

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات ۲۳۸ - ۲۱۹

نگاهی به ابعاد اجتماعی و ناهنجاری‌های ناشی از فحشا در نظام کیفری ایران

حسین قنبری^۱احمد رضانی^۲احمد فلاحی^۳ابوالفضل احمدزاده^۴

چکیده

فحشاء، روسپی‌گری و یا تن‌فروشی به عملی اطلاق می‌گردد، که افراد به منظور کسب درآمد از راه ارتباط جنسی، بدان تن می‌دهند. پژوهش حاضر که به روش توصیفی - تحلیلی، صورت گرفته است، ابعاد اجتماعی فحشا را از منظر نظام کیفری ایران مورد واکاوی قرار داده است. نتایج پژوهش نشان می‌دهد که اصل ضرر و بحث ضرر اجتماعی، اصل حمایت‌گری قانونی و اخلاق‌گرایی قانونی از مبانی جرم‌انگاری فحشا در نظام کیفری ایران به شمار می‌روند. سیاست جنایی تقنینی ایران، رویکرد ممنوعیت و جرم‌انگاری کامل را در قبال فحشاء برگزیده است. بدین ترتیب که تلاش کرده است با به کار بردن واژه‌ها و عباراتی کلی چون جریحه‌دار کردن عفت عمومی، فساد و صور قبیحه، تمامی اشکال و صور احتمالی فحشاء را جرم‌انگاری نماید. بررسی دقیق و موشکافانه‌ی قوانین موجود نشان می‌دهد که قانونگذار در این زمینه آن چنان که باید و شاید موفق نبوده است، چرا که هنوز هم موارد و مصادیق مهمی وجود دارند که مرتکبان آنها قابل مجازات نیستند.

واژگان کلیدی

فحشاء، روسپی‌گری، ناهنجاری، ابعاد اجتماعی، نظام کیفری ایران.

۱. دانشجوی دکتری رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد شهر قدس، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
Email: ghanbari1584@yahoo.com

۲. استادیار و عضو هیات علمی گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه علم و فرهنگ، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)
Email: ramezani@usc.ac.ir

۳. استادیار و عضو هیات علمی گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران.
Email: a.falahi@uok.ir

۴. استادیار، دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه سیستان و بلوچستان، زاهدان، ایران.
Email: Ahmadzadeh20@gmail.com

پذیرش نهایی: ۱۴۰۰/۱۰/۲۹

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۷/۱۳

طرح مسأله

مطالعه سیر تاریخی فحشا، نشانگر آن است که این پدیده، از کهن‌ترین انحرافات بشری است و از دیرباز به عنوان یک واقعیت اجتماعی وجود داشته است. با این حال، تحقیقات علمی اندکی روی آن صورت گرفته است. طبق نظر ایبنگه‌اوس (۱۹۰۹) فحشاء (روسپی‌گری) گذشته‌ای طولانی، اما تاریخچه کوتاهی دارد. بخشی از این امر به مشکلات جمع‌آوری اطلاعات علمی و قابل تعمیم از نمونه‌های مورد مطالعه فحشاء مربوط می‌شود. از این رو، فقدان تحقیقات دقیق و علمی موجب رواج اطلاعات غلط در مورد زمینه، طبیعت و علل فحشاء می‌گردد. در دنیای غرب، جاذبه‌ی اصلی فحشاء «نیازمالی» است و بیشتر فاحشه‌ها به علت ناتوانی در به دست آوردن پول زیاد در مشاغل مشروع، مجبور به تغییر کار شرافتمندانه هستند^۱. به علاوه برخی از آنها معتاد به مواد مخدر بوده و برای تأمین مواد، نیاز بیشتری به پول دارند. از سوی دیگر کارشناسان مسائل اجتماعی، فقر و بیکاری، جمعیت رو به رشد کشورهای فقیر، عدم تأمین نیازهای اولیه اعضای خانواده در برخی از کشورها، گذار جوامع از سنتی به مدرنیسم، تحولات اجتماعی و انقلابات، جاذبه‌های شهری و توریستی، مهاجرت، تجربه خانواده، آداب و رسوم خرافی را از دیگر عوامل گرایش به فحشا ذکر کرده‌اند. با پیشرفت جوامع انسانی و توسعه‌ی صنایع و فناوری‌های ارتباطی، پدیده فحشاء از حالت سنتی و محدود خارج شده و به صورت پدیده‌ای جهان‌شمول و گسترده به یک صنعت جهانی تبدیل شده است. انحطاط اخلاقی و جنسی جوامع از یک سو و زمینه‌ساز بودن فحشاء در وقوع بسیاری از جرایم از سوی دیگر، به ویژه در چند سال اخیر، دانشمندان و دولتمردان گوناگون را برآن داشته تا در جهت مقابله و پیشگیری از این پدیده زیانبار کوشش کنند. در این راستا واکنش‌های گوناگونی در قبال فحشاء صورت گرفته که در مجموع می‌توان آنها را به سه رویکرد جرم‌انگاری، جرم‌زدایی و قانونمندسازی تقسیم‌بندی کرد. بررسی و سنجش آمار و ارقام وضعیت هزینه‌نگاری در جهان و همچنین ارزیابی دلایل طرفداران هریک از رویکردهای مذکور موید آن است که بهترین واکنش در قبال فحشاء، شناخت عوامل موثر در گرایش افراد به آثار فحشاء، فرهنگ‌سازی و اطلاع‌رسانی از آثار سوء آن بر فرد و جامعه و در نهایت جرم‌انگاری کامل فحشاء است. پژوهش‌های متعددی تا کنون بحث فحشاء را در حقوق کیفری ایران مورد بررسی قرار داده‌اند. یاور و حاجی‌ده‌آبادی (۱۳۹۶)، در پژوهشی به بررسی عوامل و جرائم ناشی از فحشا می‌پردازند. (یاوری و حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۹۶) در این تحقیق، جدا شدن از خانواده پدری در سالهای اول بلوغ، ازدواج نامناسب، جهل و نادانی و پایین

۱. زراعت، عباس، (۱۳۹۶)، شرح مختصر قانون مجازات اسلامی، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: انتشارات ققنوس،

بودن سطح سواد و فرهنگ والدین و تصمیمات خشک پدران، فقدان سازمان‌ها و قوانین حمایت‌کننده از زنان جوان بی‌سرپرست و نواقص مواد قانونی مربوط به فحشاء، از عوامل ایجادکننده فحشا به شمار آمده‌اند.^۱ همچنین نتایج تحقیق آشوری و وروایی (۱۳۸۹)، نشان می‌دهد که بین سن شروع روسپی‌گری خیابانی و هریک از متغیرهای مستقل هشتگانه شامل (۱) بعد خانوار (۲) ساخت خانواده (۳) نظام اخلاقی خانواده (۴) وجود تعارض و تشنج در خانواده (۵) رضای نیازها در خانواده (۶) نظارت و کنترل خانواده (۷) وجود اعتیاد در خانواده و بالأخره (۸) میزان پایبندی مذهبی در خانواده رابطه معناداری وجود دارد.^۲ نتایج پژوهش هاشمی‌فرد و حسنی (۱۳۹۹)، نیز نشان می‌دهد که سن ورود به روسپی‌گری در ایران بین ۱۶ تا ۲۲ سال و بالاتر از معیار جهانی است. از طرفی، نظام‌های استثماری با سرگرم نمودن جوامع در لذات کاذب جسمانی و جنسی، اذهان و افکار عمومی را از مسائل مهم و اساسی جوامع دور می‌کند و می‌کوشد با ایجاد شبکه‌های بین‌المللی جنسی و طرح نظریات مختلف در حوزه‌های جامعه‌شناسی، روان‌شناسی و سایر علوم به توجیه ضرورت وجود تشکیلات و صنعت جنسی بپردازند. نوآوری پژوهش حاضر، در بررسی جایگاه فحشا در نظام کیفری ایران از منظر ابعاد اجتماعی و همچنین ناهنجاری‌هایی است که به عنوان پیامد فحشا، در نظر گرفته می‌شوند.

