قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

الأمم المتحدة

يمكن الحصول على مزيد من المعلومات من أمانة الأونسيترال على العنوان التالي:

UNCITRAL secretariat, Vienna International Centre,
P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria

الهاتف: ٤٠٦٠-٢٦٠٦٠ (١-٤٣+) الفاكس: ٥٨١٣-٢٦٠٦٠ (١-٤٣+)

الموقع الشبكي: www.uncitral.org البريد الإلكتروني: uncitral@uncitral.org

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

الأمم المتحدة
نيويورك، ٢٠١٨

ملاحظة

تتألّف رموز وثائق الأمم المتحدة من أحرف وأرقام معا. ويعني إيراد أحد هذه الرموز الإحالة إلى إحدى وثائق الأمم المتحدة

منشورات الأمم المتحدة
e-ISBN: 978-92-1-362737-2

© الأمم المتحدة، آب/أغسطس ٢٠١٨. جميع الحقوق محفوظة، في العالم أجمع.

لا تنطوي التسميات المستخدمة في هذا المنشور ولا طريقة عرض المادة التي يتضمّنها على الإعراب عن أيِّ رأي كان من جانب الأمانة العامة للأمم المتحدة بشأن المركز القانوني لأيِّ بلد أو إقليم أو مدينة أو منطقة أو للسلطات القائمة فيها أو بشأن تعيين حدودها أو تخومها.

هذا المنشور صادر دون تحرير رسمي.

منشور صادر عن: قسم اللغة الإنكليزية والمنشورات والمكتبة، مكتب الأمم المتحدة في فيينا.

المحتويات

قرار اتخذته الجمعية العامة في ٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٧ 3

مقرَّر لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) 5

قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.....7

الفصل الأول- أحكام عامة 7

المادة ١- نطاق الانطباق.....7

المادة ٢- التعاريف.....7

المادة ٣- التفسير.....8

المادة ٤- حرية الأطراف والصلة التعاقدية.....8

المادة ٥- الإفصاح عن المعلومات المطلوبة.....8

المادة ٦- إدراج معلومات إضافية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.....8

المادة ٧- الاعتراف القانوني بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل.....9

الفصل الثاني- أحكام بشأن التعادل الوظيفي 9

المادة ٨- الكتابة 9

المادة ٩- التوقيع 9

المادة ١٠- المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل 9

المادة ١١- السيطرة 10

الفصل الثالث- استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل 10

المادة ١٢- معيار الموثوقية العام.....10

المادة ١٣- بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.....11

المادة ١٤- مقر العمل 11

المادة ١٥- التظهير 11
المادة ١٦- التعديل..... 12
المادة ١٧- الاستعاضة عن المستند أو الصك القابل للتحويل بسجل إلكتروني قابل للتحويل..... 12
المادة ١٨- الاستعاضة عن سجل إلكتروني قابل للتحويل بمستند أو صك قابل للتحويل..... 12

الفصل الرابع- الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل..... 13
المادة ١٩- عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل..... 13

مذكِّرة إيضاحية لقانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل 15

أولاً- مقدِّمة 15
أ- الغرض من هذه المذكِّرة الإيضاحية..... 15
ب- الأهداف..... 15
ج- النطاق 18
د- البنية..... 18
هـ- الخلفية وتاريخ الصياغة..... 18

ثانياً- التعليق على كل مادة على حدة 23

الفصل الأول- أحكام عامة 23
المادة ١- نطاق الانطباق..... 23
المادة ٢- التعاريف 26
المادة ٣- التفسير..... 28
المادة ٤- حرية الأطراف والصلة التعاقدية 29
المادة ٥- الإفصاح عن المعلومات المطلوبة 31
المادة ٦- إدراج معلومات إضافية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل 32
المادة ٧- الاعتراف القانوني بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل 32

الفصل الثاني- أحكام بشأن التعادل الوظيفي 35
أساليب اشتراع المادتين ٨ و٩ 35
المادة ٨- الكتابة 36
المادة ٩- التوقيع 36
المادة ١٠- المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل 37
المادة ١١- السيطرة 42

الفصل الثالث- استخدام السجلات الإلكترونية
القابلة للتحويل 46
المادة ١٢- معيار الموثوقية العام 46
المادة ١٣- بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية
القابلة للتحويل 50
المادة ١٤- مقر العمل 51
المادة ١٥- التظهير 52
المادة ١٦- التعديل 53
المادة ١٧- الاستعاضة عن المستند أو الصك القابل للتحويل
بسجل إلكتروني قابل للتحويل 54
المادة ١٨- الاستعاضة عن سجل إلكتروني قابل للتحويل
بمستند أو صك قابل للتحويل 56

الفصل الرابع- الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية
القابلة للتحويل 58
المادة ١٩- عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية
الأجنبية القابلة للتحويل 58

ثالثاً- مسائل أخرى ذات صلة 61
أ- مفهوم "الأصل" 61
ب- إصدار أصول متعدِّدة 62
ج- التخزين والحفظ 63
د- مقدِّمو الخدمات من الأطراف الثالثة 63

قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

قرار اتخذته
الجمعية العامة في
٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٧

[بناء على تقرير اللجنة السادسة (A/72/458)]

٧٢/١١٤- القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

إنَّ الجمعية العامة،

إذ تشير إلى قرارها ٢٢٠٥ (د-٢١) المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦ الذي أنشأت بموجبه لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي وكلفتها بأن تشجعَ التنسيق والتوحيد التدريجيين للقانون التجاري الدولي وبأن تراعي في هذا الصدد مصالح جميع الشعوب، وخاصة شعوب البلدان النامية، في إنماء التجارة الدولية إنماء كبيرا،

وإذ تشير أيضا إلى قرارها ٦٠/٢١ المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، الذي اعتمدت بموجبه اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية وأهابت فيه بجميع الحكومات النظر في أن تصبح طرفا في الاتفاقية، وقرارَيها ٥١/١٦٢ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦ و٥٦/٨٠ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١، اللذين أوصت فيهما بأن تولي جميع الدول اعتباراً إيجابياً للقانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية والقانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية للجنة، على التوالي،

وإذ تلاحظ أنه في حين أن الاتفاقية والقانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية والقانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية تقدِّم مساعدة هامة إلى الدول في إتاحة وتيسير التجارة الإلكترونية في التجارة الدولية، فإنها لا تعالج بما فيه الكفاية المسائل الناشئة عن استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في التجارة الدولية،

وإذ ترى أن عدم التيقّن من القيمة القانونية للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يشكّل عائقا أمام التجارة الدولية،

واقتناعاً منها بأن اليقين القانوني وإمكانية التنبؤ التجاري في التجارة الإلكترونية سوف يزدادان عند مواءمة بعض القواعد المتعلقة بالاعتراف القانوني بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل على أساس محايد تكنولوجياً ووفق نهج التعادل الوظيفي،

وإذ تشير إلى أن اللجنة كلفت، في دورتها الرابعة والأربعين، عام ٢٠١١، فريقها العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية) بالنهوض بالعمل في مجال السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل،[١]

وإذ تلاحظ أن الفريق العامل كرّس ١٠ دورات، من عام ٢٠١١ إلى عام ٢٠١٦، لذلك العمل، وأن اللجنة نظرت في دورتها الخمسين، عام ٢٠١٧، في مشروع قانون نموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، أعدّه الفريق العامل، إلى جانب التعليقات على المشروع الواردة من الحكومات والمنظمات الدولية المدعوة إلى حضور دورات الفريق العامل،[٢]

واعتقاداً منها بأن القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل سوف يشكّل إضافةً قيّمة إلى نصوص اللجنة القائمة في مجال التجارة الإلكترونية، بتقديم مساعدة هامة إلى الدول على تعزيز تشريعاتها بشأن التجارة الإلكترونية، وبخاصةً ما يتعلق منها باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، أو على صياغة هذه التشريعات في حال عدم وجودها حاليا،

١- تعرب عن تقديرها للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لإنجازها واعتمادها القانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل؛[٣]

٢- تطلب إلى الأمين العام أن ينشر القانون النموذجي مع ملاحظة إيضاحية، بما يشمل نشره بالوسائل الإلكترونية، باللغات الرسمية الست للأمم المتحدة، وأن يعمّمه على نطاق واسع على الحكومات وسائر الهيئات المعنيّة؛

٣- توصي جميع الدول بأن تنظر إيجابيا في القانون النموذجي عند تنقيح أو اعتماد تشريعات ذات صلة بالتجارة الإلكترونية، وتدعو الدول التي استخدمت القانون النموذجي إلى أن تبلغ اللجنة بذلك؛

٤- توصي أيضاً بأن تواصل الدول النظر في أن تصبح أطرافاً في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية،[٤] وأن تنظر إيجابياً في استخدام القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية[٥] والقانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية[٦] عند تنقيح أو اعتماد تشريعات بشأن التجارة الإلكترونية؛

٥- تناشد الهيئات المعنية في منظومة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية والإقليمية الأخرى ذات الصلة أن تنسق أنشطتها القانونية في مجال التجارة الإلكترونية، بما في ذلك تيسير التجارة اللاورقية، مع أنشطة اللجنة، تلافياً لازدواجية الجهود وتعزيزاً للكفاءة والاتساق والترابط في عملية تحديث وتنسيق التشريعات بشأن التجارة الإلكترونية.

الجلسة العامة ٦٧، ٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٧

---

[١] الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٣٨.

[٢] المرجع نفسه، الدورة الثانية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/72/17)، الفصل الثالث.

[٣] المرجع نفسه، المرفق الأول.

[٤] القرار ٢١/٦٠، المرفق.

[٥] القرار ١٦٢/٥١، المرفق.

[٦] القرار ٨٠/٥٦، المرفق.

مقرَّر لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)

إنَّ لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي،

إذ تشير إلى قرار الجمعية العامة ٢٢٠٥ (د-٢١)، المؤرَّخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، الذي أُنشئت بمقتضاه لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بهدف تشجيع التنسيق والتوحيد التدريجيين للقانون التجاري الدولي لمصلحة جميع الشعوب، وخصوصاً شعوب البلدان النامية،

وإذ تُدرك أنَّه في حين أنَّ اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك، ٢٠٠٥)،[١] وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (٢٠٠١)،[٢] وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (١٩٩٦)،[٣] تقدِّم مساعدة هامة الشأن إلى الدول في إتاحة وتيسير التجارة الإلكترونية في التجارة الدولية، فإنها لا تعالج المسائل الناشئة عن استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في التجارة الدولية، أو لا تعالجها بما فيه الكفاية،

وإذ ترى أنَّ عدم التيقُّن من القيمة القانونية للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يشكل عائقاً أمام التجارة الدولية،

واقتناعاً منها بأنَّ اليقين القانوني وإمكانية التنبؤ التجاري في التجارة الإلكترونية سوف يزدادان عند مواءمة بعض القواعد المتعلقة بالاعتراف القانوني بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل على أساس محايد تكنولوجيًّا ووفق نهج التعادل الوظيفي،

وإذ تشير إلى أنَّها كانت قد كلَّفت، في دورتها الرابعة والأربعين، عام ٢٠١١، الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية) بأن يضطلع بأعمال في مجال السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل،[٤]

---

[١] مرفق قرار الجمعية العامة ٦٠/٢١.

[٢] مرفق قرار الجمعية العامة ٥٦/٨٠.

[٣] مرفق قرار الجمعية العامة ٥١/١٦٢.

[٤] الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٣٨.

وقد نظرت في دورتها الخمسين، عام ٢٠١٧، في مشروع قانون نموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، أعدَّه الفريق العامل،[٥] إلى جانب التعليقات على المشروع الواردة من الحكومات والمنظمات الدولية المدعوَّة إلى حضور دورات الفريق العامل،[٦]

وإذ تلاحظ أنَّ مشروع القانون النموذجي الذي أعدَّه الفريق العامل يتناول استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل المعادلة للمستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل لكنه لا يتناول استعمال السجلات القابلة للتحويل الموجودة في شكل إلكتروني فقط أو السجلات أو المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل التي يكون القانون الموضوعي بشأنها محايداً من حيث الوسيط التكنولوجي،

واعتقاداً منها بأنَّ قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل سوف يشكل إضافة قيِّمة إلى نصوص الأونسيترال القائمة في مجال التجارة الإلكترونية، بتقديم مساعدة هامة إلى الدول على تعزيز تشريعاتها الناظمة لاستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، أو على صياغة هذه التشريعات في حال عدم وجودها حاليًّا،

١- تعتمد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، المرفق بتقريرها عن أعمال دورتها الخمسين؛

٢- تطلب إلى الأمانة وضع الصيغة النهائية للملاحظات الإيضاحية التي ستُرفَق بقانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، بأن تجسِّد فيها مداولات اللجنة وقراراتها في دورتها الخمسين فيما يتعلق بمشروع الملاحظات الإيضاحية الوارد في الوثيقتين A/CN.9/920 وA/CN.9/922؛

٣- تطلب إلى الأمين العام أن ينشر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، مع الملاحظات الإيضاحية، بما في ذلك إلكترونيًّا وبلغات الأمم المتحدة الرسمية الست، وأن يعممه على نطاق واسع على الحكومات وغيرها من الهيئات المهتمة؛

٤- توصي جميع الدول بأن تنظر إيجابيًّا إلى قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عند تنقيح التشريعات ذات الصلة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أو اعتمادها، وتدعو الدول التي استعملت القانون النموذجي إلى إبلاغها بذلك.

الجلسة ١٠٥٧
١٣ تموز/يوليه ٢٠١٧

---

[٥] الوثيقة A/CN.9/920.

[٦] الوثيقة A/CN.9/921 وإضافاتها.

قانون الأونسيترال النموذجي
بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

الفصل الأول- أحكام عامة

المادة ١- نطاق الانطباق

١- ينطبق هذا القانون على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

٢- ليس في هذا القانون، بخلاف ما هو منصوص عليه في أحكامه، ما يمس بانطباق أيِّ قاعدة قانونية تحكم المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، بما في ذلك أيُّ قاعدة قانونية منطبقة على حماية المستهلكين.

٣- لا ينطبق هذا القانون على الأوراق المالية، مثل الأسهم والسندات، وغيرها من الصكوك الاستثمارية، كما لا ينطبق على [...].[1]

المادة ٢- التعاريف

في هذا القانون:

"السجل الإلكتروني" يعني المعلومات التي تنشأ أو ترسل أو تستلم أو تخزن بوسائل إلكترونية، بما فيها، حسب مقتضى الحال، جميع المعلومات التي ترتبط منطقيًّا بالسجل، أو تترابط معه على أيِّ نحو آخر بحيث تصبح جزءاً منه، سواء نشأت في الوقت نفسه أم لا؛

"السجل الإلكتروني القابل للتحويل" هو سجل إلكتروني يفي باشتراطات المادة ١٠؛

[1] يمكن للولاية القضائية المشترعة أن تنظر في إدراج إشارة إلى ما يلي: (أ) المستندات والصكوك التي يمكن اعتبارها قابلة للتحويل، ولكن لا ينبغي أن يشملها نطاق القانون النموذجي؛ (ب) المستندات والصكوك التي تقع ضمن نطاق الاتفاقية التي تنص على قانون موحد للكمبيالات والسندات الإذنية (جنيف، ١٩٣٠) والاتفاقية التي تنص على قانون موحد للشيكات (جنيف، ١٩٣١)؛ (ج) السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في شكل إلكتروني.

"المستند أو الصك القابل للتحويل" يعني مستنداً أو صكًّا صادراً على ورق يخوِّل حائزه المطالبة بأداء الالتزام المبيَّن فيه وتحويل الحق في أداء الالتزام المبيَّن فيه بتحويل ذلك المستند أو الصك.

المادة ٣- التفسير

١- هذا القانون مستمد من قانون نموذجي ذي أصل دولي. ويؤخذ في الحسبان عند تفسيره أصلُه الدولي وضرورة تعزيز تطبيقه تطبيقاً موحَّداً.

٢- تسوَّى وفقاً للمبادئ العامة التي يستند إليها هذا القانون المسائل المتعلقة بالأمور التي يحكمها هذا القانون ولا يسوِّيها صراحة.

المادة ٤- حرية الأطراف والصلة التعاقدية

١- يجوز للأطراف أن تخرج عن الأحكام التالية من هذا القانون أو أن تغيرها بالاتفاق فيما بينها [...].[٢]

٢- لا يمس أيُّ اتفاق من هذا القبيل بحقوق أيِّ شخص ليس طرفاً فيه.

المادة ٥- الإفصاح عن المعلومات المطلوبة

ليس في هذا القانون ما يمس بانطباق أيِّ قاعدة قانونية قد تُلزم أيَّ شخص بالإفصاح عن هويته أو مقر عمله أو عن معلومات أخرى، أو ما يعفيه من العواقب القانونية المترتبة على الإدلاء ببيانات خاطئة أو ناقصة أو كاذبة في ذلك الشأن.

المادة ٦- إدراج معلومات إضافية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

ليس في هذا القانون ما يحول دون تضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل معلومات إضافةً إلى المعلومات التي يتضمَّنها المستند أو الصك القابل للتحويل.

[٢] يمكن للولاية القضائية المشترعة أن تنظر في تحديد أحكام القانون النموذجي التي يجوز للأطراف الخروج عنها أو تغييرها بالاتفاق فيما بينها.

المادة ٧- الاعتراف القانوني بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل

١- لا يجوز إنكار المفعول القانوني للسجل الإلكتروني القابل للتحويل أو صحته أو وجوب إنفاذه لا لسبب إلاَّ شكله الإلكتروني.

٢- ليس في هذا القانون ما يُلزم أيَّ شخص باستخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل دون موافقته.

٣- يجوز الاستدلال على موافقة شخص على استخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل من سلوك ذلك الشخص.

الفصل الثاني- أحكام بشأن التعادل الوظيفي

المادة ٨- الكتابة

حيثما يشترط القانون تدوين المعلومات كتابة، يستوفي السجل الإلكتروني القابل للتحويل هذا الشرط إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسراً على نحو يتيح الرجوع إليها لاحقاً.

المادة ٩- التوقيع

حيثما يشترط القانون أو أجاز توقيع شخص ما، يستوفي السجل الإلكتروني القابل للتحويل هذا الشرط إذا استُخدمت طريقة موثوقة لتحديد هوية الشخص المعني ولتبيين نيته فيما يتعلق بالمعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

المادة ١٠- المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل

١- حيثما يشترط القانون استخدام مستند أو صك قابل للتحويل، يُستوفى ذلك الشرط باستخدام سجل إلكتروني إذا روعي ما يلي:

(أ) أن يتضمَّن السجل الإلكتروني المعلومات التي كان يُشترط أن يتضمَّنها المستند أو الصك القابل للتحويل؛

(ب) استخدام طريقة موثوقة لتحقيق ما يلي:

'١' تبيان أنَّ ذلك السجل الإلكتروني هو السجل الإلكتروني القابل للتحويل؛

'٢' جعل ذلك السجل الإلكتروني قابلاً للخضوع للسيطرة منذ إنشائه حتى انتهاء مفعوله أو صلاحيته؛

'٣' حفظ سلامة السجل الإلكتروني.

٢- يكون معيار تقييم السلامة هو ما إذا كانت المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل، بما فيها أيُّ تغييرات مأذون بها أُدخلت منذ إنشائه حتى انتهاء مفعوله أو صلاحيته، قد ظلَّت كاملة ودون تحوير باستثناء ما ينشأ من تغيير في السياق المعتاد لإرسال المعلومات وتخزينها وعرضها.

المادة ١١- السيطرة

١- حيثما يشترط القانون أو يجيز حيازة مستند أو صك قابل للتحويل، يُستوفى ذلك الشرط في سياق استخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل إذا استُخدمت طريقة موثوقة من أجل ما يلي:

(أ) تحقيق سيطرة حصرية لشخص ما على ذلك السجل الإلكتروني القابل للتحويل؛

(ب) تبيان أنَّ ذلك الشخص هو الشخص المسيطر على السجل.

٢- حيثما يشترط القانون أو يجيز تحويل حيازة مستند أو صك قابل للتحويل، يُستوفى ذلك الشرط في سياق استخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل بتحويل السيطرة عليه.

