

Critical Studies in Texts and Programs of Human Sciences,
Institute for Humanities and Cultural Studies (IHCS)
Monthly Journal, Vol. 22, No. 6, Summer 2022, 401-424
Doi: 10.30465/CRTLS.2021.38714.2400

A Critical Review of the "Dignity and Protection of Women against Violence" Bill from the Stand Point of Principles and Rules of Legislation

Mahdi Mohammadzadeh*

Morteza Hajjalikhamsheh, Bashir Eisazadeh*****

Abstract

After a decade of drafting the bill "Dignity and Protection of Women against Violence", the bill is on the agenda of the Islamic Consultative Assembly (Iranian Parliament). This article considers "a critique of the bill from the standpoint of principles and rules of legislation" as its main mission. The analysis method is descriptive-analytical. This article focuses on the legislative policies as a view of the desired quality of legislation in the Iranian legal system. The results of the article show that the bill is not very defensible in terms of adherence to the principles of legislation. Non-observance of depuration principles, confusion of the status of law and legal document, excessive use of criminal tools, and ambiguity in some concepts and titles are the most important of these criticisms. The provisions of the bill have been drafted ignoring the requirements of upstream national documents and without considering the requirements of the hierarchy of norms of the Iranian legal system. It seems that if approved, the bill will result in the implementation of a cultural

* PhD in Private Law, Faculty of Islamic Science and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran
(Corresponding Author), mahdi.mamizadeh@gmail.com

** PhD in Public Law, Faculty of Law and Political Science, Tehran University, Tehran, Iran,
morhakh@gmail.com

*** MA Student in Criminal Law, Faculty of Islamic Science and Law, Imam Sadiq University,
Tehran, Iran, bashir.e@isu.ac.ir

Date received: 28-04-2022, Date of acceptance: 31-07-2022



۴۰۲ پژوهش‌نامه انتقادی متون و برنامه‌های علوم انسانی، سال ۲۲، شماره ۶، شهریور ۱۴۰۱

disorder and the induction of a critical situation of violence in Iranian society and an increase in international attacks.

Keywords: Violence, Violence against Women, Feminism, Legislative Policies, Principles of Legislation.

نقد و بررسی لایحه «حفظ کرامت و حمایت از زنان در برابر خشونت» از منظر اصول و قواعد قانون‌گذاری

مهدی محمدزاده*

مرتضی حاجی‌علی‌خمسه**، بشیر عیسی‌زاده***

چکیده

پس از گذشت یک دهه از آغاز تدوین لایحه «حفظ کرامت و حمایت از زنان در برابر خشونت» این لایحه در دستورکار مجلس شورای اسلامی قرار گرفته است. باتوجه‌به اهمیت لوائح قضایی بررسی ابعاد مختلف این لایحه ضروری به‌نظر می‌رسد. نگارندگان این پژوهش نقد لایحه مزبور را از منظر اصول و قواعد قانون‌گذاری رسالت اصلی خود می‌دانند و تحقق آن را با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی دنبال می‌کنند. در بررسی این پژوهش توجه و تأکید ویژه‌ای بر سیاست‌های کلی قانون‌گذاری به‌منزله ترسیم‌کننده تصویر کیفیت قانون‌گذاری مطلوب در نظام حقوقی ایران شده است. نتایج پژوهش نشان می‌دهد که متأسفانه این لایحه از حیث التزام به اصول قانون‌نویسی چندان قابل‌دفاع نیست و انتقادهایی بر آن وارد است. رعایت‌نکردن اصول تحقیقی، خلط جایگاه قانون و سند حقوقی، استفاده بیش از حد از ابزار کیفری، و ابهام در برخی مفاهیم و عنوان‌ها مهم‌ترین

* دانش‌آموخته دکتری تخصصی حقوق خصوصی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق

علیه‌السلام، تهران، ایران (نویسنده مسئول)، mahdi.mamizadeh@gmail.com

** دکتری تخصصی حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

morhakh@gmail.com

*** دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه

امام صادق علیه‌السلام، تهران، ایران. bashir.e@isu.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۲/۰۸، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۵/۰۹



این انتقادهاست. مفاد لایحه با غفلت از مطالبات اسناد بالادستی ملی و بدون توجه به اقتضائات سلسله‌مراتب هنجارهای نظام حقوقی ایران تدوین شده است. به نظر می‌رسد که در فرض تصویب، نتیجه اجرای لایحه بروز اختلال فرهنگی و القای بحرانی بودن وضعیت خشونت در جامعه ایران و افزایش هجمه‌های بین‌المللی خواهد بود.

کلیدواژه‌ها: اصول قانون‌گذاری، خشونت، خشونت علیه زنان، سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری.

۱. مقدمه

قوانین نشان‌دهنده رویکرد اصلی حاکمیت‌اند، بدین معنا که وضع قانون معرف اهداف حکومت است. امروزه قانون‌گذاری ابزار سیاست‌گذاری، تنظیم روابط افراد، و راه‌بری رفتار اجتماعی در نظر گرفته می‌شود. تا نیمه دوم قرن بیستم نگرش غالب متأثر از رویکردهای پوزیتیویستی این بود که قانون‌گذاران، در جایگاه نمایندگان مردم، آزادند تا هرآنچه می‌خواهند وضع کنند (قاسمی ۱۳۸۳: ۱۶۰-۱۶۱) و باتوجه به فرض عقلانیت و حکمت قانون‌گذار مناقشه در باب مطلوبیت قانون یا نقد شکلی قانون پذیرفته نبود. با گذشت زمان و تعمیق نظریات مربوط به حاکمیت قانون ضوابط و معیارهایی به‌منظور منطقی‌شدن شکل و ماهیت قوانین ساخته و پرداخته شد. برخی از این ضوابط به نحوه تنظیم پیش‌نویس قوانین مربوط است و برخی دیگر سادگی، دردست‌رس بودن، و امثال این‌ها را تضمین می‌کند. امروزه این ضوابط و معیارها با عنوان «اصول و فنون قانون‌گذاری» (principles and techniques of legislation) شناخته می‌شوند (انصاری ۱۳۹۹: ۱۷). این اصول باید رابطه‌ای سازگار با مفهوم، خصائص، اهداف، و فلسفه قانون داشته باشد تا قواعد حقوقی برون‌آمده از آن مبنایی قابل قبول داشته باشد، از منابع معتبر باشد، و کارکردهای مدنظر را نیز داشته باشد (راسخ ۱۳۸۴: ۱۵۱).

التزام به اصول و فنون شکلی و ماهوی قانون‌گذاری باعث پیش‌گیری از وضع قوانین تبعیض‌آمیز، غیرلازم، تکراری، غامض، مجمل، یا متناقض است (انصاری ۱۳۹۹: ۱۸). متأسفانه، نظام قانون‌گذاری در کشور ما، از حیث رعایت این اصول، وضعیت چندان مطلوبی ندارد؛ چنان‌که به این موضوع در سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری نیز اشاره شده است. البته این معضل کم‌وبیش در همه کشورهای دارای نظام حقوقی نوشته وجود دارد.

امید است با ارتقای کمی و کیفی آثار علمی مرتبط با این حوزه موجبات رشد نظام قانون‌گذاری کشور فراهم آید. نقد طرح‌ها و لوایحی که به منظور تصویب و ورود به نظام حقوقی ایران در دستورکار مجلس شورای اسلامی قرار گرفته است، مبتنی بر اصول و قواعد قانون‌گذاری می‌تواند در زمره بررسی‌های علمی باشد که نتیجه آن توجه بیش‌تر به ضوابط و بایسته‌های قانون‌گذاری است. هرچه طرح یا لایحه مورد بررسی از اهمیت بیش‌تری برخوردار باشد، بررسی آن نیز اولویت بیش‌تری خواهد داشت.

