

قانون تجارت الکترونیک و نوآوری‌های آن

بهزاد پورسید^۱

چکیده

قانون تجارت الکترونیکی که در سال ۱۳۸۲ به تصویب رسید، نوآوری‌هایی را در نظام حقوقی ایران به وجود آورده است که هرچند گامی رو به جلو محسوب می‌شود، گاهی تعارض‌هایی را نیز در نظام حقوقی ایران ایجاد کرده است. از جمله ویژگی‌های این قانون می‌توان به فراتر رفتن مکرر آن از حوزه تجارت الکترونیکی، وضع یک قاعده تفسیری برای نخستین بار در متن قانون، تأکید بر اعتبار قراردادهای خصوصی و در نتیجه، اصل آزادی قراردادهای، اعتبار بخشیدن به دلایل الکترونیکی در مراجع قضایی و قرار دادن آن‌ها در حکم سند رسمی و در نهایت وضع برخی قواعد ماهوی بر خلاف قواعد عمومی حقوق قراردادهای اشاره کرد.

واژگان کلیدی: تجارت الکترونیکی، تفسیر قانون، قاعده تفسیری، قواعد

اختیاری، دلایل الکترونیکی

۱. دکتر حقوق خصوصی - معاون پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی

مقدمه

ورود نهادهای حقوقی جدید در نظام‌های حقوقی معمولاً با دشواری‌هایی روبه‌رو است. صرف‌نظر از اینکه کاربرد درست این نهادها نیاز به زیرساخت‌های مناسب دارد، التزام به اجرای آنها در مواردی می‌تواند به بروز تعارض‌هایی در نظام‌های حقوقی داخلی بینجامد که حداقل آن عدم امکان اجرا به لحاظ عدم آشنایی دادرسان و مسؤؤلان اجرایی و عدم پذیرش آن است. قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ یکی از مصداق‌های چنین نهادهایی است. تصویب این قانون به‌تنهایی نمی‌تواند تمام زیرساخت‌های حقوقی لازم را برای اجرای تکالیف قانونی در قلمرو ایجاد بسترهای لازم برای گسترش تجارت الکترونیکی یا دولت الکترونیکی فراهم کند.

گسترش دسترسی به اینترنت و افزایش سرعت و پهنای باند شبکه از ضرورت‌های اولیه توسعه تجارت الکترونیکی است که آن هم بدون در نظر گرفتن بانکداری الکترونیکی پذیرفتنی نیست.

این قانون در عمل نوآوری‌هایی را داخل نظام حقوقی ایران کرده که توجه به آنها در جهت تلاش‌های صورت‌گرفته برای تکمیل قواعد حقوقی داخلی و به‌روز کردن آنها بسیار ضروری است. در عین حال، این نوآوری‌ها تعارض‌هایی را نیز در نظام داخلی ایجاد کرده است.

۱. قلمرو شمول

بر پایه ماده ۱، «این قانون مجموعه اصول و قواعدی است که برای مبادله آسان و ایمن اطلاعات در واسط‌های الکترونیکی و با استفاده از سیستم‌های ارتباطی جدید به‌کار می‌رود».

مفاد این ماده بیانگر آن است که این قانون دامنه عام‌تری از «تجارت الکترونیکی» را دربرمی‌گیرد و می‌تواند به امور اداری و... هم شمول یابد. در این صورت، علت انتخاب عنوان «تجارت الکترونیکی» بسیار محل تأمل خواهد بود. در واقع، این قانون برای هر نوع استفاده از فناوری‌های الکترونیکی در

تبادل اطلاعات و داده است که یکی از مصداق‌های آن استفاده در حوزه تجارت الکترونیکی است. اهمیت این بحث زمانی روشن می‌شود که با توجه با ماده ۵ این قانون طرف‌ها مجاز به تغییر تشریفات خاص در تبادل اطلاعات و انعقاد قرارداد باشند که در این صورت، این قانون ناگزیر تضمینی برای «مبادله آسان و ایمن اطلاعات» تلقی نمی‌شود. به نظر می‌رسد که قانون‌گذار این قانون را با حسن نیت کامل دارای شمول عام تلقی کرده، ولی هنگام تصویب در انتخاب عنوان قانون نگاه محدودی داشته است.

