

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

آثار و انعقاد قرارداد الکترونیک در حقوق ایران

تالیف:

عاطفه تخله

انتشارات قانون یار

۱۳۹۶

سرشناسه	: تخله، عاطفه، ۱۳۷۰ -
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام .Iran. Laws, et c
عنوان و نام پدیدآور	: آثار و انعقاد قرارداد الکترونیک در حقوق ایران / تألیف عاطفه تخله.
مشخصات نشر	: تهران: قانون یار، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	: ۱۳۶ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۸۰۷۷-۸۰-۰
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
موضوع	: قراردادهای الکترونیکی
موضوع	: E l e c t r o n i c c o n t r a c t s
موضوع	: قراردادهای الکترونیکی -- ایران
موضوع	: E l e c t r o n i c c o n t r a c t s -- I r a n
موضوع	: بازرگانی الکترونیکی -- ایران
موضوع	: E l e c t r o n i c c o m m e r c e -- I r a n
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۶ ۲۳/۸۶۹K۷۱
رده بندی دیویی	: ۵۵۰۲۰۲۸۵/۳۴۶
شماره کتابشناسی ملی	: ۴۶۶۴۲۲۳

انتشارات قائمیه پیاو

آثار و انعقاد قرارداد الکترونیک در حقوق ایران

تألیف: عاطفه تخله

ناشر: قانون یار

نوبت چاپ: اول - ۱۳۹۶

شمارگان: ۱۱۰۰ جلد

قیمت نسخه الکترونیکی: ۸۰۰۰ تومان

قیمت نسخه چاپی: ۱۶۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۸۰۷۷-۸۰-۰

مرکز پخش: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید، پلاک ۹۲

تلفن: ۶۶۹۷۳۹۶۰ کتابفروشی رسولی (جراغ دانش سابق)

فهرست مطالب

مقدمه	۹
فصل اول	۱۱
کلیات	۱۱
مبحث اول-تعریف سند و انواع آن	۱۳
مبحث دوم-مفهوم اسناد تجاری الکترونیکی	۱۴
مبحث سوم-انواع اسناد تجاری الکترونیکی	۱۵
گفتار اول-سند رسمی تجاری الکترونیکی	۱۵
گفتار دوم-سند عادی الکترونیک	۱۶
مبحث چهارم-مفهوم امضای الکترونیکی	۱۹
گفتار اول:امضای دیجیتالی یا امضای الکترونیکی ؟	۲۰
مبحث پنجم -ارسال الکترونیکی اوراق تجاری و اشکال سند تجاری الکترونیک	۲۲
مبحث ششم-مزایا و معایب استفاده از اسناد تجاری الکترونیکی و انتقال الکترونیکی آنها	۲۴
مبحث هفتم-منظور از قانون حاکم	۲۵
مبحث هشتم-مفهوم قرارداد الکترونیکی	۲۵
مبحث نهم-مفهوم ایجاب در حقوق مدنی	۲۶
مبحث دهم-مفهوم قبول در حقوق مدنی	۲۹
مبحث یازدهم-ایجاب الکترونیکی	۳۲
مبحث دوازدهم-مفهوم قبول در قراردادهای الکترونیکی	۳۴
مبحث سیزدهم-تاریخچه تجارت الکترونیک	۳۶
مبحث چهاردهم-تعریف تجارت الکترونیک	۳۷
مبحث پانزدهم-مفهوم خیار	۳۸
فصل دوم	۳۹
شرایط قراردادهای الکترونیکی	۳۹



