

Distr.: General  
23 May 2017  
Arabic  
Original: Arabic/English/French/  
Russian



## لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الخمسون

فيينا، ٣-٢١ تموز/يوليه ٢٠١٧

### مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

تجميع لتعليقات الحكومات والمنظمات الدولية

إضافة

المحتويات

الصفحة

٢	..... ثانياً- تجميع التعليقات
٢	..... ألف- الدول
٢	..... ٦- كوت ديفوار
٢	..... ٧- قطر
٣	..... ٨- الاتحاد الروسي
٤	..... باء- المنظمات الحكومية الدولية
٤	..... ٣- الجمعية البرلمانية المشتركة للدول الأعضاء في رابطة الدول المستقلة
٦	..... جيم- المنظمات غير الحكومية
٦	..... ٢- الاتحاد الدولي لرابطات وكلاء الشحن



## ثانياً - تجميع التعليقات

ألف - الدول

٦ - كوت ديفوار

[الأصل: بالفرنسية]

[٤ أيار/مايو ٢٠١٧]

- ١ - كما هو معروف، تتطلب المعاملات التجارية الدولية حالياً استخدام بدائل للوثائق الورقية لأغراض الاتصال وتسجيل المعلومات والحقوق التي يتعين الحفاظ عليها وتوثيقها وإثباتها.
- ٢ - وأنا [وزير العدل] أشير إلى أن استعراض مشروع القانون النموذجي والملاحظات الإيضاحية يبرز ما يلي:

- الرغبة في زيادة اليقين القانوني في التجارة الإلكترونية.
  - الإطار التشريعي لاستخدام التكنولوجيات الحديثة بغرض تعزيز التجارة الدولية.
  - الدرجة المنشودة من المرونة والوضوح فيما يتعلق بنطاق تطبيقه على أساس احتياجات كل دولة مشترعة.
  - انعدام التأثير على القانون الموضوعي المنطبق على المستندات أو الصكوك الورقية.
  - أخيراً، فإن الإطار القانوني المقترح لا يمنع إعداد أو استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي ليس لها معادل ورقي.
- ٣ - ومن ثم، يشرفني أن أبلغكم عدم وجود تعليقات محدّدة بشأن هذا الإطار القانوني المبتكر.

٧ - قطر

[الأصل: بالعربية]

[٣ أيار/مايو ٢٠١٧]

- ١ - تشير الفقرة الثالثة من المادة ٧ إلى الاستدلال على موافقة الشخص على استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل من خلال سلوك الشخص، ولعلّ ذلك مما قد يفتح الباب لنزاع بشأن مدى توافر السلوك الدال على الموافقة من عدمه، لذلك نرى أن تكون الموافقة على استخدام السجل الإلكتروني صريحة سواء كانت بصورة كتابية أو بأيّ طريقة أخرى موثّقة، قطعاً لأيّ خلاف قد ينشأ حول الموافقة على استخدام السجل.
- ٢ - تشير الفقرة الثانية من المادة ١٠ إلى معيار تقييم سلامة السجل بأنه: "ما إذا كانت المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل... قد ظلت كاملة ودون تحوير باستثناء ما قد ينشأ من تغيير في السياق المعتاد لإرسال المعلومات وتخزينها وعرضها". ويُخشى أن يفتح هذا الاستثناء باباً للخلاف بشأن نوع التغييرات ومدى مساسها بالبيانات الأولية الواردة بالسجل، كما أنّ التغيير الناتج عن إرسال المعلومات وتخزينها وعرضها يجب أن يكون بعيداً كلياً وتاماً عن كافة البيانات والمعلومات الأصلية الواردة بالسجل، لذلك نرى إلغاء هذا الاستثناء.

٣- لم ينظّم القانون النموذجي السجلات الإلكترونية الصادرة خارج حدود الدولة المعتمد فيها السجل حيث يوجد الشخص المسيطر، إذا وجدت سجلات مماثلة في دولة أخرى ومدى إمكان وجود تعارض بين مستخرجات كل سجل، لذلك نرى ضرورة وضع نص لتنظيم التعارض بين السجلات الصادرة من أكثر من دولة.

