



## بررسی جرایم منافی عفت سایبری در حقوق انگلستان

(تاریخ دریافت ۱۳۹۷/۰۳/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۷/۰۷/۱۵)

مریم میرزایی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی

### چکیده

همانطور که می دانیم مقامات تعقیب و تحقیق دارای اختیاراتی هستند که در قوانین دادرسی کیفری به آنها اشاره شده و به هنگام بازجویی، بازرسی، معاینه و محل و... بر چگونگی کار آنها حکم فرماست، اما در جرایم رایانه ای با محیط های دیجیتالی سروکار داریم. در جرایم رایانه ای، اغلب مأموری که باید تحقیقات مقدماتی را انجام دهد تخصصی ندارد و نمی داند در یک محیط کامپیوتری باید به دنبال چه بگردد؟ چه مواردی را باید کسب کند و چه مواردی کسب نکند؟ و در چنین مواردی به آزادی و حقوق دیگران لطمه وارد می کند. جرایم رایانه ای و اینترنتی که به تهدید جدی علیه جامعه اطلاعاتی امروز بشر تبدیل شده، چون در فضای دیجیتالی اتفاق می افتد لذا محدودیت هایی چون مرزهای جغرافیایی - ملیت - بعد مسافت - زمان و مکان ندارد و با کیفیت و پیچیدگی خاص خود بوقوع می پیوندد و این جرایم به شرح زیر قابل تقسیم بندی است: جرایمی که به راحتی مشمول قوانین موجود و سنتی فعلی هستند. یعنی جرایمی که صرفنظر از ابزار ارتکاب و بدون پرداختن به شکل مادی جرم، صرفاً به لحاظ نتیجه، مشمول قوانین سنتی ما می گردند مانند اهانت از طریق اینترنت، جریحه دار کردن عفت و اخلاق عمومی و یا جاسوسی و غیره که البته ممکن است در قالب یک عملیات فنی\_ اینترنتی هم باشد.

واژگان کلیدی: جرایم سایبری، جرایم منافی عفت، اخلاق عمومی، حقوق انگلیس



## بخش اول: کلیات

جرایم تعریف شده در حقوق انگلیس جهت حمایت از محرمانگی، تمامیت و دسترس پذیری و سیستم‌ها یا داده‌های رایانه‌ای پیش‌بینی شده‌اند و فعالیت‌های مشروع معمول ذاتی طراحی شبکه‌ها یا اقدامات مشروع و معمول یا فعالیت‌های تجاری را در بر نمی‌گیرند. در حقوق انگلستان، «دسترسی غیرقانونی» شامل جرمی مبنایی می‌شود که تهدیدهای خطرناک و تعرض‌ها علیه امنیت (یعنی محرمانگی، تمامیت و دسترس پذیری) سیستم‌ها و داده‌های رایانه‌ای را در بر می‌گیرد. نیاز به حفاظت، منافع سازمان‌ها و افراد در مدیریت، اجرا و کنترل سیستم‌هایشان را بدون وجود مزاحمت و ممانعت بازتاب می‌دهد. صرف تعرض غیر مجاز، یعنی «هک کردن»،<sup>۱</sup> «کرک کردن»<sup>۲</sup> یا «ورود به عنف رایانه»<sup>۳</sup> اصولاً و فی‌نفسه باید غیر قانونی تلقی شود. این جرایم می‌توانند موانعی برای کاربران مشروع سیستم‌ها و داده‌ها ایجاد کنند و تغییرها یا تخریب‌هایی را با هزینه‌های زیاد بازسازی به وجود آورند. چنین تعرض‌هایی می‌تواند باعث دسترسی به داده‌های محرمانه (نظیر گذرواژه‌ها، اطلاعات راجع به سیستم‌های هدف) و اسرار برای استفاده از سیستم بدون پرداخت پول یا حتی تشویق نفوذگرها به ارتکاب اشکال خطرناک‌تری از جرایم مرتبط با رایانه، نظیر کلاهبرداری یا جعل مرتبط با رایانه شود.<sup>۴</sup> «دسترسی» شامل ورود به تمام یا بخشی از سیستم رایانه‌ای می‌شود (سخت افزار، اجزای آن، داده‌های ذخیره در سیستم نصب شده، شاخه‌ها، داده‌های ترافیک و داده‌های مرتبط با محتوا) با این حال، صرف ارسال یک رایانامه و یا فایل به آن سیستم را در بر نمی‌گیرد. «دسترسی» شمال ورود به سیستم رایانامه‌ای دیگری به وسیله شبکه‌های مخابراتی عمومی یا ورود به سیستم رایانه‌ای همان شبکه می‌شود. نظیر شبکه محلی<sup>۵</sup> یا اینترنت داخلی یک سازمان، نحوه برقراری

<sup>۱</sup>-Hacking

<sup>۲</sup>- آنسل، مارک، دفاع اجتماعی، ترجمه محمد آشوری و علی حسینی نجفی ابرند آبادی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۹۰، ص ۸۷.

<sup>۳</sup>-Computer trespass

<sup>۴</sup>- علی آبادی عبدالحسین، حقوق جنایی، انتشارات فردوسی، چاپ نهم، ۱۳۸۹، ص ۷۳.

<sup>۵</sup>-Local Area network (LAN)



ارتباط اهمیتی ندارد (مثلاً از راه دور، شامل خطوط بی سیم یا در طیف بسته). هم چنین این عمل باید «بدون حق» انجام شود. علاوه بر توضیح ارائه شده در بالا، به این معناست که دسترسی مجاز شمرده شده از سوی مالک یا ذی حق دیگر به سیستم یا بخشی از آن جرم محسوب نمی شود (مانند، دسترسی با هدف ارزیابی مجاز یا حفاظت از سیستم رایانه ای مورد نظر). به علاوه، دسترسی به سیستم رایانه ای که برای عموم آزاد و رایگان است نیز جرم نیست و بنابراین «ذی حق» تلقی می شود. به کارگیری ابزارهای فنی خاص می تواند منجر به دسترسی موضوع ماده (۲) شود، مانند دسترسی مستقیم یا به وسیله پیوندهای فرامتن<sup>۱</sup> به صفحه وب که شامل پیوندهای عمیق<sup>۲</sup> می شود یا استفاده از «کوکی ها»<sup>۳</sup> یا «بات ها»<sup>۴</sup> جهت مکان یابی و باز یابی اطلاعات به جای ارتباطات، بکارگیری چنین ابزارهایی به خودی خود «بدون حق» نیستند. داشتن یک وبسایت عمومی، رضایت ضمنی دارنده را مبنی بر دسترسی هر کاربر وب نشان می دهد. به کارگیری ابزارهای استاندارد تهیه شده بر پایه پروتکل ها و برنامه های ارتباط مشترک، به خودی خود «بدون حق» نیست، به ویژه در جایی که فرض می شود صاحب حق سیستم دسترسی یافته، این گونه بهره برداری را پذیرفته و برای مثال نصب مقدماتی کوکی ها را رد و آن ها را پاک نکرده است.<sup>۵</sup>

### بخش دوم: بررسی بزه شنود غیر قانونی به عنوان یکی از مصادیق بزه سایر

براساس حقوق داخلی انگلیس، شنود عمدی و بدون حق داده های رایانه ای در حال انتقال غیرعمومی را با ابزارهای ایجاد شده و از سیستم های رایانه ای ارسال شده یا در میان آن ها جریان دارند، جرم انگاری کنند. هم چنین گسیل های امواج الکترومغناطیسی<sup>۵</sup> از یک سیستم رایانه ای که این گونه داده های رایانه ای را انتقال می دهند نیز در بر می گیرد. اعضاء می توانند

<sup>1</sup>-Links Hypertext

<sup>2</sup>- The Agreement on trade- related aspects of intellectual property Rights(TRIPS)

<sup>3</sup>-cookies

<sup>4</sup>-Bots

<sup>5</sup>- The international convention for the protection of performers producers of phonograms and Broadcasting Organization(Rom Convention)p-11.



