

Distr.: General
20 November 2015
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة التاسعة والأربعون
نيويورك، ٢٧ حزيران/يونيه - ١٥ تموز/يوليه ٢٠١٦

تقرير الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية) عن أعمال
دورته الثانية والخمسين (فيينا، ٩-١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥)

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٨-١	أولاً- مقدمة.....
٤	١٥-٩	ثانياً- تنظيم الدورة.....
٥	١٦	ثالثاً- المداولات والقرارات.....
٥	١٠٢-١٧	رابعاً- مشاريع الأحكام بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.....
٢٣	١٠٨-١٠٣	خامساً- مسائل أخرى.....

* هذه الوثيقة أُعيد إصدارها لأسباب فنية في ١٨ كانون الثاني/يناير ٢٠١٦.



أولاً - مقدمة

- ١ - كلفت اللجنة، في دورتها الرابعة والأربعين المعقودة في عام ٢٠١١، الفريق العامل الرابع بالاضطلاع بعمل في مجال السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.^(١) وأتفقت اللجنة على أن العمل المتعلق بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يمكن أن يشمل جوانب معينة من مواضيع أخرى مثل إدارة شؤون الهوية، واستخدام الأجهزة النقالة في مجال التجارة الإلكترونية، ومرافق النافذة الوحيدة الإلكترونية.^(٢)
- ٢ - وبدأ الفريق العامل، في دورته الخامسة والأربعين (فيينا، ١٠-١٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١١)، الاضطلاع بعمله بشأن مختلف المسائل القانونية المتعلقة باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، بما في ذلك المنهجية المحتملة لعمل الفريق العامل في المستقبل (A/CN.9/737، الفقرات ١٤-٨٨).
- ٣ - وعاودت اللجنة في دورتها الخامسة والأربعين، في عام ٢٠١٢، تأكيد ولاية الفريق العامل المتعلقة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، وطلبت إلى الأمانة مواصلة إعداد تقارير عما يستجد من تطورات في مجال التجارة الإلكترونية.^(٣)
- ٤ - وواصل الفريق العامل، في دورته السادسة والأربعين (فيينا، ٢٩ تشرين الأول/أكتوبر - ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢)، دراسته لمختلف المسائل القانونية التي تنشأ خلال دورة عمر السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (A/CN.9/761، الفقرات ٢٤-٨٩). وأتيح للفريق العامل، في دورته السابعة والأربعين (نيويورك، ١٣-١٧ أيار/مايو ٢٠١٣)، أول فرصة للنظر في مشاريع الأحكام المتعلقة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. وأعيد تأكيد أن مشاريع الأحكام ينبغي أن تسترشد بمبدأي التعادل الوظيفي والحياد التكنولوجي، وألا تتناول مسائل يحكمها القانون الموضوعي الأساسي (A/CN.9/768، الفقرة ١٤).
- ٥ - وأكدت اللجنة مجدداً في دورتها السادسة والأربعين، في عام ٢٠١٣، ولاية الفريق العامل، وأتفقت على أن يستمر العمل على إعداد نص تشريعي في ميدان السجلات

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٣٨.

(٢) المرجع نفسه، الفقرة ٢٣٥.

(٣) المرجع نفسه، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/67/17)، الفقرة ٩٠.

الإلكترونية القابلة للتحويل.^(٤) وأتفق أيضاً على أن ينظر لاحقاً فيما إذا كان نطاق هذا العمل سيوسّع ليشمل إدارة الهوية والنوافذ الوحيدة والتجارة بواسطة الأجهزة النقلة.^(٥)

٦- وواصل الفريق العامل، في دورته الثامنة والأربعين (فيينا، ٩-١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣)، العمل على إعداد مشاريع أحكام بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. كما راعى الفريق العامل المسائل القانونية المتصلة باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل فيما يتعلق بالاتفاقية التي تنص على قانون موحد للكمبيالات (السفاتج) والسندات الإذنية (جنيف، ١٩٣٠) والاتفاقية التي تنص على قانون موحد للشيكات (جنيف، ١٩٣١) (A/CN.9/797، الفقرات ١٠٩-١١٢). وواصل الفريق العامل، في دورته التاسعة والأربعين (نيويورك، ٢٨ نيسان/أبريل - ٢ أيار/مايو ٢٠١٤)، العمل على إعداد مشاريع أحكام على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.128 و Add.1. وأكدت اللجنة مجدداً في دورتها السابعة والأربعين، في عام ٢٠١٤، تكليف الفريق العامل بمهمة وضع نص تشريعي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يساعد كثيراً على تيسير التعامل التجاري الإلكتروني في التجارة الدولية.^(٦)

٧- وواصل الفريق العامل، في دورته الخمسين (فيينا، ١٠-١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٤)، عمله على إعداد مشاريع الأحكام بصيغتها الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.130 و Add.1. وأتفق الفريق العامل على أن يمضي في إعداد مشروع قانون نموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (A/CN.9/828، الفقرة ٢٣)، وذلك رهناً بقرار اللجنة النهائي في هذا الشأن. وواصل الفريق العامل، في دورته الحادية والخمسين (نيويورك، ١٨-٢٢ أيار/مايو ٢٠١٥)، العمل على إعداد مشاريع الأحكام استناداً إلى النص الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.132 و Add.1.

٨- وشجعت اللجنة في دورتها الثامنة والأربعين، في عام ٢٠١٥، الفريق العامل على أن يُنجز أعماله الراهنة حتى يعرض عليها في دورتها التاسعة والأربعين نتائج تلك الأعمال، واضعاً في اعتباره أن قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل سوف يُشفع بنصوص تفسيرية.^(٧)

(٤) المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/68/17 و Corr.1)، الفقرة ٢٣٠.

(٥) المرجع نفسه، الفقرة ٣١٣.

(٦) المرجع نفسه، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/69/17)، الفقرة ١٤٩.

(٧) المرجع نفسه، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرة ٢٣١.

ثانياً- تنظيم الدورة

٩- عقد الفريق العامل، المؤلّف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الثانية والخمسين في فيينا من ٩ إلى ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥. وحضر الدورة ممثلون عن الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، الأرجنتين، الأردن، إسبانيا، ألمانيا، إندونيسيا، إيطاليا، باراغواي، باكستان، البرازيل، بولندا، بيلاروس، تايلند، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، الدانمرك، سنغافورة، الصين، فرنسا، الفلبين، وفنزويلا (جمهورية-البوليفارية)، كرواتيا، كندا، كولومبيا، الكويت، كينيا، ماليزيا، المكسيك، موريتانيا، النمسا، الهند، هندوراس، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

١٠- وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن الدول التالية: الإمارات العربية المتحدة، بلجيكا، بنغلاديش، بوليفيا (دولة-المتعددة القوميات)، بيرو، الجمهورية الدومينيكية، الجمهورية العربية السورية، رومانيا، سلوفاكيا، السويد، قبرص، المملكة العربية السعودية.

١١- وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن الاتحاد الأوروبي.

١٢- وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن المنظمات الدولية التالية:

(أ) المنظمات الدولية غير الحكومية: الغرفة البرازيلية للتجارة الإلكترونية، مركز دراسات القانون التجاري (جامعة كوين ماري في لندن)، لجنة التحكيم الاقتصادي والتجاري الدولي الصينية، المجلس الاستشاري لاتفاقية البيع، رابطة طلبة الحقوق الأوروبية، رابطة المحامين الأمريكية، اتحاد النقل الجوي الدولي، رابطة المحامين الدولية، المركز الدولي لتعزيز المنشآت التجارية، الاتحاد الدولي لرابطات وكلاء الشحن، الرابطة القانونية لآسيا والمحيط الهادئ.

١٣- وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيسة: السيدة جوزيلا دولوريس فينو كيارو (إيطاليا)

المقرّر: السيد ألكسندر زابولسكي (بيلاروس)

١٤- وكانت الوثيقتان التاليتان معروضتين على الفريق العامل: (أ) جدول الأعمال المؤقت المشروع (A/CN.9/WG.IV/WP.134)؛ و(ب) مذكرة من الأمانة عنونها "مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل" (A/CN.9/WG.IV/WP.135) و(Add.1).

١٥- واعتمد الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

- ١- افتتاح الدورة.
- ٢- انتخاب أعضاء المكتب.
- ٣- إقرار جدول الأعمال.
- ٤- النظر في مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.
- ٥- المساعدة التقنية والتنسيق.
- ٦- مسائل أخرى.
- ٧- اعتماد التقرير.

