

## کنوانسیون قراردادهای الکترونیکی آنسیترال: آیا لازم الاجرا خواهد شد یا خیر؟

نویسنده: چارلز. اچ. مارتین\*  
مترجم: علی رضائی\*\*

پیش‌گفتار مترجم:

کنوانسیون سازمان ملل متحد درباره استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی، آخرین سند مدون در عرصه تجارت الکترونیکی به شمار می‌آید که می‌توان آن را استمرار روند هماهنگ‌سازی نظام‌های حقوقی مختلف، در این زمینه محسوب داشت. این کنوانسیون، که در ۲۳ نوامبر ۲۰۰۵، به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسیده، تاکنون توسط کشورهای لبنان، سنگال، آفریقای مرکزی، چین، سنگاپور، سریلانکا، ماداگاسکار و سیرالئون امضا شده است. برخی دیگر از کشورها نیز ضمن اعلام قول مساعد مبنی بر امضای کنوانسیون، از آن حمایت کرده و بر اهمیت آن در عرصه تجارت الکترونیکی تاکید کرده‌اند. هدف آنسیترال به عنوان هسته حقوقی سازمان ملل متحد در عرصه حقوق تجارت بین‌الملل، رفع موانع حقوقی تجارت بین‌الملل با به‌روز رسانی قوانین موجود و هماهنگ‌سازی آنها در سطح بین‌المللی است. تلاش برای تحقق این هدف، به خوبی از مفاد کنوانسیون، قابل استنباط است.

\* دانشیار مدعو دانشکده حقوق دبوید ای. کلارک، دانشگاه کلمبیا.

[مشخصات مأخذ اصلی مقاله، به قرار زیر است:

Charles H. Martin, "The UNCITRAL Electronic Contracts Convention: Will it be Used or Avoided?", Pace International Law Review, Vol.17, 2005, pp. 261-300].

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی. بر خود لازم می‌دانم از همکاری نویسنده محترم، پروفیسور مارتین به خاطر راهنمایی‌های ارزنده‌شان، تقدیر و تشکر نمایم.

باید خاطر نشان ساخت که کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی، هرچند نخستین تجربه آنسترال در باب وضع مقررات متحدالشکل و قابل پذیرش در سطح بین‌المللی به شمار نمی‌آید، اما حداقل در زمینه تجارت الکترونیکی، بهترین ثمره سال‌ها تلاش، مطالعه و پژوهش است که می‌توان در عرصه داخلی و بین‌المللی از آن بهره گرفت. به نظر می‌رسد که با وجود مقدماتی همچون قانون تجارت الکترونیکی و سیاست تجارت الکترونیکی کشورمان، می‌توان از پیوستن به این عهدنامه مهم سخن گفت. بدیهی است که تاخیر در این رابطه یا سعی در تصویب قانون داخلی معادل، به لحاظ تفاوت تاثیر عملی قانون داخلی و کنوانسیون بین‌المللی، توجیه پذیر نخواهد بود.

#### چکیده:

##### ۱- مقدمه

۲- کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، به عنوان نمونه شکلی کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی

الف - قواعد راجع به محدوده اعمال

۱- محل تجارت قاعده راجع به قلمرو شمول

۲- اعلامیه‌ها در خصوص قلمرو اعمال

۳- معاملات استثنا شده یا قابل استثنا از کنوانسیون

۴- قواعد راجع به آزادی اراده طرفین

ب - قواعد تفسیر

ج - قواعد راجع به اصلاحات پیشنهادی

۳- قانون نمونه تجارت الکترونیکی به عنوان قانون ماهوی کنوانسیون استفاده از

ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی

الف - تعاریف و اثر آن بر تشریفات اطلاعاتی

ب - شناسایی حقوقی ارتباطات الکترونیکی

۱- قواعد برابری حقوقی

- ۲ - بی طرفی فنی
- ۳ - «نوشته» الکترونیکی
- ۴ - «امضای الکترونیکی»
- ۵ - «نسخه الکترونیکی اصل»
- ج - زمان و مکان ارسال و دریافت (یا قاعده صندوق پستی (میل پاکس) الکترونیکی)
- د - دیگر قواعد راجع به ارتباط الکترونیکی
- ۱ - دعوت به ایجاب؛ نماینده‌های الکترونیکی
- ۲ - وجود شروط قراردادی؛ خطاها و تصحیح خطاها
- ه - سازمان‌های منطقه‌ای مؤتلفه اقتصادی
- ۴ - نتیجه‌گیری

## چکیده:

کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی، (CUECIC)\* [از این پس، کنوانسیون ۲۰۰۵]، توسط کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال)، در جولای ۲۰۰۵، به تصویب رسید و هم‌اکنون توسط کشورهای عضو سازمان ملل متحد، آماده امضاء می‌باشد. این کنوانسیون مبتنی بر قانون نمونه تجارت الکترونیکی است که در سال ۱۹۹۶، توسط آنسیترال، به تصویب رسید. قانون نمونه به عنوان مبنای قانونگذاری در خصوص امضای الکترونیکی و تجارت الکترونیکی، در سطح فدرال و ایالات آمریکا و دیگر کشورها، مورد استفاده قرار گرفته است. نظر به شباهت کنوانسیون ۲۰۰۵ با قوانین تجارت الکترونیکی داخلی، استفاده از آن، باید انعقاد قراردادهای بین‌المللی را تسهیل نماید. اما، این کنوانسیون مقرر می‌دارد که مواد آن باید توسط دادگاه‌های داخلی، مطابق با خصوصیت بین‌المللی و ضرورت توسعه هماهنگی در کاربرد آن، تفسیر شود. همچنین مشابه این قواعد تفسیری، نسبت به دیگر کنوانسیون آنسیترال، راجع به قراردادهای بیع بین‌المللی کالا (CISG) [از این پس، کنوانسیون ۱۹۸۰ وین]، اعمال می‌شود، اما با تصویب کنوانسیون وین، هیچ قانون اجرایی، توسط ایالات متحده، جهت قرار دادن کنوانسیون در چارچوب مجموعه قوانین فدرال و تفسیر تصمیمات آن، وضع نشد. به منظور تفسیر قضایی کنوانسیون، همانند کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، از یک هیأت قضایی قوی و نظر کارشناسی، جهت حل تعارضات یا ابهامات موجود، استفاده نگردید. تفاسیر متفاوت نیز می‌تواند از نسخه‌های مختلف کنوانسیون که توسط اعلامیه‌های ملی، که می‌توانند قلمرو اعمال آن را تغییر دهند، ناشی شود. بنابراین علیرغم اینکه قانون نمونه آنسیترال در خصوص تجارت الکترونیکی، منبع مشترک کنوانسیون ۲۰۰۵ و قوانین تجارت

\* United Nation Convention on the Use of Electronic Communication in International Contracts می‌باشد (CUECIC) مخفف

[ مترجم ] برای دیدن متن کنوانسیون، رک:

[www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/2005Convention.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/2005Convention.pdf).

الکترونیکی ایالات متحده آمریکا، به شمار می‌رود، استفاده از کنوانسیون ۲۰۰۵ در قراردادهای تجاری بین‌المللی، می‌تواند با همان مشکلات شکلی و تشریفاتی که استفاده از کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را محدود نمود، روبرو شود.

## ۱- مقدمه:

در جولای ۲۰۰۱، کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال)، مجموعه‌ای از پیشنهادات ارائه شده، توسط کارگروه تجارت الکترونیکی، به منظور تدوین یک سند بین‌المللی که موضوعات مرتبط با تشکیل قراردادهای الکترونیکی را مورد ارزیابی قرار می‌داد، و موانع حقوقی موجود بر سر راه تجارت الکترونیکی در کنوانسیون بین‌المللی موجود را بررسی می‌کرد، تأیید نمود.<sup>(۱)</sup> پیشنهادات به منظور هماهنگی اصلاحات قانونی با استفاده روز افزون از اطلاعات خودکار در تجارت بین‌الملل بود که اولین بار در سال ۱۹۸۴ به وسیله آنسیترال، ایجاد شدند.<sup>(۲)</sup> آنسیترال قانون نمونه تجارت الکترونیکی (MLEC)\*، [از این پس، (ام.ال. ای. سی)]، را در سال ۱۹۹۶، به عنوان الگو، جهت قانونگذاری ملی کشورهای عضو سازمان ملل متحد، به تصویب رساند.<sup>(۳)</sup> متعاقب آن، قانونگذاران ملی، اغلب از اصول قانون نمونه و قوانین تجارت الکترونیکی دیگر کشورها بویژه در خصوص تصدیق امضاهای الکترونیکی، منحرف و دچار اختلاف گشتند.<sup>(۴)</sup> این اختلافات و محدودیت اعمال قوانین داخلی نسبت به طرفینی که در خارج از کشور قرار داشتند موجب شد که ایالات متحده در سال ۱۹۹۸، یک کنوانسیون بین‌المللی را در خصوص تجارت الکترونیکی که مبتنی بر اصول قانون نمونه بود، پیشنهاد کند.<sup>(۵)</sup> این اصول شامل

1- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Report of the Working Group on Electronic Commerce on the Work of its Forty-Fourth Session, ¶ 1, U.N. Doc A/CN.9/571 (Nov. 8, 2004). [hereinafter Final Working Group Report].

2- Philip M. Nichols, Electronic Uncertainty within the Interantional Trade Regime, 15 AM. U. INT'L L. REV. 1379, 1405 (2000).

\* (MLEC)، مخفف Model Law on Electronic Commerce است. [مترجم]. برای دیدن متن سند، رکت:

[www.uncitral.org/english/texts/electcom/ecommerceindex.htm](http://www.uncitral.org/english/texts/electcom/ecommerceindex.htm).

3- Id.

4- John D. Gregory, The proposed UNCITRAL Convention on Electronic Contracts, 59 BUS. L. 313, 317 (2003).

5- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Working Group on Electronic Commerce,

بی طرفی فنی، بی طرفی منابع ملی و آزادی طرفین در تعیین قانون و قواعد حاکم بر قرارداد بود.<sup>(۶)</sup> کنوانسیون پیشنهادی، همچنین به دلایل دیگر، مورد استقبال قرار گرفت. در برخی از کشورها، برتری حقوق معاهدات بین‌المللی، مانند کنوانسیون‌های تجاری موجود، بر قوانین عادی داخلی لاحق، از قبیل قانون تجارت مبتنی بر قانون نمونه تجارت الکترونیکی آنسیترال، تعارض بالقوه‌ای را میان قوانین داخلی که قراردادهای الکترونیکی را کافی دانسته و معاهدات موجود، که اسناد فیزیکی (کاغذی) را الزامی می‌دانستند، ایجاد می‌کرد.<sup>(۷)</sup> تنها یک کنوانسیون قراردادهای الکترونیکی می‌توانست آثار حقوقی ارتباطات الکترونیکی و فیزیکی‌ای را که بر طبق کنوانسیون‌های موجود، مورد استفاده واقع می‌شدند، برابر کند.<sup>(۸)</sup> علاوه بر آن، همانگونه که جان گرگوری اظهار داشته است: «قواعد قانون نمونه تجارت الکترونیکی در زمان تصویب، به عنوان قانون نمونه تلقی می‌شدند، چرا که مردم در حال آزمایش راه حل‌های آن بودند، اما اکنون، آنها اعتبار، کارایی و شایستگی اثر حقوقی خود را اثبات کرده‌اند».<sup>(۹)</sup> از آنجا که کنوانسیون آنسیترال راجع به قراردادهای بیع بین‌المللی کالا، نوشته فیزیکی را برای قراردادهایی که تحت شمول آن قرار می‌گیرد الزامی نمی‌داند (مشروط بر آنکه،

Note by the Secretariat, Proposal by the United States of America, U.N. Doc. A/CN.9/WG.IV/WP.77 (May 25, 1998), available at: <http://www.uncitral.org> (last Visited Apr. 8, 2005).

(بعید به نظر می‌رسد که بازار بتواند یک مکانیزم تصدیق جهانی یا نمونه‌ای تکمیل را در آینده‌ای نزدیک ارائه دهد. به نظر می‌رسد که طرفین، در انتخاب انواع مختلف نظام‌های تصدیق، بسته به ماهیت معامله و روابط قبلی‌شان، البته اگر وجود داشته باشد، با سرگردانی مواجه شوند. برای مثال، یک شرکت بزرگ ممکن است، برای سیستم الکترونیکی که جهت تخلیه کالا از تامین کنندگان مورد استفاده قرار می‌گیرد، از روش تصدیقی استفاده کند که با روش تصدیقی که برای خریدهای بر خط (آنلاین) با مشتریان، استفاده می‌کنند، متفاوت باشد).

6- Christopher T. Poggim Note, Electronic Commerce Legislation: An Analysis of European and American Approaches to Contract Formation, 41 VA. J. INTL L. 224, 272 (2000).

7- Gregory, supra note 4, at 317.

۸- «در جهت حمایت از کنوانسیون قراردادهای الکترونیکی، چنین گفته شده که این کنوانسیون می‌تواند در اقدامات تقنینی‌ای که موجب افزایش قطعیت حقوقی یا قابلیت پیش‌بینی تجاری معاملات تجاری الکترونیکی شده در کنار قانون نمونه تجارت الکترونیکی (ام. ال. ای. سی.) و دیگر اسناد، نقش داشته باشد. همان.

9- Id.

اعلامیه‌های طرفین غیر از آن مقرر نکرده باشد)، لذا در مواد خود، برای ارتباطات الکترونیکی، مقرره‌ای در نظر نگرفته است.<sup>(۱۰)</sup>

کارگروه در جلسه چهل و چهارم خود، که در فاصله ۱۱ تا ۲۲ اکتبر ۲۰۰۴ در وین برگزار شد، مواد ماهوی مشخصی را جهت پیش‌نویس کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی، پیشنهاد کرد و از دبیرخانه آنستیرال درخواست نمود تا تغییرات مناسبی را نسبت به مواد باقیمانده کنوانسیون اعمال کند.<sup>(۱۱)</sup> علاوه بر آن، در جولای ۲۰۰۵، کارگروه از دبیرخانه آنستیرال تقاضا کرد تا پیش‌نویس کنوانسیون، به منظور اظهار نظر و مشارکت در مصوبه کمیسیون آنستیرال، در اختیار دولت‌های عضو، گذاشته شود.<sup>(۱۲)</sup> در ۱۵ جولای ۲۰۰۵، آنستیرال، متن نهایی کنوانسیون را تصویب نمود.<sup>(۱۳)</sup>

دبیرخانه آنستیرال اظهار داشت که «پیش‌نویس کنوانسیون، متضمن تعداد محدودی از قواعد ماهوی است و از صرف تأیید مجدد اصل برابری عملکرد «میان ارتباطات فیزیکی و الکترونیکی»، در جایی که به قواعد ماهوی، جهت تضمین کارآیی و اعتبار ارتباطات الکترونیکی نیاز است، فراتر رفته است».<sup>(۱۴)</sup> اگر چه بسیاری از قواعد حقوق ماهوی کنوانسیون ۲۰۰۵، مبتنی بر قانون نمونه می‌باشند،<sup>(۱۵)</sup> اما چارچوب شکلی کنوانسیون ۲۰۰۵، بیشترین شباهت را با ساختار کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، بویژه در ارتباط با قلمرو اعمال، اصول تفسیر قانونی و اعلامیه‌های کشورهای عضو، در خصوص

10- Id. at 318.

11- Final Working Group Report, supra note 1, 10.

12- Id.

13- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the work of its thirty-eighth session, Annex 1, U.N. Doc. A/60/17 (July 26, 2005) [hereinafter Final UNCITRAL Report].

14- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Note by the Secretariat Draft Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, Addendum: Background information, 25, UN. Doc. A/CN.9/577/Add.1 (Nov. 17, 2004) [hereinafter Note by the Secretariat].

15- See Final Working Group Report, supra note 1, 109.

(در خصوص اثر موقعیت سیستم اطلاعاتی، بر روی قواعد تعیین محل تجارت توضیح می‌دهد).



تغییرات قواعد حقوقی تکمیلی، دارد.<sup>(۱۶)</sup> این چارچوب شکلی، میزان پذیرش و استفاده از کنوانسیون ۲۰۰۵ را توسط کشورهای تجاری مهم مانند ایالات متحده آمریکا، تحت تأثیر قرار می‌دهد.<sup>(۱۷)</sup> بنابراین، ابتدا چارچوب شکلی، مورد بررسی قرار گرفته و در ادامه به مقایسه قواعد ماهوی کنوانسیون ۲۰۰۵، با قوانین (ام. ال. ای. سی.) و دیگر قوانین فدرال و ایالتی آمریکا پرداخته می‌شود.

