FILE COPY

الأمم المتحدة

الجمعيّة العامة

Distr.
GENERAL

A/CN.9/406
17 November 1994
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة الثامنة والعشرون
فيينا ، ٢ ـ ٢٦ أيار/مايو ١٩٩٥

تقرير الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات عن أعمال دورته الثامنة والعشرين
(فيينا ، ٣ ـ ١٤ تشرين الاول/أكتوبر ١٩٩٤)

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
مقدمة	١ ـ ١٢	٣
اولا ـ المداولات والمقررات	١٣ ـ ١٤	٦
ثانيا ـ النظر في مشروع الاحكام القانونية النموذجية بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل ابلاغ البيانات	١٥ ـ ١٧٥	٦
الفصل الثالث ـ ابلاغ [سجلات] البيانات	١٥ ـ ٧٤	٦
المادة ١١ ـ الاقرار بالاستلام	١٥ ـ ٣٣	٦
المادة ١٢ ـ تكوين العقود	٣٤ ـ ٤١	١٣
المادة ١٣ ـ زمان ومكان تلقي [سجل] [رسالة] البيانات	٤٢ ـ ٥٨	١٥
المادة ١٤ ـ تخزين [سجل] [رسالة] البيانات ...	٥٩ ـ ٧٢	٢٢
المادة ١٥ ـ المسؤولية	٧٣ ـ ٧٤	٢٦
عنوان الاحكام القانونية النموذجية	٧٥ ـ ٧٧	٢٧

المحتويات (تابع)

	الفقرات	الصفحة
الفصل الاول ـ أحكام عامة	٧٨ ـ ٩٠	٢٨
المادة ١ ـ نطاق التطبيق	٨٠ ـ ٨٥	٢٨
المادة ٣ ـ تفسير الاحكام القانونية النموذجية	٨٦ ـ ٨٧	٣٠
المادة ٤ ـ [حذفت]	ـ	٣١
المادة ٥ ـ التغيير بالاتفاق	٨٨ ـ ٩٠	٣١
الفصل الثاني ـ مقتضيات الشكل	٩١ ـ ١١٣	٣٢
المادة ٥ مكررا	٩١ ـ ٩٤	٣٢
المادة ٦ ـ [النظير الوظيفي "للكتابة"] [اشتراط "للكتابة"]	٩٥ ـ ١٠١	٣٣
المادة ٧ ـ [النظير الوظيفي "للتوقيع"] [اشتراط "التوقيع"]	١٠٢ ـ ١٠٥	٣٥
المادة ٨ ـ [النظير الوظيفي] "للاصل" [اشتراط "الاصل"	١٠٦ ـ ١١٠	٣٦
المادة ٩ ـ مقبولية [سجل] البيانات وقيمته الاثباتية	١١١ ـ ١١٣	٣٨
الفصل الثالث ـ ابلاغ [سجلات] البيانات	١١٤ ـ ١٣١	٣٩
المادة ١٠ ـ [سريان مفعول] [الالتزامات الملزمة لمصدر] [سجل] البيانات	١١٤ ـ ١٣١	٣٩
الفصل الاول ـ أحكام عامة (تابع)	١٣٢ ـ ١٥٦	٤٥
المادة ٢ ـ التعاريف	١٣٢ ـ ١٥٦	٤٥
النظر في مشاريع المواد التي قدمها فريق الصياغة ...	١٥٧ ـ ١٧٥	٥٢
ثالثا ـ الاعمال المقبلة	١٧٦ ـ ١٨٠	٥٧

المرفق

مشروع القانون النموذجي بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل الابلاغ (بالصيغة التي وافق عليها فريق الأونسيترال العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات في دورته الثامنة والعشرين المنعقدة في فيينا من ٣ الى ١٤ تشرين الاول/أكتوبر ١٩٩٤) ٦٠

مقدمة

١ - اتفقت اللجنة ، في دورتها الرابعة والعشرين (١٩٩١) ، على أن المسائل القانونية المتصلة بالتبادل الالكتروني للبيانات ستكتسب أهمية متزايدة مع تطور استعمال التبادل الالكتروني للبيانات ، كما اتفقت على أن تضطلع بأعمال في هذا الميدان . واتفقت أيضا على أن هذا الموضوع يستوجب دراسة تفصيلية يتولاها فريق عامل .(١)

٢ - وعملا بذلك المقرر ، كرّس الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية دورته الرابعة والعشرين لتحديد ومناقشة المسائل القانونية الناشئة عن تزايد استعمال التبادل الالكتروني للبيانات . وأشار الفريق العامل في تقريره عن أعماله في تلك الدورة الى أنه قد اتضح من استعراض المسائل القانونية الناشئة عن ازدياد استعمال التبادل الالكتروني للبيانات أن الانسب هو تناول بعض هذه المسائل في شكل أحكام قانونية (A/CN.9/360 ، الفقرة ١٢٩) . وفيما يتعلق بامكانية اعداد اتفاق موحد للاتصال لكي يستعمل على نطاق العالم في التجارة الدولية ، قرر الفريق العامل أنه لا ضرورة ، في الوقت الراهن على الاقل ، لان تضع اللجنة اتفاقا موحدا للاتصال . بيد أنه لاحظ ، وفقا للنهج المرن الذي أوصى بأن تتبعه اللجنة بشأن شكل الصك النهائي ، أنه قد تنشأ حالات يمكن أن يعتبر فيها اعداد أحكام تعاقدية نموذجية وسيلة ملائمة لمعالجة مسائل محددة (المرجع نفسه ، الفقرة ١٣٢) . وأكد الفريق العامل مجددا الحاجة الى التعاون الوثيق فيما بين جميع المنظمات الدولية التي لها نشاط في هذا الميدان . واتفق على أن اللجنة ، لما لها من عضوية عالمية شاملة وولاية عامة باعتبارها الهيئة القانونية الاساسية في منظومة الامم المتحدة في مجال القانون التجاري الدولي ينبغي أن تقوم بدور نشط بصورة خاصة في هذا الصدد (المرجع نفسه ، الفقرة ١٣٣) .

٣ - ونظرت اللجنة ، في دورتها الخامسة والعشرين (١٩٩٢) ، في تقرير الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية عن أعمال دورته الرابعة والعشرين (A/CN.9/360) . ووفقا لمقترحات الفريق العامل ، وافقت اللجنة على وجود حاجة الى زيادة بحث المسائل القانونية المتعلقة بالتبادل الالكتروني للبيانات والى وضع قواعد عملية في هذا المجال . واتفقت ، طبقا لما اقترحه الفريق العامل ، على أنه في حين أن الانسب هو تناول بعض هذه المسائل في شكل أحكام قانونية ، فانه توجد مسائل أخرى من الافضل معالجتها بوضع أحكام تعاقدية نموذجية . وبعد المناقشة أقرت اللجنة التوصية الواردة في تقرير الفريق العامل (المرجع نفسه ، الفقرات ١٢٩ الى ١٣٣) ، وأكدت مجددا الحاجة الى تعاون نشيط فيما بين جميع المنظمات الدولية التي لها نشاط في هذا المجال ، وأسندت مهمة اعداد قواعد قانونية بشأن التبادل الالكتروني للبيانات الى الفريق العامل المعني بالمدفوعات الدولية ، الذي غيّرت اسمه فأصبح الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات .(٢)

٤ - وكان أمام اللجنة ، في دورتها السادسة والعشرين (١٩٩٣) ، تقرير الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات عن أعمال دورته الخامسة والعشرين (A/CN.9/373) . ولاحظت اللجنة أن الفريق العامل بدأ في مناقشة مضمون قانون موحد بشأن التبادل الالكتروني للبيانات ، وأعربت عن أملها في أن يمضي الفريق العامل بسرعة في اعداد ذلك النص .(٣)

٥ - وعقد الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات دورته السابعة والعشرين في نيويورك من ٢٨ شباط/فبراير الى ١١ آذار/مارس ١٩٩٤ . وناقش الفريق في تلك الدورة مشاريع المواد ١ الى ١٠ بالصيغة التي وردت بها في مذكرة للأمانة العامة (A/CN.9/WG.IV/WP.60) . وطلب من الأمانة العامة أن تعد ، على أساس المداولات التي دارت في الفريق العامل وما توصل اليه من نتائج ، مجموعة منقحة من المواد ١ الى ١٠ ، مشفوعة ببدائل ممكنة ، بشأن المسائل التي جرت مناقشتها .

٦ - وكان أمام اللجنة ، في دورتها السابعة والعشرين (١٩٩٤) ، تقريرا الفريق العامل عن أعمال دورته السادسة والعشرين والسابعة والعشرين (A/CN.9/387 و A/CN.9/390) . أما فيما يتعلق بالجدول الزمني لانجاز العمل الحالي للفريق العامل فقد أعرب عن رأي مفاده أنه قد يكون من الصعب انجاز العمل الحالي في خلال سنة واحدة وتقديم أحكام قانونية نموذجية الى اللجنة في دورتها القادمة ، لأنه ما زال يتعين حل عدد من المسائل ، مثل نطاق التطبيق واستقلال الطرفين ، وأنه قد لا يكون لدى اللجنة ، على أي حال ، في جدول أعمال دورتها المقبلة وقت كاف للنظر في القواعد . بيد أنه قد ساد رأي مؤداه أنه في امكان الفريق العامل أن ينجز ، في دورته الثامنة والعشرين أو التاسعة والعشرين ، مشروع مجموعة أحكام "جوهرية" أساسية ، وبصفة خاصة لانه قد تقرر ألا تكون العلاقات المتبادلة بين مستعملي التبادل الالكتروني للبيانات والسلطات العامة وكذلك معاملات المستهلكين محور الأحكام القانونية النموذجية (A/CN.9/390 ، الفقرة ٢١) . وأشير الى أنه يمكن اضافة أحكام أخرى في مرحلة لاحقة وبصفة خاصة لان هذا الميدان مجال تطور تكنولوجي سريع .(٤)

٧ - وعقد الفريق العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات ، الذي يتألف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة ، دورته الثامنة والعشرين في فيينا من ٣ الى ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٤ . وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل : الاتحاد الروسي والأرجنتين واسبانيا واكوادور والمانيا وأوروغواي وايران (جمهورية - الاسلامية) وبولندا وتايلند وتوغو وسنغافورة والسودان وشيلي والصين وفرنسا وكندا وكوستاريكا ومصر والمغرب والمكسيك والمملكة العربية السعودية والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية والنمسا وهنغاريا والولايات المتحدة الأمريكية واليابان .

٨ - وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية : أستراليا ، اندونيسيا ، أوكرانيا ،

البرازيل ، البوسنة والهرسك ، بيرو ، تركيا ، الجزائر ، الجمهورية التشيكية ، رومانيا ، السويد ، سوازيلند ، فنزويلا ، فنلندا ، كولومبيا .

٩ - وحضر الدورة مراقبون عن المنظمات الدولية التالية : مكتب خدمات الاشتراء المشترك فيما بين الوكالات ، ومنظمة الامم المتحدة للتنمية الصناعية (اليونيدو) ، واتحاد مصارف أمريكا اللاتينية ، والاتحاد المصرفي التابع للاتحاد الأوروبي ، وجامعة الدول العربية ، وجمعية أنصار الاتصالات المالية العالمية فيما بين المصارف ، والغرفة التجارية الدولية ، والمركز الاسلامي لتنمية التجارة (منظمة المؤتمر الاسلامي) ، ومؤتمر لاهاي المعني بالقانون الدولي الخاص .

١٠ - وانتخب الفريق العامل أعضاء المكتب التالية أسماؤهم :

الرئيس : السيد خوسيه - ماريا أباسكال سامورا (المكسيك) ؛

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

١١ - وكان أمام الفريق العامل الوثائق التالية : جدول الاعمال المؤقت (A/CN.9/WG.IV/WP.61) ، ومذكرة من الامانة العامة تتضمن موادا منقحة من مشروع القواعد الموحدة بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل ابلاغ البيانات التجارية (A/CN.9/WG.IV/WP.60) ، ومذكرة من الامانة العامة تتضمن مشروع الاحكام القانونية النموذجية المنقح من جديد بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل ابلاغ البيانات المواد ١ الى ١٠ (A/CN.9/WG.IV/WP.62) .

١٢ - وأقر الفريق العامل جدول الاعمال التالي :

١ - انتخاب أعضاء المكتب ؛

٢ - اقرار جدول الاعمال ؛

٣ - اعداد أحكام قانونية نموذجية متعلقة بالجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل ابلاغ البيانات ؛

٤ - مسائل أخرى ؛

٥ - اعتماد التقرير .

أولا - المداولات والمقررات

١٣ - ناقش الفريق العامل مشاريع المواد ١١ الى ١٥ ومشاريع المواد ١ الى ١٠ بالصيغة التي وردت بها في مذكرتي الأمانة العامة (A/CN.9/WG.IV/WP.60 و A/CN.9/WG.IV/WP.62 على التوالي) .

١٤ - ونظرا لاختتام الفريق العامل مداولاته حول مشاريع المواد ، اقترح فريق صياغة كانت الأمانة قد أنشأته مشروع صيغة منقحة من الأحكام القانونية النموذجية انعكس فيه ما دار من مداولات وما اتخذ من مقررات . وبناء على مقرر اتخذه الفريق العامل (أنظر الفقرة ٧٧ أدناه) ، وضع النص المنقح على شكل مشروع قانون نموذجي (يشار اليه فيما يلي "بمشروع القانون النموذجي") . وترد في الفصل الثاني أدناه مداولات الفريق العامل وما توصل اليه من نتائج . ويتضمن مرفق هذا التقرير نص مشروع القانون النموذجي بالصيغة التي أعدها فريق الصياغة ووافق عليها الفريق العامل مع ادخال بعض التعديلات .

ثانيا - النظر في مشروع الاحكام القانونية النموذجية بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل ابلاغ البيانات

الفصل الثالث - ابلاغ [سجلات] البيانات

المادة ١١ - الاقرار بالاستلام

١٥ - كان نص مشروع المادة ١١ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل على النحو التالي :

"(١) حيثما يكون [المرسل] [المصدر] قد طلب ، لدى ارسال [رسالة] البيانات أو قبل ذلك ، أو بواسطة [رسالة] البيانات تلك ، اقرارا بالاستلام ، ولكن لم يطلب [المرسل] [المصدر] أن يكون الاقرار في شكل معين ، يمكن الوفاء بأي طلب بشأن الاقرار بواسطة أي ابلاغ أو تصرف من جانب المرسل اليه يكون كافيا لاشعار [المرسل] [المصدر] بأن الرسالة قد استلمت .

"(٢) اذا كان [المرسل] [المصدر] قد طلب ، لدى ارسال رسالة بيانات أو قبله ، أو بواسطة رسالة البيانات تلك ، اقرارا بالاستلام [ونص على أن رسالة البيانات تكون غير سارية المفعول الى حين تلقي اقرار بذلك] ، فلا يجوز للمرسل اليه التعويل على الرسالة ، لاي غرض كان يمكن لولا ذلك أن يسعى الى التعويل عليها من أجله ، الى حين أن يتلقى [المرسل] [المصدر] اقرارا .

"(٣) اذا لم يتلق [المرسل] [المصدر] الاقرار بالاستلام في غضون الحد الزمني [المتفق عليه أو المطلوب أو في حدود فترة معقولة] . يجوز له ، بعد تقديم اشعار فوري بذلك الى المرسل اليه ، أن يعامل رسالة البيانات كما لم تستلم أبدا .

"(٤) يكون الاقرار بالاستلام ، اذا تلقاه [المرسل] [المصدر] ، دليلا [قاطعا] [افتراضيا] على أن الرسالة ذات الصلة قد استلمت ، 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 ."

الفقرة (١)

١٦ - رأى الفريق العامل أن مضمون الفقرة (١) مقبول عموما .

الفقرتان (٢) و (٣)

١٧ - أعرب عن رأي مفاده أن الفقرة (٢) ينبغي أن تحذف . وقيل ان هذا الحكم ، في حين أنه قد يكون من الملائم ادراجه في اتفاق تعاقدي بين شركاء تجاريين ينفذون التبادل الالكتروني للبيانات ، غير لازم كقاعدة قانونية . وأشير ردا على ذلك الى أن الفقرة (٢) ، مثلها مثل مشاريع أحكام أخرى يتضمنها الفصل الثالث ، يمكن أن تعتبر قاعدة للتقصير خاصة بالاطراف الذين لا يخضعون لاتفاق شركاء تجاريين ، وقد تكون مفيدة على نحو خاص في سياق التبادل الالكتروني الحر للبيانات . وذهب الرأي السائد الى أن من المقبول على وجه العموم وجود قاعدة على نسق الفقرة (٢) .

١٨ - وتركزت المناقشة على نطاق القاعدة الواردة في الفقرة (٢) . وأعرب عن آراء متباينة بشأن ما ان كان ينبغي الابقاء على العبارة الواردة بين معقوفتين ("ونص على أن رسالة البيانات تكون غير سارية المفعول الى حين تلقي اقرار بذلك") . وقيل تأييدا للحذف ان القاعدة الواردة في الفقرة (٢) ينبغي أن تنطبق على أشمل نطاق ممكن من الأوضاع ، بغية تعزيز القيمة التجارية لنظام الاقرار بالاستلام . وذهب رأي معاكس الى أن استخدام الاقرارات الوظيفية قرار تجاري ينبغي أن يتخذه مستعملو التبادل الالكتروني للبيانات ، وأن الاحكام القانونية النموذجية لا ينبغي أن تسعى الى تشجيع أي اجراء من هذا النوع . وقيل ان نطاق الحكم ينبغي أن يجعل أضيق كثيرا ، ليس فقط بالابقاء على العبارة الواردة بين معقوفتين بل أيضا باضافة شرط الى تلك العبارة مفاده أن الفقرة (٢) لا تنطبق الا اذا كان المصدر قد نص على أن الاقرار ينبغي أن يرد في غضون وقت معين . وذهب الرأي السائد الى أن من الملائم أن تحتوي الاحكام القانونية النموذجية على قاعدة تتناول الوضع الذي تتناوله العبارة

الواردة بين معقوفتين . غير أن كثيرين رأوا أنه ينبغي اعداد حكم منفصل لتناول الوضع الاشيع الذي يطلب فيه اقرار بدون أن يكون هناك أي نص من المصدر على أن سجل البيانات سيكون غير ساري المفعول الى حين استلام اقرار .

١٩ - وفيما يتعلق بالفقرة (٣) ، أعرب عن رأي مفاده أن هذا النص ينبغي أن يحذف لانه لا يعدو أن يكرر حكما واردا بالفعل في الفقرة (٢) . وقيل ردا على ذلك انه ، في حين أن الفقرتين (٢) و (٣) قد تتناولان جانبين من نفس الوضع الواقعي ، فان الحكمين كليهما لازمان لتوضيح الآثار القانونية لذلك الوضع ، والتي هي تختلف بالنسبة للمرسل اليه عنها للمصدر . كما ان الحكم الوارد في الفقرة (٣) لازم لتحديد النقطة الزمنية التي يكون فيها مصدر سجل البيانات الذي طلب اقرارا بالاستلام في حلّ من أية آثار قانونية تترتب على سجل البيانات اذا لم يتم استلام الاقرار المطلوب . وكمثال على وضع واقعي يكون فيه من المفيد بصفة خاصة وجود حكم على نسق الفقرة (٢) ، قيل ان مصدر عرض التعاقد الذي لم يتلق من الشخص الذي أرسل اليه العرض الاقرار المطلوب قد يحتاج الى معرفة النقطة الزمنية التي تكون له بعدها حرية تحويل العرض الى طرف آخر . وبشأن نطاق الحكم الوارد في الفقرة (٣) ، رأى كثيرون أنه ينبغي أن يكون موازيا لنطاق الحكم الوارد في الفقرة (٢) . أما بشأن صياغة الفقرة (٣) ، فاقترح أن يمنح المرسل اليه فترة معقولة من الزمن لارسال الاقرار المطلوب ، قبل أن يكون بوسع المصدر أن يعامل سجل البيانات كما لو لم يستلم قط .

٢٠ - وأعرب عن عدد من الشواغل بشأن امكانية تفاعل الفقرة (٣) مع فقرات أخرى من مشروع المادة ١١ . فأعرب عن شاغل بشأن تأثير تقديم اشعار بموجب الفقرة (٣) بأن سجل البيانات سيعامل كما لو أنه لم يستلم قط ، في الوضع الذي يكون فيه المصدر قد نص بالفعل بموجب الفقرة (٢) على أن سجل البيانات يكون غير ساري المفعول الى حين استلام اقرار . وقيل انه لن يكون ضروريا ، في هذا الوضع ، أن يعامل سجل البيانات "كما لو لم يستلم قط" ، لانه بالفعل غير ساري المفعول نتيجة للنص الاصلي الصادر عن المصدر . وقيل ان المعنى الممكن الوحيد لتقديم اشعار بموجب الفقرة (٣) سيكون ، في تلك الظروف ، ارساء فترة زمنية اضافية يستطيع أثناءها المرسل اليه أن يرسل اقرارا بالتلقي . وقيل ان هذا الحكم سيؤدي الى آلية مفرطة التعقد . وأعرب عن شاغل آخر مفاده أن الاقرار بواسطة أي بلاغ أو تصرف من جانب المرسل اليه ، بموجب الفقرة (١) ، قد يكون غير ملائم في سياق الفقرة (٣) .

٢١ - واقترح عدد من مشاريع النصوص كبدائل ممكنة للفقرتين (٢) و (٣) . ومن أجل تلبية الاقتراحات وتبديد الشواغل المذكورة أعلاه ، عهد الفريق العامل الى فرقة عمل صغيرة بمهمة وضع مشروع منقح وحيد للفقرتين (٢) و (٣) لمواصلة النقاش بشأنه . وكان النص المنقح بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل على النحو التالي :

"(٢) اذا كان المصدر قد طلب ، لدى ارسال [سجل] [رسالة] بيانات أو قبله ، أو بواسطة [سجل] [رسالة] البيانات [ذاك] [تلك] ، اقرارا بالاستلام ، ونص على أن [سجل] [رسالة] البيانات [مشروط] [مشروطة] بتلقي ذلك الاقرار ، فعندئذ [يكون] [تكون] [سجل] [رسالة] البيانات [ذاك] [تلك] بدون مفعول قانوني الى حين تلقي الاقرار على النحو المنصوص عليه .