٤- لم ينظّم القانون النموذجي قابلية السجل للتداول رغم أهمية هذه المسألة وارتباطها بوظيفة السجلات وأنها تتعلق بالحقوق الأصلية التي يتمتع بها الحائز، ولهذا نرى ضرورة تنظيم قابلية السجل للتداول.

٥- تعبير الصكوك الاستثمارية من التعبيرات غير الدارجة في كل القوانين، على خلاف تعبير الأوراق المالية، لهذا نرى أنه يجب تحديد تعريف الصكوك الاستثمارية.

## ٨- الاتحاد الروسي

[الأصل: بالروسية]

[٢٧ نيسان/أبريل ٢٠١٧]

١- وفقاً للفقرة الفرعية ١ (ب) '١' من المادة ١٠ من مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، فإن الطريقة الموثوقة لتبيان أن سجلاً إلكترونياً هو سجل إلكتروني قابل للتحويل هي الطريقة التي تجعل من الممكن تبين أن ذلك السجل الإلكتروني هو السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

٢- ووفقاً للقرارات المتخذة في دورات سابقة لفريق الأونسيترال العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية)، حذفت عبارة "ذي الحجية"، التي تمثل سمة لتبيان السجل الإلكتروني، من مشروع الحكم المعني واستعيض عنها في الصيغة الإنكليزية من مشروع القانون النموذجي بأداة التعريف "the".

٣- ولكن، على نحو ما أشار وفد الاتحاد الروسي من قبل، لا يوجد في اللغة الروسية معادل لأداة التعريف، ومن ثم لا يمكن حذف عبارة "ذي الحجية" دون الاستعاضة عنها بعبارة أخرى.

٤- وتجسّد الفقرة ١ من مشروع المادة ٢٠ مبدأ عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل، الذي لا يمكن بموجبه إنكار الآثار القانونية للسجل الإلكتروني أو صلاحيته أو وجوبية إنفاذه بناء على كونه أُصدر أو استُخدم في الخارج.

٥- وفي حين يتوافق هذا المبدأ تماماً مع الإطار السياسي لمشروع القانون النموذجي، نرى أن طريقة صياغته أو الطريقة التي شُرح بها في الملاحظات قد تتطلب توضيحاً. ولا ينبغي على وجه الخصوص لمشروع القانون النموذجي والملاحظات الإيضاحية أن تتيح التفسير الموسع لهذا المبدأ، مما يمكن أن يؤدي إلى تقييد حق الدول في السيطرة على صلاحية السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل إذا كانت قد صدرت أو استخدمت في الخارج.

٦- فعلى سبيل المثال، إذا لم يكن لدى دولة أجنبية نظام مراقبة لضمان مستوى مرتفع من الوثوقية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وحجيتها، فيجب أن يكون لدى الدولة المشترعة للقانون النموذجي (في حال اعتماد القانون النموذجي) الحق في إنكار وجوبية إنفاذ السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل الصادرة في أراضي تلك الدولة الأجنبية. ومن شأن اتباع أي نهج آخر أن يؤدي إلى تجاوزات كبيرة في الأسواق المالية وأسواق السلع بسبب استخدام سجلات إلكترونية قابلة للتحويل غير موثوقة أصدرت أو استخدمت في الخارج.

٧- ولذلك سيكون من المناسب تكميل مشروع المادة ٢٠ و/أو الملاحظات الإيضاحية بالحكم التالي: "لا ينبغي أن يشكل مبدأ عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في حد ذاته سبباً للاعتراف بالأثر القانوني للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أو صلاحيتها أو وجوبية إنفاذها إذا كانت هذه السجلات لا تستوفي المعايير التي تحدد مدى موثوقية الطريقة المستخدمة، على النحو المبين في المادة ١٢".

٨- وعلاوة على ذلك، تجدر الإشارة إلى أن جميع المعايير التي تحدد مدى موثوقية الطريقة المستخدمة فيما يتعلق بالسجل الإلكتروني، على النحو المبين في مشروع المادة ١٢، غير ملزمة، وهو ما يبدو غير صحيح في جميع الحالات. فالمعايير المتعلقة بالأمن التقني (مثل التأكد من سلامة البيانات، ومنع النفاذ إلى النظام دون إذن، وأمن المعدات والبرامجيات الحاسوبية) ينبغي أن تطبق على جميع أنواع السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

٩- وبالإضافة إلى ذلك، تنطبق الملاحظة المعنية بالطابع غير الإلزامي لبعض أحكام مشروع القانون النموذجي أيضاً عليه بأجمعه: فإن هذا المشروع لا يحدد أي قيود فيما يتعلق بتطبيق الدول التي تشترع القانون النموذجي تحفظات واستثناءات، مما يمكن أن يعطل توحيد تطبيقه، بما في ذلك ما يتعلق بمسائل أساسية مثل تحديد هوية الأشخاص الذين وقّعوا على الوثيقة وموثوقية الأساليب المستخدمة في إنشاء السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وإحالتها.