۴۱	مبحث اول: ویژگی قراردادهای الکترونیکی
۴۱	گفتار اول- الحاقی بودن قرارداد الکترونیکی
۴۱	گفتار دوم- عدم حضور فیزیکی طرفین در قرارداد الکترونیکی (از راه دور)
۴۲	گفتار سوم- اصل رضایی بودن قرارداد الکترونیکی
۴۳	گفتار چهارم- جنبه بین المللی قراردادهای الکترونیکی
	گفتار پنجم- ضرورت استفاده از نرم افزارها و سخت افزارهای الکترونیکی در انعقاد قرارداد
۴۴	
۴۵	گفتار ششم- صفت تجاری قراردادهای الکترونیکی و لزوم حمایت مصرف کننده
۴۶	گفتار هفتم- از لحاظ ایفای تعهدات ناشی از قرارداد الکترونیکی
۴۶	مبحث دوم- اعلام اراده در قراردادهای الکترونیک
۴۶	گفتار اول- اعتبار داده پیامها در ایجاد ماهیت حقوقی
۵۳	گفتار دوم: زمان و مکان تشکیل قرارداد الکترونیک
۵۶	مبحث سوم: اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی
۵۶	گفتار اول: اشتباه در قرارداد الکترونیکی
۵۷	گفتار دوم: خطا در قرارداد الکترونیکی
۶۰	گفتار سوم: شرایط صحت معامله
۶۳	فصل سوم
۶۳	احکام قراردادهای الکترونیکی
۶۵	مبحث اول: تشکیل قراردادهای الکترونیکی
۶۵	گفتار اول: تشکیل قرارداد بوسیله ی رایانه باید دارای شرایط زیر باشد:
۶۷	گفتار دوم: زمان و مکان تشکیل قراردادهای الکترونیکی
۶۷	بند اول: مقررات داخلی ایران
۶۹	مبحث دوم: اختیارات، تخلف از حق فسخ
۶۹	گفتار اول- مبنای خیار



۶۹	بند اول: انواع خیار
۷۱	گفتار دوم: خیارات در قراردادهای الکترونیکی
۷۲	گفتار سوم: خیار مجلس در قراردادهای الکترونیک
۷۲	بند اول) از دیدگاه فقه
۷۲	بند دوم) از دیدگاه حقوق
۷۴	گفتار سوم: قراردادهای اینترنتی فوری و آنی
۷۴	گفتار چهارم: قراردادهای اینترنتی غیرفوری و همراه با تأخیر
۷۴	گفتار پنجم: چه زمانی خیار مجلس شروع می‌شود؟
۷۵	گفتار ششم: خیار رویت و تخلف وصف در قراردادهای الکترونیکی
۷۷	گفتار هفتم: خیار تخلف شرط در قراردادهای الکترونیکی
۷۷	گفتار هشتم: خیار تدلیس در قراردادهای الکترونیک
۷۸	بند اول: خیار شرط در قراردادهای الکترونیکی
۷۸	ماده ۳۰ قانون تجارت الکترونیک :
۷۸	ماده ۴۰ قانون تجارت الکترونیک :
۷۹	ماده ۳۷ قانون تجارت الکترونیک :
۷۹	ماده ۵۰ قانون تجارت الکترونیک :
۷۹	ماده ۵۲ قانون تجارت الکترونیک :
۷۹	مبحث سوم-امضای الکترونیک
۸۶	مبحث چهارم - ارزش اثباتی امضای الکترونیکی
۹۱	مبحث پنجم - تعارض امضای الکترونیکی سایر دلایل
۹۵	فصل چهارم
۹۵	آثار قراردادهای الکترونیکی
۹۷	مبحث اول: انحلال قراردادهای الکترونیک
۹۷	گفتار اول: اقاله



- گفتار دوم: انحلال ارادی ۹۷
- مبحث دوم-قانون حاکم و دادگاه صالح در تجارت الکترونیکی ۹۸
- گفتار اول: قانون حاکم در تجارت الکترونیکی ۹۸
- گفتار دوم: قانون حاکم در قراردادهای الکترونیکی ۹۹
- بند اول: اهمیت تعیین قانون حاکم ۱۰۰
- بند دوم: معیارهای تعیین قانون حاکم ۱۰۰
- گفتار سوم: قانون حاکم در مسئولیت مدنی ۱۰۵
- بند اول: قاعده مبنا در مسئولیت غیر قراردادی ۱۰۵
- بند دوم: آزادی انتخاب قانون حاکم بر تعهدات غیر قراردادی ۱۰۷
- بند سوم: مصادیق مسئولیت مدنی برای تعیین قانون حاکم ۱۰۹

فصل پنجم ۱۱۷

- قواعد حاکم بر قراردادهای الکترونیکی ۱۱۷
- ب (اهمیت و سرعت رشد تجارت الکترونیکی ۱۲۰
- ج) انواع تجارت الکترونیکی ۱۲۲
- د (منابع حقوقی تجارت الکترونیکی ۱۲۴
- د - قواعد سازمانهای بین المللی و منطقه‌ای ۱۲۴

