



بررسی فقهی و حقوقی اعانه بر اثم در فضای سایبر با راهبرد پیشگیری

فاطمه زنداقتاعی^۱

چکیده

فضای مجازی مشتمل بر داده‌ها و اطلاعات است و کاربران آن نوعی تعامل پویا را در محیطی اطلاعاتی ایجاد کرده‌اند که سبب تشکیل دنیای موازی با دنیای واقعی شده است. وجود مصادیق متعدد معاونت در جرم در کنار ویژگی‌های این فضا در انتشار، تولید، توزیع و ذخیره اطلاعات، نیز پیشرفت روز افزون فن‌آوری اینترنت و تلفن‌های همراه هوشمند بر دامنه معاونت در جرم افزوده است که گاهی جرایم مستقل از فعل اصلی است مانند هرزه‌نگاری و گاهی تابع فعل اصلی است مانند معاونت در جرایم علیه محرمانگی داده‌ها و... که ممکن است کثیری از کاربران را دربر بگیرد و پیامدهای مخرب و غیرقابل بازگشتی به جا گذارد.

در این پژوهش با روش توصیفی تحلیلی به مبانی فقهی و ماهیت حقوقی اعانه بر اثم پرداخته و مهمترین راهکار مقابله با آن چنین بررسی شده که اثبات معاونت در جرایم فضای مجازی از نظر حقوقی با چالش‌های اجرایی متعددی روبه روست اما دامنه فقهی حرمت کمک بر گناه علاوه بر حیطه اجتماعی، حوزه شخصی عمل افراد را در بر می‌گیرد. از این رو مؤثرترین راه برای پرهیز از این جرایم، سیاست‌گذاری پیشگیری با مشارکت حداکثری کاربران و متخصصان با قانون‌گذار است.

کلید واژگان: اعانه بر اثم، فضای مجازی، سایبر، معاونت در جرایم سایبری، راهبرد پیشگیری

فضای مجازی مملو از داده‌های مختلف است و سبب دسترسی بشر به اطلاعات و تعاملات گوناگون شده و روابط او را توسعه داده‌است. این فضا با ویژگی‌ها و قابلیت‌هایی که دارد به انسان قدرت انتخابی داده که گاه او را از چارچوب‌های مصونیت بخش یا قانونی و حتی محدود کننده رهانیده و قابلیت اعمال او را در دریافت، تولید، پردازش، ذخیره، گزینش و حذف اطلاعات به سمت بی‌نهایت سوق داده‌است. آزادی عملکرد او در این فضا سبب رشد چشمگیر جرایم سایبری شده که تهدیدی علیه جوامع و افراد است.

آنچه در این پژوهش مورد توجه قرار گرفته این‌است که مبانی فقهی و ماهیت حقوقی کمک بر گناه در فضای مجازی چگونه تبیین می‌شود؟ و مهمترین راهکار مقابله با آن کدام است؟ لذا در این فضا با دو دسته از معاونین مواجه می‌شویم: ۱. کاربران بدون آن‌که شریک در جرم باشند آگاهانه مقدمات جرم را در این فضا مهیا کرده و عمل مجرم را در رسیدن به جرم تسهیل می‌کنند. ۲. کاربرانی که در اثر عدم تخصص یا بی‌مبالاتی اقدام به ورود اطلاعات نموده که سبب سوءاستفاده مجرمین شده حتی اگر خود این کاربران قصد سوء نداشته باشند. مواردی از این قبیل سبب می‌شود معاونت در جرم کثیری از کاربران را فراگیرد.

لذا هدف این‌است که مصادیق معاونت در جرایم سایبری تعیین و دامنه فقه و حقوق در این مساعدت‌ها تبیین شود؛ زیرا سوءاستفاده از این تکنولوژی که در اختیار همگان و عمومی است بر تعاملات افراد تأثیر گذاشته و بنا به ادعان بسیاری از متخصصان حقوقی این حوزه، رقم سیاه جرم در این فضا بالاست که در اغلب موارد، وجود مقدمات آن سبب ارتکاب جرم شده است؛ هم‌چنین فرامکانی و فرازمانی بودن فضای مجازی گستره‌ی آن را جهانی کرده و ممکن است مساعدت خارج از مرزهای جغرافیایی کشور باشد همه‌ی این موارد سبب می‌شود صلاحیت‌های کیفری و تناسب جرم و مجازات در بحث معاونت با چالش جدی روبرو شود.

از این رو در صدد هستیم اثبات کنیم که دامنه فقهی حرمت کمک بر گناه علاوه بر حوزه اجتماعی، حوزه شخصی عمل افراد را در بر می‌گیرد و این مسأله راهبردی مؤثر جهت سیاست‌گذاری در پیشگیری از جرایم فضای مجازی و پیامدهای حاصل از آن است. پیشنهادی این

موضوع در سه قسمت منابع فقهی و منابع حقوقی، منابع موجود در زمینه شناخت فضای مجازی و منابع مربوط به جرایم سایبری قابل بررسی است.

این پژوهش به اعتبار ماهیت، از پژوهش‌های توصیفی و تحلیلی به شمار می‌رود که از طریق روش کتابخانه‌ای به مطالعه، شناسایی و گردآوری اطلاعات پرداخته و زوایای مختلف مسأله و ابعاد ناگفته‌ی آن را بیان می‌کند.

الف. مفهوم شناسی

۱. اعانه

اعانه از ریشه‌ی عون است؛ هر چیزی که با آن طلب کمک شود. تعاون یعنی یکدیگر را یاری کردن و پشتیبانی بر امری است (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۲۵۳ و رک. جوهری، ۱۴۱۰، ج ۶، ص ۱۶۸) برای معنای اصطلاحی اعانه تعاریف متعددی در فقه ارائه شده است: «انجام بعضی از مقدمه‌های فعل دیگری به قصد این که آن فعل ایجاد شود نه این که مطلق انجام مقدمات بدون قصد باشد» (انصاری، ۱۳۹۰، ص ۴۸) و نیز «کمک بر معاصی به همراه قصد یا بر صورتی که این عمل عرفاً معاونت صدق خواهد کرد.» (رک. نراقی، ۱۴۱۷، ۷۷)

در حقوق، قانون‌گذار تعریف مشخصی برای معاونت ارائه نداده است و در ماده‌ی ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی بعد از اشاره به مصادیق معاونت ضمن تبصره‌ای شرایط تحقق معاونت و در ماده ۱۲۷ مجازات معاون را مطرح نموده است. (قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲) با این وجود حقوق‌دان‌های زیادی به ارائه‌ی تعریف در این زمینه پرداخته‌اند: «تحریک عامل اصلی جرم و یا کمک در تهیه‌ی مقدمات یا در لواحق جرم و تسهیل در اجرای آن و به طور کلی کمک عالمانه به مباشر جرم از طرف غیر مباشر.» (لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۶۶۹ و رک. مرادی، ۱۳۷۳، ص ۱۲۰) از این‌رو ارکان اعانه عبارت است از: معین (کمک‌دهنده)، معان (کمک‌شونده)، مقدمات معان‌علیه (فعل معاون) و معان‌علیه (فعلی که بر آن کمک می‌شود).

۲. اثم

اثم در لغت به معنی گناه است. (حسینی زبیدی واسطی، ۱۴۱۴، ج ۱۶، ص ۵) یا عملی که انجامش حلال نیست (ابن‌منظور، ۱۴۱۴، ج ۱۲، ص ۵). در فقه نیز اثم مخالفت با امر خداوند ذکر شده خواه فعل باشد



یا ترک فعل. (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۱۷۹) از معانی اثم، واژه جرم است که بر هر کسب و کار زشت و مکروهی استعاره شده است. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۱۹۳) در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی جرم را چنین تعریف می‌کند: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می‌شود». (قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲)

۳. فضای مجازی (سایبر)

سایبر (Cyber) اصطلاحاتی است که معادل دنیای دیجیتال به کار می‌رود. فضای سایبر دنیای موازی که با خطوط ارتباطی و رایانه‌های جهان خلق و نگه‌داری می‌شود و در آن تردد جهانی، دانش، رموز، سنجش‌ها، شاخص‌ها و... با عاملیت انسانی شکل می‌گیرد (رک. حاجی ملامیرزایی، ۱۳۸۸، صص ۹ و ۸، دیوید بل، ۱۳۸۹، ص ۲۳). مقصود از فضای مجازی (سایبر) مفهومی مضاف است که حاصل ادراکی از ارتباطات انسان‌ها با یکدیگر در اینترنت یا سامانه‌های مخابراتی است که از دنیای خارجی واقعی متمایز می‌باشد اما از طرفی شبیه آن است چون محیطی مادی را اشغال نکرده اما دارای تأثیر و تأثر است. علاوه بر آن شناخت ویژگی‌هایی از قبیل: دیجیتالی بودن، کمیت اطلاعات، فرامکانی، فرازمانی و سرعت، محیط چند رسانه، آنلاین بودن (On Line)، غیر متمرکز بودن، امکان هماهنگی لحظه‌ای و... بر تبیین ماهیت آن می‌افزاید.

