

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ

پرسش و پاسخ‌های

جرائم

(منافی عفت- رابطه نامشروع- جرائم خانوادگی)

توحیدزیناله

وکیل پایه‌یک دلاگستری



سروشانه	-۱۳۶۳
عنوان فاردادی	ایران، قوانین و احکام
عنوان و نام پدیدآور	پرسش و پاسخ‌های جرائم (منافع عفت، رابطه نامشروع، جرائم خانوادگی) / توحید زینالی؛ ایران ا بنیاد بین‌المللی حقوقی سنا.
مشخصات نشر	تهران: چراغ دانش، ۱۳۹۵.
مشخصات ظاهری	۱۶۲ ص.
شابک	۹۷۸-۰-۴۴۳-۰۵۲-۴
ووضعیت فهرست نویسی	فیبا
یادداشت	کتابنامه.
موضوع	امر قضیه (حقوق) -- ایران -- پرسش‌ها و پاسخ‌ها
موضوع	Obscenity (Law) -- Iran -- Questions and answers
موضوع	جرائم جنسی -- قوانین و مقررات -- ایران -- پرسش‌ها و پاسخ‌ها
موضوع	-- Law and legislation -- Iran -- Questions and answers
موضوع	حقوق خانواده -- ایران -- پرسش‌ها و پاسخ‌ها
موضوع	Domestic relations -- Iran -- Questions and answers
شناسه افزوده	بنیاد بین‌المللی حقوقی سنا
رده بندی کنگره	/۹۶۴ ۱۳۹۵۴۲۰۰ KMH
رده بندی دیوبی	۵۵۰.۲۵۳/۳۴۵
نمایه کتابشناسی ملی:	۴۴۹۳۳۰.۵

شناسنامه

عنوان کتاب: پرسش و پاسخ‌های جرائم (منافع عفت، رابطه نامشروع، جرائم خانوادگی)

مؤلف: توحید زینالی

ناشر: انتشارات چراغ دانش

نوبت چاپ: اول/ اول انتشار دوم/ ۱۳۹۷

قطع و تیراز: رقعي/ ۱۰۰۰ نسخه

قیمت: ۲۲۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۰-۴۴۳-۰۵۲-۴

کد کتاب: ۳۵۵

چراغ دانش را در گوگل جستجو کنید.

و تمرکزی: تهران، میدان هفت سین، مردمی مدرس، کوچه مازندرانی، پلاک ۴، طبقه ای ۳ و ۶ واحد ای ۷ و ۱۴

تلنفون پشت و فروش: ۰۲۱ ۸۸۱۴۰۶۰۱

حق چاپ برای انتشارات چراغ دانش محفوظ است. هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، فایل الکترونیکی

و...) از این انواع بدون اخذ مجوز کتبی از ناشر خلاف قانون بوده و بیکرد قانونی دارد.

فهرست کلی

مقدمه	۷
پرسش و پاسخ های جرائم منافی عفت	۹
پرسش و پاسخهای جرائم خانوادگی	۷۳
پرسش و پاسخ های جرم رابطه نامشروع	۱۲۷
منابع و مأخذ	۱۴۵

فهرست جزئی

مقدمه	۷
پرسش و پاسخ های جرائم منافی عفت	۹
مبحث اول: جرائم منافی عفت در نشستهای قضائی	۱۱
۱. کیفر حمل و نگهداری نوار و دیسکت های مستهجن و مستند قانونی آن	۱۱
۲. مستند مجازات نگهداری نوارهای غیرمجاز سمعی و بصری	۱۳
۳. عنوان جزایی نگهداری تجهیزات دریافت از ماهواره	۱۴
۴. پخش صدای نوار	۱۵
۵. کشف مشروبات الکلی در خودرویی که راکبان آن یک زن و مرد هستند	۱۶
۶. ممنوعیت تحقیق در جرائم منافی عفت	۱۷
۷. ازاله بکارت دختر و مطالبه ارش البکاره	۱۹
۸. عنوان جزایی خلوت با نامحرم	۲۰
۹. اماره فراش و نفی نسب به استناد آزمایش DNA	۲۲
۱۰. چگونگی تحقیق در جرائم منافی عفت	۲۴
۱۱. نمایش ماقت اندام زنان برای جلب مشتری	۲۸
۱۲. عنوان مجرمانه نوشتن نامه عاشقانه توسط خانم به مرد بیگانه	۲۹
۱۳. کپی نوارهای سی دی مبتدل و مستهجن	۳۱
۱۴. فعالیت تجاری غیرمجاز در عرصه نوارهای صوتی و تصویری	۳۲
۱۵. مصاداق قانونی برخوردار با زنان بدحجاب	۳۴
۱۶. مصاديق جرائم رابطه نامشروع و عمل منافی عفت	۳۶
۱۷. ملاک تشخیص بزه روابط نامشروع موضوع ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی	۳۷
۱۸. وصف جزایی عقد نکاح قبل از بلوغ	۴۰

