

An analysis of the jurisprudence regarding the right to the image of women in cyberspace

Fatemeh Abdi*

Azam Khoshorot Movafagh**

Abstract

From the beginning of history until now, the female sex has been attractive so that some people have taken advantage of the hidden beauty in women and used them in all kinds of ways. Today, with the expansion of the cyberspace, some people use the image of women to pursue goals such as extortion, threats, making money, insulting their dignity, etc. This issue has put women in a situation where if the right to their image in the cyberspace is not protected, serious material and spiritual damage will be done to different aspects of their personality. This research was written using library documents and sources, in a descriptive-analytical method, and also by examining a number of cases and judgments issued by the judges of the General and Revolution Courts and Criminal Courts of two Karaj cities in the period of 2016-2022. The obtained results show that only in paragraph b of article 5 of the law on the method of punishing persons who engage in unauthorized activities in audiovisual matters, approved in 2007, the right to the image of women is directly supported in special circumstances. Also, what has attracted the most attention of the courts is the publication of obscene and vulgar images of women. In the judicial decisions, the legal protection of the right to the image of women is more in the direction of determining criminal punishments, and less attention has been paid to the aspect of moral damages caused by the violation of this right.

* PH.D. Student of Family Law Studies, University of Religions and Denominations, Qom, Iran (Corresponding Author), f.abdi@urd.ac.ir

** Assistant Professor of Women's Studies Department, University of Religions and Denominations, Qom, Iran, a.khoshorot@urd.ac.ir

Date received: 14/07/2023, Date of acceptance: 22/12/2023



Keywords: right to women's image, privacy, judgmental procedure, cyberspace.



تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص حق بر تصویر زنان در فضای مجازی

فاطمه عبدی*

اعظم خوش صورت موفق**

چکیده

از بدو تاریخ تا کنون، جنس مؤنث دارای جذابیت بوده به طوری که برخی افراد با سوء استفاده از زیبایی‌های نهفته در زنان اقدام به انواع استفاده از آن‌ها نموده‌اند. امروزه نیز با گسترش فضای مجازی که بخشی از واقعیت‌های جامعه‌ی انسانی به آن منتقل شده است، برخی افراد با استفاده از تصویر زنان اهدافی همچون اخاذی، تهدید، کسب درآمد، هتک حیثیت آن‌ها و ... را دنبال می‌کنند. این مسأله زنان را در وضعیتی قرار داده که اگر از حق بر تصویر آن‌ها در فضای مجازی حمایتی ویژه به عمل نیاید، آسیب‌های مادی و معنوی جدی به ابعاد مختلف شخصیت آنان وارد می‌شود. این پژوهش با استفاده از اسناد و منابع کتابخانه‌ای، به روش توصیفی - تحلیلی و همچنین با بررسی تعدادی پرونده و رأی صادره از قضات شعب دادرسی عمومی و انقلاب و دادگاه‌های کیفری دو شهرستان کرج در بازه زمانی سال ۱۳۹۵ الی ۱۴۰۱ نگارش یافته است. نتایج بدست آمده نشان می‌دهد تنها در بند ب ماده ۵ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیر مجاز می‌نمایند مصوب ۱۳۸۶، مستقیماً از حق بر تصویر زنان در شرایط خاص حمایت شده است. همچنین آنچه بیشتر مورد توجه محاکم بوده، انتشار تصاویر مستهجن و مبتذل زنان می‌باشد. در آرای قضایی حمایت‌های قانونی از حق بر تصویر زنان بیشتر در جهت تعیین مجازات‌های کیفری می‌باشد و به جنبه خسارات معنوی ناشی از نقض این حق کمتر توجهی شده است.

* دانشجوی دکتری مطالعات حقوق خانواده، دانشگاه ادیان و مذاهب قم، ایران (نویسنده مسئول)، f.abdi@urd.ac.ir

** استادیار گروه مطالعات زنان، دانشگاه ادیان و مذاهب قم، ایران، a.khoshshorat@urd.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۴/۲۳، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۰۱



کلیدواژه‌ها: حق بر تصویر زنان، حریم خصوصی، رویه قضایی، فضای مجازی.

۱. مقدمه

امروزه اینترنت تمام موانع کلاسیک انتشار تصاویر افراد را از بین برده است (والنتینز (Valentins)، ۲۰۱۲: ۵۲). یکی از مهم‌ترین کاربردهای تصاویر افراد در اینترنت به کارگیری آنها در شبکه‌های اجتماعی (Social Network) است. این شبکه‌ها پدیده قرن بیست و یک هستند که به افراد امکان دستیابی به اطلاعات دیگران و برقراری ارتباطات جدید را ضمن حفظ روابط گذشته فراهم می‌آورند (انصاری و عطار، ۱۳۹۲: ش ۲۳، ۱۱۴). در این میان علت اصلی گرایش به شبکه‌های اجتماعی مجازی، حفظ روابط دوستانه گذشته و برقراری ارتباطات جدید است. استفاده از تصاویر فرد بوسیله سایت‌های اجتماعی امری اجتناب‌ناپذیر است، برای مثال تا سال ۲۰۱۱ فیس بوک (Facebook) روی هم رفته حدود ۹۰ میلیارد عکس را ذخیره داشت، که با سرعت ۳ میلیارد عکس هر ماه آپلود می‌شد (میشل (Mitchell)، ۲۰۱۱). فیس بوک هم اکنون بیش از ۸۰۰ میلیون کاربر دارد و کاربران عادی آن روزانه ۲۰ دقیقه از وقت خود را در آن می‌گذرانند (تسائی (Tsaoussi)، ۲۰۱۱: ۲-۱). همچنین با گسترش استفاده از شبکه‌های اجتماعی مجازی، مساله رعایت حریم خصوصی به طور کلی و حفظ حق برتصویر اشخاص خصوصاً جامعه آسیب‌پذیر زنان، به یکی از مهم‌ترین دغدغه‌های این حوزه تبدیل شده است. حریم خصوصی محدوده‌ای است که افراد انتظار دارند از دسترس دیگران در امان باشد (اسماعیل پور و عباسی عربلوی آقاعلی، ۱۳۹۹: ۷). منظور از حق برتصویر حقی است که به موجب آن هر فردی بر تصویر خود که شامل چهره و هیئت ظاهری او می‌شود حق مالکیت دارد و هیچ‌کس نمی‌تواند بدون اجازه، از دیگری عکس بگیرد یا فیلم بردارد (میرشکاری، ۱۳۹۷: ش ۱، ۱۵۴). با گسترش ارتباطات و اینترنت و گستردگی فضای مجازی تهدیدها و فرصتهایی را به وجود آورده است، یکی از این تهدیدها آزار و اذیت زنان در فضای مجازی با انتشار تصاویر ایشان است. این شبکه‌ها به شیوه‌های مختلف، حریم خصوصی افراد را در معرض تهدید قرار داده‌اند، گاهی خود از اطلاعات خصوصی کاربران از جمله تصاویر آنها سوءاستفاده می‌کنند و گاهی نیز زمینه و بستر لازم برای سوءاستفاده از سوی دیگران را فراهم می‌سازند. شبکه‌های مجازی بدین جهت مورد انتقاد قرار گرفته‌اند که دسترسی به اطلاعات اشخاص و به دنبال آن نقض حریم خصوصی را تسهیل کرده‌اند. به همین منظور، برای پاسخ به تهدیدها، سایت‌های حریم خصوصی خاصی را اتخاذ کرده‌اند. این شبکه‌ها مدعی‌اند که به

واسطه تنظیمات حریم خصوصی از حریم خصوصی افراد حمایت می کنند. برای مثال، فیس بوک مکرراً سیاست‌های حریم خصوصی خود را به‌علت نگرانی‌ها نسبت به نقض حریم خصوصی بازبینی کرده است. بیانیه حقوق و مسئولیت‌ها (Statement of Rights and Responsibilities) بر روابط فیس بوک با افراد و کاربران آن حاکم است. همچنین فیس بوک در سیاست استفاده از داده‌های خود از جمله (تصاویر افراد) صراحتاً اعلام کرده است که اطلاعات کاربران را بدون رضایت ایشان در اختیار آگهی دهندگان قرار نمی دهد. متنها باید دانست که رضایتی حریم خصوصی را منتفی می سازد که آگاهانه باشد یعنی کاربر نسبت به مساله حریم خصوصی مطلع باشد. همچنین صرف انتشار اطلاعات در شبکه به معنای رضایت کاربر به پردازش آن اطلاعات یا سوء استفاده از آنها از سوی شبکه‌ها یا دیگران نیست (اکبری شانریز، ۱۳۹۲: ۱۶۱). فضای مجازی باعث تحرک زنان از منظرهای مختلف اجتماعی اقتصادی شده و زنان جرأت پیدا می کنند با ورود به اجتماع جایگاه خود را تثبیت بخشیده و ارتقا داده و به عنوان تصمیم گیرنده در مرکزیت جامعه قرار بگیرند. آنچه واضح است آن است که عدم مقابله و برخورد جدی با این معضل، در بهره مندی و تعداد کاربران زن و دختر در سراسر جهان تأثیر قابل ملاحظه‌ای خواهد گذاشت و در نتیجه زنان و دختران از امکانات مزبور در راستای ارتقای توانمندی خود محروم می شوند. فضای مجازی باعث تغییرات گسترده شده، از این رو برای برطرف کردن چالشهای جدید که محیط دیجیتال ایجاد کرده نیازمند قواعد حقوقی کاملاً جدیدی هستیم که متناسب با این امر توسعه یافته باشد.

لذا با توجه به عدم وجود پژوهشی علمی و جامع در حوزه حق بر تصویر زنان علی‌الخصوص در فضای مجازی و بررسی حمایت‌های قانونی آن با تأکید بر آرای محاکم قضائی ایران، پژوهش پیش رو با کنکاش موضوع مذکور در قوانین ایران و همچنین تحلیل و بررسی آرای قضائی در این خصوص، درصدد پاسخ به دو پرسش اصلی «۱. چه حمایت‌های قانونی در زمینه حق بر تصویر زنان در فضای مجازی در محاکم قضائی ایران وجود دارد؟» و «۲. رویکرد قضائی در زمینه حق بر تصویر زنان در فضای مجازی در محاکم قضائی ایران چیست؟»

شکل گیری پژوهش حاضر بر پایه این فرضیات است: ۱. در آرای قضائی حمایت‌های قانونی از حق بر تصویر زنان بیشتر در جهت تعیین مجازات‌های کیفری می باشد و به جنبه خسارات معنوی ناشی از نقض این حق کمتر توجهی شده است. ۲. رویکرد قضائی غالب در موضوع انتشار تصاویر زنان بدون اجازه از صاحب تصویر در فضای مجازی، بیشتر از جنبه ترویج ابتذال

و فساد می‌باشد و کمتر به نقض حق بر تصویر زنان به عنوان حقوق معنوی آنها توجه شده است.

در رابطه با ضرورت انجام این پژوهش باید گفت که چون رفته رفته با گذر زمان و پیشرفت تکنولوژی و فضای مجازی افراد به تصویر خود اهمیت بیشتری می‌دهند، بررسی این مساله ضروری است که آیا انسان و به صورت خاص در این پژوهش، زنان، حقی به نام حق بر تصویر دارند یا خیر و میزان حمایت قانون‌گذار از صاحب تصویر چه میزان است و اگر به وی ضرری از طریق استفاده غیرمجاز از تصویرش وارد شود آیا می‌تواند آن را مطالبه کند یا خیر؟ همچنین دیگر اهمیت این موضوع این است که گاهی اوقات برخی تصویر دیگران را بدون اجازه آنها در فضای مجازی منتشر می‌کنند و یا اینکه بدون اجازه آنها از تصویرشان استفاده می‌کنند، در اینجا هم باید بررسی شود آیا راهی برای صاحب تصویر وجود دارد تا بتواند ضررها یا مشکلات بوجود آمده برای وی را دفع کند؟ ماهیت این تحقیق توصیفی-تحلیلی با هدفی کاربردی از طریق جمع‌آوری اطلاعات از منابع کتابخانه‌ای و اینترنتی صورت می‌پذیرد. همچنین با بررسی و تحلیل چند پرونده و رأی صادره از قضات شعب دادرسی عمومی و انقلاب و دادگاه‌های کیفری دو شهرستان کرج در بازه زمانی سال ۱۳۹۵ الی ۱۴۰۱ پژوهش به سرانجام می‌رسد، که این پرونده‌ها طی هماهنگی با دادگستری شهرستان کرج با حضور در شعب دادرسی و دادگاه کیفری دو، پرونده‌های مرتبط با موضوع به صورت تصادفی انتخاب و مورد بررسی قرار گرفت.

