



جایگاه امضای دیجیتالی در ثبت اسناد به شیوه الکترونیکی

(تاریخ دریافت ۱۳۹۷/۰۳/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۷/۰۷/۱۵)

دکتر بهنام اسدی

مدرس دانشگاه

چکیده

در اسناد مکتوب، امضا، نشان تایید تعهدات قبول شده در آن سند به شمار می‌آید. از آن جهت که در تجارت الکترونیکی «مدارک الکترونیکی» دارای جایگاهی همانند اسناد مکتوب هستند، لذا امضا در این مدارک نیز علی‌الاصول دارای همان ارزش اثباتی می‌باشد. در این مقاله، با تکیه بر تجربه کشورهای پیشرفته و مطالعه در قوانین و مقررات به این مساله پرداخته می‌شود که در ثبت الکترونیکی اسناد و مدارک، چگونه می‌توان از امضای دیجیتالی بهره گرفت و بهترین مرجع برای تصدی امور گواهی امضای الکترونیکی و ثبت اسناد الکترونیکی کجاست. بررسی موضوع همواره با مبنا قرار دادن این ایده انجام شده که تخلف از رویه و قوانین موجود در زمینه ثبت اسناد و گواهی امضا دارای آثار زیانباری - از حیث حقوقی، اجتماعی و اقتصادی - خواهد بود و از این حیث، اساساً امضا و مدارک الکترونیکی خصوصیتی ندارند که موجب تغییر مرجع ثبت و گواهی آنها شود.

واژگان کلیدی: امضای دیجیتالی، اسناد الکترونیکی، تکنولوژی، تجارت الکترونیکی



بخش اول: کلیات

ظهور و گسترش وسایل نوین ارتباط که ویژگی بارز آنها «سرعت» و «تنوع» روابط بود، تنها زمانی منجر به معرفی و توسعه «تجارت الکترونیکی» شد که کاملترین شیوه ارتباط الکترونیکی، یعنی «اینترنت» ابداع و معرفی گردید. اینترنت در حقیقت هر دو ویژگی سرعت و تنوع را باهم ارایه می‌نمود و از سوی دیگر موجب «ارزانی» روابط معاملاتی نیز می‌گردید. این تحولات اگرچه در مدتی کمتر از یک قرن روی داد؛ با اینحال - بنابر سنت زندگی آدمهای خوب و بد در کنار هم - همواره روابط الکترونیکی در معرض اختلال، تقلب، کلاهبرداری و اعمال خرابکارانه دیگر قرار داشت. فناوری نوظهور، دیگر با مساله «وجود» روبرو نبود، بلکه باید حیات و پذیرش خود را در دهکده جهانی «استمرار» بخشید. بر همین اساس، بحث ایمنی و اعتماد از همان ابتدای ظهور اینترنت مطرح و موضوع بحث و تحقیق متخصصان بود. روشهای مختلف رمزگذاری و امضای دیجیتال با همین تفکر ایجاد و گسترش یافته و بعدها در قوانین داخلی و مقررات بین‌المللی ارزیابی و مورد حمایت قرار گرفتند. توسعه تجارت الکترونیکی، علاوه بر ایمنی، فناوری دیگری را اقتضا می‌کرد و آن - اگرچه بسیار دیرتر از شیوه‌های ایمنی مطرح گردید - ثبت الکترونیکی^[۴] گواهی دیجیتالی امضاها و مدارک الکترونیکی بود. بحث از ثبت و گواهی الکترونیکی بعد از سال ۱۹۹۶ مطرح و تاکنون به طور کامل وارد رویه بین‌المللی نشده است؛ با این حال برخی از کشورها قوانین و مقرراتی برای توسعه و ضابطه‌مند کردن آن تصویب کرده‌اند. اگرچه ثبت الکترونیکی، بیشتر برای ثبت معاملات الکترونیکی - به‌ویژه اینترنتی - به کار می‌رود؛ با این وجود این امر به مفهوم عدم امکان استفاده از آن در معاملات عادی نیست. بنابراین می‌توان از مدارک کاغذی روگرفت الکترونیکی تهیه و با رعایت تشریفات ثبت کرد. البته بدیهی است که طرفین به ندرت طی این تشریفات را می‌پذیرند و با امکان ثبت به شیوه سنتی ترجیح می‌دهند که از روشهای نوظهور احتراز نمایند. به دلیل کاربرد ثبت الکترونیکی در معاملات اینترنتی، لازم است تا مفهوم تجارت الکترونیکی، امضای دیجیتال و ثبت الکترونیکی به اختصار تشریح شده و جایگاه امضا در سیستم سنتی ثبت اسناد مشخص گردد.



بند اول: مفهوم تجارت الکترونیکی

پیدایش «فناوری اطلاعات و ارتباطات» را باید یک انقلاب نامید که منجر به گشایش «باب جدیدی در اقتصاد» شده است. تجارت الکترونیکی یکی از مهمترین نتایج این انقلاب و از نمودهای بارز آن به شمار می‌آید و مفهوم آن به قدری پویا، در حال تحول و گسترده می‌باشد که ارایه تعریفی جامع و مختصر از آن امکان‌پذیر نیست. چنانچه قانون تجارت الکترونیکی (ق.ت.ا) مصوب ۱۳۸۲ نیز تعریفی در این مورد ارایه نکرده است. با این وجود، برخی از موسسات به ارایه تعریف نسبتاً گویایی در این زمینه پرداخته‌اند. سازمان تجارت جهانی در اعلامیه مورخ ۲۵ سپتامبر ۱۹۹۸ تجارت الکترونیکی، آن را چنین تعریف می‌کند:

«تولید، توزیع، بازاریابی، فروش یا تسلیم کالاها و خدمات از طریق وسایل الکترونیکی» (گزارش سازمان تجارت جهانی). این سازمان گسترش تجارت الکترونیکی را نوید بخش هزینه پایین معاملاتی و تولیدی، تسهیل انعقاد قراردادها و تشدید رقابت دانسته که به نوبه خود، منجر به کاهش قیمت‌ها، افزایش کیفیت و تنوع تولیدات و نهایتاً منجر به پیشرفت و رفاه بیشتر خواهد شد. کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال) در تفسیر ماده ۱ قانون نمونه (۱۹۹۶) و در تشریح واژه «تجاری»، این اصطلاح را شامل معاملات راجع به تهیه، مبادله و توزیع کالا، نمایندگی تجاری، حق‌العمل کاری، اجاره، بهره‌برداری از معادن، مشاوره، مهندسی، صدور پروانه، سرمایه‌گذاری، امور مالی، بانکی، بیمه، موافقت‌نامه‌های استخراج یا واگذاری منابع، قراردادهای مشارکت و سایر مشارکت‌های صنعتی و تجاری و حل و نقل کالا یا مسافر از طریق هوا، دریا، راه آهن و جاده دانسته است. بنابراین، هر عمل حقوقی که به نوعی در انجام آن از وسایل الکترونیکی ارتباط استفاده شود را باید «معامله الکترونیکی» و توسعه و استقرار این روند را منجر به «تجارت الکترونیکی» دانست. وقتی به حجم معاملات مذکور توجه نماییم، اهمیت ایمنی فضای مجازی و لزوم معرفی فناوری امضای دیجیتالی و ثبت الکترونیکی مطمئن بیشتر آشکار می‌گردد.

بند دوم: مفهوم امضای دیجیتالی

در وهله اول باید تفاوت میان امضای دیجیتالی و الکترونیکی را شناخت: اگرچه به کار بردن هر کدام از این اصطلاحات به جای دیگری تعبیر بر مسامحه شده و عرفاً با ایرادی روبرو



نیست. از جنبه علمی در تمایز این دو به اختصار می‌توان گفت که امضای دیجیتالی نمودار داده‌ای است که به شکل یک واحد داده، الصاق یا با رمزگذاری منتقل می‌شود و به گیرنده اجازه می‌دهد تا سرمنشا و اصالت آن را تشخیص دهد. این ساختار منطقی مانع از جعل امضا می‌شود. امضای الکترونیکی دارای معنای عام‌تری است و شامل امضای دستی اسکن شده یا اسم شخص که در قسمت انتهایی نامه الکترونیکی قید می‌گردد، نیز می‌شود.

