

حقوق تجارت الکترونیک (۱)

گرچه استفاده از وسایل الکترونیکی در تجارت، امر تازه ای نیست و زمانی طولانی است که از تلفن و تلگرام در مذاکرات و توافقات تجاری استفاده می شود و مدتی نیز از کاربرد دورنگار (Telex) و نمابر (Fax) در این زمینه می گذرد، ولی اصطلاح «تجارت الکترونیک» از زمانی معمول شده است که سامانه های رایانه ای در مبادلات پیام ها وارد شدند و مبادله الکترونیکی داده ها

EDI (Electronic Data Interchange) رایج گردید. در EDI حجم زیاد داده ها به صورت متن، گرافیک و حتی صدا، با سرعت و هزینه کم از یک سامانه رایانه ای در یک نقطه زمین به نقطه دیگر انتقال پیدا می کند و بدین ترتیب بستر مناسبی را برای مبادله پیامها، تصاویر و اسناد در تجارت داخلی و بین المللی مهیا می سازد. نتیجه آنکه در آینده مواجه با تجارتي خواهیم بود که روش و استانداردهای خاص خود را خواهد داشت و آن آمیزه ای خواهد بود از واقعیات تجاری، احکام حقوقی و مقتضیات فنی. کما اینکه هم اینک نیز در بخشهایی از تجارت نظیر حمل و نقل و خرید و فروش در پاره ای از فروشگاهها در نقاطی از جهان مانند سنگاپور و آمریکا این نوع تجارت به اجراء در آمده و پیش بینی می شود با کار برد وسیع اینترنت EDI، رونق بیشتری نیز پیدا کند.

با ماشینی شدن تجارت و حذف کامل یا زیاد کاغذ، اجباری شدن رعایت استانداردها در پیامهای تجاری در سطح بین الملل، کشورهای کمتر توسعه یافته نیز ناگزیر می شوند که برای برقراری تماس و انجام معاملات، به روش طرف تجاری خود عمل کرده و همان روش را پیاده نمایند.

چشم انداز آینده، مراجعی نظیر کمیسیون ملل متحد در تجارت بین الملل (Uncitral) و اتاق تجارت بین الملل (ICC) را بر آن داشته تا مقررات نمونه ای را در تجارت

الکترونیک تدوین و ارائه نمایند. علاوه بر این سازمان ملل از طریق تشکلات وابسته خود مبادرت به تدوین استانداردهایی نموده است که در این نوع پیامهای تجاری مورد استفاده قرار گیرد (در ذی المقدمه به آن خواهیم پرداخت).

آینده نه چندان دور و بلکه نمونه ها و موارد پیاده شده تجارت الکترونیک، حقوقدانان را بر آن می دارد تا خود را با این پدیده آشنا کنند و علاوه بر آنکه مشاوران خوبی در قراردادهای تجاری باشند، دانش حقوقی کشور را از این مسائل بهره مند نموده مراکز آموزشی و دستگاه قضایی را مجهز به این آگاهیها نمایند و علاوه بر این در موارد ضروری

نیز پیش نویس قوانین مقررات نوینی را هماهنگ با جهان و متناسب با مبانی حقوقی کشور تدوین و پیشنهاد کنند .

آن چه در پی خواهد آمد ، در عین اختصار کمک خواهد کرد تا با نوع و ماهیت مسائل و قلمرو تجارت الکترونیک ، آشنایی حاصل شود و ضمناً مطالب به نحوی مطرح گردد که زمینه را برای بحث و بررسی تفصیلی تر پیرامون موضوعات خاص تر آماده سازد .

الف - انعقاد قرار داد

۱ - عقد محقق می شود به ایجاب و قبول ، و به تعبیر ماده ۱۹۱ قانون مدنی : «عقد محقق می شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد کند .» این تعبیر که با تفاوتی در احکام ، در حقوق سایر کشورها نیز وجود دارد (۱) محدودیتی در روش اعلام ایجاب قبولی بوجود نیاورده و بنابر این ، همانگونه که ممکن است قصد طرفین کتبی یا شفاهی ، لفظی یا عملی اعلام شود ممکن است به طریق الکترونیک نیز باشد .

