

چکیده پایان نامه:

آزادی بیان به عنوان یک حق بنیادین بشر از جمله حق های نسل اول یا به تعبیر هنری شو (Henry Shue) از جمله حق های منفی است که در دامنه تحلیل هوندی باید آن را نوعی حق - ادعا به شما آورد که از یک سو دولت را مکلف به عدم مداخله تحدیدی می نماید و از سوی دیگر آن را موظف به تضمین برخورداری شهروندان از این حق می نماید.

آزادی بیان به عنوان یکی از پیش فرض های لازم برای تحقق نظامی مبتنی بر مرد سالاری به واسطه بعد اجتماعی خود، اصطکاک گریزناپذیر را با دیگر حقوق مربوطه همواره رقم زده و این آزادی به حقی مناقشه پذیر تبدیل گشته است لذا این آزادی در زمره حقوق مطلق جای نمی گیرد و از جمله حقوق نسبی است که محدودیت هایی بر آن متصور است.

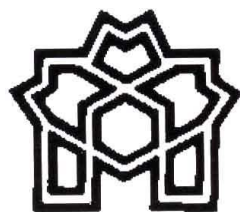
آزادی بیان به عنوان یک حق به رسمیت شناخته شده در اسناد بین المللی حقوق بشر با محدودیت هایی مواجه است همانطور که ماده ۱۹ اعلامیه جهانی حقوق بشر به مسئله آزادی بیان پرداخته بند دوم ماده ۲۹ از همان اعلامیه اجرای حقوق آزادی های افراد را تابع محدودیت ها و قیودی شمرده است. ماده ۱۹ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز در بند سوم همین ماده به محدودیت های آزادی بیان پرداخته است.

ماده ۱۰ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ضمن پیروی از اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی ضمن تضمین و تاکید بر این آزادی در بند دوم از ماده ۱۰ اجرای این آزادی را مشمول محدودیت هایی برشمرده که در این پایان نامه مطابق با آراء دیوان اروپایی حقوق بشر به تفصیل و با ذکر نمونه به آن پرداخته شده است.

هدف از این نوشتار آن است که با توجه به رویه قضایی دیوان در زمینه آزادی بیان، رویکرد موسع این دادگاه را نسبت به این آزادی و همینطور تفسیر مضیق آن از محدودیت‌های وارده بر این آزادی را مبتنی بر دیدگاه کشف حقیقت به ویژه در زمینه اظهارات و انتقادات سیاسی و منافع عمومی ارائه دهد.

نگارنده در این پژوهش بر آن است که تا با بررسی آراء دادگاه اروپایی حقوق بشر که در پرونده‌های متعدد اصل را بر آزادی بیان به معنای موسع آن قرار داده و محدودیت‌های وارده را به صورت کاملاً استثنایی و در تفسیری مضیق پذیرفته است، به رویکرد این دادگاه نسبت به این آزادی و محدودیت‌های آن بر اساس دیدگاه کشف حقیقت که بر تاثیر آزادی بیان بر کشف حقیقت تاکید می‌کند و مبتنی بر نظریات جان استوارت میل در دفاع از آزادی عقیده و بیان می‌باشد، بپردازد.

به این منظور این پژوهش به بررسی تحلیلی - انتقادی رویه دادگاه در زمینه اجرای ماده ۱۰ کنوانسیون توسط کشورهای عضو در قالب یک تک‌انگاری مستقل در تحلیل انتقادی رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر نسبت به ماده ۱۰ کنوانسیون در چهار ساحت: تحلیل مفهوم - مبانی - توصیف ابعاد و تبیین محدودیت‌ها صورت گرفته است.



دانشگاه علامه طباطبائی

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

جهت اخذ کارشناسی ارشد ، حقوق بشر

موضوع:

تحلیل آزادی بیان در رویه دیوان اروپایی حقوق بشر

استاد راهنما:

دکتر سیدمحمد قاری سیدفاطمی

استاد مشاور:

دکتر سیدقاسم زمانی

تهیه و تدوین:

سمیه انگوری سیچانی

بهمن ۱۳۸۸

فهرست

مقدمه	۱
بخش یکم : تحلیل کلی مبانی نظری آزادی بیان	۷
فصل یکم: آزادی بیان: تحلیل مفهومی، مبانی نظری	۷
گفتار یکم: تحلیل مفهومی	۷
مبحث اول- آزادی بیان: حق یا آزادی	۷
مبحث دوم - آزادی بیان: حق منفی یا حق مثبت	۹
مبحث سوم - آزادی بیان: جلوه ای از یک آزادی منفی یا آزادی مثبت	۹
مبحث چهارم -انواع بیان	۱۲
گفتار دوم: مبانی نظری آزادی بیان	۱۹
مبحث اول -دیدگاه غایت مدارانه انسانی	۱۹
مبحث دوم- دیدگاه حقوق طبیعی مدار	۲۰
مبحث سوم -دیدگاه دستیابی به صلح و آرامش	۲۰
مبحث چهارم -دیدگاه دموکراسی و ضرورت آزادی بیان	۲۰
مبحث پنجم -دیدگاه کشف حقیقت	۲۱
فصل دوم: آزادی بیان در اسناد حقوق بشری	۲۵
گفتار یکم: آزادی بیان در منشوربین المللی حقوق بشر	۲۷
مبحث اول- آزادی بیان در اعلامیه جهانی حقوق بشر	۲۷
مبحث دوم - آزادی بیان در میثاق بین المللی حقوق مدنی - سیاسی	۳۱
۱- زمینه تاریخی	۳۱
۲- بررسی محتوایی ماده ۱۹ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی	۳۴

