

فناوریهای الکترونیکی و نقش آن در پیشبرد اهداف سیاست جنایی اسلام

فاطمه جان جان¹

(تاریخ دریافت: 1390/ 7 /16 - تاریخ تصویب: 1390/10/17)

چکیده:

این مقاله رابطه سیاست جنایی اسلام با فناوریهای نوین را، با رویکردی توصیفی و تحلیلی، مورد بررسی قرار می دهد. تطبیق هر یک از این دو عنوان با یکدیگر، بر اساس اصول مبنایی سیاست جنایی اسلام است. سیاست جنایی برای کارآمد بودن باید از فناوریها نهایت استفاده را در تمام مراحل و ابعادش ببرد و فناوریها نیز باید چهره مشروع، قابل اطمینان و ایمنی داشته باشد.

واژگان کلیدی: آموزش الکترونیکی، حفاظ الکترونیکی، پلیس الکترونیکی، ادله الکترونیکی، مجازات الکترونیکی.

1- کارشناس ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه سیستان و بلوچستان.

مقدمه:

سیاست جنایی اسلام بر مبنای اصولی استوار است که می‌تواند با توجه به مقتضیات زمان و مکان پیش رود تا در هر عصری پاسخ‌گوی نیازهای آن باشد. در عصر حاضر با پیدایش جامعه اطلاعاتی نوین، فضای مجازی (cyber space) و گسترش فعالیت‌های مختلف در این فضا، این امر بدیهی است که تک تک افراد بسوی استفاده از فناوریهای نوین کشیده می‌شوند. در این میان باید به بررسی این نکته که، فناوریهای نوین چه کمکی می‌تواند به سیاست جنایی اسلام داشته باشد پرداخت. این فناوریها آیا می‌تواند تمام گستره سیاست جنایی را در برگیرد؟ فناوریها با توجه به مزیت‌های فراوانشان (سرعت، دقت بالا و قابلیت استفاده در سطح وسیع) که نسبت به انسانها دارند؛ آیا ای توانایی را دارند که جایگزین‌های خوبی برای انسانها باشد و نقش امنیتی را در جامعه ایفا نماید؟

سیاست جنایی اسلام، آیا می‌تواند مشروعیت استفاده از فناوریها و داده‌های الکترونیکی را اثبات نماید؟

برای مثال آیا سیاست جنایی اسلام می‌تواند به خاطر حفظ امنیت و مصلحت جامعه با کمک فناوریهای الکترونیکی افراد پر خطر و مجرمان بالقوه را تحت کنترل داشته باشد؟

برای ورود به بحث نیاز است بدانیم سیاست جنایی چیست و چه خواسته‌هایی از فناوری دارد.

1- مفهوم سیاست جنایی:

«سیاست» در بیان اهل لغت به معنای «قیام به مصلحت» می‌باشد (مرعشی، 1427، 45/2).

و السياسة: فعل السائس الذي يسوس الدواب سياسة، يقوم عليها و يروضها. و الوالى يسوس الرعية و أمرهم (فراهیدی، 1410، 7/336).

السِّيَاسَةُ: الْقِيَامُ عَلَى الشَّيْءِ بِمَا يُصْلِحُهُ. (واسطی، 1414/8: 322 و جزری، 1367/2: 421) و المراد رياضة النفس فيه بالاهتمام لأمور الأنام و تدبير معاشهم و معادهم، مضافاً إلى العبادات البدنيّة (کلینی، 1429، 2/357)

سیاست آن راه کاری است که انسانها بتوانند توسط آن به اهداف انسانی و اهدافی که برای رشد جامعه در نظر گرفته شده است برسند. و بنابر فرمایش امام خمینی (ره): «سیاست آن است که جامعه را هدایت کند و راه ببرد؛ تمام مصالح جامعه و تمام ابعاد انسان را در نظر بگیرد و این ها را هدایت کند به سمت آن چیزی که به صلاحشان است» (امام خمینی، 1380، 13/217-218).

سیاست از دیدگاه علمای حقوق به طور ساده و مختصر عبارت است از «درک، تدبیر و اداره مسایل و امور جامعه. بدین سان سیاست جنایی از یک سو با تجزیه و تحلیل و فهم یک امر خاص در جامعه، یعنی پدیده مجرمانه و از سوی دیگر با عملی ساختن یک استراتژی (راهبرد) به منظور پاسخ به وضعیت های بزه کاری یا کجروی (انحراف)، در ارتباط است» بنابراین مفهوم سیاست جنایی عبارت است از «کلیه تدابیر و اقدام های پیشگیرانه و سرکوب گرانه ای که توسط دولت و محاکم قضایی، جداگانه و یا با مشارکت یکدیگر، جهت پیشگیری از جرم، مبارزه با بزهکاری، اصلاح و یا سرکوب مجرم به کار برده می شود» (فرهنگ علوم انسانی و اسلامی، سایت پژوهشکده باقرالعلوم (ع)).

نکته ای که باید به آن توجه داشت این است که سیاست جنایی را نباید با سیاست کیفری اشتباه گرفت «سیاست جنائی» (Policy Criminal) با «سیاست کیفری»

(Policy Penal) متمایز است. چراکه سیاست کیفری یعنی: «مجموعه قواعد حقوق جزائی که واکنش دولت نسبت به جرائم و مجرمین را سازمان می‌دهد. ولی سیاست جنایی شامل ابزارهای کیفری و غیر کیفری است و حال آنکه سیاست کیفری صرفاً ابزارهای جزائی را در برمی‌گیرد» (نجفی ابرند آبادی، 1382، 10). پس «قلمرو سیاست جنایی بسیار وسیع‌تر از سیاست کیفری بوده و شامل سیاست کل دولت در مقابل پدیده مجرمانه است» (رحیمی نژاد، 1375، 130).

محدوده عملکرد سیاست جنایی اسلام، را می‌توان در دو مرحله؛ 1- پیش از وقوع جرم 2- بعد از وقوع جرم، دانست.

در این بین که قصد ما استفاده از فناوریهای نوین در پیشبرد اهداف سیاست جنایی اسلام است، گام نخست این است که بتوانیم به دست آوردهای فناوری در هر عصر مشروعیت داده و قوانینی کاربردی را برای آن طرح ریزی نماییم. مشروعیت دادن به امور نوین زمانی ممکن است که ثابت شود این امور در جهت ایجاد منافع و مصالح اسلام، حکومت، جامعه و فرد می‌باشد. زیرا شارع با در نظر گرفتن مصالح بندگان، احکام را وضع کرده است، ولیکن به تمام جزئیات مصالح تا روز قیامت تصریح نشده و عدم تصریح شارع به کلیه مصالح نه تنها اشکالی ندارد بلکه از محسنات شرع مقدس می‌باشد، زیرا دین مقدس اسلام دینی است همیشگی و جاوید، در حالی که جزئیات مصالح، متغیر و متبدل می‌گردند. به لفظی دیگر اصل عمل به مصلحت از نظر شارع امری لازم است و قابل تغییر و تبدیل نیست. ولی اموری که محقق مصلحت می‌باشند متغیر و متبدل هستند. و حصر آنها امکان‌پذیر نیست و این امر به معنای این نیست که شارع بندگان خود را بحال خود رها کرده باشد، زیرا خداوند ما را به این امر ارشاد فرموده است که مصلح باشیم و طبق مصالح

عمل نمائیم (الأعراف/170- هود/117). و اگر بنا باشد ما فقط به مصالحی اکتفاء نمائیم که شارع آنها را بیان کرده است لازم خواهد آمد که مردم در تنگنا قرار گرفته، و این به معنای ناتوانی دین در پاسخگویی به نیازهای هر عصر می باشد. (مرعشی، 1371، شماره 6، 29)

چارچوب کلی سیاست جنایی اسلام، بر مبنای واقعیات، اهداف و مصالح انسانی شکل می گیرد پس باید برنامه های خود را با توجه به موقعیت های مختلف زمانی و مکانی و متناسب با نیاز روز طراحی نماید. و در این راه از تمام قوا و امکانات روز برای دستیابی به مصالح استفاده نماید. قران کریم به وضوح به این امر سفارش فرموده است: «وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ...» (الأنفال/6)

با توجه به آنچه در مقدمه ذکر شد نیاز جامعه امروزی که عصر استفاده از فناوریهای الکترونیکی و مخابراتی است، سیاست جنایی اسلام باید خود را با عرصه فناوریهای ICT همراه کرده تا برای پیشبرد اهداف خود از این فناوریها نهایت استفاده را ببرد. در غیر این صورت اسلام و سیاست های آن که داعیه جاودانگی و پاسخگو بودن در تمامی اعصار را دارد نمی تواند کارایی لازم را داشته باشد.