از مسائلی که در قراردادهای الکترونیکی مطرح می شود ، زمان تحقق ایجاب و قبول است یعنی این که اگر ایجاب و قبول توسط رایانه به نشانی « پست الکترونیک » طرف مقابل

ارسال شود زمان و مکان ارسال معتبر است یا زمان و مکان وصول آنها؟ خصوصاً اگر توجه شود که گاه رایانه مقصد خاموش است یا به دلیل ترافیک زیاد امکان وصل سریع را ندارد پیامها در یک رایانه دیگر (میزبان Host یا خادم Server) مدتی باقی می ماند و سپس

به مقصد ارسال می شود. علاوه بر این ممکن است در شرایطی که فعلاً از لحاظ فنی حاکم است، خریدار یا فروشنده مدتی از وجود پیامهای ارسال شده در صندوق پستی خود آگاه نباشد و تنها هنگامی که به سراغ آن برود، از وجود آنها مطلع گردد.

چه مبنای حقوقی می توان بر ترجیح زمان و مکان وصول بر ارسال یا بر عکس آن ارائه داد

؟ آنچه در عرف و مقررات تجاری، اعم از داخلی و بین المللی وجود دارد، آن است که

اگر قبول خریدار توسط وسایلی نظیر تلفن، تلگرام، تلکس و فاکس ارسال شود لحظه

و محل وصول ملاک و معتبر است و هرگاه «پست» واسطه ارسال باشد، زمان و مکان

ارسال اعتبار دارد. (۲) در مانحن فیه که «پست الکترونیک» است، کدام مبنای باید

ترجیح داد؟

ابتدا لازم است وضعیت حقوقی موجود تحلیل شود تا دلیل پذیرش هر یک از دو مبنای

فوق معلوم گردد. فرق پست معمولی با وسایلی دیگر نظیر فاکس و تلفن آن است که در

اولی یک شخص که نوعاً حقوقی است (شرکت یا سازمان) واسطه رساندن پیام است و

طرفین ، «شخص» مزبور را به عنوان دریافت کننده و انتقال دهنده پیام پذیرفته اند در حالی که سایر طرق چنین وضعیتی نیست . برای روشن تر شدن مطلب اشاره به حضور و نفوذ این مبنا در سایر مسائل حقوقی بی فایده نیست . در بیع ، اعم از داخلی و بین المللی ، هنگامی که کالا تحویل متصدی حمل مستقل (یک شخص واسط) می شود ، ضمان (Risk) منتقل می گردد (۳) و این اعم از آن است که قرار داد حمل تا مقصد را ، فروشنده منعقد کرده و هزینه آنرا پرداخت نموده باشد مانند CIF&CFR یا خریدار (مانند) (FOB) .

در این نمونه ها ، طرفین پذیرفته اند که متصدی حمل . کالا را از طرف خریدار (مرسل الیه) قبض می نمایند لذا فروشنده با اسناد حمل به بانک مراجعه نموده بهای معامله را دریافت می کند (واگر کالا در راه تلف شود خریدار علیه حمل کننده می تواند اقامه دعوی نماید و یا به شرکت بیمه خود مراجعه می کند و سپس شرکت بیمه به متصدی حمل مراجعه خواهد نمود) .

در پست الکترونیکی هیچ شخصی حقیقی واسط پیام نیست بنا بر این علیرغم شباهت ظاهری و اسمی بین آن و پست معمولی ، نمی توان احکام مشابهی برای آنها قائل شد و بنا بر

این پست الکترونیکی در ردیف سایر وسایل یاد شده، نظیر تلکس و فاکس قرار می گیرد و زمان و مکان وصول، ملاک تحقق ایجاب و قبول خواهد بود.

