





# صلاحیت محاکم کیفری در جرایم سایبری

مؤلف  
شازن نجف‌خانی

انتشارات قانون‌یار

۱۳۹۸

سرشناسه	: نجف‌خانی، شارن، ۱۳۶۴ -
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: صلاحیت محاکم کیفری در جرایم سایبری / تألیف شارن نجف‌خانی.
مشخصات نشر	: تهران: انتشارات قانون‌یار، ۱۳۹۸.
مشخصات ظاهری	: ۱۱۲ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۰۷۳-۳
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
موضوع	: جرایم کامپیوتری -- قوانین و مقررات -- ایران
موضوع	: Computer crimes -- Law and legislation -- Iran
موضوع	: صلاحیت رسیدگی به امور کیفری -- ایران
موضوع	: Criminal jurisdiction -- Iran
موضوع	: جرایم کامپیوتری -- ایران -- مقررات کیفری
موضوع	: -- Iran -- Criminal provisions Computer crimes
رده بندی کنگره	: KMH۸.
رده بندی دیویی	: ۳۴۳/۵۵۰۹۹۴۴
شماره کتابشناسی ملی	: ۵۷۵۸۵۷۴

# انتشارات قانون یار

## صلاحیت محاکم کیفری در جرایم سایبری

تألیف: شارن نجف‌خانی

ناشر: قانون‌یار

ناظر فنی: محسن فاضلی

نوبت چاپ: اول-۱۳۹۸

شمارگان: ۱۱۰۰ جلد

قیمت: ۲۹۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۰۷۳-۳

مرکز پخش: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید، پلاک ۹۲

تلفن: ۶۶۹۷۹۵۲۶ مرکز پخش قانون یار

## فهرست مطالب

مقدمه	۹
پیشگفتار	۱۳
<b>بخش اول</b>	<b>۱۵</b>
مفاهیم و کلیات	۱۵
مبحث اول: مفهوم جرم	۱۵
مبحث دوم: مفهوم سایبر	۱۶
مبحث سوم: جرم سایبری	۱۹
مبحث چهارم: مفهوم صلاحیت محاکم کیفری	۲۵
<b>بخش دوم</b>	<b>۲۹</b>
ابعاد و ویژگی های فضای سایبری	۲۹
مبحث اول: ویژگی های فضای سایبری	۲۹
مبحث دوم: ابعاد آسیب های ناشی از اینترنت و فضای سایبر	۳۰
<b>بخش سوم</b>	<b>۴۳</b>
انواع جرایم سایبری	۴۳
مبحث اول: کلاهبرداری رایانه ای	۴۴
مبحث دوم: افترانشر اطلاعات از طریق پست الکترونیک	۴۶
مبحث سوم: جرم آینده، تروریسم سایبر	۵۲
مبحث چهارم: جعل اینترنتی	۵۳
مبحث پنجم: ویژگی های جرایم رایانه ای	۷۴