وانگهی، باب سوم این قانون در قواعد مختلف در واقع مجموعه‌ای از قواعد بی‌ربط به حوزه تجارت الکترونیکی است و ظاهراً قانون‌گذار تصویب این قانون را فرصتی برای تصویب سایر مواد و مقررات مرتبط دانسته است که دیگر تکرار نخواهد شد. در واقع، فصل اول این باب در خصوص حمایت از مصرف‌کننده (مواد ۳۳ تا ۴۹)، فصل دوم آن در قواعد تبلیغ (مواد ۵۰ تا ۵۷)، فصل سوم در حمایت از داده‌پیام‌های شخصی (مواد ۵۸ تا ۶۱)، مبحث دوم در حفاظت از داده‌پیام و حمایت از حقوق مؤلف (مواد ۶۲ تا ۶۳) و حمایت از اسرار تجاری (مواد ۶۴ تا ۶۵)، حمایت از علائم تجاری (ماده ۶۶) و باب چهارم در جرائم و مجازات‌ها مانند کلاهبرداری رایانه‌ای و جعل رایانه‌ای و نقض حقوق مصرف‌کننده و نقض حق مؤلف و اسرار تجاری و علائم تجاری و جبران خسارت و ... مشتمل بر عنوان‌های عامی است که بسیاری از آن‌ها باید در سایر قوانین مرتبط ذکر می‌شد؛ به‌ویژه آنکه قواعد این بخش خود قواعد کاملی نیست. برای نمونه، جرم‌های رایانه‌ای فقط کلاهبرداری و جعل را دربر گرفته و از سایر جرم‌های رایانه‌ای به نحو عام غفلت کرده است.

۲. تفسیر قانون

در خصوص تفسیر قوانین و مقررات، تاکنون هیچ قاعده تدوین‌شده‌ای در ایران وجود نداشته است. انتخاب روش تفسیر قوانین حسب طبیعت قوانین و مقررات در عمل به نظر حقوق‌دانان و رویه قضایی و عرف حقوقی واگذار

شده است. معمولاً، تفسیر قوانین امری کاملاً داخلی و در حوزه قواعد حقوق داخلی است. زیرا، قلمرو اجرای قوانین داخلی در حوزه قلمرو داخلی کشورها بوده و ویژگی بین‌المللی ندارد. وانگهی، اجرای قواعد حقوقی معمولاً در عمل به‌وسیله دادرسان تضمین می‌شود و به طور طبیعی، دادرسان در نظام داخلی قواعد حقوقی را به نحوی تفسیر می‌کنند که با آن آشنایی کامل دارند. زیرا، استفاده از دیگر شیوه‌های تفسیر می‌تواند در عمل با تعارض‌های حقوق داخلی هم روبه‌رو شود.

تنها قانونی که در ایران به روش تفسیر توجه کرده، قانون نفت مصوب ۱۳۵۳/۵/۸ است. بر پایه ماده ۲۳ این قانون، «اعتبار و تفسیر و اجرای قراردادهای تابع قوانین ایران خواهد بود». در عمل، این قانون هم در روش تفسیر به قوانین داخلی ارجاع داده است، حال آنکه هیچ روش تفسیر تدوین‌شده‌ای در قوانین داخلی ایران وجود نداشته و توصیه نشده است.

در ماده ۳ ق.ت.ا. نخستین بار نسبت به وضع قاعده تفسیری اقدام شده است: «در تفسیر این قانون همیشه باید به خصوصیت بین‌المللی، ضرورت توسعه هماهنگی بین کشورها در کاربرد آن و رعایت لزوم حسن نیت توجه کرد».

این ماده سه قاعده تفسیری زیر را برای تفسیر این قانون لحاظ کرده است:

۱. تفسیر بر مبنای خصوصیت بین‌المللی قانون؛
۲. تفسیر بر مبنای توسعه هماهنگی بین کشورها در کاربرد تجارت الکترونیکی؛
۳. رعایت لزوم حسن نیت.

