

# دو فصلنامه بین المللی تحقیقات حقوق قضایی

License Number: 86227 Article Number: Y4N37888141 ISSN-P: 2717-1132

## بررسی و تحلیل حقوقی امضاء الکترونیکی در قراردادهای الکترونیکی به عنوان دلیل اثبات دعوی

(تاریخ دریافت ۱۴۰۲/۰۴/۱۵ تاریخ تصویب ۱۴۰۲/۰۶/۱۲)

دکتر رضا بیرانوند<sup>۱</sup>

دارنده تندیس پژوهشگر برتر از موسسه قانون یار در سال ۱۴۰۲

مریم فرحزادی

محقق و پژوهشگر

### چکیده

امضای الکترونیک خدمتی نوین در راستای تسهیل امور معامله‌ای، قراردادی و هر عمل نیازمند به امضا است که اطلاعات مورد نیاز افراد را به صورت رمز گذاری شده در خود جای داده است. امضای الکترونیک قابلیت اضافه شدن به هر سند دیجیتالی را دارد و دقت آن نیز نسبت به امضای کاغذی بسیار بالاتر است. با توجه به قانون تجارت الکترونیکی مصوب سال ۱۳۸۲، تردیدی در اعتبار امضای الکترونیکی وجود ندارد. به همین واسطه چنین امضایی به عنوان دلیل اثبات دعوی مورد استناد می باشد و دارای اعتبار است. پس یک مزیت برجسته امضای الکترونیک پشتوانه حقوقی آن در کشور است از این رو در ماده ۷ قانون تجارت الکترونیکی ایران مصوب سال ۱۳۸۲ اعتبار قانونی امضای الکترونیک این شکل تعریف میشود که: "هرگاه قانون، وجود امضا را لازم بداند، امضای الکترونیک مکفی است." پس براساس این ماده، امضای الکترونیک خود به تنهایی و بدون نیاز به امضای دستی کفایت میکند. به همین دلیل در مقاله حاضر قصد داریم به بررسی و تحلیل حقوقی امضاء الکترونیکی در قراردادهای الکترونیکی به عنوان دلیل اثبات دعوی بپردازیم. روش تحقیق از نوع تحلیلی-توصیفی بوده و ابزار گردآوری اطلاعات و داده ها فیش برداری می باشد.

**واژگان کلیدی:** امضاء الکترونیکی، قرارداد الکترونیکی، ادله اثبات دعوا، دلیل، سند الکترونیکی

<sup>۱</sup> نویسنده مسئول

### بخش اول: بررسی، شناخت و خصوصیات امضای الکترونیکی

امضاء در اسناد مکتوب عبارت است از هر گونه علامت انحصاری شخصی که در زیر نوشته ترسیم یا گذاشته شده و دلالت بر هویت امضاء کننده و تأیید متن نوشته توسط او می‌کند. به طور کلی امضاء عبارت است از علامتی که در زیر سند به عنوان اقرار یا تصدیق گذارده می‌شود. قانون تجارت الکترونیکی ایران نیز امضای الکترونیکی را علامتی دانسته است و در تعریف آن در ماده ۲ آورده است که امضای الکترونیکی عبارت است از: هر نوع علامت منضم شده یا به طور منطقی متصل شده به داده‌پیام است که برای شناسایی امضاء کننده داده‌پیام مورد استفاده قرار می‌گیرد. این ماده فقط یکی از ویژگی‌های امضاء را در بردارد و فقط شناسایی امضاکننده را مورد نظر قرار داده است و از اعلام رضایت و التزام به مفاد سند غفلت کرده است. ولی ماده ۲ قانون نمونه آنسیترال مصوب ۲۰۰۱ امضای الکترونیکی را اینگونه تعریف کرده است که امضای الکترونیکی عبارت است از داده الکترونیکی منضم شده یا به صورت منطقی متصل شده به یک داده‌پیام است برای تشخیص هویت امضاکننده داده‌پیام و تأیید وی نسبت به اطلاعات موجود در داده‌پیام، مورد استفاده قرار می‌گیرد.

قانون نمونه به دو کارکرد امضاء اشاره کرده است:

۱- شناسایی امضاکننده ۲- رضایت وی به مفاد سند.

قانون نمونه دفاتر اسناد الکترونیکی ایالت متحده در بند ۷ ماده ۱۴ و ماده (۸) قانون ایالت یوتا صدا و یا فرایند الکترونیکی را علاوه بر علامت در صورتی که به داده‌پیام متصل شود را امضاء الکترونیکی دانسته‌اند.

می‌توان با توجه به تعاریف مختلفی که در قوانین ملی و بین‌المللی از امضای الکترونیکی شده است خصوصیات اصلی آن را اینگونه بیان کرد:

۱- هویت امضاکننده را مشخص می‌کند.

۲- اصالت سند را تضمین می‌کند.

۳- قصد التزام به مفاد سند را توسط امضاکننده را نمایان می‌سازد.

۴- نسبت به امضاکننده منحصر به فرد است.

۵- ملحق به سند یا داده‌پیام می‌باشد. پس امضاء بدون سند معنا پیدا نمی‌کند چون خصوصیت اصلی امضاء این است که داده‌پیام یا سند را به امضاکننده منتسب نماید و

برای شناسایی شخص امضاکننده بکار می‌رود.

۶- در دسترس بودن امضاء.

۷- امضاء فقط در تحت کنترل امضاکننده است نه فرد دیگری.

امضاء از لحاظ شکلی می‌تواند شامل هر علامتی که توان شناسایی امضاکننده را داشته باشد می‌شود از جمله علائم تجاری مانند کلمات، حروف، اشکال، طرح‌ها و....

### بند اول: تعریف اسناد الکترونیک

در دنیای تجارت الکترونیک اسناد الکترونیک از جایگاه ویژه‌ای برخوردارند و بدون وجود آنها تجارت در دنیای مجازی هیچ مفهومی نخواهد داشت و از طرفی به این دلیل که امضای الکترونیک را تنها می‌توان بر روی مدارک الکترونیک و نه کاغذی انجام داد، ضرورت دارد که مفهوم اسناد الکترونیک بررسی شود. باید افزود که ق.ت.ا. همواره از ایمنی و اطمینان سیستم‌های اطلاعاتی و رایانه‌ای سخن به میان می‌آورد. این تصریح فی نفسه دارای اهمیت است. زیرا بدون ایمنی و اطمینان، داده پیام و امضای الکترونیک از هر نظر فاقد اعتبار خواهد بود. بنابراین، چنانچه قانون مذکور نیز به حق تصریح دارد، قابلیت پذیرش اسناد الکترونیک نیازمند وجود رکن اساسی اطمینان و ایمنی می‌باشد.<sup>۱</sup> به همین دلیل است که ق.ت.ا. از موجودیت کامل و بدون تغییر داده پیام به مفهوم عدم خدشه به تمامیت داده پیام در جریان اعمال تصدی سیستم از قبیل ارسال، ذخیره یا نمایش اطلاعات، سخن به میان می‌آورد.<sup>۲</sup>

### بند دوم: تعریف لغوی اسناد الکترونیک

سند در لغت به چیزی گفته می‌شود که به آن اعتماد می‌نمایند.<sup>۳</sup>

### بند سوم: تعریف اصطلاحی اسناد الکترونیک

در اصطلاح چنانکه ماده «۱۲۸۴» ق.م می‌گوید: «سند عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد». منظور از نوشته، خط یا علامتی است که در روی صفحه نمایان باشد خواه از خطوط متداول باشد یا غیر متداول، مانند رمزها و علاماتی که دو یا چند نفر برای روابط بین خود قرار داده‌اند.<sup>۴</sup> به اطلاعاتی که با استفاده از رایانه در محیط

<sup>۱</sup> - همان، ص ۲-۳.

<sup>۲</sup> - همان.

<sup>۳</sup> - معین، محمد، فرهنگ فارسی، چاپ چهارم، امیر کبیر، تهران، ۱۳۶۰، جلد ۲، ص ۱۹۲۹.

<sup>۴</sup> - امامی، سید حسن، حقوق مدنی، تهران، ابوریحان، ۱۳۴۶، جلد ۶، ص ۶۵.



مجازی تولید، بهره برداری و نگهداری می‌شود و یا استفاده از آنها بدون رایانه امکان پذیر نیست، سند الکترونیک گفته می‌شود. قانون تجارت الکترونیک ایران تعریفی از مدرک الکترونیک به دست نمی‌دهد و تنها در بند «الف» ماده ۲ در تعریف داده پیام چنین مقرر می‌دارد: هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیک، نوری و یا فناوری جدید اطلاعات تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش می‌شود.<sup>۱</sup> بند «ه» ماده ۲ یا در بندهای «ح» و «ط» به ترتیب سیستم‌های اطلاعاتی ایمن و رویه ایمن را تعریف می‌کنند. اما می‌توان گفت که اسناد الکترونیک داده‌هایی هستند که در مواردی مثل اسناد تجاری خاص با فرمت‌های ویژه و در موارد دیگر بدون توجه به فرمت و قالب آنها و فقط با توجه به محتوای سند در شکل الکترونیک بوسیله دستگاه‌های پردازشگر مثل رایانه بوجود آمده‌اند.<sup>۲</sup>

سند الکترونیک رکوردی (کادر چاپی) است که می‌تواند توسط یک کامپیوتر دستکاری، منتقل و یا پردازش شود. کادر چاپی یا نوشته ای که دارای طبیعتی رسمی و قانونی باشد، که ممکن است به عنوان شاهد و گواه به کار رود، اطلاعات یا داده ای که بر رسانه ای قرار گرفته است، که دارای مندرجات، متن و ساختار است، و به عنوان گسترشی از ذهن آدمی به کار رود و یا قابلیت شمارش را به تصویر بکشد، داده یا اطلاعاتی که تولید شده و یا دریافت شده در قالب یک فعالیت شخصی یا سازمانی و به منظور حفاظت کنار گذاشته شده باشد، تا به عنوان شاهی برای ارجاعات آینده و فعالیت‌های بعدی به کار رود. همچنین، به اطلاعاتی که با استفاده از رایانه در محیط مجازی تولید، بهره برداری و نگهداری می‌شود و یا استفاده از آنها بدون رایانه امکان پذیر نیست، سند الکترونیک گفته می‌شود.<sup>۳</sup> این رکورد:

۱. بر روی یک حامل مغناطیسی یا نوری (از جمله نوار مغناطیسی، نوار کاست، دیسکت، سی دی، دی وی دی و دیسک سخت) نوشته شده.

<sup>۱</sup> -منصور، جهانگیر، مجموعه قوانین، با آخرین اصلاحات قانون تجارت همراه با قانون تجارت الکترونیکی قانون جدید چک، تهران، دیدار، ۱۳۸۹، ص ۲۶۹.