۱۹.	اعلام گذشت شاکی در جرائم منافی عفت	۴۴
۲۰.	رسیدگی غایبی به جرم رابطه نامشروع	۴۶
۲۱.	تکلیف اشیای غیرمجاز مبتنی مناسب به متهم در صورت صدور حکم برانت وی	۴۸
۲۲.	شاکی محسوب شدن شوهر در جرم رابطه نامشروع همسرش	۵۰
۲۳.	عدم ابطال سند رسمی ازدواج به صرف صدور حکم کیفری	۵۱
۲۴.	ازدواج مجدد زوجه با وجود علقه زوجیت	۵۲
۲۵.	عدم تکلیف دادگاه کیفری استان به صدور حکم در مورد جرائم دیگر واقع شده توسط شاکی	۵۳
	مبحث دوم: جرائم منافی عفت در نظریات مشورتی	۵۵
۱.	گذشت مدعی خصوصی در جرائم منافی عفت	۵۵
۲.	گذشت شاکی یا قیم او در جرائم منافی عفت	۵۶
۳.	تحفیض تعزیر در زنا	۵۷
۴.	نسخه ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی توسط ماده ۱۰ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲	۵۷
۵.	ربودن اشخاص برای ارتکاب عمل منافی عفت	۵۸
۶.	نگاهداری اشیاء مذکور در ماده ۱۰۴ قانون تعزیرات	۵۸
۷.	نگهداری فیلم و نوار ویدئو	۵۹
۸.	نگهداری و استفاده از ویدئو	۶۰
۹.	ربودن افراد برای عمل منافی عفت (ماده ۲۰۹ قانون مجازات عمومی)	۶۰
۱۰.	عمل منافی عفت مذکور در ماده ۱۲۴ قانون مجازات اسلامی	۶۱
۱۱.	فعل حرام و تظاهر به آن	۶۱
۱۲.	نگهداری آلات قمار و ضبط آنها	۶۲
۱۳.	عدم تعلیق مجازات رابطه نامشروع	۶۳
۱۴.	سقوط حد در جرائم منافی عفت به علت اجبار و اکراه	۶۴
۱۵.	خلوت با نامحرم	۶۵
۱۶.	دایر کردن مرکز فساد و فحشا منجر به جرائم منافی عفت	۶۷
۱۷.	خروج جرم موضوع ماده ۲۳۵ ق.م.ا. از شمول تبصره ۳ ماده ۳ ق.ت.د.ع. مصوب ۱۳۷۳	۶۸
۱۸.	نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه	۶۹
۱۹.	نگهداری فیلم و نوار ویدیو	۷۰
۲۰.	نگهداری و استفاده از ویدیو	۷۱
۲۱.	همراه داشتن نوار کاست یا ویدیو	۷۱
۷۳.	پرسش و پاسخهای جرائم خانوادگی	
۷۵.	مبحث اول: جرائم خانوادگی در نشستهای قضائی	۷۵
۱.	افترا به زوجه از طریق انتساب عدم بکارت به زوجه و ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی	۷۵
۲.	سوالاتی درباره ماده ۶۴۲ از قانون مجازات اسلامی	۷۶

