

بررسی مسئولیت کیفری جرایم منافی عفت در فضای سایبر

تالیف:

سعید پزشکی زاده

ویراستار:

رضا پزشکی زاده

انتشارات قانون یار

۱۳۹۶

فهرست مطالب

فصل اول	۷
کلیات	۷
فصل دوم	۲۷
داده ها و اطلاعات مجرمانه در فضای سایبر و مسئولیت کیفری ناشی از آن	۲۷
فصل سوم	۶۹
مصادیق جرایم منافی عفت در فضای سایبری در حقوق ایران	۶۹
فصل چهارم	۱۰۵
مصادیق جرایم منافی عفت در فضای سایبری در حقوق انگلستان	۱۰۵
فصل پنجم	۱۲۷
وجوه اشتراک و افتراق حقوق ایران و انگلستان	۱۲۷
منابع	۱۵۵

فصل اول

کلیات

مبحث اول: مفهوم مسئولیت کیفری و ارکان و شرایط آن

به لحاظ واژه شناختی، فرهنگ دهخدا مسئول را کسی که از وی سؤال می کنند، سؤال شده، پرسیده و پرسش شده و مسئول بودن را مؤاخذ بودن، متعهد بودن و به سبب تعهد حفظ و حراست مورد بازخواست بودن معنا کرده است. در تعریف مسئولیت نیز آن را مصدر صناعی یا جعلی از مسئول و به معنای ضمانت، ضمان، تعهد، مؤاخذ و مسئول بودن آورده است.^۱ در فرهنگ فارسی معین نیز «مسئولیت» به «معنای مسئول یا موظف به انجام کاری» و مسئول در دو معنا به معنای «چیز خواهش شده (مفعولی)، یا کسی که فریضه‌ای بر ذمه یه دارد که اگر بر آن عمل نکند بازخواست شود (فاعلی)» تعریف شده است.^۲

گفتار اول: تعریف مسئولیت کیفری

مسئولیت به معنای اصطلاحی در حقوق نیز از وجه تسمیه‌ی لغوی آن دور نیفتاده و به معنای لزوم پاسخ‌گویی اشخاص در قبال اقدامات خود در برابر جامعه و دیگران است و در تعریف مسئولیت گفته‌اند: «مسئولیت عبارت است از وجود تعهد به انجام یا عدم انجام کاری و تحمل آثار و ضمانت اجرایی‌های مقرر در صورت نقض این تعهد».^۳ یا این که «مسئولیت یعنی تعهد به پاسخ‌گویی به نتایج حاصل از عمل خود».^۴ در کتب حقوقی تقسیم بندی‌های مختلفی از مسئولیت نظیر مسئولیت اخلاقی و قانونی (حقوقی) صورت گرفته است. رایج‌ترین این تقسیم بندی‌ها، تقسیم مسئولیت به مسئولیت مدنی، کیفری و انتظامی است؛

مسئولیت مدنی خود به مسئولیت قراردادی و مسئولیت غیر قراردادی تقسیم می‌شود و در هر حال هدف کلی آن جبران زیانی است که به واسطه نقض مفاد قرار داد یا ایراد ضرر به اموال

^۱. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، تهران، اسفند ۱۳۵۲، چاپخانه مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، حرف میم، بخش دوم، ذیل واژه‌ی مسئولیت، ص ۱۵۳.

^۲. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، جلد پنجم، انتشارات امیر کبیر، ۱۳۸۱، حرف میم، ذیل واژه‌ی مسئولیت.

^۳. سلیمی، صادق، پدیده مجرمانه و مسئولیت کیفری در حقوق بین‌المللی و حقوق کیفری ایران، انتشارات خیام، چاپ اول، ۱۳۹۲، ص ۱۸.

^۴. افراسیابی، محمد اسماعیل، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات فردوسی، چاپ اول، ۱۳۷۷، ص ۱۰۰.



کسی وارد آمده است.^۵ مسئولیت انتظامی نیز به مسئولیت در برابر خطای انتظامی که ناشی از نقض وظایف اداری یا صنفی است می‌پردازد. به موضوع مسئولیت کیفری ذیلاً بیش‌تر پرداخته‌ایم، اما پیش از پرداختن به تعریف، شرایط ارکان و انواع مسئولیت کیفری شایسته است که ابتدا نگاهی به تاریخچه‌ی آن داشته باشیم.