<sup>۲</sup> -فتحی، علی، ماهیت حقوقی امضای الکترونیک در اسناد تجاری، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش های بازرگانی، ۱۳۹۱، صص ۳-۴.

۳ -سازمان اسناد و کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران، Record، تهران، ساختمان آرشیو ملی، ۱۴ مرداد ۱۳۸۸، ص ۱-۲.

۲. در کد دودویی<sup>۱</sup> (کدهایی هستند که قابل شناسایی برای کامپیوتر می باشند و همچنین، برای بیان زبان داده های کامپیوتر مورد استفاده قرار می گیرند، این کدها کلیه اعداد و حروف و نشانه ها را بر اساس صفر و یک نمایش می دهد. به طور مثال عدد هفت به شکل ۰۱۱۱ نمایش داده می شود و حرف A انگلیسی ۰۱۰۰۰۰۰۱ و حرف a با عدد ۰۱۱۰۰۰۰۱ نمایش داده می شود. به این این طرز نمایش داده ها نمایش اسکی می گویند که توسط کشور آمریکا ابداع شده است) ضبط شده.<sup>۲</sup>

۳. برای دسترسی نیازمند رایانه (سخت افزار و نرم افزار) است.

۴. به راحتی قابل دستکاری است (به روز شدن، از بین رفتن و...) <sup>۳</sup>.

- در حقوق ایران سند الف - نوشته ای<sup>۴</sup> است که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد (ماده ۱۲۸۴ ق. م و ماده ۳۷۰ به بعد آیین دادرسی مدنی) ب- مطلق دلیل است اعم از مکتوب یا ملفوظ و مرادف مدرک است و در همین معنی عبارت «سند کتبی» به کار رفته که تلویحاً از وجود سند غیرمکتوب حکایت دارد.

اسناد الکترونیک اسنادی است که از طریق واسطه های الکترونیک ایجاد می شوند.<sup>۵</sup>

- محمد صابر رائی در مجموعه اسناد الکترونیک چنین آورده است مجموعه ای از اطلاعات نامگذاری شده که به عنوان یک واحد بر روی یک رسانه ذخیره سازی جانبی مانند دیسک ذخیره شده باشند و فایلها شامل داده و برنامه هستند که دسترسی به آنها به صورت مستقیم و از راه دور امکان پذیر است و بنا بر تعریف دکتر فیروز آبادی اسناد دیجیتال به اشیایی که از ابتدا به کمک رایانه ایجاد شده اند یا در یک مرحله از چرخه عمر خود به نوع دیجیتالی در آمده اند اطلاق می شود.

- با توجه به تعاریف ارائه شده چنین استنباط می شود که اسناد الکترونیک همانند اسناد سنتی می باشند با این تفاوت که اسناد الکترونیکی تنها در قالب الکترونیک بر روی لوح

<sup>۱</sup>. binary code.

<sup>۲</sup>- افن بک، جان، مترجم ارشدی نژاد، محمود، میکروپروسسور ها، تهران، نص، ۱۳۸۹، ص ۳۷.

<sup>۳</sup>- سازمان اسناد و کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران، منبع پیشین.

<sup>۴</sup>- داودی، سیامک، نقش اسناد الکترونیک در نظام ادله اثبات دعوی در ایران، تهران، ۱۳۹۰، irvakil.org.

<sup>۵</sup>- دکتر سواد کوهی فر، سام، مقاله دادرسی دعاوی مدنی مرتبط با بستر مبادلات الکترونیکی صفحه دوم، <http://www.nahad.ir>.

فشرده یا از طریق وب تولید یا منتقل می شود در واقع می توان گفت اسناد الکترونیک فرایندی است که از طریق شبکه های الکترونیک تولید، منتشر و توزیع می شوند و در مجموع می توان گفت اسناد الکترونیک را مدارکی خواند که اغلب ویژگیهای اسناد سنتی را حفظ کرده اند و با عنوانی مشخص و منظم به صورت الکترونیک تولید، نگه داری و توزیع می شوند و علاوه بر آن قابلیت های جستجو، بازیابی، چاپ، ذخیره سازی اطلاعات را به شکلی صحیح و سریع به دست کاربران متعدد می دهند و همواره روزآمدند.<sup>۱</sup>

### بخش دوم: ادله اثبات دعوا

ابتدا به تعریف مختصر از ادله اثبات دعوا و سپس به تعریف لغوی و اصطلاحی آن خواهیم پرداخت.

#### بند اول: تعریف ادله اثبات دعوا

برای پی بردن به مفهوم ترکیبی سه واژه «ادله اثبات دعوی» باید هر یک را ابتدائاً به صورت مجزا معنا نمود تا بتوان از مفهوم این مفردات، مقصود را بیان نمود.

#### بند دوم: تعریف لغوی ادله اثبات دعوا

دلیل که جمع آن ادله و دلایل است. در زبان و ادب پارسی از جمله به معنای راهنما، رهنمون، و راه نماینده، نشان و علامت آمده است. دلیل فراهم آوردن وسایلی است که وجدان دادرس را اقناع می نماید.<sup>۲</sup> مفهوم ادله جمع مکسر دلیل هستند و دلیل نیز از ریشه ثلاثی مضاعف «دل» گرفته شده و از همین ریشه جمع مکسر دلایل برای واژه مفرد دلالت آورده شده است.<sup>۳</sup> دلیل به لحاظ لغوی به معنای رهبر، بلد، مرشد راه، طریق، جهت و سبب به کار رفته اس.<sup>۴</sup>

#### بند سوم: تعریف اصطلاحی ادله اثبات دعوا

از منظر حقوقی دلیل چیزی را گویند که برای اثبات امری به کار می رود. چیزی که برای

---

<sup>۱</sup> -صادقیان، نادعلی مقاله اسناد الکترونیکی شگفت آورترین رسانه ارتباط جمعی در عصر حاضر، مجله انفورماتیک، تهران، ۱۳۹۱، ص ۶.

<sup>۲</sup> -دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، چاپ ۱، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۲، ج ۷، ص ۹۷۳۵ - ۹۷۳۶.

<sup>۳</sup> -جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، ۱۳۹۲، صص ۳۱۰ - ۳۱۱.

<sup>۴</sup> -جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، منبع پیشین.

اثبات امری در دعاوی به کار می رود و دلیل در این معنا در برابر اصل عملی به کار می رود البته اصولیین نیز اصل را به لحاظ مرتبت پس از دلیل قرار داده اند به گونه ای که بیان شده است: «الأصلُ دَلِيلٌ حَيْثُ لَا دَلِيلٌ»؛ البته مقصود از دلیل مزبور اعم از ادله قطعی که عبارت از اقرار، سند، شهادت و سوگند هستند و همچنین دلیل ظنی که به آن اماره اطلاق می گردد می باشد چرا که در تعارض بین اصل و اماره، بدان علت که اصل در مقام رفع تردید از مکلف و بیرون آوردن او از تحیر و تعیین تکلیف ظاهری اوست در حالی که اماره ایجاد ظنّ نموده که مرتبه ای بالاتر و برتر از شک دار است و لذا بر اصل ارجحیت دارد.<sup>۱</sup> ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ مجلس شورای اسلامی در خصوص تعریف دلیل بیان می دارد: «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می نمایند.» البته در ماده ۳۵۳ قانون آیین دادرسی مدنی سابق (مصوب ۱۳۱۸ مجلس شورای ملی) نیز چنین تعریفی از دلیل به عمل آمده بود با این تفاوت که پس از کلمه «اثبات» کلمه «دعوی» به کار رفته بود و به قرینه لفظی مدّ نظر قانونی آیین دادرسی مدنی جدید آن را حذف نموده بودند تا لفظ به گونه ای که در ماده مذکور ملموس است، در افاده معنا دچار مشکل گردد بنا بر این، تعریف مندرج در ماده ۳۵۳ آ.د.م. سابق که به شرح فوق بیان شد مقصود مقنن را بهتر بیان می کرد. مقنن در ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی نیز بدون آنکه به تعریف دلیل بپردازد با فرض بدیهی بودن آن به گونه ای سخن گفته است که معنای مندرج در ماده ۱۹۴ ق.آ.د.م از آن استنباط می گردد.

۱- مفهوم اثبات: اثبات در لغت یعنی ثابت گردانیدن، پا بر جای کردن، حکم کردن است به ثبوت چیزی، مقابل نفی مانند این مثال: «اثبات شیء نفی ما عدا نمی کند.» و اثبات کردن نیز به معنای ثابت کردن و تصدیق کردن آمده است به لحاظ فقهی مرحله علم به چیزی را مرحله اثبات آن می نامند و در آیین دادرسی اقامه دلیل بر مورد ادعا برای ترتب آثار قانونی آن بر آن تعریف شده است.<sup>۲</sup>

۲- مفهوم ثبوت: در لغت به معنی وجود و تحقق است. در اصطلاح اشاره است بوجود هر چیز در واقع و نفس الامر صرف نظر از علم و جهل انسان. مثلاً دو نفر که در مالکیت مالی

۱- شمس، عبدالله، ادله اثبات دعوا، تهران، دراک، ۱۳۸۷، ص ۲۸.

۲- جلال الدین مدنی، سید جلال، ادله اثبات دعوا، پایدار، ۱۳۸۶، صص ۱۵ و ۱۶.



اختلاف دارند و دعوای را نزد قاضی طرح می کنند مالکیت آن مال یک مرحله ی ثبوت قبل از طرح دعوی دارد یعنی صرفنظر از علم و جهل دادرس به مالکیت آن مال، آن مال در واقع یا تعلق به یکی از متداعیین دارد یا به هر دو یا به شخص ثالث و غیره. وقتی که دادرس مالکیت یکی از متداعیین را احراز نموده و آماده ی صدور حکم شد مالکیت آن مال وارد مرحله ی اثبات (یا مرحله ی علم دادرس در مثال مفروض) می شود و ممکن است مرحله ی اثبات مطابق مرحله ی ثبوت باشد (اگر حکم مطابق واقع باشد) یا مخالف مرحله ی ثبوت.<sup>۱</sup>

۳- مفهوم دعوی: در لغت دعوی به معنای ادعا کردن چیزی را، خواستن، نزاع، ستیزه، پرخاش، دادخواهی، تظلم به کار رفته و جمع آن نیز دعاوی است. به لحاظ حقوقی منازعه در حق معین را گویند ادعای مدعی دعوی به معنی اخص و نیز مجموع ادعای مدعی و دفاع مدعی علیه دعوی به معنای اعم نامیده می شود.

