

۳۰۷



آیین و ادبیات حقوق تطبیقی
Comparative Civil Procedure

اثر ابلاغ الکترونیکی
بر حق واخواهی
در حقوق ایران و
فرانسه؛ ...

The effect of Electronic Notification on the Right to Appeal in Iranian and French Law

(Critics and Review of Judgment No.140403900002372861 issued by the Seventh Branch of The Court of Appeals, Hormozgan Province, Iran)

Mohammad Golmohamadi: PhD Candidate University of Tehran ALBORZ Campus.
Mohamadgolmohamadiiii123456@gmail.com

According to The Regulations on the use of computer or telecommunications system the mere receipt of the notification in the system implies (legal) notification, and if the addressee sees the content of the notification by logging into the system. The notification becomes real. This is while in France only the visibility of the notification on the same the of sending is considered to be the reason for considering its description as real and considers electronic notification to be notification to the residence. On the other hand, the regulations consider the addressee's awareness of the contents of the electronic notification to be the basis unless the claimant proves otherwise. This is while considering that electronic registration is mandatory for all individuals. the assumption of awareness of the notification is contrary to the principle of respecting the rights of defense. Therefore, the provision of note 1 of Article 13 of the regulations should be considered as an addition to the provisions of Article 306 of the code of civil procedure which speaks of justified excuses in legal actions and measures and, as the case may be, leads to a renewal of the deadline or action.

Keywords: Electronic, notification, Objection deadline, Legal notification

اثر ابلاغ الکترونیکی بر حق واخواهی در حقوق ایران و فرانسه؛

نقد و بررسی دادنامه شماره ۲۳۷۲۸۶/۳۹۰۰۰/۴۰۴۰۳۱۶ صادره
از شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان هرمزگان

نوشته

محمد گل محمدی*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۳/۱۶

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۶/۱۳

چکیده

طبق آیین نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی مصوب ۱۳۹۵، صرف وصول ابلاغ به سامانه بر ابلاغ (قانونی) دلالت دارد. چنانچه مخاطب با ورود به سامانه محتوای ابلاغیه را مشاهده کند، ابلاغ واقعی می‌شود؛ بدون آنکه مشخص گردد ملاحظه ابلاغ تا چه زمانی از تاریخ درج در سامانه کیفیت ابلاغ را تغییر می‌دهد. این در حالی است که در فرانسه به منظور کمتر کردن آسیب‌های ابلاغ الکترونیکی فقط رؤیت ابلاغ در همان روز ارسال را موجب واقعی دانستن و صف آن شمرده و ابلاغ الکترونیکی را ابلاغ به اقامتگاه می‌داند. همچنین، آیین نامه پیش‌گفته اصل را بر آگاهی مخاطب از مفاد ابلاغیه الکترونیکی قرار داده است، مگر اینکه مدعی خلاف آن را ثابت کند؛ این در حالی است که با توجه به تحمیلی بودن ثبت نام الکترونیکی برای تمامی افراد، فرض آگاهی از ابلاغیه مخالف اصل رعایت حقوق دفاعی است. بنابراین، حکم تبصره ۱ ماده ۱۳ آیین‌نامه را باید به مقررات ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی افزوده شده تلقی کرد که از معاذیر موجه در اعمال و اقدامات قانونی سخن گفته است و حسب مورد موجب تجدید مهلت و موعد یا اقدام می‌شود.

کلیدواژه: ابلاغ الکترونیکی، ابلاغ قانونی، مهلت اعتراض.

۳۰۹



آیین دادرسی مدنی تطبیقی
Comparative Civil Procedure

اثر ابلاغ الکترونیکی
بر حق واخواهی
در حقوق ایران و
فرانسه؛ ...

مقدمه

با توسعه فناوری ارتباطات و اطلاعات و تأثیر آن بر فرهنگ جامعه، ناگزیر حاکمیت نیز مجبور به تطابق با این پدیده است و قوه قضاییه به عنوان یکی از سه قوه کشور نیز متأثر از آن شده و الکترونیکی شدن دادرسی نتیجه این پدیده است. در کشور ما در پرتو «اصل همگامی با پیشرفت‌های جهانی» و «اصل دسترسی سریع و بهنگام به دادگستری» الکترونیکی شدن رسیدگی مدنی ضرورت یافته است و تلاش‌ها برای دادرسی الکترونیکی در کشور ما به تبع اقدامات و پیشرفت‌های برخی از کشورهای غربی در این خصوص، از دهه ۱۳۸۰ شمسی آغاز و با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به صورت قانونی در آمده و آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی مصوب ۱۳۹۵ ناظر بر مواد ۱۷۵ و ۱۷۶ قانون آیین دادرسی کیفری به تصویب رسیده است؛ با این حال، دادرسی مدنی در کشور ما به طور کامل الکترونیکی نیست، چراکه اگر فرایند دادرسی را به سه مرحله قبل از تشکیل جلسه دادرسی، جلسه دادرسی و پس از جلسه دادرسی تقسیم کنیم، در کشور ما تنها بخشی از این فرایند به صورت الکترونیکی بوده، شامل مرحله قبل و بعد از تشکیل جلسه دادرسی می‌شود و خود جلسه دادرسی را دربر نمی‌گیرد. آنچه که بخش اعظم فرایند دادرسی مجازی در ایران را دربر می‌گیرد، مسئله ابلاغ است که هم در مرحله قبل از تشکیل جلسه دادرسی و هم بعد از جلسه و حتی در زمان اجرای رأی با آن مواجه هستیم. بنابراین، اهمیت ابلاغ بر کسی پوشیده نیست و می‌توان ابلاغ را یکی از قواعد موجد حق دانست؛ ایجادکننده حق اعتراض، حق دفاع و حق استفاده از مهلت‌های قانونی از تاریخ ابلاغ (وحدتی و دیگران، ۱۳۹۹: ۲۶۲).

در قانون آیین دادرسی مصوب ۱۳۷۹ تعریفی از ابلاغ و انواع آن به عمل نیامده و فقط در مواد ۶۷ تا ۸۳ به طور کلی احکام آن بیان شده است. با این حال، توجه به مهم‌ترین فلسفه تفکیک ابلاغ، که تفکیک حکم به حضوری و غیابی است، حقوق دانان را به تفکیک نوع ابلاغ الزام نموده است. در حقوق ایران و فرانسه ابلاغ به خود شخص (واقعی) و ابلاغ به اقامتگاه یا محل حضور (قانونی) او تقسیم شده است. ابلاغ از ارکان دادرسی است که در اصول حقوق دفاعی و تقابل ریشه دارد (محسنی، ۱۳۹۷: ۳۲۳) و رعایت اصول دادرسی در همه حال اجباری است؛ با این حال، مصالحی چون تأمین نظم، ضرورت رسیدگی غیابی و نقض اصل پیش‌گفته را ایجاب می‌نماید. در جمع این دو مصلحت است که همراه با تجویز رسیدگی در غیاب خواننده، به حکم صادره وصف غیابی داده می‌شود تا خواننده غایب بتواند با اخواهی از حق دفاع خود استفاده کند. در فقه اسلامی نیز برابر با حدیث «الغائب یقضی علیه اذا قامت علیه البینه .. و یکون الغائب علی حجتہ اذا قدم» همان‌گونه که



مجوز صدور حکم غیابی علیه خواننده اعلام شده است، حق اعتراض محکوم علیه غایب به حکم غیابی نیز مورد تأکید قرار گرفته است (شمس، ۱۳۸۶: ۲۸۸).

