإلكترونية.

جيم- التحكيم التجاري

اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها (نيويورك، ١٠ حزيران/يونيه ١٩٥٨)^(٣٩)

٦٩- لاحظ الفريق العامل أن الأحكام التي يمكن أن تنطوي على مشاكل في هذه الاتفاقية تندرج ضمن الفئات الثلاث التالية: (أ) الأحكام التي تشترط شكلا كتابيا لاتفاق التحكيم؛ (ب) الأحكام التي تشترط تقديم مستندات "أصلية"؛ (ج) الأحكام التي تنص على إشعارات أو إعلانات قد يتبادلها الطرفان.

٧٠- وأحاط الفريق العامل علما بالعمل الذي يضطلع به الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم) فيما يتعلق بالشكل الكتابي لاتفاق التحكيم في إطار المادة الثانية من الاتفاقية، والمسائل ذات الصلة به.

الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري الدولي (جنيف، ٢١ نيسان/أبريل ١٩٦١)^(٤٠)

٧١- أحاط الفريق العامل علما بأن اللجنة الاقتصادية لأوروبا تنظر حاليا في تنقيح الاتفاقية، واتفق على أن من الأفضل أن تُترك المسائل المتعلقة بتنسيق العمل مع اللجنة الاقتصادية لأوروبا للفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم).

خامسا- التعاقد الإلكتروني: أحكام لمشروع اتفاقية

ملاحظات عامة

٧٢- نوه الفريق العامل بأنه بدأ مداولاته بشأن مشروع الاتفاقية الأولى في دورته التاسعة والثلاثين (التي عقدت في نيويورك من ١١ إلى ١٥ آذار/مارس ٢٠٠٢) بإجراء تبادل عام

للآراء حول شكل الصك ونطاقه (انظر الوثيقة A/CN.9/509، الفقرات ١٨-٤٠). وكان الفريق العامل قد اتفق آنفذاً على إرجاء أي مناقشة بشأن الاستبعادات من نطاق مشروع الاتفاقية إلى أن تتاح له فرصة للنظر في الأحكام المتعلقة بمكان الأطراف وكيفية تكوين العقود. وعلى وجه الخصوص، كان الفريق العامل قد شرع آنذاك في مداولاته، بأن تناول أولاً المادتين ٧ و١٤ اللتين تعالجان مسائل ذات صلة بمكان الأطراف (A/CN.9/509)، الفقرات ٤١-٦٥). وبعد إنجاز استعراضه الأولي لتلك الأحكام، انتقل الفريق العامل إلى النظر في الأحكام المتعلقة بتكوين العقود في المواد ٨-١٣ (A/CN.9/509)، الفقرات ٦٦-١٢١). واختتم الفريق العامل مداولاته بشأن مشروع الاتفاقية في تلك الدورة بإجراء مناقشة حول مشروع المادة ١٥ (A/CN.9/509، الفقرات ١٢٢-١٢٥). واتفق الفريق العامل آنذاك على أن ينظر في المواد ٢-٤، التي تتناول نطاق انطباق مشروع الاتفاقية، والمادة ٥ (التعريف)، والمادة ٦ (التفسير)، في دورته الأربعين.

٧٣- وفي دورته الحالية، قرر الفريق العامل استئناف مداولاته حول مشروع الاتفاقية الأولي بإجراء مناقشة عامة لنطاق الاتفاقية، ثم الانتقال إلى النظر في المسائل التي لم تكن موضع نقاش أولي في دورته السابقة.

٧٤- ونوه الفريق العامل بأنه عندما نظر أولاً في إمكانية القيام بأعمال أخرى بشأن التجارة الإلكترونية بعد اعتماد القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، كان يتوخى، ضمن جملة أمور، بحث موضوع يشار إليه عموماً بالتعاقد الإلكتروني. ومع أن الفريق العامل لم ينفق في تلك المناسبة كثيراً من الوقت على تحديد المسائل المراد تناولها، فقد رئي عموماً آنذاك أن تكوين العقود في بيئة إلكترونية هو واحدة من تلك المسائل.

٧٥- واتساقاً مع ذلك الفهم الأولي، كان مشروع الاتفاقية الأولي المقدم إلى الفريق العامل يتضمن أساساً ثلاثة أنواع من الأحكام: أحكاماً تتناول نطاق انطباق الصك، تتبع إلى حد بعيد نهج اتفاقيات الأونسيرال الأخرى، وأحكاماً تتعلق بتكوين العقود، وعدداً محدوداً من الأحكام يتناول حقوق الأطراف وواجباتهم الخاصة في سياق تكوين العقود بالوسائل الإلكترونية.

٧٦- وفي ذلك الصدد، جرى تذكير الفريق العامل بما أبدى في دورته التاسعة والثلاثين من شواغل بشأن احتمال نشوء ازدواجية في النظم الخاصة بتكوين العقود: نظام موحد للعقود الإلكترونية في إطار الصك الجديد، ونظام مغاير غير متناسق لتكوين العقود بأي وسيلة أخرى، باستثناء الأنواع القليلة جداً من العقود التي هي مشمولة بالفعل حالياً بقواعد قانونية موحدة، مثل عقود البيع التي تندرج ضمن نطاق اتفاقية الأمم المتحدة للبيع.

٧٧- وأشير إلى أن مسألة نطاق مشروع الاتفاقية الأولى تنطوي على عنصرين مختلفين، هما: ماهية المعاملات التي ينبغي تناولها، وكيفية ذلك التناول. وأبدي في ذلك الصدد رأي مؤداه أنه قد يكون من المفيد أن ينظر الفريق العامل في مد نطاق المشروع الأولى للاتفاقية إلى مسائل خارجة عن نطاق تكوين العقود، لكي يشمل أيضا استخدام الرسائل الإلكترونية فيما يتعلق بتنفيذ العقود أو إنائها. وعلاوة على ذلك، دعي الفريق العامل إلى النظر في عدم الاقتصار على تناول العقود الإلكترونية أو الاتصالات المتعلقة بالعقود فحسب، بل أن يتناول أيضا المعاملات الأخرى التي تجرى إلكترونيا، رهنا بما قد يراه الفريق العامل ملائما من استبعادات معينة. وفيما يتعلق بالعنصر الثاني قيد البحث، ألا وهو كيفية تناول تلك المعاملات، رئي أنه ينبغي للفريق العامل أن يركز فحسب على المسائل التي يطرحها استخدام الاتصالات الإلكترونية في سياق تلك المعاملات، مع ترك الجوانب المتعلقة بالقانون الموضوعي لنظم أخرى، مثل اتفاقية الأمم المتحدة للبيع.