بند سوم: مفهوم ثبت الکترونیکی

چنانچه گفته شد، ثبت الکترونیکی مفهومی نسبتاً نوظهور به شمار می‌آید. با توجه به همین امر و عدم اقدام به تاسیس دفاتر ثبت الکترونیکی در کشورمان، برای یافتن مفهوم این عبارت باید به حقوق و رویه کشورهای پیشگام در این زمینه مراجعه کرد. البته «دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی» در ماده ۳۱ و ۳۲ ق.ت.ا. پیش‌بینی شده و می‌توان از ملاک آن برای دفاتر ثبت الکترونیکی نیز استفاده نمود. به موجب ماده ۳۱ «دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی واحدهایی هستند که برای ارائه خدمات صدور امضای الکترونیکی در کشور تاسیس می‌شوند. این خدمات شامل تولید، صدور، ذخیره، ارسال، تایید، ابطال و به‌روز نگهداری گواهی‌های اصالت (امضای) الکترونیکی می‌باشد». در ایالات متحده، قانون نمونه دفاتر اسناد رسمی، ماده ۳ را به بحث در مورد «دفاتر ثبت الکترونیکی» اختصاص داده است. این ماده به طور مفصل - از بخش ۱۴ تا ۲۳ - تمام مفاهیم مربوط به ثبت الکترونیکی را لحاظ نموده و اصول و قواعد حاکم بر این نهاد جدید را تشریح می‌کند. در مقدمه توجیهی (تفسیر) ماده ۳ تصریح شده که دفاتر ثبت الکترونیکی، نهادهایی جدای از دفاتر اسناد رسمی به شمار نمی‌آیند و هر سردفتری می‌تواند با گرفتن مجوز و آموزش‌های لازم به یک «سردفتر الکترونیکی» تبدیل شود. البته دفاتر ثبت اسناد در اقدام به این امر هیچ الزامی ندارند. در بند ۲ بخش ۱۴ قانون مذکور، دفتر ثبت الکترونیکی چنین تعریف شده است: «دفتر ثبت اسنادی که به حکم مرجع صالح دارای قابلیت انجام امور دفاتر ثبت الکترونیکی مطابق با مقررات مربوط، شناخته می‌شود». بنابر بخش ۱۵ تنها افرادی صلاحیت افتتاح دفاتر ثبت الکترونیکی را دارند که آموزش‌های لازم را دیده و در امتحان مربوطه پذیرفته شده باشند. اگرچه تفصیل این بحث از موضوع مقاله حاضر خارج



است، ولی به اختصار می‌توان گفت که در اکثر ایالات آمریکا ثبت الکترونیکی شروع شده و مقرراتی برای نظام‌مند کردن آن به تصویب رسیده است. برای مثال در ایالت‌های فلوریدا، کُلرادو و یوتا قوانینی در تجویز «ثبت الکترونیکی» تصویب شده که این دفاتر از جمله به گواهی امضاهای دیجیتالی اقدام می‌کنند. در آریزونا نیز از سال ۲۰۰۲ ثبت الکترونیکی آغاز شده و قانون خاصی در این مورد تدوین یافته است. از آن جهت که امضا، در تنظیم و ثبت اسناد دارای اهمیت زیادی است، نخست باید جایگاه آن را در نظام سنتی ثبت اسناد شناخته و سپس به مفهوم و کارکرد آن در ثبت الکترونیکی پردازیم.

بند چهارم: جایگاه امضا در نظام سنتی ثبت اسناد

مطابق ماده ۱۳۰۱ قانون مدنی، «امضایی که در روی نوشته یا سندی باشد بر ضرر امضا کننده دلیل است» مقنن در این ماده به یکی از مهمترین آثار امضا، یعنی دلیل بودن سند امضا شده به نفع امضا کننده توجهی نداشته است. به طور کلی «نوشته منتسب به اشخاص در صورتی قابل استناد است که امضا شده باشد. امضا نشان تایید اعلام‌های مندرج در سند و پذیرش تعهدهای ناشی از آن است و پیش از آن نوشته را باید طرحی به حساب آورد که موضوع مطالعه و تدبر است و هنوز تصمیم نهایی درباره آن گرفته نشده است». اگرچه ایجاد حق و تکلیف به عنوان مهمترین اثر امضا در اکثر اسناد، مورد توجه حقوقدانان قرار نگرفته، با این حال می‌توان از ماده ۶۵ قانون ثبت اسناد و املاک (مصوب ۱۳۱۰ با اصلاحات و الحاقات بعدی) آن را استنباط کرد. به موجب این ماده، «امضای ثبت سند پس از قرائت آن به توسط طرفین معامله یا وکلای آنها دلیل بر رضایت آنها خواهد بود». از ماده مذکور استنباط می‌شود که عدم امضای سند ثبت شده از سوی شخص یا اشخاص ذینفع و یا متعهد، مفهومی جز بی‌اعتباری و فقدان هر گونه اثر حقوقی برای آن سند ندارد. با ثبت سند و طی تشریفات امضا، «سندی که مطابق قوانین به ثبت رسیده رسمی است و تمام محتویات و امضاهای مندرج در آن معتبر خواهد بود مگر اینکه مجعولیت آن سند اثبات شود» (ماده ۷۰ ق.ث). بنابراین امضا کننده نمی‌تواند امضای خود را انکار یا در درستی محتوای سند رسمی تردید کند و فقط می‌تواند جعلیت یا بی‌اعتباری قانونی این دسته از اسناد را اثبات نماید (ماده ۱۲۹۲ ق.م). تصدیق صحت امضا، در



نظام سنتی ثبت اسناد از جمله وظایفی است که بر عهده مسوولین دفاتر نهاده شده (بند ۳ ماده ۴۹ ق.ث) و در قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران، دفتری به نام «دفتر گواهی امضا» پیش‌بینی شده که بنابر ماده ۲۰ قانون اخیر، «دفتری است که منحصرأ مخصوص تصدیق امضا ذیل نوشته‌های عادی است و نوشته تصدیق امضا شده با توجه به ماده ۳۷۵ (قانون) آئین دادرسی مدنی مسلم‌الصدور شناخته می‌شود». به نظر می‌رسد، «دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی» مذکور در باب دوم قانون تجارت الکترونیکی (مواد ۳۱ و ۳۲) به این دفاتر شباهت زیادی دارند و تطبیق آنها در گفتارهای آینده خالی از فایده نخواهد بود.

بخش دوم: مطالعه تطبیقی جایگاه امضای الکترونیکی

این بررسی از آن جهت ضرورت دارد که بیانگر پذیرش امضای الکترونیکی در اکثر کشورها و تمایل به توسعه، ایمنی و اعتبار بخشیدن به آن می‌باشد. برای رعایت اختصار به ترتیب اسناد و مقررات بین‌المللی، حقوق آمریکا، کانادا، فرانسه و ایران مطالعه شده و از پرداختن به حقوق دیگر کشورها خودداری می‌شود.

بند اول: اسناد و مقررات بین‌المللی

بحث امضای الکترونیکی در سطح بین‌المللی، نخستین بار در ماده ۷ قانون نمونه آنسیترال درباره تجارت الکترونیکی به سال ۱۹۹۶ مطرح گردید. در این ماده، امضای واجد شرایط الکترونیکی دارای همان آثار و ارزش اثباتی شناخته شده که امضای سنتی داراست. بنابر گزارش گروه کاری تجارت الکترونیکی آنسیترال با امضای الکترونیکی نیز اصالت سند و انتساب آن به امضا کننده اثبات و وی متعهد به محتوای سند خواهد بود. اهمیت موضوع امضا در تجارت الکترونیکی سبب شده تا آنسیترال در سال ۲۰۰۱ قانون نمونه جداگانه‌ای درباره امضاهای الکترونیکی در ۱۲ ماده به تصویب رساند. بنابر ماده ۳ قانون نمونه (۲۰۰۱)، در صورت داشتن شرایط ایمنی به هیچ وجه نمی‌توان میان فناوریهای گوناگون ایجاد امضا تفاوت قایل شد و تمام آنها معتبر و دارای آثار حقوقی یکسان خواهند بود. شناسایی اصل «کارکرد یکسان» در این ماده از آن جهت دارای اهمیت است که هیچ تردیدی در عدم امکان تبعیض میان امضای دستی (مکتوب) و الکترونیکی باقی نمی‌گذارد. در ماده ۶ شرایطی برای اعتبار