نکته عجیب در این ماده عدول از قواعد حقوقی داخلی در تفسیر قانون داخلی است. اگرچه در حوزه تجارت الکترونیکی امکان وجود مؤلفه‌های خارجی در قراردادهای مربوط به لحاظ استفاده از شبکه اینترنت یا سیستم‌های ارتباطی جدید وجود دارد، در هر حال این قانون زمانی اعمال می‌شود که

قرارداد در قلمرو ایران منعقد شده یا ق.ت.ا ایران به‌عنوان «قانون حاکم» انتخاب شده باشد که در این صورت، علت انتخاب «خصوصیت بین‌المللی» در تفسیر مواد این قانون نامعلوم است و از این جهت ماده ۳ مورد انتقاد به نظر می‌رسد. البته، به نظر می‌رسد که توجه به این قاعده برای ایجاد هماهنگی در اعمال ق.ت.ا با سایر نظام‌های حقوقی است. ولی، اعمال آن در حقوق داخلی با مشکل فراوانی روبه‌روست. زیرا، صرف‌نظر از عدم آشنایی دادرسان داخلی با ویژگی‌های بین‌المللی آن، در مواردی می‌تواند به تعارض با قواعد داخلی بینجامد.

همین مورد در خصوص توسعه هماهنگی و رعایت لزوم حسن نیت نیز وجود دارد که در نظام داخلی دارای ابهام فراوانی است. یک مشکل عمده در اجرای ماده ۳ فقدان مفهوم برای این قاعده تفسیری است. زیرا، خصوصیت بین‌المللی یا هماهنگی در اجرا یا حسن نیت در نظام حقوق داخلی ایران تعریف خاصی ندارد و در عمل اجرای آن را در تفسیر مواد ق.ت.ا با مشکل روبه‌رو می‌سازد. درج این ماده از پیروی مطلق از تجربه‌های خارجی بدون توجه به اقتضات حقوق داخلی ناشی شده که بسیار قابل انتقاد است. ظاهراً تدوین‌کنندگان قانون در زمان تهیه و تصویب به اجرای بین‌المللی یک قانون داخلی نظر داشته‌اند که در نوع خود بی‌نظیر است! سابقه‌ای از اجرای این ماده در دست نیست، ولی به طور قطع این ماده در اجرای ق.ت.ا تعارض‌های جدی با نظام حقوق داخلی ایجاد خواهد کرد.

جالب است که ماده ۳ عین بند «۱» ماده ۷ کنوانسیون فروش بین‌المللی کالای سازمان ملل متحد است.^۱

بر پایه ماده ۴، «در مواقع سکوت و یا ابهام باب اول این قانون، محاکم قضایی باید بر اساس سایر قوانین موضوعه و رعایت چارچوب فصول و مواد مندرج در این قانون قضاوت نمایند».

1. «7.(1). In the interpretation of this Convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade».

در واقع، اگر قاعده تفسیری به لحاظ فقدان ضابطه از سوی دادرسان قابلیت اجرا نیابد، باید به سایر قوانین موضوعه رجوع کند که در عمل هیچ قاعده تفسیری در سایر قوانین در این باره وجود ندارد. رعایت چهارچوب فصول و مواد هم هیچ راهنمایی برای اعمال قواعد تفسیری نخواهد بود. البته، استفاده از چهارچوب فصول و مواد یک قانون نیز که ظاهراً چیزی فراتر از نص مواد و توجه به روح قانون است که با عبارتهایی مبهم بیان شده است، نخستین بار در قوانین داخلی مورد ارجاع قرار می‌گیرد.

