

Jurisprudential and Legal Review of Restricting Expressional Entertainment

Received: 09/08/2018; Accepted: 21/04/2020

Mahmoud Hekmatnia¹
Davood khoshnevis²

Abstract

Expressional entertainment as a specific type of expression, which include message and content are entertaining and in different formats, can be subject to legal and jurisprudential analysis, and according to their legitimacy, they are subject to the rule governing the expression e.g. freedom. From this perspective, your expressive entertainment, regardless of content and format, is considered as a value. But due to the social nature of the statement and the impact of its content on the audience, the freedom of expression is limited by the grounds of its legitimacy and the basis of restriction. Non-harm, interference with the rights of others, public order are among the most important legal and jurisprudential grounds of restricting the content of entertainment, which sometimes excludes content from the scope of the expression and sometimes by way of a ruling and by applying certain rules based on the foundations limits the content. On the other hand, the effects of expression, including the time, place, and manner appropriate to the audience in delivering the content, can be restricted on the basis of the foundation. The Iranian legislator has taken a preventive and generally ambiguous view of content restriction, which can be prevented by limiting the scope of content with these titles in the Intellectual Property Protection Bill. The present study is aimed at achievement of the said goal through a descriptive-analytic method.

Keywords: Expressive Entertainment, Freedom of Expression, Harm to Other, Public Order.



1. Professor of the Institute of Islamic Culture and Thought, (corresponding author); Email: Dr.hekmatnia@yahoo.com
2. Ph.D. in Private Law, Graduated Center of Payam-e-Noor University, Tehran.

بررسی فقهی و حقوقی اعمال محدودیت بر سرگرمی‌های مبانی

محمود حکمت نیا^۱

داود خوشنویس^۲

تاریخ دریافت ۹۷/۰۵/۱۸ - تاریخ پذیرش ۹۹/۰۲/۰۲

چکیده

سرگرمی‌های مبانی به عنوان نوع معینی از بیان که در بردارنده ی پیام و محتوای سرگرم کننده و با قالب‌های متفاوت در نظر گرفته می‌شوند می‌توانند با تحلیلی حقوقی و فقهی و باتوجه به مبانی مشروعیت آنها تحت شمول قاعده حاکم بر بیان یعنی آزادی قرار گیرند. از این منظر، سرگرمی مبانی خود، صرف نظر از محتوا و قالب آن، به عنوان یک ارزش تلقی می‌شود. اما با توجه به ماهیت اجتماعی بیان و تاثیر محتوای آن بر مخاطب، آزادی بیان بر اساس مبانی مشروعیت آن و مبانی محدودیت مورد تعیین قرار می‌گیرد. منع اضرار و تضاحم با حقوق دیگران و نظم عمومی از مهم‌ترین مبانی فقهی و حقوقی اعمال محدودیت بر محتوای سرگرم کننده به شمار می‌آیند که گاهی اوقات به لحاظ موضوعی محتوا را از محدوده بیان خارج نموده و گاهی به صورت حکمی و با اعمال قوانین خاص مبتنی بر مبانی، محتوا را با محدودیت مواجه می‌سازند. از سوی دیگر عوارض بیان شامل زمان، مکان و شیوه متناسب با مخاطب در ارائه محتوا می‌تواند بر اساس مبانی، مورد تعیین قرار گیرند. قانونگذار ایرانی با دیدگاهی پیشگیرانه و به صورت کلی و ابهام برانگیز نسبت به تعیین محتوا اقدام نموده است که می‌توان با لحاظ نمودن عناوین مذکور به صورت صریح در لایحه حمایت از مالکیت فکری، از تعیین بی حد و حصر محتوا جلوگیری نمود. پژوهش حاضر با روشی توصیفی - تحلیلی نیل به هدف مذکور را دنبال نموده است.

واژگان کلیدی: سرگرمی مبانی، آزادی بیان، اضرار به غیر، نظم عمومی.



۱. استاد پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی (نویسنده مسئول)؛ رایانامه: Dr.hekmatnia@yahoo.com

۲. دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، مرکز تحصیلات تکمیلی دانشگاه پیام نور تهران.



مقدمه

محتوای سرگرم کننده می تواند درعین فراهم نمودن اوقات مفرح برای مخاطب حامل پیام های سیاسی، اجتماعی و فرهنگی متعددی باشد که موجبات تعالی و حرکت در مسیر الهی را برای مخاطب فراهم سازد. بنابراین ایجاد و ارائه ی سرگرمی متعالی، ذاتا مقدس به شمار می آید. هیچ عاملی نباید بتواند ارزش ذاتی سرگرمی با ویژگی های بیان شده را مورد خدشه قرار دهد، به نحوی که پدیدآورنده درنوآوری با چالش مواجه شود. از سوی دیگر، ضرورت ها و نیازهای اجتماعی انسان این مهم را گوشزد می نماید که برای زندگی اجتماعی مطلوب اعمال محدودیت در رفتارها راهی گریز ناپذیر می باشد.

در ایران از ابتدای پیروزی انقلاب اسلامی همواره سرگرمی هایی مانند کتاب، فیلم و موسیقی با اعمال محدودیت هایی پیشگیرانه مواجه بوده اند. به نحوی که پدیدآورندگان در مرحله خلق، توزیع و اجرای آثار خود با محدودیت هایی روبرو شده اند و نتیجه ی این نوع اقدامات می تواند به کاهش تولید آثار خلاقانه بیانجامد. نمونه هایی از این اقدامات را می توان در مقررات متعدد مانند ماده (۶) قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴، ماده (۳) آیین نامه نظارت بر نمایش فیلم اسلاید و ویدیو و صدور پروانه نمایش آنها مصوب ۱۳۶۱ هیئت وزیران، بخش ب از آیین نامه اهداف و سیاست ها و ضوابط نشر کتاب مصوبه شورای عالی انقلاب فرهنگی در سال ۱۳۶۷، ماده (۶۴۱) قانون مجازات اسلامی کتاب تعزیرات مصوب ۱۳۷۵، ماده (۳) از تصویب نامه ضوابط نظارت بر نمایش و صدور پروانه مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی در سال ۱۳۷۹، ماده (۱۱) قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه ای مصوب ۱۳۷۹، ماده (۴) از بخش ب تصویب نامه سیاست های توزیع و نمایش فیلم های سینمایی و مواد سمعی و بصری خارجی مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی در سال ۱۳۸۴ ملاحظه نمود.





با بررسی مقررات مذکور ابهام و کلی گویی، اعمال سلیقه و عدم ارائه معیاری مشخص، به وضوح قابل ملاحظه می باشد. از سوی دیگر فقدان مقرره ای خاص در قانون حمایت از حقوق مولفان، مصنفان و هنرمندان به عنوان قانون مادر در تعیین حقوق و تکالیف پدید آورندگان باعث ایجاد پراکندگی و آشفتگی موصوف گردیده است. به نظر می رسد وضعیت مذکور به دلیل عدم وجود قاعده حقوقی معین و حاکم بر سرگرمی ها و فقدان معیارهای اعمال محدودیت بوده است. از این رو تحلیل فقهی و حقوقی اعمال محدودیت بر سرگرمی های بیانی با هدف تعیین قاعده حقوقی حاکم بر آنها و ارائه معیار محدودیت می تواند تا حدودی در جهت ممانعت از اعمال محدودیت های بی ضابطه از یک سو و تعیین عناوین محدودکننده از طریق وضع قوانین، از سوی دیگر، به کار آید. همچنین با تعیین معیارهای مذکور می توان با استفاده از انواع محدودیت ها و به فراخور موضوع سرگرم کننده، ضمن تضییق دایره اعمال محدودیت، عرصه را جهت اعمال قاعده حاکم یعنی آزادی بیان بر سرگرمی های بیانی فراهم نمود.