مقرر دارند که این جرم در صورتی محقق می‌شود که قصد ناروایی وجود داشته یا سیستم رایانه‌ای به سیستم رایانه‌ای دیگری متصل باشد. این مقرر بدنبال حمایت از حق حریم ارتباطات داده‌است. این جرم همان تعرض به حریم ارتباطات به وسیله شنود سنتی و ضبط مکالمات تلفنی افراد را بیان می‌کند. حق حریم مکاتبات در ماده (۸) کنوانسیون اروپایی حقوق بشر<sup>۱</sup> تصریح شده است. جرم مندرج در ماده (۳)، این اصل را به تمامی اشکال حامل‌های داده الکترونیکی، چه با تلفن، نامبر، رایانامه یا حامل فایل تسری می‌دهد. متن مقرر اساساً از جرم «شنود غیر مجاز» آشکار شده که ارتباطات مورد نظر، انتقال داده‌های رایانه‌ای و هم‌چنین پرتوهای الکترومغناطیسی است که بر اساس شرایط ذیل انجام می‌شود. شنود به وسیله «ابزارهای فنی»، به گوش دادن، نظارت یا ملاحظه محتوای ارتباطات، دستیابی به محتوای داده‌ها، چه به صورت مستقیم، یعنی با دسترسی به و استفاده از سیستم رایانه‌ای، یا به شکل یر مستقیم، یعنی با استفاده از دستگاه‌های استراق سمع الکترونیکی شود گفته می‌شود. شنود می‌تواند شامل ضبط کردن نیز بشود. ابزارهای فنی شامل دستگاه‌های فنی متصل به خطوط انتقال و هم‌چنین دستگاه‌های جمع‌آوری و ضبط ارتباطات بی‌سیم می‌شود. ممکن است این مفهوم استفاده از نرم‌افزار، گذرواژه‌ها و کدها را نیز دربرگیرد. استفاده از ابزارهای فنی یک کیفیت محدود کننده برای پرهیز از افراط در جرم انگاری است. این جرم انتقال‌های «غیر عمومی» داده‌های رایانه‌ای را در بر می‌گیرد. واژه «غیر عمومی» ماهیت فرآیند انتقال ارتباط و نه ماهیت داده‌های انتقال یافته را نشان می‌دهد. ممکن است داده‌های ارتباط مورد نظر در دسترس عموم باشند، اما طرفین ارتباط می‌خواهند محرمانه بماند. یا این که ممکن است داده‌ها به دلایل تجاری تا زمان ارائه خدمات سری انگاشته شود، مانند پرداخت حق اشتراک تلویزیون [خصوصی]. بنابراین، واژه «غیر عمومی» به خودی خود ارتباطات برقرار شده از طریق شبکه‌های عمومی را استثناء

<sup>1</sup>-Europqan convention on Human Rights (ECHR)

<sup>2</sup>- Unauthorized interception



نمی‌کند. ارتباطات کارمندان با یکدیگر، چه برای اهداف و کسب و کار یا غیر آن که «انتقال غیر عمومی داده‌های رایانه‌ای» را تشکیل می‌دهند نیز در برابر شنود غیر مجاز حمایت می‌شوند.<sup>۱</sup> ارتباطات به شکل انتقال داده‌های رایانه‌ای می‌تواند در داخل یک سیستم رایانه‌ای مستقل (برای مثال جریان اطلاعات واحد پردازشگر یا چاپگر) میان دو سیستم رایانه‌ای متعلق به یک شخص، دو رایانه در حال ارتباط با یکدیگر یا یک رایانه و یک شخص (برای مثال به وسیله صفحه کلید) صورت گیرد. با این حال اعضاء می‌توانند عنصر دیگری را بگنجانند مبنی بر اینکه میان دو سیستم رایانه‌ای دور از یکدیگر برقرار شده باشد. لازم به یادآوری است، این واقعیت که مفهوم «سیستم رایانه‌ای» می‌تواند ارتباطات رادیویی را نیز در برگیرد، به این معنی نیست که اعضاء موظفند شنود هر انتقال رادیویی را، حتی اگر «غیر عمومی» باشد، به شکلی نسبتاً آشکار و آسان در دسترس است و در نتیجه می‌توان آن را با ابزارهایی مانند رادیوهای غیر حرفه‌ای شنود کرد جرم انگاری کنند. جرم‌انگاری درباره «امواج مغناطیسی»<sup>۳</sup> حوزه فراگیری راتضمین خواهد کرد. ارسال‌های الکترومغناطیسی می‌تواند به وسیله رایانه و طی کارکرد آن صورت گیرد. چنین ارسال‌هایی «داده» محسوب نمی‌شوند. با این حال، می‌توان با استفاده از چنین ارسال‌هایی، داده‌ها را بازسازی کرد. بنابراین، شنود داده‌ها به وسیله شنود امواج الکترومغناطیسی یک سیستم رایانه‌ای، مشمول جرم مقرر در این ماده می‌شود. برای احراز مسؤولیت کیفری، باید شنود غیرقانونی «از روی عمد» صورت گیرد و «بدون حق» باشد. برای مثال، اگر مرتکب حق شنود داشته باشد، عملش موجه است و یا اگر به موجب دستور یا اجازه طرفین ارتباط اقدام کند (شامل ارزیابی مجاز یا اقدامات حفاظتی با موافقت طرفین ارتباط) یا در راستای حفظ امنیت ملی یا کشف جرایم توسط مأموران ذی صلاح تحقیق انجام شود، جرم تحقق نخواهد یافت. هم چنین این موضوع نیز احراز شده که بهره‌برداری از

<sup>۱</sup> - محمدی، غلامعلی، محمدنژاد، قادیكدائی، پرویز، بررسی جرم سایبری، مرکز پژوهش و آموزش سازمان زندانها، ۱۳۷۶ ص ۱۴۱.

<sup>۲</sup> - Radio Amateurs

<sup>۳</sup> - Electromagnetic Emissions



فعالیت‌های تجاری معمول، مانند به کارگیری کوکی‌ها، نباید جرم‌انگاری شوند، زیرا شنود «بدون حق» محسوب نمی‌شوند.

در حقوق انگلیس، شنود، ارتباط نزدیکی با جرم دسترسی غیر مجاز به سیستم‌های رایانه‌ای دارد. به منظور تضمین سازگاری منع و اجرای قانون، کشورهایی که غیر از انگلستان، سوءنیت را لازم دانسته‌اند یا این که مقرر کرده‌اند این جرم در رابطه با سیستم رایانه‌ای ارتکاب می‌یابد که به سیستم رایانه‌ای دیگری متصل باشد، می‌توانند وجود عناصر کیفی مشابهی را جهت احراز مسئولیت کیفری به موجب این ماده پیش‌بینی کنند. این عناصر باید تفسیر و نسبت به سایر عناصر جرم، نظیر «از روی عمد» و «بدون حق» اعمال شوند.<sup>۱</sup>

### بخش سوم: جرایم سایبری مرتبط با هرزه‌نگاری کودکان

در حقوق انگلیس، تقویت تدابیر حمایتی از کودکان را دنبال می‌کند که شامل حمایت از آن‌ها در برابر بهره‌کشی جنسی با روزآمد کردن قوانین جزایی جهت منع موثرتر به کارگیری سیستم‌های رایانه‌ای برای ارتکاب جرایم جنسی علیه کودکان می‌شود.

