

تأملی فقهی پیرامون اتلاف اینترنتی

علی اکبر ایزدی فرد* - مهرعلی پیردهی حاجیکلا**

چکیده

یکی از مسائلی که به موازات رشد دنیای مجازی الکترونیک مورد استلای کاربران اینترنت واقع می‌شود «اتلاف اینترنتی» است. آیا ماهیت اتلاف اینترنتی همان اتلاف غیر الکترونیکی است؟ آیا اتلاف اینترنتی بالمباشره است یا بالتسبیب؟ در فرض اجتماع سبب و مباشر در اتلاف اینترنتی چه باید کرد؟ و بالاخره معیار مثلی و قیمی در اتلاف اینترنتی چیست؟

خلاصه‌ی پژوهش در این مقاله بحث و بررسی پیرامون ماهیت اتلاف اینترنتی همراه با مطالعه‌ی موردپژوهانه و کاربردی اتلاف در اینترنت در مصادیق متعدد آن است. اتلاف اینترنتی عبارت است از این‌که کاربری با استفاده از ابزار رایانه‌ای - الکترونیکی به طور مستقیم یا غیر مستقیم به دیگری خسارت مالی، نفسی و حق مالی به نحو حقیقی یا حکمی وارد سازد. شرایط اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیب اینترنتی همانند اتلاف غیر الکترونیکی بوده و در ضمان مباشر یا سبب قواعد حاکم بر اجتماع سبب و مباشر جاری است. در اتلاف اینترنتی در صورتی که متلف دارای افرادی در خارج باشد که در نوع و صفت مثل یکدیگر هستند، مثلی وگرنه قیمی است.

کلیدواژه: اتلاف، اینترنت، سبب، مباشر، مثلی و قیمی

طرح مسأله

از جمله مباحثی که امروزه در ارتباط با جرایم اینترنتی مطرح است، موضوع اتلاف است. اتلاف گاه در قالب جرم و مسؤولیت کیفری قابل بررسی است که از محل بحث ما

* دانشیار دانشگاه مازندران، عهده‌دار مکاتبات ali85akbar@yahoo.com

** کارشناس ارشد فقه و حقوق اسلامی

تاریخ وصول: ۸۵/۴/۱۴ - پذیرش نهایی: ۸۵/۱۱/۳

خارج است و گاه بر اساس قاعده‌ی اِتلاف است که به صورت خسارت نفسی یا مالی تحقق می‌یابد و متضمن مسؤلیت مدنی توسط شخص متلف است.^۱ آنچه پیرامون قاعده‌ی اِتلاف و تسبیب توسط حقوق‌دانان اسلامی مورد بحث و بررسی قرار گرفته در دنیای واقعی غیر الکترونیکی است نه در فضای اصطلاحاً مجازی رایانه‌ای یا الکترونیکی. از این رو در بدو امر تصور می‌شود که با یک مسأله‌ی ماهیتی روبه‌رو هستیم.

به بیان دیگر آیا اِتلاف اینترنتی همان اِتلاف مصطلح فقهی است؟ تحقق عنصر تلف در اِتلاف اینترنتی چگونه است؟ صور مختلف اِتلاف در اینترنت کدامند؟ آیا اِتلاف اینترنتی حقیقی است یا حکمی؟ آیا در اِتلاف اینترنتی می‌توان قایل به مباشرت و تسبیب شد؟ در صورت اجتماع سبب و مباشر یا چند سبب یا چند مباشر قاعده چیست؟ معیار مثلی و قیمی در اِتلاف اینترنتی چیست؟ اِتلاف اینترنتی ناشی از غرور چگونه قابل تحقق بوده و مبنای ضمان آن چیست؟

بحث و بررسی پیرامون هر یک از سؤالات مزبور با تأکید بر مطالعه‌ی کاربردی از نکات اساسی در این مقاله است. هدف ما در این پژوهش ضمن تبیین ماهیت اِتلاف اینترنتی، مطالعه‌ی موردپژوهانه با ذکر اهمّ مصادیق اِتلاف اینترنتی در ابعاد مختلف آن است. ضرورت طرح این بحث علاوه بر تطبیق مسائل مستحدثه با مباحث فقهی، موجب آشنایی کاربران در نحوه‌ی به‌کارگیری مشروع اینترنت و آگاهی‌شان نسبت به مسائل حقوقی آن است.

ماهیت اِتلاف اینترنتی

«تلف» در لغت به معنای هَدَر، هلاک و فنا است و اِتلاف مال یعنی اِهلاک و اِنفای مال. (مجمع البحرین ۳۰/۵). بنابراین تلف یعنی از بین رفتن و نابود شدن و اِتلاف مصدر باب افعال به معنای نابود کردن و از بین بردن است. در اصطلاح فقها (قواعد الاحکام ۱۶/۱۴۹) اِتلاف عبارت است از ایجاد علت تلف مانند کشتن حیوان یا سوزاندن محل سکونت

۱- در ماده‌ی ۱۲ قانون مجازات اسلامی دیه به عنوان مجازات برای صدمه به بدن در صورت غیر عمدی پیش‌بینی شده است که با اجرای تشریفات آیین دادرسی کیفری حکم محکومیت کیفری به پرداخت دیه صادر خواهد شد اما اگر با اجرای تشریفات آیین دادرسی مدنی باشد حکم محکومیت به پرداخت دیه صادر خواهد شد که در فرض اخیر پرداخت دیه مسؤلیت مدنی دارد.

دیگری یا ایجاد علت تلف مانند زخم زدن بر کسی که به موجب آن فرد بیمار گشته و سرانجام بمیرد. قسم اول اتلاف بالمباشره و قسم دوم اتلاف بالتسبیب است.

در القواعد الفقهیه آمده: «اتلاف مال عبارت است از هلاک کردن و فنا کردن مال که گاهی به ذات مال تعلق می‌گیرد و گاهی به مالیت آن در صورت بقای ذاتش. به عنوان مثال یخ در تابستان دارای مالیت است اما در زمستان مالیت ندارد؛ یعنی عقلاً بابت آن پول نمی‌دهند، پس هرگاه کسی چند قالب یخ را که متعلق به دیگری است، غصب کرده ولی صحیح و سالم در زمستان به او تحویل دهد، مصداق اتلاف مال غیر می‌باشد.» (بجنوردی، القواعد الفقهیه/۱۹/۲).

بر اساس این تعریف گاه اتلاف حقیقی است مثل آتش زدن خانه‌ی کسی، و گاه حکمی است به این معنا که خود مال یا کالا تلف نمی‌شود بلکه ارزش مالی آن نابود می‌شود مانند مثال پیشین؛ هر چند که به نظر بجنوردی قاعده‌ی اتلاف شامل اتلاف حکمی نمی‌شود (همان/۲۰) اما به نظر می‌رسد با توجه به توسعه‌ی مفهوم «مال» - که بعداً بدان اشاره می‌شود - و بنای عقلاً در اتلاف حکمی نیز حقیقتاً عنوان اتلاف صادق است.

مقصود از قاعده‌ی اتلاف به طور اجمال این است که هرگاه کسی عمداً یا غیر عمد مال دیگری یا منافع آن را بدون اذن صاحبش به طور مستقیم یا غیر مستقیم تلف کند، به گونه‌ای که بتوان به نحو حقیقت تلف مال را به او نسبت داد، در برابر صاحب آن ضامن است. (تذکره الفقهاء/۲/۲۷۴). تعریف مزبور هم شامل اتلاف بالمباشره می‌شود که شخص مستقیماً باعث اتلاف مالی می‌شود، و هم اتلاف بالتسبیب را در بر می‌گیرد؛ به این معنا که عمل مسبب مستقیماً باعث از بین رفتن مال دیگری نمی‌شود بلکه مع‌الواسطه سبب می‌شود مال غیر از بین برود. (محقق داماد، قواعد فقه/۱۱).