آن‌چه در این پژوهش مطرح است معاونت درنوع خاصی از جرم با عنوان جرم سایبری است یعنی طیف وسیعی از جرایمی که در فضای سایبر محقق می‌شود و به طور مشخص کاربران این فضا را نشانه می‌رود. آنچه که سبب متمایز شدن این نوع از جرایم با جرایم سنتی شده عبارتند از: بستر وقوع جرایم، علیه داد و ستدهای الکترونیکی، سهولت ارتکاب جرم، بقای پدیده‌ی مجرمانه، شدت زیان و ضرر ناشی از جرم، کثرت بزه‌دیده... است. (زندى ۱۳۸۹، صص ۷۵ و ۷۶ و حاجی ده‌آبادی و سلیمی، ۱۳۹۳، ص ۶۵)

ب) بررسی فقهی حقوقی اعانه بر اثم در فضای مجازی

از آنجا که کلیه‌ی مبانی تقنینی حکومتی با نگاه به شریعت تأثیر خود را در تقنین و جعل قوانین حکومت تعریف می‌کنند؛ ضرورت ایجاب می‌کند به مبانی فقهی مساعدت در جرایم فضای مجازی پرداخته و رویکرد حقوقی آن را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱. اعانه بر اثم در فقه

امروزه مبحث اعانه بر اثم را فقها و حقوق دانان تحت ضابطه‌های کلی می‌شناسند. گستردگی شمول این بحث در بسیاری از ابواب فقهی را می‌توان دلیلی بر قاعده‌مند بودن آن دانست. (رک. جبعی عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۴۵۸، مازندارنی، ۱۴۲۹، ص ۴۵۵، انصاری، ۱۳۷۹، ج ۲، ص ۲۸۴، جزایری، بی‌تا، ص ۵۷ و...).

البته ماهیت جرایم فقهی (گناهان) و جرایم حکومتی (حقوقی) با یکدیگر متفاوت است اما اقتضای ذاتی هر یک از جرم و گناه نسبت به آثار یکدیگر بدون در نظر گرفتن ابعاد تقنینی و تشریحی آن دو میسر نبوده و قابل توجیه نیست. (حسینی تاشی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۳ و ص ۱۸۸ تا ۲۱۶) از آنجا که ارتباط تنگاتنگی میان ماهیت جرایم این دو نوع در حفظ حیات بشری و نظم جامعه و اراده‌ی حاکمیت اسلامی دارد، جدایی آن دو از یکدیگر، اجتناب‌ناپذیر است.

بنابراین نه تنها از بین بردن ریشه‌ی فساد مهم است بلکه هر آنچه کمک و مساعدت به اشاعه‌ی فحشا و گناهان کند نیز در دایره‌ی ممنوعیت قرار می‌گیرد خواه در فضای مجازی باشد یا غیر آن.

۱.۱. مستندات قاعده اعانه بر اثم

از ادله مهم این قاعده آیه‌ی شریفه «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ...» (مائده: ۲) می‌باشد. در استدلال به آیه‌ی فوق برای اثبات حرمت اعانه بر اثم بین فقها اختلاف وجود دارد که مشهورترین آنها همان حرمت می‌باشد. (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷۵ و مراغی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۵۱۵؛ خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۲۱۰؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷، ص ۴۴۴ تا ۴۴۶ و رک. بجنوردی، ج ۱، ۱۴۰۱، ص ۳۶۰) زیرا مقتضی اصالة الظهور در آیه‌ی شریفه تحریم است. هم‌چنین نهی از تعاون بر اثم و عدوان به اعتبار فعل واحد و قضیه واحد نبوده است بلکه خطاب به عموم مسلمانان در کلیه‌ی حوادث و واقعه‌هاست. به عبارتی اطلاق لفظ تعاون به اعتبار مجموع قضایایی است که از مسلمانان صادر می‌شود نه یک واقعه‌ی واحد. (رک. فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷، ص ۴۴۵) حتی بر فرض که دلالت آیه بر مقصود کافی نباشد با رویکردی به ادله‌ی روایی حکم عقل و اجماع می‌توان مستند این بحث را تکمیل کرد.

روایات زیادی در مبحث اعانه بر اثم وارد شده است. حتی بعضی فقها روایات را مستفیض دانسته‌اند. (رک. نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷)

از ادله‌ی دیگر بر حرمت اعانه بر اثم حکم عقل است. بسیاری از



فقها دلالت عقل را بر این مسئله پذیرفته‌اند. (رک. سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۶، ص ۶۵؛ خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، صص ۱۹۴ تا ۱۹۶، فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷، ص ۴۴۹) در واقع عقل با درک این که نفس مخالفت با مولی قبیح و موجب عقوبت است، همکاری مساعدت و کمک بر هر آنچه که مورد غضب مولی باشد نیز قبیح می‌داند.

البته حکم عقل در اینجا مستقل است و ارتباطی به خود اثم که فی نفسه حرام است، ندارد و این مسأله باعث می‌شود که بتوان ملازمه‌ی بین حرمت شی و حرمت مقدماتش که در اینجا وارد می‌شود را مردود دانست. (رک. مراغی، ۱۴۱۷ ج ۱، ص ۵۱؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۴، ص ۳۴۸؛ نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷۱)

پذیرش قاعده‌ی اعانه بر اثم؛ اجماع فقها را بر حرمت آن ایجاد کرده است اما با وجود مراتب ادله، پذیرش اجماع فاقد اعتبار است؛ زیرا اجماع مدرکی است و دلیل مستقلی در طول ادله‌ی دیگر نمی‌باشد.

۱. ۲. ۱. شرایط تحقق اعانه بر اثم

۱. ۲. ۱. حرمت عمل ارتكابی معان

موضوعیت اعانه بر اثم زمانی تحقق پیدا می‌کند که در اعانه بر فعل، آن فعل حرام باشد زیرا در غیر این صورت کمک بر گناه معنا ندارد.

در تحقق حقوقی معاونت نیز این شرط ذکر شده است که عمل از سوی قانون‌گذار جرم شناخته شود و معاونت در صورتی قابل مجازات است که عمل مجرمانه موجود باشد و معاون بر اساس مصادیق تعیین شده از سوی قانون با مجرم اصلی همکاری و مساعدت داشته‌باشد. (سبزواری‌نژاد، ۱۳۹۲، ج ۱، صص ۳۶۷ و ۳۶۸؛ حسینی، ۱۳۹۳، ص ۲۰۹)

۱. ۲. ۲. تحقق فعل معان در خارج

از شرایط تحقق قاعده وجود خارجی فعلی است که مساعدت بر آن صورت می‌گیرد؛ زیرا اولاً ظاهر از قول «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانَ» یعنی بر تحقق گناه مساعدت نکنید و مساعدت صادق نیست مگر با تحقق اثم و اگر شخص بعضی مقدمات فعل اصلی (اثم) را انجام دهد ولی در خارج محقق نشود گفته نمی‌شود که بر آن کمک کرده؛ زیرا فعلی صادر نشده است. (خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۲۱۱؛ رک. مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ص ۱۲، بجنوردی، ۱۳۸۶ ج ۱، ص ۳۶۷)

در اصطلاح حقوق دانان این شرط عبارت است از لزوم فعل مثبت یعنی لازم است معاون مرتکب یک عمل ایجابی شود. (مرادی، ۱۳۷۳، ص

۲۳۱ و رک. شیرمحمدی، ۱۳۹۳، ص ۱۰۵) لذا صرف شروع به معاونت قابل مجازات نیست هرچند معاونت در شروع جرم قابل مجازات است. (شامبیاتی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۱۷۳)

۱. ۲. ۳. علم معاون

از دیگر شرایط مطرح در حقیقت معاونت، علم معاون است؛ وجود این شرط را در نصوص روایی می‌یابیم؛ روایات به چند گروه قابل تقسیم است. در دسته‌ای از روایات علاوه بر مساعدت، علم نیز معتبر است؛ در روایات نهی از اعوان ظلمه به این قید اشاره شده است. شماری دیگر از روایات فقط صرف علم بر قصد و عمل مباشر را کافی می‌دانند. دسته‌ی دیگری از روایات با وجود قید علم، عمل را جایز می‌شمارند. از این رو اقوال فقها در زمینه‌ی علم معین به تحقق گناه متفاوت شده است. اما از آنجا که قصد از شرایط تحقق معاونت است و بدون علم محقق نخواهد بود و کسی که اطلاع از سوءنیت مباشر نداشته باشد قهراً اعانت نخواهد داشت و هر گاه معاون از نیت فاعل مباشر آگاه باشد در عین حال عملی که منتهی به تسهیل جرم می‌شود از او سر بزند هرگز نمی‌تواند بدون قصد اعانت باشد. (رک. محمدی همدانی، ۱۳۸۸، ج ۳، صص ۳۵ و ۴۶)

بنابراین به دلیل ارتباط علم و قصد در جایی که قصد در حقیقت اعانه معتبر باشد بدون شک علم نیز معتبر است. نیز در جایی که معاون علم دارد و درصدد عمل برآید قهراً قصد صادق است. اما در جایی که عرف، اعانه را حتی بدون قصد جاری می‌داند، مفهوم اعانه تحقق یافته گرچه قصد یا علمی در کار نباشد.