الفصل الثالث- استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

المادة ١٢- معيار الموثوقية العام

لأغراض المواد ٩ و١٠ و١١ و١٣ و١٦ و١٧ و١٨، يُشترط أن تفي الطريقة المشار إليها بأيٍّ من الشرطين التاليين:

(أ) أن تكون موثوقة بالقدر الملائم لأداء الوظيفة المستخدمة من أجلها في ضوء جميع الظروف ذات الصلة، بما قد يشمل أيًّا ممَّا يلي:

'١' أيَّ قواعد تشغيل متعلقة بتقييم الموثوقية؛

'٢' ضمان سلامة البيانات؛

'٣' القدرة على منع النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن؛

'٤' أمن المعدَّات والبرامجيات؛

'٥' انتظام الخضوع للمراجعة من جانب هيئة مستقلة ونطاق تلك المراجعة؛

'٦' صدور إقرار بموثوقية الطريقة المستخدمة عن هيئة إشراف أو هيئة اعتماد أو آلية طوعية؛

'٧' أيَّ معايير تقنية منطبقة؛

(ب) أن تكون قد أثبتت في الواقع، بنفسها أو بالاستعانة بأدلة إثبات أخرى، أنَّها أدَّت وظيفتها.

المادة ١٣- بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

حيثما يشترط القانون أو يجيز بيان الوقت أو المكان بخصوص الصك أو المستند القابل للتحويل، يُستوفى ذلك الشرط إذا استُخدمت طريقة موثوقة لبيانهما بخصوص السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

المادة ١٤- مقر العمل

١- لا يكون المكان مقرَّ عمل لمجرد أنه:

(أ) توجد فيه المعدات والتكنولوجيا الداعمة لنظام المعلومات الذي يستعمله طرف فيما يخص السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل؛ أو

(ب) يمكن فيه لأطراف أخرى أن تَنْفَذَ إلى نظام المعلومات المعني.

٢- استخدام أيِّ طرف لعنوان إلكتروني أو لعنصر آخر في نظام معلومات ذي صلة ببلد معين لا يعدُّ وحده قرينة على أنَّ مقر عمله يوجد في ذلك البلد.

المادة ١٥- التظهير

حيثما يشترط القانون أو يجيز أيَّ شكل من أشكال تظهير المستند أو الصك القابل للتحويل، يُستوفى ذلك الشرط في سياق استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل إذا كانت المعلومات المطلوبة للتظهير مُدرَجة فيه ومستوفية للشروط الواردة في المادتين ٨ و٩.

المادة ١٦- التعديل

حيثما يشترط القانون أو يجيز تعديل المستند أو الصك القابل للتحويل، يُستوفى ذلك الشرط في سياق استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل إذا استُخدمت طريقة موثوقة لتعديل المعلومات الواردة به بحيث يمكن تبيُّن أنَّها معدَّلة.

المادة ١٧- الاستعاضة عن المستند أو الصك القابل للتحويل بسجل إلكتروني قابل للتحويل

١- يجوز أن يحلَّ سجل إلكتروني قابل للتحويل محلَّ مستند أو صك قابل للتحويل إذا استُخدمت طريقة موثوقة لهذا الغرض.

٢- يلزم لسريان مفعول التغيير في الشكل أن يُدرَج في السجل الإلكتروني القابل للتحويل ما يفيد بحدوث تغيير في الشكل.

٣- عند إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل وفقاً للفقرتين ١ و٢، يُعطَّل المستند أو الصك القابل للتحويل ولا يعود له أيُّ مفعول أو صلاحية.

٤- لا يمسُّ تغيير الشكل وفقاً للفقرتين ١ و٢ بحقوق الأطراف والتزاماتها.

المادة ١٨- الاستعاضة عن سجل إلكتروني قابل للتحويل بمستند أو صك قابل للتحويل

١- يجوز أن يحلَّ مستند أو صك قابل للتحويل محلَّ سجل إلكتروني قابل للتحويل إذا استُخدمت طريقة موثوقة لهذا الغرض.

٢- يلزم لسريان مفعول التغيير في الشكل أن يُدرَج في المستند أو الصك القابل للتحويل ما يفيد بحدوث تغيير في الشكل.

٣- عند إصدار المستند أو الصك القابل للتحويل وفقاً للفقرتين ١ و٢، يُعطَّل السجل الإلكتروني القابل للتحويل ولا يعود له أيُّ مفعول أو صلاحية.

٤- لا يمسُّ تغيير الشكل وفقاً للفقرتين ١ و٢ بحقوق الأطراف والتزاماتها.

الفصل الرابع- الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

المادة ١٩- عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل

١- لا يجوز إنكار المفعول القانوني للسجل الإلكتروني القابل للتحويل أو إنكار صلاحيته أو وجوب إنفاذه لمجرد أنه أُصدر أو استُخدم في الخارج.

٢- ليس في هذا القانون ما يمسُّ بانطباق قواعد القانون الدولي الخاص التي تحكم المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

مذكِّرة إيضاحية لقانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

أولاً- مقدِّمة

ألف- الغرض من هذه المذكِّرة الإيضاحية

١- عند إعداد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (المشار إليه فيما يلي باسم "القانون النموذجي") واعتماده، وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) في اعتبارها أنَّ من شأن توفير معلومات أساسية وإيضاحية أن يجعل القانون النموذجي أداة أنجع تستعين بها الدول الساعية إلى تحديث تشريعاتها. والمقصود من هذه المذكِّرة الإيضاحية، المستمدة من الأعمال التحضيرية للقانون النموذجي، هو أن تساعد المشرِّعين ومقدِّمي الخدمات المتعلقة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل ومستخدمي تلك الخدمات وكذلك الأكاديميين.

٢- ولدى إعداد القانون النموذجي، افتُرض أنه سيكون مشفوعاً بمواد إيضاحية. فعلى سبيل المثال، تقرَّر بشأن بعض المسائل ألاَّ تسوَّى في القانون النموذجي، وإنما أن تعالجَ في مذكِّرة إيضاحية من أجل تقديم إرشادات إلى الدول التي تشترع القانون النموذجي. وقد تساعد هذه المعلومات الدول أيضاً في النظر في تحديد أحكام القانون النموذجي التي قد تتطلب تغييراً من أجل مراعاة الظروف الوطنية الخاصة.

باء- الأهداف

٣- إنَّ الاستخدام المتزايد للوسائط الإلكترونية يحسِّن من كفاءة الأنشطة التجارية بسبل مختلفة منها إتاحة إعادة استخدام البيانات وتحليلها، ويوثِّق الصلات التجارية، ويتيح فرصاً جديدة للوصول إلى أطراف وأسواق كانت نائية في الماضي، ويؤدي، بالتالي، دوراً جوهريًّا في تعزيز التجارة والتنمية الاقتصادية داخليًّا ودوليًّا على حد سواء. ومع ذلك، هناك حاجة إلى التيقُّن من القيمة القانونية لاستخدام تلك الوسائل الإلكترونية. وبغية تلبية هذه الحاجة، أعدت الأونسيترال عدداً من النصوص الرامية إلى إزالة العقبات القائمة أمام استخدام الوسائل

الإلكترونية في الأنشطة التجارية مثل قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية،[١] وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية،[٢] واتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية ("اتفاقية الخطابات الإلكترونية").[٣] وقد اعتُمدت هذه النصوص في عدد كبير من الولايات القضائية مما أوجد بالفعل قانوناً موحَّداً للتجارة الإلكترونية.

٤- والمستندات والصكوك القابلة للتحويل هي أدواتٌ تجاريةٌ أساسيةٌ. ويمكن لتوافرها في شكل إلكتروني أن يكون مفيداً كثيراً في تيسير التعامل التجاري الإلكتروني في التجارة الدولية حيث يمكن أن يتيح إرسالها على نحو أسرع وأأمن، من بين مزايا أخرى. وقد تكون المعادلات الإلكترونية للمستندات والصكوك القابلة للتحويل ذات أهمية خاصة بالنسبة لبعض المجالات التجارية مثل النقل واللوجستيات والتمويل. كما يمكن أن يتيح اعتماد السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل فرصة لاستعراض الممارسات التجارية القائمة واعتماد ممارسات جديدة. وعلاوة على ذلك، لا يمكن إقامة بيئة تجارية لا ورقية بشكل كامل دون استخدامها. وفي الوقت نفسه، قد يطرح إلغاء الطابع المادي للمستندات والصكوك القابلة للتحويل تحديات خاصة بالنظر إلى الممارسة المتَّبعة المتمثلة في استخدام احتياطات مختلفة تستند إلى الورق من أجل الحد من المخاطر المرتبطة بالاستنساخ غير المأذون به لهذه المستندات والصكوك.

٥- وقد تناولت الأونسيترال موضوع المستندات والصكوك القابلة للتحويل ذات الأشكال الإلكترونية قبل اعتماد القانون النموذجي. فالفقرة ٣ من المادة ١٤ من اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع ("قواعد هامبورغ")[٤] يمكن تأويلها على أنها تعني ضمناً إمكانية استخدام سندات الشحن الإلكترونية. وتتضمن المادتان ١٦ و١٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية قواعد بشأن الإجراءات المتعلقة بعقود نقل البضائع ومستندات النقل تتيح إصدار مستندات، تتضمن مطالبات بتسليم البضائع، بأشكال غير مادية مثلا.[٥] وتكرِّس اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليًّا أو جزئيًّا ("قواعد روتردام")[٦] فصلاً لسجلات النقل الإلكترونية. وعلى وجه الخصوص، تتناول المادة ٨ من قواعد روتردام استخدام سجلات النقل الإلكترونية ومفعولها، وتبين المادة ٩ إجراءات استخدام سجلات النقل الإلكترونية القابلة للتداول، وتحدد المادة ١٠ قواعد الاستعاضة عن مستندات النقل القابلة للتداول بسجلات نقل إلكترونية قابلة للتداول والعكس بالعكس. وعلاوة على ذلك، تعرِّف قواعد روتردام

---

[١] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل الاشتراع (نيويورك، ١٩٩٩)، منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.4.

[٢] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل الاشتراع (نيويورك، ٢٠٠٢)، منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.02.V.8.

[٣] مرفق قرار الجمعية العامة ٦٠/٢١.

[٤] الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٦٩٥، الرقم ٢٩٢١٥، الصفحة ٣.

[٥] اشتُرعت هذه الأحكام في القوانين الوطنية. بيد أنَّ التفاصيل المتعلقة بتطبيقها في الممارسات التجارية غير متوفرة.

[٦] مرفق قرار الجمعية العامة ٦٣/١٢٢.

مفهوم سجل النقل الإلكتروني (الفقرة ١٨ من المادة ١)[٧] ومفهوم سجل النقل الإلكتروني القابل للتداول (الفقرة ١٩ من المادة ١).[٨]

٦- وخلافاً لتلك الصكوك، تستبعد اتفاقية الخطابات الإلكترونية من نطاق تطبيقها "السفاتج (الكمبيالات) أو السندات الإذنية أو بيانات الشحن أو سندات الشحن أو إيصالات المستودعات أو أيَّ مستند قابل للإحالة أو صك يعطي حامله أو المستفيد منه حقًّا في المطالبة بتسليم بضاعة أو بدفع مبلغ من المال" (الفقرة ٢ من المادة ٢). واستند هذا الاستبعاد إلى رأي مفاده أنَّ إيجاد حلٍّ للتحديات التي تطرحها الآثار المحتملة للاستنساخ غير المأذون به لهذه الوثائق والصكوك يتطلب توليفة من الحلول القانونية والتكنولوجية والتجارية التي لم تستحدث وتجرب بالكامل بعد.[٩]

٧- وفي عام ٢٠١١، عندما قرَّرت اللجنة الاضطلاع بعمل في مجال السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، أُعرب عن تأييد لهذا العمل في ضوء الفوائد التي يمكن أن تجلبها صياغة معايير قانونية موحدة في هذا المجال بالنسبة للترويج لاستخدام الخطابات الإلكترونية في التجارة الدولية بشكل عام وكذلك بالنسبة لتنفيذ قواعد روتردام ولغيرها من مجالات النقل التجارية على وجه التحديد.[١٠] وقرَّرت الأونسيترال إعداد قانون نموذجي بهدف التمكين من استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل بناء على تعادلها الوظيفي مع المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، استناداً إلى المبادئ الأساسية لنصوص الأونسيترال القائمة في مجال التجارة الإلكترونية، وهي عدم التمييز ضد استخدام الخطابات الإلكترونية والتعادل الوظيفي والحياد التكنولوجي.

٨- ولتيسير استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود أهمية عملية كبيرة. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنَّ التشريعات الوطنية التي سبقت اعتماد القانون النموذجي وتناولت أنواعاً محدَّدة من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لم تعالج الجوانب العابرة للحدود. كما يلاحظ أنَّ استخدام النماذج والتكنولوجيات المحددة، التي اعتمدت في إطار هذه التشريعات، يمكن أن يحدث عقبات إضافية أمام استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود. ويهدف القانون النموذجي إلى تيسير استخدام المستندات والصكوك القابلة للتحويل عبر الحدود

[٧] قواعد روتردام، الفقرة ١٨ من المادة ١: "سجل النقل الإلكتروني" يعني المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية بمقتضى عقد النقل، بما فيها المعلومات المرتبطة منطقيًّا بسجل النقل الإلكتروني بواسطة مرفقات أو الموصولة بطريقة أخرى بسجل النقل الإلكتروني إبان أو عقب إصداره من جانب الناقل بحيث تصبح جزءاً من سجل النقل الإلكتروني، والتي: (أ) تثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة بمقتضى عقد النقل؛ (ب) وتثبت وجود عقد للنقل أو تحتوي عليه.

[٨] المرجع نفسه، الفقرة ١٩ من المادة ١: "سجل النقل الإلكتروني القابل للتداول" يعني سجل النقل الإلكتروني الذي: (أ) يدل، بعبارة مثل "لأمر" أو "قابل للتداول"، أو بعبارة ملائمة أخرى يعترف القانون المنطبق على ذلك السجل بأنَّ لها المفعول ذاته، على أنَّ البضاعة قد أرسلت لأمر الشاحن أو لأمر المرسل إليه، ولا يذكر فيه صراحة أنه "غير قابل للتداول" أو "ليس قابلاً للتداول"؛ (ب) ويفي استخدامه بمقتضيات الفقرة ١ من المادة ٩.

[٩] الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١٧ (A/60/17)، الفقرة ٢٧.

[١٠] المرجع نفسه، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٣٥.

بتقديم نص موحَّد ومحايد لتعتمده جميع الولايات القضائية، فضلاً عن أنه مخصَّص لمعالجة الجوانب العابرة للحدود من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

٩- وتعتزم الأونسيترال مواصلة رصد التطورات التقنية والقانونية والتجارية التي تؤكِّد القانون النموذجي. ويمكن أن تقرر، إذا كان ذلك مستصوباً، إضافة أحكام نموذجية جديدة للقانون النموذجي أو تعديل القائم منها.

جيم- النطاق

١٠- ينطبق القانون النموذجي على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي تعادل من الناحية الوظيفية مستندات أو صكوكاً قابلة للتحويل. والمستندات أو الصكوك القابلة للتحويل هي مستندات أو صكوك ورقية تخول حائزها أن يطالب بأداء الالتزام المبيَّن فيها وتسمح بتحويل المطالبة بذلك الأداء عن طريق تحويل المستند أو الصك. وسيحدد قانون كل ولاية قضائية ماهية المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. وبالتالي، لا ينطبق القانون النموذجي على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في شكل إلكتروني لأنَّ تلك السجلات لا تحتاج إلى معادل وظيفي للعمل في البيئة الإلكترونية. ولا يمس القانون النموذجي بانطباق القوانين الموضوعية المحايدة من حيث الوسائط المستخدمة على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

١١- ولا يهدف القانون النموذجي إلى التأثير بأيِّ شكل من الأشكال على القانون القائم المنطبق على المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، والمشار إليه بوصفه "القانون الموضوعي" ويتضمن قواعد بشأن القانون الدولي الخاص.

دال- البنية

١٢- يتألف القانون النموذجي من أربعة فصول. فأمَّا الفصل الأول فيتضمَّن أحكاماً عامة تتعلق بمجال تطبيق القانون النموذجي وببعض المبادئ العامة. وأمَّا الفصل الثاني فيتضمَّن أحكاماً تتعلق بالتعادل الوظيفي. وأمَّا الفصل الثالث فيتضمَّن أحكاماً تتعلق باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. ويتناول الفصل الرابع الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

هاء- الخلفية وتاريخ الصياغة

١٣- ذُكرت إمكانية قيام الأونسيترال مستقبلاً بأعمال بشأن المسائل المتعلقة بقابلية تداول وتحويل الحقوق في البضاعة في بيئة إلكترونية، للمرة الأولى، في الدورة السابعة والعشرين للجنة،

في عام ١٩٩٤،[١١] ونوقشت لاحقاً في دورات مختلفة من دورات اللجنة وأفرقتها العاملة، وبخاصة في سياق التجارة الإلكترونية وقانون النقل.[١٢] وفي هذا الإطار، تناولت وثيقتان الجوانب الفنية للموضوع بشكل متعمِّق:

(أ) ناقشت الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.69 سندات الشحن الورقية والإلكترونية معاً وغيرها من وثائق النقل البحري. وعلى وجه الخصوص، قدَّمت تلك الوثيقة لمحة عامة عن محاولات معالجة المسائل المتعلقة بسندات الشحن في البيئة الإلكترونية واقتراحات بشأن أحكام تشريعية نموذجية اعتُمدت في نهاية المطاف باعتبارها المادتين ١٦ و١٧ من قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية. وعلاوة على ذلك، تضمنت تلك الوثيقة تحليلاً أوليًّا لشروط إقامة التعادل الوظيفي بين سندات الشحن الإلكترونية والورقية. وفي هذا الصدد، أبرزت الوثيقة كمسألة رئيسية إمكانية أن تُحدَّد على وجه اليقين هوية حائز سند الشحن، الذي يكون له الحق في تسلُّم البضاعة. وسلطت هذه المسألة الاهتمام على الحاجة إلى ضمان تفرُّد السجل الإلكتروني الذي يتضمن سند ملكية الشيء؛[١٣]

(ب) ناقشت الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.90 بشكل عام المسائل القانونية المتعلقة بتحويل الحقوق في الأشياء الملموسة وغيرها من الحقوق. وقدمت وصفاً مقارناً للأساليب المستخدمة في تحويل حقوق الملكية في الممتلكات الملموسة وفي استيفاء متطلبات المصالح الضمانية، والتحديات التي يطرحها إسقاط تلك الأساليب على البيئة الإلكترونية. كما قدَّمت معلومات محدَّثة عن الجهود الرامية إلى استخدام الوسائل الإلكترونية في تحويل الحقوق في الأشياء الملموسة. وفيما يتعلق بمستندات الملكية والصكوك القابلة للتداول، شددت تلك الوثيقة على استصواب ضمان السيطرة على السجل الإلكتروني القابل للتحويل بطريقة تناظر الحيازة المادية، وارتأت أنَّ الجمع بين نظام للتسجيل وتكنولوجيا آمنة أماناً كافياً يمكن أن يساعد على معالجة المسائل المتعلقة بوحدانية السجل الإلكتروني وأصالته.[١٤]

١٤- وتلقت اللجنة، في دورتيها الحادية والأربعين (٢٠٠٨) والثانية والأربعين (٢٠٠٩)، مقترحات من الدول بشأن العمل المتعلق بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.[١٥] وبعد الأعمال التحضيرية،[١٦] كلَّفت اللجنةُ الفريق العامل الرابع بالاضطلاع بعمل في مجال السجلاَّت الإلكترونية القابلة للتحويل.[١٧]

---

[١١] المرجع نفسه، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم ١٧ (A/49/17)، الفقرة ٢٠١.

[١٢] المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، الفقرات ٢٩١ إلى ٢٩٣. انظر أيضاً الفقرات ٨٧-٩٣ من الوثيقة A/CN.9/484. وللاطلاع على سجل تاريخي للدورات السابقة، انظر الفقرات ١-٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.90.

[١٣] الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.69، الفقرة ٩٢.

[١٤] الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.90، الفقرات ٣٥-٣٧.

