



FILE COPY

Distr.
GENERAL

A/CN.9/387
17 November 1993
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH



الأمم المتحدة

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والعشرون

نيويورك ، ٣١ أيار/مايو - ١٧ حزيران/يونيه ١٩٩٤

تقرير الفريق العامل المعني بالتبادل الإلكتروني
للبائانات عن أعمال دورته السادسة والعشرين

(فيينا ، ١١-٢٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٣)

المحتويات

<u>الصفحة</u>	<u>الفقرات</u>	
٣	١٣-١	مقدمة
٦	١٤	أولا - المداولات والقرارات
		ثانيا - النظر في مشاريع أحكام للقواعد الموحدة بشأن الجوانب
		القانونية للتبادل الإلكتروني للبائانات وما يتصل به
٦	١٧٦-١٥	من وسائل ابلاغ البائانات التجارية
٦	٦٥-١٥	<u>الفصل الأول - أحكام عامة</u>
٦	٢٨-١٥	المادة ١ - نطاق التطبيق
١٠	٥٢-٢٩	المادة ٢ - التعريفات
١٧	٥٨-٥٣	المادة ٣ - تفسير القواعد الموحدة
١٩	٦١-٥٩	المادة ٤ - قواعد التفسير
٢٠	٦٥-٦٢	المادة ٥ - التغيير بالاتفاق

المحتويات

<u>المفحة</u>	<u>الفقرات</u>	
٢١	١٠٩-٦٦	<u>الفصل الثاني - مقتضيات الشكل</u>
٢١	٨٠-٦٦	المادة ٦ - النظر الوظيفي لـ "الكتابة"
٢٥	٩٠-٨١	المادة ٧ - النظر الوظيفي "للتوقيع"
٢٨	٩٧-٩١	المادة ٨ - النظر الوظيفي لـ "الأصل"
٣٠	١٠٩-٩٨	المادة ٩ - القيمة الإثباتية لرسائل البيانات التجارية .
٣٤	١٧٦-١١٠	<u>الفصل الثالث - إبلاغ رسائل البيانات التجارية</u>
		المادة ١٠ - [الطبيعة الإلزامية لـ] [سريان مفعول] رسائل
٣٤	١٣٢-١١٠	البيانات التجارية
٤١	١٤٤-١٣٣	المادة ١١ - الالتزامات اللاحقة للبحث
٤٦	١٥١-١٤٥	المادة ١٢ - تكوين العقود
٤٨	١٦٣-١٥٢	المادة ١٣ - تلقي رسائل البيانات التجارية
٥٢	١٦٨-١٦٤	المادة ١٤ - تسجيل وتخزين رسائل البيانات التجارية
٥٤	١٧٦-١٦٩	[المادة ١٥ - المسؤولية]
٥٦	١٧٧	ثالثا - مسائل أخرى ينبغي النظر فيها

مقدمة

١ - اتفق رأي اللجنة ، في دورتها الرابعة والعشرين المعقودة في عام ١٩٩١ ، على أن المسائل القانونية للتبادل الإلكتروني للبيانات ستزداد أهمية مع ازدياد استعمال هذا التبادل ، وعلى أنه ينبغي للجنة أن تبدأ بالعمل في هذا الميدان . واتفق أيضا رأيها على أن هذا الموضوع يحتاج إلى أن ينظر فيه بتفصيل فريق عامل ^(١) .

٢ - وعملا بذلك القرار ، خص الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية دورته الرابعة والعشرين لاستبانة ومناقشة المسائل القانونية الناشئة من تزايد استعمال التبادل الإلكتروني للبيانات . وقد ورد في تقرير دورة الفريق العامل تلك أن استعراض المسائل القانونية الناشئة عن ازدياد استعمال التبادل الإلكتروني للبيانات قد بين أنه سيكون من الأنسب تناول بعض تلك المسائل في شكل أحكام قانونية (A/CN.9/360 ، الفقرة ١٢٩) . وفيما يتعلق بإمكانية اعداد اتفاق موحد للاتصالات ، يستخدم على نطاق العالم في التجارة الدولية ، قرر الفريق العامل أن لا ضرورة ، في الوقت الراهن على الأقل ، لأن تضع اللجنة اتفاقا موحدا للاتصالات . لكنه لاحظ أنه ، وفقا للنهج المرن الذي أوصت اللجنة باتباعه فيما يتعلق بشكل الصك النهائي ، قد تنشأ حالات يمكن أن يعتبر فيها اعداد الأحكام التعاقدية النموذجية وسيلة ملائمة لمعالجة مسائل محددة (المرجع نفسه ، الفقرة ١٣٢) . وأعاد الفريق العامل التأكيد على الحاجة إلى التعاون الوثيق بين جميع المنظمات الدولية التي لها نشاط في هذا الميدان . واتفق على أنه ينبغي للجنة ، بالنظر إلى عضويتها العالمية وإلى ولايتها العامة باعتبارها الهيئة القانونية الأساسية في منظومة الأمم المتحدة في ميدان القانون التجاري الدولي ، أن تقوم بدور نشط جدا في ذلك الصدد (المرجع نفسه ، الفقرة ١٣٣) .

٣ - ونظرت اللجنة ، خلال دورتها الخامسة والعشرين المعقودة في عام ١٩٩٢ ، في تقرير الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية عن أعمال دورته الرابعة والعشرين (A/CN.9/360) . ووافقت ، بناء على اقتراحات هذا الفريق ، على أن الحاجة تدعو إلى مواصلة الفوص على المسائل القانونية المتعلقة بالتبادل الإلكتروني للبيانات ووضع قواعد عملية في هذا الميدان . وطبقا لما اقترحه الفريق العامل ، اتفق على أنه ، بينما توجد مسائل من الأنسب معالجتها في شكل أحكام قانونية ، هناك مسائل أخرى قد يكون من الأنسب معالجتها من خلال أحكام تعاقدية نموذجية . وبعد المناقشة ، أيدت اللجنة التوصية الواردة في تقرير الفريق العامل (A/CN.9/360 ، الفقرات ١٢٩ - ١٣٣) ، وأكدت مجددا أن الحاجة تدعو إلى قيام تعاون قوي فيما بين جميع المنظمات الدولية الناشطة في هذا الميدان ، وأوكلت مهمة اعداد القواعد القانونية المتعلقة بالتبادل الإلكتروني للبيانات إلى الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية الذي غيرت اسمه إلى الفريق العامل المعني بالتبادل الإلكتروني للبيانات ^(٢) .

٤ - وكان معروضا على اللجنة في دورتها السادسة والعشرين (١٩٩٣) تقرير الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات عن أعمال دورته الخامسة والعشرين (A/CN.9/373). وقد أعربت عن تقديرها للعمل الذي أنجزه الفريق. ولاحظت أنه كان قد شرع في مناقشة محتوى قانون موحد بشأن التبادل الالكتروني للبيانات، وأعربت عن الأمل في أن يسرع في اعداد ذلك النص.

٥ - وارتئي أن يعكف الفريق العامل، الى جانب اعداده للأحكام القانونية، على اعداد اتفاق نموذجي بشأن الاتصالات لاستخدامه اختياريا بين مستعملي التبادل الالكتروني للبيانات. وأوضح أن معظم المحاولات الرامية الى حل المشاكل القانونية الناجمة عن استخدام التبادل الالكتروني للبيانات تعتمد حاليا على نهج تعاقدية. وقد نشأت عن هذا الوضع حاجة الى نموذج عالمي ليستعان به عند صوغ مثل هذه الترتيبات التعاقدية. وذكر، ردا على ذلك، أن اعداد اتفاق نموذجي للاتصالات، لكي يستخدمه الجميع، كان قد اقترح خلال الدورة الرابعة والعشرين للجنة. وقررت اللجنة، آنئذ، أن من السابق لأوانه القيام فورا باعداد اتفاق نموذجي للاتصالات، وأنه قد يكون من الأفضل، مؤقتا، رصد التطورات التي تجري في المنظمات الأخرى، ولا سيما الجماعات الأوروبية واللجنة الاقتصادية لأوروبا.^(٣)

٦ - وبعد المناقشة، أعادت اللجنة تأكيد قرارها السابق تأجيل نظرها في المسألة الى أن تتوفر لها نصوص الاتفاقات النموذجية للتبادل، التي يجري اعدادها حاليا في تلك المنظمات، لكي تستعرضها.

٧ - ورئي أن هناك، بالإضافة الى العمل الذي ينهض به الفريق العامل حاليا، حاجة الى دراسة مسائل معينة تنشأ عن استخدام التبادل الالكتروني للبيانات في سياقات تجارية محددة. وذكر استخدام التبادل الالكتروني للبيانات في الاشتراء، كما ذكرت الاستعاضة عن سندات الشحن الورقية، أو عن المستندات الورقية الأخرى الخاصة بالملكية، برسائل التبادل الالكتروني للبيانات، كمثالين للمسائل التي تستحق أن ينظر فيها على وجه التحديد. واقترح أن تضع اللجنة حدا زمنيا لانجاز الفريق العامل مهمته الحالية. لكن الرأي الذي ساد على نطاق واسع كان يدعو الى أن يواصل الفريق العامل عمله ضمن ولايته الواسعة التي حددتها اللجنة. واتفق على أن لا يناقش الفريق العامل ميادين اضافية قد تتطلب قواعد أكثر تفصيلا الا بعد أن يفرغ من اعداد قواعد عامة بشأن التبادل الالكتروني للبيانات.^(٤)

٨ - وعقد الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات، المشكل من جميع الدول الاعضاء في اللجنة، دورته السادسة والعشرين في فيينا، خلال الفترة الممتدة من ١١ الى ٢٢ تشرين الاول/أكتوبر ١٩٩٣. وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الاعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، اسبانيا، المانيا، أوروغواي، ايران (جمهورية - الاسلامية)، تايلند، السودان، الصين، فرنسا، كندا، كوستاريكا،

المكسيك ، المملكة العربية السعودية ، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية ، النمسا ، نيجيريا ، الهند ، هنغاريا ، الولايات المتحدة الأمريكية ، اليابان .

٩ - وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية : أرمينيا ، أستراليا ، اندونيسيا ، أوكرانيا ، البرازيل ، بلجيكا ، بيرو ، تركيا ، جنوب افريقيا ، سويسرا ، الفلبين ، فنلندا ، اليمن .

١٠ - وحضرها أيضا مراقبون عن المنظمات الدولية التالية : اللجنة الاقتصادية لأوروبا ، مركز التجارة الدولية المشتركة بين الاونكتاد والغات ، منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية (اليونيدو) ، اللجنة الاستشارية القانونية الآسيوية - الافريقية ، مصرف التسويات الدولية ، الجماعة الأوروبية ، مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص ، المنظمة الدولية الحكومية للنقل الدولي بالسكك الحديدية ، مركز القاهرة للتحكيم التجاري الدولي ، الاتحاد المصرفي الأوروبي ، غرفة التجارة الدولية .

١١ - وانتخب الفريق العامل أعضاء المكتب التالية أسماؤهم :

الرئيس : السيد خوسيه ماريا أباسكال زامورا (المكسيك) :

المقرر : السيد عبد الحميد فريدي أراقى (جمهورية ايران الاسلامية) .

١٢ - وكان معروضا على الفريق العامل الوثائق التالية : جدول الاعمال المؤقت (A/CN.9/WG.IV/WP.56) ، ومذكرة من الامانة تتضمن مشروعا أول للقواعد الموحدة بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات (ت أ ب) وما يتصل به من وسائل ابلاغ البيانات التجارية (A/CN.9/WG.IV/WP.57) ، ومذكرة تستنسخ نص مشروع القواعد وتعليقات تفسيرية اقترحها وفد المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية (A/CN.9/WG.IV/WP.58) .

١٣ - وأقر الفريق العامل جدول الاعمال التالي :

١ - انتخاب أعضاء المكتب :

٢ - اقرار جدول الاعمال :

٣ - القواعد الموحدة بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل بذلك من وسائل ابلاغ البيانات التجارية :

٤ - مسائل أخرى ؛

٥ - اعتماد التقرير .

أولا - المداولات والقرارات

١٤ - نظر الفريق العامل في المسائل التي نوقشت في المذكرة المقدمة من الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.57) ، والاقتراح المقدم من وفد المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية (A/CN.9/WG.IV/WP.58) . وترد أدناه ، في الفصل الثاني ، مداولات واستنتاجات الفريق العامل . وطلب من الأمانة أن تعد ، استنادا إلى تلك المداولات والاستنتاجات ، مشروعا أول لمجموعة مواد منقحة بشأن المسائل التي نوقشت ، بالصيغ الممكنة .

ثانيا - النظر في مشاريع أحكام للقواعد الموحدة بشأن الجوانب القانونية للتبادل الإلكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل إبلاغ البيانات التجارية

الفصل الأول - أحكام عامة

المادة ١ - نطاق التطبيق

١٥ - كان نص مشروع المادة ١ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ما يلي :

"نطاق التطبيق"

(١) تسري هذه القواعد على رسالة البيانات التجارية حيثما يكون :

البديل ألف : مرسل تلك الرسالة ومتلقيها موجودين في دولتين مختلفتين [في وقت إرسال الرسالة] .

البديل باء : (١) مكان عمل مرسل تلك الرسالة ومكان عمل متلقيها ، في وقت [إعداد أو] إرسال الرسالة ، واقعين في دولتين مختلفتين ؛ أو

* هذه القواعد [لا تعالج مواضيع تتعلق] [ليس المقصود بها تجاوز أي قانون يتعلق] [تخضع لأي قانون يتعلق] بحماية المستهلكين .

(ب) أي مكان يوجد فيه جزء جوهري من التزامات العلاقة التجارية التي تتعلق بها الرسالة أو المكان الذي لموضوع الرسالة أو وثق صلة به واقعا خارج دولة يوجد فيها مكان عمل أي من الطرفين .

البديل جيم : للرسالة تأثير على مصالح تجارية دولية .

(٢) لا تنظم هذه الاحكام سوى تبادل رسائل البيانات التجارية وتخزينها والحقوق والالتزامات الناشئة عن مثل هذا التبادل أو الحفظ . ولا تسري هذه القواعد على جوهر المعاملة التجارية التي من أجلها يتم ارسال رسالة البيانات التجارية أو تلقيها ، ما لم ينص على خلاف ذلك في هذه القواعد .

الفقرة (١)

١٦ - تناول الفريق العامل مسألة ان كان ينبغي ألا تسري القواعد الموحدة الا على الحالات الدولية أو كان ينبغي أن تتناول الحالات الدولية والحالات الداخلية على حد سواء .

١٧ - وذهب أحد الآراء الى أن تطبيق القواعد الموحدة لا ينبغي أن يقتصر على الحالات الدولية . وأشار ، تأييدا لهذا الرأي ، الى أن اليقين القانوني الذي ستهيؤه القواعد الموحدة ضروري للتجارة الداخلية وللتجارة الدولية معا . وعلاوة على ذلك ، يمكن أن يؤدي وجود نظامين يحكمان استعمال الوسائل الالكترونية لتسجيل وابلاغ البيانات الى انشاء عقبة خطيرة أمام استعمال هذه الوسائل . ولوحظ ، اضافة الى ذلك ، أنه سيكون من الصعب وضع معيار واضح ومقبول قبولا عاما للتمييز بين الحالات الداخلية والحالات الدولية .

١٨ - وذهب رأي آخر الى أن القواعد الموحدة لا ينبغي أن تنطبق الا على الحالات الدولية ، لأن الغرض من القواعد هو تيسير التجارة الدولية . وفي هذا السياق ، أجرى الفريق العامل مناقشة للبدائل المختلفة المدرجة في اطار المادة ١ .

١٩ - وأشار ، تأييدا للبديلين ألف وباء ، الى أنهما مصيبان في التركيز على الرسالة وليس على المعاملة السببية ، لأن الغرض من القواعد الموحدة ليس توحيد القوانين الوطنية المعنية بالمعاملات التجارية . غير أن البديلين ألف وباء انتقدا لتشديدهما على مفهوم الابلاغ ، مع اغفال السجلات التي تحفظ في شكل الكتروني ولكن لا تبلغ . ولوحظ ، فضلا عن ذلك ، أن البديل ألف لا يمكن العمل به لأنه قد يصعب على الطرف معرفة المكان الذي كان الطرف المتلقي للرسالة موجودا فيه في الوقت الذي

أرسلت فيه الرسالة . وانتقد البديل بآء لتركيزه على مكان عمل الطرفين ، الذي قد يصعب التحقق منه .

٢٠ - وأعرب عن تأييد كبير للبديل جيم ، الذي اعتبر مرنا بما يكفي للتمكين من أن تدرج في نطاق القواعد الموحدة جميع الرسائل التي تتعلق بمعاملة دولية ، حتى اذا كان من شأن بعض تلك الرسائل أن تعامل باعتبارها رسائل داخلية بموجب البديلين ألف وباء . غير أن البديل جيم انتقد على أساس أنه يشير ضمناً الى المعاملة السببية ، وهي اشارة تتناقض مع المبدأ المعرب عنه في الفقرة (٢) .

٢١ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل جعل القواعد الموحدة تنطبق من حيث المبدأ على الحالات الدولية والحالات الداخلية كليهما . ولكنه قرر أيضا أن يشير في حاشية الى اختبار ممكن للسمة الدولية لكي تستخدمه الدول التي يمكن أن ترغب في جعل نطاق تطبيق القواعد الموحدة مقصوراً على الحالات الدولية . ورؤي أنه ينبغي أن يدرج في حاشية حكم يستند الى البديل جيم ، باعتباره معياراً للتمييز بين الحالات الدولية والحالات الداخلية .

الفقرة (٢)

٢٢ - انتقدت الجملة الاولى من الفقرة لانها تقيد نطاق تطبيق القواعد الموحدة تقييداً لا موجب له . وقيل انه ، علاوة على تبادل البيانات التجارية وتخزينها ، تلزم مراعاة عمليات أخرى أيضا ، مثل انشاء وتجهيز البيانات ، اذا أريد للقواعد الموحدة أن تنطبق على كامل نطاق اجراءات التجارة بالوسائل الالكترونية . وقيل أيضا ان الاشارة الواردة في الجملة الاولى الى أن القواعد الموحدة تنظم الحقوق والالتزامات الناشئة عن تبادل وتخزين رسائل البيانات التجارية يمكن فهمها على وجه يتناقض مع الجملة الثانية من الفقرة . وبشأن الجملة الثانية ، قيل ان مشروع النص ليس واضحا بما يكفي بشأن امكانية التفاعل بين القواعد الموحدة والقواعد القانونية الأخرى المنطبقة على المعاملات التجارية .

٢٣ - واتفق الفريق العامل ، بصفة عامة ، على أن الحكم ينبغي أن يحدد نطاق تطبيق القواعد الموحدة وأن يبين أيضا أن القواعد الموحدة ليس المقصود منها أن تحل محل القواعد القانونية الأخرى المنطبقة على المعاملات التجارية ، مثل قانون العقود العام . غير أن الحكم ينبغي أن يبين أنه ، الى المدى الضروري للاعتراف القانوني بتكنولوجيا المعلومات ، تتجاوز القواعد الموحدة القواعد القانونية الأخرى . فمثلا الحكم الوارد في القواعد الموحدة بشأن النظيف الوظيفي لـ "الكتابة" من شأنه عادة أن يتجاوز التعريفات الممكنة لـ "الكتابة" في القوانين الوطنية .

حاشية : مسائل قوانين المستهلكين

٢٤ - أعيد الى الالذهان أنه ، في سياق المناقشة الاولى التي أجراها الفريق العامل ، في دورته الرابعة والعشرين ، بشأن مسائل قوانين المستهلكين ، كان قد اتفق على أن هذه المسائل ينبغي أن تستبعد صراحة من نطاق القواعد الموحدة (أنظر A/CN.9/360 ، الفقرة ٣٠) وأعرب عن رأي مفاده أن القواعد الموحدة ينبغي أن تنص على أنها لا تنطبق على معاملات المستهلكين . وقيل أنه إذا سرت القواعد الموحدة على معاملات المستهلكين ولكن جعلت غير خاضعة الا للقواعد الخاصة المتعلقة بحماية المستهلكين ، يمكن أن تنشأ صعوبات في الحالات التي يمكن أن تسري فيها ، في وقت واحد ، القواعد الموحدة وتشريعات حماية المستهلكين . ويمكن أن تنشأ هذه الصعوبات ، على وجه الخصوص ، إذا تعين تحديد ماهية ما يشكل تشريعا لحماية المستهلكين . وقدمت أمثلة للتضارب الممكن بين القواعد الموحدة وما يمكن أن ينطبق ، لولا انطباق القواعد الموحدة ، من قواعد القانون التي ، على الرغم من أنها لا تذكر حماية المستهلكين صراحة باعتبارها غرضها ، يمكن أن تفسر على أن لها تأثيرا حائثا على المستهلكين . وأشار أيضا الى أن مجال تركيز القواعد الموحدة ينصب على المعاملات التجارية وأنه قد توجد حالات يكون فيها من شأن القواعد الموحدة ، إذا طبقت في سياق معاملات المستهلكين ، أن تؤثر تأثيرا ضارا على أوضاع المستهلكين . وقيل ، كمثال على هذه الأحوال ، أن مشروع المادة ١٠ ينشئ افتراضا بأنه ، في ظل ظروف معينة ، يكون المرسل المفترض للرسالة ملزما بمحتوى الرسالة التي لم يكن قد أرسلها فعليا . وفي حين يمكن تصور هذه القاعدة في سياق التحويلات الائتمانية الدولية أو في سياق معاملات تجارية أخرى ، فإن المحتمل كل احتمال أن تكون غير ملائمة لمعاملات المستهلكين .

٢٥ - غير أنه جرى التذكير أيضا بأن القرار الذي توصل اليه الفريق العامل في دورته السابقة كان ذا شقين . ففي حين اتفق ، على وجه العموم ، على أن القواعد الموحدة لا ينبغي أن تتناول المسائل الخاصة المتعلقة بحماية المستهلكين ، ذهب الرأي السائد في تلك الدورة الى أن القواعد الموحدة ينبغي أن تسري على جميع الرسائل ، بما فيها الرسائل المرسلة الى المستهلكين أو منهم ، ولكن ينبغي أن يوضح أن القواعد الموحدة ليس مقصودا بها أن تتجاوز أي قانون من قوانين حماية المستهلكين . وأشار الى أن القواعد الموحدة نفسها يحتمل أن تؤدي الى تحسين أوضاع المستهلكين بزيادة اليقين القانوني في معاملاتهم ، وأنه ، علاوة على ذلك التحسين ، ينبغي أن تؤدي القواعد الموحدة الى افساح المجال أمام المشرعين لتوفير حماية خاصة للمستهلكين (أنظر A/CN.9/373 ، الفقرات ٢٩ - ٣١) .

