

Distr.: General  
8 December 2003  
Arabic  
Original: English

## الجمعية العامة



## لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والثلاثون

نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه - ٢ تموز/يوليه ٢٠٠٤

تقرير الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية  
عن أعمال دورته الثانية والأربعين  
(فيينا، ١٧-٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣)

## المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٢٤-١	أولاً- مقدمة .....
٩	٣٠-٢٥	ثانياً- تنظيم الدورة .....
١٠	٣٢-٣١	ثالثاً- ملخص المداولات والقرارات .....
١١	١٣٥-٣٣	رابعاً- التعاقد الالكتروني: أحكام لمشروع اتفاقية .....
١١	٣٨-٣٣	تعليقات عامة .....
١٢	٤٥-٣٩	المادة ٨ [١٠]- الاعتراف القانوني برسائل البيانات .....
١٥	٥٨-٤٦	المادة ٩ [١٤]- شروط الشكل .....
١٩	٨٦-٥٩	المادة ١٠ [١١]- وقت ومكان إرسال رسائل البيانات وتلقيها .....
٢٨	١٠٥-٨٧	المادة ١١ [١٥]- المعلومات العامة التي يتعين على الأطراف تقديمها .....
٣٣	١١٦-١٠٦	المادة ١٢ [٩]- الدعوات إلى تقديم عروض .....
٣٧	١٢١-١١٧	المادة ١٣ [٨]- استخدام رسائل البيانات في تكوين العقود .....
٣٩	١٢٩-١٢٢	المادة ١٤ [١٢]- استخدام نظم المعلومات المؤمنة في تكوين العقود .....
٤١	١٣٥-١٣٠	المادة ١٥ [١٦]- إتاحة شروط العقد .....



## أولاً - مقدمة

١ - أجرت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، في دورتها الثالثة والثلاثين، عام ٢٠٠٠، تبادلاً أولياً للآراء بشأن مقترحات العمل مستقبلاً في مجال التجارة الالكترونية. واقترحت ثلاثة مواضيع تشير إلى المجالات التي يمكن أن يكون العمل فيها مستصوباً ومجدياً: التعاقد الالكتروني من منظور اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع<sup>(١)</sup> ("اتفاقية الأمم المتحدة للبيع")؛ وتسوية المنازعات بالاتصال الحاسوبي المباشر؛ وتجريد مستندات الملكية من طابعها المادي، ولا سيما في صناعة النقل.

٢ - ورحبت اللجنة بالاقتراح الداعي إلى المضي في دراسة مدى استصواب وجدوى الاضطلاع بأعمال مقبلة بشأن تلك المواضيع. واتفقت اللجنة عموماً على أنه يُنتظر من الفريق العامل، عند انتهائه من إعداد القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية، أن يتناول بالبحث، في دورته الثامنة والثلاثين، بعض المواضيع السالفة الذكر أو جميعها، وكذلك أي مواضيع إضافية، بهدف تقديم اقتراحات أكثر تحديداً بشأن الأعمال المقبلة إلى اللجنة في دورتها الرابعة والثلاثين، عام ٢٠٠١. واتفق على أن العمل الذي سيقوم به الفريق العامل يمكن أن يشمل النظر في عدة مواضيع بشكل متوازٍ وكذلك إجراء مناقشة أولية لمحتويات قواعد موحدة محتملة بشأن جوانب معينة من المواضيع الآنف الذكر.<sup>(٢)</sup> ونظر الفريق العامل في تلك الاقتراحات في دورته الثامنة والثلاثين، استناداً إلى مجموعة مذكرات تناولت امكانية وضع اتفاقية لإزالة ما يوجد في الاتفاقيات الدولية الراهنة من عقبات تعترض التجارة الالكترونية (A/CN.9/WG.IV/WP.89)؛ وتجريد مستندات الملكية من شكلها المادي (A/CN.9/WG.IV/WP.90)؛ والتعاقد الالكتروني (A/CN.9/WG.IV/WP.91).

٣ - وأجرى الفريق العامل مناقشة مستفيضة حول المسائل المتعلقة بالتعاقد الالكتروني (انظر الفقرات ٩٤-١٢٧ من الوثيقة A/CN.9/484). واختتم الفريق العامل مداولاته بشأن الأعمال المقبلة بتقديم توصية إلى اللجنة باعطاء أولوية لبدء العمل على اعداد صك دولي يتناول مسائل معينة في ميدان التعاقد الالكتروني. وفي الوقت ذاته، اتفق على ايضاء اللجنة بأن تكلف الأمانة باعداد الدراسات اللازمة بشأن ثلاثة مواضيع أخرى نظر فيها الفريق العامل، وهي: (أ) اجراء دراسة استقصائية شاملة لما يوجد في الصكوك الدولية من عقبات قانونية يحتمل أن تعيق تطور التجارة الالكترونية؛ (ب) اجراء دراسة أخرى للمسائل المتعلقة بحالة الحقوق، وخصوصاً الحقوق في السلع الملموسة، بالوسائل الالكترونية، وللآليات اللازمة لاشهار صكوك احالة أو انشاء مصالح ضمانية في تلك السلع وحفظ سجل بتلك الصكوك؛ (ج) اجراء دراسة تتناول قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري

الدولي،<sup>(٣)</sup> وكذلك قواعد الأونسيترال للتحكيم،<sup>(٤)</sup> من أجل تقييم مدى ملاءمتها لتلبية الاحتياجات الخاصة للتحكيم بواسطة الاتصال الحاسوبي المباشر (انظر الفقرة ١٣٤ من الوثيقة A/CN.9/484).

٤- وفي الدورة الرابعة والثلاثين للجنة، عام ٢٠٠١، كان هناك تأييد واسع للتوصيات المقدمة من الفريق العامل، إذ رئي أنها تمثل أساسا سليما لأعمال مقبلة تضطلع بها اللجنة. غير أن الآراء تباينت بشأن الأولوية النسبية التي ينبغي اعطاؤها للمواضيع المختلفة. فذهبت مجموعة من الآراء إلى أن القيام بمشروع يستهدف إزالة ما يوجد في الصكوك الراهنة من عقبات تعترض التجارة الالكترونية ينبغي أن تكون له أولوية على سائر المواضيع، وخصوصا على اعداد صك دولي جديد يتناول التعاقد الالكتروني. وقيل ان الاشارات إلى "الكتابة" و "التوقيع" و "المستند" وسائر التعابير المماثلة في اتفاقيات توحيد القوانين والاتفاقيات التجارية الحالية تقيم بالفعل عقبات قانونية وتحدث بلبلة في المعاملات الدولية التي تجرى بوسائل الكترونية. ولا ينبغي تأخير أو اهمال الجهود اللازمة لازالة تلك العقبات باعطاء أولوية أعلى لمسائل التعاقد الالكتروني.

٥- غير أن الرأي السائد ذهب إلى تأييد ما أوصى به الفريق العامل من ترتيب للأولويات. وأشار في ذلك الصدد إلى أن اعداد صك دولي يتناول مسائل التعاقد الالكتروني، والنظر في السبل المناسبة لازالة ما يوجد في اتفاقيات توحيد القوانين والاتفاقيات التجارية الحالية من عقبات تعترض التجارة الالكترونية، هما أمران لا يستبعد أحدهما الآخر. وجرى تذكير اللجنة بما تم التوصل اليه في دورتها الثالثة والثلاثين من تفاهم على أن الأعمال التي سيضطلع بها الفريق العامل يمكن أن تشمل النظر في عدة مواضيع بشكل متواز، وكذلك اجراء مناقشة أولية لمحتويات قواعد موحدة محتملة بشأن جوانب معينة من المواضيع المذكورة أعلاه.<sup>(٥)</sup>

٦- وكانت هناك أيضا آراء متباينة بشأن نطاق العمل المقبل في مجال التعاقد الالكتروني، وكذلك بشأن التوقيت المناسب لبدء ذلك العمل. فتبعاً لأحد الآراء، ينبغي أن يكون ذلك العمل مقتصرًا على عقود بيع السلع الملموسة. أما الرأي المعارض، الذي ساد أثناء مداورات اللجنة، فذهب إلى أنه ينبغي أن تسند إلى الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية ولاية واسعة لكي يعالج مسائل التعاقد الالكتروني دون تضيق نطاق ذلك العمل من البداية. غير أنه كان مفهوماً أن الفريق العامل لن يتناول معاملات المستهلكين والعقود التي تتيح استخداماً محدوداً لحقوق الملكية الفكرية. وأحاطت اللجنة علماً بأن الفريق العامل قد أخذ بافتراض عملي أولي مؤداه أن الصك الذي سيجري اعداده يمكن أن يتخذ شكل

اتفاقية قائمة بذاتها، تتناول بصورة عامة مسائل تكوين العقود في التجارة الالكترونية (انظر الفقرة ١٢٤ من الوثيقة A/CN.9/484)، دون إحداث أي تداخل سلبي مع النظام الراسخ المتمثل في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع (انظر الفقرة ٩٥ من الوثيقة A/CN.9/484)، ودون تدخل لا مسوّغ له في قانون تكوين العقود على وجه العموم. وأبدي تأييد واسع النطاق للفكرة التي طرحت في سياق الدورة الثامنة والثلاثين للفريق العامل، والداعية إلى ضرورة الحرص، قدر الامكان، على ألا تعامل معاملات البيع عن طريق الإنترنت معاملة مختلفة عن معاملات البيع التي تجرى بوسائل تقليدية (انظر الفقرة ١٠٢ من الوثيقة A/CN.9/484).

٧- وفيما يتعلق بتوقيت العمل الذي سيضطلع به الفريق العامل، أبدي تأييد للشروع في تناول الأعمال المقبلة دون ابطاء أثناء الربع الثالث من عام ٢٠٠١. غير أنه أبدت آراء قوية مفادها أن من الأفضل أن ينتظر الفريق العامل حتى الربع الأول من عام ٢٠٠٢، لكي يتاح للدول وقت كاف لاجراء مشاورات داخلية. وقبلت اللجنة بتلك الآراء وقررت أن يعقد الاجتماع الأول للفريق العامل بشأن مسائل التعاقد الالكتروني في الربع الأول من عام ٢٠٠٢.<sup>(٦)</sup>

٨- ونظر الفريق العامل، أثناء دورته التاسعة والثلاثين، في مذكرة مقدمة من الأمانة تناقش مسائل مختارة تتعلق بالتعاقد الالكتروني وتتضمن، في مرفقها الأول، مشروعاً أولياً ذا عنوان مؤقت هو "مشروع أولي لاتفاقية بشأن العقود [الدولية] المبرمة أو المثبتة برسائل بيانات" (المرفق الأول بالوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.95). كما نظر الفريق العامل في مذكرة مقدمة من الأمانة تتضمن تعليقات كان قد صاغها فريق خبراء مخصص أنشأته الغرفة التجارية الدولية لكي يدرس المسائل التي أثّرت في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.95 ومشاريع الأحكام المبينة في مرفقها الأول (A/CN.9/WG.IV/WP.96).

٩- وبدأ الفريق العامل مداولاته بالنظر في شكل ونطاق المشروع الأولي للاتفاقية (انظر الفقرات ١٨-٤٠ من الوثيقة A/CN.9/509). واتفق الفريق العامل على تأجيل مناقشة الاستبعايات من مشروع الاتفاقية إلى أن تتاح له فرصة للنظر في الأحكام المتعلقة بمكان عمل الأطراف وتكوين العقود. وقرر الفريق العامل، على وجه الخصوص، أن يباشر مداولاته بمناقشة المادتين ٧ و ١٤ أولاً، وكلتاها تعالج المسائل المتعلقة بمكان عمل الأطراف (انظر الفقرات ٤١-٦٥ من الوثيقة A/CN.9/509). وبعد أن انتهى من استعراضه الأولي لتلك الأحكام، انتقل الفريق العامل إلى النظر في الأحكام التي تعالج تكوين العقود في المواد ٨-١٣ (انظر الفقرات ٦٦-١٢١ من الوثيقة A/CN.9/509). واختتم الفريق العامل

مداولاته حول مشروع الاتفاقية. بمناقشة مشروع المادة ١٥ (انظر الفقرات ١٢٢-١٢٥ من الوثيقة A/CN.9/509). واتفق الفريق العامل على أن ينظر في المواد ٢-٤، التي تعالج نطاق انطباق مشروع الاتفاقية، والمادة ٥ (التعاريف) والمادة ٦ (التفسير) في دورته الأربعين. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعد صيغة منقحة للمشروع الأولي للاتفاقية تستند إلى تلك المداولات والقرارات لكي ينظر فيها الفريق العامل أثناء دورته الأربعين.

١٠- وأبلغ الفريق العامل، في دورته الأربعين، بالتقدم الذي أحرزته الأمانة فيما يتعلق بالدراسة الاستقصائية لما قد يوجد في الصكوك الحالية المتعلقة بالتجارة من عقبات قانونية تعترض التجارة الالكترونية. وأبلغ الفريق العامل بأن الأمانة استهلت عملها باستبانة واستعراض الصكوك ذات الصلة بالتجارة من بين العدد الكبير من المعاهدات المتعددة الأطراف التي أودعت لدى الأمين العام. واستبان الأمانة ٣٣ معاهدة يمكن أن تكون ملائمة للدراسة الاستقصائية، وحللت المسائل التي قد تنشأ من استعمال وسائل الاتصالات الالكترونية في إطار تلك المعاهدات. وترد الاستنتاجات الأولية التي توصلت إليها الأمانة فيما يتعلق بتلك المعاهدات في مذكرة من الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.94) قدمت إلى الفريق العامل في دورته التاسعة والثلاثين، في آذار/مارس ٢٠٠٢.

١١- وأحاط الفريق العامل علماً بما أحرزته الأمانة من تقدم فيما يتصل بالدراسة الاستقصائية، ولكن لم يتوفر له وقت كاف للنظر في الاستنتاجات الأولية لتلك الدراسة. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تلتزم آراء الدول الأعضاء والدول التي تتمتع بصفة المراقب بشأن الدراسة الاستقصائية والاستنتاجات الأولية الواردة فيها، وأن تعد تقريراً يضم تلك التعليقات لينظر فيه الفريق العامل في مرحلة لاحقة. وأحاط الفريق العامل علماً بكلمة شددت على أهمية أن تشمل الدراسة الاستقصائية التي تجريها الأمانة الصكوك المتصلة بالتجارة والصادرة عن مختلف المناطق الجغرافية الممثلة في اللجنة. ولهذا الغرض، طلب الفريق العامل إلى الأمانة التماس آراء منظمات دولية أخرى، منها مؤسسات منظومة الأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية الأخرى، بشأن ما إذا كانت هناك صكوك دولية بشأن التجارة تقوم تلك المنظمات أو الدول الأعضاء فيها بدور الوديع لها وتود تلك المنظمات أن تشملها الدراسة الاستقصائية التي تجريها الأمانة.

