

Distr.
GENERAL

A/CN.9/465
23 September 1999
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الثالثة والثلاثون

نيويورك ، ١٢ حزيران/يونيه - ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٠

تقرير الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية عن أعمال دورته الخامسة والثلاثين

(فيينا ، ٦-١٧ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩)

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	١٧-١	مقدمة
٧	١٨	أولا - المداولات والمقررات
٧	١٤٢-١٩	ثانيا - مشروع القواعد الموحدة بشأن التوقيعات الالكترونية
٧	١٩	ألف- ملاحظات عامة
٧	١٤٢-٢٠	باء - النظر في مشاريع المواد
٨	٣٥-٢١	المادة ١٣ - الاعتراف بالشهادات والتوقيعات الأجنبية
١٤	٤٢-٣٦	المادة ١ - نطاق التطبيق
١٥	٤٨-٤٣	المادة ٣ - [عدم التمييز] [الحياد بشأن التكنولوجيا]
١٧	٥٠-٤٩	المادة ٤ - التفسير

الصفحة	الفقرات	
١٨	٦١-٥١	المادة ٥ - التغيير بالاتفاق
		المادة ٦ - [الامتثال لاشتراطات التوقيع] [افتراض
٢١	٨٢-٦٢	التوقيع]
٣٠	٨٩-٨٣	المادة ٧ - [افتراض الأصل]
٣٢	٩٨-٩٠	المادة ٨ - البت في توقيع الكتروني [معزز]
٣٥	١٠٨-٩٩	المادة ٩ - [مسؤوليات] [واجبات] حائز التوقيع
٣٩	١١٤-١٠٩	المادة ١٠ - الارتكان الى توقيعات الكترونية معززة
٤١	١٢٢-١١٥	المادة ١١ - الارتكان الى شهادات
		المادة ١٢ - [مسؤوليات] [واجبات] جهة التصديق على
٤٣	١٤٢-١٢٣	المعلومات

مقدمة

١ - كانت اللجنة قد قررت ، في دورتها التاسعة والعشرين (١٩٩٦) ، ادراج مسألتي التوقيعات الرقمية وسلطات التصديق في جدول أعمالها . وطلبت الى الفريق العامل المعني بالتوقيعات الالكترونية أن يدرس مدى استصواب وجدوى اعداد قواعد موحدة بشأن هذين الموضوعين . واتفق على أن تتناول القواعد الموحدة المراد اعدادها مسائل مثل : الأساس القانوني المساند لعمليات التصديق ، بما في ذلك تكنولوجيا التوثيق والتصديق الرقمي المستجدة ؛ ومدى قابلية عملية التصديق للتطبيق ؛ وتوزيع المخاطر والتبعات بين المستعملين والموردين والأطراف الثالثة في سياق استخدام تقنيات التصديق ؛ والمسائل المعينة الخاصة بالتصديق الناشئة عن استخدام مكاتب التسجيل ؛ والادراج بالإشارة (١).

٢ - وفي دورتها الثلاثين (١٩٩٧) ، كان معروضا على اللجنة تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الحادية والثلاثين (A/CN.9/437) . وبيّن الفريق العامل للجنة أنه توصل الى توافق في الآراء بشأن أهمية وضرورة العمل على تحقيق الاتساق بين القوانين في ذلك المجال . ومع أن الفريق العامل لم يتوصل الى قرار نهائي بشأن شكل ذلك العمل ومحتواه ، فقد خلص الى استنتاج أولي بأن من المجدي اعداد مشاريع قواعد موحدة بشأن مسألتي التوقيعات الرقمية وسلطات التصديق على الأقل ، وربما بشأن مسائل أخرى ذات صلة . واستذكر الفريق العامل أنه قد يلزم أيضا أن تتناول الأعمال المقبلة في مجال التجارة الالكترونية ، الى جانب التوقيعات الرقمية وسلطات التصديق ، ما يلي : مسائل البدائل التقنية للترميز بمفتاح عمومي ؛ والمسائل العامة المتعلقة بالوظائف التي تؤديها أطراف ثالثة من موردي الخدمات ؛ والتعاقد الالكتروني (A/CN.9/437 ، الفقرتان ١٥٦ - ١٥٧) .

٣ - وأقرت اللجنة الاستنتاجات التي توصل اليها الفريق العامل ، وعهدت اليه باعداد قواعد موحدة بشأن المسائل القانونية للتوقيعات الرقمية وسلطات التصديق (سيشار اليها فيما يلي باسم "القواعد الموحدة") .

٤ - وفيما يتعلق بنطاق القواعد الموحدة وصيغتها على وجه الدقة ، اتفقت اللجنة عموما على أنه لا يمكن اتخاذ قرار في هذه المرحلة المبكرة من العملية . ورئي أنه في حين قد يحسن بالفريق العامل أن يصب اهتمامه على مسائل التوقيعات الرقمية ، نظرا لما يؤديه الترميز بالمفتاح العمومي من دور مهيم بصورة جلية في ممارسات التجارة الالكترونية المستجدة ، ينبغي أن تكون القواعد الموحدة متسقة مع النهج المحايد ازاء الوسائط المتبع في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية (اختصارا : القانون النموذجي) . ومن ثم ، ينبغي للقواعد الموحدة ألا تعوق استعمال تقنيات توثيق أخرى . كما أنه ، لدى تناول الترميز بالمفتاح العمومي ، قد يلزم للقواعد الموحدة أن تستوعب مختلف درجات الضمان وأن تعترف باختلاف الآثار القانونية ودرجات المسؤولية المقابلة للأنواع المختلفة من الخدمات التي يجري تقديمها في سياق التوقيعات الرقمية . وفيما يتعلق بسلطات التصديق ، ومع أن اللجنة اعترفت بأهمية وجود معايير مرتكزة الى السوق ، فقد رئي على نطاق واسع أنه يحسن بالفريق

العامل أن يتوخى ارساء مجموعة دنيا من المعايير التي يتعين أن تفي بها سلطات التصديق ، خصوصا حيثما يُلتمس تصديق عبر الحدود .^(٣)

٥ - وشرع الفريق العامل في اعداد القواعد الموحدة في دورته الثانية والثلاثين استنادا الى مذكرة أعدتها الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.73) .

٦ - وفي دورتها الحادية والثلاثين (١٩٩٨) ، كان معروضا على اللجنة تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الثانية والثلاثين (A/CN.9/446) . وقد أعربت اللجنة عن تقديرها للجهود التي أنجزها الفريق العامل في اعداده مشروع قواعد موحدة بشأن التوقيعات الالكترونية . وأشار الى أن الفريق العامل واجه طوال دورتيه الحادية والثلاثين والثانية والثلاثين صعوبات جلية في التوصل الى فهم مشترك للمسائل القانونية الجديدة الناشئة عن ازدياد استعمال التوقيعات الرقمية وغيرها من التوقيعات الالكترونية . كما أشار الى أنه لم يتوصل بعد الى توافق في الآراء بشأن كيفية تناول تلك المسائل في اطار قانوني مقبول دوليا . بيد أن اللجنة رأت عموما أن ما تحقق من تقدم حتى الآن يدل على أن مشروع القواعد الموحدة بشأن التوقيعات الالكترونية يتخذ بالتدريج شكلا قابلا للتطبيق العملي .

٧ - وأعدت اللجنة تأكيد قرارها المتخذ في دورتها الحادية والثلاثين بشأن جدوى اعداد مثل هذه القواعد الموحدة ، وأعربت عن ثقتها بأن بإمكان الفريق العامل احراز مزيد من التقدم في دورته الثالثة والثلاثين (نيويورك ، ٢٩ حزيران/يونيه - ١٠ تموز/يوليه ١٩٩٨) استنادا الى المشروع المنقح الذي أعدته الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.76) . وفي سياق تلك المناقشة ، لاحظت اللجنة بارتياح أن الفريق العامل أصبح يحظى باعتراف عام بصفته محفلا دوليا بالغ الأهمية لتبادل الآراء بشأن المسائل القانونية للتجارة الالكترونية ولاعداد حلول لتلك المسائل .^(٣)

٨ - وفي دورتها الثانية والثلاثين (١٩٩٩) ، كان معروضا على اللجنة تقرير الفريق العامل عن أعمال دورتيه الثالثة والثلاثين (تموز/يوليه ١٩٩٨) والرابعة والثلاثين (شباط/فبراير ١٩٩٩) (A/CN.9/454) و (457) . وأعربت اللجنة عن تقديرها للجهود التي بذلها الفريق العامل في إعداد مشروع قواعد موحدة بشأن التوقيعات الالكترونية . ومع أنه كان هنالك اتفاق عام على أن تقدما هاما أحرز في تينك الدورتين فيما يتعلق بفهم المسائل القانونية للتوقيعات الالكترونية ، فقد كان هنالك أيضا احساس بأن الفريق العامل واجه صعوبات في التوصل الى توافق في الآراء حول السياسة التشريعية التي ينبغي أن تقوم عليها القواعد الموحدة .

٩ - وأبدي رأي بأن النهج الذي يتبعه الفريق العامل حاليا لا يعكس بالقدر الكافي حاجة وسط الأعمال الى المرونة في استعمال التوقيعات الالكترونية وسائر تقنيات التوثيق. فالقواعد الموحدة، مثلما يتوخاها حاليا الفريق العامل، تركز في الوقت الحاضر تركيزا مفرطا على أساليب التوقيع الرقمي وترتكز، في اطار التوقيعات الرقمية ، على تطبيق محدد يشمل التصديق من طرف ثالث. وبالتالي، اقترح

إما أن يكون عمل الفريق العامل فيما يتعلق بالتوقيعات الالكترونية مقصورا على المسائل القانونية للتصديق عبر الحدود وإما أن يؤجل كله الى أن تصبح ممارسات السوق راسية على أسس أرسخ. وأبدي رأي آخر في هذا المجال وهو أنه تم فعلا، لأغراض التجارة الدولية، حل معظم المسائل القانونية المنبثقة من استعمال التوقيعات الالكترونية، وذلك في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية. ومع أنه قد تكون هناك حاجة، خارج نطاق القانون التجاري، الى لوائح تنظم استعمالات معينة للتوقيعات الالكترونية، فإنه لا ينبغي للفريق العامل أن يشارك في أي نشاط تنظيمي من هذا القبيل.

١٠ - وتمثل الرأي السائد على نطاق واسع في أنه ينبغي للفريق العامل أن يواصل مهمته على أساس ولايته الأصلية (أنظر الفقرة ٣ أعلاه). وفيما يتعلق بالحاجة الى قواعد موحدة بشأن التوقيعات الالكترونية، أفيد بأن هنالك، في بلدان عديدة، هيئات حكومية وتشريعية بصدد إعداد تشريعات بشأن المسائل ذات الصلة بالتوقيعات الالكترونية، بما في ذلك انشاء مرافق للمفاتيح العمومية أو مشاريع أخرى بشأن مسائل وثيقة الصلة بذلك، وتنتظر تلقي ارشاد من الأونسيترال في هذا الشأن (أنظر A/CN.9/457، الفقرة ١٦). وفيما يتعلق بقرار الفريق العامل التركيز على المسائل والمصطلحات الخاصة بمرافق المفاتيح العمومية، استذكر بأن تفاعل العلاقات بين ثلاث فئات متميزة من الأطراف (هي حائزو المفاتيح وسلطات التصديق والأطراف المرتكبة) يوازي نمونجا محتملا واحدا لنظام مرافق المفاتيح العمومية، ولكن يمكن تصور وجود نماذج أخرى، كما في حالة عدم مشاركة أي سلطة تصديق مستقلة. ورئي أن من بين الفوائد الرئيسية المتأتية من التركيز على المسائل المتعلقة بمرافق المفاتيح العمومية، تيسير هيكله القواعد الموحدة بالرجوع الى ثلاث وظائف (أو ثلاثة أدوار) فيما يتعلق بأزواج المفاتيح، هي: وظيفة مصدر المفتاح (أو المشترك) ووظيفة التصديق ووظيفة الارتكان. واتفق عموما على أن هذه الوظائف الثلاث موجودة في جميع نماذج مرافق المفاتيح العمومية. واتفق أيضا على ضرورة تناول هذه الوظائف بصرف النظر عما اذا كانت تؤديها في الواقع ثلاث هيئات منفصلة، أو ما اذا كان يقوم بأداء وظيفتين منها شخص واحد (كما في حالة كون سلطة التصديق هي الطرف المرتكن). وبالإضافة الى ذلك، رئي على نطاق واسع أن التركيز على الوظائف النمطية لمرافق المفاتيح العمومية، لا على أي نموذج معين، يمكن أن ييسر لاحقا صوغ قاعدة تصلح لجميع أنواع الوسائط (المرجع نفسه، الفقرة ٦٨).

١١ - وبعد المناقشة، أكدت اللجنة من جديد قراراتها السابقة بشأن جدوى اعداد هذه القواعد الموحدة (أنظر الفقرتين ٣ و ٥ أعلاه) وأعربت عن ثقتها في قدرة الفريق العامل على تحقيق مزيد من التقدم في دوراته المقبلة.^(٤)

١٢ - ويتألف الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، وقد عقد دورته الخامسة والثلاثين في فيينا في الفترة من ٦ الى ١٧ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩. وقد حضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل وهي: اسبانيا، استراليا، ألمانيا،

أوروغواي ، إيران (جمهورية-الاسلامية) ، إيطاليا ، بلغاريا ، تايلند ، رومانيا ، سنغافورة ، الصين ، فرنسا ، فنلندا ، الكامبيرون ، كولومبيا ، مصر ، المكسيك ، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية ، النمسا ، نيجيريا ، الهند ، هندوراس ، هنغاريا ، الولايات المتحدة الأميركية ، اليابان .

١٣ - كما حضر الدورة مراقبون عن الدول التالية : أندونيسا ، أنغولا ، أوكرانيا ، إيرلندا ، البحرين ، البرتغال ، بلجيكا ، بليز ، بولندا ، بوليفيا ، تركيا ، تونس ، الجمهورية التشيكية ، جمهورية كوريا ، جورجيا ، الدانمرك ، سلوفاكيا ، السويد ، سويسرا ، العراق ، غواتيمالا ، الفلبين ، كندا ، كوستاريكا ، الكويت ، لبنان ، ماليزيا ، المغرب ، المملكة العربية السعودية ، نيوزيلندا ، هولندا ، اليمن .

١٤ - كذلك حضر الدورة مراقبون عن المنظمات الدولية التالية : مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد) ، ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) ، ومصرف التنمية الأفريقي ، واللجنة الأوروبية ، ومنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (OECD) ، ومؤسسة أوروبا للحدود الالكترونية ، ورابطة طلبة القانون الأوروبية الدولية (ELSA) ، والرابطة الدولية للموانئ والمرافئ (IAPH) ، والرابطة الدولية لتقابات المحامين (IBA) ، والغرفة التجارية الدولية (ICC) ، ومنتدى الانترنت للقانون والسياسة العامة (ILPF) ، والاتحاد الدولي لمكاتب التوثيق اللاتينية (UINL) .

١٥ - وقد انتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين :

الرئيس : السيد جاك غوتيه (كندا ، انتُخب بصفته الشخصية) ؛
المقرر : السيد بيناي ناناكوران (تايلند) .

١٦ - وكان معروضا على الفريق العامل الوثيقتان التاليتان : جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.IV/WP.81) ؛ ومذكرة من الأمانة تحتوي على مشروع منقح لقواعد موحدة بشأن التواقيع الالكترونية (A/CN.9/WG.IV/WP.82) .

١٧ - وأقر الفريق العامل جدول الأعمال التالي :

١ - انتخاب أعضاء المكتب .

٢ - إقرار جدول الأعمال .

٣ - الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية : مشروع القواعد الموحدة بشأن التوقيعات الالكترونية .

٤ - مسائل أخرى .

٥ - اعتماد التقرير .

أولا - المداولات والمقررات

١٨ - ناقش الفريق العامل مسألة التوقيعات الالكترونية استنادا الى مذكرة مقدمة من الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.82) . وترد مداولات الفريق العامل واستنتاجاته بخصوص تلك المسائل في الباب الثاني أدناه . وقد طُلب الى الأمانة أن تعد ، بناء على تلك المداولات والاستنتاجات ، مجموعة من الأحكام المنقحة ، مع بدائل ممكنة ، لكي ينظر فيها الفريق العامل في دورة تعقد في المستقبل .

ثانيا - مشروع القواعد الموحدة بشأن التوقيعات الالكترونية

ألف - ملاحظات عامة

١٩ - في البداية ، تبادل الفريق العامل الآراء حول التطورات الجارية في المسائل التنظيمية الناشئة عن التجارة الالكترونية ، بما في ذلك اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية ، والتوقيعات الالكترونية ، ومسائل مرافق المفاتيح العمومية في سياق التوقيعات الرقمية . وأكدت هذه التقارير التسليم ، على الصعيد الحكومي والدولي الحكومي وغير الحكومي ، بأن تناول المسائل القانونية الخاصة بالتجارة الالكترونية ضروري لتنفيذ التجارة الالكترونية وازالة الحواجز التي تعترض التجارة . وأفيد بأن عددا من البلدان استحدث مؤخرا ، أو هو في سبيله الى استحداث ، تشريعات تعتمد القانون النموذجي أو تتناول مسائل متعلقة بتيسير التجارة الالكترونية ذات صلة بهذا الموضوع . ويتناول عدد من تلك الاقتراحات التشريعية أيضا مسائل التوقيعات الالكترونية (وأحيانا التوقيعات الرقمية على وجه التحديد) . وأنشأت بلدان أخرى أفرقة عاملة معنية بالسياسات ، لعدد منها صلة وثيقة بمصالح القطاع الخاص ، تبحث الحاجة الى اجراء تغييرات تشريعية بغية تيسير التجارة الالكترونية ، وتنظر بصورة نشطة في اعتماد القانون النموذجي وتقوم باعداد التشريعات اللازمة لذلك ، وتبحث مسائل التوقيعات الالكترونية بما في ذلك انشاء مرافق المفاتيح العمومية أو مشاريع أخرى تتعلق بمسائل وثيقة الصلة .

باء - النظر في مشاريع المواد

٢٠ - أشير الى أن الفريق العامل لم يتمكن ، بسبب عدم توافر الوقت الكافي في دورته السابقة ، من مناقشة مبدأ عدم التمييز بين الشهادات على أساس المكان الذي صدرت فيه (A/CN.9/457) ، الفقرة (١٢٠) . وللسبب نفسه ، لم ينظر في الدورة السابقة في مسائل الاعتراف بالشهادات عبر الحدود . لذلك

قرر الفريق العامل أن يشرع ، قبل بدء مناقشة مشروع المادة ١ ، في تبادل للآراء بشأن أحكام مشروع المادة ١٣ .

المادة ١٣ - الاعتراف بالشهادات والتوقيعات الأجنبية

٢١ - كان نص مشروع المادة ١٣ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) لدى تقرير ما اذا كانت شهادة [توقيع] سارية المفعول قانونيا ، أو مدى كونها كذلك ، لا يجوز ايلاء اعتبار للمكان الذي تم فيه اصدار الشهادة [التوقيع] ، ولا الى ماهية الدولة التي يقع فيها مكان عمل المصدر .