[١٥] انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/63/17) الفقرة ٣٣٥؛ المرجع نفسه، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/64/17)، الفقرة ٣٣٨.

[١٦] المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/65/17)، الفقرات ٢٤٥ إلى ٢٤٧ و٢٥٠؛ المرجع نفسه، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرات ٢٣٢ إلى ٢٣٥.

[١٧] المرجع نفسه، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٣٨.

١٥- وعمل الفريق العامل في هذا المجال من دورته الخامسة والأربعين (فيينا، ١٠-١٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١١) إلى دورته الرابعة والخمسين (فيينا، ٣١ تشرين الأول/أكتوبر -٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٦).[١٨] وتوصَّل الفريق العامل، في دورته السابعة والأربعين (نيويورك، ١٣-١٧ أيار/مايو ٢٠١٣)، إلى تفاهم عامٍّ على أنَّ عمله ينبغي أن يسترشد بمبدأي التعادل الوظيفي والحياد التكنولوجي، وألاَّ يتناول مسائل يحكمها القانون الموضوعي.[١٩] واتَّفق الفريق العامل في دورته الخمسين (فيينا، ١٠-١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٤) على أن يمضي في إعداد مشروع قانون نموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل[٢٠] مع إعطاء الأولوية لإعداد الأحكام التي تتناول المعادلات الإلكترونية للمستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل.[٢١] وأكمل الفريق العامل، في دورته الرابعة والخمسين (فيينا، ٣١ تشرين الأول/أكتوبر - ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٦)، عمله بخصوص إعداد مشروع قانون نموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل مشفوع بنصوص إيضاحية. وأذن بإحالة النص (أ) إلى الحكومات والمنظمات الدولية المدعوة لحضور دوراته لتعلق عليه و(ب) إلى اللجنة لتنظر فيه في دورتها الخمسين في عام ٢٠١٧، مع أيِّ تعليقات ترد من الحكومات والمنظمات الدولية.[٢٢]

١٦- ونظرت اللجنة في دوراتها الخامسة والأربعين (٢٠١٢) إلى التاسعة والأربعين (٢٠١٦)، في التقرير المرحلي للفريق العامل، وأعادت تأكيد ولايته وأيدت قراره بإعداد قانون نموذجي مشفوع بنصوص إيضاحية.[٢٣] ولاحظت اللجنة، في دورتها التاسعة والأربعين (٢٠١٦)، أنَّ مشروع القانون النموذجي الذي يعمل الفريق العامل على إعداده يركز على الجوانب المحلية لاستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل والمعادِلة للمستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل، وأنَّ الفريق العامل سوف يتناول في مرحلة لاحقة الجوانب الدولية لاستخدام تلك السجلات، وكذلك استخدام السجلات القابلة للتحويل الموجودة في شكل إلكتروني فقط.[٢٤]

١٧- وعُرض على اللجنة، في دورتها الخمسين، عام ٢٠١٧، ما يلي: (أ) تقرير الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية) عن أعمال دورته الرابعة والخمسين (فيينا، ٣١ تشرين الأول/أكتوبر - ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٦)؛[٢٥] (ب) مشروع القانون النموذجي بشأن

---

[١٨] للاطلاع على تقارير الفريق العامل عن أعمال هذه الدورات، انظر الوثائق A/CN.9/737 وA/CN.9/761 وA/CN.9/768 وA/CN.9/797 وA/CN.9/804 وA/CN.9/828 وA/CN.9/834 وA/CN.9/863 وA/CN.9/869 وA/CN.9/897.

[١٩] A/CN.9/768، الفقرة ١٤.

[٢٠] A/CN.9/828، الفقرة ٢٣.

[٢١] A/CN.9/828، الفقرة ٣٠.

[٢٢] A/CN.9/897، الفقرة ٢٠.

[٢٣] الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/67/17)، الفقرة رقم ٩٠؛ المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/68/17 وCorr.1)، الفقرة ٢٣٠؛ المرجع نفسه، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/69/17)، الفقرة ١٤٩؛ المرجع نفسه، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرة ٢٣١؛ المرجع نفسه، الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/71/17)، الفقرة ٢٢٦.

[٢٤] المرجع نفسه، الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/71/17)، الفقرة ٢٢٦.

[٢٥] A/CN.9/897.

السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل مع ملاحظات إيضاحية؛[٢٦] (ج) تجميع لتعليقات الحكومات والمنظمات الدولية على مشروع القانون النموذجي والملاحظات الإيضاحية؛[٢٧] (د) مذكِّرة من الأمانة بشأن التعديلات المقترحة على مشروع الملاحظات الإيضاحية ومسائل إضافية لكي تنظر فيها اللجنة.[٢٨] وبعد المداولة، اعتمدت اللجنة قانون الأونسيترال النموذجي،[٢٩] وأقرَّت مذكِّرته الإيضاحية.[٣٠]

[٢٦] A/CN.9/920.

[٢٧] A/CN.9/921 وAdd.1 إلى Add.3.

[٢٨] A/CN.9/922.

[٢٩] الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/72/17)، المرفق الأول.

[٣٠] المرجع نفسه، الفصل الثالث، القسم ألف.

ثانياً- التعليق على كل مادة على حدة

الفصل الأول- أحكام عامة

المادة ١- نطاق الانطباق

الفقرة ١

١٨- ينص القانون النموذجي على قواعد عامة يمكن أن تنطبق على أنواع مختلفة من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، استناداً إلى مبدأ الحياد التكنولوجي وإلى نهج التعادل الوظيفي. ويستلزم مبدأ الحياد التكنولوجي اعتماد نهج حيادي في التعامل مع النظم، بما يكفل استخدام نماذج مختلفة سواء أكانت تستند إلى نظم التسجيل أو الترميز أو تقنيات الدفاتر الموزعة أو غيرها من التكنولوجيات.

١٩- ويلاحَظ أنَّ الفقرة ٢ من المادة ٢ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية قد أتاحت منطلقاً لتحديد نطاق انطباق القانون النموذجي، حيث استثنت أحكامها من نطاق انطباق اتفاقية الخطابات الإلكترونية "السفاتج (الكمبيالات) أو السندات الإذنية أو بيانات الشحن أو سندات الشحن أو إيصالات المستودعات أو أيِّ مستند قابل للتحويل أو صك يعطي حامله أو المستفيد منه حقًّا في المطالبة بتسليم بضاعة أو بدفع مبلغ من المال". ويرجع ذلك الاستثناء إلى أنه في وقت اعتماد الاتفاقية "رأت الأونسيترال أنَّ العثور على حل لتلك المشكلة [المتعلقة بالمعاملة القانونية للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل] يتطلب توليفة من الحلول القانونية والتكنولوجية والتجارية التي لم تستحدَث وتجرَّب بالكامل بعد".[٣١]

٢٠- ويركِّز القانون النموذجي على قابلية السجل للتحويل لا على قابليته للتداول، بناء على أنَّ قابلية التداول تتعلق بالحقوق الأصيلة التي يتمتع بها حائز الصك، والتي تخضع للقانون الموضوعي.

٢١- وبعض المستندات أو الصكوك المعيَّنة، التي هي بوجه عام قابلة للتحويل ولكنَّ قابليتها للتحويل محدودة بفعل اتفاقات أخرى، غير مندرجة في تعريف "المستند أو الصك القابل للتحويل" الوارد في القانون النموذجي (انظر الفقرتين ٣٦ و٣٧ أدناه). ومن ثم لا ينطبق القانون النموذجي على تلك المستندات أو الصكوك. ومع ذلك، لا ينبغي تفسير هذا الاستنتاج على أنه يمنع إصدار

[٣١] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك، ٢٠٠٥)، المذكِّرة الإيضاحية، منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.07.V.2، الفقرة ٨١.

تلك المستندات أو الصكوك في إطار نظام إلكتروني لإدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، وذلك لأنَّ فرض حظر من هذا القبيل من المرجَّح أن يؤدي إلى تعدد النظم وزيادة التكاليف دون داع.

الفقرة ٢

٢٢- تنص الفقرة ٢ على المبدأ العام المتمثل في عدم مساس القانون النموذجي بالقانون الموضوعي المنطبق على المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، بما في ذلك قواعد القانون الدولي الخاص. ومن ثم، فإنَّ القانون الموضوعي نفسه ينطبق على المستند أو الصك القابل للتحويل وعلى السجل الإلكتروني القابل للتحويل الذي يحتوي على نفس المعلومات الواردة في ذلك المستند أو الصك القابل للتحويل. وينطبق هذا المبدأ العام على كل خطوة في دورة حياة السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

٢٣- ومن بين تبعات القاعدة الواردة في الفقرة ٢ أنه لا يقصد من استخدام القانون النموذجي إنشاء سجلات إلكترونية قابلة للتحويل لا يوجد ما يعادلها من المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. فالسماح بإنشاء سجلات من هذا القبيل بموجب مبدأ حرية الأطراف سيكون التفافاً على مبدأ تقييد عدد المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل في الأحوال التي ينطبق فيها ذلك المبدأ (انظر الفقرة ٥١ أدناه).

٢٤- وأثناء إعداد القانون النموذجي، اتفقت الأونسيترال على أنَّ بعض المسائل المتعلقة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لا تتطلب حكماً مكرَّساً لها، لأنَّها أمور تخص القانون الموضوعي، ومن تلك المسائل المتطلبات اللازمة والآثار القانونية لما يلي:

(أ) تعريف "أداء الالتزام"؛

(ب) إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل إلى حامله؛

(ج) تغيير طرائق التداول من سجل إلكتروني قابل للتحويل صادر لحامله إلى سجل إلكتروني قابل للتحويل صادر لشخص مسمى، وبالعكس (أي "التظهير على بياض")؛

(د) إعادة إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل (انظر أيضاً الفقرتين ١٦٨ و١٧٢ أدناه)؛

(هـ) تجزئة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وتجميعها؛

(و)استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل، بما في ذلك استخدامه في الضمان لأغراض الحقوق الضمانية (انظر الفقرتين ٢٦ و١٠٨ أدناه).

٢٥- وتهدف الإشارة الصريحة إلى قانون حماية المستهلك إلى تسليط الضوء على التفاعل بين ذلك القانون والقانون النموذجي، وتمثل تطبيقاً للمبدأ العام الذي يقضي بأنَّ القانون النموذجي لا يمس بالقانون الموضوعي المنطبق على المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل.

الفقرة ٣

٢٦- توضِّح الفقرة ٣ أنَّ القانون النموذجي لا ينطبق على الأوراق المالية الاستثمارية. والتحديد العام لماهية الصكوك التي تُعد أوراقاً مالية مسألة من اختصاص القانون الموضوعي. ويُفهم تعبير "الصكوك الاستثمارية" على أنه يشمل الصكوك الاشتقاقية وصكوك الأسواق المالية وأيَّ منتج مالي آخر متاح للاستثمار. ولا يشير مصطلح "الأوراق المالية" إلى استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل كضمانة، ومن ثم فإنَّ القانون النموذجي لا يمنع استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لأغراض الحقوق الضمانية.

٢٧- وتهدف الفقرة ٣ إلى السماح باستثناء بعض المستندات أو الصكوك المعينة من نطاق القانون النموذجي. وفي سبيل ذلك، تتضمن الفقرة ٣ قائمة استثناءات مفتوحة تسمح بتطبيق القانون النموذجي بحسب احتياجات كل ولاية قضائية مشترعة، بما يكفل المرونة والوضوح على حد سواء في تحديد نطاق انطباق القانون النموذجي.

٢٨- وتسلط حاشية الفقرة ٣ الضوء على ثلاثة أنواع من الاستثناءات الممكنة، ولا تمنع الولايات القضائية المشترعة من إضافة أنواع أخرى من الاستثناءات بحسب احتياجاتها:

(أ) بعض الصكوك أو المستندات المعيَّنة، ومنها مثلاً خطابات الاعتماد، التي قد ينظر إليها باعتبارها مستندات أو صكوكاً قابلة للتحويل في بعض الولايات القضائية دون غيرها. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنَّ التشريعات الوطنية لا تعرِّف المستندات والصكوك القابلة للتحويل بطريقة موحدة؛

(ب) المستندات أو الصكوك التي تندرج في نطاق الاتفاقية التي تنص على قانون موحَّد للكمبيالات والسندات الإذنية (جنيف، ١٩٣٠) والاتفاقية التي تنص على قانون موحَّد للشيكات (جنيف، ١٩٣١) ("اتفاقيتي جنيف") بغية تجنب التنازع المحتمل بين اتفاقيتي جنيف من جانب والقانون النموذجي من جانب آخر، بغض النظر عمَّا إذا كانت اتفاقيتا جنيف نافذتين في الولاية القضائية المشترعة للقانون النموذجي أم لا (انظر الفقرات ٣٠-٣٣ أدناه)؛

(ج) السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في بيئة إلكترونية. ويمكن أن يكون هذا الاستثناء مفيداً في الولايات القضائية التي تسمح باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي تمثل معادلاً وظيفيًّا لمستندات أو صكوك قابلة للتحويل وكذلك السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في بيئة إلكترونية. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنَّ القانون النموذجي لا يتضمن حكماً يسمح بتطبيقه، على سبيل الاحتياط، على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في بيئة إلكترونية، حتى لا تكون لأحكامه الغلبة على القانون المنطبق على تلك السجلات في حالة التنازع. وقد تقرر ذلك بسبب وجود شواغل بشأن العلاقة بين المبادئ العامة التي ينهض عليها القانون النموذجي والمبادئ العامة الحاكمة للقوانين ذات الطبيعة المختلفة.

٢٩- وقائمة الاستثناءات الممكنة الواردة في حاشية الفقرة ٣ هي مجرد قائمة توضيحية، ومن المواضيع الأخرى التي يمكن أن تستبعد من نطاق انطباق القانون النموذجي مستندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية التي تنطبق عليها قواعد روتردام.

اتفاقيتا جنيف

٣٠- أثناء إعداد القانون النموذجي، أعرب عن آراء مختلفة بشأن التفاعل بين القانون النموذجي واتفاقيتي جنيف.

٣١- وذهب أحد الآراء المعرب عنها إلى أنَّ المتطلبات الشكلية مبدأ أساسي ترتكز عليه اتفاقيتا جنيف، وأنَّ هذا المبدأ يمنع استخدام الوسائل الإلكترونية، ومن ثم ينبغي دائماً أن تُستثنى الصكوك المندرجة في نطاق هاتين الاتفاقيتين من نطاق القانون النموذجي. وبغية استيعاب ذلك الرأي، يسمح القانون النموذجي باستثناء المستندات والصكوك المندرجة في نطاق اتفاقيتي جنيف (انظر الفقرة الفرعية ٢٨(ب) أعلاه).

٣٢- ويمكن للولايات القضائية التي تأخذ بذلك الرأي وتود أن تتيح إمكانية استخدام الصيغ الإلكترونية من المستندات والصكوك المندرجة في نطاق اتفاقيتي جنيف أن تنظر في استحداث سجلات إلكترونية قابلة للتحويل لا توجد إلاَّ في بيئة إلكترونية، فهذه السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في بيئة إلكترونية لن تمثل من الناحية القانونية مستندات أو صكوكاً مندرجة في نطاق اتفاقيتي جنيف، ولن تندرج في نطاق القانون النموذجي.

٣٣- وأُعرب عن رأي آخر مفاده أنَّ نطاق انطباق القانون النموذجي ينبغي أن يشمل الصكوك المندرجة في نطاق اتفاقيتي جنيف وذلك على أساس أنَّ القانون النموذجي يهدف عموماً إلى تذليل العقبات التي تحول دون استخدام الوسائل الإلكترونية بسبب المتطلبات المتعلقة باستخدام المستندات أو الصكوك الورقية القابلة للتحويل.

المراجع

A/CN.9/761، الفقرات ١٨-٢٥ و٢٨-٣٠؛ A/CN.9/768، الفقرات ١٧-٢٤؛ A/CN.9/797، الفقرات ١٦-٢٠ و٢٧-٢٨ و٦٥ و١٠٩-١١٢؛ A/CN.9/828، الفقرات ٢٤-٣٠ و٨١-٨٤؛ A/CN.9/834، الفقرتان ٧٢ و٧٣؛ A/CN.9/863، الفقرات ١٧-٢٢؛ A/CN.9/869، الفقرات ١٩-٢٣.

المادة ٢- التعاريف

٣٤- يستند تعريف "السجل الإلكتروني" إلى تعريف "رسالة البيانات" الوارد في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (لعام ١٩٩٦) وفي اتفاقية الخطابات

الإلكترونية، وهو يهدف إلى توضيح أنَّ السجلات الإلكترونية يجوز، ولكن لا يلزم، أن تتضمن مجموعة من المعلومات المركبة. ويسلط التعريف الضوء على أنَّ المعلومات يمكن أن ترتبط بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل وقت إصداره أو في أيِّ وقت قبل أو بعد ذلك (مثل المعلومات المتعلقة بالتظهير). فعلى وجه الخصوص، لا تنشأ البيانات الوصفية بالضرورة بعد إنشاء السجل وإنما يمكن أيضاً أن تسبقه. وللطابع المركب الذي تتسم به السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل صلة وثيقة بمفهوم "السلامة" الوارد في الفقرة ٢ من المادة ١٠ من القانون النموذجي.

٣٥- وعلاوة على ذلك، يسع تعريف "السجل الإلكتروني" احتمال أن توجد، في بعض نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، عناصر من البيانات يمكن أن توفر، معاً، معلومات تشكل السجل الإلكتروني القابل للتحويل، مع عدم وجود سجل منفصل وحيد يمثل في حد ذاته السجل الإلكتروني القابل للتحويل. وتشير كلمة "منطقيًّا" إلى البرامجيات الحاسوبية وليس المنطق البشري.

٣٦- ويتضمن القانون النموذجي تعريفاً "للسجل الإلكتروني القابل للتحويل". وللاطلاع على التعليقات بشأن تعريف "السجل الإلكتروني القابل للتحويل"، انظر الفقرات ٨٦ إلى ٨٨ أدناه.

٣٧- ويركِّز تعريف "المستند أو الصك القابل للتحويل" على الوظيفتين الرئيسيتين المتمثلتين في القابلية للتحويل وتوفير سند ملكية للمطالبة بأداء الالتزام. ولا يهدف هذا التعريف إلى المساس بمبدأ أنَّ القانون الموضوعي هو القانون الذي يحدد حقوق الحائز.

٣٨- والقانون الموضوعي المنطبق هو الذي ينبغي أن يحدد ماهية المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل في الولايات القضائية المختلفة. وقد استُلهمت من الفقرة ٢ من المادة ٢ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية قائمة إرشادية بالمستندات أو الصكوك القابلة للتحويل تشمل ما يلي: الكمبيالات؛ والشيكات؛ والسندات الإذنية؛ ووثائق الشحن؛ وسندات الشحن؛ وإيصالات المستودعات؛ وشهادات التأمين؛[٣٢] وسندات الشحن الجوي.

[٣٢] إنَّ الإشارة إلى شهادات التأمين ينبغي ألاَّ تُفهم على أنها إشارة إلى أنواع مختلفة من الشهادات وغيرها من الوثائق المطلوبة والصادرة بموجب بعض المعاهدات التي تبرمها المنظمة البحرية الدولية. فهذه الوثائق ليست "مستندات أو صكوكاً قابلة للتحويل" بمفهوم المادة ٢ من القانون النموذجي، ولذلك لن تنطبق عليها أحكامه. ويلاحظ على وجه الخصوص، أنَّ "شهادات التأمين" الصادرة للوفاء بالالتزامات الواردة في بعض معاهدات المنظمة البحرية الدولية لا تندرج ضمن تعريف "المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل". فعلى سبيل المثال، تتضمن الاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن التلويث النفطي لعام ١٩٩٢ واتفاقية نيروبي الدولية المتعلقة بإزالة الحطام لعام ٢٠٠٧ وغيرها من الاتفاقيات المسماة "اتفاقيات المسؤولية المدنية" شرطاً يلزم مالك السفينة بأن يحتفظ بتأمين يغطي المسؤولية المدنية وحكومة دولة العلم الذي ترفعه السفينة بأن تصدر شهادة تؤكد وجود التأمين. وتصدر هذه الشهادة على أساس سياسة للتأمين كثيراً ما تسمى في قطاع صناعة النقل البحري "البطاقة الزرقاء". ويمكن اعتبار التأمين الأساسي "قابلاً للتحويل"، لكنَّ شهادة التأمين وثيقة إدارية تؤكد أنَّ الهيئة الحكومية المعنية قد تحققت من أنَّ بوليصة التأمين موجودة.