نکته دیگر در این ارتباط، زمان وصول پیام به مرسل الیه است. قانون نمونه ۱۹۹۶ یونسیتال در تجارت الکترونیک، تمهیداتی در این زمینه اندیشیده که موجب کاهش اختلاف بین طرفین می شود:

آ- اگر مرسل الیه، سامانه اطلاع رسانی (ormatio System) خاصی را معین و به ارسال

کننده اعلام کرده باشد، پیامها از زمان ورود به همان سامانه وصول شده محسوب می شود و گرنه که پیام توسط مرسل الیه بازیافت شود ملاک زمان وصول خواهد بود.

ب- اگر مرسل الیه هیچ سامانه ای را معین نکرده باشد، زمان ورود به هر سامانه اطلاع رسانی متعلق به وی، زمان وصول است.

ث- اگر طرفین بیش از یک محل تجارت داشته باشند، سامانه ای که در محلی واقع است

که نزدیکترین ارتباط را با معامله مورد نظر دارد، باید پیام را دریافت کند و گرنه محل

اصلی تجارت ارسال کننده یا مرسل الیه مقرر سامانه ای مورد نظر شناخته خواهد شد ...

(۵)

مطلب دیگری نیز در همین ارتباط قابل توجه است: از آنجا که در انتقال پیامهای

الکترونیکی به هر حال امکان خطا در متن ارسال شده یا در رسیدن به مقصد نهایی (سامانه

وصول کننده) وجود دارد، ممکن است شرط در یافت تاییدیه

(Acknowledgement Confirmation) در وصول و متن بین طرفین مقرر شود.

در این خصوص، هم قانون نمونه یونسیترال و هم مقررات نمونه تماس اتاق تجارت بین

الملل (۱۹۸۷) ضوابطی را پیش بینی کرده اند. (۶) اجمالاً اینکه وصول و متن دریافت شده

در صورتی معتبر خواهد بود و موجب التزام ارسال کننده خواهد شد که تاییدیه های

مزبور از سوی مرسل الیه برای وی فرستاده شود.

مطلب دیگر که در بحث انعقاد قرار داد قابل طرح است، شکل و مفاد پیامهای تجاری

است.

مادام که مذاکرات و تماسهای تجاری از طریق تنها تلکس و فاکس و امثال اینها انجام

شود و متون پیشنهادی قرار دادها و تعهدات بدین طریق مبادله گردد، نیاز کمتری به وجود

فرم و استانداردهای خاص برای پیامهای یاد شده احساس می شود. همین مقدار که

مقاصد طرفین با لحاظ شدن ضوابط حقوقی مبتنی بر عرف یا قانون به یکدیگر منتقل شود

کافی است. اما این مقدار با رواج تدریجی EDI و اقتضات جدید بازار جهانی کافی نیست و باید با تلفیق ملاحظات تجاری، حقوقی و فنی، استانداردهایی برای شکل و مفاد پیامهای تجاری بین طرفین در نظر گرفته شود و طرفین تجاری نیز ملزم به رعایت آنها گردند. البته تا کنون بخشهایی از تجارت خصوصاً حمل و نقل در آمریکا و اروپا برای خود استانداردهایی را مقرر و معمول نموده اند ولی با عنایت به بستر بین الملل تجارت الکترونیک، سازمان ملل در این زمینه دخالت نموده و با هماهنگی کردن اقدامات کشورها، مبادرت به تدوین استانداردهایی بین المللی به نام ادیفاکت (UN/EDIFACT_United nation/Electronic Data Interchange for)

Administrations Commerce and Transport) نموده است. به نظر می رسد استانداردهای محلی نیز به تدریج جای خود را به استانداردهای مزبور خواهند داد. (۷)

بحث پیرامون این موضوع، مفصل و نیازمند مقاله ای مستقل است ولی اجمالاً اشاره می شود که در محیطی که چنین استانداردهایی به لحاظ قانونی یا عرفی حاکمیت دارند، عدم رعایت آنها، جدای از آنکه موجب اشکالات حقوقی خواهد شد، اساساً انجام تجارت را غیر ممکن خواهد ساخت زیرا نرم افزارهای طراحی و نصب شده در رایانه ها به نحوی خواهند بود که هیچ پیامی خارج از استانداردهای مزبور دریافت نخواهند شد و خروجی های رایانه ها مفهوم نخواهند بود و در نتیجه عملیات تجاری انجام نخواهد گرفت.