## باء- المنظمات الحكومية الدولية

### ٣- الجمعية البرلمانية المشتركة للدول الأعضاء في رابطة الدول المستقلة

[الأصل: بالروسية]

[٢٤ أيار/مايو ٢٠١٧]

### تعديلات مقترحة على مشروع القانون النموذجي

#### بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

يهدف مشروع القانون النموذجي إلى موازنة تشريعات الدول فيما يتعلق بالجوانب القانونية للإجراءات المنفذة باستخدام الوسائل الإلكترونية. ومن ثم، فإن هذا القانون قد جاء في الوقت المناسب تماماً، وهو مفيد وهام. وفيما يتعلق بموضوع القانون النموذجي وأهدافه، يرد فيما يلي تعليقات واقتراحات يرى أنها مناسبة بشأن مشروع نص القانون النموذجي.

## تعريف "السجل الإلكتروني القابل للتحويل"

إنّ هذا المصطلح في إطار المعنى المقصود في القانون النموذجي هو معادل أوسع لمصطلح "المستند الإلكتروني" المستخدم في النظم القانونية في العديد من البلدان، ومنها الاتحاد الروسي؛ وبماثل نطاق الانطباق والتبعات القانونية فيما يتعلق بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل نطاق وتبعات المستندات الإلكترونية في التشريعات الروسية. ونظراً إلى أنّ المستند الإلكتروني يعدُّ شكلاً من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، كما أنه الشكل الأكثر شيوعاً في الممارسات التجارية، فسوف يكون من المفيد إدراج عبارة "بما في ذلك المستندات الإلكترونية" في تعريف مصطلح "السجل الإلكتروني".

## المادة ٦

تقترح هذه المادة أنّ السجل الإلكتروني القابل للتحويل هو مستند قابل للتحويل في شكل إلكتروني. ومع ذلك، فإنّ تضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل معلومات غير تلك التي يتضمنها المستند القابل للتحويل يجعل من المستند الإلكتروني وثيقة مستقلة، مما يجعل الأحكام المتعلقة بتبادل القوة القانونية للمستند القابل للتحويل والسجل الإلكتروني القابل للتحويل، إذا اعتبر المستند والسجل متطابقين لأغراض المعاملة التجارية، غير قابلة للتطبيق. وإذا كان المراد أن تنص المادة ٦ على تضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل المعلومات اللازمة لعملية التحويل الإلكتروني للبيانات، أو أن تنص على إدخال تغييرات على الشكل الأصلي للسجل الذي يراه المرسل أو على الشكل النهائي للسجل الذي يراه المتلقي، فإنه يتعين توضيح ذلك في نص مشروع المادة.

## المادة ٧، الفقرة ٣

يبدو أنه لأغراض تقرير الطوعية في استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل، ينبغي تطبيق الأحكام العامة للقانون المدني بغرض التحقق من طوعية ومعقولة تصرفات الشخص. ومن الوسائل التي يمكن استخدامها في مثل هذا التقرير تحليل سلوك ذلك الشخص، أي النظر في أيّ بيان يفيد بأنّ تلك التصرفات لم تتم طوعاً، بالإضافة إلى الدليل اللازم على صحة هذا البيان.