همچنین دعوی را عملی دانسته اند که برای تظلم و احقاق حق صورت می گیرد در این معنا حق را دارای دو حالت سکون و تحرک دانسته و معتقدند عدالت ایجاب می کند که حق همواره در همان حالتی که هست باقی بماند و چنانچه جایگاه حق تغییر کند و یا به آن تعرض و یا تجاوزی صورت گیرد حق حالت تحرک پیدا می کند که به آن دعوی گویند.<sup>۲</sup> به هر حال از ترکیب سه واژه مزبور می توان به این نتیجه کلی رسید که ادله اثبات دعوی به چیزهایی گفته می شود که برای ثابت کردن امری در نزد مرجع قضایی به کار می رود که می توان آن را دلیل قضایی نیز نامید. فصل دهم از مقررات آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ مجلس شورای اسلامی از ماده ۱۹۴ الی ۲۹۴ قانون مزبور و نیز جلد سوم از قانون مدنی از مواد ۱۲۵۷ تا ۱۳۳۵ قانون مزبور به بررسی ادله وسایل اثبات دعوی اختصاص یافته است.<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، منبع پیشین، ص ۱۸۷.

<sup>۲</sup> - همان، صص ۱۷ و ۱۶.

<sup>۳</sup> - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، منبع پیشین.

## بخش سوم: نگاهی به وضعیت حقوقی اسناد الکترونیک و اعتبار آن ها

### بند اول: عناصر و ارکان سند الکترونیک

طبق تعریف ماده ۱۲۸۳ ق.م.((سند عبارتست از هر نوشته که در مقام دعوا یا دفاع قابل استناد باشد)). و با توجه به تصریح ماده ۶ قانون تجارت الکترونیک که ((هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد، داده پیام در حکم نوشته است)). و با توجه به شرایطی که در قانون تجارت الکترونیک در خصوص داده پیام مطمئن ذکر شده است، سند الکترونیک زمانی ((دلیل)) محسوب می شود که دارای شرایط زیر باشد:

#### ۱. قابلیت استناد

همانطور که پیشتر نیز گفته شد: برای آنکه در اصطلاح حقوق به نوشته یا داده پیام سند گفته شود، باید آن نوشته یا داده پیام قابلیت آن را داشته باشد که بتواند دلیل در دادرسی قرار گیرد و بتوان برای اثبات مدعا در اقامه دعوی حق یا دفاع از دعوی حق، آن را به کار برد. در همین راستا، قانون تجارت الکترونیک در ماده ۱۲ تصریح کرده است: (( اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به صورت داده پیام بوده و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمی توان بر اساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی داده پیام را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد)). بدین ترتیب قابلیت پذیرش و ارزش اثباتی داده پیام و سند الکترونیک مورد تاکید قرار گرفته است و داده پیامی که یقیناً قابلیت حل مورد اختلاف و مجهول قضایی را دارد و برای دادگاه علم و قطع ایجاد می کند؛ می تواند به عنوان دلیل مورد پذیرش قرار گیرد. در محیط های دیجیتال، ضبط اسناد باید به گونه ای باشد که در موارد لزوم امکان ارائه و بازیابی آن میسر و قانونگذار اعتبار آن را به رسمیت شناخته باشد.

#### ۲. دستیابی

اطلاعات و داده پیام ها زمانی می توانند به عنوان دلیل در محاکم مورد پذیرش قرار گیرند که قابلیت بازیابی و بازخوانی را داشته باشند. در بند الف ماده ۸ قانون تجارت الکترونیک ایران به این مطلب تصریح شده است. این ماده بیان می کند: «اطلاعات مورد نظر قابل دسترسی بوده و امکان استفاده از آن در صورت رجوع بعدی فراهم باشد». قسمت اخیر ماده ۱۱ قانون تجارت الکترونیک در تعریف سابقه الکترونیکی مطمئن به این امر تصریح دارد. در این ماده آمده است: « سابقه الکترونیکی مطمئن عبارت از داده پیامی است که با رعایت شرایط یک سیستم اطلاعاتی مطمئن ذخیره شده و به هنگام لزوم در دسترس و قابل درک

است».

### ۳. تولید و نگهداری به روش مطمئن

پذیرش اسناد در قالب الکترونیک از نظر حقوقی به معنای ایجاد اعتبار برای تمام داده ها و اطلاعات الکترونیکی نیست؛ بلکه شرایط فنی در قانون تجارت الکترونیک پیش بینی شده است که داده پیامهایی را که فاقد این شرایط باشند فاقد اعتبار حقوقی لازم می داند. ماده ۱۴ قانون تجارت الکترونیک مقرر می دارد: (( کلیه داده پیامهایی که به طریق مطمئن ایجاد و نگهداری شده اند از حیث محتویات و امضای مندرج در آن، تعهدات طرفین یا طرفی که تعهد کرده و کلیه اشخاصی که قائم مقام قانونی آنها محسوب می شوند؛ اجرای مفاد آن و سایر آثار در حکم اسناد معتبر و قابل استناد در مراجع قضایی و حقوقی است)). بنابراین داده پیامها اولاً باید به طریق مطمئن ایجاد شوند؛ ثانیاً به طریق مطمئن نگهداری شوند.<sup>۱</sup>

### ۴. امضای الکترونیکی

در لغت به علامتی که پای نامه یا سند گذارند؛ امضاء گفته شده است. و در برخی متون خارجی، امضاء به هر نام یا نمادی تعریف می شود که به منظور ابراز قصد امضاء کننده مبنی بر پذیرش آن نوشته و ایجاد التزام، ملحق به یک نوشته می شود. امضای الکترونیکی به هر تاییدی اطلاق می شود که به صورت الکترونیکی ایجاد شده و ممکن است یک علامت، رمز، کلمه، عدد، یک اسم تایپ شده، تصویر دیجیتالی یک امضای دست نویس و یا هر نشان الکترونیکی اثبات هویت باشد که توسط صادر کننده یا قائم مقام وی اتخاذ و به یک قرارداد و یا هر سند دیگری ملحق شده باشد. مطابق تعریف برخی حقوقدانان، امضاء عبارتست از نوشتن نام یا نام خانوادگی یا هر دو یا ترسیم علامت خاصی که نشانه هویت صاحب علامت است؛ در زیر اوراق و سندهای عادی یا رسمی متضمن وقوع معامله، تعهد، اقرار، گواهی و مانند اینها.<sup>۱</sup> یکی از شرایط اصلی و اساسی هر سندی وجود امضاء در آن است. در واقع

<sup>۱</sup> -رضائی، روح اله، کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران، مقاله اعتبار اسناد الکترونیک، مجله نشریه حقوقی گواه، شماره ۶.

<sup>۲</sup> -معین، دکتر محمد، فرهنگ فارسی، جلد اول، انتشارات امیرکبیر، چاپ هشتم، تهران ۱۳۷۱-ص ۳۵۳

<sup>۱</sup> -جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ نهم، تهران ۱۳۷۷، ص ۸۱.

نوشته بدون امضاء فاقد ارزش و اعتبار می باشد. نوشته منتسب به افراد، هنگامی قابل استناد است که امضاء شده باشد. سند امضاء نشده ناقص است و مهمترین رکن اعتبار را ندارد هر چند که ممکن است به عنوان قرینه تاکید کننده سایر ادله مورد استفاده قرار گیرد.<sup>۱</sup> بنابراین برای اینکه بتوان یک سند الکترونیک (داده پیام) را به عنوان دلیل در دادگاه ارائه کرد، لازم است که این سند و داده پیام دارای امضای الکترونیک باشد. در ماده ۷ قانون تجارت الکترونیک نیز آمده است: «هرگاه قانون وجود امضاء را لازم بداند، امضای الکترونیک مکفی است». امضای دیجیتال یا امضای الکترونیکی؟ اگرچه به کار بردن هر کدام از این اصطلاحات به جای دیگری تعبیر بر مسامحه شده و عرفاً با ایرادی روبرو نیست. امضای دیجیتال نمودار داده‌ای است که به شکل یک واحد داده، الصاق یا با رمزگذاری منتقل می شود و به گیرنده اجازه می دهد تا سرمنشا و اصالت آن را تشخیص دهد. این ساختار منطقی مانع از جعل امضاء می شود. امضای الکترونیکی دارای معنای عام‌تری است و شامل امضای دستی اسکن شده یا اسم شخص که در قسمت انتهایی نامه الکترونیکی قید می گردد، نیز می شود. برای تامین ایمنی و اصالت امضای الکترونیکی باید از امضای دیجیتال و فناوریهای رمزگذاری استفاده کرد. اطلاق عبارت «امضای دیجیتال» به فرایند فوق‌الذکر ناشی از مسامحه می باشد، زیرا هیچ شباهتی بین این نوع از تایید و «امضاء» به مفهوم مصطلح آن وجود ندارد. امضای الکترونیکی به شرح فوق، تنها در صورتی دارای اعتبار است که با فرایند امضای دیجیتال همراه باشد. در بند الف ماده ۲ قانون نمونه آنسیترا دربارۀ امضاءهای الکترونیکی که در ۵ ژوئیه ۲۰۰۱ به تصویب رسیده، امضای الکترونیکی چنین تعریف شده است: «داده‌ای در شکل الکترونیکی که به یک داده پیام ضمیمه، یا جزء همسان، پیوسته و جدا ناپذیری از آن شده و می تواند برای شناسایی امضاء کننده آن داده پیام و تایید اطلاعات موجود در داده پیام از سوی امضاء کننده به کار گرفته می شود». در بند ۷ ماده ۱۴ قانون نمونه دفاتر اسناد رسمی ایالات متحده، امضای الکترونیکی به معنی «هر گونه صدا، علامت یا فرایند الکترونیکی است که به مدرک الکترونیکی با لحاظ شرایط علمی ضمیمه یا با آن همسان شده و این امضاء از سوی شخصی

<sup>۱</sup> -بختیاروند، مصطفی، بررسی ماهیت حقوقی امضای الکترونیک، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع)،



که قصد پذیرش مدارک را دارد، زده شده یا به دستور و برای او طراحی شده است». در بند (ی) ماده ۲ ق.ت.ا، ایران، امضای الکترونیکی «عبارت از هر نوع علامت منضم شده یا به نحو منطقی متصل شده به «داده‌پیام» است که برای شناسایی امضاء کننده «داده‌پیام» مورد استفاده قرار می‌گیرد». بند (ک) ماده ۲ و ماده ۱۰ قانون مذکور نیز شرایطی برای «امضاء و سابقه الکترونیکی مطمئن» در نظر گرفته است. تعاریف ذکر شده از امضای الکترونیکی، تقریباً مشابه اند و از آنها می‌توان استنباط کرد که امضای مذکور باید به گونه‌ای باشد که بتوان موارد زیر را از طریق آن اثبات نمود.

۱- اسناد: با امضای الکترونیکی یک سند، محتوای آن به شخص امضاء کننده منتسب می‌شود و لذا له و علیه او قابل استناد است.