گفتار دوم: آزادی بیان در اسناد عام منطقه ای	۳۵
مبحث اول: آزادی بیان در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر	۳۵
مبحث دوم: تعهدات مثبت	۳۶
بخش دوم: تحلیل محتوایی محدودیت های آزادی بیان	۳۸
فصل یکم: محدودیت های آزادی بیان: مبانی نظری، محتوای حقوقی	۳۸
گفتار یکم: تحلیل مبانی نظری محدودیتهای آزادی بیان	۴۱
مبحث اول- اصل ضرر جان استوارت میل	۴۱
مبحث دوم- اصل ضرر و سخنان نفرت آفرین	۴۳
مبحث سوم: اصل عدم اهانت و آزادی بیان	۴۵
۱- اصل عدم اهانت جوئل فینبرگ	۴۵
مبحث چهارم- سخنان نفرت آفرین و اصل عدم اهانت	۴۶
مبحث پنجم-دموکراسی و آزادی بیان	۴۷
۱- شهروند دمکراتیک و بیان نفرت آفرین	۴۸
مبحث ششم- مبانی توجیهی قیومت مآبانه در محدودیت های آزادی بیان	۵۰
مبحث هفتم- جمعبندی کلی مبانی محدودیتها:	۵۲
گفتار دوم: تحلیل محتوایی محدودیت ها در اسناد حقوق بشری	۵۵
مبحث اول- محدودیت ها در میثاق بین المللی حقوق مدنی سیاسی	۵۵
۱- زمینه تاریخی	۵۵
۲- پیش شرط ها	۵۷
۳- اهداف مجاز برای مداخله	۵۸
۳-۱ حفظ حقوق و اعتبار افراد	۵۸
۳-۲ امنیت ملی	۶۰
۳-۳ نظم عمومی	۶۱
۳-۴ سلامت و اخلاق عمومی	۶۳

۶۴.....	۴- دامنه مداخلات در میثاق
۶۶.....	مبحث دوم: محدودیت ها در کنوانسیون اروپایی
۶۶.....	۱- شرح کلی
۶۸.....	۲- اهداف مشروع
۶۸.....	۲-۱ حمایت از امنیت ملی
۷۱.....	۲-۲ جلوگیری از بی نظمی و ارتکاب جرائم
۷۲.....	۲-۳ حمایت از اخلاقیات
۷۲.....	۲-۴ حمایت از آبرو و اعتبار اشخاص
۷۳.....	۲-۵ حمایت از حریم خصوصی و اعتبار مقامات دولتی
۷۵.....	۲-۶ حمایت از آزادی مذهب دیگران
۷۸.....	۲-۷ جلوگیری از افشاء اطلاعات محرمانه
۷۹.....	مبحث سوم- حمایت از محرمانه ماندن منابع روزنامه نگاران
۸۱.....	مبحث چهارم- تفاوت میان اظهارات مبتنی بر حقیقت و قضاوت های ارزشمند
۸۳.....	فصل دوم: بررسی آزادی بیان در آراء دیوان اروپایی حقوق بشر
۸۳.....	گفتار یکم: آزادی رسانه
۸۳.....	مبحث اول- قضاوت های دادگاه
۱۱۲.....	مبحث دوم- تصمیمات و گزارشات کمیسیون و دادگاه
۱۲۸.....	گفتار دوم: دسترسی به اطلاعات
۱۲۸.....	مبحث اول- قضاوت های دادگاه
۱۲۹.....	مبحث دوم- تحقیقات کمیسیون و دادگاه
۱۳۲.....	گفتار سوم: تبلیغات تجاری
۱۳۲.....	مبحث اول- قضاوت های دادگاه
۱۳۴.....	مبحث دوم- تصمیمات کمیسیون و دادگاه
۱۳۷.....	گفتار چهارم: حمایت از منافع عمومی

۱۳۷.....	مبحث اول-قضاوت های دادگاه
۱۴۷.....	مبحث دوم-تصمیمات و گزارشات کمیسیون و دادگاه
۱۵۵.....	نتیجه گیری
۱۵۹.....	فهرست منابع
۱۶۱.....	نتیجه گیری
۱۶۶.....	منابع

به نام آنکه قلم آفرینش را آغشته از جوهر صلح و بینش ساخت.