ابلاغ به روش سنتی معایب بی شماری داشته است؛ از جمله اینکه برخلاف ظاهر ماده ۶۸، معمولاً مأمور ابلاغ اوراق را در مدتی بیش از دو روز به مخاطب تحویل می داد؛ امکان دخل و تصرف خواهان در ابلاغ وجود داشت، چراکه معمولاً خواهان ترجیح می داد مخاطب در جریان دادرسی قرار نگیرد و راحت تر بتواند رأی دادگاه را اخذ کند؛ هزینه زیادی بر دوش دستگاه قضایی بابت ابلاغ تحمیل می شد و از جهت استفاده و نیاز به کاغذ نیز از نظر زیست محیطی مطلوب نبود؛ این در حالی است که سرعت، امنیت در ابلاغ اوراق و صرفه جویی در دستگاه قضایی از جمله مزیت های ابلاغ الکترونیکی است (ابهری و دیگران، ۱۳۹۹: ۱۹۶).

آیین نامه نحوه استفاده از سامانه های رایانه ای یا مخابراتی مصوب ۱۳۹۵، که بر مبنای قانون آیین دادرسی کیفری به تصویب رسیده، وضعیت جدیدی در مورد ابلاغ به وجود آمده که متفاوت با مقررات قانون آیین دادرسی مدنی است. قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ مواد ۶۷ تا ۸۳ را به بحث ابلاغ اختصاص داده است. در مورد اشخاص حقیقی ساکن ایران، آنچه از مجموع این مواد به دست می آید این است که نسخه ابلاغ به صورت کاغذی است و مأمور ابلاغ وظیفه رساندن آن به مخاطب را به عهده دارد و در صورت عدم حضور مخاطب، نسخه مربوطه به محل اقامت وی الصاق یا به بستگان یا خادمان وی تحویل داده می شود؛ در حالی که با الکترونیکی شدن فرایند ابلاغ، نسخه کاغذی حذف شده، مأمور ابلاغ نقشی در تحویل ابلاغ ندارد و تحویل به بستگان و خادمان نیز متفی گشته است و معمولاً وصول اوراق از طریق پیامک به گوشی تلفن همراه یا ایمیل مخاطب اطلاع رسانی می شود و مخاطب با مراجعه به حساب کاربری خود و باز کردن پاکت مجازی حاوی برگه قضایی و مشاهده محتوای آن از مفاد آن مطلع می شود (ابهری، ۱۳۹۷: ۴۰۴). با توجه به اهمیت ابلاغ الکترونیکی، برخی از حقوق دانان برجسته با درک موضوع، به نگارش مقالات ارزشمندی در این حوزه مبادرت نموده اند، از جمله دکتر حسن محسنی و دکتر حمید ابهری که هر یک دو مقاله را نگارش کرده اند که همگی چراغ راه این پژوهش بوده است. نگارنده این مقاله با مطالعه تطبیقی ابلاغ الکترونیکی، با نقد رأیی در پی پاسخ به این سؤال است که آیا صرف ارسال ابلاغیه به سامانه، بر اطلاع مخاطب (خواننده) از مفاد ابلاغ دلالت دارد یا تا زمانی که مشاهده ای صورت پذیرفته است، عدم اطلاع وی احراز شده، در نتیجه حق واخواهی وجود خواهد داشت؟ به نظر می رسد با عنایت به عدم سواد الکترونیکی لازم برای اکثر مخاطبان و در جهت رعایت اصل حقوق دفاعی، باید از ظاهر تبصره ۱ ماده ۱۳ عدول کرد.



۱. مرور تطبیقی ابلاغ الکترونیکی در ایران و فرانسه

به موجب ماده ۱۳ آیین نامه نحوه استفاده از سامانه های رایانه ای یا مخابراتی مصوب ۱۳۹۵، وصول الکترونیکی اوراق به حساب کاربری مخاطب در سامانه ابلاغ، ابلاغ محسوب می شود. رؤیت اوراق قضایی در سامانه ابلاغ، با ثبت زمان و سایر جزئیات، ذخیره می شود و کلیه آثار ابلاغ واقعی بر آن مترتب می گردد. ورود به سامانه ابلاغ از طریق حساب کاربری و رؤیت اوراق از این طریق به منزله رسید است. پس به موجب این ماده ابتدا با وصول ابلاغیه به سامانه، ابلاغ قانونی صورت می گیرد و در ادامه، اگر مخاطب وارد سامانه شود و ابلاغ را مشاهده کند، ابلاغ واقعی می شود. چنانچه وارد سامانه نشده، ابلاغ را مشاهده نکند، ابلاغ قانونی باقی می ماند. توجه به این نکته ضروری است که ورود به سامانه بدون مشاهده اوراق به هر دلیلی که باشد ابلاغ را قانونی باقی می گذارد؛ بنابراین با وصول برگه (به حساب کاربری) و مشاهده آن در دو زمان مختلف دوگانگی ابلاغ پیش می آید (بهری، ۱۳۹۷: ۴۰۴). آیین نامه مشخص نکرده است که مشاهده ابلاغ تا چه زمانی از تاریخ وصول به سامانه، کیفیت آن را تغییر می دهد؛ بنابراین بر اساس ظاهر این ماده، به فرض، اگر ابلاغیه وقت رسیدگی یک روز قبل از جلسه دادرسی ملاحظه گردد، آن ابلاغ واقعی و در نتیجه حکم نیز حضوری خواهد بود؟ آیا چنین برداشتی با اصل رعایت حقوق دفاعی در تعارض آشکار نیست؟ یقیناً پاسخ مثبت است و استفاده از فناوری با تمام مزایایی که به همراه دارد، اگر به بهای نقض اصول دادرسی باشد، هیچ ارزشی ندارد.