٢٦ - وقدم اقتراح باعتماد نص على غرار ما يلي :

"ليس المقصود بهذه القواعد أن تسري على معاملات المستهلكين ولكن ، إذا استخدمت لذلك الغرض ، فينبغي ألا تتجاوز" أي قانون يتعلق بحماية المستهلكين" .

وأعرب عن تأييد للحكم المقترح . غير أنه لوحظ أن تأثير هذا الحكم سيكون استبعاد معاملات المستهلكين من نطاق القواعد الموحدة ، ما لم ينص القانون الوطني الذي يشترع القواعد الموحدة نصاً صريحاً على تطبيق القواعد الموحدة على معاملات المستهلكين . واعترض على مشروع الحكم على أساس أنه يتعارض مع الرغبة في أن يكون من السهل تطبيق القواعد الموحدة على معاملات المستهلكين .

٢٧ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أن القواعد الموحدة ينبغي أن تحتوي على إشارة واضحة إلى أنه ليس المقصود منها أن تضع في الاعتبار أية مسألة خاصة من مسائل حماية المستهلكين . وطلب إلى الأمانة أن تعد بدائل تراعي المناقشة التي جرت ، لكي يواصل الفريق العامل النظر فيها .

٢٨ - وبشأن ما إن كان ينبغي تناول مسائل حماية المستهلكين في صلب القواعد الموحدة أم في حاشية ، أعرب عن تأييد لادراج الحكم المعني في نص القواعد الموحدة . غير أنه أدرك أن استعمال هذا الأسلوب الصياغي من شأنه أن يشدد الحاجة إلى تعريف لمفهوم "المستهلك" . ورؤي ، بصفة عامة ، أن محاولة تقديم تعريف موحد لمفهوم "المستهلك" لن تكون عملية . وأعاد الفريق العامل تأكيد قراره بأن المسألة ينبغي أن تعالج بواسطة حاشية .

المادة ٢ - التعريفات

٢٩ - كان نص مشروع المادة ٢٠ ، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ، كما يلي :

"لأغراض هذه القواعد :

(أ) تعني "رسالة البيانات التجارية" مجموعة من البيانات التجارية المتبادلة [أو المختزنة] بوسائل التبادل الإلكتروني للبيانات أو بواسطة برقية أو تلكس أو نسخ برقي أو بواسطة أية وسيلة [مماثلة] من وسائل البث البرقي للبيانات [الرقمية] [أو حفظها] ، [باستثناء الاتصال الشفوي المصرف] ، توفر [بطبعتها] سجلاً كاملاً للبيانات ؛

(ب) يقصد بـ "التبادل الإلكتروني للبيانات" بث بيانات الأعمال من حاسوب إلى حاسوب في قالب شكلي قياسي ؛

(ج) يقصد بـ "المرسل" أي شخص ينشئ رسالة بيانات تجارية تتناولها هذه القواعد [إضافة عن نفسه] [أو أي شخص تفيد رسالة بيانات تجارية مشمولة بهذه القواعد بأنها أرسلت نيابة عنه] :

(د) يقصد بـ "المتلقي" الشخص الذي يتلقى في النهاية رسالة بيانات تجارية مشمولة بهذه القواعد أو الشخص المقصود له أن يتلقى تلك الرسالة في النهاية :

(هـ) يقصد بـ "الوسيط" الجهة التي تزاوّل ، كجزء اعتيادي من عملها ، تلقي رسائل البيانات التجارية المشمولة بهذه القواعد ، ويتوقع منها أن تسلم هذه الرسائل إلى متلقيها . [ويمكن أن يؤدي الوسيط ، في جملة أمور ، وظائف مثل تشكيل الرسائل وترجمتها وتخزينها] .

الفقرة الفرعية (أ) (تعريف "رسالة البيانات التجارية")

"الرسالة"

٣٠ - أشير ، منذ البدء ، إلى أن مشروع التعريف يقوم على مفهوم الإبلاغ ، وإلى أنه لا يأخذ في الاعتبار السجلات الحاسوبية التي تنشأ أو تخزن فقط ، ولا ترسل . واقتراح ، في هذا الصدد ، أن يشار إلى "وثيقة البيانات التجارية" أو "سجل البيانات التجارية" ، بدلا من "رسالة البيانات التجارية" . واقتراح اعتماد تعريف يوافق ما يلي :

"يعني " [سجل] [وثيقة] البيانات التجارية " المعلومات التجارية المتبادلة أو المختزنة بوسائل الكترونية أو بصرية أو بوسائل تكنولوجية مماثلة أخرى ، والمشملة ، انما غير المقتصرة ، على المعلومات المنشأة أو المختزنة بواسطة التبادل الإلكتروني للبيانات أو بواسطة برقية أو تلكس أو نسخ برقي" .

٣١ - وقد حظي هذا الاقتراح بالتأييد . ولكن أشير ، فيما يتصل باقتراح استخدام كلمة "وثيقة" ، إلى أن القواعد الموحدة ينبغي أن تتفادى الإشارة إلى مفهوم يبدو وثيق الارتباط باستخدام الورق . وعلاوة على ذلك ، أشير إلى أن مقبولة القواعد الموحدة يمكن أن تتعزز لو ابتعدت هذه القواعد ، بوضوح ، عن استخدام المصطلحات التي لها معنى قانوني معروف في الأوساط التي تستخدم الوسائل الورقية . فعلى سبيل المثال ، يمكن أن يكون القبول بتعريف جديد لكلمة مثل "الرسالة" ، لا يبدو أن لها معنى قانونيا مكرسا ، أسهل من القبول بتعريف موسع لمصطلح مثل "الوثيقة" . وقد

اتفق على أنه أيا كان المصطلح المستخدم ، ينبغي أن يشتمل النص بوضوح على بيانات منشأة أو مخزونة ، ولكن غير مرسله .

٣٢ - واعتبر من غير الضروري ومن الصعب للغاية إيجاد تعريف مرض لمفاهيم مثل "رسالة" أو "سجل" أو "وثيقة" البيانات التجارية . واقترح جعل القواعد الموحدة تتناول ، مباشرة ، الأساليب التي تتوخى إضفاء اعتراف قانوني عليها ، بحيث لا يكون انطباق هذه القواعد متوقفا على المفاهيم المذكورة . واقترح أن يحل النص التالي محل تعريف "رسالة البيانات التجارية" :

"تشمل" التكنولوجيا الاعلامية" أية تكنولوجيا حوسبة أو تكنولوجيا أخرى يمكن بواسطتها تسجيل أو إرسال المعلومات أو غيرها من المواد دون حصرها في شكل مستندي" .

واقترح إجراء تعديل موافق لذلك على المادة ١ ، بحيث يصبح نصها كما يلي :

"تسري هذه القواعد على إرسال وإنشاء وتخزين أية رسالة أو أي سجل غيرها بواسطة أي نظام للاتصالات السلكية واللاسلكية أو أية تكنولوجيا اعلامية أخرى" .

وأشير ، من جهة أخرى ، الى أن هذا التعريف قد يكون مفرطا في التعميم وأنه يمكن أن يجعل القواعد الموحدة منطبقة حتى على المكالمات الهاتفية .

٣٣ - واتفق الفريق العامل على أنه سيكون من اللازم ، إعادة تقدير الحاجة الى تعريف مفهوم "رسالة البيانات التجارية" أو أي مفهوم آخر من هذا القبيل يقوم عليه سريان القواعد الموحدة ، وذلك بعد استعراض الأحكام الموضوعية للقواعد الموحدة . وعلى ضوء ما أبدى من آراء ، اتفق الفريق العامل على أن مفهوم "رسالة البيانات التجارية" مفيد ، من حيث كونه يوفر فرضية عمل مقبولة . ولكن تقرر وضع عبارة "رسالة البيانات التجارية" بين معقوفتين ؛ شأنها في ذلك شأن المصطلحات التي منها "السجل" و "الابلاغ" و "الوثيقة" .

"مجموعة من البيانات التجارية"

٣٤ - أعرب عن القلق من أن مفهوم "البيانات التجارية" ، وكذلك أية إشارة أخرى الى "التجارة" ، يمكن أن يشير صموبات ، لأن بعضا من البلدان ذات القانون العمومي ليس لديه مجموعة منفصلة من القوانين التجارية ، وليس من السهل أو من المعتاد في تلك البلدان التمييز بين القواعد القانونية التي تطبق على صفقات "التجارة" والقواعد التي تطبق على نحو أعم . وقدمت أمثلة أخرى عن البلدان التي ليس مفهوم "التجارة" شائع الاستخدام فيها والتي قد يشير تساؤلات لديها بشأن تعريفه . ومن ناحية أخرى ،

قدمت أمثلة أيضا عن البلدان التي قد يكون مفهوم "التجارة" مستخدما فيها فعلا في القوانين الوطنية ، وقد يفسر تفسيرات مختلفة حسب البلد الذي يستخدم فيه . وأفيد بأن نصوص الاونسيترال القانونية السابقة تفادت اجراء اشارات لا لزوم لها الى مفاهيم مثل "التبادل التجاري" أو "التجارة" ، باستثناء قانون الاونسيترال النموذجي بشأن التحكيم التجاري الدولي ، الذي قدم تعريفا لمصطلح "تجاري" .

٣٥ - وأعرب أيضا عن القلق من أن نعت البيانات بـ "التجارية" سيخرج من نطاق تطبيق القواعد الموحدة ، دون لزوم ، جميع الانواع الأخرى من السجلات والرسائل مما يكون مطلوباً لأغراض إدارية عامة . وذكر بأن الفريق العامل اتفق ، في دورته السابقة ، على أنه ، وإن كان لا يجوز أن تعالج القواعد الموحدة ، صراحة ، الحالات التي تفرض فيها إدارة ما مقتضيات شكلية تسوغها السياسة العامة ، فإنه لا يجوز أن يستبعد من نطاق القواعد الموحدة مجال العلاقات بين مستعملي التبادل الإلكتروني للبيانات والسلطات العامة (A/CN.9/373 ، الفقرة ٤٨) .

"بواسطة برقية أو تلكم أو نسخ برقي أو بواسطة أية وسيلة مماثلة"

٣٦ - كان هناك اتفاق عام في الفريق العامل على أن القواعد الموحدة ينبغي أن تتوخى شمل أوسع نطاق ممكن من الأساليب ، سواء أكانت في المتناول أم غير مستحدثة بعد . ورئي أن التبادل الإلكتروني للبيانات ينبغي أن يميز عن طرائق الاتصال الأخرى ، ومنها مثلاً "البرقية أو التلكم أو النسخ البرقي" ، التي قد تدعو الحاجة الى تضمين القواعد المحددة عناصر تعرفها . وكمعيار ممكن للتمييز بين "البرقية أو التلكم أو النسخ البرقي" ، من جهة ، والتبادل الإلكتروني للبيانات ، من جهة أخرى ، ذكر أن الاعتماد على الاتصالات الورقية ، على الأقل ، جزئياً ، هو خاصية مشتركة بين البرقية والتلكم والنسخ البرقي : وأفيد في هذا الصدد بأنه ، ولو احتل لمفهوم "وسيلة مماثلة من وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية" أن يكون مفيداً في سياق التبادل الإلكتروني للبيانات ، فإنه قد يكون من الأصعب تعريف ما يمكن أن يشكل أسلوباً "مماثلاً" للبرقية أو التلكم أو النسخ البرقي .

"الاتصال الشفوي الصرف"

٣٧ - بينما أبديت موافقة على الاقتراح الداعي الى جعل القواعد الموحدة غير منطبقة على الاتصالات الشفوية الصرف ، أشير الى وجود أساليب اتصال مختلطة قد تشمل بطبيعتها ، تحويل الاتصالات الشفوية الى سجلات الكترونية . وكان هناك شعور عام بأن هذه الأساليب الاتصالية المختلطة ينبغي أن تظل خاضعة لأحكام القواعد الموحدة . وذكر أيضاً أن الاتصالات القائمة على الأساليب الورقية الصرف ينبغي أن تستبعد من نطاق تطبيق القواعد الموحدة .

"سجلا كاملا للبيانات"

٣٨ - رئي أن الاشتراط الذي يقتضي من "رسالة البيانات التجارية" أن توفر في جميع الظروف ، سجلا كاملا بالبيانات ، يمكن أن يشكل عبئا مفرطا وأن يشكل اشتراطا أصرم مما هو موجود حاليا في الأوساط التي تستعمل الاتصالات الورقية . وأعرب عن القلق ، من أن كلمة "كاملا" يمكن أن تؤدي إلى جعل الرسائل التي توفر سجلا جزئيا للبيانات المختزنة أو المتبادلة تقع خارج نطاق تطبيق القواعد الموحدة . وقيل علاوة على ذلك ، أن الإشارة إلى الرسالة التي توفر سجلا بالبيانات هي إشارة تكرارية لأن مفهوم "السجل" قد سبق استخدامه في التعريف . واتفق الفريق العامل على حذف عبارة "سجلا كاملا للبيانات" ، على أن يكون مفهوما أن مفهوم السجلات سيعرف في القواعد الموحدة .

٣٩ - وبعد المناقشة ، طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعد مشروعا جديدا للتعريف يضع في الاعتبار المناقشة الواردة أعلاه ، التي جرت ضمن الفريق . واقترح أن يشمل التعريف السجلات ، والاتصالات ، والأعمال التي تتجاوز السجلات والاتصالات ، ومن ذلك أعداد المستندات للأصدار أو التخزين ، وكذلك الأعمال الأخرى ذات الصلة .

الفقرة الفرعية (ب) (تعريف "التبادل الإلكتروني للبيانات")

"من حاسوب إلى حاسوب"

٤٠ - أشير إلى أن عبارة البث "المحوسب" أو "الإلكتروني" لبيانات الأعمال التجارية أنسب ، لأن عبارة "من حاسوب إلى حاسوب" قد تعطي الانطباع بأن الوسطاء مستبعدون . واقترح أن ينص صراحة ، في هذا الحكم ، على أن عبارة "بث بيانات الأعمال التجارية من حاسوب إلى حاسوب" لا تستبعد الاتصالات التي تجرى عن طريق الوسطاء .

"بيانات الأعمال في قالب شكلي قياسي"

٤١ - رئي بصفة عامة أن كلمة "الأعمال" ينبغي أن تحذف ، لأنه ، بدون ذلك ، ستستبعد تلقائيا البيانات غير المتعلقة بالأعمال ، مثل البيانات الإدارية . واعترض على الإشارة إلى "قالب شكلي قياسي" بحجة أنها قد تشير تاوولات عما إذا كان التقييس المقصود يشير إلى "نماذج معترف بها" ، وعما إذا كان الحكم يقتصر على النماذج المتاحة عموما أو يشمل أيضا النماذج "المملوكة" أو الخاصة .

٤٢ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على الاستعاضة عن مشروع تعريف "التبادل الإلكتروني للبيانات" بتعريف مستوحى من الميمنة التي اعتمدتها لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا في تعريفها لقواعد الأمم المتحدة الخاصة بالتبادل الإلكتروني للبيانات لأغراض الإدارة والتجارة والنقل ("ايديفاكنت" الأمم المتحدة) ، والذي يحتوي

على اشارة الى التبادل الالكتروني للبيانات [...] بين نظم مستقلة للمعلومات المحوسبة". (Trade/WP.4/171 ، الفقرة ١٥) .

الفقرة الفرعية (ج) (تعريف "المرسل")

٤٣ - ارتئي أنه يحتمل ، بالنظر الى قرار الفريق العامل القاضي أن لا يكون نطاق القواعد الموحدة شاملا للمعلومات المبثوثة وحدها ، بل أيضا للمعلومات التي تنشأ أو تخزن فقط ، ولا ترسل ، أن يكون تعريف مُصدر هذه المعلومات بأنه "مرسل" مفرطا في التركيز على ابلاغ المعلومات . وقيل انه ينبغي تفضيل عبارة مثل "المُصدر" على عبارة "المرسل" . غير أنه سلم بأن مشروع تعريف "المرسل" يشمل الحالات التي لا تبلغ فيها المعلومات . وفي حين اتفق على أنه لا يلزم ، في هذه المرحلة اتخاذ قرار بشأن العبارة النهائية التي ستستخدم ، رئي اجمالا أنه ، اذا أبقى على تعريف لعبارة "المرسل" أو عبارة "المُصدر" ، فينبغي أن يبين بوضوح أن هذا التعريف لا يشمل الأشخاص الذين يتصرفون بصفة وسطاء .

٤٤ - وفيما يتعلق بمفهوم الـ "شخص" المستخدم في مشروع التعريف ، أعرب عن التخوف من أن الاشارة الى الـ "شخص" فقط قد لا توضح بما فيه الكفاية أن أي شخص اعتباري أو هيئة اعتبارية تُنشأ الرسالة نيابة عنه ، أو عنها ، يجب أن يعتبر ، أو تعتبر ، مرسلا . وقيل ، على وجه الخصوص ، إن الرسائل التي تنشأ تلقائيا بواسطة الحواسيب دون تدخل بشري مباشر ينبغي أن تعتبر ، بوضوح ، "مرسلة" من الهيئة الاعتبارية التي يعمل الحاسوب نيابة عنها . وبشأن الأحوال التي تنشأ فيها الرسائل تلقائيا ، قيل أيضا انها ينبغي أن تشمل صراحة ، ليس فقط بتعريف المرسل ، بل أيضا بالقواعد المعنية بسريان مفعول الرسائل والمبينة في العادة ١٠ ، وأنه سيلزم حكم خاص لتناول مسألة نية ارسال الرسالة في هذه الحالات وقيل أيضا ان الاشارة الى الشخص الذي تصدر عنه الرسالة يمكن تفسيرها خطأ باعتبارها تشمل أي موظف مكتبي يمالج البيانات . وقدم اقتراح يرمي الى الاستعاضة عن كلمة "شخص" بعبارة "هيئة مسؤولة قانونا" . ولكن هذا الاقتراح انتقد بناء على عدم وضوح ماهية المسؤولية المشار اليها ، وقدم اقتراح آخر بأن تعبير "الشخص الطبيعي أو الاعتباري" من شأنه أن يكون كافيا لاستيعاب فئتي الأشخاص . غير أنه لوحظ أيضا أن مفهوم الـ "شخص" قد استخدم في نصوص الأونسيترال السابقة ، ولا يبدو أنه سبب مثل هذه الصعوبات .

٤٥ - ورئي أن لا لزوم للتمييز الوارد في مشروع التعريف بين "شخص ينشئ رسالة" و"شخص تفيد رسالة بأنها أرسلت نيابة عنه" . واقترح أن يركز التعريف على "الشخص الذي أرسلت الرسالة نيابة عنه" ، إذ أن هذه الصيغة قد تتناول حالتي المرسل والمرسل المفترض كليهما . ولكن أعرب عن رأي يذهب الى أن هذه العبارة ملتبسة لأنها لا تشمل بوضوح عن الحالة التي يتصرف فيها المرسل الفعلي من دون إذن من المرسل

المفترض ، وأعرب عن رأي آخر يرى أن مفهوم "المرسل المفترض" قد يكون مفيدا في سياق المادة ١٠ ، وسيلزم أن يتناوله الفريق العامل بالمزيد من الدراسة .

٤٦ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن التداول في التعريف الذي يمكن اعتماده لـ "المرسل" ينبغي أن يُعاود في مرحلة لاحقة ، بعد أن تعد الأمانة مشروعا جديدا تسترشد فيه بالاقتراحات الواردة أعلاه .

الفقرة الفرعية (د) (تعريف "المتلقي")

٤٧ - انتقد مشروع الحكم بحجة أنه يسمح باعتبار شخصين متباينين متلقيين لرسالة واحدة . واقترح أن يوضح التعريف أن المتلقي هو الشخص الذي يتلقى الرسالة ويكون ، في الوقت ذاته ، مقصودا بها . وقيل أنه يمكن تحقيق تلك النتيجة بالاستعانة ، في المشروع الحالي ، عن حرف "أو" بحرف "و" . كما رُئي أن عبارات مثل "المستعمل النهائي" أو "المرسل إليه" قد تكون أنسب من عبارة "المتلقي" .

٤٨ - وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أن المسألة ينبغي أن يجرى عليها مزيد من الدرس إلى أن يناقش الحكم الموضوعي الذي يستعمل في سياقه مفهوم "المتلقي" . واتفق على أنه إذا أُبقي ، في النهاية ، على تعريف لـ "المتلقي" ، فيجب أن يشير هذا التعريف بوضوح إلى أن من يتصرف بصفة وسيط بين المرسل والمتلقي لا ينبغي أن يكون مشمولا بالتعريف المذكور .

الفقرة الفرعية (هـ) (تعريف "الوسيط")

٤٩ - ارتئي عدم جعل تعريف "الوسيط" مرهونا بمزاولة الجهة الوسيطة لوظائفها "كجزء اعتيادي من عملها" . وقيل إن الحكم يمكن أن يفهم ، خطأ ، على أنه يستبعد المصارف أو الهيئات الأخرى التي لا يقوم نشاطها الرئيسي على تقديمها للخدمات بصفة وسيط بين مستعملي رسائل التبادل الإلكتروني للبيانات . غير أنه لوحظ أن المشروع الحالي لا يميز بين تأدية الهيئة لخدماتها ، بصفة وسيط ، في سياق نشاطها الرئيسي أو باعتبار هذه الخدمات وجها جانبيا لأعمالها .

٥٠ - غير أنه رُئي إجمالا ، في ذلك الصدد ، أن مشروع تعريف الوسيط مفطر في التقييد من حيث أنه لا يركز إلا على وظيفة واحدة من وظائف الوسيط الممكنة ، وهي وظيفة الساعي الذي ينقل البيانات بين المرسل والمتلقي . واتفق على أن التعريف ينبغي أن يضع في الاعتبار ، أيضا ، الوظائف الأخرى التي يمكن أن يؤديها الوسيط ، مثل تسجيل البيانات أو تخزينها أو حفظها أو ترجمتها . واقترح جعل التعريف يركز ، لا على نشاط الوسيط في مجال الأعمال ، بل على الرسالة ، وأن يبين بوضوح أن الوسيط هو هيئة تؤدي

بعض الخدمات فيما يتعلق برسائل البيانات التجارية المعينة الجاري النظر فيها .
واقترح أيضا إدراج قائمة توضيحية بهذه الخدمات .

