

همایش ملی مطالعات و پژوهش های علمی علوم انسانی

نهاد برگزار کننده همایش: موسسه قانون یار با حمایت معنوی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه
سردبیر علمی و مسئول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی شماره مجوز: ۴۸۵۳-۷۸۸۶۴
سال برگزاری همایش: ۱۳۹۷ شماره مقاله: ۱۰۳۵/۱۵۹ رده بندی کنفرانس: ۸۰۳/۲

بررسی تأثیر تکنولوژی بر ادله ی اثبات دعوی

ایوب خسروانی^۱

کارشناس ارشد حقوق خصوصی

محمد اکبری

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه آزاد اسلامی بندرعباس

چکیده

امروزه در سایه علم و تکنولوژی ادله ی جدیدی برای اثبات دعاوی و اقناع قاضی پا به عرصه وجود نهاده که به مراتب قویتر از شهادت شهود بوده و چنان ظن قوی حاصل می کنند که به آنها ادله ی قطعی عرفی اطلاق می شود و احتمال خلاف آنها را عرف عقلاء بسیار کم و تقریباً منتفی می داند، با توجه به اینکه عموم فقهاء مبنای اعتبار ادله ی بویژه شهادت شهود را عقل و عرف قلمداد می کنند، همچنین با امعان نظر به اینکه بینه، فاقد خصوصیت ویژه است، می توان با احراز وجود ملاک، ادله ی احصاء شده در شرع و قانون را از حصر ایجاد شده بیرون کشید و به هر دلیلی که شأن اثباتی داشته باشد تعمیم داد. درحقیقت در حال حاضر با گسترش فناوری های اطلاعات و ارتباطات و اینترنت نقش اسناد الکترونیکی در ادله ی اثبات دعوی بسیار نمود پیدا کرده است و از دید کمتر کسی حضور اینترنت جهت رشد جامعه جهانی به سوی آگاهی و کارایی هر چه بیشتر و سرعت و بهره وری کامل تر به دور مانده است. پدیده مزبور که جهت تکامل حقوق عمومی و

^۱ نویسنده مسئول

شکل‌گیری دولت الکترونیک و موضوعات مرتبط با آن و تحول قواعد حقوق خصوصی خاصه تجارت الکترونیکی و امور ناشی از آن نقش بسزا و تاثیر شگرف داشته است و طبعا قواعد دادرسی را نیز متأثر نموده است، در ارتباط با دادرسی در کشورمان تاثیر فناوری اطلاعات در دعاوی مدنی و کیفری نمایان شده است و در دعاوی اداری با توجه به خصیصه ویژه آن باید در انتظار تحولات جدید بود. با عنایت به اینکه در عصر حاضر داده های مندرج در اینترنت و دنیای مجازی در صورتی که صحت انتساب آنها به اشخاص حقیقی یا حقوقی اثبات شود می تواند به عنوان ادله در دعاوی مطرح باشند.

واژگان کلیدی: اسناد الکترونیکی، ادله ی اثبات دعوی، امضاء الکترونیکی، دادرسی

الکترونیکی، حقوق خصوصی

بخش اول: کلیات

پیشرفت تکنولوژی جهان عینی را به یک دهکده کوچک تبدیل و جهان ذهنی را بزرگ و توسعه داده و روابط اجتماعی افراد را تکوین و شکل و ساختار نوینی داده است. با ظهور و گسترش اینترنت و شبکه جهانی اطلاعرسانی، تغییرات چشمگیری در زندگی انسان امروز، رفتارها و تعاملات وی ایجاد شده که این پیشرفت و ظهور پویایی جامعه را به همراه داشته است. این تغییرات که به سرعت انجام شده و هماکنون با شتاب بیشتری در حال جریان است، علوم انسانی را نیز تا حد زیادی متحول ساخته و از همینرو بیشتر رشته های علوم انسانی به فراخور حال خود با فناوری اطلاعات و ارتباطات همگام شده اند علم تکنولوژی همانند سایر علوم نظام مند و قانونمند و دارای قوانین خاص می باشد. در بین علوم، علم حقوق نیز بی تأثیر از تکنولوژی نبوده اما این تأثیر نسبت به سایر علوم متفاوت است، حقوق علمی نیست که خیلی سریع تحت تأثیر تغییرات ناشی از تکنولوژی قرار گرفته و همگام با آنها متحول شود. زیرا ثبات و دوام از جمله خصوصیات نهادهای حقوقی و قوانین موضوعه است. اما با بررسی و کاوش بیشتر در علم حقوق در خواهیم یافت که این رشته نیز در استفاده از تکنولوژی بی بهره نبوده است، این بهره و تأثیر در مواردی که قضات به امری مجهول و کور برخورد می کنند کمک شایانی می تواند بکند بدین شکل که از مجهول بودن ادله توسط تکنولوژی کمک می گیرند. نکته ای که در اینجا قابل ذکر و دارای اهمیت می باشد این است که ادله ای اثبات دعاوی باید از استحکام و پویایی لازمه برخوردار بوده و هماهنگ با پیشرفت های جامعه تکامل یافته باشد؛ از این رو برخی خرده می گیرند که ادله دعوی در حقوق ما نیست و همچنان صبغه سنتی آن محفوظ مانده و شاید نتواند پاسخگوی مقتضیات روز و پیچیدگی هایش باشد. ولی با مذاقه بیشتر باید اذعان داشت با آنکه ظاهراً ادله اثبات دعوی در حقوق ما احصاء شده و تأکید فراوانی نیز

بر اقرار، شهادت و علم قاضی گردیده است ولی این مسئله نافی استفاده از روش های پیشرفته در جهت اثبات حقیقت نیست و آشکار است که غرض مقنن هم اکتفا نمودن صرف و کورکورانه به این ادله نمی باشد. بویژه که این شیوه کار بست با روش دلایل معنوی و اصل اقناع وجدانی قاضی نیز تناقض دارد. چرا که احتمال می رود شخصی تحت فشار و یا به سبب ملاحظه‌ای اقرار برخلاف واقع نماید و یا افرادی در جهات جعل حقیقت به تنهایی دست یابند. بتردید چنین اقرار و شهادتی و تشخیص قاضیبر اساس آنچه براساس جعل ارائه گردیده معتبر نبوده و نبایستی دایره مدار مورد قضاوت قرار گیرد. به عبارتی دیگر ادله‌ای که در قانون بدان اشاره گشته موضوعیت نداشته بلکه طریقی است در جهت احراز حقیقت و به کارگیری فنون نوین اثبات جرم با کمک تکنولوژی روز در روح کلی قانون که کشف حقیقت می باشد مستتر است. لذا در جهت جلوگیری از تضییع حقوق عامه نباید به صرف اقرار یا گواهی اکتفا نموده بلکه می بایست توسط روش های علمی و مترقی به راستی آزمایی و مقرون بوسیله فناوری اطلاعات به واقع بودن این ادله نیز پی برد. در واقع سیستم قضایی و نظام دادرسی در کشور باید به روش های عینی تر با استفاده از تکنولوژی در کشف حقیقت و اثبات دعوی تجهیز گشته و روش های اثباتی علمی در تحصیل اماراتی چون بازدید محل، نظریه کارشناس، بررسی مدارک و... به کار گرفته شود تا در مواقعی که امارات مجهول بوده به کمک قاضی آمده و در صدور حکم مؤثر واقع گردد. پس با توجه به مطالب گفته شده می توان گفت حقوق بی ارتباط با تکنولوژی نیست، از اثرات ورود تکنولوژی به سیستم قضایی می توان به ورود آن به قانون مجازات اسلامی و قانون تجارت اشاره نمود. در حقوق کیفری ایران با اینکه قانون اخیرالتصویب جرائم رایانه ای به طور خاص در بخش دوم تحت عنوان «آیین دادرسی» فصل دوم را به جمع آوری ادله ی الکترونیکی اختصاص داده است اما بحثی از ارزش اثباتی این ادله به میان نیاورده

است. با این حال یکی از نوآوری‌هایی که قانون تجارت الکترونیکی در سال ۱۳۸۲ در نظام حقوقی ایران به وجود آورد اعتبار بخشیدن به دلایل الکترونیکی در مراجع قضایی بوده است. بنابراین ادله‌هایی که به صورت دیجیتال و از فن آوری و تکنولوژی استفاده می‌گردند عبارتند از: داده‌های نرم افزاری و سخت افزاری، فاکس، پرینت تلفن، دیسک‌های فشرده صوتی و تصویری، نوارهای صوتی و تصویری، ایمیل، عکس، و پیامک می‌باشند که در این پژوهش مورد بررسی قرار گرفته است. به طور کلی می‌توان گفت که همانطور که زندگی عادی افراد بی‌تأثیر از تکنولوژی نیست، علوم قضایی نیز با توجه به پیشرفت روز افزون جوامع همراه با دانش روز، از فن آوری اطلاعات و تکنولوژی بی‌بهره نبوده، تکنولوژی می‌تواند در روند رسیدگی به پرونده‌ها و همچنین رمزگشایی از موارد مجهول مؤثر باشد (شهبازی نیا و عبدلهی، ۱۳۸۹، ص ۸-۷).

