

بررسی تطبیقی جرم جعل سنتی با جعل رایانه‌ای

علیرضا گل محمدی شورکی^۱، علی دهقانی فیروزآبادی^۲

^۱ دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی و مدرس دانشگاه

^۲ دانشجوی کارشناسی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری

چکیده

جعل به دلیل اثر مخرب آن بر نظم و اعتماد عمومی از جمله جرائم علیه مصالح عمومی کشور محسوب می‌شود. با توجه به آن که مقنن در قانون مجازات اسلامی، اسمی از انواع جعل نبرده و همچنین به تعریف آن نپرداخته و صرفاً به بیان مصادیق و رفتارها اکتفا کرده است، بار این کم‌کاری مقنن از لحاظ تعریف و انواع جعل بر دوش حقوقدان‌ها و اساتید حقوق کیفری گذاشته شده است. به‌طور کلی جرم جعل از لحاظ نوع انجام فعل به دو بخش مادی و معنوی (مفادی) تقسیم می‌شود. این تقسیم‌بندی مورد پذیرش اکثریت حقوقدان‌ها بوده؛ اما محل اختلاف در موضوع و مصادیق انواع جعل می‌باشد برای مثال آیا ماده ۵۳۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مشمول عنوان جعل معنوی (مفادی) می‌شود یا خیر؟ با پیشرفت و توسعه فناوری و تکنولوژی، علی‌رغم تأثیر مثبت و سازنده در زندگی بشر، دایره ارتکاب جرائم نیز توسعه یافت؛ بنابراین لزوم قانون‌گذاری در حوزه جرائم رایانه‌ای بر هیچ‌کس پوشیده نیست و قانون‌گذار هم با توجه به همین موضوع، قانون جرائم رایانه‌ای را در تاریخ ۱۳۸۸/۰۳/۰۵ به تصویب رساند. جرم جعل نیز به‌عنوان یکی از مهم‌ترین جرائم رایانه‌ای مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفت و به‌این ترتیب در قانون مجازات اسلامی، جرم جعل به دو بخش جعل سنتی (کلاسیک) و رایانه‌ای (نوین) تقسیم شد. با این تقسیم‌بندی ضروری است که با بررسی تطبیقی و شناخت عناصر جرم، اشتراکات و افتراقات آن مشخص و ایرادات آن بیان شود.

کلیدواژه: جعل، سنتی، رایانه‌ای، مادی، معنوی

مقدمه

جعل از جمله جرائمی است که منجر به سلب اعتماد عمومی و اخلال در نظام اقتصادی و اجتماعی می‌گردد. علی‌رغم آن که در بسیاری از موارد، نتیجه جرم جعل منجر به بردن مال می‌شود اما در حقوق کیفری، این جرم ذیل جرائم علیه مصالح عمومی بررسی می‌شود و نه جرائم علیه اموال و مالکیت.

جعل در لغت به معنای ساختن، انجام دادن، دگرگون و فرو بردن به کار رفته است. متأسفانه در قانون مجازات اسلامی، تعریف جامع و کاملی از جرم جعل ارائه نشده و صرفاً مقنن در ماده ۵۲۳ ق.م.ا (تعزیرات)^۱ به بیان مصادیقی از آن پرداخته است. با رجوع به نظر دکترین در می‌یابیم که تعاریف متفاوتی از جرم جعل ذکر شده است؛ برای مثال دکتر میرمحمد صادقی، جعل را ((ساختن یا تغییر دادن آگاهانه نوشته یا سایر چیزهای مذکور در قانون به ضرر دیگری به قصد جا زده شدن آنها به‌عنوان اصل)) تعریف کرده است.^۲

نگارنده با بررسی تعاریف جرم جعل از منظر حقوقدان‌های برجسته، جعل را ((ایجاد، تغییر و تحریف در نوشته‌های قابل استناد و سایر موارد مذکور در مواد ۵۲۳ و ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات)^۳ به قصد حیل و تقلب)) تعریف کرده است. در این تعریف متوجه خواهیم شد که هم جعل سنتی موضوع ماده ۵۲۳ ق.م.ا (تعزیرات) و همچنین جعل رایانه‌ای موضوع ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) مورد توجه قرار گرفته است.

در این مقاله تلاش شده است، با بررسی تطبیقی جعل سنتی با جعل رایانه‌ای و همچنین تشریح و تفسیر یکی از مهم‌ترین موضوعات جعل که مبتلا به آن زیاد است یعنی اسناد عادی و رسمی، نقاط ضعف و قوت مواد مربوطه را پیدا کرده و با مدنظر قراردادن مواردی چون برخی آرا وحدت رویه و همچنین نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه، تصویر جامع و کاملی را از این جرم به مخاطب ارائه دهیم.

۱- ماده ۵۲۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((جعل و تزویر عبارتند از: ساختن نوشته یا سند یا ساختن مهر یا امضای اشخاص رسمی یا غیررسمی خراشیدن یا تراشیدن یا قلم بردن یا الحاق یا محو یا اثبات یا سیاه کردن یا تقدیم یا تاخیر تاریخ سند نسبت به تاریخ حقیقی یا الصاق نوشته ای به نوشته دیگر یا بکار بردن مهر دیگری بدون اجازه صاحب آن و نظایر اینها به قصد تقلب.))

۲- میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۲)، جرائم علیه مصالح عمومی کشور، چاپ چهل و پنجم، تهران: میزان ص ۲۰۸

۳- ماده ۷۳۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هرکس به‌طور غیرمجاز مرتکب اعمال زیر شود، جاعل محسوب و به حبس از یک تا پنج سال یا جزای نقدی از پنجاه میلیون (۵۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال تا دویست و پنجاه میلیون (۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد: الف) تغییر یا ایجاد داده‌های قابل استناد یا ایجاد یا وارد کردن متقلبانة داده به آنها ب) تغییر داده‌ها یا علائم موجود در کارتهای حافظه یا قابل پردازش در سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی یا تراشه‌ها یا ایجاد یا وارد کردن متقلبانة داده‌ها یا علائم به آنها.))

مبحث اول: بررسی عناصر جرم جعل سنتی و جعل رایانه‌ای

گفتار اول: عنصر قانونی

رکن قانونی به عبارتی اشاره به اصل قانونی بودن جرائم دارد که در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی^۱ ذکر شده است.

در یک تقسیم‌بندی رکن قانونی به دو نوع ساده و مرکب تقسیم می‌شود:

الف) رکن قانونی ساده: به این معنا که تعریف جرم و مجازات آن در یک ماده ذکر شده باشد همانند جرم خیانت در امانت موضوع ماده ۶۷۴ تعزیرات^۲.

ب) رکن قانونی مرکب: به این معنا که تعریف جرم و مجازات آن در چند ماده بیان شده باشد مانند جرم محاربه موضوع ماده ۲۷۹ و ۲۸۲^۳.

با بررسی جرم جعل سنتی موضوع ماده ۵۲۳ تعزیرات و جعل رایانه‌ای موضوع ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) ما را به این نتیجه می‌رساند که رکن قانونی جرم جعل سنتی از نوع مرکب است زیرا که در ماده ۵۲۳ به تعریف تمثیلی آن پرداخته و در مواد ۵۲۴-۵۲۵ و... مجازات آن بیان شده؛ در حالی که رکن قانونی جعل رایانه‌ای از نوع ساده بوده و در همان ماده قانونی فوق‌الذکر، تعریف و مجازات آن بیان شده است.

گفتار دوم: عنصر مادی

رکن مادی، پیکر مادی و ملموس جرم و تجلی فکر و نیت مجرمانه فرد در عالم خارج است. با توجه به اینکه صرف اندیشه مجرمانه قابل مجازات نیست، تا زمانی که قصد مجرمانه جلوه بیرونی نیابد و شخص آن را به رفتار، گفتار یا حالت مجرمانه تبدیل نکند، مجرم محسوب نمی‌شود و قابل مجازات نیست.^۴ رکن مادی یک جرم دارای بخش‌های متفاوتی چون خصوصیت مرتکب جرم، وسیله جرم و... است که در ادامه به توضیح هریک از آنها خواهیم پرداخت.

۱- ماده ۲ قانون مجازات اسلامی: ((هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود.))

۲- ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هرگاه اموال منقول یا غیرمنقول یا نوشته‌هایی از قبیل سفته و چک و قبض و نظایر آن به‌عنوان اجاره یا امانت یا رهن یا برای و کالت یا هر کار با اجرت یا بی‌اجرت به کسی داده شده و بنابراین بوده است که اشیاء مذکور مسترد شود یا به مصرف معینی برسد و شخصی که آن اشیاء نزد او بوده آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین آنها استعمال یا تصاحب یا تلف یا مفقود نماید به حبس از سه ماه تا یک سال و شش ماه محکوم خواهد شد.))

۳- ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی: ((محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنها است، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود.))

ماده ۲۸۲ قانون مجازات اسلامی: ((حد محارب یکی از چهار مجازات زیر است ...)).

۴- احمدزاده، رسول (۱۴۰۲)، **جرائم علیه شخصیت معنوی**، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، صص ۱۶ و ۱۵

بند اول: خصوصیت مرتکب جرم

خصوصیت مرتکب جرم در واقع به این معنا می‌باشد که، آیا قانونگذار در تحقق جرم یا میزان مجازات آن اشخاص خاصی را مدنظر قرار داده است یا خیر؟ مثلاً آیا کارمند دولت بودن در تحقق جرم یا میزان مجازات آن موثر است یا خیر؟ در برخی جرائم مانند اختلاس^۱ قانون‌گذار مرتکبین را منحصر در اشخاص نامبرده شده در این ماده می‌داند؛ مانند کارمندان دولت. البته طبق رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ - ۱۳۹۹/۷/۱۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور^۲، تمامی مأمورین خدمات عمومی از جمله کارمندان بانک های خصوصی نیز مشمول مجازات جرم اختلاس می‌شوند.

در اکثر جرائم این خصوصیت بی اثر در تحقق جرم و میزان مجازات آن است. چنانچه در مواد قانونی از لفظ عام (هرکس) استفاده شده باشد، حکم آن شامل همه افراد اعم از کارمند دولت یا غیر آن می‌شود.

از آنجا که جعل به دو نوع مادی و معنوی (مفادی) تقسیم می‌شود، با توجه به اینکه در مواد مربوطه از واژه (هرکس) استفاده شده است، خصوصیت مرتکب جرم، در جعل مادی اعم از سنتی و رایانه‌ای بی اثر در تحقق جرم است. در مورد جعل معنوی (مفادی) موضوع ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)^۳ قانون‌گذار خصوصیت مرتکب را در تحقق جرم موثر قرار داده است. در خصوص جعل معنوی (مفادی) رایانه‌ای در قانون اشاره ای نشده و از این جهت، قانون دارای خلأ می‌باشد.

در برخی موارد خصوصیت مرتکب جرم در میزان مجازات موثر است و می‌تواند باعث تخفیف یا تشدید مجازات شود. در مورد جرم جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای، خصوصیت خاص مرتکب از لحاظ رکن مادی می‌تواند باعث تشدید مجازات شود.

مواد ۵۳۲ و ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)^۴ یکی از مصادیقی است که خصوصیت مرتکب را مدنظر قرار داده و چنانچه مرتکب از اشخاص موضوع ماده ۵۳۲ باشد مجازاتش تشدید می‌شود.

۱- ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری: ((هر یک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمانها و یا شوراها و یا شهرداریها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و یا وابسته به دولت و یا نهادهای انقلابی و دیوان محاسبات و مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره میشوند و دارندگان پایه قضائی و بطور کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمات عمومی اعم از رسمی یا غیررسمی (...))

۲- رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ - ۱۳۹۹/۷/۱۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور: ((مطابق ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مأمورین به خدمات عمومی همانند کارکنان دولت مشمول حکم مقرر در خصوص تصرف غیرقانونی نسبت به وجوه یا سایر اموال سپرده شده به آنها برحسب وظیفه هستند. کارکنان بانک‌های خصوصی که تحت نظارت بانک مرکزی، به ارائه خدمات گسترده پولی و بانکی به مردم می‌پردازند، از مصادیق مأمورین به خدمات عمومی محسوب می‌شوند و مشمول مجازات مقرر در ماده فوق‌الذکر هستند. بر این اساس، رأی شعبه ۱۴ دادگاه تجدیدنظر استان یزد تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء، صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.))

۳- ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هر یک از کارکنان ادارات دولتی و مراجع قضائی و مأمورین بخدمات عمومی که در تحریر نوشته ها و قراردادهای راجع به وظایفشان مرتکب جعل و تزویر شوند...)).

