

رویکردی تازه بر جرم عمل منافی عفت در حقوق ایران

مسعود قادری^۱

اصفهان

Info.khorasgani@gmail.com

چکیده

جرم عمل منافی عفت یکی از جرایم علیه ارزش های اخلاقی می باشد که متأسفانه در حقوق کیفری ایران هیچ تعریفی از این رفتار مجرمانه نشده و حدود و ثغور آن مشخص نگردیده است و مقنن ایرانی با عبارت مبهم و موسع «عمل منافی عفت» در ماده ۶۳۷ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵، باب تفسیرهای سلیقه ای و بدون مرز را در این خصوص بر روی مراجع قضایی گشوده و همین موضوع سبب شده تا هر رفتاری را به میل خویش جرم پنداشته اقدام به صدور حکم محکومیت نمایند. از این روی تلاش گردید عمل منافی عفت تبیین، عناصر آن مشخص و در انتها مصادیق جامعی از آن عنوان گردد.

کلمات کلیدی: عمل منافی عفت، جرم، رابطه نامشروع، قانون مجازات اسلامی

مقدمه

^۱ دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی - دانشگاه نراق

قانونگذار کیفری ایران در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ بعد از ذکر برقراری روابط نامشروع به عنوان پایه مادی جرم با استفاده از کلمه «یا» ارتکاب عمل منافی عفت غیر از زنا را نیز یکی دیگر از اعمالی قرار داده که منتهی به واقعه (یا همان نزدیکی جنسی) نمی‌گردد. عمل منافی عفت در حقوق کیفری ایران تعریف نشده است پس یک امر نسبی می‌باشد که با سطح اخلاق، عقاید و آداب و رسوم مردم جامعه ما رابطه مستقیم دارد بخصوص آنکه این جامعه خود را با معیارهای اسلامی تطبیق داده و اصول اعتقادی و اخلاقی خویش را بر پایه احکام امور اسلامی قرار داده سعی بر آن داشته است که حتی در وضع و تصویب قوانین کیفری نیز مطابق با اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران همواره این خط قرمز را مدنظر قرار داده و از آن عبور ننماید. از این جهت مقنن کیفری با عنایت به مبانی فوق برای مقابله با جرم عمل منافی عفت، آن را جرم انگاری کرده و خواسته است عرصه را بر مجرمان ببندد. در این پژوهش ابتدا به تبیین عمل منافی عفت پرداخته، تفاوت آن با رابطه نامشروع مطالعه و سپس بررسی قانونی آن مورد توجه قرار خواهد گرفت.

۱- تبیین مفاهیم

در ابتدا به بیان مفهوم عمل منافی عفت پرداخته و سپس تفاوت آن با رابطه نامشروع مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۱- مفهوم عمل منافی عفت

لازم می‌آید مفهوم عمل منافی عفت از دو جنبه لغوی و اصطلاحی مورد مطالعه قرار گیرد.

۱-۱-۱- تعریف لغوی عمل منافی عفت^۱

عمل منافی عفت از کلمات گوناگونی تشکیل شده است بدین توضیح که عمل یعنی ساختن، کارکردن، کار و کردار(عمید، ۱۳۷۸) و منافی عفت عبارت از امور جنسی به معنی هرچه وسیع تر شرم آور در عرف یک جامعه که برای واقعه یا شروع در

^۱ Decency

آن صورت نگیرد، اگر به منظور مواقعه یا شروع در آن صورت گیرد هتک ناموس و یا شروع در هتک ناموس است پس ملاک به حسب غرض مرتکب مشخص می شود. عمل منافی عفت مادی است نه صرف تلفظ (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵)

۱-۲- تعریف اصطلاحی عمل منافی عفت

عمل منافی عفت عبارت است از «انجام هر عملی است که به منظور ارضای تمایلات جنسی بین زن و مردی که علقه زوجیت بین آنها نیست مشروط بر اینکه اینگونه عملیات به مرحله مواقعه یا جماع یا لواط نرسیده باشد، در خارج تحقق پیدا می کند و کاشف از قصد مرتکب آن باشد.» (ولیدی، ۱۳۹۴) و در تعریفی دیگر عمل منافی عفت «به معنای بهره برداری جنسی زن از مرد یا مرد از زن است که به صورت های مختلفی غیر از زنا محقق می شود بنابراین عمل منافی عفت به مرحله زنا نباید برسد.» (زراعت، ۱۳۸۲) این است که ضابطه تشخیص عمل منافی عفت به نظر عرف بستگی دارد، امری که خلاف اصل قانونی بودن جرم می باشد. همچنین عمل منافی عفت «یعنی هرگونه رابطه و عمل جنسی بدون مواقعه زن و مردی که بین آنها علقه زوجیت نیست.» (زراعت، ۱۳۹۲) اما در تعریف جرم عمل منافی عفت می توان اینگونه بیان داشت: «هرگونه تماس جسمی و فیزیکی میان زن و مرد نامحرم که به قصد لذت بردن جنسی باشد مشروط بر آنکه منتهی به مواقعه نگردد.»

