

پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی

علمی - پژوهشی

شماره ۸

هزار و سیصد و نود و پنج - نیمسال دوم (دوفصلنامه)

• مسؤولیت بین‌المللی ناشی از نقض تعهد به استرداد یا محاکمه در پرتو رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در دعوی بلژیک علیه سنگال

۵

دکتر محمدحسین رضائی قوام‌آبادی

۳۹

• پیشینه و مبانی تشکیل پلیس قضایی در حقوق ایران

دکتر حسنعلی مؤذن‌زادگان - محمد فرجی

• مطالعه فرایند صدور و اعتراض به قرار بازداشت موقت در ایران با تأکید بر نظام حقوقی فرانسه

۶۳

دکتر غلامحسن کوشکی

۸۵

• تروریسم یک نشانه روانی - اجتماعی یا یک ابزار سیاسی

دکتر نسرین مهرا - دکتر نوروز کارگری

۱۰۹

• رویه‌های ضد رقابتی جرم یا تخلف؟ (تبیین رویکردی نوین در سیستم کیفری ایران)

دکتر سید حسین حسینی - زهرا احمدی

۱۳۱

• همپوشی در رفتار بزه (بررسی موردی نشر اکاذیب رایانه‌ای و افترا از طریق رایانه)

دکتر حسن عالی‌پور - الهام خراسانی





http://jclc.sdil.ac.ir/article_48767.html

همپوشی در رفتار بزه

(بررسی موردی نشر اکاذیب رایانه‌ای و افترا از طریق رایانه)

دکتر حسن عالی‌پور* - الهام خراسانی**

چکیده:

قاعده اصلی برای حل چالش همپوشی عنوان‌های مجرمانه در قبال انجام یک رفتار، تعدد معنوی است. تعدد معنوی در قبال انجام یک رفتار واحد در نقض دو یا چند ارزش مورد حمایت قانونی که در مقرره‌های گوناگون آمده، صدق می‌کند؛ ولی در برخی موارد یک رفتار سبب همپوشانی عنوان‌هایی می‌گردد که تعدد خواه مادی و خواه معنوی بر آن صدق نمی‌کند؛ به ویژه آنکه تبصره ۲ ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، استثنایی بر قواعد تعدد پیش‌بینی کرده که نشان می‌دهد در برخی موارد ممکن است به طور ظاهری بیش از یک بزه رخ داده باشد در حالی که تعدد به شمار نمی‌رود. در این نوشتار، این چالش با بررسی موردی نشر اکاذیب رایانه‌ای که یک بزه رایانه‌ای و افترا از طریق رایانه که یک بزه سنتی است، به روش توصیفی و تفسیر مواد قانونی بررسی می‌شود و این نتیجه به دست می‌آید که همواره به صرف رفتار واحد که سبب تحقق بیش از یک عنوان مجرمانه شده، نباید تعدد معنوی را جاری کرد به ویژه در جایی که هر دو عنوان در یک راستا قرار دارند و از جهت عنوانی، یکی خاص و دیگری عام باشد که در اینجا عنوان مجرمانه خاص انتخاب می‌شود.

کلیدواژه‌ها:

تعدد جرم، تعدد معنوی، عنوان مجرمانه خاص، نشر اکاذیب رایانه‌ای، افترا از طریق رایانه.

مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۸، نیمسال دوم ۱۳۹۵
صفحه ۱۳۱-۱۴۸، تاریخ وصول: ۱۳۹۴/۰۱/۱۶، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۱۰/۲۰

Email: hassan.alipour@gmail.com

* استادیار پردیس فارابی دانشگاه تهران

** کارشناس ارشد حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات یزد، نویسنده

Email: elmkhorasani@gmail.com

مسئول

مقدمه

طبق رویکرد قانونی، هرگاه با انجام یک رفتار واحد، دو یا چند عنوان مجرمانه ارتکاب یابد؛ تعدد معنوی یا عنوانی مطرح می‌شود. نگاه به تعدد معنوی در قانون‌های پنج‌گانه درباره قواعد عمومی بزه‌ها و کیفر (قانون‌های مصوب سال‌های ۱۳۰۴، ۱۳۵۲، ۱۳۶۱، ۱۳۷۰ و ۱۳۹۲) مگر در مورد‌های اندک با دگرگونی همراه نبوده است ولی قاعده تعدد معنوی هرچند برای جایی پیش‌بینی شده که یک رفتار، دو یا چند عنوان مجرمانه داشته باشد؛ با این حال با دستاویز عقل و مینا، همواره تکافوی پاسخ به همپوشی عنوان‌های مجرمانه در قبال یک رفتار واحد را ندارد و بسیار اتفاق می‌افتد که با یک رفتار می‌توان در عالم واقع، عنوان‌های مجرمانه چندی یافت که نه رویه و نه عقل‌گرایی ندارد تا آن را تعدد معنوی به شمار آورد؛ این نگرش به ویژه با تبصره ۲ ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، نیرو می‌گیرد که به عنوان استثنایی مبهم بر قواعد تعدد پیش‌بینی شده است. طبق این تبصره، در صورتی که مجموع جرایم ارتكابی در قانون عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مقررات تعدد جرم، اعمال نمی‌شود و مرتکب به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌گردد.

همپوشی عنوان‌ها در رفتار واحد به ویژه هنگامی پیش می‌آید که ارزش یکسانی نقض می‌شود. در اینجا اعمال قاعده تعدد جای درنگ دارد؛ زیرا مبنای تعدد معنوی برای انجام رفتاری است که همزمان دو یا چند ارزش یا موضوع متفاوت با دو یا چند مقرره جزایی را نقض کند ولی همپوشی در عنوان‌ها در بیشتر موردها چنین حالتی ندارد؛ برای نمونه سرقت مال برای دیگری می‌تواند همزمان انتقال مال غیر هم باشد و نیز کلاهبرداری می‌تواند، تحصیل مال به طریق نامشروع که بیانی از اطلاق بخش زیر ماده ۲ قانون مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۴ مجلس شورای اسلامی و تأیید ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام است^۱، تلقی شود؛ ضمن اینکه این عنوان به گونه‌ای در رویه عام تلقی شده که هرگونه جرم ضد اموال که متضمن تحصیل توسط مرتکب باشد، می‌تواند

۱. «هرکس به نحوی از انحاء امتیازاتی را که به اشخاص خاص به جهت داشتن شرایط مخصوص تفویض می‌گردد، نظیر جواز صادرات و واردات و آنچه عرفاً موافقت اصولی گفته می‌شود در معرض خرید و فروش قرار دهد و یا از آن سوءاستفاده نماید و یا در توزیع کالاهایی که مقرر بوده طبق ضوابط توزیع نماید، مرتکب تقلب شود و یا به طور کلی مالی یا وجهی تحصیل کند که طریق تحصیل آن فاقد مشروعیت قانونی بوده است مجرم محسوب و علاوه بر رد اصل مال، به مجازات سه ماه تا دو سال حبس و یا جریمه نقدی معادل دو برابر مال به دست‌آمده محکوم خواهد شد.»

