



فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضائیر

دوره ۲۴، شماره ۸۷، پاییز ۱۳۹۸

صفحات ۲۹ تا ۵۹

چالش‌های فراروی دادرسی الکترونیک در ایران

(تاریخ دریافت: ۲۱ بهمن ۱۳۹۶ - تاریخ پذیرش: ۲۲ اردیبهشت ۱۳۹۸)

اکبر اسمعیلی: دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد مراغه
بابک پورقهرمانی*: استادیار گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی، واحد مراغه

چکیده

با توسعه فناوری اطلاعات و ارتباطات، لزوم حضور اصحاب دعوی و استفاده از کاغذ در بخشی از فرایند دادرسی کاهش یافته است. با اینکه دادرسی الکترونیکی دسترسی آسان همگان به عدالت و کوتاه شدن مسیر دادرسی را میسر می‌سازد اما این نوع دادرسی با چالش‌های متعددی روبرو است. پژوهش حاضر از نظر هدف، کاربردی و از نظر روش، توصیفی - تحلیلی است درصدد بررسی چالش‌های حقوقی و اجرایی فراروی دادرسی الکترونیکی در ایران. نتایج تحقیق حکایت از آن دارد که کاهش هزینه‌ها و تسریع دادرسی، رهاورد ظاهری ورود فناوری اطلاعات به مراجع قضایی بوده است همچنین میزان فناوری نوین با اصول دادرسی عادلانه، از جمله اصل برابری اصحاب دعوی، اصل مواجهه، علنی بودن دادرسی و ... مورد بررسی قرار می‌گیرد. در کنار این‌ها چالش‌های اجرایی نظیر: فقدان امنیت سایبری، پایین بودن فرهنگ الکترونیک قضایی و ... ملاحظه می‌شود که البته می‌توان با ارتقاء امنیت سایبری لازم، توسعه دادرسی الکترونیک (بدون محدودیت زمان و مکان) و نیز ارتقاء آموزش و فرهنگ‌سازی نسبت به رفع چالش‌های مذکور اقدام کرد.

کلیدواژه‌ها: دادرسی الکترونیکی، فضای مجازی، فناوری اطلاعات، نظارت الکترونیکی.

مقدمه

هم‌زمان یا کمی پس‌از آن با پیشرفت فناوری اطلاعات، فرهنگ دادرسی از سیستم سنتی به سیستم الکترونیکی یا سیستم منطبق با فناوری اطلاعات و ارتباطات روی آورد؛ به‌نحوی که قوه قضاییه جمهوری اسلامی ایران نیز در راستای سیاست‌ها و راهبردهای خویش، اقداماتی در راستای الکترونیکی کردن دادرسی انجام داده است. روند الکترونیک کردن مراحل دادرسی در ایران، از اوایل دهه هشتاد شمسی شروع شد و نتیجه آن راه‌اندازی سیستم مدیریت پرونده قضایی^۱ است. از طریق این سیستم، علاوه بر مکانیزه شدن امور اداری دستگاه قضایی، برخی خدمات قضایی از قبیل: ارائه دادخواست، پیگیری پرونده و... نیز به‌صورت الکترونیکی و اینترنتی به مردم ارائه می‌شود (حسن‌پور، ۱۳۹۳: ۱).

از آنجا که سرعت و دقت در دادرسی یکی از مشخصه‌های اصلی در تأمین اهداف نظام قضایی است (نگاهداری جوزانی، ۱۳۹۳: ۱۸-۱۷)؛ دادرسی الکترونیکی در واقع تحولی در کیفیت دادرسی و به نوعی اعتراض به اطاله دادرسی سنتی بوده است، هم در رویه قضایی و هم بین دکتربین حقوقی، کیفیت دادرسی و به نوعی در ادبیات داخلی بیشتر با رویکرد سلبی از قبیل اطاله دادرسی، مورد توجه قرار گرفته است (افشارنیا، ۱۳۸۹: ۱۵؛ سامع، ۱۳۸۵: ۲۲) و در ادبیات بین‌المللی نیز، بیشتر با رویکرد ایجابی و در قالب مفاهیمی همچون دادرسی معقول و متعارف، دادرسی سریع، همکاری حداکثری در جریان دادرسی، بهداشت حقوقی-قضایی و غیره مورد توجه بوده است (Drahozal, 2002: 3). این مهم در جمهوری اسلامی ایران ابتدا در بند (۶) سیاست‌های کلی قضایی پنج‌ساله ابلاغی از سوی مقام معظم رهبری^۱ آذر ۱۳۸۸ و بند (ج) ماده ۴۸ قانون برنامه پنجم توسعه کشور^۳ و به دنبال آن ادامه تبصره بند (ج) ماده ۱۱ قانون ارتقاء سلامت نظام اداری و مقابله با فساد، مصوب ۱۳۹۰ و در راستای رفع اطاله دادرسی ماده ۷ آیین‌نامه ارائه خدمات

۱. Case Management System (CMS)

۲. بند ۶. «توسعه، تکمیل و روزآمد کردن بهره‌برداری از فناوری‌های نوین خصوصاً در زمینه‌های اطلاعات، ارتباطات، فرایند دادرسی و خدمات ثبتی.»

۳. بند ج: «در هر موردی که به‌موجب قانون، تنظیم اوراق یا اسناد و همچنین صدور یا اعطاء مجوز، اخطار و ابلاغ، مبادله وجه و مانند آن ضروری باشد، انجام الکترونیکی آن با رعایت مفاد قانون تجارت الکترونیک مجاز بوده و کفایت می‌نماید.»

الکترونیک قضایی مصوب ۲۲ خرداد ۱۳۹۱ قوه قضاییه مطرح و سپس در برنامه پنجم توسعه در بخشی از ماده ۲۱۱ به‌عنوان یکی از برنامه‌های میان‌مدت قوه قضاییه در نظر گرفته شد.^۱ دادرسی الکترونیکی، دادرسی بدون کاغذ و مبتنی بر «وب» است و مکانیزه کردن فرایند دادرسی از برنامه‌های اصلی قوه قضاییه برای توسعه قضایی کشور است که دارای اهدافی، از جمله تغییر فرهنگ دادرسی، رفع اطاله دادرسی و منطقی ساختن زمان (تحقیق، دادرسی و اجرا)، ارتقای کیفیت تحقیق و دادرسی و اتقان آرای صادره، تشریفات زدایی مادی، استفاده از ابزارهای نرم به جای وسایل سخت در دادگستری، تسریع در خدمات‌رسانی قضایی به مردم، کاهش جمعیت دادگاهی، کاهش منازعات مردمی، جلوگیری از انحرافات اداری، کاهش هزینه، امکان دسترسی سریع و آسان به سوابق قضایی افراد در سراسر کشور، کاهش حجم امور کاغذی در قوه قضاییه و نظام‌مند ساختن سیستم بایگانی این نهاد، ایجاد شناسنامه حقوقی برای اشخاص، ساماندهی نظام دسترسی اشخاص به اسناد و مدارک، استاندارد سازی و ارتقا سطح حفاظت و امنیت فیزیکی اسناد و مدارک و اماکن نگهداری از آن‌ها، سازمان‌دهی خدمات و آمار و اطلاعات دقیق قضایی از طریق تشکیل مرکز ملی داده‌های قوه قضاییه ... می‌باشد (زاده حسین علیانی و احمدی، ۱۳۹۷: ۱۱۸). حصول به اهداف فوق نتایج مثبتی، از جمله بالا رفتن سطح اعتماد عمومی به دستگاه‌های اجرائی، کاهش ناراضیاتی‌های عمومی و کاهش جرائم مرتبط مثل جرائم راهنمایی و رانندگی، جرائم علیه تمامیت جسمانی و اموال را به دنبال خواهد داشت (زرکلام، ۱۳۹۱: ۱۳۰). البته رسیدن به اهداف فوق و الکترونیکی شدن کامل شیوه دادرسی نیازمند زیرساخت‌های فنی و حقوقی است. لذا فقدان یا عدم ایجاد زیرساخت‌های لازم، دادرسی الکترونیکی را با چالش‌هایی مواجه می‌کند. اکنون پرسش اصلی تحقیق این است که؛ دادرسی الکترونیکی با چه چالش‌های حقوقی و اجرائی مواجه است؟ فرضیه ارائه شده این خواهد بود که دادرسی الکترونیک با چالش‌هایی همچون: تقابل با استانداردهای دادرسی منصفانه، عدم آگاهی کاربران نسبت به الکترونیکی شدن دادرسی، فقدان امنیت سایبری، فقدان ضمانت اجرای دادرسی الکترونیک مواجه است. مقاله حاضر در تلاش است

۱. در راستای برنامه مذکور و در اجرای فصل ۱۲۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران قانون «آیین دادرسی جرائم نیروهای مسلح و دادرسی الکترونیکی» که در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ ۱۳۹۲/۷/۸ با اجرای آزمایشی به مدت سه سال موافقت گردید، مواد ۶۶۳-۶۴۹ آن به دادرسی الکترونیکی اختصاص یافت.

تا ضمن پاسخ به پرسش فوق، به بررسی چالش‌های یادشده این شیوه دادرسی بپردازد.

۱. مفاهیم

لازم است برای بیان مفهوم دادرسی الکترونیک به عنوان اصطلاح مرکب، عناصر آن را که در یک جز آن دادرسی و در جز دیگر آن، الکترونیکی نهفته است، به صورت مجزا تعریف کنیم.

۱-۱. دادرسی

از منظر حقوقی واژه «دادرسی» دو معنای عام و خاص دارد. معنای عام، افاده «فرایند دادرسی» می‌کند و در واقع، تشریفات اعمال قانون بر موضوع مورد تنازع مدنظر است (دادرسی فرآیندی). در این مفهوم معمولاً واژه «دادرسی» همراه با «آیین» بکار برده می‌شود. آیین هم در لغت فارسی به معنای رسم، روش و شیوه آمده است. آیین دادرسی که در اسلام آن را طریق‌الحکم یا طریق‌القاضی نامیده‌اند؛ علمی است که واقعیت‌های حقوقی را احراز می‌کند. از این منظر، عبارت است از مجموعه قواعد و تشریفات که اصحاب دعوا هنگام رجوع به مراجع قضایی برای دادخواهی و نیز مراجع قضایی در مورد آن‌ها، باید رعایت نمایند تا احقاق حق صورت گیرد (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴: ۹۴۶).

معنای خاص دادرسی آن را از اصطلاحاتی همچون «آیین دادرسی» و «دادخواهی» تفکیک می‌نماید و اشاره به محتوای دادرسی که همان اقامه قسط و عدل است، داشته و دربردارنده دادرسی ماهوی است (دادرسی موضوعی) که دادرسی در معنای خاص اشاره به رسیدگی قضایی به امور موضوعی و حکمی میان طرفین، در دعوی کیفری یا مدنی، دارد. معنای خاص دادرسی آن را از اصطلاحاتی همچون «آیین دادرسی» و «دادخواهی» تفکیک می‌نماید و اشاره به محتوای دادرسی که همان اقامه قسط و عدل است، داشته و دربردارنده دادرسی ماهوی است (دادرسی موضوعی) که دادرسی در معنای خاص اشاره به رسیدگی قضایی به امور موضوعی و حکمی میان طرفین، در دعوی کیفری یا مدنی، دارد (فضائلی، ۱۳۸۷: ۴۷؛ الماسی و حبیبی، ۱۳۹۱: ۴۶).

۱-۲. الکترونیک

در این نوشتار، الکترونیک، یعنی هر چیزی که به فناوری‌های الکترونیک، دیجیتال، مغناطیس،

بی‌سیم، نوری، الکترومغناطیس و سایر موارد با قابلیت‌های مشابه، مرتبط است^۱ گفته می‌شود. منظور از «دادرسی مجازی»، الکترونیکی شدن انتقال اطلاعاتی است که در فضای مرجع قضایی وجود دارد و این اطلاعات می‌تواند شامل: دلایل، تصمیمات (قرار یا حکم) دادگاه، تصمیمات هیئت منصفه، اقرار متهم، اظهارات شاهد و ... باشد.