"(٣) اذا كان المرسل قد طلب ، لدى ارسال [سجل] [رسالة] بيانات أو قبله ، أو بواسطة [سجل] [رسالة] البيانات [ذاك] [تلك] ، اقرارا بالاستلام ، ولكن لم يجعل [سجل] [رسالة] البيانات [مشروطا] [مشروطة] بتلقي ذلك الاقرار ، تنطبق القواعد التالية اذا لم يتلق المصدر الاقرار المطلوب :

"(أ) يجوز للمصدر أن يقدم اشعارا فوريا الى المرسل اليه

"'١' بعدم تلقي أي اخطار ؛ و

"'٢' ينص على وقت [معقول آخر] يجب تلقي الاقرار في غضونه [حيث أن الوقت جوهري] ؛ و

"['٣' ينص على أنه ما لم يقدم ، وفقا لذلك ، الاقرار المطلوب ، فعندئذ [سيعامل] [ستعامل] [سجل] [رسالة] البيانات كما لو لم [يرسل] [ترسل] قط .]

"(ب) اذا لم يرد الاقرار في غضون الوقت المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (أ) '٢' ، يجوز للمصدر أن يعامل [سجل] [رسالة] البيانات كما لو لم [يرسل] [ترسل] قط ، أو أن يمضي قدما على نحو آخر وفقا لحقوقه .

"(ج) اذا لم يتلق المصدر الاقرار ، فان المرسل اليه [لا يجوز له أن يعول على [سجل] [رسالة] البيانات و] يتحمل خطر أن المصدر قد يعامل [سجل] [رسالة] البيانات [كما لو لم ترسل قط بموجب] [وفقا لـ] الفقرة (٣) (ب) ."

الفقرة (٢) الجديدة

٢٢ - وجد الفريق العامل مضمون هذه الفقرة مقبولا بوجه عام .

الفقرة (٣) الجديدة

العبارة الافتتاحية

٢٣ - لوحظ أن النص المقترح لا يتطرق الى الحالة التي يطلب فيها المصدر الحصول من المرسل اليه على اقرار بالاستلام في غضون زمن محدد . وارتئي بوجه عام أنه ينبغي اضافة عبارة أخرى الى العبارة الافتتاحية يكون نصها على نسق ما يلي : "في غضون الزمن المنصوص عليه أو المتفق عليه ، أو ، في حالة ما اذا لم ينص على زمن أو يتفق عليه ، في غضون فترة زمنية معقولة" .

الفقرة الفرعية (أ)

٢٤ - أعرب عن رأي مفاده أن هذا الحكم يمكن أن يشكل عبئا مفرطا على المصدر وذلك بالنص على أنه ينبغي له تقديم اشعار الى المرسل اليه قبل اعتبار سجل البيانات كما لو أنه لم يرسل قط . وقيل ردا على ذلك ان الهدف من الحكم ليس انشاء أي التزام يلزم المصدر ، وانما مجرد انشاء وسائل يستطيع المصدر بواسطتها ، اذا رغب في ذلك ، توضيح وضعيته في الحالات التي لا يكون فيها قد استلم الاقرار المطلوب . واتفق الجميع على ضرورة حذف كلمة "فوريا" قصد توضيح أن الاجراء المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (أ) خاضع لتقدير المصدر .

الفقرتان الفرعيتان (أ) '١' و '٢'

٢٥ - من حيث الصياغة ، ارتئي بوجه عام أنه ينبغي تفادي استخدام عبارة مثل "حيث ان الوقت جوهري" ، لأنها مجرد انعكاس للقانون العام وقد لا تكون لها نفس الدلالة في نظم قانونية أخرى . وفيما يتعلق بعبارة "معقول آخر" الواردة بين معقوفتين في الفقرة الفرعية (أ) '٢' ، أعرب عن رأي مفاده أن الزمن الاضافي المنصوص عليه في الاشعار لا يلزم أن يكون "معقولا" ، لأن هذا الاشعار لا يمكن ارساله الا بعد انقضاء الزمن الذي تخلف فيه المرسل اليه عن الاستجابة الى الطلب الأول للاقرار . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة الفرعية (أ) '١' وقرر أن يكون نص الفقرة الفرعية (أ) '٢' على نسق ما يلي : "يبين فيه زمنا محددا ، يتعين أن يكون معقولا ، يجب استلام الاقرار في غضونه" .

الفقرتان الفرعيتان (ب) و (ج)

٢٦ - تركزت المناقشة على الفقرة الفرعية (ج) . وأبدي عدد من المخاوف بشأن صيغة هذا الحكم . ومن حيث المنطق ، قيل ان من غير الملائم النص على أن المرسل اليه "لا يجوز له أن يعول" على سجل البيانات . فالمفترض أن يكون المرسل اليه ، في معظم

الحالات التي يمكن تصورها ، حرّا في التعويل أو عدم التعويل على أي سجل معين للبيانات ، شريطة أن يتحمل مجازفة أن يكون سجل البيانات غير صالح للتعويل عليه . ودارت مناقشة حول ما يمكن أن يكون مضمون المجازفة التي يتحملها المرسل اليه . وأعرب عن قلق من أن يكون النص المقترح للفقرة الفرعية (ج) لا يوضح بما فيه الكفاية ما ان كانت المجازفة تتمثل في أن المصدر الذي لم يستلم الاقرار المطلوب قد يعمد ، دون ارسال اشعار آخر الى المرسل اليه ، الى معاملة سجل البيانات تلقائيا كما لو لم يرسل قط ، أو ما ان كانت المجازفة تتمثل في مجرد أن المصدر يمكن أن يرسل اشعارا يحدد فيه أجلا زمنيا لاستلام الاقرار المطلوب . وأبدي اقتراح باعادة صوغ نص الفقرة الفرعية (ج) على غرار ما يلي : "في حالة عدم استلام المصدر الاقرار ، يتصرف المرسل اليه متحملا تبعة مجازفته" . واعترض على الاقتراح بحجة أنه لا يوضح بما فيه الكفاية أن المصدر لا يجوز له ، ما لم يرسل اشعار بموجب الفقرة الفرعية (أ) ، معاملة سجل البيانات كما لو لم يرسل قط . وأفيد بأنه اذا أنشأ الحكم الوارد في الفقرة الفرعية (ج) احتمال معاملة سجل البيانات تلقائيا كما لو لم يرسل قط ، لكان ذلك مخالفا للقرار القاضي بحصر نطاق الفقرة (٢) بالحالات التي يكون فيها سجل البيانات مشروطا باستلام الاقرار . وقيل ردا على ذلك ان من الضروري تغطية أشيع الحالات ، وهي أن لا يكون هناك نص على هذا الشرط ، وأن حصر المجازفة التي يتحملها المرسل اليه في مجرد استلام اشعار بموجب الفقرة الفرعية (أ) سيجرد الفقرة الفرعية (ج) من قدر كبير من أهميتها .

٢٧ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل حذف كل من الفقرتين الفرعيتين (أ) '٣' و (ج) . وقرر الفريق العامل أيضا أن يكون نص الفقرة الفرعية (ب) على نسق ما يلي :

"(ب) اذا لم يرد الاقرار في غضون الزمن المحدد في الفقرة (أ) '٢' ، جاز للمصدر ، بناء على اشعار يوجهه الى المرسل اليه ، أن يعامل سجل البيانات كما لو أنه لم يرسل قط ، أو أن يتصرف على نحو آخر وفقا لحقوقه" .

الفقرة ٤

٢٨ - أبديت آراء متباينة بشأن ما ان كان ينبغي الابقاء على هذه الفقرة . وقيل تأييدا لحذفها ان الافتراضات بشأن استلام سجل البيانات اما أن تنشئها اتفاقات بين الشركاء التجاريين واما أن تترك للمحاكم المختصة لكي تقرر بشأنها . غير أن الرأي السائد كان أن هناك حاجة الى حكم على غرار الفقرة (٤) من أجل ايجاد اليقين ، وأن هذا الحكم سيكون مفيدا بوجه خاص في سياق الاتصالات الالكترونية بين الاطراف التي لا يربط بينها اتفاق شركاء تجاريين .

٢٩ - وفيما يتعلق بالكلمتين اللتين ترد كل منهما بين معقوفتين ("[قاطعا] [افتراضيا]") ، كان هناك اتفاق عام على أن يكون الافتراض الناشىء قابلا للاعتراض

عليه . واقترح أن يقتصر الحكم على النص على اقرار قاعدة "الدليل الظاهر" . واعترض على ذلك الاقتراح بحجة أن الاشارة الى قاعدة الدليل الظاهر لن يتجلى فيها بقدر كاف قصد الفريق العامل ارساء افتراض يكون ملزما للاطراف ما لم يقدم دليل يثبت النقيض . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن تكون الاشارة الى "دليل افتراضي" .

٣٠ - وفيما يتعلق بتأكيد تركيب الجمل وصحة سجل البيانات من حيث تركيب الجمل ، أعرب عن قلق لغموض عبارة "تركيب الجمل" حيث انها لا توضح ما ان كان الحكم لا يشير الا الى النحو أم يشير الى بروتوكولات الاتصال والى متطلبات تقنية أخرى تعرف بـ "تركيب جمل البيانات" في سياق الاتصالات بين الحواسيب . وقيل انه ، اذا فسرت عبارة "تركيب الجمل" بأنها تشير الى النحو ، فربما أسيء تفسير الحكم بأنه يتطرق الى محتوى سجل البيانات . وقيل أيضا ان هذا الحكم لن ينطبق ، على أية حال ، على البرقيات والتلكسات والرسائل المنسوخة عن بعد . وأبدي تأييد لحذف الجزء الاخير من الجملة الاولى من الفقرة (٤) . غير أن الرأي السائد كان ضرورة الاشارة الى المتطلبات التقنية ، نظرا لما لهذه المتطلبات من أهمية عملية ونظرا لاستخدامها على نطاق واسع في الاتصالات الالكترونية . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن تعاد صياغة الاشارة الى المتطلبات التقنية باستخدام عبارة محايدة من حيث وسيلة الاتصال ، قصد تجنب الالتباس .

٣١ - وكان هنالك اتفاق عام على أن الحكم الوارد في الجملة الثانية من الفقرة لا لزوم له وينبغي حذفه .

٣٢ - ومن أجل مراعاة الشواغل الآنفة الذكر ، اقترح أن يستعاض عن نص الفقرة (٤) بالنص التالي :

"(٤) عندما يتلقى [المرسل] [المصدر] اقرارا بالاستلام ، يكون ذلك الاقرار دليلا افتراضيا على أن المرسل اليه استلم رسالة البيانات التجارية ذات الصلة . وعندما ينص الاقرار الوارد على أن رسالة البيانات التجارية ذات الصلة تستوفي المتطلبات التقنية ، اما المتفق عليها أو المبينة في المعايير الواجبة التطبيق ، يكون الاقرار دليلا افتراضيا على أن تلك المتطلبات قد استوفيت" .

٣٣ - وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون الاقتراح وأحال نص المادة ١١ الى فريق الصياغة .

المادة ١٢ - تكوين العقود

٣٤ - كان نص مشروع المادة ١٢ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل على النحو التالي :

"(١) في سياق تكوين العقود ، وما لم تتفق الأطراف على غير ذلك ، يمكن التعبير عن العرض وقبول العرض بواسطة [سجلات] [رسائل] البيانات . وحيثما يكون تكوين العقد بواسطة [سجلات] [رسائل] البيانات ، لا يحرم هذا العقد من الصحة القانونية أو النفاذ بحجة وحيدة هي أن العقد أبرم بتلك الوسيلة .

"[(٢) يتكون العقد المبرم بواسطة [سجلات] [رسائل] البيانات في الوقت [والمكان] الذي [اللذين] يتلقى فيه [فيهما] المرسل اليه [سجل] [رسالة] البيانات [الذي يشكل] [التي تشكل] قبول العرض أو يعتبر أنه تلقاه [تلقاهما] فيهما بموجب المادة ١٣ .]"

العنوان

٣٥ - أعرب عن رأي مفاده أن العنوان لا يتبدى فيه على نحو كاف مضمون الأحكام الواردة في مشروع المادة ، إذ أن تلك الأحكام لا تتناول مسألة تكوين العقود فحسب بل تتناول أيضا الشكل الذي يمكن التعبير به عن العرض والقبول . واتفق الفريق العامل بوجه عام على أن المسألة يلزم أن ينظر فيها فريق الصياغة .

الفقرة (١)

٣٦ - أعرب عن آراء متباينة بشأن ما ان كان يلزم أن تكون هناك قاعدة على نسق الفقرة (١) . وذهب أحد الآراء الى وجوب حذف الفقرة (١) . وقيل تأييدا لذلك الرأي ان الفقرة (١) لا لزوم لها اذ أنها تنص فحسب على ما هو بديهي ، وهو أن العرض والقبول ، مثلهما مثل أي تعبير آخر عن الارادة ، يمكن ابلاغهما بأية وسيلة ، بما في ذلك سجلات البيانات . ولوحظ أنه قد لا تكون هناك حاجة الى النص مجددا ، في سياق تكوين العقود ، على مبدأ مجسد بالفعل في أحكام قانونية نموذجية أخرى ، مثل مشاريع المواد ٥ مكررا و ٩ و ١٠ ، التي تقرر جميعها نفاذ المفعول القانوني لسجلات البيانات . وقيل علاوة على ذلك ان الفقرة (١) قد يكون لها تأثير ضار يتمثل في ابطال نصوص أحكام سارية في القانون الوطني كان من شأنها ، لولا ذلك أن تفرض شكليات محددة لتكوين عقود معينة . ومن هذه الأشكال توثيق العقود عند موثق (كاتب عدل) واشتراطات أخرى بشأن الكتابة . وقد تستجيب الى اعتبارات السياسات العامة ، مثل الحاجة الى حماية أطراف معينين من مخاطر محددة أو تحذيرهم منها .

٣٧ - غير أن الرأي السائد كان مفاده وجوب الابقاء على الفقرة (١) . وقيل انه ليس من الواضح بداهة ، في دوائر اختصاص قضائي معينة ، أن العقود يمكن ابرامها بوسائل الكترونية ؛ وان كون الرسائل الالكترونية قد تكون لها قيمة قانونية كدليل وقد تترتب عليها بعض الآثار ، على النحو المنصوص عليه في مشروعي المادتين ٩ و ١٠ ، لا يعني بالضرورة أنها يمكن أن تستخدم بغرض ابرام عقود صحيحة . وقيل فضلا عن ذلك ان الفقرة (١) ليس مقصودا بها أن تتدخل في القانون الوطني المعني بتكوين العقود بل أن تشجع التجارة الدولية بتوفير المزيد من التيقن القانوني بشأن ابرام العقود بالوسائل الالكترونية .

٣٨ - وبشأن صياغة الفقرة (١) على وجه الدقة ، أعرب عن عدد من شواغل البال . وكان أحد هذه الشواغل أن الفقرة (١) لا تجعل من الواضح ما ان كانت لا تتناول سوى الحالات التي يبلّغ فيها العرض والقبول كلاهما بوسائل الكترونية أم تتناول أيضا الحالات التي يبلّغ فيها الكترونيا العرض وحده أو القبول وحده . ومن أجل تبديد ذلك الشاغل ، اقترح أن يستعاض عن عبارة "بواسطة سجلات البيانات" بعبارة على غرار ما يلي : "بواسطة عرض أو قبول في سجل بيانات" . وتمثل شاغل آخر في أن عبارة "بحجة وحيدة" قد لا تفي بالغرض المقصود منها لانه يمكن أن يقال ، في الحالات التي يحرم فيها العقد المبرم الكترونيا من الصحة القانونية أو النفاذ ، ان انكار الصحة لا يستند الى حجة وحيدة هي أن العقد أبرم الكترونيا بل يستند أيضا الى حجج اضافية . ومن أجل الرد على ذلك الشاغل ، اقترح ادراج فقرة (٢) جديدة على غرار ما يلي : "لا يعتبر كون العقد مكونا بواسطة عرض أو قبول في سجل بيانات السبب الوحيد لانكار الصحة القانونية للعقد أو انكار نفاذه ، اذا أثبت أن نتيجة تسجيل العرض أو القبول في سجل بيانات هي ، في الحالة المعينة المعنية ، أن السجل قد يكون غير محل ثقة أو أن الشروط الواردة في المادة ٦ (١) ليست مستوفاة في أي جانب آخر" . وتمثل شاغل ثالث في أن الصيغة الراهنة لا توضح توضيحا كافيا الطريقة التي يمكن أن تنطبق بها شروط شكلية أخرى مثل دفع قيمة رسم دمغة .

٣٩ - وبعد مناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (١) وأحالها الى فريق الصياغة . ومن أجل الرد على الشاغل المذكور أعلاه المتمثل في أن الفقرة (١) لا ينبغي أن تبطل مفعول أحكام القانون الساري التي قد تعتبر ضرورية في بلدان معينة لدواعي السياسات العامة ، قرر الفريق العامل اضافة فقرة جديدة على غرار الفقرة (٢) من مشاريع المواد ٦ و ٧ و ٨ ، التي تنص على أنه يجوز للدولة المشترعة أن تستبعد تطبيق الفقرة (١) في حالات معينة ينص عليها في الصك الذي يشترع الأحكام القانونية النموذجية .

الفقرة (٢)

٤٠ - أعرب عن آراء متباينة بشأن ما ان كان ينبغي الابقاء على الفقرة (٢) . وقيل

تأييدا للابقاء ، ان المقصود بالفقرة (٢) أن تتصدى لعدم التيقن السائد في كثير من النظم القانونية بشأن زمان ومكان ابرام العقود ، في الحالات التي قد يجري فيها تبادل العرض والقبول الكترونيا . وقيل أيضا ان القاعدة الواردة في الفقرة (٢) انعكاس لقواعد مماثلة واردة في صكوك دولية مثل اتفاقية الامم المتحدة لعقود البيع الدولي للبضائع ، وفي كثير من القوانين الوطنية .

٤١ - غير أن الرأي السائد ، والمتفق مع الرأي الذي سبق أن ساد في الدورة السادسة والعشرين للفريق العامل (أنظر الوثيقة A/CN.9/387 ، الفقرة ١٥١) ، كان مفاده وجوب حذف الفقرة (٢) ، اذ أنها تتعارض دونما ضرورة مع القانون الساري على تكوين العقود . ورئي أن أي نص حكم على غرار الفقرة (٢) قد يتجاوز الهدف من مشروع الاحكام القانونية النموذجية ، الذي ينبغي أن يقتصر على النص على أن الرسائل الالكترونية تحقق نفس درجة الدقة القانونية التي تحققها الرسائل الورقية . ورئي أيضا أن من شأن الجمع بين القواعد الموجودة حاليا المعنية بتكوين العقود والاحكام الواردة في مشروع المادة ١٣ أن يحدث ، في حالات كثيرة ، آثارا مماثلة لتلك الآثار التي كان يتوقعها من تلك الفقرة الذين أيدوا الفقرة (٢) .

المادة ١٣ - زمان ومكان تلقي [سجل] [رسالة] البيانات

٤٢ - كان نص مشروع المادة ١٣ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) ما لم يتفق [مرسل] [مصدر] [سجل] [رسالة] البيانات والمرسل اليه على غير ذلك و [ما لم ينص على خلاف ذلك قانون آخر ساري المفعول] يعتبر المرسل اليه قد تلقى [سجل] [رسالة] البيانات .

"(أ) [رهنا بالفقرة الفرعية (ب) من هذه المادة ،] وقت دخول [سجل] [رسالة] البيانات النظام الاعلامي للمرسل اليه أو النظام الاعلامي الذي يعينه المرسل اليه بكيفية يستطيع معها المرسل اليه استرجاعها أو عندما [يكون سجل] [تكون رسالة] البيانات قد [دخل] [دخلت] هذا النظام الاعلامي ويمكن [استرجاعه] [استرجاعها] لو كان النظام الاعلامي للمرسل اليه يشتغل على الوجه الاتم .

"[(ب) اذا [كان سجل] [كانت رسالة] البيانات في شكل يقتضي الترجمة أو فك الرموز أو غير ذلك من أساليب المعالجة حتى [يصبح مفهوما] [تصبح مفهومة] لدى المرسل اليه ، عند الانتهاء من هذه المعالجة أو عندما يكون من المعقول توقع الانتهاء من هذه المعالجة .]

"(٢) ما لم يتفق على غير ذلك بين [مرسل] [مصدر] [سجل] [رسالة] البيانات والمرسل اليه و [ما لم ينص على خلاف ذلك قانون آخر ساري المفعول] يعتبر

المرسل اليه قد تلقى [سجل] [رسالة] البيانات في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل اليه ؛ واذا كان للمرسل اليه أكثر من مقر عمل واحد ، يعتبر قد تلقى [سجل] [رسالة] البيانات في مكان العمل الذي له أوثق علاقة بمضمون [سجل] [رسالة] البيانات] ."

الفقرة (١)

العبارة الافتتاحية

٤٣ - كان هناك اتفاق عام على أنه ينبغي حذف الشرط الوارد بين معقوفتين ("ما لم ينص على خلاف ذلك قانون آخر ساري المفعول") ، حيث أن التحول بقانون آخر عن القواعد المقررة بموجب مشروع المادة ١٣ سوف يدخل عنصر الارتياب بشأن زمان ومكان تلقي سجلات البيانات .

٤٤ - وفي سياق مناقشة العبارة الافتتاحية في الفقرة (١) ، أعرب عن رأي مفاده هو أنه ينبغي للمادة ١٣ ألا تحتوي على أحكام تخص زمان ومكان تلقي رسائل البيانات وحسب ، بل ينبغي لها أن تتناول بالمثل مسألة الارسال . وقيل ان معالجة مسألة ارسال سجلات البيانات ذات أهمية خاصة للبلدان التي تكون فيها الرسالة ملزمة عادة لراسلها اعتبارا من وقت ارسالها . ولوحظ أن الأحكام التي تقر زمان ارسال سجلات البيانات سوف تكون ذات أهمية خاصة نظرا للقرار الذي اتخذه الفريق العامل بشأن حذف المادة ١٢ (٢) بخصوص وقت ومكان تكوين العقود بوسائل الكترونية ، وأعرب عن تأييد عام لهذا الرأي .

الفقرة الفرعية (أ)

٤٥ - رئي أن مضمون الفقرة الفرعية (أ) مقبول عموما ، وقدم اقتراح نال تأييدا عاما بأنه ينبغي تعديل الحكم بحيث يعالج الوضع الذي يكون المرسل اليه قد عين فيه نظاما اعلاميا ، قد يكون أو لا يكون نظاما اعلاميا تابعا للمرسل اليه ، فيصل سجل البيانات الى نظام اعلامي للمرسل اليه ليس هو النظام المعين . واقترح أن يسري النظام الاعلامي المعين في مثل هذه الحالة . وبينما اقترح أن وضعا مثل هذا يكون مشمولا في حالات كثيرة باتفاق بين المصدر والمرسل اليه ، رئي عموما أن ثمة حاجة الى حكم اضافي لمعالجة الوضع الذي يعيّن فيه المرسل اليه من جانبه وحده نظاما اعلاميا محددا ليتلقى الرسالة . وقدم اقتراح بادخال عبارة على غرار ما يلي "اذا عيّن المرسل اليه نظاما اعلاميا محددا لتلقي سجل بيانات محدد ولكن أرسل سجل البيانات الى نظام اعلامي آخر للمرسل اليه ، يعتبر أن سجل البيانات لم يتلق الى حين توصل المرسل اليه بالفعل الى رسالة البيانات" . ورئي أن مضمون الاقتراح مقبول عموما .