مقدمه

تفکرات لیبرالیستی در قرن نوزدهم در سه حوزه مذهب، سیاست و اقتصاد ریشه دواند. در این میان نمی توان از اثرات اندیشه فرد گرایانه بر نظریات سیاسی و اجتماعی لیبرالی غافل ماند. آزادی های جدیدی که در قرن نوزدهم به قول بنژامین کنستانت در مقابل آزادی های قدیمی قرار می گرفت تحت عنوان آزادی های فردی مطرح شد^۱. آیزایا برلین رشد آزادی فردی به عنوان عنصری مهم در بافت ارزش ها را دستاوردی تازه از تمدن سرمایه داری می داند^۲. آزادی بیان از جمله آزادی های فردی است که ریشه ای قطور در مفاهیم فلسفی، سیاسی کهن دارد. به طور کلی آزادی بیان مصداق روشنی از مفهوم عام آزادی است که مورد حمایت همه حقوقدانان، فلاسفه و متفکرین قرار گرفته است. برای مثال می توان به ماده ۱۱ اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه در سال ۱۷۸۹ که بر مفهوم آزادی بیان مبنی بر اینکه یکی از حقوق بسیار مهم انسانی است همانطور که توسط منتسکیو و بسیاری از اسلاف وی به تفصیل مطرح شده بود، اشاره داشت^۳.

با افکندن پرتویی از بینش و تعمق بر برخی خطوط مبهم و ناخوانای تاریخ گذشته می توان دریافت که در هر زمان اریکه قدرت عرصه تاخت خویش را بر این آزادی محدود کرده، استعداد های فردی مجال برای شکوفایی یافته و به توسعه و تحول جوامع انسانی کمک کرده اند. شاید هیچ فیلسوفی به اندازه جان استوارت میل نتوانسته باشد لطمه ای که تحول بشری از خاموش ساختن تفکرات سقراط یا فاجعه ای که در جلجتا در پی محکوم نمودن و به صلیب آویختن یکی از اندیشه های ناب بشری با صبغه ای آسمانی، به وقوع پیوست را به تصویر قلم جلوه گر شود. وی در زمانی که تقابل قدرت و

۱- هیمن-دوا، آرلت، آزادی های عمومی و حقوق بشر، ترجمه یوسف مولایی، رشید برناک، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۲، ص ۴۰.

۲- موحد، محمد علی، در هوای حق و عدالت، نشر کارنامه، ۱۳۸۱، ص ۲۱۷.

۳- اسدی، طیب، آزادی بیان و هتک حرمت ادیان و پیامبران در اروپا از منظر حقوق بشر، مجله پژوهش های حقوقی (۱۰).

آزادی فردو اجتماع به اوج خود رسیده بود، جانب انسان را گرفت و با آنچه به اصطلاح امروزی (غربت روشنفکران) نام گرفته، همدردی کرد^۱.

آری! میل به درستی اذعان می دارد که ندادن فرصت و مجال به طرح عقاید نو و مخالف مرادف با به یغما بردن حقیقت و برده ساختن افکار انسانی است که به مراتب بدتر از بردگی جسمانی می باشد. همانطور که محمد (ص) وجود اختلافات فکری را نشانه رحمت می داند: "ان فی اختلاف امتی رحمه". برآستی تنها محک استوار در هر عصر که توان سنجش عیار اندیشه حاکم بر هر زمان را دارد؛ مجال طرح اندیشه های نو و انتقادی است که این میسر نمی شود جز در پرتو آزادی بیان در تمامی جوامع بشری.

به عقیده محققین این آزادی از اواسط قرن هفدهم تاکنون در مراحل مختلفی تطور معنایی یافته است. از اواسط قرن هفدهم تا پایان جنگ جهانی دوم بر نظریه آزادگرایی اطلاعات تاکید داشته سپس بعد از خاتمه جنگ جهانی دوم، دیدگاه پیشین تحت تاثیر عوامل گوناگون از جمله نظریه مارکسیستی در مورد حقوق بشر مورد انتقاد قرار می گیرد چرا که نسل اول حقوق بشر از دیدگاه مارکسیست ها به نوعی ((آزادی های ظاهری)) محسوب می شوند که تنها در صورت ایجاد شرائط لازم بویژه شرائط اقتصادی به صورت واقعی در می آیند. در سال های آخر دهه ۱۹۷۰، با تاثیرپذیری از نظریه های جدید پس از جنگ جهانی دوم در مورد آزادی ها مفهوم جدیدی تحت عنوان حق مطلع شدن ایجاد می شود. این در حالی است که در قرن هجدهم در مورد آزادی بیان بر شخص فرستنده تاکید میشود. به تدریج توجه به سوی فرد یا افراد گیرنده معطوف می شود و در کنار حق اطلاع دادن حق جدیدی تحت عنوان حق مطلع شدن مطرح می شود. از سال ۱۹۸۰ نیز این آزادی تحت تاثیر تکنولوژی های نوین ارتباطاتی بویژه اینترنت ماهیتی تازه می یابد^۲. چنانچه امروزه اینترنت به افراد امکان بهره وری بی سابقه ای از این آزادی می دهد. در همین راستا در سال ۱۹۹۹، کشور های اروپایی به موجب اعلامیه ای بر لزوم حمایت از آزادی بیان در پرتو تکنولوژی های نوین اطلاعات و ارتباطات تاکید کردند و در سال ۲۰۰۳ نیز اعلامیه ای در مورد آزادی اطلاعات بر روی اینترنت

۱- کاتوزیان، ناصر (و همکاران)، تهران: دانشکاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۸۲، ص ۳.