۱-۳. دادرسی الکترونیکی

با توجه به مفاهیم بیان‌شده، می‌توان گفت که «دادرسی الکترونیکی»^۲ که از آن به «دادگستری الکترونیکی»،^۳ «دادرسی دیجیتالی»،^۴ «دادرسی مجازی»،^۵ «دادرسی سایبری»،^۶ «دادرسی رایانه‌ای از راه دور»^۷ و ... هم تعبیر می‌شود (Edvarado de Resende Chaves Junior, 2010: 102) و توسط اتحادیه اروپا، به استفاده از ابزارهای اطلاعاتی و ارتباطی در حیطه دادگستری تعریف شده است (European Council, 2000). بنابراین منظور از دادرسی الکترونیکی، بهره‌برداری از ابزارها و روش‌های الکترونیکی ارتباطی و اطلاعاتی برای طرح دعوی در دادگاه و انجام فرایند دادرسی از تسلیم دادخواست، شکوائیه و ابلاغ اوراق قضایی تا رسیدگی به دعوی و دلایل و صدور رأی و اجرای آن است (زرکلام، ۱۳۹۱: ۱۳۱). به سخن دیگر، «در واقع دادرسی الکترونیکی به معنای استفاده از سیستم الکترونیکی و انجام فعالیت‌ها به روشی غیر از روش سنتی می‌باشد و اصطلاح دادرسی الکترونیکی به نوع متفاوتی از رسیدگی ماهیتی یا به نوع متفاوتی از عدالت اشاره ندارد بلکه منظور توان قضایی متفاوت می‌باشد که دادگاه‌ها از ابزارهای نوین در رسیدگی‌های قضایی خود استفاده می‌کنند» (زاده حسین علیانی و احمدی، ۱۳۹۷: ۱۱۸).

لازم به ذکر است که امروزه وقتی در دنیا صحبت از دادرسی الکترونیکی می‌شود؛ حوزه‌های

۱. Australia Electronic Transactions (Miscellaneous) Amendment Act, s 1, 2011.

۲. Electronic Proceeding

۳. E- justice

۴. Digital Proceeding

۵. Virtual Proceeding

۶. Cybernetic Proceeding

۷. Tele- computerized Proceeding

مختلفی را شامل می‌شود: شهادت مجازی، اتهام کنفرانسی، پرونده‌های الکترونیکی و سایر موارد، از جمله ابلاغ اوراق و تصمیمات مراجع را شامل می‌شود. که در سیستم فعلی قضایی ایران، دادرسی الکترونیک عمدتاً منحصر به قسم آخر هست و امور مطروحه در قلمرو دادرسی الکترونیکی مثل، شهادت مجازی، اداره جلسه دادگاه، استماع اظهارات طرفین و ... در حال حاضر امکان اجرایی وجود ندارد.

۲. پیشینه دادرسی الکترونیکی

دادرسی الکترونیکی یکی از آثار و نتایج دولت الکترونیک است. واژه دولت الکترونیک برای اولین بار در ایالات متحده و در سال ۱۹۷۰ به کار گرفته شد (Heeks & Bailur, 2007: 265-243). بنا بر تعریف سازمان همکاری و توسعه اقتصادی^۱ دولت الکترونیک عبارت است از استفاده از فناوری‌های اطلاعاتی و ارتباطاتی به‌ویژه اینترنت به‌عنوان ابزاری برای تحقق دولتی کارآمدتر (OECD, 2003: 23) پس از پیدایش دولت الکترونیک برای اولین بار در سال ۱۹۷۲ روش کنفرانس ویدئویی برای جلسه تعیین قرار در دادگاه ایلونز- پنجمین ایالت بزرگ آمریکا- مطرح شد. متعاقباً دادگاه فیلادلفیا در ایالات متحده آمریکا روش تلویزیون مدار بسته را در سال ۱۹۷۴ برای جلسه مقدماتی دادگاه به کار گرفت. دادگاه فلوریدا در سال ۱۹۸۳ این روش را برای جرائم جنحه‌ای به کار برد (Haas, 2007: 62). اولین قوانین مرتبط با این امر نیز در ایالات متحده آمریکا در سال ۱۹۹۵ با تصویب قانون اصلاح دعاوی مرتبط با حبس^۲ مطرح گشت. به‌موجب این قانون امکان طرح دعاوی افراد زندانی (بازداشتی) از طریق تلفن، ویدئو کنفرانس یا سایر فناوری‌ها، بدون انتقال فرد از زندان به دادگاه مطرح شد. در سال ۱۹۹۶ امکان اجرای ویدئو کنفرانس در دعاوی مدنی به میان آمد. در سال ۲۰۰۱ قانونی وضع شد تا امکان انجام ویدئو کنفرانس فقط در برخی جرائم وجود داشته باشد (Treadway and Wiggins, 2006: 213).

در ایران اولین اقدام در جهت مکانیزه نمودن سیستم قضایی در دادگستری‌ها با ایجاد «سیستم مدیریت پرونده قضایی» یا «CMS» اجرایی شد. این سامانه که به‌منظور مرتفع نمودن مشکلات و

۱. Organisation for Economic Co- operation and Development (OECD).

۲. Prison Litigation Reform Act of 1995.

نیز توسعه نظام قضایی کشور در سال ۱۳۸۰ پیشنهاد گردید، عبارت است از سامانه‌ای که هدف از طراحی آن ثبت و نگهداری خلاصه اطلاعات یک پرونده به صورت مکانیزه و امکان جستجو و گزارش‌گیری از آن است (مرکز آمار و انفورماتیک دادگستری کل استان قم، ۱۳۸۶: ۹). گام بعدی در زمینه تحقق فناوری اطلاعات در قوه قضاییه، راه‌اندازی محاکم الکترونیک بوده است. زمستان سال ۱۳۸۲ پیش‌نمایش اولیه سیستم نرم‌افزاری آیین دادرسی مدنی الکترونیکی آماده و راه‌اندازی شد. بعد از یک ماه و نیم بررسی و مشخص شدن مشکلات و ضعف‌های سیستم، طراحی مجدد آن شروع شد. (هاشمی و یوسفی، ۱۳۹۴: ۱۹۹) مهرماه ۱۳۸۴ و پس از پایان فعالیت آزمایشی این طرح و مستقل شدن مجتمع عدالت، این مجتمع به عنوان نخستین دادگاه مدنی الکترونیکی فعالیت خود را به صورت کاملاً مکانیزه آغاز کرد. پس از راه‌اندازی دادگاه مدنی الکترونیکی مذکور، دادسرای قم نخستین دادسرای کیفری کشور بود که در بهمن ۱۳۸۴ برای این منظور انتخاب شد.

۳. چالش‌های دادرسی الکترونیکی

دادرسی الکترونیکی در کنار محاسنی^۱ که دارد ممکن است با چالش‌های حقوقی و اجرایی متعددی روبرو شود که این مسئله در دو مقوله متفاوت بررسی می‌شود:

۳-۱. چالش‌های حقوقی

۱. اهم محاسن و مزایایی: با اجرای این طرح اصل سرعت و دقت در رسیدگی به پرونده‌ها رعایت می‌شود؛ از طرفی دادرسی الکترونیکی در عصر فناوری اطلاعات می‌تواند به‌عنوان یک حق شهروندی تلقی می‌شود و شهروندان حق دارند به هر طریقی دسترسی به عدالت را دارا باشند و لازمه رسیدن به این حق وجود یکسری مقدمات اساسی است. مقدمه اول مربوط به حق دسترسی به رایانه است. مقدمه دوم حق دسترسی به اینترنت به‌عنوان مهم‌ترین راه ارتباطی و اطلاع‌رسانی و مقدمه سوم حق دسترسی به اینترنت پرسرعت است. از طرف دیگر ارتباط الکترونیک قضایی به‌عنوان مقوله‌ای امنیتی-نظارتی می‌تواند تلقی شود به‌نحوی که می‌توان به کمک ارتباط الکترونیک قضایی به کشف فساد قضایی پرداخت. اصطلاح «اتاق شیشه‌ای» برگرفته از یک نظریه‌ای است که طی آن همه فرآیند دادرسی در هر لحظه می‌تواند مورد نظارت درون‌سازمانی و برون‌سازمانی قرار گیرد. از جمله ابزارهای درون‌سازمانی را می‌توان «تعیین مدت‌زمان رسیدگی برای هر دعوا»، «نظارت بر پرونده‌های تحت رسیدگی از طریق سامانه سمپ»، «انتشار آرای قضایی» و غیره به شمار آورد. نظارت برون‌سازمانی نیز حق دسترسی الکترونیکی به پرونده توسط شهروندان و آگاهی از آخرین تغییرات آن می‌تواند باشد. همچنین دادرسی الکترونیکی موجب ایجاد یکپارچگی قضایی، افزایش دقت قضایی و دسترسی فراگیر به اطلاعات و اسناد شود (مؤذن زادگاه و روستا، ۱۳۹۶: ۱۹۰-۱۸۹).

برای تأمین دادرسی‌های الکترونیکی، مانند سایر ابعاد دولت الکترونیک، وجود زیرساخت‌های قانونی ضرورت دارد لکن استفاده از روش‌های الکترونیکی در دادرسی‌ها با چالش‌هایی روبه‌روست که از جمله چالش‌ها می‌توان به ابلاغ الکترونیکی، تقابل جلسه دادرسی الکترونیکی با اصول پایه‌ای دادرسی عادلانه نظیر: اصل تناظر، تقابل و مواجهه و اقرار الکترونیکی اشاره کرد.

۳-۱-۱. سوءاستفاده از ابلاغ الکترونیکی

یکی از مشکلات ریشه‌ای، ساختار سنتی و شیوه ابلاغ کاغذی بود که به‌رغم هزینه‌های بسیار زیادی که بر حاکمیت تحمیل می‌کرد، کارآمدی نداشت. در ابلاغ سنتی بخش قابل توجهی از ابلاغ‌ها به مخاطبین نمی‌رسید، این مسئله ریشه در دو نوع سوءاستفاده قرار داشت که این دو شیوه عبارت‌اند از:

الف) شاکی یا خواهان به هر دلیل، تمایل دارد که ابلاغ دادگاه به دست متشاکی یا خوانده نرسد تا او در دادگاه حاضر نشود. از همین رو آدرس صحیح از خوانده (کسی که دعوی علیه او مطرح شده است) را به دادگاه ارائه نمی‌کند.

ب) شخص متهم یا مجرم می‌داند که به احتمال قوی از او شکایت خواهد شد. به همین دلیل به هر طریق ممکن می‌خواهد که از دریافت ابلاغیه دادگاه سرباز زند تا فرصت سوءاستفاده از فرآیند رأی غیابی و به‌تبع آن واخواهی را داشته باشد.