## ۲- کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، به عنوان نمونه شکلی کنوانسیون استفاده از

### ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی

آنستیرال، کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به قراردادهای بیع بین‌المللی کالا (کنوانسیون ۱۹۸۰ وین) را در سال ۱۹۸۰، به تصویب رساند.<sup>(۱۸)</sup> کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، در ایالات متحده آمریکا در ۱ ژانویه ۱۹۸۸، یعنی زمانی که یازدهمین کشور به کنوانسیون ملحق شد، «لازم الاجرا» گردید.<sup>(۱۹)</sup> تا مارس ۲۰۰۵، شصت و پنج کشور از

۱۶- ماده ۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، [که در خصوص قلمرو شمول اعلام می‌دارد]: «۱. این کنوانسیون بر استفاده از ارتباطات الکترونیکی در خصوص تشکیل یا اجرای قرارداد، میان اشخاصی که محل تجارت آن‌ها، در کشورهای مختلفی قرار دارد، اعمال می‌شود. ۲. این فرض که طرفین قرارداد در کشورهای مختلف دارای محل تجارت هستند، در هر زمان که از قرارداد یا تعاملات صورت‌گرفته میان طرفین یا اطلاعاتی که قبل یا به هنگام انعقاد قرارداد توسط ایشان ابراز شده، قابل استنباط نباشد، کنار گذاشته خواهد شد. ۳. نه تابعیت طرفین و نه وصف مدنی یا تجاری طرفین یا قرارداد، در تعیین دامنه شمول این کنوانسیون، مورد توجه قرار نخواهد گرفت.» را با کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به قراردادهای بین‌المللی کالا، [که مقرر می‌دارد]: «(۱) این کنوانسیون نسبت به قراردادهای بیع کالاهایی که محل تجارت طرفین در کشورهای مختلف قرار دارد، اعمال می‌شود: (الف) هنگامی که کشورهای مذکور در زمره دولت‌های متعاقد باشند؛ یا (ب) هنگامی که قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی، منجر به اعمال قانون یکی از کشورهای متعاقد گردد؛ (۲) این فرض که محل تجارت طرفین در کشورهای مختلفی قرار دارد، در صورتی که از قرارداد یا معاهدات بین طرفین یا اطلاعات ارائه شده از سوی آنها، در زمان انعقاد یا قبل از آن، قابل استنباط نباشد، کنار گذاشته خواهد شد. (۳) نه تابعیت طرفین و نه وصف مدنی یا تجاری طرفین یا قرارداد، در تعیین دامنه شمول این کنوانسیون، مورد توجه قرار نخواهد گرفت.» مقایسه کنید.

17- See Bruno Zeller, *International Trade Law: Problems of Language and Concepts?*, 23 J.L. & COM. 39,40-41 (2003).

18- CISG, *supra* note 16.

19- See, Status: 1980- United Nations Convention on Contracts for the Intefnatonal Sale of Goods, available at:

[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitraltexts/sale\\_goods/1980CISG\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitraltexts/sale_goods/1980CISG_status.html).

قبیل کانادا، مکزیک، چین و برخی از شرکای بزرگ تجاری ایالات متحده، با تصویب کنوانسیون، جزء کشورهای متعهد کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، گشتند.<sup>(۲۰)</sup> در سال ۲۰۰۱، کارگروه، کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را به عنوان «قالبی که برای قراردادهای برخط در ارتباط با فروش کالا، به راحتی قابل پذیرش است» توصیف کرد.<sup>(۲۱)</sup> قواعد مربوط به دامنه شمول، تفسیر قانونی و تشریفات عدول از قواعد اختیاری از طریق اعلامیه‌های ملی مندرج در کنوانسیون ۲۰۰۵، مشابه قواعد کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، می‌باشند.<sup>(۲۲)</sup>

#### الف - قواعد راجع به محدوده اعمال

##### ۱ - محل تجارت، قاعده راجع به قلمرو شمول

ماده ۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «قلمرو شمول»، در بند ۱، که معیاری اساسی جهت قابلیت اعمال نسبت به معاملات تجاری، ارائه داده، اظهار می‌دارد که: «این کنوانسیون بر استفاده از ارتباطات الکترونیکی در خصوص تشکیل یا اجرای قرارداد،<sup>(۲۳)</sup> میان اشخاصی که محل تجارت آن‌ها، در کشورهای مختلفی قرار دارد، اعمال می‌شود».<sup>(۲۴)</sup>

کنوانسیون ۱۹۸۰ وین نیز متضمن این قواعد مبنایی در خصوص تفاوت محل تجارت طرفین بوده و الزام دیگری را اضافه کرده و آن اینکه، محل تجارت طرفین باید

(Last Visited Nov, 6, 2005).

20- See Pace Law School CISG Database, CISG: Table of Contracting States, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries/html> (last visited Nov,6,2005).

21- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Working Group on Electronic Commerce, Note by the Secretariat, Legal Aspects of Electronic Commerce, Possible Future Work in the Field of Electronic Contracting: An Analysis of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, ¶ 1, U.N. Doc. A/CN.9/WG.IV/WP.91 (Feb. 9, 2001).

22- See *infra* Part II.A-C.

۲۳- کارگروه، به هنگام اعلام نظر در خصوص بند ۱ ماده ۱، این جمله را بدون اصطلاح اضافی «[توافق]» پیشنهاد نمود. در این باره رک:

Final Working Group Report, *supra* note 1, ¶ 18.

24- Final UNCITRAL Report, *supra* note 13, Annex 1, art.1, ¶ 1.

در کشورهای متعاقد بوده یا قواعد تعارض قوانین حقوق بین‌المللی خصوصی، منجر به اعمال قانون یکی از کشورهای عضو، به عنوان قانون حاکم، گردد.<sup>(۲۵)</sup>

در آخرین پیش‌نویس کنوانسیون ۲۰۰۵، بخش دوم قاعده قابلیت اعمال، مقرر می‌داشت که (الف) «کشوری» که محل تجارت طرفین، در آن قرار دارد، عضو کنوانسیون ۲۰۰۵ باشد. یا (ب) قواعد تعارض قوانین حقوق بین‌المللی خصوصی که توسط مرجع رسیدگی، اعمال می‌شود، کنوانسیون ۲۰۰۵ را به عنوان قانون حاکم، انتخاب کند؛ یا (ج) طرفین معامله توافق کنند که کنوانسیون ۲۰۰۵ قانون حاکم باشد.<sup>(۲۶)</sup> این قاعده در بندهای الف و ب ماده ۱ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، به عنوان قلمرو شمول کنوانسیون، پذیرفته شده است، با این تفاوت که کنوانسیون ۲۰۰۵، بند (ج) را یعنی موردی که طرفین توافق نمایند که کنوانسیون ۲۰۰۵، به عنوان قانون حاکم باشد از کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، اضافه دارد.<sup>(۲۷)</sup> اما کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، به طرفین اجازه می‌دهد که یک حق شرط ویژه، نسبت به اثر قاعده تخییری قابلیت اعمال قواعد تعارض قوانین را اعمال کنند.<sup>(۲۸)</sup> ایالات متحده آمریکا از این حق شرط، جهت «بکار نگرفتن» این قاعده اعمال در نسخه آمریکایی کنوانسیون ۲۰۰۵، استفاده کرد.<sup>(۲۹)</sup>

علی‌رغم بیان عام بند (۱) ماده ۱، «نظر غالب» در کمیسیون آنسیترال آن بود که «کنوانسیون تنها زمانی اعمال می‌شود که قوانین کشورهای عضو، نسبت به معامله اصلی اعمال شود».<sup>(۳۰)</sup> این اعمال تنها به دلیل آن نیست که مرجع رسیدگی به اختلاف، میان

25- Id. See also CLSG, supra note 16, art 1.

26- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Working Group IV (Electronic Commerce), Note by the Secretariat, Legal Aspects of Electronic Commerce-Electronic Contracting: Provisions for a Draft Convention, Annex, art 1, ¶ 1 (a)-(c), U.N. Doc. A/CN.9/WG.IV/Wp.110 (may 18, 2004) [hereinafter Penultimate Draft CUEICC].

27- See CISG, supra note 16, art 1(1); See also 15 U.S.C. Appendix (supp. 1987).

۲۸- «هر کشور می‌تواند در زمان تودیع سند تصویب، قبول تایید یا الحاق خویش، اعلام نماید که ملزم به رعایت بند(ب) (۱) ماده ۱ این کنوانسیون، نخواهد بود». در این باره رکن:

CISG, supra note 16, art. 95.

29- Id.

30- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 22.

طرفین خارجی در کشوری قرار دارد که کنوانسیون را تصویب کرده، بلکه همچنین ناشی از آن است که قوانین کشورهای متعاقد که به موجب تعارض قوانین مقرر شده‌اند و توسط مرجع رسیدگی به اختلاف، تجزیه و تحلیل می‌گردند، اعمال می‌شود.<sup>(۳۱)</sup>

در مذاکرات کارگروه، نگرانی‌هایی در خصوص شرایط مربوط به قلمرو اعمال کنوانسیون ۲۰۰۵، احتمال اختلاف تفاسیر و محدودیت‌های ناظر بر قابلیت اعمال به خاطر حق شرط‌ها و اعلامیه‌های دول عضو، ابراز شده است.<sup>(۳۲)</sup> اما، در مقایسه با کنوانسیون ۱۹۸۰ وین،<sup>(۳۳)</sup> هدف کنوانسیون ۲۰۰۵، مبنی بر حداکثر پذیرش بین‌المللی از طریق قابلیت انعطاف شرایط، آن بود که با هدف ترویج یکنواختی قانون و قابلیت پیش‌بینی آن برابر باشد.<sup>(۳۴)</sup> نهایتاً کارگروه موافقت نمود که «به عنوان یک اصل اولی (علی‌الاصول)، کنوانسیون دارای قلمرو شمول گسترده باشد، اگر چه دولت‌هایی که تمایل ندارند که قلمرو وسیع کنوانسیون را بپذیرند، مجاز هستند، اعلامیه‌هایی مبنی بر تحدید قلمرو کنوانسیون را اعمال نمایند».<sup>(۳۵)</sup> بنابراین ماده ۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، قاعده قابلیت اعمال گسترده‌ای را ارائه نموده است.<sup>(۳۶)</sup> برخلاف کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، کنوانسیون ۲۰۰۵ مقرر نمی‌دارد که محل تجارت طرفین معامله، باید در کشورهای

31- Id.

32- Final Working Group Report, supra note 1, ¶¶ 38-39.

۳۳- «بسیاری از مقررات کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، محصول سازش می‌باشد. بنابراین، باید بینیم که آیا این سازش‌ها، موثر بوده و یا ناشی از رویه قضایی بی‌نظم و آشفته هستند». در این باره رک:

Larry A. Dimatteo et al, The Interpretive Turn in International Sales Law: An Analysis of Fifteen Years of CISG Jurisprudence, 24 NW.J.INT,LL. &amp; BUS. 299. 305 (2004).

۳۴- «تجارت وابسته به اعتماد است. برای اینکه بازارهای الکترونیکی، بتوانند هم از بُعد مصرف‌کننده و هم از بُعد سرمایه‌گذار، به خوبی عمل نمایند، خریداران و فروشندگان، هردو باید، حداقل از میزانی از اعتماد در نتیجه تجارت الکترونیکی، آنگونه که در انواع سنتی معاملات وجود دارد، برخوردار باشند».

Group of High-Level private Sector Experts on Electronic Commerce, Issues and Opportunities in the Implementation of Electronic Commerce, 42, (Organization for Economic Cooperation and Development - OECD)

<http://www.oecd.org/dataoecd/54/25/1893999.pdf>. (last visited Nov. 2, 2005).

35- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 39.

36- See Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 1.

متعهد، قرار داشته باشد.<sup>(۳۷)</sup> همچنین الزام نمی‌دارد که در نسخه ملی، دادگاه یا مرجع رسیدگی، باید از طریق بررسی تعارض قوانین، کنوانسیون ۲۰۰۵ را به عنوان قانون حاکم، انتخاب نماید.<sup>(۳۸)</sup> اما به نظر می‌رسد که نظر غالب کمیسیون آنسترال آن بوده که کنوانسیون ۲۰۰۵، به عنوان قانون حاکم انتخاب شود، مگر آنکه ثابت شود که دیگر شرایط قابلیت اعمال، به موجب اعلامیه ملی، محقق شده است.<sup>(۳۹)</sup> در آخرین پیش‌نویس کنوانسیون ۲۰۰۵ دو شرط از سه شرط جایگزین پیش‌نویس، در خصوص قابلیت اعمال کنوانسیون، از ماده ۱، به ماده ۱۹، یعنی اعلامیه‌های ملی مربوط به دامنه شمول، منتقل شدند.<sup>(۴۰)</sup> ماده ۱۹، مقرر می‌دارد که هریک از دول عضو می‌تواند اعلام نماید که کنوانسیون ۲۰۰۵ را فقط در مواردی اعمال می‌کند که الف) محل تجارت طرفین معامله در کشورهای عضو قرار دارد، یا ب) زمانی که طرفین توافق می‌کنند که کنوانسیون بر معامله، اعمال شود.<sup>(۴۱)</sup> همانند اعلامیه‌های مجاز، این اعلامیه‌ها، جهت تحدید قلمرو اعمال کنوانسیون ۲۰۰۵، بجز در خصوص آن دسته از مواد کنوانسیون که نسبت به تمام معاملات، اعمال می‌شوند، تخییری هستند.<sup>(۴۲)</sup> اعلامیه تخییری، بیانگر آنست که مرجع رسیدگی، از طریق تجزیه و تحلیل تعارض قوانین، می‌تواند مقرر بدارد

۳۷- ماده ۱ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، [که مقرر می‌دارد]: «این کنوانسیون نسبت به قراردادهای بیع کالاهایی که محل تجارت طرفین در کشورهای مختلف قرارداد اعمال می‌شود؛ (الف) هنگامی که کشورهای مذکور در زمره دول متعهد باشند، را با بند ۱ ماده ۱۹ گزارش نهایی آنسترال، [که مقرر می‌دارد]: «هریک از دول عضو می‌تواند اعلام کند که مطابق ماده ۲۱، این کنوانسیون را فقط در مواردی اعمال می‌کند که: (الف) زمانی که دول مذکور در بند ۱ ماده ۱، عضو کنوانسیون باشند، مقایسه نماید. کنوانسیون ۲۰۰۵ به دول متعهد این اختیار را می‌دهد که قلمرو شمول کنوانسیون را فقط نسبت به قراردادهایی اعمال نمایند که محل تجارت طرفین معامله، در کشورهای متعهد، قرار دارد.»  
۳۸- «از آنجا که ممکن است برای کشورهای که قلمرو شمول گسترده کنوانسیون را پذیرفته‌اند، مشکلاتی ایجاد شود، ماده ۱۸ پیش‌نویس، شرط معکوسی را بدین صورت پیش‌بینی کرده که دولت می‌تواند، اعلام دارد که کنوانسیون را تنها در موردی اعمال می‌نماید که محل تجارت طرفین، در کشورهای متعهد، قرار داشته باشد.»

Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 35.

39- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 22.

40- Compare Penultimate Draft CUECIC, supra note 26, art. 1, with Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 19.

41- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art 19, ¶ 1.

42- Id. Annex 1, art.19, ¶ 2.

که کنوانسیون، نسبت به معاملاتی که استثنا شده‌اند، نیز اعمال می‌شود، اما گزارش نهایی آنستیرال در خصوص کنوانسیون ۲۰۰۵،<sup>(۴۳)</sup> برای دلالت دارد که حذف آن به دلیل حشو بوده،<sup>(۴۳)</sup> چرا که اعمال کنوانسیون ۲۰۰۵ از طریق تجزیه و تحلیل تعارض قوانین، اماره اساسی اجرای قلمرو شمول گسترده، مندرج در ماده ۱ را باقی می‌گذارد.<sup>(۴۴)</sup>

بند ۲ ماده ۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، یک قاعده دلیل شفاهی ارائه می‌دهد که به موجب آن، این فرض که محل تجارت طرفین در کشورهای مختلف قرار دارد، در صورتی که خود قرارداد متضمن آن نباشد، کنار گذاشته خواهد شد.<sup>(۴۵)</sup> اما این قاعده دو استثنای مهم دارد. نخست آنکه در صورتی که از «تعاملات صورت گرفته میان طرفین»<sup>(۴۶)</sup> این امر برداشت شود، دلیل شفاهی محقق می‌شود. دوم آنکه در صورتی که از «اطلاعاتی که قبل یا به هنگام انعقاد قرارداد، توسط طرفین ابراز شده» این امر (وقوع محل تجارت در کشور مختلف) برداشت شود، اعمال ادله شفاهی مجاز است.<sup>(۴۷)</sup> تعادل ناشی از اجازه ادله شفاهی، بسیار به قاعده دلیل شفاهی کنوانسیون ۱۹۸۰ وین<sup>(۴۸)</sup> و قاعده قانون متحدالشکل تجاری (UCC)\* [از این پس، (یو. سی. سی.)]،<sup>(۴۹)</sup> شبیه است.

بند ۳ ماده ۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، مرجع رسیدگی کننده را از بررسی تابعیت طرفین معامله یا وصف (مدنی یا تجاری) طرفین و یا قرارداد در تعیین این امر که آیا مقررات کنوانسیون ۲۰۰۵ بر معامله مورد نظر حاکم است یا خیر، باز می‌دارد.<sup>(۵۰)</sup>

ماده ۴ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «تعاریف»، تعریف جدیدی از «محل تجارت» ارائه داده و آن را «مکانی می‌داند که شخص بنگاه دائمی برای فعالیت

43- Id. 127.

44- Id. 22.

45- Id. Annex 1, art. 1, ¶ 2.

46- Id.

47- Id.

48- CISG, supra note 16, art. 1, ¶ 2.

\* UCC مخفف Uniform Commercial Code است. [مترجم]. برای دیدن متن سند، رک:

www.law.comell.edu/ucc/ucc.table.html.

49- U.C.C. § 2-202 (2005).

50- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art.1, ¶ 3.

اقتصادی، تأسیس می‌کند و شامل مکان تهیه موقت کالا یا خدمات خارج از یک محل معین، نمی‌شود.<sup>(۵۱)</sup> ماده ۶ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «مکان طرفین» تکرار دو قاعده مندرج در ماده ۱۰ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین در خصوص محل‌های تجارت متعدد و محل سکونت معمولی به عنوان محل تجارت می‌باشد.<sup>(۵۲)</sup> علاوه بر آن، ماده ۶، قواعدی را در خصوص فرض‌هایی که توسط طرفین به منظور تعیین محل تجارت ایجاد شده و اثر مکان تجهیزات فن‌آوری سیستم اطلاعاتی، نام یک حوزه و آدرس‌های پست الکترونیکی، مقرر داشته است.<sup>(۵۳)</sup> برای مثال، اگر یکی از طرفین، محل تجارت خویش را تعیین نکند، چنین فرض می‌شود که محل تجارت او در مکانی است که با تعریف «محل تجارت» به موجب ماده ۴ (ج)، مطابق است.<sup>(۵۴)</sup>

## ۲- اعلامیه‌ها در خصوص قلمرو اعمال

ماده ۱۹ کنوانسیون ۲۰۰۵ تحت عنوان «اعلامیه‌های مربوط به دامنه شمول»، مقرر می‌دارد:

۱- هریک از دول عضو می‌تواند اعلام کند که مطابق ماده ۲۱، این کنوانسیون را فقط در مواردی اعمال می‌کند که:

الف - زمانی که دول مذکور در بند ۱ ماده ۱، عضو کنوانسیون باشند یا  
ب - زمانی که طرفین توافق می‌کنند که کنوانسیون، اعمال شود.

