



University of Tehran Press

Comparative Law Review

Homepage: <https://jcl.ut.ac.ir>

Online ISSN: 2423-3404

Volume: 15, Issue: 2
Autumn & Winter
2024-2025

Formation of contract by emoji; An analysis in the Canadian court decision

Mohammad Shokri[✉] 

I. Department of Law, Faculty of Law and Social Sciences, Payame Noor, Tehran, Iran.

Email: mshokri@pnu.ac.ir

Article Info	Abstract
<p>Article Type: Research Article</p> <hr/> <p>Received: 2024/04/30</p> <p>Received in revised form: 2024/07/27</p> <p>Accepted: 2024/09/13</p> <p>Published online: 2024/12/21</p> <hr/> <p>Keywords: <i>contract,</i> <i>contract formation,</i> <i>emoji,</i> <i>smiley,</i> <i>Canadian court decision).</i></p>	<p>In the new way, due to the widespread use of the internet and the widespread use of electronic communications, the contract may be concluded in new forms, including the expression of will through emoticons. The research method is analytical-descriptive and based on the library method; The content of the foreign opinion was analyzed using books and articles and valid scientific data and led to results for use in Iran's legal system. In a decision issued by a Canadian court, due to the court's belief in accepting the request by an emoticon (emoji) sent in response to the request of a grain buyer and as a result of forming a contract, one of the parties is required to pay a significant amount to the buyer as a non-fulfillment of the contract. Emoticons, including emoticons and emojis, are now considered one of the means of expression including the expression of contractual will based on acceptance due to their widespread use. If the emoticon used clearly indicates the concept of approval, the contract will be formed, but if the concept of rejection or non-acceptance, it will invalidate the request. If the emoticon sent in response to the request is merely an expression of emotion, it has no effect and the request remains until it is rejected or accepted. If written text and emoticons are sent in a combined manner and in a single message, their combined meaning should be recognized and rejected or accepted according to the meaning. If the text and emoticon are issued in two separate messages, basically the first message is valid, whether it is confirmation or rejection.</p>
<p>How To Cite</p>	<p>Shokri, Mohammad (2024). Formation of contract by emoji; An analysis in the Canadian court decision. <i>Comparative Law Review</i>, 15 (2), 637-653. DOI: https://doi.com/10.22059/jcl.2024.375618.634633</p>
<p>DOI</p>	<p>10.22059/jcl.2024.375618.634633</p>
<p>Publisher</p>	<p>The University of Tehran Press</p>





University of Tehran Press

مطالعات حقوق تطبیقی

شاپا الکترونیکی: ۳۴۰۴-۳۴۲۳

دوره: ۱۵، شماره: ۲

پاییز و زمستان ۱۴۰۳

Homepage: <https://jcl.ut.ac.ir>

تشکیل قرارداد با ایموجی؛ تحلیلی بر رأی دادگاه کانادایی

محمد شکری^۱

۱. گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم اجتماعی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران. رایانامه: mshokri@pnu.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
<p>نوع مقاله: پژوهشی</p> <p>تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۲/۱۱</p> <p>تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۵/۰۶</p> <p>تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۶/۲۳</p> <p>تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۳/۱۰/۰۱</p> <p>کلیدواژه‌ها: ایموجی، تشکیل قرارداد، رأی دادگاه کانادا، شکلک، قرارداد.</p>	<p>در روش نوین با توجه به فراگیر شدن استفاده از اینترنت و شیوع روابط الکترونیکی، قرارداد ممکن است به اشکال تازه از جمله ابراز اراده به وسیله شکلک‌ها منعقد شود. شیوه پژوهش در این مقاله تحلیلی-توصیفی و مبتنی بر روش کتابخانه‌ای است؛ چنان که مفاد رأی خارجی با استفاده از کتب و مقالات و داده‌های علمی معتبر، تحلیل و به نتایجی برای استفاده در نظام حقوقی ایران منتهی شد. در رأی صادره از یک دادگاه کانادایی، به دلیل اعتقاد دادگاه به قبول ایجاب به وسیله یک شکلک (ایموجی) ارسال شده در پاسخ به ایجاب خریدار و در نتیجه تشکیل قرارداد، یکی از طرفین ملزم به پرداخت مبلغ قابل توجهی به عنوان عدم اجرای قرارداد به خریدار شد. شکلک‌ها اعم از ایموتیکان و ایموجی اکنون به دلیل استفاده گسترده، یکی از ابزارهای بیان و از جمله ابراز اراده قراردادی مبنی بر قبول محسوب می‌شوند. چنانچه شکلک مورد استفاده دلالتی واضح بر مفهوم تأیید نماید، قرارداد تشکیل می‌شود، ولی در صورتی که مفهوم رد و عدم قبول داشته باشد، ایجاب را زایل می‌کند. اگر شکلک ارسالی در پاسخ به ایجاب، صرفاً بیان احساس باشد، فاقد اثر بوده، ایجاب پابرجاست تا رد یا قبول شود. اگر متن نوشتاری و شکلک به نحو ترکیبی و در پیام واحد ارسال شود، باید مفهوم ترکیبی آنان را تشخیص و حسب مفهوم به رد یا پذیرش نظر داد. در صورتی که نوشته و شکلک در دو پیام جداگانه صادر گردد، اصولاً پیام اول، خواه تأیید یا رد، مؤثر است.</p>
<p>استناد</p> <p>شکری، محمد (۱۴۰۳). تشکیل قرارداد با ایموجی؛ تحلیلی بر رأی دادگاه کانادایی. <i>مطالعات حقوق تطبیقی</i>، ۱۵ (۲)، ۶۳۷-۶۵۳</p> <p>DOI: https://doi.com/10.22059/jcl.2024.375618.634633</p>	<p>DOI</p> <p>10.22059/jcl.2024.375618.634633</p>
<p>ناشر</p> <p>مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.</p>	

۱. مقدمه

گسترش فضای الکترونیکی موجب حرکت انسان به سوی دیجیتالی شدن انجام فعالیت‌های اقتصادی و اجتماعی شد (پورنقی و همکاران، ۱۳۹۹: ۱۰۵). در عصر حاضر و دنیای حجیم و مملو از داده‌های الکترونیکی، بررسی و تحلیل پیامدها و آثار حقوقی آنها ضرورتی اجتناب‌ناپذیر و کاربردی است. قرارداد به‌عنوان یک پدیده اجتماعی ناشی از زندگی جمعی، از واقعیت‌های مهم و پرتکرار حقوقی است. دخالت شیوه‌های نوین الکترونیکی در قرارداد و افزایش روزافزون این تحولات موجب طرح مسائل و مصادیق جدید شده است که سکوت حقوقی نسبت به آنها موجب خلأهای جدی و ابهامات در حقوق و تکالیف قراردادی می‌شود.

ازجمله آثار عصر الکترونیک، تشکیل قرارداد با استفاده از فناوری‌های اطلاعات است. امروزه برای اکثر قراردادهای، کاغذ و جوهر غیرضروری است. قراردادهای مدرن اغلب از انواع مرورگرها یا کلیک‌ها هستند یا در فضای ابری ذخیره می‌شوند، فوراً به صورت آنلاین به آنها دسترسی پیدا می‌کنند و از سوی طرف‌هایی که هرگز یکدیگر را ملاقات نکرده‌اند و ممکن است در دو طرف جهان باشند، منعقد می‌شوند. برای اغلب قراردادهای، هیچ مراسم امضا، دست‌دادن آیینی و مهرومومی وجود ندارد (Murray, 2023). علاوه بر ارتباطات الکترونیکی از طریق متن نوشتاری، استفاده از تصاویر کوچکی موسوم به شکلک‌ها رایج شده است. این شکلک‌ها اعم از نشانه‌ها، ایموتیکان و ایموجی متضمن مفاهیمی متعدد هستند که با استفاده از آنها می‌توان مطالبی به دیگران بیان نمود. در این بین در روابط قراردادی ممکن است از این شکلک‌ها استفاده شود، آیا این شکلک‌ها می‌توانند در انعقاد قرارداد نقش داشته باشند؟ آیا ارسال یک شکلک از سوی مخاطبِ ایجاب قابلیت اعلان اراده، ازجمله پذیرش ایجاب و در نتیجه تشکیل قرارداد را دارد؟

رای دادگاهی کانادایی و بحث‌برانگیز شدن آن به دلیل حکم به تشکیل قرارداد ناشی از ارسال یک ایموجی از سوی یکی از طرفین دعوا و محکومیت ارسال‌کننده به پرداخت مبلغی قابل توجه به طرف دیگر برای عدم اجرای قرارداد، سبب پردازش موضوع در این نوشتار و تلاش در بررسی حالت‌های متعدد احتمالی است. امید آنکه پژوهش حاضر قواعدی جهت صدور حکم منطقی مبتنی بر اصول حقوقی و قانون به‌دست دهد و آغازگر طرحی نو برای تحقیقات بیشتر در موضوع حاضر یا موارد مشابه باشد.