لذا طرح ابلاغ الکترونیک برای حل معضل ابلاغ‌هایی که به دست مخاطبین نمی‌رسند، اجرایی شده، قابل پیش‌بینی بود که بعد از ثبت اطلاعات برای همه افراد در سامانه طرح ابلاغ الکترونیکی و تخصیص حساب کاربری برای آن‌ها، درصد بالایی از مسئله ابلاغ حل می‌شود اما مشکل دوم حل نخواهد شد و همچنان معضلی برای قوه قضاییه خواهد بود چراکه در آیین‌نامه اجرایی این طرح، بابت سوءاستفاده از روش دوم مفتوح مانده است. ماده ۱۳ آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی مصوب ۱۳۹۵ عنوان می‌کند: «وصول الکترونیکی اوراق قضایی به حساب کاربری مخاطب در سامانه ابلاغ، ابلاغ محسوب می‌شود. رؤیت اوراق قضایی در سامانه ابلاغ، با ثبت زمان و سایر جزئیات، ذخیره می‌شود و کلیه آثار ابلاغ واقعی بر آن مترتب می‌گردد. ورود به سامانه ابلاغ از طریق حساب کاربری و رؤیت اوراق از این طریق به‌منزله رسید است». این ماده جایگاه نسبتاً بالایی را به ابلاغ الکترونیک می‌دهد و از به وجود آمدن بسیاری از مشکلات و

مسائل ابلاغ جلوگیری می‌کند و به‌طور کلی می‌توان گفت که طرح ابلاغ الکترونیک فواید زیادی، از جمله جلوگیری از تشریفات طولانی ابلاغ در داخل یا خارج از کشور، صرفه‌جویی در هزینه‌های فرآیند دادرسی، جلوگیری از تضییع حقوق شهروندان از طریق ابلاغ به‌موقع اضطراریه یا احضاریه، کاهش و حذف بسترهای جرم خیز در ابلاغ کاغذی و ... را به همراه خواهد داشت اما تبصره ۱ ماده ۱۳ آیین‌نامه یاد شده، باب مفتوحی برای به وجود آمدن مشکلاتی عمدتاً از نوع دوم، یعنی سر باز زدن اشخاص (متهم، مجرم، مطلع و ...) از دریافت و رؤیت ابلاغ، باز کرده است. تبصره ۱ ماده ۱۳ از این‌قرار است: «در ابلاغ الکترونیک، مخاطب در صورتی می‌تواند اظهار بی‌اطلاعی کند که ثابت نماید به لحاظ عدم دسترسی یا نقص در سامانه رایانه‌ای و سامانه مخابراتی از مفاد ابلاغ مطلع نشده است». با وجود این تبصره، شخص متهم می‌تواند به هر بهانه‌ای از مراجعه به سایت و رؤیت مفاد ابلاغ الکترونیکی سر باز زند و به هر نحو ممکن که شده از این مجرا سوءاستفاده کرده و با استناد به عدم رؤیت ابلاغیه، حق تقاضای واخواهی را برای خود محفوظ بداند. همچنین با استفاده از این حق در برخی پرونده‌ها از اجرای حکم جلوگیری نماید و یا در برخی دیگر موجب طولانی شدن فرآیند رسیدگی گردد. هرچند به نظر می‌رسد راهکار خاصی برای این امر وجود نخواهد داشت مگر اینکه سامانه‌های الکترونیکی چنان مجهز باشند که حق عدول از آن به سهولت قابل‌پذیرش نباشد. ولی در هر حال نباید موجبات سوءاستفاده از یک فناوری، اصل کلیت آن نظام دادرسی یا سیستم رسیدگی را زیر سؤال ببرد.

نکته دیگری که در این میان باید یادآور شد؛ موضوع ابلاغ واقعی و قانونی است چراکه نحوه ابلاغ در مسائل مهمی، از جمله مهلت تجدیدنظر، قابلیت ثبت اعتراض در خارج از مهلت و ... تأثیرگذار خواهد بود. در دادرسی الکترونیک حساب کاربری فرد به‌نوعی اقامتگاه فرد تلقی می‌شود. اینکه ابلاغ چه زمانی واقعی است و چه زمانی قانونی، مقنن راهکار خاصی در این زمینه ارائه نداده است (محسنی، ۱۳۹۷: ۳۲۸). آنچه از ماده ۱۳ آیین‌نامه قابل‌برداشت هست اینکه صرف ارسال اوراق به سامانه مخاطب ابلاغ قانونی است و اگر مخاطب به سامانه شخصی خود مراجعه کرد صرف ورود به سامانه شخصی ابلاغ واقعی تلقی می‌شود، حتی اگر نتواند محتوای ابلاغ را مطلع شود و یا مطالعه کند. به عبارت دیگر تا زمانی که شخص به سامانه مراجعه نکرده چنین ابلاغی قانونی است و در صورت مراجعه ابلاغ واقعی تلقی خواهد شد، حتی اگر از محتوای ابلاغ

به دلیل بی‌سواد بودن و ... مطلع نباشد. البته این شیوه ابلاغ برای افراد مجهول‌المکان - فاقد حساب کاربری - و یا افراد ساکن خارج از کشور - به دلیل داخلی بودن شبکه - امکان‌پذیر نخواهد بود.

۳-۱-۲. تعارض و تقابل دادرسی الکترونیکی با اصول استانداردهای دادرسی عادلانه

دادرسی الکترونیکی با اصول و ویژگی‌های استانداردهای دادرسی عادلانه در کل و به‌ویژه در حقوق کیفری ایران در تعارض و تضاد آشکار قرار دارد. دادرسی عادلانه اشاره به استانداردهایی دارد که مفاهیم اصلی عدالت را در حل و فصل اختلافات تبیین می‌نماید (پوراستاد، ۱۳۸۷: ۱۳). برخی از حقوق‌دانان نیز این استانداردها را در مجموعه‌ای به نام اصول راهبردی حاکم بر دادرسی مطرح می‌کنند و سه عنوان؛ «اصول تضمین‌کننده دادرسی منصفانه با رعایت برابری اصحاب دعوا»، «اصول مربوط به نقش متقابل اصحاب دعوا و قاضی» و «اصل حق دفاع و اصل تناظر» را برای بررسی این استانداردها در نظر می‌گیرند. از نظر ایشان، این اصول بنیادهای نظری حاکم بر دادرسی را تشکیل می‌دهند (شمس، ۱۳۸۳: ۱۲۸). این در حالی است که دادرسی الکترونیکی با هر سه اصل بنیادین حاکم بر دادرسی در تعارض و تقابل قرار دارد؛ سه بحث پیش‌رو به این تعارضات می‌پردازد:

۳-۱-۲-۱. تعارض دادرسی الکترونیکی با اصل عدم تبعیض^۱ یا اصل برابری اصحاب دعوی ماده ۲ ق. آ. د. ک، تضمین حقوق طرفین را از شرایط الزامی آیین دادرسی کیفری تلقی نموده است.^۲ نظام دادرسی کیفری‌ای که بتواند حقوق طرفین دعوا را تضمین نماید، اعتماد کسانی که درگیر فرآیند کیفری می‌شوند را موجب خواهد شد. از طرفی یکی از حقوق طرفین دعوی

۱. اصل عدم تبعیض یا اصل برابری اصحاب دعوی به این معنا است که هریک از طرف‌های دعوا باید بتواند ادعای خود را در شرایطی مطرح سازد که او را نسبت به طرف مقابل خود در وضعیت نامناسب‌تری قرار ندهد. امروزه اصل مزبور در سطح جهانی و منطقه‌ای مورد توجه قرار گرفته و از دید اسناد بین‌المللی، پذیرش این اصل متأثر از پذیرش الگوی جهانی دادرسی منصفانه است که در موضوع مورد بحث، بی‌سواد الکترونیکی یکی از اصحاب دعوی نسبت به طرف مقابل - که با مهارت‌های فنی مربوط به الکترونیکی شدن محاکم آشنایی دارد - و یا دسترسی صرفاً یکی از اصحاب دعوی موجب برهم خوردن اصل عدم تبعیض و اصل برابری اصحاب دعوی می‌شود.

۲. «دادرسی کیفری باید ... حقوق طرفین دعوی را تضمین کند.»

اصل برابری اصحاب دعوی در دادرسی یا اصل عدم تبعیض است.^۱ به موجب این اصل همه افراد در برابر مقررات آیین دادرسی کیفری با همدیگر برابر هستند. اصل مذکور در ماده ۳ اصول دادرسی فراملی پیشنهاد شده توسط مؤسسه بین‌المللی یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی نیز مورد تأکید واقع شده است (مؤسسه بین‌المللی یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی، ۱۳۸۷: ۳۱).

الکترونیکی شدن کامل دادرسی ایجاب می‌کند که همه اصحاب دعوی نه تنها به اینترنت و سایر وسایل ارتباطی الکترونیکی مجهز باشند بلکه دارای امضای الکترونیکی قابل گواهی به کمک دفاتر خدمات گواهی الکترونیکی باشند بنابراین الزام اصحاب دعوی به استفاده از فناوری‌های نوین اطلاعاتی، به نوعی تبعیض بین طرفین دعوی و سلب حق مراجعه به دادگستری و احقاق حق منجر می‌شود و آن‌ها را در موقعیت نابرابر قرار می‌دهد. (دهقان‌نیک، ۱۳۹۲: ۳۴۰-۳۳۱) چراکه پذیرش دادرسی الکترونیک از طرفی همراه با تحمیل هزینه‌هایی برای اشخاص بوده و از طرفی دیگر بستگی به میزان آگاهی افراد از نحوه کارکرد این دادگاه‌ها دارد لذا تحمیل چنین دادگاه‌هایی خالی از ایراد نیست.

نقض اصل برابری اصحاب دعوی در آئین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی کاملاً مشهود است. یکی از پیش‌شرط‌های دادرسی منصفانه، فراهم بودن مقدمات فهم و درک موضوع ورقه احضاریه از سوی مخاطب است. بر این پایه، قانونگذار در ماده ۱۷۳ ق. آ. د. ک. می‌گوید: «هرگاه شخص احضار شده بی‌سواد باشد، مأمور ابلاغ، مفاد احضاریه را به وی تفهیم می‌کند.» قانونگذار صرفاً ارسال ورقه قضایی و یا حتی تحویل آن به شخص مخاطب را کافی نمی‌داند و از این رو مأمور ابلاغ افزون بر وظیفه رساندن و تحویل ورقه موظف شده است مفاد احضاریه را به مخاطب تفهیم نماید! ولی در آیین‌نامه مورد بحث، نه تنها هیچ تمهیدی برای اجرای مفاد ماده یاد شده و تفهیم مفاد احضاریه به مخاطبان اندیشیده نشده بلکه در همان وظیفه رساندن و تحویل نامه به این گونه افراد نیز خلل وارد شده است (حسینی پویا، ۱۳۹۵: ۱۵-۱۱). مطابق مواد ۹ تا ۱۵ آیین‌نامه، شیوه سنتی و آسان ورقه احضاریه به شیوه پیچیده و سخت‌تر، با سامانه‌های الکترونیکی بدل شده است، به نظر می‌رسد شرایط افراد بی‌سواد یا کم سواد نسبت به گذشته

۱. ماده ۲ ق. آ. د. ک. «...قواعد آن نسبت به اشخاصی که در شرایط مساوی، به سبب ارتکاب جرائم مشابه، تحت تعقیب قرار می‌گیرند، به صورت یکسان اعمال شود.»

سخت‌تر و غیرمنصفانه‌تر شده است. در شیوه کنونی، ناتوانانی در خواندن و نوشتن و ناآشنایی با رایانه و سامانه‌های رایانه‌ای، سبب عدم دریافت همان ورقه احضاریه - حتی بدون تفهیم مفاد آن می‌شود و این، یعنی غیرمنصفانه‌تر شدن شرایط برای بی‌سوادان (پیشین). به‌موجب تبصره ۱ ماده ۱۳ آیین‌نامه؛ مخاطب صرفاً در صورتی می‌تواند از مفاد احضاریه اظهار بی‌اطلاعی کند که ثابت نماید به لحاظ عدم دسترسی یا نقص در سامانه رایانه‌ای و سامانه مخابراتی از مفاد ابلاغ مطلع نشده است؛ حال آنکه با استناد به ماده ۱۷۳ قانون یادشده، عدم آگاهی از مفاد احضاریه به دلیل بی‌سوادی و عدم تفهیم مفاد احضاریه در مورد افراد بی‌سواد (به معنای اعم) باید از جهات موجه برای اظهار بی‌اطلاعی از مفاد ابلاغ به شمار آید لذا کاملاً روشن است که طرح ابلاغ الکترونیک و رؤیت اوراق قضایی در سیستم ابلاغ برای افراد آشنا به سامانه رایانه‌ای و افراد دارای سواد الکترونیکی بی‌شک مؤثر بوده اما برای طرف بدون سواد، نوعی نقض اصل برابری محسوب می‌گردد استفاده از فناوری‌های جدید و روند دادرسی الکترونیکی، زمانی می‌تواند مؤثر باشد که بسترسازی مناسب فرهنگی و تجهیزاتی در بطن جامعه فراهم باشد (بیداروند، ۱۳۹۲: ۳۳۲) و همه افراد جامعه در سطح قابل قبولی امکان برقراری ارتباط با محیط مجازی و نیز دسترسی به امکانات و فناوری‌های جدید برخوردار باشد.

