

وزارت علوم، تحقیقات و فناوری



دانشگاه علم و فرهنگ

دانشکده علوم انسانی

پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق-گرایش جزا و جرم شناسی

سیاست جنایی تقنینی ایران در قلمرو جرایم مرتبط با

آزادی عقیده و بیان

نگارش

سید دانیال کرانیان

استاد راهنما

دکتر مجتبی فرحبخش

بهمن ۱۳۹۴

سلامت و رفاهیت

وزارت علوم، تحقیقات و فناوری



دانشگاه علم و فرهنگ

دانشکده علوم انسانی

پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق-گرایش جزا و جرم شناسی

سیاست جنایی تقنینی ایران در قلمرو جرایم مرتبط با

آزادی عقیده و بیان

نگارش

سید دانیال کرانیان

استاد راهنما

دکتر مجتبی فرحبخش

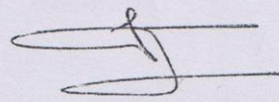
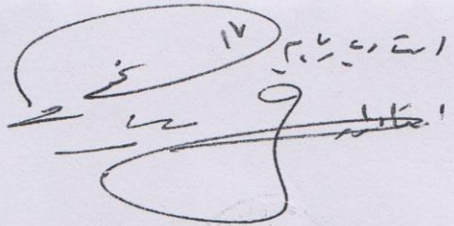
بهمن ۱۳۹۴

بسمه تعالی

صور تجلیسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

با تأییدات خداوند متعال و با استعانت از حضرت ولی عصر(عج) جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد آقای سید دانیال کرانیان تحت عنوان: "سیاست جنایی تقنینی ایران در قلمرو جرایم مرتبط با آزادی عقیده و بیان" در تاریخ ۹۴/۱۱/۲۸ با حضور هیأت داوران در دانشگاه علم و فرهنگ برگزار گردید. بدینوسیله، ارزشیابی نهایی پایان نامه به شرح ذیل است.

قبول با نمره: ۱۸/۷۵ به حروف: هجده و هفتاد و پنج درجه (بسیار خوب) □ دفاع مجدد □ مردود

امضا	رتبه علمی	نام و نام خانوادگی	اعضای هیات داوران
	استاد	دکتر مجتبی فرحبخش	۱- استاد راهنما: ۲- استاد مشاور:
	استاد	دکتر احمد رضانی	۳- استاد داور داخلی: ۴- استاد داور خارجی: ۵- نماینده تحصیلات تکمیلی:
		دکتر احمد فلاحي	دکتر احمد رضانی
		دکتر احمد رضانی	

اداره تحصیلات تکمیلی

بر اساس ماده ۲۰ آیین نامه آموزشی درجه ارزشیابی پایان نامه به شرح زیر است:

عالی	نمره از ۱۹ تا ۲۰
بسیار خوب	نمره از ۱۸ تا ۱۸/۹۹
خوب	نمره از ۱۶ تا ۱۷/۹۹
قابل قبول	نمره از ۱۴ تا ۱۵/۹۹
غیر قابل قبول	نمره کمتر از ۱۳

ضروری است که یک نسخه تکمیل شده این فرم مطابق شیوه نامه تدوین پایان نامه ها در ابتدای پایان نامه الصاق می گردد.

تقدیم به :

پدر و مادر عزیزم و همسر مهربانم که همواره حامی و مشوق من بوده اند.

با تشکر از استاد عزیزم جناب آقای دکتر مجتبی فرحبخش که با راهنمایی های خود مسیر را بر من هموار کردند و همچنین جناب آقای دکتر احمد رضانی و دکتر احمد فلاحی که کار داوری این پایان نامه را بر عهده گرفتند.

چکیده

عقاید و باورهای هر فرد را می توان یکی از شخصی ترین امور وی دانست که حاکمیت بر آن، همچون حاکمیت بر جسم، امروزه حق بنیادین هر فرد دانسته می شود و در اعلامیه ها و میثاق های بین المللی حقوق بشر و همچنین در قانون اساسی کشورهای دموکراتیک به رسمیت شناخته شده است. بر این مبنا هر انسانی به صرف انسان بودن و فارغ از او صاف و اعراض دیگر، حق دارد در خصوص تمام امور هستی به هر نحو که می خواهد بیاندهد و باورهای خود را بیان کند بدون اینکه از این حیث مورد تهدید یا تعرض قرار گیرد.

حق اندیشیدن، اعتقاد و ایمان داشتن یا بی اعتقادی، ابراز دین و عقیده، انجام مناسک مذهبی، دعوت و تبلیغ عقاید مختلف، ترک ایمان و خروج از دین، به عنوان مصادیقی از این حق شناخته شده است.