جستجویی در پژوهش‌های صورت گرفته برای یافتن مطالب مرتبط با موضوع تحقیق حاضر نشان داد، آثار مختلفی اعم از کتاب، مقاله و پایان‌نامه در حوزه‌ی حق بر تصویر به رشته‌ی تحریر درآمده است که ذیلاً به برخی از این موارد اشاره می‌گردد.

۲. پیشینه پژوهش

حسین صفایی در کتاب حقوق مدنی (۱۳۹۰)، حق بر تصویر را نه در طول حریم خصوصی که در عرض آن و از مصادیق حقوق شخصیت تعریف می‌کند. در ادبیات حقوقی ایران، حق بر تصویر از حقوق شخصیت دانسته شده اما با این وجود در تطابق این باور با قوانین کنونی تردید است. علاوه بر آن باور بر این است که حقوق شخصیت با پایان گرفتن شخصیت حقیقی انسان (مرگ) پایان می‌یابد.

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۹۷

باقر انصاری در کتاب حقوق حریم خصوصی (۱۳۸۶)، ایشان عکس و تصویر را جزء شخصیت افراد می داند که تعرض به آن، تعرض به شخصیت فرد محسوب می شود و از این رو ممنوع و موجب مسئولیت است و هر فرد می تواند از انتشار عکس و تصویر خود حتی اگر بدون سوء نیت باشد جلوگیری نماید. همچنین مشخص نبودن مفهوم حریم خصوصی و جوه تمایز آن از حریم عمومی و نبود تدابیر قانونی و قضائی مؤثر برای حمایت از این حریم، موجب شده است سوء استفاده کنندگان با خیالی آسوده به افشای مسائل خصوصی دیگران مبادرت کنند.

سیما اسماعیل پور و امیر عباسی عربلوی آقا علی در مقاله ای تحت عنوان حمایت از حق تصویر زنان در فضای مجازی (۱۳۹۹)، گسترش فضای مجازی و گستردگی ارتباطات و اینترنت تهدیدها و فرصتهایی را به وجود آورده است یکی از این تهدیدها آزار و اذیت زنان در فضای مجازی با انتشار تصاویر ایشان است. آنچه ضروری می نماید آن است که با تدابیر پیشگیری کننده چه از نظر حقوقی و چه از نظر اجتماعی راهکارهای پیشگیرانه ارائه داد تا در نهایت اینکه از امکانات اینترنت به وجه درست استفاده شود و از بزه دیدگی زنان هم جلوگیری به عمل آید.

عباس میرشکاری در مقاله ای تحت عنوان حق بر تصویر (۱۳۹۷)، برای حق بر تصویر ماهیتی دوگانه در نظر می گیرد. از یک سو وابسته به شخصیت انسان است و از دیگر سو نمی توان ارزش مالی تصویر اشخاص را انکار کرد. با توجه به این ماهیت دوگانه، شخص نمی تواند حق خویش بر تصویرش را به کلی به دیگری منتقل کند. چون به معنای سلب کلی حقوق شخصیت است (ماده ۹۵۹ ق.م). اما شخص می تواند به دیگری اجازه دهد از تصویرش استفاده کند. به علاوه، از آنجا که اصولاً حقوق مربوط به شخصیت با پایان یافتن شخصیت انسان پایان می یابد، حق بر تصویر نیز با فوت شخص از بین می رود. اما پایان این حقوق با مرگ انسان فقط ناظر به جنبه معنوی حقوقی شخصیت است. ازین رو، جنبه مالی این حقوق به وراثت معقل خواهد. حق بر تصویر در نظامهای حقوقی مختلف در قوانین گوناگون به تصویب رسیده است. در بعضی از کشورها این حق در قانون مدنی و در بعضی دیگر در قوانین مربوط به مالکیت فکری به رسمیت شناخته شده است. در بعضی از کشورها از قوانین جزایی نیز برای حمایت از حق بر تصویر استفاده کرده اند. در ایران این حق از دو قانون مختلف قابل برداشت است؛ نخست، «قانون مجازات اسلامی» و دیگری «قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات».

مریم فتاحیان در مقاله ای تحت عنوان بررسی علل جهانی افزایش خشونت سایبری علیه زنان (۱۳۹۶)، زنان را در دو فضای واقعی و مجازی افرادی نیازمند امنیت می داند که متأسفانه گاهی این نیاز امنیتی در فضای مجازی نادیده گرفته می شود. در دنیای معاصر که بیشتر ارتباطات و فعالیتهای افراد به نوعی وابسته به استفاده از اینترنت و عضویت در دنیای مجازی است، بسیاری از افراد نابهنجار با حضور در این فضا سعی در آسیب رساندن به زنان به عنوان قشر آسیب پذیر می کنند.

مهدی شیداییان، شهرداد دارابی، سید محمد میرخلیلی و رضا شکری در مقاله ای با عنوان حمایت از حق بر تصویر خصوصی در حقوق ایران و انگلستان (۱۳۹۶)، ملاحظه رویکرد حقوقی کشور ایران را مبین آن می دارد که در کشور ایران ثبت غیر مجاز تصویر غیر جرم نیست. عدم اهتمام مقنن در حمایت از مطلق حق بر تصویر حریم خصوصی افراد مسلم است؛ درحالی که افراد نوعاً تمایلی ندارند که از ایشان در اماکن اختصاصی آنها خصوصاً محل خلوت ایشان بدون رضایت ایشان تصویر برداری گردد، هرچند در این محل دارای پوشش مناسب هم باشند و برغم خطرناکی رفتار در نقض حریم خصوصی اشخاص مقنن به این مهم وقعی ننموده است، درحالی که بایسته و شایسته بود قانونگذار از حریم خصوصی افراد در مقابل چنین تعدیهایی حمایت می کرد. در مجموع رویکرد حمایتی مقنن از حق بر تصویر بیانگر رویکرد حمایتی مبنی بر حمایت از حریم خصوصی نمی باشد؛ زیرا قلمرو حمایت کیفری را محدود به مراسمات خصوصی نموده و از مطلق تهیه مخفیانه فیلم و عکس از اشخاص در هر نوع مکان خصوصی حمایت نشده است.

باقر انصاری و شیما عطار در مقاله ای تحت عنوان حریم خصوصی (۱۳۹۲)، کلید پیشگیری از نقض حریم خصوصی در شبکه های اجتماعی مجازی، نظارت هرچه بیشتر بر آنها و آگاهی بخشی به کاربران این شبکه ها است، تا شبکه های مذکور را فضای امنی برای ذخیره و تبادل اطلاعات خصوصی خود ندانند. در این راستا، مقامات اجرایی و قضائی بایستی همکاری تنگاتنگی با مالکین شبکه ها داشته باشند. با توجه به پیشرفت فناوری به نظر می رسد این امکان وجود دارد که همزمان با گسترش خدمات، این شبکه ها سعی بر انطباق هرچه بیشتر سیاستهای خود با قوانین حمایت از داده و افزایش نظارت بر سیاست حریم خصوصی خود داشته باشند.

حامد پورغلام در مقاله ای با عنوان حق تصویر (بخش دوم) (۱۳۸۶)، در مواردی که شخص موضوع واقعه ای قرار می گیرد، آزادی بیان، انتشار تصویر فردی را که به طور مستقیم

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۹۹

به حادثه ای مرتبط می شود توجیه می کند؛ به این شرط که رعایت حسن شهرت و شخصیت او انجام شود.

محمدعلی اکبری شاندیز در پژوهش خود در مقطع کارشناسی ارشد با عنوان حق بر تصویر در نظام مالکیت فکری (۱۳۹۲)، افشای حق بر تصویر افراد برای اهداف پلیسی مثل شناسایی هویت متهم و چاپ عکس او بدون سانسور در مطبوعات نقض حق بر تصویر به حساب نمی آید.

با توجه به اینکه هیچ پیشینه ی پژوهشی موضوع مورد مطالعه خود را حق بر تصویر زنان در فضای مجازی در پرتو رویه قضایی قرار نداده است و با توجه به خلأ علمی که در این زمینه وجود دارد، نگارنده در این تحقیق بر آن است ابتدا مفهوم حق بر تصویر را به طور کلی مورد بررسی قرار داده و در نهایت جایگاه حق بر تصویر زنان در فضای مجازی را با تاکید بر آرای محاکم قضائی ایران تبیین نماید.

۳. مفهوم شناسی

۱.۳ مفهوم لغوی و اصطلاحی حریم خصوصی

«حریم» در لغت از ریشه «حرم» است و حرم به معنای «محدوده»، «بازداشته شده»، «گرداگرد»، «دور و بر»، «حوالی» و «اطراف» است. (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۳: ذیل مدخل «حریم»). واژه «خصوصی» از «خصص» و «الخاصه» گرفته شده و به معنای «مخصوص به یک شیء»، «شخصی»، «داخلی»، «اختصاصی»، «محرمانه»، «غیرعلنی» و خارج از نظارت یا حوزه کارهای دولتی است (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۳: ذیل مدخل «خصوصی»).

در بحث مفهوم اصطلاحی حریم خصوصی، غرض از حریم خصوصی قلمرو و محدوده ای از اعمال، رفتارها، اندیشه ها و ویژگیها و خصوصیات غیرعلنی و مختص انسان نوعی و متعارف هست که به مقتضیات زمان و مکان قابل تغییر هست و در قانون و عرف تعیین شده و مصون از ورود، نگاه و نظارت دیگران می باشد و یا هرگونه تعرض به آن جز به قانون یا رضایت شخص جایز نیست (جوان، ۱۳۹۰: ۱۰). در نتیجه امری را خصوصی می نامند که فرد بتواند دسترسی به آن را در کنترل خودش داشته باشد و حمایت از حریم خصوصی یعنی حمایت در مقابل دسترسی ناخواسته به آن امر به وسیله دیگران. روی داده ها یا اطلاعات مربوط به شخص، باید از اموری باشد که در یک مکان عادتاً خصوصی مانند منزل یا در حکم خصوصی

مانند مطب پزشکی یا مکان شغلی واقع یا اظهار شده باشد و آشکار شدن و یا وقوع آنها در محل‌ها و مکان‌های عمومی صورت نگرفته باشد (شکری، ۱۳۹۷: ش ۱، ۳۵-۳۴). در واقع حریم خصوصی مبتنی بر دو حق اساسی؛ حق افراد در برابر تجاوز فیزیکی به تنهایی شان (از طریق ابزارهایی چون ورود غیرمجاز به خانه و محافل خصوصی، استراق سمع، بازجویی‌های غیرقانونی، فیلمبرداری و عکسبرداری غیرمجاز و غیره) و حق افراد در برابر نشر اطلاعات مربوط به آنهاست. (انصاری، ۱۳۸۶: ۲۴).