۲- انجام تشریفات: امضای دیجیتالی یک سند الکترونیکی حاکی از انجام تمام تشریفات مقرر قانونی برای تنظیم آن است.

۳- تصدیق: در صورت استفاده از امضای دیجیتالی برای تأیید محتوای مدارک الکترونیکی، این نوع امضاء کارکردی همانند امضاء در اسناد کاغذی خواهد داشت.

۴- داشتن آثار حقوقی: امضای دیجیتالی دارای تمام آثار حقوقی مقرر برای امضای سنتی می‌باشد. چنانچه در ماده ۷ قانون نمونه (۱۹۹۶) و ماده ۳ قانون نمونه (۲۰۰۱)، «اصل اتحاد آثار امضاء و مدارک الکترونیکی و سنتی» مورد تأکید قرار گرفته است.<sup>۱</sup>

۵- توسط امضای دیجیتالی سندیت خاصی به اسناد الکترونیکی داده می‌شود. بدین ترتیب می‌توان بصورت قابل اعتماد و مطمئن ارسال کننده پیغام یا تأیید کننده سند را شناسایی کرد. در نتیجه اسناد الکترونیکی قابل پیگیری بوده و به کمک آن فعالیت افراد در فضای مجازی جنبه حقوقی پیدا می‌کند و قوانین حقوقی اسناد کاغذی در مورد اسناد الکترونیکی قابل اجرا می‌شود.

۶- از طرف دیگر با توجه به عدم امکان جعل امضای دیجیتال، اسناد یا پیام‌های امضاء شده قابل انکار از طرف امضاء کننده نیست. بدین وسیله مراجع قضایی می‌توانند از این خصوصیت جهت استناد قانونی به سند الکترونیکی استفاده کنند.

<sup>۱</sup> - اسلام نژاد، عفت، کاربرد گواهی الکترونیکی در سیستمهای کاربردی، تهران، ۱۳۹۱، شرکت خدمات انفورماتیک، شماره ۳، ص ۲۱-۲۲.

۷- اما امضای دیجیتال دارای خصوصیت دیگری نیز هست که امضای دستی فاقد آن است. بوسیله امضای دیجیتال می‌توان مطمئن بود که محتوای سند یا پیام بعد از امضاء تغییر نکرده و افراد غیرمجاز سند الکترونیکی مربوطه را مخدوش نکرده‌اند. این بدان دلیل است که امضای دیجیتالی به ازای هر سند یا پیام وابسته به متن پیام تولید می‌شود و امضای تولید شده برای هر سند، منحصر به فرد می‌باشد.

۸- بدین ترتیب با در اختیار داشتن متن سند یا پیام در کنار امضای دیجیتالی آن، می‌توان با اعتبارسنجی امضای دیجیتال، در عین حال از عدم تغییر محتوای آن نیز مطمئن شد. در نتیجه به کمک امضای دیجیتال در کنار قابلیت شناسایی امضاءکننده، امنیت خاصی نیز به اسناد الکترونیکی اضافه می‌شود که به آن حفظ یک پارچگی سند می‌گویند. به این معنی که سند، قابل رویت و خواندن می‌باشد اما نمی‌توان آن را تغییر داده یا به عبارتی مخدوش کرد.<sup>۱</sup>

### بند دوم: قابلیت اعتماد تعامل

فراتر از مطابقت با الزامات قانونی مربوط به قابلیت اجرا، دغدغه اصلی طرفین تعامل الکترونیکی مسئله «اعتماد» است. انطباق امضای الکترونیکی با الزامات قانونی یک بحث است و داشتن درجه کافی از اطمینان در تعامل الکترونیکی به گونه ای که شخص به ارسال محصولات خود، انتقال وجه و یا التزام فوری به تعهدی قراردادی راضی شود بحثی دیگر بی تردید وجود اعتماد تقریباً در تمامی تعاملات حائز اهمیت است. صرفنظر از انجام تعامل در فضای رایانه ای و یا در جهان سنتی مبتنی بر کاغذ، هر یک از طرفین جهت تمایل به انجام آن باید از سطحی از اعتماد و اطمینان برخوردار باشد. ولی اعتماد عناصر و درجات متفاوتی دارد. اعتماد به شرکای تجاری شخص همیشه مهم بوده است (آیا آنان وجیه و قابل اعتماد هستند؟ آیا به قول خود عمل خواهند کرد؟) ولی امروزه در محیط الکترونیکی کسب و کار، طرفین همچنین نیاز دارند که به خود تعامل اعتماد کنند. منظور از اعتماد به تعامل چیست؟ در تعاملات مهم مرتبط با کسب و کار که به در دسترس بودن رایانه و شبکه وابسته اند، طرفین نیاز خواهند داشت بدانند که این ابزار به نحو مطلوب و بدون هرگونه

<sup>۱</sup> - محمدی موسوی، سیدرضا، بازپرس ویژه جرایم رایانه ای و فن آوری ارتباطات دادسرای ناحیه ۳۱ تهران، کاربرد امضای

وقف های عمل می کنند. وقتی ارتباطات از راه دور جایگزین دیدار فیزیکی و یا رسانه ای مطمئن مانند پست می شود، طرفین باید بتوانند هویت یکدیگر را تشخیص دهند. زمانی که اسناد الکترونیکی که به راحتی قابل تکثیر و تغییر هستند جایگزین اسناد کاغذی امضاء شده می شوند طرفین به تضمینی نیاز دارند که نشان دهد این اسناد غیر جعلی و تغییر نیافته هستند. و هنگامی که داده های حساسیت برانگیز به طور الکترونیکی ذخیره شوند، باید تضمیناتی برای طرفین مبنی بر حمایت از این داده ها و در دسترس بودن آنها فراهم باشد.<sup>۱</sup> تضمین اینکه تعامل از نظر قانونی قابل اعتماد است، مستلزم تشخیص اصالت هویت فرستنده و تمامیت اسناد مربوط به آن است. بدون تضمین امنیت در فضای تبادل اطلاعات، و بدون در نظر گرفتن مواردی مانند حفظ محرمانگی یا صحت اطلاعات ردوبدل شده در شبکه، هیچ سرویس دیگری قابل ارائه نیست. در این میان نیاز مبرم به سرویس های امنیتی احساس می شود. منظور از سرویس های امنیتی، خدمات اولیه ای هستند که در امنیت سیستم های کامپیوتری مطرح بوده و یک یا چند سرویس از آنها امنیت سیستم را با توجه به نوع کاربرد تضمین می کند. بنابراین تجار و مصرف کنندگان باید پیش از به کارگیری سیستم های باز ارتباطی مانند اینترنت نسبت به موضوعات زیر اطمینان حاصل نمایند:

۱. تشخیص اصالت هویت فرستنده

آیا اشخاصی که با آنها ارتباط برقرار نموده و پیغام هایی مبادله نموده ایم واقعاً همان کسانی هستند که ادعا می کنند؟ آیا هویت و مشخصات اعلام شده واقعاً متعلق به خود آنها است؟ همانطور که گفتیم، مجازی بودن محیط تجارت الکترونیکی موجب شده که اشخاص

---

<sup>۱</sup> - البته باید توجه داشت که ضرورت چنین اعتمادی یک مفهوم نسبی بوده و از تعاملی به تعامل دیگر به طور چشمگیری با توجه به مبلغ متفاوت خواهد بود. برای نمونه سطح اعتماد مورد نیاز برای یک فروشنده بر خط جهت ارسال حلقه های لاستیک به ارزش دویست هزار دلار بسیار بالاتر از سطح اعتماد ضروری برای یک کتاب فروشی بر خط است که می خواهد کتابی بیست دلاری را ارسال نماید. کتاب فروشی مذکور ممکن است در هر تعامل به سطح بالایی از اعتماد نیاز نداشته باشد، به ویژه هنگامی که شماره یک کارت اعتباری فراهم شده و خطر ورود خسارت در نتیجه کلاهبرداری، نسبتاً پایین (مثلاً بیست دلار) است. در مقابل، ارسال محصولی به ارزش دویست هزار دلار بر مبنای یک پیغام الکترونیکی ممکن است مستلزم سطح بالاتری از اعتماد باشد. به همین ترتیب، بانکی که می خواهد یک انتقال وجه چند میلیون دلاری را بر مبنای پیغامی الکترونیکی صورت دهد، حتی به تضمینات قویتری نیاز خواهد داشت. بسته به ماهیت و مبلغ تعامل، حداقلی از خطر دریافت پیغام متقلبانه باید پذیرفته شود.

مبادلات خود را از راه دور و بدون مشاهده یکدیگر و یا شنیدن صدای طرف مقابل صورت دهند و در نتیجه، دریافت کننده پیغام الکترونیکی حق دارد نسبت به اصالت هویت فرستنده پیغام با احتیاط بیشتری برخورد کرده، هویت واقعی وی را تشخیص داده و مطمئن شود که پیغام واقعاً از سوی او ارسال شده است. برای نمونه در صورتی که بانک دستور پرداخت وجهی به شخص ثالثی را به صورت الکترونیکی دریافت کند این مؤسسه باید بتواند منبع این دستور را شناسایی کرده، مطمئن شود حقه‌ای در کار نیست و آنگاه مبادرت به پرداخت وجه مورد نظر نماید.<sup>۱</sup> منظور از تشخیص هویت این است که بتوان یک کاربر یا هر موجودیت دیگری مانند نرم‌افزار یا سخت‌افزار را در فضای مجازی شناسایی کرد. از این سرویس در بسیاری کاربردهای امنیتی استفاده می‌شود تا بتوانند کاربر مربوطه یا سرویس مجاز و یا ماشین مورد نظر را بصورت منحصر به فرد شناسایی کنند. در دنیای واقعی برای این مورد می‌توان به کارت شناسایی اشاره نمود. در جامعه هر فرد توسط یک شناسنامه بصورت منحصر به فرد شناخته می‌شود و یا برای هر خودرو یک کارت منحصر به فرد صادر می‌شود.<sup>۲</sup> در هر تعامل الکترونیکی مبتنی بر اینترنت، گیرنده باید به طور متعارفی اطمینان یابد که فرستنده و یا امضاءکننده مراسله الکترونیکی همان کسی است که در مراسله معرفی شده است. لازمه نیل به این اطمینان، تشخیص اصالت هویت فرستنده یا امضاءکننده است، یعنی تعیین اینکه آیا شخص در واقع همان کسی است که ادعا میکند؟ به طور دقیقتر، این فرایند عبارت است از تایید هویت ادعایی شخص در جریان تعیین اینکه مثلاً منبع یا منشاء مراسله کیست؟ چه کسی سند را ایجاد یا امضاء کرده است؟ چه کسی سند را ارسال نموده است؟ آیا سند اصیل است و یا مجعول؟

امضاء را می‌توان جهت تشخیص اصالت هویت منبع سند به کار برد. این مهم با استفاده از امضاءهای دستی نگاشته شده بر روی اسناد کاغذی به خوبی محقق میشود، چرا که این امضاءها را در صورت لزوم، میتوان از طریق تحلیل دست خط با شخص خاصی مرتبط نمود.

