

مفهوم، اعتبار و شرایط عمومی صحت قراردادهای الکترونیکی در حقوق ایران و امارات؛ درنگی در فقه مذاهب اسلامی

مهدی سجادی کیا • دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

mahdisajadikia@khu.ac.ir

غفور خوییینی • دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

ghkhoeini@khu.ac.ir

(نویسنده مسئول)

علیرضا صالحی فر • استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

salehifar@khu.ac.ir

چکیده

در این نوشتار، مفهوم، اعتبار و شرایط عمومی صحت قراردادهای الکترونیکی، در نظام‌های حقوقی ایران و امارات با تأکید ویژه بر مبانی فقهی مذاهب اسلامی مورد مذاقه قرار می‌گیرد. در عصری که تعاملات دیجیتال نقشی فزاینده در روابط تجاری ایفا می‌کنند، قراردادهای الکترونیکی به یکی از شیوه‌های رایج انعقاد قرارداد میان اشخاص در بستر فراملی تبدیل شده‌اند. اگرچه در نظام حقوقی ایران قانون تجارت الکترونیکی در سال ۱۳۸۲ به تصویب رسیده، اما مبانی فقهی این قراردادها همچنان نیازمند بررسی‌های عمیق‌تر است. این مقاله با روش توصیفی تحلیلی و با رویکرد تطبیقی در حقوق ایران و امارات، با مرور اصول بنیادین قراردادی و تطبیق آن بر قراردادهای الکترونیکی، به تبیین و مقایسه جایگاه آن در فقه امامیه و دیگر مذاهب می‌پردازد. یافته‌های جستار نمایان‌گر است که در هر دو نظام حقوقی ایران و امارات، در شرایط عمومی صحت قراردادها، قرابت‌هایی یافت می‌شود، هر چند که تطبیق و اجرای این شرایط عمومی در قراردادهای الکترونیکی متفاوت با عقود سنتی است. به علاوه، قواعد فقهی مذاهب اسلامی ظرفیت تطبیق با روش‌های نوین انعقاد قرارداد، مانند تبادل داده‌های الکترونیکی و پلتفرم‌های دیجیتال را داراست و هم‌گرایی قواعد فقهی و الزامات حقوقی نوین، به تبیین بسترهای توسعه مقررات و تقنین در کشورهای اسلامی، کمک شایانی خواهد کرد.

واژگان کلیدی: قواعد عمومی قراردادها، قرارداد الکترونیکی، تجارت الکترونیک، فقه مقارن.



مطالعه تطبیقی اعتبار و شرایط صحت قراردادهای الکترونیکی با کشور امارات متحده عربی از چند جهت ضرورت دارد؛ اولاً این که امارات متحده عربی به عنوان یکی از همسایگان ایران، مراودات تجاری و اقتصادی بسیاری با ایران داشته و دارد (مشفق، ۱۴۰۱: ۴۳)، دوماً امارات مشابه

ایران به عنوان یک کشور اسلامی، قوانین مبتنی بر فقه دارد و از مناسبات دینی و مذاهب اسلامی متأثر می‌باشد و سوما امارات با ایجاد زیرساخت‌های مناسب، نسبت به توسعه فناوری و تکنولوژی اهتمام داشته و در این زمینه موفقیت‌هایی کسب و قوانین متعددی را تصویب کرده است. بنابراین مطالعه تطبیقی در این باره، علاوه بر شناسایی حقوق و رویکرد قانونگذار امارات، می‌تواند ظرفیت‌های حقوقی و تجاری قابل استفاده را نمایان سازد و تفاوت‌های موجود را معرفی کند.

از طرفی بررسی و اشاره مصداقی و موردی قوانین کشور فرانسه و مبانی حقوقی آن خالی از لطف نخواهد بود چه این که حقوق فرانسه به عنوان حقوق پیشرو و غنی رومی-ژرمنی، در سالیانتمادی همواره محل اقتباس سایر کشورها بوده و حقوق ایران و سایر کشورهای عربی همچون امارات، تأثیراتی را از آن پذیرفته‌اند.

نکته قابل ذکر این است که توجه به قراردادهای الکترونیکی و توسعه تجارت الکترونیک علاوه بر این که توسعه یافتگی کشورهای توسعه یافته را افزایش می‌دهد، کشورهای درحال توسعه را نیز به سمت توسعه یافته شدن سوق می‌دهد، به همین جهت شاید بتوان ادعا کرد که تجارت الکترونیک و غنای این حوزه سود بیشتری عاید کشورهای درحال توسعه خواهد کرد (Panagariya, ۲۰۰۰: ۱۵).

نسبت به پیشینه پژوهش حاضر درخصوص قراردادهای الکترونیکی باید اذعان داشت، به طور غالب نویسندگان به بررسی این قراردادها از حیث انعقاد و ساختار(مقامی نیا، ۱۳۹۰: ۸۵؛ بختیاروند، ۱۳۸۷: ۱۱۵؛ بناباسری، ۱۳۸۵: ۵۴) پرداخته و در مبانی و شرایط صحت چندان بحث را به تفصیل نکرشاند و مؤثر واقع نشده‌اند. برخی نیز مبتنی بر قواعد عمومی قراردادهای، بدون تمرکز بر مبانی، به مفهوم و ماهیت قراردادهای الکترونیکی اشاره داشته‌اند(شفیعی نسب و همکاران، ۱۴۰۱: ۷۱۱).

علاوه بر مطالب و آثار ارزشمند نویسندگان فوق، لازم به بیان است که برخی در مباحث مبسوط حقوق فناوری اطلاعات، با اشاره به قراردادهای الکترونیکی، جوانب مختلف این نهاد حقوقی را به دقت مورد بررسی و مطالعه قرار داده‌اند. در این پژوهش علاوه بر نگاهی به تجارت الکترونیک در ایران و برخی کشورهای مختلف و تاریخچه آن، شرایط اساسی تشکیل قراردادهای الکترونیکی بر اساس اصول حقوقی کشور ایران بررسی شده است. تمرکز نویسنده محترم در این باره بیشتر بر جنبه اثباتی شرایط اساسی و یا همان شرایط عمومی صحت قراردادها می‌باشد و چندان شرح و بسطی در مبانی فقهی و حقوقی در قراردادهای الکترونیکی مشهود

نیست (حبیب‌زاده، ۱۳۹۰: ۳۲).

بررسی تطبیقی و ارائه قرائتی تفصیلی از مفهوم و مبانی حقوقی و فقهی به‌عنوان گام نخست و بررسی شرایط عمومی صحت در بخش دوم، با رویکرد تطبیقی در حقوق امارات و توجه به مذاهب اسلامی امامیه و عامه، وجه تمایز و نوآوری پژوهش حاضر با سایر پژوهش‌های فوق‌الذکر خواهد بود.

۱. مفهوم و مبانی قراردادهای الکترونیکی در ایران و امارات

برای آن که بتوان حکم صحیح و قابل اعمال درخصوص قراردادهای الکترونیکی را شناسایی کرد، ابتدا باید مفهوم این نوع قراردادها و سپس مبانی آن را شناخت. در این وهله ابتدا مفهوم و سپس مبانی قراردادهای الکترونیکی در ایران و امارات مورد فحص و تتبع قرار می‌گیرد.

۱.۱. مفهوم قرارداد الکترونیکی

عبارت «قراردادهای الکترونیکی»، از دو جز «قرارداد» و «الکترونیکی» ساخته شده و نوعی از قراردادهای مستعمل امروزی در بستر پلتفرم‌ها را متبادر به ذهن می‌سازد. برای شناخت بیشتر، نگاه جزئی‌تر در این باره لازم است.

در معنای عام، قرارداد اعم است از عقود معین و نامعین. در تعریف واژه قرارداد بیان کردند (شهیدی، ۱۳۹۳: ۴۱)، قرارداد در معنای خاص کلمه، صرفاً مشتمل بر عقود نامعین است لکن واژه عقد در معنای خاص، فقط شامل عقود معین می‌گردد و نمی‌توان عقود نامعین را در آن داخل نمود. با این توضیح مشخصاً در معنای عام کلمه تفاوتی میان عقد و قرارداد وجود نداشته و هردوی آن‌ها اشاره به عقود معین و نامعین دارند.

نکته مهم این است که در قراردادهای الکترونیکی آیا کلمه «قرارداد» در معنای خاص و یا در معنای عام کلمه مستعمل می‌گردد؟ در واقع قرارداد الکترونیکی، شیوه‌ای برای انعقاد عقود معین و نامعین است که از طریق فضای الکترونیک صورت می‌گیرد. بنابراین کلمه «قرارداد» در عبارت «قرارداد الکترونیکی» در معنای عام مورد استفاده قرار گرفته و بر عقود معین و نامعین دلالت دارد.

نکته قابل ذکر دیگر این است که واژه‌های عقد و قرارداد به معنای همکاری متقابل اراده دو یا چند شخص در راستای ایجاد ماهیت حقوقی بوده (شهیدی، ۱۳۹۳: ۴۰) و در برگیرنده ایقاعات نمی‌باشد. بنابراین با توجه به این که ممکن است ایقاعات در بستر پلتفرم‌ها و به صورت

الکترونیکی ایجاد شوند، در عبارت قراردادهای الکترونیکی نمی‌گنجد. برای برون رفت از این محدودیت بهتر است که واژه معامله را جایگزین قرارداد نمود زیرا معامله در معنا خیلی اعم دلالت بر تمامی عقود و ایقاعات دارد (شهیدی، ۱۳۹۳: ۴۱). به عبارت دیگر این عنوان به دلیل جامعیت، بر تمامی عقود اعم از معین و نامعین و ایقاعات دلالت دارد. البته گفتنی است که برخی از عقود مانند عقود تشریفاتی، عقود عینی و عقد نکاح از طریق قراردادهای الکترونیکی قابل انعقاد نیستند (السان و رضایی، ۱۳۸۶: ۴۰).

واژه «الکترونیکی» به هرگونه فرآیند، ابزار یا محیطی اشاره دارد که در آن، داده‌ها یا اطلاعات از طریق فناوری‌های دیجیتال و ابزارهای مبتنی بر الکترون منتقل، پردازش یا ذخیره می‌شوند. به عبارت دیگر اصطلاح «الکترونیکی» شامل هر نوع فناوری می‌باشد که از قابلیت‌های الکتریکی، دیجیتال، مغناطیسی، بی‌سیم، نوری یا الکترومغناطیسی برای ایجاد، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش اطلاعات در قالب الکترونیکی استفاده می‌کند (Reed, 2011: 45).

در نظام حقوقی امارات، مطابق قانون معاملات الکترونیکی و خدمات اعتماد مصوب سال ۲۰۲۱^۱، ذیل بند هشتم از ماده ۱، «الکترونیکی» را به معنای الکترومغناطیسی، الکترو نوری، دیجیتال، نوری یا مشابه آن آورده است^۲. همچنین در قانون سابق معاملات الکترونیکی مصوب ۲۰۰۶^۳ امارات^۳، ماده ۱ در این باره گفته بود «آنچه که به فناوری‌های نوین مربوط است و دارای قابلیت‌های برقی، دیجیتال، مغناطیسی، بی‌سیم، نوری، الکترومغناطیسی، خودکار یا مشابه آن است».