٧٨- ومع أنه لم تُبد اعتراضات جوهرية على اقتراح مد نطاق مشروع الصك إلى ما يتجاوز مسائل العقود، فقد أبديت في الفريق العامل شواغل ماثراها أن توسيع نطاق المشروع الأولى للاتفاقية بما يتجاوز السياق التعاقدي في مرحلة مبكرة كهذه قد يكون سابقا لأوانه، لأن الفريق العامل لم يتوصل بعد إلى درجة كافية من توافق الآراء بشأن المسائل الموضوعية التي يتعين تناولها في الصك الجديد. ورئي عموما أن ذلك الاقتراح بالذات ينبغي إرجاء النظر فيه إلى مرحلة لاحقة من هذه العملية.

٧٩- بيد أنه كان هناك اتفاق عام على أن قصر نطاق الصك الجديد على تكوين العقود بالوسائل الإلكترونية يمثل نهجا مفرط الضيق، وأنه ينبغي للصك الجديد، حسبما اتفق عليه الفريق العامل في دورته التاسعة والثلاثين، أن يتناول على الأقل مسائل معينة تتعلق بتنفيذ العقود (A/CN.9/509، الفقرتان ٣٥-٣٦).

٨٠- وانتقل الفريق العامل إلى النظر في مسألة ما إذا كان، وإلى أي مدى، ينبغي للصك الجديد أن يتناول مسائل موضوعية تتعلق بقانون العقود، أو ما إذا كان ينبغي له أن يقتصر على الجوانب التقنية لتكوين العقود وتنفيذها في بيئة إلكترونية. وجرى تذكير الفريق العامل بمناقشاته السابقة حول المادة ٨ من مشروع الاتفاقية الأولى، التي تضمنت قواعد موضوعية دنيا بشأن توقيت تكوين العقد، استلهمت من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع (A/CN.9/509، الفقرات ٦٦-٧٣). وقيل إن تلك المناقشات أوضحت المصاعب التي يواجهها الفريق العامل، لأن الآراء انقسمت آنذاك بين أولئك الذين يعارضون أي قواعد

موضوعية بشأن تكوين العقود، تفاديا لازدواجية في النظم، وأولئك الذين يجذبون على الأقل مجموعة دنيا من القواعد، بغية جعل أحكام الصك الجديد قائمة بذاتها.

٨١- وأجرى الفريق العامل تبادلا مستفيضا للآراء حول هذا الموضوع. وذهب الرأي السائد داخل الفريق العامل إلى أنه لا ينبغي للصك الجديد أن يستهدف وضع قواعد موحدة للمسائل التعاقدية الموضوعية التي لا تتعلق خصيصا بالتجارة الإلكترونية أو باستخدام الاتصالات الإلكترونية في سياق المعاملات التجارية. بيد أن الفريق العامل أحاط علما بالرأي الذي يتقاسمه كثيرون والقائل بأنه ليس من الممكن أو المستصوب دائما إجراء فصل تام بين المسائل التقنية والمسائل الموضوعية في سياق التجارة الإلكترونية. وقيل إن الغرض من جهود الفريق العامل هو وضع صك جديد يقدم حلوًا عملية للمسائل المتعلقة باستخدام وسائل الاتصال الإلكترونية في التعاقد التجاري. وحيثما استلزم الأمر وجود قواعد موضوعية تتجاوز مجرد إعادة التأكيد على مبدأ التكافؤ الوظيفي، ضمانا لفاعلية استخدام الاتصالات الإلكترونية في أغراض المعاملات التجارية، ينبغي للفريق العامل ألا يتلصق في صوغ قواعد موضوعية. وذكرت المسائل المتعلقة بآماكن الأطراف وصحة رسائل البيانات وتلقي رسائل البيانات وإرسالها، ضمن جملة أمور أخرى، كأثلة للتفاعل بين القواعد التقنية والموضوعية. واتفق الفريق العامل على ضرورة مراعاة تلك الاعتبارات لدى مباشرة عمله.

المادة ٢ - الاستبعادات

٨٢- كان نص مشروع المادة، بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل، كما يلي:

"لا تنطبق هذه الاتفاقية على العقود التالية:

"(أ) العقود المبرمة لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية؛

"(ب) العقود التي تتيح استخداما محدودا لحقوق الملكية الفكرية؛

"(ج) [ثمة استبعادات أخرى، مثل المعاملات العقارية، سيضيفها الفريق

العامل لاحقا]."

الفقرة الفرعية (أ)

٨٣- لاحظ الفريق العامل أن الفقرة الفرعية (أ) تستند إلى النهج المتبع عادة لاستبعاد المستهلكين في صكوك الأونسيرال. ولوحظ على وجه الخصوص أن صيغة الاستبعاد

مأخوذة من الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، لأنها صيغة اختبرت في الممارسة وثبت أنها قابلة للتطبيق.

٨٤- وأجرى الفريق العامل مناقشة مستفيضة بشأن مدى استصواب استبعاد معاملات المستهلكين من نطاق انطباق مشروع الاتفاقية الأولى. وكان من بين الحجج التي سبقت لهذا الاستبعاد حجة لقيت تأييدا قويا هي القلق من أن المسائل المتعلقة بحماية المستهلكين تتباين كثيرا بين النظم القانونية، وهو ما أدى إلى الاستبعاد المنهجي لمعاملات المستهلكين من مجال انطباق صكوك الأونسيترال. وعلاوة على ذلك، ظلت الأونسيترال تركز باستمرار على المعاملات التجارية تاركة لمنظمات أخرى أمر معالجة مسائل المستهلكين، طالما كانت هذه المسائل قابلة للمناسقة دوليا. ولوحظ أنه على الرغم من أن الاختلافات في قوانين المستهلكين فيما يتعلق بال عقود قد سببت مشاكل للمنشآت التجارية في جميع أنحاء العالم، وأن المنشآت يمكن أن تستفيد فعلا من تلك المناسقة، فليس من المرجح أن تكفل هذه المهمة بالنجاح. أما الرأي المقابل، الذي لقي أيضا تأييدا قويا، فذهب إلى أنه ليس في نص مشروع الاتفاقية الأولى ما يمس حماية المستهلكين، فهي مسألة ستبقى خاضعة لأحكام قانونية داخلية كثيرا ما يكون لها طابع السياسة العامة. غير أنه رئي أن الاستبعاد القطعي لمعاملات المستهلكين من الصك الجديد هو أمر غير مستصوب وغير ضروري، لعدم وجود أي داع لحرمان المستهلكين مما قد يوفره الصك الجديد من فوائد من حيث اليقين القانوني وتسهيل تكوين العقود. وقيل ان من السابق لأوانه على أية حال اتخاذ قرار نهائي بشأن هذا الاستبعاد قبل أن يكون الفريق العامل قد نظر بصورة أتم في الأحكام الموضوعية لمشروع الاتفاقية الأولى.

