

درنگی در جرم انگاری «قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی»

وحید پایان*

حمیدرضا آدابی**

حمید مسجدسرائی***

علمی - پژوهشی

چکیده

قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، عنوان مجرمانه پیش بینی شده در ماده ۷۵۲ قانون مجازات بخش تعزیرات (ماده ۲۴ قانون جرایم رایانه ای) است. علی‌رغم جرم انگاری این رفتار در قانون جرایم رایانه ای به عنوان یکی از جرائم محض سایبری، هم به جهت تمایز متن این ماده از قسمت جرایم، و هم به دلیل ماهیت رفتار، نمی‌توان بزه مذکور را یک جرم رایانه ای و یا حتی مخابراتی دانست. در اصل، این بزه، نوعی دریافت خدماتی است که به طور انحصاری در اختیار دولت قرار گرفته و این خدمات، رایانه ای و مخابراتی اند؛ از اینرو قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی از جهت ماهیت عمل، با دیگر گونه های قاچاق تفاوتی ندارد ولی به جهت شیوه انجام رفتار و نیز ملاک «مرز» که در قاچاق به عنوان یک عنصر بنیادین مطرح می شود تمایزاتی دارد. این تحقیق به روش توصیفی - تحلیلی تلاش کرده ضمن تبیین مبانی فقهی جرم قاچاق، با خوانشی حقوقی از جرم قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی به این نتیجه دست یابد که بزه مذکور ارزش جرم انگاری داشته و در زمره جرایم عمدی محسوب می گردد، به طوری که وجود عنصر «عمد» در برقراری ارتباط مخابراتی با خارج از کشور و «علم» به ایجاد ارتباط از طریق اشغال پهنای باند اینترنت کشور، برای تحقق ارتکاب چنین بزه ای ضروری است. از این رو بزه مذکور با رویکرد افتراقی موجود، نیازمند تقنین از سوی قانونگذار است تا ابهامات و چالش‌های آن - هم از جهت تبیین ارکان جرم - برطرف گردد.

واژگان کلیدی: استفاده غیر مجاز، پهنای باند، ارتباطات مخابراتی، قاچاق مکالمات تلفنی، جرایم رایانه ای

تاریخ پذیرش: (۱۴۰۳/۰۲/۰۴)

تاریخ وصول: (۱۴۰۲/۱۲/۱۵)

* دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، واحد سمنان، دانشگاه آزاد اسلامی، سمنان، ایران

phd.payan@yahoo.com

** استادیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران (نویسنده

مسئول) Hr.adabi@yahoo.com

*** استاد گروه حقوق، دانشگاه سمنان، سمنان، ایران

h_masjedsaraie@semnan.ac.ir

مقدمه و طرح بحث

با رشد جوامع بشری و نیاز هر چه بیشتر افراد به برقراری ارتباط با یکدیگر به منظور رفع حوائج و نیازهای مادی یا معنوی، جهان به دهکده جهانی مبدل گشته و در این راستا با پیشرفت تکنولوژی و گسترش فضای الکترونیک در جوامع، عده ای بر آن شدند که با سرمایه گذاری به دنبال استفاده از این تکنولوژی به منظور کسب سود از راه‌های قانونی باشند اما در این بین، تعدادی از افراد هم به دنبال عدم سرمایه گذاری یا سرمایه‌گذاری اندک اما کسب ثروت و سود سرشار از این مسیر می‌باشند. یکی از مزایای شگفت انگیز فناوری اطلاعات و ارتباطات، تسهیل برقراری ارتباطات مخابراتی در بستر فضای نوینی به نام پرتکل اینترنتی (IP) است.

برای برقراری ارتباط تلفنی بین کشورها می‌بایست از نقطه تماس بین المللی در ارتباط مخابراتی و رایانه ای بهره برد بنابراین مکالمات بین المللی باید از طریق مراکز ارتباط بین الملل کشور مبدأ و مقصد برقرار شود اما در بعضی مواقع این روند از طریق غیر قانونی آن حادث می‌گردد به اتصال مکالمات تلفن از مبدأ خارج از کشور به داخل از طریق شبکه اینترنت و توزیع آن در سطح کشور از طریق سوئیچ تلفن عمومی یا شبکه تلفن سیار ترمینیشن^۱ و اگر مبدأ تماس در داخل کشور و مقصد تماس خارج از کشور بوده و برای انتقال ترافیک از بستر اینترنت استفاده گردد اورجینیشن^۲ نامیده می‌شود. در این روش، با توجه به توانمندی اینترنت در انتقال صوت، هزینه‌ها به طور قابل ملاحظه ای کاهش می‌یابد. بخش اصلی سوءاستفاده از این پدیده نوین که از آن به قاچاق مکالمات تلفنی یاد می‌گردد به ترمینیشن اختصاص دارد که سالیانه میلیارد ها سود نصیب مرتکبین می‌کند، اگرچه می‌بایست به عکس این فرآیند (اورجینیشن) نیز توجه نمود. بنابراین علاوه بر ضرورت ساماندهی از سوی مراجع ذیصلاح قانونی می‌بایست ضمانت اجرای مرتکبین نیز مورد توجه قرار گیرد.

این نوشتار با روش توصیفی- تحلیلی بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی را هدف بررسی و تحلیل خویش قرار داده است؛ بدین ترتیب پس از تبیین مبانی فقهی جرم قاچاق به اختصار، ابتدا به تبیین مفاهیم کاربردی پرداخته و سپس ارکان تشکیل دهنده بزه مذکور را تبیین نموده و این که بزه موصوف به جهت ماهیت رفتار ارتكابی صرفاً با فعل مثبت محقق می‌گردد یا از طریق ترک فعل نیز قابلیت تحقق دارد را بررسی می‌نماید.

بررسی پیشینه تحقیق حاکی از این است که تحقیقات سابق بر این، حول محور قاچاق و بعضی اقسام آن نظیر قاچاق کالا و دارو و ارز معطوف گشته ولی تاکنون هیچ مقاله یا کتاب ویژه ای در خصوص جرم قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی قلم‌فرسایی نکرده و موضوع از این حیث دارای نوآوری است و

۱. Termination.

۲. Origination.

شاید مقاله حاضر، فتح بابی باشد تا اهل تحقیق در این زمینه به تتبع بیشتری روی آورند.

۱. مفهوم شناسی

در بخش حاضر به بررسی مفاهیم قاچاق، مخابرات و پهنای باند پرداخته و سپس مفهوم قاچاق مخابراتی بحث خواهد شد.

۱-۱. قاچاق

در فرهنگ سخن در مقابل واژه «قاچاق»^۱ آمده است: الف؛ ویژگی کالایی که خرید و فروش و حمل آن غیر قانونی است، ب؛ ویژگی آن که در قبال استفاده از چیزی با فرار یا نیرنگ های دیگر پولی نمی پردازد، ج؛ آن که از زیر کار شانه خالی می کند، فراری از کار، از زیر کار در رو؛ د- حمل و نقل یا خرید و فروش کالا بدون داشتن مجوز قانونی (انوری، ۱۳۸۲، ۵۴۴۳).

واژه قاچاق دارای ریشه ترکی است. این واژه با واژه هایی چون «قیچ» که به معنای پا (از مفصل ران به پائین) و «قاچماخ یا قاشماخ» که به معنای دویدن است، دارای ریشه مشترک است و از این ریشه می توان به معنای آن پی برد. قاچاق در مفهوم بکار رفته در قوانین را از آن جهت قاچاق می نامند که شخص با ارتکاب رفتاری از اجرای قوانین و یا مقررات فرار می کند و البته قید فریب و یا پنهانی بودن نیز داخل در مفهوم لغوی نیست ولی از آنجا که کسی که رفتاری خلاف قانون مرتکب می شود در صدد عدم کشف آن است، بدیهی است که در راستای بهره مندی از منافع رفتار مجرمانه بخواهد از طریق توسل به فریب و یا پنهان کاری عمل نماید.

این لفظ به مرور در ادبیات فارسی و محاورات اجتماعی وارد شده و در قوانین و مقررات مورد استفاده قرار گرفته است. از نظر لغوی واژه «قاچاق» گاهی به معنای اسم مصدر و در بسیاری از موارد به معنای اسم آلت مورد استفاده قرار می گیرد. این واژه در معنای اسم مصدر آن عبارت است از انجام دادن کاری برخلاف قانون به نحو پنهانی و در معنای اسم آلت عبارت از کالایی است که معامله یا ورود آن به داخل کشور ممنوع است (آقازاده، ۱۳۹۵، ۱۷-۱۸) مترادف واژه قاچاق در زبان انگلیسی واژه «smuggling» است که در فرهنگ های انگلیسی در توضیح آن آمده است «جرم واردات یا صادرات کالاهای موضوع حقوق گمرکی یا مالیات بدون پرداخت آنها می باشد.» (Martin, ۲۰۰۳, ۴۶۶ «جرم صادرات و واردات کالاهای ممنوعه یا کالاهایی که مالیات آنها پرداخت نشده است» (Garner, ۲۰۰۹, ۱۵۱۶)

«قاچاق جرم کیفری مربوط به وارد و یا خارج کردن کالاهای ممنوعه یا کالاهایی که حقوق گمرکی یا مالیات آنها پرداخت نشده است به کشور یا از کشور می باشد» (Feltes, ۲۰۱۱, ۲۰۶).
واژه «قاچاق» در نظام حقوقی ایران دارای معانی مختلف است و در دو مفهوم «موسع» و «مضیق»

بکار رفته است. قاچاق در مفهوم مضیق، معادل قاچاق گمرکی (یا همان قاچاق کالا و یا ارز) است (الهام و دیگران، ۱۳۹۳، ۵۱) در تعریفی که برای قاچاق گمرکی ارائه می‌شود مشخصاً باید به دنبال دو رکن بود: یکی ورود و یا خروج کالا از مرزهای سیاسی بین دو کشور (به عنوان موضوع بزه) و دیگری نادیده انگاشتن قوانین و مقرراتی که برای ورود و یا خروج لازم الاجراء است. در این خصوص می‌توان به صدر ماده ۱۱۳ قانون امور گمرکی اشاره کرد که بیان می‌دارد: «موارد زیر قاچاق گمرکی محسوب می‌شود: ...»؛^۱ لیکن در اوایل شکل‌گیری نظام تقنینی در ایران، معنای قاچاق گسترده‌تر از دامنه مفهوم فعلی آن بوده است، به نحوی که در هر موردی که عوارض و مالیات‌های متعلقه به مناسبات اقتصادی پرداخت نمی‌گردید و یا انحصارات وضع شده توسط دولت از سوی افراد عادی نقض می‌گردید، به آن قاچاق اطلاق می‌شد. اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در نظریه شماره ۷/۷۹۸۷ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۰۸، قاچاق را این گونه تعریف کرده است: «... قاچاق عبارت است از وارد کردن یا صادر کردن کالا برخلاف قوانین و مقررات جاریه و یا اقدامی که قانوناً در حکم قاچاق محسوب شده است.» به موجب بند الف ماده ۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ قانون‌گذار در تعریف قاچاق کالا و ارز بیان می‌دارد: «هر فعل یا ترک فعلی است که موجب نقض تشریفات قانونی مربوط به ورود و خروج کالا و ارز گردد و بر اساس این قانون و یا سایر قوانین، قاچاق محسوب و برای آن مجازات تعیین شده باشد، در مبادی ورودی یا هر نقطه از کشور حتی محل عرضه آن در بازار داخلی کشف شود.»

گسترش پدیده قاچاق و تأثیر مخرب آن در امر تولید و تجارت قانونی و سرمایه‌گذاری و اشتغال، خطر جدی و بزرگی است که باید با جدیت تمام با آن مبارزه کرد و بر همه دستگاه‌هایی که می‌توانند در این کار دخیل باشند واجب است که سهم خود را در این مبارزه ایفا کنند (شفیعی علویجه و نهادی کاشانی، ۱۴۰۲، ۱۳۶).