به موجب تبصره ۱ ماده ۱۳ آیین نامه، در ابلاغ الکترونیکی، مخاطب در صورتی می تواند اظهار بی اطلاعی کند که ثابت نماید به لحاظ عدم دسترسی یا نقص در سامانه رایانه ای و سامانه مخابراتی از مفاد ابلاغ مطلع نشده است. آیا می توان ادعا کرد که به صرف وصول ابلاغیه به حساب کاربری مخاطب، نامبرده از مفاد ابلاغیه مطلع شده است؟ پاسخ نمی تواند مثبت باشد، توضیح آنکه در خصوص تاریخ ابلاغ سه زمان متصور است: ۱- زمان درج در سامانه؛ ۲- زمان تحویل پیامک؛ ۳- زمان مشاهده در سامانه. از نظر آیین نامه، زمانی ابلاغ صورت می گیرد که در سامانه درج شده باشد و مشاهده ابلاغیه در سامانه تعیین کننده کیفیت ابلاغ است؛ یعنی در بُعد زمانی امکان تبدیل ابلاغ قانونی به واقعی وجود دارد. زمان درج در سامانه معمولاً قبل از دریافت پیامک است. بنابراین تا پیامکی به مخاطب ارسال نشده باشد، وی از اینکه ابلاغیه ای دارد مطلع نمی شود و لذا هنوز مخاطب اطلاعی از ابلاغ پیدا نکرده است؛ بنابراین با چه منطقی می توان گفت که این زمان، همان زمان ابلاغ است؟ از طرفی، زمان دریافت پیامک نیز مخاطب حقیقتاً از مفاد ابلاغیه بی خبر است؛ چراکه پیامک صرفاً به مخاطب اطلاع می دهد که ابلاغیه ای برای وی صادر شده و



در حساب کاربری قرار گرفته است، بدون آنکه مشخص باشد محتوای ابلاغیه چیست و از کدام مرجع قانونی صادر شده و دارای چه ماهیتی است. این بی‌اطلاعی حتی با ورود به سامانه نیز ادامه دارد و تنها با مشاهده ابلاغیه و مفاد آن، اطلاع حاصل می‌گردد. بنابراین، چگونه می‌توان مدعی شد که با وصول ابلاغیه به حساب کاربری، مخاطب از مفاد ابلاغیه مطلع شده، باید بی‌اطلاعی خود را اثبات کند؛ لذا می‌توان گفت زمانی که مخاطب با اراده خود، شخصاً یا به واسطه دیگران، وارد سامانه ثنا می‌شود و بدون وجود اخلال در سامانه به باز کردن پاکت مجازی حاوی برگه قضایی و مشاهده محتوای آن می‌پردازد، حقیقتاً ابلاغ صورت گرفته است. از مزیت‌های سامانه این است که تاریخ ملاحظه اوراق در سامانه درج می‌شود، بنابراین زمان دقیق مشاهده قابل احراز است.

با مطالعه تطبیقی قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه مشخص می‌گردد که تدابیر قانون‌گذار فرانسوی در استفاده از این فناوری بسیار مطلوب‌تر از قانون ما است؛ چراکه نخست، در فرانسه شیوه‌های ابلاغ به منظور افزایش امکان ابلاغ و مشارکت بیشتر متداعیین در ابلاغ، گسترش یافته است؛ مانند ابلاغ رسمی (ماده ۶۵۳)، ابلاغ عادی (ماده ۶۵۵)، و ابلاغ میان وکلا (ماده ۶۷۱)، و این در حالی است که چنین امکاناتی در حقوق ایران پیش‌بینی نشده است. دوم اینکه برخلاف حقوق ایران در حقوق فرانسه به موجب ماده ۷۴۸-۲، استفاده از شیوه الکترونیکی در هر حال نیازمند رضایت مخاطب است، مگر اینکه قانون استفاده از این شیوه را الزامی کرده باشد و این به روشنی گویای اصل توافقی و رضایی بودن توسل به این شیوه است. سوم، تلاش برای توافقی نگه داشتن استفاده از این شیوه‌ها تنها ناظر به پذیرش نیست، بلکه عدول از این شیوه‌ها نیز اصولاً باید تابع همان اصل توافقی بودن باشد. این اصل از هر دو سو در مواد ۷۴۸-۸ و ۷۴۸-۹ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه تصریح شده است. چهارم، برخلاف حقوق ما که هیچ تفکیکی میان افراد در مواجهه با این فناوری قائل نیست، قانون‌گذار فرانسوی میان اشخاص حرفه‌ای و عادی در مواجهه با این فناوری فرق گذاشته است؛ چراکه برابر قسمت اخیر ماده ۷۴۸-۲، صرف اتصال یک وابسته دادگستری (وکیل یا کارشناس) به شبکه ارتباط الکترونیک را به منزله رضایت وی به شیوه ابلاغ الکترونیکی دانسته است. پنجم، در فرانسه به منظور کمتر کردن آسیب‌های ابلاغ الکترونیک، ابلاغ رسمی الکترونیک وقتی ابلاغ خود شخص (واقعی) است که مخاطب در همان روز ارسال سند، آن را ببیند، وگرنه ابلاغ به محل اقامت است و مأمور ابلاغ باید به ذی‌نفع متقاضی ابلاغ الکترونیک مراتب را در نخستین روز کاری به موجب نامه عادی که حاوی تحویل ابلاغ رسمی الکترونیک و ماهیت سند و نام متقاضی است، اطلاع دهد؛ پس، فقط رؤیت ابلاغ در همان روز ارسال را موجب واقعی شدن وصف آن دانسته و ابلاغ



الکترونیکی را ابلاغ به اقامتگاه می‌داند؛ بنابراین، برخلاف حقوق ما، دوگانگی در ابلاغ منتفی است.

حال با عنایت به موارد گفته شده، به نقد و بررسی دادنامه شماره ۱۴۰۴۰۳۹۰۰۰۲۳۷۲۸۶ شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان هرمزگان می‌پردازیم.

۲. گزارش پرونده

۲.۱. رأی بدوی

در خصوص دادخواست و اخواهی آقای ای. فرزندان ح به طرفیت آقای ام. فرزند س نسبت به دادنامه شماره دادگاه با عنایت به اینکه اولاً مطابق ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی مهلت اعتراض به احکام غیابی برای افراد مقیم ایران بیست روز از تاریخ ابلاغ واقعی است و مطابق تبصره ۱ ماده یادشده، چنانچه ابلاغ واقعی به شخص محکوم علیه ممکن نباشد و ابلاغ قانونی به عمل آید، آن ابلاغ معتبر بوده، حکم غیابی پس از انقضای مهلت‌های قانونی و قطعی شدن رأی به اجرا گذاشته خواهد شد. ثانیاً در صورتی که حکم ابلاغ واقعی نشده باشد و محکوم علیه مدعی عدم اطلاع از مفاد رأی باشد، می‌تواند دادخواست و اخواهی را به دادگاه صادرکننده حکم غیابی تقدیم نماید. دادگاه ابتدا خارج از نوبت در این مورد رسیدگی و قرار رد یا قبول دادخواست را صادر می‌کند. قرار قبول مانع اجرای حکم خواهد شد. ثالثاً برابر مواد ۱۷۵ و ۱۷۶ قانون آیین دادرسی کیفری و نیز آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی، با توجه به راه‌اندازی سامانه ابلاغ الکترونیکی (ثنا)، کلیه ابلاغ‌ها و اوراق و دادنامه‌ها از طریق این سامانه به مخاطب ارسال می‌شود و طبق ماده ۱۳ آیین‌نامه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و وصول الکترونیکی اوراق قضایی به حساب کاربری مخاطب در سامانه ابلاغ، ابلاغ محسوب می‌گردد. رؤیت اوراق قضایی در سامانه ابلاغ، کلیه آثار ابلاغ واقعی را بر آن بار می‌کند. مطابق تبصره ماده یادشده در ابلاغ الکترونیکی، 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؛ در حالی که با ملاحظه اصل پرونده در صفحه ۴۵ پرونده، رأی صادره که بدون حضور محکوم در جلسه دادرسی به نحو غیابی صادر شده است در تاریخ ۱۴۰۱/۳/۲۱ به سامانه ابلاغ و اخواه ارسال شده است و اجراییه نیز در تاریخ ۱۴۰۱/۵/۴ از طریق سامانه به وی ابلاغ شده است و تاریخ تقدیم دادخواست و اخواهی در تاریخ ۱۴۰۱/۷/۲۰ بوده است. رابعاً و اخواه دلیل عدم حضور در جلسه رسیدگی را ابتلا به بیماری کرونا اعلام و اظهار داشته به همین علت شرکت در جلسه دادگاه برایش مقدور