۲- معتمد نژاد، رویا، آزادی بیان و جامعه اطلاعاتی، صص ۵۲۱-۵۲۲.

آزادی‌ها، باید صرفاً توسط قانون صورت گیرد آنهم قانونی که در یک جامعه دموکراتیک وضع گردیده است.

... ماده ۱۹ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز که آن را میتوان مهمترین سند الزام آور بین‌المللی دانست نیز در بند سوم همین ماده به محدودیت‌های این آزادی می‌پردازد و همچنین ماده ۲۰ این میثاق اذعان میدارد که: «هر گونه تبلیغ بر جنگ باید توسط قانون منع شود» به علاوه بند دوم ماده (۲۰) علاوه بر محدودیت‌های مندرج در بند ۳- ماده ۱۹ که به عدم تعرض به حقوق و حیثیت دیگران و عدم تهدید امنیت ملی و نظم و بهداشت و اخلاق عمومی می‌پردازد، عدم تبلیغ برای جنگ و خشونت و عدم تبلیغ نفرت‌های ملی، مذهبی و نژادی را اضافه میدارد. در این پژوهش در گفتار یکم که مربوط به بررسی مبانی نظری محدودیت‌های این آزادی است به تفصیل در مورد بیانات نفرت آفرین پرداخته خواهد شد و همچنین در آخرین فصل از این تحقیق که به بررسی آراء دیوان معطوف است شماری از موارد در این زمینه بیان شده است.

ماده ۱۰ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، ضمن پیروی از اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ضمن تضمین و تاکید بر این آزادی در بند دوم از ماده ۱۰ اعمال و اجرای حق آزادی بیان مقرر در بند یک این ماده را با تفصیل بیشتر مشمول محدودیت‌هایی از قبیل: امنیت ملی، تمامیت ارضی، منع و جلوگیری از آشوب و جرم، حمایت از بهداشت و یا اخلاق عمومی، حمایت از حیثیت و حقوق دیگران، منع و جلوگیری از افشاء اطلاعات محرمانه و یا حفظ اقتدار، صلاحیت و بی‌طرفی دستگاه قضایی می‌داند. فصل اول از دومین بخش مجموعه حاضر در تحلیل محتوای حقوقی محدودیت‌ها به تفصیل در مورد محدودیت‌ها در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و همینطور محدودیت‌ها در کنوانسیون اروپایی مبتنی بر جزئیات تحلیلی در موارد ذکر شده در بند دوم ماده ۱۰ کنوانسیون اروپایی، پرداخته است.

آزادی بیان؛ به عنوان یکی از پیش فرض‌های لازم برای تحقق نظامی مبتنی بر مردمسالاری به واسطه بعد اجتماعی خود، اصطکاک‌های گریزناپذیر را با دیگر حقوق مربوطه همواره رقم زده و این آزادی به حقی مناقشه‌پذیر تبدیل گشته است. با توجه به اینکه آزادی بیان در کنوانسیون‌های بین‌المللی مربوط به

حقوق بشر از جمله حقوقی است که تنها در شرایط استثنایی قابل نقض است و در بند دوم کنوانسیون اروپایی محدودیت هایی برای آن ذکر شده؛ هدف از این نوشتار آنست که با توجه به رویه قضایی دیوان در زمینه آزادی بیان، رویکرد موسع این دادگاه را نسبت به این آزادی و همینطور تفسیر مضیق آن از محدودیت های وارده بر این آزادی رامبتنی بر دیدگاه کشف حقیقت به خصوص در زمینه اظهارات و انتقادات سیاسی و منافع عمومی ارائه دهد.

بنابراین تحقیق حاضر در صدد پاسخگویی به سوال و اثبات فرضیه ای با این مضمون می باشد:
سوال اصلی: آیا دادگاه اروپایی حقوق بشر در بررسی موارد مربوط به آزادی بیان موضوع ماده ۱۰ کنوانسیون اروپایی رویکردی موسع و در جهت تقویت ساز و کارهای کشف حقیقت، اتخاذ نموده است؟