٥١ - وأعرب عن رأي مفاده أن مرسل أي رسالة محددة ومتلقيها ينبغي أن يستبعدا صراحة من تعريف الوسيط حيث يتعلق الأمر بهذه الرسالة . وقيل ، ردا على ذلك ، أن التعاريف الحصرية للمرسل والمتلقي والوسيط قد تعتبر مخالفة للتعاريف التي اعتمدت لهذه الممارات في قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية . ولكن قيل أيضا أن القانون النموذجي يركز على أوامر الدفع ، أي على أجزاء من عملية التحويل الدائن ، ولا ينبغي أن يعتمد النهج المتبع في القواعد الموحدة على أية تجزئة من هذا النوع ؛ بل ينبغي ، بدلا من ذلك ، أن تركز القواعد الموحدة على التحقق من صحة المعاملة المبرمة بين الطرفين النهائيين لسلسلة البث ؛ ويمكن أن يؤدي هذا النهج إلى التقليل ، نسبيا ، من دور الوسطاء الذين لا يكونون أطرافا في تلك المعاملة .

٥٢ - وذهب رأي آخرى إلى أنه قد يثبت أن لا ضرورة إلى إدراج أي تعريف بشأن "الوسيط" ، تبعا لما إذا كان قد تقرر استبقاء الأحكام التي تشير إلى الوسيط أم لا وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن يحيط علما بالتعليقات الواردة أعلاه . واتفق على أن يُعاد النظر في هذه المسائل بعد مناقشة الأحكام المحددة التي ترد فيها إشارة إلى "الوسيط" .

المادة ٣ - تفسير القواعد الموحدة

٥٣ - كان نص مشروع المادة ٣ بصيغتها التي تدارسها الفريق العامل كما يلي :

"(١) يراعى في تفسير هذه القواعد صفتها الدولية وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها ومراعاة حسن النية في التجارة الدولية .

(٢) المسائل التي تتعلق بالموضوعات التي تنظمها هذه القواعد وليست محسومة صراحة فيها ، تسوى طبقا للمبادئ العامة التي تستند إليها هذه القواعد ، أو عندما لا توجد تلك المبادئ ، طبقا للقانون الواجب التطبيق بموجب قواعد القانون الدولي الخاص ."

الفقرة (١)

٥٤ - لاحظ الفريق العامل في مستهل أعماله أن المادة ٣ ، بما في ذلك الفقرة (١) ، مقتبسة من المادة ٧ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع . وأعرب عن آراء متباينة بشأن وجوب استبقاء هذه المادة . وذهب أحد الآراء إلى أنه ، بينما قد يكون نص حكم مصاغ بهذا الشكل مفيدا في إطار اتفاقية دولية ، ربما يكون أقل أهمية في إطار قانون

نموذجي سوف يسن في وقت لاحق ضمن تشريع وطني . وذكر أن الفقرة (١) لا تتعلق إلا بتفسير القواعد الموحدة ، ولكن القانون الوطني الذي تسن بموجبه القواعد الموحدة ، وليس القواعد الموحدة نفسها ، هو الذي سوف تفسره المحاكم الوطنية ، ولذا فإن الفقرة (١) من شأنها ألا تطبق في أي نحو . وأعرب عن قلق من أن مثل هذا الحكم ربما يعتبر حتى مخالفا للدستور في بلدان معينة . وذكر بأن الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية كان قد نظر في حكم مماثل في إطار اعداد قانون الاونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية ، ولم يتم التوصل الى توافق في الآراء بخصوص ادخال الحكم في ذلك الصك . وكان هناك اقتراح بأنه ينبغي وضع نص المادة ٣ بين قوسين معقوفين ليواصل الفريق العامل النظر فيه بعد اتخاذ قرار بخصوص الشكل النهائي الذي ستأخذه القواعد الموحدة .

٥٥ - وكان الرأي السائد هو أنه ينبغي استبقاء الفقرة (١) . وقيل ان هذه الفقرة توفر ارشادات مفيدة لتفسير القواعد الموحدة من جانب المحاكم وغير ذلك من سلطات وطنية أو محلية . وقيل انه ليس من غير المألوف أن توفر قواعد نموذجية ارشادات ، في بعض البلدان ولا سيما في الدول الاتحادية ، والفرض منها هو الحد من مدى تفسير أحد النصوص الموحدة بمجرد الرجوع الى مفاهيم القانون المحلي ، بعد ادماجه في التشريع المحلي . وذكرت مصطلحات تجارية مثل "commerce" و "trade" كأمثلة لمفاهيم سوف تيسر المادة ١ تفسيرها . وقيل أيضا انه يجري النظر في حكم على غرار المادة ٣ لادخاله في مبادئ العقود التجارية الدولية التي يقوم باعدادها في الوقت الراهن المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص .

الفقرة (٢)

٥٦ - كان هناك اتفاق عام على عدم الاحتفاظ بالاشارة الى "القانون الواجب التطبيق بموجب قواعد القانون الدولي الخاص" الا اذا اعتمدت القواعد الموحدة فيما بعد في صورة اتفاقية دولية . وسوف تصبح اشارة كهذه عديمة الصلة في حالة التشريع النموذجي ، ذلك لأن القانون الوحيد الواجب التطبيق سوف يكون قانون الدولة التي سنت التشريع النموذجي .

٥٧ - وكان هناك شعور عام بأن الاشارة الى "المبادئ العامة التي تستند اليها هذه القواعد" غامضة ، وأنه يتعين على النص أن يزيد من توضيح ماهية هذه المبادئ . وقدمت بضعة اقتراحات في هذا الصدد . وكان أحد هذه الاقتراحات وجوب ادراج المبادئ التالية في الفقرة (٢) : (١) تيسير التجارة الالكترونية فيما بين البلدان وداخلها ؛ و (٢) اجازة المعاملات التي تجرى بواسطة تكنولوجيايات اعلامية جديدة ؛ و (٣) النهوض بتنفيذ تكنولوجيايات اعلامية جديدة وتشجيعها ؛ و (٤) النهوض بتوحيد القانون فيما بين البلدان وداخلها ؛ و (٥) تأييد الممارسات التجارية . وكان هناك اعتراض على هذا الاقتراح على أساس أنه بينما قد تشكل المبادئ المذكورة بيانات

مقبولة تتعلق بالسياسة العامة في اطار ديباجة القواعد الموحدة أو تعليق عليها ، فهي لا تتضمن مبادئ قانونية ذات الطابع الذي يتوقع الاشارة اليه في سياق مشروع الفقرة (٢) . وكان هناك اقتراح آخر بأنه قد يكون من المفيد أن تشير الفقرة (٢) الى مبادئ عامة تستمد من نص القواعد الموحدة . أما عن ماهية تلك المبادئ ، كان هناك اقتراح بأنه يمكن ، على سبيل المثال ، استمداد مبدأ للتفسير بالقياس من مسرد التقنيات الوارد في تعريف مصطلح "رسالة البيانات التجارية" . غير أن الرأي السائد تمثل في أنه ، على عكس قانون المبيعات الذي تشجع الدراية بمبادئه العامة والتي يمكن الاشارة اليها بشكل عام تحت اتفاقية الامم المتحدة للبيع ، فإن الممارسة القانونية الدولية فيما يتعلق بالتبادل الالكتروني للبيانات لا تزال حديثة العهد بقدر لا يسمح بسهولة فهم مبادئها العامة عموماً .

٥٨ - وفي حين كان هناك تأييد لفكرة حذف الفقرة (٢) ، اتفق الفريق العامل بعد المناقشة على أنه ربما يكون من الملائم أن توفر الفقرة (٢) ارشادات للمحاكم وغير ذلك من سلطات وطنية ومحلية فيما يتعلق بالمبادئ القانونية التي تجسد قيمها القواعد الموحدة . واتفق على أن هناك حاجة لمواصلة النظر في كيفية الاعراب بالشكل الأمثل عن هذه المبادئ القانونية .

المادة ٤ - قواعد التفسير

٥٩ - كان نص مشروع المادة ٤ بالصيغة التي نظر فيه بها الفريق العامل كما يلي :

"(١) لأغراض هذه القواعد ، تفسر البيانات والتصرفات الصادرة عن أحد الطرفين وفقاً لما قصده هذا الطرف متى كان الطرف الآخر يعلم بهذا القصد أو كان لا يمكن أن يجهله .

(٢) في حالة عدم سريان الفقرة السابقة ، تفسر البيانات والتصرفات الصادرة عن أحد الطرفين وفقاً لما يفهمه شخص سوي الإدراك ومن نفس صفة الطرف الآخر إذا وضع في نفس الظروف .

(٣) عند تعيين قصد أحد الطرفين أو ما يفهمه شخص سوي الإدراك يجب أن تؤخذ في الاعتبار جميع الظروف المتصلة بالحالة ، بما في ذلك المفاوضات التي تكون قد تمت بين الطرفين والمعادن التي استقر عليها التعامل بينهما والاعراف وأي تصرف لاحق صادر عنهما ."

٦٠ - لاحظ الفريق العامل ، منذ البداية ، أن المادة ٤ صيغت على غرار المادة ٨ من اتفاقية الامم المتحدة للبيع . كما ذكر أنه يتم حالياً النظر في حكم يتماشى مع مشروع المادة ٤ بهدف ادراجه في "المبادئ المتعلقة بإبرام العقود التجارية

الدولية" التي يجرى اعدادها في المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص . وقد أعرب عن رأي مفاده أن نص حكم على هذا النحو قد يرشد المحاكم فيما يتعلق بقضايا من قبيل تفسير الرسائل التي تنطوي على أخطاء أو مقاصد الاطراف في حالات تكون فيها الرسائل معدة آليا بالحاسوب . غير أن الرأي السائد هو أن المسائل التي يتصدى لها مشروع المادة ٤ ينبغي أن يعالجها على نحو مباشر مستخدمو تكنولوجيا المعلومات في سياق علاقاتهم التعاقدية . كما أشير الى أنه قد يكون من الصعب التوفيق بين نص مشروع المادة ٤ ، في بعض جوانبه ، مع نص مشروع المادة ١٠ .

٦١ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل حذف مشروع المادة ٤ .

المادة ٥ - التغيير بالاتفاق

٦٢ - كان نص مشروع المادة ٥ بالصيغة التي نظر فيه بها الفريق العامل كما يلي :

"يجوز لمرسل رسالة البيانات التجارية ومتلقيها أن يغيرا ، باتفاق بينهما ، ما ينشأ عن هذه القواعد من حقوق لهما والتزامات عليهما ، ما لم ينص في هذه القواعد على خلاف ذلك ."

٦٣ - كان هناك تأييد عام لمبدأ استقلالية الاطراف الذي يستند اليه مشروع المادة ٥ . غير أنه تم الاعراب عن آراء متباينة حول الكيفية التي ينبغي بها تنفيذ هذا المبدأ في القواعد الموحدة . ووفقا لرأي من الآراء ، يساند الصيغة التي ورد بها مشروع المادة ، ينبغي أن ينصب التركيز على المبدأ العام لاستقلالية الاطراف ، الذي ينبغي أن يسود ما لم يذكر خلاف ذلك صراحة في القواعد الموحدة . وقد أشار مؤيدو هذا الرأي الى أنه قد تكون هناك حاجة الى أن تؤخذ في الاعتبار علاوة على الاتفاقات المباشرة المبرمة بين مرسلتي رسائل البيانات التجارية ومتلقيها الاتفاقات المبرمة مع الوسطاء ، وبصفة خاصة قواعد النظم التعاقدية التي أقرها متعهدو الشبكات .

٦٤ - ووفقا لرأي آخر ، قد تنجم بعض الصعوبات اذا تم التعبير صراحة عن استقلالية الاطراف بما يتماشى مع مشروع المادة ٥ . وذكر أن القواعد الموحدة قد ينظر اليها ، الى حد ما ، على أنها مجموعة من الاستثناءات من قواعد راسخة جيدا تتعلق بشكل المعاملات القانونية . وتم التذكير بأن هذه القواعد الراسخة هي ، في المادة ، ذات طبيعة الزامية لأنها تعكس ، بصفة عامة ، قرارات تتعلق بالسياسة العامة . وهكذا أعرب عن تخوف مفاده أن بيانا غير مقيد بتحفظ أو شرط حول حرية الاطراف في الخروج على القواعد الموحدة ، قد يفسر على نحو خاطئ على أنه يسمح للاطراف ، من خلال الخروج على القواعد الموحدة ، بالخروج على القواعد الملزمة المعتمدة لأغراض السياسة العامة . وقد اقترح بالتالي أن ينظر الى القواعد الموحدة ، على الأقل فيما يخص الاحكام الواردة في الفصل الثاني ، على أنها تبين الحد الأدنى المقبول في

اشتراط الشكل ، وينبغي اعتبارها ، لهذا السبب ، الزامية ، ما لم تنص صراحة على خلاف ذلك .

٦٥ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن توضع المادة ٥ وصيغتها الحالية بين معقوفتين ، وقرر مناقشة كل مادة من مواد القواعد الموحدة بغية تحديد ما اذا كان ينبغي السماح للأطراف بالخروج على نصوص أحكامها . واتفق على أنه ، بعد الانتهاء من النظر في المواد المتبقية من القواعد الموحدة ، سوف يعود الفريق العامل الى المادة ٥ كي يقرر ما اذا كان من المتيسر أن تجمع ، في مادة واحدة تتناول استقلالية الأطراف ، جميع الاستثناءات من الطبيعة الالزامية للقواعد الموحدة .

الفصل الثاني - مقتضيات الشكل

المادة ٦ - النظير الوظيفي لـ "الكتابة"

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

"(١) البديل ألف تشمل "الكتابة" ، على سبيل المثال لا الحصر ، البرقية والتلكي [والنسخ البرقي ورسالة التبادل الالكتروني للبيانات والبريد الالكتروني] وأية رسالة بيانات تجارية أخرى تحفظ سجلا بالمعلومات الواردة فيها ويمكن استنساخها في شكل [ملموس] [مقروء بشريا] [أو في أي شكل ينص عليه القانون الواجب التطبيق] .

البديل باء في الاحوال القانونية التي تشترط فيها [صراحة أو ضمنا] الكتابة ، يعتبر أن هذا المصطلح يعني أي مدخل مدون على أية واسطة قادرة على أن تبث كامل البيانات الواردة في المدخل ، والتي يجب أن يكون بالوسع [تسجيلها أو بثها عمدا و] استنساخها في شكل مقروء بشريا .

البديل جيم يعتبر أي شكل من أشكال التسجيل الالكتروني [أو ما يماثله] للمعلومات نظيرا وظيفيا للكتابة ، شريطة أن يكون بالوسع استنساخ المعلومات بشكل مرئي ومفهوم وشريطة أن يحتفظ بالمعلومات كسجل .

البديل دال (١) لأغراض أية قاعدة قانونية تشترط صراحة أو ضمنا تسجيل معلومات معينة أو تقديمها في شكل مكتوب ،

يعتبر أي شكل من أشكال التسجيل الإلكتروني [أو ما يعاثره] للمعلومات نظيراً للكتابة ، شريطة أن يؤدي السجل الإلكتروني [أو ما يعاثره] نفس الوظائف التي يؤديها المستند الورقي .

(ب) يراعى ، في تحديد ما إذا كان السجل يفي بوظائف الكتابة أي اتفاق بين الطرفين بشأن وضعية ذلك السجل .

(٢) لأغراض هذه المادة ، تعني كلمة "سجل" تمثيلاً رمزياً دائماً للمعلومات في شكل يمكن ادراكه موضوعياً ، أو يمكن تحويله إلى شكل يمكن ادراكه موضوعياً .

(٣) لا تنطبق أحكام هذه المادة على الأحوال التالية : [...]"

الفقرة (١)

البديلان ألف وباء

٦٧ - أعرب عن رأي مؤداه أن كلا من البديلين يحتوي على عناصر مفيدة ، وخاصة البديل ألف ، وينبغي للفريق العامل أن ينظر فيها . فليل ، على سبيل المثال ، أنه يمكن الاحتفاظ بقائمة تقنيات الاتصالات الواردة في البديل ألف . بيد أنه رئي أن كلا من البديلين ألف وباء يسمى إلى توفير تعريف موسع لفكرة "الكتابة" ، وهو نهج اعتبر أقل ملاءمة من "النظير الوظيفي" المتبع في البديلين جيم ودال . وقرر الفريق العامل ، بعد المناقشة أن يواصل مداولاته على أساس البديلين جيم ودال .

البديلان جيم ودال

٦٨ - أعرب عن تأييد كبير لصالح البديل جيم ، الذي قيل عنه أنه يقر بوضوح الخصائص اللازم توافرها للاعتراف برسالة البيانات التجارية كنظير وظيفي لـ "كتابة" . وانتقد البديل دال على أساس أنه يتضمن اشتراطاً عاماً مؤداه أنه ينبغي لرسائل البيانات التجارية أن "تؤدي نفس الوظائف" التي تؤديها المستندات الورقية ، وهو أمر مبهم قد يؤدي إلى بلبلّة قانونية . وأعيد إلى الأذهان أيضاً بأنه جرى تحديد العديد من الوظائف الممكنة لـ "الكتابة" في اجتماعات سابقة . وقيل أنه ربما أمكن تفسير نص حكم على غرار "البديل باء" على أنه يشترط في جميع الأحوال أن تؤدي رسائل البيانات التجارية جميع وظائف الكتابة التي يمكن تصورها . وكان هناك رأي عام بأن مثل هذا التفسير سوف يؤدي إلى فرض اشتراطات أكثر شدة على رسائل البيانات التجارية مما يوجد في الوقت الحالي بالنسبة للمستندات الورقية . وقيل أنه عندما يضع المشرعون اشتراطاً بوجوب تقديم معلومات معينة في شكل كتابي ، يقصدون عموماً التركيز على

الوظائف المحددة لـ "الكتابة" ، مثل وظيفتها الاستدلالية في اطار قانون الضرائب ، أو وظيفتها التحذيرية في اطار القانون المدني ، وإن الحاجة الى التثبيت من الوظيفة بذاتها التي يركز عليها اشتراط شكل معين قد تؤدي أيضا الى بلبلة قانونية .

٦٩ - وأعرب عن رأي مؤداه أنه ينبغي ادراج معايير اضافية في "البديل جيم" بقصد وضع اختبار لتكافؤ "الكتابة" يتعين على رسائل البيانات التجارية أن تفي به . واقرحت المعايير التالية ، على سبيل المثال : سلامة البيانات : تأمين طريقة التسجيل ضد الغش بتعديل البيانات : دوام السجل أو طابعه "غير القابل للتعديل" . وذكر أنه في حال عدم وجود تدابير وقائية تضمن سلامة البيانات ، قد يحرف أي سجل الكتروني (أي المفاتيح للوثيقة الورقية) من جراء عدم الاحتراز ، وأنه في حال عدم وجود تدابير وقائية أيضا ، قد يسهل أكثر ادخال تحريفات متعمدة ، مما يصعب كشفه ، على السجلات الالكترونية : وبما أنه لا يمكن وجود صيغة أصلية ، فيصعب أكثر اثبات عدم تحريف المعلومات ما لم تكن قد اتخذت تلك التدابير الوقائية . ولكن كان هناك شعور عام بأن اشتراط تقديم المعلومات في شكل كتابي يمكن وصفه في حد ذاته بأنه اشتراط منخفض المستوى الى حد ما ، لا ينبغي الخلط بينه وبين الاشتراطات الأكثر شدة التي تتعلق ، على سبيل المثال ، بتقديم كتابات "موقعة" أو مستندات "أصلية" . وكان هناك اتفاق عام على أن المستند المنشوش يعتبر رغم ذلك "كتابة" ، اذا أخذ في الحسبان الاسلوب الذي تعالج به مسائل مثل سلامة البيانات والحماية من الغش في حالة المستندات الورقية .

٧٠ - واتفق الفريق العامل على أنه ينبغي للقواعد الموحدة ، عند وضع المعايير اللازمة لمكافئ وظيفي للورق ، أن تركز على الفكرة الاساسية المذكورة في المشروع الحالي للبديل جيم ، أي ، "سجل" قابل للاستنساخ والقراءة . وكان هناك اتفاق عام على أن وجود مثل هذا السجل يشكل السمة الاساسية التي تستمد منها جميع الخصائص أو الوظائف الأخرى لـ "الكتابة" .

٧١ - وكان هناك مع ذلك شعور عام ، بأنه ربما يتعين تعديل هيكل البديل جيم كي يعكس الأغراض التي فرض من أجلها اشتراط "الكتابة" . واقترح ادماج الكلمات الاستهلالية للبديل دال مع البديل جيم ، غير أنه رُئي أن هناك حاجة الى مواصلة تعديل البديلين جيم ودال لتوضيح أن فكرة النظير الوظيفي لـ "الكتابة" لا ينطبق حيشما يوجد اشتراط صريح بوجوب تقديم المستند في شكل كتابي فحسب ، بل وأيضا في الحالات التي تترتب فيها عادة آثار قانونية معينة على تقديم مستند كتابي . وأعرب عن آراء مختلفة عن كيفية الوصول الى هذه النتيجة ، وكان الرأي السائد هو أن تدمج الكلمات الاستهلالية من البديل دال مع البديل جيم ، بحيث يصبح النص كما يلي :

"لأغراض أية قاعدة قانونية تشترط صراحة أو ضمنا تسجيل معلومات معينة أو تقديمها في شكل مكتوب ، أو تستند الى وجود كتابة ، ..."

