

فصلنامه علمی رهیافت های نوین در مطالعات اسلامی

License Number: ۸۵۶۲۵ Article Cod: Y۲N۳A۷۷۵۴ ISSN-P: ۲۶۷۶-۶۴۴۲

مبانی حقوقی تجارت الکترونیکی

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۲/۲۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۹/۰۶/۱۲)

جمال الدین شعبانی

چکیده

قرار گرفتن در دهکده جهانی ما را ناگزیر به مهیا نمودن زیرساختهای لازم تجارت الکترونیکی می‌سازد و عدم توجه به این قانونمندیهای نوین در آینده‌ای نه چندان دور فاجعه‌آمیز خواهد بود. مانند هر رابطه‌ی حقوقی که میان اشخاص برقرار می‌گردد، اصول و ضوابطی بر تجارت الکترونیک حاکم است. مفهوم و قلمرو برخی از این اصول، با قواعد عمومی قراردادهای مشترک است؛ مثلاً مشروط‌علیه در هر قرارداد باید به سود مشروط‌له به شرط عمل کند. پاره‌ای از قواعد با توجه به خصوصیات و ماهیت تجارت الکترونیک وضع شده و از ویژگی‌های آن به شمار می‌رود؛ مانند اصل لزوم امکان شناسایی پیام‌های ارائه شده در شبکه، اصل اعتبار امضای الکترونیکی، قاعده‌ی اعتبار نظریه‌ی وصول در قراردادهای الکترونیکی و اصل اختیار فسخ حداقل هفت روزه برای مصرف‌کننده در معامله‌ی از راه دور. تأثیر اینترنت در تمام سطوح، تحولات زیادی ایجاد نمود از جمله اینترنت در تجارت بین‌الملل بسیار مؤثر واقع شد. ابعاد اقتصادی و جنبه‌های حقوقی این تحول رشته‌های نوینی را در حوزه‌ی علوم اقتصاد، کامپیوتر و حقوق ایجاد نمود و حقوق تجارت الکترونیکی از جمله عرصه‌های نوین این رشته است. این مقاله تلاش کوچکی است تا ضمن آشنایی با ماهیت و قلمرو تجارت الکترونیکی، نگاهی نیز به برخی ابعاد حقوقی تجارت الکترونیکی داشته باشیم. در این مقاله به پیشینه تجارت الکترونیکی، تعریف و اهمیت حقوق تجارت الکترونیک، آشنا می‌شویم و مهم‌ترین حوزه‌ی حقوق تجارت الکترونیکی یعنی قراردادهای و مسائل حقوقی مرتبط با آن است که آشناییب زوایای مختلف آن اعم از پرداخت الکترونیک، اسناد الکترونیکی و امضای دیجیتالی است که به طور تطبیقی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

واژگان کلیدی: تجارت الکترونیک، نظریه‌ی وصول در قراردادهای الکترونیکی، اسناد، امضا

مقدمه

یکی از مفاهیم تجارت الکترونیک حذف مرزها، گمرک‌ها و واسطه‌ها و تبدیل شدن به یک دهکده جهانی می‌باشد. در تجارت الکترونیک مرزی وجود ندارد و هیچ فرقی نمی‌کند که افراد اجناس خود را از یک مغازه در نزدیکی محل سکونت و یا از مغازه‌ای در قاره‌ای دیگر خریداری کنند. تجارت الکترونیکی باعث افزایش سرعت و حجم مبادلات بازرگانی گردیده و به مشکل محسوسی سبب کاهش هزینه خریدار و تولید کننده، صرفه‌جویی زمان، جذب بیشتر، حذف واسطه‌ها و در نهایت سود بیشتر می‌شود. در این تجارت فضای طبیعی به فضایی مجازی تبدیل گشته و انسان ما بدون قرار گرفتن در محدودیتهای زمان و کلان می‌تواند با امکانت پیشرفته امروز معاملات خود را بصورت الکترونیکی انجام دهند. در این میان ما به عنوان عنصری فعال و مؤثر در نظام جهانی باید به دو سلاح مجهز شویم ۱- اقتصادی پویا و فعال ۲- قانونمندی و ضوابطی نوین و از پیش تعیین شده چرا که اگر این امر محقق نگردد برخورد انفعالی خود موجب بروز خسارات جبران‌ناپذیری به اقتصاد کشور می‌گردد. عصر حاضر را به عصر فن‌آوری اطلاعات نامیده‌اند. رایانه یکی از ساخته‌های بسیار مهم و منحصر به فرد بشری است که همه ابعاد زندگی را دگرگون ساخته و آثار گسترده و شگرفی را بر جای گذاشته است. در ابتدای ورود رایانه به زندگی انسان، تنها بخش‌های خاصی از جامعه، تحت تأثیر آن قرار گرفته بود، ولی در سالهای اخیر نهضت فن‌آوری اطلاعات به طور بنیادین جوامع بشری را در کلیه امور اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی دستخوش تغییر و تحول نموده تا جایی که اکنون به سختی می‌توان بخش‌هایی از جوامع توسعه یافته یا حتی در حال توسعه را یافت که تحت تأثیر آن قرار نگرفته باشد. در عصر ارتباطات و تحول در گردش اطلاعات، گسترش فن‌آوری در تمامی ابعاد زندگی انسان اثر گذاشته، از جمله در تجارت الکترونیکی و بر همین اساس، مباحث حقوقی متعددی در این زمینه مطرح نموده است. اگرچه در سالهای اولیه‌ی پیدایش اینترنت، هدف از آن کسب و تجارت نبود و بیشتر مقاصد خاص، مثل حفظ اطلاعات در یک وزارتخانه یا دستگاه و نظارت بر آن مترتب بود و حتی در مراحل بعدی و استفاده عموم از اینترنت نیز، بیشتر در مسائلی همچون تحصیلات، تحقیق و مسائل علمی مورد استفاده قرار می‌گرفت؛ لذا به مسائل حقوقی آن توجه نمی‌شد، اما امروزه با گسترده‌گی که در اینترنت ایجاد شده از آن در بسیاری از مسائل اقتصادی و تجاری به خصوص در- کشورهایی که زیرساختهای اعمال آن وجود داشته به حد

روزافزونی مورد استفاده قرار می‌گیرد و این امر روز به روز در جهان در حال گسترش است. طبیعی است که در جهت ایجاد نظم و تنظیم روابط حقوقی آن و در جهت رسیدگی به اختلافات و جلوگیری از سوء استفاده‌هایی که به وجود می‌آید، مسائل حقوقی متفاوتی مطرح می‌گردد و این گسترش فناوری که به طور سریع هم در حال رشد است، تمامی متخصصین، فقها و حقوقدانان و بالاخره دادگاه‌ها را به چالش کشانیده است. از طرفی این تحولات موجب تغییر جوامع در حوزه‌های حقوقی نیز می‌شود که لازم است در این زمینه حقوقدانان با توجه به فناوریهای جدید به اظهارنظرهای حقوقی بپردازند و ضروریات روز را در نظر بگیرند. گرچه استفاده از وسایل الکترونیکی در تجارت، امر تازه‌ای نیست و زمانی طولانی است که از تلفن و تلگرام در مذاکرات و توافق‌های تجاری استفاده می‌شود و مدتی نیز از کاربرد دورنگار و نمابر در این زمینه می‌گذرد، ولی اصطلاح «تجارت الکترونیک» از زمانی معمول شده است که سامانه‌های رایانه‌ای در مبادلات پیام‌ها وارد شده‌اند و مبادله‌ی الکترونیکی داده‌ها (EDI) رایج گردیده است. در EDI حجم زیاد داده‌ها به صورت متن، گرافیک و حتی صدا، با سرعت و هزینه‌ی کم، از یک سامانه‌ی رایانه‌ای در یک نقطه‌ی زمین به نقطه‌ای دیگر انتقال می‌یابد و بدین ترتیب بستر مناسبی را برای مبادله‌ی پیام‌ها، تصاویر و اسناد در تجارت داخلی و بین‌المللی مهیا می‌سازد. نتیجه آن که، در آینده با تجارتي دارا-روش و استانداردهای خاص مواجه خواهیم بود و آن آمیزه‌ای خواهد بود از واقعیات تجاری و احکام حقوقی و مقتضیات فنی.

