

کمیسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل متحد

# «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال



سازمان ملل متحد

UNITED NATIONS



قنوس  
KUKNOS

برای کسب اطلاعات بیشتر، رجوع کنید به:

دبیرخانه‌ی «آنسیترال»، مرکز بین‌المللی وین، صندوق پستی ۵۰۰، اتریش، وین، ۱۴۰۰ تلفن: ۴۰۶۰ ۲۶۰۶۰ (+۴۳-۱)  
تلفکس: ۵۸۱۳ ۲۶۰۶۰ (+۴۳-۱)

ایمیل: [uncitral@uncitral.org](mailto:uncitral@uncitral.org)

وبسایت: [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)

کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد

«قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی سوابق  
الکترونیک قابل انتقال



سازمان ملل متحد  
نیویورک، ۲۰۱۸

توجه: نمادهای اسناد سازمان ملل متحد از حروف بزرگ در کنار ارقام تشکیل می‌شوند. اشاره به این نمادها به معنای اشاره به اسناد سازمان ملل متحد است.

انتشارات سازمان ملل متحد

شماره‌ی فروش: E.17.V.5

شابک: ۹۷۸-۹۲-۱-۱۳۲۸۶۱-۴

شابک الکترونیک: ۹۷۸-۹۲-۱-۳۶۲۷۳۴-۱

© سازمان ملل متحد، جولای ۲۰۱۸ کلیه‌ی حقوق در سراسر جهان محفوظ است.  
عناوین استفاده‌شده و ارائه‌ی مطالب در این اثر ابتداً انعکاس‌دهنده‌ی هیچیک از نظرات دبیرخانه‌ی سازمان ملل متحد در خصوص وضعیت قانونی هر کشور، سرزمین، شهر یا منطقه، یا مقامات‌شان، یا در خصوص تحدید مرزها یا سرحدات‌شان نیست. این اثر رسماً ویراستاری نشده است.  
تولید و نشر: انگلیسی، بخش انتشارات و کتابخانه‌ی دفتر سازمان ملل متحد در وین

## مقدمه‌ای بر ترجمه سند قانون نمونه آنسیترال درباره سوابق الکترونیک قابل انتقال - ۲۰۱۷

قانون‌گذاری در هر عرصه‌ای همواره دارای دو وجه بوده است. یک وجه مانع‌زا و محدودکننده و وجهی دیگر مانع‌زدا و مشوق. این دوگانگی در تمامی عرصه‌های حیات اجتماعی انسان با شدت و ضعف‌های متفاوت جاری بوده و به مثابه عامل تعیین‌کننده‌ای در شکل‌گیری، بقا و تدوام زیست جمعی نقش ایفا می‌کند. قانون هر کجا که وارد می‌شود از سویی هرج‌ومرج مناسبات را از بین می‌برد یا - دست کم - تقلیل می‌دهد و از سوی دیگر خود منشأ ایجاد برخی موانع و کند شدن سرعت حرکت یک روند در حال پیشروی است که زاینده‌ی بوروکراسی ناگزیزی است که قانون برای ایجاد نظم مورد نظر خود تحمیل می‌کند. به هر میزان که جوامع در مسیر تکامل خود پیش می‌روند و مراحل رشد و توسعه را طی می‌کنند در برقرار ساختن تعادل میان این دو وجه توانمندتر می‌شوند. در صورتیکه به دلایل ساختاری و بدعملکردی نهادی، این تعادل به دست نیاید و عرصه به یکی از این دو سو میل کند نمی‌توان نتایج مطلوبی را برای مسیر رشد آن متصور بود. پس خلاء مطلق قانونی و افراط در تنظیم‌گری هر دو برای توسعه یک جامعه خطرآفرین و آسیب‌زا هستند. تجارت الکترونیکی (Ecommerce) که شاید بتوان تولدش را سال ۱۹۴۸ در زمان محاصره برلین غربی توسط اتحاد جماهیر شوروی و انجام مبادلات تجاری میان برلین غربی با سایر مناطق جهان از طریق تلکس برای تامین آذوقه مردم دانست تا زمان حاضر که تجارت و خرید و فروش از طریق اینترنت در حال بدل شدن به شیوه غالب تجارت در جهان است تحولات بسیار چشمگیری را تجربه کرده و به موازات آن قانون‌گذاری در این حوزه نیز فراز و نشیب‌های بسیاری را به خود دیده است. قدیمی‌ترین سند قانونی در این عرصه، قانون تجارت الکترونیکی کالیفرنیا است که در سال ۱۹۸۴ تصویب شده است. پس از آن تنظیم‌گری در حوزه‌های مختلف تجارت الکترونیک توسط کمیسیون تجارت فدرال (FTC) ایالات متحده صورت گرفته است که از جمله می‌توان به قانون SPAM-CAN در سال ۲۰۰۳ در خصوص استانداردهای بازاریابی اینترنتی، تنظیم‌گری کمیسیون در رابطه با خط‌مشی رازداری شرکت‌ها و قانون حمایت از مصرف‌کنندگان داروسازی آنلاین رایان‌هایت در سال ۲۰۰۸ در رابطه با داروخانه‌های آنلاین اشاره کرد. به دنبال اقدام دیگر کشورها در تنظیم مقررات این حوزه کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد در سال ۱۹۹۶ با هدف ایجاد یکپارچگی چارچوب‌های قانونی تجارت الکترونیکی اقدام به تصویب قانون نمونه کرد. قانون خدمات پرداخت که در سال ۲۰۰۹ در بریتانیا تصویب شد، قانون فناوری اطلاعات مصوب ۲۰۰۰ در هند، مقررات مخابراتی جمهوری خلق چین مصوب سپتامبر ۲۰۰۰ که در آن وزارت و ارتباطات را به عنوان نهاد تنظیم‌گر کلیه فعالیت‌های مربوط به ارتباطات از راه دور، از جمله تجارت الکترونیکی تعیین کرده و پس از آن مقررات اداری درباره خدمات اطلاعات در اینترنت که نخستین مقررات اداری در خصوص فعالیت‌های سودآور از طریق اینترنت بوده و مبنایی برای مقررات آتی حاکم بر تجارت الکترونیکی در چین محسوب می‌شود و در ادامه قانون امضای الکترونیکی مصوب یازدهمین جلسه دهمین کمیته دائمی NPC در آگوست ۲۰۰۴ که به تنظیم‌گری در رابطه با داده‌پیام‌ها، احراز هویت الکترونیک و مسئولیت‌های قانونی مرتبط با آنها می‌پردازد، از دیگر قوانین این حوزه به شمار می‌روند. در طی این سالها تجارت الکترونیکی بدل به یکی از مهمترین ابزارهای کسب و کار برای مشاغل مختلف جهان تبدیل شده است؛ فارغ از اینکه چقدر بزرگ یا کوچک باشند و یا در چه حوزه‌ای فعالیت می‌کنند. در سال ۲۰۱۲ حجم تجارت الکترونیکی به رکورد یک

تریلیون دلار رسید. تا سال ۲۰۱۴ مبادلات و خرید و فروش‌های انجام شده از طریق تلفن‌های هوشمند حدود ۲۵ درصد بازار مبادلات جهان را تشکیل می‌داد و تجارت الکترونیک بر عرصه‌های مختلف حیات انسان از جمله زنجیره‌های تامین، اشتغال و استخدام و محیط زیست تاثیر شگرف و بازگشت‌ناپذیری گذاشته است. در ایران نیز توسعه ابزارهای ارتباطی و اقبال گسترده به استفاده از انواع قراردادها و اوراق و اسناد الکترونیک بیش از پیش ضرورت تنظیم‌گری و ایجاد شفافیت در رابطه با ابعاد قانونی اینگونه مراودات تجاری را در پی داشته که در نهایت به تدوین قانون تجارت الکترونیک با الگوبرداری از قانون نمونه آنسیترال در سال ۱۳۸۲ هجری شمسی منجر شد.

همگام با اقدامات کشورها در زمینه تنظیم مقررات مربوط به تجارت الکترونیک در درون مرزهای خود، نهادهای بین‌المللی نیز با تصویب کنوانسیون‌ها و تدوین قوانین نمونه در توسعه ادبیات حقوقی این حوزه و تدوین چارچوب‌های حقوقی کارآمد و متناسب با نیاز روز جهان نقش موثری داشته و بسیاری از کشورها به تاسی از آن چارچوب‌ها و اسناد دست به وضع یا اصلاح قوانین و مقررات و چارچوب‌مند ساختن تجارت الکترونیک خود زدند که از شاخص‌ترین این اسناد می‌توان به قانون نمونه تجارت الکترونیک (۱۹۹۶)، قانون نمونه امضای الکترونیک (۲۰۰۱) و کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین‌المللی (۲۰۰۵) مصوب کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل و همچنین راهنمای عمومی برای تجارت بین‌المللی دیجیتال مطمئن (۱۹۹۷) مصوب اتاق بازرگانی بین‌المللی، دستورالعمل‌های پارلمان اروپا در رابطه با حمایت از مصرف‌کنندگان و امضای الکترونیک اشاره کرد. با توجه به آهنگ سریع تحولات در عرصه فناوری داده‌ها و مبادلات الکترونیک و با عنایت به ضرورت حیاتی همگامی نهادهای قانون‌گذار داخلی و بین‌المللی با تحولات هرروزه این حوزه، بدیهی است که مأموریت قاعده‌مندسازی مبادلات الکترونیک و ابهام‌زدایی از ابعاد حقوقی آن هرگز نمی‌تواند خامه یافته تلقی شده و مقررات و دستورالعمل‌های تصویبی کشورها و سازمان‌ها نیز متداولاً نیاز به اصلاح و به‌روزرسانی دارد. در راستای همین مأموریت و با توجه به وجود ابهامات و عدم قطعیت‌های اثرگذار درباره سوابق الکترونیک قابل انتقال، کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد در سال ۲۰۱۷ دست به تدوین و تصویب قانون نمونه سوابق الکترونیک قابل انتقال در چهار فصل و نوزده ماده زده و همچون اسناد پیشین به کشورهای جهان توصیه کرده است که در زمان تصویب یا اصلاح قوانین خود در رابطه با این موضوع، سند مزبور را با نظر مساعد بررسی کنند.

با وقوع پاندمی ویروس کرونا در جهان مساله تجارت الکترونیک، توسعه و رگولاتوری آن بیش از پیش نه به مثابه یک انتخاب که به مثابه یک ضرورت در برابر سیاست‌مداران، قانون‌گذاران، تجار و آحاد شهروندان ظاهر شده است و از سوی دیگر رشد بی‌سابقه صنعت فناوری اطلاعات و ظهور نسل جدیدی از ابزارهای پرداخت گویای ناگزیر بودن مسیری است که جهان در آن قرار گرفته و این ضرورت سبب میشود که همه کشورها قدم در این مسیر قرار بگذارند و در این میان کشورهایی که موضعی شفاف و فعالانه در برابر این مساله اتخاذ کرده باشند بی‌تردید می‌توانند از دنیای شگفتی از فرصت‌ها و امکانات که پیش رویشان گشوده می‌شود منتفع گردند.

با عنایت به همین اهمیت روزافزون و با نظر به ضرورت غیرقابل انکار همگامی با تحولات این عرصه در ادامه ترجمه سند «Records Transferable Electronic on Law Model UNCITRAL» با عنوان «قانون نمونه آنسیترال درباره سوابق الکترونیک قابل انتقال» جهت آشنایی بیشتر با مقررات قانون نمونه آنسیترال در اختیار علاقمندان، پژوهشگران و فعالان این حوزه قرار می‌گیرد، با این امید که با همکاری همه ذی‌نفعان و دغدغه‌مندان، افق پیش رو بیش از پیش روشن و مسیر آتی هموارتر شود.



# فهرست مطالب

۱۲	.....	قطع‌نامه‌ی مجمع عمومی، مصوب ۷ دسامبر ۲۰۱۷
۱۴	.....	تصمیم کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل («آنسیترال»)
۱۶	.....	«قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال
۱۶	.....	<b>فصل ۱: مقررات عمومی</b>
۱۶	.....	ماده‌ی ۱ ..... حیطه‌ی شمول
۱۶	.....	ماده‌ی ۲ ..... تعاریف
۱۶	.....	ماده‌ی ۳ ..... تفسیر
۱۷	.....	ماده‌ی ۴ ..... اختیار طرفین و نسبی‌بودن قرارداد
۱۷	.....	ماده‌ی ۵ ..... الزامات اطلاعاتی
۱۷	.....	ماده‌ی ۶ ..... اطلاعات تکمیلی در سوابق الکترونیک قابل‌انتقال
۱۷	.....	ماده‌ی ۷ ..... به‌رسمیت‌شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال
۱۸	.....	<b>فصل ۲: قواعد هم‌ارزی کارکردی</b>
۱۸	.....	ماده‌ی ۸ ..... نگارش
۱۸	.....	ماده‌ی ۹ ..... امضاء
۱۸	.....	ماده‌ی ۱۰ ..... اسناد یا مدارک قابل‌انتقال
۱۸	.....	ماده‌ی ۱۱ ..... کنترل
۱۹	.....	<b>فصل ۳: استفاده از سوابق الکترونیک قابل‌انتقال</b>
۱۹	.....	ماده‌ی ۱۲ ..... استاندارد قابلیت اطمینان عمومی
۱۹	.....	ماده‌ی ۱۳ ..... نشانگر مکان و زمان در سوابق الکترونیک قابل‌انتقال
۱۹	.....	ماده‌ی ۱۴ ..... محل کسب‌وکار
۱۹	.....	ماده‌ی ۱۵ ..... ظهنویسی
۱۹	.....	ماده‌ی ۱۶ ..... اصلاحیه
۲۰	.....	ماده‌ی ۱۷ ..... جایگزینی سند یا مدرک قابل‌انتقال با سوابق الکترونیک قابل‌انتقال
۲۰	.....	ماده‌ی ۱۸ ..... جایگزینی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال با سند یا مدرک قابل‌انتقال



۲۱	.....	<b>فصل ۴: به رسمیت‌شناسی فرامرزی سوابق الکترونیک قابل انتقال</b>	۲۱
۲۱	.....	ماده‌ی ۱۹ منع تبعیض در قبال سوابق الکترونیک قابل انتقال خارجی	۲۱
۲۲	.....	یادداشت توضیحی در خصوص «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال «آنسیتال»	۲۲
۲۲	.....	<b>مقدمه</b>	I
۲۲	.....	الف_ هدف این یادداشت توضیحی	الف_
۲۲	.....	ب_ اهداف	ب_
۲۴	.....	پ_ حیطه	پ_
۲۴	.....	ت_ ساختار	ت_
۲۴	.....	ج_ زمینه و تاریخچه‌ی تهیه‌ی پیشنویس	ج_
۲۷	.....	<b>تفسیر ماده به ماده</b>	II
۲۷	.....	<b>فصل ۱: مقررات عمومی</b>	
۲۷	.....	ماده‌ی ۱ حیطه‌ی شمول	۲۷
۳۰	.....	ماده‌ی ۲ تعاریف	۳۰
۳۱	.....	ماده‌ی ۳ تفسیر	۳۱
۳۲	.....	ماده‌ی ۴ اختیار طرفین و نسبی بودن قرارداد	۳۲
۳۳	.....	ماده‌ی ۵ الزامات اطلاعاتی	۳۳
۳۳	.....	ماده‌ی ۶ اطلاعات تکمیلی در زمینه‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال	۳۳
۳۴	.....	ماده‌ی ۷ به رسمیت‌شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل انتقال	۳۴
۳۵	.....	<b>فصل ۲: قواعد هم‌ارزی کارکردی</b>	
۳۵	.....	فنون تصویب مواد ۸ و ۹	۳۵
۳۶	.....	ماده‌ی ۸ نگارش	۳۶
۳۶	.....	ماده‌ی ۹ امضاء	۳۶
۳۷	.....	ماده‌ی ۱۰ اسناد یا مدارک قابل انتقال	۳۷
۴۱	.....	ماده‌ی ۱۱ کنترل	۴۱

.....	<b>فصل ۳: استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال</b>	.....	۴۴
.....	ماده‌ی ۱۲	استاندارد قابلیت اطمینان عمومی	۴۴
.....	ماده‌ی ۱۳	نشانگر مکان و زمان در سوابق الکترونیک قابل انتقال	۴۷
.....	ماده‌ی ۱۴	محل کسب و کار	۴۸
.....	ماده‌ی ۱۵	ظهنویسی	۴۹
.....	ماده‌ی ۱۶	ظهنویسی	۴۹
.....	ماده‌ی ۱۷	جایگزینی سند یا مدرک قابل انتقال با سوابق الکترونیک قابل انتقال	۵۰
.....	ماده‌ی ۱۸	جایگزینی سوابق الکترونیک قابل انتقال با سند یا مدرک قابل انتقال	۵۲
.....	<b>فصل ۴ به رسمیت شناسی فرامرزى سوابق الکترونیک قابل انتقال</b>	.....	۵۳
.....	ماده‌ی ۱۹	منع تبعیض در قبال سوابق الکترونیک قابل انتقال	۵۳
.....	<b>III. سایر موضوعات ذیربط</b>	.....	۵۵
.....	الف_	مفهوم «اصلی»	۵۵
.....	ب_	صدور چندین نسخه «اصلی»	۵۶
.....	پ_	ذخیره سازی و بایگانی	۵۶
.....	ت_	خدمات دهندگان شخص ثالث	۵۶

«قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال

## قطع‌نامه‌ی مجمع عمومی، مصوب ۷ دسامبر ۲۰۱۷

[درباره‌ی گزارش کمیته‌ی ششم (A/72/458)]

۱۱۴/۷۲. «قانون نمونه»ی کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد درباره‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال

مجمع عمومی،

با یادآوری مصوبه‌ی ۲۲۰۵ (XXI) مورخ ۱۷ دسامبر ۱۹۶۶ (۲۶ آذر ۱۳۴۵)، که به موجب آن کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد با ماموریت پیشبرد هماهنگ‌سازی و یکپارچه‌سازی قانون تجارت بین‌المللی به نفع همه‌ی مردم، به‌ویژه مردم کشورهای در حال توسعه، در روند رشد پدیده‌ی تجارت بین‌المللی تأسیس شد،

همچنین، با یادآوری مصوبه‌ی ۲۱/۶۰ مورخ ۲۳ نوامبر ۲۰۰۵ (۱ آبان ۱۳۸۴)، که به موجب آن کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین‌المللی تصویب شد و همه‌ی دولت‌ها به عضویت در این کنوانسیون فراخوانده شدند، و مصوبه‌های ۱۶۲/۵۱ مورخ ۱۶ دسامبر ۱۹۹۶ (۲۶ آذر ۱۳۷۵) و ۸۰/۵۶ مورخ ۱۲ دسامبر ۲۰۰۱ (۲۱ آذر ۱۳۸۰)، که در آنها به همه‌ی کشورها توصیه شده است که، به ترتیب، «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک و «قانون نمونه»ی امضاهای الکترونیک کمیسیون را با نظر مساعد بررسی کنند،

با توجه به اینکه کنوانسیون، «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک و «قانون نمونه»ی امضاهای الکترونیک به کشورها در میسر‌سازی و تسهیل تجارت الکترونیک در بازرگانی بین‌المللی کمک قابل‌توجهی می‌کنند، اما به حروفصل کامل مشکلات ناشی از سوابق الکترونیک قابل انتقال در حوزه‌ی تجارت بین‌الملل کمکی نمی‌کنند،

نظر به اینکه عدم قطعیت‌های موجود در خصوص ارزش حقوقی سوابق الکترونیک قابل انتقال مانعی در مسیر تجارت بین‌المللی است،

متقاعد شده است که هماهنگ‌سازی قوانین خاص در خصوص به رسمیت‌شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل انتقال، بر مبنای بی‌طرفی فن‌شناختی و طبق رویکرد هم‌ارزی کارکردی، باعث افزایش قطعیت حقوقی و پیش‌بینی‌پذیری تجاری در تجارت الکترونیک می‌شود،

با به خاطر داشتن اینکه کمیسیون، در چهل و چهارمین جلسه‌اش در سال ۲۰۱۱، کارگروه شماره‌ی چهار (تجارت الکترونیک) را عهده‌دار کار بر روی سوابق الکترونیک قابل انتقال کرد<sup>۱</sup>،

با توجه به اینکه کارگروه، از ۲۰۱۱ تا ۲۰۱۶، ده جلسه به این امر اختصاص داد، و کمیسیون در جلسه‌ی پنجم خود در سال ۲۰۱۷ پیش‌نویس «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقالی را که کارگروه آماده کرده بود، همراه با توضیحاتی که دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی دعوت‌شده به جلسات کارگروه درباره‌ی پیش‌نویس داده بودند، بررسی کرد<sup>۲</sup>،

۱ Official Records of the General Assembly, Sixty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/66/17), para. 238

۲ Ibid., Seventy-second Session, Supplement No. 17 (A/72/17), chap. بخش سوم:

با اعتقاد به اینکه «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال الحاقیه‌ی سودمندی برای نصوص کمیسیون درباره‌ی تجارت الکترونیک است و، به‌ویژه به دلیل ارتباطش با استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال یا تدوین چنین قوانینی در کشورهایی که چنین قوانینی ندارند، به کشورها در ارتقای قوانین تجارت الکترونیک‌شان کمک قابل توجهی می‌کند.