بنابراین پژوهش حاضر در صدد است تا با تبیین مفهوم سرگرمی های بیانی به عنوان بخش قابل توجهی از سرگرمی ها و یکی از انواع بیان، به بررسی قاعده حقوقی حاکم بر بیان و تطبیق آن بر سرگرمی های بیانی بپردازد. همچنین با استفاده از مبانی اعمال محدودیت بر آزادی بیان نسبت به تبیین محدوده مجاز در اعمال محدودیت بر سرگرمی های بیانی اقدام نموده و در نهایت با ارائه روش های اجرایی اعمال محدودیت از این طریق، نیل به هدف مذکور را میسر نماید.

۱. مفهوم و ماهیت سرگرمی های بیانی

به منظور تبیین مفهوم و ماهیت سرگرمی های بیانی می بایست بدوا نسبت به بررسی مفهوم عناصر تشکیل دهنده سرگرمی های بیانی یعنی بیان و سرگرمی بپردازیم. بنابراین در ابتدا بیان به عنوان مفهومی کلی مورد تبیین قرار می گیرد، سپس سرگرمی به عنوان مصداق معینی از بیان نیز بررسی می شود.





۱-۱. مفهوم بیان

بیان^۳ در فرهنگ معین به معنای آشکار شدن و آوردن یک معنا به طرق گوناگون آورده شده است. ^۴در متون حقوقی و سیاسی بیان با واژه سخن ^۵در اغلب موارد به یک معنا تلقی شده می شود. (Ehlers & Becker, 2007: 107) فارغ از اختلاف مفهومی میان این دو واژه باید گفت سخن نوعی بیان شفاهی تلقی می شود. در تفسیر آیه شریفه "علمه الیابان" مفسرین بیان را به معنای پرده برداری از چیزی دانسته اند (طباطبایی، ۱۳۹۳: ۹۵). راغب اصفهانی آن را به معنای «الكشف عن الشيء» دانسته است. (طباطبایی، ۱۳۹۳: ۹۵) برخی نیز به اهمیت نقش ارتباطی بیان اشاره نموده اند. از همین رو برخی بیان را به «افهام الغیر ما فی الضمیر بالنطق» معنا کرده اند (علی بن حسین عاملی، ۱۴۳۵: ۲۷۱) و در اهمیت آن نوشته اند: با بیان و به خصوص سخن، انسان مقاصد خود را آشکار و مقاصد دیگران را فهمیده و با آنان گفتگو کرده و از این طریق حوائج خود و دیگری را برآورده می کند. با بیان، کفر و ایمان جدا گردیده و علوم و فنون و اخلاق مبتنی بر آن شکل می گیرد. (علی بن حسین عاملی، ۱۴۳۵: ۲۷۱) از مجموعه معانی مذکور می توان بیان را رفتاری حاوی انتقال پیام به دیگری که همان آشکارسازی و پرده برداری است در نظر گرفت. بی شک نحوه انتقال پیام و به عبارت دیگر ابزار آن موضوعیت نخواهد داشت. از ویژگی های بیان می توان به توانایی آن جهت تفکیک قالب از محتوا اشاره نمود. به این معنی که قالب های انتقال پیام فارغ از محتوای آن می باشد. در این حالت بیان صرف نظر از محتوای آن می تواند دارای ارزش تلقی شود. بنابراین قالب های بیان شامل انواع اشکال هنری از قبیل نقاشی، مجسمه، موسیقی، تصاویر متحرک و غیره می باشد و از سوی دیگر محتوای بیان می تواند شامل تبادل عقاید، بیان حقایق، گزاره های اقتصادی و سرگرمی تلقی شود.



3. Expression

4. Available at: <http://dictionary.abadis.ir/?LnType=dekhoda, fatofa,moeen,amid&Word=%D8%A8%DB%8C%D8%A7%D9%86>

5. Speech



در تحلیل حقوقی بیان، باتوجه به ماهیت اجتماعی حقوق، بیان رفتاری اجتماعی است. بنابراین وجود دو عنصر گوینده (فاعل) و شنونده (مخاطب) در آن مسلم خواهد بود. همچنین وجود عنصر پیام نیز به عنوان جزء لاینفک بیان در نظر گرفته می شود. ماهیت اجتماعی بیان باعث گردیده تا عنصر دیگری به عنوان ارتباط نیز از جمله عناصر بیان تلقی شود. اهمیت عنصر مذکور در تعریف بیان نیز گفته شد. به عبارت دیگر پیام از طریق عنصر ارتباط از گوینده به شنونده انتقال می یابد. البته چنانچه بخواهیم در مورد قاعده ی حاکم بر بیان سخن بگوییم اینکه کدام یک از عناصر مذکور دارای ویژگی محوری می باشد حائز اهمیت خواهد بود. به عبارت دیگر هنگامی که از آزادی بیان سخن می گوئیم محوریت هر کدام از عناصر فوق می تواند آثار متفاوتی را در پی داشته باشد. به عنوان مثال چنانچه مخاطب بیان، به عنوان محور در آزادی بیان در نظر گرفته شود، ارزش و کرامت وی جزئی از ارزش بیان محسوب و بیان نامتناسب به حال وی ممکن است بی ارزش تلقی و آزادی در چنین بیانی نیز با محدودیت مواجه شود.

۱-۲. مفهوم سرگرمی

به لحاظ لغوی سرگرمی را نوعی از فعالیت تعریف نموده اند که متوجه خود انسان بوده و باعث ایجاد احساس رضایتمندی و خوشایندی وی می شود. (Oxford English Dictionary, 1995:491) در فرهنگ معین سرگرمی به معنای آنچه موجب مشغولیت و تفریح باشد آمده است.^۷

از ویژگی های فعالیت مذکور می توان به انجام با میل و اختیار آن و اینکه تمامی انواع بشری خود را از آن بی نیاز نمی دانند اشاره نمود. انسان ها علاوه بر نیازهای اولیه ی خود مانند غذا، خواب و مسکن که به نیازهای پست تر اطلاق می گردند، نیاز به خود شکوفایی دارند (سلطانی و دیگران، ۱۳۹۵: ۱۵۱) و این امر جز از طریق انجام امور غیر اجباری و آزاد به دست نخواهد آمد. استراحت، تجدید قوا، احساس نشاط، آرامش و ایجاد وضعیتی



6. Entertainment

7. Available at: <https://dictionary.abadis.ir/fatofa/%D8%B3%D8%B1%DA%AF%D8%B1%D9%85%DB%8C/>



جهت زندگی بهتر از جمله نتایج سرگرمی در نظر گرفته می شود. اهداف مذکور هنگامی که با قصد قرب الهی دنبال گردد سرگرمی را از مفهوم «لهو و لعب» جدا می سازد و مبنایی اخلاقی برای آن به دنبال خواهد داشت. (میرخندان و دیگران، ۱۳۹۵: ۸۰)

سرگرمی در بستر اوقات فراغت حاصل می شود و با واژه تفریح^۸ نیز مترادف است. مترادف عرفی مذکور نشان دهنده ی نقش اساسی سرگرمی در فرح بخشی و بازآفرینی روحی انسان می باشد. اصطلاح سرگرمی گرچه با واژه ی بازی در برخی حوزه ها دارای همپوشانی می باشد. اما تفاوت هایی نیز در این دو مفهوم موجود است. در حقیقت بازی نوع فعال سرگرمی به شمار می آید که با توجه به حاکمیت احساس در آن به سرگرمی های کودکانه تشبیه می شود به همان میزان که بازی از نظم و قاعده بیشتری برخوردار شود از حصر فعالیت کودکانه خارج شده و با مفاهیم توسعه یافته ای همچون ورزش برابری می نماید. (امین انور الخولی، ۱۳۸۳: ۲۵)

سرگرمی با هنر نیز بیگانه نخواهد بود. چنانچه معنای هنر را فرم معناداری تعریف نماییم که شاخص آن برانگیختن عاطفه ی زیبا شناسانه باشد (جامی، ۱۳۸۶: ۸۹) می توان گفت با توجه به روحیه زیباشناختی انسان و اینکه نوع بشر سعی می نماید در اوقات فراغت خود به اموری پردازد که به لحاظ روحی منتهی به تلطیف آن گردد سرگرمی با هنر در بسیاری از موارد مقارن می شود.

