

نقدی حقوقی بر قوانین حوزه حجاب و پرونده فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی

دکتر سید محسن حسینی پویا

عضو هیأت علمی دانشگاه

عضو هیأت مدیره کانون وکلای دادگستری خراسان

چکیده:

از آنجا که حادثه ناگوار فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی (که توسط گشت ارشاد دستگیر و در مقر پلیس تحت نظر قرار گرفته بود) و اعتراضات و تبعات بعدی آن، با موضوعات حقوقی و قانونی پیرامون موضوع حجاب ارتباطی تنگاتنگ دارد؛ رسیدن به هر گونه راه‌حلی برای برون‌رفت از بحرانی که دامن گیر کشور شده است نیز نیازمند توجه به ابعاد حقوقی و قانونی این موضوع است. بر این مبنا در نوشته حاضر (با عنوان: نقدی حقوقی بر قوانین حوزه حجاب و پرونده فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی)؛ مبانی حقوقی، قوانین و قواعد حاکم در حوزه حجاب و چگونگی مواجهه با مصادیق عدم رعایت حجاب، مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. از همین منظر به اشخاص و نهادهای مداخله‌کننده و تأثیرگذار در موضوع حجاب و همچنین مسئولیت حقوقی این اشخاص و نهادها در قبال فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی نیز نگاه شده است. هر چند موضوع حجاب از جهات فلسفی، فقهی، حقوقی، اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی، سیاسی، تاریخی، جغرافیایی و غیره قابل مطالعه است و از این حیث موضوعی بین‌رشته‌ای محسوب می‌شود، لیکن پژوهش حاضر رویکردی صرفاً حقوقی دارد و مباحث آن در یک مقدمه، هشت بخش ماهوی و در نهایت با ذکر نتایج و راهکارهای حقوقی تدوین و ارائه شده است.

کلمات کلیدی: گشت ارشاد، مهسا امینی، شورای عالی انقلاب فرهنگی، مسئولیت، حجاب، تبصره ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی، تحقیقات مقدماتی، امر غیر قانونی، آمر غیر قانونی، اصل منع دستگیری غیرقانونی

فهرست:

- مقدمه
- بخش یکم- نگاهی اجمالی به قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی در حوزه حجاب و نقد آن
- بخش دوم- نقد حقوقی تعدد و تکرر تصمیم‌سازان و مداخله‌کنندگان در حوزه حجاب
- بخش سوم- نقد حقوقی تعدد و تکرر مصوبات در حوزه حجاب
- بخش چهارم- نگاهی اجمالی به کیفیت و کمیت مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن
- بخش پنجم- نقد حقوقی مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در حوزه حجاب و میزان اعتبار آن
- بخش ششم- نقد مبانی قانونی اقدامات ضابطان دادگستری در دستگیری و تحت نظر قرار دادن متهمان
- بخش هفتم- نقد حقوقی مسئولیت ضابطان دادگستری به‌عنوان مباشر در فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی
- بخش هشتم- نقد حقوقی مسئولیت سایر تصمیم‌سازان و مداخله‌کنندگان در حوزه حجاب، به‌عنوان مسبب در فوت مشکوک مرحومه مهسا

امینی

• نتایج و راهکارها

دو چیز طیره عقل است؛ دم فرو بستن به وقت گفتن و گفتن به وقت خاموشی

(گلستان سعدی)

بیش از سه هفته است که از حادثه ناگوار فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی؛ دخترِ گردِ اهل سنت می گذرد. دختر ۲۲ ساله سنندجی که به اتهام بدحجابی، از سوی مأموران گشت ارشاد نیروی انتظامی دستگیر و با اتومبیل ون به مقر پلیس منتقل و بعد از ساعاتی با فوت مشکوک از دنیا رفت.

نظر به اینکه هرچند این واقعه تلخ، با موضوعات حقوقی و قانونی ارتباطی نزدیک و تنگاتنگ دارد ولی به دلایل گوناگون، جهات حقوقی این موضوع اعم از زمینه‌های حقوقی پیدایش آن، فروض مختلف مسئولیت مباشران یا مسببان احتمالی در قبال فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی، لوازم حقوقی برون رفت از این مشکل و سایر موضوعات حقوقی مرتبط، تاکنون آن چنان که باید و شاید، مورد بررسی و توجه کافی قرار نگرفته است.

نظر به اینکه رویداد تأسف‌انگیز فوق، در سلسله رویدادهای مرتبط با شیوه مداخله ضابطان دادگستری در موضوع بی‌حجابی رخ داده است و این بار احساسات عمومی با شدت بیشتری جریحه‌دار شد و متأسفانه به بروز اعتراضات و ناآرامی‌های گسترده در سطح کشور (با ابعاد امنیتی، سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و... در سطح ملی و بلکه فراملی) منجر شد و صدمات و لطمات غیر قابل جبران مادی و معنوی را به جامعه ایران وارد ساخت.