۱. از کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد، به خاطر تکمیل و تصویب «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال قدردانی می‌کند<sup>۳</sup>؛
  ۲. از دبیرکل درخواست می‌کند «قانون نمونه» را همراه با یادداشتی توضیحی، به همراه نسخه‌ی الکترونیک، به شش زبان رسمی سازمان ملل متحد منتشر کند و آن را، به‌صورت گسترده، در میان دولت‌ها و سایر نهادهای دولتی توزیع کند؛
  ۳. توصیه می‌کند که همه‌ی کشورها، در زمان بازبینی یا تصویب قوانین مرتبط با تجارت الکترونیک، «قانون نمونه» را با نظر مساعد بررسی کنند، و از کشورهای استفاده‌کننده‌ی «قانون نمونه» دعوت می‌کند مراتب را به کمیسیون اطلاع دهند؛
  ۴. همچنین، توصیه می‌کند که کشورها عضویت در کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین‌المللی سازمان ملل متحد<sup>۴</sup>، مدنظر قرار دهند و، در زمان بازبینی یا تصویب قوانین تجارت الکترونیک، به استفاده از «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک<sup>۵</sup> و «قانون نمونه»ی امزاهای الکترونیک<sup>۶</sup> نظر مساعد نشان بدهند؛
  ۵. از نهادهای ذیربط سازمان ملل متحد و سایر سازمان‌های بین‌المللی و منطقه‌ای استدعا می‌کند فعالیت‌های حقوقی‌شان را در حوزه‌ی تجارت الکترونیک، از جمله تسهیل بازرگانی بدون کاغذ، با فعالیت‌های کمیسیون هماهنگ کنند، تا از دوباره‌کاری پرهیز شود و کارآیی، انسجام و همبستگی در امر هماهنگ‌سازی و مدرن‌سازی قوانین حوزه‌ی تجارت الکترونیک افزایش بیابد.
- شصت و هفتمین مجمع عمومی، ۷ دسامبر ۲۰۱۷

---

۳ Ibid., annex I.  
۴ Resolution 60/21, annex.  
۵ Resolution 162/51, annex.  
۶ Resolution 56/80, annex.

## تصمیم کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال)

### کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد

با یادآوری مصوبه‌ی ۲۲۰۵ (XXI) مورخ ۱۷ دسامبر ۱۹۶۶ (۲۶ آذر ۱۳۴۵)، که به موجب آن کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد با حکم پیشبرد هماهنگ‌سازی و یکپارچه‌سازی قانون تجارت بین‌الملل به نفع همه‌ی مردم، به‌ویژه مردم کشورهای در حال توسعه، تأسیس شد،

با در نظر داشتن این که، کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین‌المللی سازمان ملل متحد (نیویورک، ۲۰۰۵)،<sup>۷</sup> «قانون نمونه»ی امضاهای الکترونیک «آنسیترال» (۲۰۰۱)،<sup>۸</sup> و «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک (۱۹۹۶)<sup>۹</sup> به کشورها در میسر‌سازی و تسهیل تجارت الکترونیک در تجارت بین‌المللی کمک قابل‌توجهی می‌کنند، اما به مشکلات ناشی از کاربرد سوابق الکترونیک قابل‌انتقال در حوزه‌ی تجارت بین‌المللی توجهی ندارند، یا به‌اندازه‌ی کافی به آن نمی‌پردازند،

نظر به این که عدم قطعیت‌های موجود در خصوص ارزش حقوقی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال مانعی در مسیر تجارت بین‌المللی است،

متقاعد شده است که هماهنگ‌سازی قوانین خاص در خصوص به‌رسمیت‌شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال، بر مبنای بی‌طرفی فن‌شناختی و طبق رویکرد هم‌ارزی کارکردی، باعث افزایش قطعیت حقوقی و پیش‌بینی‌پذیری تجاری در تجارت الکترونیک می‌شود،

با به خاطر داشتن این که کمیسیون، در چهل و چهارمین جلسه‌اش در سال ۲۰۱۱، کارگروه شماره‌ی چهار (تجارت الکترونیک) را عهده‌دار کار بر روی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال کرد<sup>۱۰</sup>، با توجه به اینکه در جلسه‌ی پنجاهم خود در سال ۲۰۱۷ پیش‌نویس «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقالی را که کارگروه آماده کرده بود<sup>۱۱</sup>، همراه با نظرات دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی دعوت‌شده به جلسات کارگروه درباره‌ی پیش‌نویس، بررسی کرد<sup>۱۲</sup>،

<sup>۷</sup> [General Assembly resolution 60/21](#), annex.

<sup>۸</sup> [General Assembly resolution 80/56](#), annex.

<sup>۹</sup> [General Assembly resolution 162/51](#), annex.

<sup>۱۰</sup> *Official Records of the General Assembly, Sixty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/66/17)*, para. 238.

<sup>۱۱</sup> [A/CN.920/9](#).

<sup>۱۲</sup> [A/CN.921/9](#) and addenda.

با توجه به این که پیش‌نویس «قانون نمونه»ی آماده‌شده از سوی کارگروه بر استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال معادل با اسناد یا مدارک قابل انتقال چاپی متمرکز است و به استفاده از سوابق قابل انتقالی که فقط به صورت الکترونیک موجودند یا سوابق، اسناد یا مدارک قابل انتقالی که قانون ماهوی‌شان به لحاظ رسانه‌ای بی‌طرفانه است نمی‌پردازد.

با اعتقاد به اینکه «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال الحاقیه‌ی سودمندی برای نصوص «آنسیترال» در حوزه‌ی تجارت الکترونیک است و به کشورها در ارتقای قوانین استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال، یا تدوین چنین قوانینی در کشورهای فاقد این قوانین، کمک قابل توجهی می‌کند،

1. «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال «آنسیترال» را، که پیوست گزارش پنجاهمین جلسه‌ی کمیسیون است، تصویب می‌کند؛
2. از دبیرخانه درخواست می‌کند، نسخه‌ی یادداشت توضیحی را، که انعکاس‌دهنده‌ی ژرفاندیشی‌ها و تصمیمات گرفته‌شده در پنجاهمین جلسه‌ی کمیسیون، در خصوص پیش‌نویس یادداشت‌های توضیحی مندرج در اسناد A/CN.9/920 و A/CN.9/922 است، نهایی کند تا همراه با «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال توزیع شود؛
3. از دبیرکل درخواست می‌کند «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال «آنسیترال» را همراه با یادداشتی توضیحی، به همراه نسخه‌ی الکترونیک، و به شش زبان رسمی سازمان ملل متحد، منتشر و آن را به صورت گسترده در میان دولت‌ها و سایر نهادهای دولتی توزیع کند؛
4. توصیه می‌کند که همه‌ی کشورها، در زمان بازبینی یا تصویب قوانین مرتبط با سوابق قابل انتقال، «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال «آنسیترال» را با نظر مساعد بررسی کنند، و از کشورهای استفاده‌کننده از «قانون نمونه» دعوت می‌کند مراتب را به کمیسیون اطلاع بدهند.

نشست یک‌هزار و پنجاه و هفتم، ۱۳ جولای ۲۰۱۷

## «قانون نمونه»ی «آنسترال» درباره‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال

### فصل ۱: مقررات عمومی

#### ماده ۱: حیطه‌ی شمول

۱. این قانون بر سوابق الکترونیک قابل انتقال حاکم است.
۲. به غیر از مواردی که در این قانون مقرر شده است، هیچ‌کدام از مفاد این قانون شمول قوانین حاکم بر اسناد یا مدارک قابل انتقال، از جمله هرگونه قوانین حاکم در حیطه‌ی حمایت از مصرف‌کنندگان، را بر سوابق الکترونیک قابل انتقال تحت تأثیر قرار نمی‌دهد.
۳. این قانون بر اوراق بهادار، از قبیل سهام و اوراق قرضه، و سایر اسناد سرمایه‌گذاری، و بر [...] حاکم نیست.<sup>۱۲</sup>

#### ماده ۲: تعاریف

- در این قانون، تعاریف اصطلاحات از این قرار است:
- «سابقه‌ی الکترونیک» یعنی اطلاعاتی که به روش‌های الکترونیک تولید، ارسال، دریافت یا ذخیره‌سازی می‌شود، از جمله، کلیدی اطلاعاتی که منطقاً با هم در ارتباط هستند، یا چنان روابط تنگاتنگی میان‌شان برقرار است که، اعم از تولید هم‌زمان یا غیر آن، بخشی از سابقه محسوب می‌شوند؛
- «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال» یعنی سابقه‌ی الکترونیکی که مطابق با الزامات ماده ۱۰ باشد؛

«سند یا مدرک قابل انتقال» یعنی سند یا مدرکی چاپی که دارنده‌اش به استناد به آن می‌تواند مدعی انجام تعهدات مندرج در سند یا مدرک بشود و حق انجام تعهدات مقرر در سند یا مدرک را از طریق انتقال آن سند یا مدرک انتقال بدهد.

#### ماده ۳: تفسیر

۱. این قانون از «قانون نمونه»ای با منشأ بین‌المللی مشتق شده است. در تفسیر این قانون، باید به منشأ بین‌المللی و نیاز به ترویج متحدالشکل در اجرای آن توجه شود.
۲. سؤالاتی در خصوص موضوعات مشمول این قانون وجود دارد، که صراحتاً در قانون جاری به آنها پرداخته نشده است و باید با توجه به اصول عمومی مبنای این قانون حل و فصل شود.

---

ا مرجع تصویب قانون می‌تواند ارجاع به این موارد را نیز لحاظ کند: (الف) اسناد و مدارکی که می‌توان انتقال‌پذیر در نظر گرفت، اما نباید در حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» لحاظ شوند؛ (ب) اسناد و مدارکی که در حیطه‌ی کنوانسیون تدوین قانون متحدالشکل برای بروات یا سنتها (ژنو، ۱۹۳۰) و کنوانسیون ارائه‌ی قانونی متحدالشکل برای چک‌ها (ژنو، ۱۹۳۱) قرار می‌گیرد و (ج) سوابق الکترونیکی قابل انتقالی که فقط به‌صورت الکترونیک موجود است.



#### ماده‌ی ۴: اختیار طرفین و نسبی بودن قرارداد

۱. طرفین می‌توانند، بر مبنای توافق، موادی از این قانون را که در ادامه ذکر شده است لغو، یا در آن تغییر ایجاد کنند: [...]»<sup>۱۴</sup>.

۲. چنین توافقی بر حقوق افرادی که طرف این توافقنامه نیستند اثر نمی‌گذارد.

#### ماده‌ی ۵: الزامات اطلاعاتی

هیچ‌کدام از مفاد این قانون بر اجرای هیچ‌یک از احکام قانونی که فرد را ملزم به افشای هویت، محل کسب یا سایر اطلاعات می‌کند اثر نمی‌گذارد، یا فرد را از پیامدهای حقوقی اظهارات نادرست، ناقص یا کذب در این خصوص مبری نمی‌کند.

#### ماده‌ی ۶: اطلاعات تکمیلی در زمینه‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال

هیچ‌کدام از مفاد این قانون مانع از آن نمی‌شود که اطلاعاتی اضافه بر اطلاعات موجود در سند یا مدرک قابل انتقال در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال گنجانده شود.

#### ماده‌ی ۷: به رسمیت‌شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل انتقال

۱. قابلیت اجرا، اعتبار و دامنه‌ی اثر قانونی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال نباید صرفاً به دلیل الکترونیکی بودن زیر سؤال برود.

۲. هیچ‌کدام از مفاد این قانون فرد را، بدون رضایت وی، به استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال ملزم نمی‌کند.

۳. استنباط رضایت فرد به استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال از روی رفتار وی مجاز است.

---

۱۴ مرجع تصویب قانون می‌تواند مفادی از «قانون نمونه» را که به صورت توافقی قابل لغو یا تغییر است تعیین کند.

## فصل ۲. قواعد هم‌ارزی کارکردی

### ماده‌ی ۸: نگارش

هرگاه قانون ایجاد کند که اطلاعات مکتوب باشد، این شرط در خصوص سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال برقرار خواهد بود، مشروط بر آنکه اطلاعات موجود در سابقه در دسترس باشد تا بتوان برای ارجاعات آتی از آن استفاده کرد.

### ماده‌ی ۹: امضاء

هرگاه طبق قانون امضای فرد لازم یا مجاز باشد، این شرط در خصوص سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال برقرار خواهد بود، مشروط بر آنکه روش قابل‌اطمینانی برای احراز هویت فرد و نشان‌دادن قصد وی در خصوص اطلاعات موجود در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به کار گرفته شود.

### ماده‌ی ۱۰: اسناد یا مدارک قابل انتقال

۱. هرگاه، به موجب قانون، ارائه‌ی مدرک یا سند قابل انتقال لازم باشد، سابقه‌ی الکترونیک به شرطی واجد شرایط تلقی می‌شود که:

الف- حاوی اطلاعاتی باشد که باید در سند یا مدرک قابل انتقال وجود داشته باشد؛ و

ب- از روش قابل‌اطمینانی:

- (i) برای شناسایی سابقه‌ی الکترونیک به عنوان سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال،
  - (ii) برای احراز این که کنترل سابقه‌ی الکترونیک از زمان ایجاد تا پایان اعتبار یا تاثیر قانونی آن امکان‌پذیر است، و
  - (iii) حفظ تمامیت آن سابقه‌ی الکترونیک،
- استفاده شده باشد.

۲. معیار ارزیابی تمامیت آن است که اطلاعات موجود در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، از جمله هرگونه تغییر مجازی که از زمان ایجاد تا زمان پایان اعتبار یا اثرگذاری آن ایجاد می‌شود، صرف نظر از هرگونه تغییر ناشی از روال معمول ارسال، ذخیره‌سازی و نمایش، کامل و بدون تغییر مانده باشد.

### ماده‌ی ۱۱: کنترل

۱. هرگاه داشتن سند یا مدرک قابل انتقال قانوناً لازم یا مجاز باشد، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به شرطی واجد شرایط تلقی می‌شود که از روش قابل‌اطمینانی استفاده شده باشد تا:

الف- فرد کنترل انحصاری سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال یادشده را به دست بگیرد.

ب- هویت فرد یادشده به عنوان فرد کنترل‌کننده‌ی سابقه احراز شود.

۲. هرگاه انتقال مالکیت سند یا مدرک قابل انتقال قانوناً لازم یا مجاز باشد، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، از طریق انتقال کنترل بر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، واجد این شرط تلقی می‌شود.

## فصل ۳: استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال

### ماده‌ی ۱۲: استاندارد قابلیت اطمینان عمومی

- در مواد ۹، ۱۰، ۱۱، ۱۳، ۱۶، ۱۷ و ۱۸، روش یادشده باید:
- الف- با توجه به کلیه‌ی شرایط ذیربط، از جمله تحقق شرایط زیر، به حد کافی برای انجام کار مدنظر مناسب باشد:
۱. هرگونه قواعد عملیاتی مربوط به ارزیابی اطمینان‌پذیری؛
  ۲. تضمین تمامیت داده‌ها؛
  ۳. امکان پیشگیری از دسترسی غیرمجاز به سیستم و استفاده‌ی از آن؛
  ۴. امنیت سخت‌افزاری و نرم‌افزاری؛
  ۵. منظم بودن و دامنه‌ی حساسیتی توسط نهاد مستقل؛
  ۶. اعلام نهاد ناظر، نهاد اعتبارگذار یا طرحی داوطلبانه در خصوص اطمینان‌پذیری روش؛
  ۷. هرگونه استاندارد صنعتی ذیربط؛ یا
- ب- عملاً، از روی خود روش یا همراه با مدارک دیگر، کارآیی روش اثبات شده باشد.

### ماده‌ی ۱۳. نشانگر مکان و زمان در سوابق الکترونیک قابل انتقال

هرگاه نشانگر مکان و زمان در خصوص سند یا مدرک قابل انتقال لازم یا مجاز باشد، سابقه‌ی الکترونیک به شرطی واجد این شرط تلقی می‌شود که از روش قابل اطمینانی برای نشان دادن زمان یا مکان سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال استفاده شده باشد.

### ماده‌ی ۱۴. محل کسب وکار

۱. صرفاً بنا به دلایل زیر، هر مکانی محل کسب و کار تلقی نمی‌شود:
  - الف. جایی که تجهیزات و فناوری تشکیل‌دهنده‌ی سیستم اطلاعات مربوط به سوابق الکترونیک قابل انتقال طرف ذیربط در آن قرار دارد؛ یا
  - ب. جایی که در آن سیستم اطلاعات در دسترس طرف‌های دیگر قرار دارد.
۲. به صرف اینکه یکی از طرف‌ها از آدرس الکترونیک یا سایر اجزای سیستم اطلاعات مرتبط با کشوری خاص استفاده می‌کند، نباید تصور شود که محل کسب و کار طرف یادشده در آن کشور است.

### ماده‌ی ۱۵. ظهنویسی

هرگاه ظهنویسی هرگونه سند یا مدرک قابل انتقال قانوناً لازم یا مجاز باشد، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به شرطی واجد شرایط تلقی می‌شود که اطلاعات لازم برای ظهنویسی در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال گنجانده شده باشد و این اطلاعات در متابعت از الزامات مقرر در مواد ۸ و ۹ باشد.

### ماده‌ی ۱۶. اصلاحیه

هرگاه اصلاح سند یا مدرک قابل انتقال قانوناً لازم یا مجاز باشد، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به شرطی از این نظر واجد شرایط تلقی می‌شود که از روش قابل اطمینانی برای اصلاح اطلاعات موجود در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال استفاده شده باشد تا اطلاعات اصلاح‌شده تلقی شود.

### ماده‌ی ۱۷. جایگزینی سند یا مدرک قابل انتقال با سوابق الکترونیک قابل انتقال

۱. سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال را در صورتی می‌توان جایگزین سند یا مدرک قابل انتقال کرد که از روش قابل اطمینانی برای تغییر رسانه استفاده شده باشد.
۲. برای تغییر رسانه، باید بیانیه‌ای مبنی بر تغییر رسانه در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال گنجانده شود.
۳. به محض صدور سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال بر طبق بندهای ۱ و ۲، سند یا مدرک قابل انتقال باید غیرنافذ و از درجه‌ی اعتبار و تاثیر قانونی ساقط شود.
۴. تغییر رسانه بر طبق بندهای ۱ و ۲ نباید حقوق و تعهدات طرفین را تحت تاثیر قرار بدهد.

### ماده‌ی ۱۸: جایگزینی سوابق الکترونیک قابل انتقال با سند یا مدرک قابل انتقال

۱. سند یا مدرک قابل انتقال را در صورتی می‌توان جایگزین سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال کرد که از روش قابل اطمینانی برای تغییر رسانه استفاده شده باشد.
۲. برای تغییر رسانه، باید بیانیه‌ای مبنی بر تغییر رسانه در سند یا مدرک قابل انتقال گنجانده شود.
۳. به محض صدور سابقه‌ی یا مدرک قابل انتقال بر طبق بندهای ۱ و ۲، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید غیرنافذ و از درجه‌ی اعتبار و تاثیر قانونی ساقط شود.
۴. تغییر رسانه بر طبق بندهای ۱ و ۲ نباید حقوق و تعهدات طرفین را تحت تاثیر قرار بدهد.

## فصل ۴: به رسمیت شناسی فرامرزی سوابق الکترونیک قابل انتقال

ماده‌ی ۱۹. منع تبعیض در قبال سوابق الکترونیک قابل انتقال خارجی

۱. قابلیت اجرا، اعتبار و تاثیر قانونی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال نباید صرفاً به دلیل صدور یا استفاده در خارج از کشور زیر سؤال برود.
۲. هیچ‌کدام از مفاد این قانون حاکمیت قوانین حقوق بین‌الملل خصوصی را بر سند یا مدرک قابل انتقال تحت تاثیر قرار نمی‌دهد.

## یادداشت توضیحی در خصوص «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل انتقال «آنسیترال»

### I. مقدمه

#### الف- هدف یادداشت توضیحی

۱. کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد («آنسیترال»)، در زمان آماده‌سازی و تصویب «قانون نمونه»ی «آنسیترال» برای سوابق الکترونیک قابل انتقال، در نظر داشت که «قانون نمونه» ابزاری مؤثرتر را در اختیار کشورها قرار خواهد داد تا به کمک آن قوانین‌شان را مدرن‌سازی کنند، به شرطی که اطلاعات توضیحی و زمینه‌ای در اختیارشان قرار داده شود. امید است این یادداشت توضیحی، که برگرفته از فعالیت‌های مقدماتی «قانون نمونه» است، برای قانون‌گذاران، تأمین‌کنندگان و کاربران خدمات مربوط به سوابق الکترونیک قابل انتقال و همچنین جامعه‌ی دانشگاهی سودمند باشد.

۲. در آماده‌سازی «قانون نمونه»، فرض بر آن بود که به همراه مفاد توضیحی منتشر شود. برای مثال، در خصوص بعضی مسائل خاص، تصمیم گرفته شد در «قانون نمونه» به آنها پرداخته نشود، بلکه در قالب مفاد توضیحی حل‌وفصل شود تا چراغ راهی برای کشورهای تصویب‌کننده‌ی «قانون نمونه» باشد. همچنین، این قبیل اطلاعات، احتمالاً به کشورها در شناسایی مفادی از «قانون نمونه»، که باید برای مدنظر قرار دادن شرایط ملی خاص تغییر کند، کمک می‌کنند.

#### ب- اهداف

۳. افزایش استفاده از روش‌های الکترونیک باعث بهبود کارایی فعالیت‌های تجاری، از جمله استفاده‌ی مجدد و تحلیل داده‌ها، بهبود روابط تجاری و میسرشدن فرصت‌های دسترسی جدید برای طرف‌ها و بازارهای سابقاً دورافتاده، می‌شود و، به این شکل، نقشی بنیادی در پیشبرد توسعه‌ی بازرگانی و اقتصادی در هر دو سطح داخلی و بین‌المللی ایفاء می‌کند. با این حال، لازم است در خصوص ارزش حقوقی استفاده از این روش‌های الکترونیک به قطعیت برسیم. در پاسخ به این نیاز، «آنسیترال» متنی را با هدف رفع موانع استفاده از روش‌های الکترونیک در فعالیت‌های تجاری آماده کرده است که «قانون نمونه»ی «آنسیترال» برای تجارت الکترونیک<sup>۱۵</sup>، «قانون نمونه»ی «آنسیترال» برای امضای الکترونیک<sup>۱۶</sup> و کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین‌المللی سازمان ملل متحد («کنوانسیون ارتباطات الکترونیک»)<sup>۱۷</sup> از آن جمله است. این متنها در بسیاری از کشورها تصویب شده است و، به این شکل، قانون متحدالشکل تجارت الکترونیک عملاً محقق شده است.

۱۵ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment (New York, 1999), United Nations Publication, Sales No. E.99.V.4.

۱۶ UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures with Guide to Enactment (New York, 2002), United Nations Publication, Sales No. E.02.V.8.

۱۷ [General Assembly resolution 21/60](#), annex.

۴. اسناد و مدارک قابل انتقال ابزارهای تجاری ضروری هستند. موجودبودن این اسناد و مدارک در قالب الکترونیک برای تسهیل تجارت الکترونیک در بازرگانی بین‌المللی بسیار سودمند خواهد بود، چرا که به این شکل، گذشته از مزایای دیگر، انتقال سریع‌تر و امن‌تر این اسناد و مدارک میسر می‌شود. هم‌ارزهای الکترونیک اسناد و مدارک قابل انتقال برای بعضی از حوزه‌های خاص کسب‌وکار، از جمله حمل‌ونقل، تدارکات و امور مالی، بسیار مهم است. همچنین، باب‌شدن سوابق الکترونیک قابل انتقال فرصتی است برای بازبینی روش‌های تجاری کنونی و معرفی روش‌های جدید. علاوه بر این، محیط بازرگانی کاملاً الکترونیک بدون استفاده از هم‌ارزهای الکترونیک میسر نمی‌شود. در عین حال، الکترونیکی‌شدن اسناد و مدارک قابل انتقال احتمالاً باعث مشکلات خاصی می‌شود، چرا که مدت‌هاست از اقدامات احتیاطی کاغذمحور برای کاهش ریسک‌های مرتبط با تکثیر غیرمجاز این اسناد و مدارک استفاده می‌شود.