٨٥- وبعد أن نظر الفريق العامل في مختلف الآراء التي أبديت، أكد مجددا تفاهمه على أن الصك الجديد ينبغي ألا يعالج مسائل حماية المستهلكين. واتفق الفريق العامل أيضا على أن يستبعد مشروع الاتفاقية الأولى معاملات المستهلكين من نطاق انطباقه، انسجاما مع الممارسة التي درجت الأونسيترال عليها في هذا الشأن، على أنه يمكن للفريق العامل أن يعيد النظر في ضرورة هذا الاستبعاد متى قطع شوطا في النظر في الأحكام الموضوعية لمشروع الاتفاقية الأولى.

٨٦- ورهنا بذلك التفاهم العام، انتقل الفريق العامل إلى النظر في الصيغة المستخدمة للاستبعاد. وأشار إلى أن مشروع الفقرة الفرعية لا يشكل استنساخا لكامل الحكم المتعلق باستبعاد المستهلكين في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. فوفقا للفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ من تلك الاتفاقية، لا تنطبق الاتفاقية على البضائع المشتراة للاستعمال الشخصي أو العائلي أو

المنزلي "الا اذا كان البائع، في أي وقت قبل إبرام العقد أو لدى إبرامه، على غير علم ولا يفترض فيه أن يكون على علم بأن البضائع قد اشترت لاستعمالها في أي وجه من الأوجه المذكورة". واعتبر ذلك الحكم هاما لضمان اليقين القانوني، والا فان انطباق اتفاقية الأمم المتحدة للبيع سيتوقف كلياً على مقدرة البائع على التيقن من الغرض الذي قام المشتري بشراء البضائع لأجله. ومن ثم لا يمكن، لغرض استبعاد انطباق الاتفاقية، أن يتخذ الغرض الاستهلاكي لعقد البيع حجة ضد البائع اذا لم يكن البائع على علم أو لا يمكن توقع أن يكون على علم (نظراً لعدد أو طبيعة الأصناف المشتراة، مثلاً) بأن البضائع قد اشترت للاستعمال الشخصي أو العائلي أو المنزلي. ويتبين من تلك الأحكام أن واضعي اتفاقية الأمم المتحدة للبيع افترضوا أنه قد تكون هناك حالات يكون فيها عقد البيع مندرجا ضمن نطاق الاتفاقية، على الرغم من أنه قد أبرم من جانب مستهلك. ويبدو أن اليقين القانوني المكتسب بهذا الحكم قد رجح على احتمال شمول معاملات كان يقصد استبعادها. ولوحظ علاوة على ذلك أنه ورد في التعليق على مشروع اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، الذي كانت الأمانة قد أعدته في ذلك الوقت (A/CONF.97/5)، أن الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع تستند إلى الافتراض بأن معاملات المستهلكين لا تكون دولية الا في "حالات قليلة نسبياً".^(٤١)

٨٧- غير أنه ذكر أنه اذا كان ينبغي لصك جديد بشأن التعاقد الالكتروني أن يستبعد معاملات المستهلكين، فقد تكون صيغة الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع اشكالية، لأن سهولة الاتصال التي توفرها نظم الاتصالات المفتوحة التي لم تكن متاحة وقت اعداد الاتفاقية، كالانترنت مثلاً، زادت إلى حد كبير من احتمال قيام المستهلكين بشراء البضائع من بائعين توجد مقارهم في الخارج.

٨٨- واعترف الفريق العامل بأن ازدياد احتمال أن يصبح المستهلكون أطرافاً في عقود دولية مسألة تتطلب عناية دقيقة لدى صوغ حكم بشأن استبعاد معاملات المستهلكين من مشروع الاتفاقية الأولى. بيد أنه أثبتت تساؤلات بشأن ما اذا كان الاختيار الوارد في الفقرة الفرعية (أ) من مشروع المادة ٢ صحيحاً، لأن مجرد حذف العناصر الاضافية التي وردت في الحكم المقابل من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع يجعل انطباق الصك الجديد متوقفاً على الغرض من المعاملة فحسب، وهو أمر قد لا ييسر للبائع أن يتأكد منه وقت التفاوض على العقد. ولذلك اقترح أن يعاد ادراج الصيغة الاضافية الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع في مشروع المادة ٢ (أ) بين معقوفتين لكي ينظر فيها مستقبلاً.

٨٩- وثمة نهج بديل، طلب إلى الأمانة أيضا أن تضعه في اعتبارها لدى اعداد مشروع منقح لهذا الحكم، هو تحديد نطاق المعاملات التي يشملها مشروع الاتفاقية الأولى بشكل يوضح أن الصك ينطبق على المعاملات التجارية وليس على العقود التي يرمها المستهلكون، وأنه لا يوجد في الصكوك الجديدة ما يمس بأي قواعد قانونية يقصد بها حماية المستهلكين، مثلما جرى في الحاشية ** للمادة ١ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية.

الفقرة الفرعية (ب)

٩٠- جرى تذكير الفريق العامل بأن هذه الفقرة الفرعية نشأت أصلا أثناء مناقشات أولية لمسائل التجارة الالكترونية أجريت في الدورة الثامنة والثلاثين للفريق العامل وتناولت نطاق انطباق اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. وكان الفريق العامل، آنذ، قد لاحظ أن ترخيص حقوق الملكية الفكرية يخرج عموما عن نطاق الاتفاقية التي كان يرتأى لها أن تناول بيع البضائع الملموسة. غير أنه كان قد لوحظ أنه، بمرور الزمن وتطور التكنولوجيا، أصبح من الصعب أحيانا وضع حد فاصل واضح بين الترخيص وعقود البيع، كما هي الحال عندما تكون المعاملات تتعلق ببعض ما يطلق عليه اسم "بضائع افتراضية" (A/CN.9/484)، الفقرتان ١١٦ و ١١٧). وبغية ضمان أكبر اتساق ممكن بين الصك الجديد واتفاقية الأمم المتحدة للبيع، لوحظ أن مشروع الاتفاقية الأولى استبعد المعاملات المتعلقة بالمنح المحدود لحقوق الملكية الفكرية.

٩١- واستمع الفريق العامل إلى عبارات تأييد عام لعدم تناول ترتيبات الترخيص في الصك الجديد. وذكر أن القطاعات المهنية المعنية مباشرة بالمعاملات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وضعت ممارسات تعاقدية خاصة بها وأنه ينبغي بذل قصارى الجهود لتجنب التدخل فيها. وعدم القيام بذلك في هذه المرحلة الأولية من دراسة مشروع الاتفاقية الأولى قد يقوض صوغ الصك الجديد. وأشار إلى أن هيئات دولية وتجارية أخرى عديدة حاولت فعلا أن تحدد بشكل عام نقاط التقاطع بين حقوق الملكية الفكرية والحقوق التعاقدية وأحكام قانون البيع التقليدية، وأن تلك المحاولات كانت موضع خلاف وغير ناجحة.