تحصیل مال به طریق نامشروع نیز به حساب آید. همین‌طور تخریب مال امانی و خیانت در امانت و یا جعل اسکناس به طور گسترده و اخلال در نظام اقتصادی. با پیش‌بینی جرایم اقتصادی به طور ناقص در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از یک سو و نیز حد افساد فی الارض از سوی دیگر، می‌توان دید که گرایش سیاسی و حتی جرم‌شناسی عنوان‌هایی را به حقوق کیفری بار کرده‌اند که اصالتاً رفتار جدا از دیگر بزه‌ها ندارند؛ بلکه رفتار خود را، ولی با شرایطی نو از دیگر بزه‌ها برگرفته‌اند.

وجود نمونه‌های بسیار در زمینه همپوشی واقعی میان عنوان‌های مجرمانه در برابر یک رفتار واحد و نیز گرایش قانونگذار به شناسایی عنوان‌های جدید که اصالت نداشته و رفتار خود را از دیگر بزه‌ها دریافت می‌کنند؛ سبب شده تا پوشیدگی و ناروشنی همپوشی عنوان‌های مجرمانه در برابر انجام یک رفتار، برای رویه قضایی نگران‌کننده باشد. به چنین وضعیتی باید بستر سایبری را که رفتارهای مجرمانه بی‌شماری از رهگذر آن قابل انجام است نیز افزود. به سخن دیگر، ویژگی‌های فضای سایبر از جهت تحقق رفتار در زمان و مکان در مفهومی جدا از آنچه در سپهر فیزیکی و بیرونی است؛ چالش همپوشی عنوان‌های مجرمانه را دوچندان کرده است. گاه یک رفتار می‌تواند مصداقی از کلاهبرداری سنتی و سایبری هر دو باشد. همین وضعیت در اقدام تروریستی سایبری که سبب از کار افتادن کارکرد یا سامانه نهادهای ارائه‌کننده خدمات ضروری می‌شود و نیز جاسوسی رایانه‌ای و سنتی یا نشر اکاذیب نیز صدق می‌کند. نسبت به بزه‌های سایبری، چالش اصلی در چندعنوانی نیست بلکه بیشتر در حوزه تشخیص‌های قضایی است. چهارچوب مکمل و فرعی بزه‌های رایانه‌ای نسبت به بزه‌های سنتی و نیز لزوم تحقق بزه رایانه‌ای در بستر سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی شاخص‌های برجسته‌ای در جداسازی بزه‌های رایانه‌ای از بزه‌های سنتی است ولی در کاربرد به جهت فنی بودن بزه و نیز چالش‌های تشخیص مقام رسیدگی‌کننده، ممکن است این گمان پیش آید که نسبت به یک رفتار، دو عنوان سنتی و سایبری رخ داده است.

داستان همپوشی بزه نشر اکاذیب با بزه افترا در همین راستا قرار می‌گیرد و شاید برجسته‌ترین و شایع‌ترین نمونه‌ای است که می‌توان برای همپوشی دو عنوان، زیر رفتار واحد آورد. در فضای سنتی، نسبت دادن عنوان مجرمانه به دیگری، افترا است و همین امر نسبت دادن کذب نیز خواهد بود؛ بدین حال فرض نخستین این است که هر افترايي به طور حتم نشر اکاذیب نیز خواهد بود؛ در این حال چه نیازی به بزه‌انگاری افترا بود؛ در حالی که نشر اکاذیب بدون در نظر داشتن رکن روانی یا دیگر شرایط، تنها از جهت ویژگی رفتاری، افترا را

هم دربر می‌گیرد؟ حال چالش مهم‌تر این است که نشر اکاذیب در فضای سایبر در قانون جرایم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸ (ماده ۷۴۵ پیوستی به بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی) پیش‌بینی شده ولی در این قانون بزه‌ی با عنوان افترای سایبری نیست. آیا با روی آوردن به آزموده این دو بزه در فضای واقعی، قانونگذار خواسته تا افترا از طریق رایانه، همواره نشر اکاذیب سایبری دانسته شود یا اینکه به استناد ماده ۵۲ قانون جرایم رایانه‌ای، رایانه برای افترا، تنها یک افزار بزه بوده و در صورت انجام افترا از رهگذر سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی، همچنان ماده ۶۹۷ قانون مجازات اسلامی - بخش تعزیرات - مصوب ۱۳۷۵ حاکم خواهد بود؟

خاستگاه این پرسش البته در بررسی بزه‌های سنتی است. در رویکرد سنتی، «در جرم نشر اکاذیب لزوماً توهین یا افترای نسبت به دیگری انجام نمی‌شود. برای مثال کسی که به قصد بدبین کردن مردم نسبت به دیگری یا برای تحریک کردن آنها به رأی ندادن به وی در انتخابات، او را دارای تابعیت مضاعف یا همسر دوم اعلام می‌کند و یا به قصد گسیل شدن مأموران مالیاتی به تجارخانه وی و ایجاد مزاحمت برای او، وی را برخوردار از درآمدهای نجومی قلمداد می‌نماید یا به قصد معامله نکردن سایر تجار با وی، او را ورشکسته معرفی می‌کند، در صورت صحت نداشتن اینگونه شایعات، مرتکب جرم نشر اکاذیب خواهد شد، در حالی که این اعمال توهین یا افترا محسوب نمی‌شوند.»^۲

از حیث حقوقی افترا یعنی؛ «نسبت دادن صریح امری مجرمانه که مطابق قانون نیز آن امر جرم محسوب می‌شود به کسی، مشروط بر آنکه مورد نسبت داده شده در دادگاه ثابت نشود.»^۳

در رابطه با چیستی افترا از حیث حقوقی میان حقوقدانان اختلاف نظر است؛ عده‌ای افترا را نوعی توهین مشدد به اعتبار ماهیت انتساب می‌دانند و می‌گویند: «ممکن است گفتار و رفتار توهین‌آمیز کسی نسبت به دیگری به گونه‌ای باشد که به جای آنکه صرفاً موجب تخفیف شخصیت و تحقیر او شود، ارتکاب عمل مجرمانه‌ای را صراحتاً به وی نسبت دهد.»^۴ یا معتقدند، نتیجه «هر افترای به مفهوم کلی، توهین و هتک احترام است. زیرا با نسبت دادن ارتکاب جرم به دروغ به شخصی که جرم به او نسبت داده می‌شود، مورد اهانت و هتک

۲. حسین میرمحمد صادقی، جرایم علیه اشخاص (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۲)، ۵۳۵.

۳. عباس ایمانی، فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری (تهران: نامه هستی، ۱۳۸۶)، ۶۸.

۴. میرمحمد صادقی، جرایم علیه اشخاص، پیشین، ۵۱۶.