۳-۱-۲-۲. تعارض دادرسی الکترونیکی با دادرسی ترافیعی

ترافیعی بودن به معنای مرافعه طرفین اصحاب در برابر هم نزد قاضی بی‌طرف است. این مهم در مواد ۱۹۲ و ۳۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری به‌صراحت پیش‌بینی شده است. این حق که باید دعوای طرفین به‌طور کامل استماع شود، نوعی تعامل و تقابل با دو خصیصه سرعت و ارزانی دارد. ارکان دادرسی ترافیعی عبارت است از: ایجاد فرصت‌های لازم و امکانات فنی مناسب به اقتضای موقعیت‌ها متناسب با مباحثی که پیش می‌آید و استفاده از شیوه‌های مناسب برای استماع ادله و رکن دوم که به‌ویژه باید در برخی دادرسی‌ها لحاظ شود، سرعت است.

رکن اول ممکن است در رسیدگی بر خط مورد مناقشه باشد؛ آیا واقعاً می‌توان مبادله چند نامه الکترونیکی را کافی دانست؟ یا گاهی باید میزگرد دیداری یا تلفنی برگزار کرد؟ واضح است که یکی از ضعف‌های عمده دادرسی بر خط، فقدان ارتباط چهره‌به‌چهره، ارتباطی که امکان تصمیم‌گیری صحیح را از طریق احساس بی‌طرفی، صداقت در اظهارات، شکل بیان و یا فضای

حاکم بر جلسه دادرسی فراهم می‌کند. این ضعف حتی با میزگرد دیداری یا تلفنی هم به‌سختی قابل جبران است. رکن دوم، توجه کامل به ادله اثباتی است که خود می‌تواند در محیط برخط مسئله‌ساز شود. اغلب احتمال استناد مدارک موجود در تارنما یا پایگاه داده وجود دارد. برای بازیابی و بازبینی اطلاعات و مدارک در محیط برخط، در اکثر موارد به متخصص ثالثی نیاز است که همین امر با اصل استماع مستقیم ادله تناقض داشته، دخالت دیگری را در متن پرونده و جریان دادرسی منجر می‌شود (السان، ۱۳۹۳: ۲۰۷-۲۰۶) لذا اصل مواجهه شاهد و متهم جز در محاکمه‌ای حضوری و علنی نمی‌تواند رعایت گردد بنابراین دادرسی الکترونیکی در چالشی قابل توجه- با اصل حقوقی مواجهه- قرار دارد.

در مواجهه حضوری اصولاً یکی از اهدافی که تعقیب می‌گردد، این است که متهم به راحتی بتواند شاهد را مورد سؤالات متقابل قرار دهد، از جمله حقوقی که متهم در مرحله محاکمه از آن برخوردار است؛ حق پرسش متقابل از شهادی است که علیه او شهادت داده است. در پرسش متقابل یکی از طرفین دادرسی، صداقت شاهد و صحت اظهاراتی که علیه او و به نفع طرف دیگر بیان شده است را مورد تردید قرار می‌دهد و همچنین حقایقی که ممکن است به نفع او باشد از شاهد اخذ می‌کند (Murphy, 1985: 385). حق پرسش متقابل از شاهد زمانی ممکن می‌گردد که اصل مواجهه شاهد و متهم محقق باشد؛ از نظر علم روانشناسی مواجهه دارای آثاری^۱ هست که در دادرسی الکترونیک تأمین نخواهد شد (Friedman, 2002: 697) لذا بهتر است که جهت تحقق

۱. از نظر علم روانشناسی دیدن چهره شاهد توسط متهم از نزدیک دارای آثاری است؛ از جمله این که به راحتی می‌توان استرس روانی شاهد، حرکات صورت، حرکات دست، لرزش صدا و مانند آن را به وضوح مشاهده نمود و احتمال دروغ یا صدق حرف‌های شاهد را فهمید. این امر در شهادت، با حضور فیزیکی بیشتر محقق است. در خصوص مواجهه در مقابل متهم، باید گفت که در هر فردی سه شاخص قابل بررسی است: صورت، بدن، صدا. رخنه‌پذیرترین این شاخص‌ها صدا می‌باشد. پس احتمال بالاتری وجود دارد وقتی فرد دروغ می‌گوید، در صدایش این را دریابیم. در مقابل، اعضای بدن قابل کنترل‌تر است، یعنی کمتر می‌توان از حرکات بدن شاهد، دروغ وی را فهمید و «صورت» بین این دو شاخص قرار دارد. حرکت چشم، حرکت بدن و نداشتن تمرکز در نگاه کردن به یک نفر و مانند آن، نشانگر دروغ و فریب نیست. افراد دروغ‌گو معمولاً چون می‌دانند که دیگران نسبت به حرکات بدنی آن‌ها حساس هستند؛ از حرکات بدنی پرهیز می‌کنند. به همین جهت تمرکز هیئت‌منصفه بر روی حرکات صورت و بدن برای فهم دروغ‌گویی، بی‌فایده است و باید بر صدای فرد تمرکز کند. (Roth, 2000: 208). لذا با دیدن چهره به چهره یکدیگر، احتمال دروغ کاهش یابد و شهادی که بدون حضور متهم شهادت می‌دهد؛ شاید راحت‌تر بتواند واقعیات را انکار کند و حقایق را کتمان نماید ولی با حضور وی (متهم) تأثیر روانی دیدن چهره متهم، حتماً شاهد را از این کار بازمی‌دارد.

اصل مواجهه شاهد و متهم و حق پرسش متقابل جلسه استماع شهود تا حد امکان حضوری (چهره به چهره) و بدون ویدئوکنفرانس برگزار شود تا «اصل مربوط به نقش متقابل اصحاب دعوا و قاضی» و «اصل حق دفاع و اصل تناظر» مخدوش نگردد.

۳-۱-۲-۳. تعارض دادرسی الکترونیکی با اصل علنی بودن دادرسی

علنی بودن دادرسی یکی از تضمینات مهم رسیدگی‌های کیفری است که در قوانین اساسی بسیاری از کشورها و اسناد بین‌المللی مختلف مورد تأکید قرار گرفته است. در ایران نیز این اصل با قرار گرفتن در قانون اساسی و از رهگذر تصویب میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی توسط کشورمان از جایگاه ممتاز و ویژه‌ای برخوردار گشته است (خالقی، ۱۳۸۳: ۴۹-۲۹).

ماده ۱۰ اعلامیه جهانی حقوق بشر، بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، ماده ۶۷ و ۶۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و بند ۵ ماده ۸ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر، به اصل علنی بودن دادرسی اشاره کرده‌اند (آشوری و دیگران، ۱۳۸۳: ۱۹۵). در نظام حقوقی ایران به تبعیت از اسناد بین‌المللی حقوق بشر، این اصل به‌عنوان یکی از مسائل بنیادین در دو اصل ۱۶۵ و ۱۶۸ قانون اساسی و همچنین در ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی شده است. این امر خود حاکی از توجه قانونگذار ایرانی به اهمیت و تأثیر اصل مزبور در تضمین حقوق و امنیت قضایی افراد است. اصل ۱۶۵ قانون اساسی، اصل علنی بودن محاکمات را مورد تأکید قرار داده و تنها سه استثنا را در این زمینه پذیرفته که عبارت است از: نظم عمومی، عفت عمومی و تقاضای طرفین در دعاوی خصوصی.

صرف‌نظر از انتقادات وارد بر کلی بودن دو استثنای اول که ممکن است مبنایی برای سوءاستفاده حاکمان سیاسی باشد (هاشمی، ۱۳۸۲: ۴۱۱-۴۰۹)، از وجود این اصل در قانون اساسی می‌توان دریافت که اصل علنی بودن محاکمه به‌عنوان یک استاندارد دادرسی در حقوق ایران پذیرفته شده است. هرچند حذف این اصل از قانون آیین دادرسی مدنی و نگاه‌داشتن آن در قانون آیین دادرسی کیفری، نشان‌دهنده کم‌دقتی قانونگذار نسبت به تصریح استانداردهای دادرسی در نصوص قانونی است.

اصل علنی بودن دادرسی متکفل تأمین دو مصلحت است؛ یکی حمایت از متهم در برابر محاکمات سری، و دیگری جلب اعتماد عمومی به اجرای عدالت (رضوی‌فرد و قربان‌زاده، ۱۳۹۵:

۱۷۶-۱۶۳). علنی بودن دادرسی، نماد اجرای عدالت و عنصر اساسی در تضمین حق بر محاکمه عادلانه به شمار می‌رود. به این ترتیب، عدول از اصل علنی بودن دادرسی، جز در موارد مصرح در قانون که تنها در شرایطی دموکراتیک و در نتیجه موازنه منافع و ارزش‌های متعارض تجویز می‌شود، نقض اصول دادرسی منصفانه و نادیده گرفتن حقوق اساسی افراد تلقی می‌گردد.

در اینجا سؤالی که مطرح می‌شود این است که با اجرای دادرسی الکترونیک، آیا بازهم شرط علنی بودن دادرسی رعایت می‌شود. در وضعیتی که در عین الکترونیکی بودن دادگاه، مردم نیز آزادانه می‌توانند در محیط دادگاه حضور فیزیکی داشته باشند. پس اشکالی برای این اصل ایجاد نشده است. مشکل در جایی رخ می‌نماید که در دادگاه‌های الکترونیک، حضور مردم با ممنوعیت مواجه شود و آن‌ها فقط بتوانند از طریق اینترنت جلسه دادگاه را هرچند به‌طور هم‌زمان مشاهده کنند. ظاهراً در این حالت اخیر، اصل علنی بودن رعایت شده ولی در واقع این گونه نیست، یعنی با حضور فیزیکی افراد در دادگاه نوعی فشار عمومی ملموس و محسوس بر مقامات دادگاه وارد است؛ تا به نوعی از خودرایی آن‌ها جلوگیری شود. به همین نحو؛ این فشار عمومی ناشی از حضور فیزیکی (که در حضور اینترنتی، الکترونیکی و مجازی کمتر است) بر شهود و طرفین دعوا نیز وارد است و تا حدی آن‌ها را از خطا و دروغ، به دور نگاه می‌دارد. با این اوصاف دادرسی الکترونیک به نحوی که مردم از شرکت در دادرسی بازداشته شوند، فلسفه علنی بودن دادگاه‌ها زیر سؤال می‌رود و این اصل قدیمی که امروزه نیز می‌تواند دارای کاربرد باشد، متروک می‌ماند. به نظر می‌رسد که بهترین راه، پیشنهاد اصل مشاهده دادرسی از طریق اینترنت، امری موازی در کنار امکان حضور فیزیکی مردم در دادگاه باشد. به عبارت دیگر نباید به بهانه اینکه امکان مشاهده از طریق اینترنت وجود دارد، حضور فیزیکی مردم با ممنوعیت مواجه شود. البته باید توجه داشت که همان‌طور که در دادرسی سنتی نیز در برخی موارد خانوادگی یا امنیتی، امکان حضور فیزیکی افراد نیست در دادرسی مجازی نیز باید این مسئله رعایت شود (مهر افشان، ۱۳۹۰: ۱۳۳).