۲-۱. مخابرات

مخابرات^۲ در لغت نامه دهخدا به خبرهایی که مابین دو نفر رد و بدل می‌گردد معنی شده است. مخابرات در اصطلاح به معنای تلفن خانه به کار برده می‌شود. تا به امروزه هر دو فرد آشنایی که به هم روبرو می‌شوند، بعد از سلام و احوال‌پرسی حتماً از جمله «چه خبر» استفاده می‌کنند، این

۱. واژه قاچاق در بند ۱ ماده ۱ قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون بین‌المللی کمک‌های متقابل اداری به منظور پیشگیری، تجسس و جلوگیری از تخلفات گمرکی مصوب ۱۳۷۶/۳/۲۰ نیز در این معنا به کار رفته است. اصطلاح قاچاق عبارت از تقلب گمرکی است که شامل گذراندن مخفیانه کالا به هر طریقی از مرزهای گمرکی می‌باشد.

۲. معنای telecommunication به فارسی مخابرات و پیام‌داری است. واژگان مخابره (خبردهی) و مخابرات (خبرده گان) از واژه ایرانی خبر ساخته شده‌اند ولی اکنون واژه مخابرات در معنای پیام‌داری (مانند فرمانداری - استانداری) به کار می‌رود که همان کاروکنش یا دادوستدی باشد که بر روی پیام‌ها (از جمله پست و تلگراف و تلفن) انجام می‌گیرد.

موضوع نشان دهنده اهمیت خبر در روزمره زندگی ما است. مخابرات از ریشه کلمه خبر مشتق شده است، یعنی ارسال هدفمند اطلاعات توسط کانالی مشخص برای هدفی معین تعریف می‌شود. سیستم‌های مخابرات الکتریکی برای فرستادن پیام یا اطلاعات از منبع مولد پیام، به یک یا چند مقصد طراحی شده‌اند (دنگ کو، ۱۳۸۹، ۱۸). داشتن یک سیستم مخابراتی توانمند با قیمت مناسب که به وسیله آن بتوان در هر زمان و مکان با شخص مورد نظر در هر نقطه از جهان تماس گرفت از دیر باز آرزوی بشر بوده است. با دیجیتالی کردن سیستم‌های مخابراتی، کامپیوتر و نرم افزار، توسعه پروتکل‌های ارتباطات انعطاف پذیر و رشد تکنولوژی، بشر توانسته به آرزوی قدیمی خویش یک گام نزدیک‌تر شود (موسوی، ۱۳۸۶، ۱۵).

سیستم‌های مخابراتی در جهان مدرن امروزی نقشی کلیدی در انتقال اطلاعات بین مردم، سیستم‌ها و کامپیوترها بازی می‌کنند. به عبارتی کلی، در تمامی سیستم‌های مخابراتی اطلاعات در منبع ابتدا با فرستنده یا مدولاتور پردازش می‌شود تا به صورت مناسبی برای انتقال روی کانال مخابراتی در آید. سپس در گیرنده، سیگنال با پردازش مناسبی بازیابی می‌گردد. این پردازش به دلایل متعددی لازم است. خصوصاً آن طور که رایج است به هر کانال مخابراتی خاص گستره‌ای از فرکانس مربوط می‌شود که مناسب انتقال سیگنال در آن محدوده است و در خارج از آن، ارتباط تنزل فاحشی داشته یا غیر ممکن می‌شود (اپنهایم، ۱۳۸۹، ۵۴۳).

پیشرفت و دستاوردهای علمی بشر در زمینه مخابرات و الکترونیک و دیجیتال دگرگونی در صنعت مخابرات ایجاد نمود که امروزه انواع سرویس‌های مخابراتی با کیفیت‌های عالی با نرخ‌های ارزان می‌تواند در دسترس دور افتاده‌ترین نقاط کشورها قرار گیرد. در کشور ما ایران این تحولات صنعت مخابرات ادامه داشته به طوری که استفاده از انواع تکنیک‌های مخابراتی بی‌سیم مورد نظر بوده و این امر مخصوصاً بعد از انقلاب شکوهمند اسلامی ایران برای ایجاد امکانات و سرویس‌های مخابراتی در روستاها و نقاط دور افتاده کشور از اهمیت والائی برخوردار گردیده است. امروزه با توجه به نقش انکار ناپذیر و حساس ارتباطات در توسعه ملی جوامع و الزاماً برنامه‌ریزی‌ها و سرمایه‌گذاری‌های کلان و قابل ملاحظه در این بخش وظیفه متولیان مخابرات کشور، جنبه حیاتی و ملی به خود گرفته است. اهمیت اطلاعات و ایجاد حرکت جهانی برای رسیدن به اطلاعات و گذر از شکاف دیجیتالی، کشورهای جهان سومی را برآن داشته تا تلاش خود را در سطح ملی برای همگانی شدن اطلاعات توسعه دهند. در گذشته پیامی را هم که از پیش قرار و مدار آن را گذاشته بودند به سادگی با برافروختن آتش، به پا کردن دود یا ایجاد صدا مورد تایید قرار می‌دادند، اما در مخابرات برای ارسال پیام نیازی به پیک نیست؛ در واقع مخابرات رابطه ارباب و نوکر را از میان برداشت.

به لطف مخابرات، در سال ۱۷۹۴ تلگراف مکانیکی جای پیک و قاصد را گرفت. سپس به در سال ۱۳۸۷ سیم‌های مسمی، ۱۸۹۶ امواج الکترومغناطیسی و در سال ۱۹۷۳ تارهای نوری به میدان آمدند.

مخابرات زمان لازم برای حمل پیام را خیلی کاهش داده است، به داد و ستدهای تجاری شتاب داده و روابط انسان‌ها را بهبود بخشیده است (هادی فر، ۱۳۹۱، ۲).

با توجه به مطالب فوق می‌توان مخابرات را اینگونه تعریف کرد: مخابرات سیستمی است که در کمترین زمان و پایین‌ترین هزینه و با کیفیتی مطلوب مجموعه‌ای از اطلاعات^۱ را از یک نقطه «مبدأ» به نقطه دیگری «مقصد» به وسیله سیگنال‌های الکتریکی منتقل می‌کند که این انتقال شامل صوت، تصویر، داده و ... می‌باشد که این مهم سبب شده دیگر زمان و مکان رای آدمی معنایش متفاوت با قبل شود.

اثرات اجتماعی مخابرات: زمین ما کمی کوچکتر به نظر می‌رسد و این عمدتاً به خاطر پیشرفت‌های مخابراتی است؛ منابع گوناگونی مرتباً آخرین اخبار و وقایع جهان را در اختیارمان قرار می‌دهند، و رهبران کشورها از این امر استفاده وسیعی در شکل‌دهی عقاید مردم کشور خود و دیگر کشورها می‌کنند. تکنولوژی مخابرات چگونگی انجام کارها را تغییر داده است؛ شرکت‌های بزرگی که نتوانند خود را با این شرایط وفق دهند محکوم به فنا هستند؛ صنایع مخابراتی با سرعتی باور نکردنی در هم ادغام و از هم جدا می‌شوند، و مرز بین فناوری آن‌ها و شرکت‌های سخت افزار و نرم افزار کامپیوتری مبهم‌تر شده است.

این تغییرات تکنولوژی باعث بحث‌های جدیدی در سیاست‌گذاری‌های جوامع، عمدتاً بر روی مسائلی چون حریم‌های شخصی، امنیت مخابرات، و حفظ مالکیت‌های معنوی شده است. شرکت‌های جدیدی که از این پیشرفت‌ها بهره می‌گیرند با سرعتی بیش از آنچه برای بحث و قانونگذاری بر روی این مسائل لازم است به وجود می‌آیند. با این همه کامپیوتر شخصی متصل به اینترنت، افراد شرور می‌توانند به سرعت ویروس‌های کامپیوتری را در دنیا پخش کنند؛ تلفن همراه چنان گسترش یافته که تأثیرها و رستوران‌ها سیاست‌های خاصی برای استفاده از آنها تدوین کرده‌اند. زمانی نه چندان دور، در سینماها و تأثیرها پیش از شروع برنامه از حضار خواسته می‌شد که سیگار نکشند.

اکنون از حضار خواسته می‌شود که تلفن‌های همراه خود را خاموش کنند. قوانین ایالتی، عوارض شهرداری‌ها و شرکت‌های خدمات عمومی باید خود را با این انقلاب مخابراتی وفق دهند. نیروی کار نیز باید با آموزش دائم اطلاعات خود را تازه نگه دارد تا بتواند با تکنولوژی همگام باشد. با این گسترش نمایی تکنولوژی‌های جدید، نمی‌توان با اطمینان گفت که ۵۰ سال دیگر دنیا چگونه خواهد بود. اما با داشتن پایه‌ای قوی در نظریه‌ی مخابرات، حفظ خلاقیت، و توجه به رسوم کاربرد تکنولوژی، و داشتن مهارت‌های قوی در حل مسئله، مهندس مخابرات را قادر می‌سازد تا به شکل‌دهی دنیای

۱. واژه Information به معنای اطلاعات، از واژه ایرانی دانستگان - آویدگان - شناس بانپساخته شده است. واژه آویدگان همتای اوستایی واژه اطلاعات از پیشوند آ (در- به - فرو - بیش) و ریشه وید (فهم- اطلاع - آگاهی) هم خانواده با نوید ویدتار (website) و پسوند گان (نشانه جمع و همتای آت عربی) ساخته شده است.

آینده بپردازد.

۳-۱. پهنای باند^۱

پهنای باند و میزان تاخیر پهنای باند، از جمله واژه های متداول در دنیای شبکه های رایانه ای است که به میزان انتقال داده توسط یک اتصال شبکه یا یک رابط، اشاره می کند؛ یعنی محدوده فرکانسی که یک موج می تواند با کمترین تضعیف منتشر شود. این واژه از رشته مهندسی برق اقتباس شده است. در این شاخه از علوم، پهنای باند، نشان دهنده مجموع فاصله و یا محدوده بین بالاترین و پایین ترین سیگنال برکانال های مخابراتی (باند) است که به منظور سنجش اندازه پهنای باند سیگنال از واحد «هرتز» و یا «bps» استفاده می شود. در واقع، پهنای باند به شما می گوید به طور همزمان چند هرتز می تواند از کنار هم رد شوند یا در طول محیط ارتباطی شما با شبکه جابجا شوند. برای درک بهتر معنای این اصطلاح، ذکر مثالی ضروری است. اتوبانی را در نظر بگیرید. معمولاً هر اتوبان یا بزرگراه، دارای چند خط^۲ یا باند^۳ است که ظرفیت این بزرگراه را معین می کند. برای نمونه، اگر بزرگراهی دارای دو خط باشد طبیعتاً به طور همزمان و از یک نقطه از بزرگراه فقط دو خودرو امکان عبور دارد و اگر بزرگراهی دارای چهار خط یا باند باشد به طور همزمان چهار خودرو امکان عبور از کنار هم را خواهند داشت. پهنای باند نیز کارکرد مشابه دارد؛ کافی است در مثال مزبور به جای خودرو، بیت^۴ و به جای بزرگراه یا اتوبان، سیم یا فیبر نوری که در واقع محیط انتقال اطلاعات هستند قرار گیرند (تانن بام، ۱۳۹۸، ۵۴).