٣٩- وتشير عبارة "المستند أو الصك القابل للتحويل"، كما هو مبين في تعريف "المستند أو الصك القابل للتحويل"، إلى مستند أو صك قابل للتحويل صادر على ورق (في مقابل السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل) في الصيغ الإنكليزية والروسية والصينية والعربية من القانون النموذجي. واستخدمت كلمة "الورقي" لوصف "المستند أو الصك الورقي القابل للتحويل" في الصيغتين الإسبانية والفرنسية من القانون النموذجي توخياً للوضوح اللغوي.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرات ٢٥-٣٤؛ A/CN.9/797، الفقرات ٢١-٢٨ و٤٣-٤٥؛ A/CN.9/828، الفقرة ٣١؛ A/CN.9/834، الفقرات ٢٥ و٢٦ و٩٥-٩٨ و١٠٠؛ A/CN.9/863، الفقرات ٨٨-١٠٢؛ A/CN.9/869، الفقرات ٢٤-٢٧.

المادة ٣- التفسير

الأصل الدولي وتعزيز التفسير الموحَّد

٤٠- يقصد من المادة ٣ استرعاء انتباه المحاكم وسائر السلطات إلى ضرورة تفسير الاشتراعات المحلية للقانون النموذجي بالرجوع إلى الأصل الدولي لأحكامه والحاجة إلى تعزيز تفسير تلك الأحكام تفسيراً موحَّداً في ضوء ذلك الأصل الدولي. وتفسير نصوص الأونسيترال تفسيراً موحَّداً مقوم رئيسي لضمان إمكانية التنبؤ بالقانون المنطبق على المعاملات التجارية عبر الحدود.

٤١- وتظهر عبارات مماثلة في عدَّة من نصوص الأونسيترال، منها المادة ٣ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، والمادة ٤ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، وقد استعملت للمرة الأولى في المادة ٧ من اتفاقية مدة التقادم في البيع الدولي للبضائع (نيويورك، ١٩٧٤).[٣٣] وتشدد عبارة "هذا القانون مستمد من قانون نموذجي ذي أصل دولي" على أنَّ القانون مشترع من قانون نموذجي ذي أصل دولي، وهي لم ترد في نصوص الأونسيترال السابقة على ذلك.

٤٢- ولا تشير المادة ٣، خلافاً للأحكام الأخرى الواردة في نصوص الأونسيترال بشأن أصل تلك النصوص الدولي وتفسيرها تفسيراً موحداً، إلى مفهوم حسن النية. ويرجع ذلك الاستثناء إلى أنَّ مبدأ حسن النية له معنى محدد في سياق المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل يختلف عن المبدأ العام لحسن النية في القانون التجاري الدولي. ويمكن أن يدرج مبدأ حسن النية،

[٣٣] الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٥١١، الرقم ٢٦١١٩، الصفحة ٣.

باعتباره مبدأ عامًّا من مبادئ القانون التجاري الدولي، ضمن المبادئ العامة التي يقوم عليها القانون النموذجي.

المبادئ العامة

٤٣- استُخدم مفهوم "المبادئ العامة" في عدة من نصوص الأونسيترال. ومن بين النصوص التي استخدمته، حظيت المادة ٧ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا، ١٩٨٠)[٣٤] بأكبر قسط من التفاسير القانونية في إطار السوابق القضائية.[٣٥]

٤٤- والمبادئ العامة للقانون الذي يحكم الخطابات الإلكترونية، وهي مبادئ عدم التمييز ضد الخطابات الإلكترونية والحياد التكنولوجي والتعادل الوظيفي، التي سبق تحديدها وصياغتها في نصوص الأونسيترال الأخرى، هي المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون النموذجي.

٤٥- ويمكن أن يتضح تدريجيًّا مفهوم المبادئ العامة، المشار إليه في الفقرة ٢، من حيث مضمونه الدقيق وجوانب تطبيقه، مع تزايد استخدام القانون النموذجي وتطبيقه وتفسيره (بالنسبة لمبدأ حسن النية، انظر الفقرة ٤٢ أعلاه). وسوف يضفي هذا التوضيح التدريجي مرونة على تفسير القانون النموذجي قد تساعد على ضمان قدرته على استيعاب تطور الممارسات والاحتياجات التجارية.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرة ٣٥؛ A/CN.9/797، الفقرة ٢٩؛ A/CN.9/869، الفقرات ٢٨-٣١.

المادة ٤- حرية الأطراف والصلة التعاقدية

٤٦- إنَّ مبدأ حرية الأطراف هو من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون التجاري ونصوص الأونسيترال، وهو يهدف إلى تعزيز التجارة الدولية وكذلك الابتكار التكنولوجي واستحداث ممارسات تجارية جديدة. كما أن حرية الأطراف يمكن أن تكفل المرونة المرجوة في تنفيذ القانون النموذجي.

[٣٤] الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٤٨٩، الرقم ٢٥٥٦٧، الصفحة ٣.

[٣٥] انظر نبذة الأونسيترال عن السوابق القضائية المستندة إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (٢٠١٦ والتحديثات اللاحقة)، تحت المادة ٧.

٤٧- غير أنَّ نصوص الأونسيترال المتعلقة بالتجارة الإلكترونية تتضمن بعض القيود على حرية الأطراف بغية تجنب التضارب مع القواعد الواجبة التطبيق، مثل القواعد المتعلقة بالنظام العام.

٤٨- ويلاحظ بخاصة أنَّ المادة ٤ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية تسمح بتغيير الأحكام المتعلقة بالخطابات الإلكترونية بالاتفاق، ولكنها تفرض قيوداً على تغيير قواعد التعادل الوظيفي بالاتفاق، وهو ما يهدف أيضاً إلى تجنب الالتفاف على الاشتراطات الشكلية الواجبة التطبيق. وعلاوة على ذلك، فلا يجوز أن تمس حرية الأطراف بحقوق الأطراف الثالثة والتزاماتها.[٣٦]

٤٩- كما أنَّ المادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية تسلم بأنه يجوز للأطراف أن تخرج عن جميع أحكام القانون النموذجي، ما لم يكن ذلك الخروج غير صحيح أو غير ساري المفعول بمقتضى القانون المطبق، أي أن يكون من شأنه المساس بالقواعد الواجبة التطبيق، مثل القواعد المتعلقة بالنظام العام المتبعة.[٣٧] وقد اعتمد نهج مماثل في المادة ٣ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية.[٣٨]

٥٠- وعلى نحو مماثل، يعترف القانون النموذجي بحرية الأطراف في حدود القانون الإلزامي ودون المساس بحقوق الأطراف الثالثة والتزاماتها. ولا يحدد القانون النموذجي الأحكام التي يجوز الخروج عنها أو تغييرها بالاتفاق؛ ويترك تحديدها للولايات القضائية المشترعة. وعند القيام بذلك، قد يكون من المفيد النظر في أنَّ التباين في اشتراع القانون النموذجي يمكن أن يعطل التوحيد على نحو شديد. وفي هذا الصدد، ينبغي أن تنظر الولايات القضائية المشترعة نظرة متأنية في إمكانية السماح بالخروج عن المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون النموذجي (انظر الفقرة ٤٤ أعلاه)، ولا سيما قواعد التعادل الوظيفي، والنتائج المترتبة على ذلك.

٥١- وتقر بعض الولايات القضائية، وخصوصاً إذا كانت تأخذ بنظام القانون المدني، مبدأ تقييد عدد المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. ولا يهدف القانون النموذجي إلى إتاحة طرائق للالتفاف على ذلك المبدأ بالاتفاق، تماشياً مع المبدأ العام المتمثل في عدم مساس القانون النموذجي بأحكام القانون الموضوعي. وفي الوقت ذاته، واستناداً إلى المبدأ العام نفسه، لا يقيد القانون النموذجي، بأيِّ طريقة كانت، قدرة الأطراف على الخروج عن القانون الموضوعي أو تغيير أحكامه.

٥٢- ومن ثم، لا بد من الاضطلاع بتحليل دقيق للتأكد من ماهية أحكام القانون النموذجي التي يمكن للأطراف الخروج عنها أو تغييرها. ويترك القانون النموذجي هذا التقييم للولاية القضائية المشترعة بغية استيعاب الاختلافات بين النظم القانونية. وتحقيقاً لهذه الغاية، تتضمن الفقرة ١

[٣٦] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، دليل الاشتراع، الفقرتان ٤٤ و٤٥.

[٣٧] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، دليل الاشتراع، الفقرات ١١١-١١٤.

[٣٨] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، المذكرة الإيضاحية، الفقرة ٨٥.

معقوفتين، يمكن للولاية القضائية المشترعة أن تدرج بينهما الأحكام التي يمكن الخروج عنها أو تغييرها (انظر أيضاً الفقرة ١٣٨ أدناه).

المراجع

A/72/17، الفقرة ٨٣؛ A/CN.9/768، الفقرتان ٣٦ و٣٧؛ A/CN.9/797، الفقرات ٣٠-٣٢ و١١٣؛ A/CN.9/869، الفقرات ٣٢-٤٤.

المادة ٥- الإفصاح عن المعلومات المطلوبة

٥٣- تبرز المادة ٥، المستلهمة من المادة ٧ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية،[٣٩] ضرورة الوفاء بما قد تفرضه القوانين الأخرى من التزامات بشأن الإفصاح عن المعلومات، مثل الإفصاح عن المعلومات التي يتعين تقديمها بموجب قانون حماية المستهلك ولأغراض منع غسل الأموال والأنشطة الإجرامية الأخرى.

٥٤- والالتزام بالامتثال لتلك المتطلبات الخاصة بالإفصاح عن المعلومات نابع من المبدأ الوارد في الفقرة ٢ من المادة ١ من القانون النموذجي بشأن عدم مساس أحكام القانون النموذجي بالقانون الموضوعي. أمَّا الإشارة إلى ما قد تفرضه القوانين الأخرى من متطلبات بشأن الإفصاح عن المعلومات فتوفر مرونة مرغوبة، لأنَّ من المرجح أن تتغير تلك المتطلبات بمرور الوقت. ولا تتناول المادة ٥ العواقب القانونية التي تترتب على مخالفة المتطلبات المتعلقة بالإفصاح عن المعلومات، حيث إنَّ تلك العواقب، شأنها شأن المتطلبات ذاتها، منصوص عليها في قوانين أخرى.

٥٥- ولا تمنع المادة ٥ إصدار سجل إلكتروني قابل للتحويل إلى حامله عندما يسمح القانون الموضوعي بذلك. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنَّ نظام إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل يمكن أن يسمح بتحديد هوية الشخص المسيطر على السجل الإلكتروني القابل للتحويل للأغراض الرقابية (على سبيل المثال، لأغراض مكافحة غسل الأموال)، ولكن ليس لأغراض القانون التجاري (على سبيل المثال، دعاوى الرجوع).

المراجع

A/CN.9/768، الفقرة ٣٨؛ A/CN.9/797، الفقرة ٣٣؛ A/CN.9/869، الفقرات ٤٥-٤٧.

[٣٩] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، المذكرة الإيضاحية، الفقرات ١٢٢-١٢٨.

المادة ٦- إدراج معلومات إضافية في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

٥٦- يجب، كقاعدة عامة، وفقاً للفقرة ١(أ) من المادة ١٠ من القانون النموذجي، أن يتضمن السجل الإلكتروني القابل للتحويل المعلومات التي يُشترط أن يتضمَّنها المستند أو الصك الورقي القابل للتحويل (انظر الفقرات ٨٩-٩٣ أدناه؛ انظر أيضاً الفقرتين ١٦٤ و١٧٩ أدناه). ولا يشترط القانون النموذجي إدراج معلومات إضافية غير ما يتضمَّنه المستند أو الصك القابل للتحويل من أجل إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل واستخدامه، لأن الإلزام بإدراج تلك المعلومات الإضافية يفرض شرطاً قانونيًّا لا يوجد بخصوص إصدار المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل واستخدامها، ومن ثمَّ يمكن أن يشكِّل تمييزاً ضد استخدام الوسائل الإلكترونية.

٥٧- وإضافةً إلى تلك القاعدة العامة، توضِّح المادة ٦ أنَّ السجل الإلكتروني القابل للتحويل يجوز، ولكن لا يلزم، أن يتضمَّن معلومات إضافية غير المعلومات التي يتضمَّنها المستند أو الصك القابل للتحويل. وبعبارة أخرى، ففي حين أنَّ القانون النموذجي لا يفرض أيَّ متطلبات إضافية خاصة بالمعلومات في حالة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، فإنه لا يمنع أيضاً تضمين تلك السجلات معلومات إضافية قد لا يتضمَّنها المستند أو الصك القابل للتحويل بسبب الاختلاف بين طبيعة الواسطتين الورقية والإلكترونية.

٥٨- وتشمل الأمثلة على تلك المعلومات الإضافية المعلومات اللازمة لأسباب تقنية، من قبيل البيانات الوصفية أو محدِّد الهوية الفريد. وعلاوة على ذلك، يمكن أن تكون هذه المعلومات الإضافية معلومات دينامية، أي معلومات يمكن أن تتغير دوريًّا أو باستمرار تبعاً لمصدر خارجي، ويمكن إدراجها في السجل الإلكتروني القابل للتحويل بسبب طبيعته ولكن ليس في المستند أو الصك القابل للتحويل. ومن الأمثلة على المعلومات الدينامية أسعار السلع المتداولة علناً ومواقع السفن. غير أنَّ الفقرة ٢ من المادة ١ من القانون النموذجي تمنع تضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل أي معلومات إضافية لا يجيزها القانون الموضوعي.

المراجع

A/CN.9/761، الفقرة ٣٢؛ A/CN.9/768، الفقرة ٦٦؛ A/CN.9/797، الفقرات ٧٠-٧٣؛ A/CN.9/869، الفقرتان ١٠١ و١٠٢.

المادة ٧- الاعتراف القانوني بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل

الفقرة ١

٥٩- تورد الفقرة ١ المبدأ العام المتعلق بعدم التمييز ضد استخدام الوسائل الإلكترونية المنصوص عليه في المادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية[٤٠] وفي الفقرة ١ من المادة ٨ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية.[٤١]

[٤٠] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، دليل الاشتراع، الفقرة ٤٦.

[٤١] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، المذكرة الإيضاحية، الفقرة ١٢٩.

٦٠- والنص على أنه "لا يجوز إنكار المفعول القانوني للسجل الإلكتروني القابل للتحويل أو صحته أو وجوب إنفاذه لا لسبب إلاَّ شكله الإلكتروني"، في الفقرة ١ يقتصر على الإشارة إلى أنَّ الشكل الذي يعرض أو يحفظ به السجل الإلكتروني القابل للتحويل لا يمكن الاستناد إليه وحده لإنكار المفعول القانوني لذلك السجل أو صحته أو وجوبية إنفاذه. بيد أنه لا ينبغي أن يساء تفسير هذا الحكم على أنه يثبت صحة سجل إلكتروني قابل للتحويل أو صحة أيٍّ معلومات واردة فيه من الناحية القانونية.

الفقرتان ٢ و٣

٦١- استُلهمت الفقرتان ٢ و٣ من الفقرة ٢ من المادة ٨ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية.[٤٢]

٦٢- وتوضح الفقرة ٢ أنَّ الاعتراف القانوني بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لا يعني ضمناً اشتراط استخدامها أو قبولها. ومع ذلك، فإنَّ هذا لا يمنع الولايات القضائية المشترعة من فرض استعمال السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل إلزاميًّا، على الأقل فيما يتعلق ببعض فئات المستعملين وبعض أنواع المستندات والصكوك القابلة للتحويل، في ضوء الأهداف السياساتية المنشودة.

٦٣- واشتراط الموافقة على استخدام سجل إلكتروني قابل للتحويل شرط عام ينطبق على جميع الحالات التي يُستخدَم فيها سجل إلكتروني قابل للتحويل في إطار القانون النموذجي كما ينطبق على جميع الأطراف المشاركة في دورة حياة السجل الإلكتروني القابل للتحويل. ولذا، لا ترد في الأحكام الأخرى من القانون النموذجي إشارة صريحة إلى الموافقة.

٦٤- ولا يلزم أن يكون إبداء الموافقة على استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل صراحة أو بأيِّ شكل محدَّد، ويمكن الاستدلال عليها من جميع الملابسات، بما في ذلك سلوك الأطراف. وفي حين أنَّ اليقين المطلق قد يتحقق بالحصول على موافقة صريحة قبل استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل، فينبغي ألاَّ يكون الحصول على هذه الموافقة الصريحة إلزاميًّا حتى لا يشكل عقبة غير معقولة أمام استخدام الوسائل الإلكترونية.

٦٥- وقد تتطلب بعض النظم المستخدمة لإدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، مثل النظم القائمة على التسجيل، قبول قواعد النظام قبل الإذن باستخدامه. وقد تشمل قواعد النظام الموافقة على استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أو تنطوي عليها ضمنيًّا.

[٤٢] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، المذكرة الإيضاحية، الفقرتان ١٣١ و١٣٢.

٦٦- والموافقة على استخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل في النظم التي لا يوجد بها مشغل مركزي، مثل بعض النظم القائمة على الترميز والمستندة إلى تقنية الدفاتر الموزَّعة، قد تكون ضمنية ويمكن الاستدلال عليها من بعض الملابسات مثل ممارسة السيطرة على السجل أو الوفاء بالالتزام الوارد فيه.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرات ٣٩ و٥٧ و٥٨؛ A/CN.9/797، الفقرات ٣٤ و٣٥ و٦٢ و٦٣؛ A/CN.9/804، الفقرة ١٧؛ A/CN.9/869، الفقرتان ٩٣ و٩٤.

الفصل الثاني- أحكام بشأن التعادل الوظيفي

٦٧- إنَّ أيَّ إحالة إلى شرط قانوني وارد في أحكام القانون النموذجي بشأن قواعد التعادل الوظيفي إنما تشير ضمناً إلى العواقب التي تترتب على عدم استيفاء ذلك الشرط القانوني؛ ومن ثم، فليس من الضروري الإشارة صراحة إلى تلك العواقب. وبناء على ذلك، لا ترد في القانون النموذجي عبارة "أو ينص على عواقب" بعد عبارة "حيثما يشترط القانون".

المرجع

A/CN.9/834، الفقرتان ٤٣ و٤٦.

أساليب اشتراع المادتين ٨ و٩

٦٨- للأحكام التي تبين شروط تحقيق التعادل الوظيفي لمفهومي "الكتابة" و"التوقيع" في بيئة إلكترونية أهمية جوهرية في تطبيق نصوص الأونسيترال بشأن التجارة الإلكترونية. ويقتضي اشتراع القانون النموذجي اعتماد معايير التعادل الوظيفي تلك، ولكنَّ اعتمادها يمكن أن يتم باستخدام أساليب مختلفة.

٦٩- ومن المرجح أن يتضمن قانون المعاملات الإلكترونية معايير التعادل الوظيفي تلك، ويمكن أن يُستند إلى نصوص الأونسيترال الموحدة في هذا الشأن. وتنطبق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المعاملات الإلكترونية بشأن التعادل الوظيفي بين الشكلين الإلكتروني والكتابي على جميع السجلات الإلكترونية غير القابلة للتحويل.

٧٠- وفي حال اعتماد القانون النموذجي عن طريق دمجه بقانون يشترع قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية أو نص آخر يحدد القواعد العامة الخاصة بالتعادل الوظيفي، فقد يكون بالإمكان اعتماد أحكام التعادل الوظيفي مع المفاهيم الورقية المتعلقة بـ"الكتابة" و"التوقيع" التي تنطبق على السواء على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وغير القابلة للتحويل.

٧١- بيد أنَّ من المحتمل أيضاً ألاَّ تتضمن قوانين الولاية القضائية، التي ترغب في اشتراع القانون النموذجي، أحكاماً بشأن التعادل الوظيفي. وفي هذه الحالة، فإنَّ من شأن اعتماد المادتين ٨ و٩ أن يفي بالحاجة التشريعية.