"البديل ألف

"(٢) يعترف بالشهادات التي تصدرها جهة تصديق أجنبية على المعلومات باعتبارها تعادل قانونيا الشهادات التي تصدرها جهات تصديق على المعلومات تعمل بموجب ... [قانون الدولة المشترعة] اذا وفرت ممارسات جهات التصديق الأجنبية على المعلومات مستوى من الموثوقية يعادل على الأقل المستوى اللازم لجهات التصديق على المعلومات بموجب ... [قانون الدولة المشترعة] . [يمكن القيام بهذا الاعتراف من خلال اقرار تنشره الدولة أو من خلال اتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف بين الدول المعنية أو فيما بينها .]

"(٣) يعترف بالتوقيعات التي تمثل لقوانين دولة أخرى فيما يتعلق بالتوقيعات الرقمية أو غيرها من التوقيعات الالكترونية باعتبارها تعادل قانونيا التوقيعات بموجب ... [قانون الدولة المشترعة] اذا كانت قوانين الدولة الأخرى تشترط مستوى من الموثوقية يعادل على الأقل المستوى اللازم لهذه التوقيعات بموجب ... [قانون الدولة المشترعة] ، [ويمكن أن يكون هذا الاعتراف بواسطة اقرار تنشره الدولة أو من خلال اتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف مع دول أخرى .]

"(٤) بالرغم مما ورد في الفقرة السابقة ، يجوز للأطراف في المعاملات التجارية وغيرها من المعاملات أن تحدد أنه يجب استخدام جهة تصديق معينة على المعلومات أو فئة معينة من جهات التصديق على المعلومات ، أو فئة شهادات معينة فيما يتصل بالرسائل أو التوقيعات التي تقدم اليها .

"البديل باء

"(٢) يعترف بالشهادات التي تصدرها جهة تصديق أجنبية على المعلومات باعتبارها تعادل قانونيا الشهادات التي تصدرها جهات تصديق على المعلومات تعمل بموجب ... [قانون الدولة المشترعة] اذا وفرت ممارسات جهة التصديق الأجنبية على المعلومات مستوى من الموثوقية يعادل على الأقل المستوى اللازم لجهات التصديق على المعلومات بموجب ... [قانون الدولة المشترعة] .

"(٣) يجوز أن يتم تقرير التعادل المبين في الفقرة (٢) بواسطة اقرار منشور من جانب الدولة أو من خلال اتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف مع دول أخرى .

"(٤) لدى تقرير التعادل ، يجب اعتبار العوامل التالية :

(أ) الموارد المالية والبشرية ، بما في ذلك توافر موجودات في نطاق الولاية القضائية ؛

(ب) جدارة نظم المعدات والبرامجيات بالثقة ؛

(ج) اجراءات تجهيز الشهادات وطلبات الحصول على شهادات والاحتفاظ بالسجلات ؛

(د) اتاحة المعلومات [للموقعين] [للمرعايا] المحددين في الشهادات وللأطراف المرتكنة المحتملة ؛

(هـ) انتظام ومدى مراجعة الحسابات من جانب هيئة مستقلة ؛

(و) وجود اعلان من الدولة ، أو من هيئة اعتماد ، أو من سلطة التصديق بخصوص الامتثال لما سبق ذكره أو بخصوص وجوده ؛

(ز) قابلية الخضوع للولاية القضائية لمحاكم الدولة المشترعة ؛

(ح) درجة التفاوت بين القانون الواجب التطبيق على سلوك سلطة التصديق وقانون الدولة المشترعة ."

٢٢ - أعرب عن قلق بشأن ما اذا كان المقصود أن ينطبق مشروع المادة ١٣ على الاعتراف بالشهادات والاعتراف بالتوقيعات على حد سواء . وتمثل رأي أعرب عنه في أن الصواب هو أن ينطبق مشروع المادة على الشهادات ، وأن من الأفضل ادراج أي حكم يتناول الآثار القانونية للتوقيعات في المواد الموضوعية التي تتناول التوقيعات والواردة في بداية القواعد الموحدة . وتأييدا لهذا الرأي ، قيل انه ربما يكون من الصعب صوغ قاعدة وحيدة بشأن الاعتراف بالتوقيعات ، بالنظر الى تعدد الوظائف المختلفة للتوقيعات وتباين مستويات الموثوقية التي يمكن أن تصادف . وأشار أيضا الى أنه ، في حين قد يكون من السليم النظر في العوامل المبينة في الفقرة (٤) من البديل باء فيما يتعلق بالشهادات ، فان تقييم موثوقية التوقيعات في حدود المعنى الوارد في البديل ألف سيتطلب ايلاء الاعتبار لعوامل غير هذه . وذهب رأي معارض الى أن مشروع المادة ينبغي أن يتناول الاعتراف بالتوقيعات والاعتراف بالشهادات على حد سواء ، لأن كليهما هام في مسألة تحديد الهوية في سياق العرف التجاري ، ولأن الغرض من القواعد الموحدة هو صوغ قواعد بشأن استخدام التوقيعات الالكترونية ، بما في ذلك استخدامها في التجارة الدولية عبر الحدود . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أنه ينبغي ترك المسألة مفتوحة الى حين النظر في المواد الموضوعية من القواعد الموحدة .

الفقرة (١)

٢٣ - بالرغم من التأييد العام لمبدأ عدم التمييز الوارد في الفقرة (١) ، أعرب عن شكوك فيما اذا كان الحكم بصياغته الحالية يصور هذا المبدأ تصويرا سليما وما اذا كان من الملائم أن يشار الى بلد المنشأ . وأعرب عن رأي مفاده أن الاشارة الى بلد المنشأ جعلت الحكم الخاص بعدم التمييز مفرط الضيق وجعلته يَبقي على امكانية حدوث التمييز استنادا الى عدد من الأسباب الأخرى ، وهذا ما سيكون غير مرغوب فيه . وأعرب عن رأي مفاده أنه تكون هناك ، في الواقع ، حالات يكون فيها تحديد بلد منشأ التوقيع أو الشهادة ضروريا لمسألة الاعتراف . ورئي عموما أن الآراء والشواغل المذكورة أعلاه ينبغي أن ينظر فيها لدى اعادة صياغة الفقرة (١) لمواصلة النقاش حولها في دورة مقبلة .

٢٤ - ولوحظ أنه يمكن التعبير عن مبدأ عدم التمييز تعبيرا أوضح بصيغة على غرار ما يلي :

"لا يجب أن يكون تقرير ما اذا كانت الشهادة [التوقيع] سارية المفعول قانونيا ، أو مدى كونها كذلك ، مستندا الى مكان اصدار الشهادة [التوقيع] فحسب ، ولا الى ماهية الدولة التي يقع فيها مكان عمل المصدر فقط ."

ولم يحظ ذلك الاقتراح بالتأييد .

٢٥ - ومن حيث علاقة الفقرة (١) بالبديلين ألف وباء ، أعرب عن تأييد للرأي القائل بأن الفقرة (١) هي وحدها التي تلزم لتناول مسألة الاعتراف بالتوقيعات والشهادات الأجنبية . وقيل ان المبادئ

المجسدة في البديلين ألف وباء لا يمكن تأييدها ، لأنها مفرطة التقييد والتحقق منها مفراط الصعوبة وصياغتها مفرطة العمومية ، بحيث لا يمكن الاسترشاد بها فيما يتعلق بكيفية اثبات التعادل . وأشار الى أن وجود حكم مثل الفقرة (١) بشأن عدم التمييز سيؤدي الى تشجيع الأطراف على النظر في الاشتراطات المطلوبة في الولايات القضائية الأخرى التي توجد بها معاملات تشتمل على توقيعات وشهادات أجنبية ، بهدف التأكد من الإثبات الذي قد يلزم لكي تكون التوقيعات والشهادات سارية المفعول قانونا وتحديد القانون المنطبق المرغوب فيه . وذهب رأي معارض الى أن وجود قاعدة بشأن عدم التمييز لا يكفي للتمكين من مقارنة الشهادات والتوقيعات المختلفة ، الأمر الذي سيلزم حتما لتيسير استخدام التجارة الالكترونية عبر الحدود . ولبلوغ هذه الغاية ، يلزم وجود قاعدة بشأن كيفية تحقيق الاعتراف عبر الحدود . وأعرب عن تأييد للرأي القائل ان ما يلزم على الصعيد الدولي هو ارشاد بشأن المعايير التي يمكن أن يستند اليها الاعتراف ، مثل موثوقية الشهادات والتوقيعات على النحو المبين في البديلين ألف وباء . وبعد المناقشة ، كان الرأي السائد هو أن الفقرة (١) لا تكفي لتيسير الاعتراف بالشهادات والتوقيعات عبر الحدود .

البديل ألف

٢٦ - أعرب عن تأييد للرأي القائل ان البديل ألف ، بإشارته الى الموثوقية ، يتناول معيار التعادل الذي هو المعيار الجوهرى الذي يمكن أن يستند اليه الاعتراف . وذهب رأي آخر الى أن الموثوقية ينبغي أن تقتصر على الموثوقية التقنية ، وأنه لا ينبغي النظر في شروط مثل تسجيل جهة التصديق على المعلومات . غير أنه أعرب عن بعض القلق حول ما ستعنيه هذه القاعدة في الممارسة . وقيل ان البديل ألف يمكن أن ينشأ عنه تمييز عكسي ، وذلك مثلا اذا كان يؤدي الى عدم اضطرار الجهة الأجنبية التي تصدق على المعلومات الى التقيد بقانون الدولة المعترفة ، بشرط أن يتخذ قرار بأن ممارسات تلك الجهة تعادل ، استنادا الى عوامل منصوص عليها ، ممارسات جهة محلية تصدق على المعلومات . وتمثل شاغل معين بشأن هذا الوضع في أن الجهة الأجنبية التي تصدق على المعلومات يمكن أن تنال مزية على الجهة المصدقة المحلية ، وعلى وجه التحديد اذا كان الأساس الذي يستند اليه في اثبات التعادل لا يأخذ في الحسبان شروطا ادارية مثل شرط تسجيل الجهة المصدقة على المعلومات . وفي حين أحاط الفريق العامل علما بهذه الشواغل ، وخصوصا بالنظر الى الاتفاق على أهمية مبدأ عدم التمييز ، رئي عموما أن هذه الشواغل يمكن معالجتها بتحديد العوامل التي تراعى في تقرير التعادل . وأعرب عن شاغل آخر يتعلق بإمكانية استحداث اختبار للموثوقية التقنية (ولا سيما فيما يتعلق بالشهادات) ، وذلك الشاغل هو مدى توقف موثوقية الشهادة على موثوقية الجهة المصدقة على المعلومات ، وبالتالي على عوامل لا تتصل كل الصلة بالمسائل التقنية .

٢٧ - وبصدد المعيار الممكن لتقرير التعادل ، أعرب عن رأي مفاده أن التركيز في البديل ألف على الموثوقية مفراط الضيق ، وأن عوامل أخرى مثل البيئة التعاقدية التي تنشأها الأطراف هي هامة في تقرير التعادل . وأشار الى أن أحكام البديل ألف تفترض مسبقا وجود مستوى في تنظيم الجهات

المصدقة على المعلومات وفي تنظيم الشهادات ربما لا يكون ، في الواقع ، متوافرا على نطاق العالم ، ويمكن أن يتضح أن من الصعب تطبيق هذه الأحكام . وكان الرأي السائد في الفريق العامل هو أن الموثوقية معيار ملائم لاتخاذ قرار على أساسه بشأن التعادل لأغراض الاعتراف بالجهات الأجنبية المصدقة على المعلومات ، رهنا بالنص على عوامل معينة تراعى في اتخاذ القرار .

٢٨ - وأعرب أيضا عن تأييد واسع النطاق للاعتراف بأهمية الاتفاقات الثنائية ومتعددة الأطراف كوسيلة للاتفاق على الاعتراف ، على النحو المبين في الفقرتين (٢) و (٣) من البديل ألف .

٢٩ - وكان هناك تأييد عام لادراج حكم في مشروع المادة ١٣ يجعل الاعتراف التام بحرية ارادة الأطراف أساسا للاعتراف عبر الحدود . واتفق أيضا على أنه ينبغي الاعتراف بحرية الأطراف في أن تتفق على استخدام شهادات أو توقيعات معينة ، على النحو المبين في الفقرة (٤) من البديل ألف .

البديل باء

٣٠ - أعرب عن آراء شتى بشأن الحاجة الى الإبقاء على العوامل المبينة في الفقرة (٤) من البديل باء . وتأييدا للإبقاء على هذه العوامل ، قيل مجددا انه يلزم أساس لتقرير التعادل ، وأن هذه الفقرة ، مقترنة بالفقرة (١) والبديل ألف ، تهيب ذلك الأساس . وذهب رأي معارض الى أن من غير الملائم أن تدرج ، في مادة بشأن الاعتراف عبر الحدود بالشهادات والتوقيعات ، شروط بشأن الجهات المصدقة على المعلومات غير واردة في أي مكان آخر في مشروع القواعد الموحدة . وقيل انه اذا أريد أن تتناول القواعد الموحدة العمليات التي تقوم بها جهات التصديق على المعلومات وتحديد عوامل ينبغي أن يشار إليها في تقييم موثوقية الشهادات التي تصدرها تلك الجهات المصدقة على المعلومات فينبغي أن تدرج تلك الأحكام في مواد موضوعية ، مثل مشروع المادة ١٢ . وعلاوة على ذلك ، قيل ان عدم ادراج هذه العوامل الا في الأحكام التي تتناول الاعتراف بالشهادات والتوقيعات الأجنبية يمكن أن يؤدي الى التمييز ، وبذلك يتنافى مع المبدأ المنصوص عليه في الفقرة (١) . فضلا عن ذلك ، أعرب عن شاغل بشأن مدى صلة جميع هذه العوامل بالموضوع في كل حالة من الحالات ، والحاجة الى ضمان عدم صياغة الحكم بصفة حكم الزامي ، ولا بصفة حكم يقتصر ، على وجه التحديد ، على تلك العوامل المنصوص عليها .

٣١ - وبهدف الاستجابة لبعض الآراء والشواغل التي أعرب عنها في المناقشة ، اقترح ادراج حكم بشأن الاعتراف على غرار ما يلي :

"(١) في تقرير ما ان كانت الشهادة سارية المفعول قانونا ، أو مدى ذلك السريان ، لا يوضع اعتبار للمكان الذي صدرت فيه الشهادة ، ولا للدولة التي يوجد فيها مكان عمل المصدر .

"(٢) يتخذ القرار بشأن ما ان كانت الشهادة سارية المفعول قانونا ، أو مدى ذلك السريان ، بالاشارة الى قوانين الدولة المعترفة أو القانون المنطبق الآخر الذي يتفق عليه الطرفان .

"(٣) لا تعتبر الشهادة غير سارية المفعول قانونا - بموجب قانون الدولة المعترفة أو القانون المنطبق الآخر الذي يتفق عليه الطرفان - لمجرد عدم استيفاء شرط تسجيل بموجب القانون المنطبق .

"(٤) اذا كانت الدولة المعترفة قد أبرمت اتفاقا ثنائيا أو متعدد الأطراف مع دولة أخرى ، يعترف بالشهادة التي تصدر عملا بذلك الاتفاق .

"(٥) اذا اتفق الطرفان على التقييد بالشهادة التي تصدرها جهة تصديق على المعلومات منصوص عليها ، يعترف بتلك الشهادة ."

٣٢ - ونظرا لما أبدي من شكوك حول الكيفية التي يمكن أن يفسر بها هذا الاقتراح ، وخصوصا فيما يتعلق بمسائل تنازع القوانين ، لم يحظ هذا الاقتراح سوى بقدر محدود من التأييد .

٣٣ - وفي سياق المناقشة حول العوامل التي ينبغي الإبقاء عليها من بين العوامل الواردة في الفقرة (٤) من البديل باء ، أشير الى أنه ربما لا تكون جميع العوامل الواردة في الفقرة ذا صلة - بنفس القدر - بتقرير الموثوقية أو تقرير ما قد يشترط لاثبات الشهادة . وعلاوة على ذلك ، أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي النظر بعناية في تكلفة العوامل ومدى سهولة اثباتها ، لضمان ألا تشكل عائقا لاستخدام الشهادات والتوقيعات الالكترونية . وأحاط الفريق العامل علما بهذه الآراء بغرض اجراء مناقشة حول الفقرة (٤) في مرحلة لاحقة .

٣٤ - وبعد المناقشة ، خلص الفريق العامل الى أنه ، لغرض المناقشات التي ستدور في المستقبل ، ينبغي أن تنص الفقرة (١) على مبدأ عدم التمييز ، مع اسخال بعض التعديل على الصياغة بغية ضمان مراعاة الآراء التي أعرب عنها أثناء المناقشة ؛ وينبغي الإبقاء على الفقرات (٢) و (٣) و (٤) من البديل ألف لأنها تضع قاعدة ملائمة بشأن الاعتراف بالشهادات والتوقيعات الأجنبية ؛ وينبغي أن تنص الفقرة (٤) من البديل باء على العوامل التي توضع في الاعتبار لدى النظر في تعادل الموثوقية فيما يتصل بالفقرتين (٢) و (٣) من البديل ألف ، ولكن ينبغي ألا يكون هذا الحكم الزاميا وألا يقتصر على العوامل المعينة المذكورة ؛ وينبغي أن ينص مشروع المادة ١٣ على الاعتراف بالاتفاق بين الأطراف المعنية بشأن استخدام أنواع معينة من التوقيعات الالكترونية أو الشهادات الالكترونية ، باعتبار ذلك الاتفاق أساسا كافيا للاعتراف عبر الحدود (فيما بين تلك الأطراف) بتلك التوقيعات أو الشهادات المتفق عليها ؛ وأن مسألة ما ان كان ينبغي أن يتناول مشروع المادة ١٣ الشهادات والتوقيعات على حد سواء ينبغي أن ينظر فيها مجددا بعد اتخاذ قرارات بشأن المواد الموضوعية من مشروع القواعد الموحدة .

٣٥ - واتفق الفريق العامل على أنه ينبغي ، من أجل مواصلة المناقشة في دورة لاحقة ، اعداد مشروع بديل للمادة ١٣ يستند الى الرأي القائل بأن المعايير المحددة بشأن التوقيعات أو الشهادات ينبغي أن تطبق على التوقيعات أو الشهادات الأجنبية والمحلية على قدم المساواة . ولهذا الغرض ، ينبغي أن يحدد مضمون تلك المعايير في مشروع المادة ١٢ ، مع تضمين مشروع المادة ١٣ اشارة الى أنه يتعين على الجهات الأجنبية المصدقة على المعلومات أن تتقيد بالمعايير المحددة في مشروع المادة ١٢ من أجل الحصول على الاعتراف .

المادة ١ - نطاق التطبيق

٣٦ - كان مشروع المادة ١ بصيغتها التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"تطبق هذه القواعد على توقيعات الكترونية تستخدم في سياق العلاقات التجارية* ولا تعلق على أي قانون يستهدف حماية المستهلكين .

"* ينبغي تفسير مصطلح "تجاري" تفسيراً واسعاً على أنه يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري ، سواء أكانت تعاقدية أو لم تكن . وتشمل العلاقات ذات الطابع التجاري المعاملات التالية على سبيل المثال لا الحصر : المعاملة التجارية لتوريد أو تبادل السلع أو الخدمات ؛ اتفاق التوزيع ؛ التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية ؛ الوكالة بالعمولة ؛ الكراء ؛ أعمال التشييد ؛ الخدمات الاستشارية ؛ الأعمال الهندسية ؛ منح التراخيص ؛ الاستثمار ؛ التمويل ؛ الأعمال المصرفية ؛ التأمين ؛ اتفاق أو امتياز الاستغلال ؛ المشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري ؛ نقل البضائع أو الركاب جواً أو بحراً أو بالسكك الحديدية أو بالطرق البرية ."