معنای موردنظر از الکترونیک در این پژوهش نیز مطابق آنچه که در فوق بیان شد، فضای غیرحقیقی و مجازی است. به عبارتی هرگونه اقدامی که در بستر فضای غیرحقیقی و بر اساس الکترون‌ها ایجاد می‌شود موردنظر است؛ یعنی فضای غیرحقیقی (مجازی) که در آن اراده‌ها ابراز و در تقابل یکدیگر قرار می‌گیرند و سرانجام منجر به ایجاد ماهیت حقوقی در عالم اعتبار می‌گردد، الکترونیکی نامیده می‌شود.

همچنین وفق ماده ۱ قانون در خصوص معاملات الکترونیکی و خدمات اعتماد امارات، در تعریف قراردادهای الکترونیکی از واژه معامله استفاده شده و در تعریف آن آمده است «هر معامله‌ای که به

^۱. مرسوم بقانون اتحادی رقم (۴۶) لسنة ۲۰۲۱ بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة.

^۲. إلكتروني: كهرومغناطيسي أو كهروضوئي أو رقمي أو ضوئي أو ما شابه ذلك.

^۳. القانون الاتحادي رقم (۱) لسنة ۲۰۰۶ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.

صورت کلی یا جزئی به شکل الکترونیکی انجام، اجرا، ارائه یا صادر شود، شامل قراردادهای، توافق نامه‌ها و دیگر معاملات و خدمات».^۱ تأکید بر واژه معامله پس از وضع عبارت قراردادهای در این ماده بعید است که مسامحتاً یا از غفلت و یا تکرار باشد و به نظر می‌رسد اشاره به معنای عام معاملات دارد. حسب فحص و جستجو، هرچند در نظام حقوقی امارات دسته‌بندی و تقسیمی میان واژگان عقد و معامله دیده نمی‌شود و دکترین حقوقی در این باره ساکت است، به نظر می‌رسد باتوجه به رویکرد فقهی موجود در این قانون،^۲ و نظر به این که در مذاهب تسنن، مباحث فقهی، به تفکیک در دو دسته عبادات و معاملات بررسی می‌شود، باید معامله را اعم از عقود معین و نامعین و حتی ایقاعات تلقی کرد. در این همین رابطه غزالی فقیه نامدار سنی در کتاب «احیاء علوم الدین» تمامی احکام و مقررات فقهی و اخلاقی اسلام را به چهار گروه: عبادات، عادات (معاملات)، منجیات و مهلکات تقسیم می‌نماید (برجی، ۱۳۷۴: ۲۵۷) و معاملات (اعم از عقد و ایقاع) را در برابر عبادات قرار می‌دهد.

برخی دیگر در تعریف قرارداد الکترونیکی آورده‌اند «قرارداد الکترونیکی توافقی است که از طریق ابزار الکترونیکی ایجاد و امضا می‌گردد» (Rosas, 2004: 65) و برخی دیگر گفتند «به قراردادهای کالا و خدماتی اطلاق می‌شود که تماماً و یا بخشی از فرآیند آن از طریق داده‌های الکترونیکی صورت می‌گیرد» (Jung, 2000: 75).

نظر به آنچه که بیان شد، در تعریف قراردادهای الکترونیکی باید گفت؛ ماهیت حقوقی ایجاد شده توسط دو اراده و یا بیشتر در عالم اعتبار که از طریق ابزارهای الکترونیکی در یک فضای غیرحقیقی که توسط الکترون‌ها به وجود می‌آید، قرارداد الکترونیکی است. بدیهی است که تعریف فوق تنها در بر دارنده عقود اعم از معین و نامعین است و در صورتی که مقصود از ماهیت حقوقی اعم از عقود و ایقاعات باشد، باید از عبارت «معاملات الکترونیکی» استفاده نمود. بنابراین به‌طور خاص در تعریف ایقاعات الکترونیکی باید گفت ماهیت حقوقی ایجاد شده توسط یک اراده در عالم اعتبار و به واسطه ابزارهای نوین الکترونیکی در یک فضای غیرحقیقی که توسط الکترون‌ها به وجود می‌آید، ایقاع الکترونیکی است.

^۱. «أی معامله يتم إبرامها أو تنفيذها أو توفيرها أو إصدارها كلياً أو جزئياً بشكل إلكتروني، وتشمل العقود والاتفاقيات وغيرها من المعاملات والخدمات الأخرى».

^۲. ماده ۱ قانون امارات متحده عربی در این خصوص بیان می‌دارد در مواردی که نص صریحی وجود نداشته باشد، بر اساس شریعت اسلامی حکم می‌کند «...فإذا لم يجد القاضي نصاً في هذا القانون حكم بمقتضى الشريعة الإسلامية، على أن يراعى تخير أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل فإذا لم يجد فمن مذهبي الإمام الشافعي والإمام أبي حنيفة حسبما تقتضيه المصلحة...»

۲.۱. مبانی قراردادهای الکترونیکی

در فقه امامیه، افزون بر «تلف حقیقی» در برابر «تلف حکمی»، در موارد بسیاری، «حقیقت امری» یا «واقعیت چیزی» در مقابل «در حکم آن چیز» یا «به منزله آن شیء» قرار گرفته.

۱.۲.۱. اصل رضایی بودن (قصدی بودن)

رضایی بودن قراردادها به این معنا است که قرارداد برای منعقد شدن تنها محتاج اراده (مجموع قصد و رضا) متعاقدين بوده و نیاز به رکن دیگری ندارد، مگر آن که قانون، یا عرف و یا طرفین خلاف آن حکم نمایند. یعنی ممکن است قرارداد بدون بیان الفاظ و یا از طریق معاطات صورت گیرد و اصل نیز همین است.

الف. برخی از دیدگاه‌های فقهی نسبت به معاملات معاطاتی

یکی از موضوعات اختلافی در مذاهب اسلامی، امکان انعقاد قرارداد بدون استفاده از الفاظ یا معاطات است. معاطات یعنی عقدی که در آن صیغه استعمال نگردد (شهیدثانی، ۱۴۱۰: ۲۲۲). به عبارتی معاطات منحصر به داد و ستد نیست و هر عملی که دلالت بر قصد داشته باشد معاطات است ولو آن که داد و ستد فیزیکی در آن رخ ندهد. بنابراین باید گفت معاطات هر معامله‌ای است که بدون صیغه لفظی دارای شرایط ایجاب و قبول (مثل گفتگوی غیررسمی)، انجام شود (ایروانی، ۱۳۸۴: ۷۶).

برخی از فقهای سنی مذهب همچون مالک بن انس، احمد بن حنبل و ابوحنیفه، قائل بر نفوذ معاطات و انعقاد قرارداد بدون استفاده از الفاظ هستند. در مقابل برخی چون شافعی عقیده دارند که ایجاب و قبول لفظی در صحت بیع موثر و لازم است (المقدسی، ۱۳۸۸: ۴۸۱؛ المرغینانی، ۱۴۱۷: ۲۱) و برخی با ارائه رویکردی متفاوت، صرفاً معاطات در محقرات و اشیاء کوچک را نافذ تلقی کرده‌اند (الخطیب الشربینی الشافعی، ۱۴۱۵: ۳۲۶).

در میان فقهای امامیه نیز بیان شده است که معاطات مفید اباحه تصرف می‌باشد و ملکیت، به شرط تلف یکی از عوضین حاصل می‌شود (ذهنی تهرانی، ۱۳۶۹: ۴۴)؛ صاحب حدائق با عقیده بر این که صرف رضایت قلبی و معاطات برای انعقاد عقد کفایت نمی‌کند، بیان می‌دارد «برخی از فقها که معاطات را کافی نمی‌دانند، معتقدند اگر قرارداد بدون لفظ اما با جمع سایر شرایط منعقد شود، هرچند صحیح است اما لازم نیست» (البحرانی، ۱۴۲۵: ۳۵۶). در همین خصوص علامه حلی قائل بر بطلان معاملات فاقد لفظ بوده و برخی دیگر از جمله شیخ مفید و سید یزدی قائل بر صحت و

لزوم این معاملات هستند (روحانی، ۱۴۲۰: ۴۶؛ طباطبایی، ۱۳۷۰: ۶۶).

ب. ایرادات وارد بر دیدگاه‌های فقهی

در وهله نخست باید بیان داشت که عقیده بر بطلان معاملات فاقد لفظ غیرقابل پذیرش است؛ زیرا سبب انعقاد قرارداد قصد انشائی متعاقدين است نه لفظ؛ به عبارتی لفظ رکن سازنده نیست بلکه کاشف خارجی رکن سازنده (قصد) می‌باشد که به هر نحوی قابلیت ابراز دارد، گاه از طریق لفظ، گاه معاطات و گاه ارتباطات داده‌ای و الکترونیکی، همانطور که برخی عقیده دارند برای انعقاد عقد، شرط قلبی (قصد انشاء) کافی نیست و باید انشاء خارجی وجود داشته باشد که البته منظور از انشاء خارجی، کاشف انشاء قلبی است. کاشف خارجی ممکن است لفظ و یا حتی قبض و اقباض باشد که این داد و ستد حمل بر ایجاب و قبول می‌شود (طباطبایی، ۱۳۷۰: ۶۶). در هر حال، انشاء قلبی عنصر سازنده (ماده ۱۹۱ قانون مدنی) و برای ایجاد آثار حقوقی نیازمند کاشف خارجی است که مرحوم سید یزدی از آن تحت عنوان انشاء خارجی یاد می‌کند.

گروه دیگر قائل بر آن هستند که فقدان لفظ در عقود تنها موجب اباحه تصرف خواهد شد، بدون آن که ملکیتی برای متصرف ایجاد شود. فقط در صورتی ملکیت ایجاد می‌شود که یکی از عوضین از بین برود ولو آن که عوض دیگر موجود باشد. به نظر می‌رسد این گروه قائل هستند که لحظه‌ای قبل از تلف مال، تملیک عوضین به اطراف عقد رخ می‌دهد، زیرا پس از آن که تلف صورت گیرد، امکان تملیک عوضین وجود ندارد و اساساً قرارداد به دلیل فقدان یکی از ارکان قراردادی (عوضین) باطل است (مواد ۳۴۸ و ۳۶۱ قانون مدنی)، بنابراین تنها فرض، ایجاد مالکیت، لحظه‌ای قبل از وقوع تلف است همانند آن چه در تلف مبیع قبل از قبض بیان شده و ایجاد مالکیت را قبل از تلف ادعا نمودند (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۱۴۹).

