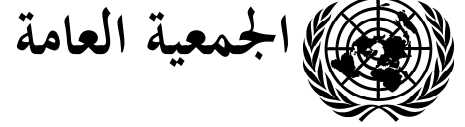


Distr.: Limited
24 February 2016
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية)
الدورة الثالثة والخمسون
نيويورك، ٩-١٣ أيار/مايو ٢٠١٦

مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية
القابلة للتحويل
مذكرة من الأمانة

إضافة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٦٣-١ ثانياً- مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (تابع)
٢	٥١-١ جيم- استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (المواد ١١-٢٣)
١٥	٦٣-٥٢ دال- الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (المادة ٢٤)



ثانياً - مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (تابع)

جيم - استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (المواد ١١-٢٣)

"مشروع المادة ١١ - بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل"

"حيثما يشترط القانون بيان الوقت أو المكان بخصوص الصك أو المستند القابل للتحويل أو يسمح بذلك، تستخدم طريقة موثوقة لبيانهما بخصوص السجل الإلكتروني القابل للتحويل." [

ملاحظات

- ١ - يجسّد مشروع المادة ١١ مداولات الفريق العامل في دورتيه الحادية والخمسين (A/CN.9/834، الفقرات ٣٦-٤٦) والثانية والخمسين (A/CN.9/863، الفقرات ٢٣-٢٦).
- ٢ - وأحاط الفريق العامل علماً، خلال دورته الحادية والخمسين بأن أهمية وقت ومكان الإرسال والتلقي في تكوين العقود وإدارتها تختلف عن أهميتهما في استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، وقرّر إعادة النظر في مشروع الحكم وفقاً لذلك (A/CN.9/834، الفقرة ٣٦). وفي تلك الدورة، لاحظ الفريق العامل أيضاً أنّ نظم السجلات توثّق الأحداث المهمة في دورة عمر السجل الإلكتروني القابل للتحويل بطريقة الختم الزمني، ومن ثمّ تسجل زمن الحدث تلقائياً. كما لوحظ أنّ القانون الواجب التطبيق يمكن أن يسمح للأطراف بالاتفاق على تعديل ذلك التسجيل التلقائي للوقت. وعلاوة على ذلك، أشير إلى أنّ مستخدمي نظم السجلات سيوافقون على اتباع قواعد تعاقدية تتضمن اختياراً للقانون المنطبق. وخلص الرأي إلى أنّ تلك العناصر تقلل من الأهمية العملية لتحديد الوقت والمكان فيما يتعلق بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (A/CN.9/834، الفقرة ٣٦).
- ٣ - وفي الدورة الثانية والخمسين، أشير إلى أنّ تحديد الزمان والمكان بخصوص السجل الإلكتروني القابل للتحويل قد يحدث بشكل مختلف في النظم القائمة على السجلات عنه في النظم الأخرى، ولذا يلزم اتباع نهج محايد تكنولوجياً (A/CN.9/863، الفقرة ٢٤). وعلاوة على ذلك، أبدت آراء مختلفة بشأن مزايا الإبقاء على مشروع المادة (المرجع نفسه، الفقرات ٢٣-٢٥). وقيل تأييداً لحذف مشروع المادة إنّ تحديد الوقت والمكان ليس مسألة خاصة

بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وحدها، وإنما هي أمر يعالجه أيضاً القانون الموضوعي. وعلاوة على ذلك، أوضح أن الإشارة الواردة في مشروع المادة ٩ إلى "تضمين السجل الإلكتروني المعلومات المطلوبة في المستند أو الصك القابل للتحويل المعادل" تعالج على نحو ملائم أي شروط بشأن بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

٤- ويتضمن مشروع المادة ١١ عبارة "أو يسمح بذلك" من أجل توضيح انطباقه على الحالات التي يكفي فيها القانون بالسماح ببيان الوقت أو المكان بخصوص الصك أو المستند القابل للتحويل، ولكنه لا يشترط ذلك (A/CN.9/834، الفقرة ٤٢).

"مشروع المادة ١٢ - [مكان الأطراف] [تحديد مقر العمل]"

"١- لا يكون المكان مقرّ عمل لمجرد أنه:

(أ) توجد فيه المعدات والتكنولوجيا الداعمة لنظام المعلومات الذي يستعمله طرف بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل؛

(ب) يمكن فيه لأطراف أخرى أن تصل إلى نظام المعلومات المعني.

"٢- استخدام أيّ طرف لعنوان بريد إلكتروني أو لعنصر آخر في نظام معلومات ذي صلة ببلد معين لا يعد وحده قرينة على أن مقر عمله يوجد في ذلك البلد."

٥- وقرّر الفريق العامل، في دورته الثانية والخمسين، تضمين مشروع القانون النموذجي حكماً يتعلق بتحديد مقر العمل مستلهماً من المادة ٦ من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك، ٢٠٠٥) ("اتفاقية الخطابات الإلكترونية") (A/CN.9/863، الفقرتان ٢٥ و ٢٦). وسوف يكون نطاق مشروع المادة ١٢ قاصراً على إيضاح أن مكان نظام المعلومات، أو أجزاء منه، ليس، في حد ذاته، مؤشراً على مقر العمل. وقد يكون ذلك التوضيح مفيداً بصفة خاصة في ضوء احتمال أن يستخدم مقدّمو الخدمات من الأطراف الثالثة معدات وتكنولوجيات واقعة في ولايات قضائية مختلفة.