پژوهش حاضر کاملاً از ویژگی ابتکار برخوردار بوده، فاقد پیشینه مشابه است. آنچه هست در حوزه تشکیل قراردادها به نحو عمومی است، اما موضوع این نوشتار با اختصاص به تشکیل قرارداد با شکلک (ایموجی و ایموتیکان)، ضمن تحلیل رای دادگاه کانادایی برای نخستین بار مورد بررسی واقع می‌شود.

۲. رسیدگی و تصمیم دادگاه کانادایی^۱

قرارداد از ارکان مهم زندگی اجتماعی انسان به‌ویژه در حوزه تجاری و اقتصادی است (بنایی اسکویی، ۱۴۰۲: ۵۸۵). مطابق اصل حاکمیت اراده و آزادی، اساساً فلسفه قرارداد، تحقق قصد طرفین و قرارداد مخلوق اراده آنهاست (شکری، ۱۴۰۲: ۲۶۶). مطابق نظر اجماعی فقها، الفاظ و اعمال بدون قصد فاقد اثر است (مراغی، ۱۴۱۷: ۵۰)، اما قصد درونی با اعلام مصداق اراده شده (حسینی مقدم و محمدی، ۱۳۹۸: ۱۶)، ولی مادامی که ظهور نیابد خارج از حیطه قصد است (حسینی مقدم و محمدی، ۱۳۹۸: ۲۰). آنچه کاشف از قصد و اراده طرفین است ایجاب و قبول نام دارد، از این رو قرارداد به ایجاب و قبول محقق می‌شود (صفایی، ۱۳۹۲: ۶۸). این فرایند ممکن است به صورت الکترونیک و در فضای مجازی صورت پذیرد.

در عصر حاضر با رواج استفاده از اینترنت و توسعه روابط الکترونیکی، بسیاری از قراردادها در محیط مجازی منعقد می‌شوند، کاربران، داده‌ها، سخت‌افزار و نرم‌افزار لایه‌های فضای سایبری هستند (قائمفرد و محسنی، ۱۴۰۲: ۸). انعقاد عقد در فضای مجازی به مفهوم تشکیل خیالی آن نیست؛ قرارداد الکترونیک از نظر آثار حقوقی تابع اصول و قواعد عمومی قراردادهاست، اما از جهت فنی و شیوه انعقاد [و اعلان اراده] دارای شکلی متفاوت و نوین است که مقررات خاصی برای آن تدوین نشده است (جدیدالاسلامی، ۱۴۰۰: ۱۶۰). ایموجی‌ها و استیکرها در ارتباطات الکترونیک به‌عنوان لحن صدا ارائه گردید، اما با افزایش کاربرد آنها در کنار متن، جایگاهی ویژه یافت (دهقان و همکاران، ۱۳۹۵: ۶). استفاده از این شکلک‌ها برای اعلان اراده مبنی بر قبول ایجاب موضوع تازه‌ای است که در رأی دادگاهی در کانادا به شرح زیر مؤثر واقع شده است. در یک پرونده، دادگاه کانادایی در استان ساسکاچوان^۲ حکم می‌کند که شکلک «شست بالا» می‌تواند نشان‌دهنده توافق قرارداد باشد. در این پرونده، قاضی کانادایی حکم داده است که ایموجی □ به اندازه امضا معتبر است و استدلال می‌کند که دادگاه‌ها باید با «واقعیت جدید» نحوه برقراری ارتباط مردم تطبیق پیدا کنند؛ بر همین اساس، برای یک قرارداد اجرا نشده، کشاورز را ملزم نمود تا ۸۲۰۰۰ دلار کانادا (۶۱۴۴۲ دلار) پرداخت کند.

در این پرونده، دادگاه (دادگاه مسند قضای پادشاهی)^۳ در استان یادشده استماع نمود که یک خریدار غلات

1. South West Terminal Ltd. v Achter Land, Docket: QBG-SC-00046-2022, 2023 SKKB 116, Court of King's Bench for Saskatchewan — Saskatchewan, 2023-06-08. <https://www.canlii.org/en/canadian-judge-rules-thumbs-up-emoji-can-represent-contract-agreement>; A Saskatchewan court rules emoji is just as valid as a signature and orders a farmer to pay \$61,442 for unfulfilled contract at: <https://www.theguardian.com/world/2023/jul/06/canada-judge-thumbs-up-emoji-sign-contract>

۲. ساسکاچوان یا سسکچوان و به انگلیسی Saskatchewan. دشت و استانی شمالی در غرب کانادا و تنها استان بدون مرز طبیعی این کشور است.

3. King's Bench

با ترمینال جنوب غربی در مارس ۲۰۲۱ یک پیام متنی انبوه برای مشتریان ارسال کرد و در آن تبلیغ کرد که شرکت به دنبال خرید ۸۶ تن کتان به قیمت هر بوشل^۱، ۱۷ دلار کانادا (۱۲،۷۳ دلار آمریکا) است.

کنت میکلبورو^۲ به عنوان خریدار، با کشاورز، کریس آچتر^۳، تلفنی صحبت کرد و تصویری از قرارداد تحویل کتان در ماه نوامبر را ارسال نمود و طی پیامکی از کشاورز خواست که «لطفاً قرارداد کتان را تأیید کنید». آچتر با یک شکلک انگشت شست به بالا پاسخ داد. اما آچتر کتان را در نوامبر تحویل نداد و در آن زمان، قیمت محصول افزایش یافته بود. میکلبورو علیه آچتر اقامه دعوا نمود.

کنت میکلبورو و آچتر در مورد معنای ایموجی اختلاف نظر داشتند؛ خریدار به قراردادهای قبلی که از طریق پیامک تأیید شده بودند، اشاره کرد و نشان داد که شکلک به معنای موافقت آچتر با شرایط قرارداد است. اما آچتر گفت که این ایموجی فقط نشان می‌دهد که او قرارداد را در پیامک دریافت کرده است. آچتر به موجب سوگندنامه‌ای اظهار داشت: «من تکذیب می‌کنم که او (خریدار) شکلک‌های شست بالا را به عنوان امضای دیجیتالی قرارداد ناقص پذیرفته باشد. من برای بررسی قرارداد کتان وقت نداشتم و فقط می‌خواستم نشان دهم که پیام متنی او را دریافت کرده‌ام». وکیل آچتر نیز در مرحله‌ای از دادرسی به معنای ایموجی □ اعتراض کرد و گفت که موکلش «متخصص شکلک‌ها نیست».

قاضی کین^۴ نوشت: «این دادگاه به آسانی تصدیق می‌کند که ایموجی 🍑 وسیله‌ای غیرسنتی برای «امضای» یک سند است، اما با وجود این، در شرایط فعلی، این شیوه روشی معتبر برای انتقال دو هدف «امضا» بوده است؛ دادگاه به این نتیجه رسید که ایموجی 🍑 تحت EIDA معادل «امضای الکترونیکی» است. این ایموجی از شماره تلفن همراه منحصربه‌فرد خوانده نشئت گرفته است و صحت پیامک مورد بحث (مناقشه) نبود. بنابراین، ایموجی 🍑 شیوه‌ای معتبر برای برقراری ارتباط بین دو هدف امضا، یعنی شناسایی امضاکننده و ارسال قبول است.^۵

۱. بوشل (به انگلیسی: bushel یا حرف اختصاری bsh یا bu). یکای اندازه‌گیری وزن در دستگاه امپراتوری و دستگاه آمریکایی است که جزو اندازه‌گیری خشک محسوب می‌گردد و در این دستگاه‌ها برابر با ۴ پک (یکا) (به انگلیسی: peck) یا گالون است. این یکا برای اندازه‌گیری وزن مواد خشکی که مایع نباشند در کشاورزی کاربرد دارد. بوشل بیشتر به عنوان یکای سنجش جرم یا وزن شناخته می‌شود و در خرید و فروش غلات کاربرد دارد.