این عقیده قابل پذیرش نیست زیرا اولاً عقود تابع قصدهای طرفین عقد است و نمی‌توان به دلیل فقدان لفظ، برخلاف خواست و قصد طرفین، عقد محقق شده را به اباحه تصرف تعبیر کرد و برای گریز از آثار منفی آن، ایجاد مالکیت را منوط به تلف یکی از عوضین دانست، چه این که به بیان برخی ممکن است قصد طرفین از تسلیم و تسلیم مال، تملیک باشد نه اباحه تصرف (انصاری، ۱۴۱۵: ۲۳). دوماً اعتقاد بر اباحه تصرف در عقود منعقدۀ فاقد لفظ باید جایز تلقی شود، در صورتی که این برخلاف اصل لزوم قراردادها است. منطقی است که مطابق اراده طرفین و نظر به امارات و عرف معاملاتی، عقود معاطاتی تفسیر شوند و احکام متناسب صادر شود؛ بدین جهت که تفسیر باید قرابت بیشتری با اصول حقوقی داشته باشد. بنابراین عقیده بر اباحه تصرف، با اصول

حقوقی از جمله اصل لزوم همخوانی ندارد.

نسبت به عقیده برخی دیگر که عدم استعمال لفظ را سبب جواز عقد می‌دانند نیز باید اظهار داشت که در موارد شک و اجمال، تفسیر قرارداد و تراضی طرفین باید منطبق بر اصول حقوقی از جمله لزوم قراردادها باشد. عقیده بر جواز معاطات مخالفت صریح با آیات^۱ و روایت مسلم^۲ دارد. در این باره برخی از فقها بیان می‌دارند مستند به حدیث (و حتی آیه شریفه)، قراردادها منعقد (به طور عام و مطلق) لازم بوده و این لزوم در حقیقت انشای حکم است. مرحوم آخوند خراسانی بیان می‌دارد «همان طور که در اصول فقه آمده است، منظور از جمله خبری در مقام انشاء، اعلام نیست، بلکه بعث است و به قول فقیهان چنین جمله‌ای آكد در بعث است، چنان که گویی گوینده جز به وقوع مدلول جمله راضی نیست» (آخوند خراسانی، بی تا: ۷۱). شیخ اعظم نسبت به لزوم قراردادها فراتر رفته و با استناد به روایت بیان می‌دارد مفاد جمله مزبور نه فقط حکم وضعی بلکه حکم تکلیفی است (انصاری، ۱۴۱۵: ۲۳).

بر این اساس تعبیر معاطات به بطلان، اباحه تصرف و یا عقدی جایز، همخوانی و قرابتی با مبانی و حتی اصول حقوقی و مذاهب فقهی ندارد و همانگونه که ملاحظه شد، نظر غالب بر پذیرش عقود فاقد لفظ است و از حیث اهمیت، اعتبار و لزوم تفاوتی با سایر عقود نداشته و مبتنی بر اصول حقوقی تفسیر می‌گردد.

ج. پذیرش اصل رضایی بودن در معاملات الکترونیکی

اصل رضایی بودن یا قصدی بودن معاملات (شهیدی، ۱۳۹۳: ۸۵) به عنوان اصل حقوقی در نظام‌های حقوقی بسیاری از جمله ایران،^۳ امارات،^۴ فرانسه،^۵ مصر^۶ و سوریه^۷ و... به چشم می‌خورد و به عنوان مهمترین مبنای قراردادهای الکترونیکی نیز به شمار می‌رود. این اصل منطبق با عرف معاملاتی و اصل حاکمیت اراده است. به تعبیری عرف برای انعقاد قرارداد، در موارد

۱. یا ایهاالذین آمنوا أوفوا بالعقود. در تفسیر این آیه شریفه متذکر شده‌اند که بر تمامی عقود و شروط دلالت دارد که در بخش اصل آزادی قراردادی بررسی می‌گردد.

۲. المؤمنون (المسلمون) عند شروطهم

۳. ماده ۱۹۱ قانون مدنی ایران.

۴. مواد ۱۳۰، ۱۳۲ و مفهوم مخالف بند دوم ماده ۱۴۶ قانون مدنی امارات.

۵. به صراحت مواد ۱۱۱۳ و ۱۱۷۲ قانون مدنی فرانسه.

۶. مواد ۸۹ و ۹۰ قانون مدنی مصر.

۷. مواد ۹۲ و ۹۳ قانون مدنی سوریه.

سکوت، اراده طرفین را کافی دانسته و غیر از ایجاب و قبول، رکن سومی که مشکوک است را داخل نمی‌داند. مطابق اصل رضایی بودن قراردادهای، آنچه که برای انعقاد قرارداد موضوعیت دارد، قصد انشاء است و در موارد شک در شرطیت جزء یا رکن دیگر، اصل عدم یا به عبارت بهتر، عدم شرطیت یا عدم جزئیت مطرح است. مشابه این استدلال را برخی بیان کردند (حمیدی، ۱۳۹۷: ۲۱۷). در این باره می‌توان استدلال کرد؛ هنگامی که در دخول جزئی شک شود که آیا آن جزء و یا آن شرط سببیت دارد یا خیر، اصل برائت از شرطیت یا استصحاب عدم شرطیت اعمال می‌گردد.^۱

در بحث مطروحه در قراردادهای الکترونیکی، جدای از قصد انشاء طرفین قرارداد، لفظ به عنوان جزء مشکوک سوم مطرح می‌گردد و سوال این است که آیا لفظ و یا حتی صیغه لفظی خاصی موضوعیت و سببیت دارد یا خیر؟ با استناد به اصل عدم جزئیت یا به تعبیری اصل برائت از شرطیت و یا استصحاب عدم شرطیت سبب مشکوک، حکم به عدم لزوم لفظ و یا صیغه در انعقاد قرارداد داده می‌شود. با این توضیح و استناد به اصول عملیه، اصل رضایی بودن در قراردادهای تعمیم آن به قراردادهای الکترونیکی قابل دفاع می‌باشد. بنابراین آن چه که در قراردادهای از جمله قرارداد الکترونیکی اهمیت دارد و سبب انعقاد شناخته می‌شود قصد انشاء است که ممکن است به هر طریقی، از جمله در فضای الکترونیک ابراز گردد.

نظام حقوقی امارات نیز در مواد ۱۳۰، ۱۳۲ و ۱۴۶ قانون مدنی^۲ صحه بر رضایی بودن قراردادهای گذاشته و برای انعقاد قرارداد تنها رکن سازنده عقد، یعنی قصد انشاء را لازم می‌داند و استعمال لفظ و یا صیغه را برای ایجاد ماهیت حقوقی ضروری نمی‌شناسد. در ماده ۱۳۰ این قانون بیان شده است «عقد زمانی منعقد می‌شود که ایجاب با قبول ارتباط یابد...». در تکمیل این رویکرد ماده ۱۳۲ قانون مزبور مقرر داشته است که «ابراز اراده می‌تواند از طریق گفتار یا نوشتار صورت گیرد و می‌تواند به صیغه ماضی یا مضارع یا امر باشد، مشروط بر اینکه منظور از آنها بیان وضعیت حال باشد. همچنین، ابراز اراده می‌تواند از طریق اشاره‌ای که به‌طور عرفی شناخته شده است (حتی از فردی که لال نیست)، یا از طریق مبادله عملی که نشان‌دهنده رضایت طرفین باشد، یا با اتخاذ هر

^۱. علیدوست، آیت الله ابوالقاسم، جلسه نود و پنجم سال دوم درس خارج اصول فقه، مورخ ۱۴۰۲/۳/۷.

^۲. قانون اتحادی رقم (۵) لسنة ۱۹۸۵ بإصدار قانون المعاملات المدنية.

روش دیگری که شرایط موجود هیچ شکی در دلالت آن بر رضایت باقی نگذارد، انجام شود.^۱ علاوه بر موارد فوق، مفهوم مخالف بند دوم ماده ۱۴۶ قانون مدنی امارات متحده عربی دلالت بر اصل رضایی بودن قراردادها دارد. در بند دوم این ماده آمده است «... اگر قانون برای انعقاد عقد رعایت شکل خاصی را شرط کرده باشد، این شکل باید در توافقی که شامل وعده انعقاد عقد است نیز رعایت شود».^۲ مفهوم مخالف این عبارت بیانگر این است که اگر رعایت شکل خاصی برای انعقاد قرارداد وجود نداشته باشد، عقد آتی و وعده به انعقاد عقد آتی، نیاز به تشریفات ندارد، زیرا اصل بر این است که انعقاد قرارداد به صرف برخورد دو اراده منعقد می‌گردد. این عقیده به عنوان قاعده عام بر تمامی قراردادها از جمله قراردادهای الکترونیکی حکومت دارد.

۲.۲.۱ اصل اباحه

گام اول در استناد به اصل اباحه این است که موضوع قابل بحث ذیل اصل اباحه شناسایی شود. قراردادهای الکترونیکی ممکن است معین یا نامعین باشند، یعنی ممکن است قراردادی مثل بیع یا اجاره در بستر فضای الکترونیکی منعقد شود و در مواردی هم ممکن است عقد نامعینی مثل ارائه برخی خدمات در بستر الکترونیک منعقد گردد. بنابراین موضوع اصل اباحه قرارداد نیست، زیرا قراردادهای منعقد در فضای الکترونیک از جمله عقود معین و نامعین (ماده ۱۰ قانون مدنی) بوده و از اعتبار نیز برخوردارند. لازم به توجه است که قراردادهای الکترونیکی نوع خاصی از قرارداد نیستند که جریان اصل اباحه در آنها مورد بررسی قرار گیرد، بلکه روشی برای انعقاد قرارداد هستند؛ همانگونه که پیش‌تر ذکر شد، یعنی ممکن است قراردادی مثل بیع به روش الکترونیکی مورد انعقاد قرار گیرد. با این توضیح مشخص می‌گردد که موضوع اصل اباحه در قراردادهای الکترونیکی، روش انعقاد قرارداد است نه نوع قرارداد از حیث ماهیت. به عبارتی استفاده از روش‌های موجود در فضای الکترونیکی برای ابراز اراده کاربران از راه دور و در نتیجه انعقاد قرارداد، بر اساس اصل اباحه نیازمند توجیه است.

اصل اباحه به معنای حکم اولی عقل به جواز تصرف در اشیا، با قطع نظر از وجود شرع و حکم شارع نسبت به آنها می‌باشد (جزایری، ۱۴۱۵: ۴۰۰). هرچند به عقیده برخی از فقهای معتزله، اصل اباحه تقدمی بر حظر ندارد، در میان بسیاری از فقهای تسنن (آمدی، ۱۴۲۴: ۱۰۷) و فقهای امامیه،

^۱. التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة ويجوز أن يكونا بصيغة الماضي كما يكونان بصيغة المضارع أو الأمر إذا أُريد بهما الحال أو بالإشارة المعهودة عرفاً ولو من غير الأخرس أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي أو باتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على التراضي.

^۲. وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل تجب مراعاته أيضاً في الاتفاق الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد.