٣٧ - لوحظ ، في البداية ، أن مشروع المادة ١ ، الذي يستنسخ عدداً من الأحكام الواردة في المادة ١ من القانون النموذجي ، يستند الى افتراض عملي بأن القواعد الموحدة ينبغي اعدادها كصك قانوني مستقل وليس كمجرد فصل مستقل في القانون النموذجي (أنظر الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.82 ، الفقرة ١٦) . وفي حين أعرب عن رأي مفاده أنه ربما يلزم أن ينظر مجدداً ، في مرحلة لاحقة ، في امكانية اعتماد القواعد الموحدة بصفة جزء اضافي من القانون النموذجي ، وافق الفريق العامل على الافتراض العملي المذكور . واتفق أيضاً على أنه ينبغي ، لدى صوغ القواعد الموحدة ، بذل غاية الجهد لكفالة الاتساق مع مضمون القانون النموذجي ومصطلحاته . وفي المذكرة التفسيرية ، أو دليل التشريع للقواعد الموحدة ، اللذين يحتمل اعدادهما في مرحلة لاحقة ، ينبغي تقديم ايضاحات للعلاقة بين القواعد الموحدة والقانون النموذجي . وفي ذلك السياق ، ينبغي أن يشار الى أن القواعد الموحدة يمكن اشتراطها إما مستقلة أو بصفة اضافة الى القانون النموذجي .

٣٨ - وأعرب عن تأييد عام لمضمون مشروع المادة ١ . ومن حيث الصياغة ، اتفق على أنه ، من أجل ضمان الاتساق مع المصطلحات المستخدمة في المادة ١ من القانون النموذجي ، ينبغي أن يستعاض عن عبارة "العلاقات التجارية" بعبارة "الأنشطة التجارية" . واتفق أيضا على أن عبارة "تطبق هذه القواعد على توقيعات الكترونية تستخدم ..." لا تصور تصويرا كافيا النطاق الواسع للقواعد الموحدة ، وينبغي أن يستعاض عنها بعبارة "تطبق هذه القواعد حيثما تستخدم توقيعات الكترونية ..." .

٣٩ - وبشأن الإشارة الى "الأنشطة التجارية" ، أعرب عن شكوك فيما ان كان من الضروري تقييد نطاق القواعد الموحدة بالمجال التجاري ، وأشار الى أن القواعد الموحدة ينبغي أن تنطبق بنفس القدر ، مثلا ، حيثما تستخدم توقيعات الكترونية في تقديم اقرارات أو مستندات أخرى الى ادارات عامة . ولوحظ أن هذه المناقشة نفسها دارت أثناء اعداد القانون النموذجي . وكما هو مبين في دليل تشريع القانون النموذجي ، فقد تقرر أنه "لا شيء في القانون النموذجي يمنع دولة مشرعة من توسيع نطاق القانون النموذجي لكي يشمل استعمال وسائل التجارة الالكترونية خارج المجال التجاري" (دليل تشريع القانون النموذجي ، الفقرة ٢٦) . واتفق عموما على أنه يمكن تطبيق هذه السياسة نفسها فيما يتعلق بالتوقيعات الالكترونية . وتبعاً لذلك ، تقرر أن تدرج في الصيغة المنقحة للمادة ١ ، التي ستعد لمواصلة المناقشة في دورة قادمة ، عبارة على غرار الحاشية (***) للمادة ١ من القانون النموذجي .

٤٠ - وبشأن تعريف التعبير "تجارية" ، طرح سؤال عما لعبارة "العلاقات ذات الطابع التجاري ، سواء أكانت تعاقدية أم لم تكن" من صلة بالموضوع . غير أنه رئي عموماً أنه ، في حين أن العلاقات ذات الطابع التجاري ربما تعتبر في بعض البلدان تعاقدية بطبيعتها ، فإنها أيضا يمكن أن تعتبر غير تعاقدية بموجب قوانين بلدان أخرى . وعلاوة على ذلك ، لوحظ أن نفس التعريف لعبارة "تجاري" استخدم بنجاح في نصوص أخرى من نصوص الأونسيترال .

٤١ - واقترح أن تستبعد من نطاق القواعد الموحدة استخدامات التوقيعات الالكترونية التي تشمل مستهلكين . وجرى التذكير بأن مسألة المستهلكين قد نظر فيها الفريق العامل في دورته السابقة (أنظر الوثيقة A/CN.9/457 ، الفقرات ٢٠ و ٥٦ و ٧٠) . وبعد المناقشة ، أعاد الفريق العامل تأكيد القرار الذي اتخذ في تلك الدورة بعدم ازالة أي قانون يهدف الى حماية المستهلكين . غير أنه ، بموجب ذلك القرار نفسه ، لا ينبغي استبعاد المستهلكين من نطاق القواعد الموحدة ، لأنه ربما تكون هناك حالات تكون فيها القواعد الموحدة مفيدة للمستهلكين .

٤٢ - وبعد مناقشة مشروع المادة ١ ، قرر الفريق العامل تأجيل النظر في التعاريف الواردة في مشروع المادة ٢ الى حين أن يكمل استعراضه للأحكام الموضوعية للقواعد الموحدة .

٤٣ - كان نص مشروع المادة ٣ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"[لا يجوز أن يطبق أي من الأحكام هذه القواعد] [لا تطبق أحكام هذه القواعد] بما يشكل استبعادا أو تقييدا أو حرمانا من أثر قانوني لأية طريقة [توقيع] تستوفي اشتراطات [المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية] .

٤٤ - وأعرب عن تأييد عام في الفريق العامل للمبدأ الوارد في مشروع المادة ٣ والذي يوضح أن القواعد الموحدة ليس مقصودا منها أن تمنح مزية أو منفعة لاستخدام تكنولوجيات معينة بما يمكن أن يؤدي الى تمييز ضد تكنولوجيات أخرى . وأعاد الفريق العامل تأكيد أهمية مبدأ الحياد بشأن التكنولوجيا الذي يستند اليه القانون النموذجي والذي هو أيضا عنصر جوهري في الولاية الموكلة الى الفريق العامل لاعداد القواعد الموحدة .

٤٥ - وأعرب عن بعض الشواغل بشأن الكيفية التي ينبغي أن تصاغ بها قاعدة عدم التمييز في القواعد الموحدة ، وبشأن علاقة ذلك المبدأ بالمادة ٧ من القانون النموذجي . وكانت إحدى المسائل هي دور حرية ارادة الطرفين في مشروع المادة ٣ . وأعرب عن رأي مفاده أن أي اشارة الى المادة ٧ من القانون النموذجي سيكون من شأنها ، بالنظر الى أن المادة ٧ هي حكم الزامي ولا تخضع للتغيير بالاتفاق ، أن تحد من قدرة الطرفين على الاتفاق على كيفية اجراء معاملتهما فيما بينهما ، وعلى وجه الخصوص الاتفاق على ما يمكن أن يشكل توقيعاً . وقدم اقتراحان لمعالجة هذه المسألة وذلك بحذف الاشارة الى المادة ٧ وانهاء مشروع المادة بعد عبارة "طريقة" ، أو بجعل مشروع المادة ٣ خاضعا للأحكام الواردة في مشروع المادة ٥ بشأن حرية ارادة الطرفين . وبموجب الاقتراح الأول ، سيكون مشروع المادة ٣ نصوصا عاما على عدم التمييز . وبموجب الاقتراح الثاني ، سيكون بالوسع تغيير مشروع المادة ٣ بالاتفاق بموجب مشروع المادة ٥ . وذهب رأي معاكس الى أن تركيز مشروع المادة ٣ منصب على التدابير التي قد تتخذها الدولة في التشريع للاعتراف (أو النفاذ القانوني) للأشكال المختلفة من التكنولوجيا . وفي ذلك السياق ، ليست لمسألة حرية ارادة الطرفين صلة بالموضوع . وأبدت ملاحظة اضافية مفادها أنه ، في حين أن المادة ٧ من القانون النموذجي تهئ وسيلة لقرار تعادل وظيفي للاشتراطات القانونية الخاصة بالتوقيع ، فان تلك المادة لا تستبعد طرائق التوقيع التي يمكن أن تظل سارية المفعول قانونا حتى وان لم تكن مستوفية لتلك الاشتراطات الشكلية . ولهذا السبب أيضا ، ليست لمسألة حرية ارادة الطرفين صلة بالموضوع في النظر في مشروع المادة ٣ .

٤٦ - وأعرب عن شاغل آخر بشأن علاقة مشروع المادة ٣ بالمادة ٧ من القانون النموذجي ، هو أنه ، بما أن القواعد الموحدة يمكن أن تكون نصوصا مستقلا أو قائما بذاته ، فان مشروع المادة ٣ سيكون قليل المعنى للدول التي لا تعتمد القانون النموذجي أو ، على الأقل ، المادة ٧ من القانون النموذجي . وللتصدي لهذه الصعوبة ، ذهب اقتراح الى أن مشروع المادة ٣ ينبغي أن يشير الى أحكام قانون الدولة (وهي الدولة التي تشترع القواعد الموحدة) المتعلقة بالتوقيعات أو التوقيعات الالكترونية

. وقيل إن الغرض من الإشارة الى المادة ٧ هو المضي الى أبعد من الاعتراف بالتوقيعات التي أعطيت مفعولا قانونيا في القانون الوطني ، واطاحة المعيار الوارد في المادة ٧ للدول التي تتطلع الى اعتماد قانون جديد بشأن التوقيعات . ولتحقيق هذا الغرض ، يمكن أن تكون الإشارة في مشروع المادة ٣ إما اشارة محددة الى المادة ٧ أو اشارة الى المعايير المبينة في المادة ٧ ، أو اشارة الى مشروع المادة ٦ (٢) من القواعد الموحدة - التي ترد فيها نفس المعايير الواردة في المادة ٧ . وقيل إن الإشارة الى المعايير الواردة في المادة ٧ ستكون لها مزية الحفاظ على تلك المعايير في القواعد الموحدة ، لأن البلدان التي تعتمد القانون النموذجي تستطيع أن تعدل المادة ٧ أو تغيرها لتخفيض مفعول المعايير . وإذا جرى العمل باقتراح اعتماد اشارة الى القانون الوطني فإن تلك الإشارة الى القانون الوطني ستكون عندئذ اشارة الى شىء غير المعايير الواردة في المادة ٧ من القانون النموذجي . وأعرب عن تأييد للإشارة الى المعايير الواردة في المادة ٧ ، إما بتكرار تلك المعايير في مشروع المادة مباشرة أو بإشارة الى مشروع المادة ٦ (٢) ، كما أعرب عن تأييد للإشارة الى القانون المنطبق .

٤٧ - وقدم عدد من الاقتراحات ذات الطابع الصياغي . وأعرب عن تأييد للمجموعة الأولى من العبارات الاستهلالية "لا يجوز أن يطبق أي حكم من أحكام هذه القواعد ..." . وأعرب عن تأييد للإبقاء على عبارة "[توقيع]" وتأييد لحذفها ، وعن تأييد لإضافة عبارة "الكثروني" بعد عبارة "توقيع" . واتفق الفريق العامل على أن هذه المسألة مسألة صياغة تتوقف على العبارات ، إن وجدت ، التي تستخدم لإنهاء الجملة . وذهب اقتراح آخر الى الاستعاضة عن عبارة "حرمان من أثر قانوني" بعبارة "تمييزا ضد" ، ولكن هذا الاقتراح لم يجد تأييدا . وأعرب عن تأييد لكل من البديلين الواردين بين معقوفتين في عنوان مشروع المادة ٣ . وذهب اقتراح آخر الى أن يكون العنوان هو "المعاملة المتساوية للتوقيعات الالكترونية" . وأعرب عن درجة من التفضيل للإشارة الى مبدأ الحياد بشأن التكنولوجيا في عنوان مشروع المادة ٣ .

٤٨ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أن وجود مادة على غرار مشروع المادة ٣ هام جدا لضمان أن ينطبق مبدأ عدم التمييز بين الأنواع المختلفة من تكنولوجيات التوقيع ، سواء أكانت تكنولوجيا مستخدمة حاليا أو كانت تكنولوجيا يمكن تطويرها في المستقبل ؛ وعلى أنه لا توجد صلة بين مشروع المادة ٣ ومشروع المادة ٥ من القواعد الموحدة ، ولذلك لا يلزم وجود حكم في مشروع المادة ٣ بشأن التغيير بالاتفاق ؛ وعلى أن العبارة الاستهلالية من مشروع المادة ٣ ينبغي أن تكون "لا يجوز أن يطبق أي من أحكام هذه القواعد ..." ؛ وعلى أنه ، في حين أن هناك بعض التفضيل لأن يكون عنوان مشروع المادة ٣ هو "الحياد بشأن التكنولوجيا" ، فقد ترغب الأمانة في النظر في عناوين ممكنة أخرى تراعي الآراء التي أعرب عنها الفريق العامل ؛ وعلى أن الإشارة الى المادة ٧ من القانون النموذجي ، وإن لم يكن مقصودا منها سوى أن تكون اشارة الى المادة ٧ بصيغتها التي تشترعها الدول التي تعتمد القواعد الموحدة ، ينبغي أن يستعاض عنها بإشارة الى مشروع المادة ٦ (٢) من القواعد الموحدة بما في ذلك المعايير المبينة في المادة ٧ من القانون النموذجي (كما كان مقترحا أصلا ومدرجا في الفقرة ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/457) ؛ وعلى أنه ، كإضافة الى الإشارة الى مشروع المادة ٦ (٢)

، ينبغي اضافة عبارة "أو تستوفى على أي نحو آخر مقتضيات القانون المنطبق" ، لكي ينظر فيها الفريق العامل في وقت لاحق .

المادة ٤ - التفسير

٤٩ - كان نص مشروع المادة ٤ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) يولى الاعتبار في تفسير هذه القواعد الموحدة لمصدرها الدولي ولضرورة تشجيع توحيد تطبيقها ومراعاة حسن النية في التجارة الالكترونية .

"(٢) المسائل المتعلقة بالأمور التي تنظمها هذه القواعد الموحدة والتي لا تكون القواعد قاطعة صراحة في شأنها تسوى وفقا للمبادئ العامة التي تقوم عليها هذه القواعد الموحدة ."

٥٠ - أبدي تأييد عام لنص مشروع المادة ٤ على الرغم من بعض الشكوك التي أعرب عنها بشأن معنى عبارة "في التجارة الالكترونية" الواردة في الفقرة (١) . واشير الى أن التجارة الالكترونية ليست مصطلحا محدد التعريف . وعلى الرغم من أن المصطلح نوقش في دليل تشريع القانون النموذجي ، فقد أعرب عن رأي مفاده أن هذا غير كاف وأنه ، اذا أريد الاحتفاظ بالاشارة الى حسن النية "في التجارة الالكترونية" ، كان لا بد من أن توضح القواعد الموحدة نطاق هذه العبارة على وجه التحديد . وأعرب عن رأي آخر مفاده أن هذه العبارة ، قد تساعد على تحديد النطاق الذي سيسري فيه مفعول اشتراط حسن النية ، وفقا لما جرى اعتماده في نصوص الأونسيترال الأخرى . وتشمل هذه ، على سبيل المثال ، المادة ٧ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ("اتفاقية البيع") التي تشير الى حسن النية "في التجارة الدولية" ، والمادة ٥ من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة التي تشير الى حسن النية "في الممارسة الدولية المتبعة في الكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة" . الا أنه بعد المناقشة ، تقرر حذف عبارة "في التجارة الالكترونية" .

المادة ٥ - التغيير بالاتفاق

٥١ - كان نص مشروع المادة ٥ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

البديل ألف

"[للأطراف حرية الاتفاق فيما بينها ، صراحة أو ضمنا ، على تقييد أو تغيير أي جانب من هذه القواعد ،] [يجوز تقييد أو تغيير أي جانب من هذه القواعد بالاتفاق ، صراحة أو ضمنا ،] الا في النطاق الذي يؤثر فيه مثل هذا التقييد أو التغيير تأثيرا سلبيا في حقوق أطراف ثالثة .

البديل باء

"(١) لا تمس هذه القواعد أي حق يمكن أن يوجد في تعديل أية قاعدة قانونية بالاتفاق من تلك القواعد المنصوص عليها في المادتين ٦ و ٧ .

"(٢) يجوز تقييد أو تغيير أي جانب من المواد ٩ الى ١٢ من هذه القواعد بالاتفاق ، صراحة أو ضمنا ، الا في النطاق الذي يؤثر فيه مثل هذا التقييد أو التغيير تأثيرا سلبيا في حقوق أطراف ثالثة ."

ملاحظات عامة

٥٢ - بالنسبة للمبدأ العام المتعلق بحرية الأطراف ، ذكر أن القيد الوحيد الذي ينبغي أن تفرضه القواعد الموحدة على الأطراف التجارية بشأن تنظيم المسائل التجارية فيما بينهم وفيما يتعلق بأطراف ثالثة ينبغي أن يكون القيود المفروضة في قوانين الدول المشترعة .

٥٣ - وفيما يتعلق بالبديلين ألف وباء ، أعرب عن التأييد لحذف العبارات التي تتناول حقوق الأطراف الثالثة . وذكر أن هذا المبدأ ، مع مبدأ عدم تمكن الأطراف من المساس ، بالاتفاق ، بأحكام القانون الالزامي ، معترف دوليا بأنهما مبدأان جوهريان ، وأنه لا داعي ، لذلك ، الى التعبير عنهما في القواعد الموحدة . وأعرب عن رأي آخر مفاده أن الإشارة الى حقوق والتزامات الأطراف الثالثة تقع ضمن نطاق الفئة الأعم المتعلقة بالاستثناء من حرية الأطراف المستند الى دواعي السياسة العامة ، وهو استثناء قد يكون من المفيد ادراجه في هذه المادة . وأفاد رأي معاكس أن مسألة السياسة العامة ينبغي أن تترك للقانون الداخلي وأن لا تعالج في القواعد الموحدة .

٥٤ - وتبادل الفريق العامل الآراء بشأن عنوان مشروع المادة ٥ وقدم عدد من الاقتراحات لتنقيحه بما في ذلك "حرية الأطراف" و "حرية التعاقد" . وبعد المناقشة ، طلب الفريق العامل الى الأمانة أن تضع هذه الآراء في اعتبارها لدى تنقيح مشروع المادة ٥ .

البديل ألف

٥٥ - أعرب عن آراء مختلفة تؤيد البديل ألف . وأفاد أحد الآراء بأنه لما كانت القاعدة الواردة في البديل باء تحدد مواد القواعد الموحدة التي يتعين اعتبارها قواعد الزامية ، فقد عبرت عن مبدأ حرية الأطراف بصورة أضيقت مما هو معبر عنه في القاعدة الواردة في البديل ألف . وهكذا ، قد يكون من آثار البديل باء الحد من تنمية التجارة الالكترونية بدلا من تيسيرها . وأشار الى أن عدم وجود ضوابط تنظيمية قد يسر الى حد كبير تنمية تبادل البيانات الكترونيا وأتاح للأطراف تطوير وسائل تعاقدية لمعالجة المسائل القانونية الناشئة . ولنفس الأسباب ، لا ينبغي أن تسعى القواعد الموحدة الى وضع أحكام الزامية كتلك الواردة في البديل باء . وأعرب عن رأي آخر مفاده أنه يتعين أن تكون للأطراف ، في السياق التجاري ، حرية كاملة في الاتفاق بشأن الكيفية التي تقيم فيها العلاقات وتعد الصفقات فيما بينها ، وكذلك بشأن ما قد تتفق على اعتباره توقيعا . وجرى التسليم بأنه بينما يمكن للأطراف التجارية طبعاً أن تبرم مثل هذه الاتفاقات "فيما بينها" ، هناك شك فيما اذا كان مثل هذا الاتفاق نافذا قانونيا حيث تكون اشتراطات الشكل منطبقة في السياق التجاري .

