



## The Principle of Correspondence in Electronic Proceedings with a View to American Law

Esmail Vojdani<sup>1</sup>, Sam Mohammadi<sup>2\*</sup>, Seyyed Hasan Hosseini Moghadam<sup>3</sup>

1. PhD Student of Private Law, Department of Private Law, Sari Branch, Islamic Azad University, Sari, Iran.

2. Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, Mazandaran University, Mazandaran, Iran.

3. Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, Mazandaran University, Mazandaran, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

**Article Type:** Original Research

**Pages:** 939-956

#### Article history:

**Received:** 15 Nov 2023

**Edition:** 21 Jan 2024

**Accepted:** 4 Apr 2024

**Published online:** 1 Oct 2024

#### Keywords:

equal rights of litigants, electronic proceedings, correspondence principle, Electronic evidence.

#### Corresponding Author:

Sam Mohammadi

#### Address:

Iran, Mazandaran, Mazandaran University, Faculty of Law and Political Science, Department of Private Law.

#### Orchid Code:

0000-0001-5064-3096

#### Tel:

#### Email:

[sammhmd@yahoo.com](mailto:sammhmd@yahoo.com)

### ABSTRACT

**Background and Aim:** The principle of correspondence in proceedings is one of the most basic features of fair proceedings and guaranteeing the rights of litigants equally before the courts. The purpose of this article is to examine the correspondence principle in electronic proceedings with a view to American law.

**Materials and Methods:** The current article is theoretical and uses the analytical descriptive method. This article is descriptive and analytical. Materials and data are also qualitative and data collection was used in collecting materials and data.

**Ethical Considerations:** In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are observed.

**Findings:** The findings showed that the principle of correspondence in electronic proceedings is clearly stated in American law, but there is no explicit text in Iranian law. However, this principle is so accepted in international rules that its existence in Iran's legal system cannot be ignored. With the introduction of communication technology and electronic equipment in the proceedings of many countries.

**Conclusion:** the positive effect and efficiency of technology and communication in the principle of correspondence, led to the absence of the requirement for the parties to attend the hearing and the court not being bound to a specific place and time, and the automatic exchange of information between the parties to the dispute with the courts, and the increasing use of electronic evidence, and from.

#### Cite this article as:

Vojdani E, Mohammadi S, Hosseini Moghadam SH. The Principle of Correspondence in Electronic Proceedings with a View to American Law. *Economic Jurisprudence Studies*. 2024.



دوره ششم، شماره پیاپی ۵، سال ۱۴۰۳

### اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی با نگاه به حقوق آمریکا

اسماعیل وجدانی<sup>۱</sup>، سام محمدی<sup>۲\*</sup>، سیدحسین حسینی مقدم<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری گروه حقوق خصوصی، واحد ساری، دانشگاه آزاد اسلامی، ساری، ایران.
۲. استاد، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، ایران.
۳. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، ایران.

#### چکیده

**زمینه و هدف:** اصل تناظر در دادرسی یکی از اساسی‌ترین ویژگی‌های دادرسی عادلانه و تضمین حقوق اصحاب دعوا به‌طور تساوی در برابر محاکم است. هدف مقاله حاضر بررسی اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی با نگاه به حقوق آمریکا است.

**مواد و روش‌ها:** مقاله حاضر نظری بوده و از روش توصیفی-تحلیلی استفاده کرده است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

**ملاحظات اخلاقی:** در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

**یافته‌ها:** اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی در حقوق آمریکا به صراحت بیان شده است؛ اما در حقوق ایران نص صریحی در این خصوص وجود ندارد. با این حال این اصل چنان در قواعد بین‌المللی پذیرفته شده که نمی‌توان وجود آن را در نظام حقوقی ایران نیز نادیده گرفت. با ورود فناوری ارتباطات و تجهیزات الکترونیکی در دادرسی بسیاری از کشورها از جمله ایران و آمریکا دادرسی سنتی دستخوش تغییرات قرار گرفته است. به‌نحوی که گاهی اوقات، این اصل تناظر به چالش کشیده می‌شود و گاهی اوقات نیز نقش و وضع پر رنگ‌تری از دادرسی سنتی پیدا می‌کند.

**نتیجه:** تأثیر مثبت و کارایی فناوری و ارتباطات در اصل تناظر، منجر به عدم الزام به حضور طرفین در جلسه دادرسی و مقید نبودن دادگاه به مکان و زمان خاص و تبادل اطلاعات به‌طور اتوماتیسی بین طرفین دعوا با محاکم و به‌کارگیری روزافزون ادله الکترونیکی شد و از سوی دیگر موجب کاهش کارایی لازم در ابلاغ و اعتبار برخی ادله همچون اسناد و شهادت شهود نیز گردید.

#### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۹۳۹-۹۵۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۸/۲۴

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۱۱/۰۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۱/۱۶

تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۰۷/۱۰

#### واژگان کلیدی:

تساوی حقوق، اصحاب دعوا، دادرسی الکترونیکی، اصل تناظر، ادله الکترونیکی.

#### نویسنده مسئول:

سام محمدی

آدرس پستی:

ایران، مازندران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران، گروه حقوق خصوصی.

کد ارکید:

0000-0001-5064-3096

تلفن:

پست الکترونیک:

[sammhmd@yahoo.com](mailto:sammhmd@yahoo.com)

## ۱. مقدمه

تشریفات دادرسی در راستای اصول دادرسی، تنظیم، اجرا و تفسیر می‌شود خواه این تشریفات ناشی از اثر-پذیری از فناوری اطلاعات و ارتباطات باشد و یا متکی بر تشریفات فیزیکی و عینی باشد. با به‌کارگیری فناوری و اطلاعات برخی از کارهای اداری و شیوه دادرسی از نیروی انسانی خارج شده و به‌صورت الکترونیکی و اتوماسیونی انجام می‌شود و بایستی بسترهای مناسب فناوری و اطلاعات اعم از سخت-افزاری و نرم‌افزاری فراهم نمود تا کمک شایانی به اصول دادرسی خصوصاً اجرای بهتر اصل تناظر که سنگ بنای بسیاری از اصول دادرسی بوده، نماید. در ایران برخلاف کشور آمریکا امکانات و تجهیزات الکترونیکی و مخابراتی در سراسر کشور به اندازه کافی مهیا نشده است و همه افراد جامعه از دانش کافی در زمینه رایانه و تجهیزات و امکانات کافی مالی برخوردار نیستند و به‌خاطر همین نمی‌توانند با رعایت اصل عدم تبعیض به‌طور برابر در دادرسی عادلانه رو در روی هم قرار گیرند و این مشکل در دادگستری‌ها هم به‌طور مشهود وجود دارد. زیرا حتی فضای اتاق بسیاری از محاکم از نظر معماری مناسب نبوده و از تجهیزات کافی برخوردار نمی‌باشند و به سیستم مانیتورینگ برای مشاهده نحوه تنظیم صورت‌جلسات و افراد شرکت‌کننده در جلسه دادرسی نصب نبوده تا اشخاص حاضر در دادگاه از وضعیت جریان دادرسی مجازی مطلع شوند و برای نحوه حضور تماشاچیان در جلسات دادرسی جهت رعایت اصل علنی بودن محاکمات راهکاری پیش‌بینی نشده است.

