

# استدحام لرحمن الرحيم



## معاونت پژوهش و فن آوری

### منشور اخلاق پژوهش

با یاری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظر به اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، ما دانشجویان اعضاء هیات علمی واحدهای دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مدنظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

۱) اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.

۲) اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهیدگان (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.

۳) اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه همکاران پژوهش.

۴) اصل منافع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.

۵) اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هرگونه جانب داری غیرعلمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.

۶) اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهادهای مرتبط با تحقیق.

۷) اصل احترام: تعهد به رعایت حریم و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب نقد و خودداری از هرگونه حرمت شکنی.

۸) اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج تحقیقات و انتقال آن به همکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد..

۹) اصل برائت: الزام به برائت جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به شائبه های غیر علمی می آلاینند.



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد صفادشت

تعهد نامه اصالت رساله یا پایان نامه

اینجانب پیمان شاهی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته / دکتری تخصصی / در رشته حقوق جزا و جرم شناسی که در تاریخ ۱۳۹۶/۴/۸ از پایان نامه / رساله خود تحت عنوان « بررسی رابطه نامشروع در فضای مجازی با تاکید بر حقوق کیفری و رویه قضایی ایران» با کسب نمره ۱۶/۵۰ و درجه بسیار خوب دفاع نموده ام بدینوسیله متعهد می شوم:

۱) این پایان نامه / رساله حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران ( اعم از پایان نامه ، کتاب ، مقاله و ... ) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوط ذکر و درج کرده ام.

۲) این پایان نامه/رساله قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهش و فناوری واحد مجوزهای مربوط را اخذ نمایم.

۴) چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی :

تاریخ و امضاء :



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد صفادشت

دانشکده علوم انسانی، گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)

گرایش:

جزا و جرم شناسی

عنوان:

بررسی رابطه نامشروع در فضای مجازی با تاکید بر حقوق کیفری و رویه

قضایی ایران

استاد راهنما:

دکتر سید افشین موسوی تومتری

نگارنده:

پیمان شاهی

ماه و سال:

پاییز ۱۳۹۶

## تقدیر و تشکر:

اینک که با لطف الهی کار نگارش پایان نامه به اتمام رسیده است، وظیفه خود می دانم که کمال تقدیر و تشکر خود را تقدیم کسانی کنم که در این مسیر پرفراز و نشیب لحظه ای از راهنمایی های اینجانب دریغ نکرده اند و از راهنمایی های جناب دکتر سید افشین موسوی، که در مراحل مختلف پژوهش با راهنمایی به اینجانب، کمک بسیاری را در انجام و اتمام این پایان نامه داشته اند و از استاد گرامی جناب دکتر بهروز جوانمرد، که در تمام مراحل این پژوهش دلسوزانه و استادانه مرا یاری کرده، وقت گرانبهایشان را صرف اموختن من نموده اند، نهایت تشکر و امتنان را دارم و از درگاه خداوند منان عمر باعزت و زندگی پر نعمت و گامی استوار برای آن جنابان مسالت دارم.

# تقدیم به:

پدر و مادر عزیز و مهربانم  
که در سختی‌ها و دشواری‌های زندگی همواره یآوری دلسوز و فداکار و پشتیبانی محکم و  
مطمئن بر ایم بوده‌اند.

و همسر عزیزم  
به پاس قدردانی از قلبی آکنده از عشق و معرفت که محیطی سرشار از آرامش و آسایش  
برای من فراهم آورده است.

## فهرست مطالب

عنوان	صفحه
چکیده	۱
مقدمه	۲
الف- بیان مسئله	۳
ب - سوابق مربوط	۵
پ - پرسش اصلی تحقیق	۶
ت- فرضیه ها	۶
ث- اهداف علمی:	۶
ج- اهداف کاربردی:	۶
چ- اهمیت و ضروریات خاص انجام تحقیق:	۶
ح- جنبه های نوآوری تحقیق:	۷
خ - روش تحقیق:	۷
د- روش گرد آوری اطلاعات:	۷
ذ- ابزارهای گردآوری اطلاعات:	۷
ر- شیوه ساماندهی تحقیق:	۷
فصل دوم : تبیین و مفاهیم و اصطلاحات روابط نامشروع	۱
مبحث اول : مفهوم شناسی رابطه نامشروع	۲
گفتار اول: تعریف لغوی رابطه نامشروع و انواع آن	۲
گفتار دوم: مفهوم رابطه نامشروع	۳
مبحث دوم: مفهوم فضای مجازی و انواع جرم رابطه نامشروع در آن	۵
گفتار اول : مفهوم و تعریف فضای مجازی	۵
گفتار دوم : مصادیق روابط نامشروع در فضای مجازی	۶
فصل سوم: جرم رابطه نامشروع از منظر حقوق کیفری ماهوی و شکلی در پرتو رویه قضایی	۱۰
مبحث اول: تحلیل حقوقی جرم رابطه نامشروع در فضای مجازی	۱۱
گفتار اول: عنصر قانونی	۱۱
گفتار دوم: عنصر مادی	۱۳
گفتار سوم: عنصر معنوی	۲۱