اتلاف اینترنتی که در حقیقت موضوع جدیدی در باب اتلاف محسوب می‌شود، عبارت است از این که کاربری با استفاده از تکنولوژی رایانه‌ای الکترونیکی اعم از نرم‌افزار و سخت‌افزار و با استفاده از شبکه‌ی اینترنت به طور مستقیم یا غیر مستقیم به دیگری خسارت نفسی و مالی اعم از عین مال، منفعت مال یا حق مالی به نحو حقیقی یا حکمی وارد سازد. در وقوع تلف فرقی نمی‌کند که رایانه به عنوان یک ابزار برای ایجاد تلف به غیر باشد، یا محیط ایجاد تلف به غیر باشد، یا این که نتیجه در همان محیط مجازی و یا در خارج از آن محقق شود.

در ارتباط با تعریف مزبور نکاتی چند قابل تأمل است:

۱- اتلاف نفسی یعنی صدمه و تلف کردن به جسم و جان آدمی که شدیدترین نوع آن کشتن است، مانند این که کسی ویروسی ایجاد کند که روی نحوه‌ی تشکیل تصویر در مانیتورهای CRT اختلال ایجاد کند. (رایانه کار درجه ۳۹/۲). بدین ترتیب که مثلاً هزاران الکترون اگر باید توسط تفنگ الکترونیکی برای تشکیل تصویر رها شود، این ویروس یا همان برنامه در هر بار جلوی آزاد شدن مقدار کمی از این انرژی یا همان الکترون‌ها را بگیرد و تا زمانی که این انرژی برای منفجر کردن مانیتور کافی باشد این کار را ادامه دهد، آن‌گاه به یک‌باره آن را رها کند و بدین سبب، انفجار صورت گرفته و باعث صدمه دیدن یا کشته شدن کاربر شود.

اما نکته‌ی مهم، خسارت مالی و چگونگی ورود آن به واسطه‌ی اینترنت است. آیا داده‌ها و اطلاعات ارزشمند اعم از متنی، تصویری و صوتی جز مال به حساب می‌آیند؟ در مجمع‌البحرین آمده: «مال عبارت است از آنچه که انسان نسبت به اشیایی آن را مالک می‌شود.» (مجمع‌البحرین/۵/۴۷۷) و در اصطلاح هر آن چیزی است که در نزد مردم مطلوب و مرغوب باشد به گونه‌ای که نیازهای آنان را برآورده کرده و در زندگی مردم دخیل باشد. (بجنوردی، القواعد الفقهیه/۲/۲۰). به بیان دیگر مال چیزی است که به علت منافع واقعی یا اعتباری آن مورد رغبت عقلا بوده و قابلیت مبادله را داشته باشد. (البیع/۱/۲۱ و مصباح الفقاهه/۴/۲). امروزه مال از معنای گذشته‌ی خود فاصله گرفته و منحصر به اشیای قابل لمس نمی‌شود بلکه کلیه حقوقی را که جامعه علی‌رغم نداشتن وجود خارجی به رسمیت می‌شناسد و آنچه را که از ارزش مادی برخوردار است نیز شامل می‌شود. از این رو سرقفلی و حقوق ادبی نیز در زمره‌ی اموال قرار می‌گیرد.

مال را به تکوینی مانند مبادلات جنسی و اعتباری مانند اوراق مالی (بهادار) موجود در این عصر تقسیم کرده‌اند. اموال اعتباری فی حدنفسه برای رفع نیازهای انسان یا حیوان به کار نمی‌رود ولی بعد از معتبر شدن آن از جانب کسی که به آن اعتبار داده است، امکان رفع برخی از حوایج زندگی حاصل می‌شود. متعلق مال، یا عین است که دارای وجود مالی بوده و با حواس ظاهری قابل درک باشد و به طور مستقل مورد دادوستد قرار گیرد و یا منفعت است و آن خواصی است که به عین قائم بوده و موجب مالیت آن می‌شود، اعم از این‌که خواص تکویناً برای شی‌ءای وجود داشته باشد مانند سکونت در خانه یا برای آن شی‌ءای، جعل و اعتبار شده باشد مانند بهره‌بری از اسکناس و یا حق است زیرا شرایطی که در مالیت مال بیان شده در آن وجود دارد، مثلاً عقلاً نسبت به آن رغبت نشان داده و حاضرند در برابر آن

عوض پرداخت کنند مانند سرقتی یک مغازه که می‌توان هم آن را مبادله کرد و هم در مقابل آن عوض پرداخت کرد و عقلاً نیز نسبت به آن تمایل نشان می‌دهند. (بجنوردی، القواعد الفقهیه/۱/۲-۲۰).

بر اساس آن چه گفته شد به نظر می‌رسد داده‌ها و اطلاعات ارزشمند اعم از نوشتاری، تصویری و صوتی مانند فیلم‌نامه، آثار تحقیقاتی، برنامه‌های برنامه‌نویسان علوم رایانه‌ای، اسرار سیاسی و تجاری، کدها، قفل‌ها و رمزهای اشخاص حقیقی و حقوقی مال محسوب شده و دارای ارزش اقتصادی است زیرا اولاً قابل خرید و فروش و مبادله هستند. ثانیاً عرف عقلاً به آن رغبت نشان داده و مطلوب آنان است. ثالثاً رافع نیازها و حوایج مردم در زندگی مادی و معنوی‌شان می‌باشد.

علاوه بر آن چه گفته شد اتلاف اینترنتی در ارتباط با حق که جنبه‌ی مالی داشته باشد نیز شامل می‌شود. تصور کنید هنرمندی اثر هنری یا علمی خلق کرده و آن را در سایت خویش ذخیره کرده است تا از آن بهره‌ی مالی ببرد اما قبل از آن، از آن استفاده کند، هکری^۱ وارد سایت او شود و آثار ارزنده‌اش را کپی (copy^۲) یا کات (cut^۳) کند و آن را به اسم خود ثبت کند. در این صورت خسارت وارده از نوع اتلاف حقی محسوب شده و ضامن است. اتلاف اینترنتی افزون بر آن چه آمد، می‌تواند در قالب مصادیق مختلف تحقق یابد، از جمله:

الف - ساختن ویروس مخرب و ارسال آن به سایت‌های مختلف که ممکن است موجب اختلال در سخت‌افزار رایانه مانند صفحه‌کلید و دستگاه خنک کننده یا بخش نرم‌افزار آن شود.

ب - نفوذ و دست‌کاری در داده‌ها و اطلاعات که ممکن است موجب اختلال در بخش سخت‌افزاری و نرم‌افزاری شبکه یا اختلال در کارت‌های اعتباری و یا سبب ایجاد توقف در بهره‌وری اقتصادی شود.

۱- نفوذ غیر قانونی با یک شبکه یا سیستم کامپیوتری را «هک» گویند. «هکر» فردی است که با کسب اطلاعات زیادی درباره‌ی زبان‌های برنامه‌نویسی، سیستم عامل و شبکه‌های کامپیوتر راه‌های نفوذ به یک شبکه یا سیستم را بررسی می‌کند. نتایج این بررسی را می‌توان به دو شکل کاملاً متفاوت استفاده کرد. در صورتی که فرد مورد نظر توسط مدیران آن شبکه یا سیستم به خدمت گرفته شده باشد، این نتایج منجر به امن شدن شبکه و بسته شدن راه‌های نفوذ می‌شود اما در صورتی که هکر با اهداف دیگری بررسی شود، نتایج کار می‌تواند به سرعت اطلاعات، از کار افتادن سیستم‌ها و ... منجر شود. (محمدی/فر/۱۱۶).

۲- تکثیر یک تصویر، متن یا صوت

۳- برش دادن، قیچی کردن، حذف کردن و انتقال آن به جاهای دیگر.

