

تحلیل ابعاد حقوقی قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال با تأکید بر حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان

سجاد جان محمدی، رحمت‌اله جان محمدی** و مینا حسینی***

نوع مقاله: پژوهشی	تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۵/۲۹	تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۹/۰۳	شماره صفحه: ۲۲۹-۲۵۸
-------------------	--------------------------	-------------------------	---------------------

محتوا و خدمات دیجیتال داده‌هایی است که در قالب قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال میان فروشنده و مصرف‌کنندگان منعقد و عرضه می‌شوند. شایان ذکر است مقصود از مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال به معنای خرید آنلاین نیست تا تابع صرف مقررات حقوق تجارت الکترونیک شوند و از طرفی، مقررات قانون تجارت الکترونیکی مربوط به بیش از یک دهه قبل است و مسلماً نمی‌تواند تمامی جنبه‌های حقوقی مستحدثه فنی این حوزه را پوشش دهد؛ زیرا خرید اینترنتی تنها یکی از روش‌هایی است که با آن می‌توان محتوا و خدمات دیجیتال را تحصیل کرد. از این رو به دست آوردن محتوا و خدمات دیجیتال صرفاً به خرید اینترنتی منوط نیست و از نظر دایره مصادیق گستردگی بیشتری نسبت به خرید اینترنتی دارد. بنابراین یک کتاب فیزیکی مبادله شده به صورت آنلاین محتوای دیجیتال نیست بلکه خرید اینترنتی کالا است. این مطالعه درصدد است تا با روشی توصیفی - تحلیلی به این سؤال پاسخ دهد که قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال با توجه به نوظهور بودن چه ابعاد فنی و حقوقی دارند؟ در بیشتر نظام‌های پیشرفته حقوقی از جمله اتحادیه اروپا، مصرف‌کنندگان محتوا و خدمات دیجیتال به عنوان طرف ضعیف معامله مورد حمایت ویژه قانونی قرار گرفته‌اند. در این راستا نظام حقوقی ایران نیز باید با الحاق مقرراتی به ویژه در حوزه مسئولیت‌های الزام‌آور عرضه‌کننده محتوا و خدمات دیجیتال به قانون تجارت الکترونیک با دیدی حمایتی نسبت به حفظ حقوق مصرف‌کنندگان به عنوان طرف ضعیف قرارداد مبادرت کند.

کلیدواژه‌ها: قرارداد تأمین؛ خدمات دیجیتال؛ محتوای دیجیتال؛ اتحادیه اروپا

* قاضی دادگستری تهران، دکتری حقوق خصوصی (نویسنده مسئول)؛

Email: sjanmohamadi0929@yahoo.com

** مدرس دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد پیشوا؛

Email: rjanmohammadi@yahoo.com

*** استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه علم و فرهنگ تهران؛

Email: mina.hosseini@usc.ac.ir

فصلنامه مجلس و راهبرد، سال سی و یکم، شماره یکصد و هجدهم، تابستان ۱۴۰۳

doi: 10.22034/ MR-2022-5504-5238 (R1)

مقدمه

تکامل فناوری‌های نوین^۱ به معرفی و گسترش بازارهای ارائه محتوا و خدمات دیجیتال^۲ منجر شده (Gupta, 2021: 65) که در پی آن قراردادهایی در این زمینه شکل گرفته است. قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال تحت تراضی دو یا چند اراده و در قالب ایجاب و همچنین قبول طرفین در بستر الکترونیک منعقد می‌شود. یکی از ویژگی‌های مهم این قراردادها از حیث موضوع تبدیل عرضه محصولات و خدمات عمدتاً ملموس به نسخه دیجیتالی است که از طریق بسترهای آنلاین^۳ ارائه می‌شود. امروزه به جای چاپ و فروش یک کتاب در کتاب‌فروشی، کتابخانه‌های دیجیتال^۴ تأسیس شده است. ناشران همان نسخ چاپی را به صورت دیجیتال تهیه کرده و مصرف‌کنندگان با عضویت در کتابخانه‌های دیجیتال از آنها استفاده می‌کنند (Dawidm, 2022: 67). محصولات دیجیتال شامل هر نوع محتوای دیجیتالی می‌شود که به صورت آنلاین در فضای مجازی و از طریق نصب برنامه روی سخت‌افزارها به صورت برخط قابل ارائه است (Stoilov and Merkin, 2019: 34).

یکی از مهم‌ترین چالش‌هایی که مصرف‌کنندگان با آنها مواجه‌اند، عدم انجام به موقع تعهد عرضه‌کنندگان در حل اختلالات احتمالی دسترسی به بسترهای ارائه محتوا و خدمات دیجیتال است؛ زیرا محتوا و خدمات دیجیتال اغلب در بسترهای آنلاین و بازه زمانی مشخص توسط عرضه‌کنندگان ارائه می‌شوند که در صورت عدم رفع اختلالات احتمالی از سوی عرضه‌کنندگان، مصرف‌کنندگان از حق بهره‌برداری خود محروم می‌شوند. همچنین مشکلات دسترسی که مانع استفاده مصرف‌کنندگان

-
1. New Technologies
 2. Digital Services
 3. Online Platform
 4. Digital Libraries

محصولات دیجیتال می‌شود، شامل مشکلات دسترسی فنی مانند توانایی پخش، گوش دادن، تماشای محتوای دیجیتال در انواع دستگاه‌هاست. هنگامی که در مورد حمایت از حقوق مصرف‌کننده برای محتوا و خدمات دیجیتال صحبت می‌شود، به شفافیت بیشتری نیاز دارد؛ زیرا هیچ‌چیز ملموسی وجود ندارد و از انعقاد قرارداد تا استفاده مصرف‌کننده همگی در فضای دیجیتال انجام می‌شود. قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال باید به نحوی تنظیم شود که تمامی جنبه‌های فنی در اجرای قرارداد را پوشش دهد (Kluster, 2021: 212).

نظام حقوقی اتحادیه اروپا با توجه به جدید بودن و ابعاد فنی پیچیده فرایند ارائه محصولات دیجیتال مجموعه قوانین مستقلی را در سال ۲۰۱۹ در این حوزه تصویب کرد^۱ اما نظام حقوقی ایران در این راستا هنوز گام محکمی برنداشته است. این ضعف چه از حیث تقنینی در راستای وضع قواعد الزام‌آور و چه از حیث دکترین حقوقی برای تحلیل زوایای مختلف آن محسوس است. مرتبط‌ترین قانون در این حوزه قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان است که بیش از یک دهه از زمان تصویب آن می‌گذرد و با توجه به معرفی این فناوری سال‌ها بعد از تصویب این قانون، ظرفیت قانونی پوشش ابعاد فنی نوظهور آن را ندارد. با توجه به ویژگی‌های فنی محصولات دیجیتال در بستر آنلاین، در صورت عدم حمایت قانونی امکان تزییع حقوق مصرف‌کنندگان

۱. آخرین اراده نظام تقنینی اتحادیه اروپا تصویب «Directive (EU) 2019/770 on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and digital services and the Directive (EU) 2019/771 on certain aspects concerning contracts for the sale of goods entered into application» است و پیشینه آن در اتحادیه اروپا به این امر بازمی‌گردد که خرید و استفاده از محتوای دیجیتال و خدمات دیجیتال در بازار واحد اتحادیه اروپا با مشکلات حقوقی در سطح ملی اعضا و اتحادیه مواجه بود. برای حل آن کمیسیون اروپا، در سال ۲۰۱۵ دستورالعملی را در مورد قراردادهای عرضه محتوای دیجیتال و خدمات دیجیتال (مانند پخش موسیقی یا حساب رسانه‌های اجتماعی) و دستورالعملی در مورد قراردادهای فروش کالا تصویب کرد. پارلمان اروپا و شورای اروپا این دستورالعمل‌ها را مجموعاً در ۲۰ مه ۲۰۱۹ میلادی به تصویب رساندند. پس از انتشار آنها به کشورهای عضو اتحادیه اروپا تا ۱ ژوئیه ۲۰۲۱ فرصت داده شد تا این دستورالعمل‌ها را در قوانین ملی خود به رسمیت بشناسند.

محصولات دیجیتال به‌عنوان طرف ضعیف قرارداد بیش از سایر انواع قراردادها است (زرکلام و هاشمی، ۱۳۹۹: ۳۲). در این پژوهش با الهام از نظام تقنینی اتحادیه اروپا که قواعد و مقررات مستقل، دقیق و جدیدی در این حوزه دارد، پس از بیان مفهوم و اعتبار قراردادهای تأمین به بیان کارکردها و همچنین چالش‌های حقوقی پیش‌روی مصرف‌کنندگان به‌عنوان طرف ضعیف قرارداد پرداخته خواهد شد.