2. Mickleborough

3. Chris Achter

۴. قاضی کین (judge Keene) که در مقطعی از تعریف این نماد از dictionary.com definition of the symbol استفاده کرده بود، ابراز تأسف کرد که این پرونده «طرفین را به جستجوی دور برای یافتن مفهوم معادل ایموجی در سنگ روزتا در پرونده‌هایی از ایالت نیویورک و برخی دادگاه‌های کانادا و غیره سوق داد، تا بفهمند ایموجی به چه معناست.

5. Bound by Emojis: Accepting a Contract in the Digital Age, By Jillian Epp, Kimia Jalilvand, Andrew Kemp, Thomas D. Boyd on July 13, 2023: <https://www.lawsonlundell.com/Commercial-Litigation-and-Dispute-Resolution-Blog/bound-by-emojis-accepting-a-contract-in-the-digital-age#>

قاضی کین همچنین نگرانی‌های دفاعی مبنی بر اینکه اجازه دادن به ایموجی 🍌 به معنای پذیرش، «دروازه‌های سیل» را به روی تفسیرهای جدید از شکلک‌های دیگر، از جمله «مشت ضربه» و «لرزش دست» باز می‌کند، رد نمود. قاضی کین در یافتن اینکه می‌توان از شست بالا برای انعقاد قرارداد استفاده کرد، گفت: دادگاه «نمی‌تواند (نه نباید) تلاش کند تا موج فناوری و استفاده رایج از شکلک‌ها را متوقف کند. به نظر می‌رسد این واقعیتی جدید در جامعه کانادا باشد و دادگاه‌ها باید برای رویارویی با چالش‌های جدیدی که ممکن است در اثر استفاده از ایموجی‌ها و لایک ایجاد شود، آماده باشند.

۳. قبول به وسیله شکلک

قبول، قصد مخاطب ایجاب مبنی بر پذیرش آن است. با قبول ایجاب، رکن اراده که ترکیب قصد انشای طرفین عقد است، حاصل و در نتیجه محصول ناشی از آن که دارای ماهیت اعتباری است، به‌عنوان قرارداد ایجاد می‌گردد. با ایجاد قرارداد، تمام آثار آن، اعم از حقوق و تکالیف در حدود قوانین آمره توافق به‌عمل آمده و عرف الزام‌آور می‌شود.

برای انعقاد عقد، قبول باید در پاسخ به ایجاب باشد؛ درحالی که اگر دعوت به مذاکره باشد، ایجاد تعهد نمی‌کند (صفایی، ۱۳۹۲: ۶۹) و موجب ایجاد عقد نخواهد شد. قبول باید از سوی مخاطب ایجاد و صادر شود و به صورت بی‌قید و شرط باشد؛ چراکه قبول نمی‌تواند جنبه پیشنهادی داشته، حاوی ابتکار باشد؛ در غیر این صورت، ماهیت ایجاب‌یافته ضمن رد ایجاب اول، خود ماهیت ایجاب تازه‌ای پیدا می‌کند که به آن ایجاب متقابل گفته می‌شود و در صورت پذیرش از سوی ایجاب‌دهنده اول، قراردادی دیگر به‌وجود می‌آید. آنچه مسلم است قبول می‌تواند صریح یا ضمنی باشد؛ برای نمونه، درخواست اجرای قرارداد از سوی ایجاب‌شونده و یا ادعای فسخ یا اقاله آن، قبول ضمنی محسوب می‌شود؛ زیرا امکان تحقق این اعمال حقوقی مسبوق به تشکیل عقد است.

اراده باطنی تا اعلان نشود اثر حقوقی ندارد (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ج ۱: ۹۱). اعلان اراده وسیله آگاهی از قصد و توافق است. اعلان کافی است و ضرورت آگاهی مخاطب از این اعلان نیاز به دلیل دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱: ۲۵۱). نحوه ابراز اراده مخاطب ایجاب، اعم از اینکه صریح یا ضمنی باشد، اصولاً به هر شیوه‌ای ممکن است؛ خواه این پذیرش با تکلم و به اصطلاح شفاهی باشد یا با عمل باشد و یا اینکه مکتوب صورت گیرد. اعلان اراده مبنی بر قبول به نحو مکتوب ممکن است به شیوه سنتی و کاغذی انجام شود و یا اینکه از راه الکترونیک و با درج عبارات و جملات در صفحات کامپیوتری متجلی گردد. در این شیوه ممکن است به صورت ایمیل، پیامک و یا پیام در انواع رسانه‌های اجتماعی از جمله تلگرام، واتساپ، ایتا و غیره به‌عمل آید و از این جهت اصولاً تفاوتی بین آنها نیست و آنچه رسالت اعلان اراده است تحقق می‌یابد و مقصود ماده ۱۹۱ قانون مدنی برای انشای عقد حاصل می‌شود.

امروزه، اینترنت حتی برای شرکت‌های کوچک برای تماس با شرکای تجاری و خودکارسازی همکاری بین یکدیگر جذابیت بیشتری پیدا کرده است (Griffel, 1998). پارادایم‌های نوظهور فناوری اطلاعات و ارتباطات مانند محاسبات خودکار، محاسبات سودمند و محاسبات شبکه‌ای با ارائه مدیریت پویا توزیع فرایندهای محاسباتی در منابع موجود، شکل‌گیری و عملکرد سازمان‌های مجازی را آسان‌تر می‌کنند؛ با این حال، انعطاف‌پذیری رسانه دیجیتال که این امکان را فراهم می‌کند نیز یک مسئولیت است (Dimitrakos, et al. 2009: 2). گسترش نوآوری‌ها موجب تحقق مسائل نوپدید فاقد وضعیت حقوقی شده است (مرادی اسلامی و بیات کمیتکی، ۱۴۰۲: ۳۱۳). اعلان کتبی اراده همیشه به صورت متن نوشتاری و عبارتی نیست، بلکه به‌ویژه ممکن است این امر از طریق تصاویر انجام گیرد. شکلک‌هایی مانند ایموتیکان و ایموجی در عصر حاضر با توجه به میزان شیوع استفاده از پیامک و پیام در رسانه‌های اجتماعی به نحوی در حال فراگیر شدن است. در این پیام‌ها استفاده از این تصاویر کوچک در حال توسعه است. تفاوت بین ایموتیکان‌ها و ایموجی‌ها در این است که در حالی که ایموتیکان‌ها در درجه اول حالت‌های احساسی را بیان می‌کنند، ایموجی‌ها طیف وسیع‌تری از مفاهیم مانند حیوانات، گیاهان، آب و هوا، ورزش، غذا و غیره را ارائه می‌دهند (Ljubešić & Fišer, 2016: 82)؛ اولی نتیجه ترکیب نشانه‌هایی از صفحه کلید، ولی دومی نشانه تصویری بوده، صراحت معنی در آن بیشتر است (کاظمیان، ۱۴۰۰: ۲۴۸). حال در این وضعیت آیا شکلک می‌تواند متضمن مفهوم قبول یک ایجاب باشد؟ به عبارت دیگر، آیا این شکلک‌ها قابلیت اعلان اراده مبنی بر قبول یک ایجاب برای انعقاد قرارداد را دارند؟

فقدان اطمینان حقوقی مستلزم هزینه‌ها و مخاطرات اجتماعی در بازار و معاملات است و تقنین آتی‌اندیش نیازمند ترسیم کاربردها، احتیاجات و رخدادهای آتی برای طراحی روش‌های مناسب و منعطف (مرادی اسلامی و بیات کمیتکی، ۱۴۰۲: ۳۰۷). پاسخ به سؤال باید بر اساس مبانی مسئله و از جمله قواعد و قوانین موجود باشد تا موجب اقناع حقوقی ذهن منطقی گردد. در پیشینه فقهی در خصوص این موضوع دو نظر یافت می‌شود؛ یک نظر که برای لفظ و صیغه خاص هر عقد اهمیت وجوبی قائل است و استفاده از نوع لفظ متعین و داشتن شرایط خاص، مانند ماضویت و عربیت، و استعمال افعال خاص هر عقد را ضروری می‌داند؛ به طوری که استفاده از غیر آن را سبب عدم تشکیل و بطلان عقد می‌انگارد (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۱۲: ۴۸۴) (حلی (فخرالمحققین)، ۱۳۸۷، ج ۳: ۱۲) تا جایی که معاطات را بیع نمی‌داند (حسینی عاملی ۱۴۱۹، ج ۱۲: ۴۹۸؛ ابن‌ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲: ۲۵۰).

نظر دیگر ابراز و اعلان اراده را به هر طریقی کافی می‌داند، بدون اینکه آن را مختص لفظ یا الفاظ خاص نماید (موسوی خویی، ۱۴۱۲: ۱۹؛ موسوی خمینی، ۱۳۷۵: ۲۰۴-۲۰۳؛ فیض کاشانی، بی تا، ۴۹). در این نظر، استفاده از لفظ نیز برای اعلان اراده موضوعیت ندارد و هر نوع ابرازی اعم از لفظ، کتابت، اشاره و عمل را

کافی می‌داند. بر اساس این دیدگاه، بیع معاطاتی با بیع لفظی که با صیغه خاص منعقد می‌شود، تفاوتی ندارد و این تفکر مورد اتفاق فقهای معاصر است. با توجه به اینکه تحقق عرفی و صدق عرفی عقد دلیل شرط بودن قصد است، روش خاصی برای ابراز شرط قصد وجود ندارد و به هر شیوه‌ای که بتوان صورت و حقیقت عرفی عقد را ایجاد نمود، قصد انشای عقد هم ابراز می‌شود (خادمی کوشا، ۱۳۹۷(الف): ۲۱۰).

در فرانسه با وجود پذیرش نظریه شخصی اراده و شاخص بودن اراده واقعی در ایجاد عقد، حقوق دانان به سوی نظریه نوعی اراده گرایش یافته‌اند (رهبری و رضائی، ۱۳۹۰: ۱۷۱). در نظام حقوقی کامن‌لا، اعلان اراده به هر شیوه که حاکی از پذیرش و اراده انعقاد عقد باشد کافی است (Beale & Tallon, 2002: 124). در قانون مدنی ایران نیز همین نظریه برگزیده شده است؛ چراکه به موجب ماده ۱۹۱ قانون مدنی ابراز اراده طریقیست دارد و مطابق عبارت دوم ماده ۳۳۹ ق.م. معاطات بیعی تمام‌عیار، لازم و دارای تمام آثار این عقد است.

بر اساس حقوق ایران، انعقاد عقد به وسیله فناوری منعی ندارد (رهبری و رضائی، ۱۳۹۰: ۱۷۲) و وصف الکترونیک تنها بیانگر چگونگی انعقاد آن است (حبیب‌زاده، ۱۳۹۰: ۲۱). منظور از «هر معامله از راه دور» در قانون تجارت الکترونیکی ایران، معامله با وسایل الکترونیکی است (باقری اصل، ۱۴۰۱: ۱۲۴). از نظر شرط موالات ایجاب و قبول نیز با توجه به بقای سامانه و فضای مجازی موجب تداوم بقای بافت اتصالی آن دو و فقدان فاصله بین آنهاست (خادمی کوشا، ۱۳۹۷(ب): ۷۲۲). پذیرش این نظر در قانون مدنی و حقوق قراردادها مستلزم پاسخ مثبت به امکان قبول ایجاب با تصاویر موسوم به شکلک است؛ زیرا اصولاً این هم نحوه‌ای از اعلان اراده است که در صورت استفاده از نوع مناسب و گویا، مبین اعلان اراده قبول است. به اعتقاد برخی، زبان ایموجی سریع‌ترین رشد را در بین زبان‌های دیگر داشته است تا جایی که زبان‌شناسان رشد ایموجی‌ها و استیکرها را شروعی بر دگرگونی زبان و ارتباطات در دنیا دانسته‌اند (دهقان و همکاران، ۱۳۹۵: ۳). در مواردی که طرف عقد فاقد امضای الکترونیک باشد، از طریق شواهد و قراین حالیه، قصد احراز می‌گردد (خادمی کوشا، ۱۳۹۷(الف): ۲۱۴). عقود سنتی و الکترونیکی در ماهیت یکسان‌اند و تفاوت آنها صرفاً ایجاد در فضای الکترونیک است (جلالی و همکاران، ۱۳۹۹: ۱۱۹).

دادگاه عالی می‌سی‌سی‌پی اعلام کرده است که حتی خط خودکار «ارسال شده از آیفون من» که خود را روی ایمیل‌های ارسال شده از آیفون‌ها ضمیمه می‌کند، «ممکن است قاضی را اقناع کند که کاربر قصد لازم را داشت تا بسته شدن را به‌عنوان امضای خود برای ایمیل‌های تلفن همراه بپذیرد»؛ برخلاف خط «ارسال شده از آیفون من»، یک شکلک به‌طور خودکار در ایمیل‌ها یا متن‌ها ظاهر نمی‌شود، بلکه باید اضافه شود؛ از این نظر، ارادی بودن ایموجی نسبت به خط «ارسال شده از آیفون من» ادعای بیشتری برای تلقی به‌عنوان امضا دارد (Timothy, 2023).

البته اینکه کدامین شکلک‌ها قابلیت لازم برای ایفای نقش به‌عنوان ابراز اراده را دارند، موضوعی درخور بررسی است. چنانچه نوع شکلک استفاده‌شده در روابط قراردادی از ویژگی صراحت و عدم ابهام برای دلالت بر مفهوم پذیرش و قبول ایجاب برخوردار باشد، باید آن را واجد قابلیت تلقی شدن به‌عنوان قبول قرارداد دانست؛ اما اگر شکلک به‌کاررفته مبهم و قابل تفسیر به معانی متعدد باشد، ازجمله مفاهیمی غیر از قبول و تأیید، اصولاً توان اثربخشی به‌عنوان قبول قرارداد را ندارد.

در فقه یکی از معانی صراحت، دارای ظهور یعنی الفاظ قابل فهم و غیرمجمّل است؛ به نحوی که لفظ انشا دلالت روشن بر تشکیل قرارداد داشته، غیرقابل تردید و عقلائی باشد. در قرارداد الکترونیکی نیز شرط، صراحت و اعلان صریح قصد انشا است (خادمی کوشا، ۱۳۹۷(الف): ۲۱۵ و ۲۱۶). برخی شکلک‌ها دارای مفهوم عام صریح، مستقیم و واضح هستند و به‌عبارتی به‌طور مستقیم دلالت بر یک معنا دارند. برای مثال، صورت اشک‌آلود از خنده یک نوع ایموجی است که نوع فرهنگ در تفسیر معنای آن مؤثر نیست و برای همه افراد از هر ملتی معنای واضح و واحدی دارد و حکایت از احساس خوشحالی و ذوق‌زدگی می‌کند؛ به‌طوری که نمی‌توان معنایی دیگر برای آن قائل شد. چنانچه یک شکلک با چنین ویژگی مبین تأیید و قبول ایجاب باشد، به‌طور قطع کافی است و موجب تشکیل عقد می‌شود.

اما برخی از شکلک‌ها دارای چنین مفهوم مستقیمی نیستند، بلکه در فرهنگ‌های مختلف معانی و مفاهیم متعددی دارند؛ برای مثال، آنچه در تصمیم قضایی دادگاه کانادایی به‌عنوان قبول تلقی شده بود، از همین قسم است و در بعضی فرهنگ‌ها می‌تواند علامت تأیید و قبول باشد، اما در برخی ملت‌ها فاقد چنین تفسیر و کارکردی است. به باور برخی نویسندگان، این نوع از شکلک‌ها به‌مثابه یک قرارداد اجتماعی عمل نموده، معنای خاصی را در فرهنگ‌های مختلف متبادر می‌سازد (نصراللهی و بادینفکر، ۱۳۹۸: ۸۳).