لایحه «حفظ کرامت و حمایت از زنان در برابر خشونت»^۱ را اولین بار مرکز «امور زنان و خانواده» در دولت دهم ریاست‌جمهوری در ۹۳ ماده تدوین کرد که در سال ۱۳۹۱ به کمیسیون لوایح دولت ارجاع شد و نظر به ماهیت قضایی آن پیش از تصویب در هیئت وزیران از دستورکار کمیسیون لوایح دولت خارج شد. معاونت امور زنان و خانواده در دولت یازدهم این لایحه را دنبال کرد و تغییرات قابل‌توجهی در آن اعمال شد و متن ۹۲ ماده‌ای آن در اسفند ۱۳۹۵ برای تصویب به دولت و کمیسیون لوایح ارسال شد؛ با وجود این، به علت ابعاد قضایی موضوع در تاریخ ۲۶ اردیبهشت سال ۱۳۹۶ موضوع برای بررسی و اعلام نظر به قوه قضائیه ارجاع شد. نظر به وجود برخی ابهام‌ها، لایحه در دوره ریاست اسبق قوه قضائیه مراعی ماند و حتی برخی انتقادات به آن از سوی مسئولان وقت در فضای رسانه‌ای کشور منعکس شد. معاون وقت حقوقی قوه قضائیه، ضمن تصریح به تدوین لایحه با اتکای صرف به «ابعاد جنسیتی»، انتقادهایی را در مورد جرم‌انگاری‌های متعدد و جزئی در حوزه خانواده مطرح کرد. در نهایت، این لایحه در دوره رئیس سابق قوه قضائیه بررسی شد و اصلاحاتی نیز انجام شد و در شهریور ۱۳۹۸ در قالب پنج فصل و ۷۷ ماده به دولت ارسال شد. در این مرحله، متن لایحه دوباره در دستورکار کمیسیون لوایح دولت قرار گرفت و مواد مختلف آن اصلاح و تکمیل شد و در نهایت، طی جلسه‌های متعددی در تابستان و پاییز ۱۳۹۹ در این کمیسیون (به ریاست وزیر دادگستری وقت) به تصویب رسید و برای هیئت وزیران ارسال شد که این هیئت نیز در تاریخ ۱۴/۱۰/۱۳۹۹ لایحه را بررسی و تصویب کرد.

لایحه در تاریخ ۳۰/۱۰/۱۳۹۹ در صحن مجلس شورای اسلامی اعلام وصول شد و نمایندگان با یک‌فوریت‌بودن آن در جلسه روز ۲۹/۲/۱۴۰۰ موافقت کردند. سپس، لایحه در کمیسیون اجتماعی مجلس دنبال شد که کلیات آن در تاریخ ۴/۵/۱۴۰۰ در این کمیسیون به تصویب رسید و تا زمان نگارش این سطور جزئیات آن محل بحث و بررسی

است. آخرین متن منتشرشده از لایحه مشتمل بر پنج فصل (تعاریف و کلیات، نظارت بر اجرای قانون، وظایف دستگاه‌های اجرایی و نهادهای مرتبط، جرائم و مجازات‌ها، و آیین دادرسی) و ۵۷ ماده است که مبنای بررسی این نوشتار است.

باتوجه به مطالب یادشده، نقد لایحه مزبور از منظر اصول و قواعد قانون‌گذاری رسالت اصلی نگارندگان این پژوهش است که با روش توصیفی - تحلیلی انجام شده است. این لایحه ابعاد مختلف حقوقی، قضایی، سیاسی، و اجتماعی دارد و ورود آن به نظام حقوقی ایران می‌تواند تغییرات گسترده‌ای در کیفیت استیفای حقوق زنان ایجاد کند. از این رو، به نظر می‌رسد که بررسی لایحه از منظر اصول و قواعد قانون‌گذاری امری ضروری است. باتوجه به ابلاغ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری از سوی مقام معظم رهبری و لزوم امعان نظر به این سیاست‌ها به‌منزله ترسیم‌کننده مسیر اصلاح نظام قانون‌گذاری کشور و همچنین تصویرگر نظام قانون‌گذاری مطلوب در جمهوری اسلامی ایران، در بررسی این لایحه این سیاست‌ها به‌صورت ویژه مطمح نظر بوده است.

ساختار پژوهش در پنج بند کلی انتظام یافته است؛ ابتدا، لایحه از منظر انطباق با موازین شرع، به‌منزله اصلی‌ترین منشأ قانون‌گذاری، و سپس از منظر اسناد بالادستی ملی ارزیابی شده است. در ادامه، به برخی از ضوابط و بایسته‌های مغفول در تدوین لایحه اشاره شده است. بند بعدی کارآمدی ساختارهای تأسیسی لایحه را با چالش مواجه کرده و درنهایت آثار اجرایی لایحه مورد سنجش و ارزیابی قرار گرفته است.

۲. توجه‌نکردن به موازین شرع به‌منزله اصلی‌ترین منشأ قانون‌گذاری

بند ۱ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری بر لزوم محوریت موازین شرع در تدوین طرح‌ها و لوایح قانونی به‌منزله «اصلی‌ترین منشأ قانون‌گذاری» تأکید دارد. این بند برآمده از اصل چهارم قانون اساسی و رویکرد مکتبی نظام جمهوری اسلامی است. درخصوص کیفیت تأمین لوازم احتساب موازین شرع به‌مثابه هنجار عالی دو فرض کلی متصور است: فرض اول ضرورت انطباق مفاد قوانین و مقررات با این هنجار عالی است و فرض دوم کفایت عدم مغایرت هنجارهای فرودست با موازین شرع است. از منظر برخی حقوق‌دانان میان دو مفهوم «انطباق» و «عدم مغایرت» تفاوتی نیست و تقابل این دو مفهوم هم‌چون تقابل سلب و ایجاب است که نبود یکی ملازم با وجود دیگری خواهد بود (خامنه‌ای ۱۳۶۹: ۱۳)؛ اما

به نظر می‌رسد که این برداشت چندان صحیح نیست و رابطه این دو مفهوم عموم و خصوص مطلق است (موسی زاده ۱۳۹۷: ۷۷).

آموزه‌های دین اسلام، در جایگاه مکتبی انسان‌ساز، با اصالت‌بخشی به کانون خانواده و محوردانستن آن عنایت ویژه‌ای به تعالی، تنزیه، و تکریم خانواده دارد. در رویکرد دینی نهاد مقدس خانواده مهد مودت و رحمت و کانون تربیت ابناء بشر در نظر گرفته شده و از این رو برای حراست همه‌جانبه از آن قواعد جامعی وضع شده است (کعبی ۱۳۹۵: ۸). ثابت‌بودن، مقدس‌بودن، فرازمانی و فرامکانی‌بودن خانواده، برتربودن، و متفاوت‌بودن آن از دیگر واقعیت‌های اجتماعی سبب شده است که موضوع‌های مرتبط با خانواده از زمره مسائلی که فقط مربوط به حوزه «حقوق خصوصی» است خارج شود و در جایگاه مسئله «حقوق عمومی» در نظر گرفته شود (کعبی ۱۳۹۵: ۱۲). احکام دینی در حوزه خانواده به‌مثابه منظومه‌ای است که با امعان‌نظر به حُسن و قبح ذاتی افعال و خصایص ذاتی و خَلقی نهاد مقدس خانواده و در مراتب سلسله‌حقوق حقیقی تشریح شده است. هرگونه تغییر در قسمتی از این احکام ممکن است خدشه‌ای بر این نظام وارد آورد و آثار و نتایج زیان‌آوری را به دنبال داشته باشد. به همین علت است که اندیشمندان دینی از ضرورت مطالعه و بررسی سیستماتیک احکام دینی مرتبط با حوزه خانواده سخن گفته‌اند (سوزنچی ۱۳۹۴: ۸۳).

نگارندگان این سطور در مقام تطبیق مفاد لایحه بر موازین شرع نیستند، چراکه این امر جز از عهده فقیه جامع‌الشرایط خارج است؛ باین حال مستند به برخی از مفاد لایحه می‌توان چنین بیان کرد که طراحان لایحه در صدد تدوین لایحه‌ای مبتنی بر مبانی مستخرج از منابع دینی نبوده‌اند و فقط به عدم مغایرت آن با مبانی دینی اندیشیده‌اند. در پیش‌نویس اولیه لایحه، که معاونت امور زنان ریاست‌جمهوری ارائه کرده است، پای‌بندی به تعهدات بین‌المللی و الزامات دیپلماتیک ناشی از آن به منزله یکی از جدی‌ترین انگیزه‌های ناظر بر تدوین لایحه ذکر شده است. اگرچه مبتنی بر ماده ۹ قانون مدنی این اسناد در حکم قانون‌اند، بررسی مفاد لایحه نمایان‌گر این است که در تدوین این لایحه اسنادی^۱ محوریت داشته‌اند که کشور ما به آن‌ها نپیوسته است. جالب این است که برخی از این اسناد «منطقه‌ای» (اروپایی) است. به نظر می‌رسد لایحه در فضای گفتمانی اسناد مزبور تهیه و تدوین شده است. برخی از مواد لایحه کاملاً مشابه مطالبات اسناد بین‌المللی است که سنخیتی با مبانی دینی و الزامات فرهنگ ایرانی-اسلامی جامعه ایران ندارد. بنابراین، می‌توان گفت که نگارندگان لایحه مزبور به انطباق مفاد آن با موازین شرعی چندان ملتزم نبودند و به عدم

مغایرت با احکام شرعی اندیشیده‌اند. به وضوح روشن است که با توجه به مبانی اندیشه‌ای حاکم بر اسناد بین‌المللی و تعارض‌های آن با مبانی دینی لازم است که استفاده از این اسناد با احتیاط فراوان و با امعان‌نظر به وجوه شرعی موضوع باشد. ضمن تأکید مجدد بر لزوم بررسی ابعاد شرعی لایحه توسط فقیه جامع‌الشرایط به بیان این نکته اکتفا می‌شود که تطبیق برخی مواد لایحه با فتاوی فقیهان امامیه نشان‌دهنده مغایرت‌هایی است که پای‌بندی لایحه به رویکرد «عدم مغایرت» را نیز در هاله‌ای از ابهام قرار می‌دهد.