ج - انتقال داده‌ها و اطلاعات یا اسناد مالی بانک به خود یا به غیر و یا انتقال کد رمزها به خود یا به غیر، مثلاً تصور کنید هنرمندی نمایش‌نامه‌ای می‌نویسد و این نمایش به بازار هنری عرضه نشده است اما کاربری بدون اجازه وارد محیط شبکه‌اش شده و آن را اصطلاحاً Cut یا Copy یا بارگذاری (Download) کند؛ یعنی به سیستم خویش انتقال داده و سپس آن را بفروشد. طبیعی است که آن هنرمند برای نوشتن نمایش‌نامه زمانی را سپری کرده و هزینه‌هایی را نیز متقبل شده است و یا اصرار معاش خود را بر اساس آن پی‌ریزی کرده، از این رو فروش آن توسط دیگری اتلاف مالی محسوب شده و وی ضامن است.

د- ارائه نکردن اطلاعات: فرض کنید مسوول کامپیوتر بانکی که موظف است اطلاعاتی را در اختیار کاربران قرار دهد از وظیفه‌ی خویش تخطی کرده و اطلاعات مورد نیاز را ارائه ندهد و از این طریق به کاربران و مشتریان خسارتی وارد سازد؛ مثلاً کاربری می‌خواهد از حساب مالی خوش مطلع شود تا یک کار اقتصادی انجام دهد یا بخواهد پولی را از حساب خویش از بانک مربوطه برداشت کرده و به بانک دیگر که در آن‌جا حساب دارد و از امتیازات بیش‌تری می‌تواند بهره‌مند شود، منتقل کند اما به دلیل عدم ارائه‌ی اطلاعات مورد نیاز موفق به آن نشده و دچار خسارت مالی شود.

هم‌چنین است رمزگذاری نکردن اطلاعات؛ مثلاً فردی موظف است رمزهای کامپیوتر یک مؤسسه‌ی مهم و حیاتی را هر از چند گاهی عوض کند و رمز جدید به آن بدهد تا کسی نتواند در آن نفوذ کند اما این کار را انجام نداده و سبب آن شود که فردی دیگر وارد سایت شده و در آن دست‌کاری کند و از این طریق خسارتی وارد شود.

۲- اتلاف اینترنتی ممکن است به‌طور مستقیم و بالمباشره باشد؛ مثلاً هکری از طریق اینترنت، با به دست آوردن رمز عبور، بدون اجازه یا فراتر از اجازه‌ی خویش به داده‌ها و اطلاعات دسترسی پیدا کند و آن‌ها را تغییر دهد یا حذف کند و در نهایت موجب خسارت مالی شود. در این صورت مباشر اینترنتی باید غرامت اتلاف را به صورت مثلی یا قیمی بردارد. گاه ممکن است اتلاف به نحو غیر مستقیم و بالتسبیب باشد. به عنوان نمونه تصور کنید سایتی کار تبلیغاتی انجام می‌دهد و از قَبَل آن، برای سایت درآمدی حاصل می‌شود. از طرف دیگر سایت مزبور برای تبلیغ با کسانی که می‌خواهند کالاهای خود را در بازار عرضه کنند، قرارداد امضا می‌کند و فرض این است که این تبلیغ در موعد خواسته شده و در موقعیت مناسب باید صورت گیرد ولی سایت مذکور این تبلیغ را از طریق اینترنت انجام

ندهد. طبیعی است که در این صورت، فرد یا شرکت متقاضی، دچار ضرر مالی شده و مدیر سایت، به خاطر عدم به موقع ارائه‌ی اطلاعات یا عدم انجام وظیفه خود در موعد مقرر، سبب ورود خسارت شده و ضامن است.

لازم به ذکر است که اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیب اینترنتی از این رو که در هر دو، علم و عمد و یا عدم آن‌ها شرط نیست، اشتراک دارند اما در اتلاف بالمباشره شرط است که مباشر در اثر انجام فعلی به دیگری تلف وارد کند و هیچ‌گاه ترک فعل به عنوان اتلاف بالمباشره محسوب نمی‌شود. (الزام‌های خارج از قرارداد/د/۲۱۷ به بعد) تصور کنید سایتی کدگذاری شده بوده و یکی از کارمندان، کد آن را بدون مجوز در اختیار کاربر دیگر قرار دهد و کاربر با استفاده از کد عبور وارد سایت شود و اطلاعات ارزشمند سایت را کپی کرده یا دست‌کاری کند و از این طریق به صاحبان سایت خسارت جدی مالی وارد کند. در این فرض کاربر که مباشر تلف محسوب می‌شود مسؤولیت داشته و ضامن است.

در اتلاف بالتسبیب گاه ممکن است فعل مثبت و انجام دادن عمل سبب تلف محسوب شود. (همان) به عنوان نمونه مدیر کنترل صحت برنامه‌ی کاربردی شرکت گاز موظف است مثلاً هر ۳۶ ساعت، برنامه‌ی کنترل سوپاپ فشار گاز مخازن را بررسی کند و صحت آن را از طریق شبکه به مسؤول مستقیم آن ارائه دهد ولی هکری در یک ظرف زمانی خاص وارد شبکه مزبور شده و اختلال و ناهم‌آهنگی توسط یک ویروس در برنامه‌های کنترل ایجاد کند و مدیر کنترل نیز نسبت به این اختلال علم داشته باشد ولی با این وصف بنا به دلایلی کوتاهی کرده و در نهایت گزارش صحت برنامه را از طریق شبکه به مسؤول مستقیم آن برای اقدام ارائه دهد و بر این اساس مخزن منفجر شود.

ولی گاهی ممکن است فعل منفی و ترک عمل موجب تلف شود چه این‌که فعل مزبور، ناشی از وظایف قانونی باشد؛ چنان‌که عدم ارائه به موقع اطلاعات موجب اختلال در سیستم‌ها و دستگاه‌های الکترونیکی شده و متعاقب آن تخریب، انفجار و تلف واقع شود؛ مانند خلبنانی که می‌خواهد هواپیما را فرود آورد، یا اطلاعاتی را لازم دارد تا سمت جغرافیایی مسیر صحیح را معین کند. پر واضح است که اگر اطلاعات توسط مسؤول مربوطه به موقع ارائه نشود چه فاجعه‌ای به بار می‌آید!! یا آن‌که تکلیف ناشی از قرارداد باشد؛ مثلاً کسی برای تبلیغ کالای خویش با سایت اینترنتی قرارداد مالی امضا کند اما صاحب سایت به وظایف خود عمل نکند و در نتیجه موجب اضرار به طرف قرارداد شود.

لازم به ذکر است در موارد مذکور هر چند که علم و عمد در پدید آمدن ضمان اتلاف ضروری نیست؛ اما لازم است فاعلیت در عمل و تحقق انتساب و ارتباط با پدیده تلف مورد

لحاظ قرار گیرد و گرنه ضمانتی نیست؛ مثلاً کسی برای تبلیغ کالای خویش در تاریخ معینی با سایتی قراردادی منعقد کند اما به واسطه‌ی قطع برق امکان تبلیغ از سایت مزبور در تاریخ معین از بین برود، در این صورت به دلیل این که تلف به هیچ کس منتسب نیست، کسی را نمی‌توان ضامن دانست.

