

پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۵، شماره ۱، بهار ۱۳۹۸
صفحات ۱-۲۵ (مقاله پژوهشی)

آثار و احکام فقهی و حقوقی اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی

محمدرسول آهنگران^{۱*}، امیر احمدی^۲

۱. استاد، دانشکده الهیات، پردیس فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران

۲. استادیار، دانشکده الهیات و علوم اسلامی، گروه حقوق، دانشگاه پیام نور تهران، ایران

(تاریخ دریافت: ۹۶/۱۰/۴؛ تاریخ پذیرش: ۹۷/۱۱/۱)

چکیده

نظر به اینکه فناوری اطلاعات در امر قراردادهای تحولات چشمگیری ایجاد کرده است و نیز با ورود ایران به دنیای قراردادهای الکترونیکی و عدم تصریح قانون تجارت الکترونیک، در خصوص بسیاری از مسائل قراردادهای الکترونیکی، امکان تحقق خطا و اشتباه وجود دارد. بنابراین پژوهشی با هدف بررسی آثار و احکام اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی در فقه اسلامی، آثار و احکام این‌گونه قراردادهای و تطبیق این موضوع با فقه امامیه و حقوق ایران و همچنین بررسی خلأهای و نقص‌های موجود در قراردادهای الکترونیکی صورت پذیرفت. بنا بر اطلاعات و مبانی پژوهش نتیجه گرفته شد که خلأهای بسیاری در زمینه‌های مختلف آثار و احکام اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی موجود است که در این پژوهش راهکارهایی برای رفع این موانع و خلأها ارائه خواهد شد. پیشنهاد می‌شود که در این راستا قانونگذار، با توجه به مقررات جهانی و منطبق بر فقه پویا، شامل قواعد مربوط به صلاحیت، قواعد حل تعارض و نیز داوری در سطح ملی، به تصویب قانون ماهوی و آیین دادرسی مدنی خاص تجارت و قراردادهای الکترونیکی اقدام کند.

واژگان کلیدی

اشتباه، خطا، فقه، قرارداد الکترونیکی.

مقدمه

نتیجه انعقاد قراردادها در دنیای پیشرفته الکترونیکی، خروج از حالت سنتی و استفاده از واسطه‌های الکترونیکی و حذف کاغذ، اسناد و سرعت مبادلات اطلاعات و انعقاد قراردادها، تجاری الکترونیکی با سایر افراد و کشورها است. برای اعتباربخشی و عدم تزلزل قراردادهای الکترونیکی باید این قراردادها مشابه قراردادهای سنتی، دارای آثار و احکام معتبری و به دور از خطا و اشتباه در فضای الکترونیکی منعقد شود و این امر در ماده ۵ آنسیترال مصوب ۱۹۹۶ و ماده ۵ قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ مورد تأکید است تا آنکه قرارداد در محیط الکترونیکی همانند محیط واقعی مورد پذیرش و شناسایی حقوقی باشد؛ که داده پیام انکار نمی‌شود و در ماده ۲۲۳ قانون مدنی آمده است: «هر معامله که واقع شده باشد محمول بر صحت است، مگر اینکه فساد آن معلوم شود».

باید افزود که در قراردادهای الکترونیکی همانند قراردادهای سنتی، اعتبار اعمال قراردادی در گرو مطابقت دو اراده است و صحت قراردادی خود را از آن کسب می‌کند، گاه در یک قرارداد عدم مطابقت ایجاب و قبول در اثر خطا یا اشتباه فرد یا واسطه‌های الکترونیکی سبب عیوب اراده یک یا هر دو طرف قرارداد می‌شود که این عیوب اراده در برخی موارد موجب زوال رضا می‌شود و اصولاً آثار و احکامی مانند عدم نفوذ یا فسخ یا بطلان قرارداد به جای می‌گذارد. در این زمینه فقها نیز به این امر تصریح دارند (انصاری، ۱۴۲۰، ج ۳: ۱۷۵؛ نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۲: ۲۵۵؛ نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۱: ۲۵۶؛ موسوی خمینی، ۱۳۸۵، ج ۱: ۴۱۸). شایان ذکر است در حقوق ایران به موجب ماده ۱۹۹ قانون مدنی، عیوب اراده، منحصر به دو عامل اکراه و اشتباه شده که در این ماده آمده است: «رضای حاصل در نتیجه اشتباه یا اکراه، موجب نفوذ معامله نیست». بنابراین از حیث تأسی اگر اشتباه را به مفهوم عام بگیریم، اشتباه الکترونیکی با اشتباه در قراردادهای سنتی یکسان است، ولی علاوه بر «اشتباه» که تصور غلطی است، در ارتباطات الکترونیکی امکان خطا و اشتباه در استفاده از وسایل الکترونیکی وجود دارد که تصحیح آنها ممکن نیست و در این بین سبب زیان و خسارت‌هایی به طرفین می‌شود و لذا به دنبال پاسخ این سؤال هستیم که وقوع خطا و اشتباه، چه آثار و احکامی را به دنبال دارد؟ حال

پاسخی که در ادامه به دنبال آن هستیم به اختصار بیان می‌کنیم که درباره این موضوع، در قانون و مقررات داخلی بحث نشده است؛ و هر یک از طرفین قرارداد، نیازمند اثبات اصالت و انتساب داده‌پیام در خصوص تشکیل قرارداد هستند. لذا با توجه به قانون‌های خارجی، می‌توان تا حدی پاسخ این سؤال را داد. به هر تفسیر باید گفت امکان درصدی خطا و اشتباه وجود دارد، که اشتباه سبب عدم انعقاد تلقی شده است و در فضای الکترونیکی، احکام و آثار متفاوتی خواهد داشت. حال وضعیت و اعتبار قرارداد الکترونیکی در صورت بروز خطا و اشتباه چگونه است؟ باید افزود که درباره خطای فنی و اشتباه در سیستم‌های خودکار الکترونیکی اصل مسئولیت با نماینده الکترونیکی خواهد بود و فقط با اثبات خطا و اشتباهی که ناشی از قصور او نبوده است، از مسئولیت خسارات وارد شده معاف می‌شود (Finocchiaro, 2003: 22).

بنابراین باب پنجم قانون تجارت الکترونیکی، در خصوص جبران خسارت، در ماده ۷۸ مقرر می‌دارد که: «هرگاه در بستر مبادلات الکترونیکی در اثر نقص یا ضعف سیستم مؤسسات خصوصی و دولتی، به جز در نتیجه قطع فیزیکی ارتباط الکترونیکی، خسارتی به اشخاص وارد شود، مؤسسات مزبور مسئول جبران خسارات وارده می‌باشند، مگر اینکه خسارات وارده ناشی از فعل شخصی افراد باشد که در این صورت جبران خسارات بر عهده این اشخاص خواهد بود».

می‌توان گفت که حقوقدانان اشتباه، را عیب اراده می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ج ۱: ۳۹۴؛ رهپیک، ۱۳۷۵: ۴۵). لذا در اینجا دو بحث خطا و اشتباه که از عیوب رضا هستند را از نظر فقهی و حقوقی بررسی و تفاوت آن دو را بیان خواهیم کرد. همچنین باید گفت که برخی خطا و اشتباه در انعقاد قراردادهای الکترونیکی را یکی پنداشته‌اند، اما باید متذکر شد که این دو با هم تفاوت دارند و در ادامه در زمینه آن مطالبی بیان می‌شود.