این دغدغه، در پاسخ به نگرانی سران کشورها و دولت‌های شورای اروپا که در دومین اجلاس (استراسبورگ، ۱۹۹۷) تدوین شده و با روند بین‌المللی ممنوعیت هرزه‌نگاری کودکان هماهنگ است، کما این که پروتکل اختیاری اخیر کنوانسیون سازمان ملل درباره حقوق کودک درباره خرید و فروش، روسپیگری و هرزه‌نگاری آن‌ها و همچنین ابتکار عمل اخیر کمیسیون اروپا درباره مبارزه با بهره‌کشی جنسی و هرزه‌نگاری تأکید دارند. ابعاد مختلف تولید الکترونیکی، تصرف و توزیع هرزه‌نگاری کودکان را جرم‌انگاری می‌کند. هم اکنون بیشتر کشورها تولید سنتی و توزیع فیزیکی هرزه‌نگاری کودکان را جرم می‌دانند، اما با توجه به کاربری رو به رشد اینترنت به عنوان ابزار اصلی تجارت این گونه محتواها، این نیاز به طور جدی احساس شد که مقررات خاصی در قالب یک سند قانونی بین‌المللی برای مبارزه به این شکل جدید بهره‌کشی جنسی و به خطر انداختن کودکان وضع شود. این باور گسترده وجود

<sup>۱</sup> - آشوری، محمد، بررسی جایگزین مجازات حبس، همایش بین‌المللی بررسی راه‌های جایگزین مجازات حبس، تهران مجله حقوقی و قضایی دادگستری شماره ۳۸، ۱۳۸۹، صص ۱۷-۱۹.



دارد که این گونه محتواها و فعالیت های بر خط، نظیر تبادل ایده ها، رویاها و توصیه های میان کودک دوستان، در پشتیبانی، تشویق یا تسهیل جرایم جنسی علیه کودکان نقش ایفا می کنند. هر یک از اعضا باید به گونه ای اقدام به وضع قوانین و سایر تدابیر کنند که در صورت لزوم بر اساس حقوق داخلی خود اقدامات عمدی و بدون حق ذیل را جرم انگاری کنند.<sup>۱</sup>

### بند اول: تولید هرزه نگاری به وسیله سیستم رایانه ای

حقوق داخلی انگلستان، «تولید»<sup>۲</sup> هرزه نگاری کودکان را با هدف توزیع آن ها به وسیله سیستم رایانه ای جرم دانسته است. این دیدگاه مقنن، برای مبارزه با منشاء خطرهای فوق الذکر ضروری است.

ارائه یا در دسترس قرار دادن هرزه نگاری کودکان به وسیله سیستم رایانه ای؛ «ارائه»<sup>۳</sup> هرزه نگاری کودکان به وسیله سیستم رایانه ای را جرم دانسته است هدف از به کارگیری این واژه، در برگرفتن تحرک دیگران به دریافت هرزه نگاری کودکان است. این نوع بیان حاکی است که ارائه دهنده می تواند به طور فعالانه محتوا را ارائه کند. هدف از آوردن «در دسترس قرار دادن»<sup>۴</sup> این است که قرار دادن بر خط هرزه نگاری کودکان جهت استفاده دیگران را در برگیرد، مانند ایجاد سایت های هرزه نگاری کودکان. همچنین، هدف این بند در برگرفتن ایجاد با گردآوری فرایوندها به سایت های هرزه نگاری کودکان جهت تسهیل دسترسی به آن هاست.

### بند دوم: هرزه نگاری کودکان به وسیله سیستم رایانه ای

توزیع یا انتقال هرزه نگاری کودکان به وسیله سیستم رایانه ای جرم می داند. «توزیع»<sup>۵</sup> به معنای پخش فعالانه محتواست. ارسال هرزه نگاری کودکان به وسیله سیستم رایانه ای به دیگری، مشمول «انتقال»<sup>۶</sup> می شود. تدارک هرزه نگاری در کودکان به وسیله سیستم رایانه ای

<sup>۱</sup> - کوشا، دکتر جعفر و شاملو، باقر، نوآوری قانون جزای جدید، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۵، ۱۳۹۲، ص ۱۵.

<sup>۲</sup> - production

<sup>۳</sup> - offering

<sup>۴</sup> - Making Available

<sup>۵</sup> - Utah digital signature Act, Utah stat§ 46-3-101 et seq.

<sup>۶</sup> - transmitting



برای خود و دیگران؛ منظور از «فراهم آوردن»<sup>۱</sup> برای خود یا دیگری دریافت فعالانه هرزه‌نگاری کودکان با علیم مانند پیاپی کردن آن است. در اختیار داشتن هرزه‌نگاری کودکان در سیستم رایانه‌ای یا رسانه ذخیره‌ساز داده رایانه‌ای.

تصاحب هرزه‌نگاری کودکان در یک سیستم رایانه‌ای یا بر روی حامل داده نظیر یک دیسکت یا لوح فشرده، جرم‌انگاری شده است. تصاحب هرزه‌نگاری کودکان، درخواست آن را دو چندان می‌کند. یک راه حل موثر جهت محدود کردن تولید هرزه‌نگاری کودکان، اتصاف پیامدهای کیفری به رفتار هر یک از شرکت‌کنندگان در زنجیره تولید تا صاحب آن است.

«هرزه‌نگاری کودکان»<sup>۲</sup> شامل موارد مستهجنی<sup>۳</sup> می‌شود که موضوعات ذیل را به تصویر می‌کشد:

الف) صغیری که در حال ارتکاب آشکار عمل جنسی است؛  
 ب) شخصی که در ظاهر یک صغیر؛ در حال ارتکاب آشکار عمل جنسی است؛  
 پ) تصاویر واقع‌گرایانه‌ای که نشان می‌دهند یک صغیر در حال ارتکاب آشکار عمل صریح جنسی است.

مفهوم «محتوای هرزه‌نگاری»<sup>۴</sup> بر اساس معیارهای ملی مربوط به طبقه‌بندی محتویات وقیح، مغایر با اخلاقیات عمومی یا مفاسد مشابه تعیین می‌شود بنابراین، ممکن است محتوایی که ارزش هنری، پزشکی، علمی یا مشابه آن دارد، هرزه‌نگاری به شمار نیاید. توصیف دیداری، شامل داده‌های ذخیره شده بر روی دیسک رایانه‌ای یا سایر ابزارهای ذخیره‌ساز الکترونیکی می‌شود که قابلیت تبدیل به تصاویر دیداری را دارند.

«رفتار جنسی آشکار»<sup>۵</sup> دست کم حالت‌های واقعی یا شبیه‌سازی شده ذیل را در بر می‌گیرد:

<sup>1</sup>-Procuring

<sup>2</sup>-child pornogarghy

<sup>3</sup>-pronograghic material

<sup>4</sup>-pronograghic material

<sup>5</sup>-sexaelly Explicit conduct





الف) آمیزش جنسی، شامل آلت تناسلی، دهان یا آلت تناسلی یا دهان با مقعد میان صغار یا میان یک بالغ و یک صغیر، با همجنس یا با جنس مخالف؛  
 ب) آمیزش جنسی با حیوانات؛ پ) استمناء؛  
 ت) سوءاستفاده آزاردهی یا آزار خواهی جنسی؛  
 ث) نمایش تحریک آمیز آلت تناسلی یا قسمت زهار صغیر. واقعی یا شبیه‌سازی بودن رفتارهای به تصویر کشیده شده اهمیتی ندارد.

