

نقد سیاست کیفری تقنینی در برابر کودک‌کامی مجازی

علی‌مراد حیدری^۱

چکیده

سوء استفاده جنسی نسبت به اطفال و نوجوانان، از بدترین اشکال کودک‌آزاری است که رشد نگران‌کننده کمی و کیفی و نیز پیامدهای جبران‌ناپذیر آن بر جسم و روان کودک، موجب جرم‌انگاری این رفتارها و برخورد سخت‌گیرانه و غیرارفاقی با آن در بیشتر نظام‌های حقوقی شده است. در ایران نیز، اقسام سوء استفاده‌های جنسی از اطفال، به‌ویژه قالب نوپیدای «کودک‌کامی مجازی»^۲ به معنای برقراری ارتباط در فضای مجازی با هدف آزار جنسی یا ارتباط جنسی با خردسالان، در ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ جرم‌انگاری شده است.

این نوشتار از نوع توصیفی تحلیلی است و به آسیب‌شناسی قوانین در پرتو چالش‌های اجرایی می‌پردازد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که چالش‌های سیاست تقنینی در خصوص کودک‌کامی مجازی، از یک سو ناشی از ابهامات مفهومی و موضوعی و اشکالات درون‌متنی و برون‌متنی بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان است؛ و از سوی دیگر، کاربست سازکارهای ارفاقی مبتنی بر درجه جرم مانند تعویق، کیفر جایگزین و عفو، ناکارآمدی سیاست کیفری تقنینی در مقابله با این پدیده را در بر می‌گیرد.

واژگان کلیدی: سیاست تقنینی، سوء استفاده جنسی، کودک‌کامی، روابط

جنسی مجازی، گفت‌وگوی جنسی مجازی.

۱. دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران (نویسنده مسئول)

a.m.heydari@um.ac.ir
2. Children Sex Chat.

درآمد

گسترش شتابان فضای مجازی، در حوزه اجتماعی آسیب‌های فراوانی به وجود آورده است؛ در این بین، کودکان و نوجوانان که کاربران ناآگاه و آسیب‌پذیر این فضا هستند، بیشتر در معرض بزه‌دیدگی قرار دارند؛ از جمله این آسیب‌ها، سوء استفاده جنسی از کودکان است که به گفته برخی ظالمانه‌ترین تجربه انسانی است و بیست و پنج درصد موارد کودک آزاری را شامل می‌شود (بخردی نسب، ۱۳۹۷: ۷۷)؛ از جمله مصادیق سوء استفاده جنسی از کودکان، کودک‌کامی مجازی است؛ به گونه‌ای که هر روزه نمونه‌های بسیاری از ارتباط‌گیری با کودکان در فضای مجازی با اهداف یا محتوای جنسی نمایان می‌شود.^۱

کودک‌کامی یا گرایش جنسی به کودکان، ناهنجاری روانی برگشت‌پذیری است که در علم روان‌شناسی با عنوان «پدوفیلی»^۲ از آن یاد می‌شود و به عنوان یکی از اختلالات روانی دسته‌بندی شده توسط انجمن روان‌شناسی آمریکا^۳ مورد شناسایی قرار گرفته است (Jenkins, 2001: 79). مبتلایان به این اختلال بیشتر مرد هستند و غالباً به هر دو جنس دختر و پسر گرایش دارند؛ دوسوم قربانیان آن‌ها دختران هشت تا یازده سال هستند؛ اما زنان مبتلا به پدوفیلی نیز کم نیستند؛ با این تفاوت که آنان بیشتر به دنبال نزدیکی هیجانی و پیدا کردن حس و لذت جنسی هستند؛ اما در بیماران مرد، افزون بر لذت جنسی، مسائل دیگری چون احساس قدرت، سلطه‌جویی، آزار و پرخاش‌گری نیز وجود دارد (Antonova, E. YI, 2018: 865).

در مورد انحراف جنسی کودک‌آزاری، الگوهای مختلفی وجود دارد. وفق آمارهای موجود، نود و شش درصد از پدوفیلی‌ها دگرجنس‌گرا هستند و در هنگام چنین رابطه‌ای الکل مصرف کرده‌اند. در جوامع سنتی، انحراف کودک‌آزاری به‌ویژه از طرف منحرفین مرد، به صورت رابطه جنسی مقعدی مرسوم است (Jordan &

۱. هر چند بخش بزرگ این جرائم ناشناخته باقی می‌ماند؛ اما مواردی که در فضای عمومی بازتاب می‌یابد، از اهمیت این جرم حکایت دارد؛ ارتباط زنده غیراخلاقی اینستاگرامی بلاگر زن با نوجوانی چهارده ساله در آذرماه ۱۳۹۹ و ترغیب دختری در فضای مجازی برای رفتن به شهرستانی دیگر به بهانه ازدواج و سپس ضرب و جرح دختر توسط پسر مذکور در همان سال، نمونه‌هایی از این دست است.

2. Pedophilia

3. American Psychological Association (APA)

(others, 2020: 423)؛ این در حالی است که کودک کامی مجازی که گونه جدیدی از این انحراف جنسی است، بیشتر در قالب گفت‌وگوی جنسی مجازی^۱ یا رابطه جنسی مجازی^۲ نمایان می‌شود و علل آن، محدودیت‌های موجود در دنیای واقعی برای ارضای نیازهای جنسی، تنوع، سهل‌الوصول بودن گفت‌وگوی جنسی مجازی و حتی ماجراجویی جنسی است که افراد را به «رابطه جنسی مجازی» با استفاده از چت و امکانات صدا و دوربین و همچنین التذاذ تلفنی می‌کشاند (مختاری و ملک احمدی، ۱۳۹۶: ۸۹).

اهمیت موضوع از این جهت است که صدمات جسمانی و روانی وارد بر کودکان بسیار بیشتر از بزرگسالان است و معمولاً موجب تغییر الگوی رفتاری کودک در سنین بعدی می‌شود. در این قسم انحراف جنسی، مجرم به راحتی می‌تواند به صورت ناشناس به مکالمه و گفت‌وگو پردازد و کودک نیز فارغ از هر گونه دغدغه یا اندیشه از آینده شوم در انتظار خود، به سادگی در دام می‌افتد (Sieber, 2000: 20). به گفته برخی، بزرگترین تهدید برای کودکان، آن است که کودک آزاران و افراد خطرناک دیگر می‌توانند از طریق اینترنت و با ارسال پست الکترونیک یا چت کردن، قربانیان خود را جذب کنند و آن‌ها را در دنیای واقعی به دام بیندازند (جینادی، ۱۳۸۲: ۴۱-۴۲). این افراد کودکان را وادار به مکالمات تلفنی آزاردهنده جنسی می‌کنند و در اتاق‌های گفت‌وگو به دنبال قربانیان خود می‌گردند (نورنوروزی، ۱۳۹۵: ۶۴).

تاکنون پژوهشی در خصوص «کودک کامی مجازی» انجام نشده و تحقیقات موجود، ناظر به سوء استفاده جنسی سنتی از کودکان و یا هرزه‌نگاری اینترنتی کودکان بوده است.

در نظام حقوقی ایران، قانون‌گذار در ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، مصادیق متعددی از سوء استفاده جنسی از اطفال و نوجوانان را جرم‌انگاری کرده است که یکی از آن‌ها «کودک کامی در فضای مجازی» به شرح مذکور در بند ۹ این ماده است. پرسش این است که، کارآمدی سیاست کیفری تقنینی

1. Sex Chat

2. Cyber Sex

در برابر کودک‌کامی مجازی، با چه چالش‌هایی مواجه است. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد کاربست قضایی این مقررہ با چالش‌هایی روبه‌رو است که ناشی از ابهامات و اشکالات متعدد متن ماده و نیز تعارض بین قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ با قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ در این موضوع است. افزون بر این، به کارگیری سازکارهای ارفاقی مانند تعلیق تعقیب، تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای حکم، تخفیف مجازات، مجازات جایگزین حبس و توبه، کارآیی مقررات برخورد با کودک‌کامی مجازی را تضعیف کرده است.