بنابراین هرچقدر پهنای بزرگراه بیشتر و عریضتر باشد، تعداد بیشتری از خودرو می تواند در هر لحظه عبور کند. اما در وسایل مخابراتی و ارتباطی، صحبت از عرض یا پهنای فیزیکی نیست. به عبارت دیگر، برای انتقال اطلاعات بیشتر در یک واحد زمان (مثلاً ثانیه) نیازی به پهن تر کردن و یا عریض کردن محیط انتقال (مثلاً سیم یا فیبرنوی) نیست. مفهوم پهنای باند هم برای سیگنال ها و هم برای سیستم ها به عنوان سنجش سرعت بکار می رود. هنگامی که یک سیگنال تغییرات سریعی نسبت به زمان دارد، گفته می شود که سیگنال پهنای باند بزرگی دارد. به عبارت دیگر، منظور از پهنای باند مقدار اطلاعاتی که می تواند در یک مدت زمان معین ارسال شود. همچنین تعریف دیگر آن، نرخ انتقال داده^۵ است.

لذا با توجه به مطالب فوق می توان اینطور بیان داشت که به مقدار قدرت و حجم خط اینترنتی که

۱. Bandwidth

۲. Line

۳. Band

۴. Bit

۵. Data Transfer Rate

توان ارسال دیتا را به رایانه دارد، پهنای باند گفته می‌شود یعنی هر چه تغییرات یک سیگنال نسبت به زمان بیشتر باشد سیگنال و فرکانس‌های بالاتری را شامل می‌شود و در نتیجه، محدوده فرکانسی آن گسترده‌تر خواهد بود و به عبارت دیگر، پهنای باند سیگنال بیشتری خواهد بود.

۴-۱. برقراری تماس بین‌المللی

با گسترش دامنه‌ی ارتباطات در سراسر جهان، ابزارهای برقراری ارتباط افراد و سازمان‌ها با یکدیگر بیش از پیش مورد توجه قرار گرفته است. در این میان، خدمات تلفن بین‌المللی یکی از مهم‌ترین و رایج‌ترین ابزاری است که افراد برای برقراری ارتباط با دیگران می‌توانند از آن بهره‌گیرند. در ارتباطات مخابراتی به چندین روش تماس بین دو نقطه در دو کشور مختلف برقرار می‌شود. روش ساده همان شماره‌گیری با تلفن ثابت و معمولی است که در این تماس ابتدا کد کشور مخاطب و بعد شماره مورد نظر شماره‌گیری می‌شود. به این روش TDM می‌گویند که دارای مزایایی مانند کیفیت بالای صدا، امکان ارتباط مستقیم و انتقال فکس و امثال آن است به طوری که کیفیت تماس با هر نقطه از جهان نباید با تماس با منزل همسایه کناری تفاوتی داشته باشد.

روش دیگر استفاده از زیرساخت اینترنت است که اصطلاحاً آن را صوت بر روی اینترنت یا همان VOIP گویند. در این روش فرد با خرید یک کارت تلفن بین‌الملل مانند کارت اینترنت‌های قدیمی که دارای نام کاربری و رمز عبور است ابتدا با شماره یک شرکت واسطه تماس گرفته و آن شرکت از طریق اینترنت اقدام به ایجاد ارتباط می‌کند. این روش دارای مزیت ارزان بودن است؛ چرا که باعث می‌شود از پهنای باند اینترنت ارزان برای انتقال مکالمه استفاده شود.^۱ در کشور ایران ایجاد نقطه تماس بین‌المللی در انحصار دولت می‌باشد و ارائه مجوز به دستگاه‌های ذیربط توسط شورای عالی اطلاع رسانی صورت می‌گیرد.

۵-۱. قاچاق مخابراتی

قاچاق مخابراتی که با عناوینی مانند «قاچاق مکالمات تلفنی بین‌المللی، استفاده غیرمجاز از پهنای باند بین‌المللی» و یا «ترمیم‌نیشن غیرمجاز تماس‌های بین‌المللی» شناخته می‌شود عبارت است از استفاده از فناوری‌های نوین برای کاهش هزینه‌های مکالمات از راه دور؛ البته تا اینجای تعریف مذکور خبری

۱. اتحادیه بین‌المللی مخابرات: در سال ۱۸۶۵ پس از اختراع تلگراف بیست کشور اروپایی نهادی را به عنوان اتحادیه بین‌المللی تلگراف تأسیس کردند که اولین مقررات بین‌المللی ارتباطات راه دور (مخابرات) در آن به تصویب رسید. این اتحادیه پس از کنفرانسی جهانی در مادرید اسپانیا به اتحادیه بین‌المللی ارتباطات راه دور (مخابرات) یا همان ITU تغییر نام داد. پس از تأسیس سازمان ملل متحد، در سال ۱۹۴۵، آی‌تی‌یو به نهادی وابسته به این سازمان تبدیل شد. اتحادیه بین‌المللی مخابرات یا آی‌تی‌یو (ITU) یک سازمان بین‌المللی وابسته به سازمان ملل متحد است. این اتحادیه دومین اتحادیه قدیمی پس از کمیسیون راین است. این اتحادیه وظیفه قانون‌گذاری و مدیریت فضای فرکانسی، تدوین استانداردهای تبادل داده و اطلاعات و همچنین کمک به رشد و توسعه ارتباطات در سراسر جهان را بر عهده دارد. مقر این سازمان، در ژنو سوئیس است.

از سوء استفاده مشاهده نمی شود. اما زمانی که این نوع مکالمات با بهره گیری از فناوری های نوین، عبور از زیر ساخت های ملی یک کشور، لحاظ نشدن برخی از ملاحظات امنیتی و در نهایت بدون پرداخت حق السهم آن کشور رخ می دهد در واقع قاچاق مخابراتی رخ داده است.

قاچاق مخابراتی مفهومی است نوظهور که ناظر بر دور زدن سازوکارهای قانونی تبادل داده های ارتباطی، عمدتاً از نوع بین المللی است. در این نوع قاچاق، افراد یا شرکت ها، بدون مجوز قانونی و با اهداف سودجویانه، اقدام به ارسال، دریافت یا ترمینیشن تماس ها یا داده ها از طریق مسیرهای غیرمجاز می کنند؛ مانند استفاده از سامانه VOIP، تغییر مسیر تماس های بین الملل به تماس های داخلی، یا استفاده از تجهیزات ترمینیشن و فریب در مبادی.

برای برقراری ارتباط تلفنی بین کشورها می بایست از پهنای باند بین المللی بهره برد بنابراین مکالمات بین المللی باید از طریق مراکز ارتباط بین الملل کشور مبدأ و مقصد برقرار شود. به اتصال مکالمات تلفن از مبدأ خارج از کشور به داخل در اصلاح ترمینیشن^۱ گویند و بالعکس، اگر مبدأ تماس در داخل کشور و مقصد تماس خارج از کشور بوده اورجینیشن^۲ نامیده می شود. در این میان، در بعضی مواقع این روند از طریق غیر قانونی آن حادث می گردد که قاچاق مخابرات است، به این صورت که مکالمات تلفن از مبدأ خارج از کشور به داخل از طریق شبکه اینترنت و توزیع آن در سطح کشور از طریق سوئیچ تلفن عمومی یا شبکه تلفن سیار متصل می گردد و اگر مبدأ تماس در داخل کشور و مقصد تماس خارج از کشور بوده برای انتقال ترافیک از بستر اینترنت استفاده گردد. بنابراین قانونگذار در راستای پیشگیری از این جرایم، در ذیل بخش پنجم از فصل ششم، ماده ۷۵۲ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات به جرم انگاری قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی یا قاچاق مخابراتی پرداخته است. اما اصطلاح مذکور را به طور صریح به کار نبرده و هنوز تعریف حقوقی صریح و مستقلی برای این بزه ارائه نشده است.

۲. مبانی فقهی جرم انگاری قاچاق مکالمات تلفنی

گرچه بحث قاچاق به طور عام و قاچاق مخابراتی به طور خاص، در متون فقهی سنتی فاقد پیشینه بوده و به دلیل عدم ابتلاء در گذشته، مطمح نظر فقیهان متقدم واقع نشده است اما امروزه به عنوان یکی از مباحث نوپیدا مطرح بوده تا بدانجا که از نظر قانونی، مورد جرم انگاری نیز واقع شده است؛ از

۱. Termination.

۲. Origination.

اینرو لازم است حکم تکلیفی آن مورد توجه فقهای معاصر قرار گرفته و پیرامون حکم آن پاسخ مناسبی دریافت شود و از جنبه تحقیق نیز مبانی فقهی آن مورد تحلیل و واکاوی قرار گیرد.

در اینجا مناسب است به نظر برخی از مراجع حاضر در خصوص حکم قاچاق مکالمات تلفنی اشاره شود: در سؤالی با این مضمون از دفتر آیه الله مکارم شیرازی پرسیده شده است: «لطفاً بفرمایید قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی که توسط اشخاص حقیقی یا حقوقی و از طریق استفاده بدون مجوز از پهنای باند بین المللی به منظور تبادل تماس از داخل به خارج یا برعکس انجام می پذیر چه حکمی دارد؟ مرتکب در اثر این اقدام غیر قانونی چگونه بری الذمه شده و رفع ضمان از دولت می شود؟»

در جواب گفته شده است: «اگر این کار بر خلاف قوانین و مقررات باشد و به دولت خسارت وارد کند باید هر مقدار خسارت وارد شده را به حساب خزانه دولت واریز کند»
(<https://online.makarem.ir/home/chatpage>)

آیه الله نوری همدانی نیز در پاسخ سؤال فوق چنین مرقوم داشته اند: «جایز نیست و باید خسارت وارده به دولت را بپردازد و جبران کند» (کد سوال: ۵۵۸۷۸).

دقت در پاسخ استفتای بعمل آمده گویای این نکته است که نه تنها مکالمه تلفنی از طریق قاچاق که به نوعی در قالب استفاده از خدمات دولتی صورت گرفته و یا به تعبیر دیگر، منفعتی که مالک آن دولت است مجاز نمی باشد بلکه شخص استفاده کننده ملزم به جبران خسارت می باشد به طوری که باید از طریق پرداخت معادلی ریالی خسارتی که به دولت وارد کرده است از ضمان قطعی بر عهده خود خارج شود.

ذیلاً مهم ترین مبانی جرم انگاری قاچاق به طور عام، و قاچاق مکالمات تلفنی به طور خاص، از دیدگاه امامیه و اهل سنت مورد بررسی قرار می گیرد.

۱-۲. کتاب

در قرآن کریم، مستقیماً در مورد حرمت قاچاق مکالمات تلفنی به صورت خاص اشاره نشده است، زیرا مفاهیم فناوری ارتباطات مدرن مانند تلفن همراه در زمان نزول قرآن وجود نداشت. با این حال، آیاتی که درباره حفظ حریم شخصی، احترام به حقوق دیگران و رعایت اخلاق در ارتباطات و اعمال نامطلوب مطرح شده است، می تواند به عنوان مبانی فقهی برای حرمت قاچاق مکالمات تلفنی نیز استفاده شود. به عنوان نمونه، آیه ۱۲ سوره حجرات که بیان می دارد: «ای کسانی که ایمان آورده اید،

از بسیاری از گمان‌ها بهره‌یزید، زیرا بعضی از گمان‌ها گناه است و در کار دیگران تجسس نکنید و غیبت یکدیگر را نکنید؛ آیا کسی از شما دوست دارد که گوشت برادر مرده خود را بخورد؟ پس از آن کراهت پیدا می‌کنید و از خدا بترسید، که خدا توبه پذیر و مهربان است؛ این آیه شریفه، مسلمانان را از تجسس در امور دیگران نهی می‌کند و قاچاق مکالمات تلفنی، یکی از ابزارهایی است که گاه با هدف تجسس در امور دیگران همراه است که بدون شک با چنین برداشتی از آیه شریفه و نهی متوجه آن، قاچاق مکالمات تلفنی نیز مشمول حکم حرمت می‌شود.