فهرست منابع ۱۳۱

- الف-کتب ۱۳۳
- ب-پایان نامه ها ۱۳۶
- ج-منابع اینترنتی ۱۳۶

مقدمه

برای دسترسی آسان و سریع و مطمئن به اطلاعات تجاری و فرصتهای سرمایه گذاری و انجام معاملات بازرگانی در حداقل زمان و هزینه ممکن و رسیدن به رشد و توسعه اقتصادی پایدار و داشتن سهم بیشتر در تجارت جهانی، مجهز شدن به فن آوریها و ابزار و امکانات و زیر ساختارهای اساسی برای بهره گیری از شیوه های نوین تجارت، امری ضروری است. تجارت الکترونیک و مبادله الکترونیکی داده ها از جمله شیوه هایی است که تحقق آن تحولی عظیم در ساختار اقتصادی کشور ایجاد خواهد کرد شرکت ها و سازمان ها همواره نسبت به تحولات محیط بیرون حساس بوده و بهترین گزینه ها را در بهترین زمان برای دستیابی به منفعت و موقعیت بهتر در رقابت انتخاب می نمایند که باعث ایجاد فاصله بزرگی با سایر سازمان هایی خواهد شد که درک مناسبی از تحولات محیطی به خصوص فناوری ها ندارند. برخورداری بنگاه های اقتصادی از فناوری اطلاعات و ورود به عرصه تجارت الکترونیکی در دهه اخیر نه به عنوان یک کیفیت و رویکرد انگیزشی بلکه یک رویکرد پایه ای تلقی شده و در عرصه رقابت هوشمندانه موجود در تمامی عرصه های خدماتی و تولیدی یک ضرورت برای بقاء و تداوم حضور در صنعت می باشد. همچنین مهمترین پیامد جهانی شدن اقتصاد کشورها رشد تجارت الکترونیک است که عناصر آن بازار الکترونیک، تبادل الکترونیک داده و تجارت اینترنتی هستند که مبین ارتباط تنگاتنگ بین فناوری اطلاعات و ارتباطات با فرایندهای بازار و مدیریت است. بنابراین، برای باقی ماندن مدیران در عرصه رقابتهای اقتصادی باید ابزارهای مختلف اطلاعاتی و ارتباطی با دیدی روشن و طبق نیازهای سازمان تامین و راه اندازی شوند. در نهایت آنچه در راستای تجارت الکترونیک برای مدیران دارای اهمیت است بسترسازی مطلوب برای توسعه فناوری اطلاعات و ارتباطات در ساختار سازمانی توأم با شناخت کافی و نگرش مثبت مدیران به ضرورت های حضور این پدیده در روند فعالیتهای سازمان است. تجارت بین المللی در حال تحولی شگرف و عمیق است و کشورهایی که به تکنولوژی تجارت الکترونیکی و مبادله الکترونیکی داده ها نائل نشوند از محیط تجارت جهانی حذف و منزوی خواهند شد.

فصل اول

کلیات

مبحث اول-تعریف سند و انواع آن

نوشته ای که در اثبات اعمال حقوقی به کار می رود در صورتی «سند در لغت چیزی است که بدان اعتماد کنند سند است که بوسیله شخص یا اشخاصی که در ایجاد آن اثر دارند، تنظیم شود. ماده ۱۲۸۴ ق.م.س سند را چنین تعریف می نماید سند عبارتست از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد.. سند در این ماده از نظر اعتبار به دو نوع رسمی و عادی تقسیم شده است. اول: سند رسمی نوشته ای است که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مامورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و برطبق مقررات قانونی تنظیم شده باشد. دوم: سند عادی به سندی اطلاق میشود که بوسیله افراد تنظیم شده مشروط بر آن که مامورین رسمی طبق مقررات قانونی عمل نموده و در تنظیم آن سند دخل و تصرفی نداشته باشند. پس برات، سفته و چک جزء اسناد عادی به شمار می روند و قانونگذار اصل را بر عادی بودن اسناد در حقوق خصوصی بنا نهاده ولذا اسناد تجاری که تشریفات تنظیم اسناد رسمی را ندارند عادی محسوب می شوند.^۱