۱. ابهامات قانونی

در بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، برقراری ارتباط با طفل و نوجوان در فضای مجازی به منظور هرگونه آزار جنسی یا ارتباط جنسی نامشروع مستوجب مجازات تعزیری درجه شش دانسته شده است. با وجود عبارت نسبتاً کوتاه این بند و تصور اولیه صریح بودن منظور مقنن، ابهامات چندی در این خصوص وجود دارد که به آن می‌پردازیم.

۱-۱. ابهام در مفهوم برقراری ارتباط

در پیوند با مفهوم «ارتباط»، پرسش نخست این است که آیا برقراری ارتباط در فضای مجازی منحصر به آغاز یک رابطه به نحو ابتدایی است و یا آن‌که شامل پاسخ متقابل به درخواست ارتباط از طرف کودک هم می‌شود؟ اهمیت این موضوع از این جهت است که پدوفیلی‌های حرفه‌ای به گونه‌ای عمل می‌کنند که با تحریک کودک یا نوجوان، درخواست رابطه از جانب کودک صورت گیرد و به سبب طرح چنین درخواستی، از تبعات این رفتار خود رهایی یابند (Vaerwaeter, 2022: 307). هر چند عبارت «برقراری ارتباط» به ضمیمه «به منظور ارتباط جنسی نامشروع»، ظهور در تصمیم ابتدایی و سپس اقدام در اجرایی کردن آن تصمیم دارد و تفسیر مضیق و به نفع متهم نیز مقتضی همین برداشت است، اما اطلاق عبارت و تفسیر منطقی غایت‌محور در راستای حمایت از اطفال در فضای مجازی، مقتضی شمولیت جرم بر هر دو گونه «ارتباط‌گیری» و «ارتباط‌دهی» است.

پرسش دوم این است که، آیا ارتباط مستلزم تقابل و طرفینی بودن رابطه است و یا آن‌که اقدام یکجانبه به برقراری ارتباط، بدون پاسخ متقابل نیز مشمول این عنوان

است. به عنوان مثال، اگر فردی مطالب یا تصاویر جنسی تحریک‌کننده از خود را در قالب پستی الکترونیکی برای کودکی ارسال و از وی درخواست رابطه کند؛ اما طرف مقابل پاسخی ندهد و اقدام به شکایت کند، آیا جرم مورد نظر محقق شده است؟ ظاهر عبارت این است که تنها اقدام به ارتباط از سوی متهم برای تحقق جرم کافی است و نیازی به پاسخ متقابل کودک یا نوجوان نیست.

پرسش سوم آن‌که، چنانچه کودک یا نوجوان هم به ارتباط موصوف رضایت داشته باشد و یا حتی آغازکننده ارتباط باشد، آیا باید این رفتار در زمره «جرائم بدون بزه‌دیده»^۱ شمرده شده و خارج از چارچوب سیاست کیفری مورد بررسی قرار گیرد. صرف نظر از عدم اعتبار رضایت افراد نابالغ، حتی در خصوص افراد بالغ کمتر از هجده سال نیز به باور بسیاری از حقوق‌دانان (Pitzen, 2020: 2)، به جهت پیامدهای اخلاقی اجتماعی جبران‌ناپذیر این رفتارها، ورود ضرر و حداقل آسیب روحی و شخصیتی مفروض انگاشته شده و در نتیجه، رضایت نوجوان نمی‌تواند این رفتارها را در زمره جرائم بدون بزه‌دیده درآورد و وصف کیفری را از این رفتار بزداید.

آنچه نگرانی در خصوص تأثیر رضایت کودک را بیشتر می‌کند، آن است که به گفته محققان، پدوفیل‌ها در تلاش برای پذیرش و ورود به جامعه LGBT^۲ هستند. جامعه مورد اشاره در آمریکا این ادعا را مطرح می‌کنند که پدوفیلی‌ها باید زیرمجموعه آنان قرار گیرند و چنانچه این رابطه با اجازه و درخواست کودک باشد، نباید اقدام مجرمانه‌ای شناخته شود (سماواتی پیروز و بیگدلی، ۱۳۹۹: ۱۶). نگرانی دیگر، اقدامات طرفداران آزادی‌های اجتماعی است؛ به عنوان مثال، زمانی که در سال ۱۹۹۶ کنگره آمریکا لایحه رئیس جمهور وقت مبنی بر قانون نزاکت ارتباطات موسوم به CDA^۳ را که در آن پورنوگرافی از کودکان جرم‌انگاری شده بود تصویب کرد، بی‌درنگ اتحادیه آزادی‌های مدنی آمریکا^۴ با استناد به اصلاحیه اول قانون اساسی، این قانون را خلاف متن صریح اصلاحیه دانست؛ هر چند در پرونده رنو بر ضد این

1. Victimless Crimes

2. The Lesbian, Gay, Bisexual Transgender Community.

3. Communications Decency Act

4. American Civil Liberties Union (ACLU)

اتحادیه^۱ دیوان عالی آمریکا قانون CDA را خلاف قوانین موضوعه ندانست و در نهایت، پورنوگرافی را جرمی خلاف اخلاق عمومی معرفی کرد (غمامی، ۱۳۸۴: ۵۳)، اما مقاومت‌های طرفداران آزادی و اصل حاکمیت اراده گاه و بی‌گاه به‌سان مانعی در این راه خودنمایی می‌کند.

۲-۱. ابهام در مفهوم آزار جنسی

در بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ برقراری ارتباط با طفل و نوجوان در فضای مجازی به منظور «هر گونه آزار جنسی» جرم‌انگاری شده است؛ اما مفهوم آزار جنسی و دامنه آن روشن نیست. چنانچه «آزار جنسی» به ناخوشایندی ارتباط تفسیر شود؛ آن‌گونه که بعضی گفته‌اند (Dictionary Britannica, 2023) ذیل واژه (sexual abuse)، با توجه به جذابیت دیداری یا شنیداری مفاهیم و موضوعات جنسی، دامنه مصادیق آزار جنسی بسیار محدود خواهد بود و چنانچه «آزار جنسی» به عدم رضایت طفل و نوجوان تفسیر شود؛ آن‌گونه که برخی دیگر معتقدند (Cambridge Dictionary, 2021): ذیل واژه (sexual abuse)، جدای از عدم اعتبار رضایت طفل و در حکم عدم رضایت بودن آن، اساساً در قوانین آمره و مقررات کیفری، رضایت بزه‌دیده نمی‌تواند وصف جرم بودن یک رفتار را بزدايد.

ارتباط جنسی در فضای مجازی اغلب با تماشاگری جنسی^۲ یا عورت‌نمایی^۳ همراه است. برخی نظام‌های حقوقی در مورد رفتارهایی مانند عورت‌نمایی یا چشم‌چرانی برخورد سخت‌گیرانه دارند؛ برای مثال، در ایالات متحده این جرم از مصادیق مسئولیت کیفری مطلق یا بدون تقصیر^۴ است و مرتکب حتی در صورت جهل به صغیر بودن طرف مقابل هم مجرم شناخته می‌شود (Dillon, 2022: 551).

1. Reno v. American Civil Liberties Union: 521 U.S. 844 (1997)

۲. تماشاگری جنسی یا چشم‌چرانی (Voyeurism)، احساس اجبار برای دید زدن دزدکی دیگران است. فرد مبتلا به تماشاگری جنسی، نیاز غیرقابل مقاومت و تکرارشونده‌ای برای دید زدن دزدکی دیگران از پشت پنجره‌ها یا درها، در توالت‌های عمومی، پارک‌ها، یا ساحل‌های دریا دارد و از تماشای رابطه جنسی دیگران بسیار لذت می‌برد (ساراسون و ساراسون، ۱۳۹۰: ۳۷۶).