۱: جرایم علیه اشخاص : ..... ۷۴

۲: جرایم علیه دولت ها: ..... ۷۸

### بخش چهارم..... ۸۱

تاریخچه ..... ۸۱

مبحث اول: تاریخچه جرایم کامپیوتری ..... ۸۱

مبحث دوم: تاریخچه واکنش های قانون گذاری برای جرایم سایبری در ایران ۸۲

مبحث سوم: تاریخچه ی تصویب جرایم رایانه ای در ایران: ..... ۸۲

### بخش پنجم..... ۸۵

صلاحیت محاکم کیفری در جرایم رایانه ای ..... ۸۵

مبحث اول: چالش های تعیین مرجع قضایی صالح در فضای سایبر ..... ۸۵

۱: محل وقوع جرم: ..... ۸۵

۲: زمان وقوع جرم: ..... ۸۷

مبحث دوم: موانع اعمال صلاحیت کیفری رایانه ای و راههای رفع آن: ..... ۸۸

۱: قاعده منع محاکمه ی مجدد: ..... ۸۸

۲: تعارض در صلاحیت قضایی: ..... ۸۹

مبحث سوم: نحوه ی رسیدگی به جرایم سایبری: ..... ۸۹

مبحث چهارم: رویکردهای حاکم بر تعیین صلاحیت سایبری و مسائل مربوط به

آن: ..... ۹۲

۱: ضابطه سیستم قضایی محل وقوع جرم: ..... ۹۲

۲: تعارض صلاحیت و اعتبار امر مختومه: ..... ۹۳

بخش ششم.....	۹۵
حمایت از حقوق بزه دیدگان در جرایم سایبری .....	۹۵
مبحث اول : مفهوم بزه دیده و انواع آن .....	۹۵
مبحث دوم : بررسی مقررات کیفری حقوق داخلی در حمایت از بزه دیدگان	
سایبری .....	۹۷
مبحث سوم : جبران خسارت و شیوه های آن نسبت به بزه دیده سایبری در	
مقررات کیفری ایران : .....	۱۰۳
نتیجه گیری.....	۱۰۵
پیشنهادات.....	۱۰۷
منابع و مأخذ.....	۱۰۹





## مقدمه

جهانی شدن مسئله ای است دامنه دار که به طور معمول به همگونی فرآیند نظام های اقتصادی، سیاست ها و فرهنگ های ملی اشاره دارد.

پیدایش و رشد بی سابقه فناوری های رایانه ای شبکه محور، تحولات شگرف را در جهت جامعه انسانی به سوی قله های پیشرفت اجتماعی همراه داشته است.

بی تردید، عمده ترین دلیل شکل گیری این دنیای جدید، رهایی از این قالب خاکی بوده است که محدودیت ها و موانع، بشر را بر آن داشت تا به آرمان خود که دستیابی به دنیای بی مرز است، دست یابد. اما ظهور فضای جدید نیز خالی از هرگونه ایراد و اشکال نبوده و موجب شده تا فضای مجازی که حاصل پیشرفت فناوری رایانه ای می باشد همچون ره آوردهای دیگر حقوقی مقررات و رژیم حقوقی خاصی را پدید آورد و کنش گران موجود در این فضا را مورد حمایت قرار دهد. فضای سایبری در مراحل اولیه توسط فرد است فلذا طبیعت جرایم مربوط به این حوزه جدید بوده و هیچگاه در دنیای حقیقی دیده نشده است. امنیت ناکافی تکنولوژی همراه با طبیعت مجازی آن فرصت مناسبی را در اختیار افراد شرور قرار می دهد. جرایم سایبری جرایمی هستند جدید و ناشی از تکنولوژی مدرن بنابراین توجه به این دونکته یعنی جدید بودن و ناشی از تکنولوژی مدرن بودن در هر گونه آنالیز جنایی باید مد نظر قرار گیرد. فضای سایبر به لحاظ ماهیت وجودی در ذهن انسان بسیار متفاوت از فضای مادی است یا ماهیت فضای سایبر ماهیتی فزاییکی و غیر ملموس بوده به طور کلی با ماهیت فضای سنتی فرق دارد. در واقع پدید آورندگان شبکه مخصوصاً آن را با چنین ماهیتی پدید آورده اند که هرگز مبتنی بر پارامترهای



فضای سنتی نباشد و در نتیجه در قید و بندهای موجود درگیر نشود اما همین تفاوت‌های بنیادین وقتی به عرصه‌ی حقوق وارد می‌شوند چالش‌های عمیقی را بر می‌انگیزند به عنوان نمونه امروزه نگرش سنتی به جرایم سایبری که پدیده‌هایی نو هستند قادر به تامین امنیت دنیای مجازی نیست. به واسطه‌ی افزایش پردازش داده‌ها در مشاغل و ادارات داده‌های ارزشمند اقتصادی اداری، حکومتی و غیره به طور گسترده‌ای در سیستم‌ها و در حامل‌های داده‌ها ذخیره می‌شدند و در این زمینه کم‌کم شاهد نفوذ یابنده‌ها (خدشه‌زنده‌ها) بودیم که به طور غیر مجاز به سیستم‌ها دسترسی پیدا کرده‌اند که به طور قطع این اقدامات مخاطرات و صدماتی در پی دارد که نیازمند حمایت قانون می‌باشد لذا ضرورت تعیین امنیت اطلاعات و حریم خصوصی افراد قانونگذار را بر آن داشت که با تصویب یک قانون خاص خلاء موجود در قانون را به نحوی پر کند و راه را بر روی سوء استفاده‌ی افراد سودجو ببندد. (قانون جرایم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸/۳/۵) (موضوع مواد ۹۵۲ تا ۱۰۰۵ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲)