حال به بررسی نقشی که فناوریهای الکترونیکی، مخابراتی در پیشبرد اهداف سیاست جنایی اسلام در دو مرحله پیش از وقوع جرم و پس از وقوع جرم می تواند داشته باشد می پردازیم.

2- نقش فناوریهای الکترونیکی در پیشبرد اهداف سیاست جنایی پیش از وقوع جرم:

گستره دید اسلام در رابطه با جرم محدود به زمان وقوع آن نیست بلکه جامعیت منحصر به فردی دارد که در سایر مجامع چنین برنامه جامعه ای را نمی توان یافت.

حال اگر سیاست جنایی را در مرحله پیش از وقوع جرم دارای سه بعد پیشگیری اصلاحی، وضعی و جنایی بدانیم (کریمی، ماهنامه معرفت / 148، 73) باید در هر سه مرحله از فناوریهای موجود بهره مند شد.

پیشگیری از جرم اقدامات لازم برای از بین بردن یا کاهش جرم را می‌گویند. و از آنجایی که نظارت اجتماعی و انجام مجازات‌ها همیشه مؤخر از «جامعه پذیری» یعنی «درونی کردن ارزشهاست» یا به عبارتی در جامعه ابتدا باید ارزش‌ها، هنجارها و مشروعیت مجازات نهادینه شود، سپس به نظارت اجتماعی پرداخت. که این همان قاعده اصولی «قیح عقاب بلا بیان» می‌باشد (بهادلی، 1423، 289/2). همچنین بر اساس اصل سی و ششم قانون اساسی کشور (اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها): عدالت حکم می‌کند که هیچ عملی جرم محسوب نشود مگر اینکه قبلاً به موجب قانون بر شمرده شده و نیز مجازاتش معین شده باشد.

اولین گام در مرحله پیش از وقوع جرم، پیش‌گیری اصلاحی است که شامل تربیت و آموزش شیوه صحیح رعایت حقوق و برخورد متقابل با افراد در جامعه است. که سیاست جنایی اسلام در این مرحله نیازمند استفاده از طرح آموزش الکترونیکی می‌باشد.

نهادهای آموزشی از دبستان، تا دانشگاه همه باید تربیت را قبل از تعلیم مورد توجه قرار دهند. زیرا این دوران جهت‌دهنده زندگی یک انسان است. امام علی (ع) می‌فرماید: «إِنَّمَا قَلْبُ الْوَحْدِ كَالْأَرْضِ الْخَالِيَةِ مَا أَلْقِيَ فِيهَا مِنْ شَيْءٍ قَبِلَتْهُ فَبَادَرْتُكَ بِالْأَدَبِ قَبْلَ أَنْ يَقْسُوَ قَلْبُكَ؛ دل نوجوان مانند زمین خالی است که هر بذری در آن افشاندن شود می‌پذیرد» (نهج البلاغه، نامه 31). حال با تحول در نظام و ساختار این نهادها، اصلاحات باید

به نحوی صورت گیرد که زمینه حرکت در جهت تربیت نسلی متعهد، متخصص و معتقد به مبانی و ارزشهای والای انسانی ایجاد شود.

برنامه ها و محتوی دروس و شیوه تدریس باید از هر حیث سودمند و منطبق با آخرین پیشرفتهای علمی و تربیتی و فرهنگی باشد (ساعدوکیل و عسکری، 1388، 131). زیرا در موضوع آداب زندگی، زمان و مکان مؤثر خواهد بود و این مطلب از روایت ذیل استفاده می شود: «لا تقسروا أولادکم علی آدابکم فانهم مخلوقون لزمانٍ غیر زمانکم؛ فرزندانان را بر آداب خودتان مجبور نکنید، چون آنان برای زمانی غیر از زمان شما خلق شده اند» (شرح نهج البلاغه ابن ابی الحدید، 267/2). از این رو مسئولین آموزشی باید به فکر باشند که سیاست تربیتی را در قالب فناوریهای روز عرضه کنند و نباید تنها نقش منفعل و تدافعی در مقابل ابزارهای آموزشی و شبکه های اینترنتی مخرب را داشته باشند، بلکه باید با طراحی سیستمهای آموزش الکترونیکی سالم و شبکه های جذاب و علمی، نیاز افراد را برآورده کنند تا گرایش افراد به سمت آموزه های انحرافی نباشد.

علاوه بر نهادهای آموزشی در محیط جامعه نیز ایجاد جوی سالم و اثرگذار در سالم سازی فکری و عقیدتی افراد ضرورت دارد. زیرا تأثیر محیط بر ذهن و عملکرد انسان تا آنجاست که پیامبر (ص) فرمودند: «المرء علی دین خلیلِهِ وَ قَرینِهِ؛ انسان به دین و تفکر دوست و همنشین خود است (الکافی، 375/2)». پس در پیشبرد آگاهیها، محیط فرهنگی و اجتماعی تأثیر بسزا دارد، به طوری که گسترش سواد الکترونیک جمعیت کشور و میزان پذیرا شدن استفاده از اینترنت توسط جامعه و اشاعه فرهنگ استفاده از رایانه و اینترنت باید جزو اهداف دولت باشد، زیرا به هر میزان که توانایی فناوری در این زمینه بالا رود، باز هم میزان کارآیی آن بستگی به چگونگی استفاده از آن دارد که در بخش آموزش می توان

مدارس را پیشگام در این زمینه دانست، تا به والدین و فرزندان آنها شیوه استفاده صحیح از اینترنت و سایت‌های معتبر را آموزش داده، تا قبل از اینکه اقدام به استفاده از اینترنت نمایند، اطلاعات لازم را داشته باشند تا در دام مطالب غلط در اینترنت نیافتند. برای این کار باید در هر زمینه به سایت‌های معتبری که، تحت نظارت و مدیریت یک سازمان و یا نهاد خاص است مراجعه کرد. زیرا اغلب، بروز جرم و پخش اکاذیب در اینترنت مربوط به سایت‌هایی است که کسی مسئولیت آنها را بر عهده نمی‌گیرد و از هیچ قانونی پیروی نمی‌کنند.

آموزش به افراد سبب می‌شود که افراد نسبت به کلاهبرداری اینترنتی، سرقت هویت، سوء استفاده جنسی و هرزه‌نگاری با شناخت بیشتری وارد شده و آسیب نبینند. در غیر این صورت نمی‌توان به بهانه برخی اثرات مخرب تکنولوژی، استفاده از آن را تحریم کرد. بلکه باید شیوه صحیح بهره‌وری از آنها را آموزش عمومی داد.

3- مرحله بعد پیشگیری وضعی:

یکی دیگر از محورهای سیاست جنایی در بعد پیشگیری از جرم، توجه و تکیه بر بزه دیده و به عبارت دقیق‌تر آماج¹ و هدف جرم می‌باشد. رهیافت جدیدی که سعی دارد با تکیه بر آماج جرم یا بزه دیده، به تبیین پیشگیری از جرم بپردازد، در فارسی تحت عنوان «پیشگیری وضعی از جرم» می‌باشد. منظور از بزه دیده، انسانها، اشیاء و حقوقی هستند که بتوانند هدف و آماج یکی از جرائم قرار گیرند. همچنین منظور از تکیه بر بزه دیده، اعمال راههای پیشگیری روی خود بزه دیده نیست بلکه در برخی موارد روش مربوطه روی مرتکب یا

1- خاک توده کرده که نشان تیر بر آن نصب کنند. غرض، هدف، (معارف و معاریف، 1371)

محل و موقعیتی اعمال می‌شود که مرتکب یا بزه‌دیده در آن قرار دارند، منتهی هدف اصلی حفظ بزه‌دیده و مشکل ساختن دسترسی به وی است (نجفی ابرند آبادی و هاشم بیگلی، دانشنامه جرم‌شناسی: انگلیسی - فرانسه - فارسی، 1377). کاربرد معادل‌هایی همچون پیشگیری «موضعی»، «موقعیتی» یا «وضعیتی» نیز در برابر این اصطلاح صحیح می‌باشد. که با تغییر وضعیت فرد یا شرایط محیطی مانند زمان و مکان در صدد است از ارتکاب جرم توسط فرد مصمم به انجام جرم جلوگیری کند.