٧٢ - واقترحت عدة تحسينات لنص البديلين جيم ودال . وكان أحد الاقتراحات هو اضافة اشارة الى "الاعراف أو الممارسة" الى عبارة "لاغراض اية قاعدة قانونية" في مستهل البديل دال . وكان هناك اقتراح آخر بأن تحل العبارة "متقيدا بهذا الشرط : **"complies with that requirement"** محل العبارة "يعتبر ... نظيرا للكتابة : is deemed to be fonctionnally equivalent to writing" في نص البديل جيم . وذهب اقتراح آخر يتعلق بالبديل جيم الى أنه ينبغي ادخال كلمة "مقروء" وعبارة "قابل للتفسير" في مشروع النص بالاضافة الى الكلمتين "مرئي ومفهوم" ، على أن يواصل الفريق العامل مناقشته في دورة لاحقة . واقترح في هذا الصدد أنه في حالة الاحتفاظ بكلمة "مقروء" ، سوف يضمن الوصول الى صياغة ملائمة لتوضيح أن المقصود من النص هو معالجة كل من الموقف الذي يتصف فيه السجل بأنه "مقروء بشريا" والموقف الذي لا يكون فيه السجل سوى "مقروء آليا" . وكان هناك اقتراح آخر بأنه ينبغي ألا تحتاج النظائر الوظيفية للكتابة "الى ترجمة أو الى تحويل الى واسطه أخرى للاعراب عن معانيها" أو أن تكون النظائر الوظيفية "قابله لمثل هذه الترجمة أو هذا التحويل" . وجاء اقتراح آخر باضافة العبارة "عند الطلب" في نهاية البديل جيم . غير أنه لوحظ أنه في حالة الاحتفاظ بالتعديل المقترح ، ربما تنشأ حاجة الى الاشارة في النص الى من الذي ينظر في طلبه . وكان هناك اقتراح آخر بأنه ينبغي أن تحل عبارة "معلومات محوسبة" محل العبارة "التسجيل الالكتروني [أو ما يماثله] للمعلومات" ، التي ربما تؤدي الى بلبلة حيث أن فكرة "ما يماثل" التسجيل الالكتروني ليست واضحة .

٧٣ - وبعد المناقشة طلب الفريق العامل ، الى الامانة أن تستعرض صياغة الفقرة (١) بحيث تأخذ في الاعتبار ما أعرب عنه من اقتراحات واهتمامات .

الفقرة (٢)

٧٤ - أعرب عن رأي مفاده أنه لا يلزم تعريف المصطلح "سجل" ، اذ يرد معناه ضمنا في اطار المصطلح "رسالة البيانات التجارية" الذي يرد تعريفه في المادة ٢ ، الا أن الرأي السائد تمثل في أن هناك حاجة الى تعريف لكلمة "سجل" . وكان هناك تأييد قوي في الفريق العامل لفكرة ادراج التعريف في المادة ٢ ، من أجل تطبيقه ضمن القواعد الموحدة بمجملها .

٧٥ - اقترح حذف كلمة "دائم" ، ذلك لأن فكرة الدوام مضمونة في المصطلح "سجل" ، ولأن الاشارة صراحة الى الدوام تشير مسألة الفترة الزمنية اللازمة للاحتفاظ بسجل . وكان هناك اقتراح بأنه في حالة حذف كلمة "دائم" ، يمكن الاعراب عن فكرة دوام السجل باضافة العبارة "في وقت لاحق" الى عبارة "يمكن تحويله الى شكل يمكن ادراكه موضوعيا" . وكان هناك اقتراح باعادة النظر في كلمة "رمزي" ، اذ أنها ربما لا تغطي بشكل ملائم جميع المعلومات التي ينبغي تغطيتها ، أي المعلومات النصية والعديدية

والتصويرية . وعلاوة على ذلك ، كان هناك اقتراح بأن كلمة " ادراكه " ربما لا تكون واضحة إذ أنها لا تشير الى أنه ينبغي للمعلومات " المدركة " أن تكون مفهومة أيضا .

٧٦ - واقترح أنه ينبغي للفريق العامل عند تعريف كلمة " سجل " أن يضع في الاعتبار التعاريف ذات الصلة التي اقترحتها منظمات دولية أخرى ، مثل المنظمة الدولية للتوحيد القياسي . واقترحت صياغة ممكنة لتعريف " السجل " للنظر فيها ، وهي " بيانات قابلة للاستنساخ بدقة في وقت لاحق " .

٧٧ - وبعد المناقشة طلب الفريق العامل ، الى الامانة أن تستعرض صياغة الفقرة (٢) بحيث تأخذ في الاعتبار ما أعرب عنه من اقتراحات واهتمامات .

الفقرة (٣)

٧٨ - كان هناك اقتراح بأنه ينبغي وضع جوهر الفقرة (٣) في حاشية أو بين قوسين مربعين ، ذلك لعدم تشجيع الدول على الحد من مدى انطباق العادة ٦ . وبعبارة أعم ، اقترح أيضا أن تصاغ القواعد الموحدة على نحو لا يجعل مؤداها يتضمن دعوة الى الدول بتقييد قابلية تطبيقها . ورئي عموما أنه ينبغي على أي حال أن تتضمن القواعد الموحدة صياغة موحدة للأسلوب الذي يمكن للدول أن تحد به من مدى انطباق القواعد الموحدة . وذكرت مستندات الملكية والشيكات والمستندات التي يشترطها قانون الشركات كحالات ممكنة ربما تود احدى الدول الإشارة اليها في حكم على غرار الفقرة (٣) .

٧٩ - واقترحت الصياغة التالية كبديل لمشروع الفقرة (٣) : " لا يمنع أي شيء في هذه المادة الدولة من سنّ اشتراطات أخرى تتعلق بالكتابة ، بما في ذلك اشتراطات تتعلق باستعمال واسطة معينة " . ولوحظ أن هذه الصياغة سوف تكون ملائمة اذا أخذت القواعد الموحدة شكل اتفاقية ، في حين أن النص الحالي ربما يكون أكثر ملاءمة في قانون نموذجي .

٨٠ - وبعد المناقشة طلب الفريق العامل ، الى الامانة أن تستعرض صياغة الفقرة (٣) بحيث تأخذ في الاعتبار ما أعرب عنه من اقتراحات واهتمامات .

المادة ٧ - النظر الوظيفي "للتوقيع"

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

"(١) حيثما تشترط أية قاعدة من قواعد القانون توقيع شخص ما ، يعتبر أن ذلك الشرط يستوفى فيما يتعلق برسالة البيانات التجارية اذا :

(١) استخدمت طريقة لاستبانة هوية مرسل الرسالة وكان أسلوب استبانة هوية المرسل ، في الظروف القائمة طريقة معقولة [تجاريا] للأمن ازاء الرسائل غير المأذون بها ؛ أو

(ب) كان مرسل الرسالة ومتلقيها قد اتفقا على طريقة لاستبانة هوية المرسل واستخدمت تلك الطريقة .

(٢) لدى البت فيما ان كانت طريقة ما لتحديد هوية مرسل رسالة طريقة معقولة [تجاريا] ، تتضمن العوامل التي ينبغي وضعها في الاعتبار ما يلي : مركز الطرفين وحجمهما الاقتصادي النسبي ؛ وطبيعة نشاطهما التجاري ؛ والتواتر الذي تحدث به المعاملات التجارية بين الطرفين ؛ ونوع المعاملة وحجمها ؛ ووظيفة الشروط الخاصة بالتوقيع ؛ وقدرة نظم الاتصال ، والامتثال لاجراءات التوثيق التي يضعها الوسطاء ؛ ونطاق ما يتيح أي وسيط من اجراءات التوثيق ؛ والامتثال للاعراف والممارسات التجارية ؛ ووجود آليات للتغطية التأمينية ضد الرسائل غير المأذون بها ؛ وأية عوامل أخرى ذات صلة .

(٣) لا تسري أحكام هذه المادة على الاحوال التالية : [...]"

الفقرة ١

٨٢ - وافق الفريق العامل على أنه ينبغي اعكاس ترتيب الفقرتين الفرعيتين (١) و (ب) ليتضح أكثر أن أسلوب استبانة هوية المرسل يتوقف أساسا على اتفاق الاطراف وأن الاختبار المحدد في الفقرة (١) لا ينطبق الا في غيبة مثل هذا الاتفاق .

٨٣ - ولوحظ أن من وظائف التوقيع استبانة هوية المرسل ومنها أيضا الافادة بموافقة المرسل على مضمون الرسالة . وكان هناك اتفاق عام على أن هاتين الوظيفتين ينبغي ذكرهما في المادة ٧ (١) . وأعرب عن رأي بأنه ينبغي تضمين مفهوم "التوثيق" في تعريف للنظير الوظيفي "للتوقيع" على نحو يوضح أن ذلك النظير الوظيفي يشير أيضا الى الطريقة التي يبين بها محرر الرسالة أو السجل موافقته على المعلومات الواردة فيها . وقيل ان مفهوم "التوثيق" الذي يشيع استعماله في اطار التبادل الالكتروني للبيانات ، يعالج كلا من وظيفتي التوقيع . الا أنه قيل ان عبارة "التوثيق" قد تشير المصاعب اذ ربما يختلف فهمها . وكان هناك شعور عام بأنه متى استعملت مفاهيم مثل "التوثيق" في القواعد الموحدة ، تمين تعريفها . ورئي أيضا أن العلاقات الممكنة فيما بين مفاهيم مثل "استبانة الهوية" و "التوثيق" و "الاذن" ربما تحتاج الى توضيح .

٨٤ - واقترح أن يضع الفريق العامل في الحسبان ، لدى صوغ المادة ٧ ، تعريف "التوقيع" الوارد في المادة ٥ (ك) من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الكمبيوترات الدولية والسندات الاذنية الدولية .

٨٥ - وقدمت شتى الاقتراحات بخصوص التعابير الواجب استعمالها لوصف اختبار تقييم مدى معقولة الطريقة المتبعة لاستبانة هوية المرسل وتوثيق مضمون الرسالة الموجهة . وذهب أحد الآراء الى أن "معقولة تجاريا" ملائمة حيث أنه يسهل على رجال الاعمال فهمها . ولوحظ أن العبارة نفسها تستعمل في المادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية في سياق مماثل ، وقيل انه ينبغي ألا تحيد القواعد النموذجية عن هذه السابقة . بيد أنه أعرب عن تحفظات فيما يتعلق باستعمال عبارة "معقولة تجاريا" فقيل ان المصطلح "معقول" ليس واضحا ، وان هذا المصطلح لا يستعمل عادة في عدد من البلدان لأغراض التفسير القانوني . وقيل أيضا ان المصطلح "معقول" ربما يكون مقبولا في بلدان أخرى ، ذلك لأن المحاكم اعتادت تفسيره في سياقات مختلفة ، غير أن مغزى المصطلح "تجاري" ليس واضحا ، لا سيما اذا أريد تقييم معقولة طريقة ما بالإشارة الى جميع الظروف ، التي يتوخى منها أن تكون دالة على النشاط التجاري الذي يمارسه الأطراف .

٨٦ - وقدمت اقتراحات أخرى بخصوص ذكر الاختبار المراد ادراجه في الفقرة الفرعية (أ) . وكان أحد هذه الاقتراحات هو بأنه يجب أن تكون طريقة استبانة هوية المرسل وتوثيق مضمون الرسالة الموجهة "ملائمة أو "ملائمة تقنيا" . وكان هناك اقتراح آخر دعا الى استعمال عبارة على غرار ما يلي : "تكون طريقة التوثيق كافية اذا كان يعمل عليها بالقدر الملائم في جميع الظروف للفرض الذي جرى الاتصال من أجله" و "يجوز أن ينص القانون الوطني على تحديد أي من أنواع التوثيق يكون ملائما لأغراض معينة" . وفيما يتعلق بالجزء الثاني من هذا الاقتراح ، أعرب عن القلق من أنه سوف يقيم عقبات أمام الوصول الى التوحيد . وكان هناك اقتراح آخر لاقى الكثير من التأييد ، وهو الاقتضاء بأن تكون طريقة استبانة هوية المرسل مطابقة للعادة التجارية ، وهو مفهوم معلوم في الأنظمة القانونية الوطنية ، غير أنه لوحظ أنه اذا قرر الأطراف استعمال طريقة جديدة لاستبانة الهوية الكترونيا ، يمكن اعتبار تلك الطريقة الجديدة معقولة ، وان لم تنشأ بعد عادة تجارية تتعلق بتلك الطريقة الجديدة .

٨٧ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أنه ينبغي للنص القادم من مشروع الفقرة (١) أن يعكس الاقتراحات السالفة الذكر في شكل بدائل ممكنة .

الفقرة (٢)

٨٨ - أعرب عن شيء من التأييد للفقرة (٢) ، التي قيل عنها انها توفر ارشادات مفيدة في تقييم مدى المعقولة التجارية لطريقة استبانة الهوية . وعند التعليق على

جوهر هذه الفقرة ، قدمت اقتراحات بخصوص إعادة النظر في العوامل المذكورة فيها ، ولا سيما معرفة ما اذا كانت تدل على معايير مناسبة للتقييم . وقيل ، على سبيل المثال ، انه ينبغي ألا يذكر في هذا الحكم مركز الطرفين وحجمهما الاقتصادي وكذلك وجود آليات للتغطية التأمينية .

٨٩ - غير أن الرأي السائد كان أن القواعد الموحدة ليست المكان الملائم لسرد هذه العوامل ، خصوصا وأن الفقرة (٢) تترك مجالا واسعا من حيث مدى تأثير العوامل على الاستنتاج المراد الوصول اليه . ورئي أن من الأنسب أن تترك هذه العوامل لتكون عنصرا من الاعمال التحضيرية يحتمل مراعاته من جانب السلطات المنفذة للقواعد الموحدة .

الفقرة (٣)

٩٠ - اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي عرض جوهر المادة ٧ (٣) في نفس شكل المادة ٦ (٣) (أنظر أعلاه ، الفقرات ٧٨ - ٨٠) .

المادة ٨ - النظر الوظيفي لـ "الأصل"

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

البديل ألف (١) "تعتبر رسالة البيانات التجارية المرسلة إلكترونيا على أية واسطة أصلا له نفس القيمة الإثباتية كما لو كان على الورق ، شريطة استيفاء الشروط التالية : أن تكون صفة الأصالة مضافة على الرسالة من منشئ المعلومات ؛ وأن تكون الرسالة موقعا عليها وتحمل الوقت والتاريخ ؛ وأن تكون مقبولة كاصل ، ضمنا أو صراحة ، من خلال اقرار المرسل اليه بتلقيها .

البديل باء لا تحرم رسائل البيانات التجارية من الاعتراف القانوني لأشياء إلا نتيجة لتطبيق اشتراط يقضي بأن المستند لا بد أن يقدم في شكل أصلي .

البديل جيم حيثما يشترط بموجب أية قاعدة من قواعد القانون تقديم المستند في شكل أصلي ، يستوفى ذلك الاشتراط بتقديم رسالة بيانات تجارية أو في شكل منسوخ مطبوع لتلك الرسالة اذا :

(أ) كان يوجد تحديد يعول عليه لهوية منشئ الرسالة ؛ و

(ب) كان يوجد تأكيد يعول عليه لصحة مضمون الرسالة على النحو الذي تم به ارسالها وتلقيها ؛ أو

(ج) كان مرسل الرسالة ومتلقيها قد اتفقا صراحة على أن الرسالة ينبغي أن تعتبر معادلا لمستند أصلي ورقي .

(٢) لا تسري أحكام هذه المادة على الأحوال التالية : [...]"

البديل ألف

٩٢ - انتقد البديل ألف على أساس أنه لا يركز بالقدر الكافي على الوظائف التي تؤديها المستندات الأصلية المبينة على الورق . وقيل أيضا أن نص البديل ألف ربما يؤدي بالنسبة للمستندات الأصلية الورقية إلى تطبيق اشتراط أكثر صرامة على رسائل البيانات التجارية من الاشتراطات القائمة حاليا . وقرر الفريق العامل ، بعد مناقشة الموضوع ، حذف البديل ألف .

البديل باء

٩٣ - رئي أن البديل باء لا يركز هو الآخر بالقدر الكافي على وظائف المستند الأصلي . ومع ذلك ، كان هناك تأييد كبير للنهج المتبع في البديل باء ، الذي ارتئي أنه يعلن مبدأ مفيدا لتعزيز صحة المعاملات الالكترونية . ورئي أن هناك حاجة ، في عدد من البلدان ، إلى حكم عام ينص على ألا تحرم رسائل البيانات التجارية من الاعتراف القانوني لشيء إلا نتيجة لشكلها الالكتروني . وأعرب عن رأي في هذا الصدد مفاده أنه ربما يتعين توضيح فكرة "الاعتراف القانوني" ، لا سيما بالمقارنة مع أفكار مثل "الصحة" ، و "امكانية النفاذ" ، و "الفعالية" ، و "المقبولية" . ومع ذلك ، أعرب عن رأي بأن حكما على غرار البديل باء ربما يعتبر غير ذي صلة إذا وردت نظائر وظيفية في القواعد الموحدة لاشتراطات تتعلق بالشكل مثل استعمال "الكتابة" ، أو "التوقيع" أو "الأصل" .

٩٤ - وتم الاتفاق ، بعد المناقشة ، على أنه ينبغي إدراج حكم على غرار البديل باء في مادة منفصلة ، وعلى أنه ينبغي النظر في توسيع نطاق الحكم بحيث ينص على ألا تحرم رسائل البيانات التجارية من الاعتراف القانوني لشيء إلا نتيجة لشكلها الالكتروني .

البديل جيم

٩٥ - ركزت المناقشة على الاغراض التي ربما توجد من أجلها اشتراطات بأن تقدم المعلومات في شكل مستندات أصلية . وأعرب عن رأي مؤداه أن اشتراطات المستندات الأصلية تنشأ فيما يتعلق بالآتي : (١) مقبولة المستندات كبيّنة ؛ و (٢) النقل الاستدلالي للمعلومات المستشهد بها كبيّنة ؛ و (٣) أغراض أخرى ، أي ، على سبيل المثال ، في اطار قواعد محددة تتعلق بمستندات الملكية وغير ذلك من الصكوك القابلة للتداول . أما عن الوظائف التي تؤديها المستندات الأصلية ، رئي أنه في حين أن فكرة صحة المعلومات الواردة في المستند ضرورية في جميع الحالات التي يشترط فيها مستند أصلي ، فإن فكرة وحدانية المستند الأصلي جديرة أيضا بالتدريس في بعض السياقات ومنها مثلا سياق الصكوك القابلة للتداول .

٩٦ - وعلى أساس التحليل السالف الذكر ، أعرب عن شكوك فيما اذا كانت هناك حاجة حقيقية الى حكم يتناول فكرة "الأصل" في القواعد الموحدة ، على الأقل في المرحلة الحالية . وقيل ان المائل الاستدلالية ، سواء أكانت تتعلق بالمقبولية أو بالنقل الاستدلالي للمستندات ، ينبغي أن تعالج في نطاق المادة ٩ . وبخصوص المائل المحددة المتصلة بمستندات الملكية والصكوك القابلة للتداول ، قيل انه ربما يتعين وضع أحكام محددة في المستقبل ، الا أن تلك الأحكام ليست موضع التركيز الأساسي للقواعد الموحدة في الوقت الراهن .

٩٧ - واتفق الفريق العامل على استئناف مناقشته لمسألة "الأصل" في مرحلة لاحقة . وتقرر أنه ينبغي الاحتفاظ بحكم على غرار البديل جيم في القواعد الموحدة ، على أن يعكس نمه بشكل أفضل مدى الوظائف التي يؤديها الأصل . واتفق أيضا الفريق العامل على وجوب تعديل ترتيب الفقرات الفرعية (١) و (ب) و (ج) لكي يتبين بمزيد من الوضوح أن اتفاق الأطراف على ما يشكل مكافئا وظيفيا "للأصل" ينبغي أن تكون له الأرجحية ، وعلى أن الاختبار المحدد في الفقرتين الفرعيتين (١) و (ب) لا يطبق الا في حال عدم وجود ذلك الاتفاق .

المادة ٩ - القيمة الإثباتية لرسائل البيانات التجارية

٩٨ - كان نص مشروع المادة ٩ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ما يلي :

"(١) البديل ألف تكون رسالة البيانات التجارية مقبولة كإثبات ، شريطة أن تحول الى شكل [ملموس] [مقروء بشريا] [وشرية البرهان على أن الرسالة قد تولدت وخزنت بطريقة يعمل عليها] .

البديل بـ في أية إجراءات قانونية ، لا يسري في تطبيق قواعد
الاثبات أي شيء على نحو يمنع قبول رسالة البيانات
التجارية في الاثبات بحجة أن الرسالة تولدت [إلكترونياً]
بواسطة حاسوب أو خزنت في حاسوب .

(٢) تكون لرسالة البيانات التجارية [قيمة اثباتية] [نفس القيمة الاثباتية
التي للمستند الخطي المحتوي على نفس البيانات] شريطة البرهان على أن
الرسالة تولدت وخزنت بطريقة يعول عليها .

(٣) لدى تقييم إمكانية التمويل على الطريقة التي تولدت وخزنت بها رسالة
البيانات التجارية ، توضع في الاعتبار العوامل التالية : طريقة تسجيل
البيانات ؛ وكفاية التدابير التي تحمي من تحويل البيانات ؛ وكفاية صيانة
حاملات البيانات ؛ والطريقة المستخدمة لتوثيق الرسالة .

المعنوان

٩٩ - اتفق على أن يكون نص عنوان المادة ٩ كما يلي : "مقبولية رسائل البيانات
التجارية وقيمتها الاثباتية" ، لأن المادة ٩ تتناول مقبولية رسائل البيانات
التجارية كأدلة في الإجراءات القانونية ، كما تتناول قيمتها الاثباتية .

الفقرة ١

١٠٠ - كان هناك اتفاق عام في الفريق العامل على المبدأ الذي يسمى الى صياغة نصه ،
وهو أن رسائل البيانات التجارية لا ينبغي أن تحرم من المقبولية كأدلة في الإجراءات
القانونية لا لسبب إلا لأنها في شكل إلكتروني . وقيل أن هذا المبدأ مهم أيضاً بسبب
قيمتة التعليمية ، حتى في البلدان التي تسلم بالمقبولية المطلقة للأدلة . وبعد ذلك
نظر الفريق العامل في الصياغة الدقيقة لذلك المبدأ .

١٠١ - وانتقد البديل ألف باعتباره تقييدي للغاية ، لأنه يضع عدداً من الشروط لقبول
رسائل البيانات التجارية كأدلة في الإجراءات القانونية . ورئي أن البديل ألف يمكن
أن يترتب عليه الأثر غير المقصود المتمثل في تيسير استبعاد الأدلة لمجرد كونها في
شكل إلكتروني . وعلاوة على ذلك ، قيل أن هذا النهج بشأن المقبولية من شأنه ليس فقط
أن يميز ضد رسائل البيانات التجارية بل من شأنه أيضاً أن يتعارض مع النظم
القانونية التي تقبل فيها جميع الأدلة دون قيود . وأضيف أن القواعد الموحدة لا
ينبغي أن تستحدث قيوداً على مقبولية رسائل البيانات التجارية لم تكن موجودة فيما
يتعلق بالمستندات الورقية .