اینکه انسان به کدام فعالیت با ویژگی های مذکور پردازد در طول دوره های تاریخی متفاوت بوده است. روزگاری بازی ها و سرگرمی های محلی که امروزه به عنوان فولکلور^۹ شناخته می شوند مولفه های سرگرم کننده عموم به شمار می آمدند. اما امروزه علاوه بر آنها با توجه به پیشرفت فناوری، سرگرمی ها نیز توسعه یافته است تا جایی که صنعت سرگرمی ها به عنوان یکی از عوامل رشد شاخص درآمد ناخالص داخلی کشورها به شمار می آید. همچنین پویای های اجتماعی در هر برهه ای از زمان می تواند تمایل عموم به

8. Recreation

9. Folklor

1 . Top Market Report Media and Entertainment, available at 2017: <https://www.trade.gov/topmarkets/pdf/Top%20Markets%20Media%20and%20Entertainment%202017.pdf>





انتخاب انواع سرگرمی‌ها را هدایت نماید و باعث شود برخی از مولفه‌های سرگرم‌کننده آنچنان با موفقیت رو به رو شوند که به تنهایی سهم به‌سزایی در تولید ناخالص داخلی کشورها داشته باشند. وجود شبکه‌های اجتماعی مختلف نظیر فیس بوک، تلگرام، اینستاگرام و غیره از یک سو و ترسیم رده‌بندی‌های روزانه یا هفتگی از استقبال عمومی از مولفه‌های سرگرمی از سوی دیگر در پدیدآمدن پویش‌های اجتماعی مذکور موثر می‌باشند. (Stepania Kim, 2015: 6) گرچه برخی هر آنچه از مولفه‌های سرگرم‌کننده که در مسیر تولید صنعتی قرار گرفته را جزئی از صنعت سرگرمی‌ها به‌شمار می‌آورند (Biderman, 2007: 1) اما به‌درستی می‌بایست صنعت سرگرمی‌ها را شامل آن دسته از مولفه‌های سرگرم‌کننده دانست، که در دسترس بوده و مورد اقبال عموم واقع شده است. (Hauptert, 2006: 10)

با توجه به آن‌چه گفته شد امروزه فیلم، موسیقی، تئاتر، کتاب، بازی‌های رایانه‌ای، اسباب‌بازی، ورزش و گردشگری به‌عنوان مصادیق عمده سرگرمی به‌شمار می‌آیند اما باید گفت سرگرمی‌های بیانی شامل آن دسته از سرگرمی‌ها می‌باشد که پدیدآورنده با قصد انتقال پیامی با محتوای سرگرم‌کننده به مخاطب، اقدام به آفرینش مجموعه‌ای از قالب‌های بیانی نموده است. بر این مبنا سرگرمی‌هایی از قبیل کتاب، موسیقی، فیلم و تئاتر از جمله سرگرمی‌های بیانی به‌شمار می‌آیند. سرگرمی‌های بیانی نوعی از بیان محسوب می‌شوند که احکام وارد بر بیان بر آنها نیز حاکم خواهد بود.

۲. آزادی بیان؛ قاعده حقوقی حاکم بر سرگرمی‌های بیانی

مکاتب فکری در یکی از انواع طبقه‌بندی و با توجه به موضوع بیان می‌توانند به دو دسته‌ی "انسان محور" و "توحید محور" تقسیم شوند. فارغ از مباحث فلسفی موجود در این تقسیم‌بندی و تفاوت‌های این دو مکتب فکری که از قلمروی مقاله حاضر فراتر می‌باشد باید گفت آنچه از بررسی مکاتب مذکور به‌دست می‌آید وجود "آزادی" بیان به‌عنوان قاعده حقوقی و محور مشترک در آنها است. البته مکاتب فکری و نظام‌های حقوقی در مواجهه با مقوله بیان و آزادی بیان به‌صورت واحد عمل نکرده‌اند. این تفاوت بسته به امور





دیگری مانند منابع معرفتی و ارزشهای اخلاقی و یا نظریه دولت و حدود و اختیارات آن با مقوله آزادی ها و به خصوص آزادی بیان است.

به عنوان مثال وردراس یکی از نظریه پردازان مکتب حقوق طبیعی که در زمره مکاتب انسان محور قرار می گیرد، نیازهای اصلی طبیعی انسان را چهار نیاز «ادامه حیات»، «پرهیز از زیان»، «آزادی» و «احساس نیاز به کمک و اعانت دیگران» برمی شمارد. وی بر اساس این چهار نیاز، چهار قاعده کلی ارائه می دهد که بر مبنای آن هر شخصی باید از تجاوز به «جان و حیات»، «سلامت و شهرت»، «مالکیت» و «آزادی» دیگران خودداری کند و در صورت نیاز به دیگران کمک کند. وی تطبیق این قواعد کلی را بر مصادیق و شرایط اجتماعی زمانه، از باب حقوق طبیعی ثانوی می داند. (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۱۰۴-۱۰۲) پر واضح است که موضوع بیان بر این مبنا مشمول قاعده "آزادی" قرار می گیرد. قائلین به مکتب مذکور و مکاتبی از این دست که به مکاتب تجربه گرا موسوم می باشند آزادی بیان را ابزاری جهت دستیابی به نتیجه ای ارزشمند مانند حفظ کرامت انسانی می دانند. (Alexander, 2003: 127) در مقابل، عقل گرایان معتقد به وجود ارزش ذاتی برای آزادی بیان هستند. به عبارت دیگر آزادی بیان خود یک ارزش مستقل و بدون وابستگی به هر غایتی خواهد بود. (Paul, 2004: 23)

از سوی دیگر در مکتب اسلام به عنوان یکی از مکاتب توحید گرایی، بیان به عنوان فعلی دارای ارزش ذاتی محسوب می شود. در چهارمین آیه ی سوره الرحمن خداوند متعال پس از تعلیم قرآن (علم القرآن) و آفرینش انسان (خَلَقَ الْإِنْسَانَ) از تعلیم بیان (عَلَّمَهُ الْبَيَانَ) سخن می گوید. وجود چنین صفت و نامی و اشاره به تعلیم قرآن و خلقت انسان و تعلیم بیان به عنوان آیات ابتدایی این سوره نشان دهنده ی ارزش ها و نعمت های مهمی از جمله بیان است. (فیض کاشانی، ۱۳۷۳: ۱۰۶) همچنین در ادامه این آیات خداوند متعال با استفهام تقریری درصدد آن است که انسان به وجود چنین نعمت هایی اقرار کند! افزون بر این، تقدم این ارزش بر بسیاری از ارزش های دیگر که در ادامه سوره آمده است نشان





دهنده میزان اهمیت ارزش بیان است. از سوی دیگر چنانچه حکم شرعی بیان را اباحه بدانیم باید گفت در ادبیات اسلامی اباحه به دو صورت است. یکی به صورت غیر اقتضایی که در آن دلیلی بر حرمت و حلیت وجود ندارد و دیگری اباحه اقتضایی که در آن شارع حکم اباحه را به خاطر وجود مصلحتی وضع نموده است. (میرزا هاشم آملی، ۱۳۷۸: ۴۸)

برخی در تبیین اباحه اقتضایی نوشته اند اباحه‌ای است که مصلحت و هدف و قصد در آن این است که انسان آزاد باشد. بدین معنا که ملزم به فعل و ترک نباشد. به عبارت دیگر مصلحت گاه در این است که انسان فعلی را به نحو وجوب انجام دهد و گاه مصلحت در آن است که فعلی را به نحو استحباب و گاه مصلحت در آن است که در انجام و عدم انجام آن مختار باشد. برای مثال هنگامی که پدر فرزند صغیر خود را در انجام کاری آزاد می‌گذارد قصدش آن است که وی به صورت تدریجی و از طریق آزاد بودن نسبت به تصمیم‌گیری آگاه و مجرب شود. چنین اباحه‌ای را اقتضایی می‌نامند. (جزائری، ۱۳۷۰: ۲۲۹)

چنانچه آزادی بیان را اباحه‌ای غیر اقتضایی بدانیم به راحتی در تراحم با احکام دیگر کنار گذاشته می‌شود چراکه اولویتی نسبت به آنها نخواهد داشت. اما چنانچه گفته شود که آزادی بیان یک حکم اقتضایی است چراکه ارزش والای بیان، نشان از وجود مصلحت اجتماعی در آزاد بودن آن است در نتیجه این حکم در تراحم با احکام دیگر ممکن است مقدم شمرده شود.