## المادة ٩

من الضروري إثبات أنّ الطريقة المتبعة لتحديد هوية الشخص يجب أن يكون منصوصاً عليها في التشريعات الوطنية، وأنه في الحالات التي تحددها التشريعات الوطنية، يجب أن تكون مصدقة على النحو الواجب (معتمدة). وينطبق هذا الحكم، على سبيل المثال، على التوقيعات الإلكترونية، وهي الوسيلة الأكثر شيوعاً وموثوقية لتوثيق المستندات الإلكترونية في الممارسات التجارية. ويمكن تحديد وسائل بديلة في اتفاق بين الأطراف أو بموجب التشريعات الوطنية، مثل معلومات لتسجيل الدخول وكلمة سر (على سبيل المثال في المرافق التي تقدم خدمات الحكومة الإلكترونية أو الخدمات المصرفية) أو تحديد الهوية عن طريق خدمة الرسائل القصيرة المرسلة إلى هاتف محمول.

## المادة ١١

يبدو أن هناك حاجة إلى تعريف السيطرة على سجل إلكتروني قابل للتحويل، بما في ذلك تعريف السيطرة على سلامة السجل الإلكتروني القابل للتحويل وعدم إمكانية تحويله.

## المادة ١٣

يبدو أن هناك حاجة إلى تعريف أكثر تفصيلاً لمفهوم الوثوقية في تحديد الوقت والمكان فيما يتعلق بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل.

## المادة ١٤

ينبغي ألا تشمل أحكام هذه المادة الأعمال التجارية فقط، حيث إن الكيانات التي تجري معاملات إلكترونية قد تكون منظمات غير تجارية.

## المادتان ١٨ و ١٩

يقترح حذف الفقرة ٣ في من المادتين، حيث إنه في العديد من الولايات القضائية لا يعنى توافر المستند الإلكتروني بطلان الصلاحية القانونية للمستند الورقي. كما أن هناك حاجة إلى تعريف الطريقة الموثوقة المستخدمة في حلول السجل الإلكتروني محل مستند أو صك قابل للتحويل في المادتين.

## المادة ٢٠

قد تكون الفقرتان ١ و ٢ متعارضتين إلى حد ما، حيث إنه وفقاً لأحكام الفقرة ٢، فإن أيّ اشتراطات قانونية يجب استيفاؤها لاعتبار مستند صدر في الخارج صحيحاً من الناحية القانونية تظل منطبقة، ونتيجة لذلك لا يمكن تطبيق الفقرة ١ من الناحية العملية.

نرجو مراعاة هذه التعليقات والاقتراحات أثناء الاضطلاع بمزيد من الأعمال المتعلقة بمشروع القانون النموذجي.

## جيم - المنظمات غير الحكومية

## ٢ - الاتحاد الدولي لرابطات وكلاء الشحن

[الأصل: بالإنكليزية]

[٢ أيار/مايو ٢٠١٧]

ألف - الحاجة إلى مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل والنهج الذي يتبعه

١ - الاتحاد الدولي لرابطات وكلاء الشحن (FIATA) منظمة دولية غير حكومية تمثل صناعة الشحن على مستوى العالم وتوحد تلك الرابطات. وهي تعتمد حالياً على المساهمات والمشاركة

الفعالة من رابطات وكلاء الشحن الدوليين في أكثر من ١٠٠ بلد، وتضم أكثر من ٤٠.٠٠٠ شركة من الشركات الأعضاء. وبهذه الصفة، يهتم الاتحاد بالممارسات والقواعد والصكوك القانونية التي قد تؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر على الوساطة في مجال النقل أو صناعة الشحن على الصعيد الدولي.

٢- ويرحب الاتحاد بشدة بالجهود التي تضطلع بها الأونسيترال وأمانتها من أجل وضع الصيغة النهائية لصك يتناول إصدار السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، لكي تتوافر فيها آثار قانونية مؤكدة ويمكن التنبؤ بها. فصناعة النقل والشحن تعتمد بشكل مكثف على إصدار المستندات الورقية والإلكترونية. كما أن هذه الصناعة تعوّل بقدر متزايد على استخدام المستندات الإلكترونية لعدة أغراض مختلفة، وأخذت تنقل عملياتها الخاصة بالمستندات تدريجياً باتجاه البيئة الإلكترونية، وذلك بالنظر إلى المزايا العديدة التي تتأتى من استخدام الوسائل الإلكترونية فيما يتعلق بالوقت والأمن والتكلفة. ومن بين المستندات ذات الأهمية البارزة التي تستخدم تقليدياً في سياق الأنشطة المتعلقة بالنقل سندات الشحن الصادرة باعتبارها مستندات قابلة للتداول. ويرى الاتحاد أن السجلات الإلكترونية القابلة للتداول أو التحويل تفتقر إلى نظام قانوني سليم في معظم البلدان التي تشارك صناعتها في التجارة الدولية وتعوّل، أو تعتمد، على شبكة النقل الدولي. ومن واقع خبرة الاتحاد وأعضائه، يتضح أيضاً أنه في العدد القليل من البلدان التي تناولت مسألة إصدار واستخدام المستندات الإلكترونية القابلة للتداول، مثل سندات الشحن، سرعان ما تخلت الصناعة عن استخدام الورق لهذا الغرض وتحوّلت إلى استخدام المستندات والأدوات الإلكترونية.

