

مستندسازی بر اساس ادله سنتی و متجدد الکترونیکی و آثار آن در نظام قضایی

سید علی ربانی موسویان*

طاهره سادات نعیمی**

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱۰/۲۸

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۴/۲۲

چکیده

یکی از ابزارهای مهم جهت صدور احکام قضایی عادلانه و منصفانه، دلیل یا مدرک ارائه شده از سوی طرفین دعوا است. ادله سنتی در قالب‌های اقرار، شهادت، سوگند و ... است که در قالب برگه‌های کاغذی نیز در اختیار محاکم قرار می‌گیرد. مستندسازی به معنای ثبت و استقراء معلومات افزون بر سنتی به صورت ادله متجدد الکترونیکی در سیستم حقوقی ایران به رسمیت شناخته شده و دارای ضوابط، عناصر و شرایط مشخصی است. مهم‌ترین عناصر مولد استنادپذیری ادله الکترونیکی مشتمل بر: امکان‌پذیری دستیابی به آن برای ارائه در محاکم قضایی، اصالت دلیل در زمان ارائه، تمامیت، دقت، امنیت، قابلیت استناد و ... است که دارای آثار چالش برانگیزی شامل: افشای اسرار در مرحله تفتیش داده‌های الکترونیکی، ابهام در تولید، عدم بازیابی برخی درخواست‌های مربوط به اسناد، آسیب‌پذیری اطلاعات و ... می‌باشد که قابل رفع یا تعدیل و به حداقل رساندن است و در مقاله حاضر مورد مذاقه قرار گرفته است. ارزش ادله الکترونیکی با توجه به شرایط کنونی هم‌راستا با ادله سنتی است. با این وجود، اثبات اطمینان‌پذیری این نوع از ادله، مقامات قضایی را با مشکلاتی از قبیل عدم تشکیلات منسجم و قواعد مشخص مواجه ساخته است که با راهکارهایی مانند کسب تخصص و مهارت‌های ویژه در بهره‌مندی از این نوع ادله، حفظ و ارائه آن قابل ارزیابی است.

واژگان کلیدی: ادله، ادله سنتی، ادله الکترونیکی، مستندسازی، استنادپذیری.

* استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد اسلامشهر (نویسنده مسؤول).

a.rabbani110@yahoo.com

** استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد اسلامشهر.

tsnaimi@gmail.com

مقدمه

صدور حکم در فرآیند قضاوت نیازمند ارائه ادله متقن و قابل قبول است که اطمینان کافی نسبت به آن وجود داشته باشد و بتوان از آن در موضوعات و مسائل مورد دعوا استناد جست. لذا ادله ارائه شده از سوی طرفین دعوا در مباحث قضایی به عنوان یکی از ابزارهای مؤثر در اثبات صحت یا سقم ادعا و در نتیجه صدور حکم صحیح از جایگاه مهمی برخوردار است.

ادله ارائه شده از سوی طرفین دعوا در فرآیند قضا قابلیت تنوع در قالب اشکال سنتی و الکترونیکی را که در عصر کنونی تداوم یافته، دارد. به لحاظ تاریخی، قبل از ظهور ابزارهای فنی، اطلاعات مورد نیاز برای استفاده از آنها به عنوان نوعی «دلیل»، صرفاً در اشکال سنتی یعنی در قالب‌های اقرار، سند، شهادت، سوگند، تحقیق محلی، معاینه محلی، کارشناسی و امارات وجود داشت. لذا برگه‌های کاغذی که در دسترس محاکم قرار می‌گرفت به عنوان مهم‌ترین حامل اطلاعات به شمار می‌آمد. اما در عصر حاضر، نوع جدیدی از دلیل به نام دلیل الکترونیکی شکل گرفته است، تا جایی که غالب دلایلی که در دادگاه‌های اروپایی مستند دعوا قرار می‌گیرد در قالب داده‌پیام است. مدت‌ها پیش از تصویب قانون تجارت الکترونیکی، دلیل الکترونیکی به شکل نوار، ضبط صوت، فیلم و عکس در دادگاه‌ها مورد استناد قرار می‌گرفت و فقدان قانون منسجم در این مورد موجب اختلاف آرای صادره و برخورد سلیقه‌ای قضات در معتبر شمردن این دلایل شده بود. قانون تجارت الکترونیکی که در سال ۱۳۸۲ تصویب شد دلیل الکترونیکی را به عنوان نوع جدیدی از دلیل معتبر برشمرده و آن را غیر قابل انکار و تردید می‌داند.

پژوهش حاضر با هدف تبیین ماهیت و تنوع ادله، افزون بر تحلیل ماهیت حقوقی ادله الکترونیکی و دستیابی به معیارهای شاخص آن و مهم‌ترین ویژگی‌های استنادپذیری بر اساس ادله الکترونیکی مشتمل بر این پرسش اساسی است که مستندسازی بر پایه ادله الکترونیکی و سنتی چگونه است و چه آثار عملیاتی در نظام قضا دارد؟

لذا این مقاله با بهره‌گیری از منابع فقهی و حقوقی، در مبحث اول به تبیین مفهوم مستندسازی، واکاوی ادله استناد و انواع آن می‌پردازد و در مبحث دوم به تحلیل ماهیت حقوقی ادله الکترونیکی و معیارهای شاخص آن پرداخته می‌شود. مبحث سوم به مهم‌ترین عناصر و کیفیت استنادپذیری ادله الکترونیکی می‌پردازد و در مبحث چهارم به مهم‌ترین آثار چالش‌برانگیز مستندسازی ادله الکترونیکی برای مقابله و ارائه راهکارها

اشاره می‌گردد. اما قبل از ورود به بحث اصلی، ذکر دو نکته یکی به منزله پیش‌فرض و دیگری به منزله فرضیه، ضرورتی انکارناپذیر خواهد بود. نخست آنکه، رسیدگی به اعتبار ادله الکترونیکی در عصر حاضر در دادگاه، به وجود کارشناسانی خبره که به لحاظ علمی به زیرساخت‌های علمی و قواعد حقوقی ادله الکترونیکی تسلط داشته باشند، نیازمند است. دوم اینکه، به نظر می‌رسد جامعه کنونی حقوقی نسبت به زیرساخت‌های فنی ادله الکترونیکی شناخت کافی ندارد و می‌توان با شناخت عناصر، ضوابط و شرایط استفاده از ادله به این امور واقف شد.

پژوهش حاضر ضمن بررسی استناد، دلیل و انواع آن، ماهیت حقوقی ادله الکترونیکی و میزان اشتراک یا افتراق آن با ادله سنتی و نحوه استنادپذیری و عناصر هر یک، مهم‌ترین چالش‌های حقوقی و آثار مترتب بر آن را در سیستم حقوقی ایران مورد مذاقه قرار می‌دهد.

۱. مستندسازی، ادله و انواع آن

در مستندسازی، واژگان دلیل و سند به عنوان مهم‌ترین و پرکاربردترین واژگان از اهمیت زیادی برخوردار هستند. ادله، جمع مکسر «دلیل» و عبارت است از: «امری که اصحاب دعوا برای اثبات یا دفاع از ادعا به آن استناد می‌کنند.» (ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی).

همچنین به معنای «هر نوع وسیله قانونی که مقام قضایی را در کشف حقیقت و حصول اقناع وجدانی و اتخاذ تصمیم یاری بخشد.» (آشوری، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۳۰) و یکی از مهم‌ترین عناصر جهت به دست آوردن حکمی عادلانه و منصفانه در فرآیند دادرسی است و به طور کلی در حقوق جزا به کار می‌رود.

تقریب این دو واژه، کاربرد واژه «مستندسازی» را مبرهن می‌سازد؛ زیرا می‌توان گفت که مستندسازی به معنای جمع‌آوری مدارک، ثبت معلومات مربوط به رویدادهای جاری یا گذشته بوده و در حقیقت جریان یا فرآیندی است که متشکل از چندین اقدام از قبیل تشخیص اینکه کدام معلومات مورد ضرورت است، تعیین وسایل برای دریافت آن، ثبت معلومات دریافت شده و حفاظت چنین معلوماتی در مخازن (اسناد) یا جمع‌آوری اسناد مربوطه موجود که دارای معلومات لازمی بوده، ترتیب و تنظیم اسناد برای تأمین قابل دسترسی با سهولت آنها و تأمین نمودن عملی نیازمندان معلومات به اسناد است.