٤٦ - وأعرب عن عدد من جوانب القلق ازاء الفقرة الفرعية (أ) ، كان أحدها هو أن معنى "النظام الاعلامي" ليس واضحا ، ذلك لانه يشير فيما يبدو في بعض الحالات الى شبكة اتصالات ، وفي حالات أخرى الى صندوق بريد الكتروني أو حتى الى جهاز نسخ برقي . وبالاضافة الى ذلك ، قيل انه ليس من الواضح ما اذا كان ينبغي أن يكون النظام الاعلامي كائنا في المبنى الخاص بالمرسل اليه أو في مبنى آخر . ومن أجل معالجة جانب القلق هذا ، اقترح تعريف المصطلح "نظام اعلامي" في مشروع المادة ٢ . وكان هناك قلق أيضا من أن الفقرة الفرعية (أ) لا تحتوي على أحكام محددة بخصوص كيفية تعيين نظام اعلامي ، أو ما اذا كان من المستطاع عمل تغيير بعد مثل هذا التعيين من جانب المرسل اليه . وأعرب عن جانب آخر من القلق بخصوص استعمال عبارة "يشتغل على الوجه الاتم" ، فاقترح أن هذه الصياغة ربما لا تغطي بما يكفي وضعا يكون فيه جهاز النسخ البرقي ، على سبيل المثال ، مشغولا بصورة مستمرة ومن ثم يستحيل التوصل اليه ، رغم أنه ليس معطلا . وأعرب عن رأي بأن هناك حاجة الى حكم يوضح أنه كي يكون النظام يشتغل على الوجه الاتم ينبغي أن يكون التوصل اليه ممكنا .

الفقرة الفرعية (ب)

٤٧ - أعرب عن جوانب قلق مختلفة بخصوص الفقرة الفرعية (ب) ، وكان أحدها هو أن الاشارة الى جعل سجل البيانات "مفهوما" ليست دقيقة وانها قد توجد اقتضاء أكثر شدة مما يوجد حاليا في الوسط الورقي الاساس ، حيث يمكن اعتبار الرسالة متلقاة حتى ان لم تكن مفهومة للمرسل اليه . وكان من جوانب القلق الاخرى أن الاشارة الى "الترجمة" ليست ملائمة خارج وسط التبادل الالكتروني للبيانات ، ذلك لانه قد يساء تفسيرها بحيث توحي بأنه يجب ترجمة النص المكتوب بلغة أجنبية قبلما يمكن اعتبار أنه تم تلقيه بموجب الفقرة الفرعية (ب) . وكان جانب آخر من جوانب القلق هو أن الفقرة الفرعية (ب) لم تأخذ في اعتبارها الوضع الذي ترسل فيه معلومات ولم يقصد أن تكون مفهومة للمرسل اليه . وكمثال لوضع كهذا ، قيل انه يمكن ارسال بيانات مكتوبة بشيفرة الى وديع بغرض واحد هو الحفظ في سياق حماية حقوق ملكية فكرية .

٤٨ - وبينما رأى الكثيرون أنه ينبغي حذف الفقرة الفرعية (ب) ، رئي أيضا أنه ينبغي محاولة تنقيح صياغة هذا الحكم بحيث يذكر بالتحديد ما وصف بأنه اضافة هامة لمفهوم التلقي في سياق التبادل الالكتروني للبيانات ، أي أن المرسل اليه قد يحتاج الى وقت للتمكن من حل الشيفرة وفهم سجل البيانات المتلقي أو أي جزء ذي شأن من سجل البيانات هذا .

الفقرة ٢

٤٩ - أعرب عن آراء مختلفة عما اذا كان ينبغي استبقاء الفقرة (٢) . وتأييدا للحذف ، قيل ان الفقرة (٢) زائدة عن الحاجة ، حيث أن مكان التلقي مفهوم ضمنا من

الفقرة (١) ، ذلك لانه يفترض تلقي سجل البيانات في المكان الذي كان سيصل اليه وقت تلقيه بموجب الفقرة (١) . ولوحظ في هذا الصدد انه يلزم على أي حال اعادة صياغة نص الفقرة (٢) لتجنب التعارض مع الفقرة (١) . وأعرب عن رأي آخر مفاده أن الحكم الوارد في الفقرة (٢) ليس ملائما ، حيث أنه يقر بطريقة غير مباشرة قاعدة لتنازع القوانين ، ربما لا تكون مقبولة كقاعدة عامة ، خاصة وأنها تستند الى تحديد مفترض لمكان تلقي سجلات البيانات . وذهب رأي آخر الى أنه ينبغي حذف الفقرة (٢) لانها تدخل تمييزا لا لزوم له بين مكان التلقي المفترض والمكان الذي يصل اليه بالفعل سجل البيانات وقت تلقيه بموجب الفقرة (١) . ويمكن أن يساء تفسير مثل هذا التمييز على أنه يحمّل المصدر خطر التعرض لأي فقدان لسجل البيانات أو تعديل له يقع بين وقت تلقيه بموجب الفقرة (١) ووقت وصوله الى مكان تلقيه بموجب الفقرة (٢) . وأعرب أيضا عن قلق من أن الفقرة (٢) لا تكون ملائمة للبرق أو التلكس ، وفي حالة استبقاء هذا الحكم ينبغي أن يكون محدود النطاق بحيث لا يغطي الا الارسال المحوسب لسجلات البيانات .

٥٠ - غير أن الرأي السائد كان أنه ينبغي استبقاء الفقرة (٢) . واستذكر ، تمشيا مع ما أعرب عنه من آراء في الدورة السادسة والعشرين للفريق العامل (A/CN.9/387 ، الفقرة ١٦١) ، وهو أن أحد الأسباب الرئيسية في ادراج حكم متعلق بمكان تلقي سجل البيانات هو التطرق الى ظرف تتميز به التجارة الالكترونية قد لا تتناوله على نحو ملائم القوانين المحلية أو الدولية القائمة ، أي أن النظام الاعلامي للمرسل اليه الذي يتم تلقي أو استرجاع سجل البيانات منه كثيرا ما يكون موجودا في نطاق ولاية قضائية غير تلك التي يوجد فيها المرسل اليه نفسه . وتعليل هذا الحكم هو بالتالي التأكد من ألا يكون مكان وجود نظام اعلامي ما هو العنصر الفاصل ، بل انه ينبغي أن تكون هناك صلة معقولة بين المرسل اليه والمكان الذي يعتبر مكان التلقي ، ويمكن للمصدر أن يتحقق منه بسهولة . وقيل ان الأحكام الواردة في الفقرة (٢) لا تقر قاعدة بشأن توزيع المخاطر بين المصدر والمرسل اليه في حالة اتلاف سجل البيانات أوفقدانه في الفترة الواقعة بين تلقيه بموجب الفقرة (١) ووقت وصوله الى مكان تلقيه بموجب الفقرة (٢) . فكل ما تفعله الفقرة (٢) هو مجرد اقرار قرينة افتراض بخصوص حقيقة قانونية ، تستعمل حيثما يقضي قانون آخر ساري المفعول (مثل قانون تكوين العقد أو قاعدة تنازع القوانين) بتعيين مكان تلقي سجل البيانات .

٥١ - أما عن صياغة الفقرة (٢) بدقة ، فقدمت عدة اقتراحات : حذف العبارة "ما لم ينص على خلاف ذلك قانون آخر ساري المفعول" الواردة بين معقوفتين ، للسبب الذي ذكر لحذفها من الفقرة (١) (أنظر الفقرة ٤٣ أعلاه) ؛ ادخال صياغة تتجنب احتمال وجود تعارض بين الفقرتين (١) و (٢) ؛ الاستعاضة عن كلمة "يعتبر" بكلمة "يفترض" من أجل توضيح أنه يجوز نقض القرينة الافتراضية القانونية التي تنشأ ؛ تعريف وقت الارسال على غرار ما يلي : "يعتبر سجل البيانات مرسلا عندما يخرج عن سيطرة المصدر المباشرة" ؛ أن يقتصر نطاق تطبيق الفقرة (٢) على المعاملات المحوسبة ؛ الاستعاضة عن الاشارة الى "مضمون سجل البيانات" باشارة الى "المعاملة الاصلية" ، التي قيل عنها

انها أكثر اتساقا مع صكوك دولية قائمة أخرى ، وادخال عبارات تحذف مسائل تتعلق بالقانون الاداري والجنائي وقانون حماية البيانات من نطاق الفقرة (٢) ، رهنا بالقرار الذي سيتخذ في مرحلة لاحقة بشأن نطاق تطبيق القواعد القانونية النموذجية في اطار مشروع المادة ١ .

٥٢ - ومن أجل التطرق للاقتراحات وجوانب القلق السالفة الذكر ، عهد الفريق العامل الى فرقة عاملة صغيرة بمهمة صوغ مشروع منقح للمادة ١٣ لمواصلة المناقشة . وكانت الصيغة المنقحة لمشروع المادة ١٣ التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"المادة ١٣ - <u>زمان ومكان ارسال وتلقي سجل البيانات</u>

"(١) ما لم يتفق [مرسل] [منشىء] [سجل] [رسالة] البيانات والمرسل اليه على خلاف ذلك ، يتم ارسال [سجل] [رسالة] البيانات عندما يصل/تصل [سجل] [رسالة] البيانات الى نظام للاتصالات خارج سيطرة المنشىء .

"(٢) ما لم يتفق [مرسل] [منشىء] [سجل] [رسالة] البيانات والمرسل اليه على خلاف ذلك ، يحدد وقت تلقي [سجل] [رسالة] البيانات بما يلي :

"(أ) اذا عين المرسل اليه نظاما اعلاميا من أجل سجلات البيانات هذه ، يتم التلقي في الوقت الذي تدخل فيه الرسالة النظام الاعلامي المعين ؛

"(ب) اذا لم يكن المرسل اليه قد عين نظاما اعلاميا ، يتم التلقي عندما يدخل/تدخل [سجل] [رسالة] البيانات نظاما اعلاميا تابعا للمرسل اليه ؛

"(ج) بغض النظر عن الفقرة الفرعية (أ) ، اذا لم يرسل/ترسل [سجل] [رسالة] البيانات الى النظام الاعلامي المعين وانما الى نظام اعلامي آخر تابع للمرسل اليه ، يتم التلقي عندما يسترجع المرسل اليه [سجل] [رسالة] البيانات ؛

"(د) في أية حالة تشملها الفقرة الفرعية (أ) أو (ب) ، اذا لم يكن النظام الاعلامي يعمل على الوجه الصحيح ، يتم تلقي [سجل] [رسالة] البيانات في الوقت الذي كان/كانت [سجل] [رسالة] البيانات سيدخل/ستدخل فيه النظام الاعلامي وكان سيتسنى استرجاعه/استرجاعها لو كان النظام الاعلامي يعمل على الوجه الصحيح ؛

"(هـ) في أية حالة تشملها الفقرة الفرعية (أ) أو (ب) ، اذا احتاج/ احتاجت [سجل] [رسالة] البيانات الى حل الشيفرة أو الى أية معالجة أخرى كي

يكون في امكان المرسل اليه استعماله/استعمالها ، يتم التلقي في الوقت الذي تستكمل فيه هذه المعالجة أو في الوقت الذي يمكن على نحو معقول توقع استكمالها فيه ، أيهما كان الأسبق .

"وتنطبق هذه الفقرة بغض النظر عما اذا كان المكان الذي يقع فيه النظام الاعلامي مختلفا عن المكان الذي تم فيه تلقي [سجل] [رسالة] البيانات بموجب الفقرة (٣) .

"(٣) ما لم يتفق [مرسل] [منشىء] ارسالٍ محوسب [لسجل] [لرسالة] بيانات والمرسل اليه على خلاف ذلك ، يكون/تكون [سجل] [رسالة] البيانات قد تم تلقيه/تلقيها في المكان الذي يوجد فيه مكان عمل المرسل اليه . وحيث يكون للمرسل اليه أكثر من مكان عمل واحد ، يكون مكان العمل لاغراض هذه الفقرة هو المكان الذي توجد فيه أوثق صلة بالمعاملة الاصلية .

"(٤) لا تنطبق الفقرة (٣) على تحديد مكان التلقي أو الإرسال لاغراض أي من القوانين الادارية أو الجنائية أو المتعلقة بحماية البيانات ."

الفقرة (١) الجديدة

٥٣ - أعرب عن قلق مفاده أن الرسالة ينبغي ألا تعتبر انها قد أرسلت اذا وصلت النظام الاعلامي للمرسل اليه ولكنها لم تدخله . وبغية تبديد هذا القلق ، اقترحت الاستعاضة عن عبارة "يصل" بعبارة "يدخل" ، بينما جرى التسليم بأنه لا يمكن لوقت الدخول أن يحدد بسهولة . وتوخيا للتوافق مع المصطلح المستخدم في فقرات أخرى من مشروع المادة ١٣ ، اقترح بأن تضاف عبارة "وقت" قبل عبارة "ارسال" وبأن يستعاض عن عبارة "نظام للاتصالات" بعبارة "نظام اعلامي" . أما فيما يتعلق بعبارة "النظام الاعلامي" فقد قدم اقتراح مفاده انه قد يكون من الضروري تعريفها في مشروع المادة ٢ . وردا على قلق أعرب عنه ، ذكر أن الفقرة (١) لا تتناول الحالات التي تتعلق بحدوث خلل في النظام الاعلامي للمنشىء لان المنشىء سيدرك عادة في مثل هذه الحالات أن الارسال لم يتم . وبعد المناقشة ، وافق الفريق العامل على مضمون الفقرة (١) الجديدة وأحال الاقتراحات المذكورة أعلاه الى فريق الصياغة . وقرر الفريق العامل أيضا أن ينظر في مسألة إمكان تعريف "النظام الاعلامي" في اطار المناقشة المقبلة بشأن مشروع المادة ٢ .

الفقرة (٢) الجديدة

الفقرات الفرعية (أ) و (ب) و (ج)

٥٤ - لوحظ أن الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ج) تتناولان الحالة التي يكون فيها

المرسل اليه قد عين نظاما اعلاميا . ولهذا السبب ، قرر الفريق العامل أن يدمج الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ج) . ووافق الفريق العامل على مضمون الفقرات الفرعية (أ) و (ب) و (ج) رهنا باستعراض فريق الصياغة لها .

الفقرة الفرعية (د)

٥٥ - تم الاعراب عن عدد من جوانب القلق بشأن الفقرة الفرعية (د) . فقد أعرب عن قلق مفاده أن الفقرة الفرعية (د) قد تفسر على انها تلقي على عاتق المرسل اليه الالتزام المرهق المتعلق بإبقاء نظامه عاملا في جميع الاوقات . وردا على ذلك ، أشير الى أن القصد من الفقرة الفرعية (د) ليس إلا تناول الحالة التي قد يكون فيها المرسل اليه قد تسبب في خلل في نظامه الاعلامي عن قصد أو عن اهمال . وأعيد الى الذاكرة أن الفريق العامل كان قد استبان هذه المشكلة في دورته السادسة والعشرين (انظر A/CN.9/387 ، الفقرة ١٥٤) وأن الفقرة الفرعية (د) تتمشى مع مبدأ مراعاة حسن النية في التجارة الدولية الوارد في مشروع المادة ٣ . وفي هذا الشأن ، أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي حماية المنشىء في الحالات التي لا يعمل فيها النظام الاعلامي للمرسل اليه على الاطلاق أو يعمل فيها بصورة سيئة ، وليس في الحالات التي يكون فيها التلقي مستحيلا لأن النظام الاعلامي للمرسل اليه يكون مشغولا . وأعرب عن قلق آخر مفاده أن الفقرة الفرعية (د) يمكن أن تحدث بعض الغموض لانها بنيت على أساس مفهوم الخلل الذي لا يتضح معناه الدقيق . وعلاوة على ذلك ، أعرب عن رأي مفاده أن الفقرة الفرعية (د) ستتعارض مع قواعد القوانين الوطنية التي تعتمد نظرية التلقي والتي لا يمكن بموجبها تكوين عقد اذا لم يكن قبول العرض قد وصل الى مقدم العرض بسبب خلل في نظامه الاعلامي . وبالنظر الى جوانب القلق المذكورة أعلاه ، قرر الفريق العامل حذف الفقرة الفرعية (د) .

الفقرة الفرعية (هـ)

٥٦ - للأسباب التي أعرب عنها في اطار مناقشة الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) من العشروع الذي أعدته الامانة (أنظر الفقرة ٤٧ أعلاه) ، أعرب عن رأي مفاده أن القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية (هـ) غير ملائمة . وذكر أن الفقرة الفرعية (هـ) ستكون متعارضة مع بعض قواعد القوانين الوطنية التي يكون فيها تلقي الرسالة قد تم وقت وصول الرسالة الى مجال المرسل اليه ، بغض النظر عما اذا كانت الرسالة قابلة للاستعمال من جانب المرسل اليه أم لا . وبالاضافة الى ذلك ، ذكر أن الفقرة الفرعية (هـ) ستتعارض مع الاعراف التجارية التي يعتبر بموجبها أن بعض الرسائل المرمّزة قد تم تلقيها حتى قبل أن تكون قابلة للاستعمال . ولاحظ الفريق العامل انه قد يكون من الضروري اعادة فتح المسألة في اطار المداولات المقبلة بشأن الاقرار بالاستلام بموجب مشروع المادة ١١ وقرر حذف الفقرة الفرعية (هـ) .

الفقرة (٣) الجديدة

٥٧ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة (٣) الجديدة مقبول بصورة عامة . بيد أن اقتراحا قدم مفاده انه قد تكون هناك حاجة الى تنقيح صيغة الفقرة بحيث يصبح من الأوضح أن النص يشير الى المعاملات الأصلية الفعلية والمتوقعة على السواء . وقدم اقتراح آخر مفاده أن مكان العمل الرئيسي ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار في حال عدم وجود معاملة أصلية . بيد أن اقتراحا آخر كان مفاده انه ، بغية جعل الفقرة (٣) الجديدة متمشية مع المادة ١٠ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ، ينبغي أن تضاف عبارة تفيد بأن مكان الاقامة المعتاد ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار اذا لم يكن للمرسل اليه أي مكان عمل . واعتمد الفريق العامل مضمون الاقتراحات وأحال المسألة الى فريق الصياغة .

الفقرة (٤) الجديدة

٥٨ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة (٤) الجديدة مقبول بصورة عامة .

المادة ١٤ - تخزين [سجل] [رسالة] البيانات

٥٩ - كان نص مشروع المادة ١٤ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل على النحو التالي :

"(١) حيثما يشترط بموجب القانون الاحتفاظ ببعض المعلومات كسجل ، يستوفى ذلك الاشتراط اذا احتفظ بالمعلومات في شكل [سجلات] [رسائل للبيانات] شريطة استيفاء الاشتراطات الواردة في الفقرتين (٢) و (٣) من هذه المادة .

"[(٢) يخزن [المرسل] [المصدر] [سجلات] [رسائل] البيانات دون تحريف بالشكل الذي أرسلت به ويخزنها المرسل اليه بالشكل الذي يتلقاها به .]

"[(٣) يحتفظ بـ [سجلات] [رسائل] البيانات بحيث يسهل الوصول اليها وتكون قابلة للاستنساخ في شكل يسهل على الانسان قراءتها وقابلة ، عند الاقتضاء ، للطباعة . ويوفر الشخص الذي يخزن المعلومات في شكل [سجلات] [رسائل] للبيانات أية معدات تشغيلية تلزم في هذا الصدد] ."

ملاحظات عامة

٦٠ - حدث اتفاق عام في الفريق العامل على أن مشروع المادة ١٤ يخدم غرضا مفيدا . أما بخصوص موضعه في الأحكام القانونية النموذجية ، فقد أبدي راي مفاده الا يدرج في

الفصل الثالث ، إذ من بين مقاصده توفير مجموعة من القواعد الاحتياطية لكي يستخدمها الاطراف اختياريا باستعمال الوسائل الحديثة للابلاغ . وبدلا عن ذلك ، ينبغي نقل مشروع المادة ١٤ الى الفصل الثاني ، الذي يضع مجموعة من القواعد البديلة للمقتضيات القانونية القائمة التي تعتبر عقبات أمام تطوير التبادل التجاري الحديث . وتضمن اقتراح آخر امكانية وضع مشروع المادة ١٤ في فصل مستقل ، اذ أن هذا المشروع لا يتناول "مقتضيات الشكل" . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل نقل مشروع المادة ١٤ الى الفصل الثاني ، ويتعين اعادة النظر في عنوانه .

٦١ - وفيما يتعلق بصياغة مشروع المادة ١٤ ، أبدي عدد من الشواغل . وتمثل أحدها في أن الشرط الوارد في الفقرة (١) وفي الفقرتين (٢) و (٣) كان بمثابة حشو زائد لدرجة أنها كانت تكرارا للشروط الواردة فعلا في مشروع المادة ٦ (١) (أ) . وللرد على هذا الشاغل ، أبدي اقتراح بضم الفقرات (١) و (٢) و (٣) في فقرة وحيدة على غرار الفقرة (١) ، ولكن بشرط آخر وهو أن يكون نصها كالتالي : "شريطة تلبية ما ورد في المادة ٦ (١) (أ) من شروط وأن يتم تخزين المعلومات دون تحريف من المنشىء ومن المرسل اليه" .

الفقرة (١)

٦٢ - أبدي شعور بالقلق لان عبارة "بعض المعلومات" قد تكون غير واضحة بمقتضى قوانين وطنية معينة ، وأنها قد لا تبين بشكل كاف القصد العام من مشروع المادة ١٤ . واقترح الاستعاضة عن هذه العبارة باشارة الى "بعض الوثائق أو المعلومات" . وأعرب عن قلق ذي صلة مفاده أنه قد تكون هناك حاجة الى تعريف عبارة "المعلومات" في مشروع المادة ٢ . واقترح ، من قبيل الصياغة ، أن لفظ "الاحتفاظ" يعتبر واضحا بما فيه الكفاية وأن تحذف عبارة "كسجل" .

الفقرة (٢)

٦٣- أبدي شعور بالقلق مفاده أنه قد يكون من غير الملائم اشتراط تخزين المعلومات دون تحريف ، إذ يتعين عادة أن يتم تشفير الرسائل ، مضغوطة أو محولة الى شكل آخر لكي يتم تخزينها . وللرد على هذا الشاغل المقلق ، اقترح وضع اشارة مرجعية ، ليس للرسائل التي يتعين تخزينها دون تحريف ، وانما بالاحرى الى الرسائل التي يتعين تخزينها بالشكل الذي أرسلت به أو بشكل يعكس بدقة المعلومات المرسلة" . كما أبدي شعور آخر بالقلق مفاده أن الفقرة (٢) ، بقدر ما تشترط على المنشىء والمرسل اليه تخزين الرسائل ، تعد مناقضة للممارسات التجارية .