نظر به اینکه در قانون مجازات اسلامی، عدم رعایت حجاب شرعی به‌عنوان جرم درجه ۸ جرم انگاری شده است و از سویی تبعات سنگین آن (محرومیت‌های شغلی، سیاسی، اجتماعی، تحصیلی و...) هیچ تناسبی با جرم درجه ۸ ندارد.

نظر به اینکه در قوانین تعریف دقیق و مشخصی از عدم رعایت حجاب شرعی و مصادیق آن ارائه نشده و از طرفی بر مبنای تعاریف و تفاسیری که بعضاً ارائه می شود، بیش از نیمی از بانوان کشورمان به‌عنوان مرتکب این بزه و به‌عنوان مجرم فرض می شوند.

نظر به اینکه به اعتقاد اشخاص و نهادهای تصمیم‌ساز و مجری، موضوع حجاب در صدر اولویت‌های نظام جمهوری اسلامی قرار گرفته و بر این مبنای از طریق مصوبه، دستور یا توصیه‌های مؤکد، بر مقابله با بی‌حجابی تأکید می‌شود و ضابطان دادگستری از این جهت (عدم رعایت حجاب در جامعه) مورد بازخواست قرار می‌گیرند.

نظر به اینکه ضابطان دادگستری در راستای مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و حساسیت‌ها و توصیه‌های مکرر اشخاص و نهادهای عمدتاً حاکمیتی، مبنی بر ضرورت برخورد قاطع با جرم بی‌حجابی و بدحجابی، روش‌های متمایزی (دستگیری توسط گشت ارشاد و انتقال با اتومبیل ون به مقر پلیس و...) را در مقایسه با سایر جرائم (و چه بسا جرایم مهم‌تر) به کار می‌برند در حالی که این روش‌ها در قانون پیش‌بینی نشده است.

نظر به اینکه حجم قابل توجهی از مصوبات و مقررات حوزه حجاب، توسط مراجعی غیر از قوه مقننه وضع شده است و در صلاحیت قانون‌گذاری این مراجع (مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی یا نیروی انتظامی و...) و همچنین در رعایت اصول حکمت، شفافیت و سایر اصول مورد نظر برای تقنین تردید جدی وجود دارد.

و در نهایت نظر به اینکه پاسخگویی به افکار عمومی و اجرای عدالت، نیازمند تحلیل و بررسی دقیق و همه‌جانبه حقوقی، فارغ از عواطف و احساسات و دیدگاه‌های غیرحقوقی است.

لذا در نوشته پیش رو؛ تلاش خواهد شد، در حد بضاعت، موضوع از جنبه‌های حقوقی مورد بررسی قرار گیرد. از آنجاکه به نظر می‌رسد پیش شرط یافتن پاسخ و برون‌رفت از تناقضات و تعارضات موجود در موضوع حجاب، بررسی همه‌جانبه موضوع بدون تعارف و بدون مماشات است، لذا سعی می‌شود همه آنچه از زاویه حقوقی لازم به نظر می‌رسد، با صراحت لهجه و بدون لکت زبان بیان شود. امید آنکه برای برون‌رفت از مشکلات موجود، مفید واقع گردد.

بخش یکم - نگاهی اجمالی به قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی در حوزه حجاب و نقد آن

در قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی، بی‌حجابی جرم انگاری شده و با تبعات و محرومیت‌های اجتماعی گردیده است که به اختصار بیان می‌شود:

یکم- به موجب تبصره ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم؛ تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده، مصوب ۱۳۷۵)، ظاهر شدن زنان بدون حجاب شرعی در معابر و انظار عمومی، جرم تلقی شده و مجازات حبس از ده روز تا دو ماه یا ۵۰ هزار تا ۵۰۰ هزار ریال جریمه نقدی را به دنبال دارد. با توجه به عبارت «بدون حجاب شرعی»، برخی با رعایت اصل تفسیر مضیق در قوانین جزایی، معتقدند مراد قانون‌گذار صرفاً عدم داشتن حجاب است و لذا بدحجابی مشمول این جرم انگاری نمی‌شود. برخی دیگر با تفسیری سخت‌گیرانه‌تر، بدحجابی را نیز مشمول حکم این ماده تلقی کرده‌اند. هر چند تفسیر دوم برای ضابطان دادگستری به‌عنوان ملاک قرار گرفته است لیکن با عنایت به اصل تفسیر مضیق و رعایت مصالح اجتماعی، تفسیر اول قوی‌تر به نظر می‌رسد. باید توجه داشت از حیث سیاست تقنینی و با عنایت به واقعیات و تحولات اجتماعی، جرم انگاری نمی‌تواند به صورت دستوری و بدون توجه به باورها و احساسات عمومی صورت گرفته و به جریحه‌دار شدن احساسات عمومی و برهم خوردن نظم عمومی و اجتماعی منجر شود. جرم انگاشتن موضوعی که اکثریت جامعه آن را جرم تلقی نمی‌کند و بخش کثیری از شهروندان، مرتکب و مشمول آن موضوع و بالتبع مجرم فرض می‌شوند، منطقی و معقول نیست و به نافرمانی مدنی منتهی می‌شود. لذا شایسته است هر چه سریع‌تر، تبصره ماده ۶۳۸ قانون یادشده، ملغی گردد.