سرگرمی‌های بیانی همانطور که پیش از این مورد بحث واقع شد به عنوان یکی از انواع بیان با محتوای سرگرم‌کننده می‌باشند و می‌توانند موضوع آزادی بیان قرار گیرند. همچنین قالب سرگرمی‌های مذکور اعم از فیلم، موسیقی و غیره مشمول این آزادی خواهند بود. البته قالب بیان می‌تواند در برخی موارد با توجه به زمان، مکان و شیوه متناسب با بیان مورد تحدید قرار گیرد که در مباحث مربوط به اعمال محدودیت بیشتر مورد تبیین قرار می‌گیرد. اما این که تحدید آزادی بیان شامل محتوای سرگرمی‌های بیانی نیز می‌شود جای بحث دارد.

یکی از محوری‌ترین مباحث آزادی بیان رابطه آزادی بیان با محتوای بیان است. زیرا آنچه در آزادی بیان مطرح است خود بیان، صرف نظر از محتوا است. در برخی نظام‌های

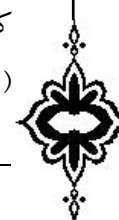




حقوقی ارزش آزادی بیان بسیار مهم دانسته شده و بر اساس یک اصل، گفته شده که آزادی بیان نسبت به محتوا بی طرف است. در بسیاری از نوشته‌های حقوقی از این اصل به اصل بی طرفی محتوا^۱ نیز یاد می‌کنند. بر اساس این اصل اعمال محدودیت از سوی دولت بر اساس مفاد بیان و یا انگیزه گوینده ممنوع است. (paul,2004: 5)

برخی چون جیمز ونیستین^۲ این برداشت را تنها یک سوء برداشت دانسته و تصریح می‌کنند که این قاعده نمی‌خواهد جرم‌زدایی بر اساس محتوا کند. زیرا محدودیت‌های زیادی بر آزادی بیان بر اساس محتوا وارد است. وی بر این باور است که این اصل ناظر به ممنوعیت ایجاد محدودیت در اشکال ارتباطاتی است که ما امور خودمان را مدیریت کرده و فرهنگ خود را می‌سازیم. (paul,2004: 5) به عبارت دیگر آزادی بیان در صدد الغای محدودیت در اشکال بیانی است و متضمن این مطلب است که نمی‌توان در امور بیانی ایجاد محدودیت کرد و شخص را موظف به عدم بیان و سکوت کرد. اما اینکه وی در برابر آنچه می‌گوید مسوولیت دارد مانند هر حق دیگری است. برای مثال درباره مالکیت وقتی گفته می‌شود مالک می‌تواند هر تصرفی در ملک خود کند به معنای این است که مالک در تصرفات خود تحت نظر و اراده دیگری نیست و از سوی دیگر مفاد تصرف و نوع آن را خود مشخص می‌کند اما به این معنا نیست که می‌تواند مبتنی بر تصرف به دیگری ضرر وارد کند.

افزون بر این، اساساً اصل بی طرفی در محتوا مقرر می‌دارد محدودیت‌های دولت بر آزادی بیان که مبتنی بر محتوا است باید آزمون انتقادی سخت‌گیرانه‌ای^۳ را بگذرانند. ریشه این امر در ترسی نهفته است که دولت بر اساس مقررات محدودیت‌های آزادی بیان بتواند از قدرت سوء استفاده کند. نتیجه چنین امری شکل‌گیری نظریه‌هایی بوده است که تلاش کرده‌اند ضوابط دقیقی را برای مداخله دولت در آزادی بیان بر اساس مفاد طراحی کنند. (Demaske,2011: 201)



1 . The principle of content neutrality
1 . Content- neutrality principle
1 . James Weinstein
1 . Strict Scrutiny Test



بنابراین محتوای سرگرم کننده در عین حال که مشمول آزادی بیان قرار می گیرد می تواند بسته به مبانی مشروعیت آزادی بیان و مبانی محدودیت مورد تحدید قرار گیرد. در ادامه به بررسی امکان اعمال محدودیت در سرگرمی های بیانی خواهیم پرداخت.

۳. تحدید سرگرمی های بیانی

طرفداران آزادی مطلق بر این باورند که اعمال هرگونه حد و مرز بر آزادی بیان باعث دورماندن جامعه از حقایق و اشتباه حکومت در تعیین مصادیق مورد تمیزی به لحاظ عدم وجود علم و درایت کافی شده و اعمال سلیقه در تعیین مصادیق مذکور را در پی خواهد داشت. (بوشهری، ۱۳۸۴: ۵۷) دورکین حق آزادی بیان را یک حق درجه اول دانسته و آن را برگ برنده ی حقوق فردی می داند. وی صرفا اعمال محدودیت نسبت به حق آزادی بیان را در موردی که حق دیگری با حق آزادی بیان به لحاظ اهمیت برابری نماید و موجب اختلال در آن شود یا حق آزادی بیان با حقوق عمومی در تعارض باشد یا اجتماع را در معرض یک خطرواقعی قرار دهد روا دانسته است. (قربان نیا، ۱۳۸۵: ۱۵) اسناد بین المللی متضمن حق آزادی بیان و نظام های حقوقی در قوانین و مقررات خود اطلاق آزادی بیان را نپذیرفته اند و آن را محدود به حدودی می دانند. اما اینکه محدوده آزادی بیان چگونه مشخص شود می بایست بدوا مبانی محدودیت مورد بررسی قرار گیرد. با تبیین مبانی محدودیت محدوده اعمال آن نیز می بایست از طریق وضع قوانین صریح و به دور از ابهام به جهت جلوگیری از هرگونه سوء استفاده مشخص شود. بررسی نحوه مدیریت در اعمال محدودیت در نظامهای مختلف حقوقی نیز می تواند مسیر اجرایی ممکن را تا حدودی روشن نماید. بنابراین در ادامه مقاله بدوا به صورت خلاصه مبانی محدودیت بر آزادی بیان به عنوان اصل حاکم بر سرگرمی های بیانی مورد بررسی قرار می گیرد. سپس انواع اعمال محدودیت با نگاهی تطبیقی و حول محور مصادیق سرگرمی های بیانی تبیین می شود.





۳-۱. مبانی محدودیت

حدود و ممنوعیت‌های آزادی بیان در لسان دینی از طریق الفاظی مشخص گردیده اند. در ادبیات اسلامی این ضوابط ریشه قرآنی دارند. واژه‌ها و اصطلاحاتی مانند اثم، ظلم، عدوان، افساد فی الارض و بغیر حق از جمله این اصطلاحات می باشند که افزون بر وجه اخلاقی قابلیت تحدید حدود را نیز دارا هستند. اصطلاحات مذکور به زبان عرفی و حقوقی در برخی موارد تبدیل به قواعدی گردیده اند که کارکرد تحدیدی را دارند. در ادامه مهم ترین مبانی مذکور بررسی می شوند.