فناوری در ورود به دادرسی نمی‌تواند موجب دگرگونی هدف، مفهوم و بنیاد اصول دادرسی مانند حق دفاع، بی‌طرفی و تقابلی بودن دادرسی شود (محسنی، ۱۴۰۰، ۲۲۵) و یا موجب از بین رفتن و نادیده گرفتن برخی اصول دادرسی و در مقابل باعث به وجود آمدن اصول جدید دیگری شود. هدف دادرسی الکترونیکی تغییر اصول اساسی و بنیادی دادرسی نیست؛ بلکه با اجرای ناصحیح آن موجب شده تا برخی از استانداردهای اصول دادرسی عادلانه را به چالش کشد. «رسیدگی تناظری از لوازم دادرسی عادلانه و تضمین‌کننده بی‌طرفی و صداقت دستگاه قضایی است زمانی می‌توان به بی‌طرفی و صداقت بودن دادرسی اذعان کرد که حکم دادگاه از رویارویی و مواجهه اصحاب دعوا ناشی شده باشد به همین دلیل است که رسیدگی مبتنی بر اصل تناظر اختصاص به خواننده ندارد و از همه طرف‌های دعوا با هر موقعیتی حمایت می‌کند. بنابراین اگر مدعی علیه نیز دلیلی در برابر ادعای مدعی مطرح کند، تناظر اقتضا می‌کند که مدعی به آن پاسخ دهد» (متین دفتری، ۱۳۸۱، ۱۹۹). در خصوص دادرسی الکترونیکی، پژوهش‌های متعددی انجام شده است. بهنام سرخوش و هما داودی گرمارودی (۱۳۹۸) در مقاله‌ای به بررسی فقهی تشکیل جلسه دادرسی به شیوه الکترونیکی پرداخته‌اند. سیدسجاد خالویی تفتی و رضا آقاعباسی (۱۴۰۰) نیز در مقاله‌ای، اهمیت و نقش دادرسی الکترونیکی در رسیدگی‌های قضایی را مورد بررسی قرار داده‌اند. هم‌چنین مهدی وحدتی، حسین طاهرخانی، پرویز ساورایی و جمشید نورشراق (۱۳۹۹) در مقاله‌ای، چالش‌ها و رفع تعارض مقررات مربوط به دادرسی الکترونیکی در نظام

دادرسی سنتی دستخوش تغییرات قرار گرفته است. به‌نحوی که گاهی اوقات، این اصل تناظر به چالش کشیده می‌شود و گاهی اوقات نیز نقش و وضع پررنگ‌تری از دادرسی سنتی پیدا می‌کند.

## ۵. بحث

### ۵-۱. اصل تناظر و دادرسی الکترونیکی

اصل تناظر یکی از اصول اولیه در محاکمه و خصوصاً از اصول راهبردی آئین دادرسی مدنی محسوب می‌شود. به عقیده یکی از اساتید حقوق عبارت است از اینکه هر یک از اصحاب دعوا باید علاوه بر اینکه فرصت و امکان مناقشه قرار دادن ادعاها، ادله و استدلالات رقیب خود را داشته باید فرصت و امکان طرح دعواها، ادله و استدلالات خود برای ارائه به قاضی را نیز داشته باشد (شمس، ۱۳۹۸، ۱۲۵). این اصل در قلمرو تمام انواع دادرسی‌ها اعم از مدنی، کیفری، اداری و انتظامی حکم فرماست (حیدری، ۱۳۹۶، ۴۸).

یکی از علل تشکیل جلسه دادرسی مطابق ماده ۶۴ ق.آ.د. م رعایت اصل تناظر است و هرچند در مقررات آئین دادرسی مدنی برخلاف دادرسی کیفری در خصوص مواجهه حضوری یا ارتباط چهره به چهره بحثی نشده و صرفاً در ماده ۹۵ ق.آ.د. م ذکر گردیده است. دادرسی در محاکم در مواد ۱۹۲ و ۳۵۹ ق.آ.د.ک به صراحت به صورت توافقی مورد پیش‌بینی مقنن قرار گرفته که البته از آن به‌عنوان اصل تناظر یاد می‌کنیم؛ ولی برخی از حقوق‌دانان آن را به‌عنوان اصل تقابل یا تقابلی نام بردند (شمس، ۱۳۸۱، ۸۶). دادرسی الکترونیکی می‌تواند اعتبار اصل توافقی بودن رسیدگی را کاهش داده و حتی موجب تضعیف

حقوقی ایران با نگرش تطبیقی در حقوق فرانسه را مورد بررسی قرار داده‌اند. تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام شده این است که هدف پژوهش حاضر بررسی این سؤال است که اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی در حقوق آمریکا چه جایگاهی دارد؟ به‌منظور بررسی سؤال مورد اشاره با بررسی مقررات و رویه مربوطه در کشور ایران و با نگاه به مقررات دادرسی حاکم بر آمریکا، تأثیر دادرسی الکترونیکی در فراهم نمودن بستر دادرسی عادلانه و تأمین حقوق اصحاب دعوا با رعایت اصل تقابلی مورد سنجش قرار می‌گیرد و در نظر است تا راه‌حلهایی منطقی و قانونی ارائه گردد.

## ۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر نظری بوده و از روش توصیفی-تحلیلی استفاده کرده است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

## ۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

## ۴. یافته‌ها

اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی در حقوق آمریکا به صراحت بیان شده؛ اما در حقوق ایران نص صریحی در این خصوص وجود ندارد. با این حال این اصل چنان در قواعد بین‌المللی پذیرفته شده که نمی‌توان وجود آن را در نظام حقوقی ایران نیز نادیده گرفت. با ورود فناوری ارتباطات و تجهیزات الکترونیکی در دادرسی بسیاری از کشورها از جمله ایران و آمریکا

است و قانون آئین دادرسی جرائم نیروهای مسلح و دادرسی الکترونیکی مصوب سال ۱۳۹۳ صرفاً در صدد بیان کلی نهادهای مرتبط و برخی از اصول پرداخته است. در این روش از دادرسی، شروع دعوا و پیگیری و ابلاغ اوراق و غیره از طریق مجازی صورت می‌گیرد و به آن دادرسی غیر قابل لمس و غیرمادی نیز گویند (حسین‌زاده علیایی و همکاران، ۱۳۹۷، ۱۲۹).

به‌طور کلی در تعریف دادرسی الکترونیکی بیان شده، دادرسی الکترونیک به معنای بهره‌گیری از فناوری اطلاعات در امور دادرسی است. به‌نحوی که طرح شکایت، رسیدگی پرونده‌ها، ابلاغ اوراق (اخطاریه، احضاریه و...)، از راه دور و اینترنت انجام شود. به معنای دیگر تا جایی که امکان دارد کاغذ حذف گردد و استفاده از فضای مجازی اینترنت (چون اینترنت، تلفن همراه، کامپیوتر و وسایل صوتی...) در عملیات دادرسی را دادرسی الکترونیک گویند (میرزاپور و همکاران، ۱۳۹۲، ۲۷۱). لازم به ذکر است که در دادرسی الکترونیکی با استفاده از سیستم الکترونیکی، در واقع دادرسی الکترونیکی نوع متفاوتی از رسیدگی ماهیتی نیست و یا نوع خاصی از عدالت نیست؛ بلکه دادگاه‌ها در رسیدگی قضایی از ابزارهای جدید استفاده می‌نمایند پس در امر ماهیتی بین سیستم سنتی با سیستم الکترونیکی فرقی نیست و تنها تفاوت در ساختار و تشریفات رسیدگی است (پوراستاد، ۱۳۸۹، ۲۱۰). اصل تناظر یا تقابل در حقوق آئین دادرسی مدنی، حق برابری و فرصت دادن به طرفین دعوا برای ارائه ادله جهت دفاع در جلسه دادرسی بیان شده است. به همین دلیل باید پذیرفت که هر یک از دو طرف دعوا این حق را دارد تا از دلایل و ادعاهای طرف دعوی به طرق مختلف از

تجربه و مهارت قضایی شود و در واقع دادرسی الکترونیکی تجهیزات فنی را در برابر تجربه قضایی قرار می‌دهد که اولی برای تسریع در کارها و دومی برای اجرای عدالت و برقراری توازن میان حقوق طرفین لازم است. اگر جلسه دادرسی در فضای مجازی مثل ویدئو کنفرانس صورت گیرد و اصحاب دعوا به‌صورت فیزیکی در فضای دادگاه قرار نگیرند و در وضعیتی متفاوت درصدد پاسخ به دادگاه یا طرف مقابل باشند مراد مقنن از دادرسی عادلانه حاصل نمی‌شود و استفاده صرف از دادرسی الکترونیکی و مبادله نظرات از طریق داده پیام نمی‌تواند جایگزین مراجعه حضوری طرفین و گفت‌وگوی رودررو و تأثیر متقابل بین اصحاب دعوی از یک سو و بین اصحاب دعوی و قاضی از سوی دیگر شود (محمدی و همکاران، ۱۴۰۱، ۲۰۳).