نکته‌ی دیگر در فرق میان اتلاف بالمباشره اینترنتی و اتلاف بالتسبیب اینترنتی - همان‌طور که در مثال‌های پیشین مشهود بود - این که در اتلاف بالمباشره، بین وقوع تلف و فعل مباشر، فاعل و عامل دیگری واسطه نبوده و شخص به طور مستقیم بی‌آن که واسطه‌ای در کار باشد، مال دیگری را تلف می‌کند ولی در اتلاف بالتسبیب لزوماً باید بین فعل متلف و تلف، واسطه و فاصله‌ای موجود باشد. (مفتاح الکرامه/۱۴/۸-۷). مثلاً هکری وارد سایت ذی‌حسابی یک اداره شود و لیست کارکنان آن اداره را دست‌کاری کند. مسؤول رایانه همان اطلاعات ناقص و تغییر یافته را به سایت بانک حقوق بگیران ارائه داده و کارکنان به آن حقوق غیر واقعی دسترسی پیدا کنند. در این صورت به جهت نابهنجاری اداری، ذی‌حسابی اداره مجدداً باید هزینه کند تا اطلاعات و داده‌ها تصحیح شود و لیست مجدد حقوق تهیه شده و پس از چند روزی آن را به سایت بانک ارائه دهد تا کارکنان دوباره ارتباط الکترونیکی با بانک را به وجود آورند و حقوق دریافت کنند. در این فرض خود اداره دچار خسارت‌های مالی برای هزینه مجدد می‌شود و از طرف دیگر مجموع کارکنان نیز به خاطر تأخیر در دریافت حقوق دچار زیان مالی می‌شوند. در مثال مزبور هکر، سبب اتلاف است و مسؤول رایانه نیز مباشر این تلف می‌باشد و بین سبب و تلف واسطه و فاصله است. در این مثال سبب کسی است که زمینه‌ی تلف را آماده می‌کند چندان که اگر ارتکاب آن عمل نبود، تلف نیز رخ نمی‌داد ولی بین آن کار و وقوع تلف، ملازمه‌ای وجود ندارد. شایان ذکر است که در این فرض سبب به دلیل این که اقوی از مباشر است، مسؤولیت داشته و ضامن است.

ویژگی دیگر اتلاف بالمباشره اینترنتی این است که تقصیر شرط ایجاد مسؤولیت نیست؛ به این معنا که مرتکب عمل مسؤول است، چه تقصیر کرده باشد چه نکرده باشد و در دادگاه نیز نیازی به اثبات تقصیر مباشر در اتلاف نبوده و او ضامن خسارت‌ها است. (حقوق مدنی/۳۸۶/۱). مثلاً مسؤول رایانه‌ی شرکت آب یا برق یا گاز مندرجات فیش‌های متعلق به مشتریان را تغییر دهد؛ به این معنا که عددها و مبلغ‌ها را کم یا زیاد کند و از این طریق خسارتی در صورت کم محاسبه کردن به شرکت وارد کند یا در صورت زیاد محاسبه کردن،

مشتریان خسارت ببینند. در این فرض مسؤؤل رایانه در هر حال ضامن است چه مقصر باشد یا نباشد.

اما در اتلاف بالتسبیب تقصیر شرط است؛ یعنی کاری که به سبب نسبت داده می‌شود باید در نظر عرف عدوان و خطا باشد. بنابراین هر شخصی مسؤؤل خسارتی است که در نتیجه‌ی تقصیر او به دیگری زیان وارد آمده است (همان). و منظور از تقصیر در این جا این است که احتیاطات لازم در حدود متعارف رعایت نشود و این حالت اعم از تعدی و تفریط است؛ یعنی اعم است از انجام دادن کاری که بایستی ترک شود و یا خودداری کردن از انجام فعلی که باید انجام شود. (الزام‌های خارج از قرارداد/همان) مانند این‌که مسؤؤل رایانه‌ی بانکی مکلف است پول‌ها یا همان داده‌های مالی را به حساب صاحبان حساب واریز کند ولی به دلایلی از این کار تخطی کند؛ یعنی اطلاعات مربوط به وجوه مالی را به نفع صاحبان حساب انتقال ندهد. با توجه به این‌که در دنیای معاصر یکی از فاکتورهای مهم ارزش پول، زمان می‌باشد و اگر این فرصت از دست برود در واقع بخشی از منافع و بهرهوری پول تلف می‌شود، در این فرض اگر خسارت دیده بتواند تقصیر و بی‌احتیاطی مسؤؤل رایانه را ثابت کند، در این صورت او مسؤؤل بوده و ضامن تلف منافع مال می‌باشد.

۳- اتلافی که از طریق اینترنت به وقوع می‌پیوندد گاه ممکن است حقیقی باشد و گاه ممکن است حکمی باشد. اتلاف حقیقی مانند این‌که هکری به واسطه‌ی نفوذ غیر مجاز، حقیقتاً سبب تلف شود؛ مثلاً بخشی از سخت‌افزار یک سیستم مانند «ماوس» یا صفحه کلید را خراب کرده و آن را از کار بیاندازد یا خود رایانه را از بین ببرد. اما در اتلاف حکمی خود مال نابود نمی‌شود بلکه ارزش آن از بین می‌رود. به عنوان نمونه تصور کنید یک سری اطلاعات، تنها در یک برهه از زمان، بسیار مهم هستند و اگر در آن لحظه اطلاعات مزبور حاصل نشود، کاربر ذی‌نفع، دچار خسارت می‌شود. از طرف دیگر می‌دانیم که نرخ طلا وابسته به عوامل گوناگون اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و ... بوده و هر روز و شاید هر ساعت قیمت آن در بازار از نوسان زیادی برخوردار است. حال تصور کنید همه‌ی طلافروشان که نرخ طلا را از اتحادیه مربوطه دریافت می‌کنند به شبکه اینترنت متصل هستند و مسؤؤل کامپیوتر اتحادیه موظف است که این اطلاعات را رأس ساعت هشت صبح به کاربران ذی‌نفع ارائه دهد اما چنین اتفاقی نیافتد و با تأخیر - مثلاً پنج ساعت بعد - ارائه شود و به این خاطر طلا فروشان در آن مدت طلایی را نفروشدند و حتی طلایی را نخرند، طبیعی است که در این فرض آنان دچار خسارت مالی می‌شوند اما نوع تلف حقیقی نبوده بلکه در حکم تلف است.

۴- رایانه ممکن است گاهی به عنوان ابزار و وسیله‌ی تلف مال غیر باشد، مثلاً هر گاه کاربری با استفاده از تجهیزات و سیستم کامپیوتری به جعل اسناد و چک بپردازد و به دیگری خسارت وارد کند. گاه ممکن است اتلاف در فضای مجازی رایانه واقع شود، مثلاً هکری با استفاده از رایانه در فضای اینترنت به کاربران تلف مالی وارد سازد. به عنوان نمونه با استفاده از پست الکترونیکی و ویروس‌ها را انتقال دهد و از این طریق داده‌ها و اطلاعات دیگر کاربران را تخریب کند یا بدون اجازه وارد سایتی شود و اطلاعات را دست‌کاری کرده و سبب به‌وجود آمدن تلف شود.

گاهی اوقات نتیجه‌ی اتلاف در فضای مجازی آشکار می‌شود، مثلاً هکری با ارسال ویروس سایتی را آلوده کند و در اثر این عمل که در محیط اینترنت رخ داده خسارت مادی به صاحب سایت وارد شود یعنی دوباره باید جهت ایجاد سایت هزینه کند تا راه‌اندازی شود و یا از کارشناسان مربوطه بخواهد که سایت را از ویروس پاک کنند که این موارد نیز مستلزم هزینه‌هایی می‌باشد، یا در اثر این عمل وقفه‌ای در کارش ایجاد شود و زمان را از او بگیرد که متعاقب آن دچار خسارت مالی (عدم‌النفع) شود.

در برخی اوقات ممکن است نتیجه‌ی اتلاف در خارج از محیط مجازی محقق شود، مثلاً هکری با استفاده از کد شناسه‌ی سری یا رمز عبور نیروگاه برق بتواند وارد سایت مذکور شود و داده‌ها را دست‌کاری کند، مثلاً عددها را کم و زیاد کند به گونه‌ای که سیستم را مختل گرداند و موجب آتش‌سوزی و تخریب در محیط فیزیکی نیروگاه شود؛ هر چند که در این فرض اتلاف اولیه در محیط مجازی رخ داده و نیازمند هزینه برای راه‌اندازی مجدد سایت نیروگاه می‌باشد اما این اتلاف اولیه موجب شد تا انفجار یا آتش‌سوزی صورت گیرد یعنی اتلاف ثانویه تعمیم یافته‌ی اتلاف اولیه است.