٧٢- وعلى أيٍّ حال، ينبغي النظر بعناية في الآثار المترتبة على إنشاء نظام مزدوج يضع متطلبات تعادل وظيفي للسجلات الإلكترونية مختلفة عن متطلبات التعادل الوظيفي للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

المرجع

A/CN.9/897، الفقرات ٥٤-٥٧.

المادة ٨- الكتابة

٧٣- ترسي المادة ٨ متطلبات التعادل الوظيفي مع الشكل الكتابي فيما يخص المعلومات الواردة في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أو المعلومات المتصلة بتلك السجلات. وهي مستلهمة من الفقرة ١ من المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.[٤٣] وتشير المادة ٨ إلى مفهوم "المعلومات" بدلاً من "الخطابات" لأنَّ المعلومات ذات الصلة قد لا تكون كلها بالضرورة مرسلة في خطابات، بحسب النظام المختار لإدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

٧٤- وتقتصر المادة ٨ على وضع قاعدة التعادل الوظيفي لمفهوم "الكتابة" فيما يخص السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل فحسب. ولاستخدام الكتابة دور رئيسي في تنفيذ عدَّة إجراءات يمكن أن تتخذ أثناء دورة حياة السجل الإلكتروني القابل للتحويل، مثل التظهير (انظر الفقرة ١٥١ أدناه). وتنطبق أحكام قانون المعاملات الإلكترونية بشأن التعادل الوظيفي بين الشكلين الكتابي والإلكتروني على جميع السجلات الإلكترونية غير القابلة للتحويل.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرات ٤٠-٤٤؛ A/CN.9/797، الفقرات ٣٦-٣٩؛ A/CN.9/804، الفقرتان ١٨ و١٩.

المادة ٩- التوقيع

٧٥- ترسي المادة ٩ شروط المعادل الوظيفي "للتوقيع" عندما يشترط القانون الموضوعي صراحة وجود توقيع أو ينص على عواقب لعدم وجوده (أي اشتراط التوقيع ضمنيًّا). وتوضح عبارة "أو يجيز" أنَّ المادة ٩ تنطبق أيضاً على الحالات التي يسمح فيها القانون، من دون إلزام، بوجود توقيع. كما أنَّ الإشارة إلى التوقيعات الإلكترونية في المادة ٩ من القانون النموذجي تهدف أيضاً

[٤٣] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، دليل الاشتراع، الفقرات ٤٧-٥٠.

إلى الإشارة إلى الأختام الإلكترونية وغيرها من الأساليب المستخدمة لتمكين الأشخاص من التوقيع إلكترونيًّا.

٧٦- والمادة ٩ مستلهمة من الفقرة ١(أ) من المادة ٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.[٤٤] وهي، على غرار نص الفقرة ٣ من المادة ٩ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية، تشير، علاوة على ذلك، إلى "نية" الطرف حتى تستوعب بصورة أفضل مختلف الوظائف التي يمكن السعي إلى تحقيقها باستخدام توقيع إلكتروني.[٤٥] وينبغي تقييم موثوقية الطريقة المذكورة في المادة ٩ وفقاً لمعيار الموثوقية العام الوارد في المادة ١٢.

٧٧- والهدف من الإشارة إلى استيفاء السجل الإلكتروني القابل للتحويل لشرط التوقيع هو توضيح أنَّ المادة ٩ تنطبق على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل فحسب، لا على سائر السجلات الإلكترونية التي ليست قابلة للتحويل ولكنها ترتبط بطريقة أو أخرى بسجل إلكتروني قابل للتحويل. ومن ثم، تضع المادة ٩ قاعدة التعادل الوظيفي لمفهوم "التوقيع" فيما يخص السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل فحسب.

٧٨- ويمكن في حالة بعض من نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، مثل النظم القائمة على تقنية الدفاترِ الموزَّعة، أن تُحدَّد هوية الموقع بالإشارة إلى أسماء مستعارة بدلاً من الأسماء الحقيقية. وتحديد الهوية بتلك الطريقة، مع إمكانية ربط الاسم المستعار بالاسم الحقيقي، بالاستناد مثلاً إلى عناصر وقائعية موجودة خارج نظم الدفاتر الموزعة، قد يستوفي بشرط تحديد هوية الموقِّع.

٧٩- وتنطبق القاعدة العامة المنصوص عليها في القانون الخاص بالتوقيعات الإلكترونية بشأن التعادل الوظيفي بين التوقيعات الإلكترونية والخطية على التوقيعات المستخدمة في جميع السجلات الإلكترونية غير القابلة للتحويل.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرتان ٤١ و٤٣؛ A/CN.9/797، الفقرات ٤٠-٤٧؛ A/CN.9/804، الفقرة ٢٠؛ A/CN.9/869، الفقرتان ٤٨ و٤٩.

المادة ١٠- المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل

٨٠- تنصُّ المادة ١٠ على قاعدة بشأن المعادِل الوظيفي لاستخدام المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل وذلك من خلال تبيان الشروط التي يتعيَّن أن يستوفيها السجل الإلكتروني.

[٤٤] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، دليل الاشتراع، الفقرات ٥٣-٥٦.

[٤٥] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، المذكرة الإيضاحية، الفقرة ١٦٠.

وينبغي تقييم موثوقية الطريقة المذكورة في المادة ١٠ وفقاً لمعيار الموثوقية العام الوارد في المادة ١٢.

٨١- وتمثِّل المادة ١٠ محصلة المناقشات التي دارت حول مفهوم "تفرُّد" المستند أو الصك القابل للتحويل. والغرض من هذا المفهوم هو منع تداول مستندات أو صكوك متعددة تتعلق بأداء التزام واحد تجنباً لتعدُّد المطالبات بأدائه. وكفالة التفرد في البيئة الإلكترونية لسجل يعادل من الناحية الوظيفية المستند أو الصك الورقي الأصلي أو الحقيقي مشكلة تعتبر منذ وقت بعيد من التحديات الصعبة.

٨٢- فالتفرُّد مفهوم نسبي ينطوي تحقيقه في البيئات الإلكترونية على تحديات تقنية لأن توفير ضمانة مطلقة بعدم القابلية للاستنساخ أمر قد يكون متعذراً تقنيًّا ولأنَّ تحديد ماهية السجل المعين المفترض أنه يمثل معادل المستند أو الصك القابل للتحويل ذي الصلة ليس بالأمر البين بالنظر إلى أنَّ ذلك السجل ليس له وجود ملموس. والواقع أنَّ مفهوم التفرُّد ينطوي أيضاً على تحديات فيما يتعلق بالمستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، لأنَّ وجود المستند أو الصك في شكل ورقي لا يوفِّر ضمانة مطلقة بعدم القابلية للاستنساخ. بيد أنَّ المستند الورقي، باعتباره شيئاً ماديًّا، فريد بطبعه، كما أنَّ استخدام المستندات الورقية في المعاملات التجارية على مدار عدَّة قرون قد وفَّر للقائمين بالعمليات التجارية المعلومات الكفيلة بتمكينهم من تقييم المخاطر المرتبطة باستخدام الورق، في حين أنَّ الممارسات المتعلقة باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لم تترسَّخ بعد بالقدر نفسه.

٨٣- وتهدف المادة ١٠ إلى منع إمكانية تعدُّد المطالبات بأداء الالتزام الواحد عن طريق الجمع بين نهجين، وهما نهجا "الوحدانية" و"السيطرة".

٨٤- ويتطلَّب نهج "الوحدانية" تحديد السجل الإلكتروني القابل للتحويل الذي يعطي حائزه الحق في طلب أداء الالتزام المبيَّن فيه تحديداً موثوقاً، بُغية اجتناب تعدُّد المطالبات بأداء الالتزام الواحد. ويركِّز نهج "السيطرة" على استخدام طريقة موثوقة لتحديد الشخص المسيطر على السجل الإلكتروني القابل للتحويل (انظر الفقرات ١٠٥-١٢١ أدناه).

٨٥- ومن بين آثار اعتماد مفهومي "الوحدانية" و"السيطرة" في القانون النموذجي أنَّ النظام سيمنع استنساخ السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل دون إذن.

٨٦- ويجسد تعريف "السجل الإلكتروني القابل للتحويل" نهج التعادل الوظيفي ويُقصَد به السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي تعادل مستندات أو صكوكاً قابلة للتحويل. ولا يهدف هذا التعريف إلى المساس بالمبدأ الذي مفاده أنَّ القانون الموضوعي هو الذي يحدد حقوق الشخص المسيطر على السجل، ولا يهدف كذلك إلى وصف جميع الوظائف التي يمكن أن تكون لها صلة باستخدام السجل الإلكتروني القابل للتحويل. فعلى سبيل المثال، قد تكون للسجل الإلكتروني القابل

للتحويل قيمة إثباتية أيضاً؛ وسوف تقيَّم قدرة ذلك السجل على أداء تلك الوظيفة بمقتضى قانون آخر غير القانون النموذجي.

٨٧- وتماشياً مع النهج العام المتبع في القانون النموذجي ومع نطاقه، يقصد بتعريف "السجل الإلكتروني القابل للتحويل" أن ينطبق على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي تعادل وظيفيًّا مستندات أو صكوكاً قابلة للتحويل. ومع ذلك، لا يمنع القانون النموذجي من استحداث واستخدام سجلات إلكترونية قابلة للتحويل لا يوجد لها معادل ورقي لأنَّه لا يحكم تلك السجلات.

٨٨- ولا يشمل تعريف "السجل الإلكتروني القابل للتحويل" بعض المستندات أو الصكوك المعيَّنة، التي هي بوجه عام قابلة للتحويل، ولكنَّ قابليتها للتحويل يمكن أن تكون محدودة بفعل اتفاقات أخرى، مثل سندات الشحن المباشرة. ولا ينبغي تفسير تعريف "السجل الإلكتروني القابل للتحويل" على أنه يمنع إصدار تلك المستندات أو الصكوك في نظام إلكتروني لإدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (انظر أيضاً الفقرة ٢١ أعلاه). والقانون الموضوعي هو الذي يحدد ماهية المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل.

الفقرة ١(أ)

٨٩- تنصُّ الفقرة ١(أ) على تضمين السجل الإلكتروني المعلومات اللازم تضمينها في المستند أو الصك القابل للتحويل. وبالنظر إلى أنَّ المعلومات تكتب في المستند أو الصك القابل للتحويل، فيجب أن يتماشى إدراجها في السجل الإلكتروني القابل للتحويل مع المادة ٨ من القانون النموذجي. ويوضِّح تعريف "السجل الإلكتروني" الوارد في المادة ٢ من القانون النموذجي أنَّ السجل الإلكتروني يمكن، ولكن لا يلزم، أن يكون ذا طبيعة مركَّبة.

٩٠- ومن شأن تضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل المعلومات التي يُشترط أن يتضمَّنها المستند أو الصك القابل للتحويل أن يسمح بتحديد القانون الموضوعي المنطبق على ذلك السجل (على سبيل المثال، القانون المنطبق على سندات الشحن وليس القانون المنطبق على السندات الإذنية). ومع ذلك، يجوز أن يتضمَّن سجل إلكتروني واحد المعلومات التي يُشترط أن يتضمَّنها أكثر من نوعٍ واحدٍ من المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل.

٩١- وإذا كان القانون لا يتضمَّن حكماً على غرار الفقرة ١(أ) من المادة ١٠، وإنَّما ينصُّ مباشرة على المتطلبات الخاصة بالمعلومات التي يجب أن يتضمَّنها السجل الإلكتروني القابل للتحويل، فمن المرجَّح أنَّه يتناول سجلات إلكترونية قابلة للتحويل لا تعادل وظيفيًّا المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، أي لا توجد إلاَّ في بيئة إلكترونية.

٩٢- وتبعاً لذلك، لا تفي السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في شكل إلكتروني باشتراطات المادة ١٠، ومن ثمَّ لا تندرج في نطاق تعريف السجل الإلكتروني القابل للتحويل الوارد في المادة ٢. وهذا يعني أنَّ السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل التي لا توجد إلاَّ في شكل إلكتروني يمكن أن تفي باشتراطات أخرى منصوص عليها في القانون النموذجي، لكنها سوف تحدِّد المتطلبات الخاصة بالمعلومات على نحو مستقل، ومن ثمَّ لن تتقيد باشتراطات الفقرة ١(أ) من المادة ١٠.

٩٣- ولا تتضمَّن الفقرة ١(أ) أيَّ نعت من قبيل "معادل" أو "مناظِر" أو "الذي له نفس الغرض" إذْ بمقتضى ذلك الحكم يجب أن يبيِّن السجل الإلكتروني القابل للتحويل نفس المعلومات المطلوب أن يبيِّنها مستند أو صك قابل للتحويل من النوع نفسه. وقد يتسبَّب إدراج نعت إضافي في إثارة البلبلة.

الفقرة ١(ب)'١'

٩٤- تشترط الفقرة ١(ب)'١' تبيان أنَّ السجل الإلكتروني هو السجل الذي يتضمَّن المعلومات اللازمة للتحقُّق من أنَّه هو السجل الإلكتروني القابل للتحويل. وينفِّذ هذا الشرط نهج "الوحدانية".

٩٥- والغرض من هذا الحكم هو تحديد السجل الإلكتروني القابل للتحويل الذي يعادل وظيفيًّا المستند أو الصك القابل للتحويل.

٩٦- والجمع بين أداة التعريف والاسم في صيغة المفرد في الصيغ المحررة باللغات الإسبانية والإنكليزية والعربية والفرنسية من القانون النموذجي يكفي للإشارة إلى نهج الوحدانية. ولم يستخدم نعت لتجنب تحديات التفسير. وقد يؤوَّل النعت على أنه يشير إلى مفهوم التفرد الذي استبعد ويمكن أن يؤدي إلى التقاضي في نهاية المطاف. أمَّا في الصيغتين المحررتين بالروسية والصينية من القانون النموذجي، فقد استخدم نعت لأنَّ من الممكن العثور على نعت مناسب في هاتين اللغتين يجنب مشاكل التفسير. والهدف هو أن تعبر جميع الصيغ اللغوية الست عن مفهوم واحد في هذا الشأن.

٩٧- وخلافاً للتشريعات الأخرى المتعلقة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، لا تستخدم الفقرة ١(ب)'١' نعتاً من قبيل "ذي الحجية" أو "النافذ" أو "المؤكَّد" لتبيان أنَّ السجل الإلكتروني هو السجل الإلكتروني القابل للتحويل. وأسباب هذا الإغفال هي أنَّ إدراج نعت يمكن أن يخلق صعوبات في تفسير المواد، ولا سيما في بعض اللغات؛ وقد يؤول على أنه يشير إلى مفهوم "التفرد"، الذي جرى التخلِّي عنه؛ ويمكن أن يؤدي إلى التقاضي في نهاية المطاف.

الفقرة ١(ب)'٢'

٩٨- تشترط الفقرة ١(ب)'٢' أن يكون السجل الإلكتروني القابل للتحويل قابلاً للخضوع للسيطرة منذ تاريخ إنشائه حتى انتهاء مفعوله أو صلاحيته، وخصوصاً من أجل السماح بتحويله. وينفِّذ هذا الشرط نهج "السيطرة".

٩٩- وتحيل الإشارة إلى استخدام طريقة موثوقة فيما يتعلق بالفقرة ١(ب)'٢' إلى موثوقية النظام المستخدم لجعل السجل الإلكتروني قابلاً للخضوع للسيطرة. ورغم أنَّ معيار الموثوقية العام ذاته الوارد في المادة ١٢ ينطبق على مواد مختلفة من القانون النموذجي، ومن ثم، فهو معيار موضوعي، فإنَّ تقييم موثوقية كل طريقة ينبغي أن يتم في ضوء الوظيفة المحددة المنشودة من استخدامها، ومن ثم، فهو تقييم نسبي.

الفقرة ١(ب)'٣'

١٠٠- إنَّ مفهوم السلامة مفهوم مطلق يُشير إلى حقيقة واقعية، ومن ثمَّ فهو مفهوم موضوعي، فإمَّا أنَّ السجل الإلكتروني القابل للتحويل قد احتفظ بسلامته أو لم يحتفظ بها. والإشارة إلى الطريقة الموثوقة المستخدمة للحفاظ على سلامة السجل لها مدلول نسبي لأنَّ تقييم موثوقية كل طريقة سوف يتم في ضوء الوظيفة المحددة المنشودة من استخدامها. وينطبق معيار الموثوقية العام الوارد في المادة ١٢ على تقييم تلك الطريقة.

الفقرة ٢

١٠١- تنصُّ الفقرة ٢ على حكم بشأن تقييم مفهوم السلامة. ويبيِّن ذلك الحكم أنَّ السجل الإلكتروني القابل للتحويل يحتفظ بسلامته عندما تظل أيُّ مجموعة معلومات تتعلق بتغييرات مأذون بها (في مقابل التغييرات ذات الطابع التقني المحض) كاملة ومن دون تحوير منذ إنشاء السجل الإلكتروني القابل للتحويل حتى انتهاء مفعوله أو صلاحيته. ومثال ذلك، في ضوء الممارسة العملية، أنَّ التحقق من سلامة السجل الإلكتروني القابل للتحويل يمكن أن يتأتى إذا ما قُدِّم دليل موثوق يثبت الرابطة بين التوقيع الإلكتروني على السجل ومحتوى ذلك السجل في وقت التوقيع عليه إلكترونيًّا.

١٠٢- والفقرة ٢ مستوحاة من الفقرة ٣ من المادة ٨ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية. ومع ذلك، تجدر ملاحظة أنَّ الفقرة ٣(أ) من المادة ٨ من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية تشير إلى مفهوم السلامة فيما يتعلق باستخدام مفهوم "الأصل" الذي قد يكون أنسب في سياق التعاقد الإلكتروني. أمَّا مفهوم السلامة الوارد في الفقرة ٢ من المادة ١٠ من القانون النموذجي، فهو يراعي بالضرورة أنَّ دورة حياة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل تنطوي على وقوع عدد من الأحداث التي يلزم تبيانها بدقة في تلك السجلات.

١٠٣- أمَّا التغييرات "[ال]مأذون بها" فهي التغييرات التي تتفق عليها الأطراف في الالتزامات التعاقدية المتصلة بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل طوال دورة عمر تلك السجلات والتي

يسمح بها نظام إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. واستعمال تعبير "مأذون بها" لا يتناول مسألة مشروعية تلك التغييرات، فمن شأن ذلك أن يستحدث معياراً يستلزم إجراء تقييم قانوني بموجب القانون الموضوعي. وعلى سبيل المثال، يمكن أن تشمل التغييرات غير المأذون بها التغييرات التي يدخلها قراصنة الحاسوب الذين سيخلون حتماً بسلامة السجل الإلكتروني القابل للتحويل من أجل النفاذ إليه.

١٠٤- وتشير عبارة "باستثناء ما ينشأ من تغيير في السياق المعتاد لإرسال المعلومات وتخزينها وعرضها" إلى المعلومات المضافة إلى السجل الإلكتروني القابل للتحويل لأغراض تقنية بحتة. فعلى سبيل المثال، يمكن أن تشمل هذه المعلومات التغييرات اللازمة لتخزين السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في جهة إيداع مخصَّصة. وتستخدم نفس العبارات في الفقرة ٣(أ) من المادة ٨ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية. بيد أنَّ فكرة التغيير التقني البحت ينبغي تقييمها في ضوء مفهوم السلامة الوارد في القانون النموذجي، والذي يختلف عن مفهوم الأصل الوارد في القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (انظر الفقرتين ١٨٩ و١٩٠ أدناه). وقد تُضاف المعلومات تلقائيًّا بواسطة نظام إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، في شكل بيانات وصفية على سبيل المثال، ولكنَّ هذه الإضافة التلقائية لا تشكل في حد ذاتها دليلاً على أنَّ تلك المعلومات ذات طابع تقني محض.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرات ٤٨-٥٦ و٧٥ و٧٦ و٨٥؛ A/CN.9/797، الفقرات ٤٧-٦٠؛ A/CN.9/804، الفقرات ٢١-٤٠ و٧٠-٧٥؛ A/CN.9/828، الفقرات ٣١-٤٠ و٤٢-٤٩؛ A/CN.9/834، الفقرات ٢١-٣٠ و٨٥-٩٠ و٩٢ و٩٩-١٠٨؛ A/CN.9/869، الفقرات ٥٠-٦٨.