حرمت واقع می‌شود. پس هر افترایبی، یعنی نسبت دادن هر جرمی به دروغ، توهین و هتک حرمت است ولی هر توهین و هتک حرمتی افترا نیست، یعنی مفهوم توهین اعم است از افترا.^۵ گروهی دیگر معتقدند افترا نوعی نشر اکاذیب است و عنوان می‌کنند: «اشاعه اکاذیب جرم عام‌تری است که هم شامل افترا در معنای اخص لغت یعنی نسبت دادن جرم می‌شود و هم شامل تهمت و بهتان، یعنی نسبت دادن امری خلاف واقع غیر از جرم.»^۶ و حقوقدان دیگری بر این باور است که: «وجه مشترک اشاعه اکاذیب و افترا در هتک حرمت اشخاص است اما هر اشاعه اکاذیبی افترا نیست، به دلیل آنکه در تحقق افترا گفتیم که لازم است اتهام نسبت داده‌شده قبلاً از طرف قانونگذار به عنوان جرم و با قید مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی توصیف و اعلام شده باشد. بنابراین افترا از نظر عنصر قانونی محدودتر از نشر اکاذیب است؛ یا به عبارت دیگر اشاعه اکاذیب اعم از افتراست.»^۷ انتقاداتی به این عقاید وارد است؛ «افترا متضمن اسناد است و حال آنکه توهین غالباً با الفاظ فحش و تحقیر محقق می‌شود و اشاره یا عمل موهن هم قائم‌مقام همین الفاظ می‌باشند.»^۸ نمی‌توان گفت افترا نوعی توهین است زیرا هرچند افترا نوعی هتک حرمت است و سبب تحقیر می‌شود اما در جرم توهین، مجرم باید به موهن بودن فعل و تحقیرکننده بودن آن علم داشته باشد و علم توهین‌کننده به تحقیرآمیز بودن فعلش، گویای این امر است که هدف وی تحقیر و لطمه به حیثیت دیگری است، حال آنکه در افترا، سوءنیت عام کافی است و نیز علم به کذب بودن اسناد، ملاک است، بنابراین تحقیرآمیز بودن اثر ثانوی افترا است و داخل در قصد مجرم و سوءنیت خاص محسوب نمی‌شود. همان‌طور که بی‌ادبی کودک نسبت به پدر و مادرش در مقابل دیگران، سبب تحقیر والدین می‌شود اما توهین محسوب نمی‌شود، نمی‌توان گفت هر امر تحقیرآمیز و کوچک‌کننده‌ای، توهین است.

نوشتار کنونی، با دستاویز نشر اکاذیب سایبری و نیز افترا از طریق رایانه، می‌کوشد تا به چالش همپوشی در میان عموم بزه‌هایی که این ویژگی را دارند، بپردازد؛ بنابراین برای بررسی این چالش، در آغاز به دو عنوان بزهکارانه که به عنوان نمونه گزینش شده، پرداخته می‌شود و

۵. هوشنگ شامبیانی، حقوق کیفری اختصاصی (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۳)، ۴۴۷.

۶. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، بررسی تحلیلی جرایم مطبوعاتی (تهران: انتشارات جاودانه، ۱۳۸۷)، ۴۷.

۷. محمد صالح ولیدی، حقوق جزای اختصاصی (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۵)، ۳۳۳.

۸. محمدجعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۴)، ۱۸۲.

سپس در دنباله به پنج سنجه برای برطرف کردن چالش پیش‌گفته پرداخته خواهد شد که عبارتند از: معیار رکن مادی، معیار رکن روانی، معیار تعدد معنوی، معیار گزینش عنوان خاص و معیار مقدمه لازم جرم.

۱- معیار تمییز بر پایه اجزای رکن مادی

رکن مادی بزه‌های عمدی مطلق، شامل رفتار و موضوع (شرایط لازم) و جرایم عمدی مقید شامل رفتار، موضوع و نتیجه است. افترا و نشر اکاذیب هر دو در زمره بزه‌هایی‌اند که قانون برای آنها، نتیجه را شرط نکرده و بزه مطلق یا رفتاری خوانده می‌شوند.

افترا و نشر اکاذیب سنتی، مواد مستقلی را در بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی به خود اختصاص داده‌اند و به نشر اکاذیب سایبری نیز به طور مستقل در قانون جرایم رایانه‌ای پرداخته شده است اما از افترای سایبری سخنی نیست. آیا این به معنای عدم وجود رکن قانونی برای این جرم است، در حالی که نمی‌توان وجود چنین جرمی را منکر شد؟ با توجه به اینکه افترا جرمی مقید به وسیله است می‌توانیم از افترای سایبری صحبت کنیم و اهمیت بحث در اینجا است که این وسیله یعنی فضای سایبر نسبت به وسایلی که پیش از آن در ارتکاب این جرم استفاده می‌شد، ویژگی‌هایی دارد که وقوع جرم را آسان‌تر و سریع‌تر و اثرات جرم را بیشتر و پایدارتر می‌کند.

در حقوق کیفری ایران، اهمّ جرایم سایبری یا رایانه‌ای در قانون جرایم رایانه‌ای مصوّب ۱۳۸۸/۴/۱۷ جرم‌انگاری شده‌اند که این قانون طبق ماده ۷۸۴ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲^۹ با عنوان فصل جرایم رایانه‌ای به بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی ملحق شده است. در جرایم رایانه‌ای اشاره شده در این قانون، رایانه هم می‌تواند موضوع جرم یا وسیله جرم باشد.

در جرم نشر اکاذیب سایبری در این قانون، رایانه وسیله و ابزار جرم است و در گذر دسته‌بندی سنتی جرایم در زمره جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص جای می‌گیرد. اما از سایر جرایم علیه اشخاص همانند توهین و افترا در این قانون سخنی نیست. باید توجه داشت توهین را که جرمی مقید به وسیله نیست در صورت وقوع در فضای سایبر می‌شود با مواد

۹. «شماره مواد (۱) تا (۵۴) این قانون به عنوان مواد (۷۲۹) تا (۷۸۲) قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) با عنوان فصل جرایم رایانه‌ای منظور و شماره ماده (۷۲۹) قانون مجازات اسلامی به (۷۸۳) اصلاح گردد.»

سنتی مربوط به توهین پاسخ داد اما آیا افترا را که مقید به وسیله است و برخلاف نشر اکاذیب ماده‌ای برای نوع سایبری آن وضع نشده است، می‌توان با ماده‌ای که هرگونه افترای سنتی را دربرمی‌گیرد، پوشش داد، حال که جای چنین ماده‌ای خالی است، قضات بر اساس کدام ماده، برای این جرم حکم صادر کنند تا با منطق قانون سازگارتر باشد؟ برای این پرسش، سه دیدگاه قابل طرح است که در دنباله بررسی خواهند شد:

۱. بر اساس ماده ۶۹۷ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی حکم داده می‌شود؛ این ماده چنین بیان می‌دارد: «هرکس به وسیلهٔ اوراق چاپی یا خطی یا به وسیلهٔ درج در روزنامه و جراید یا نطق در مجامع یا به هر وسیلهٔ دیگر به کسی امری را صریحاً نسبت دهد یا آنها را منتشر نماید که مطابق قانون، آن امر جرم محسوب می‌شود و نتواند صحت آن اسناد را ثابت نماید، جز در مواردی که موجب حد است به یک ماه تا یک سال حبس و تا ۷۴ ضربه شلاق یا یکی از آنها حسب مورد محکوم خواهد شد.