۱. ابعاد فنی فناوری محتوا و خدمات دیجیتال

با گسترش استفاده از فضای مجازی و همچنین تجارت‌هایی که در بستر آنلاین و تحت وب شکل گرفته است، موضوع محصولات دیجیتال اهمیت دوچندانی پیدا کرده است. به‌نحوی که تولید محتوا و خدمات دیجیتال که یکی از زیرشاخه‌های حوزه آی‌تی^۱ است، دائماً در حال توسعه و پیشرفت است (Corrals, Fich and Pugh, 2021: 102). در این مبحث به تبیین مفهوم و همچنین انواع محصولات دیجیتال خواهیم پرداخت.

۱-۱. محتوای دیجیتال

محتوای دیجیتال^۲ هر محتوایی است که در قالب داده‌های دیجیتال پدید می‌آید. همچنین ممکن است محتوای دیجیتال به‌عنوان رسانه دیجیتال^۳ نیز شناخته شود. محتوای دیجیتال در حافظه دیجیتال یا آنالوگ در قالب‌های خاصی ذخیره می‌شود. اشکال محتوای دیجیتال شامل اطلاعاتی است که به‌صورت دیجیتالی پخش می‌شود یا در فایل‌های رایانه‌ای پس از ارائه عرضه‌کننده آن به‌صورت آنلاین یا ذخیره شده موجود است. با نگاهی اجمالی، محتوای دیجیتال اغلب شامل انواع

1. IT Technology
2. Digital Content
3. Digital Media

رسانه‌های محبوب فضای مجازی حاضر است. در حالی که یک رویکرد گسترده‌تر از مفهوم محتوای دیجیتال، هر نوع اطلاعات دیجیتالی «مانند پیش‌بینی آب‌وهوا، نقشه‌های جی‌پی‌اس و غیره به‌روز شده دیجیتالی» را به‌عنوان محتوای دیجیتال در نظر می‌گیرد (Slakoper, 2021: 165). با دسترسی اشخاص بیشتر در جهان به اینترنت و برنامه‌های ارائه‌کننده محصولات دیجیتال که در واقع با نام میزبان^۱ شناخته می‌شوند، محتوای دیجیتال در فضای الکترونیکی به‌طور چشمگیری افزایش یافته است. محتوای دیجیتال دسترسی گسترده‌تر، دریافت اخبار و تماشای آنلاین تلویزیون و همچنین خرید را برای مردم آسان‌تر کرده است.

۱-۱-۱. انواع محتوای دیجیتال

محتوای دیجیتال انواع مختلفی دارد و با توجه به اینکه دائماً در حال تغییر و پیشرفت است، هر لحظه امکان دارد نوع جدیدی از محتوای دیجیتال پدید آید و در بسترهای الکترونیک معرفی شود. بنابراین نمی‌توان گفت که جنبه حصری دارد (Tolen and Chen, 2021: 65). اما از جمله مهم‌ترین و پرستفاده‌ترین انواع محتوای دیجیتال عبارتند از:

الف) ویدئو^۲

انواع محتوای ویدئویی شامل ویدئوهای خانگی، موزیک ویدئو، نمایش‌های تلویزیونی و فیلم است. بسیاری از فیلم‌ها و برنامه‌های تلویزیونی با رعایت حقوق مالکیت فکری به‌صورت رایگان در دسترس نیستند بلکه می‌توانند از سایت‌های ارائه‌کننده خدمات دیجیتال^۳ خریداری شوند.

1. The Host

2. Video

۳. از جمله مهم‌ترین آنها iTunes, Amazon است که معتبرترین ارائه‌کنندگان خدمات دیجیتال محسوب می‌شوند.

ب) صدا - موسیقی

صدا - موسیقی بارزترین نمونه صدا است. این نوع از محتوای دیجیتال نیز از طریق ارائه‌کنندگان محتوا در اختیار متقاضیان در بسترهای آنلاین قرار می‌گیرد.

ج) تصاویر^۱

اشتراک‌گذاری عکس و تصویر، نمونه دیگری از محتوای دیجیتال است. برخی از آنها به صورت رایگان در اختیار اشخاص قرار می‌گیرد و به طور معمول این بسترهای آنلاین رایگان، جایی^۲ است که مردم تصاویر خود را به صورت رایگان به اشتراک می‌گذارند (Pumela, 2021: 154). اما ممکن است تصاویر به عنوان یک کالای دیجیتال^۳ به فروش رسد.

د) داستان‌های بصری^۴

داستان‌های بصری که به تازگی در دنیای دیجیتال ظهور کرده‌اند در واقع نوع جدیدی از محتوای دیجیتال محسوب می‌شوند. داستان‌های بصری، عمدتاً از طریق استفاده از رسانه‌های تصویری ارائه می‌شود. این داستان‌ها ممکن است با استفاده از عکاسی ثابت، تصویرسازی یا ویدئو گفته شود و می‌توان آن را با گرافیک، موسیقی، صدا و سایر آلات مجازی تقویت کرد. همچنین این عنوان برای توصیف ژانرهای مختلف داستان‌سرایی بصری، از اخبار و اطلاعات (عکس ژورنالیسم، مقاله عکس و فیلم مستند) گرفته تا سرگرمی (هنر، فیلم، تلویزیون، کتاب‌های مصور و رمان گرافیکی) استفاده شده است.

1. Images

۲. به طور معمول از طریق برنامه‌هایی مانند Instagram و Snapchat در معرض بازدیدکنندگان مجازی قرار می‌گیرد.

3. Digital Goods

4. Visual Stories

۵) متن^۱

متن نوعی محتوای دیجیتال است که به صورت متنی یا نوشتاری موجود است. وبسایت‌هایی که داده‌ها را در قالب متن ذخیره می‌کنند، وبلاگ نام‌گذاری کرده‌اند.

۲-۱. خدمات دیجیتال

یک سرویس دیجیتال در واقع ارائه‌دهنده خدمات^۲ آنلاین است که در قبال دریافت پول دسترسی به کالاها و خدمات را برای بازدیدکنندگان مهیا کرده و مبادرت به فروش آنها می‌کند. خدمات دیجیتال یا عمدتاً روی یک سرور اختصاصی^۳ میزبانی می‌شود که به ارائه‌دهنده خدمات متعلق است، یا بر هارد دیسک‌های مصرف‌کنندگان با استفاده از یک پروتکل یا احتمالاً یک سرور اختصاصی برای تکمیل اطلاعات و امکان در دسترس قرار گرفتن خدمات دیجیتال میزبانی می‌شود (Chortles, 2016: 78). براساس رتبه‌بندی شرکت گوگل^۴، ارائه‌دهندگان خدمات دیجیتال پیش‌رو در رتبه‌بندی از حیث درآمدزایی عبارتند از: گوگل، چاینا موبایل، بلوم برگ، ریدالزویر^۵ و اپل^۶ قرار دارند. ۵۰ شرکتی که بیشترین درآمد را دارند، بین آنهایی که خدمات دیجیتالی رایگان و پولی به مصرف‌کنندگان ارائه می‌دهند، تقسیم می‌شوند (Gorzny, 2019: 152). این ۵۰ شرکت برتر در سال ۲۰۲۰ مجموعاً بیش از ۱۵۰ میلیارد دلار از طریق مصرف‌کنندگان درآمد داشته‌اند که خود حکایت از اهمیت آن از حیث میزان گردش مالی دارد.

1. Text
2. Service Provider
3. Primarily Hosted
4. Ranked Google
5. Bloomberg
6. Reed Elsevier
7. Apple

۲. قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال

قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال میان عرضه‌کننده این نوع از محصولات دیجیتال و مصرف‌کنندگان منعقد می‌شود. موضوع این قرارداد محتوا و خدمات دیجیتالی است که عرضه‌کننده به‌موجب این قرارداد متعهد می‌شود در یک بازه زمانی مشخص و با کیفیت تعیین شده در قرارداد به مصرف‌کننده ارائه کند (Dowd, 2021: 163). همچنین با توجه به ابعاد فنی و نوع محصول دیجیتال، به‌موجب این قرارداد عرضه‌کننده باید نرم‌افزار یا بستر آنلاین برای استفاده از محتوا یا خدمت دیجیتال را در طول زمان اجرای قرارداد برای مصرف‌کننده تأمین کند و همچنین همه ابعاد فنی، امنیتی، مشکلات و اختلال‌های ایجاد شده را برای بهره‌برداری مصرف‌کننده، رفع کند (Garner, 2019: 96). در این مبحث به تحلیل ماهیت قرارداد تأمین و چالش‌های حقوقی آن پرداخته خواهد شد.

