

A Critique of Word Choosing and the Literature of Commercial Law

**Mohammad Reza Abbasi^{*1}, Gholam Nabi Faizi Chakab²,
Hussein Al-Kajbaf³**

1. PhD graduate, Department of Private Law, PayamNoor University, Tehran, Iran.

*. **Corresponding Author:** Email: mra1390@yahoo.com

2. Assistant Professor, Department of Law, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran.

Email: legalfayz@gmail.com

3. Associate Professor, Department of Private Law, Payame Noor University, Tehran, Iran.

Email: alekajbaf@yahoo.com

ABSTRACT

Humans communicate with each other through words and convey the message to the audience, in principle, words are understood by customary meanings. In the case of non-compliance with this principle, communication will confront problems, simultaneously the convey of meanings will face difficulties, and understanding the objectives will not be simply possible. Whereas the legislature aims to adopt regulations to regulate social relations, it is expected that the legislature observes the minimal principles of literature not only for choosing the words but for the way of writing them. In this study, the descriptive-analytical method is used and this question is examined that to what extent the Electronic Commerce Law has succeeded in using words and observing the fundamental



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e Danesh
Research And Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.48300/JLR.2021.140171

Received:
29 Decembre 2020

Accepted:
8 February 2021

Published:
11 December 2021



Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



principles of literature. Despite the significance of the Law, it seems that the legislator has not been succeeded in applying the rules and principles of writing. In particular, the failure is evident in the section of definitions, since some words are selected which seem pleonasm, and some words are defined which in part have an obvious meaning. Due to the weakness in passing the concepts on, in some parts of the Law the basic principles of literature are not used properly.

Keywords: Reliable message data, Text, Message data integrity, Electronic commerce

Excerpted from the dissertation entitled “Technical and legal features of a reliable information system in e-commerce law” Postgraduate studies, Payame Noor University of Tehran.

Funding: The author(s) received no financial support (funding, grants, sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

Acknowledgements: The authors would like to thank Dear Dr. Mehdi Khalili for their cooperation in preparing and writing this research.

Author contributions:

Mohammadreza Abbasi: Conceptualization, Formal analysis, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing, Supervision, Project administration

Gholam Nabi Feizi: Methodology, Resources - Data Curation, Supervision, Project administration

Hosein Alkajbaf: Validation, Resources - Data Curation, Supervision

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests. _____

Citation:

Abbasi, Mohammadreza, Gholam Nabi Feizi & Hosein Alkajbaf “A Critique of Word Choosing and the Literature of Commercial Law” *Journal of Legal Research* 20, no. 47 (December 11, 2021):239-257.

Extended Abstract

Detailed Abstract: Human beings utilize words to connect and convey messages to the audience. Generally, the words are comprehended according to their conventional meanings. Should it have been any disobedience against this generality, communications would experience complications, as well, the conveyance of the meanings face difficulties; in addition, understanding of purposes becomes uneasy. Taking into the consideration that legislator aims to organize social relations, thus there is an expectation that the legislator not only respects a minimum of principles in selecting the words, but does the same for spelling. In this descriptive-analytical research, this question is imposed that to what extent the Electronic Commerce Law has succeeded when applied the terms and observed the primary principles of literature.

Although the above-mentioned law retains significant importance, it seems it has not been successful to utilize the proper grammar and the principles of writing. In particular, this is more obvious in the section related to the definition of the rules, in which, the definitions suffered due to tautology as well as the definition which are axiomatic to some extent. Due to the weakness in conveying the meanings, the applied principles in this law faced disturbance in some cases. Even though the legislator selected the title of “Electronic Commerce Law” for these regulations, in the definition has established an extremely broader realm in the explanations. It has established regulations regarding the consumer protection, advertisement, protection of personal data, protection of copyright, commercial sings, and confidentiality, and even various form of criminalization. Compared to leading countries, and given to the existence of a high level of information technology, in particular the bandwidth, there was an expectation that legislator would limit the inclusion of electronic commerce law, conforming to other models and regulations practiced in those leading countries to regulate the rules particular to “electronic commerce”; which it however appears to fail to apply with such restraint.

In some cases, the term “secured” is being utilized and posed as the base, whereas it cannot much be trusted. From the terms that are used in the definition of “secured information system”, it is apparent that the legislator is not confident. This approach taken by the legislator is respected, because due to numerous complexities of the electronic environment, as well, the various and several malicious software, and

further the anonymous access to the information system, it does not provide the hundred percent security in the information systems. The legislator uses “reasonableness” to seek an explanation for the degree of the security of “information system”, whereas the word of reasonableness is not much suitable for this purpose. This is because the “information system” is technical, and reasonableness is not articulating for such a system. Reasonableness is relative and immeasurable. It is required to replace reasonableness with a more tangible criterion and objective term. Only in some situations, these regulations recognize the “data message” as “written”, which brings challenges to the functionality of the commerce law. Precise attention is not given when defining terms and terminology. As an example, the term “Durable Medium” is not selected with enough consideration. The term Medium retains different meanings, including but not limited to: “middle, moderate, average, dealer, culture medium, mediator, intermediary, mean, median, mild, media”. This is a term with common use in the computer field and it has a definition as a mean in computer science. Among the above-mentioned meanings, it appears the only word that does not suggest the definition for medium in the phrase of Durable Medium is “intermediary”, because its meanings include “1- medium, in between, what is in the middle: intermediate. 2- someone who is positioned in between.” Whereas regarding the Medium in Durable Medium, first thing is that the Medium is not positioned in the middle of something. Also, if it could supposedly be positioned in the middle, its intermediary is trivial. What matters here, and is even presented in the definition of the electronic commerce law, as the material of the definition, and, as it previously stated, it is also presented in the computer terminology, is the mean or the media. In other words, that would be more suitable if the legislator had defined the said word as “Durable Mean” or “Durable Media”

Not enough care is given when the term “originator” is applied. Besides, in the definition section, the terms are defined which are not used in its law text. There are definitions offered for axiomatic terms. Due to the inaccuracy in definition, some unprincipled entities are established.

واژه‌گزینی و ادبیات قانون تجارت در بوته نقد

محمدرضا عباسی*^۱، غلام‌نبی فیضی چکاب^۲، حسین آل کجباف^۳

۱. دانش آموخته دکتری، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه پیام‌نور، تهران، ایران.

* نویسنده مسئول: Email: mra1390@yahoo.com

۲. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

Email: legalfayz@gmail.com

۳. دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه پیام‌نور، تهران، ایران.