ارکان دادرسی ترافعی عبارت است: ایجاد فرصت لازم و امکانات فنی مناسب به اقتضای موقعیت‌های متفاوت برای طرفین دعوا در خصوص موضوعاتی که به وجود می‌آید. ترافعی بودن به معنای مرافعه طرفین در حضور قاضی بی‌طرف است تا درکی از فضای دادرسی برای قاضی دادگاه و اصحاب دعوا ایجاد شود (مؤذن‌زادگان و همکاران، ۱۳۹۶، ۱۷۸). هدف اصلی تناظر برقراری مباحثه آزاد بین طرفین دعوا و تضمین نوعی برابری برای طرفین دادرسی خواهد بود و اصل تناظر چیزی بیش از بی‌طرفی قاضی را اقتضاء می‌نماید و باید مباحثه در خصوص جنبه‌های مختلف دعوا را برای طرفین فراهم سازد (لرو جانسون و همکاران، ۲۰۱۰).

با وجود پذیرش و گسترش دادرسی الکترونیکی، تاکنون در قوانین و مقررات تعریفی از آن ارائه نشده

مطالعه تطبیقی نشان می‌دهد که آمریکا بر ماهیت اختیاری دادرسی مدنی الکترونیکی تأکید کرده اند (زرکلام، ۱۳۹۱، ۱۳۴). در دعوی مدنی که یک نمونه آن در ایالت میشیگان اجرا شده، اختیاری بودن دادرسی الکترونیکی مورد قبول واقع گردید. در این دادگاه‌ها در مدت چهارده روز از زمان ثبت دعوا، از اصحاب دعوا پرسش می‌شود که کدام شیوه دادرسی مد نظر آنان است؟ در این صورت چنانچه هر دو طرف پرونده به دادرسی الکترونیکی رضایت بدهند در آن صورت شیوه دادرسی مجازی برای رسیدگی آنان انتخاب می‌شود (مهرافشان، ۱۳۹۰، ۱۲۳). امروزه با گسترش فناوری اطلاعات، این ایده تقویت می‌شود که اصحاب دعوا تابع سازوکاری خواهند بود که در دادرسی دولتی، توسط قانون تعیین شده و به طرفین و نظام دادرسی تحمیل می‌شود. به عبارت دیگر، هرچند اصحاب دعوا در دادرسی‌های غیر دولتی در انتخاب نوع دادرسی حق انتخاب دارند؛ اما در رسیدگی‌های دولتی به‌خاطر ویژگی متمایزکننده بایستی مورد حمایت قرار گیرد (مارکلوند، ۲۰۰۹، ۲۱۵). یعنی در حال حاضر اشخاص به‌طور مطلق آزادی عمل در انتخاب نوع دادرسی ندارند.

البته با توسعه دادگاه‌های الکترونیک حداقل در برخی ابعاد و سکوت و لحن قانونگذار و دستورالعمل‌ها و مصوبات مرتبط با آن، حتی در دعوی مدنی به سمت اجباری بودن پیش می‌رود (مقصودپور، متقی شهری، ۱۴۰۱، ۲۹). و در اکثر دادگاه‌های آمریکا نیز به همین منوال است (مهرافشان، ۱۳۹۰، ۱۲۳). به‌طور کلی می‌توان گفت اجباری بودن اجرای دادرسی الکترونیکی به‌دلیل عدم وجود امکانات الکترونیکی و اینترنتی در مناطق مختلف و فراهم نبودن

جمله ابزارهای الکترونیک مطلع شود، آن‌ها را مورد واکاوی قرار دهد و همچنین دلایل خود را مطرح نماید.

## ۵-۲. کارایی فناوری ارتباطات و مخابراتی در اصل تناظر

در این قسمت به بررسی کارایی فناوری ارتباطات و مخابراتی در اصل تناظر پرداخته می‌شود.

### ۵-۲-۱. عدم لزوم حضور فیزیکی اصحاب دعوی در جلسه دادگاه

در نظام حقوقی ایران نص صریح قانونی بر اجباری یا حضوری بودن دادرسی الکترونیکی وجود ندارد. منظور از اختیاری یا اجباری بودن دادرسی مدنی این است که اصحاب دعوا حق انتخاب نوع دادرسی (الکترونیکی یا غیر الکترونیکی) را داشته و دادگستری تعیین‌کننده نوع آن نباشند. باید گفت که با نگاه به ماده ۶۵۹ ق. آ. ک و مواد ۴ الی ۷ آ. ا. خ. ا. ق و همچنین با توجه به رویه عملی موجود، می‌توان گفت که دادرسی الکترونیکی در برخی موارد اجباری و در برخی دیگر اختیاری است. بدین صورت که، طبق مواد ۴ و ۵ آئین‌نامه، مرحله تشکیل پرونده، اخذ مدارک و مستندات دعوی، اخذ امضای الکترونیک، اخذ هزینه دادرسی و ابلاغ الکترونیکی (جنبه اطلاع‌رسانی داشته) به‌صورت اجباری است؛ اما مطابق ماده ۶۵۹ قانون آئین دادرسی الکترونیکی استفاده از فناوری‌های الکترونیکی در فرایند دادرسی در مرحله تحقیقات و در دادگاه که جنبه ماهیتی داشته امری اختیاری است.

دادرسی سنتی در اوقات اداری مبادرت به ارائه خدمات اداری و قضایی می نمایند. در دادرسی مجازی دادگاه ها در تمام روزها حتی روزهای تعطیل مبادرت به ارائه خدمات می کنند و اشخاص در هر زمانی می توانند به صورت الکترونیکی اقدام به ثبت دادخواست نموده و یا پیگیر پرونده های خود در سامانه شوند. بنابراین میتوان گفت که دادرسی الکترونیکی در ارائه خدمات الکترونیکی یک فرایند بدون وابستگی به اوقات اداری بوده و فرصت دفاع را در هر زمانی برای طرفین دعوا فراهم می آورد.

از لحاظ مکانی، تشکیل دادگاه مقید به مکان محل دادگاه است؛ مگر در مواردی مانند اجرای قرار تحقیقات و معاینه محلی که خارج از مقر دادگاه تشکیل جلسه دادرسی داده می شود. دادرسی الکترونیکی ارتباط بین دادگاه و اصحاب پرونده از طریق فضای مجازی است و حضور فیزیکی آنان در محل دادگاه ضرورت ندارد. ویژگی مکانی دیگر دادرسی الکترونیکی، متکی به اتاق دادگاه نبوده و حتی به صورت فرامرزی تشکیل می شود. چرا که نیاز به حضور فیزیکی اطراف پرونده نبوده و از طریق ویدئوکنفرانس انجام می شود. در واقع افراد می توانند از مسافت های دور و بدون محدودیت جغرافیایی در جلسه دادرسی مجازی شرکت کنند و یا پیگیری پرونده را از طریق تجهیزات الکترونیکی با اتصال به سامانه مربوطه در جای جای جهان انجام دهند و اما در دادرسی سنتی بعد مسافت و عدم دسترسی راحت به مراجع قضایی موجب می گردیده تا بسیاری از افراد از یک دادرسی عادلانه محروم شوند و اما عدم محدودیت زمانی و مکانی در دادرسی الکترونیکی موجب گردیده تا اشخاصی که قادر به حضور فیزیکی

برخورداری یکسان از آنان به لحاظ توان اقتصادی اشخاص و سواد بهره مندی از آنان، موجب می شود تا اصل تناظر و برابری اصحاب دعوا رعایت نشود (گاسکن، ۲۰۱۰، ۵۵). به نظر می رسد که اختیاری بودن یا اجباری بودن دادرسی مجازی علاوه بر موارد مذکور، بایستی به صورت موردی اقدام و تفکیک صورت گیرد و مواردی چون هزینه دادگاه های الکترونیک، میزان آگاهی افراد، موضوع دعوی اعم از کیفری یا مدنی و یا اشخاص پرونده با توجه به شغل و حرفه شان همانند وکلای دادگستری و کارشناسان رسمی و حتی ادارات دولتی و نهادهای عمومی و اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی در پرونده توجه نمود و به طور مثال در موضوعات کیفری چون جنبه عمومی قضیه قوی تر است، اختیاری دانستن نوع دادرسی مقدور نبوده و نمی توان برای طرفین پرونده حق انتخاب قائل شد. در آئین دادرسی الکترونیکی، اصل بر غیر حضوری بودن دادرسی است. وضعیتی که در آن متهم به طور غیر حضوری مورد رسیدگی قرار می گیرد، بدین طریق که از ابتدای طرح دعوی تا صدور حکم، رسیدگی به صورت مجازی و الکترونیکی است و اشخاص دخیل در پرونده نیز فقط از طریق رایانه و اینترنت در جلسه حاضر می گردند.