۲- هریک از دول عضو می‌تواند با خارج ساختن موضوعات مصرح در اعلامیه تنظیمی، مطابق با ماده ۲۱، شمول این کنوانسیون را محدود نماید.<sup>(۵۵)</sup>

ماده ۹۲ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، در خصوص اعلامیه‌ها مقرر می‌دارد که هریک از کشورهای عضو می‌تواند «در زمان امضاء، تأیید، قبول، تصویب یا الحاق» اعلام نماید

51- Id. Annex 1, art 4(h).

52- Id. Annex 1, art 6, ¶¶ 2-3. See also CISG, supra note 16, art. 10.

53- Id. Annex 1, art. 6, ¶¶ 1, 4.

54- Note by the Secretariat, supra note 14, ¶ 39.

55- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 19.

که ملزم به رعایت مقررات مندرج در قسمت‌های دوم و سوم این کنوانسیون، نخواهد بود.<sup>(۵۶)</sup> همچنین به موجب ماده ۵ این کنوانسیون، هریک از کشورهای عضو می‌تواند ضمن اعلامیه‌ای جداگانه، اظهار نماید که قاعده تخییری تعارض قوانین را برای قلمرو قابلیت اعمال کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، نمی‌پذیرد، اما باید این کار را در زمان تائید، قبول، تصویب یا الحاق به کنوانسیون، انجام دهد.<sup>(۵۷)</sup> اثر این مقررات این است که اختیار دولت‌ها را در تعدیل قلمرو شمول کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، پس از تصویب، محدود می‌نماید.

بند ۱ و ۴ ماده ۲۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، بیان می‌دارند که اعلامیه‌های موضوع بند ۱ و ۲ ماده ۱۹ می‌توانند در هر زمان، ابراز، اصلاح یا مسترد شوند.<sup>(۵۸)</sup> استدلالاتی که چنین انعطافی را مقرر می‌دارند، هماهنگی قوانین که کنوانسیون ۲۰۰۵، در صدد ایجاد آن بوده را کاهش خواهد داد.<sup>(۵۹)</sup> اما بر خلاف نظر کارگروه مقرر شده که تغییرات سریع ارتباطات فنی، چنین انعطافی را توجیه می‌کند.<sup>(۶۰)</sup>

بند ۱ ماده ۲۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «ارتباطات مبادله‌شده به موجب دیگر کنوانسیون‌های بین‌المللی»، شش کنوانسیون بین‌المللی را که «مقررات این کنوانسیون در مورد استفاده از ارتباطات الکترونیکی در انعقاد و یا اجرای قرارداد، اعمال می‌شود...» بر شمرده است.<sup>(۶۱)</sup> این مقرره، هدف کنوانسیون ۲۰۰۵ را در برداشتن

56- CISG, supra note 16, art 92(1).

57- Id. art. 95.

58- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 21, ¶ 1. 4.

59- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 32.

60- Id., See also Gregory, supra note 4, at 328-29.

در خصوص اثر نامشخص شروط قراردادی متعارض، که به موجب اعمال آزادی اراده طرفین، براساس ماده ۳ یا ماده ۱۹ (ج) کنوانسیون ۲۰۰۵، مقرر شده‌اند، به بحث و بررسی می‌پردازد.

61- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 20, ¶ 1.

(این کنوانسیون‌ها عبارتند از: کنوانسیون راجع به شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی (نیویورک، ۱۰ ژانویه ۱۹۵۸). کنوانسیون در خصوص مرور زمان در بیع بین‌المللی کالا (نیویورک، ۱۴ ژانویه ۱۹۷۴) و پروتکل آن (وین، ۱۱ آوریل ۱۹۸۰). کنوانسیون سازمان ملل متحد در باره قرارداد بیع بین‌المللی کالا (وین، ۱۱ آوریل ۱۹۸۰). کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به مسئولیت متصدیان پایانه‌های حمل و نقل در تجارت بین‌المللی (وین، ۱۹ آوریل ۱۹۹۱). کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص ضمانت‌نامه‌های مستقل و اعتبارات اسنادی تضمینی (نیویورک، ۱۱



مواع قانونی موجود بر سر راه تجارت الکترونیکی، به موجب دیگر کنوانسیون‌های بین‌المللی موجود، بدون نیاز به ضرورت اصلاح این کنوانسیون‌ها، محقق می‌سازد. (۶۲) بندهای ۲، ۳ و ۴ ماده ۲۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، به عنوان یک حداقل، که سه روش متفاوت برای اعلامیه‌های داخلی، ارائه نموده، بیان می‌دارد:

۲- مقررات این کنوانسیون علاوه بر ارتباطات الکترونیکی در خصوص تشکیل یا اجرای قرارداد کنوانسیون‌های بین‌المللی دیگر، معاهدات قراردادی که در بند ۱ این ماده به طور خاص بدان ارجاع نشده و نیز نسبت به دول عضو این کنوانسیون یا دولی که در آینده عضو این کنوانسیون می‌شوند، اعمال می‌شود، مگر اینکه آن دولت مطابق ماده ۲۱، اعلام کند که ملزم به این بند، نخواهد بود.

۳- دولتی که اقدام به صدور اعلامیه مطابق بند ۲ این ماده می‌نماید، می‌تواند اعلام کند که مقررات این کنوانسیون در خصوص استفاده از ارتباطات الکترونیکی در ارتباط با انعقاد یا اجرای قراردادی که کنوانسیون، عهدنامه یا تفاهم‌نامه خاصی بر آن اجرا می‌گردد که کشور عضو این کنوانسیون، عضو فعلی یا آتی آن می‌باشد، نیز اجرا گردد.

۴- هر دولتی می‌تواند با صدور اعلامیه، اعلام دارد که مقررات این کنوانسیون در مورد استفاده از ارتباطات الکترونیکی در انعقاد یا اجرای قراردادی که بر آن، کنوانسیون، معاهده یا تفاهم‌نامه دیگری که صریحاً در اعلامیه آمده، اجرا می‌شود، از جمله همه کنوانسیون‌هایی که در بند ۱ همین ماده ذکر شده، مجری نخواهد بود، حتی اگر دولت مذکور، اجرای بند ۲ این ماده را به موجب اعلامیه

دسامبر ۱۹۹۵). کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به انتقال دیون پولی در تجارت بین‌الملل (نیورک، ۱۲ دسامبر ۲۰۰۱).

62- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 48; See also Note by the Secretariat, supra note 14, ¶¶ 58-59.

این ماده، این اطمینان را ایجاد می‌نماید که کشورهای عضو «به هیأت‌های قضایی‌شان دستور دهند تا در بررسی موضوعات حقوقی در ارتباط با استفاده از داده‌پیام در چارچوب دیگر کنوانسیون‌های بین‌المللی، مقررات پیش‌نویس کنوانسیون را مورد استفاده قرار دهند».

Note by the Secretariat, supra note 14, ¶¶ 58-59.

تنظیم شده مطابق ماده ۲۱، استثنا نکرده باشد.<sup>(۶۳)</sup>

یک اعلامیه سلبی به موجب بند ۲، به عنوان اعلامیه کلی در خصوص عدم قابلیت اعمال مقررات کنوانسیون ۲۰۰۵، نسبت به کنوانسیون‌هایی که در بند ۱ نیامده‌اند، از قبیل کنوانسیون‌ها، معاهدات یا توافقنامه‌های آتی (راه حلی که باید تحت عنوان «راه حل عام، مگر آنکه به طور کلی کنار گذاشته شود»، توصیف شود، عمل می‌کنند. بند ۴، (راه حل «استثنای خاص») به دولت این اجازه را می‌دهد تا کنوانسیون‌های موجود یا آنهایی که در آینده وضع می‌شوند را اعم از اینکه در بند ۱ شمارش شده یا نشده باشد از تحت شمول کنوانسیون، استثنا نماید.<sup>(۶۴)</sup> تمامی این اعلامیه‌ها به موجب بند ۴ (و احتمالاً بند ۳، راه حل «اعمال ویژه»)، مانع اعمال کنوانسیون، نسبت به تمام معاملاتی که به موجب دیگر کنوانسیون‌های بین‌المللی، انجام می‌شوند، می‌گردد و نباید اجازه داده شود که «تنها انواع یا طبقه‌بندی‌های خاصی از قراردادهایی که تحت شمول دیگر کنوانسیون‌های بین‌المللی می‌باشند»، استثنا شود.<sup>(۶۵)</sup> از آنجا که هر یک از این اعلامیه‌ها، می‌توانند در هر زمان ابراز شوند،<sup>(۶۶)</sup> راه حلی که به موجب این اعلامیه‌ها، بکار گرفته می‌شوند، می‌توانند، در هر زمانی، مسئله را پیچیده نمایند.

ماده ۲۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «آیین رسیدگی و آثار اعلامیه‌ها»، نسبت به اعلامیه‌هایی که در هر زمان پس از به اجرا درآمدن کنوانسیون، اصلاح یا مسترد می‌شوند، مدت زمانی را جهت اعتبار آنها، تعیین کرده است.<sup>(۶۷)</sup> ماده ۲۲ کنوانسیون ۲۰۰۵، حق شرط را نسبت به کنوانسیون، ممنوع می‌نماید.<sup>(۶۸)</sup> همانند کنوانسیون

63- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 20, 2-4.

64- Note by the Secretariat, supra note 14, ¶ 61.

65- Id.

66- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 21, ¶ 1.

67- Id. Annex 1, art. 21.

68- Id. Annex 1, art. 22.

حق شرطها، بدین جهت ممنوع اعلام شده‌اند که یک نظام تشریفاتی را برای الحاق و ابراز اعتراضات، ایجاد می‌کنند، در حالی که کارگروه در این خصوص، به این نتیجه رسید که برای کنوانسیونی که معاملات تجاری خصوصی، به استثنای اقدامات دولت را تحت تاثیر قرار می‌دهد، این حق شرطها نا مناسب به نظر می‌رسد. در این باره رک:

Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 30.

۱۹۸۰ وین، کنوانسیون ۲۰۰۵، اعلامیه‌هایی را مقرر داشته که بجز تفاسیر صحیح مقررات کنوانسیون، همانگونه که آنتونی اوست، اظهار داشته، «حق شرط تغییر شکل داده»<sup>(۶۹)</sup> می‌باشند. همانند یک حق شرط رسمی، چنین اعلامیه‌ای «درصد است تا اثر حقوقی مقررات خاصی از معاهده را در خصوص اعمال نسبت به آن دولت»، استثنا کرده و یا اصلاح نماید.<sup>(۷۰)</sup> اما بر خلاف حق شرط رسمی، «حق شرط تغییر شکل داده»<sup>(۷۱)</sup> می‌تواند در هر زمان اظهار شده و همانند اعلامیه تفسیری، از تشریفات رسمی در خصوص اعتراضات یا پذیرش توسط دیگر کشورهای تصویب کننده، برخوردار نباشد.<sup>(۷۲)</sup> استفاده کنوانسیون ۲۰۰۵، از واژگان تخصصی اعلامیه‌های کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، این مزیت را دارد که دول پذیرنده کنوانسیون را در متحدالشکل کردن شیوه نگارش و بیان مواد، ترغیب و تشویق می‌نماید.

### ۳- معاملات استثنای شده یا قابل استثنا از کنوانسیون

بند ۱ ماده ۲ کنوانسیون ۲۰۰۵، آن دسته از «ارتباطات الکترونیکی» را که در «قراردادهایی که برای مقاصد شخصی، خانوادگی یا خانگی»، به کار گرفته می‌شوند، از تحت شمول خود، استثنا کرده است.<sup>(۷۳)</sup> بیان این ماده شبیه ماده ۲ (الف) کنوانسیون ۱۹۸۰ وین است که فروش کالاهایی را که جهت مصارف شخصی، خانوادگی یا خانگی، خریداری شده‌اند از دامنه شمول کنوانسیون، استثنا کرده است.<sup>(۷۴)</sup> با این تفاوت که کنوانسیون ۲۰۰۵، استثنای اخیر ماده ۲ (الف) کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را که بیان می‌دارد، کنوانسیون فروش کالاهایی که جهت مصارف شخصی، خانوادگی یا خانگی، خریداری شده‌اند را شامل نمی‌شود؛ مگر اینکه فروشنده، نه می‌دانسته و نه

69- See ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE 104 (2000).

70- Vienna Convention on the Law of Treaties, art. 2(1)(d), May 23, 1969, 1155 U.N.T.S. 3.

71- AUST, supra note 69, at 104.

72- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 20.

73- Id. Annex 1, art. 2, ¶ 1.

74- CISG, supra note 16, art. 2(a).

لزوماً باید می دانسته که کالای مزبور، برای چنین مصارفی، خریداری شده‌اند، فاقد می‌باشد. (۷۵) کارگروه چنین نتیجه گرفت که با توجه به افزایش معاملات بین‌المللی مصرف‌کننده، بویژه از طریق اینترنت، در فاصله زمانی میان پذیرش کنوانسیون ۱۹۸۰ وین و کنوانسیون ۲۰۰۵، مسائل صرفاً نظری، قابلیت شمول کنوانسیون‌های بین‌المللی نسبت به معاملات مصرف‌کننده را به تعارضی اساسی با رویه داخلی حقوق مصرف‌کننده، تبدیل نموده است. (۷۶) عدم قابلیت شمول قواعد حقوق تجارت که کنوانسیون ۲۰۰۵ مبتنی بر آنها است، بر معاملات مصرف‌کننده، به منظور توجیه استثنای مطلق از دامنه شمول کنوانسیون ۲۰۰۵، بدون نیاز به استثنای کنوانسیون ۱۹۸۰ وین در خصوص فقدان آگاهی از هدف معامله مورد استفاده واقع می‌شود. (۷۷) علاوه بر آن، این استثنا، بر قراردادهای راجع به نظام دارایی زوجین، اعمال می‌شود. (۷۸) بند (ب) ماده ۲ کنوانسیون ۲۰۰۵، انواع مشخصی از معاملات مالی را که از دامنه شمول کنوانسیون، استثنا شده‌اند، برمی‌شمرد. (۷۹) این استثنائات بر این منطبق استوار است که این معاملات همواره به منظور اثر بخشی به تجارت الکترونیکی، پیش‌بینی شده و محول کردن آنها به اعلامیه‌های ملی، «جهت بازگو کردن آن واقعیت، مناسب نمی‌باشد». (۸۰) در مقام مقایسه کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، علاوه بر استثنا معاملات راجع به فروش کالاهای

75- See Penultimate Draft CUECIC, supra note 26, art. 2, ¶ 1 n. 12.

(در خصوص مباحثات کارگروه که منجر به استثنا معاملات مصرف‌کننده، بدون شرط آگاهی واقعی یا فرضی طرف معامله شد، توضیح می‌دهد).

76- Note by the Secretariat, Supra note 14, ¶¶ 33-35.

77- Id.

78- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 28.

79- Id. Annex 1, art. 2, ¶ (b), 2.

این معاملات عبارتند از: (۱) معاملات راجع به تعدیل نرخ ارز (۲) معاملات ارزی خارجی (۳) نظام‌های پرداخت بین بانکی، توافقات پرداخت بین بانکی یا نظام‌های تهاتر و تصفیه در ارتباط با اوراق بهادار یا سرمایه‌ها و اسناد مالی دیگر (۴) انتقال حقوق ناشی از اوراق بهادار از طریق بیع، وام یا اعراض از حق یا قرارداد بازخرید اوراق بهادار یا دیگر سرمایه‌ها یا اسناد مالی دیگر که از طریق دلال یا واسطه، تودیع شده‌اند و (۵) برات، سفته، بارنامه داخلی، بارنامه دریایی، قبض انبار یا هر سند یا وسیله قابل نقل و انتقالی که به حامل یا ذینفع آن حق می‌دهد تا تسلیم آن کالا یا پرداخت مبلغی از پول آن را مطالبه نماید. همان.

80- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 61.

شخصی، خانوادگی یا خانگی «فروش سرمایه شرکت‌های تجاری، سهام شرکت‌ها، تضمین‌های سرمایه‌گذاری، اسناد قابل انتقال یا پول»، فروش از طریق حراج، فروش ناشی از اجرای احکام یا فروشی که به نحوی از انحا با مجوز قانونی، صورت می‌گیرد، فروش کشتی‌ها، سفائن، هاورکرافت‌ها، هواناوها و فروش نیروی برق را نیز استثنا نموده است.<sup>(۸۱)</sup> استثنائات کنوانسیون ۲۰۰۵، که فقط ناظر بر قراردادهای شخصی، خانوادگی یا خانگی و انواع خاصی از معاملات مالی است، می‌تواند منجر به قلمرو شمول گسترده، نسبت به کنوانسیون ۱۹۸۰ وین شود.<sup>(۸۲)</sup> امکان کاهش یکنواختی کنوانسیون ۲۰۰۵، در آینده از طریق اعلامیه‌های مختلف دول عضو در خصوص عدم قابلیت اعمال، نسبت به معاملات خاصی که حاکی از «موضوعات خاص داخلی است، که بهتر است در سطح ملی، اقدام شود» توجیه می‌شود.<sup>(۸۳)</sup>

#### ۴- قواعد راجع به آزادی اراده طرفین

ماده ۳ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «آزادی اراده طرفین»، که دقیقاً از همان بیان ماده ۶ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، استفاده کرده، مقرر می‌دارد: «طرفین می‌توانند شمول این کنوانسیون را استثنا کرده و یا آثار هریک از مقررات آن را تغییر داده و یا از آنها

81- CISG, supra note 16, art. 2(b)-(f).