مفاهیم و مبانی نظری

۱- مفهوم فحشاء و زنا و تفاوت این دو

فحشاء، روسپی‌گری و یا تن‌فروشی به عملی اطلاق می‌گردد، که افراد به منظور کسب درآمد از راه ارتباط جنسی، بدان تن می‌دهند. واژه‌ی روسپی‌گری از دو بخش «روسپی» و «گری» شکل گرفته است. واژه‌ی «روسپی» در معنای گرفتن پول در عوض در اختیار نهادن جسم و بدن به منظور ایجاد رابطه‌ی جنسی است. واژه‌ی «گری» نیز به پرداختن به این عمل دلالت دارد. صورت گرفتن فحشاء هم از سوی زن و هم از سوی مرد امکان‌پذیر است. ریشه‌ی پیدایش واژه‌ی روسپیگری از باب تسمیه به ضد، بر زنان هرزه و روسیاه به عنوان طعنه و تمسخر به کار می‌رود که شکل دیگر کلمه‌ی روسپید است. از تعریف ارائه شده می‌توان ویژگی‌های لازم برای تبیین مفهوم روسپی‌گری را تعیین کرد. این ویژگی‌های چهارگانه به شرح زیر است:^۳ (۱)

۱. یآوری، سوسن و حاجی‌ده‌آبادی، محمدعلی (۱۳۹۶)، عوامل فحشا در ایران و جرائم ناشی از آن، مطالعات حقوقی، شماره ۱۷.

۲. آشوری، محمد و وروایی، اکبر (۱۳۸۹)، خانواده و روسپیان خیابانی، مطالعات حقوق خصوصی، سال چهارم، شماره ۱.

۳. احمدی، آيسان (۱۳۹۳)، ارزیابی طرح‌های پیشگیری اجتماعی در قبال روسپیگری خیابانی در شهر تهران، رساله دکتری حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، ص ۲۸.

جنسیت فرد: اغلب روسپیگری به شکل ایجاد خدمات جنسی از طرف زن و گاهی - به صورت نادر - از طرف مرد است (۲) شکل عمل جنسی: با وجود اینکه غالباً ارتباط دوطرفه جنسی بین دو فرد مطرح می‌گردد، شکل این رابطه همیشه نزدیکی کامل جنسی نیست و هر شکل از رابطه جنسی را شامل می‌گردد (۳) بی‌نظمی و تکرار به دلیل نبود دل‌بستگی احساسی، بی‌نظمی و تکرار، وجه تمایز این عمل با رابطه نامشروع جنسی بین دو انسان می‌باشد؛ (۴) هدف: مقصود از عرضه جنسی از سوی روسپی غالباً به دست آوردن منفعت مالی می‌باشد، هرچند ممکن است به جز آن یا علاوه بر آن، لذت جنسی نیز جزء اهداف باشد.

زنا در اصطلاح شرع عبارت است از آمیزش جنسی مرد با زنی، (یا آمیزش جنسی زن با مردی) بدون آنکه بین آن دو عقد ازدواجی واقع شده باشد یا مرد مالک زن باشد یا شبهه عقد یا ملک وجود داشته باشد. این عمل از گناهان کبیره شمرده شده و حرمت آن ضروری بین مسلمانان و ارتکابش موجب ثبوت حدّ است.^۱ در ۷ آیه قرآن به عمل «زنا» به طور کلی اشاره شده و برخی احکام و کیفی‌های آن نیز مطرح شده است. این آیات عبارت است از آیات ۱۵ و ۱۶ سوره نساء، آیه ۳۲ سوره اسراء، آیات ۲ و ۳ سوره نور، آیه ۶۸ سوره فرقان و آیه ۱۲ سوره ممتحنه. بیشتر آیات فوق یا از زنا نهی کرده و حرام بودن این کار زشت را بیان کرده و یا حدود کیفر زنا را اعلام کرده است و بیشتر رویکرد فقهی دارد و از سنخ آیات الاحکام به شمار می‌رود. در آیه ۳۲ سوره اسراء حتی از نزدیک شدن به این عمل نیز نهی شده و فلسفه تحریم آن بیان شده است.

با توجه به تعاریف ارائه شده می‌توان گفت که هرچند وجه مشابه روسپی‌گری و زنا، رابطه نامشروع زن و مرد بدون عقد یا ازدواج است؛ لکن چیزی که این دو مفهوم را از هم جدا می‌کند، آن است که شرط وقوع روسپی‌گری، تداوم و تکرار مکرر رابطه جنسی مذکور می‌باشد؛ از طرفی در فعل روسپی‌گری زن، غالباً نقش فعال و اجراکننده دارد؛ ولی در زنا همیشه اینطور نیست؛ از همین رو، عمل زنا را به دو شکل زنای به عنف و اکراه و همچنین زنای به رضا و میل - از سوی زن - ترسیم می‌نمایند. علاوه بر موارد یاد شده، روسپی‌گری به عنوان یک فعالیت درآمدزا برای زن محسوب می‌گردد، تصور می‌شود؛ لذا عوامل مالی و معاش‌زندگی در شکل‌گیری آن اثر جدی دارد ولی در زنا معمولاً چنین نیست و در اکثر مواقع زنا به دلیل تحریک شدید غریزه جنسی رخ می‌دهد؛ علاوه بر این باید توجه کرد که وجود زمینه‌های مالی در عمل روسپی‌گری به این معنی نیست که عوامل و سائق‌های جنسی و روانی، در این میان فاقد اثرند؛ بلکه باید دانست که انگیزه‌های ابتدایی و دائمی این انحراف مخرب، ماهیتی فرهنگی، تربیتی و روانی دارند؛ از این رو عمل زنا می‌تواند سرآغاز ورود زن به وادی جدیدی از انحرافات و از جمله روسپی‌گری تلقی شود.

۱. نجفی، محمد حسن (۱۴۲۲)، جواهر الکلام فی شرایع الاسلام، دارالحیا التراث العربی، بیروت، ص ۲۵۸.

۲- ویژگی‌های ماهوی فحشاء

ویژگی‌های فحشا عبارتند: از ارتباط با امور جنسی، عدم تطابق محتوای با اخلاق، ارتباط با برهنگی که توضیح هر یک به اختصار ارائه شده است.

الف- ارتباط با امور جنسی: موضوع فحشا صرفاً در زمینه جنسیت، امور و سایر موارد مرتبط با جنبه‌های جنسی است. بنابراین هر جا که صحبت از فحشا است، مطالبی در ارتباط با امور موضوع‌های جنسی مطرح می‌گردد.

ب- عدم تطابق محتوای با اخلاق: نکته بسیار مهم و بارزی که در ارتباط با فحشا وجود دارد این است که فحشا در دنیایی سیر می‌کند که خبری از اخلاق در آن نیست. فحشا یا برهنه‌نمایی اخلاق را نادیده گرفته یا به نوعی آن را انکار می‌کند البته یکی از دلایل عمده‌ی روی آوردن بعضی‌ها به فحشا همین هنجارشکنی و نادیده گرفتن اخلاقیات است که جذابیتهای آن می‌دهد و باعث می‌شود بعضی‌ها تمایل به استفاده از فحشا پیدا کنند.^۱

ج- ارتباط با برهنگی: کلمه‌ی فحشا بیشتر به جنبه‌های غیراخلاقی و غیرهنجاری موضوع تاکید دارد. برهنگی فقط جنبه جسمانی ندارد، بلکه برهنگی موجود در فحشا در نوشته‌ها، مطالب، بایدها و نبایدهای اجتماعی و انسانی نیز وجود دارد برهنگی نوعی هنجارشکنی را در ذات و ماهیت خود به همراه دارد، بنابراین برهنگی نه فقط در جسم بلکه در مطالب، نوشته‌ها و هنجارهای ارائه شده در فحشا نیز ملاحظه می‌شود.^۲

۳- زمینه‌های فحشاء در رویکردهای نظام کیفری

۳-۱- زمینه اقتصادی

وقوع جرم در جامعه تبعات سوء اقتصادی فراوان و متعددی دارد. متناسب با نوع و ماهیت جرائم و همچنین موفقیت یا عدم موفقیت بزهکار در ارتکاب جرم، تبعات سوء حاصل از جرم متفاوت است.^۳ در جرائم فحشا شخصی را در نظر بگیرید که برای اهداف اقتصادی، مبادرت به تهیه فیلمهای غیراخلاقی می‌کند. فرد مذکور پس از این کار، فیلم را به قیمتی در بازارهای غیررسمی به فروش می‌رساند. اگر این جرم را از منظر اقتصادی تحلیل کنیم؛ ملاحظه می‌شود که اولاً، به لحاظ تامین چنین فیلمی، مبلغی برای خرید، توسط خریدار هزینه می‌گردد؛ ثانیاً، با

۱. السان، مصطفی (۱۳۹۵)، قاچاق زنان و کودکان برای بهره‌کشی جنسی، از منابع جهانی تا حمایت از بزه‌دیدگان، فصلنامه علمی - پژوهشی رفاه اجتماعی، سال چهارم، شماره ۱۶، ص ۶۳.
 ۲. همان، ص ۶۵.