ب - اعتبار اسنادی

آمچه موجب اعتبار قرار داد یا هر سند دیگری می شود دو امر است : ۱ - بقا و ثبات

مندرجات سند ۲ - صحت انتساب به صادر کننده سند .

۱- بقا و ثبات مندرجات سند : تعهدات کتبی به سبب اینکه مندرجات آنها به میزان قابل

توجهی ثابت و باقی است و به سهولت نمی تواند در آنها دست برد و تغییر داد ، بر تعهدات

شفاهی ترجیح و برتری دارند . البته هر قدر جنس سند بادوامتر و غیر قابل تغییرتر باشد

ارزش بیشتری از این جهت دارا خواهد بود .

از طرف دیگر، نحوه نگهداری سند نیز از اهمیت زیادی برخوردار است . باید سند

در شرایط فیزیکی و محیطی مناسب نگهداری شود تا دچار آسیب دیدگی نگردد و ضمناً

از نظر سهولت مراجعه و سرعت دستیابی به آن نیز ایجاب می کند به نحو مؤثر و درستی

بایگانی شود .

ملاحظات فوق در مورد اسناد الکترونیکی نیز مطرح است. اگر چه ابزاری که فعلاً برای ذخیره شدن اسناد روی آنها تولید شده اند، هنوز به اندازه کاغذ قابل اطمینان نیستند ولی نظر به این که اولاً برای بیشتر اسنادی که در تجارت مبادله می شوند و نیازی به عمر زیاد ندارند کافی هستند و ثانیاً به سهولت قابل تکثیر و تجدید می باشند و بنابراین می توان همواره از آنها چند نسخه پشتیبان تهیه و در محل‌های مختلف نگهداری کرد و ثالثاً در موارد ضروری می توان نسخه هایی از آنها را روی کاغذ چاپ کرد تا عندالاقضاء مورد استفاده قرار گیرد، مشکل جدی در این زمینه ایجاد نمی کنند.

امتیاز اسناد مزبور، بایگانی سهل و ساده آنها و در محیطی بسیار کم حجم است. می توان چند جلد کتاب را در یک دیسکت نوری کوچک جای داد و به همراه داشت و علاوه بر این سهولت و سرعت بازیابی آنها ارزش فوق العاده به آنها بخشیده است.

تنها نکته ای که در این ارتباط اسباب نگرانی است سهولت تغییر این اسناد است. ممکن است صادر کننده سندی آن را بعد از صدور انکار کند و مدعی تغییر آن توسط شخص دیگر شود. البته این اشکال در اسناد کاغذی هم وجود دارد لذا راه جلوگیری از آن نیز می تواند مشابه با همان راه حل معمولی و مرسوم باشد منتهی با وسایل و روشهای دیگر. مثلاً در اسناد الکترونیک نیز می توان پیش بینی کرد که یک نسخه آن در دفتر ثبت اسناد

که دارای تجهیزات لازم باشد به ودیعه نهاده شده و ثبت گردد و یادر مراحل شکل گیری قرار داد ، پیام ها و اسناد مبادله شده از طریق یا با رونوشت به شخص ثالثی که لزوماً دولتی نیست و می تواند شخص مورد پذیرش طرفین یا شرکتهای معدوم مقبول برای طرفین باشد انجام شود .

این کار به سهولت و از طریق ارتباط های رایانه ای قابل تحقق است و ایاب و ذهاب ندارد و هزینه و وقت زیادی صرف نمی کند .

به هر حال بیان راه حل بر عهده حقوق و اجرای آن بر عهده متخصصین الکترونیک و برنامه نویسهاست و در نهایت نیز باید کارشناسان مربوط نظر دهند که روش و سامانه ای که مورد استفاده قرار گرفته « حداقل » معادل اسناد کاغذی و ثبت آن دوام دارد و غیر قابل تغییر است . در صورت احراز این نکته ، می توان از لحاظ حقوقی اعتبار آنرا تایید کرد .

