



جایگاه فقهی و حقوقی خیارات در قراردادهای الکترونیکی

مؤلفین

دکتر حسن حیدری

عضو هیات علمی دانشگاه

آزاد اسلامی واحد اهواز

دکتر بهنام اسدی

مدرس دانشگاه

انتشارات قانون یار

۱۳۹۸

سرشناسه	:	اسدی، بهنام، ۱۳۶۵ -
عنوان قراردادی	:	ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	:	جایگاه فقهی و حقوقی خیرات در قراردادهای الکترونیکی/مولفین بهنام اسدی، حسن حیدری.
مشخصات نشر	:	تهران: انتشارات قانون یار، ۱۳۹۸.
مشخصات ظاهری	:	۲۲۸ ص.
شابک	:	۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۰۶۲-۷
وضعیت فهرست نویسی	:	فیبیا
یادداشت	:	کتابنامه: ص. ۲۲۴-۲۲۸.
موضوع	:	قراردادهای الکترونیکی -- ایران
موضوع	:	Electronic contracts -- Iran
موضوع	:	قراردادهای الکترونیکی (فقه)
موضوع	:	(Electronic contracts (Islamic law
موضوع	:	خیرات (فقه)
موضوع	:	(Options (Finance) (Islamic law
موضوع	:	بازرگانی الکترونیکی -- ایران
موضوع	:	Electronic commerce -- Iran
شناسه افزوده	:	حیدری، حسن، ۱۳۴۲ -
رده بندی کنگره	:	۸۶۹KMH
رده بندی دیویی	:	۵۵-۲۰۲۸۵/۳۴۶
شماره کتابشناسی ملی	:	۵۷۰۸۲۹۲

انتشارات قانونی یار

جایگاه فقهی و حقوقی خیرات در قراردادهای الکترونیکی

تألیف: دکتر بهنام اسدی - دکتر حسن حیدری

ناشر: قانون یار

ناظر فنی: محسن فاضلی

نوبت چاپ: اول-۱۳۹۸

شمارگان: ۱۱۰۰ جلد

قیمت: ۴۸۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۰۶۲-۷

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

تلفن: ۶۶۹۷۹۵۱۹ مرکز پخش قانون یار

دعای قبل از مطالعه با معنی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اللَّهُمَّ أَخْرِجْنِي مِنْ ظُلُمَاتِ الْوَهْمِ وَ أَكْرِمْنِي بِنُورِ الْفَهْمِ
خداوندا از تاریکیهای وهم بیرونم آور و بنور فهم مفتخرم کن

اللَّهُمَّ افْتَحْ عَلَيْنَا أَبْوَابَ رَحْمَتِكَ

خداوندا درهای رحمت را بر ما باز و خزائن داشت را بر ما بفرست

وَأَنْشُرْ عَلَيْنَا خَزَائِنَ عُلُومِكَ بِرَحْمَتِكَ يَا أَرْحَمَ الرَّاحِمِينَ

و خزانه های علمت را بر ما باز کن به مهربانی ات ای مهربان ترین مهربانان

فهرست مطالب

پیشگفتار	۹
فصل اول	۱۵
کلیات	۱۵
فصل دوم	۶۷
تشکیل قرار دادهای الکترونیکی و آثار آن	۶۷
فصل سوم	۹۵
ویژگی های قراردادهای الکترونیکی	۹۵
فصل چهارم	۱۳۵
تحلیل جایگاه خیارات در قراردادهای الکترونیکی و آثار انحلال بیع	۱۳۵
منابع و مآخذ	۲۲۴

پیشگفتار

شاید بتوان گفت نیازهای انسان تا حدودی ثابت است ولی ابزار و وسایل برآورده نمودن این نیازها با توجه به پیشرفت و توسعه علم تغییر می‌یابد. در روزگاران قدیم مردم برای برطرف ساختن نیازهای خود از مبادله کالا با کالا استفاده می‌کردند. شیوه معمول این گونه معاملات به این ترتیب بود که فرد کالای مازاد بر نیاز خود را با کالای مورد نیازش مبادله می‌کرد. مشکلات این گونه معاملات انسان را بر آن داشت تا کالایی بیافریند که در مقابل آن هم نیازهای خود را برآورده سازد و هم بازیگر نقش یکی از عوضین معامله باشد. این احساس بالقوه پس از چندی بروز بیرونی یافت و سبب پیدایش کالایی به نام پول شد. این امر به نوبه خود به وجود آمدن تحولی شگرف را در تجارت نوید می‌داد. هم‌زمانی این تحول با رواج اندیشه اصالت فرد و آزادی حاکمیت اراده سبب پیدایش قراردادهای تجاری به شکل امروزی شد؛ اما منش فزون‌طلب و منفعت‌محور انسان با قراردادهای کتبی ارضا نشد و دیری نپایید که ارمغان دنیای مدرن؛ یعنی تجارت الکترونیکی بعد از اختراع وسایلی همچون تلفن، دورنگار و رایانه از درون دنیای پرآشوب تجارت سر برآورد. هم‌زمانی گسترش این تجارت نوین و طرح جهانی‌سازی اقتصاد و پیوستن جوامع مختلف به این طرح و نیز افزایش روزافزون کاربران شبکه جهانی اینترنت، این تجارت نوین را به تجارتی فراسیستمی مبدل ساخت؛ به طوری که خود را به عنوان امری اجتناب‌ناپذیر در متن زندگی انسان امروز جا داده است. قرار گرفتن در دهکده جهانی ما را ناگزیر از مهیا نمودن زیرساخت‌های لازم برای