۳-۱-۲-۴. چالش‌های دادرسی الکترونیکی مرتبط با دادرسی غیرحضور

در دادرسی الکترونیک امکان دارد از به کارگیری سامانه‌های «ویدیو کنفرانس و سایر ارتباطات الکترونیکی» در جهت رسیدگی استفاده شود که ماده ۶۵۹ ق. آ. د. ک به آن اشاره داشته است. در این راستا چالش‌های حقوقی، به وضعیت متهمی برمی‌گردد که در زندان می‌باشد و

قرار است به جرم او از طریق «ویدئوکنفرانس» یا سایر «وسایل الکترونیکی» رسیدگی شود، در مورد این فرد، در دو وضعیت «تعیین قرار تأمین» و «تعیین مجازات مناسب» مشکلاتی در صورت اجرای ویدئوکنفرانس پیش می‌آید که به آنها اشاره می‌شود:

الف. چالش‌های مرتبط با تعیین قرار تأمین

مطابق ماده ۲۱۷ ق. آ. د. ک؛ «به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی، در موارد لزوم و جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا تبانی با دیگری، قاضی مکلف است پس از تفهیم اتهام به وی، یکی از قرارهای تأمین کیفری زیر را صادر کند».

همان‌طور که ملاحظه می‌شود اولاً تشخیص مواردی مثل لزوم جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا تبانی، مصادیقی می‌باشند که نیاز به حضور فیزیکی متهم دارند زیرا به حالات متهم بستگی دارند؛ ثانیاً همان‌طور که در ذیل ماده، انواع قرارها اعم از وثیقه یا بازداشت تعیین گردیده، صدور هر کدام از این موارد که برخی شدید و برخی خفیف هستند (به عبارتی برخی، فرد را آزاد نموده و برخی آزادی او را محدود می‌کنند)؛ بستگی به این دارد که متهم چه شخصیتی دارد و آیا فرضاً ملتزم به این می‌گردد که در روز محاکمه حاضر گردد. ماده ۲۴۳ ق. آ. د. ک مقرر می‌دارد: «بازپرس می‌تواند در تمام مراحل تحقیقات با رعایت مقررات این قانون، قرار تأمین صادره را تشدید کند یا تخفیف دهد». بی‌شک تشخیص موارد تشدید یا تخفیف قرار و قانون مذکور قرار نیز یک امر کیفی است و نیاز به حضور فیزیکی دارد. مطابق تبصره ۲ ماده ۲۴۴ قانون مذکور «قرار تأمین باید با اهمیت جرم و شدت مجازات و دلایل و اسباب اتهام و احتمال فرار متهم و از بین رفتن آثار جرم و سابقه متهم و وضعیت مزاج و سن و حیثیت او متناسب باشد». واژه «متناسب» در تعیین قرار تأمین نیاز به دادرسی حضوری دارد. این موضوع همچنین در اثبات یا رد دفاعیات متهم نیز صدق می‌کند. یکی از «دلایل» اثبات یا رد دفاعیات متهم از سوی دادگاه، می‌تواند قوت یا ضعف کلماتی باشد که متهم در دفاع از خود می‌گوید رصد جزئیات رفتار متهم از نزدیک، می‌تواند صدق یا کذب اظهارات وی را تأیید کند و به‌عنوان اماره‌ای برای تأثیرگذاری بر ذهن قاضی مورد استفاده قرار بگیرد و در نهایت قاضی را مجاب کند که آیا با این اوضاع، دلایل کافی برای ارتکاب جرم از ناحیه متهم وجود دارد یا نه؟ از طرف دیگر واضح است که برخی موضوعات مهم را از طریق فناوری‌های این‌چنینی نمی‌توان به مباحثه گذاشت لذا نیاز به ارتباط حضوری با فرد مخاطب

هست؛ زیرا بسیاری از حالات روحی و روانی، فقط از طریق تماس چهره به چهره منتقل می‌شوند. همین مسئله در مورد وضعیت متهم نیز صادق است و به این معنی که فناوری یکی مانع است تا متهم با آزادی کامل بتواند دلایلی را بیاورد که بیان نماید بی‌گناه بوده و نباید در مورد او بازداشت صادر می‌شد. حتی ایما و اشارات صورتی متهم و حسی که در مواجهه حضوری می‌تواند به قاضی منتقل کند، در ویدئو کنفرانس با نقص همراه است. همچنین به ویدئو کنفرانس در رسیدگی به اتهام متهمی که در زندان است و به اتهام او از طریق صفحه نمایش رسیدگی می‌شود، همین ایرادات وارد است. از طرفی وی (متهم) به راحتی می‌تواند در حضور فیزیکی با دوستان و خانواده خود که در دادگاه هستند؛ رایزنی کند و آن‌ها به نوعی به همراه وکیل، قاضی را مجاب کنند که متهم حتماً در جلسات دادگاه حاضر می‌شود و آن‌ها حاضرند تضمین‌هایی را بپردازند تا متهم بازداشت نشود. پس این امر نیز نیاز به حضور فیزیکی دارد یا حداقل اینکه اگر حضور فیزیکی نباشد؛ انجام چنین کارهایی سخت می‌شود (Bowen Poulin, 2004: 1147).

به هر حال حضور فیزیکی در دادگاه دارای اثر دهی خاصی است که در ویدئو کنفرانس و دادرسی مجازی دیده نمی‌شود. ساختار ظاهری دادگاه و ترتیبی که شرکت کنندگان در دادرسی از جمله دادستان، قاضی، هیئت منصفه، حضار و ... در ردیف‌ها و صندلی‌های خود نشسته‌اند؛ انتقال‌دهنده میزان نظم جامعه بر دادگاه می‌باشد و چه بسا خود، قاطعیت و جذبه نظام قضایی را منتقل می‌کند. چنین وضعی در محیط زندان وجود ندارد و اینکه متهم موارد مذکور را صرفاً از طریق یک صفحه نمایشگر می‌بیند، دارای چنین تأثیری که گفته شد، نیست (Bowen Poulin, 2004: 1133). پیشنهاد می‌گردد که در صورت نیاز به این نوع از دادرسی، موارد آن محدود باشد و در ضمن تا آنجا که امکان دارد از نوعی فناوری استفاده شود که ایرادات را به حداقل برساند. البته باید برای متهم در زندان نیز (علاوه بر دادگاه) وکیلی تعیین گردد تا در حین دادرسی به راحتی بتواند با او مشورت و رایزنی کند.

ب. چالش‌های مرتبط با نقض اصل فردی کردن مجازات‌ها

فرایند تعیین مجازات و صدور حکم محکومیت کیفری، یکی از مراحل حساس در فرایند کیفری اکثر کشورها محسوب می‌شود. حضور عناصر یک دعوی کیفری در این مرحله در حضور دادرسی لازم و ضروری است. در هر دادرسی، از جمله در دادرسی الکترونیکی عدم حضور طرفین

موجب نقض اصل حق متهم در تعیین سرنوشت خویش می‌گردد؛ به این معنی که حضور طرفین دعوی کیفری از چند نظر دارای اهمیت است زیرا از یک سو کسانی که فرد متهم را محاکمه کرده و مجرمیت او را احراز می‌کنند. (مرحله اول رسیدگی) همان شخص یا اشخاص نیستند که نوع و میزان مجازات مجرم را پس از بررسی محتوای پرونده و کسب نظر کارشناسان مختلف تعیین می‌کنند.^۱ از سوی دیگر، اصل فردی کردن مجازات‌ها مستلزم این است که قاضی بتواند با توجه به نوع شخصیت متهم، برای او مجازاتی متناسب را تعیین کند. رعایت اصل مذکور، مستلزم این است که قاضی به‌طور حضوری متوجه حالات متهم باشد تا وضعیت جسمی، روحی و شخصیت اخلاقی او را بیشتر مورد بررسی قرار دهد. در نتیجه ویدئوکنفرانس و جلسه دادرسی الکترونیکی این امکان را از قاضی می‌گیرد و قدرت سنجش او را کاهش می‌دهد. برای مثال در ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی یکی از جهات تخفیف «ندامت، حسن سابقه و یا وضع خاص متهم از قبیل کهولت یا بیماری» می‌باشد. ترجیحاً برای فهمیدن هر کدام از موارد موصوف در بند فوق، یعنی احساس ندامت، وضع خاص متهم از قبیل کهولت یا بیماری و ... دیدن چهره و وضع ظاهری متهم از نزدیک ضروری می‌باشد. درک پشیمانی متهم جز بافاصله نزدیک و چهره‌به‌چهره و پس از شنیدن گفته‌ها و حالات صورت قابل درک نخواهد بود. هیچ مشاور روانشناسی نمی‌تواند با تلفن و یا ابزار ارتباطی راه دور بیماری را مداوا کند. مگر اینکه از نزدیک با او روبرو شود. حقوقدانان کیفری نیز در این مورد موقعیت فردی و اجتماعی و اینکه فرد احساس ندامت داشته یا نه و در برخی موارد بررسی آشنایی یا جهل متهم را به قوانین در احراز شرط مؤثر دانسته‌اند (گلدوزیان، ۱۳۷۷: ۳۸۵).

لزوم محاکمه حضوری مندرج در قوانین کیفری کشورهای، از جمله ایران^۲ و انگلستان،

۱. تعیین مجازات در واقع پایان یک فرآیند طولانی بوده که شامل دستگیری، توقیف یا احضار مشخص مظنون می‌شود (مهرا، ۱۳۸۶: ۹۶-۴۹).

۲. برخی از مقررات کیفری قانون مجازات اسلامی صحت این موضوع را تأیید می‌نماید. برای نمونه می‌توان از مقررات ماده ۸۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ (سابق) نام برد که بیان می‌داشت در صورتی که (مرد) غیرمسلمان با زن مسلمان مرتکب زنا شود، هرچند غیرمحصن باشد، مجازات او قتل خواهد بود. این درحالی است که در فرض مسلمان و غیرمحصن بودن زانی، مجازات وی تنها یک‌صد ضربه شلاق است؛ بنابراین می‌توان به این نتیجه قائل شد که در مقررات کیفری ایران نوع مذهب به معنای اعتقاد به دینی غیر از اسلام که دارای مذاهب متعدد است، در تعیین کیفر نقش اساسی ایفاء می‌نماید. (حاجی ده آبادی،

خصوصیات قربانی جرم، به‌ویژه مذهب و نژاد وی از عوامل اساسی و مهم برای تعیین کیفر است اهمیت دوچندانی پیدا می‌کند که قطعاً دادرسی الکترونیکی این امکان را از قاضی می‌گیرد و فرصت نخواهد شد از نزدیک با عقاید، مذهب و افکار متهم، مجرم و بزه دیده آشنا گردد. بنابراین به نظر می‌رسد ماده ۶۵۹ ق. آ. د. ک را نباید به مورد دادرسی هم سوق داد بلکه صرفاً مجوز تحقیق از اصحاب دعوی است.

۳-۱-۳. چالش‌های دادرسی الکترونیکی مرتبط با اقرار الکترونیکی

یکی از مهم‌ترین حقوق متهم، ممنوعیت توسل به شکنجه، اجبار یا اکراه در تحقیقات می‌باشد. این موضوع در اصل ۳۸ قانون اساسی، ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی، ماده ۴ قانون آیین دادرسی کیفری و بندهای ۶، ۷ و ۹ قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی تأکید شده است.

اکنون سؤال این است که اگر محاکمه از طریق ویدئوکنفرانس یا وسائل الکترونیکی باشد؛ قاضی پرونده چگونه متوجه می‌شود که اقرار متهم تحت فشار نبوده است؟ از طرفی، قاضی باید قبل از اقرار مطمئن شود که متهم از ماهیت اتهام و مجازات مربوطه آگاه است. درحالی که رسیدن قاضی به این اطمینان، در ویدئوکنفرانس مشکل خواهد بود (Bowen, 2003- 2004: 151). از طرف دیگر در حقوق ایران به‌موجب اصل ۳۲ قانون اساسی^۱ و مواد ۵ و ۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری^۲ تفهیم اتهام، موضوعی ضروری است و نیز قانع شدن قاضی در اینکه متهم به درستی از موضوع اتهام (قبل از اقرار) آگاه گشته، امری ضروری است لذا باوجود ویدئوکنفرانس این امور با مشکل مواجه خواهند شد.