بخش اول: ضرورت و اهمیت موضوع

پرداختن به تجارت الکترونیک و ابعاد متفاوت آن، به‌ویژه تبیین مسائل حقوقی آن، یک ضرورت است، نه موضوعی تفننی و نه صرفاً لذتی آکادمیک. حجم این نوع تجارت، با روندی شتابان، در سراسر جهان رو به افزایش است. شرکت داده‌های بین‌المللی پیش‌بینی کرده است که میزان معاملات الکترونیکی در سال ۲۰۰۵ به ۱۱۵ میلیارد دلار برسد، در صورتی که این مقدار در سال ۲۰۰۲ در حدود ۵۴ میلیارد دلار بوده است (نوری و نخجوانی، ۱۳۹۶، ص ۲۷). برآوردهای بین‌المللی نشان می‌دهد برای انجام بیش از ۶ تریلیون دلار مبادلات کالایی در جهان، سالانه حدود ۱ تریلیون دلار صرف تأمین هزینه‌ی مبادله می‌شود و حدود یک چهارم این مبلغ (۲۵۰ میلیارد دلار) را می‌توان با بهره‌گیری از تجارت الکترونیکی کاهش داد. این صرفه‌جویی برای تجارت خارجی ایران، رقمی

حدود ۳۰۰ میلیون دلار در سال تخمین زده می‌شود (باستانی، ۱۳۹۳). بنابر پاره‌ای محاسبات، اگر طی برنامه‌ی دوم توسعه، از تجارت الکترونیکی بهره می‌گیریم، ۱۰٪ از ۵۹ تریلیون ریال صرفه‌جویی حاصل از آن، می‌توانست تمام هزینه‌های لازم برای تجهیز به امکانات تجارت الکترونیکی و آموزش آن را تأمین کند (همان)

اصولاً بر تجارت به شیوه‌ی سنتی و الکترونیکی، قواعد یکسانی حاکم است؛ عامل پیدایش مباحث جدید، تفاوتی است که در شیوه‌ی برقراری روابط میان طرفین قرارداد وجود دارد. در معاملات سنتی استفاده از اسناد کاغذی مرسوم است. این اسناد از چندین جهت اهمیت دارند، از جمله آن که دلیل اثبات قرارداد به شمار می‌روند؛ اما در تجارت الکترونیک اسناد کاغذی، جای خود را به داده‌های الکترونیکی و به تعبیر بند الف ماده‌ی ۲ قانون تجارت الکترونیک ایران، «داده‌پیام» می‌دهند. به تصریح بند الف ماده‌ی ۲، منظور از این اصطلاح، «هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیکی، نوری و یا فناوری‌های جدید اطلاعات، تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش می‌شود». برای تنظیم روابط معاملی اشخاص در محیط جدید، باید برخی اصول حاکم بر معاملات سنتی را باز تقریر و گاه اصول جدیدی را تعریف کرد.

این نوشتار تلاش دارد شماری از اصول شناخته شده در معاملات عادی را بازخوانی و تغییر نقش آنها در تجارت الکترونیکی را بررسی کند؛ البته ابتدا باید مقدماتی را بیان کرد. بر همین اساس نخست تاریخچه‌ی تقنین درباره‌ی تجارت الکترونیک در ایران و تعریف حقوق تجارت الکترونیکی و ارکان آن و سپس اصول حقوقی تجارت الکترونیک بیان خواهد شد در همه‌ی موارد، محور اصلی بررسی‌ها، قانون «تجارت الکترونیک ایران» (مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷) خواهد بود.

بخش دوم: پیشینه‌ی تقنین درباره‌ی تجارت الکترونیک در ایران

ماده‌ی ۱۱۶ قانون برنامه‌ی سوم توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۷۹، راه‌اندازی پروژه‌های تجارت الکترونیکی و شبکه‌ی جامع اطلاع‌رسانی کشور را پیش‌بینی کرد. هیأت وزیران در جلسه‌ی مورخ ۱۳۸۱/۲/۲۹ بنا به پیشنهاد دبیرخانه‌ی شورای عالی اطلاع‌رسانی و به استناد اصل یکصدوسی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، سیاست تجارت الکترونیکی جمهوری اسلامی ایران را در ۱۶ ماده به تصویب رساند. در ماده‌ی ۱ این مصوبه با عنوان «هدف»، آمده است: «نظر به گسترش سریع تجارت الکترونیک در جهان، گریزناپذیر بودن استفاده از

آن، نقش تجارت الکترونیکی در حفظ، تقویت و توسعه‌ی موقعیت رقابتی کشور در جهان و صرفه‌جویی‌های ناشی از اجرای جارت الکترونیکی در کشور، دولت جمهوری اسلامی ایران عزم خود مبنی بر استفاده و گسترش تجارت الکترونیکی در کشور را بر طبق اصول و سیاست‌های زیر اعلام می‌نماید. ماده‌ی ۲ اصول مذکور را بدین شرح بیان می‌دارد:

۱. «فراهم نمودن زیرساخت‌های اصلی و زمینه‌های حقوقی و اجرایی مورد نیاز برای استفاده از تجارت الکترونیکی؛

۲. توسعه‌ی آموزش و ترویج فرهنگ استفاده از تجارت الکترونیک؛

۳. حمایت از توسعه‌ی فعالیت‌های بخش غیر دولتی و جلوگیری از انحصار و ایجاد زمینه‌های رقابت؛

۴. رفع هر گونه محدودیت تبعیض آمیز در تجارت الکترونیکی؛

۵. گسترش استفاده از شبکه‌ی اینترنت برای انجام تجارت الکترونیکی در کشور و اتخاذ تدابیر لازم برای بهداشت محتوایی شبکه‌ی یاد شده». (بای و پورقهرمانی، ۱۳۹۵)

ماده‌ی ۳ که سیاست‌های اجرایی را اعلام می‌کند، برای بخش‌های مختلف دولت، از جمله شرکت مخابرات، وزارت امور اقتصادی و دارایی، بانک مرکزی ایران، وزارت بازرگانی، وزارت علوم، تحقیقات و فناوری، وزارت امور خارجه، وزارت پست، تلگراف و تلفن و دبیرخانه‌ی شورای عالی اطلاع‌رسانی، سازمان صدا و سیما، دبیرخانه‌ی شورای عالی مناطق آزاد و ویژه‌نویس و در ادامه مقرر کرده است: «وزارت‌خانه‌ها، سازمان‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی موظف‌اند نسبت به راه‌اندازی تجارت الکترونیکی در مبادلات خود اقدام و تا پایان برنامه‌ی سوم توسعه حداقل نیمی از مبادلات خود را به این روش انجام دهند». گفتنی است گزارش عمل‌کردها در این زمینه چندان خرسندکننده نیست؛ مثلاً طبق بررسی‌های شورای عالی اطلاع‌رسانی، طی سال فقط ۴ میلیارد و ۸۷۵ میلیون ریال از بودجه‌ی اختصاص داده شده به وزارت بازرگانی تخصیص یافت. این رقم کم‌تر از نیمی از بودجه‌ی مصوب برای این وزارت‌خانه برای اجرای پروژه‌های تجارت الکترونیکی است (روزنامه‌ی عصر ارتباط، ص ۶). نتیجه‌ی کاستی‌های سخت‌افزاری و نرم‌افزاری موجود در کشور، آن است که میان ۶۰ کشور، در تجارت الکترونیک، ایران در رتبه‌ی ۵۸ قرار گرفته است؛ البته امید است

که با عزم ملی بتوان بر مشکلات غلبه کرد و جایگاه کشور را ارتقا داد. از مهم‌ترین قوانینی که در سال‌های اخیر، برای پاسخ به این نیاز اجتماعی و اقتصادی تصویب شده است، قانون تجارت الکترونیک (مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷) است. این قانون مشتمل بر ۶ باب و ۸۱ ماده است.