اعتقاد بر این است که حکم عقل و حکم شرع نسبت به تصرف در اشیا، بر اصل اباحه قائم است و از این جهت منعی وجود ندارد. مرحوم شیخ انصاری در این باره معتقد است «در بحث شک در مورد حرمت یا جواز فعل، اصل بر جواز و عدم تحریم است» (انصاری، ۱۴۱۴: ۲۸۷). همچنین از محقق اصفهانی نقل شده است «اگر فرض کنیم که فعلی از منع یا ترخیص خالی باشد، به این معنا که هیچ حکمی درخصوص آن به ما نرسیده باشد، انجام آن عمل مخالف حق عبودیت نخواهد بود و بنا بر منطق، اصل بر اباحه است مگر آنکه منع در آن به ما برسد» (انصاری، ۱۴۱۵: ۴۳۹).

بسیاری از فقهای تسنن با استناد به روایات متعدد، اصل اباحه را در مسائل غیر عبادی، علی‌الخصوص در معاملات، اعم از نوع، محتوا و روش انعقاد آن، جاری دانسته و به آن حکم داده‌اند (کمال ابن السید سالم، ۲۰۰۳: ۳۵۲؛ القاری، ۱۴۲۲: ۳۳۷۵؛ العسقلانی، ۱۳۷۹: ۲۶۹؛ الدبیان، ۱۴۳۲: ۵۱۲). فقهای تسنن با بیان عبارت «المصالح المرسله»، ملاک را مصلحت مردم معرفی نموده و بر اساس مصلحت مردم، اباحه در امور نوظهور را ادعا نموده‌اند (Mohammed, 1988: 126) مطابق ماده ۱ قانون مدنی امارات، این رویکرد فقهی در منابع تسنن مورد تأکید و توجه ویژه است و باید آن را مبنای معاملات امارات تلقی نمود.

وفق مذاهب اسلامی اعم از فقه امامیه و منابع مبنایی فقهی در حقوق امارات، روش الکترونیکی در انعقاد قراردادهای الکترونیکی و ابراز اراده از طریق این واسطه‌ها با هیچ مانع شرعی و قانونی مواجه نبوده و بر مبنای اصل اباحه که مورد استناد بسیاری از فقهای امامیه و مذاهب اسلامی می‌باشد، قابل توجیه و دفاع است. همچنین قابل ملاحظه است که از شارع بما هو شارع، یافت نمی‌شود که نسبت به برچیدن معاملات رایج بین مردم و اختراع معاملات نوظهور و روش انعقاد آن، همت گمارده باشد؛ بلکه به امضا و ردع و نیز جرح و اصلاح همان قوانین دست ساخته بشر که مطابقت با مقتضیات زمان و مکان دارد، توجه ویژه داشته است (مؤدنی، کیخا، ۱۴۰۰: ۱۸۵). احکام معاملاتی تابع مقاصد عرفی در حدود شریعت اسلامی است. مستند به فرمایش فقها (الجواهری، ۱۴۴۰: ۲۶۵؛ الحسینی المیلانی، ۱۴۲۵: ۱۴۲)، ملاک اصلی اعتبار معاملات حرام نکردن حلال و حلال نکردن حرام است.^۱ معاملات و احکام آن‌ها که غالباً امضایی هستند، وابسته به عرف و اقتضائات اجتماعی، زمانی و مکانی است. در واقع معاملات، برخاسته از عرف جامعه و به جهت نظم و نسق بخشیدن به اجتماع و روابط اجتماعی پدید می‌آیند و بیش از هر چیز دیگر، نیاز و اقتضائات عرفی، برای وضع احکام آن مدنظر قرار می‌گیرد. بر این اساس ممکن است

۱. وَكَأَيُّ حَرَمٍ حَلَالًا وَكَأَيُّ حَلَالٍ حَرَامًا.

حکمی در گذشته مورد توجه قرار گرفته و بر آن رای صادر می‌شده، اما در حال حاضر مخالفت با اقتضائات عرفی داشته و ناکارآمد باشد (مثلاً تقدم الزام برفسخ و تعارض با قاعده لاضرر). گزاف نیست اگر ادعا شود ملاک مشروعیت معاملات اعم از امضایی یا مستحده دو شرط است، نخست این که با شرایط و اقتضائات موجود همخوانی و تناسب داشته باشد و دوم این که با مقاصد و کلیات شرعی در تعارض نباشد (مؤدنی، کیخا، ۱۴۰۰: ۱۸۵). بنابراین دیدگاه انقباضی و غیرمنعطف در باب معاملات برخلاف اصول حقوقی و فقهی و شأن نزول احکام معاملاتی است که باید مطابقت با مقاصد اجتماعی داشته باشد.

۳.۲.۱. اصل صحت

برخلاف اصل اباحه که موضوع حکم، روش انعقاد قرارداد است، در اصل صحت آنچه مورد نظر قرار می‌گیرد عقد است نه روش انعقاد آن. صحت در لغت به معنای سلامتی و تندرستی (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۵۰۷) و به تعبیر مرحوم آخوند خراسانی «صحت در مقابل فساد به همان معنای لغوی (تمامیت در برابر عدم تمامیت) است (خراسانی، بی‌تا: ۱۸۲). جناب خویی در این باره بیان می‌کند: «اصل صحت به معنای حمل فعل دیگران بر وجه تام و کامل، در برابر ناقص است (خویی، ۱۴۱۳: ۳۲۲). به بیان ایشان اصل صحت قاعده‌ای فقهی است و در موارد شک به حکم وضعی یک فعل، از جهت این که آیا آن فعل تام الاجزاء و الشرائط است یاخیر، باید آن عمل و فعل را حمل بر صحت کرد. به عبارتی اصل صحت در مواردی جریان دارد که جزئی موجود و مشکوک باشد که آیا تمام کننده است یاخیر؛ در این حالت با استناد به اصل صحت، تام الاجزاء بودن ادعا شده و بر اساس آن حکم به انعقاد صحیح و اعتبار ماهیت حقوقی صادر می‌گردد. در صورتی که جزء مشکوک اساساً موجود نباشد، استناد به اصل صحت توجیهی نداشته و بر اساس اصل عدم، حکم به عدم ایجاد ماهیت حقوقی داده خواهد شد. به عبارتی هنگام شک در وقوع و یا عدم وقوع عقد، اصل فساد مجرا بوده و حکم به بطلان داده خواهد شد (رضوی، ۱۴۰۲: ۲۰۸).

همچنین در این باره فقهای حنبلی با استناد به آیه وجوب وفا معتقدند که اصل جاری در عقود، صحت و جواز است و نمی‌توان حکم بر بطلان داد مگر اینکه دلیلی کشف شود. الدیبان به عنوان یکی از فقهای نامدار حنبلی، در این باره قائل است که اصل صحت دلایل متعدد دارد و بیان می‌کند «لفظ «العقود» در آیه مبارکه، بر تمامی عقود منعقد دلالت دارد» (الدیبان، ۱۴۳۲: ۴۹۵).^۱ برخی دیگر در این باره ذکر می‌کنند که بر اساس حسن ظن به اعمال مسلمانان، اصلی که در عقود

^۱. لفظ (العقود) ظاهره يشمل كل عقد.

وجود دارد، بنای آن‌ها بر صحت است نه فساد، پس اگر عقدی بین صحت و فساد تعارض داشته باشد، بر صحت حمل می‌شود (آل بورنو، ۱۴۲۴: ۳۰۵).

هنگامی که یک قرارداد با ایجاب و قبول از راه دور و متفاوت از لفظ و با ابزار الکترونیکی منعقد می‌گردد، شک عارض شده نسبت به اجزای قرارداد یعنی ایجاب و قبول است، به این معنا که آیا قرارداد با صدور ایجاب و قبول به صورت الکترونیکی منعقد شده است یا خیر؟ در این حالت که شک نسبت به تمام الاجزاء بودن عقد است، باید عمل صورت گرفته بر وجه تام و کامل تلقی گردد و قرارداد را صحیح اعلام نمود. نکته قابل توجه این است که در قراردادهای الکترونیکی وجود ایجاب و قبول و اراده‌ها مشکوک نیست، بلکه شکل ظاهری آن برای انعقاد قرارداد مطمح نظر است. تفاوت این دو در این است که در موارد شک به وجود اراده، اصل عدم جاریست و نمی‌توان حکم به صحت قرارداد صادر کرد، درحالی که در موضوع بحث ما، در وجود اراده‌ها شکی نیست بلکه با توجه به نوع بیان اراده‌ها، شک در نقص قرارداد است. بنابراین، با استناد به اصل صحت وفق ماده ۲۲۳ قانون مدنی، معامله منعقد در بستر پلتفرم‌های الکترونیک صحیح هستند و دلیلی بر فساد این معاملات یافت نمی‌شود.

در قانون مدنی کشور امارات نیز در مواد ۲۴۴ و ۲۵۷ به صورت ضمنی اشاره‌ای به اصل صحت شده است. بنا بر مواد فوق، هنگامی که توافق میان طرفین صورت بگیرد، آثار ناشی از قرارداد نسبت به طرفین منعکس می‌گردد. به عبارتی پس از انعقاد قرارداد، بنا بر اصل صحت قرارداد صحیح و دارای آثار حقوقی بوده و آثار آن دامنگیر طرفین قراردادی است.

۴.۲.۱. اصل آزادی قراردادی

اصل آزادی قراردادی که منعکس در ماده ۱۰ قانون مدنی ایران است، قراردادهای خصوصی را اعم از آن که عقد اصلی باشد یا شرط ضمن آن، در صورتی که مخالفت با نظم عمومی، شرع و اخلاق حسنه نداشته باشد معتبر تلقی کرده است. این اصل ناشی از اصل حاکمیت اراده (کاتوزیان، ۱۳۹۸: ۱۴۵) دارای سابقه فقهی بوده و فقهای امامیه (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷: ۲۵۲)، آن را مستمسک خود قرار داده‌اند. مرحوم شیخ انصاری در این باره می‌فرماید: «برخلاف نظر شهید در کتاب لمعه که استنکاف از انجام شرط را جایز می‌داند، مشروط‌علیه (متعهد در عقد و سایر شروط)، ملزم به انجام تعهد است (انصاری، ۱۴۱۵: ۶۲). شیخ طبرسی نیز با استناد به آیات مذکور، می‌فرماید: «مراد از عقد، هرآن چیزی است که عرفاً عقد به‌شمار آید، بنابراین انجام آن لازم است مگر معاونت بر امر قبیح باشد» (طبرسی، ۱۴۰۸: ۲۳۴). در بین فقهای حنبله، آل بورنو در

خصوص اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادی معتقد است که اگر شرطی میان دو نفر منعقد گردد و دارای نفعی برای یکی یا هر دو طرف عقد باشد، صحیح بوده و دارای آثار است (آل بورنو، ۱۴۲۴: ۸۸). همچنین این اصل که با عنوان «خودمختاری طرفین»^۱ نیز شناخته می‌شود، توسط دیوان دادگستری اتحادیه اروپا به عنوان یک «اصل کلی حقوق مدنی» شناخته شده است و طبق ماده ۱۶ منشور حقوق اساسی اتحادیه اروپا (آزادی انجام تجارت) مورد حمایت قرار گرفته است (Tedoradze, 2017: 62). و قانون مدنی فرانسه^۲ نیز پس از اصلاحات سال ۲۰۱۶ به صراحت آن را ذکر کرده است.^۳

حال با ذکر این مقدمه و عنایت به اهمیت فقه امامیه در نظام حقوقی ایران و فقه حنبلی در نظام حقوق امارات، مسئله حائز توجه این است که مجرای اصل آزادی قراردادی در قراردادهای الکترونیکی چیست؟ آیا خود قرارداد مورد نظر است یا شیوه انعقاد قرارداد؟ در قراردادهای الکترونیکی اصل آزادی قرارداد در دو بخش قابل بررسی است.