تجارت الکترونیکی می‌سازد و عدم توجه به این قانون‌مندی‌های نوین در آینده‌ای نه چندان دور فاجعه‌آمیز خواهد بود. یکی از مفاهیم تجارت الکترونیکی حذف مرزها، گمرک‌ها و واسطه‌ها و تبدیل شدن به یک دهکده جهانی است. در تجارت الکترونیکی مرزی وجود ندارد و تفاوتی نمی‌کند که افراد اجناس خود را از یک مغازه در نزدیکی محل سکونت خود یا از یک فروشگاه در قاره‌ای دیگر خریداری کنند. تجارت الکترونیکی باعث افزایش سرعت و حجم مبادلات بازرگانی شده و به شکل محسوسی کاهش هزینه خریدار و تولیدکننده، صرفه‌جویی زمان، جذب بیشتر و حذف واسطه‌ها و در نهایت سود بیشتر را به دنبال دارد. در این تجارت، فضای طبیعی به فضایی مجازی تبدیل شده و انسان‌ها بدون قرار گرفتن در محدودیت‌های زمان و مکان می‌توانند با امکانات پیشرفته امروز معاملات خود را به صورت الکترونیکی انجام دهند. سال‌هاست که وضع و شرح قواعد حاکم بر قراردادها در محافل حقوقی مورد توجه می‌باشد. صدها کتاب و مقاله در این زمینه به رشته تحریر در آمده تا چارچوبی شایسته برای تنظیم روابط قراردادی اشخاص فراهم آورد. اما شاید گستردگی موضوعات راجع به قرارداد و لزوم پرداختن به قواعد عمومی در پیمان‌های غیر حضوری کمتر به چشم آید. در این میان تنها موضوع زمان و مکان وقوع عقد در قراردادهای منعقد از طریق پست و تلگراف و تلفن و اینترنت و مسأله امکان برابری نوشته و امضاء دستی با سند دریافتی از طریق پست و تلگراف و تلفن و اینترنت و مانند آن بوده که به عنوان چالش عمده قواعد عمومی در قراردادهای غیر حضوری توجه حقوقدانان را به خود جلب کرده است.



این روند برای سالها قابل تحمل و موجه می‌نمود. حجم اندک قراردادهایی که به طریق غیرحضوری منعقد می‌شد، دلیلی بر اختصاص قواعد ویژه به آن قراردادها باقی نمی‌گذاشت. قانونگذار به انعطاف قواعد عمومی دلخوش بود و مردم نیز با توسل به شیوه‌های سنتی راه احتیاط را در پیش می‌گرفتند و یا خطرات انعقاد قراردادهای غیر حضوری را در قبال سرعت و تسهیلات آن پذیرا می‌شدند؛ اما این وضعیت با پیدایش اینترنت که نسل نوینی از سیستم‌های الکترونیکی بود برهم خورد. حجم مبادلات الکترونیکی در مدت کوتاهی افزایشی شگرف داشت؛ سیستم‌های جدید به شدت جانشین سیستم‌های قدیمی شدند تا با خود سرعت و صرفه اقتصادی به ارمغان بیاورند و مزایای فناوری جدید، تنها در قلمرو روابط خصوصی اشخاص متجلی نمی‌شد. قراردادهای الکترونیکی بیش از آن که مورد توجه اشخاص باشد، اشتیاق دولتها را بر می‌انگیخت و آنها را به سوی الکترونیکی نمودن عملیات خود در ساختاری که «دولت الکترونیکی» خوانده می‌شد، سوق می‌داد. در شرایط جدید به نظر می‌رسید که قواعد موجود در سیستم‌های حقوقی دیگر کاملاً نمی‌تواند پاسخگوی نیازهای جدید باشد؛ مجامع بین‌المللی و منطقه‌ای و کشورها، یکی پس از دیگری به تصویب قوانین راجع به تجارت و بیع الکترونیکی پرداختند. قوانینی که هر چند انگیزه تدوین آنها پیدایش اینترنت بود اما عمدتاً جامع‌نگر بوده و بر کلیه تبادلات الکترونیکی صرفنظر از سیستم تولید و پردازش آن حکومت می‌کردند. کشور ما نیز از این ماجرا به دور نبود؛ ضرورت راه‌اندازی و بهره‌گیری از فناوری جدید به ویژه در تجارت بین‌المللی و خدمات عمومی دولت