## ۵-۲-۲. محدودیت زمانی و مکانی در تشکیل جلسات دادرسی

قضاوت یک امری فوری نیست و اگر روند عادی دادرسی و ایجاد تأخیر در آن، بدون عذر، موجب تضییع حق گردد، تأخیر در آن جایز نیست؛ مگر اینکه شخص مدعی استمهال بدهد (نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ۶۰-۱۴). محاکم در

## ۵-۲-۴. افزایش ادله الکترونیکی و دسترسی به آنان از سوی اصحاب دعوا

امروزه با توجه به پیشرفت تکنولوژی و گسترش فضای مجازی، برای کشف حقیقت و احقاق حق صرفاً با توسل به ادله سنتی نمی‌توان اکتفا نمود. سرعت و پیشرفت تکنولوژی موجب افزایش اسناد الکترونیکی شده تا اشخاص در اثبات ادعای خویش محدودیتی در فراهم نمودن دلایل نداشته و در تقابل و رویارویی با طرف مقابل در یک دادرسی تناظری باز نمانند. با ظهور دادرسی الکترونیکی دو اتفاق مهم رخ داده است:

نخست اینکه دلایل جدیدی چون اسناد الکترونیکی وارد عرصه ادله اثبات دعوا شده است و دوم اینکه شیوه ارائه دلایل پیشین هم تغییر یافت و به‌طور مثال استماع شهادت شهود به‌جای حضور شاهد نزد دادگاه، از طریق ویدئو کنفرانس شنیده می‌شود. ادله الکترونیک زمانی قابل استناد است که به‌موجب تبصره ماده ۴۸ قانون جرائم رایانه‌ای ۱۳۸۸ در مجرای قانونی به‌دست آمده باشد و ورود به حساب کاربری و اکانت کسی بدون اجازه قانونی و یا بدون دستور قضایی برای جمع‌آوری آنان ممنوعیت قانونی دارد چونکه محتوای هر یک از ابزار تبادل اطلاعات در واقع «حریم خصوصی» است و آن را نوعی «حق خلوت» کاربران تلقی و این‌گونه تعریف نمودند: حق شخص و حق زندگی برای رهایی از تبلیغات و دخالت‌های بی‌جا به وسیله عموم (دولت و غیر دولت) در اموری که لزومی به دخالت‌های آنان نیست (رید، ۱۹۹۳، ۳۴۱). در صورت پذیرش آن مجوزی برای ورود به حریم خصوصی اشخاص و نقض حقوق شهروندی خواهد بود که با اصل ۲۲ قانون اساسی که

در محاکم نبوده به راحتی دفاعیات و دلایل خویش را ارائه دهند و حتی در جلسات دادرسی از راه دور شرکت نمایند و این امر کمک شایانی در رعایت اصل تناظر برای یک دادرسی عادلانه می‌باشد (سرخوش و همکاران، ۱۳۹۸، ۶۶).

## ۵-۲-۳. اتوماسیون و خودکار بودن دادرسی الکترونیکی

در دادرسی الکترونیکی برخلاف دادرسی سنتی تمامی مراحل اعم از ثبت دادخواست و یا درخواست-ها و ارائه مدارک و مستندات و ابلاغ اوراق قضایی و پیگیری پرونده‌ها و اجرای آن به‌صورت مجازی و خودکار توسط سامانه‌ها صورت می‌گیرد. به عبارتی سامانه فقط یک وسیله ارتباطی میان اصحاب دعوا و عوامل دادگاه نیست؛ بلکه اصولاً با داده‌هایی که در اختیار داشته رأساً پاسخگوی اقدامات اداری می‌باشد. اقدامات خودکار اتوماسیون اداری در پرونده‌ها در نظام‌های حقوقی ایران و آمریکا کمک به اصل تناظر است. چراکه طرفین پرونده به‌طور سیستمی در هر زمان و در هر شرایطی به آنان اطلاع‌رسانی می‌شود و این امر موجب می‌شود تا پایه‌های اصل تناظر در یک دادرسی عادلانه تقویت شود (خالوبی و همکاران، ۱۴۰۰، ۱۱۷). اصولاً نا کارآمدی روش‌های مرسوم و سنتی ابلاغ اوراق قضایی، بایگانی پرونده‌ها، بیم مفقود شدن اوراق و مدارک، اطاله دادرسی و هزینه بودن دادرسی به دغدغه‌های جدی نظام قضایی تبدیل شده و این‌ها از جمله عواملی هستند که موجب مطرح شدن دادرسی الکترونیکی گردیده است. هم‌چنین سیستم مدیریت پرونده‌های قضایی به شیوه الکترونیکی در دادگستری نیز یکی از نمونه‌های بارز توسعه فناوری اطلاعات و ارتباطات است.

عدم تأمین اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی به طرق زیر رخ می‌دهد.

### ۵-۳-۱. عدم کارایی لازم در ابلاغ اخطاریه

افزایش کیفیت دادرسی به دلیل ابلاغ صحیح و کامل و در دسترس، برای طرفین فرصت و امکان دفاع را فراهم می‌آورد و در برخی موارد مانند دعوت به جلسه رسیدگی اگر ابلاغ در چارچوب قانون صورت نگیرد باطل بوده و حتی دادرسی انجام شده نیز فاقد اعتبار قانونی است. سرعت، امنیت در ابلاغ اوراق و صرفه-جویی در هزینه‌های دستگاه قضایی از جمله مزیت-های ابلاغ الکترونیکی می‌باشد. لیکن شیوه ابلاغ الکترونیکی در نظام حقوقی ایران دارای اشکالات اساسی از جمله نحوه ابلاغ واقعی، ابلاغ به اشخاص حقیقی دارای وضعیت خاص، ابلاغ اشخاص حقوقی و ابلاغ از طریق نشر آگهی، می‌باشد (وحدتی و همکاران، ۱۳۹۹، ۲۷۷).

ابلاغ و حق استماع (آگاهی اخطارشونده از مفاد اخطاریه) مطابق ماده ۱۷۳ ق.آ.د.ک یک اصل حقوقی تلقی و از پیش شرط‌های دادرسی عادلانه است و تا زمانی که ابلاغ به نحو قانونی صورت نگیرد، اصل تناظر به عنوان یکی از اصول بنیادین دادرسی رعایت نخواهد شد و ماهیت اصل تناظر اطلاع از ادعاهای طرف مقابل و داشتن فرصت کافی برای دفاع است (محمدی و همکاران، ۱۳۹۵، ۱۱۲). در ماده مرقوم به دو نکته اشاره کرد: ۱- ابلاغ اوراق قضایی؛ که صرف ارسال ورقه قضایی و یا حتی تحویل آن به شخص مخاطب را کافی ندانسته است. ۲- تفهیم موضوع ابلاغ به شخص ابلاغ‌شونده؛ یعنی مأمور ابلاغ، علاوه بر وظیفه رساندن و تحویل ورقه قضایی و یا حتی با تحویل آن به شخص مخاطب، مفاد آن را به

رعایت حقوق اشخاص را محترم شمرده، مغایرت دارد و در این مواقع دادرسی می‌تواند چنین دلایلی را نادیده بگیرد (حبیب‌زاده، ۱۳۹۶، ۹۱). قبول چنین دلایلی صرفاً برای پیشبرد کار، مغایر با اصل تناظر بوده و طرف مقابل را در یک دادرسی نابرابر قرار داده و توازن مناظره در دادرسی را از بین می‌برد.