۲-۲. اصل حرمت اکل مال به باطل

مطابق اصل مذکور، هر نوع تصرف باطل - اعم از واقعی و اعتباری - مشمول حکم حرمت می‌شود. قاعده ملازمه جرم و گناه در حکومت اسلامی و همچنین قاعده وجوب حفظ نظام و حرمت اختلال نظام می‌تواند به عنوان دو دلیل عمده برای حکم به حرمت قاچاق و در نتیجه، جرم انگاری آن مورد استناد قرار گیرد (مقدادی و میرزاده اهری، ۱۳۹۷، ۳۴). از آنجا که قوانین حکومتی در زمره احکام اولیه یا ثانویه قرار می‌گیرند و مخالفت با آنها گناه بوده و موجب معصیت می‌گردد لذا هر عملی را که قوانین جمهوری اسلامی جرم بداند دارای حرمت نیز هست و از طرف دیگر، حفظ نظام اجتماعی از واجبات مهم است. بر این اساس، هر گونه کمک کردن به قاچاقچیان در امر قاچاق جایز نیست و درآمد حاصل از این گونه کارها نیز اشکال دارد
(<https://makarem.ir/index.aspx?lid=۰>).

از منظر دیگر، می‌توان چنین استدلال کرد که مطابق آیه «لَا تَاْكُلُوا اَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ» (نساء، ۲۹)، قلمرو «باطل»، محدود و منحصر به موارد خاصی نیست بلکه مفهوم وسیع و عامی دارد و هرگونه تجاوز به حقوق و تصرف در اموال دیگران، اموال عمومی و انفال را در بر می‌گیرد تا آنجا که حتی در خیار عیب، در فرضی که بایع تبری از عیب جسته باشد ولی مبیع به کلی معیوب درآید برخی از فقها (نجفی، ۱۳۶۷، ۲۲، ۴۳۷-۴۳۸) تملک ثمن توسط مشتری را از مصادیق اکل مال به باطل دانسته‌اند؛ البته طبق مبنای برخی از فقها (شیخ انصاری، بی تا، ۲۱۵) تشخیص مصداق باطل به عرف واگذار شده است؛ از اینرو با توجه به عموم آیه شریفه می‌توان گفت اقدام به قاچاق مکالمات تلفنی و استفاده از پهنای باند بین المللی بدون مجوز نیز از آنجا که تصرف در اموال دولتی و عمومی محسوب می‌شود و عرف نیز بر این امر صخه می‌گذارد، لذا از مصادیق باطل به شمار آمده و با توجه به نهی موجود در آیه شریفه می‌توان آن را تحت شمول این نهی قرار داده و به حرمت آن حکم کرد. بدون تردید اگر بتوان درآمدی نیز برای این کار مفروض دانست قطعاً از مصادیق سحت و اکل مال به

باطل است که آن نیز حرام شمرده می‌شود.

۳-۲. اصل حرمت تعاون بر اثم

اعانه بر اثم به معنای یاری رساندن در مقدماتی که فایده آن منحصر در حرام است (اعرافی، ۱۳۹۳، ۱۴۱) حجیت آن به استناد به استناد قران روایات و عقل و اجماع حرام است (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹، ۱، ۳۶۲-۳۶۴؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ۴۴۶-۴۴۹). این اصل، در مرحله جرم انگاری تکمیلی و در قالب مشارکت و معاونت در جرایم اقتصادی کاربرد دارد. از دیدگاه امام خمینی (ره)، تهیه مقدمات و اسباب معصیت برای کسی است که قصد ارتکاب آن را دارد، حال آن که تهیه‌ی اسباب، برای رسیدن به هدف است و یا نه، یا اثم در خارج تحقق یابد و یا نه، اعانه بر اثم و حرام است. همچنین لزومی ندارد تعاون بر اثم، قبل از ارتکاب جرم باشد و تسهیل نقل و انتقال اموال و درآمدهای ناشی از فعل حرام نیز می‌تواند مورد جرم انگاری قرار گیرد؛ لذا فعالیت‌هایی مانند قاچاق مواد مخدر به خودی خود، جرایم اقتصادی محسوب نمی‌شود لیکن تسهیل نقل و انتقال و استفاده از این درآمدها، به نوعی تعاون بر اثم شمرده می‌شود و می‌تواند مورد جرم انگاری قرار گیرد (پورقهرمانی و علیزاده سامع، ۱۴۰۱، ۲۸).

معاونت و اعانه، طبق تبیین برخی از بزرگان فقه امامیه (انصاری، بی تا، ۱، ۱۳۳) عبارت است از «انجام دادن برخی از مقدمات فعل حرام، به قصد ایجاد آن حرام، نه مطلق انجام دادن آن مقدمات»؛ چنین معنایی بر موضوع حاضر انطباق کامل دارد؛ چراکه شخص استفاده کننده از قاچاق مکالمات تلفنی با فراهم آوردن پهنای باند و فیبر نوری، زمینه تبادل اطلاعات را در قالب قاچاق فراهم می‌کند به طوری که اگر چنین مقدماتی تحقق پیدا کند بدون شک زمینه عنصر مادی جرم را در پی داشته و عمل قاچاق صورت می‌گیرد. بدین ترتیب، می‌توان با این برداشت، انطباق اعانه بر اثم را بر موضوع مورد بحث به وضوح نتیجه گرفته و مآلاً به حرمت این عمل حکم کرد.

۴-۲. قاعده کلّ معصیه لیس فیها حدّ مقدرّ ففیها التعزیر

براساس قاعده «کلّ معصیه لیس فیها حدّ مقدرّ، ففیها التعزیر»، قانون با جرم انگاری قاچاق انواع کالاها مجازات‌هایی چون حبس، جریمه مالی، ضبط ملک و امالک، انفصال از خدمت و شلاق را برای این دسته مجرمان در نظر گرفته است. نوع مجازات‌های مقرر در قانون مبارزه با قاچاق نوعاً تعزیری است، زیرا جز شلاق که مشترک میان حد و تعزیر است، مابقی مجازات‌های تعیین شده در قانون از نوع تعزیرات است. حوزه تعزیرات در نظام حقوقی اسلام فراخ و متنوع است و انواع مختلفی

از گناه و جرم و کیفر و مجازات و تنبیه را شامل می شود. معصیت بودن و جرم قاچاق امری مقبول و پذیرفته است و تعیین مجازات و تنبیه برای آن قطعاً در حوزه تعزیرات قرار دارد، مگر این که بنا به دلیلی دیگر مصداق حدود شوند. با توجه به مأخوذ بودن بسیاری از قوانین ما از منابع شریعت اسلام، تأثیر مقررات شرعی بر قوانین ناظر بر قاچاق کاملاً مشهود است؛ با این تفاوت که در تعزیر فقهی، تعیین مجازات به نظر حاکم واگذار شده است، اما در قانون هم جرم و هم مجازات، مشخص شده و قاضی گاه عین مجازات را اعمال می کند، یا مابین حداقل و حداکثر دست به گزینش می زند، یا به نوعی تسهیل و تشدید اعمال می کند (پارسا و حفیدی، ۱۳۹۷، ۱۲-۱۳).

۲-۵. اصل حرام بودن مقدمه حرام

دلیل دیگر برای حرمت و جرم انگاری قاچاق، مقدمه‌ی حرام است؛ یعنی حرمت قاچاق از باب حرمت مقدمه‌ی حرام است. اگر عملی سبب تحقق فعل حرام و گناهی باشد، خود آن عمل از این باب حرام می شود، چنان که اگر شرط و زمینه‌ی وقوع حرام گردد، به شرط این که شخص قصد حصول آن حرام از فعل مقدمه را داشته باشد، باز حرام است. قاچاق نیز در صورت اول، مقدمیت و به تبع، حرمت آن محرز است. این اصل در دو مرحله جرم انگاری تکمیلی و مرتبط کاربرد دارد. هر عملی که ارتکاب یک نهی قانونی، مستلزم ارتکاب قبلی آن عمل باشد مقدمه حرام نامیده می شود. برای نمونه، در جرم انگاری برخی از مصادیق جرایم اقتصادی در حقوق کیفری ایران، قانونگذار شروع به ارتکاب این جرایم را جرم مستقل دانسته و برای آن، مجازات پیش بینی کرده است؛ مانند بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده ۲ قانون مبارزه با پولشویی و بند (د) ماده ۱ قانون مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی کشور (پورقهرمانی و علیزاده، ۱۴۰۱، ۲۹).

قاچاق مکالمات تلفنی (ذی‌المقدمه) عملی است که مورد منع و نهی قانونگذار قرار گرفته است؛ بی شک استفاده از پهنای باند و ایجاد هر نوع اقدام و فعالیتی که زمینه استفاده از زیرساخت های مخابراتی کشور مقصد را فراهم سازد (مقدمه) تا در نتیجه آن اتصال برقرار شده و به صوت یا مکالمه بینجامد نیز از باب مقدمه حرام، حرام بوده و حتی اگر منجر به حصول نتیجه نشود از باب شروع به جرم قابل جرم انگاری می باشد، با این استدلال که مبغوضیت ذی‌المقدمه به مقدمه سرایت کرده و آن نیز حرام می شود، چراکه انجام مقدمه، متوقف بر ذی‌المقدمه می باشد، بخصوص طبق مبنای برخی از اصولیان (آخوند خراسانی، بی تا، ۱، ۱۶۸-۱۶۹) که مقدمه حرام، چنان چه علت تامه برای تحقق فعل حرام باشد چنین مقدمه ای حرام است؛ چنان که در این جرم سایبری نیز به نظر می رسد از همین قبیل باشد.

۲-۶. قاعده لاضرر

این قاعده فقهی از جمله قواعد تشریعی و تقنینی است که آثار تکوینی فراوانی را به دنبال دارد و حکم حکومتی بودن قاعده لاضرر این خصوصیت را دارد که بر اساس آن می‌توان برای اعمال مدیریت اقتصادی جامعه، به جرم انگاری، اقدام کرد. پرهیز از ضرر به غیر، واجب عینی است؛ نباید به کسی ضرر زد و نباید کسی هم به ما ضرر زند. سخن صاحب جواهر در خصوص مفاد این قاعده، مؤید ادعای فوق است؛ ایشان دیدگاه جامعی در مورد مفهوم ضرر در قاعده لاضرر ارائه داده و معتقدند که ضرر در این قاعده، اعم از ضررهای دنیوی و اخروی است و ضرر رساندن به غیر، مطلقاً حرام است، حتی اگر به قصد نفع رساندن به خود باشد (نجفی، ۱۳۶۷، ۲۳، ۴۵). حال در بسط و انطباق این موضوع فقهی (لاضرر و لاضرار)، با پدیده‌ای به نام قاچاق، آیا مادامی که این عمل (قاچاق) تضرر را در قالب محاسبات پیش بینی نشده تولید کنندگان و بازرگانان مقید به قوانین حاکم دارا است، نفی عمل قاچاق و مذموم دانستن آن امری واجب است؟ بر اساس قاعده لاضرر، قاچاق، به منافع ملی ضرر می‌رساند و از این‌رو، مشمول کسب حرام است و درآمد ناشی از آن نیز حرام می‌باشد.^۱

۲-۷. قاعده نفی سبیل

یکی از قواعد مهم و پرکاربرد فقهی که هم آیات قرآن و هم اخبار مستفیض و هم اجماع بر آن اقامه شده و فقها در موارد کثیری مبنای استنباط احکام فرعیه قرار داده اند قاعده نفی سبیل می باشد. مطابق مفاد قاعده مذکور، هر عملی که سبب شود دشمنان دین و یا غیر مسلمان راهی برای سلطه و ولایت بر مسلمان یا مسلمانان پیدا کنند، حرمت آن واضح است. گاهی قاچاق مکالمات تلفنی با انگیزه های سیاسی از جانب دشمنان اسلام همراه است که معمولاً توسط افراد جاسوس و به قصد همکاری با اجانب یا سرویس های اطلاعاتی بیگانگان با هدف ضربه زدن به کیان دولت اسلامی صورت می گیرد که در این حالت، از نظر فقهی قطعاً مصداق سبیل برای دشمنان دین و اسلام فراهم می شود و حرمت چنین عملی از مسلمات خواهد بود.