۲.۳ مفهوم لغوی و اصطلاحی فضای مجازی

واژه «فضا» در لغت به معنای «میدان» و عرصه است (لغت‌نامه دهخدا ۱۳۷۳: ذیل مدخل «خصوصی»). کلمه «مجازی» نیز در لغت به معنای «غیرحقیقی» است (لغت‌نامه دهخدا ۱۳۷۳: ذیل مدخل «خصوصی»). فضای مجازی را به معنای مکانی غیرفیزیکی و مجازی شناخته می‌شود که واقعیتها را با عنوان واقعیت فضای مجازی در فضای الکترونیکی بازتاب می‌دهد (مسعودی، ۱۳۸۳: ش ۸۵، ۱۶). در واقع فضای مجازی عبارتست از محیطی که در آن برقراری ارتباطات، رؤیت و انتقال اطلاعات (به صورت غیرقابل لمس و با اشکال اندکی از محیط قابل لمس) در ساختارها و قالبهایی به عنوان خدمات به انسانها، طراحی و کنترل می‌شود. (آشوری و باستانی، ۱۳۸۳: ۵۶).

۳.۳ مفهوم اصطلاحی حریم خصوصی در فضای مجازی

«حمایت از داده‌ها (privacy in the cyber space) و اطلاعات شخصی» در فضای مجازی یکی از مهم‌ترین مباحث است. در گزارشی که در ۱۹۷۸ به پارلمان انگلیس داده شد آمده است: «عملکرد قانون حمایت از داده باید از قانون حریم خصوصی متفاوت باشد و به جای آنکه حقوقی ایجاد کند، باید چارچوبی ارائه دهد تا میان منافع افراد، کاربران داده و جامعه از یک دید کلی تعادل ایجاد کند» (قاجار قیونلو، ۱۳۹۰: ۳۴۹). پس علی‌الاصول پیداست که بحث حمایت داده به نوعی همان حریم خصوصی در فضای مجازی است. در واقع منظور از حریم خصوصی در فضای مجازی، حریمی از اطلاعات شخص در تعاملات اینترنتی و مجازی می‌باشد و شخص تمایل دارد این حریم را از این جهت که چه کسی چه اطلاعاتی را تا

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۰۱

چه حد و به چه مدت درباره مسائل شخصی اش بداند در اختیار داشته باشد (آرگانف (Arganoff)، ۱۹۹۴: ۲).

۴.۳ مفهوم لغوی و اصطلاحی حقوق شخصیت

«حقوق» جمع کلمه «حق» است و حق عبارت است از توانایی که انسان یا شخص بر چیزی یا بر شخص دیگری داشته باشد (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۷: ذیل مدخل «حق»). «شخصیت» در لغت به معنای «شرافت»، «رفعت»، «بزرگواری»، «منش»، «وجود» و «هویت» می باشد. در اصطلاح روانشناسی، شخصیت یا منش عبارت از مجموع نفسانیات (احساسات، افکار، عواطف و...) هر کسی است، که برای هر شخصیت دو رکن است: یکی وحدت و دیگری هویت. وحدت هرکسی از این جهت است که نفسانیاتش سلسله واحدی را تشکیل می دهند و او می تواند چندین معنی را با یک عمل ذهنی با هم مقایسه و مقابله نماید. هویت از این رو است که وحدت مزبور در طول زمان محفوظ می ماند و شخص همواره حس میکند که همان است که روز پیش یا سال پیش و ... بوده است، یا روز و سال بعد خواهد بود. (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۳: ذیل مدخل «شخصیت»).

در مفهوم اصطلاحی حقوق مربوط به شخصیت، حقوقی است که به هر فرد صرفنظر از وابستگی او به گروه اجتماعی خاص تعلق دارد و بیشتر از شخص انسان حمایت می کند تا منافع مادی او. این حقوق غیرقابل تفکیک از شخصیت انسان است. حقوق شخصیت جسمی مربوط به کالبد انسان است و حقی است که انسان بر تمامیت جسمی خود دارد. (صفایی و قاسم زاده، ۱۳۹۱: ۲۲). حقوق شخصیت معنوی و اخلاقی انسان جنبه های غیرجسمی شخصیت افراد را در بر می گیرد، حق انسان بر تصویرش مانند حق برنامه از جمله حقوق شخصیت افراد است. بنابراین هیچکس حق ندارد از شخص بدون اجازه او عکس بگیرد. شخص می تواند از انتشار تصویر خود حتی اگر بدون سوء نیت باشد جلوگیری کند. در واقع عکس و تصویر و اوصاف آدمی جزو شخصیت اوست و تعرض به آن تعرض به شخصیت محسوب می شود و ممنوع و موجب مسئولیت است (صفایی و قاسم زاده، ۱۳۹۱: ۲۸).

۵.۳ مفهوم لغوی و اصطلاحی حق بر تصویر

معنی لغوی حق در بالا بیان شد. واژه «تصویر» از نظر لغوی به معنای صورت کردن چیزی را و آفریدن (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۳: ذیل مدخل «تصویر»)، صورت کسی یا چیزی را کشیدن (فرهنگ معین ۱۳۸۳: ذیل مدخل «تصویر») می باشد. ظاهر واژگان «حق بر تصویر»، بر این امر دلالت دارد که شخص صاحب تصویر خودش است و می تواند درباره آن تصمیم بگیرد، اما حقیقت آن است که حق بر تصویر مفهومی گسترده تر دارد. به این معنا که اشخاص نسبت به تصویرشان حق انحصاری دارند و با آزادی کامل می توانند درباره تصویر خویش تصمیم بگیرند؛ این آزادی برای تصمیم گیری چهار مصداق مختلف دارد: اول، آزادی برای تصمیم گیری در خصوص اصل تصویربرداری، به این معنا که تنها خود شخص می تواند درباره تصویر برداری دیگران از خود تصمیم بگیرد. دوم، آزادی برای تصمیم گیری در خصوص چگونگی تصویربرداری، اینکه شخص در چه موقعیتی قرار گرفته و چه حالتی دارد، می تواند پیام‌های مختلفی را به بینندگان عکس برساند که ممکن است دلخواه و یا مقصود شخص نباشد. سوم، آزادی برای تصمیم گیری در خصوص انتشار یا عدم انتشار تصویر، اشخاص آزادند تا درباره استفاده از تصویرشان تصمیم بگیرند. این بعد از آزادی را نباید با مصداق اول (یعنی تصمیم گیری برای اصل تصویربرداری) اشتباه کرد. برای نمونه، ممکن است بازیگری مشهور به شخصی برای تصویربرداری اجازه بدهد اما این اجازه، لزوماً به معنای تجویز انتشار این عکس نیست (لوگیس و شرودر (Schroeder & Logeais)، ۱۹۹۴: ۵۱۷). چهارم، آزادی برای تصمیم گیری در خصوص استفاده یا عدم استفاده از تصویر. در تبلیغات تجاری بارها دیده‌ایم که از تصاویر اشخاص مشهور استفاده می شود و یا در اختلافات سیاسی، یکی از دو سوی اختلاف، از تصویر اشخاص مرجع جامعه در تبلیغات خود استفاده می کند. این استفاده‌ها، پیام ویژه‌ای به مخاطب می رساند: کالا یا شخص یا باور مورد تبلیغ، مورد تأیید کسی است که از تصویر وی استفاده می شود. به عبارت دیگر حق بر تصویر، «حقی است که به موجب آن هر انسان بر چهره و شکل ظاهری خود، حق کنترل دارد و تکثیر، انتشار یا استفاده از آن بدون رضایت آن شخص ممنوع می باشد» (پیتان (peptan)، ۲۰۱۴: ۲۹).

حق بر تصویر، بعد مثبت و منفی دارد. بعد مثبت حق بر تصویر از حق مادی افراد بر تصاویرشان حمایت می کند. بعد منفی حق بر تصویر، گرفتن عکس دیگری و تکثیر و انتشار آن را صرف نظر از اینکه به آن شخص ضرر وارد کند یا خیر، ممنوع کرده و رضایت دارنده حق تصویر را شرط می داند. در واقع بعد منفی حق بر تصویر از حق معنوی افراد بر تصویرشان

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۰۳

حمایت می کند (شیداییان و همکاران، ۱۳۹۶: ۴). منظور از حق بر تصویر در فضای مجازی این است که تصویربرداری، انتشار، تکثیر و استفاده از تصویر هر شخص در فضای مجازی، منوط به اجازه مستقیم اوست. همچنین برای حق بر تصویر قابلیت واگذاری برای مدت زمان مشخص به دیگری و قابلیت توقیف و توارث از جنبه مادی وجود دارد. جنبه مادی این حق، مالی و جنبه معنوی این حق غیر مالی است.

برای حمایت از حق بر تصویر باید اصل را بر لزوم اخذ اجازه در هر سه مرحله ثبت، انتشار و استفاده از تصویر گذاشت. لازم به ذکر است نه تنها نظام حقوقی ایران بلکه تمام نظام‌های حقوقی اصل را بر این می گذارند، که انتشار و استفاده از تصاویر دیگران تنها با اخذ رضایت آن‌ها امکان‌پذیر می باشد (بروگمایر، کلمبی سیاکی و اوکالاگان (Brüggemeier, Colombi Ciacchi & O'Callaghan)، ۲۰۱۰: ۳۷۵). اصل لزوم اخذ اجازه استثنائاتی دارد که عبارتند از: ثبت و افشای تصاویر افراد برای اهداف پلیسی، عدم امکان تشخیص هویت شخص در تصویر (سینودینو (Synodinou)، ۲۰۱۴: ۱۸۳)، تصویر برداری در مکانهای عمومی (مارلینا مانوک (Marilena manuc)، ۲۰۱۲: ۴۵۹)، اشخاص مشهور (بارباس (Barbas): ۲۰۱۲: ۰۲۹)، وجود اجازه صاحب تصویر (بارنت (Barnett)، ۱۹۹۹: ۵۶۴) و موضوعات دارای منفعت عمومی (وارن و براندیس (Warren & Brandies)، ۱۸۹۰: ۲۱۵).

۶.۳ مفهوم لغوی و اصطلاحی تصویر مبتذل و مستهجن

«مبتذل» در لغت به معنای پیش پا افتاده، مستعمل و آنچه که در دسترس همه است (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۷: ذیل مدخل «ابتذل»). «مستهجن» در لغت به معنای قبیح و زشت شمرنده است (لغت نامه دهخدا ۱۳۷۷: ذیل مدخل «مستهجن»).
محتویات مستهجن، عبارت از تصویر یا صوت یا متن واقعی یا غیر واقعی که بیانگر برهنگی کامل زن یا مرد یا آمیزش یا عمل جنسی انسان است (اصلائی، ۱۳۸۴: ۲۶).

۴. مبانی حق بر تصویر

مبانی حقوقی بیان شده برای حق بر تصویر را می توان در دو دسته ی حریم خصوصی و حقوق شخصیت مطالعه و بررسی نمود. از یک سو، می توان حق بر تصویر را مصداقی از حق شخص بر حریم خصوصی اش دانست. در مبانی حریم خصوصی، حق بر تصویر چیزی غیر از حریم

خصوصی افراد معنا نمی‌شود، این حق در طول حریم خصوصی و بلکه زیر مجموعه آن قرار می‌گیرد و برای ناقض آن همان مجازات نقض حریم خصوصی در نظر گرفته می‌شود. اما از دیگر سو، می‌توان آن را در کنار حریم خصوصی و از مصادیق حقوق شخصیت پنداشت (کوزیول و وارزیلک (koziol & warzilck) ۲۰۰۵: ۱۲۱). مبنای حقوق شخصیت، این حق را نه تنها جدای از حریم خصوصی می‌داند بلکه برای آن شأنی هم تراز با حریم خصوصی قائل است و مبتنی بر این دیدگاه است بایستی حق انسان بر تصویر خویش را جزئی لاینفک از حقوق شخصیت او دانست. در این مبحث طی دو بند زیر به مطالعه این مبانی خواهیم پرداخت.

۱.۴ حق بر تصویر برمبنای حریم خصوصی

با بررسی مساله حریم خصوصی، واضح است که چرا حریم خصوصی باید مورد حمایت واقع شود. درباره‌ی این موضوع استدلال‌های مختلفی مطرح شده است، که در زیر شاخه سه نظریه حقوق فطری، اخلاقی و قرارداد اجتماعی بررسی خواهد شد.