احساس می‌شد. در نخستین گام، قانون برنامه پنج ساله دوم دولت را موظف به طراحی و اجرای شبکه متمرکز اطلاع رسانی تجاری داخلی و بین‌المللی نمود. قانون برنامه سوم توسعه بر لزوم انجام داد و ستد الکترونیکی اوراق بهادار در سطح ملی تأکید داشت و قانون برنامه چهارم توسعه، دولت را ملزم می‌کرد تا دستگاهها و واحدهای مربوطه را به منظور به روز کردن پایگاه‌ها و مراکز اطلاع رسانی، انجام مناقصه‌ها و مزایده‌ها و عملیات مالی و اعتباری در محیط رایانه‌ای، ایجاد ابزارهای مجازی، انجام فعالیت‌های تدارکاتی و معاملاتی در قالب تجارت الکترونیکی تجهیز نمایند. سرعت حیرت‌آور، هزینه پایین و وجود توجه قابل قبول اقتصادی استفاده از سیستم‌های اینترنتی و الکترونیکی در قراردادهای تجاری و حتی غیر تجاری، موجب گردید که قراردادهای الکترونیکی جایگزین قراردادهای سنتی شده و با شتاب غیر قابل باوری فراگیر شده و به دنبال آن چالش جدی را در حوزه مسائل مختلف حقوقی برای قضات و حقوقدانان برجای گذارد. این امر سبب وضع مقررات ویژه تجارت الکترونیک در سطح ملی و بین‌المللی گردیده است. با پیدایش فناوری‌های نوین و تغییر در رویکرد ارتباطی افراد، روش‌های جدیدی برای برقراری ارتباط بین افراد شکل گرفته است. تمامی روش‌های جدید در راستای ایجاد سهولت برای نوع بشر در انجام امور خود و فائق آمدن بر مشکلات بوده است. روابط تجاری افراد نیز به عنوان یکی از اصلی‌ترین ارکان زندگی جمعی افراد تلقی می‌شود که لزوم حفظ و صیانت از حقوق افراد در این گونه روابط، اشراف به مشکلات بوجود آمده ناشی از گسترش فناوری‌های مرتبط و تاثیر آنها بر



روابط تجاری حائز اهمیت می باشد. گسترش فناوری های نوین باعث سهولت در استفاده از این نوع فناوری ها در روابط اجتماعی و تجاری افراد گردیده به نحوی که در حال حاضر استفاده از این نوع فناوری های پیشرفته امری عادی تلقی می شود. استفاده از این نوع فناوری ها نه تنها باعث سرعت و سهولت در انتقال کالا ها و اجناس گردیده بلکه باعث صرفه جویی در وقت و هزینه نیز شده است به نحوی که افراد به جای طی مسافت های طولانی و زمان بر برای حضور در محل خاص و انعقاد قرارداد؛ با استفاده از فناوری های نوین در عرض چند دقیقه اقدام به انعقاد قرارداد می نمایند. استفاده گسترده تجار و افراد عادی از این گونه فناوری ها باعث گردیده که پای قواعد و مقررات و به تبع آن علم حقوق نیز به این عرصه وارد شود. بدون شک مدیریت روابط افراد در این گونه ارتباطات نیاز به قواعد و مقررات دقیق و کاملی دارد تا با استفاده از این مقررات بتوان از حقوق افراد صیانت نمود. انعقاد انواع قراردادهای الکترونیکی بالاخص عقد بیع باعث بروز تردیدها و مشکلاتی در خصوص اعمال تمام قواعد حاکم بر بیع سنتی در این گونه قراردادها گردیده است. از یک طرف نحوه انعقاد و مبادله اطلاعات و خواسته ها بین طرفین قرارداد به نحوی است که امکان اعمال تمامی احکام بیع سنتی در این گونه عقود وجود ندارد و از سوی دیگر عدم اعمال این مقررات نه تنها باعث فراهم شدن زمینه های سودجویی برای برخی افراد می گردد بلکه باعث سردرگمی سایر افراد جامعه و هم چنین بروز مشکلات حقوقی و اقتصادی جدیدی در این راستا می گردد. بر این اساس بررسی مبنایی اعمال برخی از احکام عقود سنتی در



