

مشخصات رأی بدوی

شماره دادنامه: ۹۲۰۱۱۱۶

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۲/۹/۲۷

شاکی: خانم ن. الف.

متهم: (۱) آقای م. ل. (۲) خانم ف. ک.

اتهام: فراهم کردن فساد و فحشا و ارتکاب فعل حرام

مرجع رسیدگی: شعبه ۱۰۸۴ دادگاه عمومی جزایی تهران

در خصوص اتهام (۱) آقای م. ل. ساکن تهران (۲) خانم ف. ک. ساکن اندیمشک هر دو آزاد به لحاظ صدور قرار قبولی کفالت دایر به برقراری رابطه نامشروع غیرزنا موضوع شکایت خانم ن. الف. همسر متهم ردیف اول، خلاصتاً شاکی با ارائه متن پیامک‌های بسیار زشت و مستهجن ارسالی از سوی متهم ردیف دوم به متهم ردیف اول، مدعی ارتباط نامشروع نامبردگان بوده و تقاضای صدور حکم محکومیت آنان را نموده است. متهم ردیف اول شدیداً منکر ارتکاب بزه و رابطه بوده و خلاصتاً بیان داشته است که از خط همراه وی همسرش سوءاستفاده نموده است و اصلاً متهمه را نمی‌شناسد و هیچ پیامکی یا رابطه‌ای با خانم متهمه نداشته است. متهم ردیف دوم ضمن رد ادعای متهم و اقرار و اعتراف به اینکه پیامک‌ها از سوی وی ارسال گردیده و شخصی که طرف و مخاطب وی بوده آقای م. ل. بوده است و خلاصتاً بیان داشته است که چند سال قبل از طریق اینترنت و به صورت مجازی با مشارالیه ارتباط برقرار نموده و آقای متهم خودشان را مجرد معرفی کرده‌اند و این ارتباط خیلی زود قطع شده و مربوط به سال ۸۶ بوده و پس از چند سال مجدداً وی (آقای م. ل.) این ارتباط را شروع کرده و چون آقای متهم دچار بحران روحی بودند اعتماد وی را جلب کرده و طبق خواسته وی به او پیامک فرستاده است و شدیداً از عملکرد خود نادم و پشیمان بوده و بیان داشته است که تا قبل از حضور در دادسرا وی را تاکنون ندیده و ملاقاتی هم با نامبرده نداشته است. شاکیه در پایان جلسه دادرسی رضایت قطعی خود را نسبت به متهمه، اعلام و تقاضای مجازات همسرش را نموده است. با توجه به محتویات

نقد یک رأی صادره در موضوع ارتکاب بزه

رابطه نامشروع از طریق پیامک

ابوالفضل یوسفی *

۱. وقایع پرونده

خانمی به دادسرا مراجعه و تقاضای تعقیب کیفری شوهرش و خانمی را می‌نماید که با یکدیگر تماس تلفنی داشته و پیامک مستهجن برای همدیگر ارسال می‌کرده‌اند. با تکمیل تحقیقات و ملاحظه پرینت پیامک‌های ارسالی و دفاعیات متهمان، کیفرخواست، صادر و پرونده به دادگاه ارسال می‌شود. شعبه ۱۰۸۴ دادگاه عمومی جزایی تهران به موجب دادنامه شماره ۹۲۰۱۱۱۶ مورخ ۱۳۹۲/۹/۲۷، با این استدلال که دادگاه از متن پیامک‌ها رابطه فیزیکی مدنظر قانونگذار که در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) احصاء گردیده است احراز نمی‌نماید، رأی بر براءة متهمان صادر کرد. شعبه ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در مقام تجدیدنظرخواهی از رأی صادره، با این استدلال که در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۵) قید رابطه نامشروع یا عمل منافی عفت از قبیل تقبیل و یا مضاجعه آمده است، اگر نظر قانونگذار فقط رابطه فیزیکی بود قید رابطه نامشروع بی‌معنا بود و با عنایت به وجود پیامک‌های مستهجن که بین طرفین رد و بدل گردیده است، اتهام رابطه نامشروع را محرز و مسلم دانسته و حکم به محکومیت متهمان داده است.

* دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی و پژوهشگر پژوهشگاه قوه قضاییه

پرونده و ملاحظه و مذاقه در متن پیامک های ارسالی خانم ک. هر چند که عمل وی در حد ارسال پیامک با متن های مذکور بسیار مذموم و ناپسند بوده و از این حیث قابل سرزنش بوده و نیاز به توبه و درخواست عفو و بخشش از خداوند کریم دارد و صرف نظر از دفاعیات کاملاً غیرموجه آقای متهم مبنی بر اینکه هیچ گونه رابطه ای در حد اقرار و اعتراف متهم دیگر با وی نداشته است، نظر به اینکه این دادگاه از متن پیامک ها رابطه فیزیکی مدنظر قانونگذار که در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) احصاء گردیده است احراز نمی نماید. فلذا به لحاظ عدم کفایت ادله اثباتی مستنداً به ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری و رعایت اصل ۳۷ قانون اساسی حکم برائت متهمان موصوف را صادر و اعلام می نماید. این رأی، حضوری محسوب و ظرف بیست روز از ابلاغ، قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم تجدیدنظر استان تهران است.

مشخصات رأی تجدیدنظر

شماره دادنامه: ۹۳۰۹۹۷۰۲۷۰۲۰۲۹۹

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۳/۳/۲۴

تجدیدنظرخواه: خانم ن. الف.

تجدیدنظرخوانده: آقای م. ل.

خواسته: تجدیدنظرخواهی از رأی برائت متهم بدوی

مرجع رسیدگی: شعبه ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

درخصوص تجدیدنظرخواهی خانم ن. الف. نسبت به آن قسمت از دادنامه شماره ۹۲۰۱۱۱۶ مورخ ۱۳۹۲/۹/۲۷ صادره از شعبه ۱۰۸۴ دادگاه عمومی جزایی تهران که به موجب آن آقای م. ل. از اتهام رابطه نامشروع غیر از زنا به لحاظ اینکه رابطه فیزیکی برقرار نگردیده است برائت حاصل نموده است با بررسی جمیع اوراق و محتویات پرونده و با در نظر گرفتن مفاد لایحه اعتراضه و کیل تجدیدنظرخواه و لزوم أخذ توضیح از طرفین این دادگاه با تعیین وقت رسیدگی و دعوت از طرفین و استماع اظهارات و مدافعات طرفین از آنجایی که در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۵) قید رابطه نامشروع یا عمل منافی عفت از قبیل تقبیل و یا مضاجعه آمده

است اگر نظر قانونگذار فقط رابطه فیزیکی بود قید رابطه نامشروع بی معنا بود و با عنایت به وجود پیامک های مستهجن که بین طرفین رد و بدل گردیده است اتهام رابطه نامشروع، محرز و مسلم بوده و مستنداً به بند ۴ از ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری ضمن نقض دادنامه تجدیدنظرخواسته در این قسمت به استناد ماده ۶۳۷ قانون صدرالذکر و رعایت بند (ث) ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی به لحاظ حسن سابقه آقای م. ل. به اتهام رابطه نامشروع غیر از زنا به پرداخت مبلغ بیست میلیون ریال به عنوان جزای نقدی به نفع دولت محکوم می گردد. درخصوص تجدیدنظرخواهی نسبت به تجدیدنظرخوانده دیگر به نام خانم ف. ک. از آنجایی که تجدیدنظرخواه و وکیل وی طی لایحه ثبت شده به شماره ۲۱۵ - ۹۳۱ - ۱۳۹۳/۳/۱۲ تجدیدنظرخواهی خویش را نسبت به این قسمت از دادنامه تجدیدنظرخواسته مسترد نموده اند مستنداً به ماده ۲۴۷ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری قرار رد درخواست تجدیدنظرخواهی صادر می گردد این رأی قطعی است.

۲. نقد و بررسی

به نظر می رسد در این پرونده، رأی صادره در دادگاه محترم تجدیدنظر قابل بیان و ایراد است، زیرا

اولاً، برخی از رفتارهای مجرمانه مقدماتی دارد که در راستای پیشگیری از وقوع جرم اصلی، این مقدمات جرم انگاری شده و فراتر از ناهنجاری اجتماعی و اخلاقی با آن برخورد می شود. یکی از این جرایم، زناست. فارغ از بحث اکراه و عنف، به طور معمول ارتکاب بزه زنا همراه با مقدمه و معاشقه است. با توجه به آثار سوء اجتماعی بزه زنا، قانونگذار رفتارهای مادون زنا را برای جلوگیری از وقوع زنا، جرم انگاری کرده است. بنابراین، بزه رابطه نامشروع جرم مانع و بازدارنده از وقوع بزه زنا محسوب می شود.