بخش سوم: تاریخچه‌ی تجارت الکترونیکی

گرچه استفاده از وسایل الکترونیکی در تجارت، امر تازه‌ای نیست و زمانی طولانی است که از تلفن و تلگرام در مذاکرات و توافق‌های تجاری استفاده می‌شود و مدتی نیز از کاربرد دورنگار و نمابر در این زمینه می‌گذرد، ولی اصطلاح «تجارت الکترونیک» از زمانی معمول شده است که سامانه‌های رایانه‌ای در مبادلات پیام‌ها وارد شدند و مبادله‌ی الکترونیکی داده‌ها رایج گردید. در EDI حجم زیاد داده‌ها به صورت متن، گرافیک و حتی صدا، با سرعت و هزینه‌ی کم از یک سامانه رایانه‌ای در یک نقطه‌ی زمین به نقطه‌ی دیگر انتقال پیدا می‌کند و بدین ترتیب بستر مناسبی را برای مبادله‌ی پیام‌ها، تصاویر و اسناد در تجارت داخلی و بین‌المللی مهیا می‌سازد. این اصطلاح همراه با گسترش شبکه‌ی جهانی اینترنت روز به روز گسترش بیشتری یافت. (پاکزاد، ۱۳۹۵) به درستی نمی‌توان تاریخ دقیقی برای شروع تجارت الکترونیکی ذکر کرد. شاید بتوان شروع این نوع فعالیت را زمان توسعه‌ی سخت‌افزارهای الکترونیکی ارتقاء دهنده‌ی ارتباطات دانست. گسترش اینترنت و افزایش استفاده از آن در میان کاربران، ایده‌ی استفاده از محیط اینترنت را به عنوان ابزاری تبلیغاتی در اذهان ایجاد کرد. این کاربرد اینترنت موجب شد شرکت‌های تبلیغاتی با انگیزه‌ی بالا در این محیط رشد کنند. تجارت الکترونیکی صرفاً محدود به تبلیغات نماند و پس از چندی اشخاص کارآفرین در ایجاد پایگاه‌های الکترونیکی برای معرفی و بازاریابی موفق شدند و کسب و کارهای جدیدی در این محیط توسعه یافت. یعنی نوعی کسب و کار که تجارت را ساده و مقرون به صرفه و تأثیر بنگاه‌های واسطه را از زنجیره‌ی عرضه حذف کرد و در نتیجه بهای کالا تا حدودی کاهش یافت. به درستی نمی‌توان تاریخ دقیقی برای شروع تجارت الکترونیکی ذکر کرد. شاید بتوان شروع این نوع فعالیت را زمان توسعه‌ی سخت‌افزارهای الکترونیکی ارتقاء دهنده‌ی ارتباطات دانست. گسترش اینترنت و افزایش استفاده از آن در میان کاربران، ایده‌ی استفاده از محیط اینترنت را به عنوان ابزاری تبلیغاتی در اذهان ایجاد کرد. این کاربرد اینترنت موجب شد شرکت‌های تبلیغاتی با انگیزه‌ی بالا در این محیط رشد کنند. تجارت الکترونیکی صرفاً محدود به تبلیغات نماند و پس از چندی اشخاص کارآفرین در ایجاد

پایگاه‌های الکترونیکی برای معرفی و بازاریابی موفق شدند و کسب و کارهای جدیدی در این محیط توسعه یافت. یعنی نوعی کسب و کار که تجارت را ساده و مقرون به صرفه و تأثیر بنگاه‌های واسطه را از زنجیره ی عرضه حذف کرد و در نتیجه بهای کالا تا حدودی کاهش یافت. (همان: ۳۲)

بخش چهارم: تجارت الکترونیکی

الف) مطابق تعریف کمیسیون اروپا، تجارت الکترونیکی مبتنی بر پردازش و انتقال الکترونیکی داده ها شامل متن، صدا و تصویر است. این تجارت فعالیت های گوناگون از قبیل مبادله ی الکترونیکی کالاها و خدمات تحویل فوری مطالب دیجیتال انتقال الکترونیکی وجوه، مبادله ی الکترونیکی سهام، بارنامه‌ی الکترونیکی طرح‌های تجاری، طراحی و مهندسی مشترک، منبع مالی، خریدهای دولتی، بازاریابی مستقیم و خدمات پس از فروش را شامل می شود.

ب) تجارت الکترونیکی عبارت است از کسب و کار و فعالیتهای هدفمند توأم با داده های فنی که به مدد وسایل الکترونیکی انجام میشود.

ج) فروش کالا و خدمات با کامپیوتر از طریق شبکه ی اینترنت

د) استفاده از اینترنت برای تدارک، اداره و انجام لوازم معامله. از نظر این تعریف، فعالیت درآگ استورها، فروشگاه های بزرگ خرده فروشی، تجارت الکترونیکی محسوب می شود. (حسینی خواه، ۱۳۹۷)

بخش پنجم: انواع تجارت الکترونیکی

تجارت الکترونیکی در حقیقت فرایند خرید و فروش محصولات و خدمات در شبکه ی اینترنت است. این تجارت به شکل های گوناگون صورت می گیرد

الف) تجارت بین واحد کاری یا تجاری بنگاه) و مصرف کننده مانند فروش کتاب، خدمات مسافرتی و جهانگردی

ب) تجارت بین دو واحد کاری یا تجاری مانند تجارت بین سازنده ی خودرو و قطعه ساز

ج) تجارت بین دو مصرف کننده مانند مزایده و مناقصه از طریق اینترنت

د) تجارت بین بنگاه و سازمان دولتی

ه) پرداخت مالیات و عوارض از سوی واحدهای تجاری و کاری به سازمان های دولتی
 ی) تجارت بین مصرف کننده و سازمان دولتی پرداخت مالیات بر درآمد اشخاص حقیقی به
 سازمانها دولتی (پاکزاد، ۱۳۹۵)

بخش ششم: تعریف، ارکان و منابع حقوق تجارت الکترونیکی

برای رسیدن به تعریفی از اصطلاح «حقوق تجارت الکترونیکی»، باید بر اصطلاحات «تجارت» و «حقوق تجارت» نظری افکند و آن‌گاه با لحاظ وصف «الکترونیکی»، تعریفی جامع برای این اصطلاح سه جزئی ارائه داد.

تجارت: در حقوق ایران تعریف قانونی و وضع تعیینی برای واژه «تجارت» وجود ندارد؛ اگر چنین بود، بی‌گمان همان تعریف قانون‌گذار مبنای مطالعه و کاربرد حقوقی این واژه قرار می‌گرفت. در متونی که به منظور گردآوری تعاریف اصطلاحات و واژه‌ها در قوانین (اعم از مصوبات مجلس، مصوبات هیأت وزیران، آیین‌نامه‌های اجرایی و جز آنها) تهیه شده، اثری از واژه «تجارت» نیست (ر.ک: قره‌باغی، ۱۳۸۳)؛ البته واژه «تاجر» تعریف قانونی دارد؛ هم‌چنین اعمال تجاری ذاتی و حکمی و تبعی در مواد ۲ و ۳ قانون تجارت احصا شده‌اند. برخی استادان، «تجارت» را چنین تعریف کرده‌اند: «معاملات به قصد انتفاع، به طوری که در تفاهم عرف بر آن صدق تجارت نماید.» سپس افزوده‌اند: «در مواد ۲، ۳، ۴ قانون تجارت، عملیات تجاری احصا شده است، ولی تعریف کلی از عمل تجاری و تجارت نشده است؛ تعریف بالا که به نظر نویسنده رسیده، ماهیت عمل تجاری را تا اندازه‌ای روشن می‌کند» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، مدخل تجارت). در فرهنگ حقوقی بلاک‌نیز آمده است: «تجارت عبارت است از مبادله، خرید و فروش کالاها، تولیدات یا هر نوع مال.» به طور سنتی تجارت به داخلی و بین‌المللی تقسیم می‌شود. تجارت میان ایالات دولت‌های فدرال نیز داخلی محسوب می‌گردد. همان‌گونه که ملاحظه خواهد شد، در تجارت الکترونیکی، از اهمیت این تقسیم‌بندی کاسته شده است؛ به بیان دیگر، مرزهای جغرافیایی و تقسیم تجارت بر اساس این ملاک که کالا از کشوری به کشور دیگر منتقل می‌شود یا خیر، موضوعیت ندارد. برخی نویسندگان بر آن‌اند که اصولاً منظور از گسترش تجارت الکترونیکی، آن بوده است که قواعد واحدی بر تجارت داخلی و بین‌المللی حاکم شود؛ البته مسأله‌ی دادگاه صالح و قانون حاکم، در این نوع تجارت نیز دارای اهمیت است (نوری و نخجوانی، ۱۳۹۶، ص ۹۲). از موارد روشنی که در قانون تجارت الکترونیک