حمایت از بزه‌دیدگان سایبری از آن رو حائز اهمیت است که انسان دارای کرامت، از حقوقی برخوردار است و این حقوق فارغ از نژاد، رنگ، مذهب، ملیت، وضعیت اقامت و ... محترم است و پاسداشت این حقوق اساسی که حقوق بشر نام دارد و جزء مسئولیت اولیه دولت هاست که از نقض حقوق بشری یا انسانی اشخاص در هر فضایی اعم از حقیقی و مجازی جلوگیری کنند و در صورتی که به هر دلیلی این حقوق نقض شد، باید با سازوکار مناسب قضایی و اداری و مساعدت به قربانیان بر اعاده حقوق نقض شده اهتمام نمایند (حسینی، ۱۳۸۲، ص ۳۲). جرم سایبری با



توجه به نو ظهور بودن آن و پیامدهای حاصله از آن در کشور ما هم بدون تأثیر نبوده ، لذا مقنن کشورمان از سال ۱۳۸۸ با تصویب قانون جرایم رایانه ای قدم های نخست را در جهت مقابله با این جرم برداشته امامتأسفانه قواعد موجود مؤثر و رسا نبوده و راجع به جایگاه حمایت از بزه دیدگان جرایم سایبری نیز سازوکاری پیش بینی نشده است .

امروزه فضای سایبری تأثیر فزآیندی در زندگی روزمره تمام مردم دنیا دارد که این امر توانسته خطرات و مشکلات جدی ایرا فراهم نماید .به طور مثال : امروزه فضای سایبری میتواند محیطی برای تحقق جرایم یا جنایات بین المللی مثل نسل زدایی علیه بشریت و ...و در حد پیشرفته تر جنگ سایبری یا تروریسم سایبری که در این راستا متأسفانه راجع به حمایت از بزه دیدگان سایبری تاکنون چه در مقررات داخلی و چه در عرصه حقوق بین الملل اقدامات مؤثری صورت نگرفته است .



## پیشگفتار

چند دهه ای است که رایانه و اینترنت در مناسبات اجتماعی، فرهنگی و اقتصادی جای خود را یافته است و به نحوی که در جوامع پیشرفته استفاده از آن به عنوان یک ضرورت مطرح شده است و این امر جهان را به دهکده ای شبیه ساخته و اعضای آن در هر نقطه که باشند به راحتی می توانند با یکدیگر ارتباط برقرار سازند. بدون صرف زمان طولانی در جهان اطلاعات سیر نمایند و بر دانش خود افزوده و مهارت‌های خود را افزایش دهند. میل و اشتیاق به استفاده از رایانه و اینترنت و بهره مندی از مزایای آن گسترش جهانی یافته است. این تمایل که با سرعت قابل توجهی در حال افزایش است اگرچه زمینه‌ی مشارکت جوامع را در فرآیند اقتصاد داده پرداز می‌سازد، اما در عین حال شرایط و بستر مساعدی نیز برای ظهور پدیده‌های نوین بزهکاری به وجود آورده است. جرایم ارتكابی در فضای مجازی یکی از این پدیده‌های نوین تلقی می‌شود. امروزه در اکثر جوامع کاربرد فناوریها در عرصه‌های مختلفی از جمله تجارت الکترونیک، انجام خدمات بانکی توسط شبکه، فروش محصولات، انجام خدمات مراقبتی و درمانی، آموزش و تحقیقات رواج یافته است و تمایل ویژه‌ی افراد مستعد برای بزهکاری و با استفاده از این فناوری عامل بالقوه‌ای در جهت گسترش جرایم مربوط بوده است. کار حاضر به روش تحلیلی و توصیفی در جهت تبیین سیاست جنایی تقنینی ایران در قبال جرایم سایبری است که در بخش اول به کلیات در حد واژه‌شناسی پرداخته است و در بخش چهارم سیاست کیفری را از لحاظ شکلی و ماهوی در قبال جرایم سایبری محل بحث و بررسی قرار داده و در بخش پنجم حمایت از بزه‌دیدگان جرایم سایبری و در نهایت با نتیجه‌گیری به ارائه‌ی پیشنهادات پرداخته است.