١٢- ونظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته التاسعة والثلاثين في دورتها الخامسة والثلاثين، في عام ٢٠٠٢. ولاحظت اللجنة بالتقدير أن الفريق العامل كان قد بدأ النظر في صك دولي محتمل يتناول مسائل مختارة بشأن التعاقد الالكتروني. وأكدت اللجنة مجدداً اعتقادها بأن صكاً دولياً يتناول مسائل معينة ذات صلة بالتعاقد الالكتروني يمكن أن

يمثل إسهاماً مفيداً في تيسير استخدام وسائل الاتصال الحديثة في المعاملات التجارية عبر الحدود. وأنتت اللجنة على الفريق العامل لما أحرزه من تقدم في هذا الصدد. كما أحاطت اللجنة علماً بما أبدي في إطار الفريق العامل من آراء مختلفة بشأن شكل الصك ونطاقه والمبادئ التي يركز عليها وبعض سماته الرئيسية. ونوهت اللجنة خصوصاً بالاقترح الداعي إلى ألا يقتصر نظر الفريق العامل على العقود الالكترونية بل أن يشمل العقود التجارية بصفة عامة، بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة في التفاوض بشأنها. ورأت اللجنة أنه ينبغي أن يتاح للدول الأعضاء والدول المراقبة التي تشارك في مداولات الفريق العامل متسع من الوقت للتشاور بشأن تلك المسائل المهمة. ولهذا الغرض، رأت اللجنة أنه قد يكون من الأفضل للفريق العامل أن يرحى مناقشاته بشأن صك دولي محتمل يتناول مسائل مختارة ذات صلة بالتعاقد الالكتروني إلى دورته الحادية والأربعين (نيويورك، ٥-٩ أيار/مايو ٢٠٠٣).<sup>(٧)</sup>

١٣- وفيما يتعلق بنظر الفريق العامل فيما قد ينشأ عن الصكوك الدولية المتعلقة بالتجارة من عقبات قانونية قد تعترض التجارة الالكترونية، أعربت اللجنة مجدداً عن دعمها لجهود الفريق العامل والأمانة في هذا الصدد. وطلبت اللجنة إلى الفريق العامل أن يكرس الجانب الأكبر من وقته في دورته الأربعين، في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢، لاجراء مناقشة موضوعية لمختلف المسائل التي أثيرت في الدراسة الاستقصائية الأولية التي أجرتها الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.94).<sup>(٨)</sup>

١٤- واستعرض الفريق العامل، في دورته الأربعين (فيينا، ١٤-١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢)، الدراسة الاستقصائية للعقبات القانونية التي يحتمل أن تعترض التجارة الالكترونية، والواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.94. وأبدي الفريق العامل اتفاقه بوجه عام مع التحليل الوارد فيها، وأقر التوصيات التي أعدتها الأمانة (انظر الفقرات ٢٤-٧١ من الوثيقة A/CN.9/527). واتفق الفريق العامل على أن يوصي بأن تُعنى الأمانة باقتراحات توسيع نطاق الدراسة الاستقصائية لكي تستعرض ما قد يوجد من عقبات أمام التجارة الالكترونية في الصكوك الاضافية التي كانت منظمات أخرى قد اقترحت ادراجها في الدراسة الاستقصائية، وتستكشف مع تلك المنظمات طرائق إجراء الدراسات اللازمة، آخذة في الحسبان الضغوط التي تتحملها الأمانة بسبب أعبائها الحالية. ودعا الفريق العامل الدول الأعضاء إلى مساعدة الأمانة في تلك المهمة بتحديد خبراء مناسبين أو مصادر للمعلومات فيما يتعلق بمختلف مجالات الخبرة الفنية الخاصة التي تشملها الصكوك الدولية ذات الصلة.

١٥- واستخدم الفريق العامل الوقت المتبقي في دورته الأربعين لاستئناف مداولاته بشأن مشروع الاتفاقية الأولي، فبدأها بمناقشة عامة حول نطاق مشروع الاتفاقية الأولي (انظر

الفقرات ٧٢-٨١ من الوثيقة A/CN.9/527). وياشر الفريق العامل النظر في المواد ٢-٤، التي تتناول نطاق انطباق مشروع الاتفاقية والمادتين ٥ (التعاريف) و٦ (التفسير) (انظر الفقرات ٨٢-١٢٦ من الوثيقة A/CN.9/527). وطلب الفريق العامل إلى الأمانة إعداد نص منقح لمشروع الاتفاقية الأولي، كي ينظر فيه أثناء دورته الحادية والأربعين.

١٦- واستأنف الفريق العامل، في دورته الحادية والأربعين (نيويورك، ٥-٩ أيار/مايو ٢٠٠٣)، مداولاته بشأن مشروع الاتفاقية الأولي بإجراء مناقشة عامة حول الغرض من مشروع الاتفاقية الأولي وطبيعته (انظر الفقرات ٢٨-٣١ من الوثيقة A/CN.9/528). ولاحظ الفريق العامل أن فرقة عمل كانت قد أنشأتها غرفة التجارة الدولية قدمت تعليقات على نطاق مشروع الاتفاقية والغرض منه (مرفق الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.101). ورحّب الفريق العامل عموماً بالعمل الذي يضطلع به ممثلون للقطاع الخاص، كغرفة التجارة الدولية، والذي يُعتبر مكملاً مفيداً للعمل الذي يقوم به الفريق العامل من أجل إعداد اتفاقية دولية.

١٧- واستعرض الفريق العامل المواد ١-١١ من مشروع الاتفاقية الأولي المنقح الوارد في مذكرة الأمانة (مرفق الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.100). وترد قرارات الفريق العامل ومداولاته بشأن مشروع الاتفاقية مجسّدة في الفصل الرابع من التقرير عن دورته الحادية والأربعين (انظر الفقرات ٢٦-١٥١ من الوثيقة A/CN.9/528). وطلب إلى الأمانة أن تعدّ صيغة منقحة لمشروع الاتفاقية الأولي، استناداً إلى تلك المداولات والقرارات، لكي ينظر فيها الفريق العامل في دورته الثانية والأربعين (فيينا، ١٧-٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣).

١٨- ووفقاً لقرار اتخذته الفريق العامل في دورته الأربعين (انظر الفقرة ٩٣ من الوثيقة A/CN.9/527)، أجرى الفريق العامل أيضاً مناقشة أولية لمسألة استبعاد حقوق الملكية الفكرية من مشروع الاتفاقية (انظر الفقرات ٥٥-٦٠ من الوثيقة A/CN.9/528). واتفق الفريق العامل على أن يطلب إلى الأمانة أن تلتزم مشورة محددة من منظمات دولية ذات صلة، كالمنظمة العالمية للملكية الفكرية ومنظمة التجارة العالمية، بشأن ما إذا كان يمكن، في رأي تلك المنظمات، أن يكون لادخال العقود المنطوية على ترخيص لحقوق الملكية الفكرية في نطاق مشروع الاتفاقية من أجل الاقرار صراحة باستخدام رسائل البيانات في سياق تلك العقود تأثير سلبي على القواعد الراسخة بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية. واتفق على أن ضرورة هذا الاستبعاد أو عدم ضرورته ستتوقف في نهاية المطاف على النطاق الموضوعي للاتفاقية.

١٩- وتبادل الفريق العامل أيضاً الآراء بشأن العلاقة بين مشروع الاتفاقية والجهود التي يبذلها الفريق العامل من أجل إزاحة العقبات القانونية التي يمكن أن تعترض التجارة

الالكترونية في الصكوك الدولية الراهنة ذات الصلة بالتجارة الدولية في سياق استعراضه الأولي لمشروع المادة س الذي اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بمجوهره لزيادة النظر فيه.

٢٠- وأحاطت اللجنة علما، في دورتها السادسة والثلاثين، في عام ٢٠٠٣، بتقرير الفريق العامل عن أعمال دورتيه الأربعين (فينا، ١٤-١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢) والحادية والأربعين (نيويورك، ٥-٩ أيار/مايو ٢٠٠٣) (A/CN.9/527 و A/CN.9/528)، على التوالي).

٢١- ونوّهت اللجنة بالتقدم الذي أحرزته الأمانة فيما يتعلق باعداد دراسة استقصائية حول العقبات القانونية التي يمكن أن تعترض تطور التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية ذات الصلة بالتجارة. وأعربت اللجنة مجددا عن اعتقادها بأهمية ذلك المشروع وتأييدها للجهود التي يبذلها كل من الفريق العامل والأمانة في هذا الشأن. ولاحظت اللجنة أن الفريق العامل كان قد أوصى بأن توسّع الأمانة نطاق الدراسة الاستقصائية، لكي تستعرض العقبات التي يمكن أن تعترض التجارة الالكترونية في الصكوك الاضافية التي كانت منظمات أخرى قد اقترحت ادراجها في الدراسة الاستقصائية، ولكي تستكشف مع تلك المنظمات طرائق الاضطلاع بالدراسات الضرورية، مع مراعاة الضغوط التي يمكن أن تقع على الأمانة من جراء عبء عملها الحالي. وناشدت اللجنة كل الدول الأعضاء أن تساعد الأمانة في تلك المهمة بدعوة خيرة مناسبة أو الاستفادة من مصادر المعلومات المناسبة فيما يتعلق بمختلف مجالات الخبرة الفنية المحددة التي هي مشمولة بالصكوك الدولية ذات الصلة.<sup>(٩)</sup>

٢٢- ولاحظت اللجنة مع التقدير كذلك أن الفريق العامل واصل النظر في مشروع اتفاقية أولي يتناول مسائل مختارة ذات صلة بالتعاقد الالكتروني وأكدت مجددا اعتقادها بأن إيجاد صك دولي يتناول مسائل معينة ذات صلة بالتعاقد الالكتروني سيكون مساهمة مفيدة من شأنها أن تيسّر استعمال وسائل الاتصال العصرية في المعاملات التجارية عبر الحدود. ولاحظت اللجنة أن شكل اتفاقية دولية هو الشكل الذي ما زال الفريق العامل يستعمله كافتراض عملي حتى الآن، لكن ذلك لا يمنع من اختيار شكل آخر للصك في مرحلة لاحقة من مداولات الفريق العامل.<sup>(١٠)</sup>

٢٣- وعلمت اللجنة أن الفريق العامل تبادل الآراء بشأن العلاقة بين مشروع الاتفاقية الأولي والجهود التي يبذلها الفريق العامل لإزالة العقبات القانونية التي يمكن أن تعترض التجارة الالكترونية في الصكوك الدولية الراهنة ذات الصلة بالتجارة الدولية في سياق نظره الأولي في مشروع المادة س التي اتفق الفريق العامل على استبقائها لانعام النظر فيها (انظر الفقرة ٢٥

من الوثيقة A/CN.9/528). وأعربت اللجنة عن تأييدها للجهود التي يبذلها الفريق العامل لتناول كلا خطي العمل في آن واحد.<sup>(١١)</sup>

٢٤- وعلمت اللجنة أن الفريق العامل كان قد أجرى، في دورته الحادية والأربعين، مناقشة أولية حول مسألة ما إذا كان ينبغي استبعاد حقوق الملكية الفكرية من مشروع الاتفاقية (انظر الفقرات ٥٥-٦٠ من الوثيقة A/CN.9/528). ولاحظت اللجنة ما خلص إليه الفريق العامل من فهم بأن عمله لا ينبغي أن يرمي إلى إيجاد إطار قانوني موضوعي للمعاملات التي تشمل "بضائع افتراضية"، كما أنه لا يُعنى بمسألة ما إذا كانت "البضائع الافتراضية" مشمولة أو ينبغي أن تكون مشمولة باتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع وإلى أي مدى ينبغي أن تكون كذلك. فالمسألة المطروحة أمام الفريق العامل هي ما إذا كانت الحلول بشأن التعاقد الإلكتروني التي يجري النظر فيها في سياق مشروع الاتفاقية الأولى يمكن أن تنطبق على المعاملات التي تشمل ترخيص حقوق الملكية الفكرية وما شابه ذلك من ترتيبات، وإلى أي مدى يمكن ذلك. وطلب إلى الأمانة أن تلتمس آراء منظمات دولية أخرى في هذه المسألة، وخصوصاً رأي المنظمة العالمية للملكية الفكرية.<sup>(١٢)</sup>

## ثانياً- تنظيم الدورة

٢٥- عقد الفريق العامل المعني بالتجارة الإلكترونية، الذي كان يتألف من كل الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الثانية والأربعين في فيينا من ١٧ إلى ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣. وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، اسبانيا، ألمانيا، أوروغواي، أوغندا، إيران (جمهورية - الإسلامية)، إيطاليا، البرازيل، تايلند، سنغافورة، الصين، فرنسا، الكاميرون، كندا، كولومبيا، كينيا، ليتوانيا، المغرب، المكسيك، النمسا، الهند، هنغاريا، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

٢٦- وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن الدول التالية: الأرجنتين، أستراليا، اندونيسيا، إيرلندا، البحرين، بلجيكا، بولندا، تركيا، ترينيداد وتوباغو، الجزائر، الجماهيرية العربية الليبية، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، الدانمرك، سويسرا، صربيا والجبل الأسود، الفلبين، فنزويلا، فنلندا، قطر، كوستاريكا، نيجيريا، نيوزيلندا، اليمن.

٢٧- وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن المنظمات الدولية التالية: (أ) منظمات منظومة الأمم المتحدة: اللجنة الاقتصادية لأفريقيا، البنك الدولي، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو)؛ (ب) المنظمات الدولية - الحكومية: اتحاد المقاصة الآسيوي، الاتحاد الأوروبي، مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص؛ (ج) المنظمات غير الحكومية التي دعته

اللجنة: رابطة المحامين الأمريكية، مركز الدراسات القانونية الدولية، الرابطة الدولية لنقابة المحامين، غرفة التجارة الدولية.

٢٨- وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيس: جيفري تشان واه تيك (سنغافورة)؛

المقررة: ليخيا كلاوديا غونسالس لوسانو (المكسيك).

٢٩- وكان معروضا على الفريق العامل صيغة منقحة حديثا من مشروع الاتفاقية الأولى تجسّد مداولات الفريق العامل في دورته الحادية والأربعين (مرفق الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.103). كما كان معروضا على الفريق العامل ورقات تلخّص الأبحاث التي أجرتها الأمانة بشأن بعض المسائل الرئيسية التي ناقشها الفريق العامل فيما يتعلق بمداولاته بشأن مشروع الاتفاقية (A/CN.9/WG.IV/WP.104، و Add.1 إلى Add.4) والتعليقات على مشروع الاتفاقية والواردة من فرقة عمل تابعة لغرفة التجارة الدولية (A/CN.9/WG.IV/WP.105) والمنظمة العالمية للملكية الفكرية (A/CN.9/WG.IV/WP.106).

٣٠- واعتمد الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

- ١- افتتاح الدورة.
- ٢- انتخاب أعضاء المكتب.
- ٣- اعتماد جدول الأعمال.
- ٤- التعاقد الإلكتروني: أحكام لمشروع اتفاقية.
- ٥- مسائل أخرى.
- ٦- اعتماد التقرير.

### ثالثا- ملخص المداولات والقرارات

٣١- استأنف الفريق العامل مداولاته بشأن مشروع الاتفاقية الأولى باجراء مناقشة عامة لنطاق مشروع الاتفاقية الأولى (انظر الفقرات ٣٣-٣٨ أدناه).

٣٢- واستعرض الفريق العامل المواد ٨ إلى ١٥ من مشروع الاتفاقية الأولى المنقح الوارد في مرفق مذكرة الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.103). وترد قرارات الفريق العامل ومداولاته بشأن مشروع الاتفاقية في الفصل الرابع أدناه.

## رابعاً - التعاقد الإلكتروني: أحكام لمشروع اتفاقية

### تعليقات عامة

٣٣ - بدأ الفريق العامل مداولاته بعقد تبادل آراء عام حول الغرض من مشروع الاتفاقية الأولى ونطاقه.

٣٤ - وقد لاحظ الفريق العامل أن نص مشروع الاتفاقية الأولى جرى تنقيحه وإعادة هيكلته على نحو شامل لكي يجسّد مداولات الفريق العامل في دورته الحادية والأربعين (نيويورك، ٥-٩ أيار/مايو ٢٠٠٣). وذكّر الفريق العامل بأنه، عندما نظر للمرة الأولى في إمكانية القيام بالمزيد من العمل بشأن التجارة الإلكترونية بعد اعتماد القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، كان قد توخى النظر في جملة مسائل منها موضوع رئيسي يُشار إليه عموماً باسم "التعاقد الإلكتروني"، وكذلك في التدابير التي قد تستدعي الحاجة اتخاذها لإزالة ما يمكن أن يوجد من عقبات قانونية تعترض التجارة الإلكترونية في إطار الاتفاقيات الدولية القائمة. وكان الفريق العامل قد اتفق، بعد استعراضه المشروع الأصلي لمشروع الاتفاقية الأولى أثناء دورته التاسعة والثلاثين (انظر الفقرات ١٨-١٢٥ من الوثيقة A/CN.9/509)، وكذلك الدراسة الاستقصائية التي قامت بها الأمانة للعقبات القانونية التي قد تعترض التجارة الإلكترونية في إطار ما يوجد من اتفاقيات دولية، أثناء دورته الأربعين (انظر الفقرات ٢٤-٧١ من الوثيقة A/CN.9/527)، على أنه ينبغي له أن يسعى إلى استبانة العناصر المشتركة بين إزالة العقبات القانونية أمام التجارة الإلكترونية فيما يوجد من صكوك، ووضع اتفاقية دولية محتملة بشأن التعاقد الإلكتروني (انظر الفقرة ٣ من الوثيقة A/CN.9/527). وكرر الفريق العامل ما خلص إليه من فهم بأنه ينبغي القيام بهذين المشروعين في وقت واحد معاً بقدر الامكان، وهو افتراض بشأن العمل، تجسّد من قبل في النص الحالي لمشروع الاتفاقية الأولى.