بهره‌گیری از فناوری در این مرحله، تحت عنوان حفاظ الکترونیکی وقوع جرم را ممتنع یا کاهش می‌دهد، زیرا وضعیتی ایجاد می‌شود که مجرم از محقق کردن قصد خود ناتوان شود، مثل حفاظت از اموال و افراد توسط حفاظ‌های الکترونیکی بسیار کارا، که مانع از تحریک افراد به ارتکاب جرم می‌شود. از جمله مواردی که در قرآن کریم، می‌توان آن را منطبق با پیشگیری وضعی دانست توصیه به طلبکاران مبنی بر تنظیم سند یا گرفتن شاهد هنگام پرداختن وجه یا مال به دیگران: «یا ایها الذین آمنوا اذا تداينتم بدين الی اجل مسمی فاکتبه... و استشهدوا شهیدین من رجالکم» (بقره، 282) می‌باشد. این اقدام از کلاهبرداری، خیانت در امانت و از انکار بعدی، جلوگیری می‌کند. که قانون ثبت مطابق با این آیه می‌باشد که با توسل به ثبت الکترونیکی می‌توان اطلاعات مربوط به تمامی اموال منقول و غیر منقول را در یک مرکز جامع داشت، در این صورت هر فردی قبل از اقدام برای معامله یا خرید و فروش ابتدا می‌تواند اطلاعات لازم را در مورد آن به دست بیاورد و این سبب می‌شود که بسیاری از کلاهبرداری‌ها در حوزه معاملات کاهش پیدا کند. این امر با استفاده از دسترسی سریع توسط رایانه می‌تواند برای همگان وجود داشته باشد.

4- اقدامات ضروری در اجرایی کردن طرح حفاظ الکترونیکی:

می‌توان رایانه، فناوریهای مشابه و اینترنت را محیطی برای ایجاد امنیت در سطح بسیار وسیع قرار داد و با بهره‌گیری از نرم‌افزارهای محافظتی علاوه بر ایمن‌سازی محیط اینترنت به ایمن‌سازی محیط خارج از اینترنت و روابط انسانها و کاهش جرائم بین آنها نیز کمک کنیم. زیرا در دنیایی که مردم به سویی می‌روند که تمام کارهای خود را از طریق اینترنت و خدمات کامپیوتری انجام می‌دهند باید به دنبال حفاظ‌های الکترونیکی باشیم. از جمله با قرار دادن قفل‌های امنیتی و هوشمند و نصب دوربین‌ها و سیستم‌های دیجیتال در محیط‌های پرخطر می‌توان مجرمان بالقوه و افراد خطرناک با استفاده از فناوریهای نوین تحت کنترل داشت.

تقویت نرم‌افزارهای ضد ویروس برای مقابله با حملات ویروسی که سبب ضربات شدید به سیستم‌های اطلاعاتی می‌شود. خصوصاً برای امنیت اطلاعات سازمانهایی که شبکه‌های ارتباطی حساسی دارند. در این موارد می‌توان از طریق تهیه نسخه پشتیبان (backup) مستمر از داده‌ها، از تهاجمات رایانه‌ای و تحمل هزینه‌های سرسام‌آور جلوگیری کرد. و همچنین سازمان‌هایی که دست‌آورد محققین آنها در قالب «حقوق مالکیت معنوی» نمود دارد، با استفاده از نرم‌افزارهای مراقبتی، مانع از انتقال دسترنج محققین خود از طریق اینترنت شوند.

طراحی و توزیع فیلترهای ویژه، به طوری که از دسترسی به پایگاههای غیرضروری و غیرمجاز جلوگیری نماید. البته در کشور ما سنسورهایی که برای فیلتر کردن استفاده می‌شود مربوط به واژه‌های خاص و تعریف شده است (از قبیل واژه‌هایی که مربوط به مسائل جنسی می‌باشد) در صورتی که این نوع سنسور کردن نمی‌تواند کارایی لازم را

داشته باشد، زیرا با نوشتن واژه به یک زبان دیگر فیلترها نمی توانند کارایی داشته باشند، راه بهتر این است که سنسورهای طراحی شوند که نسبت به تصاویر خاص حساس شده باشند.

علاوه بر موارد ذکر شده که بیشتر مربوط به جرائم رایانه ای بود در خارج از محیط اینترنت نیز فناوریها می تواند حفاظ های مناسب برای جلوگیری از جرم باشد.

از جمله اینکه، بانک مرکزی ایران طرح دیجیتالی پایاچک را برای پرداخت اینترنتی چک الکترونیکی پیاده کرده و تلاش دارد که با توجه به معیارهای صنعت بانکداری در دنیا، از طریق امضاء و گواهی دیجیتالی و سویچ پایاپای بانکی و مؤسسه عامل بین مشتریان عمل نماید (عرفانی، 1384، 248). استفاده از این فناوریها مانع بسیاری از سرقت ها و جعل و سوء استفاده از چک می شود.

روند پیشرفت تجارت الکترونیک در سیاست جنایی نقش بسیار مهمی دارد زیرا با استفاده از تجارت الکترونیک و یکسان سازی قوانین، مقررات و اطلاعات مربوط به آن و با استفاده از کارایی بالای فضای اینترنت می شود ناظر بر تمام نقل و انتقالات بود، تا انعقاد قراردادها با استفاده از کامپیوتر و امضاهای دیجیتالی صورت بگیرد. در این بین اندیشه ثبت الکترونیکی تقویت می گردد و ضرورت بهره گیری از ثبت الکترونیکی آن قدر بدیهی است که توجهی برای قصور از پیش بینی آن در نظام ثبتی کشور وجود ندارد. که پرداختن به آن به طور ایمن مانع تنظیم بسیاری از اسناد جعلی و کلاهبرداریها می شود. این واقعیت را باید پذیرفت که استفاده از فناوری امتیازاتی دارد که با نظام ثبت موجود نمی توان بدانها دست یافت. برای مثال، اثبات اصالت و صحت اسناد الکترونیکی، تنها با تأسی به فناوری همسان ممکن است و ثبت سنتی در این عرصه کارآیی ندارد. استفاده از اسناد الکترونیکی،

مدت‌هاست در آمریکا و اروپا و حتی در آسیا رایج شده و مشکلات ناشی از اسناد کاغذی را تا حدود زیادی از بین برده است و مؤسسات کارگزاری به عنوان شخص ثالث، امضاء صادر کننده را تأیید می‌نماید.

قرار دادن شناسنامه‌های الکترونیکی برای تمامی افراد جامعه، که تمام اطلاعات شخص، از جمله اطلاعات منحصر به فرد او، مانند اثر انگشت و مشخصات DNA شخص را به علاوه سوابق اجرایی افراد در آن باشد. در حال حاضر در این باره هیچ گونه تمهیداتی وجود ندارد که تأمین کنندگان خدمات الکترونیکی را ملزم به حفظ و نگهداری اطلاعات استاندارد شده کند. فقدان سوابق و دیگر اطلاعات، موجب ناتوانی در هرگونه رسیدگی اینترنتی می‌شود از این رو نوشتن یک قانون در سطح حکومت ضروری است تا به واسطه الزاماتی سوابق و دیگر اطلاعات در سازمانهای امنیتی ثبت گردد. همچنین ثبت دقیق تمام اموال منقول و غیر منقول افراد و ثبت سریع و دقیق تمام معاملات از طریق اینترنت. البته این موارد نیاز به داشتن علم مورد نیاز دارد، تا با استفاده از فناوریهای نوین و ثبت اطلاعات با رمزگذاری ایمن، مانند بالا بردن فضای صفحه کلید و استفاده از اعداد تصادفی، از دسترس هکرها در امان باشد. حتی می‌توان برای اطمینان بیشتر سیستم عامل‌هایی را طراحی نمود که به طور اتومات هر چند ساعت یکبار خود رمز گذاری نموده و جایگزین رمز قبلی گردد، تا در این صورت هکرها که معمولاً کارشان بازیافت (Recovery) کردن اطلاعات و رموز می‌باشد نتوانند رمزها را قفل‌گشایی کنند.