۲-۱. ماهیت قرارداد تأمین

قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال تراضی میان دو یا چند اراده حقوقی در چارچوب ایجاب و قبول است که در محیط دیجیتال منعقد می‌شود. قرارداد تأمین از نظر ماهیت حقوقی تفاوت چندانی با قراردادهای سنتی ندارد، اما از حیث موضوع این قراردادها که همان ارائه محتوا و خدمات دیجیتال در بسترهای آنلاین است ویژگی‌های خاصی پیدا کرده که قواعد سنتی نظام حقوق قراردادها امکان پوشش‌دهی تمامی آنها را ندارد (قاسمی حامد، ۱۳۹۸: ۶۰). همچنین یکی دیگر از تفاوت‌های قراردادهای تأمین با قراردادهای سنتی از حیث محل انعقاد است که قراردادهای تأمین در بستر دیجیتال و محیطی الکترونیکی منعقد می‌شود. از این رو با تأکید بر همین ویژگی مبنی بر اینکه طرفین قرارداد تأمین با تراضی صورت گرفته میان آنها در بستر دیجیتال تعهداتی را «تعهد عرضه‌کننده مبنی بر ارائه نوع خاصی

از محتوا یا خدمت دیجیتال و در مقابل تعهد مصرف‌کننده مبنی بر پرداخت وجه مشخصی به‌عنوان ثمن قرارداد»، در قبال یکدیگر قبول کرده‌اند، می‌توان آن را از جمله عقود الکترونیکی محسوب کرد. عوض قراردادی در قرارداد تأمین می‌تواند ارزهای دیجیتال باشد (قاسمی‌حامد و فلاح، ۱۳۹۳: ۶۶). در خصوص نحوه تشکیل این قراردادها می‌توان قراردادهای تأمین را از جمله عقود لحاظ کرد که به‌موجب آن متعاملان در بستر دیجیتال «اغلب بلاک‌چین» مذاکرات پیش‌قراردادی را انجام می‌دهند و بعد از حصول رضایت و توافق، تعهدات را در مقابل یکدیگر برعهده می‌گیرند. از نظر تحلیل ماهیت قرارداد نیز با توجه به اینکه در حال حاضر قانون مستقلی درباره اصول و نحوه تشکیل و همچنین توابع آن وضع نشده است؛ به استناد ماده (۱۰) قانون مدنی که مقرر کرده است: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشند، نافذ است» قراردادی صحیح و معتبر تلقی می‌شود.^۱ با توجه به شیوه انعقاد قراردادهای تأمین در بستر آنلاین امضای طرفین قرارداد باید دیجیتالی باشد.

یکی از چالش‌های حقوقی قراردادهای تأمین تعیین مصادیق محتوا و خدمات دیجیتال است که هر یک دارای چه مصادیقی هستند و تعهدات عرضه‌کنندگان شامل چه مواردی می‌شود (السان، ۱۳۹۱: ۱۱۲). در نظام حقوقی اتحادیه اروپا در خصوص طبقه‌بندی محتوا و خدمات دیجیتال رویه واحدی وجود ندارد. به‌طور مثال در خصوص فروش محتوای یک هارد یا دی‌وی‌دی، اینکه آیا یک مال منقول (هارد و دی‌وی‌دی) فروخته شده است یا محتوای درون آنها مشمول قواعد خرید و فروش اموال منقول نمی‌شود و مصرف‌کننده آن باید مورد حمایت ویژه قرار گیرد اختلاف نظر وجود دارد

۱. یکی دیگر از موجهاتی که سبب صحیح برشمردن قرارداد تأمین می‌شود استناد به ماده (۲۲۳) قانون مدنی است که مقرر می‌دارد: «هر معامله که واقع شده باشد محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود».

(Josho, 2021: 77). از نظر تعیین مصادیق به‌طور خاص محتوا و خدمات دیجیتالی که موضوع قرارداد قرار می‌گیرند، داده‌هایی هستند که به‌صورت دیجیتال تولید و عرضه می‌شوند. به‌عنوان مثال، فیلم، موسیقی دانلود شده یا نرم‌افزار سیستم رایانه‌ای و برنامه‌های مختلف و خدمات دیجیتال برای راه‌اندازی و سرویس آنها را شامل می‌شود. این محتوا و خدمات دیجیتال ممکن است به‌صورت آنلاین یا ذخیره شده در اختیار مصرف‌کننده قرار گیرد و در مدت زمان مشخصی ارائه شود که در قرارداد تأمین تعیین شده است (Holloway and Willson, 2021: 176).

۲-۲. حقوق و تعهدات طرفین قرارداد تأمین

در قراردادهای سنتی، طرفین قرارداد با اصطلاح بایع و مشتری شناخته می‌شوند اما با توجه به نوظهور بودن کارکرد جدید فضای دیجیتالی مبنی بر ارائه محتوا و خدمات دیجیتال در مقایسه با قراردادهای سنتی، طرفین قرارداد باید با لحاظ ماهیت خاص قرارداد تأمین مورد توصیف و تحلیل قرار گیرند تا حقوق و تعهدات هر یک در مقابل یکدیگر تبیین و مشخص شود (Lucchi, 2017: 66).

۲-۲-۱. مصرف‌کنندگان

در حوزه مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال «محتوا و خدمات دیجیتال»، با توجه به ماهیت و ابعاد فنی این پدیده دیجیتالی در حقوق اتحادیه اروپا تعاریف مختلفی نسبت به آن ارائه شده است. برخی از حقوق‌دانان مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «اشخاص حقیقی که از فناوری‌های دیجیتال برای تحصیل محتوای دیجیتال و خدمات دیجیتال استفاده می‌کنند» (Polisino and Rock, 2020: 110). از این‌رو در یک تعریف ابتدایی، مصرف‌کننده دیجیتال ممکن است به‌عنوان شخصی که از دستگاه‌های تلفن همراه استفاده می‌کند و در مفهوم گسترده‌تر به‌عنوان

مصرف کننده فضای مجازی «الکترونیکی» تعریف شود که به دنبال به دست آوردن محصولات دیجیتال در اینترنت، استفاده از محتوای منتشر شده به صورت آنلاین و همچنین بهره‌مندی از خدمات دیجیتال است (Miller and Harry, 2021: 43). شایان ذکر است در دکتترین حقوقی و اغلب دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا مفهوم مصرف کننده دیجیتال از جهت دایره شمول ناظر بر اشخاص حقیقی دانسته شده است. بنابراین در اغلب تعاریفی که ارائه شد، قوانین ناظر بر حمایت از حقوق مصرف کنندگان دیجیتال در خصوص اشخاص حقوقی هر چند موضوع فعالیت آنها امور غیر تجاری باشد اعمال نمی‌شود، مگر به موجب قانون استثنائاتی پیش‌بینی شود (Burrows, 2019: 44). در مقابل در نظام حقوقی ایران تعریفی در حوزه مصرف کنندگان محصولات دیجیتال به صورت نظام‌مند و تفصیلی ارائه نشده است و صرفاً به موجب بند «۱» ماده (۱) قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان ایران مصوب ۱۳۸۸ در مقام تعریف مصرف کننده ذکر شده است: «مصرف کننده، هر شخص حقیقی و یا حقوقی است که کالا یا خدمتی را خریداری می‌کند» (رضائی، ۱۳۹۳: ۱۷۸).

ذات و ماهیت نامتعادل رابطه میان مصرف کننده و عرضه کننده محصولات دیجیتال به این معناست که مصرف کننده را در تبعیت از عرضه کننده محصولات دیجیتال قرار می‌دهد (Borgeson, 2022: 99). همین تبعیت حقوقی مصرف کننده محصولات دیجیتال از عرضه کننده به موجب قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال سبب ایجاد رابطه حقوقی نابرابر می‌شود و مصرف کنندگان را در موضع ضعیف‌تری نسبت به عرضه کنندگان قرار می‌دهد (Rogers, 2021: 190). از این رو قانونگذار با وضع قواعد حمایتی و با اصلاح قانون حمایت از مصرف کنندگان، حمایتی یک‌جانبه از مصرف کنندگان محصولات دیجیتال به عمل می‌آورد تا این رابطه حقوقی نامتعادل به سمت تعادل قرار گیرد. در واقع نظام‌های پیشرفته دنیا با وضع قوانین

از مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال در برابر عرضه‌کنندگان حمایت می‌کنند (Fina, 2021: 78). همچنین در نظام‌های حقوقی پیشرفته علاوه بر وضع قوانین و دستورالعمل‌های حمایتی، به تضمین اجرای این قواعد نیز توجه شده است که تحت عنوان آمره بودن قواعد حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان شناخته شده است؛ به این شکل که در صورت تخلف عرضه‌کننده محصولات دیجیتال «اعم از محتوا و خدمات دیجیتال» با اعمال ضمانت اجراهای مدنی با وی برخورد قانونی می‌شود.