۳. افراد مبتلا به این انحراف با نمایاندن قسمتی از بدن خود به دیگران موجب ارضای امیال جنسی خود می‌شوند و لذتی که از این عمل نصیب آن‌ها می‌شود، برابر لذتی است که اشخاص عادی از آمیزش جنسی احساس می‌کنند (گلدوزیان و هدایتی کوردزی، ۱۴۰۱: ۱۰۰).

4. Strict Liability Offences

اما به موجب ماده ۱۱ قانون جرائم جنسی انگلستان، اگر شخصی به طور عامدانه، اقدام به نوعی فعالیت جنسی کند و به منظور کسب لذایت جنسی به نحوی این کار را انجام دهد که طفل دارای کمتر از شانزده سال سن (که به طور معقولی اعتقاد به بالای شانزده سال بودن او ندارد) و یا طفل دارای کمتر از سیزده سال سن (به طور مطلق) در محل حضور داشته یا در جایی باشد که بتواند مرتکب را در حین اعمال جنسی مشاهده کند، مرتکب جرم شده و به حداکثر ده سال حبس محکوم خواهد شد.

موضوع دیگر ناظر به رابطه کودک کامی مجازی با هرزه‌نگاری است؛ هر چند در بسیاری موارد کودک کامی مجازی همراه و هم‌زمان با مشاهده اندام‌های جنسی کودک است، اما تفاوت کودک کامی مجازی با هرزه‌نگاری کودکان از این جهت است که در کودک کامی، التذاذ جنسی از راه دیدن اندام‌ها یا گفت‌وگوی شهوانی به صورت برخط و زنده انجام می‌شود و در واقع با تحریک حواس فرد، وی را برای ارگاسم از طریق تهییج شهوانی در ذهن که خود نوعی زنای مجازی است^۱ آماده می‌کند؛ به گونه‌ای که پس از دریافت پیام سمعی و بصری و تثبیت آن در ذهن افراد، هورمون‌های جنسی آن‌ها تحریک می‌شود؛ خواه به رفتارهای جنسی واقعی نظیر خودارضایی منجر شود و یا آن‌که تنها ارضای جنسی روانی باشد (زهروی و احمدزاده، ۱۳۹۴: ۲۰۴)؛ در حالی که، هرزه‌نگاری کودکان با دیدن اندام یا گفت‌وگو با کودک موضوع هرزه‌نگاری ملازمه‌ای ندارد و با تکثیر و توزیع تصاویر تهیه‌شده قبلی توسط دیگران هم محقق می‌شود.^۲

۱. زنای مجازی یا زنای خیالی که با تصور در ذهن ایجاد می‌شود، مبتنی بر ادراکات حسی است؛ از این روی در روایاتی از زنای چشم و زنای گوش یاد شده است؛ از جمله در روایتی آمده است که: «هر عضوی زنایی دارد و زنای چشم نگاه است» (مکارم شیرازی، ۱/۱۴۲۴: ۳۸) و در روایت دیگری حجاب رافع زنای خیالی دانسته شده است (جعفریان، ۱/۱۴۲۸: ۳).

۲. در آمریکا تا پیش از سال ۲۰۰۳ با این استدلال که در هرزه‌نگاری مجازی کودکان واقعی قربانی جرم نیستند، از جرم‌انگاری این رفتار خودداری می‌شد؛ اما در سال ۲۰۰۳ میلادی هرزه‌نگاری مجازی کودکان جرم‌انگاری شد. استدلال دولت برای جرم‌انگاری این بود که چنین محتواهایی کودک‌دوست‌ها یا پایلوفیدال‌ها را تشویق به ارتکاب جرم می‌کند و این‌گونه محتواها برای تحریک کودکان مورد استفاده قرار می‌گیرد و همچنین ارتکاب جرائم علیه کودکان را تسهیل می‌کند (Ost, 2009: 205).

۳-۱. ابهام در مفهوم قید نامشروع در رابطه جنسی

در بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، برقراری ارتباط با طفل و نوجوان در فضای مجازی به منظور ارتباط جنسی «نامشروع» جرم‌انگاری شده است. پرسش این است که آیا این قید احترازی است و برقراری ارتباط با طفل و نوجوان در فضای مجازی به منظور ارتباط جنسی «مشروع»، مجاز است و یا آن‌که قید مذکور توضیحی و فاقد مفهوم مخالف است. در صورت نخست، مصداق ارتباط جنسی «مشروع» با کودکان در فضای مجازی کدام است؟ پاسخ این‌که، هر چند تصور برقراری ارتباط به منظور رابطه جنسی مشروع محال نیست؛ مانند ارتباط تصویری مردی با همسر هفده ساله خود به قصد التذاذ و به منظور ارتباط جنسی، اما به نظر می‌رسد این قید، توضیحی است و نه احترازی و در نتیجه، هرگونه برقراری ارتباط با کودکان در فضای مجازی به منظور برقراری رابطه جنسی، مشمول ماده خواهد بود.

۴-۱. ابهام ناشی از نحوه رسیدگی به جرم رابطه نامشروع مجازی

در دنیای امروز دادرسی الکترونیکی ضرورتی اجتناب‌ناپذیر است که مزایای آن بر کسی پوشیده نیست؛ با وجود این، دادرسی الکترونیکی با چالش‌های فراوانی مواجه است؛ برخی کوشیده‌اند با تبیین اصول و الزامات حقوقی حاکم بر فناوری‌های حقوقی دادرسی قضایی، از بازآفرینی اصول دادرسی عادلانه در دادرسی قضایی اطمینان حاصل کنند (بهادری جهرمی و علی‌پور، ۱۴۰۱: ۱۸۵).

وفق ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، به جرائم منافی عفت به طور مستقیم، در دادگاه صالح رسیدگی می‌شود. در صورت تطبیق رفتار موسوم به سکس‌چت با ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵، این پرسش مطرح می‌شود که آیا رسیدگی به این جرائم نیز همانند جرائم نامشروع فیزیکی به طور مستقیم از طریق دادگاه خواهد بود.

از آنجا که اصل در رسیدگی‌ها، دو مرحله‌ای بودن و تفکیک مرجع تعقیب از رسیدگی است و رسیدگی مستقیم در دادگاه استثناء است و با توجه به این‌که به موجب تبصره ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، مقصود از جرائم منافی عفت در این قانون، جرائم جنسی حدی، همچنین رابطه نامشروع تعزیری

مانند تقبیل و مضاجعه است؛ که همگی ناظر بر روابط جنسی تماسی هستند، به نظر می‌رسد شکایت در خصوص روابط نامشروع مجازی یا سکس‌چت از راه دور باید در دادسرا مطرح شود.

بر این اساس، در خصوص کودک‌کامی مجازی، وفق مقررات موجود چنانچه متهم دارای کمتر از پانزده سال باشد، پرونده به طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود و در صورتی که بین پانزده تا هجده سال سن داشته باشد، پرونده در دادسرای ویژه اطفال و نوجوانان و در صورتی که بزرگسال باشد، پرونده در دادسرای عمومی و انقلاب مطرح می‌شود. به نظر می‌رسد با توجه به حساسیت‌های شخصیتی و پیامدهای ناشی از برچسب‌زنی، بهتر است قانون‌گذار با رفع ابهام قانونی، تحقیق در خصوص جرم کودک‌کامی مجازی را به طور مطلق در صلاحیت دادگاه قرار دهد و از دخالت دادسرا در این خصوص جلوگیری کند.

ابهام دیگر، ناشی از ابعاد فراملی این جرائم است؛ به عنوان مثال، در پرونده‌ای، یک ایرانی در انگلستان با سایت هرزه‌نگاری همکاری کرده بود؛ در نتیجه همکاری پلیس بین‌الملل این فرد در ایران بازداشت شد و اقرار کرد از طریق چت اقدام به دریافت و ارسال تصاویر مستهجن کودکان می‌کرده است (جواهری و دیگران، ۱۳۹۹: ۱۹۴). در این زمینه به نظر می‌رسد به استناد بند الف ماده ۶۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ دادگاه ایران صلاحیت رسیدگی به رفتار مجرمانه ارتكابی را دارد.