مبحث دوم: بررسی حقوق کیفری شکلی در خصوص جرم رابطه نامشروع در فضای مجازی با	
تاکید بر رویه قضایی	۲۳
گفتار اول: صلاحیت و مراجع رسیدگی	۲۳
گفتار دوم: مراجع عام و خاص کیفری	۲۴
فصل چهارم: بررسی رویه قضایی ایران در قبال جرم رابطه نامشروع در فضای مجازی	۲۷
مبحث اول: مرحله پیش دادرسی (دادسرا)	۲۸
گفتار اول: ممنوعیت تعقیب و تحقیق در جرایم منافی عفت	۲۸
مبحث دوم: مرحله دادرسی	۳۶
فصل پنجم: پیشنهادات و نتیجه گیری	۴۶
مبحث اول: نتیجه گیری	۴۶
گفتار اول: آزمون و فرضیه ها	۴۸
مبحث دوم: پیشنهادات	۴۹
منابع و مآخذ	۵۰



## حروف اختصاری بکار رفته در این پایان نامه

ق.ا	قانون اساسی اصلاحی ۱۳۶۸
ق.ت.د.ع.ا	قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳
آ.د.و.ر	آیین نامه دادرسی و دادگاه ویژه روحانیت اصلاحی ۱۳۸۴
ق.ج.ر	قانون جرایم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸
ق.م.ا	قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲
ق.آ.د.ک	قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲
ق.ن.م.او...	قانون نحوه مجازات اشخاص که در امور سمعی بصری فعالیت های غیر مجاز می

نمایند مصوب ۱۳۸۶

## چکیده:

یکی از جرایم سنتی علیه اخلاق و عفت عمومی که قابلیت ارتکاب در فضای مجازی یا سایبری را دارد، جرم روابط نامشروع است. حد اعلاى مفهوم رابطه نامشروع آن است که بین زن و مردی که بین آنها رابطه زوجیت نباشد با یکدیگر ارتباطی برقرار نمایند که این ارتباط از نظر شرع و قانون جایز نباشد.

هدف این تحقیق بررسی و امکان سنجی تحقق جرم رابطه نامشروع در فضای مجازی از منظر حقوقی است.

روش تحقیق به صورت تحلیلی و توصیفی است که بر اساس مطالعات کتابخانه ای مرتبط در این زمینه به ارزیابی تحقق یا عدم تحقق جرم مذکور پرداخته خواهد شد.

جرم رابطه نامشروع در فضای مجازی، به نظر می رسد باید مفهوم عام گرفته شود و لذا عنصر مادی این جرم را ناظر به لمس و تماس فیزیکی دانست، روابط مجازی و یا غیر فیزیکی بین دو نامحرم وصف مجرمانه نخواهد داشت. و از منظر شکلی نیز با اجرایی شدن قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و اصلاحی آن به نظرمی رسد جرایم منافی عفت در فضای مجازی سایبری نیز همانند جرایم مشابه ارتكابی در فضای واقعی مستقیماً باید در دادگاه مطرح شوند.

واژگان کلیدی: رابطه نامشروع، عفت عمومی، فضای سایبری

## فصل اول: کلیات تحقیق

### مقدمه:

جوامع انسانی براساس ساز کارها و معیارهای خاص خود و بر مبنای ارزش های اخلاقی و هنجارهایی که مورد توجه آن جامعه قرار گرفته، در جهت حمایت از آن ارزش ها گاهی در مورد برخی از اعمال دست به جرم انگاری می زنند؛ برای مثال در برخی از کشورها استعمال علنی مشروبات الکلی در بعضی از روزهای سال جرمی سنگین در نظر گرفته می شود، حال آن که همین عمل در بقیه روزهای سال مجاز در نظر گرفته شده است و یا این که در کشور انگلستان مقررات کیفری سنگینی راجع به اهانت به ارزش های اخلاقی و مذهبی پیش بینی شده است.<sup>۱</sup> که از جمله می توان به کیفر نویسی، زنا در اماکن مذهبی و توهین به کلیسا اشاره نمود. در حقوق کیفری ایران که از فقه تشیع سرچشمه می گیرد در راستای جرم انگاری اعمال مخالف با اخلاق حسنه و عفت عمومی مقرراتی وضع شده است اما این که رویه قضایی جاری در اثبات این گونه جرایم تا چه اندازه از دلایل اثباتی مورد پیش بینی در شرع مقدس اسلام الهام می گیرد، که خود مساله مهم تری است؛ چرا که سیاست دین مبین اسلام و شارع مقدس در خصوص مسائل اخلاقی و روابط جنسی، برای جلوگیری از اشاعه فحشا و حفظ آبرو و حیثیت مردم اختفا و پرده پوشی به عنوان سر لوحه کار بوده است؛ به عنوان مثال می توان به قضاوت حضرت علی (ع) در این خصوص اشاره نمود.<sup>۲</sup>