۴- ماده ۵۳۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هر یک از کارمندان و مسوولان دولتی که در اجرای وظیفه خود در احکام و تقریرات و نوشته ها و اسناد و سجلات و دفاتر و غیر آنها از نوشته ها و اوراق رسمی تزویر کند...)). ماده ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((اشخاصی که کارمند یا مسوول دولتی نیستند هرگاه مرتکب یکی از جرایم مذکور در ماده قبل شوند...)).

بند دوم: رفتار مرتکب

همانطور که قبلاً بیان شد جعل را می توان به دو نوع جعل مادی و جعل معنوی تقسیم بندی کرد. جعل مادی آن است که، در ظاهر و صورت نوشته یا سند و غیره خدشه ای وارد شود و جعل معنوی (مفادی) آن است که بدون ایراد هیچ گونه خدشه ای به ظاهر سند، نوشته و غیره، حقیقتی در آن تحریف شده و مطالب منتسب به دیگران به گونه دیگری در آنها منعکس شود.^۱

در اینجا به طور خلاصه رفتار مرتکب در جرم جعل مادی و معنوی در دو شکل سنتی و رایانه ای را بیان می کنیم. از آنجا که رکن قانونی جرم جعل سنتی موضوع ماده ۵۲۳ ق.م.ا (تعزیرات) از نوع مرکب است، رفتارهای این جرم در مواد متعددی بیان شده است. عمل مرتکب در جرم جعل مادی سنتی در مواد ۵۲۴-۵۲۵-۵۲۶-۵۲۷-۵۲۸-۵۲۹-۵۳۲-۵۳۳-۵۳۶-۵۳۷-۵۳۸ بیان شده است. جعل معنوی (مفادی) سنتی نیز در ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) ذکر شده است.

در مورد جرم جعل رایانه ای در ماده ۱۳۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح^۲ (مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۰۹) و ماده ۶۸ قانون تجارت الکترونیکی^۳ (مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷) نیز سخن به میان آمده است.

ماده ۶۸ قانون تجارت الکترونیکی با توجه به ماده ۷۸۳ ق.م.ا (تعزیرات)^۴ نسخ شده و ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) در رابطه با مرتکبان حقیقی غیرنظامی حاکم می باشد.

اگر یک فرد نظامی در ارتباط با وظایف خود، مرتکب جرم جعل رایانه ای گردد، نخست باید آن رفتار را با ماده ۱۳۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح تطبیق داد و در صورت انطباق، به استناد قانون یاد شده درباره وی تصمیم گیری نمود، ولی چنانچه آن رفتار با قانون مزبور منطبق نبود، باید با مراجعه به ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) حکم مقتضی را صادر کرد؛ لذا حکم ماده ۷۸۳ ق.م.ا (تعزیرات) که قوانین مغایر را ملغی دانسته است، منصرف از قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح می باشد.^۵ بنابراین رفتار مرتکب جرم در

۱- میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۲)، جرائم علیه مصالح عمومی کشور، چاپ چهل و پنجم، تهران: میزان ص ۲۲۳

۲- ماده ۱۳۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح: ((هرگونه تغییر یا حذف اطلاعات، الحاق، تقدیم یا تأخیر تاریخ نسبت به تاریخ حقیقی و نظایر آن که به طور غیرمجاز توسط نظامیان در سیستم رایانه و نرم افزارهای مربوط صورت گیرد و همچنین اقداماتی از قبیل تسلیم اطلاعات طبقه بندی شده رایانه ای به دشمن یا افرادی که صلاحیت دسترسی به آن اطلاعات را ندارند، افشاء غیرمجاز اطلاعات، سرقت اشیاء دارای ارزش اطلاعاتی مانند سی دی (CD) یا دیسکتهای حاوی اطلاعات یا معدوم کردن آنها یا سوء استفاده های مالی که نظامیان به وسیله رایانه مرتکب شوند جرم محسوب و حسب مورد مشمول مجازاتهای مندرج در مواد مربوط به این قانون می باشند.))

۳- ماده ۶۸ قانون تجارت الکترونیکی: ((هر کس در بستر مبادلات الکترونیکی، از طریق ورود، تغییر، محو و توقف «داده پیام» و مداخله در پردازش «داده پیام» و سیستم های رایانه ای، و یا استفاده از وسایل کاربردی سیستم های رمزنگاری تولید امضاء - مثل کلید اختصاصی - بدون مجوز امضاء کننده و یا تولید امضای فاقد سابقه ثبت در فهرست دفاتر اسناد الکترونیکی و یا عدم انطباق آن وسایل با نام دارنده در فهرست مزبور و اخذ گواهی مجعول و نظایر آن اقدام به جعل «داده پیام» های دارای ارزش مالی و اثباتی نماید تا با ارائه آن به مراجع اداری، قضایی، مالی و غیره به عنوان «داده پیام» های معتبر استفاده نماید جاعل محسوب و به مجازات حبس از یک تا سه سال و پرداخت جزای نقدی به میزان ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال محکوم می شود.))

۴- ماده ۷۸۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((قوانین و مقررات مغایر با این قانون ملغی است.))

۵- الهی منش، محمدرضا و ابوالفضل سدره نشین (۱۴۰۲)، محشای قانون جرائم رایانه‌ای، بازچاپ، تهران: مجد ص ۴۱

در جعل رایانه‌ای درمورد اشخاص حقیقی غیر نظامی در بند های الف و ب ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) و اشخاص نظامی در ماده ۱۳۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح آمده است.

بطور خلاصه رفتار جعل مادی سنتی شامل مواردی چون جعل احکام یا امضا یا مهر یا فرمان یا دستخط مقامات دولتی و جعل اسکناس رایج داخلی یا خارجی و ... و جعل مفادی سنتی نیز شامل رفتارهایی چون تغییر موضوع یا تحریف گفته یکی از مقامات رسمی و ... می‌شود. رفتار فیزیکی در جعل مادی رایانه‌ای هم شامل مواردی چون تغییر یا ایجاد داده های قابل استناد و تغییر داده در کارت های حافظه می‌شود.

بند سوم: نتیجه جرم

جرم جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای بنا به نظر برخی حقوقدانانها و اساتید حقوق کیفری از جمله دکتر میرمحمد صادقی و دکتر غلامرضا محمدنسل در زمره جرائم مقید به نتیجه می باشند با این تفاوت که آقای دکتر میرمحمدصادقی نتیجه مدنظر را وجود یک ضرر محتمل (بالقوه)^۱ اما آقای دکتر محمدنسل در مورد جعل رایانه‌ای نتیجه را ایجاد داده های تقلبی می داند و به نظر ایشان قانون‌گذار با تاکید به قابل استناد بودن داده های موضوع جعل، ضرر بالقوه ایجاد چنین داده هایی را مفروض دانسته است و مقید دانستن تحقق جرم به نتیجه ای که پیشاپیش حصول آن مفروض دانسته شده است، کاری عبث خواهد بود.^۲

برخی دیگر از حقوقدانانها از جمله دکتر الهی منش جعل را در زمره جرائم مطلق می دانند با این استدلال که قصد حصول نتیجه مجرمانه در جرم جعل، یعنی کسب منافع یا ضرر زدن به دیگری یا جامعه به وسیله تقلب و قلب و تغییر حقیقت که با توجه به رفتار مرتکب نسبت به داده ها، سامانه ها، تراشه ها و کارت های حافظه قابل احراز است، در سوءنیت عام مستتر می باشند.^۳

در یک نتیجه گیری کلی با توجه به اینکه یکی از شرایط تحقق جرم جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای قابلیت استناد و دارای ارزش حقوقی بودن است، وجود ضرر محتمل به عنوان نتیجه جرم منطقی به نظر نمی رسد و با صرف احراز قابل استناد بودن، ضرر بالقوه به شکل پیش فرض پذیرفته می‌شود. همچنین حتی اگر ضرر محتمل را مفروض ندانیم بهتر است آن را ذیل شرایط و اوضاع و احوال تحقق جرم بیان کنیم و نه نتیجه حاصله.

بند چهارم: وسیله جرم

وسيله جرم در واقع به اين معنا مي‌باشد كه آيا قانون‌گذار در تحقق جرم يا ميزان مجازات آن وسيله خاصي را مدنظر قرار داده است يا خير؟ براي مثال در سرقت مسلحانه، جرم در صورت وجود وسيله اي به نام اسلحه به تعريف تبصره ماده ۶۵۱ ق.م.ا (تعزيرات)^۴ تحقق خواهد يافت.

۱- ميرمحمدصادقي، حسين (۱۴۰۲)، **جرائم عليه مصالح عمومي کشور**، چاپ چهل و پنجم، تهران: ميزان ص ۲۶۳

۲- محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵)، **حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه‌ای در ایران**، چاپ دوم، تهران: ميزان ص ۷۲

۳- الهی منش، محمدرضا و ابوالفضل سدره نشين (۱۴۰۲)، **محشای قانون جرائم رایانه‌ای**، بازچاپ، تهران: مجد ص ۴۵

۴- **تبصره ماده ۶۵۱ قانون مجازات اسلامی (تعزيرات)**: ((منظور از سلاح مذکور در اين بند موارد ذيل مي باشد...))

گاهی وسيله جرم در تشديد يا تخفيف مجازات موثر است مانند ماده ۶۷۸ ق.م.ا (تعزيرات)^۱ كه تخریب به وسيله مواد منفجره را به‌عنوان تشديد مجازات بيان کرده است.

با نگاهی به جرم جعل سنتی و رایانه‌ای ما را به اين نتیجه مي‌رساند كه در جعل سنتی، وسيله خاصي مورد نظر قانون‌گذار در خصوص تحقق جرم يا تأثیر در مجازات آن نیست. اساساً قانون‌گذار در جعل سنتی به مصادیق جعل از جمله ساختن نوشته يا سند، ساختن مهر يا امضای اشخاص رسمي يا غيررسمی و ... اهميت داده و اينكه اين مصادیق از چه طريق يا وسيله اي ساخته مي‌شود را فاقد اهميت دانسته است.

اما در جعل رایانه‌ای با توجه به‌عنوان اين قانون و ماده ۷۸۰ ق.م.ا (تعزيرات)^۲، فناوری رایانه‌ای به‌عنوان وسيله جرم يکی از ارکان عنصر مادی شناخته مي‌شود.

البته بايد دقت کرد كه رایانه از دو جهت در ارتكاب جرم جعل دخيل خواهد بود:

الف) گاهی از فناوری رایانه‌ای برای دست بردن در اسناد و نوشته های فیزیکی از طريق نرم افزارهایی چون فتوشاپ استفاده مي‌شود. طبیعی است كه در اینجا وسيله رایانه موردتوجه قانون‌گذار نبوده و جعل اتفاق افتاده از نوع جعل سنتی موضوع ماده ۵۲۳ ق.م.ا (تعزيرات) خواهد بود؛ بنابراین هر استفاده اي از رایانه مشمول قانون جرائم رایانه‌ای نخواهد بود.

ب) گاهی از رایانه برای دستکاری و تغيير در داده ها و اسناد الكترونيکی استفاده مي‌شود كه بر خلاف بند الف، وسيله جرم مدنظر قانون‌گذار بوده و جعل از نوع جعل رایانه‌ای موضوع ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزيرات) خواهد بود.

بند پنجم: شرایط لازم برای تحقق جرم

برای تحقق جرم جعل اعم از سنتی يا رایانه‌ای وجود برخی شرایط الزامی بوده كه تا حدودی اين شرایط و اوضاع و احوال برای هر دو نوع جعل صدق مي‌كند. ابتدا شرایط را درمورد جعل سنتی بررسی مي‌كنيم:

الف) موضوع جعل سنتی بايد سند يا نوشته و يا ساير موارد مذکور در قانون مانند تمبر باشد.

ب) جعل در جایی قابل تصور است كه يك سند اصیل و واقعی دچار تغيير شود؛ بنابراین اگر فردی در يك سند معجول، تغييراتی انجام دهد مانند آنكه چیزی به سند اضافه كند، جرم جعل اتفاق نیفتاده است.

ج) دکتر میرمحمد صادقی در کتاب خود این سوال را بررسی کرده است که آیا در جعل وجود شباهت بین نمونه جعلی با اصل

۱- ماده ۶۷۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هر گاه جرایم مذکور در مواد (۶۷۶) و (۶۷۷) به وسیله مواد منفجره واقع شده باشد مجازات مرتکب دو تا پنج سال حبس است.))

۲- ماده ۷۸۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((در مواردی که سامانه رایانه ای یا مخابراتی به عنوان وسیله ارتکاب جرم به کار رفته و در این قانون برای عمل مزبور مجازاتی پیش بینی نشده است، مطابق قوانین جزائی مربوط عمل خواهد شد.))