این گونه قراردادهای نه تنها باعث برون رفت از برخی مشکلات موجود می گردد بلکه به تبع آن، راه آینده نیز تا حدی قابل تشخیص خواهد بود. در این کتاب سعی بر آن شده است تا امکان وجود یا عدم وجود یکی از احکام حاکم بر عقود، یعنی خيارات، در عقود الکترونیکی بررسی شود. با توجه به دگرگونی های حاصل شده در نحوه انعقاد قراردادهای الکترونیکی؛ تبعا در خصوص وجود خيارات در اینگونه عقود و همچنین در نحوه اعمال خيار و فسخ قرارداد الکترونیکی نیز تغییراتی صورت پذیرفته است که باید مورد بررسی قرار گیرد. به طور معمول در قراردادهای منعقد شده به طریق سنتی تمامی خيارات جاری و ساری می باشند مگر در موارد خاصی که قانون یا توافق بین طرفین اعمال یا وجود خيار خاصی را در قرارداد استثناء نماید. البته باید توجه نمود که در امکان ورود خيارات در عقود نه تنها باید به خواست مشترک طرفین قرارداد بلکه باید به عرف حاکم بر اراده افراد و همچنین قوانین خاص نیز توجه نمود. به همین علت می باشد که در قراردادهای منعقد شده در دفاتر اسناد رسمی نسبت به اموال غیرمنقولی که سابقه ثبتی دارند؛ آیین نامه سازمان ثبت درج شرط اسقاط کافه خيارات بالاخص خيار غبن را لازم دانسته است در حالی که شاید خواست طرفین اسقاط کلیه خيارات نباشد. اما با توجه به نحوه انعقاد قرارداد های الکترونیکی در خصوص ورود تمامی خيارات در این گونه عقود تردید های فراوانی وجود دارد به نحوی که برخی از حقوقدانان و صاحب نظران وجود خيارات در این گونه عقود را نفی و این گونه قراردادهای را تابع قانون خاص خود می دانند.

فصل اول

کلیات

مبحث اول: بررسی مفهوم تجارت الکترونیکی از دیدگاه قانون

بسیاری از اقتصاددانان و متخصصان بر این عقیده‌اند که انقلابی مشابه انقلاب صنعتی به وقوع پیوسته که جهان را وارد عرصه اطلاعات ساخته و بسیاری از جنبه‌های اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی حیات بشر را دستخوش تحولی عظیم نموده است. رشد روزافزون فن آوری بخصوص فن آوری اطلاعات (IT) در جهان، موانع و مشکلات زمانی و مکانی مربوط به امور تجاری را کاهش داده است و دسترسی عمومی مردم به اینترنت باعث شده امکان تجارت و کسب و کار از طریق اینترنت و یا به عبارتی تجارت الکترونیکی و کسب و کار الکترونیکی از جایگاه ویژه‌ای در کشورهای توسعه یافته برخوردار شود. در سالهای اخیر کشورهای توسعه یافته با کنار گذاشتن تدریجی تجارت سنتی مبتنی بر کاغذ و مبادله فیزیکی اسناد، به شیوه تجارت الکترونیکی روی آورده‌اند. روش تجارت الکترونیکی معروف به تجارت بدون کاغذ، صرفه‌جویی در



زمان، هزینه‌ها و نیروی انسانی را به دنبال داشته و شاخص‌های بهره‌وری را افزایش داده، اما این شیوه هنوز در کشور ما جایگاه خود را به دست نیاورده است. در این مقاله ضمن ارائه تعریفی از مفهوم تجارت الکترونیکی، مزایای استفاده از آن در تجارت جهانی و فرآیند کاربرد آن در معاملات تجاری و بازرگانی توضیح داده خواهد شد و علل عدم گسترش این پدیده در کشورمان و راهکارهای توسعه و پیشرفت در این زمینه ارائه خواهد شد. با توجه به جوان بودن رشته فن آوری اطلاعات و علی‌الخصوص تجارت الکترونیک هنوز تعریف دقیق و جامعی برای آن مشخص نشده است و در حال حاضر هر کس از دیدگاه خود به مساله روی آورده و تلاش می‌کند تا از قافله عقب نماند. تعاریفی زیادی در رابطه با تجارت الکترونیک ارائه شده که برخی از مهم‌ترین آنها را بیان می‌کنیم:

- ۱- بنابر عقیده برخی نویسندگان؛ تجارت الکترونیک فرایند خرید، فروش یا تبادل محصولات، خدمات و اطلاعات از طریق شبکه‌های کامپیوتری و اینترنت است.^۱
- ۲- به نظر برخی دیگر؛ تمام ابعاد و فرآیند بازار را که بتوان با اینترنت و تکنولوژی web انجام داد، تجارت الکترونیکی می‌گویند.^۲
- ۳- به طور کلی واژه تجارت الکترونیک اشاره به معاملات الکترونیکی می‌نماید که از طریق شبکه‌های ارتباطی انجام می‌پذیرد. ابتدا، خریدار یا مصرف‌کننده به جستجوی

^۱ - Turban, E.lee, J.King, D and Chung, H.M, Electronic Commerce: Management Perspective, Prentice Hall, ۲۰۰۰, p. ۶۴.

^۲ - زرگر، محمود، مدل‌های راهبردی و راهکارهای تجارت در اینترنت، انتشارات بهینه، ۱۳۸۰، ص ۳۴.