نبوده، درحالی که نه تنها دلیلی اعم از گواهی پزشکی قانونی یا معالجات یا مدرک مثبتۀ ابتلا به بیماری ارائه نکرده، بلکه دفاعیات ایشان مربوط به عدم امکان حضور در جلسه دادگاه است، درحالی که آنچه ملاک و اخواهی است اطلاع یا عدم اطلاع از مفاد دادنامه و رأی صادره است و نه شرکت در جلسه دادگاه؛ چراکه رأی صادره به علت عدم حضور غیابی صادر شده و اینکه با بررسی پرونده، اختطاریه‌ها به سامانۀ مخابراتی و اخواه ارسال گردیده است. مضافاً اینکه آنچه ملاک است اثبات نقص در سامانۀ مخابراتی یا عدم دسترسی می‌باشد که این امر اثبات نشده است. علیهذا عذر و اخواه را موجه ندانسته و مستند به تبصره ۱ ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی قرار ردّ دادخواست و اخواهی صادر می‌گردد. رای صادره ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم تجدیدنظر استان هرمزگان است.

۲.۲. رای دادگاه تجدیدنظر

در خصوص دادخواست تجدیدنظرخواهی آقای ای. فرزندان به طرفیت آقای ام. فرزند س نسبت به دادنامه شماره مورخ چهارم آبان ماه یکهزار و چهارصد و یک صادره از شعبه که به موجب آن قرار ردّ دادخواست و اخواهی بدین شرح پس از ابلاغ در فرجه قانونی نسبت به دادنامه تجدیدنظرخواهی انجام و پرونده کلاسۀ فوق به این شعبه از دادگاه تجدیدنظر ارجاع شده است. دادگاه با توجه به اینکه دادنامه در مورخ ۱۴۰۱/۷/۲۱ به سامانۀ تجدیدنظرخواه ارسال شده و با استعلام از سیستم ثنا مشخص گردید که کیفیت ابلاغ ایشان مشخص نمی‌باشد و توسط ایشان رؤیت نشده است و قانون‌گذار در ماده ۱۳ قانون ابلاغ الکترونیکی، رؤیت اوراق قضایی در سامانه را به منزله ابلاغ واقعی دانسته است. اگر ابلاغات رؤیت نشود در واقع آثار ابلاغ قانونی بر آن بار می‌گردد. لذا دادگاه با توجه به موارد معنونه و اینکه دادنامه غیابی بوده و تجدیدنظرخواه در تاریخ ۱۴۰۱/۷/۲۰ اعتراض و اخواهی خود را به دادگاه ارائه نموده است، تجدیدنظرخواهی را موجه می‌داند و با امعان نظر به جمیع اوراق و محتویات پرونده، دلایل، گواهی سامانۀ ثنا و استدلال دادگاه محترم نخستین و با ملاحظه لایحه اعتراضیه از جانب تجدیدنظرخواه که ایراد و اشکال موجهی جهت نقض دادنامه ارائه نموده، فلذا مستنداً به ماده ۳۰۶، ۳۴۰ و ۳۵۳ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ضمن پذیرش تجدیدنظرخواهی، دادنامه مورد اعتراض را نقض می‌نماید و پرونده جهت رسیدگی ماهوی به دادگاه محترم نخستین ارسال می‌گردد. رأی صادره قطعی است.

۳۱۵



آیین دادرسی مدنی تطبیقی
Comparative Civil Procedure

اثر ابلاغ الکترونیکی
بر حق و اخواهی
در حقوق ایران و
فرانسه...

۳. نقد و بررسی رأی

۱. ملاک واخواهی

اصطلاح «واخواهی» در آیین دادرسی مدنی تنها به شکایتی گفته می‌شود که محکوم علیه غایب نسبت به حکم غیابی در دادگاه صادرکننده حکم مطرح می‌کند (شمس، ۱۳۸۶: ۲۸۷). آنچه به این حق و شیوه شکایت از حکم دادگاه ویژگی ارزنده می‌بخشد و آن را برجسته می‌کند، جایگاه پراج اصل ترافع در دادرسی است (نهرینی، ۱۴۰۱: ۳۱)؛ چراکه سخن غایب و دفاع وی در دادرسی شنیده نشده است. بنابراین ضرورت دارد راه واخواهی به عنوان عادی‌ترین راه برای او باز باشد، لیکن استفاده از این راه دارای شرایطی است؛ علاوه بر ضرورت اینکه حکم باید کلاً یا جزئاً علیه خوانده باشد، ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی شرایط حکم غیابی را با جمع سه شرط بیان نموده است که عبارت است از: ۱- عدم حضور خوانده یا وکیل یا قائم‌مقام وی در هیچ‌یک از جلسات دادگاه؛ ۲- عدم دفاع کتبی (تقدیم لایحه دفاعیه)؛ ۳- اخطاریه (وقت رسیدگی) ابلاغ واقعی نشده باشد. دادگاه بدوی ظاهراً به صرف عدم حضور خوانده در جلسه رسیدگی رأی را غیابی تلقی نموده است. این درحالی است که در صورت جمع بودن سه شرط لازم در ماده ۳۰۳، رأی غیابی است. بنابراین به صرف وجود یک شرط از سه شرط نمی‌توان حکم را غیابی دانست و ضرورت داشت که دو مورد دیگر نیز مورد ارزیابی قرار بگیرد. در واقع، دادگاه در هنگام صدور دادنامه، با بررسی سه شرط لازم وضعیت رأی را از حیث حضوری یا غیابی بودن معلوم می‌نماید که چنین بررسی‌ای از سوی دادگاه بدوی صورت نپذیرفته است؛ شاید به همین علت خوانده مبادرت به واخواهی نموده است؛ چراکه به تصور اینکه واقعا در جلسه حضور نداشته و این مهم از جانب دادگاه هم تأیید شده، خود را محق در واخواهی دانسته است. درحالی که اگر وضعیت ابلاغ وقت رسیدگی در سامانه مورد بررسی قرار می‌گرفت - فارغ از اینکه استناد دادگاه در واقعی یا قانونی بودن ابلاغ صحیح باشد یا خیر - دادنامه به صورت حضوری صادر می‌شد.