بنابراین مستندسازی به مثابه جمع‌آوری اسناد، به صورت مستند کردن به مثابه ایجاد اسناد نیز شکل می‌یابد (مانویل و بیرت، بی‌تا، ج ۲، صص ۴-۶).

مهم‌ترین استنادات در سیستم‌های حقوقی بر اساس ادله صورت می‌گیرد و به طور کلی به دو دسته سنتی و متجدد که مشتمل بر ادله الکترونیکی است تقسیم می‌گردد.

هر یک از ادله مذکور پس از احراز صلاحیت کیفری که در آن مرجع قضایی موظف به ارائه مدارک و دلایل خود می‌شود، از چنان جایگاهی برخوردار است که عده‌ای از صاحب‌نظران معتقدند تاریخ آیین دادرسی کیفری در حقیقت تاریخ تحول ادله اثبات است و سیر تحول این حوزه را بر پایه نگرش سیاست‌گذاران هر دوره نسبت به ادله قابل استناد در محاکم طبقه‌بندی کرده‌اند (جلالی فراهانی، ۱۳۸۶، ص ۸۴).

ادله سنتی چنانکه از نام آن پیداست، در اثبات دعاوی و در قالب اقرار، شهادت، سوگند و ... همچنین به صورت قرائن، امارات و سایر نشانه‌های مفید در ایجاد ظن برای صدور حکم واقعی به کار می‌رود. حتی نبود قرائن و شواهد برای صدور حکم ظاهری نیز در سنت مشهود است. لذا می‌توان گفت که ادله مذکور در اشکال سنتی یعنی در قالب‌های اقرار، سند، شهادت، سوگند، تحقیق محلی، معاینه محلی، کارشناسی و امارات وجود داشته و از گذشته تاکنون برگه‌های کاغذی به عنوان مهم‌ترین حامل اطلاعات به شمار می‌آمده است. بنابراین تنوع ادله و استنادات حاصل از آن فارغ از قطعی یا ظنی بودن، به دو شکل پیروی از روشی که تاکنون بوده و متجدد در قالب ادله الکترونیکی قابل بررسی است.

۲. ماهیت حقوقی ادله الکترونیکی و معیارهای شاخص آن

پس از تصویب قانون تجارت الکترونیک، دلیل الکترونیک به عنوان قالب جدید دلیل، به نظام ادله اثبات دعوا وارد شد. اگرچه دلیل الکترونیکی به صورت صریح در قوانین موجود تعریف نشده، با این وجود می‌توان تعریفی را که از دلیل در ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی ارائه شده است دربرگیرنده دلیل الکترونیکی نیز دانست. دلیل الکترونیکی دلیلی است که ویژگی الکترونیکی دارد به این معنا که مفهومی اخص از دلیل است، اما این بدان معنا نیست که این نوع دلیل دارای تمامی ویژگی‌های یک دلیل سنتی است بلکه ماهیت الکترونیکی آن موجب آثاری می‌شود که آن را از دلیل سنتی متمایز می‌سازد.

با توجه به تعریف داده‌پیم در بند الف ماده ۲ قانون تجارت الکترونیک، دلیل الکترونیکی شامل هر اطلاعات، مفهوم یا نمادی از واقعه است که با وسایل الکترونیکی،

نوری و یا فناوری اطلاعات، تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش می‌شود و اصحاب دعوا برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می‌کنند. منظور از استنادپذیری ادله الکترونیکی، واجد اعتبار بودن داده‌های رایانه‌ای و مخابراتی در محضر دادگاه و ایفای نقش در صدور رأی مقتضی می‌باشد (مؤذن‌زادگان و شایگان، ۱۳۸۸، ص ۸۵). برخی از حقوق‌دانان قابلیت استناد را «عدم انکار»^۱ تعریف نموده‌اند (جاویدنیا، ۱۳۸۸، ص ۶۶). مع الوصف برای اینکه هرگونه اطلاعات در قالب اعم از الکترونیکی و غیر الکترونیکی، قابلیت ارائه به دادگاه اعم از کیفری یا حقوقی را داشته باشد و مورد استناد قرار بگیرد باید اولاً هویت پدیدآورنده آن معلوم باشد و ثانیاً اطلاعات معتبر باشد. در غیر این صورت دلیل قابلیت استناد ندارد (جاویدنیا، ۱۳۸۸، صص ۶۸-۶۷).

دلیل الکترونیکی به لحاظ قابلیت استناد به دو دسته دلیل الکترونیکی عادی و مطمئن تقسیم می‌شود که به توضیح آن می‌پردازیم.

دلیل عادی با یک امضای الکترونیکی ساده تصدیق می‌شود. این امضا به صورت تصویر ساده، امضای دستی یا درج نام شخصی در زیر آن سند، آدرس پست الکترونیک وی، کارت هوشمند، انتخاب گزینه «موافقم» یا گذر واژه باشد که هیچ‌یک نمی‌تواند انتساب سند به صادرکننده، هویت او و تمامیت سند را تضمین کند؛ زیرا تمامی این موارد به راحتی قابل جعل هستند. شخص ثالث به راحتی می‌تواند تصویر امضای دستی دیگری را از جانب او به سند ضمیمه کند یا با سرقت کارت هوشمند یا کشف گذر واژه او، هویت وی را جعل کند (شهبازی‌نیا، ۱۳۸۸، ص ۱۹۶).

دلیل الکترونیکی مطمئن، داده‌پیمای است که به وسیله یک سیستم اطلاعاتی مطمئن تولید، ذخیره یا پردازش شده و دارای امضای الکترونیکی مطمئن است. سطح ایمنی مورد استفاده در این سند به صورتی است که انتساب سند به صادرکننده، هویت او یا تمامیت سند را تضمین می‌کند. چنین سندی غیر قابل انکار، غیر قابل تردید و غیر قابل جعل است. به علاوه، چنین دلیلی پس از ایجاد باید به صورت ایمن نگهداری شود. بنابراین سیستم اطلاعاتی مطمئن، امضای الکترونیکی مطمئن و سابقه مطمئن، ساختار یک دلیل الکترونیکی مطمئن را تشکیل می‌دهند (آهنی، ۱۳۸۴، ص ۴۲).

معیارهای یک سیستم اطلاعاتی مطمئن در بند ح ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی تعیین

1. Non-Repudiation.

شده است که مقرر می‌دارد: «سیستم اطلاعاتی مطمئن (Secure Information System): سیستم اطلاعاتی است که:

- ۱- به نحوی معقول در برابر سوء استفاده و نفوذ محفوظ باشد.
- ۲- سطحی معقول از قابلیت دسترسی و تصدی صحیح را دارا باشد.
- ۳- به نحوی معقول متناسب با اهمیت کاری که انجام می‌دهد پیکربندی و سازماندهی شده باشد.
- ۴- موافق با رویه ایمن باشد.»

به موجب این ماده، سیستم اطلاعاتی مطمئن سیستمی است که اطلاعات را به گونه‌ای ذخیره می‌کند که به هنگام لزوم در دسترس باشد و از طرفی به گونه‌ای سازماندهی شود که با جلوگیری از هرگونه نفوذ و سوء استفاده، تمامیت و محرمانگی اطلاعات را تضمین کند (شهبازی‌نیا، ۱۳۸۸، ص ۱۹۸).

افزون بر این، جهت احراز هویت طرفین دعاوی در رابطه حقوقی و قطعی شدن آن، مقوله‌ای موسوم به «امضای الکترونیکی» که یکی از مهم‌ترین ادله الکترونیکی و مصداق بارز آن است ضرورت می‌یابد که تابع شرایط و ضوابط خاصی است. شرایط امضای الکترونیکی مطمئن در ماده ۱۰ قانون تجارت الکترونیک تعیین شده است:

«امضای الکترونیکی مطمئن باید دارای شرایط زیر باشد:

- الف - نسبت به امضاءکننده منحصر به فرد باشد.
- ب - هویت امضاءکننده "داده‌پیام" را معلوم نماید.
- ج - به وسیله امضاءکننده و یا تحت اراده انحصاری وی صادر شده باشد.
- د - به نحوی به یک "داده‌پیام" متصل شده باشد که هر تغییری در آن "داده‌پیام" قابل تشخیص و کشف باشد.»