تحقیقات حکایت از این دارد که ایموجی‌ها علاوه بر کارکردهای ارتباطی مهم، از جهت دلالت و معنا، واجد درون‌مایه‌های فرهنگی بوده، به نحوی که رمزگذاری آنها با نظام ارزشی آن جامعه هماهنگ است. این مسئله در مواردی اهمیت می‌یابد که بین کاربران با نظام ارزشی و فرهنگ متفاوت مورد استفاده قرار می‌گیرد (نصراللهی و بادینفکر، ۱۳۹۸: ۷۵). شکل پیام در رسانه‌های نوین بر تفکر شناختی، رفتار و تعاملات اشخاص تأثیر متقابل دارد و در هر فرهنگ از نشانه‌ها و معانی ویژه خود استفاده می‌شود (نصراللهی و بادینفکر، ۱۳۹۸: ۷۶).

ایموجی معمولاً در ارتباطات متنی مدرن استفاده می‌شود؛ با این حال، به‌عنوان گرافیک با جزئیات ظریف، ایموجی ممکن است قابل تفسیر باشد. ایموجی در پلتفرم‌های مختلف مشاهده، متفاوت است (برای مثال، آیفون اپل در مقابل تلفن نکسوس گوگل) و به‌طور بالقوه به خطاهای ارتباطی منجر می‌شود. آیا رندهای (ارائه و اجرا) شکلک‌ها یا تفاوت‌های بین پلتفرم‌ها باعث ایجاد تفاسیر متنوعی از ایموجی

می‌شود؟ از طریق یک نظرسنجی آنلاین، برای تشخیص تفسیر مردم نسبت به نمونه‌ای از محبوب‌ترین شخصیت‌های ایموجی که هر کدام برای چندین پلتفرم ارائه شده‌اند، هم از نظر احساسی و هم از نظر معنایی، واریانس در تفسیر ایموجی تجزیه و تحلیل گردید. در مواردی که شرکت‌کنندگان به نمایش شکلک‌های مشابه امتیاز دادند، در ۲۵ درصد مواقع در مورد مثبت، خنثی یا منفی بودن این احساس، اختلاف نظر وجود داشت. به طور کلی، پتانسیل قابل توجهی برای عدم ارتباط، در سراسر پلتفرم‌ها اثبات شد (Miller, et al. 2021: 259).

اینکه این‌گونه شکلک‌ها بتواند قبول یک ایجاب تلقی شود و در نتیجه انعقاد قرارداد را رقم زند یا خیر، بستگی به ملیت و فرهنگ طرفین قرارداد دارد؛ چنانچه به‌طور متعارف و غالباً چنین شکلکی در فرهنگ عام طرفین دلالت بر تأیید داشته باشد، مانعی در تلقی آن به‌عنوان قبول و در نتیجه تشکیل قرارداد نیست؛ اما چنانچه به‌علت تفاوت فرهنگی و منطقه‌ای شکلک مورد استفاده در پاسخ به ایجاب برای یکی از طرفین به مفهوم تأیید باشد، ولی برای دیگری فاقد چنین معنایی شمرده شود، تشکیل قرارداد بستگی به طرفی دارد که آن را صادر نموده است. این فرض را باید به دو حالت تفکیک کرد؛ چنانچه در فرهنگ عامه مخاطب ایجاب (ایجاب‌شونده)، شکلک مورد استفاده در جواب ایجاب دارای مفهوم تأیید باشد، قصد وی برای قبول قرارداد و اعلان مؤثر آن ثابت می‌شود. در این حالت، حتی اگر فرهنگ عامه ایجاب‌دهنده شکلک مورد استفاده را فاقد معنای تأیید و قبول بداند، باید حکم به تشکیل قرارداد داد؛ زیرا توافق اراده‌ها در این حالت تحقق یافته است و فهم ایجاب‌دهنده از معنای وسیله ابراز اراده قبول‌کننده، شرط نیست؛ چراکه قصد و ابراز ایجاب‌دهنده با صدور ایجاب تحقق یافته و با ترکیب قبول مخاطب، ارکان اراده و توافق طرفین کامل شده است.

اما در فرض دیگر، یعنی موردی که شکلک استفاده‌شده در فرهنگ عمومی مخاطب ایجاب دال بر مفهوم تأیید نباشد، تشکیل قرارداد به دلیل نبود قصد و حداقل عدم ابراز اراده وی ناکام می‌ماند و توافق اراده‌ها که رکن تشکیل عقد است، حاصل نمی‌شود؛ حتی اگر در این خصوص تردید ایجاد شود، بر مبنای اصله‌العدم باید به عدم تشکیل قرارداد حکم داد. دلالت شکلک مورد استفاده از سوی ایجاب‌شونده باید عرفاً به‌طور قطع دارای مفهوم تأیید و قبول باشد و هرگونه تردید در این خصوص اصولاً شک در مقتضی محسوب می‌شود و مجرای اعمال یقین سابق یعنی عدم انعقاد قرارداد است و شک لاحق، آن یقین را از بین نمی‌برد. در موارد تردید به اتفاق آرای فقها، اصل بر عدم ترتب آثار قانونی (اصل فساد) است. (محمدی، ۱۳۸۷: ۲۹۸؛ نراقی، ۱۴۱۷: ۱۵۹).

البته چنانچه فرهنگ عامه طرفین مبتنی بر مفهوم تأیید برای شکلک به‌کار رفته نباشد، اما به دلیل آگاهی از عرف خاص زبان شکلک‌ها در شرایط و اوضاع و احوال معامله، از مفهوم تأییدی آن آگاهی یافته،

با این اطلاع از آن استفاده نمایند، قرارداد را باید تشکیل شده دانست؛ زیرا وضعیت توافق اراده‌ها محقق شده است؛ امری که همکاری اراده طرفین را برای تشکیل اعتباری قرارداد مقدور و عملی می‌سازد.

۴. قبول با شکلک منضم به متن

یکی از ویژگی‌های کلیدی ارتباطات قراردادی، زبان مورد استفاده است. برای مؤثر بودن قرارداد، مطلوب است که بیان شروط قرارداد واضح و بدون ابهام باشد. متأسفانه هیچ تضمینی وجود ندارد که هدف یک طرف از یک عبارت خاص، همان چیزی باشد که طرف دیگر از آن فهمیده است؛ به همین دلیل، در قوانین، بسیاری از اصطلاحات مورد استفاده در قراردادها تفسیر خاصی یافته‌اند (Ronald, 1988: 29). پاسخ طرف مقابل به ایجاب به شیوهٔ مکتوب الکترونیک ممکن است با متن و نوشته باشد، در این صورت با توجه به مفهوم واضح کلمات و واژگان، معمولاً دلالت یا عدم دلالت متن بر قبول و پذیرش روشن است. چنانچه عبارت دلالت بر مفهوم پذیرش نماید، قبول محقق شده، قرارداد منعقد می‌شود. در وضعیتی هم که متن نوشتار حاکی از رد و عدم پذیرش باشد، ایجاب صادره اگر به مخاطب خاص باشد، با رد از موجودیت افتاده، حتی قبول بعدی نیز کارساز نیست. اما برای پاسخ به ایجاب در ارتباطات الکترونیکی ممکن است از متن و شکلک استفاده شود؛ به طوری که ایجاب‌شونده از متن نوشتاری به همراه شکلک استفاده نماید. در این وضعیت برای حکم به انعقاد یا عدم انعقاد قرارداد باید چند نوع را از یکدیگر تفکیک نمود.