→

۱۳۸۲: ۶۲-۳۹؛ محقق داماد، ۱۳۸۵: ۶.

۱. تفهیم اتهام در اصل ۳۲ قانون اساسی موردتوجه قرار گرفته و خصوصاً در مورد کسانی که تحت بازداشت موقت قرار می‌گیرند، تفهیم فوری اتهام و به‌صورت کتبی لازم شمرده شده است. البته باید توجه داشت که تفهیم اتهام در همه مراحل، از جمله مرحله دستگیری توسط پلیس لازم بوده و در این مورد تأکید قانون اساسی به بازداشت موقت صحیح به نظر نمی‌رسد.
۲. ماده ۵ قانون آیین دادرسی کیفری، به موضوع تفهیم اتهام پرداخته و مقرر داشته متهم باید در اسرع وقت، از موضوع و ادله اتهام انتسابی آگاه و از حق دسترسی به وکیل و سایر حقوق دفاعی مذکور در این قانون بهره‌مند شود.

۳-۲. چالش‌های اجرایی

علاوه بر چالش‌های حقوقی یاد شده، دادرسی الکترونیکی در ایران با چالش‌های فنی و اجرایی متعددی نیز روبروست. تاکنون دادگاه الکترونیک به صورت سراسری و فراگیر به علت فراهم نبودن زیرساخت‌ها و یا بستر مناسب ایجاد نشده است. قوه قضاییه به منظور پیاده‌سازی دادگاه الکترونیک با مشکلاتی نظیر: کمبود آگاهی و آموزشی همگانی مسائل ساختاری (هزینه‌بر و زمان‌بر بودن دادرسی الکترونیکی) و فقدان امنیت لازم و عدم دسترسی به اینترنت پرسرعت مواجه می‌باشد که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌شود.

۳-۲-۱. فقدان زیرساخت‌های فرهنگی و آموزشی

علاوه بر کاستی‌های مادی، اداری و کمبود امکانات و نیروی انسانی کافی در قوه قضائیه (که به تدریج قابل حل است)، زیرساخت‌های فرهنگی و آموزشی لازم برای اجرای این دستاورد جدید قانون آیین دادرسی کیفری کمتر تدارک دیده شده و برخی از مجریان عدالت کیفری اعم از ضابطین و مقامات قضایی بر مبنای عرفی که در طول سالیان متمادی بر نحوه تعقیب و تحقیق متهمین حاکم بوده است به راحتی تن به اجرای مفاد این قانون نخواهند داد؛ تا جایی که باید شاهد آن باشیم که موادی از این قانون در آینده به مواد قانونی متروک تبدیل شوند. به ویژه اینکه در تبصره ماده ۴۵۵ ق. آ. د. ک نیز مقرر شده «عدم رعایت تشریفات دادرسی موجب نقض رأی نیست» بنابراین تشریفات آیین دادرسی کیفری خیلی هم از نظر قانونگذار مهم نبوده و الا عدم رعایت آن باید منتهی به نقض رأی می‌شد. یکی از موادی که به لحاظ عدم بسترسازی مناسب و کمبود امکانات زیرساختی لازم، ممکن است مورد بی‌توجهی قرار گیرد و اجرایی نشود، تجویز استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی جهت انجام امور دادرسی الکترونیکی است که قانونگذار در ماده ۱۷۵ ق. آ. د. ک^۱ به این مهم پرداخته است.

با الکترونیکی شدن، یک مرحله دیگر به مراحل طولانی دادرسی اضافه شد؛ به این نحو که

۱. «استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی از قبیل پیام‌نگار (ایمیل)، ارتباط تصویری از راه دور، نمابر و تلفن، برای طرح شکایت یا دعوی، ارجاع پرونده، احضار متهم، ابلاغ اوراق قضایی و همچنین نیابت قضایی با رعایت مقررات راجع به دادرسی الکترونیکی بلامانع است.»

یک بار دادخواست در دفاتر الکترونیک ثبت و سپس به مراجع قضایی ارجاع و آنجا پرونده بررسی و در صورت لزوم، اخطار رفع نقص ارسال می‌شود که خود این‌ها دادرسی را تارفع نقص و اقدام‌های لازم دیگر به تعویق می‌اندازد. ایراد دیگر این است که سامانه مورد اشاره، همه تصمیمات و اقدام‌های مربوط به پرونده را در سایت قرار نمی‌دهد و اگرچه در برخی موارد موجب کاهش مراجعه مردم به مراجع قضایی می‌شود اما اطمینان‌بخش نیست و همچنان مردم در بسیاری از موارد ناچار از مراجعه به دفتر دادگاه‌ها می‌شوند (اسعدی‌نژاد، ۱۳۹۴).^۱

علاوه بر موارد مذکور، فرهنگ‌سازی، آموزش کاربران عادی و عادت‌آموزی متصدیان دادرسی هنوز چالش اصلی این راه و مسیر گسترده است.

۳-۲-۲. فقدان امنیت سایبری

آنچه که در دنیای تبادل داده‌ها از اهمیت و جایگاه ویژه‌ای برخوردار است، بحث امنیت می‌باشد. این موضوع آن‌چنان مهم و حیاتی است که قانونگذار در تدوین قانون آیین دادرسی الکترونیکی چند ماده را به این مسئله اختصاص داده است و برای متخلفین نیز مجازات‌هایی را در نظر گرفته است. بر این اساس که هم هویت طرفین یا مخاطب به شکل قابل اطمینان قابل شناسایی باشد، هم حریم خصوصی افراد با استفاده از اینترنت و رایانه آشفته نگردد و سرانجام اینکه ابزارهای مطمئن و موثق که از گواهی‌های استاندارد شبکه جهانی استفاده می‌کنند محیط سایبرنتیک امنی را برای متداعیین ایجاد نمایند (محسنی و رضائی‌نژاد، ۱۳۹۱: ۱۳۲).

منظور از امنیت، مواردی می‌باشد که از یک سو ممکن است پرونده‌های موجود در اینترنت، معدوم یا مخدوش شوند و از سوی دیگر، امکان فاش شدن مشخصات خصوصی افراد باشد. بسیاری از مدارک و گفتگوهایی که در جلسات رسیدگی مطرح می‌شوند جنبه محرمانه دارند؛ به همین دلیل طرفین انتظار ندارند که مقام رسیدگی‌کننده اقدام به افشای آن‌ها نمایند یا برای مبادله آن‌ها از ابزارهایی غیرمطمئن استفاده کند. هرگاه مدارک و لوايح به صورت الکترونیکی ردوبدل شود این وا همه وجود دارد که شخصی در شبکه نفوذ کند و به آن‌ها دسترسی یابد یا محتوای آن‌ها را تغییر دهد (السان، ۱۳۹۳: ۲۰۵).

^۱. قابل دسترسی در <<https://www.yasa.com>>

در مورد امکان مخدوش شدن اطلاعات در دادرسی الکترونیکی چند موضوع قابل تأمل است: اولین مطلب در مورد امکان «جعل الکترونیکی» می‌باشد، یعنی وقتی بپذیریم که عنوانی مانند دادرسی الکترونیک وجود دارد؛ به‌مرور ادله الکترونیکی از جمله «CD» یا حافظه‌های الکترونیکی که دربردارنده محتوای اثبات‌کننده موضوعات مدنی و کیفری هستند، نیز پدیدار می‌گردد. در مورد این ادله نیز، امکان جعل وجود دارد، یعنی ممکن است اقرار مندرج در آن‌ها یا فیلمی که از تصویر یک سارق است؛ ساختگی باشد. با این اوضاع، نیاز هست تا با این پدیده (جعل الکترونیکی) که نتیجه روی کار آمدن فرایند دادرسی الکترونیک می‌باشد، با استفاده از کارشناسان مربوط و به نحو مقتضی برخورد شود. به‌خصوص گاه این جعل در مطالبی می‌باشد که در حین دادرسی اظهار شده و ثبت می‌گردد، یعنی یکی از موضوعاتی که در دادرسی الکترونیک مطرح می‌گردد، موضوع پرونده‌های الکترونیک می‌باشد که یک جزء آن مجموع مذاکرات و صحبت‌های انجام شده در حین دادرسی است. این پرونده‌ها نیز همان‌گونه که گفته شد در بستر فضای مجازی قرار می‌گیرند. با این اوصاف ممکن است افرادی با انجام جعل «هک الکترونی» آن‌ها را - چه‌بسا دربردارنده اقرار، نظریه کارشناس و سایر ادله الکترونیکی هستند - مورد خدشه قرار دهند. به‌رحال نمی‌توان به خاطر وجود چنین ایراداتی، اصل استفاده از فایل‌های الکترونیکی را زیر سؤال برد؛ باید چاره‌ای اندیشیده شود و بهترین آن نیز استفاده از فناوری‌هایی است که کمتر قابل نفوذ می‌باشند (مهرافشان، ۱۳۹۰: ۱۳۸).

امکان نقض حریم خصوصی، از دیگر چالش‌های اجرایی دادرسی الکترونیکی به شمار می‌رود که ممکن است به دنبال پیگیری سوابق پرونده قضایی و امکان دسترسی به پرونده‌های قضایی از طریق کد رهگیری اتفاق بیفتد. بی‌تردید حق دسترسی به موضوعات دفتر ثبت دعاوی، همه پرونده‌های الکترونیک و نظریات دادگاه، با حق شناخته شده دیگری در تعارض قرار دارد که آن نیز حریم خصوصی^۲ است. بخش عمده دادرسی الکترونیکی در مرحله تحقیقات مقدماتی مظنون محور است به گونه‌ای که برای کشف جرم یا پیشگیری از آن دیده‌بانی الکترونیکی اثری از حریم خصوصی شهروندان باقی نمی‌گذارد. در واقع ابزارها و شیوه‌هایی که به‌عنوان مایه دادرسی

۱. Hacking

۲. Privacy

الکترونیکی دانسته می‌شود پای دولت به میزانی بیشتر از دولت‌های خودکامه در حریم خصوصی شهروندان باز می‌کند زیرا ابزارها و شیوه‌های الکترونیکی برای رویارویی با جرم، برای امنیت شهروندان اینجا خود به ناامنی ذهنی و روانی آن‌ها در قبال کنترل شدنشان از سوی دولت مبدل می‌شوند. بدین حال چون دادرسی الکترونیکی بر پایه دیده‌بانی الکترونیکی و دسترسی به اطلاعات قرار دارد؛ نقطه مقابل رویکرد حقوق بشری است. در واقع گاهی ابزارهای الکترونیکی و فضای سایر بیشتر از آنکه ابزارهای مناسبی برای صیانت از حقوق شهروندان و به‌طور ویژه حقوق متهم محسوب شود برای امنیت و قدرت دولت به کار می‌آید (مؤذن‌زادگان و روستا، ۱۳۹۶: ۱۷۹).