۳. امتناع از تأدیه نفقة اشخاص واجب النفقه	۷۷
۴. منظور از اشخاص واجب النفقه موضوع ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی و نحوه رسیدگی	۸۰
۵. عدم جواز تعقیب کیفری زوج به لحاظ ترک اتفاق در صورت عدم تمکین زوجه با استفاده از حق	۸۴
۶. تبعات عدم پرداخت مهری که حال است در ایفای وظایف زناشویی	۸۶
۷. عدم تعقیب کیفری زن به دلیل عدم پرداخت نفقة معوقه	۸۷
۸. تأثیر عدم مراجعت زوجه شاکی در توقف تعقیب کیفری زوج مستنکف از پرداخت نفقة	۸۹
۹. چگونگی رسیدگی به شکایت زوجه عليه زوج به اتهام ترک نفقة	۹۰
۱۰. قابل مجازات بودن ولی قهری مستطیع در صورت ترک اتفاق	۹۱
۱۱. عدم تعقیب کیفری عاقد به لحاظ اجرای صیغه عقد در ازدواج های غیر رسمی	۹۲
۱۲. عدم تعقیب کیفری زوج به اتهام ترک نفقة در عقد منقطع در صورت اشتراط	۹۳
۱۳. شرط اتفاق در نکاح موقت	۹۵
۱۴. مرتع صالح برای رسیدگی به جرم ترک اتفاق	۹۸
۱۵. تعقیب کیفری زانی بر اساس شکایت ترک اتفاق	۹۹
۱۶. ترک اتفاق همسر و فرزندان	۱۰۱
۱۷. توقف اجرای مجازات حبس در دعوای ترک اتفاق	۱۰۳
۱۸. پرداخت قسمتی از نفقة زوجه توسط ولی زوج پس از اقامه دعوای ترک اتفاق	۱۰۵
۱۹. تأثیر عدم استطاعت شوهر در تحقق بزه ترک اتفاق	۱۰۷
۲۰. توضیح در خصوص عبارات در ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی	۱۰۸
۲۱. ممانعت از حق ملاقات فرزند	۱۱۰
مبحث دوم: جرائم خانوادگی در نظریات مشورتی	۱۱۱
۱. تعدد جرم ترک اتفاق	۱۱۱
۲. مدعی خصوصی صغیر	۱۱۲
۳. ازدواج با کسی که به سن قانونی نرسیده	۱۱۲
۴. ترک اتفاق عیال و اولاد	۱۱۳
۵. جرم ترک اتفاق با وجود عدم تمکین	۱۱۳
۶. جرم ترک اتفاق در مورد منکوحه غیرمدخله	۱۱۴
۷. طلاق و ترک اتفاق قبل از آن	۱۱۴
۸. عدم اجرای احکام تمکین	۱۱۵
۹. عدم ثبت واقعه ازدواج و ترک اتفاق	۱۱۶
۱۰. مخفی نمودن ازدواج قبلی	۱۱۷
۱۱. ترک اتفاق طفل متولد از زنا	۱۱۷
۱۲. عدم تمکین زن و عدم استطاعت مرد و عدم جواز صدور قرار اناطه	۱۱۸
۱۳. مطالبه نفقة پس از وقوع نکاح	۱۱۹

۱۱۹	۱۴
۱۲۰	۱۵
۱۲۱	۱۶
۱۲۲	۱۷
۱۲۳	۱۸
۱۲۴	۱۹
۱۲۵	۲۰
پرسش و پاسخ های جرم رابطه نامشروع	۱۲۷
۱۲۹	مبحث اول: جرم رابطه نامشروع در نشستهای قضائی
۱۲۹	۱. مجازات در اقرار کمتر از چهار بار زنا
۱۳۱	۲. صلاحیت رسیدگی به جرائم عمومی نظامیان
۱۳۲	مبحث دوم: جرم رابطه نامشروع در نظریههای مشورتی
۱۳۲	۱. عدم شمول ماده ۶۴۵ ق.م.ا. نسبت به ازدواج موقت
۱۳۲	۲. تأثیر طلاق در موقوفی تعقیب جرم رابطه نامشروع
۱۳۳	۳. تعزیر منصوص شرعی محسوب شدن جرم موضوع ماده ۶۳۷
۱۳۴	۴. اجرت المثل زوجه محکوم شده به جرم رابطه نامشروع
۱۳۴	۵. اعمال ماده ۲۷ ق.م.ا. در پروندههای رابطه نامشروع
۱۳۶	جرائم منافی عفت، رابطه نامشروع و جرائم خانوادگی در قوانین و مقررات
منابع و مأخذ	۱۴۵

مقدمه

معمولًاً رویه عملی دادگاهها در استنباط از قوانین و مقررات در جهت انطباق با مصاديق واقعی تا حدودی با آنچه در کلاس‌های تئوریک دانشگاه‌ها به دانشجویان حقوق آموزش داده می‌شود، متفاوت است البته روند آموزشی و طریق ارائه مطالب در کلاس‌های درسی هم به شکلی است که برای طی مراحل تحصیلی صرف مطالعه و پاسخ به سوالات به صورت تئوری و بدون تطبیق با مصاديق عملی کفایت می‌کند. به این ترتیب معمولًاً چون امکان انجام کار عملی حین تحصیل در دانشگاه برای دانشجویان این رشته وجود ندارد فارغ‌التحصیلان وقتی مشغول به کار می‌شوند با کمبود آگاهی و اطلاعات از رویه قضائی و شیوه استدلال و استنباط عملی دادگاه‌ها مواجه هستند؛ لیکن اهمیت آگاهی از رویه قضائی با اشتغال به کار و فعالیت بر هیچ فارغ‌التحصیل حقوقی پوشیده نیست. بی‌تردید تنها منبع آموزش عملی وکالت، قضاؤت و به طور کلی رشته حقوق، قبل از حضور عملی در دادگاه‌ها و جلسات رسیدگی، رویه‌های قضائی می‌باشد؛ به عبارت دیگر، مطالعه تصمیمات، پرسش و پاسخ‌ها و اختلاف‌نظرهای کسانی که هر روز به صورت عملی در حال انطباق قوانین با مصاديق واقعی هستند می‌تواند اطلاعات کاربردی و عملی را در اختیار خوانندگان قرار دهد.