نخست اینکه بر اساس اصول قراردادی، مبانی فقهی و حقوقی (اصول پیش‌تر ذکر شده)، طرفین نه تنها برای انعقاد قراردادهای خصوصی آزادند، حتی برای روش انعقاد آن نیز با محدودیت مواجه نیستند مگر مخالفتی با شرع و نظم عمومی یا اخلاق حسنه کشف شود و در موارد شک به وجود دلیل مخالف شرع، اصل عدم جریان دارد. به عبارتی از نظر شکلی نیز صرف تلاقی دو اراده برای تحقق یک قرارداد صحیح کفایت می‌کند بی آنکه نیازی به تشریفات یا روش خاصی داشته باشد (ختام، ۲۰۲۳: ۲۷۳). بند «ص» ماده ۲ و ماده ۵ قانون تجارت الکترونیکی ایران مصوب سال ۱۳۸۲، بندهای ۹ و ۲۰ ماده ۱ و مواد ۱۰ و ۱۱، بند ۱ ماده ۱۸ و بند ۱ ماده ۲۸ قانون معاملات الکترونیکی و خدمات اعتماد امارات مصوب سال ۲۰۲۱، ماده ۱۱ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب سال ۱۹۸۰،^۴ بند ۱ ماده ۹ کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی مصوب سال ۲۰۰۵،^۵ بند ۱ ماده ۱۱ و بند ۱ ماده ۱۲ قانون نمونه آنسیترا دربارۀ تجارت الکترونیکی مصوب سال ۱۹۹۶ و به صراحت ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی فرانسه، مبتنی بر

^۱. party autonomy.

^۲. Code civil.

^۳. Article 1102: Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi. La liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public.

^۴. بر اساس ماده ۱۱ این کنوانسیون، طرفین در نحوه و روش انعقاد بیع مختارند و برای انعقاد مقید به هیچ قید و شرطی نیستند.

^۵. Article 9: Conditions de forme: 1. Aucune disposition de la présente Convention n'exige qu'une communication ou un contrat soit établi ou constaté sous une forme particulière.

اصل آزادی قراردادی، طرفین را نه تنها نسبت به نوع قرارداد بلکه در نحوه انعقاد قرارداد با محدودیت مواجه نساخته‌اند. بنابراین متعاملین آزادند از شیوه‌های مختلف برای انعقاد قرارداد خود استفاده کنند.

دوم این که بیان شد آنچه عرفاً تحت عنوان عقد به وجود آمده است، لازم‌الاتباع میان طرفین است. در این جا ذکر دو نکته لازم است؛ اولاً در انعقاد قراردادهای الکترونیکی اعم از آنکه نوع قرارداد معین باشد یا نامعین، حسب آنچه که پیش‌تر در بخش اصول اباحه و صحت بیان شد، مانع شرعی و عقلی وجود ندارد و این ادعا بر اساس مواد متعددی از جمله ماده ۱۰ قانون مدنی ایران و ماده ۱۲۸ قانون امارات قابل دفاع است. دوماً رجوع به عرف و استناد به آن در باب معاملات از ملزومات می‌باشد، همانگونه که به بیان فقها در فوق اشاره شد. در همین راستا، قانونگذار امارات عرف و رفتار مردم را به عنوان حجت تلقی نموده و از آن حمایت می‌کند. در ماده ۴۷ قانون مدنی امارات آمده است که «رفتار عمومی مردم، حجتی است که باید به آن عمل شود»^۱. در مجموع می‌توان گفت با استناد به اصل حاکمیت اراده، اصل آزادی قراردادی و عرف، قراردادهای خصوصی به هر روشی که منعقد گردند معتبر بوده و میان طرفین لازم‌الاجراست، زیرا طرفین در انتخاب نوع قرارداد، محتوای قرارداد و نحوه انعقاد قرارداد مختار و آزادند مگر آنکه دلیلی مثل مخالفت شرعی یا مخالفت با نظم عمومی و یا اقتضائات اجتماعی کشف شود.

۲. شرایط عمومی اعتبار در قراردادهای الکترونیکی

در نظام‌های حقوقی ایران و امارات قراردادهای منعقد در فضای الکترونیکی، در صورت وجود شرایط اعتبار، دارای آثار شناخته شده‌اند. برخلاف جمهوری اسلامی ایران که به کنوانسیون ۲۰۰۵ استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی ملحق شده است، بر اساس شواهد موجود و حسب تتبع صورت گرفته، امارات به این کنوانسیون نپیوسته است، اما در راستای انعقاد قراردادهای الکترونیکی قوانین داخلی معتنا بهی وضع نموده است. با عنایت به موارد فوق، شرایط اعتبار این قراردادها مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۱.۲. قصد و رضای طرفین

در ماده ۱۹۰ قانون مدنی ایران، سبب انعقاد قراردادها، اراده طرفین اعلام شده است. اراده که متشکل از دو جز رضا و قصد (در طول یکدیگر) است (شهیدی، ۱۳۹۳، ۵۶)، عنصر سازنده عقد

^۱. استعمال الناس حجة يجب العمل بها.

شناسایی شده، به طوری که از عدم آن عدم و از وجود آن وجود لازم آید (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ۲۳۱). در قانون مدنی فرانسه نیز در ماده ۱۱۲۸، اراده طرفین به عنوان یکی از شروط ضروری اعتبار قرارداد ذکر شده است.

قانون تجارت الکترونیک ایران در بند «ج» ماده ۲ و ماده ۳۶ به قصد، بند «ج» ماده ۱۰ و فصل اول از مبحث چهارم (ماده ۱۷) به اراده و بند «ص» ذیل ماده ۲ به ایجاب و قبول (قصد انشائی) متعاقدين اشاره کرده است. بنا بر قواعد عمومی قراردادها و مواد فوق، برای انعقاد قرارداد و ایجاد ماهیت حقوقی، ابراز اراده و وجود قصد انشائی بالاترديد است. در ماده ۱۷ این قانون، اراده طرفین به منظور همان قصد انشاء است که برای انعقاد قرارداد لازم و متجلی در ایجاب و قبول تعبیر شده است. روشن و مشخص بودن و صراحت مورد ارجاع در داده پیام و قبول داده پیام موضوع ارجاع در واقع اشاره به ایجاب و قبول متعاقدين دارد و عبارات مستعمل قانونگذار دلالت بر آن دارد که ایجاب و قبول از طریق واسطه‌ها و داده پیام باید مبتنی بر قصد و دارای کاشف خارجی باشد. در صورت جمع این موارد انعقاد قرارداد متصور خواهد بود.

قانون مدنی امارات با ترکیب و ساختار متفاوت‌تری اراده و قصد انشایی طرفین را مقرر کرده است. در ماده ۱۳۱ قانون مدنی امارات بیان شده که «ایجاب و قبول عبارت از اراده‌ای هستند که برای ایجاد عقد به کار می‌رود».^۱ به نظر می‌رسد رویکرد قانونگذار در کیفیت بیان اراده متفاوت از سایر نظام‌های حقوقی از جمله ایران نباشد و تأکید بر انشایی بودن اراده دارد. به تعبیری ماده ۱۳۱ قانون امارات بیان می‌کند اراده‌ای که با هدف ایجاد قرارداد صادر می‌شود ایجاب و قبول بوده و کیفیت انشایی دارد. با این توضیح می‌توان نوع کیفیت اراده را از گزاره ایجاب و قبول و همنشینی آن‌ها استنباط کرد. در ماده ۱۳۲ همین قانون، قانونگذار اعلام می‌کند که ابراز اراده باید دلالت بر توافق کند (انشایی باشد). در ادامه نیز مواد ۱۳۳ و ۱۳۴ اراده‌ای را که انشایی نبوده و ماهیت حقوقی محصول آن نیست را پیشنهاد به قرارداد تلقی می‌کند و آن را موجد عقد در نظر نمی‌گیرد.^۲ همچنین بنا بر ماده ۸ قانون معاملات الکترونیکی امارات مصوب سال ۲۰۲۱، امضای الکترونیکی یا مهر الکترونیکی دلالت بر قصد طرفین دارد. ماده ۱۰ همین قانون نیز از ایجاب و قبول در راستای انعقاد عقد صحبت به میان آورده است.

^۱. الإيجاب والقبول كل تعبير عن الإرادة يُستعمل لإنشاء العقد.

^۲. أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجارية التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد فلا يعتبر عند الشك إيجاباً وإنما يكون دعوة إلى التعاقد.

۲.۲. اهلیت طرفین

مطابق قانون مدنی ایران و مستند به ماده ۱۹۰ قانون مدنی، یکی از شروط لازم برای انعقاد قرارداد اهلیت متعاقدين است. اهلیت به معنای وجود عقل، رشد و بلوغ در شخص موردنظر است (ماده ۲۱۱ قانون مدنی ایران) و در مواقعی که یکی از این اوصاف وجود نداشته باشد شخص فاقد اهلیت تصرف یا محجور نامیده می شود.

در نظام حقوقی ایران لازمه انعقاد قراردادهای مالی و حتی غیرمالی چه به صورت سنتی و چه به شیوه الکترونیکی، اهلیت کامل طرفین است. در صورتی که یکی از طرفین فاقد اهلیت باشد، عقد حسب مورد غیرنافذ و یا باطل خواهد بود. ماده ۲۱۲ قانون مدنی نیز مبین این امر بوده و با اعلان حکم بطلان در معنای عام (عدم نفوذ و بطلان)، اهلیت را در انعقاد قراردادهای مالی ضروری شناسایی کرده است.

قانونگذار صرفاً نسبت به عقود غیرمالی سفیه با مسامحه برخورد نموده و قراردادهای او را منوط به تنفیذ قیم نکرده است، زیرا فرض بر این است که سفیه عقل معاش نداشته و تصرفات مالی عاقلانه‌ای نمی کند اما در امور غیرمالی خود دارای درک و شعور است (صفایی، قاسم زاده، ۱۳۹۴: ۲۱۰). بنابراین وفق نظر قانونگذار معاملات غیرمالی الکترونیکی سفیه؛ مانند قرارداد خدمات آموزشی الکترونیکی، قرارداد استخدامی غیرانتفاعی الکترونیکی و قرارداد وکالت الکترونیکی و.. قابلیت انعقاد دارد.