۵. «آنسیترال»، پیش از تصویب «قانون نمونه»، به موضوع اسناد و مدارک قابل انتقال الکترونیک پرداخت. بند ۳ ماده‌ی ۱۴ کنوانسیون «حمل‌ونقل دریایی کالا»ی سازمان ملل متحد («قوانین هامبورگ»)<sup>۱۸</sup> را می‌توان متضمن امکان استفاده از بارنامه‌ی الکترونیک دانست. در مواد ۱۶ و ۱۷ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال»، قواعدی درباره‌ی اقدامات مرتبط با قراردادهای حمل‌ونقل کالا و اسناد حمل‌ونقل مقرر شده است که، یکی از فواید آن، امکان الکترونیکی‌سازی اسناد متضمن ادعای تحویل کالا است.<sup>۱۹</sup> در کنوانسیون قراردادهای حمل‌ونقل کالای تماماً دریایی یا نیمه‌دریایی سازمان ملل متحد («قوانین روتردام»)<sup>۲۰</sup>، فصلی به سوابق الکترونیک حمل‌ونقل اختصاص یافته است. به‌ویژه، در ماده‌ی ۸ قوانین روتردام به استفاده از سوابق الکترونیک حمل‌ونقل و تأثیرات آن پرداخته شده است، در ماده‌ی ۹ دستورالعمل‌هایی برای استفاده از سوابق الکترونیک قابل‌معامله‌ی حمل‌ونقل آمده است، و در ماده‌ی ۱۰ قواعدی برای جایگزینی اسناد حمل‌ونقل قابل‌معامله با سوابق الکترونیک قابل‌معامله‌ی حمل‌ونقل و بالعکس آورده شده است. علاوه بر این، در قوانین روتردام، هر دو مفهوم سابقه‌ی انتقال الکترونیک (ماده‌ی ۱، بند ۱۸)<sup>۲۱</sup> و سابقه‌ی الکترونیک قابل‌معامله‌ی حمل‌ونقل (ماده‌ی ۱، بند ۱۹) تعریف شده است.<sup>۲۲</sup>

۶. برخلاف این اسناد، در کنوانسیون ارتباطات الکترونیک، «بارنامه‌های دریایی و جاده‌ای، حواله‌ها، سفته‌ها، رسیدهای انبار یا هرگونه سند یا مدارک قابل‌انتقالی که دارنده یا ذینفعش می‌تواند ادعای تحویل کالا یا پرداخت مبلغی پول کند» از حیثه‌ی شمول حذف شده است (ماده‌ی ۲، بند ۲). دلیل حذف دیدگاهی بوده است که، به‌موجب آن، یافتن راه‌حلی برای مشکلات ناشی از پیامدهای بالقوه‌ی تکثیر غیرمجاز این اسناد و مدارک مستلزم ترکیبی از راه‌کارهای حقوقی، فناورانه و تجاری است، و چنین ترکیبی هنوز به‌طور کامل آماده و آزمایش نشده است.<sup>۲۳</sup>

۷. در سال ۲۰۱۱ که کمیسیون تصمیم گرفت عهده‌دار کار سوابق الکترونیک قابل انتقال بشود، با توجه

۱۸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1695, No. 29215, p. 3

۱۹ مفاد یادشده در قوانین ملی مقرر شده است. با این حال، جزئیات شمول‌شان در حوزه‌ی کسب‌وکار موجود نیست.

۲۰ *General Assembly resolution 122/63*, annex.

۲۱ بند ۱۸ ماده‌ی ۱ قوانین روتردام: «سابقه‌ی الکترونیک حمل‌ونقل» یعنی اطلاعاتی که شرکت باربری در قالب یک یا چند پیام الکترونیکی در چارچوب قرارداد حمل ارسال می‌کند و شامل اطلاعاتی است که از طریق ضمیمه‌هایی منطبقاً با سابقه‌ی الکترونیک حمل‌ونقل در ارتباط است یا، همزمان یا بعد از صدور از شرکت باربری، طوری به سابقه‌ی الکترونیک حمل‌ونقل گره خورده است که بخشی از سابقه‌ی الکترونیک حمل‌ونقلی محسوب می‌شود که: (الف) نشانگر آن است که شرکت باربری یا طرف متعهد کالاها را طبق قرارداد حمل بار دریافت کرده است و (ب) نشانگر یا دربرگیرنده‌ی قرارداد حمل بار است.

۲۲ همان، ماده‌ی ۱، بند ۱۹: «سابقه‌ی الکترونیک قابل‌معامله‌ی حمل‌ونقل» یعنی سابقه‌ی الکترونیک حمل‌ونقلی که: (الف) با عبارتی مانند «به حواله‌کرد» یا «قابل‌معامله» یا سایر عبارات مقتضای آن که طبق قانون حاکم بر سابقه معنای مشابهی دارند، نشان می‌دهد که کالا برای شرکت باربری یا گیرنده ارسال شده است و در آن صراحتاً از عبارت «غیرقابل‌معامله» استفاده نشده است، و (ب) استفاده از آن مطابق الزامات بند ۱ ماده‌ی ۹ انجام می‌شود.

۲۳ *Official Records of the General Assembly, Sixtieth Session, Supplement No. 17 (A/60/17)*, para. 27.

به منافع تدوین استانداردهای حقوقی متحدالشکل در این حوزه برای ترویج ارتباطات الکترونیک در بازرگانی بین‌المللی به‌طور کل و برای پیاده‌سازی قوانین روتردام و همچنین برای سایر حوزه‌های تجارت حمل‌ونقل به‌طور خاص، از این کار حمایت شد.<sup>۱۰</sup> «آنسیترال» تصمیم گرفت «قانون نمونه»ای آماده کند تا استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال، بر مبنای هم‌ارزی کارکردی با اسناد یا مدارک قابل انتقال و با اتکای به اصول بنیادی قوانین موجود «آنسیترال» در حوزه‌ی تجارت الکترونیک، یعنی منع تبعیض علیه استفاده از ارتباطات الکترونیک، هم‌ارزی کارکردی و بی‌طرفی فناوریانه، میسر شود.

۸. تسهیل استفاده‌ی فرامرزی از سوابق الکترونیک قابل انتقال به‌لحاظ عملی اهمیت بالایی دارد. از این نظر، لازم به ذکر است که در قوانین ملی مربوط به دوره‌ی پیش از تصویب «قانون نمونه»، که روی انواع خاصی از سوابق الکترونیک قابل انتقال متمرکزند، به جنبه‌های فرامرزی پرداخته نشده است. علاوه بر این، تا زمانی که در این قوانین از مدل‌ها و فناوری‌های خاص استفاده شود، استفاده از این مدل‌ها و فناوری‌ها ممکن است موانعی دیگری در مسیر استفاده‌ی فرامرزی از سوابق الکترونیک قابل انتقال ایجاد کند. هدف «قانون نمونه» تسهیل استفاده‌ی فرامرزی از اسناد و مدارک قابل انتقال است که، گذشته از ارائه‌ی قانونی متحدالشکل و بی‌طرفانه برای استفاده در همه‌ی دادگاه‌ها، با اختصاص دادن مفادی به جنبه‌های فرامرزی سوابق الکترونیک قابل انتقال میسر می‌شود.

۹. «آنسیترال» قصد دارد به پایش تحولات فنی، حقوقی و تجاری مؤید «قانون نمونه» ادامه بدهد. اگر صلاح باشد، ممکن است مفاد جدیدی به «قانون نمونه» اضافه یا مفاد موجود را اصلاح کند.

### ج. حیطه شمول

۱۰. حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» سوابق الکترونیک قابل انتقالی است که هم‌ارز کارکردی اسناد یا مدارک قابل انتقال محسوب می‌شوند. اسناد یا مدارک قابل انتقال یعنی آن‌دسته از اسناد یا مدارک کاغذی که دارنده‌ی آن می‌تواند مدعی شود تعهدات مندرج در آن را انجام داده است و، با انتقال سند یا مدرک یادشده، می‌تواند ادعای انجام تعهد یادشده را انتقال دهد. اسناد یا مدارک قابل انتقال براساس قانون هر کشور تعیین می‌شود. «قانون نمونه» بر سوابق الکترونیک قابل انتقالی که فقط به‌صورت الکترونیک موجودند حاکم نیست، زیرا این قبیل سوابق، برای استفاده در محیط الکترونیک، به هم‌ارز کارکردی نیازی ندارند. «قانون نمونه» قانون ماهوی به‌لحاظ رسانه‌ای بی‌طرفانه‌ی حاکم بر سوابق الکترونیک قابل انتقال را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد.

۱۱. ابتداً، بنا نیست «قانون نمونه» قوانین کنونی حاکم بر اسناد یا مدارک قابل انتقال را، که «قانون ماهوی» خوانده می‌شود و دربرگیرنده‌ی قواعدی درباره‌ی حقوق بین‌الملل خصوصی است، تحت تأثیر قرار دهد.

### د- ساختار

۱۲. «قانون نمونه» شامل چهار فصل است. فصل اول دربرگیرنده‌ی مفاد عمومی در خصوص حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» و تعدادی اصل عمومی است. فصل دوم شامل مفاد درباره‌ی هم‌ارزی کارکردی و فصل سوم شامل مفادی درباره‌ی از سوابق الکترونیک قابل انتقال است. فصل چهارم بر به‌رسمیت‌شناسی فرامرزی سوابق الکترونیک قابل انتقال متمرکز است.

### هـ - زمینه و تاریخچه‌ی تهیه‌ی پیشنویس

۱۳. امکان فعالیت‌های آتی «آنسیترال» در زمینه‌ی مسائل معامله‌پذیری و انتقال‌پذیری حقوق در محیط فیزیکی و الکترونیک اولین بار در جلسه‌ی بیست‌وهفتم کمیسیون در سال ۱۹۹۴ مطرح شد<sup>۱۱</sup>، و در ادامه،

۲۴ Ibid., *Sixty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/66/17)*, para. 235.

۲۵ Ibid., *Forty-ninth Session, Supplement No. 17 (A/49/17)*, para. 201.



در جلسات مختلف کمیسیون و کارگروه‌هایش، به‌ویژه در زمینه‌ی قانون تجارت الکترونیک و حمل‌ونقل، به بحث گذاشته شد.<sup>۲۶</sup> در این چارچوب، دو سند بر جنبه‌های ماهوی موضوع متمرکز بود: الف- در سند A/CN.9/WG.IV/WP.69، به بازنامه‌های کاغذی و الکترونیک و سایر اسناد حمل‌ونقل دریایی پرداخته شده است. به‌ویژه، در این سند کلیاتی درباره‌ی اقدامات انجام‌شده در خصوص بازنامه‌های الکترونیک و توصیه‌هایی در خصوص مقررات قانون نمونه مطرح شده بود که، نهایتاً، به‌صورت ماده‌های ۱۶ و ۱۷ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال» تصویب شد. علاوه بر این، این سند دربرگیرنده‌ی تحلیلی مقدماتی درباره‌ی شرایط احراز هم‌ارزی کارکردی بازنامه‌های کاغذی و الکترونیک بود. از این نظر، امکان شناسایی قطعی دارنده‌ی بازنامه، که محق به دریافت کالاهاست، یکی از مسائل اصلی است؛<sup>۲۷</sup> و

ب- در سند A/CN.9/WG.IV/WP.90، پاره‌ای مسائل کلی حقوقی در خصوص انتقال حقوق کالاها، ملموس و سایر حقوق به بحث گذاشته شده است. در این سند، توصیف تطبیقی روش‌های انتقال منافع مالکیتی دارایی‌های ملموس و ثبت وثیقه‌ی بازرگانی<sup>۲۸</sup> و مشکلات ناشی از تبدیل این روش‌ها برای استفاده در محیط الکترونیک آورده شده است. همچنین، سند شامل شرح آخرین اقدامات برای میسرسازی استفاده از روش‌های الکترونیک انتقال حقوق کالاها، ملموس است. در این سند، در خصوص اسناد مالکیت و مدارک قابل‌معامله، تأکید شده است که اطمینان از کنترل سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال به‌روشی هم‌ارز با مالکیت فیزیکی اقدام بجایی است و، پیشنهاد شده است که استفاده از ترکیبی از سیستم ثبت و فناوری با سطح امنیت مطلوب به حل‌وفصل مسائل مربوط به تکنیکی<sup>۲۹</sup> و اصالت سابقه‌ی الکترونیک کمک می‌کند.<sup>۳۰</sup>

۱۴. کمیسیون، در جلسات چهل‌ویکم (۲۰۰۸) و چهل‌ودوم (۲۰۰۹)، تعدادی طرح پیشنهادی برای کار بر روی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال دریافت کرد.<sup>۳۱</sup> بعد از مراحل مقدماتی<sup>۳۲</sup>، کمیسیون کارگروه ۴ را عهده‌دار کار در حوزه‌ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال کرد.<sup>۳۳</sup>

۱۵. کارگروه، از جلسه‌ی چهل‌وپنجم (وین، ۱۰ تا ۱۴ اکتبر ۲۰۱۱، برابر با ۱۸ تا ۲۲ مهر ۱۳۹۰) تا جلسه‌ی پنجاه‌وچهارم خود (وین، ۳۱ اکتبر تا ۴ نوامبر ۲۰۱۶، برابر با ۱۰ تا ۱۴ آبان ۱۳۹۵)، روی این موضوع کار کرد.<sup>۳۴</sup> کارگروه، در جلسه‌ی چهل‌وهفتم (نیویورک، ۱۳ تا ۱۷ مه ۲۰۱۳، برابر با ۲۳ تا ۲۷ اردیبهشت

۲۶ Ibid., *Fifty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/56/17)*, paras. 291-293. See also [A/CN.484/9](#), paras. 87-93. For an historical record of previous sessions, see [A/CN.9/WG.IV/WP.90](#), paras. 1-4.

۲۷ 13 [A/CN.9/WG.IV/WP.69](#), para. 92.

۲۸ \* Perfection of security interest

۲۹ \*\* Singularity

۳۰ [A/CN.9/WG.IV/WP.90](#), paras. 35-37.

۳۱ 15 *Official Records of the General Assembly, Sixty-third Session, Supplement No. 17* and corrigendum ([A/17/63](#) and Corr.1), para. 335; and *ibid.*, *Sixty-fourth Session, Supplement No. 17 (A/17/64)*, para. 3381.

۳۲ *Ibid.*, *Sixty-fifth Session, Supplement No. 17 (A/17/65)*, paras. 245-247 and ۲۵۰; and *ibid.*, *Sixty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/66/17)*, paras. 232-235.

۳۳ *Ibid.*, *Sixty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/66/17)*, para. 238.

۳۴ [For the reports of the Working Group on the work of those sessions, see A/CN.9/737, A/CN.9/761/9, A/CN.9/768/9, A/CN.9/797/9, A/CN.9/804/9, A/CN.9/828/9, A/CN.9/834/9, A/CN.9/863/9, A/CN.9/869/9 and A/CN.9/897/9.](#)

(۱۳۹۶)، به این نتیجه رسید که باید با رعایت اصول هم‌ارزی کارکردی و بی‌طرفی فناوریانه کار کند و نباید به موضوعات تحت حاکمیت قوانین ماهوی پردازد.<sup>۳۵</sup> اعضای کارگروه، در جلسه‌ی پنجاهم خود (وین، ۱۰ تا ۱۴ نوامبر ۲۰۱۴ برابر با ۱۹ تا ۲۳ آبان ۱۳۹۳)، توافق کردند که به آماده‌سازی پیش‌نویس «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال پردازند.<sup>۳۶</sup> و، به این منظور، آماده‌سازی مفادی در خصوص هم‌ارزهای الکترونیک اسناد و مدارک کاغذی قابل‌انتقال را در اولویت قرار دهند.<sup>۳۷</sup> در جلسه‌ی پنجاه‌وپنجم کارگروه (وین، ۳۱ اکتبر تا ۴ نوامبر ۲۰۱۶، برابر با ۹ تا ۱۴ آبان ۱۳۹۵)، کار آماده‌سازی پیش‌نویس «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال همراه با مفاد یادداشت‌های توضیحی به پایان رسید. در این سند، انتقال متن برای (الف) دریافت نظر دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی دعوت‌شده به جلسات کارگروه و (ب) کمیسیون برای بررسی در جلسه‌ی پنجاهم در سال ۲۰۱۷، و همچنین در خصوص هرگونه دریافت نظر دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی، مجاز دانسته شده بود.<sup>۳۸</sup> ۱۶. در جلسات چهل‌وپنجم (۲۰۱۲) تا چهل‌ونهم (۲۰۱۶) کمیسیون، گزارش روند پیشرفت کارگروه بررسی، و مجدداً بر مأموریت کمیسیون تأکید، و تصمیم کمیسیون برای آماده‌سازی «قانون نمونه» همراه با یادداشت‌های توضیحی تصویب شد.<sup>۳۹</sup> در جلسه‌ی چهل‌ونهم (۲۰۱۶)، کمیسیون اشاره کرد که پیش‌نویس «قانون نمونه»، که در کارگروه در حال آماده‌سازی بود، روی جنبه‌های داخلی استفاده از سوابق الکترونیک قابل‌انتقال هم‌ارز اسناد یا مدارک قابل‌انتقال کاغذی متمرکز است و جنبه‌های بین‌المللی استفاده از این سوابق، و همچنین استفاده از سوابق صرفاً الکترونیک، در مراحل بعدی حلو و فصل خواهد شد.<sup>۴۰</sup> در جلسه‌ی پنجاهم که در سال ۲۰۱۷ برگزار شد، موارد زیر در کمیسیون مطرح شد: (الف) گزارش کارگروه ۴ (تجارت الکترونیک) درباره‌ی اقدامات جلسه‌ی پنجاه‌وپنجم (وین، ۳۱ اکتبر تا ۴ نوامبر ۲۰۱۶، برابر با ۱۰ تا ۱۴ آبان ۱۳۹۵)؛<sup>۴۱</sup> (ب) پیش‌نویس «قانون نمونه»ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال همراه با یادداشت‌های توضیحی؛<sup>۴۲</sup> (ج) گردآوری نظرات دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی درباره‌ی پیش‌نویس قانون مدل و یادداشت‌های توضیحی؛<sup>۴۳</sup> و (د) یادداشت دبیرخانه درباره‌ی اصلاحات پیشنهادی برای پیش‌نویس یادداشت‌های توضیحی و مسائل دیگری که کمیسیون باید بررسی کند.<sup>۴۴</sup> بعد از مشورت، کمیسیون قانون مدل<sup>۴۵</sup> را تصویب و یادداشت توضیحی مربوطه را تأیید کرد.<sup>۴۶</sup>

۳۵ [A/CN.9/768](#), para. 14.

۳۶ [A/CN.9/828](#), para. 23.

۳۷ [A/CN.9/828](#), para. 30.

۳۸ [A/CN.897/9](#), para. 20.

۳۹ *Official Records of the General Assembly, Sixty-seventh Session, Supplement No. 17 (A/67/17)*, para. 90; *ibid.*, *Sixty-eighth Session, Supplement No. 17 (A/17/68)*, para. 230; *ibid.*, *Sixty-ninth Session, Supplement No. 17 (A/17/69)*, para. 149; *ibid.*, *Seventieth Session, Supplement No. 17 (A/17/70)*, para. 231; and *ibid.*, *Seventy-first Session, Supplement No. 17 (A/17/71)*, para. 226.

۴۰ *Ibid.*, *Seventy-first Session, Supplement No. 17 (A/71/17)*, para. 226.

۴۱ [A/CN.9/897](#).

۴۲ [A/CN.9/920](#).

۴۳ [A/CN.921/9](#) and Add.3-1.

۴۴ [A/CN.922/9](#).

۴۵ *Official Records of the General Assembly, Seventy-second Session, Supplement No. 17 (A/72/17)*, annex I.

۴۶ *Ibid.*, chapter III, section A.

## II. تفسیر ماده به ماده

### فصل ۱: مقررات عمومی

#### ماده ۱: حیطه‌ی شمول

#### بند ۱

۱۸. در «قانون نمونه»، قواعدی کلی در خصوص انواع مختلف سوابق الکترونیک قابل انتقال ارائه شده است که مبتنی بر رویکرد بی‌طرفی فناورانه و هم‌ارزی کارکردی است. اصل بی‌طرفی فناورانه مستلزم استفاده از رویکردی به لحاظ سیستمی بی‌طرفانه است، که استفاده از مدل‌های مختلف را، اعم از آن که بر مبنای دفتر ثبت باشد، یا توکن، یا دفتر کل توزیع‌شده، یا سایر فناوری‌ها، میسر کند.

۱۹. در بند ۲ از ماده ۲ کنوانسیون ارتباطات الکترونیک، نقطه‌ی شروعی برای تعریف حیطه‌ی شمول قانون مدل مقرر شده است. طبق مفاد این ماده، «حواله‌ها، سفته‌ها، بارنامه‌های زمینی و دریایی، رسیدهای انبار یا سند یا مدرک قابل انتقالی که دارنده یا ذینفع با استفاده از آن می‌تواند ادعای تحویل کالا یا پرداخت پول بکند» از حیطه‌ی شمول خارج‌اند. علت آن بود که، در زمان تصویب کنوانسیون، یافتن راه‌کاری برای این مشکل (طرز برخورد حقوقی با سوابق الکترونیک قابل انتقال) مستلزم ترکیبی از راه‌های حقوقی، فناورانه و تجاری بود، و چنین ترکیبی هنوز به‌طور کامل آماده و آزمایش نشده بود.<sup>۴۷</sup>

۲۰. با توجه به اینکه معامله‌پذیری به حقوق اساسی دارنده‌ی سند مربوط است و این موضوع هم در حیطه‌ی قانون ماهوی قرار می‌گیرد، «مدل نمونه» روی انتقال‌پذیری سابقه متمرکز است، نه روی معامله‌پذیری.

۲۱. اسناد یا مدارک خاصی که عموماً قابل انتقال‌اند، اما انتقال‌پذیری‌شان به دلیل توافقنامه‌های دیگری محدود است، در تعریف «سند یا مدرک قابل انتقال» مقرر در «قانون نمونه» نمی‌گنجد (بندهای ۳۶ و ۳۷ را بخوانید). بنابراین، تعریف «قانون نمونه» در این اسناد یا مدارک مصداق نمی‌یابد.

با این حال، تفسیرمان از این نتیجه‌گیری نباید طوری باشد که مانع از صدور این اسناد یا مدارک در سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال بشود، چون این ممنوعیت احتمالاً به افزایش هزینه‌ها و پیچیدگی غیرضروری سیستم‌ها منجر می‌شود.