<sup>۱</sup>-بختیاروند، مصطفی، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق(ع)، مقاله مطالعه تطبیقی مقررات

حاکم بر مبادلات الکترونیکی، شماره ۵، صص ۵-۸.

<sup>۲</sup>-محمدی موسوی، سیدرضا، بازپرس ویژه جرایم رایانه ای و فن آوری ارتباطات دادسرای ناحیه ۳۱ تهران، مقاله کاربرد امضای دیجیتال در دولت الکترونیکی، منبع پیشین.

ولی بسیاری از امضاءهای الکترونیکی معتبر از دیدگاه قانونی، چنین نقشی را ایفا نکرده و یا در شناسایی اصالت هویت فرستنده یا امضاءکننده، چنان ضعیف عمل می کنند که فاقد هرگونه قدرت اثباتی در این زمینه هستند و یا واجد قدرت اثباتی بسیار کمی می باشند.<sup>۱</sup> برای نمونه، در حالی که به موجب قانون امضاءهای الکترونیکی و قانون یکنواخت تعاملات الکترونیکی تایپ کردن اسم شخص، کلیک کردن با ماوس و یا تقریباً هر صدا یا نماد دیگر می تواند امضای الکترونیکی معتبری تلقی شود، به راحتی می توان دریافت که این امضاءها، به خودی خود، قدرت ناچیزی در تعیین هویت منبع سند دارند. از بسیاری جنبه ها، این امضاءها معادل قانونی امضای دستی هستند. اما پرسش نهایی و تعیین کننده یعنی اینکه چه کسی اسم را تایپ کرده و یا با ماوس کلیک کرده است، غالباً بدون پاسخ باقی می ماند. قوانینی که اعتبار قانونی امضاءهای الکترونیکی را پذیرفت هاند، امضاءکننده ادعایی را از حق انکار امضای سند الکترونیکی محروم نمی کنند. دقیقاً مانند امضاءهای دستی، امضاءکننده ادعایی همیشه حق دارد منکرایجاد و یا دادن نمایندگی به دیگری در ایجاد سند شود. در واقع، بسته به نوع امضای الکترونیکی به کار رفته و سطح ایمنی موجود در آن، احتمال قرار گرفتن امضای الکترونیکی در معرض خطر انکار، بیشتر از امضای دستی است. همان طور که یک دادگاه اعلام نموده امضای دستی نسبت به امضای تایپ شده دلیل قوی تری بر هویت محسوب می شود. این خطر را باید با تدابیر امنیتی متناسب با تعامل برطرف نمود. بنابراین در صورت به کارگیری انواع ذاتاً ضعیف امضای الکترونیکی (مانند کلیک کردن بر روی عبارت «می پذیرم» و یا تایپ کردن نام شخص) تضمین اینکه هویت شخص کلیک کننده یا کسی که نام خود را تایپ کرده به طور مناسب (مثلاً با استفاده از ترتیبات مطلوب واردشدن به سیستم یا دیگر ترتیبات شناسایی هویت) و به گونهای تشخیص داده و تایید شده که سطح افزوده های از اطمینان نسبت به اعتبار امضاء و قابلیت انتساب آن به شخص معین رافراهم می آورد اهمیت بیشتری می یابد. به همین ترتیب، به کارگیری انواع قوی تر امضاءهای الکترونیکی مانند امضای دیجیتال مبتنی بر رمزنگاری

<sup>۱</sup> -برخی انواع امضاءهای الکترونیکی مانند امضای دیجیتال ناشی از رمزنگاری، در صورت به کارگیری صحیح، می توانند تضمینی محکم در خصوص منبع امضاء فراهم آورند.

کلید عمومی نیز ممکن است در موارد خاصی مطلوبیت داشته باشد.<sup>۱</sup>

## ۲. تمامیت داده‌ها

در بحث تمامیت داده‌ها، سخن از دقیق و کامل بودن اطلاعات مانند اسناد و پیغام‌های الکترونیکی مراسله شده از طریق اینترنت و یا ذخیره شده بر روی سیستم و تضمین این امر است که تغییرات غیر مجاز چه به صورت عمدی و چه غیرعمدی در این داده‌ها صورت نگرفته است. تضمین تمامیت داده‌ها مستلزم محافظت از آنها در برابر تغییر یا تخریب نامطلوب، از جمله به وسیله تضمین عدم قابلیت انکار و اصالت اطلاعات است. پرسش‌های مطرح در این زمینه عبارتند از اینکه آیا سند دریافت شده توسط گیرنده همان سندی است که فرستنده ارسال نموده است؟ آیا این سند کامل است؟ آیا سند در جریان ارسال یا ذخیره سازی تغییر یافته است؟

نگرانی نسبت به تمامی داده‌ها از این واقعیت ناشی می‌شود که اسناد الکترونیکی را به راحتی و به گونهای غیرقابل کشف می‌توان تغییر داد. به علاوه، از آنجا که هر نسخه کپی شده از سند الکترونیکی، دقیقاً عین آن است، اصل سند الکترونیکی مفهومی ندارد.<sup>۲</sup> در نتیجه، برخلاف اسناد کاغذی، اسناد الکترونیکی به خودی خود هیچ گونه نشانه‌ای از تمامیت دربر ندارند. زیبایی قلمرو تجارت الکترونیک اینست که یک کپی از نسخه اصل غیر قابل تشخیص است. اطلاعات می‌توانند تکثیر شوند بدون اینکه ارزش اطلاعات کم شود و یا موثق بودنش کاهش پیدا کند. چه فایل پشتیبانی، چه نسخه برداری، چه کپی اسناد الکترونیک به همان اندازه‌ی نسخه‌ی اصلی (در همان لحظه کپی) قابل اعتماد هستند. پیش از اعتماد به پیغام الکترونیکی و عمل کردن بر مبنای آن، گیرنده باید از تمامیت پیغام مذکور مطمئن شود. هنگامیکه موضوع مذاکره و انعقاد قراردادها به صورت بر خط، اعطای مجوز بهره برداری از مطالب دیجیتال، پرداخت‌های الکترونیکی و همچنین اثبات این تعاملات الکترونیکی در آینده از طریق به کارگیری اسناد الکترونیکی مطرح باشد، حفظ تمامیت داده‌ها برای تجارت الکترونیکی اهمیتی دوچندان می‌یابد. برای نمونه پیمان

<sup>۱</sup> - اسمندینگاف، توماس جی.، ترجمه و اضافات. بختیاروند، مصطفی، مقاله قواعد ضروری جهت اعتبار تعاملات (تراکنش

های) الکترونیکی در عرصه جهانی، نشریه حقوقی گواه، شماره ۷، ص ۴۴-۴۸.

<sup>۲</sup> - البته به نظر مترجم، (مصطفی بختیاروند) و برخلاف اعتقاد نویسنده، سند الکترونیکی هم میتواند اصل داشته باشد.

کاربر در نظر بگیرید که می خواهد از پیمان کاران فرعی پیشنهادهایی درخواست نموده و پیشنهاد خود را به دولت به صورت بر خط ارائه دهد. این پیمانکار باید قادر باشد از تغییر نیافتن پیغام های حاوی پیشنهادهای پیمانکاران فرعی که پیشنهاد خود را بر مبنای آنها طراحی خواهد کرد اطمینان یابد. به همین ترتیب، در صورت لزوم اثبات مبلغ پیشنهادی یکی از پیمانکاران فرعی توسط پیمانکار مورد بحث، دادگاه برای آنکه پیغام حاوی این پیشنهاد را به عنوان دلیل در این دعوا تلقی کند، ابتدا از پیمانکار خواهد خواست تمامیت سندی را که از این مراسله حفظ و نگهداری کرده است اثبات نماید.

امضاء را میتوان به منظور تشخیص تمامیت سند به کار برد. این کار را در خصوص اسناد کاغذی به خوبی می توان انجام داد چرا که امضای دستی که در پایین هر صفحه قرار گرفته غالباً راهی است برای ممانعت از تغییرات غیرقابل کشف و به طور متعارفی قابل اعتماد است. ولی بیشتر امضاءهای الکترونیکی معتبر از نظر قانون، این نقش را ایفا نمی کنند. کلیک کردن با ماوس و یا تایپ کردن نام شخص بر روی سند الکترونیکی که به راحتی قابل تغییر است به هیچ وجه تضمینی نسبت به تمامیت سند فراهم نمی کند. به طور معمول، به کارگیری الگوریتم های خردسازی یا الگوریتم های رمزنگاری که غالباً با امضاءهای دیجیتال همراه است، بهترین شیوه برای کشف تغییرات صورت گرفته در اسناد الکترونیکی است.<sup>۱</sup>

**بخش چهارم: جایگاه و اعتبار حقوقی اسناد الکترونیک و امضاء الکترونیکی به**

### **عنوان ادله اثبات دعوا**

#### **بند اول: عناصر اعتبار اسناد الکترونیک**

مکتوب بودن سند تجاری متضمن ایجاد ثبات، منحصر به فرد بودن و قابلیت ارجاع به آن سند است. امضاء سند منجر به انتساب سند به صادر کننده و اعتبار آن می شود و اصالت سند، مانع جعل و استفاده غیر قانونی از سند تجاری خواهد شد.

در ادله الکترونیکی، این عناصر به معنای سنتی آن وجود ندارند اما این امر، از اعتبار دلایل الکترونیکی نمی کاهد، زیرا در عالم حقوق، شکل و قالب مد نظر نیست بلکه کارکرد مورد نظر است و اگر در موردی بر رعایت شکل و تشریفات خاص تأکید می شود، به منظور

<sup>۱</sup> - اسمندینگاف، توماس جی، ترجمه و اضافات. بختیاروند، مصطفی، مقاله قواعد ضروری جهت اعتبار تعاملات (ترکشهای) الکترونیکی در عرصه جهانی، منبع پیشین، صص ۲۳-۱۹.

حصول به اهدافی است که از این طریق تامین می شود و در صورتی که به توان کارکرد این عناصر را از طریق دیگری تأمین کرد و معادل های دیگری برای آن جستجو کرد باز هم دلیل الکترونیکی معتبر است. در این مبحث، هریک از عناصر مذکور و کارکرد آن ها را بررسی کرده و نحوه تحقق این کارکردها در دلایل الکترونیکی را بررسی می نماییم.