التزام به احکام اسلامی در نسخه‌های پیشین لایحه کم‌رنگ‌تر به نظر می‌رسید. برای نمونه، در بند «د» ماده ۴ نسخه سال ۱۳۹۵ لایحه ایجاد محدودیت در اشتغال زوجه به‌مثابه خشونت اقتصادی پیش‌بینی شده و در ماده ۳۴ جرم‌انگاری شده بود که با فتاوی برخی از فقیهان امامیه در این خصوص متعارض به نظر می‌رسید. برخی از مواد فعلی لایحه نیز ممکن است از حیث عدم مغایرت با احکام شرعی محل اشکال باشند که از ذکر آن‌ها خودداری می‌شود.

۳. بی‌توجهی به اسناد بالادستی ملی

بر اساس اصل رده‌بندی هنجارهای حقوقی، هنجارهای مادون باید از هنجارهای مافوق تبعیت کنند (پروین ۱۳۹۳: ۳۰۸). سیاست‌های کلی نظام در جایگاه هنجار فرازین قوانین عادی و هنجار فرودین قانون اساسی در نظام حقوقی ما شناخته شده است (موسی‌زاده ۱۳۸۷: ۱۶۶-۱۷۰). در خصوص نسبت قوانین عادی و سیاست‌های کلی نظام نیز دو رویکرد می‌توان اتخاذ کرد. رویکرد نخست کفایت «عدم مغایرت» مصوبات مجلس با سیاست‌های کلی است و رویکرد دوم بر لزوم «انطباق» مصوبات بر سیاست‌ها تصریح دارد. حالت مطلوب و آرمانی در یک نظام حقوقی این است که هنجارهای فرودین در مطابقت و هم‌سویی کامل با هنجارهای فرازین قرار گیرند، چراکه تعیین جایگاه هر هنجار حقوقی‌ای در هر نظام حقوقی مبتنی بر ارزش‌های یک جامعه صورت پذیرفته است. بنابراین، هرچه برای یک هنجار سطح بالاتری در نظر گرفته شده است نشان‌دهنده بالاتر بودن شأن آن هنجار است. ماده ۷ مقررات «نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام» توأمان به لزوم انطباق و عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با سیاست‌های کلی نظام تصریح دارد. از طرفی، بند ۱۵ از سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری نیز خطاب به قوای سه‌گانه و دیگر دستگاه‌های کشور اولویت قانون‌گذاری را مطالبات اسناد بالادستی کشور

تعیین کرده است. تأکید این بند بر تعیین اولویت قانون‌گذاری در لزوم اهتمام به سلسله‌مراتب هنجارها در نظام حقوقی ایران ریشه دارد. از این رو، لازم است که لایحه خشونت از منظر اسناد بالادستی به‌خصوص سیاست‌های کلی نظام در بوتۀ نقد و بررسی قرار بگیرد.

۱,۳ سیاست‌های کلی نظام

سیاست‌های کلی خانواده بر لزوم محوریت «خانواده» در قوانین، مقررات، و برنامه‌ها تأکید دارد.^۳ بند ۲ از ماده ۳ لایحه نیز «تحکیم مبانی خانواده و حفاظت از کیان آن» را یکی از اهداف لایحه برشمرده است، اما به‌نظر می‌رسد که مفاد لایحه در برخی از موارد در مغایرت با این هدف قرار می‌گیرد. برای نمونه، ماده ۴۲ لایحه^۴ به خصوصی‌ترین روابط زوجین نیز ورود کرده و در این موارد نیز جرم‌انگاری کرده است. فارغ از دشواری اثبات این موارد، به‌نظر می‌رسد نگاه قانونی و قضایی به این موارد صحیح نیست و خلاف مصلحت مهم حفظ شأن خانواده و حراست از حجب و حیا در جامعه است. تجربه نشان داده است که ورود قانون‌گذار به مسائلی از این قبیل نه‌تنها موجبی برای حراست از بانوان نیست، بلکه موجبات گسست زوجین را فراهم می‌آورد و با ایجاد رفتارهای فرهنگی نوین و تغییر فرهنگ‌های جامعه کانون خانواده را در معرض تهدید قرار می‌دهد. به‌وضوح می‌توان گفت که خانواده ایرانی در بستر وجود حُجب، حیا، و دیگر مفاهیم برآمده از نگاه دینی قوام یافته است و تهاجم به این مفاهیم ارزش‌مند باعث تزلزل بنیان خانواده ایرانی خواهد بود.

نمونه دیگر موادی نظیر ماده ۴۸ لایحه^۵ است که حمایت ویژه از بانوان را در مراجعه به دستگاه‌های انتظامی، قضایی، و امثال این‌ها ضروری کرده است که به‌نظر می‌رسد در برخی موارد بلاوجه است و توازن و تعادل زن و مرد در استیفای حقوق آنان را از میان می‌برد. باید توجه داشت که این سنخ از قانون‌گذاری در جزئی‌ترین مسائل مربوط به زوجین پیامی را به جامعه مخابره خواهد کرد که آثار فرهنگی قابل‌توجهی دارد. به‌نظر نگارندگان، مهم‌ترین پیام فرهنگی ناشی از تصویب و اجرای چنین قوانینی بالارفتن مخاطرات احتمالی ناشی از ازدواج خواهد بود که به‌خودی‌خود در مغایرت با سیاست‌های کلی نظام خانواده و به‌خصوص بند ۴ آن خواهد بود.

بند ۱۳ بر لزوم فرهنگ‌سازی «کراهت طلاق» تأکید دارد. به‌نظر می‌رسد نگارندگان لایحه نه‌تنها به این موضوع بی‌توجه بوده‌اند، که مواردی را بیان کرده‌اند که می‌تواند با هدف

تسهیل فرایند طلاق در نظر گرفته شود. برای نمونه، ماده ۲۱ لایحه^۶ ایجاد واحد ویژه تأمین امنیت زنان را تکلیفی برای نیروی انتظامی می‌داند. گسترش چنین نهادهایی و ایجاد فرهنگ استفاده از آنان می‌تواند به این امر منجر شود که با هر اختلاف ساده خانوادگی افرادی بیرون از خانواده به کانون این نهاد مقدس وارد شوند و احتمالاً بدون توجه به اقتضات فرهنگی اقوام مختلف نقش‌آفرینی کنند که می‌تواند آسیب‌هایی جدی در پی داشته باشد و چه‌بسا که باعث افزایش میزان «طلاق» نیز بشود. باید توجه داشت که احکام دینی در پی توجه به مصالح و مفاسد واقعی تشریح شده‌اند. نهاد «حکمت» در اختلاف‌های زوجین یک طراحی دینی است که به مجموعه ابعاد موضوع توجه دارد و با توجه به این‌که حکم هم از سوی زوج و هم از سوی زوجه انتخاب می‌شود، با اقتضات فرهنگی و خانوادگی سنخیت بیش‌تری دارد. با این توضیح، به‌نظر می‌رسد موادی از قانون که چنین پیش‌بینی‌هایی دارد در مغایرت با بند ۷ سیاست‌های کلی خانواده است.

نکته دیگری که از منظر سیاست‌های کلی نظام می‌تواند محل توجه باشد تأکید نگارندگان لایحه بر استفاده از مجازات «حبس» است؛ درحالی‌که سیاست کشور بر استفاده‌نکردن از حبس به‌منزله مجازات و کاهش جمعیت زندانیان است.^۷ لایحه در موارد متعددی مجازات حبس جدید در نظر گرفته یا مجازات حبس موجود در قوانین را تشدید کرده است. به‌عبارت‌دیگر، لایحه چندان به بهره‌گیری از مجازات‌های جای‌گزین حبس و روش‌های نوین نپرداخته است و از این حیث انتقادهایی بر آن وارد است.

در نگاهی کلی، علاوه‌بر مواردی که مغایر مفاد لایحه با سیاست‌های کلی نظام ذکر شد، به‌نظر می‌رسد که تدوین این لایحه با مجموعه اهداف سیاست‌های کلی نظام غیرمنطبق است و از اساس^۸ در مسئله‌شناسی، ارائه راه‌حل، ایجاد ساختارها، جرم‌انگاری، تشدید و تغلیظ مجازات‌ها، و امثال این موارد توجهی به این سیاست‌ها نداشته است.