۵-۱. ابهام در مطلق یا مقید بودن جرم

در بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، برقراری ارتباط با طفل و نوجوان در فضای مجازی به منظور هر گونه آزار جنسی یا ارتباط جنسی نامشروع به صورت مطلق جرم‌انگاری شده است؛ ظاهر عبارت این است که برقراری ارتباط با این مقاصد به خودی خود و صرف‌نظر از تحقق یا عدم تحقق نتیجه، جرم است؛ اما پرسشی که مطرح می‌شود، این است که چنانچه فردی با قصد آزار جنسی یا ارتباط جنسی طفل یا نوجوان اقدام به برقراری ارتباط در فضای مجازی کند؛ اما به علل خارج از اراده‌اش این ارتباط برقرار نشود یا ناتمام بماند، آیا متهم تحت عنوان شروع به جرم قابل تعقیب است.

در مقام پاسخ می‌توان گفت، مطابق اصول ناظر بر شروع بر جرم، در صورت مطلق بودن جرم، به صرف انجام رفتار ارتباط‌گیری، جرم محقق می‌شود (کار و جانسن، ۱۳۹۶: ۲۴۸)، اما در صورت مقید محسوب شدن و عدم تحقق نتیجه، از آنجا که این جرم دارای مجازات تعزیری درجه شش است، مطابق حکم مقرر در ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، شروع به جرم آن فاقد وصف کیفری و مجازات است.

۲. اشکالات قانونی

در نگاه نخست عبارت بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، عبارتی بی‌اشکال یا کم‌اشکال به نظر می‌رسد؛ اما اشکالات چندی در این خصوص وجود دارد که به آن می‌پردازیم.

۲-۱. عدم تعیین نوع مجازات

در بند ۹ ماده ۱۰ یاد شده، ضمانت اجرای کودک‌کامی مجازی یکی از مجازات‌های تعزیری درجه شش دانسته شده است. از سوی دیگر در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، هشت مجازات مختلف به عنوان مصادیق مجازات درجه شش تعیین شده که با یکدیگر ناهمگون هستند و نه تنها امکان انتخاب هر یک از این مجازات‌ها برای بزه‌کاران مختلف، احتمال نابرابری را بیشتر می‌کند، بلکه یکی از مصادیق مجازات درجه شش، «شلاق از سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه و تا نود و نه ضربه در جرائم منافی عفت» است و این پرسش را در پی دارد که در صورت انتخاب مجازات شلاق درجه شش، آیا به سبب آن که نفس این جرم، برقراری ارتباط در فضای مجازی است، حداکثر مجازات هفتاد و چهار ضربه است و یا از آنجا که، در زیرمجموعه جرائم منافی عفت است، حداکثر آن نود و نه ضربه شلاق است.^۱ تفاوت بیست و پنج ضربه ناشی از این ابهام، قابل اغماض نیست.

۱. اصل این ابهام ناشی از قاعده فقهی «التعزیر دون الحد» است و این که تعزیر باید کمتر از مطلق حدود باشد یا کمتر از حد متجانس خود. در صورت نخست، از آنجا که کمترین حد (قوادی) هفتاد و پنج ضربه است، دون الحد برابر با هفتاد و چهار ضربه است و در صورت دوم، چون حد زنا یکصد ضربه است، دون الحد در تعزیرات منافی عفت نود و نه ضربه شلاق خواهد بود (مصدق، ۱۴۰۱: ۹۱).

۲-۲. عدم تناسب مجازات

به گفته برخی محققان، اختلال پدوفیلی درمان مشخص و قابل قبولی ندارد؛ اقداماتی نیز که از طرف صاحب نظران مطرح شده است، به طور عمده شامل درمان دارویی و ناتوان سازی جنسی است. با وجود این، چگونگی واکنش نظام حقوقی در پیشگیری از ارتکاب جرم بسیار مؤثر است؛ زیرا فرد پدوفیلی به مانند دیگر بزهکاران در ابتدای امر اقدام به بررسی هزینه جرم می کند و چنانچه بداند حکومت حامی فعل مورد نظر اوست و وی می تواند در پشت نقاب فردی بیمار پنهان شود، مبادرت به ارتکاب بزه می نماید؛ اما میزان مجازات بالا می تواند نوعی بازدارندگی جدی در جهت پیشگیری از وقوع جرم باشد (سماواتی پیروز و بیگدلی، ۱۳۹۹: ۱۳). برخی دیگر هم با نقد سیاست کیفری تقنینی، بر این باورند که مجازات های پیش بینی شده توسط قانون گذار، در مقایسه با آسیب های وارده به کودکان بسیار ناچیز است (نگهی، ۱۳۹۱: ۱۵۷).

در نظام حقوقی ایران به سبب نبود قانونی صریح در خصوص روابط نامشروع مجازی یا سکس چت، بسیاری بر این باورند که روابط نامشروع مجازی ارتكابی توسط و علیه بزرگسالان مشمول ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ است که به موجب آن، «هر گاه 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 شلاق تا نود و نه ضربه محکوم خواهند شد.»

در صورت پذیرش این دیدگاه، این اشکال مطرح است که مجازات سکس چت با کودکان در بیشتر موارد سبک تر از ارتکاب این جرم با بزرگسالان است! در حالی که، حمایت ویژه از اطفال و نوجوانان اقتضای پیش بینی مجازات شدیدتری را دارد.

عدم تناسب مجازات در خصوص متهمان نوجوان بیشتر است؛ زیرا مجازات کودک کامی مجازی، درجه شش است و مشمول بند ت ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ خواهد بود که عملاً مجازات آن پرداخت جزای نقدی یا خدمات عمومی رایگان است. از سوی دیگر، به موجب ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، تمامی جرائم تعزیری درجه پنج و پایین تر ارتكابی توسط افراد زیر هجده سال، در صورت داشتن بزه دیده قابل گذشت است و وفق تبصره

این ماده حداقل و حداکثر مجازات‌های حبس تعزیری درجه چهار تا هشت مقرر در قانون برای جرائم قابل گذشت به نصف تقلیل می‌یابد؛ در نتیجه، حبس تعزیری درجه شش هم به حبس تعزیری درجه هفت تقلیل می‌یابد. با این بیان نه تنها مرتکب از ساز و کارهای ارفاقی جرائم تعزیری درجه هفت مانند معافیت قضایی برخوردار خواهد شد؛ بلکه وفق بند ث ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مجازات مرتکب عملاً پرداخت جزای نقدی اندک خواهد بود.

تأکید بر ضرورت تعیین مجازات متناسب از این جهت است که مطالعات نشان داده است حضور عوامل خطر ساز جرم و قرار گرفتن در معرض این عوامل در اوایل زندگی، خطر ارتکاب رفتارهای بزهکارانه در دوران نوجوانی و سپس پرداختن به رفتارهای مجرمانه در مراحل بعدی زندگی و همچنین ارتکاب جرم در بزرگسالی را افزایش می‌دهد (Mmari & others, 2012: 390). به عنوان مثال، جوانانی که شاهد جرائم خشن در بین همسایگان بوده و یا در کودکی مورد آزار و یا غفلت از سوی اعضای خانواده قرار گرفته‌اند، در مراحل بعدی زندگی، احتمال بیشتری برای ارتکاب خشونت و رفتارهای مجرمانه دارند (Reingle & others, 2012: 269). از سوی دیگر، نتایج حاصل از بررسی مطالعات نشان می‌دهد هرچه سن کودک در هنگام قرار گرفتن در معرض عوامل خطر ساز کمتر باشد و به هر میزان که عوامل خطر ساز بیشتر باشد، خطر بزهکاری و ارتکاب جرم افزایش می‌یابد (Le Vries & others, 2015: 108). روشن است برخورد غیربازدارنده با این جرم، نه تنها موجبات بزه‌دیدگی فعلی طفل و نوجوان را فراهم می‌کند؛ بلکه زمینه ارتکاب جرم توسط او در آینده را نیز دو چندان خواهد کرد.