ضرورت دارد یا خیر؟ برای مثال اگر فردی امضای یک شخص دولتی را بسازد اما در واقعیت این امضاء هیچ شباهتی با امضای واقعی آن شخص نداشته باشد آیا فرد مذکور مرتکب جرم جعل شده است یا خیر؟ در این زمینه قانونگذار پاسخ صریحی را بیان نکرده و در بین محاکم نیز اختلاف نظر وجود دارد. ایشان در ادامه به این شکل پاسخ می دهند که اساس جرم جعل ساختن چیزی است که به موجب آن بتوان افراد را فریفت تا آن را به جای اصل بگیرند، بنابراین آنچه که اهمیت دارد و اساس و پایه جعل را تشکیل می دهد امکان به اشتباه انداختن است و نه شبیه بودن. همین که امکان به اشتباه افتادن افراد متعارف وجود داشته باشد، حکم به ارتکاب جعل ممکن خواهد بود. البته باید توجه داشت که در همه مواقع برای مقام قضایی تشخیص امکان یا عدم امکان به اشتباه افتادن افراد متعارف وجود ندارد و در این موارد باید به صرف سوءنیت فرد برای تحقق جرم اکتفا کرد و نیازی به اثبات این ضابطه (امکان به اشتباه انداختن) نیست.

۵) مواد ۵۳۹ و ۵۴۰ ق.م.ا (تعزیرات) مواردی را بیان می کند که تصدیق نامه حاوی اطلاعات خلاف واقع است. این مواد ماهیتاً جعل محسوب نمی شود و به همین دلیل است که در آن از کلمه جعل استفاده نشده است زیرا یکی از شرایط جعل این است که موضوع جعل (نوشته، سند و غیره) باید ماهیتاً ساختگی و تقلبی باشد و صرف حاوی اطلاعات دروغ بودن کفایت نمی کند؛ بنابراین فردی که در فرم درخواست وام ازدواج به دروغ خود را متاهل معرفی کرده، مرتکب جرم جعل نشده اما اگر همین فرد در صفحه ازدواج شناسنامه خود دست ببرد، مرتکب جرم جعل شده است.

در باب شرایط و اوضاع و احوال تحقق جرم جعل رایانه‌ای به موارد زیر اشاره می کنیم:

الف) موضوع جعل رایانه‌ای، باید داده ها، تراشه ها و کارت های حافظه باشد. قانونگذار در مورد سایر حامل های داده از قبیل دیسکت یا نوار مغناطیسی سخنی به میان نیاورده است و بهتر بود که این موارد مذکور در ماده را از باب تمثیل بیان می کرد^۲ چرا که با پیشرفت سریع و نو شدن هر روزه فناوری ارتباطات و اطلاعات، مصادیق موضوع جعل رایانه‌ای دائماً در حال تغییر است.

ب) هر یک از رفتارهای سه گانه بیان شده در بند های الف و ب ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) باید نسبت به داده های قابل استناد صورت پذیرد. داده های مورد جعل، مطابق ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) تنها باید دارای ارزش اثباتی، باشند در حالی که قبلاً در ماده ۶۸ قانون تجارت الکترونیکی ارزش اثباتی و مالی را توأمان لازم می دانست. ارزش اثباتی یا حقوقی به این معنا می باشد که یک سند یا یک نوشته تا چه میزان می تواند به عنوان دلیل در محضر دادگاه مورد استناد قرار بگیرد؟

در تحقق جعل تفاوتی میان داده های اصلی با داده های غیر اصلی (کپی) نیست؛ بنابراین نسخه های غیر اصلی نیز می توانند موضوع جعل رایانه‌ای واقع شوند. البته اداره کل حقوقی قوه قضائیه، طبق یک نظریه مشورتی اعلام کرده است که جعل فتوکپی تصدیق نشده اسناد عادی، قابل تعقیب کیفری نیست.^۴

۱- میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۲)، جرائم علیه مصالح عمومی کشور، چاپ چهل و پنجم، تهران: میزان ص ۲۵۷

۲- محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵)، **حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه‌ای در ایران**، چاپ دوم، تهران: میزان ص ۷۱

۳- بابایی، جواد (۱۴۰۰)، **جرائم رایانه‌ای و آیین دادرسی حاکم بر آن**، چاپ ششم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه ص ۱۰۴

۴- نظریه مشورتی شماره ۲۰۷۳/۷ مورخ ۱۳۷۸/۰۴/۰۵ اداره کل حقوقی قوه قضائیه: ((با توجه به ماده ۵۲۳ ق.م.ا (تعزیرات) و تعریف قانونی جعل فتوکپی

(ج) طبق ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) یکی از شرایط لازم تحقق جرم، غیر مجاز بودن عمل فرد است. چنانچه فرد به‌طور مجاز و قانونی اقدام به تغییر یا ایجاد داده‌ها نماید و یا تراشه‌هایی را بسازد مشمول ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) نخواهد بود.

گفتار سوم: عنصر معنوی

ساختار عنصر معنوی در پدیده مجرمانه مستلزم فراهم آمدن عواملی است که در ادامه توضیح خواهیم داد.

بند اول: علم

علم به‌عنوان قسمتی از عنصر معنوی خود به دو قسمت علم به حکم و علم به موضوع جرم تقسیم می‌شود. ماده ۱۵۵ ق.م.ا^۱ صراحتاً بیان می‌کند که جهل به حکم مانع از مجازات نیست. علم به موضوع هم به معنای علم مرتکب به موضوع جعل یعنی نوشته، سند، امضای اشخاص رسمی یا غیر رسمی و ... است.

بند دوم: قصد

با توجه به اینکه جرم جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای از جرائم عمدی است، علاوه بر علم مرتکب باید قصد و عمد وی نیز محرز شود. قصد مجرمانه خود به دو قسمت سوءنیت عام (قصد فعل) و سوءنیت خاص (قصد نتیجه) تقسیم می‌شود.

سوءنیت عام به این معنا می‌باشد که مرتکب در جعل سنتی قصد ساختن یا تغییر دادن موضوعات جعل مانند اسناد، نوشته‌ها، مهر و ... داشته است. در جعل رایانه‌ای سوءنیت زمانی احراز می‌شود که مرتکب قصد تغییر یا ایجاد داده‌های قابل استناد یا قصد تغییر داده‌ها یا علایم موجود در تراشه‌ها یا کارت‌های حافظه داشته است.

درمورد سوءنیت خاص (به معنای قصد ورود ضرر محتمل)، بین حقوقدانان اختلاف است که در جرم جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای نیازی به احراز سوءنیت خاص است یا خیر؟

در گفتار عنصر مادی و در بند نتیجه مجرمانه صحبت از این اختلاف نظر شد و لکن اشاره به این نکته هم خارج از لطف نیست که طبق ماده ۱۴۴ ق.م.ا^۲ صریحاً بیان شده است در جرایمی که طبق قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن باید اثبات شود؛ این درحالی است که در جرم جعل صحبتی از احراز قصد نتیجه در ماده قانونی نشده است. همان طور که قبلاً بیان

غیرمصدق اسناد عادی و رسمی و استفاده از آن چون امکان اضرار غیر را ندارد، جعل جزایی محسوب نمی‌شود. لکن چنانچه فتوکپی اسناد اعم از عادی یا رسمی تصدیق شده باشد، جعل در آنها و نیز استفاده از آن جرم و مرتکب آن قابل تعقیب کیفری است.))

۱- ماده ۱۵۵ قانون مجازات اسلامی: ((جهل به حکم، مانع از مجازات مرتکب نیست مگر اینکه تحصیل علم عادتاً برای وی ممکن نباشد یا جهل به حکم شرعاً عذر محسوب شود.))

۲- ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی: ((در تحقق جرایم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد. در جرایمی که وقوع آنها براساس قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود.))

شد، بهتر است وجود ضرر محتمل را ذیل عنوان شرایط و اوضاع و احوال تحقق جرم قرار داد و نه نتیجه مجرمانه.

بند سوم: انگیزه

وجود انگیزه خاصی برای مرتکب جرم شرط نشده است و بنابراین مرتکب با هر انگیزه ای که مرتکب جرم شود، تاثیری در عنوان مجرمانه نخواهد داشت.^۱ البته انگیزه مجرمانه را می توان به عنوان یکی از جهات تخفیف موضوع ماده ۳۸ ق.م.ا.د دانست.

بند چهارم: قصد خاص

ماده ۵۲۳ ق.م.ا.د (تعزیرات) احراز قصد تقلب را لازم دانسته و در صورت عدم احراز این بند، عنصر روانی متزلزل خواهد بود؛ بنابراین اگر فردی به قصد شوخی یا خنداندن دوستانش اقدام به جعل سندی کند، نمی توان او را جاعل محسوب کرد. البته در جعل رایانه‌ای صحبتی از قصد تقلب به میان نیامده است و این از تسامح قانون‌گذار محسوب می‌شود به این دلیل که اگر قصد خاص را برای جعل رایانه‌ای ضروری ندانیم باعث تفسیر موسع از این جرم می‌شود و در نتیجه افراد بیشتری در دامنه این جرم قرار می‌گیرند. همچنین با وجود قصد خاص دیگر نیازی به احراز سوءنیت خاص یا همان قصد ورود ضرر محتمل نیست.

۱- محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵)، حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه‌ای در ایران، چاپ دوم، تهران: میزان ص ۷۲

۲- بند پ ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی: ((اوضاع و احوال خاص مؤثر در ارتکاب جرم، از قبیل رفتار یا گفتار تحریک آمیز بزه دیده یا وجود انگیزه شرافتمندانه در ارتکاب جرم.))

مبحث دوم: جعل در اسناد عادی و رسمی

گفتار اول: تعریف سند و انواع آن

قبل از توضیح جعل در اسناد عادی و رسمی باید توجه کنیم که سند و انواع آن در قانون مدنی^۱ بیان شده است. از آنجایی که به غیر از قانون مذکور، تعریف دیگری از سند ارائه نشده، در حقوق کیفری نیز اسناد را باید بر اساس تعریف ارائه شده در ماده ۱۲۸۴ قانون مذکور بسنجیم.

همانطور که قانون مدنی بین اسناد عادی و رسمی به جهت ارزش اثباتی آن در محاکم، تفکیک قائل شده است، قانون مجازات اسلامی نیز به جهت میزان اثر منفی بر اعتماد عمومی و تزلزل روابط اجتماعی افراد، قائل به تفکیک اسناد عادی با رسمی شده است.

گفتار دوم: اسناد عادی در جعل سنتی

قانون مدنی، سند عادی را تعریف نکرده ولی از آن جایی که اسناد رسمی را در ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی، تعریف نموده است، پس با توجه به مفهوم مخالف ماده مذکور می توان گفت: هر سندی را که رسمی نباشد، قانوناً سند عادی است.

اسناد عادی، خود، دارای اقسام مختلفی است: الف) اسناد عادی که افراد، آن را امضاء و مهر کرده اند ب) دفاتر تجاری ج) اسناد بازرگانی

با مشخص شدن معیار و مصادیق سند عادی، تعریف جعل اسناد عادی به این صورت می باشد: ((**ساختن یا تغییر دادن اسناد عادی به قصد تقلب**))

جعل و استفاده از سند عادی مجعول، در ماده ۵۳۶ ق.م.ا (تعزیرات)^۲ بیان شده است. باید توجه کنیم که آیا بین جعل و تزویر تفاوت ماهوی وجود دارد یا خیر؟

دکتر عباس زراعت، تزویر را بیشتر به جعل معنوی (مفادی) نزدیک و یکی از مصادیق آن را تحریفی که در مفاد قولنامه های تنظیمی نزد مسئولان بنگاه های معاملاتی صورت می گیرد، دانسته است^۳، اما در مجموع با توجه به اینکه تزویر در مواد دیگری مانند ماده

۱- **ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی:** ((سند عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد.)) **ماده ۱۲۸۶ قانون مدنی:** ((سند بر دو نوع است: رسمی و عادی)) **ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی:** ((اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک و یا دفتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشند رسمی است.)) **ماده ۱۲۸۹ قانون مدنی:** ((غیر از اسناد مذکوره در ماده ۱۲۸۷ سایر اسناد عادی است.))

۲- **ماده ۵۳۶ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات):** ((هر کس در اسناد یا نوشته های غیررسمی جعل یا تزویر کند یا با علم به جعل و تزویر آنها را مورد استفاده قرار دهد علاوه بر جبران خسارت وارده به حبس از سه ماه تا یک سال یا به ۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵/۰۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی محکوم خواهد شد.))

۳- زراعت، عباس (۱۳۹۴)، **شرحی بر قانون مجازات اسلامی**، چاپ چهارم، تهران: ققنوس، ج ۱ ص ۱۷۵

۴- **ق.م.ا (تعزیرات)**^۱ به کار رفته و این ماده ماهیتاً نمی تواند جعل معنوی باشد و همچنین در هیچ جای قانون مجازات اسلامی، تعریفی از تزویر نشده است، فلذا تزویر در همان معنای جعل تعریف می شود.