تبصره - در مواردی که نشر آن امر اشاعه فحشا محسوب گردد هرچند نتواند صحت اسناد را ثابت نماید مرتکب به مجازات مذکور محکوم خواهد شد.»

تصريح ماده به «هر وسیلهٔ دیگر»، وسایل مربوط به فضای سایبر و هرگونه وسیلهٔ دیگر اعم از سنتی و مدرن را دربر می‌گیرد و در موارد افترای سایبری نیز همین عبارت در جهت استناد به این ماده کارگشاست. البته باید اذعان داشت، با توجه به زمان تصویب قانون تعزیرات (۱۳۷۵)، استفاده از وسایل سنتی رواج داشت در حالی که وسیله‌ای که در افترای سایبری استفاده می‌شود کارایی و اثری بسیار متفاوت از وسایل سنتی ارتکاب جرم مانند کاغذ دارد، به گونه‌ای که جرم سریع‌تر، در مقیاسی گسترده‌تر و با ماندگاری بیشتری به وقوع می‌پیوندد و کنترل آن سخت‌تر است.

۲. بر اساس ماده ۷۴۶ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی (ماده ۱۸ قانون جرایم رایانه‌ای) حکم داده می‌شود؛ ضمن این ماده چنین می‌خوانیم: «هرکس به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله سامانهٔ رایانه‌ای یا مخابراتی اکاذیبی را منتشر نماید یا در دسترس دیگران قرار دهد یا با همان مقاصد اعمالی را برخلاف حقیقت، رأساً یا به عنوان نقل قول، به شخص حقیقی یا حقوقی به طور صریح یا تلویحی نسبت دهد، اعم از اینکه از طریق یادشده به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به دیگری وارد شود یا نشود، افزون بر اعاده حیثیت (در صورت امکان) به حبس از نود و یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از پنج میلیون (۵,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا چهل میلیون (۴۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا هر دو

مجازات محکوم خواهد شد.»

این ماده به سه رفتار اشاره می‌کند: یکم انتشار اکاذیب، دوم قرار دادن اکاذیب در دسترس دیگران و سوم نسبت دادن اعمال خلاف حقیقت به دیگری؛ که افترای سایبری با رفتار آخر همخوانی دارد.

«انتساب اعمال خلاف حقیقت» به معنای «بار کردن یک چیز یا رخداد ناراست و خلاف حقیقت به دیگری است.»^{۱۰} «اعمال خلاف حقیقت»، با توجه به فراگیر بودن، می‌تواند اعمال مجرمانه و غیر مجرمانه را دربرگیرد. در تعریف افترای سایبری نیز با توجه به تعریف افترا، باید گفت: افترای سایبری انتساب صریح عمل مجرمانه به غیر یا انتشار جرم انتسابی به وسیله سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی و عدم توانایی بر اثبات صحت انتساب است. بنابراین ماده ۷۴۶ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی به لحاظ مصداق مشترک اعمال مجرمانه انتسابی با جرم موضوع ماده ۶۹۷ این قانون، تداخل پیدا می‌کند.

در واقع افترای سایبری نوعی نشر اکاذیب سایبری یا به طور صحیح‌تر، انتساب عمل خلاف حقیقتی است که متضمن وصف مجرمانه است و طی آن وصف مجرمانه‌ای به دروغ به دیگری نسبت داده می‌شود. با اینکه افترا می‌تواند ضرری بیش از انتساب عمل خلاف حقیقت غیر مجرمانه داشته باشد، ولی ماده ۶۹۷ به طور کلی، سیاست کیفری سهل‌تری نسبت به جرم نشر اکاذیب، اعم از سنتی (موضوع ماده ۶۹۸ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی) و سایبری (موضوع ماده ۷۴۶ قانون مجازات اسلامی)، به نمایش می‌گذارد؛ در ماده ۶۹۷، انتساب حتماً باید صریح باشد و انتساب تلویحی اثری ندارد، همچنین حداقل و حداکثر مجازات آن، نسبت به هر دو ماده راجع به نشر اکاذیب، کمتر است.

برای تحقق افترا، سوءنیت عام کفایت می‌کند اما در نشر اکاذیب علاوه بر سوءنیت عام، سوءنیت خاص مبنی بر اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی، پیش‌بینی شده است.

با این تفاسیر می‌توان گفت، «چنانچه انتساب عمل خلاف حقیقت، مصداق مجرمانه داشته باشد، اعم از اینکه تصریحاً یا تلویحاً نسبت داده شود، مشروط به اینکه انگیزه مرتکب محدود به اضرار به غیر، تشویش اذهان عمومی و مقامات رسمی باشد در شمول همین ماده

۱۰. حسن عالی‌پور، حقوق کیفری فناوری اطلاعات (تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۰)، ۳۲۱.

قرار خواهد گرفت»^{۱۱} و اسناد صریح عمل مجرمانه به شخص معین و با هر قصد دیگری بجز اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی، مشمول عنوان جزئی افترا می‌شود که اگر فرضاً ماده ۶۹۷ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی وجود نداشت مشمول عنوان نشر اکاذیب (سنتی یا سایبری حسب مورد) می‌شد و به دلیل مجرمانه بودن عمل اسنادی، مجازات قابل تشدید بود.

اگر نیک بیندیشیم در زندگی اجتماعی، هیچ انگیزه مجرمانه‌ای از دایره قصد اضرار به غیر خارج نیست، بنابراین افترا از طریق رایانه با هر قصدی که واقع شود در دایره ماده ۷۴۶ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی قرار می‌گیرد افترای حدی یا قذف نیز بحثی جدا دارد و به طور مستقل در فصل چهارم بخش دوم کتاب حدود قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، جرم‌انگاری شده است و تبصره ماده ۶۹۷ هم می‌تواند ذیل ماده مربوط به نشر اکاذیب جای گیرد و تمامی نشرهای اکاذیب منجر به اشاعه فحشا را پوشش دهد و این ماده را هم کامل‌تر کند.

گرچه در ماده ۶۹۷ عبارت «یا به هر وسیله دیگر»، افترا از طریق سامانه رایانه‌ای و مخابراتی را شامل می‌شود؛ اما افترا در محیط سایبری تأثیری بیش از دنیای حقیقی خواهد داشت و وجاهت ندارد با همان ماده سنتی ۶۹۷ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی که آن هم کاملاً ذیل نشر اکاذیب سنتی مندرج در ماده ۶۹۸ این قانون جای می‌گیرد، به آن پاسخ کیفری داده شود. کیفر ماده ۷۴۶ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی که جدیدتر نیز هست، برای مجازات مفتری سایبری مناسب‌تر از کیفر ماده ۶۹۷ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ است. همچنین اگر این جرم را سایبری محسوب کنیم، در صورت تکرار بیش از دو بار، امکان اجرای ماده ۷۵۵ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی^{۱۲}

۱۱. حسین آقای‌نیا، حقوق کیفری/اختصاصی - جرایم علیه اشخاص (تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۴)، ۱۱۹.