۲-۸. قیاس و مصالح مرسله

مطابق مبانی اجتهادی اهل سنت، مسأله قاچاق از طریق قیاس با دو مسأله بیع الحاضر للبادی و تلقی الركبان با وجود علت مشترک تحت عنوان تغیر و اضرار به شهروندان و مناسب از نوع ملائم حالت

۱. لازم به ذکر است که به این قاعده برای جرم انگاری شنود غیر مجاز نیز استناد شده است (جهت مطالعه بیشتر ر.ک: شکیان امیری و حسین نژاد، ۱۴۰۳، ۱۳۵).

دوم (عین علت برای جنس حکم) قابل دستیابی است. همچنین ممنوعیت قاچاق از طریق مصلحت مرسله به عنوان یکی از منابع فرعی احکام با فرض عدم وجود نص شرعی قابل استنباط است. رابطه مشترک بین منابع فرعی چهارگانه قیاس، مصلحت مرسله، استحسان و سدّ ذریعه به عنوان منابع استنباط حکم مسأله موردنظر (قاچاق) وجود رکن مصلحت - به مفهوم جلب مصلحت و دفع ضرر در آنهاست. مصلحت موجود در مسأله قاچاق، جلب منافع ملی و دفع اضرار یا تخریر است (ذوالفقارطلب، ۱۳۹۶، ۵۳). بدون شک از آنجا قاچاق برخلاف مصالح عمومی نظام و جامعه اسلامی ماست، جایز نیست، ولی هر زمانی که این ممنوعیت برداشته شود، اصل آزادی در انجام معاملات، به قوت خود باقی است. از نظر فقهای متأخر امامیه، حکومت اسلامی می‌تواند هر قانونی که مطابق با مصلحت نظام است، وضع و ناقضان آن را تعزیر کند.

۳. ارکان سازنده بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی

ارکان تشکیل دهنده هر جرمی عبارت است از: رکن قانونی، رکن مادی و رکن معنوی، که ارکان عمومی جرم محسوب می‌گردد و بایستی در همه جرایم وجود داشته باشد. ذیلأ به بررسی ارکان بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی پرداخته و قصد رفتار مرتکبین این عمل را مورد واکاوی قرار داده و سپس با بررسی موضوع در رکن مادی و معنوی، قصد نتیجه مرتکب یا مرتکبین را تبیین می‌نمائیم.

۱-۳. رکن قانونی

منظور از رکن قانونی همان عنصر قانونی جرم است و به عبارتی عنصر قانونی جرم، شناختن یک عمل به عنوان یکی از جرایم در قانون مجازات می‌باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۴۷۶) رکن قانونی، آن مقرره (ماده یا مواد) قانونی است که قانونگذار در آن دو ضابطه را مشخص نموده است: نخست «ضابطه‌ی رفتار» مبنی بر این که «رفتار ممنوع و قابل مجازات، چه رفتاری است» و دوم «ضابطه‌ی کیفر» مبنی بر این که «مجازات قابل اعمال نسبت به آن رفتار ممنوعه، چه نوع و چه مجازاتی است». رکن قانونی هر جرمی باید دربردارنده این دو ضابطه باشد و بدون هر یک از این دو رکن قانونی ناتمام اس بنابراین قانونگذار به طور معمول رکن قانونی هر جرمی را در یک ماده‌ی قانونی پیش بینی می‌کند؛ یعنی هر دو ضابطه‌ی رفتار و کیفر را در یک ماده‌ی قانونی می‌آورد، اما گاه ضابطه‌ی رفتار را در یک ماده قانونی پیش بینی کرده و ضابطه کیفر را در دو یا چند ماده قانونی دیگر بیان نموده است.^۱ افزون بر این، در پاره ای از مواد، مقنن ضابطه رفتار را در یک مقرره قانونی

۱. به عنوان مثال، قانونگذار درباره جرم جعل وتزویر ضابطه ی رفتار را در ماده ۵۲۳ قانون مجازات بخش تعزیرات آورده است وضابطه کیفر را در مواد پس از آن، بادر نظر گرفتن کیفیت های مشدده مجازات ، تعیین نموده است.

پیش بینی کرده وضابطه کیفر را به ماده قانونی دیگری ارجاع داده است^۱ (منصور آبادی، ۱۳۹۹، ۱۰۵).

ماده ۷۵۲ قانون مجازات بخش تعزیرات (ماده ۲۴ قانون جرایم رایانه ای)، رکن قانونی بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی محسوب می گردد که مقرر می دارد: «هر کس بدون مجوز قانونی از پهنای باند بین المللی برای برقراری ارتباطات مخابراتی مبتنی بر پروتکل اینترنتی از خارج ایران به داخل یا برعکس استفاده کند، به حبس از یک تا سه سال یا جزای نقدی از سیصد و سی میلیون ریال (۳۳۰۰۰۰۰۰۰) تا سه میلیارد و سیصد میلیون ریال (۳۳۰۰۰۰۰۰۰۰) یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.» بنابراین قانونگذار ضابطه رفتار و کیفر قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی را در یک ماده پیش بینی نموده است.

۲-۳. رکن مادی

رکن مادی همان ظهور و بروز خارجی یک اراده است. رکن مادی، جسم و پیکره جرم است و به عبارت دیگر، هر بخشی از عنوان مجرمانه که از مرحله ذهنیت مرتکب فراتر رفته و در عالم خارج ظهور و بروز پیدا کرده باشد. منظور از رکن مادی، تمام آن اموری است که در جرم به نحوی قابل رؤیت و مشاهده است؛ یعنی اجزایی که دارای مادیت هستند و محدود به قلمرو ذهنیت مرتکب نمی باشند (الهام و برهانی، ۱۳۹۵، ۲۱۶).

فعل یا عمل خارجی که تجلی نیت مجرمانه و یا تقصیر جزایی است، رکن مادی جرم را تشکیل می دهد. رکن مادی را اروپائیان در سده گذشته، «پیکر جرم» هم می نامیدند که اراده ارتکاب جرم در آن تجلی می یابد (اردبیلی، ۱۳۹۹، ۱۳۶). رکن مادی عبارت از تظاهر خارجی فعل و انفعال ذهنی مرتکب است. هر جرمی الزاماً دارای رکن مادی است. تحقق جرم، موقوف به بروز عوارض بیرونی اراده مرتکب است؛ بنابراین صرف داشتن عقیده، اندیشه و قصد ارتکاب جرم بدون هیچ گونه عمل مادی، قابل تعقیب و مجازات نیست (گلدوزیان، ۱۳۹۲، ۱۵۴).

اکثر جرایم، دارای رفتار مادی هستند و برای محقق شدن نیاز به بروز اراده از سوی مرتکب می باشند؛ لذا بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی نیز از این قاعده مستثنا نمی باشد. در این بخش، رکن مادی بزه مذکور در چندین قسمت از جمله رفتار مرتکب، موضوع و نتیجه مجرمانه بررسی می شود.

الف) رفتار مرتکب

رکن مادی، همان تبلور رفتار در عالم ماده است و رفتار^۱ که آن را تحت عنوان عمل، فعل و اقدام نیز می گویند مجموعه ای از اعمال است که یا با انجام یا عدم انجام محقق می شود. قانونگذار ایران نیز

۱. به عنوان مثال، در بزه انتقال مال غیر که به موجب ماده یک قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر مصوب ۱۳۰۸ در حکم کلاهبرداری به شمار آمده لذا ضابطه کیفر آن را به رکن قانونی جرم مزبور ارجاع داده است.

با عنایت به این موضوع در بیشتر مواد قانونی که تدوین نموده بیشتر رفتار را فعل دانسته تا ترک فعل.

در بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی با توجه به این که در زمان اندک ولی با سرعت بالا محقق می شود به مانند یک بیماری مسری است که در زمان کوتاه در مکان های بسیار شیوع پیدا می کند. رفتار مرتکبان در بزه مذکور بسیار سریع و آسان محقق می شود؛ از اینرو باید در تعیین کیفر سختگیری روا داشته شود (جوان جعفری، ۱۳۸۹، ۱۷۴)؛ در نتیجه، استفاده بدون مجوز از پهنای باند بین المللی، رفتاری است که از سوی قانونگذار منع شده است و مرتکب با انجام این رفتار، این منع قانونگذار را نادیده می گیرد. این رفتار به شکل عمل ضد اجتماعی و ناسازگار با منافع جامعه به صورت فعل مادی برقرار نمودن تماس مبلور می شود. بنابراین دسترسی غیر مجاز به صورت رفتار مجرمانه مثبت به فعل مادی (اصابتی) است و نه فعل غیر مادی (غیر اصابتی). این فعل می بایست بعد از قصد مجرمانه و یا مقارن با قصد ارتکاب جرم باشد و هرگاه فعل بر قصد پیشی گیرد جرم واقعیت نمی یابد. رفتار باید از رهگذر کنش های رایانه ای و در بستر رایانه و مخابرات صورت پذیرد؛ یعنی مرتکب بدون مجوز، اقدام به برقراری تماس بین المللی می نماید.

در بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، صرف داشتن دستگاه تلفن و امتیاز خط که توسط اپراتورهای مخابراتی به مشترکین واگذار می شود جرم نیست، حتی برقراری تماس هم جرم محسوب نمی شود مگر آن که این برقراری تماس، به شکل غیر مجاز بوده و مقدار رفتار ارتكابی هم جرم باشد که با عنایت به رفتار ارتكابی، به استناد ماده ۱۲۴ قانون مجازات اسلامی، قابل مجازات است.

ویژگی خاصی برای مرتکب این بزه شرط نشده است و هر شخص حقیقی یا حقوقی می تواند مرتکب این عمل مجرمانه گردد. لیکن به نظر می رسد منظور مقنن بیشتر اشخاص خصوصی هستند که مبادرت به ارائه خدمات تلفنی اینترنتی با خارج از کشور می کنند اما به دلیل این که ارتکاب این عمل توسط اشخاص حقیقی، خارج از ذهن نیست به همین دلیل، مقنن ارتکاب جرم را محدود به شرکت های ارائه خدمات تلفن اینترنت نکرده است تا بتواند ارتکاب این بزه را توسط هر شخص - اعم از حقیقی و حقوقی - به کیفر برساند و محدود کردن مرتکبین به اشخاص حقوقی، محملی برای گریز گروهی از بزهکاران نگردد (محمدنسل، ۱۳۹۵، ۱۶۱).

رفتار مرتکب، مطابق ماده ۷۵۲ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات عبارت است از «برقراری ارتباط مخابراتی» که به صورت فعل مادی (اصابتی) محقق می گردد و از آنجایی که مقنن، واژه ارتباطات

مخابراتی را به صورت جمع به کار برده است لذا به نظر می‌رسد که ارتکاب یک بار برقراری ارتباط، مشمول ماده مذکور نمی‌شود بلکه «تکرار»، شرط تحقق بزه است. بستر ارتکاب جرم نیز می‌بایست پهنای باند بین‌المللی مبتنی بر پرتکل اینترنتی باشد، بنابراین پهنای باند داخلی و همچنین پهنای باند اختصاصی غیر اینترنتی از قبیل باند بی‌سیم یا استفاده از سیستم‌های ماهواره‌ای بدون استفاده از پهنای باند بین‌المللی به منظور ارائه خدمات مکالماتی، قاچاق محسوب نمی‌گردد.