یک مغازه مجازی از طریق اینترنت می‌پردازد و کالایی را از طریق **web** یا پست الکترونیکی سفارش می‌دهد. نهایتاً کالا را تحویل می‌گیرد.^۱

۴- برخی محققین تجارت الکترونیکی را انجام مبادلات تجاری در قالب الکترونیکی^۲ و کاربرد تکنولوژی اطلاعات در تجارت^۳ دانسته‌اند.

۵- تجارت الکترونیکی، مبادله الکترونیکی داده‌هاست. به طور خلاصه می‌توان گفت که مبادله الکترونیکی داده عبارت از تولید، پردازش، کاربرد و تبادل اطلاعات و اسناد به شیوه‌های الکترونیکی و خودکار بین سیستم‌های کامپیوتری و براساس زبان مشترک و استانداردهای مشخص و با کمترین دخالت عامل انسانی. البته تجارت الکترونیک حیطه‌ای به مراتب گسترده‌تر از مبادله الکترونیکی داده دارد و آن یک تحول و انقلاب در عرصه ارتباطات است. تجارت الکترونیکی در ساده‌ترین تعریف عبارت از یافتن منابع، انجام ارزیابی، مذاکره کردن، سفارش، تحویل، پرداخت و ارائه خدمات پشتیبانی است که به صورت الکترونیکی انجام می‌شود. لذا تجارت الکترونیک روشی است براساس آن اطلاعات، محصولات و خدمات از طریق شبکه‌های ارتباطات کامپیوتری خرید و فروش می‌شوند.^۴

^۱ - نیکبخش تهرانی، محمد حسن و آذر صابری، مهدی، آشنایی با تجارت الکترونیک و زیر ساخت‌های آن، انستیتو ایز ایران، ۱۳۸۰، صص ۱۱۲ و ۱۱۳.

^۲ - صناعی، علی، تجارت الکترونیک در هزاره سوم، انتشارات جهاد دانشگاهی واحد اصفهان، ۱۳۸۱، ص ۸۸.

^۳ - احمدی، حسین و ویرجینیاری، م، تجارت الکترونیک، مرکز آموزش و تحقیقات صنعتی ایران، ۱۳۸۱، ص ۲۵.

^۴ - علیپور حافظی، مهدی، تجارت الکترونیکی در مراکز اطلاع رسانی، سخنرانی، همایش جهانی شهرهای الکترونیکی و اینترنتی جزیره کیش، ۱۱-۱۳ اریبهشت، ۱۳۸۰، به نقل از سایت حقوقدان(تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۲/۲۵)



۶- تجارت الکترونیک، انجام کلیه فعالیت های تجاری با استفاده از شبکه های ارتباطی کامپیوتری، به ویژه اینترنت است. تجارت الکترونیک به نوعی تجارت بدون کاغذ است. به وسیله تجارت الکترونیک، تبادل اطلاعات خرید و فروش و اطلاعات لازم برای حمل و نقل کالاها با زحمت کمتر و تبادلات بانک با شتاب بیشتر انجام خواهد شد. شرکت ها برای ارتباط با یکدیگر، محدودیت های فعلی را نخواهند داشت و ارتباط آنها با یکدیگر ساده تر و سریع تر صورت می گیرد. ارتباط فروشندگان با مشتریان می تواند به صورت یک به یک با هر مشتری باشد البته با هزینه نه چندان زیاد.^۱

۷- اتحادیه اروپا در سال ۱۹۹۷ آن را اینگونه تعریف نموده است:^۲ «تجارت الکترونیکی بر پردازش و انتقال الکترونیکی داده ها، شامل متن، صدا و تصویر مبتنی می باشد. تجارت الکترونیکی فعالیت های گوناگونی از قبیل مبادله الکترونیکی کالاها و خدمات، تحویل فوری مطالب دیجیتال، انتقال الکترونیکی وجوه، مبادله الکترونیکی سهام، بارنامه الکترونیکی، طرح های تجاری، طراحی و مهندسی مشترک، منبع یابی، خریدهای دولتی، بازاریابی مستقیم و خدمات بعد از فروش را در بر می گیرد.

با در نظر گرفتن تعاریفی که در مورد تجارت الکترونیک بیان شد، تجارت الکترونیکی را می توان انجام هرگونه امور تجاری به صورت آنلاین و از طریق اینترنت

^۱ - قزل ایاغ، مزده، تجارت الکترونیکی مبتنی بر اینترنت، همایش جهانی شهرهای الکترونیکی و اینترنتی، ۱۳۸۰، به نقل از سایت حقوقی عدالت گستر (تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۳/۱۲)

^۲ - صدری، سیدمحمد، صدری، سیدمحمد، معاملات الکترونیک (مبانی - ماهیت - مشروعیت)، انتشارات اندیشه های حقوقی، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۱۵۰.