اجتماع سبب و مباشر در اتلاف اینترنتی

مفهوم سبب و مباشر در اتلاف اینترنتی همان است که در قاعده‌ی اتلاف آمده، مباشر یعنی ایجاد کردن نزدیک‌ترین علت به هلاکت (جواهر الکلام/۱۸/۴۲). به گونه‌ای که انسان به‌طور مستقیم موجب اتلاف شود و بتوان حقیقتاً تلف مال را به او نسبت داد. (مکارم، القواعد الفقهیه/۲۰۵/۲). مثلاً هکری به‌طور غیر مجاز به سایتی نفوذ کند و آن را دست‌کاری کرده و تلف را ایجاد کند. در اتلاف بالمباشره فعل فاعل علت تامه برای انجام فعل تلف و

جزء اخیر علت تامه است به نحوی که تلف از فعل فاعل به لحاظ زمانی جدا نشود. (فقه الصادق/۱۸/۲۶).

اما سبب عبارت است از ایجاد مقدمه‌های که مقصود از ایجاد آن حصول علت تلف است به گونه‌ای که از وجودش وجود مسبب لازم نیاید ولی از عدمش عدم دیگری لازم آید. (لنکرانی، القواعد الفقهیه/۱/۱۵). در اتلاف بالتسبیب انسان به‌طور مستقیم علت تلف نیست بلکه عملش به گونه‌ای است که اگر واقع نشود تلف نیز صورت نمی‌گیرد. (شرایع‌الاسلام/۴/۳۰۲۴). مثلاً شخص «الف» شماره تلفن یا IP کامپیوتر شخصی کسی را به دست آورد و آن را از طریق شبکه در اختیار شخص «ب» (که کودکی است) قرار دهد و فرد مزبور نیز بدون علم و عمد از آن استفاده کند، در این فرض هر چند که آقای «ب» مباشر در اتلاف است اما شخص «الف» به عنوان سبب اقوی محسوب شده و ضامن می‌باشد.

همان‌گونه که بیان شد در اتلاف بالمباشره اصل بر مقصّر بودن مباشر و در اتلاف بالتسبیب اصل بر عدم تقصیر سبب است مگر این که تقصیر او به نحوی به اثبات برسد. حال اگر اتلاف مال محترمی به صورت تعاون و مشارکت انجام گیرد و اسباب متعددی موجب تلف شود، اتلاف را باید به کدام یک نسبت داد؟ و از نظر حکم وضعی ضمان چه حالتی خواهد دارد؟

اجتماع سبب و مباشر یا هر کدام از آن دو در اتلاف به چند صورت ممکن است. تحقیق یابد:

۱- گاهی اوقات مباشر قوی‌تر از سبب است که در این صورت ضمان متوجه مباشر است چون عرفاً و عقلاً در درجه‌ی اول تلف به مباشر نسبت داده می‌شود و از نظر عقلاً، فعل همواره مستند به عامل نزدیک است نه بعید. (جواهر الکلام/۳۷/۵۴ و بجنوردی، القواعد الفقهیه/۲/۲۴)؛ مثلاً برنامه‌نویسی نرم‌افزار مخربی را از طریق سایت خود به کاربری بدهد و کاربر از روی علم و عمد یا حتی بدون عمد یا همان نرم‌افزار سیستم یا کامپیوتر فردی را هک کند، در این فرض مباشر (کاربر) قوی‌تر از سبب (برنامه‌نویس) بوده و ضامن است. در مثال فوق عمل تسبیبی که ابتدا انجام گرفته، به واسطه‌ی این‌که اتلاف با فعل مباشر عالم و عامد و مستقیم تحقق یافته و به لحاظ این‌که بین سبب و اتلاف، فعل عاقل مختاری فاصله شده و اثر سبب را قطع کرده، تسبیب بلا اثر و مسبب مشمول براءت خواهد بود.

۲- گاهی اوقات ممکن است سبب قوی‌تر از مباشر باشد از این حیث که مباشر فاقد شعور و اراده و اختیار بوده و عرفاً سبب قوی‌تر است. (ماده‌ی ۳۳۲ قانون مدنی). مثلاً برنامه نویسی و ویروسی بسازد و آن را فعال کند و آن ویروس مطابق برنامه‌های که داده شده به‌طور اتوماتیک عمل کند و در داده‌ها و اطلاعات دست‌کاری کند، در این فرض برنامه‌نویس سبب محسوب می‌شود و ویروس که فاقد شعور و اراده است، مباشر به حساب می‌آید و چون سبب اقوی از مباشر است، ضامن می‌باشد. لازم به ذکر است که فرض مزبور مثال برای موردی است که مباشر فاقد اهلیت قصد و اراده باشد اما باید توجه داشت که قوی‌تر بودن سبب نسبت به مباشر همیشه به دلیل فقدان شعور در مباشر نیست بلکه گاه عرفاً سبب قوی‌تر از مباشر است هر چند که مباشر دارای شعور و اختیار نیز باشد؛ مانند این که شخص «الف» آدرس سایتی را به شخص «ب» تحت این عنوان که سایت خود است، بدهد و شخص «الف» به گمان این که سایت مزبور متعلق به شخص «الف» است، در آن نفوذ کرده و از فایل متنی، صوتی یا تصویری مطالبی را CUT کند، در این صورت هر چند که شخص «ب» مباشر با شعور و دارای اختیار محسوب می‌شود ولی عرفاً سبب (یعنی شخص الف) قوی‌تر از او بوده و ضامن است.

۳- گاهی اوقات سبب و مباشر مساوی هستند؛ به این معنا که استناد تلف به آن دو مساوی باشد، در این صورت نیز مباشر اقوی از سبب بوده و ضامن است زیرا عقلاً و عرفاً عمل به مباشر مستند بوده و رابطه‌ی علیت بین کار مباشر و تلف مال قوی‌تر است. در این حالت در فرض استناد عرفی تلف به آن دو، در صورتی که مباشر عالم و عامد باشد، رابطه سببیت بین فعل سبب و تلف قطع می‌شود. بجنوردی بر ضمان مباشر در این فرض ادعای اجماع کرده و آن را از مسلمات شمرده است. (بجنوردی، القواعد الفقهیه ۲/ ۲۴) به عنوان نمونه پزشک «الف» را در نظر بگیرید که از طریق اینترنت می‌خواهد عمل جراحی را هدایت کند، آن هم به این صورت که در اطاق عمل پزشکی دیگری به نام «ب» حضور دارد تا بر اساس تبادل اطلاعات عمل جراحی را انجام دهد اما در اثر این اقدام تلفی ایجاد شود، در این فرض پزشک «الف» که از راه دور کار طبابت را هدایت می‌کرد سبب و پزشک «ب» مباشر محسوب شده و در عرض هم‌اند و در نهایت مباشر ضامن است.

بعضی از فقها (جواهر الکلام/ ۵۴/ ۳۷) در فرض تساوی سبب و مباشر، علاوه بر این که مباشر را ضامن می‌دانند، معتقدند که اساساً فرض مزبور نادرست بوده و مباشر همیشه اقوی است. به نظر می‌رسد اگر دخالت مسبب و مباشر قاصداً و عامداً نباشد، در صورتی که

تلف مستند به هر دو باشد، بر فرض تساوی، هر دو به تساوی مسؤول می‌باشند و باید خسارت وارده را جبران کنند؛ مثلاً در حادثه‌ای که در یکی از کارخانه‌ها رخ داده، کارگری حین انجام کار دچار جراحتهی از ناحیه چشم می‌شود، کارشناس کارگر را به خاطر این که هنگام خارج کردن مواد شیمیایی از حوض یا سطلی که از طناب آن به عنوان دسته‌ی سطل استفاده می‌شد، به کار گرفته، احتیاط لازم را نکرده و با وجود شرایط فوق از آن استفاده کرده پنجاه درصد و کارفرما را نیز به لحاظ عدم تهیه وسایل ایمنی از جمله عینک مخصوص و تعویض به موقع سطل معیوب پنجاه درصد مقصر شناخته است. با وجود این که یکی به نحو مسبب و دیگری مباشر بوده ولی چون کارگر عمد و قصد نداشته که به چشمش صدمه‌ای وارد شود؛ لذا مسؤول شناختن و کارگر و کارفرما به طور تساوی خالی از اشکال است.