#### بند ۲

۲۲. در بند ۲، اصلی عمومی مقرر شده است مبنی بر اینکه «قانون نمونه» قانون ماهوی، و از جمله حقوق بین‌المللی خصوصی، حاکم بر اسناد یا مدارک قابل انتقال را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد. بنابراین، همان قانون ماهوی بر سند یا مدارک قابل انتقال و بر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال حاوی اطلاعات

۴۷ United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts (New York, 2005), Explanatory Note, United Nations Publication Sales No. E.07.V.2, para. ۸۱

مشابه حاکم است که بر سند یا مدرک قابل انتقال حاکم است. این اصل عمومی بر هر کدام از مراحل چرخه‌ی عمر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال حاکم است.

۲۳. یکی از پیامدهای قاعده‌ی مقرر در بند ۲ آن است که «قانون نمونه» نباید برای ایجاد سوابق الکترونیک قابل انتقالی که سند یا مدرک قابل انتقال هم‌ارز دارند استفاده شود. اگر چنین سوابقی با توسل به اصل اختیار طرفین ایجاد شود، به منزله‌ی دورزدن اصل «فهرست بسته‌ی حقوق مالکیت»<sup>۴۸</sup> اسناد یا مدارک قابل انتقال در مواقع نافذبودن این اصل است (بند ۵۱ را بخوانید).

۲۴. در طول آماده‌سازی «قانون نمونه»، اعضای «آنسیترال» موافق بودند که بعضی از مسائل خاص مربوط به سوابق الکترونیک قابل انتقال نیازمند مفاد اختصاصی نیست، چون این مسائل در حیطه‌ی قانون ماهوی قرار می‌گرفتند. از جمله‌ی این موضوعات می‌توان به الزامات و آثار حقوقی موارد زیر اشاره کرد:

الف- تعریف «ادای تعهد»؛

ب- صدور سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال برای حامل؛

پ- تغییر ابعاد انتشار از سابقه‌ی قابل انتقالی که برای حامل صادر شده به سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی که به نام فرد صادر شده است و بالعکس («برات سفید»<sup>۴۹</sup>)؛

ت- صدور مجدد سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال (بندهای ۱۶۸ و ۱۷۲ را بخوانید)؛

ث- تقسیم و ادغام سوابق الکترونیک قابل انتقال؛ و

ج- استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، از جمله به‌عنوان وثیقه‌ای برای حقوق وثیقه‌ای (بندهای ۲۶ و ۱۰۸ را بخوانید).

۲۵. هدف از ارجاع صریح به قانون حمایت از مصرف‌کننده تأکید بر برهمکنش میان این قانون و «قانون نمونه» و نشانگر نافذیت این اصل عمومی است که «قانون نمونه» شمول قانون ماهوی در اسناد یا مدارک قابل انتقال را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد

### بند ۳

۲۶. در بند ۴، توضیح داده می‌شود که «قانون نمونه» بر اوراق بهادار سرمایه‌گذاری حاکم نیست. صدور حکم عمومی در خصوص اینکه کدام اسناد را می‌توان وثیقه تلقی کرد در حیطه‌ی قانون ماهوی قرار می‌گیرد. اصطلاح «اوراق سرمایه‌گذاری» شامل اوراق مشتقه، اوراق بازار پول و سایر محصولات مالی موجود برای سرمایه‌گذاری است. منظور از اصطلاح «وثیقه» استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال به‌عنوان وثیقه نیست و، بنابراین، «قانون نمونه» منعی برای استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال به‌عنوان حقوق وثیقه‌ای مقرر نکرده است.

۲۷. هدف بند ۳ تجویز مستثنی کردن اسناد یا مدارک خاص از حیطه‌ی «قانون نمونه» است. به این منظور، در بند ۳ فهرست استثنائات قابل افزایش آورده شده است که استفاده از «قانون نمونه» را بر طبق نیازهای مرجع تصویب قانون مجاز می‌کند و، بنابراین، باعث انعطاف‌پذیری و روشن شدن حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» می‌شود.

۲۸. در پانویس بند ۴، روی سه نوع استثناء تأکید شده است و دست مراجع تصویب‌کننده‌ی قانون را برای اضافه کردن انواع دیگر استثنائات بر طبق نیازهای‌شان باز گذاشته شده است.

الف- اسناد یا مدارک خاص، از قبیل اعتبارات اسنادی، که ممکن است در بعضی از دادگاه‌ها اسناد یا مدارک قابل انتقال تلقی و در بعضی دیگر تلقی نشوند. از این جهت، لازم به ذکر است که در قوانین ملی تعاریف متفاوتی از اسناد یا مدارک قابل انتقال آمده است.

ب- اسناد یا مدارکی که در حیطه‌ی کنوانسیون تدوین قانون متحدالشکل حواله‌ها و سفته‌ها (ژنو، ۱۹۳۰) و کنوانسیون تدوین قانون متحدالشکل چک (ژنو، ۱۹۳۱) («کنوانسیون‌های ژنو») قرار می‌گیرند

۴۸ # numerus clausus

۴۹ <sup>1</sup> Blank Endorsement

تا، صرف نظر از اینکه کنوانسیون‌های ژنو در دادگاه تصویب‌کننده‌ی «قانون نمونه» اجرایی است یا خیر، از تضادهای احتمالی میان کنوانسیون‌های ژنو و «قانون نمونه» جلوگیری شود (بندهای ۳۰ تا ۳۳ را بخوانید).

ج- سوابق الکترونیک قابل‌انتقالی که فقط در محیط الکترونیک وجود دارند. چنین استثنائاتی در بعضی از دادگاه‌ها سودمند است، چون به این شکل هر دو دسته از سوابق الکترونیک قابل‌انتقال، اعم از آن که هم‌ارز کارکردی اسناد یا مدارک قابل‌انتقال محسوب شوند، و یا فقط به‌صورت الکترونیک در دسترس باشند، قابل استفاده خواهند بود. از این نظر، لازم به ذکر است که در «قانون نمونه» ماده‌ای در خصوص تجویز حاکمیت بخش‌های باقیمانده‌ی «قانون نمونه» بر سوابق الکترونیک قابل‌انتقالی که صرفاً به‌صورت الکترونیک موجود است گنجانده نشده بود تا، در صورت بروز تضاد، «قانون نمونه» نسبت به قانون حاکم بر این سوابق در اولویت قرار نگیرد. دلیل این تصمیم دغدغه‌هایی بود که در خصوص رابطه‌ی میان اصول عمومی «قانون نمونه» و اصول عمومی حاکم بر قوانین با ماهیت متفاوت وجود داشت.

۲۹. فهرست استثنائات احتمالی، که در پانویس بند ۳ آورده شده، صرفاً نمونه است. موضوع مهم دیگری که باید از حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» حذف شود اسناد حمل‌ونقل و سوابق الکترونیک حمل‌ونقلی است که در حیطه‌ی شمول قوانین روتردام قرار می‌گیرد.

کنوانسیون‌های ژنو  
۳۰. طی آماده‌سازی «قانون نمونه»، دیدگاه‌های متفاوتی درباره‌ی برهمکنش میان «قانون نمونه» و کنوانسیون‌های ژنو مطرح شد.

۳۱. از جمله اینکه شکل‌گرایی یکی از اصول بنیادین کنوانسیون‌های ژنو است که مانع از استفاده از روش‌های الکترونیک می‌شود و، بنابراین، مدارک مشمول حیطه‌ی شمول این کنوانسیون‌ها همیشه باید از حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» مستثنی شوند. برای تطبیق «قانون نمونه» با این دیدگاه، در «قانون نمونه» مقرر شد که اسناد و مدارک مشمول حیطه‌ی شمول کنوانسیون‌های ژنو مستثنی باشند (رجوع کنید به بند فرعی (پ) ۲۸).

۳۲. دادگاه‌های تابع این دیدگاه، که مایل‌اند زمینه را برای استفاده از نسخه‌های الکترونیک اسناد و مدارک مشمول حیطه‌ی شمول کنوانسیون‌های ژنو فراهم کنند، می‌توانند سوابق الکترونیک قابل‌انتقالی را که فقط به‌صورت الکترونیک موجودند ترویج کنند. آن دسته از سوابق الکترونیک قابل‌انتقالی که فقط به‌صورت الکترونیک موجودند نه قانوناً اسناد و مدارک مشمول حیطه‌ی شمول کنوانسیون‌های ژنو محسوب می‌شوند، نه مشمول حیطه‌ی «قانون نمونه» اند.

۳۳. دیدگاه دیگر آن بود که حیطه‌ی شمول «قانون نمونه» باید شامل مدارک مشمول حیطه‌ی شمول کنوانسیون‌های ژنو باشد، چرا که هدف «قانون نمونه» در کل رفع موانعی است که، در اثر الزامات شکلی مربوط به استفاده از اسناد یا مدارک قابل‌انتقال کاغذی، پیش روی استفاده از روش‌های الکترونیک قرار گرفته است.

#### منابع

A/CN.9/761, paragraphs 18-25, 28-30; A/CN.9/768, paragraphs 17-24;  
A/CN.9/797, paragraphs 16-20, 27-28, 65, 109-112; A/CN.9/828, paragraphs 24-30, 81-84; A/CN.9/834, paragraphs 72-73; A/CN.9/863, paragraphs 17-22; A/CN.9/869, paragraphs 19-23.

## ماده‌ی ۲: تعاریف

۳۴. تعریف «سابقه‌ی الکترونیک» مبتنی بر تعریف «پیام داده» مندرج در «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال» (۱۹۹۶) و بر کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی است و هدف از این تعریف روشن شده این موضوع است که سوابق الکترونیک ممکن است، ولی نه الزاماً، شامل مجموعه‌ای از اطلاعات ترکیبی باشد. این تعریف مؤید این امر است که ارتباط میان اطلاعات و سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال ممکن است در زمان صدور یا در هر زمانی پیش یا پس از صدور شکل بگیرد (مثلاً، اطلاعات مربوط به ظهورنویسی). به‌ویژه، تولید فراداده لزوماً بعد از تولید سابقه رخ نمی‌دهد، بلکه ممکن است قبل از آن رخ بدهد. ماهیت مرکب سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به‌ویژه با توجه به وجود مفهوم «تمامیت» در بند ۲ ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه» اهمیت پیدا می‌کند.

۳۵. علاوه بر این، طبق تعریف «سابقه‌ی الکترونیک»، در بعضی از سیستم‌های خاص مدیریت سوابق الکترونیکی قابل انتقال، احتمال دارد عناصر داده در کنار هم اطلاعات تشکیل‌دهنده‌ی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باشند، اما هیچ‌کدام از سوابق مجزا به‌تنهایی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال محسوب نمی‌شود. منظور از کلمه‌ی «منطقاً» نرم‌افزار پارانه‌ای است، نه منطق انسان.

۳۶. «قانون نمونه» شامل تعریفی از «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال» است. برای مطالعه‌ی توضیحاتی در خصوص تعریف «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال»، رجوع کنید به بندهای ۸۴ تا ۸۸.

۳۷. تعریف «سند یا مدرک قابل انتقال» روی کارکردهای اصلی انتقال‌پذیری و مشخص کردن عنوانی برای روی نقش انجامی متمرکز است. بنا نیست اصل حاکمیت قانون ماهوی بر تعیین حقوق دارنده تحت تأثیر قرار بگیرد.

۳۸. قانون ماهوی حاکم است که تعیین می‌کند کدام اسناد یا مدارک در قلمروهای قضایی مختلف انتقال‌پذیرند. با توجه به بند ۲ ماده‌ی ۲ کنوانسیون ارتباطات الکترونیک، نمونه‌های شاخص اسناد یا مدارک قابل انتقال عبارت است از حواله، چک، سفته، بارنامه‌ی زمینی و دریایی، رسید انبار، گواهی صدور و بارنامه‌ی هوایی.

۳۹. همان‌طور که در تعریف «سند یا مدرک قابل انتقال» اشاره شد، در نسخه‌های عربی، چینی، انگلیسی و روسی «قانون نمونه»، «سند یا مدرک قابل انتقال» به معنای سند یا مدرک قابل انتقالی است که (برخلاف سابقه‌ی قابل انتقال الکترونیک) به‌صورت کاغذی صادر می‌شود. در نسخه‌ی فرانسوی و اسپانیایی «قانون نمونه»، از واژه «کاغذی» پیش از «سند یا مدرک قابل انتقال» استفاده می‌شود تا به‌لحاظ زبان‌شناختی ابهامی ایجاد نشود.

## منابع

A/CN.9/768, paragraphs 25-34; A/CN.9/797, paragraphs 21-28, 43-45;

A/CN.9/828, paragraph 31; A/CN.9/834, paragraphs 25-26, 95-98 and 100;

A/CN.9/863, paragraphs 88-102; A/CN.9/869, paragraphs 24-27.

۵۰ منظور از گواهی‌های صدور انواع مختلف گواهی‌ها و سایر اسناد لازمی که در بعضی از انواع معاهدات سازمان بین‌المللی دریانوردی صادر می‌شود نیست. این اسناد «اسناد یا مدارک قابل انتقالی» که در ماده‌ی ۲ «قانون نمونه» تعریف شده است نیستند و، بنابراین، «قانون نمونه» نافذ نیست. به‌ویژه، «گواهی‌های صدور» که برای ادای تعهدات مقرر در معاهدات خاص سازمان بین‌المللی دریانوردی صادر می‌شود مشمول تعریف «اسناد یا مدارک قابل انتقال» نیستند. برای مثال، کنوانسیون مسئولیت مدنی در قبال آسیب‌های ناشی از آلودگی نفتی ۱۹۹۲، کنوانسیون بین‌المللی ۲۰۰۷ نیروبی در خصوص لاشه‌زدایی و به‌اصطلاح «کنوانسیون‌های مسئولیت مدنی» دربرگیرنده‌ی شرطی هستند مبنی بر اینکه مالکان کشتی‌ها باید بیمه‌ی مسئولیت مدنی تهیه کرده باشند، و دولت‌های مالک پرچم کشتی‌ها را به صدور گواهی تأیید بیمه ملزم می‌کند. این گواهی بر مبنای بیمه‌نامه صادر می‌شود و در صنعت کشتیرانی غالباً «بلو کارت» نامیده می‌شود. بیمه‌ی اصلی را می‌توان «قابل انتقال» دانست، اما گواهی سندی اداری و مؤید آن است که نهاد دولتی ذریبط صدور بیمه‌نامه را تأیید کرده است.

### ماده‌ی ۳: تفسیر

#### منشأ بین‌المللی و ترویج تفسیر متحدالشکل

۴۰. هدف ماده‌ی ۳ جلب توجه دادگاه‌ها و سایر مراجع به این امر است که تصویب داخلی «قانون نمونه» باید با توجه به منشأ بین‌المللی قانون باشد و، با توجه به منشأ قانون، برای ترویج تفسیر متحدالشکل آن اقدام شود. تفسیر متحدالشکل قوانین «آنسیترال» یکی از مهم‌ترین عوامل برای اطمینان از پیش‌بینی‌پذیری قوانین حاکم بر معاملات تجاری فرامرزی است.

۴۱. در چند مورد از قوانین «آنسیترال»، از جمله ماده‌ی ۳ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال» و ماده‌ی ۴ قانون مدل امضاهای الکترونیک «آنسیترال»، از عبارات مشابهی استفاده می‌شود، و اولین بار در ماده‌ی ۷ کنوانسیون مرور زمان در فروش بین‌المللی کالا (نیویورک، ۱۹۷۴) بود که از چنین عباراتی استفاده شد.<sup>۵۷</sup> عبارت «این قانون از «قانون نمونه»ای با منشأ بین‌المللی استخراج شده است» مؤید آن است که این قانون «قانون نمونه»ای با منشأ بین‌المللی است. این عبارات در قوانین پیش از «آنسیترال» دیده نمی‌شود.

۴۲. در ماده‌ی ۳، برخلاف سایر مفاد قوانین «آنسیترال» در خصوص منشأ بین‌المللی و تفسیر متحدالشکل، به مفهوم حسن نیت اشاره‌ای نمی‌شود. علت آن است که اصل حسن نیت، از نظر اسناد یا مدارک قابل‌انتقال، معنای خاصی دارد که متفاوت از اصل عمومی حسن نیت در قانون تجارت بین‌المللی است.

اصل حسن نیت یکی از اصل‌های عمومی حقوق بین‌الملل است که می‌توان آن را در اصول عمومی مبنای «قانون نمونه» گنجانند.

#### اصول عمومی

۴۳. مفهوم «اصول عمومی» در قوانین مختلف «آنسیترال» استفاده شده است. ماده‌ی ۷ کنوانسیون فروش بین‌المللی کالا سازمان ملل متحد (وین، ۱۹۸۰)<sup>۵۸</sup> ماده‌ی دربرگیرنده‌ی این مفهوم است که اکثراً طبق قانون بدعتی تفسیر شده است.<sup>۵۹</sup>

۴۴. اصول عمومی قانون حاکم بر ارتباطات الکترونیک، یعنی اصول منع تبعیض علیه ارتباطات الکترونیک، بی‌طرفی فناوریانه و هم‌ارزی کارکردی که در سایر قوانین «آنسیترال» شناسایی و تبیین شده بوده‌اند، اصول بنیادین «قانون نمونه»اند.

۴۵. با توجه به افزایش استفاده، شمول و تفسیر «قانون نمونه»، احتمالاً فحوا و کارکرد دقیق اصول عمومی مندرج در ماده‌ی ۲ روشن‌تر و روشن‌تر می‌شود (در خصوص اصل حسن نیت، رجوع کنید به بند ۴۲). به این ترتیب، تفسیر انعطاف‌پذیر «قانون نمونه» میسر می‌شود، و این انعطاف‌پذیری احتمالاً در اطمینان از قابلیت «قانون نمونه» برای تطبیق با روش‌ها و نیازهای تجاری متغیر مفید خواهد بود.

#### منابع

A/CN.9/768, paragraph 35; A/CN.9/797, paragraph 29; A/CN.9/869, paragraphs 28-31.

۵۱ United Nations, Treaty Series, vol. 1511, No. 26119, p. 3.

۵۲ United Nations, Treaty Series, vol. 1489, No. 25567, p. 3.

۵۳ See UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (2016 and subsequent updates), *sub* article 7.

#### ماده‌ی ۴: اختیار طرفین و نسبی بودن قرارداد

۴۶. اختیار طرفین یکی از اصول بنیادین قانون تجارت و قوانین «آنسیترال» است که روی ترویج بازرگانی بین‌المللی و همچنین نوآوری‌های فناورانه و تدوین روش‌های تجاری جدید متمرکز است. علاوه بر این، با اختیار طرفین، انعطاف‌پذیری مطلوب در پیاده‌سازی «قانون نمونه» محقق می‌شود.

۴۷. با این حال، در قوانین تجارت الکترونیک «آنسیترال» محدودیت‌های در خصوص اختیار طرفین مقرر شده است تا از مغایرت با قواعد لازم‌الاجرا، از قبیل قواعد مقرر در خط‌مشی عمومی، جلوگیری شود.

۴۸. به‌ویژه، طبق ماده‌ی ۴ «قانون نمونه»ی تجارت ارتباطات الکترونیک «آنسیترال»، تغییر مفاد مربوط به ارتباطات الکترونیک به‌صورت توافقی امکان‌پذیر است، اما در اینجا هم، برای اجتناب از دوردن الزامات ناشی از شمول اجباری، محدودیت‌هایی برای تغییرات توافقی قواعد هم‌ارزی کارکردی مقرر شده است. علاوه بر این، اختیار طرفین نباید حقوق و تعهدات اشخاص ثالث را تحت تأثیر قرار بدهد.<sup>۵۴</sup>

۴۹. علاوه بر این، در ماده‌ی ۵ «قانون نمونه»ی امضاهای الکترونیک «آنسیترال»، اشاره می‌شود که طرفین می‌توانند از همه‌ی مفاد این قانون مدل عدول کنند، مگر آنکه این عدول طبق قانون حاکم نافذ و دارای تأثیر قانونی نباشد، یعنی قواعد شمول اجباری، از قبیل قواعد مربوط به خط‌مشی عمومی، را تحت تأثیر قرار بدهد.<sup>۵۵</sup> در ماده‌ی ۳ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی نیز از رویکرد مشابهی استفاده می‌شود.<sup>۵۶</sup>

۵۰. به همین ترتیب، در «قانون نمونه»، اصل اختیار طرفین، در چارچوب محدودیت‌های قوانین لازم‌الاجرا و بدون اثرگذاری بر حقوق و تعهدات اشخاص ثالث، به رسمیت شناخته می‌شود. در «قانون نمونه»، اشاره می‌شود که کدام مفاد به‌صورت توافقی قابل‌عدول یا قابل‌تغییر است؛ شناسایی این مفاد بر عهده‌ی مراجع تصویب قانون است. به این منظور، بد نیست توجه کنیم که تغییر در وضع «قانون نمونه» ممکن است به درهم‌ریختگی جدی متحدالشکلی منجر بشود. از این نظر، مراجع تصویب قانون باید به‌دقت احتمال تجویز عدول از اصول بنیادین «قانون نمونه» (رجوع کنید به بند ۴۴) و به‌ویژه عدول از قواعد هم‌ارزی کارکردی و پیامدهایش را مدنظر قرار بدهند.

۵۱. در بعضی دادگاه‌ها، به‌ویژه دادگاه‌های وابسته به سنت حقوق مدنی، اصل «فهرست بسته‌ی حقوق مالکیت» اسناد یا مدارک قابل‌انتقال به رسمیت شناخته می‌شود. طبق اصلی عمومی مبنی بر اینکه «قانون نمونه» روی مفاد قانون ماهوی اثر نمی‌گذارد، بنا نیست «قانون نمونه» ابزاری برای «دوردن» توافقی اصل یادشده باشد. در عین حال و بر مبنای همان اصل عمومی، «قانون نمونه» ابداً دست طرفین را برای عدول از قوانین ماهوی یا تغییرشان نمی‌بندد.

۵۲. بنابراین، برای اطمینان از اینکه کدام مفاد «قانون نمونه» برای طرفین قابل‌عدول یا قابل‌تغییر است، لازم است تحلیل دقیقی انجام شود. «قانون نمونه» این ارزیابی را به مراجع تصویب‌کننده‌ی

۵۴ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, Guide to Enactment, paras. 45-44

۵۵ UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures, Guide to Enactment, paras. 114-111

۵۶ United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, Explanatory Note, para. ۸۵



قانون محول می‌کند تا قانون را با تفاوت‌های نظام‌های حقوقی وفق بدهند. به این منظور، در بند ۱ گروه‌هایی آورده شده است که مراجع تصویب‌کننده‌ی قانون می‌توانند مفاد قابل‌عدول یا قابل‌تغییر را در آنها بیاورند (رجوع کنید به بند ۱۲۸).

## منابع

A/72/17, paragraph 83; A/CN.9/768, paragraphs 36-37; A/CN.9/797, paragraphs 30-32 and 113; A/CN.9/869, paragraphs 32-44.