ثانیاً، با توجه به ماهیت مانع بودن بزه رابطه نامشروع عطف به مقررات ناظر به حد زنا، رابطه نامشروع لزوماً به معنای ارتکاب رفتارهای مجرمانه ای است که مستلزم حضور فیزیکی افراد در کنار یکدیگر است و مقدمه مستقیم بزه زنا، تلقی می شود و می توان گفت به زنا منتهی نمی شود. بدیهی است در صورت منتهی شدن

رابطه نامشروع به زنا، علی‌رغم تعزیری و حدی بودن این دو بزه، صرفاً مجازات زنا تحمیل می‌شود و قاعده جمع مجازات‌ها اعمال نمی‌شود، زیرا این دو رفتار از یک جنس هستند. توضیح آنکه تبصره ماده ۱۳۵ قانون مجازات اسلامی مقرر داشته است: «در صورتی که جرم حدی از جنس جرم تعزیری باشد مانند سرقت حدی و سرقت غیر حدی یا مانند زنا و روابط نامشروع کمتر از زنا، مرتکب فقط به مجازات حدی محکوم می‌شود و مجازات تعزیری ساقط می‌گردد، مگر در حد قذف که اگر قذف نسبت به شخصی و دشنام به دیگری باشد، مرتکب به هر دو مجازات محکوم می‌شود». بنابراین، رابطه نامشروع، رفتاری مادون زنا و از جنس زناست که از طریق معاشقه فیزیکی و به قصد لذت صورت می‌گیرد بدون اینکه بین طرفین علقه زوجیت وجود داشته باشد. رابطه غیراخلاقی می‌تواند حوزه گسترده‌ای داشته باشد و به فضای مجازی نیز گسترش یابد اما همه این روابط مجرمانه تلقی نشده است و قانونگذار کیفری با ذکر مثال‌هایی که توأم با ویژگی‌های حضوری بودن، تماس فیزیکی و به قصد لذت است، تصویری محدود از رابطه نامشروع ارائه کرده است.

ثالثاً، بزه رابطه نامشروع در فرضی که ادعای عنف و اکراه مطرح نباشد، فاقد شاکی خصوصی محسوب می‌شود. همان‌طور که می‌دانیم مقررات متعددی در ارتباط با «ممنوعیت تجسس و تحقیقات در جرایم منافی عفت» در مواردی که اتهام، فاقد وصف علنی است و یا شاکی خصوصی وجود ندارد، در حدود و تعزیرات، وضع شده است. به‌طور مثال، ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲) قاعده کلی «درء» را وضع کرده است و ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (مصوب ۱۳۹۲) مقرر داشته است: «انجام هرگونه تعقیب و تحقیق در جرایم منافی عفت ممنوع است ... مگر در مواردی که جرم در مرئی و منظر عام واقع شود و یا دارای شاکی باشد...». همچنین ماده ۳ قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر (مصوب ۱۳۹۴) مقرر داشته است: «امر به معروف و نهی از منکر در این قانون ناظر به رفتاری است که علنی بوده و بدون تجسس مشخص باشد». می‌توان گفت، ارتباط متهمان در فضای مجازی در حد ارسال پیامک، فاقد وصف علنی است و به دلیل عدم وجود شاکی خصوصی، تحقیقات از ابتدا با ممنوعیت قانونی مواجه بوده است.

رابعاً، با فرض اینکه پیامک‌های ارسالی به عنوان اماره قضایی مبنی بر وقوع بزه رابطه نامشروع در نظر گرفته شده است، آنگاه بحث نوعی بودن علم قاضی مطرح می‌شود. از آنجا که علم نوعی در رأی دادگاه قابل احراز نیست، لذا اماره پنداشتن پیامک‌ها نیز نمی‌تواند درستی رأی صادره را تأیید کند.

نتیجه: به نظر می‌رسد ارتباط با نامحرم در فضای مجازی و تبادل پیامک مستهجن در فرض عدم وجود شاکی خصوصی، با وجود حرمت شرعی و غیراخلاقی بودن، عطف به تفسیر مضیق در امور کیفری، قابل مجازات نیست.