۱.۱.۴ نظریه حقوق فطری (Just natural)

حقوق فطری یا همان حقوق طبیعی قواعد حقوقی اساسی و ثابتی است که برتر از اراده دولت‌ها بوده و همه‌ی انسانها صرفنظر از هرگونه ویژگی یا خصوصیتی، در هر زمان و مکانی استحقاق بهره‌مندی از آن را دارند (اصلائی، ۱۳۸۱: ۵۳). از آنجا که حریم خصوصی پیش‌شرط شخصیت انسان است و با توجه به اینکه پاره‌ای مصادیق حقوق فطری مورد توافق جهانی می‌باشند که از جمله آنها می‌توان به حق حیات، حق برخورداری از آزادی بیان، حق دادخواهی و تظلم خواهی و حق بهره‌مندی از حریم خصوصی، اشاره کرد (اصلائی، ۱۳۸۴: ۳۳). بنابراین میتوان حریم خصوصی را در زیر مجموعه‌ی این حقوق مورد بررسی قرار داد.

حال در باب اینکه چطور می‌توان با استدلال از طریق حقوق فطری به این نتیجه رسید، که حریم خصوصی در فضای مجازی نیز باید مورد احترام باشد، می‌توان چنین استدلال کرد: ۱. پاره‌ای از حقوق وجود دارد که برتر از اراده‌ی دولت‌ها می‌باشد و انسانها صرفنظر از رنگ، نژاد، عقیده، ملیت و جنسیت از آنها برخوردار می‌باشند و همزاد انسانها بوده و حقوق فطری نامیده می‌شوند. ۲- انسانها اولاً و بالذات آزاد و رها آفریده شده‌اند و این آزادی و رهایی اولیه

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۰۵

که اصل است؛ هر چند استثناهایی دارد، لیکن در مقام تردید باید اصل را بر برخورداری انسان از این حق ذاتی و فطری دانست مگر آنکه خلاف آن با ادله یقینی اثبات شود. ۳-حق خلوت یا حریم خصوصی به معنی جلوگیری از وقوف سایرین بر حوزه ی شخصی و خصوصی زندگی (به ویژه اطلاعات مربوط به چنین حوزه ای)، از مصادیق بهره مندی از حق اولیه افراد در آزادی و رهایی است؛ و وقوف سایرین بر اطلاعات مربوط به حوزه ی شخصی زندگی و ارتباطات خصوصی ایشان منحل حق خلوت اشخاص است. ۴-حق اولیه و ذاتی انسانها در محترم بودن و مصون از تعرض بودن تمامیت شخصیتی ایشان، در زمره ی حقوق ذاتی و طبیعی اعطا شده به بشر است، که اصولاً مقتضی منع هرگونه عملی است که بر تمامیت شخصیت دیگری تعدی نموده یا تصرف در این حوزه را در اختیار دیگران قرار دهد. ۵-حق برخورداری از حریم خصوصی اطلاعاتی و ارتباطاتی، حقی است فطری و ذاتی که سلب آن ممنوع است مگر در موارد خاص و مصرح قانونی، که البته نیازمند توجیه و تحلیلی قوی تر از نظریه حقوق فطری بوده یا با حقوق فطری سایر اشخاص تزاخم داشته باشد (اصلانی، ۱۳۸۴: ۷).

۲.۱.۴ نظریه قرارداد اجتماعی (Social Contract)

انسان از یک سو تمایل به بی قیدی و رهایی دارد و از سویی دیگر نیازمند بودن در کنار هم نوعان خود که خطر بالقوه برای آزادی و بهره مندی اویند، می باشد. بنابراین با تجزیه و تحلیل عقلی، در مقام جمع بین این دو خواسته، به ناچار با انعقاد یک قرارداد مفروض بین هم نوعان، از بخشی از آزادی و رهایی خود صرف نظر می کند؛ تا قدرتی فرافردی در اجتماع ایجاد شده و با تنظیم روابط بین ایشان، ضمن حل و فصل مشکلات نشانی از تعارض های مذکور در زمینه ی بقای ایشان را فراهم آورد. این تئوری بود که ژان ژاک روسو (Jean-Jacques Rousseau) آن را پروراند (قاضی، ۱۳۷۵: ۱۱۲).

از سویی جیمز راشل (James Rassel) بیان می دارد که حریم خصوصی به این دلیل مهم است، که شرط لازم برای شکل دادن به انواع روابط اجتماعی به شمار می آید. انواع روابط مردم با یکدیگر، به نوع و میزان دانشی بستگی دارد که آنها از یکدیگر دارند و این میزان دانش در انواع روابط متفاوت است (گرین (Greene)، ۲۰۰۶، ۷).

بنابراین به نظر می رسد درباره ی چگونگی حمایت نظریه ی قرارداد اجتماعی از حریم خصوصی در فضای مجازی بتوان چنین استدلال کرد: ۱-چون آزادی اولیه انسانها مقدم بر

تشکیل حکومت (که محدود کننده ی آزادی بشر است) می باشد، لذا در مقام تردید در وجود اختیار برای حکومت و تحدید آزادی اشخاص، آزادی اصل و اختیار مداخله ی حکومت استثناست. ۲- تحمل حکومت از جانب انسانهایی که بالذات آزاد و رها آفریده شده اند، ما به‌ازای تأمین منافع و مطلوبهای ایشان است. از این رو در قرارداد مفروض اجتماعی از جمله اموری که مورد توافق قرار می گیرد، حمایت حاکمیت از مطلوبها و منافع نوع بشر می باشد. ۳- برخورداری از حریم خصوصی اطلاعاتی و ارتباطی و مصون از تعرض و سوء استفاده باقی ماندن این حوزه از زندگی انسانها (مصونیت از پایش)، در زمره مطلوبها و خواسته‌های نوع بشر است؛ که حکومت وظیفه صیانت و حمایت از آن را دارد. ۴- حکومت نه تنها خود اختیار تجاوز به حریم خصوصی اطلاعاتی و ارتباطی شهروندان را ندارد، مگر در موارد استثنایی خاص و مصرح قانونی که ناشی از ادله قوی باشد، بلکه وظیفه دارد مانع تعدی سودجویان و سوء استفاده کنندگان به حریم خصوصی اطلاعاتی شهروندان شود (اصلائی و سجادی، ۱۳۸۴: ۸).

۳.۱.۴ نظریه اخلاقی (Moral theory)

برخی از نویسندگان در صدد آن برآمده اند تا برای حریم خصوصی مبنای اخلاقی قائل شوند. مارک آلفینو و راندلف ماسیس (Mark Alfino & G.randolph Maues) برای حق بر حریم خصوصی توجیه اخلاقی آورده و آن را به عنوان حق اساسی اخلاقی، لازمه ی شخصیت انسان می دانند. از نظر آلفینو (Alfino) و کانت (Kant) لازمه ی عمل اخلاقی، توانای تصمیم‌گیری خودمختار است و حقوق فقط فضای حمایتی بوجود می آورد؛ تا افراد بتوانند در آن تصمیمات خود را اتخاذ کنند. این عمل شرط لازم برای عمل اخلاقی و شخصیت انسان است.

بنابراین به نظر می رسد درباره ی چگونگی حمایت نظریه ی اخلاقی از حریم خصوصی در فضای مجازی بتوان چنین استدلال کرد: ۱- هر چند حقوق و اخلاق با یکدیگر تفاوتی از حیث قلمرو، هدف و ضمانت اجرا دارند، لیکن حقوق هنوز هم اخلاق را هدف و غایت خود تلقی می کند و حمایت از آن را وظیفه خود می داند. ۲- قواعد حقوقی اخلاق مدار، از سوی تابعان حقوق راحت تر و بیشتر مورد متابعت قرار می گیرند. ۳- تجاوز به حریم خصوصی اطلاعاتی و ارتباطی دیگران و سوء استفاده از آنها از نظر اخلاقی امری مذموم تلقی می شود، لذا دانش حقوق و قانون گذار وظیفه دارد که از این خواسته ی اخلاقی شهروندان (حمایت از

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۰۷

داده‌های شخصی) حمایت نموده و با وضع ضمانت اجراهای حقوقی رعایت آن را تضمین کند (پورقهرمانی، ۱۳۹۱: ۸۳).

بر مبنای حق حریم خصوصی چهار حق مورد حمایت قرار می‌گیرد که عبارتند از: ۱- اگر فردی سرزده وارد مکانی شود و باعث برهم خوردن خلوت شخص دیگری شود. ۲- اگر شخصی مسائل خصوصی افراد را افشا کند. ۳- دید اشتباه (False light) یعنی شخص در مکان‌هایی که باعث دید بد مردم نسبت به او می‌شود، نشان داده شود. ۴- تصاحب (Appropriation) یعنی رابطه و علاقه‌ای که بین یک تصویر و صاحب آن وجود دارد که باعث می‌شود فقط آن شخص حق انحصاری استفاده از تصویرش را داشته باشد (پروسر (Prosser)، ۱۹۶۰: ۳۸۳-۳۸۸). سه مورد اول در رابطه با جنبه‌ی معنوی و مورد آخر در رابطه با جنبه‌ی مادی حق بر حریم خصوصی می‌باشد (رایتر (Reiter)، ۲۰۰۱: ۷۰۶).

با توجه به همه‌ی مطالب گفته شده، اگر مبنای حق بر تصویر را حریم خصوصی بدانیم، در این حالت فقط در صورتی حق بر تصویر افراد نقض می‌شود که حریم خصوصی آنها نقض شود. پس اگر از شخصی در غیر حریم خصوصی او تصویربرداری شود، آن شخص نمی‌تواند مانع تصویربرداری شود و یا خسارتی طلب کند (رایتر (Reiter)، ۲۰۰۱: ۵۷۳). بنابراین اگر مبنای حق بر تصویر را حریم خصوصی در نظر بگیریم، محدوده حمایت از حق بر تصویر محدودتر می‌شود.

۲.۴ حق بر تصویر بر مبنای حقوق شخصیت

بایسته است که انسان دارای حقوقی متعلق به شخصیت وجودیش باشد تا بتواند در تمام مکان‌ها و زمان‌ها به آن حقوق اتکا نماید و این حقوق برای همه محترم شمرده و دارای ضمانت اجراهای کیفری و مدنی باشد. در نظام حقوق داخلی مصادیقی از احترام به حقوق معنوی انسان همچون لزوم ثبت احوالات انسان همچون ثبت، تولد، ثبت وفات احترام به حریم خصوصی موضوع ماده ۱۷ قانون جرائم رایانه‌ای مورد شناسایی قرار گرفته است. با همه‌ی این‌ها این چنین مصادیقی اگرچه به نوع خود مربوط به تضمین حقوق معنوی او می‌شوند اما گستره آن بسیار محدود می‌نماید و لازم است ابعاد دیگری از حقوق شخصیت انسان همچون حق تصویر، حق صوت حق فراموش شدن و ... معرفی گردد. این غفلت شناسایی حقوق شخصیت انسان در حالی است که نظامهای حقوقی غربی بیشترین توجه را بدان مصروف

داشته‌اند و حقوق متعلق به شخصیت انسان را به صورت مفصل شناسایی و ضمانت اجرای آن را نیز بیان داشته‌اند (میرشکاری، ۱۳۹۶: ۲۰۱).

دین اسلام به لحاظ گستره جهانی و هم به لحاظ جامعیت، بیشترین توجه را به شخصیت نوع بشر مصروف داشته است و همین وجه ممیزه و امتیاز می‌تواند ظرفیتی باشد برای شناسایی حقوق مربوط به شخصیت انسانها تا از غافله پیشرفتهای نظامهای معروف حقوقی نیز به دور نیفتیم (خسروانی، ۱۴۰۰: ۴).