۲،۳ منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران

این منشور در جلسه شماره ۵۴۶ شورای عالی انقلاب فرهنگی در تاریخ ۱۳۸۳/۰۶/۳۱ به‌تصویب رسید و براساس ماده‌واحد مصوب در این جلسه تمامی دستگاه‌های ذی‌ربط مکلف‌اند برحسب وظایف دستگاهی و سازمانی با هدف سیاست‌گذاری، اتخاذ تدابیر قانونی، تصمیم‌ها، و برنامه‌ریزی راجع‌به زنان قواعد و اصول مندرج در این منشور را رعایت کنند. این منشور مبنای معرفی و تبیین جایگاه زن در نظام جمهوری اسلامی ایران

در مجامع بین‌المللی نیز قرار می‌گیرد. هم‌چنین، در بند ۱۱ مقدمه این منشور چنین تصریح شده است: «پرواضح است که این سند مبنای سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، و قانون‌گذاری در امور زنان در کلیه دستگاه‌ها خواهد بود».

براساس این منشور، تفاوت حقوق و مسئولیت‌های زنان و مردان ناشی از تفاوت نقش‌های ویژه زنان و مردان در خانواده است. بنابراین، بازگشت رویکرد نظام تقنینی نیز باید به همین منشأ و با امعان‌نظر به همین تفاوت‌ها باشد. توضیح این‌که در نظر گرفتن یک حق یا مسئولیت برای بانوان باید ناظر به یک تفاوت ذاتی یا تفاوت در نقش او در خانواده باشد. لایحه خشونت بدون توجه به این نکته نگاشته شده است. چنان‌که در ماده ۲۸ لایحه مجازات برخی از جرائم در مورد بانوان تشدید شده است، در حالی‌که تفاوت محسوس و معناداری در این جرائم میان بانوان و آقایان وجود ندارد. برای نمونه، ماده ۵۹۷ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی در خصوص تخلف مقامات قضایی و امتناع ایشان از قبول شکایت و رسیدگی به آن برای دفعه اول مجازات حبس برای شش ماه تا یک سال و برای دفعه دوم، مجازات انفصال دائم را در نظر گرفته است. ماده ۲۸ لایحه چنین اشعار می‌دارد که «اگر این جرم به‌اعتبار جنسیت یا موقعیت آسیب‌پذیر یا نوع رابطه ارتکاب یافته باشد، مرتکب به حداکثر مجازات مذکور در ماده ۵۹۷ محکوم می‌شود». واضح است در مواردی که در قانون حداقل و حداکثری برای مجازات تعیین شده است، تعیین میزان دقیق مجازات تابع عوامل متعددی از جمله قصد ارتکاب جرم، اوضاع و احوال، پشیمانی مرتکب، و امثال این‌هاست. تعیین حداکثر مجازات به‌صرف این‌که بزه‌دیده زن است چندان منطقی نیست و خلاف اصول و قواعد تعیین مجازات‌های کیفری است. موارد متعدد دیگری از این سنخ جرم‌انگاری‌ها یا تشدید مجازات‌ها وجود دارد که وجه آن در مورد بانوان روشن نیست و در آن موضوع خاص تفاوتی میان زنان و مردان وجود ندارد. در مجموع، به‌نظر می‌رسد که این راه‌برد کلان و اساسی که در منشور «حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی» منعکس شده است در تدوین لایحه محل توجه نبوده است.

۴. رعایت‌نکردن برخی از بایسته‌ها و فنون قانون‌گذاری

یکی از مؤلفه‌های مهم در ارزیابی طرح‌ها و لوایح اعلام‌وصول‌شده در مجلس شورای اسلامی میزان پای‌بندی آنان به اصول و فنون قانون‌گذاری (اعم‌از ماهوی و شکلی) است. توجه به این اصول می‌تواند از تصویب قوانین ضعیف، غیرضروری، تکراری، مبهم، و

ناکارآمد جلوگیری کند و انسجام و استحکامی در نظام حقوقی ایجاد نماید. در این قسمت تلاش می‌شود برخی از انتقادهای وارد بر لایحه ذکر شود.

۱,۴ خلط جایگاه قانون و بیانیه

در نظام حقوقی ایران قالب‌های متعددی از منابع مکتوب حقوقی به رسمیت شناخته شده است. خصایص ویژه و بایسته‌های مفاد برخی از این منابع روشن است. برای نمونه، در خصوص تمییز اصول بایسته قانون اساسی و مفاد قوانین عادی مؤلفه‌هایی وجود دارد. با وجود این، در خصوص برخی دیگر از منابع مکتوب مؤلفه‌های منقحی به منظور تمییز مفاد آن‌ها وجود ندارد. باین حال، می‌توان با توجه به نکاتی مانند عرف اساسی، مرجع ذیصلاح تصویب‌کننده، الزامات تقنینی، و امثال این‌ها تفاوت‌هایی میان این منابع شناسایی کرد.

یکی از انواع منابع نوشته حقوق در ایران، فارغ از جایگاه آن در سلسله مراتب هنجارها، اسناد است. اسناد محملی برای بیان آرمان‌ها، اهداف، جهت‌گیری‌ها، و سیاست‌هاست. دستگاه‌های مختلف کشور باید بر اساس مفاد مذکور در این اسناد تکالیف خود را بشناسند و در راه تحقق آن عمل کنند. در بعضی از این اسناد کلیات و ظایف دستگاه‌های کشور به منظور تحقق اهداف یادشده نیز ذکر می‌شود. «سند چشم‌انداز جمهوری اسلامی ایران در افق ۱۴۰۴»، «منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی»، و امثال این‌ها نمونه‌هایی از اسناد حقوقی نظام جمهوری اسلامی است. در مقابل، قانون مصوب مجلس شورای اسلامی یک منبع مکتوب حقوق است که از سطح سیاست‌گذاری کلی و کلان منصرف است و راه‌کارهای تحقق اهداف و اجرای سیاست‌های کلی را بیان می‌کند.^۸

نظری اجمالی بر فصل‌های اول تا سوم لایحه مؤید این ادعاست که این مفاد بیش‌تر مناسب ذکر در یک سند حقوقی مشابه مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی است. مواد ۱ تا ۲۷ لایحه در مقام بیان کلیات، اهداف، نظارت بر اجرا، و وظایف دستگاه‌های اجرایی و نهادهای مرتبط است. در عین حال، مواد ۲۸ تا ۵۷ به جزئیات وارد شده است. جرم‌انگاری، تشدید یا تغلیظ مجازات‌ها، ایجاد یا تغییر در مفاد آیین دادرسی، و امثال این‌ها اهم مفاد این مواد است. تلفیق و ترکیب این دو دسته چندان قابل دفاع نیست. به عبارتی، ماهیت لایحه میان مفاد سندی، قانونی، و در مواردی آیین‌نامه‌ای مردد است که زبینه نیست، چراکه تدوین هر یک از این قالب‌های حقوقی الزامات، اصول، و قواعد خاص خود را دارد.

از سوی دیگر، در مقام تفسیر و اجرای قانون نیز ضوابط خاصی برای هریک از این منابع مکتوب وجود دارد که ترکیب آن‌ها در یک سند حقوقی اجرایی شدن قانون را به نحو مطلوب مورد تردید قرار می‌دهد.

۲,۴ رعایت نکردن اصول «تفیحی»

انسجام منظومه قوانین موجود و عدم تخصیص، تغییر، یا اصلاح ضمنی آن‌ها به خصوص در مورد قوانین کیفی ماهوی و شکلی یکی از مطلوبات نظام حقوقی ایران است. بدین علت که اول، ثبات قانون به خودی خود تا آن‌جا که پاسخ‌گوی نیازهای جامعه باشد مطلوبیت دارد. تغییر قانون باید متأثر از تغییرات موضوع و اوضاع و احوال حاکم بر آن باشد. دوم، قوانین موجود به واسطه اجرای چندین ساله و شکل‌گیری تفاهم نسبی میان مجریان، جامعه حقوقی، و مخاطبان قانون و استقرار رویه قضایی (به معنای عام، اعم از نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه تا آرای دادگاه‌ها و آرای وحدت رویه) درباره آن صیقل لازم را یافته و به نقطه کمال خود نزدیک شده است. از این رو، در ایراد تخصیص به قوانین لازم است به حداقل موارد ممکن اکتفا شود و فقط در موارد «ضرورت» این تخصیص صورت گیرد. با توجه به این که توجه نکردن به این نکته در استناد به قوانین مادر، که بیش‌تر محل استناد آرای قضایی و تحلیل‌های حقوقی است، آسیب‌های مخرب‌تری را در پی خواهد داشت، در خصوص قوانین مادر باید بیش‌تر دقت کرد. احراز ضرورت ایراد تخصیص به قوانین مادر سخت‌تر است و باید فقط به قدر متیقن اکتفا کرد. از طرفی، تفیح قوانین و مقررات کشور و تدوین قوانین جدید مبتنی بر اصول و ضوابط تدوین ماهوی یکی از مطالبات جامعه حقوقی کشور است که در سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری منعکس شده است. به نظر می‌رسد که نگارندگان لایحه خشونت توجه چندانی به این اصول نداشتند و از این حیث، انتقادهایی به این لایحه وارد است.