١٠٢ - وكان الرأي السائد أن البديل باء يحتوي على تعبير أفضل عن المبدأ الذي مفاده أن الشكل الذي يتم به إنشاء رسائل البيانات التجارية أو إبلاغها أو تخزينها لا ينبغي أن يكون في نفسه وبمنفصله محددا لمقبوليتها كأدلة . وقدم عدد من الاقتراحات ذات الصلة الصياغية بشأن البديل باء ، طلب إلى الأمانة أن تضعها في الاعتبار لدى إعداد المشروع القادم للمادة ٩ . واقترح إضافة عبارة "وحيدة هي" بعد عبارة "بحجة" ، لكي يصبح واضحا أن رسالة البيانات التجارية لا يمكن أن ترفض كدليل لمجرد كونها في شكل إلكتروني ، وأعرب عن نوع من الحيرة مبعثه أن هذه الإضافة قد تسبب تشككا في إمكان وصف الاعتراض على رسالة البيانات التجارية بأنه مقدم بحجة أن الرسالة في شكل إلكتروني وليس بحجة أخرى . وقدم اقتراح أيضا بأن تضاف بعد عبارة "بحجة" العبارة التالية : "أنها سجل لرسالة نقلت بوسائل إلكترونية ، أو أنها سجل تولد بواسطة حاسوب أو في شكل محوسب" ، وقيل إن الغرض من الجزء الأول من الصيغة المقترحة هو أن يشمل النسخ البرقي وأن الغرض من الجزء الثاني هو إيضاح أن الأمر قد يتعلق بنظام وليس بحاسوب واحد .

الفقرتان (٢) و (٣)

١٠٣ - لاحظ الفريق العامل أن الفقرة (٢) المقصود بها الاعتراف بأن رسائل البيانات التجارية ذات وزن اثباتي وأن الفقرة (٣) مقصود بها توفير إرشاد بشأن كيفية تقدير الوزن الإثباتي . وأعرب عن آراء متباينة بشأن ما إن كان من الضروري أو من المستصوب الإبقاء على الفقرتين (٢) و (٣) . وذهب أحد الآراء إلى أنه ينبغي حذف الفقرتين (٢) و (٣) . وتمشيا مع هذا الرأي ، قيل إن مبدأ المقبولية تناولته بالفعل الفقرة (١) وأن تقدير القيمة الإثباتية لرسائل البيانات التجارية ينبغي أن يترك للمحاكم الوطنية . فضلا عن ذلك قيل إنه ، على الرغم من أن الرد الوارد في الفقرة (٣) للعوامل التي ينبغي وضعها في الاعتبار لدى تقدير القيمة الإثباتية لرسائل البيانات التجارية ليس سردا جامعا مانعا ، فإنه يمكن أن يعطي انطباعا مضللا مفاده أن تلك العوامل هي العوامل الوحيدة أو المميّزة التي ينبغي أن توضع في الاعتبار . وذهب رأي آخر إلى وجوب الإبقاء على الفقرة (٢) باعتبارها تعبيراً عن المبدأ الذي مفاده أن رسائل البيانات التجارية ذات قيمة إثباتية ، ولكن ينبغي حذف الفقرة (٣) بحيث يترك تقدير تلك القيمة للمحاكم الوطنية . وذهب رأي آخر إلى استحداث شرط يجعل الفقرة (٢) "مع مراعاة أحكام الفقرة (٣)" ، لكي يكون واضحا أن الفقرة (٢) تنص على المبدأ في حين أن الفقرة (٣) توفر إرشادا بشأن تطبيق المبدأ .

١٠٤ - وكان الرأي السائد أن القواعد الموحدة ينبغي أن تحتوي على حكم يتضمن جوهر القواعد المبينة في الفقرتين (٢) و (٣) ، ومفاده أن رسائل البيانات التجارية لا ينبغي أن تحرم من القيمة الإثباتية لمجرد شكلها الإلكتروني ، وأنه ينبغي تزويد المحاكم بإرشاد بشأن العوامل التي ينبغي وضعها في الاعتبار لدى تقدير هذه القيمة الإثباتية . وأشار إلى أن إدراج هذا الإرشاد سيعزز التطبيق الموحد للقواعد .

١٠٥ - وجرى تبادل الآراء بشأن ما إذا كان ينبغي أن تشير القاعدة المبينة في الفقرة (٢) الى امكانية المقارنة بين رسالة البيانات التجارية والمستند الخطي ، كما هو الحال في النص الحالي للفقرة (٢) ، أو ما إذا كان ينبغي أن يسند الحكم الى رسائل البيانات التجارية قيمة إثباتية خاصة ، تكون للمحاكم حرية تقديرها . وأعرب عن رأي مفاده ان أحد الأغراض الرئيسية للقواعد الموحدة ينبغي أن يتمثل في رفع رسائل البيانات التجارية الى نفس الوضع الذي تتمتع به المستندات الورقية من حيث قواعد الإثبات . وقيل إنه ، تبعاً لذلك ، ينبغي أن يفترض ان رسائل البيانات التجارية لها نفس القيمة الإثباتية التي للمستندات الخطية . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن من الصعب اجراء المقارنة بين رسائل البيانات التجارية والمستندات الورقية من الناحية التجريدية ومن الصعب إسناد وزن إثباتي متكافئ لتلقائيا للجميع . وأضيف أنه لا توجد مزية من أن تسند الى رسائل البيانات التجارية نفس القيمة الإثباتية التي لمستند خطي يمكن ، في حالة معينة ، ألا يكون له وجود . ولوحظ أيضا أنه ، حتى إذا وجد هذا المستند الخطي ، فيمكن ، رهنا بالظروف ، أن تكون له قيمة إثباتية أكبر أو أقل من القيمة الإثباتية لرسالة البيانات التجارية ، ولكن لا تكون له بالضرورة نفس القيمة الإثباتية . واقترحت صياغة بديلة ، تكون على غرار ما يلي : " ينبغي أن يكون الوزن الذي يعطى للرسالة هو نفسه دون اعتبار للشكل الذي تولدت أو خزنت أو أبلغت به " . ولم يجد الاقتراح تأييدا ، وخصوصا لأنه يشير الى "نفس" القيمة الإثباتية دون أن يبين ما تشير اليه عبارة "نفسه" .

١٠٦ - وقدم اقتراح بحذف الجزء الأخير من الفقرة (٢) ، الذي يبدأ بعبارة "شريطة" ، لنفس الأسباب التي أدت الى رفض البديل ألف الوارد في الفقرة (١) والذي احتوى على عبارة مماثلة (انظر الفقرة ١٠١) . ولم ينل هذا الاقتراح تأييدا ، إذ وجد أن الجزء المتبقي من الفقرة (٢) لن يضيف شيئا الى مبدأ المقبولية المعرب عنه بالفعل في الفقرة (١) . ولوحظ ، فضلا عن ذلك ، ان نص الفقرة (٢) يمكن أن يصبح أوضح إذا وجدت عبارة محددة تتضمن كامل الدورة في حياة رسالة البيانات التجارية . وارتئي أن مفهوم دورة حياة الرسالة يمكن ، على وجه العموم ، أن يحتاج الى المزيد من النظر لدى صوغ القواعد الموحدة .

١٠٧ - وبعد ذلك وجه الفريق العامل اهتمامه الى اقتراح وجد تأييدا عاما ، وهو دمج الفقرتين (٢) و (٣) . ومن شأن المشروع الجديد ، المقرر أن تعدد الامانة ، أن يبين أن الرسائل الالكترونية لا ينبغي أن ترفض بسبب شكلها ، وينبغي أن يقدم هذا المشروع الجديد ارشادا بشأن الكيفية التي ينبغي أن تقدر بها القيمة الإثباتية لرسالة البيانات التجارية . واقترح أن تكون الصياغة على غرار ما يلي :

"(٢) يعطى لرسالة البيانات التجارية الوزن الإثباتي الواجب . ولدى تقدير القيمة الإثباتية لرسالة البيانات التجارية المتولدة بواسطة حاسوب أو المخزونة في شكل محسوب ، توضع في الاعتبار إمكانية التمويل على الطريقة التي

تولدت أو خزنت بها الرسالة وعند الاقتضاء ، إمكانية التعويل على الطريقة التي وثقت بها الرسالة " .

وذهب اقتراح آخر الى أنه ، لكي يكون واضحا تماما ان رسالة البيانات التجارية لا ينبغي ان يميز ضدها بسبب شكلها الالكتروني ، ينبغي أن تضاف عبارة " ، على الرغم من شكلها الالكتروني ، " بعد عبارة "التجارية" في الجملة الاولى من المياغة الجديدة المقترحة للفقرة (٢) . وأعرب عن شكوك بشأن العبارة الإضافية المقترحة لانها تؤدي الى ازدواج الإشارة الى الشكل الالكتروني .

١٠٨ - وأحاط الفريق العامل علما باقتراح يرمي الى أن تشير المادة ٩ الى متطلبات قبول الرسالة الالكترونية باعتبارها رسالة أصلية ، بنص على غرار ما يلي : "في أية إجراءات قانونية ، لا يبري في تطبيق قواعد الاثبات أي شيء على نحو يمنع قبول رسالة البيانات التجارية في الاثبات بحجة وحيدة هي ان الرسالة ليست مستندا أصليا ، إذا كانت أفضل دليل يمكن على نحو معقول ان يتوقع من الشخص الذي يستشهد به أن يحصل عليه" .

١٠٩ - وقبل اختتام المناقشة بشأن الفصل الثاني ، أعرب عن رأي مفاده أن عنوان الفصل ، وهو "مقتضيات الشكل" ، عنوان مضلل لأن الفصل يشير الى مقتضيات الشكل المقررة فيما يتعلق بالمستندات الخطية وليس الى مقتضيات الشكل المتعلقة برسائل البيانات التجارية . وروى أنه سيلزم إعادة النظر في عنوان الفصل إذا تعذرت استبانة وتنظيم مقتضيات الشكل المتعلقة برسائل البيانات التجارية .

الفصل الثالث - ابلاغ رسائل البيانات التجارية

المادة ١٠ - [الطبيعة الإلزامية لـ] [سريان مفعول]

رسائل البيانات التجارية

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

"(١) [يكون المرسل ملزما بـ] [يعتبر المرسل قد وافق على] مضمون رسالة البيانات التجارية [أو تعديل أو إلغاء لرسالة البيانات التجارية] إذا كانت تلك الرسالة أو ذلك التعديل أو الإلغاء قد صدر عن المرسل [أصالة عن نفسه] أو صدر عن شخص آخر كانت له صلاحية إلزام المرسل .

(٢) إذا كانت رسالة البيانات التجارية خاضعة للتوثيق [أو تعديل أو إلغاء رسالة البيانات التجارية خاضعا للتوثيق] فإن المرسل المفترض غير الملزم

بموجب الفقرة (١) [يكون على الرغم من ذلك ملزما] [يعتبر على الرغم من ذلك قد وافق على مضمون الرسالة] اذا :

(أ) كان المرسل المفترض والمتلقي قد اتفقا على اجراءات توثيق معينة ؛ و

(ب) كان التوثيق ، في الظروف القائمة ، طريقة معقولة تجاريا للامن اذا ، رسائل البيانات التجارية غير المأذون بها ؛ و

(ج) امتثل المتلقي للتوثيق .

(٣) [يكون] [لا يكون] مسموحا للمرسل رسالة البيانات التجارية ومتلقيها بأن يتفقا على أن يكون المرسل المفترض ملزما بموجب الفقرة (٢) اذا لم يكن التصديق معقولا تجاريا في الظروف القائمة .

(٤) غير أن المرسل المفترض لا يكون ملزما بموجب الفقرة (٢) اذا اثبت أن الرسالة كما تلقاها المتلقي ترتبت على تصرفات شخص ليس :

(أ) موظفا حاليا أو موظفا سابقا لدى المرسل المفترض ، أو

(ب) شخصا مكنته علاقته بالمرسل المفترض من الوصول الى اجراءات التوثيق .

ولا تسري الجملة السالفة اذا اثبت المتلقي أن رسالة البيانات التجارية ترتبت على تصرفات شخص وصل الى اجراءات التوثيق من خلال خطأ من المرسل المفترض .

(٥) يكون المرسل الملزم بمضمون رسالة البيانات التجارية ملزما بأحكام الرسالة كما تلقاها المتلقي . غير أن المرسل لا يكون ملزما بموجب نسخة خاطئة من رسالة البيانات التجارية أو بموجب خطأ أو تباين في رسالة البيانات التجارية اذا :

(أ) كان المرسل والمتلقي قد اتفقا على اجراءات لاكتشاف النسخ الخاطئة أو الأخطاء أو التباينات في الرسالة ، و :

(ب) أدى استخدام الاجراءات من جانب المتلقي الى اكتشاف النسخة الخاطئة أو الخطأ أو التباين ، أو كان من شأنه أن يؤدي الى اكتشافها .

[وتسري الفقرة (٥) على الخطأ أو التباين في رسالة التعديل أو رسالة الالغاء مثلما تسري على الخطأ أو التباين في رسالة البيانات التجارية] .

الفقرة (١)

١١١ - لاحظ الفريق العامل أن المادة ١٠ ، بما فيها الفقرة (١) ، مصوغة ، بوجه عام ، على نمط أحكام المادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية . ولكن أثير تساؤل حول ما اذا كانت القاعدة الواردة في الفقرة (١) تتصل برسائل البيانات التجارية بقدر اتصالها بالتحويلات الدائنة . وأبدت ، في هذا الصدد ، آراء مختلفة ، وقال أحدها بإمكان الاستثناء عن الفقرة (١) لأنها ، في أحسن الأحوال لا تعدو أن تكون تكرارا لما هو منطبق من المبادئ الأساسية لقانون التوكيل . وأشير ، في هذا السياق ، الى أن المساهمة المضمونة الرئيسية للمادة ١٠ توجد ، بالأحرى ، في الفقرة (٢) ، وأن إدراج الفقرة (٢) في النص قد يوحي بوجود اختلافات حول رسائل البيانات التجارية مع أنه لا يوجد في الحقيقة أي اختلاف . واستفسر أيضا عما اذا لم يكن بالإمكان اعتبار المسألة المتناولة في الفقرة (١) قد عولجت في المادة ٧ .

١١٢ - وكانت الغلبة للرأي الذي يقول بأن القاعدة الواردة في الفقرة (١) هي ، بالنسبة لرسائل البيانات التجارية ، من الأهمية ، بحيث أنها تستأهل أن يبقى عليها . ولاحظ الفريق العامل أن المقصود من الحكم هو أن يوفر مزيدا من اليقين والوضوح ، بل تذكيرا ، في مجال يفاد أن الممارسة قد أقامت الدليل على كثرة معاناته من عوامل الارتياح ، وهو المجال الذي يكون فيه لمتلقي رسائل البيانات التجارية الحق في أن يعتمدوا على هذه الرسائل . وأشير الى أن القواعد الموحدة ، بتطرقها الى هذه المسألة ، ستيسر استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات . وكان هناك سبب آخر للاحتفاظ بالفقرة (١) ، وقد اعتبره الفريق العامل هاما ، وهو يتمثل في مسألة الاتساق الداخلي بين القواعد الموحدة وقانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية . فقد خشي ، في هذا الصدد ، أن يكون في عدم الاحتفاظ بالفقرة (١) ما يوحي ، خطأ ، بأن من المعتبر ، فيما يتعلق برسائل البيانات التجارية ، تطبيق قاعدة غير القاعدة البديهية الواردة في الفقرة (١) .

١١٣ - وفيما يتصل بالصيغة الدقيقة للفقرة (١) ، اتفق رأي الفريق العامل على أن من الأفضل التقيد ما أمكن ، بالصيغة الواردة في الأحكام المماثلة من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية . وسلم ، في الوقت ذاته ، بأن الحالات التي يشملها كلا الصكين ليست متماثلة من حيث النطاق ، وارتئي بالتالي ، أنه قد يكون من الضروري اجراء بعض التعديل على المصطلحات المعتمز استخدامها . وتقرر ، بوجه خاص ، أن يتطرق عنوان المادة ١٠ الى "سريان مفعول" رسائل البيانات التجارية بدلا من أن يتطرق الى "الطبيعة الإلزامية" لهذه الرسائل ، وأن تنحو الفقرة (١) منحى يفيد أن المرسل "يعتبر قد وافق على" محتوى رسالة البيانات التجارية . وقيل ان هذا التفضيل لاستخدام المصطلحات الاعم يوحي بأن سياق رسائل البيانات التجارية سيضم الوثائق التي لها طابع غير تماقدي . ورهنا بهذه البارامترات العامة ، طلب الى الامانة

أن تنظر في عدد من الاقتراحات المتعلقة بالصياغة ، بما في ذلك الاقتراحات التالية :
أن تشير الفقرة (١) اشارة صريحة الى أنها مرهونة بأحكام الفقرة (٥) ؛ وأن يستعاض
في آخر الفقرة (١) عن عبارة "الزام المرسل" بعبارة "التصرف نيابة عن المرسل" ؛
وأن تضاف الى آخر الفقرة الجملة التحديدية "فيما يتعلق بتلك الرسالة" .

الفقرة (٢)

١١٤ - لوحظ أن الفقرة (٢) تتطرق ، أساسا ، الى نوعين من الحالات يمكن أن يعتبر
فيهما أن المرسل المفترض ، الذي ليس ملزما بموجب الفقرة (١) ، قد وافق على محتوى
رسالة البيانات التجارية . أما الحالة الأولى ، فهي عندما يكون الطرفان قد اتفقا
على اجراءات توثيق معينة لاتباعها فيما بينهما ؛ وأما الحالة الثانية ، فهي عندما
لا يكون هناك اتفاق من هذا القبيل . وقد تبودلت الآراء بشأن كيفية معالجة هذين
النوعين من الحالات .

١١٥ - واسترشادا بكون استقلال الطرفين معترفا به في المادة ٥ ، ذهب أحد الآراء الى
أنه ربما لا لزوم للاشارة الى الاوضاع التعاقدية في الفقرة (٢) ؛ غير أنه يمكن حصر
نطاق هذه الفقرة بحيث لا تشمل سوى الحالات غير التعاقدية . وأبدي رأي آخر حظي
بتأييد واسع ، ومفاده أن الاوضاع التعاقدية ينبغي أن تميز بوضوح عن الاوضاع غير
التعاقدية ، وأن تمالج في فقرات منفصلة . واقترح التطرق أولا الى الاوضاع
التعاقدية ، أي التي يوجد فيها اتفاق متبادل ، كما اقترح أن يسلم الحكم بالصلاحيّة
القانونية لهذا النوع من الاتفاقات مفعولا قانونيا . واعتبر أن هذا سيشمل أغلبية
الحالات المعنية .

١١٦ - وفيما يتعلق بالحالة التي لا يوجد فيها اتفاق بشأن استخدام اجراءات
التوثيق ، تداول الفريق المامل بشأن أحسن الطرائق لمعالجة مسألة تحديد عبء الاثبات
الذي سيتوجب أن يتحمله الطرفان ، وذلك توخيا لاشاعة اليقين في مجال تطبيق التجارة
الالكترونية ، انما ليس على حساب الانصاف .

١١٧ - وقال رأي ، حظي بتأييد واسع ، بأن الفقرة (٢) تحول عبء الاثبات بلا لزوم ،
تحويلا يتحمل الطرفان ، بدونه ، هذا العبء بموجب القوانين الوطنية السارية . ولوحظ
أن عبء الاثبات يقع في العادة على الشخص الذي سيستفيد من كون المرسل المفترض يعتبر
قد وافق على الرسالة ، أي أنه يقع على المتلقي . وأضيف أن تحويل عبء الاثبات الى
المرسل المفترض سيجعل المستخدمين يترددون في استخدام الاتصالات الالكترونية . وعلاوة
على ذلك ، أفيد بأن الفقرة (٢) بصيغتها الحالية ، وبوجه خاص كلمة "ملزم" ، تعطي
انطبعا بأن هناك قرينة غير قابلة للطعن لصالح المتلقي ، لأنه سيكون من المستحيل
على المرسل المفترض أن يثبت الشروط الواردة في الفقرة (٤) لكي يظمن بالقرينة .

وأفيد ، اعتراضا على ذلك ، بأن القرينة ينبغي أن تكون قابلة للطعن بأية وسيلة ،
واتفق على حذف كلمة " ملزم " .

١١٨ - وتأيدا لتحديد عبء الإثبات المبين في الفقرة (٢) ، لوحظ أن المتلقي يظل ملزما بأن يأتي بحجة بديهية على أن مُصدر الرسالة هو المرسل المفترض ، وذلك بأن يثبت أن المتلقي اتبع طرائق تصديق متفقا عليها أو معقولة ، وهذا أمر يُنتظر أن يكون المتلقي قادرا على الوفاء به ، نظرا لتحكمه في إجراءات التوثيق الخاصة به . وتكون نتيجة تحمل المتلقي لعبء الإثبات الواقع عليه أن المرسل المفترض يعتبر قد وافق على محتوى الرسالة . وعندئذ تتاح الفرصة لهذا المرسل لكي يثبت أن المرسل ليس وكيله أو شخصا ذا صلة به . ولوحظ أن هذا النهج لا يشكل خروجاً على القواعد السائدة بشأن عبء الإثبات الضروري ، وأنه يشجع على استخدام التجارة الالكترونية ، لأن المستخدمين يستطيعون الاطمئنان الى كون الرسائل الزامية . ورئي أيضا أن لا مسوغ لمعاملة المتلقي على نحو أقل موثاقاة مما هي الحال في قانون الاونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية ، الذي يضع عبء الإثبات على المرسل ، بالرغم من كون المتلقي ، في العادة ، مصرفا ، أي طرفا له موارد وافرة .