۸۲- بندهای (ب) تا (و) ماده ۲ کنوانسیون وین ۱۹۸۰ را [که مقرر می‌دارند]: «این کنوانسیون در مورد فروش‌های ذیل قابل اعمال نیست: (ب) فروش از طریق مزایده، (ج) فروش ناشی از اجرای احکام یا فروشی که به نحوی از انحا با مجوز قانونی، صورتی می‌گیرد؛ (د) فروش سرمایه شرکت‌های تجاری، سهام شرکت‌ها، تضمین‌های سرمایه‌گذاری، اسناد قابل انتقال یا پول؛ (ه) فروش کشتی‌ها، سفائن، هاورکرافت‌ها و هواناوها؛ (و) فروش نیروی برق» را با بندهای ۱ (ب) و ۲ ماده ۲ کنوانسیون ۲۰۰۵، [که مقرر می‌دارند]: «این کنوانسیون در مورد ارتباطات الکترونیکی مربوط به هریک از موارد زیر، اعمال نمی‌شود: (الف) قراردادهایی که برای مقاصد شخصی، خانوادگی یا خانگی، منعقد می‌شوند؛ (ب) (۱) معاملات راجع به تعدیل نرخ ارز (۲) معاملات ارزی خارجی (۳) نظام‌های پرداخت بین بانکی، توافقات پرداخت بین بانکی یا نظام‌های تهاتر و تصفیه در ارتباط با اوراق بهادار یا سرمایه‌ها و اسناد مالی دیگر (۴) انتقال حقوق ناشی از اوراق بهادار از طریق بیع، وام یا اعراض از حق یا قرارداد بازخرید اوراق بهادار یا دیگر سرمایه‌ها یا اسناد مالی دیگر که از طریق دلال یا واسطه، تودیع شده‌اند ۲. این کنوانسیون در مورد برات، سفته، بارنامه داخلی، بارنامه دریایی، قبض انبار یا هر سند یا وسیله قابل نقل و انتقالی که به حامل یا ذینفع آن حق می‌دهد تا تسلیم آن کالا یا پرداخت مبلغی از پول آن را مطالبه نماید»، مقایسه کنید.

83- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 65.

عدول نمایند.<sup>(۸۴)</sup> اما دبیرخانه آنسترال، اخیراً این آزادی قراردادی را به عنوان ممنوعیت طرفین معامله از تغییر مواد کنوانسیون، در خصوص «نوشته‌ها»، «امضائات» و «نسخه‌های الکترونیکی اصل»، تفسیر کرده است.<sup>(۸۵)</sup> کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، محدودیتی را بر آزادی اراده طرفین، اضافه کرده، به گونه‌ای که هرگونه توافق طرفین را که با اعلامیه‌های دول عضو که شرط مکتوب بودن قرارداد را الزامی می‌دارد، مخالف باشد، ممنوع کرده است.<sup>(۸۶)</sup> وجود این استثنا در کنوانسیون ۲۰۰۵، ضروری نمی‌باشد، بویژه آنکه هدف این کنوانسیون، تسهیل ارتباطات الکترونیکی است.<sup>(۸۷)</sup>

در صورت پذیرش کنوانسیون توسط مجلس سنای ایالات متحده، کنوانسیون، قانون برتر فدرال شده و بر قانون ایالتی، مقدم داشته می‌شود.<sup>(۸۸)</sup> چارچوب قلمرو اعمال کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، به عنوان «قاعده‌ای تکمیلی»، توصیف می‌شود؛ چرا که «جز در صورتی که طرفین، عدم اعمال کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را تصریح نکنند (برای مثال، اظهار کنند که قانون دیگری، حاکم می‌شود)، یا از مقررات آن عدول نمایند (مثلاً با درج شرط مخالف در قرارداد)، این کنوانسیون نسبت به هر قرارداد بین‌المللی که با شرایط آن منطبق باشد، اعمال می‌گردد».<sup>(۸۹)</sup> به نحو مشابهی، کنوانسیون ۲۰۰۵ نیز، خود بخود، بر قراردادهایی که با قواعد صلاحیتی آن منطبق باشد، بجز آنهایی که توسط اعلامیه ملی، استثنا شده‌اند، اعمال می‌شود؛ صرفنظر از آنکه طرفین معامله از قابلیت اعمال کنوانسیون ۲۰۰۵، آگاه باشند یا نباشند. بنابراین، معامله‌ای که در قلمرو شمول کنوانسیون ۲۰۰۵ قرار داشته باشد، تنها از طریق اعلامیه ملی،<sup>(۹۰)</sup> استثنا از قابلیت

84- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 3. See also CISG, supra note 16, arts. 6, 12.

85- See infra part III.B.5.

86- CISG, supra note 16, arts. 6, 12.

87- See Final Working Group Report, supra note 1 and accompanying text.

88- U.S. CONST. art. VI, & 1, cl. 2.

89- Jerold A. Friedland, Understanding International Business and Financial Transactions 155 (2002); See also CISG, supra note 16, arts. 1, 6.

90- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 19, ¶ 2.

اعمال<sup>(۹۱)</sup> و یا با عدول یا تغییر قواعد کنوانسیون، به موجب توافق طرفین، از دامنه شمول کنوانسیون خارج می‌شود.<sup>(۹۲)</sup>

### ب- قواعد تفسیر

ماده ۵ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «تفسیر» که عیناً شبیه ماده ۷ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین بوده، مقرر می‌دارد:

۱- در تفسیر این کنوانسیون، همیشه باید به خصوصیت بین‌المللی، ضرورت توسعه هماهنگی در کاربرد آن و رعایت حسن نیت در تجارت بین‌الملل، توجه کرد.  
۲- مسائل و مشکلات مرتبط با موضوعات این کنوانسیون، که راه حل آنها صریحاً در کنوانسیون پیش‌بینی نگردیده بر طبق اصول کلی‌ای که کنوانسیون مبتنی بر آن می‌باشد و در صورت فقدان چنین اصولی، مطابق با قانون قابل اعمال از طریق قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی، حل و فصل می‌گردند.<sup>(۹۳)</sup>

در سال ۱۹۹۷، مایکل جاسیم بونل و فابیو لیگوری که در تصمیمات قضایی کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، نظر داده‌اند، اظهار داشته‌اند که «اتخاذ تصمیم بر مبنای توجه به راه حل‌های پذیرفته شده، توسط دادگاه‌های دیگر کشورها، امری بسیار نادرست».<sup>(۹۴)</sup> در سال ۱۹۹۹ یعنی ۱۰ سال پس از لازم الاجرا شدن کنوانسیون در ایالات متحده، تنها ۱۵ دادگاه فدرال و ۲ دادگاه ایالتی بر مبنای کنوانسیون ۱۹۸۰ وین اظهار نظر کرده‌اند.<sup>(۹۵)</sup> تا اوایل ژانویه ۲۰۰۵، تنها هفتاد و یک پرونده در ایالات متحده، در

91- Id. Annex 1, art. 3.

92- Id.

93- Id. art. 5.

94- Michael Joachim Bonell & Fabio Liguori, The U.N. Convention on the International Sale of Goods: A Critical Analysis of Current International Case Law, Part 1, UNIFORM L. REV. (1997), available at <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/libo1.html> (last visited Nov. 2, 2005).

95- James E. Bailey, Facing the Truth: Seeing the Convention on Contracts for the International Sale of Goods as an Obstacle to a Uniform Law of International Sales, 32 CORNELL INT' LL. J. 273, 280 (1999).

ارتباط با کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، گزارش شده‌اند.<sup>(۹۶)</sup> تردیدها در خصوص قواعد تفسیری کنوانسیون ۱۹۸۰ وین،<sup>(۹۷)</sup> در بی‌میلی دادگاه‌های ایالات متحده در اعمال و تفسیر آن، حتی در مواردی که این کنوانسیون قابل اعمال بوده، نقش داشته است. این امر همچنین، وکلای ایالات متحده را تشویق کرد تا به موکلانشان، پیشنهاد کند تا «رویه ایمنی» را بکار گیرند، که به موجب آن، طرفین از طریق توافق متقابل، اعمال کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را بر قراردادهای بین‌المللی‌شان، استثنا می‌نمایند.<sup>(۹۸)</sup>

نظر به تفاوت زبان‌ها<sup>(۹۹)</sup> و مشکلات شناسایی رویه‌های مشترک قراردادی تجاری بین‌المللی، بروز مسائل و مشکلات تفسیری، به هنگام استفاده از مجموعه قوانین بین‌المللی، اجتناب‌ناپذیر است.<sup>(۱۰۰)</sup> یک اجماع جهانی، باید در خصوص ارزش‌های غالبی که «اصول کلی» کنوانسیون را شکل داده و به علاوه، نسبت به هرگونه اصل حسن نیت، حاصل شود.<sup>(۱۰۱)</sup> این ارزش‌ها، می‌تواند مشتمل بر تفسیری باشد که از تعهدات قراردادی و شناسایی و تصدیق خطای انسانی که به جای حذف آنها بر آنها نظارت می‌کند، حمایت کند.<sup>(۱۰۲)</sup>

اجماع در خصوص اصول مبنایی تفسیر قانونی کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، بویژه در ارتباط با این مسئله که روش تفسیری مطلق یا مضیق، کدامیک مناسب است، به کندی در حال تحقق است.<sup>(۱۰۳)</sup> بنابراین، شرایط و الزامات مقرر در ماده ۵ کنوانسیون

96- See Pace Law School CISG Database, Case Law on Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG),

<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/newfeatures.html> (last visited Nov. 2, 2005).

97- See Zeller, *supra* note 17, at 43-45.

98- See Allison E. Butler, The International Contract: Knowing When, Why and How to "Opt Out" of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 76, FLA. B. J. 24 (2002).

99- Zeller, *supra* note 17, at 43-44.

100- *Id.* at 46-47.

101- *Id.* at 48.

102- *Id.*

103- Monica Kilian, CISG and the problem with Common Law Jurisdictions, 10 J. TRANSNAT.LL. & POLY, 217, 228-29 (2001).



۲۰۰۵، که همانند قواعد تفسیری کنوانسیون ۱۹۸۰ وین است، بیشتر مبتنی بر آرزوی تحقق وحدت حقوق تجارت بین الملل است تا تجربه موفق کنوانسیون ۱۹۸۰ وین. مقرات کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، قصد داشت تا در چارچوب قلمرو شمولش جایگزین تقدم قوانین تجاری بین المللی از قبیل (یو.سی.سی) و تفاسیر قضایی آن، با نوع جدیدی از رویه قضایی «بی تابعیت» باشد.<sup>(۱۰۴)</sup> از آنجا که قواعد قانون تجارت الکترونیکی در بسیار از کشورها، به لحاظ زمان، بعد از قانون نمونه تجارت الکترونیکی مصوب ۱۹۹۶، وضع شده اند، لذا در بسیاری از موضوعات، از قانون نمونه پیروی کرده اند. تا حدی که قوانین تجارت الکترونیکی ملی بیشترین شباهت را با آخرین منبع مشترک در مقایسه با دیگر قوانین تجاری ملی، خطر یکنواختی، نبودن تفسیر مقررات کنوانسیون ۲۰۰۵ به دلیل مبتنی بودن بر تشابهات قانونی داخلی، باید کمتر از کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، باشد. بنابراین مسائل و مشکلات ناشی از اجرای قواعد تفسیری مندرج در ماده ۵ کنوانسیون ۲۰۰۵، باید کمتر از کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، باشد. برای مثال، یکی از دلایلی که جهت باقی ماندن قاعده تخیری کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص مکان تجارت از طریق ارجاع به سیستم اطلاعاتی که در مذاکرات کارگروه پیشنهاد شد،<sup>(۱۰۵)</sup> استفاده قبلی از مقرره، در قانون نمونه بود که بیان می داشت: «به خاطر یکنواختی بیان، میان پیش نویس کنوانسیون و قانون داخلی که همواره بر مبنای قانون نمونه وضع شده است، این مقرره باید حفظ و ابقا شود».<sup>(۱۰۶)</sup> نظر به فشارهای سازمانی و عملی ای که نسبت به تفسیر قواعد تفسیری کنوانسیون ۱۹۸۰ وین بر طبق نمونه های داخلی از قبیل قانون متحدالشکل تجاری وجود دارد، تمایل اخیر تصمیمات قضایی در خصوص کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، به سمت شناسایی خصیصه امری قواعد تفسیری مندرج در ماده

104- See CISG, supra note 16, pmbi.

(نظر به اینکه، پذیرش قواعد یکسان که بر قراردادهای بیع بین المللی کالا، حاکم بوده و نظام های مختلف اجتماعی، اقتصادی و حقوقی را در نظر می گیرد، می تواند به برداشتن موانع حقوقی موجود بر سر راه تجارت بین الملل و توسعه تکامل آن، کمک نماید...).

105- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 6, ¶ 4.

106- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 109.

۷ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین،<sup>(۱۰۷)</sup> پیش می‌رود،<sup>(۱۰۸)</sup> اما جیمز بیلی، چنین استدلال می‌کند که کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، علیرغم قصد واضعین آن،<sup>(۱۰۹)</sup> به چهار دلیل که ناشی از قواعد تفسیری اش می‌باشد، به جای تسهیل و تسریع، مانعی برای متحدالشکل کردن قوانین مربوط به فروش‌های بین‌المللی، می‌باشد.<sup>(۱۱۰)</sup> نخست آنکه، کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، همانند کنوانسیون ۲۰۰۵، (به جای روابط میان دولت‌ها)، بر قواعد حقوق ماهوی، متمرکز بوده و در نتیجه، یک معاهده فی نفسه اجرایی، تلقی شده که وضع قانون اجرایی، پس از تصویب به منظور لازم‌الاجرا شدن را لازم نمی‌داند.<sup>(۱۱۱)</sup> کنگره ایالات متحده، جهت لازم‌الاجرا شدن کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، قانون اجرایی تصویب نکرد که این امر، کنوانسیون و دعاوی ایالات متحده مربوط به آن را جهت یافتن در مجموعه قوانین فدرال، با مشکل مواجه نمود.<sup>(۱۱۲)</sup> این وضعیت می‌تواند موجب گردد تا قضاوت و وکلا در ایالات متحده، کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را نادیده گرفته و یا آن را بی اعتبار اعلام نمایند.<sup>(۱۱۳)</sup> دوم آنکه، قواعد تفسیری کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، «به قدری مبهم هستند که راهنمای خود کنوانسیون نیز جهت ایجاد اجماع در تفسیر، از تشویق یکسان سازی، امتناع کرده است».<sup>(۱۱۴)</sup> سومین دلیل آنکه، قواعد راجع به آزادی اراده طرفین، منجر به «نتایج گیج‌کننده و متناقض...» می‌شود.<sup>(۱۱۵)</sup> چهارم آنکه، تعیین و شناسایی دعاوی خارجی که بر اساس کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، استشهداد و یا تفسیر می‌شوند، دشوار است.<sup>(۱۱۶)</sup>

107- See DiMatteo et al., supra note 33, at 328.

108- Id. at 303.

109- CISG, supra note 16, pmbi., art. 7.

110- Bailey, supra note 95, at 276, 281.

111- Id. at 281-82.

112- The CISG is in the Appendix to title 15 of the U.S. Code.

113- Bailey supra note 95, at 276-77.

114- Id. at 276.

115- Id.

۱۱۶ - «ارجاع مجدد به دیگر سوابق کنوانسیون وین ۱۹۸۰، بسیار مشکل است و کنوانسیون به سادگی توسط دادگاه‌ها و همچنین وکلا، نادیده گرفته می‌شود». در این باره رک:»

پیش از تصویب کنوانسیون ۲۰۰۵، باید اقداماتی جهت مقاومت در برابر فشارهایی که مبانی کنوانسیون ۲۰۰۵، را به سمت معادل‌های داخلی مشابه سوق می‌داد، صورت می‌گرفت، به منظور رعایت ماده ۵ کنوانسیون ۲۰۰۵، حقوقدانان و قضات ایالات متحده باید رویه‌های قضایی بین‌المللی، در خصوص تفسیر کنوانسیون ۲۰۰۵، را فرابگیرند. مکانیزم پیشنهادی اخیر، مبنی بر افزایش آگاهی در ارتباط با «خصیصه بین‌المللی»<sup>(۱۱۷)</sup> کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، می‌تواند همان هدف را برای کنوانسیون ۲۰۰۵، محقق سازد. این مکانیزم‌ها عبارتند از: ایجاد وب سیتی رسمی و غیر رسمی، تحت نظارت آنستیرال که حاوی مجموعه تصمیمات قضایی مرتبط با کنوانسیون ۲۰۰۵، از تمام کشورهای عضو می‌باشد.<sup>(۱۱۸)</sup> علاوه بر آن، طبقه بندی مستقیم کنوانسیون ۲۰۰۵، به قوانین فدرال و کلا و قضات ایالات متحده را قادر می‌سازد تا تصمیمات قضائی خارجی و داخلی و نظریات علمی را تجزیه و تحلیل و مقایسه نمایند. همچنین جهت تفسیر رسمی کنوانسیون، همانند تفسیر رسمی قانون متحدالشکل تجاری، یک هیأت دائمی باید تشکیل شود. این امر یک ارزیابی رسمی از تحلیل‌ها و نظریات علمی و قضایی مرتبط با کنوانسیون ۲۰۰۵، را به وجود می‌آورد که اگر غیر از این باشد، به دلیل فقدان نظر کارشناسی، تشخیص آن، بسیار مشکل است.<sup>(۱۱۹)</sup> اعضای آمریکایی عضو کارگروه، مکانیزمی را جهت اطلاع رسانی، در میان

Kilian, supra note 103, at 235.