مفهوم و تفاوت خطا و اشتباه

در قراردادهای الکترونیکی در بدو امر با آمدن کلمه «خطا» آنچه به ذهن متبادر می‌شود، کلمه «اشتباه» است. اما باید گفت که این دو واژه در قراردادهای الکترونیکی متفاوت هستند. اما برخی خطا در محیط الکترونیکی را همانند اشتباه می‌دانند (Schwenzer et al, 2012: 161). باید

گفت که اشتباه، پندار و باور غلط است و نباید آثار اشتباه و خطا را یکسان تلقی کرد. اشتباه در لغت مصدر باب «افتعال» از ریشه «شبه» و معنای آن مانند شدن، به غلط گرفتن و شبیه بودن (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴، ج ۱: ۲۸۷) بوده و در اصطلاح، اشتباه پندار نادرستی است که انسان از واقعیت دارد (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۶) و می‌توان گفت مربوط به امور ذهنی و بدون قصد است. به عبارت دیگر به‌طور کلی تصور غلطی که انسان از چیزی دارد (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۷). پس اگر تصویری که مبنای تکوین اراده قرار گرفته است، با واقع مخالف باشد، به‌طور مسلم چنین اراده‌ای معلول است و نمی‌تواند آثار قصد و رضای متعارف را داشته باشد (ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع) (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۶). بنابراین در ماده ۱۴ کنوانسیون ۲۰۰۵ ژنو در تجارت الکترونیکی، از آثار اشتباه در وارد کردن اطلاعات و داده‌ها با شرایطی می‌توان رهایی یافت، به‌عنوان نمونه هرگاه طرفین قرارداد، از اشتباه اطلاع یافتند، طرف مقابل خود را از آن مطلع می‌کنند.

لیکن با توجه به توضیحات فوق، می‌توان گفت که خطا، ناشی از عملکرد نادرست یک سیستم الکترونیکی، خراب بودن، نقص فنی و غیره است، ولی اشتباه به امور ذهنی مربوط می‌شود یا به عبارتی اشتباه، به تصور خلاف واقعیت ارتباط دارد که از ذهن متصور می‌شود. به نظر خطا در محیط اینترنتی مختص سامانه‌های هوشمند الکترونیکی است و آنچه از انسان در استفاده از واسطه‌های الکترونیکی در انعقاد قرارداد سر می‌زند، اشتباه و غلط در واقعیت ذهنی است یا به بیان دیگر، بررسی خطا در تشکیل قراردادهای الکترونیکی را باید در بحث نمایندگی الکترونیکی یا سامانه‌های هوشمند جست‌وجو کرد، زیرا امکان خطا (Error) در هنگام مبادله اطلاعات وجود دارد که ناشی از مشکلات فنی است و به امور عینی مربوط می‌شود؛ اما بحث اشتباه به عامل انسانی مربوط می‌شود که ناشی از تصور غلط و پندار نادرست است؛

خطا^۱ در واسطه‌های الکترونیکی

در مواردی که هنگام تشکیل قراردادهای الکترونیکی خطایی رخ دهد، می‌توان با وجود

1. Error.

شرایط، آن را بی‌اثر کرد. قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ در خصوص خطا در انعقاد قراردادها الکترونیکی ساکت است.

برخی حقوقدانان (حبیب‌زاده، ۱۳۹۰: ۴۰) حالات خطا را در دو مورد بررسی کرده‌اند: یک مورد خطای شخص حقیقی است که خود به دو حالت تقسیم می‌شود: حالت اول، مخاطب در انعقاد قرارداد از طریق انتقال داده به ایجاب‌کننده، مرتکب خطا می‌شود؛ مثلاً در انتخاب خرید کتاب از طریق اینترنت به جای سفارش دو جلد، بیست جلد را وارد و به اشتباه تایپ کند یا در موضوع کتاب دچار خطا شود که این نوع اشتباه را در قانون «خطای وارداتی یا وارد کردن اطلاعات غلط» می‌گویند؛ حالت دوم جایی است که یک طرف قرارداد قصد انعقاد قرارداد ندارد، اما ناخواسته دستش به کلید می‌خورد و مثلاً کالایی را خریداری می‌کند یا ناخواسته دستش به صفحه‌کلید می‌خورد و پست الکترونیکی به مخاطب خود ارسال می‌کند که این نوع خطا را «خطای محض» نامیده‌اند.

مورد دوم خطای سامانه خودکار (سامانه هوشمند) است که نرم‌افزار سیستم الکترونیکی بدون دخالت انسان، به هر دلیلی دچار خطا می‌شود و پیام خطا را نشان می‌دهد و از اجرای عملیات و انتقال داده‌ها بازمی‌ایستد. همان‌طور که قبلاً گفتیم، امکان خطا در سامانه‌های هوشمند کم است، اما امکان خطای انسانی وجود دارد، مثل ورود ویروس یا یک هکر که فعالیت یک سایت را مختل کند یا خود مالک، سامانه هوشمند آن را دچار اختلال کند، مثلاً به جای فروش طلا در دسته‌بندی خود، آن طلا را در دسته‌بندی نقره قرار دهد.

در نقد این حقوقدانان باید گفت همان‌طور که در مبحث گذشته درباره نمایندگی الکترونیکی در «سامانه‌های هوشمند» بحث و ماهیت آن را روشن کردیم و گفتیم این سامانه‌ها، فاقد شعور، اراده و اهلیت بوده و تنها وسیله انتقال اطلاعات هستند و اقدام آنها متناسب به عامل انسانی است، لذا در صورت بروز خطایی در این سیستم‌های واسطه‌گر، باید خطای آنها را در حکم خطای انسان و نوعی اشتباه تلقی کرد و فقط مورد دوم را از موارد خطا □ دانست و مورد اول را در بحث اشتباه بررسی کرد؛ زیرا حقوقدانان در تعریف

اشتباه بیان کردند که: «به‌طور کلی تصور غلطی که انسان از چیزی دارد» (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۷). در مبحث تطابق اراده اذعان داشتیم که هر دو اراده ایجاب‌کننده و مخاطب باید با هم مطابقت داشته باشند و قصد انعقاد قرارداد از سوی آنها باشد، لذا در مورد اول در هر دو حالت، اراده‌ها باهم مطابقت ندارد و حتی شاید مورد دوم نیز در مقوله اشتباه سیستم (که ناشی از عامل انسانی است) قرار بگیرد؛ زیرا انسان آن را هدایت می‌کند و امکان این نیز هست که مورد دوم که خطا در سیستم است، در «حکم غلط» تلقی شود، یا بهتر است بگوییم که «غلط اعم از اشتباه و خطا» را شامل می‌شود، گویا این بحث جای تأمل دارد؛

اشتباه^۱ در اعلام اراده الکترونیکی در قواعد عام قراردادها

خداوند در قرآن کریم درباره خوردن اشتباه و به ناحق مال دیگران می‌فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ...»^۲؛ «ای اهل ایمان، مال یکدیگر را به ناحق نخورید، مگر آنکه تجارتي باشد که از روی رضا و رغبت کرده (و سودی برید) ...». در وجه دلالت آیه می‌توان بیان کرد که خداوند خوردن مال دیگری را به اشتباه و ناحق نهی کرده است، مگر اینکه از راه قراردادهای تجارتي صحیح و از روی تراضی باشد که راه مورد تأکید در این آیه کلمه «تراضی» است که نشان از رضایت دارد و اگر از روی اشتباه، مال دیگری خورده شود و تراضی در آن نباشد، سبب عدم انعقاد آن قرارداد خواهد بود.

بیان کریم که قانونگذار در قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ درباره اشتباه و آثار و احکام آن ساکت است، اما در ماده ۴ قانون فوق می‌خوانیم که: «در مواقع سکوت و یا ابهام، محاکم قضایی باید بر اساس سایر قوانین موضوعه و رعایت چارچوب فصول و مواد مندرج در این قانون، قضاوت نمایند». بنابراین در خصوص احکام اشتباه در قراردادها در

1. Mistake.

۲. نساء: ۲۹.

محیط الکترونیکی، باید به قواعد عمومی قراردادها رجوع کنند. پس، احکام اشتباه در هنگام قراردادهای سنتی، با اشتباه توسط واسطه‌های الکترونیکی یکسان است. حال به دلیل سوءاستفاده‌ای که در قراردادهای الکترونیکی می‌شود و با توجه به اصل لزوم، باید اشتباه در این زمینه را با دقت بررسی کنیم.