٣- ويرى الاتحاد أن مشروع القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل قد يمثل إسهاماً قيماً في مسار تقدّم القانون في هذا المجال، وفي انتشار استخدام السجلات القابلة للتداول في ظروف آمنة. وسوف يتيح الصك المختار، باعتباره قانوناً نموذجياً، في المقام الأول ومثلما حدث في تجارب سابقة في مجال التجارة الإلكترونية، ما يكفي من المرونة للبحث على اعتماد مجموعة القواعد المقترحة على نطاق واسع. ويبدو أيضاً أن الهدف الأساسي من مشروع هذا القانون النموذجي هو تحديد الشروط اللازمة للإصدار الصحيح في شكل إلكتروني للمستندات الورقية التي تتناولها وتنظمها القوانين الحالية وذلك بوضع اشتراطات شكلية حصرية على أساس مبادئ التكافؤ الوظيفي والحياد التكنولوجي وغيرها من المبادئ. ويرى الاتحاد أن هذا النهج بسيط ولكنه متوازن في الوقت نفسه، مما قد يشكل إسهاماً مهماً ويساعد على تحديد الأساس القانوني لوضع ممارسات جديدة وعمليات تتعلق بالمستندات مشابهة لتلك القائمة على استخدام صكوك أو مستندات قابلة للتداول أو التحويل، وذلك بالإضافة إلى فتح المجال أمام استخدام المستندات المتعارف عليها في الممارسات الحالية في شكل إلكتروني.

٤- وعلى نحو مماثل، وفيما يتعلق بنطاق تطبيق الصك المقترح، يستند مشروع القانون النموذجي إلى القواعد القائمة حالياً التي تتيح استخدام المستندات أو السجلات الإلكترونية، والتي توفر من قبل الأساس اللازم لصحة تلك المستندات أو السجلات ومفعولها الإثباتي في جميع تلك الجوانب التي لا تعتمد تماماً على طابعها القابل للتحويل أو التداول أو لا تتعلق به. ولكن صناعة الشحن تعوّل بشدة على استخدام مستندات، مثل بيانات الشحن أو إيصالات البضاعة

المنقولة، قد تصدرها بعض البلدان من قبل في شكل إلكتروني، وهي لن تتأثر بأحكام مشروع القانون النموذجي.

## باء- شواغل معينة بخصوص مشروع النص المقترح

٥- مع أخذ ما سبق قوله في الاعتبار، يود الاتحاد الإعراب عن بعض الشواغل المعينة في ما يخص بعض أحكام مشروع القانون النموذجي في صيغته الحالية، والتي يرى الاتحاد أنها قد تحد من مدى الفائدة المتوقعة أو المتوخاة من الإطار المقترح، أو تحرفه.