### ۵-۲-۵. کاهش هزینه در مهیا نمودن مقدمات اصل تناظر

در بسیاری اوقات دادرسی الکترونیکی موجبات کاهش هزینه برای اصحاب دعوا و اشخاص دخیل در پرونده و حتی دولت را به دنبال داشته و در فراهم نمودن اجرای مقدمات اصل تناظر کمک نماید. زمانی که حضور زندانی در مرجع قضایی ضرورت داشته باشد در آن صورت می‌توان به جای اعزام زندانی، از طریق ویدئو کنفرانس جلسه دادرسی تشکیل داد و یا برای جلوگیری از زندانی شدن از طریق سپردن وثیقه سنتی خصوصاً برای افراد فقیر با نظارت الکترونیکی در حبس خانگی آزادی صورت می‌گیرد و «توسل به نظارت الکترونیکی به عنوان جایگزینی برای بازداشت‌های پیش از محاکمه راهبردی که یک نوع اخطار به دستگیری به شخص متهم شمرده می‌شود» (بروینسما و همکاران، ۲۰۱۴، ۹۶). کاهش حضوری اصحاب دعوی، کارشناسان رسمی و شهود در دادرسی الکترونیکی هر کدام به نوبه خود در کاهش هزینه مؤثر است زیرا آن می‌تواند بستر مناسبی را برای اجرای اصل تناظر در دادرسی عادلانه برای کمک به محاکم نقش به‌سزایی داشته باشد.

### ۵-۳. عدم تأمین اصل تناظر در دادرسی الکترونیکی

اهداف قانون‌گذار را به‌خوبی تعمیم دهد» (یوسفی، ۱۳۹۳، ۴۷). اما قضات آمریکایی گرایش چندانی به سیستم‌های ابلاغ الکترونیکی ندارند، با این استدلال که مسئله ابلاغ در سیستم قضایی آمریکا سنگ بنای یک دادرسی عادلانه محسوب می‌شود و از آنجا که اطلاع‌خوانده از اقامه دعوی اهمیت زیادی دارد و قضات باید اطمینان حاصل نمایند که ابلاغیه به خوانده رسیده است.

### ۵-۳-۲. کاهش اعتبار برخی از ادله

در این قسمت کاهش اعتبار برخی از ادله مانند اسناد و شهادت شهود بررسی می‌شود.

#### ۵-۳-۲-۱. اسناد

اسناد کتبی به‌عنوان یکی از دلایل ذکرشده در ماده ۱۲۸۴ ق. م بوده که بایستی یک شیء مادی و قابل لمس باشد؛ اما با رشد وسایل الکترونیک، و با تصویب قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ نظام حقوقی پذیرفته جنبه‌های حقوقی اسناد بیشتر از شکل فیزیکی آن مورد حمایت قرار گرفت. با آنکه ماهیت دلیل الکترونیک متفاوت از دلیل سنتی است، میتوان با به‌کارگیری روش‌های فنی، عناصر قانونی داده پیام الکترونیکی را به واسطه برابر شمردن آن با اعتبار دلایل نیز تأمین کرد و امضای الکترونیکی، دلایل الکترونیک را به‌عنوان نوعی جدید از دلیل و واجد ارزش اثباتی می‌داند.

استنباط از مواد ۶، ۷ و ۱۲ قانون تجارت الکترونیک که نوشته و امضای الکترونیکی را معادل نوشته و امضای دستی دانسته و همانند اسناد کاغذی مطابق ماده ۱۲۸۴ ق. م قابل استناد است. مطابق ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیک حفاظت از داده پیام و ادله

مخاطب تفهیم نماید. مطابق فصل چهارم از مواد ۹ تا ۲۳ آئین‌نامه نه‌تنها هیچ راهکاری برای اجرای ماده ۱۷۳ ق. آ. د. ک و تفهیم مفاد آن به طرف مخاطب در نظر گرفته نشده؛ بلکه حتی وظیفه مأمور ابلاغ در رساندن و تحویل برگه اوراق به مخاطب، به‌صورت الکترونیکی تأمین نشده است و این برخلاف ماده ۸۳ ق. آ. د. م می‌باشد چونکه صرف ورود برگه اخطاریه به حساب کاربری مخاطب را فرض بر ابلاغ دانسته؛ مگر اینکه خلاف آن اثبات شود. هم‌چنین به وضعیت برخی افراد خاص از جمله افراد بی‌سواد یا کم‌برخوردار از سواد توجهی نشده و این‌گونه افراد علاوه بر ناتوانی در خواندن و نوشتن، ناآشنا با رایانه و سامانه‌های رایانه‌ای هستند و این دو عامل موجب می‌شود تا آنان یا برگه اخطاریه را دریافت نکنند و یا در صورت دریافت از مفاد آن تفهیم نشوند و با این توصیف به‌لحاظ عدم رعایت اصل حق ابلاغ و حق استماع، نتیجه آن، عدم دسترسی به دادرسی عادلانه خواهد بود و اعمال ماده ۱۳ آئین‌نامه مرقوم فقط برای افراد باسواد مؤثر و دارای مزایا بوده؛ ولی برای افراد بی‌سواد نوعی نقض اصل برابری در دادرسی تلقی شده و از موارد نقض آشکار اصل تناظر است (خالویی و همکاران، ۱۴۰۰، ۱۱۷).

«در حقوق آمریکا ابلاغ الکترونیک و پیام تلفنی به معنای خاص جزئی از ابلاغ الکترونیکی هستند که به‌عنوان یکی از تشریفات دادرسی؛ اما دارای آثار متعدد بر فرآیند دادرسی، باعث می‌گردد تا چارچوب شکلی و ماهوی ابلاغ اوراق قضایی به سمت دادرسی منصفانه سوق پیدا نماید و بتواند سبب تسریع در دادرسی، کاهش تضییع حقوق اشخاص و هم‌چنین ایجاد فرصت کافی برای دفاع را فراهم آورده و بتواند

در اسناد الکترونیکی موجبات عدم اقبال آن را فراهم کرده است که عبارت‌اند از:

اولاً؛ تعداد زیادی از قضات بر ضرورت ارائه نسخه فیزیکی ادله اثبات دعوا از سوی طرفین اصرار دارند و چنین پافشاری را می‌توان به‌عنوان فعالیت قضات در جزایر فیزیکی موجود در داخل اقیانوس مجازی تعبیر نمود (ابراهیمی و همکاران، ۱۳۹۹، ۳۱).

ثانیاً؛ زمان ارائه اصول اسناد الکترونیکی و نحوه احراز اصالت آن با ادله غیر الکترونیکی متفاوت است. زیرا مطابق ماده ۱۸ قانون تجارت الکترونیکی اطمینان بخشی سند کافی است و برای احراز اطمینان بخشی آن از طریق کارشناس و خبره که مبتنی بر دادرسی عمومی بوده استفاده می‌شود و برای بازیابی و بازبینی آنان در محیط برخط، نیاز به متخصص امور کامپیوتری دارد که این امر با استماع مستقیم ادله از سوی قاضی در تناقض بوده و ورود اشخاص ثالث را در پرونده توجیه می‌کند و ورود به ایرادات انکار و تردید از سوی دادگاه به نحو مستقل غیر ممکن است. به‌موجب ماده ۹۶ قانون آئین دادرسی مدنی، اصول مستندات بایستی در اولین جلسه دادرسی به همراه اصحاب دعوی باشد و این عمل ناشی از رعایت اصل «حق دفاع» است. اگر سند مورد اظهار انکار و تردید یا ادعای جعل قرار گیرد جلسه تطبیق تصاویر اسناد طرف مقابل با اصول اسناد نزد قاضی دادگاه است و این از حقوق مسلم طرفین دعوا می‌باشد و اما مطابق ماده ۶۵۹ قانون آئین دادرسی کیفری تشکیل جلسه تطبیق اوراق و نحوه آن در جلسه دادرسی الکترونیکی خصوصاً مواردی که اسناد و مدارک الکترونیکی باشد در مقررات دادرسی الکترونیکی راهکاری ارائه نشده است و ملاحظه اسناد و تطبیق

الکترونیکی در حال حاضر با به‌کارگیری امضاهای دیجیتالی فراهم شده و تغییرات و دستکاری در آن به آسانی ممکن نیست و این موارد موجب گرایش مردم به اسناد الکترونیکی شده است. با ایجاد دادرسی الکترونیکی و گسترش هر چه بیشتر آن، اشخاص بناچار برای بدست آوردن دلایل الکترونیکی بیشتر ترغیب شدند. زیرا مردم در می‌یابند که اسناد مورد استناد مراجع صالح، اسناد الکترونیکی بوده و یا حتی اسناد کاغذی نیز مطابق ماده ۶ آئین‌نامه بایستی تبدیل به اسناد الکترونیکی شوند (محمدی و همکاران، ۱۳۹۵، ۱۲۷).