همان‌طور که قبلاً گفتیم، ماده ۱۹۹ قانون مدنی، اثر اشتباه را «عدم نفوذ» قرارداد بیان می‌کند که اگر اراده دو طرف قرارداد با هم همسو شود، قرارداد صحیح و اگر نشود، قرارداد باطل می‌شود. با اینکه اراده در حقیقت در اثر اشتباه معیوب است، قانونگذار با توجه به اصل استحکام معاملات و امنیت روابط حقوقی، عیب اراده را به عنوان عیب، منشأ اثر قرار نمی‌دهد و معامله را کامل تلقی می‌کند؛ ولی برای رفع ضرر از معامله‌کننده، حق فسخ برای او قائل می‌شود (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۶). بنا بر اصل حاکمیت اراده، عمل حقوقی در صورتی اعتبار دارد که با قصد واقعی دو طرف منطبق باشد، یعنی آنچه واقع شده با مقصود یکی باشد، زیرا نفوذ و اعتبار خود را از آن می‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۶). گاهی قرارداد به دلیل فقدان یک رکن اساسی باطل می‌شود (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۶) بنابراین اشتباه، اراده را معلول می‌کند که به هنگام تصمیم گرفتن رخ می‌دهد (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۶) و این اشتباه سبب بطلان قرارداد می‌شود. مثلاً در یک فروشگاه اینترنتی، فروشنده قیمت کالا را در سامانه خود به اشتباه به جای صد هزار تومان، صد هزار ریال قید کند.

قانونگذار همه عیوب و اشتباه‌ها را مؤثر در قرارداد نمی‌داند و اشتباهی که منشأ اثر است را مورد حمایت قانونی قرار داده است. بنابراین، استحکام معاملات (و تمام قراردادها) که موافق مصلحت اجتماعی است، اقتضا می‌کند که قانونگذار موارد عدم صحت قراردادها را محدود کند و به عبارت دیگر، به آنچه مربوط به وجدان و نفسیات یکی از طرفین بوده و وارد قلمرو قرارداد و توافق طرفین نشده است، توجه نکند (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۷ - ۸۶). حال اگر آزادی اراده طرفین قرارداد در اثر اشتباه معدوم و معلول شود، قانونگذار ضمانت اجرای عدم نفوذ، بطلان یا فسخ را در قانون مدنی در نظر گرفته است و نیز برخی اشتباه‌ها نیز اصولاً فاقد اثر در قرارداد هستند. باید افزود که در صورت

تحقق اشتباه در قراردادهای الکترونیکی، قانونگذار آثار و احکام ماهوی آن را در قانون تجارت الکترونیکی معین نکرده و قانون نمونه آنستیرال ژنو ۲۰۰۵ نیز از سوی جمهوری اسلامی ایران امضا شده است (تصویب‌نامه هیأت وزیران مورخ ۱۳۸۶/۳/۸) و عضو این کنوانسیون هستیم، لیکن حکمی درباره این موضوع، در آن وجود ندارد. بنابراین مطابق ماده ۴ قانون تجارت الکترونیکی، در صورت سکوت قانون تجارت الکترونیکی، به قانون مدنی رجوع می‌کنیم. لذا در این بحث برای اشتباه سه اثر متصور است که به اختصار، آثار و احکام فقهی و حقوقی آن را در قراردادهای الکترونیکی بیان می‌کنیم.

اشتباه موجب بطلان در قراردادهای الکترونیکی

الف) گاهی اشتباه در نوع عقد است؛ مطابقت میان ایجاب و قبول، از جمله شروط عقد است که اگر طرفین عقد در مضمون عقد با هم اختلاف نظر داشته باشند، به این صورت که اگر بایع طبق شرایط خاصی، در مورد مشتری، ثمن، یا مثن یا شروط و توابع عقد، ایجاب عقد را واقع کند، اما مشتری به گونه دیگری آن را قبول کند، عقد منعقد نمی‌شود^۱ (انصاری، ۱۴۲۰، ج ۳: ۱۷۵). بحث اشتباه در نوع عقد را باید در باب تطابق بین ایجاب و قبول در کلام فقها (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۱: ۲۵۶) جست‌وجو کرد که آن را از شروط عقد می‌دانند، زیرا عقد را امری وجدانی دانسته‌اند که از ایجاب و قبول حاصل می‌شود که باید با هم مطابق باشند. پس اگر یک طرف عقد بیع را انشا کند و دیگری هبه را قبول کند، عقد به دلیل عدم تطابق، منعقد نمی‌شود.

بنابراین دو اراده در موضوع، نوع قرارداد، در عوضین، شخصیت طرفین قرارداد و ثمن و مثن که شرط صحت هر قرارداد است، باید به‌طور کامل با هم تطابق داشته باشند (موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۳: ۷۳ - ۷۱؛ حسینی حائری، ۱۴۲۸، ج ۱: ۵۰۵ - ۵۰۴).

۱. «فلو اختلفا فی المضمون بأن أوجب البائع البيع علی وجه خاص من حیث خصوص مشتری أو المثن أو الثمن أو توابع العقد من الشروط، فقبل مشتری علی وجه آخر، لم ینعقد».

چنانکه گفتیم، هرگاه طرفین در نوع عقد و به تعبیر دیگر در ماهیت عقد اشتباه کنند، معامله باطل است (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۸۹). بنابراین در قراردادهای الکترونیکی، عدم تطابق در ماهیت و نوع عقد سبب بطلان عقد خواهد بود؛ مثلاً مخاطب در یک سایت یا سامانه به دنبال خانه اجاره‌ای است، سپس خانه مورد نظر خود را پیدا می‌کند و بعد از رؤیت آن، وارد انعقاد قرارداد با ایجاب‌کننده می‌شود، اما کاشف به عمل می‌آید که ایجاب‌کننده قصد فروش خانه خود را داشته است نه اجاره آن را؛ در این مثال به دلیل عدم تطابق ایجاب و قبول که ناشی از دو اراده است، باید حکم به بطلان قرارداد صادر کرد که مؤید این سخن، ماده ۱۹۴ قانون مدنی است که اشعار می‌دارد: «الفاظ و اشارات و اعمال دیگر که متعاملین به وسیله آن انشای معامله می‌نمایند، باید موافق باشد، به نحوی که احد طرفین همان عقدی را قبول کند که طرف دیگر قصد انشای او را داشته است، و الا معامله باطل خواهد بود».

بنابراین فقها (موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۳: ۷۳ - ۷۱؛ حسینی حائری، ۱۴۲۸، ج ۱: ۵۰۵ - ۵۰۴). گاهی عدم تطابق و اختلاف را در عنوان عقد و قرارداد، همچنین گاهی عدم تطابق و اختلاف در طرف عقد (بایع و مشتری)، گاهی اختلاف و عدم تطابق در متعلق و اجرای ثمن و مثنی و در نهایت گاهی اختلاف و عدم تطابق را در شروط قراردادی می‌دانند. حال با توجه به بیان فقها و حقوقدانان می‌توان گفت که عدم تطابق دو اراده و اشتباه در قراردادهای الکترونیکی، شاید به یکی از صورتی که بیان کردیم نمو پیدا کند که آثار و احکام هر یک متفاوت خواهد بود؛

ب) اشتباه وصف اساسی در خود موضوع قرارداد: در ماده ۲۰۰ قانون مدنی آمده است: «اشتباه وقتی موجب عدم نفوذ معامله است که مربوط به خود موضوع معامله باشد» در خصوص این ماده، نظریات مختلفی بیان شده است.