گذشته از موضوع اخیر جهت اعتبار بخشیدن به فرایند تبادل اطلاعات دادرسی به فراخور گستردگی پهنای باند اینترنتی و روزآمد کردن تأمین امنیت شبکه‌های الکترونیکی، قانون‌گذاران برخی از کشورها از جمله ایران اقدام به پیش‌بینی سیستم شناسایی هویت اطراف دادرسی با توجه به شماره بایگانی پرونده‌ها، امضای الکترونیکی و ایجاد سیستم کد رهگیری پرونده‌ها نموده‌اند (شهبازی نیا و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۳۶). در نظام حقوقی ایران باینکه ۳ ماده قانونی به حفظ حریم خصوصی افراد در آیین دادرسی الکترونیکی اختصاص یافته اما هنوز ابهامات زیادی در این مورد وجود دارد؛ از جمله اینکه ماده ۶۵۸ مقرر می‌دارد: «قوه قضاییه موظف است تمهیدات فنی و قانونی لازم را برای حفظ حریم خصوصی افراد و تأمین امنیت داده‌های شخصی آنان، در چارچوب اقدامات این بخش فراهم آورد» یا ماده ۶۵۹ که مقرر می‌دارد: «به‌کارگیری سامانه‌های ویدئوکنفرانس و سایر سامانه‌های ارتباطات الکترونیکی، به‌منظور تحقیق از اصحاب دعوی، اخذ شهادت از شهود یا نظرات کارشناسی در صورتی مجاز است که با احراز هویت، اعتبار اظهارات فرد موردنظر و ثبت مطمئن سوابق صورت پذیرد» و سرآخر ماده ۶۶۰ نیز مقرر می‌دارد: «چنانچه اشخاصی که داده‌های موضوع این بخش را در اختیار دارند، موجبات نقض حریم خصوصی افراد یا محرمانگی اطلاعات را فراهم آورند یا به‌طور غیرمجاز آن‌ها را افشا کرده یا در دسترس اشخاص فاقد صلاحیت قرار دهند، به حبس از دو تا پنج سال یا جزای نقدی از بیست تا دویست میلیون ریال و انفصال از خدمت از دو تا ده سال محکوم خواهند شد». این ماده درباره افشای غیرارادی و قهری یا سرعت داده‌ها سخنی به میان نیاورده است و تکلیف قضیه هنوز مشخص نیست.

همان‌طور که برای دادگاه معمولی تعداد زیادی مأمور و نگهبان لازم است، به همان ترتیب

مراحل امنیتی باید در دادگاه الکترونیکی به اجرا درآید. دادگاه الکترونیکی برای تأمین امنیت و محفوظ ماندن مستندات باید از حالات امنیتی، مانند «SSL»^۱ استفاده کند و بر لزوم استفاده از یک سیستم عامل امن و نفوذناپذیر تأکید کند. گذشته از این‌ها آموزش و افزایش مهارت کاربران باعث می‌شود کار نفوذگران به مراتب مشکل‌گردد چراکه بر اساس بررسی‌های شرکت امنیتی سیمان‌تک در سال ۲۰۰۶ بزرگ‌ترین هدیه سازمان‌ها به سارقان اطلاعات، تنها استفاده کاربران ناشی بوده است (نوری آزاد، ۱۳۸۸: ۱۰). یعنی ایمن نبودن محیط کاربران از دستبرد غیر کاربران و سارقان محیط‌های تجاری آزاد بوده است.

۳-۲-۳. عدم دسترسی تمامی مردم به اینترنت

استفاده از سامانه خدمات الکترونیک قضایی معروف به «ثنا» نیازمند داشتن دانش و اطلاعات کافی نسبت به رایانه و اینترنت است. آخرین آمارها از تعداد کاربران اینترنت در ایران نشان می‌دهد که ۶۰ درصد مردم از اینترنت استفاده می‌کنند البته ۴۰ درصد کاربران در گروه سنی ۲۰-۲۹ سال قرار دارند (فقیه آرام و دیگران، ۱۳۹۵: ۱۱۲).^۲ از اینجا می‌توان نتیجه گرفت که ۴۰ درصد از مردم ما به دانش کافی برای استفاده از اینترنت ندارند. مسئله بعدی اینکه ۴۰ درصد از ۶۰ درصد کاربران اینترنت در گروه سنی ۲۰-۲۹ سال قرار دارند و تنها ۳۴ درصد آن‌ها بالای ۲۹ و ۳۰ سال هستند. درحالی‌که کمتر دیده می‌شود افراد ۲۰ تا ۳۰ سال مخاطب ابلاغ قضایی قرار بگیرند. با عنایت به مطالب فوق می‌توان نتیجه گرفت که در جامعه ما سنین ۲۹ سال به بالا فقط ۲۰ درصد از آن‌ها از اینترنت استفاده می‌کنند و اگر ۸۰ درصد افراد بالای ۳۰ سال از اینترنت نمی‌توانند استفاده کنند، سامانه الکترونیک قضایی عملاً نتیجه کاربردی و بهینه نخواهد داشت.

۱. Secure socket Layer یا SSL پروتکلی است که به وسیله Netscape برای انتقال پرونده‌های خصوصی روی اینترنت به وجود آمده است. SSL توسط یک کلید شخصی کار می‌کند تا اطلاعات انتقالی در اینترنت را برای شما پنهان کند. هر دو مرورگر اینترنت اکسپلورر و نت اسکپ از SSL پشتیبانی می‌کنند؛ و بسیاری از سایت از این پروتکل استفاده می‌کنند تا از اطلاعات محرمانه کاربران (مانند اطلاعات کارت اعتباری) نگهداری کنند.

۲. بر اساس آمار منتشره در سایت سازمان تنظیم مقررات و ارتباطات رادیویی آمار مذکور تا ۱۳۹۷/۶/۳۱ به میزان ۸۶/۸۰ درصد بوده است <<https://www.cra.ir>> تاریخ مراجعه: ۱۴/۱۰/۱۳۹۷.

۳-۲-۴. عدم جامعیت دادرسی الکترونیک

آنچه در حال حاضر سامانه به اصطلاح (ثنا)، خدمات الکترونیک قضایی ارائه می‌دهد عمدتاً ابلاغ اوراق قضایی است که آن‌هم مشکل نرسیدن ابلاغ در برخی مواقع را دارد. همچنین خدمات دیگر قضایی از جمله ثبت شکوائیه، دادخواست، اظهارنامه و ... برای همه شهروندان در دسترس نیست؛ به نحوی که باید برای آن به دفاتر خدمات الکترونیک قضایی مراجعه شود. دادرسی الکترونیک تمام‌عیار آن است که هر شخص یا وکیل با داشتن پورتال شخصی در سامانه بتواند امورات دادرسی را بدون محدودیت زمانی و مکانی انجام دهد. اگر یکی از اهداف دادرسی الکترونیک مراجعه کمتر به دادگستری‌ها هست، این هدف شاید تا حدی رفع شده است ولی هدف دیگر که تسهیل امور مردم و دسترسی آسان به طرح دعوی و شکایت بوده، عملاً محقق نشده است چراکه همچنان مردم باید مجدد به دفاتر خدمات الکترونیک قضایی مراجعه کنند و امورشان در آن دفاتر با پرداخت هزینه نهایی شود که این امر به نظر می‌رسد مشکلات مردم را کماکان مرتفع نخواهد کرد.

از طرف دیگر به دلیل فقدان داده‌های لازم و کافی از طرف مقابل پرونده (خواننده یا مشتکی‌عنه) در حال حاضر شیوه دادرسی الکترونیکی کارایی لازم را نخواهد داشت بلکه ضرورتاً باید همان شیوه سنتی قابلیت اجرا داشته باشد. می‌توان گفت دادرسی الکترونیکی برای خواهان دعوی است که با مراجعه به دادگستری، ملزم به ثبت در سامانه ثنا می‌شود نه طرف مقابل دعوی. در این صورت یکی از اهداف دادرسی الکترونیکی که تسریع در رسیدگی‌ها هست محقق نخواهد شد.

۳-۲-۵. فقدان ضمانت اجرای لازم برای اجرای دادرسی الکترونیک

طبق ماده ۹ آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی: «مرکز موظف است برای کلیه اصحاب دعوا، وکلا، نمایندگان قانونی، کارشناسان و دیگر اشخاص مرتبط با پرونده قضایی حساب کاربری ایجاد نماید. همچنین، مراجعین به قوه قضاییه نیز موظف‌اند جهت انجام امور قضایی خود حساب کاربری دریافت نمایند» و نیز طبق ماده ۱۱ آیین‌نامه مذکور: «اشخاص ذی سمت یا مرتبط از قبیل متهم، خواننده، وثیقه‌گذار، کفیل، شاهد و داور موظف‌اند نسبت به ثبت نام

در سامانه ثنا و دریافت حساب کاربری اقدام کنند. واحدهای قضایی قبل از هرگونه اقدام قضایی، باید ایشان را برای ثبت نام به دفاتر خدمات قضایی دلالت کنند و در صورت فوریت رأساً نسبت به ثبت نام آنان اقدام نمایند» حال سؤال این است که چطور می‌توان مشتکی عنه که از ثبت نام در سامانه ثنا خودداری می‌کند؛ ملزم کرد و چه ضمانت اجرایی برای آن پیش‌بینی شده است؟ همچنین شاهدی که برای کمک به دستگاه قضایی و یا برای اثبات حقیقت برای مرجع قضایی وارد می‌شود؛ احتمال اینکه این اقدامات شاهد را از شهادت بر حذر دارد زیاد هست. وثیقه‌گذار، کفیل و یا داور نیز چنین وضعیتی دارند.

به نظر می‌رسد تعیین ضمانت اجرا با اصول دادرسی عادلانه در تعارض باشد لذا این امر در حال حاضر مقدور نخواهد شد جز اینکه دستگاه قضایی از طریق فرهنگ‌سازی و نیز با در اختیار داشتن داده‌هایی امکان الکترونیکی شدن دادرسی به معنی تمام‌عیار را فراهم نماید.

نتیجه‌گیری

ضرورت استفاده از ابزارهای الکترونیکی در دادرسی‌ها (کیفری، مدنی، اداری و ...) برای جلوگیری از اتلاف وقت، انرژی و هزینه‌های غیرضروری و نیز فوریت احقاق حق، کمک بزرگی در جهت تحقق دادرسی عادلانه است. مقنن ایران نیز همگام با گسترش فناوری اطلاعات و ارتباطات با تصویب آیین دادرسی الکترونیکی گامی مهم در گسترش دادگستری الکترونیک برداشت اما اجرای این امر در حال حاضر با چالش‌های حقوقی متعددی مواجه است. سوءاستفاده از ابلاغ الکترونیکی، نقض استانداردهای دادرسی عادلانه از جمله: اصل عدم تبعیض و برابری اصحاب دعوی، اصل علنی بودن دادرسی، الزامات مربوط به دادرسی ترافعی، تعیین قرارها و مجازات‌ها از دیگر چالش‌ها به شمار می‌آیند. در کنار آن دادرسی الکترونیکی با چالش‌های اجرایی متعدد از جمله فقدان زیرساخت‌های فرهنگی و آموزشی، فقدان امنیت سایبری و امکان نقض حریم خصوصی، عدم شمولیت به تمام امور دادرسی و فقدان ضمانت اجرایی لازم مواجه است، یعنی ضرورت‌های حاضر، نمی‌تواند توسل به دادرسی الکترونیکی همه‌جانبه و الزامی را توجیه کند؛ به‌ویژه در دادرسی‌های کیفری که، فقط در یک دادرسی حضوری، امکان رعایت برخی از اصول اساسی آیین دادرسی، مانند اصل برابری و عدم تبعیض وجود دارد. به‌علاوه، قضاوت امری انسانی است و لذا در مبادلات الکترونیکی بین طرفین دعوی، سیستم نمی‌تواند نقش

یک قاضی را برای کشف حقیقت ایفا کند بنابراین در الکترونیکی شدن دادرسی‌ها (دادرسی به معنای خاص)، به جز در مواردی نظیر رسیدگی به جرائم کم‌اهمیت، باید به انجام برخی تشریفات دادرسی با استفاده از روش‌های نوین اطلاعاتی و ارتباطی بسنده کرد چراکه مجموع نظام دادرسی الکترونیکی قادر به برچیدن کامل نظام دادرسی سنتی نمی‌باشد بلکه می‌تواند به موازات این نظام حرکت کرده و کارایی آن را بهبود ببخشد. پیشنهاد مشخص در حال حاضر محدود نشدن دادرسی الکترونیکی به دفاتر خدمات الکترونیک قضایی و ایجاد امکان دادرسی الکترونیک از هر مکان و زمان به عنوان رعایت اولین حق از حقوق شهروندی است.