۳-۱-۱. منع اضرار

در ادبیات حقوق اسلامی ممنوعیت اضرار به غیر، مبتنی بر اصول عقلی و عقلایی شده است که آیاتی از قرآن^{۱۶} و دسته‌ای از روایات، اجماع، بنای عقلا و بنای متشرعه بر چنین ممنوعیتی دلالت می کند. (حسینی شیرازی، ۱۳۷۸: ۲۷)

علاوه بر این برخی از محققان نیز تلاش نموده‌اند ممنوعیت اضرار را به حق مثبتی چون حق احترام مؤمن و وجوب حکمی آن باز گردانند. با پذیرش وجوب احترام مؤمن، اضرار به وی خلاف احترام خواهد بود. (صدر، ۱۳۷۴: ۲۶۲)

نظام‌های حقوقی گذشته از اینکه بر این مبنا رفتارهایی را ممنوع کرده‌اند گاه فراتر از آن به خود اصل نیز تصریح می کنند. برای مثال قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل چهلم مقرر می کند «هیچ کس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» شبیه به همین اصل در ماده (۴) اعلامیه حقوق بشر و مدنی ۱۷۸۹ فرانسه آمده است. این ماده آزادی را به معنای «توانایی انجام کاری می داند که مضر به دیگری نباشد. بنابراین، اعمال حقوق طبیعی هر شخص محدودیتی ندارد مگر محدودیتی که بهره‌مندی اعضای دیگر جامعه از همین حقوق را تضمین می کند. این

پایان پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب - سال پنجم - شماره یک - بهار ۱۳۹۹



۱۶. قرآن کریم به صورت موردی در آیات اضرار به دیگری را ممنوع دانسته است. (بقره: ۱۹۴، ۲۳۱، ۲۳۳، ۲۸۲؛ نساء: ۱۲، ۹۵؛ طلاق: ۶) با وجود عمومیت برخی آیات متعدد با توجه به تفسیر لفظی و یا ملاکی می توان قاعده کلی



محدودیت‌ها باید به وسیله قانون مشخص شود.» همچنین همین اعلامیه در ماده ۵ به قانونگذار اجازه می‌دهد رفتارهای مضر به جامعه را ممنوع کند. (Oster, 2011: 35)

در حکم عقل الفاظ خصوصیتی ندارند. بنابراین ضرر در معنای وسیع خود تفسیر و شامل زیان‌های مستقیم و غیرمستقیم و نظم عمومی می‌شود. برخی حتی بیان‌های مخالف با اخلاق را در زمره رفتارهای مضر به اجتماع توصیف می‌نمایند. (هارت، ۱۳۸۹: ۴۸-۴۹) بر این مبنا بیان خلاف اخلاق به دلیل اضرار محدود می‌شود.

۳-۱-۱-۱. منع اضلال

اضلال به معنای گمراه و منحرف نمودن می‌باشد. با توجه به آنچه از مفهوم اضرار به غیر بیان نمودیم می‌توان گفت اضلال خود یکی از مصادیق اضرار به غیر می‌باشد. در فقه اسلامی حفظ کتب ضلال از مکاسب محرمه به شمار آمده است. (مفید، ۱۴۱۰: ۵۸۹) پر واضح است که منظور از کتاب، یکی از شیوه‌های انتقال پیام می‌باشد و موضوعیتی در آن وجود ندارد. از سوی دیگر حرمت گمراه کردن مردم از راه حق مورد تصریح برخی از فقها قرار گرفته است. (خویی، ۱۳۷۷: ۴۰۶) بیان گمراه کننده می‌تواند یکی از ابزار فریب و انحراف مردم تلقی شود.

اما سوال اساسی در مورد معیار اضلال است. برخی با استناد به آیه شریفه "واجتنبوا قول الزور"^{۱۷} بیان با محتوای دروغ و باطل را یکی از معیارهای اضلال به شمار آورده‌اند. (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۷۰: ۱۵) محتوای باطل می‌تواند شامل محتوای لغو و لهو نیز شود. مفهومی که از آیه "و من الناس من یشتري لهو الحدیث لیضل عن سبیل الله"^{۱۸} بر می‌آید و عبارت "لهو الحدیث" که در معنای وسیع خود دلالت بر شمول اضلال بر سرگرمی‌های بی‌هوده و غفلت‌زا دارد.

احتمال دیگری که در این باره بیان می‌شود این است که ضلال موجب گمراهی فرد در اعتقاد به اصول و فروع و موضوعات شود. در این وضعیت چه بسا ناتوانی مخاطب





باعث گمراهی وی گردد. (ایروانی، ۱۳۷۹: ۲۵) همان طور که روشن است در این تفسیر محوریت با مخاطب است و بر اساس آن اگر مخاطبی توان تشخیص محتوای بیان را نداشته باشد، به خاطر وجوب جلوگیری از گمراهی، از شنیدن منع شده است. حتی در برخی استدلال‌های فقهی، ممنوعیت بیان گوینده نیز به خاطر رعایت اعتقاد شنونده دانسته شده است. برای مثال صاحب جامع المقاصد نوشته‌های ضلال را برای نقض و حجت بر مسائل حق مجاز دانسته است مشروط بر اینکه نویسنده صلاحیت نقض را داشته باشد زیرا خوانندگان دارای ضعف بصیرت با خواندن کتاب دچار انحراف در اعتقاد نشوند. (محقق کرکی، ۱۳۸۷: ۲۶)

از معیار اخیر می توان امکان ایجاد محدودیت بر مخاطبین سرگرمی های بیانی را استنباط نمود. البته همچنان که پیش از این نیز بیان شد چنانچه مخاطب را نیز به عنوان یکی از عناصر بیان در نظر بگیریم، بیان گمراه کننده و فاقد ارزش برای مخاطب به عنوان بیان ذاتا با ارزش محسوب نخواهد شد و مشمول قاعده آزادی نیز قرار نمی گیرد.

۳-۱-۲. تراحم با حقوق دیگران

از حدود آزادی بیان این است که حقوق دیگران رعایت شود. اگر هنگام تراحم حقوق دیگران با حق آزادی بیان حقوق مذکور از اهمیت بیشتری برخوردار باشد آزادی بیان محدود می شود. اشخاصی که باید حقوق آنها رعایت شود در مقام دریافت کننده پیام یا مخاطب می باشند. اگر شخصی با بیان خود به دیگری توهین کند با این بیان حق کرامت فرد مخاطب را مخدوش نموده و از این رو به آن محدود می شود. (Daly, 2012: 95) این بدان معناست که بیان موهن در مرحله تکوین در تراحم با حقوق دیگران قرار گرفته و محدود می شود. البته باید در نظر داشت محدودیت بر اساس حق دیگری، مبتنی بر این است که تقدم به حق دیگری داده شود. از همین رو اگر در جایی تقدم به آزادی بیان داده شود در این صورت آزادی بیان موقعیت خواهد شد.

در بند (۲) ماده (۲۹) اعلامیه جهانی حقوق بشر آمده است: «در تحقق آزادی و حقوق فردی، هر کس می بایست تنها زیر محدودیت‌هایی قرار گیرد که به واسطه ی قانون فقط به قصد امنیت در جهت بازشناسی و مراعات حقوق و آزادی‌های دیگران وضع شده است تا





اینکه پیش شرط‌های عادلانه ی اخلاقی، نظم عمومی و رفاه همگانی در یک جامعه مردمسالار تأمین گردد.»