Email: alekajbaf@yahoo.com

چکیده:

انسان‌ها به‌وسیله الفاظ با هم ارتباط برقرار نموده و پیام را به مخاطب ایصال می‌نمایند، اصولاً الفاظ بر معانی عرفیه حمل می‌شود. در صورت عدم رعایت این مبنا، ارتباطات با مشکل مواجه شده و ضمن اینکه انتقال معانی با صعوبت روبه‌رو می‌گردد، درک مقاصد نیز به‌آسانی امکان‌پذیر نخواهد بود. با توجه به اینکه هدف قانون‌گذار از وضع مقررات سامان‌دهی روابط اجتماعی است، بنابراین انتظار می‌رود که قانون‌گذار نه تنها در برگزیدن واژه‌ها بلکه در چگونگی نوشتن آن کمینه اصول ادبیات را رعایت کند. در این پژوهش که به‌صورت توصیفی - تحلیلی صورت پذیرفته، این سؤال مورد بررسی قرار گرفته که قانون تجارت الکترونیکی تا چه حدودی در به‌کارگیری واژه‌ها و رعایت اصول اولیه ادبیات موفق بوده است. با وجود اهمیت این قانون، به‌نظر می‌رسد که



پژوهشکده حقوق



نوع مقاله:

پژوهشی

DOI:

10.48300/JLR.2021.140171

تاریخ دریافت:

۹ دی ۱۳۹۹

تاریخ پذیرش:

۲۰ بهمن ۱۳۹۹

تاریخ انتشار:

۲۰ آذر ۱۴۰۰

کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهش‌های حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهش‌های حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز 4.0 Creative Commons Attribution Non-Commercial License منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



قانون‌گذار در به‌کارگیری آداب و قواعد نگارش چندان توفیقی نداشته است، این امر به‌ویژه در قسمت تعاریف قانون مذکور به چشم می‌خورد، تعابیری انتخاب شده است که در آنها حشو قبیح دیده می‌شود، واژه‌هایی تعریف شده است که تا حدودی جزء واژه‌های بدیهی است. به دلیل ضعف در ایصال مفاهیم، گاهی مبانی مورد استفاده در این قانون با اختلال مواجه شده است.

کلیدواژه‌ها:

داده پیام مطمئن، نوشته، تمامیت داده پیام، تجارت الکترونیکی.

مقاله حاضر بر گرفته از پایان‌نامه با عنوان «ویژگی‌های فنی و حقوقی سیستم اطلاعاتی مطمئن در قانون تجارت الکترونیکی»، تحصیلات تکمیلی، دانشگاه پیام نور تهران.

حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

مشارکت نویسندگان:

محمدرضا عباسی: مفهوم‌سازی، تحلیل، نوشتن - پیش نویس اصلی، نوشتن - بررسی و ویرایش.
غلامنبی فیضی چکاب: روش‌شناسی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نظارت، مدیریت پروژه.
حسین آل کجیاف: اعتبارسنجی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نظارت، نظارت.

تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

استناددهی:

عباسی، محمدرضا، غلامنبی فیضی چکاب و حسین آل کجیاف «واژه‌گزینی و ادبیات قانون تجارت در بوته نقد». مجله پژوهش‌های حقوقی ۲۰، ش. ۴۷ (۲۰ آذر ۱۴۰۰): ۲۳۹-۲۵۷.

مقدمه

امروزه اهمیت تجارت الکترونیکی کمتر از تجارت‌های سنتی نیست، میزان مبادلات توسط این نوع تجارت نه تنها از نظر تعداد و بلکه از نظر مبلغ قابل توجه است، بنابراین مبانی، احکام و طرز نگارش این قانون باید عاری از هر گونه اشکال باشد تا به بهانه‌های مختلف موجب تعطیلی قانون نشود. از طرف دیگر اساس ارتباطات بشری به‌ویژه در وضع و اجرای قوانین و مقررات مبتنی بر الفاظ بوده و انسان با استفاده از الفاظ پیام‌های مختلف را به مخاطب ایصال می‌نماید.^۱ بدون تردید به کار بردن واژه‌های سخیف و حشو قبیح نه تنها ظاهر قوانین را کریه می‌کند، چه بسا مفاهیم آن را نیز مبهم می‌سازد، با توجه به اینکه عمده اثربخشی قانون، مربوط به زمان بروز اختلافات است، ابهام در مبانی و مفاهیم قانون ممکن است موجب سوءاستفاده افراد سودجو قرار گیرد. قانون تجارت الکترونیکی گرچه یکی از مهم‌ترین و بارزترین قوانین کشور بوده ولی به نظر می‌رسد که به دلیل بی‌دقتی در نگارش آن، از بعد ادبی و مفهومی قابل نقد باشد. با توجه به اینکه تفسیر لفظی یا ادبی بر نظام حقوقی ایران حاکم است، بنابراین انتخاب واژه‌های صحیح و تعاریف دقیق اهمیت بیشتری پیدا می‌کند. در حقیقت قاضی منظور قانون‌گذار را از الفاظ و عبارات متن قانون و با رعایت قواعد دستوری استنباط می‌نماید و اصولاً قضات به خود اجازه نمی‌دهند که از واژه‌های قانون فراتر روند.^۲ این تحقیق که به صورت توصیفی - تحلیلی نگارش یافته در دو محور کلی سازمان‌دهی شده است، الف - مبانی و تعاریف؛ در این قسمت برخی از تعابیر قانون تجارت الکترونیکی در ارتباط با برخی مبانی مورد مطالعه قرار گرفته است. ب - واژه‌سازی و واژه‌گزینی؛ در این بحث نیز برخی از واژه‌ها و یا معانی مورد استفاده از آنها در قانون تجارت الکترونیکی مورد بررسی قرار گرفته است.

۱- مبانی و تعاریف

به نظر می‌رسد که خود عنوان «قانون تجارت الکترونیکی» با متن قانون سازگاری چندانی ندارد. یکی از مهم‌ترین واژه‌های قانون تجارت الکترونیکی عبارت «مطمئن» است که چندین واژه متصف به آن گشته است، ولی مفهوم آن جای تأمل دارد. این قانون تنها در برخی موارد حکم نوشته را بر «داده پیام» بار نموده است که هر یک از موارد مذکور در این قسمت مطالعه می‌گردد.

۱-۱- عنوان قانون تجارت الکترونیکی و قلمرو آن

قانون تجارت الکترونیکی در تبیین قلمرو این قانون بیان داشته است: «این قانون مجموعه اصول و قواعدی است که برای مبادله آسان و ایمن اطلاعات در واسطه‌های الکترونیکی و با استفاده از

۱. رضا رحیمی دهنسوری و حمیدرضا شاه‌آبادی، «نقش عرف لفظی در تفسیر قرارداد در حقوق موضوعه با رویکرد فقهی»، دانش حقوق مدنی ۶ (۲) (۱۳۹۶)، ۳.
۲. مهدی شریفی، «شیوه تفسیر غایت‌گرا»، قضاوت ۸۴ (۱۳۹۴) ۹۱ - ۱۰۸.

سیستم‌های ارتباطی جدید به کار می‌رود.^۳

این ماده از ماده (۱) قانون نمونه آنسیترال اقتباس شده، با وجود این نسبت به قانون نمونه، قانون‌گذار دامنه گسترده‌تری برای این قانون انتخاب کرده است؛ چراکه قانون نمونه آنسیترال در ماده یک، قلمرو قانون را «تجارت» عنوان نموده و بیان داشته است: «این قانون در خصوص هرگونه اطلاعاتی اعمال می‌شود که در جریان فعالیت‌های تجاری در قالب داده پیام مورد استفاده قرار می‌گیرد.»