نظریه اول: هر یک از طرفین معامله، چیزی را در نظر داشته‌اند که منظور دیگری نیست، در موردی که توافق اراده درباره موضوع وجود نداشته باشد، از این اشتباه به عنوان هویت موضوع معامله یاد می‌شود. در این صورت کلمه «عدم نفوذ» را باید به معنای بطلان گرفت (امامی، ۱۳۴۰، ج ۱: ۱۸۷؛ به نقل از: صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۹۲). برخی این مجموعه

را به «جنس مورد معامله» تعبیر کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۹) و ماده ۳۵۳ قانون مدنی را در این مورد بیان می‌دارند که مقرر می‌کند: «هرگاه چیزی معین به‌عنوان جنس خاصی فروخته شود و در واقع از آن جنس نباشد، بیع باطل است و نسبت به مابقی، مشتری حق فسخ دارد». مثلاً یک قطعه سنگ را به‌صورت الکترونیکی خریداری کند، به تصور اینکه آن سنگ فیروزه است و در اوصاف جوهری و ذاتی آن سنگ به اشتباه بیفتد. در این مثال عقد باطل است؛

نظریه دوم: برخی از حقوق‌دانان منظور از خود معامله را، عبارت از اوصاف اساسی موضوع دانسته‌اند و آن را از اوصاف فرعی تمیز داده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۰، ش ۵۵۶ به بعد؛ کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۹) و برای تشخیص وصف اساسی موضوع معامله برای تشخیص وصف اصلی، به جای مراجعه به عرف، باید دید قصد مشترک، کدام خصوصیت اساسی است.

اشکال نظریه مذکور این است که با فقه اسلامی هماهنگی ندارد؛ زیرا در فقه ضابطه نوعی پذیرفته شده است، نه ضابطه شخصی؛ به این معنا که فقها اغلب برای تشخیص اوصاف اساسی به عرف مراجعه می‌کنند و از این رو از صورت عرفیه یا نوعیه موضوع سخن می‌گویند (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲: ۹۳).

در پاسخ به این اشکال گفته شده است که اشتباه به خاطر معلول ساختن اراده، سبب بطلان عقد می‌شود، چگونه می‌توان قبول کرد که اشتباه در وصفی که برای طرفین کوچک‌ترین اهمیتی ندارد، به بهانه حکم عرف، موجب بطلان عقد شود و برعکس اشتباه در صفتی که عقد به دلیل آن واقع شده است، به استناد فرعی بودنش در دید عرف، هیچ تأثیری در عقد نکند؟ پس در تمیز اوصافی که «خود معامله» را تشکیل می‌دهد، باید دید طرفین به کدام یک از آنها به دید اساسی می‌نگرند و انگیزه اصلی آنها به‌دست آوردن چه چیزی است (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ش ۹۳: ۹۰). بنابراین شاید گاهی اشتباه در خود موضوع قرارداد باشد و اراده خارجی با اراده واقعی تطابق ندارد که سبب بطلان قرارداد می‌شود (حسینی حائری، ۱۴۲۸، ج ۱: ۵۰۵ - ۵۰۴؛ موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۳: ۷۳ - ۷۱)؛

نظریه سوم: اشتباه در صورت عرفیه یا نوعیه قرارداد است که این اشتباه در صورت عرفیه یا نوعیه هنگامی صدق می‌کند که آنچه مقصود طرف معامله بوده، با آنچه مورد معامله واقع شده است، عرفاً متباین و متمایز باشد و به بیان ساده‌تر، عرف آنها را دو چیز مختلف بداند، اعم از اینکه آنها از دو جنس مختلف باشند یا نه (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲، ش ۹۳: ۹۰). مثلاً شخصی از یک سایت انگشتی بدلی نقره‌نما را به صورت اینترنتی خریداری می‌کند، به تصور اینکه انگشت نقره است؛ در این نوع اشتباه، ایجاب و قبول بر یک مال واحد و مشخص بوده و فقط در نوع و صورت عرفیه اشتباه رخ داده است و صورت ایجاب و قبول با هم متفاوت نیستند. برخی از فقها در اینجا عقد را تابع قصد دانسته‌اند و محل استعمال این قاعده را در این صورت می‌دانند، زیرا آنچه مثلاً با بیع قصد کرده، و در مقابل آن بهایی را پرداخته، متفی و از بین رفته است و هر آنچه موجود است، مقصود (مخاطب) نیست و در مقابل آن چیزی نپرداخته است^۱ (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۲: ۲۵۴ به نقل از: صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲، ش ۹۳: ۹۰). بر مبنای این نظریه، منظور از اشتباه در صورت عرفیه، یعنی اشتباه در وصفی که بر حسب عرف، اساسی تلقی و قید اراده محسوب می‌شود و معامله بدون آن واقع نمی‌شود، موجب بطلان معامله است؛ اما اشتباه در عوارض، یعنی اوصافی که صورت عرفیه موضوع معامله را تشکیل نمی‌دهد، قید اراده به شمار نمی‌آید، جنبه فرعی و ثانوی دارد و موجب رغبت بیشتر به عقد قرارداد می‌شود و به دیگر سخن اوصافی که در نظر عرف اساسی نیست، در صورتی که به طور صریح یا ضمنی وارد قلمرو قرارداد شده باشد، موجب خیار فسخ است. بنابراین با قبول نظر مذکور، بین قواعد مربوط به خیار تخلف وصف و قاعده اشتباه در خود موضوع، هماهنگی حاصل خواهد شد (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲، ش ۹۳: ۹۰).

باید افزود که اشتباه در وصف اساسی «خود موضوع قرارداد» امری به روز و اساسی در

۱. «إن العقود تابعة للقصد محل استعماله فی تلك الصورة، حیث إن ما قصده البائع مثلاً وبذل بإزائه الثمن منتف و ما هو موجود لم يقصده ولم يبذل بإزائه شیء».

انعقاد قراردادهای الکترونیکی است، در این خصوص به نظر می‌رسد که نظریه دوم با قانون و فقه امامیه منطبق‌تر باشد، زیرا همان‌طور که قبلاً در بحث تطابق ایجاب و قبول بیان کردیم، و طبق قاعده «العقود تابعه للقصد» و «ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع» باید به قصد مشترک و تطابق بین ایجاب و قبول نگریم که نظر مشهور فقها نیز همین است. این امر، مورد تأکید قانونگذار در ماده ۱۹۴ قانون مدنی هم قرار دارد که مقرر می‌دارد: «الفاظ و اشارات و اعمال دیگر که متعاملین به وسیله آن انشای معامله می‌نمایند، باید موافق باشد، به نحوی که احد طرفین همان عقدی را قبول کند که طرف دیگر قصد انشای او را داشته است، و الا معامله باطل خواهد بود». همچنین نباید بگذاریم که عرف وارد انگیزه طرفین قرارداد شود، هر چند ورود عرف برای اساسی تلقی کردن موضوع در قراردادهای الکترونیکی بسیار مشکل است، زیرا مکان و زمان قراردادهای الکترونیکی با هم تفاوت دارند و عرف هر مکان و هر زمانی متفاوت است و نیز امکان دارد آن چیزی که در عرف جنبه فرعی و ثانوی دارد، برای فرد دیگری مهم باشد و اصلاً انگیزه او در انعقاد قرارداد، آن وصف فرعی باشد. علاوه بر این باید متذکر شد که نباید مباحث خیارات و از جمله خیار رؤیت را در اشتباه طرفین قرارداد خلط کرد، زیرا مباحث خیارات، حقی هستند که در صورت رعایت عدم شرایط برای یکی از طرفین قرارداد ایجاد خواهد شد. بنابراین حتی در صورت اشتباه در رؤیت کالا در قراردادهای الکترونیکی، قانونگذار در قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ برای مشتری حق انصراف حداقل هفت‌روزه را پیش‌بینی و مقرر کرده است؛

ج) اشتباه در شخصیت طرف قرارداد که علت عمده قرارداد است: در این موضوع، ماده ۲۰۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اشتباه در شخص طرف، به صحت معامله خللی وارد نمی‌آورد؛ مگر در مواردی که شخصیت طرف، علت عمده عقد بوده باشد».