بند اول: بررسی ماهیت اسناد الکترونیکی

در حقوق ایران سند نوشته‌ای است که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد، ماده ۱۲۸۴ ق.م و ماده ۳۷۰ به بعد آیین دادرسی مدنی 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 غیر مکتوب حکایت دارد (زراعت، ۱۳۸۲، ص ۲۶). از آنجا که از شیوه‌های نوین کتابت ما، نگارش رایانه‌ای است، سند رایانه‌ای نیز داخل در تعریف نگارش الکترونیکی نیز سند الکترونیکی را در تعریف وارد می‌کند. پس از نظر تحدید قانونی، منعی بر لحاظ اسناد الکترونیکی نداریم. اسناد الکترونیکی اسنادی است که از طریق الکترون‌ها و از طریق واسطه‌های الکترونیکی ایجاد می‌شوند. در واقع اسناد الکترونیکی به مجموعه‌ای

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 (صادقیان، ۱۳۸۶، ص ۶).

بند دوم: ادله‌ی اثبات دعوی

هر کس مدعی حقی باشد باید آن را اثبات کند و مدعی علیه هرگاه در مقام دفاع مدعی امری شود که محتاج دلیل باشد اثبات امر بر عهده او است. درجه اهمیت ادله‌ی اثبات دعوا به حدی است که قانونگذار در قوانین مختلف از جمله قانون مدنی و قوانین آیین دادرسی در امور مدنی و کیفری، آنها را مدنظر قرار داده است. ادله‌ی اثبات دعوا شامل اقرار، اسناد (اعم از رسمی یا عادی)، شهادت، امارات (اعم از قانونی یا قضایی)، سوگند، معاینه محل و تحقیق محلی، رجوع به کارشناس و علم قاضی می‌شود که با تمسک به هر یک از دلایل مزبور و با تحقق شرایطی می‌توان ادعای مطروحه را به اثبات رساند (شمس، ۱۳۸۷، ص ۵۴).

بند سوم: امضاء الکترونیکی

یکی از شرایط اصلی و اساسی هرسندی وجود امضاء در آن است، در واقع نوشته بدون امضاء فاقد ارزش و اعتبار می باشد زیرا قابلیت انتساب ندارد، نوشته منتسب به اشخاص هنگامی قابل استناد است که امضاء شده باشد، سند امضاء نشده ناقص است و مهم‌ترین رکن اعتبار را ندارد هرچند ممکن است به عنوان قرینه تایید کننده سایر ادله مستند قرار گیرد. بنابراین اسناد الکترونیکی برای اینکه دارای اعتبار باشند باید دارای امضاء باشند. از لحاظ اهمیت قانونی موضوع و قابلیت استناد به اسناد ممضی به امضای الکترونیکی، این نوع امضاءها به دو دسته تقسیم می شوند؛ امضای الکترونیکی ساده و امضای الکترونیکی پیشرفته (صادقیان، ۱۳۸۶، ص ۱۲).

بند چهارم: دادرسی الکترونیکی

دادرسی و رسیدگی به دعاوی و جرایم یکی از ارکان مهم و حاکمیتی در جوامع و شهرهای مرسوم است به همین لحاظ، ارایه این خدمات به صورت الکترونیک از اهمیت ویژه ای در شهر الکترونیکی برخوردار است. شهروندان شهر الکترونیکی انتظار دارند خدمات قضایی با سرعت و سهولت و با حداقل نیاز به حضور فیزیکی در اختیار ایشان قرار گیرد. توسعه سیستم مدیریت پرونده قضایی یک طرح ملی است که در راستای تحقق این هدف انجام شده است. راه اندازی این سیستم نه تنها موجب افزایش کارایی و بهره وری دادگاهها می شود بلکه دسترسی طرفین پرونده قضایی، در قوه قضاییه را تصریح می بخشد (شاهسونند و خجسته بخت، ۱۳۸۸، ص ۷۳).

بند پنجم: امارات

اماره^۱ در لغت به معنای «نشان، نشانه و علامت» می باشد؛ (معین، ۱۳۷۱، ص ۳۴۶) بر طبق ماده ۱۳۲۱ ق.م. «اماره عبارت از اوضاع و احوالی است که به حکم قانون یاد در نظر قاضی دلیل برامری شناخته می شود». بر همین اساس ماده ۱۲۵۷ ق.م. از ادله ای اثبات دعوا، دبه مفهوم اعم می باشد. اما دلیل از طریق اماره، بیش از هر دلیل دیگری غیرمستقیم است؛ زیرا برای احراز امر مورد ادعا، اماره مجموعه ای از امور دیگری یعنی اوضاع و احوال مبنا قرار می گیرند که با آن متفاوت می باشند. اما با این وجود به علت پیوند آنها با امر مورد ادعا، از وجود آنها وجود این امر (امر مورد ادعا) استنتاج می شود. اموری که مبنا قرار می گیرند گاه امر مورد ادعا را عقلاً ایجاد می نمایند، گاه با وجود آن ملازمه دارند و گاه از آثار و پیامدهای آن می باشند. دلالت وجود اوضاع و احوال بر وجود امر مورد ادعا، گاه به حکم

^۱ presumption

قانون و گاه به نظر دادرس است و بر همین مبنا اماره‌ی قانونی از قضایی تفکیک می‌شود (امامی، ۱۳۴۶، ۲۰۷). اماره قانونی محدود است و در قوانین معرفی شده این اماره از اصول عملیه شمرده می‌شود و مبتنی بر ظن نوعی است؛ در حالیکه اماره قضائی نامحدود است و به نظر قاضی واگذار شده و از نظر کاشفیت وضع برتری دارد و برای قاضی اطمینان بخش‌تر است» (مدنی، ۱۳۸۰، ص ۳۷۲).

همایزن اعتبار این ادله‌ی الکترونیکی شرایط و بخش دوم: ادله

بند اول: ادله‌ی الکترونیکی

ادله‌ی الکترونیکی عبارت است از اسناد و مدارک ثبت شده در سامانه‌های رایانه‌ای و اینترنت؛ به عبارت دیگر به اسناد و مدارک موجود در دنیای مجازی، ادله‌ی الکترونیکی گفته می‌شود. به همین دلیل می‌توان گفت: هرگونه داده یا نرم افزار یا سخت افزار الکترونیکی که بتوانند اطلاعات ارزشمندی را در راستای اثبات ادعا، دفاع، کشف جرم یا استدلال قضایی به دست دهد دلیل الکترونیکی محسوب می‌شود. دلیل الکترونیکی اطلاعات ذخیره شده است که در هر نوع دستگاه الکترونیکی می‌توان یافت و از آن به عنوان دلیل در نظام حقوقی بهره گرفت. از آنجا که از شیوه‌های نوین کتابت ما، نگارش رایانه‌ای است، سند رایانه‌ای نیز داخل در تعریف خواهد شد. هر گونه‌ی دیگر نگارش الکترونیکی نیز سند الکترونیکی را در تعریف وارد می‌کند. پس، از نظر تحدید قانونی، منعی بر لحاظ اسناد الکترونیکی نداریم. اسناد الکترونیکی اسنادی است که از طریق الکترون‌ها و از طریق واسطه‌های الکترونیکی ایجاد می‌شوند (سوادکوهی، ۱۳۸۳، ص ۲). با توجه به تعاریف ارائه شده چنین استنباط می‌شود که اسناد الکترونیکی همانند اسناد سنتی می‌باشند با این تفاوت که اسناد الکترونیکی تنها در قالب الکترونیکی بر روی لوح

فشرده یا از طریق وب تولید یا منتقل می‌شود در واقع می‌توان گفت اسناد الکترونیکی فرایندی است که از طریق شبکه‌های الکترونیکی تولید، منتشر و توزیع می‌شوند و در مجموع می‌توان گفت اسناد الکترونیکی را مدارکی خواند که اغلب ویژگی‌های اسناد سنتی را حفظ کرده‌اند و با عنوانی مشخص و منظم به صورت الکترونیکی تولید، نگه‌داری و توزیع می‌شوند و علاوه بر آن قابلیت‌های جستجو، بازیابی، چاپ، ذخیره‌سازی اطلاعات را به شکلی صحیح و سریع به دست کاربران متعدد می‌دهند و همواره روزآمدند» (صادقیان، ۱۳۸۶، ص ۶).