اگرچه فارغ‌التحصیلان حقوق بیش از سایرین به مطالعه رویه قضائی نیازمند هستند؛ اما هیچ قشری از جامعه بزرگ رشته حقوق قضائی بی‌نیاز از مطالعه و تحقیق و تفحص در این حوزه علمی نمی‌باشد؛ زیرا رویه قضائی در واقع محرك رشته حقوق است که دائم در حال تغییر و تحول می‌باشد و غفلت از

این حوزه موجب عقب‌ماندگی از علم واقعی حقوق و جامعه حقوق‌دانان خواهد شد. از این رو ناشران تخصصی این حوزه، هرکدام به طریقی نسبت به جمع‌آوری و انسجام‌بخشی به مطالب و موضوعات راجع به رویه قضائی اقدام می‌کنند که انتشارات چراغ دانش نیز در همین راستا و برای انجام بخشی از وظایف فرهنگی خود در نظر دارد نسبت به تدوین و جمع‌بندی مطالب رویه قضائی به صورت منظم و منحصر به فرد با ویژگی‌های مخصوص برای هر دعوا طی یک کتاب جداگانه به صورت کاربردی و با دسترسی آسان به مطالب هر دعوا اقدام نماید؛ لذا در راستای تأمین این هدف، مجموعه‌ای از کتاب‌ها تحت عنوان کلی «دعاوی در قالب پرسش و پاسخ‌ها» که شامل موارد زیر است تدوین و تألیف خواهد شد:

۱. نشست‌های قضائی؛

۲. نظریه‌های مشورتی؛

۳. قوانین و مقررات مرتبط با موضوع؛

«گروه پژوهشی» انتشارات مفتخر خواهد شد از تجربیات، آراء و سایر مطالب حقوقی موجود نزد اساتید، وکلا، حقوق‌دانان و سایر همکاران در راستای مفیدتر شدن مجموعه در چاپ‌های بعدی استفاده نماید. لذا موجب خرسندی خواهد بود که خوانندگان عزیز از هر صنف ضمن ارسال انتقادات و پیشنهادات خود در مورد هرکدام از موضوعات به صورت (کتبی یا از طریق ایمیل یا تلفنی) ما را در پربار کردن مجموعه حاضر یاری فرمایند.

مدیر مسئول انتشارات

یک هزار و سیصد و نود و شش

کتاب اول

پرسش و پاسخ های جرائم منافی عفت

مبحث اول: جرائم منافی عفت در نشست‌های قضائی

۱. کیفر حمل و نگهداری نوار و دیسکت‌های مستهجن و مستند قانونی

آن

پرسش: به موجب تبصره ۲ بند «ب» ماده ۳ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز می‌نمایند مصوب ۱۳۷۲ ف برای دارندگان نوارها و دیسکت‌های مستهجن و مبتذل مجازات معین شده، همچنین در بند یک ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۵، عمل کسانی که فیلم، نوار و... را برای تجارت و توزیع نگهداری کنند، جرم محسوب شده با توجه به موارد مذکور کسانی که نوارها و صور قبیحه را نگهداری یا حمل می‌کنند قابل مجازات هستند یا خیر؟ مستند قانونی آن چیست؟

اتفاق آراء

موضوع ماده ۳ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیرمجاز می‌نمایند، مربوط به کسانی است که در این زمینه‌ها فعالیت‌های غیرمجاز می‌کنند.

برای رسیدگی به جرائم دارندگان این قبیل آثار، باید به ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی مراجعه کرد و با توجه به عبارت و لحن ماده مذکور، برای ثبوت جرم، لازم است یکی از وضعیت‌های زیر محقق باشد: تجارت، توزیع، به نمایش و در معرض عمومی گذاردن؛

ساختن و نگهداری برای تجارت یا توزیع؛

وارد و صادر کردن به منظورهای فوق، با توجه به ماده ۲ قانون مجازات اسلامی و اصل ۳۶ قانونی اساسی، فعل یا ترک فعلی که به حکم قانون جرم محسوب شود، قابل مجازات است و بنابراین، صرف نگهداری و حمل نوارها و صور قبیحه به استناد مواد قانونی یاد شده قابل مجازات نیست و رأی وحدت رویه شماره ۶۴۵ - ۷۸/۹/۲۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز مؤید همین نظر است.