١١٩ - وأبدت بشأن الفقرة (٢) ملاحظات أخرى تشجع على استخدام التبادل الالكتروني للبيانات . وأعرب عن القلق من أن الفقرة (٢) تشير الى التوثيق دون أن يكون هذا المصطلح قد عرف من قبل . واعتبر أن الإشارة الى تعديل أو إلغاء رسالة البيانات التجارية ليست ضرورية . ولوحظ ، في هذا الصدد ، أن الإشارة المذكورة مناسبة في سياق المادة ٥ من قانون الاونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية ، وهي المادة التي صيغت المادة ١٠ على منوالها ، لأن القانون النموذجي يتطرق الى أوامر الدفع والغائها أو تعديلها ، غير أنها ليست ضرورية في القواعد الموحدة لأنها لا تتطرق الا الى رسائل البيانات التجارية . وتمشيا مع قرار الفريق العامل بشأن المادة ٧ ، دعي الى احاطة كلمة " تجاريا " بمعقوفتين .

١٢٠ - وسعيا الى تبديد بعض المخاوف التي أبدت والاعراب عن الآراء التي كانت لها الغلبة ، اقترحت الصيغة التالية كبديل للفقرة (٢) الموجودة :

"يعتبر المرسل المفترض الذي لا يُحسب أنه وافق على الرسالة بناء على الفقرة (١) أو بناء على أي اتفاق ، موافقا عليها بموجب هذه الفقرة اذا :

(١) كانت الرسالة ، بالصيغة التي تسلمها بها المتلقي ، ناتجة عن تصرفات شخص أتاح له علاقته مع المرسل المفترض ، أو مع أي موظف لدى المرسل المفترض ، الاطلاع على إجراءات التوثيق التي يعمل بها المرسل ؛ و

(ب) تحقق المتلقي من التوثيق بوسيلة تعتبر معقولة في جميع الظروف.

وبخصوص المقترح الوارد أعلاه ، أعرب عن تخوف مفاده أن المقترح يبدو وكأنه يحول عبء الإثبات إلى المرسل المفترض . وردا على ذلك ، لوحظ أن عبء الإثبات يقع على كاهل المتلقي ، إذ يتوجب عليه أن يقيم الدليل على أن الذي أرسل الرسالة هو موظف لدى المرسل المفترض ، وأنه اتبع إجراءات توثيق معقولة .

١٢١ - وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تهيئ مشروعاً جديداً للفقرة (٢) ، يظل بين معقوفتين ، وأن تعتمد في تهيئته على الصيغة الجديدة المقترحة .

الفقرة (٣)

١٢٢ - أعرب عن آراء متباينة حول ما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بالفقرة (٣) . ودعا أحد هذه الآراء إلى حذفها لأنها غير ضرورية . وتأييدا لهذا الرأي ، أشير إلى أن الحكم المتضمن فيها ليس له صلة بالحالات التي لا يوجد فيها اتفاق بين المرسل المفترض والمتلقي على إجراءات التوثيق اللازم اتباعها . أما بخصوص الحالات التي يوجد فيها الاتفاق المذكور ، فقد جرى التشكيك في جدوى هذا الحكم لأنه إذا كان تساهليا ، فيكون تكرارا للأحكام التي تسلم بالصلاحية القانونية لاتفاقات التبادل ، بحسب تصورهما ، على سبيل المثال في المادة ٥ ، وفي سياق مناقشة مشروع الفقرة (٢) (أنظر الفقرة ١١٥ أعلاه) ، وإذا كان حصريا ، فيكون متناقضا مع تلك الأحكام . ورئي ، فيما يتعلق بالنهج الحصري ، أنه قد يكون ضروريا حيث يتعلق الأمر بأساليب التوثيق التي لا تتصف بالمعقولة ، بغية حماية الطرف الأضعف من احتمالات تعسف الطرف الأقدر على المساومة في الاستفادة من استقلال الطرفين . وفي هذا الصدد ، اعتبر أنه قد لا يكون من المناسب الإشارة إلى الأساليب "غير المعقولة" ، لأن الطرفين يعتبران ، عادة ، أن أي أمر يتفقان عليه يكون معقولا . وبعد المداولة قرر الفريق العامل أنه ينبغي تضمين القواعد الموحدة حكما يتوافق مع الفقرة (٣) ، وأنه لا ينبغي أن تفرق القواعد النموذجية أي تقييد على الحرية التعاقدية لدى الطرفين فيما يتعلق بتحديد أساليب التوثيق .

١٢٣ - وفيما يتعلق بالصياغة الدقيقة لمبدأ حرية التعاقد من حيث اتصاله بأساليب التوثيق ، ظهر بعض الاختلاف في الآراء . وكان هناك رأي مفاده أنه ينبغي إدراج هذا المبدأ في حكم خاص مثل المادة ١٠ ؛ وذهب رأي آخر إلى أنه ينبغي التعبير عنه في حكم عام يتماشى مع المادة ٥ . وتأييدا لهذا الرأي ، قيل أنه سيكون من الأنسب اعتماد حكم عام ينطبق ضمن القواعد الموحدة بمجملها ، لأن ينبغي أن يوضح أن المحاكم لا تستطيع التكهّن بأي من اتفاقات الطرفين . وبخصوص عبارة "تجاريا" ، تقرر إيرادها بين معقوفتين ، عملا بقرار الفريق العامل بشأن المادة ٧ (أنظر الفقرات

٨٥ - ٨٧ أعلاه) . وقرر الفريق العامل الإبقاء على الفقرة (٣) بين معقوفتين ، مرجنا ، الى مرحلة لاحقة ، البت في الموقع المحدد أو الشكل المحدد للحكم الوارد في الفقرة (٣) .

١٢٤ - وأبدى الفريق العامل فهمه لكون مبدأ حرية الطرفين في التعاقد لا يقصد له أن يطنى على قواعد القانون الوطني التي تحمي ، في مجالات مثل الشؤون الضريبية ، المعاملة التفضيلية التي تُحفظ للسلطات الحكومية وللدائنين في قضايا الإفلاس .

الفقرة (٤)

١٢٥ - أثير طرح سؤال عما اذا كانت الفقرة (٤) تسري على الأوضاع التعاقدية وغير التعاقدية المتناولة في الفقرة (٢) . ولكن الفريق العامل لاحظ أن الاهتمامات التي تعبر عنها هذه الفقرة ستكون مشمولة بالصيغة المنقحة للفقرة (٢) ، وفقا لما تقرر أعلاه .

الفقرة (٥)

١٢٦ - وناقش الفريق العامل مسألة ما اذا كان من اللازم ادراج قاعدة تتوافق مع الفقرة (٥) . وأبدى رأي يدعو الى حذف هذه الفقرة . وتأييدا لهذا الرأي ، لوحظ أن الفقرة (٥) يمكن أن تتضارب ، في عدة جوانب ، مع قانون العقود المنطبق ؛ فالأسلوب الذي صيغت به ، ولا سيما عبارة "ملزم" ، تعطي الانطباع بأنها تعالج الآثار القانونية لرسائل البيانات التجارية ، والمسؤولية القانونية عن رد الحقوق والربح الفائت . وقيل ، علاوة على ذلك ، ان الفقرة (٥) تحول الى المرسل عبء اثبات الرسائل الخاطئة ، في حال عدم وجود اجراء متفق عليه ، وقد ينجم عنها ، بلا قصد ، تحويل لواجب الحذر المفروض على المتلقي بموجب القانون المنطبق . وأضيف الى ذلك أنها من النقص بحيث أنها لا تشمل الحالات التي لا يوجد فيها اتفاق على الاجراءات اللازمة اتباعها اذا وقعت أخطاء ، ولا الحالات التي يوجد فيها اتفاق على اجراءات اكتشاف الأخطاء بين المرسلين والاطراف الثالثة ، ومنهم الوسطاء ، والتي تكون فيها الأخطاء راجعة الى هذه الاطراف .

١٢٧ - وكان الرأي المقابل ، الذي لقي الكثير من التأييد ، أنه ينبغي الإبقاء على الفقرة (٥) . ودعما لهذا الرأي ، أشير الى أن المقصود بها ليس معالجة الأثر القانوني لرسائل البيانات التجارية ، بما في ذلك المسائل التي فيها المسؤولية عن رد الحقوق وعن الربح الفائت أو تشكيل العقد ؛ بل ان الغرض من الفقرة (٥) المقترحة هو أن تنص على قاعدة عامة مفادها أن الرسالة تكون ، من حيث مضمونها ، نافذة بالصيغة التي استلمت بها ، وأن تحدد الاستثناءات من هذه القاعدة العامة .

١٢٨ - وسعيًا إلى تبديد المخاوف التي أبديت ، اقترح عدد من الصياغات : "إذا توجب إعطاء الرسالة مفعولها ، فينبغي أن تُعطاه بالصيغة التي تسلمها بها المتلقي" ؛ وصيغة أخرى : "حيثما اعتبر أن المرسل وافق على الرسالة بمقتضى هذه المادة ، تكون الغلبة لمضمون الرسالة بالصيغة التي استلمت بها" . ومن الصيغ المقترحة كذلك : "أن اعتبار رسالة من الرسائل ، مثل رسالة المرسل ، ذات مفعول ، لا يضي عليها أهمية قانونية ، بل يجب أن يحدد قانون آخر ما إذا كانت هذه الرسالة ستعطى هذه الأهمية" . وفيما يخص هذا المقترح ، لوحظ أنه قد يحدث لبلة لأنه يوحي دائماً بوجود معاملة أصلية منفصلة عن ابلاغ الرسالة .

١٢٩ - كما اقترح أن الاستثناءات من القاعدة العامة يمكن شملها بصياغة على هذا النحو : "حيثما انطوت رسالة من رسائل البيانات التجارية على خطأ ، أو كانت نسخة غير صحيحة من رسالة سابقة ، لا يعتبر أن المرسل وافق على مضمون الرسالة بمقتضى هذه المادة ، لأن الرسالة خاطئة ، وذلك إذا كان المتلقي مدركاً للخطأ ، أو إذا كان من الممكن أن يظهر الخطأ لو أبان المتلقي عن حذر معقول أو استخدم أي إجراء تحقيقي متفق عليه" . ولوحظ أن المقترح لا يتضمن أية إشارة إلى أوجه التباين لأن مفهوم الخطأ من شأنه أن يتضمن هذه الأوجه .

١٣٠ - وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعيد صياغة الفقرة (٥) معتمدة على الأسلوب المقترح ومؤكدة أن الرسالة ينبغي أن يسري مفعولها بالصيغة التي استلمت بها ، وأن المتلقي ينبغي له أن يتخذ إجراءات معقولة للتحقق من أن الرسالة لم تُحور . واتفق على أن يُتفادى ، في صياغة الحكم ، استعمال أسلوب يمكن أن يتضمن مفهوم "الغلط" أو "الخطأ" في العقد ، وأن يوحي ، خطأ ، بأن الحكم يعالج الآثار القانونية للرسالة .

١٣١ - وبخصوص العبارات الواردة بين معقوفتين في آخر الفقرة (٥) ، قرر الفريق العامل إبقائها على هذه الحال ، وذلك بناءً على التسليم بأنه ربما دعت الحاجة إلى رسائل تصحيحية ، مع أن الموضوع الرئيسي الذي تتناوله القواعد الموحدة هو موضوع رسائل البيانات التجارية .

١٣٢ - ولدى اختتام المناقشة حول المادة ٥ ، أبديت ملاحظة مؤاخذة أن الفريق العامل قد يرغب في النظر في قضايا الأمن التي تطرح لدى وقوع تغيير في الوسطاء . وقرر الفريق العامل أن هذه النقطة يمكن أن تعالج على نحو أفضل في إطار المادة ١٥ .

المادة ١١ - الالتزامات اللاحقة للبث

١٣٣ - كان نص مشروع المادة ١١ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ما يلي :

"(١) تسري هذه المادة إذا :

(أ) كان مرسلو رسائل البيانات التجارية ومتلقوها قد اتفقوا على استخدام اقرارات بتلقي الرسائل ؛

(ب) طلب وسيط استخدام اقرارات بتلقي الرسائل ؛

(ج) طلب مرسل رسالة البيانات التجارية ، في الرسالة أو غير ذلك ، اقرارا بتلقي الرسالة .

(٢) يجوز لأي مرسل أن يطلب من المتلقي اقرارا بتلقي الرسالة .

(٣) البديل ألف [لا يعتمد متلقي الرسالة التي تستوجب اقرارا الى التصرف بموجب مضمون الرسالة الى حين ارسال ذلك الاقرار .] [متلقي الرسالة الذي يطلب اقرارا والذي يتصرف بموجب مضمون الرسالة قبل ارسال ذلك الاقرار يقوم بذلك التصرف على مسؤوليته .]

(٤) اذا لم يتلق المرسل الاقرار بالتلقي في غضون الحد الزمني [المتفق عليه أو المطلوب أو في حدود فترة معقولة] ، يجوز له ، بعد تقديم اشار فوري بذلك الى المتلقي ، أن يعامل الرسالة باعتبارها لاغية وباطلة .

البديل باء يكون الاقرار ، اذا تلقاه الطرف المنشئ ، دليلا [قاطعا] [افتراضيا] على أن الرسالة ذات الصلة قد تلقيت . واذا كان قد طلب تأكيدا لتركيب الجمل ، يكون الاقرار تأكيدا لصحة الرسالة من حيث تركيب الجمل] . [ولا يدخل في نطاق هذه القواعد ما ان كانت للاقرار الوظيفي آثار قانونية أخرى .]

العنوان

١٣٤ - أشير الى أن الفريق العامل سبق أن قرر في دورات سابقة ، ان القواعد الموحدة ينبغي ألا تفرق التزاما باستخدام الإقرارات الوظيفية . وأشير أيضا الى أن استخدام هذا الاجراء يمكن أن يتضح ، في ظروف معينة ، انه مفرط التكلفة والى أن قرار استخدام الاقرارات الوظيفية هو ، على أية حال ، قرار تجاري ينبغي أن يتخذه مستعملو رسائل البيانات التجارية . وأعرب في ذلك الصدد عن رأي مفاده ان المادة ١١ بأكملها ينبغي أن تحذف . غير أن الرأي السائد كان مفاده وجوب الإبقاء على المادة بالنظر الى القرار الذي سبق أن اتخذه الفريق العامل بأن القواعد الموحدة ينبغي أن

تشجع استخدام الاقرارات الوظيفية ، وكذلك بالنظر الى انه قد تلزم قاعدة بشأن التخلف فيما يتعلق بالاحوال التي لا يكون الطرفان قد أبرما فيها اتفاقا سابقا بشأن موضوع الاقرار . واتفق بصفة عامة على أن عنوان المادة ١١ لا ينبغي أن يحتوي على اشارة الى "التزام" ، بل ينبغي أن يشير الى "الاقرار الوظيفي" فقط .

تعريف "الاقرار الوظيفي"

١٣٥ - أبدت آراء شتى حول مضمون مفهوم "الاقرار الوظيفي" . فأعرب عن رأي مفاده انه قد يلزم توضيح الصلة الممكنة بين مفهوم "الاقرار الوظيفي" وأي اجراء "توثيق" . وقيل أيضا إن أي حكم يتناول مسائل الاقرارات الوظيفية سيتعين أن يبين بوضوح ما إن كان سياق اجراء الاقرار يعني ضمنا أي افشاء للمعلومات الواردة في رسالة البيانات التجارية . واتفق بصفة عامة على أن نوع الاجراء المتوخى بصفته "اقرارا وظيفيا" لا يقصد منه سوى اثبات الواقعة القانونية المتمثلة في أن رسالة معينة قد تلقيت ، وأن هذا الاجراء لا ينبغي أن يعني ضمنا أي افشاء لمضمون الرسالة . والاحرى أن "الاقرار الوظيفي" ينبغي أن يعتبر نظيرا للاجراءات المستخدمة في سياق البريد المسجل .

١٣٦ - واقترح أن يقدم في القواعد الموحدة تعريف لعبارة "الاقرار الوظيفي" ، ويمكن أن يكون ذلك في المادة ٢ . وفيما يتعلق بالمحتوى الممكن لذلك التعريف ، رئي بصفة عامة انه ، اذا لم توجد التزامات تعاقدية محددة بشأن شكل الاقرار ، ينبغي أن يسمح لمتلقي رسالة البيانات التجارية الذي يطلب منه أن يقر باستلامها بأن يفعل ذلك بوسائل شتى ، وليس بالضرورة من خلال اصدار رسالة "اقرار وظيفي" رسمية . وعلى سبيل المثال ، قيل إن من يتلقى أمر شراء ويصدر اشعار شحن ردا على ذلك الامر ، يمكن أن يعتبر تصرفه نظيرا لإصدار اقرار وظيفي . وقيل أيضا إن الحالة التي يصدر فيها نظام معلومات المتلقي ، تلقائيا ، اشعارا بتلقي الرسالة ينبغي أن تعتبر نظيرا لإصدار رسالة "اقرار وظيفي" رسمية . واتفق على وجه العموم على انه ، اذا ورد في القواعد الموحدة تعريف لعبارة "الاقرار الوظيفي" ، فينبغي أن يراعى ذلك التعريف الآراء والاقتراحات الواردة أعلاه . وقيل انه يمكن ، بدلا عن ادراج تعريف رسمي ، أن تشتمل المادة ١١ على اشارات الى الكيفية التي قد يقدم بها الاقرار الوظيفي . واقترحت الصيغة التالية :

"يمكن تقديم اقرار تلقي رسالة البيانات التجارية :

- (١) باصدار رسالة تقنية تسمى "اقرارا وظيفيا" ؛ أو
- (٢) بتأكيد آلي لتلقي رسالة البيانات التجارية ؛ أو
- (٣) برسالة رد لا تتولد إلا بتلقي رسالة سابقة لها ."

الفقرة (١)

١٣٧ - طرح سؤال عما اذا كانت الفقرة الفرعية (ب) تشمل الحالة التي يطلب فيها الاقرار بموجب "قواعد نظام" قد توضع لتشغيل شبكة قيمة مضافة . واقتراح أن تذكر الفقرة في ايجاز أن استخدام الاقرار الوظيفي يمكن أن يترتب على "قواعد النظام هذه ، التي قيل إن استخدامها شائع في الممارسة العملية . وذهب رأي مناقض الى أن القواعد الموحدة لا ينبغي أن تسمح للوسطاء بفرض اشتراطات اقرار باسمهم . واقتراح أن تضاف في الفقرة (ب) بعد عبارة "وسيط" عبارة " ، نيابة عن يتلقون الرسائل ، " . غير أن الرأي السائد كان ان القواعد الموحدة ينبغي أن تتلافى ، بقدر الامكان ، تناول العلاقات التعاقدية بين شبكات القيمة المضافة ومستعملي تلك الشبكات .

الفقرة (٢)

١٣٨ - اتفق الفريق العامل على حذف الفقرة (٢) لأن الفكرة المعرب عنها في تلك الفقرة قد انطوت عليها ضمناً الفقرة (١) .

البديل ألف

الفقرة (٣)

١٣٩ - أبدي انتقاد للجملة الاولى من الفقرة (٣) من البديل ألف على أساس انها ستنشئ التزاماً على متلقي الرسالة بالآلا يتصرف الى حين ارسال الاقرار . وقيل ، علاوة على ذلك ، إن عواقب التخلف عن الوفاء بهذا الالتزام غير مبينة . واتفق عموماً على وجوب حذف الجملة .

١٤٠ - وأبدي انتقاد للجملة الثانية من الفقرة (٣) من البديل ألف باعتبارها مفرطة الإبهام وكذلك على أساس انها لا تحدد العواقب التي قد تترتب على التبعة التي يتحملها متلقي الرسالة الذي يتصرف قبل ارسال الاقرار . غير انه أعرب أيضاً عن تأييد لمشروع الحكم . وقيل إن قواعد أخرى من قواعد قانون العقود من شأنها أن تحدد المواقب التي ينبغي أن تسند الى تصرف المتلقي ، وإن مشروع نص الحكم تتجلى فيه الحالة القانونية الراهنة في بلدان كثيرة . ورئي بصفة عامة انه ، اذا استبقى نص حكم على غرار الجملة الثانية من الفقرة (٣) من البديل ألف ، فينبغي ادماجه مع مشروع الفقرة (٤) .

الفقرة (٤)

١٤١ - فيما يتعلق بمشروع الفقرة (٤) ، أعرب عن تأييد لقاعدة التخلف الواردة في

مشروع الفقرة ، لأن تلك القاعدة توفر اليقين ، إذا لم يوجد اتفاق أكثر تحديدا ، بشأن اسناد التبعات بين المرسل والمتلقي في الأحوال التي لا يتلقى فيها المرسل الاقرار المطلوب . غير انه اعترف على نص الحكم بحجة انه قد يؤثر على القانون الذي خلافا لذلك قد ينطبق ، على العلاقة التعاقدية . وقيل إن مشروع نص الحكم يفرض في تبسيط مجموعة من الحالات ، يمكن أن تتعدد ، وحيث قد تتفاوت فيها ، تبعا لقواعد قانونية أخرى قابلة للتطبيق ، عواقب عدم اصدار الاقرار . واتفق عموما على أن تفسير أي حكم على غرار مشروع الفقرة (٤) لا ينبغي أن يسمح للمتلقى بحرمان رسالة من مفعولها القانوني ، وعلى سبيل المثال أية رسالة تخطر بإنهاء عقد ، لمجرد أن المتلقي يرفض اصدار اقرار وظيفي .

١٤٢ - وقيل إن صيغة مشروع الفقرة (٤) واسعة النطاق بشكل زائد ، وأنه يلزم تقييد نطاق نص الحكم بالحالات التي يكون فيها المرسل قد قدم اشعارا مسبقا الى المتلقي بأن الرسالة قد تعتبر لاغية وباطلة في حالة عدم وجود اقرار . واقرحت الصيغة التالية :

"إذا كان المرسل قد طلب ، لدى بث رسالة البيانات التجارية أو قبله ، أو بواسطة رسالة البيانات التجارية تلك ، اقرارا ، ونص على أن الرسالة تكون غير سارية المفعول الى حين تلقي اقرار ، فلا يجوز للمتلقى التمويل على الرسالة ، لاي غرض كان يمكن لولا ذلك أن يسعى الى التمويل عليها من أجله ، الى حين أن يتلقى المرسل اقرارا .

وحيث لم يكن المرسل قد طلب أن يكون الإقرار في شكل معين ، يمكن الوفاء بأي طلب اقرار بواسطة أي بلاغ يكفي لإفادة المرسل بأن الرسالة قد تلقيت ."

غير أنه قيل أنه ، إذا قيد مفعول الفقرة (٤) بالحالة التي يكون فيها المرسل قد قدم اشعارا مسبقا الى المتلقي ، يمكن أن تنشأ صعوبات ، وعلى الأقل في سياق أكثر تقنيات التبادل الإلكتروني للبيانات تقدما ، لأن الرسائل النمطية المعترف بها لا تشمل على مجال مخصص لذكر هذا الإشعار المسبق .