3. Vuković, Vuk (2019), Corruption and re-election: how much can politicians steal before getting punished?, Journal of Comparative Economics, In press, corrected proof, Available online 17 September 2019.

فروش فیلم مذکور در بازارهای غیررسمی، برخی اشخاص به سمت خرید این گونه اجناس تحریک می‌شوند. این امر باعث به وجود آمدن بازارهای زیرزمینی و توسعه آنها می‌شود. حال، وضعیتی را در نظر بگیرید که شخص بزهکار بلافاصله دستگیر می‌شود. در این صورت علاوه بر خسارت‌هایی که بر بزه‌دیده وارد شده است؛ زیان‌های فراوانی بر حکومت تحمیل می‌شود؛ چرا که با ورود شخص بزهکار در فرایند عدالت کیفری، علاوه بر این که خانواده او به نابودی کشیده می‌شود؛ هزینه‌های انسانی و مالی فراوانی صرف رسیدگی‌های پلیسی، قضایی و اجرایی می‌شود. بنابراین اقتصاد جرم ایجاب می‌کند که تمرکز اقدامات دولت و بخش خصوصی بر پیشگیری از جرم و نه سرکوب یا دام‌گستری برای آن، بنیان نهاده شود. کلیه موضوعات مرتبط با فحشا که دارای منافع و سود مادی است، در بخش اقتصادی قرار می‌گیرد و عمده‌ترین فعالیت‌های آن تجارت، خرید و فروش و قاچاق زنان و کودکان (برده‌داری مدرن) می‌باشد. امروزه «قاچاق انسان» به عنوان اصطلاحی برابر با تجارت به کار برده می‌شود، در حالی که از یک قرن قبل تاکنون تلاش‌های زیادی برای محو برده‌داری انجام گرفته و در این زمینه اسناد متعددی در سطح بین‌المللی و در سازمان ملل وجود دارد که داد و ستد انسان‌ها را بین چند کشور یا داخل یک کشور ممنوع کرده و برای از بین بردن آن قوانینی تنظیم نموده است، اما علیرغم چنین قوانینی هر ساله خیل عظیم زنان و کودکان طی یک تجارت پنهانی برای استفاده جنسی و بهره‌کشی، به قاچاق برده می‌شوند. در «پروتکل جنایات سازمان یافته منطبق‌های سازمان ملل برای جلوگیری و قطع قاچاق انسان‌ها به ویژه زنان و کودکان» در تعریف قاچاق انسان آمده است: «بکارگیری، جابجایی، پناه دادن، انتقال انسان‌ها با ابزار تهدید و جبر یا سایر اشکال دیکتاتوری مانند رشوه، کلاهبرداری و استفاده از وضعیت آسیب‌پذیر آنان، با حفظ منافع یک انسان و با هدف سوء استفاده و داد و ستد (اقساطی)». علیرغم تدوین قوانین بین‌المللی جهت مبارزه با فحشا، هر روز زنان بیشتری برای کارهای سخت خدماتی و جنسی مورد سوء استفاده قرار می‌گیرند. آنان از طریق تهدید یا خشونت تحت کنترل فیزیکی و روانی کارفرمایانی هستند که با پرداخت دستمزد ناچیز یا بدون دستمزد، نیروی کار زنان را به نفع خود ضبط می‌کنند. در واقع قاچاق زنان یک بازار چند میلیارد دلاری با درصد نامشخصی از قربانیان است^۱. سودبران این معامله، شبکه‌های فراملیتی قاچاق و دلالانی هستند که قربانیان خود را از بین زنان جوئی‌ای شغل انتخاب می‌کنند. فعالیت‌های این شبکه‌ها وضعیت و منزلت سیاسی و اجتماعی زنان را تهدید کرده و حتی امنیت کشورهای معامله‌کننده را به خطر می‌اندازد. داد و ستد فراملیتی زنان بر مبنای

۱. زینالی، امیرحمزه (۱۳۹۶)، نوآوری‌های قانون حمایت از کودکان و نوجوانان و چالش‌های فراروی آن، فصلنامه رفاه اجتماعی، سال دوم، شماره ۷، ص ۵۹.

«عرضه» و «تقاضا» از کشورهای «گیرنده» و «فرستنده» شکل می‌گیرد. کشورهای گیرنده به جهت داشتن صنایع جنسی، تقاضا را ایجاد می‌کنند. کشورهای هم که دلال‌ها به راحتی می‌توانند زنان را به استخدام درآورند، به عنوان بازار عرضه معرفی می‌شوند. علاوه بر قربانیان قاچاق که اکثراً زنان می‌باشند، جمعیت آسیب‌پذیر در معرض قاچاق نیز رو به افزایش است. این گروه را مهاجرین اقتصادی یا پناهندگان سیاسی تشکیل می‌دهند، زیرا اغلب شغل و زندگی خود را بر اثر حوادث طبیعی، جنگ یا درگیری داخلی، بی‌ثباتی سیاسی، قحطی، آیدز و عوارض اقتصادی از دست داده‌اند و در جستجوی زندگی بهتری می‌باشند. این افراد زمینه‌ی مساعدی برای قاچاقچیان انسان ایجاد می‌کنند. رشد اقتصاد سایه و شبکه جنایات فراملیتی تحت تأثیر پدیده‌ی جهانی شدن در کشورهای تازه استقلال یافته، تأثیرات منفی زیادی داشته است که از علل آن توسعه ارتباطات اقتصادی، سیاسی، اجتماعی فراملیتی و خارج از کنترل دولت‌ها است. شبکه‌های فراملیتی که بیشتر در درون جمعیت مهاجر فعالیت می‌کنند، توسط اعضای زنجیره‌ای سازمان‌های جنایی اداره می‌شوند. خصوصی‌سازی و آزادسازی اقتصادی به کمک ارتباطات کامپیوتری، امکانات تجاری گسترده و بازاری را در سراسر جهان ایجاد کرده و موجب فزونی و پیچیدگی معاملات مالی در سطح بین‌الملل گردیده است، این موضوع به نوبه خود فرصت‌انجام جنایات فراملیتی را افزایش و احتمال کشف آن را کاهش داده است، به طوری که صنعت سکس مرتباً زنان جدیدی را به این شبکه می‌افزاید و گردش مالی سودآوری در جریان است.^۱ به طور کلی نگاه ابتدایی به وضعیت فعلی تجارت و برده‌داری مدرن نشان می‌دهد که اقتصاد عامل اصلی افزایش بهره‌کشی از زنان و کودکان بوده و هدف آن افزایش سرمایه در نظام‌های اقتصادی حاکم بر جهان است. لذا در مسیر رسیدن به منافع سودآور، قربانی شدن انسان‌ها امری طبیعی می‌باشد.