۲-۲-۲. عرضه‌کنندگان

فروشنده یا «عرضه‌کننده» محتوا و خدمات دیجیتال با توجه به توضیحاتی که در بخش قبل داده شد طرف مقابل مصرف‌کنندگان دیجیتال در قرارداد تأمین محسوب می‌شوند (Stocky, 2022: 55). در حقوق اتحادیه اروپا فروشنده محتوا و خدمات دیجیتال مشتمل بر اشخاص حقیقی و حقوقی هستند که کل زنجیره تأمین محتوا و خدمات دیجیتال که شامل فرایند برنامه‌ریزی، ایجاد، مدیریت و استقرار محصولات دیجیتال مانند، فیلم‌ها، عکس‌ها، داستان‌های بصری و هر نوع محتوا و خدمات دیجیتال دیگر را با هدف کسب سود در اختیار مصرف‌کنندگان دیجیتال قرار می‌دهند (Tatiana, 2021: 146). در نظام حقوقی ایران به‌طور خاص در خصوص فروشنده‌گان محتوا و خدمات دیجیتال تعریف قانونی ارائه نشده است (قاسمی‌حامد، ۱۳۸۸: ۸۸). به‌موجب بند دوم از ماده (۱) قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، به‌طور کلی مقرر کرده است: «عرضه‌کنندگان کالا و خدمات به کلیه تولیدکنندگان، واردکنندگان، توزیع‌کنندگان، فروشنده‌گان کالا و خدمات اعم از فنی و حرفه‌ای و همچنین کلیه دستگاه‌ها، مؤسسات و شرکت‌هایی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر یا تصریح نام است و به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم و به‌صورت کلی یا جزئی کالا یا خدمت به مصرف‌کننده ارائه می‌نمایند، اطلاق می‌شود». یکی از چالش‌های

حقوقی مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال حفظ حریم خصوصی آنهاست (احمدی و فرهمند، ۱۴۰۰: ۲۹۰). با توجه به توسعه فناوری اطلاعات و بسترهای آنلاین، حریم خصوصی مصرف‌کنندگان دیجیتال با چالش‌های جدید و پیچیده‌ای مواجه شده است (Kennedy, 2021: 21). از آنجا که مصرف‌کنندگان در فضای دیجیتالی از محتوا و خدمت بهره‌مند می‌شوند و دامنه فضای سایبری محدود به جغرافیای خاصی نیست، در صورت عدم الزام عرضه‌کننده محصولات دیجیتال مبنی بر ایجاد تدابیر امنیتی ممکن است حریم خصوصی مصرف‌کنندگان مورد تعرض قرار گیرد. به موجب قوانین اتحادیه اروپا مسئولیت مستقیم حفظ حریم خصوصی اشخاص در استفاده از محتوا و خدمات دیجیتال برعهده عرضه‌کنندگان است (Richard, 2022: 90). از این رو باید در قرارداد تأمین، بخشی به تکالیف عرضه‌کنندگان مبنی بر پیش‌بینی و اتخاذ تدابیر امنیتی برای حفظ حریم خصوصی مصرف‌کنندگان پیش‌بینی شود. به‌طور مثال، هنگامی که مصرف‌کننده از محتوا یا خدمت دیجیتال استفاده می‌کند اگر عرضه‌کننده بر رفتار وی به‌صورت آنلاین و مخفیانه نظارت کند، نقض مستقیم حریم خصوصی مصرف‌کننده محسوب می‌شود (Coanta and Taylor, 2016: 96).

۳-۲. جبران خسارت عدم انطباق محتوا یا خدمت دیجیتال

همان‌طور که توضیح داده شد فروشنده محتوا یا خدمت دیجیتال تکلیف دارد به‌موجب قرارداد تأمین، محتوا و خدمت دیجیتال را مطابق با قرارداد به مصرف‌کننده ارائه کند. حال در فرض عدم انطباق محتوا و خدمات دیجیتال ارائه شده از سوی عرضه‌کننده با آنچه به‌موجب قرارداد تأمین تعهد به انجام آن را داشته آیا مسئولیتی متوجه وی می‌شود؟ در نظام تقنینی اتحادیه اروپا در صورت عدم انطباق، مصرف‌کننده حق دارد طبق شرایط مندرج در دستورالعمل‌های مرتبط، یکی از راهکارهای قانونی را انتخاب کند. به‌عنوان مثال برای مطابقت یافتن محتوا یا خدمت

دیجیتال، مصرف‌کننده می‌تواند بین گزینه‌های تعمیر یا تعویض، یکی را انتخاب کند، مگر اینکه انجام یکی از این راهکارها غیرممکن باشد یا هزینه‌های نامتناسبی را به فروشنده محتوا یا خدمت دیجیتال تحمیل کند. در ایران نیز قانونگذار باید دقیقاً با وضع مقرراتی این طرق جبران خسارت به مصرف‌کننده را مشخص کند.

۱-۳-۲. موارد فسخ یا کاهش قیمت قرارداد تأمین

مصرف‌کننده به‌موجب مقررات اتحادیه اروپا حق خواهد یافت در هریک از موارد زیر در صورت لزوم مبادرت به فسخ قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال کند یا حسب مورد از میزان قیمت مورد مطالبه فروشنده کاهش دهد (Roschild, 2016: 179):

الف) فروشنده محتوا یا خدمت دیجیتال پس از مطالبه مصرف‌کننده تعویض یا تعمیر را انجام ندهد یا از انجام اقدام‌های فنی برای انطباق و حل مشکل فنی خودداری کند.

ب) با وجود تلاش فروشنده و به‌کارگیری امور فنی برای مطابقت دادن محتوای دیجیتال یا خدمت دیجیتال، عدم انطباق حل نشود.

ج) فروشنده صراحتاً اعلام کند یا وضعیت نشان دهد که در مدت زمانی معقول (که مصرف‌کننده خسارت نبیند) نمی‌تواند فرایند انطباق را انجام دهد.

د) عدم انطباق آن‌چنان جدی است که کاهش فوری قیمت یا فسخ قرارداد را توجیه می‌کند.

به‌موجب مقررات اتحادیه اروپا در صورتی که عدم انطباق جزئی باشد، مصرف‌کننده حق فسخ قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال را نخواهد داشت (Kroes and Sulvian, 2003: 90). در صورت ادعای مصرف‌کننده مبنی بر عدم انطباق محتوا یا خدمت دیجیتال با قرارداد تأمین، بار اثبات جزئی بودن عدم انطباق برعهده عرضه‌کننده است. همچنین کاهش قیمت باید متناسب با کاهش ارزش محتوا یا

خدمت دیجیتالی باشد که مصرف‌کننده دریافت می‌کند، نسبت به ارزشی که کالا در صورت مطابقت داشت.

۲-۴. قرارداد تأمین در پرتو قانون تجارت الکترونیکی

۲-۴-۱. از حیث شمول

ماده (۱) قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷، تجارت الکترونیک را تعریف نکرده است لکن مصادیق آن را در ماده (۱) ذکر کرده است، به این ترتیب که «این قانون مجموعه اصول و قواعدی است که برای مبادله آسان و ایمن اطلاعات در واسطه‌های الکترونیکی و با استفاده از سیستم‌های ارتباطی جدید به کار می‌رود»، از این رو تجارت الکترونیک مشتمل بر اعمال حقوقی است که با به‌کارگیری بسترهای الکترونیکی واقع می‌شوند. بنابراین با توجه به تعریفی که از قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال ارائه شد و با لحاظ شمولیت ماده (۱) قانون تجارت الکترونیکی قراردادهای تأمین یکی از مصادیق تجارت الکترونیکی تلقی می‌شوند.