نظر کمیسیون نشت قضائی (۲) جزایی

با توجه به بند یک ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ که مؤخر بر قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز می‌نمایند، مصوب ۱۳۷۲، می‌باشد نگهداری تصاویر و نوارهایی که عفت و اخلاق را جریحه دار می‌کند. فقط در صورتی که برای تجارت یا توزیع باشد، جرم تلقی و قابل مجازات است؛ بنابراین صرف نگهداری (اگر برای تجارت و توزیع نباشد) و همچنین حمل این گونه اشیاء فاقد جنبه کیفری است و مجازات مرتكب، مستند قانونی ندارد. رأی وحدت رویه شماره ۶۴۵ مورخ ۱۳۷۸/۹/۲۳ هیئت عمومی دیوار عالی کشور نیز مشعر بر همین معنا است.^۱

۱. معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضائی ایران در ارتباط با دادگاه‌های عمومی جزاًی (جلد دوازدهم)، تهران، جنگل، ۱۳۸۸، ص ۸۸

۲. مستند مجازات نگهداری نوارهای غیرمجاز سمعی و بصری

**پرسش: نگهداری تصاویر و نوارهایی که عفت و اخلاق را
جريحه‌دار می‌کند در چه حالتی جرم است؟**

نظر کمیسیون نشت قضائی (۲) جزایی

با توجه به بند یک ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ که مؤخر بر قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز می‌نمایند مصوب ۱۳۷۲، می‌باشد نگهداری تصاویر و نوارهایی که عفت و اخلاق را جريحه‌دار می‌کند. فقط در صورتی که برای تجارت یا توزیع باشد، جرم تلقی و قابل مجازات است؛ بنابراین، صورت نگهداری (اگر برای تجارت و توزیع نباشد) رأی وحدت رویه شماره ۶۴۵ مورخ ۱۳۷۸/۹/۲۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز مشعر بر همین معنا است.^۱

۳. عنوان جزایی نگهداری تجهیزات دریافت از ماهواره

پرسش: آیا نگهداری تجهیزات ماهواره‌ای با توجه به رأی شماره ۷۸/۹/۲۳-۶۴۵ دیوان عالی کشور جرم نیست یا این موضوع هم بر اساس رأی به خصوص قید جمله «به طور کلی هر چیزی که عفت عمومی را جریحه‌دار کند» ماهواره را هم شامل می‌شود؟

نظر اکثرب

نگهداری ماهواره، مشمول رأی وحدت رویه مذکور نبوده و مستلزم مجاز است.

نظر اقلیت

چون رأی وحدت رویه شماره ۷۸/۹/۲۳-۶۴۵ با علم و اطلاع آن هیئت محترم، مبنی بر اینکه قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز دارند مطرح است، در جلسه مذکور معاونت دادستانی کشور هم به قانون مذکور استناد کرد؛ اما با این وجود مطابق رأی هیئت عمومی محترم دیوان عالی کشور، نگهداری طرح و نقاشی، نوار سینما، ویدیو و به طور کلی هر چیز دیگری که عفت عمومی را جریحه‌دار کند جرم ندانسته و فقط حمل آن‌ها را مشمول مجازات دانسته است. به نظر می‌رسد نگهداری ماهواره هم مطابق رأی مذکور از جهت جریحه‌دار نمودن عفت عمومی مستوجب مجازات دانسته نشده است مگر اینکه از جهات دیگر مثل قاچاق قابل تعقیب باشد.

توجه: در خصوص مورد سؤال به نظر می‌رسد که بند «الف» ماده ۹۰ قانون ممنوعیت به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره، به عنوان نص خاص وجود دارد.

نظر کمیسیون نشت قضائی (۲) جزایی

رأی وحدت رویه شماره ۱۳۷۸/۹/۲۳-۶۴۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور که در ارتباط با ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی صادر شده است، ناظر به تجهیزات دریافت از ماهواره نیست. نگهداری تجهیزات دریافت از ماهواره منطبق با بند «الف» ماده ۹۰ قانون ممنوعیت به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره مصوب ۱۳۷۳ می‌باشد.^۱

۴. پخش صدای نوار

پرسش: آیا پخش صدای نوار مبتدل از اتومبیل‌ها و مغازه‌ها دارای جنبه جزایی است یا خیر؟

نظر اکثرب

چنانچه پخش نوار مبتدل به درجه‌ای از ابتدا و رکاکت باشد که پخش آن موجب جریحه‌دار کردن عفت عمومی شود و عرف جامعه آن را خلاف عفت عمومی بداند موضوع جرم و بر اساس ذیل ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی دارای مجازات است.

۱. همان، صص ۸۹-۹۰.