٣٥ - وذكّر الفريق العامل بدواعي القلق التي جرى الإعراب عنها خلال دورته التاسعة والثلاثين بخصوص الخطورة المحتملة من انشاء ازدواجية في نُظم التقنين الخاصة بتكوين العقود: نظام موحد لتقنين العقود الإلكترونية بمقتضى الصك الجديد، ونظام مختلف غير متوائم لتقنين تكوين العقود بأي وسائل أخرى، ما عدا الأنواع القليلة جدا من العقود المشمولة حالياً في القانون الموحد، مثل عقود البيع التي تندرج في إطار اتفاقية الأمم المتحدة للبيع.

٣٦ - ولاحظ الفريق العامل أن هناك فرقة عمل كانت قد أنشأتها غرفة التجارة الدولية لوضع قواعد تعاقدية وتقديم التوجيه بشأن المسائل القانونية ذات الصلة بالتجارة الإلكترونية،

تسمى مؤقتاً "قواعد التجارة الالكترونية لعام ٢٠٠٤" (E-terms 2004). وأبلغ الفريق العامل بأن من المتوقع أن تكون حصيلة نتائج ذلك العمل اصدار وثيقة تعنى بالنتائج فتحسّد المشاكل والحلول العملية معاً، وتضع في الحسبان أيضاً الاحتياجات المختلفة لدى الشركات الكبيرة والصغيرة. وسوف تكون قواعد التجارة الالكترونية لعام ٢٠٠٤ عبارة عن صك طوعي لا يتعارض مع استقلال الأطراف. وقيل إن نطاق قواعد التجارة الالكترونية لعام ٢٠٠٤ يستند إلى تقدير دقيق للممارسات المتبعة وللاحتياجات لدى الشركات من مختلف القطاعات والأحجام. كما إن ذلك العمل يقوم على أساس الاعتقاد بأن إصدار صك دولي قد لا يكون أفضل طريقة لحل عدة مشاكل ذات صلة بالتجارة الالكترونية، وبدلاً من ذلك فإنه يمكن توفير اليقين القانوني في التعاقد الالكتروني بإعطاء المستعملين مجموعة من القواعد الطوعية والنصوص الشرطية النموذجية والمبادئ التوجيهية. أما المزية التي ينطوي عليها ذلك النهج فهي مرونته من حيث إن منشآت الأعمال تستطيع اتخاذ عناصر من مكونات المعايير الموحدة أو النصوص الشرطية النموذجية التي يمكن تعديلها بسهولة إذا ما اقتضت الضرورة ذلك.

٣٧- وقد رحّب الفريق العامل بالعمل الذي اضطلعت به غرفة التجارة الدولية، والذي اعتُبر أنه يكمل على نحو مفيد ما يقوم به هو من عمل من أجل وضع اتفاقية دولية. وكان من رأي الفريق العامل أن هذين الخططين من العمل لا يستبعد كل منهما الآخر، حيث إن مشروع الاتفاقية يُعنى بالمتنصيات التي توجد نمطياً في التشريعات، ولأن تلك العقوبات، إذ تنسم بطبيعة قانونية، لا يمكن تذييلها بأحكام تعاقدية أو بمعايير موحدة غير مُلزمة. وقد أعرب الفريق العامل عن تقديره لغرفة التجارة الدولية على اهتمامها في القيام بعملها بالتعاون مع الأونسيترال، وأكد استعدادها لتقديم تعليقات على مشاريع الأحكام التي تُعدها غرفة التجارة الدولية.

٣٨- أما فيما يتعلق بتنظيم العمل في الدورة الحالية، فقد اتفق الفريق العامل على أنه يجدر به أن يركّز أولاً على المسائل المشتركة في جهوده المعنية على حد سواء بإزالة العقبات القانونية في الصكوك الموجودة، وبصياغة اطار قانوني أوسع نطاقاً للتعاقد الالكتروني، وهو ما يرد في الفصل الثالث من مشروع الاتفاقية الأولى.

#### المادة ٨ [١٠] - الاعتراف القانوني برسائل البيانات

٣٩- كان نص مشروع المادة كما يلي:

"١- يجوز تبليغ أي بلاغ أو إعلان أو مطالبة أو إشعار أو طلب يتعيّن على الأطراف اجراءه أو يختارون اجراءه [فيما يتصل بعقد مبرم أو يعتزم إبرامه] [في سياق تكوين عقد أو تنفيذه] [بما في ذلك تقديم عرض والقبول بعرض]، عن طريق رسائل البيانات، ولا يجوز إنكار صحة أو نفاذ مفعول ذلك البلاغ أو الاعلان أو المطالبة أو الاشعار أو الطلب لمجرد استخدام رسائل البيانات لذلك الغرض.

"٢- ليس في هذه الاتفاقية ما يلزم شخصا باستعمال أو قبول معلومات في شكل رسائل بيانات، ولكن يجوز الاستدلال على موافقة هذا الشخص على القيام بذلك من تصرفه.

"٣- لا تنطبق أحكام هذه المادة على ما يلي: [...] [لا تنطبق أحكام هذه المادة على المسائل التي تحددها دولة متعاقدة بمقتضى إعلان تصدره طبقا للمادة س.]"

٤٠- على سبيل إبداء تعليق عام، قيل إن مشروع المادة ٨ طموح ومتواضع معاً من حيث نطاقه. فهو طموح لأن النص على أن الاتصالات المتعلقة بالعقد يجوز تبليغها بواسطة رسائل بيانات ينشئ فيما يبدو قاعدة مُيسّرة إيجابية تتجاوز نطاق مبدأ المكافئ الوظيفي. فهل ذلك يعني، على سبيل المثال، أن رسائل البيانات سوف تكون دائماً صحيحة في سياق تعاقدية، حتى وإن كان أحد الأطراف لا يتوقع التعامل برسائل البيانات أو حتى لا يرغب في ذلك؟ ولكن، قيل، في الوقت نفسه، إن مشروع المادة متواضع في نطاقه، لأن العبارة الأخيرة من الفقرة ١ تقتصر على إعادة ذكر مبدأ عدم التمييز في رسائل البيانات، الذي كان قد أُرسى في المادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية.<sup>(١٣)</sup> وقد طُرح سؤال عما إذا لم يكن من الأجدى المضي خطوة أخرى قداماً وتقديم معايير إيجابية عامة بشأن صحة رسائل البيانات.

٤١- واتفق الفريق العامل على أنه لا ينبغي لمشروع المادة أن يُحدث انطباعاً بأنه يُنشئ قاعدة جوهرية بشأن صحة رسائل البيانات. ولذلك الغرض، أُعرب عن تأييد عام لإعادة صياغة الفقرة ١ على نحو يؤكد بمزيد من الوضوح على وظيفتها كقاعدة بشأن عدم التمييز. وقيل إن إحدى الامكانيات المتاحة لتحقيق تلك النتيجة قد تكون في الاستعاضة عن العبارة "يجوز تبليغ أي بلاغ أو إعلان أو مطالبة أو إشعار أو طلب [...] عن طريق رسائل البيانات"، بعبارة مثل "في الأحوال التي يُبلّغ فيها أي بلاغ أو إعلان أو مطالبة أو إشعار أو طلب بواسطة رسائل بيانات"، ولكن الرأي السائد ضمن الفريق العامل ذهب إلى القول بأن الفقرة بأجمعها ينبغي استبقاؤها كقاعدة بشأن عدم التمييز، وأنه لا ينبغي المجازفة بتقديم

شروط بشأن صحة رسائل البيانات من الناحية القانونية. ذلك أن التجارة الإلكترونية تنطوي على استعمال أنواع شتى من الاتصالات والتكنولوجيات، ولن يكون مستصوباً السعي إلى صياغة قواعد أو معايير بشأن صحتها. وحيث إن القانون يفرض مقتضيات بشأن الشكل، فإن مشروع المادة ٩ قد نص من قبل على معايير بشأن المكافئ الوظيفي.

٤٢ - أما فيما يتعلق بمجموعة العبارات البديلة الواردة بين أقواس معقوفة، فقد كان هناك تفضيل عام لاستبقاء الإشارة إلى "عقد مُبرم أو يعتزم إبرامه"، مع أنه كان هناك أيضاً تأييد للإشارة البديلة إلى "تكوين عقد أو تنفيذه"، والتي ارتأى البعض أنها عبارة تقنية أكثر من غيرها. وأما فيما يتعلق بالمجموعة الثانية من الكلمات الواردة بين أقواس معقوفة، فقد قبل الفريق العامل عموماً أن يستبقي في النص الإشارة إلى "تقديم عرض والقبول بعرض". بيد أن الفريق العامل لاحظ أن إدراج تلك العبارة في مشروع المادة ٨ قد يجعل الفقرة ١ من مشروع المادة ١٣ حشواً زائداً، وقرر أنه قد يعيد النظر في قراره حالما يفرغ من استعراض مشروع المادة ١٣ (انظر الفقرات ١١٧-١٢١ أدناه).

٤٣ - ولاحظ الفريق العامل أن الغرض من مشروع الفقرة ٢ هو ذكر المبدأ القائل بأنه لا ينبغي اجبار الأطراف على قبول عروض تعاقدية أو تقديم موافقات على قبول عروض مقدمة بوسائل الكترونية إذا لم تكن تريد أن تفعل ذلك (انظر الفقرة ١٠٨ من الوثيقة A/CN.9/527). ولكن، بما أنه لا يُقصد من هذا الحكم أن يشترط بأنه ينبغي دائماً للأطراف أن توافق مسبقاً على استعمال رسائل البيانات، فإن العبارة الثانية من مشروع الفقرة تنص على أن من الجائز الاستدلال على موافقة الطرف من تصرفه. وكان هناك تأييد قوي في الفريق العامل لإدراج حكم مثل مشروع الفقرة ٢. وفي ذلك الصدد، طُرح سؤال عما إذا كان مشروع المادة يقتضي أن يكون الشخص الذي يعرض بضائع أو خدمات من خلال رسالة أو إعلان منشور ملزماً بقبول رد بواسطة رسالة بيانات. وقيل رداً على ذلك إن مشروع المادة لا يمس بالطريقة التي يعالج بها القانون الواجب تطبيقه مسألة تبادل الاتصالات بين الأطراف. أما في الأحوال التي لم ينص فيها القانون على اشتراط بشأن الشكل، فمن الجائز أن يُتصور أن الرد الشفوي على عرض مكتوب يجوز أن يُعدّ رداً صحيحاً، له القدر نفسه من صحة رسالة بيانات بمقتضى مشروع المادة. وأما في حال وجود اشتراط بشأن الشكل، فإن مشروع المادة يُعرب عن اختيار خاص بالسياسة العامة التشريعية لأجل ضمان التكافؤ بين رسائل البيانات والصيغ المكتوبة على ورق. بيد أنه ارتئي أنه ينبغي حذف الجزء الثاني من مشروع الفقرة، لأن الكلمة "موافقة" قد تُفهم خطأ على أنها تعني موافقة على المعاملة الأساسية. ولكن الفريق العامل فضّل استبقاء مشروع الفقرة كلها، رهنا بإعادة

صياغة عبارة الجملة الثانية لكي تجسّد الفكرة القائلة بأن "الموافقة" المشار إليها فيها لا تتعلق إلا باستعمال رسائل البيانات.

٤٤ - وأبدت آراء متباينة ضمن الفريق العامل فيما يتعلق بمشروع الفقرة ٣. ففي حين ذُكرت آراء تُعرب عن تأييد استبعاد شؤون معينة من مشروع المادة ٨، أُعرب عن تأييد أكبر لتقييد أي امكانية لاستبعاد مسائل يجعلها مقصورة على الإعلانات المقدمة من الدول المتعاقدة. بمقتضى مشروع المادة س. بيد أن الرأي السائد ضمن الفريق العامل ذهب إلى أن من الأفضل تقييد امكانية الاستبعادات يجعلها مقصورة على الاستثناءات التي تُجرى من الصك كله لا من أحكام معينة فقط. وأُتفق على أنه ينبغي حذف مشروع الفقرة، لأنه تبين أن الامكانيتين المتصورتين فيها غير مرغوب فيهما بالنظر إلى أهمية مبدأ عدم التمييز وحرصاً على ضمان تحقيق أوسع نطاق ممكن من التوحيد في القانون.

٤٥ - ورهنًا بالملاحظات والتعديلات المشار إليها أعلاه، وافق الفريق العامل عموماً على مشروع المادة ٨ من حيث الجوهر، وطلب إلى الأمانة أن تعدّ صيغة منقحة لكي ينظر فيها أثناء دورته الثالثة والأربعين.

#### المادة ٩ [١٤] - شروط الشكل

٤٦ - كان نص مشروع المادة كما يلي:

"١- ليس في هذه الاتفاقية ما يوجب بأن يتخذ إبرام أو إثبات عقد أو أي بلاغ أو إعلان أو مطالبة أو إشعار أو طلب آخر يتعيّن على الأطراف اجراءه أو يختارون اجراءه [فيما يتصل بعقد مبرم أو يعتزم إبرامه] [في سياق تكوين عقد أو تنفيذه] [شكلاً معيناً، بما في ذلك الشكل الكتابي] [أو أن يتم عن طريق رسائل البيانات أو كتابة أو بأي شكل آخر] أو ما يُخضع عقداً لأي شرط آخر يتعلق بالشكل.

"٢- حيثما يشترط القانون أن يكون العقد، أو أي بلاغ أو إعلان أو مطالبة أو إشعار أو طلب آخر يتعيّن على الأطراف اجراءه أو يختارون اجراءه فيما يتصل بالعقد، كتابياً، يكون ذلك الشرط مستوفى برسالة البيانات إذا كان من الممكن الوصول إلى المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها للرجوع إليها لاحقاً.

"٣- حيثما يشترط القانون أن يكون العقد، أو أي بلاغ أو إعلان أو مطالبة أو إشعار أو طلب آخر يتعيّن على الأطراف إجراؤه أو يختارون اجراءه فيما يتصل بالعقد، موقّعا، أو ينص على آثار تترتب على عدم وجود توقيع، يكون ذلك الشرط مستوفى فيما يتعلق برسالة البيانات إذا:

" الخيار ألف

"(أ) استُخدمت طريقة لتحديد هوية ذلك الشخص ولبيان موافقته على المعلومات الواردة في رسالة البيانات؛ و

"(ب) كانت تلك الطريقة موثوقة بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت رسالة البيانات أو أرسلت من أجله، في كل الظروف، بما فيها أي اتفاق ذي صلة بذلك.

"الخيار باء

"... استُخدم توقيع الكتروني موثوق بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت رسالة البيانات أو أرسلت من أجله، في كل الظروف، بما فيها أي اتفاق ذي صلة بذلك.

"٤- يعتبر التوقيع الالكتروني موثوقا للأغراض المتعلقة باستيفاء الشروط المشار إليها في الفقرة ٣ من هذه المادة إذا:

"(أ) كانت بيانات إنشاء التوقيع، في السياق الذي تستخدم فيه، مرتبطة بصاحب التوقيع وحده دون أي شخص آخر؛

"(ب) كانت بيانات إنشاء التوقيع، وقت التوقيع، تحت سيطرة صاحب التوقيع وحده دون أي شخص آخر؛

"(ج) كان من الممكن اكتشاف أي تغيير يُدخل على التوقيع الالكتروني بعد التوقيع؛

"(د) كان من الممكن، حيث يكون الغرض من الاشتراط القانوني للتوقيع هو توفير ضمانات بشأن سلامة المعلومات التي يتعلق بها، اكتشاف أي تغيير يتم إدخاله على تلك المعلومات بعد زمن التوقيع.