مهم‌ترین ایرادی که به این ماده وارد بوده، این است که با وجود اینکه قانون‌گذار عنوان قانون را «قانون تجارت الکترونیکی» نهاده، ولی در تعریف آن دامنه بسی گسترده‌تری را تبیین نموده و در متن قانون، مقرراتی را درباره حمایت از مصرف‌کننده، قواعد تبلیغ، حمایت از داده پیام‌های شخصی، حمایت از حقوق مؤلف و حمایت از علائم و اسرار تجاری و حتی جرم‌انگاری‌های مختلف را وضع نموده است. در مقایسه با کشورهای پیشرو و با وجود سطح بالای تکنولوژی اطلاعات و به‌ویژه در پهنای باند، انتظار می‌رفت که قانون‌گذار، دامنه شمول قانون تجارت الکترونیک را محدودتر می‌نمود و به تبعیت از قانون نمونه و مقررات کشورهای پیشرو، مقررات قانون را مختص «تجارت الکترونیکی» قرار می‌داد، ولی گویا محدودیتی برای آن قائل نشده است. با وجود این برخی صاحب‌نظران این رویکرد قانون‌گذار را ابتکار وی دانسته‌اند. قانون‌گذار از فرصت به‌دست‌آمده در تقنین قانون تجارت الکترونیکی استفاده نموده و برخی از مقررات ضروری را در ضمن این قانون وضع نموده است.^۴

۱-۲- داده پیام، سوابق و امضای «مطمئن»

قانون‌گذار تجارت الکترونیک، چندین واژه را متصف به قید «مطمئن» نموده است. این واژه‌ها عبارتند از: الف - سیستم اطلاعاتی مطمئن مذکور در بند (ح) ماده دو؛ «امضای الکترونیکی» مزبور در بند (ی) ماده دو؛ ب - سابقه الکترونیکی مطمئن نام‌برده‌شده در ماده (۱۱) و ج - «داده پیام» مطمئن یادشده در مواد (۱۳) و (۱۴).

واژه مطمئن در لغت به معنای آرام، آسوده^۵، موثق و قابل اطمینان^۶ گرچه به‌طور دقیق مشخص نیست که منظور قانون‌گذار از مطمئن، اطمینان از چیست؟ آیا اطمینان و آسوده‌خاطری از سهولت انجام کار، هزینه تجارت، سرعت انجام کار، اطمینان از ایمن بودن و محفوظ بودن اطلاعات و یا اطمینان از اصیل بودن آنهاست. نویسندگان بیان داشته‌اند که منظور از واژه «مطمئن»، اطمینان از ایمن بودن و محفوظ بودن اطلاعات است.^۷ با وجود اینکه ماده یک این قانون هدف از تصویب این قانون را مبادله «آسان و ایمن اطلاعات» اعلام نموده که به نظر ما شامل تمام موارد ذکرشده است.

۳. ماده (۱) قانون تجارت الکترونیکی

۴. بهزاد پورسید، «قانون تجارت الکترونیک و نوآوری‌های آن»، مجله حقوقی دادگستری ۵۹ (۱۳۸۶)، ۵۱.

۵. محمد معین، فرهنگ فارسی معین. (تهران: انتشارات فرهنگ نما، ۱۳۸۷)، ۸۴۶.

۶. علی‌اکبردهخدا، لغتنامه (تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۲)، ۳۶۱.

۷. محبوبه عبداللهی، دلیل الکترونیکی در نظام ادله اثبات دعوا (تهران: خرسندی، ۱۳۹۱)، ۵۴.

قانون تجارت الکترونیکی شرایط اطمینان را برای هر یک از عبارات و واژه‌های مارالذکر متفاوت بیان نموده است. به‌عنوان مثال گرچه شرایط اطمینان برای «سیستم اطلاعاتی» محفوظ بودن از سوءاستفاده و نفوذ، قابلیت دسترسی و تصدی صحیح، همچنین پیکربندی و سازمان‌دهی متناسب و موافق بودن در رویه بیان نموده است.^۸ ولی شرایط اطمینان برای امضای الکترونیکی را انحصاری آن به امضاءکننده، معلوم نمودن هویت امضاءکننده، صدور تحت اراده وی ذکر کرده است.^۹ در مورد سابقه الکترونیکی منظور از مطمئن، ذخیره تحت شرایط سیستم اطلاعاتی مطمئن و قابلیت دسترسی و درک آن عنوان نموده است.^{۱۰}

به نظر ما معیارها و ملاک‌هایی که درباره «مطمئن» نسبت به واژه‌های فوق گفته شده با توجه به آثار سنگینی که برای آنها بار نموده مجمل و مبهم است. به‌عنوان مثال مطمئن بودن «سیستم اطلاعاتی» را منوط به «معقولیت» نموده که مبهم و مجمل است. قانون تجارت ایران در تعریف معقول بیان داشته است: «(سنجش عقلانی)، با توجه به اوضاع و احوال مبادله «داده پیام» از جمله: طبیعت مبادله، مهارت و موقعیت طرفین، حجم مبادلات طرفین در موارد مشابه، در دسترس بودن گزینه‌های پیشنهادی و رد آن گزینه‌ها از جوانب هر یک از طرفین، هزینه گزینه‌های پیشنهادی، عرف و روش‌های معمول و مورد استفاده در این نوع مبادلات، ارزیابی می‌شود.»^{۱۱}

از واژه‌هایی که در تعریف «سیستم اطلاعاتی مطمئن» به کار رفته است، این گونه فهمیده می‌شود که منظور قانون‌گذار اطمینان صد در صدی نبوده است. این دیدگاه قانون‌گذار قابل‌تحسین است، چراکه به دلیل پیچیدگی‌های زیادی که محیط الکترونیکی داشته است و همچنین وجود بدافزارهای متنوع و متعدد، و نیز امکان دسترسی غیر به سیستم اطلاعاتی، نمی‌توان به‌طور صد در صد به سیستم اطلاعاتی اطمینان کرد. قانون‌گذار با بیان «معقولیت» در صدد بوده، میزان اطمینان بخشی «سیستم‌های اطلاعاتی» را تبیین کند، این در حالی است که معقولیت واژه چندان مناسبی برای این امر نیست. چراکه «سیستم اطلاعاتی» یک سیستم فنی بوده و معقولیت برای این نوع سیستم‌ها شیوا نیست. معقولیت یک امر نسبی و غیرقابل اندازه‌گیری است.

باید یک معیار و ملاک ملموس‌تر و عینی‌تر به جای معقولیت به کار گرفته شود.^{۱۲} بنابراین پیشنهاد می‌شود، به جای واژه «معقول» از واژه «استاندارد» استفاده شود و توصیه می‌شود که استاندارد مذکور توسط هیئتی از نخبگان رشته‌های مربوطه مانند فناوری اطلاعات و حقوق باید تنظیم شود. البته به نظر می‌رسد که تنظیم استانداردهای تجارت الکترونیکی مستلزم تشکیل سازمانی توانا و متنفذ است. در حقیقت یکی از ابتدایی‌ترین ملزومات تجارت الکترونیکی تنظیم این استانداردهاست، ولی