براساس نگاه مقنن کشور انگلستان سه نوع محتوای تعریف شده که با هدف ارتکاب جرایم، تولید می‌شوند عبارتند از: تصاویر سوءاستفاده جنسی از یک کودک واقعی، تصاویر هرزه‌ای که شخص را در ظاهر صغیری که آشکارا عمل جنسی انجام می‌دهد نشان می‌دهند و در نهایت، تصاویری که گرچه واقعی به نظر می‌رسند، اما کودک واقعی را که آشکارا عمل جنسی انجام دهد نشان نمی‌دهند مورد اخیر شامل تصاویری می‌شود که تغییر یافته‌اند، مانند تصاویر ساخته شده از افراد واقعی یا حتی تصاویری که به کلی با رایانه ساخته شده‌اند.

در هر سه مورد، منافع قانونی حمایت شده تفاوت جزئی با یکدیگر دارند. به شکل مستقیم‌تری بر حمایت از کودکان در برابر سوءاستفاده تأکید دارد. هدف مقنن، حمایت از کودکان در برابر رفتارهایی است که لزوماً آسیبی به «کودک» به تصویر کشیده شده وارد نمی‌آید، زیرا ممکن است کودک واقعی نباشد، اما برای تشویق یا فریب کودکان برای شرکت در چنین اعمالی به کار می‌روند و به این ترتیب، بخشی از خرده فرهنگ سوءاستفاده از کودکان را تشکیل می‌دهند.<sup>۱</sup> تعبیر «بدون حق» دفاعیات قانونی، معاذیر یا اصول مشابه را که تحت شرایط خاصی موجب سلب مسئولیت فرد می‌شود، از بین نمی‌برد. بنابراین، این واژه به اعضاء اجازه داده تا حقوق بنیادین، نظیر آزادی عقیده بیان و حریم خصوصی را در نظر بگیرند. به علاوه، اعضا می‌توانند در خصوص «محتوای هرزه‌نگاری» دارای ارزش هنری، پزشکی، علمی یا مشابه آن شرایط دفاع را فراهم آورند. برای مثال می‌تواند به یک عضو اجازه

<sup>۱</sup> - عبدی، عباس، مصادیق جرائم سایبری، انتشارات نور، چاپ دهم، ۱۳۹۱، ص ۱۷.



دهد تا مقرر کند که اگر اثبات شد که شخص به تصویر کشیده صغیر نیست، مسئولیت کیفری نخواهد داشت.

واژه «صغیر»<sup>۱</sup> شامل تمام افراد زیر ۱۸ سال می‌شود با این حال، اعضاء می‌توانند محدودیت سنی کمتری را که البته نباید کمتر از ۱۶ سال باشد مقرر دارند.

به طور کلی واژه «صغیر» را دربارهٔ هرزه‌نگاری کودکان تعریف می‌کند. این واژه شامل تمامی افرادی زیر ۱۸ سال می‌شود و با تعریف «کودک» در کنوانسیون حقوق کودک سازمان ملل (ماده ۱) مطابقت دارد. تعیین یک معیار بین‌المللی واحد برای «سن» یک سیاست مهم تلقی شده است. لازم به یادآوری است سن به استفاده از کودکان (واقعی یا مجازی) به عنوان سوژه‌های جنسی اشاره و با سن رضایت به برقرار روابط جنسی تفاوت دارد. با این حال، باید پذیرفت برخی از کشورها در قانونگذاری ملی راجع به هرزه‌نگاری کودکان، محدودهٔ سنی کمتری را اعمال کرده‌اند. مطابق این معیار، شخص مسؤول نیست، مگر این که قصد ارائه، در دسترس قرار دادن، توزیع، ارسال، تولید یا تصاحب هرزه‌نگاری کودکان را داشته باشد. اعضاء می‌توانند معیار دقیق‌تری را جهت تعیین مصادیق برگزینند برای مثال، اگر نسبت به اطلاعات انتقال یافته یا ذخیره شده «آگاهی و نظارت»<sup>۲</sup> وجود داشته باشد، اعمال مسئولیت امکان پذیر است، اما اگر ارائه دهندهٔ خدمات به عنوان یک کانال عمل کند، یا میزبان یک وب سایت یا یک محیط خبری حاوی چنین محتوایی باشد، بدون نیاز به احراز قصد خاص مطابق قانون داخلی برای احراز مسئولیت کافی نیست. همچنین، لازم نیست ارائه دهندهٔ خدمات برای برائت از مسئولیت کیفری اقدام به نظارت کند.<sup>۳</sup>

### بخش چهارم: شرایط عینی بزهکاری سایبری در حقوق انگلیس

رفتار کیفری به صورت فعل (فعل مثبت)، ترک فعل (فعل منفی) یا حالتی که قانون آن را جرم دانسته باشد؛ این رفتار مجرمانه ممکن است به صورت مباشرت شرکت در جرم، معاونت

<sup>۱</sup>-minor

<sup>۲</sup>-knowledge and control

<sup>۳</sup>- گوردزی، محمدرضا، تاریخ تحولات جرم و مجرم، نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۶، ص ۹۰.



در جرم، تسبیب و یا به صورت کامل یا غیر کامل (شروع به جرم یا جرایم عقیم) ارتکاب یابد. قانونگذار بعضاً اشخاص را به خاطر فعل دیگری مسؤول می‌داند که در ادامه بحث با عنوان مسؤولیت کیفری ناشی از فعل غیر بیشتر مورد بحث قرار خواهد گرفت. رابطه علیت یا قابلیت انتساب رفتار کیفری و نیز نتیجه حاصل از جرم به مرتکب. توضیح آن که علاوه بر ارتکاب رفتار مجرمانه، باید نتیجه حاصل از جرم به مرتکب منتسب باشد؛ چه ممکن است شخص مرتکب رفتار مجرمانه گردد لکن نتیجه حاصله از جرم وی منتسب نباشد. مثل حالتی که شخص مرتکب تیراندازی به سوی شخصی می‌شود، در حالیکه وی قبل از اصابت تیر به وی به خاطر ایست قلبی از پای در آمده است. این امر که از آن به اسناد مادی فعل و نتیجه آن مرتکب یاد می‌شود باید مستقیم، بی واسطه و نزدیک باشد (البته در جرایم مطلق لزومی در اسناد مادی نتیجه نیست، چرا که اساساً در این گونه جرایم صرف ارتکاب رفتار مجرمانه صرف نظر از نتیجه آن موجب مسؤولیت کیفری می‌گردد).

این امر به معنای برخورداری از قوای عقلی لازم برای درک مجرمانه بودن رفتاری است که شخص انجام می‌دهد. از این نظر طفل و مجنون که قدرت درک مفهوم جرم و قبح اجتماعی ناشی از عمل خود را ندارند در صورت ارتکاب جرم مسؤول نیستند.<sup>۱</sup> منظور از آگاهی علم به وجود قانونی است که علمی را جرم دانسته است یا آگاه بودن به اینکه رفتاری که شخص انجام می‌دهد قانوناً جرم است. به آگاهی از وجود قانون کیفری آگاهی حکمی و به جهل به وجود آن جهل حکمی گفته می‌شود و مراد از آن لزوم آگاهی به عدم مشروعیت رفتار مجرمانه قبل از ارتکاب رفتار مجرمانه است که بر اساس قانون کیفری از پیش مصوب و از پیش اعلام شده‌ای جرم شمرده می‌شود و منظور از آگاهی موضوعی، آگاهی به عدم مشروعیت عمل یا اجزای فعل مجرمانه به طور خاص و در حین ارتکاب عمل رفتار مجرمانه است. از این نظر جهل (عدم آگاهی حکمی) به حکم قانونگذار و نیز اشتباه (عدم آگاهی موضوعی) نسبت به رفتار مجرمانه، سبب زوال یا کاهش مسؤولیت کیفری می‌گردد.<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> - نوربها، منبع پیشین، ص ۱۰۰.