ثالثاً- المداولات والقرارات

١٦- أجرى الفريق العامل مناقشات حول مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل بالاستناد إلى الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135 و Add.1. ويرد في الفصل الرابع أدناه عرض لمداولات الفريق العامل وقراراته. وقد طُلب إلى الأمانة أن تنقح مشاريع الأحكام لتراعي تلك المداولات والقرارات.

رابعاً- مشاريع أحكام بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

مشروع المادة ١- نطاق الانطباق

١٧- ذُكر بأن مداولات الفريق العامل تركزت على الأحكام التي تتناول السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل المعادلة وظيفياً للمستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل (A/70/17، الفقرة ٢٢٨). وعلى ضوء هذا التركيز، اقترح حذف الفقرة ٣ نظراً لأنها تتناول مواضيع تنشأ في سياق السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلا في بيئة إلكترونية. وأضيف أن الصيغة الراهنة لتلك الفقرة تتسم بقلّة الوضوح وأن تفسيرها يمكن أن يسبب صعوبات. وقيل إن الولايات القضائية المعنية يمكنها على أي حال استثناء أنواع معينة من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل من نطاق انطباق القانون. وقيل أيضاً إن من الممكن معاودة النظر في هذا الحكم في مرحلة لاحقة؛ وذلك عند استعراض مدى قابلية مشروع القانون النموذجي للانطباق على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلا في بيئة إلكترونية.

١٨- وقيل، ردًا على ذلك، إنَّ الفقرة ٣ توفر إرشادات ومرونة تحتاجها الدول المشترعة. وأضيف أنَّ نطاق الفقرة ٣ ومفعولها يتوقفان على تعريف السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، مما يستوجب إرجاء النظر فيها.

١٩- وبعد المناقشة، اتَّفَق الفريق العامل على الإبقاء على الفقرة ٣ بين معقوفتين تمهيداً لمواصلة النظر فيها.

مشروع المادة ٢- الاستثناءات

٢٠- أُوْضِح أنَّ الفقرة ١ تشكل تطبيقاً للمبدأ الوارد في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١، لذا يمكن حذفها. إلاَّ أنه اقترح أن تُضاف إشارة صريحة في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١ إلى قانون حماية المستهلك، من أجل توضيح هذه النقطة.

٢١- ولُوْحِظ أنَّ الفقرة ٣ تنطبق على الحالات التي تكون فيها الولاية القضائية المشترعة طرفاً في الاتفاقية التي تنص على قانون موحد للكيميالات والسندات الإذنية (جنيف، ١٩٣٠) وفي الاتفاقية التي تنص على قانون موحد للشيكات (جنيف، ١٩٣١) ("اتفاقيتي جنيف") وتعتبر فيها أنَّ هاتين الاتفاقيتين لا تتوافقان مع مشروع القانون النموذجي. وأُوْضِح أنَّ النص الراهن للفقرة ٣ يمكن تأويله تأويلاً خاطئاً على أنه يدعو الدول المشترعة إلى استثناء مستندات أو صكوك ورقية قابلة للتحويل عظيمة الأهمية من الناحية العملية. وقيل إنَّ من الأنسب إعداد قائمة استثناءات مفتوحة لأنَّ من شأن ذلك تشجيع الدول المشترعة على انتقاء المستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل التي تقرر استثناءها من نطاق انطباق القانون. وقيل أيضاً إنَّ النصوص الإيضاحية المتعلقة بالاستثناءات من نطاق انطباق القانون ينبغي أن تشير إلى المواضيع المتصلة باتفاقيتي جنيف.

٢٢- وبعد المناقشة، اتَّفَق الفريق العامل على ما يلي: '١' حذف الفقرة ١ من مشروع المادة ٢؛ و'٢' إدراج عبارة "بما في ذلك أيُّ قاعدة قانونية تنطبق على حماية المستهلك" في نهاية الفقرة ٢ من مشروع المادة ١؛ و'٣' الإبقاء على نص الفقرة ٢ من مشروع المادة ٢ باعتباره الفقرة ٤ من مشروع المادة ١؛ و'٤' حذف الفقرة ٣ من مشروع المادة ٢؛ و'٥' إضافة عبارة "وعلى [...]..." في نهاية الفقرة ٤ من مشروع المادة ١.

مشروع المادة ١٢ - بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

٢٣- أبدي رأي مفاده أن الأحكام المتعلقة ببيان الوقت والمكان هي أحكام لا تخص تحديداً السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وإنما هي أحكام ينص عليها القانون الموضوعي. وأبدي رأي آخر مفاده أن بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل هو مسألة سبق أن عولجت على نحو واف في الفقرة الفرعية ١ (أ) من مشروع المادة ١٠. وعلاوة على ذلك، أوضح أن الفقرتين ٢ و ٣ تتناولان المعاملات التعاقدية. ومن أجل هذه الأسباب اقترح حذف مشروع المادة ١٢.

٢٤- ولُوحظ أن الفقرة ١ ليست محايدة من الناحية التكنولوجية لأنها توشي ضمناً باستخدام نظام قائم على السجلات، وهي من ثم لا تلائم استخدام النظم القائمة على الترميز أو على قواعد البيانات. واقترح وجوب صياغة هذا الحكم بعبارات محايدة تكنولوجياً. لكن اقترح أيضاً وجوب مراعاة توافر تكنولوجيات وطرائق محدّدة، مثل تلك المستخدمة في الحتم الزمني، عند إعادة صياغة هذا الحكم. وقيل، ردّاً على ذلك، إنه ينبغي توشي الحذر عند صياغة أيّ قاعدة موضوعية جديدة.

٢٥- وأبدي تأييد للإبقاء على مشاريع الأحكام المتعلقة بتحديد مقر العمل، المستلهمة من المادة ٦ من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك، ٢٠٠٥) ("اتفاقية الخطابات الإلكترونية")، والواردة في الفقرة ٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135/Add.1. إلا أنه لُوحظ أن هذه الأحكام لا توفر عناصر إيجابية تسمح بتحديد مقر العمل؛ ومن ثم اقترح إدراج عناصر أخرى. وأوضح، ردّاً على ذلك، أن تلك العناصر الإيجابية مُدرّجة في الفقرتين ٢ و ٣، ويمكن العثور عليها، من جهة أخرى، في القانون الموضوعي المنطبق، مثل المادة ١٠ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع؛ أمّا مشاريع الأحكام المقترحة فهي ذات مفعول تمكيني فقط حيث توضح أن من بين العناصر التي تخص تحديداً استخدام الوسائل الإلكترونية هناك عناصر معينة لا تملك في حد ذاتها قيمة إثباتية قاطعة.

٢٦- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي: '١' الإبقاء على الفقرة ١ تمهيداً لمواصلة النظر فيها؛ و'٢' حذف الفقرتين ٢ و ٣؛ و'٣' إدراج مشاريع الأحكام الواردة في الفقرة ٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135/Add.1 في مادة منفصلة.

مشروع المادة ١٨ - التقديم

٢٧- لُوَحِظَ أَنَّ الْمَشْرُوعَ الرَّاهِنَ يَطْرَحُ تَحْدِيَّاتَ مَعِينَةٍ بِشَأْنِ مَفْعُولِهِ كَمَعَادِلِ وَظِيفِي سِوَاهُ فِيمَا يَخْصُ التَّقْدِيمَ أَوْ التَّسْلِيمَ. وَلُوَحِظَ كَذَلِكَ أَنَّ هَذِهِ الْمَادَّةَ لَا تَتَنَاوَلُ عَلَيَّ نَحْوِ وَافِ الْحَالَاتِ الَّتِي يَجْرِي فِيهَا تَقْدِيمُ الْمُسْتَدِّ أَوْ الصَّكِّ مِنْ أَجْلِ قَبُولِهِ. وَأَضِيفُ أَنَّ النِّصَّ الْبَدِيلِ الْوَارِدَ فِي الْفُقْرَةِ ٣١ مِنْ الْوَثِيقَةِ A/CN.9/WG.IV/WP.135/Add.1 لَا يُوْفِرُ إِرْشَادَاتٍ كَافِيَةً؛ وَأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ مِنَ الْأَفْضَلِ مَوَاصِلَةَ الْمَدَاوِلَاتِ اسْتِنَادًا إِلَى حُكْمٍ جَدِيدٍ يَتَضَمَّنُ قَاعِدَةَ تَعَادُلِ وَظِيفِي بِشَأْنِ إِثْبَاتِ السَّيْطَرَةِ.