۴- گاهی اوقات ممکن است چند مباشر تلفی را ایجاد کنند که در این صورت همه مسؤولند. (بجنوردی، القواعد الفقهیه/۲/۳۸)؛ مانند حک کردن سایت‌ها توسط چند هکر در زمان واحد، به این معنا که هکر «الف» بخشی از فایل متنی را حذف کند و هکر «ب» در همان لحظه در همان فایل متن حذف شده اطلاعاتی را جای داده‌های حذف شده تایپ کند و هکر «ج» کد و اطلاعات آن سایت را در اختیار عموم سایت‌ها قرار دهد و فایل‌های دیگر را تغییر داده و تخریب ایجاد کند و از این طریق ائتلافی به وجود آید. در این فرض همه ضامن محسوب می‌شوند زیرا همگی با هم به طور مستقیم تلف را ایجاد کردند، یعنی دو نفرشان اطلاعات را تغییر دادند که کاربر برای جبران آن اطلاعات سابق، هزینه‌هایی را متقبل می‌شود یا این که زمان بهره‌بری را از دست می‌دهد و هکر «ج» نیز با در اختیار قرار دادن کد سایت به دیگران و تخریب اطلاعات موجب بروز زیان مالی شده است.

۵- گاهی اوقات ممکن است چند سبب تلفی را ایجاد کنند و از طرفی این اسباب در عرض هم قرار داشته باشند که در این صورت بر فرض اقوی بودن سبب از مباشر همگی آن‌ها ضامن می‌باشند. (همان). مثلاً فرض کنید چند هکر به اتفاق هم از طریق پست الکترونیکی بسته نرم‌افزار آلوده به ویروسی را تهیه و سپس آن را به سایتی ارسال کنند و اتفاقاً کودکی پشت رایانه‌ای که متعلق به دیگری است آن را باز کند و یا مثلاً در فایل صوتی، متنی یا تصویری اجرا کند و از این طریق خسارتی به صاحب رایانه وارد شود. در این فرض کودک، مباشر تلف محسوب می‌شود و آن چند هکر اسباب عرضی هم می‌باشد و به دلیل اقوی بودن سبب از مباشر همگی با هم ضامن هستند.

۶- گاهی اوقات ممکن است اسباب در طول هم باشند که در این جا اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی از فقها معتقدند که سبب اول ضامن است، برخی دیگر اعتقادشان بر این

است که سبب آخر ضامن است، برخی دیگر گفته‌اند که همه ضامن هستند اما نظر دیگر که می‌تواند وجه الجمع همه نظریات باشد این است که باید دید حقیقتاً اتلاف به چه کسی استناد دارد. (شرایع الاسلام/۴ و ۱۰۲۸/۳ و بجنوردی، القواعد الفقهیه/۳۹/۲ و مکارم، القواعد الفقهیه/۲۰۷/۲ و محمدی، قواعد فقه/۳۲). مثلاً فردی برنامه‌ی مخرب‌ی بنویسد و دیگری آن را به سایتی ارسال کند و اتفاقاً کودکی آن ویروس را اجرا کند که در این فرض نویسنده سبب اول، فرستنده ویروس سبب دوم و خود ویروس سبب سوم محسوب می‌شود و کودک، مباشر تلف می‌باشد. در مثال مزبور هر کدام از اسباب که عرفاً و عقلاً تلف مستند به او باشد - یعنی سبب اول و دوم ضامن هستند.

۷- گاهی اوقات ممکن است چند نفر به طور مستقل مباشر یا سبب اتلاف در زمان واحد شوند، به گونه‌ای که عمل هر کدام به تنهایی برای تحقق اتلاف کافی باشد، در این صورت اثر اتلاف را نمی‌توان به یک نفر از مباشران و یا مسببان نسبت داد و بطلان ترجیح بلا مرجح ایجاد می‌کند که اتلاف به همه مباشران و یا به همه مسببان نسبت داده شود. (موجبات ضمان/۱۳۹)؛ مثلاً دو هکر از دو نقطه‌ی مختلف در آن واحد وارد سایت بانک خصوصی شوند و در آن لحظه از حساب بانک، هر یک بخشی را به حساب خود در بانک دیگر منتقل کرده و هر کدام به طور مستقیم (و بالمباشره) خسارت یا تلف مستقل به بانک مزبور وارد کنند.

همچنین تصور کنید یک شرکت خصوصی مسؤلیت نقل و انتقال مسافرین توسط قطارهای شهری را به عهده دارد و سیستم‌های حمل و نقل هم توسط رایانه‌ها کنترل می‌شود، حال دو هکر در آن واحد با نفوذ در سیستم رایانه‌ای شرکت حمل و نقل کاری کنند یا دستوری صادر کنند که موجب حرکت راننده‌ی قطار شود؛ مثلاً قطاری از ایستگاه «الف» به سمت ایستگاه «ب» حرکت کند و در همان لحظه قطاری از ایستگاه «ب» به سمت ایستگاه «الف» حرکت کند، و در نهایت هر دو با هم برخورد کنند، در این حادثه مسببان، سبب مستقل در اتلاف محسوب می‌شوند.

۸- فرض دیگر در اجتماع سبب و مباشر بنا بر این که قاعده‌ی غرور موجب مستقلی برای ضمان محسوب نشود بلکه از مصادیق قاعده تسبیب بوده و ادله‌ی حجیت قاعده‌ی اتلاف بالتسبیب بر حجیت قاعده‌ی غرور نیز دلالت داشته باشد. (المحلّی/۱۱/۱۱ و فیروزکوهی، قواعد فقه/۱۵۴)، موردی است که مباشر جاهل بوده و مغرور شود، در این صورت نیز سبب (غار) ضامن است؛ به این معنا که ابتدا بر اساس قاعده‌ی اتلاف، مباشر

(مغرور جاهل) ضامن است اما مطابق ادله‌ی قاعده‌ی غرور در نهایت ضمانت بر عهده‌ی سبب (غار) می‌باشد و مباشر برای جبران خسارت، حق مراجعه به وی را دارد. (جواهرالکلام/۳۷/۳۵) از فحوای کلام بعضی دیگر از فقها نیز استفاده می‌شود که آن‌چه مغرور جاهل زیان می‌بیند، سبب آن غار بوده و در این صورت سبب از مباشر اقوی است زیرا مباشر جاهل فریب خورده هم چون آلت فعلی است برای سبب قوی؛ هر چند که فعل از فاعل مختاری صادر شده باشد. از این رو طبیعی که ماده‌ی سمی را به عنوان دوی نافع برای دیگری توصیف کند و وی آن را استفاده کند، طبیب به عنوان سبب اقوی ضامن است. (جواهرالکلام/۳۷/۵۷) (به نقل از علامه حلی) و بجنوردی، القواعد الفقهیه/۹/۱-۲۲۸^۱ در فضای اینترنت و رایانه نیز همین طور است؛ مثلاً هکری آزمایشگاه بیمارستانی را هک کند و متصدی از طریق شبکه، آزمایش را تحویل پزشک دهد و پزشک دارویی را بر اساس نتیجه‌ی آزمایش به دست آمده تجویز کند و به پرستار دستور دهد که به مریض بخورد و در نهایت موجب تلف او شود، در این فرض هکر سبب اول، متصدی آزمایشگاه سبب دوم و پزشک سبب سوم می‌باشد که همگی با هم و در طول هم هستند و پرستار مباشر جاهل و مغرور می‌باشد؛ هر چند که در بدو امر پرستار مسؤول است ولی به دلیل قاعده‌ی غرور وی حق مراجعه به سبب یا اسباب را که تلف به او مستند است، دارد زیرا در صورت جهل مباشر اسناد تلف به فاعل سبب عرفاً درست بوده و عادتاً تلف از سبب قابل انفکاک نیست.