در کشور ما نیز، در لسان برخی حقوقدانان حق تصویر از حقوق شخصیت دانسته شده است با همه اینها تطبیق حق انسان بر تصویر خویش با حقوق شخصیت، با توجه به رویکرد پذیرفته شده در ماده ۱۷ قانون جرائم رایانه ای به شدت با تردید مواجه می‌باشد. براساس ماده ۷۴۵ قانون مجازات اسلامی، انتشار تصاویری ممنوع است که خصوصی یا خانوادگی باشد (میرشکاری، ۱۳۹۷: ش ۱، ۱۶۵) زیرا قانون گذار ایران، حق بر تصویر را از مصادیق حریم خصوصی می‌داند. این رویکرد قانونگذار قابل انتقاد به نظر می‌رسد و شناسایی حقوق مربوط به شخصیت در قانون گذاریهای آینده توصیه می‌گردد. در واقع اگر حق انسان نسبت به تصویر خویش زیر مجموعه ای از حقوق شخصیت بوده بنابراین دارای همان ضمانت اجرای حقوق شخصیت می‌باشد. البته در ادبیات حقوقی ایران، حق بر تصویر از حقوق شخصیت دانسته شده است (صفایی، ۱۳۹۰: ۲۰). با این حال همان طور که در بالا بیان شد، در تطابق این باور با قوانین کنونی تردید است. بنابراین به نظر می‌رسد مبنای انتخاب شده برای حق بر تصویر در حقوق ایران، حق حریم خصوصی است. از طرفی نظامهای حقوقی غربی بیشترین توجه را به حقوق شخصیت و مصادیق آن داشته‌اند و حقوق متعلق به شخصیت انسان را به طور مفصل شناسایی و ضمانت اجرای آن را نیز بیان داشته‌اند.

۵. ضمانت اجرای ناشی از نقض حق بر تصویر در قوانین ایران

حال که مفهوم، مبانی، اوصاف و استثنائات حق بر تصویر بیان گردید؛ ضروری به نظر می‌رسد که به قوانین و ضمانت اجرای ناشی از نقض این حق نیز پرداخته شود.

در حقوق ایران می‌توان به اصل ۴۰ قانون اساسی اشاره کرد: «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» هر چند بر اساس اصل ۲۴ قانون اساسی مطبوعات آزاد هستند، اما طبق اصل ۴۰ قانون اساسی حق ندارند مسبب ورود ضرر به شخص دیگری شوند. چون این اصل بر اساس قاعده فقهی لاضرر است،

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۰۹

بنابراین علاوه بر مطبوعات شامل همه ی افراد نیز می شود و همچنین می توان به مواد ۱ و ۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ اشاره کرد. اما در صورتی که بتوان تصویر اشخاص را جزء اطلاعات شخصی آنها محسوب کرد وفق بند ب و ج ماده ۱ قانون «انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات» مصوب سال ۱۳۸۸ افشای اینگونه اطلاعات را ممنوع دانسته است. با توجه به تعاریف اطلاعات شخصی و اطلاعات عمومی، اگر تصویر گویای اطلاعات شخصی فرد، مانند ناراحتی جسمی، محل زندگی، همسر، فرزندان و ... باشد؛ تردیدی نمی ماند که تصویر نیز می تواند از اطلاعات شخصی فرد شمرده شود. (هلینگ (Helling)، ۲۰۰۵: ۲۵).

طبق ماده ۶۰۲ و تبصره ی ماده ی ۲۱ قانون یادشده؛ در صورتی که تصاویر خصوصی دیگران منتشر شود، منتشر کننده صرف انتشار مسئولیت مدنی خواهد داشت، حال اگر انتشار تصویر یاد شده سبب ورود ضرر یا هتک حرمت و حیثیت شخص نیز شود، شخص مسئولیت کیفری نیز خواهد داشت.

برخی حقوقدانان بر این باورند علاوه بر اینکه در قوانین مختلف برخی از مصادیق حقوق شخصیت مورد حمایت قرار گرفته، اما تا به حال در این مورد نظریه ی عمومی ارائه نشده، در قوانین حقی کلی با عنوان حق بر شخصیت مورد حکم قرار نگرفته و در رویه قضائی نیز آرای قابل توجهی در این زمینه به چشم نمی خورد. آنها همچنین بیان می دارند، اگر حق بر شخصیت در نظام مسئولیت مدنی به رسمیت شناخته شود، در این صورت صرف نقض این حق و بدون نیاز به اثبات تقصیر و ضرر، مسئولیت مدنی در پی خواهد داشت (بادینی، ۱۳۹۱: ۹۹-۱۰۰).

این نکته را نیز باید افزود که، قواعد و مقررات مسئولیت مدنی، قواعدی عام بوده و دایره شمول گسترده ای دارند، که سخن گفتن در مورد موضوعی خاص که در ادبیات حقوقی ما در خصوص آن بحث و پیشینه ای خاص وجود ندارد را آسان تر می کند. بنابراین موضوعی مانند حق بر تصویر که در ادبیات حقوقی ما دارای فقر منبع می باشد و واکاوی ابعاد وجودی آن در سایه نبود و فقدان مقررات و قواعدی ویژه در این حوزه، بر این مشکلات در ظاهر قضیه می افزاید. موضوعی که این دشواری را باید با قواعد و مقررات مسئولیت مدنی حل کرد و راهکارهای جبران خسارت را در قواعد این حوزه از حقوق جستجو نمود. زیرا مقررات جزائی پیش بینی شده کیفری چندان تضمین کننده ی ضمان ناشی از نقض حق بر تصویر نمی باشد. به همین جهت می توان به قواعد و مقررات مدنی دستاویز شد و خلأهای قانونی در این مورد را با این قواعد برطرف نمود (چنگیزی راد، ۱۳۹۶: ۲، ۵۸).

در بخش پاسداری از حقوق خصوصی و در مساله حق برتصویر، قانون گذار جز در موارد معدودی عنایت ننموده است، به طوری که این مقررات در چند قانون مربوط به مطبوعات و جرائم رایانه ای (مواد مشابه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) خلاصه می شود، در صورتی که موارد تعدی به این حق فراتر از این قوانین می باشد.

قبل از بررسی قانون مطبوعات، باید به اصل ۲۴ قانون اساسی اشاره کرد که در این اصل توجه به بخش حقوق عمومی پر رنگ تر است، هرچند مبانی اسلام در نهایت شامل حقوق خصوصی افراد نیز می باشد.

در بند ۸ ماده ۶ قانون مطبوعات آمده که افترا عبارت است از انتساب امری مجرمانه به دیگری، در حالی که توهین به معنای وهن حیثیت اجتماعی افراد می باشد. در واقع ماده فوق شامل دو عنوان مجرمانه ی افترا و توهین به اشخاص حقیقی و حقوقی دارای حرمت اجتماعی می باشد (امامی، ۱۴۰۱: ج ۴، ۱۵۶).

با رویکرد دیگری نیز می توان ماده فوق را بررسی کرد و مدعی شد قانون مطبوعات یک قانون صرفاً جزایی نیست، هر چند از این ضمانت نیز بهره برده است و تصویر را برای هر دو عنوان از موارد مجرمانه تلقی کرده است (پورغلام، ۱۳۸۶: ۱۲۱). برای تقویت این دیدگاه می توان به مشابهت ماده ۶۹۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اشاره کرد که این ماده در بیان حکم افترا برآمده و در این بین در بیان وسایل ایراد افترا بعد از بیان چند مثال به طور کلی هر وسیله دیگری را برای ابراز افترا کافی می داند. البته باید ادعان داشت بین عمل ارتكابی و مثالهای ایراد شده باید تشابه نسبی وجود داشته باشد. پس می توان تصویر را نیز در این دسته قرار داد. البته تصویر باید به نحوی انتشار یافته باشد که صراحت در انتساب جرمی داشته باشد، در این صورت مشمول این ماده می شود.

طبق ماده ۷۴۴ قانون مجازات اسلامی تعزیرات برای تحقق جرم باید تصویر دیگری تغییر یا تحریف یافته باشد و یا به آن تغییر و تحریف علم داشته باشد و علاوه بر آنها باید تصویر را منتشر کرده باشد. همچنین انتشار تصویر باید به وسیله سامانه های رایانه ای یا مخابراتی صورت گرفته باشد. ضمناً تحقق این جرم مقید به نتیجه می باشد، یعنی انتشار تصویر باید عرفاً منجر به هتک حرمت و حیثیت صاحب تصویر شده باشد.

در ماده ۷۴۵ قانون مجازات اسلامی تعزیرات نیز صرفاً در مورد انتشار تصویر و اسرار بحث کرده است. طبق این ماده رکن مادی جرم به صورت فعل، که همان انتشار است می باشد. ضمناً تحقق این جرم مقید به نتیجه است، یعنی انتشار تصویر باید عرفاً منجر به هتک حرمت و

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۱۱

حیثیت صاحب تصویر شده باشد یا به صاحب تصویر ضرر وارد شده باشد. همچنین برای ارتکاب جرم، انتشار تصویر باید از طریق سامانه های رایانه ای یا مخابراتی باشد. نکته ی آخر اینکه تصاویر منتشر شده باید خصوصی یا خانوادگی باشد.

بر اساس ماده ۵ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت های غیرمجاز می نمایند: «مرتکبان جرائم زیر به دو تا پنج سال حبس و ده سال محرومیت از حقوق اجتماعی و هفتاد و چهار ضربه شلاق محکوم می شوند:

الف- وسیله تهدید قرار دادن آثار مستهجن به منظور سوء استفاده جنسی، اخاذی، جلوگیری از احقاق حق یا هر منظور نامشروع و غیرقانونی دیگر، ب- تهیه فیلم یا عکس از محل هایی که اختصاصی بانوان بوده و آنها فاقد پوشش مناسب می باشند، مانند حمام ها و استخرها و یا تکثیر و توزیع آن، ج- تهیه مخفیانه فیلم یا عکس مبتذل از مراسم خانوادگی و اختصاصی دیگران و تکثیر و توزیع آن.»

۶. حمایت از حق بر تصویر زنان در فضای مجازی در رویه قضائی

در این مبحث با بررسی تعدادی از آرای شعب دادسرا و دادگاه های شهرستان کرج که بصورت خلاصه و موجز ارائه می شوند؛ حمایت های قانونی از حق برتصویر زنان در فضای مجازی موردبررسی قرار گرفته است.

۱.۶ انتشار تصاویر محجبه دیگری بدون کسب رضایت

شعبه ۱۱۸ دادگاه کیفری دو، دادنامه به شماره ۹۹۰۹۹۷۲۶۱۵۸۰۰۴۵۳ به تاریخ ۱۳۹۹/۵/۱۹ بدین شرح صادر گردیده:

در خصوص شکایت خانم م.خ. و کیفرخواست اصداری علیه آقای ب.ش. دایر بر در دسترس قرار دادن تصاویر خصوصی شاکی، با لحاظ جامع اوراق و محتویات پرونده و صرف نظر از اعلام گذشت قطعی شاکی خصوصی، نظر به کم و کیف عکسهای شاکی موضوع کیفرخواست که دارای حجاب متعارف می باشد، اقدام متهم منتهی به ضرر یا عرفاً موجب هتک حیثیت شاکی احراز نمی گردد؛ لذا مستنداً به ماده ۷۴۵ قانون مجازات اسلامی، دادگاه به لحاظ عدم کفایت ادله اثباتی در وقوع بزه معنونه به استناد اصل ۳۷ قانون

اساسی و ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حکم بر براءة متهم صادر و اعلام می نماید.

تحلیل رای: از دیدگاه دادگاه محترم، صرفاً انتشار تصاویری موجب هتک حیثیت می شوند، که فرد صاحب تصویر از حجاب متعارف برخوردار نبوده و شرایط مناسبی در تصویر نداشته باشد. چنانچه دادگاه قائل به حق بر تصویر زنان بود، می بایست صرف انتشار هر نوع تصویری را دلیلی بر خدشه دار نمودن حق فرد دانسته و مرتکب را در این زمینه مسئول بداند.