ایران، می‌توان چنین مسأله‌ای را مشاهده کرد، ماده‌ی ۳ است که می‌گوید: «در تفسیر این قانون همیشه باید به خصوصیت بین‌المللی، ضرورت توسعه‌ی هماهنگی بین کشورها در کاربرد آن و رعایت لزوم حسن نیت توجه کرد». (آراسته، ۱۳۹۵)

بخش هفتم: اصول حقوق تجارت الکترونیک

منظور از اصول حقوق تجارت الکترونیک، موضوعات و مسائل مهم حقوقی است که در یک محیط غیر فیزیکی (الکترونیک) مطرح می‌شود. ممکن است این موضوعات همانند موارد مشابه و اعمال شده در محیط فیزیکی باشند و یا این که ویژگی‌های خاص یک محیط الکترونیکی را داشته باشند (کریمی، ۱۳۹۳، ص ۱۵). منظور از اصطلاح «اصول»، در عنوان و متن مقاله، قواعدی است که این نوع از تجارت مبتنی بر آنهاست. بدین معنا که مثلاً اگر شناسایی پیام‌های ارائه شده در شبکه ممکن نباشد، یا اعتبار امضای دیجیتال به رسمیت شناخته نشود، آن وضعیت مشمول عنوان و قواعد تجارت الکترونیک نخواهد بود. نظیر این کاربرد، اصطلاح «اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی است که توسط مؤسسه‌ی بین‌المللی وحدت حقوق خصوصی به کار رفته است. در آن‌جا نیز تصریح شده است که «این اصول، آن دسته از قواعد عمومی را شرح می‌دهد که اساساً برای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی در نظر گرفته شده‌اند». بر همین اساس می‌توان گفت مراد از اصول حقوقی تجارت الکترونیک، آن دسته از قواعد عمومی است که اساساً بر قراردادهای الکترونیکی اعمال می‌شود. در کتاب اصول مسئولیت مدنی تألیف پاتریس ژوردن نیز واژه‌ی «اصول» به معنای قواعد عمومی به کار رفته است. ماده‌ی ۱ قانون تجارت الکترونیک نیز از این اصطلاح استفاده کرده است: «این قانون مجموعه‌ی اصول و قواعدی است که برای مبادله‌ی آسان و ایمن اطلاعات در واسط‌های الکترونیکی و با استفاده از سیستم‌های ارتباطی جدید به کار می‌رود».

بخش هشتم: اصل اعتبار امضای الکترونیکی

معنای لغوی امضا، گذراندن یا به پایان رساندن یا تنفیذ امری است. این واژه در معنای اصطلاحی به کار رفته که دو مورد آن، یعنی تنفیذ عمل حقوقی غیر نافذ - مانند امضای عقد اکراهی بعد از زوال حالت اکراه (ماده‌ی ۲۰۹ قانون مدنی) یا تنفیذ عملی معامله‌ی خیار، (ماده‌ی ۴۵۰ همان قانون - هم‌چنین امضا به معنای به رسمیت شناختن عرف و عادت از طرف شارع (حکم امضایی در مقابل حکم تأسیسی) قطعاً در این بحث مورد نظر نیست. معنای سوم و مرتبط با بحث فعلی را چنین بیان کرده‌اند:

«نوشتن اسم یا اسم خانوادگی، یا هر دو، یا رسم علامت خاص نشانه‌ی هویت صاحب علامت است، در ذیل اوراق و اسناد (عادی یا رسمی) که متضمن وقوع معامله، یا تعهد یا اقرار یا شهادت و مانند آنهاست یا بعدا باید روی آن اوراق تعهد یا معامله‌ای ثبت شود» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، مدخل امضا). ماده‌ی ۱۳۰۱ قانون مدنی نیز مقرر کرده است: «امضایی که در روی نوشته یا سندی باشد، بر ضرر امضاکننده، دلیل است». ملاحظه می‌شود که به طور سنتی همه جا میان امضا و سند مکتوب و کاغذی رابطه وجود دارد. قانون تجارت الکترونیک، این قالب را نادیده گرفته است. در ماده‌ی ۶ این قاعده را بنا نهاده که داده‌پیام در حکم نوشته است؛ البته مانند بسیاری از اصول و قواعد، این مورد نیز با استثنائاتی مواجه است. متن ماده‌ی ۶ چنین است: «هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد، داده‌پیام در حکم نوشته است، مگر در موارد زیر:

الف) اسناد مالکیت اموال غیر منقول؛

ب) فروش مواد دارویی به مصرف‌کنندگان نهایی؛

ج) اعلام، اخطار، هشدار و یا عبارات مشابهی که دستور خاصی برای استفاده‌ی کالا صادر می‌کند و یا از به‌کارگیری روش‌های خاصی به صورت فعل یا ترک فعل منع می‌کند».

بعد از این قاعده‌ی کلی، در ماده‌ی ۷ صریحا امضای الکترونیکی را مکفی از امضا معرفی می‌نماید: «هرگاه قانون، وجود امضا را لازم بداند، امضای الکترونیکی مکفی است». باید توجه داشت به رغم این قلمرو وسیع امضای الکترونیکی، گاه به موجب قوانین خاص و محدودکننده، در پاره‌ای زمینه‌ها، از اصل معتبر بودن امضای الکترونیکی و هم‌سنگ بودن آن با امضای عادی، صرف نظر شده است. به عنوان نمونه، برابر قوانین امریکا، در مورد وصیت‌نامه، امانت‌نامه، فرزندخواندگی و طلاق، رسمیت و اعتبار ندارد (نوری و نخجوانی، ۱۳۹۶، ص ۱۴۴)؛ هم‌چنین فسخ خدمات راجع به بیمه، اخطارهای راجع به تعدی یا تفریط، رفع تصرف یا تخلیه به موجب قرارداد اجاره، یا قرارداد اعتباری حاصل از وثیقه گذاشتن منزل از طریق امضای الکترونیکی، معتبر شمرده نشده است (همان، ص ۱۶۸). به هر حال، در تعریف این نوع امضا گفته شده است: «امضای الکترونیکی، به هر نوع عامل شناسایی‌کننده‌ی الکترونیکی گفته می‌شود که به وسیله‌ی رایانه تولید می‌گردد» (کریمی، ۱۳۹۳، ص ۱۵). بند «ی» ماده‌ی ۲ قانون تجارت الکترونیک این نوع امضا را چنین تعریف کرده است: «امضای الکترونیکی عبارت از هر نوع علامت منضم شده یا به نحو منطقی متصل شده به «داده‌پیام» است که برای شناسایی