۸. بند ح ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی

۹. ماده ۱۰ قانون تجارت الکترونیکی

۱۰. ماده ۱۱ قانون فوق

۱۱. بند (ن) ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی

12. Matikas, Santos, *E-commerce, Investment and Business Guide*, (USA, International Business, 2016), 57.

کشورمان در این زمینه تجربه اندکی داشته و محدود به شرکت‌های کشتیرانی، سازمان بنادر و گمرک است.^{۱۳} در حقیقت انتقال داده‌های تجاری از یک سیستم کاربردی به سیستم کاربردی دیگر که میان دو یا چند سازمان و یا شرکت صورت می‌پذیرد باید به صورت فرمتی استاندارد انجام شود که این کار توسط استاندارد، EDI انجام می‌شود. گرچه استانداردهای مذکور توسط اشخاص حقیقی و شرکت‌های کوچک‌تر چندان رواج ندارد، ولی قطب‌های تجاری معمولاً انتقال‌های خود را توسط استانداردهای مذکور انجام می‌دهند.^{۱۴} در استفاده از این استانداردها، مسائل امنیتی به‌دقت مورد توجه قرار می‌گیرد تا از هرگونه نفوذپذیری، تشخیص، دستیابی و تغییر توسط افراد غیر مجاز مصون گردد.^{۱۵}

۱-۳- «داده پیام» و «نوشته»

سؤالی که در اینجا مطرح می‌گردد این است که آیا «داده پیام» نوعی «نوشته» است یا خیر؟ قانون تجارت الکترونیکی ایران بیان داشته است: «هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد، «داده پیام» در حکم نوشته است، مگر در موارد زیر: ...»^{۱۶}

اشکالی که بر ماده (۶) قانون تجارت الکترونیکی ایران می‌توان وارد نمود مفهوم مخالف آن ماده است. با توجه به اینکه ماده (۶) قانون مذکور، یک جمله شرطیه است چراکه با عبارت «هرگاه» شروع شده و از آنجاکه کلیه جملات شرطیه دارای مفهوم مخالف بوده^{۱۷} و به تعبیر برخی دیگر مفهوم مخالف آنها دارای حجیت است.^{۱۸} بنابراین در مفهوم مخالف این ماده می‌توان گفت: «هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم نباشد، «داده پیام» در حکم نوشته نیست.» این در حالی است که در نظام حقوقی ایران اکثریت اعمال حقوقی با صرف ایجاب و قبول تحقق پیدا می‌کند و الزامی به تشریفات نوشتن در آنها نیست، ولی قانون‌گذار تجارت الکترونیکی اسناد عادی مردم را که قانون نوشتن آن را الزامی ندانسته، نوشته محسوب نداشته است که این نقض بزرگی است، ماهیت تجارت الکترونیکی به‌گونه‌ای است که نیاز به مستندسازی در آن است. به‌ویژه اینکه ادله‌ای مانند شهادت در تجارت الکترونیکی جایگاه چندان ندارد. بنابراین در عرصه تجارت الکترونیکی نیز لازم است، حتی در مواردی که قانون نوشتن را ضروری ندانسته، «داده پیام» در حکم نوشته محسوب شود.

در اینکه آیا «داده پیام» «نوشته» است یا خیر؟ گرچه برخی از نویسندگان بیان داشته‌اند؛ که برخلاف اسناد کتبی که به صورت نوشته است، خروجی‌های داده پیام به صورت نوشته در صفحه‌نمایش

۱۳. محمدرحیم اسفیدانی و دیگران، «طراحی و معرفی دوره‌های آموزش استاندارد تجارت الکترونیکی در ایران»، مجله مدیریت فرهنگ سازمانی ۱۶ (۱۳۸۶)، ۶۳-۸۶.

۱۴. منصور امینی لاری و یوسف نمازدوست، «استراتژی‌های تجارت الکترونیکی - روش‌های استانداردسازی تجارت الکترونیکی» (چهارمین همایش ملی تجارت الکترونیکی، تهران)، ۳ و ۴ آذرماه ۱۳۸۶.

15. Rhonda R. Lummus., and Leslie K. Duclos, "Implementation of EDI systems", *Journal of Systems Management*, 46 (5)(2003): 42-49.

۱۶. صدر ماده ۶ قانون تجارت الکترونیکی.

۱۷. روح‌الله موسوی خمینی، تهذیب الاصول (قم: انتشارات دارالفکر، ۱۳۶۷)، ۳۳.

۱۸. محمدرضا مظفر، اصول/تفهقه (تهران: نشر اسلامی، ۱۴۰۵)، جلد اول، ۸۴.

یا کاغذ اصالت نداشته و صرفاً حاصل تأییراتی است که اختلاف ولتاژ برق روی تراشه‌ها ایجاد می‌نماید. تراشه‌های مذکور از مواد نیمه‌هادی است. فشار بر روی کلیدهای مختلف در حرف‌ها و علامت‌های مختلف موجب جریان متفاوت برق می‌شود. به تعبیر دیگر ماهیت ذخایر روی تراشه و یا دیسکت به‌طور کلی به ورودی‌ها هیچ شباهتی نداشته و قابل درک توسط انسان نیست، نتیجه اینکه ذخایر الکترونیک مذکور را از نظر ماهوی نمی‌توان «نوشته» قلمداد نمود.^{۱۹} شاید قانون‌گذار ایرانی نیز به این دلیل داده پیام را در حکم نوشته دانسته است، نه خود نوشته.^{۲۰}

به‌نظر می‌رسد که بتوان ماهیت اسناد الکترونیکی را با اسناد کاغذی یکی دانست. چراکه در حقیقت نوشته‌ها نیز به معنای واقعی اصالت ندارند، فیزیولوژی نوشته‌ها مبتنی بر امواجی است که مغز را تحت تأثیر قرار می‌دهد. موج‌های نور به نوشته برخورد کرده و بازتاب می‌یابند و پس از آن به شبکیه چشم که به نور حساس است و در پشت چشم قرار دارد، برخورد می‌کند. در حقیقت درک نوشته توسط سلول‌های مخروطی صورت می‌پذیرد که در پشت چشم قرار دارند. سلول‌های مذکور دارای تنوع بسیار زیادی هستند، هنگامی که نور از نوشته منعکس شده و به سلول‌های مخروطی برخورد می‌کند، سلول‌های مختلف را به درجه‌های مختلف تحریک می‌کند، علامت‌های نهایی با سرعت و شدت وارد عصب باصره می‌شود، عصب مذکور اطلاعات را پردازش کرده و در نتیجه نوشته قابل خواندن می‌شوند.^{۲۱} به عبارت دیگر قابل مطالعه شدن نوشته نیز مبتنی بر جریان امواج است. همچنان که قابلیت خواندن نوشته‌های الکترونیکی نیز مبتنی بر جریان امواج است؛ به عبارت دیگر به‌نظر می‌رسد که هیچ‌کدام از آنها به معنای واقعی اصالت ندارند و این جریان امواج است که آنها را قابل دیدن می‌کند.

قانون مدنی فرانسه ضمن اینکه اشکال مختلف از نوشتن را که قابل فهم باشد - اعم از حروف، رقم، شکل، علامت، نمودار - به‌عنوان مصادیق سند معرفی کرده،^{۲۲} فرم الکترونیکی را نیز به‌عنوان نوشته قلمداد نموده که مستندسازی توسط آن را قابل قبول دانسته است، مشروط بر اینکه امنیت و امکان ذخیره‌سازی آن موجود باشد.^{۲۳} این قانون همچنین بیان داشته است که فرم الکترونیکی نوشته همان ارزش به‌عنوان دلیل اثباتی دارد که فرم کاغذی آن دارد. (بند ۳ ماده ۱۳۱۶ قانون مدنی فرانسه) در بند (۱) ماده (۵) دستورالعمل فروش از راه دور اتحادیه اروپا نیز، نوشته را شامل ثبت الکترونیکی

۱۹. امیر صادقی نشاط، حقوق تجارت الکترونیکی (تهران: جنگل، ۱۳۹۴)، ۴۹.