۲.۶ کسب درآمد با انتشار تصاویر شخصی زنان

قرار شماره ۹۹۰۹۹۷۲۶۵۳۲۰۰۲۴۸ مورخ ۱۳۹۹/۳/۱۰ شعبه ۲ بازپرسی بدین شرح می باشد:

در خصوص اتهام خانم الف.س. دائر بر اتهام جعل داده های رایانه ای و انتشار تصاویر خصوصی دیگران در فضای مجازی، موضوع شکایت خانم س.ر. با عنایت موضوع پرونده که متهم با استفاده از سامانه های رایانه ای مبادرت به ساخت پیج اینستاگرامی نموده و با انتشار عکس شاکی از مردم درخواست پول می نماید. بنابراین با عنایت به شکایت شاکی و گزارش مرجع انتظامی و برای این بازپرسی بزه انتسابی به ایشان محرز تشخیص و مستنداً به ماده ۷۴۴ و ۷۴۵ قانون مجازات اسلامی کتاب جرایم رایانه ای مصوب سال ۱۳۸۸ و ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار جلب به دادرسی متهم صادر و اعلام میگردد.

پس از ارسال قرار به دادگاه رأی صادره به شماره ۹۹۰۹۹۷۲۶۱۵۸۰۰۶۹۷ به تاریخ ۱۳۹۹/۶/۱۶ از شعبه ۱۱۸ دادگاه کیفری دو بدین شرح صادر می گردد: «مجموعاً دلایل مثبت بر احراز ارتکاب جرایم از سوی خانم ا.س. کافی نبوده و دادگاه به استناد اصل ۳۷ قانون اساسی و ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حکم بر براءة متهم صادر و اعلام نماید.»

تحلیل رای: در پرونده ی حاضر آنچه جلب توجه می نماید، انتشار تصاویر شاکی از طریق ساخت پیج اینستاگرامی و کسب درآمد از این طریق می باشد. با فراگیری اپلیکیشن اینستاگرام در ایران، دو گروه عمده از فعالان مجازی جلوه گر شدند. گروه اول، زنانی بودند که اینستاگرام را فضای جدیدی برای فعالیت اجتماعی و بروز توانمندیهای خود می دانستند و اما گروه دیگر افرادی بودند که با بهره گیری از تصاویر زنان اقدام به جذب فالور و درآمدزایی نمودند. آن چه که وجه مشترک هر دو گروه می باشد، استفاده از تصاویر زنان بوده است. این اپلیکیشن چالش

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۱۳

جدی در خصوص ثبت، انتشار و استفاده از تصاویر زنان برای جامعه اسلامی ایران ایجاد کرده است که انعکاس این موضوع در پرونده های قضائی به خوبی روشن است.

۳.۶ تحریک افراد به اعمال منافی عفت با استفاده از تصویر پروفایل دیگری

قرار شماره ۹۸۰۹۹۷۲۶۵۳۶۰۱۴۱۵ مورخ ۱۳۹۸/۷/۹ صادره از شعبه ۶ بازپرسی بدین شرح می باشد:

در خصوص اتهام خانم ل.الف. فاقد سابقه محکومیت کیفری، دائر بر انتشار تصاویر مستهجن و انتشار تصاویر خصوصی و جعل داده های رایانه ای از طریق ایجاد پیج اینستاگرام مجعول و ایجاد پروفایل به نام شاکی و تحریک مردم به اعمال منافی عفت موضوع شکایت خانم د.الف. با این توضیح که متهم در شبکه اجتماعی تلگرام با مراجعه به قسمت پروفایل شاکی تصاویر خصوصی وی را که در قسمت پروفایل وی منسوب بوده از طریق اسکرین شات برداشت و اخذ نموده و متعاقباً با استفاده از همان تصاویر خصوصی که متعلق به شاکی بوده به نام وی پیج اینستاگرام و پروفایل تلگرام ساخته و تصاویر خصوصی شاکی را در برنامه اجتماعی اسکات قرار داده و متعاقب نصب تصاویر شاکی با افراد ناشناس عموماً (مذکر) گفتگو (چت) نموده و افراد مخاطب گفتگو با این ذهنیت که با صاحب تصاویر در حال گفتگو و چت هستند درخواست رابطه نموده و متهم هم به منظور اخذ وجه از مخاطبین و به منظور تحریک و دعوت مردم به اعمال منافی عفت تصاویر برهنه و مستهجن خود را که از قسمت سر به پایین تهیه می شده اند صورت وی مشخص نبوده است برای مخاطبین ارسال می نموده و درخواست وجه می نموده است. حال با توجه به محتویات پرونده و با عنایت به دلایل حاصله بدین شرح: ۱. شکایت شاکی، ۲- گزارش تخصصی فتای البرز، ۳- استعلام خطوط تلفن، ۴- تصاویر استخراجی از تجهیزات رایانه ای متهم، ۵- اسکرین شات ارائه شده از ناحیه شاکی و ۶- اقرار متهم وعدم دفاع موثر از ناحیه متهم وسایر مستندات، بزه های انتسابی محرز بوده و باتوجه به انطباق موضوع مانحن فیه با مواد ۷۳۴ و ۷۴۲ و بند ب ماده ۷۴۳ و ۷۴۵ قانون مجازات اسلامی، همچنین مستنداً به ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی قرار جلب به دادرسی متهم صادر و اعلام میگردد.

پس از ارسال پرونده به دادگاه دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۶۱۵۸۰۱۵۵۰ به تاریخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۸

از شعبه ۱۱۸ دادگاه کیفری دو بدین شرح صادر می گردد:

...صرف نظر از اعلام گذشت قطعی شاکی خصوصی، نظر به دفاعیات و انکار قوی متهم در جلسه دادرسی مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۱ و فقدان سابقه کیفری متهم، مجموعاً دادگاه به لحاظ عدم کفایت ادله اثباتی در توجه اتهام انتسابی به مشارالیها، به استناد اصل ۳۷ قانون اساسی و ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حکم بر براءة متهم صادر و اعلام می نماید.

تحلیل رای: کیفیت و نحوه ی جرمی که در رأی اخیر مورد مطالعه قرار گرفت، یکی از بارزترین خطراتی است که با نقض حق بر تصویر، زنان را مورد تهدید قرار می دهد. مجرمین با مراجعه به تصاویر زنان در پروفایل‌های شبکه ی اجتماعی و با استفاده از ترفندهای رایانه ای تصاویر آنان را برداشته و به انحاء مختلف مورد سوء استفاده قرار می دهند. این مسأله نشان می دهد که تصاویر زنان در فضای مجازی از حساسیت ویژه ای برخوردارند؛ و اگر مورد حمایت‌های لازم قانونی قرار نگیرند، آسیبهای مادی و معنوی بسیاری به زنان و بالطبع به فضای عمومی جامعه وارد خواهد شد.

۴.۶ استفاده از پیج ناشناس برای انتشار تصاویر شخصی دیگری

قرار شماره ۱۴۰۰۱۳۹۰۰۵۵۴۵۴۸۹ به تاریخ ۱۴۰۰/۱۰/۲۳ صادره از شعبه ۶ دادیاری بدین شرح می باشد:

در خصوص اتهام آقای ش.ن. فاقد سابقه محکومیت کیفری موثر موضوع شکایت خانم ر.س. شکایت شاکی علیه متهم فوق، دایر بر تهدید، افتراء، انتشار تصاویر خصوصی دیگری در فضای مجازی ... با توجه به گزارش مرجع انتظامی، امکان مشخص نمودن مالک پیج منتشر کننده تصویر وجود ندارد. لذا نظر به مطالب مرقوم و فقدان ادله کافی برای احراز و انتساب جرایم قید شده در فوق و حاکمیت اصل کلی براءة مستنداً به ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و اصلاحات بعدی قرار منع تعقیب متهم صادر و اعلام می گردد.

تحلیل رای: از پیش نیازهای حمایت قانونی از حق بر تصویر زنان، اشراف بر فضای مجازی توسط دولت است. هر دولتی برای اینکه بتواند از حقوق اتباع خود در فضای مجازی حمایت لازم را به عمل آورد و با مجرمین در این فضا برخورد و بزه دیدگان را یاری نماید؛ لازم است تا مدیریتی کامل بر برنامه ها و نرم افزارهای موجود در فضای مجازی داشته باشد که البته این امر لزوماً به معنای اختصاصی بودن نرم افزارهای مورد استفاده ی هر ملت نیست،

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۱۵

بلکه بدین معناست که در اثر تعاملات سازنده با شرکتها و صاحبان این نرم افزارها شرایط را برای حفظ حقوق اتباع خود فراهم نماید. متأسفانه در رأی اخیر به دلیل عدم توانایی ارتباط با صاحبان نرم افزار اجتماعی که تصویر شاکی در آن منتشر شده، حقوق وی تضييع و شرایط برای برقراری عدالت فراهم نگردیده است.

قرار شماره ۱۱۷۶۸۲۳/۱۳۹۰۰۱۳۹۰۰۱۴۰۰۰ صادره از شعبه ۱۴ بازپرسی بدین شرح می باشد:

در این پرونده آقای الف.الف. متهم است به انتشار تصاویر خصوصی شاکی در فضای مجازی، موضوع شکایت خانم ن.ک. به شرح پرونده، نظر به اقرار مقرون به واقع متهم، رونوشت تصاویر انتشار یافته از سوی مشتکی عنه اتهام انتسابی به متهم توجه داشته و به استناد مواد ۷۴۵ از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری قرار جلب به دادرسی نامبرده صادر و اعلام می گردد.

دادنامه شماره ۴۱۷۶۹/۳۰۳۰۳۹۰۰۰۱۳۹۰۰۰۱۴۰۰۰ به تاریخ ۱۴۰۰/۶/۲۷ صادره از شعبه ۱۲۱ دادگاه

کیفری دو بدین شرح می باشد:

در خصوص اتهام آقای الف.الف. فاقد سابقه کیفری ... دایر بر انتشار تصاویر خصوصی شاکی خانم ن.ک. در فضای مجازی موضوع کیفرخواست اصداری... با عنایت به جمیع اوراق و محتویات پرونده، شکایت شاکی که موجب رسیدگی است، اقرار مقرون به واقع متهم در دادسرا تصاویر موضوع شکایت به شرح مندرج در پرونده، عدم حضور متهم در دادگاه به رغم ابلاغ وقت رسیدگی، بزه انتسابی متهم صدرالذکر به نظر دادگاه محرز است. مستنداً به ماده ۷۴۵ از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حکم به پرداخت جزای نقدی به مبلغ ۲۰ میلیون ریال در حق صندوق دولت صادر و محکوم می نماید.

رأی صادره با تجدیدنظرخواهی شاکی به شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر ارجاع و دادنامه

شماره ۲۳۴۶۷/۴۰۲۳۹۰۰۰۱۳۹۰۰۰۱۴۰۰۰ بدین شرح صادر گردیده است:

در خصوص تجدیدنظرخواهی خانم ن.ک. نسبت به دادنامه صادره از شعبه ۱۲۱ دادگاه که به موجب آن در خصوص شکایت تجدیدنظرخواه به طرفیت آقای الف.الف. دایر بر انتشار تصاویر خصوصی در فضای مجازی حکم به پرداخت جزای نقدی غیابی صادر شده است و تجدیدنظرخواه به میزان مجازات اعتراض نموده است که امکان تشدید مجازات در آن مرحله میسر نیست.

تحلیل رای: با بررسی آرای مذکور علیرغم اقرار متهم در دادسرا، وجود تصاویر موضوع

شکایت، عدم رضایت و گذشت شاکی، مشاهد گردید دادگاه مجازات ناچیزی را برای متهم

در نظر گرفته و در دادگاه تجدیدنظر نیز مورد تأیید قرار گرفته است. جزای نقدی ۲ میلیون تومانی باعث تنبیه متهم نخواهد شد و چه بسا سبب جری شدن سایرین در جهت ارتکاب چنین جرائمی نیز خواهد شد. در ما نحن فیه شاکی ن.ک. وقتی با آبروی رفته، هتک حیثیت، مجازات نقدی ناچیز و ضررهای معنوی که به شخصیت او به عنوان یک زن وارد شده مواجه می‌گردد، آن چنان نتیجه شکایت خود را حداقلی و کم اثر دیده که با تجدیدنظرخواهی، اعتراض خود را نسبت به میزان مجازات اعلام نموده که به نتیجه مطلوب نیز نرسیده است.