با وجود این در دنیای امروز نیز بعضی از دولت ها بیشتر به دلایل سیاسی و ایدئولوژیک و گاه برای برقراری نظم اجتماعی از طریق قانونگذاری و جرم انگاری، محدودیت هایی را بر آزادی عقیده و بیان وضع کرده اند. در قانون اساسی ایران در اصول ۱۴، ۲۳ و ۲۴ اصل آزادی عقیده و بیان به رسمیت شناخته شده است. اما اصول ۴ و ۱۶۷ قانون اساسی و همچنین جرم انگاری هایی که بعداً در قوانین عادی صورت گرفته مساله ی آزادی عقیده و بیان را در مواردی با چالش مواجه کرده است. از این رو در این نوشتار کوشش شده از یک سو مبانی نظری آزادی عقیده و بیان و از سوی دیگر مبانی جرم انگاری در قلمرو این آزادی مورد بررسی قرار گیرد و پس از آن، مساله از منظر قانون اساسی و قوانین عادی ایران با نگاهی نقادانه ارزیابی شود.

واژگان کلیدی: آزادی، عقیده، بیان، مذهب، ارتداد، جرم انگاری.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱.....	بیان مساله.....
۲.....	پرسش های تحقیق.....
۳.....	مبانی نظری.....
۳.....	پیشینه تحقیق.....
۵.....	روش تحقیق.....
۶.....	کلیات.....
۹.....	فصل اول-مبانی و قلمرو جرم انگاری و نسبت آن با آزادی عقیده و بیان.....
۹.....	۱-۱زمینه های تاریخی.....
۲۰.....	۱-۲مبانی جرم انگاری.....
۲۰.....	۱-۲-۱مبانی جرم انگاری در جهان قدیم.....
۲۶.....	۱-۲-۲مبانی جرم انگاری در جهان جدید.....
۳۳.....	۱-۳قلمرو جرم انگاری.....
۳۳.....	۱-۳-۱قلمرو جرم انگاری در جهان قدیم.....
۳۷.....	۱-۳-۲نسبت قلمرو جرم انگاری در جهان قدیم با آزادی عقیده و بیان.....

۳-۳-۱	قلمرو جرم انگاری در جهان جدید.....	۴۰
۴-۳-۱	نسبت قلمرو جرم انگاری در جهان جدید با آزادی عقیده و بیان.....	۴۸
فصل دوم-سیاست جنایی تقنینی ایران و نسبت آن با آزادی عقیده و بیان.....		
۱-۲	کلیات و پیشینه تاریخی.....	۵۲
۲-۲	قانون اساسی.....	۵۵
۱-۲-۲	مبانی در قانون اساسی.....	۵۶
۲-۲-۲	قلمرو جرم انگاری در ارتباط با آزادی عقیده و بیان در قانون اساسی.....	۶۷
۳-۲	قلمرو جرم انگاری در ارتباط آزادی عقیده و بیان در قوانین عادی.....	۸۷
۴-۲	نتیجه گیری.....	۹۶
۵-۲	پیشنهادات.....	۹۷
فهرست مراجع.....		
۹۹		

بیان مساله

مساله اساسی این پایان نامه موضوع جرم انگاری در قلمرو آزادی عقیده و بیان است. یکی از کوشش های فلسفه سیاسی به خصوص در دوران جدید تعیین قلمرو مداخله ی دولت در زندگی شهروندان و یا به عبارت دیگر تعیین قلمرویی از زندگی شهروندان بوده که می بایست مصون از تعرض دولت و جامعه باشد. ضرورت تعیین این قلمرو از آن روست که در طول تاریخ زندگانی بشر دخالت ناروای دولتها در زندگی فردی گاه تبدیل به یکی از بزرگترین شرور زندگی در این جهان و مایه ی مصائب هولناک شده و از این روست که اندیشه ی سیاسی لیبرال دولت را صرفا به عنوان یک شرّ ضروری و یک امر حداقلی مقید به قانون پذیرفته است. در همین راستا بعضی از مهمترین متفکران فلسفه ی سیاسی غرب، همّ خود را صرف تعیین قلمرویی مشخص در زندگی انسان کرده اند که دولت حق مداخله در آن را نداشته و در واقع حریم خصوصی و خلوتگاه فرد محسوب می شود و می تواند آن خلوتگاه را به میل و اراده ی خود و بدون دخالت دیگران سامان دهد. در این خصوص یکی از مهمترین قلمروهای حیات بشر، قلمرو اندیشه است. خلوتی که جولانگاه احساسات، عقاید، باورها و ناباوری ها، شک و یقین و در واقع خصوصی ترین و محرمانه ترین بخش زندگی آدمی است. و البته هنگامی که اندیشه و عقاید انسان بروز خارجی می یابد می تواند منشاء تاثیراتی بر افراد دیگر و حتی کلیت یک جامعه گردد. از این رو یکی از پرسش های مهم فلسفه ی سیاسی و همچنین فلسفه حقوق کیفری این است که آیا اندیشه و عقاید انسان و همچنین بیان اندیشه ها و عقاید می تواند موضوع دخالت دولت و اعمال قدرت سیاسی و به طور خاص حقوق کیفری قرار گیرد یا خیر. پاسخ به این پرسش چه مثبت باشد و چه منفی در هر دو صورت می توان مبنای آن را مورد بررسی قرار داد. در دنیای جدید با ظهور اندیشه حقوق بشر و تصویب میثاق های بین المللی و اعلامیه جهانی حقوق بشر برخورداری از آزادی عقیده و بیان به عنوان یکی از حقوق اساسی انسان رسمیت یافت که البته پشتوانه های نظری آن دست کم در سه قرن قبل توسط فلاسفه و اندیشمندان اروپایی فراهم شده بود. در قرن بیستم و با ظهور حکومت های تمامیت خواه و همچنین مساله ی بنیادگرایی دینی مساله آزادی عقیده و بیان و چالش های پیش روی آن بار دیگر به طور جدی مطرح شد. دولت هایی با ایدئولوژی های مختلف دینی و غیردینی با توجیهات و مبنای مختلف به تهدید آزادی بیان و جرم انگاری در قلمرو آن پرداختند و بحث تئوریک پیرامون این موضوع نیز