الفقرة (٣)

٦٤ - أبدي شعور بالقلق مفاده أن الفقرة (٣) لم تتناول جميع المعلومات التي قد تدعو الحاجة الى تخزينها ، وهي تشمل ، باستثناء الرسالة نفسها ، بعض معلومات الارسال التي قد تكون ضرورية لاستبانة الرسالة . وكان هناك شاغل آخر تمثل في أن الفقرة (٣) لا تتناول حالة كثيرا ما صودفت في الممارسة ، ألا وهي تخزين المعلومات ليس من جانب المنشىء أو المرسل ، وانما من الوسطاء .

٦٥ - وبغية معالجة الاقتراحات والشواغل سالفة الذكر ، عهد الفريق العامل الى فريق عمل مصغر بمهمة وضع نص منقح لمشروع المادة ١٤ من أجل مواصلة المناقشة . وكان النص المنقح لمشروع المادة ١٤ على النحو الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"(١) حيثما يقتضي القانون الاحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات معيّنة ، يستوفى ذلك الاقتضاء بالاحتفاظ بسجلات بيانات ، شريطة استيفاء الشروط التالية :

"(أ) [على غرار الشروط الواردة في المادة ٦ (١)] ؛

"(ب) أن يخزن سجل البيانات بالشكل الذي أرسل به أو بشكل يمكن اثبات أنه يمثل المعلومات المرسلة تمثيلا دقيقا ؛

"(ج) أن يُحتفظ بمعلومات الارسال المتصلة [بسجل] [برسالة] البيانات ، بما في ذلك ، على سبيل المثال لا الحصر ، المعلومات المتعلقة بالمرسل والمتلقي (المتلقيين/المتلقين) وتاريخ الارسال ووقته ، باستثناء حالة عدم توافرها بسبب عدم السيطرة على عمليات ابلاغ الرسائل من جانب الشخص الذي ينطبق عليه اقتضاء الاحتفاظ .

"(٢) يجوز لأي شخص أن يستوفي التزامات الاحتفاظ بالاستعانة بخدمات أي وسيط ، شريطة استيفاء الشروط المذكورة أعلاه ."

الفقرة (١) الجديدة

٦٦ - أبدي توضيح مفاده أن الفقرات الفرعية (أ) و (ب) و (ج) كان القصد منها تحديد الشروط التي يستوفى بموجبها الالتزام بتخزين سجلات البيانات التي قد توجد بمقتضى القانون الواجب التطبيق . وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب) تم التأكيد على أن الحاجة لا تدعو الى الاحتفاظ بالرسالة دون تحريف طالما كانت المعلومات التي تم تخزينها تعكس بدقة سجل البيانات على النحو الذي أرسل به . وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ج) أوضح أن المقصود بها الرد على الشاغل الذي أبدي ومفاده أن معلومات

الارسال الاخرى يمكن قبولها دون أن تتعرض سلامة سجلات البيانات للخطر ، طالما كانت بعض معلومات الارسال هامة ويتعين تخزينها .

العبارة الافتتاحية

٦٧ - أعرب عن الخشية من أن تعطي عبارة "حيثما يشترط بموجب القانون" الواردة في البداية انطباعا بأن جميع مجالات القانون مشمولة ، بما في ذلك مجالات معينة ليس من المناسب أن يوضع فيها حكم على غرار مشروع المادة ١٤ ، على سبيل المثال المحاسبة وغسل الاموال والقانون الاشرافي . ولتبديد هذا القلق اقترح تضمين مشروع المادة ١٤ حدا للنطاق مماثلا للحد الذي أدرج في الفقرة (٤) الجديدة من مشروع المادة ١٣ (أنظر الفقرة ٥٢ أعلاه) . ووافق الفريق العامل على أنه قد تكون هناك حاجة الى اعادة النظر في هذه المسألة في سياق مناقشة مشروع المادة ١ .

الفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب)

٦٨ - رأى الفريق العامل أن مضمون الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) مقبول بصفة عامة .

الفقرة الفرعية (ج) والفقرة (٢) الجديدة

٦٩ - أعرب عن الخشية من أن يبدو أن الشرط الوارد في نهاية الفقرة (ج) يشجع الممارسة السيئة أو سوء السلوك العمد الى حد امكان اعفاء الشخص الملزم بالاحتفاظ بسجلات بالبيانات من ذلك الالتزام استنادا الى أن نظام معلومات الوسيط كان يعمل بطريقة لم تجعله يحتفظ بالمعلومات المرسلة . ولتبديد هذا القلق أشير الى أن الفقرة الفرعية (ج) بفرضها الاحتفاظ بمعلومات الارسال المتصلة بسجل البيانات تضع معيارا أعلى من معظم المعايير الموجودة فيما يتعلق بالاحتفاظ بالرسائل الورقية . وعلاوة على ذلك ، ذكر أنه يجب التمييز بوضوح بين عناصر معلومات الارسال (على سبيل المثال ، بروتوكولات الاتصال) العديمة القيمة فيما يتعلق بسجل البيانات ، والتي يحذفها الحاسوب عادة بصورة آلية من أي رسالة واردة بالارسال الالكتروني للبيانات قبل أن تدخل سجل البيانات فعلا نظام معلومات المرسل اليه . كما أعرب عن خشية احتمال أن تفرض الفقرة الفرعية (ج) التزامات غامضة لان الفرق بين معلومات الارسال وسجلات البيانات ليس واضحا بقدر كاف . وأعرب أيضا عن خشية أن يبدو أن الفقرة الفرعية (ج) تقضي بخزن المعلومات التي لا يتعين خزنها عادة بموجب القانون الوطني المطبق . كما أعرب عن القلق من أن الفقرة الفرعية (ج) لا تنص على أنه مسموح للشخص الملزم بالاحتفاظ بسجلات البيانات بالاستعانة بخدمات أطراف آخرين وليس فقط بخدمات الوسطاء المعرّفين في مشروع المادة ٢ .

٧٠ - ولتبديد هذه المخاوف طلب الفريق العامل من الفرقة العاملة الصغيرة تنقيح الفقرة الفرعية (ج) والفقرة (٢) الجديدة . وفيما يلي النص المنقح حسبما نظر فيه الفريق العامل :

"(ج) يحتفظ بمعلومات الارسال المتصلة بسجل البيانات ، وهذا يشمل المرسل والمرسل اليه وتاريخ ووقت الارسال ، لكنه لا يقتصر عليها .

"(٢) لا يشمل التزام المرسل اليه بالاحتفاظ بالمعلومات وفقا للفقرة (١) أي جزء من هذه المعلومات مرسل لأغراض مراقبة الرسائل لكنه لا يدخل نظام معلومات المرسل اليه أو نظام المعلومات الذي عيّنه المرسل اليه .

"(٣) يمكن للشخص أن يفي بالتزاماته المتعلقة بالاحتفاظ بالمعلومات بالاستعانة بخدمات وسيط شريطة استيفاء الشروط المنصوص عليها أعلاه ."

٧١ - في حين رئي أن مضمون النص المنقح مقبول عموما ، ذكر أنه يجب تضمين الفقرة (٣) نصا يسمح بخزن سجلات البيانات عن طريق أي طرف ثالث .

٧٢ - وافق الفريق العامل على المضمون المنقح لمشروع المادة ١٤ وأحاله الى فريق الصياغة .

المادة ١٥ - المسؤولية

٧٣ - فيما يلي نص مشروع المادة ١٥ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل :

"[(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 [سجلات] [رسائل] البيانات وتلقيها أو لم يكن بالوسع تفادي عواقب تلك الظروف أو التغلب على تلك المواقب .]

"[(٢) اذا استخدم طرف أي وسيط لاداء خدمات مثل بث [سجل] [رسالة] البيانات أو [رصده] [رصدها] أو [معالجته] [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 .]"

"[(٣) اذا اشترط طرف على طرف آخر الاستفادة من خدمات وسيط لاداء بث [سجل] [رسالة] البيانات أو [رصده] [رصدها] أو [معالجته] [معالجتها] ، يكون الطرف الذي يشترط تلك الاستفادة مسؤولا لدى الطرف الآخر عن الضرر الذي ينشأ مباشرة عن تصرفات ذلك الوسيط أو تقصيراته أو اغفالاته من توفير الخدمات المشار اليها .]"

٧٤ - رئي عموما أنه ينبغي حذف مشروع المادة ١٥ برمتها . ووفقا للملاحظات التي أبديت في الدورة السادسة والعشرين للفريق العامل (A/CN.9/387 ، الفقرة ١٧٠) ، لوحظ أنه ربما باستثناء مشروعي المادتين ١٠ و ١١ يبدو أن نصوص القواعد القانونية النموذجية لا تستحدث ، في هذه المرحلة على الاقل ، التزامات اضافية على الالتزامات القائمة بموجب القانون المطبق والترتيبات التعاقدية للطرفين . ووفق على أنه في حين قد تكون هناك حاجة الى اعادة النظر في مسألتي المسؤولية وتحديد المسؤولية في الاتصالات الالكترونية في سياق العمل المقبل فانه من السابق لأوانه الدخول في مناقشة عامة حول هاتين المسألتين في سياق هذا العشروع . وقرر الفريق العامل بعد المناقشة حذف مشروع العادة ١٥ .

عنوان الاحكام القانونية النموذجية

٧٥ - تسببت الاشارة في العنوان الى "أحكام قانونية نموذجية" في اعادة نظر الفريق العامل في قراره السابق القاضي باعداد نص قانوني في شكل أحكام قانونية (A/CN.9/390 ، الفقرة ١٦) . وأكد الفريق العامل قراره بأن يتخذ النص شكل قانون نموذجي (المصدر نفسه ، الفقرة ١٧) . ورأى كثيرون أن استخدام عبارة "أحكام قانونية نموذجية" قد يثير بعض التشكك بشأن الطبيعة القانونية للصك . وأشير الى أن استعمال عبارة "أحكام قانونية نموذجية" قد تقرر لبيان أن النص يحوي طائفة متنوعة من الاحكام تتعلق بقواعد موجودة مبعثرة في شتى أجزاء من القوانين الوطنية المختلفة في اية دولة مشرعة نمطية ، وأنه رئي في الدورة السابقة أن الدولة العشرعة قد لا تدرج بالضرورة تلك الاحكام ، في مجملها أو مجتمعة ، في أي جزء واحد بعينه من قوانينها . وفي حين أعرب عن بعض التأييد للابقاء على عبارة "أحكام قانونية نموذجية" ، كان الرأي السائد على نطاق واسع أنه ينبغي تفضيل عبارة"قانون نموذجي" ، ورأى كثيرون انه ، نتيجة للمسار الذي اتبعه الفريق العامل ، مع إحراز تقدم في عمله صوب انجاز النص ، يمكن اعتبار الأحكام القانونية النموذجية مجموعة من القواعد المتوازنة والقائمة بذاتها ، ويمكن أيضا تنفيذها في مجملها باعتبارها صكا واحدا .

٧٦ - وأعرب عن عدد من التحفظات بشأن بقية العنوان ، من ضمنها ما يلي : عدم الارتياح لعبارة "الجوانب القانونية" ، التي وصفت بأنها عبارة مفرطة الغموض بالنسبة لعنوان نص تشريعي ، وقيل انها ، من جانب آخر ، تنشىء انطباعا خاطئا بأن النص يتناول جميع المسائل القانونية التي قد تتصل باستخدام التبادل الالكتروني

للبيانات ؛ واستخدام عبارة "إبلاغ" ، التي رئي أنها مفرطة الضيق وأنها على ما يبدو تحصر نطاق النص بحيث لا يشمل سوى الأوضاع التي يجري فيها بث المعلومات ، مع استبعاد الحالات المقتصرة على تخزين المعلومات ؛ وامكان أن تكون الاشارة الواردة في نهاية العنوان الى "ما يتصل به من وسائل إبلاغ البيانات" اشارة غير وافية بالغرض .

٧٧ - وقدمت عدة اقتراحات تهدف الى مراعاة هذه الشواغل مع تجسيد التفاهم العام بأن ينبغي للعنوان أن يأخذ في الاعتبار شتى التكنولوجيات الممكنة وتوليفاتها ، وكذلك العنصر الجوهري المتمثل في التدوين المستديم . وكان من ضمن تلك الاقتراحات استخدام عبارات مثل "التجارة الالكترونية" ؛ و "الجوانب القانونية للاتصال الالكتروني والاحتفاظ بالمعلومات" و "التبادل الالكتروني للبيانات وغيره من وسائل التجارة الالكترونية" ؛ و "الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات" . ورئي أن أيا من العبارات المقترحة ليس مرضيا تماما . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل العنوان التالي : "مشروع قانون نموذجي بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما اليه من وسائل الاتصال" .

الفصل الأول - أحكام عامة

حاشية الفصل الأول

٧٨ - كان نص حاشية الفصل الأول ، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ، كما يلي :

"* هذه الأحكام القانونية لا تجُبُّ أية قاعدة قانونية يقصد منها حماية المستهلكين".

٧٩ - وأعرب عن شاغل مشاره أن استخدام الحواشي غير ملائم من حيث الصياغة التشريعية . غير أن الفريق العامل قرر ، مشيرا الى القرار المتخذ في دورته السابقة (أنظر الوثيقة A/CN.9/390 ، الفقرة ٣٦) ، الابقاء على شكل الحاشية . ورأى الفريق العامل أن مضمون الحاشية مقبول عموما .

المادة ١ - نطاق التطبيق

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

"نطاق التطبيق**

"تسري هذه الأحكام القانونية على المعلومات [التجارية] التي تكون على شكل [سجل] بيانات .

"** تقترح اللجنة النص التالي على الدول التي قد ترغب في قصر نطاق سريان هذه الأحكام القانونية على [سجلات] البيانات الدولية :

"تسري هذه الأحكام القانونية على [سجل] البيانات كما هو معرّف في الفقرة (١) من المادة ٢ حيث يتعلق [السجل] بالمصالح التجارية الدولية ."

٨١ - وأعرب عن آراء متباينة بشأن استعمال مفهوم "المعلومات التجارية" . وذهب أحد الآراء الى انه ينبغي تفادي أية اشارة الى "التجارة" (commerce) أو "التبادل التجاري" (trade) . وقيل تأييدا لهذا الرأي ان هذه الاشارة قد تسبب صعوبات ، لان بعض بلدان القانون العام ، وكذلك بعض بلدان القانون المدني ، ليست لديها مجموعة من القوانين التجارية قائمة بذاتها ، وليس من السهل أو المعتاد في تلك البلدان التمييز بين القواعد القانونية المنطبقة على معاملات "التبادل التجاري" والقواعد القانونية ذات الانطباق الأعم . وقيل ان نصوصا قانونية أخرى أعدتها الأونسيترال تفادت اشارات غير لازمة الى مفاهيم مثل "التبادل التجاري" أو "التجارة" ، في حين أن قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ، الذي يحتوي على اشارات كهذه ، ينص أيضا على تعريف لعبارة "تجاري" . وأشير الى أن نفس الشاغل أعرب عنه في دورة الفريق العامل السابقة (A/CN.9/390 ، الفقرات ٢٣ الى ٢٦) . وقيل ان الفريق العامل قرر في دوراته السابقة ألا ينصب تركيز النص على العلاقات بين مستعملي التبادل الالكتروني للبيانات والسلطات الحكومية (المرجع نفسه الفقرة ٢١) ، لكنه لم يتخذ قرارا بجعل القانون النموذجي غير قابل للانطباق على تلك العلاقات .

٨٢ - غير أن الرأي السائد كان أن مشروع القانون النموذجي ينبغي قصر نطاقه ، بطريقة أو أخرى ، على المجال التجاري . وقيل ان هذا القصر سيراعي على نحو ملائم الولاية العامة المعهود بها الى اللجنة فيما يتعلق بالقانون التجاري الدولي . وقيل أيضا ان مشروع القانون النموذجي أعد انطلاقا من العلاقات التجارية . وقد لا يكون ملائما لعلاقات من أنواع أخرى . غير أن كثيرين رأوا أن استخدام عبارة "التجارية" قد يفضي الى ضرورة تعريف ذلك المفهوم في مشروع القانون النموذجي ، وأن هذا التعريف ينبغي ، لدواعي الاتساق أن يصاغ على نسق حاشية العادة ١ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي . ورئي أن لا شيء في مشروع القانون النموذجي ينبغي أن يمنع الدولة المنفذة من توسيع نطاق مشروع القانون النموذجي ليشمل استعمالات التبادل الالكتروني للبيانات وما اليه من الوسائل خارج المجال التجاري . واتفق على أن يعبر عن هذه النقطة بوضوح في دليل التنفيذ الذي سيعد في مرحلة لاحقة .

٨٣ - وفيما يتعلق بكيفية وضع صيغة بشأن القصر على المجال التجاري ، أعرب عن رأي مفاده أن قصر نطاق سريان مشروع القانون النموذجي على "المعلومات التجارية" غير ملائم . وذكر أنه بينما ينبغي التوضيح بأن المقصود هو تطبيق القواعد في مجال القانون التجاري ، سيكون من غير الملائم وغير العملي المضي في قصر النطاق على "المعلومات التجارية" . واقترح النص التالي كبديل لمشروع المادة ١ : "هذا القانون جزء من القانون التجاري . ويسري على أي نوع من المعلومات تكون على شكل سجل للبيانات" . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل هذا الاقتراح ، وقرر أيضا اضافة حاشية على غرار حاشية المادة ١ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي .

حاشية للمادة ١

٨٤ - بينما أعرب عن رأي مفاده أن نطاق مشروع القانون النموذجي ينبغي أن يقتصر على مجال التجارة الدولية ، قرر الفريق العامل الابقاء على النص مشيرا الى القرار المتخذ في دورته السابقة .

٨٥ - ولدى اختتام المداولات بشأن مشروع المادة ١ ، قرر الفريق العامل الشروع في مناقشة مشروع المادة ٣ وأن يعود الى الاهتمام بالتعاريف الواردة في مشروع المادة ٢ بعد أن ينجز استعراضه لمشاريع المواد الاخرى (أنظر الفقرات ١٣٢ الى ١٥٦ أدناه) .

المادة ٣ - تفسير الاحكام القانونية النموذجية

٨٦ - كان نص مشروع المادة ٣ كما نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"البديل ألف (١) تراعى في تفسير هذه الاحكام القانونية ، [حيثما اقتضى الأمر] ، صفتها الدولية وضرورة تحقيق الاتساق في تطبيقها ومراعاة حسن النية .

(٢) المسائل التي تتعلق بالموضوعات التي تنظمها هذه الاحكام القانونية وليست محسومة صراحة فيها ، تسوى طبقا للمبادىء العامة التي تستند اليها هذه الاحكام القانونية .

"البديل باء يراعى في تفسير هذه الاحكام القانونية الغرض منها في اعطاء المفعول للمبادىء الموضوعة دوليا التي يقصد منها تسهيل استخدام التطورات التكنولوجية في طرق ابلاغ المعلومات والاحتفاظ بها ، وضرورة تحقيق الاتساق في تطبيق هذه المبادىء ."

٨٧ - وأبدي تفضيل عام للبديل ألف . بيد أنه أعرب عن رأي مفاده أنه قد تكون هناك حاجة الى تجسيد البديل باء في ديباجة لمشروع القانون النموذجي أو في دليل للتنفيذ يعد في وقت لاحق . وأعرب عن قلق مشاره أن نص البديل باء قد يبين على نحو أفضل أن أحكام مشروع القانون النموذجي ليست لها صفة دولية متأصلة وإن كانت مستوحاة دوليا . وبغية تبديد هذا القلق ، اتفق بصورة عامة على الاستعاضة عن عبارة "صفتها الدولية" الواردة في نص البديل ألف بعبارة "مصدرها الدولي" . وبعد المناقشة وافق الفريق العامل على مضمون البديل ألف وأحال النص الى فريق الصياغة .

المادة ٤ - [حذفت]

المادة ٥ - التغيير بالاتفاق

٨٨ - كان نص مشروع المادة ٥ كما نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"كما هو الامر بين الاطراف ذات العلاقة بانشاء [سجلات] البيانات أو تخزينها أو ابلاغها أو تلقيها أو معالجتها بأية وسيلة أخرى ، يجوز أن تتقرر حقوقها والتزاماتها بالاتفاق فيما بينها ، ما لم ينص في هذه الاحكام القانونية على خلاف ذلك .]"

٨٩ - أعرب عن تأييد عام لمبدأ استقلالية الاطراف الذي استند اليه مشروع المادة ٥ . بيد أنه رئي بوجه عام أنه ، تمشيا مع الآراء التي أعرب عنها في سياق الدورة السابقة (A/CN.9/390 ، الفقرة ٧٥) ، قد تنشأ صعوبات معينة اذا ما أعرب عن مبدأ استقلالية الاطراف بشكل عام على غرار مشروع المادة ٥ . وذكر أنه يمكن الى حد ما اعتبار مشروع القانون النموذجي مجموعة من الاستثناءات من قواعد راسخة الأساس تتعلق بشكل المعاملات القانونية . وأشير الى أن مثل هذه القواعد الراسخة الأساس تتسم عادة بطابع الزامي لانها تعكس بصورة عامة قرارات السياسة العامة . وهكذا أعرب عن قلق مشاره أن من شأن بيان غير مقيد بشأن حرية الاطراف في الخروج على الاحكام القانونية النموذجية أن يفسر خطأ بأنه يسمح للاطراف ، من خلال الخروج على الاحكام القانونية النموذجية ، بالخروج على القواعد الالزامية المعتمدة لاغراض السياسة العامة . وعليه اقترح أن ينظر الى مشروع القانون النموذجي ، على الاقل فيما يخص الاحكام الواردة في الفصل الثاني وفي مشروع المادة ١٤ ، على أنه يبين الحد الادنى المقبول في اشتراط الشكل وأن يعتبر لهذا السبب الزاميا ، ما لم ينص صراحة على خلاف ذلك . وأشير أيضا الى أنه أبدي خلال الدورة السابقة للفريق العامل عن تأييد قوي لاقتراح مفاده أن استقلالية الاطراف ينبغي ألا تنطبق الا على أحكام الفصل الثالث (المرجع نفسه ، الفقرة ٧٦) . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل هذا الاقتراح وأحال نص مشروع المادة ٥ الى فريق الصياغة .