«در ایام باستانی، مسئولیت کیفری به آن معنی که امروز مورد نظر است، مطرح نبود؛ در آن ایه یام ارتکاب مادی عمل، صرف‌نظر از خصوصیات مرتکب، وی را در معرض مجازات قرار می‌داد؛ به این توضیح که هرگاه شخصی مرتکب جرمی می‌گردید، خواه از سلامت عقل بهره‌مند باشد یا خیر، مستحق مجازات بود. حتی در بسیاری موارد، مجازات جرایم غیر عمدی شبیه به جرایم عمدی بود».^۶ حتی بعضاً برای مردگان، حیوانات و جمادات نیز قائل به مسئولیت و کیفر بودند.^۷ در واقع، «در مراحل نخستین زندگی اجتماعی، مجازات واکنشی بود که صرفاً برای رفع آلم و ناراحتی ناشی از رفتاری خاص ابراز می‌شد و لاجرم تمایزی بین منشأ پیدایش درد و آلم در انواع گوناگون آن قائل نمی‌شدند؛ این منشأ در هر حال موضوع مجازات قرار می‌گرفت و در برابر رفتاری که به نحوی در ایجاد درد و آلم مؤثر بود «مسئولیت کیفری» داشت، فارغ از این که انسان یا حیوان یا حتی جماد باشد. در مراحل پیشرفته‌تر، مجازات به عکس‌العملی در برابر زیان ناشی از یک رفتار معین تبدیل شد؛ در این مرحله بشر یک گام فراتر گذاشت و مسئولیت کیفری یک موجود را بر مبنای نوع و میزان خسارت مالی یا جانی که از ناحیه‌ی او به هم می‌رسید معین می‌ساخت. مسئولیت یا همان تحمل مجازات در برابر رفتار معین، در این دو مرحله‌ی تاریخی صرفاً ماهیتی مادی و عینی داشت؛ یعنی یک موجود تنها به این سبب که منشأ آلم یا زیان و خسارت بوده مجبور به تحمل مجازات می‌باشد».^۸

۵. ر.ک کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، (ضمان قهری- مسئولیت مدنی)، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، ۱۳۷۰، ص ۱۰۳.

۶. محسنی، مرتضی، دوره‌ی حقوق جزای عمومی، جلد ۳، مسئولیت کیفری، انتشارات کتابخانه‌ی گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶، ص ۳۸.

۷. همان منبع، صص ۱۰-۶.

۸. میر سعیدی، منصور، مسئولیت کیفری، قلمرو و ارکان، جلد اول، انتشارات میزان، چاپ اول، بهار ۱۳۸۳، ص ۲۳.

حقوق دانان، به طور کلی دوره‌ی مسئولیت کیفری را به سه دوره «جنگ‌های خصوصی یا دوره انتقام فردی»، «دادگستری خصوصی» و «دادگستری عمومی» تقسیم می‌کنند.^۹ به اعتقاد بسیاری از حقوق‌دانان در دوره جنگ‌های خصوصی اصل کل «انتقام» حاکم بر روابط افراد بوده و در واقع این حس انتقام‌جویی بوده است که اساس مسئولیت کیفری را شکل داده است. با این حال عده‌ای نیز بر این اعتقادند که صرفاً حس انتقام نبوده که مسئولیت کیفری را ایجاد کرده است، بلکه «مطالعات تاریخی نشان می‌دهد که در قدیمی‌ترین قوانین موجود از قبیل قوانین هند و مصر قدیم، موادی درباره امور کیفری و مجازات متخلفان و مجرمان وجود داشته است و حتی در پاره‌ای از امور، بدون داشتن مدّعی خصوصی و یا این که جرم متوجه به شخص خاصی باشد مجازات‌هایی در نظر گرفته شده بود. به علاوه وقتی پدر یا رئیس خانواده به تنهایی یا به همراه ریش‌سفیدان قبیله در صدد تنبیه یا مجازات یکی از فرزندان و یا افراد خانواده خود بر می‌آمد، به هیچ‌وجه نمی‌توان ادعا کرد که منظور پدر یا رئیس خانواده از تنبیه و مجازات فرد خاصی، اجرای انتقام شخصی بوده است».^{۱۰} در این دوره مسئولیت «همگانی و جمعی» بوده در واقع «شخصی بودن مسئولیت کیفری» در آغاز تمدن بشری قاعده‌ای لازم-الرعایه نبوده و چه بسا به واسطه قتل یکی از اشخاص قبیله، تمامی افراد قبیله مقابل به قتل می‌رسیدند. از سوی دیگر هیچ‌گونه تناسبی بین جرم و مجازات وجود نداشته و در بسیاری موارد در قبال ارتکاب خلافی کوچک، مرتکب به مجازاتی صعب دچار می‌شد. «بعدها که جنگ-های متعدد قبایل را در هم ادغام نمود و دولت در شکل ابتدایی‌اش پدیدار گشت و قدرت دولت جایگزین قدرت قبیله و رئیس خانواده شد، حقوق جزا دست‌خوش تحوّل و تکامل گشت و قاعده‌ی «تناسب بین جرم و مجازات» و قاعده‌ی «مسئولیت شخصی» جایگزین اندیشه

۹. ر.ک صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، جلد ۱ و ۲، انتشارات گنج دانش، چاپ ششم، تهران، ۱۳۷۴، ص ۴۵ و نیز محسنی، مرتضی، دوره‌ی حقوق جزای عمومی، ج ۱، چاپ سوم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۲، صص ۱۳۱ به بعد.