همچنان ادامه دارد. در ایران نیز مساله ی آزادی عقیده و بیان به طور کلی در اصول ۱۴، ۲۳ و ۲۴ قانون اساسی مورد تایید قرار گرفته است. اما به نظر می رسد این آزادی از دو سو به شکل قابل توجهی مورد تحدید قرار گرفته است. اولاً به دلیل اینکه بر مبنای اصل ۴ قانون اساسی کلیه قوانین باید مبتنی بر موازین اسلامی باشد و همچنین بر مبنای اصل ۱۶۷ قانون اساسی فقه اسلامی یکی از منابع قضاوت در دادگاه ها است و بعضی معتقدند که این اصل در امور کیفری هم کاربرد دارد لذا پاره ای از قیدهای محدود کننده ی آزادی از جمله ممنوعیت تغییر عقیده برای مسلمانان در عمل دایره ی آزادی های مذکور را محدود کرده است اگرچه در کنار تفسیرهای رسمی، تفسیرهای دیگری از قانون اساسی و فقه اسلامی نیز وجود دارد که راه را بر آزادی عقیده و بیان باز کرده و جرم انگاری در این حوزه ها را مردود می داند. ثانیاً غلبه ی نوعی نگاه امنیت محور در قانونگذاری های کیفری از جمله در قانون مطبوعات و قانون مجازات اسلامی آزادی بیان در حوزه ی امور عمومی و سیاسی محدود کرده است از جمله ماده ۵۰۰ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) که در سال ۱۳۷۵ به تصویب رسید و تخصیص دیگری بر عمومات اصول مربوط به آزادی عقیده و بیان وارد کرد. اینها در حالی است که با بررسی مشروح مذکرات قانون اساسی می توان به این نتیجه رسید که نویسندگان قانون اساسی، علیرغم آنکه در ابتدای انقلاب وجود چالش های امنیتی و سیاسی و عدم تثبیت نظام سیاسی نوپا می توانست توجیه کننده ی بعضی سخت گیری ها باشد، اما نگاهی به مراتب فراخ تر نسبت به مساله ی آزادی های فردی و از جمله آزادی عقیده و بیان داشته اند.

در این نوشتار کوشش شده تا مساله ی مورد بحث نه صرفاً در سطح بحث های حقوقی بلکه با نگاهی به مبانی فلسفی و انسان شناختی که پشتوانه ی نظری مفاهیم حقوقی هستند بررسی شود.

پرسش های تحقیق

در این تحقیق پرسش های اساسی زیر مطرح شده است:

۱- نگاه غالب در دنیای قدیم در مورد آزادی عقیده و بیان و نسبت این آزادی با قدرت سیاسی چگونه بوده است و چه تفاوت هایی میان آن نگاه با نگاه غالب در دنیای جدید وجود دارد؟

۲- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و همچنین قوانین عادی مرتبط با آزادی عقیده و بیان با کدام یک از دو نگرش فوق قرابت بیشتری دارد و چه الگویی برای جرم انگاری در قلمرو این آزادی ها دارد ؟

۳- با توجه به قوانین ایران چه چالش ها و محدودیت هایی در برابر آزادی عقیده و بیان وجود دارد و در چارچوب حقوقی مذکور تا چه حد می توان این آزادی ها را تضمین نمود؟