الادراج بالاشارة

٩٠ - في سياق مناقشة مشروع المادة ٥ ، قدم اقتراح مفاده بأن يدرج في مشروع القانون النموذجي حكم يكفل اعطاء بعض الاحكام والشروط التي قد تدرج في سجل للبيانات بمجرد الاشارة اليها فقط نفس درجة الفعالية القانونية كما لو أنها ذكرت بكاملها في نص سجل البيانات . وذكر أن مسألة ادراج بعض الاحكام في رسائل التبادل الالكتروني للبيانات عن طريق الاشارة اليها بالغة الاهمية بالنسبة الى مستخدمي التبادل الالكتروني للبيانات ، وأن هناك حاجة ماسة الى اليقين في استخدام هذا الاسلوب . وقيل جدلا ان التبادل الالكتروني للبيانات نظام ينطوي ضمنا على الادراج بالاشارة لان رسائل التبادل الالكتروني للبيانات ليس لها معنى وضئيلة القيمة التعاقدية بدون ادراج معايير الاتصال ذات الصلة عن طرق الاشارة . وقد قوبل الاقتراح باهتمام بالغ في الفريق العامل . وتقرر أن يناقش الفريق العامل هذه المسألة في دورة مقبلة .

الفصل الثاني - مقتضيات الشكل

المادة ٥ مكررا

٩١ - كان نص المادة ٥ ، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ، كما يلي :

"لا يرفض سريان مفعول المعلومات أو صحتها أو قابلية نفاذها قانونيا لمجرد أنها دونت على شكل [سجل] بيانات ."

٩٢ - أبديت آراء متباينة بشأن ما اذا كان ينبغي الاحتفاظ بمشروع المادة ٥ مكررا وقيل تحبيذا لالغائه انه زائد لانه سبق تجسيد مبدأ عدم التمييز ضد سجلات البيانات في مشاريع المواد ٦ الى ٩ ، وليس من شأن اضافة قاعدة عامة الا اثارة بلبلة بشأن الغرض من مشاريع المواد المذكورة . ورئي أنه اذا وجد أن من الضروري وجود بيان عام على غرار مشروع المادة ٥ مكررا فينبغي ادراجه في دليل التشريع الذي سيجري اعداده في مرحلة لاحقة ، أو في حاشية للفصل الثاني على أكثر تقدير . وردا على ذلك ، قيل ان من الضرورة بمكان وجود حكم عام ينص على المبدأ الاساسي المتمثل في عدم جواز التمييز ضد سجلات البيانات . وذهب الرأي السائد الى أنه ينبغي الابقاء على المغزى الرئيسي لمشروع المادة ٥ مكررا ، الذي يجسد ذلك المبدأ الاساسي . ورأى الكثيرون أن مبدأ كهذا ينبغي أن يكون عمومي الانطباق وألا يكون نطاقه محصورا في الادلة أو غير ذلك من المسائل المتناولة في مشاريع المواد ٦ الى ٩ .

٩٣ - وأبديت شواغل وآراء شتى بشأن صياغة مشروع المادة ٥ مكررا . فكان أحد الشواغل أن الحكم لا يوضح بما فيه الكفاية أنه يقصد به أن يَجُبّ قواعد القانون

الوطني المنطبق التي تشترط وجود كتابة أو محرر أصلي . ورئي أنه ينبغي لمشروع المادة ٥ مكررا أن ينص على أنه ينطبق "بصرف النظر عن" أية اشتراطات قانونية تقتضي وجود كتابة أو محرر أصلي . ورأى اقتراح آخر أنه ، منعا لرفض قابلية انفاذ سجل البيانات بحجة عدم موثوقيته ، ينبغي أن تدرج في الحكم صياغة على النحو التالي : "لا يجوز التذرع بكون البيانات مدونة في شكل سجل بيانات كسبب وحيد لرفض سريان مفعول ذلك السجل أو صحته أو قابليته للانفاذ قانونيا ، اذ تبين ، في الحالة المعنية ، أن تدوين المعلومات في شكل سجل بيانات يستتبع أن السجل يمكن أن يكون غير موثوق به أو أنه ، في أي جانب آخر ، لا يستوفي الشروط الواردة في المادة ٦ (١) ." وعورض هذا الاقتراح على أساس أن هذه الصياغة يمكن أن تؤول خطأ على أنها تدل على أن عدم الموثوقية هو صفة متأصلة في سجلات البيانات . وذهب اقتراح ثالث الى أنه ينبغي ادراج فقرة جديدة على غرار مشروعي المادتين ٦ (٢) و ٧ (٢) تتيح للدول المشرّعة أن تستبعد تطبيق المادة ٥ مكررا في حالات معينة تحدد عند تنفيذ مشروع القانوني النموذجي . ومن حيث الصياغة ، اقترح الاستعاضة عن كلمة "المعلومات" بكلمة "السجل" أو بعبارة "المعلومات الواردة في سجل البيانات" أو "سجل البيانات والمعلومات الواردة فيه" .

٩٤ - وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن يظل مضمون مشروع المادة ٥ مكررا دون تغيير ، وأحال الاقتراحات الصياغية الى فريق الصياغة .

المادة ٦ - [النظير الوظيفي "للكتابة"] [اشتراط "للكتابة"]

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

"(١) حيثما تشترط أي قاعدة قانونية تقديم المعلومات كتابة ، أو تنص على نتائج معينة ان لم تقدم كذلك ، يستوفى ذلك الاشتراط بالنسبة الى [سجل] البيانات الذي ترد فيه المعلومات الضرورية اذا :

"(أ) كان بالوسع [استنساخ] [عرض] المعلومات بشكل [مرئي ومفهوم] [مقروء ، قابل للتفسير] [بشكل لا يتلف] ؛ و

"(ب) احتفظ بالمعلومات كسجل .

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

الفقرة (١)

العبارة الاستهلالية

٩٦ - وافق الفريق العامل على مضمون العبارة الاستهلالية للفقرة (١) . ورئي أنه بالاضافة الى الحالات التي يشترط فيها القانون المنطبق "تقديم المعلومات كتابة" ينبغي لمشروع المادة ٦ أن يتناول الحالات التي يشترط فيها القانون أن تكون المعلومات مكتوبة . واتفقت الآراء عموما على أنه ينبغي ادراج عبارة بهذا المعنى في نص الحكم .

الفقرة الفرعية (أ)

٩٧ - نظر الفريق العامل في مختلف التعابير الواردة في الفقرة الفرعية (أ) بين معقوفتين . وأبديت آراء مختلفة بشأن عبارة "لا يتلف" . فذهب أحد الآراء الى الاحتفاظ بالعبارة لانه ينبغي اعتبار "عدم القابلية للتلف" خاصية متأصلة في الورق . بيد أن الرأي السائد ذهب الى أنه لا ينبغي لأي حكم يقرر ما هو المعادل الوظيفي للكتابة أن يركز على عدم القابلية للتلف ، خصوصا بالنظر الى أن مشروع المادة ٦ يرتكز الى مفهوم "سجل البيانات" حسبما هو معرّف في مشروع المادة ٢ ، والذي كان قد دل ضمنا على قدر من عدم القابلية للتلف . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل حذف عبارة "لا يتلف" . وقدم في سياق تلك المناقشة اقتراح بادراج اشارة الى الدقة والموثوقية باعتبارها من خصائص المعادل الوظيفي للكتابة . ولم يلق هذا الاقتراح تأييدا كافيا .

٩٨ - فيما يتعلق بكلمتي "استنساخ" و "عرض" ، ذهب أحد الآراء الى تفضيل كلمة "استنساخ" لانها تعبر بشكل أفضل عن مفهومي عدم التلف وقابلية الاستنساخ اللذين قيل انهما صفتين متأصلتين في الرسائل الورقية . وذهب رأي آخر الى تفضيل تعبير "عرض" لانه يبين بشكل أوضح الفكرة القائلة بأن سجلات البيانات يمكن أن تحول الى شكل مغاير ، لا أن تنسخ فحسب مثلما يدل عليه كلمة "استنساخ" . وذهب رأي ثالث الى أن كلتا الكلمتين لا تعبران عن الخاصية اللازم توفرها وهي أن يكون سجل البيانات سهل المنال أو قابل للاسترجاع . ورئي عموما أن من الأفضل استعمال كلمة مثل "سهل المنال" أو "قابل للاسترجاع" .

٩٩ - وفيما يتعلق بعبارات "مرئي" و "مفهوم" و "مقروء" و "قابل للتفسير" ، أبدي رأي مؤداه أن أيا من هذه العبارات يمثل معيارا موضوعيا يطبق عند تقرير ما ينبغي اعتباره معادلا "للكتابة" . وذكر أن من شأن كل تلك العبارات أن تسبب لبسا لأن كون سجل البيانات مرئيا أو مفهوما أو مقروءا أو قابلا للتفسير يتوقف على الشخص الذي قد يتعين عليه قراءة ذلك السجل . واقترح الاستعاضة عن الفقرة الفرعية (أ) بالنص التالي : "كانت المعلومات قابلة للاسترجاع في شكل قابل للفهم" . وردا على ذلك ،

قيل انه ينبغي تحاشي عبارة "قابل للفهم" أيضا لانها تنشىء فيما يبدو معيارا ذاتيا . وأعرب في هذا الصدد عن تخوف من أن هذه الصياغة قد لا تشمل سجلات البيانات التي قد لا تكون في شكل قابل للاسترجاع والفهم ، مثل الرموز في البطاقات الحاذقة . وذهب اقتراح آخر الى الاستعاضة عن الفقرة الفرعية (أ) بالنص التالي :"كان يمكن عرض المعلومات في شكل ميسور المنال للرجوع اليه لاحقا" . ومع أنه أبدي بعض التأييد لهذا الاقتراح ، فقد رئي عموما أن النص المقترح يحتاج الى تهذيب لتفادي حدوث خلط بين الشكل الذي يعرض به سجل البيانات والشكل الذي يخزن به . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن يصبح نص الفقرة الفرعية (أ) على النحو التالي : "كانت المعلومات ميسورة المنال بحيث يمكن استعمالها عند الرجوع اليها لاحقا ."

الفقرة الفرعية (ب)

١٠٠ - أعرب عن قلق مثاره أن الفقرة الفرعية (ب) زائدة لانها تكرر فكرة الحفظ المتأصلة في سجل البيانات ، حسبما هو معرّف في مشروع المادة ٢ . ومع أنه اتفق عموما على أن الاحتفاظ بالفقرة الفرعية (ب) قد لا يكون ضروريا فقد أشير الى أن حفظ المعلومات هو واحد من المتطلبات الدنيا اللازم توفرها في سجل البيانات لكي يستوفي شروط الكتابة ، وأنه ينبغي بالتالي أن يكون مدرجا ضمن القاعدة الواردة في مشروع المادة ٦ . واتفق على أن ينظر فريق الصياغة بعد انتهائه من اعادة صياغة الفقرة الفرعية (أ) ، في ما اذا كانت الفقرة الفرعية (ب) ضرورية أم لا .

الفقرة ٢

١٠١ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة (٢) مقبول عموما .

المادة ٧ - [النظير الوظيفي "للتوقيع"] [اشتراط "التوقيع"]

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

"(١) حيثما تشترط أية قاعدة قانونية أن توقع المعلومات ، أو تنص على نتائج معينة اذا لم توقع ، يستوفى ذلك الاشتراط بالنسبة الى [سجل] البيانات الذي ترد فيه المعلومات الضرورية اذا

"[(أ) حصل اتفاق بين مصدر [سجل] البيانات والمرسل اليه على طريقة [توثيق] تعيين هوية مصدر [سجل] البيانات وتبيين موافقة المصدر على المعلومات الواردة فيه واستخدمت تلك الطريقة ؛ أو]

"(ب) استخدمت طريقة [توثيق] تعيين هوية مصدر [سجل] البيانات وتبيين موافقة المصدر على المعلومات الواردة فيه ؛ أو ؛ و

"(ج) كانت تلك الطريقة موثوقا فيها بقدر ما هي ملائمة للغرض الذي [أنشىء أو أبلغ] [وضع] من أجله [سجل] البيانات ، في ضوء كل الظروف [، بما في ذلك أي اتفاق بين مصدر [سجل] البيانات والمرسل اليه .]

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

الفقرة (١)

الفقرة الفرعية (أ)

١٠٣ - رأى الكثيرون أن الغرض من مشروع المادة ٧ هو تشجيع استعمال التوقيع الالكتروني حيثما كان القانون المنطبق يشترط التوقيع ، لا تمكين الاطراف من أن يستبدلوا أحكامهم الخاصة بمقتضيات السياسة العامة التي يقررها القانون الوطني المنطبق . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل حذف الفقرة الفرعية (أ) .

الفقرتان الفرعيتان (ب) و (ج)

١٠٤ - وافق الفريق العامل على مضمون الفقرتين الفرعيتين (ب) و (ج) وأحال العبارات الواردة بين معقوفتين الى فريق الصياغة .

الفقرة ٢

١٠٥ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة (٢) مقبول عموما .

المادة ٨ - [النظير الوظيفي] "للأصل" [اشتراط] "الأصل"

١٠٦ - كان نص مشروع المادة ٨ كما نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"(١) حيثما تشترط أية قاعدة قانونية أن تقدم المعلومات على شكل سجل أصلي ، أو تنص على نتائج معينة اذا لم تقدم كذلك ، يستوفى هذا الاشتراط بالنسبة الى [سجل] البيانات الذي ترد فيه المعلومات الضرورية اذا :

"(أ) عرضت تلك المعلومات على الشخص المقرر أن تقدم اليه ؛ و

"(ب) وجد تأكيد يعول عليه لصحة البيانات بين الوقت الذي وضع فيه المصدر المعلومات لاول مرة في صيغتها النهائية على شكل [سجل] بيانات أو سجل من أي نوع آخر ، والوقت الذي عرضت فيه هذه المعلومات .

"(٢) حيثما يطرح أي سؤال عما اذا استوفيت الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) من هذه المادة :

"(أ) يكون معيار تقدير الصحة كون المعلومات قد بقيت مكتملة ودون تغيير باستثناء اضافة أي تظهير ؛ و

"(ب) يكون من الضروري تقدير معيار التعويل المطلوب في ضوء الغرض الذي وضع من أجله السجل ذو الصلة وفي ضوء جميع الظروف .

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

الفقرة (١)

١٠٧ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة (١) مقبول بوجه عام وأحالها الى فريق الصياغة .

الفقرة (٢)

١٠٨ - بالرغم من عدم وجود اتفاق في الفريق العامل بشأن مضمون الفقرة (٢) ، أعرب عن قلق مفاده أن الفقرة (٢) في صيغتها الحالية قد تشمل عناصر معلومات مرتبطة بسجل للبيانات ، بالاضافة الى التظهيرات اللاحقة لتكوين سجل البيانات . وذكر أن هذه العناصر ، كالمعلومات المتعلقة بخلفية ارسال أو تخزين سجل البيانات ، ينبغي ألا تعتبر جوهرية في اطار مشروع المادة ٨ ، وخاصة بالنظر الى أنها لن تكون ، ضمن اطار الاتصالات بالوسائل الورقية ، ضرورية للاقرار في المحكمة بأن الوثيقة أصلية . واقترح تنقيح الفقرة (٢) على النحو التالي :

"(٢) لاغراض الفقرة (١) :

"(أ) يكون معيار تقدير سلامة المعلومات كونها بقيت مكتملة وكون تعديلات جوهرية قد أدخلت عليها ؛ و

"(ب) (الفقرة الفرعية (ب) تبقى دون تغيير) .

"(٣) لاغراض هذه المادة ، يكون أي تغيير جوهريا باستثناء :

"(أ) أي تظهير يجرى بغرض نقل أية حقوق أو التزامات تشكل جزءا من المعلومات ؛ أو

"(ب) أي تغيير يجرى بغرض تسجيل أو تخزين أو ابلاغ المعلومات على شكل سجل للبيانات ، أو يكون نتيجة ضرورية لأي اجراء يتعلق بحماية أمن المعلومات وسلامتها ."

١٠٩ - وأعرب عن قلق مفاده أن الكلمات الافتتاحية للنص المقترح تجعل الفقرة (٢) منطبقة على الفقرة (١) ككل ، وليس على الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) وحدها كما هو متوخى في النص الحالي . وذكر أن الاشارة في الفقرة (٣) الجديدة الى كون أي تغيير جوهريا قد يسبب عوائق تحول دون القبول الحر بسجل البيانات كسجل أصلي . وردا على ذلك ، ذكر أنه يمكن مراعاة الاعتراض عن طريق الاحتفاظ بالكلمات الافتتاحية في النص الاصلي . وعلاوة على ذلك ، أشير الى أن النص الاصلي ينص على فئة واحدة فقط من التغييرات الجائزة ، أي التظهيرات . وقيل ان من تأثير هذا الحكم أنه ، في اطار النص الحالي ، يمكن لأي تغيير أن يؤدي الى اعتبار سجل البيانات غير جدير بالتعويل وبالتالي حرمانه من صفة السجل الاصلي . وبالاضافة الى ذلك ، لوحظ أن النص المقترح سيعزز قبول سجل البيانات كسجل أصلي ، الى الحد الذي يضيف فيه فئة جديدة من التغييرات الجائزة ، أي التغييرات التي تجرى أثناء تخزين سجلات البيانات أو ارسالها . بيد أن الرأي السائد كان مفاده أن النص المقترح قد يؤثر في توازن النص الحالي الذي تم التوصل اليه بعد الكثير من المناقشات في الفريق العامل . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن يبقى مضمون الفقرة (٢) دون تغيير .

الفقرة (٣)

١١٠ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة (٣) مقبول بوجه عام .

المادة ٩ - مقبولية [سجل] البيانات وقيمته الاثباتية

١١١ - كان نص مشروع المادة ٩ كما نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"(١) في أية اجراءات قانونية ، لا يسري في تطبيق قواعد الاثبات أي شيء يحول دون قبول [سجل] البيانات في الاثبات

"(أ) بحجة أنه [سجل] بيانات ؛ أو

"(ب) اذا كان أفضل دليل ينتظر بشكل معقول أن يحصل عليه الشخص الذي يعرضه ، بحجة أنه ليس مستندا أصليا .

"(٢) يعطى للمعلومات المقدمة على شكل [سجل] بيانات الوزن الاثباتي الواجب . ولدى تقدير الوزن الاثباتي [لسجل] البيانات ، توضع في الاعتبار

امكانية التعويل على الطريقة التي أنشىء بها [سجل] البيانات أو خزن أو أبلغ ولامكانية التعويل على الطريقة التي وثقت بها المعلومات ولأي عامل آخر ذي صلة .

"(٣) مع مراعاة أية قاعدة قانونية أخرى ، فانه حيثما تستوفى الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) من المادة ٨ بالنسبة الى المعلومات الموجودة على شكل [سجل] بيانات ، لن يعطى للمعلومات أي وزن أقل في أية اجراءات قانونية بحجة أنها لم تقدم على شكل سجل أصلي ."

١١٢ - أعرب عن قلق مفاده أن "قاعدة أفضل دليل" التي تتضمنها الفقرة الفرعية (ب) وأشير اليها في الفقرة (٣) من مشروع المادة ٩ يمكن أن تحدث الكثير من الغموض في النظم القانونية التي لا تعرف فيها هذه القاعدة . ولذلك اقترح أنه قد يكون من الضروري وضع الفقرة الفرعية (ب) في حاشية ، بغية اتاحة الفرصة لبعض الدول لسن أحكام قانونية نموذجية بدون الفقرة الفرعية (ب) . وعلى الرغم من الاتفاق في فريق العمل بأن القلق حقيقي ، رئي أنه يمكن تبديده بشكل مرض عن طريق توضيح يدرج في دليل عن سن القوانين سيجري اعداده في مرحلة لاحقة .

١١٣ - وبعد المناقشة ، وافق الفريق العامل على مضمون مشروع المادة ٩ دون تغيير وأحاله الى فريق الصياغة .

الفصل الثالث - ابلاغ [سجلات] البيانات

(تابع)

المادة ١٠ - [سريان مفعول] [الالتزامات الملزمة لمصدر] [سجل] البيانات

١١٤ - كان نص مشروع المادة ١٠ ، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ، على النحو التالي :

"(١) كما هو الامر بين المصدر والمرسل اليه ، [يعتبر] [يفترض] أن المصدر قد وافق على [مضمون] [ابلاغ] [سجل] البيانات اذا كان قد [أصدره] [أرسله] المصدر أو أي شخص آخر له صلاحية التصرف نيابة عن المصدر فيما يتعلق [بسجل] البيانات هذا .

"[(٢) كما هو الامر بين المصدر والمرسل اليه ، [يعتبر] [يفترض] أن [سجل] البيانات هو [سجل] المصدر اذا كان المرسل اليه قد طبق على نحو صحيح

اجراء متفقا عليه من قبل مع المصدر للتحقق من أن [سجل] البيانات هو [سجل] بيانات الاخير .]

"[(٣) ان المصدر الذي لا [يعتبر] [يفترض] انه قد وافق على [سجل] البيانات بموجب الفقرة (١) أو (٢) من هذه المادة [يعتبر] [يفترض] أنه قد وافق على ذلك بموجب هذه الفقرة اذا :

"(أ) كان [سجل] البيانات كما تلقاه المرسل اليه ناتجا عن تصرفات شخص مكنته علاقته بالمصدر أو بأي وكيل للمصدر من الوصول الى اجراءات التوثيق التي يتبعها المصدر ؛ أو

"(ب) تأكد المرسل اليه من التوثيق بطريقة معقولة في هذه الحال .]

"[(٤) يسمح لمصدر [سجل] البيانات والمرسل اليه بأن يتفقا على امكانية [اعتبار] [افتراض] أن المصدر قد وافق على [سجل] البيانات بالرغم من أن التوثيق غير معقول [تجاريا] في هذه الحال .]

"[(٥) حيثما لا [يعتبر] [يفترض] أن المصدر قد وافق على مضمون [سجل] البيانات بموجب هذه المادة ، فانه [يعتبر] [يفترض] أنه قد وافق على مضمون [سجل] البيانات كما تلقاه المرسل اليه . ولكن ، حيثما يتضمن [سجل] البيانات خطأ أو استنسخ بالخطأ [سجلا] سابقا ، لا [يعتبر] [يفترض] أن المصدر قد وافق على مضمون [سجل] البيانات بموجب هذه المادة بقدر ما ورد من خطأ في [سجل] البيانات ، اذا كان المرسل اليه قد علم بالخطأ او كان يمكن أن يتضح الخطأ ، لو كان المرسل اليه قد توخى عناية معقولة أو استخدم أي اجراء متفق عليه من اجراءات التوثق .]

"[(٥) مكررا تسري الفقرة (٥) من هذه المادة على أي خطأ أو تباين في رسالة التعديل أو رسالة الالغاء مثلما تسري على أي خطأ أو تباين في [سجل] البيانات .]

"[(٦) ان [الاعتبار] [الافتراض] أن [سجل] البيانات ساري المفعول مثل [سجل] بيانات المصدر ، لا يضفي على [سجل] البيانات هذا أهمية قانونية .]"