نکته دیگری که باید به آن توجه کرد، این است که آیا قانون‌گذار در ماده ۵۳۶ ق.م.ا (تعزیرات)، بین اسناد عادی و نوشته های غیررسمی تفاوت قائل شده است یا خیر؟ با استنباط از تعریف سند در ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی، ما را به این نتیجه می‌رساند که تفاوتی بین اسناد عادی و نوشته های غیر رسمی نیست، زیرا به تعریف این ماده هر نوشته قابل استنادی که خصوصیات ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی را نداشته باشد، سند عادی محسوب می‌شود. البته می‌توان اسناد عادی را به اسناد عادی نافذ و اسناد عادی غیرنافذ تقسیم کرد. علت این تقسیم‌بندی به دلیل آن است که محاکم نسبت به تمامی اسناد عادی به یک شکل عمل نمی‌کنند. گاهی دادگاه اصل را بر نافذ بودن سند عادی می‌گذارد و مدعی علیه باید، بطلان آن را اثبات کند همانند مباحثه نامه ها و اجاره نامه هایی که به شکل سند متحدالشکلی توسط سازمان ثبت اسناد و املاک کشور تنظیم می‌شوند و گاهی اصل را بر غیر نافذ بودن سند عادی می‌گذارد، همانند وصیت نامه موضوع ماده ۲۹۱ قانون امور حسبی.^۲

با نگاهی به ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی^۳، ممکن است این سوال مطرح شود که آیا اسناد عادی در حکم سند رسمی، در صورت وقوع جرم جعل، سند عادی موضوع ماده ۵۳۶ ق.م.ا (تعزیرات) محسوب می‌شوند یا سند رسمی موضوع ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات)^۴؟ در جواب باید گفت که هدف قانون‌گذار از عبارت (در حکم)، تغییر در ماهیت یک امر یا موضوع حقوقی نیست، بلکه مقصود از آن، صرفاً دارا شدن آثار و نتایج آن موضوع می‌باشد. وقتی قانون‌گذار، فروش مال غیر را در حکم کلاهبرداری می‌داند، در واقع می‌خواهد، آن مجازاتی که برای کلاهبردار در نظر گرفته شده است را برای فروشنده مال غیر هم لحاظ کند.

در مورد امکان تحقق بزه جعل معنوی (مفادی) در اسناد عادی، بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. در یک نشست قضایی به تاریخ ۱۳۹۶/۰۵/۰۳ در شهر اشنویه استان آذربایجان غربی، نظر هیئت عالی بر امکان تحقق بزه جعل معنوی (مفادی) در اسناد

۱- ماده ۵۲۴ قانون مجازات اسلامی: ((هر کس احکام یا امضاء یا مهر یا فرمان یا دستخط مقام رهبری و یا روسای سه قوه را به اعتبار مقام آنان جعل کند یا با علم به جعل یا تزویر استعمال نماید به حبس از سه تا پانزده سال محکوم خواهد شد.))

۲- ماده ۲۹۱ قانون امور حسبی: ((هر وصیتی که بترتیب مذکور در این فصل واقع نشده باشد در مراجع رسمی پذیرفته نیست مگر اینکه اشخاص ذینفع در ترکه بصحت وصیت اقرار نمایند.))

۳- ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی: ((اسناد عادی در دو مورد اعتبار اسناد رسمی را داشته درباره طرفین و وراثت و قائم مقام آنان معتبر است:

الف) اگر طرفی که سند بر علیه او اقامه شده است صدور آنرا از منتسب الیه تصدیق نماید.

ب) هر گاه در محکمه ثابت شود که سند مزبور را طرفی که آنرا تکذیب یا تردید کرده فی الواقع امضاء یا مهر کرده اس))

۴- ماده ۵۳۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هر یک از کارمندان و مسوولان دولتی که در اجرای وظیفه خود در احکام و تقریرات و نوشته ها و اسناد و سجلات و دفاتر و غیر آنها از نوشته ها و اوراق رسمی تزویر کند اعم از این که امضاء یا مهری را ساخته یا امضاء یا مهر یا خطوط را تحریف کرده یا کلمه ای الحاق کند یا اسامی اشخاص را تغییر دهد علاوه بر مجازاتهای اداری و جبران خسارت وارده به حبس از یک تا پنج سال یا به پرداخت ۵۰۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی محکوم خواهد شد.))

عادی بوده است^۱؛ اما با توجه به تفسیر مضیق قوانین کیفری و اینکه جعل معنوی (مفادی) با تعریف و مصداق مشخصی در قانون نیامده و همچنین تفسیر به نفع متهم، باید به قدر متیقن یعنی همان ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) اکتفا کرد و جعل معنوی را در سایر موضوعات جعل مانند اسناد عادی وارد نکرد.

گفتار سوم: اسناد رسمی در جعل سنتی

جعل اسناد رسمی از جرایمی است که بلافاصله و مستقیماً به اعتماد مردم نسبت به اسناد لطمه وارد می‌کند به همین جهت قانون‌گذار، ضمانت اجرای سنگین تری را نسبت به جعل اسناد عادی قرار داده است، برای مثال؛ جعل اسناد عادی موضوع ماده ۵۳۶ ق.م.ا (تعزیرات) با توجه به اصلاح ماده ۱۰۴ ق.م.ا (تعزیرات)^۲ در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۰۲/۲۳، قابل گذشت محسوب شده و در نتیجه تنها با شکایت شاکی قابل تعقیب و رسیدگی خواهد بود^۳، در حالی که جعل اسناد رسمی، غیرقابل گذشت بوده و منوط به شکایت شاکی نیست. همچنین مجازات جعل اسناد رسمی موضوع ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات)، درجه پنج و مجازات جعل اسناد عادی موضوع ماده ۵۳۶ ق.م.ا (تعزیرات) درجه ۶ است.

تعریف سند رسمی در ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی بیان شده که به این صورت می‌باشد: ((اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک و یا دفتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مامورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشند رسمی است.))

۱- نشست قضایی مورخ ۱۳۹۶/۰۵/۰۳- استان آذربایجان غربی / شهر اشنویه: ((پرسش: آیا جعل معنوی در اسناد عادی امکان پذیر می‌باشد یا خیر؟ نظر هیئت عالی: با توجه به اینکه در ماده ۵۳۶ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات در خصوص اسناد عادی مقنن عبارت جعل یا تزویر را به کار برده است و تزویر ظهور در جعل مفادی دارد؛ بالنتیجه اکثریت اعضای هیات عالی به صحت نظریه گروه دوم همکاران اعلام عقیده می‌نمایند. نظر گروه اول: جعل، قلب متقلبان به طرق پیش بینی شده در قانون است و قانون‌گذار تنها در ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) جعل مضمون و محتوایی را توسط کارمندان دولتی آن هم در حیطه وظیفه شان پذیرفته است و نظر به اینکه رفتار مجرمانه مصرح در آن ماده با تعریف جرم جعل مفادی سازگاری دارد و با توجه به تعریف کلی جعل و تزویر در ماده ۵۲۳ قانون مجازات اسلامی تعزیرات مورد اشاره و عدم پیش بینی قانون‌گذار در خصوص رفتار و مصداق جعل مفادی یعنی تغییر در خصوص محتوا و مضمون تحریف و عدم تعیین مجازات در مورد جعل مفادی اسناد عادی به‌طور صریح و اصل تفسیر مضیق و محدود نصوص جزایی به‌عنوان یک اصل مسلم حقوقی کیفری، لذا جعل مفادی و معنوی اسناد عادی جرم نمی‌باشد و قابل مجازات نیست. نظر گروه دوم: نظر به اینکه قانون‌گذار کلمه جعل را به صورت مطلق در ماده ۵۳۶ به کار برده است؛ لذا شامل جعل مادی و مفادی است همچنین قاطبه حقوقدانان در منابع حقوقی کیفری (دکترین حقوق) قائل به تحقق بزه جعل مفادی در اسناد عادی هستند؛ همچنین تحریف تغییر مضمون و محتوا در حین نگارش و تنظیم سند از مصادیق ساختن سند جعلی موضوع ماده ۵۲۳ قانون مذکور می‌باشد؛ لذا طبق ماده ۵۳۶ شامل جعل عادی نیز می‌باشد و تحقق نظم اجتماعی و حفظ و ثبات آن ایجاد امنیت روانی و اجتماعی در تنظیم نگارش اسناد عادی و جلوگیری از سوء نیت اشخاص دارای سوء نیت از علل توجیهی جرم شناختی قبول پذیرش این نظر است.))

۲- ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی: ((علاوه بر جرائم تعزیری مندرج در کتاب دیات و فصل حدّ قذف این قانون و جرائمی که به موجب قوانین خاص قابل گذشت می‌باشند، جرائم مندرج در مواد (۵۳۶)، (۵۹۶)، (۶۰۸)، ... قابل گذشت است.))

۳- تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی: ((جرایم قابل گذشت، جرایمی می باشند که شروع و ادامه تعقیب و رسیدگی و اجرای مجازات، منوط به شکایت شاکی و عدم گذشت وی است.))

با این مقدمات، تعریف جرم جعل در اسناد رسمی به این شکل می‌باشد: ((ساختن یا تغییر دادن اسناد رسمی یا تحریف در مضامین آن به قصد تقلب))

جرم جعل مادی اسناد رسمی، در خصوص کارمندان و مسئولان دولتی در ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) و در خصوص سایر اشخاصی که کارمند نیستند در ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات)^۱ بیان شده است.

سوالی که ممکن است مطرح شود، این است که اگر اشخاص موضوع ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات)، مرتکب جعل اسناد رسمی شوند، اما این جعل در راستای وظیفه شان نبوده، در این صورت مشمول ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) می شوند یا ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات)؟ از یک طرف، ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات)، کارمندی را مشمول این ماده می داند که در راستای وظایف رسمی خود، مرتکب جعل شوند و از طرفی دیگر، ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات) صرفاً به غیر کارمندان و مسئولین دولت اختصاص دارد و در نتیجه یک خلأ قانونی اتفاق می افتد. علی‌رغم ایرادی که وجود دارد و لازم است که ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات) به شکل ((کسانی که مشمول ماده قبل نمی شوند))^۲ اصلاح شود باید گفت که علت تشدید مجازات در ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) نسبت به ماده بعد آن، صرف کارمند بودن فرد نیست بلکه چون کارمند دولت، در تنظیم و تدوین اسناد رسمی دارای نقش اساسی و دسترسی بیشتری نسبت به افراد دیگر است، اگر همچنین فردی مرتکب جعل اسناد رسمی شود، به مراتب آسیب بیشتری به اعتماد مردم می زند؛ بنابراین کارمندی که خارج از وظایف خویش، مرتکب جعل اسناد رسمی شود، مشمول ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات) می‌شود. نکته دیگری که باید به آن توجه شود، این است که آیا مأمورین به خدمات عمومی که دولتی نیستند اگر در راستای وظایف شان مرتکب جرم جعل اسناد رسمی شوند، مشمول کدام یک از مواد فوق الذکر می شوند؟

در این خصوص دو نظر می توان داشت:

الف) بنا به نص صریح قانون، مشمول ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات) می شوند. این نظر علی الظاهر درست می‌باشد زیرا که افراد موضوع ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) صرفاً کارمندان و مسئولان دولت هستند.

ب) مشمول ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) می شوند با این استدلال که افراد موضوع ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات)^۳ که در حقیقت بیانگر جعل معنوی (مفادی) است، شامل کارکنان ادارات دولتی، مراجع قضایی و مأمورین به خدمات عمومی می‌باشد. تنها تفاوت ماده ۵۳۲ و ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) در نوع جعل می‌باشد که ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) مربوط به جعل مادی بوده و ماده ۵۳۴ ق.م.ا

۱- ماده ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((اشخاصی که کارمند یا مسؤول دولتی نیستند هرگاه مرتکب یکی از جرایم مذکور در ماده قبل شوند علاوه بر جبران خسارت وارده به حبس از شش ماه تا سه سال یا ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد.))

۲- میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۲)، جرائم علیه مصالح عمومی کشور، چاپ چهل و پنجم، تهران: میزان ص ۲۳۵

۳- ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هر یک از کارکنان ادارات دولتی و مراجع قضائی و مأمورین بخدمات عمومی که در تحریر نوشته ها و قراردادهای راجع به وظایفشان مرتکب جعل و تزویر شوند اعم از این که موضوع یا مضمون آن را تغییر دهند یا گفته و نوشته یکی از مقامات رسمی، مهر یا تقریرات یکی از طرفین را تحریف کنند یا امر باطلی را صحیح یا صحیحی را

باطل یا چیزی را که بدان اقرار نشده است اقرار شده جلوه دهند علاوه بر مجازات های اداری و جبران خسارت وارده به حبس از یک تا پنج سال یا ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد.))