برخی فقها علاوه بر ذکر بعضی شرایط، تطابق در شخصیت طرف قرارداد را (که جزو شرایط اساسی صحت قرارداد است) لازم می‌دانند، در غیر این صورت قرارداد را منعقد نمی‌دانند (موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۳: ۷۳ - ۷۱؛ حسینی حائری، ۱۴۲۸، ج ۱: ۵۰۵ -

آثار و احکام فقهی و حقوقی اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی □ ۱۳

۵۰۴؛ انصاری، ۱۴۲۰، ج ۳: ۱۷۵؛ نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۲: ۲۵۵). اما برخی فقها قائل به صحت شده‌اند (انصاری، ۱۴۲۰، ج ۳: ۱۷۵). برخی دیگر از فقها اهمیت شخصیت طرف عقد را در نکاح، وصیت، وقف و هبه را به رکنیت تشبیه کرده‌اند (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۱: ۳۷۲) و تعیین شخصیتی را که علت عمده قرارداد است، به صورت وصف ذاتی و عرضی (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۳: ۹۴) و صورت نوعیه (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۳: ۸۷) برای آن تعبیر کرده‌اند. بنابراین به نظر می‌رسد هم در قراردادهای معوض مثل اجاره، قرض، و غیرمعوض مانند هبه، صدقه، وصیت و نکاح، شخصیت طرف می‌تواند علت عمده عقد باشد و اشتباه در هویت جسمی (که علت عمده قرارداد و عقد است) شاید سبب بطلان عقد شود. به طور مثال شخصی با یک شرکت خارجی قصد انعقاد قراردادی را به صورت الکترونیکی داشته است که کالا یا خدماتی خاص را در انحصار خود دارد، اما در شخصیت او دچار اشتباه می‌شود و با شرکت دیگری، قرارداد منعقد می‌کند، بنابراین در اینجا علت عمده که وجود قرارداد به خاطر اوست، معدوم خواهد بود که این موضوع سبب بطلان قرارداد می‌شود؛

اشتباه موجب فسخ در قراردادهای الکترونیکی

مواردی از اشتباه‌ها هستند که سبب ایجاد حق فسخ برای طرفین قرارداد می‌شوند که به اختصار به آنها اشاره خواهیم کرد:

الف) اشتباه در قیمت: در ماده ۴۱۶ قانون مدنی در این زمینه آمده است: «هریک از متعاملین که در معامله غبن فاحش داشته باشد، بعد از علم به غبن، می‌تواند معامله را فسخ کند». مشهور فقها نیز بر این نظر هستند (انصاری، ۱۴۲۰، ج ۵: ۱۶۲؛ جُبعی عاملی، ۱۳۸۶، ج ۳: ۴۶۴). مثلاً مخاطب در یک خرید اینترنتی به جای یک میلیون تومان، ده میلیون تومان را وارد کند که موجبات فسخ برای خریدار را فراهم می‌کند؛

ب) اشتباه در اوصاف غیراساسی موضوع قرارداد: گاهی خصوصیتی که موضوع معامله فاقد آن است، فرعی محسوب می‌شود، به این معنا که از بین رفتن آن خصوصیت، موجب اختلال در معامله دو مال نخواهد شد و آن خصوصیت آن‌گونه نیست که آنچه در

خارج موجود است، عقلاً و عرفاً با چیزی که عقد بر آن واقع شده است، مخالف باشد؛ اگرچه ملزم بودن به یکی از دو مال که عوض مال دیگری است، به وجود آن خصوصیت منوط شود، بنابراین از بین رفتن آن خصوصیت (فرعی) سبب از بین رفتن التزام می‌شود، نه اینکه موجب از بین رفتن اصل مبادله شود^۱ (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ج ۲: ۲۵۴). مثلاً شخصی صاحب دو تخته قالی است که آنها را در یک تارنما برای عموم در معرض نمایش قرار می‌دهد و یک تخته آن بافت کاشان است و دیگری بافت تبریز و فقط قصد فروش قالی کاشان را دارد، ولی مشتری به خیال اینکه قالی بافت تبریز است، کلید قبول را می‌فشارد و وجه را نیز به صورت اینترنتی پرداخت می‌کند. در اینجا معامله غیرنافذ است و می‌تواند آن را قبول کند یا حکم بر فسخ معامله جاری شود. ماده ۲۳۵ در این زمینه مقرر می‌کند: «هرگاه شرطی که در ضمن عقد شده است، شرط صفت باشد و معلوم شود آن صفت موجود نیست، کسی که شرط به نفع او شده است، خیار فسخ خواهد داشت». همچنین ماده ۴۱۰ قانون فوق، فقدان اوصاف را از موجبات فسخ اعلام کرده است؛

ج) اشتباه در اوصاف غیراساسی طرف قرارداد: همان‌طور که روشن است، اوصاف غیراساسی در صورتی که وارد قلمرو قرارداد نشود، موجب خیار فسخ خواهد بود.

اشتباه غیرمؤثر در قرارداد

اوصاف فرعی که در قرارداد تأثیری ندارند، سبب فسخ و بطلان قرارداد نخواهند شد، ولی اگر در ضمن قرارداد قید شود، قطعاً در قرارداد تأثیرگذار خواهد بود (صفایی، ۱۳۸۴، ج ۲، ش ۹۳: ۱۰۱ تا ۱۰۴). پس این‌گونه اشتباه، در قرارداد هیچ‌گونه تأثیری نخواهد داشت. به‌عنوان نمونه فردی در ایران از یک شرکت خارجی کالای خاصی را به صورت اینترنتی خریداری می‌کند، به

۱. «و أخرى تكون الخصوصية فضلة بمعنى أن انتفاءها لا يوجب اختلالاً في مبادلة المالكين بحيث يعد الموجود فعلاً مبيناً للمعقود عليه عقلاً أو عرفاً، وإن كان الالتزام بكون أحدهما عوضاً عن الآخر منوطاً بوجود الخصوصية فانقضاءها في تلك الصورة يوجب انتفاء الالتزام لا انتفاء أصل المبادلة...».

آثار و احکام فقهی و حقوقی اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی □ ۱۵

تصور اینکه قانون ایران اجازهٔ ورد آن کالای خاص را به او می‌دهد، سپس متوجه می‌شود که اجازهٔ وارد کردن کالا به ایران را ندارد و اشتباه او ناشی از عدم فهم او از قانون کشور بوده است و به استناد این اشتباه، نمی‌تواند معامله را باطل یا فسخ کند؛

آثار، احکام و طرق انتساب اشتباه و خطا در واسطه‌های الکترونیکی

اشتباه‌هایی که در قراردادهای حضوری امکان تصور دارد، به‌طور معمول در محیط الکترونیکی تصورشدنی نیست که در «داده‌پیام» ارسالی اشتباهی رخ داده است، مثلاً به اشتباه نامهٔ الکترونیکی برای شخص دیگری ارسال شود یا اصلاً ارسال نشود که این اشکال و خطا یا تأخیر ناشی از مشکلات نرم‌افزاری است. بنابراین برای تصحیح خطا در محیط الکترونیکی، در مادهٔ ۱۱ بند ۲ دستورالعمل تجارت الکترونیکی اروپا آمده است که: «خدمات‌دهندهٔ الکترونیکی باید وسایلی فنی لازم در انعقاد قرارداد را فراهم سازد که مخاطب، پیش از اعلام سفارش، خطاهای سیستم را شناسایی و به خدمات‌دهنده اعلام دارد» و مادهٔ ۱۳ قانون نمونهٔ آنسیترال مصوب ۱۹۹۶ هر داده‌پيامی به اصل‌ساز منتسب است، مگر اینکه مخاطب نامه‌ای مبنی بر عدم انتساب داده‌پیام به اصل‌ساز ارسال کند یا به طریقی اطلاع یابد که پیام منتسب به اصل‌ساز نیست.