بیان کرد. این تکنیک در سال‌های اخیر رشد بسیاری داشته‌است و پیش‌بینی می‌شود بیش از این نیز رشد کند. تجارت الکترونیکی به هرگونه معامله‌ای گفته می‌شود که در آن خرید و فروش کالا و یا خدمات از طریق اینترنت صورت پذیرد و به واردات و یا صادرات کالا و یا خدمات منتهی می‌شود. تجارت الکترونیکی معمولاً کاربرد وسیع‌تری دارد، یعنی نه تنها شامل خرید و فروش از طریق اینترنت است بلکه سایر جنبه‌های فعالیت تجاری، مانند خریداری، صورت برداری از کالاها، مدیریت تولید و تهیه و توزیع و جابه‌جایی کالاها و همچنین خدمات پس از فروش را در بر می‌گیرد. البته مفهوم گسترده‌تر تجارت الکترونیک کسب و کار الکترونیک می‌باشد. شاید برخی به اشتباه مبادله الکترونیکی داده‌ها و تجارت الکترونیکی را یکی بپندارند، ولی باید اذعان داشت که؛ مبادله الکترونیکی داده به صورت مکانیزمی تعریف می‌شود که به موجب آن انتقال و تبادل داده در راستای تحقق فعالیت‌های تجاری با ساختار و شکل تعریف شده و به کارگیری پیام‌های استاندارد شده بین‌المللی، توسط ابزار الکترونیکی از یک کامپیوتر به کامپیوتر دیگر انجام می‌شود، در حالی که تجارت الکترونیک عبارت از مبادله تجاری بدون استفاده از کاغذ است که در آن از مبادله الکترونیکی داده‌ها به عنوان یک ابزار به همراه پست الکترونیک، تابلوی اعلانات الکترونیک، انتقال الکترونیک وب و سایر فناوری‌های مبتنی بر شبکه استفاده می‌شود. به عبارت دیگر مبادله الکترونیکی داده‌ها به عنوان ستون فقرات تجارت الکترونیک عمل می‌نماید و با این تفاسیر، تجارت الکترونیک حیطه‌ای بسیار وسیع‌تر از مبادله الکترونیکی داده را



دارد.^۱ در مدت کوتاهی که از آغاز عمر تجارت الکترونیک در جهان معاصر می‌گذرد، این فعالیت رشد بی‌سابقه‌ای را در کشورهای پیشرفته داشته‌است و پیش‌بینی می‌شود در آینده نزدیک با سرعت شگفت‌انگیزی در سطح جهان توسعه یابد. بر اساس آمار محاسبه شده موسسات معتبر اقتصادی نیز پیش‌بینی شده‌است که گستره این فعالیت تا سال ۲۰۱۰ به طور متوسط ۵۴ الی ۷۱ درصد رشد داشته‌است که نشان‌دهنده شتاب‌دار بودن حرکت آن است. تجارت الکترونیک در ایران بسیار نوپا و در مراحل اولیه است. اما اهمیت فناوری اطلاعات باعث شده تا تدوین و اجرای قوانین و لوایح مورد نیاز در این عرصه همواره مد نظر مسئولان ایران باشد. اما به نظر می‌رسد با وجود برگزاری دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی متعدد هنوز میزان آگاهی افراد و تجار کشور از نحوه استفاده از امکانات موجود برای تجارت الکترونیک کم است. از سوی دیگر نبود شناخت از میزان امنیت موجود در شبکه داخلی و جهانی باعث شده‌است که اطمینان لازم وجود نداشته باشد. تجارت الکترونیک را می‌توان از حیث تراکنش‌ها^۲ به انواع مختلفی تقسیم نمود که بعضی از آنها عبارتند از:

الف) ارتباط بنگاه و بنگاه (B۲B): به الگویی از تجارت الکترونیکی گویند، که طرفین معامله بنگاه‌ها هستند. در این نوع از تجارت الکترونیکی مبادله کالاها، خدمات و اطلاعات بین شرکت‌ها و بازرگانان با یکدیگر به روش الکترونیکی انجام می‌گیرد. با

^۱ - میرابی، وحیدرضا و سرو سعیدی، سهیل، مدیریت بازاریابی بین‌المللی در هزاره سوم، انتشارات اندیشه‌های گوهر بار،



توجه به سرعت و سهولت دسترسی بنگاه‌ها به شبکه‌های کامپیوتری و اینترنت، امروزه حجم معاملات به روش تجارت بین بنگاه‌ها از سایر انواع تجارت الکترونیکی بیشتر است.

ب) ارتباط بنگاه و مصرف‌کننده (B۲C): به الگویی از تجارت الکترونیک گویند که بسیار رایج بوده و ارتباط تجاری مستقیم بین شرکت‌ها و مشتریان می‌باشد. در این مدل تجارت الکترونیک، در یک طرف سازمان واقع شده است و در طرف دیگر افراد یا همان مشتریان قرار دارند. از این مدل با عنوان ارائه مجموعه خدمات بازاریابی و ترخیص کالا و خدمت به‌طور مستقیم برای مشتریان نیز یاد شده است.