٦- تتعلق المسألة الأولى بالطابع الإلزامي أو غير الإلزامي للقانون النموذجي، ومن ثم بإمكانية تعديل أحكامه (أو أحكام القانون الوطني الذي يشترعه أو ينفذه) بالتعاقد. وينص مشروع القانون النموذجي لأسباب وجيهة على أن استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أو التداول يشترط موافقة الأطراف المشاركة في إصدارها أو تحويلها على التكنولوجيا والطريقة المتوخى استخدامها لهذا الغرض؛ وهذا ما تشير إليه أيضاً الممارسات الحالية. وبما أن هذا هو المنطلق، فإن الشاغل الأهم للاتحاد هو أن مشروع القانون النموذجي يبدو أنه يحدد الاشتراطات الشكلية الصحيحة التي توضح الحد الأدنى للاعتراف بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل وآثار ذلك، على أساس عدة عناصر مختلفة. غير أن مشروع الصيغة الحالية للفقرة ١ من المادة ٤ يشير إلى أن مشروع القانون النموذجي يتيح للأطراف تغيير الأحكام بالتعاقد، ويترك للدول المشترعة تحديد الأحكام التي من شأنها أن تدرج تحتها هذه القاعدة. ويرى الاتحاد أن الاشتراطات الشكلية من هذا النوع التي يتناولها مشروع القانون النموذجي، والتي تمثل القيمة الأساسية للقانون، لها طابع إلزامي في القانون الحالي المعني بالمستندات الورقية، وأنه ربما يتعين أن يظل لها الطابع نفسه في إطار مشروع القانون النموذجي من أجل ضمان الحفاظ على جزء هام من أهداف القانون المعني بالصكوك القابلة للتداول أو التحويل في صيغته الحالية (مع وجود أساس شكلي قوي). كما أن من شأن إدراج حرية التعاقد في عدد كبير من عناصر مشروع القانون النموذجي أن يقوض أيضاً هدفاً مهماً آخر للنص وهو ضمان الحد الأدنى من التجانس في هذا المجال. ويرى الاتحاد أنه سواء جرى تناول ذلك في القواعد القانونية الراسخة أو في الملاحظات الإيضاحية لمشروع القانون النموذجي، ينبغي أن تكون مشاريع المواد من ٨ إلى ١٢<sup>(١)</sup> (ضمنياً) مشمولة في الأحكام التي يتعين أن تكون أو يوصى بأن تكون إلزامية، وهي تتناول اشتراطات الكتابة والتوقيع، والاشتراطات المتعلقة بوجود سجل إلكتروني قابل للتحويل، والسيطرة على ذلك السجل، ومعيار تقييم الوثوقية. وإذا جرى تناول هذه المسألة في القواعد القانونية الراسخة، فربما يجدر تنقيح الفقرة ١ من مشروع المادة ٤ على النحو التالي:

"يجوز للأطراف أن تخرج عن أحكام هذا القانون أو أن تغيرها بالاتفاق فيما بينها، باستثناء المواد من ١ إلى ٣ ومن ٥ إلى ١٢ و الفقرة ٢ من المادة ٢٠."

(١) إلى جانب الأحكام المتعلقة بنطاق انطباق القانون نفسه وتفسيره (مشروع المواد من ١ إلى ٣، ومن ٥ إلى ٧، والفقرة ٢ من المادة ٢٠).

٧- ويستند الاعتراف بوجود سجلات إلكترونية قابلة للتحويل وآثارها، بحسب ما هو مبين في أحكام مشروع القانون النموذجي، على درجة الموثوقية في الطريقة التي تتبناها الأطراف بشأن استخدام تلك السجلات (ومن ثم، فإن الموثوقية تحدد معيار تقرير الامتثال - أو عدم الامتثال - للاشتراطات الشكلية الواردة في القانون النموذجي التي تشير إلى المفعول القانوني للطريقة التي استخدمتها الأطراف). وهناك نقطة ثانية تمثل شاغلاً للاتحاد وهي متعلقة بالعناصر التي يمكن أن تؤخذ في الاعتبار عند تقييم مستوى موثوقية هذه الطريقة. فمشروع الفقرة ١ من المادة ١٢ الحالية يتضمن قائمة بالعوامل المختلفة التي ربما تكون ذات صلة بالسياق المذكور، ويبدو أنه يُغفل عمداً الاتفاقات التعاقدية بين الأطراف فيما يتعلق بالتكنولوجيا أو الطريقة المختارة والاتفاق على صلاحيتها أو موثوقيتها،<sup>(٢)</sup> مما يجعل هذه الاتفاقات التعاقدية غير ذات أهمية فيما يتعلق بهذه الأغراض. ويبدو أن هذا الخيار المتعلق بالسياسة العامة يستند إلى افتراض بأن النظام القانوني للصفوك أو المستندات القابلة للتحويل أو التداول يستهدف تحديداً حماية مصالح الأطراف الثالثة، ومن ثم، فإن السماح للأطراف بالاتفاق على معيار الموثوقية من شأنه أن يبتعد جوهرياً عن المبدأ الأساسي وأن يترك الأطراف الثالثة من دون حماية. ويُرى أن هذا الرأي قد لا يكون مبنياً على أسس وحيهة، وأن حذف الإشارة إلى الاتفاق بين الأطراف في هذا السياق قد يجرد القانون النموذجي من الفائدة المحتملة.