امضای الکترونیکی ذکر شده و در مواد ۸ و ۹ وظایفی بر دوش امضا کننده و دفاتر صدور گواهی الکترونیکی نهاده شده است. ماده ۱۲ قانون مذکور نکته جالبی مطرح می‌سازد و آن «به رسمیت شناختن گواهی‌ها و امضاهای الکترونیکی (صادره در) خارج» [۳۴] می‌باشد. مطابق این ماده، در تعیین آثار حقوقی برای گواهی یا امضای الکترونیکی نباید به حوزه جغرافیایی محل صدور امضا یا مرکز امور تجاری امضا کننده توجه شود و هر امضایی در صورت داشتن شرایط، علی‌الاصول معتبر خواهد بود. در گزارش سازمان ملل متحد درباره تجارت الکترونیکی و توسعه تصویب قوانین و مقررات مناسب، از جمله درباره امضای الکترونیکی، شرط انجام و اعتبار معاملات الکترونیکی محسوب شده است. پذیرش امضای الکترونیکی دارای دو فایده مهم تمایل تجار به تجارت الکترونیکی و افزایش اطمینان به عنوان شرط لازم برای انجام معاملات الکترونیکی خواهد بود و همین فواید آنسترال را به تصویب قانون نمونه برای امضای الکترونیکی و ادار ساخته است. در اتحادیه اروپا، دستورالعمل اروپایی امضاهای الکترونیکی و دستورالعمل تجارت الکترونیکی را باید مبنای قانونی اعتبار امضاهای الکترونیکی دانست. این مقررات، آمره و پیوستن دولتهای عضو اتحادیه اروپا به آنها اجباری می‌باشد. ماده ۲ دستورالعمل امضاهای الکترونیکی ضمن تعریف آن، با قید چهار شرط انتساب قطعی به امضا کننده، امکان تشخیص هویت وی از طریق امضا، کنترل امضا کننده بر آن و همسانی امضا و متن (داده‌پیام)، «امضای الکترونیکی پیشرفته» را محقق دانسته است. در دستورالعمل تجارت الکترونیکی، ماده واژه‌های «مکتوب» و «امضا» را به طور کامل تشریح نمی‌کند. به موجب این بند، «دولتهای عضو باید تضمین نمایند که انعقاد قرارداد الکترونیکی در نظام حقوقی آنها مجاز باشد. دولتهای عضو به‌ویژه باید تضمین دهند که مقررات مجری بر قراردادها، در استفاده از قراردادهای الکترونیکی معنی ایجاد نکرده و منجر به فقدان اثر یا اعتبار حقوقی این قراردادها بر مبنای تشکیل آنها با وسایل الکترونیکی نشود». به طور ضمنی از ماده ۹ دستورالعمل چنین استنباط می‌شود که دولتهای عضو مجاز نیستند تا استفاده از نوشته قلم و کاغذی را برای تشکیل قراردادها اجباری نمایند. البته چنانچه گفته شد، استثنائاتی بر این اصل وارد شده است. ماده ۹ از این نظر که دولتهای عضو را از تحمیل الزامات علمی و فنی



خاص به عنوان شرایط شکلی امضا منع نمی‌کند، دارای اشکال می‌باشد. بنابراین بعید نیست که برخی از دولتهای عضو اتحادیه اروپا فقط امضاهای الکترونیکی از نوع مشخص را قابل قبول بدانند؛ این در حالی است که کشورهای دیگر به تبعیت از یوتا و قانون نمونه آنستیرال دیدگاه موسعی در این مورد خواهند داشت. اتخاذ تدابیر گوناگون در کشورهای اروپایی در این زمینه محتمل و نتیجتاً مانع از هماهنگی حقوق این کشورها به عنوان هدف غایی خواهد بود.

بند دوم: حقوق آمریکا

اخیراً در ایالات متحده، امضای الکترونیکی همانند امضای سنتی الزام‌آور شناخته شده است. با این حال قانون به چگونگی تحقق آن اشاره نکرده یا حداقل احتیاطاتی که برای اعتبار و ایمنی فرایند امضا لازم می‌باشد، به دقت بررسی نشده‌اند. از بعد تاریخی، اولین قانون درباره امضای دیجیتالی به سال ۱۹۹۶ در ایالت یوتای آمریکا به تصویب رسید. در سطح فدرال، قانون امضاهای الکترونیکی در تجارت داخلی و بین‌المللی در ۳۰ ژوئن ۲۰۰۰ تصویب شده و از اول اکتبر همان سال قابلیت اجرایی یافت. این قانون راهبردی به امضای الکترونیکی اعتبار می‌بخشد. قانون مذکور حقوق و رویه قضایی ۵۰ ایالت آمریکا را از پذیرش امضای مکتوب به عنوان قاعده آمره به قبول امضای الکترونیکی و به رسمیت شناختن آن در کلیه دعاوی و محاکم تعدیل نموده است. ماده (۱) (الف) ۱۰۱ مقرر می‌دارد، امضا، قرارداد یا هر مدرک دیگری مربوط به معاملات الکترونیکی را نمی‌توان با استناد به هیچ قانون، رویه یا قاعده حقوقی به صرف شکل الکترونیکی آن بی‌اعتبار دانست. قانون متحدالشکل معاملات الکترونیکی (یوتا) مصوب ۱۹۹۹ نیز تصریح دارد که اگر بر طبق قانون، امضای قراردادی الزامی باشد، این شرط شکلی می‌تواند با وسایل الکترونیکی که مجهز به فناوری تولید امضا هستند، محقق شود؛ مشروط بر اینکه قصد امضا محرز باشد. البته یوتا امکان امضای دیجیتالی وصیت‌نامه و قراردادهای امانی را به موجب بخش (۱) (ب) ۳ از این عموم خارج و غیر ممکن دانسته است. از حیث قایل شدن اعتبار برای امضاهای الکترونیکی انجام شده در خارج از ایالات متحده، E-Sign در بخش (ح) ۱۰۱ به این امر پاسخ مثبت می‌دهد. به لحاظ ماهوی، یوتا با طرح بحث «قصد امضا» به عنوان شرط اعتبار آن، گامی بلند در مقایسه با دستورالعمل



تجارت الکترونیکی، دستورالعمل امضاهای الکترونیکی اروپا و قوانین نمونه آنسیترال برداشته است. دلیل این امر تفسیر موسع قانون متحدالشکل تجاری از مفهوم امضا می‌باشد؛ به گونه‌ای که حروف چینی ماشینی و شیوه علامت‌گذاری را که امکان دارد به اندازه امضاهای دستی قابل اعتماد نباشد، در بر می‌گیرد. نکته مهم دیگر در یوتا این است که شرکتها و موسسات را مجاز ساخته تا با توجه به اوضاع و احوال، تصدیق یا ثبت امضاهای الکترونیکی را شرط پذیرش آن بدانند. اعطای این اختیار به‌ویژه از لحاظ کاهش مخاطرات تجاری دارای اهمیت فوق‌العاده‌ای می‌باشد.