٢٨- وَاتَّفَقَ الْفَرِيقُ الْعَامِلُ عَلَيَّ الْمَضِيَّ فِي مَنَاقِشَةِ مَشْرُوعِ الْمَادَّةِ ١٨ اسْتِنَادًا إِلَى مَشْرُوعِ الْحُكْمِ التَّالِيِّ:

"حِينَمَا يَشْتَرَطُ الْقَانُونُ إِثْبَاتَ حِيَازَةِ مُسْتَدِّ أَوْ صَكِّ وَرَقِي قَابِلٍ لِلتَّحْوِيلِ، يَسْتَوْفِي ذَلِكَ الشَّرْطَ فِي سِيَاقِ اسْتِخْدَامِ سَجَلِ الْإِلِكْتُرُونِيِّ قَابِلٍ لِلتَّحْوِيلِ إِذَا اسْتُخْدِمَتْ طَرِيقَةُ مَوْثُوقَةٍ لِإِثْبَاتِ السَّيْطَرَةِ عَلَيَّ السَّجَلِ الْإِلِكْتُرُونِيِّ الْقَابِلِ لِلتَّحْوِيلِ".

٢٩- وَأُبْدِي رَأْيِي مَفَادَهُ أَنَّ النِّصَّ الْجَدِيدَ لَا يُوْفِرُ إِرْشَادَاتٍ كَافِيَةً بِشَأْنِ التَّقْدِيمِ نَظَرًا لِأَنَّهُ لَا يَتَعَلَّقُ فِي الْوَاقِعِ بِمَسْأَلَةِ التَّقْدِيمِ وَإِنَّمَا بَعَوَاقِبُ الْحِيَازَةِ، لِذَا يَنْبَغِي حَذْفُهُ. وَاقْتَرَحُ، عَوْضًا عَنْ هَذَا النِّصِّ، تَضَمِينَ مَشْرُوعِ الْقَانُونِ النَّمُوذَجِيِّ حُكْمًا عَنِ التَّعَادُلِ الْوِظِيفِيِّ لِلتَّقْدِيمِ يَسْتَدِّ إِلَى مَشْرُوعِ الْمَادَّةِ ١٨ بِصِيغَتِهِ الْوَارِدَةِ فِي الْوَثِيقَةِ A/CN.9/WG.IV/WP.135/Add.1.

٣٠- وَأُبْدِي أَيْضًا رَأْيِي مَفَادَهُ أَنَّ النِّصَّ الْجَدِيدَ يَرْسِي قَاعِدَةَ تَعَادُلِ وَظِيفِي، مَنْصُوصًا عَلَيْهَا بِالْفِعْلِ فِي مَشْرُوعِ الْمَادَّةِ ١٧، تَعْتَبِرُ إِرْسَاءَ السَّيْطَرَةِ الْحَصْرِيَّةِ مَعَادِلًا وَظِيفِيًّا لِلْحِيَازَةِ؛ وَمَنْ ثَمَّ يَنْبَغِي حَذْفُهُ. وَاقْتَرَحُ أَنْ تَبِينُ النُّصُوصُ الْإِيضَاحِيَّةُ لِمَشْرُوعِ الْقَانُونِ النَّمُوذَجِيِّ أَنَّ مَشْرُوعَ الْمَادَّةِ ١٧ سَيَسْرِي أَيْضًا عَلَيَّ مَسْأَلَةِ التَّقْدِيمِ.

٣١- وَأُبْدِي رَأْيِي آخَرَ ذَهَبَ إِلَى أَنَّ مَسْأَلَةَ التَّقْدِيمِ لَا تَحْتَاجُ إِلَى قَاعِدَةِ تَعَادُلِ وَظِيفِي؛ وَإِنَّمَا مَا يَحْتَاجُ إِلَى تِلْكَ الْقَاعِدَةِ هُوَ الْخَطَوَاتُ الْإِلَازِمَةُ لِلتَّقْدِيمِ، مِمَّا فِيهَا إِثْبَاتُ حِيَازَةِ الْمُسْتَدِّ أَوْ الصَّكِّ الْوَرَقِيِّ الْقَابِلِ لِلتَّحْوِيلِ. وَأَضِيفُ أَنَّ النِّصَّ الْجَدِيدَ لِمَشْرُوعِ الْمَادَّةِ ١٨ مَفِيدٌ فِي تَنَاوُلِ الْحَالَاتِ الَّتِي يَشْتَرَطُ فِيهَا الْقَانُونُ إِثْبَاتَ الْحِيَازَةِ، عَلَيَّ نَحْوِ يَشْمَلُ التَّقْدِيمِ.

٣٢- وَقِيلَ كَذَلِكَ إِنَّ الْحُكْمَ الْمُتَعَلِّقَ بِالتَّقْدِيمِ يَنْبَغِي أَيْضًا أَنْ يَشِيرَ إِلَى الْمَعَادِلِ الْوِظِيفِيِّ لِتَسْلِيمِ الْمُسْتَدِّ أَوْ الصَّكِّ الْوَرَقِيِّ الْقَابِلِ لِلتَّحْوِيلِ. وَلُوَحِظُ، رَدًّا عَلَيَّ ذَلِكَ، أَنَّ قَاعِدَةَ التَّعَادُلِ الْوِظِيفِيِّ لِتَسْلِيمِ الْمُسْتَدِّاتِ أَوْ الصَّكُوكِ الْوَرَقِيَّةِ الْقَابِلَةِ لِلتَّحْوِيلِ مَوْجُودَةٌ بِالْفِعْلِ وَتَمَثَّلُ فِي نَقْلِ السَّيْطَرَةِ

الحصرية على السجل الإلكتروني القابل للتحويل. وأضيف أن حكماً بشأن التسليم سبق أن حُدِّفَ من مشروع القانون النموذجي (الوثيقة A/CN.9/834، الفقرات ٣١-٣٣).

٣٣- وذكُرَ أنَّ التقديم هو خطوة ضرورية في دورة عمر السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، وأنَّ إغفال وضع حكم بشأن التقديم في مشروع القانون النموذجي يمكن أن يسبب صعوبات عملية. وقيل، ردّاً على ذلك، إنَّ الاتفاق المتعلق بالنظام يتضمن عادة أحكاماً بشأن القدرة على السيطرة وطريقة بيان السيطرة؛ ومنها أحكام تخص التقديم.

٣٤- وأوضح أنَّ التقديم يمكن أن يكون له معنى مختلف في شتى الولايات القضائية وأنَّ يقتضي إذن إجراءات مختلفة؛ منها مثلاً توفير معلومات، وإيداع طلب، وتسليم مستند أو صك قابل للتحويل. ولُوَحِظَ في هذا الصدد أنَّ مشروع القانون النموذجي يتضمن بالفعل قواعد تعادل بشأن عدة وظائف تنوَّحها تلك الإجراءات؛ كالتوقيع مثلاً، والشكل الكتابي، ونقل السيطرة. وأضيف أنَّ من العناصر الأساسية لمفهوم التقديم إثبات حيّازة مستند أو صك قابل للتحويل، وأنَّ إثبات السيطرة على سجل إلكتروني قابل للتحويل يمثل المعادل الوظيفي لإثبات الحيّازة (انظر الفقرة ٢٨ أعلاه).

٣٥- واقترح إدراج عبارة "، فيما يخص التقديم"، بعد عبارة "يشترط القانون" في النص البديل لمشروع المادة ١٨ الوارد في الفقرة ٢٨ أعلاه؛ وذلك من أجل توضيح الغرض من هذا الاشتراط.

٣٦- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على حذف مشروع المادة ١٨؛ وتضمين النصوص الإيضاحية عرضاً للمناقشة التي دارت بشأن عناصر التقديم الأساسية. ورأى الفريق العامل أنَّ التقديم لا يثير مسائل متعلقة بالمعادل الوظيفي في سياق القانون النموذجي.

مشروع المادة ١١ - معيار الموثوقية العام

٣٧- استهل الفريق العامل مداولاته بالنظر في الصيغة المقترحة التالية:

"لأغراض هذا القانون، تعتبر الطريقة موثوقة إذا:

(١) كانت موثوقة بالقدر الملائم لأداء الوظيفة التي تستخدم الطريقة من أجلها، على ضوء أيّ اتفاق ذي صلة أو، في حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق، على ضوء أيّ ظروف ذات صلة قد تتضمن ما يلي:

(أ) درجة التأكد من سلامة البيانات؛ أو

(ب) مدى القدرة على منع النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن؛ أو

- (ج) الخيرات والموارد المستعملة في إرساء الطريقة والاستمرار في إدارتها؛ أو
- (د) انتظام الخضوع للمراجعة من جانب هيئة مستقلة ونطاق تلك المراجعة، إن وجدت؛ أو
- (هـ) توافر إعلان، إن وجد، من جانب هيئة إشرافية أو هيئة اعتماد أو مخطط طوعي بخصوص موثوقية الطريقة؛ أو
- (و) معلومات عن أداء الطريقة السابق؛ أو
- (ز) أيّ معيار تقني منطبق؛ أو
- (ح) نصح التكنولوجيا المستعملة وقدرتها المثبتة على أداء الوظيفة ذات الصلة؛ أو

(٢) ثبت في الواقع أنها أدت الوظيفة التي تستخدم الطريقة من أجلها، سواء وحدها أو مقترنة بأدلة إثباتية أخرى."