فرضیه اصلی: تلقی دادگاه اروپایی از آزادی بیان در ماده ۱۰ حقیقی منفی با قلمروی حد اکثری و محدودیتی حد اقلی در جهت تقویت ساز و کارهای کشف حقیقت در جامعه دموکراتیک می باشد.
نگارنده در این پژوهش بر آن است که تا با بررسی آراء دادگاه اروپایی حقوق بشر که در پرونده های متعدد اصل را بر آزادی بیان به معنای موسع آن قرار داده و محدودیت های وارده را به صورت کاملاً استثنائی و در تفسیری مضیق پذیرفته است، به رویکرد این دادگاه نسبت به این آزادی و محدودیت های آن بر اساس دیدگاه کشف حقیقت که بر تاثیر آزادی بیان بر کشف حقیقت تاکید می کند و مبتنی بر نظریات جان استوارت میل در دفاع از آزادی عقیده و بیان می باشد، پردازد. همچنین سعی بر این قرار گرفته که به تحلیل مبانی سخنان نفرت آفرین به طور ویژه پرداخته شود. به این منظور این پژوهش به بررسی تحلیلی-انتقادی رویه دادگاه در زمینه اجرای ماده ۱۰ کنوانسیون توسط کشور های عضو می پردازد. اگرچه بررسی های تحلیلی فراوانی اعم از کتاب، مقاله و پایان نامه در زمینه آزادی بیان در حقوق بین الملل و داخلی نگاشته شده، لیکن تک انگاری مستقلی در تحلیل انتقادی رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر نسبت به ماده ۱۰ کنوانسیون در چهار ساحت: تحلیل مفهوم-مبانی- توصیف ابعاد و تبیین محدودیت ها صورت نگرفته است.

بر این اساس تحقیق حاضر در طی دو بخش به واکاوی مفهوم این آزادی و محدودیت های آن تحت سیطره دیدگاه دیوان اروپایی حقوق بشر می پردازد که: بخش اول به دو فصل اختصاص یافته و در نخستین فصل در طی دو گفتار به بررسی مفهومی آزادی بیان و مبانی نظری این آزادی با عطف نظر بر دیدگاه کشف حقیقت پرداخته شده است. در فصل دوم از بخش یکم نیز این آزادی در پهنه اسناد بین المللی و منطقه ای حقوق بشر بالاخص کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به رشته تحلیل در می آید. بخش دوم که آن نیز در دو فصل خلاصه می شود به تحلیل محتوایی محدودیت های آزادی بیان می پردازد که فصل نخست آن در ارتباط با مبانی نظری محدودیتها و محتوای حقوقی آنها در اسناد حقوق بشری می باشد و به تفصیل به بررسی محدودیت های این آزادی در سایه نگاه دیوان اروپایی می پردازد. در آخرین فصل از بخش دوم، آراء دیوان اروپایی مطابق با طبقه بندی موضوعی بعمل آمده توسط بخش انتشاراتی شورای اروپا با شرح نظریات و تصمیمات و برخی گزارشهای دیوان و کمیسیون ارائه می شود.

بخش یکم : تحلیل کلی مبانی نظری آزادی بیان

فصل یکم: آزادی بیان: تحلیل مفهومی، مبانی نظری

گفتار یکم: تحلیل مفهومی

مبحث اول- آزادی بیان: حق یا آزادی

غرض، طرح دیدگاه ها و سمت و سوهای فکری مبتنی بر واکاوی و تحلیل مفهومی دو واژه «حق» و «آزادی» نیست عرصه علم همواره شاهد ارائه رویکردهای فکری گوناگون در تبیین مفهوم این دو واژه مبتنی بر مبانی توجیهی و مواضع ماهوی خاص خود بوده است .

اما آنچه در این نوشتار به آن خواهیم پرداخت تحلیل مفهومی از دیدگاه هوفلد^۱ است چرا که تنها یک تحلیل مفهومی صرف است. هوفلد حقوقدان آمریکایی در این زمینه بیان می دارد که، تقسیمات سنتی حق و تکلیف ممیزات مهمی را در تحلیل روابط حقوقی نادیده می گیرد. وی روابط حقوقی را در چهار شکل طبقه بندی می کند که تنها در یک شکل آن حق در برابر تکلیف قرار میگیرد^۲. به عبارتی موجز می توان گفت که از نظر هوفلد حق ها در قالب چهار گونه رابطه حقوقی جای می گیرند: مطالبه، آزادی، قدرت و اختیار، و مصونیت.

الف- حق- مطالبه: حق را در معنای دقیق آن در بر می گیرد و لازمه حق مطالبه، وظیفه طرف مقابل است.

ب- حق- آزادی یا امتیاز: بدین معنا که فردی که حق آزادی دارد دیگر موظف نیست و دیگری نیز چنین حقی بر او ندارد .

1- Wesley Newcomb Hohfeld(1879-1918)

۲- موحد، محمد علی، در هوای حق و عدالت، نشر کارنامه، ۱۳۸۱، ص ۵۵.

ج- حق- قدرت: داشتن حق قدرت یعنی توانایی اعمال حق و هم تاثیر پذیری حق دیگری از اعمال حق محق .

د- حق- مصونیت: داشتن حق مصونیت یعنی عدم مسئولیت برای فرد محق و همینطور عدم اعتراض دیگری.^۱

بنابراین آزادی را می توان با واژگان حق نیز ترجمه کرد. همانطور که دیدیم حق ممکن است در چهار معنای متفاوت به کار گمارده شود که حق به معنای آزادی یکی از تجلیات او بود.