۲-۳. تعارض قانون حمایت از اطفال و نوجوانان با قانون کاهش مجازات

حبس تعزیری

تعارض قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ با قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، در فرض تعدد جرم نمودار می‌شود؛ به عنوان مثال، هرگاه فردی پس از برقراری ارتباط مجازی با کودک یا نوجوان موفق به زنا یا لواط با وی شود و یا اقدام به تولید محتوای مبتذل از نمایش اندام‌های کودک یا نوجوان کند، مجازات متهم چگونه تعیین می‌شود؟

در این خصوص به نظر می‌رسد باید بین تحقق جرائم مستوجب حدود و جرائم مستوجب تعزیر تفکیک شود؛ چنانچه رفتار ارتكابی مشمول مجازات حد باشد، به استناد ماده ۱۳۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، باید مجازات‌ها جمع شود و بسیار دشوار است که برقراری ارتباط در فضای مجازی را بتوان جرمی «از جنس زنا یا لواط» و مشمول تبصره ماده ۱۳۵ این قانون دانست؛ اما اگر رفتار ارتكابی مشمول مجازات تعزیری باشد مانند استفاده از کودک و نوجوان برای تهیه و تولید آثار سمعی و بصری مستهجن یا مبتذل موضوع بند ۷ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، از آنجا که جرائم ارتكابی متفاوت و کمتر از سه جرم است، وفق بند ب ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی (اصلاحی ۱۳۹۹)، حداقل مجازات هر کدام از این دو جرم «بیشتر از میانگین حداقل و حداکثر مجازات قانونی» است، اما اشکالی که وجود دارد، این است که قانون‌گذار در بند ۷ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، مجازات استفاده از طفل و نوجوان برای تهیه و تولید آثار سمعی و بصری مستهجن یا مبتذل را حسب مورد، «میانگین حداقل و حداکثر تا حداکثر مجازات مقرر در قانون مربوط»^۱ اعلام کرده و بر پیچیدگی موضوع افزوده است و معلوم نیست که در این موارد، آیا باید مقررات تعدد جرم موضوع ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی اعمال شود یا مقررات بند ۷ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان.

اشکال دیگر، ناشی از تعارض ماده ۳۱ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ و ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ است. در خصوص جرائم ارتكابی علیه اطفال و نوجوانان، وفق ماده ۳۱ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان، تمام جرائم موضوع این قانون جنبه عمومی داشته و بدون شکایت شاکی خصوصی قابل تعقیب است و در صورت گذشت شاکی خصوصی تعقیب موقوف نخواهد شد. از سوی دیگر، به موجب ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس

۱. منظور از مقررات مربوط، ماده ۶۴۰ و مواد ۷۴۲ و ۷۴۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و مواد ۳ تا ۱۲ «قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیرمجاز می‌نمایند» است. به هر روی محدود کردن مجازات به «میانگین حداقل و حداکثر تا حداکثر» با وجود امکان تعیین حداکثر مجازات برای ارتكاب این جرم در خصوص بزرگسالان؛ به‌رغم تبصره ماده ۲ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، در واقع نشان‌دهنده رویکرد تخفیفی و ارفاقی است و نه رویکرد تشدیددی که لازمه حمایت از کودکان در برابر این رفتارها است.

تعزیری، تمامی جرائم تعزیری درجه پنج و پایین تر ارتكابی توسط افراد زیر هجده سال در صورت داشتن بزه دیده قابل گذشت است. از آنجا که قانون حمایت از اطفال و نوجوانان و قانون کاهش مجازات حبس تعزیری هر دو در یک روز تصویب شده اند، نمی توان یکی را ناسخ دیگری دانست؛ از این روی باید ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری را مخصص ماده ۳۱ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان دانست و در نتیجه، جرم ارتكابی توسط افراد دارای کمتر از هجده سال سن، قابل گذشت به شمار آمده و از مزایای این قسم جرائم برخوردار خواهند شد.

۴-۲. عدم تشدید مجازات در فرض ارتكاب جرم توسط محارم

در فرض ارتكاب جرم کودک کامی مجازی توسط محارم، مجازات تشدید نمی شود؛ اشکال مذکور ناشی از مقایسه کودک کامی مجازی با آزار جنسی تماسی و غیر تماسی است که مجازات این رفتارها توسط محارم، یک درجه بیشتر از مجازات همین رفتارها نسبت به غیر محارم است.^۱ پرسش این است که در خصوص کودک کامی مجازی چرا این قاعده رعایت نشده است و تفاوتی بین مجازات محارم با غیر محارم وجود ندارد.

هر چند اطلاق بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، مستلزم عدم تفاوت بین ارتكاب جرم توسط محارم و غیر آنان است، اما این اشکال وارد است که در سیاست تقنینی در این زمینه، رویه یکسانی وجود ندارد. اهمیت تشدید مجازات محارم بدین جهت است که طبق گزارش پروفیسور پینرو کارشناس مستقل برای مطالعه سازمان متحد در زمینه خشونت علیه کودکان، مطالعات انجام شده در دوازده کشور (بیشتر کشورهای توسعه یافته) نشان می دهد هفت تا سی و شش درصد زنان و سه تا بیست و نه درصد مردان در زمان کودکی قربانی خشونت و سوء استفاده جنسی قرار می گیرند و بیشتر این موارد سوء استفاده در کانون خانواده اتفاق افتاده است. بر اساس مطالعه سازمان بهداشت جهانی در کشورهای توسعه یافته

۱. در خصوص فلسفه تشدید مجازات محارم گفته شده است بزهکاران از اعتماد ایجاد شده سوء استفاده می کنند تا بتوانند رفتار خود را انجام دهند و همچنین از افشای آن جلوگیری کنند. از این روی برخی نظام های تقنینی، به جای مفهوم «محارم»، مفهوم «افراد قابل اعتماد» را معیار تشدید مجازات قرار داده اند (Ruby, 2005: 5).

و در حال توسعه، بین یک تا بیست و یک درصد زنان، پیش از رسیدن به سن پانزده سالگی توسط یکی از اعضای مذکر خانواده، به غیر از پدر و ناپدری، مورد سوء استفاده جنسی قرار می‌گیرند (پینرو، ۲۰۰۲: ۲۴). ارتکاب جرم علیه کودکان توسط والدین به آسانی انجام می‌گیرد و بزه‌دیده توان درک خشونت یا واکنش نشان دادن در برابر آن و دفاع از خود را ندارد. اثرات جرم در مواردی که بزه‌دیده کودک است، به مراتب عمیق‌تر و خطرناک‌تر بوده و در جایی که مرتکب پدر و مادر کودک است، عمق بیشتری دارد (سیفی، ۱۳۹۹: ۱۵۱).

در چنین شرایطی، روشن است والدین یا بستگان و محارمی که خود نظر سوء جنسی نسبت به نوباوگان خود دارند، نه تنها عواطف و دل‌بستگی‌های خانوادگی را به شدیدترین صورت ممکن از بین خواهند برد، بلکه به طریق اولی، تعهدی به محافظت از کودکان در برابر سوء استفاده دیگران هم نخواهند داشت.

اشکال عدم تناسب مجازات در فرض ارتکاب جرم توسط محارم زمانی آشکارتر می‌شود که بدانیم وفق ماده ۴۱ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، مرجع قضایی می‌تواند چنانچه مرتکب از والدین یا اولیای طفل یا نوجوان باشد، پس از اخذ نظر تخصصی مددکار اجتماعی، نسبت به صدور قرار تعلیق تعقیب، تعویق صدور حکم یا تعلیق اجرای مجازات اقدام کند؛ هر چند مبنا و فلسفه این اختیار قاضی، مصلحت طفل یا نوجوان است، اما چنین رویکردی بر خلاف رویه پذیرفته شده در کشورهای دیگر در خصوص تشدید مجازات والدین و بستگان در ارتکاب جرم علیه کودکان است.