حال مسأله‌ای که در این جا مطرح می‌شود این است که آیا این همه کنترل و مراقبت لازم می‌باشد؟ و آیا در فقه و قانون ما مجوز لازم برای اینکار وجود دارد؟ آیا کنترل دقیق و همیشگی مردم منافاتی با رعایت حریم خصوصی آنها ندارد؟

5- پیشگیری و کشف جرائم یا رعایت حریم خصوصی:

در روند شناسایی جرم و توانایی پیشگیری و مقابله با جرائم و ایجاد محیطی امن و به دور از جنایات متعدد، کسب اطلاعات صحیح و دقیق حرف اول را می زند و به دست آوردن اطلاعات کافی، ملازم با دانستن بسیاری از اطلاعات محرمانه و ورود به حریم خصوصی اشخاص حقیقی و حقوقی است. از طرفی، با توجه به اصل 25 قانون اساسی (بازرسی و نرساندن نامه ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون) مبنی بر لزوم رعایت حریم خصوصی افراد و رعایت قوانین و مقررات شرعی و قانونی (آیه 12 از سوره حجرات «...وَلَا تَجَسَّسُوا...») و ماده 12 اعلامیه حقوق بشر: مصونیت مکاتبات، مکالمات تلفنی، مخابرات تلگرافی و تلکس و به طور کلی اسرار شخصی را مورد توجه قرار می دهد و ضمانت اجرای آن در قانون مجازات آمده است. و همچنین ماده 17 میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی: مداخلات خود سرانه در مکاتبات خصوصی افراد را غیر قانونی می داند (ساعد و کیل و عسکری، 1388، 125). ورود به اطلاعات محرمانه و خصوصی افراد ممنوع است.

از طرفی تکنولوژی اغلب با شکل گیری اش حریم خصوصی را مورد تعرض قرار داده است. مثلاً هنر عکاسی، که با اختراعش کم و بیش حریم خصوصی را مورد تعرض قرار داد. ولی این امر سبب نشد که ما استفاده از این علم را کنار بگذاریم، بلکه با تدوین قوانین صحیح و فرهنگ درست استفاده از آن، می توان مانع از تقابل بین حریم خصوصی و تکنولوژی شد.

نمونه دیگر دوربین‌های حرارتی و مادون قرمز که قابلیت نمایش افراد را حتی از پشت دیوار دارند و پلیس هنگام استفاده از آنها، غیر از مجرمین، افراد دیگری که در یک ساختمان وجود دارند را می‌توانند مشاهده نمایند. بنابراین یکی از عوارض تکنولوژی تشدید نقض حریم خصوصی است. در این مسائل که بین رعایت حریم خصوصی یا ایجاد امنیت و پیشگیری از جرائم، تعارض به وجود می‌آید، نوبت به تشخیص اولویت و درجه اهمیت مصالح می‌رسد تا مصلحت بالاتر بتواند جایگزین مصلحت پایین‌تر شود. علی‌الخصوص در جامعه‌ای که به شدت مبتنی بر واژه‌ای به نام مصلحت است، مثلاً مصوبات مجلس علاوه بر شورای نگهبان که بر مبنای قانون اساسی و فقه شیعی به مسائل نگاه می‌کند، به شورای مصلحت نظام نیز می‌رود تا بررسی شود آن مصوبه مصلحت دارد یا نه! البته باید توجه داشت که احکام و قوانین در فقه و قانون نیز بر مبنای مصالح پایه گذاری می‌شوند.

در این موارد، اصل مصونیت اسرار، مکاتبات، مکالمات و مخابرات شخصی دو استثنا پیدا می‌کند: یکی در زمان اضطراری طبق دستور اصل 79 قانون اساسی (در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن، دولت حق دارد با تصویب مجلس شورای اسلامی موقتا محدودیتهای ضروری را برقرار نماید...)، و دیگری در مورد کشف و تعقیب جرائم (همان، 125).

حتی سیاست پیشگیری وضعی در اسلام، در مورد برخی بزه‌کاران بالقوه، که با وجود همه تدابیر اجتماعی و ریشه‌ای، باز هم تصمیم به ارتکاب جرم می‌گیرند نیز، باید راهی برای کنترل داشته باشد. در تعالیم و دستورات اسلامی علاوه بر تلاش در زمینه فرهنگ سازی و قرار دادن انسان‌ها در مسیر هدایت و رستگاری، راه کارهای غیر کیفری

بازدارنده‌ای در جهت باز داشتن فرد مصمم به ارتکاب بزه در نظر گرفته شده است. گاهی این راه کارها به ایجاد محدودیت‌هایی نسبت به افراد نیز منتهی می‌شود، تا حدی که ممکن است فرد در معرض بزه به دلیل وجود قراین و امارات قوی علیه وی مبنی بر ارتکاب جرم توسط او در آینده، بازداشت شود (حر عاملی، وسایل الشیعه، 1397، 181)؛ این ها افراد پر خطر و مجرمان بالقوه ای هستند که می توان آنها را از طریق صدور حکم قانونی تحت کنترل غیر محسوس قرار داد.

6- پیش گیری جنایی:

اگر مجرم از عواقب عملش آگاه باشد و بداند که برای تخطی او قانون وضع شده و این قانون بدون هیچ گونه سهل انگاری اجرا می شود خود را آزاد در انجام هر جرمی نمی داند پس وجود قوانین، اطلاع رسانی و در درجه بعد اجرای قاطعانه قوانین مانعی است برای بروز جرم، برای اجرایی کردن پیش گیری جنایی به طراحی مبسّر و منذر های الکترونیکی نیاز است.

قانون مجازات اسلامی (مصوب 1370/5/8 کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس و 1370/9/7 مجمع تشخیص مصلحت نظام) حدود اعمال منافی عفت، مسکرات و مشروبات الکلی، محاربه و فساد فی الارض، سرقت و قانون تعزیرات (مصوب 1362/5/18) مجازات جرائم اقتصادی، تجاهر به فسق و نظایر آن را پیش بینی نموده است. اقدام مراجع قضایی، با محاکمه و مجازات بزهکاران، طریق مقتضی لازمی است که نهایتاً عبرت عامه را در احتراز ارتکاب جرائم موجب می شود و سلامت جامعه را تضمین می نماید (هاشمی، 1388، 1/ 254 و 255).

در راستای سیاست جنایی اگر این مصوبات را در قالب الکترونیکی و با کمک فناوریهای نوین از جمله پیام کوتاه و راه اندازی شبکه های تلویزیونی و... ارائه دهیم می توان به اطلاع رسانی سریع و گسترده نسبت به تمام قوانین جزایی و حقوقی پرداخت. در این صورت انداز و بشارت ها نتیجه بسیار خوبی می تواند داشته باشد.

راهکار دیگر لطمه زدن به شهرت مجرمان حرفه‌ای و افشای ماهیت آنان است که، سبب اختطار به بزه دیدگان بالقوه می باشد و فرصت بزه کاری مجرمان را کاهش دهد (مجله فقه اهل بیت علیهم السلام (فارسی)، 105/52).

مراحل پیش از وقوع جرم به طور اجمال بیان شد گستردگی این مراحل اهتمام اسلام به مسأله پیش گیری را می رساند. در این مرحله بار اصلی برقراری امنیت با استفاده از فضای مجازی بر دوش مردم است. مردم باید نسبت به محیط آگاهی بیابند. یک اصل مهم و زیربنایی این است که هر فرد یا سازمان خود مسئول مراقبت از اموال، داده‌ها و پایگاه خویش باشد، قبل از اینکه دولت برای وی فکری بکند. زیرا رابطه ای مستقیم بین وقوع جرم و رعایت نکردن امور حفاظتی و کوتاهی و عدم آگاهی مردم وجود دارد همان طور که از نگاهی افراد مظلوم سبب ظالم پروری می شوند، که محیط جرم را برای آنها مهیا می نمایند.