117- CISG, supra note 16, art. 7(1).

118- See Case Law on Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), supra note 96. See also United Nations Commission of International Trade Law, Case Law on UNCITRAL Texts, available at <http://www.uncitral.org/uncitral/en/case-law.html>. (last visited Nov. 2, 2005).

119- See Michael Joachim Bonell, A Proposal for the Establishment of a Permanent Editorial Board for the Vienna Sales Convention, in International Uniform Law In Practice, Acts and Proceedings of the 3rd Congress on Private Law Held by the International Institute for the Unification of Private Law, UNIDROIT, Rome 241, 242 (Sept. 1987). See also Zeller, supra note 17, at 40-41; Bailey, supra note 95, at 290-91, 300, 315.

دولت‌ها در خصوص تفاسیر قضائی و تجربه ملی کنوانسیون ۲۰۰۵، با اجرای عملی و کارایی کنوانسیون، پیشنهاد کردند.<sup>(۱۲۰)</sup> پیشنهاد از پیش نویس نهایی کنوانسیون ۲۰۰۵، حذف شد.<sup>(۱۲۱)</sup> اما یک مکانیزم غیررسمی مشابه، می‌تواند به همان هدف، نائل شود. با چنین مکانیزم تکمیلی، استفاده از کنوانسیون ۲۰۰۵، توسط طرفین آمریکایی در معاملات تجاری بین‌المللی، می‌تواند انواع موانع شکلی که پذیرش کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را در عمل در ایالات متحده آمریکا، محدود نمود، بر طرف نماید.<sup>(۱۲۲)</sup>

### ج - قواعد راجع به اصلاحات پیشنهادی

ماده ۲۲ پیش نویس کنوانسیون، تحت عنوان «اصلاحات»، که از نسخه نهایی کنوانسیون، حذف گردید، تلاش می‌کرد تا درس‌هایی را که از تجارب کنوانسیون‌های قبلی آنسیترال، گرفته شده بود، به اجرا گذارد.<sup>(۱۲۳)</sup>

قسمت الف ماده ۲۲ پیشنهادی، کنفرانسی از دول متعاقد را دعوت می‌کرد تا اصلاحات را بر اساس رأی یک سوم دول عضو، بررسی کنند.<sup>(۱۲۴)</sup> برای پذیرش اصلاحات لازم بود تا اکثریت دو سوم از کشورها حاضر شده و به این اصلاحات رأی دهند.<sup>(۱۲۵)</sup>

قسمت ب ماده پیشنهادی، مقرر می‌داشت که دفتر امور حقوقی سازمان ملل متحد با دبیرخانه آنسیترال، باید گزارشی دوره‌ای، در خصوص «عملکرد کنوانسیون در اجرا» تهیه کنند.<sup>(۱۲۶)</sup> پس از آن، کنفرانس، براساس رأی یک چهارم از دول عضو، می‌توانست دعوت شده تا مسائل زیر را بررسی کند:

(الف) اجرای عملی کنوانسیون و کارآیی آن در تسهیل تجارت الکترونیکی، نسبت

120- See infra Part II.C.

121- Id.

122- See Zeller, supra note 17, at 40-41.

123- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 145.

124- Id. ¶ 144.

125- Id.

126- Id.

به موضوعاتی که در صلاحیت آن قرار دارد (ب) تفسیر قضایی و اجرای مقررات و شرایط کنوانسیون (ج) تعیین این مسئله که آیا اصلاحات نسبت به کنوانسیون مطلوب است یا خیر. (۱۲۷) اصلاحات پیشنهادی با رأی دو سوم کشورهای عضو «شرکت کننده در کنفرانس» به تصویب می‌رسید. (۱۲۸) بند (ب)، بیانگر پیشنهادی بود که توسط ایالات متحده، از طریق کارگروه، اظهار شده بود. (۱۲۹)

تأکید قسمت ب بر اجرای عملی و کارآیی کنوانسیون، بیانگر مشکلات عملی‌ای بود که حقوقدانان ایالات متحده در فهم مقررات اصلاحی، تفسیر و قابلیت اعمال کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، نسبت به معاملات تجاری خصوصی، تجربه کرده بودند. (۱۳۰) بنابراین، قسمت ب، می‌تواند روش کنار گذاردن ناکامی‌های مشابه در اعمال کنوانسیون ۲۰۰۵، از طریق انتشار تجارب عملی با مقررات تکمیلی کنوانسیون ۲۰۰۵، در میان دول عضو باشد. بند ۲ (ب) قسمت ب، این تحلیل را به واسطه تأکیدش بر تفاسیر قضایی مقررات کنوانسیون ۲۰۰۵ تقویت می‌کند. (۱۳۱)

127- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 144.

128- Id.

129- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law Note by the Secretariat, Draft Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, Annex 1, art. 22 n.11, U.N. Doc. A/CN.9/577(Nov. 24, 2004) [hereinafter Final Draft CUECIC].

۱۳۰- همان، قسمت دوم ماده ۲۲ [مقرر می‌دارد]: «۱. [دفتر امور حقوقی سازمان ملل متحد]، [دبیرخانه کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد]، درخصوص اوضاع و احوالی که باید توسط دول عضو در ارتباط با روشی که نظم بین‌المللی را در این کنوانسیون، برقرار می‌سازد، در عمل اجرا شود، گزارش‌هایی [به‌طور سالیانه یا] در مواقعی [دیگر] تهیه نماید. ۲. [دفتر امور حقوقی سازمان ملل متحد]، [دبیرخانه کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد]، باید هر از گاهی بنا به درخواست دول عضو [حداقل ۲۵ درصد]، این دولت‌ها را به منظور تشکیل کنفرانسی جهت بررسی مسائل زیر دعوت کند: (الف) اجرای عملی کنوانسیون و کارایی آن، در تسهیل تجارت الکترونیکی، در ارتباط با موضوعاتی که در صلاحیت آن قرار دارد. (ب) تفسیر قضایی و اجرای مقررات و شرایط کنوانسیون. (ج) تصمیم‌گیری در این خصوص که آیا اصلاحات نسبت به کنوانسیون، مطلوب است یا خیر». در این باره رکند: Zeller supra note 17, at 43-45.

(تردیدها در خصوص قواعد تفسیری کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، در بی‌میلی دادگاه‌های ایالات متحده آمریکا در اعمال و تفسیر آن، حتی در مواردی که این کنوانسیون قابل اعمال بوده، نقش داشته است).

131- Final Draft CUECIC, supra note 129, art 22, Variant B. ¶ 2(b).

(ماده ۲ بیان می‌دارد: «بنا به درخواست [حداقل ۲۵ درصد] از دول عضو، جلسات کنفرانس، هر از گاهی، توسط [دفتر

ماده ۵ کنوانسیون ۲۰۰۵، قضات (و داوران) را ملزم می‌نماید تا کنوانسیون ۲۰۰۵، را در ابتدا، مطابق با اصولی که در دیگر تفاسیر کنوانسیون ۲۰۰۵، بیان شده‌اند، اعم از داخلی یا خارجی و اصول حقوق تجارت بین‌الملل خصوصی، بجز اصول حقوق داخلی، تفسیر نمایند.<sup>(۱۳۲)</sup> قانون متحدالشکل معاملات الکترونیکی، که توسط ایالات متحده وضع شده است، منبع موثق رویه قضایی داخلی، در خصوص تجارت الکترونیکی است که در صورتی که هیچ منبع تفسیری که متضمن «خصیصه بین‌المللی» کنوانسیون ۲۰۰۵ باشد، وجود نداشته باشد، باید مورد استفاده قرار گیرد.<sup>(۱۳۳)</sup> اما مشکلات عملی تعیین اصول بین‌المللی قابل اعمال، پذیرش و تکمیل کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را در ایالات متحده در راه‌هایی که قسمت ب در صدد بی‌اعتبار ساختن آنها بود، محدود کرده است.<sup>(۱۳۴)</sup>

هیچ کدام از این اصلاحات پیشنهادی، در نسخه نهایی کنوانسیون ۲۰۰۵، نیامدند. هدف هریک از این پیشنهادات، بر تغییری متمرکز بود، که موجب می‌شد تا رویه عرفی توافق اعضای آنستیرال، از طریق اجماع باشد نه به وسیله رأی‌گیری رسمی.<sup>(۱۳۵)</sup> فقدان مقرره‌ای راجع به اصلاح که مواد کنوانسیون ۲۰۰۵، را تغییر می‌دهد اگر توسط کمیسیون یا بر حسب یک معاهده، توسط دول عضو، پیشنهاد شود، می‌تواند کنوانسیون را تکمیل نماید.<sup>(۱۳۶)</sup>

### ۳- قانون نمونه تجارت الکترونیکی به عنوان قانون ماهوی کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی

#### الف - تعاریف و اثر آن بر تشریفات اطلاعاتی

امور حقوقی سازمان ملل متحد، [دبیرخانه کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد]، تشکیل شده تا مسائل زیر را مورد بررسی قرار دهد... (ب) تفسیر قضایی و اجرای مقررات و شرایط کنوانسیون». همان.

132- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art 5.

133- See infra Part III.

134- See Final Draft CUECIC, supra note 129, art. 22, Variant B.

135- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶¶ 146-47.

136- Id.

قانون نمونه تجارت الکترونیکی (ام. ال. ای. سی.) چهار تعریف از هشت تعریفی که در ماده ۴ آمده است را دارا می‌باشد. این تعاریف عبارتند از «داده پیام»، «اصل ساز»، «مخاطب» و «سیستم اطلاعاتی».<sup>(۱۳۷)</sup> چهار تعریف جدیدی که در کنوانسیون ۲۰۰۵، آمده‌اند عبارتند از «ارتباط»، «ارتباط الکترونیکی»، «سیستم پیام خودکار» و «محل تجارت»<sup>(۱۳۸)</sup> ماده ۷ مقرر می‌دارد که کنوانسیون ۲۰۰۵، بر اعمال هر قاعده حقوقی که طرفین را ملزم می‌نماید تا هویت، محل تجارت یا دیگر اطلاعات خویش را ابراز دارند، اثری نخواهد داشت.<sup>(۱۳۹)</sup> کارگروه، پیشنهاد اضافه شدن این شرط که طرفین معامله ملزم می‌باشند تا محل تجارت خویش را ابراز نمایند، نپذیرفت.<sup>(۱۴۰)</sup>

#### ب - شناسایی حقوقی ارتباطات الکترونیکی

##### ۱ - قواعد برابری حقوقی

ماده ۸ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «شناسایی حقوقی ارتباطات الکترونیکی»، در بند ۱، قاعده‌ای اساسی مقرر نموده که به موجب آن «اعتبار یا قابلیت اجرایی ارتباط یا قرارداد، نباید تنها به دلیل آنکه، به شکل ارتباط الکترونیکی است، مورد انکار قرار گیرد».<sup>(۱۴۱)</sup> این قاعده راجع به برابری حقوقی، از قانون (ام. ال. ای. سی.)، برگرفته شده است.<sup>(۱۴۲)</sup> این قاعده، همچنین به اشکال مختلفی در قانون فدرال امضاهای

137- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Model Law on Electronic Commerce Adopted by the United Nations Commission on International Trad Law, art. 2(a), (c), (d), (f), G.A. Res. 51/162, U.N. Doc. A/51/162 (Jan. 30, 1997) [hereinafter MLEC]; Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 4(c)-(f).

138- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 4(a), (b), (g), (h).

139- Id. Annex 1, art 7.

140- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 116.

141- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 8.

۱۴۲ - «اثر حقوقی، اعتبار یا قابلیت اجرایی اطلاعات، نباید تنها به دلیل آنکه به شکل داده پیام است، مورد انکار قرار گیرد».

MLEC, supra note 137, art. 5.

در فرایند تشکیل قرارداد، جز در صورتی که طرفین، خلاف آن را مقرر بدانند، ایجاب و قبول می‌تواند از طریق داده پیام‌ها، اظهار شود. در مواردی که از داده پیام برای تشکیل قرارداد، استفاده می‌شود، اعتبار یا قابلیت اجرایی آن،

الکترونیکی در تجارت جهانی و داخلی (E-Sign) [از این پس، ای ساین] (۱۴۳) و قانون متحد الشکل معاملات الکترونیکی (UETA)\* [از این پس، یوتا]، قانون نمونه ایالتی، آمده است. (۱۴۴) کنوانسیون ۲۰۰۵، در صورت تصویب، توسط مجلس سنای ایالات متحده، بر هر قاعده ای ساین که متعارض با معاملات بین‌المللی است، مقدم خواهد بود. (۱۴۵) پس از تصویب کنوانسیون، قانون ای ساین، در ایالتی که قانون یوتا را تصویب نکرده‌اند - که می‌تواند در صورت تعارض، بر قانون فدرال مقدم داشته شود - نسبت به هر نوع معامله بین ایالات، به عنوان قانون حاکم، باقی خواهد ماند. (۱۴۶) قانون

نباید، تنها به دلیل آنکه از داده‌پیام برای تحقق آن استفاده شده مورد انکار قرار گیرد. همان ماده ۱۱.  
143- See Electronic Signatures in Global and National Commerce Act, 15 U.S.C. & 7001(a) (2000) [hereinafter E-SIGN].

«در ارتباط با هرگونه معامله که در تجارت بین ایالات و خارج از ایالات، صورت گرفته و یا تاثیر می‌گذارد [مقرر می‌دارد]... (۱) اثر حقوقی، اعتبار یا قابلیت اجرایی امضاء، قرارداد و یا دیگر سوابق مرتبط با چنین معامله‌ای، نباید، تنها به دلیل آنکه به شکل الکترونیکی است، مورد انکار قرار گیرد؛ و (۲) اثر حقوقی، اعتبار یا قابلیت اجرایی قرارداد مرتبط با چنین معامله‌ای، نباید تنها به این دلیل که در تشکیل آن از امضا یا سابقه الکترونیکی، استفاده شده، مورد انکار قرار گیرد. همان.

\* قانون متحد الشکل معاملات الکترونیکی (۱۹۹۹) [Uniform Electronic Transaction Act] توسط کنفرانس ملی نمایندگان رسمی برای تصویب قوانین متحدالشکل ایالات متحده (NCCUSL)، در کنفرانس سالانه شان که ۲۳ تا ۳۰ جولای ۱۹۹۹ برگزار شد به تصویب رسید. (که در این مقاله از آن به یوتا (UETA)، تعبیر می‌شود). [مترجم]. برای دیدن سند، رکن.

[www.law.upenn.edu/bll/ulc/fnact\\_99/1990s/ueta99.htm](http://www.law.upenn.edu/bll/ulc/fnact_99/1990s/ueta99.htm).

144- Uniform Electronic Transactions Act & 7 (1999), available at [http://www.law.upenn.edu/bll/ulc/fnact99\\_1990s/ueta99.htm](http://www.law.upenn.edu/bll/ulc/fnact99_1990s/ueta99.htm) (1999) (last visited Nov. 2, 2005) [hereinafter UETA].

بخش ۷ یوتا مقرر می‌دارد: «الف) اثر حقوقی یا قابلیت اجرایی یک سابقه یا امضاء تنها به آن دلیل که به شکل الکترونیکی است، نباید مورد انکار قرار گیرد. (ب) اثر حقوقی یا قابلیت اجرایی قرارداد، تنها به این دلیل که در تشکیل آن، از سوابق الکترونیکی، استفاده شده، نباید مورد انکار قرار گیرد. (ج) اگر قانون، مقرر بدارد که سابقه، باید به صورت کتبی تنظیم شود، سابقه الکترونیکی، این الزام قانونی را محقق می‌سازد. (د) اگر قانون، امضا را الزامی بدارد، امضای الکترونیکی، این الزام قانونی را برآورده می‌سازد. همان.

145- E-SIGN, supra note 143, & 7001 (a).

۱۴۶- تا این زمان تنها چهار ایالت، Georgia, Illinois, New York, Washington، هنوز نسخه‌ای از یوتا را تصویب نکرده‌اند، در این باره، رکن.

National Council of State Legislatures, UETA Enactments,



ایالتی یو تا نسبت به هر گونه معامله بین ایالات، و نیز نسبت به معاملاتی که مشمول این قانون می‌باشند، اعمال می‌شود.

بند ۲ ماده ۸ کنوانسیون ۲۰۰۵، مقرر می‌دارد که «هیچ ماده‌ای در این کنوانسیون طرفین را ملزم نمی‌نماید تا از ارتباطات الکترونیکی استفاده کرده و یا آن را بپذیرد. اما موافقت شخص مبنی بر انجام یا استفاده از آن، می‌تواند از رفتار وی، استنباط شود».<sup>(۱۴۷)</sup> در این ماده، هیچ ذکری از لزوم امضاء به میان نیامده است، چراکه «بسیاری از نظامهای حقوقی، شرط امضا را به عنوان یکی از شرایط اعتبار تمام انواع قراردادها، به عنوان الزام، تحمیل نمی‌نمایند».<sup>(۱۴۸)</sup>

## ۲- بی طرفی فنی

ماده ۹ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «لوازم تشریفاتی»، قواعد خاصی که برابری حقوقی و کارکردی ارتباطات الکترونیکی و فیزیکی را تأیید می‌کند، مطرح نموده است.<sup>(۱۴۹)</sup> بند ۱ بیان می‌دارد، «هیچ ماده‌ای در این کنوانسیون مقرر نمی‌دارد که ارتباط یا قرارداد باید به شکل خاصی ایجاد شده یا مدلل شود».<sup>(۱۵۰)</sup> علاوه بر ایجاد برابری شکلی، این بند، قاعده بی طرفی فنی را در میان رقابت احتمالی نظامهای تصدیق الکترونیکی، تأیید می‌نماید.<sup>(۱۵۱)</sup>

<http://www.ncsl.org/programs/lis/CIP/ueta-statutes.htm> (last visited Nov. 2, 2005).

147- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 8, ¶ 2.

اگر چه استفاده از ارتباطات الکترونیکی در تشکیل قرارداد، اختیاری است، اما قابلیت اعمال کنوانسیون ۲۰۰۵، نسبت به چنین قراردادی، امری خواهد بود، مگر آنکه طرفین نسبت به عدم اعمال کنوانسیون، به توافق رسند. همان. ماده ۳. رک:

Butler, supra note 98.

148- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 118.

149- Final UNCITRAL, Report, supra note 13, Annex 1, art 9.

150- Id.

151- Id. ¶ 1.

بند ۱ بیان می‌دارد: «هیچ ماده‌ای در این کنوانسیون مقرر نمی‌دارد که ارتباط یا قرارداد باید به شکل خاصی ایجاد شده یا مدلل شود». همان.

## ۳- «نوشته» الکترونیکی

بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون ۲۰۰۵، اظهار می‌دارد، «در مواردی که قانون مقرر می‌دارد که ارتباط یا قرارداد باید به صورت کتبی باشد، یا آثار فقدان کتبی بودن را مقرر می‌دارد، آن شرط، به وسیله ارتباط الکترونیکی، محقق می‌شود، مشروط بر اینکه اطلاعات مندرج در آن، قابل دسترسی بوده و امکان استفاده در صورت رجوع بعدی فراهم باشد».<sup>(۱۵۲)</sup> معیار قابلیت دسترسی «نوشته» الکترونیکی که در کنوانسیون ۲۰۰۵، آمده همچنین در قانون، (ام. ال. ای. سی.)، برای تحقق «تشریفات حقوقی» اطلاعات کتبی» نیز بکار رفته است.<sup>(۱۵۳)</sup> در مقام مقایسه، بخش ۷ (ج) یوتا مقرر می‌دارد «اگر قانون مقرر بداند که سابقه باید به صورت کتبی تنظیم شود، سابقه الکترونیکی، این الزام قانونی را محقق می‌سازد».<sup>(۱۵۴)</sup> یوتا «سابقه الکترونیکی» را «سابقه‌ای که از طریق وسایل الکترونیکی، ایجاد، تولید، ارسال، ابلاغ، دریافت یا ذخیره می‌شود»، تعریف کرده است.<sup>(۱۵۵)</sup> قانون ای‌ساین، بیان می‌دارد که شرط قابلیت بقا، محقق می‌شود اگر اسناد و سوابق الکترونیکی، به نحو صحیح، اطلاعات مندرج در قرارداد را منعکس نمایند یا «برای اشخاصی که قانوناً حق دسترسی به آن را دارند، برای مدتی که قانون مقرر داشته و به شکلی که به نحو صحیح برای ارجاعات بعدی، قابل استفاده باشد، خواه از طریق ارسال، چاپ یا دیگر اقدامات، قابل دسترسی باشد».<sup>(۱۵۶)</sup> قواعد «نوشته» الکترونیکی کنوانسیون ۲۰۰۵، ابهام قاعده نوشته یوتا را که به تعریف مجملی از سابقه الکترونیکی، بسنده کرده کم کرده است.<sup>(۱۵۷)</sup> این قاعده، همچنین بر قاعده «نوشته» الکترونیکی

152- Id. ¶ 2.

153- MLEC, supra note 137, art. 6(1).

ماده ۶ (۱) (ام. ال. ای. سی.)، [مقرر می‌دارد]: «در مواردی که قانون الزام می‌دارد که اطلاعات باید به صورت کتبی باشد، آن الزام به وسیله داده‌پیام محقق می‌شود؛ مشروط بر آنکه اطلاعات مندرج در آن، قابل دسترسی بوده و امکان استفاده، در صورت رجوع بعدی فراهم باشد». همان.

154- UETA, supra note 144, &amp; 7(c).

155-Id. &amp; 2(8).

156- E-SIGN, supra note 143, &amp; 7001 (d)(1).

۱۵۷- بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون ۲۰۰۵، [که مقرر می‌دارد]: «در مواردی که قانون الزام می‌نماید که ارتباط یا قرارداد

ای ساین که تا حدی به ارزیابی شخصی یکی از طرفین در صحت دسترسی به اطلاعات الکترونیکی، وابسته است، قابل ترجیح می‌باشد. (۱۵۸)

#### ۴- «امضای الکترونیکی

بند ۳ ماده ۹ کنوانسیون ۲۰۰۵، به منظور تحقق شرایط قانونی امضاء از طریق ارتباط الکترونیکی، اظهار می‌دارد: «در مواردی که قانون مقرر می‌دارد که ارتباط یا قرارداد باید توسط شخصی امضا شود یا آثار فقدان امضا را بیان می‌کند، این شرط از طریق ارتباط الکترونیکی محقق می‌شود، اگر: الف) ارتباط الکترونیکی، متضمن روشی باشد، که برای تعیین هویت طرف و معلوم کردن قصد او در خصوص اطلاعات به کار می‌رود، و ب) روشی که به کار گرفته شده یا ۱- برای هدفی که ارتباط الکترونیکی، برای آن، تولید یا اعلام شده از حیث جمیع شرایط، از جمله هر گونه توافق مربوط، قابل اعتماد و مناسب باشد؛ یا ۲- در عمل ثابت شده باشد که کارکردهای موصوف در بند الف) فوق را به تنهایی یا به همراه دلیل دیگر، داراست.» (۱۵۹)

این مقرر که بیان می‌دارد چنین ارتباطات الکترونیکی باید به درستی و با روش‌هایی قابل اعتماد، هویت طرفین قرارداد را شناسایی کند، شبیه ماده ۷ (۱) قانون نمونه در خصوص «داده پیام‌ها» می‌باشد. (۱۶۰) الزامی که در ماده ۹ پیش‌نویس اولیه کنوانسیون ۲۰۰۵، مقرر می‌داشت که یک روش معتبر باید همچنین بر تائید آن ارتباط توسط شخص، دلالت کند، در پیش‌نویس نهایی کنوانسیون ۲۰۰۵، بدین‌گونه تغییر یافت که

باید به صورت کتبی باشد یا آثار فقدان کتبی بودن را مقرر می‌دارد، آن شرط، به وسیله ارتباط الکترونیکی، محقق می‌شود؛ مشروط بر اینکه اطلاعات مندرج در آن، قابل دسترسی بوده و امکان استفاده در صورت رجوع بعدی فراهم باشد.» را با بخش ۷ قانون یوتا [که مقرر می‌دارد]: «الف) اثر حقوقی یا قابلیت اجرایی یک سابقه یا امضاء، تنها به آن دلیل که به شکل الکترونیکی است، نباید مورد انکار قرار گیرد. ب) اثر حقوقی یا قابلیت اجرایی قرارداد، تنها به این دلیل که در تشکیل آن، از سوابق الکترونیکی، استفاده شده، نباید مورد انکار قرار گیرد. ج) اگر قانون، مقرر بدارد که سابقه، باید به صورت کتبی تنظیم شود، سابقه الکترونیکی، این الزام قانونی را محقق می‌سازد. د) اگر قانون امضاء را الزامی بدارد، امضای الکترونیکی، این الزام قانونی را برآورده می‌سازد»، مقایسه کنید.

158- E-SIGN, supra note 143, & 7001 (d)(1), (3).

159- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 9.

160- MLEC, supra note 137, art. 7(1).

تنها باید بر «قصد شخص در ارتباط با» اطلاعاتی که در ارتباطات الکترونیکی مندرج است. دلالت نماید.<sup>(۱۶۱)</sup> این تغییر، واکنشی در قبال نظر نماینده سنگاپور بود که اظهار می‌داشت: امضاهای الکترونیکی، تنها برخی اوقات لازم است که بر دخالت شخص در اطلاعات مندرج در ارتباط، دلالت کند نه بر تأیید آن اطلاعات توسط وی.<sup>(۱۶۲)</sup> امضای سردفتران و شهود، دو مثال از این تفاوت هستند. بند ۳ (ب) ماده ۹ که آثاری از ماده ۷ (۱) (ب) (ام. ال. ای. سی.) را داراست، با پیش‌بینی زبان متنی مبتنی بر قانون نمونه در خصوص بند ط (۱) و اضافه نمودن بند جدید ط (۲)، از نسخه اولیه خود، تغییر کرد. هدف بند ط (۲)، شناسایی و به رسمیت شناختن اعتبار مسائل فنی «اختلافات بالقوه از پیش موجود»، قبل از بروز اختلاف بود که «صرفنظر از اوضاع و احوالی که مورد استفاده قرار می‌گیرند، به طور ویژه به عنوان روشی قابل اعتماد شناسایی می‌شوند».<sup>(۱۶۳)</sup> بند ط (۲) با قرض گرفتن معیار روش «به طور خاص، قابل اعتماد» از قانون نمونه تجارت الکترونیکی،<sup>(۱۶۴)</sup> در صدد است تا تشخیص قابلیت اعتماد امضا را قبل از بروز اختلاف قرارداد، که پس از آن نمی‌تواند توسط قاضی یا دیگر اشخاص جستجوگر حقیقت، عوض شود، مجاز بداند.<sup>(۱۶۵)</sup> با اصلاح مقرره مربوط به قابلیت اعتماد ویژه بر امضاء که مبتنی بر (ام. ال. ای. سی.) می‌باشد، از طریق مجاز دانستن تصدیق امضای الکترونیکی، با همان ادله‌ای که برای امضاهای دست‌نویس، بکار گرفته می‌شوند، قطعیت، کنوانسیون ۲۰۰۵، زیاده‌تر شده، کارآیی آن افزایش یافته و بی‌طرفی فنی آن، تقویت می‌شود.<sup>(۱۶۶)</sup>

161- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 9.

162- U.N. Comm'n on Int'l Trade Law, Draft Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: Compilation of Comments by Governments and International Organizations (Singapore), ¶ 2, U.N. DOC. A/CN.9/578/Add.10 (May, 17, 2005) [hereinafter Country Comments], See also Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶¶ 61-64.

163- Country Comments, supra note 162, ¶ 10.

164- Id.

165- Id. ¶¶ 11-13.

166- Model Law on Electronic Signatures of the United Nations Commission, art. ¶¶ 6, 3, 14.. G.A. Res. 56/80, U.N. Doc. A/Res/56/80 (Jan. 24, 2002) [hereinafter

قانون نمونه آنسترال در خصوص امضاهای الکترونیکی که در سال ۲۰۰۱، به تصویب رسید، اماره قابلیت اعتماد برای انواع خاصی از امضاهای الکترونیکی را که در آن توضیح داده شده، ارائه می‌دهد. انتخاب بی طرفی فنی کنوانسیون ۲۰۰۵، در میان روش‌های امضا، بیشتر با (ام. ال. ای. سی.) مطابق بوده تا اماره (ام. ال. ای. اس.) که در جهت حمایت از فن‌آوری‌های امضای «رمزنگاری کلید عمومی» ویژه می‌باشد.<sup>(۱۶۷)</sup>

الگوی (ام. ال. ای. اس.) بیشتر به دستورالعمل اتحادیه اروپا در خصوص امضاهای الکترونیکی که در سال ۱۹۹۹، تصویب شد، و از انواع خاصی از فن‌آوری‌های امضای الکترونیکی نسبت به دیگر روش‌ها که بر مبنای قابلیت اعتماد، محرز شده، شبیه می‌باشد.<sup>(۱۶۸)</sup>

الگوی قانون (ام. ال. ای. اس.)، توسط قوانین فدرال ای‌ساین و یوتا رد شدند، چرا که هیچ‌کدام از این دو قانون، معیاری را جهت اعتبار امضاهای الکترونیکی، بجز آنکه «به آن ضمیمه شده یا منطقیاً همراه با» قرارداد یا سابقه بوده<sup>(۱۶۹)</sup> و «توسط شخصی که قصد امضای آن سابقه را دارد، اجرا شده و یا مورد پذیرش قرار گیرد»، ارائه نکرده‌اند.<sup>(۱۷۰)</sup>

اگر قواعد بعدی، اثبات قصد فرد جهت امضا را الزامی بدانند، قواعد کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص «امضاها»ی الکترونیکی، بر قواعد یوتا و ای‌ساین، می‌تواند قابل ترجیح باشد. معیار تشخیص قابلیت اعتماد امضاکننده و قصد وی در خصوص ارتباط الکترونیکی کنوانسیون ۲۰۰۵، می‌تواند اثبات قصد امضا را از طریق معیار نوعی اجرای روش تصدیق، بدون نیاز به اثبات قصد شخصی امضاکننده، مجاز بدارد.

##### ۵- «نسخه الکترونیکی اصل»

دایره اجرای قواعد مذکور در بندهای ۴ و ۵ ماده ۹ کنوانسیون ۲۰۰۵، که راجع به

MLES].

167- Id. ¶ 14.

168- European Union Directive on Electronic Signatures, 1999/93, art 2, 1999 O.J. (L13) 43 (EC).

169- E-SIGN, supra note 143, 7006(5).

170-UETA, supra note 144, & 2(8).

«نسخه الکترونیکی اصل» است به واسطه اعمال ماده ۱۹ کنوانسیون، «به استفاده از ارتباطات الکترونیکی در خصوص تشکیل یا اجرای قرارداد یا توافق»هایی که مشمول کنوانسیون شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی (کنوانسیون نیویورک)، می‌باشند، تسری یافته است.<sup>(۱۷۱)</sup> اعمال این کنوانسیون، در مورد انعقاد یا اجرای موافقت‌نامه داوری، این ضرورت را ایجاد می‌کند که مطابقت نسخه الکترونیکی موافقت‌نامه داوری با «نسخه کاغذی»، (یا رونوشت مصدق) آن که به منظور به اجرا گذاردن حقوق ناشی از کنوانسیون نیویورک، باید ارائه شود، احراز گردد.<sup>(۱۷۲)</sup> اما قواعد راجع به نسخه الکترونیکی اصل کنوانسیون ۲۰۰۵، محدود به موافقت، نامه‌های داوری، نمی‌باشند. نخستین شرط کنوانسیون ۲۰۰۵، برای یک ارتباط یا قرارداد الکترونیکی، (برای اینکه، سابقه اصل تلقی شود) آن است که «اطمینان قابل استنادی در خصوص تمامیت (یکپارچگی) اطلاعات از زمانی که برای نخستین بار وبه شکل نهایی خود، به عنوان ارتباط الکترونیکی تولید شده، وجود داشته است، و در غیر این صورت»<sup>(۱۷۳)</sup> معیار اطمینان قابل استناد، آن است که «آیا اطلاعات، کامل و بدون تغییر باقی مانده‌اند، صرفنظر از اضافه شدن و تصدیق یا تغییری که در فرایند معمول ارتباط، ذخیره و نمایش، حادث می‌شود»<sup>(۱۷۴)</sup> و «معیار اعتمادی که مقرر شده باید در پرتو هدفی که اطلاعات برای آن تولید گردیده و نیز اوضاع و احوال مرتبط با آن، ارزیابی شود»<sup>(۱۷۵)</sup> دومین شرط «اصالت» آن است که «وقتی قانون قابل دستیابی بودن اطلاعات موجود در ارتباطات را مقرر می‌دارد، در آن صورت، آن اطلاعات باید برای شخصی که هدف، دسترسی او به اطلاعات است، قابل دستیابی باشد».<sup>(۱۷۶)</sup>

171- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, arts 9, 19. See also United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, June 10, 1958, 330 U.N.T.S. 4.

172- Final Working Group Report, supra note 1, ¶¶ 129-135.

173- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 9, ¶ 4(a).

174- Id. Annex 1, art. 9 ¶ 5(a).

175- Id. Annex 1, art. 9, ¶ 5(b).

176- Id. Annex 1, art. 9, ¶ 4(b).

ماده ۹ پیش‌نویس نهایی کنوانسیون ۲۰۰۵، از طریق بند ۶ مکرر، ناظر بر بندهای ۴ و ۵ در خصوص نسخ اصلی که در

مواد کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص نوع قالب (فرمت) ارتباطات الکترونیکی که به دلیل برابری حقوقی با «نوشته‌ها»، «امضاها» و «اصل‌های فیزیکی (کاغذی) مقرر شده‌اند، نمی‌توانند از طریق توافق به موجب اجرای آزادی اراده طرفین به موجب ماده ۳ این کنوانسیون، تغییر داده شوند.<sup>(۱۷۷)</sup> هر چند اهداف کنوانسیون ۲۰۰۵، از تعریف نسخه اصل، مبتنی بر تمامیت (یکپارچگی) سند است و نه واحد بودن آن، (یعنی ممکن است که چندین «نسخه اصل» موجود باشد). تعریف، بدون نیاز به واحد بودن سند، همچنان صادق است البته با لحاظ اینکه، مقرر شده است که اسناد تجاری قابل معامله یا قبوض انبار و بارنامه‌ها، از شمول کنوانسیون خارج است.<sup>(۱۷۸)</sup> بجز جایگزینی عبارت «در دسترس بودن» به جای «بیانگر بودن» و دو تغییر دیگر در واژگان، شرایط و الزامات کنوانسیون ۲۰۰۵، برای «اصل» تلقی شدن سابقه الکترونیکی، مشابه همان چیزی است که در (ام. ال. ای. سی.) آمده است. قانون (ام. ال. ای. سی.) اصطلاح «اطلاعات» را جایگزین عبارت «یک ارتباط یا یک قرارداد» مندرج در کنوانسیون کرده و عبارت «داده پیام» را به جای اصطلاح «ارتباط الکترونیکی» بکار برده است.<sup>(۱۷۹)</sup> بخش ۷۰۰۰ (د) (۱) و (۲) ای‌ساین، برای قرارداد یا دیگر سوابق الکترونیکی، اعتبار اصل را قائل است؛ البته مشروط بر آنکه، سابقه «الف» به نحو صحیح اطلاعات مندرج در قرارداد را منعکس نماید؛ و (ب) برای اشخاصی که قانوناً حق دسترسی به آن را دارند... به شکلی که صحیحاً برای ارجاعات بعدی، قابل استفاده باشد...<sup>(۱۸۰)</sup> بخش ۱۲ الف) و (د) یوتا، «اصل» را سابقه الکترونیکی‌ای تعریف کرده است که «(۱) به نحو صحیح اطلاعاتی را که در سابقه، بعد از اینکه برای نخستین بار، به شکل نهایی خود به عنوان سابقه

مقابل اسناد اصلی که توسط مدعی به موجب اعتبارنامه، ضمانت نامه بانکی یا اسناد مشابه، ارائه گردیده، استنسا شده است. نیاز به ابقا این بند، از طریق جایگزینی عبارت «در دسترس بودن» به جای کلمه «بیانگر بودن» در بندهای ۵۴ و ۵۵، منتفی شد. در این باره رک:

Final Draft CUECIC, supra note 129, art. 9, ¶ 6.

177- Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 33.

178- Id. ¶ 70.

179- MLEC, supra note 137, art. 8(1)-(3).

180- E-SIGN, supra note 143, (d)(1)(A), (B)(d)(3).

الکترونیکی یا اشکال دیگر تولید شد، بازگو کند؛ و (۲) برای ارجاعات بعدی، قابل استفاده باقی بماند».<sup>(۱۸۱)</sup> اگر ای ساین و یوتا، معیار تشخیص مشکل تری را برای صحت بازیابی اطلاعات سوابق الکترونیکی، مقرر بدارند، معیار کنوانسیون ۲۰۰۵، برای «اصیل» بودن سابقه الکترونیکی، می تواند بر معیارهای این دو قانون ترجیح داده شود. معیار «اصالت»<sup>(۱۸۲)</sup> به موجب کنوانسیون ۲۰۰۵، می تواند اثبات قابلیت اعتماد تمامیت سابقه را از طریق یک معیار نوعی اجرای روش اطمینان، بجز از طریق ارزیابی شخصی صحت دسترسی به اطلاعات آن سابقه را مجاز بدارد.<sup>(۱۸۳)</sup>

ج - زمان و مکان ارسال و وصول (یا قاعده صندوق پستی «میل باکس» الکترونیکی) بند ۱ ماده ۱۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص زمان ارسال ارتباط الکترونیکی، بیان می دارد: زمان ارسال ارتباط الکترونیکی هنگامی است که سیستم اطلاعاتی از کنترل اصل ساز یا کسی که از سوی وی، ارتباط را ارسال می کند، خارج می شود؛ اگر ارتباط الکترونیکی از کنترل اصل ساز یا کسی که از سوی او ارتباط را ارسال می دارد، خارج نشود، (زمان ارسال) هنگامی است که ارتباط الکترونیکی وصول می شود.<sup>(۱۸۴)</sup> هدف

181- UETA, supra note 144, § 12(a),(d).

182- Final UNCITRAL Report, supra note 13, art. 9, ¶ 4.

(این بند بیان می دارد: «در مواردی که قانون مقرر می دارد که ارتباط یا قرارداد بایستی در دسترس قرار گیرد یا به شکل اصلی خود باقی بماند یا آثار فقدان یک نسخه اصل را بیان می کند، این شرط در مورد ارتباط الکترونیکی محقق می شود، اگر: الف) اطمینان قابل استنادی در خصوص تمامیت (یکپارچگی) اطلاعات از زمانی که برای نخستین بار و به شکل نهایی خود، به عنوان ارتباط الکترونیکی تولید شده، وجود داشته است؛ و در غیر این صورت: ب) وقتی قانون قابل دستیابی بودن اطلاعات موجود در ارتباطات را مقرر می دارد، در آن صورت، آن اطلاعات باید برای شخصی که هدف، دستیابی او به اطلاعات است، قابل دستیابی باشد»).

۱۸۳ - بخش های (د) (۱) الف) و (ب) (د) (۳) ای ساین [که مقرر می دارند]: «یک نسخه اصل باید، به نحو صحیح، اطلاعات مندرج در قرارداد یا دیگر سوابق را بازگو نماید» (بابخش ۱۲ الف) یوتا [که مقرر می دارد]: سابقه الکترونیکی باید «به نحو صحیح، اطلاعاتی را که در سابقه، بعد از اینکه برای نخستین بار، به شکل نهایی خود، به عنوان سابقه الکترونیکی یا اشکال دیگر تولید شد، بازگو کند و برای ارجاعات بعدی، قابل استفاده باقی بماند»، را با یکدیگر مقایسه نماید. (هم قانون ای ساین و هم یوتا، مقرر می دارند که صحت سابقه الکترونیکی معیار اصل بودن سابقه می باشد (معیارهای ای ساین و یوتا، شخصی تر از معیار کنوانسیون ۲۰۰۵، می باشند).

184- Final UNCITRAL Report Annex I, supra note 13, art. 10, ¶ 1.



قاعده جایگزین اظهار شده برای ارتباطی که از سیستم اطلاعاتی اصل ساز، خارج نشده، آن بوده تا نسبت به وضعیت هایی از قبیل پست کردن اطلاعات از طریق پایگاه داده، نیز اعمال گردد. (۱۸۵)

بند ۲ ماده ۱۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، قاعده مربوط به زمان وصول ارتباط الکترونیکی را چنین مقرر می‌دارد:

زمان وصول ارتباط الکترونیکی هنگامی است که ارتباط الکترونیکی، توسط مخاطب در آدرس الکترونیکی‌ای که توسط او تعیین شده، قابل دسترسی است. زمان ارتباط الکترونیکی در دیگر آدرس الکترونیکی مخاطب، هنگامی است که توسط او در آن آدرس قابل دسترسی است و مخاطب آگاه می‌شود که ارتباط الکترونیکی به آدرس او ارسال شده است. چنین فرض می‌شود که ارتباط الکترونیکی توسط مخاطب، هنگامی که به آدرس الکترونیکی او می‌رسد، قابل دسترسی است. (۱۸۶)

قواعد مربوط به زمان وصول مندرج در کنوانسیون ۲۰۰۵، مبتنی بر توانایی مخاطب در دستیابی به ارتباط است، نه ورود به «سیستم اطلاعاتی» مخاطب، که توسط بند (و) ماده ۴ کنوانسیون ۲۰۰۵، به عنوان «سیستمی برای تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش داده پیام» تعریف شده است. (۱۸۷) قواعد مبتنی بر ورود به سیستم اطلاعاتی، توسط کارگروه، هم در مورد زمان ارسال و هم زمان وصول، مورد پذیرش قرار نگرفتند. (۱۸۸) استدلالات غالب در مخالفت با قواعد مبتنی بر سیستم اطلاعاتی، عبارت بودند از تردید و عدم قطعیت رابطه حقوقی که میان مخاطب و سیستم اطلاعاتی، مقرر شده است (۱۸۹) و اثر نا معلوم آن بر دستیابی به داده پیام «ارسال شده، توسط شرکت‌ها و اشخاص، جهت حمایت از تمامیت و امنیت و قابلیت استفاده از سیستم‌های اطلاعاتی‌شان (برای مثال، جهت قفل کردن پیام‌های «ناخواسته» یا جلوگیری از انتشار

185- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 143.

186- Final UNCITRAL Report Annex I, supra note 13, art. 10, ¶ 2.

187- Id. art 4(f).

188- Final Working Group Report, supra note 1, ¶¶ 142, 146.

189- Id. ¶ 146.

ویروس‌ها)، که در عمل منجر به کاهش مجدد ارتباطات می‌گردد».<sup>(۱۹۰)</sup> ورود به سیستم اطلاعاتی تعیین شده، معیار اولیه برای زمان ارسال و وصول پیام‌های الکترونیکی در ماده ۱۵ (ام.ال.ای. سی.)<sup>(۱۹۱)</sup> و بخش ۱۵ یوتا می‌باشد، که قانون یوتا همچنین شرط مناسبی را جهت سیستم تعیین شده، لازم دانسته و آن اینکه شکل سابقه الکترونیکی، باید توسط سیستم تعیین شده، قابل پردازش باشد.<sup>(۱۹۲)</sup> معیار ورود به سیستم اطلاعاتی، به عنوان معیاری عینی تر نسبت به قابلیت دسترسی به پیام، توسط کارگروه، مورد حمایت واقع شد،<sup>(۱۹۳)</sup> اما در نهایت، جهت تعیین زمان ارسال و وصول، رد شد.<sup>(۱۹۴)</sup> اما دبیرخانه آنستیرال اظهار داشت که «هدف از اختلاف تعابیر میان ماده ۱۰ پیش نویس کنوانسیون و ماده ۱۵ قانون نمونه، ایجاد نتایج متفاوت عملی نبوده است...».<sup>(۱۹۵)</sup> علاوه بر آن، دبیرخانه، ماده ۱۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، را «به عنوان مجموعه‌ای از امارات، بجز قاعده قطعی وصول ارتباطات الکترونیکی» توصیف کرد.<sup>(۱۹۶)</sup> بنابراین، «علیرغم تعابیر متفاوتی که استفاده شد، همانگونه که به موجب ماده ۱۵ نمونه، دعاوی‌ای وجود دارد، پیش نویس کنوانسیون، معیار عینی ورود ارتباطات به سیستم اطلاعاتی را، جهت تشخیص زمانی که فرض می‌شود، سابقه «قابلیت دستیابی را داشته» و در نتیجه «دریافت» شده است، حفظ کرده است.<sup>(۱۹۷)</sup>

بر خلاف کنوانسیون ۲۰۰۵، (ام.ال.ای. سی.) مقرر می‌دارد که داده پیام‌هایی که به آدرسی، به غیر از آدرسی که توسط مخاطب تعیین شده، ارسال می‌شوند، تنها زمانی که

190- Id. ¶ 148.

به منظور توجه به آثار فیلترهای فنی، استثنای ویژه‌ای در ارتباط با قاعده زمان وصول، پیشنهاد شد، ولی در نهایت توسط کارگروه، پذیرفته نشد، در این باره رکن:

Final Working Group Report, supra 1, ¶ 153.

191- MLEC, supra note 137, art. 15(1), (2).

192-UETA, supra note 144, § 15(a)-(b).

193- Final Working Group Report, supra note 1, ¶¶ 151-61.

194- See Note by the Secretariat, supra note 14, ¶¶ 50-52.

195- Id. ¶ 49.

196- Id. ¶ 51.

197- Id. ¶ 52.

واقعاً توسط مخاطب، قابل دسترسی باشند، دریافت شده، تلقی می‌گردند.<sup>(۱۹۸)</sup> اما به موجب همین قانون، اگر اصلاً مخاطب، آدرسی تعیین نکرده باشد، داده پیام‌هایی که ارسال می‌شوند، زمانی دریافت شده، محسوب می‌شوند که وارد سیستم اطلاعاتی مخاطب شوند.<sup>(۱۹۹)</sup>

بخش ۱۵ یوتا، اظهار می‌دارد که سابقه الکترونیکی، زمانی ارسال می‌شود که «وارد سیستم پردازشگر اطلاعاتی، خارج از کنترل ارسال کننده شود»، یا وارد «سیستم پردازشگر اطلاعاتی ای که توسط گیرنده، تعیین یا استفاده شده» شود؛ البته مشروط بر آنکه به درستی، اظهار شده و «به شکلی باشد که قابلیت پردازش به وسیله آن سیستم را دارا باشد».<sup>(۲۰۰)</sup> یوتا مقرر می‌دارد که یک سابقه الکترونیکی، زمانی دریافت می‌شود که (۱) وارد سیستم پردازشگر اطلاعاتی ای شود که گیرنده با هدف وصول سوابق الکترونیکی، آن را طراحی و یا از آن استفاده نموده است، البته با همان نوع ارسال شده و اطلاعات به شکلی باشد که گیرنده قادر به دسترسی به آن سابقه باشد؛ و (۲) به شکلی باشد که به وسیله همان سیستم، قابل پردازش باشد. البته صرف نظر از آگاهی مخاطب از دریافت سابقه الکترونیکی.<sup>(۲۰۱)</sup>

بند ۲ ماده ۱۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص دریافت هرگونه پیامی که به آدرس تعیین نشده، ارسال شده، مقرر می‌دارد که پیام باید «قابل دسترسی باشد» و مخاطب «آگاه باشد که ارتباط الکترونیکی، به آن آدرس، ارسال شده است».<sup>(۲۰۲)</sup> دلیل بر خورد مضیق‌تر نسبت به دریافت پیام‌های ارسال شده به آدرس تعیین نشده، (ونه لزوماً آدرس نادرست)، به موجب کنوانسیون ۲۰۰۵، در مقایسه با (ام. ال. ای. سی.)، آن است که نسبت به زمان تدوین قانون (ام. ال. ای. سی.)، به دلیل پیشرفت در فیلترهای امنیتی و دیواره‌های آتش، احتمال وصول پیام‌های الکترونیکی به مخاطب آن، کاهش یافته

198- MLEC, supra note 137, art. 15(2)(a)(ii).

199- Id. art. 15(2)(b).

200- UETA, supra note 144, § 15(a).

201- Id. § 15(b), (e).

202- Final UNCITRAL Report supra note 13, art 10. ¶ 2.

است. (۲۰۳) بنابراین، قواعد مربوط به دریافت، باید «تنها در صورتی که داده پیام به آدرس تعیین شده، ارسال شده، اجرا گردد و نباید نسبت به اشخاصی که موافقت نموده اند تا خطر فقدان ارتباطاتی که به آدرس تعیین نشده، ارسال می شوند را تحمل کنند، تحمیل شود». (۲۰۴)

قاعده کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص زمان دریافت، آشکارا نسبت به پیشنهادش، قابل ترجیح است، معیار قابلیت دسترسی، برای آدرس های الکترونیکی تعیین شده، ابهامات معیار ورود به سیستم (ام. ال. ای. سی.) و یوتا را از بین می برد. برای آدرس های تعیین نشده توسط مخاطب، معیار قابلیت دسترسی کنوانسیون ۲۰۰۵، و آگاهی از ارتباط، نسبت به معیار ورود به سیستم (ام. ال. ای. سی.)، واضح تر می باشد. معیارهای کنوانسیون ۲۰۰۵، نسبت به فرستنده، در مواقعی که ارتباط به آدرس الکترونیکی اشتباه مخاطب، ارسال شده، ولی مخاطب از ارتباط و قابلیت دسترسی به آن، آگاهی دارد، با انصاف تر است. یوتا راجع به دریافت ارتباطاتی که به آدرسی غیر از آدرس تعیین شده توسط مخاطب، ارسال می شوند، مقررهای ندارد.

بند (۳) ماده ۱۰ کنوانسیون ۲۰۰۵، قاعده راجع به مکان ارسال و دریافت ارتباطات الکترونیکی را بدین صورت بیان نموده است که «چنین فرض می شود که ارتباط الکترونیکی به محل تجارت اصل ساز، ارسال شده و در محل تجارت مخاطب، به نحوی که مطابق ماده ۶ تعیین می شود، واصل شده است». (۲۰۵) بند ۴ مقرر می دارد که بند ۲ این ماده در خصوص زمان دریافت، اعمال می شود «علیرغم اینکه محل استقرار سیستم اطلاعاتی... با مکانی که به نظر می رسد ارتباط الکترونیکی، براساس بند ۳ این ماده وصول شده، متفاوت باشد». (۲۰۶) این قواعد عیناً مشابه قواعدی هستند که در ماده ۱۵ (ام. ال. ای. سی.) (۲۰۷) و بخش ۱۵ یوتا، آمده اند. (۲۰۸)

203- Note by the Secretariat supra note 14, ¶ 56.

204- Id.

205- Final UNCITRAL Report Annex I, supra note 13, art. 10, ¶ 3.

206- Id. ¶ 4.

207- MLEC, supra note 137, art. 15. See also Note by the Secretariat, supra note 14, ¶ 49.

## د - دیگر قواعد راجع به ارتباط الکترونیکی

## ۱ - دعوت به ایجاب؛ نماینده‌های الکترونیکی

ماده ۱۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «دعوت به ایجاب»، این قاعده را ارائه نموده است که پیشنهاد به انعقاد قرارداد که خطاب به شخص خاصی نبوده، اما عموماً قابل دسترسی می‌باشد، تنها دعوت به ایجاب تلقی شده، «مگر آنکه آشکارا بر این امر دلالت کند که قصد شخصی که پیشنهادات را مطرح کرده، آن بوده که، در صورت قبول، ملتزم به آن باشد».<sup>(۲۰۹)</sup> این استثنا بدین معنی است که نسبت به موارد «عرضه کالاها از طریق حراج‌های اینترنتی و معاملات مشابه...» نیز، اعمال می‌گردد.<sup>(۲۱۰)</sup>

در قوانین (ام. ال. ای. سی.)، ای‌ساین و یوتا، راجع به دعوت به ایجاب، مقررهای وجود ندارد. از سوی دیگر، ماده ۱۴ (۲) کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، مقرر می‌دارد که «پیشنهادات جز در موردی که خطاب به یک یا چند شخص معین است، صرفاً دعوت به ایجاب تلقی شده، مگر در صورتی که پیشنهاددهنده، آشکارا، خلاف آن را اظهار نماید».<sup>(۲۱۱)</sup> این ماده بر مذاکرات کارگروه برای مخالفت با این استدلال که ماده ۱۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، این مفهوم را القا می‌کند که در چارچوب نظام‌های حقوقی خاصی، غیر قابل شناسایی است، مبتنی می‌باشد.<sup>(۲۱۲)</sup> ماده ۱۲ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «استفاده از سیستم پیام خودکار برای تشکیل قرارداد»، تشکیل قرارداد از طریق «تاثیر

(اظهار می‌دارد که «هدف از اختلاف تعابیر، میان ماده ۱۰ پیش‌نویس کنوانسیون و ماده ۱۵ قانون نمونه، ایجاد نتایج عملی متفاوت، نبوده است»).