٩٢- وأعرب عن تعاطف مع تلك الحجج داخل الفريق العامل. غير أنه رئي أن الحكمة تقتضي مواصلة درس ما تبقى من مشروع الاتفاقية الأولى أولا والعودة إلى الاستبعاات الواردة في مشروع المادة ٢ في وقت لاحق. وذكر في هذا الشأن أنه اذا ثبت أن ادراج موضوع الفقرة الفرعية (ب) في نطاق الصك يثير صعوبات أمام تقدم العمل بشأن مشروع

الصك، فيمكن ادراج الاستبعادات الملائمة في مرحلة لاحقة. وأبدي تأييد لهذا الموقف، خصوصا بالنظر إلى عدم توفر اليقين بشأن ما اذا كان مشروع الصك سيشمل الجوانب الموضوعية لقانون العقود.

٩٣- وبعد النظر في تلك الآراء، رأى الفريق العامل أنه قد يكون من المفيد العودة إلى مسألة استبعاد حقوق الملكية الفكرية من مشروع الصك في مرحلة لاحقة، ربما في دورته الحادية والأربعين. واتفق الفريق العامل على أنه من المفيد في هذا المنعطف تكريس وقت كاف لتبادل الآراء مع مختلف المنظمات المهتمة بهذا الأمر، كالمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والمنظمة الدولية للتوحيد القياسي والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة، مثل منظمات الدفاع عن مصالح المواطنين. ونوه الفريق أيضا بأنه، لدى اتخاذ قرار بشأن الاستثناءات من الاتفاقية، قد يلزم التمييز بين مختلف أنواع الملكية الفكرية، وأن اجراء تبادل واسع في الآراء بين مختلف الجهات ذات المصلحة في هذا المجال سيكون مفيدا في هذا الشأن.

الفقرة الفرعية (ج)

٩٤- فيما يتعلق بنظره فيما سيقترح في اطار الفقرة الفرعية (ج) من استبعادات إضافية من مشروع الاتفاقية، اتفق الفريق العامل على ألا تتخذ الاستبعادات المقترحة شكل سرد للاستبعادات الواردة في القوانين الداخلية بشأن التجارة الالكترونية بل ينبغي أن تمثل آراء مدروسة بشأن مواضيع يفضل تركها خارج نطاق صك تجاري دولي من هذا القبيل.

٩٥- وقدمت اقتراحات مختلفة بشأن استثناءات محتملة من نطاق مشروع الاتفاقية، العقود التي تنشئ حقوقا في العقارات، والعقود المتعلقة بالمحاكم أو السلطات العمومية، والعقود المتعلقة بالكفالات أو قانون الأسرة أو قانون الإرث. وقيل ان تلك المعاملات هي حالات مناسبة للاستبعاد لأنها لا تكون عادة موضع تجارة دولية. وقدمت اقتراحات إضافية لاستبعاد بعض أسواق الخدمات المالية الموجودة ذات القواعد الراسخة، بما فيها نظم المدفوعات والصكوك القابلة للتداول والصكوك الاشتقاقية وصكوك المقايضة واتفاقات اعادة الشراء وأسواق النقد الأجنبي والأوراق المالية والسندات، بينما يمكن ادراج أنشطة الاقراض وأنشطة الاشتراء العامة التي تقوم بها المصارف، بغية عدم التدخل في ممارسات التعاقد الالكتروني المرعية في تلك الصناعات.

٩٦- وأبديت خشية من استبعاد أمور يمكن أن تكون لها أبعاد تجارية دولية في المستقبل. ورئي أن من وسائل تبديد الشواغل المتعلقة باستثناءات معينة أن يُسمح للدول بوضع

تحتفظ على بعض النقاط. غير أنه رئي أيضا أن هذا النهج غير مرض، لأنه ينتقص من الجهد العام المبذول لمناقشة الأحكام.

٩٧- واقترح نهج آخر هو الحد من نطاق انطباق الاتفاقية بعبارات تقرر صراحة أن المسائل التي تشملها هي أساسا معاملات تجارية دولية، ويمكن ادراج هذه العبارات في المادة ١ من مشروع الصك. غير أنه لوحظ، ردا على ذلك الاقتراح، أن الإشارة إلى الطابع "التجاري" للمعاملات قد لا يكون مجديا في صك موحد دولي، إذ ان فهم ذلك التعبير يختلف كثيرا بين النظم القانونية.

٩٨- وقرر الفريق العامل أن يعاد النظر في مسألة الاستبعادات في مرحلة لاحقة، بعد أن يجري درس الأجزاء الموضوعية من مشروع الاتفاقية الأولى. وطلب إلى الأمانة أن تأخذ الاقتراحات والآراء والشواغل المذكورة أعلاه بعين الاعتبار لدى اعداد مشروع مقبل لهذا الحكم، ربما مع ادراج بدائل مناسبة. وبغية توضيح الطابع الاستثنائي للفقرة الفرعية (ج)، اقترح ابدال عبارة "سيضيفها" بعبارة "يمكن أن يضيفها".

المادة ٣- المسائل التي لا تحكمها هذه الاتفاقية

٩٩- كان نص مشروع المادة، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل، كما يلي:

"لا تحكم هذه الاتفاقية سوى تكوين العقود المبرمة أو المثبتة باستخدام رسائل بيانات. وبوجه خاص، لا تعنى هذه الاتفاقية بما يلي، ما لم ينص فيها صراحة على خلاف ذلك:

- "(أ) صحة العقد أو صحة أي من أحكامه أو أي عرف متبع بشأنه؛
- "(ب) حقوق والتزامات الأطراف الناشئة عن العقد أو عن أي من أحكامه أو أي عرف متبع بشأنه؛
- "(ج) ما قد يكون للعقد من أثر في ملكية الحقوق التي ينشئها أو يحيلها."

١٠٠- نوه الفريق العامل بأن مشروع المادة قد أدرج لتوضيح أن المشروع الأولي للاتفاقية لا يعنى بالمسائل الموضوعية الناشئة عن العقد، التي تظل، لكل الأغراض الأخرى، خاضعة للقانون الذي يحكمها. بيد أن الفريق العامل رأى، أخذا في اعتباره مداولاته السابقة بشأن نطاق المشروع الأولي للاتفاقية (انظر الفقرات ٧٧-٨١)، أنه ينبغي على الأقل تغيير صياغة العبارات الاستهلاكية لمشروع المادة تغييرا جوهريا. وذكر أنه ينبغي للصيغة المنقحة لمشروع

المادة أن توضح أن الصك الجديد لا يتناول سوى المشاكل الشكلية أو الجوهرية الناشئة عن استخدام وسائل الاتصال الالكترونية فيما يتعلق بمختلف جوانب التعاقد، بما فيها تكوين العقود (أو المعاملات التجارية عموماً، إذا فضّل الفريق العامل في نهاية المطاف استخدام معيار من هذا القبيل لتحديد نطاق انطباق الصك) وانهاؤها والاشعارات المرتبطة بها. كما ينبغي لمشروع المادة أن يوضح أن الصك الجديد يرمي إلى تيسير التعاقد الالكتروني، ولا يستهدف استحداث متطلبات قانونية شكلية أو جوهرية فيما يتعلق بالعقود أو المعاملات التجارية عموماً، كما لا يستهدف تعديل أي متطلبات موجودة من هذا القبيل.

