

Distr.: General
5 May 2005
Arabic
Original: Spanish

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الثامنة والثلاثون

فيينا، ٤-١٥ تموز/يوليه ٢٠٠٥

مشروع اتفاقية بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية
في العقود الدولية

تجميع لتعليقات الحكومات والمنظمات الدولية

إضافة

المحتويات

الصفحة

٢	 ثانيا- تجميع التعليقات
٢	 ألف- الدول
٢	 ٢- الأرجنتين



ثانيا- تجميع التعليقات

ألف- الدول

٢- الأرجنتين

[الأصل: بالإسبانية]

[٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٥]

أولاً- قد يتم الخلط بين مصطلح "الطرفين"، المستخدم في مشروع الاتفاقية قيد النظر للإشارة إلى الأشخاص الملزمين بموجب عقد من العقود ومفهوم "الأطراف" المستخدم في قانون المعاهدات للإشارة إلى أشخاص القانون الدولي الملزمين بموجب اتفاقية دولية. ولهذا السبب، سوف يكون من المناسب أن يشار إلى "طرفي العقد".

ثانياً- في الملاحظات التفسيرية لمشروع الاتفاقية، وردت في الباب دال الملاحظات التالية (اشتراطات الشكل): "...إن حرية الأطراف (...). لا تعني أن مشروع الاتفاقية يخول الأطراف استبعاد الاشتراطات القانونية المتعلقة بشكل العقود والمعاملات أو بتوثيقها". ويُعتبر من المناسب إدراج مضمون هذا التفسير في نص الاتفاقية، ويمكن أن يكون ذلك في المادة ٣ أو في المادة ٩.

ثالثاً- وفيما يتعلق أيضا بحرية الأطراف أو بمبدأ حرية الشكل، المضمّن تحديدا في المادة ٩ من مشروع الاتفاقية، نرى أن المحكمة يمكن أن تشكك في صحة العقد الدولي إذا كانت الطريقة المستخدمة في التحقق من محرّره ومن سلامته وفي منع التنصّل منه لا تكفي لتوفير إثبات لذلك الصك القانوني. والعقد المبرم بواسطة الخطابات الإلكترونية هو وثيقة رقمية تستوفي شرط الشكل الخطي، بينما قد يكون من اللازم علاوة على ذلك إثبات وجوده بواسطة إجراء من إجراءات التوثيق.

بيد أن التوصية، التي تتضح من قراءة الوثائق المشار إليها أعلاه، هي أنه لا ينبغي جعل صحة الخطاب الإلكتروني متوقفة على شرط التوقيع الإلكتروني. ويمكن أن يستنتج في هذا المقام أنه إذا لم توضع شروط بشأن شكل العقد فإن صدور إعلان مناسب سيكون وحده حينئذ لتكون للصك نتائج قانونية.

ولكن اتفاق الأطراف على هذه النقطة لا يمكن أن يُبطل الشكل التشريعي المشترك، وهو ما يعني أن الطرفين قد ينطبق عليهما مبدأ حرية الشكل عندما لا يقرر القانون أي شيء في ذلك الصدد أو عندما تقرّر الأطراف عدم تعزيز شروط الشكل أو تشديدها بإضافة شروط أخرى إليها، وهي شروط ستكتسب قيمة وتصبح ملزمة للأطراف في العقد.

وتبعاً لذلك فإن معاملات كثيرة قد تعتبر باطلة إذا لم توقع عليها الأطراف، ويمكن في كثير من الأحيان أن يؤدي غياب التوقيع أو استخدام آليات ضعيفة لتعيين المحرّر وإثبات السلامة إلى التنصل من الخطاب أو العقد.

وفي تلك الحالة، نعتقد أنه، إذا كنا نتعامل مع عقد دولي، فمن المهم وضع طريقة موثوقة تحدّد هوية مرسل الخطاب الإلكتروني لكي يتسنى أن يقرر على وجه اليقين أن الخطاب المعني صدر من المرسل.

غير أن مشروع النص لا يشير سوى إلى استخدام طريقة "موثوقة" بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئ الخطاب الإلكتروني من أجله. وهذا الأمر قد يثير التباساً لأنه، إذا استخدم كل طرف من الطرفين طريقة موثوقة يعتبرها مناسبة للغرض فسيعني ذلك الفارق أن الطرف المتعاقد الآخر قد يخضع لنظام قانوني مغاير، ينطوي على معيار للحماية قد يكون أعلى أو أدنى. والنتيجة المنطقية لما تقدّم هو إمكانية ارتفاع مستوى عدم اليقين القانوني بين طرفي العقد وعدم القدرة على التنبؤ التجاري في العقود الدولية.

ونحن نعتقد أن التوقيع الإلكتروني هو أكثر شروط التوثيق موثوقة، وبالتالي لا ينبغي جعل النظام مرناً بتفضيل طرق أخرى قد يثبت أنها أقل موثوقة.

ولذلك يُقترح أن تعزّز الشروط الخاصة بتعيين المحرّر وإثبات السلامة، من أجل منع التنصل من الخطاب الإلكتروني، وذلك بالاستعاضة عن الفقرة ٣ من المادة ٩ بالنص التالي:

"حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد مهوراً بتوقيع طرف ما، أو ينص على عواقب لعدم وجود توقيع، يستوفى ذلك الشرط فيما يخص الخطاب الإلكتروني إذا استخدم توقيع إلكتروني موثوق من أجل توفير ضمان فيما يتعلق بتعيين محرّر المعلومات الواردة في الخطاب الإلكتروني وبإثبات سلامة تلك المعلومات.

"ويعتبر التوقيع الإلكتروني موثقاً إذا استوفى الشروط التالية:

- (أ) كانت بيانات إنشاء التوقيع متصلة بالموقع، دون غيره من الأشخاص؛
- (ب) وكانت بيانات إنشاء التوقيع، عند التوقيع، تحت السيطرة المطلقة للموقع، دون غيره من الأشخاص؛
- (ج) وكان التوقيع قابلاً للثبوت منه؛
- (د) وكان بالإمكان الكشف عن أي تغيير لمحتوى الخطاب الإلكتروني يجري بعد وقت توقيعه."