۱-۲- تفاوت عمل منافی عفت با رابطه نامشروع

از آنجا که در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ هم «روابط نامشروع^۱» و هم «عمل منافی عفت غیر از زنا» آمده است مراد قانونگذار از ذکر دو عنوان، دو معنای جداگانه بوده است و از باب تفنن در عبارت پردازی این گونه دو عبارت را در پی هم نیاورده است چرا که چنین عملی از یک مقنن عاقل و آگاه بعید می باشد. در تعریف رابطه نامشروع بیان شده «برقرار نمودن هر نوع رابطه جنسی غیرمتعارف بین زن و مرد نامحرمی است که از نظر شرع و قانون جایز نیست.» (ولیدی، ۱۳۹۴) این تعریف نه جامع است و نه مانع، نیز مغایر با اصول مسلم حقوق کیفری از جمله اصل قانونی بودن جرم می باشد. در تعریفی دیگر عنوان شده رابطه نامشروع «یعنی اینکه زن و مردی که میان آنها علقه زوجیت وجود ندارد با یکدیگر ارتباطی پیدا کنند که از نظر شرع و قانون جایز نباشد.» (زراعت، ۱۳۸۲) اما به عقیده نگارنده شاید بتوان رابطه نامشروع را این گونه تعریف نمود: «هرگونه

1 Illicit relation

ارتباط میان زن و مرد نامحرم که به قصد لذت بردن جنسی باشد مشروط بر آنکه تماس جسمی و فیزیکی برقرار نگردد.^۱ پس بنابراین در رابطه نامشروع نیازی به لمس و تماس جسمی نمی باشد درحالیکه در جرم عمل منافی عفت حتما می بایستی لمس و تماس فیزیکی میان زن و مرد نامحرم برقرار گردد و با توجه به اینکه قانونگذار در این ماده رابطه نامشروع را جدا از عمل منافی عفت بیان کرده است، عمل منافی عفت را باید منصرف از رابطه نامشروع دانست. (زراعت، ۱۳۸۲)

۲- عناصر تشکیل دهنده جرم عمل منافی عفت

به اختصار عناصر متشکله جرم^۱ عمل منافی عفت در ذیل مورد تحلیل قرار می گیرد.

۲-۱- عنصر قانونی

عنصر قانونی ضروری وجود جرم نص قانون به معنی عام کلمه است و گزاف نیست که گفته شود قانون شرط لازم جرم است (اردبیلی، ۱۳۹۲). قانونگذار در متن ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مقرر می دارد: «هرگاه مرد و زنی 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 ۹۹ ضربه محکوم خواهند شد.» از توجه به این ماده ممکن است چنین تصور شود که «از قبیل تقبیل و مضاجعه» صرفاً اختصاص به عمل منافی عفت غیر از زنا نداشته و مصداق رابطه نامشروع نیز می باشد که پسندیده بود مقنن در مورد رابطه نامشروع نیز، مصداق یا مصادیقی را عنوان می نمود. علی ایحال می توان گفت که «تقبیل و مضاجعه» مختص به عمل منافی عفت بوده و مصداقی از رابطه نامشروع نمی باشد. همچنین به نظر می آید اگرچه در متن ماده فوق الاشعار از کلمه جمع «روابط نامشروع» استفاده شده است ولی مقصود قانون از آن، افاده نوع می باشد نه اینکه دو یا بیش از آن، فردی مرتکب رابطه نامشروع شود. همچنان که همانند این موضوع را می توان در مورد جرم نشر اکاذیب^۲ نیز ملاحظه نمود. البته ناگفته نماند در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، تبصره ماده ۳۰۶ مصادیق جرایم منافی عفت را جرایم جنسی حدی و جرایم رابطه نامشروع تعزیری مانند «تقبیل و مضاجعه» عنوان داشته که در مجالی دیگر به این موضوع پرداخته خواهد شد.