نظر اقلیت

از آنجا که ارتکاب این عمل در سطح مراکز عمومی شهر و محله و بازار ناپسند و غیرمتعارف می‌باشد و موجبات اخلال در نظام و آسایش و آرامش عمومی می‌شود جرم تلقی می‌گردد و مستندًا به ماده ۶۱۸ قانون مجازات اسلامی چنین حرکات غیرمتعارف که آسایش عمومی را سلب می‌کند قابل مجازات است.

نظر کمیسیون نشست قضائی (۳) جزایی

با تشخیص مبتذل بودن نوار و پخش آن از اتومبیل و یا مغازه‌ها به طوری که رهگذران متوجه صدای نوار شوند موضوع جرم است و از مصاديق صدر ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی است.^۱

۵. کشف مشروبات الکلی در خودرویی که راکبان آن یک زن و مرد

هستند.

پرسش: در خودرویی یک زن و مرد راکبان آن هستند مشروبات الکلی کشف می‌شود آیا می‌توان در خصوص جرم منافی عفت ورود نماییم یا خیر؟

۱. اکثریت به نظر می‌رسد جرم در مرئی و منظر عام صورت گرفته و می‌توان توسط ضابط تحقیق انجام گیرد و حداقل نوع رابطه آن‌ها پرسش شود.

۲. اقلیت: با توجه به قانون جدید تحت هیچ شرایطی نمی‌توان سؤال نمود.

۱. همان، ص ۹۴.

ابهام سؤال:

در قسمت صدر و ذیل ماده ابهام وجود دارد مبنی از یک جهت گفته‌اند:
 «پرسش از هیچ فردی در این خصوص مجاز نیست» و از طرفی در
 قسمت دوم بحث دیگری را مطرح نموده است.

۶. منوعیت تحقیق در جرائم منافی عفت

پرسش: فردی در غیر وقت اداری به کلانتری مراجعه و شکایتی دایر بر رابطه نامشروع و اعمال منافی عفت عليه مستأجر مجرد و جوان خود که به اتفاق دوستانش دو دختر نامحرم را منزل آورده‌اند مطرح کرده است. مأمورین بدون هماهنگی با قاضی کشیک و با اجازه صاحب منزل وارد حیاط منزل شده و در داخل حیاط منزل شاکی، متهمین دستگیر می‌شوند. آیا صاحب منزل شاکی خصوصی تلقی خواهد شد؟ در صورت اقرار متهمین در نزد ضابطین جلسه دادرسی آیا جرمی تحقق یافته است؟

نظر اکثریت

با توجه به این که صاحب منزل شاکی خصوصی موضوع تبصره ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری محسوب نمی‌شود، شرایط شکلی جهت تحقق جرم محقق نیست در صورت اقرار متهمین هم در نزد ضابطین و جلسه دادرسی قابلیت تعقیب را ندارند.

نظر اقلیت

صاحب منزل شاکی خصوصی محسوب شود و جرم محقق شده و قابلیت تعقیب کیفری را دارد.

نظر کمیسیون نشست قضائی (۲)

همان طور که در نظر اکثریت آمده است صاحب خانه در فرض سؤال شاکی (به مفهوم مقرر در قانون) محسوب نمی شود. طبق ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری که تحقیق در جرائم منافیات عفت را ممنوع نموده ... اقدام مأمورین مجاز نبوده است، در هر حال چنانچه افراد مذکور در جلسه دادگاه به وقوع بزه اقدام کرده باشند دادگاه بر اساس اقرار آنان مبادرت به صدور حکم خواهد کرد.^۱

۱. نشست قضائی دادگستری گالیکشن، آذر ۱۳۸۱.

۷. ازاله بکارت دختر و مطالبه ارش البکاره

پرسش: چنانچه دختر و پسری با هم رابطه نامشروع برقرار کنند و دختر ازاله بکارت شده و مدعی شود بر اثر اغفال و فریب و امید طرف راضی به نزدیکی شده؛ اولاً: آیا دختر می‌تواند درخواست ارش البکاره کند.
ثانیاً: آیا درخواست ارش البکاره نیاز به تقدیم دادخواست دارد؟

نظر اکثیر

اولاً: چنانچه دختری با پسری رابطه نامشروع برقرار نمود اصل بر این است که دختر تحت تأثیر امیدهای واهی من جمله ازدواج پسر قرار گرفته و حاضر به رابطه نامشروع و نزدیکی شده است و هیچ دختری راضی به از دست دادن سرمایه زندگی اش (بکارت) نیست، با اندکی تعمق در محتویات پرونده و اظهارات طرفین کاملاً این امر مبرهن می‌گردد و قواعد فقهی لاضرر ... و من له الغنم فعلیه الغرم و ماده ۹ قانون مسؤولیت مدنی و فتوی حضرت امام (ره) در تحریرالوسیله مسئله ۵ صفحه ۵۸۴ و نظر صاحب جواهر و ماده ۴۸۱ قانون مجازات اسلامی جملگی دال بر این مedula هستند پس بنا به مراتب فوق الذکر دختر در مطالبه ارش البکاره محق است.