١٤٣ - واقتراح أن يستعاض ، في نص الفقرة (٤) ، عن عبارة "لاغية وباطلة" بعبارة "كانها لم تستلم قط" .

البديل بـ

١٤٤ - رُئي أن مضمون نص الحكم مقبول على وجه العموم . وتقرر أن تعتمد الأمانة ، لدى

اعداد المشروع القادم للمادة ١١ ، الى الجمع بين مضمون البديل باء وعناصر من البديل ألف ، لكي تضع في الاعتبار الاقتراحات والشواغل المبينة أعلاه .

المادة ١٢ - تكوين العقود

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

"(١) لا يحرم العقد الذي يبرم بواسطة رسائل البيانات التجارية من [الصحة القانونية] [الاعتراف القانوني] [ولا يجوز لطرفي ذلك العقد الطعن في صحته] بحجة وحيدة هي أن العقد أبرم بتلك الوسيلة .

(٢) يتكون العقد المبرم بواسطة رسائل البيانات التجارية في الوقت [والمكان] الذي يتلقى فيه المتلقي الرسالة التي تشكل قبول العرض ."

الفقرة (١)

١٤٦ - أبديت آراء متباينة بشأن ما إذا كان من الضروري النص على قاعدة كتلك الواردة في الفقرة (١) . وتمثل أحد الآراء في حذف الفقرة (١) . وقيل تأييدا لهذا الرأي أن نص هذا الحكم قد يتعارض مع القانون الساري على مسائل تكوين العقود التي تشكل مجالا ينبغي تركه للقانون المعمول به . وبالإضافة الى ذلك ، لوحظ أن نص هذا الحكم غير ضروري لأن هذا الموضوع قد تناولته على نحو مناسب المادتان ٦ و ٧ ، حيث إنها تتطرقان الى الوفاء بمتطلبات الوثيقة الكتابية والموقع عليها . وعلاوة على ذلك ، أشير الى أن رسالة البيانات التجارية هي مجرد وسيلة ابلاغ ، وأن العقود تبرم بواسطة تبادل العرض والقبول ، وأي منهما أو كلاهما قد يتم بالوسائل الالكترونية وأن العقد موجود بصرف النظر عن الطريقة التي تم بها ابلاغ العرض والقبول . وقيل انه إذا ما كان العرض والقبول يمكن أن يبلّغا الكترونيا ، فإن الإشارة الى مفهوم ستكون حشا لا لزوم له . وطرح سؤال أيضا بشأن مدى ملاءمة ادراج حكم يتعلق بتكوين العقود ، بينما لا يقتصر استخدام وسائل الابلاغ الالكترونية على ابرام العقود ، بل انها تستخدم أيضا لاغراض مختلفة أخرى ، منها على سبيل المثال تنفيذ المدفوعات الدولية .

١٤٧ - غير أن الرأي السائد تمثل في ضرورة الابقاء على الفقرة (١) لعدد من الأسباب . فقد أشير الى أن الفقرة (١) لا يقصد منها أن تتعارض مع قواعد القانون الساري على تكوين العقود ، وإنما يقصد منها أن توضح أن العقد لا ينبغي أن يحرم من الصحة القانونية لمجرد كونه قد أبرم بالوسائل الالكترونية . وأضيف علاوة على ذلك أن القاعدة الواردة في الفقرة (١) غير معترف بها في جميع النظم القانونية ، وأن أهميتها قد تبرز التدخل قليلا في قواعد تكوين العقود لدى بعض البلدان الأخرى التي لها قواعد مناسبة يمكن أن تشمل تكوين العقود بالوسائل الالكترونية . ولوحظ أن هذه

القاعدة ستكون بالتالي مستجيبة للداء الذي وجهته الاوساط التجارية بشأن زيادة اليقين والموثوقية القانونيين فيما يتعلق بابرام العقود بالوسائل الالكترونية . ولا حظ الفريق العامل أن المادتين ٦ و ٧ لا تقتصران الا الى الكتابة والتوقيع وأنهما لا تتضمنان قاعدة تحمي سريان مفعول المعاملات اجمالا من الاعتراضات المتصلة بالشكل الالكتروني .

١٤٨ - وأبدت عدة مسائل موضع قلق بشأن صيغة الفقرة (١) بالتحديد . وتمثل أحد مصادر القلق في أن من باب التناقض النص على أن العقد "ابرم" وأنه لا ينبغي أن "يحرم" من "[الصحة] القانونية" . وأعرب عن رأي مفاده أن العقد اذا ابرم لا يمكن أن يحرم من الصحة القانونية . وتمثل مصدر القلق الآخر في أن الصيغة الحالية للفقرة (١) يمكن أن تحدث لبسا نظرا لأن "ابرام" العقد مماثل لـ "تكوين" العقد في أكثر اللغات . ولمعالجة مصادر القلق هذه ، اقترح أن يستعاض عن كلمة "العقد" بكلمات مثل "الصفقة" أو "الاتفاق" . وأعرب كذلك عن قلق مفاده أن استخدام عبارة "بحة وحيدة" لن يوفر وضوحا كافيا بشأن ما اذا كان يمكن وصف أنواع مختلفة ممكنة من الاعتراضات بأنها اعتراضات "بحة وحيدة" وهي الوسيلة الالكترونية . وأشار الى أن هذه الصيغة قد يترتب عليها عن غير قصد التعارض مع متطلبات شكلية أخرى واجبة التطبيق ، ومنها مثلا اشتراط أن يكون العقد مختوما . ومع ذلك كان هناك شعور آخر بالقلق مفاده أن صيغة النص الواردة في الفقرة (١) قد تعطي انطباعا بأن هناك قدرا من الشك بشأن ما اذا كان يمكن ابرام العقد الكترونيا . ولمعالجة مصدر القلق هذا ، اقترح أن تصاغ الفقرة (١) بشكل ايجابي . وارتأى اقتراح آخر أنه ينبغي أن تنص الفقرة (١) على أن الصفقة التي تبرم بالوسائل الالكترونية لا ينبغي أن تحرم من الصحة القانونية (النفاذ القانوني) بحة وحيدة وهي أنها مبرمة بالوسائل الالكترونية أو دون تدخل بشري . ولوحظ فيما يتعلق بهذا الاقتراح أن الإبلاغ الالكتروني لا يمكن أن يوصف في النهاية بأنه يفتقر الى التدخل البشري ، نظرا لأنه لا بد من أن يكون هناك دائما تدخل من الإرادة البشرية ، وأن لم يحصل ذلك فيما يتعلق برسالة معينة ، فهو يحصل على الأقل من حيث أن البشر هم الذين يبرمجون الحواسيب .

١٤٩ - وطلب الى الأمانة أن تستعرض صياغة الفقرة (١) كيما تأخذ في الاعتبار تلك الاهتمامات التي أبدت بشأن ضرورة تجنب التعارض مع المجالات التي ينظمها قانون العقود .

الفقرة (٢)

١٥٠ - نظر الفريق العامل في مسألة ما اذا كان ينبغي الإبقاء على الفقرة (٢) ، خاصة لأنها تتطرق فيما يبدو الى مسائل تندرج في صلب قانون العقود . وقيل في الدفاع عن الإبقاء على الفقرة (٢) ، على الأقل من حيث تطرقها الى وقت ابرام العقود لا الى مكان ابرامها ، إن من المفيد وضع قاعدة تنص على أن العقد سيبروم بالوسائل الالكترونية

وقت تلقي الرسالة التي تشكل القبول . وقيل إن هذه القاعدة ، التي ستعكس الاحتياجات الخاصة بسياق التبادل الإلكتروني للبيانات وسهولة إثبات التلقي نسبيا في سياق التبادل الإلكتروني للبيانات ، ستكون مفيدة بشكل خاص بالنسبة الى البلدان التي لها قاعدة بشأن ابرام العقود تختلف عن القاعدة التي تركز على تلقي القبول .

١٥١ - غير أن الرأي السائد تمثل في حذف الفقرة (٢) . وقيل إن الفقرة (٢) غير ضرورية لأن كلا من الصكوك الدولية والقوانين الوطنية تتطرق بما فيه الكفاية الى مسألة وقت ومكان ابرام العقود . وعلاوة على ذلك ، اعترض على الفقرة (٢) بحجة أنها ، من حيث اعتمادها فظرية تلقي القبول فيما يتعلق بابرام العقود ، يغلب عليها الطابع العام ، وأنها ستتعارض مع القواعد السارية على تكوين العقود . وارتئي بوجه عام أن تقتصر القواعد الموحدة على وضع قاعدة بشأن وقت تلقي رسائل البيانات التجارية ، وهي مسألة تتطرق اليها المادة ١٣ . ومع ذلك ، فإن الفريق العامل ، تيسيرا لامكانية انعام النظر في المسألة المطروقة في الفقرة (٢) ، قرر الابقاء على الفقرة (٢) بين قوسين .

المادة ١٣ - تلقي رسائل البيانات التجارية

١٥٢ - كان نص مشروع المادة ١٣ بصيغتها التي تدارسها الفريق العامل كما يلي :

"يتلقى المتلقي رسالة البيانات التجارية :

البديل ألف في وقت [وصولها الى] [دخولها في] [اتاحتها لـ وتسجيلها بواسطة] [النظام الحاسوبي] [صندوق البريد] [العنوان] الخاص بالمتلقي [أو الذي يسميه المتلقي] .

البديل باء (أ) في وقت تسجيل الرسالة على النظام الحاسوبي الذي يتحكم فيه المتلقي تحكما مباشرا بحيث يمكن أن تستعاد الرسالة ؛ و

(ب) في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المتلقي ."

١٥٣ - طرح سؤال عام لمعرفة ما اذا كان من الضروري أن يدرج في القواعد الموحدة حكم يكون على غرار المادة ١٣ ذلك أن مسألتي زمان ومكان التلقي يمكن اعتبارهما مشمولتين بالفعل على نحو كاف في القانون الوطني الساري المفعول . واقترح ، في هذا الصدد ، أنه قد يكفي ، اذا كان القصد هو ايضاح القواعد القانونية ، الارشاد للاهتمام في نظم القوانين السارية الى الاجوبة على الاسئلة المتعلقة بمكان وزمان التلقي . وارتئي أن الفائدة من صيغة المادة ١٣ الحالية محدودة ذلك أنها قد تمطي حولا جد عامة ومبسطة لاسئلة معقدة تستلزم ايجاد حلول أدق . بيد أن الفريق العامل

رأى على العموم ، في الوقت التي اتفق على أن النص المعروض عليه يستوجب المزيد من التوسع ، أنه سوف يكون من المستصوب نظرا للخصائص التكنولوجية والعملية التي يتسم بها التبادل الإلكتروني للبيانات ، والآثار السلبية الذي يخلفه تباين القوانين الوطنية على استعمال هذا النوع من التبادل ، إدراج نوع من الأحكام بشأن وقت تلقي رسائل البيانات التجارية بغية ضمان اليقين القانوني بالقدر اللازم لتسهيل التجارة الإلكترونية ولنفس الأسباب فإن فكرة إدراج حكم عن مكان التلقي حظيت بشيء من التأييد .

زمان التلقي

١٥٤ - فيما يتعلق بالزمان الذي يعتبر فيه أنه تم تلقي رسالة بيانات تجارية ، كان معروضا على الفريق العامل بديلان يحددان ذلك الزمان على مراحل مختلفة من الدورة الزمانية لرسالة ما تحتوي على البيانات التجارية . وكان هناك شعور عام بأن الصيغة الحالية للمادة ١٣ تحتاج ، بغض النظر عن البديل ، إلى المزيد من التمهيد مع مراعاة السمات الخاصة التي يتميز بها تبادل الرسائل الكترونيا . واسترعى انتباه الفريق العامل ، على الخصوص ، إلى أن من الممكن أن يكون مفهوم "الوصول" أو "الدخول" إلى النظام الحاسوبي للمتلقي ، الوارد في البديل ألف ومفهوم "التسجيل" على النظام الحاسوبي للمتلقي ، حسبما ورد في البديل باء ، غير كافيين لمراعاة المراحل المختلفة والصعوبات التي يحتمل أن تصادف في إرسال وتلقي رسائل البيانات التجارية . وتشمل تلك المراحل الإرسال والتلقي ، والدخول ، والتسجيل ، وربما الترجمة ، واسترجاع المتلقي للرسالة ، و"قراءته" لها أو إحاطته بمحتواها . ولوحظ أن من الممكن أن تطرح المشاكل ، في مختلف المراحل ، وأن هذا الاحتمال يجب أن يؤخذ في الحسبان عند صياغة المادة . ومن بين تلك المشاكل ، على سبيل المثال ، أن ذاكرة حاسوب المتلقي قد تكون ممتلئة ، مما يحول دون دخول أو تسجيل الرسالة ، وقد يتعطل نظام المتلقي بسبب انقطاع التيار الكهربائي ، أو ببساطة أن جهاز فاكس المتلقي قد ينقصه الورق . وسئل عما إذا كان من غير الضروري تحديد مراحل زمنية مختلفة ، رهنا بنوع التكنولوجيا المستعملة لإرسال رسائل البيانات التجارية . وأبديت ملاحظة أخيرة ذات طابع أعم تستفسر عن مدى فائدة التوضيح ، في مستهل المادة ١٣ ، بأن هذا الحكم يراد له أن يكون حكما متما وأنه يخضع بالتالي للصفة الذاتية التعاقدية .

١٥٥ - ثم تبادل الفريق العامل الآراء حول أية نقطة زمنية أو مرحلة زمنية مذكورة أعلاه تتخذ لتحديد وقت التلقي . وارتئي ، على أساس البديل ألف ، أن النقطة الزمانية ينبغي أن تكون هي وقت وصول الرسالة إلى النظام الاعلامي للمتلقي . واقترح أن يعكس هذا الحكم ، على النحو الملائم ، مختلف وسائل التحكيم لدى المرسل والمتلقي وأن تترك بذلك هامشا للمخاطرة . وأبديت ملاحظات أخرى بشأن امكانية زيادة تدقيق المادة ، لا سيما لكي تعكس أن خطر عدم اشتغال نظام المتلقي على نحو ملائم يدخل في

صميم مسؤولية المتلقي . واقتراح ، في هذا الباب أن تدمج عناصر البديلين ألف وباء على النحو التالي :

"يكون المتلقي قد تلقى رسالة بيانات تجارية في الوقت الذي تدخل الرسالة النظام الاعلامي الذي يتحكم فيه المتلقي بحيث يستطيع المتلقي استرجاعها ، أو بحيث يمكن استرجاعها اذا كان النظام الاعلامي للمتلقي يشتغل على نحو ملائم ."

١٥٦ - واقترحت أيضا إعادة الصياغة كالآتي :

"تكون رسالة البيانات التجارية قد تلقاها المتلقي وقت دخول الرسالة النظام الاعلامي الذي يتحكم فيه [يختاره] المتلقي بكيفية يستطيع معها المتلقي استرجاعها أو عندما يكون قد تسنى ادخال الرسالة في النظام الاعلامي واسترجاعها اذا ان النظام الاعلامي للمتلقي اشتغل على نحو ملائم ."

١٥٧ - وفيما يتمل بالمشكلة التي قد يطرحها عدم اكتمال الارسل بسبب عجز نظام المتلقي عن تلقي الرسائل ، طرح سؤال للاستفسار عما اذا كان ينبغي للقواعد الموحدة أن تضع اجراء يبين الحد الأدنى اللازم من المحاولات . وسئل أيضا عما اذا كانت الرسالة تعتبر أنها قد تم تلقيها في تلك الحالات ، وخاصة في حالة ما اذا كانت القدرة الاستيعابية لنظام المتلقي مشبعة .

١٥٨ - وأشير الى أن عبارات "يتحكم فيه المتلقي" الواردة في البديل باء بخصوص النظام الاعلامي للمتلقي قد يكون معناها جد ضيق ، بما أنه قد يحدث بالفعل أن يتلقي المتلقي رسائل في نظام لا يتحكم فيه لكنه يعينه . واقتراح ، في ضوء ذلك ، أن من الافضل استعمال عبارة بمعنى "يعينه" . واقتراح أيضا أن من الافضل ، عوضا عن الإشارة الى النظام المحوسب للمتلقي ، استعمال عبارة تكون أعم مثل عبارة "تسهيلات" .

١٥٩ - وتم ابراز تعقيد آخر ممكن فيما يتعلق بمختلف التشعبات التي قد يؤدي اليها كون عبارة "قراءة" أو مقروئية الرسالة ، في سياق التبادل الالكتروني للبيانات ، ألا وهو أن هاتين العبارتين ليستا صريحتين مثلما هو الشأن في الوسط التقليدي المبني أساسا على الورق . واتفق عموما على أن المادة ينبغي أن تشكل بحيث تستثنى امكانية ابطال المتلقي للرسالة بتجاهلها أو رفض قراءتها . بيد أنه اعترف ، في الوقت ذاته ، أن الظروف قد تستلزم اتخاذ خطوات اضافية بعد وصول الرسالة قصد التمكن من قراءتها . فمثلا ، قد يتوجب ترجمة الرسالة أو فك شفرتها أو رموزها . وأعرب عن القلق من أن وقت التلقي ينبغي ، والحالة هذه ، ألا يخضع لاهواء المتلقي أو لتأخره في اتخاذ تلك الخطوات الاضافية . واقتراح احداث توازن ملائم لمراعاة تلك الظروف يتمثل في وضع صيغة مزدوجة تركز على وصول الرسالة الى نظام المتلقي وامكانية

الحصول عليها أو استرجاعها . وارتضى أن تراعى في هذه الصيغة امكانية اعطاء الرسالة شكلا آخر ، أو ترجمتها أو تجهيزها بكيفية أو أخرى من جانب وسيط ، قبل أن تكون في متناول المتلقي . واقترح أيضا تناول هذه الحالات بإيراد حكم ينص على أن وقت التلقي إذا لم تكن الرسالة متاحة للمتلقي على نحو واضح ومفهوم ، يكون أقرب نقطة زمانية معقولة تحتاج له فيها تلك الرسالة .

مكان التلقي

١٦٠ - تم الاعراب عن تحفظات تجاه ضرورة إدراج حكم متعلق بمكان التلقي ، حسبما ورد في الفقرة الفرعية (ب) من البديل باء . وقد كانت تلك التحفظات مبنية على الرأي القائل بأن الحكم المتمم غير ضروري فيما يخص مسألة المكان ، ذلك أن هذا الأمر يمكن تسويته بيسر سواء بإبرام عقد أو بمقتضى القانون الساري المفعول ، الذي من المحتمل أن تركز المحاكم بموجبه على شتى العوامل ذات الصلة بدلا من الاستناد فقط الى مكان وجود حاسوب المتلقي . وأشار في هذا الصدد ، الى أن مسألة مكان المتلقي يحكمها على العموم القانون الوطني وكذا المكوك الدولية ، وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة للبيع . وتم التأكيد على أن الحكم العام الوارد في مشروع النص لا يمكن الافتراض بأنه صالح لكل الحالات .

١٦١ - وردا على تلك التحفظات والمخاوف ، ذكر أن السبب الرئيسي في إدراج حكم متعلق بالمكان هو التطرق الى ظرف تتميز به التجارة الدولية قد لا تتناوله بالضرورة القوانين الوطنية الحالية ، أي أن النظام الاعلامي للمتلقي الذي يتم تلقي أو استرجاع الرسالة منه كثيرا ما يكون موجودا في نطاق ولاية قضائية غير تلك التي يوجد فيها المتلقي . وأن تحليل هذا الحكم هو بالتالي التأكد من ألا يكون مكان وجود نظام اعلامي ما العنصر الفاصل ، بل انه ينبغي أن تكون هناك صلة معقولة بين المتلقي والمكان الذي يعتبر مكانا له ، ويمكن للمرسل أن يتحقق منه بسهولة . ولوحظ أن الحكم المتعلق بمكان المتلقي ، مثله مثل الحكم الخاص بوقت التلقي يراد به أن يكون حكما متمما خاضعا لاتفاق تماقدي مخالف ، وأن المقصود به أن يشمل أيضا تشكيلة واسعة من المعاملات التي تقع في نطاق القوانين الوطنية والدولية التي تحكم معاملات البيع .

١٦٢ - وبخصوص الصيغة الدقيقة لمكان التلقي ، سئل عن مدى امكانية الفصل ، في الواقع ، كما يحاول النص الحالي فيما يبدو ، بين مسألتى الزمان والمكان . وأشار ، في هذا الشأن ، الى أن مفهوم نقطة زمانية معينة للمتلقي لا بد وأن يرتبط بمكان معين . واقترح أن تحل هذه المشكلة بالاستعاضة ، في مستهل المادة ، عبارة "يتلقى المتلقي رسالة البيانات التجارية" بعبارة "يعتبر أن المتلقي قد تلقى رسالة البيانات التجارية" . وفيما يتصل بالحالة التي يكون فيها للمتلقي أكثر من مكان عمل ، اقترح أن تشير العادة الى أقرب مكان للمعاملة المعنية . وردا على القلق من أن يكون الحكم المتعلق بالمكان جديدا ، اقترح أن تنص القواعد الموحدة ببساطة على

أن مكان التلقي قد لا يكون بالضرورة المكان الذي يوجد فيه حاسوب المتلقي أو الذي تخزن أو تسجل فيه الرسالة .

١٦٣ - وبعد المداولات ، طلب الفريق العامل الى الامانة ، دون أن يتخذ قرارا بشأن محتوى المادة ١٣ ، تنقيح هذا الحكم ، مراعية التعليقات والملاحظات التي أبديت ، بما في ذلك ايراد حكم متمم متعلق بمكان التلقي .

المادة ١٤ - تسجيل وتخزين رسائل البيانات التجارية

١٦٤ - كان نص مشروع المادة ٤ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) البديل ألف تسري هذه المادة حيثما تشترط التشريعات أو اللوائح السارية أو أية أحكام تعاقدية الاحتفاظ بسجلات .

البديل باء رهنا بأي اشتراط مخالف وارد في التشريعات ، وحيثما يوجد اشتراط بشأن الاحتفاظ بالسجلات ، [يجوز أن] يستوفي ذلك الاشتراط اذا احتفظ بالسجلات في شكل رسائل بيانات تجارية ، شريطة استيفاء الاشتراطات الواردة في الفقرتين (٢) و (٣) من هذه المادة .