اعمال منافی عفت و روابط نامشروع بین زن و مرد قدمتی کهن دارد زیرا بدو آفرینش انسان، غریزه جنسی نیز در او به ودیعه گذاشته شد که غریزه فوق سبب تمایل جاذبه زن و مرد نسبت به یکدیگر می شود لیکن در طول تاریخ همواره این غریزه و جاذبه مسیر صحیح و درست است که خود را طی نکرده و با گسترش جوامع انسانی و بالتبع روابط انسانی، روابط ناصحیح زن و مرد نیز رویه فزونی نهاده است. لیکن هر جامعه ای با توجه به ارزش ها و هنجارهای حاکم بر خود، تعریف خاص از روابط نامشروع و عمل منافی عفت دارد و با توجه به شرایط فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی، خود نسبت آن عکس العمل متفاوتی ارائه می دهند.<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> میر محمد صادقی، حسین، جرایم علیه اموال مالکیت، تهران، انتشارات میزان، چاپ چهاردهم، سال ۱۳۸۶، ص ۱۶۴

<sup>۲</sup> عاملی، حر، وسائل الشیعه، جلد هجدهم، قم، موسسه آل بیت (ع)، چاپ سوم، ۱۴۱۶ق، ص ۳۸۷

<sup>۳</sup> حیدری، نادر، و دیگران، مصادیق روابط نامشروع و عمل منافی عفت در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران، همایش های بین المللی افق های نوین در علوم انسانی، ص ۱

یکی از جرایم سنتی علیه اخلاق و عفت عمومی که قابلیت ارتکاب در فضای مجازی سایبری دارد، جرم رابطه نامشروع است. قانون گذار ایران براساس موازین شرع مقدس اسلام در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ مقرر می دارد:

((هرگاه زن و مردی که بین آنها علقه زوجیت نباشد مرتکب روابط نامشروع یا عمل منافی عفت غیر از زنا از قبیل تقبیل و مضاجعه شوند به شلاق تا نودونه ضربه محکوم خواهند شد و اگر عمل با عنف و اکراه باشد فقط اکراه کننده تعزیر می شود.))

در آخر لازم به ذکر می باشد دادنامه هایی که در پایان نامه مورد استناد قرار گرفته از مقاله «بررسی رابطه زنان و مردان در فضای مجازی با تأکید بر رویکرد حقوق کیفری و رویه قضایی ایران» نویسنده دکتر بهروز جوانمرد و دیگران می باشد. دادنامه ها به شرح ذیل می باشد:

شماره دادنامه ها : ۹۵۰۹۹۷۲۱۲۴۱۰۰۱۳۲ و ۹۵۰۹۹۷۲۱۲۴۱۰۰۱۶۰ و ۹۵۰۹۹۷۲۱۲۷۰۰۰۱۹۲ و ۹۵۰۹۹۷۲۱۲۴۰۰۰۵۵۱ و ۹۵۰۹۹۷۲۱۲۴۰۰۰۱۴۴

## الف - بیان مسئله :

در دین مبین اسلام در مورد روابط زنان و مردان نامحرم، در هر محیطی محدودیت ها و قیودی قرار داده شده است که طبعاً، به نفع و مصلحت آدمیان و جوامع انسانی است؛ زیرا چنانکه در شرع اسلام معروف است احکام شرعی تابع ملاکات (مصلح و مفاسد) می باشند. بنابراین اگر دین اسلام عملی را ممنوع کرده و آن را حرام دانسته است، قطعاً ارتکاب آن دارای مفاسدی است و اگر عملی را امر نموده و آن را واجب شمرده است، قطعاً انجام آن دارای مصالحی است.

تخطی از محدودیت ها و قیودی که اسلام در مورد روابط بین یک زن و مرد نامحرم پیش بینی نموده است، ارتباط آنها را تبدیل به یک رابطه نامشروع می کند که براساس احکام خمسه تکلیفی حرام بوده و مطابق قاعده فقهی «لکل معصیه تعزیر» یا «کل فعل الحرام فعلیه العقوبه»، باید مرتکبان آن را مجازات نمود. این مجازات گاهی جنبه «حد» پیدا کرده و گاهی نیز مشمول «تعزیر» می شود. براین اساس قانونگذار ایران پس از بیان کلیات در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در باب اول کتاب دوم قانون مذکور، (حدود)، به مباحث حدی پیرامون ارتباط نامشروع جنسی بین زن و مرد (زنا) پرداخته است. اما مباحث تعزیری پیرامون ارتباطات نامشروع زن و مرد نامحرم (ارتباطات نامشروع جسمی و غیرجسمی) در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی کتاب پنجم «تعزیرات و مجازات های بازدارنده» مصوب ۱۳۷۵ بیان شده است. آنچه که واضح و آشکار است در زمان تصویب قانون در سال ۱۳۷۵، فناوری اطلاعات به این حد گسترش پیدا نکرده بود و طبعاً ارتباطات اینترنتی و مجازی هم بین افراد محدود و یا اصلاً وجود نداشت. ولذا نمی توان