در قانون تجارت الکترونیکی ایران، قانونگذار به‌صورت تفکیکی و دقیق به آثار و احکام اشتباه و خطا پرداخته است. بنابراین در مادهٔ ۱۹ «داده‌پیام» را با شرایطی به اصل‌ساز منتسب می‌داند:

«الف) قبلاً به وسیلهٔ اصل‌ساز روشی معرفی و یا توافق شده باشد که معلوم کند آیا داده‌پیام همان است که اصل‌ساز ارسال کرده است.

ب) داده‌پیام دریافت‌شده توسط مخاطب، از اقدامات شخصی ناشی شده که رابطه‌اش با اصل‌ساز، یا نمایندگان وی باعث شده تا شخص مذکور به روش مورد استفادهٔ اصل‌ساز دسترسی یافته و داده‌پیام را به‌مثابهٔ داده‌پیام خود بشناسد و در مادهٔ ۲۰ این نکته اهمیت دارد که با وجود شرایطی داده‌پیام را منتسب به اصل‌ساز نمی‌داند و مقرر می‌دارد که "اگر پیام از

اصل ساز صادر نشده باشد و یا به‌طور اشتباه صادر شده باشد"، داده‌پیام متناسب به اصل ساز نیست». در برخی از موارد قانونگذار مسئولیت اشتباه را متوجه فاعل آن کرده که آنها را در ماده ۴۲ قانون تجارت الکترونیکی، به‌طور مطلق احصا کرده است و شامل اشتباه هم می‌شود که مقرر می‌دارد:

«حمایت‌های این فصل در موارد زیر اجرا نخواهد شد:

الف) خدمات مالی که فهرست آن به‌موجب آیین‌نامه‌ای است که در ماده ۷۹ این قانون خواهد آمد؛

ب) معاملات راجع به فروش اموال غیرمنقول و یا حقوق مالکیت ناشی از اموال غیرمنقول به‌جز اجاره؛

ج) خرید از ماشین‌های فروش مستقیم کالا و خدمات؛

د) معاملاتی که با استفاده از تلفن عمومی (همگانی) انجام می‌شود؛

ه) معاملات راجع به حراجی‌ها».

بنابراین حق انصرافی که قانونگذار در ماده ۳۷ این قانون برای طرف قرارداد قائل شده است، شامل ماده ۴۲ نخواهد شد.

قراردادهای الکترونیکی به‌دلیل خطرات زیاد امنیتی آن، نسبت به قراردادهای سنتی از اهمیت بسیاری برخوردار است. از این رو ماده ۱۴ قانون نمونه آنسیترا (کنوانسیون سازمان ملل متحد درباره استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی)^۱ برای زمانی

1. Article 14. Error in electronic communications

1. Where a natural person makes an input error in an electronic communication exchanged with the automated message system of another party and the automated message system does not provide the person with an opportunity to correct the error, that person, or the party on whose behalf that person was acting, has the right to withdraw the portion of the electronic communication in which the input error was made if:

- (a) The person, or the party on whose behalf that person was acting, notifies the other party of the error as soon as possible after having learned of the error and indicates that he or she made an error in the electronic communication; and
- (b) The person, or the party on whose behalf that person was acting, has not used or received

آثار و احکام فقهی و حقوقی اشتباه و خطا در قراردادهای الکترونیکی [۱۷]

وضع شده است که انعقاد قرارداد بین یک شخص و سیستم خودکار واقع شود و امکان تصحیح اشتباه به شخص داده نشده باشد و شرایطی برای انصراف و ابطال داده پیام الکترونیکی در حقوق داخلی کشورها نیامده باشد. در کنوانسیون ضمانت اجرای اشتباه، بیشتر بر تصحیح خطا و اشتباه تکیه شده نه ابطال قراردادها و برای جبران اشتباه، فرصت مجددی قرار داده است.

بنابراین اگر امکان تصحیح خطا نباشد، در بند ۱ و ۲ ماده ۱۴ بنا بر شرایطی، امکان حق انصراف برای مخاطب و شخصی که اشتباه کرده، قائل شده است که در این ماده مقرر می‌دارد:

«الف) شخص یا کسی که از طرف او عمل می‌کند، در اسرع وقت پس از آگاهی یافتن از خطا، طرف دیگر را مطلع کند که خطایی در ارتباط الکترونیکی از طرف او انجام گرفته است؛

ب) شخص یا کسی که از سوی او عمل می‌کند، از مزیت کالاها یا خدمات، نفع یا ارزش قابل توجهی نبرده یا استفاده نکرده باشد».

بنابراین با اطلاع به طرف مخاطب و عدم نفع و بهره‌مندی از کالا و خدمات و عدم تحصیل سود، امکان حق تصحیح و انصراف برای مخاطب وجود خواهد داشت و همچنین ماده ۲۲ قانون متحدالشکل تجارت الکترونیکی کانادا مصوب ۱۹۹۹ نیز به تصحیح خطا

any material benefit or value from the goods or services, if any, received from the other party.
2. Nothing in this article affects the application of any rule of law that may govern the consequences of any error other than as provided for in paragraph 1.

1. Uniform Electronic Commerce Act of Canada (1999); 22. An electronic document made by a natural person with the electronic agent of another person has no legal effect and is not enforceable if the natural person made a material error in the document and (a) the electronic agent did not provide the natural person with an opportunity to prevent or correct the error; (b) the natural person notifies the other person of the error as soon as practicable when the natural person learns of it and indicates that he or she made an error in the electronic document; (c) the natural person takes reasonable steps, including steps that conform to the other person's instructions to return the consideration received, if any, as a result of the error or, if instructed to do so, to destroy the consideration; and (d) the natural person has not used or received any material benefit or value from the consideration, if any, received from the other person.

در صورتی که امکان‌ش از سوی نماینده الکترونیکی فراهم باشد، اذعان دارد. مسلّم است که ماده ۱۴ کنوانسیون ژنو، برای اشخاصی است که از سیستم‌های الکترونیکی خودکار استفاده می‌کنند و امکان تصحیح یا اعلام اشتباه را محفوظ داشته است. البته اگر اشتباه به‌طور عمد باشد، در صورت اثبات، اثر متفاوت خواهد بود و با توجه به عدم تصویب قانون آنسیترال در کشور، باید متذکر شد که اگر امکان تصحیح خطا و اشتباه در محیط الکترونیکی وجود داشته باشد، دیگر نمی‌توان به بهانه اشتباه و خطا، قرارداد را غیرنافذ اعلام کرد؛ ولی اگر انتساب اشتباه از سوی اصل‌ساز اثبات شود، به دلیل سکوت قانون تجارت الکترونیکی ایران در خصوص مسائل ماهوی اشتباه الکترونیکی، آن اشتباه مشمول آثار قواعد عمومی قراردادهای قانون‌های داخلی می‌شود و با توجه به نوع اشتباه و خطا، می‌توان حکم فسخ یا بطلان قرارداد را صادر کرد؛

ماهیت نمایندگی الکترونیکی در تحقق اشتباه و خطا

در انعقاد قرارداد برای سرعت و دقت در انعقاد قرارداد، استفاده از سامانه‌های هوشمند و خودکار، امری رایج و معمول در کل دنیاست، حال اشتباه و خطای ناشی از این سیستم‌ها بر عهده کیست؟ در ابتدا چندین نظریه شاخص و مطرح در زمینه ماهیت سامانه هوشمند را به‌طور خلاصه بیان می‌کنیم:

۱. برخی (Weitzenboeck et al. 2001: 211; Allen & Widdison et al. 1996: 44) برای سامانه هوشمند اعتبار حقوقی قائل هستند و پذیرش اجتماعی سامانه هوشمند را سبب و مستلزم پذیرش شخصیت حقوقی آن در قانون دانسته‌اند و معتقدند که سامانه، فقط به‌عنوان شخص ایفای وظایف می‌کند و اشتباه و خطای این سیستم‌های خودکار، به تبع شخصیت حقوقی آنها باید جبران و رفع شود. نقدی که بر این نظریه وارد است اینکه نماینده حقوقی دارای اهلیت است، ولی نماینده الکترونیکی شخص نیست که دارای اهلیت باشد و اگر از سامانه الکترونیکی خطایی سر بزند، نمی‌توان سامانه را الزام به جبران خسارت فرد اصیل کرد (Anthony & Bellia et al. 2001: 1063).