## بخش اول

### مفاهیم و کلیات

#### مبحث اول: مفهوم جرم

جرم در لغت به معنای گناه تعدی و عصیان آمده است و جرم اینگونه در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی تعریف شده است: هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است.

جرم از دیدگاه جامعه‌شناسان، جرم عملی مخالف با نظم اجتماعی یا مخالف یکی از ضوابط و ارزش‌های مشترک در جامعه است. این ضوابط و ارزش‌ها بر آمده از افکار، عقاید و شرایط فرهنگی و اجتماعی آن جامعه است. به نظر برخی جامعه‌شناسان، مخالفت کردن با قواعدی که تخلف از آنها همواره، در هر دسته اجتماعی، جرم به شمار می‌رود، جرم طبیعی نامیده می‌شود.

جرم که منشأ مسئولیت برای مجرم است توسط قانون گذار به وجود می‌آید و هر گاه توسط قانون گذار این مسئولیت از رفتار انسان برداشته شود به این معنی است که آن رفتار مجاز است، و مانند این است که هیچ جرمی رخ نداده است. گاه قانون



گذار در شرایطی که دقیقاً آن را ذکر کرده است ارتکاب رفتاری را که جرم است را جرم نمی داند یعنی وصف جرم بودن را از جرم، به علت خاص بودن شرایط می زداید. به این شرایط و اوضاع احوال که باید دقیقاً در قانون ذکر شده باشد عوامل موجهه جرم گفته می شود. به عبارت دیگر هنگام وجود عوامل موجهه جرم عنصر قانونی جرم از بین می رود و هر گاه یکی از این عوامل موجود باشند به علت زوال عنصر قانونی مانع از شکل گیری جرم می شوند؛ در نتیجه شرکا و معاونان نیز از مجازات معاف می شوند. علاوه بر این به طور کلی مفهوم مجرم بستگی به مفهوم جرم دارد. مجرم بودن مستلزم ارتکاب یک جرم است. در اینجا ارتکاب هر نوع عملی زیان آور به جامعه مطرح نیست، بلکه تنها عملی که در قانون به عنوان جرم شناخته شده و قانوناً مستوجب کیفر است، مورد توجه می باشد. به هر حال، چون برای تحقق جرم فرض بر این است که در جوار عنصر مادی جرم یک عنصر معنوی وجود دارد لذا از نظر حقوقی جرم وقتی محرز و محقق می شود که اعمال مادی تشکیل دهنده آن (عنصر مادی) توسط موجودی که دارای ادراک و اراده است (عنصر معنوی) ارتکاب یابد.<sup>۱</sup>

### مبحث دوم: مفهوم سایبر

از لحاظ لغوی در فرهنگ های مختلف سایبر (cyber) به معنی مجازی و غیر ملموس و مترادف با لغت انگلیسی virtual است که با توجه به گستردگی مفهوم سایبر و اطلاق آن به تمام افعال و اقدامات واقع شده در محیط شبکه های بین المللی از جمله اینترنت وبی شمار بودن مصادیق سایبر به توصیه متخصصان و دانشمندان

<sup>۱</sup> -مظلومان، رضا، ۱۳۷۳، جرم شناسی، جلد ۲، تهران، نشر جرم، ص ۵۲.