٦- ولعل الفريق العامل يود التأكيد على أن القانون الموضوعي المنطبق لا بد أن يتضمن عناصر أخرى مفيدة في تحديد مقرّ العمل.

٧- وكخيار بديل، لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كانت الأحكام المتعلقة بعدم الاعتراف بموقع نظم المعلومات في تحديد مقر العمل، والمتضمنة في سائر نصوص الأونسيترال

المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، يمكن أن تكون مناسبة كمبادئ عامة يستند إليها هذا القانون النموذجي. بموجب الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣.

٨- ويشير مشروع المادة ١٢ إلى مفهوم مقرّ العمل المعرّف في القانون الموضوعي. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي تجاهل مكان نظام المعلومات والمكان الذي يمكن فيه الوصول إلى النظام فيما يتعلق بالإقرار بصحة الشكل الإلكتروني للسجل القابل للتحويل (انظر الفقرة ٥٩ أدناه).

"مشروع المادة ١٣ - الموافقة على استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل"

"١- ليس في هذا القانون ما يُلزم أيّ شخص باستخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل دون موافقته.

"٢- يجوز الاستدلال على موافقة الشخص على استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل من سلوك ذلك الشخص."

ملاحظات

٩- يجسّد مشروع المادة ١٣ مداولات الفريق العامل في دورته الثامنة والأربعين (A/CN.9/797، الفقرتان ٦٢ و ٦٣). ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي إدراج مشروع المادة ١٣ بعد مشروع المادة ٤ المتعلقة باستقلالية الطرفين.

"مشروع المادة ١٤ - إصدار نسخ أصلية متعددة"

"١- حيثما يجيز القانون إصدار أكثر من نسخة أصلية واحدة لمستند أو صك قابل للتحويل، يجوز تحقيق ذلك في سياق استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل من خلال إصدار سجلات إلكترونية متعددة قابلة للتحويل.

"٢- حيثما يشترط القانون بيان العدد الكلي من النسخ الأصلية المتعددة من المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل التي تم إصدارها، يبيّن العدد الكلي للسجلات الإلكترونية المتعددة القابلة للتحويل التي تم إصدارها في تلك السجلات المتعددة." [

ملاحظات

- ١٠ - يجسّد مشروع المادة ١٤ مداولات الفريق العامل في دورتيه الثامنة والأربعين (A/CN.9/797، الفقرتان ٤٧ و ٦٨) والحادية والخمسين (A/CN.9/834، الفقرات ٤٧-٥٢).
- ١١ - وإصدار نسخ أصلية متعددة للمستندات أو الصكوك القابلة للتحويل قائم في عدة مجالات تجارية (A/CN.9/WG.IV/WP.124، الفقرة ٤٩) أمر جائز ومعترف به في الفقرة الفرعية ١ (ج) من المادة ٤٧ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا (نيويورك، ٢٠٠٨) ("قواعد روتردام"). ويهدف مشروع المادة ١٤ إلى إتاحة هذه الإمكانية في البيئة الإلكترونية (A/CN.9/834، الفقرة ٤٧)، تمشياً مع نتيجة دراسة استقصائية للممارسات الحالية أثبتت استخدام نسخ أصلية متعددة من سندات الشحن الإلكترونية. وربما يكون الحكم مهماً أيضاً فيما يتعلق بالكمبيالات (السفاتيح).
- ١٢ - وفي إطار نهج بديل يعتمد على المبدأ العام الوارد في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١، يمكن أن يشير مشروع الفقرة ١ إلى ما يلي:
- "ليس في هذا القانون ما يحول دون إصدار سجلات إلكترونية متعددة قابلة للتحويل".
- ١٣ - ويمكن لبعض الوظائف المتبغاة من إصدار واستخدام عدة مستندات أو صكوك متعددة قابلة للتحويل أن تؤدي في بيئة إلكترونية، خصوصاً عند استخدام نظم السجلات، وذلك بإسناد السيطرة على السجل الإلكتروني الواحد القابل للتحويل، بصورة انتقائية، إلى كيانات متعددة. واستناداً إلى المبدأ العام الوارد في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١، فإن القانون النموذجي لا يحول دون سيطرة كيانات متعددة على سجل إلكتروني قابل للتحويل متى سمح القانون الموضوعي بذلك.
- ١٤ - ولعل الفريق العامل يود التأكيد على أن كل سجل إلكتروني قابل للتحويل ضمن مجموعة متعددة من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يمكن أن يسيطر عليه كيان مغاير، إذا وافقت الأطراف على ذلك.
- ١٥ - وقد أعيدت صياغة مشروع الفقرة ٢ عملاً بقرار الفريق العامل في دورته الحادية والخمسين لقصر نطاقها على الحالات التي يشترط فيها القانون الموضوعي ذكر عدد النسخ الأصلية المتعددة (A/CN.9/834، الفقرة ٥١).

١٦- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن يدرج في مشروع القانون النموذجي حكم يتناول إمكانية الوجود المتزامن لأصول متعددة تصدر في آن واحد باستخدام وسائط مختلفة.