"٥- لا تقيّد الفقرة ٤ من هذه المادة قدرة أي شخص على:

"(أ) أن يثبت بأي طريقة أخرى، لأغراض استيفاء الشرط المشار إليه في الفقرة ٣ من هذه المادة، موثوقية أي توقيع إلكتروني؛

"(ب) أن يقدم دليلاً على عدم موثوقية أي توقيع إلكتروني."

٤٧- استذكر الفريق العامل أنه، وفقاً لاقتراح قدم في دورته التاسعة والثلاثين (انظر الفقرة ١١٥ من الوثيقة A/CN.9/509)، تتضمن المادة ٩ نفس المبدأ العام الخاص بعدم التقيد بشكل معين الوارد في المادة ١١ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، وتنص مجدداً على المعايير الضرورية للتبادل الوظيفي بين رسائل البيانات والمستندات الورقية، على النحو ذاته الوارد في الفقرة ٢ من المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، فيما يتعلق بالشكل الكتابي، وفي الفقرة ٣ من المادة ٧، فيما يتعلق بالتوقيعات.

٤٨- ولوحظ أيضاً أن المادة ٩ تشمل خيارين في الفقرة ٣. فالخيار ألف يورد المعايير العامة للتبادل الوظيفي بين التوقيعات بخط اليد وأساليب التعرف الإلكترونية المشار إليها في المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، في حين أن الخيار باء، وهو أكثر تفصيلاً ويتضمن أيضاً الفقرتين ٤ و ٥، يستند إلى الفقرة ٣ من المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية.

## الفقرة ١

٤٩- اقترح تبسيط مشروع الفقرة، بالنظر إلى أن بعض مضمونه وارد بالفعل في الفقرة ٢ من مشروع المادة ٨. واقترح تنقيح الفقرة لكي تنص بمزيد من الوضوح على أن مشروع المادة لا يفرض صراحة أو ضمناً أي شروط للشكل قد تؤثر في صحة البلاغات أو الاشعارات، بل ينص على مجرد قواعد لاستيفاء هذه الشروط حيثما يفرضها القانون الواجب التطبيق. واقترحت امكانية إعادة صياغة الفقرة ١ كي تنص على أنه ليس في الاتفاقية ما يخضع عقداً أو أي بلاغ أو اعلان أو مطالبة أو اشعار أو طلب لأي شرط يتعلق بالشكل. واتفق الفريق العامل على أنه يمكن أن تعاد صياغة مشروع الفقرة على النحو المقترح.

## الفقرة ٢

٥٠- لاحظ الفريق العامل أن مشروع الفقرة يورد معايير التبادل الوظيفي بين رسائل البيانات والمستندات الورقية على النحو ذاته الوارد في المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.

٥١ - اقترح تعريف عبارة "كتابة" (انظر الفقرتين ١١٦ و ١١٧ من الوثيقة A/CN.9/509). واقترح أخذ تعريف ممكن من الاتفاقية بشأن الضمانات الدولية على المعدّات المنقولة والبروتوكول الملحق بها بشأن المسائل التي تخص معدّات الطائرات، التي اعتمدها في ١٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١ مؤتمر دبلوماسي عقد في كيب تاون، جنوب أفريقيا ("اتفاقية كيب تاون") التي نصت على أن الكتابة تعني "تسجيلات للمعلومات (بما في ذلك المعلومات المبلّغة بوسائل الارسال عن بعد) في شكل ملموس أو في غير ذلك من الأشكال، بحيث يمكن استنساخه في مناسبة لاحقة في شكل ملموس يبين بوسيلة معقولة موافقة الشخص على التسجيل."

٥٢ - وكان هناك اعتراض على هذا الاقتراح بسبب أن الأسلوب المتبع في اتفاقية كيب تاون كان صوغ تعريف لعبارة "الكتابة" يلائم استخدام رسائل البيانات. وقد اختارت الأونسيترال، على عكس ذلك، أن تدعن للقانون المحلي في تعريف ما يشكل "الكتابة" وأن تورّد بدلا من ذلك معايير للتعاقد الوظيفي بين رسائل البيانات والمستندات الخطية. وقيل ان هذا الفرق الجوهرى يجعل تعريف الكتابة في اتفاقية كيب تاون غير مناسب لادراجه في مشروع الاتفاقية.

٥٣ - واقترح أن يتضمن مشروع الفقرة معيارا اضافيا للتعاقد الوظيفي، وهو أنه لا ينبغي أن تكون رسالة البيانات قابلة للتعديل من جانب واحد. واجابة على ذلك، أشير إلى أن الاضافة المقترحة تتعلق بضمان سلامة رسالة البيانات وأنها بذلك تكون أقرب صلة بمفهوم "الأصل" منها إلى مفهوم "الكتابة"، بالنظر إلى أن شروط الكتابة تتعلق عادة بضمان وجود سجل يمكن الوصول اليه، ولكنها لا تتعلق بالضرورة بسلامة هذا السجل. ولوحظ في هذا الصدد أن الفريق العامل لم يشعر حتى ذلك الوقت بالحاجة إلى إضافة حكم إلى مشروع الاتفاقية يتناول التعاقد الوظيفي بين رسائل البيانات والرسائل "الأصلية". وقيل ان الاشتراطات القانونية المتعلقة بانتاج السجلات الأصلية أو الاحتفاظ بها تتصل عادة بقواعد البيّنة في إجراءات المحاكم وفي الرسائل المتبادلة مع الادارة العمومية. ورئي أنه ليست هناك حاجة إلى قاعدة من هذا النوع بشأن التعاقد الوظيفي في صك لا يتناول إلا التبادلات ذات الطبيعة التجارية.

### الفقرة ٣

٥٤ - أعرب عن قلق فيما يتعلق بالخيارين ألف وباء مثاره أن كلا الخيارين يتضمن شرطا يتعلق بموثوقية التوقيع. ولوحظ أن كلا من الخيار ألف والخيار باء يستند إلى الشروط الواردة

في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية<sup>(١٣)</sup> وقانون الأونسيترال بشأن التوقيعات الالكترونية،<sup>(١٤)</sup> على التوالي. ولوحظ أن بعض الدول لم تفرض شرطا منفصلا يقضي بأن يكون التوقيع الالكتروني موثوقا بشرط أن يتسنى تحديد هوية واضع التوقيع وتحديد نيته. وأحاط الفريق العامل علما بهذا الرأي.

٥٥ - وإجابة على سؤال يتعلق بالفرق بين الخيار ألف والخيار باء، أشير إلى أن الخيار باء يشمل معايير تفصيلية لتقرير موثوقية التوقيع الالكتروني. ونتيجة لذلك، لا يفي كل أسلوب للتوقيع الالكتروني مستوف لشروط الخيار ألف بجميع المعايير الواردة في الفقرة ٤ من الخيار باء أيضا. إلا أنه يمكن للطرف المعني أن يبين موثوقية أي توقيع من هذا القبيل بموجب الفقرة ٥ من الخيار باء.

٥٦ - وأعرب عن تأييد قوي للبديل ألف للفقرة ٣، الذي رئي أنه يورد معايير بسيطة ومحايدة تكنولوجيا للاعتراف بالتوقيعات الالكترونية.

٥٧ - إلا أنه أعرب عن رأي مفاده أن الخيار ألف لا يضمن قدرا كافيا من الأمن لأساليب التوقيع وإثبات الصحة. ولما كان من الأفضل أن تفرض معايير أكثر شدة لأمن الاتصالات الالكترونية، فإنه ينبغي تفضيل الخيار باء. واقترح جمع الخيارين ألف وباء مراعاة للدول التي تقتضي مستوى أعلى من التحديد فيما يتعلق بشروط التوقيعات الالكترونية. ولوحظ أن هذا النهج يمكن تكييفه بالاحتفاظ بالخيار ألف فقط ليكون الفقرة ٣ من المادة ٩ وادراج حكم فيما بعد يسمح بأن تعلن دولة بموجب المادة "سين" أنها لن تطبق الفقرة ٣ من مشروع المادة ٩ وإنما تفضّل بدلا من ذلك أن تطبق معيارا أكثر شدة استنادا إلى نص يجسّد الخيار باء. ولكن، بعد المناقشة، أعرب عن تفضيل للاحتفاظ بالخيار ألف فقط.

٥٨ - ووافق الفريق العامل على مضمون مشروع المادة عموما، رهنا بالتعديلات والتعليقات المذكورة أعلاه.

## المادة ١٠ [١١] - وقت ومكان إرسال رسائل البيانات وتلقيها

٥٩ - كان نص مشروع المادة كما يلي:

"١ - يعتبر وقت إرسال رسالة البيانات هو الوقت الذي تدخل فيه رسالة البيانات نظام معلومات يقع خارج سيطرة منشئ رسالة البيانات أو الشخص الذي بعث بها نيابة عنه.

"٢ - يتقرر وقت تسلّم رسالة البيانات على النحو التالي:

- "(أ) إذا عيّن المرسل اليه نظام معلومات لغرض تلقي رسائل البيانات، تعتبر رسالة البيانات قد تم تلقيها في الوقت الذي تدخل فيه نظام المعلومات المعين؛
- "(ب) إذا عيّن المرسل اليه نظام معلومات لتلقي رسالة البيانات، ولكنّ رسالة البيانات أرسلت إلى نظام معلومات آخر تابع للمرسل اليه، تعتبر رسالة البيانات قد تم تلقيها في الوقت الذي يسترجع فيه المرسل اليه تلك الرسالة؛
- "(ج) إذا لم يعيّن المرسل إليه نظام معلومات بذاته، تعتبر رسالة البيانات قد تم تلقيها في الوقت الذي تدخل فيه نظام معلومات تابعا للمرسل اليه، إلّا..."

"[الخيار ألف]

"... إذا كان لا يعقل أن يكون المنشئ قد اختار نظام المعلومات ذلك بعينه لإرسال رسالة البيانات، بالنظر إلى ظروف الحالة ومضمون رسالة البيانات. [أو]

"[الخيار باء]

"... إذا كان لا يعقل أن يتوقع المرسل إليه أن ترسل رسالة البيانات إلى نظام المعلومات ذلك بعينه. [

"٣- تنطبق الفقرة ٢ من هذه المادة بغض النظر عن جواز اختلاف المكان الذي يوجد فيه نظام المعلومات عن المكان الذي يعتبر تلقي رسالة البيانات قد تم فيه بموجب الفقرة ٥ من هذه المادة.

"٤- عندما يستخدم المنشئ والمرسل إليه نفس نظام المعلومات، يكون إرسال رسالة البيانات أو تلقيها نافذا متى أصبح باستطاعة المرسل إليه استرجاعها ومعالجتها.

"٥- تعتبر رسالة البيانات قد أرسلت من المكان الذي يوجد فيه مكان عمل المنشئ ويعتبر تلقيها قد تم في المكان الذي يوجد فيه مكان عمل المرسل إليه، حسبما يتقرر وفقا للمادة ٧."

٦٠- استذكر الفريق العامل أن القواعد الواردة في مشروع المادة، باستثناء مشروع الفقرة ٤، تستند إلى المادة ١٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، مع بعض التعديلات للمواءمة بين أسلوب الأحكام منفردة والأسلوب المستخدم في أماكن أخرى في مشروع الاتفاقية. واستذكر أيضا أن مشروع الفقتين ١ و ٢ قد

أُعيدت صياغتهما، إذ رُئي أن صياغتهما السابقة لم تكن واضحة (انظر الفقرات ١٤٠ و ١٤٨-١٤٩ من الوثيقة A/CN.9/528). كما أحاط الفريق العامل علما بالورقة التي أعدتها الأمانة عن عدة أمور، من بينها وقت تلقي وارسال رسائل البيانات وتكوين العقد (A/CN.9/WG.IV/WP.104/Add.1)، التي تناولت أحكام التشريعات المحلية التي تعالج الوقت الذي ينبغي فيه اعتبار رسالة البيانات قد أُرسِلت واستُلمت.

#### الفقرتان ١ و ٢

٦١- لاحظ الفريق العامل أن أحد الأهداف الرئيسية لمشروع الاتفاقية هو توفير إرشاد يسمح، في سياق التعاقد الإلكتروني، بتطبيق مفاهيم جرت العادة على استخدامها في اتفاقيات دولية وفي القوانين المحلية، مثل "إرسال" و "استلام" الرسائل. وفي حدود كون هذه المفاهيم التقليدية ضرورية لتطبيق قواعد تحكم تكوين العقود بموجب القانون المحلي وقانون موحد، قيل إن توفير مفاهيم معادلة وظيفيا للبيئة الإلكترونية هدف هام لمشروع الاتفاقية. وكان هناك تأييد قوي لهذا الهدف، وعموما لفكرة وجوب معالجة هذا الموضوع في مشروع الاتفاقية.

٦٢- غير أن الفريق العامل ذكّر بأنه سبق له أن ناقش باستفاضة مشروع الفقرة ١ و ٢ في دورتيه التاسعة والثلاثين والحادية والأربعين (انظر الفقرات ٩٣-٩٨ من الوثيقة A/CN.9/509، والفقرات ١٣٧-١٥١ من الوثيقة A/CN.9/528، على التوالي). وكانت الشواغل التي أثّرت فيما يتعلق بالحكمين تتعلق أساسا بالانتقاد الموجه إلى معنى عبارة "نظم معلومات" وما رُئي من تعقّد مشروع المادة، خصوصا بالنظر إلى التمييز بين نظم المعلومات "المعيّنة" و "غير المعيّنة". وطُلب إلى الفريق العامل أن ينظر في اقتراحات لمعالجة هذه الشواغل.

٦٣- وحسب أحد الآراء، تكمن المشكلة الرئيسية التي يثيرها مشروع المادة، كما قيل في دورات سابقة للفريق العامل، هي اعتماده على مفهوم "نظام المعلومات" لتحديد وقت إرسال وتلقي رسائل البيانات. وقيل إن الحل ليس مناسباً في بيئة غير ملموسة أساسا بالنظر إلى أن مفهوم نظام المعلومات قد يفهم على أنه يوحى بوجود معدات لإرسال ومعالجة رسائل البيانات. واقترح كبديل لمفهوم نظام البيانات أن يركز مشروع المادة على السيطرة على رسالة البيانات لتقرير وقت إرسال وتلقي رسائل البيانات.

٦٤- وعلى هذا الأساس، اقترح أن تنص الفقرتان ١ و ٢ من المادة ١٠ على أن رسالة البيانات تكون مرسلة فور خروجها من سيطرة المنشئ وإرسالها بطريقة سبق أن وافق عليها

المرسل اليه. وعلاوة على ذلك، ينبغي اعتبار أن الرسالة قد استلمت عندما تصبح قابلة لأن يسترجعها المرسل إليه وأن يعالجها، أو إذا أرسلت بطريقة غير الطريقة التي اقترحها المرسل اليه، عندما يصبح المرسل إليه على علم بها.

٦٥- ودعا اقتراح آخر قَدَّم إلى الفريق العامل إلى الاستعاضة عن مشروع المادة ١٠ بأسره بالنص التالي:

"١- يعتبر وقت إرسال رسالة البيانات هو الوقت الذي تدخل فيه رسالة البيانات نظام معلومات يقع خارج سيطرة المنشئ أو الشخص الذي أرسلها نيابة عنه.

"٢- يعتبر وقت تلقي رسالة البيانات هو الوقت الذي تصبح فيه قابلة لأن يسترجعها المرسل اليه أو أي شخص آخر يسميه المرسل إليه.

"٣- يعتبر وقت تلقي رسالة البيانات المرسلة إلى نظام معلومات مؤتمت هو الوقت الذي تصبح فيه قابلة لأن يعالجها نظام المعلومات المؤتمت."]

٦٦- واستمع الفريق العامل إلى تأييد قوي لهذه الاقتراحات، التي رُحِّب بها كأساس جيد لمواصلة الفريق العامل مناقشتها. وقيل إن الاستعاضة عن مختلف الأوضاع الواقعية المشار إليها في مشروع الفقرة ٢ بقواعد عامة تركز على السيطرة على رسالة البيانات أو قابلية استرجاع رسائل البيانات يشكل حلاً أفضل لصك بشأن قانون موحد.