صاحب نام این رشته ، یافتن لغت معادل یا ترجمه آن به زبانهای دیگر، به دلیل مفهوم لغوی این واژه در سطح بین المللی، مجاز نیست چرا که ممکن است دایره شمول و مفهوم آنرا محدود کند ؛ به همین دلیل برگردان آن به فارسی نیز کمی مبهم است ؛ سایبر یعنی علم فرمان ، یعنی هوش مصنوعی و شاید از نظر اهل فن یعنی دنیای صفر و یک . نخستین بار این اصطلاح "سایبرنتیک" توسط ریاضیدانی به نام نوربرت وینر در کتابی با عنوان "سایبرنتیک و کنترل در ارتباط بین حیوان و ماشین" در سال ۱۹۴۸ به کار برده شده است . سایبرنتیک علم مطالعه و کنترل مکانیزم ها در سیستم های انسانی ، ماشینی و کامپیوترها است .

از محیط سایبر (Cyber space) نیز تعاریف گوناگونی به عمل آمده است که می توان در مجموع محیط سایبر را چنین تعریف کرد . محیط مجازی و غیر ملموس موجود در فضای شبکه های بین المللی که در این محیط تمام اطلاعات راجع به روابط افراد ، فرهنگ ها ، ملت ها ، کشورها و به طور کلی هرآنچه در کره خاکی به صورت ملموس و فیزیکی وجود دارد در یک فضای مجازی به شکل دیجیتالی وجود دارد و قابل استفاده و دسترس استفاده کنندگان و کاربران است و از طریق رایانه ، اجزای آن و شبکه های بین المللی به هم مرتبط هستند.

در مقابل فضای سایبر را داریم که به معنای مجموعه هایی از ارتباطات درونی انسانها از طریق کامپیوتر و مسائل مخابراتی بدون در نظر گرفتن جغرافیای فیزیکی گفته می شود.

یک سیستم آنلاین نمونه ای از فضای سایبر است که کاربران آن می توانند از طریق ایمیل با یکدیگر ارتباط برقرار کنند. بر خلاف فضای واقعی، در فضای سایبر



نیاز به جابجایی‌های فیزیکی نیست و کلیه اعمال فقط از طریق فشردن کلیدها یا حرکات ماوس صورت می‌گیرد.

این عدم جابجایی فیزیکی، محققان را واداشت که به مطالعه برخی شباهت‌های فضای سایبر با حالت‌های نا هشیاری، بخصوص حالت‌های ذهنی‌ای که در رویاها ظاهر می‌شوند، بپردازند. در واقع می‌توان گفت که فضای سایبر گستره‌ای از ذهن است که می‌تواند تمامی اشکال زندگی منطقی را بسط و معنا دهد. شما می‌توانید حالت‌های متنوع و متفاوت ذهنی را از قبیل تخیلات (خیال پردازی‌ها) خیال‌پروری‌ها، توهمات، حالات هیپنوتیستیک و سطوح گوناگونی از هوشیاری را در فضای مجازی تجربه کنید. تحت این چنین شرایط است که فضای سایبر همانند دنیای "رویا" می‌شود. دنیایی که وقتی ما به خواب فرو می‌رویم، پدیدار می‌شود.

فضای سایبر را نمی‌توان تنها یک "بزرگ شاهراه اطلاعاتی" ساده دانست. زیرا تجربه ذهنی ما در فضای مجازی با تجربه ذهنی ما زمانی که بی‌هیچ هدف و ارزشی خیالبافی می‌کنیم، کاملاً متفاوت است. در واقع همانگونه که علم روانشناسی خواب شبانه را برای حفظ سلامتی، توسعه عاطفی و رشد شخصیت یک فرد ضروری می‌داند، این فضای مجازی هم بیش از هر چیز دیگری در خدمت روان انسان است. زیرا مرزهای بین واقعیت‌های آگاهانه و نا آگاهانه را به هم نزدیک ساخته و می‌تواند درباره معنای "واقعیت" چیزهایی به ما بگوید.<sup>۱</sup>

"محیط" (Palace) یک محیط چت گرافیکی است که ما برای این تحقیق آن را انتخاب کرده‌ایم. کاربران در این محیط می‌توانند برای برقراری ارتباط با دیگران

<sup>۱</sup> - کی‌نیا، مهدی، ۱۳۹۲، مبانی جرم‌شناسی، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ص ۳۴.