"مشروع المادة ١٥ - متطلبات السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل من المعلومات [الموضوعية]"

"ليس في هذا القانون ما يشترط توفير معلومات [موضوعية] إضافية من أجل [إصدار] السجل الإلكتروني القابل للتحويل بخلاف ما يتطلبه [إصدار] المستند أو الصك القابل للتحويل."

ملاحظات

١٧- يجسّد مشروع المادة ١٥ قراراً اتخذته الفريق العامل في دورته الثامنة والأربعين بإدراج حكم يتناول الاشتراطات الموضوعية المتعلقة بالمعلومات (A/CN.9/797، الفقرة ٧٣). وينص ذلك القرار على أنّ إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل لا يتطلب معلومات موضوعية إضافية بخلاف ما يتطلبه المستند أو الصك القابل للتحويل المناظر له.

١٨- ولعل الفريق العامل يود أن يوضح العلاقة بين مشروع المادة ١٥ ومشروع المادة ٩، التي تقضي بأن يتضمن السجل الإلكتروني جميع المعلومات الواردة في المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل لكي يكون سجلاً إلكترونياً قابلاً للتحويل يعادل وظيفياً المستند أو الصك القابل للتحويل.

١٩- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان مشروع المادة ١٥ يتضمن قاعدة عامة تسري من وقت إنشاء السجل الإلكتروني القابل للتحويل حتى انقضاء مفعوله أو صلاحيته. وفي تلك الحالة، لعل الفريق العامل يود حذف الإشارة إلى "إصدار" لأنها قد تحد من نطاق مشروع المادة.

٢٠- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر أيضاً فيما إذا كان ينبغي أن تدرج كلمة "موضوعية" بين كلمتي "معلومات" و"إضافية" لمواءمة المادة مع عنوانها.

"مشروع المادة ١٦ - إدراج معلومات إضافية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل"

"ليس في هذا القانون ما يحول دون تضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل معلومات إضافية بخلاف المعلومات التي يتضمنها المستند أو الصك القابل للتحويل."

ملاحظات

٢١- يجسّد مشروع المادة ١٦ قراراً اتخذته الفريق العامل ليوضح أن مشروع المادة ١٥ من القانون النموذجي، وإن لم يشترط تضمين معلومات إضافية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، لا يمنع تضمين تلك السجلات معلومات قد لا تكون واردة في المستند أو الصك القابل للتحويل (A/CN.9/797، الفقرة ٧٣). ومن أمثلة تلك المعلومات الإضافية المعلومات التي لا يمكن عرضها إلا في شكل إلكتروني أو يلزم إضافتها لدواع تقنية.

٢٢- ويمكن بخاصة أن تدرج في السجل الإلكتروني القابل للتحويل، بسبب طابعه الإلكتروني، معلومات دينامية، أي يمكن أن تتغير دورياً أو باستمرار استناداً إلى مصدر خارجي، وهي معلومات قد يتعذر إدراجها في المستند أو الصك القابل للتحويل (A/CN.9/768، الفقرة ٦٦ و A/CN.9/797، الفقرة ٧٣). ومن أمثلة تلك المعلومات أسعار السلع المتداولة على الملاء ومواقع السفن.

"مشروع المادة ١٧ - [السيطرة]"

"١- حيثما اشترط القانون حيازة المستند أو الصك القابل للتحويل، يستوفي ذلك الشرط في سياق استخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل إذا استخدمت طريقة موثوقة لتحقيق ما يلي:

(أ) تحقيق سيطرة حصرية لشخص ما على ذلك السجل الإلكتروني القابل للتحويل؛

(ب) [تبيان] [إثبات] أن ذلك الشخص هو الشخص المسيطر على السجل.

"٢- حيثما يشترط القانون نقل حيازة مستند أو صك قابل للتحويل أو يسمح بذلك، فإن هذا الشرط يُستوفى في سياق استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل من خلال نقل السيطرة عليه."

ملاحظات

٢٣- يجسّد مشروع المادة ١٧ مداولات الفريق العامل في دوراته الثامنة والأربعين (A/CN.9/797، الفقرة ٨٣)، والتاسعة والأربعين (A/CN.9/804، الفقرات ٥١-٦٢ و ٦٣-٦٧) والخمسين (A/CN.9/828، الفقرات ٥٠-٥٦)، والحادية والخمسين (A/CN.9/834، الفقرات ٣٤ و ٣٥ و ٩١-٩٤)، والثانية والخمسين (A/CN.9/863، الفقرتان ٦٦ و ٧٣). وهو يعتبر أنّ السيطرة على السجل الإلكتروني القابل للتحويل هي المعادل الوظيفي لحيازة المستند أو الصك القابل للتحويل.