(٢) يخزن المرسل رسائل البيانات التجارية بالشكل الذي بثت به ويسجلها المتلقي بالشكل الذي يتم تلقيها به .

(٣) يحتفظ بالسجلات الالكترونية أو الحاسوبية للرسائل بحيث يسهل الوصول إليها ، وتكون قابلة للاستنساخ في شكل مقروء بشريا وقابلة ، عند الاقتضاء ، للطباعة . ويحتفظ بأية معدات تشغيلية تلزم في هذا الصدد ."

الفقرة (١)

١٦٥ - بينما لم يكن هناك ميل واضح لدى الفريق العامل لأي من البديلين ألف أو باء ، انتقد البديل ألف لكونه يبدو وكأنه يدخل اشتراطات اضافية على تلك القائمة بموجب القانون الساري أو بمقتضى الترتيبات التعاقدية . وأعطيت الأفضلية للبديل باء لأنه ، وإن كان يشير عددا من الأسئلة ، فإنه يتضمن قدرا أكبر من الشرح للسياق العملي . وقدمت عدة من المقترحات ذات صفة صياغية فيما يتعلق بالبديل باء . وأعرب عن رأي بأن التعبير "رهنا بأي اشتراط مخالف" غير مناسب ، لأن الفرض من الفقرة هو بالضبط درء الاشتراطات القائلة بوجوب حفظ السجلات في شكل ورقي . وأعرب عن رأي آخر بأن التعبير "رهنا بأي اشتراط مخالف" غير واضح ، لأن التشريع قد يكون غير ملائم للتبادل

الالكتروني للبيانات دون أن يكون بالضرورة "مخالفا" له . وأبدي تفضيل لعبارة "يستوفي" بين معقوفتين . أما فيما يخص عبارة "في شكل رسائل بيانات تجارية" ، فقد لوحظ أنها قد تعطي الانطباع الخاطئ بأن رسائل البيانات التجارية هي عبارة عن الشكل الذي تحفظ فيه المعلومات وليست المعلومات ذاتها .

الفقرة (٢)

١٦٦ - أعرب عن تخوف يتمثل في أنه ما دامت الفقرة (٢) تنشئ واجبا بتخزين رسائل البيانات التجارية ، فإنها تحدث انحرافا لا مسوغ له بعيدا عن الممارسة المعتادة . وعلاوة على ذلك ، قيل إن الفقرة (٢) تثير عددا من الأسئلة . وأحد هذه الأسئلة هو كيف ينبغي أن تخزن الرسائل . وسؤال آخر هو من سيطلع على الرسائل المخزنة ، هل هو المرسل أو المتلقي أو طرف آخر أو الجمهور بصفة عامة . وقيل عن هذا السؤال أنه يطرح قضايا السرية وحماية البيانات ، وقضايا القانون العام التي تنطوي ضمنا على مسائل تتعلق بالقانون الدستوري والإداري والجنائي . وفي هذا الصدد ، قيل إن القواعد الموحدة ينبغي أن تقتصر على قضايا القانون الخاص وأن توضح أنه ، فيما يتعلق بالشؤون الخاصة ، ينبغي أن تكون هناك سرية . وفي ضوء هذه الملاحظات ، اقترح أنه لا ينبغي أن تحدث الفقرة (٢) واجب تخزين الرسائل ، بل ينبغي أن تترك الأمر لتقدير الأطراف . واقترح أنه من الممكن بلوغ هذه النتيجة من خلال الاستعاضة عن عبارة "يستوفي" بعبارة "يجوز أن يستوفي" . ومن المخاوف الأخرى التي تم الاعراب عنها أن المينة الحالية للفقرة (٢) ليست كافية لضمان سلامة الرسالة . وسعي إلى تبديد هذا التخوف ، اقترح أن تضاف عبارة "دون تحوير وبطريقة مأمونة" بعد "البيانات التجارية" . ومع ذلك كان ثمة داع آخر للقلق من أن الفقرة (٢) قد لا تكون صالحة عمليا فيما يتعلق ببعض نظم النسخ البرقي المينة .

الفقرة (٣)

١٦٧ - اقترح أن يتم التأكيد في الفقرة (٣) على مفهومي "قابلية الوصول" و"الوضوح" . وتم الاعراب عن آراء متباينة فيما يتعلق بواجب الاحتفاظ بالمعدات اللازمة لاسترجاع الرسائل واستنساخها . وأبدي رأي مفاده أنه ينبغي إثبات هذا الواجب ، ما دام الاحتفاظ بالمعدات يعتبر شرطا هاما لتحقيق إمكانية استرجاع الرسائل واستنساخها . وذهب رأي آخر إلى أن هذا الواجب باهظ التكلفة ولا ينبغي إقراره .

١٦٨ - ومع أنه لم يتخذ أي قرار فيما إذا كان الواجب المتوخى في الجملة الأخيرة من مشروع الفقرة (٣) ، يعد واحدا من الأمور التي ينبغي أن تثبتها القواعد الموحدة ، فقد ارتئي بصفة عامة أن عبارة "ويحتفظ بأي معدات تشغيلية [...]" غير مناسبة ، لأنها تحدث انطبعا بأن مستعمل المعدات المقصودة خاضع للالتزام بابقاء جميع المعدات

ساكنة في مكانها والاحتفاظ بها فيزيائيا . وأشير الى أن مفهوم "اتاحة" المعدات التشغيلية أيا كانت يفضل على مفهوم "الاحتفاظ" بها . وطلب الفريق العامل الى الامانة أن تنقح المادة ١٤ ، آخذة في الحسبان ما أدلى به من تعليقات وملاحظات .

[المادة ١٥ - المسؤولية]

١٦٩ - كان نص مشروع المادة ١٥ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل كما يأتي :

"[١] يكون كل طرف مسؤولا عن الخسائر التي تنشأ مباشرة عن التخلف عن مراعاة أي من أحكام القواعد الموحدة الا في حالة تعذر فعل ذلك على الطرف لظروف تشكل مانعا خارجا عن سيطرة ذلك الطرف ولم يكن من المعقول توقع وضع تلك الظروف في الاعتبار في الوقت الذي زاول فيه ذلك الطرف ارسال رسائل التبادل الالكتروني للبيانات وتلقيها أو لم يكن بالوسع تفادي عواقب تلك الظروف أو التغلب على تلك المواقف .

(٢) لا يكون أي من الطرفين مسؤولا بأي حال من الأحوال عن ضرر خاص أو غير مباشر أو تبعية .

(٣) اذا استخدم طرف أي وسيط لاداء خدمات مثل بث الرسالة أو رصدها أو معالجتها ، يكون الطرف الذي يستخدم ذلك الوسيط مسؤولا عن الضرر الذي ينشأ مباشرة عن تصرفات ذلك الوسيط أو تقصيراته أو اغفالاته في توفير الخدمات المشار اليها .

(٤) اذا اشترط طرف على طرف آخر الاستفادة من خدمات وسيط لاداء بث رسالة تبادل الكتروني للبيانات أو رصدها أو معالجتها ، يكون الطرف الذي يشترط تلك الاستفادة مسؤولا لدى الطرف الآخر عن الضرر الذي ينشأ مباشرة عن تصرفات ذلك الوسيط أو تقصيراته أو اغفالاته في توفير الخدمات المشار اليها ."

المادة ١٥ بكليتها

١٧٠ - أعرب عن رأي يدعو الى حذف المادة ١٥ بكليتها ، لانه لا يبدو ، في هذه المرحلة على الاقل ، أن القواعد الموحدة تنشئ واجبات أخرى بالاضافة الى تلك الواجبات المنصوص عليها في القانون الواجب التطبيق والترتيبات التعاقدية للطرف . وأعرب أيضا عن بعض التأييد لاستبقاء المادة ١٥ . وأشير الى أنه سيكون من السابق لاوانه ، في هذه المرحلة ، الاجابة بطريقة قاطعة عن التساؤل عما اذا كانت القواعد الموحدة ستنشئ واجبات جديدة للطرف . وقيل في هذا الصدد ان المواد ١٠ و ١١ و ١٤ قد تنشئ واجبات من ذلك القبيل ، وهي امكانية من المبكر جدا تقديرها تماما .

الفقرة (١)

١٧١ - أعرب عن رأي يدعو الى حذف الفقرة (١) من المادة ١٥ . ولوحظ أيضا أن هناك من الناحية المبدئية نوعين ممكنين من أنواع المسؤولية ، وهما المسؤولية دون تقصير والمسؤولية عن ارتكاب تقصير . واستفسر في هذا الصدد عن سبب اعتماد نظام للمسؤولية دون تقصير ، وهو نوع المسؤولية المنصوص عليه في الفقرة (١) . وأضيف أن نظام المسؤولية القائم على التقصير ليس ضروريا أيضا ، نظرا لأن القواعد الموحدة ، مثلما ذكر آنفا ، لا تنشئ أية واجبات الزامية على الأطراف . ولوحظ فيما يتعلق بالواجبات التعاقدية ، أنها تشير مشاكل تتصل بالمعاملة السببية التي ينبغي تركها للقانون الواجب التطبيق والترتيبات التعاقدية للأطراف .

١٧٢ - وأبدي بعض التأييد لاستبقاء الفقرة (١) من المادة ١٥ . وقيل إن هذه القاعدة ضرورية لتجنب تطبيق قوانين وطنية متباينة ، وهي حالة قد تشكل عقبة أمام التيقن القانوني وبالتالي أمام استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات . ولوحظ علاوة على ذلك أن النص على قاعدة بشأن المسؤولية يمكن أن يبرهن على فائدتها نظرا لاحتمال أن تمنح المحاكم تمويزات عن الضرر لا تتناسب مع المبالغ التي تنطوي عليها رسائل البيانات التجارية ، وقيل إن هذه المخاطرة تشكل مصدر قلق كبيرا وعقبة أمام التجارة بالوسائل الإلكترونية .

الفقرة (٢)

١٧٣ - تمثل أحد مصادر القلق في أن الفقرة (٢) يمكن أن تحدث لبسا نظرا لأنها تستخدم كلمات مثل "ضرر خاص أو غير مباشر أو تبعية" ، وهي كلمات لها معنى قليل أو ليس لها معنى بالمرة في عدد من النظم القانونية . وتمثل مصدر القلق الآخر في أن الفقرة (٢) ، بقدر ما يبدو أنها تستبعد المسؤولية حتى عن التصرفات المعتمدة والاهمال الفاحش ، تحيد دون مسوغ عما يعتبر القاعدة المادية ، في معظم النظم القانونية . وفي ضوء مشاعر القلق المعرب عنها ، اقترح حذف الفقرة (٢) ، حتى إذا استبقيت الفقرة (١) من المادة ١٥ .

الفقرة (٣)

١٧٤ - أشير الى أن الفقرة (٣) تشير عددا من الاسئلة . أما السؤال الاول فهو : ما هو أساس مسؤولية الطرف الذي استخدم وسيطا ، عن الضرر الذي تسبب فيه الوسيط أو عن انتهاك واجب العناية أو الضمان . وأما السؤال الثاني فهو : أمام من يكون الطرف الذي استخدم وسيطا مسؤولا : وأشير الى أنه يمكن أن يستنتج أنه يكون مسؤولا أمام الطرف الآخر ، ولكن قيل إن هذه القاعدة يمكن أن تكون غير معقولة في الحالات التي يكون فيها كلا الطرفين قد استخدم الوسيط نفسه أو عندما يكون القرار بشأن أي من

الطرفين سيستخدم وسيطا قد اتخذ جزافا . وأما السؤال الثالث فهو بشأن ما اذا كان التزام الطرف الذي استخدم وسيطا من الوسطاء التزاما أوليا أو ثانويا مقارنة بمسؤولية الوسيط ، أي ما اذا كان الطرف الآخر يستطيع أن يوجه مطالبته مباشرة الى الطرف الذي استخدم الوسيط ، أو كان بإمكانه أيضا مطالبة الوسيط ، وذلك فقط بعدما يكون قد طالب الطرف الذي استخدم الوسيط دون جدوى .

الفقرة (٤)

١٧٥ - أعرب عن رأي مفاده أن الفقرة (٤) غير ضرورية . وقيل ان كون هذه الفقرة تنطبق على جميع الحالات التي يشترط فيها أحد الطرفين على الطرف الآخر استخدام وسيط ، دليل على أن الطرفين قد أبرما عقدا فيما بينهما ، وهذا العقد هو الذي سيتطرق في العادة الى موضوع المسؤولية .

١٧٦ - وفي ختام المناقشات ، أعرب عن تخوف مفاده أن مواصلة استبقاء المادة ١٥ ، بالرغم من أن القواعد الموحدة لا تضع في الوقت الحالي ، فيما يبدو ، واجبات جديدة تترتب على انتهاكها مسؤولية ، يمكن أن يعطي هذا انطبعا خاطئا بأنه يجري انشاء واجبات أخرى . ولفت الانتباه الى أن من المحتمل أن يشي ذلك عن النظر في القواعد الموحدة . غير أن الفريق العامل قرر الإبقاء على المادة ١٥ بين معقوفتين ، من أجل تيسير النظر ، في مرحلة لاحقة ، في مسألة ما اذا كان يمكن في النهاية ايجاد مبرر للحكم المنصوص عليه في المادة ١٥ . وطلب الى الأمانة اعداد نص منقح لمشروع المادة ١٥ ، على أن تأخذ في الحسبان مختلف الاقتراحات والاهتمامات التي أبدت .

ثالثا - مسائل أخرى ينبغي النظر فيها

١٧٧ - تناقش الفريق العامل حول ما اذا كانت هنالك مسائل أخرى ينبغي التطرق اليها في القواعد الموحدة . وفيما يتعلق باقتراح وارد في مذكرة الأمانة (A/CN.9/WG.IV/) (WP.57) ومفاده أنه قد يكون من الضروري مناقشة موضوع مسؤولية الطرف الثالث الذي يقدم خدمات ، كان هناك احساس عام بأن من السابق لأوانه تناول هذه المسألة في المرحلة الحالية مع أنه قد يكون من الضروري تناولها في مرحلة لاحقة في ضوء التطورات التي ستطرأ في المستقبل على ممارسة التبادل الالكتروني للبيانات . وفيما يتعلق بمسألة مستندات الملكية والأوراق المالية ، لاحظ الفريق العامل أن اللجنة نظرت أثناء دورتها السادسة والمشرين في اقتراح يفيد بأن هنالك حاجة الى وضع قواعد تتناول هذه المسائل المحددة . وارتئي بوجه عام أن الفريق العامل لن يكون في موضع يخول له مباشرة العمل في مجالات محددة قد تستدعي الحاجة الى قواعد أكثر تفصيلا الا بعد الانتهاء من القواعد الموحدة التي يجري اعدادها ، والتي يقصد منها أن تكون مجموعة من القواعد المتحفظة . وفيما يتعلق بإمكانية تفاعل القواعد الموحدة مع ما قد يوجد في بلدان معينة من قواعد قانونية بشأن حماية البيانات الشخصية ، ارتئي

بوجه عام أنه ، حيثما وجدت مثل هذه القواعد القانونية ، فإن المقصود منها حماية الخصوصية ، وهو هدف يتجاوز إلى حد بعيد نطاق أي مك يمكن أن تعده اللجنة . غير أنه اتفق على أن مسألة حماية البيانات الشخصية قد تحتاج إلى أن تؤخذ في الاعتبار عند إعداد القواعد الموحدة .

الحواشي

- (١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة السادسة والأربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/46/17) ، الفقرات ٣١٤ - ٣١٧ .
- (٢) المرجع نفسه ، الدورة السابعة والأربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/47/17) ، الفقرات ١٤٠ - ١٤٨ .
- (٣) المرجع نفسه ، الدورة السادسة والأربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/46/17) ، الفقرة ٣١٦ .
- (٤) المرجع نفسه ، الدورة الثامنة والأربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/48/17) ، الفقرات ٢٦٥ - ٢٦٨ .
- (٥) مع أن مناقشة مشاريع المواد ٦ و ٧ و ٨ استندت الى نص مذكرة مقدمة من الامانة (A/CN.9/WG.IV/WP.57) ، فقد أخذ الفريق العامل في اعتباره أيضا مقترحا مقاما من وفد المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.58) ، نصه كما يلي :

"الف - الكتابة

(١) حيثما كانت آثار قانونية معينة لأي موضوع تحدد ، بموجب أي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون ، بالاشارة الى ما إن كانت المعلومات مسجلة كتابة أو في شكل مقروء ، يكفي لأغراض ذلك التشريع أو لأغراض تلك القاعدة أن تكون المعلومات مسجلة بحيث يمكن تقديمها في شكل صور مرئية [نصية أو غير ذلك] تكون :

'١' مطابقة تماما لتلك المعلومات ؛ و

'٢' لا تقل كفاية لأي غرض ذي صلة كان من شأن المعلومات أن تخدمه اذا كانت مسجلة كتابة أو في شكل مقروء .

(٢) حيثما يلزم لأغراض أي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون أو أية مسألة اثباتية تقديم سجل كتابة أو في شكل مقروء ، يكفي لذلك الغرض أن يقدم بالمعلومات المسجلة على النحو المبين في الفقرة (١) أعلاه سجل في شكل صور مرئية [نصية أو غير ذلك] تفي بأحكام الفقرتين الفرعيتين '١' و '٢' من تلك الفقرة .

باء - التوثيق

(١) تسري هذه المادة عندما يكون توقيع أي شخص ذا أهمية لغرض أي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون ، أو أية مسألة إثباتية ، أو أي عقد ، أو أي موضوع آخر .

(٢) "التوثيق" يعني في هذه المادة أية وسيلة تفيد بأنها تشير الى الشخص الذي حرر أو أصدر رسالة أو سجلا والى موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في الرسالة أو السجل .

(٣) يكون التوثيق الذي يفيد بأنه سطره الشخص الذي يلزم توقيعه أو الذي سطر نيابة عنه كافيا للغرض المعني عوضا عن التوقيع اذا :

١' كان يشكل دليلا على أنه سطره ذلك الشخص أو وكيله (سواء أكان مرخصا له لهذا الغرض أو غير مرخص له لهذا الغرض) ؛ و

٢' كان ذلك الدليل لا يقل معولية عن التوقيع ، أو (ما لم يكن التوقيع مطلوبا بموجب القانون على نحو آخر) كانت له المعولية الملائمة في جميع الظروف للغرض الذي من أجله حرر الرسالة .

(٤) من حيث سريان هذه المادة فيما يتعلق بأي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون ، لا يجوز استبعاد الفقرات من (١) الى (٣) المذكورة أعلاه أو تعديلها بواسطة أي تمهد أو اتفاق قابل للتنفيذ قانونيا .

جيم - المعاملات التي تتم عن طريق الكتابة الموقعة

(١) تسري هذه المادة حيثما يحدد الاثر القانوني لاية معاملة ، بموجب أي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون ، بالاشارة الى ما اذا كانت المعاملة تتم بواسطة كتابة وتوقيع .

(٢) يعتبر أن السجل ، الذي يعامل بموجب المادتين ألف وباء أعلاه على أنه كاف لغرض أي شرط بشأن الكتابة والتوقيع ينطبق على معاملة مشار اليها في الفقرة (١) أعلاه ، يضافي على المعاملة النفاذ القانوني الذي كان من شأن الكتابة والتوقيع وحدهما اضافاه عليه وذلك اعتبارا من الوقت الذي يكون فيه السجل في شكل يمثل للفقرتين الفرعيتين '١' و '٢' من المادة ألف (١) والمادة بباء (٣) .

دال - اشتراط الاصل

(١) تسري هذه المادة حيثما :

'١' يلزم لغرض الاثبات أو لغرض أي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون تقديم سجل أصلي ؛ و

'٢' تكون المعلومات قد سجلت في شكل غير الصور العرئية .

(٢) يكفي في أية اجراءات قانونية لغرض تطبيق أية قاعدة من قواعد الاثبات المشار اليها في الفقرة (١) '١' أعلاه أن يكون السجل الذي تجرى محاولة الاستشهاد به في الاثبات أفضل دليل كان يمكن أن يتوقع على نحو معقول أن يحصل عليه الشخص الذي يستشهد بالسجل ؛ ولكن لا شيء في هذه الفقرة يمس أية مسألة تتعلق بالوزن الذي يقام لذلك الدليل .

(٣) رهنا بالفقرة (٢) المذكورة أعلاه ، يكفي لأي غرض مشار اليه في الفقرة (١) '١' أعلاه أن يقدم السجل على شكل :

'١' تكون المعلومات الواردة فيه مطابقة تماما للمعلومات المسجلة أصلا ؛ و

'٢' لا يكون أقل كفاية لأي غرض ذي صلة يمكن أن يخدمه تقديم سجل أصلي .

هاء - المعلومات المطابقة للتسجيل الاصل

(١) لأغراض المادتين ألف ودال أعلاه ، يعتبر أن السجل في شكل تطابق الصور والمعلومات الواردة فيه المعلومات على النحو الذي سجلت به مطابقة تامة اذا كان مضمون المعلومات المسجلة أصلا قد كرر بدقة ، دون اعتبار لأي تحوير في شكل السجل .

(٢) لغرض الفقرة (١) أعلاه ، يفترض أن مضمون المعلومات قد كرر بدقة ، ما لم يثبت نقيض ذلك ، اذا كان السجل النهائي مشتقا من التسجيل الاصلية بواسطة سلسلة استنساخ غير مقطوعة ، وظل ما يلي غير محور في جميع الفترات الهامة :

'١' التسجيل الاصلية ؛

٢' السجل النهائي المعني : و

٣' أي استنساخ وسيط من التسجيل الأصلي استنسخ منه ، بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، السجل الأخير .

[واو - استثناءات]

لا تسري المادتان ألف وهاء أعلاه لفرق أي تشريع أو قاعدة من قواعد القانون أو أية مسألة إثباتية من حيث تعلق هاتين المادتين بمك قابل للتداول أو شهادة أسهم .

زاي - عبء الإثبات

حيثما تنشأ مسألة تتعلق بما إن كان أي شرط من الشروط الواردة في المواد ألف أو باء أو دال أو هاء أعلاه قد استوفى ، فإنه (رهنا بالفقرة (٢) من المادة هاء) يقع على عاتق الشخص الذي يدعي أن الفقرة قد استوفيت أحكامها أن يثبت ذلك .

- - - - -