۲- انتساب سند : آنچه از لحاظ حقوقی موضوعیت دارد آن است که بتوان عمل یا سندی را به شخصی منتسب نمود . تمام ادله اثبات نظیر اقرار ، شهادت ، سوگند ، امارات قانونی و قضائی و بویژه سند کتبی و بویژه در شکل رسمی آنها ، برای احراز موضوع است .

از گذشته دور ، مهر کردن و پس امضاء نمودن اسناد ، عرفاً به عنوان دلیل معتبری برای

تحقق مقصود یاد شده مورد پذیرش قرار گرفته است و به همین سبب قانونگذاران نیز

همین دو وسیله را مورد تایید قرار داده اند . به عنوان مثال قانون تجارت در ماده ۲۲۳ مهر یا

امضاء کردن برات (و به تبع آن چک و سفته) را ضروری شمرده است .

در تجارت الکترونیک نیز این مسأله مطرح است ، ولی می توان در دو زمینه در این

خصوص بحث کرد . یکی اینکه مادام که قوانین ضرورت مهر یا امضاء به شکل فعلی آن

را مورد تأکید قرار می دهد چه باید کرد و دیگر اینکه آیا می توان چیز دیگر را جانشین

مهر یا امضاء نمود که همان اعتبار و اثر را داشته باشد ؟

در مورد اول باید گفت آنچه مورد خواست قانون است امضاء است ولی نحوه صورت

گرفتن آن مورد نظر قانونگذار نیست . اینکه به صورت قلم خود نویس باشد یا الکترونیکی

، فرقی نمی کند . در روش اخیر ، وقتی امضایی به شکل خطوط

(گرافیکی) صورت می گیرد (با قلم الکترونیکی یا اسکن امضاء و مهر) ، ابتداءً صورت

او (O) و سپس به صورت اختلاف ولتاژ وارد رایانه شده در حافظه آن تأثیر می گذارد و

باقی می ماند . سپس این «اثر» به طریق الکترونیکی به رایانه مقصد منتقل شده و در آنجا

مجدداً به همان صورت اولیه (گرافیکی) در صفحه نمایش یا کاغذ چاپ آشکار می گردد . بدین ترتیب آنچه منتقل می شود نسخه ای از امضاء اولیه است که ابتدا به نحو مزبور تحول یافته سپس به صورت اولیه باز می گردد.

آیا می توان امضاء مزبور را امضاء صاحب امضا تلقی نمود ؟ به نظر می رسد اگر عرف آنرا بپذیرد بلا اشکال باشد و البته عرف نیز در صورتی این تلقی را پیدا خواهد نمود که از لحاظ فنی این اعتماد را پیدا کند که هیچ تغییر شکلی در امضاء صورت نگرفته و امضاء کننده نیز امکان انکار آنرا ندارد .

برای کنترل صحت امضاء ، فن آوریهایی بوجود آمده است . پن اوپ (Penop) که در آن از زیست سنجی قلم (Pen iometric) استفاده می شود ، از این زمره است و جزئی از نرم افزار رایانه ای را تشکیل می دهد که موجب افزایش کاربرد برنامه های دیگر می شود . «پن اوپ» دارای دو ویژگی مهم است : ۱- ذخیره امضاء ۲- بررسی امضاء .

اگر کسی بخواهد امضایی را در روش مزبور جعل نماید لازم است از اسرار و اطلاعات متنوع و پیچیده تولید کننده پن اوپ و برنامه سرویس گیرنده آگاهی یابد و این در حلی است که موانع فیزیکی ، زمانی و رمز نگاری متعددی بر سر این راه وجود دارد . علاوه بر

این ، روشها پیوسته تغییر می کنند . همچنین ، در سطح رمزنگاری از روشهایی استفاده می شود که تولید کنندگان برنامه ها از آن بی اطلاعند . (۸)

اما زمینه دوم بحث ، جانشین کردن چیز دیگری به جای مهر یا امضاء است . با مقدمه ای که در آغاز بحث این شماره کردیم معلوم شد مهر و امضاء موضوعیت ندارند بلکه طریقی هستند برای احراز انتساب یک عمل یا سندی به یک شخص ، حال که اینطور است از لحاظ حقوقی هیچ اشکالی ندارد که چیزهای دیگری که بتوانند حداقل همان اطمینان را حاصل نمایند جایگزین آنها شوند .