١٠١- وكان هناك اتفاق عام داخل الفريق العامل على أن مشروع المادة يحتاج إلى إعادة صياغة لكي يجسد قرار الفريق العامل بالألا يكون الصك الجديد مقتصرًا على استخدام الاتصالات الالكترونية لغرض تكوين العقود. غير أنه أبدت تحفظات بشأن استخدام كلمة "المعاملات"، لأن هذا التعبير ليس له مفهوم موحد وقد يفسر تفسيراً مفرط العمومية، بحيث يشمل حتى الاجراءات المتخذة فيما يتعلق بحالات لا تنطوي على أي قيمة اقتصادية أو مصلحة تجارية. وأحاط الفريق العامل علماً بتلك التحفظات، لكنه أبدى قبوله للرأي القائل بأنه ليس من المستصوب، في هذه المرحلة المبكرة من مداولاته، أن يستبعد خيارات معينة لصياغات قد تستخدم في تحديد نطاق انطباق الصك الجديد.

١٠٢- وانتقل الفريق العامل إلى النظر في طبيعة التقييدات للنطاق الموضوعي لانطباق المشروع الأولي للاتفاقية. وكان هناك اتفاق عام على أنه، من أجل تفادي ازدواجية في النظم القانونية، تبعاً لما إذا جرى التفاوض على العقد بوسائل الكترونية أم بوسائل أخرى، ينبغي للأحكام المتعلقة بالمسائل الموضوعية، التي تتجاوز نطاق وضع المعايير الخاصة بالتكافؤ الوظيفي للاتصالات الالكترونية، أن تكون قاصرة على أحكام تتناول الحالات التي لها أهمية خاصة في التجارة الالكترونية أو في استخدام وسائل الاتصال الالكترونية. ورئي في ذلك الصدد أن عبارة "ما لم ينص فيها صراحة على خلاف ذلك"، الواردة في فاتحة مشروع المادة، هي عبارة مضللة ولا ينبغي أن تظهر في مشروع منقح، لأن مشروع الاتفاقية الأولي لا يستهدف، على أية حال، تناول أنواع المسائل المشار إليها في مشروع المادة.

١٠٣- غير أنه استرعى انتباه الفريق العامل عندئذ إلى العلاقة المحتملة بين مسائل صحة العقود والمسائل المتعلقة بحقوق وواجبات الأطراف وسائر أحكام المشروع الأولي للاتفاقية. وكمثال على ذلك، أشير إلى التأكيد القاطع على أن استخدام رسائل البيانات في سياق تكوين العقد لا ينبغي أن يمثل في حد ذاته سبباً لبطلان العقد، بمقتضى الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٢. وثمة مثال آخر هو ما إذا كان ينبغي للصك الجديد أن ينص على عواقب قانونية محتملة لعدم قيام أحد الأطراف باتاحة شروط العقد بمقتضى مشروع المادة ١٥، وهي مسألة

لا يزال يتعين على الفريق العامل أن ينظر فيها. واتفق الفريق العامل على أن يدرس العلاقة بين المسائل المستبعدة بمقتضى المادة ٣ والأحكام الموضوعية الواردة في مواضع أخرى من مشروع الاتفاقية الأولى دراسة متأنية في دورة مقبلة، متى ظهر توافق في الآراء بشأن طبيعة الأحكام الموضوعية المراد ادراجها في النص.

١٠٤- وذكر الفريق العامل بأهمية ضمان الاتساق بين مشروعى المادتين ١ و ٣، اللذين يحددان بارامترات مجال انطباق المشروع الأولي للاتفاقية. وفي هذا الصدد، أكد الفريق العامل مجددا تفاهمه على أن مشروع الاتفاقية الأولي ينبغي أن يتجنب استخدام عبارات مثل "العقود المبرمة أو المثبتة برسائل بيانات" (مشروع المادة ١) أو "تكوين العقود المبرمة أو المثبتة باستخدام رسائل بيانات" (مشروع المادة ٣). وفضلا عن ذلك، اتفق الفريق العامل على أنه يمكن أن ينظر، في دورة مقبلة، في صيغة مبسطة لمشروع المادة ٣ تشير فحسب إلى الأمور المستبعدة من نطاق المشروع الأولي للاتفاقية.

المادة ٤- حرية الأطراف

١٠٥- كان نص مشروع المادة، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل، كما يلي:
"يجوز للطرفين أن يستبعدا تطبيق هذه الاتفاقية أو الخروج على أي من أحكامها أو تغيير مفعوله."

١٠٦- أبدي تأييد قوي داخل الفريق العامل لحكم يؤكد مجددا مبدأ حرية الأطراف، فهذا المبدأ ليس معترفا به تقليديا في مختلف نصوص الأونسيترال فحسب، بل هو أيضا أحد المبادئ الأساسية للقانون التجاري في معظم النظم القانونية. كما ذكر في هذا الصدد أن الاعتراف بمبدأ حرية الأطراف قد يقلل من الحاجة إلى استبعادات في اطار مشروع المادة ٢، على أساس أن بعض قطاعات الأعمال قد أرسى بالفعل ممارسات مرضية للتعامل مع التعاقد الإلكتروني.

١٠٧- ودون مساس بأن القاعدة الواردة في مشروع المادة صالحة عموما في سياق المشروع الأولي للاتفاقية، انتقل الفريق العامل إلى النظر فيما إذا كان يمكن أن تكون هناك حالات يمكن فيها الحد من حرية الأطراف أو حتى استبعادها تحجيذا لقواعد الزامية.

١٠٨- وفيما يتعلق بالمبدأ العام المتمثل في عدم التمييز، الوارد في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٠، ذكر أنه لا ينبغي اكراه الأطراف على قبول عروض تعاقدية أو موافقات على عروض مقدمة بوسائل الكترونية إذا لم يريدوا ذلك. ومن ثم، فمن المناسب السماح للأطراف باستبعاد ذلك الاحتمال بواسطة اتفاق مسبق. كما قد يسري هذا المنطق ذاته على قبول

التوقيعات الالكترونية في اطار الفقرة ٣ من مشروع المادة ١٣. بيد أنه رئي أيضا، فيما يتعلق بهذا الحكم الأخير، أنه لا ينبغي أن يُسمح لحرية الأطراف بأن تذهب بعيدا إلى حد إيهان الاشتراطات القانونية المتعلقة بالتوقيع تجبيدا لطرائق تصديق تقل موثوقيتها عن موثوقية التوقيعات الالكترونية، التي هي المعيار الأدنى المعترف به في المشروع الأولي للاتفاقية. وقيل، إن حرية الأطراف، على وجه العموم، لا تعني أن النص الجديد ينبغي أن يمكن الأطراف من استبعاد الاشتراطات القانونية المتعلقة بشكل العقود والمعاملات أو بتوثيقها.