اسناد تجاری به معنای عام به تمامی اسنادی که مابین بازرگانان در روابط تجاری مورد استفاده قرار می گیرد اطلاق می شود که علاوه بر برات، سفته و چک، اسنادی نظیر: قبض انبار، اسناد در وجه حامل، بارنامه های حمل و نقل، اوراق بهادار، اوراق قرضه، اوراق سهام و... را شامل می شود. لیکن اسناد تجاری به معنای خاص تنها شامل: برات، سفته و چک می شوند. ویژگی مشترکی که این موارد را از دیگر اسناد تجاری متمایز می کند این است که: این اسناد هم معرف وجه و طلب بوده و هم قابل ظهر نویسی و انتقال می باشند، در صورتی که دیگر اسناد تجاری هیچگاه این دو خصوصیت را با هم ندارند یعنی چنانچه قابل انتقال باشند مثل ورقه سهام دیگر معرف وجه و طلب نیستند و اگر معرف وجه و طلب باشند مثل بارنامه دیگر قابل انتقال نیستند.^۲

^۱ محسنی مقدم، رضا، بررسی اسناد تجاری الکترونیکی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علوم تحقیقات، ۱۳۸۹، ص ۶۶

^۲ یگانه، فریدون و بیژن منتظمی، حقوق بازرگانی ت(جارت)، -۲۱۸ انتشارات کلاسیک، ۱۳۸۸، چاپ پنجم، ۱۹۱



مبحث دوم- مفهوم اسناد تجاری الکترونیکی

با توجه به نقش و شغل تجارت متوجه می شویم که اجتماع بازرگانان از دیگر اجتماعات قابل تصور، جدا بوده و راهی خاص پیش رو دارد و با توجه به معاملات انبوه بازرگانان که فقط به قراردادهای عمده می اندیشند لذا دو نیاز اساسی احساس میشود، امنیت و سرعت؛ بر همین مبنا است که قراردادهای تجاری از معاملات مدنی و ابزارهای پرداخت در جایگاه مدنی فاصله می گیرد. سند در تجارت از چارچوب قانون مدنی خارج شده و یک نظام وجودی جدیدی از آن احساس می شود. از حالت کاغذی که به عنوان ابزار اثباتی است خارج شده و این سند که در چارچوب قانون مدنی استقلالی ندارد در قانون تجارت وصف تجریدی کسب می کند و مزایایی به خود میگیرد و آن را از وصف ساده اسناد عادی در قانون مدنی جدا می کند. درست است که در ابتدا بیان نموده ایم که طبق قانون مدنی سند تجاری جزء اسناد عادی است ولی در اینجا می گوئیم که در قانون تجارت نقش اساسی دارد و ارزش مختص به خود می یابد و چه بسا که این سند تجاری مسئولیت زیادی برای صاحبان امضا در آن بوجود می آورد که باعث سهولت قابل ملاحظه ای در انجام معاملات می شود. اسناد تجاری به طور عمده عبارت از کلیه اسنادی هستند که بین تجار در دادوستد روزانه رد و بدل می شوند. انواع آنها متفاوت و بسته به وضعیت و نوع کار تجارت زیاد یا کم است. ولی در اصطلاح حقوق تجارت اسناد تجاری عبارت از اسنادی است که قانون تجارت از آنها نام برده و آنها را در تحت شرایط خاصی قرار داده است. معامله نسبت به بعضی از آنها را قانون ذاتاً تجارتي دانسته مانند معاملات برواتی، و معامله بعضی از آنها ذاتاً تجارتي نیست مانند سفته، یعنی کسی که اشتغال به عمل برواتی داشته باشد تاجر است، ولی کسی که به عمل سفته اشتغال داشته باشد دلیل اشتغال او به تجارت نخواهد بود. با این احوال مقرراتی که در اسناد تجارتي وجود دارد مربوط به تاجر یا غیر آن نخواهد بود، بلکه شامل کلیه اسناد تجارتي است اعم از این که معامله کننده تاجر باشد یا خیر.^۳

^۳ عبادی، محمد علی، حقوق تجارت، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۲، چاپ نهم، نوبت پنجم، ص ۱۶۴



مبحث سوم-انواع اسناد تجاری الکترونیکی

در این مبحث در قالب ۲ گفتار انواع سند تجاری الکترونیکی را مورد بررسی قرار می دهیم.