مثال دیگر: برنامه‌نویسی برای شرکتی متعهد می‌شود که یک برنامه یا نرم‌افزاری تهیه کرده و سپس آن را کدگذاری کند تا کسی نتواند به طور غیر مجاز به اطلاعات شرکت دسترسی داشته باشد، آن‌گاه برنامه را نصب و راه‌اندازی کند اما وی بنا به دلایلی برای برنامه، رمز یا کدگذاری نکند. از طرفی کاربری به تصور این که چون برنامه‌ی مزبور رمز ندارد پس جز سایت عمومی محسوب شده و از این حیث ورود برای عموم جایز است، وارد سایت شرکت مذکور شود و اطلاعات مورد نظر را Cut یا Copy کند و از این طریق موجب بروز خسارت مالی شود، مثلاً آن اطلاعات را به دیگران یا شرکت‌های رقیب با قیمت بسیار پایین بفروشد، یا اگر اختراعی باشد آن را به اسم خود ثبت کند یا فرمول‌هایی باشد که دارای ارزش مالی فراوانی هستند یا این که اثر هنری و علمی باشد. در این صورت کاربر به عنوان مباشر

۱- به نظر برخی دیگر از فقها قاعده‌ی تسبیب نمی‌تواند مبنای ضمان غار باشد و ادله‌ای نیز بر آن اقامه کرده‌اند که بحث آن فرصت دیگری را می‌طلبد. (العناوین/۲۲۴ و جواهرالکلام/۳۷/۱۴۵ و بجنوردی، القواعد الفقهیه/۹/۲۲۸).

اتلاف محسوب شده و برنامه‌نویس نیز به جهت کوتاهی در تعهد و وظیفه‌ی خویش که سبب تلف را به وجود آورده به عنوان مسبب تلف به حساب می‌آید. در این فرض مباشر هر چند که جاهل بوده اما ضامن است ولی از آن جایی که برنامه‌نویس سبب فریب او شده، به دلیل قاعده‌ی غرور و از باب سبب اقوی ضامن بوده و مباشر حق مراجعه به وی را دارد.

غروی نائینی (المکاسب والبیع/۲۷۶) در مورد ضمان سبب غار قائل به تفصیل شده و می‌گوید: سبب گاهی در تحقق فعل مؤثر است و گاهی در تحقق ضمان. توضیح مطلب این که گاهی فعل در واقع به سبب نسبت داده می‌شود و این حالت در مواردی تحقق می‌یابد که میان سبب و تحقق فعل عمل ارادی دیگری فاصله نشود، مثل این که کسی ماده‌ی سمی را به دیگری بدهد و او بدون این که بداند آن ماده‌ی سمی است، آن را بخورد. اما گاه سبب موجب می‌شود تا مباشر کاری انجام دهد که ضمان آور است و ذمه‌اش مشغول می‌شود و این حالت در مواردی است که میان سبب و فعل ضمان آور اراده و اختیار مباشر واسطه می‌شود، مانند این که شخصی گوشت گوسفندی را برای دیگری آماده کند به عنوان این که از خودش است و آن دیگری هم آن گوشت را بخورد، سپس معلوم شود که مال او نبوده، در این صورت ضمان ابتدا بر خورنده‌ی مال غیر ثابت است ولی چون شخص اول سبب شده که خورنده‌ی ذمه‌اش مشغول به ضمان شود، او هم در طول ضمان مباشر (مغرور) ضامن است و فرد خورنده می‌تواند به او رجوع کند.

به نظر غروی نائینی تسبیب به معنای دوم می‌تواند یکی از ادله‌ی قاعده غرور باشد چون شخص غار سبب شده که شخص مغرور عمل ضمان‌آوری را مرتکب شود، اگرچه از روی اختیار و اراده باشد. در قاعده‌ی غرور هم ملاک این است که غار سبب شود تا مغرور عملی را که موجب ضمان است، انجام دهد؛ هر چند که این معنا از تسبیب اخص از مدعا است زیرا این دلیل تنها در مواردی است که شخص مغرور سبب شود به فرد سومی ضرر وارد شود، در حالی که مدعا اعم بوده و عبارت است از این که شخص غار ضامن زیان‌هایی است که در اثر فریب او بر مغرور وارد شده و نیز ضامن خسارت‌هایی است که در اثر فریب او شخص مغرور بر دیگری وارد کرده است.

در اتلاف اینترنتی نیز آن جایی که منشأ آن تعزیر مباشر جاهل توسط سبب باشد، ضمان وی از نوع تسبیب به معنای دوم می‌باشد. مثلاً تصور کنید شخص «الف» پشت سیستم شخص «ب» نشسته و کار اینترنتی انجام می‌دهد و در طول کار ID- معرفت کننده هر کاربر در اینترنت - و کد رمز آن را به دست آورد و هنگام خروج از شبکه اینترنت به عمد

یا به سهو Sing out نکند (یعنی ID را نبندد) و از طرفی هکری از روی جهل یا سهو از این فرصت استفاده کرده و اطلاعاتی که دارای ارزش مالی باشد را کپی کرده یا دست‌کاری کند، در این فصل شخص «الف» سبب محسوب شده و هکر به عنوان مباشر در فعل می‌باشد. در مثال مزبور بین سبب و فعل ضمان آور اراده و اختیار مباشر واسطه شده و منشأ تحقق ضمان نیز به سبب برمی‌گردد، از این رو ضمانت سبب در طول ضمانت مباشر بوده و مباشر می‌تواند به وی مراجعه کند. لازم به ذکر است که حکم فوق در فرض رجوع خسارت دیده به مباشر مفرور است اما هرگاه به غار (سبب) رجوع شود، او حق مطالبه از مباشر را ندارد.

مثلی و قیمی در اتلاف اینترنتی

در رابطه با مفهوم مثلی و قیمی بین فقهای امامیه اختلاف است. عده‌ای برآنند که مثلی آن است که اجزایش از حیث قیمت برابر و مساوی باشند مانند حیوانات و قیمی آن است که افراد آن در قیمت و منفعت مساوی هم نباشند مانند حیوان، اراضی و اشجار. (شیخ انصاری/۲۹۳/۱). برخی دیگر گویند: مثلی آن است که افرادش از جهت صفات و آثار متساوی باشند به طوری که اگر دو فرد یا بیش‌تر از آن با یکدیگر مخلوط شوند به علت هم‌سانی و فرط شباهت قابل تمییز نباشند، مانند حیوانات، طلا، نقره و نسخ کتاب از یک چاپ، در حالی که قیمی این چنین نیست زیرا اگر چند گوسفند و یا چند فرش دست‌بافت با یکدیگر مخلوط شوند کاملاً قابل جدایی است چون افرادش از حیث آثار و صفات و قیمت با یکدیگر مساوی نیستند. (محقق داماد، قواعد فقه/۹۳).