ب) موضوع

موضوع یا همان چیزی که قانون از آن دفاع کرده و جرم بر آن واقع می‌شود، با توجه به عنصر قانونی معلوم و عموماً بهترین روش شناخت جرایم در حقوق کیفری است. به تعبیر دیگر، هنجار یا ارزشی که قانونگذار به حمایت از آن می‌پردازد و رفتار مرتکب در آن، یا بر آن و یا نسبت به آن واقع می‌گردد؛ لذا نتیجه جرم بدون موضوع، وجود خارجی ندارد و رفتار و موضوع، دو جزء جدا نشدنی جرم هستند. موضوع جرم، چیزی است که عمل مرتکب بر آن واقع می‌شود و به عبارت دیگر، ارزشی است که مقنن تجاوز و تعدی به آن را جرم می‌شمرد (آقایی نیا، ۱۳۸۹، ۱۰۰).

موضوع بنیادین فضای سایبر، اطلاعات است و تبادل اطلاعات در این فضا به منزله انجام همه امور و فعالیت‌ها است. تجمیع موضوع‌ها و ارزش‌ها در اطلاعات، سبب شده تا رفتارهای پنهان و ناپه‌نجار در این فضا تا اندازه‌ای شبیه هم باشند. از اینرو موضوع در بزه مذکور، پهنای باند بین‌المللی می‌باشد که توسط اشخاص به دو صورت ترمینیشن (مکالمات از خارج به داخل) و اورجینیشن (مکالمات از داخل به خارج) صورت می‌گیرد و در واقع این دو، جزئی از VOIP^۱ یا همان انتقال صدا از طریق پروتکل اینترنتی هستند. لازم به ذکر است ارتباطات داخل، مشمول موضوع بزه مذکور نمی‌گردد.

ج) نتیجه مجرمانه

فضای سایبر همچون جهانی نو با ظهور اینترنت، تبلور و شهرت یافته و از پیوند چندین رایانه یا سامانه ارتباطی، بنیاد گرفته است (عالی پور، ۱۳۹۵، ۴۰) با توجه به عنصر قانونی، هر جرم، الزاماً متضمن رفتار و موضوع است. برحسب این که نتیجه، در تحقق جرمی مؤثر است یا نه، جرایم به دو نوع مطلق و مقید دسته‌بندی می‌شوند. منظور از جرایم مقید، جرایمی است که در تحقق رکن مادی آنها افزون بر رفتار، به اثر و نتیجه ویژه‌ای نیز نیاز است و جرایم مطلق، جرایمی هستند که نیاز به اثر و نتیجه‌ای

۱. voice over Internet Protocol.

ندارند. نتیجه، پیامدی است که از رفتار مجرمانه ناشی می شود؛ یعنی اثری که رفتار مجرمانه در عالم بیرون بر جای می گذارد (منصور آبادی، ۱۳۹۹، ۱۴۱). بزه قاچاق مکالمات تلفنی در زمره جرایم مطلق محسوب می گردد؛ لذا صرف برقراری تماس غیر مجاز از نقطه تماس بین المللی در یک لحظه بدون توجه به نتیجه، متبلور می گردد.

۳-۳. رکن روانی

در جرایم عمدی، افزون بر عمد و اراده ی مرتکب، باید وی آگاهانه بزه را انجام داده باشد تا بتوان رفتار را عمدی به شمار آورد. در این خصوص قانونگذار در ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می دارد: «در تحقق جرایم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد ...» ماده مذکور به صراحت بر لزوم رکن روانی در جرایم عمدی و اجزاء و اثبات آن دلالت دارد.

بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی از زمره جرایم عمدی است بنابراین نیاز به عنصر روانی در تحقق آن مفروض است. رکن روانی یا معنوی همان فعل و انفعال ذهنی مرتکب بوده و وجود عمد در برقراری ارتباطات مخابراتی با خارج از کشور و نیز علم به این موضوع که مرتکب، بدون مجوز و به شکل غیر قانونی از پهنای باند بین المللی برای برقراری ارتباطات مخابراتی و رایانه ای استفاده نموده ضروری است؛ همچنین مطابق قواعد کلی، اصولاً جهل به حکم ماده ۲۴ جرایم رایانه ای و عدم اطلاع مرتکب به این که برقراری ارتباطات مخابراتی از خارج ایران به داخل یا برعکس از طریق پهنای باند بین المللی به صورت غیر قانونی و بدون مجوز جرم انگاری گردیده، عذر محسوب نمی شود، مگر این که تحصیل علم عادتاً برای وی ممکن نباشد یا جهل به حکم شرعاً عذر محسوب شود.^۱

۱. مکاتب کبیری در مورد مبنای «عنصر روانی جرم» دیدگاه های مختلفی دارند؛ در عین حال، همه مکاتب موجود به لزوم عنصر روانی جرم، معتقد هستند. مکتب نئوکلاسیک که اساس مجازات را بر مبنای اختیار و آزادی انسان استوار می کند و مکتب تحقیقی که جرم را از لحاظ خطرناکی فاعل آن قابل مجازات می داند عنصر معنوی را یکی از عناصر ضروری جرم دانسته اند که بدون آن جرم تحقق پیدا نمی کند. مکتب کلاسیک طرفدار آزادی اراده و اصل قانونی بودن جرائم و مجازات هاست. از نظر این مکتب «مبنای عنصر روانی» همان آزادی اراده است. مکتب تحقیقی که قائل به مجبور بودن انسان و طرفدار جایگزینی «اقدامات تأمینی و تربیتی» به جای «کیفر و مجازات» می باشد، معتقد است: «عنصر معنوی همان «حالت خطرناک» مجرمین است نه قصد مجرمانه یا آزادی اراده به همین علت مکتب تحقیقی معتقد بود که میزان عکس العمل های اجتماعی در مورد افراد باید متناسب با این حالت خطرناک باشد نه عمد و اراده مجرمانه جدیدترین مکاتب حقوق جزا یعنی مکتب «دفاع اجتماعی نوین» و مکتب «نئوکلاسیک» نیز مبنای عنصر روانی و مسئولیت را «آگاهی و شعور انسان به نتایج اعمال ارتكابی» دانسته اند. این مکاتب بدون آنکه خود را مقید به قبول نظریه اولیه مکتب کلاسیک در مورد آزادی اراده یا تابع

الف) قصد رفتار

منظور از قصد و اراده، کارکرد ذهنی ویژه مرتکب به هنگام ارتکاب بزه است. به دیگر سخن، قصد و اراده در معنای عام و گسترده، عبارت است از جهت گیری اراده برای به انجام رساندن کاری؛ و هرگاه چنین کاری مجرمانه باشد، قصد را مجرمانه گویند. در همه جرایم عمدی، تعلق اراده فرد به ارتکاب رفتار مجرمانه شرط پدیدار شدن رکن معنوی است.

اراده ارتکاب باید با قصد مجرمانه یا خطای جزایی همراه باشد در غیر این صورت به علت فقدان رکن معنوی، عمل ارتكابی جرم تلقی نمی شود. قصد رفتار، همان هدایت اراده است به منظور عمل مجرمانه و عمد بودن رفتار را نشان می دهد.

در ادبیات حقوق کیفری، قصد رفتار تحت عنوان سوء نیت عام اطلاق گردیده است؛ یعنی خواستن ارادی انجام رفتار مجرمانه. مع الوصف منظور قانونگذار از صدر ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی که مقرر می دارد: «... باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد...» خواستن رفتار مجرمانه است. قصد رفتار در بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، خواست و آگاهی مرتکب (علم، عمد) در استفاده غیر مجاز از پهنای باند بین المللی جهت برقراری ارتباطات مخابراتی و رایانه ای است؛ یعنی هدایت اراده به سوی منظوری که قانونگذار انجام یا عدم انجام آن را منع یا نهی نموده است.

ب) علم موضوعی

مرتکب باید از ماهیت فعل ارتكابی خود آگاهی داشته باشد و بداند و آگاه باشد که آنچه تصمیم به ارتکاب آن، گرفته جرم انگاری گردیده و خلاف قانون و نامشروع است. علاوه بر این آگاهی نسبت به رفتار خود که همان خواستن است، باید نسبت به موضوع بزه نیز آگاهی داشته باشد و آلا نمی توان وی را مرتکب بزه دانست. منظور از جهل یا اشتباه، وضعیت خاص روانی مرتکب است که یا نسبت به حکم هیچ اطلاعی نداشته و یا برداشت ذهنی وی با واقعیت انطباق ندارد؛ بنابراین جهل در یک تقسیم بندی کلی به دو دسته جهل حکمی و جهل موضوعی تقسیم می شود؛ در نتیجه، متعلق جهل، یا حکم است که فقدان آن به معنای جهل حکمی است و یا موضوع است که فقدان آن به معنای جهل موضوعی می باشد.

وجود جهل موضوعی با منتفی کردن رکن روانی بزه باعث غیر مجرمانه بودن رفتار میگردد به همین دلیل قانونگذار در تحقق جرایم عمدی، علم مرتکب به موضوع بزه را ضروری دانسته و احراز آن را برعهده مقام تعقیب یا تحقیق قرار داده است و در صدر ماده ۱۴۴ اشعار می دارد: «در تحقق جرایم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد ...».

صدر ماده ۱۴۴ علم مرتکب به موضوع جرم را شرط تحقق بزه می داند و در نتیجه فقدان این علم و به عبارت دیگر اشتباه و جهل موضوعی باعث عدم تحقق و ارتکاب بزه می گردد. در نهایت، علم موضوعی در بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، علم و آگاهی به غیر مجاز بودن استفاده از پهنای باند بین المللی جهت برقراری ارتباطات مخابراتی و رایانه ای است و مرتکب با علم به آن و با سوء نیت، عمد در ارتکاب آن دارد. این امر همان هدفی است که مرتکب با انجامش، به عمد در پی آن است.

ج) قصد نتیجه

انگیزه اصلی ارتکاب بزه است که به اعتبار خواست مرتکب سنجیده می شود و مراد از آن عمدی بودن بزه است. عمد عبارت از هدایت اراده انسان به سوی منظوری که انجام یا عدم انجامش را قانونگذار منع یا امر نموده است. قانونگذار در ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی مقرر داشته است: «در تحقق جرائم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احرار گردد» در بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، مرتکب باید قصد استفاده غیر مجاز از پهنای باند اینترنتی کشور با علم و عمد به غیر مجاز بودن آن داشته باشد.

۴. ضمانت اجرای بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی

فضای سایبر، جهانی و نامرئی است و عواقب بزه قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، جهان شمول محسوب می گردد. در حقوق کیفری ایران با توجه به قانون جرایم رایانه ای، هم برای اشخاص حقیقی و هم اشخاص حقوقی کیفر تعیین شده است که در ذیل در دو بخش ضمانت اجرای اشخاص حقیقی و اشخاص حقوقی بدان خواهیم پرداخت.

۴-۱. ضمانت اجرای اشخاص حقیقی

ماده ۷۵۲ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات که مقرر بزه مزبور محسوب می گردد میزان کیفر مرتکب را در حالت عادی، محکومیت از ۱ تا ۳ سال حبس یا جزای نقدی از سیصد و سی میلیون ریال تا سه میلیارد و سیصد میلیون ریال یا هر دو مجازات تعیین نموده است لکن قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی بر اثر بروز برخی موارد با دو معیار شدت جرم ارتکابی (بندهای ج، د، ه) و به اعتبار خطرناکی بزه کار (بندهای الف، ب) مشمول کیفیات مشدده می گردد. مطابق ماده ۷۵۴ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (ماده ۲۶ قانون جرایم رایانه ای) در موارد زیر، حسب مورد مرتکب به

الف) هر یک از کارمندان و کارکنان اداره ها و سازمان ها یا شوراهای و یا شهرداری ها و مؤسسه ها و شرکت های دولتی و یا وابسته به دولت یا نهادهای انقلابی و بنیادها و مؤسسه هایی که زیر نظر ولیّ فقیه اداره می شوند و دیوان محاسبات و مؤسسه هایی که با کمک مستمر دولت اداره می شوند و یا دارندگان پایه قضایی 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 نهادهای و مراکز ارائه دهنده خدمات عمومی باشد.

(د) جرم به صورت سازمان یافته ارتکاب یافته باشد.