(تعزیرات) مربوط به جعل معنوی (مفادی) می باشد و بنابراین نوع جعل به خودی خود، دلیلی محسوب نمی شود که در افراد موضوع آن تفاوت قائل شویم. در نتیجه با اخذ وحدت ملاک بین این دو ماده به این نتیجه می رسیم که مأمورین به خدمات عمومی که دولتی نیستند، مشمول ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) خواهند بود. به نظر نگارنده، این دیدگاه درست می باشد به دلایل فوق الذکر و همچنین اینکه، اگر مشمول ماده ۵۳۳ ق.م.ا (تعزیرات) بدانیم در واقع این عبارت را پذیرفتیم که همچنین شخصی در راستای وظیفه خودش، اگر مرتکب جعل مادی شود، به به حبس از شش ماه تا سه سال یا ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ جزای نقدی محکوم، اما اگر همین فرد در راستای وظایف رسمی خود مرتکب جرم جعل معنوی (مفادی) شود، مطابق ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) به حبس از یک تا پنج سال یا ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی محکوم می شود. این در حالی است که قانون گذار تفاوتی میان جعل مادی و معنوی از حیث مجازات قائل نشده و اگر همین فرد، کارمند دولت بود و مرتکب جعل مادی می شد به حبس از شش ماه تا سه سال یا ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ جزای نقدی محکوم می شود.

قانون گذار در باب ششم قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰/۱۰/۲۶ در مواد ۱۰۰ و ۱۰۳ مواردی را بیان کرده است که ماهیتاً جعل محسوب نمی نشود اما در حکم جاعل اسناد رسمی خواهد بود.

با نگاهی به ماده ۵۴۰ ق.م.ا (تعزیرات)^۲ و ماده ۱۰۳ قانون ثبت اسناد و املاک متوجه وجود یک تعارضی بین این دو ماده می شویم. تعارض این است که اگر افراد موضوع ماده ۱۰۳ قانون ثبت اسناد و املاک، تصدیقات خلاف واقع بدهند، به مجازات جاعل اسناد رسمی محکوم می شوند یا مجازات مندرج در ماده ۵۴۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)؟ در پاسخ باید گفت؛ علیرغم اینکه نباید مجازات این افراد را همسان با دیگران قرار داد و مستلزم همان مجازات مقرر در ماده ۱۰۳ قانون ثبت اسناد و املاک است، اما با توجه به ماده ۷۸۳ ق.م.ا (تعزیرات)^۳، تمامی قوانین مغایر با این قانون ملغی گردیده و بنابراین ماده ۱۰۳ قانون ثبت اسناد و املاک نسخ قانونی شده است.

بر خلاف اسناد عادی که قانون گذار صریحاً بیان نکرده که آیا جعل معنوی (مفادی) ممکن هست یا خیر و این باعث ایجاد اختلاف

۱- ماده ۱۰۰ قانون ثبت اسناد و املاک: ((هر یک از مستخدمین و اجزاء ثبت اسناد و املاک و صاحبان دفاتر رسمی عامدا یکی از جرم های ذیل را مرتکب شود جاعل در اسناد رسمی محسوب و به مجازاتی که برای جعل و تزویر اسناد رسمی مقرر است محکوم خواهد شد: **اولا** - اسناد مجعوله یا مزوره را ثبت کند **ثانیا** - سندی را بدون حضور اشخاصی که مطابق قانون باید حضور داشته باشند ثبت نماید **ثالثا** - سندی را به اسم کسانی که آن معامله را نکرده اند ثبت کند **رابعا** - تاریخ سند یا ثبت سندی را مقدم یا مؤخر در دفتر ثبت کند **خامسا** - تمام یا قسمتی از دفاتر ثبت را معدوم یا مکتوم کند یا ورقی از آن دفاتر را بکشد یا به وسایل متقلبانه دیگر ثبت سندی را از اعتبار و استفاده بیندازد **سادسا** - اسناد انتقالی را با علم بعدم مالکیت انتقال دهنده ثبت کند **سابعا** - سندی را که به طور وضوح سندیت نداشته و یا از سندیت افتاده ثبت کند.))

ماده ۱۰۳ قانون ثبت اسناد و املاک: ((هر یک از مستخدمین و اجزای ثبت اسناد و املاک عامدا تصدیقاتی دهد که مخالف واقع باشد در حکم جاعل اسناد رسمی محسوب می شوند.))

۲- ماده ۵۴۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((برای سایر تصدیق نامه های خلاف واقع که موجب ضرر شخص ثالثی باشد یا آن که خسارتی بر خزانه دولت وارد آورد مرتکب علاوه بر جبران خسارت وارده به شلاق تا (۷۴) ضربه یا به ۸/۰۰۰/۰۰۰ تا ۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی محکوم خواهد شد.))

۳- ماده ۷۸۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((کلیه قوانین مغایر با این قانون از جمله قانون مجازات عمومی مصوب سال ۱۳۰۴ و اصلاحات و الحاقات بعدی آن ملغی است.))

گردیده است، در خصوص اسناد رسمی، در ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) و همچنین طبق نظر برخی اساتید حقوق کیفری، ماده ۵۳۲ قانون مذکور، جعل معنوی (مفادی) مورد پذیرش قانونگذار واقع شده است. مرحوم دکتر ضیاءالدین پیمانی معتقد بودند که جعل معنوی در ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) پذیرفته است به دلیل اینکه تغییر اسامی اشخاص، هم به شکل مادی و هم به شکل معنوی قابل تحقق است.^۱ همچنین دکتر عباس زراعت نیز به تحقق جعل معنوی (مفادی) در ماده فوق الذکر معتقد هستند به دلیل اینکه ایشان تحریف امضاء یا مهر یا خطوط را جعل معنوی (مفادی) می دانند.^۲ اما در کل با توجه به اینکه در ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) تمامی موضوعات بیان شده از مصادیق جعل معنوی (مفادی) بوده درحالی که موضوعات ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) دلالت بر مادی بودن آن می کند، در نتیجه بهتر است که جعل معنوی (مفادی) را صرفاً در ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) بدانیم، چنانکه اگر جعل معنوی (مفادی) را وارد بر ماده ۵۳۲ ق.م.ا (تعزیرات) کنیم، ماده ۵۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) بی فایده خواهد بود.

گفتار چهارم: جعل رایانه‌ای در اسناد عادی و رسمی

در خصوص اسناد عادی و رسمی در جعل رایانه‌ای باید توجه شود که ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) صحبتی از اسناد (داده) عادی و رسمی نکرده و اساساً تعریفی از اسناد (داده) عادی و رسمی در جرائم رایانه‌ای نشده و در نتیجه قانونگذار، رفتار مجرمانه را به صورت کلی مشمول هر دو می داند. یکی از ضعف های قانون مذکور، همین است که بر خلاف جعل سنتی، قانونگذار با عدم تفاوت میان اسناد (داده) عادی و رسمی، ضمانت اجرای یکسانی را قرار داده که این بر خلاف مصالح عمومی است. البته قانونگذار به صورت موردی در بند های الف و ج ماده ۷۵۴ ق.م.ا (تعزیرات) ارتکاب جرم رایانه‌ای در برخی از داده ها را متضمن تشدید دانسته است.^۳ اما باز هم نیاز تفکیک میان اسناد (داده) عادی و رسمی حس می شود و صحبت از این موضوع که آیا اساساً سند (داده) عادی و رسمی داریم یا خیر، از موضوع این مقاله خارج است.

۱- پیمانی، ضیاءالدین (۱۳۹۲)، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ نهم، تهران: میزان ص ۱۳۵

۲- زراعت، عباس (۱۳۹۴)، شرحی بر قانون مجازات اسلامی، چاپ چهارم، تهران: ققنوس، ج ۱ ص ۱۶۲

۳- ماده ۷۵۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((در موارد زیر، حسب مورد مرتکب به بیش از دو سوم حداکثر یک یا دو مجازات مقرر محکوم خواهد شد: الف) هر یک از کارمندان و کارکنان اداره ها و سازمانها یا شوراها و یا شهرداریها و موسسه ها و شرکتهای دولتی و یا وابسته به دولت یا نهادهای انقلابی و بنیادها و مؤسسه هایی که زیر نظر ولی فقیه اداره می شوند و دیوان محاسبات و مؤسسه هایی که با کمک مستمر دولت اداره می شوند و یا دارندگان پایه قضائی و به طور کلی اعضاء و کارکنان قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأموران به خدمت عمومی اعم از رسمی و غیررسمی به مناسبت انجام وظیفه مرتکب جرم رایانه ای شده باشند ج) داده ها یا سامانه های رایانه ای یا مخابراتی، متعلق به دولت یا نهادها و مراکز ارائه دهنده خدمات عمومی باشد.))

مبحث سوم: شرح مواد مرتبط به جعل رایانه‌ای

گفتار اول: کلیات مشترک در جرائم رایانه‌ای

بند اول: ویژگی های جرائم رایانه‌ای

جرائم رایانه‌ای در عین اشتراکاتی که با جرائم سنتی دارد، دارای تفاوت های منحصر به فردی است که به رغم وجود قانون مجازات اسلامی، قانون گذار را مجبور به تدوین قانون جرائم رایانه‌ای کرده است. وجه اشتراک این دو بر می‌گردد به اصل هدف از جرم انگاری برخی رفتارها که همان مقابله با ناهنجاری های جامعه است؛ اما در خصوص وجه افتراق که موضوع این بند است به موارد زیر می پردازیم:

الف) مدرن بودن جرم: جرائم رایانه‌ای محصول رشد تکنولوژی هستند. در این دسته از جرائم به علت طبع مدرن آن سرعت ارتکاب جرائم بسیار بیشتر شده است. ساختار فضای مجازی به گونه ای است که در آن قربت مکانی به معنای ارتباط فیزیکی و آشنایی نسبی میان بزهکار و بزه دیده ضروری نیست؛ مانند کلاهبرداری رایانه‌ای که امکان دارد فردی در استان خراسان رضوی با استفاده از اعمال متقلبانه فردی را در استان کرمان فریب داده و مالش را تحصیل کند. نتیجه آن که در جرائم رایانه‌ای روبه رو شدن بزهکار با بزه دیده اصولاً اتفاق نمی افتد، بر خلاف جرائم سنتی که قربت مکانی معمولاً اتفاق می افتد.

ب) تخصصی بودن جرم: برخلاف اکثر جرائم سنتی، ارتکاب جرائم رایانه‌ای از عهده هر فردی بر نمی آید و نیازمند مهارت و توانایی در زمینه سامانه های رایانه‌ای و مخابراتی می‌باشد. همچنان که سرقت رایانه‌ای بر خلاف سرقت عادی نیازمند تبحر و تخصص در زمینه نفوذ و دسترسی به سامانه های رایانه‌ای و مخابراتی بوده و هر شخصی این ویژگی را دارا نمی‌باشد.

ج) وقوع بزه توسط اتباع بیگانه: احتمال ارتکاب جرائم رایانه‌ای توسط اتباع خارجی، بیشتر از جرائم سنتی است به دلیل آنکه وقوع بزه نیازمند مکان فیزیکی خاص و ارتباط مستقیم با بزه دیده نیست. جرائم رایانه‌ای اصولاً در یک فضای فرامکانی اتفاق می افتد و به همین دلیل امروزه می بینیم که بسیاری از جرائم سایبری در خارج از مرزها رخ داده و در نتیجه دسترسی به بزهکار سخت تر خواهد بود.