۱. ۲. ۴. قصد معاون

این شرط نیز در قاعده، از مباحث اختلافی و مورد بحث فقهاست و حتی یکی از سبب‌های تفاوت در تعریف اعانه بحث قصد می‌باشد: شماری از فقها قصد را در حقیقت اعانه دخیل می‌دانند. (رک. محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۴؛ کرکی، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۱۵؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۱۷، ص ۱۱۷ و ۱۲۴؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۲، ص ۲۹ و ۳۰؛ نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷۵) برخی دیگر قصد را دخیل نمی‌دانند. (رک. شیخ طوسی، ۱۳۷۶، ج ۶، ص ۳۷۲؛ علامه حلی، ۱۴۱۲، ص ۳۴۳؛ خویی، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۷۶). بعضی دیگر نیز در پذیرش یا عدم پذیرش قصد، تفصیل قائل شده‌اند. (رک. روحانی، ۱۴۱۲، ج ۱۷، ص ۱۷۷)

از این رو اگر معین، اعانه بر اثم را قصد کند و از طرفی آن گناه واقع



شود؛ شکی در صدق قاعده نخواهد بود. عکس صورت قبل یعنی گناه واقع نشود و معین هم قصد نکند قاعده صادق نخواهد بود. در صورتی اعانه را قصد کند اما گناه واقع نشود، پیش از این گفته شد که اعانه صدق نمی‌کند چون گناهی واقع نشده که اعانه به آن نسبت داده شود نهایت آن که معین متجری بوده و حرمت به دلیل دیگری غیر از اعانه است. بنابراین شرط قصد در این مبحث جاری است از مهم‌ترین ادله‌ی قائلین به قصد در معاونت می‌توان به تبادر و صحت سلب و سیره‌ی متشرعه اشاره کرد. (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷۶ و محمدی همدانی، ۱۳۸۸، ص ۴۱) صاحبان این قول بر این باورند که اعانه جزء عنوان‌های قصدی است؛ یعنی قهراً یا اختیازاً قصد در آن راه دارد. (رک. مکارم شیرازی، ۱۴۲۸، ج ۱، ص ۱۱۱)

از آن‌جا که اعانه از امور اضافی (تبعی) است خواه ناخواه قصد در آن لحاظ می‌شود. علاوه بر آن به نظر می‌رسد مفهوم اعانه را می‌توان جدای از بحث لغوی، در یک طیف عرفی بر فعل مورد نظر بار کرد؛ زیرا وقتی عرف می‌گوید فلانی دیگری را بر فلان کار کمک کرد، قصد به ذهن متبادر می‌شود به این ترتیب قید قصد در اعانه ظاهراً مشهود است و معاون آن را از روی اختیار برمی‌گزیند و اگر از روی اختیار نباشد با تأیید عرفی قهراً قابل صدق خواهد بود.

در حقوق از این شرط با عنوان وحدت قصد بین معاون و مباشر یاد می‌شود. (تبصره‌ی ماده‌ی ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲) یعنی لازم است که معاون جرم از چگونگی عمل و کیفیت مجرمانه‌ی آن آگاهی داشته و با تهیه‌ی مقدمات، همکاری در فعل ارتكابی را اراده نموده و خواستار حصول نتیجه‌ی مجرمانه از طرف مباشر جرم نیز باشد. (رک. شامبیاتی، ۱۳۹۲، صص ۱۷۳ و ۱۷۴ و سبزواری نژاد، ۱۴۱۳، ج ۱، ص ۳۷۱)

از طرف دیگر مقدمات جرم یا باید پیش از وقوع آن جرم باشد یا لااقل هم‌زمان با وقوع آن، در غیر این صورت معاونت در جرم نخواهد بود چنان‌که دقت در واژه‌هایی که در قانون به عنوان مصادیق معاونت بیان شده است بیانگر همین واقعیت است. بنابراین حرمت اعانه بر اثم با ملاک‌های زیر محقق می‌شود:

۱. عمل اصلی حرام باشد (مجرمانه بودن عمل اصلی)؛
۲. عمل اصلی در خارج واقع شود؛
۳. معاون دارای قصد باشد (وحدت قصد بین معاون و مباشر)؛



۴. به دلیل ارتباط علم و قصد، علم معاون معتبر است اما اگر در جایی عرف، اعانه را بدون قصد جاری دانست، علم معاون نیز معتبر نیست.

۵. عمل معاون مقدم یا همزمان با عمل مباشر باشد.

۲. مقدمه‌ی حرام

از ادله‌ای دیگری که می‌توان جهت حرمت مساعدت بر گناه، استناد کرد مقدمه‌ی حرام است. فقها در مباحث اصولی و بعضاً در مباحث فقهی بحث مقدمه‌ی حرام را مطرح کرده‌اند و در این‌که مقدمه‌ی حرام، حرام است اختلاف دارند و اقوال آن‌ها را به سه دسته می‌توان تقسیم کرد: برخی فقها مقدمه‌ی حرام را حرام می‌دانند (رک. سبحانی، ۱۳۸۸، ج ۱، صص ۱۲۲ و ۱۱۶)؛ برخی دیگر مقدمه‌ی حرام را حرام نمی‌دانند (حائری حسینی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۳۶۱ و رک. حلی، ۱۳۷۹، ج ۲، ص ۸) برخی دیگر نیز تفصیل قائل شدند؛ البته تفصیل فقها بر طبق مبنایی که دارند متفاوت بیان شده است. اما صاحبان این دیدگاه در یک نکته مشترکند: مقدمه‌ی حرام به‌طور مطلق حرام نیست اما اگر علت تامه‌ی حرام باشد، حرام است. (رک. مغنیه، ۱۹۷۵، ص ۱۰۸؛ خویی، ۱۴۱۷، ج ۲، صص ۱۲۳ و ۱۲۴؛ صدر، ۱۴۱۷، ج ۵، ص ۳۳۰؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۸، ج ۱، ص ۴۲۸).

به نظر می‌رسد دیدگاه تفصیل از پذیرش بیشتری برخوردار است. از طرف دیگر صرف آنچه گفته شد که مقدمه‌ی حرام علت تامه باشد، نمی‌توان اکتفا کرد؛ زیرا همیشه مقدمه، علت تامه نیست بلکه گاهی جزءالعله است و حکم آن به تبع متفاوت می‌شود. در مقدماتی هم که حرام هستند حرمت به خاطر خود مقدمه نیست یعنی ملاک حرمت مقدمیت نیست بلکه به خاطر ذی‌المقدمه است به عبارت دیگر مقدمه، طریق به حرام شده است.

برخی فقها نیز مقدمه‌ی حرام را از عناوین ثانویه می‌دانند؛ زیرا تطبیق عناوین ثانویه بر موضوعات و مصادیق از شئون حاکم اسلامی است. (رک. مکارم شیرازی، ج ۳، ص ۲۵۳)

بنابراین اگر مقدمه علت تامه یا جزء اخیر علت تامه باشد و یا اگر به قصد ذی‌المقدمه (گناه) فعلی را انجام دهد و ذی‌المقدمه محقق شود عمل او حرام است اما اگر قصد نداشته باشد حرام نیست چون مقتضی حرمت وجود ندارد.



۳. حرمت اضرار به غیر

از ادله‌ی دیگری که می‌توان بر حرمت اعانه بر اثم بیان کرد، حرمت اضرار به غیر است؛ زیرا فضای مجازی بستر ارتباطات انسانی در محیطی غیرواقعی است، ارتکاب جرم در این فضا سهل‌تر و پیامدهای آن بسی خطرناک‌تر و زیانبارتر از فضای واقعی است. استفاده از بستر و امکانات فضای سایبر مباح است و منع شرعی ندارد اما اگر این امکانات بستری جهت مساعدت برای ضرر به غیر شود ممنوع است مانند معاونت در هرنه‌نگاری، هتک شخصیت افراد و ...