بنابراین، امضای الکترونیکی مطمئن، هر امضایی است که به واسطه آن، هویت صادرکننده سند به شیوه‌ای مطمئن احراز شده و تمامیت سند را تأمین نماید (شهبازی‌نیا، ۱۳۸۸، ص ۱۹۸) و در نهایت ماده ۱۱ قانون تجارت الکترونیکی ایران، سابقه اطلاعاتی مطمئن را چنین تعریف کرده است: «سابقه الکترونیکی مطمئن عبارت از "داده‌پیام"ی است که با رعایت شرایط یک سیستم اطلاعاتی مطمئن ذخیره شده و به هنگام لزوم در دسترس و قابل درک است.» منظور از سابقه اطلاعاتی مطمئن، بیان شرایطی است که رعایت آنها برای نگهداری و بایگانی اسناد ضروری است

به صورتی که اطلاعات در ارجاعات بعدی قابل استفاده باشند (اکبری، ۱۳۸۴، ص ۸۹). پس از ورود دلیل الکترونیکی به عنوان نوع جدیدی از دلایل به نظام ادله اثبات دعوا، قانون‌گذاران کشورهای مختلف با راهکارهای مختلفی سعی کردند جایگاه این نوع دلیل را در قالب‌های سنتی ادله تعیین کنند و اینکه آیا می‌شود اسناد و ادله الکترونیکی را در قالب ادله سنتی به دادگاه ارائه نمود و دادگاه‌ها چه سطحی از تعیین اعتبار را برای آنها قائل می‌شوند. برخی از کشورها با اصلاح قوانین موجود، این نوع دلیل را به عنوان نوع جدیدی از دلایل به قالب‌های سنتی افزودند. قانون‌گذار فرانسه از این شیوه استفاده کرد و ماده ۱۳۱۶ قانون مدنی را به این ترتیب اصلاح نمود: «دلیل ادبی یا کتبی، عبارت است از مفهومی معنادار، صرف‌نظر از قالب یا نحوه انتقال آن که از نوشته‌ها، حروف، ارقام یا هرگونه علامت یا نشانه دیگری به دست می‌آید.

۱- نوشته‌های الکترونیکی از حیث دلیل، در حکم نوشته‌های مضبوط بر روی کاغذ است مشروط بر اینکه بتوان شخص امضاءکننده آن را کاملاً مشخص نمود و نوشته به صورتی که تمامیت آن تضمین شود، قابل ارائه و نگهداری باشد.

۲- در صورت سکوت قانون و فقدان قرارداد، دادرس با توسل به وسایل گوناگون و صرف‌نظر از قالب آن، در مورد تعارض دلایل ادبی اتخاذ تصمیم خواهد کرد.

۳- نوشته‌های الکترونیکی از اعتبار نوشته‌های کاغذی برخوردارند.

۴- امضای مندرج در سند دلالت بر قبول تعهدات سند دارد، در صورتی که امضا توسط مأمور خدمات عمومی انجام شود به سند موضوع آن، رسمیت می‌بخشد. در صورتی که امضای الکترونیکی باشد، این امضا در عمل رویه قابل اعتمادی است که انتساب سند به صادرکننده را تضمین می‌نماید. اصل بر صحت این رویه است مگر اینکه دلیل مخالفی باشد. امضای الکترونیکی، هویت امضاءکننده و تمامیت سند را با توجه به شرایط پیش‌بینی شده در مصوبه شورای دولتی تضمین می‌نماید.» (عبداللهی، ۱۳۹۵، ص ۹۵).

برخی دیگر از قوانین به جای استفاده از راهکار اصلاح قوانین، از روش معادل‌سازی یا همسنگ‌سازی استفاده نموده‌اند، به این طریق که نخست اهداف و کارکردهای عناصر سنتی ادله را تعیین و سپس شیوه تأمین این کارکردها در دلایل الکترونیکی را معرفی نموده‌اند. استفاده از راهکار معادل‌سازی موجب می‌شود قانون‌گذار از اصلاح قوانین موجود در مورد عناصر مکتوب بودن، امضاء و اصالت اسناد بی‌نیاز شود که قانون ایران و نیز قانون نمونه آنسیترال از این راهکار بهره برده‌اند. مواد ۶ و ۷ قانون تجارت

الکترونیکی، داده‌پیام و امضای الکترونیکی را معادل نوشته و امضای سنتی محسوب کرده‌اند و ماده ۱۲ این قانون، دلیل الکترونیکی را به عنوان ماهیت جدیدی از ادله قابل پذیرش دانسته و مقرر می‌دارد: «اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به صورت داده‌پیام بوده و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمی‌توان بر اساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی "داده‌پیام" را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد.»

در نظام حقوقی ایران دلایل در هشت نوع که در ادامه می‌آید احصا شده‌اند. لذا برای پذیرش دلیل در دادگاه، نخست باید دلیل ارائه شده، در یکی از قالب‌های مذکور قرار گیرد تا از ارزش اثباتی آن نوع دلیل برخوردار شود. اما قانون تجارت الکترونیکی بدون اصلاح قوانین موجود در این ماده، ادله الکترونیکی را به عنوان ماهیت جدیدی از دلایل، معادل دلایل سنتی می‌داند که می‌تواند به شکل هر کدام از قالب‌های سنتی دلیل باشد و از ارزش اثباتی آن قالب برخوردار باشد (قاجار، ۱۳۷۴، ص ۲۵).

به هر حال، دلیل الکترونیکی برای تأمین هر کارکردی نهایتاً در قالب سند قرار می‌گیرد و نوشته تنها قالبی است که می‌تواند تمامی موارد مذکور را شامل شود که این امر ناشی از ویژگی داده‌پیام است. همه دلایل الکترونیکی به صورت داده‌پیام هستند و داده‌پیام از نظر قانونی جایگزین نوشته است و قانون هر نوشته‌ای را که برای اثبات دعوا مورد استناد قرار می‌گیرد، سند می‌داند. بنابراین دلیل الکترونیکی در نظام ادله سنتی اثبات دعوا، از اثبات سند برخوردار است مگر آنکه این سند برای اظهار شهادت به کار رود که در این صورت به موجب ماده ۱۲۸۵ قانون مدنی از اعتبار شهادت برخوردار است؛ یعنی تشخیص ارزش آن به موجب ماده ۲۴۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی به اختیار دادگاه است (قاجار، ۱۳۷۴، ص ۲۶).

در صورتی که اقرار در قالب الکترونیکی به دادگاه ارائه شود، از آنجا که داده‌پیام در حکم نوشته محسوب می‌شود، اقرار الکترونیکی همانند اقرار مکتوب از ارزش اثباتی برخوردار است (عبداللهی، ۱۳۹۵، ص ۹۷). ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیکی، این امر را تأیید می‌کند. به موجب این ماده: «اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به صورت داده‌پیام بوده ...». ذکر کلمه «اسناد» نشان می‌دهد که قانون‌گذار، داده‌پیام را معادل سند می‌داند. اگرچه می‌توان صدا و تصویر اقرار یا شهادت را با ابزارهای الکترونیکی ضبط کرد و در دادگاه به سمع و بصر دادرس رساند، اما نمی‌توان اظهاراتی را که به واسطه ابزارهای الکترونیکی در دادگاه ارائه می‌شوند، در حکم اقرار و

شهادت شفاهی دانست؛ زیرا واژه شفاهی منسوب به «شفاه» است که به معنای لبها می‌باشد؛ یعنی اقرار و شهادت شفاهی باید مستقیماً و با زبان اظهارکننده در دادگاه مطرح شود، اما چنین اقرار و شهادتی طبق قواعد عمومی ادله، اقرار و شهادت شفاهی خارج از دادگاه تلقی می‌شود که تنها با شهادت اثبات می‌شود. فقط در یک فرض، داده‌پیام می‌تواند از ارزش اثباتی اقرار برخوردار باشد و آن در فرضی است که یکی از طرفین یک لایحه الکترونیکی به دادگاه ارائه دهد که متضمن اقراری علیه وی باشد. در این حالت، داده‌پیام مذکور با عنایت به ماده ۲۰۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، نوعی اقرار کتبی در جلسه خواهد بود (مدنی، ۱۳۷۹، ص ۸۶).