گفتار اول-سند رسمی تجاری الکترونیکی

سند رسمی را می توان به صورت الکترونیکی تنظیم کرد. مطابق ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مامورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشد رسمی است. در این صورت، سند الکترونیک رسمی، سند الکترونیکی است که نزد مامور صالح با رعایت مقررات قانونی تنظیم می شود. در این صورت سند الکترونیک رسمی، از همان اعتبار و آثار سند رسمی موضوع ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی برخوردار خواهد بود. ماده ۱۳۱۷ اصلاحی قانون مدنی فرانسه، سند الکترونیک رسمی را بدین گونه تعریف کرده است: سند رسمی را می توان به صورت الکترونیک تنظیم کرد مشروط بر اینکه ایجاد و نگهداری آن تحت شرایط تعیین شده توسط شورای دولتی صورت گیرد.. در ماده ۴-۱۳۱۶ همین قانون نیز بیان شده است ((امضای صورت گرفته به وسیله مامور رسمی، وصف رسمی بودن را به سند اعطا می کند.)) شورای دولتی فرانسه نیز برخی شرایط فنی و ایمنی در خصوص ایجاد و نگهداری اسناد الکترونیک در مراجع رسمی را پیش بینی کرده است؛ که مراجع ثبت اسناد رسمی موظف به رعایت آن شرایط می باشند. همانطور که گفته شد؛ اسناد رسمی که طبق نص قانون مدنی، در نزد مامورین رسمی تنظیم می شوند؛ علاوه بر پذیرش و ارزش اثباتی بالا در محاکم، که قانونگذار ادعای تردید و انکار را در خصوص آنها نپذیرفته است؛ قدرت اجرایی اسناد رسمی نیز از آثار اعتبار استثنایی آن ها است. ماده ۹۳ قانون ثبت، کلیه اسناد رسمی راجع به دیون و سایر اموال منقول



را بدون احتیاج حکمی از محاکم عدلیه لازم الاجرا دانسته است.^۴ بنابراین ارزش اثباتی اسناد رسمی الکترونیکی همانند ارزش اثباتی اسناد رسمی سنتی است.

گفتار دوم- سند عادی الکترونیک

اسناد الکترونیکی که بدون حضور مامور رسمی یا خارج از حدود صلاحیت آنها تنظیم می شود؛ سند عادی الکترونیک محسوب می شوند.^۵ سند عادی بایک امضای الکترونیکی ساده تصدیق می شود، این امضا می تواند به صورت تصویر ساده امضای دستی یا تایپ نامشخص در زیر سند، آدرس پست الکترونیکی وی، یک کارت هوشمند، انتخاب گزینه "موافقم" یا گذرواژه باشد. مطابق با مواد ۱۲۹۱ و ۱۲۹۲ ق.م، هرگاه صدور سند از منتسب الیه تصدیق شود و یا در دادگاه ثابت شود که سند مزبور توسط منتسب الیه امضا یا مهر شده است، سند عادی اعتبار سند رسمی را خواهد داشت و انکار و تردید نسبت به آن مسموع نیست.^۶ با استفاده از معیاری که قانون تجارت الکترونیک در اختیار ما قرار می دهد؛ می توان اسناد عادی الکترونیک را از حیث اعتبار و ارزش اثباتی به دو دسته تقسیم کرد: ۱- اسناد الکترونیکی که به صورت داده پیام و سوابق الکترونیک مطمئن تهیه و ذخیره شده اند. ۲- اسناد الکترونیکی که شرایط داده پیام مطمئن را ندارند.

الف- اسناد الکترونیکی که به صورت مطمئن تهیه و نگهداری شده اند.

زمانی که داده پیامها از شرایط مطمئن برخوردار باشند و امضای الکترونیک نیز به آنها منضم گردد، آنگاه از نظر حقوقی، هم عرض اسناد مکتوب هستند. همان طور که از مواد ۱۴ و ۱۵ قانون تجارت الکترونیک نیز استنباط شد تمایل قانونگذار بر این است که اسناد الکترونیک را

^۴ رضائی، روح اله- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران- مقاله اعتبار اسناد الکترونیک، مجله نشریه حقوقی گواه، شماره ۶.