٣٨- وأوضح أنّ هذه الصيغة البديلة تعطي الغلبة للاتفاقات التعاقدية فيما يخص تقييم مدى الموثوقية من أجل دعم التطورات التي تطرأ على التكنولوجيا وعلى الممارسات التجارية. وقيل أيضاً إنّ قائمة المعايير المتعلقة بتحديد مدى الموثوقية هي مجرد قائمة إيضاحية غير شاملة وإنه لا يمكن تطبيقها إلاّ في غياب أيّ اتفاق تعاقدي.

فاتحة الاقتراح البديل

٣٩- قيل إنّ الإشارة العامة إلى عبارة "لأغراض هذا القانون"، الواردة في فاتحة الاقتراح، هي إشارة غير ملائمة لأنّ كل مادة من المواد التي تشير إلى استخدام طريقة موثوقة إنما تنوحي أداء وظيفة مختلفة. وأضيف أنّ كل شرط موثوقية مرتبط بوظيفة معينة ينبغي أن يستوفي على حدة. وبناء عليه اقترحت الإشارة إلى كل مادة من المواد بعينها.

الفقرة ١ من الاقتراح البديل

٤٠- أبدت شواغل من أنّ الفقرة ١ تفرط في إعطاء الغلبة للاتفاقات التعاقدية على نحو قد يفضي إلى اعتماد معيار غير موثوق. وأضيف أنّ هذه النتيجة غير مستصوبة لأنّها يمكن أن تؤدي في نهاية المطاف إلى المساس بالملكية، بما في ذلك ملكية الأطراف الثالثة.

٤١- وأوضح، رداً على ذلك، أن الاتفاقات التعاقدية ينبغي أن تكون لها الغلبة على العوامل الأخرى عند تقييم مدى الموثوقية نظراً لأن الطرفين هما الأقدر على تقييم المخاطر وتخصيص الموارد. وأشار إلى مشروع المادة ٥ بشأن استقلالية الطرفين باعتباره حكماً عاماً يمكن الطرفين من تحديد مستوى الموثوقية المرغوب فيه.

٤٢- وأبدي تأييداً لتضمين مشروع هذه المادة قائمة بالعوامل ذات الصلة عند تقييم مدى الموثوقية. إلا أنه أعرب عن شواغل بشأن عدد من العوامل المسرودة في القائمة. فقد لوحظ بوجه خاص أن تأكيد سلامة البيانات هو مفهوم مطلق يتعذر التعبير عنه بدلالة مستوى تلك السلامة.

الفقرة ٢ من الاقتراح البديل

٤٣- أوضح أن الفقرة ٢ ترمي إلى منع التقاضي لأسباب تافهة، وذلك باعتماد طرائق أدت في الواقع وظيفتها بغض النظر عن أي تقييم مجرد لمدى موثوقيتها. وعلى ضوء هذا الإيضاح، أبدي تأييداً عريضاً للإبقاء على الفقرة ٢.

التقييم اللاحق والتقييم المسبق لمدى الموثوقية

٤٤- أبدي توافقاً عاماً بشأن الرأي الذي يدعو إلى وجوب أن يتبع مشروع الحكم نهجاً محايداً من الناحية التكنولوجية لا نهجاً توجيهياً. وأوضح كذلك أن مشروع الحكم يرمي إلى توفير إرشادات بشأن تقييم معيار الموثوقية في حالة نشوء منازعة (التقييم "اللاحق" لمدى الموثوقية)، ومن هنا فإن مضمونه سيؤثر أيضاً بالضرورة في تصميم نظام التقييم (التقييم "المسبق" لمدى الموثوقية).

٤٥- وعلى ضوء الاعتبارات السابقة، اتفق الفريق العامل على مواصلة مداولاته استناداً إلى مشروع المادة ١١ بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135 مع القيام بما يلي: '١' إدراج إشارة إلى اتفاق الطرفين في الفقرة ١؛ و'٢' حذف كلمة "درجة" الواردة في الفقرة الفرعية ٢ (أ)؛ و'٣' الإبقاء على الفقرة ٢ من الاقتراح البديل باعتبارها فقرة جديدة ٣ على النحو التالي:

"١- يُقدّر معيارُ الموثوقية المطلوب في ضوء الغرض الذي وُلدت من أجله المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل وفي ضوء جميع الظروف ذات الصلة، بما في ذلك أي اتفاق تعاقدي.

- "٢- لدى تقرير ما إذا كانت الطريقة موثوقة، أو مدى موثوقيتها [لأغراض المواد...]، يجوز إيلاء الاعتبار للعوامل التالية:
- (أ) درجة التأكد من سلامة البيانات؛
- (ب) مدى القدرة على منع النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن؛
- (ج) نوعية نظم المعدات والبرامجيات؛
- (د) انتظام الخضوع للمراجعة من جانب هيئة مستقلة ونطاق تلك المراجعة؛
- (هـ) وجود إعلان من جانب هيئة إشرافية أو هيئة اعتماد أو خطة طوعية بخصوص موثوقية الطريقة؛
- (و) أيّ عامل آخر ذي صلة.

"٣- تُعتبر الطريقة موثوقة إذا ثبت في الواقع أنها أدت الوظيفة التي تُستخدم الطريقة من أجلها، سواء وحدها أو مقترنة بأدلة إثباتية أخرى."

٤٦- وأوضح أن قائمة العوامل الواردة في الفقرة ٢ هي مجرد قائمة إيضاحية غير شاملة. وأضيف أنه ينبغي توخي الحذر في هذا الصدد بحيث لا تفسر القائمة على أنها تشجع على التقاضي.

دور اتفاق الطرفين في تقييم مدى الموثوقية

٤٧- أبديت شواغل بشأن الإشارة إلى اتفاق الطرفين، الواردة في الفقرة ١ من الاقتراح البديل. وقيل إن استخدام المستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل يعتمد على عناصر موضوعية معينة، كالحيازة مثلاً، في حين أن الإشارة إلى اتفاق الطرفين تقحم عنصراً ذاتياً يمكن أن يتداخل مع قواعد التعادل الوظيفي وأن يؤثر بالتالي في عدة أمور منها وحدانية المطالبات. كما أُلحِق من إمكانية استخدام اتفاق الطرفين في الالتفاف حول الشروط الواردة في القانون الموضوعي أو أحكام السياسات العامة.

٤٨- وتمشياً مع هذا التوجّه، لُوْحِظَ أن موثوقية النظام يلزم أن تتحدد على نحو موحّد في كل أجزاء المنظومة؛ وهو أمر لا يمكن تحقيقه إلاّ بواسطة محاكم تطبق معايير موضوعية. وأضيف أن معايير الموثوقية الذاتية يمكن أن تلحق الضرر بأطراف ثالثة ليست طرفاً في أيّ اتفاق بشأن تلك المعايير. وعلى ضوء هذه الشواغل، اقترح حذف الإشارة إلى اتفاق الطرفين من أجل توفير حماية أفضل للأطراف الثالثة، ثم في نهاية المطاف من أجل جعل السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أقدر على اجتذاب الأسواق.

٤٩- وقيل، ردّاً على ذلك، إنّ مشروع المادة ١١ لا يهدف إلى المساس بالحقوق الموضوعية أو بصلاحيّة السجلات الإلكترونيّة القابلة للتحويل، وإنما هو يهدف فقط إلى السماح بتناول معايير النظام من منظور تعاقدّي. وأضيف أنّ استخدام السجلات الإلكترونيّة القابلة للتحويل يستلزم استخدام نظام ووجود اتفاق تعاقدّي، وأنّ بوسع الطرفين أن يرفضوا استخدام النظام إذا لم يطمئنّا إلى موثوقيته. ولوحظ، ردّاً على ذلك، أنّ وجود اتفاق من هذا القبيل ليس بالضرورة أمراً حتمياً عند استخدام نظم قائمة على الترميز أو على قواعد البيانات.

٥٠- وأبدي رأي يدعو إلى أن يكون الاتفاق التعاقدّي مجرد عنصر واحد فقط من العناصر التي يُعتد بها في تحديد درجة الموثوقية. كما أبدي رأي يدعو إلى عدم الاعتداد بالاتفاقات التعاقدية إلاّ عندما يتعذر الوفاء بالمعايير الموضوعية. إلاّ أنّ رأياً آخر ذهب إلى أنّ المعايير الموضوعية والمعايير الذاتية المتعلقة بتقييم الموثوقية لا تتعارض فيما بينها بل تتكامل لأنّ بوسع اتفاق الطرفين أن يكمل المعايير الموضوعية ويعطيها الأهمية.