٦٧- ولوحظ أن اختلاف المعايير المستخدمة في الفقرتين الفرعيتين (ب) و (ج) من الفقرة ٢ لتقرير وقت تلقي رسائل البيانات قد يؤدي إلى نتائج متضاربة. فمثلاً، إذا شمل "نظام المعلومات" النظم التي تحمل رسائل البيانات إلى المرسل إليهم، ومن بينها، مثلاً، خادوم خارجي، قد يُعتبر أن المرسل اليه قد تلقاها بموجب الفقرة الفرعية (ج) حتى إذا فُقدت قبل الاسترجاع طالما فُقدت الرسالة بعد دخولها نظام الخادوم وكان هذا النظام "نظام معلومات معين". أما بموجب الفقرة الفرعية (ب)، فلا يعتبر أن المرسل اليه قد تلقى الرسالة المفقودة على أساس أن المرسل اليه لم يسترجعها فعلاً مجرد أن المرسل اليه لم "يعين" نظام المعلومات الخاص بالخادوم. وقيل انه لا يوجد مبرر لهذا التعارض، الذي لا يرجع إلا لتعقيد مشروع الفقرة.

٦٨- وقيل إن هناك ميزة أخرى لصوغ قواعد بديلة على غرار الاقتراحات المطروحة، وهي تجنب الاعتماد على مفهوم "نظام المعلومات"، الذي رئي أنه غامض ويمكن أن يؤدي إلى نتائج متضاربة حسب ما إذا كان المقصود منه أن يشمل، مثلاً، صندوق بريد، أو خادوم

أحدى الشركات، أو خادوما خارجيا، أو شبكة مغلقة، أو كل هذه العناصر أو بعضها فقط. والإشارة المقترحة إلى اللحظة التي تصبح فيها الرسالة قابلة للاسترجاع توفر بدلا من ذلك عناصر تكفي لمحكمة أو هيئة تحكيم لتقرير متى تم تلقي الرسالة فعلا، إذا كان هناك جدال في هذا الصدد.

٦٩- وردا على ذلك، لوحظ أنه لا ينبغي للبحث عن البساطة، وهي ميزة قد تروق في حد ذاتها لأوساط الأعمال، أن يقود القائمين بصوغ الاتفاقية إلى تجاهل الحاجة إلى ضمان مستوى عال من قابلية التوقع واليقين فيما يتعلق بتكوين العقود. وكان هناك رأي قوي بأن الحاجة إلى اليقين فائقة الأهمية في قضايا هامة مثل وقت ومكان تكوين العقد. وفي هذا الصدد، رئي أن البدائل المقترحة لمشروع الفقرتين ١ و ٢ مبهمة وغير كافية لتلبية الاحتياجات العملية لمستعملي التجارة الالكترونية. وقيل ان منشئ الرسالة لا وسيلة له للتحقق من الوقت الذي تصبح فيه رسالة دخلت نظام معلومات خارج سيطرته قابلة للاسترجاع من هذا النظام. وبجذف العنصر الواقعي المرتبط بدخول رسالة في نظام معلومات ما، تزيل الاقتراحات البديلة العامل الموضوعي الوحيد المتاح للأطراف لكي تقرر مسبقا الوقت الذي تصبح فيه رسائلها فعالة. وقيل إنه ينبغي لمشروع المادة أن يهدف إلى تجنّب احتمال الريب واحتمال المقاضاة المتصل به، بدلا من مجرد عرض قواعد يمكن تطبيقها استدلاليا لحل نزاع نجم عن عدم اليقين فيما يتعلق بوقت تلقي رسالة البيانات. فإذا كان مفهوم "نظام المعلومات" يثير مشاكل، يفضل صقل التعريف الوارد في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة ٥ بدلا من التخلي عن هذا المفهوم المفيد.

٧٠- وكان هناك اعتراض آخر على الاقتراحات البديلة بحجة أنها تزيل فيما يبدو مفهوم "نظام المعلومات المعين". ولكن، من الهام استبقاء ذلك المفهوم، لأنه يسمح للأطراف باختيار نظام معلومات محدد لتلقي رسائل معينة، مثلا، في حالة العرض الذي يحدد صراحة العنوان الذي ينبغي إرسال القبول اليه. وقيل ان هذه الامكانية تكتسب أهمية عملية كبيرة، خاصة بالنسبة للشركات الكبيرة التي تستخدم شتى نظم الاتصال في أماكن مختلفة، ولا يمكن توقع أنها ستولي نفس الدرجة من الاهتمام لجميع نظم المعلومات التي أنشأها. ولا يعقل، مثلا، إلزام شركة كبيرة بمضمون رسائل البيانات المرسلّة إلى أي صندوق من الصناديق المختلفة ليريد الشركة الالكتروني مجرد أنها أصبحت "قابلة للاسترجاع" بواسطة تلك الشركة.

٧١- وأشار أيضا إلى أن مشروع الفقرتين ١ و ٢ يستندان إلى الحلول المجرّبة الواردة في المادة ١٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية،<sup>(١٣)</sup> الذي أدمج فعلا في التشريعات الداخلية لعدة ولايات قضائية. وقيل ان تلك الحلول تحمي مصالح منشئ

رسالة البيانات الذي سيكون بدونها تحت رحمة المرسل إليه واستعداده لأن يصبح على علم بالرسالة أو باحتمال وجود خلل في نظامه. وقيل ان الاقتراحات البديلة المطروحة للمناقشة تقدم الحل النقيض بإلقائها كل عبء إثبات تلقي رسالة البيانات على عاتق منشئ الرسالة. ولكن، من الناحية المبدئية، ينبغي للفريق العامل ألا ينحرف عن السياسة التي أرساها في النصوص السابقة، بموافقة اللجنة، ما لم تكن هناك حاجة واضحة إلى تحول في السياسة.

٧٢- وناقش الفريق العامل بافاضة مختلف الآراء التي أُبدت بشأن مشاريع الفقرات. وكان هناك رأي مشترك على نطاق واسع مفاده أن الاقتراحات البديلة المعروضة على الفريق العامل تنطوي على عناصر ايجابية تستحق مزيدا من المناقشة، وأنها قد تساعد على معالجة بعض الشواغل التي أعرب عنها فيما يتعلق بالفقرتين ١ و ٢. وفي الوقت نفسه، كان هناك ادراك متنام للحقيقة الماثلة في أن تلك الاقتراحات تنقصها عناصر ايجابية من شأنها أن تساعد على تحديد متى تصبح الرسالة فعلية، الأمر الذي يوفره حاليا مفهوم "الدخول" في نظام المعلومات. ولاحظ الفريق العامل أيضا أن التمييز بين النظامين "المعين" و "غير المعين"، مهما بلغ من التعقّد فيما يبدو، يخدم غرضا عمليا مفيدا لأن المرسل إليه لا ينبغي اعتباره قد تلقى رسائل أرسلت إلى نظام معلومات لا يتوقع المرسل إليه منطوقيا أن يتلقاها فيه.

٧٣- وقيل ان احدى الامكانيات لمعالجة تلك الشواغل قد تتمثل في دمج بعض العناصر التي اقترحت مع أجزاء من النص الحالي بطريقة تخلق قرينة تدل على العلم بالرسالة (بمفهوم "امكانية الاطلاع" أو "امكانية العلم بالشيء") بدخولها في نظام معلومات يخص المرسل إليه، شريطة أن يكون اختيار منشئ الرسالة لذلك النظام معقولا. واقترحت صيغة جديدة لمشروع الفقرة ٢، قيل إنها يمكن أن تكون على غرار ما يلي:

"يعتبر وقت تلقي رسالة البيانات هو الوقت الذي تصبح فيه قابلة لأن يسترجعها المرسل إليه أو أي شخص آخر يسميه المرسل إليه. ويفترض أن تكون رسالة البيانات قابلة لأن يسترجعها المرسل إليه عندما تدخل نظام معلومات يخص المرسل إليه إلا إذا كان لا يعقل أن يكون منشئ الرسالة قد اختار نظام المعلومات ذلك بالذات لارسال رسالة البيانات، بالنظر إلى ملابسات الحالة ومضمون رسالة البيانات."

٧٤- واتفق الفريق العامل بوجه عام على أن الصيغة الجديدة المقترحة لمشروع الفقرة ٢ توفر أساسا جيدا لحل المشاكل التي حددها الفريق العامل. وأشار إلى أن مفهوم قابلية استرجاع رسالة البيانات، عند ربطه بالوقت الذي تدخل فيه الرسالة في نظام معلومات يخص المرسل إليه، ينقل فعلا إلى البيئة الالكترونية المفهوم القائل إن الرسالة التعاقدية، لكي

تصبح فعلية، يجب أن تصل إلى المرسل اليه بدخول مجال سيطرته، وهو مفهوم ضمني ورد، مثلاً، في المادة ٢٤ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. وبالتالي فإن الاقتراح الجديد سيؤدي في الواقع إلى النتيجة نفسها مثل الأوضاع المختلفة المتوخاة في الفقرة ٢ من المادة ١٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية،<sup>(١٣)</sup> ولو بصياغة مختلفة. وردا على اعتراض مفاده أن الاقتراح الجديد أسقط الإشارة إلى اتفاق الأطراف على استخدام وسيلة اتصال معينة، أشير إلى أن المسائل المتصلة بموافقة طرف ما على إجراء المعاملات الكترونياً يرد ذكرها في الفقرة ٢ من مشروع المادة ٨. أما اختيار وسيلة معينة للاتصال الالكتروني فهو إمكانية متوخاة ضمناً في اختبار مدى المعقولية الوارد في الجزء الأخير من الاقتراح الجديد. والواقع أن الاقتراح الجديد يحفظ حق المرسل اليه في أن يختار نظاماً معيناً للمعلومات لتلقي رسائل البيانات، لأن المرسل اليه سيكون قادراً، مثلاً، على الطعن في اختيار منشئ الرسالة عنواناً الكترونياً معيناً، وذلك على أساس أن اختياره تجاهل أن المرسل اليه عين نظاماً آخر، وبالتالي فهو اختيار غير معقول.

٧٥- وفي ضوء ما ورد أعلاه، اتفق الفريق العامل بوجه عام على أن الصيغة الجديدة المقترحة يمكن أن تحل محل مشروع الفقرة ٢ الحالي، وينبغي استبقاؤها كأساس لاستعراض الفريق العامل للأمر في المستقبل. بيد أن الفريق العامل لاحظ أنه قد يحتاج إلى إعادة النظر في تعريف "نظام المعلومات" الوارد في مشروع المادة ٥ بغية ضمان تغطيته الوافية للأوضاع الفعلية التي ينطبق عليها مشروع المادة ١٠.

٧٦- ووجه الفريق العامل اهتمامه مرة أخرى إلى الفقرة ١ بعد قبوله من حيث المبدأ إعادة صوغ مشروع الفقرة ٢. وأبدي رأي مفاده أن المعيار المستخدم في مشروع الفقرة لتقرير وقت إرسال رسائل البيانات ليس كافياً لأن الإرسال معرّف بأنه الوقت الذي تدخل فيه رسالة البيانات نظام معلومات يقع خارج سيطرة منشئ الرسالة. ولكن من الأسلم منطقياً أن ينص التعريف على أن الرسالة تعتبر أرسلت بخروجها من مجال سيطرة منشئها أو أمّا، إذا ما أريد استخدام التعابير الواردة في مشروع الاتفاقية، تعتبر أرسلت بخروجها من نظام معلومات خاضع لسيطرة المنشئ. وكان هناك تأييد قوي لذلك الاقتراح، ورئي أنه أكثر انسجاماً مع مفهوم الإرسال مقارنة بالصيغة الحالية.

٧٧- ولكن، أبديت أيضاً تحفظات قوية على تغيير المعيار المستخدم حالياً في مشروع الفقرة. وأشير إلى أن الخروج من نظام معلومات خاضع لسيطرة المنشئ والدخول في نظام معلومات آخر غير خاضع لسيطرته هما وجهان للوضع الفعلي نفسه، لأن الرسالة تخرج عادة من نظام معلومات ما بدخولها في نظام معلومات آخر. والصيغة الحالية، التي استخدمت

أيضا في الفقرة ١ من المادة ١٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية،<sup>(١٥)</sup> قيل انها مفضّلة لأنها تركز على عنصر سيكون الدليل عليه سهل المنال للأطراف، لأن بروتوكولات إرسال رسائل البيانات تبين عادة وقت تسليم الرسائل لنظام المعلومات المقصود، أو لنظم إرسال وسطية، ولكنها لا تبين عادة متى خرجت الرسائل من نظمها هي.

٧٨- وفي ضوء ما ورد أعلاه، اتفق الفريق العامل على أن الفقرة ١ يمكن أن تحتوي على الخيارين معا، داخل معقوفتين، لكي ينظر فيها الفريق العامل في مرحلة لاحقة.

٧٩- وبناء على ذلك، اتفق الفريق العامل، بعد إكمال مداولاته بشأن مشروع الفقرة ٤ (انظر الفقرة ٨٣ أدناه)، على أن الفقرة ١ يمكن أن يُعاد صوغها على غرار ما يلي للنظر فيها مستقبلا:

"يعتبر وقت إرسال رسالة البيانات هو الوقت الذي تكون رسالة البيانات [دخلت فيه نظام معلومات يقع خارج سيطرة منشئها أو الشخص الذي أرسلها نيابة عنه] [خرجت فيه من نظام معلومات خاضع لسيطرة منشئها أو الشخص الذي أرسلها نيابة عنه]، أو إذا لم تكن الرسالة [قد دخلت نظام معلومات يقع خارج سيطرة منشئها أو الشخص الذي أرسلها نيابة عنه] [قد خرجت من نظام معلومات خاضع لسيطرة منشئها أو الشخص الذي أرسلها نيابة عنه]، وقت تلقي الرسالة."

٨٠- وأحاط الفريق العامل علما في هذا الصدد بالاقتراحات المقدّمة لتحسين صياغة مشروع الفقرة ١، بما فيها اقتراح الاستعاضة عن العبارة "يعتبر وقت ارسال رسالة البيانات هو الوقت..." بالعبارة "وقت ارسال رسالة البيانات هو الوقت...". وقدّم اقتراح آخر بأن يُستعاض عن العبارة "يعتبر وقت..." بالعبارة "يفترض أن وقت...".

### الفقرة ٣

٨١- أثير سؤال عما إذا كانت هناك حاجة إلى مشروع الفقرة في سياق مشروع الاتفاقية، بالنظر إلى أن مسائل التوقيت تعالجها الفقرة ٢، كما ان مكان الأطراف موضوع تعالجه الفقرة ٥. ولوحظ، ردا على هذا السؤال، أن مشروع المادة لا يهدف إلا إلى توضيح أن تلقّي رسالة البيانات قد يحدث حتى لو كان المكان الذي تم فيه تلقيها (أي مكان نظام المعلومات الذي دخلت فيه الرسالة) لا يصادف أماكن عمل الأطراف. فهذا التوضيح مفيد في البيئة الإلكترونية لأن رسائل البيانات، خلافا للحالة العادية للاتصالات البريدية التي تسلّم

الرسائل فيها عادة في مكان الطرف المعني، يمكن اعتبارها قد استُلمت بتسليمها لنظم معلومات واقعة خارج مكان عمل الطرف المقصود.

٨٢- ورهنا باقتراح إدراج مشروع الفقرة ٣ بعد الفقرة ٥ الحالية، وافق الفريق العامل على جوهر مشروع الفقرة.

#### الفقرة ٤

٨٣- اقترح حذف الفقرة ٤ بالنظر إلى أن مفهوم تلقي رسالة البيانات عندما تصبح قابلة للاسترجاع يرد الآن في الصيغة الجديدة للفقرة ٢ (انظر الفقرة ٧٣ أعلاه). غير أنه أُشير إلى أن الفقرة ٢ اقتصر على تناول مسألة تلقي رسالة البيانات، في حين أن الفقرة ٤ أنشأت أيضا قواعد لإرسال الرسائل عندما تكون الأطراف داخل نظام المعلومات نفسه. وبعد النظر في هذه الآراء، اتفق الفريق العامل على أنه يمكن أن تدمج في الفقرة ١ قواعد الإرسال الواردة في الفقرة ٤ (انظر الفقرات ٧٦-٨٠ أعلاه) وعلى أنه يمكن حذف الفقرة ٤ مؤقتا. ولم يتمكن الفريق العامل من التوصل إلى توافق في الآراء حول ما إذا كان المفهوم المتعلق بنظام المعلومات نفسه مفهوما واقعا أو هاما.