الفقرة (١)

ملاحظات عامة

١١٥ - اتفقت آراء الفريق العامل على أن الغرض الرئيسي من الفقرة (١) هو بيان الشروط التي يمكن بالاستناد اليها نسب سجل البيانات الى مصدره ، وليس الغرض منها أن تتطرق الى موافقة المصدر على مضمون الابلاغ . ولجعل أسلوب الفقرة (١) وافيا بذلك الغرض ، اقترح الاستعاضة عن عبارة "قد وافق على [مضمون] [ابلاغ] [سجل] البيانات" بعبارة تفيد أن "سجل البيانات هو سجل المرسل" وفيما يتعلق بالصيغة الدقيقة للفقرة (١) ، أبدي اقتراح باضافة عبارة "فعلية أو ظاهرية" الى كلمة "صلاحية" ، من أجل حماية مصالح المرسل اليه الذي كان اعتمد على الصلاحية الظاهرية لشخص آخر للتصرف نيابة عن المصدر ، سواء أكانت تلك الصلاحية فعلية أم لا .

"[يعتبر] [يفترض]"

١١٦ - أبدي بوجه عام تفضيل لكلمة "يعتبر" ، لأنها تتماشى مع قانون التوكيل العادي الذي يقضي بأنه يمكن للوكيل المفوض إلزام الأصيل ، لا أن يفترض فيه ذلك فحسب .

"[أصدره] [أرسله]"

١١٧ - حظيت كلمة "أرسله" بتأييد كبير في الفريق العامل بحجة انه تجسد على نحو أحسن المفهوم الذي مفاده أن مسألة نسب سجل البيانات الى المصدر تشمل توصيل سجل البيانات من المصدر الى المرسل اليه .

١١٨ - ووافق الفريق العامل على مضمون الفقرة (١) ، وأحال المقترحات الى فريق الصياغة .

الفقرة (٢)

ملاحظات عامة

١١٩ - أبديت شواغل مختلفة بشأن الفقرة (٢) بوجه عام . وتمثل أحد هذه الشواغل في أن الفقرة (٢) بصيغتها الحالية قد لا توضح بالقدر الكافي أن رسالة البيانات يمكن أن تنسب الى المصدر اذا طبق المرسل اليه اجراءات التوثيق المتفق عليها ، وأدى هذا التطبيق الى التحقق حسب الأصول من أن المصدر هو مصدر الرسالة . وأبدي تخوف آخر مثاره أن الفقرة (٢) قد تكون فعلا تكرارا للفقرة (٤) .

"[يعتبر] [يفترض]"

١٢٠ - أبديت آراء متباينة بشأن تفضيل هذه الكلمة أو تلك . فذهب أحد الآراء الى تفضيل كلمة "يعتبر" . وذكر أن المقصود من الفقرة (٢) ، في الحقيقة ، هو أن توفر قاعدة إغلاق يحمى بموجبها المرسل اليه حيثما كانت هناك أدلة على أن المصدر الظاهري لم يبعث الرسالة . وأشير الى انه ، اذا كان يراد تفسير هذا الحكم على انه قاعدة إغلاق ، فينبغي تفضيل كلمة "يعتبر" ويلزم في هذه الحالة اعادة هيكلة الفقرة (٢) . وأفيد بأن الحكم الوارد في الفقرة (٢) ينبغي أن يذكر بوضوح ، في كل الاحوال انه لا ينطبق الا عندما يكون المرسل اليه قد اعتمد على الاجراء الذي طبقه للتحقق من أن الرسالة هي رسالة المصدر . وذهب الرأي السائد الى ضرورة الابقاء على هيكل الفقرة (٢) ، كما ذهب الى أن التعبير عن الفقرة (٢) على شكل حكم "اعتباري" يمكن أن يلقي عبئا كبيرا على كاهل المصدر ، اذ سيترتب عليه اضطرار المصدر الى تقديم الدليل على وقوع احتيال لإثبات انه لم يبعث الرسالة ، وهو عبء قد يتعذر النهوض به . وذكر أن الغرض من الفقرة (٢) ، وهو توفير قدر من الحماية للمرسل اليه اذا لم يكن المصدر الظاهري قد بعث الرسالة ، يمكن استيفاؤه بواسطة افتراض قابل للتفنيد تعبر عنه كلمة "يفترض" .

"قد طبق على نحو صحيح اجراء متفقا عليه من قبل"

١٢١ - أبديت عدة مخاوف واقتراحات بشأن عبارة "قد طبق على نحو صحيح اجراء متفقا عليه من قبل" . وكان مبعث أحد المخاوف أن عبارة "قد طبق على نحو صحيح" لا توضح بما فيه الكفاية أن الفقرة (٢) لا تنطبق إلا عندما يكون الاجراء الذي طبق قد أفضى الى نتيجة ايجابية . وأبدي تخوف آخر مثاره أن الفقرة (٢) لا ينبغي أن تقتصر على تناول الحالة التي يكون فيها المصدر والمرسل اليه قد اتفقا على اجراء التوثيق ، بل ينبغي أن تشمل أيضا الحالات التي يعمد فيها المصدر ، من جانب واحد أو نتيجة لإتفاق مع الوسيط ، الى تحديد اجراء ما ويوافق على الالتزام برسالة البيانات التي تستوفي الشروط الموافقة لذلك الاجراء . وتبديدا لذلك التخوف ، قدم عدد من الاقتراحات رأى أحدها أن تدرج بعد كلمة "المصدر" عبارة على النحو التالي : "اذا تبين انه هو المصدر بأية طريقة أعلن المرسل اليه من قبل انها كافية ، أو اذا تحقق المرسل اليه حسب الاصول من أن الرسالة هي رسالة المصدر" . وأبدي اقتراح آخر يدعو الى الاستعاضة عن عبارة "متفقا عليه من قبل مع المصدر" بعبارة "كان المصدر قد وافق عليه أو اعتمده" . ومن حيث الصياغة ، أبدي تخوف آخر مثاره أن الاشارة الى "اجراء" قد تكون بالغة الازعاج ، اذ يمكن تفسير هذا التعبير على انه يعني بالضرورة عملية متقنة من جانب المرسل اليه . وتبديدا لذلك التخوف ، اقترح أن تضاف الى كلمة "اجراء" عبارة "أو أسلوبا أو ممارسة" .

١٢٢ ـ وبعد المناقشة ، وافق الفريق العامل على مضمون الفقرة (٢) وأحال الاقتراحات والتخوفات الآنفة الذكر الى فريق الصياغة .

الفقرة (٣)

العبارة الاستهلالية

١٢٣ ـ لاحظ الفريق العامل أنه سيتعين على فريق الصياغة أن ينقح العبارة الاستهلالية للفقرة (٣) لكي تجسد القرارات التي اتخذت بخصوص الفقرتين (١) و (٢) .

الفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب)

١٢٤ ـ أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كان ينبغي استبقاء الفقرة الفرعية (أ) . وذهب أحد الآراء الى أنه ينبغي حذف الفقرة الفرعية (أ) لانه ليس من المنطقي فيما يبدو أن ينص على افتراض قابل للتفنيد في حالة يكون من الواضح فيها أن المصدر لم يأذن بالرسالة أو لم يرسلها . وبالاضافة الى ذلك ، لوحظ أن وجود حكم كهذا لن يكون ملائما لانه سيتعارض مع قانون التوكيل العادي . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن الفقرة (٣) حكم هام وينبغي استبقاؤه لتغطية الحالات التي يكون فيها المصدر ، بفعل اهماله ، قد مكن طرفا ثالثا من الاطلاع على اجراءات التوثيق الخاصة به . ولوحظ أن هناك حاجة الى حماية المرسل اليه الذي اعتمد على رسالة وعلى أنها كانت مرسلة ظاهريا من المصدر ، لأن في مختلف الانظمة القانونية قدرا كبيرا من الغموض في هذا الصدد .

١٢٥ ـ وفيما يتعلق بالصياغة الدقيقة للفقرة الفرعية (أ) ، رئي عموما أنه ينبغي استبقاء كلمة "يفترض" ، للأسباب التي ذكرت في سياق مناقشة الفقرة (٢) (أنظر الفقرة ١٢٠ أعلاه) . وأعرب عن قلق مثاره أن المصدر قد يكون ملزما ، بموجب الصياغة الحالية للفقرة (٣) ، برسالة البيانات حتى عندما لا يطبق المرسل اليه اجراء التوثيق على النحو السليم . وتبديدا لهذا القلق ، اقترح أن تتضمن الفقرة ٣ عبارات تحد من مفعولها ، في الحالات التي لا يستخدم فيها المرسل اليه الاجراء المتفق عليه ، الى الحالات التي لو طبق فيها اجراء التوثيق لأدى ذلك الى رفض الرسالة . وقدم اقتراح بأن تضاف في نهاية الفقرة (٣) عبارة على غرار الجملة الاخيرة من الفقرة (٥) بغية الحيلولة دون حماية المرسل اليه الذي يكون أو كان ينبغي أن يكون ، في الواقع ، على علم بالمنشأ الفعلي للرسالة . وأعرب عن تأييد عام لهذا الاقتراح .

١٢٦ ـ وقدم عدد من الاقتراحات الصياغية ، دعا أحدها الى اضافة عبارة "أو أن يعرضها للخطر بأي صورة أخرى" بعد عبارة "التي يتبعها المصدر" ، لأن التوصل الى معرفة اجراءات التوثيق التي يتبعها المرسل اليه ليس إلا أحد السبل العديدة لابطال فعالية

اجراءات التوثيق التي يتبعها المصدر ، وكان هناك اقتراح آخر بالاستعاضة عن عبارة "اجراءات التوثيق التي يتبعها المصدر" بعبارة "اجراءات التوثيق الواجبة التطبيق" ، لكي تُشمل اجراءات التوثيق التي تتبعها الاطراف الثالثة المقدمة للخدمات .

١٢٧ - وبعد المناقشة ، وافق الفريق العامل على مضمون الفقرة (٣) وأحال الاقتراحات الى فريق الصياغة .

الفقرة (٤)

١٢٨ - رئي عموما أن الفقرة (٤) ليست ضرورية وينبغي حذفها .

الفقرة (٥)

١٢٩ - أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كان ينبغي استبقاء الفقرة (٥) . وقيل تأييدا للحذف أنه في حالة وجود تضارب في رسالة البيانات بين الصورة التي أرسلت بها والصورة المتلقاة ، ينبغي جعل أي حماية تقدم الى المرسل اليه (عندما يتنصل المصدر من جزء من محتوى رسالة البيانات مثلا) مشروطة بامكانية نسب الرسالة الى المصدر بموجب أحكام أخرى من مشروع العادة ١٠ وبكون المرسل اليه قد اعتمد بشكل معقول على الرسالة . ولوحظ أن هذا لا ينطبق على الصياغة الحالية للفقرة (١٠) ، كما أنه قد يبدو منافيا للمنطق أن ينص على افتراض قابل للتفنيد بأن المصدر أرسل الرسالة ، لان الاساس الذي ترتكز اليه الفقرة (٥) هو أن المصدر لم يرسل الرسالة . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن الفقرة (٥) مفيدة وينبغي استبقاؤها . وقيل تأييدا للاستبقاء انه يقصد من الفقرة (٥) أن تحول دون تنصل المصدر من الرسالة بعد ارسالها ، ما لم يعرف المرسل اليه ، أو كان ينبغي له أن يعرف ، أن رسالة البيانات ليست هي رسالة المصدر . وذكر أيضا أن القصد من الفقرة (٥) هو تناول الاخطاء الواردة في مضمون الرسالة والناشئة عن أخطاء في الارسال . ووافق الفريق العامل على مضمون الفقرة (٥) وأحالها الى فريق الصياغة لاجراء التنقيحات اللازمة لجعلها متسقة مع الفقرات (١) و (٢) و (٣) بالصيغة التي وافق عليها الفريق العامل .

الفقرة (٥ مكررا)

١٣٠ - لاحظ الفريق العامل أن الفقرة (٥ مكررا) نشأت من الفقرة (٥) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية ، التي تنص على أن قاعدة على غرار الفقرة (٥) تنطبق على أخطاء أو تناقضات في الغاء أو تعديل أوامر الدفع . وأعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كان ينبغي استبقاء الفقرة (٥ مكررا) . وقيل تأييدا للاستبقاء إنها تؤدي غرضا مفيدا من حيث أنها توضح ما اذا كان ينبغي معاملة الأخطاء

الواردة في الغاء أو تعديل سجلات البيانات على أنها سجلات بيانات . غير أن الرأي السائد على نطاق واسع ذهب الى أن الفقرة (٥ مكررا) زائدة ، لانه من الواضح أن الغاء سجل بيانات أو تعديله يعتبر ، بموجب مشروع المادة (٢) ، سجل بيانات اذا أرسل الكترونيا ، ولا يعتبر كذلك اذا أرسل في شكل رسالة ورقية . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن يحذف الفقرة (٥ مكررا) على أساس أنه سيوضح في تعريف "سجل البيانات" الوارد في مشروع المادة ٢ أنه يشمل تعديل سجلات البيانات والغاءها . واحيلت المسألة الى فريق الصياغة .

الفقرة (٦)

١٣١ - أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كان ينبغي استبقاء الفقرة (٦) أو حذفها . وذكر تأييدا للحذف أن معنى "أهمية قانونية" ليس واضحا وقد يثير التشكك . وأعرب أيضا عن رأي مفاده أن مشروع المادة ١٠ يتناول في الواقع الاهمية القانونية لسجل البيانات . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن المبدأ المجسد في الفقرة (٦) ، أي أن نسب تأليف الرسالة الى المصدر ينبغي ألا يتعارض مع العواقب القانونية للرسالة ، والتي يحددها القانون المنطبق ، هام وينبغي استبقاؤه . ووافق الفريق العامل على صياغة على غرار : "متى اعتبر أو افترض أن سجل البيانات جاء من المصدر ، يتولى هذا القانون وغيره من القوانين المنطبقة تقرير أي مفعول قانوني آخر" ، وأحال الفقرة (٦) الى فريق الصياغة .

الفصل الاول - أحكام عامة
(تابع)

المادة ٢ - التعاريف

١٣٢ - كان نص المادة ٢ ، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ، على النحو التالي :

"لاغراض هذه الاحكام القانونية

"(أ) "[سجل] البيانات" يعني المعلومات التي [تنشأ] أو تخزن أو تبلغ بوسائل الكترونية أو بصرية أو تناظرية ، بما في ذلك وسائل التبادل الالكتروني للبيانات أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي ، دون أن تكون مقصورة عليها ؛

"(ب) "التبادل الالكتروني للبيانات" يعني [الارسال المحوسب] [التبادل الالكتروني] لبيانات منظمة بين نظم [حاسوبية] [معلومات] مستقلة ؛

"(ج) "مصدر" [سجل] البيانات يعني أي شخص غير الشخص الذي يعمل وسيطا فيما يتعلق [بسجل] البيانات هذا ، يفيد [سجل] البيانات بأنه أنشىء أو خزن أو أبلغ نيابة عنه ؛

"(د) "المرسل اليه" [سجل] البيانات يعني أي شخص غير الشخص الذي يعمل وسيطا فيما يتعلق [بسجل] البيانات هذا يقصده المصدر لتلقي [سجل] البيانات ؛

"(هـ) "الوسيط" فيما يتعلق [بسجل] بيانات معين ، يعني أي شخص يزاول ، كجزء اعتيادي من عمله ، تلقي [سجلات] بيانات وارسال [سجلات] البيانات هذه الى المرسلة اليهم أو الى وسطاء آخرين . [ويمكن للوسيط ، فضلا عن ذلك ، أن يوفر ، [في جملة أمور] ، خدمات مثل صياغة [سجلات] البيانات وترجمتها وتدوينها وحفظها وتخزينها] .

"[(و) "السجل"

"البديل ألف يعني الشكل الذي تحفظ فيه المعلومات للرجوع اليها لاحقا .

"البديل باء يعني عرضا لا يتلف للبيانات قابلا للاستنساخ بشكل دقيق في وقت لاحق .

"البديل جيم يعني عرضا لا يتلف للمعلومات ، اما بشكل ملموس أو يمكن تحويله الى شكل ملموس .]"

الفقرة الفرعية (أ) (تعريف "[سجل] [رسالة] البيانات")

١٣٣ - أبديت آراء ومخاوف متباينة بشأن ما الذي ينبغي للفريق العامل أن يختاره من بين مصطلحي "سجل البيانات" و "رسالة البيانات" . فمن جهة ، أعرب عن قلق لكون كلمة "رسالة" يمكن أن توحي باستبعاد البيانات التي هي مخزونة فحسب ، كما أن كلمة "سجل" ، يمكن أن تؤول على أنها تستبعد البيانات المرسلة . وأعرب عن قلق آخر مثاره أن كلمة "سجل" يمكن أن تحدث بعض الريبة في بعض اللغات ، واقترح الاستعاضة عنها بكلمة "رسالة" . وبعد المداولة ، قرر الفريق العامل الاحتفاظ بمصطلح "رسالة البيانات" ، الذي يفهم منه أنه يشمل السجلات التي يولدها الحاسوب ولا يقصد ارسالها . وفهم أن أحكاما أخرى من مشروع القانون النموذجي قد تحتاج الى تعديل لكي تشمل هذه السجلات بصورة أكثر صراحة .

١٣٤ - وأبدي رأي مؤداه أن تضاف عبارة ما الى تعريف "رسالة البيانات" لكي يصبح واضحا أنها تشمل حالة الغاء رسالة البيانات أو تعديلها (أنظر الفقرة ١٣٠ أعلاه) . ورئي بوجه عام أن التعريف الحالي يشمل الالغاء أو التعديل ، شريطة أن يكون هذا الالغاء أو التعديل واردا في رسالة البيانات . غير أنه تقرر أن تذكر هذه المسألة بوضوح في دليل تشريع مشروع القانون النموذجي ، المزمع اعداده في مرحلة لاحقة .

١٣٥ - وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون تعريف "رسالة البيانات" وأحاله الى فريق الصياغة .

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

١٣٦ - اتفق الفريق العامل على ضرورة جعل الفقرة الفرعية (ب) متسقة مع مفهوم "التبادل الالكتروني للبيانات" الذي تستخدمه اللجنة الاقتصادية لأوروبا في سياق ايديفاكت/الأمم المتحدة .(٥) واقترح النص التالي : "التبادل الالكتروني للبيانات يعني النقل الالكتروني للمعلومات التجارية من حاسوب الى حاسوب باستخدام معيار متفق عليه لهيكلة الرسالة أو البيانات" . ولوحظ أنه ، نظرا لقرار الفريق العامل عدم حصر تطبيق مشروع القانون النموذجي في المعلومات التجارية أو أي نوع آخر من المعلومات (أنظر الفقرة ٨٣ أعلاه) ، لا داعي للاشارة الى البيانات "التجارية أو الادارية" كما هو الأمر في تعريف التبادل الالكتروني للبيانات الوارد في ايديفاكت/ الأمم المتحدة . وأعرب عن قلق مفاده أن كلمة "الالكتروني" قد لا تكون ملائمة نظرا لاحتمال استحداث حواسيب قائمة على تقنيات غير الكترونية في المستقبل . بيد أنه رئي على نطاق واسع أن هذه التطورات المحتملة مشمولة بما فيه الكفاية في تعريف "رسالة البيانات" ، وأنه لا ينبغي القيام بأية محاولة لتضمين مشروع القانون النموذجي تعريفا "للتبادل الالكتروني للبيانات" يحيد عن الاستخدامات القائمة . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون الاقتراح وأحاله الى فريق الصياغة .

الفقرة الفرعية (ج) (تعريف "المصدر")

١٣٧ - لاحظ الفريق العامل أن نص الفقرة الفرعية يجسد القرارات التي اتخذت في دورته السابقة (A/CN.9/390 ، الفقرات ٥٣ - ٥٨) . ثم انتقل الى النظر في عناصر مختلفة أخرى للتعريف ، من منطلق صياغي أساسا .

"المصدر"

١٣٨ - أعرب عن قلق مثاره أنه قد يكون من الأنسب في بعض اللغات استخدام مصطلح "المرسل" بدلا من مصطلح "المصدر" . ومراعاة لهذا القلق ، اقترح أن يضاف مصطلح "المرسل" الى مصطلح "المصدر" . بيد أن كثيرين رأوا أن هذه الاضافة تخالف قرارا

اتخذ في الدورة السابقة (A/CN.9/390 ، الفقرة ٥٤) وأنها لو اعتمدت ربما أخلت اخلالا كبيرا بوجازة النص . واتفق على الابقاء على مفهوم "المصدر" .

"الشخص"

١٣٩ - أبدي عدد من المخاوف فيما يتعلق بمفهوم "الشخص" المستخدم في مشروع التعريف . وتمثل أحد المخاوف في أن مصطلح "الشخص" في بعض اللغات لا يوضح بما فيه الكفاية أن المقصود هو كل من الاشخاص الطبيعيين والاشخاص الاعتباريين . ولتبديد هذا القلق . اقترح اضافة عبارة "الطبيعي أو الاعتباري" الى كلمة "الشخص" أو تضمين مشروع المادة ٢ تعريفا لمصطلح "الشخص" . وتخوف آخر في أن استخدام مصطلح "الشخص" قد لا يكون كافيا للافادة بأن الفقرة الفرعية (ج) تشمل الرسائل التي تنشئها الحواسيب تلقائيا دون أي تدخل بشري مباشر . لذلك اقترح اضافة عبارة "أو الجهاز" الى مصطلح "الشخص" .

١٤٠ - وردا على هذه المخاوف والاقتراحات ، ذكّر بأن المناقشة ذاتها دارت في دورة الفريق العامل السابقة (A/CN.9/390 ، الفقرة ٥٧) . ولوحظ أن مفهوم "الشخص" استخدم في نصوص الاونسيترال السابقة ، دون أن يثير صعوبات فيما يبدو . ولوحظ أيضا أنه لو حادت الاحكام القانونية النموذجية عن استخدام مفهوم "الشخص" أو أدرجت تعريفها لمفهوم "الشخص" ، ربما ظهرت صعوبات فيما يتعلق بتفسير نصوص الاونسيترال الاخرى . وأعرب عن رأي مفاده أن مفهوم "الشخص" مستخدم ، في معظم النصوص القانونية ، للاشارة الى أصحاب الحقوق والالتزامات ، وأنه يفسر دائما على أنه يشمل الاشخاص الطبيعيين والهيئات الاعتبارية على السواء . وفيما يتعلق بامكانية الاشارة الى "الجهاز" ، كان هناك اتفاق عام على أن مشروع القانون النموذجي ينبغي أن يصاغ بحيث يتعذر اساءة تفسيره على أنه يتيح جعل الحاسوب صاحب حقوق والتزامات . وذكّر بأن الرسائل التي تنشئها الحواسيب تلقائيا دون تدخل بشري مباشر ينبغي أن تعتبر بوضوح "صادرة" عن الشخص الاعتباري الذي شغل الحاسوب نيابة عنه . ولوحظ أن عبارة "نيابة عنه" تبين بما فيه الكفاية أنه يمكن لجهاز أن يولد رسائل البيانات أو يخزنها أو يرسلها .