در حقوق فرانسه ملاک غیابی بودن رأی در ماده ۴۷۳ قانون آیین دادرسی مدنی بیان شده است که دارای سه شرط است: اول اینکه خوانده در جلسه دادگاه حضور نیابد. دوم، تصمیم به طور قطعی اتخاذ شده باشد. و سوم، احضاریه ابلاغ واقعی نشده باشد. بنابراین با در نظر گرفتن شروط این ماده حالات مختلفی ممکن است به وجود آید: ۱- احضاریه ابلاغ واقعی نشده و رأی دادگاه قطعی و غیرقابل پژوهش باشد، لیکن خوانده در جلسه دادرسی حضور یافته باشد که در این صورت رأی دادگاه در حکم تقابلی (حضوری) تلقی می‌گردد. ۲- احضاریه ابلاغ واقعی نشده باشد، لیکن رأی دادگاه قابل پژوهش باشد؛ فارغ



از اینکه خواننده در جلسه حضور پیدا کرده باشد یا خیر، که در این صورت رأی قابل وخواهی نخواهد بود. مهم‌ترین تفاوت در غیابی بودن رأی در حقوق ایران و فرانسه در این فرض متصور است، چراکه در حقوق ایران غیابی بودن رأی بدون در نظر گرفتن امکان پژوهش خواهی آن مد نظر است. به عبارت دیگر، فارغ از اینکه رأی صادره قطعی باشد یا غیر قطعی، امکان وخواهی وجود دارد. این در حالی است که در حقوق فرانسه قابلیت پژوهش خواهی از رأی، امکان وخواهی نمودن از آن را سلب می‌کند. زوال وصف غیابی رأی دادگاه به علت پژوهشی بودن رأی در وضعیت حاضر نشدن خواننده، برخاسته از اصل دودرجه‌ای بودن رسیدگی ماهوی به هر دعوی در دو مرحله نخستین و پژوهش است (نهرینی، ۱۴۰۱: ۷۸) و پذیرش وخواهی در این فرض به معنای پذیرش سه‌درجه‌ای بودن رسیدگی خواهد بود که در حقوق فرانسه پذیرفته نشده است.

۳- خواننده در جلسه حضور پیدا نکرده، رأی قطعی و احضارنامه ابلاغ واقعی شده باشد که در این صورت نیز رأی قابل وخواهی نخواهد بود. لیکن اگر احضارنامه ابلاغ واقعی نشده باشد با جمع دو شرط دیگر، رأی غیابی بوده، امکان وخواهی وجود دارد. بنابراین، موارد صدور حکم غیابی در حقوق فرانسه محدود شده است و این محدودیت تا جایی است که حقوق دانان رأی غیابی را نادر دانسته، وخواهی را از راه‌های عادی شکایت نمی‌دانند (cadiet & Jeuland, 2013: 650).

با در نظر گرفتن موارد پیش گفته، مشخص می‌شود که در حقوق ایران و فرانسه عدم ابلاغ واقعی به خواننده، نقطه اشتراک دو کشور در امکان وخواهی از حکم است که با جمع شروط دیگری که در قانون آیین دادرسی مدنی دو کشور مختلف می‌باشد امکان وخواهی وجود خواهد داشت. حال با توجه به اهمیت ابلاغ واقعی و با توجه به الکترونیکی شدن دادرسی مدنی، ملاک واقعی بودن یا قانونی بودن احضاریه از اهمیت دوچندانی برخوردار خواهد بود.

در دادنامه صادره، دادگاه آنچه را که ملاک وخواهی می‌داند، اطلاع یا عدم اطلاع از مفاد دادنامه و رأی است. منظور از ملاک وخواهی در اینجا، شروع مهلت وخواهی است و نه خود حق وخواهی؛ چراکه این دو با هم متفاوت هستند؛ ملاک برای حق وخواهی شرایط مندرج در ماده ۳۰۳ است که قبل از صدور رأی باید از سوی دادگاه مورد ارزیابی قرار گیرد، ولی ملاک مهلت وخواهی بعد از احراز حق وخواهی و با بررسی اطلاع یا عدم اطلاع محکوم علیه از مفاد دادنامه از سوی دادگاه صادرکننده صورت می‌گیرد.

همان‌گونه که دادگاه بدوی در دادنامه بیان نموده است، عدم حضور در جلسه دادرسی به علت بیماری متفاوت است با عذر موجه قیدشده در بند ۱ ماده ۳۰۶؛ چراکه اگر ابلاغ



وقت رسیدگی به خواننده صورت گرفته باشد، وی قبل از تشکیل جلسه رسیدگی با بیان عذر موجه و تقدیم مدارک لازم، می‌تواند تأخیر جلسه را درخواست نماید و دادگاه در صورت پذیرش عذر موجه در راستای رعایت اصل تناظر وقت دیگری تعیین خواهد کرد و چنانچه عذر را نپذیرد مبادرت به رسیدگی خواهد نمود. در حالی که عذر موجه قیدشده در ماده ۳۰۶ راجع به این است که محکوم علیه پس از ابلاغ دادنامه در مهلت مقرر بیست‌روزه یا دو ماهه و اخواهی را انجام نداده و این عدم اقدام را به علت مرضی که مانع حرکت شده است بیان نموده باشد. دادگاه با بررسی دلایل و مستندات نسبت به پذیرش عذر و قبول دادخواست و اخواهی یا عدم پذیرش آن اقدام خواهد نمود. بنابراین، نتیجه عدم حضور در جلسه رسیدگی با عذر موجه، تأخیر جلسه دادرسی است؛ حال آنکه نتیجه عدم اقدام در مهلت بیست‌روزه به علت عذر موجه، اعطای مهلت جدید و پذیرش و اخواهی است.