٢٤- ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أنّ تعريف مصطلح "السيطرة" قد حُذف من مشروع القانون النموذجي، عملاً بما قرّره في دورته الثانية والخمسين، لأنّ ذلك التعريف وارد ضمناً في مشروع المادة ١٧ (A/CN.9/863، الفقرة ١٠٢). وظهر في هذه الدورة توافق عريض في الآراء حول اعتبار كلّ من السيطرة والحيازة حالة واقعية، وأنّ الشخص المسيطر على سجل إلكتروني قابل للتحويل يكون في وضع مماثل لحائز مستند أو صك معادل قابل للتحويل. كما توافق الرأي إلى حد بعيد حول عدم جواز مساس السيطرة بالآثار القانونية المترتبة على الحيازة أو الحد من تلك الآثار وترك تحديد تلك الآثار للقانون الموضوعي المنطبق. وقيل كذلك خلال الدورة إنّ بوسع الطرفين الاتفاق على طرائق ممارسة الحيازة وليس تعديل مفهوم الحيازة ذاته (المرجع نفسه، الفقرة ١٠١).

٢٥- وفيما يتعلق بمشروع الفقرة ١، أوضح أنّ الإشارة إلى الشخص المسيطر على السجل الإلكتروني القابل للتحويل لا تعني ضمناً أنه هو أيضاً المسيطر الشرعي عليه، فهذه مسألة يقرّها القانون الموضوعي (A/CN.9/828، الفقرة ٦١). وأوضح أيضاً أنّ الإشارة إلى الشخص المسيطر لا تستبعد إمكانية وجود أكثر من شخص واحد مسيطر (A/CN.9/828، الفقرة ٦٣، والفقرة ١٣ أعلاه؛ انظر أيضاً الفقرة ١٤ أعلاه فيما يتعلق بإمكانية وجود أشخاص مختلفين يسيطرون على كل سجل ضمن مجموعة متعددة من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل). ولعل الفريق العامل يود أن يوضح أنّ "الشخص" يمكن أن يكون طبيعياً أو اعتبارياً.

٢٦- وفيما يتعلق بكلمة "تبيان"، لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أنّ السجل الإلكتروني القابل للتحويل في حد ذاته لا يحدد بالضرورة هوية الشخص المسيطر، فالطرائق أو النظم المستخدمة في إرساء السيطرة ككل هي التي تؤدي تلك الوظيفة (A/CN.9/828، الفقرة ٦٣). وعلاوة على ذلك، ينبغي ألا يُفهم تحديد الهوية على أنه يعني ضمناً الإلزام بذكر اسم

الشخص المسيطر حيث إن مشروع القانون النموذجي يسمح بإصدار سجلات إلكترونية قابلة للتحويل لحاملها، مما يعني ضمناً عدم ذكر اسمه (A/CN.9/828، الفقرة ٥١). ومع ذلك، فإنَّ غفلية الهوية لأغراض القانون التجاري أمر قد لا يحول دون إمكانية تحديد هوية الشخص المسيطر لأغراض أخرى، مثل إنفاذ القانون.

٢٧- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان لعبارة "إثبات" تبعات على صعيد القانون الموضوعي.

٢٨- وينص مشروع الفقرة ٢ على أن نقل السيطرة على السجل الإلكتروني القابل للتحويل هو المعادل الوظيفي لتسليمه، أي نقل حيازة المستند أو الصك القابل للتحويل (A/CN.9/834، الفقرات ٣١-٣٣). ويتضمن مشروع الفقرة عبارة "أو يسمح بذلك" من أجل توضيح انطباقه على الحالات التي يكتفي فيها القانون بالسماح بذلك، ولكنه لا يشترط نقل حيازة المستند أو الصك القابل للتحويل.

٢٩- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كانت "السيطرة" ستشكل عنواناً مناسباً لمشروع المادة ١٧ في ضوء محتواه.

٣٠- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر أيضاً فيما إذا كان ينبغي نقل مشروع المادة ١٧ إلى الموضوع التالي لمشروع المادة ٩ (A/CN.9/834، الفقرة ٩٢).

"مشروع المادة ١٨ - التظهير"

"حيثما يشترط القانون أو يميز أيَّ شكل من أشكال تظهير المستند أو الصك القابل للتحويل، يوفى بذلك الشرط في سياق استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل إذا كانت المعلومات [المتعلقة بالتظهير] [المشكّلة للتظهير] [المبيّنة لنية التظهير] [مرتبطة منطقيّاً أو متصلة على نحو آخر بـ] [مدرجة في] ذلك السجل الإلكتروني القابل للتحويل وكانت تلك المعلومات ممثلة للشروط الواردة في المادتين ٧ و ٨."

ملاحظات

٣١- يجسّد مشروع المادة ١٨ مداولات الفريق العامل في دورته الخمسين (A/CN.9/828، الفقرة ٨٠).

٣٢- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في الاستعاضة عن عبارة "المتعلقة بالتظهير" بعبارة "المبيّنة لنية التظهير" حتى يبين بعبارة أوضح أن الوفاء بالمتطلبات العامة للكتابة والتوقيع

المحددة في المادتين ٧ و ٨ ينبغي أن يقترن بالإعراب عن النية في التظهير. ويمكن أن تكون عبارة "المشكلة للتظهير" صيغة بديلة أخرى.

٣٣- ولعل الفريق العامل يود أن يقدم إرشادات بشأن استخدام عبارة "مرتبطة منطقيًا أو متصلة على نحو آخر بـ" و"مدرجة في" في جميع أجزاء مشروع القانون النموذجي في ضوء الاعتبارات التي أعرب عنها في دورته الخمسين (A/CN.9/828، الفقرتان ٧٨ و ٨٠) ومشروع تعريف "السجل الإلكتروني" الوارد في مشروع المادة ٢ (A/CN.9/WG.IV/WP.137)، الفقرة ٣٠).