در نتیجه می‌توان گفت مهم‌ترین شاخص‌های ادله الکترونیکی مواردی چون اطمینان‌آور بودن، مشخص بودن هویت، اراده و انحصار آن توسط انجام‌دهنده، قابلیت ذخیره‌سازی به صورت فشرده، مخفی‌سازی و حمل و نقل آسان آن در تقابل با ادله سنتی، قابلیت کپی‌برداری و تکثیر به تعداد زیاد و آسیب‌پذیرتر بودن نسبت به ادله سنتی می‌باشد، که گاهی آن را در موضعی برتر یا فروتر از سایر انواع ادله قرار می‌دهد.

۳. تفکیک‌پذیری ادله الکترونیکی از ادله سنتی و آثار حقوقی حاصل از تعارض آن

با تبیین ماهیت تقنینی و تاریخی ادله الکترونیکی، تفکیک آن از سایر ادله و میزان نقاط قوت و ضعف آن، وجوه اشتراک و افتراق بین شاخص‌های هر یک از دیگری مشخص می‌گردد. مهم‌ترین تفاوت‌های بین ادله الکترونیکی و سنتی عبارتند از:

۱- داده‌های الکترونیکی را می‌توان به صورت بسیار فشرده ذخیره کرد. به همین دلیل، نقل و انتقال داده‌های الکترونیکی و از بین رفتن آنها نسبت به دلایل و مدارک کاغذی به علت حجم کم، آسان‌تر است و از طرف دیگر به راحتی می‌توان آنها را مخفی کرد. مثلاً یک گرداننده سخت^۱ بیش از ۱/۵ میلیون صفحه داده و یک نوار مجتمع پشتیبان^۲ حدود ۴ میلیون صفحه داده را در خود جای می‌دهد. همچنین از بین بردن این دیسکت نسبت به صدها پرونده اتاق بازرگانی کاری فوق‌العاده آسان‌تر است (گاتن، ۱۳۸۳، ص ۱۰). یکی از چالش‌های پیش روی ادله الکترونیکی همین تغییرپذیر بودن و قابلیت انعطاف آنها می‌باشد که باید نسبت به تفتیش و توقیف سریع آنها اقدام کرد.

1. Hard Drive.

2. Corporate Backup Tape.

۲- دلیل الکترونیکی بر خلاف سند کاغذی، ملموس و عینی نیست. به همین جهت به آسانی قابل دستیابی نیست بلکه صرفاً از طریق برنامه نرم‌افزاری که آن را ایجاد می‌کند قابل خواندن می‌باشد و در صورتی که آن برنامه موجود نباشد، سند مذکور قابل دستیابی نیست.

۳- نسخه الکترونیکی می‌تواند با کپی پرینت شده آن یکسان نباشد. ممکن است تنها در جریان دادرسی، نسخه الکترونیکی اطلاعات مخفی شده مهم آن قابل رؤیت نباشد. در نتیجه، داشتن رونوشت الکترونیکی یک سند یا مدرک می‌تواند نسبت به پرینت به‌ظاهر کامل آن، اطلاعات بیشتری را به ما بدهد.

۴- داده‌های الکترونیکی به راحتی قابل تکثیرند و معمولاً رایانه‌ها اطلاعات را در محیط‌هایی از قبیل فایل‌های ثبت وقایع و سربرگ اسناد ذخیره می‌کنند که عموماً در دسترس کاربران قرار ندارند و از این رو حذف همه آنها کار دشواری است. به همین جهت حتی در صورتی که پوشه اصلی حذف شود نسخه پشتیبان آن باقی است و غالب کاربران از این اطلاعات مطلع نیستند. این ویژگی مزیتی طلایی برای ادله الکترونیکی محسوب می‌شود، در حالی که با پاره کردن و دور انداختن سند کاغذی می‌توان برای همیشه از نابودی آن مطمئن بود.

۵- دلیل الکترونیکی غالباً حاوی اطلاعات ارزشمندی مانند تاریخ ایجاد، تغییر و حذف پوشه و نیز تاریخ تغییر رمز عبور است که می‌توانند اماراتی برای کشف واقعیت باشند، در حالی که دلیل کاغذی فاقد این نوع اطلاعات می‌باشد.

۶- مردم معمولاً اطلاعات محرمانه خود را در رایانه ذخیره می‌کنند و نامه‌های غیر رسمی خود را از طریق پست الکترونیکی ارسال می‌نمایند و در این موارد تمایل کمتری به استفاده از اسناد کاغذی دارند. به همین جهت، داده‌های رایانه‌ای اغلب حاوی اطلاعاتی هستند که مسیر دادرسی را تغییر می‌دهد.

۷- دلایل الکترونیکی نسبت به اسناد و مدارک کاغذی آسیب‌پذیرتر هستند. در مقایسه با اطلاعات مندرج در پرونده‌های کاغذی یا میکروفیلم، به آسانی می‌توان این داده‌ها را دست‌کاری یا جعل کرد. البته هرگونه جعل و دست‌کاری در اسناد الکترونیکی به وضوح مشهود است و قابل ردیابی. ضمن اینکه دست‌کاری را می‌توان با استفاده از دانش فنی مناسب، راحت‌تر پنهان کرد.

۸- در اسناد الکترونیکی، تحقق مفهوم سنتی «اصل سند» به معنای نسخه‌ای که بلاواسطه منعکس‌کننده دستخط، امضا و یا اثر انگشت امضاکننده باشد امکان ندارد؛ زیرا

در محیط الکترونیکی قبل از آنکه اطلاعات در صفحه رایانه رؤیت شوند، چندین بار به اجزای مختلف حافظه رایانه منتقل می‌شوند. بنابراین نسخه قابل رؤیت دلیل هیچ‌گاه نسخه اصیل نیست.

۹- در اسناد سنتی، دستخط صادرکننده، امضا و یا اثر انگشت وی در ذیل سند، مثبت انتساب سند به صادرکننده و هویت وی است و در صورت انکار سند به راحتی می‌توان با تطابق خط و امضا از طریق کارشناس، اصالت سند را ثابت کرد، اما در اسناد الکترونیکی این امکان وجود ندارد؛ زیرا خط و امضای این اسناد غالباً حاوی ویژگی‌های زیستی صادرکننده نیست و به همین جهت برای اثبات هویت صادرکننده سند و انتساب سند به وی، از امضای دیجیتال و دفاتر خدمات صدور گواهی دیجیتال استفاده می‌شود (عبداللهی، ۱۳۹۵، ص ۲۶).

همان‌طور که در چارچوب نظام سنتی ادله اثبات دعوا دلایل ابرازی طرفین 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 ادله سنتی استناد کند تا حسب مورد ارزش محتوای داده‌پیام الکترونیکی را مخدوش کند یا از ارزش آن بکاهد. همان‌گونه که در مقدمه این نوشتار نیز اشاره گردید، در حقوق جزا، علم قاضی ارجح ادله اثبات کیفری می‌باشد و بنابراین در صورت تعارض با هر کدام از ادله اثبات که در ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی ذکر گردید و در جهت تحلیل و تبیین موضوع ادله الکترونیکی که به لحاظ آیین‌نامه جمع‌آوری و استنادپذیری ادله الکترونیکی به رسمیت شناخته شده است، اثبات نوعیت آن نیز واجد اهمیت است (آیین‌نامه شماره ۹۰۰۰/۲۸۱۹۹/۱۰۰ - ۱۳۹۳/۵/۱۲) و از جمله در صورت تعارض با ادله سنتی، ارجح است.

تعارض بین ادله سنتی از یک سو با توجه به ارزشی که قانون برای هر دلیل نسبت به دلایل دیگر مشخص کرده و از سوی دیگر با توجه به دلالت هر یک از این ادله از نظر قاضی برای اثبات دعوا یا دفاع از آن در مقایسه با دلیل معارض مرتفع می‌شود. یکی از مهم‌ترین آثار حقوقی حاصل از تعارض آن، در مرحله اثبات و تضارب احراز است. به عنوان مثال به موجب ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی ایران، «در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده دعوی که مخالف با مفاد و مندرجات آن باشد به شهادت شهود اثبات نمی‌گردد.» هرچند ماده ۱۳۰۹ ق.م.بر اساس نظریه مورخ ۶۷/۸/۸ شورای نگهبان مخالف شرع شناخته شده است. همچنین نظر به ماده ۱۳۲۴ قانون مذکور،

امارات قضایی تنها در دعاوی که به شهادت قابل اثبات است یا زمانی که ادله دیگر را تکمیل می‌کند قابل استناد است. به عبارت دیگر، در مقابل سند رسمی یا اسناد عادی در حکم سند رسمی، اماره قضایی قابل استناد نیست (زرکلام، ۱۳۸۲، ص ۵۲).