<sup>۲</sup> - همان، ص ۱۰۵.



منظور از این رکن این است که شخصی که بر اساس قانون مکلف با انجام یا ترک عملی شده و قدرت و امکان انجام فعل یا رفع حالت مجرمانه مورد نظر قانون‌گذار را داشته باشد. این امر که در بیشتر جرایم ناشی از ترک فعل اعتبار می‌یابد هرچند به تصریح در قوانین کیفری ذکر نشده است، لکن به صورت یک امر منطقی از عموماً قانونی و فقهی قابل برداشت است. برای مثال امر به انجام «تکلیف ملایطاق» و نیز تکلیفی که اجرای آن موجب «عسر و حرج» مکلف گردد در شریعت پذیرفته نیست. به اعتقاد برخی، با توجه به اینکه اراده از دو عنصر اختیار و قدرت تشکیل شده است، توانایی را باید در زیر مجموعه اراده و خواستن نتیجه مجرمانه بررسی کرد.<sup>۱</sup> بر اساس این رکن مسؤلیت کیفری آنگاه محقق می‌شود که شخصی که مرتکب رفتار مجرمانه می‌گردد از روی اراده و به خواست خود مرتکب جرم شده باشد. این رکن متضمن دو نتیجه است: اول این که مرتکب ارتکاب جرم را در کمال اختیار بخواهد. بنابراین «خواستن» جرم رکن اصلی که مبتنی بر اراده است. خواستن ارتکاب آن چه قانوناً جرم است، که از آن به سوء نیت جزایی تعبیر می‌شود، یکی در نفس ارتکاب جرم (قصد فعل یا سوء نیت عام) و دیگری درخ واستن نتیجه ناشی از ارتکاب جرم (قصد نتیجه یا سوء نیت خاص) در جرایم ناشی از اداره مجرمانه‌اند. در واقع، طبق «نظریه قانونی یا معیاری» در حقوق جزا، در جرایم غیر عمدی «تعارض اراده یا واقعه مجرمانه» و طبق «نظریه روانی» در جرایم عمدی «توافق اراده با واقعه مجرمانه» جرایم را توجیه می‌کنند و عنصر روانی جرم را می‌سازند.<sup>۲</sup>

### بخش پنجم: مسؤلیت کیفری فضای سایبری

مسؤلیت اعتباری را می‌توان مسؤلیتی دانست که بر شخص (اعم از حقیقی یا حقوقی) بدون داشتن تمامی شرایط مسؤلیت کیفری حقیقی اعم از شرایط عینی یا معنوی مسؤلیت منتسب می‌شود. چنان چه بیشتر عیان شد، برای این که شخصی حقیقتاً مسؤل باید باشد جمع شرایط حقوقی، عینی و معنوی در وی جمع باشد تا بتوان وی را مسؤل تلقی کرد. حال اگر

<sup>۱</sup> - میرسعیدی، منع پیشین، صص ۱۴۱.

<sup>۲</sup> - همان، صص ۶۸-۷۲.



بدون وجود شرایط حقوقی، عینی و معنوی مسؤولیت‌تبر کسی بار شود این مسؤولیت حقیقی نخواهد بود، بلکه مسؤولیتی غیر واقعی و اصطلاحاً اعتباری است. برای مثال ممکن است شخصی مرتکب هیچگونه رفتار غیرقانونی نشده باشد لکن قانونگذار وی را مسؤول بداند. یا این که شخصی مرتکب رفتار مادی شده باشد لکن قابل سرزنش نباشد و نتوان تقصیری را متوجه وی دانست. مسؤولیت اعتباری ناشی از رفتار دیگری را بر اساس اشخاصی که می‌توانند موضوع اینگونه مسؤولیت قرار گیرند می‌توان به مسؤولیت اعتباری شخص حقیقی و نیز مسؤولیت اعتباری شخص حقوقی که از قسم اخیر اختصاراً به مسؤولیت شخص حقوقی<sup>۱</sup> یاد می‌شود تقسیم کرد؛ در واقع باید توجه داشت که اساساً هر گونه مسؤولیتی که بدون داشتن شرایط مسؤولیت در معنای حقیقی آن به اشخاص دیگر بار می‌شود و اقسام مسؤولیت اعتباری است و این شخص هم می‌تواند شخص حقیقی باشد و هم شخص حقوقی؛ در مورد اشخاص حقوقی هم فرض بر این است که می‌توانند هم‌چون اشخاص حقیقی حقوق و تکالیفی داشته باشند، مگر در مواردی که خاص شخص حقیقی است، و هر آنکه موضوع تکلیفی قرار گیرد می‌تواند موضوع آثار بالقوه آن که مسؤولیت است هم باشد، هر چند که این مسؤولیت کیفری باشد. از سوی دیگر باید توجه داشت که هر چند شخص حقوقی اعتباراً و به حکم قانون می‌تواند حقوق و تکالیفی داشته باشد به طوری که به وی شخصیتی مستقل و قانونی بخشیده و وجود وی را از اشخاص شکیل دهنده آن جدا سازد، لکن از آنجا که این شخص فاقد ضعور و اراده است و ارکان مسؤولیت بالقوه و انتزاعی که شامل ادراک، اختیار، قانون و توانایی است در وی وجود ندارد قانون در واقع همانگونه که به وی اعتباراً حق بخشیده، اعتباراً تکلیف و مسؤولیت نیز بخشیده است و این مسؤولیت به واسطه همین اعتبار، حقیقی نیست، بلکه به این خاطر که وی را به خاطر اعمال اشخاص تحت آن مسؤول می‌شناسد غیر حقیقی و اصطلاحاً اعتباری است نتیجه این که مسؤولیت شخص حقوقی همواره اعتباری است و شخص حقوقی به این دلیل که همچون افراد حقیقی شرایط مسؤول شدن را ندارد هرگز نمی‌تواند مانند آنان