٥٦ - بيد أنه اقترح أن يتخذ القرار المتعلق بما اذا كان ينبغي أن تكون بعض مواد القواعد الموحدة الزامية ، في مرحلة لاحقة من مداوات الفريق العامل وأن يشمل ، عند الاقتضاء ، في المواد ذات الصلة بدلا من اضعاف المادة المتعلقة بحرية الأطراف . وبغية تجسيد هذا الاقتراح ، اقترح تعديل العبارة الافتتاحية للبديل ألف بحيث تصبح "ما لم تنص هذه القواعد على خلاف ذلك ..."

٥٧ - وعلى سبيل الصياغة ، اقترح حذف الاشارة الى الاتفاق "صراحة أو ضمنا" والاستعاضة عن كلمة "تقييد" بكلمة "تعديل" . وبالنظر الى قرارات الفريق العامل اللاحقة ، لم تجر ملاحظة هذه التغييرات .

البديل باء

٥٨ - أعرب عن التأييد للبديل باء . وأشار الى أن مشروع الفقرة (١) و (٢) صيغا الى حد بعيد على غرار المادة ٤ من القانون النموذجي . وبناء على ذلك ، سيشكل مشروع المادتين ٦ و ٧ من القواعد الموحدة ، مثلهما مثل المادتين ٧ و ٨ من القانون النموذجي اللتين وضعا على أساسهما ، أحكاما الزامية . وبصورة مماثلة ، ووفقا للفقرة ٢ من المادة ٤ ، حفظ مشروع الفقرة (١) من البديل باء حق الأطراف في تعديل الأحكام الالزامية حيث يسمح لها القانون الوطني بالقيام بذلك . وبالمقارنة ، فان مشاريع المواد ٩ الى ١٢ من القواعد الموحدة هي أحكام تستطيع الأطراف الخروج عنها بحرية ، مثلها مثل أحكام الفصل الثالث من القانون النموذجي .

٥٩ - وبغية تناول بعض الآراء والشواغل التي أعرب عنها فيما يتعلق بالبديلين ، اقترح حكم بشأن حرية الأطراف على النحو التالي :

"يجوز الخروج عن هذه القواعد أو تغييرها بالاتفاق ما لم :

(أ) تنص هذه القواعد على خلاف ذلك ؛

(ب) ينص قانون الدولة المشترعة على خلاف ذلك ."

٦٠ - وقد حظي هذا الاقتراح بتأييد عام . بيد أنه أعرب عن بعض القلق ازاء الفقرة (ب) على أساس أنها حكم واسع جدا يترك للدول المجال لفرض لوائح تنظيمية تقييدية بشأن استخدام التواقيع الالكترونية ولا يشجع اعتماد معيار على غرار المادة ٧ من القانون النموذجي . ولاحظ الفريق العامل أنه بينما سيكون من المستحيل منع الدول اتخاذ مثل هذا الموقف ، يمكن التعبير عن النية في أن تكون الأحكام التقييدية استثنائية لا عامة في دليل أو تقرير توضيحي للقواعد الموحدة . وقدم اقتراح آخر مفاده أن تدرج الفقرة (ب) بين معقوفتين في انتظار قيام الفريق العامل بالنظر فيها بصورة اضافية . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل هذا الاقتراح .

٦١ - وقدم اقتراح صياغي الطابع مفاده أن الحكم ينبغي أن يشير الى تقييد أو تغيير "أثر" القواعد بدلا من القواعد نفسها . واتفق على اتباع الصيغة العامة لأن هذا النوع من الحكم يرد في عدد من الصكوك الدولية (مثل اتفاقية البيع) .

المادة ٦ - [الامتثال لاشتراطات التوقيع] [افتراض التوقيع]

٦٢ - كان نص مشروع المادة ٦ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"البديل ألف

"(١) عندما يستخدم توقيع الكتروني معزز ، فيما يتعلق برسالة بيانات ، يفترض أن رسالة البيانات موقعة .

"(٢) عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص ، يستوفى هذا الشرط بالنسبة الى رسالة بيانات اذا استخدم توقيع الكتروني ، يكون موثوقا فيه بقدر ما يكون مناسباً للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات ، في ضوء كل الظروف ، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر .

"(٣) عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص ، يستوفى ذلك الاشتراط بالنسبة الى رسالة البيانات اذا استخدم توقيع الكتروني معزز ."

"(٤) تسري الفقرتان (٢) و (٣) سواء اتخذ الاشتراط المنصوص عليه فيهما شكل التزام أو اكتفي في القانون بمجرد النص على العواقب التي تترتب على عدم وجود توقيع .

"(٥) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...].

"البديل باء"

"(١) عندما يستخدم [طريقة] [توقيع الكتروني] بالنسبة لرسالة بيانات ، ويكون :

(أ) فريدا بالنسبة لحائز التوقيع [للغرض] [في السياق] الذي يستخدم من أجله ؛

(ب) يمكن استخدامه لكي يعين موضوعيا هوية حائز التوقيع بالنسبة الى رسالة البيانات ؛ و]

(ج) قد أنشأه حائز التوقيع وأضافه على رسالة البيانات ، باستعمال طريقة خاضعة لتحكم حائز التوقيع وحده [وليس من جانب أي شخص آخر] ؛

يفترض بأن رسالة البيانات موقعة .

"(٢) عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص ، يستوفى هذا الشرط فيما يتعلق برسالة بيانات اذا استخدم توقيع الكتروني يكون موثوقا فيه بقدر ما يكون مناسباً للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات ، في ضوء كل الظروف ، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر .

"(٣) تسري الفقرة (٢) سواء اتخذ الاشتراط المنصوص عليه فيها شكل التزام أو سواء أكتفي في القانون بمجرد النص على العواقب التي تترتب على عدم وجود توقيع .

"(٤) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...].

الغرض من مشروع المادة ٦

٦٣ - كان هناك اتفاق عام على أن الغرض الرئيسي من مشروع المادة ٦ ينبغي أن يكون ارساء درجة من اليقين بشأن الآثار القانونية التي ستترتب على استخدام التوقيعات الالكترونية . وبشأن الماهية

الممكنة لتلك الآثار القانونية ، تطورت المناقشة في عدة اتجاهات ، مع الإشارة دائما الى مسألة استيفاء مقتضيات التوقيع المشار اليها في المادة ٧ من القانون النموذجي .

أنواع التوقيعات الالكترونية

٦٤ - أعرب عن رأي مفاده أن مشروع المادة ٦ ينبغي أن يكون له (إما من خلال إشارة الى مفهوم "التوقيع الالكتروني المعزز" أو من خلال ذكر مباشر لمعايير لاثبات الموثوقية التقنية لطريقة توقيع معينة) غرض مزدوج هو اثبات ما يلي : (١) أنه ستترتب آثار قانونية على تطبيق طرائق التوقيع الالكترونية المسلم بموثوقيتها ؛ (٢) من الناحية الأخرى ، أنه لن ترتب تلك الآثار القانونية على استخدام طرائق أقل موثوقية . غير أنه رئي عموما أنه قد يلزم تمييز أدق بين مختلف طرائق التوقيع الالكتروني ، لأن القواعد الموحدة ينبغي أن تتفادى التمييز ضد أي شكل من أشكال التوقيع الالكتروني ، مهما بدا ذلك الشكل في ظروف معينة سانجا أو غير مأمون . ولذلك سيكون من المحتمل أن تترتب آثار قانونية على أي طريقة توقيع الكتروني تطبق بغرض التوقيع على رسالة بيانات بموجب المادة ٧ (١) (أ) من القانون النموذجي ، شريطة أن تكون الطريقة ذات موثوقية كافية في ضوء جميع الظروف ، بما فيها أي اتفاق بين الطرفين . بيد أن تقرير ماهية ما يشكل طريقة ذات موثوقية للتوقيع في ضوء الظروف لا يمكن أن يتم إلا بموجب المادة ٧ من القانون النموذجي ، بواسطة محكمة أو جهة أخرى تبت في الوقائع ، تتدخل بأثر رجعي ، وربما يكون ذلك بعد وقت طويل من استخدام التوقيع الالكتروني . وخلافا لذلك فإن الفائدة المتوقعة من القواعد الموحدة التي تستصوب طرائق معينة ، يسلم بأنها ذات موثوقية بوجه خاص أيا كانت الظروف التي تستخدم فيها ، هي انشاء يقين (إما من خلال افتراض مسبق أو من خلال قاعدة موضوعية) ، في الوقت الذي تستخدم فيه تلك الطريقة الخاصة بالتوقيع الالكتروني أو قبل ذلك الوقت (بأثر لاحق) ، بأن تلك الطريقة ستترتب عليها آثار قانونية مكافئة لآثار التوقيع بخط اليد .

٦٥ - وطرح سؤال عما إن كان ينبغي أن يترتب أي أثر قانوني على استخدامات طرائق التوقيع الالكتروني التي لا تؤدي جميع الوظائف المبينة في المادة ٧ (١) (أ) من القانون النموذجي ، أي استخدامات التوقيعات الالكترونية التي لا تجرى بقصد الإشارة الى أية موافقة على المعلومات الواردة في رسالة البيانات . ورئي عموما أنه ، بالحاق توقيع (سواء أكان بخط اليد أم الكترونيا) بمعلومات معينة ، ينبغي أن يفترض أن الموقع المزعوم وافق على ربط هويته بتلك المعلومات . وكون ذلك الربط ينبغي أن تترتب عليه آثار قانونية (تعاقدية أو غير تعاقدية) أم لا ينبغي أن تترتب سيتوقف على طبيعة المعلومات التي يوقع عليها ، وعلى أية ظروف أخرى ، تقيم وفقا للقانون المنطبق خارج نطاق القواعد الموحدة . وفي ذلك الصدد ، اتفق الفريق العامل على أن القواعد الموحدة لا ينبغي أن تذل بالقانون العام للعقود والالتزامات .

٦٦ - ولوحظ أن البديلين ألف وباء ، في حين أن المقصود منهما هو أحداث نفس النتيجة في الممارسة العملية ، يختلفان من حيث اعتماد أحدهما على مفهوم "التوقيع الإلكتروني المعزز" أو عدم اعتماده عليه . وأعرب عن تأييد للابقاء على مفهوم التوقيع الإلكتروني المعزز ، الذي قيل انه مؤهل بوجه خاص لتوفير اليقين بشأن استخدام نوع معين من التوقيعات الإلكترونية ، وهو التوقيعات الرقمية التي تنفذ بواسطة مرافق مفاتيح عمومية . وردا على ذلك ، أشير الى أن مفهوم "التوقيع الإلكتروني المعزز" يجعل هيكل القواعد الموحدة معقدا دون ضرورة . وعلاوة على ذلك فان مفهوم "التوقيع الإلكتروني المعزز" يمكن أن يساء تفسيره بالايحاء بأن الدرجات المتفاوتة من الموثوقية التقنية ربما تناظر طائفة متنوعة بنفس القدر من الآثار القانونية . وأبدي قلق على نطاق واسع مثاره أن التوقيع الإلكتروني المعزز سيعتبر كما لو كان مفهوما قانونيا منفصلا ، بدلا من كونه مجرد وصف لمجموعة من المعايير التقنية التي يجعل استعمالها طريقة توقيع ما موثوقا فيها بوجه خاص . وفي حين أجل الفريق العامل اتخاذ قراره النهائي بشأن ما إذا كانت القواعد الموحدة ستعتمد على مفهوم "التوقيع الإلكتروني المعزز" ، اتفق الفريق العامل عموما على أنه ، لدى اعداد مشروع منقح للقواعد الموحدة لمواصلة المناقشة في دورة قادمة ، سيكون من المفيد استحداث صيغة لمشاريع المواد لا تعتمد على ذلك المفهوم .

العلاقة بالمادة ٧ من القانون النموذجي

٦٧ - أعرب عن رأي مفاده أن الاشارة الواردة في الفقرة (٢) من مشروع المادة ٦ الى المادة ٧ من القانون النموذجي (وهي اشارة مفيدة أيضا للتذكير بالأصل المفهومي للقواعد الموحدة) ينبغي أن تفسر بأنها تحدد نطاق القواعد الموحدة بالأحوال التي يستخدم فيها توقيع الكتروني لتلبية شرط قانوني الزامي يقضي بأن مستندات معينة ينبغي أن يوقع عليها لأغراض صلاحيتها . ويذهب ذلك الرأي الى أن نطاق القواعد الموحدة ضيق جدا ، بالنظر الى أن القانون لا يحتوي إلا على شروط قليلة للغاية بشأن المستندات التي تستخدم في المعاملات التجارية . وردا على ذلك ، اتفق عموما على أن ذلك التفسير لمشروع المادة ٦ (والمادة ٧ من القانون النموذجي) يتنافى مع تفسير عبارة "القانون" الذي اعتمده اللجنة في الفقرة ٦٨ من دليل تشريع القانون النموذجي ، والذي ينص على أنه "ينبغي أن تفهم الكلمة "القانون" ... على أنها لا تشمل القانون التشريعي أو القانون التنظيمي فحسب ، بل تشمل أيضا القانون القضائي المنشأ والقوانين الاجرائية الأخرى" . وفي حين أن الفقرة (١) من البديلين ألف وباء كليهما لا تحتوي على اشارة الى أي "شرط قانوني" ، وأن الفقرة (٢) مطابقة لصيغة المادة ٧ من القانون النموذجي ، فقد ساد الفهم على نطاق واسع بأنه ليس هناك أي اختلاف في النطاق بين الفقرتين ، وأن النطاق واسع بصفة خاصة لأن معظم المستندات المستخدمة في سياق المعاملات التجارية يحتمل أن يواجه ، في الممارسة العملية ، الشروط الواردة في قانون البيئات بشأن الاثبات كتابة .

الأثر القانوني : افتراض مسبق أم قاعدة موضوعية

٦٨ - أعرب عن عدة آراء بشأن ماهية الأثر القانوني المحدد الذي ينبغي أن يترتب على استخدام توقيع الكتروني موثوق فيه . وذهب أحد الآراء الى أن مسألة ما إذا كان ينبغي اعتبار المستند "موقعا عليه" ينبغي التمييز بينها وبين مسألة ما إذا كان ينبغي اعتبار المستند موقعا عليه من جانب شخص محدد . وذهب رأي آخر الى أن ارساء افتراض مسبق بأن المعلومات "موقع عليها" سيكون غير ملائم لأن عبارة "توقيع" تشير ، بموجب قوانين عدد من البلدان ، الى نية الموقع أن يلتزم ، وذلك في بيئة تعاقدية مثلا . والافتراض المسبق بالالتزام يمكن أن يضع عبئا مفرط الثقل على كاهل الموقع المزعوم ، ويمكن أن يخل بالقانون القائم الذي يتناول ابرام العقود أو الالتزامات . وتبعاً لذلك اقترح ، بدلا من انشاء افتراض مسبق بأن رسالة البيانات "موقع عليها" ، أن تكتفي القواعد الموحدة بانشاء افتراض مسبق بوجود صلة بين التوقيع الالكتروني والموقع المزعوم ، مع افتراض مسبق بشأن موثوقية تقنية التوقيع المستخدمة . كما اقترح أن يترك للقانون الآخر المنطبق أي استنتاج اضافي بشأن أثر التوقيع الالكتروني فيما يتعلق بمضمون رسالة البيانات . وأعرب عن بعض التأييد لذلك الرأي .

٦٩ - وذهب رأي ذو صلة الى أن النهج المتبع في مشروع المادة ٦ ، مقرونا بتعريف "التوقيع الالكتروني" في مشروع المادة ٢ ، هو نهج مقبول . ووفقا لذلك النهج ، ينبغي أن يؤدي استخدام توقيع الكتروني موثوق فيه الى اعتبار رسالة البيانات "موقعا عليها" من جانب حائز جهاز التوقيع ، بافتراض مسبق مفاده أن عواقب ذلك التوقيع ، ولا سيما بشأن أية نية من جانب الموقع المزعوم فيما يتعلق بالمعلومات الواردة في رسالة البيانات ، سيتناولها القانون المنطبق خارج نطاق القواعد الموحدة .

٧٠ - واتفق الفريق العامل عموما على أن تركيز مشروع المادة ٦ ينبغي أن ينصب على أن يكرر ، في بيئة الكترونية ، النتائج القانونية المترتبة على استخدام توقيع بخط اليد . واستنادا الى الرأي الذي مفاده أن استخدام كلمة "موقعة" هو ، في بعض البلدان ، غير ملائم في سياق رسائل البيانات ، فقد اقترح افتراض المقابل الوظيفي للكلمة في المناقشة ، باستثناء الحالات التي يشير فيها السياق الى توقيع بخط اليد . وشرع الفريق العامل في مناقشة حول ما إذا كانت الآثار القانونية لاستخدام جهاز توقيع الكتروني موثوق فيه ينبغي التعبير عنها بواسطة افتراض مسبق أم بواسطة قاعدة موضوعية .

٧١ - وكبديل لانشاء افتراض مسبق ، وهو ما قد يعتبر في نظم قانونية معينة أمرا مقصورا للغاية على نطاق الاجراءات المدنية ، قيل انه يلزم حكم تنفيذي للاعتراف بالآثار القانونية المترتبة على استخدام التوقيعات الالكترونية . واقترح اعتماد قاعدة على غرار ما يلي ، استنادا الى نص الفقرة (١) من البديل ألف : "عندما يستخدم ، بالنسبة لرسالة بيانات ، توقيع الكتروني ، يعطى لذلك التوقيع الالكتروني نفس الأثر القانوني [الذي كان سيعطى له لو كانت المعلومات الواردة في رسالة البيانات مكتوبة وموقعا عليها] [الذي يعطى لتوقيع بخط اليد بموجب القانون المنطبق] " . وأشار الى أنه يمكن اعداد صيغة على نفس الغرار استنادا الى الفقرة (١) من البديل باء . وأعرب عن بعض التأييد لذلك الاقتراح . وبينما أبدي رأي مفاده أن المبدأ المجسد في النص المقترح ينبغي أن ينطبق على كل

التوقيعات الالكترونية ، أشار عدد من الوفود الى أن الحكم التنفيذي ينبغي أن يكون ذا نطاق محدود بحيث لا يشمل الا التوقيعات الالكترونية التي وصفت بأنها "معززة" في مشروع المادة ٢ .

٧٢ - غير أن الرأي السائد على نطاق واسع كان مفاده أن مشروع المادة ٦ صيغ بالقدر المناسب على شكل افتراض قابل للدحض . وقد أعرب عن التأييد للرأي القائل ان الافتراض القابل للدحض بأن "التوقيع" صادر عن الموقع المزعوم هو أنسب أثر يمكن أن ينتج عن استخدام طريقة توقيع موثوق فيها . والأثر الذي يتركه هذا الافتراض هو أنه يضع على عاتق الموقع المزعوم عبء اثبات أن التوقيع الالكتروني ينبغي أن لا يعزى اليه أو أنه ينبغي أن لا يعامل كتوقيع ملزم . وفي هذا السياق ، وبينما أعرب عن القلق ازاء كيفية دحض الموقع المزعوم للافتراض ، كما في سياق تكوين العقود على سبيل المثال ، أشير الى أن القواعد الموحدة توفر المساواة بين بعض التوقيعات الالكترونية والكتابية فحسب ، ولا يقصد منها التدخل في القانون العام المتعلق بالعقود أو الالتزامات .