۳-۲- زمینه سیاسی - اجتماعی

کلیه موضوعات مرتبط با فحشا که هدف اولیه آن ارائه تعریف نازلی از جایگاه زن به عنوان جنس دوم و ابزار استفاده مردان می‌باشد، جزء بخش سیاسی است و به عنوان آثار نامطلوب فحشا محسوب می‌شود. به عبارت دیگر، منظور از آثار و عوارض سیاسی، اجتماعی فحشا، نحوه‌ی نگرش به زنان به عنوان انسان است.^۲ حاصل فحشا «تحقیر اجتماعی» است که در

۱. خوشایبی، کتابیون (۱۳۹۵)، گزارش یک مورد سوء استفاده جنسی، فصلنامه رفاه اجتماعی دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی، شماره ۷، ص ۱۳۱.

2. Barbara Sullivan (2010), When (Some) Prostitution is Legal: The Impact of Law Reform on Sex Work in Australia, Journal of Law and Society, Volume37, Issue1, p 89.

طولانی مدت به «عرف اجتماعی» تبدیل می‌شود، به گونه‌ای که زنان فاحشه منزلت پایین‌تری را برای خود در نظر می‌گیرند. این امر علاوه بر تأثیر نامطلوب بر قشر خاصی از زنان، موجب بروز عکس‌العمل‌های افراطی در مقابل نگاه تحقیرآمیز جامعه می‌شود. از جمله این عکس‌العمل‌ها مبارزه برای دستیابی به برابری مطلق زن و مرد است، از سوی دیگر تسلیم شدن زنان در برابر منزلت نامتوازن و نامطلوب، می‌تواند موجب گسترش تبعیض، خشونت، نگاه ابزارگونه و سوء استفاده از خصوصیت زنانه در جوامع معاصر گردد. چنین نگرشی، ریشه‌ی سیاسی داشته و مبنای پیدایش آثار سوء فرهنگی و اقتصادی فحشا می‌باشد.^۱ مهم‌ترین جنبه‌ی سیاسی، اجتماعی رویکردهای نظام کیفری نسبت به فحشا، اثرگذاری بر روی چنین نگرش‌هایی است. رویکردهای پیشگیرانه نظام کیفری، بایستی با هدف تغییر نگرش‌های اجتماعی نسبت به جایگاه زن و خانواده، در کنترل این جرم اثرگذار باشند. بازارهای جنسی جهانی نشان‌دهنده‌ی خصوصیات اجتماعی افراد خاصی است که به این تجارت وارد شده‌اند. بارزترین آن‌ها خصوصیت بی‌عدالتی است که به نابرابری در قدرت و فرصت منجر شده و شکل‌دهنده‌ی تمامی بازارهای خدمات و کالا در دنیای معاصر است. یعنی نابرابری سیاسی و اقتصادی، به ایجاد فرصت‌ها و شرایط کاری استثماری در بسیاری از تجارت‌خانه‌ها، کارخانه‌ها و معاملات منجر می‌شود. از این رو نظام کیفری ایران، بایستی با رویکردی پیشگیرانه، درصد حذف عوامل سیاسی، اجتماعی جرم فحشا (مانند بی‌عدالتی و نابرابری اجتماعی) باشد.

مبنای جرم‌انگاری فحشا در نظام کیفری ایران

به طور کلی سه اصل مختلف در مورد جرم‌انگاری وجود دارد که تمامی ممنوعیت‌های قانونی به یکی از آنها باز می‌گردد. در ادامه شمول هر یک از این اصول نسبت به پدیده فحشا مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.

۱- اصل ضرر و بحث ضرر اجتماعی

به نوعی دیگر اصل، عدم ضرر است. طبق این نظریه فقط رفتارهایی بایستی از سوی جامعه ممنوع باشد و با مجازات رو به رو شود که ضرر مادی و خارجی به دیگر افراد می‌رسد. این اساس جرم‌انگاری، ریشه در تفکرهای فیلسوف مشهور قرن هجدهم «جان استوارت میل^۲» دارد، او برای نخستین بار به تنقیح مبنای این رویکرد همت نهاد و با این اساس به نقد کردن ساختار حقوقی و امور ممنوعه پرداخت.^۳ در این دیدگاه دولت تنها زمانی می‌تواند آزادی‌های شهروندان

۱. جهانیان نجف آبادی؛ امیر (۱۳۹۸)، فرزند و تربیت جنسی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات کیاراد، ص ۱۳۸.

2. John Stuart Mill.

3. Dubber, Markus D., ed. 2014. Foundational Texts in Modern Criminal Law. 1 edition. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, p 103.

را تحدید نماید که رفتارهای اشخاص به سایرین آسیب رساند. همین مبنا بعدها در اوایل دهه ۱۹۵۰ م. قابل قبول در مجمع «ولفندن» قرار گرفت و طبق این نظریه به مجلس انگلستان پیشنهاد شد تا از فحشا جرم‌زدایی شود و فقط رفتار ظاهری افراد روسپی مورد جرم‌انگاری قرار گیرد.^۱ به نظر می‌رسد نمی‌توان فحشا را با این مبنا مورد جرم‌انگاری قرار داد؛ زیرا در این رفتار هیچگونه ضرر ملموس مادی به افراد وارد نمی‌شود. بعضی از متفکران و روشنفکران که به اصل ضرر معتقد می‌باشند، برای تکمیل این اصل، جلوگیری از ایجاد ناخوشایندی سخت برای دیگران را ارائه می‌دهند بدین معنا که اگر رفتار فردی برای دیگران ناخوشایندی شدید و ناراحتی غیرقابل تحملی ایجاد نمود، این واکنش می‌تواند مجوزی برای جرم‌انگاری تلقی شود و به این علت می‌توان اقدام به ممنوعیت رفتار نمود. در حقیقت این افراد با توسعه معنای ضرر، تلاش نموده‌اند خلأهای ناشی از اصل ضرر و عدم امکان دفاع از حقوق مردم را برطرف نمایند. اما با این معیار نیز نمی‌توان به جرم دانستن فحشا معتقد شد، زیرا منظور از این کلمه ارائه شده توسط «فاینبرگ»، ناخوشایندی شدید و غیر قابل تحملی است که افراد جامعه با مشاهده رفتار نمی‌توانند وجود آن را تحمل نمایند. مانند خوردن مدفوع در مترو شهری یا خود آزاری یک مازوخیست در ملاً عام. بنا بر نظری که فاینبرگ بیان نمود، اگر کسی ادعا کند چون ارتکاب فحشا در تقابل با دریافت عمومی جامعه قرار دارد و باید با ابزارهای کیفری به مقابله با آن پرداخت جواب داده می‌شود؛ اصل ضرر قابلیت چنین توسعه‌ای را ندارد چرا که «ضرر مادی و غیرمادی ملموس» خط قرمز این اصل جرم‌انگارانه است. براساس اصل ضرر باید تنها زمانی فحشا جرم دانسته شود که عنف و سواستفاده از فحشا تحقق یابد. مانند زمانی که فرد فحشا صغر سن داشته یا برخلاف میل به این کار وادار شده است.^۲ البته باید اشاره شود که بر خلاف عقیده افرادی مانند میل به نظر می‌رسد با توجه به فرهنگ کشور ما که بر ارزش‌های اصیل ایرانی و اسلامی استوار است انحراف فحشایی از آنجایی که به حیثیت انسان‌ها خدشه وارد می‌کند و منجر به آسیب‌های اخلاقی فراوانی می‌گردد قطعاً برای جامعه مضر بوده و جرم‌انگاری آن ضروری است.

۱. اخوان، رضا (۱۳۹۷)، پدیده‌ی جنایی روسپیگری در پرتو مطالعات جرم‌شناختی - حقوقی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندرانزلی، ص ۵۷.

۲. کلانتری، کیومرث و زارعی، محمد (۱۳۸۹)، قاچاق زنان به قصد فحشا (از منظر فقه جزایی و حقوق کیفری)، نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۲، ص ۱۷.