#### الفقرة ٥

٨٤- لم تبد أي تعليقات بشأن مشروع الفقرة، وحظيت عموما بموافقة الفريق العامل.

#### فقرة إضافية مقترحة

٨٥- رُئي أن مشروع المادة ١٠ لا ينص على قاعدة مناسبة تحكم تلقي رسائل البيانات المرسلة باستخدام نظم المعلومات المؤتمتة. وارتئي أنه ينبغي للفريق العامل، لدى تناوله هذه المسألة، أن يأخذ بعين الاعتبار أن التفاوض على العقود بواسطة نظم المعلومات المؤتمتة (مثل بيع تذاكر الطائرات) يعكس إلى حد كبير نمط الاتصالات "وجهها لوجه" أو "الفورية". وعلى هذا الأساس، اقترح أن تعتبر رسالة البيانات المرسلة إلى نظام معلومات مؤتمتة متلقاة عندما تصبح قابلة لأن يجهزها ذلك النظام المؤتمت. ورئي أن التعديل المقترح يشمل الحالة التي تُجهز فيها رسالة البيانات دون أن يقوم المرسل إليه الذي يدير النظام بأي إجراء آخر.

٨٦- وتم الاتفاق على أن مسألة نظم المعلومات المؤتمتة يمكن إرجاؤها إلى حين ينظر الفريق العامل في مشروع المادة ١٤. وفي هذا الصدد، نُبه الفريق العامل إلى عدم وضع قاعدة تتعلق بنظم المعلومات المؤتمتة تختلف عما ينطبق عامة على تلقي رسائل البيانات. ورئي أيضا

أن الصيغة الجديدة للفقرة ٢ (انظر الفقرة ٧٣ أعلاه) ربما تشمل فعلا تلقي رسائل البيانات بواسطة نظم المعلومات المؤتمتة. وعلى هذا الأساس، اتفق الفريق العامل على أن يعود للنظر في مسألة نظم المعلومات المؤتمتة في سياق مناقشاته بشأن مشروع المادة ١٤.

### المادة ١١ [١٥] - المعلومات العامة التي يتعين على الأطراف تقديمها

٨٧- كان نص مشروع المادة كما يلي:

"يجب أن تتضمن رسائل البيانات المستخدمة للإعلان عن سلع أو خدمات أو لعرضها المعلومات التالية:

"(أ) اسم الطرف الذي يتم بالنيابة عنه هذا الإعلان أو العرض، وفيما يتعلق بالكيانات القانونية، اسم الشركة بالكامل ومكان تسجيلها أو تنظيمها أو تأسيسها؛

"(ب) الموقع الجغرافي والعنوان الذي يوجد فيه مكان عمل ذلك الطرف، بما في ذلك عنوان بريده الإلكتروني وبيانات أخرى مفصلة عن كيفية الاتصال به."]

٨٨- لاحظ الفريق العامل أن مشروع المادة، الذي استوحى من الفقرة ١ من المادة ٥ من إيعاز الاتحاد الأوروبي رقم 2000/31/EC (اختصاراً "إيعاز الاتحاد الأوروبي")، يرد بين معقوفتين، لأنه لم يكن هناك توافق في الآراء داخل الفريق العامل بشأن ضرورة هذا الحكم (انظر الفقرات ٦١-٦٥ من الوثيقة A/CN.9/509). وذكر أن مشروع المادة بصيغته الحالية لا يرتئي أي جزاءات أو عواقب لعدم تقديم الطرف المعلومات اللازمة، وهذه مسألة لا يزال يتعين على الفريق العامل أن ينظر فيها (انظر الفقرة ١٢٣ من الوثيقة A/CN.9/509 والفقرة ١٠٣ من الوثيقة A/CN.9/527).

٨٩- وأشار الفريق العامل إلى أن مشروع المادة أثار جدلاً كثيراً في دورته التاسعة والثلاثين، حيث لقي استحساناً شديداً من عدد كبير من الوفود ومعارضة شديدة من عدد مكافئ منها (انظر الفقرات ٦٠-٦٥ من الوثيقة A/CN.9/509). ويظهر أن ذلك الانقسام في الآراء لا يزال جلياً مرة أخرى في الدورة الحالية.

٩٠- وأبدت آراء مؤيدة بقوة لمشروع المادة، الذي قيل انه يجسد عناصر هامة لمساعدة الأطراف على تقرير ما إذا كانت المعاملة المعنية تعتبر محلية أم دولية، ولاتخاذ التدابير الضرورية لحماية حقوقهم، خصوصاً في حال النزاع أو التقاضي. وقيل إن مشروع المادة لا يمكن اعتباره مفرط التقمّم ولا يلقي عبئاً غير معقول على الكيانات التجارية، لأن المعلومات المرتآه فيه هي ذات طابع عام ولا تُعنى بالشؤون الداخلية للشركة. فالكيان التجاري الذي

يزاول أنشطة تجارية مشروعة لا ينبغي أن يكون لديه سبب للتخوف من الإفصاح عن هويته ومكان عمله.

٩١- وذكر كذلك أن عدم احتواء الصكوك الدولية المتعلقة بقانون تجاري موحد على التزامات مماثلة بشأن المعاملات التي ترم بوسائل تقليدية لا يحول دون استحداث اشتراطات خاصة للمعاملات المبرمة الكترونياً. فالتجارة الالكترونية هي ظاهرة جديدة نسبياً قد تسوغ وضع قواعد قانونية جديدة. وفي بيئة غير الكترونية، يصعب تصور وجود عقد مبرم بين أطراف لا يعرف كل منها هوية الآخر أو مكانه. غير أنه أشير إلى أن بعض أساليب التفاوض، مثل التعاقد عبر الويب، قد تتيح تنفيذ العقد بالكامل وأداء المدفوعات دون أن يتيسر للأطراف الاطلاع على أي معلومات خارج نطاق رسائل البيانات التي تتبادلها. ومن شأن ترويج معايير تجارية جيدة، مثل اشتراطات الإفصاح الأساسية، أن يعزز التيقن القانوني والشفافية والثقة في التجارة الالكترونية. وإذا ما رئي أن الحكم المفرط التشدد فيمكن جعله أكثر مرونة كما يمكن ترك الجزاءات، إن وجدت، للقانون المنطبق. ويمكن زيادة التخفيف من المظهر التقييدي لمشروع الحكم إذا أزيلت الإشارة إلى "الإعلانات" التي يبدو أنها تمس ميدان حماية المستهلك وتنظيم الدعاية. غير أنه ينبغي الإبقاء على مشروع المادة إجمالاً.

٩٢- أما الرأي المضاد، الذي حظي أيضاً بتأييد قوي، فقد ذهب إلى أن مشروع المادة تقييدي الطابع وغير مناسب في صك قانوني تجاري واقتحامي دون لزوم وضار ببعض الممارسات التجارية القائمة. فالالتزامات الإفصاح التي هي من النوع المرتأى في مشروع المادة توجد عادة في النصوص القانونية التي تعنى في المقام الأول بحماية المستهلك، كما هو الحال في إيعاز الاتحاد الأوروبي الذي يستند إليه مشروع الحكم. غير أن أعمال أحكام تقييدية من هذا النوع، في حالة تلك الصكوك الأخرى، مدعوم بعدة تدابير ادارية وغير ادارية لا يمكن أن تتوافر في مشروع الاتفاقية.

٩٣- وأبدت أيضاً حجة مفادها أنه لا توجد التزامات مماثلة فيما يخص المعاملات التجارية في بيئة غير الكترونية، وأن إخضاع التجارة الالكترونية للالتزامات خاصة من هذا القبيل لن يخدم مصلحة تلك التجارة. كما أنه من الشائع في حالات معينة، مثلما هي الحال في بعض الأسواق المالية أو في نماذج تجارية مثل المزادات التي تنظم عبر الانترنت، ألا يذكر البائعون والمشترون طوال مرحلة التفاوض وتقديم العروض هويتهم إلا بأسماء مستعارة أو برموز. وهناك أيضاً نظم تُشرك الوسطاء التجاريين عندما لا يراد كشف هوية المورد النهائي أمام المشتريين المحتملين. ولدى الأطراف في تلك الحالات أسباب مشروعة مختلفة لإبقاء هويتهم طي الكتمان، بما في ذلك استراتيجيتهم التفاوضية، أكثر من أنهم يتلكأون في

الإفصاح عن أسمائهم أو أماكن عملهم لدوافع غير سليمة أو خوفاً من الجزاءات القانونية. وإضافة إلى ذلك، قيل إن حكماً مثل مشروع المادة لن يكون فعالاً مهماً كان الغرض من ورائه. ففي معظم الأحوال، تكون للأطراف مصلحة تجارية في الإفصاح عن أسمائهم وأماكن عملهم دون حاجة إلى أن يلزمهم القانون بذلك. ومن ثم، سيكون مشروع الاتفاقية مفيداً من أجل تعزيز التيقن القانوني. أما إذا كان الغرض هو كبح الاحتيايل وإقامة عوائق أمام الاستعمال غير المشروع للتجارة الالكترونية فإن مشروع الاتفاقية ليس آلية ناجعة، لأنها لا يمكن أن تُشفع بأنواع الجزاءات التي قد تمثل رادعاً لمخالفتي القانون. ووجه تنبيه آخر وهو أنه لا ينبغي أن يؤخذ مشروع المادة على أنه يسعى إلى ارساء قواعد بشأن الولاية القضائية، فهذا أمر يخرج عن نطاق مشروع الاتفاقية.

٩٤- ونظر الفريق العامل مطولاً في مختلف الآراء التي أبديت. فكان هناك اتفاق عام على الهدف العام المتمثل في وضع قواعد أو مبادئ تساعد على تعزيز التيقن القانوني وتعزز الثقة في التجارة الالكترونية، مثلاً بتعزيز الشفافية ومساعدة الأطراف على الحصول على وسيلة لتقرير ماهية القانون الذي يحكم معاملاتهم. ولكن، نظراً لتضارب الآراء بشأن مدى استصواب مشروع المادة وجدواه، دعي الفريق العامل إلى النظر في بدائل محتملة يمكن أن تساعد على التوصل إلى حل توفيقى بشأن هذه المسألة.

٩٥- وقيل إن من بين تلك البدائل إعادة صياغة مشروع الفقرة ليمثل دعوة أو نصحاً للأطراف التجاريين بأن يفصحوا عن المعلومات المشار إليها فيه، بأن يستعاض، مثلاً، عن كلمة "يجب" بكلمة "يجوز". ولقي هذا الاقتراح معارضة ماثراً أنه يجعل المادة كلها تختيارية، مما لا يخدم الغرض المتمثل في ضمان توفير قدر أدنى من المعلومات. وذهب اقتراح آخر إلى اخضاع مشروع المادة لمبدأ حرية الأطراف، بحيث يمكن اعتبار الطرف الذي يشرع في اجراء معاملات تجارية مع طرف آخر لم يفصح عن هويته أو مكان عمله قد قبل بالتنازل عن اشتراطات مشروع المادة ١١. وواجه هذا الاقتراح بدوره انتقادات ماثراً أنه قد يفضي إلى تنازع مع اللوائح التنظيمية الداخلية أو الاقليمية التي تقضي بالإفصاح عن المعلومات المتوخاة في مشروع المادة دون السماح للأطراف بأن يستبعدوا تلك الاشتراطات.

٩٦- وطرححت خيارات أخرى لمعالجة ما أثير من اعتراضات على مشروع المادة، تضمنت اقتراحات باستثناء حالات خاصة، مثل الحالة التي يتفاوض فيها الأطراف في شبكات مغلقة اكتسبوا امكانية الوصول إليها بعد بيان هويتهم أولاً أو عندما يكون للأطراف سجل تعاملات سابقة أو عندما يكونون على قناعة بأن المعلومات المطلوبة قد اتيحت لهم بالفعل أو يمكن أن تتاح لهم. غير أنه قيل رداً على ذلك إنه سوف يصعب تحديد ماهية تلك الحالات

الخاصة، وأنها لن توفر على أية حال غفلاً مطلقاً للهوية. كما أن أمثلة النماذج التجارية التي يعمل فيها الأطراف بأسماء مستعارة، مثل مزادات الانترنت، يشيع استخدامها من جانب المستهلكين، الذين تحمي مصالحهم بنحو آخر من خلال لوائح تنظيمية خاصة.

٩٧- وأبدي في هذا الصدد رأي مفاده أن المشاكل التي يثيرها مشروع المادة تنشأ، جزئياً على الأقل، من طابعه الإلزامي الظاهر. وقيل انه يمكن تفادي هذه المشاكل إذا ما أعيد صياغة المادة في قالب نُصحي مؤداه أنه ينبغي للأطراف أن تمتنع عن تقديم بيانات زائفة فيما يتعلق بهويتهم أو مكائهم. وذهب اقتراح آخر ذو صلة بسابقه إلى أنه تفادياً للمسائل المتعلقة بالجزاءات المحتمل فرضها على الطرف الذي لا يفصح عن المعلومات، يمكن أن يدرج في مشروع المادة حكم مشابه للفقرة ٢ من المادتين ٨ و ٩ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية،<sup>(٤١)</sup> التي تنص على أن يتحمل الأطراف العواقب القانونية لعدم امتثالهم لأحكام تلك الفقرة. غير أنه أيدت على هذين الاقتراحين اعتراضات مثارها أن الإشارة إلى الجزاءات المحتملة بمقتضى القانون الداخلي لا تساعد على تعزيز التيقن القانوني وأن ادراج حكم نُصحي ينهى عن التلفيقات الاحتمالية لا يتوافق مع ما لمشروع الاتفاقية من طابع خاص بالقانون التجاري.

٩٨- وثمة مشكلة أخرى استبينت في مشروع المادة أثناء النقاش، هي أن مشروع المادة لا يفرض التزاماً بالإفصاح إلا على الطرف الذي يعرض السلع أو الخدمات، ولكن ليس على الشريك المتعاقد الآخر. وقيل إن هذا دليل على الغرض الأصلي من الحكم، الذي يتعلق في المقام الأول بحماية المستهلك. وردا على ذلك، ذكر أن التركيز على الطرف الذي يعرض السلع أو الخدمات يمثل خياراً منطقياً في مشروع المادة، لأنه هو الطرف الذي يهدف إلى الوصول إلى عدد من الناس يحتمل أن يكون كبيراً. وسيكون على مقدم العرض أن ينشئ نظامه الخاص بالتفاوض على نحو يتيح للأطراف المهتمين وسيلة لتوفير معلوماتهم المفصلة أو يلزمهم بفعل ذلك. وعلى أي حال، بما أن الطرف الذي يتصرف بناء على عرض قد يدفعه الظرف، على سبيل المثال، إلى أن يقوم بدفع فوري أو أن يفصح عن معلومات شخصية، أو قد تكون له مصلحة مشروعة في الحصول على المعلومات اللازمة لحماية حقوقه، في حال التقاضي مثلاً، فمن المعقول أن يركز مشروع المادة على التزامات الإفصاح الخاصة بالطرف الذي يقدم العرض الأولي.

٩٩- وأعرب عن رأي مفاده أن أياً من الاقتراحات الحالية لا يكفي لحل المشاكل التي يطرحها مشروع المادة، الذي قد يلزم تغيير صيغته تغييراً كبيراً أو حذفه. وذكر في هذا

الصدد أن المادتين ١ و٧ تقدمان بالفعل إطارا مقبولا لتقرير أماكن الأطراف، وأنه لن تكون هناك حاجة إلى أي معلومات إضافية لتحديد القانون الذي يحكم العقد المعني.

١٠٠- وتوخيا لجعل مشروع المادة أكثر مرونة، اقترح، في هذه المرحلة، أن يعاد صوغ مشروع المادة في شكل حكم تخييري يكون نصه على النحو التالي:

"١- قبل إبرام أي عقد بصفة نهائية، على كل طرف أن يفصح لكل طرف آخر عن:

(أ) اسمه القانوني أو هويته القانونية؛ و

(ب) المكان الذي يتعاقد منه؛ و

(ج) طريقة للاتصال بالطرف المعني بوسيلة إلكترونية.