بند سوم: حقوق کانادا

در جهت پیوستن به ساختار جهانی تجارت به شیوه الکترونیکی، کنفرانس یکنواخت سازی قوانین کانادا در ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۹، به تقلید از قانون نمونه (۱۹۹۶) قانون متحدالشکل تجارت الکترونیکی (یوکا) را تصویب کرد. قانون مذکور در اکثر ایالات کانادا با اصلاحات اندکی مورد پذیرش قرار گرفته است. البته ایالت کیبک، قانونی با عنوان «قانونی در پایه‌ریزی چهارچوب حقوقی برای فناوری اطلاعات» تصویب کرده که بسیار کاملتر از یوکا می‌باشد. اگرچه از آن جهت که مقنن، بی‌نظیر، مطمئن و ایمن بودن را از شرایط امضای دستی به شمار نیاورده و از این لحاظ، علی‌الاصول نباید قید و بند خاصی را به امضاهای الکترونیکی تحمیل کرد. با این وجود یوکا تصریح دارد که در برخی از موارد، از جمله به موجب مقررات، ممکن است تصریح شود که امضاهای الکترونیکی باید قابلیت‌های خاصی داشته باشند تا معتبر شناخته شوند. بند ب ماده ۸ یوکا به‌نوعی این قید را خاطر نشان می‌سازد. بر خلاف یوکا، در کانادا برخی از قوانین خاص راجع به تجارت الکترونیکی مقرر می‌دارند که امضاهای دیجیتالی تنها در صورتی که با فناوریهای خاص ایجاد یا دارای اوصاف مشخصی باشند، معتبرند و اغلب داده‌پیامها و مدارکی که استانداردهای خاصی را از حیث امضا داشته باشند، قابل استناد می‌دانند. چهره‌ای از این طرز تفکر را می‌توان در «قانون حمایت از اطلاعات شخصی و مدارک الکترونیکی»، مصوب ۲۰۰۰ مشاهده نمود که استفاده از «امضای الکترونیکی مطمئن» را الزامی می‌داند. در بخش ۴۸ قانون مذکور شرایطی برای امضای مذکور بیان شده است. یوکا، مع‌الاسف، همانند اکثر اسناد موجود در سطح جهانی از ادله و چگونگی اثبات صحت



امضاهای الکترونیکی، حمایت حقوقی و قضایی از شخص دارای حسن نیت و اعتماد کننده به امضای الکترونیکی و نحوه گواهی امضا و مدرک الکترونیکی، سخنی به میان نمی‌آورد. بنابراین شاید بتوان به طرفین حق داد تا در روابط تجاری الکترونیکی خویش قید و بندهایی برای پذیرش امضای الکترونیکی پیش‌بینی کرده و آن را به اطلاق قبول نکنند.

بند چهارم: حقوق فرانسه

در ۱۳ مارس ۲۰۰۰، پارلمان فرانسه، قانونی را برای پذیرش امضای الکترونیکی تصویب و از طریق آن مفهوم امضای الکترونیکی را وارد قانون مدنی فرانسه (ق.م.ف) کرد. این قانون به سرعت قابلیت اجرایی یافت. علاوه بر آن، دستورالعمل امضاهای الکترونیکی اروپا در فرانسه به تصویب رسیده است. ماده ۱۳۱۶ ق.م.ف به موجب اصلاحات مذکور بیشتر به قواعد ماهوی امضای الکترونیکی می‌پردازد. به موجب بند ۳ این ماده «... با اثبات صدور امضا از سوی شخص معین، قرارداد (توافق) دارای ارزش و اعتبار مساوی با معادل کاغذی آن خواهد بود» (بند ۳ ماده ۱۳۱۶) علاوه بر تشخیص هویت امضا کننده، امضای معتبر بیانگر تنفیذ مدرک از سوی شخص اخیر و اثبات گر دخالت ارادی او در تنظیم محتوای سند است (بند ۴ ماده ۱۳۱۶) بند اخیر تصریح دارد که امضا، اعلام قصد شخص بر التزام به قرارداد به شمار می‌آید. نکته مهم امکان انتساب امضا به شخص و فعل ارادی امضا کننده به هنگام قبول تعهد است، بنابراین با لحاظ بند ۴ ماده ۱۳۱۶ ق.م.ف چنین فرض می‌شود که امضا شرایط فنی و قانونی مقرر در مقررات خاص را دارا بوده و اثبات خلاف این امر، علی‌الاصول بر دوش امضا کننده (مدعی) نهاده می‌شود. باید یادآوری نمود که در فرانسه هنوز پذیرش امضای الکترونیکی در پاره‌ای موارد با محدودیتهایی روبروست. برای مثال دفاتر ثبت اسناد رسمی و ازدواج نمی‌توانند از این نوع امضا استفاده کنند. با این وجود امضای الکترونیکی در قراردادهای خصوصی همواره قابل استفاده خواهد بود.

بند پنجم: حقوق ایران

در حقوق ایران می‌توان از مقررات قانون اسناد و املاک، قانون مدنی و قانون آئین دادرسی مدنی در استنباط احکام مربوط به «امضای دیجیتالی» استفاده نمود. البته قبل از هر چیز باید این امر بررسی شود که آیا این امضاها، اساساً مورد قبول قانونگذار ایرانی قرار گرفته‌اند یا نه. زیرا،



اعمال مقرراتی که با وجود ارتباط به اسناد و مدارک و امضای ذیل آنها، هیچ اشاره‌ای به مدارک و امضای الکترونیکی نکرده‌اند، بر امضا و مدارک الکترونیکی نیازمند دلیل است. قانون مهمی که می‌توان قواعدی را درباره امضا و مدارک الکترونیکی از آن استنباط نمود، قانون تجارت الکترونیکی می‌باشد. این قانون - به‌ویژه در آن قسمت که به امضای الکترونیکی ارتباط دارد - تا حدود زیادی با تقلید از دو قانون نمونه آنستیرال (۱۹۹۶ و ۲۰۰۱) به تصویب رسیده است. امضای الکترونیکی در بند (ی) ماده ۲ و «امضای الکترونیکی مطمئن» در بند (ک) همان ماده تعریف شده، که در گفتار اول به بررسی این بند و تعاریف پرداخته‌ایم. از این جهت که امضای دیجیتالی - همانند امضای دستی - وجود سند و مدارکی را متبادر می‌سازد و بدون آن فاقد هر گونه اثر حقوقی است و به این دلیل که امضای دیجیتالی را تنها می‌توان بر روی مدارک الکترونیکی - و نه کاغذی - انجام داد، ضرورت دارد که مفهوم «مدارک الکترونیکی» بررسی شود. ق.ت.ا تعریفی از «مدارک الکترونیکی» [۵۵] به دست نمی‌دهد و تنها در بند (الف) ماده ۲ در تعریف «داده‌پیام» چنین مقرر می‌دارد: «هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیکی، نوری و یا فناوری جدید اطلاعات تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش می‌شود». بدون آنکه بخواهیم وارد بحث مدارک الکترونیکی شویم، باید افزود که ق.ت.ا همواره از ایمنی و اطمینان سیستم‌های اطلاعاتی و رایانه‌ای سخن به میان می‌آورد. این تصریح فی‌نفسه دارای اهمیت است. زیرا بدون ایمنی و اطمینان، داده‌پیام و امضای الکترونیکی از هر نظر فاقد اعتبار خواهد بود. بنابراین، چنانچه قانون مذکور نیز به حق تصریح دارد، قابلیت پذیرش مدارک الکترونیکی و به تبع آن امضای دیجیتالی نیازمند وجود رکن اساسی «اطمینان و ایمنی» می‌باشد. به همین دلیل است که ق.ت.ا از موجودیت کامل و بدون تغییر داده‌پیام به مفهوم عدم خدشه به تمامیت داده‌پیام در جریان اعمال تصدی سیستم از قبیل ارسال، ذخیره یا نمایش اطلاعات، سخن به میان می‌آورد (بند ه- ماده ۲) یا در بندهای (ح) و (ط) به ترتیب «سیستم‌های اطلاعاتی ایمن» و «رویه ایمن» را تعریف می‌کند؛ اگرچه شایسته‌تر آن بود که این مفاهیم مهم از بحث صرف تعریف خارج و به طور ماهوی بررسی می‌گردید. قانونگذاری خودسرانه و توجه به ابعاد علمی و فنی تجارت الکترونیکی بدون نگاه