۱۲. «در صورت تکرار جرم برای بیش از دو بار دادگاه می‌تواند مرتکب را از خدمات الکترونیکی عمومی از قبیل اشتراک اینترنت، تلفن همراه، اخذ نام دامنه مرتبه بالای کشوری و بانکداری الکترونیکی محروم کند:

الف - چنانچه مجازات حبس آن جرم نود و یک روز تا دو سال حبس باشد، محرومیت از یک ماه تا یک سال؛

ب - چنانچه مجازات حبس آن جرم دو تا پنج سال حبس باشد، محرومیت از یک تا سه سال؛

ج - چنانچه مجازات حبس آن جرم بیش از پنج سال حبس باشد، محرومیت از سه تا پنج سال حبس.»

ماده ۲۷ قانون جرایم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸) که متضمن اقدامات تأمینی مناسبی برای مجرم رایانه‌ای است، فراهم می‌آید و بهتر می‌توان با تهدید ناشی از افترای سایبری مبارزه کرد تا اینکه ماده ۶۹۷ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ اجرا شود و در صورت تکرار، تنها طبق ماده ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲^{۱۳}، مجرم به حداکثر مجازات تا یک و نیم برابر آن، محکوم شود.

۳. بر اساس ماده ۷۸۰ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی^{۱۴} به ماده ۶۹۷ این قانون رجوع می‌کنیم؛ صدر ماده ۷۸۰ (ماده ۵۲ قانون جرایم رایانه‌ای) بیان می‌دارد: «در مواردی که سامانه رایانه‌ای یا مخابراتی به عنوان وسیله ارتکاب جرم به کار رفته و در این قانون برای عمل مزبور مجازاتی پیش‌بینی نشده است، مطابق قوانین جزایی مربوط عمل خواهد شد.» از این دیدگاه، دور بیهوده‌ای به ذهن متبادر می‌شود. هرچند در قانون جرایم رایانه‌ای به افترا از طریق رایانه اشاره نشده، اما در بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی در ماده ۶۹۷ راجع به افترا، عبارت «به هر وسیله دیگر» خود، جواز رجوع به این ماده در مواقع افترای سایبری است و نیازی به استناد اولیه به ماده ۷۸۰ وجود ندارد.

دیدگاه سوم به لحاظ اینکه در نهایت به دیدگاه اول می‌رسد، کنار می‌رود. از بین دو راه باقیمانده که هر دو دارای ویژگی‌های مثبت و منفی هستند، به نظر می‌رسد استناد به ماده ۶۹۷ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی، به لحاظ اینکه نص صریح قانون است و تنها در جهت رعایت قواعد کلی حقوق کیفری، صحیح است اما خالی از ایراد نیست و اصل عدالت را زیر سؤال می‌برد. چرا که جنبه خصوصی جرم در افترای سایبری پررنگ‌تر از نشر اکاذیب سایبری است و آبرو، اعتبار و حیثیت اشخاص در اثر انتساب یک جرم یا انتشار آن بیش از انتساب یک کذب ساده - که متضمن اسناد جرم نیست - صدمه می‌بیند. این یک ایراد وارد بر قانون است که مجرم به افترای سایبری به مجازاتی کمتر از مجرم به نشر اکاذیب سایبری (انتساب عمل خلاف حقیقت به دیگری) محکوم شود. فراتر از این مجازات افترای سنتی

۱۳. «هرکس به موجب حکم قطعی به یکی از مجازات‌های تعزیری از درجه یک تا شش محکوم شود و از تاریخ قطعیت حکم تا حصول اعاده حیثیت یا شمول مرور زمان اجرای مجازات، مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری گردد، به حداکثر مجازات تا یک و نیم برابر آن محکوم می‌شود.»

۱۴. با توجه به الحاق قانون جرایم رایانه‌ای به موجب ماده ۷۸۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به بخش تعزیرات این قانون، بنابراین ماده ۷۸۰ که ضمن متن خود به «این قانون» یعنی قانون جرایم رایانه‌ای، اشاره می‌کند باید تصحیح شود.

نسبت به نشر اکاذیب سنتی نیز دچار چنین ایرادی است. اگر مقنن درصدد سخت‌گیری بیشتر در مجازات جرم افترا بود چرا عملاً در مجازات قانونی آن، چنین چیزی نیست و اگر در پی نگرش افتراقی نسبت به جرم افترا نبود چرا آن را از نشر اکاذیب - اعم از سنتی و سایبری - جدا کرده است؟

۲- معیار تمییز بر پایه اجزای رکن روانی

گاه از رکن روانی به عنوان عامل مهم برای جداسازی بزه‌ها بهره گرفته می‌شود. در جایی که رفتار واحد، عنوان‌های بزهکارانه چندی پدید آورده، می‌توان از رکن روانی برای جداسازی عنوان‌ها بهره گرفت. با این حال رکن روانی با دو چالش عمده رو به رو است؛ نخست چالش قانونی که بر پایه آن، رکن روانی به عنوان یکی از شاخص‌های مسؤولیت کیفری شناسانده شده نه بزه؛ در واقع در همه قانون‌های کیفری مرتبط با قواعد عمومی، بزه با محوریت سه معیار شناسانده شده است؛ رفتار یا فعل و ترک فعل، قانون و مجازات. در این میان هیچ‌گاه رکن روانی به عنوان معیاری برای شناخت ماهیت جرم کارایی نداشته است. در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، جایگاه شرایط روانی یا رکن روانی شفاف‌تر شده و در زیر شرایط مسؤولیت کیفری بیان شده است. مواد ۱۴۴^{۱۵} و ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲^{۱۶} که به نوبت به شرایط روانی بزه‌های عمدی و غیرعمدی می‌پردازد، در زیر عنوان شرایط مسؤولیت کیفری آورده شده‌اند. به سخن دیگر، احراز شرایط روانی با احراز مسؤولیت کیفری برابر شده نه با احراز عنوان مجرمانه؛ بنابراین نمی‌توان انتظار داشت که رکن روانی بتواند در جداسازی همپوشی بزه‌ها در رفتار واحد به کار آید.

چالش دیگر آن است که رکن روانی در اصل در تقابل جرایم عمدی و غیرعمدی به کار می‌آید. به سخن دیگر رکن روانی در جایی کمک‌دهنده در تمییز بزه‌ها خواهد بود که رکن مادی کارایی ندارد مانند جداسازی جنایات یا همان بزه‌های ضدشخص و یا بزه‌های مالی کارمندان دولت که مگر از رهگذر رکن روانی نمی‌توان میان این بزه‌ها جدایی گذاشت. جنایات از جهت رفتار، موضوع، نتیجه و پیوند علیت میان رفتار و نتیجه برابرند و تنها این

۱۵. «در تحقق جرایم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد. در جرایمی که وقوع آنها بر اساس قانون منوط به نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود.»

۱۶. «تحقق جرایم غیرعمدی منوط به احراز تقصیر مرتکب است. در جنایات غیرعمدی اعم از شبه‌عمدی و خطای محض، مقررات کتاب قصاص و دیات اعمال می‌شود.»