١٠٩- وأحاط الفريق العامل علما بآراء مؤداهما أنه قد يتعين على الفريق العامل في مرحلة لاحقة، تبعا لماهية الأحكام التي ستدرج في الفصلين الثاني والثالث من المشروع الأولي للاتفاقية، أن ينظر فيما اذا كان ينبغي له صوغ استثناءات من مبدأ حرية الأطراف أم لا. والأحكام التي يمكن بشأنها الحد من نطاق حرية الأطراف تشمل، على سبيل المثال، الأحكام التي تشترط على الأطراف توفير وسائل لتصحيح أخطاء المدخلات (مشروع المادة ١٢)، أو إتاحة سجلات شروط العقد (مشروع المادة ١٥). ففيما يتعلق بمشروع المادة ١٢، قيل ان واجب توفير وسائل لتصحيح أخطاء المدخلات يرتكز على افتراض أن احتمالات ارتكاب تلك الأخطاء في المعاملات الالكترونية هي أكبر مما في المعاملات الورقية. واذا ما أخذ الفريق العامل في نهاية المطاف بهذا الافتراض، فيمكن أن يتضمن الصك الجديد قواعد موضوعية لحماية المعاملات الأيسر تعرضا للخطأ. بيد أن طبيعة هذا الحكم، اذا ما اعتمد، قد تتباين أيضا، من قاعدة ملزمة إلى مجرد توصية بدون جزاءات.

١١٠- وبعد أن نظر الفريق العامل في مختلف الآراء التي أبدت بشأن هذا الموضوع، وأكد مجددا تأييده العام لمبدأ حرية الأطراف، قرر استبقاء الحكم، على أن ينظر في مسألة الاستبعادات من مشروع المادة أو تقييداته المحتملة في مرحلة لاحقة، على ضوء قراره بشأن الأحكام الموضوعية لمشروع الاتفاقية الأولي.

المادة ٥- التعاريف

١١١- كان نص مشروع المادة، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل، كما يلي:

"لأغراض هذه الاتفاقية:

"(أ) يقصد بتعبير 'رسالة بيانات' المعلومات التي تُنشأ أو تُرسل أو تُتلقى أو تُخزّن بوسائل الكترونية أو بصرية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، تبادل البيانات الكترونيا أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي؛

"(ب) يقصد بتعبير 'التبادل الإلكتروني للبيانات' نقل المعلومات الكترونياً من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لهيكلية المعلومات؛

"(ج) يقصد بتعبير 'منشئ' رسالة البيانات الشخص الذي يفترض أن يكون قد أرسل رسالة البيانات أو أنشأها قبل تخزينها، إن حدث تخزين، أو الذي أرسلت أو أنشئت نيابة عنه، ولكنه لا يشمل الشخص الذي يعمل كوسيط فيما يتعلق بتلك الرسالة؛

"(د) يقصد بتعبير 'المرسل إليه' فيما يتعلق برسالة البيانات الشخص الذي يقصده المنشئ لتلقي رسالة البيانات ولكنه لا يشمل الشخص الذي يعمل كوسيط فيما يتعلق بتلك الرسالة؛

"(هـ) يقصد بتعبير 'نظام حاسوبي مؤتمت' برنامج حاسوبي أو وسيلة الكترونية أو وسيلة مؤتمتة أخرى تستخدم لاستهلاك عمل ما أو للاستجابة كلياً أو جزئياً لرسائل بيانات أو لعمليات، دون مراجعة أو تدخل من شخص طبيعي في كل مرة يستهل فيها النظام إجراء ما أو ينشئ رداً ما؛

"(و) يقصد بتعبير 'نظام المعلومات' النظام الذي يستخدم لإنشاء رسائل البيانات أو إرسالها أو تلقيها أو تخزينها أو معالجتها على أي نحو آخر؛

"(ز) يقصد بتعبير 'مقدم العرض' الشخص الطبيعي أو الكيان الاعتباري الذي يعرض سلعا أو خدمات؛

"(ح) يقصد بتعبير 'متلقي العرض' الشخص الطبيعي أو الكيان الاعتباري الذي يتلقى أو يسترجع عرضاً يتعلق بسلع أو خدمات؛

الخيار ألف:

"[(ط) يشمل 'التوقيع' أي طريقة تستخدم لتحديد هوية منشئ الرسالة وتدل على أن المعلومات الواردة في الرسالة صادرة عن المنشئ؛]

الخيار باء:

"[(ط) يقصد بتعبير 'توقيع الكتروني' بيانات ذات شكل الكتروني واردة في رسالة بيانات أو ملحقة بها أو مرتبطة منطقياً بها، ويمكن أن تستخدم لتحديد

هوية الشخص الحائز لبيانات إنشاء التوقيع فيما يتعلق برسالة البيانات ولبيان موافقة ذلك الشخص على البيانات الواردة في رسالة البيانات؛

الخيار ألف:

"(ي) يقصد بتعبير 'مكان العمل' أي مكان عمليات يقوم فيه الشخص بنشاط غير عابر، مستخدماً وسائل بشرية وسلع أو خدمات؛"

الخيار باء:

"(ي) يقصد بتعبير 'مكان العمل' المكان الذي يباشر فيه الطرف نشاطاً اقتصادياً من خلال منشأة مستقرة لفترة غير محددة؛"

"(ك) يشمل تعبيراً 'الشخص' و'الطرف' الأشخاص الطبيعيين والكيانات الاعتبارية؛"

"(ل) ما قد يود الفريق العامل اضافته من تعاريف أخرى."

تعليقات عامة

١١٢- لاحظ الفريق العامل أن عدد التعاريف وطبيعتها يتوقفان إلى حد بعيد على القرارات التي يلزم أن يتخذها الفريق العامل مستقبلاً بشأن الأحكام الموضوعية لمشروع الاتفاقية الأولى. ومن ثم، كان هناك اتفاق عام على الأخذ بالاقترح القائل بالابقاء على قائمة التعاريف في شكلها الحالي. ومع ذلك، رأى الفريق العامل أنه سيكون من المفيد أن يمضي قدماً في مداولاته لاستعراض تعريف المصطلحات الواردة في مشروع المادة ٥، واضعاً في اعتباره أن القرار النهائي ينبغي أن ينتظر نتيجة المناقشات المتعلقة بما تبقى من مشروع الاتفاقية.