این ماده نیز ظاهراً الگوبرداری از بند «۲» ماده ۷ کنوانسیون فروش بین‌المللی کالا است. در این بند، به‌عنوان قاعده تکمیلی به موارد زیر اشاره شده است:

۱. اصول کلی که کنوانسیون مبتنی بر آن است؛^۱
 ۲. انطباق با قانون قابل اعمال که در راستای اعمال قواعد حقوق بین‌المللی خصوصی تعیین می‌شود.^۲
- در واقع، قاعده تکمیلی مندرج در این بند دارای ارزش حقوقی است، حال آنکه قاعده تکمیلی ماده ۴ ق.ت.ا در عمل هیچ ارزش حقوقی ندارد.
- در تفسیر ماده (۷) کنوانسیون متحدالشکل فروش بین‌المللی کالا اشاره شده است که توجه به ویژگی بین‌المللی در تفسیر مواد این کنوانسیون به نتایج زیر می‌رسد:
۱. پرهیز از استناد و اتکا به قواعد و شگرد حقوق سنتی که در تفسیر قوانین داخلی کاربرد دارد؛
 ۲. اجرای قواعد کنوانسیون به‌جای تمام قواعدی که در نظام حقوق داخلی وجود دارد؛
 ۳. تفسیر اصلاحات و مفاهیم در چهارچوب متن کنوانسیون و بدون مراجعه به قانون ملی؛

1. general principles on which it is based

2. in conformity with the law applicable by virtue if the rules of private international law

۴. توجه به هدف نهایی کنوانسیون که اجرای یک پارچه و متحدالشکل آن در سراسر جهان و بین کشورهای متعاقد است.

از سوی دیگر، حسن نیت نیز به نظر عده‌ای یک ضابطه اضافی خارج از چهارچوب قراردادهای منعقد شده است که به‌عنوان یک ضابطه مستقل پذیرفته و اعمال می‌شود، ولی عده‌ای آن را یک ضابطه ندانسته و در واقع حاصل اراده طرف‌های قرارداد در حین انعقاد آن دانسته‌اند.

۳. اختیاری بودن قواعد

ماده ۵ ق.ت.ا در خصوص اعتبار قراردادهای خصوصی چنین مقرر می‌دارد: «هرگونه تغییر در تولید، ارسال، دریافت، ذخیره و یا پردازش داده پیام با توافق و قرارداد خاص طرفین معتبر است». این ماده اتکاء کامل بر اصل آزادی قراردادهای دارد. اگرچه این اصل در نظام حقوقی ایران به رسمیت شناخته شده است، به لحاظ اینکه ق.ت.ا دارای قواعد خاصی در اعمال انحصاری قواعد حقوقی در حوزه تجارت الکترونیکی است، شاید به مصلحت بود که در اجرای این قانون، قواعد اختیاری حوزه تجارت الکترونیکی کنار گذارده می‌شد و جهت رعایت نظم و یک‌پارچگی، قواعد حقوقی به نحوه یکسان اجرا می‌شد. به‌ویژه، به لحاظ اینکه این قانون در اجرا نخستین بار در ایران تجربه می‌شود، اعمال یکسان آن برای فهم بهتر و اجرای سریع‌تر این قانون بسیار ضروری است که در ماده ۵ کنار گذارده شده است.

در تکمیل ماده ۵، قاعده دیگری در ماده ۱۲ قانون درج شده است که در هر حال بر اساس قواعد دلایل موجود، ارزش اثباتی «داده‌پیام» را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن نمی‌توان رد کرد.

۴. ارزش اثباتی دلایل الکترونیکی

در ق.ت.ا، ماده ۲ مهم در خصوص ارزش اثباتی دلایل الکترونیکی وجود دارد. در ماده ۱۴ مقرر شده که کلیه داده‌پیام‌هایی که به طریق مطمئن ایجاد و نگاه‌داری شده، از جهت محتویات و امضای مندرج در آن و تعهدات طرف‌ها و اجرای مفاد آن و سایر آثار در حکم اسناد معتبر و قابل استناد در مراجع

قضایی است. این ماده به لحاظ ارزش اثباتی نامعلوم است، زیرا صرفاً بیانگر ارزش اثباتی است که در حکم اسناد معتبر است. با توجه به این که دادگاه‌های ایران در مقام رسیدگی هر دلیلی را که ارزش اثباتی داشته و صحت آن احراز شود می‌پذیرند، هر دلیل صحیح به‌عنوان سند معتبر محسوب خواهد شد. بنا بر این، ماده ۱۴ نیز صرفاً بیانگر این قاعده عمومی است و در صورت نبود این ماده نیز، اصولاً دادگاه‌ها بر اساس قواعد عمومی دلایل اثبات دعوا به آن می‌رسیدند و منعی برای پذیرش دلایل الکترونیکی نداشتند. حکم این ماده در واقع تکرار مفاد ماده ۱۲۸۴ ق.م.ا است که مقرر می‌دارد: «سند عبارت است از هر نوشته‌ای که در مقام اثبات دعوی یا دفاع قابل استناد باشد».