۴.۱. متن و شکلک در پیام واحد

ایجاد و استفاده از بازارهای خدمات مجازی، جایی است که ارائه‌دهندگان می‌توانند خدمات خود را تبلیغ و مصرف‌کنندگان خدمات مورد نیاز خود را جستجو نمایند؛ مجموعهٔ شناخته‌شده‌ای که به ارائه‌دهندگان خدمات و مصرف‌کنندگان در یافتن طرف‌های تجاری خود یاری می‌رساند و استفاده از بازار مجازی به سرعت انتخاب آنها کمک کرده، تنوع و رقابت را تقویت می‌نماید (Haffner, et al. 2001: 113). قواعد حاکم بر معاملات و از جمله تشکیل قرارداد در این محیط باید تابع قواعد و اصول مربوط بوده، این شکل نوین از ایجاد عقد، با مبانی حقوق قراردادهای هماهنگ باشد. البته راه‌حل‌های مؤثر مستلزم رویکردهای بین‌رشته‌ای با ادغام ابزارهایی از حقوق، علوم شناختی و اجتماعی، علاوه بر مخابرات و محاسبات است (Dimitrakos, et al. 2009: 2).

استفاده از ایموجی ممکن است در برخی شرایط، انتظارات و اعتماد را القا کند یا به آن کمک کند (Murray, 2023). زبان ایموجی زبان طبیعی است و تفاوت اساسی بین زبان‌های طبیعی و رسمی در نحوهٔ کنترل آنهاست. در یک زبان رسمی، واژگان پایه دارای یک تفسیر ثابت هستند، در حالی که

شکل‌گیری عبارات و استنتاج‌های استخراج‌شده از آنها از طریق قوانین صریح کنترل می‌شوند. در مقابل، در زبان طبیعی، تفسیر اصطلاحات، دستور زبان و قراردادهای استدلالی ضمنی است. غالباً این موارد ممکن است از سوی طرفین درگیر به‌طور متفاوت درک شوند که منجر به سوءتفاهم و اختلاف نظر می‌شود. در قرارداد، چنین سوءتفاهم‌هایی می‌تواند بسیار پرهزینه باشد و گاه برای حل آنها به داوری طولانی‌مدت یا دعوای قضایی نیاز است. به همین دلیل، زبان حقوقی که اصطلاحاً «قانونی» نامیده می‌شود، تلاش قابل‌توجهی را برای جلوگیری از ابهامات، توضیح شرایط و ضوابط تا حد امکان واضح و کامل انجام می‌دهد (Lee, 1988: 6).

چنانچه متن و شکلک در یک پیام و هم‌زمان ارسال شود، باید دو نوع حالت را تفکیک نمود:

الف) متن نوشتاری و شکلک هماهنگ است؛ در این حالت از نظر دلالت، هم نوشته و هم شکلک مفهومی واحد دارند. در این فرض چنانچه متن و تصویر هر دو در مفهوم تأیید باشد، قرارداد را باید تشکیل‌یافته دانست و اگر متن و تصویر هر دو از عدم تأیید ایجاب حکایت نماید، ایجاب پایان‌یافته و قراردادی نیز تشکیل نشده است.

ب) متن نوشتاری و شکلک ناهماهنگ است؛ به‌طوری که یکی از آنها دلالت بر تأیید و دیگری دلالت بر عدم تأیید دارد. برای مثال، در متن نوشتاری بیان شده «موافقم»، اما شکلک پیوست به متن به وضوح دال بر عدم پذیرش است. در این صورت برای تعیین مفهوم باید مجموع ترکیب آن دو را لحاظ نمود و با لحاظ شرایط و اوضاع و احوال معامله و طرفین پی به مقصود اصلی ایجاب‌شونده برد. برای مثال، چنین فرضی ممکن است حکایت از این داشته باشد که نوشته در این مفهوم بیان شده است که متضمن معنای معکوس و به‌منظور عدم موافقت به‌همراه مسخره کردن شرایط ایجاب باشد؛ به عبارت دیگر ایجاب‌شونده آن قدر شرایط ایجاب را غیرمنصفانه دانسته که خواسته است ایجاب را با احساسی مبالغه‌آمیز رد نماید، مثلاً به ایجاب‌دهنده بفهماند که قیمت بیان‌شده کالا در ایجاب خیلی گران و دور از انتظار وی بوده است. در این صورت، ایجاب زایل گردیده و قرارداد تشکیل نشده است. همین وضعیت در حالتی که نوشته متضمن مفهوم نفی و شکلک گویای پذیرش باشد، باید ملاک قضاوت قرار گیرد. البته در صورتی که شرایط و اوضاع و احوال معامله خنثی باشد و قاضی نتواند با توسل به ادله و امارات موجود پی به قصد واقعی ایجاب‌شونده ببرد، می‌توان گفت که غلبه با نوشته است و به دلیل کاربرد بیشتر آن نسبت به شکلک و همچنین وضوح آن، مرجح است. اما در مواردی که قطعیت دلالت ترکیب نوشته و شکلک در ابهام باشد و تلاش‌ها راه به حصول قطع عرفی نبرد، اصول عملیه اقتضای اعمال «اصل عدم» است و در نتیجه به عدم انعقاد قرارداد حکم داده می‌شود.

۲.۴. متن و شکلک در پیام متعدد

در فرض دیگر، پاسخ ایجاب‌شونده به وسیله متن نوشتاری و شکلک، اما نه در یک پیام، بلکه در دو یا چند پیام جداگانه صادر شده است. این فرض نیز در دو حالت قابل تحقق است: الف) هر دو پیام (نوشته و شکلک) هماهنگ باشد؛ در این صورت بر حسب اینکه نوشته و شکلک مفهوم تأیید یا عدم تأیید داشته باشد، قرارداد منعقد یا باطل است.

ب) پیام‌ها (نوشته و شکلک) مفهومی ناهماهنگ داشته باشند؛ برای شکلک (ایموجی) کارکردهای مختلفی از جمله احساسی، تفسیری، ادب، تأکیدی، ساختاری و ارجاعی بیان شده است (فغفوری و آذری، ۱۴۰۱: ۹۹-۱۰۰). گرچه علائم رسانه‌های اجتماعی برخلاف نشانه‌های زبانی قرون گذشته پیام‌هایی ابتدایی و به دنبال ارائه محتوایی ساده، بی‌واسطه و صریح هستند (همتی، ۱۴۰۱: ۶۰)، اما تفاوت‌های بین فرهنگی ممکن است مانع از درک طرف مقابل در هنگام ارسال ایموجی‌ها شود؛ موضوعی که مانعی جدی برای تحقق رضایت متقابل است. در برخی فرهنگ‌ها، شکلک 🍑 تأییدی را نشان نمی‌دهد. برخی آن را نه به معنای تأیید، بلکه به معنی عدد یک یا پنج می‌دانند و بعضی ارسال آن را پرخاشگری منفعلانه و حتی مقابله‌ای تلقی می‌کنند (Murray, 2023). مطابق تحقیقات صورت گرفته، اگرچه شکلک اساساً ابزاری برای بیان احساسات در نظر گرفته می‌شود، اما ایموجی‌ها به عنوان ابزاری برای بیان، نقش مفیدی در گفتگوی میان افراد دارند. پژوهش‌ها نشان داده است که ایموجی‌ها از نظر فرهنگی و زمینه‌ای محدودند، ولی استعداد زیادی برای تفسیر مجدد و نادرست دارند و این یافته‌ها راه را برای بسیاری از تحلیل‌های رسمی ویژگی‌های معنایی ایموجی‌ها هموار کرده است (Eisner, et al. 2016: 1).

در فرض تعدد پیام صادره از مخاطب ایجاب، چنانچه پیام اول یک شکلک صرفاً احساسی و فاقد مفهوم بیان مطلب باشد، نه موجب تشکیل قرارداد است و نه ایجاب را از بین می‌برد. در معاملات حضوری نیز ممکن است مخاطب از قیمت اعلامی ایجاب‌دهنده عصبانی یا خوشحال شود، اما اصولاً این احساسات به معنای رد ایجاب نیست. در ارتباط الکترونیک قراردادی نیز ممکن است مخاطب از ایجاب صادره و شرایط آن خوشحال یا عصبانی شود و ابتدا چنین تصویری احساسی برای موجب ارسال نماید، این عمل و ارسال پیام ابراز احساس است و نه ابراز اراده؛ بنابراین، ایجاب همچنان پابرجاست و مخاطب می‌تواند آن را رد یا قبول نماید. همچنین ابراز احساس نسبت به ایجاب صادره می‌تواند با متن نوشتاری بیان شود؛ مثلاً مخاطب در پاسخ به ایجاب بنویسد: عجب چقدر قیمت‌ها بالاست! این متن نیز ابراز اراده مبنی بر رد نیست و ایجاب را زایل نمی‌سازد.