المادة ١١- السيطرة

١٠٥- تنصُّ المادة ١١ على قاعدة بشأن المعادل الوظيفي لحيازة مستند أو صك قابل للتحويل. ويتحقَّق المعادل الوظيفي للحيازة عند استخدام طريقة موثوقة لتحقيق سيطرة شخص ما على ذلك السجل وتبيان هوية الشخص المسيطر.

١٠٦- وفكرة "السيطرة"، التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالشرط الوارد في الفقرة ١(ب)'٢' من المادة ١٠، لم تُعرَّف في القانون النموذجي لأنها المعادل الوظيفي لمفهوم "الحيازة"، الذي قد يختلف بدوره في كل ولاية قضائية.

١٠٧- ويُعنَى القانون النموذجي بتحديد معادل وظيفي للحيازة. وتماشياً مع المبدأ العام المتمثِّل في أنَّ القانون النموذجي لا يمسُّ بالقانون الموضوعي، فإنَّ مفهوم السيطرة لا يمسُّ بالعواقب

القانونية المترتبة على الحيازة أو يحدُّ منها. ومن ثمَّ، يجوز للأطراف أن تتَّفق على طرائق ممارسة الحيازة، ولكنْ لا يجوز لها تعديل مفهوم الحيازة نفسه.

١٠٨- ولا يرمي القانون النموذجي إلى تقييد إنشاء الحقوق الضمانية في المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. ومن ثم، فإنَّ مفهوم السيطرة يوفر، في إطار المادة ١١، المعادل الوظيفي اللازم حيثما كان إنشاء الحقوق الضمانية وجعلها نافذة تجاه الأطراف الثالثة يتطلب حيازة مستند أو صك ورقي. كما لا يرمي القانون النموذجي إلى تقييد إنشاء الحقوق الضمانية حيثما كان نفاذ تلك الحقوق تجاه الأطراف الثالثة يتطلب تسجيلها في سجل عام.

١٠٩- ويشير عنوان المادة ١١ إلى "السيطرة" لا إلى "الحيازة"، ومن ثمَّ يخرج عن أسلوب التسمية المتَّبع في المواد الأخرى من القانون، بالنظر إلى أنَّ مفهوم "السيطرة" له أهمية خاصة في القانون النموذجي. وقد يرد في التشريعات الوطنية مفهوم ما "للسيطرة"، ولكن مفهوم "السيطرة" الوارد في المادة ١١ ينبغي أن يفسَّر تفسيراً مستقلاً في ضوء الطابع الدولي الذي يتسم به القانون النموذجي.

الفقرة ١

١١٠- تتضمن الفقرة ١ عبارة "أو يجيز" لتوضيح كيفية التطبيق في الحالات التي ينص فيها القانون فقط على جواز حيازة المستند أو الصك القابل للتحويل دون أن يشترط ذلك. وينبغي تقييم موثوقية الطريقة المذكورة في المادة ١١ وفقاً لمعيار الموثوقية العام الوارد في المادة ١٢.

الفقرة ١(أ)'١'

١١١- تشير الفقرة ١(أ) إلى السيطرة "الحصرية" لدواعي الوضوح بالنظر إلى أنَّ مفهوم "السيطرة"، على غرار مفهوم "الحيازة"، ينطوي على الحصرية في ممارسته. ومع ذلك، يمكن أن تُمارَس السيطرة، شأنها شأن الحيازة، في وقت واحد من جانب أكثر من شخص واحد. ولا يُشير مفهوم "السيطرة" إلى السيطرة "المشروعة"، نظراً لأنَّ هذه المسألة يختصُّ بها القانون الموضوعي.

١١٢- ومع أنَّ مفهومي "السيطرة" و"الوحدانية" يهدفان كلاهما إلى اجتناب تعدُّد الطلبات بأداء الالتزام الواحد، فإنَّ كلاً منهما يطبَّق بمعزل عن الآخر وينبغي التمييز بينهما (انظر الفقرتين ٨٣ و٨٤ أعلاه). وعلى سبيل المثال، يمكن تصوُّر سيطرة حصرية على سجل متعدِّد، أيّ سجل لا يستوفي شرط الوحدانية. وعلى العكس من ذلك، يمكن أيضاً تصور سيطرة غير حصرية على سجل وحيد.

الفقرة ١(ب)

١١٣- تشترط الفقرة ١(ب) أن تُحدَّد هوية الشخص المسيطر على السجل الإلكتروني القابل للتحويل بطريقة موثوقة. ويكون الشخص المسيطر على سجل إلكتروني قابل للتحويل في وضع قانوني مماثل لحائز مستند أو صك معادِل قابل للتحويل.

١١٤- ولا تعني الإشارة إلى "الشخص المسيطر" على السجل الإلكتروني القابل للتحويل في الفقرة ١(ب) ضمناً أنَّه هو أيضاً المسيطر الشرعي على ذلك السجل، فهذه مسألة يقرِّرها القانون الموضوعي. وعلاوة على ذلك، لا تستبعد الإشارة إلى الشخص المسيطر إمكانية وجود أكثر من شخص واحد يمارس السيطرة أو إمكانية إسناد السيطرة انتقائيًّا على سجل إلكتروني واحد قابل للتحويل إلى كيانات متعددة على أساس الحقوق القانونية المنسوبة إلى كل كيان منها (مثل الحق في ملكية البضائع أو المصالح الضمانية).

١١٥- ويمكن أن يكون الشخص المسيطر شخصاً طبيعيًّا أو اعتباريًّا أو كياناً آخر قادراً على حيازة مستند أو صك قابل للتحويل بموجب القانون الموضوعي. ولا تتأثر السيطرة الحصرية بالاستعانة بخدمات طرف ثالث لممارستها، كما أنَّها لا تعني ضمناً احتمال أن يكون ذلك الطرف الثالث المقدِّم للخدمات أو أيَّ وسيط آخر هو الشخص المسيطر ولا تستبعد هذا الاحتمال، فهذا الأمر سيحدده بالأحرى القانون الموضوعي.

١١٦- واشتراط تحديد هوية الشخص المسيطر أمر لا يعني ضمناً أنَّ من الضروري أن يتضمَّن السجلُّ الإلكتروني القابل للتحويل ذاته معلومات تتعلق بتحديد هوية الشخص المسيطر. بل يقتضي هذا الشرط أن يؤدي الأسلوب أو النظام المستخدم في تحقيق السيطرة الكلية وظيفةَ تحديد الهوية فيما يتعلق بجميع الأطراف المعنية. وعلاوة على ذلك، ينبغي ألاَّ يُفهَم تحديد الهوية على أنه ينطوي على إلزام بتسمية الشخص المسيطر، حيث إنَّ القانون النموذجي يسمح بإصدار سجلات إلكترونية قابلة للتحويل إلى حاملها، وهو ما يعني ضمناً عدم ذكر اسمه.

١١٧- ويمكن في حالة بعض من نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، مثل النظم القائمة على تقنية الدفاترِ الموزَّعة، أن تُحدَّد هوية الشخص المسيطر بالإشارة إلى أسماء مستعارة بدلاً من الأسماء الحقيقية (انظر الفقرة ٧٨ أعلاه). واتباع تلك الطريقة في تحديد الهوية، مع إمكانية ربط الاسم المستعار بالاسم الحقيقي، إذا لزم الأمر، يفي باشتراط تحديد هوية الشخص المسيطر. وعلى أيِّ حال، لا يجوز أن يحول عدم ذكر اسم الشخص المسيطر لأغراض القانون التجاري دون إمكانية تحديد هويته لأغراض أخرى، مثل إنفاذ القانون (انظر الفقرة ٥٥ أعلاه).

١١٨- وسوف تساعد المادة ١١ أيضاً في القيام بتلك الخطوات التي تقع في الدورة العمرية للسجل الإلكتروني القابل للتحويل وتقتضي إثبات السيطرة على ذلك السجل. فعلى سبيل المثال، يستند مفهوم "التقديم" في البيئة الورقية إلى إثبات حيازة المستند أو الصك القابل للتحويل باعتباره العنصر الجوهري فيه. ويمكن التدليل على السيطرة عن طريق تحديد هوية الشخص المسيطر. وفي الممارسة العملية، يمكن أن يستند نظام إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل إلى الشرط الوارد في المادة ١١ بشأن تحديد هوية الشخص المسيطر عند التعامل مع مسألة تقديم السجلات. ومن ثمَّ لا يتضمَّن القانون النموذجي حكماً منفصلاً بشأن التقديم.

الفقرة ٢

١١٩- يمكن تداول المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل عن طريق التسليم وعن طريق التظهير، وكذا، بالتبعية، السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. وتنصُّ الفقرة ٢ على أنَّ تحويل السيطرة على السجل الإلكتروني القابل للتحويل هو المعادل الوظيفي لتسليم المستند أو الصك القابل للتحويل، أي تحويل حيازته (انظر أيضاً الفقرات ١٥٠-١٥٤ أدناه). وتحويل السيطرة يعني ضمناً تحويل السيطرة الحصرية لأنَّ مفهوم "السيطرة"، مثل مفهوم "الحيازة، يعني ضمناً الحصرية في الممارسة. كما أنَّ الاعتبارات المتعلقة بالممارسة المشتركة للسيطرة تنطبق على تحويل السيطرة (انظر الفقرتين ١١١ و١١٤ أعلاه).

١٢٠- وتتضمَّن الفقرة ٢ عبارة "أو يجيز" من أجل توضيح انطباقها على الحالات التي يكتفي فيها القانون بالسماح بتحويل حيازة المستند أو الصك القابل للتحويل من دون أن يشترط ذلك.

١٢١- وقد يكون تسليم المستند أو الصك القابل للتحويل خطوة ضرورية في دورة حياة ذلك المستند أو الصك. فعلى سبيل المثال، عادة ما يقتضي طلبُ تسليم البضائع تسليمَ سند الشحن. ولا يتضمَّن القانون النموذجي أحكاماً محدَّدة بشأن التسليم، بَالنظر إلى أنَّ الفقرة ٢، التي تحكم تحويل السيطرة باعتباره المعادل الوظيفي لتحويل الحيازة ومن ثم التسليم، تنطبق أيضاً على تلك الحالات.

المراجع

A/CN.9/761، الفقرات ٢٤ و٢٥ و٣٨-٤١ و٥٠-٥٨؛ A/CN.9/768، الفقرات ٤٥-٤٧ و٧٥-٨٥؛ A/CN.9/797، الفقرات ٦٦ و٧٤-٩٠؛ A/CN.9/804، الفقرات ٥١-٧٠؛ A/CN.9/828، الفقرات ٥٠-٦٧؛ A/CN.9/834، الفقرات ٣١-٣٣ و٨٣-٩٤؛ A/CN.9/863، الفقرات ٢٧-٣٦ و٩٩-١٠٢؛ A/CN.9/869، الفقرات ١٠٣-١١٠.

الفصل الثالث- استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

المادة ١٢- معيار الموثوقية العام

١٢٢- تضع المادة ١٢ معياراً عامًّا متسقاً ومحايداً من الناحية التكنولوجية لتقييم الموثوقية، ينطبق حيثما يقضي حكم من أحكام القانون النموذجي باستخدام "طريقة موثوقة" لأداء الوظائف المنصوص عليها فيه. ويشير مفهوم الموثوقية إلى موثوقية الطريقة المستخدمة. ويفهم من ذلك بدوره ضمناً موثوقية أيِّ نظام يستخدم لتنفيذ تلك الطريقة.

١٢٣- وتهدف المادة ١٢ إلى زيادة اليقين القانوني عن طريق تحديد العناصر التي يمكن أن تكون ذات صلة بتقييم الموثوقية. وقائمة الظروف الواردة في المادة ١٢ ذات طابع إيضاحي ومن ثم ليست حصرية، ولا تمنع الأطراف من توزيع المسؤولية تعاقديًّا (انظر أيضاً الفقرتين ١٣٨ و١٣٩ أدناه). وينطبق معيار الموثوقية العام على جميع مقدِّمي خدمات نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وليس على مقدِّمي الخدمات من الأطراف الثالثة فحسب.

١٢٤- ومع أنَّ المادة ١٢ ترمي إلى توفير إرشادات بشأن تقييم موثوقية نظام إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل في حال نشوء منازعة (التقييم "اللاحق" لمدى الموثوقية)، فإنَّ مضمونها سيؤثر أيضاً بالضرورة على تصميم النظام (التقييم "المسبق" لمدى الموثوقية) بالنظر إلى أنَّ مصمِّمي النظم يسعون إلى عرض توفير أنظمة موثوقة.

١٢٥- ويهدف كلُّ حكم من أحكام القانون النموذجي التي تشير إلى استخدام طريقة موثوقة إلى تأدية وظيفة مختلفة. ومن ثمَّ، فإنَّ الإشارة الواردة في فاتحة المادة ١٢ إلى "أغراض المواد" تهدف إلى توضيح أنَّ تقييم موثوقية كل طريقة من الطرائق المشار إليها ينبغي أن يجري على نحو منفصل في ضوء الوظيفة المحدَّدة التي تستهدف تلك الطريقة أداءها. ويكفل هذا النهج المرونة اللازمة عند تقييم تطبيق معيار الموثوقية في الممارسة العملية لأنَّه يسمح بتكييف تقييم الموثوقية بحسب كل وظيفة من الوظائف التي يؤديها النظام.

الفقرة الفرعية (أ)

١٢٦- تورد الفقرة الفرعية (أ) قائمة بالظروف التي قد تساعد في تحديد الموثوقية. وتوضِّح عبارة "بما قد يشمل" أنَّ القائمة ذات طابع توضيحي فحسب وليست حصرية. وتشمل عبارة "جميع الظروف ذات الصلة" الغرض الذي أُنشئت من أجله المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

١٢٧- وتهدف قائمة الظروف إلى تحقيق التوازن بين تقديم إرشادات بشأن تقييم الموثوقية وفرض اشتراطات قد تُفضي إلى تكاليف باهظة تتكبدها المنشآت التجارية، بما يؤدي في نهاية المطاف إلى إعاقة التجارة الإلكترونية وزيادة عدد الدعاوى القضائية المستندة إلى مسائل تقنية معقدة. وتشمل الظروف الأخرى التي يمكن أن تكون ذات صلة: نوعية الموظفين؛ وكفاية الموارد المالية والتأمين من المسؤولية تجاه الغير؛ ووجود إجراءات للإبلاغ عن الخروقات الأمنية وسجلات موثوقة لمراجعة الحسابات.

"قواعد التشغيل"

١٢٨- تشير الفقرة الفرعية (أ)'١' إلى "قواعد التشغيل" التي عادة ما ترد في دليل تشغيل يمكن أن ترصد تطبيقه هيئة رقابية، ومن ثمَّ قد لا يكون له من هذا المنطلق طابع تعاقدي صرف. وتوضِّح عبارة "متعلقة بتقييم الموثوقية" أنَّ المقصود هو قواعد التشغيل المتعلقة بموثوقية النظام فحسب، وليس قواعد التشغيل بوجه عام.

"ضمان سلامة البيانات"

١٢٩- تشير الفقرة الفرعية (أ)'٢' إلى "ضمان سلامة البيانات" كمفهوم مُطلق، لأنَّه لا يمكن التعبير عن سلامة البيانات بالإشارة إلى مستويات من السلامة. وفكرة "السلامة" كعنصر في تقييم معيار الموثوقية العام تختلف عن الفكرة الواردة في المادة ١٠. ويمكن القول بعبارة أدق إنَّ مفهوم السلامة الوارد في الفقرة الفرعية (أ)'٢' ينطبق عندما تكون لعنصر السلامة أهمية في تقييم موثوقية الطريقة المستخدمة، وفي نهاية المطاف، تحقيق التعادل الوظيفي. وعلى هذا النحو، يتصل هذا المفهوم أيضاً بالمواد الأخرى غير المادة ١٠.

"منع النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن"

١٣٠- يشير هذا الشرط إلى القدرة على منع الأطراف، بما في ذلك الأطراف الثالثة، من النفاذ إلى النظام واستخدامه دون إذن، حيث إنَّ الإذن بالنفاذ إلى النظام واستخدامه مفهوم ينطبق على جميع الأطراف. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنَّ مفهوم السلامة في القانون النموذجي يشير إلى التغييرات "المأذون بها". ومن ثمَّ ينبغي للطريقة الموثوقة أن تمنع التغييرات غير المأذون بها. وعلاوة على ذلك، يقوم مفهوم السيطرة على فكرة الحصرية التي تفترض مسبقاً القدرة على منع الأطراف من النفاذ إلى النظام دون إذن.

"أمن المعدَّات والبرامجيات"

١٣١- ترد الإشارة إلى "أمن المعدَّات والبرامجيات" ضمن قائمة معايير تقييم معيار الموثوقية العام فيما يتعلق بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، لأنَّ أمن المعدَّات والبرامجيات له تأثير مباشر على موثوقية الطريقة المستخدمة. وترد إشارة مماثلة في الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية إلى "جودة نوعية نظم المعدَّات والبرامجيات" بوصفها أحد العوامل التي يتعيَّن إيلاؤها الاعتبار عند تقرير ما إذا كانت النظم والإجراءات والموارد البشرية التي يستخدمها مقدِّم خدمات التصديق جديرةً بالثقة. وقد استُعيض بلفظ "الأمن" في الفقرة الفرعية (أ)'٤' عن لفظ "الجودة" نظراً لأنَّ مفهوم الأمن أيسر في التقييم الموضوعي.

"انتظام الخضوع للمراجعة من جانب هيئة مستقلة ونطاق تلك المراجعة"

١٣٢- يمكن أن يُعتبر وجودُ عمليات مراجعة منتظمة ودقيقة تضطلع بها هيئة مستقلة دليلاً على التحقُّق من موثوقية النظام من جانب طرف ثالث. وعلى النحو ذاته، تُشير الفقرة الفرعية (هـ) من المادة ١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية إلى "انتظام ومدى مراجعة الحسابات من جانب هيئة مستقلة" بوصفه أحد العوامل التي يتعيَّن إيلاؤها الاعتبار عند تقرير ما إذا كانت النظم والإجراءات والموارد البشرية التي يستخدمها مقدِّم خدمات التصديق جديرةً بالثقة.

"صدور إقرار بموثوقية الطريقة المستخدمة عن هيئة إشراف أو هيئة اعتماد أو آلية طوعية"

١٣٣- استُلهم معيار "صدور إقرار بموثوقية الطريقة المستخدمة عن هيئة إشراف أو هيئة اعتماد أو آلية طوعية" من الفقرة الفرعية (و) من المادة ١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية التي تشير إلى "وجود إعلان من الدولة أو من هيئة اعتماد أو من مقدِّم خدمات التصديق بخصوص الامتثال لما سبق ذكره أو بخصوص وجوده" بوصفه أحد العوامل التي يتعيَّن إيلاؤها الاعتبار عند تقرير ما إذا كانت النظم والإجراءات والموارد البشرية التي يستخدمها مقدِّم خدمات التصديق جديرةً بالثقة. ويمكن لإعلان صادر من هيئة من هذا القبيل أن يضمن قدراً معيناً من الموضوعية في تقييم موثوقية الطريقة المستخدمة.

"أيُّ معايير تقنية منطبقة"

١٣٤- ترجع الإشارة إلى "أيِّ معايير تقنية منطبقة" إلى اقتراح بالإشارة إلى المعايير والممارسات المقبولة دوليًّا لاجتناب زيادة عدد الدعاوى القضائية المستندة إلى مسائل تقنية معقَّدة ومن أجل

السماح بالمرونة في اختيار التكنولوجيا مع تقديم الإرشادات في الوقت نفسه. ومن المرجح أن يتولى مهنيون على درجة عالية من التخصص تصميم وإدارة نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، وهو أمر قد يكون مهمًّا أيضاً في ذلك السياق.

١٣٥- والإشارة إلى عبارة "أيٍّ معايير تقنية منطبقة" أكثر ملاءمة من الإشارة إلى عبارة "الممارسات التقنية الفضلى" نظراً لسهولة التحقُّق من الأولى مقارنة بالثانية. ويُفضَّل أن تكون المعايير التقنية الواجبة التطبيق من المعايير المعترف بها دوليًّا. وفي الواقع، يمكن أن يشجِّع استخدام المعايير الدولية ظهور مفهوم مشترك للموثوقية بين مختلف الولايات القضائية. ولا ينبغي أن تُفسَّر الإشارة إلى المعايير التقنية على نحو يخالف مبدأ الحياد التكنولوجي أو يحابي المعايير التقنية لأحد القطاعات على غيرها، بما قد يضر بإدارة سلسلة الإمداد.