گفت که منظور تصویب کنندگان قانون روابط سایبری و مجازی هم شامل می شد. آنچه که در اینجا مورد بررسی قرار می گیرد بررسی ارزیابی و امکان سنجی تحقق این جرم در فضای مجازی و سایبری از منظر حقوق ایران است به خصوص در حال حاضر علاوه بر روابط اینترنتی و سایبری تلفن های تصویری هم به این قضیه اضافه شده است.

یکی از پیامدهای رشد و توسعه فن آوری ارتباطات و اطلاعات، جهانی شدن فرهنگ هاست. یکی از این بسترها موضوع ارتباط با جنس مخالف و کیفیت این رابطه در دنیای واقعی و در سالیان اخیر در فضای مجازی می باشد؛ از طرفی حاکمیت در قوانین کیفری عام و خاص ارتباط با جنس مخالف را جرم انگاری نمود. ماده ۱۴ قانون جرایم رایانه ای مقرر داشته (هرکس به وسیله سامانه های رایانه ای یا مخابراتی یا حامل های داده محتویات مستهجن را منتشر، توزیع یا معامله کند یا به قصد تجارت یا افساد تولید یا ذخیره یا نگهداری کند....) به نظرمی رسد ارسال عکس مبتذل یا مستهجن یا ارسال پیام نوشتاری حاوی اشارات جنسی یا شوخی های جنسی یا ستایش های جنسی و امثالهم بین زن و مرد نامحرم مشمول این ماده قرار نمی گیرد چرا که در عبارت (منتشر، توزیع یا معامله کند) نوعی شیوع مستتر است در حالیکه این شیوع در به اصطلاح چت خصوصی مشهود نیست. همچنین ارتباط زن و مرد نامحرم در فضای مجازی لزوما مستوجب احراز قصد تجارت یا افساد نیست مگر آنکه چنین برداشت شود همین که مثال خانمی با تلفن همراه خود از قسمتی از اندام خود عکس گرفته و آن را برای مرد نامحرم ارسال می دارد جرم ذخیره و نگهداری محتوای مبتذل یا مستهجن تحقق یافته و به اصطلاح جرم تام است. ناگفته پیداست بکار بردن واژه «افساد» از سوی مقنن به نوعی دست مقام قضایی را در احراز سوءنیت خاص مرتکب گشوده است. ماده ۶۳۸. تعزیرات « هرکس علنا در انظار و اماکن عمومی و معابر تظاهر به عمل حرام می نماید» به نظرمی رسد ارسال پیام، عکس و... بین زن و مرد نامحرم مشمول این ماده قرار نمی گیرد چرا که در عبارت «علنی» در این جرم مشهود نمی باشد. ماده ۶۳۷ قانون مجازات تعزیرات «هرگاه زن و مردی که بین آنها علقه زوجیت نباشد، مرتکب روابط نامشروع یا عمل منافی عفت غیر از زنا از قبیل تقبیل یا مضاجعه شوند...» به نظر می رسد مقنن از بکار بردن واژه «یا» بین رابطه نامشروع و عمل منافی عفت به دنبال بیان این نکته خطاب به تابعان حقوق کیفری بوده که چه رابطه به صورت جسمی باشد و یا مستلزم لمس نباشد ولی در شرع حرمت داشته باشد مشمول مجازات این ماده قرار می گیرد. لذا در جمع بندی این قسمت شاید بتوان گفت که رابطه زن و مرد نامحرم در فضای غیرمادی و غیرواقعی به صورت ارسال ایمیل بیانگر یک نوع رابطه نامشروع باشد میتواند مصداق قسمت اول ماده ۶۳۷ قرار بگیرد<sup>۱</sup>

۱- جوانمرد، بهروز، بررسی ارتباط زنان و مردان در فضای مجازی با تاکید بر حقوق کیفری و رویه قضایی ایران، دو فصلنامه رویه قضایی (حقوق کیفری) ص ۵