"النظام الحاسوبي المؤتمت" و "نظام المعلومات"

١١٣- طرحت تساؤلات بشأن الفرق بين تعبير "نظام حاسوبي مؤتمت" الوارد في الفقرة الفرعية (هـ) و تعبير "نظام المعلومات" الوارد في الفقرة الفرعية (و). وقيل ان الفارق بينهما غير واضح، ولا سيما في بعض الصيغ اللغوية لمشروع الاتفاقية الأولى. وردا على ذلك، أُوضح بأن تعبير "نظام حاسوبي مؤتمت" الذي استخدم أيضاً في مشروع المادة ١٢ يشير

أساساً إلى نظام للتفاوض على العقود وإبرامها بالوسائل الآلية دون مشاركة أي شخص، على الأقل في أحد طرفي سلسلة التفاوض. أما تعبير "نظام معلومات"، فهو مصطلح سبق أن استخدم في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية ويشير إلى نظام يستخدم لإنشاء رسائل البيانات وإرسالها وتلقيها وتخزينها، وهو مفهوم له أهمية خاصة فيما يتعلق ببيث رسائل البيانات واستقبالها. وقد يكون النظام الحاسوبي المؤتمت جزءاً من نظام للمعلومات، ولكن ليس من الضروري أن يكون الأمر كذلك. غير أنه ذكر أنه قد يلزم التوفيق بين المصطلحين بصورة أفضل في مشروع مقبل.

١١٤- وطلب أيضاً توضيح تعبير "مراجعة" و "تدخل" الواردين في مشروع الفقرة (هـ). فذكر أنه يمكن توضيح الصيغة في مشروع مقبل، ولكن القصد من التعريف هو استبعاد الحالة التي لا يكون فيها النظام الحاسوبي مؤتمتاً بكامله، بحيث لا يستطيع إنجاز مهمته دون تدخل شخص طبيعي في النظام لكي يعترض الرسالة أو يراجع محتواها ويوافق عليه.

"مقدم العرض" و "متلقي العرض"؛ "المنشئ" و "المرسل إليه"

١١٥- طرحت تساؤلات بشأن الحاجة إلى تعريفي "مقدم العرض" و "متلقي العرض". ورئي خصوصاً أنه يمكن ادماج المصطلحين في التعريفين الأوسع لتعبري "المنشئ" و "المرسل إليه". وردا على ذلك، أشير إلى أن تعبري "مقدم العرض" و "متلقي العرض" استخدمتا في مشروعى المادتين ٨ و ٩ في سياق قد لا يسهل الاستعاضة عنهما فيه بعبارتي "المنشئ" و "المرسل إليه". ورئي أنه على الرغم من أنه قد لا تكون هناك حاجة إلى هذين التعبيرين إذا لم يحتفظ بمشروعى المادتين ٨ و ٩ في النص النهائي، فقد يحسُن الإبقاء عليهما في الوقت الحاضر.

"التوقيع" و "التوقيع الإلكتروني"

١١٦- نظر الفريق العامل في تساؤلات حول الفرق بين تعبري "التوقيع" و "التوقيع الإلكتروني" الواردين في الخيارين ألف وباء لمشروع المادة ٥ (ط). وردا على تلك التساؤلات، أشير إلى أن القصد من الخيار ألف هو تقديم تعريف عام للتوقيع، أما الخيار باء، المستمد من المادة ٢ (أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، فيُقصد منه إدراج اشتراط أشد تحديدا للاعتراف بالتوقيعات الإلكترونية.

١١٧- وأبديت تحفظات على استخدام تعريف لتعبري "التوقيع" لا يرد في أي من قوانين الأونسيترال النموذجية، وخصوصاً لأنه قد يكون من الأنسب ترك أمر وضع تعريف من هذا

القبيل للقانون الداخلي. وعلاوة على ذلك، قيل ان العلاقة بين التعريفين غير واضحة، لأهمها، بالمعنى الدقيق للعبارة، لا يستبعد أحدهما الآخر، ما دامت "التوقيعات الالكترونية" يمكن أن تُعتبر فرعاً من "التوقيعات".

١١٨- وأعرب أيضاً عن شاغل بشأن العلاقة بين تعريف "التوقيع الالكتروني" وتعريف "رسالة البيانات" الوارد في الفقرة الفرعية (أ)، والذي يتضمن أيضاً معلومات في شكل برقيات أو تلكسات أو نسخ برقية؛ ينتج عن كل منها مستند ورقي. وقيل ان التوقيع الالكتروني لا يمكن بأية حال أن يقترن بمسندات ورقية. ورداً على ذلك، ذكر أن العنصر المحوري في تعريف رسالة البيانات هو مفهوم "المعلومات"، لا الشكل الذي تُتلقى به الرسالة. بيد أنه أُنق على أن العلاقة بين التعريفين قد تحتاج إلى دراسة أدق، تحاشياً للانطباع الخاطئ بأن مشروع النص يتوخى وجود توقيع الكتروني يعرف بأنه "بيانات في شكل الكتروني"، واردة في المستخرج الورقي لبرقية أو تلكس أو نسخة برقية.

١١٩- وعلى الرغم من هذه الملاحظات، ووفقاً للنهج العام المتبع في مشروع المادة، كان هناك تأييد لاستبقاء كلا الخيارين ألف وباء.

"مكان العمل"

١٢٠- لوحظ أن التعريف المقترح لتعبير "مكان العمل"، الوارد في الخيار ألف، يجسد العناصر الأساسية لمفهوم "مكان العمل"، حسب فهمه في الممارسة التجارية الدولية المتبعة، ومفهوم "المنشأة"، حسبما استخدم في الفقرة الفرعية (و) من المادة ٢ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الاعسار عبر الحدود. ويرد التعريف المقترح بين معقوفتين بالنظر إلى أن اللجنة، مع أنها قد استخدمت مفهوم "مكان العمل" مراراً في صكوكها المختلفة، لم تعرف هذا المفهوم حتى الآن.

١٢١- وردا على استفسار بشأن معنى عبارة "فترة غير محددة"، الواردة في الخيار ب، أوضح أن هذه العبارة يُقصد منها ألا تستبعد سوى التوفير المؤقت للسلع أو الخدمات انطلاقاً من مكان معين، ولكن دون اشتراط أن تكون الشركة التي توفر تلك السلع أو الخدمات قد أنشئت لأجل غير محدود في ذلك المكان.

١٢٢- وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي للفريق العامل أن ينظر بعناية في مدى استصواب وضع تعريف لمكان العمل في مرحلة لاحقة، بالنظر إلى أنه لم يوضع تعريف من هذا القبيل في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، التي تركت هذا الأمر للقانون الداخلي. ودُكر الفريق العامل

بالمخاطر التي ينطوي عليها انشاء نظام مزدوج، أحدهما للعقود التي يُتفاوض عليها بوسائل
الكثرونية والآخر لغيرها من العقود.

المادة ٦ - التفسير

١٢٣- كان نص مشروع المادة بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي:

"١- لدى تفسير هذه الاتفاقية، يولى الاعتبار لطابعها الدولي ولضرورة تعزيز
التوحيد في تطبيقها ومراعاة حسن النية في التجارة الدولية.

"٢- تسوّى المسائل المتعلقة بالأمر التي تنظمها هذه الاتفاقية، ولا تُحسم
صراحة فيها، وفقاً للمبادئ العامة التي تركز عليها، أو وفقاً للقانون المنطبق بمقتضى
قواعد القانون الدولي الخاص في حال عدم وجود مثل هذه المبادئ."