روایات زیادی بر حرمت اضرار به غیر دلالت می‌کند و مهم‌ترین آن روایتی است از پیامبر(ص) درباره‌ی قضیه‌ی سمره‌بن جندب که در انتهای آن آمده است: «... لا ضررَ و لا ضرارَ» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۱۰، ص ۴۷۸). این روایت و مشابه آن که منشأ قاعده‌ی لا ضرر شده است به عنوان مبنایی برای نفی احکام و اعمال ضرری، به شکل‌های گوناگون مورد استفاده‌ی فقها بوده است. اما درباره‌ی تعبیر «لا ضرر و لا ضرار» دو دیدگاه کلی بین فقها وجود دارد.

۱. مفاد قاعده‌ی لا ضرر، نفی باشد(رک. مرتضی انصاری، ۱۴۱۴، صص ۱۱۴ و ۱۱۵، آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، صص ۳۸۲ و ۳۸۱ و غروی نایینی، ۱۳۷۳ق، ج ۲، ص ۶۲، مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۵۹ و ...)
۲. مفاد قاعده‌ی لا ضرر نهی باشد.(ایروانی، ۱۴۲۵، ج ۱ ص ۸۰ و خمینی، ۱۴۲۱، ج ۵، ص ۵۲۵) است.

بر اساس دسته‌ی اول (نظریه‌ی نفی) که مشهورترین آن‌ها نظریه‌ی شیخ انصاری است، بیان می‌دارد که تحریم اضرار به غیر از این قاعده امکان دارد؛ زیرا حکم به مباح بودن آن، حکمی ضرری است و شرعاً منتفی است (انصاری، ۱۴۱۴ ص ۱۱۶) همچنین قاعده‌ی لا ضرر ناظر به نفی احکام ضرری در عالم تشریح است (بر فرض که چنین احکامی باشد) پس اضرار خواه به غیر باشد یا به نفس، بر طبق این قاعده حرام است.(سبحانی، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۱۸۲)

بر اساس دسته‌ی دوم (نظریه‌ی نهی تکلیفی) حرمت اضرار به غیر ثابت می‌شود و قاعده به عنوان یک حکم فرعی در عرض احکام دیگر قرار دارد. پس دلالت روایت بر حرمت اضرار به غیر از ناحیه‌ی این دیدگاه نیز روشن است.

تا این جا ثابت شد که قاعده اعانه بر اثم با تحقق شرایط و مقدمه‌ی حرام با قید مذکور دلالت بر حرمت اعانه بر اثم می‌کند و

هم‌چنین اگر معاونت سبب وارد کردن ضرر به دیگری شود بر طبق قاعده‌ی لاضرر حرام است؛ فرقی نمی‌کند فضای مجازی باشد یا غیر مجازی.

۴. مصادیق معاونت در جرم

اعانه فقط در عمل معتبر نیست بلکه مساعدت‌های فکری، ارائه‌ی طریق، راهنمایی به سوی مقصود و نیز اموری چون تحریک، ترغیب و... در معنای اعانه است. (رک. فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷، ص ۴۵۰ و محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۱۷۹) ماده‌ی ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «اشخاص زیر معاون جرم محسوب می‌شوند:

۱. هر کس دیگری را یا ترغیب، تهدید، تطمیع، یا تحریک به ارتکاب جرم کند و یا با دسیسه یا فریب یا سوءاستفاده از قرآن موجب وقوع جرم گردد.

۲. هر کس وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند و یا طریق ارتکاب جرم را ارائه دهد.

۳. هر کس وقوع جرم را تسهیل کند. (قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲) همه موارد بالا باید شرایط عمومی معاونت از قبیل مؤثر بودن، وحدت قصد و... را دارا باشند.

۵. معاونت در جرایم سایبری

در تعریف جرم سایبری اشاره شد به اینکه جرایمی هستند که علیه فضای مجازی یا توسط آن صورت می‌گیرند بنابراین باید از سوی قانون‌گذار به عنوان جرم معرفی شوند تا از نظر حقوق کیفری قابل پیگیری باشند در غیر این صورت جرم انگاشتن عملیات‌ها و کارکردهای سایبری خارج از بحث حقوقی است.

بنابراین برشمردن انواع جرایم سایبری جهت تبیین بحث معاونت در این جرایم، لازم است زیرا معاونت در جرم غالباً بحثی تبعی و فرعی است و وابسته به جرم اصلی است و تا عمل اصلی از سوی قانون‌گذار جرم‌انگاری نشود، معاونت در آن صبغه حقوقی نخواهد داشت.

از آن‌جا که معاونت در جرایم سایبری امکان دارد و با وجود سه عنصر قانونی، مادی و معنوی قابل تعقیب قانونی است؛ البته نوع آن متفاوت است؛ در نوع اول معاونت تابع جرم اصلی است یعنی با ارتکاب جرم اصلی از سوی مباشر و تحقق شرایط، معاون قابل مجازات است. در نوع دیگر بحث معاونت مستقل از جرم اصلی است مانند جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی (هرزه‌نگاری سایبری) که در ادامه با آن پرداخته می‌شود.



۵.۱. معاونت تابع جرم اصلی

جرایمی که در ذیل می‌آید اعم از اینکه جزء قوانین جرایم رایانه‌ای باشند یا از جرایم قانون تجارت الکترونیک نقش معاونت در آن فرعی است و تابع شرایط عمومی مندرج در ماده‌ی ۱۲۶ و ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی است:

الف. جرایم علیه محرمانگی که ارزش محرمانه بودن اطلاعات را در داده‌ها و سامانه‌ای رایانه‌ای مورد توجه قرار می‌دهد. جهت حمایت از محرمانگی، تمامیت و دسترس‌پذیری داده‌ها و سامانه‌ها، جرایم مربوط به این بحث را در سه دسته بیان می‌کند:

۱. دسترسی غیرمجاز؛

۲. شنود غیرمجاز؛

۳. جاسوسی رایانه‌ای با توصیف سایبری (ماده‌ی ۳ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۳۱ ق.م.ا)).

ب. دسته‌ای دیگر جرایم علیه صحت و تمامیت داده‌ها و سامانه‌ها است. که شامل ۱. جعل رایانه‌ای ۲. تخریب و اخلال است. (ماده‌ی ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۳۶، ۷۳۷، ۷۳۸، ۷۳۹ ق.م.ا)).

ج. سرقت و کلاهبرداری مرتبط با رایانه این دو عنوان از جرایمی است که هر یک جداگانه در ماده‌ی ۱۲ و ۱۳ قانون جرایم رایانه‌ای به آن پرداخته شده است.

د. هتک حیثیت و نشر اکاذیب؛ در فضای سایبر که محل حضور ذهن افراد است جرایم علیه اشخاص با روان و شخصیت معنوی آنان ارتباط می‌یابد. (عالی‌پور، ۱۳۹۳، ص ۳۱۲)

ه. بزه‌های پایه به رفتارهایی گفته می‌شود که یا زمینه و مقدمه‌ی بزه‌های برجسته‌تر می‌شوند یا بخشی از بزه‌های بعدی قرار می‌گیرند. مانند توزیع و در دسترس قرار دادن نرم‌افزارهایی که صرفاً به منظور ارتکاب جرایم رایانه‌ای به کار می‌رود. (ماده‌ی ۲۵ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۵۳ ق.م.ا)) یکی از مصادیق آن اسپم (Spam) یا هرزه‌نامه می‌باشد که همان ارسال پیام‌های الکترونیکی ناخواسته به رایانامه، تلفن همراه و... است و می‌تواند تهدیدی علیه امنیت، کاهش سرعت اینترنت یا اخلال در سرعت‌دهی آن باشد.

و. جرم‌های مندرج در قانون تجارت الکترونیک؛ این قانون از اولین قانون‌های مصوب در زمینه‌ی ارتباطات الکترونیکی در ایران است. ابزار انتقال اطلاعات آن فضای سایبر است و از قوانینی است که به انواع



روابط مالی و معاملات اعم از روابط و معاملات تجاری در معنای خاص حقوق تجارت و غیر آن را در برمی‌گیرد؛ اما با این حال یکسری جرایم در باب چهارم این قانون درج شده است که شامل سه قسمت: ۱. کلاهبرداری و جعل داده‌ی پیام؛ ۲. نقض حقوق انحصاری در بستر مبادلات الکترونیک که شامل نقض حقوق مصرف‌کننده، (قانون تجارت الکترونیک، ماده‌ی ۶۹) نقض قواعد تبلیغ (همان، ماده‌ی ۷۰) و نقض حمایت از داده‌ی پیام‌های شخصی (همان، ماده‌ی ۷۳، ۷۲، ۷۱) می‌باشد. ۳. نقض حفاظت از داده‌ی پیام در بستر مبادلات الکترونیکی که شامل نقض حق مؤلف (همان، ماده‌ی ۷۴) نقض اسرار (همان، ماده‌ی ۶۷) و علایم تجاری (همان، ماده‌ی ۶۸) است.