دیگر اثر حقوقی حاصل از تعارض، مقوله رفع این تعارض در نحوه دادرسی و قضاوت قضایی است. قانون نمونه آنسیترال مصوب ۱۹۹۶ در بند ۲ ماده ۹ خود بدون تفکیک بین امضای الکترونیکی مطمئن و ساده پیش‌بینی می‌کند که قدرت اثباتی داده‌های الکترونیکی با توجه به میزان اطمینان به روش ایجاد، نگهداری یا مبادله داده‌ها و همچنین با توجه به روش محافظت از تمامیت اطلاعات و نحوه شناسایی فرستنده پیام و سایر ملاحظات سنجیده می‌شود. مقررات آنسیترال در واقع با مقرر فوق، تعیین ارزش دلایل الکترونیکی در مقایسه با سایر دلایل را به قاضی سپرده تا با در نظر گرفتن معیارهای فوق در این خصوص تصمیم‌گیری نماید (زرکلام، ۱۳۸۲، ص ۵۳).

۴. عناصر و کیفیت استنادپذیری ادله الکترونیکی

استنادپذیری ادله الکترونیکی به معنای معتبر بودن میزان اطلاعات حاصل از آن در محاکم و قدرتمندی آن برای ایفای نقش دلیل بودن آن است. لذا باید از اصالت لازم، قابلیت ارائه در محاکم و اقناع‌کنندگی لازم برخوردار باشد.

ویژگی‌هایی که دلیل را در محضر دادگاه قابل استناد می‌سازد و به عبارت دیگر عناصر اصلی تشکیل‌دهنده یک دلیل قضایی قابل قبول عبارتند از: امضا، دستیابی، اصالت، تمامیت، دقت و امنیت (سلطانی، ۱۳۹۰، ص ۱۰). با توجه به اینکه برای ارزشمند بودن یک دلیل در جهت اثبات آن در دادگاه‌های مربوطه، برخوردار بودن آن از عناصر لازم جهت پذیرش است، به نظر می‌رسد مهم‌ترین اشکال در پذیرش دلیل الکترونیکی به عنوان یک دلیل قابل استناد، اعتمادآور نبودن دلیل مذکور است. اما عوامل متعددی را می‌توان در جهت اعتمادسازی نسبت به این نوع از دلیل ارائه نمود. در ادامه به مهم‌ترین عناصر مولد استنادپذیری ادله الکترونیکی در حقوق جزا می‌پردازیم.

۴-۱. امکان پذیر بودن دستیابی به آن جهت ارائه در محاکم قضایی

دلیل، زمانی مؤثر است و می‌توان از آن استفاده نمود که بتوان هرگاه لازم شد آن را در محضر دادگاه ارائه نمود. این امر در خصوص ادله الکترونیکی نیز باید رعایت شود. این مطلب بدیهی است که مدارکی که امکان بازیابی آنها وجود نداشته باشد، امکان

استناد به آنها نیز وجود ندارد. لذا برای دستیابی به اطلاعات مورد استناد در مواقع لازم و استفاده از آنها در مراحل تحقیقات باید این داده‌ها به شیوه صحیح نگهداری شوند و بدون آنکه این اطلاعات در معرض تغییر و دست‌کاری قرار گرفته باشند، اطلاعاتی که لازم است در خصوص یک موضوع به دست آید (سلطانی، ۱۳۹۰، ص ۱۱).

در خصوص دستیابی به اطلاعات، در مقایسه با مکاتبات کاغذی، نامه الکترونیکی وسیله دائمی‌تری است. اسناد کاغذی می‌توانند دور ریخته شوند، اما از بین بردن نامه الکترونیکی مشکل‌تر است. حتی اگر یک کاربر پیامی را از نامه الکترونیکی روی یک فایل پشتیبانی مرکزی برای سیستم خود حذف کند، بیشتر سیستم‌ها یک دوره زمانی آن را نگه می‌دارند. با توجه به تفاوت زمانی نگهداری نامه‌های الکترونیکی، این سیستم‌ها می‌توانند بین هزاران تا میلیون‌ها نامه را نگهداری کنند و بر این اساس بازیابی یک پیام حذف شده از پایگاه‌های داده کامپیوتری نسبتاً آسان است (Dreyer, 1996, pp. 3 & 25). به این نکته نیز باید توجه داشت که اسناد الکترونیکی، پیشینه‌هایی است که به روش رایانه‌ای تولید، منتقل و نگهداری شده‌اند. آنها را ممکن است به شیوه الکترونیکی پدید آورده یا از شکل اصلی خود به شمایل الکترونیکی درآورده باشند؛ مانند اسکن کردن پرونده‌های کاغذی (زرین کلکی، ۱۳۸۷، ص ۸۵). بنابراین وسعت آنها بیشتر شده و قابلیت دسترسی نیز به آنان میسرتر می‌گردد.

در خصوص دستیابی به ادله الکترونیکی، توجه به آیین‌نامه جمع‌آوری و استنادپذیری ادله الکترونیکی واجد اهمیت می‌باشد، به طوری که اولاً ارائه‌دهندگان خدمات دسترسی و میزبانی موظفند از سامانه‌هایی استفاده نمایند که قابلیت نگهداری داده‌های ترافیک و اطلاعات کاربران را داشته باشد. ثانیاً ارائه‌دهندگان خدمات دسترسی موظفند سامانه‌هایی خود را به نحوی تنظیم نمایند که قابلیت حفظ داده‌های کاربران خود را تا شش ماه پس از ایجاد آن داشته باشد. ثالثاً ارائه‌دهندگان علاوه بر حفظ داده‌ها و اطلاعات کاربران خود بایستی هرگونه تغییر، حذف یا اصلاح داده‌ها و ترافیک را نیز حفظ و در صورت درخواست مقامات قضایی به آنها انتقال دهند.

۲-۴. اصالت یا غیر کپی بودن دلیل در زمان ارائه

لزوم ارائه اصل در دادگاه برای اطمینان از عدم تغییر در متن است. حال اگر در خصوص دلایل الکترونیکی بتوان این اطمینان را ایجاد نمود، هدف لزوم ارائه اصل سند برآورده شده است (سلطانی، ۱۳۹۰، ص ۱۳). از آنجا که اصالت، نقش تعیین‌کننده‌ای در قابلیت

استنادپذیری ادله دارد، خیلی از دادگاه‌ها به خاطر اینکه احراز اصالت و به دست آوردن اطمینان در ادله الکترونیکی کار مشکلی است، از استنادپذیری در احکام خود نسبت به این ادله معذور هستند (Hosmer, 2002 , p. 23).

۳-۴. تمامیت بدون تغییر دیجیتالی

تمامیت دیجیتال یعنی ویژگی‌ای که به موجب آن داده‌پیام دیجیتال از زمانی که به وسیله یک منبع مجاز ایجاد شده، انتقال یافته یا ذخیره شده، به یک شکل غیر مجاز تغییر نیافته است (محمدی و میری، ۱۳۸۸، ص ۱۶۱). در واقع تمامیت دلیل الکترونیکی ارزش استنادی آن را بالا می‌برد. این امر نشان می‌دهد که سندی که برای دیگران ارسال شده بدون هیچ‌گونه تغییری و به صورت اصلی به دست دریافت‌کننده رسیده است. همچنین سندی که نگهداری و طبقه‌بندی شده است، به همان صورت اصیل است و تغییری ننموده است. معیار ارزیابی تمامیت اطلاعات این است که آیا صرف‌نظر از افزایش هرگونه تأیید و تغییر که در جریان معمولی مبادله، ذخیره‌سازی و نمایش اطلاعات صورت می‌گیرد، اطلاعات کامل و بدون تغییر مانده است یا خیر.^۱