## ب - سوابق مربوط :

۱- جوانمرد، بهروز، بررسی ارتباط زنان و مردان در فضای مجازی با تاکید بر رویکرد حقوق کیفری و رویه قضایی ایران، کتابچه همایش فرصت‌ها و چالش‌های فضای مجازی با رویکرد پیشگیری ارتقای سلامت دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی، چهارم و پنجم مرداد ۱۳۹۵  
به نظر نویسنده این مقاله مقنن از به کار بردن واژه «یا» بین رابطه نامشروع و عمل منافی عفت به دنبال بیان این نکته خطاب به تابعان حقوق کیفری بوده و چه رابطه به صورت جسمی باشد و یا مستلزم لمس نباشد ولی در شرع حرمت داشته باشد مشمول مجازات این ماده قرار می‌گیرد. رابطه بین زن و مرد نامحرم در فضای غیرمادی و غیرواقعی به صورت ارسال ایمیل و... اگر محتوای این موارد به لحاظ عرفی بیانگر یک نوع رابطه نامشروع می‌تواند مصداق قسمت اول ماده ۶۳۷ ق.م.ا. بخش تعزیرات قرار بگیرد.

۲- پور قهرمانی، بابک، بررسی فقهی و حقوقی امکان سنجی تحقق رابطه نامشروع رایانه ای، کنگره بین المللی فرهنگ و اندیشه دینی، سال انتشار ۱۳۹۳.

به نظر نویسنده این مقاله علی‌رغم اینکه محیط رایانه ای و مجازی از مباحث نوظهور است به نظر می‌رسد که از نظر فقهی و حقوقی ارتباط بین افراد در حدودی که شرع مقدس اسلام مطرح می‌کند، مجاز است و فرقی بین محیط مجازی و فیزیکی نمی‌کند و لذا چنین محیط هم امکان تحقق جرم رابطه نامشروع وجود دارد.

۳- جوانمرد، بهروز، رویه‌های قضایی و نظریه‌های مشورتی پیرامون جرم رابطه نامشروع، دو فصلنامه رویه قضایی (حقوق کیفری)، سال اول، شماره اول، بهار و تابستان، ۱۳۹۵.

به نظر نویسنده با توجه به صراحت ماده ۶۳۷ ق.م.ا. (تعزیرات) باید حداقل زن و مرد نامحرم در یک مکان خلوت جمع شوند و عمل فیزیکی و لمس غیر از زنا انجام دهند تا مشمول روابط نامشروع مادون زنا شوند.

۴- گلریز، امین، بررسی جرم رابطه نامشروع غیر از زنا در فقه و حقوق کیفری در ایران، مجله حقوقی دادرسی آذر و دی ۱۳۹۰، شماره ۸۹

به نظر نویسنده این مقاله، رابطه نامشروع غیر از زنا مفهومی است کلی که در برگیرنده اعمال منافی عفت هم می‌گردد و آثار این دو واژه از لحاظ فقهی و حقوقی بایکدیگر متمایزاند لذا تعیین مجازات یکسان برای هر دو عمل خلاف اصول حقوق کیفری است. و از نظر لحاظ شرعی تاکنون هیچ ادله‌ای دال بر جواز تعزیر در روابط غیرجنسی بین زن و مرد نامحرم به دست نیامده است.

## پ - پرسش اصلی تحقیق:

- ۱- نگاه مقنن به رابطه مرد و زن در فضای مجازی جرم چیست؟
- ۲- رویکرد مقنن ایران در قبال جرایم منافی عفت در فضای مجازی چگونه ارزیابی می شود؟

## ت - فرضیه ها :

- ۱- به نظر می رسد رابطه نامشروع در فضای مجازی جرم تلقی نشود.
- ۲- به نظر می رسد مقنن در قبال جرایم منافی عفت در فضای مجازی رویکرد سنتی و کلاسیک دارد.

## ث - اهداف علمی:

از آنجا که در فضای مجازی در واقع رابطه فیزیکی و جسمی وجود ندارد در حالی که ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی کتاب پنجم بخش تعزیرات به نظر می رسد بر وجود رابطه فیزیکی صحه گذاشته و اگر نباشد مورد مشمول رابطه نامشروع نیست لذا نگارنده بر آن است هدف از این تحقیق بررسی امکان یا عدم امکان توسعه جرم انگاری مادی مذکور بر فضای مجازی را ملحوظ نظر دارد.

## ج - اهداف کاربردی:

هدف کاربردی این تحقیق آن است که نتایج این پژوهش برای مجلس شورای اسلامی (کمیسیون قضایی و حقوقی) دانشجویان حقوق جزا و قضاوت کیفری و کلا کیفری مورد استفاده قرار گیرد.