٧٣ - وأعرب عن رأي مفاده أنه ، بغض النظر عما اذا كان مشروع المادة ٦ يرسي افتراضا بأن البيانات قد "وقّعت" أو مجرد افتراض بأن التوقيع الالكتروني موثوق فيه تقنيا ويرتبط برسالة معينة ، قد يكون عبء دحض مثل هذه الافتراضات شاقا جدا في سياق المعاملات الاستهلاكية التي قد يكون من الضروري استبعادها من نطاق مشروع المادة ٦ .

٧٤ - وفيما يتعلق بطبيعة الافتراض المراد ارساؤه ، أعرب عن رأي مفاده أنه ، بينما ينبغي تجسيد جوهر الاقتراح المتعلق بادراج قاعدة موضوعية (أنظر الفقرة ٧١ أعلاه) في مشروع المادة ٦ ، هناك حاجة الى ارساء افتراض يكون أكثر تجسيدا للسياق المتعلق بالأدلة الذي سيستخدم فيه . وأشير الى أن وضع افتراض لأغراض الأدلة فحسب قد يكون أقل طموحا ولكنه أجدى عمليا من وضع معايير عامة للموثوقية يتعين بموجبها الافتراض بأن رسالة البيانات "موقّعة" . فمن جهة ، تمثل الموثوقية التقنية حقيقة تتطور بسرعة . وبذلك قد يثبت أن من الصعب جدا التعبير عن المعايير التقنية بتعابير حيادية بما فيه الكفاية للصدور على مر الزمن . ومن جهة أخرى ، تتطلب الممارسات المتغيرة في مجال استخدام التوقيعات الالكترونية معيارا مرنا ، كالمعيار المتجسد في المادة ٧ (١) (ب) من القانون النموذجي ، يكون أكثر من معيار للموثوقية صالح لجميع الأغراض على غرار مشروع المادة ٦ (١) . وبغية توضيح النهج المقترح ، جرى اقتراح النص التالي لمشروع المادة ٦ :

"المادة ٦ - الافتراضات التي تؤثر في التوقيعات الالكترونية

"(١) يتعين أن تكون الآثار القانونية لاستخدام توقيع منطبقة بالمثل على استخدام توقيعات الكترونية .

"(٢) عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص ، يستوفى هذا الشرط فيما يتعلق برسالة بيانات اذا استخدم توقيع الكتروني يكون موثوقا فيه بقدر ما يكون مناسباً للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات ، في ضوء كل الظروف ، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر .

"(٣) اذا استوفيت الشروط المنصوص عليها في الفقرة (٤) ، يحق لمحكمة قضائية أو ادارية أن تفترض أن التوقيع الالكتروني يثبت أمراً واحداً أو أكثر من الأمور التالية :

(أ) أن التوقيع الالكتروني يفي بمعيار الموثوقية المنصوص عليه في الفقرة (٢) ؛

(ب) هوية الموقع المزعوم ؛

(ج) أن الموقع المزعوم وافق على رسالة البيانات التي يخصها التوقيع الالكتروني .

"(٤) يتعين أن تنطبق الافتراضات المنصوص عليها في الفقرة ٣ في الحالتين التاليتين ، لا غير :

(أ) اذا وُجّه* إشعار الى الموقع المزعوم من قبل شخص يعول على التوقيع الالكتروني يؤكد فيه أن توقيعاً الكترونياً معيناً يثبت أمراً واحداً أو أكثر من الأمور المنصوص عليها في الفقرات الفرعية (أ) الى (ج) من الفقرة (٣) ؛

(ب) اذا أخفق الموقع المزعوم في توجيه* اشعار ينكر أمراً واحداً أو أكثر من الأمور المنصوص عليها في الاشعار المشار اليه في الفقرة الفرعية (أ) ويوفر سبباً لذلك الاعتراض .

"* الشروط المتعلقة بالتوجيه (بما في ذلك التوقيت) ستعالج في اطار القانون المنطبق . وقد يرغب بعض الدول في اضافة أحكام تتناول هذه الأمور ."

٧٥ - وأعرب عن التأييد لهذا الاقتراح ، وخاصة على أساس أنه سيكون منطبقاً على المعاملات الاستهلاكية لأن بحض الافتراض يمكن أن ينتج عن مجرد اشعار بالاعتراض . بيد أنه رئي بصورة عامة ، ولا سيما فيما يتعلق بالفقرتين (٣) و (٤) الجديدتين ، أن الصيغة المقترحة قد تكون موجهة على نحو مفرط الى الممارسات المتعلقة بالأدلة في الاجراءات القضائية حسبما هي معروفة في بعض النظم القانونية ، وقد يكون من الصعب اعادة صياغتها بتعابير حيادية على نحو يكفي للتكيف مع كل

النظم القانونية . وقد وجد ، على العموم ، أن نص الفقرة (٤) المقترح يُغرق كثيرا في مواءمة قواعد الاجراءات المدنية ، وهو مجال ليس من السهل معالجته في الصكوك الدولية . وفيما يتعلق بالفقرتين (١) و (٢) ، أعرب عن رأي مفاده أنه قد يكون من الضروري اعادة النظر في التفاعل المتبادل بين الحكمين بغية تجنب اساءة تفسير محتملة تعامل التوقيعات الالكترونية غير المستوفية للشروط بموجبها معاملة أفضل من التوقيعات الالكترونية التي تفي بمعايير العول .

٧٦ - وردا على الاعتراض الذي أعرب عنه على النص المقترح للفقرتين (٣) و (٤) الجديتين ، اقترح بديل لهاتين الفقرتين على شكل فقرة (٣) وحيدة على النحو التالي :

"(٣) في حال عدم اثبات العكس ، يتعين أن يفترض أن الاعتماد على توقيع الكتروني يُثبت :

(أ) أن التوقيع الالكتروني يفي بمعايير الموثوقية المنصوص عليها في الفقرة (٢) ؛

(ب) هوية الموقع المزعوم ؛

(ج) أن الموقع المزعوم وافق على رسالة البيانات التي يخصها التوقيع الالكتروني ."

٧٧ - ورئي أن من الضروري أن يبذل الفريق العامل جهودا اضافية في دورة مقبلة لتقرير ما اذا كان من الممكن صوغ قاعدة اجرائية مقبولة بحيث أنه ، عندما يعتزم الموقع المزعوم الطعن في التوقيع المنسوب اليه ، يتعين عليه أن يبلغ الطرف المعول بذلك ويكشف عن الأسباب المعقولة لهذا الطعن . وفي هذا الشأن ، اقترح الاستيحاء من المادة ١٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الاعسار عبر الحدود . إلا أنه أشير ، ردا على هذا الاقتراح ، الى أنه على الرغم من امكان توخي مواءمة محدودة للاجراءات المدنية في السياق الضيق الخاص بالاعسار عبر الحدود ، قد يكون من الأصعب تحقيقها بالنسبة الى المسائل الأوسع مجالا المتعلقة بالتوقيعات الالكترونية .

معايير موثوقية التوقيع الالكتروني

٧٨ - في سياق المناقشة الواردة أعلاه بشأن صياغة المادة ٦ على شكل افتراض قابل للدحض ، أوليت عناية خاصة للمعايير التي ينبغي أن تقاس على أساسها الموثوقية التقنية لطريقة التوقيع . وبغية التعبير بصورة أكثر موضوعية عن المعايير المنصوص عليها في الفقرة (١) من البديل باء ، قدم الاقتراح التالي بشأن مشروع المادة ٦ :

"المادة ٦ - الامتثال للشروط القانونية المتعلقة بالتوقيع

"(١) عندما يشترط القانون وجود توقيع شخص ، يستوفى هذا الشرط بالنسبة الى رسالة بيانات اذا استخدمت طريقة تكون موثوقا فيها بقدر ما تكون مناسبة للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات ، في ضوء كل الظروف ، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر .

"(٢) يفترض أن الطريقة موثوق فيها لغرض الوفاء بالشرط المشار اليه في الفقرة (١) اذا ضمنت تلك الطريقة :

(أ) أن البيانات المستخدمة لانشاء توقيع الكتروني تخص حائز أداة انشاء التوقيع وحده في السياق الذي تستخدم فيه الأداة ؛

(ب) أن لحائز أداة انشاء التوقيع وحده السيطرة على تلك الأداة ؛

(ج) أن التوقيع الالكتروني يرتبط برسالة البيانات التي تخصه [بطريقة تكفل سلامة الرسالة] ؛

(د) أنه يمكن التعرف بشكل موضوعي على هوية حائز أداة انشاء التوقيع في السياق [الذي تستخدم فيه الأداة] [الخاص برسالة البيانات] .

٧٩ - وأعرب عن تأييد كبير للتعبير عن مشروع المادة ٦ على شكل افتراض للموثوقية التقنية . إلا أنه أعرب عن الشك فيما اذا كان من الضروري وضع معايير تقنية مفصلة لتقدير هذه الموثوقية . وأعرب عن رأي مفاده أن الموثوقية ، في الظروف العملية جدا ، تتقرر سلفا ، إما بالاتفاق بين الأطراف أو من خلال الاعتماد على مرفق مفتاح عمومي أو خصوصي قائم . وعلى الرغم من الاتفاق الواسع النطاق بشأن هذا الرأي ، رئي أيضا أن من المستصوب عرض معايير تقصير لتقييم الموثوقية التقنية لتقنيات التوقيع الالكتروني لكي تنظر فيها بصورة رئيسية البلدان التي لا يوجد لديها بعد مرفق مفتاح عمومي أو خصوصي .

٨٠ - وفيما يتعلق بالمعايير المنفردة المقترحة ، أشير الى أن القواعد الموحدة أو أي دليل تشريع أو مذكرة توضيحية قد يجري اعدادها في مرحلة لاحقة يتعين أن توضح المسائل التالية : (١) ينبغي للأحكام التي يتعين بموجبها أن تكون أداة انشاء التوقيع تحت سيطرة حائز الأداة المقابل وحده أن لا تمس بقانون الوكالة أو بعمل حائز الأداة بواسطة وكيل الكتروني ؛ و (٢) ينبغي أن لا يوحي "تحديد الهوية الموضوعي" لحائز الأداة بأنه ينبغي في جميع الحالات تحديد هوية شخص معين بالاسم ، ذلك لأنه ينبغي أن لا يفسر مفهوم "الهوية" على أنه ربما يشير الى خصائص هامة لحائز الأداة ، كمركز

أو سلطة ، إما مجتمعة مع اسم أو بدون الإشارة الى اسم (أنظر الفقرة ٢٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.82) . وبالإضافة الى ذلك ، طرحت أسئلة عما اذا كان ينبغي أن تعتبر الإشارة الى سلامة الرسالة مناسبة في سياق الاثبات بأن رسالة البيانات "موقعة" ، لأن تأكيد صحة "السلامة" ليس جزءا ملازما لأي عملية توقيع (الالكترونيا كان أو مكتوبا) وقد تبدو ذات صلة أكبر بسياق التقييم المتعلق بما اذا كان ينبغي اعتبار الرسالة "أصلية" أم لا .

٨١ - وبوجه أعم فيما يتعلق بمعايير تقييم مدى موثوقية طريقة التوقيع ، أعرب عن رأي مفاده أن أي معايير من هذا القبيل ينبغي صياغتها بحيث تدعم الافتراض المسبق ولا ينبغي أن يقصد بها أن تثبت بشكل مستقل النتيجة التي افترضت مسبقا . وارتئي أن معايير الاعتراف بالشهادات الأجنبية ، الواردة في مشروع المادة ١٣ ، وربما مسؤوليات جهة التصديق على المعلومات ، الواردة في مشروع المادة ١٢ ، يمكن أن توفر معايير اضافية مفيدة لقياس الموثوقية . وارتئي أيضا أن المعايير الواردة في البديل باء تساعد قليلا أو لا تساعد البتة في التقرير بشأن ما اذا كانت طريقة التوقيع موثوقا فيها . فمعظمها ، ان لم يكن كلها ، سينطبق على أي طريقة كانت . وأفيد بأنه ينبغي ، لدى وضع المعايير ، أن يتمثل الهدف الرئيسي في تحديد درجة الثقة التي يمكن أن تستمد من استيفاء تلك المعايير . فحتى التوقيعات الرقمية المدعومة بشهادات تعرض مجموعة من مستويات ضمان مختلفة . وأشار الى أن الفريق العامل لم يتفق بعد على مستوى الضمان اللازم للافتراض المسبق المقترح .

٨٢ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على استئناف مناقشة مشروع المادة ٦ في دورة مقبلة . وطلب الى الأمانة أن تعد مشروعا منقحا للمادة ٦ يجسد الآراء والشواغل المذكورة أعلاه في بدائل مختلفة قدر الامكان . وطلب الى الأمانة أن تنظر ، لدى اعداد هذه البدائل ، في صيغة لمشروع المادة ٦ تجمع بين النهج المقترحة في الفقرات ٧٤ و ٧٦ و ٧٨ أعلاه ، اضافة الى الفقرتين (٣) و (٤) من البديل باء .

المادة ٧ - [افتراض الأصل]

٨٣ - كان نص مشروع المادة ٧ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) عندما [يستخدم توقيع الكتروني معزز] [يستخدم توقيع الكتروني] [تستخدم طريقة] ، فيما يتعلق برسالة بيانات ، يقدم [تقدم] ما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات منذ الوقت الذي أنشئت فيه للمرة الأولى في شكلها النهائي ، بوصفها رسالة بيانات أو غير ذلك] ، يفترض أن رسالة البيانات هي أصل .

(٢) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...] ."

٨٤ - وقد أثير عدد من الشواغل بشأن الغرض من مشروع المادة ٧ وما اذا كان من الضروري ادراج مادة كهذه في القواعد الموحدة . وذكر أن الغرض من مشروع المادة ٧ هو اثبات أنه يمكن الوفاء بالمعايير المتعلقة بما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات الواردة في رسالة البيانات (في سياق الأصل المنصوص عليه في المادة ٨ من القانون النموذجي) أو يفترض الوفاء بها عن طريق استخدام طريقة توقيع الكتروني . وكان مؤدى أحد الشواغل أن استخدام التوقيع كوسيلة للوفاء بالمعايير المتعلقة بما يعول عليه لتأكيد السلامة المنصوص عليها في المادة ٨ من القانون النموذجي قد لا يكون مناسباً لمفهوم الأصالة وقد يؤدي الى فرض استخدام التوقيع على اشتراط وجود أصل حيث قد لا تكون هناك حاجة الى توقيع . وبالإضافة الى ذلك ، أعرب عن رأي مفاده أنه ليس من الواضح كيف سيسري مفعول مشروع المادة ٧ عندما يكون المطلوب هو أصل وحيد . ورئي أيضاً أن استخدام طريقة توقيع معينة لإثبات افتراض الأصالة قد يفسر خروجاً على المعيار المرن الذي أرسى في الفقرة (٣) من المادة ٨ من القانون النموذجي كما أنه قد لا يكون محايداً من الناحية التكنولوجية .

٨٥ - وأعرب عن قلق آخر مؤداه أنه اذا كان الغرض من مشروع المادة ٧ هو توفير وسيلة يمكن بها الوفاء بالمعايير الواردة في المادة ٨ ، فينبغي أن لا يشار في مشروع المادة ٧ الى الفقرة ١ (أ) فحسب بل الى الفقرة ١ (ب) من المادة ٨ أيضاً . وبصورة مماثلة ، ذكر أن اثبات الافتراض بشأن "الأصل" في مشروع المادة ٧ لا يتمشى تماماً مع المادة ٨ من القانون النموذجي التي أشارت الى المعلومات في "شكلها الأصلي" . وبما أن من الصعب فهم فكرة "الأصل" في سياق التجارة الالكترونية ، ينبغي أن يشير الافتراض الوارد في مشروع المادة ٧ الى أن لرسالة البيانات نفس قيمة الأصل أو أنها مثل الأصل . وأعرب عن رأي آخر مفاده أن تركيز مشروع المادة ٧ المتعلق بسلامة رسالة البيانات ينبغي أن ينصب على الاثبات ، باستخدام طريقة توقيع ، بأنه يمكن الافتراض بأن رسالة البيانات لم تحرف ؛ وأن المسألة ينبغي أن لا تتعلق بما اذا كانت رسالة البيانات تفي بشرط وجود أصل ، لأن المادة ٨ من القانون النموذجي تناولت هذه المسألة .

٨٦ - وفيما يتعلق بكيفية سريان مشروع المادة ٧ عملياً ، أشير الى أن الصيغة الراهنة لا تتضمن عنصر تكرار . ورئي أن مشروع المادة ٧ ينص ، في جوهره ، على أنه عندما يمكن لطريقة ما أن تدلل على السلامة عن طريق الإشارة الى معايير تقنية معينة وأنه عندما تستخدم تلك الطريقة ، فإنه من الممكن الحصول على الفائدة من افتراض السلامة . غير أنه في هذه الحالة سيجري اثبات السلامة عن طريق استخدام تلك الطريقة وستكون بذلك حقيقة واقعة وليست أمراً مفترضاً . وبصورة مماثلة ، لو أشار مشروع المادة ٧ الى استخدام توقيع الكتروني معزز لأدى استخدام مثل هذا التوقيع الى افتراض السلامة . إلا أنه عندما يجري النظر في مشروع المادة ٧ على ضوء تعريف التوقيع الالكتروني المعزز الوارد في مشروع المادة ٢ ، لا يعود لمشروع المادة ٧ كثير معنى لأن السلامة هي ضمناً مظهر من مظاهر التوقيع الالكتروني المعزز .

٨٧ - وتأييدا للاحتفاظ بمشروع المادة ٧ ، ذكر أنه لو كانت القواعد الموحدة تشكل نصا مستقلا عن القانون النموذجي ، لأدى مشروع المادة ٧ وظيفة مفيدة ، وخاصة في الحالات التي لا يُعتمد فيها القانون النموذجي أو المادة ٨ على الأقل . ولتجسيد هذا المفهوم بصورة أوضح ، وتبديد القلق المتعلق بتكرار جزء فقط من المادة ٨ من القانون النموذجي لا المادة كلها في مشروع المادة ٧ ، اقترح تعديل النص على النحو التالي ورفاقه بمذكرة في دليل تفيد بأنه عندما لا يكون قد جرى اعتماد النص يمكن للدول تشريع المادة ٨ من القانون النموذجي بكاملها :

"يتعين الافتراض بأن رسالة البيانات هي في شكلها الأصلي لأغراض [قانون الدولة المشترعة] إذا وفدت بشروط [المادة ٨ من القانون النموذجي بالصيغة التي سنت بها في الدولة المشترعة] ."

ولم يحظ هذا الاقتراح بتأييد واسع النطاق . وأعرب من جهة أخرى عن رأي مفاده أنه لا ينبغي تجاهل أثر الفقرات الأربع كلها من المادة ٨ من القانون النموذجي .