اختصاص رمزهای شماره ای و حرفی و غیره می تواند پیشنهاد مناسبی باشد . اتفاقاً چه بسا رمزهای محرمانه و حفاظت شده ، معتبرتر از امضاءهای گرافیکی و مهرهای ساده ای باشند که به سهولت قابل تقلید و جعل هستند . به هر حال خطراتی که امضاء یا مهر را تهدید می

کنند کمتر از خطرات رمزهای الکترونیکی نیستند . ولی به هر حال برای جلب اعتماد عمومی ، لازم است قانونگذاران پیشقدم شده و مقرراتی را در این زمینه و استانداردهای آن وضع کنند .

قانون شماره ۱۰۱-۳-۴۶ ایالت یوتای آمریکا مصوب ۱۹۹۵ در این خصوص اقداماتی را

نموده است. طبق قانون مزبور، ابتدا یک مقام دولتی به عنوان مرجع گواهی کننده،

هویت شخص الف را احراز می کند سپس او را به کلیدهای خصوصی و عمومی مرتبط

می نماید و ضمناً از شخص مزبور می خواهد نام جدیدی را که خاص اوست و وی را از

سایر اشخاص متمایز می کند انتخاب نماید. این نام، یک «کد رایانه ای» است و در جهان

منحصر به فرد است. کلید خصوصی اختصاص داده شده، به عنوان «امضاء رقمی» مشار

الیه است و برای آنکه فراموش نشود و ضمناً حفاظت گردد، باید در ابزاری رایانه ای مانند

«کارت هوشمند» ذخیره شود و البته عرضه کنندگان این کارت نیز مسئولیت حفظ اسرار

اشخاص را خواهند داشت. علاوه بر این گواهی اعطا شده باید هر سال یکبار تجدید شود

(۹).

ج - اسناد تجاری

مقصود ما در اینجا تنها اسناد تجاری به معنای خاص (برات چک، سفته و قبض انبار)

نیست بلکه کلیه اسنادی که در تجارت معمول است و مبادله می شوند مورد نظرند. بنابراین

این علاوه بر اسناد فوق الذکر، بارنامه، سهام شرکتها، بیمه نامه و غیره در بخش حقوق

خصوصی و برگ سبز گمرکی ، ثبت سفارش ، پروانه صدور و ورود کالا ، اعلامیه بار

کشتی و غیر اینها در حقوق عمومی ، مشمول این بحث قرار می گیرند .

مادام که در قوانین ، تصریح به برگه یا ورقه بودن اسناد مزبور نشده باشد و صرفاً کلمه «

نوشته » ذکر شده باشد ، می توان از اسنادی که توسط رایانه نوشته یا طراحی می شود

استفاده نمود .

مثلاً در ماده ۳۱۰ قانون تجارت چک را این گونه تعریف کرده است : «چک نوشته ای

است که به موجب آن صادر کننده وجوهی را که در نزد محال علیه دارد کلاً یا بعضاً

مسترد یا به دیگری واگذار می نماید.» «نوشته » می تواند روی کاغذ ، پوست حیوانات ،

سنگ یا صفحه رایانه باشد و در حافظه آن ذخیره گردد. بنا بر این می توان با طراحی نرم

افزارهای مناسب بانکی ، اشخاصی را که دارای حساب جاری هستند قادر ساخت که حتی

از محل کار یا منزل خود بوسیله رایانه ، چک صادر نمایند . فایده مهم اینگونه چکها آن

است که هرگز نمی تواند بدون موجودی یا دارای کسری باشد و نیز می توان ترتیبی داد

که چک وعده دار در سیستم پذیرفته نشود و در نتیجه دریافت کننده در آینده مواجه با

برگشت چک نگردد .