۲۰. ماده ۶ قانون تجارت الکترونیکی.

۲۱. ریچارد لنگتن گرگوری، ارتباط چشم با مغز، ترجمه داود حسین‌آبادی ساده (قزوین: ادیب قزوین، ۱۳۹۶)، ۳۸.

22. Documentary evidence, or evidence in writing, results from a sequence of letters, characters, figures or of any other signs or symbols having an intelligible meaning, whatever their medium and the ways and means of their transmission may be.

ماده ۱۳۱۶ قانون مدنی فرانسه

23. A writing in electronic form is admissible as evidence in the same manner as a paper-based writing, provided that the person from whom it proceeds can be duly identified and that it be established and stored in conditions calculated to secure its integrity.

(بند یک ماده ۱۳۱۶ قانون مدنی فرانسه)

و دیگر وسایل دانسته است.^{۲۴}

قانون فدرال آمریکا تعریفی عام از نوشته ارائه داده است که داده پیام را نیز تحت شمول قرار می‌دهد. این قانون بیان داشته است «نوشته عبارت است از حروف، کلمات، اعداد، یا معادل آنها که به هر شکلی ذکر شود.»^{۲۵}

قانون تجارت الکترونیکی لبنان نوشته را به ترتیب ذیل تعریف نموده است: «عبارت است از ضبط حروف، اعداد، اشکال، نمادها، داده‌ها، یا ثبت آن به شرط اینکه قابل خواندن بوده و دارای معنا باشد. فرق نمی‌کند که چه رسانه‌ای باشد (کاغذ یا الکترونیکی) و دارای چه روش انتقال اطلاعات بوده باشد.»^{۲۶}

قانون نمونه با تبیین روشن‌تر از نوشته بیان داشته است: «هرگاه قانون، مکتوب بودن اطلاعاتی را لازم بداند، این امر به وسیله داده پیام محقق خواهد شد، مشروط بر آنکه اطلاعات موجود در آن، به گونه‌ای قابل دسترسی باشد که بتوان آن را برای مراجعات بعدی مورد استفاده قرار داد.»^{۲۷} تفاوتی که بین ماده (۶) ایران با بند (۱) ماده (۶) قانون نمونه آنسیترال وجود دارد این است که به موجب قانون ایران، «داده پیام» در دو مورد حکم نوشته را ندارد؛

الف - باتوجه به مفهوم مخالف ماده (۶) اگر وجود یک نوشته لازم نباشد.
ب - در مستثنای سه‌گانه ذکر شده در ماده (۶) «داده پیام» نوشته محسوب نمی‌شود. این درحالی است که قانون نمونه آنسیترال نسبت به نوشته تلقی شدن داده پیام حکمی ندارد، آنچه قانون تجارت الکترونیکی مورد حکم قرار داده امکان مستندسازی است. بدیهی است در تجارت سنتی نیز هر نوشته‌ای نمی‌تواند به عنوان سند مورد استفاده قرار گیرد. به عنوان مثال نوشتن بر روی آب، برف و خاک به علت عدم امکان مستندسازی نمی‌تواند مورد استفاده قرار گیرند. در پایان متذکر می‌شود که قسمت اخیر ماده شش قانون تجارت الکترونیکی ایران که برخی از انواع داده پیام‌ها را در حکم نوشته قلمداد نموده است، به نظر ما جای نقد دارد. بهتر بود قانون‌گذار به جای تلقی نمودن برخی از اقسام داده پیام به عنوان نوشته، «حجیت» آنها را نمی‌پذیرفت چراکه؛ اولاً: صدر ماده شش مذکور، برای برخی از «داده پیام» ها، ماهیت نوشته قائل است و از نظر اصولی چندان خوشایند نیست که برای یک امر ماهیت متعدد قائل شد، چراکه موجب تکثر در ماهیت خواهد شد و این امر نیز از نظر اصولی صحیح نیست.^{۲۸}

24. Research Group on the Existing EC Private Law, *pre-contractual Obligations* (Paris: European Law publishers, 2007) 46.

25. A "writing" consists of letters, words, numbers, or their equivalent set down in any form. (Rule 1001 from Federal Rules of Evidence-2014)

۲۶. کتاب: هی تدوین احرف او ارقام او اشکال او رموز او بیانات او تسجیل‌ها شرط آن تگون قابله للقراءه و ان یکون لها معنی مفهوم و ذلک ایا کانت الدعامة المستعمله (ورقیه او الکترونیه) و طرق نقل المعلومات. (قسمتی از ماده یک قانون تجارت الکترونیکی لبنان)

۲۷. بند یک ماده ۶ قانون نمونه آنسیترال

۲۸. زهرا اکرمی، «ماهیت وفای به عهد در فقه و حقوق»، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی ۴۹ (۱) (۱۳۹۵)، ۴.

ثانیاً: پیشتر اثبات شد که ماهیت نوشته‌های الکترونیکی با ماهیت نوشته‌های کاغذی اساساً یکسان است.

۲- واژه‌سازی و واژه‌گزینی

در قانون تجارت الکترونیکی علاوه بر اینکه برخی تعاریف و مفاهیم قابل تأمل به نظر می‌رسد، گاهی واژه‌سازی و انتخاب واژه‌ها نیز جای بحث و گفتگو دارد. با وجود اینکه تعریف و تبیین مفهوم واژه‌های بدیع، تخصصی، مبهم و واژه‌هایی که احتمال می‌رود تفاسیر مختلفی از آن صورت پذیرد، در مقدمه قوانین و مقررات ضروری است، ولی باید از تعریف عبارات بدیهی، غیر ضروری پرهیز شود. قانون که مهم‌ترین سند در روابط اجتماعی افراد است، انتظار می‌رود ترجمه واژه‌های بیگانه به درستی صورت پذیرد. قانون‌گذار فقط مجاز است به تعریف واژه‌هایی بپردازد که در متن قانون مورد استفاده قرار می‌گیرد. اصولاً به کار بردن واژه‌های غیرفارسی و حشو قبیح ناخوشایند است. در این راستا برخی واژه‌ها و عبارات مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲-۱- واسط بادوام