د) آثار و نتایج به جا مانده از جرم: به لحاظ دامنه انتشار جرائم رایانه‌ای و وسعت آن در سطح بین المللی، آثار و نتایج به جا مانده از جرم قابل قیاس با سایر جرائم نیست؛ به عنوان نمونه فردی که با تأسیس یک شرکت صوری اقدام به کلاهبرداری از افراد می نماید، دامنه فعالیت وی محدود به یک شهر یا نهایتاً یک کشور خاص خواهد بود و مجالی برای فعالیت بیشتر نمی یابد، اما جرائم در محیط مجازی حد و مرزی ندارند.^۲

۵) **وسيله جرم:** در اکثر جرائم، وسيله نقش چندانی در تحقق جرم ندارد اما در جرائم رایانه‌ای، وسيله نقش مستقیم در تحقق جرم

۱- جوان جعفری، عبدالرضا، **جرائم سایبر و رویکرد افتراقی حقوق کیفری**، مجله دانش و توسعه، سال هفدهم، شماره ۳۴، ۱۷۰-۱۹۳، ص ۱۷۸

۲- صنعتی، سیدمهدی و مجید عطایی جنتی (۱۳۹۷)، **تحلیلی بر جرائم رایانه‌ای و مخابراتی**، چاپ اول، قم: حقوق پویا ص ۱۳ دارد. وسيله هایی که برای ارتکاب جرائم رایانه‌ای به کار می روند، در نوع خود خاص هستند.^۱

بند دوم: تعاریف

الف) داده: بند الف ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی^۲، داده پیام را تعریف کرده است. تعریف ارائه شده از داده پیام در این ماده، کلیه مصادیق داده را تحت پوشش قرار می دهد و از این رو برخی، داده پیام را مترادف با داده می دانند.^۳ داده ها دارای ساختار دیجیتالی هستند و به اقسام صوتی، تصویری، نوشتاری و ... تقسیم می شوند. با مشخص شدن ماهیت داده و انواع آن با اصطلاح جدیدی به نام سند الکترونیکی آشنا می شویم. با استنباط از مفهوم موافق سند در ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی، سند الکترونیکی را می توان به **((مجموعه ای از داده های قابل استناد))** تعریف کرد. سوالی که مطرح می شود این است که آیا انواع داده های دارای ارزش اثباتی، قابلیت استناد را دارند یا صرفا داده های نوشتاری قابل استناد است؟

در پاسخ باید گفت که با رجوع به قانون تجارت الکترونیکی، متوجه می شویم که قانون گذار با اطلاق کلمه داده و همچنین قابل استناد بودن مواردی چون امضای الکترونیکی^۴، داده های قابل استناد را منحصر در نوع خاصی نکرده بلکه تمامی داده هایی که به شکلی دارای ارزش اثباتی هستند، با استناد به ماده ۱۲ قانون فوق الذکر^۵، قابل استناد بوده و دادگاه نمی تواند آن ها را نادیده بگیرد.

ب) سامانه های رایانه‌ای و مخابراتی: بند ب و پ آیین نامه " نحوه استفاده از سامانه های رایانه‌ای یا مخابراتی " ^۶ به تعریف این دو اصطلاح پرداخته است. نکته ای که باید به آن توجه کرد این است که امروزه سامانه های رایانه‌ای و مخابراتی در هم تنیده شده اند و تفکیک میان این دو، عملاً ممکن نخواهد بود و به همین دلیل است که در قانون جرائم رایانه‌ای، قانون گذار سامانه های رایانه‌ای و مخابراتی را در کنار هم آورده است. در همین خصوص برخی معتقد هستند که مقنن بایستی به جای قانون جرائم رایانه‌ای، از اصلاح جرائم سایبری استفاده می نمود؛ چرا که این عنوان، جرائم رایانه‌ای و مخابراتی را شامل می شود. همچنین این که گسترش واژه سایبر، آن را به یک واژه بین المللی تبدیل نموده که یافتن معادلی برای آن، ممکن است دایره شمول و مفهوم

۱- حسنی، علیرضا و احسان پهلوانی فرد (۱۳۹۶)، **بررسی تطبیقی قانون جرائم رایانه‌ای**، چاپ دوم، تهران: مجد ص ۴۶

۲- **ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی:** ((الف - «داده پیام» (Message Data): هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیکی، نوری و یا فناوری های جدید اطلاعات تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش می شود ب...)).

۳- جاویدنیا، جواد (۱۳۸۶)، **نقد و بررسی جرم های مندرج در قانون تجارت الکترونیک**، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۹، ص ۱۷۸-۱۲۵

۴- ماده ۷ قانون تجارت الکترونیکی: ((هرگاه قانون، وجود امضاء را لازم بداند امضای الکترونیکی مکفی است.))

۵- ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیکی: ((اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به صورت داده پیام بوده و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمی توان بر اساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی «داده پیام» را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد.))

۶- آیین نامه " نحوه استفاده از سامانه های رایانه ای یا مخابراتی "؛ ((... ب: سامانه رایانه ای: مجموعه ای از نرم افزارها و سخت افزارهای مرتبط که از طریق یک شبکه رایانه ای جهت اجرای فرایندهای کار مشخصی، به یکدیگر متصل اند. پ: سامانه مخابراتی: هر نوع دستگاه یا مجموعه ای از دستگاه ها برای انتقال الکترونیکی اطلاعات میان یک منبع (فرستنده، منبع نوری) و یک گیرنده یا آشکارساز نوری از طریق یک یا چند مسیر ارتباطی به وسیله قراردادهایی که برای گیرنده قابل فهم و تفسیر باشد. ...))

آن را محدود می نماید.^۱

ج) کارت حافظه: از یک چیپ حافظه (بدون منطق برنامه ریزی) تشکیل می شود و فقط یک عملیات از پیش تعریف شده را قبول می کند همانند کارت تلفن.^۲ کارت های حافظه، وسایل ذخیره اطلاعات الکترونیکی قابل جابجایی هستند که به هنگام قطع جریان برق کارت، اطلاعات از آنها پاک نمی شوند. این کارت ها صرفاً جهت نگهداری به کار گرفته می شوند و قابلیت تحلیل و پردازش داده ها را ندارند.

د) کارت هوشمند (قابل پردازش): کارت های هوشمند، برخلاف کارت های حافظه که صرفاً توانایی ذخیره و حمل داده ها را دارند، علاوه بر ذخیره سازی داده ها، امکان تحلیل، پردازش و تجزیه داده ها را دارا می باشند. از جمله کارت های قابل پردازش می تواند به کارت هوشمند ملی یا کارت سوخت اشاره کرد.

ه) تراشه (مدار تجمع): قطعات کوچک الکترونیکی است با قابلیت ذخیره داده ها که امکان برنامه ریزی بر روی آنها وجود دارد همانند تراشه های طلایی رنگ موجود در کارت های هوشمند و اعتباری. در مقام بیان تفاوت میان تراشه ها و کارت های هوشمند باید گفت که در هر کارت قابل پردازش، یک تراشه وجود دارد که قسمت اصلی کارت است و سایر قسمت های کارت، در واقع نقش محافظ این تراشه را دارند.^۳ در این صورت دیگر نیازی به تفکیک تراشه با کارت های هوشمند نخواهد بود زیرا ماهیت اصلی کارت های هوشمند که ممکن است موضوع جرائم رایانه ای قرار بگیرند، همان تراشه ای است که یکی از مصادیق آن کارت های هوشمند می باشند. کاربرد تراشه، صرفاً در کارت های هوشمند خلاصه نمی شود و تراشه ها به تنهایی نیز در قطعات رایانه، وسایل الکترونیکی و اخیراً در بدن انسان نیز کار گذاشته می شوند و مصارف پزشکی پیدا نموده اند.

بند سوم: غیر قابل گذشت بودن جرم

یکی از ایراداتی که می توان به مقنن وارد کرد، در این است که در ماده ۱۰۴ ق.م.ا به جزء یک ماده، صحبتی از مواد قانون جرائم رایانه ای نشده و به دلیل آنکه در ماده ۱۰۳ قانون مذکور^۴، مقنن اصل را بر غیر قابل گذشت بودن جرائم گذاشته، فلذا تمامی جرائم رایانه ای به جزء ماده ۷۴۴ ق.م.ا (تعزیرات)^۵ غیر قابل گذشت بوده و منوط به شکایت شاکی نمی باشد. اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱- نوریان، علیرضا (۱۳۹۶)، آیین دادرسی کیفری جرائم رایانه ای و مخابراتی، چاپ اول، تهران: نشر میزان ص ۲۰

۲- محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵)، حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه ای در ایران، چاپ دوم، تهران: میزان ص ۷۶

۳- صنعتی، سیدمهدی و مجید عطایی جنتی (۱۳۹۷)، **تحلیلی بر جرائم رایانه‌ای و مخابراتی**، چاپ اول، قم: حقوق پویا ص ۵۹

۴- **ماده ۱۰۳ قانون مجازات اسلامی**: ((چنانچه قابل گذشت بودن جرمی در قانون تصریح نشده باشد، غیرقابل گذشت محسوب می شود مگر اینکه از حق الناس بوده و شرعاً قابل گذشت باشد.))

۵- **ماده ۷۴۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)**: ((هر کس به و سیله سامانه های رایانه ای یا مخابراتی، فیلم یا صوت یا تصویر دیگری را تغییر دهد یا تحریف کند و آن را منتشر یا با علم به تغییر یا تحریف منتشر کند، به نحوی که عرفاً موجب هتک حیثیت او شود، به حبس از چهل و پنج روز و دوازده ساعت تا یک سال یا جزای نقدی از پانزده میلیون (۰۰۰/۰۰۰/۱۵) ریال تا صد میلیون (۰۰۰/۰۰۰/۱۰۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد. تبصره: چنانچه تغییر یا تحریف به صورت مستهجن باشد، مرتکب به حداکثر هر دو مجازات مقرر محکوم خواهد شد.))

طی یک نظریه مشورتی در خصوص قابل گذشت یا غیر قابل گذشت بودن کلاهبرداری رایانه‌ای، این جرم را قابل گذشت دانسته است.^۱ با وجود نظریه فوق، اداره کل حقوقی در ادامه از این نظریه عدول کرده و طی یک نظریه مشورتی دیگر، تمامی جرائم رایانه‌ای را به جزء ماده مذکور غیرقابل گذشت توصیف می کند.^۲ با توضیحات فوق، جا داشت که قانون‌گذار مواد دیگری را به لحاظ کم اهمیت بودن حیثیت عمومی جرم و یا رعایت مصالح و منافع خانوادگی، قابل گذشت توصیف می کرد همانند ماده ۷۴۵ ق.م.ا (تعزیرات).^۳

بند چهارم: اشخاص موضوع جرائم رایانه‌ای

در قسمت بررسی عنصر مادی جرم جعل سنتی و رایانه‌ای، بیان کردیم که قانون‌گذار، خصوصیت خاصی را برای مرتکبان جرم جعل رایانه‌ای قرار نداده است و با استفاده از کلمه (هرکس) در ابتدای تمامی جرائم رایانه‌ای قصد خود را مبنی بر بی اثری خصوصیت خاص مرتکب بیان کرده است. اشخاص موضوع این جرائم رایانه‌ای منحصر در اشخاص حقیقی نبوده بلکه طبق ماده ۷۴۷ ق.م.ا (تعزیرات)،^۴ اشخاص حقوقی نیز می توانند، موضوع جرائم رایانه‌ای قرار بگیرند.

۱- **نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۵۱۰ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۰۱ اداره کل حقوقی قوه قضائیه**: ((به موجب ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ بزه کلاهبرداری به شرطی که مبلغ آن از نصاب مقرر در ماده ۳۶۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ بیشتر نباشد قابل گذشت است و عبارت «سارق فاقد سابقه مؤثر کیفری باشد» در این ماده ناظر به بزه سرقت است نه کلاهبرداری. ب - با عنایت به اینکه ماده ۷۴۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۸۸ تحت عنوان کلاهبرداری مرتبط با رایانه جرم انگاری شده است جرم موصوف از جمله جرایمی است که از نظر قانون‌گذار «کلاهبرداری» محسوب می شود؛ بنابراین جرم مذکور مشمول احکام مقرر در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ (ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری) است.))

۲- **نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۳۹۵ مورخ ۱۳۹۹/۱۰/۰۷ اداره کل حقوقی قوه قضائیه**: ((رفتارهایی که تحت عنوان جعل، تخریب، سرقت، نشر اکاذیب و ... در قانون جرایم رایانه ای جرم انگاری شده اند، جرایم خاصی هستند و این جرایم از جرایمی است که تحت همین عناوین در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ جرم انگاری شده اند، کاملاً متفاوتند؛ زیرا ارکان تشکیل دهنده آن ها متفاوت است و چون مقنن در مقام بیان و احصاء جرایم قابل گذشت در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ به شماره مواد قانون اشاره نموده است، نه عنوان جرایم، بنابراین وصف قابل گذشت بودن جرایم جعل، تخریب سرقت و نشر اکاذیب موضوع قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ طبق ماده مذکور را نمی توان شامل جرایم رایانه ای تحت همین عناوین دانست؛ البته چون ماده ۷۴۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۸۸ از جمله جرایم احصاء شده در ماده ۱۰۴ قانون پیش

گفته است، لذا جرم موضوع این ماده که از جرایم رایانه ای است، قابل گذشت محسوب می شود و با توجه به عبارات به کار رفته در ماده اخیرالذکر، «کلیه جرایم در حکم کلاهبرداری ... و یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می شود...» چون عنوان کلی «کلاهبرداری» در این ماده مورد تصریح مقنن قرار گرفته است و ماده ۷۴۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۸۸ تحت عنوان «کلاهبرداری مرتبط با رایانه» جرم انگاری شده است و این جرم از نظر مقنن، کلاهبرداری محسوب می شود. بنابراین جرم موضوع ماده اخیرالذکر نیز مشمول احکام مقرر در ماده ۱۰۴ قانون پیش گفته است و در نتیجه سایر جرایم موضوع قانون جرایم رایانه ای به علت عدم تصریح قانون به قابل گذشت بودن آن ها مطابق ماده ۱۰۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ غیر قابل گذشت محسوب می شوند. بدیهی است که قسمت آخر ماده اخیرالذکر، ناظر به جرایم منصوص در شرع نظیر قصاص و قذف است و جرایم موضوع قانون جرایم رایانه ای از جرایم منصوص شرعی نمی باشند. تبصره ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مؤید این نظر می باشد.))