٨- والأطراف الثالثة المحمية في القانون المتعلق بالصفوك "أو المستندات" القابلة للتداول هي الأطراف المشمولة في تحويل المستند نفسه أو تداوله (على سبيل المثال، الطرف الثالث المحال إليه/الحائز بحسن نية/الحائز في الوقت المناسب). وفي ضوء فهم الاتحاد للممارسة المتبعة حالياً، فإن إعطاء الاتفاقات التعاقدية بين الأطراف أهمية لن يترك الأطراف الثالثة من دون حماية (بل على العكس، فإنها تكون محمية بموجب ترتيبات تعاقدية تحدد ما يعتبر موثوقاً ويمكن التحويل عليه بواسطة العقود، وهو أمر متروك دون تحديد في إطار القانون). وفي السياق المذكور، قد تستحق أطراف ثالثة أخرى الحماية، ولكن هذه الحماية لا بد من السعي إلى الحصول عليها بموجب قواعد قانونية أخرى. ويرى الاتحاد أن هذا موجود في صفوك أخرى للأونسيترال، حيث تكون موثوقية صحة التوقيع الإلكتروني، على سبيل المثال، معتمدة على ما إذا كانت الطريقة المستخدمة لتوقيع مستند تضمن على نحو موثوق أداء الوظيفة التي كان يعتبر أن التوقيع بخط اليد يؤديها (واللازمة من ثم لكي يكون التوقيع الإلكتروني صحيحاً). ولهذا الغرض، يعطى الاتفاق بين الأطراف أهمية أيضاً، مما يترك المجال مفتوحاً أمام الاعتراف بالآثار القانونية للتوقيعات بين طرفين شريطة أن يستوفيا المعايير المتفق عليها، سواء كانت الأفعال المترتبة على ذلك تؤثر على نحو غير مباشر على أطراف ثالثة أم لا.<sup>(٣)</sup> ويتضمن معيار الموثوقية في مشروع هذا القانون النموذجي إشارة موضوعية، تنفذ محتواها أيضاً وعلى الرغم من ذلك الأطراف المشمولة في المعاملات من خلال العقود التي تُبرم بينها، كوسيلة لاجتناب عدم اليقين المتعلق بالمفاهيم التي لم يُبتَّ فيها. ومن شأن استبعاد الاتفاقات التعاقدية بين

(٢) انظر التعليقات الواردة في مشروع المذكرة الإيضاحية، الفقرة ١١٩.

(٣) انظر على سبيل المثال، الفقرة ١ من المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (٢٠٠١).

الأطراف من القائمة الواردة في مشروع الفقرة ١ من المادة ١٢ من مشروع القانون النموذجي، وكذلك من العناصر التي يمكن النظر فيها في الممارسة الحالية، لأغراض تقييم الموثوقية إن كانت ذات صلة، أن يفتح ثانية هذا المجال بالتحديد من عدم اليقين إذا اشترع القانون النموذجي على نطاق واسع في الصيغة المشار إليها.

٩- ويدرك الاتحاد أن الفريق العامل الرابع قد بذل جهداً للتوصل إلى توافق في الآراء بشأن هذه المسألة، وهو ما يجسده حالياً مشروع المادة ١٢ والملاحظات الإيضاحية الخاصة بها. وعلى الرغم من ذلك، فإذا كانت الملاحظات الواردة أعلاه تستحق أن ينظر فيها، فإن الاتحاد يوصي بما يلي:

(أ) إضافة مقطع إلى الفقرة (أ) من مشروع المادة ١٢ على النحو التالي: "أي اتفاق ذي صلة قائم بين الأطراف؛"

(ب) حذف الفقرة ١١٩ من الوثيقة A/CN.9/920 بحيث لا تكون هناك إشارة صريحة إلى الحدود العملية للاتفاقات التعاقدية، مما يترك المسألة بالتالي إلى المفسر في إطار الصياغة العامة لمشروع المادة ١٢.