^۵ مهدیپور عطایی، خسرو، تجارت الکترونیکی، مؤسسه فرهنگی دیباگران تهران، ۱۳۸۰، ص ۲۱

^۶ رضائی، روح اله- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران- مقاله اعتبار اسناد الکترونیک، مجله نشریه حقوقی گواه، شماره ۶.



در حکم اسناد رسمی قرار دهد. در تایید آنچه گفته شد ماده ۶ همان قانون مقرر میدارد ((هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد داده پیام در حکم نوشته است...)) پس هر جا سندی لازم باشد داده پیام ها می توانند جانشین و در حکم آن باشند. بخش دوم ماده مذکور نیز موارد استثناء از این قاعده عام را بیان می کند. اسناد الکترونیک که مبتنی بر داده پیامها هستند هم ارزش با اسناد کاغذی بوده و دارای اعتبار حقوقی و ارزش اثباتی هستند. ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیک در این خصوص مقرر می دارد: اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به صورت داده پیام بوده و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمیتوان براساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی داده پیام را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد ماده ۱۴ قانون تجارت الکترونیک بیان می کند کلیه داده پیام هایی که به طریق مطمئن ایجاد و نگهداری شده اند از حیث محتویات و امضای مندرج در آن، تعهدات طرفین یا طرفی که تعهد کرده و کلیه اشخاصی که قائم مقام قانونی آنان محسوب می شوند، اجرای مفاد آن و سایر آثار در حکم اسناد معتبر و قابل استناد در مراجع قضایی و حقوقی است. بنابراین داده پیام ها اولاً باید به طریق مطمئن ایجاد (تولید) شوند و ثانیاً به طریق مطمئن نگهداری گردند. داده پیام ها توسط سیستمهای اطلاعاتی تولید و نگهداری میشوند. زیرا سیستم اطلاعاتی عبارت است از سیستمی برای تولید (اصل سازی)، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش داده پیام.^۷ و البته چنین سیستمی باید از شرایط ایمنی و اطمینان فنی لازم برخوردار باشد. به همین منظور قانون تجارت الکترونیک در ماده ۲ قانون تجارت الکترونیک، بند ح از سیستم اطلاعاتی مطمئن. نام برده است. به هر حال، تامین شرایط ایمنی و اعتبار اسناد الکترونیک و راهکارهای اجرای آن به عهده علوم رایانه ای و الکترونیک است و در صورت لزوم، متخصصان امر باید در مورد حصول شرایط مطمئن اسناد الکترونیک اظهار نظر کنند، تا اعتبار حقوقی آنها توسط محاکم مورد تایید قرار گیرد.^۸ وصف مطمئن بودن به سند الکترونیک، در اصل اعتباری، همانند اعتبار سند رسمی می بخشد. به نظر

^۷ ماده ۲ قانون تجارت الکترونیک، بند ز

^۸ وصالی ناصح، مرتضی - سردفتر اسناد رسمی ۳۱ همدان - مقاله قرارداد الکترونیک و مبانی اعتبار آن، ص ۴۴



می رسد که: مواد ۱۴ و ۱۵ قانون تجارت الکترونیک حکم قضیه را روشن کرده است و اسناد عادی که به صورت مطمئن تولید شده را در حکم اسناد معتبر و قابل استناد دانسته؛ که انکار و تردید نسبت به آنها مسموع نیست و تنها می توان ادعای جعلیت به داده پیام مزبور وارد نمود و یا ثابت کرد که داده پیام مزبور به جهتی از جهات قانونی از اعتبار افتاده است. اما نمی توان به استناد اینکه اسناد معتبر، غیر قابل انکار و تردید است آن را جایگزین سند رسمی دانست زیرا سند رسمی آثار دیگری نیز دارد. از جمله اینکه تاریخ سند رسمی، به موجب ماده ۱۳۰۵ ق.م. علیه اشخاص ثالث معتبر است. و مدلول این اسناد بدون احتیاج به حکم دادگاه لازم الاجراست که قانونگذار اسناد الکترونیکی مطمئن را واجد این آثار نمی داند و اعطای یکی از آثار سند رسمی به سند الکترونیکی مطمئن نمی تواند بر معادل بودن آن با سند رسمی دلالت کند، مگر اینکه سند نزد مقام رسمی تنظیم شود.^۹