"مشروع المادة ١٩ - التعديل"

"حيثما يشترط القانون أو يميز تعديل المستند أو الصك القابل للتحويل، يوفى بذلك الشرط في سياق استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل إذا ما استخدمت طريقة موثوقة لتعديل المعلومات الواردة به بحيث يمكن تبين أنها معدلة."

ملاحظات

٣٤- يجسّد مشروع المادة ١٩ مداولات الفريق العامل في دورتيه الخمسين (A/CN.9/828، الفقرتان ٨٦ و ٩٠) والثانية والخمسين (A/CN.9/863، الفقرات ٨٣-٨٧). ويقدم مشروع المادة قاعدة للتعاادل الوظيفي بشأن الحالات التي قد يعدل فيها السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

٣٥- وينص مشروع المادة ١٩ على معيار موضوعي لاستبانة المعلومات المعدلة في البيئة الإلكترونية على غرار المعمول به في البيئة الورقية (الوثيقة A/CN.9/828، الفقرات ٨٦ و ٨٧)، حسبما يتضح من استخدام كلمة "تبين". والأساس المنطقي لاشتراط بيان المعلومات المعدلة هو أن التعديلات في الأوراق المكتوبة يمكن تبينها بسهولة بحكم طبيعة الوسيط المستخدم، ولكن الأمر قد يكون مختلفاً في البيئة الإلكترونية.

"مشروع المادة ٢٠ - إعادة الإصدار"

"يجوز إعادة إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل متى كان القانون يميز إعادة إصدار المستند أو الصك القابل للتحويل."

ملاحظات

٣٦- يجسّد مشروع المادة ٢٠ مداولات الفريق العامل في دورتيه الثامنة والأربعين (A/CN.9/797، الفقرة ١٠٤) والخمسين (A/CN.9/828، الفقرة ٩٣). ويشير مشروع المادة إلى أنّ السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يجوز إعادة إصدارها متى كان القانون الموضوعي يسمح بذلك، كما هو الحال مثلاً عند فقدان الأصل أو تلفه. ومن ثم، يفترض مشروع المادة الوجود المسبق للسجل الإلكتروني القابل للتحويل لإعادة إصداره.

٣٧- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الإبقاء على مشروع المادة ٢٠ لبيان إمكانية إعادة إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل، أو حذفه على اعتبار أنّ هذه الإمكانية متاحة بالفعل بموجب الفقرة ٢ من مشروع المادة ١.

"مشروع المادة ٢١- الاستعاضة عن المستند أو الصك القابل للتحويل بسجل إلكتروني قابل للتحويل"

١- يجوز تغيير شكل المستند أو الصك القابل للتحويل ليصبح سجلاً إلكترونياً قابلاً للتحويل إذا استخدمت طريقة موثوقة لهذا الغرض.

٢- يلزم لسريان التغيير في الشكل استيفاء الشرطين التاليين:

(أ) أن يتضمن السجل الإلكتروني القابل للتحويل جميع المعلومات الواردة في المستند أو الصك القابل للتحويل؛

(ب) أن يدرج في السجل الإلكتروني القابل للتحويل ما يفيد بحدوث تغيير في الشكل.

٣- عند إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل وفقاً للفقرة ٢، لا يعود للمستند أو الصك القابل للتحويل أيُّ مفعول أو صلاحية.

٤- لا يمس تغيير الشكل وفقاً للفقرتين ١ و ٢ بحقوق الأطراف والتزاماتها."

ملاحظات

٣٨- لمشروع المادة ٢١ طابع موضوعي، حيث إنّ من المستبعد أن يتضمن القانون الموضوعي قواعد بشأن تغيير الشكل. ومشروع المادة هدفان رئيسيان، هما التمكين من تغيير

الشكل دون فقدان معلومات وضمّان عدم استمرار تداول المستند أو السجل القابل للتحويل المستبدل (A/CN.9/828، الفقرة ٩٥).

٣٩- ويجسّد مشروع المادة ٢١ المقترحات المقدّمة في دورات الفريق العامل الثامنة والأربعين (A/CN.9/797، الفقرتان ١٠٢ و ١٠٣)، والخمسين (A/CN.9/828، الفقرة ١٠٢)، والحادية والخمسين (A/CN.9/834، الفقرات ٥٧-٦٤)، والثانية والخمسين (A/CN.9/863، الفقرتان ٦٦ و ٧٣). ومن خلال حذف الإشارة إلى مفاهيم قانونية موضوعية مثل "المصدر" و"الملزم" و"الحائز" و"المسيطر"، يهدف هذا النهج إلى استيعاب شتى النظم المستخدمة في مختلف المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. ومن ثم، لا يشير مشروع المادة ٢١ إلى عنصر الموافقة على استخدام الوسائل الإلكترونية المطلوب في ضوء مشروع المادة ١٣ باعتبار أن أحكام القانون الموضوعي، بما يشمل ما سيتفق عليه الطرفان، سوف تحدّد الأطراف التي تلزم موافقتها لتغيير الشكل (A/CN.9/834، الفقرة ٦٢).