در تفسیر این که کدام یک از حقوق می تواند در تقابل با حق آزادی بیان مقدم شمرده شود باید گفت مواردی که شخص بیانی با موضوع مشورت عمومی یا انتقادات سیاسی دارد حق آزادی بیان به منظور جلوگیری از سوء استفاده دولت‌ها مقدم شمرده می شود. اما چنانچه نقش بیان در مشارکت و مشورت عمومی قابل توجه نباشد بلکه به اموری مانند تجارت یا پورنوگرافی اختصاص یابد در تزامن با حقوق دیگر افراد مانند زنان و کودکان محدود می شود. معیاری که می تواند در این گونه بیان‌ها مورد استفاده قرار گیرد، معیار کرامت انسانی است. به عبارت دیگر چنانچه آزادی بیان با کرامت انسانی در تزامن قرار گیرد تحدید می شود. (صدر، ۱۳۷۹: ۱۳۹)

۳-۱-۳. نظم عمومی

نظم عمومی را مجموعه سازمان‌های حقوقی و قواعد مربوط به حسن جریان امور راجع به اداره کشور و حفظ امنیت و اخلاق که تجاوز به آنها ممکن نیست تعریف نموده اند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۷: ۷۱۷) در تعریف دیگری از نظم عمومی، آن را مدلول مقرراتی دانسته اند که در آن، ذات، حیثیت و منافع مادی و معنوی جامعه باید مورد حمایت جدی قرار گیرد. در صورت برهم زدن نظم عمومی وجدان جامعه جریحه دار می شود. بنابراین برای حفظ آن هرگونه اقدام الزام کننده و بازدارنده به جا و شایسته خواهد بود. (هاشمی، ۱۳۸۶: ۴۱۰)

از مجموعه تعاریف مذکور می توان سه عنصر مهم در بیان‌های مخالف با نظم عمومی را استخراج نمود. اولین عنصر رویکرد اخلاقی در نظم عمومی می باشد. اخلاق از آداب و سنن و تقلیدهایی که اجتماع آنها را برای خیر و تکامل خود مهم و حیاتی می داند تشکیل می شود. (دورانت، ۱۳۷۶: ۴۶) اخلاق حسنه یا اخلاق عمومی تبلور رویکرد اخلاقی در نظم عمومی می باشد که در نظام‌های حقوقی در کنار معیار نظم عمومی و در قوانین مختلف مورد تصریح واقع شده است. دومین عنصر، در رابطه با نظم، امنیت و آسایش اجتماعی است، که از طریق قواعد حقوقی و توسط دولت‌ها اعمال می گردد. در حالیکه





رویکرد اخلاقی به جای مبنای تشریحی دارای مبانی تکوینی می باشد. عنصر سوم ماهیت عمومی و اجتماعی نظم عمومی بوده که مضاف بر عناصر اخلاقی و نظم قرار می گیرد. از این رو مصادیق سرگرمی های بیانی که به صورت کلی یا جزئی دارای محتوای مخالف با نظم عمومی می باشند در جوامع مختلف متفاوت است. گاهی دامنه ی نظم عمومی به قدری محدود در نظر گرفته می شود که صرفاً آثار با محتوای منافی اخلاق و عفت عمومی در زمره ی آثار مخالف با نظم عمومی در نظر گرفته می شوند.

در آمریکا در پرونده مایلر علیه شرکت کالیفرنیا^۱ دادگاه تجدید نظر، سه شاخصه را جهت اعمال محدودیت نسبت به آثار با محتوای جنسی تعیین نمود. ۱- عرف محتوا را جنسی بدانند. ۲- آشکارا و هن آمیز باشد. به این معنی که حرکات جنسی یا صداهای آن را به نمایش درآورد ۳- به لحاظ هنری، ادبی، سیاسی یا علمی دارای ارزش چندانی نباشد.

(Ruane , 2014: 2)

در هند و در صنعت فیلم سازی بالیوود نظم عمومی محدوده ی گسترده ای را در بر می گیرد. تا جایی که فیلم های مشتمل بر کاراکترهای وکلا یا قضات که رفتارهای منفی دارند مورد محدودیت قرار می گیرند. در فیلم دیوانا^۲ به کارگردانی ماهش کول^۱ یک وکیل از نقشه جنایت قهرمان فیلم حمایت می کرد و برای وی سلاح تهیه نموده بود، به همین دلیل و ایجاد نوعی تنفر عمومی نسبت به وکلا این فیلم محدود می شود. (Hoffheimer, 2006: 66) فیلم هایی با ژانر انتقام جویی و تروریسم و فیلم هایی با محتوای تجاوز به عنف نیز از زمره ی موضوعات خلاف نظم عمومی در بالیوود محسوب شده و مورد محدودیت قرار می گیرند. (Hoffheimer, 2006: 67)

اصل یکصد و هفتاد و پنجم قانون اساسی ایران آزادی بیان را محدود به حفظ موازین اسلامی و مصالح کشور دانسته است. در واقع مفاهیم کلی موازین اسلامی و مصالح کشور در بردارنده ی دو رویکرد اخلاقی و نظم می باشند. در مقررات خاص مانند آیین نامه

1 . Miller v. California, 413 U.S. 15, 1973

2 . Diwana 0

2 . Mahesh kaul





نظارت بر نمایش فیلم و اسلاید و ویدیو و صدور پروانه نمایش آنها مصوب ۱۳۶۱ و اصلاحات بعدی علاوه بر مفاهیم کلی مذکور، به عنوان معیارهای اعمال محدودیت، فیلم‌هایی با محتوای تشویق و ترغیب و یا آموزش اعتیاد‌های مضر و خطرناک و راه‌های کسب درآمد از طریق نامشروع مانند قاچاق و نشان دادن صحنه‌هایی از جزئیات قتل و جنایت و شکنجه و آزار به عنوان مصادیقی از خلاف نظم عمومی مورد محدودیت قرار می‌گیرند.

۲-۲. انواع محدودیت

آزادی بیان ناظر به قالب بیان بدون توجه به محتوای آن می‌باشد. از این رو هنگام سخن از اعمال محدودیت، با توجه به مبانی نظری و حقوقی آن، از یک سو می‌توان مفاد بیان را با محدودیت مواجه ساخت و از سوی دیگر موارد عارض بر بیان شامل زمان، مکان و شیوه متناسب برای مخاطب را محدود نمود. البته موارد اخیر به صورت موقتی و با توجه به وضعیت‌های موجود اعمال شده و می‌تواند اجرای آثار سرگرم‌کننده را با محدودیت مواجه سازد.

۳-۲-۱. محدودیت‌های محتوایی

محتوای سرگرم‌کننده دارای موضوعی است که می‌تواند مورد تحدید قرار گیرد. گاهی موضوع به گونه‌ای است که مصداقی از بیان تلقی نمی‌شود. به عبارت دیگر بیان دارای موضوعی است که عرف با معیارهایی آن را بیان محسوب نمی‌کند. به این معنا که عرف در مواجهه با بیان به قضاوت در مورد ارزش اجتماعی موضوع آن پرداخته و از این طریق نسبت به اعمال محدودیت بر بیان اقدام می‌نماید. از سوی دیگر گاهی موضوع به لحاظ عرفی بیان محسوب می‌شود اما بر اساس مبانی نظام حقوقی مربوطه مورد حمایت قرار نمی‌گیرد. محدودیت ابتدایی را موضوعی و محدودیت اخیر را حکمی در نظر می‌گیریم.

اینکه چه موضوعاتی از طریق محدودیت موضوعی مورد تحدید قرار می‌گیرند نیاز به تعیین معیار دارد. استثنای موضوعی با استفاده از معیارهای مشخص می‌تواند به عنوان مناسب‌ترین راه حل برای تحدید محتوا در نظر گرفته شود.





یکی از این معیارها در آمریکا اصل طبقه بندی بیان می باشد. بر مبنای اصل طبقه بندی بیان، معنای عرفی بیان از معنای مورد نظر در قانون اساسی جدا می شود. برای جداسازی این دو موضوع از یکدیگر بر اساس آزمون هزینه - منفعت عمل می شود. به این ترتیب که اگر دسته خاصی از بیان، بخش اساسی از ابراز عقیده نبوده و ارزش اجتماعی چندانی برای دست یابی به حقیقت (که منافع آن بر منافع اجتماعی نظم و اخلاق غلبه داشته باشد) نداشته باشد مورد حمایت قانون اساسی نیست. (werhan, 2004: 71)

اصل دیگری که به عنوان مکمل اصل طبقه بندی برای تبیین معیار اعمال محدودیت بر موضوع گفته شده است، اصل تمایز محتوا است. بر اساس اصل تمایز محتوا برخی از انواع بیان با ارزش تر یا مضرت تر از دیگر انواع آن است و بر همین اساس برای حمایت بر اساس قانون اساسی ارزش کمتر یا بیشتری خواهد داشت. (werhan, 2004: 72-73)