¹ Crime

^۲ بنگرید به ماده ۶۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵

۲-۲- عنصر مادی^۱

فعل یا ترک فعل خارجی که تجلی نیت مجرمانه است عنصر مادی هر جرمی را تشکیل می‌دهد (اردبیلی، ۱۳۹۲). جرم عمل منافی عفت صرفاً شامل فعل مثبت^۲ مادی می‌باشد بدین ترتیب ارتکاب آن با انجام فعل منفی (ترک فعل) امکان‌پذیر نمی‌باشد. متأسفانه مقنن کیفری همچنان که ذکر گردید تنها دو مصداق را در مورد این جرم در ماده ۶۳۷ به عنوان تمثیل بیان داشته است. از آنجایی که مصداق به صورت تمثیلی هستند نه حصری لذا موارد دیگری نیز وجود دارد که به آنها اشاره نشده است. (نظریه مشورتی شماره ۷/۵۸۸ مورخ ۷۸/۰۹/۱۵ اداره حقوقی قوه قضاییه)

۲-۲-۱- تقبیل

تقبیل^۳ به معنی بوسیدن و بوسه زدن آمده است (عمید، ۱۳۷۸) همچنین تقبیل به معنای بوسیدن است (بابالوئی، ۱۳۹۳) و در عرف به لب گرفتن شهرت دارد. هرچند ممکن است بوسیدن به منظور احترام یا ابراز محبت به دیگری باشد اما از نظر قانون کیفری ما انجام این عمل بین زن و مرد نامحرم، جرم انگاشته شده است گرچه از نظر عرف جامعه این عمل امری پسندیده و حاوی نزاکت و آداب اجتماعی تلقی گردد.

۲-۲-۲- مضاجعه

مضاجعه از باب مفاعله به معنای همبستر شدن و همخوابگی تعبیر شده است (عمید، ۱۳۷۸) نیز مضاجعه به معنای همبستر شدن است (بابالوئی، ۱۳۹۳). در اصطلاح مضاجعه از معنای لغوی دور نیفتاده به معنی خوابیدن دو نفر زن و مرد نامحرم در کنار یکدیگر و در یک بستر می‌باشد و یا اینکه دو یا چند نفر نامحرم در یک رختخواب یا تختخواب اجتماع کنند.

1 Actus reus

2 Act

3 Kissing

۲-۲-۳- معانقه

معانقه از ریشه عنق به مفهوم گردن گرفته شده و از باب مفاعله به معنی دست در گردن یکدیگر انداختن است (عمید، ۱۳۷۸) و به اصطلاح حالت فیزیکی و جسمی زن و مرد نامحرم نسبت به یکدیگر است به گونه ای که گردن های ایشان در کنار همدیگر قرار گیرد و منظور هم آغوشی و در آغوش فشردن است (آیت ا... خمینی، ۱۳۹۰)

۲-۲-۴- مصافحه

مصافحه به معنی دست دادن به یکدیگر هنگام ملاقات است (عمید، ۱۳۷۸) اگرچه در عرف برخی خانواده ها و حتی اقشاری از جامعه، دست دادن با نامحرم نشانه ادب و احترام به طرف مقابل و یا گاهی از روی عادت روزمره باشد ولی از دید مقنن ایران این عمل جرم بوده ولو آنکه مرتکب فاقد هرگونه سوءنیت و قصد مجرمانه ای باشد.

۲-۳- عنصر معنوی^۱

فعل یا ترک فعل مجرمانه باید نتیجه خواست و اراده فاعل باشد (اردبیلی، ۱۳۹۲). از این منظر جرم عمل منافی عفت در زمره جرایم عمدی^۲ قرار دارد و برای تحقق آن احراز سوءنیت مرتکب لازم است بدین معنا که مرتکب در زمان ارتکاب جرم بدانند و آگاه باشد که عملش برخلاف قانون می باشد و البته قصد التذاذ جنسی از طرف مقابل ممکن است ضرورتی نداشته باشد زیرا در جرم عمل منافی عفت، صرف بوسیدن، همبستر شدن، گردن به گردن انداختن و دست فشردن زن و مرد نامحرم با یکدیگر، همواره لذت جنسی را به همراه ندارد اما از نظر قانونگذار کیفری ما رفتاری مجرمانه محسوب می شود. برخی نویسندگان حقوق کیفری التذاذ و بهره جویی جنسی را از انگیزه های این جرم می پندارند (زراعت، ۱۳۸۲) هرچند که انگیزه تأثیری در ارتکاب جرم ندارد. (پورباقرانی، ۱۳۹۴)