۳. کاربست نهادهای ارفاقی

به موجب بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، مجازات کودک کامی مجازی، یکی از مجازات‌های تعزیری درجه شش است که به جهت تعدد مصادیق مجازات تعزیری درجه شش و سبک بودن بیشتر آن‌ها، ناچیز، غیربازدارنده و ناکارآمد است؛ به گونه‌ای که شروع به جرم آن، مجازات ندارد و به عنوان جرم مؤثر در تکرار هم به شمار نمی‌آید. در این زمینه ایالات متحده آمریکا با پیش‌بینی مجازات حبس تا سی و پنج و چهل سال در برخی رفتارهای جنسی علیه کودکان، در مقایسه با ایران سیاست سخت‌گیرانه‌تری را نسبت به مرتکبان این جرائم

در پیش گرفته است. مواردی چون اجبار کودکان به انجام رفتار جنسی، تعدد و تکرار، شروع به جرم، تبانی و مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در ایالات متحده پیش‌بینی شده است؛ در حالی که در ایران دادگاه‌ها به دلیل عدم پیش‌بینی این موارد، ناگزیر از مراجعه به مواد عام و احکام کلی موجود در قوانین هستند (حسینی و دیگران، ۱۳۹۸: ۴۸). با وجود این، چالش اصلی سیاست کیفری ایران در این زمینه و آنچه برخورد با کودک‌کامی مجازی را تضعیف می‌کند، امکان کاربست نهادهای ارفاقی و تخفیفی در خصوص این جرم است و از آنجا که مدیران قضایی در راستای سیاست حبس‌زدایی به طور پیوسته قضات را توصیه و تشویق به استفاده از نهادهای ارفاقی می‌کنند و قضات هم خواسته یا ناخواسته از این راه‌کارها استفاده می‌کنند، همان مقدار ضمانت اجرای ضعیف برخورد با جرم کودک‌کامی مجازی هم در عمل کارآیی خود را از دست خواهد داد؛ این در حالی است که در یک پژوهش میدانی، مصاحبه‌کنندگان که از بین جوانان بوده‌اند، اعلام داشته‌اند که در بیشتر موارد مباحث چت‌روم‌ها به بحث‌های جنسی منجر می‌شود و بسیاری از آن‌ها اعلام کرده‌اند که از طریق سکس‌چت لذت برده و ارضاء می‌شوند (ربیعی و رضایا، ۱۳۹۱: ۶۷). پژوهش‌های ناظر به متغیر جنسیت با محتوای جنسی در اینترنت نشان داده است که زنان بیشتر از مردان وقت خود را به داشتن سایبرسکس با دیگران می‌گذرانند (Dea, 2007: 8)؛ زنانی که محور کانون خانواده و پایه تربیتی کودکان فرزندانی و مادرانی که باید فرزندانی شایسته و پاکیزه برای جامعه تربیت کنند.

۳-۱. تعلیق تعقیب

به موجب ماده ۸۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در جرائم تعزیری درجه شش، هفت و هشت که مجازات آن‌ها قابل تعلیق است، با وجود شرایطی، دادستان می‌تواند با موافقت متهم، تعقیب وی را از شش ماه تا دو سال معلق کند. از آن‌جا که مجازات کودک‌کامی مجازی هم تعزیر درجه شش است، دادستان می‌تواند تعقیب متهم را معلق کند. برخی معتقدند این نهاد در راستای اصل موقعیت داشتن یا مناسب بودن تعقیب در اختیار دادستان قرار داده شده تا چنانچه وی عواقب سوء فرایند کیفری و محکومیت متهم (نظیر انگ مجرمیت و آشنایی با محیط زندان و طرق ارتکاب جرم) را بیشتر از منافع آن برای جامعه بداند، دعوای عمومی را برای

مدتی به حالت تعلیق درآورد (خالقی، ۱۴۰۱: ۲۹۵)؛ ایرادی که وجود دارد آن است که در این نهاد منافع متهم بیشتر از وضعیت یا شرایط یا آثار جرم بر بزه دیده مورد توجه قرار گرفته است که اگر چنین نبود، ارتکاب جرم جنسی علیه طفل یا نوجوان از شمول این نهاد مستثنی شده بود.

۲-۳. تعویق صدور حکم

مجازات کودک کامی مجازی، تعزیر درجه شش است و به موجب ماده ۴۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، صدور حکم آن قابل تعویق است. تعویق صدور حکم تنها در ارتباط با مجرمان غیرخطرناک و با هدف جلوگیری از «مجرم» خطاب کردن این عده از بزهکاران و مساعدت جهت اصلاح و بازپروری آنان مورد استفاده قرار می‌گیرد (توجهی و کوره‌پز، ۱۳۹۲: ۹۳). در روند تاریخی، تعویق صدور حکم یکی از ترتیبات خاص رسیدگی به جرائم اطفال بوده و بیشتر در دادرسی اطفال و نوجوانان به کار می‌رفته و در رسیدگی به جرائم بزرگسالان از جایگاهی برخوردار نبوده است (جمشیدی، ۱۳۸۲: ۱۰۰). امروزه بیشتر نظام‌های تقنینی تعویق صدور حکم را در مورد بزرگسالان هم قابل اجرا می‌دانند، اما معیار «غیرخطرناک» بودن بزهکار همچنان از شرایط اساسی این نهاد حقوقی است. پرسش این است: آیا فردی که با سوء استفاده جنسی از کودکان و نوجوانان و با سوء استفاده از فضای مجازی اقدام به کودک کامی مجازی کرده و دامن معصوم کودک را به پلیدی می‌آراید و آینده او را نابود می‌سازد، فرد کم‌خطر یا غیرخطرناک محسوب می‌شود؟ چگونه است که قانون‌گذار در ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حتی شروع به جرائم با اهمیت کمتر را از شمول تعویق و تعلیق مستثنی کرده، اما جرائم علیه اطفال را دارای چنین ارزشی ندانسته است؟

۳-۳. توبه و سقوط مجازات

به موجب ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در جرائم تعزیری درجه شش، هفت و هشت احراز توبه مرتکب موجب سقوط مجازات است. از آنجا که مجازات کودک کامی مجازی درجه شش است و از طرفی انجام توبه از طرف متهم امری آسان است و احراز آن از طرف قاضی هم چندان دشوار نیست، سقوط این مجازات با توبه متهم از احتمال بسیاری برخوردار است. موضوع مهم آن‌که، اثربخشی

توبه منوط به نبود شاکی خصوصی یا گذشت وی نیست و در نتیجه در این گونه جرائم که پیامدهای اخلاقی و تربیتی ناگواری برای بزه‌دیده خردسال در پی دارد، هم‌چنان توبه متهم به طور یک‌جانبه و صرف نظر از این آثار و حتی بدون گذشت شاکی می‌تواند مسقط مجازات باشد (حیدری، ۱۳۹۶: ۳۹۲)؛ این در حالی است که وفق تبصره ۲ ماده ۱۱۵ همین قانون، تعزیرات منصوص شرعی از شمول بسیاری از مقررات ارفاقی از جمله توبه مستثنی شده است و قانون‌گذار خطرناکی سوء استفاده‌های جنسی از اطفال و نوجوانان و به‌ویژه کودک‌کامی مجازی را به اندازه تعزیرات منصوص شرعی ندانسته و از شمول این مقررات مستثنی نکرده است.