نهادهای مجری قانون که در جریان چگونگی شکل گرفتن یک جرم و راههای نفوذ متخلفین قرار می گیرند، در این بین لازم است تا این اطلاعات دسته‌بندی شده و به طور مستمر به آگاهی تهیه کنندگان نرم افزار، سخت افزار و صنایع تولید کننده ادوات مخابراتی و ارتباطی برسد. بدیهی است که این اطلاعات تدابیر جدیدی را در طراحی و تولید فراهم

خواهد نمود. متقابلاً صنایع IT کشور نیز باید دستگاههای مجری قانون را در جریان روند رو به رشد و پدیده‌های نوظهور قرار دهند (فهیمی، 107، 1380).

برای دسترسی به اهداف مورد نظر، تبادل اطلاعات بین سازمانها، شرکتهای خصوصی و همه مردم در حد نیاز ضروری می باشد، زیرا در غیر این صورت هم نیروهای امنیتی هم سازمانهای اطلاعاتی براساس داده های قدیمی کار خود را پیش گرفته و عملکرد آنها مطابق با نیاز روز نخواهد بود (سیاست مشارکتی).

7- نقش فناوریهای نوین در پیشبرد اهداف سیاست جنایی پس از وقوع جرم:

اولین اقدام در برخورد با جرائم، آگاهی از وقوع جرم و تشخیص محل و شرایط وقوعی آن است. سپس نوبت به تعقیب در مواردی که نیاز است، طرح دعوا، ارسال ابلاغیه، گرفتن استعلام، اثبات جرم، صدور حکم و اجرای مجازات و سایر مراحل دادرسی است که در تمام این مراحل، موانع و مشکلات فراوانی وجود دارد که سبب اطاله دادرسی و پایین آمدن دقت در عملکردها و غیره می شود. که تمسک به فناوریهای الکترونیکی و مخابراتی در تمام ابعاد می تواند دقت و سرعت را به دنبال داشته و مانعی برای بسیاری از خطاهای انسانی باشد. در این مرحله طراحی پلیسهای الکترونیکی می تواند امکان نظارت همیشگی بر عملکرد افراد در محیط های پر خطر و ضبط و ثبت وقایع را فراهم نماید، تا در هنگام بروز جرم به سرعت عملیات تشخیص و تعقیب صورت گیرد و با برقراری ارتباط بین سایر سازمان های ارائه دهنده خدمات الکترونیکی می توان با دسترسی به اطلاعات مربوط به شخص خاطی جریان تحقیقات را به سرعت انجام داد.

مشروعیت استفاده از وسایل مدرن و فناوریها برای به دست آوردن بهترین نتایج در مرحله پیش گیری، تشخیص، تعقیب، ابلاغ و... بدیهی و ضروری می نماید، و در این مراحل تنها باید به بالا بردن امنیت و اطمینان در عملکرد فناوریها پرداخت. ولی در مرحله اثبات دعوا و صدور حکم، طبق اصل 166 قانون اساسی که می گوید: احکام دادگاه ها باید مستدل و مستند به مواد قانونی و اصولی باشد و بر اساس آن حکم صادر شود. حال مسأله این است که آیا داده های الکترونیکی و دستاوردهایی که از طریق علوم روز به دست آمده می تواند مانند دلایل سنتی ما در فقه و قانون در مرحله اثبات جرم، قابل استناد باشد. با توجه به اینکه امروزه فناوریهای دقیق، علمی و به روزی برای تولید، ذخیره، پردازش، ضبط و ثبت اسناد در فضای مجازی معرفی شده است که، نمی توان آنها را انکار کرد یا ارزش اثباتی کمتری برای آنها قائل بود. زیرا دلیلی بر برتری اسناد کاغذی بر مشابه الکترونیکی آنها وجود ندارد.

یک دسته از احکامی که با توجه به مقتضیات زمان و مکان قابلیت تغییر را دارند احکام قضایی است. (منظور از احکام قضایی اسلامی، احکامی است که پس از طرح دعوا در یک موضوع خاص و جزئی، از سوی قاضی اسلامی (جامع شرایط یا ماذون) و براساس ادله شرعی صادر می شود که می توان آن را قسمی از احکام حکومتی، دانست. که در اصطلاح حقوقی با عنوان «رویه قضایی» نیز می باشد (رضایی، 1377، 133). در ادامه، بحث می شود که، ادله شرعی بیان شده محصور در موارد ذکر شده در شرع نمی باشد، بلکه می تواند شامل تمام ادله ای که سبب علم قاضی می شوند باشد.

«پذیرش علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثبات در شرایط زمانی فعلی می تواند مفید باشد، چرا که امروزه نمی توان انتظار داشت که جرائم زیادی به وسیله اقرار یا بیّنه (شهادت

شهود) اثبات شوند. بنابراین، با پذیرش علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثبات در حقوق اسلامی می توان شیوه های جدید کشف و اثبات جرم را، که با استفاده از علوم چون پزشکی قانونی، پلیس علمی، عکس برداری جنایی و نظایر آنها ابداع گشته اند، وارد حقوق جزای اسلامی کرد (شورای عالی قضایی سابق به موجب بخشنامه شماره 1/56313 مورخ 1362/12/6 به کلیه دادسراها و محاکم کیفری سراسر کشور اعلام کرد: «قاضی برای حصول علم و یقین از هیچ نوع تحقیقی که علم را تحصیل کند منع نگردیده است و لذا مقتضی است در رسیدگیها استفاده از طریق کشف علمی جرم را مورد غفلت قرار ندهد و از وسایلی که دانش بشری در این زمینه فراهم نموده است استفاده نماید»). البته قانون باید حدود علم قاضی و راههای حصول به آن را از طرق متعارف تا حد امکان روشن نماید و با توجه به اصل 166 قانون اساسی که مطابق آن احکام باید مستدل باشد، قاضی را مکلف به ذکر مستند علم خود نماید تا راه بر هرگونه سوء استفاده احتمالی بسته شده و ثبات و یکنواختی تصمیمات قضایی نیز تضمین گردد» (میر محمد صادقی، 1378، 276 و 277).

راههای علمی اثبات جرم که در اثر پیشرفت علوم در اختیار دادگستری قرار گرفته یک نوع کارشناسی است که به ابعاد و جنبه های غیر حقوقی پرونده ها می پردازد و قاضی رسیدگی کننده به دلیل فقدان معلومات تخصصی در ابعاد یاد شده ناگزیر از استفاده از آنها است. از این رو لازم است با قاعده عقلی معروف «رجوع جاهل به عالم» به اعتبار آنها از نظر فقه اسلامی استدلال شود.

8- اثبات مدعا:

دلیل امری است که نشانه چیز دیگری است و در یک دعوای قضایی می تواند نشانه محق بودن یکی نسبت به دیگری باشد. بنابراین در وحله اول هر امری که نشانه صحت

ادعای دیگری باشد دلیل است و قاعدتاً باید بتواند در دادگاه مستند صدور حکم قرار گیرد. تا چند دهه پیش، این دلیل سند تنظیم شده روی کاغذ، شهادت، اقرار، سوگند یا امارات بوده (ماده 1285 قانون مدنی) است.

برای مشروعیت دادن به داده‌های الکترونیکی باید آنها را تحت عنوان یکی از اسناد یا اماره قرار دهیم یا به طور کلی آنها را در شمار قرائن مفید علم قاضی دانست، که قاضی را به قطع طریقی می‌رساند. وضعیت اقرار، شهادت و قسم نیز معلوم و مشخص است و بحثی در آنها وجود ندارد. هر چند با در نظر گرفتن جامعه‌ای الکترونیکی حتی می‌توان اقرار و شهادت را تحت شرایطی، از داده‌های الکترونیکی بدست آورد به عبارت دیگر اگر در داده‌های الکترونیکی اثبات کنیم که جعل صورت نگرفته، می‌توان آنها را شبه اقرار یا گواه دانست.