۳- ماده ۷۴۵ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((هرکس به وسیله سامانه های رایانه ای یا مخابراتی صوت یا تصویر یا فیلم خصوصی یا خانوادگی یا اسرار دیگری را بدون رضایت او جز در موارد قانونی منتشر کند یا در دسترس دیگران قرار دهد، به نحوی که منجر به ضرر یا عرفاً موجب هتک حیثیت او شود، به حبس از نود و یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از بیست میلیون (۰۰۰/۰۰۰/۲۰) ریال تا صد و پنجاه میلیون (۰۰۰/۰۰۰/۱۵۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.))

۴- ماده ۷۴۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات): ((در موارد زیر، چنانچه جرائم رایانه ای به نام شخص حقوقی و در راستای منافع آن ارتکاب یابد، شخص

با نگاهی به ماده ۱۴۳ ق.م.ا^۱ متوجه وجود یک تعارض بین این دو ماده خواهیم شد به این صورت که ماده ۱۴۳ ق.م.ا، شخص حقوقی را در صورتی دارای مسئولیت کیفری می داند که نماینده شخص حقوقی به نام یا در راستای اهداف شخص حقوقی، مرتکب جرمی شود. این در حالی است که مقنن در ماده ۷۴۷ ق.م.ا (تعزیرات)، مسئولیت کیفری را صرفاً متوجه نماینده شخص حقوقی نمی داند؛ بلکه حتی اگر کارمند شخص حقوقی طبق بند ج ماده فوق الذکر مرتکب جرم شود، شخص حقوقی مسئول خواهد بود. جهت رفع تعارض، ممکن است به قواعد عام موخر و خاص مقدم رجوع شود، اما باید توجه داشت که قانون جرائم رایانه ای از خود وجود مستقلی ندارد و طبق ماده ۵۵ همین قانون^۲، به قانون مجازات اسلامی، الحاق گردیده و جزئی از آن محسوب می شود؛ بنابراین استفاده از این قاعده درست نخواهد بود و بنظر می رسد، مقنن باید اقدام به اصلاح ماده ۷۴۷ ق.م.ا (تعزیرات) کند.

گفتار دوم: شرح و تفسیر ماده ۷۳۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)

قسمت مهمی از شرح و تفسیر ماده مذکور در بررسی عناصر جرم جعل سنتی و رایانه ای بیان شد و در اینجا رفتار مرتکب جرم و شروع و معاونت در جرم جعل رایانه ای را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

بند اول: رفتارهای مرتکبین جعل رایانه ای

عمل مجرمانه در جعل رایانه ای به طور کلی در دو شکل اتفاق می افتد که مقنن در بند های (الف) و (ب)، بیان کرده است. بند (الف) در خصوص جعل داده ها بوده و بند (ب) در خصوص جعل در کارت ها و تراشه های حامل داده می باشد؛ بنابراین در تشریح و تفسیر رفتارهای مرتکبین ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) ابتدا بند الف ماده فوق الذکر را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

الف) طبق بند (الف) ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات)، مقنن سه مصداق ایجاد داده، تغییر داده و ورود متقلبانه داده را به‌عنوان عمل مجرمانه بیان کرده است. در مبحث اول، داده را تعریف کردیم، اما آنچه که مورد تأکید مقنن بوده، این است که اساساً در جرائم

حقوقی دارای مسؤلیت کیفری خواهد بود: الف) هرگاه مدیر شخص حقوقی مرتکب جرم رایانه ای شود ب) هرگاه مدیر شخص حقوقی دستور ارتکاب جرم رایانه ای را صادر کند و جرم به وقوع بپیوندد ج) هرگاه یکی از کارمندان شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی مرتکب جرم رایانه ای شود د) هرگاه تمام یا قسمتی از فعالیت شخص حقوقی به ارتکاب جرم رایانه ای اختصاص یافته باشد تبصره ۱: منظور از مدیر کسی است که اختیار نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی را دارد تبصره ۲: مسؤلیت کیفری شخص حقوقی مانع مجازات مرتکب نخواهد بود و در صورت نبود شرایط صدر ماده و عدم انتساب جرم به شخص خصوصی فقط شخص حقیقی مسؤول خواهد بود.))

۱- ماده ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی: ((در مسؤلیت کیفری اصل بر مسؤلیت شخص حقیقی است و شخص حقوقی در صورتی دارای مسؤلیت کیفری است که نماینده قانونی شخص حقوقی به نام یا در راستای منافع آن مرتکب جرمی شود. مسؤلیت کیفری اشخاص حقوقی مانع مسؤلیت اشخاص حقیقی مرتکب جرم نیست.))

۲- ماده ۵۵ قانون جرائم رایانه‌ای: ((شماره مواد (۱) تا (۵۴) این قانون به‌عنوان مواد (۷۲۹) تا (۷۸۲) قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) با عنوان فصل جرائم رایانه ای منظور و شماره ماده (۷۲۹) قانون مجازات اسلامی به شماره (۷۸۳) اصلاح گرد.)) رایانه‌ای داده‌هایی موضوع این قانون قرار می‌گیرند که دارای ارزش حقوقی و اثباتی باشند و بنابراین ایجاد یا تغییر در هر داده‌ای مشمول جعل رایانه‌ای نخواهد بود.

نکته قابل بحث این است که جعل رایانه‌ای همانند جعل سنتی، نیازمند قصد تقلب بوده و تغییر یا ایجاد داده بدون قصد تقلب باعث تزلزل در عنصر معنوی خواهد بود. با این مقدمه متوجه خواهیم شد که مصداق سوم بند (الف) یعنی ورود متقلبانه داده، شامل ایجاد و تغییر داده می‌باشد و بنابراین نیازی به ذکر آن با عنوان مستقل نیست؛ زیرا که در سایر مصادیق بند (الف) نیز قصد تقلب وجود دارد. در این خصوص نظر دیگری که وجود دارد، این است که جعل رایانه‌ای همانند جعل سنتی ممکن است از طریق خلق ابتدایی داده جعلی و یا دستکاری و تغییر داده‌های اصیل موجود و تبدیل آن به داده‌های جعلی، صورت گیرد. مقنن در خصوص ایجاد و یا تغییر ابتدایی داده جعلی، متقلبانه بودن عمل را لازم ندانسته و فقط به غیرمجاز بودن آن عمل اشاره کرده است، اما در خصوص دستکاری داده‌های موجود، متقلبانه بودن عمل مورد تصریح قرار گرفته است.^۱ در نقد این نظر باید توجه داشت که مقنن در صدر ماده ۷۳۴ ق.م.ا (تعزیرات) از عبارت (غیرمجاز) استفاده کرده است، بنابراین صرفاً مشمول قسمتی از بند (الف) نبوده بلکه مشمول کل ماده می‌شود؛ هرچند که اساساً وجود عبارت (غیرمجاز) در حالتی که در ماده عبارت (متقلبانه) آمده است، به ظاهر دارای ایراد بوده و مخاطب را به اشتباه می‌اندازد؛ زیرا که نمی‌توان عملی را تصور کرد که متقلبانه بوده و از قضا مجاز هم تلقی شود. قانون‌گذار تسامحاً از این لفظ استفاده کرده و بهتر است در اصلاحات بعدی آن را حذف نماید. همچنین در قیاس جعل رایانه‌ای با جعل سنتی باید توجه داشت که مقنن در جعل سنتی، قصد تقلب را صریحاً بیان نموده و فرقی میان جعل ابتدایی اسناد و دستکاری اسناد موجود قائل نشده و در همه این موارد قصد تقلب باید احراز شود؛ بنابراین حتی در مقام قیاس بین جعل سنتی و رایانه‌ای به این نتیجه خواهیم رسید که قصد تقلب، جزء لاینفک جعل شمرده شده و وجود آن ضروری می‌باشد.

با کمی تأمل متوجه خواهیم شد که هر دو عمل مجرمانه، صرفاً به صورت فعل رخ می‌دهد و ترک فعل ممکن نیست. اساساً در جرم جعل اعم از سنتی یا رایانه‌ای، مادی یا مفادی، عمل مجرمانه به صورت فعل ممکن خواهد بود و ترک فعل قابل تصور نیست.

ب) در بند ب، مقنن ایجاد یا تغییر در داده ها و علائم و موجود در کارت های حافظه، کارت های قابل پردازش و تراشه ها را به عنوان عمل مجرمانه پذیرفته است. هدف اصلی این بند، حمایت از حامل های داده می باشد. عمل ارتكابی در این بند به دو شکل ۱- ساخت حامل داده و ایجاد داده در آن و ۲- تغییر یا ایجاد داده ها در حامل های موجود داده اتفاق می افتد؛ بنابراین صرف ساخت کارت حافظه یا تراشه جرم نبوده و باید در آن داده هایی به قصد تقلب وارد شوند. قبلاً اشاره شد که با گسترش و توسعه فناوری، محصور کردن مصادیق حامل داده، آن چنان که در قانون تدوین گشته، به نظر درست نمی باشد و می بایست به شکل تمثیلی بیان می شد، همچنان که در این ماده قانون گذار از نوار های مغناطیسی به عنوان یکی از نمونه های حامل داده، سخنی به میان نیاورده است. صحبت از (علائم) به عنوان یکی از موضوعات این بند، مبهم بوده و مقنن نیز تعریفی از آن ارائه نکرده است. دکتین، مقصود از علائم را هرگونه نشانه ای که ممتاز کننده اشخاص حقوقی دولتی یا غیردولتی از سایرین باشد، مانند آرم قوه قضائیه و یا آرم شرکت دولتی می دانند.^۲

۱- محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵)، **حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه‌ای در ایران**، چاپ دوم، تهران: میزان ص ۷۱

۲- صنعتی، سیدمهدی و مجید عطایی جنتی (۱۳۹۷)، **تحلیلی بر جرائم رایانه‌ای و مخابراتی**، چاپ اول، قم: حقوق پویا ص ۵۹

بند دوم: شروع و معاونت در جرم

الف) شروع به جرم: از نظر دانش مهندسی رایانه و همچنین حقوق کیفری، می توان برای جعل رایانه‌ای، شروع به جرم تصور نمود. نکته قابل توجه، مرز تفکیک بین دسترسی غیرمجاز و شروع به جرم جعل رایانه‌ای می باشد. باید توجه کرد که شروع به جرم جعل رایانه‌ای و دسترسی غیرمجاز موضوع ماده ۷۲۹ ق.م.ا (تعزیرات)^۱ دو جرم مجزا بوده و به این شکل نیست که گاهی دسترسی غیرمجاز، شروع به جرم جعل رایانه‌ای تلقی شود؛ به این دلیل که شروع به جرم زمانی محقق می شود که مرتکب، شروع به اجرای جرم (ایجاد یا تغییر در داده) نماید و بر اثر اوضاع و احوالی که خارج از اراده مرتکب است، اتمام جرم، معلق بماند، اما دسترسی غیرمجاز، فی نفسه جرم مستقلی بوده که گاهی می تواند، صرفاً عملیات مقدماتی جرم جعل رایانه‌ای تلقی گردد؛ بنابراین دسترسی غیرمجاز، هیچگاه وارد عملیات اجرایی جرم جعل رایانه‌ای نمی شود. طبق ماده ۱۲۲ ق.م.ا^۲ از آنجا که مجازات جعل رایانه‌ای، درجه ۵ است، طبق بند ج ماده فوق الذکر، مجازات شروع به جرم جعل رایانه‌ای، درجه ۶ می باشد.

ب) معاونت در جرم: همانند شروع به جرم، معاونت^۳ در جرم جعل رایانه‌ای نیز قابل تصور بوده و مرتکب حسب ماده ۱۲۷ ق.م.ا^۴ مجازات می شود. یکی از مصادیق معاونت در جعل رایانه‌ای، ساخت حامل داده برای جاعلی است که تخصص در ساخت آن ندارد.

۱- **ماده ۷۲۹ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات):** ((هرکس به طور غیرمجاز به داده ها یا سامانه های رایانه ای یا مخابراتی که به وسیله تدابیر امنیتی حفاظت شده است دسترسی یابد، به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از بیست میلیون (۲۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال تا هشتاد میلیون (۸۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.))