بنابراین آنچه از مجموع این جرایم برمی‌آید این است که اگر بین عمل معاون و مباشر در این جرایم وحدت قصد یا تقدم و اقتران زمانی وجود داشته باشد و از طرفی رفتار معاون در فضای مجازی به صورت تحریک، تشویق، تطمیع و تهدید و دسیسه و فریب و نیرنگ باشد یا اینکه ابزار ارتکاب جرم مباشر را تهیه کند یا بستر ارتکاب جرم را تسهیل نماید و یا ارائی طریق به مباشر بدهد معاونت در جرم محقق خواهد شد و از آن جا که قانون‌گذار مجازات معاونت را در این جرایم تعیین نکرده، مجازات آن بر طبق ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی تعیین خواهد شد. از سوی دیگر گاهی این جرایم مقدمه‌ای در جرایم دیگر خواهند شد مثل جاسوسی که می‌تواند مقدمه‌ای علیه کلاهبرداری باشد و نیز روند ارتکاب این جرایم در فضای مجازی به گونه‌های مختلفی از قبیل ارسال، دریافت، تولید، ذخیره داده‌ها و فایل‌های متنی، صوتی، تصویری، با پسوندهای مختلف از طریق رایانامه‌ها، تارنماها و... یا در قالب لیست‌های مجزا مثل پیام کوتاه، گروه‌ها و شبکه‌های خبری و... انجام می‌گیرد.

۵.۲. معاونت مستقل از جرم اصلی

الف. حفظ و صیانت از حریم عفت و اخلاق عمومی از مقوله‌هایی است که مورد توجه قانون‌گذار بوده و در ماده‌ی ۱۴ و ۱۵ قانون جرایم رایانه‌ای به آن پرداخته است. این مقوله در حقوق غرب درباری بزرگسالان پیشینه‌ی قانونی ندارد. از این‌رو کنوانسیون جرایم سایبر طی یک ماده (ماده‌ی ۹) فقط به موضوع هرزه‌نگاری کودکان اشاره کرده است. (رک. جلالی فراهانی، ۱۳۸۹، ص ۴۱)

البته دور از ذهن نیست فضای سایبر با ویژگی‌ها و قابلیت‌های آن

در دامن زدن به جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی افزوده و در تشویق و تسهیل جرایم جنسی و محتوای هرزه نقش مهمی را ایفا می‌کند و سیر پیشرفت آن به سمت شخصی شدن (ورود به حریم خصوصی) و ناشناس ماندن، روند شناسایی مجرم و مرتکبان این جرم را با مشکل مواجه می‌کند.

از طرفی داده‌های رایانه‌ای با انواع و اقسام مختلفی در محیط سایبر وجود دارند. برخی از این داده‌ها نامفهوم و برخی غیرقانونی‌اند که به لحاظ ماهیت مجرمانه‌شان صرفاً در راستای اهداف و مقاصد غیرقانونی به کار می‌آیند و استفاده‌ی مجاز و قانونی در محیط سایبر از آن‌ها ممکن نیست مانند محتویات مستهجن یا محتویات متضمن هتک حرمت عملکرد آن‌ها عموماً جرم است یا برای ارتکاب بزه‌های رایانه‌ای به کار می‌آید. (عالی‌پور، ۱۳۹۳، صص ۲۸۹ و ۲۹۰)

این داده‌های غیرقانونی را می‌توان تحت عنوان هرزه‌نگاری مطرح کرد؛ زیرا هرزه‌نگاری در مفهوم عام عبارت است از اطلاعاتی که عمدتاً به قصد تحریک جنسی ارائه می‌شود که عناوین مجرمانه‌ی آن‌ها می‌تواند در قالب نمایش، ارائه، تولید، تجارت، و محتویات مستهجن ارائه گردد. (ماده‌ی ۱۴ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۴۲ ق.م.ا) ماده‌ی ۱۴ قانون جرایم رایانه‌ای هرزه‌نگاری را در دو دسته‌ی آثار مبتذل (تبصره‌ی یک) و محتویات مستهجن (تبصره‌ی ۴) تقسیم کرده است.

چه بسا در این گونه محیط‌ها مسأله‌ی فوق متمایز باشد؛ زیرا ترویج بزه‌های ضد اخلاق و عفت در فضای سایبر گویا ماندنی است و به عبارتی به‌روز می‌ماند. هم‌چنین رفتارها و عملکردهایی که در فضای واقعی قبیح و ناپسند شمرده می‌شود در فضای سایبر آزادانه شیوع آن ترویج و تبلیغ می‌شود که به نوعی از رفتارهای ناهنجار اجتماعی قبح‌زدایی می‌کند.

بنا به اذعان حقوق‌دانان رکن مادی این جرم در محیط سایبر اتفاق می‌افتد و آثار آن در محیط خارج رخ می‌دهد از طرف دیگر خود محتوا جرم نیست چون فاقد ارزش قانونی است، بلکه هدف جرم، جامعه یا اشخاص خارج از سامانه می‌باشد. (رک. عالی‌پور، ۱۳۹۳ ص ۲۹۰ و الهی‌منش و سدره‌نشین، ۱۳۹۱ ص ۸۸ تا ۹۴)

قانون‌گذار نیز برای حفظ حریم اجتماعی و صیانت از جامعه نه تنها هرزه‌نگاری را جرم محسوب کرده بلکه معاونت در هرزه‌نگاری و انحرافات از این قبیل را به عنوان جرمی مستقل مورد تصریح قرار





داده است.

از این رو ماده‌ی ۱۵ قانون جرایم رایانه‌ای اعلام می‌دارد: هر کس از طریق سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی یا حامل‌های داده مرتکب اعمال زیر شود؛ به ترتیب زیر مجازات خواهد شد:

الف) چنانچه به منظور دستیابی افراد به محتویات مستهجن، آن را تحریک، ترغیب، تهدید یا تطمیع کند یا فریب دهد یا شیوه دستیابی

به آن‌ها را تسهیل نموده یا آموزش دهد.

ب) چنانچه افراد را به ارتکاب جرایم منافی عفت یا استعمال مواد مخدر یا روان‌گردان یا خودکشی یا انحرافات جنسی یا اعمال خشونت‌آمیز، تحریک یا ترغیب یا تهدید یا دعوت کرده یا فریب دهد یا شیوه‌ی ارتکاب یا استعمال آن‌ها را تسهیل کند یا آموزش دهد. (ماده‌ی ۱۵ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۴۳ ق.م.ا)).

رفتارهای پیش‌بینی شده در بند الف این ماده همان رفتارهای مندرج در ماده‌ی ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی است و چنانچه اشاره شد نیازی به ارتکاب محتویات مستهجن نیست چون در زمره‌ی جرایم مطلق است. بند ب این ماده به ناهنجاری و انحرافات اجتماعی اشاره کرده است.

از طرفی در همین بند محدوده‌ی حمایت از افراد را بیان نکرده است و می‌تواند اعم از کودکان و بزرگسالان باشد. البته بازتاب جرم مذکور در فضای سایبر جهت خدشه‌دار کردن عفت جامعه هم بزرگسال و هم خردسال را در برمی‌گیرد گرچه بهتر بود جهت حمایت از کودکان در ضمن تبصره‌ای تأکید بیشتری بر آن داشته باشد. بنابراین وجود رفتارهایی مثل انتشار، توزیع یا معامله‌ی داده‌های هرزه خواه با قصد یا بدون قصد باشد و تولید، ذخیره و نگهداری آن داده‌ها در صورتی که همراه با قصد باشد در این فضا ولو به صورت آنی و لحظه‌ای صورت گیرد جرم هرزه‌نگاری را مرتکب شده است.

ب. مصادیق محتوای مجرمانه؛ قانون‌گذار برای تشخیص، تهیه و انتشار فهرستی از مصادیق محتوای مجرمانه و به‌روزرسانی آن و نیز رسیدگی به شکایات ناشی از پالایش (فیلترینگ) کارگروه کمیته‌ای را در نظر گرفته و ترکیب وظایف و اختیارات آن را در ماده‌ی ۲۲ قانون جرایم رایانه‌ای بیان داشته است.