اما در صورتی که هر دو پیام، اعم از نوشته و شکلک، در مقام ابراز اراده و متضمن اعلان اراده و نه احساس صرف باشد، ملاک پیامی است که ابتدا از سوی ایجاب‌شونده صادر می‌شود. چنانچه پیام

نوشتاری یا شکلی که ابتدا ارسال شده، حاکی از تأیید ایجاب باشد، توافق اراده‌ها محقق شده و قرارداد تشکیل یافته است و پیام دوم بدون موضوع و فاقد اثر است؛ اما در صورتی که پیام نخست (نوشته یا شکلک) دال بر عدم پذیرش ایجاب یا رد آن باشد، ایجاب خاص زایل شده و در نتیجه در این فرض نیز پیام دوم یا پیام‌های بعدی برای قبول غیرمؤثر است.

۵. نتیجه‌گیری

قرارداد با قصد طرفین و اعلان آن تشکیل می‌شود، نحوه اعلان اراده در حقوق کنونی اصولاً فاقد تقیّد است و هر وسیله‌ای که مبین قصد باشد، کافی است. در عصر الکترونیک، چنانچه توافق طرفین حاوی شرایط اساسی معامله باشد، موجد قرارداد است. در خصوص اعلان اراده مخاطب یک ایجاب در فضای مجازی با استفاده از شکلک، نیازمند بررسی است. ارسال یک شکلک از سوی ایجاب‌شونده در پاسخ به ایجاب در صورتی که به‌صراحت دارای مفهوم پذیرش باشد، برای تلقی به‌عنوان قبول و تشکیل قرارداد با مانع اصولی مواجه نیست؛ زیرا این شیوه نیز نوعی اعلان اراده است. اما در مواردی که شکلک یادشده دارای مفهوم صریح نباشد و یا در فرهنگ عمومی طرفین مفهومی متفاوت داشته باشد، بستگی به تفسیر عرفی و فرهنگ طرفین دارد؛ در صورتی که در عرف و فرهنگ ارسال‌کننده (ایجاب‌شونده)، واجد مفهوم تأیید و پذیرش باشد و وی نیز بر همین مینا آن را ارسال نموده باشد، قبول محسوب شده، قرارداد را ایجاد می‌نماید؛ هرچند در فرهنگ ایجاب‌دهنده در مفهومی غیر از پذیرش کاربرد داشته باشد. اما در حالت عکس، یعنی وقتی شکلک مورد استفاده در فرهنگ ارسال‌کننده شکلک (ایجاب‌شونده) مفهومی غیر از پذیرش داشته باشد، قبول نیست و قرارداد محقق نمی‌شود؛ هرچند در زبان ارتباطات و فرهنگ ایجاب‌دهنده متضمن مفهوم پذیرش باشد، مگر در حالت خاصی که ارسال‌کننده واقف به این تفاوت بوده و با لحاظ این مفهوم اقدام به ارسال آن نماید، که این فرض منوط به اثبات است.

در حالتی که شکلک و متن هر دو در پاسخ به ایجاب ارسال گردد؛ چنانچه هر دو در پیام واحد باشد، تفسیر مفهوم آنها با هم و به‌عنوان یک مجموعه باید صورت گیرد. در صورتی که نوع دلالت آن دو یکسان باشد، حسب مورد پذیرش و قبول یا عدم پذیرش و رد ایجاب است. اما در مواردی که مفهوم آنها متفاوت (متن متضمن پذیرش و شکلک متضمن مفهوم رد یا برعکس) باشد، باید مجموع ترکیب آن دو را لحاظ نمود و با در نظر گرفتن شرایط و اوضاع و احوال معامله و طرفین پی به مقصود اصلی ایجاب‌شونده برد.

در موارد استفاده از شکلک و متن نوشتاری در پیام‌های متعدد، چنانچه هر دو پیام در مقام ابراز اراده و متضمن اعلان اراده و نه احساس صرف باشد، ملاک پیامی است که ابتدا از سوی ایجاب‌شونده صادر

می‌شود. چنانچه پیام اول حاکی از تأیید ایجاب باشد، قرارداد ایجاد شده و پیام دوم بی‌موضوع و فاقد اثر است؛ اما اگر پیام نخست (نوشته یا شکلک) دال بر عدم پذیرش ایجاب یا رد آن باشد، ایجاب خاص زایل شده، پیام یا پیام‌های بعدی غیرمؤثر است.

در خصوص اثر موضوع قرارداد در تشکیل قرارداد با ایموجی، با توجه به نظام حقوقی ما که مبتنی بر اصل رضایی بودن قرارداد و عدم تشریفات است (قاعده عام ماده ۱۹۱ قانون مدنی)، اصولاً باید قائل به عدم تفاوت از لحاظ سنگین یا سبک بودن و حجم موضوع عقد بود؛ مگر به موجب قانون از جهت نوع موضوع (مانند انتقال املاک یا سایر موارد بر طبق قوانین خاص) شکل خاصی برای انعقاد قرارداد تعیین شده باشد. اصولاً در سایر نظام‌های حقوقی مشابه نیز به جهت طریقت نحوه ابراز اراده و عدم موضوعیت نحوه اعلان اراده برای تشکیل قرارداد، قابل پذیرش است و تشکیل قرارداد با شکلک (ایموجی و ایموتیکان) با مانعی مواجه نیست. این مورد از پدیده‌های نوین حوزه قراردادهاست که هنوز در کشور ما به طرح در دادگاه‌ها و تصمیم قضایی منتهی نشده است، اما نظر به توسعه روزافزون ارتباطات الکترونیکی و گسترش استفاده از رسانه‌های اجتماعی در روابط قراردادی، از موضوعات حادث رو به رشد در آتیه است؛ از این رو، تحلیل نوشتار حاضر علاوه بر حوزه نظری می‌تواند در حوزه قضایی نیز مورد استفاده کاربردی واقع شود.

منابع

الف) فارسی

۱. ابن‌ادریس، محمدبن منصوربن احمد (۱۴۱۰). *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*. قم: دفتر انتشارات اسلامی و وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۲. باقری اصل، سعیده (۱۴۰۱). روشهای انصراف از قراردادهای الکترونیکی در قانون تجارت الکترونیکی ایران. *حقوق فناوریهای نوین*، ۳ (۵) ۱۲۱-۱۳۲.
۳. بنایی اسکویی، مجید (۱۴۰۲). مطالعه تطبیقی التزام به شرط حداکثر تلاش متعارف در قراردادهای تجاری بین‌المللی. *مطالعات حقوق تطبیقی*، ۱۴ (۲)، ۵۸۴-۶۰۶.
۴. پورنقی، سالار؛ نصیری، مهدی؛ خلیلی‌نژاد، سجاد (۱۳۹۹). مسئولیت مدنی دولت در قبال فیلترینگ (پالایش) فضای مجازی. *حقوق و فناوری اطلاعات*، ۱ (۱)، ۱۰۴-۱۴۵.
۵. دهقان، علیرضا؛ محبی، نجیبه؛ برکت، محیا (۱۳۹۵). مطالعه استیکرهای وایبر و نشانه‌شناسی ایدئولوژیهای آن. *مطالعات رسانه‌های نوین*، ۲ (۷)، ۱-۳۳.
۶. جدیدالاسلامی، سامره و اربابی، هانی (۱۴۰۰). الگوی مفهومی عوامل مؤثر بر پذیرش فناوری قراردادهای الکترونیکی در ایران. *حقوق قراردادها و فناوریهای نوین* (اکنون حقوق فناوریهای نوین)، ۲ (۳)، ۱۵۹-۱۹۲.
۷. لالی، گلناز؛ رحیمی، فتح‌الله؛ قناد، فاطمه (۱۴۰۲). مبانی و تشکیل قراردادهای الکترونیکی آتی نفت. *حقوق*