البند المتعلق بالأمان

٥١- أوضح أنّ من شأن الحكم الوارد في الفقرة ٣ من الاقتراح البديل أن يوفر قدرّاً إضافياً من اليقين من خلال الثني عن التقاضي لأسباب تافهة عندما تكون الطريقة قد أُنجزت وظيفتها بالفعل. وأوضح أنّ الحكم يشير إلى إنحياز الوظيفة في الحالة المحددة قيد المنازعة ولا يرمي إلى التنبؤ بالموثوقية استناداً إلى مستوى أداء الطريقة فيما مضى.

٥٢- ولوحظ أنّ الفقرة ٣ من مشروع الاقتراح البديل لا تهدف إلى بيان متى تكون الطريقة موثوقة وإنما مهمتها في الحقيقة هي أن تكون بديلاً عن تقييم موثوقية الطريقة. واقتُرحت إعادة صياغة هذا الحكم بناء على ذلك.

٥٣- وعلى ضوء التعليقات السابقة، قدّم الاقتراح التالي لكي ينظر فيه الفريق العامل:

"١- لأغراض المواد [...] تكون الطريقة المشار إليها:

(أ) موثوقة بالقدر الملائم لأداء الوظيفة التي تستخدم الطريقة من أجلها، على ضوء أيّ ظروف ذات صلة قد تتضمن ما يلي:

١' القواعد التشغيلية التي تحكم النظام؛

٢' درجة التأكد من سلامة البيانات؛

٣' مدى القدرة على منع النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن؛

- ٤' نوعية نظم المعلومات والبرامجيات؛
- ٥' انتظام الخضوع للمراجعة من جانب هيئة مستقلة ونطاق تلك المراجعة؛
- ٦' وجود إعلان من جانب هيئة إشرافية أو هيئة اعتماد أو خطة طوعية بخصوص موثوقية الطريقة؛
- ٧' أي معيار تقني منطبق؛
- ٨' أي عامل آخر ذا صلة؛ أو
- (ب) قد ثبت في الواقع أنها أدت الوظيفة، سواء وحدها أو مقترنة بأدلة إثباتية أخرى.

"٢- في حال نشوء منازعة بشأن موثوقية الطريقة بين طرفين في عقد يولى الاعتبار، بالقدر ذي الصلة، للاتفاق المبرم بين الطرفين."

٥٤- وأبدي رأي مفاده أن الإشارة إلى كل طريقة وإلى وظيفتها المعينة يقحم عدداً من المعايير الجديدة، مما يجعل الحكم معقداً وعسير التفسير دون داع. وقيل، ردّاً على ذلك، إن هذه الإشارة توضح في الواقع مفعول مشروع الحكم نظراً لأن كل إشارة إلى طريقة موثوقة وردت في مشروع القانون النموذجي تخص وظيفة مغايرة يلزم أداؤها على حدة.

٥٥- واقترح أن تدرج في مشروع الحكم إشارة إلى "الغرض الذي من أجله ولدت المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل".

٥٦- وأوضح أن من شأن الإشارة الواردة في الفقرة الفرعية ١ (أ) '٧' إلى أي معيار تقني منطبق أن تتيح الإبقاء على المرونة مع توفير إرشادات في الوقت ذاته. وأضيف أن تلك المعايير يلزم أن تحظى باعتراف دولي. إلا أنه قيل، ردّاً على ذلك، إن هناك معايير قد لا تكون ملائمة لأنواع معينة من المعاملات، كالمعاملات التي تشمل مستهلكين مثلاً، مما يستوجب إضافة العبارة التقييدية "حسبما يكون ملائماً". وأجيب على هذا الرد بنقطتين، أولاهما أن مشروع القانون النموذجي لا يمس بتطبيق قواعد حماية المستهلكين؛ والثانية أن الذين يتداولون السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل هم عادة مهنيون ذوو مهارات رفيعة. واقترح رأي آخر الاستعاضة عن ذلك بعبارة "الممارسات التقنية الفضلى".

٥٧- وفيما يخص الإشارة إلى القواعد التشغيلية في الفقرة الفرعية ١ (أ) '١'، أوضح أن تلك القواعد ترد عادة في دليل تشغيلي يمكن أن تتولى هيئة إشرافية رصد عملية تطبيقه؛ ومن هنا فإن تلك القواعد ليس لها طابع تعاقدية بحت وإن يكن من الممكن إدراجها في اتفاق

يرم بين مقدم النظام والمستهلك. واقتُرح أن تقتصر تلك الإشارة على "القواعد التشغيلية المتعلقة بتقييم الموثوقية" بحيث تنتمي الإشارة إلى قواعد دخيلة على مشروع الحكم.

نطاق الفقرة التي تناول استقلالية الطرفين

٥٨- أوضح أن الفقرة ٢ ترمي إلى بيان أن بوسع الطرفين أن يحدداً المسؤولية الناجمة عن استخدام النظام من خلال اتفاقهما على درجة موثوقيته. وأوضح أيضاً أن من شأن الحكم أن يكفل تقيّد الطرفين باتفاقهما دون المساس بالأطراف الثالثة. وقيل كذلك إن الفقرة ٢ لا تهدف إلى التداخل مع القانون الموضوعي، مثلاً بأن تسمح باعتماد سجل إلكتروني قابل للتحويل لولاها لما أمكن اعتماده، وذلك من خلال اتفاق الطرفين على استخدام طريقة غير موثوقة.

٥٩- وهنا أيضاً أبدي، ردّاً على ذلك، قلق من احتمال أن تُفسّر الفقرة ٢ على أنها تأتي بنظام قانوني ذاتي منفصل يخص السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، ومن إمكانية استعمال هذا النظام القانوني في الالتفاف حول القانون الموضوعي والأحكام الواجبة التطبيق. وأضيف أن هناك غموضاً يكتنف العلاقة بين الفقرة ١، خاصة الإشارة إلى "القواعد التشغيلية التي تحكم النظام"، والفقرة ٢. لذا اقتُرح حذف الفقرة ٢.

٦٠- وأبدي رأي ثالث ذهب إلى عدم جدوى الفقرة ٢ لأنها تذكر القاعدة البديهية التي مفادها أن أيّ اتفاق بشأن موثوقية النظام سيُعتدُّ به فيما بين طرفي ذلك الاتفاق. وأشار إلى أن مشروع المادة ٥ يجيز بالفعل إبرام مثل هذا الاتفاق.

٦١- ولُوحظ أن الإشارة إلى المنازعات في الفقرة ٢ زائدة عن الحاجة، وأن التقنية المستخدمة في صياغة تلك الفقرة هي تقنية غير معتادة. ولُوحظ أيضاً أن المنازعات الوحيدة التي يُعتدُّ بها، في إطار الفقرة ٢ من الاقتراح، هي المنازعات المتعلقة بموثوقية الطريقة.

٦٢- وعلى ضوء الشواغل التي أبدت، اقتُرح صياغة جديدة للفقرة ٢ على النحو التالي:
"لأغراض تقييم [المستوى المطلوب من] الموثوقية بين طرفين في اتفاق، يولى الاعتبار، بالقدر ذي الصلة، لذلك الاتفاق."

٦٣- وقيل إن الاقتراح الجديد لا يبدد الشواغل التي أبدت بشأن غلبة اتفاق الطرفين وبشأن إقحام معايير ذاتية.

٦٤- وعلى ضوء تباين الآراء بشأن نطاق الفقرة ٢، اتفق الفريق العامل على وجوب توضيح نطاقها المقصود على نحو أفضل. كما اقتُرح توضيح العلاقة بين الفقرتين ١ و ٢.

الفقرة ١

٦٥- نظر الفريق العامل في مشروع الفقرة ١ التالي:

"١- لأغراض المواد [...] تكون الطريقة المشار إليها:

(أ) موثوقة بالقدر الملائم لأداء الوظيفة التي تستخدم الطريقة من أجلها،
[على ضوء الغرض الذي وُلدت من أجله المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني
القابل للتحويل و] على ضوء جميع الظروف ذات الصلة التي قد تتضمن ما يلي:

'١' القواعد التشغيلية، المتعلقة بتقييم الموثوقية، التي تحكم النظام؛

'٢' درجة التأكد من سلامة البيانات؛

'٣' مدى القدرة على منع النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن؛

'٤' نوعية نظم المعلومات والبرامجيات؛

'٥' انتظام الخضوع للمراجعة من جانب هيئة مستقلة ونطاق
تلك المراجعة؛

'٦' وجود إعلان من جانب هيئة إشرافية أو هيئة اعتماد أو خطة
طوعية بخصوص موثوقية الطريقة؛

'٧' أي ممارسات تقنية فضلى منطبقة؛ أو

(ب) قد ثبت في الواقع أنها أدت الوظيفة المتفق عليها، سواء وحدها أو
مقترنة بأدلة إثباتية أخرى."