شرایط روانی است که سبب می‌شود، جنایت عمدی از جنایت شبه‌عمدی یا خطایی جدا شود. اما بزه‌های غیرعمدی هم اندکند و هم در موردهایی مانند جنایات منحصر به فردند؛ در حالی که بیشتر بزه‌ها عمدی‌اند، آیا باز می‌توان از رکن روانی کمک گرفت؟

نسبت به نشر اکاذیب به عنوان بزه مطلق، قصد نتیجه پیش‌بینی شده است ولی همین قصد برای افترا نیست. در واقع قصد خاص یا قصد نتیجه برای جرم مطلق استثنایی بر ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی است که برای جرایم مقید چنین شرطی را قید کرده است. بنابراین شاید بتوان گفت که رکن روانی عامل برجسته‌ای برای جداسازی این دو بزه هم در فضای سنتی و هم در فضای سایبری است. هرچند که طبق ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، بزه‌های مطلق نیاز به قصد نتیجه یا سوءنیت خاص ندارند ولی موردهایی مانند بزه‌های موضوع ماده ۱۷۴۹۸ یا ۶۹۸ استثنایی برای این ماده‌اند و قانونگذار برای بزه مطلق قصد نتیجه پیش‌بینی کرده است، بی‌آنکه لازم باشد نتیجه نیز به دست آید. حال که افترا چنین قصدی ندارد، می‌توان از طریق قصد اضرار یا تشویش اذهان عمومی، گواهی داد که کدام رفتار افترای سایبری و کدامیک نشر اکاذیب سایبری است.

قصد خاص که در نشر اکاذیب است، چالش جداسازی این بزه با افترا را برطرف نمی‌کند؛ چون هرچند نشر اکاذیب از جهت رکن روانی دارای دو جزء است؛ یکی قصد عام و دیگری قصد خاص به همراه علم، ولی افترا تنها به قصد عام و علم نیاز دارد؛ ولی باید دانست که در زمان تحقق قصد عام، افترا زودتر از نشر اکاذیب محقق شده و قصد خاص تنها نشر اکاذیب را تکمیل می‌کند؛ بنابراین وجود قصد خاص، تحقق افترا را منتفی نمی‌کند، بلکه تنها شرطی برای کامل شدن رکن روانی نشر اکاذیب است در حالی که پیش از آن افترا محقق شده است. بنابراین رکن روانی به ظاهر متفاوت در این دو بزه، کمکی برای جداسازی نخواهد کرد؛ ضمن اینکه رکن روانی در جرایم عمدی عموماً خاصیتی برای جداسازی بزه‌ها از همدیگر ندارد.

۳- معیار تعدد معنوی

طبق ماده ۱۳۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، «در جرایم موجب تعزیر هرگاه رفتار واحد،

۱۷. «هرکس با هر مرامی، دسته، جمعیت یا شعبه جمعیتی بیش از دو نفر در داخل یا خارج از کشور تحت هر اسم یا عنوانی تشکیل دهد یا اداره نماید که هدف آن برهم زدن امنیت کشور باشد و محارب شناخته نشود به حبس از دو تا ده سال محکوم می‌شود.»

دارای عناوین مجرمانه متعدد باشد، مرتکب به مجازات اشد محکوم می‌شود.» البته تعدد معنوی باید دو شرط توأمان ماهیت جداگانه و کارکرد ویژه را داشته باشد و فقدان هریک، تعدد معنوی در بزه‌های تعزیری را منتفی می‌کند. «رفتار واحد» بدین معناست که شخص مرتکب یک رفتار شود اما همین یک رفتار، دو یا چند رفتار جداگانه و ناهمسان باشد و با دو یا چند ماده قانونی قابل تطبیق باشد. از جهت کارکرد نیز باید بتوان کیفر اشد را اعمال کرد. کیفر اشد در تعدد معنوی، گزینش کیفر سنگین‌تر میان دو یا چند بزه ارتکاب یافته است.

به عنوان مثال، هرگاه کسی مال دیگری را رشوه دهد تعدد معنوی بین رشوه و انتقال مال غیر شکل می‌گیرد و مرتکب با یک رفتار، دو رفتار مجرمانه جدا و ناهمسان انجام داده است. مجازات اشد بین این دو، مجازات جرمی است که شدیدتر است نه حداکثر مجازات یکی از دو عنوان محقق شده؛ میان رشاء و انتقال مال غیر. قاضی مجازات انتقال مال غیر که در حکم کلاهبرداری است و طبق ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری، حبس از یک تا هفت سال و جزای نقدی نسبی است، را برمی‌گزیند در حالی که مجازات رشاء طبق ماده ۵۹۲ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی، حبس از ۶ ماه تا ۳ سال و یا تا ۷۴ ضربه شلاق است.

فرض قانونگذار بر این است که نشر اکاذیب سایبری و افترا از طریق رایانه دو عنوان مجرمانه ناهمسان است، بنابراین در جایی که شخصی در تارنمای خود به وزیری نسبت مرتشی می‌دهد، باید بتوانیم بگوییم در اینجا هم نشر اکاذیب به وقوع پیوسته و هم افترا محرز است. اما با نگاهی به رفتار مجرمانه دو جرم آن دو را همسان می‌یابیم و در واقع نیز این رفتار، واحد است و دو رفتار مجرمانه ناهمسان نیست. دروغی است که نسبت به شخصی منتشر شده و مصداق دو عنوان مجرمانه قرار می‌گیرد. به علاوه مقنن از یک ارزش تحت دو عنوان حمایت نمی‌کند، یعنی از حیثیت و آبروی شخص وزیر یکبار به خاطر افترا و یکبار به خاطر نشر اکاذیب که هر دو هم ناشی از یک فعل است، حمایت نمی‌کند.

اگر افترا و نشر اکاذیب دو عنوان مجرمانه ناهمسان هستند پس باید امکان تعدد معنوی بین آنها باشد اما بر فرض وجود این امکان هر دو از ارزش همسانی حمایت می‌کنند که خلاف شرایط تشکیل تعدد معنوی است و اگر امکان تعدد معنوی بین آنها نباشد، ناهمسان بودن و جداگانه بودن این دو عنوان مجرمانه زیر سؤال می‌رود.

در فرضی که بین این دو، تعدد معنوی برقرار شود و نوبت به تعیین مجازات اشد برسد، با اینکه افترای سایبری جرم سنگین‌تری است اما مجازات نشر اکاذیب سایبری یعنی «حبس از

نود و یک روز تا دو سال و یا جزای نقدی از پنج میلیون (۵,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا چهل میلیون (۴۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات» مندرج در ماده ۷۴۶ فصل جرایم رایانه‌ای بخش تعزیرات، از مجازات افترای سایبری شامل، «یک ماه تا یک سال حبس و تا ۷۴ ضربه شلاق یا یکی از آنها»، مندرج در ماده ۶۹۷ بخش تعزیرات، سنگین‌تر است. این نسبت بین مجازات‌ها، در نشر اکاذیب و افترای سنتی نیز برقرار است و مجازات ماده ۶۹۷ از مجازات نشر اکاذیب سنتی مندرج در ماده ۶۹۸ تعزیرات، شامل «حبس از دو ماه تا دو سال و یا شلاق تا ۷۴ ضربه» سبک‌تر است.