ج) ارتباط مصرف‌کننده‌ها و شرکت‌ها (C۲B): در این حالت اشخاص حقیقی به کمک اینترنت فرآورده‌ها یا خدمات خود را به شرکتها می‌فروشند. در حالی که بازار مصرف **ONLINE** روز به روز در حال گسترش است، بسیاری از خریداران دریافته‌اند که شیوه انتخاب محصول بسیار گسترده است و ممکن است که آن‌ها را غوطه‌ور سازد، چون وقتی که مصرف‌کنندگان، سایت‌هایی را در ارتباط با فروش محصول مورد نظر خود می‌یابند، یافتن خود محصول در آن سایت و بدست آوردن قیمت محصول اغلب کاری دشوار است.

د) ارتباط مصرف‌کننده با مصرف‌کننده (C۲C): در این حالت ارتباط خرید و فروش بین مصرف‌کنندگان است. در این مدل تجارت الکترونیکی، مزایده‌ها و مناقصه‌های کالا از طریق اینترنت انجام می‌گیرد. مدل C۲C شبیه به نیازمندی‌های طبقه بندی شده



یک روزنامه و یا شبیه به یک دکه در بازار دست دوم یا سمساری است. ایده اصلی این مدل این است که مصرف کنندگان با یکدیگر بدون واسطه به خرید و فروش بپردازند.

ه) ارتباط بین بنگاه‌ها و سازمان‌های دولتی (B2A): که شامل تمام تعاملات تجاری بین شرکتها و سازمانهای دولتی می‌باشد. پرداخت مالیاتها و عوارض از این قبیل تعاملات محسوب می‌شوند. در این نوع از تجارت الکترونیکی مبادله کالا، خدمات و اطلاعات بین بنگاه‌ها و دولت به روش الکترونیکی انجام می‌گیرد. برای مثال می‌توان به مشارکت بنگاه‌ها در مناقصه‌ها و مزایده‌های دولتی، خرید کالاها و خدمات توسط دولت از بنگاه‌ها، پرداخت عوارض و مالیات از سوی بنگاه‌ها، انجام امور گمرکی بنگاه‌ها به روش الکترونیکی و... اشاره کرد.

و) ارتباط بین دولت و شهروندان (G2C): الگویی بین دولت و توده مردم می‌باشد که شامل بنگاه‌های اقتصادی، موسسات دولتی و کلیه شهروندان می‌باشد. این الگو یکی از مولفه‌های دولت الکترونیک می‌باشد.

ز) ارتباط بین دولت‌ها (G2G): این الگو شامل ارتباط تجاری بین دولتها در زمینه‌هایی شبیه واردات و صادرات می‌باشد. دو طرف مبادله حکومت می‌باشند یعنی دو کشور متفاوت که یکی تحت عنوان فروشنده دیگری خریدار است. حوزه این مدل تجاری در عرصه تجارت بین الملل می‌باشد و معاملات خارجی کشورها را در برمی‌گیرد. این شیوه تجاری جدید می‌باشد. از معاملات این شیوه تجاری معاهدات و تفاهم‌نامه‌ها بین کشورها و پروژه‌های بین‌المللی قابل ذکر است. البته باید گفت که انواع بالا کاملاً



مستقل از هم نیستند و گاهی که تأکید بر خرید و فروش ندارند، در قالب کسب و کار الکترونیک می آیند.^۱

مبحث دوم: بررسی ماهیتی و حقوقی قرارداد و بیع الکترونیکی

اینترنت نوعی شبکه است. به همین دلیل قبل از پرداختن به مفهوم اینترنت، به تعریف و مفهوم شبکه می پردازیم. شبکه در لغت به معنای توری و شبکه به معنای به هم وصل کردن آمده است.^۲ معنای شبکه در ارتباط با اینترنت تا حدودی با معنای لغوی آن یکسان است؛ و به معنای اتصال از نوع ابزارهای الکترونیکی از جمله کامپیوتر است. اینترنت شبکه‌ای عظیم و وسیع است که از به هم پیوستن شبکه‌های مختلف محلی در سراسر دنیا تشکیل شده است و به این خاطر تعبیر برخی از آن، شبکه جهانی است.^۳ وجود شبکه‌ای از ابزارهای الکترونیکی مانند رایانه و ابزارهای دیگر، موردی است که در تجارت الکترونیک مورد توجه است. اگرچه اینترنت در توسعه و گسترش تجارت الکترونیک و همگانی شدن آن نقشی متمایز دارد، ولی تصور اینکه تجارت الکترونیک بدون اینترنت امکان‌پذیر نباشد، تصوری اشتباه است. زیرا سیستم پرداخت الکترونیک و انتقال وجه از سال ۱۹۶۰ به بعد در بانک‌ها مرسوم بوده است،^۴ در صورتی که اینترنت در آن سال‌ها موجودیتی نداشت. با این اوصاف می‌توان اذعان نمود؛ شبکه ارتباطی

^۱ - صناعی، علی، بازاریابی و تجارت الکترونیکی، انتشارات جهاد دانشگاهی اصفهان، ۱۳۸۰.