### ماده‌ی ۵: الزامات اطلاعاتی

۵۳. در ماده‌ی ۵، ملهم از ماده‌ی ۷ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی<sup>۵۷</sup>، بر نیاز به تبعیت از تعهدات افشایی که احتمالاً در سایر قوانین وجود دارد تأکید می‌شود. اطلاعاتی که باید طبق قانون حمایت از مصرف‌کنندگان داده شود و اطلاعات لازم برای پیشگیری از پولشویی و سایر فعالیت‌های مجرمانه از جمله نمونه‌های این اطلاعات است.

۵۴. تعهد به متابعت از این الزامات اطلاعاتی ناشی از اصلی است که در بند ۲ ماده‌ی ۱ قانون مدل مقرر شده است، مبنی بر اینکه «قانون نمونه» قانون ماهوی را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد. ارجاع به سایر قوانین دربرگیرنده‌ی الزامات اطلاعاتی انعطاف‌پذیری مطلوب را فراهم می‌کند، چون این الزامات احتمالاً با گذشت زمان تغییر می‌کنند. در ماده‌ی ۵، به پیامدهای حقوقی تخطی از الزامات اطلاعاتی پرداخته نمی‌شود، و این پیامدها را باید، مانند خود الزامات اطلاعاتی، در سایر قوانین جستجو کرد.

۵۵. در ماده‌ی ۵، صدور سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال، در صورتی که طبق قانون ماهوی مجاز باشد، منع نشده است. از این نظر، لازم به ذکر است که، در سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل‌انتقال، ممکن است احراز هویت فردی که سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال را تحت کنترل دارد مجاز شمرده شود، که این امر برای اهداف نظارتی (مثلاً، مبارزه با پولشویی) است، نه برای مقاصد مرتبط با قوانین تجاری (مثلاً، رجوع به دادگاه).

## منابع

A/CN.9/768, paragraph 38; A/CN.9/797, paragraph 33; A/CN.9/869, paragraphs 45-47.

### ماده‌ی ۶: اطلاعات تکمیلی در زمینه‌ی سوابق الکترونیک قابل انتقال

۵۶. طبق بند (الف) ۱ ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»، قاعده‌ی کلی آن است که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی باشد که باید در سند یا مدرک قابل انتقال وجود داشته باشد (رجوع کنید به بندهای ۸۹ تا ۹۳؛ همچنین، رجوع کنید به بندهای ۱۶۴ و ۱۷۹). در «قانون نمونه»، در خصوص صدور و استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، الزامی در خصوص درج اطلاعات اضافه بر اطلاعات موجود در سند یا مدرک قابل انتقال وجود ندارد. الزامی بودن این اطلاعات اضافه به ایجاد شرطی حقوقی منجر می‌شود که در خصوص صدور و استفاده از اسناد و مدارک قابل انتقال برقرار نیست و، بنابراین، ممکن است به‌منزله‌ی تبعیض علیه استفاده از روش‌های الکترونیک تلقی شود.

۵۷. در ماده‌ی ۶، در تکمیل این قاعده‌ی کلی، توضیح داده می‌شود که سابقه‌ی الکترونیک ممکن است

دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی اضافه بر اطلاعات موجود در سند یا مدرک قابل انتقال باشد، ولی الزامی در این خصوص وجود ندارد. به عبارت دیگر، در حالی که در «قانون نمونه» شرطی در خصوص لزوم درج اطلاعات اضافه در سوابق الکترونیک قابل انتقال مقرر نشده است، در عین حال، درج اطلاعات اضافه‌ای که، به دلیل ماهیت متفاوت دو رسانه، در سند یا مدرک قابل انتقال دیده نمی‌شود هم منعی ندارد. ۵۸. اطلاعات لازم به دلایل فنی، از قبیل فراداده یا شناسه‌ی یکتا، از جمله نمونه‌های این قبیل اطلاعات تکمیلی است. علاوه بر این، این قبیل اطلاعات اضافه می‌تواند مرکب از اطلاعات پویا باشد، یعنی اطلاعاتی که، بر مبنای منبعی بیرونی، به صورت دوره‌ای یا مستمر در حال تغییر است و، به دلیل ماهیتش می‌توان آن را در سابقه‌ی قابل انتقال الکترونیک، و نه در سند یا مدرک قابل انتقال، گنجاند. قیمت کالاهای عرضه شده در بورس و موقعیت کشتی از جمله‌ی این اطلاعات پویاست. با این حال، در بند ۲ ماده‌ی ۱ «قانون نمونه»، درج اطلاعات اضافه در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی که طبق قانون ماهوی مجاز نیست منع شده است.

## منابع

A/CN.9/761, paragraph 32; A/CN.9/768, paragraph 66; A/CN.9/797, paragraphs 70-73; A/CN.9/869, paragraphs 101-102.

## ماده ۷: به رسمیت شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل انتقال

### بند ۱

۵۹. در بند ۱، مجدداً بر اصل عمومی منع تبعیض علیه استفاده از روش‌های الکترونیک، موضوع مقرر در ماده‌ی ۵ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی تجارت الکترونیک<sup>۵۸</sup> و بند ۱ ماده‌ی ۸ کنوانسیون ارتباطات الکترونیک<sup>۵۹</sup> تأکید شده است.

۶۰. در بند ۱، با تأکید بر اینکه اطلاعات «اثر حقوقی، اعتبار و نافذیت اطلاعات نباید صرفاً به دلیل شکل الکترونیکی اطلاعات رد شود»، صرفاً اشاره می‌شود که شکل ارائه یا نگهداری سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال نباید تنها دلیل رد اثر حقوقی، اعتبار یا نافذیت آن سابقه باشد. با این حال، نباید با

تفسیر اشتباه این ماده از آن برای احراز اعتبار حقوقی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال یا اطلاعات موجود در آن استفاده کنیم.

### بندهای ۲ و ۳

۶۱. بندهای ۲ و ۳ ملهم از بند ۲ ماده‌ی ۸ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین‌المللی نوشته شده است.<sup>۶۰</sup>

۵۸ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, Guide to Enactment, para.46.

۵۹ United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, Explanatory Note, para.129

۶۰ United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, Explanatory Note, paras. ۱۳۲-۱۳۱

۶۲. در بند ۲، توضیح داده می‌شود که به رسمیت‌شناسی حقوقی سوابق الکترونیک قابل انتقال متضمن الزام به استفاده یا قبول این سوابق نیست. با این حال، حداقل در خصوص بعضی از گروه‌های کاربران و بعضی از انواع اسناد و مدارک قابل انتقال و با توجه به اهداف مدنظر خط‌مشی‌ها، منظور این نیست که مراجع تصویب قانون می‌توانند حکم به از سوابق الکترونیک قابل انتقال بدهند.

۶۳. شرط رضایت به استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال شرطی عمومی است که بر همه‌ی موارد استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در چارچوب «قانون نمونه» و بر همه‌ی طرف‌های دخیل در چرخه‌ی عمر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال حاکم است. بنابراین، در سایر مفاد قانون صراحتاً به رضایت اشاره نمی‌شود.

۶۴. ابراز یا اعلام صریح رضایت به استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال الزامی نیست و می‌توان رضایت را از روی همه‌ی شرایط، از جمله رفتار اشخاص (حقیقی یا حقوقی)، استنباط کرد. در حالی که با گرفتن رضایت صریح پیش از استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال می‌توان به قطعیت مطلق رسید، این رضایت صریح نباید الزامی باشد، چرا که مانعی نامعقول در مسیر استفاده از روش‌های الکترونیک خواهد بود.

۶۵. در بعضی از سیستم‌های خاصی که برای مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال استفاده می‌شود، از قبیل سیستم‌های مبتنی بر دفتر ثبت، ممکن است قبول قواعد سیستم پیش‌شرط اجازه‌ی دسترسی به سیستم باشد. ممکن است رضایت به استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال در زمره‌ی قواعد صریح یا ضمنی استفاده از سیستم باشد.

۶۶. رضایت به استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در سیستم‌های فاقد اپراتور متمرکز، از قبیل بعضی از سیستم‌های توکن‌محور و سیستم‌های مبتنی بر دفتر کل توزیع‌شده، از روی شرایطی از قبیل اعمال کنترل بر سابقه یا ادای تعهدات مقرر در سابقه قابل احراز یا استنباط است.

منابع

A/CN.9/768, paragraphs 39, 57-58; A/CN.9/797, paragraphs 34-35, 62-63;

A/CN.9/804, paragraph 17; A/CN.9/869, paragraphs 93 and 94.

## فصل ۲: مفاد هم‌ارزی کارکردی

۶۷. هرگونه اشاره به الزامات قانونی مندرج در مفاد «قانون نمونه»، که در آنها قواعد هم‌ارزی کارکردی بیان شده است، به معنای ارجاع به پیامدهای رعایت‌نشدن الزامات حقوقی است، بنابراین لزومی ندارد صراحتاً به این پیامدها اشاره شود. بنابراین، در «قانون نمونه»، بعد از «وقتی قانون ایجاب کند»، از عبارت «یا موجب پیامدهایی شود» استفاده نمی‌شود.

منابع

A/CN.9/834, paragraphs 43 and 46.

## فنون تصویب مواد ۸ و ۹

۶۸. مفادی که در آنها به الزامات هم‌ارزی کارکردی مفاهیم «نگارش» و «امضا» در محیط الکترونیک اشاره شده است، از نظر حاکمیت قوانین «آنسیترال» بر تجارت الکترونیک، اهمیت بسیار بالایی دارند. در حالی که تصویب «قانون نمونه» مستلزم اتخاذ این استانداردهای هم‌ارزی کارکردی است، اتخاذ این استانداردها با فنون مختلفی قابل انجام است.

۶۹. هرکدام از قوانین تراکنش‌های الکترونیک احتمالاً دربرگیرنده‌ی مفادی در خصوص هم‌ارزی کارکردی است که، احتمالاً، مبنای‌شان قوانین متحدالشکل «آنسیترال» است. قواعد کلی هم‌ارزی کارکردی میان اشکال الکترونیک و مکتوبی که در قانون تراکنش‌های الکترونیک آمده است بر همه‌ی سوابق الکترونیک غیرقابل‌انتقال نیز حاکم است.

۷۰. اگر تصویب «قانون نمونه» همراه با تصویب «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال» یا سایر قوانینی باشد که قواعدی کلی در خصوص هم‌ارزی کارکردی مقرر می‌کنند، شاید بتوانیم شروطی برای هم‌ارزی کارکردی مفاهیم «نگارش» و «امضاء» چاپی تصویب کنیم که در خصوص هر دوی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال و غیرقابل‌انتقال نافذ باشد.

۷۱. با این حال، شاید این مفاد هم‌ارزی کارکردی در مرجع تصویب قانونی که خواهان تصویب «قانون نمونه» است وجود نداشته باشد. در این حالت، تصویب مفاد ۸ و ۹ به رفع این نیاز تقنینی منجر می‌شود.

۷۲. در هر صورت، پیامدهای برقراری رژیم دوگانه‌ای که الزامات هم‌ارزی کارکردی متفاوتی برای سوابق الکترونیک و سوابق الکترونیک قابل‌انتقال مقرر می‌کند باید به‌دقت سنجیده شود.

## منابع

A/CN.9/897, paragraphs 54-57.

### ماده ۸: نگارش

۷۳. در ماده ۸، الزاماتی برای هم‌ارزی کارکردی شکل مکتوب اطلاعات مندرج در یا مرتبط با سوابق الکترونیک قابل‌انتقال مقرر شده است. این ماده ملهم از بند ۱ ماده ۶ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال» است.<sup>۶۱</sup> در ماده ۸، بجای «اطلاع‌رسانی»، به مفهوم «اطلاعات» اشاره می‌شود، چون، برحسب سیستمی که برای مدیریت سوابق الکترونیک قابل‌انتقال انتخاب می‌شود، همه‌ی اطلاعات ذیربط ارسال نمی‌شود.

۷۴. در ماده ۸، قاعده‌ی هم‌ارزی کارکردی «نگارش» صرفاً معطوف به سوابق الکترونیک قابل‌انتقال است. استفاده از نگارش در اتخاذ پاره‌ای از اقداماتی که درطول چرخه‌ی عمر سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال رخ می‌دهد، از قبیل ظهورنویسی، کارساز است (رجوع کنید به بند ۱۵۱). مفاد هم‌ارزی کارکردی اشکال مکتوب و الکترونیک، که در قانون تراکنش‌های الکترونیک آمده است، بر همه‌ی سوابق الکترونیک غیرقابل‌انتقال نیز حاکم است.

## منابع

.A/CN.9/768, paragraphs 40-44; A/CN.9/797, paragraphs 36-39; A/CN.9/804, paragraphs 18-19

### ماده ۹: امضاء

۷۵. در ماده ۹، الزامات هم‌ارزی کارکردی «امضاء»، در حالتی که قانون ماهوی دربرگیرنده‌ی الزام

<sup>۶۱</sup> UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, Guide to Enactment, paras. 50-47

صریح امضاء باشد یا پیامدهای نبود امضاء در آن مشخص شده باشد (الزام ضمنی امضاء)، مشخص شده است. عبارت «یا مجاز می‌داند» نشانگر آن است که ماده‌ی ۹ باید بر مواردی که امضاء قانوناً مجاز، و نه الزامی، است نیز حاکم باشد. اشاره به امضاهای الکترونیکی که در ماده‌ی ۹ «قانون نمونه» دیده می‌شود در عین حال متضمن اشاره به مهرهای الکترونیک یا سایر روش‌هایی است که به‌عنوان امضای الکترونیک فرد استفاده می‌شود.

۷۶. ماده‌ی ۹ ملهم از بند ۱ (الف) ماده‌ی ۷ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی تجارت الکترونیک است.<sup>۶۴</sup> علاوه بر این، به پیروی از متن بند ۳ از ماده‌ی ۹ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی، به «قصد» طرف اشاره می‌شود تا کارکردهای متفاوتی که ممکن است از استفاده از امضای الکترونیک مدنظر باشد بهتر مشخص شود.<sup>۶۵</sup> اطمینان‌پذیری روشی که در ماده‌ی ۹ مطرح شده است باید طبق استاندارد اطمینان‌پذیری عمومی مقرر در ماده‌ی ۱۲ ارزیابی شود.

۷۷. وقتی به رعایت الزام به امضاء «از طریق» سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال اشاره می‌شود، منظور توضیح این موضوع است که ماده‌ی ۹ فقط در خصوص سوابق الکترونیک قابل انتقال، و نه در خصوص

سایر سوابق الکترونیکی که قابل انتقال نیستند، اما به‌نوعی به سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال ربط دارند، نافذ است. بنابراین، در ماده‌ی ۹، قاعده‌ی هم‌ارزی کارکردی مفهوم «امضاء» فقط در خصوص سوابق الکترونیک قابل انتقال مقرر می‌شود.

۷۸. بعضی از سیستم‌های مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال، از قبیل سیستم‌های مبتنی بر دفترهای کل توزیع‌شده، امضاکننده را با مراجعه به نام مستعار، بجای نام واقعی، شناسایی می‌کنند، و امکان ارتباط نام مستعار و واقعی، از جمله در موافقی که مبتنی بر عناصر واقعی قابل مشاهده در سیستم‌های مبتنی بر دفتر کل توزیع‌شده باشد، ممکن است برای شناسایی امضاکننده واجد شرایط باشد.

۷۹. قاعده‌ی کلی هم‌ارزی کارکردی امضاهای الکترونیک و دست‌نوشته، که در قانون امضاهای الکترونیک مقرر شده، بر امضاهای مربوط به کلیه‌ی سوابق الکترونیک غیرقابل انتقال حاکم است.

## منابع

A/CN.9/768, paragraphs 41 and 43; A/CN.9/797, paragraphs 40-47;

A/CN.9/804, paragraph 20; A/CN.9/869, paragraphs 48-49.

## ماده ۱۰: اسناد یا مدارک قابل انتقال

۸۰. در ماده‌ی ۱۰، قاعده‌ای برای هم‌ارزی کارکردی برای استفاده از اسناد یا مدارک قابل انتقال مقرر شده است که مبتنی بر الزاماتی است که باید در سابقه‌ی الکترونیک رعایت شده باشد. اطمینان‌پذیری روش مقرر در ماده‌ی ۱۰ باید طبق استاندارد قابلیت اطمینان عمومی مقرر در ماده‌ی ۱۲ ارزیابی شود.

۶۴ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, Guide to Enactment, paras. 56-53

۶۵ 45United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, Explanatory Note, para. ۱۶۰

۸۱. ماده‌ی ۱۰ نتیجه‌ی بحث‌های ناشی از مفهوم «یکتایی» سند یا مدرک قابل انتقال است. هدف این مفهوم پیشگیری از انتشار اسناد یا مدارک متعدد در خصوص تعهدی واحد و، در نتیجه، جلوگیری از شکل‌گیری دعاوی متعدد در خصوص ادای تعهدی واحد است. تضمین یکتایی در محیط الکترونیکی که به لحاظ کارکردی معادل با سند یا مدرک کاغذی اصلی یا معتبر باشد مدت‌ها یکی از مشکلات خاص بوده است.

۸۲. یکتایی مفهومی نسبی است که در محیط الکترونیک مشکلات فنی خاصی پیش روی مان قرار می‌دهد، زیرا تضمین مطلق عدم تکرار به لحاظ فنی شاید شدنی نباشد و هویت سابقه‌ی خاصی که بناست هم‌ارز سند یا مدرک قابل انتقال ذریبط باشد، به دلیل نبود رسانه‌ای ملموس، روشن نیست. در واقع، مفهوم یکتایی مشکلاتی در خصوص اسناد یا مدارک قابل انتقال ایجاد می‌کند، چون کاغذ تضمین مطلق عدم تکرار نیست. با این حال، سند کاغذی، که شیئی فیزیکی است، ماهیتاً یکتاست و، از این گذشته، قرن‌ها استفاده از کاغذ در معاملات تجاری اطلاعات کافی برای ارزیابی ریسک‌های ناشی از استفاده از این رسانه در اختیار بهره‌برداران تجاری آن قرار داده است، در حالی که روش‌های مرتبط با استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال هنوز تا این حد ریشه نداشتند.

۸۳. مضمون ماده‌ی ۱۰ جلوگیری از امکان وجود دعاوی متعدد در خصوص ادای تعهدی واحد است، و این امر با ترکیب دو رویکرد، یعنی «تکینگی» و «کنترل» محقق می‌شود.

۸۴. رویکرد «تکینگی» مستلزم شناسایی مطمئن سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی است که دارنده‌اش می‌تواند درخواست ادای تعهد مقرر در آن را بدهد، به طوری که راه ادعاهای متعدد در خصوص تعهدی واحد بسته می‌شود. رویکرد «کنترل» روی استفاده از روشی مطمئن برای شناسایی فردی متمرکز است که کنترل سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال را در اختیار دارد (رجوع کنید به بندهای ۱۰۵ تا ۱۲۱).

۸۵. یکی از آثار اتخاذ مفاهیم «تکینگی» و «کنترل» در «قانون نمونه» پیشگیری از تکرار غیرمجاز سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در سیستم است.

۸۶. تعریف «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال» نشانگر رویکرد هم‌ارزی کارکردی است و به سوابق الکترونیک قابل انتقالی اشاره می‌کند که هم‌ارز اسناد یا مدارک قابل انتقال‌اند. بنا نیست اصل حاکمیت قانون ماهوی بر تعیین حقوق فرد کنترل‌کننده تحت تأثیر قرار بگیرد. به همین ترتیب، بنا نیست همه‌ی کارکردهای احتمالاً مرتبط با استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال توصیف شود. برای مثال، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال ممکن است ارزش دلالت‌کنندگی هم داشته باشد؛ قابلیت این سابقه برای انجام این کارکرد طبق قانونی به غیر از «قانون نمونه» ارزیابی خواهد شد.

۸۷. طبق رویکرد عمومی و حیطه‌ی شمول «قانون نمونه»، تعریف «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال» بر سوابق الکترونیک قابل انتقالی حاکم است که به لحاظ کارکردی هم‌ارز اسناد یا مدارک قابل انتقال محسوب می‌شوند. با این حال، «قانون نمونه» مانع از ایجاد و استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقالی که هم‌ارز کاغذی ندارند نمی‌شود، چرا که «قانون نمونه» بر این سوابق حاکم نیست.

۸۸. تعریف «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال» بعضی اسناد یا مدارک خاص را، که عموماً انتقال‌پذیرند اما انتقال‌پذیری‌شان به دلیل وجود توافقات دیگر محدود است، دربر نمی‌گیرد؛ برنامه‌های دریایی غیرقابل معامله از آن جمله است. تعریف «سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال» نباید مانع از صدور این اسناد یا مدارک در سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال بشود (رجوع کنید به بند ۲۱). قانون ماهوی است که تعیین می‌کند کدام اسناد یا مدارک انتقال‌پذیرند.

## بند ۱ (الف)

۸۹. بند در ۱ (الف) تصریح شده است که سابقه‌ی الکترونیک باید دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی باشد که لازم است در سند یا مدرک قابل انتقال وجود داشته باشد. چون اطلاعات موجود در سند یا مدارک قابل انتقال به صورت مکتوب است، وارد کردنش در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید با متابعت از ماده‌ی ۸ «قانون نمونه» انجام شود. تعریف «سابقه‌ی الکترونیک» در ماده‌ی ۲ «قانون نمونه» نشانگر آن است که ماهیت ترکیبی سابقه‌ی الکترونیک ممکن است، اما الزامی نیست.

۹۰. برای تعیین قانون ماهوی حاکم بر هر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال (مثلاً، قانون حاکم بر برنامه

و نه قانون حاکم بر سفته)، لازم است اطلاعاتی که باید در سند یا مدرک قابل انتقال وجود داشته باشد در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال گنجانده شود. به هر صورت، هر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال ممکن است حاوی اطلاعاتی باشد که وجودش در بیش از یک نوع سند یا مدرک قابل انتقال الزامی باشد.

۹۱. در قانونی که مفادی مشابه با مفاد بند (الف) ۱ ماده‌ی ۱۰ ندارد، اما در آن مستقیماً به اطلاعاتی که باید در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال وجود داشته باشد اشاره می‌شود، احتمالاً سوابق الکترونیک قابل انتقالی مقرر می‌شود که به لحاظ کارکردی هم‌ارز اسناد یا مدارک قابل انتقال نیستند، بلکه فقط به صورت الکترونیک موجودند.

۹۲. بنابراین، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی که فقط به شکل الکترونیک موجود است فقط واجد شرایط ماده‌ی ۱۰ است و در تعریف سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال مقرر در ماده‌ی ۲ می‌گنجد. یعنی، در حالی که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی که فقط به شکل الکترونیک است ممکن است واجد سایر شرایط مقرر در «قانون نمونه» باشد، این سابقه مستقلاً الزامات اطلاعاتی را تعریف می‌کند و، بنابراین، از بند (الف) ۱ ماده‌ی ۱۰ متابعت نمی‌کند.