بر اساس بند ۵ ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی، تمامیت داده‌پیام به معنای موجودیت کامل و بدون تغییر داده‌پیام است. اعمال ناشی از تصدی سیستم از قبیل ارسال، ذخیره یا نمایش اطلاعات که به طور معمول انجام می‌شود، خدشه‌ای به تمامیت داده‌پیام وارد نمی‌کند. به موجب بند ۴ ماده ۱۰ همین قانون، امضای الکترونیکی باید به نحوی به یک داده‌پیام متصل شود که هر تغییری در آن داده‌پیام قابل کشف باشد و بدین ترتیب تمامیت داده‌پیام حفظ می‌شود. فناوری اطلاعات، روش‌های بسیاری را برای حمایت از تمامیت اطلاعات دیجیتال نشان داده است. وفق دادن روش‌ها به حوزه دلیل دیجیتال، پیچیده و مستلزم استفاده از فناوری و اظهار نظر کارشناسان و فهم معنای تمامیت دیجیتال است. یکی از فناوری‌هایی که برای حل دقیق‌تر مسئله تمامیت پیشنهاد شده استفاده از زمان است. زمان به عنوان یک ارزش کمی، در زمینه‌های تجارت و امنیت برای الزام‌آور ساختن اعتبار و بازسازی نظم وقایع استفاده می‌شود (عبداللهی، منزوی و جوان چری، ۱۳۸۹، صص ۴۱-۴۰). در قانون آیین دادرسی کیفری در بخش جرائم نیروهای مسلح و دادرسی الکترونیکی به موجب ماده ۶۵۶

۱. شق الف بند ۳ ماده ۸ قانون تجارت الکترونیک آنسیترال.

به موضوع تمامیت ادله الکترونیکی این گونه اشاره گردیده است: «به منظور حفظ صحت و تمامیت، اعتبار و انکارناپذیری اطلاعات مبادله شده میان شهروندان و محاکم قضایی، قوه قضاییه موظف است تمهیدات امنیتی مطمئن برای امضای الکترونیکی، احراز هویت و احراز اصالت را فراهم آورد.»

۴-۴. دقت و امنیت

هر دلیلی که ثابت شود فاقد دقت کافی است، تا حدودی اعتبار خود را از دست می‌دهد، در حالی که این عنصر در دلایل سنتی به این وسعت و به صورت تفکیک شده مورد توجه قرار نمی‌گیرد. تمامیت و دقت یک دلیل الکترونیکی زمانی تضمین می‌گردد که امنیت لازم در سیستم و شبکه کامپیوتری وجود داشته باشد. امنیت را نمی‌توان یکی از عناصر دلیل رایانه‌ای نامید. امنیت یک سیستم در تمامیت، دقت و قابلیت دسترسی دلیل ایجاد شده تبلور یافته و مبنایی برای تحقق آن محسوب می‌شود (سلطانی، ۱۳۹۰، ص ۹۰). وجود امنیت در یک سیستم و شبکه کامپیوتری، به معنای اطمینان از محفوظ بودن اطلاعات و عدم امکان دست یافتن به آنها یا تغییر یا از بین بردن اطلاعات بوده و دلیل را در محیط مجازی به شکلی قابل اعتماد معرفی می‌کند، اما عدم امنیت، هک شدن اطلاعات دیگران، تغییر در اطلاعات موجود و ... همگی پذیرش دلیل در محیط مجاز را با تردید مواجه می‌سازد. منظور از امنیت در مفهوم خاص خود حفاظت داده‌ها در مقابل افراد غیر مجاز و کنترل سطوح دسترسی کاربران است. اما امنیت در مفهوم عام، مسائل متعددی را دربر می‌گیرد و اهداف گوناگونی یعنی کنترل دسترسی، تأیید هویت کاربران، محرمانگی اطلاعات، صحت داده‌ها و غیر قابل انکار بودن ارسال و دریافت اطلاعات را برآورده می‌سازد (نوری و نخجوانی، ۱۳۸۲، ص ۲۲۵).

۵-۴. قابلیت استناد

برای آنکه در اصطلاح حقوق، به نوشته یا داده‌پیام، سند گفته شود باید آن نوشته یا داده‌پیام قابلیت آن را داشته باشد که بتواند دلیل در دادرسی قرار گیرد. در همین راستا قانون تجارت الکترونیک در ماده ۱۲ خود تصریح کرده است که «اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به صورت داده‌پیام بوده و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمی‌توان بر اساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی "داده‌پیام" را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد.» بدین ترتیب قابلیت پذیرش و ارزش اثباتی داده‌پیام و سند الکترونیکی مورد

تأکید قرار گرفته است و داده‌پیمایی که یقیناً قابلیت حل مورد اختلاف و مجهول قضایی را دارد و برای دادگاه علم و قطع ایجاد می‌کند، می‌تواند به عنوان دلیل مورد پذیرش قرار گیرد. در محیط دیجیتال، ضبط اسناد باید به گونه‌ای به عمل آمده باشد که امکان ارائه و بازیابی آن میسر و قانون‌گذار اعتبار آن را به رسمیت شناخته باشد. می‌توان به اسناد به عنوان بازنمای کامل از یک دوره عملکرد سازمانی، اسناد و اعتماد کرد (جمالزاده به‌آبادی کرمان، ۱۳۹۰، ص ۶).

عناصر مذکور عبارتی دیگر از وجود شرایط خاصی جهت استنادپذیری داده‌های الکترونیکی است؛ زیرا سیستم قانون‌گذاری ایران، شروط ذیل را برای مستند شناختن داده‌های رایانه‌ای بیان می‌کند:

۱- داده‌های رایانه‌ای توسط طرف دعوا یا شخص ثالثی که از دعوا آگاهی نداشته، ایجاد یا پردازش یا ذخیره یا منتقل شده باشد.

۲- به صحت، تمامیت، اعتبار و انکارناپذیری داده‌ها خدشه‌ای وارد نشده باشد.^۱

۵. آثار چالش برانگیز مستندسازی ادله الکترونیکی

ادله الکترونیکی در مقام کشف، تحقیق و در مرحله استناد، با چالش‌هایی روبرو هستند که کار را برای مقامات قضایی و طرفین دعوا مشکل‌تر می‌کند؛ چالش‌هایی که باعث می‌شود مقامات قضایی با دید تردید به ادله الکترونیکی نگاه کنند و گاه بدون بررسی جنبه‌های لازم و بدون اعتنا به قابلیت استنادی آنان از کنارشان رد می‌شوند. البته این موارد تنها چالش‌های مستندسازی ادله الکترونیکی در حقوق جزا نبوده بلکه در کنار آنها بایستی به تخصصی بودن فرآیند استنادپذیری ادله مذکور توسط مجریان قانون، پیچیدگی موضوع اصالت و پیچیدگی احراز هویت مانند مواردی که ایمیل کاربران توسط هکرها هک می‌شود، به عنوان دیگر چالش‌های حوزه مستندسازی ادله الکترونیکی در حقوق جزا اشاره نمود.

۱-۵. افشای اسرار در مرحله تفتیش و توقیف داده‌های الکترونیکی

یکی از چالش‌های عملی اصلی در جریان کشف ادله الکترونیکی مربوط به مرحله تفتیش و توقیف داده‌ها است. ایده‌آل آن است که تفتیش به وسیله یک متخصص

۱. ماده ۵۰ قانون جرائم رایانه‌ای.

رایانه‌ای ثالث بی طرف انجام گیرد. چنین شخصی می تواند بررسی جامع تری انجام دهد. همچنین زمانی که موضوع محرمانه بودن مطرح است، این شخص می تواند طرف توافقات عدم افشاگری نیز قرار بگیرد و اطلاعاتی را که ممکن است توسط کشف کننده افشا شود، نگهداری نماید. به خدمت گرفتن یک متخصص بی طرف، احتمال طرح ادعاهایی مبنی بر آسیب دیدن سیستم یا داده‌ها را که در نتیجه تفتیش از طرف مقابل به وقوع می پیوندد، کاهش می دهد. این در حالی است که در عمل، شاهد عدم رعایت چنین التزامی هستیم.