در حقوق امارات نیز نگرش مشابهی در خصوص اهلیت وجود دارد. ماده ۸۵ قانون مدنی امارات بیان می کند که هرکس به سن رشد برسد و از توانایی عقلانی برخوردار باشد، کامل الاهلیت محسوب می شود و می تواند حقوق خود را به اجرا بگذارد. در بند دوم همین ماده سن رشد ۲۱ سال تمام قمری اعلام می گردد. مضافاً در ماده ۸۶ و ۸۷ این قانون نیز بیان شده است که هرکس به سن تمیز (۷ سال تمام قمری) برسد اما به سن رشد نرسیده باشد و یا به سن رشد برسد اما دچار سفاقت باشد، ناقص الاهلیت شناخته می شود. بر اساس ماده ۸۵ و بر اساس سیاق مواد ۸۶ و ۸۷ و ۸۸، افرادی که کامل الاهلیت نباشند، یعنی دچار عدم تمیز (عدم تشخیص بین درست و غلط یا خوب و بد) خواه به دلیل صغر سن و یا جنون و یا اختلالات روانی باشند و اشخاص کمتر از ۲۱ سال قمری، ناقص الاهلیت و یا فاقد اهلیت تصرف بوده و نمی توانند حقوق خود را اجرا کنند. همچنین در ماده ۱۶۹ قانون مدنی امارات مشابه شخص سفیه، واژه ای تحت عنوان

«معتوه»^۱ آمده است که انجام امور حقوقی و معاملات او محدود شده است.

مطابق ماده ۸۵ قانون مدنی امارات، اهلیت کامل برای انعقاد قرارداد الکترونیکی الزامی است. در صورتی که متعاقد صغیر غیرممیز باشد، تصرفات مالی او به طور کلی باطل (ماده ۱۵۸ قانون مدنی امارات) و در صورتی که ممیز باشد، تصرفاتی که به نفع محض او باشد صحیح و در صورتی که به ضرر محض او باشد باطل است. در مواردی که نفع و ضرر متغییر می‌باشد، عقد غیرنافذ و منوط به اجازه ولی او است (ماده ۱۵۹ قانون مدنی امارات). با وحدت ملاک از احکام فوق می‌توان طبق مراد قانونگذار امارات، معاملات سفیه در امور مالی را همچون صغیر ممیز و معاملات مجنون را به دلیل فقدان قصد، در ردیف معاملات صغیر غیرممیز قرار داد. در روند معاملات الکترونیکی، اهلیت باید تا هنگام تحقق آخرین رکن انعقاد قرارداد، یعنی اعلان قبول وجود داشته باشد و منتفی شدن آن پس از ایجاب و قبل از اعلان قبول، موجب عدم انعقاد قرارداد می‌شود. ماده ۴۹۸ قانون مدنی امارات در این باره بیان می‌دارد اگر خریدار قبل از قبول اهلیت خود را از دست بدهد، معامله منعقد نمی‌شود. به عبارتی بنابر این ماده اگر معامله توسط خریدار صرفاً قبول شود، عقد واقع می‌گردد.

۳.۲. معین و معلوم بودن مورد معامله

قواعد حاکم بر مورد معامله در قراردادهای الکترونیکی، تابع قواعد عمومی قراردادها بوده، لکن به دلیل شرایط خاص انعقاد قرارداد باید با دقت نظر بیشتری بررسی کرد. بر اساس قانون مدنی ایران مورد معامله باید مالیت و نفع عقلایی داشته (ماده ۲۱۵) و معلوم باشد (ماده ۲۱۶).

در قراردادهای الکترونیکی معمولاً مورد معامله توصیفی بوده و عینیت ندارد، یعنی؛ پوشیده از چشم و احساس است و با ارائه تصاویر از موارد نمونه توصیف می‌شود (مظاهری و خادمی کوشا: ۱۳۱۴۰۱، ۷۳). همچنین مورد معامله غالباً به صورت سلف و حتی کلی بوده و نقد نیست، هرچند که ثمن و پول معامله در اکثر موارد به صورت نقد پرداخت می‌شود. به تعبیری دیگر، در قراردادهای الکترونیکی عرضه کننده کالا و خدمات پس از پرداخت وجوه اعلام شده از جانب متقاضی به عنوان ثمن و یا اجرت و... به حساب‌های اعلامی، اقدام به انجام تعهدات قراردادی می‌کند و قبل از این پرداخت، خود را مکلف به انجام تعهدی نمی‌داند. در این روش از انعقاد

^۱. شخصی که دچار نقص عقلی است بدون آن که دیوانه باشد (قیرمی، ۱۴۱۸: ۲۰۴).

قراردادها، شرط صحت و یا حتی تحقق قرارداد، پرداخت وجه بوده و همواره اعلام قبولی به ایجاب عام عرضه کننده، معمولاً با پرداخت همراه است؛ یعنی پرداخت وجه اعلامی، کاشف از قبول قرارداد می‌باشد و تا زمانی که پرداخت صورت نگیرد، کاشف خارجی اعلام قبول به‌عنوان رکن قرارداد مفقود بوده و در نتیجه عقد محقق نمی‌شود.

در ادامه خریدار پس از تصمیم نهایی به انعقاد قرارداد از طریق درگاه مشخص وارد پایگاه الکترونیکی تأمین کننده کالا و خدمات شده و مشخصات کمی و کیفی مورد معامله را از تصاویر ارائه شده به عنوان نمونه، بررسی کرده و نسبت به آن اشراف پیدا می‌کند (احراز مشخصات لازم جهت انعقاد قرارداد). مطابق ماده ۳۵۱ قانون مدنی، رفع جهل نسبت به مشخصات مورد معامله (معلوم شدن)، در قراردادهای کلی لاجرم با ذکر اوصاف قراردادی محقق می‌گردد. در این ماده آمده «در صورتی که مبیع کلی ... باشد بیع وقتی صحیح است که مقدار و جنس و وصف مبیع ذکر بشود». بدیهی است که هدف غایی قانونگذار از وضع این ماده رفع جهل و غرر نسبت به مورد معامله در عقد بیع بوده که طریقت داشته و ذکر کردن اوصاف یکی از طرق آن است. بنابراین با هر روش دیگری که امکان رفع جهل و غرر وجود داشته باشد، معلوم بودن محقق می‌گردد، مانند ارائه نمونه و انعقاد بیع از روی نمونه که در ماده ۳۵۴ قانون مدنی اشاره شده است.

در قراردادهای الکترونیکی، نیز که عقد به صورت کلی منعقد می‌گردد، انعقاد قرارداد باید با ارائه تصاویر و یا ذکر مشخصاتی از مورد معامله در صفحات وب با اعلام ایجاب، تا حدودی که رفع جهل نسبت به مورد معامله باشد، صورت گیرد.

مطابق ماده ۵۰ قانون تجارت الکترونیک ایران، تأمین کننده کالا موظف به ارائه اوصاف کمی و کیفی مورد معامله و تبلیغ صحیح از کالا شده تا علم به اوصاف مورد معامله برای خریدار حاصل شود.

همچنین ذیل ماده ۵۲ همین قانون آمده است «تأمین کننده باید به نحوی تبلیغ کند که مصرف کننده به طور دقیق، صحیح و روشن اطلاعات مربوط به کالا و خدمات را درک کند».

بنابراین اوصاف کمی و کیفی از قرار جنس، وصف و مقدار عوض قراردادی، باید به نحوی ارائه شود که مخاطب و مشتری آن را کاملاً درک کند و از وی رفع جهل شده باشد. به عبارتی، انتشار عکس و تصاویر از مورد معامله در سامانه در صورتی عنصر معلوم بودن را محقق می‌سازد که مخاطب آن را درک کند و حتی صرف ارائه عکس را نمی‌توان دلیلی بر ارائه اوصاف کمی و کیفی دانست.

قانون مدنی امارات نیز به عنوان قانون عام و حاکم بر قراردادهای الکترونیکی، مقرر می‌دارد که مال مورد معامله باید مالیت معاملاتی داشته باشد (ماده ۹۵) و معامله نسبت به آن برای مسلمان غیر شرعی نباشد (ماده ۹۶). ذیل بخش ارکان قرارداد و در ماده ۱۲۹ در این خصوص آمده که باید مورد معامله ممکن (قرارداد نسبت به آن امکان‌پذیر)، معین یا قابل تعیین و مجاز برای معامله باشد. برخلاف قانون مدنی ایران که علاوه بر معین بودن، معلوم بودن را در شرایط عمومی قراردادها ذکر نموده، به نظر می‌رسد قانونگذار امارات با بی‌توجهی به عنصر معلوم بودن، به تعیین مال مورد نظر به نحوی که مردد نباشد اکتفا کرده است. اما در ادامه و در جهت تکمیل شرایط مورد معامله، ماده ۴۹۰ ذیل باب عقد بیع از کتاب دوم، بیان می‌دارد «باید مقرر شود که مورد معامله برای خریدار معلوم باشد، به گونه‌ای که هرگونه جهل آشکار را از بین ببرد. مورد معامله باید از طریق بیان وضعیت، ویژگی‌های بارز و مشخصات آن برای خریدار معلوم شود. اگر مورد معامله حاضر باشد، اشاره به آن کافی است». با عنایت به قسمت نخست ماده و تأکید بر رفع جهل از مورد معامله، به نظر می‌رسد منظور قانونگذار از عبارت «وضعیت، ویژگی‌های بارز و مشخصات» ذکر مشخصات رفع‌کننده جهل یعنی، جنس، وصف و مقدار مورد معامله است، چه اینکه مسکوت گذاردن هر یک از این موارد موجب جهل به مورد معامله و در نتیجه بطلان قرارداد می‌گردد. قابل توجه است که حکم مندرج در ماده ۴۹۰ قانون امارات به عنوان قاعده‌ای عمومی بر تمامی قراردادها حاکم خواهد بود و نمی‌توان صرفاً به استناد ماده ۱۲۹ قانون مدنی امارات، مالیت داشتن، مجاز و معین بودن مورد معامله را کافی دانست، زیرا احکام مقرر شده در باب بیع در صورت عدم مغایرت با احکام خاص سایر عقود به عنوان قاعده‌ای عام تلقی شده و حکومت عام دارد.

توجه به صحت تبلیغ و ارائه داده‌ها در فضای الکترونیکی در آیین‌نامه اجرایی قانون درباره معاملات الکترونیکی و خدمات اعتماد مصوب سال ۲۰۲۳^۱ مغفول نماینده و علی‌رغم عدم بیان آن در قانون معاملات الکترونیکی ۲۰۲۱، بند ۲ ماده ۱۵ این آیین‌نامه بیان می‌کند که دارندگان مجوز در فعالیت‌ها، عملیات، ارائه و بازاریابی خدمات خود باید رفتار عادلانه و منصفانه داشته باشند. این امر شامل تعهد دارنده مجوز به عدم انتشار اطلاعات نادرست یا غیردقیق می‌شود. به عبارتی ارائه دهنده باید اطلاعات دقیق و درست، از جمله نسبت به مورد معامله را برای مشتریان ارائه

^۱. قرار مجلس الوزراء رقم (۲۸) لسنة ۲۰۲۳ بشأن اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون اتحادي رقم (۴۶) لسنة ۲۰۲۱ بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة.