٨٨ - وأعرب عن رأي آخر مؤداه أن مشروع المادة ٧ مفيد في توفير وسيلة لاعطاء ضمان بسلامة رسالة البيانات ، ولاسيما عندما يستخدم توقيع الكتروني معزز . وجاء في رأي آخر ذي صلة انه لو لم تكن مسألة السلامة قد عولجت في مشروع المادة ٧ لكان من الضروري أن ينظر في ادراجها في مشروع المادة ٦ باعتبارها أحد المعايير المتعلقة بالتوقيع ، على غرار ما اقترح في تعريف التوقيع الالكتروني المعزز في مشروع المادة ٢ .

٨٩ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أن تتضمن القواعد الموحدة بين معقوفتين ، لأغراض المزيد من البحث ، مشروعا للمادة ٧ يجري بموجبه اثبات الافتراض بأن رسالة البيانات في شكلها الأصلي ، عندما تستخدم طريقة في اطار مشروع المادة ٦ وتفي تلك الطريقة بمقتضيات الفقرتين ١ (أ) و (ب) من المادة ٨ من القانون النموذجي (ينبغي اعادة ادراج هاتين الفقرتين بالكامل في مشروع المادة) . وسوف يكون هذا النص اضافة للقانون النموذجي عن طريق ارساء طريقة تنشئ توقيعاً يمكن أن يثبت افتراض الشكل الأصلي . وفيما يتعلق بهذا القرار ، اتفق أيضا على أنه بينما لن تتضمن الصيغة المنقحة لمشروع المادة ٧ التي ستعدها الأمانة ذكرا لمفهوم "التوقيع الالكتروني المعزز" ، ينبغي أن لا تفسر على أنها استباق للقرار النهائي الذي سيتخذه الفريق العامل في مرحلة لاحقة بشأن ما اذا كان مشروع القواعد الموحدة سيشير الى هذا المفهوم أم لا .

المادة ٨ - البت في توقيع الكتروني [معزز]

٩٠ - كان نص مشروع المادة ٨ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

(١) يجوز [للهيئة أو السلطة المختصة التي تعينها الدولة المشتربة] أن تبت في [أن توقيع الكترولنيا ما هو توقيع الكترولني معزز] [ماهية [الطرائق] [التوقيعات الالكترولنية] التي تستوفي اشتراطات المادتين ٦ و ٧] .

(٢) ينبغي أن تكون أية عملية بت تتم بموجب الفقرة (١) متسقة مع المعايير الدولية المعترف بها .

٩١ - وأعرب عن تأييد للابقاء على مشروع المادة ٨ . وذهب أحد الآراء الى أن مشروع المادة ، في حين أنه ليس حكما تخويليا يمكن للدول ، أو يتعين عليها ، بالضرورة ، أن تشتربه بصيغته الحالية ، فإنه على الرغم من ذلك يبعث رسالة واضحة مفادها أن اليقين وامكانية التنبؤ يمكن تحقيقهما بالبت في ماهية طرائق التوقيع التي تستوفي معايير الموثوقية الواردة في مشروع المادتين ٦ و ٧ ، شريطة أن يتم ذلك البت وفقا للمعايير الدولية . وشدد كذلك على أن ما يلزم لتيسير تطوير التجارة الالكترولنية هو اليقين وامكانية التنبؤ في الوقت الذي يمكن أن تستخدم فيه الجهات التجارية طريقة التوقيع ، وليس في الوقت الذي يوجد فيه نزاع أمام المحاكم . وحيثما يكون بالامكان أن تستوفي طريقة توقيع معينة الاشتراطات اللازمة لتحقيق درجة أعلى من الموثوقية والأمان ، ينبغي أن تكون هناك وسيلة لتقييم الجوانب التقنية للموثوقية والأمان ومنح طريقة التوقيع شكلا من أشكال الاعتراف ، على النحو الذي تتيحه الآلية المنصوص عليها في مشروع المادة ٨ .

٩٢ - وبشأن مسألة استيفاء معايير الموثوقية الواردة في مشروع المادة ٦ ، اقترح ألا ينظر في استيفاء تلك المعايير بصفة مطلقة بل في المدى الذي يمكن أن تبلغه تكنولوجيا معينة في استيفاء تلك المعايير . ونال ذلك الاقتراح التأييد .

٩٣ - غير أنه أعرب عن شاغل مثاره أن مشروع المادة لا ينبغي أن يفسر بطريقة من شأنها إما أن تفرض آثارا قانونية الزامية تترتب على استخدام أنواع معينة من طرائق التوقيع أو أن تجعل استخدام التكنولوجيا مقتصرًا على الطرائق التي يبت بأنها تستوفي اشتراطات الموثوقية الواردة في مشروع المادتين ٦ و ٧ . وينبغي أن تكون للأطراف ، مثلا ، حرية استخدام طرائق لم يبت بأنها تستوفي الشروط الواردة في مشروع المادتين ٦ و ٧ ، اذا كان ذلك ما اتفقت عليه تلك الأطراف . وينبغي أن يكون بوسع الأطراف أيضا أن تبرهن ، أمام محكمة أو أمام هيئة تحكيم ، على أن طريقة التوقيع التي اختارتها تستوفي الاشتراطات الواردة في مشروع المادتين ٦ و ٧ ، حتى وإن لم تكن تلك الطريقة قد خضعت لعملية بت مسبق تفيد بذلك . وكان مفاد شاغل آخر أن مشروع المادة لا ينبغي أن ينظر اليه باعتباره يوصي الدول بشأن الوسيلة الوحيدة لتحقيق الاعتراف بتكنولوجيات التوقيع ، بل باعتباره يشير الى أوجه المحدودية التي ستنطبق اذا رغبت الدول في اتباع ذلك النهج . واقترح بيان هذه النقاط بيانا واضحا ، وذلك يمكن أن يكون في دليل للقواعد الموحدة .

٩٤ - وأعرب عن شكوك حول دور الدولة في القيام بعمليات البت المشار إليها في الفقرة (١) .
وذهب أحد الآراء الى أن أية هيئة أو سلطة تنشأ لتقييم الموثوقية التقنية لطرائق التوقيع ينبغي أن تكون قائمة على الصناعة . وذهب رأي آخر الى أن مشروع المادة لا ينبغي أن يركز على مسألة الشخص الذي يمكن أن يخول له أو الجهة التي يمكن أن يخول لها القيام بعملية البت ، بل على المسائل التي ينظر فيها اذا أريد القيام بأي عملية بت . وأعرب أيضا عن قلق بشأن معنى عبارة "المعايير الدولية المعترف بها" . وذكر أن الإشارة الى المعايير "المعترف بها" يمكن أن تطرح أسئلة بشأن ماهية ما يشكل معيارا معترفا به وبشأن ماهية الجهة المطلوب اعترافها . وقيل أيضا ان عبارة "المعايير" يجب أن تفسر بمعنى واسع يشمل الممارسات الصناعية والأعراف التجارية ، والنصوص الصادرة عن منظمات مثل الغرفة التجارية الدولية ، وكذلك أعمال الأونسيترال نفسها (بما فيها هذه القواعد والقانون النموذجي) ؛ وينبغي ألا تكون المعايير مقتصرة على المعايير الرسمية التي تضعها ، مثلا ، المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس أو فرقة العمل المعنية بهندسة الانترنت . وللتصدي لهذه الشواغل ، اقترح أن يستعاض عن الإشارة الى "المعايير المعترف بها" بإشارة الى "المعايير ذات الصلة" ، وأن يدرج شرح لهذه المسائل في دليل للقواعد الموحدة .

٩٥ - وتجسيدا لبعض الشواغل ومواطن القلق الأنفة الذكر ، قدمت الاقتراحات التالية كبداية ممكنة لنص مشروع المادة ٨ :

(أ) "ينبغي أن يكون أي بت من جانب [الدولة] بشأن ماهية التوقيعات الالكترونية التي تستوفي اشتراطات المادة ٦ متسقا مع المعايير الدولية المعترف بها ."

(ب) "يجوز للدولة المشترعة أن تعين هيئة أو سلطة للبت في ماهية التكنولوجيات أو التوقيعات الالكترونية التي من شأنها ، وفقا للمعايير الدولية ، أن تفي بالمادتين ٦ و ٧ ."

(ج) "لدى البت في أن التوقيعات الالكترونية تستحق أن تطبق عليها افتراضات المادتين ٦ و ٧ ، يتعين ايلاء الاعتبار الواجب للمعايير الدولية المعترف بها ."

(د) "يجوز البت في أن واحدة أو أكثر من طرائق التوقيع الالكتروني تستوفي ، على سبيل الافتراض المسبق ، اشتراطات المادتين ٦ و ٧ ، شريطة أن تكون تلك الطرائق متسقة مع المعايير الدولية المعترف بها] ."

٩٦ - وأعرب عن تأييد كبير للمبادئ الواردة في هذه الخيارات المختلفة . ولوحظ أن الفقرتين الأوليين المقترحتين تشتملان على اشارة الى الهيئة التي يجوز لها أن تقوم بالبت ، بينما تركز الفقرتان الثانيةتان المقترحتان على عملية البت نفسها .

٩٧ - ومن حيث الصياغة ، أعرب عن تأييد للعبارة البديلة "ماهية الطرائق التي تستوفي اشتراطات المادتين ٦ و ٧" في الفقرة (١) ، وللإستعاضة عن عبارة "ينبغي" بعبارة "يجب" في الفقرة (٢) .

٩٨ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على ما يلي : (١) ينبغي تجسيد الاقتراحات الواردة أعلاه ، ربما في شكل بديلين لدى تنقيح مشروع المادة ٨ ؛ (٢) ينبغي أن يوضح في دليل أو في مذكرة تفسيرية للقواعد الموحدة أن الآلية المشار إليها في مشروع المادة ٨ للبت بشأن استيفاء اشتراطات مشروع المادتين ٦ و ٧ ليست هي الوسيلة الوحيدة لتحقيق اليقين وامكانية التنبؤ في طرائق التوقيع ؛ (٣) ينبغي أن يوضح أيضا أنه ينبغي التركيز بقدر أقل على دور الدولة في هذا البت وبقدر أكبر على انشاء هيئة أو سلطة ما أخرى ؛ (٤) ينبغي ألا يشير مشروع المادة سوى الى استخدام التوقيعات الالكترونية ، وأن تحذف الاشارات الى التوقيعات الالكترونية المعززة ، على ألا يؤخذ ذلك على أنه استباق للقرار النهائي الذي سيتخذه الفريق العامل في مرحلة لاحقة بشأن ما اذا كانت القواعد الموحدة ستشير الى ذلك المفهوم أم لا ؛ (٥) ينبغي أن تكون أية عملية بت تتم في حدود معنى مشروع المادة هذا متوافقة مع المعايير الدولية ؛ (٦) ينبغي أن تراعي أية عملية بت ليس فقط ما إذا كانت طرائق معينة تستوفي اشتراطات مشروع المادتين ٦ و ٧ بل أيضا درجة أو مدى استيفاء تلك الاشتراطات .

المادة ٩ - [مسؤوليات] [واجبات] حائز التوقيع

٩٩ - كان نص مشروع المادة ٩ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) [يجب على] حائز توقيع [على حائز توقيع واجب في] أن :

(أ) يمارس الحرص اللازم لضمان دقة واكتمال كل التأكيدات الجوهرية المقدمة من حائز التوقيع والتي تكون ذات صلة باصدار أو تعليق أو الغاء شهادة ، أو التي تكون مدرجة في شهادة ؛

(ب) يخطر الأشخاص المعنيين دون تأخير لا مسوّغ له في حالة [معرفته بأن توقيعته تعرض لشبهة] [تعرض توقيعته لشبهة أو احتمال أن يكون قد تعرض لشبهة] ؛

(ج) يمارس العناية الواجبة لابقاء السيطرة على توقيعته وتجنب استخدامه على نحو غير مأذون به ، اعتبارا من الوقت الذي يكون لحائز التوقيع السيطرة المنفردة على أداة التوقيع .

"(٢) إذا [كان هناك عدة حائزين مشتركين في الحيازة] [كانت لأكثر من شخص واحد السيطرة] على [المفتاح] [أداة التوقيع] ، فان [الالتزامات] [الواجبات] بموجب الفقرة (١) تقع على عاتقهم مجتمعين ومنفردين .

"(٣) يكون حائز التوقيع [مسؤولًا] [تحت طائلة المسؤولية] وإذا ما أخفق في [الوفاء بالالتزامات] [بالواجبات] [استيفاء الاشتراطات] الواردة في الفقرة (١) .

"(٤) [لا يجوز أن تتجاوز مسؤولية حائز التوقيع الخسارة التي توقعها حائز أو التي كان عليه أن يتوقعها حين اخفاقه في ضوء الوقائع أو المسائل التي كان حائز التوقيع يعلم أو كان عليه أن يعلم أنها عواقب محتملة لاختفاق حائز التوقيع في [الوفاء بالالتزامات] [بالواجبات] [استيفاء الاشتراطات] الواردة في الفقرة (١) .]

العنوان

١٠٠ - اتُفق عموماً على أنه توخياً لعدم أحداث التباس من جراء استخدام إحدى الكلمتين "مسؤوليات" أو "واجبات" ، مما قد يدل ضمناً على أنواع مختلفة من المسؤوليات والجزاءات ، في مختلف النظم القانونية ، ينبغي ألا يشير عنوان مشروع المادة ٩ سوى إلى "مسلك" أو "مسؤوليات" حائز التوقيع .
وأما بخصوص مفهوم المصطلح "حائز التوقيع" ، فقد أعرب عن الرأي القائل بأن المصطلح "حائز أداة التوقيع" من شأنه أن يكون أنسب لأنه يوضح التمييز الذي ينبغي اجراؤه بين المفهوم القانوني لمصطلح "التوقيع" من ناحية ، والمفهوم الفني لمصطلح "أداة التوقيع" من ناحية أخرى . وفي حين لم يتخذ أي قرار من جانب الفريق العامل في هذا الخصوص ، فقد ارتئي عموماً أن هذه المسألة قد تحتاج إلى المزيد من النظر فيها في سياق مشروع المادة ٢ .

الفقرة (١)

١٠١ - للأسباب نفسها التي أعرب عنها بصددها عنوان مشروع المادة ٩ (انظر الفقرة ١٠٠ أعلاه) ، تقرر أن يكون نص العبارة الافتتاحية في الفقرة (١) : "يجب على حائز توقيع" (للاطلاع على بقية المناقشة ، انظر الفقرة ١٠٥ أدناه) .

١٠٢ - وأعرب عن تأييد عام لمضمون الفقرة الفرعية (أ) . غير أنه فيما يتعلق بالأفعال "إصدار أو تعليق أو الغاء شهادة" ، فقد ارتئي عموماً أنه ينبغي استخدام عبارة أوسع نطاقاً لاستيعاب دورة عمر التوقيع بكاملها . ذلك أن تلك الدورة التي يدوم فيها التوقيع قد تبدأ قبل أن تكون الشهادة قد أصدرت فعلاً ، أي على سبيل المثال حين تكون جهة التصديق على المعلومات قد تلقت طلباً بشأن إصدار الشهادة . وكذلك فإن دورة دوام التوقيع قد تمتد إلى ما بعد وقت انقضاء مدة التوقيع المنصوص عليها

ابتداء بشأن شهادة معينة ، أي على سبيل المثال في حالة تجديد الشهادة أو تمديدتها . وبالنظر الى اتساع تنوع طائفة الأحوال الوقائية الممكنة المراد استيعابها ، فقد اتفق على أنه ينبغي استخدام صيغة مرنة لاجتناب الضرورة التي تستدعي تحديد كل حدث قد يقع فيما يتعلق بالشهادة أثناء دورة عمر استخدامها . واتفق أيضا على أن الصياغة اللفظية المستخدمة في الفقرة الفرعية (أ) لا تتسم بقدر كاف من الحياد ، بحيث انها قد تُقرأ على نحو يدل ضمنا على أن أداة التوقيع من شأنها أن تستلزم بالضرورة استخدام شهادة . وبغية التوضيح بأنه ليس من المحتمل أن تعتمد أدوات التوقيع جميعها على شهادات ، فقد تقرر أن يكون نص العبارة الافتتاحية في الفقرة الفرعية (أ) على النحو التالي : "في حال ما اذا استلزمت أداة التوقيع استخدام شهادة ...". ولهذا السبب نفسه ، تقرر نقل موضع الفقرة الفرعية (أ) الى ما بعد الفقرتين الفرعيتين (ب) و (ج) . وبشأن مسألة صياغية ، اتفق على الاستعاضة عن العبارة "أو التي تكون مدرجة في شهادة" بالعبارة "أو التي يراد ادراجها في الشهادة" .

١٠٣ - وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب) ، أعرب عن التأييد للاحتفاظ بعبارة على غرار "في حالة معرفته بأن توقيعه تعرض لشبهة أو قد يكون تعرض لشبهة" . غير أنه أعرب عن القلق من أن القاعدة قد تؤكد بشكل مفرط على القيام بشكل غير موضوعي بتقرير ما "عرفه" حائز التوقيع . واقترح أن تضاف الى النص الحالي اشارة أكثر موضوعية الى ما "كان يجب أن يعرفه" حائز التوقيع . وردا على ذلك ، أشير الى أن عبارة "أو كان يجب أن يعرفه" لم تشمل في مشروع المادة ٩ على أساس أنه سيكون من الصعب على حائز التوقيع أن يضطلع بواجب الاخطار القائم على أساس شيء كان يجب أن يعرفه ولكنه لم يعرفه في الواقع . وبغية تبديد القلق المعرب عنه ، اقترح النص التالي للفقرة الفرعية (ب) :

"يخطر الأشخاص المعنيين دون تأخير لا مسوغ له في حالة :

١' معرفة حائز التوقيع بأن أداة التوقيع تعرضت للشبهة ؛ أو

٢' تسبب الظروف المعروفة لدى حائز التوقيع في احتمال كبير أن تكون أداة التوقيع قد تعرضت للشبهة" .

وقد قبل الفريق العامل بهذا الاقتراح .

١٠٤ - وبينما وجد أن جوهر الفقرة الفرعية (ج) مقبول بصورة عامة ، تقرر أن لا ضرورة الى الاشارة الى الوقت الذي يحصل فيه حائز التوقيع على السيطرة وحده على أداة التوقيع . وعلى سبيل الصياغة ، تقرر أنه بغية تجنب الغموض في معنى مفهوم "السيطرة" على أداة التوقيع ، ينبغي أن يكون نص الحكم على النحو التالي : "يمارس العناية الواجبة لتجنب استخدام توقيعه على نحو غير مأذون به" . وبغية كفاءة الاتساق في المصطلحات ، طلب الى الأمانة أن تنظر فيما اذا كان من الممكن استخدام

مصطلح واحد بدلا من مفهومين لعبارة "الحرص اللازم" في الفقرة الفرعية (أ) و "العناية الواجبة" في الفقرة الفرعية (ج) . واقتراح مصطلح "العناية المعقولة" كبديل محتمل .

الفقرة (٢)

١٠٥ - تركزت المناقشة على ما اذا كانت مسؤولية الاخفاق في الوفاء باشتراطات الفقرة ١ ينبغي ، في الحالة التي يشترك فيها أكثر من شخص واحد في حيازة أداة التوقيع ، أن تقع عليهم مجتمعين ومنفردين . ورئي على نطاق واسع أن الفقرة (٢) قد تمس على نحو غير مناسب بالقانون الذي يحكم المسؤولية خارج نطاق القواعد الموحدة . أما فيما يتعلق بجوهر القاعدة ، فقد ذكر أن هناك حالات قد يكون من الظلم فيها النص على أن كل حائز للأداة يكون مسؤولا عن كامل الخسارة التي قد تنتج عن استخدام الأداة على نحو غير مآذون به ، كما في حالة الاستخدام غير المآذون به لأداة توقيع شركة في حوزة عدد من الموظفين . وتقرر أن يكون كل حائز مسؤولا فقط الى الحد الذي يكون قد أخفق فيه في الوفاء بالاشتراطات الواردة في الفقرة (١) . ومن أجل ذلك ، تقرر أن تحذف الفقرة (٢) وأن يكون نص العبارة الافتتاحية للفقرة (١) على النحو التالي : "يتعين على كل حائز أداة توقيع" .