همچنین مقامات قضایی و انتظامی که مسئولیت تفتیش داده‌ها یا سیستم‌های رایانه‌ای و مخابراتی را بر عهده دارند بایستی دسترسی به تمامی یا بخشی از داده‌های رایانه‌ای، دسترسی به حامل داده‌ها از قبیل دیسک‌ها یا لوح‌های فشرده یا کارت‌های حافظه و دستیابی به داده‌های حذف یا رمزنگاری شده را داشته باشند. همچنین تفتیش و توقیف داده‌ها یا سیستم‌های رایانه‌ای در حضور متصرفان قانونی و اشخاصی که به نحوی از انحا آنها را تحت کنترل قانونی دارند نظیر متصدیان سیستم‌ها انجام پذیرد. در غیر این صورت قاضی با ذکر دلایل، دستور تفتیش و توقیف بدون حضور اشخاص مذکور را صادر خواهد نمود. علاوه بر این، دستور تفتیش و توقیف باید شامل اطلاعاتی باشد که به اجرای صحیح آنها کمک می نماید.

۲-۵. ابهام در تولید و عدم بازیابی برخی درخواست‌های مربوط به اسناد

درخواست‌های مربوط به اسناد باید مشخص و عاری از هرگونه ابهامی باشند و لازم است که در آنها به همه منابع احتمالی ادله الکترونیکی مرتبط اشاره شود. این منابع شامل مکان‌های مختلف ذخیره‌ساز، کامپیوتر و منابع نسخه‌های پشتیبان، فایل‌های حذف شده اما قابل بازیابی، بخش‌های آخر نوارها و غیره می شود. درخواست کننده باید این آمادگی را داشته باشد که در صورت لزوم، هم طرف مقابل و هم احتمالاً دادگاه را در خصوص موضوعات فنی مربوط به ذخیره‌سازی و بازیابی ادله الکترونیک تعلیم دهد (Wilding, 1997, p. 118).

۳-۵. آسیب پذیری اطلاعات

یکی از مزیت‌های ادله الکترونیکی، قابلیت ذخیره‌سازی آسان محور با وجود کلان حجم بودن آن است؛ چراکه حجم اطلاعاتی که به شکل الکترونیکی ذخیره می شود

بسیار زیاد است. از آنجایی که قیمت فضای ذخیره‌ساز دیسک سخت کامپیوتر به سرعت در حال کاهش است لذا هزینه نگهداری اطلاعات قدیمی نسبت به صرف وقت یک کارمند جهت حذف اطلاعاتی که دیگر مورد نیاز نیستند، پایین‌تر بوده و هر روز این هزینه به طور فزاینده‌ای رو به کاهش است. با این وجود، چالش آسیب‌پذیری اطلاعات می‌تواند نقطه ضعفی برای این نوع دلیل تلقی شود. جدای از آسیبی که به طور بالقوه بر اطلاعات ذخیره شده الکترونیکی وارد می‌آید، هنگام رسیدگی قضایی به چنین مقادیر بزرگی از دلایل و مدارک انباشت شده، حجم بزرگ آنها نیز موجب بروز خسارت مضاعف بر آنها می‌شود. (Wilding, 1997, p. 118).

۴-۵. عدم سازماندهی پایه‌ای و دقیق

با توجه به اینکه به طور معمول، اسناد کاغذی به صورت پرونده‌های شماره‌بندی شده بایگانی می‌شوند، هر یک دارای کارت شناسایی هستند و نسخه‌های اضافی نیز در پرونده‌های جداگانه اما مرتبط نگهداری می‌شوند. این در حالی است که در ادله الکترونیکی، در بسیاری موارد، اطلاعاتی که در سیستم‌های رایانه‌ای ذخیره می‌شوند، به خوبی سازماندهی نمی‌گردند. مثلاً ممکن است نام فایل‌ها دارای اندازه محدودی باشد یا این که اطلاعات توضیحی خوبی برای آنها فراهم نشده باشد.

افزون بر این، در اکثر مواقع، نوارهای پشتیبان به طور کامل فهرست‌بندی نمی‌شوند. اگرچه شاید بتوان نوارهای پشتیبان را بر اساس تاریخ تولیدشان تعیین محل کرد، اما تشخیص این که کدام نوار حاوی کدام فایل پشتیبان می‌باشد، امری غیر ممکن می‌نماید؛ چنین امری موجبات آسیب‌پذیری این نوع اسناد را فراهم می‌سازد.

۵-۵. دشوار بودن بررسی داده‌های دیداری - شنیداری

در سازمان‌ها استفاده از پیام‌های شنیداری که مانند پست الکترونیکی مسیریابی می‌شوند و از یک کاربر پست صوتی به کاربر دیگر منتقل می‌گردند، متداول شده است. پیام‌های ویدیویی نیز در آینده متداول می‌شوند؛ همچنان که کامپیوترهای رومیزی تقویت می‌گردند تا از آنها جهت کنفرانس‌های ویدیویی استفاده شود. توضیحات صوتی که به اسناد واژه‌پرداز و صفحه‌گسترده اضافه می‌شود به تدریج به یک حرفه در حال تداوم و عمومیت تبدیل می‌شود. بنابراین به زودی بر روی سیستم‌های رایانه شغلی، تجهیزات چندرسانه‌ای مجهز به اسناد متنی راه‌اندازی خواهد شد. بر خلاف اطلاعات

نوشتاری، تجهیزات چندرسانه‌ای را نمی‌توان به طور خودکار فهرست‌بندی کرد و به جستجوی کلیدواژه‌های موضوعات مرتبط با دعوایی خاص پرداخت. اگر در زمان تولید داده‌ها، سیستم طبقه‌بندی داده‌های چندرسانه‌ای را در اختیار نداشته باشیم مشکلات بازرسی اطلاعات در کمیته‌های بزرگ به طور قابل ملاحظه‌ای افزایش پیدا خواهد کرد (Wilding, 1997, p. 106).

با این وجود می‌توان از کارشناسان فناوری رایانه در زمینه مدیریت طبقه‌بندی این اطلاعات که بعضاً مخفی یا مبهم باقی می‌مانند، بهره‌مند شد که برای استناد حائز اهمیت خاص خواهد بود، چراکه ناگزیر از آن در جهت پیگردهای جزایی و قضایی می‌باشیم؛ زیرا بسیاری از اطلاعات مختلفی که در سیستم حقوقی پر اهمیت است، در پرونده‌های کاغذی مورد ثبت یا بازرگانی قرار نمی‌گیرد، بلکه باید در سیستمی رایانه‌ای ذخیره‌سازی یا بایگانی شوند.

چه بسا اطلاعاتی که در ادله الکترونیکی یافت می‌شود ولی در جای دیگری نمی‌توان آن را یافت و چه بسیار مطلب تأیید شده که چاپ از آن گرفته نشده است. چه بسا ادله الکترونیکی مهمی که خواننده یا متشاکلی از وجود آن آگاهی نداشته یا نسبت به حذف یا ذخیره آن بی‌خبر مانده است (حیدری‌نژاد، ۱۳۹۶، صص ۱۲۸-۱۲۷).

نتیجه

برآیند مطالب مذکور در پژوهش حاضر نتایج زیر را به ذهن متبادر می‌سازد:

- ۱- دلیل الکترونیکی در نظام قضایی ایران با توجه به آنچه در قوانین ملاحظه می‌شود، دارای ارزش اثباتی و هم‌ردیف با ادله سنتی است، ولی در عمل و آنچه که در رویه دادگاه‌ها ملاحظه می‌شود، با توجه به کمبود امکانات ارائه این دلایل در دادگاه‌ها و نیز کمبود نیروی متخصص و کارآموده در این زمینه در بین مقامات قضایی ارزش اثباتی این دلایل را با مشکل مواجه کرده است و آزادی عمل زیاد قضاوت در استنادپذیری ادله الکترونیکی موجب تشمت آرا شده است که خود گویای وجود مشکلات در این زمینه است.
- ۲- مقامات قضایی در اثبات اصالت و اطمینان به ادله متجدد الکترونیکی با مشکلاتی مواجه‌اند از جمله اینکه تشکیلات منسجم و قواعد مشخص در این زمینه موجود نیست.
- ۳- ادله الکترونیکی با تمامی سازوکارهای قابل توجه از قبیل ارائه‌دهندگان خدمات دسترسی، میزبانی، جمع‌آوری و زنجیره حفاظتی، شنود، متصرفات قانونی و مجری حفاظتی در شرایط کنونی این قابلیت را دارند که به نحوی منظم تنظیم شده و ضمن اینکه حمل و نقل آنان از آسیب‌ها محفوظ باشد، بتوان آنها را در قالب مدیریت جستجو برای گزارش‌دهی صحیح استفاده نمود.
- ۴- محاکم قضایی می‌توانند در صورت نیاز از این ادله استفاده نموده و سازوکارهای حفاظتی و امنیتی این داده‌ها را برای جلوگیری از انهدام یا تخریب به کار گیرند.
- ۵- برای به دست آمدن احکام عادلانه و منصفانه در جهت تعمیق ادله، لازم است تمامی محاکم برای کسب علم کافی و تفکیک اطلاعات حاصل از ادله الکترونیکی از شبه اطلاعات، به آموزش و پژوهش در این حیطه بپردازند. بنابراین کسب تخصص و مهارت ویژه در بهره‌گیری از این نوع ادله به جهت مؤثر بودن در روابط قضایی در جهت کشف، حفظ و ارائه آن از وظایف متخصصان در مقابله با حوادث احتمالی از ضرورت‌های انکارناپذیر در استنادسازی ادله متجدد الکترونیکی خواهد بود. اگرچه ادله الکترونیکی در نظام قضایی ایران به مثابه طفلی نوپا است و هنوز در پیچ و خم دادرسی‌ها قرار نگرفته‌اند تا اشکالات آنها هویدا شود، لذا تا رسیدن ادله الکترونیکی به جایگاه واقعی خود و مستند قرار گرفتن در پرونده‌های کیفی راهی طولانی در پیش است.
- ۶- آنچه که در این ادله مهم است احتفاظ محرمانگی، تقویت و جلوگیری از

