

# آثار و انعقاد قرارداد الکترونیک در حقوق ایران

تالیف:

عاطفه تخله

انتشارات قانون یار

۱۳۹۶

## فهرست مطالب

مقدمه	۹
<b>فصل اول</b>	<b>۱۱</b>
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
<b>فصل دوم</b>	<b>۳۹</b>
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**
- ..... احکام قراردادهای الکترونیکی
- ۶۳ .....
- 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 غیر فوری 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	<b>فصل چهارم</b>
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
<b>فصل پنجم .....</b>	<b>۱۱۷</b>
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
<b>فهرست منابع .....</b>	<b>۱۳۱</b>
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 ضرورتهای 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.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 و لذا اسناد تجاری که تشریفات تنظیم اسناد رسمی را ندارند عادی محسوب می شوند.<sup>۱</sup>

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.<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> محسنی مقدم، رضا، بررسی اسناد تجاری الکترونیکی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علوم تحقیقات، ۱۳۸۹، ص ۶۶

<sup>۲</sup> 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.<sup>۳</sup>

<sup>۳</sup> 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