۲- اصل حمایتگری قانونی

اصل پدرسالاری یا حمایتگری قانونی عبارت از؛ محدود کردن آزادی فرد به خاطر مصلحت خود مرتکب است، یعنی برای محافظت خود از برخی از آسیب‌های جسمانی یا روانی، قانون به تحدید آزادی‌های وی می‌پردازد و نقض این ممنوعیت‌ها را با مجازات پاسخ می‌دهد و بر اساس این اصل، دولت در مقام دافع از حقوق واقعی این شهروندان برمی‌آید و با ممنوعیت برخی رفتارها به ایشان اجازه نمی‌دهد که به خویشتن آسیب برسانند یا با ایجاد برخی تکالیف و مسئولیت‌ها، افراد را ملزم می‌سازد به خود سود برسانند و بر ترک چنین تکلیفی مجازات مقرر می‌نماید، مانند: الزام قانونی به بستن کمر بند ایمنی یا ممنوعیت استفاده از مواد مخدر. با پیشرفت‌های پزشکی و حمایت‌های قانونی از افراد فحشایی، دیگر نمی‌توان ضرر جسمی یا ابتلا به بیماری‌های خاصی را برای این افراد تصور نمود چرا که مراقبت‌های پزشکی و صدور گواهی سلامت و مجوز عدم ممنوعیت برقراری رابطه جنسی، امکان ایجاد ضرر جسمی را در بسیاری از مناطق از بین برده است، اما به نظر می‌رسد برخی آسیب‌های روانی که افراد فحشا در معرض آن هستند، مانند: انواع افسردگی‌ها، می‌تواند دلیل مناسبی برای جرم‌انگاری این رفتار باشد؛ آسیب‌هایی که بی‌شک زندگی زناشویی فرد و نوع تعامل با فرزندان را تحت تاثیر قرار خواهد داد. چنین توجیحی، دلیل کافی برای قانونگذار جهت ممنوعیت عمل قرار می‌دهد. لکن این مورد مورد قبول کشورهای اتحادیه اروپا قرار نگرفته؛ بنابراین با تصویب کردن قانون‌ها و آیین‌نامه‌های متفاوت جهت سالم کردن فعایت‌های جنسی افراد می‌کنند؛ زیرا اساساً آسیب‌های روانی موضوع و مسأله آنان نمی‌باشد.

۳- اخلاق‌گرایی قانونی

اخلاق‌گرایی قانونی رویکردی است که زیان رساندن شخص به دیگران یا ضرر زدن فرد به خود را تنها ملاک انحصاری جرم‌انگاری نمی‌داند. در این دیدگاه علاوه بر دو صورت قبلی، شخصیت و رفتار افراد را جرم به حساب می‌آورند زیرا که اصل عمل زشت و متفاوت با ارزش‌های برتر افراد جامعه و منفعت ایشان می‌باشند. در تبیین این معیارهای برتر، دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد مثلاً گزاره‌های اخلاقی و آموزه‌های دینی از مهم‌ترین این ارزش‌ها می‌باشد. دین و اخلاق، انسان را ملزم به مقابله با بی‌بندوباری در حد امکان می‌نماید. انگیزه‌ها و اهداف متفاوت دینی و اخلاقی برای منع برخی از رفتارهای جنسی مطرح می‌شود؛ چنین منعی پیش شرط تحقق فضایی چون عفاف در جامعه تلقی می‌شود برای دفاع از نهادهایی چون خانواده

1. Stanton-Ife, John. 2014. "The Limits of Law." In The Stanford Encyclopedia of Philosophy, edited by Edward N. Zalta, Winter 2014. <http://plato.stanford.edu/archives/win2014/entries/law-limits/>.

ضروری است یا آزادی جنسی و افراط در آن در تقابل با کمال انسانی دانسته می‌شود. به طور کلی بر اساس دیدگاه اخلاق‌گرایی قانونی که سیاست کیفری کشور ما نیز پیرو آن است، عمل ضد اخلاقی رفتاری مستوجب مجازات است، زیرا در تقابل با ارزش‌های بنیادین و برتری هستند که برای حیات انسانی ضروری شده‌اند.^۱ بی‌تردید مبانی ارزشی مختلف که ریشه در جهان‌بینی هر اندیشه‌ای دارد، ارزش‌های مختلفی را به عنوان ارزش‌های برتر مد نظر قرار می‌دهد و به دفاع از آن می‌پردازد. دولت در دیدگاه اخلاق‌گرایی قانونی، تنها در مقام دفاع از منافع فرد یا افراد نیست؛ بلکه علاوه بر این منافع، برخی ارزش‌ها از چنان اهمیتی برخوردار هستند که دولت با ابزار جرم‌انگاری به دفاع از آنها بر می‌خیزد. بنابراین به جرم‌انگاری فحشا می‌توان پرداخت و با ممنوع بودن قانونی به حمایت از ارزش‌های اخلاقی می‌توان به جرم‌انگاری فحشا پرداخت و با ممنوعیت قانونی به دفاع از ارزش‌های اخلاقی همت گمارد.

رویکردهای حقوق کیفری نسبت به فحشا

۱- رویکرد ممنوعیت مطلق

واژه فحشا در هیچ یک از متون قانونی مورد استفاده قرار نگرفته است. قانونگذار کیفری در فصل هجدهم قانون مجازات اسلامی تحت عنوان «جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی» به جرم‌انگاری اعمالی پرداخته است که دربرگیرنده فحشا نیز می‌باشد. به موجب بند الف و ب ماده ۶۳۹ این قانون هر کس اقدام به دایر نمودن یا اداره کردن مرکز فساد و فحشا نموده و یا مردم را به فساد و فحشاء تشویق کرده و یا موجبات آن را فراهم آورد به یک تا ده سال حبس محکوم می‌شود.^۲ با توجه به بند اول ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی، هر فردی نوشته یا طرح، کراور، نقاشی، تصاویر، مطبوعات، اعلانات، علائم، فیلم، نوار سینما یا اینکه هر چیزی که باعث شود عفت و اخلاق عموم را آسیب‌دار کند برای تجارت و توزیع نمایش دهد و یا اینکه برای تجارت استفاده کند، مجازات آن سه ماه تا یک سال حبس و جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار ریال تا شش میلیون ریال تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم می‌باشد. این ماده به طور مستقیم برگرفته از ماده ۱۳۹۲ مکرر قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۹۲ است با این تفاوت که مسئله حمایت از افراد زیر ۱۸ سال حذف شده است.^۳ بر اساس این ماده می‌توان فحشا را محتوایی دانست که عفت و اخلاق عمومی را جریحه‌دار می‌نماید. با توجه به این همچنین نمایش دادن و در معرض دادن عموم محصولات فحشا جهت تجارت و مبادله و یا در صادرات و واردات قابل مجازات

۱. اخوان (۱۳۹۷)، پیشین، ص ۸۳.

۲. سلیمی، صادق (۱۳۹۵)، حقوق جزایی عمومی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات تهران صدا، ص ۷۸.

۳. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۹۵)، حقوق جزایی عمومی، جلد ۲، تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد تهران، ص ۶۱.

است. به این ترتیب، قانونگذار همانند ماده ۲۱۳ مکرر، فحشا و تمام مصادیق آن را با اتخاذ رویکرد ممنوعیت مطلق جرم‌انگاری نموده است.^۱ با توجه به ماده ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی، نگهداری، طرح، نقاشی، نوار سینما و ویدئو یا به طور کلی هر چیزی که عفت و اخلاق عمومی را جریحه دار نماید در صورتی که به منظور تجارت و توزیع باشد جرم محسوب می‌شود. بنابراین نگهداری وسایل مزبور در صورتی که تعداد آن معد برای تجارت و توزیع نباشد از شمول ماده نامبرده خارج بوده و فاقد جنبه جزایی است. قانون مطبوعات مصوب ۱۳۸۶ فحشاء و منکرات و انتشار عکس‌ها و مطالب خلاف عفت عمومی را ممنوع اعلام کرده است. همانطور که اشاره شد با تصویب قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز می‌نمایند در سال ۱۳۹۲ و جایگزین شدن واژه‌های «مستهجن» و «مبتذل» به جای عبارت «خلاف اخلاق و عفت عمومی»، تولید، تکثیر و توزیع آثار مستهجن جرم و قابل مجازات اعلام گردید و در صورت شناخته شدن اعمال ارتكابی به عنوان مصادیق جرم محاربه و افساد فی الارض مرتکب به مجازات آن جرم محکوم می‌گردد. بر اساس تبصره سه بند ب ماده مذکور، استفاده از کودکان برای نگهداری، نمایش، عرضه، فروش و تکثیر نوارهای غیرمجاز موضوع این قانون از عوامل مشدده بوده و موجب اعمال حداکثر مجازات‌های مقرر برای عاملان می‌باشد. با انجام پاره‌ای اصلاحات، قانون سال ۱۳۹۲ ملغی الاثر و قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیرمجاز مینمایند، این قانون با حفظ رویکرد ممنوعیت مطلق رفتارهای هرزه‌نگارانه به شرح مفصل این موضوع پرداخته و در مقایسه با قانون مجازات اسلامی ضمانت اجرای کیفی سنگین‌تری را پیش‌بینی کرده است.^۲ براساس ماده ۳ این قانون، عوامل تولید، توزیع، تکثیر و دارندگان آثار سمعی و بصری غیرمجاز با توجه به محتوای اثر به مجازات ذیل محکوم خواهند شد:

الف) عوامل اصلی تکثیر و توزیع عمده آثار سمعی و بصری مستهجن در مرتبه اول به یک تا سه سال حبس و ضبط تجهیزات مربوطه و صد میلیون ریال جریمه نقدی و محرومیت اجتماعی به مدت هفت سال و در صورت تکرار به دو تا پنج سال حبس و ضبط تجهیزات مربوطه و دویست میلیون ریال جزای نقدی و محرومیت اجتماعی به مدت ده سال محکوم خواهند شد. به موجب این ماده در صورتی که اعمال ارتكابی عوامل اصلی (تهیه‌کننده،

۱. مدنی قهفرخی سعید و زینالی، امیر حمزه (۱۳۹۷)، آسیب‌شناسی حقوق کودکان در ایران، تهران: میزان، ص ۱۹۷.

۲. محسنی، مرتضی (۱۳۹۵)، دوره حقوق جزای عمومی، جلد اول، چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش، ص ۱۹۸.

سرمایه گذار، کارگردان، فیلمبردار و بازیگران نقش‌های اصلی) و یا افراد نامبرده ذیل از مصادیق محاربه و افساد فی الارض شناخته شود، به مجازات محاربه محکوم خواهند شد: مولدان آثار مستهجن و مولدان آثار مستهجن جهت سوء استفاده کردن جنسی از افراد. با توجه به این قانون زمین‌های دوگانه به کودک می‌دهد. از یک سو به حمایت عام از کودکان بزه‌دیده این جرم می‌پردازد و از دیگر سوی بدون توجه به عامل کودکی، بسیاری از کودکان زیر ۱۸ سال را در ارتکاب این جرایم مانند بزه کاران بزرگسال قابل مجازات اعلام می‌کند. به موجب این قانون عامل کودکی و استفاده از کودکان برای نگهداری، نمایش، عرضه، فروش و تکثیر نوارها و لوح‌های فشرده غیرمجاز؛ موجب تشدید مجازات عاملان هرزه نگاری به حداکثر مجازات‌های مقرر خواهد شد. از نقاط ضعف این قانون می‌توان به عدم استفاده از واژه‌های «مبتذل» و «مستهجن» و به کارگیری عبارت «غیرمجاز» و در نتیجه تحدید دامنه حمایتی به مواردی دانست که عموماً نقض مقررات کپی رایت با مجازات‌های سبک است. بر اساس تبصره ۲ و ۳ بند ب ماده ۳ این قانون، داشتن نوار، دیسک و لوح‌های فشرده مستهجن و مبتذل جرم‌انگاری شده است. علاوه بر این، به کارگیری کودکان برای نگهداری، نمایش، عرضه، فروش و تکثیر نوارها و لوح‌های فشرده غیرمجاز نیز مجرمانه است. یکی از نکات قوت این قانون، پرداختن به موضوع حق مطالبه ضرر و زیان بزه‌دیده است^۱.

با توجه به ماده ۷، فرد زیان‌دیده از جرائم ذکر شده در این ماده حق گرفتن ضرر و زیان را دارد. دادگاه با احراز مکره بودن بزه‌دیده (موضوع صدر ماده ۴)، ضمن صدور حکم کیفری، مرتکب را به پرداخت ارزش البکاره، مهرالمثل و یا حسب مورد هر دو محکوم می‌نماید. بزه‌دیده قادر خواهد بود دعوی مطالبه ضرر و زیان و هزینه درمان را در دادگاه کیفری صالح و یا دادگاه محل اقامت خود اقامه نماید. مطابق با ماده ۴ این قانون، چنانچه کسی عوامل مستهجن گرفته شده از کسی و سوء استفاده کند و تهدید به افشا کند و با او زنا کند به حکم زنای به عنف مجازات می‌شود و چنانچه کار از ارتکابی جزء زنا باشد و شامل حد باشد آنگاه حد بر او جاری است و چنانچه شامل تعزیر باشد به مجازات تعزیری محکوم می‌شود. از نقاط ضعف این قانون می‌توان به فقدان حمایت افتراقی از کودکان اشاره کرد. عبارت احراز مکره بودن بزه‌دیده صدر ماده ۴ در ماده ۷ قانون مذکور از چند منظر عاری از اشکال نمی‌باشد:

نخست: فرض داشتن رضایت جنسی برای افراد زیر ۱۸ سال مغایر با اهداف حمایتی همه جانبه کنوانسیون حقوق کودک است که ایران نیز به عضویت آن در آمده است. دوم: سن رضایت

۱. نوربها، رضا (۱۳۹۶)، تجدیدنظر شده شیری عباس، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ پنجم، تهران: نشر میزان، ص ۲۱۵.

جنسی در کشور ما موضوعیت ندارد و برقراری هر نوع ارتباط جنسی خارج از زنجیره ازدواج جرم و قابل مجازات می‌باشد. این امکان وجود دارد در پاره‌ای از موارد کودکان قربانی فحشا، در زمره مجرمان جرایم مغایر با اخلاق و عفت عمومی، زنا، لواط و غیره قرار گیرند. بنابراین شایسته است با اتخاذ اقدامات حمایتی افتراقی برای کودکان، در صورتی که فرد بزه‌دیده کودک باشد؛ وی را مکروه و دارای حق مطالبه ضرر و زیان و درمان دانست. متأسفانه این ماده کودکان را با دشواری‌هایی روبه‌رو می‌سازد. در برخی از موارد افراد آزارگر، کودکان را وادار می‌کنند تا در حین تهیه تصاویر لبخند بر لب داشته و وانمود کنند که لذت می‌برند. بنابراین نگرانی وجود دارد که نهادهای تعقیب و حمایت کیفری، جنبه اجبار و اکراه کودکان به انجام این اعمال را نادیده بگیرند. از سوی دیگر وجود چنین تصاویری در کنار این ماده قانونی ممکن است به دستاویزی برای عاملان هرزه‌نگاری کودک تبدیل شود تا آنها را به ادامه‌ی این اعمال استثمارکننده اجبار نموده و از مراجعه کودکان به نهادهای تعقیب کیفری و حمایتی جلوگیری نماید. به این ترتیب کارایی ماده ۵ این قانون را نیز مخدوش می‌نماید. بر اساس ماده مذکور، مجازات مرتکبانی که از آثار مستهجن به عنوان وسیله‌ای برای تهدید به منظور سوء استفاده جنسی، اخاذی، جلوگیری از احقاق حق یا هر منظور نامشروع و غیرقانونی دیگر استفاده می‌نمایند دو تا پنج سال حبس و ده سال محرومیت از حقوق اجتماعی و هفتاد و چهار ضربه شلاق می‌باشد. به این ترتیب، استفاده از آثار مستهجن به هر منظور نامشروع و غیرقانونی به عنوان جرمی مستقل از فحشا زمینه‌ساز حمایت از کودکان در برابر فحشای اجباری و تهیه محتویات فحشایی و تهدید به افشای آن شده است. در زمینه مطالبه ضرر و زیان باید به مسأله آسیب‌های شدید جسمانی و روانی وارده بر کودکان بزه‌دیده جرم هرزه‌نگاری و بهبود و باز اجتماعی شدن آنها توجه کافی داشت. گردش تصاویر هرزه‌نگارانه کودک در فضای مجازی منجر به قربانی شدن مستمر کودک می‌شود. کودک همواره با این افکار گناه آلود، دردناک و تحقیرآمیز روبه روست که هر لحظه ممکن است کسی این تصاویر را ببیند و این امر روند بهبود کودک را دشوارتر می‌سازد. بر اساس ماده ۱۰ این قانون، آثار سمعی و بصری مبتذل، مستهجن و غیرمجاز می‌تواند به صورت نوار، لوح‌های فشرده صوتی و تصویری و دیسکت تهیه شود. انتشار این آثار به وسیله ارتباط‌های الکترونیکی و سایت‌های کامپیوتری یا وسایل و تکنیک‌های مشابه دیگر از مصادیق تکثیر و انتشار می‌باشد و مرتکب به مجازات مقرر در قانون محکوم خواهد شد.^۱

یکی دیگر از قوانینی که به طور غیرمستقیم با فحشا کودکان مرتبط است، قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹ است. مطابق ماده ۱۱ این قانون،

۱. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۸)، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، چاپ چهارم، تهران: نشر میزان، ص ۶۷.