در خصوص ماهیت اسناد الکترونیکی در مفاد مواد ۱۴ و ۱۵ ق.ت.ا بحثی از اسناد رسمی یا عادی از داده پیام نشده و آن را به‌عنوان اسناد معتبر و قابل استناد معرفی نموده است و اگر داده پیام به طریق مطمئن تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش شود و از شرایط ایمنی و اطمینان فنی برخوردار باشد و صرفاً نحوه تنظیم آن برخلاف اسناد کتبی با وصف الکترونیکی صورت گرفته و از لحاظ اثباتی هیچ تفاوتی با یکدیگر ندارند. بنابراین انکار و تردید نسبت به داده پیام مطمئن، سوابق الکترونیکی مطمئن و امضای الکترونیکی همانند اسناد رسمی و یا در حکم آن قابل پذیرش نیست و نسبت به آن‌ها مطابق ماده ۱۲۹۲ ق.م و ماده ۱۵ قانون تجارت الکترونیکی صرفاً می‌توان ادعای جعل نمود (محمدی و همکاران، ۱۳۹۵، ۱۲۸). اما برخلاف این بیان صریح مقنن که منطبق با موازین عقلی نیز هست، یکی از نویسندگان آن را حتی غیرقابل جعل معرفی می‌کند (شهبازی‌نیا و همکاران، ۱۳۸۹، ۱۷۹). برخی از مشکلات موجود

همین که در دسترس عده ای خاص هم قرار گیرد، میتواند مورد استناد باشد و مورد تصدیق قرار گیرد.

### ۵-۳-۲. شهادت شهود

استماع شهادت شهود بایستی با حضور فیزیکی نزد دادگاه صورت گیرد؛ ولی دادرسی مجازی این امکان را ایجاد کرده تا شهادت از راه دور هم مورد پذیرش قرار گیرد. دلایل پذیرش شهادت از راه دور با نگاه به قوانین قبل از پذیرش دادرسی الکترونیکی چنین به نظر می‌رسد که، شهادت به صورت الکترونیکی فاقد وجهت قانونی باشد. چراکه استنباط می‌کنند، ماده ۲۳۱ ق.آ.د.م در صورت عدم توانایی حضور شاهد نزد محکمه، به صورت شهادت بر شهادت در نزد دادگاه ادا شود و ماده ۶۵۹ قانون آئین دادرسی جرائم نیروهای مسلح و دادرسی الکترونیکی پذیرش شهادت از راه دور و به صورت مجازی بلامانع است و برای تقویت این نظریه می‌توان به مفاد آئین‌نامه اجرایی حمایت از شهود و مطلعان که در راستای تبصره ۱ ماده ۲۱۴ ق.م.ا به تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۶ از سوی رئیس قوه قضاییه اشاره نمود. قانون‌گذار در ماده ۱۳۲۰ ق.م در پذیرش شهادت بر شهادت از عبارت «...شاهد... نتواند حاضر شود» استفاده نموده که علت آن را به واسطه موانعی چون بیماری و سفر و حبس و... بیان کرده است و مصادیق عدم امکان حضور شاهد شامل تمامی موارد عرفی و عقلی را در بر می‌گیرد (حسن‌زاده، ۱۳۹۱، ۱۰۱). اما در ماده ۱۸۶ ق.م.ا. ذکر از مصادیق عذر نموده است و این بدان مفهوم است که احراز معاذیر شاهد در عدم امکان حضور با قاضی دادگاه است که موارد معاذیر می‌تواند ناشی از ابعاد فردی و اجتماعی شاهد و یا مسافت طولانی باشد و اما دلیل پرونده منحصر به شهادت

آن ممکن نیست زیرا با اصول اسناد از نزدیک برای رویت در اختیار متقاضی قرار داده نمی‌شود و ارائه اصول آن از طریق تصاویر ویدئوکنفرانس یا سایر وسایل ارتباط الکترونیکی نوعی مشاهده از روی بدل یا تصویر آن می‌باشد نه اصل آن؛ که این امر کمی به تطبیق اسناد نمی‌کند و اصحاب دعوا بدون کمک کارشناس قادر به احراز اصالت اسناد الکترونیکی نبوده و این موجب شده تا اصل تناظر به چالش کشیده شود. در این خصوص پیشنهاد می‌گردد به منظور حفظ حقوق اصحاب دعوا در اولین جلسه دادرسی، اصول مستندات پیش از جلسه رسیدگی در اختیار دادگاه قرار گیرد (وحدتی و همکاران، ۱۳۹۹، ۲۶۹).

در ایالت متحده قواعد احراز ادله و اعتبارسنجی اسناد از نظم بهتری برخوردار است و با دو رویکرد مهم بر اساس قانون شواهد فدرال تشریح و تبیین شده است. این رویکردها علاوه بر قواعد عمومی اعتبارسنجی ادله، تحت دو عنوان استاندارد داوبرت و استاندارد لورین با عنوان استنادهای تشریح‌کننده قواعد احراز شواهد فدرال شناخته شده است. البته یادآوری میشود که ضوابط ارائه شده در این بخش مطلق نبوده و از موارد تمثیلی و طریق غالب احراز و اعتبارسنجی ادله الکترونیک است (جاناتان دی، ۲۰۱۱، ۱۰). خاطر نشان می‌سازد زمانی که دلایل الکترونیکی توسط یک مقام دولتی یا عمومی منتشر شود و انتساب این انتشار به فرد یا سازمان مزبور روشن باشد، خود قرینه‌ای بر صحت انتساب و پذیرش این مدل از شواهد الکترونیک است و نشر عمومی الزاماً با استفاده از بند ۵ ماده ۹۰۲ به معنای این نیست که در دسترس عموم قرار گیرد؛ بلکه

شهود و مطلعان بوده و یا جرم با نظم عمومی و امنیت مرتبط نباشد در آن صورت تحقیق از آن‌ها می‌تواند به صورت الکترونیکی مطابق تبصره ۲ ماده ۲۰۴ و ۳۲۰ ق.آ.د.ک اقدام شود. ماده ۱۸۶ ق.م.ا. شیوه‌های اخذ شهادت از راه دور شامل ویدئوکنفرانس زنده (صفحه نمایشگر) و صوتی- تصویری (نوار ویدئویی و پخش غیر زنده) است. در این ماده شهادت صوتی کنفرانس تلفنی (از راه دور) الکترونیکی پیش-بینی نشده است و این به معنای نپذیرفتن شهادت صوتی است به جهت اینکه احراز انتساب صوت به-دست آمده، به شاهد مشکل است (خدادادی و همکاران، ۱۳۹۵، ۴۱).

وقتی که استماع شهادت شهود از طریق مجازی صورت می‌گیرد مطابق ماده ۲۳۸ ق.آ.د.م و نظامات حقوقی در ایران استماع شهادت به صورت تناظری صورت می‌گیرد و بدین صورت که سئوالات از گواه از طریق سیستم‌های ارتباطی از سوی طرفین به دادگاه تقدیم شده تا از جانب دادگاه به شاهد اعلام شود.