مبانی نظری

این تحقیق و پرسش های اصلی آن در فضایی شکل گرفته که از یک سو به دلیل غلبه ی نگاه سنتی، آزادی های فردی از جمله آزادی عقیده و بیان در پاره ای موارد با چالش های جدی روبه رو شده و جرم انگاری در قلمرو این آزادی ها بعضا با آنچه که مد نظر نویسندگان قانون اساسی بوده نیز مغایر به نظر می رسد، از سوی دیگر ورود مفاهیم فلسفه سیاسی جدید از زمان انقلاب مشروطه و توجه بیشتر صاحب نظران به مبحث آزادی فردی، مخصوصا در سال های اخیر، بازنگری در بعضی قوانین کیفری که محدود کننده ی آزادی عقیده و بیان هستند را به موضوعی مهم و درخور توجه تبدیل کرده است. لازم به ذکر است که مفاهیمی از قبیل آزادی فردی و نسبت آن با اقتدار سیاسی، اساسا موضوع فلسفه سیاسی هستند و به دلیل ضعف مباحث مربوط به فلسفه سیاسی در ایران، معمولا بحث در خصوص این موضوعات به طور سطحی و اجمالی بیان شده و تاملات فلسفی و مستقل از شریعت، پیرامون این مسائل آنطور که در اندیشه غربی طرح شده در ایران سابقه ای ندارد. به همین جهت گاه بحث در خصوص مسائل بنیادین به سوی تقلیل گرایی رفته و به جای تاملات جدی و نقادانه نسبت به مبانی، مفاهیم جدید به مفاهیم بومی و سنتی فرو کاسته شده است. از این رو در تحقیق پیش رو تلاش شده که تفاوت در مبانی و انسان شناسی جهان قدیم و جهان جدید نیز در بررسی موضوع لحاظ شود.

پیشینه تحقیق

در بررسی مقالات و پایان نامه های دانشگاهی موارد متعددی به چشم می خورد که به نوعی به بحث در خصوص موضوع آزادی عقیده و بیان در نظام حقوقی و قضایی ایران پرداخته اند البته لازم به ذکر است که

بعضی از این تحقیقات تقریباً فاقد رویکرد انتقادی است و بیشتر در صدد توجیه و تبیین وضعیت موجود بوده و ضمناً مساله را بیشتر در ذیل شریعت و احکام فقه سنتی و قوانین موضوعه بررسی کرده اند و کمتر به مباحث مطرح در فلسفه سیاسی پرداخته اند. در اینجا به چند مورد از این تحقیقات اشاره می شود.

۱- پایان نامه خانم عطیه داودی کیکانی در رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی که در سال ۱۳۹۰ در دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز ارائه شده و موضوع آن «بررسی فقهی حقوقی محدودیت آزادی بیان در حوزه حریم دین» است. در این تحقیق از منظر فقه سنتی به مساله پرداخته شده و بیشتر در صدد توجیه محدودیت های فقهی پیرامون آزادی عقیده و بیان است و در چکیده ی پایان نامه اشاره می کند که «اسلام در عین حالی که آزادی بیان و قلم را برای همگان، در جامعه اسلامی پذیرفته است ولی حدود و مقرراتی را برای آن مشخص کرد تا جامعه دچار هرج و مرج نگردد...».

۲- پایان نامه آقای مسعود بیتانه در رشته ی حقوق عمومی که در سال ۱۳۸۰ در دانشگاه شیراز ارائه شده و موضوع آن «آزادی عقیده و بیان از دیدگاه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و تطبیق آن با اعلامیه جهانی حقوق بشر» است. نگارنده در چکیده ی پایان نامه خود بیان کرده است که «تلاش شده است ضمن تشریح آزادی عقیده و بیان از دیدگاه قانون اساسی، مبانی و محدودیت های آن نیز مورد مطالعه قرار گیرد، مضافاً اینکه با توجه به اسلامی بودن نظام کوشش شده است که به مسائلی همچون ارتداد، جهاد ابتدایی و جزیه که ممکن است در نگاه اول با اصل آزادی عقیده و بیان متضاد جلوه کند، پاسخ داده شود».

۳- پایان نامه آقای سید محمد صادق احمدی در رشته ی حقوق عمومی با موضوع «آزادی عقیده و بیان در نظام جمهوری اسلامی ایران» که در سال ۱۳۷۴ در دانشگاه تهران ارائه شده است. در مقدمه ی این پایان نامه آمده «اسلام به عنوان یک دین جامع و کامل و حاوی دستوراتی که یارای پاسخگویی به نیازهای تمام آحاد بشریت است از طرف ما مسلمانان مطرح می گردد. در مقام تبیین مستدل این دیدگاه لازم است نگرش ها در این مسیر سوق داده شود و تمامی همت لازم به گونه ای هماهنگ و متشکل در جهت آگاهی بخشیدن به ملت هایی که تشنه ی دریافت حق و حقیقت بوده و عدالت را در درون مکاتب دست ساز (!!!) بشریت و مکاتب دیگر نمی یابند حرکت نماید... لذا در این نوشتار به مبانی قرآنی موضوع رساله پرداخته

شده است تا مقایسه ای اجمالی بین دیدگاه اندیشمندان اسلامی و قوانین و مقررات جاری صورت پذیرد و تا حدودی دریابیم که در چه مرحله ای از انطباق آن ها با موازین اسلامی از دیدگاه های مختلف قرار گرفته ایم...» .