۴-۳. تخفیف مجازات و جایگزین حبس

کیفرشناسان از ضرورت حبس‌زدایی و کاهش مجازات حبس سخن می‌گویند و شیوه‌های مختلفی از جمله ارتقای سطح دانش حبس‌زدایی قضات از طریق برگزاری دوره‌های آموزشی مستمر را برای حبس‌زدایی پیشنهاد می‌کنند (رسولی امیرحاجلو، ابراهیمی و فروغی، ۱۴۰۱: ۲۱۹)، اما جرائم علیه اطفال از وضعیت افتراقی برخوردار است و بخشی از راهبرد حمایت از اطفال از مسیر تشدید مجازات مرتکبان این جرائم تأمین می‌شود؛ پیش‌بینی جهات تخفیف متعدد و احراز آسان این جهات در ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از یک سو و بازه تخفیفی دو، سه درجه‌ای حبس، زمینه شکاف بین کیفر قانونی و کیفر قضایی را فراهم آورده است؛ به گونه‌ای که قاضی حتی اگر از بین مجازات‌های مختلف درجه شش حبس را انتخاب کرده باشد، می‌تواند مجازات کودک‌کامی مجازی را صرفاً به جهت فقدان سابقه مؤثر یا وضعیت خاص متهم، دو درجه کاهش داده و از حبس درجه شش به حبس درجه هشت تقلیل دهد که عملاً با توجه به تبصره ماده ۶ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (بند ب ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹) به مجازات جایگزین تبدیل می‌شود. افزون بر این، حتی اگر جهات مخففه هم احراز نشود، باز هم وفق تبصره ماده ۲ قانون اخیرالذکر (تبصره ۶ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹)، قاضی باید حداقل مجازات حبس، یعنی شش ماه و یک روز را تعیین کند.

۳-۵. نظام نیمه‌آزادی و آزادی تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی

در مواردی که برای مرتکب رفتار مجرمانه کودک کامی مجازی حکم حبس صادر می‌شود، از آن‌جا که جرم تعزیری درجه شش به شمار می‌آید و نظام نیمه‌آزادی در ابتدا ناظر بر حبس‌های درجه پنج تا هفت (ماده ۵۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) و نظارت الکترونیکی در ابتدا ناظر بر حبس‌های درجه پنج تا هشت (ماده ۶۲ همان قانون) است، این مجازات در مرحله اجرا مشمول نهادهای ارفاقی می‌شود.

افزون بر این، شمول عفوهای معیاری رایج در سال‌های اخیر که اغلب «باقی‌مانده حبس‌های زیر یک سال» را در بر می‌گیرد، اندک اثر بازدارندگی مجازات را از بین می‌برد و در عمل موجب می‌شود ضمانت اجرای کودک کامی مجازی در ازدحام نهادهای ارفاقی ناپدید شود.

برآمد

۱- حمایت جامع از اطفال و نوجوانان دارای دو جنبه ایجابی و سلبی است؛ از جنبه ایجابی، افتراقی و ارفاقی بودن نظام واکنش علیه بزهکاری اطفال و نوجوانان، مستلزم برخورد‌های نرم و ملایم و اغمازی با اطفال و نوجوانان بزهکار است که این مهم در فصل دهم کتاب اول قانون مجازات اسلامی بازتاب یافته است؛ اما از جنبه سلبی، حمایت از بزه‌دیده مستلزم برخورد قاطع و غیرقابل اغماض با مرتکبان جرائم علیه اطفال و نوجوانان است. در این زمینه هر چند قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ با جرم‌انگاری‌های ویژه و گاه خلاف قاعده؛ مانند جرم‌انگاری معاونت در ترک تحصیل یا شروع به معاونت در خودکشی، سعی در حمایت از این قشر آسیب‌پذیر داشته است، اما در اثربخش‌سازی این رویه چندان موفق نبوده و تنها در ماده ۳۱ این قانون به «غیرقابل گذشت بودن» این جرائم بسنده کرده است.

۲- حمایت مؤثر از کودکان در برابر آزار جنسی و به ویژه کودک‌کامی مجازی، مستلزم اقدامات زیر است:

- تشدید کمی مجازات کودک‌کامی مجازی از طریق افزایش یک درجه‌ای مجازات موضوع بند ۹ ماده ۱۰ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ یا تعیین «حبس درجه شش» به جای «یکی از مجازات‌های درجه شش» و یا الزامی کردن دو مورد از مجازات‌های درجه شش قانون مجازات اسلامی؛

- تشدید کیفی مجازات کودک‌کامی مجازی از طریق منع اعمال نهادهای تخفیفی و ارفاقی و الحاق یک تبصره به ماده ۳۱ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ مبنی بر مستثنی کردن جرائم علیه اطفال از شمول سازکارهای ارفاقی قانون مجازات اسلامی و قانون آیین دادرسی کیفری؛

- شناسایی مسئولیت ویژه برای ارائه‌کنندگان خدمات اینترنت و سکوه‌های ارائه‌کننده خدمات الکترونیکی و پیام‌رسان‌ها به منظور حفظ سوابق و همکاری قضایی و نیز ایجاد ضمانت اجرای کیفری و مدنی در صورت عدم پیش‌بینی پروتکل‌های جلوگیری از کودک‌کامی مجازی؛

- ضرورت تشکیل پرونده شخصیت برای مرتکبان بزه کودک‌کامی مجازی

و توجه به اختلالات روانی و اقدام احتمالی برای درمان آن‌ها؛ به منظور پیشگیری از تکرار آن در آینده نسبت به کودکان دیگر و هم‌زمان تشکیل پرونده شخصیت برای قربانی کودک‌کامی و اقدامات درمانی در جهت جلوگیری از تشدید و تعمیق آسیب‌های روانی ناشی از این رفتار؛

- تغییر نگرش قضایی در رسیدگی به اتهام از طریق تعدیل سازکارهای جرم‌پوشی؛ با این توضیح که، نظام حقوقی قضایی برگرفته از فقه اسلامی در قلمرو جرائم منافی عفت مبتنی بر «رویکرد احترازی» و پرهیز از اثبات است (مواد ۱۲۱، ۲۱۸، ۲۲۳، ۲۳۲ و ۲۴۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و تبصره آن)؛ اتخاذ چنین رویکردی در قلمرو سوء استفاده جنسی علیه کودکان با اهداف سیاست کیفری افتراقی و مصالح عالی‌تر تربیتی اصلاحی کودکان و نوجوانان منافات دارد و در این قلمرو، قاضی باید با «رویکرد احترازی» و بدون توصیه متهم به جرم‌پوشی و یا خودداری از تحقیق، به کشف واقعی جرم از طرق علمی بپردازد.

فهرست منابع

الف. فارسی

- * آروین. جی، ساراسون و باربارا. آر، ساراسون (۱۳۹۰)، روان‌شناسی مَرَضی، برگردان: بهمن نجاریان و همکاران، تهران: رشد.
- * اوحدی، بهنام (۱۳۸۵)، **تمایلات و رفتارهای جنسی انسان**، چاپ هفتم، تهران: صادق هدایت.
- * بخردی نسب، هادی (۱۳۹۷)، «**بهره‌کشی جنسی از کودکان و حقوق کودک در اسناد بین‌المللی حقوق بشر**»، اولین همایش ملی جهانی‌سازی حقوق کودکان و نوجوانان از دیدگاه حقوقی و روان‌شناسی، مشهد: <https://civilica.com/doc/771339>.
- * بهادری جهرمی، علی و علی‌پور، محمدرضا (۱۴۰۱)، «**اصول و الزامات حقوقی حاکم بر فناوری‌های حقوقی دادرسی قضایی**»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۶، شماره ۱۱۷.
- * پینرو، آدامز (۲۰۰۲)، «**گزارش کارشناس مستقل برای مطالعه سازمان متحد در زمینه خشونت علیه کودکان**»، گزارش جهانی خشونت و سلامت، سازمان بهداشت جهانی، ژنو.
- * توجهی، عبدالعلی و کوره‌پز، حسین محمد (۱۳۹۲)، «**درآمدی بر نهاد تعویق صدور حکم در حقوق ایران، آلمان و فرانسه**»، پژوهش حقوق کیفری، سال دوم، شماره پنجم.
- * جعفریان، رسول (۱۴۲۸ق)، **رسائل حجابیه**، قم: دلیل ما.
- * جمشیدی، علیرضا (۱۳۸۲)، «**گفتمان سیاست جنایی در لایحه قضایی قانون تشکیل دادگاه اطفال و نوجوانان**»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۶۷، شماره ۴۵.
- * جواهری، غلامرضا و اسماعیلی، مهدی و حاجی‌تبار فیروزجائی، حسن (۱۳۹۹)، «**هرزه‌نگاری سایبری؛ از مبانی نظری تا الگوهای واکنش کیفری**»، پژوهش حقوق کیفری، دوره ۸، شماره ۳۰.
- * جینادی، آنجلیز (۱۳۸۲)، **جرایم سایبر**، برگردان: سعید حافظی و عبدالصمد خرم‌آبادی؛ تهران: شورای عالی توسعه قضایی.