کتاب‌نامه منابع و مآخذ

- آشوری، محمد؛ بشیریه، حسین و سیدمحمدیزدی، عبدالمجید. (۱۳۸۳). *حقوق بشر و چالش‌های حقوقی مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت*. چاپ اول. تهران: دانشگاه تهران.
- اسعدی نژاد، احمدرضا. (۱۳۹۴). *نگاهی به دادرسی الکترونیکی*. قابل دسترسی در سایت: <https://www.yasa.com>
- افشار نیا، طیب؛ مبین، حجت. (۱۳۸۹). *اطاله دادرسی و توسعه قضایی*. تهران: خرسندی.
- انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی. (۱۳۸۴). *دانشنامه حقوق خصوصی*. ج اول، جلد دوم، تهران: محراب فکر.
- بیداروند، مختار. (۱۳۹۲). «چالش‌های فراروی دادرسی الکترونیک در نظام دادرسی ایران». *همایش ملی قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در بوته نقد*. صص ۳۴۰-۳۳۱.
- تقی پور، علیرضا. (۱۳۹۰). «محدودیت‌های حق پرسش متهم از شاهد در قواعد دادرسی و رویه قضایی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی». *فقه و حقوق اسلامی*. دوره ۲. شماره ۲، صص ۱۹-۴۳.
- حاجی ده آبادی، احمد. (۱۳۸۲). «تأملی پیرامون قصاص مسلمان در مقابل کافر». *نامه مفید*. شماره ۴. صص ۶۲-۳۹.
- حبیبی درگاه، بهنام. (۱۳۹۴). «مزایا و معایب دادرسی الکترونیک برای دستگاه قضا و وکلای ارتباطات مجازی و عدالت الکترونیکی». *روزنامه قانون*. شناسه خبر: ۷۳۵۵۴۳۴- سرویس علمی- فناوری. صص ۱۵-۱۰.
- حسن پور، فرزانه. (۱۳۹۳). *بایسته‌ها و چالش‌های دادرسی کیفری الکترونیکی در پرتو لایحه جدید آیین دادرسی کیفری*. پایان‌نامه کارشناسی ارشد. دانشگاه فردوسی مشهد.
- حسینی پویا، سید محسن. (۱۳۹۵). «نقدی بر آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی». *وکیل مدافع*. شماره ۱۵. صص ۱۵-۱۱.
- خالقی، علی. (۱۳۸۳). «علنی بودن دادرسی در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق داخلی»، *مجله پژوهش‌های حقوقی*. شماره ۵. صص ۴۹-۲۹.
- دهقان نیک، محمدقاسم. (۱۳۹۲). «دادرسی الکترونیکی». *مجموعه مقالات همایش ملی قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در بوته نقد*. صص ۳۴۰-۳۳۱.
- رضوی فرد، بهزاد و حسین قربان زاده. (۱۳۹۵). «حق بر علنی بودن دادرسی به‌عنوان یکی از حقوق دفاعی متهم در رویه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی». *مطالعات حقوق تطبیقی*. دوره ۷. شماره ۱. صص ۱۷۶-۱۶۳.
- زاده حسین علیانی، زهرا؛ احمدی. احمد. (۱۳۹۷). «دادرسی الکترونیک در حقوق ایران؛ اهداف، مبانی و ویژگی‌ها». *فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری*. ش ۳۵. صص ۱۳۶-۱۱۷.
- زر کلام، ستار. (۱۳۹۱). «دادرسی‌های الکترونیکی؛ ضرورت‌ها، الزامات و چالش‌ها». *آموزه‌های حقوق کیفری*. شماره ۳. صص ۱۵۰-۱۲۹.

- ◀ سامع، علی. (۱۳۸۵). *علل اطاله دادرسی در نظام قضایی ایران*. تهران: آثار اندیشه.
- ◀ السان، مصطفی. (۱۳۹۳). *حقوق تجارت الکترونیکی*. ج دوم. تهران: سمت.
- ◀ شاهسون، مهدی و خجسته بخت، مجتبی. (۱۳۸۸). «دادرسی الکترونیک». *دومین کنفرانس بین‌المللی شهر الکترونیک*. تهران: پژوهشکده فناوری اطلاعات و ارتباطات جهاد دانشگاهی. شهرداری تهران.
- ◀ شمس، عبدالله. (۱۳۸۳). *آیین دادرسی مدنی*. جلد ۲. چاپ ششم. تهران: دراک.
- ◀ شهبازی نیا، پرویز؛ غمامی، مجید و جوان، صدیقه. (۱۳۹۶). «فناوری اطلاعات و ارتباطات و عدالت قضایی». *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*. ش ۸۰-۷۹. صص ۱۴۸-۱۲۱
- ◀ صابر، محمود. (۱۳۸۸). «معیارها و تضمین دادرسی عادلانه در مرحله تحقیقات مقدماتی». *مجله مدرس علوم انسانی*. پژوهش‌های حقوق تطبیقی. دوره ۱۳. شماره ۴. صص ۱۷۵-۱۴۳.
- ◀ صالح پور، ریحانه. (۱۳۹۲). «بررسی روند رشد فناوری اطلاعات در دادرسی و تأثیر آن». *نخستین همایش منطقه‌ای فناوری اطلاعات*. چالوس: موسسه آموزش عالی طبرستان.
- ◀ فضائلی، مصطفی. (۱۳۸۷). *دادرسی عادلانه*. تهران: شهر دانش.
- ◀ فقیه آرام، بتول؛ ابراهیمی، زهرا و ضرغام، محسن. (۱۳۹۵). «آسیب‌های روانی - اجتماعی ناشی از به کارگیری تلفن همراه و اینترنت در میان دانشجویان». *فصلنامه فن‌آوری اطلاعات و ارتباطات در علوم تربیتی*. ش ۲۳. صص ۱۲۸-۱۱۱
- ◀ قربانی زاده، وجه اله و دیگران. (۱۳۹۳). «فرا تحلیل موانع استقرار دولت الکترونیک در ایران». *فصلنامه مطالعات مدیریت فناوری اطلاعات*. سال دوم. شماره ۸. صص ۹۳-۱.
- ◀ گلدوزیان، ایرج. (۱۳۷۷). *بایسته‌های حقوق جزای عمومی*. تهران: میزان.
- ◀ مؤذن‌زادگان، حسنعلی؛ روستا، نرجس. (۱۳۹۶). «دادرسی الکترونیک در رویارویی با جرائم رایانه‌ای: چالش‌ها و بایسته‌ها». *مجله حقوقی دادگستری*. ش ۱۰۰. صص ۱۹۵-۱۶۹.
- ◀ مؤسسه بین‌المللی یکنواخت سازی حقوق خصوصی. (۱۳۸۷). *اصول و قواعد آیین دادرسی فراملی*. ترجمه مجید پور استاد. تهران: شهر دانش.
- ◀ محسنی، حسن و همایون رضایی نژاد. (۱۳۹۱). «دادگستری و پیشرفت فن‌آوری اطلاعات و ارتباطات». *مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز*. دوره چهارم. شماره دوم. صص ۱۴۲-۱۱۷.
- ◀ محسنی، حسن. (۱۳۹۷). «چالش‌های ابلاغ (سنتی، الکترونیک، سابقه و زبان)». *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*. دوره ۴۸. ش ۲. صص ۳۴۱-۳۲۱.
- ◀ مرکز آمار دادگستری کل استان قم. (۱۳۸۶). *راهنمای نرم‌افزار سیستم مدیریت پرونده قضایی*. قم: نینوا.
- ◀ مهر افشان، علیرضا. (۱۳۹۰). «دادرسی مجازی، مفهومی نوین در عدالت قضایی». *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*. سال ۳. شماره ۵. صص ۱۴۷-۱۱۹.
- ◀ مهر افشان، علیرضا. (۱۳۹۳). «رسیدگی به اتهام از طریق ویدئو کنفرانس». *مجله مطالعات حقوقی دانشگاه*

- شیراز. دوره ششم. شماره چهارم. صص ۱۸۲-۱۵۶.
- ◀ مهرا، نسرین. (۱۳۸۶). «کیفر و چگونگی تعیین آن در فرایند کیفری انگلستان (با تکیه بر کارکردهای کیفر)». *مجله تحقیقات حقوقی*. شماره ۴۵: صص ۹۶-۴۹.
- ◀ نگاهداری جوزانی، داوود. (۱۳۹۳). «نقش فناوری‌های جدید در سرعت رسیدگی به پرونده‌های قضایی». *روزنامه ایران*. شماره ۵۷۷۱. صص ۱۸-۱۷.
- ◀ نوری آزاد، سعید. (۱۳۸۸). «فناوری اطلاعات در کارکردهای قضایی و دادگاه الکترونیک». *مجله جام جم*. ش ۲۵۳. صص ۱۶-۱.
- ◀ وصالی ناصح، مرتضی. (۱۳۹۴). «سند رسمی الکترونیک (مطالعه تطبیقی امکان صدور سند رسمی الکترونیک در حقوق ایران و آمریکا)». *دانشنامه حقوق و سیاست*. شماره ۲۵. صص ۸۰-۶۱.
- ◀ هاشمی، سید رضا و یحیی یوسفی. (۱۳۹۴). «بررسی تأثیر مکانیزه شدن نظام قضایی بر رضایت شغلی کارکنان و رضایت مندی ارباب رجوع در دادگستری کل استان کرمانشاه». *مجله حقوقی دادگستری*. سال ۷۹. شماره ۹۲. صص ۲۱۹-۲۰۱.
- ◀ هاشمی، سید محمد. (۱۳۸۲). *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*. ج اول، ج ۵. تهران: میزان.

لاتین

- Bowen Poulin, Anne. (2004). "Criminal Justice and Videoconferencing Technology": Remote Defendant: *Tulane Law Review*. Vol 78. pp 1089-1112.
- Cremona. C.F. (1988). "the Public Character of Trial and Judgment in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights". in *Protection Human Rights. the European Dimension studies in honour of Gerard J. Wiarda*.
- Drahozal, Christopher. (2004). *Ex ante selection of dispute for litigation*, in: <www.ssrn.com.>
- Edvarado de Resende Chaves Junior. Jose. (2012). *Proceeding on the web, in Colloquium of the international association of procedural law*. Electronic justice- present and future. University of pécs, Faculty of law pécs (Hungary). Dordrecht.
- European Council. (2009). *Multi- annual European e- justice action plan, 2009- 2013* & quot; Official journal of the European Union. C 75 .pp 1- 12.
- Friedman, Richard. (2002). *Proposed Amendments to Fed. R. Crim*. P 26: An Exchange: Remote Testimony. University of Michigan Journal of Law Reform. Vol 35, pp 695- 717.
- Haas, Aron. (2006). *Videoconferencing in Immigration Proceeding*. Pierce Law Review. Vol 5. Pp 59- 90.
- Heeks, R., Bailur, S. (2007). *Analyzing E- Government Research: Perspectives, Philosophies, Theories, Methods and Practice*. Government

- Information Quarterly. Volume 24. Issue 2. Pp 243- 265.
- Murphy, Peter. (1985). "A Practical Approach to Evidence". Second Edition. Financial Training Publications.
 - OECD. (2003). "e government imperative: Main Findings". OECD.
 - Roth, Michael. (2000). *Laissez- Faire Videoconferencing: Remote Witness Testimony and Adversarial Truth*. Ucla Law Review. Vol 48. Pp 185- 201.
 - Treadway, Molly and Wiggins, Elizabeth. (2006). *Videoconferencing in Criminal Proceedings: Legal and Empirical Issues and Direction for Research*. Law and Policy. Vol 28. Pp 211- 227.