۴-دکتر محسن کدیور در مقاله ای با عنوان «آزادی عقیده و مذهب در اسلام و اسناد حقوق بشر» که در سال ۱۳۸۰ به همایش بین المللی حقوق بشر و گفتگوی تمدن ها ارائه شده در مقابل تلقی سنتی و رایج اسلامی تلاش کرده خوانشی از اسلام ارائه دهد تا در پرتو آن امکان دفاع از آزادی عقیده و بیان فراهم گردد. نویسنده ی مورد اشاره ضمن دفاع از حسن عقلی آزادی عقیده و مذهب ، ادله ی اعدام مرتد را فاقد اعتبار فقهی لازم دانسته و احکام مربوط به اهل ذمه را نیز جزء احکام زمانمند اسلام دانسته است.

در میان موارد بالا که از باب مثال به آن ها اشاره شد، تنها مورد آخر نسبت به مساله دیدگاه انتقادی دارد و در صدد ارائه ی رویکردی جدید در فقه اسلامی است که با آزادی عقیده و بیان سازگاری بیشتری داشته باشد. اما تمام موارد یاد شده از منظر فقهی و ذیل مفاهیم شریعت به مساله ی آزادی عقیده و بیان پرداخته اند. در تحقیق پیش رو تلاش شده که در ابتدا مساله از منظر مفاهیم فلسفه سیاسی بررسی شود و در کنار آن، دیدگاه شریعت اسلامی و قانون اساسی ایران هم مورد تامل قرار گیرد.

روش تحقیق

در این پایان نامه برای جمع آوری اطلاعات مورد نظر از روش فیش برداری کتابخانه ای و بررسی کتب و مقالات مکتوب و منابع موجود در اینترنت استفاده شده و روش تحقیق نیز روش تحلیلی و توصیفی است که در علوم انسانی و موضوعات حقوقی روش متداول است.

کلیات

سیاست^۱ در معنای عام آن، یعنی هرگونه راهبرد و مشی برای اداره و بهتر کردن امور جامعه، دست کم از دوران یونان باستان موضوع تفکر و مباحثات نظری بوده است. به گفته ی ویل دورانت «هرچه ارسطو پیش می رفت و جوانان برای آموزش و پرورش روح خود گرد سر او بیشتر حلقه می زدند، توجه او از جزئیات و تفصیل علمی بیشتر به سوی مسائل پیچیده و پهناور رفتار و کردار انسانی معطوف می گردید. او به صراحت و روشنی دریافت که در راس تمام مسائل عالم طبیعت مطلبی قرار دارد که ام المسائل است و آن اینکه بهترین راه زندگی چیست؟ خیر اعلی در زندگی کدام است؟ فضیلت چیست و ما سعادت و کمال را چگونه باید به دست بیاوریم؟» (دورانت، ۱۳۹۰، ص ۷۲). این مطلب و صدها پژوهش دیگر نشان می دهد که بحث نظری پیرامون سعادت بشر و تفکر عقلانی درباره نحوه ی زیست فردی و اجتماعی انسان در تاریخ اندیشه غربی بحثی طولانی و قدیمی است. ارسطو و افلاطون به عنوان سرچشمه های تفکر فلسفی هریک بخش بزرگی از تاملات فلسفی خود را به مبانی اندیشه سیاسی و بحث در چند و چون اداره ی مدینه ی انسانی اختصاص داده اند. در دوره های بعدی تاریخ مغرب زمین نیز -علیرغم دوران رکود فکری قرون وسطی- اندیشه ورزی در این قلمرو همپای قلمروهای دیگر دانش بشری با شور و حرارت فزاینده ای ادامه داشته و نه تنها در سپهر اندیشه بلکه در قلمرو عمل نیز تاثیرات بس شگرفی داشته تا جایی که فیلسوفی چون جان لاک را پیامبر انقلاب انگلستان نامیده اند. (راسل، ۱۳۶۵، ص ۸۳۲) در جغرافیای فکری ایرانی-اسلامی نیز حکومت و سیاست محل بحث و اندیشه ورزی صاحب نظران بوده است با این تفاوت که بر خلاف اندیشه سیاسی غربی، سیاست در ایران - و به طور مشخص ایران پس از اسلام- بیشتر ذیل شریعت و الهیات بررسی شده و مجالی برای تبدیل آن به شاخه ای مستقل از دانش بشری فراهم نشده است (پولادی، ۱۳۸۷، ص ۶). ذکر این مقدمه ی کوتاه از این رو ضروری می نمود که، سیاست کیفری یا آنچه که امروز در معنایی گسترده تر سیاست جنایی نامیده شده، شاخه ای از سیاست در معنای عام آن و یکی از جلوه های اداره ی جامعه است و بدیهی است بحث در مورد آن در واقع بحث درباره ی بخشی از علم سیاست گذاری^۲ - در معنای