۳.۲. اصل عدم اطلاع از مفاد ابلاغ قانونی الکترونیکی

در روش سنتی ابلاغ، نسخه کاغذی برای مخاطب ارسال می‌شود و مأمور ابلاغ وظیفه رساندن و تحویل این نسخه به مخاطب را به عهده دارد؛ در حالی که در ابلاغ الکترونیکی اوراق قضایی، نسخه کاغذی برای ابلاغ به مخاطب ارسال نمی‌شود، بلکه اوراق قضایی از طریق سامانه مربوط، به حساب کاربری مخاطب ارسال می‌گردد. در روش سنتی، زمانی که دادنامه به مخاطب ابلاغ واقعی می‌شود، نامبرده بیست روز فرصت و اخواهی دارد؛ مگر اینکه اثبات کند عدم اقدام در این مهلت بیست روز به علت عذر موجه بوده که موارد چهارگانه این معاذیر در ذیل ماده ۳۰۶ بیان شده است. در روش الکترونیکی نیز در صورت ابلاغ واقعی و سپری شدن مهلت بیست روز مدعی با اثبات این معاذیر در نزد دادگاه فرصت اعتراض می‌یابد. در روش سنتی، درجایی که ابلاغیه قانونی است، محکوم علیه در هر زمانی می‌تواند و اخواهی کند، لیکن دادگاه بدو خارج از نوبت در این مورد رسیدگی نموده، قرار قبول یا رد دادخواست را صادر می‌کند. حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که اصل بر اطلاع است یا عدم اطلاع؟ اگرچه می‌توان با توجه به ماده ۸۳ گت که صرف ادعای عدم آگاهی از مفاد حکم کافی است، مگر اینکه دادگاه احراز نماید محکوم علیه غایب علی‌رغم ابلاغ قانونی، از آن آگاه شده است. اما در عین حال نباید فراموش کرد که قانون‌گذار محکوم‌علیه‌ی که اظهار آگاه نشدن از مفاد حکم را داشته، «مدعی» شمرده است؛ بنابراین، علی‌القاعده باید عدم اطلاع خویش را اثبات کند (شمس، ۱۳۸۶: ۲۹۹). حال مسئله این است که عدم اطلاع را چگونه می‌توان ثابت کرد؟ قاعده مشهور آن است که «امر عدمی قابل اثبات نیست». البته، این قاعده تا جایی اعتبار دارد که درباره وجود



امری که موضوع انکار قرار گرفته است اماره یا فرض یا دلیلی نباشد؛ برای مثال پس از انتشار قانون و گذشتن مهلت اجرای آن، همه آگاه بر آن فرض می‌شوند؛ بنابراین «فرض بر آگاهی همگانی» است و مدعی جهل نمی‌تواند در پناه «اصل عدم آگاهی» خود را بی‌نیاز از آوردن دلیل بداند. حال پرسش این است که مدعی عدم اطلاع چگونه می‌تواند آن را اثبات کند و برای نفی خود دلیل بیاورد؟ مدعی می‌تواند با اثبات امر وجودی که ملازمه با نفی رویداد موردنظر او دارد یا مخالف است به نتیجه مطلوب خود برسد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۳۰). بنابراین، برای مثال، مخاطب با ارائه تصدیق بیمارستان و پزشک معالج اثبات می‌کند که هنگامی که حکم غیابی به نحو قانونی به اقامتگاه وی الصاق و ابلاغ قانونی انجام شده، وی در بیمارستان بستری بوده و در بیهوشی به سر می‌برده است. بنابراین، این دلیل حکایت از امر وجودی دارد که به‌طور معمول بی‌اطلاعی و عدم آگاهی محکوم‌علیه از مفاد حکم غیابی (امر عدمی) را به اثبات می‌رساند و نزد دادگاه محرز می‌سازد (نهرینی، ۱۴۰۱: ۱۰۸).

حال آیا در ابلاغ الکترونیکی هم باید اصل را بر آگاهی مخاطب از ابلاغ قانونی دانست؟ برخلاف ظاهر تبصره ۱ ماده ۱۳، به نظر پاسخ منفی است، چراکه اولاً در روش سنتی گاهی برگه ابلاغیه به محل اقامت خوانده الصاق و در مواردی به بستگان و خادمان تحویل داده می‌شود که احتمال آگاهی بعدی مخاطب را به‌دنبال دارد که این آگاهی بعدی در هیچ جایی ثبت نمی‌شود. لیکن در روش الکترونیکی، ابلاغیه صرفاً در سامانه قرار می‌گیرد و تا زمانی که ملاحظه‌ای صورت پذیرفته، وضعیت آن، عدم مشاهده است و این عدم مشاهده ادامه دارد تا زمانی که واقعا مشاهده از سوی خود مخاطب یا از جانب دیگری با قرار دادن رمز شخصی و موقت صورت پذیرد. ثانیاً به جهت نبود سواد الکترونیکی برای بسیاری از مردم و تحمیل ثبت نام الکترونیکی به آنها، نباید تمامی استفاده‌کنندگان از این سامانه را به یک چشم دید و لازم است با تفکیک اشخاص حرفه‌ای (وکلا و کارشناسان دادگستری) و اشخاص عادی، از به‌کارگیری بی‌باکانه این فناوری خودداری نمود (محسنی، ۱۳۹۷: ۳۳۹). چنین تفکیکی در حقوق فرانسه پیش‌بینی شده است؛ بنابراین، عدم دسترسی یا نقص در سامانه رایانه‌ای و سامانه مخابراتی، تحمیل ضعف و ناتوانی در مواجهه با اینترنت و فضای مجازی است و تضمین رعایت حقوق دفاعی ایجاب می‌کند که حکم تبصره ۱ ماده ۱۳ آیین‌نامه را به مقررات ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی افزوده شده تلقی کرد (محسنی و بهشتی پور، ۱۴۰۰: ۲۳۳). شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان هرمزگان به‌درستی با عدول از ظاهر تبصره ۱ ماده ۱۳، اصل را بر عدم اطلاع مخاطب از مفاد ابلاغیه دانسته و مبادرت به نقض دادنامه نموده است. سؤالی که مطرح می‌شود این است که با استفاده از چه ابزاری می‌توان از تبصره ۱ ماده ۱۳ عدول نمود؟ اگرچه آیین‌نامه در راستای اجرای





موادی از قانون آیین دادرسی کیفری تصویب شده است، لیکن شامل دعاوی حقوقی نیز می‌شود. در خصوص دعاوی کیفری با در نظر گرفتن ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری، حضور متهم یا وکیل وی در جلسه رسیدگی یا ارسال لایحه دفاعیه موجب حضوری بودن رأی می‌شود؛ بنابراین با توجه به حساسیت دعاوی جزایی از حیث مجازات‌های قانونی، مقنن برخلاف دعاوی حقوقی، ابلاغ وقت رسیدگی را در حضوری یا غیابی بودن رأی مؤثر ندانسته و کیفیت ابلاغ دادنامه از حیث واقعی یا قانونی بودن، در شروع مهلت بیست‌روزه اعتراض مؤثر است. بنابراین، وقتی قانون‌گذار به جهت اهمیت و حساسیت دعاوی جزایی به کیفیت ابلاغ وقت رسیدگی بی‌توجه باشد، به طریق اولی می‌توان در ابلاغ دادنامه، اصل را بر عدم اطلاع مخاطب از آن دانست و متهم را از حق واخواهی محروم نکرد. چنین برداشتی با اصل حق دفاع و تفسیر به نفع متهم سازگارتر است؛ به‌ویژه آنکه با در نظر گرفتن ماده ۱۷۰ قانون اساسی، آیین‌نامه‌های مخالف با قوانین و مقررات قابلیت اجرا نداشته، قضات مکلف به عدم اجرای آنها هستند. در دعاوی حقوقی که از حساسیت دعاوی کیفری برخوردار نیست، می‌توان با در نظر گرفتن ماده ۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی، از اجرای تبصره ماده ۱۳ عدول کرد؛ چراکه باید برای دادگاه محرز شود که اوراق به اطلاع مخاطب رسیده و با توجه به نداشتن سواد الکترونیکی لازم برای اکثر مخاطبان، فرض اطلاع از مفاد دادنامه مغایر با اصل حق دفاع و برخلاف عدالت و انصاف حقوقی است.