فصل چهارم لایحه به جرم‌انگاری یا تشدید و تغلیظ مجازات‌های یادشده در قوانین مختلف به خصوص قانون مجازات اسلامی اختصاص داده شده است که به نظر می‌رسد شیوه مطلوبی برای قانون‌گذاری نیست. توضیح این که این شکل از قانون‌گذاری به ایجاد آشفتگی و پراکندگی در قوانین معتبر نظام حقوقی منجر می‌شود. بروز اختلاف‌نظرها در خصوص نسبت قوانین معارض و مغایر از دیگر آسیب‌های این نوع از قانون‌گذاری

است. چنان‌که همواره درخصوص نسبت قوانین معارض (اعم از نسخ، تخصیص، و امثال آن) اختلاف‌هایی میان حقوق‌دانان بروز می‌یابد و باعث تهافت آرای قضایی نیز می‌شود که درنهایت، به بروز اختلال در فرایندهای قضایی و اطاله دادرسی منجر خواهد شد.

برخی از مواد لایحه بدون توجه به ضرورت تقنین مبتنی بر جامع‌نگری و اصل تسهیل دسترسی به قانون نگاشته شده‌اند. برای نمونه، ماده ۲۹ لایحه اشعار می‌دارد: «اعمال مجازات‌های موضوع این قانون مانع اجرای مجازات‌های حدود، قصاص، و دیات نخواهد بود و در صورتی که در سایر قوانین برای مرتکب مجازات شدیدتری مقرر شده باشد، مرتکب به همان مجازات محکوم می‌شود». به نظر می‌رسد، این نحوه قانون‌گذاری مناسب نیست و بهتر بود قانون‌گذار در فرض احراز ضرورت قانون‌گذاری در این حوزه به صورت منقح و روشن در مورد حالت‌های مختلف وقوع جرم تعیین تکلیف می‌شد. به صورت کلی، می‌توان چنین گفت که اگر براساس تشخیص مقنن جرم‌انگاری‌های این قانون ضروری است و ورود آن‌ها به نظام حقوقی کشور لازم است، باید شیوه صحیح قانون‌گذاری دنبال شود و این مواد در ذیل عنوان خاص آن، به خصوص در قانون مجازات اسلامی و قانون آیین دادرسی کیفری، ذکر شود.

۳،۴ بی‌توجهی به اصل «استفاده کمینه از حقوق کیفری»

امروزه تلقی برخی چنین است که جرم‌انگاری «اکسیر اعظم» و داروی همه مشکلات اجتماعی است. باید توجه داشت که قانون‌گذاری کیفری آخرین راه‌حل است و به علت خشن بودن همواره نیازمند توجیه کافی است (نوبهار ۱۳۹۰: ۹۳). به همین علت است که قانون‌گذار باید بتواند با دلایل قطعی و یقینی ثابت کند جز مجازات راه‌حل دیگری برای حل آن مسئله وجود ندارد (بوشهری ۱۳۷۹: ۲۳). جاناتان شنشیک (Jonathon Schonsheek)، یکی از فیلسوفان حوزه حقوق کیفری، قانون‌گذاری کیفری را پس از عبور از سه فیلتر اصول، پیش‌فرض‌ها، و کارکردها موجه می‌داند (حبیب‌زاده و زینالی ۱۳۸۴: ۴-۵). اعمال محدودیت و ممنوعیت از طریق ابزار کیفری باید به صورت استثنایی باشد. به همین علت است که اصل «استفاده کمینه از حقوق کیفری» شناخته و پذیرفته شده است (نوبهار ۱۳۹۰: ۹۱-۱۱۴). علاوه بر تمامی ملاحظات درباره مسائل فرهنگی، ورود قانون‌گذار به حوزه خانواده به علت وجود روابط کاملاً خصوصی و سه شاخص عمده «ارزشی بودن»،

«عاطفی بودن»، و «پنهان بودن» احتیاط بیش تری را می طلبد و نیازمند دلیل متقن بر ضرورت است (اسدی و ذبیحی ۱۳۹۲: ۴۶).

نگارندگان لایحه در خطایی راهبردی به منظور حل مشکلات فرهنگی ای که با آن مواجه شده‌اند رویکرد کیفری را در پیش گرفته‌اند؛ حال آن‌که سیاست‌های کلی نظام به‌طور مکرر بر لزوم استفاده از ابزارهای فرهنگی تأکید دارد.^۹ این نحوه قانون‌گذاری نمی‌تواند شیوه مطلوب در نظام حقوقی ایران باشد و از این حیث، لایحه محل اشکال است. جرم‌انگاری‌ها و تشدید و تغلیظ مجازات‌های فصل چهارم لایحه خشونت ریشه در مفهومی فرهنگی (تفاوت‌های جنسیتی) دارد. چنان‌که اولین ماده این فصل به‌صراحت تشدید مجازات‌های مزبور را مستند به ارتکاب آن جرم به‌اعتبار جنسیت بانوان می‌داند. برخی دیگر از مواد لایحه نیز کاملاً صبغه فرهنگی دارند. برای نمونه، می‌توان به ماده ۴۰ لایحه^{۱۰} اشاره کرد که مواردی مانند «ازدواج مبادله‌ای» و «خون‌بس» را جرم‌انگاری کرده است. بدیهی است که این مصادیق کاملاً فرهنگی است و همه ملاحظات درباره تقنین در حوزه‌های فرهنگی درخصوص این موارد جاری است. جرم‌انگاری‌ها درباره برقراری رابطه جنسی زوجین با علم به وجود بیماری نیز از دیگر مصادیق جرم‌انگاری موضوع‌هایی با صبغه فرهنگی است. جالب آن‌که بند ۴ ماده ۷ لایحه به لزوم تحقیقات و پایش مستمر درمورد موضوع خشونت و شناسایی مصادیق جدید خشونت و جرم‌انگاری این مصادیق جدید به‌منزله یکی از تکالیف قوه قضائیه اشاره دارد. مفاد این بند درکنار کیفیت جرم‌انگاری‌های لایحه این‌گونه به ذهن متبادر می‌کند که مواد لایحه فارغ از ملاحظات مهم و اساسی تقنین در حوزه‌های فرهنگی نگاشته شده‌اند که باتوجه به اثر شگرف مسائل مربوط به این حوزه بر روابط خانوادگی محل انتقاد است.

۴,۴ استفاده از عنوان‌های مبهم و تفسیربردار

برخی از مفاهیم و عبارت‌هایی که در این لایحه به‌استخدام درآمده است در نظام حقوقی ایران مایزای روشنی ندارد و در نتیجه، دارای ابهام مفهومی است که می‌تواند در مقام اجرا موجب بروز اختلال شود. به‌خصوص این‌که برخی مفاهیم کلیدی لایحه در نظام حقوقی ایران سابقه تقنینی ندارد و این ادبیات کاملاً وارداتی است. برای نمونه، مفهوم «خشونت» ادبیاتی شکل گرفته و مصادیقی روشن در اسناد بین‌المللی دارد، اما این واژه مفهوم روشنی

در نظام حقوقی ایران ندارد. استفاده از این ادبیات به این امر منجر خواهد شد که تفسیر مفاد لایحه و تطبیق مصادیق بر این مفهوم با مراجعه به ادبیات موجود در نظام‌های حقوقی غربی است. ممکن است گفته شود برای این واژه تعریفی در ماده ۱ لایحه^{۱۱} ذکر شده است. باید توجه داشت این تعریف بسیار کلی است. اگرچه این تعریف به نحوی است که جامع به نظر می‌رسد، قطعاً مانع اغیار نیست و در مقام تشخیص مصادیق و تطبیق افعال می‌تواند به نحوی تفسیر شود که با ضوابط فرهنگی جامعه در مغایرت باشد.

تدقیق در عبارت‌های قانونی از مهم‌ترین ضرورت‌های تقنین در حوزه کیفری است. چنان‌که بی‌توجهی به این موضوع می‌تواند مصداق تحدیدکننده آزادی‌های عمومی و ناقض اصل قانونی بودن جرم و مجازات باشد. به نظر می‌رسد نگارندگان لایحه در برخی موارد به این نکته مهم دقت نداشته‌اند. مثلاً در ماده ۳۸ لایحه آمده است: «هرگاه زوج بدون عذر موجه زندگی مشترک را به صورت غیرمتعارف ترک کند یا همسر خود را از منزل مشترک اخراج کند یا از ورود وی به منزل جلوگیری نماید، به حبس یا جزای نقدی درجه هفت محکوم می‌گردد». در این ماده مقصود از عبارت‌های «عذر موجه» و «غیرمتعارف» روشن نیست و ممکن است تفسیرهای مختلف و متناقضی از این واژه ارائه شود. باتوجه به ابعاد کیفری این ماده به نظر می‌رسد که لازم است با دقت بیشتری عمل شود. ماده ۵۷ لایحه نیز وضعیت مشابهی دارد. در این ماده خودداری غیرموجه زوج از اعطای اذن به زوجه به منظور خروج از کشور دلیلی برای اعطای اذن به زوجه از سوی مقام قضایی در نظر گرفته شده است، حال آن‌که عبارت «غیرموجه» دارای ابهام مفهومی و مصداقی است و نمی‌تواند عبارت مطلوبی برای بیان مراد مقنن باشد.