۲-۴-۲. از حیث تعریف

همان‌طور که ذکر شد به موجب مقررات قانون حمایت از مصرف‌کنندگان، «مصرف‌کننده هر شخص حقیقی یا حقوقی است که کالا یا خدمتی را خریداری می‌کند». همچنین بند «س» ماده (۲) قانون تجارت الکترونیکی مصرف‌کننده را به این شکل تعریف کرده است: «مصرف‌کننده هر شخصی است که به‌منظوری جز تجارت یا شغل حرفه‌ای اقدام به خرید می‌کند». در آیین‌نامه اجرایی ماده (۴۸) قانون تجارت الکترونیک چنین آمده است: «مصرف‌کننده هر شخص اعم از حقیقی و حقوقی است که به‌منظوری جز تجارت یا شغل حرفه‌ای و خدمات اقدام می‌کند».

مقصود از خدمات و محصولات در قانون تجارت الکترونیک مواردی هستند که برای مقاصد غیرشغلی یا تجارت قابل استفاده هستند و اشخاصی غیرتجاری یا غیرحرفه‌ای تأمین و عرضه می‌کنند، هرچند ماده (۴۲) قانون تجارت الکترونیک معاملات برای فروش اموال غیرمنقول یا حقوق مالکیت ناشی از اموال غیرمنقول به اجاره را مشمول قواعد حمایت از مصرف‌کنندگان نمی‌داند اما نظر به اینکه قرارداد تأمین با توافق عرضه‌کننده و مصرف‌کنندگان با موضوعیت ارائه محتوا و خدمات دیجیتال منعقد می‌شود از حیث تعریف نیز شامل مصادیق محصولات و خدمات قانون تجارت الکترونیک می‌شود.

۲-۴-۳. جامع و مانع نبودن مقررات قانون تجارت الکترونیک

با توجه به تحلیل‌های انجام گرفته از حیث تعریف و دایره شمول قراردادهای تأمین از جمله مصادیق مقررات قانون تجارت الکترونیک تلقی می‌شوند. اما نظر به نوظهور بودن نوع محصولات و خدمات موضوع قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال و ابعاد فنی پیچیده که تقریباً بیش از یک دهه بعد از تصویب قانون تجارت الکترونیک به جهان معرفی شدند، مقررات قانون تجارت الکترونیک تمامی ابعاد فنی و حقوقی جهت حمایت از مصرف‌کنندگان دیجیتال را پوشش نمی‌دهد. قانون تجارت الکترونیک با اختصاص مواد ۳۳ تا ۴۹، از مصرف‌کنندگان حمایت کرده است. در حالی که این مقررات به صراحت قواعدی را در خصوص تکلیف و مسئولیت‌های عرضه‌کننده محتوا و خدمات دیجیتال در خصوص وضعیت انطباق محتوا و خدمات دیجیتال، نحوه احراز آن و همچنین ارائه معیارهایی برای سنجش میزان انطباق در موارد اختلاف بین طرفین قرارداد تأمین، درباره مسئولیت نصب نادرست برنامه، سلب گسترده مسئولیت عرضه‌کننده، موارد فسخ یا کاهش قیمت قرارداد تأمین نیز ضوابطی را مشخص نکرده است. در نظام حقوقی اتحادیه اروپا و بر مبنای حمایت

از مصرف‌کنندگان با شروط غیرمنصفانه از طریق تصویب قوانین خاص مبارزه شده است این در حالی است که در نظام حقوقی ایران خلأ چنین مقرراتی محسوس است؛ زیرا بر مبنای قواعد عمومی، قراردادها و اصول حقوقی این شروط از جمله درباره سلب مسئولیت و نصب نادرست برنامه‌ها با توافق طرفین شروط صحیح تلقی می‌شوند. ماده (۴۶) قانون تجارت الکترونیکی نیز شروط غیرمنصفانه را که به ضرر مصرف‌کننده باشد مؤثر ندانسته لکن این ماده به دلیل خاص بودن و مبنای حمایتی از مصرف‌کننده الکترونیکی قابل تسری به سایر موارد نیست. بنابراین از این حیث و قانون تجارت الکترونیکی برای اصلاح و همگام شدن با سرعت رشد و ظهور فناوری‌های دیجیتال نوین از جمله قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال جهت پوشش ابعاد فنی آنها به تصویب قوانین و آیین‌نامه‌های به‌روز و کارآمد نیاز دارد.

۳. محتوا و خدمات دیجیتال موضوع قرارداد تأمین

محتوا و خدمات دیجیتال می‌تواند هرگونه محصول دیجیتالی را شامل شود که مورد استفاده مصرف‌کننده قرار می‌گیرد و او در ازای دریافت این محصول پول پرداخت می‌کند (Curio, 2022: 88). بنابراین می‌تواند هر نوشته، ویدئو، عکس، ساخت، ضبط و هر اقدام و محصول دیجیتال دیگری باشد که برای ارائه محتوا یا خدمت خاص و مورد نیاز مصرف‌کننده به او تسلیم می‌شود. یکی از ویژگی‌های محتوای دیجیتال و خدمات دیجیتال این است که شکل و حالت خاصی ندارد و ممکن است با توجه به پیشرفت تکنولوژی مدل‌های جدید آن به دنیای دیجیتال ارائه شود (Inglese and Ston, 2019: 77).

۳-۱. اشکال محتوا و خدمات دیجیتال

محتوا و خدمات دیجیتال در صورتی که از نظر قانونی منعی برای فروش آن وجود

نداشته باشد قابلیت عرضه با قرارداد تأمین دارد. خدمات دیجیتال به دو شکل قابلیت خرید و فروش با قرارداد تأمین دارند: اول، سرویس و خدماتی که به مصرف‌کننده اجازه می‌دهد تا داده‌ها را به شکل دیجیتال ایجاد، پردازش، ذخیره یا در دسترس داشته باشد. دوم، سرویس و خدماتی که امکان اشتراک‌گذاری یا هرگونه تعامل دیگر با داده‌ها را به شکل دیجیتالی آپلود شده یا ایجاد شده از سوی مصرف‌کننده یا سایر کاربران آن سرویس فراهم می‌کند.

۲-۳. شرایط محتوا و خدمات دیجیتال

یکی از ویژگی‌های قراردادهای سنتی (منظور قراردادهایی که در فضایی حقیقی و ملموس منعقد می‌شود)، این است که خریدار و فروشنده شناخت نسبی از یکدیگر پیدا کرده‌اند و زمانی که خریدار قصد انعقاد قرارداد با فروشنده را دارد، نهایتاً مبیع را می‌بیند (Batat and Servin, 2019: 65). همین فرایند سبب می‌شود تا خیلی از اوصاف مبیع را برای خریدار توضیح ندهد یا تمامی اوصاف و خصیصه‌های مبیع در قرارداد ذکر نشود؛ زیرا خریدار مبیع را معمولاً قبل از خرید با دقت مورد ملاحظه و بررسی قرار داده است و به قصد انشایی برای انعقاد قرارداد رسیده است. به همین علت است که در بسیاری از قراردادهای سنتی این قید در قرارداد تصریح می‌شود که «مبیع به رؤیت خریدار رسید»، فلسفه این عبارت حقوقی همین امر است (بحری، ۱۳۹۹: ۸۹۰). در مقابل زمانی که مصرف‌کننده محتوا یا خدمات دیجیتال قصد انعقاد قرارداد تأمین را دارد، هیچ کالا یا خدمت قابل لمس وجود ندارد تا با رؤیت آن اطمینان و اعتماد نسبی پیدا کرده و مبادرت به انعقاد قرارداد کند (Solomon, 2020: 154). یکی از فلسفه‌های حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان محتوا و خدمات دیجیتال به همین نکته بازمی‌گردد که همه اقدام‌ها از ملاحظه و انتخاب محصول دیجیتال، تا انعقاد قرارداد تأمین و همچنین بهره‌برداری مصرف‌کنندگان محصولات

دیجیتال در فضای مجازی و بسترهای آنلاین انجام می‌شود و فروشندگان محصولات دیجیتال در موضع برتر قرار دارند و ممکن است در این فرایند حقوق مصرف‌کننده نادیده گرفته شود. به همین منظور در سایر نظام‌های حقوقی شرایط متعادل‌کننده‌ای پیش‌بینی شده است که در تمامی قراردادهای تأمین باید مدنظر گرفته شود و به ذکر آن تصریح شود تا از احتمال اختلاف‌های حقوقی بعدی کاسته و حفظ حقوق مصرف‌کننده به‌عنوان طرف ضعیف قرارداد تضمین شود.