٦٦- وأوضح أن الإشارة إلى "أي عامل آخر ذي صلة" قد أزيلت من قائمة العوامل نظراً
لأن عبارة "التي قد تتضمن" تبين بقدر كاف أن القائمة ليست شاملة وإنما تتسم بطابع
إيضاحي فقط. وأوضح أيضاً أن المواد الأخرى التي تشير إلى طريقة موثوقة، كالمواد ٩ و ١٠ و
١٧ مثلاً، ستعدّل بناء على ذلك؛ تبعاً للشكل النهائي الذي سيأخذه مشروع المادة ١١.

الغرض الذي من أجله ولدت المعلومات

٦٧- قيل إن عبارة "جميع الظروف ذات الصلة" تتضمن الغرض الذي من أجله وُلدت
المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل؛ ومن ثم ينبغي حذف النص
الموضوع بين معقوفتين في الفقرة الفرعية ١ (أ).

القواعد التشغيلية

٦٨- أُوْضِحَ أنَّ الإِشَارَةَ إِلَى القَوَاعِدِ المَتَعَلِّقَةِ بِتَقْيِيمِ المُوْتُوْقِيَةِ تَرْمِي إِلَى بِيَانِ أَنَّ القَوَاعِدِ التَّشْغِيلِيَّةَ الَّتِي يُعْتَدُّ بِهَا فِي هَذَا الصَّدَدِ هِيَ وَحْدَهَا القَوَاعِدِ المَتَعَلِّقَةُ بِمُوْتُوْقِيَةِ النِّظَامِ لَا القَوَاعِدِ التَّشْغِيلِيَّةَ بِوَجْهِ عَامٍ (انظر الفقرة ٥٧ أعلاه). واقتُرِحَتِ الاستعاضة عن عبارة "المتعلقة" بعبارة "ذات الصلة" حتى يتسنى على نحو أفضل تحديد قواعد الموثوقية التي يُعْتَدُّ بِهَا.

سلامة البيانات

٦٩- قِيلَ إِنَّ لِسَالِمَةِ البَيَانَاتِ طَابِعاً مُخْتَلِفاً عَنِ سَائِرِ العَوَامِلِ المَسْرُودَةِ فِي القَائِمَةِ، وَذَلِكَ نِظْراً لِأَنَّهَا أَحَدُ البَارَامِتَرَاتِ المَتَعَلِّقَةِ بِقَاعِدَةِ تَعَادُلِ وَظِيْفِي، وَمِنْ هُنَا سَبَقَ لَهَا بِالفِعْلِ أَنْ وَرَدَتْ فِي مَشْرُوعِ المَادَّةِ ١٠. وَأَضِيفَ أَنَّ هَذَا هُوَ السَّبَبُ الَّذِي مِنْ أَجْلِهِ سَيُؤَدِّي إِدْرَاجُهَا فِي مَشْرُوعِ المَادَّةِ ١١ إِلَى الدُّورَانِ فِي حَلْقَةِ مَفْرَعَةٍ. وَعَلَى ضَوْءِ ذَلِكَ اقْتُرِحَ حَذْفُ الإِشَارَةِ إِلَى سَالِمَةِ البَيَانَاتِ.

٧٠- وَقِيلَ، رَدّاً عَلَى ذَلِكَ، إِنَّهُ يَنْبَغِي الإِبْقَاءَ عَلَى الإِشَارَةِ إِلَى سَالِمَةِ البَيَانَاتِ نِظْراً لِأَنَّ مَشْرُوعِ المَادَّةِ ١١ هُوَ مِمْتَابَةٌ مَعْيَارِ مُوْتُوْقِيَةِ عَامٍ يَنْطَبِقُ أَيْضاً عَلَى مَشَارِيْعِ مَوَادٍ تَخْلُو مِنْ الإِشَارَةِ إِلَى سَالِمَةِ البَيَانَاتِ. وَأَضِيفَ أَنَّ قَائِمَةَ الظُّرُوفِ ذَاتِ الصَّلَةِ بِتَقْيِيمِ المُوْتُوْقِيَةِ هِيَ قَائِمَةٌ ذَاتُ طَابِعٍ إِضَاحِيٍّ؛ وَمِنْ ثَمَّ لَيْسَ مِنْ شَأْنِ الإِبْقَاءِ عَلَى الإِشَارَةِ إِلَى سَالِمَةِ البَيَانَاتِ أَوْ حَذْفِ تِلْكَ الإِشَارَةِ أَنْ يُوَثِّرَ فِي النِّظَرِ فِي هَذَا العِنْصَرِ مَتَى كَانَ جَدِيراً بِالاعتداد به.

أيُّ مَمارَسَاتٍ تَقْنِيَّةٍ فَضْلِيٍّ مَنطَبِقَةٍ

٧١- لُوْحِظْ، فِيمَا يَخْصُ عِبْرَةَ "مَمارَسَاتٍ تَقْنِيَّةٍ فَضْلِيٍّ"، أَنَّ مِنْ الأَفْضَلِ الإِشَارَةَ إِلَى "مَعَايِيرِ تَقْنِيَّةٍ" لِأَنَّ مِنَ الأَيْسَرِ التَّأَكُّدَ مِنْ اسْتِيفَاءِ تِلْكَ المَعَايِيرِ. لَكِنْ لُوْحِظْ أَيْضاً وَجُوبَ تَوْحِيِ الحَذْرِ عِنْدَ الإِشَارَةِ إِلَى المَعَايِيرِ التَّقْنِيَّةِ لِأَنَّ هَذِهِ الإِشَارَةَ يُمْكِنُ أَنْ تَفْضِي إِلَى انْتِهَاكِ مَبْدَأِ الحَيَادِ التَّكْنُوْلُوجِيِّ. وَمِنْ ثَمَّ اقْتُرِحَ حَذْفُ الإِشَارَةِ إِلَى المَعَايِيرِ التَّقْنِيَّةِ.

الفقرة الفرعية ١ (ب)

٧٢- أُبْدِيَ رَأْيٌ يَدْعُو إِلَى حَذْفِ الفقرة الفرعية ١ (ب) عَلَى اعتباره أنها تقحم معياراً لتقييم الموثوقية يعتمد على أداء الطريقة فيما مضى. وأُوْضِحَ، رَدّاً عَلَى ذَلِكَ، أَنَّ الفقرة الفرعية ٣ (ب) '٢' من المادة ٩ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية تتضمن قاعدة مماثلة وأنَّ هذه القاعدة أثبتت جدواها. وَقِيلَ، رَدّاً عَلَى ذَلِكَ أَيْضاً، إِنَّ مَشْرُوعَ القَانُونِ النَّمُودَجِيِّ

يختلف في نطاقه عن اتفاقية الخطابات الإلكترونية وإنه ينبغي أيضاً مراعاة التطورات التكنولوجية التي طرأت منذ اعتماد تلك الاتفاقية. وأجيب على ذلك بأنه على الرغم من اختلاف نطاق هذين النصين يبقى أن الغرض من الحكم واحد، ألا وهو اجتناب التناقض لأسباب تافهة، وهو أمر عظيم الفائدة.

٧٣- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل، فيما يخص الفقرة ١، على ما يلي: '١' حذف عبارة "على ضوء الغرض الذي وُلدت من أجله المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل و" من الفقرة الفرعية (أ)؛ و'٢' الاستعاضة عن عبارة "المتعلقة" بعبارة "ذات الصلة" في الفقرة الفرعية (أ) '١'؛ و'٣' الإبقاء على الإشارة إلى "درجة التأكد من سلامة البيانات" في الفقرة الفرعية (أ) '٢' مع تضمين النصوص الإيضاحية شرحاً للغرض من هذا الحكم ولعلاقته بالأحكام الأخرى؛ و'٤' إدراج عبارة "معايير تقنية" بدلاً من عبارة "ممارسات تقنية فضلى" في الفقرة الفرعية (أ) '٧'؛ و'٥' الإبقاء على الفقرة الفرعية (ب).