الفقرة الفرعية (ب)

١٣٦- تكفل الفقرة الفرعية (ب) "بنداً للأمان" يرمي إلى منع المنازعات القضائية الفارغة، وذلك بإقرار صحة الأساليب التي أثبتت في الواقع أنها تؤدي وظائفها بغض النظر عن خضوعها لأيِّ تقييم لموثوقيتها. وتشير هذه الفقرة الفرعية إلى إنجاز الوظيفة في الحالة المحدَّدة قيد النزاع، ولا ترمي إلى التنبؤ بموثوقية الطريقة في المستقبل من واقع أدائها في السابق. ويمكن إعمال هذا الحكم فيما يتعلق بأيٍّ من الوظائف المطلوب أداؤها باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. وترد آلية مماثلة في الفقرة ٣(ب)'٢' من المادة ٩ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية بشأن التعادل الوظيفي للتوقيعات الإلكترونية.

١٣٧- ولما كانت الطريقة المستخدمة قد أدَّت الوظيفة المطلوبة بالفعل، فإنَّ هذا، من الناحية العملية، سوف يحول دون إثارة أيِّ مناقشة بشأن تقييم موثوقيتها وفقاً للفقرة الفرعية (أ).

حرية الأطراف

١٣٨- لا تتضمَّن المادة ١٢ إشارة صريحة إلى أهمية التوصُّل إلى اتفاق بين الأطراف عند تقييم الموثوقية. ويرجع هذا الإغفال إلى الرغبة في توفير معيار موثوقية موضوعي، ومن ثمَّ ألاَّ يكون هذا المعيار متوقِّفاً على حرية الأطراف. وعلى وجه الخصوص، يمكن أن يفسَّر إدراج إشارة إلى حرية الأطراف على أنَّه يعني: (أ) استحداث معايير مختلفة لتقييم الموثوقية يتوقَّف تطبيقها على الأطراف المعنية؛ (ب) التوصُّل إلى نتائج متضاربة فيما يتعلق بصلاحية السجل الإلكتروني القابل للتحويل؛ (ج) الالتفاف على القانون الموضوعي، وخصوصاً الأحكام الواجبة التطبيق، بما يؤدي إلى المساس بالأطراف الثالثة في نهاية المطاف. ومن ثمَّ، تقتصر حرية الأطراف فيما يتعلق بتقييم الموثوقية على توزيع المسؤولية في إطار الحدود المنصوص عليها في القانون المنطبق.

١٣٩- وقد تكون لاتفاقات الأطراف أهمية خاصة في سياق النُّظم المغلقة، أو عند الإشارة إلى المعايير التقنية، بالنظر إلى أنَّ تلك الاتفاقات كثيراً ما تتضمَّن إرشادات مفيدة بشأن التفاصيل التقنية وقد تعزِّز الابتكار التكنولوجي في حدود القانون الموضوعي الإلزامي.

المراجع

A/CN.9/804، الفقرات ٤١-٤٩ و٦٣؛ A/CN.9/828، الفقرات ٤٧-٤٩؛ A/CN.9/863، الفقرات ٣٧-٧٦؛ A/CN.9/869، الفقرات ٦٩-٧٨.

المادة ١٣- بيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

١٤٠- هناك عواقب قانونية كبيرة تترتب على بيان الوقت والمكان في المستندات والصكوك القابلة للتحويل. فعلى سبيل المثال، يُعَدُّ تدوين وقت التظهير ضروريًّا لإثبات تسلسل الملتزمين بالأداء في دعاوى الرجوع. وتتيح المادة ١٣ بيان تلك المعلومات في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. ولهذا الأمر أهمية خاصة في حالة التظهير، بالنظر إلى أنَّ الطابع غير المادي الذي تتَّسم به السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لا يجعل تسلسلها الزمني جليًّا مثلما هو حال المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل.

١٤١- ومن شأن الأحكام المتعلقة ببيان الوقت والمكان، إن وُجدت، أن ترد في القانون الموضوعي، الذي قد يبيِّن مدى جواز الاتفاق على بيان الوقت والمكان والأطراف التي يجوز لها أن تتفق على ذلك. فإذا كان بيان الوقت والمكان إلزاميًّا بموجب القانون الموضوعي، وجب الامتثال لهذا الشرط وفقاً للفقرة الفرعية ١(أ) من المادة ١٠ من القانون النموذجي التي تقضي بتضمين السجل الإلكتروني القابل للتحويل المعلومات التي "يُشترط أن يتضمَّنها المستند أو الصك الورقي القابل للتحويل".

١٤٢- وتوضِّح عبارة "أو يجيز" أنَّ المادة ١٣ ينبغي أن تنطبق أيضاً على الحالات التي يسمح فيها القانون، من دون إلزام، ببيان الوقت أو المكان بخصوص الصك أو المستند القابل للتحويل. وتماشياً مع القاعدة العامة التي لا تجيز للقانون النموذجي أن يفرض شروطاً إضافية بشأن المعلومات المطلوبة، لا تشترط المادة ١٣ بيان الوقت والمكان متى لم يكن بيان تلك المعلومات إلزاميًّا بموجب القانون المنطبق.

١٤٣- وقد تختلف الطرائق المتاحة لبيان الوقت والمكان في السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل باختلاف النظام المستخدم. ولذا تستند المادة ١٣ إلى نهج محايد من الناحية التكنولوجية يتوافق مع النظم القائمة على التسجيل أو الترميز أو تقنية الدفاتر الموزَّعة أو غير ذلك من التكنولوجيات. وتدلُّ الإشارة إلى استخدام طريقة موثوقة في بيان الوقت على إمكانية استخدام خدمات الثقة مثل الختم الزمني الموثوق.

١٤٤- وقد تمكِّن طبيعة السجل الإلكتروني القابل للتحويل من أتمتة بعض الخطوات المتصلة بالوقت في الدورة العمرية للسجل. فعلى سبيل المثال، يمكن تقديم السندات الإذنية للدفع تلقائيًّا في موعد استحقاقها.

١٤٥- وفي حين أنَّ الأحكام المتعلقة بالوقت والمكان اللذين يقع فيهما إرسال رسائل البيانات واستلامها (المادة ١٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية) وإرسال الخطابات الإلكترونية وتلقيها (المادة ١٠ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية) لها صلة بتكوين العقود وإدارتها، فقد لا تكون مناسبة فيما يتعلق باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.

المراجع

A/CN.9/797، الفقرة ٦١؛ A/CN.9/834، الفقرات ٣٦-٤٦؛ A/CN.9/863، الفقرات ٢٣ و٢٤ و٢٦؛ A/CN.9/869، الفقرات ٧٩-٨٢.

المادة ١٤- مقر العمل

١٤٦- يجوز أن يقرن القانون عدداً من التبعات بمقر العمل. وعلى وجه الخصوص، قد يكون لمقر العمل أهمية كبيرة في سياق استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود. وينبغي أن يبيِّن القانون الموضوعي سبل تحديد مقر العمل ذي الصلة، التي لا يلزم، من حيث المبدأ، أن تختلف لمجرد استخدام الشكل الإلكتروني أو الورقي. ويقتصر نطاق المادة ١٤ على توضيح أنَّ المكان الذي يوجد فيه نظام المعلومات أو أجزاء منه، ليس هو في حد ذاته مؤشِّراً على مقر العمل. ويمكن أن يكون هذا التوضيح مفيداً بصفة خاصة في ضوء احتمال أن تستخدم الأطرافُ الثالثة التي تقدِّم خدمات تتعلق بإدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل معدات وتكنولوجيا تقع في ولايات قضائية مختلفة أو قد يتغير مكانها بصفة منتظمة، كما في حالة استخدام الحوسبة السحابية.

١٤٧- وتهدف المادة ١٤، التي استُلهم نصُّها من الفقرتين ٤ و٥ من المادة ٦ من اتفاقية الخطابات الإلكترونية،[٤٦] إلى توفير إرشادات بشأن تحديد مقر العمل عند استخدام الوسائل الإلكترونية وذلك بالإشارة إلى أنَّ بعض العناصر ليست كفيلة في حد ذاتها بتحديد مقر العمل. ومن ثمَّ يختلف نطاق هذه المادة عن نطاق المادة ١٣ التي تتعلق بالإشارة إلى مقر العمل في السجل الإلكتروني القابل للتحويل وليس بتحديد ذلك المقر.

١٤٨- وينبغي أن تُفسَّر الإشارة إلى "مقر العمل" على أنَّها إشارة إلى مختلف المفاهيم المتعلقة بالموقع الجغرافي (ومنها، على سبيل المثال، محل الإقامة أو الموطن) التي يمكن أن تكون مهمَّة

[٤٦] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، المذكرة الإيضاحية، الفقرات ١١٦-١٢١.

أثناء دورة حياة السجل الإلكتروني القابل للتحويل. ورغم أنَّ العناصر المدرجة في المادة ١٤ لا تحدد، بذاتها، مكان مقر العمل، فإنَّ من الممكن استخدامها مع عناصر أخرى لتحديد مكان مقر العمل.

١٤٩- وقد يسمح القانون الموضوعي للأطراف بتحديد مقر العمل بالاتفاق. وفي هذه الحالة، قد توفِّر المادة ١٤ مجموعة من القواعد التكميلية بشأن تحديد مقر العمل يمكن أن تكون مفيدة كمكمِّلٍ لاتفاقات الأطراف.

المراجع

A/CN.9/863، الفقرتان ٢٥ و٢٦؛ A/CN.9/869، الفقرات ٨٣-٩٢.

المادة ١٥- التظهير

١٥٠- يمكن تحويل المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل بالتسليم وبالتظهير. ويبيِّن القانون الموضوعي شروط تداول المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، التي تنطبق على السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل المعادلة وظيفيًّا لتلك المستندات أو الصكوك. وتحدِّد المادة ١٥ المتطلبات التي يلزم الامتثال لها لتحقيق المعادل الوظيفي للتظهير بالإضافة إلى المتطلبات المتعلقة بالتعادل الوظيفي مع الشكل الكتابي والتوقيع.

١٥١- وقد تتضمَّن القوانين الوطنية طائفة واسعة من المتطلَّبات الشكلية فيما يتعلق بالتظهير في البيئة الورقية، غير أنَّ المادة ١٥ تهدف إلى تحقيق التعادل الوظيفي مع مفهوم التظهير بصرف النظر عن تلك المتطلَّبات وبما يتفق مع النهج المتَّبع بشأن قواعد التعادل الوظيفي الأخرى في القانون النموذجي. ومن ثمَّ تضيف المادة ١٥ المزيد إلى قواعد التعادل الوظيفي مع الشكل الكتابي والتوقيع والتحويل المتضمَّنة بالفعل في القانون النموذجي، حيث تنص أيضاً على المعادل الوظيفي للأشكال المحدَّدة من التظهير التي يشترطها القانون الموضوعي، مثل التظهير على ظهر المستند أو الصك القابل للتحويل أو إلصاق ملحق به.

١٥٢- وإذا أدرجت في المادة ١٥ إشارات محدَّدة إلى بعض المتطلبات الشكلية دون غيرها، فقد يفسر ذلك على أنه يعني استبعاد المتطلبات غير المذكورة من نطاق المادة، بما يؤدي في نهاية المطاف إلى إحباط الغرض من المادة. ومن ثمَّ لا تشير المادة ١٥ إلى أيَّ نوع بعينه من المتطلبات، بل تشمل جميع الأنواع.

١٥٣- وترد عبارة "أو يجيز" في المادة ١٥ لتشمل الحالات التي يسمح فيها القانون الموضوعي بالتظهير دون أن يشترط ذلك.

١٥٤- وقد اختيرت عبارة "المدرجة في" لتعبر على نحو أدق عن الممارسة الحالية ولكي تشمل الحالات التي تكون فيها المعلومات مرتبطة منطقيًّا أو على نحو آخر بالسجل الإلكتروني القابل

للتحويل، بحيث تتيح استخدام نماذج مختلفة من نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل تماشياً مع مبدأ الحياد التكنولوجي.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرتان ٤٦ و١٠٢؛ A/CN.9/797، الفقرات ٩٥-٩٧؛ A/CN.9/804، الفقرتان ٨٠ و٨١؛ A/CN.9/828، الفقرات ٧٦-٨٠؛ A/CN.9/869، الفقرات ١١١-١١٤.

المادة ١٦- التعديل

١٥٥- يجوز أن يسمح القانون الموضوعي أو الاتفاق التعاقدي بتعديل مستند أو صك قابل للتحويل، وأن يحدِّد مَن له سلطة التعديل، وما هي الظروف التي يجوز فيها ذلك، وما إذا كان من الواجب إشعار أطراف ثالثة بالتعديل. وتقدِّم المادة ١٦ قاعدة بشأن التعادل الوظيفي فيما يخصُّ الحالات التي يمكن فيها تعديل السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

١٥٦- والتعديلات المشار إليها في المادة ١٦ ذات طابع قانوني. ولا تقع التعديلات ذات الطابع التقني البحت في نطاق المادة ١٦. (انظر أيضاً الفقرة ١٠١ أعلاه، بشأن الإشارة إلى "ما ينشأ من تغيير في السياق المعتاد لإرسال المعلومات وتخزينها وعرضها" الواردة في الفقرة ٢ من المادة ١٠ من القانون النموذجي.)

١٥٧- وتضع المادة ١٦ معياراً موضوعيًّا، وهو ما يشير إليه استخدام لفظ "تبيُّن" فيما يتعلق باستبانة المعلومات المعدَّلة في البيئة الإلكترونية. والأساس المنطقي لطلب استبانة المعلومات المعدَّلة هو أنَّ التعديلات في الأوراق المكتوبة يمكن استبانتها بسهولة بحكم طبيعة المادة المستخدمة، لكن الحال قد لا يكون كذلك في البيئة الإلكترونية. ولا يوفِّر وصف إمكانية التبيُّن بعبارات من قبيل "بدقَّة" أو "بسهولة" معياراً موضوعيًّا، بل يستحدث أعباء إضافية على مشغِّلي النظم ويحمِّلهم تكاليف أخرى.

١٥٨- وهكذا، تهدف المادة ١٦ إلى إثبات وجود تعديل في المعلومات وتتبُّع جميع المعلومات المعدلة. وتتماشى هذه المادة مع الالتزام العام بالمحافظة على سلامة السجل الإلكتروني القابل للتحويل الوارد في الفقرة ٢ من المادة ١٠ من القانون النموذجي. غير أنَّ المادة تذهب إلى ما هو أبعد من هذا الالتزام العام، إذ إنَّ المعلومات المعدَّلة لا ينبغي أن تُسجَّل فحسب، بل ينبغي أيضاً تبيان أنَّها معدَّلة بحيث يكون من الممكن التعرُّف عليها.

١٥٩- وتشترط المادة ١٦ استخدام طريقة موثوقة لتبيان المعلومات المعدلة، لكنها لا تحدِّد الطريقة التي ستُستخدم لتبيان التعديل أو المعلومات المعدَّلة، لأنَّ ذلك يمكن أن يفرض عبئاً

إضافيًّا على إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. وتُقيَّم موثوقية هذه الطريقة في ضوء معيار الموثوقية العام الوارد في المادة ١٢.

١٦٠- وتهدف عبارة "أو يجيز" إلى استيعاب الحالات التي يسمح فيها القانون الموضوعي المنطبق بتعديل السجل الإلكتروني القابل للتحويل من دون إلزام بذلك.

المراجع

A/CN.9/761، الفقرات ٤٥-٤٩؛ A/CN.9/768، الفقرات ٩٣-٩٧؛ A/CN.9/797، الفقرة ١٠١؛ A/CN.9/804، الفقرة ٨٦؛ A/CN.9/828، الفقرات ٨٥-٩٠؛ A/CN.9/863، الفقرات ٨٣-٨٧.

المادة ١٧- الاستعاضة عن المستند أو الصك القابل للتحويل بسجل إلكتروني قابل للتحويل

١٦١- إذا كان القانون يقرُّ استخدام المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل والسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل على حدٍّ سواء، فقد تنشأ الحاجة إلى تغيير الشكل (الواسطة المستخدمة في الإصدار) أثناء دورة حياة تلك المستندات أو الصكوك أو السجلات. وللتمكين من تغيير الشكل أهمية حاسمة في توسيع نطاق القبول الذي تحظى به السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وتشجيع استخدامها، بخاصة في الأحوال التي تُستخدم فيها عبر الحدود، بالنظر إلى اختلاف مستويات قبول الوسائل الإلكترونية والاستعداد لاستخدامها باختلاف الدول والأوساط التجارية.

١٦٢- وفي حين أنَّ النصوص القانونية القائمة على مبدأ الحياد إزاء الوسائط المستخدمة قد تسلِّم بإمكانية تغيير الشكل، فمن غير المرجح أن تتوخى ذلك القوانين التي تتناول على سبيل الحصر المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. وتهدف المادتان ١٧ و١٨ من القانون النموذجي إلى سدِّ تلك الثغرة.

١٦٣- وتتَّسم المادتان ١٧ و١٨ بطابع موضوعي، وتهدفان إلى تحقيق هدفين رئيسيين هما: التمكين من تغيير الشكل من دون فقدان المعلومات التي يتطلبها القانون الموضوعي؛ وضمان عدم استمرار تداول المستند أو الصك المستبدل القابل للتحويل بهدف الحيلولة دون وجود مطالبتين بأداء الالتزام الواحد في الوقت نفسه، وبوجه أعمَّ، عدم المساس على أيٍّ نحو بحقوق أيٍّ طرف والتزاماته.

١٦٤- وينبغي، كقاعدة عامة، وفقاً للفقرة ١(أ) من المادة ١٠ من القانون النموذجي، أن يتضمن السجل الإلكتروني القابل للتحويل المعلومات التي يُشترط أن يتضمَّنها المستند أو

الصك القابل للتحويل (انظر الفقرات ٨٩-٩٣ أعلاه). ومع ذلك، لا تشترط المادة ١٧ أن تكون جميع المعلومات الواردة في المستند أو الصك القابل للتحويل متضمَّنة في السجل الإلكتروني البديل القابل للتحويل. ويحدد القانون الموضوعي المعلومات اللازمة التي ينبغي أن يتضمنها السجل الإلكتروني البديل القابل للتحويل من أجل الحفاظ على حقوق والتزامات جميع الأطراف المعنية.

١٦٥- ولا تُشير المادة ١٧ إلى مفاهيم قانونية موضوعية مثل "المُنشئ" و"المُلزَم" و"الحائز" و"المسيطر"، بُغية استيعاب شتى النظم المستخدمة بشأن مختلف المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، ومن ثمَّ توفير المرونة اللازمة لاستيعاب الممارسات التجارية المتَّبعة.

١٦٦-ويحدِّد القانون الموضوعي، وكذلك ما يتفق عليه الطرفان، الأطراف التي يلزم أن توافق على تغيير الشكل والأطراف التي يلزم إبلاغها بالتغيير، إن وُجدت.

١٦٧- وتشترط الفقرة ١ استخدام طريقة موثوقة لتغيير الشكل. وينبغي تقييم موثوقية هذه الطريقة وفقاً لمعيار الموثوقية العام الوارد في المادة ١٢.

١٦٨- ولا تشير العبارة "يحلّ محلَّ" في الفقرة ١ إلى مفهوم إعادة الإصدار، حيث إنَّ إعادة الإصدار وتغيير الشكل مفهومان متمايزان، ومن الواضح أنَّ المقصود من المادة ١٧ هو الإشارة إلى المفهوم الأخير.

١٦٩- ويترتب قانوناً على عدم الامتثال للشرط الوارد في الفقرة ٢ إبطال تغيير الشكل، ومن ثمَّ إبطال السجل الإلكتروني القابل للتحويل.