آنچه در اینجا مهم می‌نماید این است که تعداد قابل‌توجهی

از این مصادیق تحت عنوان معاونت می‌گنجد البته برخی از این معاونت‌ها در زمره جرایم مستقل و برخی تابع جرم اصلی می‌باشند که نشان‌دهنده پیامد تأثیر حضور فزاینده کاربران در تعاملات مجازی و درگیر شدن شمار زیادی از مخاطبان از روی عمد یا غیر عمد با مسئله معاونت است که مهم‌ترین آنها عبارتند از: محتوا علیه عفت و اخلاق عمومی: تحریک، تشویق، ترغیب، تهدید یا دعوت به فساد و فحشا و ارتکاب جرایم منافی عفت یا انحرافات جنسی. (بند ب ماده‌ی ۱۵ قانون جرایم رایانه‌ای (م ۷۴۳ق.م.ا)) محتوا علیه امنیت و آسایش عمومی: هر گونه تهدید به بمب‌گذاری (ماده‌ی ۵۱۱ قانون مجازات اسلامی)، تحریک مردم به جنگ و کشتار یکدیگر (همان، ماده‌ی ۵۱۲)، تحریک و تشویق افراد و گروه‌ها به ارتکاب اعمالی علیه امنیت، حیثیت و منافع جمهوری اسلامی ایران در داخل یا خارج از کشور (بند ۵ ماده‌ی ۶ قانون مطبوعات).

یا محتوایی که تحریک یا ترغیب یا دعوت به ارتکاب جرم می‌کند (محتوای مرتبط با سایر جرایم): انتشار محتوای تحریک، ترغیب یا دعوت به اعمال خشونت‌آمیز و خودکشی (ماده‌ی ۱۵ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۴۳ق.م.ا)) و...

مواردی که بر شمرده شد گرچه قبل از قانون جرایم رایانه‌ای در قانون‌های دیگر نیز ذکر شده بود؛ که گاه به صورت جرم مستقل یا به تبع جرم اصلی ذکر می‌شود اما مصداق آن در فضای مجازی بارزتر و سریع‌تر نمود پیدا می‌کند و پیامدهای گسترده‌تری خواهد داشت و چه بسا در برخی موارد امنیت ملی را در سطح جهانی به مخاطره اندازد یا سبب نقض حریم خصوصی شود.

ج. تحلیل ضرورت راهبرد پیشگیری با جمع‌بندی فقهی

حقوقی

انجام گناه امری قبیح و سزاوار مجازات است؛ کمک بر گناه نیز قبیح و سزاوار سرزنش و مجازات است. موضوعیت اعانه بر اثم در فضای مجازی بسیار کارآیی دارد و می‌تواند کاربران زیادی را در کمترین لحظه شامل شود و دلیل آن نامحدود بودن این فضا است که فاصله‌ی جغرافیایی فیزیکی را برداشته و ارتباطها را برخط (آنلاین) نموده است به طوری که افراد زیادی در نقاط مختلف جهان می‌توانند در یک لحظه با هم مرتبط باشند و نیز قابلیت‌های ارسال، هماهنگی و پردازش اطلاعات به کمترین زمان رسیده است.

فقه شیعه با بهره‌مندی از ادله‌ای چون قرآن، روایات، عقل و اجماع موضوعیت اعانه بر اثم را تحت عناوین حرمت اعانه بر اثم، حرمت مقدمه‌ی حرام و حرمت اضرار به غیر مورد بررسی قرار داده است. وجود مصادیق متعدد از مسأله‌ی اعانه بر اثم آن را به صورت قاعده‌ای کلی درآورده که در تاریخ فقه روند تکاملی به خود گرفته است؛ زیرا مبنا بر این است که شارع مقدس با نهی از اعانه بر اثم و عدوان خواسته ماده‌ی فساد را از بین ببرد و مانع اشاعه‌ی گناه شود. یعنی شارع نه تنها نفس انجام گناه را حرام کرده بلکه مساعدت بر آن را نیز مردود شمرده است.

آنچه در فهم قاعده مهم به نظر می‌رسد ملاک‌های تحقق آن است. این ملاک‌ها که تقریباً با حوزه‌ی حقوقی یکسان است با تحقق آنها از دیدگاه شرع، اعانه بر اثم حرام خواهد بود: حرمت عمل اصلی و وقوع آن، وحدت قصد بین معاون و مباشر، تقدم یا اقتران زمانی عمل معاون و...

در تحقق معاونت در فضای مجازی نقش «قصد» بسیار کلیدی است زیرا معاون جرم اگر کمک بر گناه را قصد کرده باشد جرم هم واقع شود، حرمت ثابت خواهد بود و از لحاظ حقوقی قابل پیگیری است اما اگر اعانه بر اثم را قصد کند و جرم واقع نشود به دلیل عدم وقوع جرم از لحاظ حقوقی قابل پیگیری نیست اما معاونت از نظر شرعی مورد مذمت است زیرا قصد به گناه را داشته است.

همچنین اگر معاون اعانه بر اثم را قصد نمی‌کند اما فعل و عملیات او به گونه‌ای است که علت تامه تحقق حرام می‌باشد، در این صورت عرف وی را معاون در جرم می‌دانند. بنابراین کاربران فضای مجازی گاهی بدون قصد و ناخودآگاه در دایره‌ی معاونت در جرم قرار می‌گیرند و گاهی با علم و قصد معاون جرم می‌باشند.

علاوه بر آن بحث معاونت، مصادیق متعددی دارد اعم از اینکه رفتار مادی باشد یا مساعدت معنوی وجود هر یک از این مصادیق نسبت به جرم‌های سایبری معاونت‌های گوناگونی ایجاد می‌کند مثلاً کاربران فضای مجازی با انتشار داده‌های متنی، صوتی، تصویری در قالب‌های متفاوت اعم از تارنما، وب‌نوشت، پست الکترونیک و... مخاطب خود را ترغیب، تحریک، تطمیع یا تهدید به نشر اکاذیب، هرزه‌نگاری و... می‌نمایند.

گاهی نیز کاربر با در اختیار گذاشتن راه‌های هک کردن، جهت رسیدن به سامانه‌های حفاظت شده راه وقوع جرم را تسهیل می‌کند.



گاهی نیز با تولید و تهیهی بد افزارهایی مثل ویروس و انتشار آن ابزار لازم را جهت ارتکاب جرم فراهم می‌آورند. همچنین می‌توان ادعان کرد که وقوع جرایم مالی پیشرفته و پیچیده گواهی بر معاونت چند جانبه‌ی این امر دارد زیرا گاهی با یکی از مصادیق فوق معاونت واقع می‌شود و گاهی نیز ارتکاب جرم سایبری معاونت در جرم دیگر شمرده می‌شود مثل جاسوسی اینترنتی جهت به‌دست‌آوردن رمز عبور سامانه‌های حفاظت شده و انتشار آن، زمینه را جهت وقوع کلاهبرداری و سرقت تسهیل می‌کند.

برخی جرایم سایبری نیز بزه‌های پایه محسوب می‌شوند مانند تولید یا انتشار یا توزیع یا در دسترس قرار دادن نرم‌افزار یا بدافزار، ارسال هرزنامه یا اسپم. این بزه‌ها گاهی زمینه یا مقدمه‌ی جرم‌های برجسته سایبری هستند، امروزه با سامانه‌های مخابراتی و تلفن همراه گسترده‌تر شده‌اند، معاونت در این بزه‌ها سهم عظیمی در پیشرفت فنی هکرها، کلاهبرداری و... داشته‌است. از طرفی قانون‌گذار باید طوری با جرایم و تخلفات مطرح در این حوزه برخورد کند که سبب توقف و ممنوعیت فعالیت‌های جاری در این فضا نشود.

ممکن است مساعدت در انتشار یک ویروس، منجر به خسارت‌های فراوان به رایانه‌های سراسر جهان شود و چه بسا معاونت در این جرایم نوعی از اعوان ظلمه محسوب شود که سبب تقویت ظالمین و مستکبرین و سیطره‌ی آن‌ها بر مسلمانان گردد یا سبب کمک به ظالمین در ظلمشان شود که در هر صورت از نظر شرع مردود است. در بقیه‌ی جرایم سایبر و حتی جرم‌های مندرج در تجارت الکترونیکی بحث معاونت در جرم، مطرح خواهد بود که غالباً فرعی و تابع جرم اصلی است و احراز آن منوط به شرایط مندرج در ماده ۱۲۶ و ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی است.

جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی در فضای مجازی امکان ندارد؛ اما این فضا بستری مناسب جهت انتشار، توزیع، معامله، ذخیره و نگهداری داده‌های هرزه و مستهجن یا محتویات متضمن هتک حرمت و افترا است؛ زیرا این جرم یا در فضای واقعی و سنتی رخ می‌دهد و به فضای سایبر ختم می‌شود مثل انتشار تصاویر یا فیلم‌های مستهجن و یا از فضای سایبر شروع می‌شود و به فضای واقعی ختم می‌شود مانند تحریک و ترغیب با داده‌های هرزه.

از آن‌جا که انتشار آنی داده‌های فضای مجازی در سطح وسیع صورت می‌گیرد و محتوا و داده‌های ارائه شده در آن با مرور زمان از



بین نمی‌روند این سبب نقض حقوق مخاطب و از بین رفتن حریم‌های اجتماعی می‌شود. از این رو قانون‌گذار ضمن اهمیت به حفظ عفت عمومی و صیانت از حریم جامعه طی دو ماده، معاونت در هرزه‌نگاری را جرمی مستقل برشمرده است و برای آن مجازات تعیین کرده است البته آسیب‌پذیر بودن بخشی از جامعه مانند کودکان نسبت به مطالب هرزه تأکید بیشتر قانون‌گذار را بر پیشگیری از این مسأله می‌طلبد. در فهرستی که کار گروه کمیته‌ی مربوطه بعد از تصویب قانون جرایم رایانه‌ای از مصادیق محتوای مجرمانه اعلام کردند؛ قسمت قابل توجهی از این مصادیق ذیل عنوان معاونت می‌گنجد و این از یک طرف نشان دهنده‌ی گسترده بودن معاونت در فضای مجازی است و از طرف دیگر مستلزم توجه جدی به حقوق مخاطبین و حفظ امنیت ملی است؛ زیرا اولاً کاربران زیادی در ضمن تعامل خود، ممکن است عامدانه و غیر عامدانه با این مسأله درگیر شوند؛ ثانیاً اجرای سیاست یک جانبه فیلترینگ گاه سبب توقف فعالیت‌های جاری آن می‌شود که ارتباطات و خدمات‌دهی به جامعه را مختل می‌کند. از طرف دیگر همکاری‌های حقوقی بین‌المللی در فضای سایبری نیز می‌تواند مانع این نوع جرم شود اما گاهی این همکاری‌ها نیز با چالش‌های مبنایی جدی روبروست؛ هم‌چنین از اشکالات دیگر عدم تناسب بین جرم و مجازات است زیرا در بسیاری موارد انگیزه مرتکبان جرایم سایبری، انگیزه مالی، انتقام‌جویی، کینه و... نیست بلکه درصد بالایی از کاربران اینترنت به انگیزه تفریح و سرگرمی وارد شده و به جهت سهولت ارتکاب جرم و ناشناخته بودن، مرتکب جرم می‌شوند (رک. حاجی‌ده‌آبادی و سلیمی، ۱۳۹۳، ص ۷۹ و ۸۰)

لذا وجود این عوامل که به حریم شخصی و اجتماعی آسیب می‌زند درجه اول تدابیر پیشگیرانه را جهت پرهیز از مساعدت‌های آگاهانه و ناآگاهانه می‌طلبد و بعد تدابیر کیفری کارآمد خواهد بود زیرا مقوله‌ی معاونت غالباً امری اضافی و تابع جرم اصلی است از این رو کشف و تعقیب و مجازات در فضای سایبر با اشکالاتی عمده روبرو است و نیز ارتباط‌های گسترده با نقاط مختلف دنیا و نظام‌های قضایی متفاوت کنترل و رصد آن را با مشکل جدی مواجه می‌سازد.

نتیجه

سیاست عجولانه تکنولوژی سایبری هم‌اکنون در سراسر دنیا راه یافته و حجم عظیمی از اطلاعات در این فضا بارگزاری شده است که منع



استفاده از این فضا اولاً معقول نیست و ثانیاً دور شدن از آن امری غیر ممکن است. هم‌چنین جرم‌انگاری معاونت در این فضا باید به گونه‌ای باشد که کرامت و حیثیت افراد محفوظ مانده و ضرورت داشته باشد زیرا اجرای قوانین یک‌جانبه کیفی در این فضا مشکل است و هم حجم زیادی از کاربران را در بر می‌گیرد.

از این رو جهت راهبردی کردن عملیات پیشگیری نیازمند مشارکت سه مولفه مهم هستیم: ۱. کاربران عادی ۲. کاربران متخصص ۳. قانونگذار.

۱. کاربران عادی که یا استفاده‌ی آن‌ها متعارف است و جهت رفع نیاز یا سرگرمی است یا استفاده‌ی آن‌ها غیرمتعارف است مانند هرزه‌نگاری.

۲. کاربران تخصصی که یا متخصص در جهت پیشرفت این تکنولوژی و ارائه‌ی خدمات هستند یا متخصصین منفی که به هکر معروفند و در صدد انجام عملیات خرابکارانه در این فضا می‌باشند.

هر دو دسته‌ی این افراد می‌توانند به نحوی معاون در جرم باشند چون فضای مجازی بستر تعاملات ذهنی افراد است؛ هم‌چنین فضای شخصی در عین جمعی است یعنی محل خلوت ذهن افراد که با گمنامی و ناشناخته‌بودن در ارتباطات درون شبکه همراه است.

۳. نظم و عدالت اجتماعی و رعایت موازین شرعی و عرفی اقتضا می‌کند فضای سایبر از مصونیت قانونی بهره‌مند باشد.

قانون‌گذار

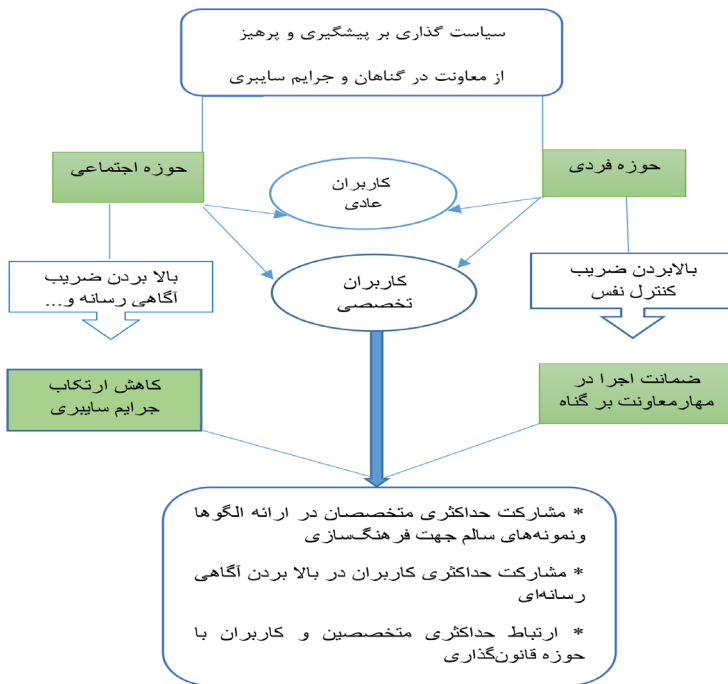


کاربران تخصصی

کاربران عادی

پیشگیری با نگاه حقوقی صرف و محدود به امر قانون‌گذار و با شرح و بسط مواد قانونی که غالباً در حیطه اجتماعی صورت می‌گیرد در فضای مجازی چندان کارایی ندارد. اما پیشگیری با نگاه فقهی عام‌تر و قابلیت ابتکار عمل بیشتری در آن دیده می‌شود زیرا توجه به آموزه‌های شرعی در پرهیز از گناه و معصیت در خلوت و جلوت ضمانت اجرایی بیشتری ایجاد می‌کند. این فرد است که تصمیم می‌گیرد طریقه نیک و مباح را در این فضا پیش بگیرد یا به تولید و نشر و دسترسی به امور قبیح پردازد یا افراد را به خوبی‌ها تشویق و ترغیب

کند یا به زشتی‌ها دعوت کند. پس رعایت موازین ارزشی و اخلاقی و آگاهی یافتن از پیامدها و آثار رفتارهای پر خطر فضای مجازی و شناخت اهداف ترغیب، تهدید یا تطمیع‌های تبلیغاتی فضای مجازی و تحت تأثیر قرار نگرفتن از آن برای هر فرد، نقش موثری اولاً در کنترل نفس و ثانیاً در سلامت اجتماعی دارد. از این رو بالارفتن سواد رسانه‌ای افراد، فرهنگ‌سازی صحیح در استفاده از این فضا، آگاهی‌دهی نسبت به جرایم سایبری، ایجاد مطالعات میان رشته‌ای در رشته‌های ارتباطات و حقوق، حضور پررنگ و مبتکرانه مبلغین دینی، ایجاد گروه‌های علمی و دینی، ایجاد تعامل‌های علمی و خبری با مسلمانان کشورهای دیگر و... سیاست پیشگیری را تقویت می‌کند. لذا الگوی این سیاست‌گذاری در پرهیز از کمک بر گناه و مساعدت در تجاوز و دشمنی را می‌توان در قالب زیر طراحی کرد:



فهرست منابع و مآخذ

* قرآن کریم.