البته جای ذکر این نکته نیز هست که در صورت رواج مبادلات بانکی الکترونیک ، جایی

برای چک با مقررات مربوط نخواهد بود زیرا می توان به طور همزمان (On Line))

حسابها را با کنترل بانک از طریق رایانه ها بدون مبادله حتی چک الکترونیکی بدهکار و

بستانکار نمود. ولی در آن صورت نیز فرم و استانداردهایی برای انجام این عملیات بانکی

لازم خواهد بود که جانشین فرم چک خواهد شد .

اما در خصوص برات اعم از داخلی یا بین الملل و نیز سفته ، وضع متفاوت است و همواره

می توان در صورت تمهیدات فنی ، اسناد یاد شده را به طریق الکترونیکی صادر نمود و

حتی هزینه تمبر آن نیز به طور همزمان با صدور ، پرداخت کرد و ظهرونیسی نیز به طریق

یاد شده قابل انجام خواهد بود. البته اینها هنوز در صحنه تجارت مطرح و ارائه نشده ولی

قابلیت تحقق دارند و نیازمند به اصلاح قانون که برات را «ورقه» دانسته است نیز هست

(ماده ۲۲۳ قانون تجارت).

از اسناد دیگر معمول در تجارت ، بارنامه است . در کنوانسیون ۱۹۲۴ لاهه که در باب

چهارم قانون دریایی ۱۳۴۳ ایران ترجمه شده است ، تأکید بر تعداد نسخ بارنامه و تقسیم آن

به اصلی و رونوشت و اینکه مندرجات آن چه باید باشد دارد. بنا بر این از لحاظ قانون هیچ

اشکالی ندارد که اسناد مزبور به طریق الکترونیکی صادر شوند ، و نسخه (یا نسخه های)

اصلی از طریق رایانه در اختیار فرستنده قرار گیرد و از طریق او به ، رایانه مرسل الیه یا بانک خریدار فرستاده شود و در آنجا نیز بدون حضور فروشنده و با مقایسه رایانه ای بین شرایط اعتبار گشایش شده و اسناد حمل الکترونیکی (از جمله بارنامه) حسابها بطور خودکار بدهکار و بستانکار شوند .

البته اسنادی که در حمل و نقل دریایی صادر می شوند محدود به بارنامه نیست و اسناد دیگر نظیر مانیفست بار نیز که بیشتر در ارتباط کشتی با مقامات بندری و ادارات دولتی مورد استفاده دارد مشمول بحث فوق قرار می گیرد و هم اکنون نیز در پاره ای از بنادر (سنگاپور) اسناد الکترونیکی ، واسطه و رابط بین کشتیها و مقامات بندری هستند .

د - پرداخت

موضوع پرداخت نیز در معاملات از اهمیت خاص برخوردار است . چه بسا حسب شروط مورد توافق ، قرار داد، مادام که پیش پرداخت صورت نگیرد اعتبار پیدا نکند . (۱۰)

اما لحظه انجام شدن عمل پرداخت ، چگونه قابل تعیین است ؟

می توان زمان پرداخت را بر اساس یکی از مبانی زیر تعیین نمود :

۱- زمانی که بانک ، بستانکاری ذینفع را به اطلاع او می رساند .

۲- موقعی که بانک ، اعلامیه بستانکاری ذینفع را به اطلاع او می رساند .

۳- هنگامی که بانک حساب ذینفع را بستانکار می کند .

۴- موقعی که بانک ذینفع ، دستور پرداخت به بستانکاری حساب او را دریافت می نماید .

برخی مورد ۳ را ترجیح داده اند ، زیرا در واقع همین عمل است که دقیقاً معادل دریافت

وپرداخت محسوب می شود . (۱۱)

مسأله دیگر در ارتباط با پرداخت وجوه الکترونیکی آن است که از دو جنبه حقوق

خصوصی و عمومی قابل بررسی است . روشهای مورد استفاده در بانک ، باید انتقال وجوه

را در سطحی از امنیت و اعتماد انجام دهد که حداقل معادل وضعیتی باشد که پول به

صورت اسکناس مبادله می گردد. بنابر این اولاً از لحاظ قانونی باید حداقل همان مجازات

جعل اسکناس برای موجودی های جعلی الکترونیکی پیش بینی شود و با اختلاس ها و سوءاستفاده های مالی باروش مزبور ، به لحاظ سهولت و سرعتی که دارد شدیدتر برخورد گردد. ثانیاً بانک مرکزی یک سیستم نظارتی دقیق الکترونیک برقرار نماید و عملیات بانکی را به نحو مؤثری تحت کنترل خود بگیرد . اختلال در سیستم پولی کشورها خسارات قابل توجهی را به اقتصاد آنها وارد خواهد نمود و تجارت بین المللی را نیز با اشکال جدی مواجه خواهد کرد .

ه - نتیجه

از مباحث فوق که به صورت نمونه انتخاب و مورد بررسی قرار گرفت معلوم می شود که آنچه پدیده تجارت الکترونیک در علم حقوق مطرح می کند مسائلی است که از جهات مختلف حقوق خصوصی و حقوق عمومی قابل مطالعه است .

از لحاظ حقوق خصوصی ، از باب نمونه می توان به موضوع انعقاد قراردادها ، حقوق بین الملل خصوصی (تعیین قانون حاکم زمانی که طرفین در کشورهای مختلف مقیم و با هم رابطه داشته باشند که در فرصت دیگری مورد بحث قرار خواهد گرفت)، اسناد و مدارک تجاری ، مرحله پرداخت ، و نیز مسئولیت مدنی (که بحث این نیز ، فرصت دیگری می

طلبد ولی اجمالاً اینکه از لحاظ کوتاهی در حفظ از اطلاعات ، ارسال غلط داده ها ، نقص نرم افزارها و غیره می توان مسئولیت مدنی را مورد بررسی قرار داد (اشاره کرد .

از لحاظ حقوق عمومی ، جرائم و مجازاتها در عملیات تجاری خصوصاً نقل انتقالهای پولی و اختلال در سیستمهای رایانه ای بانکی ، افشاء اطلاعات و نیز ثبت شرکتهای و ثبت سوابق و مصوبات آنها از طریق الکترونیکی ، صدور اسناد بندری ، گمرکی ، پروانه صدور و ورود و غیره ، همگی قابل مطالعه است .

در تمام زمینه های فوق ، مسأله از سه حالت زیر خارج نیست :

- ۱- قانونی برای حل مسئله بدون نیاز به تفسیر و تأویل وجود دارد ۲- قانون موجود ، با تفسیری که دور از واقعیت نیست قابلیت حل مسائل جدید را دارا است . مثلاً انعقاد قرارداد به هر طریقی که ایجاب و قبول را محقق سازد و یا اسنادی که قانون آن را مقید به ورقه نموده است با تفسیر قوانین موجود قابلیت اعتبار خواهند داشت . علاوه بر این ، خلاءها می توان با ماده ۲۲۰ ق.م.پ.ر کرد که به موجب آن ، آنچه در عرف مورد قبول قرار گیرد و ضمناً با قوانین آمره موجود تعارض نداشته باشد ، از لحاظ حقوقی معتبر و برای طرفین لازم الرعایه است .

۳- برخی موارد نیازمند به تصویب قانون جدید یا اصلاح قانون موجود است. این موارد

گاه بدین لحاظ لازم است که قوانین موجود، آنها را مجاز نمی شمردند (مثل برات

الکترونیکی که فعلاً مقید به ورقه بودن است) یا حدود و ثغور آن برای شمول نسبت به

تمام جوانب نوین مسائل کافی نیست (مثل آنچه در زمینه حقوق اطلاعات و شناخت

و حقوق فکری و نقض آن مطرح است).

نویسنده: دکتر امیر صادقی نشاط