۴- معیار گزینش عنوان خاص

وقتی یک جرم «عنوان خاص مجرمانه» دارد یعنی جرمی است مستقل که از حیث تعریف جرم، ارکان تشکیل‌دهنده و مجازات، متفاوت از سایر جرایم است و همه‌جا بدون وابستگی به جرمی دیگر قابل تعریف و توضیح است. حال درباره افترا و نشر اکاذیب، طی این نوشتار ملاحظه شد که این دو، هم از حیث تعریف و هم از حیث ارکان تشکیل‌دهنده جرم با یکدیگر تداخل دارند و در واقع افترا داخل در نشر اکاذیب می‌شود که این تداخل، امکان تشکیل تعدد معنوی بین این دو را هم از بین می‌برد.

مقنن در قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین کیفری، مثل قانون مطبوعات، برای افترا و نشر اکاذیب، عنوان خاص مجرمانه آورده و در هیچ‌یک افترا را زیرمجموعه‌ای از نشر اکاذیب ندانسته است. در واقع، فقط به خاطر یک وصف اضافه، افترا را از دل نشر اکاذیب بیرون کشیده و به آن استقلالی ناقص بخشیده است. بدین شکل که افترا همان نشر اکاذیب است که عنوانی مجرمانه را به دیگری نسبت می‌دهد. مقنن می‌توانست اینگونه نشر اکاذیب را ذیل همین عنوان بیاورد و آن را از عوامل مشدده مجازات قرار دهد نه اینکه جرم‌انگاری بیهوده و اضافه‌ای انجام دهد.

اگر مقنن به پیروی از فقه امامیه خواستار بیان افترا در قانون بود که فقه چنین تعریفی از افترا ندارد و تعریفی بسیار موسع ارائه می‌دهد که بهتان، کذب، افک (وارونه کردن) و دروغ را همه از مترادفات افترا می‌داند؛ همچنین به معنای قذف به زنا نیز آمده است.^{۱۸} معلوم است این وضع از سوی خود واضعان قانون بوده است اما دلیل آن واضح نیست، حتی در تبیین

۱۸. فخرالدین طریحی، مجمع‌البحرین، تحقیق سید احمد حسینی (تهران: کتابفروشی مرتضوی، ۱۳۷۵).

ارکان جرم و مجازات جرم افترا ایراداتی قابل مشاهده است که در طول مقاله بیان شد.

۵- معیار مقدمه لازم جرم

«مقدمه لازم جرم» تعبیری است که به عنوان یک قاعده عام جایگاه قانونی ندارد ولی به طور پررنگ در رویه قضایی پذیرفته شده است. دلیل این امر، پیش‌بینی مقدمه جرم در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ بوده است. طبق ماده ۳۲ این قانون، «اگر چند جرم برای یک مقصود واقع شده و مربوط به هم باشد یا اینکه بعضی از آنها مقدمه یا جز دیگری بوده یا تفکیک از هم نشوند تمام آنها یک جرم محسوب و مجازات جرمی داده می‌شود که جزای آن اشد است.» چون این قانون و ماده مربوطه کمتر از چهل سال در دستگاه قضایی ایران اجرا شده؛ از این رو رویه قضایی به عنوان مقدمه جرم یا مقدمه لازم جرم خو گرفته و همین تعبیر را تا زمان حاضر حفظ کرده؛ در حالی که این تعبیر و در کل، محتوای این ماده در قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲، حذف شد و در حال حاضر نیز چنین تعبیری در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ وجود ندارد.

خاستگاه مقدمه جرم و مقدمه لازم جرم یکی نیست. خاستگاه مقدمه جرم همان ماده ۳۲ قانون مجازات عمومی است که در رویه قضایی پیش از انقلاب استوار شده و با آنکه قانون ۱۳۵۲ آن را برداشته است ولی همچنان به عنوان یک قاعده عقلانی و اصولی به رویه پس از انقلاب رسیده است. ولی خاستگاه مقدمه لازم جرم، اصول فقه است که بر پایه دریافت‌های عقلانی، اگر مقدمه برای انجام کار یا تحقق پدیده‌ای لازم باشد، در درون آن قرار گرفته و هویت مستقلی ندارد. از این رو این تعبیر پس از انقلاب رواج بیشتری یافت؛ به ویژه آنکه این قاعده به طور ضمنی می‌توانست به عنوان یک اصلی قرار بگیرد که با محتوای اصل ۱۶۶ قانون اساسی نیز تأیید شود. طبق این اصل، احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است. قید «اصول» در این اصل مبهم است و در یک رویکرد اگر با اصول فقه همخوانی داشته باشد؛ در این صورت اصل یا قاعده مقدمه لازم جرم نیز می‌تواند با این اصل معتبر تلقی شود.

جدا از اینکه مقدمه جرم یا مقدمه لازم جرم جایگاه قانونی روشن ندارد؛ در رفع همپوشی عنوان‌های مجرمانه در قبال یک رفتار کارایی ندارد؛ زیرا تعبیر مقدمه لازم برای جرم دیگری نشان می‌دهد که در اصل قاعده تعدد مادی حاکم است؛ زیرا جرم مقدمه، خود جلوتر از جرم اصلی واقع می‌شود؛ در نتیجه در اینجا بیش از یک رفتار ارتکاب می‌یابد نه یک رفتار که

چالش همپوشی پیش آید. پس نمی‌توان در تلاقی دو عنوان افترا از طریق رایانه و نشر اکاذیب سایبری، یکی را مقدمه دیگری دانست. با این حال در صورت اعتبار ماده ۳۲ قانون مجازات عمومی، می‌توان از تعبیر «جرایم غیر قابل تفکیک» یا حتی «جرایم مرتبط با هم» استفاده کرد و فقط یک مجازات و آن هم مجازات اشد را، اعمال کرد ولی این ماده با وجود راهگشا بودن به جهت ابهام در تعبیر به کار گرفته در قوانین کیفری بعدی تکرار نشد.

نتیجه

در جایی که رفتار واحد سبب می‌شود تا به طور ظاهری دو یا چند عنوان مجرمانه شکل بگیرد، از نگاه قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، سه حالت متصور می‌گردد؛ یکی تعدد معنوی که به موجب آن یک رفتار واحد دو یا چند عنوان مجرمانه دارد که از میان دو یا چند رفتار، رفتار جرمی که دارای مجازات بیشتر یا مجازات اشد است، گزینش می‌شود. (ماده ۱۳۱ ق.م.ا)، دوم تعدد نتیجه‌ای که بر پایه آن یک رفتار واحد چند نتیجه مجرمانه را به همراه دارد. طبق تبصره ۱ ماده ۱۳۴ ق.م.ا، در صورتی که از رفتار مجرمانه واحد، نتایج مجرمانه متعدد حاصل شود، طبق مقررات فوق عمل می‌شود. در اینجا چون هر نتیجه به یک رفتار پیش‌بینی شده در ماده قانونی پیوست می‌شود، حکم تعدد مادی یا واقعی بار می‌شود. سوم، عنوان مجرمانه واحد که طبق تبصره دو ماده ۱۳۴ استثنایی بر قواعد تعدد است؛ به سخن دیگر در برخی موردها یک رفتار ممکن است به طور واقعی یا ظاهری بر دو یا چند مقرر جزایی دلالت کند که در این صورت یک عنوان مجرمانه برداشت می‌شود.