۲. سامانه هوشمند در قراردادهای الکترونیکی نماینده نیست و همانند سایر وسایل

ارتباطی مانند تلفن و تلگرام و غیره است و صرفاً ابزار و وسیله‌ای برای انتقال اراده اشخاص محسوب می‌شود (Weitzenboeck et al. 2001: 214; Freedman et al. 2000: 19). مسلّم است که برنامه با هویت اصل ساز وارد معامله و قرارداد می‌شود و قرارداد برای اصل ساز و به نام او منعقد خواهد شد (Smedingh off., Thomas J et al. 2002: 29) و ایجاب‌کننده و مخاطب از فعالیت‌های سامانه هوشمند اطلاع دارند و انتقال داده‌پیام برای ایجاب و قبول، همانند نامه الکترونیکی و به صورت مکاتبه‌ای تلقی می‌شود؛

۳. سامانه هوشمند نماینده و وکیل کاربر است و آن را می‌توان مانند یک شخص، به‌عنوان نماینده در نظر گرفت (Fischer et al. 1997: 549). باز نقدی که باید در اینجا متذکر شد این است که نماینده و وکیل طبق تعریف نمایندگی و وکالت باید داری اهلیت باشد.

بنابراین با توجه به گسترش و سرعت روزافزون قراردادهای الکترونیکی، جای بسی تأمل است که در قانون تجارت الکترونیکی، در زمینه نمایندگی الکترونیکی و قراردادهای خودکار و آثار و احکام خطا و اشتباه ناشی از این سیستم‌ها به‌طور خاص سکوت شده است و قانون تجارت الکترونیکی، فقط در بند «ب» ماده ۱۸ به انعقاد قراردادهای اتوماتیک (خودکار) اشاره دارد. بنابراین باید با کمی دقت، طوری نقش نمایندگی بیان و توجیه شود که به اعتبار ایجاب و قبول و انعقاد قراردادها الکترونیکی که از طریق سامانه هوشمند منعقد می‌شود، خللی وارد نشود. به نظر بحث نمایندگی از طریق سامانه هوشمند منتفی است، زیرا سامانه هوشمند، نماینده شخص در قصد و اراده انشا نیست و یک هوش مصنوعی است که جایگزین شخص می‌شود. اعطای نمایندگی اصولاً در مورد سامانه هوشمند امکان ندارد، چون این سامانه و نرم‌افزارها با اراده بشر طراحی و برنامه‌ریزی می‌شوند که به‌نوعی یک ابزار واسطه‌گر است و با خواست و اراده خود، ایجاب و قبول را در آن می‌گنجانند که اراده اصیل را اعلام می‌کند که سبب تشکیل و انعقاد خودکار (اتوماتیک) قرارداد می‌شود و این سیستم خودکار نماینده اصیل نیست. زیرا فاقد اهلیت، قصد، رضا و اختیار درونی است که اینها از شرایط و ارکان صحت قرارداد هستند. همان‌طور که فرزند خردسال واسطه‌گر انتقال اراده پدر خود شد، در اینجا سامانه هوشمند،

نقش واسطه‌گر را ایفا می‌کند. بنابراین شخصی که فقط وسیله رساندن و ابلاغ اراده طرف معامله است، در انعقاد قرارداد نماینده نیست؛ بلکه رسول و پیام‌آور است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ج ۲: ۵۴). در اینجا این سامانه هوشمند فقط نقش وسیله انتقال اراده کاربر یا همان اصل‌ساز را ایفا می‌کند و صرفاً برای سهولت در انتقال ایجاب و قبول است، نه نماینده قانونی یک شخص، و این سامانه واسطه الکترونیکی (مانند تلفن، فکس، پست الکترونیک و غیره) برنامه‌ریزی شده بین دو شخص یا چند شخص است. افزون بر آن در ماده ۶۵۶ قانون مدنی در تعریف وکالت می‌خوانیم: «وکالت عقدی است که به موجب آن، یکی از طرفین طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می‌نماید» که به نوعی قیاس وکالت به نمایندگی الکترونیکی، توجیه بسی مشکل می‌یابد. اگرچه قانون نمونه آنسیترال در این سخن ساکت بوده و قانون داخلی کشور نیز به بحث ماهوی این موضوع ورود پیدا نکرده، در ماده ۱۸ قانون تجارت الکترونیکی در بند «ب» سامانه هوشمند را «وسیله سیستم اطلاعاتی برنامه‌ریزی شده یا تصدی خودکار از جانب اصل‌ساز» معرفی کرده است و در ماده ۲ بند «ب» اصل‌ساز را منشأ اصلی داده‌پیام دانسته که داده‌پیام به وسیله او یا از طرف او، تولید یا ارسال می‌شود، اما شامل شخصی نخواهد بود که در خصوص داده‌پیام به‌عنوان واسطه عمل می‌کند؛ بنابراین هر شخصی که تولیدکننده ایجاب از طریق داده‌پیام باشد (اعم از شخص یا سامانه هوشمند یا رایانه) می‌توان به‌عنوان طرف قرارداد برشمرد؛ زیرا عبارت ماده ۲ عام است. همچنین در بند «م» شخص را اعم از حقوقی و حقیقی که سیستم رایانه تحت کنترل اوست، معرفی می‌کند، نه اینکه سیستم نماینده قانونی باشد! ایراد دیگری که در موضوع مذکور وجود دارد، این است که در کتب فقهی (موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۳: ۲۸۱؛ عاملی کرکی، ۱۴۱۴، ج ۴: ۶۱ و ۸۹؛ نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۲: ۲۶۰ و ۳۴۵؛ بحرانی، ۱۳۶۸، ج ۱۸: ۳۷۳؛ جَبَعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۳: ۱۵۴؛ حلی، ۱۴۰۸، ج ۲: ۸؛ انصاری، ۱۴۲۰، ج ۳: ۳۰۷) و نیز ماده ۱۹۱ قانون مدنی، برای تشکیل هر قرارداد اشاره به «قصد انشا» شده که جزو ارکان هر قرارداد است. از این‌رو نرم‌افزار طراحی شده در سامانه هوشمند فاقد شعور است و دستور خود را با یکسری برنامه‌های الکترونیکی از انسان

دریافت می‌کند و در صورت خطا و اشتباه در تشکیل قرارداد، نمی‌توان آن را نماینده یا وکیل در قصد ایجاب و قبول یا انشا تلقی کرد و دارای حقوق و تکالیف یک شخص حقیقی و حقوقی دانست که با دقت در تعریف نمایندگی و قانون مسئولیت مدنی، این امر به‌طور کامل روشن است، در حالی که اصیل، خود این نرم‌افزار را طراحی کرده است و پای شخص ثالثی به‌عنوان نماینده در میان نیست و تمام آثار و مسئولیت انعقاد قرارداد، متعلق به اصیل خواهد بود.

بحث و نتیجه‌گیری

در این پژوهش می‌توان نتیجه گرفت که خطا ناشی از عملکرد نادرست یک سیستم الکترونیکی، خراب بودن، نقص فنی و غیره بوده، ولی اشتباه مربوط به امور ذهنی است یا به‌عبارتی اشتباه مربوط به تصور خلاف واقعیت است که از ذهن متصور می‌شود. خطا در محیط اینترنتی مختص به سامانه‌های هوشمند الکترونیکی است و آنچه از انسان در استفاده از واسطه‌های الکترونیکی در انعقاد قرارداد سر می‌زند، اشتباه غلط در واقعیت ذهنی محسوب می‌شود.