۵. ناکارآمدی ساختارهای تأسیسی لایحه

یکی از معضلات کنونی نظام حقوقی ایران وجود ساختارهای موازی و متعددی است که از حیث تکالیف و نیز از حیث صلاحیت‌ها هم‌پوشانی دارند. متأسفانه رویه نامطلوبی در نظام حقوقی ما وجود دارد که در پی شناسایی هر ناکارآمدی و وضعیت نامطلوبی چنین تصور می‌شود که باید با تأسیس یک ساختار یا نهاد جدید درمورد انجام امور به‌زمین مانده اقدام شود. جالب آن‌که تفاوتی میان اجرایی یا نظارتی بودن آن موضوع هم وجود ندارد و ساختارهای متعددی وجود دارند که وظیفه اجرایی یا نظارتی مشترکی با دیگر نهادها برای آن‌ها تعریف شده است.

ماده ۳ لایحه «کارگروه ملی حفظ کرامت و حمایت از زنان در برابر خشونت» را تأسیس کرده است تا به وظایف مذکور در ماده ۴ عمل کنند. این وظایف امور متعدد و متنوعی را شامل می‌شود. بررسی بندهای مختلف ماده ۴ نشان می‌دهد که برخی از این مفاد در زمره صلاحیت دیگر نهادها و ساختارهای موجود در نظام حقوقی ایران است. مثلاً بند ۱ این ماده به «تهیه و تنظیم راه‌بردها، برنامه‌ها، خط‌مشی‌ها، و تعیین اولویت‌ها در راستای موضوع قانون» اشاره دارد. سؤال این‌جاست که مگر موضوع قانون چیزی غیر از پی‌گیری تحقق حقوق بانوان است؟ مگر غیر از این است که پی‌گیری امور حوزه «بانوان» در سطح تعیین خط‌مشی و تعیین راه‌برد برعهده شورای عالی انقلاب فرهنگی است؟ نسبت وظایف این کارگروه با تکالیف شورای عالی انقلاب فرهنگی چیست؟ به نظر می‌رسد که در فرض تصویب لایحه این موضوع باعث بروز ابهام‌هایی از حیث صلاحیت‌های ذاتی این نهادها خواهد شد و نسبت مصوبات آن‌ها نیز به‌منزله چالشی حقوقی مطرح خواهد شد.

درخصوص دیگر بندهای ماده ۴ نیز این سؤال مطرح می‌شود که باوجود تمامی نهادهای پژوهشی و اجرایی مرتبط با امور زنان تأسیس ساختاری جدید چه ضرورتی دارد؟ به‌نظر می‌رسد برخی از این وظایف در زمره وظایف نهادهایی مانند معاونت امور زنان و خانواده ریاست جمهوری، دفتر زنان و امور خانواده معاونت اجتماعی و پیش‌گیری از وقوع جرم قوه قضائیه، پژوهشکده‌های مرتبط با مسائل بانوان، شورای فرهنگی - اجتماعی زنان و خانواده و مواردی از این قبیل است و ضرورتی برای تأسیس نهاد جدید احساس نمی‌شود. جالب آن‌که نگارندگان لایحه به تأسیس این کارگروه اکتفا نکرده‌اند و علاوه بر تأسیس دبیرخانه‌ای برای این کارگروه، که برای آن وظایف ویژه‌ای طراحی شده است، کارگروه‌هایی استانی به ریاست استاندار و با اعضای متناظر استانی تأسیس کرده‌اند و آن‌ها را موظف کرده‌اند تا نتایج فعالیت‌های خود را به کارگروه ملی ارائه کنند.

یکی دیگر از اشکال‌های جدی و اساسی‌ای که درخصوص این ساختار جدید مطرح خواهد شد نداشتن قابلیت اجرایی است. براساس ماده ۳ لایحه، کارگروه مزبور متشکل از نه وزیر (دادگستری، کشور، آموزش و پرورش، علوم، تحقیقات و فناوری، فرهنگ و ارشاد اسلامی، امور خارجه، بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، تعاون، کار و رفاه اجتماعی، راه و شهرسازی)، دو معاون رئیس‌جمهور (حقوقی و نیز زنان و امور خانواده)،

چهار نفر از قوه قضائیه (دادستان کل کشور، معاون ذی‌ربط قوه قضائیه، رئیس سازمان پزشکی قانونی، رئیس مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده قوه قضائیه)، رئیس اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری، رئیس سازمان صداوسیما، فرمانده نیروی انتظامی، رئیس سازمان بهزیستی، رئیس شورای عالی استان‌ها، شهردار تهران، و سه نماینده از تشکل‌های مردم‌نهاد فعال در حوزه زنان است. براساس تبصره‌های ماده ۳، دو نفر از استادان برجسته حوزه علمیه قم و دانشگاه‌های کشور و یک نماینده از کمیسیون اجتماعی مجلس شورای اسلامی نیز به این جمع افزوده خواهند شد. به نظر می‌رسد که تشکیل این کارگروه با توجه به مشاغل متعددی که اعضای این کارگروه دارند بسیار دشوار است و از این حیث، قابلیت اجرای آن محل تأمل است. جالب آن‌که وظایفی برای این کارگروه در نظر گرفته شده که تحقق آن‌ها منوط به تشکیل جلسات منظم با فواصل کوتاه است. حال آن‌که در امکان برگزاری محدود این جلسات نیز تردید جدی وجود دارد.

نکته دیگری که درخصوص این کارگروه محل تأمل است حضور نمایندگان برخی نهادهای کم‌ارتباط به موضوع و درعین حال حضورنداشتن برخی نهادهایی است که وظایف ذاتی آنان در ارتباط وثیق با اهداف لایحه است. برای نمونه، وجه حضور شهردار تهران یا وزیر امور راه و شهرسازی چندان روشن نیست. هم‌چنین، علت حضورنداشتن نماینده شورای فرهنگی - اجتماعی زنان شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز مشخص نیست.

۶. سنجش و ارزیابی آثار اجرایی لایحه

وضع قوانین مختلف آثار متفاوتی را بر پیکره نظام حقوقی کشور و عرصه‌های مختلف سیاسی، اقتصادی، اجتماعی، و غیره ایجاد می‌کند. از این رو، قانون‌گذاران ملزم و متعهد به مطالعه و بررسی آثار تصویب قوانین اند (اسلامی ۱۳۹۷: ۳۲). در قانون‌گذاری علمی، قوانین در دو مرحله پیش و پس از تصویب مورد ارزیابی قرار می‌گیرند. در مرحله ارزیابی پیشینی آثار احتمالی تصویب‌شدن یا تصویب‌نشدن قانون بر حوزه‌های مختلف به‌خصوص در زمینه موضوع و اهداف قانون ارزیابی می‌شود. هدف آن است که تضمین شود در مجموع منافع حاصل از تصویب قانون از هزینه‌های آن بیش‌تر است (انصاری ۱۳۹۹: ۸۷). در این قسمت تلاش می‌شود به برخی از آثار احتمالی تصویب لایحه اشاره شود.

۱,۶ القای بحرانی بودن وضعیت خشونت در ایران و افزایش حجم‌های بین‌المللی بر نظام جمهوری اسلامی

تصویب این لایحه با این مضامین و مفاهیم به‌نوعی القاکننده وجود خشونت در جامعه دینی ایران علیه زنان است، چنان‌که این خوداظهاری از عنوان لایحه نیز هویداست. توضیح این‌که انتخاب نام قانون تابع ضوابطی است و شاخصه‌هایی برای انتخاب مطلوب عنوان قانون وجود دارد. یکی از مهم‌ترین شاخصه‌ها انتخاب نام قانون با امان‌نظر به آثار اجتماعی آن است. نام قانون معرفت‌جهت‌گیری قانون و البته مبین موضع نهادهای رسمی کشور در خصوص موضوع قانون است. به‌نظر می‌رسد که از این حیث، در انتخاب عنوان لایحه خشونت بی‌دقتی صورت گرفته است. عنوان لایحه به‌نحوی است که گویی وجود خشونت در جامعه ایران به‌اندازه‌ای است که لازم است قانونی خاص و مستقل به‌منظور مبارزه با آن به‌تصویب رسد.