شاید اینطور به نظر برسد که چنین برداشتی راه را برای سوءاستفاده خواننده باز کرده، باعث اطاله دادرسی و تضییع حقوق محکوم‌له می‌شود؛ چراکه فرض عدم آگاهی، به معنای اعطای فرصت به محکوم‌علیه در جهت واخواهی بوده، محکوم‌له که موفق به اخذ حکم شده است در هر زمانی باید احتمال و امکان واخواهی را برای محکوم‌علیه در نظر گرفته، در نهایت امکان نقض دادنامه را بدهد. در این خصوص می‌توان از اصول دادرسی کمک گرفت. «اصل رسیدگی در مهلت معقول و متعارف» و «اصل سرعت در رسیدگی» ایجاب می‌نماید که محکوم‌له در مدت زمانی معقول و به‌دور از اطاله دادرسی به مطلوب خویش که همان رأی قطعی و اجرای حکم است برسد؛ درحالی که «اصل رعایت حقوق دفاعی» ایجاب می‌کند که دادگاه در مواجهه با حقوق محکوم‌علیه احتیاط لازم را به عمل آورد و اطمینان حاصل شود که این حقوق تضییع نشده است. مسلم است که از اصول دادرسی نمی‌توان عدول کرد، مگر آنکه در تعارض با اصول دیگر ترجیح داده شود (نهرینی، ۱۴۰۰: ۴۸). در این خصوص، با در نظر گرفتن تراحم میان اصول، در تقابل میان اصل رعایت حقوق دفاعی، اصل رسیدگی در مدت معقول و متعارف و نیز اصل سرعت در رسیدگی، ترجیح با اصل رعایت حقوق دفاعی است؛ چراکه رسیدگی در مدت معقول و متعارف

و سرعت در دادرسی بدون رعایت حقوق دفاعی فاقد اعتبار و ارزش لازم است. ضمن آنکه همواره اصل بر عدم اطلاع مخاطب از مفاد ابلاغیه نیست؛ چراکه در مواردی که محکوم علیه دارای وکیل در دادرسی باشد، اصل بر اطلاع از مفاد ابلاغیه است، زیرا شخص حرفه‌ای (وکیل دادگستری) از خواننده نمایندگی می‌کند و اصل بر اطلاع وی از مفاد ابلاغیه است. بنابراین، همواره اصل بر عدم اطلاع نبوده، به این وسیله نوعی توازن میان حقوق محکوم له و محکوم علیه ایجاد می‌گردد.

۳.۳. طریقت داشتن اطلاع از مفاد دادنامه

در ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی، مهلت و اخواهی بیست روز یا دو ماه از تاریخ ابلاغ واقعی خواهد بود. منظور ابلاغ واقعی حکم است. حال آیا این ابلاغ حکم موضوعیت دارد و باید عین دادنامه صادره به محکوم علیه ابلاغ شده باشد تا مهلت بیست روزه آغاز گردد؟ یا به هر طریقی که نامبرده از مفاد حکم مطلع شده باشد مهلت بیست روزه آغاز خواهد شد؟ آنچه اهمیت دارد اطلاع مخاطب از حکم صادره است؛ چنان‌که در تبصره ۱ معیار پذیرش دادخواست، اثبات عدم اطلاع دانسته شده است. بنابراین، اطلاع مخاطب از مفاد دادنامه از هر طریقی که باشد، آغاز مهلت بیست روزه اعتراض است. در روش الکترونیکی نیز همین موضوع صادق است، بنابراین اگر اجراییه به مخاطب ابلاغ واقعی شده باشد، با توجه به اینکه در اجراییه نامبرده مشخصات دادنامه و مفاد آن و نتیجه آن قید می‌گردد، لذا ادعای عدم اطلاع از حکم قابل قبول نخواهد بود. بنابراین از این تاریخ، مهلت بیست روزه اعتراض شروع خواهد شد. لذا دادگاه تجدیدنظر تنها نباید به بررسی وضعیت ابلاغ دادنامه به وخواه بپردازد و ضرورت دارد با استعلام از سامانه، وضعیت مشاهده یا عدم مشاهده اجراییه را نیز بررسی نماید تا چنانچه احیاناً اجراییه ملاحظه شود، مهلت بیست روزه از آن تاریخ لحاظ گردد. قانون‌گذار فرانسوی برخلاف قانون‌گذار ما به بُعد زمانی در مشاهده ابلاغ اهمیت داده است، به همین منظور رؤیت ابلاغ در همان زمان ارسال به سامانه را موجب واقعی بودن وصف آن دانسته و با این کار مانع شده است که دو تاریخ برای ابلاغ به وجود بیاید: یکی تاریخ وصول الکترونیکی به سامانه و دیگری تاریخ رؤیت ابلاغ‌نامه (محسنی، ۱۳۹۶: ۳۳۰) و در صورت عدم مشاهده ابلاغ در روز ارسال، مأمور ابلاغ باید به ذی نفع مراتب را با نامه‌ای عادی در نخستین روز کاری اطلاع دهد. همچنین با توجه به ماده ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، رأی غیابی می‌بایست ظرف ۶ ماه از تاریخ صدور ابلاغ گردد؛ در غیر این صورت محکوم علیه می‌تواند تقاضا کند که رأی صادر نشده تلقی شود؛ به این معنا که دوباره صادر و ابلاغ شود.



با توجه به این موارد، محرز است که برخلاف حقوق ما که در آن، قاعده‌ای خاصی برای زمان ابلاغ به محکوم علیه پیش‌بینی نشده و دادرس می‌بایست با بررسی قراین موجود از جمله بررسی وضعیت مشاهده اجراییه، اطلاع مخاطب را احراز نماید، در حقوق فرانسه زمان در مشاهده ابلاغ دارای اهمیت است و بر اساس قاعده‌ای نظام‌مند وضعیت ابلاغ مشخص می‌شود.