همچنین اگر اشتباه به‌طور عمد باشد، در صورت اثبات، اثر متفاوت خواهد بود و با توجه به عدم تصویب قانون آنسیترال در کشور، باید متذکر شد که اگر امکان تصحیح خطا و اشتباه در محیط الکترونیکی وجود داشته باشد، دیگر نمی‌توان به بهانه اشتباه و خطا، قرارداد را غیرنافذ اعلام کرد، ولی اگر انتساب اشتباه از سوی اصل‌ساز اثبات شود، به‌دلیل سکوت قانون تجارت الکترونیکی ایران در خصوص مسائل ماهوی اشتباه الکترونیکی، اشتباه مشمول آثار قواعد عمومی قراردادهای قانون‌های داخلی خواهد شد و می‌توان با توجه به نوع اشتباه و خطا، به فسخ یا بطلان حکم داد.

شایان ذکر است که درباره خطا و اشتباهی که به‌وسیله نماینده الکترونیکی اتفاق می‌افتد، می‌توان نتیجه گرفت که خطا و اشتباه بر عهده سامانه هوشمند نیست و اصیل و مالک سامانه هوشمند، مسئول خطا و اشتباه و حتی خسارت‌های احتمالی در این مقوله است و سامانه هوشمند، نقش واسطه‌گر و یک ابزار را ایفا می‌کند.

در این پژوهش خلأهای قانون تجارت الکترونیکی در بحث خطا و اشتباه‌های ناشی از قرارداد بیان شد و اینکه سکوت قانونگذار در این خصوص بی‌مورد است و امید می‌رود که با توجه به فقه اسلامی پویا، این خلأها و نقص‌های قانونی برطرف شوند. بنابراین پیشنهاد می‌شود که قانونگذار با توجه به منابع معتبر فقهی، در این زمینه آثار و احکام خطا و اشتباه را در قانون جدید تجارت الکترونیکی بگنجانند.

کتابنامه

- قرآن کریم.

۱. امامی، سید حسن (۱۳۴۰). حقوق مدنی، جلد ۱، تهران: کتابفروشی اسلامیة.
۲. انصاری، مرتضی بن محمد امین (۱۳۷۸/۱۴۲۰ ق). المکاسب، تحقیق تراث الشیخ الاعظم، جلد ۳، ۵، ۷، الطبعة الاول، قم: مجمع الفکر الإسلامی.
۳. انصاری، مسعود؛ طاهری، محمد علی (۱۳۸۴). دانشنامه حقوق خصوصی، جلد ۱، ج اول، تهران: انتشارات محراب فکر.
۴. آیین نامه اجرایی ماده ۷۹ قانون تجارت الکترونیکی، مصوب ۱۲ آذر ۱۳۸۵ هیأت وزیران.
۵. بحرانی، یوسف بن احمد (۱۳۶۸). الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، جلد ۱۸، ج اول، قم: مؤسسه النشر الإسلامی، جماعه المدرسين فی الحوز العلمیه بقم.
۶. جُبعی عاملی، زین الدین بن نورالدین علی بن احمد [الشهید الثانی] [۱۴۱۳ ق]. مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، جلد ۳، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیة.
۷. جُبعی عاملی، زین الدین بن نورالدین علی بن احمد [الشهید الثانی] [۱۳۸۶ ق]. الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، تحقیق السید محمد کلانتر، ج ۳، الطبعة الأولى، نجف: منشورات جامعه النجف الدینیة.
۸. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۴۰). تأثیر اراده در حقوق مدنی، تهران: دانشگاه تهران.
۹. حبیبزاده، طاهر (۱۳۹۲). وضعیت حقوقی نماینده الکترونیکی در انعقاد قراردادهای الکترونیکی (مطالعه تطبیقی)، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، دانشگاه علامه طباطبایی، دوره ۲، شماره ۵، زمستان: ۸۰ - ۶۴.
۱۰. حسینی حائری، سید کاظم (۱۴۲۸ ق). فقه العقود، جلد ۱، قم: مجمع الفکر الإسلامی.
۱۱. حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن هذلی [محقق حلی] [۱۴۰۸ ق]. شرائع

- الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، محقق / مصحح عبدالحسین محمد علی بقال، جلد ۲، چ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۱۲. رهپیک، حسن (۱۳۷۵). *عیوب اراده و رضا: اشتباه در قرارداد، فصلنامه دیدگاه حقوقی*، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، شماره ۲: ۹۸ - ۸۳.
۱۳. صفایی، سید حسین (۱۳۸۴). *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۲، تهران: میزان.
۱۴. عاملی کرکی، علی بن الحسین الکرکی [محقق ثانی] (۱۴۱۴ ق). *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، محقق / مصحح: گروه پژوهش مؤسسه آل‌البیت (ع)، جلد ۴، چ دوم، قم: مؤسسه آل‌البیت (ع).
۱۵. قانون تجارت الکترونیک ایران، مصوب ۱۳۸۲.
۱۶. قانون متحدالشکل تجارت الکترونیکی کانادا، مصوب ۱۹۹۹.
۱۷. قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۰۷.
۱۸. قانون نمونه آنستیرال، مصوب ۱۹۹۶.
۱۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹). *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۱، چ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). *اعمال حقوقی، قرارداد - ایقاع*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۱. کنوانسیون ۲۰۰۵ ژنو سازمان ملل متحد.
۲۲. موسوی خمینی، روح‌الله (۱۳۸۵). *تحریر الوسیله*، تحقیق و نشر: مؤسسه تنظیم و نشر آثار الامام الخمینی (ره) جلد ۱، چ دوم: مؤسسه العروج.
۲۳. موسوی خویی، ابوالقاسم (۱۳۷۷ ق). *مصباح الفقاهه فی المعاملات*، به قلم المیرزا محمد علی التوحیدی التبریزی، جلد ۳، الطبعة الأولى، قم: علمیة - مکتبه الداوری.
۲۴. نجفی خوانساری، موسی بن محمد (۱۴۱۸). *منیة الطالب فی شرح مکاسب*، تقریرات المحقق المیرزا محمد حسین النائینی، جلد ۱، الطبعة الأولى، قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين قم المشرفة.

۲۵. نجفی، محمد حسن (۱۹۸۱ م). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، جلد ۲۲ و ۲۳، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.

26. Allen, Tom & Widdison, Robin.(1996). *Can Computers Make Contracts?* *Harvard Journal of Law & Technology*, Winter ,Vol.9(No1):[pp 26–52].
27. Anthony J. Bellia Jr. (2001). *Contracting with Electronic Agents*, *Emory Law Journal*, Scholarly Works. Paper 101, Vol. 50, [pp.1047-1092].
28. Fischer, John P. (1997) "Computers as Agents: A Proposed Approach to Revised U.C.C. Article 2, *Indiana Law Journal*, spring, Vol. 72, Issue. 2, Article 13. [pp.545-570].
29. Freedman, Bradley, J.(2000). *Electronic contracts under Canadian Law –A Practical Guide*, *Manitoba Law Journal*, Vol.28(No. 1), [pp.1-60].
30. Finocchiaro, Giusella.(2003). *The Conclusion of the Electronic Contract Through "Software Agents" A False Legal Problem?* Brief Consideration, *computer Law and Security Report*, University of Bologna, Vol.19, No.1.
31. Schwenzer, Ingeborg & Kee, Christopher and Hachem, Pascal (2012). *Global Sales and Contract Law*, Oxford University Press, UK. Published: 24 March 2012.
32. Smedinghoff, Thomas J. (2002). The legal Requirements for Creating secure and Enforceable Electronic Transactions, August 30, p3. Available at: <https://www.imf.org/external/np/leg/sem/2002/cdmfl/eng/smedin.pdf>
33. Weitzenboeck, Emily M.(2001). *Electronic Agents and the Formation of Contracts*, *International Journal of Law and Information Technology*, Oxford University Press, January, Vol. 9, (No3)[pp. 204-234].
34. Uniform Electronic Commerce Act of Canada (1999). (UECA).
35. United Nations Commission on International Trade Law, (2005) (UNCITRAL).
36. United Nations Commission on International Trade Law,(1996) (UNCITRAL).