بند (ق) ماده (۲) قانون تجارت الکترونیکی، واژه Durable Medium واسط بادوام معنا کرده است. این قانون در تعریف واسط بادوام بیان داشته است: «یعنی وسایلی که به موجب آن مصرف‌کننده بتواند شخصاً «داده پیام» های مربوطه را بر روی آن ذخیره کند از جمله شامل فلاپی دیسک، دیسک فشرده، دیسک سخت و یا پست الکترونیکی مصرف‌کننده» به نظر می‌رسد که این ترجمه از عبارت فوق چندان صحیح نباشد. چراکه اولاً: عبارت Medium معانی متعددی دارد از جمله این معانی عبارتند از: «میانی، مقدار متوسط، معدل، دلال، محیط کشت، میانجی، واسطه، وسیله، متوسط، معتدل، رسانه»^{۲۹} این واژه از اصطلاحات متداول کامپیوتر بوده و در کامپیوتر نیز به معنای وسیله است.^{۳۰} از بین معانی فوق به نظر می‌رسد که تنها واژه‌ای که مفهوم معنای medium در ترکیب Durable medium نیست، معنای «واسط» است. چراکه منظور از واسط «۱- میانجی، در میان، آنچه در میانه باشد؛ حد واسط. ۲- کسی که در وسط نشسته باشد.» است. این درحالی است که Medium در ترکیب medium Durable اولاً در وسط چیزی قرار نمی‌گیرد. ثانیاً: اگر هم بنا به فرض در وسط قرار بگیرد، واسط بودنش چندان مهم نیست، بلکه آنچه در اینجا اهمیت دارد و حتی در تعریف خود قانون تجارت به‌عنوان جنس تعریف آمده است و همچنین که در کتاب‌های لغت کامپیوتر مطرح شد، وسیله یا رسانه بودن آن است که اهمیت دارد؛ به عبارت دیگر بهتر بود، قانون‌گذار معنای واژه مذکور را «وسیله بادوام» یا «رسانه بادوام» بیان می‌کرد. در معنای «رسانه» نوشته‌اند: «هر وسیله‌ای که مطلب یا خبری را به اطلاع مردم می‌رساند مانند رادیو، تلویزیون،

۲۹. سلیمان حبیب، فرهنگ بزرگ انگلیسی - فارسی (تهران: بروخیم، ۱۳۲۲)، ۲۲۳.

30. Harsh Chandra, *Commonwealth's dictionary of computer and data processing terms* (New Delhi: Commouwealth pub, 1988), 157.

روزنامه.^{۳۱} همچنین نوشته‌اند: «هر وسیله انتقال دهنده. اندوه، حسرت»^{۳۲} در این زمینه «رسانه» عبارت بامسمایی است، چراکه نه تنها بار «وسیله» بودن را نیز به همراه دارد، بلکه این عبارت بار انتقال اطلاعات را نیز به همراه دارد. بنابراین پیشنهاد می‌کنیم که در معنای آن این تعبیر که قابل فهمی است، استفاده شود.

در برخی از فرهنگ‌های حقوقی نیز عبارت medium صرفاً به معنای وسیله آمده است. این فرهنگ‌ها از ذکر معنای واسط و وسط برای واژه مذکور خودداری نموده‌اند، گو اینکه مهم‌ترین معنای عبارت مذکور در حقوق وسیله است.^{۳۳}

۲-۲- واژه‌های بدیهی و واژه‌هایی بدون کاربرد

۲-۲-۱- تمامیت داده پیام

قانون تجارت الکترونیکی در تعریف این عبارت بیان داشته است: «تمامیت داده پیام»^{۳۴} عبارت است از موجودیت کامل و بدون تغییر داده پیام. اعمال ناشی از تصدی سیستم از قبیل ارسال، ذخیره یا نمایش اطلاعات که به طور معمول انجام می‌شود. خدشه‌ای به تمامیت «داده پیام» وارد نمی‌کند. نکته قابل انتقادی که در این عبارت و تعریف به چشم می‌خورد، این است که اصولاً تعاریفی که در فصل اول یا مقدمه هر قانون ارائه می‌شود، تعاریف عبارات و واژه‌هایی است که در متن قانون مورد استفاده قرار می‌گیرد؛ به عبارت دیگر با توجه به اینکه قانون‌گذار در نظر دارد، برای تبیین مقررات، واژه‌هایی را استفاده کند که ممکن است درک معانی آن سخت بوده و یا برداشت‌های مختلفی از آن ارائه شود، بنابراین قانون‌گذار پیشاپیش واژه‌هایی را تعریف می‌کند که در متن قانون مورد استفاده قرار می‌دهد تا از تفاسیر مختلف و غلط پرهیز شود. این در حالی است که واژه «تمامیت» در متن قانون تجارت الکترونیکی ایران مورد استفاده قرار نگرفته است. بنابراین عجیب است که قانون واژه‌ای را که هیچ استفاده‌ای در متن نداشته، آن را تعریف نموده است. البته تمامیت داده‌ها از مباحث مهم در تجارت الکترونیکی و استنادبخشی به آن است و نگرانی نسبت به تمامی داده‌ها از این واقعیت ناشی می‌شود که اسناد الکترونیکی را به راحتی و به گونه‌ای غیر قابل کشف می‌توان تغییر داد. از طرف دیگر هر نسخه کپی شده از سند الکترونیکی، دقیقاً عین آن است، اصل سند الکترونیکی مفهومی ندارد.^{۳۵} در نتیجه اسناد و داده پیام‌های الکترونیکی برخلاف اسناد کاغذی، هیچ گونه نشانه‌ای از تمامیت دربر ندارند.^{۳۶} قانون نمونه آنسیترال بدون اینکه تعریفی از «تمامیت» ارائه دهد، آثار حقوقی مهمی

۳۱. حسن عمید، فرهنگ عمید، چاپ دهم (تهران: انتشارات عمید، ۱۳۷۷)، ۴۳۷.

۳۲. معین، پیشین، ۳۹۴.

۳۳. محمدعلی حقیقی و سعید مرادی، فرهنگ و اصطلاحات حقوقی (انگلیسی - فارسی) (تهران: انتشارات ترمه، ۱۳۷۵)، ۱۱۰.

34. Integrity

۳۴. ابودر عرب سرخی، مینو غریبی سبیل و رقیه قربانلو، امنیت در تجارت الکترونیکی (تهران: ادیبان روز، ۱۳۹۶)، ۵۲.

۳۵. مریم الیاسی، «ارزش اثباتی داده پیام‌ها» (پایان نامه کارشناسی ارشد، قم: دانشگاه قم، ۱۳۹۲)، ۸۲.

نسبت به «تمامیت» بار نموده است. این قانون تحقق ارائه یا نگهداری اطلاعات به‌وسیله داده پیام را منوط به حفظ «تمامیت اطلاعات» از زمان ایجاد شکل اصلی آن دانسته است. (ماده ۸ قانون نمونه آنسیترال) گویا مفهوم «تمامیت اطلاعات» از نظر قانون نمونه آنسیترال جزء مفاهیم اولیه و روشن بوده و نیازی به توضیح و تبیین آن نبوده است. در عوض قانون نمونه آنسیترال به تبیین معیار ارزیابی تمامیت اطلاعات پرداخته و بیان داشته است: «معیار ارزیابی تمامیت اطلاعات، این خواهد بود که آیا صرف‌نظر از افزایش هرگونه ظهرونی و تغییر که در جریان معمولی مبادله، ذخیره‌سازی و نمایش اطلاعات صورت می‌گیرد، اطلاعات کامل و بدون تغییر مانده است یا نه؟ (جزء الف) بند سه ماده (۸) قانون نمونه آنسیترال)