بدین حال برای برطرف کردن چالش همپوشی عنوان‌های بزهکارانه در برابر یک رفتار، یا باید از قاعده تعدد بهره گرفت یا آن را نباید تعدد دانست که هر دو روش از جهت کاربردی و حتی نظری بسیار چالشی و پیچیده‌اند. در هر حال یکی از تدابیر بنیادین در برابر همپوشی عنوان‌ها در رفتار واحد، گزینش عنوان خاص در برابر عنوان عام است. این قاعده عقلی در جاهای دیگر مانند گزینش قاعده یا قانون خاص در برابر قاعده یا قانون عام نیز کاربرد دارد؛ بنابراین باید قاضی کوشش کند که در این شیوه عنوان مجرمانه خاص‌تر را انتخاب کند؛ مانند اخفای مال مسروقه در برابر پولشویی یا کلاهبرداری در برابر تحصیل مال به طریق نامشروع و نیز افترا از طریق رایانه در برابر نشر اکاذیب سایبری که به نوبت عنوان خاص در برابر عنوان عام دانسته می‌شود. بدین حال می‌توان گفت که در قانون جرایم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸، نشر اکاذیب رایانه‌ای هرچند یک بزه رایانه‌ای به شمار آمده ولی افترا از طریق رایانه را

دربر نمی‌گیرد و افترا از طریق سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی با دستاویز ماده ۵۲ قانون جرایم رایانه‌ای، بر پایه ماده ۶۹۷ قانون مجازات اسلامی - بخش تعزیرات - مجازات می‌شود و از جداسازی این افترا از طریق رایانه و نشر اکاذیب سایبری نیز حکم تعدد معنوی بار نمی‌شود، بلکه عنوان خاص یعنی افترا چون تنها بر دروغ‌هایی دلالت دارد که جرم باشند، بر نشر اکاذیب سایبری که عنوان عام‌تری است، برتری داده می‌شود.

بنابراین در نظام قضایی کنونی، اصل بر این است که با تحقق بیش از یک رفتار، تعدد مادی و با تحقق بیش از یک عنوان از یک رفتار، تعدد معنوی و با تحقق بیش از یک نتیجه از یک رفتار، تعدد نتیجه محقق می‌شود ولی در موردهای استثنایی این سه اصل حاکم نخواهد بود آن هنگامی است که دو جرم در یک راستا بوده و پیوند عموم و خصوص مطلق میان آنها برقرار باشد. در اینجا، عکس آنچه در رویکرد منطقی است، مقررهای که دارای عنوان خاص است، انتخاب می‌شود و قاعده تعدد جاری نمی‌شود. دلیل این گزینش جدا از جنبه اصولی و منطقی آن، توجیه‌ناپذیری فلسفه جرم‌نگاری از جهت تطبیق دو عنوان یا دو مقرره کیفری نزدیک به هم بر یک رفتار است.

فهرست منابع

- آقایی‌نیا، حسین. حقوق کیفری اختصاصی - جرایم علیه اشخاص (شخصیت معنوی). ویرایش سوم. تهران: بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۴.
- ایمانی، عباس. فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری. ویرایش دوم. تهران: انتشارات نامه هستی، ۱۳۸۶.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ترمینولوژی حقوق. چاپ بیست و هشتم. تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۴.
- شامبیاتی، هوشنگ. حقوق کیفری اختصاصی. جلد یک. چاپ دوم. تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۳.
- طریحی، فخرالدین. مجمع‌البحرین. جلد یک. چاپ سوم. تهران: کتابفروشی مرتضوی، ۱۳۷۵.
- عالی‌پور، حسن. حقوق کیفری فناوری اطلاعات. چاپ اول. تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۰.
- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه. بررسی تحلیلی جرایم مطبوعاتی. چاپ اول. تهران: انتشارات جاودانه، ۱۳۸۷.
- میرمحمدصادقی، حسین. جرایم علیه اشخاص - حقوق کیفری اختصاصی (۱). ویرایش دوم. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۲.
- ولیدی، محمدصالح. حقوق جزای اختصاصی. جلد دوم. چاپ هشتم. تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۵.

Overlap in Crime behavior
(Case Study: Computer False Publishing and
Computer related Defamation)

Dr. Hasan Aalipour

Assistant professor of Tehran University College of Farabi

Email: hassan.alipour@gmail.com

&

Elham Khorasani

Student Master of Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Science and Research

Branch, Yazd

Email: elmkhorasani@gmail.com

The main principle to resolve the overlap in criminal titles against committing a behavior is intellectual diversity. Intellectual diversity against committing a single behavior applies for violation of two or several values supported by legal provisions cited in different regulation. In some cases, although, one behavior causes an overlap for the titles on which intellectual diversity is not applied? Particularly, the 2013 Islamic Penal Code, Art 134, Clause 2, has arranged an exception for the diversity principles that addresses a probability in which apparently more than one misdemeanor occurs in some cases, while this is not regarded as a diversity

This article is intended to examine above-mentioned challenge with the issue of cyber publishing false and computer related defamation as its case study. This is concluded that an intellectual diversity shall not be enforced due solely to a single behavior which has given rise to more than one criminal title; especially where both titles are aligned, but one is specific and the other general wherein the specific criminal title is chosen.

Keywords: Single Behavior, Multiple Titles, Multiplicity of Crime, Intellectual Diversity, Specific Criminal, Cyber False Publishing and Computer Related Defamation.

Journal of CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

VOL. IV, No. 2

2016-2

- **International Responsibility Arising from the Breach of the Obligation to Extradite or Prosecute in the light of the International Court of Justice in the case of Belgium against Senegal**

Dr. Mohammad Hossein Ramazani Ghavamabadi

- **Background and Basis of the Constitution of the Judicial Police in Iran's Legal System**

Dr. Hasanali Moazzenzadegan & Mohammad Faraji

- **The Process and Opposed to Detention Warrant in Iran with an Emphasis on the French Legal System**

Dr. Gholam Hassan Kooshki

- **Terrorism: A Social-Moral Syndrome or a Political Means**

Dr. Nasrin Mehra & Dr. Nourooz Kargari

- **Anticompetitive Procedures Crime or Offence? (Explanation of a New Approach in Criminal System of Iran)**

Dr. Seyed Hossein Hosseini & Zahra Ahmadi

- **Overlap in Crime behavior (Case Study: Computer False Publishing and Computer related Defamation)**

Dr. Hasan Aalipour & Elham Khorasani



S. D. I. L.

The S.D. Institute of Law

Research & Study