۵.۶ انتقام شخصی با انتشار تصاویر و فیلم در نرم‌افزار تلگرام

قرار شماره ۰۸۳۷/۳۰۵۷۳۶۵۷۲۶۹۹۷۹۶ مورخ ۱۳۹۶/۶/۷ صادره از شعبه ۱۳ دادرسی بدین شرح می‌باشد:

در خصوص اتهام خانم الف.ق.، دایر بر ۱- توهین، ۲- مشارکت در نشر اکاذیب در فضای مجازی، ۳- جعل داده و ۴- انتشار تصاویر شخصی در فضای مجازی؛ موضوع شکایت خانم ن.ح.، با این توضیح که متهم دوست دختر مشتکی عنه دیگر پرونده به نام آقای ب.خ. بوده است، که ایشان نیز هم زمان با شاکی پرونده و متهم پرونده رابطه دوستی داشته است که بر اثر آشکار شدن این روابط، متهم پرونده جهت بدست آوردن مشتکی عنه آقای ب.خ. و دور نمودن شاکی از فرد مارالذکر در فضای مجازی با شاکی پرونده ارتباط برقرار نموده و اقدام به نشر اکاذیب در فضای مجازی، جعل داده، انتشار تصاویر شخصی در فضای مجازی و توهین به شاکی می‌نماید که موضوع با شکایت خانم ن.ح. در دادسرا مطرح می‌گردد؛ با عنایت به اظهارات شاکی، گزارش تخصصی مرجع انتظامی، بررسی اسکرین شات‌های ارائه شده توسط شاکی مبنی بر تهدید؛ جعل داده و انتشار تصاویر شخصی در فضای مجازی، اقرار صریح مبنی بر این موضوع که (فیلمت تو کانال هست برو بین حالشو ببر)؛ توهین و اقرار صریح مبنی بر دسترسی به تصاویر و فیلمهای شاکی، دفاعیات بلا وجه متهم، شنود تلفن خواهر متهم در حین تماس با شاکی در دادسرا مبنی بر توهین و تهدیدهای مکرر جهت اعلام رضایت و پس گرفتن شکایت، بزه انتسابی توهین، نشر اکاذیب در فضای مجازی، جعل داده، انتشار تصاویر شخصی در فضای مجازی؛ محرز و مسلم تشخیص و لذا مستنداً به مواد ۶۰۸ از قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات و بند الف ماده ۶، ۱۷، ۱۸ قانون جرایم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸، قرار جلب به دادرسی ایشان صادر می‌گردد.

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۱۷

پرونده با ارسال به دادگاه رأی شماره ۹۶۰۹۹۷۲۶۱۵۲۰۱۰۷۱ صادره از شعبه ۱۱۲ دادگاه کیفری دو بدین شرح می باشد:

در خصوص اتهام خانم الف.ق. مبنی بر توهین، مشارکت در نشر اکاذیب در فضای مجازی، جعل داده ها و انتشار تصاویر شخصی در فضای مجازی با عنایت به کیفرخواست صادره و تحقیقات به عمل آمده شامل شکایت خانم ن.ح. و گزارش تخصصی پلیس فتا و بررسی اسکرین شات های ارائه شده توسط شاکی و اظهارات خانم متهم در دادسرا که دفاع موجهی ننموده است و شناسائی خطی که از آن طریق جرایم مذکور تحقق یافته و اظهارات آقای ب.خ. که هویت صاحب خط را اعلام نموده است که قبلاً دوست مجازی ایشان بوده است و پس از تحقیقات مجدد مشخص شده خط که بنام خانم پ.ج. است در تصرف متهم مذکور می باشد، زیرا با نقطه زنی خط مذکور و شناسائی محل اقامت متهم، همین خط در تصرف متهم کشف شده است و خصوصاً گزارش پلیس فتا در این خصوص که پس از بررسی مشخص شده (اگر مدل تلفن همراه متهم در آن وجود دارد - تلگرام انتقال یافته به رم همان شماره فعال بر روی تلفن همراه می باشد- و با توجه به اینکه، احراز شده تلگرام بر روی همین رم فعال شده است) و متهم در جلسه دادگاه نیز حضور پیدا نکرده است اما وکیل ایشان حاضر شده و دفاع مؤثری به عمل نیاورده اند و حتی ارتباط بین شخص مطلع یعنی آقای ب.خ. و موکل را بیان کرده است و اعلام داشته چون شاکی خودش عکسهای غیراخلاقی در فضای مجازی دارد نمی توان از ایشان انتظار داشت که مدعی این موضوع گردد اما بهر حال عمل شاکی نمی تواند رفتار مجرمانه متهم را توجیه کند و قرائن و امارات مذکور همگی برای این دادگاه علم حاصل نموده که متهم مرتکب بزه های معنونه شده اند بنابراین بزه ایشان از نظر این دادگاه محرز و مسلم تشخیص داده شده و به استناد مواد ۱۳۴ و ۳۸ و ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ از حیث تعدد مادی جرم و تخفیف مجازات به جهت رفتار تحریک آمیز زیان دیده ناشی از جرم یعنی شاکی که خود عکسهایی بدون حجاب شرعی در فضای مجازی گذاشته است و از موارد تخفیف مجازات برای متهم می باشد و به استناد مواد ۶۰۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و مواد ۶ و ۱۷ و ۱۸ قانون جرائم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸/۳/۵ حکم به محکومیت ایشان به هفتصد و پنجاه هزار ریال بابت توهین و شصت میلیون ریال بابت جعل داده ها و بیست و دو میلیون و پانصد هزار ریال بابت انتشار تصاویر شخصی در فضای مجازی و بیست و دو میلیون و پانصد هزار ریال بابت نشر اکاذیب در فضای مجازی صادر و اعلام میگردد که مجازات اشد قابل اجرا است.

تحلیل رای: با مطالعه آرای صادره ی اخیر، نکات ذیل را می توان بیان داشت: ۱- میزان اهمیت تصاویر شخصی زنان به حدی است که مجرمین از آنها برای تهدید و توهین و هتک حیثیت استفاده می نمایند. ۲- چنانچه زنی تصاویر شخصی خود را در فضای مجازی منتشر نماید، این اقدام دلیلی برای رفتار مجرمانه توسط سایرین نمی باشد؛ که در این رأی این مسأله به خوبی مورد توجه دادگاه محترم قرار گرفته است و این همان حمایت از حق برتصویری است که مورد اشاره نگارنده ی این پژوهش می باشد.

۶.۶ ثبت و انتشار تصویر و فیلم نامناسب در اینستاگرام

قرار صادره به شماره ۱۴۰۰۰۱۳۹۰۰۰۶۵۲۷۷۰۵ به تاریخ ۱۴۰۰/۱۲/۷ صادره از شعبه ۳۴ دادیاری بدین شرح می باشد:

در خصوص اتهام آقای م.ک.، فاقد سابقه محکومیت کیفری دایر بر انتشار عکس و تصاویر و مطالب خلاف عفت عمومی و انتشار و در اختیار دیگران قرار دادن عکس و فیلم خصوصی شاکی بدون رضایت ایشان موضوع شکایت خانم م.الف.، به این شرح که متهم در منزل شاکی رفت و آمد داشته و در زمانی که شاکی در وضعیت نامناسبی بوده از ایشان فیلم گرفته و در پیج اینستاگرام به عنوان استوری قرار داده که فالوورهای ایشان می توانسته اند این فیلم را ببینند و دو تن از اشخاصی که استوریها را مشاهده و ذخیره کرده و به شاکی داده بودند فیلمهای ذخیره شده در لوح فشرده ضم پرونده میباشد. اظهارات ایشان به عنوان گواه در پرونده مضبوط می باشد و از طرفی اقدام مذکور مورد اقرار متهم قرار گرفته است لذا نظر به مراتب فوق و با توجه به شکایت شاکی، گواهی گواهان، فیلمهای ارائه شده و اقرار صریح متهم، بزه انتسابی محرز بوده و باتوجه به انطباق موضوع مانحن فیه با مواد ۱۶ و ۱۷ قانون جرائم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸ همچنین مستنداً به ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی قرار جلب به دادرسی متهم صادر و اعلام می گردد.

پرونده پس از ارسال به دادگاه با ارجاع به شعبه ۱۱۸ دادگاه کیفری دو دادنامه ۱۴۰۱۰۱۳۹۰۰۰۰۴۹۸۷۰۷ به تاریخ ۱۴۰۱/۲/۱۰ بدین شرح صادر می گردد:

در خصوص اتهام آقای م.ک.، بازداشت به جهت عجز از معرفی کفیل دایر بر انتشار عکس و فیلم خصوصی شاکی بدون رضایت ایشان از طریق سامانه های رایانه ای و مخابراتی، موضوع شکایت خانم م.الف.، نظر به شکایت شاکی، محتویات فیلمهای ذخیره شده، گواهی

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۱۹

گواه و اقراریه متهم، دادگاه مستنداً به ماده ۱۷ قانون جرائم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸ حکم به محکومیت متهم موصوف، به تحمل نود و یک روز حبس تعزیری با احتساب ایام بازداشت قبلی را صادر و اعلام می دارد.

تحلیل رای: گسترش اپلیکیشنهای تصویر محور همچون اینستاگرام و عطش برخی فعالان مجازی این نرم افزارها برای جذب فالور، باعث می شود تا آنها از هر فرصتی برای افزایش جذابیت پیجهای خود استفاده نمایند. از جمله ی این موارد، ثبت تصاویر و فیلمهای زنان می باشد. با توجه به این مسأله که زنان جذابیتهای جنسی و بصری بیشتری دارند، به عنوان سوژه تصاویر و فیلم این فعالان مجازی قرار می گیرند. فعالان مجازی بدون توجه به عواقبی که برای صاحبان این تصاویر وجود دارد، اقدام به ثبت و انتشار تصاویر مختلف از زنان نموده تا بر عطش فالورهای خود برای پیگیری ثانیه به ثانیه پیجشان بیفزایند. در این رأی نیز مجرم با ثبت تصاویر و فیلم خصوصی از شاکی، سعی در ایجاد جذابیت برای پیگیری پیج خود توسط فالورها بدون توجه به عواقب احتمالی و ورود خسارت مادی و معنوی به شاکی نموده است.

۷. نتیجه گیری

با بررسی مجموعه قوانین نظام حقوقی ایران در مورد حق بر تصویر افراد نتایج زیر حاصل شد: در بند ۸ ماده ۶ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۸۸، ماده ۱۶ و ۱۷ جرائم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸، بند ج ماده ۵ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت های غیر مجاز می نمایند مصوب ۱۳۸۶، مستقیماً از حق بر تصویر افراد و در بند ب ماده ۵ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت های غیر مجاز می نمایند مصوب ۱۳۸۶ مستقیماً از حق بر تصویر زنان در شرایطی خاطر حمایت شده است. لازم به ذکر است، این ماده تنها ماده قانونی حمایتی از حق بر تصویر زنان در نظام حقوقی ایران می باشد. همچنین با تحلیل آرای مورد بررسی در این پژوهش با محوریت نقض حق بر تصویر زنان در فضای مجازی، این نتیجه بدست آمد که آن چه بیشتر مورد توجه محاکم بوده، انتشار تصاویر مستهجن و مبتذل زنان می باشد. که با تکیه بر مواد ۷۴۵، ۷۴۴، ۷۴۳، ۷۴۲، ۶۶۹، و ۷۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (مواد ۱۴ تا ۱۸ قانون جرائم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸) مجازاتهایی برای مرتکبین تعیین شده است و به جنبه ی خسارات معنوی وارده ناشی از نقض حق بر تصویر زنان توجهی نشده است. لازم به ذکر است مجازات های تعیین شده برای جرم انتشار تصاویر مستهجن و مبتذل، حداقلی بوده و اکثراً مورد اعتراض بزه دیدگان در دادگاه

تجدید نظر قرار گرفته است. به نظر می‌رسد با توجه به اهمیت موضوع که مسأله‌ی حیثیت و آبروی زنان می‌باشد، این مجازات‌ها بازدارندگی لازم را ندارند. ضمناً به دلیل عدم توانایی دولت در اشراف بر فضای مجازی، دستگاه قضائی بعضاً قادر به شناسایی مجرمین نبوده و حقوق بزه دیدگان مورد تضییع قرار گرفته است.