٤٠- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في المشروع التالي للفقرة ١ المقدّم لأغراض تحريرية فحسب:

"يجوز أن يحل سجل إلكتروني قابل للتحويل محل المستند أو الصك القابل للتحويل إذا استخدمت طريقة موثوقة لهذا الغرض."

٤١- والشرطان الواردان في مشروع الفقرتين ٢ (أ) و ٢ (ب) متلازمان. وعدم الامتثال لأيٍّ منهما يبطل قانوناً تغيير الشكل، ومن ثم، السجل الإلكتروني القابل للتحويل (A/CN.9/834، الفقرة ٥٨).

٤٢- وينص مشروع الفقرة ٣ على أنه عندما يحدث التغيير في الشكل، لا يعود للمستند أو الصك القابل للتحويل أيُّ مفعول أو صلاحية. وهذا أمر ضروري من أجل تجنب تعدد المطالبات بأداء الالتزام. وفي هذا الصدد، قد يتم إتلاف المستند أو الصك القابل للتحويل أو إبطاله على أيِّ نحو آخر اعتماداً على افتراض خاطئ بأن السجل الإلكتروني القابل للتحويل الذي حل محله صحيح. ولعل الفريق العامل يود في هذه الحالة التأكيد على تطبيق أحكام القانون الموضوعي في إعادة إصدار المستند أو الصك القابل للتحويل، أو أن يؤكد، بدلاً من ذلك، على ضرورة إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل وفقاً لمشروع المادة ٢١.

٤٣- ويهدف مشروع الفقرة ٤ إلى أن يوضح بنص قانوني أن حقوق الأطراف والتزاماتها لا تتأثر بتغيير الشكل (A/CN.9/834، الفقرة ٦١).

"مشروع المادة ٢٢ - الاستعاضة عن السجل الإلكتروني القابل للتحويل بمسند أو صك قابل للتحويل

"١ - يجوز تغيير شكل السجل الإلكتروني القابل للتحويل ليصبح مسنداً أو صكاً قابلاً للتحويل إذا استُخدمت طريقة موثوقة لهذا الغرض.

٢ - يلزم لسريان التغيير في الشكل استيفاء الشرطين التاليين:

(أ) أن يتضمن المسند أو الصك القابل للتحويل جميع المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل؛

(ب) أن يُدرج في المسند أو الصك القابل للتحويل ما يفيد بحدوث تغيير في الشكل.

٣ - عند إصدار المسند أو الصك القابل للتحويل وفقاً للفقرة ٢، لا يعود للسجل الإلكتروني القابل للتحويل أيُّ مفعول أو صلاحية.

٤ - لا يمس تغيير الشكل وفقاً للفقرتين ١ و ٢ بحقوق الأطراف والتزاماتها."

ملاحظات

٤٤ - يتناول مشروع المادة ٢٢ الاستعاضة عن السجل الإلكتروني القابل للتحويل بمسند أو صك قابل للتحويل. وهو يمثل صورة معاكسة لمشروع المادة ٢١ (A/CN.9/834)، الفقرة ٦٤). وتشير دراسة استقصائية عن الممارسات التجارية إلى أن هذا النوع من الإبدال هو الأكثر تواتراً، فكثيراً ما تظهر أطراف لم تكن مشاركتها متوخاة وقت إنشاء السجل الإلكتروني القابل للتحويل لا ترغب في استخدام الوسائل الإلكترونية أو لا تقدر على استخدامها.

٤٥ - وقد تدرج النسخة المطبوعة الورقية من السجل الإلكتروني تحت تعريف السجل الإلكتروني في إطار بعض القوانين الوطنية. أمّا في إطار مشروع المادة ٢٢، فإنّ النسخة المطبوعة من السجل الإلكتروني القابل للتحويل، التي لا تستوفي الشرطين المحدّدين في مشروع تلك المادة، لا يكون لها أيُّ مفعول كمسند أو صك قابل للتحويل يحل محل السجل الإلكتروني القابل للتحويل المقابل.

٤٦ - وينص مشروع الفقرة ٣ على أنه عندما يحدث التغيير في الشكل، لا يعود للسجل الإلكتروني القابل للتحويل أيُّ مفعول أو صلاحية. وهذا أمر ضروري من أجل تفادي تعدد

المطالبات بأداء الالتزام. وفي هذا الصدد، قد يتم إتلاف السجل الإلكتروني القابل للتحويل أو إبطاله على أي نحو آخر اعتماداً على افتراض خاطئ بأن المستند أو الصك القابل للتحويل الذي حل محله صحيح. ولعل الفريق العامل يود في تلك الحالة أن يؤكد على ضرورة إعادة إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل وفقاً لمشروع المادة ٢٠، إذا كان القانون الموضوعي يبيح ذلك، أو إصدار المستند أو الصك القابل للتحويل وفقاً لمشروع المادة ٢٢ بدلا من ذلك.

٤٧- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في المشروع التالي للفقرة ١ المقدم لأغراض تحريرية فحسب:

" يجوز أن يحل مستند أو صك قابل للتحويل محل السجل الإلكتروني القابل للتحويل إذا استُخدمت طريقة موثوقة لهذا الغرض."