بند دوم: اهمیت ادله‌ی الکترونیکی

باتوجه به گسترش استفاده از فناوری رایانه‌ای در زمینه اطلاعات و افزایش بهره‌گیری از سامانه‌های رایانه‌ای به جای پرونده‌های کاغذی، ذخایر ارزشمندی از اطلاعات در فضای مجازی ایجاد می‌شود که کشف و استناد به آنها حائز اهمیت است. چنان‌که قریب به چند دهه است در دادگاه‌های کشورهای توسعه‌یافته به کار می‌آید. مسأله کشف ادله‌ی الکترونیکی را کشف رسانه الکترونیکی هم می‌نامند. در هنگام کار با بسیاری از نرم‌افزارها، فایل‌هایی با عنوان لاگ فایل^۱ ایجاد می‌شود که انواع مختلفی از اطلاعات را بدون اطلاع کاربر ثبت می‌کند. از طرفی، در شبکه مجازی حتی در صورت حذف اطلاعات، آنها از بین نمی‌روند و نسخه‌های دیگری از آنها در گره‌های دیگر شبکه وجود دارد. مثلاً ممکن است کسی فکر کند که با حذف یک پیام الکترونیکی یا ایمیل در شبکه، کلیه اطلاعات آن از بین رفته، حال آنکه نسخه‌های دیگری از آن وجود دارد. ادله‌ی الکترونیکی به رایانه ختم نمی‌شود و همه اطلاعات قابل کسب از دستگاه‌های الکترونیکی از جمله، تلفن همراه، دوربین‌کار، پیام‌گیر تلفن، پیام‌های صوتی و غیره را شامل می‌شود. در خصوص

^۱ Log File

اهمیت ادله‌ی الکترونیکی باید گفت که اثبات هر امری در مراجع قضایی مستلزم ارائه آن به دادگاه است و حال آنکه این دلایل برخلاف ادله‌ی عادی زودتر در معرض نابودی قرار دارند. اهمیت ادله‌ی الکترونیکی تا آنجاست که در دادخواهی‌های پیشرفته نادیده انگاشتن داده‌های الکترونیکی به منزله از دست دادن دعواست. درخواست کشف ادله‌ی الکترونیکی را می‌توان به عنوان ابزار مذاکره به کار گرفت. فناوری اطلاعات باعث به وجود آمدن حجم عظیمی از اطلاعات و نگهداری آنها شده است؛ به گونه‌ای که امکان دستیابی به یادداشت‌های غیر رسمی که از طریق پست الکترونیکی ارسال می‌شوند را فراهم می‌کند. در خصوص اهمیت ادله‌ی الکترونیکی می‌توان این نکته را بیان کرد که این ادله دارای قدرت اقناعی بیشتری نسبت به ادله‌ی عادی هستند. از سوی دیگر ارزش استنادی دلایل ناشی از فناوری رایانه‌ای مورد بحث است. در نگاه اول، اگرچه مطابق قواعد سنتی اثبات دعوا ادله‌ی الکترونیکی فاقد مبنای قانونی قابلیت استناد هستند، اما به نظر می‌رسد منعی برای پذیرش و استناد به دلایل الکترونیکی وجود ندارد و این دلایل می‌توانند با رعایت ضوابط مربوط در قالب امارات یا سند، مستند حکم دادگاه قرار گیرند.

بند سوم: تقسیم‌بندی ادله‌ی الکترونیکی

ادله‌ی الکترونیکی را می‌توان به ادله‌ی آشکار الکترونیکی و ادله‌ی پنهان الکترونیکی تقسیم کرد.

ادله‌ی آشکار: ادله‌ای هستند که به راحتی قابل دست‌یابی و استفاده به عنوان دلیل می‌باشند؛ البته ذکر این مساله نباید مارا از ویژگی‌های خاص دنیای مجازی که همان قابلیت تبدیل سریع اطلاعات است غافل سازد. ادله‌ی آشکار به راحتی می‌توانند به ادله‌ی پنهان

تبدیل شوند و قابلیت دسترسی را از دست بدهند.

انواع ادله‌ی آشکار عبارتند از:

۱- افراد و شیوه کار آن‌ها: از جمله مواردی که در زمینه کشف ادله‌ی الکترونیکی موثر است، افرادی هستند که در این زمینه فعالیت دارند و درگیر جریان اطلاعات هستند. به همین دلیل برای شناسایی و استفاده از اطلاعات این افراد باید اقداماتی انجام داد:

الف) افراد و کلیه‌ی جریان بین آن‌ها را شناسایی کنیم مانند، منشی‌ها، دستیاران، روش استفاده این افراد از رایانه،

ب) تعیین افرادی که به اسناد مربوط دسترسی دارند.

ج) تعیین مکان و چگونگی توزیع یا تخریب اطلاعات

د) تهیه فهرستی از فایل‌ها و اسناد تولید و اصلاح شده.

۲- سخت افزارهای الکترونیکی: با توجه به اینکه تولید و توزیع چندین نسخه از ادله‌ی الکترونیکی در مقایسه با اسناد کاغذی کاری آسان است. در بسیاری از موارد نسخه‌های متعددی از این دلایل تهیه و در مکان‌های مختلف یافت می‌شوند، به طوری که حتی اگر طرف مقابل ادعا کند یا اعتقاد داشته باشد که همه نسخه‌ها قبلاً پاک شده‌اند، هنوز می‌توان کپی یا نسخه‌ی دیگری از آنرا کشف کرد. بنابراین برای موفقیت در فرایند کشف ادله لازم است همه مکان‌هایی که احتمال می‌رود نسخه‌ای از اطلاعات مربوطه در آنجا باشد را مد نظر داشته باشیم، برخی از مواردی که ممکن است توسط کارشناس مورد بررسی قرار گیرد بدین قرار است: رایانه اعم از رایانه‌های شخصی یا سازمانی، دیسک‌ها، سرور فایل‌های شبکه یا سامانه‌های رایانه‌ای بزرگ.

۳- نرم افزارهای کاربردی

بسیاری از شرکتها، برنامه های نرم افزاری مختلفی را برای ذخیره سازی اطلاعات به کار می گیرند. هریک از این برنامه ها می تواند یک منبع بالقوه برای دلایل و مدارک به شمار رود. این برنامه ها و نوع اطلاعاتی که ذخیره می کنند عبارتند از:

۱- برنامه های واژه پرداز و صفحه گستر

۲- پست الکترونیکی

۳- کاربردهای گروه افزاری

۴- ابزارهای پیام گیر الکترونیکی همراه

ادله ی پنهان: همانطور که قبلاً ذکر شده از جمله ویژگی های ادله ی الکترونیکی که قابلیت تکثیر پنهان آن ها است. دلایل الکترونیکی به صورت خودکار، در اجزا مختلف حافظه رایانه و سایر ابزارهای اطلاعاتی و ارتباطی ذخیره می شوند، در حالی که کاربر غالباً از این امر آگاه نیست. از طرفی این ادله هیچ گاه از بین نمی روند و پس از آن که توسط کاربر حذف شوند، تقریباً همیشه قابل بازیابی هستند و مانند آن این ادله را بازیابی کرده و مورد استفاده قرار داد. با توجه به افزایش استفاده از فضای رایانه در زمینه مدیریت اطلاعات و گسترش بهره گیری از رایانه به جای پرونده های کاغذی در رایانه ها، اطلاعات و داده های بسیار سودمندی ذخیره می شود که کشف آنها و قابل استناد بودن آنها از اهمیت خاصی برخوردار است. مسئله قابل توجه آن است که ادله ی پنهان الکترونیکی به خاطر این که غالباً غیر قابل دست یابی هستند معمولاً تنها در صورتی می تواند مورد استفاده قرار گیرند که کشف شوند. مقدمه سازی قبل از محاکمه در تهیه مدارک و سایر اقدامات حقوقی هریک از طرفین دعوا برای مشخص شدن واقعیت پرونده را کشف نامیده

اند. پس نتیجتاً باید گفت انواع مختلف ادله ی پنهان ذخیره شده در رایانه و سطل های بازیافت رایانه ای در صورتی مفید خواهند بود که کشف شوند.