١٠- وأخيراً، يرى الاتحاد وجود بعض الصعوبات في الحكم الوارد في مشروع المادة ١٥ من مشروع القانون النموذجي. فعلى أساس مبدأ التكافؤ الوظيفي، يتيح هذا الحكم (بالاقتران بأحكام أخرى في مشروع القانون النموذجي) إصدار سجلات متعددة قابلة للتحويل (بشرط استخدام طريقة موثوقة لهذا الغرض) بهدف تلبية الاشتراطات الواردة في القانون المعني بالمستندات الورقية فيما يتعلق بالإصدار الصحيح لنسخ أصلية متعددة لمستند ورقي قابل للتحويل. وترتكز شواغل الاتحاد فيما يتعلق بهذا الحكم على ما إذا كانت هناك حاجة ضرورية إليه والكيفية التي يتعين بها تفسيره.

١١- فمن واقع خبرة الاتحاد، بدأ إصدار أكثر من نسخة أصلية من سندات الشحن الورقية (وتكون عادة ثلاث نسخ، واحدة للمرسل وواحدة للمرسل إليه وواحدة للمصرفي/السمسار، أو ثلاث نسخ للمصرفي الذي يقدم الاعتماد المستندي) وذلك أساساً بغرض إدارة وتخفيف المخاطر المتعلقة بالسفر والتسليم. والهدف من إصدار النسخ الأصلية المتعددة أن تؤدي وظيفة سند شحن واحد (ولهذا الغرض تنص جميع النسخ الأصلية على أنها جزء من مجموعة). ودائماً ما كان تناول هذه الممارسة المذكورة يجري بحذر، حيث يستتبع مجرد إصدار أكثر من نسخة أصلية واحدة زيادة في المخاطر المتعلقة بالغش والسرقة والإفراج عن البضائع دون إذن أو على نحو غير مشروع. ويرى الاتحاد أن جميع الأغراض التي تتحقق باستخدام نسخ أصلية متعددة للمستندات الورقية يمكن تحقيقها في البيئة الإلكترونية دون الحاجة إلى إصدار أكثر من نسخة أصلية واحدة، أو أكثر من سجل إلكتروني واحد قابل للتحويل، ولهذا السبب، لا توجد حاجة واضحة إلى الحكم الوارد في مشروع المادة ١٥.

١٢- وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن الحكم الوارد في مشروع المادة في صيغته الحالية يؤدي من وجهة نظر الاتحاد إلى بعض المشاكل المتعلقة بالتفسير، حيث يبدو أنه يساوي بين إصدار مستند قابل للتحويل أو التداول بأكثر من نسخة أصلية واحدة وإصدار أكثر من سجل

إلكتروني واحد قابل للتحويل. ومع أن المنطق الذي يتبعه مشروع القانون النموذجي يشير فيما يبدو إلى ضرورة معاملة كل سجل من هذه السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل باعتباره جزءاً من الأصول التي تشكل مجموعة واحدة (ومن ثم فمن اللازم أيضاً في إطار القانون المنطبق أن يشير كل سجل إلكتروني قابل للتحويل إلى أنه جزء واحد من مجموعة واحدة بغية الاستفادة من المبدأ الوارد في مشروع المادة ١٥)، فإن هذا غير واضح تماماً من وجهة نظر حرفية، وقد يثير الحكم العديد من التساؤلات بشأن علاقته بأحكام أخرى، بما في ذلك على وجه الخصوص الفقرة الثانية من مشروع المادة ٢، ومشروع المادة ١٠ (بشأن مفهوم السجل الإلكتروني القابل للتحويل) ومشروع المادة ١١ (بشأن السيطرة). ويرى الاتحاد أنه في حين توجد من قبل العديد من الأمثلة العملية على كيفية استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في إطار نظم ووسائل مختلفة، لا توجد إشارة في الوقت الحالي إلى ما إذا كانت مثل هذه السجلات تصدر في أكثر من نسخة "أصلية" أو مستقلة (بغرض تكرار الممارسة المستندة إلى إصدار أكثر من نسخة أصلية واحدة من المستندات الورقية)، ومن ثم فلا توجد أمثلة مفيدة يمكن النظر فيها بشأن صياغة مشروع المادة ١٥. وحتى تتغير هذه الظروف، ينصح الاتحاد بعدم إدراج هذه المادة في مشروع القانون النموذجي.