- قراردادها و فناوریهای نوین، ۱ (۲)، ۱۰۶-۱۳۲.
۸. حبیبزاده، طاهر (۱۳۹۰). حقوق قرارداد در گستره قراردادهای الکترونیکی (مطالعه تطبیقی). جلد دوم، تهران: مرکز پژوهشهای مجلس شورای اسلامی.
۹. حسینی عاملی، سیدجوادبن محمد (۱۴۱۹). *مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۱۰. حسینی مقدم، سید حسن و محمدی، سام (۱۳۹۸). *آفرینش اثر حقوقی با اعلام اراده*. چاپ اول، تهران: مجد
۱۱. حلی (فخرالمحققین)، محمدبن حسن بن یوسف (۱۳۸۷ق). *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۱۲. خادمی کوشا، محمدعلی (۱۳۹۷ الف). شرط قصد و ابراز صریح آن در قراردادهای الکترونیکی از منظر فقه اسلامی. *اقتصاد اسلامی*، ۱۸ (۷۰)، ۲۰۵-۲۲۴.
۱۳. خادمی کوشا، محمدعلی (۱۳۹۷ ب). شرط توالی در قراردادهای الکترونیک. *پژوهشهای فقهی*، ۱۴ (۳)، ۷۰۷-۷۳۰.
۱۴. رهبری، ابراهیم و رضائی، علی (۱۳۹۰). نقش نمایندگان الکترونیکی در تشکیل قرارداد. *فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ۴۱ (۴)، ۱۵۹-۱۷۸.
۱۵. شکری، محمد (۱۴۰۲). چالشهای حقوقی مهریه سکه؛ طرح راهکارهای قانونی. *تعالی حقوق*، ۱۴ (۱)، ۲۵۹-۲۹۱.
۱۶. صفایی، سید حسین (۱۳۹۲). *دوره مقدماتی حقوق مدنی*. جلد دوم، چاپ چهاردهم، تهران: میزان.
۱۷. فغفوری آذر، پروین و آذری، غلامرضا (۱۴۰۱). بررسی کنشهای غیر کلامی در توثیتهای حاوی ایموجی کاربران ایرانی توییتر بر اساس نظریه سرل. *رهپویه ارتباطات و فرهنگ*، ۱ (۴)، ۹۵-۱۰۳.
۱۸. فیض کاشانی، محمدمحسن (بی تا). *مفاتیح الشرائع*. قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۱۹. قائمفرد، سید محسن و محسنی، فاطمه (۱۴۰۲). تبیین فضای سایبری: ابعاد مفهومی و حقوقی. *حقوق فناوریهای نوین*، ۴ (۸)، ۱-۱۹.
۲۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*. چاپ هفتم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴). *دوره عقود معین*. چاپ نهم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۲. کاظمیان، رضا (۱۴۰۰). بررسی تفاوتهای جنسیتی و سنی در کاربرد ایموجی و علل ترجیح آن بر ایموتیکان میان کاربران ایرانی. *فصلنامه مطالعات رسانه‌های نوین*، ۷ (۲۶)، ۲۴۵-۲۷۲.
۲۳. محمدی، ابوالحسن (۱۳۸۷). *قواعد فقه*. چاپ دهم، تهران: میزان.
۲۴. مرادی اسلامی، عاطفه و بیات کمیتکی، شهناز (۱۴۰۲). تغییر پارادایم قانونگذاری در دوره گذار به عصر دیجیتال. *تحقیقات حقوقی*، ۲۶ (۱۰۲)، ۳۰۱-۳۱۸.
۲۵. مراغی، سید میرعبدالفتاح (۱۴۱۷). *العناوین الفقهیه*. جلد دوم، چاپ اول، بیروت: مؤسسه الطبع و النشر.
۲۶. موسوی خمینی، سید روح الله (۱۳۶۳). *البیع*. قم: انتشارات اسماعیلیان.
۲۷. موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۲). *مصباح الفقاهه فی المعاملات*. چاپ اول، بیروت: دارالهادی.
۲۸. نراقی، ملاحمد (۱۴۱۷). *عوائد الأيام فی بیان قواعد الاحکام*. چاپ اول، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

۲۹. نصراللهی، محمدصادق و بادینفکر، محمدجواد (۱۳۹۸). نشانه‌شناسی فرهنگی - ارتباطی ایموجیها در پیام‌رسان‌های اجتماعی، مورد مطالعه فرهنگ خانواده، فرهنگ جنسی، فرهنگ زبان دست. *مطالعات رسانه‌های نوین*، ۵ (۱۷)، ۱۰۵-۱۰۷.
۳۰. همتی، مرتضی (۱۴۰۱). ایموجی‌سازی در شهر؛ نقدی بر ظهور نشانه‌های زبانی نامأنوس در منظر شهری. *مجله گردشگری فرهنگ*، ۳ (۱۱)، ۵۸-۶۳.

ب) انگلیسی

1. Beale, Hugh; Tallon, Denis (2002). *Contract Law*, England, Hart Publishing.
2. Canadian judge rules thumbs-up emoji can represent contract agreement (2023). 6 Jul 2023. <https://www.theguardian.com/world/2023/jul/06/canada-judge-thumbs-up-emoji-sign-contract>
3. Dimitrakos, Theo; Golby, David and Kearney, Paul (2009). *Towards a Trust and Contract Management Framework for dynamic Virtual Organisations*, file:///C:/Users/stock%20bartar/Downloads/download.pdf
4. Eisner, Ben; Rocktaschel, Tim; Augenstein, Isabelle; Bosnjak, Matko; Riedel, Sebastian (2016), Learning Emoji Representations from their Description, *In Proceedings of the 4th International Workshop on Natural Language Processing for Social Media at EMNLP 2016* (SocialNLP at EMNLP 2016: <https://doi.org/10.48550/arXiv.1609.08359>
5. Griffel, F.; Boger, M.; Weinreich, H.; Lamersdorf, W.; Merz, M. (1998). Electronic contracting with COSMOS-how to establish, negotiate and execute electronic contracts on the Internet, *Proceedings Second International Enterprise Distributed Object Computing* (Cat. No.98EX244), Date of Conference: 03-05 November 1998, Date Added to IEEE Xplore: 06 August 2002, Conference Location: La Jolla, CA, USA, DOI: 10.1109/EDOC.1998.723241
6. Hoffner, Yigal; Field, Simon; Grefen, Paul; Ludwig, Heiko (2001). contract-driven creation and operation of virtual enterprises, *computer Networks*, 37(2), 111-136. [https://doi.org/10.1016/S1389-1286\(01\)00210-9](https://doi.org/10.1016/S1389-1286(01)00210-9)
7. Ljubešić, Nikola; Darja Fišer (2016). A Global Analysis of Emoji Usage, *Proceedings of the 10th Web as Corpus Workshop*, August 2016, Berlin, Publisher: Association for Computational Linguistics, pp. 82-89, URL: <https://aclanthology.org/W16-2610>, DOI: 10.18653/v1/W16-2610
8. Miller, H., Thebault-Spieker, J., Chang, S., Johnson, I., Terveen, L., & Hecht, B. (2021). "Blissfully Happy" or "Ready toFight": Varying Interpretations of Emoji. *Proceedings of the International AAAI Conference on Web and Social Media*, 10(1), 259-268. <https://doi.org/10.1609/icwsm.v10i1.14757>
9. Lee, Ronald M. (1988). A Logic Model for Electronic Contracting, *Decision Support Systems*, 4 (1), 27-44.
10. Murray, Timothy MURRAY, HOGUE & LANNIS (2023), Contracting by Emoji, *LexisNexis*. <https://www.lexisnexis.com/community/insights/legal/practical-guidance-journal/b/pa/posts/contracting-by-emoji>
11. South West Terminal Ltd. v Achter Land, Docket: QBG-SC-00046-2022, 2023 SKKB 116, Court of King's Bench for Saskatchewan — Saskatchewan, 2023-06-08. <https://www.canlii.org/en/>