<sup>1</sup> - Corporate Liability- legal person Liability



مشمول مسئولیت حقیقی قرار گیرد. اشخاص حقوقی در قبال اقدامات مدیران و کارکنان آن که در واقع عاملان شخص حقوقی به حساب می‌آیند ممکن است مسؤول قرار گیرند. این مسئولیت حتی تا حدی است که اگر شخص حقوقی نسبت به اقدامات کارکنان که در راستای منافع شخص حقوقی نسبت به اقدامات کارکنان که در راستای منافع شخص حقوقی به عمل می‌آید بی اطلاع باشد نیز باز این مسئولیت جاری خواهد بود. در خصوص توجیه مسئولیت شخص حقوقی علاوه بر تئوری عاملیت (نمایندگی)<sup>۱</sup> که کارکنان شخص حقوقی را عامل و نماینده شخص حقوقی می‌داند که در راستای منافع شخص حقوقی فعالیت می‌کنند و لذا شخص حقوقی باید در قبال اقدامات آنان پاسخگو باشد، نظریه هویت<sup>۲</sup> و نظریه همدستی در جرم<sup>۳</sup> نیز ارائه شده است. بر مبنای نظریه هویت اشخاص حقوقی دارای شخصیت حقوقی مستقل از شخصیت کارگران و مدیران بوده و کما اینکه دارای حقوق و تکالیف مستقلی هستند در قبال اقدامات آنان نیز مستقلاً دارای مسئولیت‌اند. بر مبنای نظریه همدستی در ارتکاب جرم، همدستی نیز دارای مسئولیت‌اند. بر مبنای نظریه همدستی در ارتکاب جرم، همدستی شخص حقوقی در ارتکاب جرم در دو فرض متصور است: همدستی یا ممکن است به صورت مستقیم باشد که در این صورت شخص حقوقی عمداً در ارتکاب رفتار غیرقانونی وارد شده و علاوه بر مساعدت خواستار نتیجه نیز هست؛ و یا این که ممکن است خواستار نتیجه نباشد، لکن از نتایج فعل غیرقانونی مرتکب اصلی منتفع شود: این انتفاع هم ممکن است قاصدانه و با مساعدت شخص حقوقی باشد و هم ممکن است با آگاهی شخص حقوقی اما بدون مساعدت وی صورت گیرد فرض اخیر که می‌توان آنان را همدستی ساکت یا غیر فعال<sup>۴</sup> نامید در بسیاری در سیستم‌ها جرم نیست و نمی‌توان شخص حقوقی را به صرف آگاهی به لحاظ کیفی مسؤول دانست. اما دو فرض قبلی که همدستی فعال<sup>۵</sup> در ارتکاب جرم محسوب

<sup>1</sup>-Agency Doctrine

<sup>2</sup> Identity Doctrine

<sup>3</sup>-Accomplice/ complicity Doctrine

<sup>4</sup> -Silent/inactive/passive complicity

<sup>5</sup> - Active complicity



می‌شوند، هر چند در آن‌ها لازم نیست رفتار معاون شرط لازم<sup>۱</sup> برای ارتکاب جرم باشد اما باید تأثیر قابل توجهی در ارتکاب جرم داشته باشند و تنها در این فرض است که امر مساعدت در ارتکاب جرم محسوب خواهد گردید.<sup>۲</sup> محدودهٔ مسؤولیت اعتباری می‌تواند متغیر باشد؛ در واقع قانونگذار در برخی موارد به دلایلی تشخیص می‌دهد که دایرهٔ اینگونه مسؤولیت را محدود کرده یا به آن وسعت بخشید؛ در حالت موسع آن که وجه برتر در این گونه مسؤولیت به شمار می‌آید، قانونگذار اشخاص ثالث را در کنار مرتکب مسؤول می‌داند؛ در واقع در این گونه مسؤولیت هدف آن نیست که با مسؤول دانستن اشخاص دیگر از شخص مرتکب نفی مسؤولیت شود بلکه به واسطهٔ مصالحی اجتماعی، قانونگذار بر دایرهٔ افراد مسؤول را وسعت بخشد؛ به معنای دیگر قانونگذار مسؤولیت کیفری را که ناشی از یک رفتار - آن‌هم رفتار مجرمانهٔ مرتکب است - بین اشخاص مختلف توزیع می‌کند، هر چند که ممکن است سبب این مسؤولیت مختلف باشد، بدین معنی که مسؤولیت مرتکب رفتار مجرمانه بوده است، به نحوی که اگر رفتار مجرمانهٔ وی نبود مسؤولیتی هم برای اشخاص ثالث وجود نمی‌داشت و این در واقع آثار مجرمانهٔ رفتار اوست که دیگران را نیز درگیر می‌کند، پس به نوعی می‌توان گفت که مسؤولیتی که می‌بایست منحصر به مرتکب می‌ماند شامل افراد دیگر نیز می‌شود و آنان را بدون داشتن شرایط مسؤولیت حقیقی مسؤول می‌شمارد.

### بند اول: مسؤولیت مطلق و مسؤولیت ثانوی

مسؤولیت اعتباری ممکن است در قالب یکی از اقسام مختلف مسؤولیت مطلق یا ثانوی (غیرمستقیم) ظهور یابد. مسؤولیت مطلق به لحاظ اینکه امکان اثبات خلاف آن وجود داشته باشد یا نه به مسؤولیت مطلق عام و مسؤولیت مطلق مفروض قابل تقسیم است. مسؤولیت ثانوی نیز که همان مسؤولیت شخص ثالث در برابر دیگری به مسؤولیت مبتنی بر آگاهی (مشارکتی) و

<sup>۱</sup> -causae sine qua non

<sup>۲</sup> - صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، انتشارات گنج دانش، جلد نخست، ۱۳۹۱، ص ۳۶.





مسئولیت (نیابتی) تقسیم می‌شود که ذیلاً به آن‌ها پرداخته شده است. در مسئولیت مطلق<sup>۱</sup> صرفاً «انتساب واقعه مجرمانه یا رفتار زیانبار» یعنی انجام رفتار مادی شخص و یا نتیجه زیانبار یا مجرمانه در تحقق مسئولیت کافی است و نیازی نیست که تقصیر (درحوزه حقوقی) اثبات شود؛ تئوری مسئولیت مطلق از حقوق مدنی به حقوق کیفری وارد شده است و ریشه‌های آن را باید در تئوری خطر جستجو کرد؛ لذا معمولاً مسئولیت مطلق نسبت به مواردی قابل اعمال است که عوامل، شرایط، محیط یا عمل خطر آفرین است و این خطر قابل پیش‌بینی و قابل پیشگیری است. در این نوع مسئولیت حتی اگر شخص حسن نیت خود را به اثبات برساند یا اینکه ثابت کند که احتیاطات لازم را انجام داده است موجهی برای براءت شخص از مسئولیت نخواهد بود. برای مثال در حقوق مدنی آنگاه که صاحب حیوانی خطرناک که از خطرناک بودن حیوان خود آگاه است، حتی در صورتی که اثبات کند تمامی احتیاطات لازم نظیر بستن قلابه، حفاظ، قفس و زنجیر را در مورد آن حیوان به نحو مقتضی رعایت کرده است و با تمام این وجود باز حیوان به دیگری آسیب برساند همچنان مسئول خواهد بود و این اثبات عدم تقصیر رافع مسئولیت وی نیست و صرفاً انتساب نتیجه مجرمانه یا زیانبار ناشی از رفتار مادی به وی کفایت می‌کند؛ در واقع در این نوع مسئولیت از نظر قانونگذار چندان مهم نیست که قابلیت سرزنش به اثبات برسد یا نه بلکه شخص صرفاً به واسطه رفتاری مادی مسئول تلقی می‌شود. لذا در مسئولیت مطلق در حقوق کیفری لزومی ندارد که قصد مجرمانه<sup>۲</sup> شخص نسبت به یکی از اجزای رفتار مجرمانه،<sup>۳</sup> اعم از فعل یا نتیجه اثبات گردد، هر چند که ممکن است مجرد قصد فعل یا آگاهی بدون هر گونه اندیشه مجرمانه وجود داشته باشد، بلکه چنانچه گفته شد مهم انتساب فعل، ترک فعل یا نتیجه نسبت به اوست. بسیاری از «جرائم ناشی از نقض مقررات»<sup>۴</sup> یا جرائم خرد که با هدف بازدارندگی از جرائم راهنمایی و رانندگی یا جرائم علیه

<sup>۱</sup>-strict liability- Absolute liability

<sup>۲</sup>- Guilty Mind

<sup>۳</sup>- علی آبادی عبدالحسین، حقوق جنایی، انتشارات فردوسی، چاپ نهم، ۱۳۸۹، ص ۷۳.