۲۰۸ - بخش ۱۵ یوتا اظهار می‌دارد که «قانون امضاهای الکترونیکی فدرال، مسائل مربوط به تشکیل قرارداد را که فویترین دلیل، برای قانونگذاران ایالات جهت تصویب یوتا و کنار گذاشتن (ام. ال. ای. سی) که راهنمایی یا قطعیت اندکی را برای اشخاص تجاری درگیر در تجارت الکترونیکی، ارائه نموده است، می‌باشد کاملاً، نادیده گرفته است».

در این باره رک:

Christopher T. Poggi, Note: Electronic Commerce Legislation: An Analysis of European and American Approaches to Contract Formation, 41 VA. J. INT'L. 224, 260 (2000).

209- Final UNCITRAL Report Annex I, supra note 13, art. 11.

210- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 171.

211- CISG, supra note 16, art. 14(2).

212- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 169.

متقابل پیام خودکار و شخص حقیقی یا اقدامات متقابل سیستم‌های داده پیام... را مجاز می‌داند.<sup>(۲۱۳)</sup> اما هدف ماده ۱۱ کنوانسیون ۲۰۰۵، آن است که صرف پیشنهاد اقدامات متقابل برای اجرای دستورات، نتواند، اماره قصد شخص را مبنی بر التزام به تمام دستوراتی که در داخل سیستم، قرار دارند، ایجاد کند.<sup>(۲۱۴)</sup> بخش ۷۰۰۱ (ح) ای‌ساین، تشکیل قرارداد را از طریق «نماینده‌های الکترونیکی» که اقدامات آنها «قانوناً، به شخصی که بدان ملتزم است، قابل انتساب باشد»، به رسمیت شناخته است.<sup>(۲۱۵)</sup> بخش ۱۴ یوتا نیز، تشکیل قرارداد از طریق اقدامات متقابل نماینده‌های الکترونیکی یا اقدام متقابل نماینده الکترونیکی و انسان را صحیح می‌داند.<sup>(۲۱۶)</sup>

## ۲- وجود شروط قراردادی؛ خطاها و تصحیح خطاها

ماده ۱۳ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «وجود شروط قراردادی»، با قانون داخلی در خصوص الزاماتی که شروط قراردادی را با یک روش خاص، قابل دسترسی می‌دانند، متفاوت است.<sup>(۲۱۷)</sup> ماده ۱۴ کنوانسیون ۲۰۰۵، تحت عنوان «خطا در ارتباطات الکترونیکی»، «در مواردی که شخص حقیقی، خطایی در ارتباط الکترونیکی، انجام می‌دهد که با سیستم پیام خودکار طرف دیگر مبادله می‌شود... و سیستم پیام خودکار به آن شخص، فرصت تصحیح خطا را نمی‌دهد...»، اعمال می‌شود.<sup>(۲۱۸)</sup> در این صورت، آن شخص حق دارد که تحت شرایط خاصی از آن بخش از ارتباط، که خطا در آن، رخ داده اعلام انصراف نماید.<sup>(۲۱۹)</sup> بند ۲ ماده ۱۴، با قانون داخلی در خصوص اثر خطاهای غیر مندرج در تشکیل و اجرای قرارداد، متفاوت است.<sup>(۲۲۰)</sup>

213- Final UNCITRAL Report Annex I, supra note 13, art. 12. 215 Note by the Secretariat, supra note 14, ¶ 43.

214- Note by the Secretariat, supra note 14, ¶ 43.

215- E-SIGN, supra note 143, § 7001(h).

216- UETA, supra note 144. § 14.

217- Final UNCITRAL Report Annex I, supra note 13, art. 13.

218- Id. art 14.

219- Id.

220- Id.

بخش ۱۰ یوتا، قاعده مجزایی را برای طرفین مقرر می‌دارد که به موجب آن «طرفین می‌توانند توافق نمایند که از رویه ایمنی جهت کشف تغییرات یا خطاها، استفاده شود».<sup>(۲۲۱)</sup> در این صورت، طرفی که از آن رویه تبعیت نکرده، نمی‌تواند اثر آن خطا را از بین ببرد.<sup>(۲۲۲)</sup> اما در معاملات خودکار با انسان، شخص حق دارد، در صورتی که نماینده الکترونیکی، فرصت ممانعت از بروز خطا یا تصحیح خطا را به شخص ندهد، آن خطا را از اثر ببنداند. البته مشروط بر اینکه در اولین فرصت ممکن، پس از آگاهی، به اطلاع طرف دیگر برساند که خطایی در ارتباط الکترونیکی، از ناحیه او صورت گرفته است و دوم آنکه شخص یا کسی که از سوی او اقدام می‌کند، از کالاها یا خدمات، نفع یا ارزش قابل توجهی نبرده و یا تحصیل نکرده باشد، این دو شرط، همچنین به موجب ماده ۱۴ کنوانسیون ۲۰۰۵، لازم می‌باشند.<sup>(۲۲۳)</sup> سومین شرط به موجب یوتا، آن است که طرفی که خطا را مرتکب شده، باید اقدامات متعارفی، جهت استرداد کالا یا خدماتی که از طرف دیگر، دریافت داشته است، انجام دهد. این شرط، از ماده ۱۴ کنوانسیون ۲۰۰۵ به عنوان موضوعی که قانون داخلی باید بر آن حاکم باشد، حذف گردید.<sup>(۲۲۴)</sup> ماده ۱۴ کنوانسیون ۲۰۰۵، در کارگروه، به عنوان قاعده‌ای که مبتنی بر سیاست

221- UETA, supra note 144, § 10.

۲۲۲- بند ۱ بخش ۱۰ یوتا، بیان می‌دارد «(۱) اگر طرفین بر یک رویه ایمن جهت کشف تغییرات یا خطاها، توافق نمایند، ولی تنها یکی از آنها، از آن رویه تبعیت کند و طرف دیگر امتناع نماید، اگر طرف امتناع کننده، همان تغییر یا خطایی را کشف کند که طرف دیگری که از رویه تبعیت کرده، کشف نموده باشد، طرف تبعیت کننده، می‌تواند، اعتبار سابقه الکترونیکی تغییر یافته یا خطایی را از اثر ببنداند». همان.

۲۲۳- همان. بند ۲ بخش ۱۰ یوتا اظهار می‌دارد که «در معامله خودکار با انسان، شخص می‌تواند، اثر سابقه الکترونیکی‌ای را که از خطایی که توسط او در معامله با نماینده الکترونیکی یا شخص دیگر ناشی شده، از اعتبار انداخته، مشروط بر آنکه نماینده الکترونیکی، فرصت جلوگیری یا تصحیح آن خطا را به او ندهد، که در این صورت، شخصی که از خطا آگاهی یافته باید (الف) سریعاً به شخص دیگری که خطا را مرتکب شده، اعلام نماید که نسبت به آن سابقه الکترونیکی که توسط شخص دیگر دریافت شده، ملتزم نیست؛ (ب) گام‌های متعارفی مشتمل بر تأیید و تبعیت از دستورات متعارف دیگر، جهت استرداد عوضی که دریافت شده، البته اگر موجود باشد، در نتیجه سابقه الکترونیکی خطایی، بردارد (ج) از عوضی که از طرف دیگر دریافت داشته، استفاده نکرده و یا هیچگونه نفع یا ارزش قابل توجهی، تحصیل نکرده باشد». همان.

224- Compare UETA, supra note 144, ¶ 10(2), with Final UNCITRAL Report, supra note 13, ¶ 101.

حمایت از مصرف کننده بوده، و برای معاملات تجاری نامناسب و مشکل اثبات خطاها را ایجاد می کند، مورد انتقاد قرار گرفت،<sup>(۲۲۵)</sup> اما به دلیل نیاز به قاعده راجع به خطا «در خصوص خطر نسبتاً زیاد خطاهای انسانی که در ارتباطاتی که با سیستم های پیام خودکار مبادله می شوند، بوجود می آیند» و نیاز به قاعده ای متحدالشکل «از نقطه نظر راه حل های متفاوت و احتمالاً متعارض، که ممکن است به موجب قوانین، ایجاد شوند» و مسائل مربوط به ادله از پیش موجود در حل ادعای وجود خطا در ارتباطات «مبتنی بر نوشته» ابقا شد.<sup>(۲۲۶)</sup>

#### هـ - سازمان های منطقه ای مؤتلفه اقتصادی

ماده ۱۷ جدیدی به نسخه نهایی کنوانسیون ۲۰۰۵، اضافه شد که به سازمان های منطقه ای مؤتلفه اقتصادی، اجازه می داد تا کنوانسیون ۲۰۰۵، را تصویب نموده و بدین وسیله تاحدی که صلاحیت رسیدگی به موضوعات تابع کنوانسیون ۲۰۰۵، را دارا می باشند، از حقوق و تعهدات، همانند دول عضو، برخوردار شوند.<sup>(۲۲۷)</sup> تنظیم صحیح رابطه میان قواعد دول عضو کنوانسیون، و قواعد سازمان های منطقه ای مؤتلفه اقتصادی که آن دولت ها عضو این سازمان ها می باشند، به این موسسات واگذار گردیده است.<sup>(۲۲۸)</sup>

#### ۴ - نتیجه گیری

کنوانسیون ۲۰۰۵، آن هنگام که در آینده، توسط دادگاه ها و وکلای ایالات متحده، به کار گرفته شود، از حیث مشابهت ماهوی که با حقوق آمریکا دارد، بر کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، برتری خواهد داشت، زیرا قواعد حقوقی کنوانسیون ۲۰۰۵، با قانون

225- Final Working Group Report, supra note 1, ¶ 185.

226- Id. ¶ 186.

227- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 17.

228- Id. ¶ 186.



نمونه سازمان ملل متحد در خصوص تجارت الکترونیکی و قانون فدرال ای‌ساین و یوتا، دارای منبع مشترکی می‌باشند. بنابراین، این کنوانسیون، در آن دسته از ایالات کشورهای کامن‌لا، که دارای نظام حقوقی مدون بوده و موضوعات شناخته‌شده‌ای، از قبیل، مفهوم عوض، قراردادها و ادله شفاهی را اساساً نمی‌پذیرند، مورد پذیرش قرار نخواهد گرفت، درست همان مفاهیمی که کاربرد کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، توسط متعاقبین در این ایالات، محدود نموده است. (۲۲۹)

از نقطه نظر بهبود کارآیی و عملکرد تجارت الکترونیکی، قواعد کنوانسیون ۲۰۰۵، در خصوص زمان وصول ارتباطات الکترونیکی، آشکارا، نسبت به قواعد (ام. ال. ای. سی.) و یوتا و در ارتباط با قواعد نوشته الکترونیکی، نسبت به قانون یوتا، پیشرفت داشته است. همچنین قواعد کنوانسیون ۲۰۰۵، می‌تواند نسبت به قاعده نوشته الکترونیکی ای‌ساین و یوتا و قواعد امضاها و نسخ الکترونیکی اصل ای‌ساین، مقدم داشته شود. کنوانسیون ۲۰۰۵، قاعده دعوت به ایجاب را در تجارت الکترونیکی، مطرح نموده که در قوانین یوتا و ای‌ساین، نیامده است. همچنین این کنوانسیون قاعده راجع به خطاها و تصحیح خطاها را ارائه کرده که ای‌ساین در این خصوص، مقررهای ندارد. کنوانسیون ۲۰۰۵، احتمالاً در اختلافات قراردادی آتی، که عوامل صلاحیتی زیر در آنها موجود باشند، اعمال خواهد گردید: (۱) «محل تجارت در کشورهای مختلف» آنگونه که به موجب بند (۱) ماده (۱) مقرر شده است، واقع شده باشد، (۲) موضوع اختلاف از موضوعاتی نباشد که به موجب ماده ۲، از قلمرو شمول کنوانسیون، استثنا شده‌اند، (۳) طرفین از آزادی اراده خویش به موجب ماده ۳ در «عدم اعمال» کنوانسیون ۲۰۰۵، استفاده نکرده باشند؛ و همچنین (الف) ماده ۱۱ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین که مقرر می‌دارد «هیچ نوشته یا قالب خاصی، لازم نیست» را «کنار نگذاشته» و شرط مکتوب بودن و امضا را برای قراردادهای، پیش‌بینی نکرده باشند، یا (ب) از ماده ۱۱ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، عدول نکرده و قانون قابل اعمال که مکتوب بودن و امضا را الزامی می‌دارد، از قبیل، «قانون ایالتی کلاهداری» یا قانون متحدالشکل تجاری (یو.سی.سی.)

بخش ۲-۱۰۲ (۱)، را انتخاب نکرده باشند، یا (ج) از ماده ۱۱ کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، عدول نکرده و قانون حاکم را از طریق قواعد تعارض قوانینی که مکتوب بودن و امضا را الزامی می‌دارد، انتخاب نکرده یا (د) نسخه‌ای از کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را، که بر قراردادهای تابع ماده ۹۶، حاکم بوده و اعلامیه‌های ملی، شرط مکتوب بودن و امضا را برای اجرای قرارداد، لازم دانسته‌اند، انتخاب نکرده، یا (ه) معامله تحت صلاحیت معاهده دیگری که شرط مکتوب بودن یا امضا را الزامی می‌داند نباشد.

اما، پیشینه پذیرش کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، توسط حقوقدانان و تفسیر آن، توسط قضات ایالات متحده، نمونه عبرت‌آموزی از وجود موانع شکلی در برابر گنجاندن کنوانسیون‌های تجاری در قوانین داخلی ایالات متحده به نحو موفقیت‌آمیز، می‌باشد. از آنجا که کنوانسیون ۲۰۰۵، از کنوانسیون ۱۹۸۰ وین به عنوان نمونه شکلی، استفاده نموده کنوانسیون حاضر می‌تواند با مشکلاتی از قبیل عدم آشنایی قضات داخلی با اصول و واژگان تخصصی رویه قضایی، به موجب کنوانسیون‌های تجاری بین‌المللی که منجر به تفاسیر قوانین فراملی بر اساس حقوق داخلی می‌شود، مواجه شود. موانع و مشکلات دیگر عبارتند از: مشکل بودن کار برای قضات و وکلای در پیدا کردن کنوانسیون‌های بین‌المللی مندرج در مجموعه قوانین فدرال یا یافتن تفاسیر پرونده‌های داخلی، البته اگر «خود اجرایی معاهده» با قانون اجرایی همراه نشود، که این امر (وضع قانونی اجرایی)، قرار گرفتن معاهده، میان قوانین فدرال را تسهیل می‌نماید، عدم آشنایی قضات و وکلای ایالات متحده با مجموعه‌ها و تحلیل‌های آرای دادگاه‌های خارجی و تفاسیر مواد کنوانسیون ۱۹۸۰ وین نیز، یکی دیگر از مشکلات است. نهایت آنکه، فقدان تفسیر رسمی در خصوص کنوانسیون‌های تجاری بین‌المللی، مانند تفسیر قانون متحدالشکل تجاری در خصوص قوانین موضوعه تجاری داخلی، پیشرفت و تکامل تفاسیر امری اصطلاحات و مفاهیم کنوانسیون جدید را محدود می‌نماید.

کارگروه، قواعد راجع به اصلاحات را که مشتمل بر آئینی برای توسعه و تکامل گزارشات رسمی بنا به تقاضای دول عضو «در خصوص روشی که نظام بین‌المللی در این

کنوانسیون، مقرر داشته و در عمل اجرا می‌شود»<sup>(۲۳۰)</sup> پیشنهاد نمود. کارگروه همچنین، «کنفرانس بازرگاری» دول متعاهد را که «گهگاهی»، «کارآیی کنوانسیون ۲۰۰۵، را در تسهیل تجارت الکترونیکی»، تفسیر قضایی اصطلاحات کنوانسیون و تقاضای اعمال آن» و «تصمیم‌گیری در این خصوص که آیا اصلاح کنوانسیون ۲۰۰۵، مطلوب است یا خیر»، مورد بررسی قرار می‌داد، پیشنهاد کرد.<sup>(۲۳۱)</sup> پذیرش این پیشنهادات، توسط آنسترال، می‌توانست مکانیزمی برای متحدالشکل کردن حقوق تجارت الکترونیکی بین‌المللی، فراهم نماید. تشریفات غیر رسمی مشابه، کشورهای زیادی را جهت تصویب کنوانسیون ۲۰۰۵، ترغیب می‌کند. همچنین، اجرای قواعد تفسیری کنوانسیون ۲۰۰۵، به روشی که تجارب عملی کنوانسیون‌های تجاری بین‌المللی سابق، همانند کنوانسیون ۱۹۸۰ وین را به هم آمیزد، تشویق می‌کند. البته این قواعد اصلاحی که هدف آنها تشویق و ترغیب استفاده و یا فهم کنوانسیون ۲۰۰۵، در ایالات متحده و هر جای دیگری بود، از پیش‌نویس نهایی کنوانسیون ۲۰۰۵، حذف شدند. اگر چنین تشریفات شکلی، گسترش یابد، موقعیت کنوانسیون ۲۰۰۵، توسط طرفین معامله، می‌تواند به مثابه قانون تخییری، تنزل یابد، چرا که آنها، مقررات کنوانسیون ۲۰۰۵، را درک نکرده و با سابقه تفسیر کنوانسیون ۲۰۰۵، در عمل آشنا نمی‌باشند.

230- Final UNCITRAL Report, supra note 13, Annex 1, art. 22, Variant B, ¶ 1.

231- Id. ¶ 2.