دهد. همچنین در ادامه، بند نخست ماده ۱۶ این آیین‌نامه تأکید می‌کند که «ارائه دهنده خدمات باید رفتار تجاری عادلانه، صادقانه و متخصصانه در چارچوب کلیه فعالیت‌ها و عملیات خود داشته باشد». با بررسی و دقت نظر قابل ملاحظه است که هرچند قواعد عمومی نسبت به مورد معامله در نظام حقوقی امارات پراکنده و با ضعف روبرو است، در نظام حقوقی ایران این قواعد به طور کامل و با نظم ستودنی وضع شده است.

۴.۲. مشروعیت جهت معامله

مشروعیت جهت معامله به عنوان یکی از مهم‌ترین مباحث حقوقی قراردادهای همواره مورد توجه قانونگذاران در کشورهای مختلف بوده است. در نظام حقوقی ایران انگیزه و داعی طرفین قرارداد باید مشروع باشد (ماده ۲۱۷ قانون مدنی). در این باره امام خمینی می‌فرماید در صورتی که متعاقدين برای امر نامشروعی توافق کنند مرتکب حرام شده و عمل حقوقی آنان نیز فاسد (باطل) است (خمینی، ۱۴۳۴: ۵۲۷). حقوقدانان ایران با اختلاف نظر نسبت به دامنه مبطلات جهت نامشروع، برخی قائل هستند زمانی جهت نامشروع موجب بطلان عقد است که به آن تصریح شود (شهیدی، ۱۳۹۳: ۳۴۱) و به عقیده برخی دیگر ظهور انگیزه و جهت نامشروع ولو آن که تصریح نشود اما از آمارات مشخص شود، سبب بطلان عقد است (کاتوزیان، ۱۴۰۱: ۲۴۳). در نظام حقوقی فرانسه قانونگذار با وضع مواد ۱۱۲۸ و ۱۱۶۲ در قانون مدنی، تلویحاً مشروعیت جهت قرارداد را مقرر کرده است. هرچند در ماده ۱۱۲۸ واژه جهت که در قانون سابق وجود داشت به معنای کلی‌تر «محتوای»^۱ قرارداد تغییر داده شده، اما با پیش‌بینی ماده ۱۱۶۲، صحبت از هدف^۲ در قرارداد به میان آورده که قرابت معنایی با جهت در انعقاد قرارداد دارد.

قانون مدنی امارات در بند ۳ ماده ۱۲۹ در این باره بیان می‌کند که «تعهدات ناشی از قرارداد باید دارای سبب مشروع باشند».^۳ در ادامه این که منظور از سبب تعهد چیست، ماده ۲۰۷ بیان می‌دارد که «سبب، هدف مستقیم و مورد قصد قرارداد است».^۴ در ادامه همین ماده آمده است که «سبب باید موجود، معتبر، قانونی بوده و با نظم عمومی یا اخلاق حسنه مغایرت نداشته باشد». همچنین در ماده ۲۰۹ نیز بیان شده که قرارداد باید دارای سببی موجود، معتبر و مشروع باشد. با عنایت به مواد فوق، قانونگذار امارات در ماده ۱۲۹ قانون مدنی واژه «سبب» را به کار برده و

^۱. contenu

^۲. but

^۳. أن يكون للالتزامات الناشئة عن العقد سبب مشروع.

^۴. السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد.

معادل آن را در نسخه انگلیسی قانون مدنی «cause» دانسته و مشروعیت آن را لازم و از ارکان صحت قرارداد تلقی کرده است. در توضیح این واژه در ماده ۲۰۷ نسخه عربی بیان کرده که منظور از سبب، غرض متعاقد است و در متن انگلیسی غرض را «purpose» ترجمه کرده است. قابل ملاحظه است که بررسی تفصیلی این عبارات از دو جهت اهمیت بسزائی دارد، نخست این که در نظام حقوقی امارات متاسفانه منابع زیادی یافت نمی‌شود و با کمبود و فقر ادبیات حقوقی در تفسیر قانون مواجه هستیم و باید بر اساس شناخت قواعد موجود و مبانی آن دست به تفسیر نزدیک به مراد قانونگذار زد. دوم این که تفکیک جهت معامله و سبب معامله آثار مختلفی دارد زیرا جهت معامله ناظر به داعی و انگیزه متعاقد و جنبه شخصی دارد در صورتی که سبب معامله نوعی و در تمامی قراردادها یکسان است. اگر مشروعیت متذکر در ماده ۱۲۹ قانون امارات صرفاً سبب معامله تلقی شود، انگیزه نامشروع طرفین قرارداد تاثیری در عقد ندارد ولو آن که به این جهت نامشروع تصریح شود. به عبارتی با توجه به عدم وجود نص قانونی در خصوص مشروعیت جهت ممکن است دو دیدگاه مطرح شود؛ اول این که قانونگذار امارات را در مقام بیان اراده تصور نموده و عدم تصریح به لزوم مشروعیت جهت معامله را کاشف از آن دانست که قانونگذار تنها مشروعیت سبب معامله را مهم و مؤثر در قرارداد می‌داند و نامشروع بودن جهت معامله تاثیری در قرارداد ندارد. نگاه دوم این است که عدم تصریح به لزوم مشروعیت جهت معامله را به دلیل بدهات عقلی و فقهی آن توجیه کرد و مدعی شد که قانونگذار آن را مفروض و آنقدر بدیهی دانسته که در قانون ذکر نکرده و در تمامی قراردادها لازم‌الرعایه است.

برای گریز از این تفسیرهای چندگانه که ممکن است موجب تالی فاسد باشد، نظر به نسخه عربی و انگلیسی و واژگان به کار برده شده، بهتر است عبارت «سبب» در قانون امارات که در ماده ۲۰۷، «هدف» تلقی شده است را در معنا عام و ناظر به جهت معامله و سبب تعهد دانست؛ با این توضیح که سبب در معنای خاص خود، موجب امری است (این منظور، ۱۴۱۴: ۴۵۸) اما هدف غایت انجام عمل، یعنی در بردارند اهداف آن عمل است. سبب تعهد به معنای عام یعنی سبب تعهد و جهت معامله در این ماده همخوانی و قرابت بیشتری با قانون مدنی امارات دارد زیرا از یکسو ناظر به هدف نوعی قرارداد که امری عرفی است و از یکسو هم راستا با ماده ۱ می باشد. نظام حقوقی امارات مبتنی بر مذاهب اسلامی (مالکی، حنبلی، شافعی و حنفی) بوده و تفسیر بر خلاف مبانی فقهی اساساً پذیرفتنی نیست، از طرفی توجه به اصول حقوقی از جمله اصل صحت و اصل لزوم قراردادها در تفسیر قرارداد ضرورت دارد.

نتیجه‌گیری

ورود فناوری‌های نوین اطلاعاتی و ارتباطی به عرصه حقوق خصوصی، مفاهیم سنتی قرارداد و سازوکارهای انعقاد آن را با تحولی عمیق مواجه ساخته است. قراردادهای الکترونیکی به‌عنوان یکی از مظاهر بارز این تحول، نه صرفاً نوعی جدید از قرارداد بلکه شیوه‌ای نوین برای تلاقی اراده‌ها در بستر غیرمادی و مجازی هستند که توانسته‌اند بر محدودیت‌های زمانی و مکانی غلبه یافته و بستر کارآمدی برای تسهیل مبادلات تجاری و خدماتی فراهم سازند. در این میان، نظام‌های حقوقی، به‌ویژه نظام‌های متکی بر فقه اسلامی مانند ایران و امارات، ناگزیر از بازخوانی، تفسیر و توسعه مفاهیم فقهی و حقوقی خود برای پاسخگویی به اقتضائات نوین هستند.

در نظام حقوقی ایران، با وجود تصریح قانون تجارت الکترونیکی بر اعتبار قراردادهای الکترونیکی، ادبیات فقهی و حقوقی موجود هنوز به‌طور کامل درگیر تبیین مبانی صحت این نوع قراردادها نشده است و در بسیاری موارد، تحلیل‌ها به سطح قواعد تکنیکی و صوری محدود مانده‌اند. در مقابل، این پژوهش با تحلیل عمیق منابع فقهی، به‌ویژه در خصوص عقود معاطاتی، اثبات می‌کند که انعقاد قرارداد از طریق ابزارهای غیرلفظی، از جمله تعاملات داده‌ای در بستر پلتفرم‌ها، بر اساس دیدگاه غالب فقهی مشروع و نافذ است و می‌تواند مبتنی بر قصد و رضای طرفین منعقد شود. اصل رضایی بودن در این بستر تقویت‌کننده اعتبار قراردادهای الکترونیکی است، به‌ویژه آن‌گاه که با تحلیل دقیق مفاد مواد قانونی ایران و امارات و بررسی فتاوی فقهی‌های مذاهب اسلامی همراه شود.

در نظام حقوقی امارات نیز، علی‌رغم محدودیت‌های ناشی از کمبود ادبیات حقوقی تحلیلی و تفسیرهای رسمی، با تکیه بر ساختار حقوق مدنی مبتنی بر فقه اهل تسنن و تصویب قوانین جامع در زمینه معاملات الکترونیکی، بستر مناسبی برای پذیرش اعتبار قراردادهای الکترونیکی فراهم آمده است. تحلیل مواد قانونی مانند ۱۳۰، ۱۳۲، ۱۴۶، و ۲۰۷ قانون مدنی امارات و قانون معاملات الکترونیکی مصوب ۲۰۲۱، نشان می‌دهد که قانونگذار امارات نیز، از منظر شکلی و محتوایی، اصل رضایی بودن، اصل مشروعیت سبب، و اصل آزادی شکل انعقاد قرارداد را پذیرفته و با نگاهی هماهنگ با قواعد فقهی، مشروعیت شیوه‌های نوین انعقاد قرارداد را به رسمیت شناخته است. از حیث تطبیقی، پژوهش حاضر نشان می‌دهد که هم در نظام فقهی امامیه و هم در مذاهب اربعه اهل تسنن که مبنای قوانین امارات است، اصل اباحه به عنوان پشتوانه فقهی برای پذیرش روش‌های نوظهور انعقاد قرارداد (از جمله قراردادهای الکترونیکی) مستمسک مناسب و درخوری

است، مشروط بر آن که با مقاصد شریعت و منافع و اقتضائات عمومی ناسازگار نباشد. در تفسیر اصل صحت نیز، این نکته برجسته است که شک در روش انعقاد و ابزار ابراز اراده، مادامی که اصل قصد و اراده موجود باشد، موجب فساد عقد نیست. بنابراین اصل صحت نه تنها ابزاری برای تفسیر قراردادهای مشکوک، بلکه قاعده‌ای اساسی برای پذیرش مشروعیت قراردادهای الکترونیکی است. در نهایت، اصل آزادی قراردادی، که هم در فقه امامیه مستندات محکم دارد و هم در حقوق امارات و اسناد بین‌المللی مانند کنوانسیون بیع کالا ۱۹۸۰ و استفاده از ارتباطات الکترونیکی ۲۰۰۵ مورد تأکید قرار گرفته، بیانگر آن است که طرفین نه تنها در تعیین نوع و محتوای قرارداد بلکه در انتخاب روش انعقاد آن نیز آزادند، البته مشروط به رعایت حدود شرع، نظم عمومی و اخلاق حسنه. لازم به ذکر است که رویکرد این پژوهش، النهایه بیانگر قابلیت استناد به منابع فقهی و استنباط احکام معاملاتی منطبق با اقتضائات عرفی و احکام شرعی، در تمامی ابواب معاملات است.