۳- مراحل کشف ادله ی الکترونیکی

برای کشف ادله ی الکترونیکی باید موارد زیر را در نظر گرفت؛

۱- تعیین این که داده های الکترونیکی نقشی را در دعوا ایفا میکنند یا خیر.

۲- احراز اینکه طرف مقابل از چه نرم افزاری استفاده کرده است.

۳- تدوین یک طرح استراتژیک برای کشف داده های الکترونیکی.

امروزه مساله کشف ادله ی الکترونیکی وجود دارد و قابل مقایسه با ادله ی سنتی نمی باشد. همچنین بسیاری از فایل ها و ادله ی الکترونیکی که خواننده از وجود آن اطلاعات و ادله رایانه آگاهی نداشته یا نسبت به حذف یا ذخیره آنها بی خبر مانده است می تواند برای قاضی در کشف حقیقت کارگشا باشد.

بخش سوم: بررسی شرایط اعتبار ادله ی (اسناد) الکترونیکی

به طور کلی پذیرفتن سند و مدارک الکترونیکی اسناد به عنوان دلیل منوط به ایجاد قناعت وجدان در قاضی رسیدگی کننده به دعاوی مطروحه است. با عنایت به ویژگی فضای رایانه ای که امکان دستکاری، تغییر، نسخه برداری و حذف اطلاعات الکترونیکی را به راحتی فراهم می کند، طبیعی است که دادرس در خصوص اعتبار اسناد مذکور با احتیاط بسیار رفتار کرده و در حالت عادی، حداکثر آنها را به عنوان قرینه ای بر مدعا تلقی کند. بر اساس قانون تجارت ایران پذیرش و ارزش اثباتی داده پیام در مواد ۵۲ الی ۵۴ به شرح ذیل است:

ماده ۵۲ - داده پیام در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد است و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمیتوان بر اساس قواعد ادله موجود ارزش اثباتی داده پیام را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن انکار کرد.

ماده ۵۳ - داده پیام در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد است و ارزش اثباتی داده پیام مشابه با اسناد موضوع کتاب دوم قانون مدنی از جلد سوم در ادله ی اثبات دعوی (مصوب ۱۳ مهر و ۱۸ آبان ۱۳۱۴ است)

ماده ۵۴ - ارزش اثباتی داده پیام با توجه به شرایط ایمنی برای تولید، ذخیره و ارسال و نیز شرایط ایمنی که برای اطمینان از حفظ تمامیت داده پیام به کار گرفته شده و سایر عوامل مربوط تعیین می شود.

قانون تجارت الکترونیکی راجع به داده پیامی که دارای ارزش اثباتی است و استفاده از آن سخن می گوید: «نخست اینکه داده پیام ممکن است دارای ارزش اثباتی باشد، چنانچه ظاهر ماده حکایت دارد و مقرر می کند که به طور کلی ارزش اثباتی داده پیام‌ها با توجه به عوامل مطمئنه از جمله تناسب روش‌های ایمنی به کار گرفته شده با موضوع و منظور مبادله داده پیام تعیین می شود و در این راستا رویه ایمن نیز تعریف شده است دوم اینکه اگر داده پیام فاقد شروط ایمنی یا عوامل مطمئن باشد از ارزش اثباتی برخوردار نخواهد بود این امر مفهوم مخالف ماده ۵۴ می باشد» (سوادکوهی، ۱۳۸۳، ص ۲).

بخش چهارم: ویژگی های ادله و اسناد الکترونیکی

باتوجه به ماهیت ادله ی الکترونیکی، به ویژگی‌هایی می‌توان پی برد که نسبت به ویژگی‌های سایر ادله، متمایز و متفاوت بوده و آثار متعددی را به دنبال دارند؛ از جمله این ویژگی‌ها به موارد ذیل می‌توان اشاره کرد:

الف) مهم‌ترین ویژگی نسخه الکترونیکی این است که می‌تواند با رونوشت چاپ شده آن یکسان نباشد؛ بدین صورت که ممکن است تنها در صورت بررسی نسخه الکترونیکی، اطلاعات مخفی شده مهم آن قابل رویت باشد. در نتیجه داشتن نسخه الکترونیکی یک سند یا مدرک می‌تواند نسبت به رونوشت آن اطلاعات بیشتری ارائه کند.

ب) معمولاً رایانه‌ها اطلاعات را در محل‌هایی از قبیل فایل‌های ثبت وقایع و یا سربرگ اسناد ذخیره می‌کنند که عموماً در دسترس کاربران قرار ندارند و بسیاری از آنها از انواع اطلاعاتی که توسط سامانه‌های رایانه‌ای ردگیری و ذخیره می‌شود مطلع نیستند.

پ) داده‌های الکترونیکی را می‌توان به صورتی باشد که نقل و انتقال داده‌های الکترونیکی و از بین رفتن آنها نسبت به دلایل و مدارک کاغذی آسان‌تر شود.

ت) داده‌های الکترونیکی نسبت به اسناد و مدارک کاغذی آسیب‌پذیرتر هستند و به آسانی می‌توان این داده‌ها را جعل یا دستکاری کرد.

ج) یک سند الکترونیکی می‌تواند به صورت‌های مختلف ذخیره شده باشد. مدارک زمانی قابل خواندن هستند که از طریق برنامه نرم‌افزاری که آن را ایجاد کرده است خوانده شوند؛ حتی در این صورت نیز ممکن است اطلاعات مفیدی در اسناد باقی‌مانده و به آسانی قابل دسترسی نباشند.

چ) ادله‌های الکترونیکی به صورتی هستند که ممکن است کاربر از انواع آنها که توسط رایانه ذخیره می‌شود بی‌اطلاع باشد.

-ازسوی دیگر می‌توان برای اسناد اوصاف زیر را نیز مدنظر قرار داد:

۱-اصالت: سند باید بر محتوای خود دلالت داشته باشد؛ محتوای سند، تولید کننده یا ارسال کننده و همچنین زمان تولید یا ارسال آن را بیان می دارد. تطابق این دو وجه با واقعیت، اصالت سند را رقم می زند.

۲-اعتبار: می توان بر اسناد به عنوان باز نمای کامل و صحیح از یک دوره عملکرد سازمانی، استناد و اعتماد کرد.

برای اینکه اسناد الکترونیکی هم مانند دیگرانواع سند کاغذی و غیر کاغذی از اعتبار قانونی برخوردار شوند و دارای ارزش استنادی باشند باید از محتوا، شکل و ساختار بهره مند گردند که به اختصار بعضی از آنرا توضیح می دهیم:

-محتوا: چیزی است که اطلاعات را منتقل می کند؛ مثل متن، داده، نشانه‌ها و...

-شکل: پیشینه اطلاعاتی است که درک ما را از محیط فنی و کاری مرتبط با سند افزایش می دهد؛ مثل ابر داده، کاربرد نرم افزار

-ساختار: شیوه ساماندهی و سطح محتوای ادله را ساختارگویند؛ مثل ارتباط بین فایل‌ها، موضوعات، زبان، نوع قلم و...

از این رو برخورداری ادله‌ی الکترونیکی از محتوا، شکل و ساختار به این معنی است که اسناد الکترونیکی دارای اطلاعاتی است که انعکاس دقیقی از رخدادها را در زمان خاصی می نمایند. ساختار این اسناد را می توان به طریق الکترونیکی بازسازی کرد؛ پس هر جزء از این ساختار روی هم رفته یک کل را تشکیل می دهند. بهترین راه برای حفظ محتوا، شکل و ساختار ادله‌ی الکترونیکی، مدیریت آنها در یک نظام مدیریت اسناد است. به همین دلیل باید گفت که نظام نگهداری اسناد فقط بخشی از نرم افزار نیست؛ بلکه چارچوب و ساختاری است که دفعات دریافت، نگهداری و دسترسی به اسناد را امکان پذیر می کند.