امضاکننده‌ی داده‌پیام مورد استفاده قرار می‌گیرد. بند «ه» ماده‌ی ۲-۱۶۳۳ قانون مدنی ایالت کالیفرنیا آمریکا می‌گوید: «امضای الکترونیکی به معنای صدا، نماد یا فرایند الکترونیکی است که شخصی آن را می‌پذیرد و ضمیمه‌ی مدارک الکترونیکی می‌کند» (نوری و نجوانی، ۱۳۹۶، ص ۱۰۸). چنانکه ملاحظه شد، قانون‌گذار به منظور تأمین نیازهای تجارت الکترونیک، امضای الکترونیکی را معتبر شناخت، اما برای چنین امضایی، وصفی را لازم دانسته و از «امضای الکترونیکی مطمئن» سخن رانده است. ماده‌ی ۱۰، شرایط تحقق این نوع امضا را تعیین کرده است: «امضای الکترونیکی مطمئن باید دارای شرایط زیر باشد:

الف) نسبت به امضاکننده منحصر به فرد باشد؛

ب) هویت امضاکننده‌ی «داده‌پیام» را معلوم نماید؛

ج) به وسیله‌ی امضاکننده و یا تحت اراده‌ی انحصاری وی صادر شده باشد؛

د) به نحوی به یک «داده‌پیام» متصل شود که هر تغییری در آن داده‌پیام قابل تشخیص و کشف باشد».

مسأله‌ی تضمین امنیّت و اعتبار قراردادهای الکترونیکی، همواره در کانون توجه قرار دارد. برای طرفین معامله، اطمینان نسبت به هویت واقعی و مسئولانه بودن امضای طرف مقابل، امری ضروری است. کارشناسان و در مرحله‌ی بعد، قانون‌گذاران، برای تأمین این نیاز، یعنی لزوم بررسی صحت و ارسال امن امضای منعکس در فضای مجازی، و برای پیش‌گیری از انکار امضاها، سازمان‌هایی به نام مراجع گواهی امضا به وجود آورده‌اند. باب دوم قانون تجارت الکترونیک ایران، با عنوان «دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی، مشتمل بر دو ماده، درباره‌ی این دفاتر می‌گوید:

«ماده‌ی ۳۱: دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی، واحدهایی هستند که برای ارائه‌ی خدمات صدور امضای الکترونیکی در کشور تأسیس می‌شوند. این خدمات شامل تولید، صدور، ذخیره، ارسال، تأیید ابطال و به‌روز نگهداری گواهی‌های اصالت امضای الکترونیکی است.

ماده‌ی ۳۲: آیین‌نامه و ضوابط نظام تأسیس و شرح وظایف این دفاتر توسط سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و وزارتخانه‌های بازرگانی، ارتباطات و فناوری اطلاعات، امور اقتصادی و دارایی و دادگستری، تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید».

ممکن است در مورد امضای الکترونیکی گفته شود که قابل اندراج در اصل چهارم است. آری، اصل دوم را می‌توان به نوعی از مصادیق اصل چهارم دانست، اما به دلیل اهمیتش و فاصله گرفتن از معنای معهود اصطلاح «امضا»، مستقلاً ذکر گردیده است. باید به این نکته توجه داشت که قانون‌گذار نیز به رغم سخن از «اسناد و ادله‌ی اثبات دعوی» در ماده‌ی ۱۲، در مواد ۱۴ و ۱۵ به طور خاص از «امضای الکترونیکی» یاد کرده است.

فناوری امضای دیجیتالی امضای دیجیتال از طریق رمزنگاری، ایجاد و تصدیق می‌شود. رمزنگاری شاخه‌ای از ریاضیات کاربردی است که وظیفه‌ی آن، تغییر پیام‌ها به شکل‌های ظاهره نامفهوم و بازگرداندن آن به حالت نخستین است. (پاکزاد، ۱۳۹۵)

بخش نهم: فناوری امضای دیجیتالی

امضای دیجیتال از طریق رمزنگاری، ایجاد و تصدیق می‌شود. رمزنگاری شاخه‌ای از ریاضیات کاربردی است که وظیفه‌ی آن، تغییر پیام‌ها به شکل‌های ظاهره نامفهوم و بازگرداندن آن به حالت نخستین است. در رمزنگاری آن گونه که از ۳۵۰۰ سال پیش تا اواسط دهه‌ی ۱۹۷۰ مرسوم بوده است، از رمزی استفاده می‌شد که هم رمزگذار و هم رمزگشا از آن آگاه بودند. هر کس که این رمز را در اختیار داشت می‌توانست یکی از دو کار را انجام دهد. اصطلاحاً به رمز یاد شده کد گفته می‌شد. در رمزنگاری با کلید عمومی دو کلید متفاوت وجود دارد که یکی از آنها برای رمزگذاری بر روی داده‌ها و دیگری برای گشودن همان رمز مورد استفاده قرار می‌گیرد. در حالی که یکی از کلیدها محرمانه و خصوصی نگه داشته می‌شود، دیگری برای اطلاع عموم، به تنهایی موجب تعیین ارزش کلید اختصاصی نخواهد شد. امضای دیجیتالی از دو الگوریتم متفاوت که هر دو مشتق از روش‌های ریاضی هستند، استفاده می‌کند: یکی از الگوریتمها برای ایجاد امضای دیجیتال و تبدیل آن به یک نوع بی‌معنی یا به عبارتی دیگر برای کدگذاری امضا و دیگری برای حصول اطمینان از صحیح بودن امضا و تبدیل پیام به شکل اولیه به کار می‌رود. الگوریتم اول مخصوص شخص امضا کننده بوده و کلید شخصی نامیده می‌شود و دومی حالت عمومی داشته‌اند و برای حصول اطمینان از صحت امضا به کار می‌رود و به آن کلید عمومی گفته می‌شود. چون همه‌ی افراد باید از درستی امضای شخص مورد نظر اطمینان یابند، کلید عمومی باید در اختیار همه‌ی افراد قرار گیرد.

یکی دیگر از توابع پایه ای و مهم تابع هشت است که در هر دو کلید عمومی و شخصی به کار می رود. تابع هش الگوریتمی است که جایگزین دیجیتالی با اثر انگشت از نوع هش ایجاد می کند که دارای اندازه‌ی استاندارد بوده و به صورت یگانه و واحد می باشد. لذا استفاده از دو فرایند در امضای دیجیتالی ضروری است که یکی توسط امضا کننده و دیگری توسط گیرنده‌ی امضای دیجیتالی به کار می رود. امضا کننده از یک الگوریتم هش، که در امضای مورد نظر جوابی واحد دارد، استفاده می کند. لذا در کلید شخصی از همین الگوریتم استفاده می شود. (کریمی، ۱۳۹۳) برای امضا کردن یک متن یا هر چیز دیگر، ابتدا باید امضا کننده محدوده‌ی صحت امضا، یعنی اینکه چه چیزی را می خواهد امضا نماید، تعیین کند. سپس تابع هش در نرم افزار امضا کننده یک خروجی هش را به امضای دیجیتالی تبدیل می کند؛ لذا امضای مورد نظر منحصر به فرد خواهد بود. برای کدگشایی امضای دیجیتالی باید از الگوریتم هش دیگری همانند الگوریتمی که برای ایجاد امضا به کار رفته استفاده شود. با استفاده از کلید عمومی و یک خروجی هش جدید نمایه کدگشا معین می کند که این امضا توسط کلید شخصی مورد نظر ایجاد شده یا توسط کلید دیگری به وجود آمده است. بنابراین نرم افزار کدگشاقادر به کدگشایی امضای دیجیتالی در صورت حصول شرایط زیر است:

۱) امضا کننده از یک کلید شخصی مورد نظر که با کلید عمومی رمزگشایی در ارتباط است، استفاده کرده باشد.

۲) الگوریتم هش مربوط، به کدگشا همان خروجی را بدهد که امضای الگوریتم هش مربوطه به کلید شخصی داده است. علوم رمزگذاری مختلف از الگوریتم های متفاوتی برای ایجاد امضای دیجیتالی استفاده می کنند، ولی این الگوریتم ها از بسیاری لحاظ با هم شباهت دارند.