فارغ از عنوان، مراجعه اجمالی به مواد لایحه نیز نشان می‌دهد که مصادیقی از خشونت علیه زنان شناسایی و جرم‌انگاری شده است که ضرورت و لزوم قانون‌گذاری در آن محل‌خداسته است. نگارندگان این سطور منکر امکان وجود برخی از آشکال خشونت علیه بانوان نیستند، اما سؤال این‌جاست که آیا این موضوع به‌قدری در جامعه ما مشکل‌ساز شده است که لازم باشد قانون‌گذار لایحه‌ای مستقل را به آن اختصاص دهد؟ برخی از دغدغه‌هایی که نگارندگان لایحه در پی چاره‌جویی آن‌ها بوده‌اند، یا از اساس در جامعه ما مشکل نیستند یا در نظام حقوقی کشور برای آن‌ها راه‌حلی‌هایی منطقی و مبتنی بر موازین شرعی ارائه شده است. برای نمونه، می‌توان به پیش‌بینی عسر و حرج زوجه در فرض دو بار محکومیت قطعی زوج به جرائم مستوجب حد، قصاص، و دیه اشاره کرد که سالیان متمادی است از طریق شرط ضمن عقد در نظام حقوقی ما حل شده است.

به‌خوبی مشخص است که نگارندگان لایحه، متأثر از برخی مطالبات اسناد بین‌المللی، موضوع‌هایی را دنبال کرده‌اند که در ضرورت ورود قانونی به آن حوزه‌ها تردیدهایی جدی وجود دارد. برای نمونه، می‌توان به جرم‌انگاری تمکین خاص نامشروع اشاره کرد. به‌نظر می‌رسد که در فضای عفت و حیای عمومی مرسوم در خانواده‌های ایرانی جرم‌انگاری این موضوع نمی‌تواند وجهی داشته باشد. تصویب این لایحه که نماد و نشان‌دهنده نحوه تفکر نهادهای رسمی و قانونی کشور خواهد بود، دستاویز جدیدی برای تبلیغ و فعالیت علیه نظام مقدس جمهوری اسلامی خواهد بود. حال‌آن‌که از اساس لزوم بررسی این موضوع

محل خدشه است و به نوعی می‌تواند آدرسی اشتباهی در نقشه کلان حل مسائل فرهنگی کشور تلقی شود.

یکی از مستندهای گزارش‌های علیه نظام جمهوری اسلامی در حوزه حقوق بشر و به خصوص حقوق زنان قوانین داخلی و منابع حقوقی است. برای نمونه، گزارش دبیرکل سازمان ملل متحد در خصوص وضعیت زنان در ایران در آوریل ۲۰۱۴ مشتمل بر موادی از قوانین مجری در نظام حقوقی ایران است. در برخی موارد اصل مفاد قانونی به منزله نمادی از رعایت نکردن حقوق زنان مطرح شده و در برخی دیگر از موارد مستند به برخی قوانین داخلی اقدامات و برنامه‌های کشور مصداق نقض حقوق بشر در نظر گرفته شده است. از این رو، در تصویب قوانین مربوط به این حوزه باید با دقت نظر و توجه به ابعاد بین‌المللی آن عمل شود. به نظر می‌رسد نحوه نگارش مفاد لایحه به صورتی است که اصل وجود خشونت در جامعه ایران را در ابعاد گسترده پیش فرض گرفته است و در فرض تصویب ممکن است مستند برخی هجمه‌ها و فشارهای جدید بین‌المللی بر نظام جمهوری اسلامی قرار گیرد.

۲,۶ بروز اختلال فرهنگی

«قانون» در گذر زمان فرهنگی متناسب با خود را ایجاد می‌کند. میزان فرهنگ‌سازی از طریق قانون به عوامل متعددی مانند شرایط و اوضاع و احوال بستگی دارد. نمی‌توان برای قانون اثرگذاری تام و تمام فرهنگی در نظر گرفت. با وجود این، بی‌توجهی به ابعاد فرهنگ‌سازانه قانون نیز نمی‌تواند مقبول باشد. تجربه قانون‌گذاری در نظام جمهوری اسلامی نیز نشان داده است که گاهی قانون در گذر زمان می‌تواند به ایجاد فرهنگ جدید یا تغییر عرف‌های رایج منتج شود.

تصویب قوانینی مانند لایحه خشونت ممکن است تعادل نظام خانواده ایرانی را بر هم بزند، چراکه حمایت افراطی قانونی از «یکی از اعضای خانواده» می‌تواند تهدیدی برای «کانون خانواده» محسوب شود و بر مخاطرات فضای خانواده بیفزاید. توضیح این‌که تعادل و توازن حقوق و تکالیف اعضای خانواده یکی از مبانی فرهنگی خانواده سنتی ایرانی است که برآمده از مبانی دینی است. اجتماع خانوادگی اجتماعی «طبیعی - قراردادی» است، یعنی حد متوسطی است میان یک اجتماع غریزی، مانند اجتماع زنبور عسل و موریانه که همه

حدود و حقوق و مقررات از جانب طبیعت معین شده و امکان سرپیچی نیست و یک اجتماع قراردادی، مانند اجتماع مدنی انسان‌ها که کم‌تر جنبه طبیعی و غریزی دارد (مطهری ۱۳۸۱: ۱۱-۱۲). توجه نکردن به محوریت اصول اخلاقی و اغراق در کارآمدی ابزارهای قانونی می‌تواند تهدیدکننده کانون خانواده باشد. رعایت اصول اخلاقی در خانواده بدان علت اهمیت دارد که از یکسو، طبیعت خانواده با احکام آمرانه سازگاری ندارد و اگر به جای جریان سنت‌های حسنه و ایجاد روابط مرضیه فقط از ابزار حقوق استفاده شود، بنای خانواده از درون تهی می‌شود و زن و مردی که انس و الفت متقابل را پایه زندگی خویش قرار داده‌اند هم‌چون دو مدعی و متخاصم در مقابل یک‌دیگر قرار می‌گیرند؛ از سوی دیگر، در بسیاری از موارد علم حقوق وسایل تنظیم قواعد حاکم بر خانواده را ندارد؛ زیرا آنچه در خانواده می‌گذرد از خصوصی‌ترین و عاطفی‌ترین چهره‌های زندگی است، نه شاهی برای رفتار ناهنجار می‌توان آورد و نه ضابطه دقیقی برای ارزیابی سلوک همسران به دست داد. متأسفانه در برخی موارد قانون‌گذار ایرانی به درستی توجه نکرده که آیا این میزان از مداخله در امور خصوصی خانواده‌ها راه‌گشاست یا سد راه خواهد بود؟ مرد حبس‌کشیده یا مردی که به صورت نقدی پولی را درازای رفتارش به همسرش پرداخته چگونه می‌تواند مایه قوام زندگی باشد؟ به نظر می‌رسد، نهاد خانواده و قداست آن و لزوم تحکیم بنیان‌هایش در این میان گم شده و اتفاق‌های درون خانواده با دیگر جرائمی که بین زن و مرد حتی در فضای خارج از خانواده امکان وقوع دارد خلط شده است.

باید توجه داشت که ضوابط قانونی به صورت یک‌سان در همه جای کشور اجرا می‌شود. اگر مفاد قانون بدون توجه و احترام به خرده‌فرهنگ‌های اقوام و گروه‌های مختلف کشور نگاشته شود، ممکن است آسیب‌هایی جدی در پی داشته باشد. بروز دوگانگی فرهنگی، محو فرهنگ سنتی اقوام ایرانی، و ایجاد اختلاف‌های درون‌خانوادگی نمونه‌هایی از این آسیب‌هاست که در مجموع می‌تواند تهدیدی جدی برای کانون خانواده باشد. درحالی‌که سیاست کلان نظام جمهوری اسلامی مبتنی بر موازین شرعی در همه دوره‌ها حمایت از «کیان خانواده» و توجه به «خانواده‌محوری» بوده است.

۷. نتیجه‌گیری

پس از گذشت یک دهه از زمان آغاز تدوین لایحه خشنونت بررسی این لایحه در دستورکار مجلس شورای اسلامی قرار گرفته است. این لایحه با هدف حفظ کرامت، ایجاد

حمایت، و بازدارندگی درمقابل آسیب‌های گوناگون به زنان تدوین شده است. انتظار آن است که ریشه و مبنای نگارش چنین لوایحی در نظام جمهوری اسلامی موازین شرعی و سپس اسناد ملی مرتبط با این موضوع باشد که سرچشمه آن‌ها مبانی غنی دینی و فرهنگی جامعه ایران است، اما متأسفانه نتایج این پژوهش حاکی از آن است که در تدوین لایحه مزبور موازین شرع به‌منزله اصلی‌ترین منشأ قانون‌گذاری محل توجه نبوده و درنهایت تلاش شده تا مواد آن مغایرتی با احکام اسلامی نداشته باشد. اسناد بالادستی ملی نیز در تدوین لایحه مداخلت جدی نداشته است. تصویب این لایحه با این مضامین و مفاهیم به‌نوعی القاکننده وجود خشونت در جامعه دینی ایران علیه زنان است. این نحوه بیان و قانون‌گذاری می‌تواند دستاویز جدیدی برای تبلیغ و فعالیت علیه نظام جمهوری اسلامی باشد. تصویب این لایحه می‌تواند عاملی برای تشدید برخی معضلات حوزه خانواده و بروز اختلال‌های فرهنگی باشد. هم‌چنین، به‌نظر می‌رسد که طراحان لایحه اهتمامی جدی به رعایت اصول و فنون قانون‌گذاری نداشته‌اند و انتقادهایی بر لایحه وارد دانسته شد.