۱-۲-۳. خصیصه مشخص بودن اوصاف محتوا یا خدمت دیجیتال

محتوا و خدمت دیجیتال باید از توصیف، نوع و کیفیت برخوردار باشد و چنانچه آن محتوا یا خدمت باید ویژگی منحصر داشته باشد، در قرارداد تأمین به آن اشاره شود (Utrilaa and Frey, 2020: 99). گاهی اوقات مصرف‌کننده به نوع خاصی از خدمت دیجیتال نیاز دارد، به همین منظور به انعقاد قرارداد تأمین خدمت دیجیتال مبادرت می‌کند. در همین راستا برای هر هدف خاصی که مصرف‌کننده به آن نیاز دارد و حداکثر در زمان انعقاد قرارداد به فروشنده اعلام کرده و او هم آن را پذیرفته است، باید تصریح شود. همچنین محتوا یا خدمت دیجیتال باید یک شناسنامه دیجیتالی داشته باشد و تمامی ویژگی‌ها و کیفیت محتوا یا خدمت دیجیتال مدنظر مصرف‌کننده را دربرگیرد.

۱-۲-۳. خصیصه مشخص بودن کمیت محتوا و خدمات دیجیتال

محتوا یا خدمت موضوع قرارداد تأمین باید از کمیت برخوردار باشد. به‌عبارت‌دیگر عرضه‌کننده برای معرفی محتوا یا خدمت دیجیتال خود با ارائه مؤلفه‌هایی در خصوص دوام، عملکرد، سازگاری و امنیت برای محتوا یا خدمت دیجیتال آن را به مصرف‌کننده عرضه می‌کند. مصرف‌کننده نیز براساس تبلیغات صورت گرفته، انتظاراتی را در خود نسبت به آن

بسته دیجیتالی پیدا می‌کند، این موارد و میزان، حجم محتوا و خدمت دیجیتال حتماً باید در قرارداد تأمین مشخص شده باشد (Weber and Prince, 2017: 60).

۳-۲-۳. مشروعیت و وجاهت قانونی محتوا و خدمت دیجیتال

به‌طور کلی سیستم‌های قانونی متفاوتی در نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف وجود دارد. منبع الهام وضع قوانین در سیستم‌های حقوقی نیز متفاوت است. به‌طور مثال، در سیستم‌های مبتنی بر حقوق اسلامی، یکی از منابع وضع قوانین، احکام اسلامی است و در برخی از سیستم‌های حقوقی دیگر عدل و انصاف منبع اصلی محسوب می‌شود. منظور از این بحث، این است که در سیستم‌های حقوقی با توجه به قوانین، یک‌سری بایدها و نبایدها وضع شده است. برای مثال قانونگذار ایرانی در خصوص حمل و نگهداری مشروبات الکلی جرم‌انگاری کرده است، اما در نظام حقوقی اتحادیه اروپا این ممنوعیت وجود ندارد. به‌تبع محتوای دیجیتال و خدمات موضوع قرارداد تأمین نیز با توجه به قوانین کشور حاکم، نباید در زمره ممنوعیت‌های قانونی کشور محل وقوع قرارداد تأمین قرار گیرد. در این صورت ممکن است مصرف‌کنندگان محتوا و خدمات دیجیتال از حمایت قانونی برخوردار نشوند. یا به‌طور مثال، در خصوص حمل و نگهداری کالای قاچاق در بیشتر کشورها ممنوعیت‌هایی پیش‌بینی شده است.^۱ به‌تبع، چنانچه موضوع قراردادی به کالا و خدمات ممنوعه مربوط باشد، قانونگذار از آن حمایت قانونی نمی‌کند. به‌عنوان نمونه، در نظام حقوقی ایران از مشروعیت برای معامله به‌عنوان یکی از شرایط صحت معاملات یاد شده است. به‌تبع براساس نظام تقنینی ایران محتوا و خدمات دیجیتال نیز باید از این ویژگی‌های

۱. به موجب ماده (۷۰۳) قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات مقرر کرده است: «وارد نمودن مشروبات الکلی به کشور قاچاق محسوب می‌گردد و واردکننده صرف‌نظر از میزان آن به شش ماه تا پنج سال حبس و تا هفتاد و چهار ضربه شلاق و نیز پرداخت جزای نقدی به میزان ده برابر ارزش عرفی کالای یادشده محکوم می‌شود».

قانونی برخوردار باشد تا مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال مورد حمایت قانونگذار قرار گیرند. به نحوی که چنانچه موضوع قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال در امری نامشروع باشد مانند تأمین بسترهای آنلاین برای خرید و فروش مشروبات الکلی غیرمجاز یا ارائه کالاهای قاچاق، مصرف‌کنندگان از حمایت‌های قانونی برخوردار نمی‌شوند (Gillies, Turner and Carl, 2016: 55).

۳-۳. وضعیت انطباق محتوا و خدمات دیجیتال

به موجب مقررات اتحادیه اروپا در خصوص قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال، یکی از مهم‌ترین معیارهایی که باید در قراردادهای تأمین به صورت دقیق مشخص شود، اوصاف و کیفیت محتوا و خدمت دیجیتالی است که باید به موجب قرارداد تأمین به مصرف‌کننده ارائه شود (Pulizii, 2022: 90). علت تأکید این امر وجود معیاری عینی و مشخص است تا فروشنده نتواند در زمان اجرای قرارداد، محتوا و خدمتی کمتر یا با کیفیت نامطلوب به مصرف‌کننده ارائه کند و در نهایت از اجرای تعهد خود تخلف کند. در واقع این عدم انطباق برای فروشنده مسئولیت حقوقی ایجاد می‌کند که در صورت عدم انطباق محتوا و خدمت دیجیتال ارائه شده با آنچه در قرارداد تأمین ذکر گردیده، فروشنده مسئول جبران خسارت خریدار است. انطباق معمولاً در دو حوزه مورد رصد قرار می‌گیرد: الف) انطباق محتوا و خدمات دیجیتال، ب) انطباق و سازگاری بستر ارائه شده فروشنده با محتوا و خدمت دیجیتال (Rose, 2019: 119). این ضابطه قانونی باید به نحوی تعیین شود که منافع مشروع هر دو طرف قرارداد حفظ شود و انطباق باید براساس معیارهای ذهنی و عینی برای ارزیابی مدنظر قرار گیرد.

در حقوق اتحادیه اروپا، فروشندگان محتوا یا خدمت دیجیتال در قبال هرگونه عدم انطباق که در زمان تحویل محتوا یا خدمت دیجیتال وجود داشته باشد یا آنکه ظرف دو سال پس از زمان انعقاد قرارداد تأمین ظاهر شود، مسئول شناخته می‌شوند.

در مورد کالاهای دارای عناصر دیجیتال که در قرارداد فروش، عرضه مستمر محتوا و خدمت دیجیتال در یک دوره زمانی مقرر شده است، فروشنده نیز مسئول عدم انطباق خواهد بود (Schwartz, 2020: 89).

۴. مسئولیت‌های طرفین قرارداد تأمین

بدیهی است که مصرف‌کنندگان محتوا و خدمات دیجیتال برای بهره‌برداری از محصول خریداری شده به حمایت مستمر قانونی نیاز دارند. به‌طور معمول قانونگذاران این مسئولیت را بر فروشنندگان محتوا و خدمات دیجیتال تحمیل می‌کنند تا پشتیبانی‌های مذکور را در قالب به‌روزرسانی‌ها ارائه کنند (Weatherli, 2018: 167). نظام تقنینی اتحادیه اروپا نیز در دستورالعمل حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان محصولات دیجیتال این مسئولیت را متوجه فروشنده محتوا یا خدمت دیجیتال پیش‌بینی کرده است.