هارت (۱۹۰۷-۱۹۹۲) از صاحب نظران مکتب پوزیتیویستی در یکی از نوشتارهای مبانی خود حق را به لحاظ منشأ به دو دسته تقسیم کرده است :

الف- حق اختصاصی: حقی که موجودیت آن ناشی از عمل ارادی انسان ها و ناظر به روابط یک فرد معین در برابر افراد معین دیگر است.

ب- حق عمومی: حقی که بدون دخالت اراده انسانی موجودیت دارد و اختصاص به احدی ندارد و عموم افراد اجتماع از آن بهره مندند.

هارت آزادی بیان و عقیده را در دسته بندی دوم جای می دهد چرا که معتقد است حق اختصاصی، چه با واسطه چه بلا واسطه از یک عمل ارادی تولد میابد ولی در حق عمومی، اراده دخیل نیست بلکه حقی است که به صرف انسان بودن برای انسان منظور می شود و از این رو آن را حق طبیعی نیز نامیده است چرا که هیچ کس در آفرینش او دست نیازیده و هیچ کس نیز نمی تواند آن را از انسان سلب کند.^۲

در نهایت با در نظر داشتن تحلیل هوفلد می توان اذعان داشت که: در عرصه حقوق بشری، حق ها از یک نظر دائر بر معنای آزادی یا همان حق- آزادی می باشند و از منظر دیگر به نوعی حق- ادعا می باشند. حق ها و آزادی های بنیادین بشر گرچه در ارتباط با دارنده حق، ماهیتی آزادی مدارانه دارند

۱- قاری سید فاطمی، محمد، حقوق بشر در جهان معاصر، دفتر یکم :...، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۸، صص ۲۹-۲۲.

۲- موحد، محمد علی، در هوای حق و عدالت، نشر کارنامه، ۱۳۸۱، صص ۶۲-۶۳.

اما در ارتباط با دولت دارای ماهیتی ادعا محورند^۱. این ماهیت در مورد حقوق مدنی و سیاسی که آزادی بیان نیز از جمله آنهاست صادق است.

مبحث دوم - آزادی بیان: حق منفی یا حق مثبت

در بحث از نسل های سه گانه حقوق بشری، نسل اول حقوق بشر که عمدتاً محصول تلاش دیدگاه های غربی بوده، دایره بر حق های سیاسی - اجتماعی می باشد که هنری شو^۲ آنها را حق های منفی در مقابل حق های مثبت که معطوف به نسل دوم حقوق بشر می باشند، می نامد. وی تحقق حقوق منفی را با اجتناب از انجام عمل و تحقق حقوق مثبت را با اعمال ایجابی و انجام عمل، میسر می داند. با این تعبیر آزادی بیان به عنوان یک آزادی عمومی و جزئی از نسل اول حقوق بشر در شمار حق های منفی طبقه بندی می گردد که تحقق آن منوط به عدم مداخله تحدیدی دولت یا سایر گروه ها و افراد تهدید کننده این آزادی است.

هر چند با نیم نگاهی بر تحلیل مفهومی حق از دیدگاه هوفلد می توان گفت که آزادی بیان به گونه ای در زمره حق - ادعاها قرار می گیرد و همین ماهیت ادعایی حق بر آزادی بیان، دولت را مکلف به به کارگیری ابزارهای لازم در جهت تضمین این حق می نماید.

پس در نهایت بایستی گفت که آزادی بیان ماهیتاً یک حق منفی است و در ضمن نوعی حق - ادعا نیز بشمار می آید که دولت را از یک سو مکلف به عدم مداخله می نماید و از سوی دیگر موظف به تمهید مقدمات تضمینی برای این آزادی می نماید.^۳

مبحث سوم - آزادی بیان: جلوه ای از یک آزادی منفی یا آزادی مثبت

آیزایا برلین (۱۹۰۹-۱۹۹۷) فیلسوف انگلیسی در مقام تبیین آزادی، آن را در دو مفهوم مثبت یا منفی یاد می کند. برلین در باره آزادی مثبت می گوید:

۱- قاری سید فاطمی، محمد، توسعه قلمرو و تضييع محدودیت: آزادی بیان در آینه حقوق بشر معاصر... مجله تحقیقات حقوقی، ش ۴۱.

2- Henry Shue

۳- محمد قاری سید فاطمی، پیشین.

((معنای مثبت آزادی از خواست فرد برای خود مختاری برمی خیزد. آرزوی من این است که زندگی و تصمیمات من بر خودم متکی باشد نه بر نیروهای خارج از من. من می خواهم ابزار اراده خود باشم نه دیگران. می خواهم کارگزار باشم نه کارپذیر و بر اساس دلایل و اهداف آگاهانه ای اقدام کنم که از آن خود من است نه به موجب عواملی که از خارج بر من اثر می گذارد. می خواهم کارگذار و تصمیم گیر باشم نه اینکه برایم تصمیم بگیرند، خود گردان باشم نه اینکه دیگران با من چنان رفتار کنند که گوئی شی یا حیوانم، یا برده ای عاجز از ایفای نقش انسانی خود؛ یعنی اینکه بتوانم اهداف و شیوه های رسیدن به آنها را در ذهن خود تصویر کنم. این دست کم بخشی از معنای عقلانی انسان است)).^۱