قانون نمونه همچنین به‌جای پذیرش صد در صدی ارزش «داده پیام»، به حق عناصری را برای ارزیابی ارزش اثباتی داده پیام بیان نموده است. این عناصر عبارتند از؛ «قابل اعتماد بودن روش ایجاد، ذخیره‌سازی یا مبادله آن، روش حفظ تمامیت آن، روش شناسایی اصل ساز آن و هر عامل مرتبط دیگر».^{۳۷} یکی از عناصر ذکر شده «روش حفظ تمامیت داده پیام» است. قانون ایران که در بیشتر مطالب خود از قانون نمونه آنسیترال پیروی نموده است و به‌رغم تعریف «تمامیت داده پیام» ماده هشت را که آن نیز درباره تبیین چگونه ارائه و نگهداری اصل اطلاعات است، معیارهای دیگری را ضروری دانسته و بیان کرده است: «الف - اطلاعات مورد نظر قابل دسترسی بوده و امکان استفاده در صورت رجوع بعدی فراهم باشد. ب - داده پیام به همان قالبی (فرمتی) که تولید، ارسال و یا دریافت شده و یا به قالبی که دقیقاً نمایانگر اطلاعاتی باشد که تولید، ارسال و یا دریافت شده، نگهداری شود. ج - اطلاعاتی که مشخص‌کننده مبدأ، مقصد، زمان ارسال و زمان دریافت داده پیام می‌باشند نیز در صورت وجود نگهداری شوند. د - شرایط دیگری که هر نهاد، سازمان، دستگاه دولتی و یا وزارتخانه در خصوص نگهداری داده پیام مرتبط با حوزه مسؤلیت خود مقرر نموده فراهم شده باشد».^{۳۸} به نظر می‌رسد که مقررات قانون نمونه آنسیترال در این باره قابل اعتمادتر باشد. تعریف یک واژه در مقدمه و عدم استفاده آن در متن قانون نشان‌دهنده عدم انسجام یک قانون است.

۲-۲-۲- حشو قبیح و واژه‌های غیر فارسی

از جمله واژه‌های حشو قبیح در قانون تجارت الکترونیکی واژه اصل ساز است. «اصل ساز» از دو واژه «اصل» و «ساز» تشکیل شده است. در معنای اصل نوشته‌اند: «۱- بن، پی، بنیاد. ۲- نژاد. ۳- قاعده و قانون. ۴- ریشه، ریشه درخت. ۵- (حقوق) هر یک از ماده‌های قانون اساسی یا هر قانون دیگر. ۶- آنچه وجودش وابسته به خودش باشد، خود چیزی. ۷- بیخ، بن هر چیز، بخش زیرین هر چیز. ۸- خاستگاه».^{۳۹} در تجارت الکترونیکی منظور از اصل همان ریشه و یا خاستگاه است. ساز نیز بن مضارع

۳۷. بند دو ماده ۹ قانون نمونه آنسیترال

۳۸. عمید، پیشین، ۳۲۱.

۳۹. معین، پیشین، ۷۶۳.

سازیدن و ساختن بوده به معنای ساختن.^{۴۰} بنابراین منظور از اصل‌ساز، در قانون تجارت الکترونیکی کسی است که خاستگاه داده پیام بوده و داده پیام از وی نشئت می‌گیرد. عبارت «اصل‌ساز» حشو قبیح بوده و چندان خوشایند به نظر نمی‌رسد. اولاً: در کلمه مرکب از دو کلمه فارسی و عربی استفاده شده است. واژه ابتدایی عربی و واژه دومی فارسی بوده و عبارت ناهم‌جنسی است. ثانیاً: عبارت مذکور برای فارسی‌زبانان نیز ناآشنا بوده و چندان روشن نیست. شاید عباراتی مانند «صادرکننده پیام»، «خاستگاه»، «مؤسس» و «سازنده پیام» تعابیر بهتری برای «اصل‌ساز» باشند.

۲-۲-۳- واژه «سیستم»

قانون‌گذاری، اصلی‌ترین مظهر ملی یک کشور است، بنابراین باید واژه‌هایی که مورد استفاده قرار می‌گیرد، واژه‌های اصیل باشد، با وجود این، این قانون گاهی از واژه‌های غیرفارسی استفاده نموده است. از جمله این واژه‌ها، عبارت «سیستم»^{۴۱} است. این واژه یک واژه یونانی است، به معنی با هم جای دادن است. گرچه به دلیل کثرت استفاده، این عبارت تا حدودی متداول شده است ولی جا داشت که این قانون به جای استفاده از واژه «سیستم» از تعبیر «دستگاه»، «نظام» یا «سامانه» استفاده می‌کرد.

باتوجه به مبنای الکترونیکی قانون تجارت الکترونیکی، این قانون واژه «سیستم» را به طور مکرر مورد استفاده قرار داده است. از جمله؛ در ماده (۱) تعبیر «سیستم‌های ارتباطی» را به کار برده است و در بند (و) این عبارت را در ترکیب «سیستم کامپیوتری» و در بند (ز) با «سیستم اطلاعاتی»، در بند (م) در تعریف شخص آن را به کار برده است.

۲-۳- تعریف واژه‌های بدیهی

به نظر می‌رسد یکی از نکاتی که قانون‌گذار در قسمت تعاریف هر قانون باید مدنظر داشته باشد، تعریف واژه‌های ضروری است. به همین دلیل ضرورت دارد قانون‌گذار از تعریف واژه‌های روشن و بدیهی خودداری کند. از جمله این واژه‌ها در قانون تجارت الکترونیکی، واژه «سیستم رایانه‌ای» است. قانون تجارت الکترونیکی در تعریف سیستم رایانه‌ای بیان داشته است: «هر نوع دستگاه یا مجموعه‌ای از دستگاه‌های متصل سخت‌افزاری - نرم‌افزاری است که از طریق اجرای برنامه‌های پردازش خودکار «داده پیام» عمل می‌کند.»^{۴۲} ظاهراً قانون نمونه آنسیترال از تعریف سیستم کامپیوتری خودداری نموده است. ممکن است به دلیل بدیهی و روشن بودن این واژه باشد که قانون آنسیترال از تعریف آن خودداری نموده است. هیچ‌یک از قوانین تجارت الکترونیکی؛ الجزایر، عربستان سعودی، قطر، لبنان،

۴۰. عمید، پیشین، ۸۴۷.

41. Syst-ema

۴۲. بند (و) ماده (۲) قانون تجارت الکترونیکی

سوریه از سیستم رایانه‌ای تعریفی ارائه نداده‌اند. به نظر می‌رسد که نیازی به تعریف عبارت مذکور در قانون کشور ما نیز نباشد.

۳- تأسیس نهادهای حقوقی به‌طور غیراصولی

اصولاً واژه‌های مورد استفاده در قانون باید در معنای عرفی آن به کار برده شوند، با توجه به اینکه قانون مهم‌ترین ابزار حقوقی است، بنابراین عرف حقوقی باید بیش از دیگر عرف‌ها مورد توجه قانون‌گذار قرار گیرد، از جمله واژه‌هایی که در این قانون به مفهوم حقوقی آن توجه نشده است، واژه «شخص» است. در نظام حقوقی «شخص» مفهوم روشن و مشخصی دارد، در معنای این واژه گفته‌اند: «اصطلاحاً موضوع حق و تکلیف را گویند خواه انسان باشد (شخص طبیعی) یا نباشد (شخص حقوقی مانند شرکت تجاری)»^{۴۳} شخص به صورت حقیقت، در معنای شخص حقیقی به کار می‌رود ولی به صورت مجازی برای اشخاص حقوقی نیز مورد استفاده قرار می‌گیرد. ممیزه مهم شخص، تشخیص است. به تعبیر دیگر شخص از دیدگاه حقوقی صاحب حق و تکلیف به شمار می‌رود.^{۴۴} در حقوق تقسیم‌بندی مشخصی از شخص وجود دارد و شخص به دو گروه؛ الف - شخص حقیقی. ب - شخص حقوقی تقسیم می‌شود.