۹۳. با توجه به اینکه، طبق ماده‌ی ۱۰، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید نشانگر همان اطلاعاتی باشد که باید در سند یا مدرک قابل انتقالی از نوع مشابه وجود داشته باشد، در بند (الف) ۱ از هیچ وابسته‌ی وصفی‌ای مانند «هم‌ارز»، «متناظر» یا «هم‌هدف» استفاده نشده است. اضافه کردن وابسته‌ی وصفی ممکن است باعث عدم قطعیت بشود.

#### بند ۱(ب) (۱)

۹۴. در بند ۱(ب) (۱) مقرر شده است که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی باشد که برای احراز قابلیت انتقال سابقه‌ی الکترونیک مربوطه ضروری است.

۹۵. این ماده روی شناسایی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی متمرکز است که هم‌ارز کارکردی سند یا مدرک قابل انتقال باشد.

۹۶. ترکیب «حرف تعریف» و اسم مفرد در نسخه‌های عربی، انگلیسی، فرانسوی و اسپانیایی «قانون نمونه» برای پی‌بردن به رویکرد تکینگی کفایت می‌کند. برای جلوگیری از مشکلات تفسیری، وابسته‌ی تفسیری حذف می‌شود. ممکن است وجود وابسته‌ی تفسیری به معنای اشاره به مفهوم یکتایی تفسیر شود، در حالی که این مفهوم کنار گذاشته شده است و، نهایتاً، ممکن است به مرافعات حقوقی دامن بزنند. در نسخه‌های چینی و روسی «قانون نمونه»، از وابسته‌ی وصفی استفاده می‌شود، چون در این زبان‌ها وابسته‌های وصفی مناسبی وجود دارد که اجتناب از مشکلات تفسیری را میسر می‌کند. هدف هر شش نسخه‌ی زبانی رساندن مفهومی واحد است.

۹۷. برخلاف سایر قوانین موجود در خصوص سوابق الکترونیک قابل انتقال، در بند ۱(ب) (۱)، برای شناسایی سابقه‌ی الکترونیک به‌عنوان سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، به وابسته‌های وصفی‌ای مانند «موثق»، «معتبر» یا «قاطع» اشاره‌ای نمی‌شود. در خصوص این از قلم‌افزادگی، می‌توان به این دلایل اشاره کرد: آوردن وابسته‌ی وصفی، به‌ویژه در بعضی زبان‌ها، ممکن است به مشکلات تفسیری منجر بشود؛ ممکن است به معنای اشاره به مفهوم «یکتایی» تفسیر شود، در حالی که این مفهوم کنار گذاشته شده است و، در نهایت، ممکن است به مرافعات حقوقی دامن بزنند.

#### بند ۱(ب) (۲)

۹۸. در بند ۱(ب) (۲)، مقرر شده است که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید، از زمان ایجاد تا زمان باطل یا بلااثر شدن، قابل کنترل باشد تا قابل انتقال تلقی شود. در این شرط از رویکرد «کنترل» استفاده شده است.

۹۹. روش قابل اطمینانی که در بند ۱(ب) (۲) به آن اشاره می‌شود به معنای قابلیت اطمینان سیستمی است که برای کنترل پذیر کردن سابقه‌ی الکترونیک استفاده می‌شود. در حالی که همان استاندارد

عمومی مقرر در ماده‌ی ۱۲ بر مواد مختلف «قانون نمونه» حاکم و بنابراین استاندارد عینی است، ارزیابی قابلیت اطمینان هر روش باید بر مبنای کارکرد خاصی که در استفاده از آن روش مدنظر است، و بنابراین نسبی محسوب می‌شود، انجام شود.

## بند ۱(ب)(۳)

۱۰۰. مفهوم تمامیت مفهومی مطلق است. این مفهوم به واقعیتهای اشاره می‌کند و، بنابراین، عینی است، یعنی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال واجد تمامیت است یا نیست. اشاره به روشی قابل اطمینان برای حفظ تمامیت نسبی است، چون ارزیابی قابلیت اطمینان هر روش مبتنی بر کارکرد خاصی است که در استفاده از آن روش مدنظر است. استاندارد قابلیت اطمینان عمومی مقرر در ماده‌ی ۱۲ بر ارزیابی روش یادشده حاکم است.

## بند ۲

۱۰۱. در بند ۲، شروطی درباره‌ی ارزیابی مفهوم تمامیت مقرر شده است. این بند نشانگر آن است که، وقتی هرگونه مجموعه‌ی اطلاعات مرتبط با تغییرات مجاز (در مقابل تغییراتی که ماهیت فنی محض دارد) از زمان ایجاد سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال تا زمان باطل و بلااثر شدن آن سابقه کامل و بدون تغییر می‌ماند، یعنی تمامیت سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال حفظ شده است. برای مثال، درستی سنجی تمامیت سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال زمانی محقق می‌شود که، با استفاده از روشی قابل اطمینان، از رابطه‌ی امضای دیجیتال سابقه و محتوای آن سابقه در زمان الصاق امضای الکترونیک مطمئن شویم. ۱۰۲. بند ۲ ملهم از بند ۳ ماده‌ی ۸ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال» است. با این حال، لازم به ذکر است که، در بند (الف) ۳ ماده‌ی ۸ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک، در خصوص استفاده از مفهوم «اصلی»، به مفهوم تمامیت خاصی اشاره می‌شود که احتمالاً برای قراردادهای الکترونیک مناسب‌تر است. از سوی دیگر، موضوعی که ضرورتاً در مفهوم تمامیت مقرر در بند ۲ ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه» مدنظر قرار داده می‌شود آن است که شماری از رویدادها باید در سوابق الکترونیک قابل انتقال انعکاس بیابند.

۱۰۳. تغییرات «مجاز» تغییراتی است که طرفین به صورت توافقی، طی چرخه‌ی عمر سوابق الکترونیک قابل انتقال، در تعهدات قراردادی مربوط به این سوابق اعمال می‌کنند و، در سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال مجاز است. استفاده از اصطلاح «مجاز» به معنای قانونی بودن این تغییرات نیست، و این مسأله باعث مطرح شدن استاندارد می‌شود که متضمن ارزیابی حقوقی در چارچوب قانون ماهوی است. برای مثال، میتوان به تغییراتی اشاره کرد که هکر، با به خطر انداختن تمامیت سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، ایجاد می‌کند تا به سابقه دسترسی پیدا کند.

۱۰۴. عبارت «صرف نظر از هرگونه تغییراتی که بخشی از روال عادی مخابره، ذخیره‌سازی و نمایش است» به اطلاعاتی اشاره می‌کند که، صرفاً به دلایل فنی، به سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال اضافه می‌شود. برای مثال، این اطلاعات ممکن است شامل تغییرات ضروری برای نگهداری سوابق الکترونیک قابل انتقال در مخزنی اختصاصی باشد. همین کلمات در بند (الف) ۳ ماده‌ی ۸ «قانون تجارت الکترونیک «آنسیترال» استفاده شده است. با این حال، مفهوم تغییر صرفاً فنی باید نسبت به مفهوم تمامیت مقرر در «قانون نمونه»، که متفاوت از مفهوم اصلی مقرر در «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک است، ارزیابی شود (رجوع کنید به بندهای ۱۸۹ و ۱۹۰). اینکه اطلاعات ممکن است به صورت خودکار از طریق سیستم مدیریت سوابق الکترونیکی قابل انتقال (مثلاً، به صورت فراداده) اضافه شود به خودی خود مدرکی دال بر ماهیت صرفاً فنی این اطلاعات نیست.



## منابع

A/CN.9/768, paragraphs 48-56, 75-76 and 85; A/CN.9/797, paragraphs 47-60;  
A/CN.9/804, paragraphs 21-40, 70-75; A/CN.9/828, paragraphs 31-40, 42-49; A/  
CN.9/834, paragraphs 21-30, 85-90, 92, 99-108; A/CN.9/869, paragraphs 50-68.

## ماده‌ی ۱۱: کنترل

۱۰۵. در ماده‌ی ۱۱، قاعده‌ی هم‌ارزی کارکردی خاصی برای تصرف سند یا مدرک قابل‌انتقال مقرر شده است. هم‌ارزی کارکردی تصرف زمانی محقق می‌شود که فرد، برای کنترل سابقه‌ی مدنظر و شناسایی فردی که سابقه را در کنترل خود دارد، از روش قابل‌اطمینانی استفاده کند.

۱۰۶. مفهوم «کنترل»، که ارتباط تنگاتنگی با الزامات مقرر در بند (۲) (ب) ۱ ماده‌ی ۱۰ دارد، در «قانون نمونه» تعریف نشده است، زیرا هم‌ارز کارکردی مفهوم «تصرف» است که این مفهوم هم از دادگاهی به دادگاه دیگر متغیر است.

۱۰۷. «قانون نمونه» روی شناسایی هم‌ارز کارکردی تصرف متمرکز است. طبق اصلی عمومی، مبنی بر اینکه «قانون نمونه» قانون ماهوی را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد، مفهوم کنترل بر پیامدهای حقوقی ناشی از تصرف اثرگذار نیست یا باعث محدودشدن این پیامدها نمی‌شود. بنابراین، طرفین می‌توانند روی ابعاد اعمال مالکیت توافق کنند، ولی نمی‌توانند خود مفهوم تصرف را تغییر بدهند.

۱۰۸. هدف «قانون نمونه» محدودسازی ایجاد حقوق وثیقه‌ای در اسناد و مدارک قابل‌انتقال نیست. بنابراین، کنترل مقرر در ماده‌ی ۱۱ به هم‌ارزی کارکردی در مواردی منجر می‌شود که حقوق وثیقه‌ای، با تصرف سند یا مدرک، در مقابل اشخاص ثالث ایجاد و نافذ می‌شود. همچنین، «قانون نمونه» روی محدودسازی حقوق وثیقه‌ای، در مواردی که این حقوق از راه ثبت عمومی نافذ می‌شوند، متمرکز نیست.

۱۰۹. در ماده‌ی ۱۱ به «کنترل» اشاره می‌شود، نه به «تصرف»؛ بنابراین، در این ماده از سبک نام‌گذاری سایر مواد «قانون نمونه» عدول شده است، زیرا مفهوم «کنترل» در «قانون نمونه» اهمیت خاصی دارد. شاید مفهوم «کنترل» در قوانین ملی وجود داشته باشد، اما مفهوم «کنترل» مقرر در ماده‌ی ۱۱ را باید مستقلاً، با توجه به ماهیت بین‌المللی «قانون نمونه»، تفسیر کنیم.

## بند ۱

۱۱۰. وجود عبارت «یا مجاز می‌داند» توضیح‌دهنده‌ی شمول این ماده بر مواردی است که قانون تصرف سند یا مدرک قابل‌انتقال را مجاز، و نه الزامی، می‌داند. قابلیت اطمینان روش مقرر در ماده‌ی ۱۱ باید طبق استاندارد قابلیت اطمینان عمومی مقرر در ماده‌ی ۱۲ ارزیابی شود.

## بند ۱ (الف)

۱۱۱. در بند ۱ (الف) به خاطر روشنی بحث است که به کنترل «انحصاری» اشاره می‌شود، چون مفهوم «کنترل»، همانند مفهوم «تصرف»، متضمن انحصار است. با این حال، کنترل نیز مانند تصرف به‌طور همزمان توسط بیش از یک نفر قابل‌اعمال است. مفهوم «کنترل» به کنترل «قانونی» اشاره نمی‌کند، چون کنترل قانونی در حیطه‌ی قانون ماهوی است.

۱۱۲. با اینکه هر دو مفهوم «کنترل» و مفهوم «تکینگی» روی پیشگیری از چند درخواست برای ادای تعهدی واحد متمرکزند، این دو مفهوم مستقل از یکدیگرند و نباید یکی دانسته شوند (رجوع کنید به بندهای ۸۳ و ۸۴). برای مثال می‌توان کنترل انحصاری سابقه‌ای متکثر را، یعنی سابقه‌ای که واجد شرط تکینگی نیست، تصور کرد. بالعکس، کنترل غیرانحصاری سابقه‌ای واحد نیز قابل‌تصور است.

## بند ۱ (ب)

۱۱۳. طبق بند ۱ (ب)، کنترل فردی که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال را تحت کنترل دارد باید به روشی قابل اطمینان احراز شود. فردی که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی تحت کنترل دارد به لحاظ حقوقی هم جایگاه دارنده‌ی سند یا مدرک قابل انتقال هم‌ارز است.

۱۱۴. در بند ۱ (ب)، اشاره به «فرد کنترل‌کننده» به معنای آن نیست که کنترل این فرد بر این سابقه بهیچ است، چون تعیین «ذیحقی» در حیطه‌ی قانون ماهوی است. علاوه بر این، اشاره به فرد کنترل‌کننده به معنای نادیده گرفتن امکان وجود بیش از یک فرد کنترل‌کننده یا انتساب کنترل‌گزینی یک سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به چند نهاد بر مبنای حقوق قانونی متناسب به هر نهاد (مثلاً، حق مالکیت کالاها یا حق وثیقه) نیست.

۱۱۵. فرد کنترل‌کننده ممکن است شخصی حقیقی یا حقوقی یا نهادی باشد که قادر است سند یا مدرک قابل انتقال را، در چارچوب قانون ماهوی، تصرف کند. انحصاری بودن کنترل تحت تأثیر استفاده از خدمات شخص ثالث برای اعمال کنترل انحصاری قرار می‌گیرد. همچنین، به معنای نادیده گرفتن این امکان نیست که خدمات‌دهنده‌ی شخص ثالث یادشده، یا هرگونه واسطه‌ی دیگر، فرد کنترل‌کننده باشد.

۱۱۶. الزام به شناسایی فرد کنترل‌کننده به معنای آن نیست که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به خودی خود دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی درباره‌ی شناسایی فرد کنترل‌کننده است. بالعکس، این الزام ایجاب می‌کند که روش یا سیستمی که در کل برای احراز کنترل استفاده می‌شود باید عهده‌دار کارکرد شناسایی همه‌ی طرف‌های دخیل باشد. علاوه بر این، شناسایی نباید به معنای الزام به نام‌بردن از فرد کنترل‌کننده تلقی شود، چون طبق «قانون نمونه» صدور سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در وجه حامل مجاز است، و این یعنی رعایت ناشناسی.

۱۱۷. در بعضی از سیستم‌های خاص مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال، از قبیل سیستم‌های مبتنی بر دفترهای کل توزیع‌شده، بجای ذکر نام واقعی فرد کنترل‌کننده، نام مستعار وی ذکر می‌شود (رجوع کنید به بند ۷۸). این شناسایی و، اگر لازم باشد، امکان ارتباط میان نام مستعار و نام واقعی، در متابعت با الزامات شناسایی فرد کنترل‌کننده است. در هر صورت، ناشناسی در چارچوب قانون تجارت مانع از شناسایی فرد کنترل‌کننده برای مقاصد دیگر، از قبیل اجرای قانون، نمی‌شود (رجوع کنید به بند ۵۵).

۱۱۸. همچنین، ماده‌ی ۱۱ به اجرای مرحله‌ی که در چرخه‌ی عمر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال رخ می‌دهد، و مستلزم اثبات کنترل آن سابقه است، کمک خواهد کرد. برای مثال، مفهوم «ارائه» در خصوص اسناد کاغذی اساساً مبتنی بر اثبات تصرف سند یا مدرک قابل انتقال است. برای اثبات، می‌توان به شناسایی فرد کنترل‌کننده تکیه کرد. در عمل، سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال می‌تواند، در زمان ارائه‌ی سابقه، به الزام ماده‌ی ۱۱ به شناسایی فرد کنترل‌کننده تکیه کند. بنابراین، «قانون نمونه» فاقد مفاد جداگانه‌ای درباره‌ی ارائه‌ی سابقه است.

## بند ۲

۱۱۹. گردش اسناد و مدارک قابل انتقال و، بنابراین، اسناد و مدارک الکترونیک قابل انتقال از طریق تحویل و ظهنویسی امکان‌پذیر است. در بند ۲، مقرر شده است که انتقال کنترل سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال هم‌ارز کارکردی تحویل و به معنای انتقال تصرف سند یا مدرک قابل انتقال است (رجوع کنید به بندهای ۱۵۰ تا ۱۵۴). انتقال کنترل متضمن انتقال کنترل انحصاری است، چون اعمال مفهوم «کنترل»، همانند مفهوم «تصرف»، متضمن انحصاری بودن است. ملاحظات مربوط به اعمال مشترک کنترل در خصوص انتقال کنترل نیز صدق می‌کند (رجوع کنید به بندهای ۱۱۱ و ۱۱۴).

۱۲۰. در بند ۲، عبارت «یا مجاز می‌داند» اضافه شده است یا روشن شود که این بند بر مواردی حاکم است که تصرف سند یا مدرک قابل انتقال قانوناً مجاز، و نه الزامی، است.

۱۲۱. تحویل سند یا مدرک قابل انتقال ممکن است یکی از گام‌های ضروری در چرخه‌ی حیات آن سند یا مدرک باشد. برای مثال، درخواست برای تحویل کالا عموماً مستلزم تحویل بارنامه است. در «قانون نمونه»، مفاد خاصی درباره‌ی تحویل بارنامه وجود ندارد، چون بند ۲، که ناظر بر انتقال کنترل به‌عنوان

هم‌ارز کارکردی انتقال تصرف و، بنابراین، تحویل است، در این موارد نیز صدق می‌کند.

#### منابع

A/CN.9/761, paragraphs 24-25, 38-41 and 50-58; A/CN.9/768, paragraphs 45-47 and 75-85; A/CN.9/797, paragraphs 66 and 74-90; A/CN.9/804, paragraphs ۷۰-۵۱A/CN.9/828, paragraphs 50-67; A/CN.9/834, paragraphs 31-33 and 83-94; A/CN.9/863, paragraphs 27-36 and 99-102; A/CN.9/869, paragraphs 103-110.

## فصل ۳: استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال

### ماده‌ی ۱۲: استاندارد قابلیت اطمینان عمومی

۱۲۲. در ماده‌ی ۱۲، استاندارد عمومی به لحاظ فناوری بی‌طرفانه و منسجمی برای ارزیابی قابلیت اطمینان مقرر شده است که هرگاه برای اجرای مفاد «قانون نمونه» به استفاده از «روشی قابل اطمینان» نیاز باشد، نافذ است. اشاره به قابل اطمینان به معنای قابلیت اطمینان روش استفاده شده است. اشاره به روش هم متضمن اشاره به هرگونه سیستمی است که برای اجرای آن روش استفاده شده است.

۱۲۳. هدف ماده‌ی ۱۲ افزایش قطعیت حقوقی از راه اشاره به عناصری است که ممکن است در ارزیابی قابلیت اطمینان موضوعیت داشته باشند. فهرست شرایط مندرج در ماده‌ی ۱۲ صرفاً به عنوان نمونه است و، بنابراین، جامع نیست و دست طرفین را برای تخصیص قراردادی مسئولیت نمی‌بندد (رجوع کنید به بندهای ۱۳۸ و ۱۳۹). استاندارد عمومی قابلیت اطمینان، گذشته از خدمات‌دهندگان شخص ثالث، در خصوص کلیه‌ی تأمین‌کنندگان سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال نافذ است.

۱۲۴. هرچند ماده‌ی ۱۲ راهنمایی برای ارزیابی قابلیت اطمینان سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال در موارد بروز اختلاف است (ارزیابی «معطوف به ماسبق» قابلیت اطمینان)، مفاد این ماده لزوماً طراحی سیستم (ارزیابی «قبل بروز اختلاف» قابلیت اطمینان) را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد، زیرا هدف طراحان سیستم تأمین سیستم‌های قابل اطمینان است.

۱۲۵. هرکدام از مفاد «قانون نمونه» که در آن به استفاده از روشی قابل اطمینان اشاره می‌شود روی انجام کارکردی متفاوت متمرکز است. بنابراین، وقتی در ابتدای ماده‌ی ۱۲ به «اهداف مواد» اشاره می‌شود، منظور توضیح این نکته است که ارزیابی قابلیت اطمینان هر روش ذیربط باید به صورت مجزا، با توجه به کارکردی که مشخصاً برای استفاده از روش مدنظر است، انجام شود. این رویکرد انعطاف‌پذیری لازم را برای ارزیابی کاربرد عملی استاندارد قابلیت اطمینان فراهم می‌کند، چون با استفاده از این رویکرد سفارشی‌سازی ارزیابی قابلیت اطمینان به‌زای هرکدام از کارکردهای سیستم میسر می‌شود.

#### بند فرعی (الف)

۱۲۶. در بند فرعی (الف)، فهرست شرایطی آمده است که احتمالاً به تعیین قابلیت اطمینان کمک می‌کنند. عبارت «که ممکن است شامل... باشد» نشانگر آن است که این فهرست فقط برای مثال آورده شده است و جامع نیست. عبارت «کلیه‌ی موقعیت‌های ذیربط» متضمن هدف تولید اطلاعات موجود در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال است.

۱۲۷. هدف از آوردن فهرست شرایط ایجاد توازن میان دستورالعمل‌های ارزیابی قابلیت اطمینان و وضع الزاماتی است که ممکن است هزینه‌های اضافه به شرکت تحمیل کند و، نهایتاً، به مانعی در مسیر تجارت الکترونیک تبدیل و به افزایش مراعات حقوقی درباره‌ی موضوعات فنی پیچیده منجر بشود. ویژگی‌های کیفی پرسنل، منابع مالی کافی و بیمه‌ی مسئولیت و وجود دستورالعمل اطلاع‌رسانی برای رخنه‌های امنیتی و همچنین مسیرهای حسابرسی<sup>۴۴</sup> قابل اطمینان از جمله شرایط ذیربط احتمالی است.

### «قواعد عملیاتی»

۱۲۸. در بند فرعی (الف)(۱)، به قواعد عملیاتی خاصی اشاره می‌شود که معمولاً در راهنمای بهره‌برداری گنجانده می‌شود؛ ممکن است اعمال این قواعد تحت نظر نهاد نظارتی باشد و، بنابراین، ماهیت قراردادی محض نخواهد داشت. عبارت «مرتبط با ارزیابی...» نشانگر آن است که فقط باید قواعد عملیاتی مربوط به قابلیت اطمینان سیستم، و نه کل قواعد عملیاتی، مدنظر قرار داده شود.

### «تضمین تمامیت داده»

۱۲۹. در بند فرعی (الف)(۲)، «تضمین تمامیت داده» مفهومی مطلق دانسته می‌شود، زیرا نمی‌توان برای تمامیت داده سطحی تعیین کرد. مفهوم «تمامیت»، به‌عنوان یکی از اجزای استاندارد قابلیت اطمینان عمومی، متفاوت از مفهوم مقرر در ماده‌ی ۱۰ است. به بیان دقیق‌تر، مفهوم تمامیت مقرر در بند فرعی (الف)(۲) زمانی نافذ است که تمامیت در واقع برای ارزیابی قابلیت اطمینان روش استفاده‌شده و، نهایتاً، تحقق هم‌ارزی کارکردی موضوعیت داشته باشد. بنابراین، این مفهوم در موادی به غیر از ماده‌ی ۱۰ نیز موضوعیت پیدا می‌کند.