ب- اسناد الکترونیکی که به صورت غیر مطمئن تهیه و نگهداری شده اند

اسناد الکترونیکی که شرایط داده پیام مطمئن فوق الذکر را نداشته باشند، اسناد الکترونیک غیر مطمئن محسوب می شوند. در خصوص اعتبار و ارزش اثباتی اینگونه اسناد الکترونیک، یک اصل کلی و اساسی وجود دارد که در ماده ۱۳ قانون تجارت الکترونیک ایران بیان شده است. این ماده بیان می کند: ((به طور کلی ارزش اثباتی داده پیام ها، با توجه به عوامل مطمئنه از جمله تناسب روش های ایمنی به کار گرفته شده با موضوع و منظور مبادله داده پیام ها تعیین می گردد.)) به موجب این ماده، تعیین ارزش اثباتی داده پیام ها به طور کلی به عهده قاضی و

^۹ عبدالهی، محبوبه-شهبازی نیا، مرتضی-بیگی حبیب آبادی، احمد- مقاله شناخت دلیل الکترونیکی و ارزش اثباتی آن-

دادرسی می باشد. البته در خصوص اسناد الکترونیکی مطمئن، همانطور که قبلاً گفته شد؛ قانونگذار ارزش اثباتی آن را تعیین کرده است.^{۱۰}

مبحث چهارم- مفهوم امضای الکترونیکی

در لغت به علامتی که پای نامه یا سند گذارند؛ امضا گفته شده است. و در برخی متون خارجی، امضا به هر نام یا نمادی تعریف می شود که به منظور ابراز قصد امضاکننده مبنی بر پذیرش آن نوشته و ایجاد التزام، ملحق به یک نوشته می شود.^{۱۱} امضای الکترونیکی به هر تأییدی اطلاق می شود که به صورت الکترونیکی ایجاد شده و ممکن است یک علامت، رمز، کلمه، عدد، یک اسم تایپ شده، تصویر دیجیتال یک امضای دست نویس و یا هر نشان الکترونیکی اثبات هویت باشد که توسط صادر کننده یا قائم مقام وی اتخاذ و به یک قرارداد و یا هر سند دیگری ملحق شده باشد. مطابق تعریف برخی حقوقدانان، امضا عبارتست از نوشتن نام یا نام خانوادگی یا هر دو یا ترسیم علامت خاصی که نشانه هویت صاحب علامت است؛ در زیر اوراق و سندهای عادی یا رسمی متضمن وقوع معامله، تعهد، اقرار، گواهی و مانند اینها.^{۱۲} یکی از شرایط اصلی و اساسی هر سندی وجود امضاء در آن است. در واقع نوشته بدون امضاء فاقد ارزش و اعتبار می باشد. نوشته منتسب به افراد، هنگامی قابل استناد است که امضاء شده باشد. سند امضاء نشده ناقص است و مهمترین رکن اعتبار را ندارد هر چند که ممکن است به عنوان قرینه تأکید کننده سایر ادله مورد استفاده قرار گیرد.^{۱۳} بنابراین برای اینکه بتوان یک سند الکترونیک (داده پیام) را به عنوان دلیل در دادگاه ارائه کرد؛ لازم است که این

^{۱۰}: رضایی، روح اله- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران-مقاله اعتبار اسناد الکترونیک، مجله نشریه حقوقی گواه، شماره ۶.

^{۱۱} معین، دکتر محمد، فرهنگ فارسی، جلد اول- انتشارات امیرکبیر- چاپ هشتم، تهران ۱۳۷۱-ص ۳۵۳

^{۱۲} جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق- انتشارات گنج دانش- چاپ نهم- تهران ۱۳۷۷-ص ۸۱

^{۱۳} بختیاروند؛ مصطفی- بررسی ماهیت حقوقی امضای الکترونیک- پایان نامه کارشناسی ارشد- دانشگاه امام صادق(ع)-