۱۰. محسنی، مرتضی، همان، ص ۱۳۴.

انتقام و مسئولیت جمعی شد و بنیاد مسئولیت کیفری را دگرگون نمود.^{۱۱} یعنی در واقع با ایجاد نهادهایی چون «اخذ غرامت»، «دیه» و «قصاص» که مبتنی بر سازش طرفین بود و تأثیری که افکار و اندیشه‌های مذاهب مختلف بر شخصی بودن مسئولیت و تناسب مجازات‌ها داشتند، رفته رفته دایره‌ی انتقام‌گیری و دادگستری خصوصی بین افراد و قبایل محدود شده و با قدرتمند شدن دولت‌ها و ظهور حکومت‌های قوی به آن‌ها پایان بخشیده شد. با ورود عنصر «تقصیر» به نهاد مسئولیت کیفری، مسئولیت معنوی و شخصی هم رسماً به قلمرو حقوق جزا وارد شد و عرصه را بر مسئولیت مادی و عینی تنگ و محدود ساخت. تقصیر در آغاز تنها در قالب سوء نیت (تقصیر عمدی) شناخته می‌شد و لاجرم مسئولیت کیفری هم خاص جرایم عمدی بود؛ اما رفته رفته این عنصر اشکال و قالب‌های جدیدتری چون «خطایی جزایی» (تقصیر غیر عمدی) و «عمد متجاوز از قصد» و «سوء نیت احتمالی» را پذیرفت و بالتبع به مسئولیت کیفری تنوع و تکثر بیشتری بخشید.

کم‌تر حقوق‌دانی در کشور ما واژه‌ی مسئولیت کیفری را در کتب خود تعریف کرده و بیشتر آن‌ها شرایط و ارکان تحقق مسئولیت کیفری و عوامل ساقط‌کننده‌ی آن، یعنی به طور کلی عوامل و شرایط ثبوت و عوامل و شرایط سقوط آن را مورد بررسی قرار داده‌اند. آن عده نیز که از مسئولیت کیفری تعریفی ارائه داده‌اند در تعریف آن اتفاق نظر ندارند.^{۱۲} عده‌ای در تعریف از مسئولیت کیفری، آن را «توانایی (قابلیت) انتساب فعل یا ترک فعل قابل مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی به کسانی که توان تحمل بار مجازات یا اقدامات تأمینی را داشته باشند»^{۱۳} و عده‌ای دیگر آن را «تعهد به پاسخگویی به نتایج ارتکاب اعمال مجرمانه یعنی تحمل مجازات تعیین شده برای آن‌ها»^{۱۴} می‌دانند. از این نظر «در برخورد با مسئولیت کیفری همواره

^{۱۱} دلفانی، علی اشرف، مبانی مسئولیت کیفری در حقوق اسلام و فرانسه، انتشارات مؤسسه ی بوستان کتاب قم، چاپ اول، ۱۳۸۲، صص ۶۶-۶۷.

^{۱۲} ر.ک میر سعیدی، سید منصور، منبع پیشین، ص ۲۳.

^{۱۳} نوربها، رضا، تقریرات درس حقوق کیفری عمومی، (دوره ی کارشناسی ارشد)، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ص ۱۰، به نقل از دلفانی، علی اشرف، منبع پیشین، ص ۲۷.

^{۱۴} افراسیابی، محمد اسماعیل، منبع پیشین، ص ۱۰۰.