دست کم سه نوع امضای الکترونیکی در حال حاضر رواج دارد

۱. امضای الکترونیکی مطمئن

۲. امضای الکترونیکی موثق

۳. امضای الکترونیکی پیشرفته

با تمسک به اصول و قواعد حقوقی، امضای دیجیتالی دارای همان ارزش اثباتی امضای دستی باشد؛

الف) اگر امضای دیجیتالی با رعایت نظام اصول علمی و مهندسی الکترونیکی داده ها انجام شده باشد، دلیلی بر بی اعتباری آن و لزوم امضای کاغذی و دستی وجود ندارد. زیرا «اصل صحت» ایجاب می کند تا هر عملی از سوی هر شخصی صحیح فرض شود، مگر اینکه خلاف آن اثبات گردد و در خصوص امضای دیجیتالی چنین دلیلی نرسیده است.

ب) اگر ادعا شود که امضای دیجیتالی قابل جعل و دستکاری است، در مقابل می توان گفت که امضای دستی نیز قابلیت جعل دارد. در واقع حتی امکان جعل امضای دستی به دلیل دسترسی و توانایی هر کس به اعمال نفوذ در آن آسان تر از امضای دیجیتالی است. (صفایی، ۱۳۹۶)

ج) کمیسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل متحد که می توان گفت تمام وقت خود را وقف تصویب قوانینی سودمند در امر تجارت بین الملل کرده، ماده ۵ هفت قانون نمونه درباره‌ی تجارت الکترونیکی مصوب ۱۹۹۶ را به بحث «امضا» اختصاص داده و در واقع آن را شناسایی نموده است. ماده ۵ این قانون به تأسیس قاعده ای اقدام نموده که در تمام جنبه های حقوق تجارت الکترونیکی قابل اعمال است به موجب این ماده: «اطلاعات نباید صرفاً به این دلیل که به شکل داده پیام هستند، فاقد اثر حقوقی، اعتبار و قابلیت اجرایی شناخته شوند.» شد

د) عقل و عرف نیز به عنوان منابع مهم حقوق خصوصی پشتیبان اعتبار ارزش اثباتی امضای دیجیتالی است، زیرا وقتی عرفاً در جهان به معاملات اینترنتی و رایانه ای اقدام می شود و امضاهایی برای اهداف مختلف به شیوه های گوناگون الکترونیکی انجام می شود، باید آن را شیوه ای معمول و پسندیده دانست

بخش دهم: قاعده‌ی اعتبار نظریه‌ی وصول در قراردادهای الکترونیکی

تعیین زمان تشکیل قرارداد، برای شناسایی حقوق و تکالیف طرفین مهم است؛ زیرا تا زمانی که عقد واقع نشده، ایجاب کننده اصولاً می تواند از پیشنهاد خود عدول کند، ولی پس از الحاق قبول به آن و تشکیل قرارداد، اصل منقلب می شود و ایجاب کننده حق برگشت ندارد، مگر در موارد وجود سبب قراردادی یا قانونی؛ هم چنین قرارداد تابع قانونی است که در زمان انعقاد آن لازم الاجرا بوده است و در صورت تغییر قانون، با تعیین زمان انعقاد قرارداد است که قانون حاکم بر آن معلوم می شود.

تعیین مکان تشکیل قرارداد نیز مهم است. مطابق ماده‌ی ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی در دعاوی بازرگانی و نیز در هر دعوای راجع به اموال منقول که از قرارداد ناشی شده باشد، خواهان می‌تواند به دادگاه محلی رجوع کند که قرارداد در آن‌جا واقع شده است. در حقوق بین‌الملل خصوصی نیز تعیین مکان تشکیل قرارداد مهم است؛ زیرا به موجب ماده‌ی ۹۶۸ قانون مدنی «تعهدات ناشی از عقود، تابع محل وقوع عقد است»

در قراردادهای عادی که طرفین معامله حضور دارند، زمان و مکان انعقاد قرارداد مشخص است و ابهامی در کار نیست؛ اما درباره‌ی عقود مکاتبه‌ای این مسأله مطرح، و موجب پیدایش آرای متفاوت شده است.

درباره‌ی زمان تشکیل قرارداد چهار نظریه ارائه گردیده است: نظریه‌ی اعلان اراده، نظریه‌ی ارسال، نظریه‌ی وصول، نظریه‌ی اطلاع (ر.ک: رشدی، ۱۹۹۸، ص ۲۹-۵۰). به تصریح برخی استادان، دو نظر اول با هم نزدیک‌اند و گاه از آنها با عنوان نظریه‌ی صدور یاد می‌شود، هم‌چنان که نظریه‌های سوم و چهارم نیز شباهت بسیاری دارند و در واقع می‌توان گفت دو نظر اساسی در مسأله وجود دارد: نظریه‌ی صدور قبول، نظریه‌ی اطلاع از قبول (صفایی، ص ۷۴). نظر مشهور در حقوق ایران در مورد تشکیل قرارداد مکاتبه‌ای، نظریه‌ی ارسال است. با این توجیه که از زمان ارسال قبول، تغییر در محتوای آن از اختیار شخص خارج شده است و آنچه ارسال کرده، اراده‌ی قطعی او محسوب می‌شود. البته برخی استادان با استناد به ماده‌ی ۳۳۹ قانون مدنی که می‌گویند: «پس از توافق بایع و مشتری در مبیع و قیمت آن، عقد بیع به ایجاب و قبول واقع می‌شود...»، و با این توضیح که قانون‌گذار ایران در هیچ‌یک از مواد قانون، آگاهی ایجاب‌کننده از قبول، یا وصول قبول را شرط انعقاد قرارداد ندانسته است، نتیجه گرفته‌اند که «می‌توان در حقوق ایران نظریه‌ی صدور قبول را پذیرفت و ارسال آن را کاشف از قبول دانست، مگر این که ثابت شود که قبول در زمانی قبل از ارسال تحقق یافته است» (همان، ۴۵). در قوانین کویت، لبنان، سوریه و اردن نیز نظریه‌ی صدور و اعلام قبول پذیرفته شده است؛ مثلاً ماده‌ی ۱۸۴ قانون موجبات و عقود لبنان می‌گوید: «إذا كانت المساومات جاریةً بالمراسلة أو بواسطة رسول بین غائبین، فالعقد یعدّ منشأً فی الوقت و فی المكان اللذین صدر فیهما القبول ممّن وجّه الیه العرض.» و ماده‌ی ۹۸ قانون مدنی سوریه چنین است: «یعتبر التعاقد ما بین غائبین قد تمّ فی المكان و فی الزمان اللذین صدر فیهما القبول، ما لم یوجد اتفاق أو نصّ یقتضی بغير ذلك» (رشدی، ۱۹۹۸، ص ۴۷-۴۸)

البته در حقوق تطبیقی، نظریه‌ی وصول طرف‌داران بیشتری دارد؛ مثلاً قانون‌گذار مصری در بند ۱ ماده‌ی ۹۷ قانون مدنی صراحتاً نظریه‌ی وصول قبول و، به تعبیر نویسندگان عرب، «مذهب العلم بالقبول» را پذیرفته است. این بند می‌گوید: «يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تمّ في المكان و في الزمان اللذین یعلم فیهما الموجب بالقبول، ما لم یوجد اتفاق أو نصّ قانونی یقتضی بغير ذلك» (همان، ص ۴۵). در بند ۲ ماده‌ی ۱۸ کنوانسیون بیع بین‌المللی و در بند ۲ قسمت ۶ از ماده‌ی ۲ اصول قراردادهای بازرگانی، این نظریه پذیرفته شده، صریحاً اعلام گردیده است: «قبول ایجاب از لحظه‌ای که اعلام رضا به ایجاب‌کننده، واصل می‌گردد، نافذ می‌شود» (نوری، مترجم، ۱۳۹۵، ص ۳۸).