شورای عالی انفورماتیک موظف است که صادر کردن تأییدیه فنی جهت نرم افزارهایی که مد نظر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی خلاف شیوه اسلامی و عنف جامعه و سلامت کودکان و جوانان باشد جلوگیری کند. یکی از تخصصی‌ترین قوانین در زمینه جرایم فضای مجازی، قانون جرایم رایانه‌ای مصوب ۱۳۹۲ است. از واژه هرزه‌نگاری در این قانون به کار گرفته نشده است. در بخش چهارم این قانون به جرم‌های بر ضد عفت و اخلاق عمومی نسبت داده شده است. بر اساس ماده ۱۴ این قانون (ماده ۷۴۲ قانون مجازات اسلامی)، هر کس از طریق سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی یا حامل‌های داده به انتشار، توزیع یا معامله محتویات مستهجن اقدام نماید و یا به قصد تجارت و یا افساد، چنین محتویاتی را تولید یا ذخیره و نگهداری نماید به حبس از نود و یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از پنج میلیون ریال تا چهل میلیون ریال و یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد. به موجب این ماده، انتشار، توزیع یا معامله محصولات هرزه‌نگارانه مجرمانه اعلام شده است. اما تولید، ذخیره یا نگهداری این محتویات تنها به قصد تجارت یا افساد جرم انگاری شده است. همچنین، با وجود تصویب قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در زمینه فروش، فحشاء و هرزه‌نگاری کودکان به صورت ماده واحده در سال ۱۳۹۲، این قانون نیز به طور مستقیم به فحشا کودکان نپرداخته است.

در تبصره دو این ماده واحده آمده است ضمانت اجرای جزایی که در ارتباط با جرایم مندرج در پروتکل در قوانین فعلی جمهوری اسلامی ایران منظور شده است توسط دستگاه‌های مسئول اعمال می‌گردد و در مواردی که جهت تحقق اهداف پروتکل نیاز به پیش‌بینی مجازات‌های جدید یا تشدید مجازات‌های فعلی باشد، لایحه لازم با نظر قوه قضائیه تهیه و برای سیر مراحل تصویب ارائه خواهد شد. اگرچه الحاق ایران به پروتکل مذکور گامی در جهت حمایت بیشتر از کودکان تلقی می‌شود، اما فاصله‌ای بسیار میان الحاق و ورود به قوانین ملی به چشم می‌خورد. بر اساس بند ۳ ماده ۹ پروتکل مذکور، کشورهای عضو متعهد شده‌اند اقدامات عملی مناسبی برای باز اجتماعی شدن کودکان قربانی فحشا و بهبود جسمانی و روانی آنها اتخاذ نمایند. بند ۴ این ماده نیز مقرر کرده است کشورهای عضو برای همه کودکان قربانی هرزه‌نگاری امکانات لازم را فراهم آورند تا از افرادی که قانوناً مسئول شناخته می‌شوند ادعای جبران خسارت نمایند.

۲- رویکرد افتراقی

قانونگذار در سال ۱۳۸۱ در جهت ایفای تعهدات ناشی از الحاق به کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹ و تصویب آن، با توسل به رویکرد افتراقی به ایجاد چتر حمایتی گسترده و ویژه برای کودکان اقدام و قانون حمایت از کودکان و نوجوانان را تصویب کرد. اگرچه این قانون به

طور مستقیم به فحشا کودک نپرداخته است، با این وجود مفاد آن در زمینه فحشا کودک نیز قابل اعمال می‌باشد. بر اساس ماده ۳ این قانون، خرید، فروش، بهره‌کشی و به کارگیری کودکان برای اعمال خلاف ممنوع بوده و مرتکب، حسب مورد، علاوه بر جبران خسارت وارده به شش ماه تا یک سال حبس و یا جزای نقدی از ده میلیون تا بیست میلیون ریال محکوم خواهد شد. در نتیجه به کار گرفتن کودکان جهت تولید و انتشار محصولات هرزه‌ای به عنوان یکی از موردهای کودک آزاری می‌باشد که باید مجازات داشته باشد. به منظور جبران نواقص و کاستی‌های قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۸۱، لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان در سال ۱۳۸۳ تهیه شد. مطابق با این لایحه در جهت تعهدات ایران به کنوانسیون حقوق کودک و برنامه اختیاری آن در زمینه فروش، فساد و فحشا و هرزه‌نگاری به حمایت افتراقی کیفی از کودکان پرداخته است. مطابق با بند او ماده ۲ لایحه، موضوعات و عناوین مستهجن، هر موضوع و تصویری که به صورت مجازی یا حقیقی و کاملاً برهنه بودن و یا اینکه آمیزش اندام جنسی را نشان داده است. فحشا کودکان نیز، استفاده از کودکان و نوجوانان در تهیه و تولید موضوعات و مضامین مستهجن تعریف شده است. در این لایحه برخلاف قانون جرایم رایانه‌ای که تنها آمیزش جنسی انسان با انسان را پوشش داده است، تولید؛ انتشار یا معامله محتویات هرزه‌نگارانه نمایشگر آمیزش جنسی انسان با حیوان را نیز از موارد فحشا و قابل مجازات اعلام کرده است. بر اساس ماده ۱۳ هر کس از طریق سیستم رایانه‌ای یا مخابراتی محتویات مستهجن از قبیل نمایش اندام جنسی زن و مرد یا نمایش آمیزش یا عمل جنسی صریح انسان یا انسان با حیوان را تولید، منتشر و یا معامله کند؛ به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا پرداخت جزای نقدی از یک میلیون ریال تا ده میلیون ریال و یا به هر دو مجازات محکوم خواهد شد. همچنین، به موجب تبصره ۱ این ماده، چنانچه محتویات موضوع این ماده در دسترس اشخاص زیر ۱۸ سال تمام قرار داده شود یا برای آنها منتشر یا ارائه گردد مرتکبین به حداکثر یک یا هر دو مجازات مقرر محکوم خواهند شد. لایحه مذکور استفاده از کودکان برای تولید، توزیع، انتشار و نگهداری آثار سمعی و بصری و محتویات هرزه‌نگارانه رایانه‌ای یا مخابراتی را جرم‌انگاری نموده است. بر اساس ماده ۱۴ لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان، تولید، ارائه، انتشار، ذخیره‌سازی یا تهیه محتویات مستهجن افراد زیر ۱۸ سال از طریق سیستم رایانه‌ای یا مخابراتی مستوجب مجازات حبس از یک تا سه سال یا جزای نقدی از سه میلیون تا پانزده میلیون ریال یا هر دو مجازات خواهد بود. در صورتی که کسی با هدف دستیابی اشخاص زیر ۱۸ سال تمام به محتویات فحشایی نامبرده مبادرت به تبلیغ، تحریک، تشویق، دعوت، فریب یا تهدید کند و یا طریق