- * حسینی، سیدحسین و صالح‌آبادی، زهرا و حسینی نیز، سیده ساعد (۱۳۹۸)، «بررسی تطبیقی هرزه‌نگاری در حقوق ایران و آمریکا»، حقوق تطبیقی، سال پانزدهم، شماره دوم، پیاپی ۱۱۲.
- * حیدری، علی‌مراد (۱۳۹۶)، حقوق جزای عمومی؛ بررسی فقهی - حقوقی واکنش علیه جرم، چاپ دوم، تهران: سمت.
- * خالقی، علی (۱۴۰۱)، آیین دادرسی کیفری، جلد نخست، چاپ چهل و ششم، تهران: شهر دانش.
- * خلیل‌زاده، ایرج و حسنی، میثم (۱۳۹۸)، محشای قانون مبارزه با مواد مخدر، چاپ نخست، تهران: خرسندی.
- * سماواتی پیروز، امیر و بیگدلی، حسن (۱۳۹۹)، «چگونگی پاسخ‌دهی به پدوفیلی‌ها در جرائم جنسی علیه کودکان؛ مجازات یا درمان؟»، حقوق کودک، سال دوم، شماره هفتم.
- * سیفی، آناهیتا (۱۳۹۹)، «کودکان و خشونت خانگی با تأکید بر قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ و اسناد بین‌المللی»، مطالعات جنسیت و خانواده، سال هشتم، شماره دوم.
- * عباچی، مریم (۱۳۸۴)، «رهنمودهای حقوق کیفری در قبال کودکان بزه‌دیده»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۶۹، شماره ۵۲ و ۵۳.
- * ربیعی، علی و رضانیا، آوات (۱۳۹۱)، «آسیب‌شناسی اینترنت و بحران اخلاقی در جوامع معاصر»، اخلاق در علوم و فناوری، سال ۷، شماره ۴.
- * رسولی امیرحاجلو، اسحاق و ابراهیمی، شهرام و فروغی، فضل‌الله (۱۴۰۱)، «چالش‌های قضایی و اجرایی زندان‌زدایی در سیاست جنایی ایران»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۶، شماره ۱۱۹.
- * زهروی، رضا و احمدزاده، رسول (۱۳۹۴)، «تن‌نمایی زنان در فضای مجازی با نگاهی به آموزه‌های فقه امامیه و حقوق ایران»، مطالعات راهبردی زنان، سال هجدهم، شماره ۷۰.
- * غمامی، سیدمحمد مهدی (۱۳۸۴)، «فضای مجازی (سایبر) پدوپورنوگرافی (جرائم بر ضد محتوا، نسبت به کودکان در محیط مجازی با بررسی تطبیقی در

- فرانسه و آمریکا»، اصلاح و تربیت، شماره ۳۸.
- * کار، کلودیا و جانسن، مورین (۱۳۹۶)، سرآغازی بر حقوق کیفری انگلستان و ولز، برگردان: امیر اعتمادی، تهران: میزان.
- * گلدوزیان، حسین و هدایتی گودرزی، حنا (۱۴۰۱)، «تحلیل کیفری سوء استفاده جنسی از اطفال و نوجوانان از منظر حقوق کیفری ماهوی»، دیدگاه‌های حقوق قضائی، دوره ۲۷، شماره ۹۷.
- * مختاری، مریم و ملک‌احمدی، حکیمه (۱۳۹۶)، «هرزه‌نگاری و فراواقعیت؛ مطالعه کیفی تجارب کاربران ایرانی در استفاده از محصولات هرزه‌نگاری»، راهبرد فرهنگ، دوره دهم، شماره ۳۸.
- * مصدق، محمد (۱۴۰۱)، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، تهران: مجد.
- * مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۴ ق)، کتاب النکاح، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب.
- * نگهی، مرجان (۱۳۹۱)، «مقابله با هرزه‌نگاری کودکان: بررسی تطبیقی اسناد بین‌المللی و قوانین کیفری ایران»، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال سوم، شماره دوم - پیاپی ۶.
- * نورنوروزی، بهزاد (۱۳۹۵)، «هرزه‌نگاری کودکان در فضای مجازی در حقوق کیفری ایران و آمریکا»، دادرسی، شماره ۱۱۵.

ب. انگلیسی

- * Antonova, E. Y (2018), **“Pedophilia _ to Treat or to Punish?”**, Russian Journal of Criminology, Published by: Baikal State University, 12 (6).
- * Dillon, Alexandra (2022), **“Strict Liability Crimes: Overview & Examples”**, Social Science Courses / Intro to Criminal Justice: Help and Review / Criminal Law in the U.S.: Help and Review, 14 chapters | 551 lessons
- * Dea, Ngelis, T., (2007), **“Is The Internet Addiction Real?”**, American Psychological Association, In: <http://www.apa.org/monitor/aproo/addiction.html>.

- * Le Vries, Sanne LA & Machteld Hoeve, Mark Assink, Geert Jan J.M. Stams, and Jessica J. Asscher (2015), **“Practitioner Review: Effective Ingredients of Prevention Programs for Youth at Risk of Persistent Juvenile Delinquency—Recommendations for Clinical Practice.”** *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, 56 (2).
- * Jordan, Kirsten & Tamara Sheila, Peter Fromberger, Isable Muller (2020), **“Are There Any Biomarkers for Pedophilia and Sexual Child Abuse? A Review”**, *Forensic Psychiatry*, Volume 10(4).
- * Mmari, Kristin N., Robert Wm. Blum, and Nicolette Teufel-Shone (2010), **“What Increases Risk and Protection for Delinquent Behaviors Among American Indian Youth? Findings from Three Tribal Communities.”**, *Youth & Society*, 41(3).
- * Ost, Suzanne(2009), **Child Pornography and Sexual grooming: Legal and Societal Responses**, London: Cambridge University Press.
- * Vaerwaeter, Brecht (2022), **“The Pedophile as a Human Being: An Autoethnography for the Recognition of a Marginalized Sexual Orientation”**, *Journal of Controversial Ideas*, 2(1), 3.
- * Jenkins, Philip , (2001), **Pedophiles and priests: anatomy of a contemporary crisis**, Oxford University Press US.
- * Reingle, Jennifer M., Wesley G. Jennings, and Mildred M. Maldonado-Molina(2012), **“Risk and Protective Factors for Trajectories of Violent Delinquency Among a Nationally Representative Sample of Early Adolescents.”**, *Youth Violence and Juvenile Justice*, 10 (3).
- * Ruby, Andrew, (2005), **“child sexual abuse and the state Applying Critical Outsider”**, *Methodologies to Legislative Policymaking*, 39 U.C. DAVIS L. REV.
- * **Sexual Offences Act** (2003): <https://www.legislation.gov.uk/uk->

pga/2003/42/section/11

* Sieber, Ulrech, (2000), **Minimum Criminal Law Standards for Fighting (Child) Pornography**, Version 1,2 of 04,02.

* Pitzen, Tammi, (2020), **“Viewing child pornography: A victimless crime?”**, <https://cacjc.org/viewing-child-pornography-a-victimless-crime/>

* Britannica, (2023), <https://www.britannica.com/topic/sexual-abuse>
Cambridge Dictionary, (2021), <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/sexual-abuse>.