## چ - اهمیت و ضروریات خاص انجام تحقیق:

به خاطر تشتت آراء به محاکم کیفری در مورد موضوع تحقیق این ضرورت احساس می شود که بایستی تکلیف رابطه نامشروع در فضای مجازی در قانون تعیین و مشخص شود، با این توضیح که بعضی از قضاوت برای این گونه رابطه مجازات تعیین می کنند و بعضی دیگر رای بر برائت متهمان می دهند و از طرف دیگر در نظریه های اداره حقوقی نظریه مشورتی ۷،۳۰۲۲ ((تنها بودن زن و مرد در یک جا نمی تواند از مصادیق رابطه نامشروع یا اعمال منافی عفت به شمار آید)) در نظریه مشورتی ۷،۳۴۹۲ ((ارتباط تلفنی از مصادیق رابطه نامشروع دانسته شده و طبق قانون مجازات اسلامی قابل پیگرد می باشد)) بنابراین به نظر می رسد باید رویه واحدی در رویه قضایی اعمال شود. به همین خاطر نگارنده این ضرورت را احساس نموده با توجه به اینکه موضوع مبتلا به جامعه ایران می باشد آن را به عنوان موضوع پایان نامه ارشد انتخاب نماید.

## ح - جنبه های نوآوری تحقیق:

در خصوص رابطه نامشروع در فضای مجازی تا کنون پایان نامه ای با تاکید بر رویه قضایی مورد تحقیق قرار نگرفته از این جهت این تحقیق جدید می باشد و به علاوه این پایان نامه در بررسی موضوع تحقیق به آراء کیفری مورد استناد قرار می دهد و در این خصوص شیوه جدید می باشد. ماهیت این پایان نامه، کمبود منابع کتابخانه ای و مطالعات توصیفی و تحلیلی محض در ارزیابی وضعیت جرم رابطه نامشروع در فضای مجازی.

## خ- روش تحقیق:

با توجه به این که داده های مورد نیاز برای انجام پژوهش حاضر از طریق مطالعه و مقالات علمی و مراجعه به کتابخانه بدست می آید لذا پژوهش حاضر از نوع توصیفی - تحلیلی می باشد. استفاده از منابع کتابخانه ای به منظور تهیه اطلاعات مورد نیاز تحقیق روش مورد استفاده در این پژوهش بوده است. علاوه بر این استفاده از پایگاههای اسنادی مبتنی بر صفحه وب نیز در این مطالعه مورد استفاده قرار گرفته است. همچنین می توان گفت پژوهش حاضر از نظر هدف از نوع اکتشافی و تحلیلی و از نظر منبع داده، از نوع اسناد (کتابخانه ای) و از نظر نوع، کاربردی است.

## د- روش گرد آوری اطلاعات:

در این تحقیق روش گردآوری اطلاعات کتابخانه ای می باشد.

## ذ- ابزارهای گردآوری اطلاعات:

کتاب و پایان نامه، مقاله، بررسی اسناد و مدارک سازمان و قانونی، اینترنت

## ر- شیوه ساماندهی تحقیق:

این تحقیق در پنج فصل به شرح موضوع پرداخته است. فصل اول، کلیات تحقیق. فصل دوم، مفاهیم و مبانی نظری. فصل سوم، موضوع را مورد تجزیه و تحلیل قرار داده است. فصل چهارم، بررسی رویه قضایی و در نهایت در فصل پنجم به نتیجه گیری و آرایه پیشنهادات پرداخته است.



## **فصل دوم : تبیین و مفاهیم و اصطلاحات روابط نامشروع**

در این فصل تلاش می شود در قالب دو مبحث ابتدا بیان مفهوم شناسی رابطه نامشروع و تعریف رابطه نامشروع و انواع آن بررسی می شود و سپس در مبحث دوم، مفهوم فضای مجازی ، مصادیق رابطه نامشروع در فضای مجازی، بیان می شود.

## مبحث اول: مفهوم شناسی رابطه نامشروع

رابطه نامشروع و عمل منافی عفت غیر از زنا، طبق مقررات حقوق کیفری ایران جرم بوده، مرتکبین این روابط مستحق تعزیری باشند، اما در قانون مجازات اسلامی تاکنون تعریف دقیقی از این دو واژه به عمل نیامده و صرفاً به ذکر مصادیق در این خصوص بسنده شده است. و همین امر سبب ایجاد رویه مختلف در نحوه تبیین مجازات روابط نامشروع و عمل منافی عفت گردیده است.

### گفتار اول: تعریف لغوی رابطه نامشروع و انواع آن

#### بند الف: تعریف لغوی

رابطه از نظر لغت: علاقه، پیوند، علاقه بین دو تن یا چند تن، یعنی آنچه میان دو چیز را به هم پیوستگی و ارتباط دهد.<sup>۱</sup>  
مشروع از نظر لغت: یعنی آنچه مطابق شرع باشد و شرع آن را جایز بداند.<sup>۲</sup> بنابراین نامشروع یعنی ((آنچه مطابق شرع نباشد و شرع جایز نداند)).