¹ Mens rea

² Voluntary crimes

۳- مجازات جرم عمل منافی عفت

مطابق ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، مجازات جرم عمل منافی عفت شلاق تا ۹۹ ضربه می‌باشد که مجازات این جرم از نوع درجه ۶ محسوب می‌شود (بابالوئی، ۱۳۹۳). علت این تعداد شلاق که به عدد یکصد نرسیده این است که بر اساس قاعده فقهی «التعزیر دون الحد» به معنای تعزیر کمتر از حد می‌بایستی مجازات جرایم تعزیری همواره کمتر از حدود در نظر گرفته شوند که با توجه به اینکه در ماده از واژه «تا» استفاده شده، مراجع قضایی می‌توانند در صورت ثبوت جرم، میزان شلاق را از عدد یک تا نود و نه ضربه در نظر بگیرند یا مستند به ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تحت یکسری شرایطی مجازات را تبدیل به مجازات دیگری که مساعد به حال مرتکب باشد، نماید. البته در اینکه این مجازات قابل تعویق یا تعلیق اجرای مجازات می‌باشد، اختلاف نظر وجود دارد و نگارنده مستند به بند پ ماده ۴۷ قانون اخیر، اعتقاد به عدم دارد.

بحث و نتیجه‌گیری

در نظام حقوقی کیفری ایران که مبتنی بر شریعت اسلامی می‌باشد، متولیان امر قانونگذاری بر این اعتقادند اراده شهروندان تا جایی احترام و مقبولیت دارد که با ارزش‌های مورد تأیید حاکمیت در تعارض قرار نگیرد در غیر اینصورت از ارزشی برخوردار نخواهد بود. از این روی مداخله حاکمیت در تعیین حدود و ثغور رفتارهای غیراخلاقی به ویژه جرم عمل منافی عفت می‌بایستی به نحوی باشد که شفافیت در جرم‌انگاری و تنویر عنصر مادی جرم موصوف به نحوی تضمین گردد که باب هرگونه تفسیر سلیقه‌ای و موسع را بسته نگاه دارد و اعمال مباح افراد، طعمه سلیقه‌نگری مراجع قضایی نگردد. علی‌ایحال قانونگذار ایران در ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ بنابر ظاهر تفاوتی میان عمل منافی عفت و رابطه نامشروع قائل نشده و برای هر دو نوع جرم مجازات شلاق تا نود و نه ضربه مقرر کرده است در حالی که جرم عمل منافی عفت با رابطه نامشروع تفاوت دارد چرا که از مصادیق جرم عمل منافی عفت می‌توان به تقبیل، مضاجعه، معانقه و مصافحه اشاره نمود که در این رابطه، تماس فیزیکی و جسمانی البته غیر منتهی به مواجهه میان زن و مرد نامحرم حاصل می‌گردد.

بنابراین شایسته است اولاً عمل منافی عفت به طور دقیق در قوانین کیفری ما تعریف و مصادیق آن کاملاً حصری و مشخص گردد ثانیاً اگر مقنن تمایلی به این امر نشان نمی دهد پس با وجود رابطه نامشروع، عمل منافی عفت را باید از قلمرو حقوق کیفری خارج نماید.

منابع

- ۱- اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد نخست، چاپ سی و یکم، نشر میزان، تهران، ۱۳۹۲
- ۲- بابالوئی، محمود، قانون تعزیرات در نظم حقوقی کنونی، چاپ اول، نشر مجد، تهران، ۱۳۹۳
- ۳- پوربافرانی، حسن، جرایم علیه اشخاص، چاپ دوم، نشر جنگل، تهران، ۱۳۹۴
- ۴- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد چهارم، نشر گنج دانش، تهران، ۱۳۷۸
- ۵- خمینی، روح ا...، تحریرالوسیله، جلد دوم، انتشارات مکتب اسلامیه، قم، ۱۳۹۰
- ۵- زراعت، عباس، شرح مختصر قانون مجازات اسلامی، جلد دوم، چاپ یکم، نشر ققنوس، تهران، ۱۳۹۲
- ۶- زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی، بخش تعزیرات، چاپ دوم، نشر ققنوس، تهران، ۱۳۸۲
- ۷- عمید، حسن، فرهنگ عمید، چاپ دوازدهم، نشر امیرکبیر، تهران، ۱۳۷۸
- ۸- ولیدی، محمد صالح، جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی، چاپ چهارم، نشر امیرکبیر، تهران، ۱۳۹۴