از جمله مواردی که می توان با معیارهای مذکور از حوزه بیان خارج نمود مباحث مربوط به پورنوگرافی و سرگرمی های مرتبط با آن می باشد. اگرچه ممکن است در ادبیات حقوقی و اخلاقی آمریکا پورنوگرافی به عنوان یک امر خلاف اخلاق تلقی شود، اما برخی تلاش نموده اند تا راهی برای اقناع قضات در استثنا نمودن پورنوگرافی از آزادی بیان بیابند. آنان پورنوگرافی را به گونه ای تعریف نموده اند که حاصل آن خروج موضوعی از حوزه بیان می باشد. از دیدگاه آنان پورنوگرافی عبارت است از به تصویر کشیدن انقیاد جنسی زنان از طریق تصاویر و کلمات. (MacKinnon, 2007: 503) بنابراین نمودهای پورنوگرافی چیزی جز رفتارهای جنسی به منظور ارضای خود نیست. در حالیکه با توجه به آنچه گفته شد بیان پرده برداری و کشف حقیقت می باشد. از سوی دیگر هنگامی که زن اندام خود را به صورت پورنوگرافی نشان می دهد به این معناست که خود را به مثابه ابزاری برای ارضای مخاطب عرضه کرده است نه اینکه بخواهد به عنوان انسان سخنی بگوید و پیامی انتقال دهد. (paul, 2004: 25) پر واضح است که چنانچه





پورنوگرافی را بیان محسوب کنیم نیز بر اساس معیارهای مذکور و در کنار دیگر ارزش های اجتماعی فاقد اهمیت بوده و مورد تحدید قرار می گیرد.

در حقوق ایران با توجه به مفهوم فقهی بیان که در مباحث ابتدایی مورد گفت و گو قرار گرفت باید گفت بیان فارغ از موضوع و محتوای آن دارای اهمیت می باشد. اما بر اساس نظام حقوقی حاکم، محدودیت هایی نسبت به آن اعمال می شود. بنابراین محدودیت های مذکور از نوع حکمی بوده و عناوین محدود کننده بیان از طریق قوانین تبیین می گردند. با مراجعه به قوانین محدود کننده از جمله قانون مجازات اسلامی عناوین محدود کننده بیان به دست می آیند. بیان های توهین یا تهدید آمیز یا افتراء همچنین امور مستهجن و مبتذل از جمله این موارد می باشند. عناوین محدود کننده ی مذکور با لحاظ مبانی اعمال محدودیت از جمله نظم عمومی و رعایت حقوق دیگران مقرر گردیده اند. اما به کارگیری عناوین کلی مانند بیان "مغایر با منافع و مصالح کشور" یا بیان "غیر شرعی" که در برخی از آیین نامه ها و تصویب نامه های مورد اشاره آمده است نمی تواند به صورت واضح به عنوان عناوین تحدید کننده تلقی شود.

به نظر می رسد در وضعیتی که بیان به لحاظ موضوعی مورد تحدید قرار نمی گیرد بتوان با استفاده از مبانی فقهی اعمال محدودیت نسبت به اعمال مدیریت قضایی در موارد محدود کننده اقدام نمود. به عبارت دیگر به جای به کارگیری عبارات کلی ، مبانی محدود کننده مانند "حفظ حقوق دیگران" ، "حفظ نظم عمومی" و "منع اضرار به غیر" به عنوان عناوین محدود کننده در قوانین مورد تصریح قرار گرفته و از سوی دیگر در موارد تخلف، محاکم با استناد به قاعده فقهی "التعزیر بما یراه الحاکم" نسبت به ایجاد توازن بین قاعده آزادی بیان و محدودیت های مورد نیاز اقدام نمایند.

۲-۲-۳. محدودیت های غیر محتوایی

گرچه اعمال محدودیت نسبت به محتوای آثار سرگرم کننده می تواند به عنوان یکی از انواع محدودیت در نظر گرفته شود اما با توجه به فقدان نظریه ای خاص در رابطه با آزادی بیان در برخی از نظام های حقوقی مانند ایران از یک سو و گستره ی متفاوت و گاهی مبهم





مبانی اعمال محدودیت از سوی دیگر می توان محدودیت هایی نسبت به عوارض جانبی بیان، شامل زمان، مکان یا شیوه ارایه ی سرگرمی های بیانی برای مخاطب اعمال نمود. کودکان به عنوان یکی از مصرف کنندگان غالب سرگرمی ها از جمله سرگرمی های بیانی برشمرده می شوند که در کنار گستردگی استفاده از محصولات صنعت سرگرمی ها بیشترین خطر پذیری را در مواجهه با آثار با محتوای مضر خواهند داشت. از این رو می توان با اعمال محدودیت های غیر محتوایی از زیان مورد اشاره جلوگیری نمود.

مرسوم ترین نوع اعمال محدودیت از این نوع اعلام محدودیت سنی جهت استفاده از آثار می باشد. درجه بندی فیلم^{۲۳} اولین بار به صورت رسمی توسط انجمن تصاویر متحرک آمریکا^{۲۴} در سال ۱۹۶۸ به کار گرفته شد. در این طبقه بندی فیلم ها به ۵ دسته تقسیم می شوند. G مناسب همه سنین، PG تصمیم گیری با والدین، 13-PG نامناسب برای افراد زیر ۱۳ سال، R افراد زیر ۱۷ سال می بایست به همراه والدین تماشا نمایند و NC-17 به معنی ممنوعیت برای اشخاص زیر ۱۷ سال، رده های این تقسیم بندی را تشکیل می دهند. این علایم در ابتدای فیلم یا گوشه ای از تصویر نمایش داده می شوند.^{۲۵} همین روش در دیگر کشورها نیز مورد استفاده قرار می گیرد.

در ایران نیز ممنوعیت هایی از این قبیل نسبت به آثار سینمایی و تلویزیونی اعمال گردیده اند. اما الزامی نبودن محدودیت های مذکور، عدم پیش بینی ضمانت اجرای موثر و فقدان ضوابطی مشخص و قانونی باعث ناکارآمدی روش مذکور در ایران شده است.

محدودیت در مکان های اجرای مولفه های سرگرم کننده به لحاظ جغرافیایی نیز از جمله اقدامات دولت ها می باشد. به عنوان مثال قوانین ایالتی رنتون^{۲۶} آمریکا استقرار سالن های سینمایی ویژه بزرگسالان را در فاصله ی هزار پایی از مناطق مسکونی، کلیسا، پارک یا مدرسه را ممنوع اعلام کرده است. موضوعی که در پرونده شرکت سینمایی پلی تایم



2 . Film Rating 3
2 . Motion Picture Association of America (MPAA)
2 . [http:// www.fmpaa.org/ filmrating/](http://www.fmpaa.org/filmrating/) visited at: 14/5/2018
2 . Renton 6



علیه مسئولین ایالتی رنتون مورد تایید دادگاه تجدید نظر آمریکا نیز قرار گرفت.^{۷۷}
(Biderman, 2007: 445)

تعیین درجه بندی مکان های اجرای آثار نیز به مانند محدودیت سنی مورد استفاده قرار می گیرد. به این معنی که سالن های نمایش درجه بندی شده و اساسا از حضور کودکان در سالن هایی با درجه بندی مشخص ممانعت به عمل می آید. (Biderman, 2007: 446)

نتیجه گیری

سرگرمی های بیانی شامل آن دسته از سرگرمی ها می باشد که پدیدآورنده با قصد انتقال پیام با محتوای سرگرم کننده به مخاطب اقدام به آفرینش مجموعه ای از قالب های بیان نموده است. در این معنا سرگرمی هایی مانند کتاب، موسیقی، فیلم و تئاتر از جمله سرگرمی های بیانی به شمار می آیند. سرگرمی های بیانی نوعی از بیان محسوب می شوند که احکام وارد بر بیان بر آنها نیز حاکم خواهد بود.