<sup>۴</sup>- Regulatory offences





محیط زیست از این دسته‌اند. در حقوق مدنی در مورد مسؤولیت ناشی از تولید کالا چنین مسؤولیتی بسیار شایع است؛ «مسؤولیت ناشی از مال معیب، از نظر سنتی ناشی از قرارداد و محدود به رابطه دو طرف در آن است. قانون مدنی به خریدار کالای معیب اختیار می‌دهد که قرارداد فروش را فسخ کند یا تفاوت بهای کالای سالم و معیب را از ثمن بکاهد. ولی خطرهای ناشی از کالاهای صنعتی ممکن است بیش از بهای داد و ستد و فراتر از آن باشد و به جان و مال دگیر مصرف کننده آسیب رساند. وانگهی، ممکن است خطر دامنگیر بیگانهانی شود که با تولید کننده هیچ رابطه حقوقی ندارد. پس محدود ماندن مسؤولیت در چارچوب قرارداد شرکت نداشته‌اند. نظریه پردازان کوشیده‌اند تا از دو راه و با هدف مشترک این نقص راج بران کنند:

۱) گسترش رابطه قراردادی به تمام مصرف کنندگان و زیان‌های خارج از ساختار داد و ستد.  
 ۲) گسترش مسؤولیت قهری، بر پایه تسبیب و قطع نظر از رابطه قراردادی و تقصیر پیمان شکنی به هر مصرف کننده‌ای که زیان دیده است. ته‌مید دیگری که در نظریه‌های جدید به کار رفته ناظر رفع موانع اثبات دعواست تا زبان دیده در برابر قدرت مالی و فنی تولید کنند بی پناه نماند به همین دلیل نیز، در هر دو نظام قراردادی و قهری، زبان دیده از اثبات تقصیر خواننده معاف است و تنها باید ثابت کند که کالاها به هنگام تحویل معیب بوده و ضرر از آن برخاسته است.<sup>۱</sup> مسؤولیت ثانوی یا غیر مستقیم<sup>۲</sup> که از آن به عنوان مسؤولیت ناشی از رفتار دیگری یا مسؤولیت شخص ثالث در قبال رفتار دیگری هم یاد می‌شود مسؤولیتی است که به شخص در برابر اقدامات دیگران منتسب می‌شود از این رو مسؤولیت ثانونی مختص مواردی است که شخص در بابر رفتار مجرمانه یا زیانبار دیگر مسؤول تلقی می‌شود و بر خلاف مسؤولیت مطلق و مفروض که ممکن است رفتار مادی توسط خود شخص صورت گرفته باشد اینگونه مسؤولیت صرفاً ناشی از رفتار دیگری است، هر چند که ممکن است رابطه‌ای معنوی- ولو به صورت ضعیف و غیر آشکار- بین رفتار مرتکب و شخص ثالث وجود داشته باشد. این

<sup>۱</sup> - کاتوزیان، ناصر، مسؤولیت ناشی از عیب تولید، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ اول، زمستان ۱۳۸۱، ص ۷.

<sup>۲</sup> - secondary liability- indirect liability



مسئولیت خود به دو نوع مسئولیت مبتنی بر آگاهی (با مسئولیت مشارکتی) و مسئولیت عاریتی تقسیم می‌گردد.<sup>۱</sup> مبنای مسئولیت مبتنی بر آگاهی (مشارکتی)، آگاهی شخص و مشارکت یا کمک وی در اقدامات شخص ثالث است. در واقع بر اساس این مسئولیت هر گاه شخصی با علم و آگاهی از رفتار غیرقانونی دیگری سبب یا محرک وقوع آن رفتار شود یا به طور مادی در ارتکاب آن رفتار مشارکت و مساعدت نماید مسؤول خواهد بود. لذا هر گونه مساعدت و کمک آگاهانه در وقوع جرم اعم از این که به صورت مادی یا به صورت معنوی باشد داخل در این گونه مسئولیت قرار می‌گیرد، ولو اینکه نتیجه حاصله ناخواسته باشد. چنین آگاهی و اطلاعی باید واقعی و اصطلاحاً جرمی باشد و صرف احتمال به اینکه با کمک و مساعدت شخص به دیرگی وی مرتکب جرم خواهد شد موجب مسئولیت نخواهد گردید. با این همه در برخی نظام‌های حقوقی در برخی موارد همچون محیط‌های نظامی احتمال ارتکاب جرم توسط دیگری را هم در کنار اراده شخص مساعدت کننده موجب مسئولیت وی دانسته و آن را نوعی بی‌مبالاتی به شمار آورده‌اند.<sup>۲</sup> در برخی موارد نیز آگاهی شخص از اقدامات مجرمانه شخص ثالث و عدم جلوگیری یا اقدام قانونی برای بازداشتن او در ضرورت داشتن چنین تکلیفی است که موجب مسئولیت می‌گردد. در واقع هر گاه شخصی با علم و آگاهی از رفتار غیرقانونی و عدم جلوگیری و در صورت امکان یا عدم اطلاع به مراجع قانونی برای بازداشتن مرتکب از ارتکاب جرم به نوعی سبب وقوع آن رفتار شود، این امر نوعی مشارکت و معاونت آگاهانه در وقوع جرم تلقی می‌شود. در برخی از سیستم‌های حقوقی این نوع مسئولیت در برخی جرایم پذیرفته شده است. برای نمونه در برخی کشورها عدم اطلاع دادن به مراجع قانونی هم‌چون پلیس برای پیشگیری از جرمی که شخص به احتمال وقوع آن آگاه شده است، در مواردی چون جاسوسی یا کودک آزاری، جرم و مستوجب مجازات است. در چنین مواردی هیچ گونه رابطه اجتماعی مبتنی بر رابطه فرادستی و فرودستی - آنچنان

<sup>۱</sup> - سمیعی، علی اصغر، چگونگی تقلیل جرائم سایبری - ماهنامه سیمرخ، شماره ۲ - اول دی ماه ۱۳۹۱، ص ۸۳  
<sup>۲</sup> - شایرزی، کریمانگ ساک گیتی، حقوق بین‌المللی کیفری، ترجمه بهنام یوسفیان، محمد اسماعیلی، انتشارات سمت، چاپ اول، ۱۳۸۳، ص ۱۵۴.