١٢٤- لاحظ الفريق العامل أن المبادئ المحسدة في مشروع المادة وردت في معظم نصوص
الأونسيترال، وأن صياغتها مطابقة للمادة ٧ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. وذكر أن القصد
من هذا الحكم هو تيسير التفسير الموحد للأحكام الواردة في الصكوك الموحدة بشأن القانون
التجاري. كما شدد على أن هناك ممارسة متبعة في معاهدات القانون الخاص تقضي بوضع
قواعد تفسيرية قائمة بذاتها لولاها يحال القارئ إلى القواعد العامة للمعاهدات في القانون
الدولي العام، والتي قد لا تكون ملائمة تماماً لتفسير أحكام القانون الخاص.

١٢٥- وأعرب عن رأي مؤداه أن هناك صياغات مماثلة في صكوك أخرى فهمت خطأ على
أنها تسمح، لتفسير اتفاقية ما، بالاحالة المباشرة إلى القانون المنطبق بمقتضى القواعد المتعلقة
بتنازع القوانين لدى دولة المحكمة دون اعتبار لقواعد تنازع القوانين الواردة في الاتفاقية
نفسها. وقد أخذ الفريق العامل علماً بهذا الشاغل.

١٢٦- واتفق الفريق العامل على أن المسائل الناشئة عن مشروع المادة ٦ تنبثق بصفة رئيسية
من عبارة "بمقتضى قواعد القانون الدولي الخاص" الواردة في نهاية الفقرة ٢ من مشروع المادة
٦. ومع أن البعض رأى أنه ينبغي حذف هذه العبارة، فقد لوحظ أن حذفها يمكن أن يسبب
مشاكل في التفسير فيما بعد، بالنظر إلى شيوع استخدام صيغ لغوية مماثلة في صكوك أخرى.
وقرر الفريق العامل وضع العبارة بين معقوفتين في مشروع مقبل للمادة ٦.

الحواشي

ملحوظة من قسم الترجمة العربية: أرقام الصفحات الواردة أدناه هي الأرقام المقابلة في الأصل الانكليزي.

- (١) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ١٤٨٩، الرقم ٢٥٥٦٧، الصفحة ٣.
- (٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/55/17)، الفقرات ٣٨٤-٣٨٨.
- (٣) المرجع نفسه، الدورة الأربعون، الملحق رقم ١٧ (A/40/17)، المرفق الأول.
- (٤) المرجع نفسه، الدورة الحادية والثلاثون، الملحق رقم ١٧ (A/31/17)، الفصل الخامس، الباب جيم.
- (٥) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، الفقرة ٢٩٣.
- (٦) المرجع نفسه، الفقرة ٢٩٥.
- (٧) المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرة ٢٠٦ (للاطلاع على مواعيد دورات الفريق العامل المقبلة، انظر الفقرتين ٢٩٦ (د) و٢٩٧ (د)).
- (٨) المرجع نفسه، الفقرة ٢٠٧.
- (٩) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ٥٩٧، الرقم ٨٦٤١، الصفحة ٣.
- (١٠) المرجع نفسه، المجلد ١٥١١، الرقم ٢٦١١٩، الصفحة ١.
- (١١) مرفق قرار الجمعية العامة ١٦٥/٤٣.
- (١٢) A/CONF.152/13.
- (١٣) Corr.1 و A/50/640، المرفق.
- (١٤) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ٢٢١، الرقم ٣٠١٠، الصفحة ٢٥٥.
- (١٥) المرجع نفسه، المجلد ٣٣٨، الرقم ٤٨٣٤، الصفحة ١٠٣.
- (١٦) المرجع نفسه، المجلد ٩٨٨، الرقم ١٤٤٤٩، الصفحة ٤٣.
- (١٧) المرجع نفسه، المجلد ٣٤٨، الرقم ٤٩٩٦، الصفحة ١٣، والمجلد ٤٨١، الصفحة ٥٩٨.
- (١٨) المرجع نفسه، المجلد ١٠٧٩، الرقم ١٦٥١٠، الصفحة ٨٩.
- (١٩) المرجع نفسه، المجلد ٤٢٩، الرقم ٦٢٠٠، الصفحة ٢١١.
- (٢٠) المرجع نفسه، المجلد ١٤٠٩، الرقم ٢٣٥٣٨، الصفحة ٣.
- (٢١) ECE/TRANS/106.
- (٢٢) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ١٢٥، الرقم ١٦٧١، الصفحة ٣.
- (٢٣) المرجع نفسه، المجلد ١٠٤٢، الرقم ١٥٧٠٥، الصفحة ١٧.
- (٢٤) E/ECE/186/(E/ECE/TRANS/460).
- (٢٥) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ٣٩٩، الرقم ٥٧٤٢، الصفحة ١٨٩.
- (٢٦) المرجع نفسه، المجلد ٤٣٦، الرقم ٦٢٩٢، الصفحة ١١٥.
- (٢٧) المرجع نفسه، المجلد ٤٣٦، الرقم ٦٢٩٣، الصفحة ١٣١.
- (٢٨) المرجع نفسه، المجلد ٦١٩، الرقم ٨٩٤٠، الصفحة ٧٧.
- (٢٩) المرجع نفسه، المجلد ١٠٢٨، الرقم ١٥١٢١، الصفحة ١٢١.
- (٣٠) المرجع نفسه، المجلد ٩٩٣، الرقم ١٤٥٣٣، الصفحة ١٤٣.

- (٣١) المرجع نفسه، المجلد ١١٣٧، الرقم ١٧٨٤٧، الصفحة ٣٦٩.
- (٣٢) المرجع نفسه، المجلد ١٧٧٤، الرقم ٣٠٨٨٧، الصفحة ١٠٩.
- (٣٣) المرجع نفسه، المجلد ١٦٣، الرقم ٢١٣٩، الصفحة ٢٧، والمجلد ٣٢٨، الصفحة ٣١٩.
- (٣٤) ECE/TRANS/3.
- (٣٥) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ١٦٩٥، الرقم ٢٩٢١٥، الصفحة ٣.
- (٣٦) A/CONF.162/7.
- (٣٧) TD/MT/CONF/16.
- (٣٨) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ١٧٤٦، الرقم ٣٠٣٨٢، الصفحة ٣.
- (٣٩) المرجع نفسه، المجلد ٣٣٠، الرقم ٤٧٣٩، الصفحة ٣.
- (٤٠) المرجع نفسه، المجلد ٤٨٤، الرقم ٧٠٤١، الصفحة ٣٤٩.
- (٤١) الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بعمود البيع الدولي للبضائع: وثائق المؤتمر والمحاضر الموجزة للجلسات العامة ولسات اللجنة الرئيسية (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع *A.81.IV.3*)، الصفحة ١٦.