۲- **ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی:** ((هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید، لکن به واسطه عامل خارج از اراده او قصدش معلق بماند به شرح زیر مجازات می شود:

الف - در جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات، حبس دائم یا حبس تعزیری درجه یک تا سه است به حبس تعزیری درجه چهار ب - در جرایمی که مجازات قانونی آنها قطع عضو یا حبس تعزیری درجه چهار است به حبس تعزیری درجه پنج پ - در جرایمی که مجازات قانونی آنها شلاق حدی یا حبس تعزیری درجه پنج است به حبس تعزیری یا شلاق یا جزای نقدی درجه شش

تبصره - هرگاه رفتار ارتكابی، ارتباط مستقیم با ارتكاب جرم داشته، لكن به جهات مادی که مرتكب از آنها بی اطلاع بوده وقوع جرم غیر ممکن باشد، اقدام انجام شده در حکم شروع به جرم است.))

۳- **ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی:** ((اشخاص زیر معاون جرم محسوب می شوند: الف - هرکس، دیگری را ترغیب، تهدید، تطمیع، یا تحریک به ارتكاب جرم کند یا با دسیسه یا فریب یا سوء استفاده از قدرت، موجب وقوع جرم گردد. ب - هرکس وسایل ارتكاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتكاب جرم را به مرتكب ارائه دهد. پ - هرکس وقوع جرم را تسهیل کند. **تبصره -** برای تحقق معاونت در جرم، وحدت قصد و تقدم یا اقتران زمانی بین رفتار معاون و مرتكب جرم شرط است. چنانچه فاعل اصلی جرم، جرمی شدیدتر از آنچه مقصود معاون بوده است مرتكب شود، معاون به مجازات معاونت در جرم خفیف تر محکوم می شود.))

۴- **ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی:** ((در صورتی که در شرع، مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات وی به شرح زیر است: الف - در جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات، یا حبس دائم است، حبس تعزیری درجه دو یا سه ب - در سرقت حدی و قطع عمدی عضو، حبس تعزیری درجه پنج یا شش

قبلاً بیان شد که یکی از رفتارهای مجرمانه جعل رایانه‌ای، ایجاد داده در حامل های داده به قصد تقلب می‌باشد. حال چنانچه فردی، حامل داده نظیر کارت های قابل پردازش را بسازد و در اختیار فردی قرار دهد که داده هایی را در آن ایجاد کند، فرد اول در صورت احراز وحدت قصد به توضیح تبصره ماده ۱۲۶ ق.م.ا، معاون محسوب می‌شود.

گفتار سوم: شرح و تفسیر ماده ۷۳۵ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)

بند اول: عنصر قانونی

قبلاً به تعریف عنصر قانونی پرداخته شد و در همین حد کفایت می کنیم که مقنن مجازات آن را همسان مجازات جعل رایانه‌ای قرار داده است، همان طور که در جرم جعل سنتی نیز به همین شکل است؛ با این تفاوت که رفتارهای مرتكب در جعل سنتی متفاوت بوده و هرکدام، مجازات خاص خود را دارد اما در جعل رایانه‌ای از آنجا که تمامی رفتارها ذیل یک ماده و مجازات قرار گرفته است، به تبع آن استفاده از داده، کارت ها و تراشه های مجعول نیز دارای یک مجازات می‌باشد.

بند دوم: عنصر مادی

الف) خصوصیت مرتكب جرم: مرتكب جرم می تواند هر کسی اعم از نظامی یا غیرنظامی باشد و همچنین سمت خاصی برای مرتكب جرم، شرط نمی‌باشد.

ب) رفتار مرتكب جرم: رفتار موردنظر مقنن در این ماده، استعمال یا استفاده از داده ها، کارت ها و تراشه های مجعول می‌باشد. این استفاده می تواند به طریقی چون قرارداد دادن کارت یا تراشه در سخت افزارهای متصل به رایانه صورت بگیرد. در جعل سنتی به جهت آنکه رفتارهای متعددی ذکر شده، اعم از جعل مهر، امضاء، اسناد عادی و... استفاده از هرکدام آنها نیز دارای مجازات متفاوت خواهد بود. مراد از استفاده، فایده عملی از سند مجعول نیست بلکه به صرف ارائه دادن، انتشار دادن، استناد کردن و اعمال دیگر، جرم محقق می‌گردد. اداره کل حقوقی قوه قضائیه نیز، طی یک نظریه مشورتی^۱، این مورد را تایید کرده است.

پ - در جرایمی که مجازات قانونی آنها شلاق حدی است سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری درجه شش ت - در جرایم موجب تعزیر یک تا دو درجه پایین تر از مجازات جرم ارتكابی **تبصره ۱ -** در مورد بند (ت) این ماده مجازات معاون از نوع مجازات قانونی جرم ارتكابی است مگر در مورد مصادره اموال، انفصال دائم و انتشار حکم محکومیت که مجازات معاون به ترتیب

جزای نقدی درجه چهار، شش و هفت است. تبصره ۲ - در صورتی که به هر علت قصاص نفس یا عضو اجراء نشود، مجازات معاون براساس میزان تعزیر فاعل اصلی جرم، مطابق بند (ت) این ماده اعمال می شود.))

۱- نظریه مشورتی شماره ۷/۱۱۰۸۷ مورخ ۱۳۷۱/۱۰/۲۳ اداره کل حقوقی قوه قضائیه: ((هرچند در قانون، شروع به جرم استفاده از سند مجعول جرم شناخته نشده است ولی به لحاظ اینکه قانون گذار در جرم استفاده از سند مجعول تکیه روی استفاده دارد، همین اندازه که کسی سند مجعول را با علم به تزویر و جعلی بودن آن به منظور استفاده ابراز نماید، بزه استفاده، که فی نفسه بزه مستقلی است، تحقق پیدا میکند؛ به عبارت دیگر، تحقق بزه استفاده از سند مجعول منوط به تحقق حصول نتیجه آن نیست، مگر آنکه سایر ارکان جرم، مانند سوءنیت و یا علم به مجعول بودن سند از جانب متهم، احراز نشود، که در اینصورت جرم استفاده از سند مجعول محقق نخواهد شد.))

ج) نتیجه جرم: دکتر میرمحمدصادقی، جرم استفاده از سند مجعول را مقید به ورود ضرر اعم از مادی یا معنوی می داند. باید توجه داشت که جرم مذکور به صرف استفاده، محقق شده و مقنن در هیچ یک از انواع جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای، مقید به نتیجه خاصی ندانسته است؛ همچنان که در جرم جعل نیز مقید به نتیجه خاصی نبوده و نهایتاً احتمال ورود ضرر را باید جزء شرایط و اوضاع و احوال تحقق جرم دانست و نه نتیجه جرم.

د) وسیله جرم: در تحقق جرم استفاده از سند مجعول اعم از سنتی و رایانه‌ای، وسیله خاصی مدنظر مقنن نمی‌باشد و به صرف استفاده، جرم تحقق خواهد یافت.

ه) شرایط و اوضاع و احوال تحقق جرم: مهم‌ترین شرط تحقق این جرم، این است که داده‌ها و یا کارت‌های ارائه شده باید جعلی باشند. در تحقق این جرم برخلاف بزه کلاهبرداری، نیازی به فریب خوردن قربانی نیست زیرا گاهی ممکن است این جرم نسبت به انسان‌ها واقع نشود؛ برای مثال فردی با کارت بانکی جعلی و استفاده از کارت خوان یک دستگاه، اقدام به اخذ خوراکی می‌کند.

بند سوم: عنصر معنوی

در جرم استفاده از سند مجعول اعم از سنتی و رایانه‌ای، احراز سوءنیت عام و هم چنین علم به موضوع (سند مجعول) لازم است. گاهی ممکن است فردی نسبت به موضوع جرم یعنی سند (داده) مجعول، علم نداشته باشد برای مثال فردی بدون آن که بداند از اسکناس جعلی استفاده کند که در این صورت جرم تحقق نخواهد یافت؛ بنابراین، مهم‌ترین شرط تحقق جرم استفاده از سند مجعول که مورد تأکید مقنن نیز بوده، علم به جعلی بودن سند (داده) می‌باشد.

از آنجا که این جرم مطلق بوده، احراز سوءنیت خاص و همچنین انگیزه، لازم نبوده و به صرف تحقق سوءنیت عام، جرم تحقق خواهد یافت.

۱- میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۲)، جرائم علیه مصالح عمومی کشور، چاپ چهل و پنجم، تهران: میزان ص ۳۰۵

نتیجه گیری

جرائم رایانه‌ای و به‌طور اختصاصی، جعل رایانه‌ای به دلیل آن‌که از جرائم نوظهور می‌باشد و همچنین قدمت تصویب آن کمتر از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات های بازدارنده) بوده، علی‌رغم دقت و تعمیقی که در این قانون به کار برده شده ولی هم چنان نیازمند اصلاح و چکش کاری است. یکی از مهم‌ترین اصلاحاتی که در حوزه جعل رایانه‌ای باید صورت پذیرد، تطبیق با جعل سنتی در موضوع اسناد (داده) عادی و رسمی می‌باشد. در جعل سنتی قانون‌گذار به درستی این تفکیک را انجام داده اما در جعل رایانه‌ای با بیان کلی و عدم توجه به اینکه داده های قابل استناد، همگی به یک اندازه اهمیت و ارزش حقوقی ندارند، مصالح عمومی را مدنظر قرار نداده که البته همانطور که در ابتدا عرض شد، به دلیل جدید بودن این جرائم می‌باشد.

همچنین با توضیحات داده شده در این مقاله در یافتیم که یکی از مهم‌ترین چالش ها در زمینه جعل اعم از سنتی و رایانه‌ای، مبحث جعل معنوی (مفادی) بوده که عدم موضع گیری مقنن نسبت به آن یکی از دلایل این چالش ها می‌باشد. ارائه نظرات و تفسیرات در خصوص این موضوع از جانب اساتید حقوق کیفری بسیار عالی و مناسب بوده و تاحدی رفع ابهام شده است ولیکن باید دقت کرد که این تفاسیر باید توسط مقنن وارد عرصه عمل شده و با ایجاد یک قانون یا وحدت رویه در احقاق حقوق عموم موثر واقع شود.

منابع و مأخذ

الف) کتب

۱. میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۲)، جرائم علیه مصالح عمومی کشور، چاپ چهل و پنجم، تهران: میزان
۲. احمدزاده، رسول (۱۴۰۲)، جرائم علیه شخصیت معنوی، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه
۳. الهی منش، محمدرضا و ابوالفضل سدره نشین (۱۴۰۲)، محشای قانون جرائم رایانه‌ای، بازچاپ، تهران
۴. محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵)، حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه‌ای در ایران، چاپ دوم، تهران: میزان
۵. بابایی، جواد (۱۴۰۰)، جرائم رایانه‌ای و آیین دادرسی حاکم بر آن، چاپ ششم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه
۶. زراعت، عباس (۱۳۹۴)، شرحی بر قانون مجازات اسلامی، چاپ چهارم، تهران: ققنوس
۷. پیمانی، ضیاءالدین (۱۳۹۲)، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ نهم، تهران: میزان
۸. صنعتی، سیدمهدی و مجید عطایی جنتی (۱۳۹۷)، تحلیلی بر جرائم رایانه‌ای و مخابراتی، چاپ اول، قم: حقوق پویا
۹. حسنی، علیرضا و احسان پهلوانی فرد (۱۳۹۶)، بررسی تطبیقی قانون جرائم رایانه‌ای، چاپ دوم، تهران: مجد
۱۰. نوریان، علیرضا (۱۳۹۶)، آیین دادرسی کیفری جرائم رایانه‌ای و مخابراتی، چاپ اول، تهران: نشر میزان

ب) مقالات

۱. جوان جعفری، عبدالرضا، جرائم سایبر و رویکرد افتراقی حقوق کیفری، مجله دانش و توسعه، سال هفدهم، شماره ۳۴
۲. جاویدنیا، جواد (۱۳۸۶)، نقد و بررسی جرم های مندرج در قانون تجارت الکترونیک، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۹

ج) آراء وحدت رویه

۱. رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ - ۱۳۹۹/۷/۱۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

د) نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱. نظریه مشورتی شماره ۲۰۷۳/۷ مورخ ۱۳۷۸/۰۴/۰۵ اداره کل حقوقی قوه قضائیه
۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۵۱۰ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۰۱ اداره کل حقوقی قوه قضائیه
۳. نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۳۹۵ مورخ ۱۳۹۹/۱۰/۰۷ اداره کل حقوقی قوه قضائیه
۴. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۱۰۸۷ مورخ ۱۳۷۱/۱۰/۲۳ اداره کل حقوقی قوه قضائیه

ه) نشست های قضایی

۱. نشست قضایی مورخ ۱۳۹۶/۰۵/۰۳ - استان آذربایجان غربی / شهر اشنویه