### پیشگیری از دسترسی غیرمجاز و استفاده از سیستم

۱۳۰. این موقعیت به توانایی پیشگیری از دسترسی اشخاص از قبیل اشخاص ثالث و افراد غیرمجاز به سیستم و استفاده‌ی از آن اشاره می‌کند، زیرا صدور اجازه‌ی دسترسی به سیستم و استفاده‌ی از آن مفهومی مرتبط با همه‌ی طرف‌هاست. از این نظر، لازم به ذکر است که مفهوم تمامیت در «قانون نمونه» به تغییرات «مجاز» اشاره می‌کند. بنابراین، برای پیشگیری از تغییرات غیرمجاز، باید از روشی قابل اطمینان استفاده شود.

علاوه بر این، مفهوم کنترل مبتنی بر انحصار است، و پیش‌فرض انحصار هم امکان ممانعت از دسترسی طرف‌هایی است که اجازه‌ی دسترسی به سیستم ندارند.

### «امنیت سخت‌افزاری و نرم‌افزاری»

۱۳۱. در فهرست معیارهای استاندارد ارزیابی قابلیت اطمینان عمومی در سوابق الکترونیک قابل انتقال، به «امنیت سخت‌افزاری و نرم‌افزاری» اشاره شده است، زیرا امنیت سخت‌افزاری و نرم‌افزاری مستقیماً روی قابلیت اطمینان روش استفاده‌شده اثرگذار است. در بند (ب) ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»ی امضاهای الکترونیک «آنسیترال» نیز اشاره‌ی مشابهی دیده می‌شود، مبنی بر اینکه «کیفیت سیستم‌های سخت‌افزاری و نرم‌افزاری» یکی از عواملی است که مؤسسات صادرکننده‌ی گواهی باید در تعیین قابل اعتماد بودن سیستم‌ها و دستورالعمل‌های‌شان مدنظر قرار بدهند. در بند فرعی (الف)(۴)، بجای کلمه‌ی «کیفیت»، از کلمه‌ی «امنیت» استفاده می‌شود، چون مفهوم امنیت بیشتر به کار ارزیابی عینی می‌آید.

### «منظم بودن و دامنه‌ی حسابرسی توسط نهاد مستقل»

۱۳۲. انجام حسابرسی‌های منظم و دقیق توسط نهادهای مستقل را می‌توان یکی از شواهد تأیید

قابلیت اطمینان سیستم توسط شخص ثالث دانست. به همین ترتیب، در بند فرعی (ه) ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی امضاهای الکترونیک، «منظم‌بودن و دامنه‌ی حساسی توسط نهاد مستقل» یکی از عواملی دانسته می‌شود که باید، در تعیین قابل‌اعتماد بودن منابع انسانی، سیستم‌ها و دستورالعمل‌هایی که مؤسسات صادرکننده‌ی گواهی استفاده می‌کنند، مدنظر قرار داده شود.

#### «اعلام نهاد ناظر، نهاد اعتبارگذار یا طرحی داوطلبانه در خصوص اطمینان‌پذیری روش»

۱۳۳. معیار «اعلام نهاد ناظر، نهاد اعتبارگذار یا طرح داوطلبانه در خصوص قابلیت اطمینان روش» ملهم از بند فرعی (و) ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی امضاهای الکترونیک است؛ در این ماده، «اعلام دولت، نهاد اعتبارگذار یا صادرکننده‌ی گواهی‌نامه در خصوص متابعت از مورد یادشده یا وجود آن» یکی از عوامل دخیل در تعیین قابل‌اعتماد بودن منابع انسانی، سیستم‌ها و دستورالعمل‌هایی که مؤسسات صادرکننده‌ی گواهی استفاده می‌کنند است. اعلام این قبیل نهادها احتمالاً تضمین‌کننده‌ی سطح خاصی از عینیت در ارزیابی قابلیت اطمینان روش استفاده‌شده است.

#### «هرگونه استاندارد صنعتی ذیربط»

۱۳۴. اشاره به «هرگونه استاندارد صنعتی ذیربط» در توصیه به مراجعه به استانداردها و روش‌های پذیرفته‌شده‌ی بین‌المللی برای اجتناب از افزایش مرافعات حقوقی ناشی از موضوعات فنی پیچیده و انعطاف‌پذیری در انتخاب فناوری و در عین حال رهنمود دادن ریشه دارد. در این زمینه، نکته‌ی احتمالاً ذیربط دیگر آن است که طراحی و نگهداری سیستم‌های مدیریت سوابق الکترونیک قابل‌انتقال احتمالاً برعهده‌ی متخصصان بسیار حرفه‌ای است.

۱۳۵. رجوع به «هر استاندارد صنعتی ذیربط»، نسبت به رجوع به «روال مطلوب صنعتی»، گزینه‌ی مناسب‌تری است، زیرا احراز «استاندارد صنعتی ذیربط» آسان‌تر است. استانداردهای صنعتی ذیربط ترجیحاً باید در سطح بین‌المللی پذیرفته شده باشند. در واقع، استفاده از استانداردهای بین‌المللی احتمالاً به تسریع شکل‌گیری مفهوم قابلیت اطمینان مشترک در قلمروهای قضایی مختلف منجر می‌شود. رجوع به استانداردهای صنعتی را نباید به معنای نقض اصل بی‌طرفی فناوریانه یا ترجیح‌دادن استانداردهای صنعتی یک بخش نسبت به بخش‌های دیگر، که احتمالاً برای مدیریت زنجیره‌ی تأمین آثار زیانباری دارد، تفسیر کنیم.

#### بند فرعی (ب)

۱۳۶. در بند فرعی (ب)، با هدف پیشگیری از مرافعات حقوقی بی‌نتیجه‌ای که در خصوص تأیید روش‌هایی اقامه می‌شود که در عمل کارکرد لازم را داشته‌اند و صرف نظر از هرگونه ارزیابی قابلیت اطمینان این روش‌ها، نوعی «شرط اطمینان» مقرر شده است. در این بند، به تحقق کارکرد در مورد خاص محل اختلاف اشاره می‌شود و پیش‌بینی قابلیت اطمینان آتی بر مبنای عملکرد گذشته‌ی روش مدنظر نیست. در بند ۳(ب) ماده‌ی ۹ کنوانسیون ملل متحد راجع به ارتباطات الکترونیک نیز، در خصوص هم‌ارزی کارکردی امضاهای الکترونیک، سازوکار مشابهی مقرر شده است. ۱۳۷. در عمل، با توجه به اینکه کارکرد مدنظر استفاده از روش مربوطه محقق شده است، هیچ بحثی درباره‌ی ارزیابی قابلیت اطمینان روش برحسب بند (الف) به وجود نمی‌آید.

## اصل اختیار طرفین

۱۳۸. در ماده‌ی ۱۲، هیچ اشاره‌ی صریحی به موضوعیت داشتن توافق طرفین در خصوص ارزیابی قابلیت اطمینان اشاره‌ای نمی‌شود. این عدم اشاره به قصد ارائه‌ی نوعی استاندارد قابلیت اطمینان عینی و، در نتیجه، وابسته‌نکردن این استاندارد به اصل اختیار طرفین است. به‌طور خاص، قرائت‌های قابل‌تصور برای ارجاع به اصل اختیار طرفین از این قرار است: (الف) معرفی استانداردی متفاوت برای ارزیابی قابلیت اطمینان که شمولش به طرف‌های دخیل بستگی دارد؛ (ب) رسیدن به یافته‌هایی متناقض در خصوص اعتبار سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال و (ج) دورزدن قانون ماهوی، به‌ویژه مفاد مربوط به شمول الزامی و، نهایتاً، تحت تأثیر قرار گرفتن اشخاص ثالث. بنابراین، اختیار هرکدام از طرفین در خصوص ارزیابی قابلیت اطمینان محدود به تخصیص مسئولیت طبق حدود مقرر در قانون حاکم است. ۱۳۹. موضوعیت داشتن توافقات طرفین در زمینه‌ی سیستم‌های بسته یا در خصوص استانداردهای صنعتی اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند، چون این توافقات غالباً دربرگیرنده‌ی رهنمودهای سودمندی درباره‌ی جزئیات فنی‌اند و ممکن است به ترویج نوآوری فنی در چارچوب حدود قانون ماهوی لازم‌الاجرا کمک کنند.

## منابع

A/CN.9/804, paragraphs 41-49 and 63; A/CN.9/828, paragraphs 47-49;

A/CN.9/863, paragraphs 37-76; A/CN.9/869, paragraphs 69-78.

## ماده‌ی ۱۳: نشانگر مکان و زمان در سوابق الکترونیک قابل‌انتقال

۱۴۰. نشانگر مکان و زمان پیامدهای حقوقی قابل‌توجهی در حوزه‌ی اسناد یا مدارک قابل‌انتقال دارد. برای مثال، ثبت زمان ظهنویسی برای احراز ترتیب متعهدان در زمان مراجعه به ظهنویسی ضروری است. در ماده‌ی ۱۳، استفاده از این نشانگر در سوابق الکترونیک قابل‌انتقال مدنظر قرار داده شده است. با توجه به اینکه ماهیت غیرمادی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال، برخلاف اسناد یا مدارک قابل‌انتقال، باعث روشن‌شدن ترتیب زمانی‌شان نمی‌شود، این امر در خصوص ظهنویسی اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند.

۱۴۱. مفاد مرتبط با نشانگر مکان و زمان را، اگر وجود داشته باشند، باید در قانون ماهوی پیدا کنیم که احتمالاً مشخص می‌کند کدام طرف‌ها به چیز میزان روی این نشانگر توافق دارند. اگر نشانگر مکان و زمان طبق قانون ماهوی اجباری باشد، طبق بند ۱ (الف) ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»، مبنی بر اینکه سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال باید دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی باشد که «باید در سند یا مدرک قابل‌انتقال وجود داشته باشد»، باید از این شرط متابعت شود.

۱۴۲. عبارت «یا مجاز می‌داند» نشانگر آن است که مواردی که اعلام زمان یا مکان سابقه یا مدرک قابل‌انتقال قانوناً مجاز، و نه الزامی، است هم در حیطه‌ی شمول ماده‌ی ۱۳ قرار می‌گیرد. طبق این قاعده‌ی کلی که در «قانون نمونه» هیچ‌گونه الزامات اطلاعاتی اضافه‌ای مقرر نمی‌شود، در ماده‌ی ۱۳ نشانگر مکان و زمان برای مواقعی که اطلاعات از منظر قانون حاکم اجباری نیست

۱۴۳. روش‌های وجود برای نشان‌دادن مکان و زمان سوابق الکترونیک قابل‌انتقال، بسته به سیستم استفاده‌شده، متغیر است. بنابراین، ماده‌ی ۱۳ مبتنی بر رویکردی است که به‌لحاظ فناوری بی‌طرفانه و با سیستم‌های مبتنی بر دفتر ثبت، توکن، دفتر کل توزیع‌شده یا فناوری‌های دیگر سازگار است. ۱۴۴. ماهیت سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال اتوماسیون مراحل خاصی از چرخه‌ی عمر سوابق مرتبط با

زمان را میسر می‌کند. برای مثال، سفته را می‌توان برای پرداخت خودکار در موعد مقرر استفاده کرد. ۱۴۵. مفاد مرتبط با مکان و زمان ارسال و دریافت پیام‌های داده (ماده‌ی ۱۵ «قانون نمونه»ی تجارت الکترونیک «آنسیترال») و ارتباطات الکترونیک (ماده‌ی ۱۰ کنوانسیون ارتباطات الکترونیک) برای تنظیم و مدیریت قرارداد اهمیت دارند، اما در خصوص استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال موضوعیت پیدا نمی‌کنند.

## منابع

A/CN.9/797, paragraph 61; A/CN.9/834, paragraphs 36-46; A/CN.9/863, paragraphs 23-24, 26; A/CN.9/869, paragraphs 79-82

## ماده‌ی ۱۴: محل کسب

۱۴۶. در قانون، ممکن است پیامدهایی برای محل کسب مقرر شده باشد. به‌طور خاص، محل کسب می‌تواند در استفاده‌ی فرامرزی در سوابق الکترونیک قابل انتقال موضوعیت داشته باشد. در قانون ماهوی، باید روش شناسایی محل کسب ذیربط، که در اصل لزومی ندارد به‌صرف استفاده از رسانه‌ای الکترونیک یا کاغذی متفاوت باشد، مشخص شود. حیطه‌ی شمول ماده‌ی ۱۴ محدود به توضیح این موضوع است که محل سیستم اطلاعاتی یا بخشی‌های از آن نشانگر محل کسب نیست. با توجه به اینکه خدمات‌دهندگان شخص ثالثی که در مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال دخیل‌اند از تجهیزات و فناوری‌هایی استفاده می‌کنند که در قلمروهای قضایی مختلف قرار دارند یا محل‌شان مرتباً تغییر می‌کند (برای مثال، استفاده از رایانش ابری)، این توضیحات می‌تواند بسیار سودمند باشد. ۱۴۷. ماده‌ی ۱۴، که ملهم از بندهای ۴ و ۵ ماده‌ی ۶ «کنوانسیون ارتباطات الکترونیک» است<sup>۶۵</sup>، دستورالعمل تعیین محل کسب در زمان استفاده از روش‌های الکترونیک مقرر و اشاره شده است که بعضی از مؤلفه‌های خاص به خودی خود به شناسایی محل کسب کمک نمی‌کند. بنابراین، حیطه‌ی شمول این ماده متفاوت از ماده‌ی ۱۳ است، که مربوط به اشاره به مکان در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال است و نه تعیین آن.

۱۴۸. اشاره به «محل کسب» باید به معنای اشاره به مفاهیم مختلف مرتبط با محل جغرافیایی، از قبیل محل اقامت یا منزل که ممکن است در طول چرخه‌ی عمر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال موضوعیت داشته باشند، تفسیر شود. در حالی که مؤلفه‌هایی که در ماده‌ی ۱۲ آمده است به خودی خود تعیین‌کننده‌ی محل کسب نیست، این مؤلفه‌ها را می‌توان به همراه سایر مؤلفه‌ها برای تعیین محل کسب استفاده کرد.

۱۴۹. در قانون ماهوی، ممکن است به طرفین اجازه داده شده باشد که محل کسب را به‌صورت توافقی شناسایی کنند. در این حالت، ماده‌ی ۱۴ مجموعه‌ای از قواعد تکمیلی را در خصوص تعیین محل کسب ارائه می‌کند که مکمل سودمندی برای توافقات طرفین است.

## منابع

A/CN.9/863, paragraphs 25-26; A/CN.9/869, paragraphs 83-92.



## ماده‌ی ۱۵: ظهنویسی

۱۵۰. اسناد یا مدارک قابل انتقال از طریق تحویل و ظهنویسی قابل انتقال‌اند. در قانون ماهوی، شرایطی برای گردش اسناد و مدارک قابل انتقال مقرر شده است که در خصوص سوابق الکترونیک قابل انتقال مشمول هم‌ارزی کارکردی نیز نافذ است. در ماده‌ی ۱۵، علاوه بر الزامات هم‌ارزی کارکردی شکل مکتوب و امضاء، الزامات هم‌ارزی کارکردی ظهنویسی نیز مقرر شده است.

۱۵۱. در حالی که در قوانین ملی دستورالعمل‌های رسمی گوناگونی برای ظهنویسی در اسناد کاغذی تجویز شده است، ماده‌ی ۱۵، صرف نظر از الزامات مقرر در «قانون نمونه» و طبق رویکردی که در «قانون نمونه» در خصوص سایر قواعد هم‌ارزی کارکردی اتخاذ شده است، روی تحقق هم‌ارزی کارکردی مفهوم ظهنویسی متمرکز است. بنابراین، در ماده‌ی ۱۵، در تکمیل قواعد هم‌ارزی کارکردی برای نگارش، امضاء و انتقالی که در «قانون نمونه» مقرر شده است، اشکال خاصی از ظهنویسی که طبق قانون ماهوی الزامی است، از قبیل ظهنویسی در پشت سند یا مدرک قابل انتقال به روش الصاق «پیوست»، آورده می‌شود.

۱۵۲. ارجاعات خاصی را که در ماده‌ی ۱۵ به الزامات شکلی خاص، و نه به سایر الزامات، داده می‌شود می‌توان به معنای کنارگذاشتن سایر الزامات یادشده از حیثی شمول ماده و، در نتیجه، محقق نشدن هدف این ماده تفسیر کرد. بنابراین، در ماده‌ی ۱۵ به هیچ نوع خاصی از الزامات اشاره نمی‌شود، بلکه همه‌ی الزامات لحاظ می‌شود.

۱۵۳. عبارت «یا مجاز می‌داند» در ماده‌ی ۱۵ به مواردی اشاره می‌کند که ظهنویسی طبق قانون ماهوی مجاز، و نه الزامی، است.

۱۵۴. عبارت «مندرج در» به این دلیل انتخاب شده است که روش جاری را دقیق‌تر مشخص می‌کند و دربرگیرنده‌ی مواردی است که اطلاعات به لحاظ منطقی با سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در ارتباط یا گره خورده است و، بنابراین، استفاده از مدل‌های مختلف سیستم‌های مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال، بر طبق اصل بی‌طرفی فناوریانه، میسر می‌شود.

## منابع

A/CN.9/768, paragraphs 46, 102; A/CN.9/797, paragraphs 95-97; A/CN.9/804, paragraphs 80-81; A/CN.9/828, paragraphs 76-80; A/CN.9/869, paragraphs 111-114.

## ماده‌ی ۱۶: اصلاحیه

۱۵۵. ممکن است در قانون ماهوی با توافقنامه‌های قراردادی اصلاح سند یا مدرک قابل انتقال مجاز مقرر شده باشد، یا مشخص شده باشد که کدام افراد در چه شرایطی اجازه‌ی اصلاح سند یا مدرک را دارند و، این که لازم است اصلاحات مربوطه به اطلاع اشخاص ثالث رسانده شود یا خیر. در ماده‌ی ۱۶، قاعده‌ی هم‌ارزی کارکردی، برای مواردی که امکان اصلاح سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال وجود دارد، مقرر شده است.

۱۵۶. اصلاحیه‌های مقرر در ماده‌ی ۱۶ ماهیت حقوقی دارند. اصلاحیه‌هایی با ماهیت صرفاً فنی در حیثی شمول ماده‌ی ۱۶ قرار نمی‌گیرند. (همچنین، رجوع کنید به بند ۱۰۱، در خصوص ارجاع به «هرگونه تغییراتی که بخشی از روال عادی مخابره، ذخیره‌سازی و نمایش است» در بند ۲ از ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه».)

۱۵۷. در ماده‌ی ۱۶، به قرینه‌ی استفاده از کلمه‌ی «شناسایی‌شده»، استاندارد عینی برای شناسایی اطلاعات اصلاح‌شده در محیط الکترونیک مقرر شده است. مبنای درخواست برای شناسایی اطلاعات اصلاح‌شده آن است که، هرچند شناسایی اصلاحات در اسناد یا مدارک کاغذی، با توجه به ماهیت این رسانه، آسان است، اما در خصوص اسناد یا مدارک الکترونیک چنین نیست. وابسته‌های وصفی شناسایی، از قبیل «دقیقاً» یا «به‌آسانی»، استاندارد عینی به‌دست نمی‌دهند و، در عین حال، مانعی دیگر سر راه قرار می‌دهند که به معنای تحمیل هزینه‌های جدید به اپراتورهای سیستم است.

۱۵۸. بنابراین، هدف ماده‌ی ۱۶ ارائه‌ی شواهدی درباره‌ی همه‌ی اطلاعات اصلاح‌شده و ردگیری این اطلاعات است. این ماده در تطابق با الزام کلی حفظ تمامیت سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقالی است که در بند ۲ ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه» مقرر شده است. با این حال، در این ماده به این الزام کلی اکتفا نمی‌شود، زیرا اطلاعات اصلاح‌شده، گذشته از ثبت، باید شناسایی شود تا قابل‌تشخیص باشد.

۱۵۹. در ماده‌ی ۱۶، مقرر شده است که در شناسایی اطلاعات اصلاح‌شده از روشی قابل‌اطمینان استفاده شود، اما مشخص نشده که در شناسایی اصلاحات یا اطلاعات اصلاح‌شده از چه روشی باید استفاده شود، زیرا این تعیین روش ممکن است بار اضافه‌ای برای مدیریت سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال باشد. قابلیت‌اطمینان روش باید طبق استاندارد عمومی قابلیت‌اطمینان مقرر در ماده‌ی ۱۲ ارزیابی شود.

۱۶۰. عبارت «یا مجاز می‌داند» به مواردی اشاره می‌کند که اصلاح سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال طبق قانون ماهوی مجاز است، اما الزامی نیست.

#### منابع

A/CN.9/761, paragraphs 45-49; A/CN.9/768, paragraphs 93-97; A/CN.9/797, paragraph 101;  
A/CN.9/804, paragraph 86; A/CN.9/828, paragraphs 85-90;  
A/CN.9/863, paragraphs 83-87.

#### ماده‌ی ۱۷: جایگزینی سند یا مدرک قابل‌انتقال با سوابق الکترونیک قابل‌انتقال

۱۶۱. اگر در قانون استفاده از هر دوی اسناد یا مدارک قابل‌انتقال و سوابق الکترونیک قابل‌انتقال به رسمیت شناخته شده باشد، ممکن است در طول چرخه‌ی عمر این اسناد، مدارک یا سوابق نیاز به تغییر رسانه پدیدار شود. با توجه به اینکه سطح پذیرش روش‌های الکترونیک و آمادگی برای استفاده از این روش‌ها در کشورها و اصناف مختلف متفاوت است، امکان تغییر رسانه، به‌ویژه در ورای مرزها، برای افزایش پذیرش و استفاده از سوابق الکترونیک قابل‌انتقال حیاتی است.

۱۶۲. در حالی که ممکن است امکان تغییر رسانه در قوانین مبتنی بر اصل بی‌طرفانگی رسانه به رسمیت شناخته شده باشد، بعید است چنین امکانی در قوانینی که منحصر به اسناد یا مدارک قابل‌انتقال اختصاص دارند پیش‌بینی شده باشد. ماده‌ی ۱۷ و ۱۸ «قانون نمونه» با هدف پرکردن این شکاف تصویب شده است.