به جنبه‌های شکلی و قواعد ماهوی ادله اثبات دعوی با این اشکال اساسی روبروست که نمی‌توان با پیش‌بینی کلیه ضوابط علمی و ایمن‌سازی سیستم‌های رایانه‌ای و اطلاعاتی، عدم خدشه و نفوذناپذیری امضا و مدارک الکترونیکی تضمین نمود: هر روز روش نوینی در دانش الکترونیک و رایانه پدیدار می‌شود و چه بسا قبل از احاطه و ضابطه‌مند نمودن آن توسط قانون‌نویسان، هکرها، سارقان حرفه‌ای و کلاهبرداری اینترنتی دست یافته و بساط «بی‌اعتمادی» را که مهمترین مانع در راه گسترش تجارت الکترونیکی به شمار می‌آید، بگسترند. اشکال مهم دیگر قانونگذاری غیر تخصصی - حداقل در زمینه امضا و سابقه الکترونیکی - این است که معلوم نیست بار سنگین اثبات مسایل عمده و متنوعی که در جریان تولید، ارسال، دریافت، افشا و استفاده و سوءاستفاده از امضا و سابقه الکترونیکی ناشی می‌شود را بر دوش چه کسی می‌نهد. قانون تجارت الکترونیکی از این حیث سرآمد مقررات موجود در سطح کشورها محسوب می‌شود. ادعای عدم امکان انکار و تردید نسبت به داده‌پیام مطمئن و سوابق الکترونیکی مطمئن در ماده ۱۵ و ارایه راه‌حل منحصر «ادعای جعلیت» یا «بی‌اعتباری قانونی» آنها در واقع مقایسه این مدارک با اسناد رسمی و تکرار محتوای ماده ۱۲۹۲ ق.م. - که اختصاص به اسناد رسمی دارد - نقض تمام اصول و قواعد موجود در خصوص اسناد رسمی به شمار می‌آید؛ زیرا هیچ مرجع رسمی مسوولیت ارایه، بازرسی و کنترل این دسته از خدمات را بر عهده نگرفته است. ماده ۳۱ ق.ت.ا در باب دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی نیز نمی‌تواند مستمسکی برای توجیه این اشتباه بزرگ باشد، چرا که، اولاً: صراحت ماده حکایت از آن دارد که دفاتر مذکور تنها برای ارایه خدمات صدور امضای الکترونیکی تاسیس می‌شوند و ثانیاً: عدم استفاده از خدمات این دفاتر، به دلیل عدم تصریح قانون و اینکه ماده مذکور بعد از مواد ۱۲-۱۶ ق.ت.ا و در باب جداگانه‌ای آمده است، مانع از پذیرش مدارک و امضای الکترونیکی به آن وسعت که مواد اخیر مقرر می‌دارند، نخواهد بود. بنابراین بحران غیر منتظره، به مفهوم آثار منفی ناشی از تصور عدم نیاز به مراجعه به سردفتر اسناد رسمی یا هر مقام ذیصلاح قانونی برای گواهی و تصدیق مدارک الکترونیکی - آن گونه که مدنظر انجمن ملی دفاتر اسناد رسمی آمریکا بوده - در کشور ما نیز در حال وقوع است و باید هر چه سریعتر چاره‌ای اندیشید. در ادامه این گفتار با



تبیین مشکلات و چالش‌های ناشی از پیدایش امضای الکترونیکی، به ارایه راهکار در این زمینه نیز خواهیم پرداخت. امضای دیجیتالی به عنوان یکی از دستاوردهای الکترونیکی مدرن از مبانی علمی خاصی پیروی می‌کند. اگرچه این جنبه از امضای مذکور در نوشته‌های علمی مورد توجه قرار گرفته، ولی آثار حقوقی آن به دقت تحلیل نشده است. اهمیت این مسایل به حدی می‌باشد که می‌توان جنبه‌های دیگر را با منای قرار دادن آن مورد بررسی قرار داد. امضاهای دیجیتالی با رمزگذاری معروف به رمزگذاری کلید عمومی ایمن می‌شوند. رمزگذاری کلید عمومی بر الگوریتمی مبتنی است که از طریق دو نوع رمز متفاوت معروف به «کلید ایجاد شده و کلیدهای مذکور برای رمزگذاری و رمزگشایی داده‌پیام مورد استفاده قرار می‌گیرد. کلید رمزگذاری به «کلید خصوصی» معروف بوده و دارنده کلید به عنوان صاحب امضا ملزم به حفظ و عدم افشای آن می‌باشد. اما از آن جهت که همه افراد باید از درستی امضای شخص اطمینان یابند، کلید عمومی باید در دسترس همگان باشد. هر امضای دیجیتالی که ایجاد می‌شود، نسبت به دارنده آن بی‌همتا است و استفاده از الگوریتمهای مختلف برای رمزگذاری امضاهای متفاوت موجب تمایز امضای افراد از همدیگر می‌شود. آنچه به اختصار درباره جنبه‌های علمی و فنی امضاهای دیجیتالی ذکر شده، نشان می‌دهد که حذف دفاتر ثبت اسناد از ساختار شکل‌گیری، ایمنی و تصدیق این گونه از امضاها تا چه حد می‌تواند زیانبار باشد: اگرچه نام «امضا» برای هر دو نوع امضای دستی و دیجیتالی به کار می‌رود، اما در تفاوت ماهوی این دو نباید تردید کرد. امضای دستی نشان می‌دهد که شخص آن سند را تنفیذ نموده، حال آنکه امضای دیجیتالی مدرک معین دلالت بر به کارگیری کلید خصوصی متعلق به فرد معین برای رمزگذاری آن دارد، که در صورت فقدان تصدیق محضری نشانگر چیزی جز عدم تغییر داده‌پیام بعد از ایجاد آن نیست. به عبارت دیگر بدون وجود سابقه ثبتی و مدارک دقیق علمی، امضای دیجیتالی هیچ دلالتی بر دخالت یک فرد در محتوای سندی که امضا در آن به کار گرفته شده، ندارد. بدون دخالت دفاتر اسناد رسمی - یا هر ارگان دیگر که به اصول سنتی ثبت اسناد احترام بگذارد - اشکالات دیگری نیز بروز می‌کند که آثار آن به مراتب بدتر و وسیع‌تر از موارد بالاست: فقدان سابقه و بایگانی مطمئن مدارک، وجود گواهی برای همیشه،



امکان اختصاص کلید خصوصی یک شخص به فرد دیگر به دلیل بی‌اطلاعی از این امر یا اشتباه، افشای رمزگذاری یا بی‌اعتباری استانداردهای آن، تغییر غیر مشروع رمز و... از مشکلات فنی و علمی می‌باشد که بررسی تفصیلی آنها از موضوع این مقاله و تخصص نویسنده خارج است. در فرازهای بعدی به مسایل حقوقی ناشی از عدم دخالت مرجع ثبتی در جریان ایجاد و ایمنی امضاهای الکترونیکی - که چنانچه گفته شد، بیشتر از ابعاد علمی و فنی ناشی می‌شود - خواهیم پرداخت.

بخش سوم: مسائل حقوقی ناشی از امضای دیجیتالی

از آن جهت که در قوانین داخلی کشورها (راجع به امضای الکترونیکی)، از جمله کشورمان، حضور امضا کننده نزد سردفتر واجد شرایط به منظور ثبت امضا پیش‌بینی نشده، بنابراین نیازی به طی تشریفات مقرر در قانون ثبت برای تشخیص هویت امضا کننده وجود ندارد و همین امر امکان صدور امضا از سوی اشخاصی را که فی الواقع وجود ندارد (افراد خیالی) [۶۸] افزایش می‌دهد. نتیجه این امر آشکار است: امضا کننده می‌تواند از این طریق حقوق و تعهداتی برای خویش در قرارداد با دیگران ایجاد نماید، حال آنکه تعهدات وی به دلیل فقدان شخصیت حقیقی برای او قابل گریز می‌باشد. اگرچه این وضعیت در حقوق ایالات متحده با تصویب قانون نمونه دفاتر اسناد رسمی در حال تغییر است؛ اما قانون تجارت الکترونیکی در این مورد پیش‌بینی مداخله دفاتر اسناد رسمی را ننموده و از این لحاظ دارای ایراد اساسی می‌باشد. به لحاظ تطبیق، میان مقررات داخلی از یک طرف و این مقررات و حقوق آمریکا از سوی دیگر باید افزود که به موجب ماده ۸۶ ق.ت، «در صورتی که تقاضای ثبت سندی بشود تحصیل اطمینان از هویت متعاملین یا طرفی که تعهد کرده به عهده صاحب دفتر است و اگر مشارالیه شخصاً آنها را نشناسد باید بر طبق مواد این قانون رفتار نماید و در صورت تخلف مشمول ماده ۱۰۲ این قانون خواهد بود». ماده ۱۰۲ نیز ناظر به ماده ۱۰۱ می‌باشد که در آن برای متخلف مجازات اداری از یک تا سه سال انفصال از خدمت دولتی تعیین شده است. همچنین، بنابر ماده ۵۰ ق.ت، «هرگاه مسوول دفتر در هویت متعاملین یا طرفی که تعهد می‌کند تردید داشته باشد، باید هر دو نفر از اشخاص معروف و معتمد حضوراً هویت آنان را تصدیق نموده و مسوول دفتر