ولی، ماده ۱۵ ق.ت.ا حکم جدیدی را دربردارد که در نظام حقوقی ایران به نحو خاص پذیرفته شده است: «نسبت به «داده‌پیام» مطمئن، سوابق الکترونیکی مطمئن و امضای الکترونیکی مطمئن انکار و تردید مسموع نیست و تنها می‌توان ادعای جعلیت به «داده‌پیام» مزبور وارد یا ثابت کرد که «داده‌پیام» مزبور به جهتی از جهات قانونی از اعتبار افتاده است».

در واقع، این ماده بی‌آنکه نامی از «سند رسمی» ببرد، ارزش و اعتبار دلایل در تجارت الکترونیکی را در حکم سند رسمی فرض کرده و در واقع تکرار ماده ۱۲۹۲ ق.م.ا است که در خصوص اسناد رسمی یا اسنادی که دارای اعتبار سند رسمی اند، به کار رفته است.

علت عدم ذکر «سند رسمی» در ماده ۱۵ ظاهراً احتیاط بیش از حد قانون‌گذار است که در عین اینکه در اطلاق سند رسمی بر «داده‌پیام مطمئن» یا سایر دلایل اثباتی در تجارت الکترونیکی احتیاط به خرج داده، احکام سند رسمی را بر آن بار کرده است. به نظر می‌رسد که علت اصلی در نام «سند رسمی» است که در حقوق ایران تعریف معینی دارد که در ماده ۱۲۸۷ ق.م.ا به کار رفته است: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی، در حدود صلاحیت آن‌ها و بر طبق

مقررات قانونی تنظیم شده باشند، رسمی است.»

شاید قانون‌گذار به علت فقدان این تشریفات در خصوص دلایل تجارت الکترونیکی در اطلاق «سند رسمی» بر آن‌ها احتیاط کرده است. ولی، ارزش اثباتی آن‌ها را در عمل در ماده ۱۵ به‌عنوان سند رسمی مطابق ماده ۱۲۹۲ ق.م. پذیرفته است که در نوع خود نوآوری محسوب می‌شود. البته، به لحاظ آن که زمینه‌های اجرایی ق.ت.ا در ایران به‌طور کامل فراهم نشده است، قضاوت در مورد مشکلات اجرای این ماده در عمل بسیار دشوار است و به نظر می‌رسد که به لحاظ روی‌کرد سنتی دادرسان اجرای ماده ۱۵ در اجرا و حین رسیدگی با سختی و دشواری روبه‌رو خواهد شد؛ زیرا، دادرسان را به نحوی با تعریف جدیدی از سند رسمی روبه‌رو خواهد ساخت.

۵. قواعد خاص مغایر نظام حقوق داخلی

ق.ت.ا برخلاف قاعده به وضع قواعد ماهوی برخلاف قواعد عمومی حقوق قراردادها در ایران مبادرت کرده است. اگر چه نفس این اقدام در قلمرو اختیارات قانون‌گذاری پذیرفتنی است، منطق قانون‌گذاری اقتضاء دارد که هنگام وضع قوانین خاص، از حوزه قواعد عمومی حقوقی خارج نشویم. زیرا، نوآوری‌های حقوقی در این حوزه در عمل اشکال‌هایی را ایجاد می‌کند که حداقل آن عدم آشنایی ذهنی دادرسان برای تضمین اجرای آن است. در عین حال، باید به این نکته توجه کرد که عدول از قواعد عمومی نیازمند احراز وضعیت و ضرورتی خاص است. در خصوص ق.ت.ا این امر وجود ندارد، ولی در عمل به وضع قواعدی مغایر قواعد عمومی در حوزه حقوق قراردادها انجامیده است که به برخی از آنها اشاره می‌شود.