(۱) قابلیت پذیرش ادله‌ی الکترونیکی

ادله‌ی الکترونیکی به شکل یک نسخه چاپی به عنوان دلیل در دادرسی قابل پذیرش و استناد می‌باشند؛ البته چالش اساسی پذیرش این ادله، تصدیق آنها در قالب ادله بیان شده در قانون و در کنار ادله‌ی عادی یا سنتی است. بنابراین برخی از مشکلات راجع به قابلیت پذیرش ادله‌ی الکترونیکی با منشأ رایانه‌ای را در قالب موارد ذیل می‌توان مورد اشاره قرار داد:

۱- ادله‌ای که از سوی یک شخص به وجود آمده و از رایانه، عمدتاً به عنوان محفظه بایگانی الکترونیکی استفاده شده است.

۲- داده‌های الکترونیکی مرتبط با وقایع که برای نمونه، تلفن‌های راه دوری که واسطه میهمانان ثبت شده است.

۳- داده‌های تولید شده به وسیله رایانه و مانند آن در مقام پردازش؛ نظیر دستگاه تنفس سنج ویژه شناسایی رانندگان مست یا دوربین‌های کنترل سرعت.

در هر شکل، تنوع این ادله از ویژگی‌های خاص فضای مجازی ناشی می‌شود. امروزه، رویه قضایی اغلب کشورها، با توجه به ضرورت‌ها و واقعیت‌ها، در مجموع قابلیت پذیرش ادله‌ی الکترونیکی را مورد تصدیق قرار داده است؛ هرچند، اصولاً در اغلب نظام‌های حقوقی، در صورتی می‌توان از ادله‌ی الکترونیکی در روند دادرسی بهره گرفت که یا قانونگذار آنها را پیش‌بینی کرده باشد و یا در قالب ادله‌ی سنتی اثبات دعوا جای داده شوند.

(۲) مقایسه ادله‌ی عادی و ادله‌ی الکترونیکی

به موجب ماده ۱۲۵۸ قانون مدنی، ادله‌ی اثبات دعوا از قرار زیر است:

۱- اقرار؛ ۲- اسناد کتبی؛ ۳- شهادت؛ ۴- اماره؛ ۵- قسم

در قلمرو ادله‌ی الکترونیکی، اسناد که جزء ادله‌ی سنتی هستند، جایگاه خود را همچنان حفظ کرده‌اند؛ اما با گذشت زمان و گسترش سریع فناوری اطلاعات و ارتباطات، نقش دیگر ادله‌ی اثبات دعوا از قبیل شهادت و قسم به تدریج در میان ادله‌ی الکترونیکی رنگ باخته و جای خود را به ابزارها، روش‌ها و دلایل فنی و دیجیتالی داده است. به رغم آنکه سند در شمار ادله‌ی عادی اثبات دعوا جایگاه ویژه‌ای دارد، اما باید توجه داشت که در داده‌های الکترونیکی، این اسناد جلوه ویژه‌ای می‌یابند که نمونه بارز آن امضای الکترونیکی است. امضای الکترونیکی در مفهوم عام عبارتند از رمز مستقل و محرمانه‌ای که امکان تعیین هویت ارسال‌کننده و الحاق او به سندی که محتوای داده را تشکیل می‌دهد فراهم می‌سازد. در کنار امضای الکترونیکی به نوشته الکترونیکی نیز می‌توان اشاره کرد که مورد اخیر خود شامل مواردی از قبیل رایان‌نامه، داده‌های نوری و مانند اینها می‌شود. آنچه از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است آن است که اسناد الکترونیکی مانند اسناد عادی دارای اعتبار و در شمار ادله‌ی اثبات دعوا به حساب می‌آیند (ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیکی). در اکثر مواقع، اطلاعات موجود در سامانه‌های رایانه‌ای سند محسوب می‌شود؛ اما این امر بدین معنا نیست که به داده‌های رایانه‌ای فقط به عنوان سند کتبی می‌توان استناد کرد. البته در برخی موارد این داده‌ها می‌تواند حتی به عنوان اقرار کتبی مورد استفاده قرار گیرد. قانون مدنی از سند به عنوان نوشته یاد کرده و در صورتی که داده‌ی مذکور به صورت نوشته نباشد، این داده می‌تواند به عنوان اماره یا عنوان اطلاعات اولیه

در اختیار کارشناسان قرار گیرد و هر زمان که ادله ی الکترونیکی به صورت سند مورد استفاده قرار گیرد، بحث رسیدگی به صحت و اصالت سند مطرح می شود.

بخش پنجم: صور ادله ی الکترونیکی

۱- ادله ی الکترونیکی در قالب اسناد: باتوجه به اینکه از تعریف سند، صورت کاغذی آن به ذهن متبادر می شود، اما حقیقت آن است که صورت سند می تواند بسیار گسترده تر باشد و انواع عکس، نوار ویدئو و ادله ی رایانه ای را نیز در برگیرد. ماده ۱۴ قانون تجارت الکترونیکی هم داده پیام در حکم نوشته دانسته است. بنابراین تعبیر می توان چنین نتیجه گرفت که قانونگذار، دلیل الکترونیکی در قالب سند را به رسمیت شناخته است.

۲- ادله ی الکترونیکی در قالب شهادت: شهادت عبارت است از اخبار از واقعه ای به سود یکی از دو طرف و به زیان دیگری که از سوی شخص ثالث به جز اصحاب دعوا و حاکم بیان می شود (مستفاد از ملاک ماده ۱۲۵۹ قانون مدنی). در حقوق ایران و قانون مدنی شهادت نامه در حکم سند فرض نشده هر چند در محکمه قابل استناد است (ماده ۱۲۸۵). پس به لحاظ شکلی نمی توان دید که یک شهادت نامه الکترونیکی هم معتبر و قابل ارائه به دادگاه باشد.

۳- ادله ی الکترونیکی در قالب اقرار: هرگاه ادله ای که دارای منشأ رایانه ای توسط یکی از دو طرف دعوا ارایه گردد می توان آن را به عنوان اقرار طرف مقابل پذیرفت. ماده ۱۲۵۹ قانون مدنی اقرار را چنین تعریف کرده است: «اقرار عبارت از اخبار به حقی برای غیر به ضرر خود». با توجه به تعریفی که قانون مدنی از اقرار ارائه نموده می توان به معتبر بودن اقرار الکترونیکی پی برد. با این تفاسیر اقراری که هرطرف به وسیله ابزارهای الکترونیکی علیه خود بیان می کند معتبر و در دادگاه قابلیت استناد خواهد داشت.

بخش ششم: تعارض ادله‌ی الکترونیکی با سایر ادله

از آنجایی که در نظام سنتی ادله‌ی اثبات دعوا دلایلی را که طرفین ابراز کرده اند ممکن است در تعارض با هم قرار گیرند، این امکان نیز وجود دارد که در مقابل استناد یکی از طرفین به اطلاعات الکترونیکی منضم به داده‌های امضای الکترونیکی، طرف مقابل به یکی از ادله‌ی سنتی استناد کند تا حسب مورد ارزش محتوای داده پیام الکترونیکی را مخدوش کند یا از ارزش آن بکاهد. تعارض ادله‌ی سنتی از یک سو با توجه به ارزشی که قانون برای هر دلیلی نسبت به دلیل دیگر مشخص کرده و از سوی دیگر با توجه به دلالت هر یک از این ادله برای اثبات دعوا از دید قاضی مرتفع می شود. حال باید دید قانونگذار برای ادله‌ی الکترونیکی چه ارزشی قائل شده و تعارض میان ادله‌ی الکترونیکی و سایر ادله را چگونه حل می کند. طبق ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیکی نمی توان ارزش اثباتی داده پیام را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد. با توجه به ماده مزبور قانونگذار قصد داشته ارزشی که برای اسناد الکترونیکی قائل می شود کمتر از اسناد عادی نباشد. به عبارت دیگر اسناد الکترونیکی مورد نظر طرفین دعوا قبل از مورد استناد قرار گرفتن در محضر دادگاه باید مورد توثیق کارشناس قرار گیرند. یکی از شرایط اصلی و اساسی هر سندی وجود امضاء در آن است «در واقع نوشته بدون امضاء فاقد ارزش و اعتبار می باشد زیرا قابلیت انتساب ندارد نوشته منتسب به اشخاص هنگامی قابل استناد است که امضاء شده باشد سند امضاء نشده ناقص است و مهم ترین رکن اعتبار را ندارد هر چند که ممکن است به عنوان قرینه تایید کننده سایر ادله مستند قرار گیرد» (کاتوزیان، ۱۳۸۴). بنابراین اسناد الکترونیکی برای اینکه دارای اعتبار باشند باید دارای امضاء باشند.