١٧٠- وتنصُّ الفقرة ٣ على أنَّه، بعد إتمام التغيير في الشكل (الواسطة)، لا يعود للمستند أو الصك القابل للتحويل أيُّ مفعول أو صلاحية. وهذا أمر ضروري لتلافي تعدُّد المطالبات بأداء الالتزام. وتُشير كلمة "عند" إلى ضرورة عدم وجود فاصل زمني بين إصدار البديل وإنهاء المستند أو الصك المستبدَل. غير أنَّ المعلومات المتضمنة في المستند أو الصك القابل للتحويل قد تكون لها قيمة قانونية لأغراض لا تتصل بالوظيفة المبتغاة من القابلية للتحويل، كأن يثبت سند الشحن مثلاً وجود عقد لنقل البضائع. ويحدد القانون الموضوعي الصفة القانونية لتلك المعلومات. كما أنَّ المادة ١٧ لا تنطبق في حالة وجود أصل ثان أصدر عمداً باستخدام واسطة أخرى مختلفة عن الواسطة المستخدمة من أجل إصدار الأصل الأول.

١٧١- ويشير ورود كلمة "يُعطَّل" قبل عبارة "لا يعود له أيُّ مفعول أو صلاحية" إلى أنَّ المستند أو الصك القابل للتحويل لا يعود قابلاً للتحويل بعد تغيير شكله. وتكفل هذه الصياغة قدراً كافياً من المرونة في اختيار طريقة تعطيل المستند أو الصك القابل للتحويل.

١٧٢- وإذا أُبطل المستند أو الصك القابل للتحويل أو السجل الإلكتروني القابل للتحويل اعتماداً على افتراض خاطئ بأنَّ السجل أو المستند أو الصك الذي حلَّ محلَّه صحيح، تُطبق أحكام القانون الموضوعي في إعادة إصدار المستند أو الصك أو السجل المُبطَل، أو في إصدار سجل أو مستند أو صك بديل.

١٧٣- ومن الممكن أن يؤدِّي المستند أو الصك القابل للتحويل أو السجل الإلكتروني القابل للتحويل وظائف أخرى إلى جانب قابليته للتحويل، مثل توفير دليل على وجود عقد لنقل بضائع وعلى استلام بضائع، أو، فيما يخصُّ المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، توفير دليل على سلسلة التظهيرات في سياق دعاوى الرجوع. ويمكن أن تستمر قدرة المستند أو الصك أو السجل على أداء تلك الوظائف الإضافية بعد تعطيله.

١٧٤- وتشير الفقرة ٣ إلى إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل وفقاً للفقرتين ١ و٢، لتوضيح أنَّ السجل الإلكتروني القابل للتحويل يجب أن يصدر وفقاً للفقرتين معاً.

١٧٥- وتهدف الفقرة ٤ إلى أن توضِّح بنصٍّ قانوني أنَّ تغيير الشكل (الواسطة) لا يمسُّ بحقوق الأطراف والتزاماتها. وبشكل خاص، ينبغي أن يتضمن السجل البديل جميع المعلومات اللازمة لكي لا يمس بتلك الحقوق والالتزامات، بصرف النظر عن طبيعة تلك المعلومات. وعلى الرغم من أنَّ هذه الفقرة تكرر مبدأ عامًّا مضمَّناً بالفعل في القانون النموذجي، فقد أُبقيَ عليها بالنظر إلى وظيفتها الإقرارية.

المراجع

A/CN.9/761، الفقرات ٧٢-٧٧؛ A/CN.9/768، الفقرة ١٠١؛ A/CN.9/797، الفقرتان ١٠٢ و١٠٣؛ A/CN.9/828، الفقرات ٩٤-١٠٢؛ A/CN.9/834، الفقرات ٥٣-٦٤؛ A/CN.9/869، الفقرات ١١٦-١٢٠.

المادة ١٨- الاستعاضة عن سجل إلكتروني قابل للتحويل بمستند أو صك قابل للتحويل

١٧٦- تكفل أحكام المادة ١٨ الاستعاضة عن السجل الإلكتروني القابل للتحويل بمستند أو صك قابل للتحويل. وتشير دراسة استقصائية عن الممارسات التجارية إلى أنَّ هذا الضرب من الإبدال أكثر تواتراً من نقيضه، وذلك بسبب ظهور أطراف لم تكن مشاركتها متوخاة وقت إنشاء السجل الإلكتروني القابل للتحويل، ولا ترغب في استخدام الوسائل الإلكترونية أو لا تقدر على استخدامها.

١٧٧- وتجيز بعض القوانين الوطنية اعتبار النسخة الورقية المطبوعة من السجل الإلكتروني معادلة للسجل الإلكتروني. وبمقتضى المادة ١٨، يلزم أن تستوفي النسخة المطبوعة من السجل الإلكتروني القابل للتحويل الشروط المحددة في تلك المادة حتى يكون لها مفعول باعتبارها مستنداً أو صكًّا قابلاً للتحويل يحلُّ محلَّ السجل الإلكتروني المقابل القابل للتحويل.

١٧٨- ومضمون المادة ١٨ هو الصورة العكسية من مضمون المادة ١٧ بشأن الاستعاضة عن المستند أو الصك القابل للتحويل بسجل إلكتروني قابل للتحويل. ومن ثمَّ تنطبق التعليقات الواردة في الفقرات ١٦١ إلى ١٧٥ أعلاه على المادة ١٨ أيضاً، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال من تغييرات.

١٧٩- ولا تتطلب المادة ١٨ أن تكون جميع المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني القابل للتحويل متضمنة في المستند أو الصك البديل القابل للتحويل. وبشكل خاص، من الممكن أن يتضمن السجل الإلكتروني القابل للتحويل معلومات، مثل البيانات الوصفية، يتعذر استنساخها في المستند أو الصك القابل للتحويل (انظر الفقراتٌ ٥٦-٥٨ أعلاه). ويحدد القانون الموضوعي المعلومات اللازمة التي ينبغي أن يتضمنها المستند أو الصك البديل القابل للتحويل من أجل الحفاظ على حقوق والتزامات جميع الأطراف المعنية.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرة ١٠١؛ A/CN.9/797، الفقرتان ١٠٢ و١٠٣؛ A/CN.9/828، الفقرات ٩٤-١٠٢؛ A/CN.9/834، الفقرات ٥٣-٦٤؛ A/CN.9/869، الفقرتان ١٢١ و١٢٢.

الفصل الرابع- الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل

المادة ١٩- عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل

١٨٠- تهدف المادة ١٩ إلى إزالة ما يعترض سبيل الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل من عقبات يكون السبب الوحيد في نشأتها أنَّ تلك السجلات قد أُصدرت أو استُخدمت في الخارج. وهي لا تمس بقواعد القانون الدولي الخاص.

١٨١- وسلَّمت اللجنة بالفعل منذ بدء العمل بالحاجة إلى نظام دولي لتيسير استخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل عبر الحدود، وأُشير إلى تلك الحاجة مراراً طيلة المداولات بشأن القانون النموذجي. كما شدَّدت اللجنة على تلك الحاجة في دورتها الخامسة والأربعين (A/67/17، الفقرة ٨٣).

١٨٢- غير أنَّه أُعرب عن آراء مختلفة بشأن كيفية تحقيق ذلك الهدف. فمن ناحية، كانت هناك رغبة في ألاَّ تحلَّ أحكام القانون النموذجي محلَّ قواعد القانون الدولي الخاص القائمة، واجتناب إنشاء نظام مزدوج يطبِّق مجموعة خاصة من أحكام تنازع القوانين فيما يتعلق بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. ومن ناحية أخرى، كان هناك وعي بأهمية معالجة الجوانب المتصلة باستخدام القانون النموذجي على الصعيد الدولي على نحو واف لضمان نجاحه، وأُعرب عن الرغبة في الترويج لتطبيق أحكامه عبر الحدود بصرف النظر عنْ عدد القوانين الوطنية التي ستُشترع منه.

الفقرة ١

١٨٣- تهدف الفقرة ١ إلى إزالة ما يعترض سبيل الاعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل من عقبات يرجع السبب الوحيد في نشأتها إلى مكان إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل أو مكان استخدامه. وبمعنى آخر، تهدف الفقرة ١ إلى الحيلولة دون أن يكون مكان إصدار السجل الإلكتروني القابل للتحويل أو مكان استخدامه في حد ذاته سبباً في إنكار صلاحيته القانونية أو مفعوله القانوني. ويمكن العثور على حكم ذي نطاق مماثل في الفقرة ١ من المادة ١٢ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية.

١٨٤- وتهدف عبارة "أُصدر أو استُخدم" إلى أن تشمل جميع الأحداث التي تقع أثناء دورة حياة السجل الإلكتروني القابل للتحويل. وهي تشمل بخاصة تظهير وتعديل السجل الإلكتروني القابل

للتحويل. وفيما يتعلق بتحديد مكان مقر العمل، يمكن أن تكون المادة ١٤ من القانون النموذجي مناسبة أيضاً.

١٨٥- ولا تمسُّ الفقرة ١ بالقانون الموضوعي، بما في ذلك القانون الدولي الخاص. ومبدأ عدم التمييز ضد السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل قد لا يمثل في حد ذاته سبباً للاعتراف بالأثر القانوني للسجلات الإلكترونية الأجنبية القابلة للتحويل أو صحتها أو وجوبية إنفاذها. ولذا، فعلى سبيل المثال، لا يمكن للفقرة ١ في حد ذاتها أن تفضي إلى الاعتراف بسجل إلكتروني قابل للتحويل صادر في ولاية قضائية لا تعترف بالصلاحية القانونية للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل. بيد أنَّ الفقرة ١ لا تمنع أيضاً من الاعتراف في ولاية قضائية مشترعة للقانون النموذجي بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل الصادر أو المستخدم في ولاية قضائية لا تجيز إصدار السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل واستخدامها، إذا كان يستوفي فيما عدا ذلك متطلبات القانون الموضوعي المنطبق.

١٨٦- وقد استُخدمت عبارة "في الخارج" لتُشير إلى أيِّ ولاية قضائية غير الولاية القضائية المشترعة، بما في ذلك الوحدات الإقليمية الأخرى في الدول التي تضمُّ أكثر من وحدة إقليمية.

الفقرة ٢

١٨٧- من المفهوم، في أحكام الفقرة ٢، أنه لا ينبغي للقانون النموذجي أن يحلَّ محلَّ أحكام القانون الدولي الخاص القائمة المنطبقة على المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل، التي تعتبر قانوناً موضوعيًّا لأغراض القانون النموذجي (انظر الفقرة ٢٢ أعلاه). فمن شأن إدراج مجموعة خاصة من أحكام القانون الدولي الخاص للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل إقامة نظام قانوني مزدوج في مجال القانون الدولي الخاص، وهو أمر غير مرغوب فيه.

١٨٨- وبالنظر إلى أنَّ الفقرة ١ لا تُشير إلاَّ إلى عدم التمييز في حين تتعلق الفقرة ٢ بالقانون الدولي الخاص، تعمل الفقرتان على مستويين مختلفين ولا تتعارض إحداهما مع الأخرى.

المراجع

A/67/17، الفقرة ٨٣؛ A/CN.9/768، الفقرة ١١١؛ A/CN.9/797، الفقرة ١٠٨؛ A/CN.9/863، الفقرات ٧٧-٨٢؛ A/CN.9/869، الفقرات ١٢٤-١٣١.

ثالثاً- مسائل أخرى ذات صلة

ألف- مفهوم "الأصل"

١٨٩- خلافاً لنصوص الأونسيترال الأخرى المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، لا يستخدم القانون النموذجي تعبير "الأصل" في الأحكام التي تتضمن الشروط اللازمة لإيجاد معادل وظيفي لمفهوم "الأصل" الورقي. وتجدر الإشارة، في هذا الصدد، إلى أنَّ المادة ٨ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية تشير إلى مفهوم ثابت "للأصل"، في حين أنَّ المقصود من السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، بحكم صميم طبيعتها، أن تُتَداول. ويمكن القول، بعبارة أدق، إنَّ أحكام المادة المذكورة تشير إلى مفاهيم مثل "الوقت الذي أنشئ فيه [المستند] أولاً في شكله النهائي"، مما يجعلها ملائمة بوجه خاص لتناول مستندات من قبيل العقود التي يمكن أن تُعدَّل، لكنَّ تعديلها ليس ضرورة لازمة ولا فعلاً متواتراً. ومن ناحية أخرى، يُراعي مفهوم "الأصل" في القانون النموذجي أنَّ السجل الإلكتروني يخضع بالضرورة بعد إصداره لتعديلات ولا يأخذ "شكله النهائي" إلاَّ عند تقديمه. ومن ثم، فإنَّ مفهوم "الأصل" في سياق السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل مختلف عن المفهوم المعتمد في نصوص الأونسيترال الأخرى.

١٩٠- وفيما يتعلق بالمفهوم الدينامي "للأصل" في سياق السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل، أشارت الفقرة ١(ب)'٣' من المادة ١٠ من القانون النموذجي إلى ضرورة المحافظة على سلامة السجل الإلكتروني القابل للتحويل باعتبارها شرطاً من الشروط التي ينبغي الوفاء بها لتحقيق التعادل الوظيفي مع المستند أو الصك القابل للتحويل. والسبب في هذا هو أنَّ لمفهوم "الأصل" أهمية خاصة بالنسبة للمستند أو الصك القابل للتحويل لمنع تعدد المطالبات، بينما يحقق القانون النموذجي ذلك الهدف باستخدام مفهومي "الوحدانية" و"السيطرة" اللذين يسمحان بتحديد سجل إلكتروني معين باعتباره السجل الإلكتروني القابل للتحويل الذي يخول الشخص المسيطر الحق في المطالبة بالأداء وباعتباره السجل الإلكتروني القابل للتحويل الخاضع للسيطرة (انظر الفقرتين ٨٣ و٨٤ أعلاه).

المراجع

A/CN.9/768، الفقرات ٤٨-٥٠؛ A/CN.9/797، الفقرات ٤٧-٦٠؛ A/CN.9/804، الفقرات ٢١-٤٠.

باء- إصدار أصول متعدِّدة

١٩١- من الممكن في عدة مجالات تجارية إصدار نسخ أصلية متعددة من المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل. ولا يمس القانون النموذجي باستمرار تلك الممارسة فيما يتعلق باستخدام السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل وفقاً للمادة ١٠ منه إذا كان القانون المنطبق يجيز تلك الممارسة. وبالمثل، لا يمنع القانون النموذجي من إصدار أصول متعددة بوسائط مختلفة (كأن يصدر أحد الأصول مثلاً على الورق والآخر في شكل إلكتروني)، عندما يسمح بذلك القانون المنطبق.

١٩٢- وكما ورد من قبل (في الفقرة ١٨٩ أعلاه)، لا يتضمَّن القانون النموذجي معادلاً وظيفيًّا لمفهوم "الأصل" الورقي. ويستخدم بدلاً من ذلك مفهومي "الوحدانية" و"السيطرة" اللذين يفيان في البيئة الإلكترونية بالوظائف التي تؤديها النسخة الأصلية من المستند أو الصك القابل للتحويل فيما يتعلق بطلب الأداء (انظر الفقرتين ٨٣ و٨٤ أعلاه). ومن ثمَّ، فإنَّ إسقاط ممارسة إصدار أصول متعدِّدة من المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل على البيئة الإلكترونية يقتضي إصدار سجلات إلكترونية متعدِّدة قابلة للتحويل متعلقة بأداء نفس الالتزام.

١٩٣- بيد أنَّه ينبغي توخِّي الحذر عند إصدار سجلات إلكترونية متعدِّدة قابلة للتحويل. ففي واقع الأمر، قد يؤدِّي القيام بذلك إلى تعدُّد المطالبات بأداء الالتزام الواحد عند تقديم كل نسخة من النسخ الأصلية. وبالإضافة إلى ذلك، فإنَّ الوظائف نفسها المراد أداؤها بإصدار نسخ أصلية متعدِّدة من المستندات أو الصكوك القابلة للتحويل يمكن أن تؤدَّى في البيئة الإلكترونية عن طريق إسناد السيطرة انتقائيًّا على سجل إلكتروني واحد قابل للتحويل إلى كيانات متعددة على أساس الحقوق القانونية المنسوبة إلى كل كيان منها (مثل الحق في ملكية البضائع أو المصالح الضمانية). ويمكن مثلاً، من الناحية العملية، أن يقدم نظام إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل معلومات عن مطالبات متعدِّدة ذات مواضيع مختلفة تتعلَّق بسجل إلكتروني واحد قابل للتحويل.

١٩٤- وإذا كان القانون الموضوعي يتضمن أحكاماً تلزم ببيان ما إذا كانت أصول متعدِّدة قد أُصدرت، فعلى السجل الإلكتروني القابل للتحويل أن يمتثل لتلك الأحكام وفقاً للمتطلبات الخاصة بتقديم المعلومات الواردة في الفقرة ١(أ) من المادة ١٠ من القانون النموذجي.

١٩٥- وبالمثل، لا يحدد القانون النموذجي ما إذا كان يجب تقديم نسخة أصلية واحدة أو جميع النسخ الأصلية من أجل طلب أداء الالتزام الوارد في السجل الإلكتروني القابل للتحويل لأنَّ هذه مسألة تتقرَّر بموجب القانون المنطبق، أو عند الإمكان، بالاتفاق التعاقدي.

المراجع

A/CN.9/768، الفقرات ٧١-٧٤؛ A/CN.9/797، الفقرات ٤٧ و٦٨ و٦٩؛ A/CN.9/804، الفقرة ٥٠؛ A/CN.9/834، الفقرات ٤٧-٥٢؛ A/CN.9/869، الفقرات ٩٥-٩٩.

جيم- التخزين والحفظ

١٩٦- لا يتضمن القانون النموذجي أحكاماً محدَّدة بشأن التخزين والحفظ. وينبغي الامتثال لجميع شروط الاستبقاء المنطبقة الموجودة في القوانين الأخرى، بما في ذلك قوانين الخصوصية وحفظ البيانات. وقد ينطبق مفهوما التخزين والحفظ على المعلومات الواردة بالسجل الإلكتروني القابل للتحويل لا على السجل الإلكتروني القابل للتحويل في حد ذاته.

المرجع

A/CN.9/834، الفقرتان ٧٤ و٧٥.

دال- مقدِّمو الخدمات من الأطراف الثالثة

١٩٧- تبعاً للنموذج المختار، قد تتطلب نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل الاستعانة بخدمات تقدِّمها أطراف ثالثة. ونظراً لأنَّ القانون النموذجي محايد من الناحية التكنولوجية، فهو متوافق مع جميع النماذج. وليس المقصود بالإشارة في القانون النموذجي إلى نظم إدارة السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل أن تعني ضمناً وجود مدير للنظام أو شكل آخر من أشكال السيطرة المركزية.

١٩٨- وقد تناولت نصوص الأونسيترال بشأن التجارة الإلكترونية في بعض الأحيان سلوك مقدِّمي الخدمات من الأطراف الثالثة. وعلى وجه الخصوص، توفِّر المادتان ٩ و١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية إرشادات بشأن تقييم سلوك مقدِّمي الخدمات من الأطراف الثالثة ومدى جدارة خدماتهم المقدَّمة بالثقة.[٤٧]

١٩٩- غير أنَّ القانون النموذجي له طابع تمكيني، وهو لا يتناول الشواغل التنظيمية التي ينبغي تناولها في تشريعات أخرى. كما أنَّ من المحبذ، في ضوء التطورات المتوقَّعة في التكنولوجيا والممارسات التجارية، اتِّباع نهج مرن عند تقييم سلوك مقدِّمي الخدمات من الأطراف الثالثة. ولذا يتيح القانون النموذجي حرية اختيار مقدِّمي الخدمات من الأطراف الثالثة، وكذلك حرية اختيار نوع الخدمات المطلوبة والتكنولوجيا المستخدمة فيها.

٢٠٠- وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنَّ معيار الموثوقية العام المنصوص عليه في المادة ١٢ من القانون النموذجي، والمعايير المحدَّدة مثل معيار تقييم السلامة الوارد في الفقرة ٢ من المادة ١٠ من القانون النموذجي، توفِّر كلها مؤشرات لتقييم موثوقية السجل الإلكتروني القابل للتحويل

[٤٧] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، دليل الاشتراع، الفقرات ١٤٢-١٤٧.

ونظام إدارته. ويتعيَّن على مصمِّمي نظم الإدارة تلك الامتثال لهذه المعايير من أجل إقامة مؤسسات تجارية ناجحة.

المرجع

A/CN.9/834، الفقرات ٧٨-٨٢.

V.18-03788