ثانیاً: مطالبه ارش البکاره به لحاظ اینکه ذو وجهتین (جنبه مالی و مجازات) است و از طرفی به منظور سهولت انجام امور مردم در مراجعات

به محاکم دادگستری نیاز به دادخواست ندارد و ضمن شکایت کیفری قابل لحاظ و عین بصر است مگر اینکه بعد از صدور حکم دختر تقاضا کند.

نظر اقلیت

به لحاظ اینکه ارش البکاره ضرری است که در نتیجه جرمی (ارتباط نامشروع) به دختر وارد شده است وفق عمومات قانون آیین دادرسی کیفری و آیین دادرسی مدنی شرط مطالبه و صدور حکم هرگونه ضرر و زیان نیاز به تقدیم دادخواست است و لاغیر.

نظر کمیسیون نشت قضائی (۲)

همان طور که در نظریه شماره ۱۳۶۸/۱۱/۳ - ۷/۳۱۷۷ اداره حقوقی قوه قضائیه نیز آمده است زانی باید ارش البکاره را پرداخت کند هرچند عمل با میل دختر تحقق یافته باشد ضمناً دادگاه هنگام صدور حکم در اصل موضوع، نسبت به ارش البکاره نیز اتخاذ تصمیم می کند و مطالبه آن مستلزم تقدیم دادخواست نیست.^۱

۸. عنوان جزایی خلوت با نامحرم

پرسش: خلوت با نامحرم از مصاديق ارتباط نامشروع است؟

اتفاق نظر

خلوت با نامحرم از مصاديق ارتباط نامشروع نیست و عنصر قانونی ندارد و صرف خلوت کردن، از شمول ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی خارج

۱. نشت قضائی دادگستری زرنده، آبان ۱۳۸۱.

است؛ اما چنانچه از خلوت، ارتباط نامشروع و سایر مصاديق تمثيلي مندرج در ماده ۶۳۷ احراز شود، قابل مجازات است.

نظر کمیسیون نشست قضائی (۱)

خلوت با نامحرم درصورتی که از اوضاع و احوال طرفین احراز شود که مجالست آن‌ها با یکدیگر بهقصد التذاذ است و موجب معقول و منطقی برای حضور آنان در یک محل به صورتی که عنوان خلوت بر آن صدق کند، موجود نبوده و عرفاً نیز اقدام آنان مذموم بوده و قابل توجیه نیست از مصاديق ارتباط نامشروع بوده و مشمول ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی است.^۱

۱. نشست قضائي دادگستری زرين شهر، خرداد ۱۳۸۰.

۱۰.۹ اماره فراش و نفی نسب به استناد آزمایش DNA

پرسش: زوج به اتهام رابطه نامشروع غیر از زنا تعزیر می شود.
زوج مدعی است زوجه که باردار شده است از وی نبوده و پس از تولد طفل دعوای نفی نسب به طرفیت زوجه مطرح می کند و در نهایت پس از انجام آزمایش DNA عدم ابوت زوج نسبت به نوزاد اعلام می شود. با توجه به انعقاد نطفه در زمان زوجیت و نتیجه آزمایش و محکومیت کیفری زوجه، آیا می توان حکم به نفی نسب صادر کرد؟

نظر اکثریت

با وجود قاعده فراش و اینکه طفل در مدت زوجیت، متولد شده و این تولد نیز کمتر از ۶ ماه و بیشتر از دو ماه نبوده و با توجه به ماده ۱۱۵۸ قانون مدنی که: «طفل متولد در زمان زوجیت را ملحق به زوج دانسته» و نظر فقهای عظام از جمله آیت الله فاضل لنکرانی و با وجود اماره شرعی و قانونی، نفی ولد از طریق آزمایشات DNA قبل اثبات نیست مگر این که دلیل قانونی و شرعی دیگری حاصل شود که قاعده فراش را زایل کند؛ به طور مثال زوج قادر به نزدیکی با زوجه نباشد و یا زوج در این مدت در مسافرت بوده و ارتباطی با زوجه نداشته باشد. در نهایت اگر قاضی از هر طریق شرعی و قانونی علم به عدم انتساب طفل به زوج پیدا کرد می تواند به علم خود عمل کند.