به موجب ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی «امضای الکترونیکی»، «عبارت از هر نوع علامت منظم شده یا به نحو منطقی متصل شده به «داده پیام» است که برای شناسایی امضا

کننده‌ی «داده پیام» مورد استفاده قرار می‌گیرد». تبادل اطلاعات در محیطی مجازی صورت می‌گیرد، هر علامتی (بر مثال شماره‌ی رمز) که شناسایی امضاکننده‌ی «داده پیام» را امکان پذیر نماید امضای الکترونیکی شمرده می‌شود. در ماده ۱۰ همان قانون امضای الکترونیکی مطمئن تعریف شده است. به موجب ماده ۷ آن «هرگاه قانون، وجود امضا را لازم بداند امضای الکترونیکی مکفی است»؛ البته هرگاه نوشته‌ی مورد نظر الکترونیکی باشد (شمس، ۱۳۸۷، ص ۱۴۰). قواعدی که در این بخش مورد بحث قرار می‌گیرد به نوعی گویای تاثیری است که فناوری اطلاعات در امور دادرسی داشته است. «به این معنا که متاثر از فناوری اطلاعات، آیین دادرسی مدنی، آیین دادرسی کیفری و همچنین در آینده‌ی نزدیک آیین دادرسی اداری تحولاتی راداشته یا خواهند داشت که به طور اصولی قواعد سنتی دادرسی را دچار دگرگونی خواهند کرد. مطلبی که اجمالاً باید یادآور شد اینکه برخی از قواعد مطرح در حقوق داخلی کشورهاست. با وجود چنین امری، اصول حقوقی مرتبط با این فناوری، مجموعه‌ای را به وجود آورده است که از دهنیت انحصاری آن نمی‌کاهد» (سوادکوهی، ۱۳۸۳، ص ۵).

بند اول: تاثیر فناوری اطلاعات در آیین دادرسی مدنی

آیین دادرسی مدنی در امور تجاری، قواعدی دارد که مرتبط با فناوری اطلاعات تغییراتی را نشان می‌دهد. در مسائل اقامتگاه نیز فناوری اطلاعات قواعد سنتی را با اصول خاص خود تفسیر و توصیف نموده است که قبلاً به آن اشاره شده است.

الف) قواعد دادرسی خاص امور تجاری: قواعد فناوری اطلاعات نسبت به اموری که به روشی غیر از ارتباط از راه دور انجام می‌شود حاکمیت ندارد. از این رو ماده ۴۷ قانون تجارت الکترونیکی ایران می‌گوید: «در معاملات از راه دور آن بخش از موضوع معامله که به

روشی غیر از موضوع معامله که به روشی غیر از وسایل ارتباط از راه دور انجام می‌شود مشمول مقررات این قانون نخواهد بود. هیچ سند، مدرک، سابقه یا امضای الکترونیکی، پیش از طی تشریفات قانونی ثبت، رسمی به شمار نمی‌آید. در این خصوص می‌توان با آرای قضایی استناد کرد که هرچند به دلیل مطرح نبودن اسناد الکترونیکی به طور مستقیم به این دسته از اسناد نپرداخته‌اند؛ اما حاوی قواعد کلی برای نحوه «رسمی» شمردن اسناد می‌باشند. مطابق با رأی صادره از یکی از محاکم، «جعل چک عادی، جعل سند رسمی محسوب نمی‌شود» (شعبه ۱۷۱ دادگاه کیفری ۲، پرونده کلاسه: ۳۳۳۶۸۱۷۱، تاریخ: ۶۸/۱۱/۱۱، شماره دادنامه: ۱۷۵۶) (بازگیر، ۱۳۷۸، ص ۱۴۵). هم چنین، شورای عالی ثبت ضمن رأیی در خصوص ضرورت رسمی و لازم الاجرا بودن سند به عنوان شرط لازم برای تقاضای اجرای آن مقرر می‌دارد: «... اول؛ ماده اول قانون ۲۲/۶/۲۷ [قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی] می‌گوید: «هرکس دستور اجرای اسناد رسمی را مخالف با مفاد سند یا مخالف قانون دانسته یا از جهت دیگری شکایت از دستور اجرای سند رسمی داشته باشد می‌تواند به ترتیب مقرر در آیین دادرسی مدنی اقامه دعوی نماید». موضوع اجرای این ماده موردی است که سند رسمی مسلمی وجود داشته باشد و یا دست کم علم بدیهی به رسمی نبودن سند حاصل نشود. اگر علم بدیهی به رسمی نبودن سند حاصل باشد موردی برای اجرای ماده مزبور نیست. در مانحن فیه با توجه به اینکه قبل از رسیدن به شماره سند و کالtnامه دفتر مزبور منحل شده است با توجه به اینکه سند و کالtnامه فعل بداهه رسمی نیست و ظاهراً موردی برای اعمال ماده یک قانون ۲۲/۶/۲۷ وجود ندارد. دوم؛ به همان استدلال موردی برای اجرای ماده ۹۹ قانون ثبت هم وجود ندارد و چنان است که به استناد سند عادی اجرائیه صادر شده باشد که باید به کنار نهاده شود. آرای

متعددی بیانگر آن هستند که روگرفت غیر مصدق اسناد رسمی، رسمی محسوب نمی شوند و جعل آنها، تحریف در اسناد رسمی نیست.^۱

بند دوم: تاثیر فناوری اطلاعات در آیین دادرسی کیفری

جنبه های کیفری تجارت الکترونیکی از دو شاخه مهم تشکیل می شود:

الف - جنبه های ماهوی: بررسی کلیات جرایم تجارت الکترونیکی و سپس عناصر اختصاصی هر یک از آنها.

ب - جنبه های شکلی: بررسی آیین دادرسی و کشف علمی ویژه جرایم تجارت الکترونیکی از جهت سیاست کیفری فقط جرایمی می بایست تحت عنوان جرایم تجارت الکترونیکی جرم انگاری شوند که به تشخیص قانونگذار، به لحاظ عمیق تر بودن خسارات ناشی از آنها در بستر مبادلات مالی الکترونیکی، مستوجب برخورد شدیدتری نسبت به جرایم رایانه ای عام یا جرایم سنتی مربوطه باشند. قانون تجارت الکترونیکی ایران از چنین فلسفه ای برای جرم انگاری تبعیت ننموده است. با نیم نگاهی به مباحث جرم شناسی پیشگیرانه، راهکارهای پیشگیری فنی و امنیت شبکه نقش مهمی در مهار جرایم تجارت الکترونیکی ایفا می کند. واژه تجارت الکترونیکی که نام قانون مصوب ۸۲/۱۰/۱۷ مجلس شورای اسلامی جمهوری اسلامی ایران است، به واقع در مفهوم مبادلات مالی الکترونیکی یا کسب و کار الکترونیکی با داد و ستد الکترونیکی به کار رفته است و عبارت است از هر گونه مبادله مالی که با استفاده از وسایل الکترونیکی و ابزارهای جدید ارتباطی صورت می

^۱ رای شماره : ۱۳۴۳/۰۶/۰۵۲۱۱، رای شورای عالی ثبت، به نقل از: محمدجعفر جعفری لنگرودی، آرای شورای عالی