(۵) جرم در سطح گسترده ای ارتکاب یافته باشد.

شایان ذکر است در صورت تکرار جرم برای بیش از دو بار، دادگاه می‌تواند مرتکب را به استناد بند ب ماده ۷۵۵ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (ماده ۲۷ قانون جرایم رایانه ای) یک تا سه سال از خدمات الکترونیکی عمومی از قبیل اشتراک اینترنت تلفن همراه، اخذ نام دامنه مرتبه بالای کشوری^۲ و بانکداری الکترونیکی محروم نماید^۳ در خور توجه است هرچند نفس تعیین کیفر در ماده فوق موجب می‌باشد اما مجازات‌های مقرر با واقعیت جهان امروزی سنخیت ندارد؛ چراکه در جامعه کنونی، افراد قادرند به آسان، از اشتراک اینترنت، تلفن همراه، بانکداری الکترونیکی، و ... بهره‌مند شوند و حتی در

۱. حبس از دو سال و یک روز تا سه سال حبس یا جزای نقدی بیش از ۲۲۰۰۰۰۰۰ ریال تا ۳۳۰۰۰۰۰۰۰ میلیارد ریال.

۲. دامنه سطح بالا (TLD)، بالاترین سطح دامنه اینترنتی است. بقیه دامنه های ثبت شده زیر دامنه این دامنه ها به شمار می آیند به طور مثال دامنه (WWW.Example.com) زیر دامنه (.com) به شمار می رود. هر یک از کشورهای جهان دارای یک یا چند پسورد ملی یا دامنه سطح بالای کشوری هستند که برای سایت های منسوب به آن کشور استفاده می شوند به عنوان مثال، دامنه سطح بالای کد کشور ایران (.ir) و دامنه سطح بالای کد کشور انگلستان (.uk) است. هدف اصلی از ایجاد دامنه های سطح بالای کد کشوری، ایجاد تمایز میان کشورها (و حتی ایالت های مختلف یک کشور) بوده است.

۳. محرومیت درجه ۶

صورتی که با حکم مقام قضایی شخص از خدمات مذکور محروم گردد می‌تواند به‌سادگی از امکانات بستگان و اطرافیان نزدیک خویش استفاده نماید.

۲-۴. ضمانت اجرای اشخاص حقوقی

نقش پررنگ اشخاص حقوقی در ارائه خدمات اینترنتی و روند رو به افزایش نقش آنان در فضای سایبری، مقنن را بر آن داشت تا مسئولیت کیفری آنان را در خصوص ارتکاب جرایمی چون، استفاده غیرمجاز از نقطه تماس بین‌المللی، جعل رایانه ای و کلاهبرداری رایانه ای و ... با تصویب قانون جرایم رایانه‌ای به رسمیت بشناسد. نظام حقوقی ایران برای نخستین بار با تصویب قانون جرایم رایانه‌ای در سال ۱۳۸۸ به صراحت، مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در قبال جرایم رایانه‌ای را پذیرفت و متعاقب آن با تصویب قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را به‌صورت عام مورد پذیرش قرار داد. پذیرش فراگیر مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی، حاکی از درک بالای قانون‌گذار نسبت به واقعیت قضایی و جرم‌شناسی این اشخاص دارد. مطابق ماده ۷۴۷ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (ماده ۱۹ قانون جرایم رایانه ای)، رایانه‌ای بودن جرم ارتكابی از سوی شخص حقوقی و ارتكاب جرم به نام و در راستای منافع شخص حقوقی از شروط اساسی برای تحقق مسئولیت کیفری به شمار می‌رود. همچنین مطابق ماده مذکور برای مسئول دانستن شخص حقوقی، مرتکب جرم می‌بایست مدیر شخص حقوقی و یا به دستور مدیر شخص حقوقی یا ازسوی کارمند شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی واقع شده و یا اختصاص تمام یا بخشی از فعالیت شخص حقوقی به ارتكاب جرم باشد.

بنا به مراتب فوق الذکر، ماده ۷۴۸ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (ماده ۲۰ قانون جرایم رایانه ای) به ضمانت اجرای اشخاص حقوقی مرتکب بزه رایانه ای می‌پردازد. بر پایه این ماده، اشخاص حقوقی موضوع قانون فوق، با توجه به شرایط و اوضاع و احوال جرم ارتكابی، میزان درآمد و نتایج حاصله از ارتكاب جرم، علاوه بر سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی جرم ارتكابی، به تعطیلی موقت و انحلال محکوم خواهند شد؛ با این توضیح که اگر حداکثر مجازات حبس جرم رایانه‌ای، تا پنج سال حبس باشد تعطیلی موقت حسب مورد از یک تا نه ماه و در صورت تکرار جرم، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا پنج سال^۱ خواهد بود و در صورتی که حداکثر مجازات جرم ارتكابی، بیش از پنج سال

باشد تعطیلی موقت، حسب مورد از یک تا سه سال^۱ و در صورت تکرار جرم، انحلال شخص حقوقی^۲ را در پی دارد.

بنابراین، فقط سه ضمانت اجرای: جزای نقدی، تعطیلی موقت و انحلال شخص حقوقی، در مورد جرایم رایانه‌ای اشخاص حقوقی قابلیت اعمال دارد و مجازات‌های مذکور در ماده ۲۰ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ در مورد جرایم رایانه‌ای اشخاص حقوقی قابل تسری نمی‌باشد. همان‌گونه که در ماده ۲۰ قانون جرائم رایانه ای ملاحظه گردید تکرار جرم از نوع خاص مشابهت جرم مکرر با جرم نخست از موجبات تشدید اجباری مجازات محسوب می‌گردد. درخصوص جزای نقدی لازم به ذکر است در صورتی که جرم ارتكابی دارای مجازات نقدی باشد اعمال جزای نقدی برای مرتکب الزامی است.^۳ به طور کلی، ضمانت اجراهای مقرر در ماده ۲۰ قانون جرائم رایانه ای از نوع مجازات‌های اصلی هستند و مجازات‌های تکمیلی و تبعی در مورد اشخاص حقوقی قابلیت اعمال ندارد.

نتیجه گیری

قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی، پدیده ای انکارناپذیر و تأثیرگذار در حوزه ارتباطی کشورها است و از سوی دیگر، تهدیدی نوین و جدی برای زمان حال و آینده محسوب می‌گردد. عمق آسیب‌های بزه مذکور در مبادلات اطلاعاتی به شکل الکترونیکی و ارتباطات در زیر ساخت‌های حیاتی کشور یا همان فضای سایبر نهفته است و این زیر ساخت‌ها دائماً در معرض شدیدترین و پیچیده ترین حمله ها قرار دارند. این بزه که از آن تحت عنوان قاچاق مخابرات نیز یاد می‌گردد در زمره جرایم جدیدی است که ریشه در مقدرات اینترنت برای برقراری ارتباط صوتی و تصویری بین کاربران در هر جای جهان با یکدیگر دارد. با توجه به این‌که هزینه مکالمات از داخل کشور به خارج یا بالعکس از طریق تلفن عادی بسیار بالا است؛ بنابراین بسیاری از شرکت‌های ارائه‌کننده خدمات با خارج از کشور اقدام به استفاده از پهنای باند بین المللی اینترنت کشور برای برقراری ارتباط مخابراتی ارزان‌تر می‌کنند. روش مجاز استفاده از اینترنت برای تلفن‌های اینترنتی آن است که شرکت‌های داخلی ارائه‌کننده این خدمات برای ارسال مکالمات از داخل به خارج کشور و دریافت مکالمات از خارج کشور به داخل با ارائه در خواست و پرداخت هزینه لازم مجوز مربوطه را از کمیسیون تنظیم مقررات ارتباطات دریافت و سپس اقدام به ارائه خدمات به مشترکین خود می‌کنند؛ لیکن متأسفانه برخی از شرکت‌های سودجو

۱. درجه ۶

۲. درجه ۱

۳. پیرامون جزای نقدی باید بیان داشت چنانچه میزان آن درخور نباشد چندان اثربخش نیست چراکه اشخاص حقوقی به ویژه شرکت‌های تجاری حداکثر آن را هزینه سالیانه پنداشته و با افزایش تعرفه خدمات و کالا سعی در جبران آن می‌نمایند از سوی دیگر بالا بردن میزان آن، خطر ورشکستگی اشخاص حقوقی با بنیه مالی ضعیف را در پی دارد.

بدون اخذ مجوز یا فراتر از حدود مجوز دریافتی، اقدام به برقراری ارتباط و ارائه خدمات به مشترکین نموده و در واقع بدون پرداخت عوارض دولتی به طور قاچاقی اقدام به ارائه خدمات مخابراتی خارج از کشور می کنند که این امر علاوه بر مشکلات عدیده امنیتی، زیان (عدم النفع) هنگفتی را متوجه کشور می کند؛ به همین منظور قانونگذار در ماده ۷۵۲ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (ماده ۲۴ قانون جرایم رایانه ای) اقدام به جرم انگاری بزه موصوف و پیش بینی ضمانت اجرای حبس از یک تا سه سال یا جزای نقدی از سیصد و سی میلیون ریال (۳۰۰،۰۰۰،۰۰۰) ریال تا سه میلیارد و سیصد میلیون ریال (۳،۰۰۰،۰۰۰،۰۰۰) یا هر دو مجازات برای آن نمود.

این رفتار صرفاً به صورت فعل مثبت از سوی مرتکب متبلور می شود. لازم به توضیح است که قانونگذار، تفاوتی در میزان کیفر شخصی که برای اولین بار مرتکب قاچاق مکالمات تلفنی بین المللی می شود با شخصی که این رفتار را به شکل حرفه ای و سازمان یافته انجام می دهد، قائل نشده؛ بنابراین هر دو را می بایست مشمول کیفر مذکور در ماده ۷۵۲ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات دانست؛ در صورتی که این امر، ترحمی بی دلیل بر مرتکبین بوده و از ارزش جرم انگاری و فلسفه وجودی بزه موصوف می کاهد.

فهرست منابع

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم (بی تا). کفایه الاصول. قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام لاحیاء التراث.
۲. آقازاده، علیرضا (۱۳۹۵ش). مطالعه تطبیقی دادرسی کیفری قاچاق کالا در حقوق ایران و ترکیه و عراق. چاپ اول. تهران: انتشارات مجد.
۳. آقایی نیا، حسین (۱۳۸۹ش). جرایم علیه اشخاص. چاپ پنجم. تهران: نشر میزان.
۴. انصاری (شیخ اعظم)، مرتضی بن محمد امین (بی تا). کتاب المکاسب. چاپ تبریز.
۵. اعرافی، علیرضا (۱۳۹۳ش). قواعد فقهی. به تحقیق: احمد عابدین زاده و دیگران. قم: مؤسسه اشراق و عرفان.
۶. الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن (۱۳۹۵ش). درآمدی بر حقوق جزای عمومی. ج ۱. چاپ دوم. تهران: نشر میزان.
۷. الهام، غلامحسین؛ میرخلیلی، سید محمود؛ پرهام فر، امیرمحمد (۱۳۹۳ش). چالش های تعریف جرم قاچاق در نظام حقوقی ایران، فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی. ۶۸. ۴۷-۷۸.
۸. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۴ش). حقوق جزای عمومی. ج ۱. چاپ شصت و سوم. تهران: نشر میزان.
۹. انوری، حسن (۱۳۸۱ش). فرهنگ بزرگ سخن. ج ۶ چاپ دوم. تهران: انتشارات سخن.
۱۰. اپنهایم، آلن (۱۳۸۹ش). سیگنال ها و سیستم ها. ترجمه: قدرت الله سپیدنام. چاپ اول. تهران: علوم رایانه.
۱۱. پارسا، فرزاد؛ حفیدی، وریا (۱۳۹۷ش). جرم انگاری و مجازات قاچاق کالا و ارز در فقه مذاهب اربعه و قانون با تأکید بر قاعده تعزیر. فصلنامه مطالعات تطبیقی فقه و اصول مذاهب. ۱. ۱-۱۵.