که در مسئولیت نیابتی هست- بین ثالث و مرتکب وجود ندارد و مسئولیت ثالث صرفاً بر اساس مسئولیت اجتماعی توجیه می‌گردد. لکن مسئولیت نیابتی عاریتی یا اسنادی<sup>۱</sup> که بعضاً از آن به عنوان مسئولیت شخص ثالث<sup>۲</sup> نیز یاد می‌شود و در برابر مسئولیت شخصی<sup>۳</sup> قرار می‌گیرد ریشه در دکترین عاملیت دارد و منظور از آن مسئولیت شخص مافوق<sup>۴</sup> - که از اصیل یاد می‌شود- نیست به اقدامات افراد مادون خویش (عامل) و به عبارت دیگر نسبت به هر شخص ثالثی است که نسبت به او «حق، توانایی یا تکلیف کنترل و نظارت» دارد. این توانایی و تکلیف آنجا محقق می‌شود که اولاً یک رابطه اجتماعی بالادستی و پایین دستی، یعنی رابطه سلسله مراتبی وجود داشته باشد و ثانیاً «محیط خطرناک» یا شخص یا اموالی که تحت امر یا اختیار اوست «آسیب پذیر» باشد. برای چنین مسئولیتی هم‌چنین بیان شده که اصیل (شخص بالادستی) باید از اقدامات افراد تحت اختیار خود «متنفع» گردد تا بتوان چنین مسئولیتی را بر وی بار کرد طبق این نظریه «مسئول کیفری برای رفتار دیگری محیط مخاطره آمیزی را به وجود می‌آورد که امکان تحقق جرم در آنجا بیش از جاهای دیگر است. بنابراین سرمایه‌داران، مدیران، کارفرمایان مؤسسات صنعتی، کارخانه‌ها و غیره که هر یک بنا به وضع و مقام اجتماع، نسبت به کارگران افزارمندان و گمشنگان [و مأموران] خود در طلب کسب مزایا و امتیازات بیشتری هستند باید خطرات ارتکاب بعضی از جرایم مربوط به فعالیت‌های تجاری خود توسط کارگران مزبور را بپذیرند. ثروت و قدرت بیشتر یعنی قبول مسئولیت سنگین‌تر و مسئولیت آنان ما به ازاء سود حاصل از کار دیگران می‌باشد»<sup>۵</sup>.

### نتیجه گیری

جرایم مرتبط با محتوا یا جرایم محتوایی، قسمت سیاه فناوری اطلاعات است که معایب و نارسایی‌های آن را به تصویر می‌کشد. تبادل اطلاعات در فضای مجازی اینترنت و رایانه، بدون

<sup>1</sup> -vicarious liability- Attributed liability

<sup>2</sup> -third party liability

<sup>3</sup> -personal liability

4-Respondeat superior

<sup>۵</sup> -کشاورز چافجیری، پژمان، منبع پیشین، ص ۷۴.



تبادل محتویات هرزه و غیر قانونی امکانپذیر نیست و گویی این محتویات هرزه و غیر قانونی است که در تمام زوایای فناوری اطلاعات رخنه پیدا کرده است. زدودن این زنگار سیاه که از تبادل محتویات غیر قانونی بر چهره صنعت فناوری اطلاعات نشسته است به دو طریق میسر است: نخست شناسایی ماهیت فضای سایبر و صنعت فناوری اطلاعات و اشراف بر بستری که محتویات غیرقانونی در آن جریان دارند و دوم اتخاذ تدابیر پیشگیرانه و سرکوبگر متناسب با فضای مجازی اینترنت و رایانه که به موجب آن اولاً با لحاظ قانونگذارهای سابق و با التفات به خلوت افراد در محیط سایبر و تأمین محیط آزادیها حتی الامکان از جرم انگاری زاید اجتناب شود. ثانیاً با توجه به اینکه محیط مجازی رایانه و اینترنت دنیای جدیدی را پیش رو می‌نهد که ارتکاب جرایم در آن هم سریع صورت می‌گیرد و هم دارای جذبه است، حمایت‌های بیشتری از افراد خاص و به ویژه اطفال و نوجوانان صورت بگیرد. ثالثاً علاوه بر مسئولیت کیفری مرتکب جرم مرتبط با محتوا، مسئولیت کیفری ارایه دهندگان خدمات اینترنتی و همچنین سایر اشخاص حقوقی پیش بینی گردد تا همگان برای سلامت و امنیت دنیای جدید سر باز شوند و در صورت تخلف بازخواست گردند در برخی از کشورها، سؤاستفاده‌ها مستلزم جرم انگاری و وضع قوانین کیفری جدیدی است. بعضی از تعاریف موسع بوده، شامل طیف گسترده‌ای از اعمال مجرمانه و سؤاستفاده‌های رایانه‌ای می‌شود و بعضی از تعاریف مضیق می‌باشد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



## منابع و ماخذ

۱. اصغری ، سید محمد ، بررسی تطبیقی جرم سیاسی همراه با دو قاعده درأ و نفی حرج ، انتشارات اطلاعات ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۷۸ .
۲. انصاری لاری ، محمد ابراهیم ، نظارت بر مطبوعات در حقوق ایران ، انتشارات سروش ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۸۹ .
۳. پیوندی ، غلامرضا ، جرم سیاسی ، تحقیق گاه فرهنگ و اندیشه اسلامی ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۸۲ .
۴. پیمانی ، ضیاء الدین ، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی ، نشر میزان ، چاپ پنجم ، تهران ، ۱۳۸۰ .
۵. حبیب زاده ، محمد جعفر ، بررسی جرم محاربه و افساد فی الارض ، انتشارات کیهان ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۷۰ .
۶. خاموشی ، سید مهدی ، بررسی فقهی و حقوقی اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها ، انتشارات سپهر ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۸۵ .
۷. دامغانی ، محمد نقی ، اولین قوانین ایران قبل از مشروطیت ، انتشارات بهزاد ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۵۷ .
۸. دژبانی ، محمد حسن ؛ انواع ادله کیفری ، تقسیم بندی ؛ مجله کانون و کلا ، شماره ۳۱ .
۹. رستمی ، محمد ، فرهنگ واژه های نظامی ، انتشارات ستاد مشترک ارتش ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۷۸ .
۱۰. زراعت ، عباس ، جرم سیاسی ، انتشارات ققنوس ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۷۷ .
۱۱. سیفی قمی تفرشی ، مرتضی ، نظم و نظمیة در دوران قاجار ، چاپ یساولی (فرهنگسرا) ، چاپ اول ، تهران ، ۱۳۶۲ .
۱۲. شیایریزی ، کریانگ ساک گیتی ، حقوق بین المللی کیفری ، ترجمه بهنام یوسفیان ، محمد اسماعیلی ، انتشارات سمت ، چاپ اول ، ۱۳۸۳ .
۱۳. شیخ الاسلامی ، عباس ، جرایم مطبوعاتی ، انتشارات جهاد دانشگاهی ، چاپ اول ، ۱۳۸۰ .



۱۴. صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، جلد ۱، گنج دانش، چاپ پنجم، تهران، ۱۳۷۲.
۱۵. عباس نژاد، محسن، قرآن و حقوق، کتابخانه تخصصی قرآن و علوم روز، مشهد، چاپ اول ۱۳۸۵ ش.
۱۶. کشاورز چافجیری، پژمان، مسؤلیت کیفری ناشی از رفتار دگیری، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد، دانشگاه تهران، تیرماه ۱۳۸۱.
۱۷. کیسی، اوئن، دلایل دیجیتالی و جرم رایانه‌ای (علم قانونی، رایانه‌ها و اینترنت)، مترجمان: امیر حسین جلالی فراهانی و علی شایان، معاونت حقوقی و توسعه قضایی (مرکز مطالعات توسعه قضایی)، نشر سلسبیل، ۱۳۸۶.
۱۸. گرجی، ابوالقاسم، گزارش علمی کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرایم، نشریه موسسه حقوق تطبیقی، ش ۲، ۱۳۸۹.
۱۹. قاجار قیونلو، سیامک؛ حقوق جامعه اطلاعاتی (مقدمه‌ای بر نیازهای قانون نویسی فضای سایبر)؛ مرکز تحقیق‌های مجلس شورای اسلامی؛ ۱۳۸۵.
۲۰. مال میر محمود، شرح قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، نشر دادگستر چاپ اول، تهران، ۱۳۸۳.
۲۱. مجیدی، سید محمود، جرایم علیه امنیت، نشر میزان، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۶.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رتال جامع علوم انسانی