الفقرة (٣)

١٠٦ - وجد الفريق العامل أن جوهر الفقرة (٣) مقبول عموما باعتبارها تبين بصورة عامة مسؤولية حائز التوقيع الذي يعجز عن استيفاء الاشتراطات الواردة في الفقرة (١) . وعلى سبيل الصياغة ، قدم اقتراح بأن ينص الحكم على ما يلي : "تقع على عاتق حائز التوقيع العواقب القانونية المترتبة على اخفاقه في الوفاء باشتراطات الفقرة (١)" . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أنه ، بغية عدم الإشارة الى أن القواعد الموحدة تعالج بأي شكل مفصل العواقب القانونية لسوء سلوك يرتكبه حائز التوقيع ، ينبغي أن يكون نص الفقرة (٣) على النحو التالي : "يكون حائز التوقيع مسؤولا عن الاخفاق في الوفاء باشتراطات الفقرة (١)" .

الفقرة (٤)

١٠٧ - أشير الى أن الفقرة (٤) تستند الى المادة ٧٤ من اتفاقية البيع . وهي ترسي قاعدة تستند الى معيار توقع الضرر ولكنها تقتصر على الاخلال بالتزامات حائز التوقيع الواردة في الفقرة (١) . وأعرب الفريق العامل عن قلقه من أن المسؤولية التي قد تنشأ في سياق عقد لبيع البضائع لا تماثل المسؤولية التي قد تنشأ عن استخدام توقيع كما لا يمكن اعطاؤها قيمة كمية بنفس الطريقة . وذكر أيضا أن معيار التوقع قد لا يكون مناسباً في سياق علاقة تعاقدية بين حائز التوقيع وجهة التصديق على المعلومات ، على الرغم من أن هذا المعيار قد يكون مناسباً في سياق العلاقة بين حائز التوقيع وطرف مرتكن (للاطلاع على المناقشة السابقة ، أنظر الفقرات ٩٣-٩٨ في الوثيقة A/CN.9/457) . وردا على

ذلك ، جرى التوضيح بأن وضع معيار للتوقيع في سياق مشروع المادة ٩ سيكون معادلا فقط لاعادة النص على قاعدة أساسية تنطبق بموجب قانون ساري المفعول في بلدان عديدة . وحيث لا تكون تلك القاعدة الأساسية سارية المفعول ، ستوفر الفقرة (٤) توجيهها مفيدا للمحاكم على اختلاف أنواعها لدى تقدير مسؤولية حائز التوقيع ، كما تتجنب عمليا فرض عواقب أو تعويضات عقابية تتجاوز الى حد كبير مقدار أي ضرر توقعه حائز التوقيع بشكل معقول وقت وضعه التوقيع الالكتروني .

١٠٨ - غير أن رأيا ساد مؤداه أنه قد يكون من الصعب تحقيق توافق في الآراء ازاء العواقب التي قد تنشأ عن مسؤولية حائز التوقيع . واعتمادا على السياق الذي استخدم فيه التوقيع الالكتروني ، يمكن لهذه العواقب أن تتراوح ، بموجب القانون القائم حاليا ، بين اعتبار حائز التوقيع ملتزما بمحتويات الرسالة وبين مسؤولية دفع تعويضات فحسب . وذكر أن القواعد الموحدة ينبغي أن لا تعكف على اعداد أي حكم قد يمس بقانون الالتزامات العام . وبناء على ذلك ، تركزت المسألة للفقرة (٣) التي أرست المبدأ القائل بضرورة تحميل حائز التوقيع مسؤولية الاخفاق في الوفاء باشتراطات الفقرة (١) ، كما تركزت للقانون المنطبق خارج نطاق القواعد الموحدة في كل دولة مشترعة فيما يتعلق بالعواقب القانونية التي قد تنشأ عن هذه المسؤولية . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل حذف الفقرة (٤) .

المادة ١٠ - الارتكان الى توقيعات الكترونية معززة

١٠٩ - كان نص مشروع المادة ١٠ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) [يحق] [لا يحق] لشخص أن يرتكن الى توقيع الكتروني معزز بقدر ما [يكون] [لا يكون] فعل ذلك معقولا .

"(٢) عند تقرير ما اذا [كان] [لم يكن] الارتكان معقولا ، يراعى ، اذا اقتضى الأمر ، ما يلي :

(أ) طبيعة المعاملة الأساسية المراد من التوقيع تأييدها ؛

(ب) ما اذا كان الطرف المرتكن قد اتخذ الخطوات المناسبة لتقرير مدى موثوقية التوقيع ؛

(ج) ما اذا كان الطرف المرتكن يعلم أو كان عليه أن يعلم بأن التوقيع تعرض للاخلال أو أنه ألغي ؛

(د) أي اتفاق أو مسار تعامل للطرف المرتكن مع المشترك ، أو أي عرف تجاري قد يكون ساري المفعول ؛

(هـ) أي عامل آخر ذي صلة ."

١١٠ - أعرب عن تأييد ومعارضة ، على السواء ، للابقاء على مشروع المادة ١٠ . وتأييدا للابقاء ، أشير الى أن مشروع المادة ١٠ يؤدي غرضا مفيدا من حيث بيان السلوك الذي ينبغي أن يعمل به الطرف المرتكن ، وذلك على غرار قواعد للسلوك . وذهب رأي آخر الى أن مشروع المادة ١٠ يمكن أن يوفر للمحاكم وهيئات التحكيم ارشادا مفيدا ، لأن التوقيعات الالكترونية هي ظاهرة جديدة وتثير مسائل تتعلق بالارتكان لا تثيرها التوقيعات بخط اليد . وعلاوة على ذلك ، أشير الى أنه ، بالنظر الى أن مشروع المادة ١١ يركز على الشهادات ، يمكن أن يتناول مشروع المادة ١٠ أنواع التوقيعات التي لا تعتمد على الشهادات ، وبذلك يساعد على الجهود التي يبذلها الفريق العامل لصوغ قواعد تحقق درجة مرضية من الحياد التكنولوجي .

١١١ - وأعرب عن عدد من الآراء تأييدا لحذف مشروع المادة . وذهب أحد الآراء الى أن مشروع المادة ١٠ سيستحدث مفهوما جديدا هو مفهوم الارتكان ، الذي يتعلق بالرسالة وبالتوقيع على حد السواء ويمكن أن يطرح أسئلة صعبة عندما يواجه بقانون التزامات وبضرورة تحديد الجهة التي تتحمل المخاطرة . وقيل ، فيما يتعلق بتحديد الجهة التي تتحمل المخاطرة ، إن مشروع المادة يطرح أسئلة لا يبت فيها صراحة ، وهو لذلك يحتمل أن يؤدي الى التشويش وعدم اليقين . وقيل انه اذا أبقى على مشروع المادة فسيلزم توضيح علاقتها بمسائل توزيع المخاطر .

١١٢ - وأعرب عن قلق بشأن العلاقة بين مشروع المادة ١٠ ومشروع المادة ٦ . وذهب أحد الآراء الى أن وجود حكم يتناول مسألة ما إذا كان بالامكان الارتكان الى توقيع ما أم لم يكن بالامكان الارتكان اليه إنما يعني تناول مسألة موثوقية طريقة التوقيع ، وهي مسألة يتناولها مشروع المادة ٦ . وردا على ذلك ، أشير الى أن مجال تركيز مشروع المادة ١٠ هو السلوك الذي يجعل الارتكان ممكنا ، وليس موثوقية طريقة التوقيع في حدود المعنى الوارد في مشروع المادة ٦ . وذهب رأي آخر الى أنه ، حيثما يتناول العقد مسائل الارتكان ، ينبغي أن تترك هذه المسائل لمشروع المادة ٦ وللبت في ماهية تقنية التوقيع التي تستوفي معايير الموثوقية . وفي حالة الأطراف الثالثة ، حيث لا تكون للعقد صلة بالموضوع ، لن يكون مجرد الارتكان كافيا لارساء التزام من جانب حائز التوقيع . وبما أن مشروع المادة ١٠ لا يتناول أي شيء يتعدى مسألة مجرد الارتكان فانه لا يضيف سوى القليل للغاية الى القواعد الموحدة ، ولذلك يمكن حذفه . وقيل أيضا إن ما يلزم هو حكم يتناول شيئا اضافيا غير موثوقية التوقيع ، وهذا ما يوفره مشروع المادة ١١ ، التي تتناول الارتكان الى الشهادات .

١١٣ - ومن حيث الصياغة ، أعرب عن بعض التأييد لصياغة مشروع المادة ١٠ صياغة سلبية ، لأن ذلك سيكون متسقاً مع النهج الذي بموجبه سيقدر مشروعاً المادتين ٩ و ١٠ قواعد سلوك ، دون تناول عواقب التخلف عن العمل بالسلوك المشار إليه . غير أنه لوحظ ، في نقطة موضوعية ، أن المعايير المبينة في الفقرة (٢) ليست في الواقع قواعد سلوك ، ربما باستثناء الفقرة الفرعية (ب) . وأشار إلى أنه ، في حين يمكن أن تكون قواعد السلوك وسيلة مفيدة لتناول المسائل الواردة في مشروع المادة ١٠ ، فإن مشروع المادة بصياغته الحالية لا يحقق هذا الهدف . وثمة مسألة صياغية أخرى هي إضافة معيار آخر إلى الفقرة (٢) مفاده أنه ينبغي التأكد مما إذا كان التوقيع الإلكتروني قد حررت به شهادة .

١١٤ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أنه ، قبل التوصل إلى استنتاج نهائي بشأن مشروع المادة ١٠ ، سيلزم النظر في مشروع المادة ١١ وفي المسؤوليات التي يمكن أن ترتبط - بموجب مشروع المادة ١٢ - بشهادات المعلومات .

المادة ١١ - الارتكان إلى شهادات

١١٥ - كان نص مشروع المادة ١١ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) [يحق] [لا يحق] لشخص أن يرتكن إلى شهادة بقدر ما [يكون] [لا يكون] فعل ذلك معقولاً .

"(٢) عند تقرير ما إذا [كان] [لم يكن] الارتكان معقولاً ، يراعى ، إذا اقتضى الأمر ، ما يلي :

(أ) أية قيود مفروضة على الشهادة ؛

(ب) ما إذا كان الطرف المرتكن قد اتخذ الخطوات المناسبة لتقرير مدى موثوقية الشهادة ، بما في ذلك الرجوع إلى قائمة للشهادات الملغاة ، حيثما يكون ذلك مناسباً ؛

(ج) أي اتفاق أو سياق تعامل للطرف المرتكن مع جهة التصديق على المعلومات أو مع المشترك ، أو أي عرف تجاري قد يكون ساري المفعول ؛

(د) [أي من] [كل] العوامل الأخرى ذات الصلة ."

١١٦ - في بداية المناقشة حول مشروع المادة ١١ ، أعرب عن شاغل مفاده أن التشديد في مشروع المادة ينبغي أن ينصب على المعلومات الواردة في الشهادة ، وليس على الشهادة من حيث هي . وعلى

الرغم من أنه سلم بأن ذلك يمكن تناوله في مشروع المادة ٢ في تعريف عبارة "شهادة" ، أعرب عن تفضيل للنص على هذه النقطة صراحة في مضمون مشروع المادة ١١ . وطرح سؤال عما إذا كان مشروع المادة ١١ ينبغي أن يركز على السلوك اللازم لاثبات أن الارتكان معقول أم ينبغي لمشروع المادة أن يتناول المعايير التي يمكن بواسطتها التأكد من نوعية الشهادة أو موثوقيتها . وأعرب عن تأييد لأن يتناول مشروع المادة ١١ مسائل الارتكان الى الشهادة وليس مسائل موثوقية الشهادة .

١١٧ - وأعرب عن شاغل مفاده أن مشروع المادة ١١ ، شأنه شأن مشروع المادة ١٠ ، يستحدث مفهوما جديدا هو الارتكان . وفي حين أن مشروع المادة ١١ يضع معايير يلزم أن تتبع قبل أن يتسنى البت بأن الارتكان معقول ، فإن مشروع المادة لا يتناول ما سيحدث اذا لم يبحث بعض تلك المسائل بحثا ملائما أو اذا ارتكن الى الشهادة على الرغم من أنه ربما لم يكن ذلك الارتكان معقولا . وبعبارة أخرى ، لا يتناول مشروع المادة عواقب التخلف عن الامتثال لما هو مبين في الفقرة (٢) . وأعرب عن تأييد لأن يتناول مشروع المادة ١١ العواقب التي تقع على الطرف المرتكن في تلك الأحوال . وبشأن مضمون حكم بشأن تلك العواقب ، اقترح نهجان . فذهب اقتراح الى ادراج صيغة على غرار مشاريع الأحكام المقتبسة بعد الفقرة ٥٨ من الوثيقة A/AC.9/WG.IV/WP.82 ، تنص على أنه ، في حالة التخلف عن العمل بالسلوك المبين في الفقرة (٢) ، يتحمل الطرف المرتكن مخاطرة ألا يكون التوقيع توقيعا صحيحا . وذهب اقتراح آخر الى أن يؤدي التخلف عن العمل بالسلوك المنصوص عليه الى أن لا تكون للطرف المرتكن مطالبة على الجهة التي شهدت على المعلومات ولا على حائز التوقيع . وفي حين أعرب عن تأييد لكل من النهجين المقترحين أعلاه ، أعرب عن شكوك فيما إذا كانت قواعد على هذا الغرار ستكون ملائمة في جميع الحالات . وذكرت عدة أمثلة قيل إن النتيجة فيها لا ينبغي أن تكون أن تتحمل الأطراف المرتكنة مخاطرة أن يكون التوقيع غير صحيح لمجرد أن تلك الأطراف لم تعمل بالسلوك المبين في مشروع المادة ١١ (مثلا اذا تخلف الطرف المرتكن عن مراجعة قائمة الغاء شهادات ، مع أن مراجعة تلك القائمة ما كانت ستكشف أن التوقيع قد جرى الاخلال به) . وتأييدا لذلك الرأي ، قيل ان الغرض من مشروع المادة ١١ ليس أن تعلق على الأحكام والشروط التقاعدية ، كما أنه ليس المقصود منها أن تزيل قدرة المحكمة أو هيئة التحكيم ذات الصلة على البت في كل حالة على حدة استنادا الى وقائعها الموضوعية .

١١٨ - وأعرب عن رأي مفاده أن مشروع المادة ١١ لا ينبغي أن ينص على عواقب محددة بل ينبغي أن يكون بمثابة قواعد سلوك ، وهذا رأي سبق ابدائه بشأن مشروع المادة ١٠ . وذهب رأي نو صلة الى أن الصيغة السلبية لمشروع المادة ١١ أفضل لأنها لا تنشئ مفعولا قانونيا ، وتدعم مفهوم قواعد السلوك . وتأييدا للرأي القائل إن مشروع المادة ١١ ينبغي أن يرسى قواعد سلوك ، أشير الى أن الولايات القضائية المختلفة تعتمد قواعد متباينة بشأن الموثوقية ، وذلك مثلا بشأن تطبيق مفهوم الاهمال النسبي ، وسيكون من الصعب للغاية التوصل الى اتفاق حول الكيفية التي يمكن معالجة مسألة العواقب بواسطتها . وأعرب عن رأي آخر هو أنه ، بما أن قانون التجارة الالكترونية ليس مجالاً قانونيا مستقلا ، فإن القواعد التي يقترحها الفريق العامل لمعالجة المفاهيم الموجودة بالفعل في القانون

الوطني (حتى وإن كان ذلك في سياقات مختلفة بقدر طفيف ، وحتى وإن كان تطبيق هذه المفاهيم على التجارة الالكترونية تطبيقا محددًا ربما يكون غير يقيني) لا يمكن أن تتجاهل الطريقة التي تعامل بها تلك المفاهيم . وهذا صحيح بوجه خاص فيما يتعلق بمسائل الموثوقية وعواقب المسؤولية . واقتراح أن يركز الفريق العامل على بيان العوامل ذات الصلة التي من شأنها أن تساعد المحاكم وهيئات التحكيم على تطبيق هذه المفاهيم الموجودة على التجارة الالكترونية .

١١٩ - وأعرب عن شكوك بشأن استخدام عبارة "يحق" وملاءمة أن يقرر في مشروع الفقرة ١١ حق في الارتكان الى الشهادة . وأعرب عن رأي مفاده أن عبارة "يحق" يمكن أن توحى بأنه يجري منح منفعة ما للطرف المرتكن علاوة على ما يمكن أن ينطبق لولا ذلك . ولمعالجة هذه الصعوبة ، اقترحت مادة على غرار ما يلي :

"عند تقرير ما إذا كان معقولًا من شخص أنه اعتمد على المعلومات الواردة في شهادة ، يراعى ما يلي : [تدرج الفقرة ٢ (أ) الى ٢ (د)]"

١٢٠ - وأعرب عن تأييد لمضمون المعايير المبينة في الفقرة (٢) ، مع اقتراح اضافة عامل آخر على غرار الفقرة ٢ (ج) من مشروع المادة ١٠ ، ولكن فيما يتعلق بأداة التوقيع . ومن حيث الصياغة ، اقترح ، لدواعي الاكتمال ، أن تضاف الى الفقرة ٢ (ب) اشارة الى قائمة شهادات معلقة ، علاوة على قائمة الشهادات الملغاة .

١٢١ - وبشأن المكان الذي يدرج فيه مشروع المادة ١١ في القواعد الموحدة ، اقترح أن يرد مشروعًا المادتين ٩ و ١٢ قبل مشروع المادتين ١٠ و ١١ ، لأن المادتين ٩ و ١٢ تقرران مسؤوليات حائزي التوقيع والجهات التي تشهد على المعلومات ، وكلاهما له صلة بمسألة الارتكان ونطاق مسؤولية الطرف المرتكن . وذهب اقتراح ذو صلة الى دمج مشروع المادتين ١٠ و ١١ في مادة واحدة تتناول التوقيعات والتوقيعات المدعومة بشهادات على حد سواء . غير أنه أشير الى أن هذا الاقتراح هو انعكاس لمشروع سابق لهذه المادة تم تقسيمه الى مادتين للأسباب التي هي أن الاعتبارات التي تنطبق على مفهوم الارتكان الى التوقيعات تختلف عن الاعتبارات التي تنطبق على مفهوم الارتكان الى التوقيعات المدعومة بشهادات (A/CN.9/WG.IV/WP.82 ، الفقرة ٥٦) .

١٢٢ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل ، فيما يتعلق بمشروع المادتين ١٠ و ١١ كليهما ، ما يلي : (١) على الرغم من أن المناقشة حول مشروع المادة ١٠ لم تكتمل ، ينبغي أن تعد الأمانة مشروعًا منقحًا للمادة ١٠ يراعى المداولات التي دارت في الفريق العامل ؛ (٢) ينبغي أن تعد الأمانة مشروعًا منقحًا للمادة ١١ يطبق (ربما في شكل بديلين أو ، بدلا من ذلك ، في شكل فقرتين متتاليتين) الاقتراح الوارد في الفقرة ١١٩ أعلاه ، ونوعي العواقب اللذين تناولتهما الفقرة ١١٧ أعلاه ؛ (٣) ينبغي

أن يرد مشروعاً المادتين ١٠ و ١١ في القواعد الموحدة بعد مشروع المادة ١٢ ؛ (٤) لا ينبغي دمج مشروع المادتين ١٠ و ١١ استناداً إلى الأسباب التي بحثها الفريق العامل .