#### بند ب: تعریف اصطلاحی

رابطه نامشروع: رابطه جنسی است که مرد وزن بر خلاف قانون و مستلزم کیفر به حد دخول نرسد و گرنه لواط یا زناست و خارج از مفهوم واژه مذکور است. فرق نمی کند که آن رابطه مستمر باشد یا نه مانند تفخیز و بوسیدن. این عنوان عام در فقه نیست بلکه زیرعناوین خاص گفته می شود. شاید استمتاع به مادون فرج معادل واژه بالا باشد.<sup>۳</sup> منافی نیز به معنای طرد کننده نیست و مخالف آورده شده است.<sup>۴</sup>

با توجه به قید غیر از زنا رابطه نامشروع و عمل منافی عفت ناظر به روابط جنسی بین زن و مرد است و نمی توان هر عملی را حرام اخلاقی به حساب آورد و مشمول این ماده دانست.<sup>۵</sup>  
برخی معتقدند: رابطه نامشروع عبارت از هرگونه ارتباط میان زن و مرد نامحرم به قصد لذت بردن و عمل منافی عفت غیر از زنا عبارت است از هرگونه تماس جسمی و فیزیکی میان زن و مرد نامحرم به قصد لذت بردن بدون اینکه واقعه ای صورت بگیرد.<sup>۶</sup>

برخی معتقدند: منظور از اعمال منافی عفت غیر از زنا هر نوع رابطه جنسی که منتهی به واقعه نگردد می باشد بدیهی است که رابطه جنسی مذکور لزوماً باید مادی و فیزیکی باشد؛ روابط نامشروع آن نوع عمل حرام طرفینی است که منتهی به ایجاد رابطه جنسی زن و مرد نامحرم به

<sup>۱</sup> - عمید، حسن، فرهنگ عمید، جلد سوم، انتشارات امیر کبیر، سال ۱۳۷۴، ص ۵۳۷

<sup>۲</sup> - همان، ص ۵۳۵

<sup>۳</sup> - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، کتابخانه گنج دانش، چ اول، ج سوم، ص ۲۰۱۸

<sup>۴</sup> - عمید، حسن، منبع پیشین، ص ۱۱۶۱

<sup>۵</sup> - گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای عمومی، ج اول، انتشارات جهاد دانشگاهی، ۱۳۷۲

<sup>۶</sup> - حجتی، سید مهدی، قانون مجازات اسلامی در نظم کنونی، نشر دادستان، زمستان ۱۳۸۹، ص ۲۹۴ و ۲۹۵

طور فیزیکی و مادی نگردد نظیر مکالمه تلفنی، گردش نمودن، صحبت کردن با نامحرم به قصد شهوت رانی و ارضاء تمایلات جنسی.<sup>۱</sup>

### بندج: تعریف قانونی

جرم روابط نامشروع و عمل منافی عفت غیر از زنا در قوانین قبل از پیروزی انقلاب اسلامی و بعد از آن تعریف نشده است. فقط در خصوص «عمل منافی عفت از هتک ناموس» رأی وحدت رویه شماره ۱۱۸۹-۱۳۳۶/۳/۳۰-۱۳۳۶ صادره از هیات عمومی دیوان عالی کشور وجود داشته است.<sup>۲</sup> ماده ۲۱۲ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ یکی از مصادیق روابط نامشروع را این گونه بیان کرده است «هر گونه ارتباط دو طرفه میان زن و مرد (غیر شوهر) همراه با هر نوع تماس جسمی به قصد التذاذ جنسی که حداقل یکی از طرفین متاهل نیز باشد» از مفاد ماده ۶۳۷ ق.م.ا بخش تعزیرات نگارنده این گونه برداشت می کند که روابط نامشروع «هرگونه ارتباط دو طرفه میان مرد و زن نامحرم به قصد التذاذ جنسی و بدون هرگونه تماس جنسی»<sup>۳</sup> از آنجایی که در ماده ۶۳۷ ق.م.ا کتاب پنجم تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ «روابط نامشروع» و هم «عمل منافی عفت غیر از زنا» آمده است مراد قانون گذار از ذکر دو عنوان، دو معنای جداگانه است.<sup>۴</sup> در حالی که در ماده ۱۰۱ قانون راجع به مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۶۲ فقط «عمل منافی عفت را زنا» و از «روابط نامشروع» ذکری به میان نیامده است.<sup>۵</sup>

### گفتار دوم: مفهوم رابطه نامشروع

پرسشی که قابل طرح است این که رابطه نامشروع آیا با عمل منافی عفت غیر از زنا متفاوت است یا مقنن از باب تفنن در عبارت پردازی اینگونه دو عبارت را با هم آورده است؟ بسته به اینکه چه پاسخی به این سوال داده شود برداشت مصداقی از این ماده متفاوت می باشد، یعنی اگر مفهوم عام گرفته شود، رابطه نامشروع و عمل منافی عفت مادون زنا مشابه هم هستند لذا عنصر مادی این جرم ناظر به لمس و تماس فیزیکی است و روابط مجازی و غیر فیزیکی بین دو نامحرم وصف مجرمانه نخواهد داشت، اما اگر در معنای مفهوم خاص برداشت شود، روابط نامشروع رفتاری مستقل از عمل منافی عفت مادون زنا است در این صورت هرگونه روابط غیر قانونی و غیر شرعی میان زن و مرد نامحرم ولو به صورت ارتباط مجازی نیز مشمول حکم ماده یاد شده قرار خواهد گرفت.