الفقرة ٢

٧٤- فيما يتعلق بالفقرة ٢، أوضح، في الصيغة البديلة الواردة في الفقرة ٦٢ أعلاه، أن الإشارة إلى الاتفاقات التعاقدية يمكن أن تساعد بقدر كبير على تقييم مدى موثوقية الطريقة المستخدمة لأن تلك الاتفاقات كثيراً ما تتضمن إرشادات مفيدة بشأن التفاصيل التقنية. وأشار في هذا الصدد إلى الاتفاقات الخاصة بمستوى الخدمات. إلا أنه قيل أيضاً إن الفقرة ٢ قد تكون زائدة عن الحاجة لأن مشروع المادة ٥ ينص فعلاً على استقلالية الطرفين. وقيل كذلك إنه ينبغي، في حال الإبقاء على الفقرة ٢، إدراج نصوص توضيحية تبين أن الحكم ليس إلا تطبيقاً لمبدأ استقلالية الطرفين وهو مبدأ أساسي في قانون العقود.

٧٥- وبعد المناقشة، ظهر توافق عريض في الآراء على أن نطاق الفقرة ٢ يقتصر على تحديد المسؤولية الناشئة عن اتفاق بشأن موثوقية الطريقة المستخدمة. وظهر أيضاً توافق عريض في الآراء على ضرورة ألا تلمس الفقرة ٢ بالأطراف الثالثة. كما كان هناك توافق عريض في الآراء على أنه لا ينبغي لتلك الفقرة أن تلمس بأحكام القانون الموضوعي الإلزامية كالأحكام المتعلقة مثلاً بصلاحية السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

٧٦- واستناداً إلى هذا التفاهم، اتفق الفريق العامل على الإبقاء على الفقرة ٢ بين معقوفتين تمهيداً لمواصلة النظر فيها.

- مشروع المادة ٢٥ - عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل
- ٧٧ - شُدِّد على أهمية التمكين قانوناً من استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود. ولُوحظ أنَّ مشروع المادة ٢٥ يرمي إلى بلوغ هذا الهدف عن طريق منع إجراء تمييز يستند إلى المنشأ الجغرافي للسجل الإلكتروني القابل للتحويل؛ مع الحرص في الوقت ذاته على مراعاة تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص ذات الصلة.
- ٧٨ - وأُوضح أنه لا ضرورة تقتضي إنشاء نظام قانوني دولي خاص يتعلق تحديداً بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل؛ فالنظام المنطبق على المستندات أو الصكوك الورقية المعادلة القابلة للتحويل يكفي في هذا الصدد. وأضيف أنَّ من غير المستصوب وجود نظام قانوني دولي خاص مزدوج.
- ٧٩ - ولُوحظ، ردّاً على ذلك، أنَّ من الممكن أن يصدر سجل إلكتروني قابل للتحويل في ولاية قضائية لا تعترف باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل؛ وأنَّ من الممكن التماس الاعتراف بصلاحيته هذا السجل في ولاية قضائية تجيز ذلك الاستخدام. وأضيف أنه قد يكون من المفيد في هذه الحالة إجازة الاعتراف بصلاحيته هذا السجل في الولاية القضائية الأخيرة، شريطة استيفاء المتطلبات القانونية المنصوص عليها في تلك الولاية القضائية.
- ٨٠ - وأشير إلى إمكانية الأخذ بمعايير المعاملة بالمثل في مجال الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. وأشير أيضاً إلى ما للأطراف المتعلقة بإرساء الثقة، وبوجه عام ما لمقدمي الخدمات من الأطراف الثالثة، من أهمية عملية في تيسير هذا الاعتراف عبر الحدود.
- ٨١ - وأُوضح أنَّ أحد الأهداف السياسية التي ينشدها مشروع القانون النموذجي هو تعزيز التوسع في استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في الممارسات التجارية؛ وأنَّ من الممكن بلوغ هذا الهدف من خلال إجازة الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل بغض النظر عن عدد الولايات القضائية التي ستشترع مشروع القانون النموذجي.
- ٨٢ - وبعد المناقشة، قرَّر الفريق العامل مواصلة النظر في مشروع المادة ٢٥ في جلسة لاحقة.

مشروع المادة ٢٠ - التعديل

٨٣ - اقترحت الاستعاضة، في مشروع المادة ٢٠، عن كلمة "تعديل"، في المرة الأولى التي ترد فيها هذه الكلمة، بعبارة "إدخال تغيير على المعلومات الواردة في". وأوضح، رداً على ذلك، أن الإشارة إلى "تعديل" أدق من الإشارة إلى "إدخال تغيير على المعلومات الواردة في"؛ ومن ثم ينبغي الإبقاء عليها.

"بسهولة"

٨٤ - اقترح حذف عبارة "بسهولة" لأنها تقحم معياراً ذاتياً؛ علماً بأن عبارة "يمكن تبين" تكفي في هذا الصدد. وأبدي قلق من أن هذا الاشتراط يمكن أن يفرض على مشغلي النظام أعباء وتكاليف مفرطة.

٨٥ - وأوضح، رداً على ذلك، أن المستخدمين ينبغي أن يكونوا قادرين على أن يتبينوا بسهولة المعلومات المعدلة في البيئة الإلكترونية على نحو مماثل قدرتهم على تبينها في البيئة الورقية (الوثيقة A/CN.9/828، الفقرة ٨٨؛ والوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135/Add.1، الفقرة ٤٠).

٨٦ - وأبدي رأي آخر مفاده أن من المهم إدراج وصف لعبارة "يمكن تبين"؛ لكن من الممكن استخدام عبارة أخرى، مثل "بوضوح" أو "يسر" أو "بجلاء"، تبديداً للقلق الذي أعرب عنه. واقترحت أيضاً الاستعاضة عن عبارة "يمكن تبين" بالفعل "يتبين"، من أجل الأخذ بمعيار موضوعي.

٨٧ - وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي: '١' الإبقاء في مشروع المادة ٢٠ على النص الوارد في الفقرة ٣٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135/Add.1؛ و'٢' حذف عبارة "بسهولة"؛ و'٣' الاستعاضة عن عبارة "يمكن تبين" بالفعل "يتبين".

مشروع المادة ٣ - التعاريف

"التعديل"

٨٨ - لوحظ أن مصطلح "التعديل" لم يرد إلا في مشروع المادة ٢٠ الذي يتضمن قاعدة تعادل وظيفي. وعلى ضوء ذلك، قرّر الفريق العامل حذف تعريف هذا المصطلح.

"المصدر"، و"الإبدال"، و"الملزم"

٨٩- أُنقح الفريق العامل على حذف تعريف مصطلحات "المصدر" و"الإبدال" و"الملزم" نظراً لأن هذه المصطلحات لم تعد ترد في مشروع القانون النموذجي.

"أداء الالتزام"

٩٠- أُنقح الفريق العامل على حذف تعريف مصطلح "أداء الالتزام" نظراً لأن تعريف هذا المصطلح هو من اختصاص القانون الموضوعي.

"السجل الإلكتروني القابل للتحويل"

٩١- أُوضح أن تعريف السجل الإلكتروني القابل للتحويل، الوارد في الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135، يعبر عن نهج المعادل الوظيفي. وأضيف أن هذا التعريف لا ينطبق على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلا في بيئة إلكترونية؛ وهي سجلات تحتاج إلى تعريف مختلف. وقيل إنه ينبغي للتعليق الذي سيصاحب القانون النموذجي أن يذكر أن القانون النموذجي لا يمنع إنشاء واستخدام سجلات إلكترونية قابلة للتحويل ليس لها معادل ورقي لأن هذه السجلات لا تخضع لأحكام القانون النموذجي.

٩٢- وأُنقح الفريق العامل على الإبقاء على تعريف السجل الإلكتروني القابل للتحويل، الوارد في الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.135.

"المستند أو الصك الورقي القابل للتحويل"

٩٣- أُنقح، كمسألة تحريرية وبخصوص النص الإنكليزي فقط، على حذف عبارة "الورقي(ة)" من جميع أجزاء مشروع القانون النموذجي على اعتبار أن تعريف المستند أو الصك القابل للتحويل يوضح على نحو كاف أن تلك المستندات أو الصكوك ورقية. وطلب إلى الأمانة التحقق من اللغات الأخرى التي يمكن فيها أيضاً إجراء ذلك الحذف بالنظر إلى المصطلحات المستخدمة فيها.

٩٤- وأُنقح الفريق العامل على حذف القائمة الاسترشادية للمستندات أو الصكوك القابلة للتحويل من تعريف "المستند أو الصك القابل للتحويل"؛ والاكتفاء بإدراج تلك القائمة، لأغراض بيانية، في النصوص الإيضاحية التي سيذكر فيها أيضاً أن القانون الموضوعي المنطبق سيحدد المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل في شتى الولايات القضائية.

٩٥- وأتفق الفريق العامل على الإبقاء على عبارة "المبين"، مع حذف المعقوفتين المحيطتين بها، في تعريف "المستند أو الصك القابل للتحويل".