در مورد محل وقوع عقد مکاتبه‌ای یا تلفنی نیز گفته شده است که مکان تشکیل قرارداد، جایی است که آخرین جزء عقد، یعنی قبول، در آن جا به وقوع پیوسته، یعنی مکانی که قبول اظهار شده است (صفایی، ص ۷۸).

به رغم همه‌ی آنچه درباره‌ی عقود غیرحضوری گفته شد، در قراردادهای الکترونیکی، زمان وصول قبول، ملاک انعقاد قرارداد تلقی می‌شود. موافقت‌نامه‌ی اروپایی راجع به مبادله‌ی الکترونیکی داده‌ها، قانون مدنی اسپانیا و مقررات تجارت الکترونیک انگلیس، زمان وصول را ملاک دانسته‌اند (نوری و نخجوانی، ۱۳۹۶، ص ۱۴۲). ماده‌ی ۲۶ قانون تجارت الکترونیک ایران در این باره تصریح دارد: «ارسال داده‌پیام زمانی تحقّق می‌یابد که به یک سیستم اطلاعاتی خارج از کنترل اصل‌ساز یا قائم‌مقام وی وارد می‌شود». در توضیح این وضعیت گفته شده است: در مورد قرارداد الکترونیک، باید به نظریه‌ی وصول قایل بود؛ به این دلیل که در مورد قرارداد الکترونیک، ضابطه‌ی خروج از کنترل (زمانی که ایجاب‌کننده دیگر نمی‌تواند پیام‌ها را دست‌کاری کند) زمانی محقّق می‌شود که اطلاعات، وارد سیستم اطلاعاتی طرف مقابل گردد (کریمی، ۱۳۹۳، ص ۱۶). خلاصه آن‌که در مورد قراردادهای عادی، پیرو هر یک از چهار نظریه درباره‌ی زمان انعقاد عقد باشیم، در مورد قراردادهای الکترونیکی باید نظریه‌ی «وصول قبول به موجب» را ترجیح داد و عقد را آنگاه موجود دانست که قبول مخاطب، به سیستم اطلاعاتی ایجاب‌کننده یا سیستم تحت کنترل او وارد شده باشد. قانون‌گذار در ماده‌ی ۲۷ جزئیات تعیین زمان دریافت اطلاعات توسط مخاطب و تشکیل قرارداد را بیان می‌کند:

زمان دریافت داده پیام مطابق شرایط زیر خواهد بود:

الف) اگر سیستم اطلاعاتی مخاطب برای دریافت داده‌پیام معین شده باشد، دریافت، زمانی محقق می‌شود که داده‌پیام به سیستم اطلاعاتی معین شده وارد شود؛ یا چنانچه داده‌پیام به سیستم اطلاعاتی مخاطب غیر از سیستمی که منحصرًا برای این کار معین شده وارد شود، داده‌پیام بازیافت شود.

ب) اگر مخاطب، یک سیستم اطلاعاتی برای دریافت معین نکرده باشد، دریافت زمانی محقق می‌شود که داده‌پیام وارد سیستم اطلاعاتی مخاطب شود.»

در مورد مکان تشکیل قرارداد الکترونیکی، ماده‌ی ۲۸ تصریح می‌کند: «مفاد ماده‌ی ۲۷ این قانون، بدون توجه به محل استقرار سیستم اطلاعاتی جاری است»

ماده‌ی ۲۹ می‌گوید: اگر محل استقرار سیستم اطلاعاتی با محل استقرار دریافت داده‌پیام مختلف باشد، مطابق قاعده‌ی زیر عمل می‌شود:

الف) محل تجاری یا کاری اصل ساز محل ارسال داده‌پیام است و محل تجاری یا کاری مخاطب، محل دریافت داده‌پیام است، مگر آن که خلاف آن توافق شده باشد.

ب) اگر اصل ساز بیش از یک محل تجاری یا کاری داشته باشد، نزدیک‌ترین محل به اصل معامله، محل تجاری یا کاری خواهد بود؛ در غیر این صورت، محل اصلی شرکت، محل تجاری یا کاری است.

ج) اگر اصل ساز یا مخاطب فاقد محل تجاری یا کاری باشند، اقامتگاه قانونی آنان ملاک خواهد بود.

ماده‌ی ۳۰ می‌گوید: آثار حقوقی پس از انتساب، دریافت تصدیق و زمان و مکان ارسال و دریافت داده‌پیام، موضوع فصول دوم تا چهارم مبحث چهارم این قانون و همچنین محتوای داده‌پیام تابع قواعد عمومی است.» به نظر می‌رسد علت این که در معاملات پستی آن اختلاف‌نظرها وجود دارد، ولی در قراردادهای الکترونیک اصل مقبولی وجود دارد (اعتبار نظریه‌ی وصول)، آن است که در پست الکترونیکی هیچ شخصی حقیقی واسط پیام نیست؛ بنابراین، علی‌رغم شباهت ظاهری و اسمی بین آن و پست معمولی، نمی‌توان احکام مشابهی برای آنها قایل شد و بنابراین، پست الکترونیکی در ردیف سایر وسایل یاد شده، نظیر تلکس و فاکس قرار می‌گیرد و زمان و مکان وصول، ملاک

تحقق ایجاب و قبول خواهد بود. قانون نمونه‌ی ۱۹۹۶ آنسترال در تجارت الکترونیک، تمهیداتی در این زمینه اندیشیده که موجب کاهش اختلاف بین طرفین می‌شود:

(الف) اگر مرسل الیه، سامانه‌ی اطلاع‌رسانی خاصی را معین و به ارسال‌کننده اعلام کرده باشد، پیام‌ها از زمان ورود به همان سامانه، وصول شده محسوب می‌شود، و گرنه [وقتی] که پیام توسط مرسل الیه بازیافت شود، ملاک، زمان وصول خواهد بود.

(ب) اگر مرسل الیه هیچ سامانه‌ای را معین نکرده باشد، زمان ورود به هر سامانه‌ی اطلاع‌رسانی متعلق به وی، زمان وصول است.

(ج) اگر طرفین بیش از یک محل تجارت داشته باشند، سامانه‌ای که در محلی واقع است که نزدیک‌ترین ارتباط را با معامله‌ی مورد نظر دارد، باید پیام را دریافت کند، و گرنه محل اصلی تجارت ارسال‌کننده یا مرسل الیه، مقر سامانه‌ای مورد نظر شناخته خواهد شد.

همان گونه که ملاحظه می‌شود، این مقررات در مواد ۲۷ تا ۲۹ قانون تجارت الکترونیک ایران نیز منعکس است.

نتیجه گیری

در دنیای امروز پیشرفت‌ها به مراتب بیشتر و تحولات سریع‌تر صورت می‌گیرد و کشورها ناگزیرند برای ادامه‌ی حیات، خود را همگام با این پیشرفت‌ها نمایند؛ در غیر این صورت در زمره‌ی کشورهای عقب مانده خواهند بود. ادامه‌ی زیست بین‌المللی یک کشور تا حدودی وابسته به همگامی آن کشور با اوضاع جهانی است. امروزه مبادلات تجاری و روابط اقتصادی، کشورها را بیش از پیش به یکدیگر وابسته نموده است و آنان را از سطح روابط سیاسی به معاملات و وابستگی‌های اقتصادی، علمی، فنی، فرهنگی و... ارتقا داده است. رپرتو این پیشرفت‌ها، مبادلات و روابط تجاری هر روز شاهد پیشرفت‌های نوینی است. اینترنت روابط تجاری را از سطح بنگاه‌ها و مغازه‌ها به دنیای مجازی خود و قراردادهای ONLINE ارتقا داده است: روابط تجاری از انحصار تجار خارج شده و با گسترش خریده‌های اینترنتی نقش واسطه‌ها و در نتیجه قیمت‌ها کاهش یافته است. ان تمامی این تحولات نیازمند پشتوانه‌ی حقوقی محکمی است تا امنیت قراردادی را در پرتو مقررات تضمین و تنظیم نماید. در سطح جهانی مراجعی مانند کمیسیون ملل متحد در تجارت بین‌الملل و اتاق تجارت بین‌الملل مقررات نمونه