تعداد قابل توجه پرونده‌های قضایی که موضوع اتهامی آنها هتک حیثیت زنان بوسیله انتشار تصویر و فیلم در فضای مجازی می‌باشد ضرورت تصویب قوانین حمایتی را به خوبی بیان می‌دارد که همت قانون‌گذار را در این زمینه طلب می‌کند. این نکته را نیز باید افزود که، قواعد و مقررات مسئولیت مدنی، قواعدی عام بوده و دایره شمول گسترده‌ای دارند، که سخن گفتن در مورد موضوعی خاص که در ادبیات حقوقی ما در خصوص آن بحث و پیشینه‌ای خاص وجود ندارد را آسان‌تر می‌کند. بنابراین موضوعی مانند حق بر تصویر که در ادبیات حقوقی ما دارای فقر منبع می‌باشد و واکاوی ابعاد وجودی آن در سایه نبود و فقدان مقررات و قواعدی ویژه در این حوزه، بر این مشکلات در ظاهر قضیه می‌افزاید. موضوعی که این دشواری را باید با قواعد و مقررات مسئولیت مدنی حل کرد و راهکارهای جبران خسارت را در قواعد این حوزه از حقوق جستجو نمود. زیرا مقررات جزائی پیش بینی شده کیفری چندان تضمین‌کننده‌ی ضمان ناشی از نقض حق بر تصویر نمی‌باشد. به همین جهت می‌توان به قواعد و مقررات مدنی دستاویز شد و خلأهای قانونی در این مورد را با این قواعد برطرف نمود. بر این اساس پیشنهاد می‌گردد:

۱- نظر به فقر منبع و مکتوبات با موضوع حق بر تصویر زنان، سعی شود تا در محافل حقوقی ایران، این مبحث مورد توجه و گفتگو قرار گرفته و از اساتید و اندیشمندان حقوقی خواسته شود تا اندیشه‌های خود را در این زمینه اعلام نمایند.

۲- حق بر تصویر زنان با مبنای حقوق شخصیت مورد بازنگری و شناسایی قرار گرفته و نهاد قانون‌گذار حمایت‌های قانونی خود را بر این مبنا طرح و مورد تصویب قرار دهد.

۳- در بررسی آرای صادره از محاکم مشخص گردید، مجرمین این عنوان اتهامی، عموماً فاقد سابقه کیفری بوده این مسأله، نشان از پایین بودن سطح آگاهی و اطلاعات عمومی جامعه نسبت به این موضوع می‌باشد که ثبت، انتشار و استفاده از تصویر یک زن بدون کسب رضایت، ممکن است چه تبعاتی را برای زندگی آن زن داشته باشد. بنابراین ضرورت افزایش سطح آگاهی جامعه از طریق رسانه‌های عمومی امری بدیهی به نظر می‌رسد.

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۲۱

۴- نظر به کم اثر شدن جزای حبس، لازم است تا قانون گذار در تدوین قوانین حمایتی جدید، مجازاتهایی همچون محرومیت از حقوق اجتماعی، انجام خدمات اجتماعی و پرداخت جزای نقدی در حق بزه دیده، برای ناقضان حق بر تصویر زنان به تصویب برساند و جبران خسارات معنوی را نیز مدنظر قرار دهد. ۵- گسترده‌گی اینترنت بین الملل می طلبد تا دولت به جهت حفظ حقوق اتباع خود، علی الخصوص زنان و برخورد با مجرمین، ضمن برقراری ارتباط موثر و دیپلماتیک با مدیران اپلیکیشن های بین المللی، نسبت به ایجاد اشراف اطلاعاتی بر فضای مجازی همت گمارد.

کتابنامه

- آشوری، محمد و باستانی، برومندف (۱۳۸۶)، جرائم کامپیوتری و اینترنتی جلوه ای نوین از بزهکاری، چاپ دوم: تهران: انتشارات بهنامی.
- اسماعیل پور، سیما و عباسی عربلوی آقاعلی، امیر، (۱۳۹۹)، حمایت از حق تصویر زنان در فضای مجازی، سومین کنفرانس بین المللی و ملی مطالعات مدیریت و حسابداری و حقوق، صص ۸-۱.
- اصلانی، حمیدرضا، (۱۳۸۴)، حقوق فناوری اطلاعات، چاپ اول، تهران: میزان.
- اصلانی، حمیدرضا، (۱۳۸۱)، حق اختراع با لحاظ موافقت نامه ی تریپس، پایان نامه مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی، دانشگاه تربیت مدرس.
- اکبری شاندیز، محمدعلی، (۱۳۹۲)، حق بر تصویر در نظام مالکیت فکری، پایان نامه مقطع کارشناسی ارشد، رشته حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
- امامی، حسن، (۱۴۰۱)، حقوق مدنی، جلد چهارم، چاپ چهارم، تهران: اسلامیه.
- انصاری، باقر، (۱۳۸۶)، حقوق حریم خصوصی، چاپ اول، تهران: سمت.
- انصاری، باقر و عطار، شیما، (۱۳۹۲)، حریم خصوصی در شبکه های اجتماعی مجازی، مجله پژوهش های حقوقی، دوره ۱ (۲۳): صص ۱۳۴-۱۱۴.
- دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۳)، لغت نامه، جلد چهارم، چاپ اول، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- جوان، صدیقه، (۱۳۹۰)، مسئولیت مدنی ناشی از نقض حریم خصوصی، پایان نامه مقطع کارشناسی ارشد، رشته حقوق خصوصی، دانشگاه خوارزمی.
- چنگیزی راد، داوود، (۱۳۹۶)، ماهیت و ضمانت اجرای حق تصویر در حقوق ایران، نشریه قانون طاهها، دوره ۶ (۲): ص ۵۸.

- خسروانی، ملیکا، (۱۴۰۰)، تحلیل ماهیت و جایگاه حق تصویر در حقوق ایران، سومین کنفرانس ملی پژوهش‌های نوین در تعلیم و تربیت، روانشناسی، فقه و حقوق و علوم اجتماعی، ص ۱۲-۱.
- شکری، رضا، (۱۳۹۷)، حریم خصوصی ارتباطات در فضای الکترونیکی از منظر حقوق کیفری ایران و انگلستان، فصلنامه حقوق و فناوری اطلاعات، دوره ۱ (۱): صص ۶۵-۳۲.
- شیداییان، مهدی، دارابی، شهرداد، میرخلیلی، سید محمود و شکری، رضا، (۱۳۹۶)، حمایت از حق بر تصویر خصوصی در حقوق ایران و انگلستان جلوه ای از حریم خصوصی معنوی حیثیتی، کنفرانس سالانه پژوهش در علوم انسانی و مطالعات اجتماعی، صص ۱۷-۱.
- صفایی، حسین، (۱۳۹۰)، حقوق مدنی: اشخاص و مهجورین، چاپ شانزدهم، تهران: سمت.
- صفایی، حسین و قاسم زاده، مرتضی، (۱۳۹۱)، حقوق مدنی: اشخاص و مهجورین، چاپ هجدهم، تهران: سمت.
- قاجاریونلو، سیامک، (۱۳۹۰)، مقدمه حقوق سایبر، تهران: میزان.
- قاضی، ابوالفضل، (۱۳۷۵)، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، چاپ ششم، تهران: دانشگاه تهران.
- فتاحیان، مریم، (۱۳۹۶)، بررسی علل جهانی افزایش خشونت سایبری علیه زنان، فصلنامه علمی - حقوقی قانون یار، دوره ۳ (۳): صص ۴۸-۲۹.
- قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲.
- قانون اساسی، مصوب ۱۳۵۸.
- قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات، مصوب ۱۳۸۸.
- قانون جرائم رایانه ای، مصوب ۱۳۸۸.
- قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۷۵ (بخش تعزیرات).
- قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲.
- قانون مسئولیت مدنی، مصوب ۱۳۳۹.
- قانون مطبوعات، مصوب ۱۳۶۴ (آخرین اصلاحات مصوب ۱۳۸۸).
- قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیرمجاز می نمایند، مصوب ۱۳۸۶.
- مسعودی، امید، (۱۳۸۳)، امنیت اطلاعات در فضای سایبر، تهران: دوره ۲۷ (۸۵): ۲۱-۱۶.
- معین، محمد، (۱۳۸۳)، فرهنگ فارسی، جلد اول، چاپ بیست و یکم، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
- میرشکاری، عباس، (۱۳۹۶)، حقوق شخصیت و حقوق مسئولیت مدنی در اروپا، تهران: سهامی انتشار.
- میرشکاری، عباس، (۱۳۹۷)، حق تصویر، فصلنامه حقوق خصوصی، دوره ۱۵ (۱): صص ۱۷۴-۱۴۹.

تحلیلی بر رویه قضایی در خصوص ... (فاطمه عبدی و اعظم خوش صورت موفق) ۱۲۳

- Brügemeier, Gert, Aurelia Colombi Ciacchi, and Patrick O'Callaghan, (2010), *Personality Rights in European Tort Law*, Cambridge University Press, New York.
- Barbas, Samantha. (2012). *The Laws of Image*. *New England Law Review*. Vol.47. PP. 1-70.
- Barnett, Stephen R. (1999). *The Right to One's Own Image: Publicity and Privacy Rights in the United States and Spain*. Vol.47. No.4. PP. 555-581.
- Greene, J. *Liberalism and the Public/Private Distinction*. *A Biannual Journal*. Vol. 7. No. 1. January 2006. www.humboldt.edu/~essays/shaefferrev2.html.
- Helling, Anna E. 2005. *Protection of "persona" in the EU and in the US: a comparative analysis*, a thesis submitted to the graduate faculty of the university of Georgia, Athens, Georgia, PP. 25 – 35.
- Kozioł H. and A. Warzilek. 2005. *The protection of personality rights against invasions by mass media*, Vienna, New York. P 121.
- Logeais, Elisabeth, Jean-Baptiste Schroeder. (1998). *The French Right Of Image: An Ambiguous Concept Protecting The Human Persona*, *Loyola Of Los Angeles Entertainment law journal*, Vol.18.
- Marilena Manuc. (2012). *Liliana, the right to self -Image: the consent given in the case of reproduction of a person in a photograph, film, drawing, on the internet, contemporary readings in law and social justice*, Vol 4(2), PP.458 – 461.
- Mitchell, J. *How many photos are uploaded to Facebook each day*. (Quora, 25 January 2011). Retrieved 23 November 2011. from <http://www.quora.com/How-many-photos-are-uploaded-to-Facebook-each-day>.
- Peptan, Rodica. (2014). *The right to own image in the new Romanian civil code, letter and social science series*, issue 2, PP.29-45.
- Prosser, William L., (1960). *Privacy*, 48 *Cal. L. Rev* 383, PP.383-388.
- Reiter, Eric H., (2001). *Personality and patrimony: comparative perspectives on the right to one's image*, *Tulane law review*, Vol.76, PP. 673-685.
- Synodinou, Tatiana. (2014). *Image right and copyright law in Europe: divergences and convergences*, *laws*, Vol.3, PP. 181-207.
- Tsaoussi, Aspasia .2011. *Facebook, Privacy and the Challenges of Protecting Minors on Social Networking Sites*, P 1,2.
- Valentins, A. *My Image is My Property - Personal Image Protection on the Internet*. LL.M thesis. University of Copenhagen. 2012. P 52.
- Warren, Samuel D. & Brandeis, Louis D., (1890), *The right to privacy*, *Harvard Law Review*, vol.14.