نتیجه‌گیری

علی‌رغم تفاوت‌های موجود بین قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه با قانون آیین دادرسی ایران در زمینه امکان واخواهی از حکم، یکی از شرایط مشترک در دو نظام برای امکان واخواهی این است که احضاریه به خواننده ابلاغ واقعی نشده باشد. بنابراین، ابلاغیه و کیفیت آن (واقعی یا قانونی) در هر دو نظام دارای اهمیت ویژه است. با تغییر روند دادرسی از سنتی به الکترونیکی با هدف کاهش اطاله دادرسی و افزایش سرعت در دادرسی، ابلاغ الکترونیکی یکی از بخش‌های مهم این نوع دادرسی است. در آیین‌نامه نحوه اجرای سامانه‌های مخابراتی و رایانه‌ای مصوب ۱۳۹۵، ابلاغ الکترونیکی مورد توجه قرار گرفته که دارای مزیت‌های سرعت در ابلاغ، امنیت در ابلاغ اوراق و کاهش هزینه‌های دستگاه قضایی است. لیکن دارای دو چالش اساسی است: یکی از آنها دوگانگی ابلاغ است، در حالی که در ابلاغ به روش سنتی با اقدام مأمور ابلاغ، کیفیت ابلاغ مشخص است و امکان تغییر آن وجود ندارد. در روش الکترونیکی صرف وصول ابلاغ به سامانه به معنای ابلاغ (قانونی) بوده، با ملاحظه بعدی به ابلاغ واقعی تغییر می‌یابد. این چنین دوگانگی پسندیده نیست و باعث تضییع اصل رعایت حقوق دفاعی مخاطب می‌شود. بنابراین، همان‌گونه که حقوق فرانسه به منظور کمتر کردن آسیب‌های ابلاغ الکترونیکی فقط رؤیت ابلاغ در همان روز ارسال را موجب واقعی دانستن وصف آن دانسته است، لازم است در این مورد چاره‌اندیشی کافی صورت گیرد. دومین چالش این است که آیین‌نامه اصل را بر اطلاع مخاطب از ابلاغ قرار داده و این در حالی است که اولاً مشاهده ابلاغیه با تمام جزئیات در سامانه ثبت می‌شود و تا زمانی که مشاهده‌ای صورت نگیرد حقیقتاً اطلاعی صورت پذیرفته است و با توجه به اینکه وصول پیامک نیز صرفاً از قرار گرفتن ابلاغیه‌ای در سامانه خبر می‌دهد بدون اینکه در بردارنده اطلاعات دیگری باشد، این نظر را تقویت می‌کند. ثانیاً آیین‌نامه توری تنظیم شده که گویی امکان نقص و عدم دسترسی در خود سامانه امری بعید است، لیکن گاهی با وجود ارسال اوراق قضایی به حساب کاربری مخاطب، پیامک یا ایمیل حاوی اطلاع‌رسانی به مخاطب برای وی ارسال نمی‌شود، باز نشدن پاکت مجازی حاوی اوراق قضایی در برخی از زمان‌ها و قرار گرفتن اختطاریه یا دادنامه در حساب کاربری بدون اینکه پیامکی به گوشی

۳۲۲



آیین دادرسی تطبیقی
Comparative Civil Procedure

سال اول / شماره دوم
پاییز و زمستان ۱۴۰۴

تلفن همراه ارسال شود، از مواردی بوده که رخ داده است. با توجه به موارد پیش گفته و با عنایت به اینکه تنها بخشی از استفاده‌کنندگان این سامانه را وکلا و کارشناسان و متخصصان حقوقی تشکیل می‌دهند و بیشتر استفاده‌کنندگان از این سامانه اشخاص غیر حرفه‌ای هستند، نیاز است همانند حقوق فرانسه تفکیک لازم بین اشخاص عادی و وابستگان دادگستری در استفاده از این فناوری در نظر گرفته شود و در جهت رعایت اصل حقوق دفاعی باید اصل را بر عدم اطلاع آنان از مفاد ابلاغیه قرار داد. با برطرف نمودن دو چالش پیش گفته، فرصت و اخواهی برای محکوم علیه غایب به وجود خواهد آمد، لیکن عدم اطلاع از ابلاغیه وقت رسیدگی و ابلاغ دادنامه، فرصت و اخواهی را برای وی تا هر زمانی به دنبال ندارد و اطلاع وی از مفاد دادنامه مبدأ فرصت بیست‌روزه است؛ بنابراین، چنانچه اجراییه به وی ابلاغ واقعی گردد، از این تاریخ مهلت بیست‌روزه لحاظ خواهد شد. به عبارت دیگر، اطلاع از مفاد دادنامه موضوعیت ندارد، بلکه طریقت دارد.

منابع و مآخذ

الف: فارسی

۱. ابهری، حمید (۱۳۹۷). ابلاغ الکترونیک اوراق قضایی؛ مزایا و معایب. تهران: فصلنامه حقوق خصوصی، ۴۸ (۳)، ۴۰۱-۴۱۲.
۲. ابهری، حمید؛ محمدی، سام؛ عادل‌فر، الهام (۱۳۹۹). سیر تاریخی ابلاغ و دادرسی الکترونیکی در ایران. تهران: مجله تاریخ پزشکی، ویژه‌نامه تاریخ اسلام و ایران، ۱۷۹-۱۹۳.
۳. شمس، عبدالله (۱۳۸۶). آیین دادرسی مدنی. جلد دوم. چاپ چهاردهم. تهران: انتشارات دراک.
۴. محسنی، حسن (۱۳۹۵). آیین دادرسی مدنی فرانسه. جلد اول. چاپ چهارم. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۵. محسنی، حسن و بهشتی‌پور، زینب (۱۴۰۰). پابندی دادرسی الکترونیک به اصول بنیادین دادرسی با نگاهی تطبیقی به حقوق فرانسه. پژوهشنامه حقوق تطبیقی، ۵ (۲)، ۲۲۱-۲۳۷.
۶. محسنی، حسن (۱۳۹۷). چالش‌های ابلاغ (سنتی، الکترونیک، سابقه و زبان). فصلنامه حقوق خصوصی، ۴۸ (۲)، ۳۲۱-۳۴۱.
۷. وحدتی، مهدی؛ طاهرخانی، حسین؛ ساورانی، پرویز؛ نورشرق، جمشید (۱۳۹۹). بررسی چالش‌ها و رفع تعارض مقررات مربوط به دادرسی الکترونیکی در نظام حقوقی ایران با نگرش تطبیقی در حقوق فرانسه. فصلنامه حقوق تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۷ (۴)، ۲۴۱-۲۷۴.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). اثبات و دلیل اثبات. جلد اول. چاپ چهاردهم. تهران: نشر میزان.
۹. نهرینی، فریدون (۱۴۰۰). آیین دادرسی مدنی. جلد سوم. چاپ دوم. تهران: انتشارات گنج دانش.
۱۰. نهرینی، فریدون (۱۴۰۱). آیین دادرسی مدنی. جلد چهارم. چاپ اول. تهران: انتشارات گنج دانش.

ب: خارجی

11. Cadiet, Loïc & Jeuland, Emmanuel (2013). Droit judiciaire privé. Litec, 8th éd. Paris.