### بند دوم: تامین کارکرد های امضاء در دلیل الکترونیک

دلیل الکترونیکی، کارکردهای امضای سنتی را با استفاده از دو شیوه امضای الکترونیکی و فرض انتساب سند به صادرکننده تامین می کند که به بررسی آنها می پردازیم.<sup>۱</sup>

۱. برابری امضای الکترونیک و امضای سنتی قانون ایران، امضای الکترونیکی را معادل امضای سنتی دانسته است. ماده ۷ قانون تجارت الکترونیک، مقرر می دارد: "هرگاه قانون، وجود امضاء را لازم بداند امضای الکترونیکی مکفی است". به این ترتیب، هر نوع امضای الکترونیکی از جمله امضای غیر مطمئن، از نظر قانون، شرط نیاز به امضاء را برآورده می کند. بر این ماده ایراد نموده اند که اعطای چنین ارزشی به امضای الکترونیکی، امنیت روابط حقوقی را مختل می کند زیرا تمامی انواع امضای الکترونیکی قاعده تامین کارکردهای امضای سنتی نیستند. امضایی که از نظر فنی ایمن نباشد به راحتی قابل جعل است و هرگز نمی تواند اطمینانی معادل امضای سنتی ایجاد کند. امضای سنتی با خصایص فیزیولوژیکی و روانی فرد مرتبط است و در صورت انکار و تردید نسبت به آن می توان از طریق تطبیق آن با نمونه امضای دارنده امضاء اصالت آن را بررسی کرد اما امضای الکترونیک - به جز امضای زیست سنجی - از چنین امتیازی برخوردار نیست به همین جهت، اعطای چنین ارزشی به امضای الکترونیک شایسته نیست. این ایراد به نظر صحیح نمی رسد زیرا همانگونه که سابقاً بیان کردیم، قانونگذار، امضای الکترونیک را هر علامتی تعریف کرده است که به طور منطقی، متصل به داده پیام باشد. یعنی برای آنکه یک امضاء مشمول تعریف امضای الکترونیک باشد اتصال منطقی امضاء به داده پیام شرط است. منطقی بودن اتصال که در حقیقت همان "معقول بودن" است، با توجه به معیار "سنجش عقلایی" که در بند "ن" ماده ۲ قانون تجارت الکترونیک ارائه شده است ارزیابی می شود. یعنی این مسئله که آیا امضاء به داده پیام متصل است یا خیر به توجه به اوضاع و احوال مبادله داده پیام از جمله

<sup>۱</sup> - عبد الهی، محبوبه، دلیل الکترونیکی در نظام ادله اثبات دعوا، منع پیشین، ص ۷۴.



طبیعت مبادله، مهارت و موقعیت طرفین، حجم مبادلات طرفین در موارد مشابه، در دسترس بودن گزینه های پیشنهادی و رد آن گزینه ها از جانب هر یک از طرفین، هزینه گزینه های پیشنهادی، عرف و روش های معمول و مورد استفاده در این نوع مبادلات، ارزیابی می شود.<sup>۱</sup>

بنابراین، در یک معامله کم بها، استفاده از یک امضای بسیار ساده مثل درج نام شخص در زیر سند می تواند این شرط را تحقق بخشد اما در یک معامله پربها، از آنجا که چنین امضایی به راحتی قابل جعل است، منطقاً متصل به داده پیام محسوب نمی شود و به همین جهت چنین امضایی در چنین سندی اصولاً مشمول تعریف امضای الکترونیک نمی باشد. احراز هویت صادر کننده سند، حداقل کارکردی است که قانونگذار از امضای الکترونیک انتظار دارد و روش های فنی که برای امضای سند به کار می روند باید در حد معقول و با توجه به نوع و اوضاع و احوال معامله، قادر به تامین این شرط باشند. در حقیقت، تامین کارکردهای اساسی امضای دستی، پیش نیازی است که روش های فنی امضاء، باید از آن برخوردار باشند تا امضای الکترونیک قلمداد شوند.

پس "امضای الکترونیک"، مفهومی نسبی است و یک شیوه خاص امضاء در صورتی که به یک سند ضمیمه شود، ممکن است امضاء تلقی شود اما در سند دیگر با توجه به اوضاع و احوال خاص آن امضاء محسوب نشود. اگر وضعیت سند به گونه ای باشد که استفاده از یک امضای الکترونیک ساده در مورد آن معقول نباشد و قادر به تامین کارکردهای امضاء نباشد آن امضاء، اصولاً مشمول تعریف قانونی امضای الکترونیک قرار نمی گیرد و بنابراین، واجد ارزش اثباتی نخواهد بود و سند در حکم نوشته بدون امضاء محسوب می شود. بنابراین استفاده از تصویر امضای دستی زیر سند یک معامله کلان، برای آن سند، امضاء تلقی نمی شود و سند در حکم سند امضاء نشده است.

قانون نمونه تجارت الکترونیک آنسیترا، نیز هر نوع امضای الکترونیک را معادل امضای سنتی نمی داند بلکه امضای الکترونیک در صورتی معادل امضای سنتی است که هویت صادر کننده سند را تعیین کرده و از آن اطمینان حاصل شود؛ با توجه به آنکه به موجب ماده ۳ قانون تجارت الکترونیک، در تفسیر این قانون، همیشه باید به خصوصیت بین المللی

<sup>۱</sup> -عبد الهی، محبوه، دلیل الکترونیکی در نظام ادله اثبات دعوا، منع پیشین.



و ضرورت توسعه هماهنگی بین کشورها توجه کرد، برداشتی که در مورد برابری امضای الکترونیک و سنتی اتخاذ کرده ایم، قویتر به نظر می رسد.

ماده ۷ قانون نمونه تجارت الکترونیک آنسیترا ل مقرر می دارد:

۱. «هرگاه قانون وجود امضاء را ضروری بداند، در صورت وجود شرایط زیر، داده پیام امضاء شده محسوب می شود:

الف: روشی به کارگرفته شود که هویت صادر کننده سند را تعیین نموده و دلالت بر تصدیق اطلاعات مندرج در داده پیام بوسیله او داشته باشد.

ب: روش به کار گرفته شده با توجه به اهدافی که داده پیام به آن منظور، ایجاد یا ارسال شده و با در نظر گرفتن همه شرایط و اوضاع و احوال از جمله توافق طرفین، مطمئن باشد.

۲. بند ۱ هم درحالتی که ضوابط قانونی به صورت الزام مستقیم است و هم در حالتی که قانون، صرفاً شرایط ناشی از فقدان امضاء را بیان می کند، اعمال می شود.»

بنابراین به موجب این قانون، امضای الکترونیک در صورت "مطمئن بودن"، معادل امضای سنتی محسوب می شود.

ماده ۶ قانون نمونه امضای الکترونیک آنسیترا ل، با عبارت مشابه مفاد این ماده را تکرار می کند و در بند ۳ امضای الکترونیک را در صورتی مطمئن می داند که:

"الف: داده تولید امضاء در زمینه ای که مورد استفاده قرار می گیرد به امضاء کننده و نه شخص دیگر منسوب شود.

ب: داده تولید امضاء، هنگام امضاء، تحت کنترل امضاء کننده، و نه شخص دیگر، باشد.

ج: هرگونه تغییری در امضای الکترونیک، پس از امضاء قابل کشف باشد.

د: در صورتی که هدف قانون از الزام به درج امضاء، تضمین تمامیت اطلاعات سند باشد، هر گونه تغییر در اطلاعات پس از امضاء قابل کشف باشد."

لازم به ذکر است که در صورتی که امضاء از جانب نمایندگان دارنده امضاء یا سیستم های رایانه ای تحت کنترل آنان صادر شود، باز هم منسوب به امضاء کننده است و تحت کنترل او محسوب می شود.

نکته دیگر اینکه قانون آنسیترا ل، در صورتی تامین تمامیت سند را شرط امضای مطمئن قرار داده است که قانون، تمامیت سند را صریحاً لازم بداند اما در مواردی که قانون، تمامیت سند را لازم نداشته برای تحقق امضای الکترونیک مطمئن نیز این شرط لازم نیست.



البته معیارهای امضای مطمئن، حصری نیستند یعنی وجود شرایط مذکور در این بند، لزوماً به معنای مطمئن بودن امضاء و عدم وجود این معیارها، لزوماً به معنای عدم اطمینان آن نیست؛ بلکه این بند صرفاً یک فرض قانونی است که خلاف آن، قابل اثبات است. ماده ۶ همین قانون بر این امر تأکید نموده و مقرر می‌دارد: "علیرغم حکم بند ۳ اشخاص می‌توانند:

الف: با تامین ضوابط مندرج در بند ۱ قابل اعتماد بودن امضای الکترونیک را با هر روش دیگر ثابت نمایند.

ب: با وجود معیارهای مقرر در بند ۳ "قابل اعتماد بودن" امضای الکترونیک را ثابت نمایند".

بنابراین بند ۳ این ماده، صرفاً از باب تمثیل، معیارهای یک امضای الکترونیک مطمئن را معرفی نموده است، علاوه بر این معیارها، گروه کاری آنسیترا ل معیارهای دیگری را نیز معرفی نموده است که دادگاه‌ها در ارزیابی "مطمئن بودن" روش تولید امضاء باید به آنها توجه نمایند. بر اساس نظر این گروه، تجهیزات مورد استفاده طرفین، نوع فعالیت تجاری آنها، نوع و میزان معاملات، قابلیت سیستمهای ارتباطی، انطباق با عرف و رویه تجاری، وجود مکانیزم‌های پوشش بیمه‌ای در برابر پیامهای غیر مجاز، اهمیت و ارزش اطلاعات مندرج در داده پیام، در دسترس بودن روش‌های دیگر شناسایی و هزینه اتخاذ آن روش‌ها، درجه پذیرش یا عدم پذیرش روش شناسایی صنعت یا حوزه مربوطه در زمان توافق بر استفاده از آن روش و نیز در هنگام انتقال داده پیام و سایر عوامل مربوطه، باید لحاظ شود. تفاوتی که قانون نمونه با قانون ایران دارد، آن است که در قانون نمونه، "توافق طرفین" به عنوان یکی از معیارهای اطمینان امضای الکترونیک محسوب می‌شود، به این ترتیب اگر طرفین، قبل از وقوع معامله، یک امضای غیر مطمئن مثلاً درج نام امضاء کننده را در روابط خود، مطمئن تلقی کنند، این توافق معتبر است و ارزش آن امضاء، معادل امضای سنتی است و به عکس اگر قرارداد خصوصی طرفین، نوع خاصی از امضاء را در روابط خود مطمئن بدانند، سایر انواع امضاء هر چند از اطمینان کافی برخوردار باشند در روابط آنها مطمئن تلقی نمی‌شوند اما در قانون ایران، همانگونه که در مباحث آینده بررسی خواهیم کرد، اصل بر آن است که قواعد مربوط به ادله، امری است و امکان توافق خلاف آن وجود ندارد، همچنین در برخی قوانین، اموری که با نظم عمومی مرتبط است، از اصل کلی برابری

امضای الکترونیک و سنتی استثنا شده اند، قانون امضای الکترونیک آمریکا، اسنادی را که موضوع آنها تراست، حقوق اموال، حقوق خانواده، تنظیم و اجرای وصیتنامه و یا فرزند خواندگی باشد و نیز احکام صادره توسط دادگاه ها را از اصل برابری امضای الکترونیک و سنتی خارج کرده است.