اما گروهی از فقها نیز معنای مثلی و قیمی را موقوف به عرف می‌دانند. (جوهرالکلام/۳۷/۹۳ و حاشیه کتاب المکاسب/۲۰ و تحریرالوسیله/۲/۳۲۰) در ماده‌ی ۹۵۰ قانون مدنی آمده: «مثلی که در این قانون ذکر شده عبارت است از مالی که اشیاء و نظایر آن نوعاً زیاد و شایع باشد مانند حیوانات و نحو آن و قیمی مقابل آن است و معدلک تشخیص این معنا با عرف است.» به نظر می‌رسد همه‌ی تعاریفی که فقها از مثلی و قیمی ارائه داده‌اند و به ظاهر با یکدیگر اختلاف دارند، به عرف زمان خود برمی‌گردد؛ چنان‌که آیت‌الله خوئی گوید: «مثلی و قیمی به حسب زمان‌ها و مکان‌ها اختلاف پیدا می‌کند؛ به عنوان مثال پارچه و لباس‌ها در قرن‌های سابق از قیمی‌ها محسوب می‌شد، در حالی که در عصر حاضر از قبیل مثلی‌ها است، زیرا اکثر آن‌ها به نحو واحدی یافته شده و غالباً در خارج افرادشان مثل هم

هستند. (مصباح الفقه/۱/۳۳۲). از این رو هر چند که در تعریف مثلی و قیمی عرف ملاک است اما ارائه‌ی معیار دقیق ضروری است.

معیار مثلی و قیمی در ارتباط با اتلاف اینترنتی در یک نگاه کلی می‌تواند عرف باشد اما در عین حال با توجه به کاربرد رایانه و ماهیت آن می‌توان معیار مشخصی نیز ارائه داد. به این صورت اوصافی که در رایانه اعم از سخت‌افزار و نرم‌افزار دخالت دارند بر دو گونه‌اند: یا در ارزش آن به لحاظ اقتصادی دخالتی ندارند و یا این که مؤثرند. قسم اول مانند سیستم عامل و نرم‌افزارها که از محل بحث خارج است و قسم دوم مانند سی پی یو، هارد و عموماً تمام قطعات سخت‌افزاری و داده‌ها و اطلاعات (Data) که این صفات مور نظر است. حال اتلافی که در رایانه صورت می‌گیرد یا دارای افرادی در خارج است که در نوع و صفت مثل یکدیگرند یا این که چنین نیست. در صورت اول ضمانت از نوع مثلی است و در صورت دوم ضمانت از نوع قیمی می‌باشد.

به عنوان نمونه اگر کسی از طریق اینترنت به دیگری خسارتی وارد کند باید مثل یا قیمت آن را بپردازد، مثلاً اگر کاری کند سی پی یو (پردازنده)، هارد، مادربرد و دستگاه خنک کننده خراب شود، متلف موظف است که مثل آن را بپردازد و در مواردی که تدارک مثل امکان‌پذیر نیست باید قیمت آن را ادا کند مانند از بین رفتن داده‌ها و اطلاعات تصویری، متنی و صوتی که طی زمان‌های درازی در اثر تحقیقات زیاد حاصل شده‌اند و دارای ارزش مالی می‌باشند.

نتیجه‌گیری

اتلاف اینترنتی به عنوان موضوعی جدید در باب اتلاف محسوب شده که در فضای مجازی رایانه‌ای یا الکترونیکی واقع می‌گردد. در اتلاف اینترنتی کاربر با استفاده از تکنولوژی رایانه‌ای - الکترونیکی به طور مستقیم یا غیر مستقیم به دیگری خسارت نفسی، مالی و حق مالی به نحو حقیقی یا حکمی وارد می‌کند. در وقوع تلف فرقی نمی‌کند که رایانه به عنوان یک ابزار برای ایجاد تلف به غیر باشد، یا محیط ایجاد تلف به غیر باشد، یا این که نتیجه در همان محیط مجازی و یا در خارج از آن محقق شود.

اتلاف اینترنتی چه در فرض علم و عمد و چه بدون آن دو هم به صورت بالمباشره است و هم به صورت بالتسبیب. اجتماع سبب و مباشر در اتلاف اینترنتی در هشت فرض قابل تحقق است که در مواردی مباشر و گاه نیز هر دو ضامن هستند که در مقاله‌ی پیرامون

آن همراه با ذکر مثال اینترنتی بحث و بررسی شده است. معیار مثلی و قیمی در ائتلاف اینترنتی بر اساس اوصافی است که در ارزش اقتصادی رایانه اعم از سخت‌افزار و نرم‌افزار دخالت دارند که اگر مثل آن در خارج وجود داشته باشد مثلی و گرنه قیمی است.

منابع

- ۱- آخوند خراسانی، ملا محمد کاظم، *حاشیه کتاب المکاسب*، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۶ق.
- ۲- این حزم آندلسی، *المحلی*، مصر، مطبعه الامام، بی‌تا.
- ۳- امام خمینی، روح‌الله الموسوی، *البیع*، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۴۱۰ق.
- ۴- _____، *تحریر الوسیله*، مکتبه العلمیه الاسلامیه، بی‌تا.
- ۵- امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، کتابفروشی اسلامیة، ج ۲۴، ۱۳۸۳.
- ۶- بجنوردی، سید میرزا حسن، *القواعد الفقهیه*، قم، دار الکتب العلمیه، ۱۳۸۹ق.
- ۷- حسینی عاملی، سید جواد، *مفتاح الکرامه*، بیروت، دارالتراث، ۱۴۱۷ق.
- ۸- خلیق، غلام‌رضا، *رایانه کار درجه ۲*، انتشارات سازمان فنی و حرفه‌ای، ۱۳۸۱.
- ۹- خوبی، سید ابوالقاسم، *مصباح الفقاهه*، قم، انتشارات انصاریان، ۱۴۱۷ق.
- ۱۰- روحانی، سید صادق حسینی، *فقه الصادق*، قم، مؤسسه دارالکتاب، ۱۴۱۴ق.
- ۱۱- طریحی، شیخ فخرالدین، *مجمع البحرین*، المکتبه المرتضویه، ج ۲، شهریور ۱۳۶۲.
- ۱۲- علامه حلی، حسن بن یوسف، *تذکره الفقهاء*، انتشارات المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، بی‌تا.
- ۱۳- _____، *قواعد الاحکام*، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، علی‌اصغر مروارید، بیروت، مؤسسه فقه الشیعه، ۱۴۱۳ق.
- ۱۴- عمید زنجانی، عباس علی، *موجبات ضمان*، نشر میزان، پاییز ۱۳۸۲.
- ۱۵- غروی نایینی، محمد حسین بن عبدالرحیم، *المکاسب والبیع*، نقل از لطفی، اسداله، ضمان قهری، مجلد، ۱۳۷۹.
- ۱۶- فیروز کوهی، شیخ علی بابا، *قواعد فقه*، فردوسی، ۱۳۱۸.
- ۱۷- *قانون مدنی*، تدوین جهانگیر منصور، دوران، ج ۱۲، ۱۳۸۱.
- ۱۸- کاتوزیان، ناصر، *الزام های خارج از قرارداد: ضمان قهری*، دانشگاه تهران، ج ۳، ۱۳۸۲.
- ۱۹- لنکرانی، محمد جواد فاضل، *القواعد الفقهیه*، قم، انتشارات مهر، ۱۴۱۶ق.
- ۲۰- محقق حلی، ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر، *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، استقلال، ج ۳، ۱۴۰۳.
- ۲۱- محقق داماد، *قواعد فقه (بخش مدنی)*، نشر علوم اسلامی، ج ۳، ۱۳۷۰.
- ۲۲- محمدی، ابوالحسن، *قواعد فقه*، یلدا، ۱۳۷۳.

- ۲۳- محمدی فر، محمدرضا، فرهنگ معاصر واژه نامه انگلیسی- فارسی کامپیوتر، چاپ‌خانه‌ی وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چ ۸، ۱۳۸۰.
- ۲۴- مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقہیہ، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)، چ ۵، ۱۳۸۰.
- ۲۵- میر فتاح مراغه‌ای، عبدالفتاح، العناوین، چاپ سنگی، تبریز، بی‌نا، ۱۳۲۴ق.
- ۲۶- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دارالکتب الاسلامیه، چ ۲، ۱۳۶۵.