برلین در مقابل آزادی مثبت که آن را همراه و سازگار با یک جامعه و توتالیترایسم می داند از آزادی منفی به عنوان اساس لیبرالیسم و به عنوان یک فرایند تاریخی، به مفهوم آزادی فرد از مداخله دولت و کلیسا دفاع می کند. وی اینگونه از آزادی منفی یاد می کند که "اگر دیگران مرا از آنچه که بدون دخالت آنان انجام خواهم داد باز دارند به همان اندازه آزادی خود را از دست داده ام و اگر دیگران این حوزه را بیش از حد محدود کنند، در آن صورت، من تحت اجبار و در بندم"^۲

این تفکیک برلین با دو مفهوم "آزادی از" و "آزادی بر" نیز تفسیر شده است.

لذا به روشنی معلوم است که آزادی منفی برلین در حوزه حق های مدنی و سیاسی، به معنای نبود و فقدان ممنوعیت ها و محدودیت ها است و اگر این ممنوعیت ها از حد بگذرد به تعبیر برلین منجر به سلب کامل آزادی و حتی گونه ای اکراه و بردگی می شود.

دلیل نامگذاری آزادی منفی به دلیل تحقق آن با فقدان موانع می باشد و در مفهوم مثبت، آزادی با وجود انتخاب و اعمال آگاهانه و خود مختاری تحقق می یابد.

۱- آیزایا برلین: چهار مقاله در باره آزادی، ترجمه محمد علی موحد، تهران، خوارزمی ۱۳۶۸.

۲- هاشمی، سید محمد، حقوق بشر و آزادیهای اساسی، تهران: میزان، ۱۳۸۴، ص ۷۱.

فیلسوفان لیبرال همچون جان استوارت میل و لیبرال های معاصر چون هایک طرفدار آزادی منفی هستند و اندیشمندانی چون هگل و مارکس و در میان معاصران چارلز تیلر از مدافعان ایده آزادی مثبت محسوب می شوند.^۱

لیبرال ها از آزادی منفی و عدم مداخله تحدیدی دولت در ساحت فردی و یک دولت حداقلی دفاع می کنند و مدافعان آزادی مثبت بالتبع مدافع گونه ای دولت حداکثری می باشند.

در چارچوب جریان اصلی اندیشه لیبرالی، مفهوم آزادی با دقت و تاکید از قدرت یا توانایی جدا شده است. برلین در این زمینه نیز همچون سایر موارد از هابز پیروی میکند و موریس کرنستون که در چارچوب تحلیل زبانی پس از ویتگنشتاین کار می کرد نیز بر این تمایز تاکید می دارد.

بنا بر این مفهوم فوق از آزادی اساسا منفی است، زیرا غالبا در لفافه عباراتی چون "آزادی از" (Freedom from) یا "فقدان اشکالات یا موانع خارجی" پوشیده شده است. (با توجه به استفاده برلین از تمایز بین آزادی منفی و مثبت، واژه منفی برای لیبرالها واژه تحقیر آمیز نیست). ولی مفهوم "آزادی برای" (Freedom for) به عقیده کرنستون صرفا شیوه ای آشفته تر از اندیشیدن درباره "آزادی از" است یا بقول برلین جایگزینی برای اندیشیدن درباره آزادی و بالقوه خطرناک تر است.^۲

از آنجا که مدافعان آزادی منفی سنگ بنای حقوق بشر معاصر را آزادی های مدنی و سیاسی می دانند و آزادی بیان از جمله این حقوق است می توان آن را از شمار آزادی های منفی خواند که با عدم مداخله تحدیدی دولت و سایر گروهها و افراد تهدید گر این آزادی محقق می شود.

اما باید توجه داشت که حق ها و آزادی های بنیادین و اساسی حقوق بشر آنچنان که ذکر شد دارای ماهیتی دو گانه می باشند که از یک سو بر نوعی جلوه ساز گونه ای از حق - آزادی می باشند و از سوی دیگر ریشه رد معنای حق - ادعا دارند. پس می توان اینگونه عنوان داشت که هر چند آزادی بیان در زمره آزادی های منفی است و تاکید قاطعی بر عدم مداخلات دولتی در غیر موارد موجه دارد. اما ماهیت دو گانه این آزادی دو بار تکلیف سلبی و ایجابی را بر شانه های دولت متحمل می سازد

1- Taylor C. (1979), What's Wrong with Negative Liberty, in Ryan A.C. (e.d), The Idea of Freedom, Oxford University press.

۲- آربلاستر، آنتونی، لیبرالیسم غرب ظهور و سقوط، ترجمه عباس مجیر، نشر مرکز، ۱۳۶۷، صص ۸-۸۶.

بدین نحو که دولت را از یک سوم مکلف به عدم مداخله تحدیدی می کند و از طرفی دیگر آن را موظف به بکارگیری ابزارهای لازم برای تضمین این حق می نماید.