۱۲. پورقهرمانی، بابک؛ عزیززاده سامع، سونیا (۱۴۰۱ش). مبانی فقهی و حقوقی جرم انگاری قاچاق کالا و ارز در ایران. *آموزه های فقه و حقوق جزا*. ۲. ۲۱-۴۰.
۱۳. تانن بام، اندروس (۱۳۹۸ش). شبکه های کامپیوتری. ترجمه: احسان ملکیان و علیرضا زارع پور. ج ۱. چاپ هفتم. تهران: نص.
۱۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۷ش). *ترمینولوژی حقوق*. چاپ نوزدهم. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۱۵. جوان جعفری، عبدالرضا (۱۳۸۹ش). جرایم سایبر و رویکرد افتراقی حقوق کیفری با نگاهی به قانون مجازات اسلامی بخش جرایم رایانه ای. *مجله دانش و توسعه*. ۳۴. ۲۰۱-۱۷۷.
۱۶. دنگ کو، محمدطاهر (۱۳۸۹ش). *مبانی سیستم های مخابراتی*. تهران: امید انقلاب.
۱۷. ذوالفقارطلب، مصطفی (۱۳۹۶ش). قاچاق کالا و ارز از منظر منابع عقلی استنباط احکام در اصول فقه، دو فصلنامه مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی (فروغ وحدت). ۴۸، ۴۰-۵۶.
۱۸. شکریان امیری، حسین؛ حسین نژاد، سید مجتبی (۱۴۰۳ش). واکاوی مبانی فقهی جرم انگاری شنود غیر مجاز در فضای مجازی. *پژوهش های فقه و حقوق اسلامی*. ۷۶، ۱۲۲-۱۴۳.
۱۹. شفیعی علویجه، قاسم؛ نهادی کاشانی، علی (۱۴۰۲ش). مطالعه فقهی حقوقی قرارداد حمل و نقل کالای قاچاق و ید متصدی حمل و نقل بر مال قاچاق. *فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی*. ۳۱، ۱۳۵-۱۶۴.
۲۰. صانعی، پرویز (۱۳۷۱). *حقوق جزای عمومی*. ج ۱. چاپ پنجم. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۲۱. عالی پور، حسن (۱۳۹۵ش). *حقوق کیفری فناوری اطلاعات*. چاپ چهارم. تهران: خرسندی.
۲۲. فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۱۶ق). *القواعد الفقهیه*. قم: چاپخانه مهر.
۲۳. گلدوزیان، ایرج. (۱۳۹۲ش). *بایسته های حقوق جزای عمومی*. چاپ هجدهم. تهران: نشر میزان.
۲۴. محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵ش). *حقوق جزای اختصاصی جرایم رایانه ای در ایران*. چاپ دوم: تهران: نشر میزان.
۲۵. منصورآبادی، عباس (۱۳۹۹ش). *مختصر حقوق جزای عمومی*. چاپ دوم. تهران: نشر میزان.
۲۶. موسوی بجنوردی، سید حسن (۱۴۱۹ق). *القواعد الفقهیه*. چاپ اول. قم: نشر الهادی.
۲۷. موسوی، سید مجتبی (۱۳۸۶ش). *شبکه های ارتباطات سیار*. چاپ دوم. تهران: انتشارات دانش نگار.
۲۸. نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن (۱۳۶۷ش). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*. تحقیق شیخ عباس قوچانی. ج ۲۲. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
۲۹. هادی فر، داود (۱۳۹۱ش). *بازار محتوا: نیاز به راه رایانه*. ماهنامه دنیای مخابرات و ارتباطات.
۳۰. <https://makarem.ir/index.aspx?lid=>
۳۱. <https://online.makarem.ir/home/chatpage>
۳۲. Feltes, Gretchen, *Gale Encyclopedia of American Law, Reference Reviews*, ۲۰۱۱، ۲۰۶.
۳۳. Garner, Btyan A., *Black s Law Dictionary, Ninth Edition*, West, ۲۰۰۹، ۱۵۱۶.
۳۴. Martin, Elizabeth, *A dictionary of law*. Oxford University Press, ۲۰۰۳، ۴۶۶.

References

۱. Akhund Khorasani, Mohammad Kazem, *Kifayat al-Usul*, Qom, Al al-Bayt (AS) Institute for the Revival of Heritage, n.d.
۲. Aghazadeh, Alireza, *A Comparative Study of Criminal Procedure in Goods Smuggling in the Laws of Iran, Turkey, and Iraq*, 1st ed., Majd, Tehran, ۲۰۱۶ [۱۳۹۵ SH].
۳. Aghaeinia, Hossein, *Crimes Against Persons*, ۵th ed., Mizan, Tehran, ۲۰۱۰ [۱۳۸۹ SH].
۴. Ansari (Sheikh al-Azam), Morteza b. Mohammad Amin, *Kitab al-Makasib*, Tabriz edition, n.d.
۵. A'rafi, Alireza, *Fiqh Principles*, Edited by Ahmad Abedinzadeh et al., Eshraq & Erfan Institute, Qom, ۲۰۱۴ [۱۳۹۳ SH].
۶. Elham, Gholamhossein; Borhani, Mohsen, *Introduction to General Criminal Law*, Vol. ۱, ۲nd ed., Mizan, Tehran, ۲۰۱۶ [۱۳۹۵ SH].
۷. Elham, Gholamhossein; Mirkhalili, Seyed Mahmoud; Parhamfar, Amir Mohammad, "Challenges in Defining the Crime of Smuggling in Iran's Legal System", *Judicial Legal Perspectives Quarterly*, No. ۶۸, pp. ۴۷-۷۸, ۲۰۱۴ [۱۳۹۳ SH].
۸. Ardabili, Mohammad Ali, *General Criminal Law*, Vol. ۱, ۶۳rd ed., Mizan, Tehran, ۲۰۰۵ [۱۳۸۴ SH].
۹. Anvari, Hassan, *Sokhan Grand Dictionary*, Vol. ۶, ۲nd ed., Sokhan, Tehran, ۲۰۰۳ [۱۳۸۲ SH].
۱۰. Oppenheim, Alan, *Signals and Systems*, Translated by Ghodrattollah Sepidnam, 1st ed., Computer Science Publications, Tehran, ۲۰۱۰ [۱۳۸۹ SH].
۱۱. Parsa, Farzad; Hafidi, Worla, "Criminalization and Punishment of Goods and Currency Smuggling in the Fiqh of the Four Sunni Schools and Law with Emphasis on the Rule of Ta'zir," *Specialized Semi-Annual Journal of Fiqh and Usul Studies*, No. ۱, pp. ۱-۱۵, ۲۰۱۸ [۱۳۹۷ SH].
۱۲. Pourghahremani, Babak; Alizadeh Same', Sonia, "Jurisprudential and Legal Foundations of Criminalizing Goods and Currency Smuggling in Iran," *Teachings of Fiqh and Criminal Law*, No. ۲, pp. ۲۱-۴۰, ۲۰۲۲ [۱۴۰۱ SH].
۱۳. Tanenbaum, Andrew S., *Computer Networks*, Translated by Ehsan Malkian and Alireza Zare'pour, Vol. ۱, ۷th ed., Nass, Tehran, ۲۰۱۹ [۱۳۹۸ SH].
۱۴. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar, *Legal Terminology*, ۱۹th ed.,

Ketabkhaneh-ye Ganj-e Danesh, Tehran, ۲۰۰۸ [۱۳۸۷ SH].

۱۵. Javan Jafari, Abdolreza, "Cybercrimes and the Differential Approach in Criminal Law with a View to the Islamic Penal Code – Computer Crimes Section," *Issue ۱۷*, pp. ۳۴, ۱۷۴, ۲۰۱۰ [۱۳۸۹ SH].
۱۶. Dengko, Mohammad Taher, *Fundamentals of Telecommunication Systems*, Omid Enqelab, Tehran, ۲۰۱۰ [۱۳۸۹ SH].
۱۷. Zolfaghartalab, Mostafa, "Goods and Currency Smuggling from the Perspective of Rational Sources of Deriving Rulings in Usul al-Fiqh," *Semi-Annual Journal of Comparative Islamic Schools (Forough-e Vahdat)*, No. ۴۸, pp. ۴۰–۵۶, ۲۰۱۷ [۱۳۹۶ SH].
۱۸. Shokrian Amiri, Hossein; Hossein Nejad, Seyyed Mojtaba (۱۴۰۳ AH). Analysis of the jurisprudential foundations of criminalizing unauthorized wiretapping in cyberspace. *Researches on Islamic Jurisprudence and Law*. ۷۶, ۱۲۲–۱۴۳.
۱۹. Shafiee Alaviyeh, Ghasem; Nahadi Kashani, Ali, "A Jurisprudential-Legal Study of Smuggled Goods Transportation Contracts and the Carrier's Possession of Contraband," *Studies in Islamic Fiqh and Law*, No. ۳۱, pp. ۱۳۵–۱۶۴, ۲۰۲۳ [۱۴۰۲ SH].
۲۰. Sanei, Parviz, *General Criminal Law*, Vol. ۱, ۵th ed., Ketabkhaneh-ye Ganj-e Danesh, Tehran, ۱۹۹۲ [۱۳۷۱ SH].
۲۱. Alipour, Hassan, *Criminal Law of Information Technology*, ۴th ed., Khorsandi, Tehran, ۲۰۱۶ [۱۳۹۵ SH].
۲۲. Fazel Lankarani, Mohammad, *Al-Qawa'id al-Fiqhiyyah*, Mehr Printing Press, Qom, ۱۹۹۵ [۱۴۱۶ AH].
۲۳. Goldouzian, Iraj, *Essentials of General Criminal Law*, ۱۸th ed., Mizan, Tehran, ۲۰۱۳ [۱۳۹۲ SH].
۲۴. Mohammadnasl, Gholamreza, *Special Criminal Law – Cybercrimes in Iran*, ۲nd ed., Mizan, Tehran, ۲۰۱۶ [۱۳۹۵ SH].
۲۵. Mansourabadi, Abbas, *A Concise Introduction to General Criminal Law*, ۲nd ed., Mizan, Tehran, ۲۰۲۰ [۱۳۹۹ SH].
۲۶. Mousavi Bojnourdi, Seyed Hassan, *Al-Qawa'id al-Fiqhiyyah*, ۱st ed., Al-Hadi, Qom, ۱۹۹۸ [۱۴۱۹ AH].
۲۷. Mousavi, Seyed Mojtaba, *Mobile Communication Networks*, ۲nd ed., Daneshnegar, Tehran, ۲۰۰۷ [۱۳۸۶ SH].
۲۸. Najafi (Sahib Jawahir), Mohammad Hassan, *Jawahir al-Kalam fi Sharh Sharā'i' al-Islam*, Edited by Sheikh Abbas Ghoochani, Vol. ۲۲, Dar al-Kutub al-Islamiyyah, Tehran, ۱۹۸۸ [۱۳۶۷ SH].

۲۹. Hadifar, Davood, "Content Market: The Need to Provide Computing Services," *Telecommunications and Communication World Monthly*, ۲۰۱۲ [۱۳۹۱ SH].
۳۰. <https://makarem.ir/index.aspx?lid=۰> .
۳۱. <https://online.makarem.ir/home/chatpage> .
۳۲. Feltes, Gretchen, *Gale Encyclopedia of American Law*, Reference Reviews, ۲۰۱۱، ۲۰۶.
۳۳. Garner, Btyan A., *Black s Law Dictionary, Ninth Edition*, West, ۲۰۰۹، ۱۵۱۶.
۳۴. Martin, Elizabeth, *A dictionary of law*. Oxford University Press, ۲۰۰۳، ۴۶۶.