پذیرد با این تعبیر جرایم تجارت الکترونیکی یعنی جرایم رایانه ای خاص حیطه تجارت الکترونیکی و زیر مجموعه ای از جرایم رایانه ای در معنای عام است به طور تخصصی تر دو تعریف خاص و عام از این واژه به عمل می آوریم: الف - تعریف خاص: «به هر جرمی که قانونگذار به صراحت وقوع در بستر مبادلات مالی الکترونیکی را شرط تحقق آن اعلام کرده باشد این تعریف صرف موارد مندرج در قانون تجارت الکترونیکی را در بر می گیرد. ب - تعریف عام: بهر جرمی که قانونگذار به صراحت وقوع در بستر مبادلات مالی الکترونیکی را شرط تحقق آن اعلام کرده باشد یا عملاً در بستر مبادلات مالی الکترونیکی به وقوع پیوندد. با الهام از طبقه بندی سنتی جرایم که بر منافع مورد حمله تکیه دارد، می توان از جرایم تجارت الکترونیکی در معنای خاص، دسته بندی ذیل را ارائه نمود که فواید نظری فراوان دارد: الف - جرایم علیه اموال و مالکیت: ۱- کلاهبرداری کامپیوتری ۲- نقض حقوق مالکیت‌های فکری (شامل: نقض حق مؤلف، نقض اسرار تجاری، نقض علائم تجاری)، ب - جرایم علیه آسایش عمومی: ۱- جعل کامپیوتری. ۲- نقض حقوق مصرف کننده و قواعد تبلیغ. ۳- نقض حمایت از داده پیامهای شخصی (داوودی، ۱۳۹۲، ص ۵۴). اگرچه مقررات مربوط به آیین دادرسی و صلاحیت جزایی محاکم ایران در رسیدگی به جرایم و ابعاد بین المللی جرایم ناشی از فناوری اطلاعات مطابق ماده ۷۷ قانون تجارت الکترونیکی به تصویب قانون خاص موکول گردیده است، با وجود این نمیتوان تاثیر فناوری اطلاعات را در شکل گیری قواعد خاص دادرسی کیفری انکار نمود. پرونده وحدت رویه ردیف ۱۶/۸۲ دیوان عالی کشور که به تعیین دادگاه واجد صلاحیت رسیدگی به اتهام صادرکننده چک بلامحل از نوع سیبا (سیستم یکپارچه بانک ملی ایران) اختصاص یافته و در هیئت عمومی دیوان عالی کشور طرح و منتهی به اتخاذ تصمیم گردید، از مواردی بشمار می رود که در این مقام مورد استناد است. هیئت عمومی دیوان عالی کشور

در جلسه مورخ ۱۳۸۳/۷/۲۱ پس از بررسی موضوع و بنا بر جهاتی از جمله با توجه به ارتباط کلیه بانکهای طرح سیابایکدیگرو اینکه اساسا هر شعبه صادرکننده دسته چک سیادرحکم واحد بوده وموظف به پرداخت وجه به دارنده چک سیبا می باشند و اینکه در صورت نبود یا کسری موجودی حساب کشنده چک حسب مورد بانک مرجوع الیه مبادرت به صدور گواهی عدم موجودی یا کسر موجودی می نماید و کسی که چک سیبا به دیگری می دهد در واقع پذیرفته که در هر محلی که دارنده چک سیبا رجوع کند وجه چک را بانک مرتبط با شبکه یک پارچه پرداخت کند، با تایید رای شعبه سی و پنجم دیوان عالی کشور به اختلاف خاتمه می دهد.

بند سوم: تاثیر فناوری اطلاعات در آیین دادرسی اداری

آیین دادرسی اداری کشورمان در رسیدگی به دعاوی اداری حسب شیوه ستنی عمل می کند. ماده (۱۲) قانون دیوان عالی اداری مصوب ۱۳۶۰/۱۱/۴ در ترتیب رسیدگی دیوان آورده است: رسیدگی در دیوان محتاج به تقدیم دادخواست است که باید به زبان فارسی و بر روی برگ های چاپی مخصوص نوشته شود. دادخواست باید به تعداد طرف دعوا به اضافه یک نسخه باشد. رونوشت یا فتوکپی مصدق مدارک و مستندات به تعداد دادخواست ها باید ضمیمه دادخواست تسلیم گردد. اگر دادخواستی فاقد امضا و شرایط مذکور باشد از طرف مدیر دفتر رد می شود و شاکی می تواند تجدید دادخواست کند. مشابه ماده (۱۲) قانون دیوان عدالت اداری، ماده (۱) آیین دادرسی دیوان عدالت اداری برای کل کشور و تنها در تهران دارای شعب رسیدگی می باشد. اصل ۱۷۳ قانون اساسی پیش بینی مرجعی را نموده است که مطابق آن: «به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم

عمل این را قانون تعیین می‌کند. برای رسیدن به نتیجه مطلوب و موردنظر این اصل و در جهت تحقق حق دسترسی تمامی افراد به مرجع دادرسی مزبور، مقررات ویژه ای یابد به تصویب برسد. این مقررات به نظر می‌رسد بدون استفاده از فناوری اطلاعات به سختی قابل دسترسی باشد» (سوادکوهی، ۱۳۸۳، ص ۹).

نتیجه گیری

درجه اهمیت ادله ی اثبات دعوا به حدی است که قانونگذار در قوانین مختلف از جمله قانون مدنی و قوانین آیین دادرسی در امور مدنی و کیفری، آنها را مدنظر قرار داده است. ادله ی اثبات دعوا شامل اقرار، اسناد (اعم از رسمی یا عادی)، شهادت، امارات (اعم از قانونی یا قضایی)، سوگند، معاینه محل و تحقیق محلی، رجوع به کارشناس و علم قاضی می‌شود که با تمسک به هر یک از دلایل مزبور و با تحقق شرایطی می‌توان ادعای مطروحه را به اثبات رساند. اقرار نسبت به سایر دلایل کمتر در معرض سوءاستفاده و تقلب افراد قرار می‌گیرد؛ بنابراین در درجه اول اقرار (صحیح) و در درجه بعد سند رسمی از جمله قوی‌ترین دلایل اثبات دعوا به‌شمار می‌رود زیرا اقرار (اعم از شفاهی یا کتبی، در دادگاه یا خارج از دادگاه) موضوعی است که صرفاً توسط طرف دعوا محقق می‌شود و خواهان یا شاکی نقشی در تحقق آن ندارد. دیگر دلایل اثبات دعوا مانند «شهادت شهود»، «سوگند»، «امارات» و غیره بیشتر در معرض تقلب و سوءاستفاده افراد قرار می‌گیرد؛ زیرا تحقق هر یک از این دلایل به سهولت می‌تواند در اختیار مدعی باشد. به‌طور مثال اگر دلایل اثبات دعوا، شهادت شهود یا سوگند یا رجوع به کارشناس باشد ممکن است افراد به آسانی شهودی غیرواقعی معرفی یا سوگند دروغ اتیان کنند یا اطلاعات نادرستی به کارشناس ارائه کنند که منجر به تقلب در صدور نظریه کارشناسی شود. یکی دیگر از قوی‌ترین دلایل اثبات دعوا را که نسبت به سایر دلایل کمتر در معرض سوءاستفاده و تقلب افراد قرار

می‌گیرد «سند رسمی» می‌باشد؛ سند رسمی به جهت اینکه توسط ماموران رسمی و در حدود صلاحیتشان طبق قانون تنظیم می‌شود از درجه اهمیت زیادی برخوردار است و اساساً به همین علت است که نسبت به اسناد رسمی اظهار انکار یا تردید پذیرفته نخواهد بود و صرفاً تحت شرایطی می‌توان نسبت به آن ادعای جعل کرد. بی‌شک همگام با پیشرف بشر در علوم مختلف به همان اندازه نیز بزهکاران و قانون‌گریزان نیز شیوه‌های مجرمانه خود را تغییر داده‌اند و به طریق اولی جرایم و تخلفات جدیدی رخ می‌دهد که از آن جمله می‌توان به جرایم سایبری اشاره کرد. بنابراین لازم است قانونگذار در این خصوص تجدیدنظر و راهکارهای تازه‌ای به عنوان دلایل اثبات دعوا در قانون پیش‌بینی کند. البته در قانون تجارت الکترونیک به برخی از ادله‌ی جدید اثبات دعوا مانند داده پیام و امضای الکترونیکی اشاره شده است. ماده ۶ قانون تجارت الکترونیک نوشته الکترونیکی (داده پیام) را در حکم نوشته سنتی قرار داده است. به موجب بند ب «ی» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیک نیز امضا الکترونیکی عبارت از هر نوع علامت منظم شده یا به نحو منطقی متصل شده (داده پیام) است که برای شناسایی امضاکننده آن مورد استفاده قرار می‌گیرد. همچنین به موجب ماده ۷ همان قانون هرگاه قانون وجود امضا را لازم بداند، امضا الکترونیکی کفایت می‌کند. حقوق ایران همانند بسیاری از کشورهای دنیا ناگزیر از ایجاد راهکارهای حقوقی مناسب برای به رسمیت شناختن فناوری تکنولوژی و فناوری دیجیتال است. طرح تجارت الکترونیکی، علی‌رغم کاستی‌های قابل توجه‌اش، گام مهمی در این زمینه محسوب می‌شود. این قانون، ضمن تعریف امضای الکترونیکی ساده و مطمئن، جایگاه این امضا و داده‌های منضم به آن را در چارچوب ادله سنتی اثبات دعوا مشخص کرده است. اما تا زمانی که راهکارهای قانونی مناسب پیش‌بینی نشده‌اند اعتباری که محاکم برای توافقات خصوصی در باب دلایل الکترونیکی خواهند شناخت از اهمیت ویژه‌ای برخوردار