من حیث المجموع قراردادهای الکترونیکی، به‌رغم تفاوت‌های شکلی با قراردادهای سنتی، در پرتو اصول فقهی و حقوقی می‌توانند از اعتبار و الزام‌آوری برخوردار باشند و با توسعه زیرساخت‌های حقوقی و تقنینی، به بستری مطمئن برای تحقق اراده‌های خصوصی در دنیای دیجیتال تبدیل شوند.

منابع

۱. آمدی، محمدبن علی. (۱۴۲۴). الاحکام فی اصول الاحکام. ج ۱. چ ۱. بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
۲. آل بورنو، محمدصدقی. (۱۴۲۴). موسوعة القواعد الفقهیه. ج ۲ و ۵. چ ۱. بیروت: مؤسسه الرساله.
۳. ابن منظور، محمدبن مکرم. (۱۴۱۴). لسان العرب. ج ۲ و ۱. چ ۳. بیروت: دار صادر.
۴. احمدبن محمد، قیومی. (۱۴۱۸). المصباح المنیر. ج ۱. چ ۲. بیروت: المکتبه العصریه.
۵. البحرانی، شیخ یوسف. (۱۴۲۵). الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره. ج ۱۸. چ ۱. قم: مؤسسه

- النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسين.
۶. الجواهری، الشیخ حسن. (۱۴۴۰). وجهوده فی الفقه المعاصر. ج ۱. چ ۱. بغداد: الرافد للمطبوعات.
۷. الحسینی المیلانی، السیدعلی. (۱۴۲۵). استخراج المرام من استقصاء الإفحام. ج ۱. چ ۱. قم: چاپخانه شریعت.
۸. الخطیب الشربینی الشافعی، محمد بن احمد. (۱۴۱۵). مغنی المحتاج إلى معرفه معانی الفاظ المنهاج. ج ۲. چ ۱. بیروت: دارالکتب العلمیه.
۹. الدبیان، دبیان بن محمد. (۱۴۳۲). المعاملات المالیه أصاله ومعاصره. ج ۵. چ ۳. ریاض: مکتبه الملك فهد الوطنیه.
۱۰. السان، مصطفی، رضایی، علی. (۱۳۸۶). «تحلیل کلی کنوانسیون سازمان ملل متحد درباره استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین المللی (با تاکید بر قابلیت الحاق ایران)». پژوهشنامه بازرگانی. ۱۲(۴۵): ۲۳-۵۵.
۱۱. العسقلانی، ابن حجر. (۱۳۷۹). فتح الباری شرح صحیح البخاری. ج ۱۳. چ ۱. بیروت: دارالمعرفه.
۱۲. الفاری، ملاعلی. (۱۴۲۲). مرقاة المفاتیح شرح مشکاة المصابیح. ج ۸. چ ۱. بیروت: دارالفکر.
۱۳. المقدسی، ابن قدامه. (۱۳۸۸). المغنی. ج ۳. چ ۱. قاهره: مکتبه القاهره.
۱۴. انصاری، شیخ مرتضی. (۱۴۱۴). رسائل فقهیه. ج ۱. چ ۱، چاپ اول، قم: مجمع الفکر الإسلامی.
۱۵. انصاری، شیخ مرتضی. (۱۴۱۵). مکاسب. ج ۶. چ ۱. قم: مؤسسه کنگره جهانی شیخ انصاری.
۱۶. انصاری، محمدعلی. (۱۴۱۵). الموسوعة الفقهیه المیسرة. ج ۱. چ ۱. قم: مجمع الفکر الإسلامی.
۱۷. ایروانی، میرزاعلی. (۱۳۸۴). حاشیه مکاسب. ج ۱. چ ۱. تهران: کیا.
۱۸. بحر العلوم، سید محمد مهدی. (۱۴۰۳). بلغة الفقیه. ج ۱. چ ۴. تهران: مکتبه الصادق (علیه السلام).
۱۹. بختیاروند، مصطفی. (۱۳۸۷). «انعقاد قرارداد الکترونیک و حمایت از مصرف کننده». فصلنامه حقوق. ۴۱(۱): ۱۱۵-۱۲۵.
۲۰. برجی، یعقوبعلی. (۱۳۷۴). «نگاهی به دسته بندی بابهای فقه». مجله فقه اهل بیت. ۳: ۲۴۱-۲۶۲.
۲۱. بنانیاسری، ماشالله. (۱۳۸۵). «تشکیل قرارداد در فضای سایبر: مقدمه ای بر حقوق تجارت الکترونیک». فصلنامه بصیرت. ۱۲(۳۵): ۵۱-۶۹.
۲۲. جزایری، سید محمد جعفر. (۱۴۱۵). منتهی الدرایه فی توضیح الکفایه. ج ۵. چ ۲. قم: دارالکتاب جزایری.
۲۳. حبیب زاده، طاهر. (۱۳۹۰). حقوق فناوری اطلاعات؛ حقوق قراردادها در گستره قراردادهای الکترونیک. چ ۱. تهران: مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی.
۲۴. حمدی، حسین. (۱۳۹۸). «روش شناسی استاد جعفری لنگرودی در وجودشناسی اعمال

- حقوقی». مجله فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی. ۲(۵): ۲۱۱-۲۲۹.
۲۵. ختام، حفیظ. (۲۰۲۳). «الحرية التعاقدية: هل تُعد حقاً أساسياً؟ قراءة في نصوص القانون التونسي». مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية. (۹۵): ۲۶۹-۲۹۲.
۲۶. خراسانی، محمدکاظم. (بی تا). کفایه الاصول. ج ۱. چ ۱. قم: موسسه آل البيت (علیهم السلام).
۲۷. خمینی، روح الله. (۱۴۳۴). تحریر الوسیله. ج ۲۲. چ ۳. قم: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۲۸. خویی، ابوالقاسم. (۱۴۱۳). مصباح الأصول. ج ۳. چ ۱. قم: مکتبه الداوری.
۲۹. ذهنی تهرانی، سیدمحمدجواد. (۱۳۶۹). تشریح المطالب؛ شرح فارسی بر مکاسب. ج ۵. چ ۱. قم: نشر حاذق.
۳۰. رضوی، سیدمحمد. (۱۴۰۲). «وضعیت «بیع بدون ثمن»؛ مطالعه تطبیقی فقه مذاهب اسلامی و حقوق ایران». دوفصلنامه مطالعات تطبیقی فقه و اصول مذاهب. ۶(۲): ۲۰۳-۲۲۵.
۳۱. روحانی، شیخ محمدصادق. (۱۴۲۰). منهاج الفقاهه. ج ۳. چ ۱. قم: دارالفکر.
۳۲. شفیعی نسب، سیده صدیقه، قربانی، محمدعلی، رحمان ستایش، محمدکاظم. «بررسی مفهوم و ماهیت قرارداد الکترونیکی در فقه امامیه و حقوق ایران». مجله پژوهش‌های فقهی. ۱۸(۳): ۷۳۱-۷۱۱.
۳۳. شهید ثانی، زین الدین بن علی العاملی. (۱۴۱۰). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. ج ۳. چ ۱. قم: موسسه النشر الاسلامی.
۳۴. شهیدی، مهدی. (۱۳۹۳). تشکیل قراردادهای و تعهدات. چ ۱۰. تهران: مجد.
۳۵. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم. (۱۳۷۰). حاشیه مکاسب. ج ۱. چ ۴. قم: موسسه اسماعیلیان.
۳۶. طبرسی، شیخ فضل بن حسن. (۱۴۰۸). مجمع البیان فی تفسیر القرآن. ج ۳. چ ۲. بیروت: دارالمعرفه.
۳۷. علیدوست، آیت الله ابوالقاسم. جلسه نود و پنجم. سال دوم. درس خارج اصول فقه مورخ ۱۴۰۲/۳/۷.
۳۸. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۸). قواعد عمومی قراردادهای؛ مفهوم، انعقاد و اعتبار قرارداد. چ ۲. تهران: گنج دانش.
۳۹. کاتوزیان، ناصر. (۱۴۰۱). قواعد عمومی قراردادهای. ج ۲. چ ۶. تهران: انتشارات گنج دانش.
۴۰. کمال ابن السید سالم. (۲۰۰۳). صحیح فقه السنه و ادلته و توضیح مذاهب الاثمه. ج ۴. چ ۱. قاهره: المکتبه التوفیقیه.
۴۱. مرغینانی، علی ابن ابی بکر. (۱۴۱۷). الهدایه شرح بدایه المبتدی. ج ۳. چ ۱. کراچی: اداره القرآن و العلوم الاسلامیه.
۴۲. مشفق، زهرا. (۱۴۰۱). «فرصت‌ها و چالش‌های همکاری ایران و امارات». مجله امنیت اقتصادی.

۴۵. موسوی بجنوردی، سید حسن (۱۳۷۷). القواعد الفقہیہ. ج ۳. چ ۱. قم: نشر الہادی.

1. Reed, C. (2011). Making contracts electronically. In *Electronic commerce and the law* (pp. xx-xx). Cambridge University Press.
2. Panagariya, A. (2000). *E-commerce, WTO and developing countries* (Policy Issues in International Trade and Commodities Study Series No. 2). United Nations Conference on Trade and Development.
3. Rosas, R. (2004). Comparative study of the formation of electronic contracts in American law with references to international and Mexican law. *Houston Journal of International Law*, 26(2), 65-105.
4. Jung, G. Y. (2000). Korea's electronic transaction law: A comparative study. *Korean Journal of International Law and Comparative Law*, 28, 75-xx.
5. Mohammed, N. (1988). Principles of Islamic contract law. *Journal of Law and Religion*, 6(1), 115-130. Cambridge University Press. <https://www.jstor.org/stable/1051062>
6. Tedoradze, I. (2017). The principle of freedom of contract, pre-contractual obligations legal review: English, EU and US law. *European Scientific Journal*, 13(4), 62-77. <https://doi.org/xx.xxxx/esj.v13n4.201>