۲. فرض انتساب سند صادر کننده همانگونه که گفتیم یکی از کارکردهای امضاء، انتساب سند به صادر کننده است، امضاء تضمین می کند که سند با اراده نویسنده صادر شده است و او خود را متعلق به آن می داند، امضای الکترونیک به تنهایی نمی تواند این کارکرد را همانند امضای سنتی تامین کند زیرا امضای سنتی به دلیل مرتبط بودن با خصایص فیزیولوژیکی و روانی فرد، با شخصیت امضاء کننده عجین است و کسی غیر از وی نمی تواند آن را به کار گیرد اما در حال حاضر از بین انواع امضای الکترونیک، فقط امضای زیست سنجی دارای چنین خصوصیتی است و غالب امضاءهای الکترونیک از چنین مزیتی برخوردار نیستند: پس همواره این احتمال وجود دارد که دارنده امضای الکترونیک، متشکل از حروف، اعداد و یا یک کلید اختصاصی است و ممکن است یک شخص ثالث با اجازه صاحب امضاء و به نمایندگی از طرف او، آن را به کار گیرد، همچنین گاه ممکن است امضای الکترونیک به صورت خود توسط سیستم رایانه ای صادر شود، به همین جهت، در محیط الکترونیک، علاوه بر امضای الکترونیک، اداره قانونی انتساب سند به صادر کننده به عنوان یک مکمل برای تامین این کارکرد پیش بینی شده است تا شخصی که سیستم رایانه ای تحت کنترل او یا نماینده مجاز او، سند را صادر کرده است، نتواند انتساب سند به خود را انکار کند. قانون تجارت الکترونیک در بندهای "ل" و "م" ماده ۲، امضاء کننده را اعم از هر شخص حقیقی و حقوقی یا قائم مقام آنان با سیستم های رایانه ای تحت کنترل آنان می داند؛ بنابراین، حتی شخص حقوقی نیز می تواند صادرکننده سند باشد و در صورتی که کلیه کارمندان یک شرکت یا ابزارهای تحت کنترل آنان از یک کلید خصوصی استفاده نمایند باز هم امضاء به دارند کلید، منسوب می شود.

ماده ۱۸ قانون تجارت الکترونیک، در بیان شرایط انتساب سند به صادر کننده، مقرر می دارد:



"در موارد زیر، داده پیام منسوب به اصل ساز<sup>۱</sup> است:

الف: اگر توسط اصل ساز و یا به وسیله شخصی ارسال شده باشد که از جانب اصل ساز مجاز به این کار بوده است.

ب: اگر به وسیله سیستم اطلاعات برنامه ریزی شده یا تصدی خودکار از جانب اصل ساز ارسال شود".

همچنین ماده ۱۹ شرایطی را پیش بینی کرده است که در صورت تحقق آنها، مخاطب حق دارد فرض کند که سند از جانب اصل ساز صادر شده است؛ به موجب ماده مذکور، "داده پیامی که بر اساس یکی از شروط زیر ارسال می شود، مخاطب حق دارد آن را ارسال شده محسوب کرده و مطابق چنین فرضی (ارسال شده) عمل نماید:

الف: قبلاً به وسیله اصل ساز روشی معرفی و یا توافق شده باشد که معلوم کند آیا داده پیام همان است که اصل ساز ارسال کرده است.

ب: داده پیام دریافت شده توسط مخاطب از اقدامات شخصی ناشی شده که رابطه اش با اصل ساز یا نمایندگان وی باعث شده تا شخص مذکور به روش مورد استفاده اصل ساز دسترسی یافته و داده پیام را به مثابه داده پیام خود بشناسد".

ماده ۲۰ استثنائاتی را بر ماده مذکور وارد کرده و مقرر می دارد:

"ماده ۱۹ این قانون شامل مواردی نیست که پیام از اصل ساز صادر نشده باشد و یا به طور اشتباه صادر شده باشد".

حکم ماده ۲۰ یا ماده ۱۹ سازگار نیست زیرا به موجب ماده ۱۹، در مواردی که قرائن و امارات دلالت بر انتساب سند به اصل ساز نماید، سند منتسب به اصل ساز محسوب مس شود و اصل ساز نمی تواند به بهانه اینکه سند واقعاً از جانب او ارسال نشده است، آن را منسوب به خود نداند اما ماده ۲۰ اصل ساز را مجاز می کند که با اثبات اینکه وی، حقیقتاً پیام را ارسال نکرده است یا به طور اشتباه ارسال کرده است، انتساب پیام به خود را انکار کند، حتی اگر مخاطب به نحو معقولی و با شرایط ماده ۱۹ را بی اثر می سازد. به نظر می رسد آن خطا در جریان اصلاح اراد شورای نگهبان به این ماده به وجود آمده است. این

<sup>۱</sup> - اصل ساز (Originator) منشأ اصلی داده پیام است که داده پیام به وسیله او یا از طرف او تولید یا ارسال می شود اما شامل شخصی که در ارتباط با داده پیام به عنوان واسطه عمل می کند نخواهد شد بند ب ماده ۲ قانون تجارت الکترونیک.



ماده، در پیش نویس قانون به گونه دیگری بود، که شورای نگهبان، آن را مورد ایراد قرار داد، و به صورت فعلی، تصویب شد.<sup>۱</sup>

ماده ۲۰ پیش نویس قانون تجارت الکترونیک مقرر می داشت:

"ماده ۱۹ شامل موارد زیر نیست:

در زمانی که مخاطب از اصل ساز، خطاری مبنی بر اینکه داده پیام از جانب اصل ساز نیست دریافت کند و وقت معقولی برای اقدام داشته باشد یا از لحظه ای که مخاطب به نحو معقول یقین کرده یا باید یقین می کرده که داده پیام از اصل ساز صادر نشده و یا به طور اشتباه ارسال شده است." شورای نگهبان متعاقباً چنین ایراد کرد که "در بند الف و ب ماده ۲۰ تقیید به اینکه "وقت معقولی برای اقدام داشته باشد" و "از لحظه ای که بداند یا باید بداند" موهم این امر است که با نبود وقت معقول در بند الف و نسبت به لحظات قبل در بند ب، اعمال انجام شده صحیح است در صورتی که در این فرض، آن اعمال باطل است لذا باید عبارت هر دو بند اصلاح شود تا شبهه برطرف شود" که به نظر می رسد اشکال مذکور در جریان اصلاح این ایراد به وجود آمده است. ایرادی که شورای نگهبان وارد کرده است به نظر صحیح نمی رسد زیرا هدف ماده مذکور، برقرری اماره انتساب جهت حمایت از اشخاصی است که با حسن نیت و بر حسب قرائن و امارات معقول، داده پیام را منتسب به اصل ساز می دانند و در دو فرض مذکور یعنی در صورتی که مخاطب، پس از اخطار، فرصت معقولی برای اقدام نداشته و یا یقین عرفی برای عدم انتساب داده پیام به اصل ساز وجود نداشته است، باید اماره مذکور جاری شود زیرا هم طرف متکی حسن نیت داشته و هم امارات معقولی برای انتساب پیام به وی وجود داشته است. لازم به ذکر است که بند ب ماده ۱۹ به اشخاص ثالثی مثل ارائه دهندگان خدمات الکترونیک اشاره دارد که ممکن است به موجب توافق قبلی با اصل ساز، پیامی را از جانب وی ارسال نمایند.<sup>۲</sup>

ماده ۱۳ قانون نمونه آنسیترال در تجارت الکترونیک، در شرایط زیر، داده پیام را منسوب به اصل ساز تلقی می کند: "داده پیام منسوب به اصل ساز تلقی می شود، اگر توسط خود وی صادر شده باشد.

<sup>۱</sup> - همان، ص ۸۴

<sup>۲</sup> - عبد الهی، محبوبه، دلیل الکترونیکی در نظام ادله اثبات دعوا، منبع پیشین، ص ۸۳



در رابطه بین اصل ساز و مخاطب، داده پیام درموارد زیر، منسوب به اصل ساز تلقی می شود:

الف: اگر توسط شخص مجاز از جانب اصل ساز ارسال شود.

ب: اگر توسط سیستم اطلاعاتی برنامه ریزی شده توسط اصل ساز یا به نمایندگی از طرف اصل ساز ارسال شده باشد.

در رابطه بین اصل ساز و مخاطب، مخاطب حق دارد در موارد زیر داده پیام را منسوب به اصل ساز تلقی کرده و بر مبنای آن عمل کند:

الف: مخاطب و اصل ساز در مورد شیوه انتساب داده پیام به اصل ساز از پیش توافق کرده باشند و مخاطب بنا به این شیوه، داده پیام را به درستی ارزیابی کرده و آن را منسوب به اصل ساز بداند.

ب: داده پیام دریافت شده توسط مخاطب، ناشی از عمل شخصی باشد که رابطه او با اصل ساز یا نماینده اصل ساز، موجب شود که شخص مذکور، به شیوه مورد استفاده اصل ساز برای شناسایی داده پیام به عنوان داده شخصی خود دسترسی داشته باشد". در این ماده، داده پیام در سه حالت منسوب به اصل ساز تلقی شده است: در صورتی که پیام توسط خود شخص ارسال شده باشد. در صورتی که داده پیام توسط نمایندگان شخص اعم از انسان ها یا سیستم های الکترونیک صادر شده باشد. شرایطی که مخاطب حق دارد ارسال پیام را از شخص معین تلقی کرده و بر مبنای آن عمل کند هر چند در واقع چنین نباشد. این شرایط، گاه با توافق طرفین تعیین می شود و گاه به طور یک طرفه توسط اصل ساز اعلام می شود. درمورد فرض اخیر، بند ۴ ماده ۱۳ دو استثنا این فرض وارد کرده و مقرر می دارد: "بند ۳ در موارد زیر اعمال نمی شود: الف: هنگامی که مخاطب، خطاری از اصل ساز مبنی بر عدم ارسال داده پیام از جانب او دریافت کرده و فرصت معقولی برای اقدام مطابق آن دارد. ب: در مورد قسمت ب بند ۳ در صورتی که مخاطب با اعمال احتیاط معقول یا روش توافق شده می دانسته یا باید می دانسته که داده پیام از جانب اصل ساز ارسال نشده است". فرض انتساب سند به صادر کننده، در حقیقت اماره ای است که مانع از انکار صادر کننده پیام می شود. بنابراین، در صورتی که سند توسط سیستم اطلاعاتی خودکار تحت کنترل شخص یا توسط نمایندگان او صادر شود یا منطبق با روش مورد توافق بین آنها باشد، اصل ساز نمی تواند آن را منتسب به خود نداند.