"٢- لا يكون الإفصاح المذكور في الفقرة ١ لازما إذا سبق للأطراف أن تعاقدت معا أو أمكن، بأي شكل آخر، التسليم بأنها على علم بالمعلومات المشار إليها في الفقرة ١.

"٣- إذا لم يمثل أحد الأطراف للاشتراطات المذكورة أعلاه، لا تنطبق هذه الاتفاقية على العقد."

١٠١- أعرب الفريق العامل عن تقديره للجهود التي بذلت للتوصل إلى توافق في الآراء مجد عمليا بشأن هذه المسألة. بيد أن الاقتراح الجديد اجتذب أيضا انتقادات، من الذين يؤيدون مشروع المادة ١١ ومن الذين يطالبون بحذفه على حد سواء. فمن جهة، أُبدت اعتراضات على الاقتراح لأنه يجعل اختياريا الامتثال لاشتراطات ينبغي أن تعامل على أنها مسألة تتعلق بالسياسة العمومية وينبغي بالتالي أن تكون إلزامية. ومن جهة أخرى، قيل إن الاقتراح يتناقض مع غرض مشروع الاتفاقية ذاته، لأنه يستبعد تلقائيا جميع العقود التي تبرم على نحو يخالف المادة ١١ من الانتفاع بما يوفره مشروع الاتفاقية من اتساق معزز ويقين قانوني.

١٠٢- ونظرا لاستمرار الخلاف على مشروع المادة داخل الفريق العامل، رئي أن المسألة يمكن أن تعالج من زاوية مختلفة، هي صوغ حكم يقر باحتمال وجود اشتراطات إفصاح في إطار القانون الموضوعي الذي يحكم العقد ويُذكر الأطراف بالتزامهم بالامتثال لتلك الاشتراطات. ويمكن أن يدرج هذا الحكم في موضع مناسب في الفصل الأول أو الثاني من مشروع الاتفاقية وأن يكون نصه كما يلي:

"ليس في هذه الاتفاقية ما يمس بانطباق أي قاعدة قانونية قد تلزم الأطراف بأن تفصح عن هوياتها أو أماكن منشأتها أو عن أي معلومات أخرى، أو ما يُعفي أحد الأطراف من العواقب القانونية المترتبة على تقديم بيانات غير دقيقة أو خاطئة في ذلك الصدد."

١٠٣- وكان هناك اتفاق واسع النطاق داخل الفريق العامل على أن النهج الجديد المقترح لتناول اشتراطات الإفصاح يمثل أساسا جيدا لتحقيق توافق في الآراء بشأن هذه المسألة. وأشار إلى أن الاقتراح الجديد يتميز بتسليط الضوء على التزامات الأطراف بالامتثال للقانون الداخلي قبل استخدام رسائل البيانات في أغراض تعاقدية. ورغم أن الاقتراح يستتبع حذف مشروع المادة ١١ الحالي، فهو يعيد تأكيد المبدأ القاضي بضرورة تذكير الأطراف بالممارسات الجيدة عند التعاقد إلكترونيا. كما أشار إلى أن النهج الجديد يتفادى التنازع بين واجبات الإفصاح الإلزامية في إطار القانون الداخلي والالتزامات المشابهة في إطار الاتفاقية، خصوصا إذا كان يمكن في الاتفاقية الخروج عن تلك الالتزامات باتفاق الأطراف، حسبما اقترح أثناء المداولات، لأن ذلك الحق لا يُنص عليه دائما في القوانين الداخلية. بيد أن الفريق العامل أحاط علما برأي، لم يكن منعزلا، مفاده أنه ربما كان من الأفضل لمشروع الاتفاقية نفسه، باعتباره صككا يتوخى توحيد القوانين، أن ينص على التزامات الإفصاح، بدلا من الإحالة التامة إلى القانون الداخلي بشأن هذه المسألة.

١٠٤- وفي ذلك الصدد، ناقش الفريق العامل بشيء من الاستفاضة مسألة ما إذا كان الحكم المقترح الجديد سيخضع لحرية الأطراف بمقتضى مشروع المادة ٤، وما إذا كان ينبغي إدراج استثناء خاص في مشروع المادة ٤. وكان الفهم العام لدى الفريق العامل هو أنه، نظرا لطبيعة الحكم الجديد، الذي يحيل إلى القانون الداخلي فيما يتعلق باشتراطات الإفصاح، فستظل الاشتراطات الداخلية منطبقة حتى وإن حاولت الأطراف تفادي هذه الاشتراطات باستبعاد انطباق الحكم الجديد.

١٠٥- واتفق الفريق العامل على إدراج الحكم الجديد وحذف مشروع المادة ١١، رهنا بقرار نهائي يتخذه الفريق العامل، في مرحلة لاحقة، بشأن الموضوع المناسب لإدراج الحكم الجديد.

## المادة ١٢ [٩]- الدعوات إلى تقديم عروض

١٠٦- كان نص مشروع المادة كما يلي:

## "الخيار ألف

" ١- أي اقتراح لإبرام عقد يبلغ بواسطة رسالة بيانات واحدة أو أكثر ولا يكون موجهاً إلى شخص واحد معين أو أشخاص معينين، بل يكون عموماً باستطاعة الأشخاص الذين يستخدمون نظم المعلومات الاطلاع عليه، يعتبر مجرد دعوة إلى تقديم عروض، ما لم يشر إلى نية صاحبه بالالتزام به في حالة قبوله.

" ٢- أي اقتراح لإبرام عقد يستخدم تطبيقات تفاعلية لتقديم طلبات الشراء [أوتوماتياً] عن طريق هذه النظم المعلوماتية يكون، ما لم يبين مقدم الاقتراح خلاف ذلك، عرضاً ويُفترض أنه يشير إلى نية مقدم العرض بالالتزام به في حالة قبوله.

## "الخيار باء

"أي اقتراح لإبرام عقد يبلغ بواسطة رسالة بيانات واحدة أو أكثر ولا يكون موجهاً إلى شخص واحد معين أو أشخاص معينين، بل يكون عموماً باستطاعة الأطراف الذين يستخدمون نظم المعلومات الاطلاع عليه، بما في ذلك الاقتراحات التي تستخدم فيها تطبيقات تفاعلية لتقديم طلبات الشراء [أوتوماتياً] عن طريق هذه النظم المعلوماتية، يعتبر دعوة إلى تقديم عروض، ما لم يشر بوضوح إلى نية صاحبه الالتزام به في حالة قبوله."

## ملاحظات عامة

١٠٧- دعي الفريق العامل إلى بدء مداواته بالنظر فيما اذا كانت هناك حاجة إلى قاعدة قصور لتحديد متى ينبغي اعتبار أن الطرف، الذي قدم اقتراحاً لإبرام عقد باستخدام رسائل البيانات، قد قدم عرضاً ملزماً، وتحت أي ظروف يمكن اعتبار الأطراف ملزمة بالعروض المقدمة باستخدام النظم المؤتمتة. ولوحظ أن الحكم مستلهم بالفقرة ١ من المادة ١٤ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، وناتج عن تشابه جزئي بين العروض المقدمة بالوسائل الالكترونية والعروض المقدمة عن طريق الوسائل التقليدية (انظر الفقرات ٧٦-٨٥ في الوثيقة A/CN.9/509). وأشار إلى أن القاعدة العامة في الفقرة ١ من الخيار ألف وفي الخيار باء قد عبّرت عن المبدأ المتمثل في أن الطرف الذي عرض بضائع أو خدمات عن طريق رسائل بيانات لم تكن موجهة إلى شخص واحد معين أو أشخاص معينين ينبغي ألا يعتبر أنه قد قدم عرضاً ملزماً ما لم تُشر صراحة إلى خلاف ذلك. وتكمن في أساس تلك القاعدة العامة مخاوف من أن ربط افتراض النية الملزمة باستخدام تطبيقات تفاعلية للتعاقد سيكون ضاراً

بالبائعين أصحاب المخزونات المحدودة من بضائع معينة، إذا كان البائع سيعتبر مسؤولاً عن تلبية جميع طلبات الشراء الواردة من عدد من المشترين يمكن أن يكون غير محدود.

١٠٨- ولوحظ أن الفقرة ١ من الخيار ألف لا تعدو كونها رددت المبدأ العام القائل بأن عروض البضائع والخدمات التي يكون باستطاعة عدد غير محدود من الأشخاص الاطلاع عليها ليست ملزمة، بل يتعين اعتبارها دعوات إلى تقديم عروض، في حين أن الفقرة ٢ من الخيار نفسه تنص، كاستثناء من القاعدة العامة الواردة في الفقرة ١، على أنه، عندما تستخدم تطبيقات تحاورية، ينبغي اعتبار ذلك عرضاً ملزماً. أما الخيار باء، الذي دمج الفقرتين ١ و ٢ في حكم واحد، فتعامل عروض البضائع أو الخدمات، حتى في حالة استخدام "التطبيقات التحاورية"، دعوة إلى تقديم عروض (انظر الفقرات ١١٠-١١٩ من الوثيقة A/CN.9/528).

١٠٩- وفي فحص مشروع المادة، أعلم الفريق العامل بالطريقة التي طبقت بها المفاهيم التقليدية للعرض والقبول على المفاوضات التعاقدية عن طريق الوسائل الالكترونية في سياق الكتابات القانونية وقانون السوابق القضائية. ولوحظ أن هناك رأياً قوياً في الكتابات القانونية يقول بأن نموذج "الدعوة إلى التعامل" "invitation to treat" قد لا يكون مناسباً للنقل الضعيف التمييز إلى بيئة الانترنت، وأنه ينبغي التمييز بين مواقع الويب التي تقدم عروض البضائع أو الخدمات وتستخدم التطبيقات التحاورية لذلك، ومواقع الويب التي تستخدم تطبيقات لا تحاورية (انظر الفقرات ٤-٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.104/Add.1). ولاحظ الفريق العامل أيضاً أن بعض السوابق القضائية تدعم، فيما يبدو، الرأي القائل بأن العروض المقدمة بما يسمى اتفاقات "اتمام التعاقد مجرد النقر" "click-wrap" وفي مزادات الانترنت يجوز تفسيرها بأنها ملزمة.

### الاختيار بين الخيارين ألف وباء

١١٠- أبدي قدر من التأييد لاقتراح حذف المادة. وقيل لها، في محاولتها معالجة مسائل القانون الموضوعي المتعلقة بصوغ العقود، تتجاوز الهدف المعلن لمشروع الاتفاقية المتمثل في تيسير المعاملات الالكترونية. وقيل أيضاً ان المادة لا توفر عنصراً مكملاً مفيداً للقواعد الموجودة أصلاً في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، ولهذا فهي زائدة عن الحاجة. وبرغم هذا الرأي، اتفق الفريق العامل في نهاية الأمر على أنه سيكون من المفيد لمشروع الاتفاقية تقديم قدر من التوضيح للموضوع، وعلى أن الخيارين الواردين في مشروع المادة يوفران منطلقاً جيداً لتحقيق ذلك الهدف. ولوحظ في هذا الصدد أن الحكم بمثل قاعدة قصور كُيّفت

بشكل مناسب قاعدة مأخوذة من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع بحيث تصلح في السياق الإلكتروني.

١١١- ولوحظ، على سبيل التعليق العام، أن أي اقتراح لإبرام عقد لا يمثل عرضاً، وفقاً للفقرة ١ من المادة ١٤ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، إلا إذا استوفى عدد من الشروط، بما في ذلك أن الاقتراح ينبغي أن يكون محمداً بشكل كافٍ بإبارة البضائع، وكذلك بتحديد الكميات والأسعار، أو النص على تدبير لتحديدتها، بشكل صريح أو ضمني. ومن المهم استعراض مشروع المادة بغية ضمان أنها لا تعطي انطباعاً بأن مجرد نية الطرف لأن يكون ملزماً ستكون كافية لاعتبارها عرضاً في غياب تلك العناصر الأخرى. وأحاط الفريق العامل علماً بذلك التعليق، واتفق على أنه ينبغي أخذ التعليقات في الحسبان في الصيغة المقبلة لمشروع المادة.

١١٢- وأعرب عن تأييد للخيار ألف على أساس أنه يتيح طائفة واسعة من الامكانيات ويسمح بتفعيل نية الأطراف. ولكن أبادي القلق إزاء أن الفقرة ٢ من الخيار ألف تفترض أن الأشخاص الذين يستخدمون التطبيقات التحوارية لتقديم عروض دائماً ما تكون نيتهم تقديم عروض ملزمة، وهو افتراض لا يعبر عن الممارسة السائدة في السوق. وبالتالي، إذا أبقى الخيار ألف، كما هو مقترح، فإن الفقرة ٢ ينبغي حذفها. ولكن، رداً على ذلك، لوحظ أنه توجد نماذج أعمال قائمة على القاعدة القائلة بأن العروض المقدمة عن طريق التطبيقات التحوارية هي عروض ملزمة. وفي تلك الحالات، فإن الشواغل المحتملة إزاء التوافر المحدود للمنتجات أو الخدمات المعنية تعالج باستخدام بيانات إنكارية بأن العروض تتعلق بكمية محدودة فقط وبوضع طلبات الشراء أو توماتياً حسب ترتيب ورودها زمنياً.

١١٣- وكان الرأي السائد في الفريق العامل متعارضاً مع السياسة المذكورة في الفقرة ٢ من الخيار ألف. ولكن، بما أنه رئي أن الفقرة ١ من الخيار ألف وحدها لا تساعد سوى بقدر ضئيل على تفسير القواعد ذات الصلة من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، فإن الفريق العامل أخذ بالرأي القائل أن من الأفضل العمل على أساس الخيار باء.

١١٤- وفيما يخص الخيار باء، أعرب عن قلق مثاره أن استخدام مصطلح "التطبيقات التحوارية" ضيق للغاية وغير متسق مع الأحكام الأخرى لمشروع الاتفاقية، التي تستخدم مصطلح "نظم المعلومات المؤتمتة". وردا على ذلك، أشير إلى أنه قد تقرر في دورة الفريق العامل التاسعة والثلاثين أن عبارة "نظام المعلومات المؤتمتة" في سياق مشروع المادة لا توفر إرشاداً مفيداً، لأن الطرف المتقدم بطلب شراء قد لا تكون لديه وسيلة لمعرفة كيف سيعالج الطلب وإلى أي مدى يكون نظام المعلومات مؤتمتاً. ورئي أن مفهوم "التطبيقات التحوارية"،

في المقابل، مصطلح موضوعي يعطي وصفا أفضل لوضع ظاهر لأي شخص يصل إلى النظام، وهو أن هذا النظام يُستَحَثُّ لتبادل المعلومات من خلاله بواسطة أفعال وردود أفعال مباشرة على هيئة تبدو أوتوماتية. ولوحظ أن المصطلح ليس مصطلحا قانونيا، بل هو بالأحرى مصطلح فني يُبرز أن الحكم يركز على ما هو ظاهر للطرف الذي يفعل النظام بدلا من التركيز على الكيفية التي يعمل بها النظام داخليا. وعلى هذا الأساس اتفق الفريق العامل على امكان استبقاء مصطلح "التطبيقات التحوارية".

١١٥- وأبدي شاغل مثاره أن الإشارة إلى مصطلح "الدعوة إلى تقديم عروض" ليست مناسبة لأنها غير مألوفة لبعض النظم القانونية. واقترح نهج أكثر حيادا يتمثل في الاستعاضة عن عبارة "يعتبر دعوة إلى تقديم عروض" بعبارة أخرى، كالعبارة "لا يعتبر تقديم عرض". وعلى الرغم من ابداء بعض التأييد لذلك الاقتراح، لوحظ أن مشروع النص يعبر عن الصيغة المستخدمة في الفقرة (٢) من المادة ١٤ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع، وأنه ينبغي للفريق العامل ألا ينحرف عن تلك الصيغة في الاتفاقية الحالية. وللأسباب نفسها، سُحبت المقترحات المقدمة بشأن حذف عبارة "بوضوح" في الخيار باء، وذلك على أساس أن ذلك المصطلح مستخدم أيضا في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع.

١١٦- واختتم الفريق العامل مداولاته حول مشروع المادة باتفاقه على استبقاء الخيار باء كأساس للمناقشة في المستقبل.