ضرورت حضور شاهد در دادگاه را مواد ۲۳۲، ۲۳۵، ۲۳۶ و... ق.آ.د. م. بیان می‌دارد و بموجب مقررات اخیر ادای گواهی باید نزد قاضی دادگاه باشد. بعضی از حقوق‌دانان در انتقاد به نیابت قضایی اظهار داشتند که در این مورد دادگاه نمی‌تواند با گواهان مستقیماً تماس داشته باشد و در نتیجه قادر نیست احساسات و تمایلات گواهان را از نزدیک درک کند و به حقیقت امر پی ببرد و صرف ارائه و قرائت صورت مجلس تنظیمی به وسیله دادگاه نائب مستمع گواهی نیز، ممکن است نظر دادگاه حاکم را به قدر کافی تأمین نکند. حاضر شدن شاهد نزد قاضی، خصوصاً وقتی که گواهی گواه تنها دلیل و مستند صدور رأی باشد

ضروری و جزء حقوق مسلم اصحاب دعوا و مقدمه یک دادرسی عادلانه تلقی می‌شود و اگر حضور شاهد در نزد قاضی از ضروریات استماع گواهی گواهان نباشد چگونه قاضی می‌تواند مطابق ماده ۲۳۶ ق.آ.د.م گواهان را سوگند دهد و یا اگر رفتار گواه در زمان ادای گواهی برای قاضی دادگاه ملاک نباشد چگونه در راستای ماده ۲۴۱ همان قانون میزان ارزش و تأثیر گواهی را درک می‌نماید. ایجاد فضای دادگاه خود موجب تقویت حس عدالت جویی و صداقت گواه می‌شود، در غیر این صورت اگر گواه در هر حالتی صرفاً در ارتباطات الکترونیکی حاضر شود اصحاب دعوا نمی‌توانند با نتیجه حاصله از اصل تناظر، گواه را مورد استجواب قرار دهند و همین قضیه در اتیان سوگند تکمیلی گواهی مطرح است. به نظر می‌رسد هر چند که استماع شهادت از راه دور، بیان شهادت را راحت نموده است؛ ولی منظور مقنن از اصل تناظر که با مواجهه حضوری حاصل می‌شود، صورت نمی‌گیرد. در مورد رفع این مشکل پیشنهاد می‌گردد که اگر استماع گواهی به صورت الکترونیکی برای قاضی دادگاه اطمینان بخش نبوده به قاضی اختیارات قانونی لازم جهت استماع گواهی به صورت حضوری با ذکر دلایل آن داده شود (محمدی و همکاران، ۱۳۹۵، ۱۲۷).

شهادت از راه دور در آمریکا بر اساس قاعده ۱۵ آئین دادرسی فدرال آمریکا، اصل بر شهادت حضوری است. لیکن در مواردی شهادت مجازی مستثنا گردید که در واقع هدف از تجویز آن بیشتر حمایت از شاهد است. در این زمینه پرونده‌های زیادی رسیدگی شده و عمدتاً مربوط به اطفال بزه‌دیده از جرم است. زیرا به دلیل دوری مسافت یا بیماری، شاهد قادر به حضور

و صحت انتساب شهادت از راه دور به شاهد احراز شود، شرایط عمومی شهادت محقق شود.

### ۶. نتیجه

منظور از دادرسی الکترونیکی، بهره‌برداری از ابزارها و روش‌های الکترونیکی ارتباطی و اطلاعاتی برای طرح دعوی در دادگاه و انجام فرآیند دادرسی از تسلیم دادخواست و شکواییه و ابلاغ اوراق قضایی تا رسیدگی به دعوی و دلایل و صدور رأی و اجرای آن است. تلفن همراه، نشانی رایانامه و وبگاه‌های اینترنتی از مهم‌ترین این ابزارها هستند. در همین حال اصل تناظر یا اصل توافقی یا تقابلی از اصول بنیادین دادرسی است و با ورود الکترونیک در عرصه دادرسی نمی‌تواند بر دادرسی عادلانه تأثیر منفی داشته باشد. دادرسی الکترونیکی در بسیاری موارد موجب تقویت بخشی به اصل تناظر شده است. چرا که فضای دادگاه‌ها را از اتاق چهار دیواری در یک موقعیت مکانی محدود خارج نموده و به صورت اعتباری در آورده تا طرفین دعوا در هر کجا و در هر زمانی به آن دسترسی داشته باشند و این امر موجب شده تا اشخاصی که به هر دلیلی قادر به حضور فیزیکی در دادگاه حاضر نیستند از یک دادرسی تناظری و تقابلی جای بمانند. دادرسی الکترونیکی موجب شده است تا طرفین دعوا به راحتی بتوانند دلایل و مدارک خودشان را ارائه دهند و این امر موجب رشد و توسعه ادله الکترونیکی شده است. مراجع قضایی هم به صورت برخاسته به طرفین پرونده اطلاع‌رسانی می‌نمایند و این امر موجب شد تا طرفین پرونده با علم و آگاهی از مفاد پرونده به دفاع بپردازند. وانگهی با وجود امتیازات مثبت و غیر قابل انکار دادرسی الکترونیکی با توجه به فقدان زیرساخت‌ها و

در جلسه دادگاه نیست و یا شاهد به خاطر ترس از متهم حاضر به حضور فیزیکی در دادگاه و مواجهه با متهم نمی‌باشد و یا حضور شاهد نزد دادگاه به علت گذشت زمان موجب اطاله دادرسی می‌شود و همچنین ممکن است، ضرورت استماع شهادت برای کشف حقیقت دادگاه را مجاب به پذیرش شهادت مجازی نماید. از آنجایی که در قانون مرقوم به غیر حضوری بودن شاهد اشاره‌ای نشده، این امر مورد ایراد از سوی مجرمان در جایگاه دفاع از خود به دادگاه اعلام می‌شده که دادگاه در پاسخ به این ایراد علت پذیرش شهادت مجازی و حضور غیر فیزیکی را «سیاست عمومی» و مصلحت قضایی حاکم بر جامعه برای حمایت از طفل اعلام می‌نمودند و یکی از دلایل پذیرش شهادت از راه دور به‌ویژه در دوران همه‌گیری کوید ۱۹ در کشور آمریکا، تحقق عدالت به‌عنوان یک مبنای عقلی دانسته شده و دسترسی جمعیت محروم را ممکن می‌سازد (مارکلوند، ۲۰۰۹، ۲۱۸).

البته قواعد حقوق ایالت متحده مبتنی بر این است که قوانین فعلی دلیل اثبات فدرال، قابلیت انطباق با معیارهای اعتبارسنجی اطلاعات ذخیره‌شده الکترونیک را دارد (جاناتان دی، ۲۰۱۱، ۵). دلایل الکترونیکی شامل داده‌های پیام، پیام‌های الکترونیکی، اسناد تولید و ذخیره شده در فایل‌های الکترونیکی و داده‌های وبسایت‌ها و اتاق‌های گفت‌وگو معروف به اتاق‌های گفت‌وگو است. البته در تعبیری وسیع‌تر، شاید بتوان آن‌ها را شامل شهادت از راه دور دانست (بیلز و همکاران، ۲۰۱۰، ۱۱۵). برای قابل استناد بودن این شکل از شهادت به‌عنوان شهادت مثبت دعوا، باید شاهد متعذر از حضور در دادگاه باشد

همه نویسندگان حاضر در تهیه این پژوهش مشارکت برابر داشته‌اند.

#### ۸. تضاد منافع

در این پژوهش تضاد منافع وجود ندارد.