مراتب را در دفتر ثبت و به امضای شهود رسانیده و این نکته را در خود اسناد قید نماید». ماده ۱۰ ق.ت.ا، در بیان شرایط امضای الکترونیکی مطمئن، معلوم نمی‌کند که احراز این شرایط با چه مرجعی است: اگرچه امضا فی‌نفسه می‌تواند، نسبت به امضا کننده منحصر به فرد بوده و به وسیله امضا کننده و یا تحت اراده انحصاری وی صادر شده باشد (بند الف و ج ماده ۱۰) اما هیچ تضمینی برای اینکه هویتی که امضای دیجیتالی برای امضا کننده معلوم می‌کند، همان هویت واقعی او باشد، وجود ندارد و باید تشخیص این امر را به مرجعی صالح سپرد. در حقوق آمریکا عدم تصریح یوتا به نقش دفاتر اسناد رسمی در ثبت الکترونیکی و در نتیجه تصویب قوانین خاصی در ایالات آمریکا که به موجب آن نیازی به حضور امضا کننده دیجیتالی در دفاتر اسناد وجود نداشت، به شدت مورد انتقاد حقوقدانان و دست‌اندرکاران ثبت اسناد قرار گرفت. به گونه‌ای که انجمن ملی دفاتر اسناد رسمی آمریکا آن را نوعی دستبرد غیر رسمی به حوزه کاری خود محسوب داشت. در نتیجه سمینارها و نشست‌های متعددی در تبیین ابعاد قضیه و چاره‌اندیشی برای مساله برگزار گردید. مخالفان در تبیین روندی که به غلط شکل گرفته بود معتقدند، اینکه E-Sign به عنوان قانون فدرال و قوانین و مقررات داخلی برخی از ایالات به اشخاص - به‌صراحت یا به‌طور ضمنی - اجازه می‌دهند تا گواهی دیجیتالی را از یک مرجع مجاز برای صدور گواهی اخذ کرده و از آن برای ایجاد امضاهای دیجیتالی ثبت شده، بی‌هیچ محدودیتی و بدون بهره گرفتن از خدمات صدور گواهی دفاتر اسناد رسمی، استفاده نمایند، امکان سوء استفاده اشخاص را از طریق استفاده از هویت دیگران (سرقت هویت) و گمنامی فراهم می‌سازد.

بند اول: نقض حقوق مصرف کننده

قانون تجارت الکترونیکی مقررات بالنسبه قابل توجهی (مواد ۲۳ تا ۴۹) را به «حمایت از مصرف کننده» اختصاص داده است. در بند ب ماده ۳۳ از لزوم مشخص شدن هویت تامین کننده سخن به میان آمده و تشریفات دیگر در ماده مذکور و دیگر مواد برای شفافیت رابطه و جلوگیری از تقلب و کلاهبرداری ذکر شده، با این حال هیچ تضمینی برای تحقق آنها مد نظر نبوده است. فقط در ماده ۳۵ ق.ت.ا مقرر شده، «اطلاعات اعلامی و تاییدیه اطلاعات اعلامی به



مصرف کننده باید در واسطی بادوام، روشن و صریح بوده و در زمان مناسب و با وسایل مناسب ارتباطی در مدت معین و بر اساس لزوم حسن نیت در معاملات و از جمله ضرورت رعایت افراد ناتوان و کودکان ارایه شود». حال آنکه ارایه اطلاعات در واسطی بادوام، همانند دیسک، فلاپی و.. (بند (ق) ماده ۲ ق.ت.ا) مانع از کلاهبرداری و تقلب نخواهد بود. مساله از جنبه دیگر نیز قابل بررسی است: امضای دیجیتالی مصرف کننده نباید در معرض نفوذ و سوء استفاده دیگران باشد، اشخاص ضعیف و کم توان باید قبل از معامله الکترونیکی از هر نظر توجیه شده و نسبت به ابعاد معامله اطلاع یابند و همین مسایل ضرورت ثبت حداقل امضای طرف مقابل را به عنوان شخصی که مدام در عرصه تجارت فعال است، نزد سردفتر قابل اعتماد توجیه می نماید. از آن جهت که اعتبار امضای دیجیتالی و ثبت الکترونیکی در قانون داخلی شناسایی شده، که از جمله شامل امضاهایی می شود که در اسناد و مدارک الکترونیکی به کار می رود، لذا باید دفاتر اسناد رسمی و ادارات ثبت اسناد و املاک به عنوان مراجع صالح در کشورمان برای طی تشریفات و اعمال این شیوه از ثبت آماده شوند. ماده ۶ ق.ت.ا، در پذیرش مدارک الکترونیکی مقرر می دارد: « هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد، «داده پیام» در حکم نوشته است ..». ماده بعدی نیز در جهت پذیرش امضای الکترونیکی چنین تدوین شده، «هرگاه قانون وجود امضا را لازم بداند، امضای الکترونیکی مکفی است». متأسفانه قانون فوق به بررسی دقیق شرایط و ضوابط پذیرش امضا و مدارک الکترونیکی نپرداخته و به همین دلیل باید مقررات و رویه لازم برای این امر در کشورمان وضع شده و شکل گیرد. دفاتر اسناد رسمی نیز از جمله مراجعی هستند که باید به دلیل کارکرد و قابلیت و وظایف قدیمی خود در روند ثبت اسناد و امضای الکترونیکی مداخله نمایند. بدیهی است که این موضوع نیازمند تصویب قانون، طی تشریفات و ایجاد زیرساخت‌های مورد نیاز می باشد. در این مقاله، اگرچه به دلیل نا آشنایی حقوق کشورمان با مفاهیم امضای دیجیتالی، گواهی و ثبت الکترونیکی، بیشتر به جنبه‌های نظری موضوع پرداخته شد، با این حال نحوه ثبت الکترونیکی امضا در مقام عمل نیز به اختصار مورد بررسی قرار می گیرد. البته ذکر این نکته اهمیت دارد که بحث تفصیلی موضوع نیازمند پرداختن به مساله «ثبت الکترونیکی» به مفهوم عام است که



بررسی آن از چهارچوب این مقاله خارج می‌باشد. در زمینه ثبت امضای الکترونیکی، در وهله اول، سه اصل مهم را باید مدنظر قرار داد:

یک. استفاده از تجربه ارزشمند سایر کشورها و رویه عملی شکل گرفته در دفاتر ثبت اسناد آنها از جهت کاهش هزینه مطالعاتی و اجرایی ثبت الکترونیکی، امری است که باید - البته با رعایت ضوابط، معیارها و اوصاف خاص سیستم ثبتی کشور - آن را پذیرفت. در این راستا، بررسی و پژوهش عمیق مورد نیاز است و ترجمه صرف قوانین و مقررات داخلی دیگر کشورها عامل همان مشکلاتی خواهد بود که در برخی از قوانین داخلی ملاحظه می‌شود.

دو. بحث از ثبت الکترونیکی، اگرچه بسیار جدید می‌باشد، به گونه‌ای که عملاً نمی‌توان سابقه‌ای بیش از ۵ سال برای آن تصور نمود؛ با این حال به هیچ وجه نباید آن را ناقض اصول و قواعد ثبتی ایجاد شده در طول سالهای مختلف دانست. در مقدمه توجیهی قانون نمونه دفاتر اسناد رسمی آمریکا نیز تاکید شده که، «اگرچه فناوری در حال تحول و تکامل است، اما متأسفانه ماهیت انسانی که آن را به کار می‌گیرند، چنین نیست. هر آئینی - خواه کاغذی یا الکترونیکی - برای ثبت اسناد و امضا، مستلزم حضور فیزیکی امضا کننده در یک دفترخانه اسناد رسمی واجد شرایط و صالح است. بر خلاف تصور عموم، ثبت الکترونیکی نباید به عنوان عامل «ریشه کنی» ثبت رسمی (در حوزه تجارت الکترونیکی) محسوب گردد». بر همین اساس در مقدمه مذکور تصریح شده که تمامی تعاریف و اصطلاحات مقرر در قانون در هر دو نوع ثبت کاغذی و الکترونیکی به کار گرفته خواهد شد که شامل تصدیق و گواهی، امضا، شهادت و تمام مفاهیم تخصصی مربوط می‌باشد. در حقوق کشورمان، تمام اصول و قواعد مربوط به تشریفات ثبت امضا، ارزش اثباتی آن و.. مذکور در قوانین ثبت اسناد و املاک، قانون دفاتر اسناد رسمی، آئین دادرسی مدنی، قانون مدنی و سایر مقررات در مورد امضای الکترونیکی نیز اجرا خواهد شد. لذا هر قانون و رویه‌ای برای ثبت الکترونیکی در آینده باید با مبنا قرار دادن این اصل شکل گیرد.