خواهد بود. در این خصوص، علی‌رغم محدودیتی که حقوق ایران بر سر راه توافق در باب دلایل ایجاد می‌کند، قراردادهای خصوصی تا جایی که به استفاده از فناوری امضای الکترونیکی به عنوان یکی از طرق اثبات روابط حقوقی مربوط می‌شود اصولاً باید معتبر شمرده شود و محاکم نباید دلایل مرتبط با این گونه توافقات را صرفاً به دلیل قالب انفورماتیکی آن یا ایجادشان در یک محیط الکترونیکی و مجازی مردود بشمارند. البته میزان اعتبار و ارزش حقوقی این دلایل از نظر قضات به نحو انکار ناپذیر، بستگی به قابل اطمینان بودن آنها با توجه به روش‌های تولید و نگهداری داده‌های مرتبط با امضای الکترونیکی خواهد داشت. اگر این روش‌ها به نحو اطمینان بخش، دوام، منحصر به فرد بودن، تمامیت و غیر قابل خدشه دار بودن امضای الکترونیکی و داده‌های منضم به آن و نیز هویت طرفین مبادله را تضمین کنند، موجبی نخواهد داشت که دادرسان این داده‌ها را در مقام دعوا یا دفاع نپذیرند. البته تردید نیست که تعیین میزان دلالت امضای الکترونیکی و داده‌های مرتبط با آن، همچنین رفع تعارض احتمالی آنها با دلایل سنتی همواره در اختیار قضات قرار خواهد داشت. در این راستا به منظور بهبود وضعیت موجود در کشور پیشنهادات و راهکارهای علمی و عملی زیر ارائه گردیده است.

پیشنهادهای محقق

هرچند تأثیر تکنولوژی و سیستم‌های ارتباطی در عمل کمک مؤثری به کشف حقیقت در ادله‌ی دعاوی در سیستم قضایی می‌نماید، اما تاکنون تألیفات و نگارش‌های مفصل به صورت کتب و مقالات متعدد به منظور چگونگی ورود تکنولوژی و سیستم‌های ارتباطی در ادله‌ی اثبات دعاوی از سوی پژوهشگران و محققین و همچنین نقش آن در عیان حقیقت از سوی مقام قضایی و دفاع متهم در دادرسی ارائه نگردیده، و این می‌طلبد، که پژوهشگران، دانشجویان و محققین علم حقوق در این حیطه بیشتر به تحقیق و بررسی و ارائه

نظریات و دیدگاه ها و همچنین تطبیق سیستم های حقوقی مختلف کشورها
بپردازند. همچنین با وجود اینکه در دهه های اخیر فناوری اطلاعات و ارتباطات گسترش
چشم گیری در کشورها داشته است ولی به علت کمبود برخی موارد فقدان فرهنگ
سازی و ساختارهای حقوقی در این زمینه موجب شده است که شاهد کارکردهای نامطلوب
آن در جامعه باشیم؛ بنابراین یقیناً با آگاهی بخشی به مردم در این زمینه و قانونی سازی این
فعالیت ها می تواند تا حد زیادی از میزان کارکردهای منفی بکاهد و در نتیجه با ایجاد
اعتماد بیشتری در مردم امکان استفاده مطلوب از این فناوری ها را فراهم کند.

راهکارهای عملی

- علاوه بر وجود برخی مواد در قوانین مجازات اسلامی و تجارت جهت کشف حقیقت
با وسایل الکترونیکی و ارتباطی، تحولات روز افزون و گسترش معاملات الکترونیکی و
دعای ناشی از اینگونه معاملات و جرائم، لزوم تدوین قوانین و مقررات مستقل و پویایی
درمستند قرار دادن مستقیم ابزارآلات و سیستم های الکترونیکی و ارتباطی از سوی
قانونگذار ضمن کسب دیدگاه ها و عقاید صاحب نظران و دکرین حقوقی را می طلبد.

- کشف و حفظ ادله ی الکترونیکی از جمله یکی از دهها تخصصی است که آموزش و
تربیت کارشناسان آن، محتاج به عنایت دستگاه قضایی است. باتوجه به اینکه رفته رفته رایانه
به عنوان یک پدیده در کشورها جای خود را باز می کند، و طبیعتاً بخش مهمی از زندگی
افراد و نهادهای جامعه را تحت الشعاع حضور خود قرار می دهد که طبعاً برزندگی قضایی
مردم نیز تأثیر قابل ملاحظه ای خواهد نهاد، تربیت کارشناسان امور رایانه ای مسائل قضایی
از جمله کارشناسان جرایم رایانه ای و کارشناسان ادله ی الکترونیکی برای دستگاه قضایی
هم نیاز خواهد بود هم ضرورت.

فهرست منابع

۱. امامی، سیدحسن، (۱۳۴۶)، حقوق مدنی، جلد ۶، تهران، انتشارات ابوریحان
۲. بازگیر، یداله، (۱۳۷۸)، مسایل پیرامون چک در آرای قطعیته یافته دادگاه ها، تهران، نشر عصر حقوق با همکاری حقوقدان، چاپ اول
۳. جمالزاده بهاء آبادی کرمانی، طیه، (۱۳۹۱)، اعتبار و آثار حقوقی اسناد الکترونیکی در قراردادهای بین المللی، نشر حق گستر
۴. داودی، سیامک، (۱۳۹۲)، نقش اسناد الکترونیک در نظام ادله اثبات دعوی، تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری (دانشنامه حقوق و سیاست)، دوره ۸، شماره ۹
۵. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۲)، لغت نامه دهخدا، جلد ۷، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول از دوره ی جدید
۶. زراعت، عباس، (۱۳۸۲)، شرح قانون مجازات اسلامی بخش قصاص، تهران، انتشارات ققنوس، چاپ دوم
۷. سواد کوهی فر، سام، (۱۳۸۳)، تأثیر (IT) در تحول حقوق ایران تحلیلی بر قانون تجارت الکترونیک در ایران، مجله دادرسی، شماره ۴۳
۸. شاهسونند، مهدی، خجسته بخت، مجتبی، (۱۳۸۸)، دادرسی الکترونیک، دومین کنفرانس بین المللی شهر الکترونیک، پژوهشکده فناوری اطلاعات و ارتباطات جهاد دانشگاهی

۹. شمس، عبدالله، (۱۳۸۷)، ادله ی اثبات دعوا، تهران، انتشارات دراک،

چاپ دوم

۱۰. شهبازی نیا، مرتضی، عبدلهی، محبوبه، (۱۳۸۹)، دلیل الکترونیک در

نظام ادله اثبات دعوا، مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۰، شماره ۴

۱۱. صادقیان، نادعلی، (۱۳۸۶)، اسناد الکترونیکی شگفت آورترین رسانه

ارتباط جمعی در عصر حاضر، فصلنامه گنجینه اسناد، سال هفدهم، شماره ۶۵

۱۲. مدنی، سیدجلال الدین، (۱۳۸۰)، آئین دادرسی کیفری ۱ و ۲، تهران،

انتشارات پایدار، چاپ دوم

۱۳. معین، محمد، (۱۳۷۱)، دوره دو جلدی فرهنگ معین، تهران، امیرکبیر