۵-۱. پذیرش نظریه وصول

در خصوص زمان انعقاد قرارداد در عقود که قبول در آنها برای موجب فرستاده می‌شود، نظریه‌های مختلف زیر در نظام‌های حقوقی مطرح شده است: اعلام، ارسال، وصول و اطلاع. حقوق‌دانان داخلی معمولاً از نظریه ارسال دفاع می‌کنند. زیرا، مبنای تشکیل انعقاد قرارداد قصد انشاء همراه با ابراز است که

در نظریه ارسال وجود دارد؛ یعنی، قراردادها زمانی که قبول از سوی طرف عقد فرستاده شود، می‌تواند منعقدشده فرض شود مگر طرف‌ها ترتیب خاصی را لحاظ کرده باشند. در مواد ۲۶ و ۲۷ ق.ت.ا، تحقق ارسال داده‌پیام زمانی فرض شده که در سیستم اطلاعاتی خارج از کنترل اصل‌ساز یا قائم‌مقام آن وارد شده باشد. در واقع، توجه به ماده ۲۷ که در مورد نحوه ورود داده‌پیام به سیستم اطلاعات طرف مقابل است، به نحوی به نظریه وصول نزدیک شده که در عمل مغایر نظر حقوق‌دانان ایرانی است.

۲-۵. حق کلی اعمال خیار در فسخ معاملات از راه دور.

در قواعد حقوق داخلی، در معاملات و عقود منعقد شده اصل بر لزوم عقود است و ماده ۳۹۶ ق.م.ا، به نحو خاص خیاراتی را برای حفظ حقوق طرف‌های معامله پذیرفته است. البته، طبق ماده ۴۴۸ ق.م.سقوط همه یا برخی از خیارات حین عقد پذیرفته شده است. این امر حتی در فرضی که به نحو خاص حسب شرایط و اوضاع و احوال قرارداد طرف‌های معامله اختیار فسخ دارند، مصداق دارد؛ ولی، در این فرض هم می‌توان اصل لزوم را حمایت و کلیه خیارات را ساقط کرد.

حال آنکه، ماده ۳۷ ق.ت.ا نوعی حق فسخ کلی را بی‌هیچ دلیل و مبنایی و فقط به لحاظ آنکه نوع معامله از سنخ معامله از راه دور است، برای حداقل ۷ روز کاری به رسمیت شناخته است. اعمال این حق در واقع پذیرش یک خیار کلی برای فسخ معاملات از راه دور است که به نوعی مغایر قواعد عمومی به‌ویژه اصل لزوم است. حقوق‌دانان معمولاً در استناد به خیارات قاعده لاضرر را مورد توجه قرار می‌دهند (در واقع، خیار شرطی برای تضمین تعادل عوضین در معاملات و برای پرهیز از زیان یکی از طرف‌های معامله است)، حال آن‌که ماده ۳۷ در عمل به معنای جایز بودن کلیه معاملات از راه دور برای حداقل ۷ روز کاری است. از همه مهم‌تر این‌که، ظاهراً ماده ۴۶ ق.ت.ا بیانگر این است که حکم مندرج در ماده ۳۷ حکمی امری و جزء تکالیف قانونی است و اسقاط این حق بر اساس ماده ۴۸ ق.م.جایز نیست و حکم کلی خیار فسخ

در معاملات از راه دور طبق ماده ۳۷ به نحو الزامی تا پایان زمان آن یعنی ۷ روز کاری وجود دارد و توافق طرف‌ها برخلاف آن پذیرفته نیست. حال آن‌که، این امر با قواعد عمومی خیارات مندرج در ق.م. و احکام معاملات در فقه امامیه انطباق ندارد. حتی اگر اصل این اختیار به اقتضاء تجارت الکترونیکی پذیرفتنی باشد، امری بودن آن به معنای عدم امکان شرط خلاف آن در حقوق قراردادهای قابل دفاع نیست.