۴-۱. مسئولیت به‌روزرسانی‌ها

محتوا و خدمات دیجیتال در یک بازه زمانی مشخص به مصرف‌کننده منتقل یا ارائه می‌شود اما باید توجه داشت در فضای دیجیتال خیل عظیمی از بدافزارها و هکرها وجود دارند که به سرقت محتویات مبادرت می‌کنند و یا سبب می‌شوند مصرف‌کننده نتواند خدمت دیجیتال را به‌نحوی استفاده کند که طبق قرارداد تأمین باید در اختیار می‌گرفت. از این‌رو فروشنده تکلیف دارد تا با توجه به تهدیدهایی که ممکن است مصرف‌کننده را از دریافت محتوا و خدمت خریداری شده محروم کند، به‌روزرسانی‌هایی در طول دوره اجرای قرارداد تأمین انجام دهد (Micklitz, 2014: 121) به‌طوری‌که به‌روزرسانی امنیتی از مهم‌ترین آنهاست. از این‌رو موضوع به‌روزرسانی‌ها و نحوه ارائه آن باید در قرارداد تأمین تصریح شود. در این صورت اگر

به علت قصور فروشنده محتوا و خدمت دیجیتال (که با توجه به نوع و هدف جهت بهره‌برداری از آن) برای به‌روزرسانی در مواعد زمانی به تکلیف خود عمل نکرد، مسئولیت جبران خسارت مصرف‌کننده متوجه فروشنده است. در مقابل فروشنده به موجب قرارداد تأمین باید اطمینان حاصل کند که مصرف‌کننده از این امر مطلع شده است (Heidemann, 2018: 188). در صورتی که مصرف‌کننده نتواند در مدت زمان معقولی به‌روزرسانی‌های ارائه شده فروشنده را مطابق قرارداد تأمین نصب کند، فروشنده مسئولیتی در قبال عدم انطباق صرفاً ناشی از عدم به‌روزرسانی مربوطه نخواهد داشت، مشروط بر اینکه:

الف) فروشنده به موجب قرارداد تأمین در مورد در دسترس بودن به‌روزرسانی و عواقب عدم موفقیت مصرف‌کننده در نصب آن به مصرف‌کننده اطلاع داده باشد.
ب) عدم نصب یا نصب نادرست به‌روزرسانی از سوی مصرف‌کننده به دلیل نقص در دستورالعمل نصب ارائه شده فروشنده به مصرف‌کننده نبوده باشد.^۱

این ضابطه و کیفیت ارائه آن باید در قرارداد تأمین با ذکر همه جزئیات و تاریخ‌های احتمالی نصب به‌روزرسانی از جمله به‌روزرسانی‌های امنیتی تصریح شود (Gerard, 2017: 199). به عبارت دیگر با توجه به اینکه محتوا و خدمات دیجیتال دائماً در حال توسعه هستند، فروشندگان ممکن است با مصرف‌کنندگان توافق کنند که به‌روزرسانی‌هایی را برای ارائه کالای دیجیتال در طول زمان ارائه کنند. به‌روزرسانی‌ها همان‌طور که در قرارداد فروش توافق شده‌اند می‌توانند محتوای دیجیتال را بهبود

1. Where the consumer fails to install within accordance with paragraph 3, the seller shall not be liable for any lack of conformity resulting solely from the lack of the relevant update, provided that:
(a) the seller informed the consumer about the availability of the update and the consequences of the failure of the consumer to install it, and
(b) The failure of the consumer to install or the incorrect installation by the consumer of the update was not due to shortcomings in the installation instructions provided to the consumer.

بخشند و تقویت کنند (Gvail and Pole, 2016: 70). همچنین ممکن است عملکرد خدمت دیجیتال را گسترش دهند و آنها را با پیشرفت‌های فنی ارتقا دهند. این نکته مهم را نیز باید در نظر داشت که گاهی عرضه‌کنندگان محتوا یا خدمت دیجیتال به‌روزرسانی‌ها را به‌شکل ناقص به مصرف‌کنندگان ارائه و برای تکمیل آن وجه بیشتری درخواست می‌کنند، در این صورت نیز قانونگذار باید دقیقاً مسئولیت ارائه‌دهنده محتوا یا خدمات دیجیتال را مشخص کند.

۴-۲. مسئولیت نصب نادرست برنامه دریافت محتوا و خدمات دیجیتال

به‌طور کلی مسئولیت فرایند نصب با فروشنده است. به‌نحوی که عدم انطباق ناشی از نصب نادرست کالا، به‌منزله عدم انطباق کالا تلقی می‌شود (Lodder, 2017: 78). این مسئولیت مشروط بر موارد زیر است که:

الف) نصب، بخشی از قرارداد تأمین است و توسط فروشنده یا با مسئولیت فروشنده انجام شده باشد.

ب) اگر فرایند نصب را باید مصرف‌کننده انجام دهد یا ازسوی مصرف‌کننده اتفاق افتاده است، اما به‌علت نقص و ایراد در دستورالعمل نصب بوده باشد که فروشنده محتوا یا خدمت دیجیتال ارائه کرده است؛ در این صورت به‌طور کلی مسئولیت این موضوع در وهله اول به‌عهده فروشنده محتوا یا خدمت دیجیتال است.

۴-۳. مسئولیت حفظ حریم خصوصی مصرف‌کنندگان محتوا و خدمات دیجیتال

هنگامی که قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال میان عرضه‌کننده و مصرف‌کننده منعقد می‌شود، اگر قانون مدنی وجود نداشته باشد تا از حریم خصوصی مصرف‌کننده یا تحمیل شروط ناعادلانه در طول اجرای قرارداد و ارائه محتوا و خدمات دیجیتال به مصرف‌کننده پیشگیری نکند، سبب تضرر و نقض حقوق مصرف‌کنندگان

محصولات دیجیتال می‌شود (Pumela, 2021: 190). در خصوص تحمیل شروط ناعادلانه می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

۱-۳-۴. تغییر یک‌طرفه شرایط قرارداد تأمین

در صورت عدم وضع مقررات الزام‌آور در حوزه قراردادهای تأمین، عرضه‌کنندگان ممکن است این حق را برای خود محفوظ بدانند تا در ارائه محتوا یا خدمت دیجیتال نسبت به اعمال محدودیت‌های یک‌طرفه برای مصرف‌کنندگان مبادرت کنند (Riefa, 2020: 89). به‌طور مثال با اعمال محدودیت‌های نرم‌افزاری تعداد کپی‌های آهنگی را که مصرف‌کننده طبق قرارداد تأمین مجاز است حتی پس از خرید آهنگ یا به‌صورت آنلاین در رایانه خود ذخیره کند، به‌صورت یک‌طرفه تغییر دهد و برای مصرف‌کننده محدودیت آنلاین ایجاد کند.

۲-۳-۴. سلب مسئولیت گسترده عرضه‌کننده

ارائه‌کننده محتوا و خدمات دیجیتال مسئولیت‌های گسترده‌ای در قبال مصرف‌کننده دارد که با گذاشتن شرط از عهده خود سلب می‌کند. مثلاً سلب مسئولیت از آسیب به سخت‌افزار یا نرم‌افزار را برعهده نمی‌گیرد (Miklitz, 2021: 112). ارائه‌کننده محتوا و خدمات دیجیتال با توجه به سکوت قانونگذار این شرط سنگین را به مصرف‌کننده تحمیل می‌کند و مصرف‌کننده نیز چاره‌ای جز قبول آن ندارد؛ زیرا در حوزه دیجیتال نظام تقنینی ایران قواعد و مقررات الزام‌آور که حامی حقوق مصرف‌کننده باشد را پیش‌بینی نکرده است (Kier, 2019: 190).

۵. جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

توسعه فناوری‌های نوین منتهی به ظهور نوع جدیدی از محصولات و خدمات دیجیتال در قالب قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال در نظام حقوقی و اقتصادی شده است. نظام‌های حقوقی پیشرفته همواره در صدد بهره‌مندی و وضع قواعد حاکم بر روابط حقوقی ناشی از قراردادهای تأمین محتوا و خدمات دیجیتال هستند. این فرایند مستلزم وضع قوانین و مقررات خاص و همچنین پیش‌بینی زیرساخت‌ها، شناسایی ابعاد مختلف فنی و حقوقی قرارداد تأمین و تطبیق ماهیت آن با قواعد موجود در نظام حقوقی قراردادهاست. از نظر ماهیت حقوقی، قرارداد تأمین محتوا و خدمات دیجیتال در قالب ایجاب و قبول طرفین و در محیط الکترونیکی منعقد می‌شود. قراردادهای تأمین تابع عقود ماده (۱۰) قانون مدنی محسوب شده و با توجه به اصل صحت قراردادهای، عقدی نافذ و معتبر تلقی می‌شود. البته در این خصوص موارد و مشکلات بسیاری وجود دارد و قراردادهای تأمین از دو حیث با چالش‌های حقوقی مواجه‌اند:

اولاً با توجه به اینکه موضوع قراردادهای تأمین که در محیط الکترونیکی منعقد می‌شوند محتوا و خدمات دیجیتال است که به‌تازگی معرفی شده است، بنابراین بدیع بودن ابعاد فنی آن مسائل حقوقی جدیدی را مطرح کرده است.

ثانیاً، با توجه به ماهیت قرارداد تأمین و ابعاد فنی آن، سبب تبعیت حقوقی مصرف‌کننده محصولات دیجیتال از عرضه‌کننده می‌شود.