حال اگر بخواهیم به این داده‌ها اعتبار اسناد را دهیم؛ همان طور که با تصویب قوانین مرتبط با تجارت و ادله الکترونیکی در سراسر دنیا از جمله قانون تجارت الکترونیک ایران، داده پیام همچون سند از قابلیت استناد برخوردار است و زیر ساخت کلید عمومی که بر مبنای امضاهای دیجیتال و با استفاده از مراجع گواهی عمل می‌کند، به کاربردی‌ترین شکل تصدیق هویت اشخاص تبدیل شده است. و همچنین ماده «1284» قانون مدنی می‌گوید: «سند عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد». در این تعریف هیچ خصوصیت ظاهری خاصی برای سند ذکر نشده است، که نوع خط، نوع صفحه و طرز نوشتن آن چگونه باشد. در اصطلاح حقوقی اگر به نوشته‌ای سند گفته شود، باید آن نوشته قابلیت آن را داشته باشد که بتواند دلیل در دادرسی قرار گیرد. یعنی بتوان برای اثبات ادعاء در مقام دعوی حق، یا دفاع از دعوی حق، آن را بکار برد، خواه آنکه

دعوائی مطرح نشده باشد یا آنکه پیش آمد دعوائی را تنظیم کنندگان احتمال ندهند، مانند قبالة نکاح والا هر نوشته سند محسوب نمی گردد. (امامی، 65/6)

مناط اعتبار سند، امضاء و تصدیق است که در سند قید گردیده و کشف از اقرار مندرجات آن می نماید، پس در صورتی که بتوانیم شرایط اسناد معتبر و رسمی که در دفاتر ثبت، تنظیم می شود را نیز به اسناد الکترونیکی بدهیم و شرایط ایمنی را در آن رعایت نماییم، این اسناد می تواند جایگزین اسناد کاغذی باشد. در این بین باید شرایط لازم برای یک سند را در اسناد الکترونیک فراهم نماییم.

در کشورهای مختلف نیز قانونگذاران از طریق امضای الکترونیکی بخصوص با وصف «مطمئن» در صدد هستند که ویژگیهای یک سند کاغذی، یعنی تمامیت، دوام و امکان انجام امضا بر روی قالب را تضمین کنند. از لحاظ حقوقی در ایران امضای الکترونیکی به هر تأییدی اطلاق می شود که به صورت الکترونیکی ایجاد شده باشد و ممکن است یک علامت، رمز، کلمه، عدد، یک اسم تایپ شده، تصویر دیجیتال شده یک امضای دست نویس و یا هر نشان الکترونیکی اثبات هویت دیگر باشد، که توسط صادر کننده یا قائم مقام وی اتخاذ و به یک قرارداد و یا هر سند دیگری ملحق شود. اما امضای الکترونیکی زمانی در محاکم از ارزش اثباتی غیر قابل انکار برخوردار است که هویت امضا کننده از سوی شخص ثالث معتبری تأیید شده باشد. در واقع به لحاظ حقوقی، مهم ترین اثر امضا، اثبات رابطه سند با کسی است که امضا به او نسبت داده شده است. امضای الکترونیکی مطمئن یا دیجیتال به تنهایی قادر به تضمین هویت امضا کننده نیست. از این رو ضروری است که مرجع ثالثی، اعتبار پیام را از طریق تعیین هویت امضاء کننده دیجیتال تضمین کند. این مرجع ثالث اصطلاحاً «دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی» یا «دفاتر خدمات

الکترونیکی» یا «مراجع گواهی» نامیده می‌شود. عملکرد این دفاتر با عملکرد دفاتر اسناد رسمی در محیط نوشته‌ها و اسناد کاغذی قابل مقایسه است. به عبارت دیگر، همان طور که دفاتر اسناد رسمی با احراز هویت امضا کنندگان سند و تشریفات قانونی به نوشته سندیت و رسمیت می‌بخشند، «دفاتر گواهی الکترونیکی» نیز هویت امضاء کننده را تضمین می‌کنند و در نتیجه به اطلاعات الکترونیکی، سندیت می‌دهند (زرکلام، بهار 1382، 45). برای توضیحات بیشتر به مقاله «امضای الکترونیکی و جایگاه آن در نظام ادله اثبات دعوا» مراجعه نمایید.

در نتیجه با فراهم کردن شرایط لازم و ایمن می‌توان اسناد الکترونیکی داشت که در محاکم قابل استناد بوده و از اعتبار اسناد کاغذی برخوردار باشد. برخی دیگر از داده‌های الکترونیکی اعتبار اسناد را ندارند اما استناد به آنها تحت عنوان اماره قضایی وجیه می‌باشد.

اماره قضایی عبارت است از «امر معلومی در خارج، که بوسیله آن امر مجهولی ثابت می‌شود». آن امر معلوم اوضاع و احوال خاصی است در خارج که دادرس را راهنمایی بامری می‌نماید که وجود آن مورد ادعا است و بدون راهنمایی اوضاع و احوال، آن امر مجهول می‌باشد. بدین جهت در هر موردی که آن اوضاع و احوال یافت گردید حکم بوجود آن امر مجهول می‌شود. اماره قانونی از نظر آنکه قانون آن را دلیل بر امر مجهولی قرار داده اماره قانونی نامیده شده است. لذا موارد آن را قانون باید معرفی بنماید در هر موردی که اماره قانونی بر اثبات ادعائی موجود باشد دادرس موظف است آن را معتبر و کاشف از وجود امر مجهول بداند و صدور حکم طبق آن برای دادرس غیر قابل اجتناب می‌باشد و نمی‌تواند در کاشفیت آن تردید نماید، مگر آنکه طرف بوسیله دلیلی خلاف

آن را اثبات کند. قانون مدنی اماره قانونی را یکی از ادله بشمار آورده و در ردیف اقرار و سند قرار داده است (امامی، 211/6).

در توضیح بیشتر برای اماره قانونی این امر بدیهی است که گاه پس از گذشت مدتی از به کارگیری قوانین موضوعه ناتوانی قانون در پیش بینی و برآوردن تمامی نیازهای حقوقی جامعه آشکار می گردد. بنابراین از گرایش طبیعی عرف و عادت به حلول در قواعد و مقررات حقوق و قانون روشن می گردد که تعداد بسیاری از امارات اعم از این که مثبت احکام یا موضوعات باشند، از امور عرفی متداول بین مردم اخذ و اعتبار یافته اند. به دیگر سخن چه آن پاره از قواعد حقوقی ای که مبتنی بر اماره اند و چه آن تعداد از امارات قانونی که در اثبات دعوا به کار می روند، همه در حقیقت ناشی از عرف و عادت مستمری بوده اند که در قالب قانونی در آمده اند. این گونه امارات را قانون گذار اختراع نکرده است، بلکه آن ها بین مردم متداول بوده و قانون گذار تنها به تشخیص، تنفیذ و امضای آنها مبادرت ورزیده است. ناگفته نماند اعتباری که قانون گذار در مصوبات خود در مورد عرف از آن یاد می کند، نه به معنای اعطای ارزش و اعتبار به امری غیر معتبر است؛ بلکه به خاطر اعتبار ذاتی خود عرف حقوقی است (گلباغی ماسوله، 1378: 203 و 204). به عبارت دیگر در بیان امام خمینی (ره): الأمارات المتداولة على السنة أصحابنا المحققين كلها من الأمارات العقلانية التي يعمل بها العقلاء في معاملاتهم و سياساتهم و جميع امورهم؛ بحيث لو ردع الشارع عن العمل بها لاختل نظام المجتمع و وقفت رحى الحياة الاجتماعية،... (خمینی، 106/1 و 107).

پس می توان نتیجه گرفت که امارات قانونی را نباید منحصر در چند اماره ای که قانون در گذشته تعیین نموده است، از جمله اماره فراش، ید، سوق مسلمین، اماره صحت و غیره

دانست. بلکه طبق مقتضیات زمان و عملکرد عرف و عقلا قانون می تواند به شمار امارات قانونی اضافه نماید و همانطور که گفته شد این به معنای جعل و اعطای ارزش به امری غیر معتبر نیست.