## نتیجه گیری

در جمع بندی و نتیجه گیری پایانی مقاله حاضر باید گفت امضای الکترونیک در اغلب قراردادها و معاملات الکترونیکی در شناسنامه یا هر نوع سند دیگری که ضامن صحت آن قرارداد است، اعمال می گردد و با استفاده از آن می توان سندیت متون الکترونیکی را بررسی کرد و اسناد قابل پیگیری می شوند. این امضا مانند اثر انگشت و در قالب یک پیام رمزگذاری شده است که از استاندارد پذیرفته شده ای استفاده می کند و بالاترین سطح امنیت و پذیرش جهانی را دارد و طبق یک تکنولوژی خاص، تفاوت آن با امضای الکترونیک تشخیص داده می شود. امضای الکترونیک، همان شکل اسکن شده امضای واقعی هر فرد است و در سازمان ها و در سیستم های الکترونیک اداری از این نوع امضا بهره می گیرند. امضای الکترونیکی مانند امضای دست نویس دارای آثار حقوقی احراز هویت امضاکننده سند و التزام وی به مندرجات آن است و در اغلب قراردادها، تراکنش ها و معاملات الکترونیکی در حکم کارت ملی، شناسنامه یا هر نوع سند دیگری که ضامن صحت آن قرارداد است، عمل می کند. همچنین باید توجه داشت همانطور که هرگونه اسناد عادی مثل قراردادها در فرایند رسیدگی قضایی اعتبارسنجی شده و طرفین می توانند به اصالت آن اعتراض کنند و در نهایت دادگاه صالح اصالت آن اسناد را تشخیص می دهد، در مورد اسناد الکترونیکی (داده پیام) که با امضاء الکترونیکی امضاء شده اند هم اینگونه رفتار خواهد شد و دادگاه صالح در مرحله رسیدگی در صورت وجود اختلاف بر اصالت آن ها به بررسی شواهد و قرائنی خواهد پرداخت که مشخص می کند آیا امضاء الکترونیک ذیل سند از سمت امضا کننده صادر شده است یا خیر. بنابراین می توانیم مطمئن شویم که امضای الکترونیک از پشتوانه قانونی و حقوقی مستحکمی برخوردار است. پس نهایتاً فهمیدیم افراد با داشتن امضای دیجیتال در صورتی که بخواهند در فضای اینترنت، مبادله الکترونیکی با هویت مجازی داشته باشند، می توانند خود را به گونه ای معرفی کنند که طرف مقابل به شما اعتماد کند و گیرنده می تواند از ماهیت فرستنده و اینکه اطلاعات حین انتقال تغییر پیدا نکرده، مطمئن باشد. علاوه بر این مزایا، فرستنده نمی تواند امضای داده را انکار کند. امضای دیجیتالی امنیت تصدیق هویت، محرمانه بودن، امانتداری و غیرقابل



انکار بودن را تامین و از اطلاعات محرمانه در مقابل هرگونه تغییر غیرمجاز، محافظت می‌کند. بنابراین، این امضا باعث جلوگیری از دستکاری و خدشه‌دار کردن اطلاعات خواهد شد. قابل ذکر است، این امضا برای هر شخصی منحصر به فرد است. این امضا هم به اسناد الکترونیکی و هم به شخص قابلیت تصدیق را ارائه می‌کند، به طوری که تصدیق سند توسط امضای دیجیتالی نشان می‌دهد که امضا یا سند الکترونیکی قابل تغییر نیست و همچنین، تصدیق امضاکننده در واقع این امکان را فراهم می‌کند که شخص امضاکننده قابل شناسایی باشد و نشان می‌دهد که چه شخصی سند را امضا کرده است.



## منابع و مآخذ

### الف) کتاب ها

- احمد ادريس، عوض، ترجمه عليرضا فيض، چاپ دوم، ۱۳۷۷، سازمان چاپ و انتشارات
- افن بك، جان، مترجم ارشدي نژاد، محمود، ميكروپروسسور ها، تهران، نشر نص، ۱۳۸۹.
- آنسيتال، اعتمادسازي در تجارت الكترونيك، ترجمه ستار زر كلام، تهران، نشر دانش، ۱۳۹۰.
- بيات، ندا، امضای دیجيتال به زبان ساده - تفاوت امضای الكترونيك با گواهی دیجيتال، تهران، مطالعات راهبردی ايران كيش، ۱۳۹۱.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمينولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۷.
- جلال الدين مدنی، سيد جلال، ادله اثبات دعوا، تهران، پايدار، ۱۳۸۶.
- حلی، ابوالقاسم نجم الدين، (ترجمه فارسی) شرايع الاسلام، ابوالقاسم بن احمد يزدی به كوشش محمد تقی دانش پژوه، چ ۶، انتشارات دانشگاه تهران، اسفند ۱۳۷۴،
- حميتی واقف، احمد علی، ادله اثبات دعوا، تهران، نشر حقوقدان، ۱۳۸۷،
- خویی، سيد ابوالقاسم، مبانی تكملة المنهاج الصالحين، ۱۳۹۶ هـ ق. جزء دوم.
- داودی، سيامك، نقش اسناد الكترونيك در نظام ادله اثبات دعوی در ايران، تهران، خرسندی، ۱۳۹۰.
- ديانی، عبدالرسول، ادله اثبات دعوا در امور مدنی و كیفی، تهران، نشر ميزان، ۱۳۸۹
- رايت، بنيامين، «توزيع خطرات امضاهاى الكترونيك»، از مبادله الكترونيكى اطلاعات تا تجارت الكترونيكى، باجاج، ك.ك و دبجانی ناگ، ترجمه ايرج بهنام مجتهدى، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌هاى بازرگانى، ۱۳۷۶.
- رضایی، علی، حقوق تجارت الكترونيك، چاپ اول، تهران، انتشارات ميزان، ۱۳۸۷.
- زراعت، عباس، ادله اثبات دعوا، چاپ اول. تهران، نشر قانون مدار، ۱۳۸۸،
- زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامى. بخش قصاص، تهران، نشر ققنوس، ۱۳۷۹،
- زر كلام، ستار، "حقوق تجارت الكترونيك و الفباى الكترونيكى" تهران، خرسندی، ۱۳۹۱.



- شمس، عبدالله، ادله اثبات دعوی، چاپ پانزدهم، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۹۲.
- شهیدین، شرح لمعه، ترجمه علی شیروانی، چاپ هفتم ۱۳۸۷، انتشارات دارالعلم
- صدرزاده افشار، سید محسن، ادله اثبات دعوا در حقوق ایران، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۷۶.
- طریحی، شیخ فخرالدین، مجمع البحرین، ج ۴ و ۵ چاپ مکتبه المرتضوی، تهران. بی تا
- طوسی، محمد بن حسن، النهایه فی المجرّد الفقه و الفتاوی، دارالاندلس، بیروت. بی تا.
- عبدالهی، محبوبه، دلیل الکترونیک در نظام ادله اثبات دعوا، تهران، خرسندی، ۱۳۹۱.
- فتحی، علی، ماهیت حقوقی امضای الکترونیک در اسناد تجاری، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، تهران، ۱۳۹۱.
- منصور، جهانگیر، مجموعه قوانین، با آخرین اصلاحات قانون تجارت همراه با قانون تجارت الکترونیک قانون جدید چک، تهران، دیدار، ۱۳۸۹.
- مهدی پور عطایی، خسرو، تجارت الکترونیک، مؤسسه فرهنگی دیباگران، تهران، ۱۳۸۰.

#### ب: مقاله ها و نشریات

- بازیاری سروستانی، غلامعلی، استفاده نابجا از قواعد سر دفتری در عصر الکترونیک، ماهنامه کانون سر دفتران، ش ۵۶، ۱۳۸۴.
- جمالی، جعفر، رزاقی، افشین، نقش و ارزش اسناد کتبی و الکترونیک در نظام حقوقی ایران، دانشنامه حقوق و سیاست، شماره ۲۳، ۱۳۹۴.
- رضائی، روح اله، مقاله اعتبار اسناد الکترونیک، تهران، مجله نشریه حقوقی گواه، شماره ۶، ۱۳۹۱.
- زرکلام، ستار، امضای الکترونیک و جایگاه آن در نظام ادله اثبات دعوا، مجله مدرس، علوم انسانی، دوره هفتم، شماره ۲۸، ۱۳۸۲.
- سیاستنامه گواهی الکترونیکی ریشه ملی، وزارت بازرگانی، معاونت برنامه ریزی و امور اقتصادی، ۱۳۸۵.
- صادقی نشاط، امیر، اعتبارسنجی اسناد الکترونیک، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال سوم، شماره هشتم، پاییز ۱۳۹۳.
- صادقی نشاط، امیر، حقوق تجارت الکترونیک، مجله کانون و کلا، دوره جدید، ش ۱،



مهر ۱۳۷۹.

- صادقیان، نادعلی، مقاله اسناد الکترونیک شگفت آورترین رسانه ارتباط جمعی در عصر حاضر، مجله انفورماتیک، تهران، ۱۳۹۱.
- عبدالهی، محبوبه، شهیازی نیا، مرتضی، بیگی حبیب آبادی، احمد، مقاله شناخت دلیل الکترونیکی و ارزش اثباتی آن، تهران، حق گستر، ۱۳۹۰.
- وصالی ناصح، مرتضی، مقاله قرارداد الکترونیک و مبانی اعتبار آن، پایگاه نشر مقالات حقوقی، تهران، حق گستر، ۱۳۹۱.

### ج: پایان نامه ها

- آهنی، بتول، انعقاد و اثبات قراردادهای الکترونیکی، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
- بختیاروند، مصطفی، بررسی ماهیت حقوقی امضای الکترونیک، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع)، تابستان ۱۳۸۴.
- رضایی، علی، بررسی حقوقی عهدنامه سازمان ملل متحد درباره استفاده از ارتباطات الکترونیک در قراردادهای بین المللی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۶.
- عقیقی، م. ر، ۱۳۸۱، اعتبار علم قاضی در ادله اثبات دعوا، رساله دکتری. دانشگاه تهران
- ناصری، ف، ۱۳۴۴، امارات در حقوق مدنی، رساله دکتری، دانشگاه تهران