^۱ politics
^۲ Policy-making

عام- و تابع منطق حاکم بر آن است. به عبارت دیگر ترکیب اضافی سیاست جنایی همچون ترکیب های سیاست اقتصادی، سیاست فرهنگی، سیاست خارجی و ... همه جلوه های مختلف از یک مفهوم است و آن مفهوم سیاست، در معنای تدبیر امور جامعه ی انسانی است. شکی نیست که بارزترین مصداق سیاست جنایی، جرم انگاری اعمالی است که به زعم حاکمان جامعه بنا به دلایل مختلف باید ممنوع شده و در صورت ارتکاب با کیفر پاسخ داده شوند. لذا این رساله که موضوع آن سیاست جنایی تقنینی است تمرکز خود را بیشتر بر این بخش از سیاست جنایی قرار می دهد. جرم انگاری در هر نظام حقوق کیفری دارای یک سری مبانی است یعنی ابتدا باید هنجارها (بایدها و نبایدها) مشخص شوند. لازم به ذکر است که هر حکومتی بر مبنای فلسفه ی سیاسی خاص خود و نوع نگاه به انسان و غایت زندگی اجتماعی اقدام به سیاست گذاری در زمینه پدیده ی مجرمانه می کند. برای مثال ماهیت سیاستگذاری در حکومتی که اولویت را به تامین آزادی فردی انسان ها می دهد با حکومتی که اولویت را به توزیع برابر منابع ثروت یا اخلاقی کردن شهروندان می دهد متفاوت است.

هدف از نگارش این رساله آن است که با شیوه ای تحلیلی اولاً در پرتو مفروضات انسان شناختی دو گفتمان عمده در فلسفه سیاسی، مبانی و اصول حاکم بر جرم انگاری را مشخص نماید و به طور خاص در پرتو آن مبانی و اصول، جرم انگاری در قلمرو اندیشه و بیان را مورد بررسی نقادانه قرار دهد و هدف بعدی آن است که سیاست جنایی ایران را در مورد این قلمرو خاص مورد ارزیابی قرار داده و به این پرسش پاسخ دهد که سیاست جنایی ایران در خصوص جرایم مرتبط با حوزه ی عقیده و بیان تابع کدام اصول و مبانی است.

در مورد ضرورت طرح این بحث باید گفت که آزادی عقیده و بیان در دنیای کنونی به عنوان یکی از حقوق خدشه ناپذیر بشر - دست کم در تمدن غربی - به رسمیت شناخته شده است و در نتیجه هرگونه خدشه به این قلمرو حیات انسان جای بحث و تامل فراوان دارد. از سوی دیگر در ایران به دلیل وضعیت خاص فرهنگی و ماهیت دینی سیاست و حکومت، مقوله ی آزادی های فردی تابع نگرش خاصی است.

در خصوص موضوع جرم انگاری در بین نویسندگان داخلی کتاب ها و مقالات گوناگونی نگارش یافته که که در آن ها به طور کلی به مبانی و اصول جرم انگاری و نگرش های مختلف به این موضوع پرداخته شده است که در این میان می توان به کتاب اصل حداقل بودن حقوق جزا به قلم دکتر حسین غلامی و چند نویسنده ی دیگر و همچنین کتاب اصل ضرورت در جرم انگاری اثر احمد فلاحی اشاره کرد . این رساله علیرغم اشتراکاتی که با کتب و رساله های مورد اشاره دارد ، در پی آن است که سیاست جنایی و جرم انگاری را به طور خاص در قلمرو آزادی عقیده و بیان واکاوی کند و نگاه سیاستگذار ایرانی معاصر را در این خصوص مورد نقد و تحلیل قرار دهد. انگاره ی بنیادین این رساله آن است که اولاً حقوق کیفری و سیاست جنایی عمیقاً ریشه در فلسفه ی سیاسی دارد و خطوط اصلی آن را باید در فلسفه ی سیاسی جستجو کرد. ثانیاً نگارنده قائل به تفکیک دو نگرش کلی در این زمینه است ؛ نگرشی که بیشتر با جهان قدیم ، یعنی جهان ماقبل مدرن نسبت دارد و خوی شاوند است و نگرش یا گفتمان دیگری که می توان آن را عمدتاً محصول تحولات پنج سده ی اخیر اروپا دانست .