سه. در مورد امضای الکترونیکی، ترجیح هر یک از فناوریهای ایجاد امضا، بدون لحاظ جنبه ایمنی و اطمینان آن، از هر نظر بی‌اعتبار است: دفاتر ثبت الکترونیکی باید در صورت



احراز صدور و ایجاد امضا و کلید خصوصی به نام متقاضی، نسبت به ثبت و طی تشریفات لازم اقدام نمایند. علی‌الاصول نمی‌توان با توصیف فناوری خاص به عنوان شیوه مقبول در ایجاد و رمزگذاری خاص، به نفع شرکت یا شخص مالک آن تبلیغ نمود و باید در مقام پذیرش یا رد امضا کیفیت و ضوابط علمی و فنی را لحاظ کرد.

بخش چهارم: بررسی تشریفات ثبت امضای الکترونیکی

چنانچه گفته شد، اعمال تشریفات ثبت امضای الکترونیکی نیازمند استقرار دفاتر ثبت الکترونیکی می‌باشد. این دفاتر باید در ثبت امضای الکترونیکی ضوابطی را رعایت نمایند که به اختصار ذکر می‌شود.

۱. حضور شخص امضا کننده و تشخیص هویت او از سوی سردفتر. در این مورد قبلاً توضیح داده شد. عدم تصریح مستقیم به این شرط به عنوان رکن امکان صدور تصدیق امضا بیشتر ناشی از آن است که گویی از نظر قانونگذار این شرط به قدری بدیهی بوده که ذکر آن غیر لازم و فقدان آن (عدم حضور شخص امضا کننده نزد سردفتر برای تصدیق امضا) موجب بی‌اعتباری چنین تصدیقی بوده است. فقط باید این نکته را افزود که حضور وی برای امضای اسناد و مدارک الکترونیکی نیست، چرا که فرض بر این می‌باشد که امضای مذکور یک‌بار توسط او در «دفتر صدور امضای الکترونیکی» ایجاد شده است. حضور امضا کننده برای این است که امضای مذکور ثبت شده و صحت صدور آن از سوی درخواست کننده ثبت از این طریق قابل اثبات باشد. در مورد این بند، دو ایراد قابل تصور است که ضمن طرح به پاسخ آن نیز می‌پردازیم:

الف. اگر فناوری ارتباط تا اندازه‌ای پیشرفته باشد که نیازی به حضور امضا کننده نزد سردفتر وجود نداشته باشد، آیا می‌توان باز هم او را اجبار به حضور نمود؟ به عبارت دیگر، اصل مذکور قابل تخصیص می‌باشد یا نه؟

در پاسخ باید گفت که اگرچه این نوع از فناوری هم‌اکنون موجود نیست؛ اما در صورت تحقق آن نیازی به حضور امضا کننده در دفتر ثبت الکترونیکی نخواهد بود و سردفتر ضمن ارتباط دیداری - شنیداری زنده با امضا کننده الکترونیکی، هویت او را تشخیص خواهد داد.



ب. دوگانگی «مرجع ایجاد امضای دیجیتالی» و «مرجع ثبت امضای الکترونیکی» بدعتی جدید است و می‌توان به راحتی این دو را در یک سازمان متمرکز ساخت. در پاسخ، ضمن منتفی ندانستن این تدبیر، باید توضیح داد که دو کارکرد فوق از لحاظ فنی با هم تفاوت بسیار دارند؛ به گونه‌ای که ایجاد، نگهداری و به‌روز رسانی امضای الکترونیکی بحثی است متعلق به علم الکترونیک و رایانه، حال آنکه ثبت آن - به لحاظ ضرورت رعایت اصول و قواعد مقبول حقوق و رویه ثبتی - جنبه حقوقی دارد. البته دایر کردن دفاتر صدور امضای الکترونیکی و ثبت الکترونیکی در کنار هم راه آسانی برای حل این مشکل خواهد بود. حتی امکان ادغام این دو نهاد نیز وجود دارد، بدین صورت که برای مثال سردفتر حقوقدان بوده و دفتریار از میان متخصصین نرم‌افزار انتخاب شود و هر دو کار در یک دفتر انجام گیرد.

۲. بررسی صلاحیت مرجع صدور امضا. شخص ثالث و مورد اعتمادی که داده مربوط به امضای ایجاد شده برای افراد را در اختیار دارد، ممکن است در آینده قابل اعتماد نبوده و یا اطلاعات لازم برای تصدیق امضا همانند داده مربوطه امکان دارد که در آینده در دسترس نباشد. بنابراین دفتر ثبت الکترونیکی باید احتیاط متعارف را به عمل آورده و اطمینان یابد که نرم‌افزار مورد استفاده برای ایجاد امضای دیجیتالی به‌روز بوده و به هنگام تقاضای تصدیق / ثبت امضا از سوی متقاضی از اعتبار نیفتاده باشد (بند ۲ - ۱۶ قانون نمونه دفاتر اسناد رسمی آمریکا). لذا دفتر ثبت الکترونیکی در این زمینه باید دو نکته مهم را بررسی نماید:

یک. کلیدها/ رمزهایی که برای ایجاد امضا به کار می‌روند، باید تنها برای مدت مشخصی دارای اعتبار باشند تا از این طریق از افشای آنها به دلیل گذشت زمان و تغییر استانداردهای رمزگذاری یا سایر خطرات جلوگیری شود. رویه معمول در مراکز ایجاد امضا، تعیین طول عمر [۷۵] یک یا حداکثر دوساله و مبتنی بر ۱۰۲۴ بیت [Bit] داده از نوع کلید آر.اس.ای [۷۶] می‌باشد.

دو. مرجعی که امضا را صادر (ایجاد) می‌کند، باید فی‌الواقع موجود باشد: دفتر ثبت الکترونیکی، بی‌نیاز از این نوع مراکز نخواهد بود و به نظر می‌رسد که بتوان «دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی» را با مقداری تعدیل و شفافیت از حیث وظایف و مسوولیتها برای



انجام این امور مهیا کرد. به منظور تشخیص صلاحیت مرجع صدور امضا، باید مراجع (دفاتر) مشخصی برای این امر - به موجب قانون و تحت نظارت سازمان مشخص - تاسیس و از حیث رعایت اصول علمی و قوانین و مقررات مورد بازرسی و نظارت قرار گیرند. تعدیل ماده ۱۳ ق.ت.ا، از آن جهت ضروریست که حوزه عملکرد دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی را بسیار موسع تعیین کرده که این امر چنانچه بررسی شد، منجر به مشکلات عمده‌ای از جمله مداخله در اموری می‌شود که در صلاحیت دفاتر اسناد رسمی قرار دارد. بنابراین دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی را باید به عنوان دفاتر صدور امضا معرفی کرد و بر این اساس وظایف آنها را، فقط در «تولید، صدور، ذخیره، ارسال، ابطال و به‌روز نگهداری امضاهای الکترونیکی» که ق.ت.ا نیز بیان داشته، منحصر نمود. دفاتر صدور امضا به شرح فوق، حق تایید گواهی‌های صادره از سوی خود را ندارند و این مورد از جمله مسائلی است که در حوزه صلاحیت دفاتر اسناد رسمی قرار می‌گیرد. همچنین دفتر صدور امضا باید در صورت صلاح‌دید فنی (از جمله افشای کلید خصوصی، تقاضای دارنده امضا و...) اقدام به ابطال امضای دیجیتالی ایجاد شده نمایند. با توجه به امکان ابطال امضا از سوی مرجع اخیر، سردفتر باید قبل از ثبت و تصدیق امضای الکترونیکی، از نزدیکترین دفتر صدور امضا (که به صورت شبکه‌ای با سایر دفاتر صدور امضا از حیث اطلاعات به‌روز در ارتباط می‌باشد)، نسبت به استعلام لازم از حیث تعلق امضا به متقاضی و ابطال یا عدم ابطال آن به عمل آورد.