قانون تجارت الکترونیکی بدون توجه به تعریف حقوقی شخص در تعریف آن بیان داشته است: «شخص»^{۴۵} «اعم است از شخص حقیقی و حقوقی و یا سیستم‌های رایانه‌ای تحت کنترل آنان.» این قانون «سیستم‌های رایانه‌ای تحت کنترل اشخاص حقیقی یا حقوقی» را نیز شخص دانسته است. این در حالی است که سیستم رایانه‌ای به نفسه تشخیص نداشته و در حقیقت ابزاری است که مورد استفاده انسان قرار گرفته و انسان می‌تواند اراده خود را به وسیله آن به منصفه ظهور برساند. به تعبیر دیگر هیچ ضرورتی بر تقسیم‌بندی جدید قانون تجارت الکترونیکی از «شخص» نبوده و حتی نیازی به تعریف این واژه در قانون تجارت الکترونیکی نیست.

نتیجه‌گیری

قانون مهم‌ترین سند ملی و اساسی‌ترین حجت در روابط اجتماعی انسان‌هاست، نویسندگان قانون باید در نگارش آن ژرف‌بینی داشته باشند تا سند ملی مذکور مزین به تعابیر و واژه‌ها خوشایند گشته و مبانی آن با مشکل مواجه نشود. به نظر می‌رسد که در قانون تجارت الکترونیکی این آداب چندان پاس نگشته است. قانون عنوان «تجارت الکترونیکی» را به خود گرفته و مقررات فراوانی را درباره حمایت از مصرف‌کننده، قواعد تبلیغ، حمایت از داده پیام‌های شخصی، حمایت از حقوق مؤلف و غیره تقنین

۴۳. محمدجعفر جعفری لنگرودی، *وسیط در ترمینولوژی حقوق* (تهران: گنج دانش، ۱۳۸۹) ۴۲۱.

۴۴. مرتضی یوسف‌زاده، *حقوق مدنی ۱ و ۲: اشخاص، اموال و مالکیت* (تهران: بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۸۹)، ۲۸.
45. person

نموده است. در مواردی عبارت «مطمئن» را به کار برده و آن را مبنا قرار داده که نمی‌توان چندان به آنها اطمینان نمود. این قانون «داده پیام» را فقط در برخی موارد در حکم «نوشته» دانسته است که این امر کارایی قانون تجارت را با اشکال مواجه می‌کند.

در معنای واژه‌ها و واژه‌سازی دقت نشده است. به عنوان مثال در انتخاب واژه «واسط بادوام» در معنای «Durable Medium» در به کار گیری واژه «اصل ساز» دقت نشده است، ضمن اینکه در فصل تعریف، واژه‌هایی تعریف شده است که در متن قانون استفاده نشده است. تعاریفی از برخی واژه‌های بدیهی ارائه شده است و به دلیل بی‌دقتی در تعریف، برخی نهادهای غیراصولی تأسیس شده است.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. *وسیط در ترمینولوژی حقوق*. تهران: گنج دانش، ۱۳۸۹.
- حقیقی، محمدعلی و سعید آمرادی. *فرهنگ و اصطلاحات حقوقی (انگلیسی - فارسی)*. تهران: انتشارات ترمه، ۱۳۷۵.
- حییم، سلیمان. *فرهنگ بزرگ انگلیسی - فارسی*. تهران: بروخیم، ۱۳۲۲.
- دهخدا، علی‌اکبر. لغتنامه. تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۲.
- شریفی، مهدی. «شیوه تفسیر غایت‌گرا». *قضاوت* ۸۴ (۱۳۹۴) ۹۱ - ۱۰۸.
- صادقی نشاط، امیر. *حقوق تجارت الکترونیک*. تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۴.
- عرب سرخی، ابوذر، مینو غریبی سبیل و رقیه قربانلو. *امینت در تجارت الکترونیک*. تهران: ادیبان روز، ۱۳۹۶.
- عمید، حسن. *فرهنگ عمید*. چاپ دهم. تهران: انتشارات عمید، سال ۱۳۷۷.
- عبداللهی، محبوبه. *دلیل الکترونیکی در نظام ادله اثبات دعوا*. تهران: خرسندی، ۱۳۹۱.
- لنگتن گرگوری، ریچارد. *ارتباط چشم با مغز*. ترجمه داود حسین آبادی ساده. قزوین: ادیب قزوین، ۱۳۹۶.
- مظفر، محمدرضا. *اصول‌الفقه (تهران: نشر اسلامی، ۱۴۰۵)*، جلد اول، ۸۴.
- معین، محمد. *فرهنگ فارسی معین*. تهران: انتشارات فرهنگ نما، ۱۳۸۷.
- یوسفزاده، مرتضی. *حقوق ملنی ۱ و ۲: اشخاص، اموال و مالکیت*. تهران: بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۸۹.
- اسفیدانی، محمدرحیم، روح‌الله نوری، هادی دارمی و مسعود شریعتی «طراحی و معرفی دوره‌های آموزش استاندارد تجارت الکترونیک در ایران». *مجله مدیریت فرهنگ سازمانی* ۱۶ (۱۳۸۶): ۶۳-۸۶.
- اکرمی، زهرا. «ماهیت وفای به عهد در فقه و حقوق». *مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی* ۴۹ (۱) (۱۳۹۵)، ۱-۱۶.
- الیاسی، مریم. «ارزش اثباتی داده پیام‌ها». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. قم: دانشگاه قم، ۱۳۹۲.
- امینی لاری، منصور و یوسف نمازدوست. «استراتژی‌های تجارت الکترونیک - روش‌های استانداردسازی تجارت الکترونیک». چهارمین همایش ملی تجارت الکترونیک، تهران، ۳ و ۴ آذرماه ۱۳۸۶.
- پورسید، بهزاد، «قانون تجارت الکترونیک و نوآوری‌های آن». *مجله حقوقی دادگستری* ۵۹ (۱۳۸۶)، ۵۱.
- رحیمی دهنسوری، رضا و حمیدرضا شاه‌آبادی. «نقش عرف لفظی در تفسیر قرارداد در حقوق موضوعه با رویکرد فقهی». *دانش حقوق ملنی* ۶ (۲) (۱۳۹۶): ۱-۱۰.

ب) منبع عربی

موسوی خمینی، روح‌الله. *تهذیب الاصول*. جلد ۱. قم: انتشارات دارالفکر، ۱۳۶۷.

ج) منابع انگلیسی

- Chandra, Harsh. *Commonwealth's dictionary of computer and data processing terms*. New Delhi: Commouwealth pub, 1988.
- Lummus Rhonda R. and Leslie K. Duclos, "Implementation of EDI systems", *Journal of Systems Management*, 46(5) (2003): 42-49
- Santos, Matikas. *Investment and Business Guide*. USA: International Business, 2016.