نظر اقلیت

با توجه به پیشرفت علم در دنیای کنونی و این که اخیراً پزشکی قانونی مرکز در گزارشی اعلام کرده بود که تا نود درصد از طریق آزمایش‌های مربوط، می‌توان اثبات نسب کرد و از آنجا که نظر کارشناسی در این زمینه یک اماره قانونی است و اگر قاضی را به یقین برساند می‌توان به استناد آن به نفی نسب حکم داد، اگر نظر کارشناسی با اوضاع و احوال قضیه مباینت نداشته باشد، در مانحنفیه، قابل استناد است.

نظر کمیسیون نشست قضائی^(۱)

در تشخیص نسب، اصل بر رعایت قاعده فراش است؛ اما حکومت این قاعده، مطلق و بلا منازع نیست؛ کما اینکه فقهای نظام نیز در صورت وجود دلایل شرعی و قانونی، اثبات خلاف آن را پذیرفته‌اند؛ اما آزمایش DNA که از مطمئن‌ترین راه‌های علمی تشخیص نسب است می‌تواند به عنوان وسیله حصول علم برای قاضی به کار گرفته شود (ملاک، ماده ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی) به علاوه به عنوان اهل خبره مورد استفاده قاضی گیرد و با استناد به آن حکم به نفی نسب صادر شود.^۱

۱. نشست قضائی دادگستری گرگان، تیر ۱۳۸۰.

۱۰. چگونگی تحقیق در جرائم منافی عفت

پرسش: منظور از جرائم منافی عفت که از مصادیق ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری باشند، چیست؟ نحوه تحقیق و جمع آوری دلایل در رسیدگی به جرائم منافی عفت چگونه است؟ در مواردی که نیروی انتظامی وقوع و یا احتمال وقوع جرائم منافی عفت را بدهد، به خصوص در هنگام کشیک چه باید کرد؟ ضمناً ملاک و معیار تشخیص جرم منافی عفت چیست؟

نظرهای ابرازی

در ارتباط با قسمت اخیر سؤال یعنی ملاک و معیار اینکه جرم منافی عفت واقع شده یا خیر به عهده قاضی است و حتی روشن شدن موضوع پس از جمع آوری دلایل مستلزم دور نیست؛ زیرا ضابطین دادگستری، مأمورانی هستند که تحت نظارت و تعليمات مقام قضائی انجام وظیفه می‌کنند.

در خصوص تحقیق و جمع آوری دلایل، نظرات زیر ابراز شده است:

نظر اول: ۱. جرائم منافی عفت به ارتکاب فعل حرام و عمل ناروا که موجب جریحه دار شدن عفت عمومی و هتك عفت و هتك ناموس می‌شود، گفته می‌شود.

۲. تحقیق و جمع آوری دلایل در جرائم منافی عفت، امر مشکلی است و به همین دلیل مبنی تحقیق در جرائم منافی عفت را استثنای کرده است.

برابر ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی کیفری، برخی از موارد تکمیل پرونده، از سوی ضابطین انجام می‌گیرد؛ اما برابر تبصره ماده ۴۳ قانون مذکور، تحقیق در جرائم منافی عفت از طریق ضابطین انجام نمی‌شود؛ یعنی به لحاظ حفظ حرمت اشخاص، تحقیق از سوی قاضی آن هم در دو مورد مندرج در تبصره یاد شده صورت می‌گیرد و گزارش اعلامی از سوی ضابطین نیز توسط قاضی دادگاه، تحقیق و در نهایت در مورد اتهام متهمین، رأی صادر می‌شود به هر حال ارسال پرونده‌های با موضوع منافی عفت جهت تحقیق به مأمورین ممنوع است.

۳. در مورد گزارش‌های نیروی انتظامی و ضابطین در خصوص وقوع جرم و یا احتمال وقوع جرائم منافی عفت به خصوص هنگام کشیک، نظریاتی که اعلام شده به این شرح است:

نظر دوم: با توجه به تبصره ماده ۴۳ قانون مذکور و رعایت حفظ حرمت منازل اشخاص، نباید تحقیق انجام داد مگر در جرائم مشهود و یا طرح شکایت از سوی شاکی خصوصی و این محدودیت در اثر وضع تبصره ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری از سوی قانون‌گذار است و چنانچه موضوع لازم به پیگیری و تحقیق می‌بود، تبصره یاد شده تصویب نمی‌شد.

نظر سوم: باید بین مرحله تعقیب قضیه با تحقیق در ماهیت قضیه قائل به تفکیک بود. طبق مواد ۱ و ۳ و ۴ و مواد بعدی و نیز ماده ۱۲ و تبصره آن از قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، تعقیب و جمع‌آوری دلایل، تحقیق و بازجویی نیست و قضاط در هنگام کشیک، پرونده را در