۳. بررسی سلامت عقلانی، داشتن سمت و آزادی اراده متقاضی ثبت امضا. متقاضی ثبت (تصدیق) امضا، در واقع می‌خواهد تا از امضای ایجاد شده به شرح مذکور در بند فوق، برای پذیرش محتوای مدرک الکترونیکی استفاده نماید: این امر به مفهوم متعهد شدن وی به محتوای آن سند است و لذا باید همانند اسناد کاغذی قصد انجام عمل حقوقی در فرد متقاضی احراز شود. در ماده ۱۰۲ قانون ثبت، از جمله برای ثبت سند قبل از احراز «هویت اصحاب معامله» مجازات اداری از یک تا سه سال انقصال از خدمات دولتی پیش‌بینی شده که اعمال آن در مورد ثبت امضای الکترونیکی نیز منتفی نخواهد بود.



نتیجه‌گیری

توجه به مبانی و زیرساخت‌ها شرط نخست ورود در دنیای تجارت الکترونیکی و پیشرفت در آن حوزه به شمار می‌آید. قانون تجارت الکترونیکی را - علی‌رغم پاره‌ای از ایرادات و نواقص - باید نقطه شروع این روند محسوب داشت. تجربه دیگر کشورها نشان می‌دهد که در صورت تحقق تجارت الکترونیکی، بحث ایمنی از یک سو و مدلل ساختن دعاوی از سوی دیگر مطرح خواهد بود. در بخش اول ایجاد و ثبت امضای دیجیتالی و در سوی دوم ثبت الکترونیکی اسناد و مدارک الکترونیکی راهگشای بسیاری از مشکلات قابل تصور در این عرصه می‌باشد. در مورد ثبت الکترونیکی امضا و مدارک، نکته مهم «اعتماد» به سردفتر و تلاش در جهت رسیدن به استانداردهای روز پیشرفت می‌باشد. مورد اخیر آنقدر اهمیت دارد که بدون آن نمی‌توان امکان ثبت الکترونیکی کارآمد و اصولی را تصور نمود. هر اقدامی در واگذاری ثبت به شرح فوق به سازمان جدید و یا اشخاصی که هیچ تخصصی در امور ثبتی ندارند، به دلیل ناآشنایی آنها به اصول و قواعد ثبت محکوم به شکست خواهد بود: ثبت امضا و مدارک الکترونیکی از همان قواعد و اصولی تبعیت می‌کند که در مورد سایر اسناد و امضاها (کاغذی و دستی) جاریست و بر خلاف نظر عده‌ای، نمی‌توان تحولات فناوری را مستمسک نقض اصول و قواعد قرار داد. قبل از هر چیز باید با تصویب قانون مناسب «ثبت الکترونیکی» را به رسمیت شناخت و تعدادی از دفاتر اسناد رسمی موجود را بعد از آموزشهای لازم به این امر اختصاص داد. امکان ثبت به هر دو شیوه الکترونیکی و کاغذی در این دفاتر بهترین دلیل برای عدم عدول از اصول و قواعد موجود می‌باشد. دفتر ثبت الکترونیکی در عین اینکه می‌تواند امضای دیجیتالی را ثبت و از سند ثبتی پشتوانه الکترونیکی تهیه کند؛ قادر خواهد بود که به امور روزمره و عادی خود نیز پرداخته و برای مثال معاملات ملکی را نیز ثبت نماید. این ادعا که پذیرش ایجاد مراکز صدور امضا و ثبت الکترونیکی، به طور جداگانه منجر به تشریفات و پیچیده‌تر شدن معاملات الکترونیکی و در نتیجه عدم گرایش به آن می‌شود نیز، محکوم به بی‌اعتباریست. نمی‌توان برای رسیدن به سرعت و ارزانی مشکلات عمده‌ای را از حیث تقلب، کلاهبرداری و سوء استفاده در فضای مجازی ایجاد نموده و اثبات مسایل را سخت کرد. در

عین حال با وضع مقررات دقیق این امکان وجود دارد که صدور و ثبت امضای الکترونیکی در یک مرجع (دفتر) و در حداقل زمان ممکن انجام شود. ایجاد تعادل میان فلسفه گسترش تجارت الکترونیکی و ایمنی و اطمینان آن بهترین گزینه است که با ثبت الکترونیکی امضا و مدارک به راحتی می توان بدان دست یافت.





منابع و ماخذ

قرآن کریم و بعد

- ۱- آهنی، بتول، انعقاد قراردادهای الکترونیکی، فصلنامه ندای صادق، شماره ۳۴ و ۳۵، تابستان و پاییز ۱۳۸۳.
- ۲- اسکافی، نادر، فرهنگ ثبتی، تهران، انتشارات دادگستر، بهار ۱۳۷۷.
- ۳- اکبری، محسن، بررسی موانع حقوقی توسعه خرید و فروش الکترونیکی در ایران، تهران، نشر مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، سال ۱۳۸۴.
- ۴- امامی، حسن، حقوق مدنی، تهران، انتشارات ابوریحان چاپخانه کویان، سال ۱۳۴۶، جلد ششم.
- ۵- برنامه جامع توسعه تجارت الکترونیکی، مصوب ۱۳۸۴/۴/۵، هیأت وزیران، روزنامه رسمی، شماره ۱۷۶۲۰، مورخ ۱۳۸۴/۶/۲.
- ۶- توربان، افریم و کینگ و ودنیس ویلهند، تجارت الکترونیکی (مفاهیم و کاربردها) مترجم: معمارنژاد عباس، همدان، نشر نور علم، ۱۳۸۵.
- ۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دانشنامه حقوقی، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ دوم، سال ۱۳۷۵، جلد چهارم.
- ۸- حائری شاه باغ، علی، شرح قانون مدنی، تهران، انتشارات گنج دانش، سال ۱۳۷۶، جلد دوم.
- ۹- حمیتی واقف، احمد علی، مالکیت معنوی، تهران، انتشارات جاودانه جنگل، سال ۱۳۹۰.
- ۱۰- حیم، سلیمان، فرهنگ کوچک انگلیسی - فارسی، تهران، فرهنگ معاصر، چاپ پانزدهم، سال ۱۳۷۷.
- ۱۱- خالد ممدوح، ابراهیم، ابرام العقد الکترونیکی، اسکندریه، دارالفکر الجامی، سال ۲۰۰۶.
- ۱۲- خدمتگزار، محسن، فلسفه مالکیت فکری، تهران، میزان، بهار ۱۳۹۰.
- ۱۳- خسرو، قانون تجارت الکترونیکی، تهران، مؤسسه فرهنگی دیباگران، سال ۱۳۸۰.

۱۴-زراعت، عباس، محشای قانون آیین دادرسی مدنی، تهران، نشر ققنوس، ویراست دوم، سال ۱۳۸۶.

۱۵-شایگان، علی، حقوق مدنی ایران، تهران، نشر طه، سال ۱۳۷۵، جلد اول.

۱۶-شجاعی، محسن، تجارت الکترونیکی، مشهد، پرتونگار، سال ۱۳۸۳.

۱۷- شمس، عبدالحمید، حقوق مالکیت بر علائم تجاری و صنعتی، تهران، انتشارات سمت، سال ۱۳۸۲.

۱۸-فدوی، سلیمان، تحلیلی در خصوص ضرورت یا عدم ضرورت صدور ابلاغ اختصاصی دفتر گواهی امضاء، ماهنامه کانون سردفتران و دفتریاران، شماره ۵۰، خرداد ماه ۱۳۸۳.

۱۹-قمی، عباس، کلیات مفاتیح الجنان، تهران، نشر قدس، سال ۱۳۸۶.

۲۰-کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، تهران، نشر میزان، سال ۱۳۸۰، جلد اول.