ولی در نهایت باید گفت که اماره قضایی همان اوضاع و احوال مخصوص مورد دعوا است و وجدان دادرس را قانع می سازد، بنابراین دلالت آن بر واقع بیش از اماره قانونی است که بر مبنای ظن نوعی مورد اعتماد قانون گذار قرار دارد. در واقع اماره قانونی دلیل واقعی نیست و اماره قضایی دلیل است بنابراین هرگاه اماره قانونی و قضایی با هم تعارض داشته باشند اماره قضایی مقدم است (کاتوزیان، 1389، 792 و 793- امامی، 6/223 و 224).

برای نمونه: آنچه از کتب فقهاء امامیه معلوم می گردد در مواردی که اماره فراش (به عنوان اماره قانونی) جاری شود فقط بوسیله لعان می توان نفی ولد نمود و دلیل دیگری پذیرفته نمی شود. اما چنانکه از اطلاق ماده «1323» ق.م: مستفاد می گردد بوسیله هر دلیلی میتوان خلاف اماره فراش را ثابت نمود، بنابراین ادله ای که بر خلاف اماره فراش می توان اقامه کرد از قرار زیر است: 1- عدم تحقق نزدیکی 2- نبودن مواد حیاتی در منی 3- آزمایشهای پزشکی (امامی، 5/166)

در جهت ثبوتی نیز اماره فراش دلیل منحصر اثبات نسب قانونی نمی باشد، بلکه می توان از ادله دیگر نیز کمک خواست و بوسیله آن و یا آزمایش پزشکی و همچنین قرائن و امارات قضائی انتساب پدری را اثبات نمود. زیرا هیچ یک از امارات دلیل منحصر شناخته نمی شود مگر آنکه قانون تصریح بآن نماید و ادله و قرائن دیگر را مثبت نداند (امامی، 5/172).

البته موردهایی نیز وجود دارد که شارع مقدس قرینه و اماره را مردود دانسته که نظر کارشناسان قیافه شناس و نشانه بودن بارداری بر زنا از آن جمله است. پس بهتر آن است که تفصیل قائل شد و گفت: در موردی که علم به دست نیاید باید به قرینه اعتبار نداد و در موردی که علم به دست می آید، به قرینه اعتبار داد. بنابراین دلیلی ندارد که مدعی شویم بر اماره هایی مثل تجزیه خون، آزمایشهای طبی و انگشت نگاری نمی شود تکیه کرد و یا نوشته نمی تواند حقیقت امر را روشن کند و اعتبار ندارد. بله، در فرضی که احتمال جعل و تزویر در نوشته باشد، نباید بر اساس آن حکم کرد، تا این که اطمینان به دست آید (ربانی، حکم و قضاوت بر اساس قرینه ها، پاییز و زمستان، 1381، 234).

در این بین توجه به این نکته ضروری است که در حقوق جزای اسلام ادله اثبات دعوا از جایگاه یکسانی برخوردار نیست. در حقوق الهی با توجه به جریان اصولی همچون اصل ستر و جرم پوشی، قاعده درء و...، ادله اثبات جرم «موضوعیت» دارد، بدین معنا که وقوع جرم باید از طریق ادله از پیش تعیین شده توسط شارع مقدس توأم با اقناع وجدانی قاضی به اثبات برسد. ولی در حقوق الناس به دلیل اهمیت آن ادله اثبات دعوا «طریقت» دارد و قاضی می تواند از تمام طرق - به جز از طرق ممنوع - جهت احقاق حق استفاده کند (بصیرپوربیرق، مشروعیت به کارگیری قراین در اثبات جرم از منظر فقه جزایی، 1384، 136).

اسلام در حقوق الله اصل ستر و جرم پوشی و عدم مذاقه و مسامحه و تخفیف را در نظر دارد (احکامی که مربوط به حتمیت و قطعیت اجرای حدود است همچون «لا تعطیل فی الحدود، لا تأخیر فی الحدود، فلا شفاعه فی الحدود و...» مربوط به بعد از ثبوت حد و احکامی همچون استتار، مسامحه، عدم مذاقه و تخفیف مربوط به قبل از ثبوت است). ولی در حقوق الناس کاملاً عکس آن برخورد می کند. در نتیجه اختلاف برخورد بین حق الله و

حق الناس باید به ادله اثبات دعوا نیز سایه افکند. به بیان دیگر، جهت جامه عمل پوشاندن به اصل ستر، مسامحه و تخفیف در برخورد با حقوق الله و مذاقه و تلاش در احقاق حق مردم، بایستی ادله اثبات دعوا نیز با آن همسو و هماهنگ باشد و گرنه به هدف مطلوب شارع نمی‌رسیم.

نظری کوتاه به احکام اسلامی و سیره عملی رسول گرامی اسلام (ص) و امیر المؤمنین (ع) ما را بدان رهنمون می‌سازد. علمای اسلام نیز ادای شهادت در حقوق الله را مکروه دانسته و شهادت فرع و شاهد واحد و یمین را نمی‌پذیرد و به قضات توصیه می‌کنند که به شکلهای مختلف جلو اقرار مرتکب را بگیرند. از این رو اسلام در این گونه جرائم به دنبال ستر و عدم افشا است. از موضع گیریهای پیشوایان معصوم (ع) و توصیه آنان به استتار این گونه جرائم استفاده می‌شود که قاضی نباید جهت اثبات جرائم یاد شده پا را از ادله منصوص شرعی فراتر بگذارد. ولی در حقوق الناس به دلیل اهمیتی که این گونه دعاوی نزد شارع دارد؛ احکام خاصی همچون جواز رسیدگی غیابی، پذیرش شهادت فرع و شهادت تبرعی و شهادت زنان به جز در قتل عمد و یمین و شاهد واحد... حاکم است، ادله اثبات جرم همچون نظام اقناع وجدانی قاضی «طریقت» دارد؛ بدین معنا که قاضی از هر راهی به مجرمیت متهم علم پیدا کرد می‌بایست حکم صادر کند و نمی‌تواند خود را در ادله منصوص، مقید و محصور سازد. از این رو قاضی جهت احقاق حق باید از هر تحقیق مشروع و منطقی کوتاهی نکند. در اسلام قاضی در حقوق الناس از تحصیل دلیل منع نشده است و می‌تواند از فراین موجود در هر دعاوی استفاده کند و علمی که از این طریق به دست می‌آید حجت است و باید طبق آن حکم دهد و احقاق حق کند (بصیرپور بیرق، 1384، 47).

چنان که میرزای رشتی می‌فرماید: «...محصور جلوه دادن ادله اثبات دعوا در چهار تا یا هر

عدد دیگر واقعا بی مورد است، زیرا یقین داریم که موازین شرعی (ادله اثبات دعوا) همگی امارات بر واقع (قرینه و طریق کشف) اند» (رشتی، 1401، 104/1).

در حوزه مسائل مستحدثه همین مقدار که عدم مخالفت دین با آن از طرق گوناگون حتی از طریق سکوت احراز شود، کافی و کارساز است. به بیان دیگر، در مسائل مستحدثه علمی لازم نیست موافقت شارع مقدس احراز شود (هرچند در پاره‌ای از مسائل با توجه به اصول و قواعد کلی فقهی احراز موافقت شارع ممکن است) بلکه در اغلب موارد صرف احراز عدم مخالفت از طرق مختلف حتی از طریق سکوت ادله کفایت می‌کند.

توجه به پیشرفتهای روز افزون علوم و به همراه آوردن ارمغانهای جدید مثبت و منفی امارات قضایی را نیازمند تحلیل ادله و امارت می‌کند زیرا دلیل به عنوان اثبات کننده موضوعات عنوان می‌شود (جعفری لنگرودی، 1377: 309). و از آنجا که دلیلی برای انحصار امارات نداریم. نباید مشکلی در افزودن داده‌های الکترونیکی که مفید علم قاضی هستند به امارات قضایی وجود داشته باشد. با توجه به اینکه حجیت امارات از باب کشف نوعی است و تا وقتی علم به خلاف آنها حاصل نشود حجیت دارند (زنجان، 4346/12).