"مشروع المادة ٢٣- تجزئة السجل الإلكتروني القابل للتحويل وتجميعه"

"١- [يجوز تجزئة السجل الإلكتروني القابل للتحويل أو تجميعه حيثما كان القانون يميز تجزئة المستند أو الصك القابل للتحويل أو تجميعه على أن يراعى ما يلي:

(أ) أن تستخدم طريقة موثوقة لتجزئة أو تجميع السجل الإلكتروني القابل للتحويل]؛

(ب) أن يتضمن السجل الإلكتروني المحزّأ أو المجمع القابل للتحويل ما يفيد بتلك التجزئة أو التجميع]."

"٢- [عند إجراء التجزئة أو التجميع، تفقد السجلات الإلكترونية السابقة القابلة للتحويل كل مفعول أو صلاحية]."

ملاحظات

٤٨- في ضوء المقترحات المقدمة في الدورة الخمسين للفريق العامل، أعيدت صياغة مشروع المادة ٢٣ لتوفير قاعدة أعم للتعاقد الوظيفي تتضمن بعضاً من عناصر مشروع المادة السابق (A/CN.9/828، الفقرة ١٠٤).

٤٩- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الإبقاء على الفقرة ١ لأغراض توضيحية، أو ما إذا كانت الفقرة ٢ من مشروع المادة ١ تكفي للسماح بتجزئة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وتجميعها.

٥٠- ولعل الفريق العامل يود أيضاً أن ينظر فيما إذا كان مشروع الفقرة الفرعية ١ (ب) يستحدث قاعدة موضوعية وإذا كان الأمر كذلك، فهل هناك ما يبررها في ضوء استخدام الوسائط الإلكترونية.

٥١- ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الإبقاء على مشروع الفقرة ٢، الذي يستحدث قاعدة موضوعية قد لا تتفق مع قوانين وممارسات إصدار الأوراق المالية. وبدلاً من ذلك، لعل الفريق العامل يود أن يوضح أن القانون الموضوعي سوف يحدّد مفعول أو صلاحية السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل بعد التجزئة أو التجميع.

دال- الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (المادة ٢٤)

"مشروع المادة ٢٤- عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل

"١- لا يجوز إنكار المفعول القانوني للسجل الإلكتروني القابل للتحويل أو إنكار صلاحيته أو وجوبية إنفاذه لمجرد أنه أُصدر أو استُخدم [في الخارج] [خارج الولاية القضائية المشترعة]، أو لأن إصداره أو استخدامه انطوى على الاستعانة بخدمات طرف ثالث يقع مقره، جزئياً أو كلياً، [في الخارج] [خارج الولاية القضائية المشترعة]، إذا كان يوفر درجة من الموثوقية معادلة إلى حد بعيد].

"٢- ليس في هذا القانون ما يمس بسريان قواعد القانون الدولي الخاص التي تحكم المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل."

ملاحظات

٥٢- شددت اللجنة في دورتها الخامسة والأربعين، المعقودة في عام ٢٠١٢، على الحاجة إلى نظام دولي لتيسير استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود.^(١) كما

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/67/17)، الفقرة ٨٣.

شدّد الفريق العامل على أهمية الاعتراف القانوني عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (A/CN.9/761، الفقرات ٨٧-٨٩ و A/CN.9/863، الفقرة ٧٧).

٥٣- وأبدت خلال دورة الفريق العامل الثانية والخمسين عدة آراء بشأن مشروع المادة. فمن ناحية، كانت هناك رغبة في ألاّ تحل أحكامها محل قواعد القانون الدولي الخاص القائمة، وتفادي إنشاء نظام مزدوج يتضمن مجموعة خاصة من الأحكام بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. ومن ناحية أخرى، كان هناك وعي بأهمية الجوانب المتصلة باستخدام القانون النموذجي على الصعيد الدولي لضمان نجاحه ورغبة في العمل على تطبيق أحكامه عبر الحدود بغض النظر عن عدد القوانين التي ستشترع منه (A/CN.9/863، الفقرات ٧٧-٨٢).

٥٤- وتمشياً مع هذا التوجّه، لعل الفريق العامل يود التأكيد على مواصلة الترويج لاستخدام القانون النموذجي على الصعيد الدولي لمعالجة المسائل المتعلقة بصلاحيّة الشكل الإلكتروني للسجل القابل للتحويل، على ألاّ تمس أحكام القانون النموذجي المسائل المتعلقة بالقانون الموضوعي، بما يشمل جوانبه المتعلقة بالقانون الدولي الخاص.

٥٥- ويهدف مشروع الفقرة ١ إلى إزالة ما يعترض الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل من عقبات ناشئة حصراً عن مكان إصدار أو استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل. وبمعنى آخر، يهدف مشروع الفقرة ١ إلى الحيلولة دون أن يكون مكان إصدار أو استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل في حد ذاته سبباً في إنكار صلاحيته القانونية أو مفعوله القانوني. وعبارتها "في الخارج" و"خارج [الولاية القضائية المشترعة]" هما خياران تحريريان للإشارة إلى الولايات القضائية الأخرى بخلاف الولاية القضائية المشترعة. ولعل الفريق العامل يود، عند النظر فيهما، أن يأخذ في الاعتبار احتياجات الدول التي تضم أكثر من وحدة إقليمية.