از بین صورتک‌های گرافیکی موجود در آن محیط، یک یا چند صورتک را برای باز‌نمایی شخص خود انتخاب کنند. این صورتک‌ها هر یک موقعیت یا حالت روانی خاصی را بیان می‌کند. بعضی از این حالت‌های "رویاگونه" در محیط را می‌توان در دیگر فضاهای مجازی هم پیدا کرد. ولی تعدادی از این حالت‌های تنها در محیط وجود دارند و کاملاً بی‌نظیر و خاص هستند.

مهم‌تر از همه این است که محیط مانند رویا بسیار مجذوب‌کننده است. چرا که این محیط یک "تجربه بصری" جدی است. یک مثل قدیمی می‌گوید: "یک تصویر با ارزش‌تر از هزاران کلمه است." علم روانشناسی هم تجربه بصری را تجربه‌ای بسیار غنی و تصاویر و نمادها را زبان ناآگاهانه می‌نامند برای درک و آشنایی بیشتر با این "تجربه بصری" باید از دیدگاه روانشناسی خواب، رویا و رویا بینی را مورد توجه قرار داد.

### مبحث سوم: جرم سایبری

جرم سایبری در اصطلاح به جرمی گفته می‌شود که در محیطی غیر فیزیکی علیه فناوری اطلاعات با حالات شبیه‌سازی و مجازی ارتکاب می‌یابد (جاویدینیا، ۱۳۸۸، ص ۲۲۵).

امروزه بسیاری از جرائم سنتی، همزمان با پیشرفت فناوری اطلاعات و ارتباطات به شدت متحول شده و به جرائم سایبری تبدیل شده‌اند (پرویزی، ۱۳۸۴، ص ۴۶).



جرائم سایبری نیز به جهت گسترش خود، رفته رفته جانشین عباراتی چون جرم های رایانه ای و جرم های اینترنتی می شوند. به جرائم سایبر، جرائم علیه فناوری اطلاعات نیز گفته می شود (پرویزی، ۱۳۸۴، ص ۴۰).

واژه رایانه به گونه ای دقیق و جامع نمی تواند گستردگی این محیط را نشان دهد زیرا بسیاری از ابزار و وسایل امروزی با داده هایی کار می کنند که اساساً به آنها رایانه اطلاق نمی شود. از این رو عبارت هایی مانند جرم های رایانه ای یا جرم های اینترنتی نیز نباید به گونه ای دقیق جرم های ارتكابی مربوط به این حوزه را پوشش دهند. برای نمونه یک سامانه ضبط و پخش الکترونیکی، رایانه نیست، اما به طور کلی در زیر مجموعه جهان سایبر قرار می گیرد. در جرائم سایبری، هیچ تأکیدی بر واسط وجود ندارد. وسایل مختلفی به رایانه پدید آورده اند، مثلاً تلفن همراه یکی از این وسایل است (پرویزی، ۱۳۸۴، ص ۹۵).

جرایم سایبری، نوعی از جرایم اینترنتی می باشند که شامل جرم هایی هستند که در محیط سایبر وجود می آیند، که در این کتاب ما به تعریف محیط سایبر که یک محیط مجازی می باشد و به ویژگی محیط سایبر، بطوریکه کاربران می توانند به هرگونه خدمات اطلاعاتی الکترونیکی در سراسر دنیا دستیابی پیدا کنند و چگونگی ایجاد جرایم که در فضای سایبر کپی عین اصل می باشد و انواع مجرمین محیط سایبر شامل هکرها، کرکرها، فریک های تلفن و انواع جرم های ممکن بانام سایبرکرایم و در مورد جرم آینده با نام تروریسم سایبر که مانند تروریست های معمولی دارای انگیزه های سیاسی برای ارتکاب جرایم هستند و همچنین بحران سازهای سایبر شامل ویروسها، عنکبوت های موتورهای جستجو و پالس های الکترومغناطیسی، کرم ها و