در فصل اول به بررسی مبانی و قلمرو جرم انگاری و سیاست جنایی در هریک از دو نگرش فوق پرداخته و به طور مشخص به این پرسش پاسخ می دهیم که جرم انگای در قلمرو آزادی عقیده و بیان با هریک از دو گفتمان مورد بحث چه نسبتی دارد و در فصل دوم با توجه به دو گفتمان مطرح شده در فصل اول به نقد و بررسی سیاست جنایی ایران در قلمرو جرایم مرتبط با آزادی عقیده و بیان می پردازیم.

۱- مبانی و قلمرو جرم انگاری و نسبت آن با آزادی عقیده و بیان

۱-۱ زمینه های تاریخی

فصل اول این نوشتار در واقع پر سش از چرایی و مبنای جرم انگاری است. سیاست جنایی چه در مفهوم مضیق و چه در مفهوم موسع آن به هنجار و نقض هنجار و شیوه ی پاسخ دهی دولت و جامعه مدنی به هنجارشکنی مربوط می شود و از این رو نظام هنجاری به معنای رژیم تمیز رفتار به هنجار از رفتار نا به هنجار خشت اول سیاست جنایی بوده و چگونگی هنجارانگاری تعیین کننده ی سرشت و جهت هرگونه سیاست جنایی است. بر همین مبنا گرانیگاه مباحث مطرح شده در این رساله مبانی و قلمرو جرم انگاری است. در فصل اول تلاش می کنیم تا نشان دهیم چگونه تعریف ما از مفاهیمی همچون سرشت انسان، نسبت فرد و جامعه و اصالت یکی از این دو مقوله بر دیگری، جایگاه دولت در جامعه، نسب میان قدرت دولت و آزادی فرد، نسبت میان دولت و دین، هدف از تشکیل دولت و مفاهیمی از این دست در جهت دهی به جرم انگاری نقش آفرینی می کنند. لازم به ذکر است که چگونگی جرم انگاری یک رفتار توسط دولت - به عنوان جنبه ی صوری قضیه - بحثی است در قلمرو دانش حقوق که به مفاهیمی مانند اصل قانونی بودن جرم و مجازات و صلاحیت قوه ی مقننه در تعیین رفتارهای مجرمانه می پردازد. اما با طرح این پرسش که چرا و بر اساس کدام مبنا و دلیل قانونگذار حق دارد عملی را به عنوان جرم شناسایی کند یا فراتر از دانش حقوق گذاشته و به وادی پر پیچ و خم فلسفه ی اخلاق، فلسفه ی حقوق و به ویژه فلسفه ی سیاسی قدم می نهیم که متکفل پاسخگویی به پرسش های ستر فرا حقوقی هستند. با پاسخ دادن به پرسش های فوق، در وهله ی دوم می توان به این پرسش پاسخ گفت که اندیشه و عقاید انسان و بیان اندیشه و عقیده چه نسبتی با حقوق و مشخصا حقوق کیفری دارد و با توجه به مبانی و بسترهای جرم انگاری آیا اساسا رواست که حقوق کیفری در ساحت اندیشه و عقاید و بیان عقاید مداخله کند و اگر قرار بر مداخله است مبانی و حدود و قلمرو چنین مداخله ای را چگونه باید ترسیم کرد. همانطور که پیشتر هم گفته شد در این نوشتار مبانی و قلمرو جرم انگاری به طور عام و نسبت این مبانی با جرم انگاری در قلمرو عقیده و بیان به طور خاص، در پرتو دو تفکر متفاوت مورد بررسی قرار گرفته است. ما یکی از این دو تفکر را، تفکر سنتی و یا تفکر

جهان قدیم و تفکر دیگر را تفکر مدرن یا جهان جدید می نامیم. بدیهی است که هدف اصلی از نام گذاری و دسته بندی پدیده ها در یک پژوهش علمی تسهیل بررسی و تحلیل پدیده های مورد نظر و تقریب مفاهیم به ذهن مخاطب است و الزاما نشان از رویکردی ذات باورانه به موضوعات ندارد. ضمنا به دلیل اینکه در علوم انسانی پدیده های مورد بحث، از وضوح و عینیت موجود در پدیده های علوم طبیعی برخوردار نیستند بنابراین تفکیک و مرزبندی میان مفاهیم مورد بحث در علوم انسانی به مراتب امری دشوارتر و به تعبیری انتزاعی تر است و بنابراین مرزبندی تعاریف در علوم انسانی شکننده تر و قابل مناقشه تر به نظر می رسد.^۳ اما به هر حال برای تحلیل بهتر موضوعات مورد بحث چاره ای جز تقسیم بندی و نام گذاری آنها نداریم.

با توجه به مطلب فوق ضروری است که در همین ابتدای کار مراد ما از جهان قدیم و جهان جدید روشن شود تا خواننده ی محترم بتواند تصویر روشنتری از موضوع داشته باشد. پس از آن باید به این نکته بپردازیم که مبانی نظری جرم انگاری در سیاست جنایی ایران که موضوع اصلی این رساله است با مفروضات هر یک از دو جهان فوق چه نسبتی دارد و به کدامیک نزدیک تر است.