دستیابی به محتویات مذکور را تسهیل نموده، یا آموزش دهد به حبس از سه ماه و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از یک تا ده میلیون ریال یا به هر دو مجازات محکوم می‌شود.^۱ براساس تبصره یک این ماده، تولید یا ذخیره‌سازی یا تهیه محتویات غیرواقعی چنانچه به قصد ارایه یا انتشار یا قرار دادن در دسترس دیگران نباشد از شمول این ماده مستثنی است. در ماده ۱۵ لایحه، استفاده از کودک و نوجوان برای تهیه، تولید، توزیع، تکثیر، نمایش و فروش و نگهداری آثار سمعی و بصری مستهجن یا مبتذل موضوع قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیرمجاز می‌نمایند، مصوب سال ۱۳۸۶ موجب محکومیت به حداکثر مجازات مقرر خواهد شد. علاوه بر موارد فوق، واردات و صادرات آثار فحشایی کودکان نیز جرم‌انگاری شده است. به موجب ماده ۱۶، واردات و صادرات موضوعات و مضامین مستهجن یا مبتذل با موضوع کودک و نوجوان جرم و مستوجب مجازات یک تا سه سال حبس محکوم خواهد بود. بر اساس ماده ۱۷ هر کس موضوعات و مضامین مستهجن یا مبتذل را به کودکان و نوجوانان ارائه یا در دسترس آنها قرار دهد، به حبس از نود و یک روز تا یکسال یا جزای نقدی از یک تا ده میلیون ریال محکوم خواهد شد.

۱. شکری، رضا و سیروس، قادر (۱۳۹۴)، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، چاپ ششم، تهران: مهاجر، ص ۷۱۳.

نتیجه‌گیری

فحشاء، روسپی‌گری و یا تن‌فروشی به عملی اطلاق می‌گردد، که افراد به منظور کسب درآمد از راه ارتباط جنسی، بدان تن می‌دهند. ویژگی‌های لازم برای رخ دادن روسپیگری عبارتند از: (۱) حضور زن - در موارد نادر مرد- (۲) شکلی از رابطه جنسی (۳) بی‌نظمی و تکرار رابطه (۴) هدف مالی از رابطه در کنار اهداف دیگر. تفاوت روسپی‌گری با زنا از این جهت است که اولاً شرط وقوع روسپی‌گری، تداوم و تکرار مکرر رابطه جنسی مذکور می‌باشد و در زنا اینگونه نیست. از طرفی در فعل روسپی‌گری زن، غالباً نقش فعال و اجراکننده دارد؛ ولی در زنا همیشه اینطور نیست. همچنین عوامل مالی و انگیزه‌های اقتصادی در شکل‌گیری روسپی‌گری اثر جدی دارد ولی در زنا معمولاً چنین نیست. در رویکردهای نظام کیفری نسبت به جرم فحشاء، دو زمینه اصلی وجود دارد. زمینه اقتصادی و سیاسی - اجتماعی. بازارهای جنسی جهانی نشان‌دهنده‌ی خصوصیات اجتماعی افراد خاصی است که به این تجارت وارد شده‌اند. بارزترین آن‌ها خصوصیت بی‌عدالتی است که به نابرابری در قدرت و فرصت منجر شده و شکل‌دهنده‌ی تمامی بازارهای خدمات و کالا در دنیای معاصر است. یعنی نابرابری سیاسی و اقتصادی، به ایجاد فرصت‌ها و شرایط کاری استثماری در بسیاری از تجارت‌خانه‌ها، کارخانه‌ها و معاملات منجر می‌شود. از این رو نظام کیفری ایران، بایستی با رویکردی پیشگیرانه، درصدد حذف عوامل سیاسی - اجتماعی جرم فحشاء (مانند بی‌عدالتی و نابرابری اجتماعی) باشد. اصل ضرر و بحث ضرر اجتماعی، اصل حمایت‌گری قانونی و اخلاق‌گرایی قانونی از مبانی جرم‌انگاری فحشاء در نظام کیفری ایران به شمار می‌روند. مطالعه‌ی فحشاء در در حقوق کیفری ایران نشان می‌دهد که سیاست جنایی تقنینی ایران، رویکرد ممنوعیت و جرم‌انگاری کامل را در قبال فحشاء برگزیده است بدین ترتیب که تلاش کرده است با به کار بردن واژه‌ها و عباراتی کلی چون جریحه‌دارکردن عفت عمومی، فساد و صور قبیحه، تمامی اشکال و صور احتمالی فحشاء را جرم‌انگاری نماید. بررسی دقیق و موشکافانه‌ی قوانین موجود نشان می‌دهد که قانونگذار در این زمینه آن چنان که باید و شاید موفق نبوده است، چرا که هنوز هم موارد و مصادیق مهمی وجود دارند که مرتکبان آنها قابل مجازات نیستند. به نوعی دیگر در بعضی از مصادیق فحشاء محاکم با نبود قانون روبه‌رو هستند. این امکان وجود دارد که برای پاسخگویی به تقاضای افکار عمومی یا به هر دلیل دیگر به ارائه‌ی تفسیرهای موسع از قوانین کیفری مبادرت نموده و مرتکبان را به هر طریق ممکن مجازات کنند ضمن آن که قانونگذار ایران در خصوص شروع به جرم، معاونت در جرم و نیز مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی، آن گونه که در توافقات بین‌المللی به ویژه پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک متعهد شده مقررات ویژه‌ای را وضع نکرده است.

فهرست منابع

۱. آشوری، محمد و وروایی، اکبر (۱۳۸۹)، خانواده و روسپیان خیابانی، مطالعات حقوق خصوصی، سال چهارم، شماره ۱.
۲. احمدی، آيسان (۱۳۹۳)، ارزیابی طرح‌های پیشگیری اجتماعی در قبال روسپیگری خیابانی در شهر تهران، رساله دکتری حقوق، دانشگاه تربیت مدرس.
۳. اخوان، رضا (۱۳۹۷)، پدیده‌ی جنایی روسپیگری در پرتو مطالعات جرم‌شناختی - حقوقی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندرانزلی.
۴. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۸)، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، چاپ چهارم، تهران: نشر میزان.
۵. خوشایبی، کتابیون (۱۳۹۵)، گزارش یک مورد سوء استفاده جنسی، فصلنامه رفاه اجتماعی دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی، شماره ۷.
۶. زراعت، عباس، (۱۳۹۶)، شرح مختصر قانون مجازات اسلامی، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: انتشارات ققنوس.
۷. سلیمی، صادق (۱۳۹۵)، حقوق جزایی عمومی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات تهران صدا.
۸. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۹۵)، حقوق جزایی عمومی، جلد ۲، تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد تهران.
۹. کلانتری، کیومرث و زارعی، محمد (۱۳۸۹)، قاچاق زنان به قصد فحشا (از منظر فقه جزایی و حقوق کیفری)، نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۲.
۱۰. محسنی، مرتضی (۱۳۹۵)، دوره حقوق جزای عمومی، جلد اول، چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش.
۱۱. مدنی قهفرخی سعید و زینالی، امیر حمزه (۱۳۹۷)، آسیب‌شناسی حقوق کودکان در ایران، تهران: میزان.
۱۲. نجفی، محمد حسن (۱۴۲۲)، جواهرالکلام فی شرایع الاسلام، دارالحیا التراث العربی، بیروت.
۱۳. یآوری، سوسن و حاجی‌ده‌آبادی، محمدعلی (۱۳۹۶)، عوامل فحشا در ایران و جرائم ناشی از آن، مطالعات حقوق، شماره ۱۷.
14. Barbara Sullivan (2010), When (Some) Prostitution is Legal: The Impact of Law Reform on Sex Work in Australia, Journal of Law and Society, Volume37, Issue1.
15. Dubber, Markus D., ed. 2014. Foundational Texts in Modern Criminal Law. 1 edition. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press.
16. Stanton-Ife, John. 2014. "The Limits of Law." In The Stanford Encyclopedia of Philosophy, edited by Edward N. Zalta, Winter 2014.
17. Vuković, Vuk (2019), Corruption and re-election: how much can politicians steal before getting punished?, Journal of Comparative Economics, In press, corrected proof, Available online 17 September 2019.