١٤١ - ومع أنه رئي بوجه عام أنه لا داعي لاضافة أية عبارة الى مصطلح "الشخص" في نص القواعد القانونية النموذجية ، فقد اتفق على أنه يكون من المفيد تناول هذه المسألة بالتفصيل في دليل التشريع المزمع اعداده في مرحلة لاحقة .

"نيابة عنه"

١٤٢ - أعرب عن رأي مفاده أن عبارة "نيابة عنه" يمكن أن تفسر على أنها تستبعد المصدر ذاته . وتجنبا لسوء التفسير هذا ، اتفق على اضافة عبارة "من قبله أو" قبل عبارة "نيابة عنه" .

"خزن"

١٤٣ - أبدي قلق لكون استخدام كلمة "خزن" يمكن أن يكون لها أثر غير مقصود وهو أن تشمل المرسل اليه أو وسيطا يمكن أن يكون خزن المعلومات نيابة عن المصدر . لذلك اقترح حذف كلمة "خزن" . ورغم ابداء بعض التأييد لهذا الاقتراح ، ذهب الرأي السائد الى ضرورة الابقاء على مضمون النص دون تغيير في هذه الناحية ، حيث ان تعبير "خزن" هام لتبيين أنه لا يلزم ارسال الرسالة لكي تندرج ضمن نطاق مشروع القانون النموذجي .

١٤٤ - وبعد المناقشة ، وجد الفريق العامل مضمون الفقرة الفرعية (ج) مقبولا بوجه عام ، رهنا بالاضافة الآنفة الذكر (أنظر الفقرة ١٤٢ أعلاه) وأحال المسألة الى فريق الصياغة .

الفقرة الفرعية (د) (تعريف "المرسل اليه")

١٤٥ - وافق الفريق العامل على مضمون الفقرة الفرعية (د) دون تغيير .

الفقرة الفرعية (هـ) (تعريف "الوسيط")

١٤٦ - أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كان ينبغي استبقاء تعريف "الوسيط" . وتأييدا للحذف ، رئي أن تعريف "الوسيط" لم يعد ضروريا حيث أنه لم تعد هناك اشارة الى "الوسيط" في النص ، بعد قرار الفريق العامل الاستعاضة عن كلمة "الوسيط" في مشروع المادة ١٤ بعبارة "أي طرف آخر" . وبالاضافة الى ذلك ، أشير الى أن هذا الحذف يتماشى مع قرار اتخذ في دورة سابقة بأن ينصب التركيز في مشروع القانون النموذجي على العلاقة بين المصدر والمرسل اليه وعلى العلاقة بين أي من المصدر أو المرسل اليه وأي وسيط . وعلاوة على ذلك ، لوحظ أنه اذا رئي أن هناك حاجة الى توضيح لمعنى "الوسيط" فانه يمكن ادراجه في دليل التشريع .

١٤٧ - غير أن الرأي السائد ذهب الى أن تعريف "الوسيط" هام وينبغي استبقاؤه . وقيل ان تعبير "الوسيط" يظهر في النص في سياق الفقرتين الفرعيتين (ج) و (د) من مشروع المادة ٢ ، حيث توجد حاجة اليه لاقرار التمييز اللازم بين المصدرين أو المرسل اليهم والاطراف الاخرى . وبالاضافة الى ذلك ، كان هناك اتفاق عام على أنه لا يمكن لمجموعة من القواعد الخاصة بالاتصالات الالكترونية أن تتجاهل الاهمية القصوى للوسطاء في هذا الميدان ، وهو من الأسباب التي دعت الفريق العامل الى أن يقرر اعادة ادراج اشارة الى "الوسيط" في مشروع المادة ١٤ ، خلافا لقراره السابق بخصوص تلك المادة .

١٤٨ - وفيما يتعلق بالصياغة الدقيقة للفقرة الفرعية (هـ) ، أبدي عدد من الشواغل والاقتراحات .

"كجزء اعتيادي من عمله"

١٤٩ - أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كان ينبغي استبقاء عبارة "كجزء اعتيادي من عمله" . فذهب أحد الآراء الى أنه ينبغي استبقاء هذه العبارة لبيان أن الشخص الذي يقوم بمجرد ارسال البيانات أو تخزينها عرضا أو صدفة ينبغي ألا يشمل بتعريف الوسيط لأغراض مشروع القانون النموذجي ، حيث انه ينبغي أن ينصب التركيز في مشروع القانون النموذجي على المعاملات التجارية . وأعرب عن رأي آخر مؤداه حذف عبارة "كجزء اعتيادي من عمله" . وقيل ان هذه العبارة قد تستغل لأغراض التحايل . وأشير الى أن الفقرة الفرعية (هـ) بصياغتها الحالية لا تشمل الوسطاء . لا لسبب سوى أن خدمات الارسال والتخزين والتلقي قد تكون جزءا عرضيا ، لا اعتياديا ، من عملهم . وكان الرأي السائد أن يكون تعريف "الوسيط" واسعا بما يكفي ليشمل أي شخص ، خلاف المصدر والمرسل اليه ، يؤدي أيا من وظائف الوسيط . واتفق على الاستعاضة عن عبارة "كجزء اعتيادي من عمله" بعبارة "نيابة عن شخص ما" .

الجملة الثانية

١٥٠ - تبودلت آراء بخصوص الجملة الثانية من الفقرة الفرعية (هـ) التي تورد قائمة غير حصرية بخدمات ذات قيمة مضافة يمكن أن يقدمها الوسيط . فذهب أحد الآراء الى أنه ينبغي حذف الجملة الثانية ، حيث ان الخدمات ذات القيمة المضافة المذكورة فيها خارجة عن سلسلة الرسالة والارسال ، وبالتالي لا تترتب عليها حقوق أو التزامات تهم مشروع القانون النموذجي . واقترح في هذا الصدد بيان الوظائف الأساسية التي يؤديها الوسطاء ، وهي ارسال المعلومات وتخزينها وتلقيها ، في الجملة الأولى من التعريف ، بينما يكون من الأنسب ادراج قائمة توضيحية بالوظائف الأخرى في دليل التشريع بدلا من ادراجه في مشروع القانون ذاته . غير أن الرأي السائد ذهب الى أنه ينبغي لتعريف "الوسيط" أن يعترف بأن الخدمات ذات القيمة المضافة تؤدي وظيفة تجارية متزايدة الأهمية . وفيما يتعلق بكيفية صوغ الاشارة الى تلك الخدمات ذات القيمة المضافة ، اتفق على أن يستعاض عن الجملة الثانية باشارة عامة في الجملة الأولى الى "خدمات أخرى" تقدم فيما يتعلق برسائل البيانات . واتفق أيضا على أنه ينبغي للجملة الأولى أن تنص صراحة على الخدمات الرئيسية التي يقدمها الوسطاء ، وهي تلقي رسائل البيانات وارسالها وتخزينها .

الفقرة الفرعية (و) (تعريف "السجل")

١٥١ - أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي ضم تعريف "السجل" الى تعريف "رسالة البيانات" . واقترح ادخال عبارة من الفقرة الفرعية (و) في تعريف "رسالة البيانات" كاشارة اضافية الى "شكل" المعلومات المتضمنة في رسالة البيانات . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن تعريف "السجل" وكذلك الجمع المقترح بين الفقرتين الفرعيتين (أ)

و (و) قد يتعارضان مع الحكم الخاص بمقتضيات "الكتابة" في اطار مشروع المادة ٦ . واتفق الفريق العامل على حذف الفقرة الفرعية (و) ، وعلى أن يوضح دليل التشريع ، الذي سيعد في مرحلة لاحقة ، أن تعريفا لمصطلح "السجل" يتعاشى مع العناصر المميزة لـ "الكتابة" في اطار المادة ٦ . يمكن أن يستخدم في النظم القضائية التي يبدو فيها مثل هذا التعريف ضروريا .

١٥٢ - وبعدما استكمل الفريق العامل استعراضه لمشروع المادة ٢ ، نظر في تعاريف اضافية يمكن ادراجها في مشروع القانون النموذجي .

تعريف "نظام المعلومات"

١٥٣ - قدم اقتراح بأنه يمكن تعريف "نظام المعلومات" على النحو التالي : "نظام لانتاج وارسال وتلقي وتخزين معلومات في شكل الكتروني أو بصري أو نظيري" . وبينما رئي أن التعريف مقبول من حيث المبدأ ، قدمت عدة اقتراحات صياغية لتحسينه . فكان هناك اقتراح بالاشارة الى ارسال رسائل البيانات وتلقيها وتخزينها ، من أجل الايجاز والوضوح . وقدم اقتراح آخر بالاستعاضة عن كلمة "وسيلة" بكلمة "نظام" ، لان نظام المعلومات ما هو الا مجموعة من الوسائل التقنية لارسال المعلومات وتلقيها وتخزينها . ووافق الفريق العامل على مضمون التعريف وأحال الاقتراحات الصياغية الى فريق الصياغة .

تعريف "التوثيق"

١٥٤ - أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما اذا كانت هناك حاجة الى تعريف "التوثيق" وكذلك بشأن ما يمكن أن يكون مضمون هذا التعريف . فذهب أحد الآراء الى أنه في غيبة التعريف سوف يكون هناك شيء من التشكك بشأن المعنى الدقيق للاشارة الى "التوثيق" في مشروع المادة ٩ (٢) ومشروع المادة ١٠ (٣) . فربما تثار ، على وجه التحديد ، تساؤلات عما اذا كانت الاشارة تتعلق بالتحقق من مصدر رسالة البيانات أم بتوثيق محتواها ، أم بكلا العنصرين معا .

١٥٥ - وفيما يتعلق بالصياغة الدقيقة لتعريف ممكن لمصطلح "التوثيق" ، قدمت عدة اقتراحات ، ذهب أحدها الى تعريف التوثيق على النحو التالي :

"يقصد بمصطلح "التوثيق" عملية يحصل بواسطتها طرف متراسل على معلومات تؤكد أن الرسالة المتلقاة من طرف متراسل آخر :

"(أ) قد نشأت من ذلك الطرف ؛ و

"(ب) قد استلمت بنفس محتواها [بالضبط] من المعلومات وقتما أرسلها ذلك الطرف."

وكان هناك اقتراح آخر بتعريف التوثيق على غرار المادة ٢ '١' من قانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية ، أي : "يقصد بمصطلح التوثيق اجراء لتحديد ما اذا كانت رسالة البيانات قد صدرت عن الشخص الذي أشير اليه أنه المصدر" .

١٥٦ - واقترح أنه يمكن تجنب الحاجة الى تعريف "التوثيق" ، وكذلك الحاجة الى استخدام هذا المفهوم ذاته ، اذا عدل نص مشروع المادة ٩ (٢) بحيث يوضح أنه يقصد من الطريقة المشار اليها فيه أن تبين هوية المصدر وأن تقدم ضمانا بشأن سلامة المعلومات . وفي الوقت نفسه ، يلزم أن يوضح في نص مشروع المادة ١٠ (٣) أنه يقصد من الطريقة المشار اليها مجرد بيان هوية المصدر . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل هذا الاقتراح وأحال المسألة الى فريق الصياغة .

النظر في مشاريع المواد التي قدمها فريق الصياغة

المادة ٢ - التعاريف

الفقرة الفرعية (ج) (تعريف "المنشىء")

١٥٧ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(ج) يقصد بتعبير "منشىء" رسالة البيانات أي شخص تفيد رسالة البيانات أنه هو الذي أنتجها أو خزنها أو أبلغها أو أنها أنتجت أو خزنت أو أبلغت نيابة عنه ، ولكنه لا يشمل من يعمل وسيطا فيما يتعلق بتلك الرسالة ؛"

١٥٨ - أبدي رأي مؤداه أن النص قد يفهم على أنه يعني أن أي شخص يمكن أن يصبح منشئا لمجرد أنه قد خزن رسالة متلقاة . وأوضح أن هذا المعنى ليس هو المعنى المقصود . ولذلك فقد يلزم أن يوضح الحكم صراحة أن الشخص لا يصبح منشئا بمجرد تخزينه رسالة بيانات تلقاها من المنشىء . ولوحظ أنه يمكن تحقيق ذلك بتغيير موضع التركيز في الفقرة الفرعية (ج) بحيث ينصب على انتاج الرسالة لا على تخزينها أو ابلاغها ، وذلك باستخدام عبارة على غرار : "أنتجها ، إما للتخزين وإما للابلاغ" . ورئي عموما أن عبارة كهذه قد تعقد الفقرة الفرعية (ج) دون داع . ووافق الفريق العامل على مضمون الفقرة الفرعية (ج) دون تغيير .

الفقرة الفرعية (و) (تعريف "نظام المعلومات")

١٥٩ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(و) يقصد بتعبير "نظام المعلومات" [نظاما] [مجموعة من الوسائل التقنية] لانتاج أو ارسال أو تلقي أو تخزين المعلومات الواردة في رسالة البيانات ."

١٦٠ - أبديت آراء متباينة بشأن ما اذا كان تعبير "نظام" أم تعبير "مجموعة من الوسائل التقنية" هو الانسب . فذهب أحد الآراء الى أن تعبير "نظام" ، خلافا لتعبير "مجموعة من الوسائل التقنية" ، لا يوضح بما فيه الكفاية ما اذا كان المراد هو أداة ميكانيكية أم طريقة . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن تعبير "نظام" بسيط ومفهوم عموما ومستخدم في مختلف القوانين الوطنية ، وأنه يشمل بصورة كافية كل الآلات والبرامجيات وأجهزة الاتصال التي يقصد من الفقرة الفرعية (و) أن تعرّفها . ووافق الفريق العامل على مضمون الفقرة الفرعية (و) على أن يحذف تعبير "مجموعة من الوسائل التقنية" ويعتمد تعبير "نظام" .

المادة ٨ - الأصل

الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١)

١٦١ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(ب) وجد ما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات بين الوقت الذي وضعت فيه لأول مرة في شكلها النهائي [من قبل المنشىء أو نيابة عنه] كرسالة بيانات أو غير ذلك والوقت الذي عرضت فيه ."

١٦٢ - اتفقت آراء الفريق العامل على أنه ينبغي ، لدواعي اتساق المصطلحات ، الاستعاضة عن كلمة "وضعت" بكلمة "انتجت" . وأبديت آراء متباينة بشأن ما اذا كان ينبغي الابقاء على العبارة الواردة بين معقوفتين . فقيل تأييدا للابقاء عليها إنها ضرورية لكي يتضح بشكل كاف أن الوقت الهام لتقرير سلامة رسالة البيانات هو الوقت الذي أنتجت فيه رسالة البيانات لأول مرة من جانب المنشىء ، وليس هو الوقت الذي انتجت فيه المعلومات الواردة في رسالة البيانات . غير أن الرأي السائد ذهب الى أن الفقرة الفرعية (ب) ، دون العبارة الواردة بين معقوفتين ، توضح بما فيه الكفاية أنه لا يجوز العبث بسلامة رسالة البيانات من وقت انتاجها مرورا بوقت تناولها من جانب المنشىء ثم من جانب المرسل اليه أو أي طرف ثالث . وبالاضافة الى ذلك ، رئي عموما أن حذف العبارة الواردة بين معقوفتين ضروري لتوضيح أن المعلومات لا يتعين

بالضرورة أن يضعها المنشىء نفسه كيما تعامل كمعلومات أصلية في اطار مشروع المادة ٨ . ووافق الفريق العامل على مضمون الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) دون العبارة الواردة بين معقوفتين .

الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة (٢)

١٦٣ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(٢) حيثما يثار أي تساؤل عما اذا استوفيت الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) من هذه المادة :

"(أ) يكون معيار تقدير سلامة المعلومات هو ما اذا كانت قد بقيت كاملة ودون تغيير باستثناء اضافة أي تظهير ؛ و"

١٦٤ - أعرب عن قلق مشاره أن هذه الصياغة للفقرة الفرعية (أ) من الفقرة (٢) لا تأخذ في الاعتبار أن التغييرات اللازمة لجعل رسالة البيانات مقروءة لا ينبغي أن تعتبر ماسة بأصالتها . وتبديدا لهذا القلق ، قرر الفريق العامل الاستعاضة عن عبارة "كاملة ودون تغيير باستثناء اضافة أي تظهير" بعبارة "كاملة ودون تغيير ، باستثناء اضافة أي تظهير وأي تغيير ينشأ في السياق المعتاد للابلاغ والتخزين والعرض" .

المادة ١٠ - اسناد رسائل البيانات

الفقرات (١) و (٢) و (٣)

١٦٥ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(١) كما هو الامر بين المنشىء والمرسل اليه ، يعتبر أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء اذا كان قد أبلغها المنشىء أو أي شخص آخر له صلاحية التصرف نيابة عن المنشىء فيما يتعلق برسالة البيانات هذه .

"(٢) كما هو الامر بين المنشىء والمرسل اليه ، يفترض أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء اذا قام المرسل اليه ، عن طريق التطبيق على نحو صحيح لاجراء سبق أن وافق عليه المنشىء ، بالتأكد من أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء .

"(٣) حيثما لا تنطبق الفقرتان (١) و (٢) ، [يعتبر] [يفترض] أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء اذا :

"(أ) كانت رسالة البيانات كما تلقاها المرسل اليه ناتجة عن تصرفات شخص مكنته علاقته بالمنشىء أو بأي وكيل للمنشىء من الوصول الى طريقة يستخدمها المنشىء ليتبين أن رسائل البيانات هي رسائله ؛ أو

"(ب) تأكد المرسل اليه بطريقة معقولة في هذه الحال أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء .

بيد أن الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) لا تنطبقان اذا عرف المرسل اليه أو كان عليه أن يعرف ، لو كان قد توخى عناية معقولة أو استخدم أي اجراء متفق عليه ، أن رسالة البيانات ليست رسالة المنشىء ."

١٦٦ - أبدي رأي مؤداه أن الاحكام الواردة في هذه الفقرات معيبة من الناحية المنطقية ، لانها تقيم افتراضا قابلا للدحض ولا يمكن أن ينشأ أبدا . وقيل إن ذلك الوضع يتأتى من الفقرتين (٢) و (٣) إذ يرتكز الى أن رسالة البيانات لم يأذن بها المنشىء . وتبديدا لهذا القلق ، اقترح أن تدرج في نهاية الفقرة (١) عبارة على غرار : "وحيثما لم ينص على انطباق هذه الفقرة ، جاز أن ينطبق الافتراض الوارد في الفقرتين (٢) و (٣)" . ولم يلق هذا الاقتراح تأييدا كافيا . ولذلك ، وافق الفريق العامل على مضمون الفقرات (١) و (٢) و (٣) دون تغيير .

المادة ١٢ - تكوين وصحة العقود

الفقرة (١)

١٦٧ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(١) في سياق تكوين العقود ، وما لم تتفق الاطراف على غير ذلك ، يمكن التعبير عن العرض وقبول العرض بواسطة سجلات البيانات . وحيثما تكون أية رسالة يتكون بواسطتها العقد سجلا للبيانات ، لا تنتفي عن هذا العقد الصحة القانونية أو يرفض سريان مفعوله لمجرد أنه تكوّن بتلك الوسيلة ."

١٦٨ - أعرب عن شاغل مؤداه أن عبارة "أية رسالة يتكون بواسطتها العقد" قد تستبعد من نطاق هذا الحكم الرسائل التي لا يمكن اعتبارها عرضا أو قبولا ولكنها سبقت العرض أو القبول أو شفعت به . وبعد المناقشة ، ومع وضع هذا الشاغل في الاعتبار ، اعتمد الفريق العامل نصا للفقرة (١) على النحو التالي : "حيثما تستعمل رسالة بيانات في تكوين عقد ما ، لا يجوز انكار صحة ذلك العقد أو قابلية نفاذه لمجرد استعمال رسالة بيانات في ذلك الغرض ."

المادة ١٤ - تخزين سجلات البيانات

الفقرة (١)

العبارة الاستهلالية

١٦٩ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(١) حيثما يقتضي القانون الاحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات معنية ، يستوفى ذلك الاقتضاء بالاحتفاظ بسجلات بيانات ، شريطة استيفاء الشروط التالية :"

١٧٠ - لوحظ أنه استعمل في العنوان تعبير "تخزين" بينما استعمل في نص مشروع المادة وفي سائر أحكام مشروع القانون النموذجي تعبيرا "التخزين" و"الاحتفاظ" معا ومشتقات هذين التعبيرين . ورئي أن من الضروري استعمال تعبير "الاحتفاظ" في العبارة الاستهلالية للفقرة (١) ، لأن هذا التعبير شائع الاستعمال في الاشارة الى ما يقتضيه القانون من حفظ للمستندات أو السجلات لفترة زمنية معينة . أما في المواضع الأخرى من مشروع القانون النموذجي فقد يكون من المناسب استعمال تعبير "التخزين" أو أحد مشتقاته ، تبعا للسياق .

الفقرة الفرعية (أ)

١٧١ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(أ) [على غرار الشروط الواردة في المادة ٦ (١)] ؛"

١٧٢ - اتفق الفريق العامل على الصياغة التالية للفقرة الفرعية (١) (أ) : "أن تكون المعلومات الواردة في السجل ميسورة المنال بحيث يمكن الرجوع اليها لاحقا" .

الفقرة الفرعية (ب)

١٧٣ - نظر الفريق العامل في النص التالي :

"(ب) أن يخزن سجل البيانات بالشكل الذي أرسل به أو بشكل يمكن اثبات أنه يمثل المعلومات المرسلة تمثيلا دقيقا ؛ و"

١٧٤ - اتفق الفريق العامل ، لدواعي اتساق المصطلحات ، على تنقيح الفقرة الفرعية (ب) ليصبح نصها كما يلي : "أن تكون رسالة البيانات مخزونة بالشكل الذي انتجت أو أرسلت أو تلقيت به أو بشكل يمكن اثبات أنه يمثل المعلومات المنتجة أو المرسلة أو المتلقاة تمثيلا دقيقا ؛ و" . واتفق أيضا على أن توضح الفقرة (١) أن الشروط المبينة في الفقرات الفرعية (أ) و (ب) و (ج) يلزم استيفاؤها معا .

١٧٥ - واستعرض الفريق العامل مشاريع مواد القانون النموذجي حسبما نقحها فريق الصياغة . وفي ختام المداولات بشأن مشاريع مواد القانون النموذجي ، وافق الفريق العامل على نص مشروع القانون النموذجي بصيغته الواردة في مرفق هذا التقرير .(٦)

ثالثا - الأعمال المقبلة

١٧٦ - طلب الفريق العامل الى الأمانة أن تعمم نص مشروع القانون النموذجي على الحكومات والمنظمات المهتمة لابداء تعليقاتها عليه . وأشير الى أن نص مشروع القانون النموذجي ، مشفوعا بمجموعة التعليقات الواردة من الحكومات والمنظمات المهتمة ، سيعرض على اللجنة في دورتها الثامنة والعشرين لاستعراضه نهائيا واعتماده .