آنچه از بررسی مکاتب فکری به عنوان منابع نظام های حقوقی به دست می آید نشان دهنده ی وجود قاعده ی آزادی بیان می باشد و سرگرمی های بیانی به عنوان یکی از انواع بیان در شمول قاعده مزبور قرار می گیرند. گرچه بیان خود به عنوان یک ارزش از آزادی مورد نظر برخوردار است اما محتوای آن می تواند بر اساس مبانی مشروعیت آزادی بیان و مبانی اعمال محدودیت مورد تحدید قرار گیرد. محتوای حامل پیام اضرار به دیگری و در برخی از موارد اضلال آفرین، اخلال کننده در نظم عمومی و مزاحم به حقوق دیگران می تواند یا با تعیین معیاری از محدوده موضوعی بیان خارج گردند، مانند معیار هزینه-منفعت یا طبقه بندی ارزشی که در نظام حقوقی آمریکا مورد استفاده قرار می گیرند، یا بر مبنای مبانی اعمال محدودیت، عناوین محدود کننده به صورت حکمی در قوانین نسبت به تحدید محتوا اقدام نمایند. همچنین عوارض بیان مانند زمان، مکان و شیوه ارائه سرگرمی بیانی برای مخاطب تاب تحمل محدودیت های را خواهند داشت که اعمال درجه بندی





سنی آثار و مکانهای نمایش سرگرمی ها و اعمال محدودیت به لحاظ جغرافیایی بر مکان اجرا می‌توانند به عنوان مثال مصادیقی از اعمال محدودیت غیر محتوایی به شمار آیند. مقاله حاضر با توجه به موارد مذکور و با توجه به وضعیت قوانین جاری در مقدمه پژوهش آمده است پیشنهاداتی را به شرح زیر ارائه می‌نماید:

با توجه به عدم تصریح قانونگذار در مورد اعمال محدودیت نسبت به آثار فکری سرگرم کننده در قانون حمایت از حقوق مولفان، مصنفان و هنرمندان و اینکه در لایحه حمایت از مالکیت فکری نیز صرفاً در ماده (۴) آثار مغایر با شرع از شمول حمایت خارج گردیده اند پیشنهاد می‌گردد ماده ای به صورت واضح آثار مخالف با نظم عمومی، در تراحم با حقوق دیگران و مضر به حال دیگران را از شمول حمایت خارج نماید.

از طریق اضافه نمودن تبصره ای به ماده مورد اشاره در بند اول و با توجه به نسبی بودن برخی از عناوین محدود کننده در مورد وضعیت های مختلف و اشخاص مانند حفظ حقوق کودکان، سازمان های مسئول در مورد هر یک از سرگرمی های بیانی مکلف گردند تا از طریق تصویب آیین نامه نسبت به اعمال محدودیت در زمان، مکان و شیوه ارائه سرگرمی مانند درجه بندی سنی آثار و مکانهای نمایش سرگرمی ها و اعمال محدودیت به لحاظ جغرافیایی بر مکان اجرا اقدام نمایند.

منابع

- ۱) الخولی، امین انور، ۱۳۸۳ ش، ورزش و جامعه، ترجمه حمید رضا شیخی، تهران، بنیاد پژوهش های آستان قدس رضوی و سمت.
- ۲) ایروانی غروی، میرزاعلی، ۱۳۷۹ ق، حاشیه المکاسب، قم، کتبی نجفی، ج ۱.
- ۳) بوشهری، جعفر، ۱۳۸۴ ش، حقوق اساسی، اصول و قواعد، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۱.
- ۴) جامی، محمد، ۱۳۸۶ ش، تعریف و چیستی هنر، کتاب ماه هنر، ش ۱۱۱ و ۱۱۲.
- ۵) حسینی شیرازی، سید محمد، ۱۳۸۷ ش، الفقه (البیئة)، قم، یاس زهرا.





۶) خویی، سید ابوالقاسم، ۱۳۷۷ ش، مصباح الفقاهه، تحقیق محمد علی توحیدی تبریزی، قم، موسسه احیا آثار امام الخویی، ج ۱.

۷) دورانت، ویلیام جیمز، ۱۳۷۶ ش، تاریخ تمدن، ترجمه احمد آرام، علی پاشایی و امیرحسین آریان پور، تهران، شرکت انتشارات علمی فرهنگی، ج ۱.

۸) سلطانی، محمد رضا، ازگلی، محمد، احمد نیا آشتی، سیامک، ۱۳۹۵ ش، درآمدی بر نقد نظریه ی سلسه مراتب نیازهای مازلو، مطالعات رفتار سازمانی، سال پنجم، ش ۱۷.

۹) صدر، سید محمد؛ ۱۳۷۴ ش، ماوراء الفقه، بیروت، بی نا، ج ۶.

۱۰) صدر، سید محمد باقر، ۱۳۷۹ ش، قاعده لاضرر و لاضرار، قم، دار الصادقین.

۱۱) طباطبایی، محمد حسین، ۱۳۹۳ ق، المیزان فی تفسیر القرآن، بیروت، موسسه الاعلمی للمطبوعات، ج ۱۹.

۱۲) عاملی، علی بن حسین، ۱۴۳۵ ق، الوجیز فی تفسیر القرآن العزیز، قم، دارالقرآن الکریم، ج ۳.

۱۳) قربان نیا، ناصر، ۱۳۸۵ ش، تحدید حقوق و آزادی ها، فقه و حقوق، ش ۱۰.

۱۴) کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۵ ش، فلسفه حقوق، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۱.

۱۵) محقق کرکی، نورالدین ابوالحسن، ۱۳۸۷ ق، جامع المقاصد، قم، آل البیت، ج ۴.

۱۶) مفید، ابی عبدالله محمد بن نعمان، ۱۴۱۰ ق، المقنعه، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین.

۱۷) مکارم شیرازی، ناصر و همکاران؛ ۱۳۷۰ ش، تفسیر نمونه، تهران، دارالکتابه الاسلامیه، ج ۱۷.

۱۸) میرخندان، سید عبدالله، میرخندان، سید حمید، ۱۳۹۵ ش، شاخصه های سرگرمی اخلاقی در سبک زندگی اسلامی، معرفت اخلاقی، ش ۱۹.

۱۹) هاشمی، سید محمد، ۱۳۸۶ ش، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، میزان، ج ۲.



- 20) Alexander, Larry(2003): Freedom of Expression as a Human Right, in: Tom Campbell et al. (ed), Protecting Human Rights: Instruments and Institutions, Oxford University Press.
- 21) Biederman , Donald E.,Pierson ,Edvard P., Silfen ,martin E., Glasser janna, Biederman, Charles J.(2007): Law and Business of Entertainment Industries, PRAEGER.
- 22) Daly, Erin(2012): Dignity Rights: Courts, Constitutions, and the Worth of the Human Person, University of Pennsylvania Press.
- 23) Demaske, Chris(2011): Modern Power and Free Speech: Contemporary Culture and Issues of Equality, Lexington Books.
- 24) Ehlers, Dirk & Ulrich Becker(2007): European Fundamental Rights and Freedoms, Walter de Gruyter.
- 25) Hauptert, Michael J.(2006): The Entertainment Industry, first pub. Greenwood Press.
- 26) Hoffeimer, Michael H.(2006): Bollywood law: Commercial Hindi Films with Legal Themes, law library journal, vol. 98:1.
- 27) MacKinnon, Catharine A.,(2007): Women's Lives, Men's Laws, Harvard University Press.
- 28) Oster, Jan,(2015): Media Freedom as a Fundamental Right, Cambridge University Press.
- 29) Oxford English Dictionary,(1995): , oxford university press ,VOL.8.
- 30) Paul, Ellen Frankel et al.(2004): Freedom of Speech, Volume 21, Part 2, Cambridge University Press.
- 31) Ruane, Kathleen(2014): freedom of speech and press, congressional research service. Available at: [https:// fas.org/ sgp/crs/ misc/95-815](https://fas.org/sgp/crs/misc/95-815)
- 32) Stepania Kim, Yana ,(2015): Analytical models in Entertainment and media , Columbia university , umi.
- 33) Werhan, Keith,(2004): Freedom of Speech: A Reference Guide to the United States Constitution, Greenwood Publishing Group.