لازم به ذکر است که به کار گرفتن اصطلاحات قدیم و جدید برای نشان دادن دو دوره ی متفاوت از تاریخ اندیشه ی بشر بی سابقه نبوده و دست کم در سال های اخیر توسط صاحب نظران چنین تعبیری وارد گفتمان علوم انسانی شده است.^۴ البته نگارنده در مقام داوری ارزشی میان نحوه ی زیست و تفکر دو جهان پیش گفته نیست و نمی خواهد بر برتری یکی بر دیگری تاکید کند. هدف اصلی نوشتار پیش رو آن است که نشان دهد چگونه تفاوت میان مفروضات انسان شناختی و هستی شناختی جهان قدیم و جدید موجب بروز دو نگرش متفاوت در خصوص نسبت میان دولت و جامعه و به تبع آن جرم انگاری و سیاست جنایی می شود. هر چند در مباحث علوم انسانی نمی توان ادعای بی طرفی محض کرد و به هر حال هر پژوهشگری به علت وجود خواستها و انگیزه های آگاهانه و نا آگاهانه ی درونی و همچنین پیش فرض های مهارت شناختی، به

^۳ برای مثال در میان صاحب نظران علوم سیاسی دست کم پنج تعریف مختلف از مفهوم جامعه مدنی مطرح شده است. (بشیریه، ۱۳۸۹، ص ۳۳۰).

^۴ برای مثال رک. سیدجواد طباطبایی، جدال قدیم و جدید، تهران، نشر ثالث، چاپ دوم، ۱۳۹۰.

هرحال با نوع خاصی از تفکر نزدیکی و هم‌نوایی بیشتری دارد ولی هدف آگاهانه‌ی نوشتار پیش رو آن نیست که در میان تفکر جهان قدیم و جهان جدید برتری ارزشی یکی را نسبت به دیگری به اثبات برساند. اجمالا باید گفت که در مباحث تاریخی، دوره‌ای از تاریخ زندگانی بشر را که حدوداً از سده‌ی پانزدهم میلادی تا قرن بیستم و حتی امروز را در بر می‌گیرد از دوران پیش از آن تفکیک کرده و بر پاره‌ای تمایزات بسیار اساسی - هم در نحوه زیست و هم در شیوه نگرش انسان - میان این دو دوران تاریخی تأکید می‌کنند. گفتنی است زنجیره‌ای از تحولات تدریجی با زیر و زبرها و انشعاب‌های فراوان در طول پانصد سال، زندگی تمام انسان‌های روی کره‌ی خاکی را هم به لحاظ عینی و ملموس و هم در قلمرو اندیشه به نسبت‌های مختلف تحت تأثیر قرار داد و عالمی دیگر و آدمی دیگر را آفرید که البته داوری در مورد تبعات آن خارج از موضوع این نوشتار است. به تعبیر مارشال برمن «گرداب زندگی مدرن» از سرچشمه‌های بسیاری تغذیه شده است: کشفیات بزرگ در علوم فیزیکی که تصویر ما از عالم و جایگاه ما در آن را تغییر دادند، صنعتی شدن امر تولید که دانش علمی را به تکنولوژی تبدیل کرده و بنابراین قدرت تصرف انسان در جهان و امکان‌های پیش روی انسان را تنوع بی‌سابقه‌ای بخشیده، شتاب گرفتن کل ضرب آهنگ زندگی انسان، نظام‌های ارتباط جمعی که به واسطه بسط و تحول خود دورترین و غریب‌ترین اقوام و جوامع را تحت پوشش واحد قرار داده و صدها و هزاران تجربه و ماجراجویی دیگر (برمن، ۱۳۸۹، ص ۱۵).

پژوهشگران سرچشمه‌های اولیه‌ی این دگردیسی تاریخی را جنبش فرهنگی و ادبی موسوم به نوزایش^۵ در ایتالیا می‌دانند که اندکی بعد به سایر نقاط اروپا نیز سرایت پیدا کرد و موجب تجدید حیات فرهنگی اروپا و گسست آن از فرهنگ و تفکر قرون وسطی گردید.

در این پنج سده‌ی پر تحول، با انقلاب‌های عظیم در علم و فلسفه و سیاست و جامعه پایه‌های جهان بینی قرون وسطایی فرو میریزد و بر فراز ویرانه‌های آن جهان مدرن کنونی قد علم می‌کند. فارغ از اینکه به گسست کامل جهان جدید از جهان قدیم قائل باشیم یا اینکه همچون بعضی از متفکران بینداریم که اندیشه‌ها و ایده‌های جهان جدید صورت‌تطور یافته‌ی همان ایده‌های جهان قدیم است که رخت نو بر تن کرده