١٧٧ - وأبدي تأييد عام لاقتراح مؤداه أن يشفع مشروع القانون النموذجي بدليل لمساعدة الدول على تشريعه وتطبيقه . وقيل إن الدليل ، الذي يمكن استمداد الجانب الاكبر منه من الأعمال التحضيرية (travaux préparatoires) لمشروع القانون النموذجي ، يمكن أن يفيد أيضا مستعملي التبادل الالكتروني للبيانات وكذلك الباحثين في ميدان التبادل الالكتروني للبيانات . وأشار الفريق العامل الى أنه تصرف ، أثناء مداولات الدورة الجارية ، على افتراض أن مشروع القانون النموذجي سيكون مصحوبا بدليل سوف تعتمده اللجنة . فعلى سبيل المثال ، كان الفريق العامل قد قرر بشأن عدد من المسائل ألا يحسمها في مشروع القانون النموذجي ، بل أن يتناولها في الدليل بغرض ارشاد الدول التي تشرّع مشروع القانون النموذجي . وفيما يتعلق بتوقيت وطريقة اعداد الدليل ، اتفق الفريق العامل على أن تعد الأمانة مشروعا لهذا الدليل وتقدمه الى الفريق العامل للنظر فيه أثناء دورته التاسعة والعشرين .

١٧٨ - ولاحظ الفريق العامل أن توصيته المقدمة الى اللجنة ، بشأن ضرورة الاضطلاع بعمل أولي حول مسألة قابلية تداول الحقوق في البضائع وقابلية تحويلها في بيئة قائمة على الحاسوب حالما ينجز مشروع القانون النموذجي (A/CN.9/390 ، الفقرة ١٥٨) ، قد لقيت تأييدا عاما في اللجنة .(٧) وذكر أن المسائل القانونية المتصلة بذلك والمتعلقة بالسجلات الالكترونية هي جزء ضروري من هذا المشروع . كما أعاد الفريق العامل تأكيد قراره القاضي بأن يتناول ، ضمن اطار احدى دوراته المقبلة ، مسألة ادراج شروط وأحكام في رسائل البيانات بمجرد الاشارة الى تلك الشروط والأحكام (انظر

الفقرة ٩٠ أعلاه) . وأبدي رأي مؤداه أنه قد يكون من الأفضل اتباع نهج عريض ازاء مسألة قابلية التحويل ، بحيث تشمل التحويل الالكتروني للحقوق العالية غير المستندية .

١٧٩ - وفيما يتعلق بتخطيط الأعمال المقبلة ، أبدي رأي مؤداه أن يجري الفريق العامل ، في دورته التاسعة والعشرين وبعد اتمامه النظر في مشروع دليل التشريع الذي ستعده الأمانة ، مناقشة عامة حول قابلية تداول وتحويل الحقوق في البضائع . وأبدي رأي آخر مفاده أن مسألة الادراج بالاشارة يمكن أن ينظر فيها أيضا أثناء الدورة التاسعة والعشرين لعله يتسنى ادراجها في مشروع القانون النموذجي . وأعربت عدة وفود عن استعدادها لاعداد ورقة وجيزة لتسهيل المناقشات حول هذين الموضوعين . بيد أنه لوحظ أنه قد يتوفر للفريق العامل وقت كاف لاجراء مناقشة عامة ، ولكن لن يكون في وسعه تناول أي من الموضوعين بصورة مفصلة .

١٨٠ - وأشير الى أن الفريق العامل ، وفقا لمقرر اتخذته اللجنة في دورتها السابعة والعشرين ،[٨] سيعقد دورته التاسعة والعشرين في نيويورك من ٢٧ شباط/فبراير الى ١٠ آذار/مارس ١٩٩٥ .

الحواشي

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة السادسة والاربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/46/17) ، الفقرات ٣١٤ الى ٣١٧ .

(٢) المرجع نفسه ، الدورة السابعة والاربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/47/17) ، الفقرات ١٤٠ الى ١٤٨ .

(٣) المرجع نفسه ، الدورة الثامنة والاربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/48/17) ، الفقرات ٢٦٥ - ٢٦٧ .

(٤) المرجع نفسه ، الدورة التاسعة والاربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/49/17) ، الفقرات ١٩٨ - ٢٠١ .

(٥) وافقت الفرقة العاملة المعنية بتيسير اجراءات التجارة الدولية (WP.4) ، في دورتها الاربعين المنعقدة في ٢٣ أيلول/سبتمبر ١٩٩٤ ، على التعريف التالي للتبادل الالكتروني للبيانات :

"التبادل الالكتروني للبيانات هو النقل الالكتروني للمعاملات التجارية أو الادارية من حاسوب الى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعاملة أو بيانات الرسالة" .

(أنظر تقرير الدورة الاربعين للفرقة العاملة المعنية بتيسير اجراءات التجارة الدولية (TRADE/WP.4/189 ، الفقرة ٣٦) ؛ وتقرير الدورة الخمسين لاجتماع الخبراء المعني بعناصر البيانات والتبادل الآلي للبيانات (TRADE/WP.4/GE.1/97 ، الفقرة ٩٨) ؛ والتوحيد القياسي الدولي الذي يؤثر في التبادل التجاري - ضميمة تقرير اجتماع المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس المعني بالاتصال (TRADE/WP.4/R.1087/Add.1 ، الفقرة ٣ - ١ - ٣) .

(٦) أعيد ترقيم مواد مشروع القانون النموذجي لدى موافقة الفريق العامل على مشروع القانون النموذجي .

رقم مادة مشروع القانون النموذجي	رقم مشروع المادة المعروض على الفريق العامل	رقم مادة مشروع القانون النموذجي	رقم مشروع المادة المعروض على الفريق العامل
١	١	٨	٩
٢	٢	٩	١٤
٣	٣	١٠	٥
٤	٥ مكررا	١١	١٠
٥	٦	١٢	١١
٦	٧	١٣	١٢
٧	٨	١٤	١٣

(٧) الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة التاسعة والاربعون ، الملحق رقم ١٧ (A/49/17) ، الفقرة ٢٠١ .

(٨) المرجع نفسه ، الفقرة ٢٥٩ .

المرفق

مشروع القانون النموذجي بشأن الجوانب القانونية للتبادل الالكتروني للبيانات وما يتصل به من وسائل الابلاغ

(بالصيغة التي وافق عليها فريق الأونسيترال العامل المعني بالتبادل الالكتروني للبيانات في دورته الثامنة والعشرين المنعقدة في فيينا من ٣ الى ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٤)

الفصل الأول - أحكام عامة*

المادة ١ - نطاق الانطباق**

يشكل هذا القانون جزءا من القانون التجاري .*** وهو ينطبق على أي نوع من المعلومات يكون في شكل رسالة بيانات .

---

* هذا القانون لا يعلو على أية قاعدة قانونية يقصد منها حماية المستهلكين .

** تقترح اللجنة النص التالي على الحكومات التي قد تود أن تقصر انطباق هذا القانون على رسائل البيانات الدولية :

ينطبق هذا القانون على رسالة البيانات كما هي معرّفة في الفقرة (١) من المادة ٢ ، حيثما كانت رسالة البيانات متعلقة بالتجارة الدولية .

*** ينبغي تفسير مصطلح "التجاري" تفسيرا واسعا بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطبيعة التجارية ، تعاقدية كانت أو غير تعاقدية . والعلاقات ذات الطبيعة التجارية تشمل ، دون حصر ، المعاملات التالية : أية معاملة تجارية لتوريد السلع أو الخدمات أو تبادلها ؛ اتفاقات التوزيع ؛ التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية ؛ ادارة الحقوق لدى الغير ؛ التأجير الشرائي ؛ تشييد المصانع ؛ الخدمات الاستشارية ؛ الاعمال الهندسية ؛ اصدار التراخيص ؛ الاستثمار ؛ التمويل ؛ الاعمال المصرفية ؛ التأمين ؛ اتفاق أو امتياز الاستغلال ؛ المشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري ؛ نقل البضائع أو الركاب جوا أو بحرا أو بالسكك الحديدية أو بالطرق البرية .

المادة ٢ - التعاريف

لاغراض هذا القانون

(أ) "رسالة البيانات" تعني المعلومات التي تنتج أو تخزن أو تبلّغ بوسائل الكترونية أو بصرية أو وسائل مماثلة ، بما في ذلك التبادل الالكتروني للبيانات أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي ، دون أن تكون مقصورة عليها ؛

(ب) "التبادل الالكتروني للبيانات" يعني نقل المعلومات الكترونيا من حاسوب الى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات ؛

(ج) مصطلح "منشىء" رسالة بيانات يعني شخصا من المفهوم انه أنتج أو خزّن أو أبلغ رسالة البيانات أو انها أنتجت أو خزنت أو أبلغت نيابة عنه ، ولكنه لا يشمل شخصا يعمل كوسيط فيما يتعلق برسالة البيانات هذه ؛

(د) مصطلح "المرسل اليه" رسالة بيانات يعني شخصا يقصده المنشىء لتلقي رسالة البيانات ، ولكنه لا يشمل شخصا يعمل كوسيط فيما يتعلق برسالة البيانات هذه ؛

(هـ) مصطلح "الوسيط" ، فيما يتعلق برسالة بيانات معينة ، يعني شخصا يتلقى أو يبث أو يخزّن رسالة البيانات هذه أو يقدم خدمات أخرى فيما يتعلق برسالة البيانات هذه ، نيابة عن شخص آخر ؛

(و) مصطلح "نظام المعلومات" يعني نظاما لانتاج أو بث أو تلقي أو تخزين المعلومات الواردة في رسالة بيانات .

المادة ٣ - التفسير

(١) يراعى في تفسير هذا القانون مصدره الدولي وضرورة تحقيق الاتساق في تطبيقه ومراعاة حسن النية .

(٢) تسوى المسائل المتعلقة بالامور التي ينظمها هذا القانون ، وغير المحسومة فيه صراحة ، طبقا للمبادىء العامة التي يستند اليها هذا القانون .

الفصل الثاني - تطبيق المقتضيات القانونية على رسائل البيانات

المادة ٤ - الاعتراف القانوني برسائل البيانات

لا يُنفى عن المعلومات سريان مفعولها القانوني ، أو صحتها أو قابلية نفاذها قانونيا لمجرد أنها على شكل رسالة بيانات .

المادة ٥ - الكتابة

(١) حيثما تشترط أية قاعدة قانونية أن تكون المعلومات مكتوبة أو أن تُقدم كتابة ، أو تنص على عواقب معيّنة إن لم تكن كذلك ، تستوفي رسالة البيانات تلك القاعدة إذا تيسر الحصول على المعلومات الواردة فيها بحيث تكون قابلة للاستعمال عند الرجوع اليها فيما بعد .

(٢) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...] .

المادة ٦ - التوقيع

(١) حيثما تشترط أية قاعدة قانونية وجود توقيع ، أو تنص على نتائج معيّنة في حالة عدم وجود توقيع ، تستوفى تلك القاعدة بالنسبة الى رسالة البيانات اذا :

(أ) استخدمت طريقة لتعيين هوية منشىء رسالة البيانات وللدلالة على موافقة المنشىء على المعلومات الواردة فيها ؛ و

(ب) كانت تلك الطريقة موثوقا فيها بقدر ما هي ملائمة للغرض الذي انشئت أو أُبلغت من أجله رسالة البيانات ، في ضوء كل الظروف ، بما في ذلك أي اتفاق بين منشىء رسالة البيانات والمرسل اليه .

(٢) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...] .

المادة ٧ - الأصل

(١) حيثما تشترط قاعدة قانونية أن تقدم المعلومات في شكلها الأصلي ، أو تنص على عواقب معينة اذا لم تقدم كذلك ، تستوفى رسالة البيانات هذه القاعدة اذا :

(أ) عرضت تلك المعلومات على الشخص المقرر أن تقدم اليه ؛ و

(ب) وجد ما يعوّل عليه لتأكيد سلامة المعلومات بين الوقت الذي وضعت فيه لاول مرة في شكلها النهائي كرسالة بيانات أو غير ذلك ، والوقت الذي عرضت فيه .

(٢) حيثما يطرح أي سؤال عما اذا استوفيت الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) من هذه المادة :

(أ) يكون معيار تقدير سلامة المعلومات كونها قد بقيت مكتملة ودون تغيير باستثناء اضافة أي تظهير وأي تغيير يطرأ أثناء مجريات الابلاغ والتخزين والعرض المعتادة ؛ و

(ب) يقدر معيار التعويل المطلوب في ضوء الغرض الذي وضعت من أجله المعلومات وفي ضوء جميع الظروف ذات الصلة .

(٣) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...] .

المادة ٨ - مقبولية رسالة البيانات وقيمتها الاثباتية

(١) في أية اجراءات قانونية ، لا يسري في تطبيق قواعد الاثبات أي شيء يحول دون قبول رسالة البيانات كدليل اثبات :

(أ) بدعوى أنها رسالة بيانات ؛ أو

(ب) بدعوى أنها ليست في شكلها الأصلي ، اذا كانت هي أفضل دليل من المنتظر بشكل معقول أن يحصل عليه الشخص الذي يستشهد بها .

(٢) يعطى للمعلومات المقدمة على شكل رسالة بيانات الوزن الاثباتي الواجب . ولدى تقدير الوزن الاثباتي لرسالة البيانات ، توضع في الاعتبار امكانية التعويل على الطريقة التي انتجت بها رسالة البيانات أو خزنت أو أبلغت ، وامكانية التعويل على الطريقة التي حوفظ بها على تمام المعلومات ، والطريقة التي حددت بها هوية المنشيء ، وأي عامل آخر ذي صلة .

(٣) مع مراعاة أية قاعدة قانونية أخرى ، فانه حيثما تستوفى الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (١) من المادة ٨ بالنسبة الى المعلومات الموجودة على شكل رسالة بيانات ، لن يعطى للمعلومات أي وزن أقل في أية اجراءات قانونية بحجة أنها لم تقدم في شكلها الأصلي .

المادة ٩ - الاحتفاظ برسائل البيانات

(١) حيثما يقتضي القانون الاحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات معيّنة ، يستوفى ذلك الاقتضاء بالاحتفاظ برسائل بيانات ، شريطة استيفاء الشروط التالية :

(أ) أن يتيسر الحصول على المعلومات الواردة فيها بحيث تكون قابلة للاستعمال عند الرجوع اليها فيما بعد ؛

(ب) أن يحتفظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنتجت أو بثت أو تلقيت به أو بشكل يمكن اثبات أنه يمثل المعلومات التي انتجت أو بثت أو تلقيت تمثيلا دقيقا ؛

(ج) أن يُحتفظ بمعلومات الارسال المتصلة برسالة البيانات ، بما في ذلك ، على سبيل المثال لا الحصر ، المعلومات المتعلقة بالمنشىء أو المرسل اليه (اليهم) وتاريخ البث ووقته .

(٢) لا ينسحب واجب المرسل اليه في الاحتفاظ بالمعلومات وفقا للفقرة (١) على أي جزء من تلك المعلومات يبث لاغراض ضبط الابلاغ ولكنه لا يدخل في نظام المعلومات الخاص بالمرسل اليه أو الذي عينه المرسل اليه .

(٣) يجوز لأي شخص أن يستوفي المقتضيات المشار اليها في الفقرة (١) بالاستعانة بخدمات أي شخص آخر ، شريطة استيفاء الشروط المذكورة أعلاه .

الفصل الثالث - ابلاغ رسائل البيانات

المادة ١٠ - التغيير بالاتفاق

مثلما هي الحال بين الاطراف التي تقوم بانتاج رسائل البيانات أو تخزينها أو ابلاغها أو معالجتها بأية صورة أخرى ، يجوز تغيير أحكام هذا الفصل بالاتفاق .

المادة ١١ - اسناد رسائل البيانات

(١) كما هو الامر بين المنشىء والمرسل اليه ، يعتبر أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء اذا كان قد أبلغها المنشىء أو أي شخص آخر له صلاحية التصرف نيابة عن المنشىء فيما يتعلق برسالة البيانات هذه .

(٢) كما هو الامر بين المنشىء والمرسل اليه ، يفترض أن رسالة البيانات هي رسالة

المنشىء اذا قام المرسل اليه ، عن طريق التطبيق على نحو صحيح لاجراء سبق أن وافق عليه المنشىء ، بالتأكد من أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء .

(٣) حيثما لا تنطبق الفقرتان (١) و (٢) ، [يعتبر] [يفترض] أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء اذا :

(أ) كانت رسالة البيانات كما تلقاها المرسل اليه ناتجة عن تصرفات شخص مكنته علاقته بالمنشىء أو بأي وكيل للمنشىء من الوصول الى طريقة يستخدمها المنشىء ليتبين أن رسائل البيانات هي رسائله ؛ أو

(ب) تأكد المرسل اليه بطريقة معقولة في هذه الحال أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء .

بيد أن الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) لا تنطبقان اذا عرف المرسل اليه أو كان عليه أن يعرف ، لو كان قد توخى عناية معقولة أو استخدم أي اجراء متفق عليه ، أن رسالة البيانات ليست رسالة المنشىء .

(٤) حينما يعتبر أو يفترض أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء بموجب هذه المادة ، يفترض بأن يكون مضمون رسالة البيانات هو الذي تلقاه المرسل اليه . ولكن ، حيثما ينتج عن البث خطأ في مضمون رسالة البيانات أو استنساخ خاطىء لرسالة البيانات ، لا يفترض أن تكون رسالة البيانات هي التي تلقاها المرسل اليه بقدر ما ورد من خطأ في رسالة البيانات ، اذا كان المرسل اليه قد علم بالخطأ أو كان يمكن أن يتضح الخطأ ، لو كان المرسل اليه قد توخى عناية معقولة أو استخدم أي اجراء متفق عليه للتأكد من وجود أية أخطاء في البث .

(٥) حالما يعتبر أو يفترض أن رسالة البيانات هي رسالة المنشىء ، سيتقرر أي أثر قانوني آخر بموجب هذا القانون وأي قانون آخر ساري المفعول .

المادة ١٢ - الاقرار بالاستلام

(١) تنطبق هذه المادة حيثما يكون المنشىء قد طلب ، عند أو قبل توجيه رسالة البيانات ، أو بواسطة تلك الرسالة ، اقرارا بالاستلام .

(٢) حيثما لا يكون المنشىء قد طلب أن يكون الاقرار في شكل معين ، يجوز الوفاء بذلك الطلب بواسطة أي ابلاغ أو تصرف من جانب المرسل اليه يكون كافيا لاشعار المنشىء بأن سجل البيانات قد استلم .

(٣) حيثما يكون المنشىء قد ذكر أن رسالة البيانات مشروطة بتلقي ذلك الاقرار ، لا يكون لرسالة البيانات أي مفعول قانوني الى حين تلقي الاقرار .

(٤) اذا لم يكن المنشىء قد ذكر أن رسالة البيانات مشروطة بتلقي الاقرار ، ثم لم يتلق المنشىء ذلك الاقرار في غضون الوقت المحدد أو المتفق عليه ، أو في غضون وقت معقول إن لم يكن قد تم تحديد وقت معيّن أو الاتفاق عليه :

(أ) يجوز للمنشىء أن يوجه الى المرسل اليه اشعارا يذكر فيه أنه لم يتلق أي اقرار ، ويحدد فيه وقتا ، يلزم أن يكون معقولا ، يتوجب في غضونه تلقي الاقرار ؛

(ب) اذا لم يتلق المنشىء الاقرار في غضون الوقت المحدد في الفقرة الفرعية (أ) ، جاز له ، بعد توجيه اشعار بذلك الى المرسل اليه ، أن يعامل رسالة البيانات وكأنها لم تبث أصلا ، أو أن يعارس ما قد يكون له من حقوق أخرى ؛

(٥) وحيثما يتلقى المنشىء اقرارا بالاستلام ، يفترض أن المرسل اليه قد استلم رسالة البيانات ذات الصلة . وحيثما يذكر الاقرار المتلقى أن رسالة البيانات ذات الصلة تستوفي الشروط التقنية ، سواء المتفق عليها أو المحددة في المعايير المعمول بها ، يفترض أن تلك المعايير قد استوفيت .

المادة ١٣ - تكوين العقود وصحتها

(١) في سياق تكوين العقود ، وما لم يتفق الطرفان على غير ذلك ، يجوز التعبير عن العرض وقبول العرض بواسطة رسائل البيانات . وحيثما تستخدم رسالة بيانات في تكوين العقد ، لا يجوز انكار صحة هذا العقد أو قابليته للانفاذ لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض .

(٢) لا تسري أحكام هذه المادة على ما يلي : [...] .

المادة ١٤ - زمان ومكان ارسال وتلقي رسالة البيانات

(١) ما لم يتفق منشىء سجل البيانات والمرسل اليه على خلاف ذلك ، يتم ارسال رسالة البيانات عندما تدخل الرسالة نظاما اعلاميا خارج سيطرة المنشىء .

(٢) ما لم يتفق منشىء رسالة البيانات والمرسل اليه على خلاف ذلك ، يحدد زمن تلقي رسالة البيانات على النحو التالي :

(أ) اذا كان المرسل اليه قد عين نظاما اعلاميا لغرض تلقي رسائل البيانات تلك ، يتم التلقي في الوقت الذي تدخل فيه رسالة البيانات في النظام الاعلامي المعين ، بيد أنه اذا وجهت رسالة البيانات الى نظام اعلامي تابع للمرسل اليه غير النظام الاعلامي المعين لذلك الغرض ، يتم التلقي عندما يسترجع المرسل اليه رسالة البيانات ؛

(ب) اذا لم يكن المرسل اليه قد عين نظاما اعلاميا ، يتم التلقي عندما تدخل رسالة البيانات نظاما اعلاميا تابعا للمرسل اليه .

(٣) تنطبق الفقرة (٢) بغض النظر عما اذا كان المكان الذي يقع فيه النظام الاعلامي مختلفا عن المكان الذي تم فيه تلقي رسالة البيانات بموجب الفقرة (٤) .

(٤) ما لم يتفق منشىء بث محوسب لرسالة بيانات والمرسل اليه على خلاف ذلك ، تعتبر رسالة البيانات قد تم تلقيها في المكان الذي يوجد فيه مكان عمل المرسل اليه ، وتعتبر أنها قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مكان عمل المنشىء . ولاغراض هذه الفقرة :

(أ) اذا كان للمرسل اليه أو المنشىء أكثر من مكان عمل واحد ، يكون مكان العمل هو المحل الذي له أوثق علاقة بالمعاملة الاصلية أو مكان العمل الرئيسي ، إن لم توجد معاملة أصلية ؛

(ب) اذا لم يكن للمرسل اليه أو المنشىء مكان عمل ، يتعين الاشارة الى مكان اقامته المعتاد .

(٥) لا تنطبق الفقرة (٤) على تحديد مكان التلقي أو الارسال لاغراض أي قانون اداري أو جنائي أو متعلق بحماية البيانات .

- - - - -