<sup>۱</sup> حسینی، سید محمد رضا، قانون مجازات اسلامی در رویه قضایی، انتشارات مجد، چ سوم، ص ۱۰۰  
<sup>۲</sup> «منظور از عمل منافی عفت غیر از هتک ناموس مذکور در ماده ۲۰۸ قانون مجازات عمومی این است که با مجنی علیها اعمال منافی عفت غیر از مواقعه انجام شده باشد و الا ارتکاب مواقعه به عتف با زن یا دختر بدون رابطه زوجیت (اعم از قبل و دبر) هتک ناموس بوده و مشمول فراز اول بند الف ماده ۲۰۷ قانون مجازات عمومی خواهد بود»  
<sup>۳</sup> قدسی، سید ابراهیم، نقد بررسی ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی، مطالعات اسلامی، بهار ۱۳۸۴، شماره ۶۴، ص ۱۶۴  
<sup>۴</sup> همان، ص ۱۶۵  
<sup>۵</sup> ماده ۱۰۱ «هرگاه مرد وزنی که بین آنها علقه زوجیت نباشد، مرتکب عمل منافی عفت غیر از زنا از قبیل تقبیل یا مضاجعه شوند به شلاق تا نودونه ضربه محکوم خواهند شد و اگر عمل با عتف و اکراه باشد فقط اکراه کننده تعزیر می شود.»

## بندالف: مفهوم عام روابط نامشروع

رابطه نامشروع در معنای عام خود عبارت است از "هر رابطه ای که در شرع اسلام آن را مجاز نداند" و شامل برقراری هرگونه رابطه بین دو انسان است که از لحاظ شرع منع شده باشد و می تواند هر نوع رابطه را بین اشخاص (اعم از حقیقی یا حقوقی) در برگیرد که البته باید توسط نصوص شرعی مشخص شود. به طور مثال، ارتباط یک شخص ایرانی با دولت متخاصم جهت دادن اطلاعات مجرمانه، جرم جاسوسی محسوب شده و یک ارتباط از طرف شرع منع شده است. همچنین ارتباطات گوناگون دیگری مانند ربا - رشا و ارتشا نیز نامشروع تلقی می شوند. چرا که ربا و ارتشا هم نوعی رابطه میان انسان ها است که در شرع اسلام منع شده اند. اگر چه طرفین به انجام آنها رضایت داشته باشند برقراری رابطه جنسی بین مردان و رابطه جنسی بین زنان هم نوع دیگری از ارتباطات نامشروع هستند.<sup>۱</sup>

## بندب: مفهوم خاص روابط نامشروع

رابطه نامشروع در مفهوم خاص "رابطه جنسی مرد و زن بر خلاف قانون و مستلزم کیفر که به حد دخول نرسد و گرنه زنا است و خارج از مفهوم واژه مذکور است. فرقی نمی کند که آن رابطه مستمر باشد یا نه مانند تفخیز و بوسیدن این عنوان عام در فقه نیست بلکه در زیر عناوین خاص گفته می شود که شاید استمتاع به مادون فرج معادل واژه بالا باشد.<sup>۲</sup>

برخی حقوقدانان گفته اند رابطه نامشروع عبارت است از رابطه ی غیر قانونی و غیر شرعی زن و مردی است که بین آنها علقه زوجیت نباشد. نظیر تقبیل و مضاجعه؛ لیکن زنا شامل این عنوان نمی باشد.<sup>۳</sup> هرچند تعریف فوق الذکر نیز مفهوم عام دارد لکن دایره ی شمولش نسبت به تعریف قبلی رابطه نامشروع مضیق تر می باشد.

به نظر نگارنده به نظر می رسد رابطه نامشروع در فضای مجازی باید مفهوم عام گرفته شود و لذا عنصر مادی این جرم را ناظر به لمس و تماس فیزیکی دانست، روابط مجازی و یا غیر فیزیکی بین دو نامحرم وصف مجرمانه نخواهد داشت.

<sup>۱</sup> شریفی خضارتی، امیر، تحلیل موضوع ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی، پایان نامه ارشد حقوق جزا جرم شناسی، دانشگاه مازندران، ۱۳۸۴، ص ۱۵

<sup>۲</sup> جعفری لنگرودی، محمد جعفر، منبع پیشین، ص ۲۰۱۸

<sup>۳</sup> شاملو احمدی، محمد حسین، فرهنگ اصطلاحات و عناوین جزایی، نشر دادیار، چ اول، ۱۳۸۰، ص ۲۴۸