باتوجه به مجموع نکاتی که بیان شد، پیش‌نهاد می‌شود که تصویب لایحه مزبور در مجلس شورای اسلامی پی‌گیری نشود و در جایگاه جای‌گزین، تدوین قانون جامعی درمورد مسائل خانواده در دستورکار قرار گیرد. شایسته است که در این لایحه اصلاحات ذیل صورت پذیرد: گفتمان خشونت به‌صورت کلی حذف شود و درخصوص برخی ناملایماتی که ممکن است در برابر بانوان در جامعه وجود داشته باشد از ادبیات «ممنوعیت ظلم و تعدی» استفاده شود. در صورتی که مجلس شورای اسلامی درصدد تصویب لایحه است، پیش‌نهاد می‌شود که لایحه با بهره‌گیری از اسناد بالادستی ملی و مبتنی بر باورهای جامعه ایرانی - اسلامی و با حفظ احترام به خرده‌فرهنگ‌های ایرانی و باتوجه به اصول تنقیحی قوانین و مقررات و با اهتمام به رویکرد حبس‌زدایی بازنویسی شود.

پی‌نوشت‌ها

۱. به‌علت رعایت اختصار زین پس «لایحه خشونت» نامیده می‌شود.
۲. مهم‌ترین اسناد بین‌المللی که در تدوین لایحه مؤثر بوده‌اند عبارت‌اند از: هدف پنجم از سند توسعه پایدار (موسوم به سند ۲۰۳۰)؛ اعلامیه حذف خشونت علیه زنان، مصوب ۱۹۹۳ مجمع عمومی سازمان ملل متحد؛

نقد و بررسی لایحه «حفظ کرامت و حمایت از زنان ... (مهدی محمدزاده و دیگران) ۴۲۳

- کنوانسیون شورای اروپا برای جلوگیری از وقوع خشونت علیه زنان و خشونت خانگی و مبارزه با آن، مصوب ۲۰۱۱ (موسوم به کنوانسیون استانبول)، مصوب شورای اروپا.
۳. برای نمونه، بنگرید به بند ۲ سیاست‌های کلی خانواده.
۴. ماده ۴۲: «الزام همسر به تمکین نامشروع جرم است و مرتکب به یکی از مجازات‌های درجه هفت محکوم می‌شود».
۵. ماده ۴۸: «کلیه مراجع قضایی و انتظامی واجد صلاحیت در صورت مراجعه زنان برای شکایت از جرائم موضوع این قانون مکلف‌اند فوراً و خارج از نوبت پرونده تشکیل داده و تحقیق و رسیدگی را آغاز نمایند. چنانچه متهم از اعضای خانواده زن باشد، در صورت رضایت زن ابتدا پرونده با رعایت قوانین و مقررات مربوط برای صلح و سازش به شورای حل اختلاف محل ارسال می‌گردد و در صورتی که شورا با برگزاری حداقل دو جلسه ظرف سه ماه موفق به ایجاد صلح و سازش بین طرفین نشود، گزارش اقدامات و نتیجه جهت طی مراحل قضایی به آن مرجع ارسال می‌گردد».
۶. ماده ۲۱: «نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران در راستای تحقق اهداف این قانون مکلف است طبق مقررات اقدامات زیر را انجام دهد: ۱. ایجاد واحد ویژه تأمین امنیت زنان در کلاتری‌ها ظرف شش ماه پس از لازم‌الاجرا شدن این قانون».
۷. برای نمونه، بنگرید به بند ۶۴ سیاست‌های کلی برنامه ششم توسعه.
۸. این نکته در مقام انکار صلاحیت مجلس برای تعیین رویکردهای کشور در سطح قانون نیست.
۹. برای نمونه، بنگرید به بند ۴ سیاست‌های کلی جمعیت و بند ۵ سیاست‌های کلی خانواده.
۱۰. ماده ۴۰: «سوءاستفاده از حقوق ناشی از ولایت، قیمومت، وصایت، و سرپرستی از طریق وادار کردن زن به ازدواج یا طلاق بدون رضایت وی به هر دلیل از جمله حل و فصل اختلافات مانند ازدواج مبادله‌ای، ازدواج ناشی از خون‌بس، یا اختلافات خانوادگی ممنوع است و مرتکب به مجازات حبس یا جزای نقدی درجه شش محکوم می‌شود».
۱۱. بند ۱ ماده ۱: «هر رفتار اعم از فعل یا ترک فعل که به جهت جنسیت یا موقعیت آسیب‌پذیر یا نوع رابطه مرتکب بر زن واقع شود و موجب ورود آسیب یا ضرر به جسم یا روان یا شخصیت، حیثیت، و یا محدودیت یا محرومیت از حقوق و آزادی‌های قانونی وی گردد».

کتاب‌نامه

- اسدی، لیلاسادات و عاطفه ذبیحی (۱۳۹۲)، «ورود حقوق کیفری به حوزه خانواده و کیفیت تأمین الزام‌آوری قواعد در این حوزه»، فصل‌نامه تعالی حقوق، ش ۲۰.

- اسلامی، هادی (۱۳۹۷)، *اصول و فنون قانون‌گذاری*، تهران: جنگل.
- انصاری، باقر (۱۳۹۹)، *اصول و فنون قانون‌گذاری*، تهران: دادگستر.
- بوشهری، جعفر (۱۳۷۹)، *حقوق جزا، اصول و مسائل*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- پروین، خیرالله (۱۳۹۳)، *مبانی حقوق عمومی*، تهران: سمت.
- حبیبزاده، محمدجعفر و امیرحمزه زینالی (۱۳۸۴)، «درآمدی بر برخی محدودیت‌های عملی جرم‌انگاری»، *فصل‌نامه مفید*، س ۱۱، ش ۴۹.
- خامنه‌ای، سیدمحمد (۱۳۶۹)، «اصل چهارم قانون اساسی»، *مجله کانون وکلا*، ش ۱۵۲-۱۵۳.
- راسخ، محمد (۱۳۸۴)، *بنیاد نظری اصلاح نظام قانون‌گذاری*، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- سوزنچی، حسین (۱۳۹۴)، *روایت مطهر (۳)*، *تأملی در اندیشه‌های شهید مطهری*، مباحث خانواده و روابط زن و مرد، تهران: مرکز تحقیقات بسیج دانشجویی دانشگاه امام صادق.
- سیاست‌های کلی برنامه ششم توسعه.
- سیاست‌های کلی خانواده.
- سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری.
- قاسمی، محسن (۱۳۸۳)، «علم قانون‌گذاری در سایه حقوق اساسی»، *فصل‌نامه حقوق اساسی*، ش ۳.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران*.
- کعبی، عباس (۱۳۹۵)، «تحلیل مبانی اصل دهم قانون اساسی»، *گزارش پژوهشی پژوهشکده شورای نگهبان*، شماره مسلسل ۱۳۹۵۰۰۱۰.
- لایحه «حفظ کرامت و حمایت از زنان در برابر خشونت»، نسخه سال ۱۳۹۵.
- لایحه «حفظ کرامت و حمایت از زنان در برابر خشونت»، نسخه سال ۱۴۰۰.
- مطهری، مرتضی (۱۳۸۱)، *نظام حقوق زن در اسلام*، تهران: صدرا.
- مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام.
- منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران.
- موسی‌زاده، ابراهیم (۱۳۸۷)، «تأملی در مفهوم ماهیت و جایگاه حقوقی سیاست‌های کلی نظام»، *مجله حقوق اسلامی*، س ۵، ش ۱۷.
- موسی‌زاده، ابراهیم و مرتضی حاجی‌علی‌خمسه (۱۳۹۷)، «تأملی بر لزوم انطباق و عدم مغایرت قوانین با سیاست‌های کلی نظام»، *فصل‌نامه دانش حقوق عمومی*، ش ۱۹.
- نوبهار، رحیم (۱۳۹۰)، «اصل کاربرد کمیته حقوق کیفری»، *فصل‌نامه آموزه‌های حقوق کیفری*، ش ۱.