ای را در این خصوص تهیه نموده اند. دیگر کشورهای جهان مسیر نیز اقدام به تصویب قوانینی در این خصوص نموده اند. جمهوری اسلامی ایران نیز در سال ۱۳۸۲ قانون تجارت الکترونیکی را تصویب نمود. در پی این اقدامات بر حقوقدانان است تا با گسترش و شرح و بسط روابط تجاری الکترونیکی و با تحقیق و بررسی موشکافانه ی خود، نکات قوت و ضعف این مقررات را شناسایی و راه تفسیر بهتر این مقررات و سهولت اجرای آن را هموار سازند و این تحقیق رسالتی بود که بخش بسیاری از جامعه ی حقوقی کشورمان در بستر فرصت های کانون و کلا ایفا نمود. در ابتدا دانستیم که اصطلاح تجارت الکترونیکی که به معنی فروش کالا و خدمات با کامپیوتر از طریق شبکه ی اینترنت است، در پی گسترش مبادلات الکترونیکی رایانه ها از طریق اینترنت پا به عرصه ی وجود گذاشت و به سرعت رشد چشمگیری یافت. به طوری که تنها در ایران در سال ۱۳۸۴ میزان مبادلات تجاری الکترونیکی بالغ بر ۵۰۰ میلیارد تومان بود. این آمار به سرعت در حال افزایش است برآوردها گویای حجم ۲۵ درصد کل مبادلات جهانی در چند سال آینده است و این رشد روز افزون نیز روز به روز به اهمیت روابط تجاری الکترونیکی می افزاید. تجارت الکترونیکی در مفهوم خاص بدون انعقاد قرارداد به منصفه ی ظهور و کرسی تحقق نمیشیند. لذا بحث قراردادهای الکترونیکی از مباحث مهم این قانونگذاری و پشتوانه ی حقوقی دولتها بایستی محدودیت صدور اسناد به صورت ورقه را در قوانین خود اصلاح نموده و صدور اسناد الکترونیکی را همچون دیگر اسناد نوشته بدانند همان گونه که ماده ۶ قانون تجارت الکترونیکی ایران مقرر داشته است: هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد، داده پیام در حکم نوشته است. یکی از مباحث فنی و جالب توجه در حوزه ی بحث های حقوقی تجارت الکترونیکی امضای دیجیتال است. فناوری امضای دیجیتالی که از مباحث فنی شاخه ی کدگذاری در ریاضی کاربردی و علوم کامپیوتر است، تحت بحث های موشکافانه ی حقوقی تحلیل می شود و با رعایت قیود و شروطی، چون امضای دستی رسمیت حقوقی می یابد. در این مورد ماده ی ۱۰ قانون تجارت الکترونیکی، امضای الکترونیکی مطمئن را که طبق ماده ی ۱۵ این قانون انکار و تردید نسبت به آن مسموع نمی باشد این گونه تعریف می کند: امضایی است که نسبت به امضا کننده منحصر به فرد باشد، هویت امضا کننده ی «داده پیام» را معلوم نماید و به وسیلهی امضا کننده و تحت ارادهی انحصاری وی صادر شده باشد و لذا امضای الکترونیکی مطمئن می تواند مانند امضای دستی اثبات گر موارد زیر باشد: اسناد. انجام تشریفات، تصدیق. لازم الاجرا بودن و دارای اثر حقوقی بودن همان آثاری که ماده ی ۷ قانون تجارت الکترونیکی در مقام بیان آن می باشد: «هرگاه قانون وجود امضا را لازم

بداند، امضای الکترونیکی مکفی است.» در بحث اعتبار اسناد الکترونیکی در خصوص تغییراتی که در اسناد ممکن است صورت گیرد و اصالت آن را زیر سؤال برد، می‌توان راه‌حلی ارائه نمود. در این خصوص می‌توان نسخه‌ای از آن را در دفتر ثبت اسناد که دارای تجهیزات لازم باشد به ودیعه نهاد و ثبت کرد یا با ارسال رونوشتی از آن به شخص ثالث که مورد پذیرش طرفین است، خدشه دار نمودن اصالت آن را تقلیل اما در خصوص متعهد ساختن صاحب امضای الکترونیکی به امضای خود فناوری‌های انواع ابزارها و راهبردهای نوین عرضه و قوانین امضای الکترونیکی نیز مقرراتی در این زمینه وضع کرده‌اند که به تفصیل به آن پرداخته شد. در مجموع، تصویب قانون تجارت الکترونیکی هر چند گام مثبت، قابل تقدیر و مفیدی در این خصوص بود، اما نباید به همین جا ختم شود؛ به طوری که شرایط صدور اسناد الکترونیکی در دفترخانه‌ها مهیا گردد و دفترخانه‌ها با فناوری امضای دیجیتال آشنایی یابند و نیز امکانات اسناد الکترونیکی و امضای دیجیتال در دادگاه‌ها مهیا شود؛ اصلاحات مورد نیاز در قوانین صورت گیرد. به طوری که محدودیت ورقه‌ای بودن و دستی بودن اسناد برطرف گردد، نقیصه‌های قانون در بحث قانون حاکم بر قراردادهای تجاری الکترونیکی بین المللی در صورتی که طرف مقابل در کشور دیگر باشد و در خصوص دیگر بحث‌های مرتبط با حقوق بین الملل خصوصی برطرف گردد. و تلاش حقوقدانان در این عرصه راه را برای تفسیر هرچه شایسته‌تر قانون و جبران نقیصه‌های آن هموار، و زمینه‌های اجرای بهتر و مؤثرتر آن را فراهم آورد.

منابع و ماخذ

۱. محمدعلی نوری و رضا نخجوانی. (۱۳۹۶) حقوق تجارت الکترونیکی، کتابخانه ی گنج دانش
۲. فرهنگ معین تألیف دکتر محمد معین. انتشارات امیر کبیر، چاپ ششم ۱۳۶۳
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۱) مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۱ و ۲ و ۳. چاپ دوم ۱۳۸۱.
۴. آراسته، حمیدرضا، «دانشگاه مجازی». رهیافت. ش ۲۸، زمستان ۱۳۹۵.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۰). ترمینولوژی حقوق. چاپ پنجم. تهران: گنج دانش.
۶. رشدی، محمدالسعيد (۱۹۹۸). التعاقد بوسائط الاتصال الحديثه - مع التركيز على البيع بواسطة التلفزيون - الطبعة الاولى. الكويت، الجامعة الكويت.
۷. صفایی، سیدحسین (بهار ۱۳۹۶). قواعد عمومی قراردادها، چاپ اول، تهران: میزان.
۸. کریمی، هادی (۱۳۹۳). «تجارت در بستر مبادلات الکترونیک». خبرنامه حقوق فنآوری، ش ۱۲.
۹. نوری، محمدعلی (مترجم)، (۱۳۹۵)، اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی، چاپ اول، تهران: گنج دانش.
۱۰. باستانی، ب. (۱۳۹۳). جرایم رایانه ای و اینترنتی جلو های نوین از بزهکاری. چاپ اول، تهران: نشر بهنامی
۱۱. بای. ح. و پور قهرمانی، ب. (۱۳۹۵). بررسی فقهی و حقوقی جرایم رایانه ای، قم: دفتر تبلیغات اسلامی
۱۲. پاکزاد. ب. (۱۳۹۵). جرایم رایانه ای. پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه شهید بهشتی، تهران توربان.
۱۳. حسینی خواه، ن. (۱۳۹۷). جرایم رایانه ای. پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق



پروہشکاه علوم انسانی ومطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی