



جرائم کامپیوتری و سایبر

تالیف

بیژن کاظمی سنجانی

ویراستار

حسن رضاقلی

انتشارات قانون یار

۱۳۹۶

فهرست مطالب

فصل اول

کلیات

فصل دوم

داده ها و اطلاعات مجرمانه در فضای سایبر و
مسئولیت کیفری ناشی از آن

فصل سوم

مصادیق جرایم منافی عفت در فضای سایبری
در حقوق ایران

فصل چهارم

مصادیق جرایم منافعی عفت در فضای سایبری
در حقوق انگلستان

فصل پنجم

وجوه اشتراک و افتراق حقوق ایران و
انگلستان

منابع

فصل اول

کلیات

مبحث اول: مفهوم مسئولیت کیفری و ارکان و شرایط آن

محیط سایبر یا محیط مجازی مفهومی است که اخیراً از سوی جرم شناسان و حقوق دانان مورد توجه قرار گرفته و همزمان با خلق این محیط جرایمی نیز در آن و با استفاده از آن به وقوع می پیوندد. مبارزه حقوقی با این جرایم مستلزم برداشتن چند گام اساسی بود: نخست جرم

انگاری رفتارهای مجرمانه بود، البته جرم انگاری بدون ایجاد و احراز مسئولیت کیفری عملی تقریباً بی سرانجام تلقی می شود، شاید بر همین اساس بوده که قانون گذار ایران در قانون جرایم رایانه ای بر مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی تأکید زیادی نموده و مسئولیت کیفری این اشخاص را برای نخستین بار در حقوق ایران صراحتاً مورد توجه قرار داده است، به هر حال موضوع مسئولیت کیفری و تبیین گستره آن در حقوق جرایم رایانه ای از اهمیت بسیار زیادی برخوردار است، ممکن است سؤالات زیادی در رابطه با گستره مسئولیت افراد در محیط مجازی

مطرح شود، قانون گذار ایران فصل ششم از قانون جرایم رایانه ای را به موضوع مسئولیت کیفری اختصاص داده است و تغییری که قانون فوق الذکر ایجاد نموده شناسایی و ایجاد مسئولیت کیفری برای اشخاص حقوقی در محیط مجازی است.

به لحاظ واژه شناختی، فرهنگ دهخدا مسئول را کسی که از وی سؤال می کنند، سؤال شده، پرسیده و پرسش شده و مسئول بودن را مؤاخذ بودن، متعهد بودن و به سبب تعهد حفظ و حراست مورد باز خواست بودن معنا کرده است.

در تعریف مسئولیت نیز آن را مصدر صناعی یا جعلی از مسئول و به معنای ضمانت، ضمان، تعهد، مؤاخذة و مسئول بودن آورده است.^۱ در فرهنگ فارسی معین نیز «مسئولیت» به «معنای مسئول یا موظف به انجام کاری» و مسئول در دو معنا به معنای «چیز خواهش شده (مفعولی)، یا کسی که فریضه‌ای بر ذمه یش دارد که اگر بر آن عمل نکند بازخواست شود (فاعلی)» تعریف شده است.^۲

^۱. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، تهران، اسفند ۱۳۵۲، چاپخانه مؤسسه انتشارات و

چاپ دانشگاه تهران، حرف میم، بخش دوم، ذیل واژه‌ی مسئولیت. ص ۱۵۳

^۲. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، جلد پنجم، انتشارات امیر کبیر، ۱۳۸۱،

حرف میم، ذیل واژه‌ی مسئولیت.

گفتار اول: تعریف مسئولیت کیفری

مسئولیت به معنای اصطلاحی در حقوق نیز از وجه تسمیه‌ی لغوی آن دور نیفتاده و به معنای لزوم پاسخ‌گویی اشخاص در قبال اقدامات خود در برابر جامعه و دیگران است و در تعریف مسئولیت گفته‌اند: «مسئولیت عبارت است از وجود تعهد به انجام یا عدم انجام کاری و تحمل آثار و ضمانت اجرایی‌های مقرر در صورت نقض این تعهد».^۱ یا این که «مسئولیت یعنی تعهد

^۱. سلیمی، صادق، پدیده مجرمانه و مسئولیت کیفری در حقوق بین‌المللی و حقوق کیفری ایران، انتشارات خیام، چاپ اول، ۱۳۹۲، ص ۱۸.

به پاسخ‌گویی به نتایج حاصل از عمل خود».^۱ در کتب حقوقی تقسیم بندی‌های مختلفی از مسئولیت نظیر مسئولیت اخلاقی و قانونی (حقوقی) صورت گرفته است. رایج‌ترین این تقسیم بندی‌ها، تقسیم مسئولیت به مسئولیت مدنی، کیفری و انتظامی است؛

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

^۱. افراسیابی، محمد اسماعیل، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات فردوسی، چاپ اول، ۱۳۷۷، ص ۱۰۰.

کسی وارد آمده است.^۱ مسئولیت انتظامی نیز به مسئولیت در برابر خطای انتظامی که ناشی از نقض وظایف اداری یا صنفی است می‌پردازد. به موضوع مسئولیت کیفری ذیلاً بیش‌تر پرداخته‌ایم، اما پیش از پرداختن به تعریف، شرایط ارکان و انواع مسئولیت کیفری شایسته است که ابتدا نگاهی به تاریخچه‌ی آن داشته باشیم.

«در ایام باستانی، مسئولیت کیفری به آن معنی که امروز مورد نظر است، مطرح نبود؛ در آن ایام ارتکاب مادی عمل، صرف‌نظر از

۱. ر.ک کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، (ضمان قهری - مسئولیت مدنی)، انتشارات

خصوصیات مرتکب، وی را در معرض مجازات قرار می‌داد؛ به این توضیح که هرگاه شخصی مرتکب جرمی می‌گردید، خواه از سلامت عقل بهره‌مند باشد یا خیر، مستحق مجازات بود. حتی در بسیاری موارد، مجازات جرایم غیر عمدی شبیه به جرایم عمدی بود.^۱ حتی بعضاً برای مردگان، حیوانات و جمادات نیز قائل به مسئولیت و کیفر بودند.^۲ در واقع، «در مراحل نخستین زندگی اجتماعی، مجازات واکنشی بود که صرفاً برای رفع آلم و ناراحتی ناشی از رفتاری

۱. محسنی، مرتضی، دوره‌ی حقوق جزای عمومی، جلد ۳، مسئولیت کیفری،

انتشارات کتابخانه‌ی گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶، ص ۳۸.

۲. همان منبع، صص ۱۰-۶.

خاص ابراز می‌شد و لاجرم تمایزی بین منشأ پیدایش درد و ألم در انواع گوناگون آن قائل نمی‌شدند؛ این منشأ در هر حال موضوع مجازات قرار می‌گرفت و در برابر رفتاری که به نحوی در ایجاد درد و ألم مؤثر بود «مسئولیت کیفری» داشت، فارغ از این که انسان یا حیوان یا حتی جماد باشد. در مراحل پیشرفته‌تر، مجازات به عکس‌العملی در برابر زیان ناشی از یک رفتار معین تبدیل شد؛ در این مرحله بشر یک گام فراتر گذاشت و مسئولیت کیفری یک موجود را بر مبنای نوع و میزان خسارت مالی یا جانی که از

ناحیه‌ی او به هم می‌رسید معین می‌ساخت. مسئولیت یا همان تحمل مجازات در برابر رفتار معین، در این دو مرحله‌ی تاریخی صرفاً ماهیتی مادی و عینی داشت؛ یعنی یک موجود تنها به این سبب که منشأ ألم یا زیان و خسارت بوده مجبور به تحمل مجازات می‌باشد.^۱

حقوق‌دانان، به‌طور کلی دوره‌ی مسئولیت کیفری را به سه دوره «جنگ‌های خصوصی یا دوره انتقام فردی»، «دادگستری خصوصی» و

^۱. میر سعیدی، منصور، مسئولیت کیفری، قلمرو و ارکان، جلد اول، انتشارات

«دادگستری عمومی» تقسیم می‌کنند.^۱ به اعتقاد بسیاری از حقوقدانان در دوره جنگ‌های خصوصی اصل کل «انتقام» حاکم بر روابط افراد بوده و در واقع این حس انتقام‌جویی بوده است که اساس مسئولیت کیفری را شکل داده است. با این حال عده‌ای نیز بر این اعتقادند که صرفاً حس انتقام نبوده که مسئولیت کیفری را ایجاد کرده است، بلکه «مطالعات تاریخی نشان می‌دهد که در قدیمی‌ترین قوانین موجود از قبیل قوانین

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

هند و مصر قدیم، موادی درباره امور کیفری و مجازات متخلفان و مجرمان وجود داشته است و حتی در پاره‌ای از امور، بدون داشتن مدّعی خصوصی و یا این‌که جرم متوجه یه شخص خاصی باشد مجازات‌هایی در نظر گرفته شده بود. به علاوه وقتی پدر یا رئیس خانواده به تنهایی یا به همراه ریش‌سفیدان قبیله در صدد تنبیه یا مجازات یکی از فرزندان و یا افراد خانواده خود بر می‌آمد، به هیچ‌وجه نمی‌توان ادعا کرد که منظور پدر یا رئیس خانواده از تنبیه و مجازات فرد خاصی، اجرای انتقام شخصی

بوده است».^۱ در این دوره مسئولیت «همگانی و جمعی» بوده در واقع «شخصی بودن مسئولیت کیفری» در آغاز تمدن بشری قاعده‌ای لازم-الرعايه نبوده و چه بسا به واسطه قتل یکی از اشخاص قبیله، تمامی افراد قبیله مقابل به قتل می-رسیدند. از سوی دیگر هیچ گونه تناسبی بین جرم و مجازات وجود نداشته و در بسیاری موارد در قبال ارتکاب خلافی کوچک، مرتکب به مجازاتی صعب دچار می‌شد. «بعدها که جنگ-های متعدد قبایل را در هم ادغام نمود و دولت

^۱. محسنی، مرتضی، همان، ص ۱۳۴.

در شکل ابتدایی‌اش پدیدار گشت و قدرت دولت جایگزین قدرت قبیله و رئیس خانواده شد، حقوق جزا دست‌خوش تحوّل و تکامل گشت و قاعده‌ی «تناسب بین جرم و مجازات» و قاعده‌ی «مسئولیت شخصی» جایگزین اندیشه انتقام و مسئولیت جمعی شد و بنیاد مسئولیت کیفری را دگرگون نمود.^۱ یعنی در واقع با ایجاد نهادهایی چون «اخذ غرامت»، «دیه» و «قصاص» که مبتنی بر سازش طرفین بود و تأثیری که افکار و اندیشه‌های مذاهب مختلف بر شخصی بودن

^۱. دلفانی، علی اشرف، مبانی مسئولیت کیفری در حقوق اسلام و فرانسه، انتشارات مؤسسه ی بوستان کتاب قم، چاپ اول، ۱۳۸۲، صص ۶۶-۶۷.

مسئولیت و تناسب مجازات‌ها داشتند، رفته رفته دایره‌ی انتقام‌گیری و دادگستری خصوصی بین افراد و قبایل محدود شده و با قدرتمند شدن دولت‌ها و ظهور حکومت‌های قوی به آن‌ها پایان بخشیده شد. با ورود عنصر «تقصیر» به نهاد مسئولیت کیفری، مسئولیت معنوی و شخصی هم رسماً به قلمرو حقوق جزا وارد شد و عرصه را بر مسئولیت مادی و عینی تنگ و محدود ساخت. تقصیر در آغاز تنها در قالب سوء نیت (تقصیر عمدی) شناخته می‌شد و لاجرم مسئولیت کیفری هم خاص جرایم عمدی بود؛ اما رفته رفته این

عنصر اشکال و قالب‌های جدیدتری چون «خطایی جزایی» (تقصیر غیر عمدی) و «عمد متجاوز از قصد» و «سوء نیت احتمالی» را پذیرفت و بالتبع به مسئولیت کیفری تنوع و تکثر بیشتری بخشید.

کم‌تر حقوق‌دانی در کشور ما واژه‌ی مسئولیت کیفری را در کتب خود تعریف کرده و بیشتر آن‌ها شرایط و ارکان تحقق مسئولیت کیفری و عوامل ساقط‌کننده‌ی آن، یعنی به طور کلی عوامل و شرایط ثبوت و عوامل و شرایط سقوط آن را مورد بررسی قرار داده‌اند. آن عده نیز که از مسئولیت کیفری تعریفی ارائه داده‌اند در

تعریف آن اتفاق نظر ندارند.^۱ عده‌ای در تعریف از مسئولیت کیفری، آن را «توانایی (قابلیت) انتساب فعل یا ترک فعل قابل مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی به کسانی که توان تحمل بار مجازات یا اقدامات تأمینی را داشته باشند»^۲ و عده‌ای دیگر آن را «تعهد به پاسخگویی به نتایج ارتکاب اعمال مجرمانه یعنی تحمل مجازات تعیین شده برای آن‌ها»^۳ می‌دانند.

۱. ر.ک میر سعیدی، سید منصور، منبع پیشین، ص ۲۳.

۲. نوربها، رضا، تقریرات درس حقوق کیفری عمومی، (دوره ی کارشناسی ارشد)، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ص ۱۰، به نقل از دلفانی، علی

اشرف، منبع پیشین، ص ۲۷.

۳. افراسیابی، محمد اسماعیل، منبع پیشین، ص ۱۰۰.

از این نظر «در برخورد با مسئولیت کیفری همواره دو تعریف متفاوت ما را در شناخت و رهیابی مباحث متعاقب آن دچار مشکل می‌کند؛ حقوقدانان از مسئولیت کیفری به دو وجه مختلف یکی در معنای «اهلیت تحمل تبعات جزایی» و دیگری در معنای «اجبار به تحمل تبعات جزایی» یاد کرده‌اند که اولی معرف جنبه-ی انتزاعی و مجرد و دومی نشان‌گر جنبه‌ی عینی مسئولیت است. جنبه‌ی انتزاعی مسئولیت ناظر به «وضعیت» و «صفتی» خاص در شخص است که به موجب آن اهلیت و قابلیت این را پیدا می‌کند تا «هر زمان» رفتار مجرمانه‌ای از او صادر شود

تبعات جزایی آن را متحمل گردد. پس صحیح است که بگوییم «شخص واجد اهلیت» دارای مسئولیت کیفری است؛ اما از نوع «مسئولیت بالقوه»؛ یعنی که این شخص به خاطر داشتن «وضعیت» و «صفتی» خاص اگر فعل مجرمانه‌ای انجام دهد لاجرم تبعات جزایی آن را هم متحمل خواهد شد. اما زمانی که شخص در برابر رفتار مجرمانه‌ای که انجام داده است یک جانبه و به قهر مجبور به تحمل تبعات جزایی آن می‌شود مسئولیت کیفری وجود واقعی و عینی پیدا کرده است. پس این تعبیر هم صحیح است که بگوییم

شخص «مجرم» دارای مسئولیت کیفری است، اما این بار از نوع مسئولیت بالفعل؛ یعنی که شخص به خاطر جرمی که مرتکب شده است تبعات جزایی آن را هم به قهر و اجبار تحمل می کند»^۱.

گفتار دوم: ارکان و شرایط مسئولیت کیفری

نگرشی به کتب حقوق دانان در خصوص شرایط و مبانی تحقق و یا قابلیت انتساب مسئولیت کیفری نشان گر آن است که علی رغم تأثیرات مکتب تحقیقی در اندیشه های کیفری، هنوز هم اکثر آنان با تأثیر گرفتن از مکتب

^۱. میر سعیدی، سید منصور، همان.

کلاسیک بر این اعتقادند که افراد در صورت داشتن رشد و بلوغ عقلی و اختیار در برابر کلیه اعمال خود مسئول خواهند بود. به اعتقاد اکثر این حقوق‌دانان «... برای این که بتوان مرتکب را جزائاً مسئول دانست، بایستی ساختمان بدنی و فکری او به حد کمال رسیده باشد و قوای روحی او سالم بوده و به واسطه‌ی بروز حادثه‌ی مربوط به وظایف الاعضا، قوای مزبور مختل یا زائل نشده باشد و به عبارت آخری، مرتکب بایستی از نظر جزایی کبیر بوده و مجنون نباشد.»^۱ «دو

^۱. سمیعی، حسن، حقوق جزا، بی‌نا، بی‌تا، ص ۷۴.

عصاره تقصیر خواستن و دانستن است. پس عواملی که در تقصیر مؤثر می‌باشد، کیفیاتی است که خواستن و دانستن از آن‌ها متأثر می‌گردد.^۱ شرایط مسئولیت کیفری در تعریف مسئولیت در معنای واقعی آن به موارد فوق بسنده نمی‌شود؛ در واقع «برای درک مفهوم واقعی مسئولیت از جهات گوناگون، باید علاوه بر وجود تعهد و تکلیفی که از طرف مقام صلاحیت دار وضع و برقرار می‌شود عوامل و شرایط دیگری را نیز در نظر گرفت:

^۱. باهری، محمد، تقریرات حقوق جزای عمومی، چاپ دوم، انتشارات دانشکده-

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

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

سوم- توانایی در انجام وظیفه، به فرض آن که دو عامل اول تحقق پیدا کند. منطقاً نمی‌توان کسی را که از انجام وظیفه عاجز است مسئول شناخت. عجز و ناتوانی مأمور در انجام وظیفه ممکن است معلول عوامل شخصی یا اجتماعی باشد.^۱ به عبارت دیگر «انسان زمانی می‌تواند از نظر کیفری مسئول شناخته شود که:

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

^۱. ر.ک شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، مؤسسه انتشاراتی ویستار، چاپ سوم، تهران، ۱۳۹۴، ص ۵۳.

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

ثالثاً- مرتکب جرم با عمل و آگاهی به حرمت عمل ، دست به انجام یا خودداری از انجام آن وظیفه یا تکلیف زده [باشد].

رابعاً- مرتکب باید هم‌چنین قدرت و توانایی انجام آن وظیفه و یا تکلیف را نیز دارا باشد.^۱ لذا

^۱ همان، ص ۲۴. به نظر می‌رسد که نویسنده محترم در بیان بند دوم و چهارم که ظاهراً تفاوتی با یک‌دیگر ندارند چنین خواسته بیان کند که در بند دوم اختیار و اراده مجرمانه از ارکان تحقق جرم است و برای مثال در شرایط اجبار یا اکراه که رفتار مجرمانه‌ای به وقوع می‌پیوندد شخص مسئولیتی ندارد، حال آنکه در بند

باید توجه داشت که «هر کسی که با علم و اطلاع دست به ارتکاب جرم می‌زند لزوماً مسئول شناخته نمی‌شود، بلکه علاوه بر تحقق اراده ارتکاب و سوء نیت و یا تقصیر جزایی باید دارای اهلیّت و خصوصیات فردی متعارفی باشد تا بتوان وقوع جرم را به او نسبت داد. در نتیجه، وقتی انسان از نظر کیفری مسئول شناخته می‌شود که مسبب حادثه‌ای باشد، یعنی بتوان آن حادثه را به او نسبت داد. پس مسئولیت کیفری محصول نسبت دادن و قابلیت انتساب است و مقصود از

چهارم قدرت و توانایی برای انجام تکلیفی که قانون‌گذار عدم انجام آن (ترک فعل) را جرم می‌داند جزو ارکان مسئولیت است.

قابلیت انتساب آن است که بر مقامات قضایی معلوم گردد که فاعل جرم از نظر رشد جسمی و عقلی و نیروی اراده و اختیار دارای آنچنان اهلیت بوده است که می‌توان رابطه علیّت بین جرم انجام یافته و عامل آن برقرار کرد. در حقیقت مسئولیت کیفری از نتایج مستقیم انتساب جرم به فاعل آن احراز می‌شود.^۱

بنابراین با اساس قرار دادن تقسیم بندی مسئولیت به انتزاعی و واقعی بیان می‌شود که «مسئولیت انتزاعی گاه بر اساس عامل «سن» و

^۱. ولیدی، محمد صالح، مسئولیت کیفری، انتشارات امیر کبیر، تهران، چاپ اول،

زمانی بر اساس «وضعیت روانی متهم» درجات و مراتب می‌پذیرد.^۱ و «اما درجه بندی و شدت و ضعف مسئولیت بالفعل و واقعی، نه فقط بر اساس نقص و کمال تمیز و اراده، گاه بر اساس «میزان دخالت متهم در تحقق جرم» (که به رکن مادی جرم مربوط است) [مباشرت و معاونت] و گاه بر مبنای «نوع و کیفیت رابطه روانی متهم با جرم» (که متعلق به رکن روانی جرم است) [عمد و غیر عمد] شکل می‌گیرد».^۲

^۱. میر سعیدی، سید منصور، منع پیشین، ص ۲۹.

^۲ وبستر، فرانک، نظریه‌های جامعه اطلاعاتی، ترجمه اسماعیل قدیمی، انتشارات

با توجه به موارد مذکور در کتب حقوقی
مواردی به عنوان عوامل رافع مسئولیت کیفری
(نظیر جنون، صغر، جهل، اشتباه، اجبار، اکراه و
اضطرار که بعضاً به طور نسبی و بعضاً به طور
کامل مسئولیت را از دوش افراد بر می دارد) و
نیز علل توجیه کننده (موجهه) جرم (نظیر دفاع
مشروع، ضرورت، امر آمر قانونی و اجرای قانون
اهم) ذکر شده اند که در صورت فقدان یا وجود
یکی از آنها مسئولیت کیفری رفع یا رفتار
ارتكابی عقلاً توجیه می گردد. در یک تقسیم
بندی عده ای از حقوقدانان عوامل رافع و علل

توجیه کننده مسئولیت کیفری را به عنوان عنصر
یا رکن چهارمی از شرایط مسئولیت کیفری می-
دانند که در صورت نبود آنها مسئولیت کیفری
محقق نمی شود. عده ای نیز بر این اعتقادند که
شرایط تحقق مسئولیت کیفری را باید از موانع
تحقق مسئولیت کیفری تفکیک کرد. از این نظر،
مواردی چون عقل، اراده، اختیار و آگاهی از
«شرایط تحقق مسئولیت کیفری» بوده و علل رافع
مسئولیت و عوامل توجیه کننده جرم «موانع
تحقق مسئولیت کیفری» هستند.^۱

۱. ر.ک دلفانی، علی اشرف، منبع پیشین، صص ۵۷-۵۳.

از لحاظ رویه قانون گذاری نیز در کشورها، «به طور کلی دو رویکرد متفاوت نسبت به نهاد مسئولیت کیفری وجود دارد: مقررات جزایی پاره‌ای از کشورها، بی آن که ذکری از شرایط عمومی تحقق مسئولیت کیفری به میان آورند، صرفاً به بیان علل یا حالاتی پرداخته‌اند که بر وضعیت مرتکب جرم و رابطه ذهنی او با جرم تأثیر گذاشته، از این رهگذر اهلیت جزایی متهم را از بین برده یا وصف مجرمانه را از اراده‌ی باز می‌ستاند و به این وسیله مؤاخذه‌ی متهم را نسبت به جرم انجام یافته ناممکن می‌سازد. این علل و

حالات را گاه «عوامل رافع» و احياناً «موانع»
مسئولیت کیفری می خوانند. صغر، جنون، مستی،
اجبار، که اهمّ این عوامل یا موانع به شمار می-
روند، در ضمن موادی از قانون این کشورها
جداگانه ذکر و شرایط آنها و آثار ویژه‌ی هر
یک بر مسئولیت کیفری متهم، به تفصیل یا به
اجمال بیان شده است. به عکس، برخی نظام‌های
تقنینی دیگر ابتدا به بیان شرایط و ارکان عمومی
مسئولیت کیفری پرداخته و آن‌گاه هر یک یا
چند عامل رافع مسئولیت را - که به آن‌ها اشارت
رفت - با زوال یکی از شرایط یا ارکان مرتبط
دانسته‌اند؛ به طوری که صغر و جنون و مستی را

ضایل کننده ادراک^۱ و اجبار و قوه‌ی قاهره و اضطرار را رافع اختیار و اشتباه و جهل را مانع از تحقق تقصیر معرفی کرده‌اند. در نظام جزایی ایران آمیخته‌ای از هر دو رویکرد به چشم می‌خورد^۲.

با توجه به تقسیم بندی‌ها و نظرات فوق می‌توان به طور کلی ارکان و شرایط مسئولیت کیفری حقیقی (واقعی) را به ترتیب چنین بر شمرد:

بند اول . شرایط حقوقی

^۱ (Intelligence)

^۲ . میر سعیدی، سید منصور، منع پیشین، ص ۱۹.

وجود قانون کیفری (نص قانونی مبنی بر عدم مشروعیت جزایی) که رفتاری را به صورت فعل یا ترک فعل یا حالتی را جرم تلقی کرده و برای آن مجازات قائل شده باشد. این امر که از «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» نشأت می‌گیرد، بدین معناست که مصوبه‌ای که عنوان قانون داشته باشد قبلاً رفتاری را که خلاف ارزش‌ها و هنجارها یا نظم عمومی است جرم و قابل مجازات اعلام کرده و میزان مجازات را نیز به نحو دقیق بیان کرده و این قانون به فرد مؤظف ابلاغ شده باشد. «این اصل در حقوق عرفی، از قرن هجدهم پدید آمد و بکار یا صراحتاً در کتاب

خود به سال ۱۷۶۴ میلادی از آن دفاع نمود. البته در حقوق غرب، قبل از آن تاریخ نیز این اصل وجود داشته و ضرب المثل معروف لاتین «هیچ جرمی بدون قانون ممکن نیست»، آشکار کننده همین مطلب است. در حقوق اسلام از همان ابتدا، این اصل به طور مسلم پذیرفته شده است. لذا تا فعل یا ترک فعلی قبلاً در شریعت و فقه ممنوع اعلام نشده باشد، قابل مجازات نیست. «قاعده قبح عقاب بلا بیان» بر این اصل پا می‌فشارد. در

مغرب زمین، بعد از انقلاب کبیر فرانسه، این اصل به صورت رسمی وارد حقوق موضوعه گردید.^۱

عدم برخورداری از علل قانونی موجهه جرم نظیر دفاع مشروع، امر آمر قانونی، اجرای قانون اهمّ و ضرورت در ارتکاب جرم. علل موجهه جرم عللی هستند که ارتکاب جرم را در شرایطی خاص به دلایلی منطقی توجیه می کنند. در واقع، با وجود یکی از علل موجهه‌ی فوق عنصر قانونی که متضمن بیان رفتار مجرمانه است نسبت به شخص محقق نمی شود.^۲

^۱. دلفانی، علی اشرف، منبع پیشین، ص ۵.

^۲ انصاری، باقر و سایر نویسندگان، مسئولیت مدنی رسانه‌های همگانی، انتشارات معاونین پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، چاپ اول، تابستان ۱۳۸۱.

عده‌ای بر این باورند که شرایط حقوقی را نباید جزو ارکان مسئولیت دانست چرا که این خود قانون کیفری است که شرایط مسئولیت را بیان می‌دارد و نباید به طور جداگانه جزو ارکان آن شمرده شود.

بند دوم. شرایط عینی

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

(شروع به جرم یا جرایم عقیم) ارتکاب یابد.
قانون گذار بعضاً اشخاص را به خاطر فعل دیگری
مسئول می داند که در ادامه مباحث با عنوان
مسئولیت کیفری ناشی از فعل غیر بیشتر مورد
بحث قرار خواهد گرفت.

رابطه‌ی علیّت یا قابلیت انتساب رفتار کیفری و
نیز نتیجه حاصل از جرم به مرتکب. توضیح آن-
که علاوه بر ارتکاب رفتار مجرمانه، باید نتیجه
حاصل از جرم نیز به مرتکب منتسب باشد؛ چه،
ممکن است شخص مرتکب رفتار مجرمانه گردد
لکن نتیجه حاصله از جرم به وی منتسب نباشد.
مثل حالتی که شخص مرتکب تیر اندازی به

سوی شخصی می‌شود، در حالی که وی قبل از
اصابت تیر به وی به خاطر ایست قلبی از پای در
آمده است. این امر که از آن به اسناد مادی فعل
و نتیجه‌ی آن به مرتکب یاد می‌شود باید مستقیم،
بی واسطه و نزدیک باشد. (البته در جرایم مطلق
لزومی در اسناد مادی نتیجه نیست، چرا که اساساً
در این گونه جرایم صرف ارتکاب رفتار مجرمانه
صرف نظر از نتیجه‌ی آن موجب مسئولیت
کیفری می‌گردد).^۱

بند سوم . شرایط درونی

^۱ تافلر، الوین، موج سوم، ترجمه شهین‌دخت خوارزمی، نشر سیمرخ با همکاری

ادراک: این امر به معنای برخورداری از قوای عقلی لازم برای درک مجرمانه بودن رفتاری است که شخص انجام می‌دهد. از این نظر طفل و مجنون که قدرت درک مفهوم جرم و قبح اجتماعی ناشی از عمل خود را ندارند در صورت ارتکاب جرم مسئول نیستند.

آگاهی: منظور از آگاهی علم به وجود قانونی است که عملی را جرم دانسته است یا آگاه بودن به این که رفتاری که شخص انجام می‌دهد قانوناً جرم است. به آگاهی از وجود قانون کیفری آگاهی حکمی و به جهل به وجود آمدن جهل حکمی گفته می‌شود و مراد از آن لزوم آگاهی

به عدم مشروعیت رفتار مجرمانه قبل از ارتکاب رفتار مجرمانه است که بر اساس قانون کیفری از پیش مصوب و از پیش اعلام شده‌ای جرم شمرده می‌شود. و منظور از آگاهی موضوعی، آگاهی به عدم مشروعیت عمل یا اجزای فعل مجرمانه به طور خاص و در حین ارتکاب عمل رفتار مجرمانه است. از این نظر جهل (عدم آگاهی حکمی) به حکم قانون‌گذار و نیز اشتباه (عدم آگاهی موضوعی) نسبت به رفتار مجرمانه، سبب زوال یا کاهش مسئولیت کیفری می‌گردد.^۱

^۱شیایزری، کریانگ ساک کیتی، حقوق بین‌المللی کیفری، ترجمه بهنام یوسفیان، محمد اسماعیلی، انتشارات سمت، چاپ اول، ۱۳۸۳. ص ۴۷

توانایی: منظور از این رکن این است که شخصی که بر اساس قانون مکلف با انجام یا ترک عملی شده قدرت و امکان انجام فعل یا رفع حالت مجرمانه مورد نظر قانون گذار را داشته باشد. این امر که بیشتر در جرایم ناشی از ترک فعل اعتبار می‌باید هر چند به تصریح در قوانین کیفری ذکر نشده است، لکن به صورت یک امر منطقی از عمومات قانونی و فقهی قابل برداشت است. برای مثال امر به انجام «تکلیف مالایطاق» و نیز تکلیفی که اجرای آن موجب «عسر و حرج» مکلف گردد در شریعت پذیرفته نیست. به اعتقاد برخی، با توجه به این که اراده از دو عنصر اختیار

و قدرت تشکیل شده است، توانایی را باید در زیر مجموعه‌ی اراده و خواستن نتیجه‌ی مجرمانه بررسی کرد.^۱

اراده: بر اساس این رکن مسئولیت کیفری آنگاه محقق می‌شود که شخصی که مرتکب رفتار مجرمانه می‌گردد از روی اراده و به خواست خود مرتکب جرم شده باشد. این رکن متضمن دو نتیجه است: اول این که مرتکب ارتکاب جرم را در کمال اختیار بخواهد. بنابراین «خواستن» جرم رکن اصلی است که مبتنی بر

۱. ر.ک میرسعیدی، سید منصور، منبع پیشین، صص ۱۴۱ به بعد.

اراده است. خواستن ارتکاب آن چه قانوناً جرم است، که از آن به سوء نیت جزایی تعبیر می-شود، یکی در نفس ارتکاب جرم (قصد فعل یا سوء نیت عام) و دیگری در خواستن نتیجه‌ی ناشی از ارتکاب جرم (قصد نتیجه یا سوء نیت خاص) در جرایم ناشی از اراده‌ی مجرمانه‌اند. در واقع، طبق «نظریه‌ی قانونی یا معیاری» در حقوق جزا، در جرایم غیر عمدی «تعارض اراده با واقع‌ی مجرمانه» و طبق «نظریه روانی» در جرایم عمدی «توافق اراده با واقع‌ی مجرمانه» جرایم را توجیه می‌کنند و عنصر روانی جرم را می‌سازند.^۱

^۱. ر.ک همان، صص ۶۸-۷۲.

جرایم غیر عمدی نیز مبتنی بر اراده هستند و نباید چنین پنداشت که در ارتکاب آن ها اراده نقشی ندارد، لکن این اراده ممکن است ضعیف باشد. در واقع این اراده در جرایم عمدی (اعم از فعل یا ترک فعل) کامل و مستقیم است لکن در جرایم غیر عمدی که مبتنی بر تقصیر (اعم از بی احتیاطی و بی مبالاتی) است ضعیف تر و به شکل غیرمستقیم است.

نتیجه‌ی دوم این رکن این است که رفتار مجرمانه‌ای که شخص بر اثر اجبار یا اکراه (تهدید) انجام می‌دهد، در صورتی که اراده‌ی

وی سلب شده باشد موجب مسئولیت کیفری برای شخص نخواهد بود. علاوه بر این در برخی موارد نیز عوامل مؤثر بر اراده‌ی شخص - هم - چون اضطرار - هرچند موجب رفع مسئولیت از شخص به طور کامل نمی‌گردد، لکن می‌تواند از موجبات تخفیف مجازات باشد.^۱

بدین ترتیب با توجه به شرایط فوق مشاهده می‌شود که مواردی نظیر برخورداری از علل قانونی توجیه کننده جرم (مثل دفاع مشرم، ضرورت، اجرای قانون اهم، اجرای امر آمر

^۱ وبستر، فرانک، نظریه‌های جامعه اطلاعاتی، ترجمه اسماعیل قدیمی، انتشارات

قانونی)، و وجود عوامل رافع مسئولیت کیفری نظیر فقدان قوه شعور و درک عقلی مفهوم جرم (جنون و صغر)، عدم آگاهی (جهل به قانون - و حتی می‌توان گفت بعضاً جهل مقطعی که از آن به فراموشی یاد می‌شود در برخی جرایم - و اشتباه)، فقدان اراده یا نبود اراده صحیح (اجبار، اکراه و اضطرار)، و عدم توانایی انجام یا عدم انجام خواسته مقنن از عوامل تحقق مسئولیت کیفری خواهند بود.^۱

^۱ صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، جلد ۱ و ۲، انتشارات گنج دانش، چاپ

مبحث دوم: شناخت و تحلیل مسئولیت کیفری انتسابی و غیر تحقیقی در نظام حقوقی

باید توجه داشت در برخی موارد قانون‌گذار
شخص را صرفاً به خاطر کاری که نباید انجام
می‌داده و داده یا باید انجام می‌داده و نداده،
صرف‌نظر از این‌که بخواهد شرایط درونی
مسئولیت را مد نظر قرار دهد یا صرفاً به لحاظ
رابطه‌ی معنوی که مرتکب با ارتکاب جرم داشته
است مسئول و مورد مؤاخذه می‌داند، برای مثال
در برخی جرایم قانون‌گذار بنا به مصالحی
اجتماعی لزومی نمی‌بیند که حداقل از بعد از

اثباتی تقصیر مرتکب را ثابت کند و به صرف وقوع رفتار مجرمانه شخص را مسئول می‌داند. عده‌ای این دسته از جرایم را «مادی صرف» نامیده‌اند چرا که به صرف وقوع رفتار مجرمانه محقق می‌شوند و قانون‌گذار خود را بی‌نیاز از اثبات شرایط معنوی مسئولیت می‌بیند. در برخی موارد نیز قانون‌گذار صرف یک رابطه‌ی معنوی را، هرچند ضعیف، مبنای مسئولیت قرار می‌دهد. خصوصاً حالت اخیر آن‌گاه است که شخص ثالثی به واسطه‌ی رفتار دیگری مورد مؤاخذه قرار می‌گیرد. این‌گونه «قالب‌های مسئولیت» را

مسئولیت اعتباری یا انتسابی نام نهاده‌اند که ذیلاً
بیشتر به آن‌ها پرداخته‌ایم.^۱

مسئولیت اعتباری^۲ را می‌توان مسئولیتی دانست
که بر شخص (اعم از حقیقی یا حقوقی) بدون
داشتن تمامی شرایط مسئولیت کیفری حقیقی
اعم از شرایط عینی یا معنوی مسئولیت منتسب
می‌شود. چنان‌چه پیشتر بیان شد، برای این که
شخصی حقیقتاً مسئول باشد باید جمیع شرایط
حقوقی، عینی و معنوی در وی جمع باشد تا بتوان
وی را مسئول تلقی کرد. حال اگر بدون وجود

^۱ میر سعیدی، سید منصور، مسئولیت کیفری، جلد اول، قلمرو و ارکان، انتشارات
میزان، چاپ اول، بهار ۱۳۸۳، ص ۴۶

^۲ Imputed Liability.

شرایط عینی یا معنوی مسئولیتی بر کسی یار شود این مسئولیت حقیقی نخواهد بود، بلکه مسئولیتی غیر واقعی و اصطلاحاً اعتباری است. برای مثال ممکن است شخص مرتکب هیچ‌گونه رفتار غیرقانونی نشده باشد لکن قانون‌گذار وی را مسئول بداند. یا این که شخصی مرتکب رفتار مادی شده باشد لکن قابل سرزنش نباشد و نتوان تقصیری را متوجه وی دانست.^۱

رفتار مادی در مسئولیت اعتباری ممکن است ناشی از اقدام خود شخص یا اقدام شخص دیگر

^۱ کانتر، روزایت، تحول، ترجمه عبدالرضا رضایی نژاد، نشر فرا، چاپ اول، تهران،

باشد؛ در حالت اخیر یعنی در صورتی که این انتساب مسئولیت به واسطه‌ی رفتار دیگری نسبت به شخص ثالثی باشد این مسئولیت، مسئولیت اعتباری ناشی از رفتار دیگری خواهد بود که از آن اجمالاً به مسئولیت ناشی از رفتار دیگری یا مسئولیت شخص ثالث نیز یاد می‌شود. منظور از مسئولیت ناشی از رفتار دیگری مسئول دانستن شخص ثالثی به واسطه‌ی رفتار یا نتیجه‌ی رفتار مجرمانه‌ی او که دیگری انجام داده یا دیگری سبب آن شده است؛ این شخص ثالث در واقع هیچ‌گونه رابطه‌ی مادی با آن رفتار مجرمانه ندارد. حتی ممکن است رابطه‌ی معنوی مستقیم و

آشکاری هم با آن چه که مرتکب به عنوان جرم انجام داده است نداشته باشد، لکن قانون گذار به دلایلی مصلحت را در آن می بیند که اشخاص دیگری را در کنار مرتکب اصلی مسئول بداند یا این که در برخی موارد تمامی مسئولیت را بر دوش ثالث بار کند و مرتکب اصلی را اصلاً مسئول نداند. چنین مسئولیتی مبانی توجیهی خاص خود را دارد که در مباحث مربوطه به آن خواهیم پرداخت. اما ابتدا لازم است در مورد

اشکال مسئولیت غیرحقیقی و برخی مفاهیم
مربوطه بررسی بیشتری داشته باشیم.^۱

**گفتار اول: تحلیل و بررسی مسئولیت
شخص حقیقی و حقوقی در این راستا**

مسئولیت اعتباری ناشی از رفتار دیگری را بر
اساس اشخاصی که می‌توانند موضوع این گونه
مسئولیت قرار گیرند می‌توان به مسئولیت اعتباری
شخص حقیقی و نیز مسئولیت اعتباری شخص
حقوقی که از قسم اخیر اختصاراً به مسئولیت
شخص حقوقی^۲ یاد می‌شود تقسیم کرد؛ در واقع

^۱ ملیکان، احسان، اصول مهندسی اینترنت، نشر مؤسسه علمی-فرهنگی نص، چاپ

چهارم، پاییز ۱۳۸۳. ص ۴۳

^۲. Corporate Liability-Legal Person Liability.

باید توجه داشت که اساساً هرگونه مسئولیتی که بدون داشتن شرایط مسئولیت در معنای حقیقی آن به اشخاص دیگر بار می‌شود از اقسام مسئولیت اعتباری است و این شخص هم می‌تواند شخص حقیقی باشد و هم شخص حقوقی؛ در مورد اشخاص حقوقی هم فرض بر این است که می‌توانند هم‌چون اشخاص حقیقی حقوق و تکالیفی داشته باشند، مگر در مواردی که خاص شخص حقیقی است، و هر آن‌که موضوع تکلیفی قرار گیرد می‌تواند موضوع آثار بالقوه‌ی