دو تعریف متفاوت ما را در شناخت و رهیابی مباحث متعاقب آن دچار مشکل می‌کند؛ حقوق‌دانان از مسئولیت کیفری به دو وجه مختلف یکی در معنای «اهلیت تحمل تبعات جزایی» و دیگری در معنای «اجبار به تحمل تبعات جزایی» یاد کرده‌اند که اولی معرف جنبه‌ی انتزاعی و مجرد و دومی نشان‌گر جنبه‌ی عینی مسئولیت است. جنبه‌ی انتزاعی مسئولیت ناظر به «وضعیت» و «صفتی» خاص در شخص است که به موجب آن اهلیت و قابلیت این را پیدا می‌کند تا «هر زمان» رفتار مجرمانه‌ای از او صادر شود تبعات جزایی آن را متحمل گردد. پس صحیح است که بگوییم «شخص واجد اهلیت» دارای مسئولیت کیفری است؛ اما از نوع «مسئولیت بالقوه»؛ یعنی که این شخص به خاطر داشتن «وضعیت» و «صفتی» خاص اگر فعل مجرمانه‌ای انجام دهد لاجرم تبعات جزایی آن را هم متحمل خواهد شد. اما زمانی که شخص در برابر رفتار مجرمانه‌ای که انجام داده است یک جانبه و به قهر مجبور به تحمل تبعات جزایی آن می‌شود مسئولیت کیفری وجود واقعی و عینی پیدا کرده است. پس این تعبیر هم صحیح است که بگوییم شخص «مجرم» دارای مسئولیت کیفری است، اما این بار از نوع مسئولیت بالفعل؛ یعنی که شخص به خاطر جرمی که مرتکب شده است تبعات جزایی آن را هم به قهر و اجبار تحمل می‌کند».^{۱۵}

گفتار دوم: ارکان و شرایط مسئولیت کیفری

نگرشی به کتب حقوق‌دانان در خصوص شرایط و مبانی تحقق و یا قابلیت انتساب مسئولیت کیفری نشان‌گر آن است که علی‌رغم تأثیرات مکتب تحقیقی در اندیشه‌های کیفری، هنوز هم اکثر آنان با تأثیر گرفتن از مکتب کلاسیک بر این اعتقادند که افراد در صورت داشتن رشد و بلوغ عقلی و اختیار در برابر کلیه اعمال خود مسئول خواهند بود. به اعتقاد اکثر این حقوق‌دانان «... برای این که بتوان مرتکب را جزائاً مسئول دانست، بایستی ساختمان بدنی و فکری او به حد کمال رسیده باشد و قوای روحی او سالم بوده و به واسطه‌ی بروز حادثه‌ی مربوط به وظایف الاعضا، قوای مزبور مختل یا زائل نشده باشد و به عبارت اُخری، مرتکب بایستی از نظر جزایی

^{۱۵}. میر سعیدی، سید منصور، همان.

کبیر بوده و مجنون نباشد.^{۱۶} «دو عصاره تقصیر خواستن و دانستن است. پس عواملی که در تقصیر مؤثر می‌باشد، کیفیاتی است که خواستن و دانستن از آن‌ها متأثر می‌گردد».^{۱۷} شرایط مسئولیت کیفری در تعریف مسئولیت در معنای واقعی آن به موارد فوق بسنده نمی‌شود؛ در واقع «برای درک مفهوم واقعی مسئولیت از جهات گوناگون، باید علاوه بر وجود تعهد و تکلیفی که از طرف مقام صلاحیت دار وضع و برقرار می‌شود عوامل و شرایط دیگری را نیز در نظر گرفت:

اول- وجود وظیفه در انجام یا خودداری از انجام عملی که خود این وظیفه ممکن است در اثر مقررات قانونی و یا روابط اجتماعی به وجود آمده باشد.

دوم- اطلاع از وجود وظیفه، زیرا مطلقاً نمی‌توان شخصی را که نسبت به وظایف خود آگاهی ندارد مسئول شناخت. عدم اطلاع از وجود وظیفه ممکن است معلول نقص قوای عقلانی و عاطفی و یا نقص تربیت اجتماعی باشد و یا عملاً وجود وظیفه و محتوای آن به شخص موظف و مأمور ابلاغ نشده باشد.

سوم- توانایی در انجام وظیفه، به فرض آن که دو عامل اول تحقق پیدا کند. منطقاً نمی‌توان کسی را که از انجام وظیفه عاجز است مسئول شناخت. عجز و ناتوانی مأمور در انجام وظیفه ممکن است معلول عوامل شخصی یا اجتماعی باشد.^{۱۸} به عبارت دیگر «انسان زمانی می‌تواند از نظر کیفری مسئول شناخته شود که:

اولاً- فاعل جرم از رشد جسمانی و عقلانی برخوردار بوده و با آزادی و از روی اختیار دست به ارتکاب جرم زده باشد؛

ثانیاً- مرتکب جرم قادر باشد که اراده خود را در جهت انجام یا خودداری از انجام عمل ممنوعی به کار گیرد.

^{۱۶}. سمعی، حسن، حقوق جزا، بی‌نا، بی‌تا، ص ۷۴.

^{۱۷}. باهری، محمد، تقریرات حقوق جزای عمومی، چاپ دوم، انتشارات دانشکده‌ی حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۷۴، ص ۵.

^{۱۸}. ر.ک شامبیانی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، مؤسسه انتشاراتی و ستار، چاپ سوم، تهران، ۱۳۹۴، ص ۵۳.