هک شدن، درستی و انکارناپذیری داده‌ها و عدم وجود مانع در جهت رسیدن به اهداف ناشی از فرآیند قضاوت درست و دقیق است.

۷- بزرگترین چالش استناد به داده‌های رایانه‌ای به عنوان دلیل در دادرسی، این است که آنها به راحتی درون طبقات سنتی ادله جای نمی‌گیرند. ما چاره‌ای جز اعتماد و اطمینان به ادله الکترونیکی نداریم. اگر نتوان برون‌داد رایانه‌ای را به عنوان دلیل در دعوی جزایی به کار برد، جرائم بیشتری از پیگرد قانونی در امان خواهند بود و با توجه به اینکه جرم رایانه‌ای زمان کم و هزینه اندکی را می‌طلبد، مطمئناً حجم جرائم مربوطه بیشتر می‌شود و برون‌داد آن جز هرج و مرج در جامعه نخواهد بود. در نهایت، سیستم قضایی باید با اطمینان و دقت بیشتر با این ادله نوظهور رفتار کند.

فهرست منابع

الف. کتاب‌ها

۱. آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، انتشارات سمت، چاپ هشتم، تهران، ۱۳۸۸.
۲. جاویدنیا، جواد، جرائم تجارت الکترونیکی، نشر خرسندی، چاپ دوم، تهران، ۱۳۸۸.
۳. عبداللهی، محبوبه، دلیل الکترونیکی در نظام ادله اثبات دعوا، نشر خرسندی، چاپ اول، تهران، ۱۳۹۵.
۴. مانویل گوسمان و بیرت، ویرستاپن، مستندسازی چیست؟، ج ۲، مترجم: پو هندوی و رفیع‌الله بیدار، سلسه نشرات «نظارت و مستندسازی حقوق بشر»، بی تا.
۵. مدنی، جلال‌الدین، ادله اثبات دعوا، نشر پایدار، چاپ پنجم، ۱۳۷۹.
۶. نوری، محمدعلی و نخجوانی، رضا، حقوق تجارت الکترونیکی، کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۸۲.

ب. مقاله‌ها

۷. جلالی فراهانی، امیرحسین، «استنادپذیری ادله الکترونیکی در امور کیفری»، مجله فقه و حقوق، شماره ۱۵، ۱۳۸۶.
۸. جمالزاده بهاآبادی کرمان، طیبه، «اعتبار و آثار حقوقی اسناد الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی»، پایگاه نشر مقالات حقوقی حق گستر، ۱۳۹۰.
۹. حیدری نژاد، نصرت‌الله، «بررسی حقوقی ادله الکترونیکی در نظام کنونی»، فصلنامه علمی حقوقی قانون‌یار، دوره سوم، پاییز ۱۳۹۶.
۱۰. زرکلام، ستار، «امضای الکترونیکی و جایگاه آن در نظام ادله اثبات دعوا»، مجله مدرس، دوره ۷، شماره ۱، ۱۳۸۲.
۱۱. زرین کلکی، بهناز، «اسناد الکترونیکی و مدیریت آن»، فصلنامه گنجینه استاد، شماره ۷۰، ۱۳۸۷.
۱۲. سلطانی، محمد، «ادله الکترونیکی و اثبات دعوا در معاملات برخط اوراق بهادار»، فصلنامه بورس اوراق بهادار، شماره ۱۳، ۱۳۹۰.
۱۳. شهبازی‌نیا، مرتضی، «دلیل الکترونیک در نظام ادله اثبات دعوا»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، شماره ۴، ۱۳۸۸.
۱۴. عبداللهی، علی؛ منزوی، طاهره و جوان چری، یونس، «مفاهیم و ویژگی‌های امضای دیجیتال»، مجله پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۳۰، ۱۳۸۹.

۱۵. محمدی، سام و میری، حمید، «بررسی تطبیقی ارائه ادله الکترونیک در دادگاه»، نشریه نامه مفید، شماره ۷۶، ۱۳۸۸.

۱۶. مؤذن‌زادگان، حسنعلی و شایگان، محمدرسول، «استنادپذیری و تحصیل ادله الکترونیکی در حقوق کیفری ایران»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، شماره ۴۶، ۱۳۸۸.

ج. طرح پژوهشی، پایان‌نامه و ...

۱۷. اکبری، محسن، موانع حقوقی توسعه خرید و فروش الکترونیکی در ایران، طرح مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، ۱۳۸۴.

۱۸. آهنی، بتول، انعقاد و اثبات قراردادهای الکترونیکی، رساله دکتری، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.

۱۹. قاجار، سیامک، ادله اثبات در محیط‌های دیجیتال، دبیرخانه شورای عالی انفورماتیک، چاپ محدود، ۱۳۷۴.

۲۰. گاتن، آلن، ادله الکترونیکی، ترجمه مصیب رضانی، دبیرخانه شورای عالی اطلاع‌رسانی، تهران، ۱۳۸۳.

د. منابع لاتین

21. Dreyer, Anthony J., 'When Postman Beeps Twice: The Admissibility of Electronic Mail Under the Business Records Exception of the Federal of Evidence', *Fordham Law Review*, 1996.
22. Hosmer, Chet, 'Proving the Integrity of Digital Evidence', *Time International Journal of Digital Evidence*, Volume 1, Spring 2002.
23. Wilding, Edward, 'Computer Evidence: A Forensic Investigations Handbook', London, Sweet & Maxwell, 1997.

Documentation In Accordance with Electronic Classic and Modern Documents and Their Effects in Legal System

Seyed Ali Rabbani Mousavian*

Tahereh Sadat Naeemi**

Received: 13/07/2019

Accepted: 18/01/2020

Abstract

One of the important tools for issuing fair and just judgments is the reason or evidence provided by the parties to the dispute. Traditional evidence is in the form of confession, testimony, oath, etc., which is also available to the courts in the form of paper sheets. Documentation means the registration and induction of information in addition to traditional as a modern electronic evidence in the legal system of Iran is recognized and contains criteria, elements and certain conditions. The most important elements of the electronic citation covariance (including: the feasibility of achieving it for presentation to the judiciary, the originality of the reason at the time of presentation, integrity, accuracy, security, citation capability, etc.) that has challenging effects (including : Disclosure of secrets in the electronic data inspection phase, ambiguity in the production of non-recovery of certain requests for documents, information vulnerability, etc.) that can be resolved or minimized and minimized, and is taken into account in this article. The value of electronic evidence is similar to that of traditional evidence. However, proving the reliability of this type of evidence has faced judicial authorities with problems such as incoherent organization and specific rules that can be maintained and presented with strategies such as gaining special expertise and skills in benefiting from this type of evidence.

Key words: Documentation, Classic documents, Electronic evidence, Admissibility.

* Assistant Professor at Islamshahr Branch of Islamic Azad University.
a.rabbani110@yahoo.com

** Assistant Professor at Islamshahr Branch of Islamic Azad University.
tsnaimi@gmail.com