مبحث چهارم - انواع بیان

اندیشه آدمی از عوامل مختلفی همچون شرایط اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و غیره نشأت می گیرد که در تجزیه پرتو افکار انسانی، ما را با طیفهای گوناگونی از بیان مواجه می سازد. در تقسیم بندی ذیل از انواع بیان به طور اختصار و فهرست وار به انواع بیان اشاره شده تا مجال تفصیل به بیانات نفرت آفرین که در سالهای اخیر واجد اهمیت زیادی گشته و چالشهای نوینی را بر صفحات تاریخ رقم زده پرداخته شود:

- ۱- بیان سیاسی، این نوع از بیان شامل اظهار نظرهایی است که در بر گیرنده موضوعات و مسائل سیاسی و یا به صورت جزئی تر اشخاص، احزاب یا فعالیت های سیاسی می باشد.
- ۲- نوع دیگر بیان، بیان افترائی است افترا یک نوع از بیان است که منجر به لطمه دیدن شهرت دیگری می شود. افترا می تواند به صورت نوشتاری و کلامی و شفاهی و عملی باشد. مفهوم لغوی افترا به معنی نسبت دروغ و کذب به کسی، تهمت و اسناد خیانت و یا هر چیز نا حق و بر خلاف حق است.
- ۳- یکی دیگر از انواع بیان، بیان تجاری می باشد. این نوع بیان در مورد اعمال و فعالیتهای تجاری، بویژه تبلیغات حرفه ای و تخصصی مصداق پیدا می کند به همین جهت آن را بیان تجاری می نامند.
- ۴- مورد دیگر بیان هنری می باشد. بیان هنری اظهار افکار و عقاید از طریق هنر می باشد و این نوع بیان دارای گستره وسیعی است بویژه اینکه در طول تاریخ اغلب متفکرین و اندیشمندان برای بیان

عقاید و دیدگاه های خود از زبان هنر استفاده می نموده و با زبان شعر و موسیقی ، داستان ، فیلم ، نقاشی با افراد جامعه سخن می گفتند^۱.

۵- یک دسته از انواع بیان که در سالهای اخیر اهمیت ویژه ای پیدا کرده ، و در این مبحث به تفصیل در مورد آن می پردازیم بیان نفرت آفرین^۲ است که یک نمونه از آن؛ اظهاراتی در راستای تحقیر گروههای نژادی می باشد. تجربه اروپایی از رژیم های نژاد پرست در قرن ۲۰ منجر به حساسیت شدیدی در برابر خطرات ناشی از این نوع اظهار عقیده شده است اقدامات حقوق بین الملل در راستای جلوگیری از چنین مواردی بسط و گسترش بسیاری پیدا کرده که نمونه بارز آن کنوانسیون بین المللی حذف تمام اشکال تبعیض نژادی (۱۹۴۵) میباشد که اکنون توسط بیش از ۱۵۰ کشور به تصویب رسیده است. همینطور بیانیه سازمان کنفرانس اسلامی در ۵ اکتبر ۲۰۰۵ در پی اقدام روزنامه دانمارکی یولاند پوستن در ۳۰ سپتامبر ۲۰۰۵ در انتشار کارتونهایی در مورد محمد(ص)، اروپا را به تلاش جهت به رسمیت شناختن دیگران و تنوع فرهنگی و گفتگوی تمدن ها فرا خواند و در آن تاکید کرد آزادی بیان نباید توهین به ادیان الهی و آموزه های دینی را به دنبال داشته باشد. کشور های عضو سازمان کنفرانس اسلامی با برگزاری یک نشست فوری یک پیشنهاد ۵ ماده ای را به مسئول سیاست خارجی اتحادیه اروپا (خاویر سولانا) ارائه دادند که در آنها تصویب قانونی توسط پارلمان اتحادیه اروپا علیه پدیده های ضد اسلامی در غرب و تلاش برای صدور یک قطعنامه از سوی سازمان ملل متحد جهت ممنوعیت اهانت به ادیان درج شده بود. پارلمان اروپا نیز در بیانیه خود اعلام کرد: آزادی بیان باید در چارچوب مرزهایی که قانون وضع می کند با احترام به حقوق بشر و باورهای مذهبی همراه باشد. در پیش نویس قطعنامه ای که ۷ گروه سیاسی در پارلمان اروپا به تصویب رساندند، خواستار جلوگیری از افراط در آزادی بیانی که منجر به جریحه دار شدن احساسات دینی و یا ترویج نژاد پرستی و بیگانه ستیزی می گردد شدند^۳. با توجه به اینکه به عقیده برخی در آن تصاویر اشاراتی ضمنی نسبت به تروریست بودن مسلمانها وجود داشت. علاوه بر اینها دبیر کل سابق سازمان

۱- کریم زاده، آناهیتا، رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر در باره حق آزادی مطبوعات، پایان نامه، دانشگاه تهران، ثبت ۳۳۳۹۸

2- Hate Speech

۳ - ا سدی، طیبیه، آزادی بیان و هتک حرمت ادیان و پیامبران در اروپا از منظر حقوق بشر، مجله پژوهشهای حقوقی (۱۰).