^۲ - آذرنوش، آذرتاش، فرهنگ معاصر عربی-فارسی، نشر نی، تهران، ۱۳۷۹، صص ۳۱۷ و ۳۱۸.

^۳ - صدری، سیدمحمد، همان، ص ۳۲.

^۴ - منبع پیشین، ص ۸۲.



الکترونیکی در تجارت الکترونیک اساس و پایه مبادلات را تشکیل می‌دهد. اینترنت، شبکه‌های داخلی بانک‌ها، شرکت‌ها و ... از جمله شبکه‌هایی هستند که در تجارت الکترونیک مورد استفاده قرار می‌گیرند. همان‌گونه که بیان نمودیم؛ تجارت الکترونیک به اینترنت وابسته نیست ولی از آنجا که عموم افراد به این شبکه گسترده دسترسی دارند و تجارت الکترونیک بیشتر از این طریق صورت می‌گیرد، اینترنت در این عرصه جایگاه مهمی کسب نموده است.

گفتار اول: قرارداد الکترونیک

قرارداد الکترونیک نوع خاصی از قراردادها نیست بلکه وصف الکترونیک فقط بیانگر نحوه تشکیل آن است یعنی شکل این نوع قراردادها به صورت الکترونیک است. تشکیل قراردادها معمولاً نیاز به تشریفات خاصی ندارد و به مجرد اینکه اراده افراد در خصوص ایجاد یک ماهیت حقوقی به مرحله اعلام رسید و مورد توافق قرار گرفت یک قرارداد بین آنها تشکیل می‌شود. روش اعلام اراده نیز اهمیت ندارد بلکه هر وسیله که دلالت بر قصد انشای افراد کند، می‌تواند موجب آثار حقوقی گردد. حال در قراردادهای الکترونیک اراده افراد از طریق ابزارهای الکترونیک تلافی کرده و آثار حقوقی به بار می‌آورند. اعتبار چنین قراردادهایی که با گسترش فناوری‌های نوین، به ویژه اینترنت، در امر تجارت مورد پذیرش و استفاده قرار گرفته‌اند، قابل انکار نیست حتی اگر قوانین به طور خاص تصریحی به آن نکنند. مع‌هذا، حضور قانون از جهت حفظ نظم عمومی و ایجاد چارچوب برای روابط حقوقی و معاملاتی افراد لازم است. از همین رو با پیدایش



شیوه نوین تجارت الکترونیک نظام‌های حقوقی به بسترسازی تقنینی آن مبادرت ورزیده‌اند. در این میان برای تشکیل قراردادهای الکترونیک نیز قوانین و مقرراتی وضع شده است. منظور از قرارداد همان عقد است و از حیث معنی، عقد عبارت است از توافق و همکاری متقابل دو یا چند اراده به منظور ایجاد آثار حقوقی^۱ یا ایجاد یک ماهیت حقوقی^۲. از حیث دایره شمول نیز قرارداد مانند عقد دارای دو معنی اعم و اخص است. قرارداد در معنی اعم در برگیرنده عقود معین و غیرمعین است ولی در معنای اخص صرفاً شامل عقود غیرمعین می‌شود.^۳ در اینجا مفهوم اعم قرارداد مورد نظر می‌باشد. عبارت «الکترونیک» نیز صفت از کلمه «الکترون» است. بنابراین، منظور از قرارداد الکترونیک هر عقدی (معین و غیرمعین) است که از طریق الکترون‌ها و از طریق واسطه‌های الکترونیک منعقد می‌گردد. یعنی اعلام اراده انشایی به صورت الکترونیک و در یک فضای غیرملموس (مجازی) انجام می‌شود. پس می‌توان گفت قرارداد الکترونیک عبارت است از توافق و همکاری دو یا چند اراده به منظور ایجاد آثار حقوقی از طریق الکترونیک.

گفتار دوم: قرارداد الکترونیک و مبادله الکترونیک

طبق تعریف قانون مبادلات الکترونیک ایالت یوتای آمریکا، مبادله الکترونیک عبارت است از «عمل یا مجموعه‌ای از اعمال حادث به صورت الکترونیک بین دو یا

^۱ - کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، ص ۲۱، ج اول، انتشارات مجد، تهران ۱۳۸۲، با همکاری بهمن

برنا، تهران ۱۳۷۶

^۲ - شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ص ۴۱، چاپ سوم، انتشارات مجد، تهران ۱۳۸۲

^۳ - همان، ص ۴۱