٥٦- ولو حظ، في دورة الفريق العامل الثانية والخمسين، أن من الممكن أن يصدر سجل إلكتروني قابل للتحويل في ولاية قضائية لا تعترف باستخدام هذا الضرب من السجلات وأن يلتمس الاعتراف بصلاحيته في ولاية قضائية تميز استخدامه. وأضيف أنه قد يكون من المفيد في هذه الحالة إجازة الاعتراف بصلاحيته في تلك الولاية القضائية التي تميز استخدامه إذا كان مستوفياً للشروط القانونية المحددة فيها في هذا الشأن (A/CN.9/863، الفقرة ٧٩).

٥٧- ومن ثم، لعل الفريق العامل يود التأكيد على أنه، بموجب مشروع الفقرة ١، يمكن للسجل الإلكتروني القابل للتحويل الصادر أو المستخدم في ولاية قضائية لا تميز إصدار

واستخدام هذا الضرب من السجلات أن يحظى بالاعتراف في ولاية قضائية مشترعة للقانون النموذجي، بشرط أن يستوفي ذلك السجل متطلبات القانون الموضوعي المنطبق.

٥٨- وأشير أيضاً، في دورة الفريق العامل الثانية والخمسين، إلى إمكانية الأخذ بمعايير المعاملة بالمثل في مجال الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (A/CN.9/863، الفقرة ٨٠). ولعل الفريق العامل يود في هذا الصدد أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تشترط مشاريع الأحكام درجة من الموثوقية معادلة إلى حد بعيد. وقد استلهمت عبارة "، إذا كان يوفر درجة من الموثوقية معادلة إلى حد بعيد" من الفقرة ٣ من المادة ١٢ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية.

٥٩- وبدلاً من ذلك، لعل الفريق العامل يود أن ينظر في الصيغة البديلة التالية للفقرة ١، استناداً إلى مفهوم عدم الاعتداد بمكان إصدار واستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، بالإضافة إلى مكان نظم المعلومات أو المكان الذي يمكن فيه الوصول إلى تلك النظم. وينحصر نطاق الصيغة البديلة المقترحة للفقرة ١ في مسائل الصلاحية المتعلقة بالطبيعة الإلكترونية للسجل. ويمكن لهذا النهج أن يكون ملائماً بشكل خاص في ضوء الطابع الموزع للنظم المستندة إلى تقنية سلسلة الكتل (block-chain) وصعوبة تحديد موقعها الجغرافي الدقيق.

"لا يُعتدُّ بأيٍّ من الاعتبارات التالية عند البتِّ فيما إذا كان السجل الإلكتروني القابل للتحويل نافذاً أو سارياً أو واجب الإنفاذ من الناحية القانونية بسبب شكله الإلكتروني ونطاق هذا النفاذ أو السريان أو وجوبية الإنفاذ:

(أ) مكان إصداره أو استخدامه؛

(ب) مكان نظام المعلومات المستخدم بشأنه أو موقع أيٍّ من أجزاء ذلك النظام؛

(ج) المكان الذي يمكن فيه الوصول إلى نظام المعلومات المستخدم بشأنه."

٦٠- ويعبر مشروع الفقرة ٢ عن إدراك الفريق العامل لضرورة ألاّ يحل مشروع القانون النموذجي محل أحكام القانون الدولي الخاص القائمة المنطبقة على المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل (A/CN.9/768، الفقرة ١١١). ويكرر مشروع هذه الفقرة المبدأ العام الوارد بالفعل في الفقرة ٢ من المادة ١ من مشروع القانون النموذجي. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في الإبقاء على الفقرة ٢ على أساس أن قواعد القانون الدولي الخاص كثيراً ما تعتبر قواعد إجرائية، ومن ثم يمكن تفسير عبارة "القانون الموضوعي" باعتبارها لا تتضمن القانون الدولي الخاص.

٦١- وبغية التوسع في استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود، لعل الفريق العامل يود أن ينظر أيضاً في تشجيع الاعتراف بها بشكل إجمالي في إطار القانون الدولي الخاص باعتماد حكم على النحو التالي:

"عندما تؤدي قواعد القانون الدولي الخاص إلى تطبيق قانون لا يعترف بإصدار سجلات إلكترونية قابلة للتحويل أو باستخدامها بسبب شكلها، تطبق أحكام هذا القانون."

٦٢- ومن شأن النص المقترح أن يحل محل قواعد القانون الدولي الخاص التي لا تميز الاعتراف بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لغير ما سبب سوى شكلها الإلكتروني. ولكنه لا يهدف إلى السماح بإصدار واستخدام سجلات إلكترونية قابلة للتحويل لا تمثل لمتطلبات القانون الموضوعي، حسبما تحددها قواعد القانون الدولي الخاص المنطبقة. وستكون أحكام مشروع هذا النص قابلة للتطبيق باعتبارها قانون المحكمة أو، حيثما أمكن، القانون الذي تختاره الأطراف.

٦٣- ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن عبارة "عندما تؤدي قواعد القانون الدولي الخاص إلى تطبيق قانون" موجودة في الفقرة ١' ١' (ب) من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، وأن السوابق القضائية بشأن تفسير وتطبيق هذه العبارة يمكن أن توفر إرشادات مفيدة أيضاً في سياق مشروع القانون النموذجي.