۱۶۳. مواد ۱۷ و ۱۸ ماهوی و روی تحقق دو هدف اصلی متمرکزند: میسرسازی تغییر رسانه بدون از دست رفتن اطلاعاتی که طبق قانون ماهوی الزامی است و تضمین عدم‌انتشار سند یا مدرک قابل‌انتقال جایگزین شده به‌منظور پیشگیری از دو ادعای همزمان در خصوص ادای تعهدی واحد و، در کل، هرگونه اثرگذاری بر حقوق و تعهدات هر طرف.

۱۶۴. طبق بند (الف) ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»، قاعده‌ی کلی آن است که سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال باید دربرگیرنده‌ی اطلاعاتی باشد که باید در سند یا مدرک قابل‌انتقال وجود داشته باشد (رجوع کنید به بندهای ۸۹ تا ۹۳).

با این حال، طبق ماده‌ی ۱۷، وجود کلیه‌ی اطلاعات موجود در سند یا مدرک قابل‌انتقال در سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال جایگزین الزامی نیست. در قانون ماهوی، مشخص شده است که چه اطلاعاتی باید، به‌منظور حفظ حقوق و تعهدات همه‌ی طرف‌های ذریبط، در سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال جایگزین گنجانده شود.

۱۶۵. در ماده‌ی ۱۷، برای تطبیق با انواع طرح‌هایی که در خصوص اسناد یا مدارک قابل انتقال مختلف استفاده می‌شود، به مفاهیم حقوقی ماهوی، از قبیل «صادرکننده»، «متعهد»، «دارنده» و «فرد کنترل‌کننده»، اشاره‌ای نمی‌شود تا انعطاف‌پذیری لازم برای تطبیق با روش‌های کسب‌وکار محقق شود. ۱۶۶. در قانون ماهوی، و از جمله توافقنامه‌ی طرفین، طرف‌هایی که رضایت‌شان برای تغییر رسانه و موضوعیت دارد و طرف‌هایی که باید از تغییر مطلع شوند مشخص شده‌اند. ۱۶۷. در بند ۱، مقرر شده است که برای تغییر رسانه باید از روش قابل اطمینانی استفاده شود. قابلیت اطمینان روش باید طبق استاندارد قابلیت اطمینان عمومی، مقرر در ماده‌ی ۱۲، ارزیابی شود. ۱۶۸. کلمه‌ی «جایگزینی» در بند ۱ به معنای صدور مجدد نیست، زیرا صدور مجدد و تغییر رسانه مفاهیم متفاوتی‌اند و در ماده‌ی ۱۷ به روشنی تغییر رسانه مدنظر است. ۱۶۹. پیامد حقوقی عدم‌متابعت از الزامات مقرر در بند ۲ بطلان تغییر رسانه و، بنابراین، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال است. ۱۷۰. در بند ۳، مقرر شده است که، در صورت تغییر رسانه، سند یا مدرک قابل انتقال دیگر معتبر یا نافذ نخواهد بود. این مقرر برای اجتناب از دعاوی متعدد در خصوص ادای تعهدی واحد ضروری است. کلمه‌ی «به‌محض» نشانگر آن است که میان صدور جایگزین و ابطال سند یا مدرک جایگزین شده نباید فاصله‌ای وجود داشته باشد. با این حال، اطلاعات موجود در سند یا مدرک قابل انتقال ممکن است، از نظر مقاصد نامرتبب با کارکردهایی که با انعطاف‌پذیری محقق می‌شود، ارزش حقوقی داشته باشد. برای مثال، بازنامه ممکن است دربرگیرنده‌ی مدرکی از قرارداد حمل کالا باشد. وضعیت حقوقی این اطلاعات باید طبق قانون ماهوی تعیین شود. علاوه بر این، ماده‌ی ۱۷ در مواردی که دومین نسخه‌ی اصلی عمده‌اً در رسانه‌ای متفاوت از نسخه‌ی اصلی اول صادر می‌شود نافذ نیست. ۱۷۱. عبارت «باید بلااعتبار شود و»، وقتی پیش از «دیگر... نخواهد بود» نشان‌دهنده‌ی آن است که سند یا مدرک قابل انتقال، بعد از تغییر رسانه، دیگر قابل انتقال نخواهد بود. این عبارات از منظر انتخاب روش آن قدر انعطاف‌پذیرند که سند یا مدرک قابل انتقال بلااعتبار می‌شود. ۱۷۲. اگر سند یا مدرک قابل انتقال یا سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، بر مبنای فرض نادرست معتبر بودن سابقه، سند یا مدرک جایگزین، از درجه‌ی اعتبار ساقط شود، قانون ماهوی بر صدور مجدد سند، مدرک یا سابقه‌ی باطل‌شده یا بر صدور سابقه، سند یا مدرک جایگزین حاکم خواهد بود. ۱۷۳. سند یا مدرک قابل انتقال یا سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، گذشته از انعطاف‌پذیری، می‌تواند کارکردهای دیگری داشته باشد که فراهم کردن مدرک قرارداد حمل کالا و مدرک دریافت کالا یا، در خصوص اسناد یا مدارک قابل انتقال، فراهم کردن مدرک زنجیره‌ی ظهورنویسی برای رجوع به دادگاه از آن جمله است. قابلیت ایفای این کارکردهای اضافی ممکن است تا بعد از بلااعتبار شدن سند، مدرک یا سابقه ادامه پیدا کند. ۱۷۴. در بند ۳، به صدور سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال بر طبق بندهای ۱ و ۲ اشاره می‌شود تا روشن شود که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید طبق هر دو بند صادر شود. ۱۷۵. بند ۴، در قالب بیان قانون، روشن می‌کند که حقوق و تعهدات طرفین تحت تأثیر تغییر رسانه قرار نمی‌گیرد. به‌طور خاص، سابقه‌ی جایگزین باید دربرگیرنده‌ی تمام اطلاعاتی باشد که وجودشان، صرف نظر از ماهیت‌شان، برای تحت تأثیر قرار نگرفتن این حقوق و تعهدات ضروری است. این بند، با اینکه تکرار اصلی عمومی است که در «قانون نمونه» وجود داشته است، با توجه به کارکرد تفسیری خود حفظ شد.

## منابع

A/CN.9/761, paragraphs 72-77; A/CN.9/768, paragraph 101; A/CN.9/797, paragraphs 102-103; A/CN.9/828, paragraphs 94-102; A/CN.9/834, paragraphs 53-64; A/CN.9/869, paragraphs 116-120.

### ماده‌ی ۱۸: جایگزینی سوابق الکترونیک قابل انتقال با سند یا مدرک قابل انتقال

۱۷۶. در ماده‌ی ۱۸، جایگزینی سوابق الکترونیک قابل انتقال با سند یا مدرک قابل انتقال مقرر شده است. بررسی روش‌های کسب‌وکار نشانگر آن است که این جایگزینی شایع‌تر از حالت عکس است، زیرا طرفی که مداخله‌اش در زمان ایجاد سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال پیش‌بینی نشده بوده است مایل یا در موضعی نیست که از روش‌های الکترونیک استفاده کند.

۱۷۷. طبق بعضی از قوانین ملی، نسخه‌ی کاغذی سابقه‌ی الکترونیک را می‌توان هم‌ارز سابقه‌ی الکترونیک در نظر گرفت. طبق ماده‌ی ۱۸، نسخه‌ی چاپی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید منطبق بر الزامات مقرر در ماده‌ی یادشده باشد تا به‌عنوان سند یا مدرک قابل انتقالی که جایگزین سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال می‌شود اعتبار داشته باشد.

۱۷۸. مفاد ماده‌ی ۱۸، از نظر جایگزینی سند یا مدرک قابل انتقال با سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، عیناً مشابه ماده‌ی ۱۷ است. بنابراین، مفاد بندهای ۱۶۱ تا ۱۷۵، با اعمال تغییرات لازم، در خصوص ماده‌ی ۱۸ نیز نافذ است.

۱۷۹. طبق ماده‌ی ۱۸، وجود کلیه‌ی اطلاعات موجود در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در سند یا مدرک قابل انتقال جایگزین الزامی نیست. به‌طور خاص، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال ممکن است شامل اطلاعاتی مثل فراداده باشد که آوردنش در سند یا مدرک قابل انتقال امکان‌پذیر نیست (رجوع کنید به بندهای ۵۶ تا ۵۸). در قانون ماهوی، مشخص شده است که چه اطلاعاتی باید، به‌منظور حفظ حقوق و تعهدات همه‌ی طرف‌های ذیربط، در سند یا مدرک قابل انتقال جایگزین گنجانده شود.

#### منابع

A/CN.9/768, paragraph 101; A/CN.9/797, paragraphs 102-103; A/CN.9/828, paragraphs 94-102; A/CN.9/834, paragraphs 53-64; A/CN.9/869, paragraphs 121-122.

## فصل ۴: به رسمیت‌شناسی فرامرزی سوابق الکترونیک قابل انتقال

### ماده‌ی ۱۹: منع تبعیض در قبال سوابق الکترونیک قابل انتقال خارجی

۱۸۰. هدف ماده‌ی ۱۹ رفع موانعی است که، فقط به این دلیل که سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در خارج از کشور صادر یا استفاده شده باشد، در مسیر به رسمیت‌شناسی فرامرزی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال پدیدار شده است. این ماده قواعد حقوق بین‌المللی خصوصی را تحت تأثیر قرار می‌دهد. ۱۸۱. نیاز به رژیم بین‌المللی برای تسهیل استفاده‌ی فرامرزی از سوابق الکترونیک قابل انتقال در همان ابتدای کار به رسمیت شناخته شده و طی جلسات بررسی جوانب «قانون نمونه» بر آن تأکید شده بود. در جلسه‌ی چهل و پنجم کمیسیون نیز بر این موضوع تأکید شده بود (A/67/17، بند ۸۳). ۱۸۲. با این حال، دیدگاه‌های متفاوتی درباره‌ی روش تحقق این هدف بیان شده است. از یک سو، عده‌ای مایل بودند مفاد حقوق بین‌الملل خصوصی موجود جایگزین نشود و نگذارند، در اثر اعمال مجموعه‌ی خاصی از قوانین متناقض در زمینه‌ی سوابق الکترونیکی قابل انتقال، رژیم دوگانه شکل بگیرد. از سوی دیگر، آگاه بودند که رسیدگی مقتضی به جنبه‌های مربوط به استفاده‌ی بین‌المللی از «قانون نمونه» برای موفقیت این قانون و ابراز تمایل به ترویج استفاده‌ی فرامرزی از آن، صرف نظر از تعداد کشورهای تصویب‌کننده، مهم است.

### بند ۱

۱۸۳. هدف بند ۱ رفع موانعی است که، فقط به خاطر منشأ یا محل استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، در مسیر به رسمیت‌شناسی فرامرزی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال پدیدار شده است. به عبارت دیگر، هدف بند ۱ آن است که منشأ یا محل استفاده از سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به خودی خود دلیلی برای رد اعتبار یا تأثیر حقوقی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال تلقی نشود. در بند ۱ ماده‌ی ۱۲ «قانون نمونه»ی امضاهای الکترونیک «آنسیترال» نیز ماده‌ای با حیطةی شمول مشابه آمده است.

۱۸۴. کلمات «صدور یا استفاده» شامل همه‌ی رویدادهایی می‌شود که در طول چرخه‌ی عمر سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال رخ می‌دهد. ظهرونیسی و اصلاح سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال از مهم‌ترین این رویدادها هستند. در تعیین محل کسب، ماده‌ی ۱۴ «قانون نمونه» هم ممکن است موضوعیت داشته باشد.

۱۸۵. مفاد بند ۱ قانون ماهوی، و از جمله حقوق بین‌الملل خصوصی، را تحت تأثیر قرار می‌دهد. اصل منع تبعیض علیه سوابق الکترونیک قابل انتقال به خودی خود دلیلی برای به رسمیت‌شناسی اثر حقوقی، اعتبار یا قابلیت اجرای سوابق الکترونیک قابل انتقال خارجی نیست. برای مثال، در حالتی که اعتبار سوابق الکترونیک قابل انتقال در قلمروی قضایی صادرکننده‌ی سوابق به رسمیت شناخته نمی‌شود، بند ۱ به خودی خود به تصدیق رسمیت سوابق الکترونیک قابل انتقال منجر نمی‌شود. با این حال، طبق بند ۱، به رسمیت‌شناسی سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقالی که در قلمرو قضایی خاصی صادر یا استفاده شده است، که در آن، صدور و استفاده از سوابق الکترونیک قابل انتقال مجاز نیست ولی از جهات دیگر در متابعت از الزامات قانون ماهوی حاکم است، مانعی ندارد.

۱۸۶. کلمه‌ی «خارج از کشور» به هر قلمرو قضایی متفاوت از قلمرو قضایی تصویب‌کننده اشاره می‌کند که، در کشورهای متشکل از چند قلمرو قضایی، ممکن است به معنای واحد سرزمینی متفاوتی باشد.

## بند ۲

۱۸۷. بند ۲ نشانگر این برداشت است که «قانون نمونه» نباید جای حقوق بین‌الملل خصوصی موجودی را بگیرد که بر اسناد یا مدارک قابل انتقال حاکم است، و برای «قانون نمونه» حکم قانون ماهوی را دارد (رجوع کنید به بند ۲۲). تصویب مجموعه‌ی خاصی از مفاد حقوق بین‌الملل خصوصی برای سوابق الکترونیک قابل انتقال به رژیم دوگانه‌ی حقوق بین‌الملل خصوصی منجر می‌شود، و این نامطلوب است.

۱۸۸. چون در بند ۱ فقط به منع تبعیض اشاره می‌شود، و در مقابل بند ۲ به حقوق بین‌الملل خصوصی مربوط است، این دو بند بر جوانب متفاوتی متمرکزند و در تناقض با یکدیگر نیستند.

## منابع

A/67/17, paragraph 83; A/CN.9/768, paragraph 111; A/CN.9/797, paragraph 108;  
A/CN.9/863, paragraphs 77-82; A/CN.9/869, paragraphs 124-131.

### ۱۱۱.

## سایر مسائل ذیربط

### الف- مفهوم «اصلی»

۱۸۹. برخلاف قوانین تجارت الکترونیک «آنسیترال»، در «قانون نمونه»، و به بیان دقیق‌تر در مفاد مربوط به الزامات احراز هم‌ارزی کارکردی با مفهوم نسخه‌ی «اصلی» چاپی، از اصطلاح «اصلی» استفاده نمی‌شود. از این نظر، لازم به ذکر است که در ماده‌ی ۸ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی تجارت الکترونیک به مفهوم ایستای «اصلی» اشاره می‌شود، در حالی که سوابق الکترونیک قابل‌انتشار ماهیتاً در گردش‌اند. به بیان دقیق‌تر، در ماده‌ی ۸ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی تجارت الکترونیک، به مفاهیمی همچون «اولین باری که در شکل نهایی تولید شد» اشاره می‌شود و، بنابراین، این ماده در خصوص اسنادی همچون قراردادهای، که اصلاح‌شان امکان‌پذیر است اما ضروری یا شایع نیست، بسیار به کار می‌آید. از سوی دیگر، مفهوم «اصلی» در «قانون نمونه» مبتنی بر این واقعیت است که سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال، بعد از صدور، لزوماً در معرض تغییراتی قرار می‌گیرد و، تا زمان ارائه، به «صورت نهایی» نمی‌رسد. بنابراین، مفهوم نسخه‌ی «اصلی» در زمینه‌ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال متفاوت از این مفهوم در سایر قوانین «آنسیترال» است.

۱۹۰. در خصوص مفهوم پویای «اصلی» در زمینه‌ی سوابق الکترونیک قابل‌انتقال، در بند ۱(ب) (۳) «قانون نمونه» از تمامیت سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال به‌عنوان یکی از الزاماتی یاد می‌شود که متابعت از آن برای تحقق هم‌ارزی کارکردی با سند یا مدرک قابل‌انتقال ضروری است. بنابراین، در حالی که مفهوم نسخه‌ی «اصلی» اسناد یا مدارک قابل‌انتقال برای جلوگیری از تعدد دعاوی بسیار مهم است، «قانون نمونه» برای تحقق این هدف از مفاهیم «تکینگی» و «کنترل» استفاده می‌کند تا شناسایی سابقه‌ی الکترونیک خاص، چه به‌عنوان سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقالی که فرد کنترل‌کننده با استفاده از آن می‌تواند مدعی ادای تعهد شود، و چه به‌عنوان سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقالی که هدف کنترل است، میسر شود (رجوع کنید به بندهای ۸۳ و ۸۴).

### منابع

.A/CN.9/768, paragraphs 48-50; A/CN.9/797, paragraphs 47-60; A/CN.9/804, paragraphs 21-40

### ب- صدور «نسخ اصلی» متعدد

۱۹۱. در بسیاری از حوزه‌های بازرگانی، امکان صدور نسخ متعدد از سند یا مدرک قابل‌انتقال امکان‌پذیر است. بر اساس «قانون نمونه»، اگر این روش طبق قانون حاکم مجاز باشد، تداوم استفاده از آن، از منظر استفاده از سوابق الکترونیک قابل‌انتقال بر طبق ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»، تحت تأثیر قرار نمی‌گیرد. به همین ترتیب، طبق «قانون نمونه»، صدور نسخ متعدد از سند یا مدرک در رسانه‌های مختلف (برای مثال، یکی به‌صورت چاپی و دیگری به‌صورت الکترونیک) مانعی ندارد، مشروط بر آنکه طبق قانون حاکم مجاز باشد.

۱۹۲. همان‌طور که اشاره شد (رجوع کنید به بند ۱۸۹)، «قانون نمونه» فاقد هم‌ارز کارکردی برای مفهوم نسخه‌ی «اصلی» چاپی است. در عوض، در نسخه‌ی الکترونیک، بجای کارکردهای نسخه‌ی اصلی سند یا مدرک قابل‌انتقال در خصوص درخواست ادای تعهد، مفاهیم «تکینگی» و «کنترل» را داریم «رجوع کنید به بندهای ۸۳ و ۸۴». بنابراین، تغییر روش صدور چند نسخه‌ی اصلی سند یا مدرک

الکترونیک قابل انتقال در محیط الکترونیک مستلزم صدور چند سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال در خصوص ادای تعهدی واحد است.

۱۹۳. با این حال، در زمان صدور چند سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، باید احتیاط شود. در واقع، این کار ممکن است به دعاوی متعدد در خصوص ادای تعهدی واحد منجر بشود. علاوه بر این، در محیط الکترونیک، وظایف یکسان، همانند صدور چند نسخه‌ی اصلی سند یا مدرک قابل انتقال، با انتساب گزینشی کنترل یک سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال به چند نهاد، بر مبنای حقوق قانونی متناسب به هر نهاد (برای مثال، حق مالکیت کالاها یا حق وثیقه)، قابل پیگیری است. در عمل، با استفاده از سیستم مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال میتوان درباره‌ی دعاوی متعددی که اهداف متفاوتی در خصوص سابقه‌ی الکترونیک واحد دارند اطلاعاتی به دست آورد.

۱۹۴. اگر طبق قانون ماهوی اعلام صدور سابقه در چند نسخه‌ی اصلی الزامی باشد، سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال باید، طبق الزامات اطلاعاتی مقرر در بند ۱ (الف) ماده‌ی «قانون نمونه»، منطبق بر این قانون باشد.

۱۹۵. به همین ترتیب، در «قانون نمونه» مشخص نشده است که، برای درخواست ادای تعهد مقرر در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال، به یک نسخه‌ی اصلی نیاز است یا همه‌ی نسخ اصلی، چون این موضوع در حیطه‌ی قانون حاکم یا، در صورت امکان، توافق قراردادی قرار می‌گیرد.

#### منابع

A/CN.9/768, paragraphs 71-74; A/CN.9/797, paragraphs 47, 68-69; A/CN.9/804, paragraph 50; A/CN.9/834, paragraphs 47-52; A/CN.9/869, paragraphs 95-99

#### ج-ذخیره‌سازی و بایگانی

۱۹۶. «قانون نمونه» فاقد مقررات خاص در خصوص ذخیره‌سازی و بایگانی است. کلیه‌ی الزامات نگهداری از اسناد موجود در سایر قوانین (از جمله قانون حریم خصوصی و حفظ داده‌ها) باید رعایت شوند. مفاهیم ذخیره‌سازی و بایگانی ممکن است بر اطلاعات موجود در سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال حاکم باشد، اما در خصوص سابقه‌ی الکترونیک قابل انتقال چندان موضوعیت ندارد.

#### منابع

A/CN.9/834, paras. 75-74

#### د- خدمات‌دهندگان شخص ثالث

۱۹۷. در سیستم‌های مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال، برحسب مدل انتخابی، ممکن است استفاده از خدمات اشخاص ثالث الزامی باشد. «قانون نمونه» در قبال فناوری‌ها بی‌طرف و، بنابراین، با همه‌ی مدل‌ها سازگار است. اشارات «قانون نمونه» به سیستم‌های مدیریت سوابق الکترونیک قابل انتقال به معنای وجود مدیر سیستم یا سایر اشکال کنترل متمرکز نیست.



۱۹۸. در قوانین تجارت الکترونیک «آنسیترال» گاهی به رفتار خدمات‌دهندگان شخص ثالث پرداخته شده است. به‌طور خاص، در مواد ۹ و ۱۰ «قانون نمونه»ی «آنسیترال» درباره‌ی امضاهای الکترونیک، دستورالعمل‌هایی برای ارزیابی رفتار خدمات‌دهندگان شخص ثالث و قابل‌اعتماد بودن خدمات‌شان مقرر شده است.<sup>۶۶</sup>

۱۹۹. با این حال، «قانون نمونه» ابزاری توانمندساز است و با موضوعات نظارتی، که باید در قوانین دیگر به آنها پرداخته شود، سروکار ندارد. علاوه بر این، پیشرفت‌های قابل‌انتظار در فناوری و روش‌های کسب‌وکار متضمن استفاده از رویکردی انعطاف‌پذیر برای ارزیابی رفتار خدمات‌دهندگان شخص ثالث است. بنابراین، در «قانون نمونه»، آزادی انتخاب خدمات‌دهندگان شخص ثالث و همچنین نوع خدمات درخواستی و فناوری‌شان مجاز دانسته شده است.

۲۰۰. از این نظر، لازم به ذکر است که استاندارد مسئولیت عمومی مقرر در ماده‌ی ۱۲ «قانون نمونه»، و استانداردهای خاصی همچون معیار ارزیابی تمامیت مقرر در بند ۲ ماده‌ی ۱۰ «قانون نمونه»، پارامترهایی را برای ارزیابی قابلیت اطمینان سابقه‌ی الکترونیک قابل‌انتقال و سیستم مدیریت مربوطه در اختیار ما قرار می‌دهند. برای تاسیس سازمان‌هایی با امکان موفقیت تجاری، پیروی از این استانداردها از سوی طراحان سیستم‌های مدیریت یادشده ضروری است.

## منابع

A/CN.9/834, paragraphs 78-82.



V.18-03790

ISBN 978-92-1-133861-4



9 789211 338614