۱. ابن منظور، محمدبن مكرم، لسان العرب، ج ۱۳، چاپ سوم، بيروت، دارالفكر للطباعة و النشر، ۱۴۱۴.
۲. الهی منش، محمدرضا و سدره نشین، ابوالفضل، محشای قانون جرایم رایانه‌ای، تهران، مجد، ۱۳۹۱.
۳. انصاری، مرتضی رسائل فقهیه، قم، کنگره‌ی جهانی شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵.
۴. انصاری، مرتضی، المكاسب، ج ۱، چاپ ششم، قم، مطبوعات دینی، ۱۳۷۹.
۵. ایروانی، باقر، القواعد الفقهیه، ج ۱، بی‌جا، دارالفقه للطباعة و النشر، ۱۴۲۵.
۶. آخوندخراسانی، محمدکاظم، قاعده‌لاضرر و الاجتهاد و التقليد (کفایة الاصول)، قم، مؤسسه آل‌البيت، ۱۴۰۹.
۷. بجنوردی، سید محمدحسن، القواعد الفقهیه، محقق: مهدی مهریزی و محمدحسن درایتی، انتشارات دلیل ما، ۱۳۸۶.
۸. جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ج ۲، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳.
۹. جلالی فراهانی، امیرحسین، کنوانسیون جرایم سایبر و پروتکل الحاقی، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.
۱۰. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح تاج اللغه و صحاح العربیه، ج ۶، مصحح: احمد عبدالغفور عطار، بيروت، دارالعلم للملایین، ۱۴۱۰.
۱۱. حاجی میرزایی، حمید، حاجی میرزایی، حامد، جایگاه فضای مجازی در فرهنگ و تمدن اسلامی ایرانی، نشریه‌ی نشر دانش، شماره ۱۱۷، ۱۳۸۸.
۱۲. حاجی‌ده آبادی، احمد، سلیمی، اصول جرم‌انگاری در فضای سایبر، فصلنامه مجلس و راهبرد، شماره ۸۰، ۱۳۹۳.
۱۳. حائری حسینی، سید کاظم، فقه العقود، ج ۱، قم، مجمع اندیشه اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۲۳.
۱۴. حرعاملی، محمدبن حسن، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج ۲۵، قم، مؤسسه آل‌البيت، ۱۴۰۹.
۱۵. حسینی تاشی، سید صادق، رابطه جرم و گناه، قم، دفتر تبلیغات حوزه علمیه، ۱۳۸۶.
۱۶. حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، مفتاح الكرامه فی شرح قواعداللامه، ج ۴، محقق: محمد باقر خالصی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۴۱۹، ص ۳۴۸.
۱۷. حسینی زبیدی واسطی، سیدمرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱، محقق: علی شیری، بيروت، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴.
۱۸. حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، چاپ دوم، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸.
۱۹. حلی، حسن بن یوسف، (علامه حلی)، مختلف الشیعه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۲.
۲۰. خویی، سید ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، تقریر محمدعلی توحیدی، ج ۱، بی‌جا،



- نرم افزار جامع فقه اهل بی‌ت(۲)، بی‌تا.
- ۲۱..... الهدایة فی الاصول، ج ۲، تقریرات حسن صافی اصفهانی، قم، مؤسسه صاحب الامر، ۱۴۱۷.
۲۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، مصحح: صفوان عدنان داوری، بیروت، دارالعلم، ۱۴۱۲.
۲۳. روحانی، محمدصادق، فقه الصادق، ج ۱۷، قم، دارالکتاب، ۱۴۱۲.
۲۴. زندی، محمدرضا، تحقیقات مقدماتی در جرایم سایبری، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۹.
۲۵. سبحانی، جعفر، الوسیط فی اصول الفقه، ج ۱، چاپ چهارم، قم، مؤسسه امام صادق، ۱۳۸۸.
- ۲۶..... إرشاد العقول الی مباحث الأصول، ج ۱، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ۱۴۲۴.
- ۲۷..... الرسائل الرابع، مقرر محسن حیدری و دیگران، ج ۲، قم، مؤسسه امام صادق، ۱۴۱۵.
۲۸. سبزواری، سید عبدالعلی، مهذب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام، ج ۱۶، چاپ چهارم، قم، مؤسسه المنار، ۱۴۱۳.
۲۹. سبزواری نژاد، حجت، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران انتشارات جنگل، ۱۳۹۲.
۳۰. شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی (۲)، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۲.
۳۱. شیرمحمدی، اصغر، حقوق جزای عمومی، تهران، انتشارات جاودانه، ۱۳۹۳.
۳۲. صدر، سید محمدباقر، بحوث فی علم الاصول، ج ۵، تقریرات حسن عبدالساتر، بیروت، ادوارالاسلامیه، ۱۴۱۷.
۳۳. طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن (شیخ طوسی)، تهذیب الاحکام، ج ۶، تهران، نشر صدوق، ۱۳۷۶.
۳۴. عالی‌پور، حسن، حقوق کیفری فن‌آوری اطلاعات، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۳.
۳۵. عاملی کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۴، قم، مؤسسه آل‌البتیت، ۱۴۱۴.
۳۶. غروی نایینی، میرزا محمدحسین، منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ج ۲، تهران، المکتب‌المحمدیه، ۱۳۷۳.
۳۷. فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله المکاسب المحرمه، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار، ۱۴۲۷.
۳۸. فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج ۳، مصحح: مهدی مخزومی و ابراهیم سامرای، قم، نشر هجرت، ۱۴۱۰.
۳۹. کاظمی فاضلی، جواد، مسالک الافهام الی آیات الاحکام، ج ۲، قم، نرم‌افزار جامع فقه اهل بیت (۲)، بی‌تا.
۴۰. کلینی، محمدبن یعقوب، کافی، ج ۱۰، قم، دارالحدیث للطباعة و النشر، ۱۴۲۹.
۴۱. لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ ۱۵، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۴.
۴۲. مازندارنی، محمدهادی، شرح فروع کافی، قم، دارالحدیث للطباعة و النشر، ۱۴۲۹.



۴۳. محدث نوری، میرزا حسن، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۳، قم، . مؤسسه آل البيت (عليهم السلام)، ۱۴۰۸.
۴۴. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه، ج ۴، چاپ چهارم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶.
۴۵. محمدی همدانی، محمدعلی، سلسله پژوهش‌های فقهی حقوقی (۳)، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.
۴۶. مرادی، حسن، شرکت و معاونت در جرم، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۳.
۴۷. مراغی، سیدمیر عبدالفتاح، العناوین الفقهیه، ج ۱، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۴۱۷.
۴۸. مرعشی شوشتری، سید محمدحسن، دیدگاه‌های نو در حقوق، ج ۲، مصحح: عباس شیری، چاپ دوم، تهران، نشر میزان، ۱۴۲۷.
۴۹. مغنیه، محمدجواد، علم اصول الفقه فی ثوبه الجدید، بیروت، دارالعلم للملایین، ۱۹۷۵.
۵۰. مکارم شیرازی، ناصر، انوار الفقهیه، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابیطالب، ۱۴۲۶.
۵۱.، انوار الاصول، تقریرات احمد قدسی، ج ۱، چاپ دوم، قم، مدرسه امام علی بن ابیطالب، ۱۴۲۸.
۵۲.، ناصر، القواعد الفقهیه، ج ۱، قم، مؤسسه امام امیرالمؤمنین، چاپ سوم، ۱۴۱۱.
۵۳. ملکی اصفهانی، مجتبی، اصطلاحات اصول، قم، نشر عالمه، ۱۳۷۹.
۵۴. موسوی خمینی، سید روح‌الله، کتاب البیع، ج ۵، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱.
۵۵.، المکاسب المحرمه، ج ۱، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۱۵.
۵۶. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۲۸، مصحح عباس قوچانی و علی آخوندی، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴.
۵۷. نراقی، احمد، عوائد الایام فی بیان قواعد الاحکام، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، ۱۴۱۷.
- قوانین
۱. قانون تجارت الکترونیک.
۲. قانون جامع کنترل و مبارزه‌ی ملی با دخانیات.
۳. قانون جرایم رایانه‌ای.