"السجل الإلكتروني"

٩٦- وأوضح أن تعريف "السجل الإلكتروني" ينبغي أن يعبر عن الطابع المركب الذي تتسم به السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل؛ وهو طابع وثيق الصلة بمفهوم "السلامة" الوارد في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٠. ولهذا الغرض، اقترح الإبقاء على عبارة "، بما فيها، حيثما يكون مناسباً، جميع المعلومات التي ترتبط منطقياً أو تترايط معاً على نحو آخر"، بعد حذف المعقوفتين المحيطتين بها. واقترح أيضاً الإبقاء على كلمة "لا" بعد حذف المعقوفتين المحيطتين بها، وحذف عبارة "لاحقاً"، لأن توليد البيانات الوصفية لا يجري بالضرورة بعد توليد السجل وإنما يمكن أيضاً أن يسبقه.

٩٧- وأوضح أن عبارة "منطقياً"، الواردة في تعريف مصطلح "السجل الإلكتروني"، تشير إلى البرمجيات الحاسوبية لا إلى المنطق البشري.

٩٨- وأتفق الفريق العامل على الإبقاء على التعريف التالي لمصطلح "السجل الإلكتروني":

"السجل الإلكتروني" يعني المعلومات التي تُنشأ أو تُنقل أو تُستلم أو تُخزن بوسائل إلكترونية، بما فيها، حيثما يكون مناسباً، جميع المعلومات التي ترتبط منطقياً أو تترايط معاً على نحو آخر كي تصبح جزءاً من السجل، سواء وُلدت في الوقت نفسه أم لا.

"السيطرة"

٩٩- نظر الفريق العامل في تعريف مصطلح "السيطرة" مقترناً بمشروع المادة ١٧ الذي يتناول السيطرة باعتبارها معادلاً وظيفياً للحيازة.

١٠٠- وأوضح أنه لا حاجة إلى تعريف مصطلح "السيطرة" نظراً لأن هذا التعريف موجود ضمناً في مشروع المادة ١٧. وأضاف أن التعريف الراهن لمصطلح "السيطرة" لا يتماشى مع مشروع المادة ١٧. واقترحت إمكانية تضمين مشروع المادة ١٧ أي عنصر مفيد مذكور في التعريف الراهن لمصطلح "السيطرة".

١٠١- وذكر أن كلاً من السيطرة والحيازة حالة وقائية، وأن الشخص المسيطر على سجل إلكتروني قابل للتحويل يكون في وضع مماثل لحائز مستند أو صك معادل قابل للتحويل. وقيل أيضاً إن السيطرة لا يمكنها أن تمس بالعواقب القانونية المترتبة على الحيازة أو أن تحد

من تلك العواقب، وإنَّ القانون الموضوعي المنطبق هو الذي يحدد تلك العواقب القانونية. وظهر توافق عريض في الآراء بشأن هذه الملاحظات. وقيل كذلك إنَّ بوسع الطرفين أن يتَّفقا على الطرائق المتعلقة بممارسة الحيازة، لكن دون أن يعدَّلاً مفهوم الحيازة ذاته.

١٠٢- واستناداً إلى هذا التفاهم، الذي سيعبر عنه في النصوص الإيضاحية، اتَّفق الفريق العامل على حذف تعريف مصطلح "السيطرة".

خامساً- مسائل أخرى

ألف- الأعمال المقبلة

١٠٣- استذكر الفريق العامل أنَّ اللجنة، في دورتها الثامنة والأربعين، كانت قد أوعزت إلى الأمانة بأن تضطلع بأعمال تحضيرية بشأن إدارة الهوية وخدمات توفير الثقة والحوسبة السحابية والتجارة النقالة، مع الاستعانة في هذا الشأن بتنظيم ندوات واجتماعات لأفرقة خبراء، وذلك حتى تتسنى مناقشة تلك المواضيع مستقبلاً على مستوى الأفرقة العاملة، إثر العمل الراهن بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. واستذكر أيضاً أنَّ اللجنة طلبت إلى الأمانة أن تعرض على الفريق العامل الرابع نتائج تلك الأعمال التحضيرية التماساً لتوصيات بشأن تحديد النطاق الدقيق للعمل ومنهجياته الممكنة وأولوياته لكي تنظر فيها اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين (الفقرة ٣٥٨ من الوثيقة A/70/17).

١٠٤- وأشير إلى الاقتراح الذي قُدِّم إلى اللجنة في دورتها الثامنة والأربعين والمتعلق بالأعمال التي يمكن الاضطلاع بها مستقبلاً في مجال إدارة الهويات وخدمات توفير الثقة (A/CN.9/854). وأوضح أنَّ هناك فعلاً قوانين وممارسات قائمة في هذا المجال وينبغي الموازنة بينها على سبيل الأولوية. وقيل إنَّ من الأهمية بمكان إدراج جميع المناطق والنظم الاقتصادية والقانونية، ولهذا السبب، اقترح تنظيم ندوة لتحديد نطاق ومنهجية الأعمال المقبلة على نحو أفضل، على أن يقدم تقرير عن نتائج الندوة إلى اللجنة في دورتها المقبلة.

١٠٥- وأشير أيضاً إلى المقترحات المقدَّمة إلى اللجنة لتنظر فيها خلال دورتها السابعة والأربعين والثامنة والأربعين والمتعلقة بالأعمال المقبلة الممكنة في مجال الحوسبة السحابية (الوثيقة A/CN.9/823 والوثيقة A/CN.9/856). وأوضح أنَّ تلك المقترحات تستند إلى أعمال هامة سبق أن أُنجزت على الصعيدين الوطني والدولي. وأشير بصفة خاصة إلى التوصيات ذات الصلة الواردة في تقرير الأونكتاد عن "اقتصاد المعلومات لعام ٢٠١٣: الاقتصاد السحابي والبلدان النامية" (UNCTAD/IER/2013) كنقطة انطلاق قيمة للأعمال المقبلة. وبناء

على ذلك، اقترح إجراء الأعمال التحضيرية بطريقة شاملة للجميع من خلال مشاورات خبراء غير رسمية بهدف إعداد وثيقة مرجعية عن طبيعة الأعمال المقترحة والنهج المزمع اتباعه والمضمون الأولي لتنظر اللجنة فيها أثناء دورتها القادمة.

١٠٦- وطلب الفريق العامل من الأمانة أن تقدم الدعم، في حدود الموارد المتاحة، للاقتراحات المذكورة أعلاه، بوسائل منها بحث إمكانية عقد ندوة بشأن المسائل القانونية المتصلة بإدارة الهوية وخدمات توفير الثقة. وأشار إلى أنه ينبغي للفريق العامل، تمشياً مع قرار اللجنة، أن يرتب نهاية أعماله الحالية المتعلقة بمشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل حسب الأولوية. وفي ضوء ذلك، اتفق الفريق العامل على عدم عقد ندوة خلال دورة الفريق العامل الثالثة والخمسين.

باء- أنشطة المساعدة التقنية والأنشطة الأخرى

١٠٧- فيما يتعلق بأنشطة المساعدة التقنية والأنشطة الأخرى، قيل إن البروتوكول الذي اعتمد مؤخراً بشأن الإطار القانوني لتنفيذ مبادرة النافذة الوحيدة لرابطة أمم جنوب شرق آسيا، أشار على نحو محدد إلى اتفاقية الخطابات الإلكترونية باعتبارها مبدأ مهماً في المعاملات بين النواذ الوحيدة الوطنية في سياق النافذة الوحيدة لرابطة أمم جنوب شرق آسيا. وعلاوة على ذلك، قيل إن الفرع ٥-١ من الفصل ١٤ (التجارة الإلكترونية) من اتفاق الشراكة عبر المحيط الهادئ (Trans-Pacific Partnership) يشير إلى أنه ينبغي للدول الأطراف في ذلك الاتفاق وضع إطار قانوني للمعاملات الإلكترونية يتماشى مع مبادئ قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية أو اتفاقية الخطابات الإلكترونية.

١٠٨- وقيل أيضاً إن الأونسيترال تواصل تقديم مساهمات فاعلة في عملية التفاوض التي تجريها الأمم المتحدة/اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لآسيا والمحيط الهادئ بشأن وضع ترتيب إقليمي لتسهيل التجارة اللاورقية عبر الحدود، وإنه يجري حالياً تقديم المساعدة التقنية إلى جمهورية ملديف لإجراء الإصلاحات التشريعية في مجال التجارة الإلكترونية والتجارة اللاورقية، وذلك بالتعاون مع الأمم المتحدة/اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لآسيا والمحيط الهادئ.