المادة ١٢ - [مسؤوليات] [واجبات] جهة التصديق على المعلومات

١٢٣ - كان نص مشروع المادة ١٢ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) [تكون جهة التصديق على المعلومات [ملزمة بالقيام [يجب على جهة التصديق على المعلومات القيام]] [من جملة أمور] بما يلي :

(أ) أن تتصرف وفقاً للتأكدات التي تقدمها بخصوص ممارساتها ؛

(ب) أن تتخذ خطوات معقولة للتأكد من دقة أية وقائع أو معلومات تصدق عليها جهة التصديق على المعلومات في الشهادة [بما في ذلك هوية حائز التوقيع] ؛

(ج) أن توفر وسائل معقول الوصول إليها تمكن طرفاً مرتكناً من التأكد مما يلي :

١' هوية جهة التصديق على المعلومات ؛

٢' أن الشخص [المذكور اسمه] [المعينة هويته] في الشهادة يحوز [في الوقت المناسب] [المفتاح الخاصي المتطابق مع المفتاح العمومي] [أداة التوقيع] المشار إليها في الشهادة ؛

[٣' أن المفاتيح هي زوج مفاتيح صالح لأداء وظيفته] ؛

٤' الطريقة المستخدمة في تعيين هوية حائز التوقيع ؛

٥' أية قيود على الأغراض أو القيمة التي من أجلها قد يستخدم التوقيع ؛

٦' ما إذا كانت أداة التوقيع صالحة ولم تتعرض لشبهة ؛

(د) أن توفر وسيلة لحائزي التوقيع لتقديم اشعار بأن توقيعاً الكترونياً معزّزاً تعرض لشبهة ، وأن تضمن قيام خدمات الإلغاء بعملها في الوقت المناسب ؛

(هـ) ممارسة الحرص الواجب لضمان دقة واكتمال كل التأكيدات الجوهرية المقدمة من جهة التصديق على المعلومات التي تكون ذات صلة باصدار أو تعليق أو الغاء شهادة أو التي تكون متضمنة في الشهادة ؛

(و) استخدام نظم واجراءات وموارد بشرية جديرة جميعها بالثقة في أداء خدماتها .

"البديل سين

"(٢) تكون جهة التصديق على المعلومات [مسؤولة] [عرضة للمسؤولية] عن اخفاقها في [الوفاء بالالتزامات [الواجبات] في] [استيفاء الاشتراطات في] الفقرة (١) .

"(٣) لا يجوز أن تتجاوز مسؤولية جهة التصديق على المعلومات الخسارة التي توقعتها جهة التصديق على المعلومات أو التي كان عليها أن تتوقعها حين اخفاقها في ضوء الوقائع أو المسائل التي كانت جهة التصديق على المعلومات تعلم أو كان عليها أن تعلم أنها عواقب محتملة مترتبة على اخفاق جهة التصديق على المعلومات في [الوفاء بالالتزامات [الواجبات] في] [استيفاء الاشتراطات في] الفقرة (١) .

"البديل صاد

"(٢) رهنا بأحكام الفقرة (٣) ، اذا كان الضرر ناشئا عن عدم صحة الشهادة أو عيب فيها ، تكون جهة التصديق على المعلومات عرضة للمسؤولية عن الضرر الذي تكبده إما :

(أ) طرف ما تعاقد مع جهة التصديق على المعلومات لتقديم شهادة ؛ وإما

(ب) أي شخص يرتكن ارتكانا معقولا الى شهادة صدرت عن جهة التصديق على المعلومات .

"(٣) لا تكون جهة تصديق على المعلومات عرضة للمسؤولية بمقتضى الفقرة (٢) :

(أ) اذا أدرجت ، وبقدر ادراجها ، في الشهادة بيانا يحد من نطاق أو مدى مسؤوليتها تجاه أي شخص ؛ أو

(ب) اذا اثبتت أنها [لم تكن مهمة] [اتخذت كل التدابير المعقولة لمنع وقوع الضرر] .

ملاحظات عامة

١٢٤ - ذكر في البدء أن نطاق مشروع المادة ١٢ ينبغي أن يفهم على أنه يشمل أنشطة جهات التصديق على المعلومات فيما يتعلق فحسب بتلك التوقيعات الالكترونية التي يقصد بها أن تستحدث مفعولا قانونيا بمقتضى مشروعى المادتين ٦ و ٧ . وأما الأنشطة الأخرى التي تضطلع بها جهات التصديق على المعلومات ، بما في ذلك امكانية اصدار شهادات ذات درجة من الموثوقية أقل من تلك ، فلا تتناولها القواعد الموحدة .

١٢٥ - وبشأن مسألة صياغية ، اقترح أن من الجائز الاستعاضة عن مفهوم "جهة التصديق على المعلومات" على نحو مناسب بالمصطلح الذي ينطوي على سمة وصفية أكثر من ذلك وهو "جهة تقديم خدمات التصديق" . وقد اتفق على أن هذه المسألة قد تحتاج الى المزيد من المناقشة في سياق مشروع المادة ٢ .

العنوان

١٢٦ - اتفق عموما على أن عنوان مشروع المادة ١٢ ينبغي أن يكون متوازيا مع عنوان مشروع المادة ٩ (انظر الفقرة ١٠٠ أعلاه) .

الفقرة (١)

١٢٧ - لأسباب توحي الاتساق ، اتفق أيضا على أنه ينبغي للعبارة الافتتاحية في الفقرة (١) أن تجسد صيغة العبارة الافتتاحية في مشروع المادة ٩ (١) (انظر الفقرتين ١٠١ و ١٠٥ أعلاه) . وقد قدم اقتراح بأن العبارة "تمكّن طرفا مرتكنا من التأكد" ينبغي الاستعاضة عنها بالعبارة "تمكّن طرفا مرتكنا من التأكد من أي من البيانات التالية ، التي تستطيع جهة التصديق على المعلومات كشفها" . وقد اعترض على هذا الاقتراح بناء على أن العوامل المذكورة في الفقرة الفرعية (ج) لا تتناول ما تستطيع جهة التصديق على المعلومات كشفه أو ما لا تستطيع كشفه ، بل ينبغي النظر إليها على أنها تُنشئ قائمة توجيهية بمجموع العوامل التي ينبغي أن تتيحها جهة التصديق على المعلومات في أي حال من الأحوال .

الفقرة الفرعية (أ)

١٢٨ - ارتئي أن جوهر الفقرة الفرعية (أ) مقبول عموما . وأما بشأن الصياغة ، فقد قدم اقتراح بأنه ينبغي الاستعاضة عن الإشارة الى "ممارسات" جهة التصديق على المعلومات بالإشارة الى "أنشطتها" .

ولكن ارتئي أنه بالنظر الى اتساع انتشار استخدام مفاهيم مثل "البيان بشأن ممارسات التصديق" ، ينبغي الحفاظ على الإشارة الى "الممارسات" .

الفقرتان الفرعيتان (ب) و (هـ)

١٢٩ - ارتئي أن جوهر هاتين الفقرتين كليهما مقبول عموما . وبالنظر الى أوجه التشابه في مضمونهما ، اتفق على أنه ينبغي دمجهما في فقرة فرعية واحدة ، يكون نصها على النحو التالي : "ممارسة الحرص الواجب لضمان دقة واكتمال كل التأكيدات الجوهريّة المقدمّة من جهة التصديق على المعلومات التي تكون ذات صلة بدورة عمر الشهادة أو التي صدق عليها في الشهادة" .

الفقرة الفرعية (ج)

١٣٠ - ارتئي أن جوهر بنود الفقرة الفرعية (ج) '١' و (ج) '٤' الى '٦' مقبول عموما .

١٣١ - وذكر أن الفقرة الفرعية (ج) '٢' تشير الى "زوج مفاتيح" والى "أداة التوقيع" معا . وبغية تجسيد نهج الحياد ازاء التكنولوجيا المتبع في القواعد الموحدة ، اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي استخدام صيغة تتسم بالحياد ازاء التكنولوجيا مثل صيغة "أداة التوقيع" أو "أداة انشاء التوقيع" بدلا من العبارة "زوج مفاتيح" ، لأن المصطلح "زوج مفاتيح" يشير على التحديد الى التوقيعات الرقمية . ذلك أن استخدام عبارة "زوج المفاتيح" فيما يتعلق بتعريف مصطلح "الشهادة" قد يكون مناسبا في الحالات التي لا تستخدم فيها الشهادات الا في سياق توقيع رقمي .

١٣٢ - وبخصوص الفقرة الفرعية (ج) '٢' قدم اقتراح نو طابع صياغي بأنه بغية تحقيق الاتساق مع النهج المتبع في سياق مشروع المادة ٦ (انظر الفقرة ٨٠ أعلاه) ، ينبغي استخدام العبارة "المعينة هويته" بدلا من العبارة "المذكور اسمه" . وبمقتضى ذلك النهج ، فإن من شأن مفهوم الهوية أن يفسر على نحو أوسع نطاقا من مجرد الإشارة الى اسم حائز التوقيع ، بما أنه قد يشير الى خصائص هامة أخرى ، مثل المركز أو السلطة ، اما مجموعة مع اسم ما واما دون الإشارة الى الاسم (انظر A/CN.9/WG.IV/WP.82 ، الفقرة ٢٩) . وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي أن يكون نص الفقرة الفرعية (ج) '٢' على النحو التالي : "أن الشخص المعينة هويته في الشهادة يحوز في الوقت المناسب أداة التوقيع المشار اليها في الشهادة" .

١٣٣ - واتفق عموما على أنه ينبغي حذف الفقرة الفرعية (ج) '٣' ، ذلك أنه اذا كان المفتاح العمومي المشار اليه في الشهادة يتطابق مع المفتاح الخصوصي الذي يحوزه حائز التوقيع ، واذا كان هنالك ، لهذا السبب ، تطابق رياضي دقيق بين المفتاحين ، فانه ليس واضحا ما هي الصلاحية الاضافية للأداء الوظيفي المراد تحقيقها باشتراط أن يكون زوج المفاتيح "صالح لأداء وظيفته" . كما انه لا يتوفر يقين

بشأن ما اذا كانت جهة التصديق على المعلومات تستطيع توفير معلومات من شأنها أن تبين تلك الصلاحية الاضافية لأداء المفتاح وظيفته ، اضافة الى ما تقتضيه الفقرة (ج) '٢' .

الفقرتان الفرعيتان (د) و (و)

١٣٤ - ارتئي أن جوهر الفقرتين الفرعيتين (د) و (و) مقبول عموماً .

مقترحات بشأن أحكام اضافية

١٣٥ - في سياق مناقشة الفقرة الفرعية (ج) ، أعرب عن رأي مفاده أن مشروع المادة ١٢ ينبغي أن يرسى قاعدة اضافية تبين الحد الأدنى لمضمون الشهادة (انظر الفقرة ٦١ في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.82) . ورئي أنه يمكن أن تستند هذه القاعدة الى عناصر الفقرة الفرعية (ج) والفقرة ٢ (أ) من البديل صاد ، على النحو التالي :

"يتعين أن تبين الشهادة

(أ) هوية جهة التصديق على المعلومات ؛

(ب) أن الشخص المعينة هويته في الشهادة يحوز ، في الوقت المناسب ، أداة التوقيع المشار اليها في الشهادة ؛

(ج) أن أداة التوقيع كانت سارية المفعول في التاريخ الذي أصدرت فيه الشهادة أو قبله ؛

(د) أية قيود على الأغراض أو القيمة التي من أجلها قد يستخدم التوقيع ؛

(هـ) أي قيد على نطاق أو مدى المسؤولية التي تقبل بها جهة التصديق على المعلومات تجاه أي شخص" .

١٣٦ - وقدم اقتراح آخر فيما يتعلق باقتراح قدم في وقت سابق بشأن مشروع المادة ١٣ مؤداه أن خصائص جهة التصديق على المعلومات على النحو الذي وصفت به في مشروع المادة ١٣ ينبغي أن لا توضع في الاعتبار فيما يتعلق بالجهات الأجنبية فحسب بل ينبغي أن تنطبق بالتساوي على جهات التصديق المحلية على المعلومات (انظر الفقرتين ٣٠ و ٣٥ أعلاه) . وبناء على ذلك ، اقترح اضافة فقرة فرعية (ز) في نهاية الفقرة ١ على النحو التالي :

"(ز) لدى تقرير ما اذا كانت أية نظم واجراءات وموارد بشرية جديدة بالثقة لأغراض الفقرة الفرعية (و) والى الحد الذي تكون فيه جديدة بالثقة ، يتعين ايلاء الاعتبار للعوامل التالية : [الفقرات الفرعية (أ) الى (ح) من مشروع المادة ١٣ (٤) من البديل باء]" .

١٣٧ - وقد قوبل هذان الاقتراحان باهتمام بالغ . واتفق على أن المسائل التي أثارها قد تحتاج الى مزيد من المناقشة في دورة قادمة على أساس مشروع منقح للفقرة (١) تعده الأمانة تجسيدا للمناقشة الواردة أعلاه .

الفقرة (٢)

١٣٨ - على الرغم من ملاحظة وجود رغبة في وضع قواعد أساسية بشأن مسؤولية جهات التصديق على المعلومات ، رئي على نطاق واسع أنه قد يكون من الصعب تحقيق توافق في الآراء بشأن ماهية تلك القواعد . وللأسباب التي سبق ذكرها في سياق مشروع المادة ٩ (انظر الفقرتين ١٠٧ و ١٠٨ أعلاه) ، كان هناك عدد كبير من الآراء التي مؤداها بأن القواعد الموحدة لا تستطيع أكثر من اعتماد الفقرة (٢) من البديل سين ، وبذلك يتم الاعراب عن مبدأ عام مفاده أن مسؤولية تترتب على اخفاق جهة التصديق على المعلومات بالوفاء باشتراطات الفقرة (١) . أما فيما يتعلق بماهية المسؤولية بالتحديد (مثل ، المسؤولية التعاقدية أو التقصيرية ، أو المسؤولية عن الاهمال ، أو المسؤولية الكلية) ، فينبغي أن لا تبذل أية محاولة في القواعد الموحدة لوضع أي حكم قد يتعارض مع المبادئ القانونية القائمة المتعلقة بالمسؤولية بموجب القانون المنطبق أو يمس بتلك المبادئ .

١٣٩ - وفي رأي مساو في القوة ، ذكر أنه ينبغي أن لا يفوت واضعو القواعد الموحدة الفرصة المتعلقة بوضع مبادئ توجيهية ومعايير دنيا بشأن المسؤولية وتعيين الخطر في مجال التوقيعات الالكترونية . وهذا التوجيه ضروري للمشرعين والمحاكم الذين سيواجهون بالمسائل العملية المتصلة بالمسؤولية في التجارة الالكترونية . ويحتاج ممارسو التوقيعات الالكترونية أيضا ، بمن فيهم جهات التصديق على المعلومات نفسها ، الى معايير للمسؤولية معترف بها دوليا . وقدمت أمثلة على القوانين الوطنية الموجهة خصيصا نحو التوقيعات الالكترونية والتي تعالج مسألة مسؤولية جهات التصديق على المعلومات عن طريق النص فقط على أن الشروط التعاقدية التي تحد من مسؤولية جهات التصديق على المعلومات هذه ينبغي أن تعتبر لاغية وباطلة . وفي حال عدم وجود حد أدنى من الاتساق على الصعيد الدولي ، فإن القوانين الوطنية المنطبقة من خلال قواعد النزاعات قد تفرض معايير شديدة الى أقصى حد يحتمل أن تؤثر على نمو تقنيات التجارة الالكترونية وتوفرها عالميا .

١٤٠ - وقدمت اقتراحات مختلفة بشأن كيفية صياغة الحد الأدنى من الأحكام الخاصة بالمسؤولية . ودعا أحد الاقتراحات الى اعتماد الفقرة (٣) من البديل سين . غير أنه على الرغم من الاتفاق العام على أن مسؤولية جهة التصديق على المعلومات قد تحتاج الى معالجة مختلفة عن مسؤولية حائز التوقيع ،

فقد أعرب عن شكوك بشأن ما اذا كان من المحتمل أن يحقق معيار التوقع توافقاً في الآراء في سياق مشروع المادة ١٢ أكثر منه في سياق مشروع المادة ٩ (انظر الفقرة ١٠٧ أعلاه) . وقدم اقتراح آخر مؤداه أن القواعد الموحدة يمكن أن توفر ، دون المساس بسريان مفعول القانون الداخلي ، قائمة بالعوامل التي ينبغي أن توضع في الاعتبار لدى تطبيق القانون الداخلي على جهات التصديق على المعلومات . واقترحت صيغة على النحو التالي :

"عند تقرير الخسارة ، يتعين إيلاء الاعتبار للعوامل التالية :

- (أ) تكلفة الحصول على الشهادة ؛
- (ب) طبيعة المعلومات التي يجري التصديق عليها ؛
- (ج) وجود ومدى أي قيد على الغرض الذي يمكن أن تستخدم الشهادة من أجله ؛
- (د) وجود أي بيان يقيد نطاق أو مدى مسؤولية جهة التصديق على المعلومات ؛
- (هـ) أي سلوك مساعد من جانب الطرف المرتكن ."

١٤١ - وقد قوبل الاقتراح باهتمام بالغ . وذكر أن هذه الصيغة يمكن أن توفر توجيهها مفيداً بينما تحافظ على ضرورة المرونة من أجل تجنب المساس بسريان مفعول القانون الداخلي المتعلق ، على سبيل المثال ، بتدبير متميز للتعويضات أو بتقدير متميز للإهمال المساعد ، سواء كانت المسؤولية تعاقدية أو تقصيرية .

١٤٢ - وبسبب عدم توفر الوقت الكافي ، لم يتابع الفريق العامل المناقشة وقرر استئنافها في الدورة القادمة . وطلب الى الأمانة أن تعد مشروعاً منقحاً للفقرة (١) ، واضعة في اعتبارها المناقشة الواردة أعلاه . ولوحظ أنه ، وفقاً للقرار الذي اتخذته اللجنة في دورتها الثانية والثلاثين ، ستعقد الدورة السادسة والثلاثون للفريق العامل في نيويورك في الفترة من ١٤ الى ٢٥ شباط/فبراير ٢٠٠٠ (الفقرة ٤٣٤ من الوثيقة A/54/17) .

الحواشي

- (١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الحادية والخمسون ، الملحق رقم ١٧ (A/51/17) ، الفقرتان ٢٢٣ - ٢٢٤ .
- (٢) المرجع نفسه ، الدورة الثانية والخمسون ، الملحق رقم ١٧ (A/52/17) ، الفقرات ٢٤٩ - ٢٥١ .
- (٣) المرجع نفسه ، الدورة الثالثة والخمسون ، الملحق رقم ١٧ (A/53/17) ، الفقرات ٢٠٧ - ٢١١ .

(٤) المرجع نفسه ، الدورة الرابعة والخمسون ، الملحق رقم ١٧ (A/54/17) ، الفقرات ٣٠٨ - ٣١٤ .

(٥) المرجع نفسه ، الفقرة ٤٣٤ .