مجبور ماندن قانون آئین دادرسی مدنی و سنتی بودن تشریفات دادرسی امکان تضييع حقوق شهروندان در این بین وجود دارد. چراکه تمامی اشخاص جامعه توانایی مساوی در استفاده از فناوری الکترونیکی و مخابراتی را در اختیار نداشته و یا دانش کافی در نحوه استفاده از آن برخوردار نیستند و در اینصورت نبایستی دادرسی الکترونیکی را به صورت اجباری درآورد؛ بلکه می‌توان بر اساس موضوع دعاوی یا شغل و توانایی اشخاص در برخی موارد اختیاری و در برخی موارد دیگر حسب وضعیت و موقعیت اشخاص، دادرسی الکترونیکی را اجباری نمود. علی القاعده در بحث ابلاغ الکترونیکی صرف ورود موضوع ابلاغیه در حساب کاربری آن را ابلاغ تلقی نموده است بدون اینکه موضوع خطاریه به اشخاص بی‌سواد تفهیم شود و در این صورت ابلاغ به طرف مخاطب که مبنای اصل تناظر بوده توجهی نشده است. در بحث استماع شهادت شهود نیز بدون اینکه شاهد در فضای دادگاه قرار بگیرد، ادای گواهی می‌نماید بدون اینکه درکی از فضای دادگاه داشته باشد. در اسناد الکترونیکی نیز برای زمان ارائه آن راهکاری ارائه نشده است و یا در تطبیق اسناد با اصول آن از سوی دادگاه یا طرفین غیر ممکن است و صرفاً از طریق کارشناسان امر امکان پذیر است و این امر موجب شده تا اشخاص ثالث در دادرسی وارد شوند؛ اما کشور آمریکا یکی از کشورهای موفق در زمینه دادرسی الکترونیکی است که با تکیه بر ویژگی انعطاف‌پذیری نظام حقوقی خود طیف وسیعی از اصلاحات را به وجود آورده و با ارائه ساختاری مدرن به پیشرفت چشمگیری در ارائه خدمات قضایی دست یافته است.

#### ۷. سهم نویسندگان

## منابع

## فارسی

- خدادادی، ابوالقاسم؛ خالدی، علی، «شهادت از راه دور(تحلیل ماده ۱۸۶ قانون مجازات اسلامی)»، نشریه پژوهش حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۷، ۱۳۹۵.
- زرکلام، ستار، «دادرسی‌های الکترونیکی؛ ضرورت‌ها-الزامات و چالش‌ها»، نشریه آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۳، ۱۳۹۱.
- سرخوش منجق تپه، بهنام؛ داودی گرمارودی، هما، «بررسی فقهی تشکیل جلسه دادرسی به شیوه الکترونیکی»، مجله تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، شماره ۴۳، ۱۳۹۸.
- شمس، عبدالله، «اصل تناظر»، نشریه تحقیقات حقوقی، شماره ۳۵، ۱۳۸۱.
- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، جلد دوم، چاپ چهل و دوم، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۹۸.
- شهبازی‌نیا، مرتضی؛ عبداللهی، محبوبه، «دلیل الکترونیک در نظام ادله اثبات دعوا»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره ۴، ۱۳۸۹.
- شهبازی‌نیا، مرتضی؛ عبداللهی، محبوبه، «احراز اصالت در اسناد الکترونیکی»، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، شماره ۴، ۱۳۸۸.
- متین دفتری، احمد، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۱.
- محسنی، حسن؛ بهشتی‌پور، زینب، «پایبندی الکترونیک به اصول بنیادین دادرسی با نگاهی
- ابراهیمی، سید نصرالله؛ ابوترابی زراچی، محمد حسن، «نقش قوه قضائیه در حل و فصل اختلافات تجاری به روش‌های الکترونیکی غیر قضایی»، نشریه دیدگاه‌های حقوقی قضایی، شماره ۹۱، ۱۳۹۹.
- پوراستاد، مجید؛ افسر، گلنوش، «گزارش سفر به کنفرانس عدالت الکترونیکی در مجارستان»، مجله قانون و کلا، شماره ۲۱۰، ۱۳۸۹.
- حبیب‌زاده، طاهر، حقوق فناوری اطلاعات (ادله الکترونیکی، اسناد الکترونیکی و امضای الکترونیکی)، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۶.
- حسن‌زاده، مهدی، «اثر تعذر حضور شاهد برای ادای گواهی»، فصلنامه حقوق اسلامی، شماره ۳۵، ۱۳۹۱.
- حسین‌زاده علیایی، زهرا؛ احمدی، احمد، «دادرسی الکترونیک در حقوق ایران(اهداف، مبانی و ویژگی‌ها)»، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۵، ۱۳۹۷.
- حیدری، سیروس، «اصل تناظر در حقوق فرانسه و کامن‌لا»، نشریه مطالعات حقوقی(علوم اجتماعی و انسانی شیراز)، شماره اول، ۱۳۹۶.
- خالویی تفتی، سید سجاد؛ آقاعباسی، رضا، «اهمیت و نقش دادرسی الکترونیکی در رسیدگی‌های قضایی»، پژوهش و مطالعات علوم اسلامی سال، شماره ۲۸، ۱۴۰۰.

فرصت‌ها و چالش‌ها)، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۲.

- وحدتی، مهدی؛ طاهرخانی، حسین؛ ساورایی، پرویز؛ نورشرف، جمشید، «بررسی چالش‌ها و رفع تعارض مقررات مربوط به دادرسی الکترونیکی در نظام حقوقی ایران با نگرش تطبیقی در حقوق فرانسه»، مجله پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، شماره ۲۶، زمستان ۱۳۹۹.

- یوسفی، یاسین، درآمدی بر آثار سازمانی استقرار سیستم مدیریت پرونده قضایی، چاپ اول، تهران، انتشارات جاودانه، ۱۳۹۳.

#### عربی

-زراقی احمد، مستند الشیعه فی أحكام الشریعة، جلد هفدهم، چاپ اول، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۵.

#### لاتین

- Bales W, Mann K, Blomberg T, Gaes G, Barrick K, Dhungana K, "McManus B, A quantitative and qualitative assessment of electronic monitoring", Florida, Report submitted to the Office of Justice Program National Institute of Justice U.S. Department of justice.

-Bruinsma, Gerben., David Weisburd, Encyclopedia of Criminology and Criminal Justice, First Edition, New York, Publishers Springer Science Business Media, 2014.

-Fredrik, Marklund and Stina Holmberg, "Effects of early release

تطبیقی به حقوق فرانسه»، نشریه پژوهش‌نامه حقوق تطبیقی، شماره ۸، ۱۴۰۰.

- محمدی، سام؛ حسینی مقدم، سیدحسن؛ وجدانی، اسماعیل، «چالش‌های اجرای دادرسی الکترونیکی در حقوق ایران از منظر دادرسی عادلانه و حقوق اصحاب دعوا»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره اول، ۱۴۰۱.

- محمدی، سام؛ قلی‌پور علمداری، مهران، «مطالعه تطبیقی اصل تناظر در حقوق ایران و انگلیس»، نشریه پژوهش‌های حقوق خصوصی، شماره ۱۵، ۱۳۹۵.

- مقصودپور، رسول؛ متقی شهری، سامان، «الزامات و زمینه‌های دادرسی مدنی الکترونیک در حقوق ایران و آمریکا»، نشریه پژوهش‌ها و مطالعات اسلامی، شماره ۳۵، ۱۴۰۱.

- مهرافشان، علیرضا، «دادرسی مجازی مفهومی نوین در عدالت قضایی»، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۵، ۱۳۹۰.

- مؤذن‌زادگان، حسنعلی؛ نرجس، روستا، «دادرسی الکترونیکی در رویارویی با جرائم رایانه‌ای (چالش‌ها و بایسته‌ها)»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۰۰، ۱۳۹۶.

- میرزاپور، سلیمان؛ حیدری، ولی، بررسی کارآمدی دادرسی الکترونیک و تحقق آن به‌عنوان یکی از مؤلفه‌های شهر الکترونیک در بایسته‌های پژوهش در نظام عدالت کیفری (مقالات برگزیده نخستین همایش ملی پژوهش در نظام عدالت کیفری

from prison using electronic tagging in Sweden", Journal of Experimental Criminology, No.5 2009.

-Gascon Inchausti, Fernando, Electronic Service of documents National and International Aspect (In Colloquium of the International Association of Procedural Law m Electronic Justice – Present and Future), First Edition, Hungary, Publishers Faculty of Law Pecs Hungary, 2010.

- Jonathan, Frieden D, " Findings on the Admissibility of Electronically Stored Information", Journal of Akron Law Review, No. 42, 2011.

- Lero Jonson, Cheryl, " The Impact of Imprisonment on Reoffending A Meta-Analysis ", Cincinnati, A dissertation submitted to the Division of Research and Advanced Studies of the University of Cincinnati, 2010.

- Reed, Chris, Computer Law, 2<sup>nd</sup> Edition, First Edition, Bega, Blackstone Press, 1993.