بنابراین باید در قالب اصلاح قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و صدور آیین‌نامه‌هایی این خلأ را برطرف کرد. از جمله مهم‌ترین محور اصلاحات نیز تبیین مسئولیت‌های الزام‌آور عرضه‌کننده محتوا و خدمات دیجیتال در خصوص به‌روزرسانی‌ها، حفظ حریم خصوصی مصرف‌کننده در حین بهره‌برداری از برنامه و

بستر آنلاین، تحدید شرط عدم مسئولیت عرضه کننده و همچنین طرح مسئولیت عرضه کننده در انطباق محتوا و خدمات دیجیتال با دیدی حمایتی نسبت به حفظ حقوق مصرف کنندگان به عنوان طرف ضعیف قرارداد مبادرت شود.



منابع و مأخذ

۱. احمدی، طالب و آذز فرهمند (۱۴۰۰). «مطالعه تطبیقی حمایت از مصرف‌کنندگان در قراردادهای رایانش ابری در حقوق اتحادیه اروپا، انگلستان و ایران»، دانشنامه‌های حقوق اقتصادی، ش ۲۰.
۲. السان، مصطفی (۱۳۹۱). حقوق تجارت الکترونیکی، چاپ هشتم، تهران، انتشارات سمت.
۳. بحری، ادیس (۱۳۹۹). «بررسی مکانیزم‌های کنترل شروط غیرمنصفانه در قراردادهای مصرف‌کننده»، کنفرانس بین‌المللی و ملی مطالعات مدیریت، حساب‌داری و حقوق.
۴. رضائی، علی (۱۳۹۳). حقوق تجارت الکترونیکی، چاپ دوم، تهران، انتشارات میزان.
۵. زرکلام، ستار و سیدرضا هاشمی (۱۳۹۹). «مبانی مسئولیت مدنی تولیدکنندگان کالا در فقه و نظام حقوقی ایران»، فصلنامه فقه و حقوق نوین، ش ۳.
۶. قاسمی حامد، عباس و یوسف براری (۱۳۹۸). «مطالعه تفصیلی مفهوم مصرف‌کننده در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی دستورالعمل‌های اروپایی و حقوق فرانسه و انگلستان»، فصلنامه دانش حقوق مدنی، دوره ۸، ش ۲.
۷. قاسمی حامد، عباس (۱۳۸۸). «متخصص، متعهد ارائه اطلاعات به مصرف‌کنندگان در حقوق فرانسه»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ش ۴۹.
۸. قاسمی حامد، عباس و آرزو فلاح (۱۳۹۳). «دعوی گروهی و تأثیر آن بر حمایت از حقوق مصرف‌کننده»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۶۵.
9. Batat, Waded and Sou Servin (2019). *Transforming Brand and Consumer Experiences*, Sage Publications 7 th.
10. Benet, Howard (2018). *Shopping EU Public Procurement Law: A Critical Analysis of the CJEU Case Law*, Kluwer Law International P, 1 th.
11. Borgeson, Kevin (2022). *Cyber hate: The far right in the digital age*, Roman and Littlefield Publication, 5 th.
12. Burrows, Mike (2019). *Right to Left: The Digital Leaders*, New Generation Publishing. 1 th.
13. Chortles, Martin (2016). *Concepts and Case Analysis in the Law of Contracts*, Foundation Press Publishing, 4 th.

14. Coanta, Carolina and Damyan Taylor (2016). *Convergence in European Consumer Sales Law*, Intersection P, 7 th.
15. Corral, Marcelo, Emily Fich and Micheal Pugh (2021). *Smart Contracts*, Hurt Publishing, 11th.
16. Curio, Pablo (2022). *Online Dispute Resolution for Consumers in the EU*, Routledge P, 8 th.
17. Dawid, Lukasz (2022). *The European Union Digital Single Market*, Routledge Publishing, 2 th.
18. Dowd, Rebekah (2021). *The Birth of Digital Human Rights*, Palgrave P, 1 th.
19. Fina, Solve (2021). *EU Commerce Law*, Stanford Law Books, P.1 th.
20. Friell, Jeffrey (2018). *Understanding Contracts*, Carolina Academic Publishing, 8 th.
21. Garner, Bryan (2019). *Guidelines for Drafting and Editing Contracts*, West Academic Publishing, 5 th.
22. Gerard, Damien (2017). *EU Competition Law*, Edward Elgar Publication, 7 th.
23. Gillies, Lorna, Chrise Turner and Richard Carl (2016). *Electronic Commerce and International Private Law*, Routledge Publishing, 6 th.
24. Gorzny, John, David Tollen and Mindy Chen (2019). *Fundamentals of Smart Contracts Security*, Momentum Press P, 6 th.
25. Grundmann, Stefan (2021). *European Contract Law in the Digital Age*, Intersection Publication, 1 th.
26. Gupta, Seem (2021). *How People Buy Online*, Sage P, 4 th.
27. Gvail, Andrew and Jill Pole (2016). *Antitrust Law in Perspective*, West Academic Publishing, 2 th.
28. Heidemann, Men (2018). *Transnational Commercial Law*, Springer Publication, 12 th.
29. Holloway, Donell and Mark Willson (2021). *Rights in the Digital World*, Springer Publication, 11 th.
30. Inglese, Marco and Richard Ston (2019). *Regulating the Collaborative Economy in the European Union Digital Single Market*, Springer Press, 1 th.
31. Josho, Perry (2021). *Business Law*, McGraw Hill Publication, 3 th.
32. Keillor, Pangea and Macku Puti (2022). *Consumer Behavior Change and Data in The Society Digital Era*, Iggy Global Publication, 6th.
33. Kennedy, Gorge (2021). *Data Privacy Law*, Springer Publication, 8 th.
34. Kier, Bert (2019). *Consumer Production in a Circular Economy*, Intersection P, 8 th.
35. Kluster, Wolters and Mc Evan (2021). *Government Contracts Reference Book*, Gyro Publishing, 10th.
36. Kroes, Quinten and Janet Sulvian (2003). *E-Business of the European Union*, Wolters Kluwer P, 7 th.

37. Lodder, Arno (2017). *EU Regulation of E-commerce*, Elgar P, 1 th.
38. Lucchi, Nicola (2017). *Digital Media and Intellectual Property*, Springer Press, 7 th.
39. Micklitz, Hans (2014). *Consumer Law*, Hart Publishing, 8 th.
40. _____ (2021). *The Making of Consumer Law and Policy in Europe*, Edge P, 9 th.
41. Miller, R. and Jenoy Harry (2021). *Business Law Today*, South-Western College Publication, 6 th.
42. Pamela, Wilson (2021). *Master Content Strategy*, Hit P. 5 th.
43. Perillo, Joseph and James Devenny (2019). *Contracts Law*, West Academic Publishing, 1th.
44. Polinsno, Presto and Peintu Rock (2020). *Copyright and Fundamental Rights in the Digital Age*, Elgar Publication. 7 th.
45. Puglisi, Joe and Freed Elon (2022). *Epic Content Marketing*, Pub Publication, 5 th.
46. Pumela, Taper (2021). *The Law of Contracts and the Uniform Commercial Code*, Cengage Learning Publisher, 12 th.
47. Richard, Neil (2022). *Why Privacy Matters*, Edward Publication, 3 th.
48. Riefa, Cristian (2020). *Venerable Consumers and the Law*, Routledge Publication, 9 th.
49. Rogers, Jessica (2021). *The Digital Marketing Landscape*, Business Expert Press, 9 th.
50. Roschild, John (2016). *Electronic Commerce Law*, Elgar Publication, 5 th.
51. Rose, Francis (2019). *Commercial and Consumer Law*, Oxford University Press, 3 th.
52. Schwarts, Paul (2020). *Privacy and Media*, Wolters Kluwer Publication, 2 th.
53. Slakoper, Zvonimir (2021). *Digital Technologies and the Law of Obligations*, Routledge Publishing, 5 th.
54. Solomon, Hogg (2020). *Consumer Behavior*, Pearson P, 7 the Edition.
55. Stocky, Kent (2022). *Internet and Online Law*, Law Journal Press, 3 th.
56. Stoilov, Rangel and Robert Merkin (2019). *Solidity Smart Contracts*, Hub Publication, 2 th.
57. Tatiana, Elin (2021). *EU Internet Law in the Digital Single Market*, Springer Publication, 3 th.
58. Tolen, David and Mindy Chen (2021). *The Tech Contracts*, American Bar Association Publishing, 2 th.
59. Utrilaa, Dolores and Martin Frey (2020). *EU Law in times of Pandemic*, Eulalie Press, 8 th.
60. Weatherli, Stephen (2018). *The Image of the Consumer in EU Law*, Hart Publishing, 1 th.
61. Weber, Francиска and Jack Prince (2017). *The Law and Economics of Enforcing European Consumer Law*, Routledge Publishing, 5 th.