۳-۵. امکان تسلیم کالای مشابه

در حقوق داخلی، اصل بر این است که اگر مال معینی به دیگری فروخته شود، باید عین همان مال تسلیم شود و فقط در بیع کلی یا بیع از روی نمونه (مواد ۳۵۰، ۳۵۱ و ۳۵۴ ق.م.) امکان تسلیم یکی از مصداق‌های مبیع به هر نحوی که فروشنده تعیین کند، وجود دارد. در واقع، تسلیم کالای مشابه در نظام حقوق داخلی جز در مورد اموال مثلی که به نحو کلی فروخته می‌شوند، وجود ندارد.

بر پایه ماده ۴۰ ق.ت.ا، «تأمین‌کننده می‌تواند کالا یا خدمات مشابه آنچه را که به مصرف‌کننده وعده کرده تحویل یا ارائه کند مشروط بر آن‌که قبل از معامله یا در حین انجام معامله آن را اعلام کرده باشد».

این ماده ظاهراً تسلیم کالای مشابه را به صرف اعلام از سوی فروشنده تجویز کرده است. نکته مهم آن است که اصل این قاعده نخستین بار در نظام حقوقی داخلی پذیرفته شده است؛ ضمن این‌که آن را به فروش کالای کلی هم منحصر نکرده و اصل تسلیم کالای مشابه را به نحو کلی پذیرفته است. از سوی دیگر، در فرضی که فروشنده اعلام می‌کند، چنان‌چه اعلام قبل از انعقاد قرارداد باشد، به لحاظ آن‌که جزء تراضی طرف‌ها و توافقی‌های ضمن عقد فرض می‌شود، قابل دفاع است؛ ولی تسری آن به اعلام پس از معامله به لحاظ این‌که معلوم نیست مورد قبول طرف معامله باشد، جای تردید فراوان دارد.

۴-۵. اعمال شروط مبتنی بر نظام‌های غربی

در ق.ت.ا، برای نخستین بار در نظام حقوقی اصطلاح‌هایی به کار رفته

که معنای روشنی در نظام حقوقی ایران ندارند و حتی برخی از آن‌ها در نظام‌های حقوقی دیگر هم مورد تردید و خدشه قرار دارد. به نظر می‌رسد که اگرچه ق.ت.ا در این حوزه قدمی به جلو برداشته است، این اقدام بدون ایجاد پیش‌زمینه‌های حقوقی در بستر اجرا نمی‌تواند چندان موفق باشد. زیرا، دادرسان با این مفاهیم آشنایی چندانی ندارند و در اجرا با اشکال روبه‌رو خواهند شد. برخی از مصداق‌های آن عبارت‌اند از:

- _ لزوم حسن نیت در معاملات (ماده ۳۵)؛
- _ ضرورت رعایت افراد ناتوان و کودکان در معاملات (ماده ۳۵)؛
- _ اعمال شروط غیرمنصفانه به ضرر مصرف‌کننده (ماده ۴۶)؛
- _ حق اقامه دعوا از سوی سازمان‌های قانونی و مدنی حمایت از حقوق مصرف‌کننده به‌عنوان شاکی (ماده ۴۸)؛
- _ عمل طبق رویه حرفه‌ای برای تأمین‌کنندگان در تبلیغات (ماده ۵۶)؛
- _ عدم افشای اسرار شغلی یا اسرار تجاری (ماده ۷۵).

کتاب‌شناسی

۱. بررسی وضعیت کاربران اینترنت در جهان و ایران؛ مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، مهر ماه ۱۳۸۶.
۲. تجارت الکترونیکی (مفاهیم و کاربردها)؛ مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، ۱۳۸۳.
۳. نوری، محمدعلی و نخجوانی، رضا؛ حقوق تجارت الکترونیکی؛ انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۲.
۵. نوری، محمدعلی؛ اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی؛ مؤسسه بین‌المللی وحدت حقوق خصوصی، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۸.
6. **United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods**, UN, 1989.
7. Cameron, Donald M; Aird & Berlis; **Introduction to Electronic Commerce**; 2004, at: www.Jurisdiction.com.