از طرفی علم گاهی دلایلی در اختیار دادرسی می‌گذارد که انطباق آن با دلایل سنتی و مرسوم دشوار است مانند ضبط صوت، فکس (پست تصویری) و اطلاعات رایانه‌ای، اعتبار این گونه دلایل تابع قواعد عمومی اماره است (کاتوزیان، 1389، 759). در نتیجه داده‌های الکترونیکی در مرحله دادرسی و صدور حکم هم می‌توانند در پیشبرد اهداف سیاست جنایی اسلام بسیار کارا و مفید علم باشند. البته راه‌ها و ادله علمی همیشه در جهت اثبات جرم به کار گرفته نمی‌شود بلکه از آنها در تبرئه متهمان نیز به وفور استفاده می‌شود. این

کار علاوه بر آن که اشتباهات قضایی را کاهش می‌دهد، زمینه تبرئه متهمان را نیز فراهم می‌سازد (بصیرپوریق، 1384، 136).

دستاوردهای علمی و فناوری نوین نه تنها در صدور حکم قضایی بلکه در صدور احکام فقهی نیز می‌تواند مؤثر می‌باشد. زیرا در تعریف اصطلاحی اجتهاد «بذل الجهد بعد تنقیح الموضوع» لتحصیل الحجة للحکم الشرعی» آمده، چون گاه مجتهد از راه طرق و امارات معهود و مستحدث برای صدور رأی به اطمینان شخصی می‌رسد. از طرفی، حجت بنا به تعریفی که دارد، می‌تواند اعم از ظنون معتبر باشد، به مانند امارات قانونی و گاه قضایا با ارجاع موضوع به بینه و کارشناس، که قاضی را به علم عرفی در صدور حکم می‌رساند، داوری و حلّ و فصل می‌شود. یعنی بدون استفسار از حداقل دو کارشناس، قاضی مجتهد به صواب و اطمینان که لازمه صدور حکم است نمی‌رسد (سالارزایی، 1389، 363).

مرحله آخر استفاده از این فناوریها برای مجازات محکومین تحت عنوان مجازات الکترونیکی می‌باشد. از قبیل نظارت الکترونیکی، منع کردن مجرم از انجام معاملات الکترونیکی، قفل کردن شناسه الکترونیکی او، که سبب محرومیتش از بسیاری خدمات الکترونیکی می‌شود، درج عملکرد او در پرونده الکترونیکیش و... که می‌تواند کمترین هزینه را برای دولت به همراه داشته باشد و جایگزین مناسبی برای مجازاتهایی همچون حبس باشد.

نتیجه گیری:

در پرتو چند عنوان جدید و تحت لوای اصول و مبانی ثابت و استوار می شود رویکردی نوین و کارآمد به سیاست جنایی داشت. بنابراین ویژگی اصلی سیاست جنایی متناسب بودن با مقتضیات زمان و مکان می باشد.

1. آموزش الکترونیکی: در پیش برد اهداف پیشگیری اصلاحی.
 2. حفاظ الکترونیکی: در پیش برد اهداف پیشگیری وضعی
 3. مبشّر و منذر الکترونیکی: در پیش برد اهداف پیشگیری جنایی.
 4. پلیس الکترونیکی: در پیش برد اهداف سیاست جنایی، بعد از وقوع جرم و به منظور کشف و تعقیب...
 5. ادله الکترونیکی: در پیش برد اهداف سیاست جنایی برای رسیدگی به جرائم و اثبات دعوا. داده های الکترونیکی را می توان به نحوی تنظیم کرد که جزو اسناد معتبر قرار گیرند یا آنها را اماره قضایی بدانیم تا از راه قطع طریقی سبب علم قاضی و صدور حکم شود.
 6. مجازات الکترونیکی: در پیش برد اهداف اجرای احکام صادره و طراحی مجازاتهای تعزیری و جایگزین برای زندان.
- با یک رویکرد جامع می توان شهر الکترونیک را نمونه بارزی از یک جامعه دانست که در آن امکانات لازم برای بهره گیری از فناوریهای الکترونیکی در جهت سیاستهای جنایی وجود دارد.

منابع و مآخذ:

- 1) قرآن کریم.
- 2) امامی، سید حسن، (بی تا)، حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامیة.
- 3) بصیرپوربیرق، قدیر، (اسفند 1384)، مشروعیت به کارگیری قراین در اثبات جرم از منظر فقه جزایی، مجله نامه مفید، شماره 52.
- 4) بصیرپور، قدیر، (فروردین 1384)، رویکرد فقه جزایی اسلام نسبت به راههای علمی اثبات جرم، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه مفید.
- 5) بهادلی، احمد کاظم، (1423 ه.ق)، مفتاح الوصول إلى علم الأصول، بیروت، دار المورخ العربی.
- 6) جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد، (1367)، النهایة فی غریب الحدیث و الأثر، چاپ اول، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- 7) جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (1377)، ترمینولوژی حقوق، چاپ نهم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- 8) خمینی، روح الله، (1380)، صحیفه نور، تهران، انتشارات اسوه.
- 9) ربانی، محمد حسن، (پاییز وزمستان 1381)، حکم و قضاوت بر اساس قرینه‌ها، مجله فقه (کاوشی نو در فقه اسلامی)، شماره 33 و 34.
- 10) رحیمی نژاد، اسمعیل، شناخت بزهکاری و سیاست جنایی، فصلنامه نامه مفید، شماره 7.

- 11) زرکلام، ستار، (بهار 1382)، امضای الکترونیکی و جایگاه آن در نظام ادله اثبات دعوا، مجله مدرس علوم انسانی، شماره 28.
- 12) رشتی، میرزا حبیب ا...، (1401 ه.ق)، کتاب القضاء، جلد 1، چاپ اول، قم، دار القرآن کریم،
- 13) رضائی، حسن، (زمستان 1377)، نقش مقتضیات زمان و مکان در حقوق کیفری اسلامی، فصلنامه امام صادق، شماره 8.
- 14) ساعد وکیل، امیر و عسکری، پوریا، (1388)، قانون اساسی در نظم حقوقی کنونی، چاپ سوم، تهران، انتشارات مجد.
- 15) سالارزایی، امیر حمزه، (1389)، مجموعه مقالات: امت اسلامی؛ از تنوع مذهبی تا فرقه گرایی، نگاهی دیگر به برخی مبادی تصویری و تصدیقی اجتهاد پویا، چاپ اول، تهران، مجمع جهانی تقریب مذاهب اسلامی.
- 16) شبیری زنجانی، سید موسی، (1419 ه.ق)، کتاب نکاح، چاپ اول، قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
- 17) فراهیدی، خلیل بن احمد، (1410 ه.ق)، کتاب العین، چاپ دوم، قم، نشر هجرت.
- 18) فهیمی، مهدی، (پاییز و زمستان 1380)، جرائم رایانه ای و روشهای مقابله و پیشگیری از آن، مجله دیدگاه های حقوقی، شماره 23 و 24.
- 19) کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب، (1429 ه.ق)، الکافی، چاپ اول، قم، دار الحدیث للطباعة و النشر.
- 20) گلباغی ماسوله، سید علی، (1378)، درآمدی بر عرف، قم، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

- 21) بررسی جرائم کامپیوتری، (اردیبهشت 1382)، مجله قضاوت، شماره 13.
- 22) مرعشی، سید محمد حسن، (زمستان 1371)، مصلحت و پایه های فقهی آن، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، شماره 6.
- 23) مرعشی سید محمد حسن، (1427 ه.ق)، دیدگاه‌های نو در حقوق، چاپ دوم، تهران، نشر میزان.
- 24) میر محمد صادقی، حسین، (1378)، حقوق کیفری اختصاصی (2)، جرائم علیه اموال و مالکیت، چاپ ششم، تهران، نشر دادگستر.
- 25) نجفی ابرندآبادی، علی حسین، (بهار 1382)، از سیاست کیفری تا سیاست جنایی، دیباچه در آمدی به سیاست جنایی، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- 26) هاشمی، سید محمد، (پاییز 1388)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ نهم، تهران، نشر میزان.
- 27) واسطی، زبیدی، حنفی، محب الدین، سید محمد مرتضی حسینی، (1414 ه.ق)، تاج العروس من جواهر القاموس، چاپ اول، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
- 28) یزدی، سید مصطفی محقق داماد، (1406 ه.ق)، قواعد فقه، چاپ دوازدهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.