### المادة ١٣ [٨] - استخدام رسائل البيانات في تكوين العقود

١١٧- كان نص مشروع المادة كما يلي:

"١- [يجوز التعبير عن العرض وعن قبول العرض بواسطة رسائل البيانات]. وحيثما تستخدم رسائل البيانات [في تكوين العقد] [للابلاغ عن عرض أو عن قبول عرض]، لا يجوز إنكار صحة [ذلك العقد] [العقد الناجم] أو نفاذه لمجرد استخدام رسائل البيانات لذلك الغرض.

"الخيار ألف

"٢- العرض أو القبول بعرض، إذا بلغا في شكل رسالة بيانات، يصبحان نافذي المفعول عندما يتلقاهما المرسل اليه.

## "الخيار باء"

"٢- حيثما ينص قانون دولة متعاقدة على آثار تترتب على اللحظة التي يصل فيها العرض أو قبول العرض إلى مقدم العرض أو متلقي العرض، وتستخدم رسالة بيانات لنقل ذلك العرض أو القبول، تعتبر رسالة البيانات قد وصلت إلى مقدم العرض أو متلقي العرض عندما يتلقاها مقدم العرض أو متلقي العرض."

١١٨- لاحظ الفريق العامل أن مشروع المادة يتضمن عددا من الأحكام المتعلقة بفعالية رسائل البيانات المستخدمة في نقل العروض التعاقدية أو قبولها. وأشار إلى أن هذه الأحكام وردت أصلا، وإن استعملت صياغة مغايرة، في صيغة سابقة لمشروع الاتفاقية. وقد جسدت تلك الصيغة القواعد الأساسية بشأن تكوين العقود في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. وقد كان مشروع المادة الأصلي موضع نقاش مستفيض ونقد شديد في دورة الفريق العامل التاسعة والثلاثين، عندما اتفق الفريق العامل على أن تعاد صياغة الحكم وأن تكون أي أحكام موضوعية في مشروع الاتفاقية قاصرة على ما هو ضروري جدا لتسهيل استخدام رسائل البيانات في تكوين العقود الدولية (انظر الفقرات ٨٧-٩٢ من الوثيقة A/CN.9/509). وقد عاود الفريق العامل لاحقا النظر في مشروع الحكم أثناء دورته الحادية والأربعين، ولم يتمكن آنئذ من التوصل إلى اتفاق بشأن ما إذا كان ينبغي الإبقاء على مشروع المادة أم حذفه. وبعد أن نظر الفريق العامل في الرأي القائل بأن مشروع المادة يتضمن أحكاما مفيدة لتيسير البت بشأن تكوين العقد بوسائل الكترونية، اتفق الفريق على أن يطلب إلى الأمانة أن تعيد صياغة مشروع المادة لكي ينظر فيه لاحقا (انظر الفقرات ٩٤-١٠٨ من الوثيقة A/CN.9/528). وتجسد الصيغة الحالية لمشروع المادة، ولا سيما الفقرة ٢، الاقتراحات التي قدمت في تلك الدورة (انظر الفقرتين ١٠٥-١٠٦ من الوثيقة A/CN.9/528).

١١٩- وفي الدورة الحالية، أبديت مجددا اعتراضات شديدة على الاحتفاظ بمشروع المادة برمته. فأشير إلى أن هذا الحكم لا يتناول خصيصا مسائل التعاقد الإلكتروني التي ينبغي لمشروع الاتفاقية أن يقتصر عليها. وقيل إنه ينبغي حذف مشروع المادة حتى بصيغته الحالية التي يقصد أن يكون نطاقها محصورا في معاملات التجارة الإلكترونية. فعلى سبيل المثال، إذا كان الغرض من مشروع الفقرة ١ أن ييسر البت في وقت تكوين العقد عند استخدام رسائل البيانات لذلك الغرض فليست هناك ضرورة لهذا الحكم لأن النص الجديد للفقرة ١ من مشروع المادة ٨ يعترف صراحة من قبل بإمكانية تبليغ العرض أو القبول بواسطة رسائل البيانات.

١٢٠- ورئي أنه ينبغي حذف الفقرة ٢ أيضا لأن كلا الخيارين يتناول مسائل موضوعية من قانون العقود لا ينبغي لمشروع الاتفاقية أن يمسخها. وقيل على وجه الخصوص انه لا ينبغي لمشروع الاتفاقية أن يسعى إلى توفير قاعدة بشأن وقت تكوين العقد، تفاديا لإنشاء نظام مزدوج، حيث توجد قواعد مختلفة تحكم وقت تكوين العقد التجاري الالكتروني المدرج ضمن اطار مشروع الاتفاقية ووقت تكوين أنواع أخرى من العقود تخرج عن نطاق مشروع الاتفاقية.

١٢١- وبعد النظر في مختلف الآراء التي أبدت، اتفق الفريق العامل على حذف مشروع المادة ١٣.

#### المادة ١٤ [١٢] - استخدام نظم المعلومات المؤتمتة في تكوين العقود

١٢٢- كان نص مشروع المادة كما يلي:

"يجوز تكوين العقد بالتحاور بين نظام معلومات مؤتمت وشخص ما أو بالتحاور بين نظامي معلومات مؤتمتين، حتى وان لم يستعرض أي شخص كلا من الأعمال المختلفة التي تنفذها مثل هذه النظم أو الاتفاق الناتج عنها."

١٢٣- لاحظ الفريق العامل أن مشروع الحكم، الذي قرر الفريق العامل الاحتفاظ به من حيث الجوهر (انظر الفقرة ١٠٣ من الوثيقة A/CN.9/509)، يتوسع في بسط المبدأ الوارد بصيغة عامة في الفقرة الفرعية ٢ (ب) من المادة ١٣ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية.<sup>(١٣)</sup>

١٢٤- واتفق الفريق العامل عموما على أن مشروع المادة يزيل أي شكوك ممكنة فيما يتعلق بصحة العقود الناجمة عن تحاور نظم المعلومات المؤتمتة. وأشار إلى أن عددا من النظم القضائية رأت أنه من الضروري أو على الأقل من المفيد أن تسن أحكاما ماثلة في التشريعات الوطنية التي تحكم التجارة الالكترونية.

١٢٥- وأشار إلى أنه، بالرغم من كون مشروع المادة مستوحى من الفقرة الفرعية ٢ (ب) من المادة ١٣ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية،<sup>(١٣)</sup> فليس الغرض من الحكمين واحدا، إذ تتعلق الفقرة الفرعية ٢ (ب) من المادة ١٣ من القانون النموذجي باسناد الرسائل المرسلة بواسطة نظام معلومات مؤتمت، في حين أن مشروع المادة أشبه بقاعدة عدم تمييز. ولكن، بصرف النظر عن ذلك، قد لا يلزم هذا الحكم، حيث يمكن اعتبار

أن الفقرة ١ من مشروع المادة ٨ تغطيه بالفعل. وقيل ان الأفضل من ذلك هو اتمام مشروع المادة بأحكام واضحة بشأن الاسناد تكون مشابهة للأحكام الواردة في القانون النموذجي.

١٢٦- واتفق الفريق العامل على أنه يوجد فرق بين مشروع المادة والحكم ذي الصلة بشأن اسناد رسائل البيانات الوارد في القانون النموذجي، الذي يعنى أساسا برسائل البيانات المنفردة. ولكن المشروع الحالي يذهب إلى أبعد من ذلك ويقر صراحة أن رسائل البيانات المتبادلة بين نظم المعلومات المؤتمتة يمكنها أن تولد التزامات موجبة دون تدخل بشري أو أن تستعرض هذه الالتزامات أو الأعمال التي أدت إلى خلقها. وهذا توضيح هام يجب أن يستبقى في مشروع الاتفاقية. وقيل ان الفقرة ١ من مشروع المادة ٨ لا يغطي بالفعل جوهر مشروع المادة بالنظر إلى أنها تتناول فئة خاصة من رسائل البيانات.

١٢٧- وأعرب عن بعض التأييد لامكانية توسيع مشروع المادة كي يشمل قواعد تحكم اسناد رسائل البيانات توضح أن العقد الناتج من تحاور حاسوب مع حاسوب آخر أو مع شخص يُسند إلى الشخص الذي أبرم العقد باسمه. بيد أنه كان هناك اعتراض شديد على هذا الاقتراح بسبب صعوبة الوصول إلى حل مقبول للمسائل القانونية المتعلقة باسناد رسائل البيانات، بالنظر إلى كثرة تنوع الحالات الواقعية التي يتعين أن تؤخذ في الحسبان، وهو ما سبق أن حدث لدى اعداد المادة ١٣ من القانون النموذجي. ولاحظ الفريق العامل عدم وجود توافق في الآراء حول الحاجة إلى إدراج قواعد بشأن الاسناد في مشروع الاتفاقية، وقرر ألا تُصاغ أي قواعد من هذا القبيل. ولكن، كان المفهوم هو أن الفريق العامل قد يود الرجوع عن ذلك القرار في مرحلة لاحقة.

١٢٨- ولكن، بقدر ما تثير الصياغة الحالية لمشروع المادة الشك في الغرض منها وفي مفعولها، خصوصا فيما يتعلق بمعنى العبارة "يجوز تكوين العقد"، التي رئي أنها ليست واضحة، اتفق على إمكانية إعادة صياغة هذا الحكم. ودعا أحد الاقتراحات إلى إعادة صوغ مشروع المادة كمبدأ لعدم التمييز بالاستعاضة عنه بحكم على غرار ما يلي:

"العقد الذي يتكون بالتحاور بين نظام معلومات مؤتمت وشخص ما أو بالتحاور بين نظامي معلومات مؤتمتين لا ترفض صحته أو قابلية تنفيذه لمجرد أن لم يستعرض أي شخص كلا من الأعمال المختلفة التي نفذتها هذه النظم أو الاتفاق الناتج عنها."

١٢٩- واتفق الفريق العامل على أن الصيغة الجديدة المقترحة تشكل أساساً جيداً لمواصلة التداول حول الموضوع وقرر أن تحمل محل المشروع الحالي. واتفق على أنه ينبغي للفريق العامل أن ينظر في المكان المناسب للحكم الجديد في مرحلة لاحقة.

#### المادة ١٥ [١٦] - إتاحة شروط العقد

١٣٠- كان نص مشروع المادة كما يلي:

"على أي طرف يعرض سلعا أو خدمات عن طريق نظام معلومات يسمح عموماً بوصول مستخدمى نظم المعلومات إليه أن يتيح للطرف الآخر رسالة أو رسائل البيانات التي تحتوي على شروط العقد [لمدة معقولة] بطريقة تسمح بتخزينها واستنساخها. [وتعتبر رسالة البيانات غير قابلة للتخزين أو الاستنساخ إذا حال المنشئ دون امكانية طباعتها أو تخزينها من قبل الطرف الآخر.]"

١٣١- لاحظ الفريق العامل أن مشروع المادة، الذي يستند إلى الفقرة ٣ من المادة ١٠ من إيعاز الاتحاد الأوروبي 2000/31/EC يظهر بين معقوفتين، حيث انه لا يوجد توافق في الآراء لدى الفريق العامل على الحاجة إلى هذا الحكم (انظر الفقرات ١٢٣-١٢٥ من الوثيقة A/CN.9/509).

١٣٢- كما لاحظ الفريق العامل أنه في حالة الاحتفاظ بالحكم قد يحتاج الفريق العامل أن ينظر في ما إذا كان ينبغي لمشروع المادة أن ينص على عواقب في حالة تخلف أحد الأطراف عن إتاحة شروط العقد للطرف الآخر، وكذلك في نوع العواقب المناسبة في حالة تخلف الطرف عن ذلك. وأشار إلى أن العواقب في بعض النظم القانونية قد تكون استحالة تنفيذ شرط تعاقدى ضد طرف لم يتح له هذا الشرط.

١٣٣- وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي أن تحذف المادة ١٥ لنفس الأسباب التي سبق ذكرها فيما يتعلق بمشروع المادة ١١. وقيل انه لا معنى لارساء أحكام تنظيمية في مشروع الصك، خصوصا اذا لم ينشأ أي جزاء. وتأييدا للحذف، قيل أيضا ان مشروع المادة ١٥ سوف يؤدي إلى فرض قواعد لا وجود لها في سياق المعاملات الورقية، مخالفا بذلك السياسة التي تقضي بأنه لا ينبغي لمشروع الاتفاقية أن ينشئ ازدواجية في النظم التي تحكم العقود الورقية من ناحية والمعاملات الالكترونية من ناحية أخرى. وعلاوة على ذلك، يستند مشروع المادة إلى افتراضات خاطئة، منها أن الأحكام أو الشروط في التجارة الالكترونية توجد دائما في شكل الكتروني فقط، أو أن شروط العقد تكون دائما تحت سيطرة مقدم

العرض، وقد لا يكون ذلك صحيحا، مثلا، عندما تستخدم الأطراف محفلا للتفاوض يوفره أحد الوسطاء. وأخيرا، يجسّد مشروع المادة قاعدة من الواضح أنها تستهدف حماية المستهلك، وهذا ليس من شأن مشروع الاتفاقية.

١٣٤- غير أن الرأي المعارض كان أنه ينبغي استبقاء السياسة العامة المحسدة في مشروع المادة، باستثناء الجملة الثانية، حيث انها تعالج على وجه التحديد عنصرا ذا أهمية خاصة في سياق العقود الالكترونية. فهناك خطر حقيقي، خصوصا عندما تتفاوض الأطراف عبر شبكات مفتوحة، مثل الانترنت، أن يطلب اليها أن توافق على أحكام وشروط معينة يظهرها بائع، ولكن لا تكون لها امكانية الوصول إلى هذه الأحكام والشروط في مرحلة لاحقة. ومن الواضح أن هذا الوضع، الذي قد يحدث أيضا في مفاوضات بين كيانات تجارية أو تجار محترفين مخالف لمصلحة الطرف الذي يقبل الشروط التعاقدية للطرف الآخر. وهذه المشكلة ليست بنفس الضخامة في البيئة غير الالكترونية، حيث انه، باستثناء العقود الشفوية البحتة، تكون للأطراف في معظم الحالات امكانية الوصول إلى سجل مادي للشروط التي تحكم عقدهما. ولكن، كان هناك تسليم بأنه قد يلزم مواصلة النظر في عواقب عدم الامتثال لمشروع المادة ١٥.

١٣٥- وبعد أخذ الآراء التي أبديت في الاعتبار وملاحظة عدم وجود توافق في الآراء لدى الفريق العامل حول استصواب أن تكون هناك قاعدة على غرار مشروع المادة، اتفق الفريق العامل على أن المسألة تستدعي مزيدا من البحث في مرحلة لاحقة. ولذلك الغرض، اتفق على أن يُطلب إلى الأمانة أن تعدّ صيغة منقحة لمشروع المادة ١٥ على أساس المناقشة الواردة أعلاه، وأن تضعها بين معقوفتين لمناقشتها في دورة قادمة. كما طُلب إلى الأمانة أن تُدرج بين معقوفتين أيضا صيغة بديلة لمشروع المادة يُتبع فيها النهج الذي اتفق الفريق العامل على استعماله فيما يتعلق بمشروع المادة ١١ (انظر الفقرة ١٠٢ أعلاه). وقيل إن هذا البديل سينص على أنه ليس في مشروع الاتفاقية ما يمس بتطبيق أي قاعدة قانونية قد تقضي بأن يتيح الطرف الذي تفاوض بشأن عقد من خلال تبادل رسائل البيانات للطرف المتعاقد الآخر رسائل البيانات التي تتضمن الشروط التعاقدية على نحو معين، أو تعفي ذلك الطرف من العواقب القانونية المترتبة على عدم قيامه بذلك.

## الحواشي

- (١) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ١٤٨٩، الرقم ٢٥٥٦٧.
- (٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/55/17)، الفقرات ٣٨٤-٣٨٨.
- (٣) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.95.V.18.
- (٤) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.77.V.6.
- (٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، الفقرة ٢٩٣.
- (٦) المرجع نفسه، الفقرة ٢٩٥.
- (٧) المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرة ٢٠٦.
- (٨) المرجع نفسه، الفقرة ٢٠٧.
- (٩) المرجع نفسه، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/58/17)، الفقرة ٢١١.
- (١٠) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٢.
- (١١) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٣.
- (١٢) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٤.
- (١٣) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.4.
- (١٤) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.02.V.8.