دوم- اگرچه با توجه به میزان مجازات تعیینی در تبصره ماده ۶۳۸ قانون مرقوم، این جرم از کم‌اهمیت‌ترین دسته جرائم (جرم درجه ۸) محسوب می‌شود؛ لیکن به موجب برخی قوانین دیگر (از جمله: بند ۵ ماده ۱۸ قانون بازسازی نیروی انسانی وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت مصوب ۱۳۶۰؛ بند ۱۲ ماده ۷ قانون مقررات انتظامی هیأت‌علمی دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی و تحقیقاتی کشور مصوب ۱۳۶۴؛ بند ۲۰ ماده ۸ قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۲)، عدم رعایت حجاب اسلامی از سوی کارمندان دولت و اعضاء هیأت‌علمی دانشگاه‌ها، به‌عنوان جرم، خطا یا تخلف انتظامی و مستوجب محرومیت از حقوق اجتماعی شناخته شده است به گونه‌ای که ممکن است در نهایت به انفصال از خدمت و محرومیت از اشتغال منجر شود. از این حیث، بین جرم درجه ۸ با این تبعات و محرومیت‌های اجتماعی سنگین وجود ندارد و لذا به‌منظور پیشگیری از تحمیل فشارهای روحی و روانی به جامعه و به‌ویژه جوانان، اصلاح و الغاء این مصوبات غیرمتناسب نیز ضروری به نظر می‌رسد.

سوم- به موجب تبصره ماده ۵ قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر مصوب ۱۳۹۴؛ قسمت‌های مشترک آپارتمان‌ها، هتل‌ها، بیمارستان‌ها و نیز وسایل نقلیه از ذیل عنوان حریم خصوصی خارج دانسته شده و بالتبع ظاهر شدن بدون حجاب شرعی در اتومبیل و سایر مکان‌های مرقوم، می‌تواند از مصادیق جرم مشهود تلقی شود و مورد پیگیری قرار گیرد. نیروی انتظامی بر همین مبنا و با استناد به تصاویر برگرفته از دوربین‌های شهری، دامنه جرم مشهود و اقدامات خود را گسترش داده است که در بخش‌های بعدی مبنای قانونی این اقدام نقد می‌شود.

بخش دوم- نقد حقوقی تعدد و تکثر تصمیم سازان و مداخله کنندگان در حوزه حجاب

حجاب یکی از معدود موضوعاتی است که بعد از انقلاب، بیشترین حجم ادبیات تولیدی توسط اشخاص و نهادهای مسؤول و متناسب به حاکمیت را به خود اختصاص داده است؟! این امر نشانه حساسیت و تأکید گفتمان حاکم بر نظام جمهوری اسلامی در این موضوع است.

یکم- نگاهی گذرا به اسامی اشخاص و نهادهایی که در ارتباط با موضوع حجاب رهنمون داده و یا قاعده (مصوبه) وضع کرده‌اند، از انگیزه و انرژی مضاعف صدر تا ذیل حاکمیت در این موضوع حکایت دارد. تنوع و تکثر این اسامی، اعجاب‌انگیز است. صرف نظر از مقام رهبری و رؤسای قوای سه‌گانه، بسیاری دیگر از اشخاص حقیقی یا حقوقی، از طریق توصیه یا مصوبه، در موضوع حجاب مداخله می‌کنند که به‌عنوان نمونه به برخی از این اشخاص اشاره می‌شود:

الف. نهادهای وابسته به قوه مجریه: ۱- هیأت وزیران ۲- وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی ۳- وزارت آموزش و پرورش ۴- وزارت علوم، تحقیقات و فناوری ۵- وزارت بهداشت درمان و آموزش پزشکی ۶- وزارت ارتباطات و فناوری ۷- وزارت کشور ۸- وزارت مسکن ۹- وزارت بازرگانی ۱۰- وزارت اقتصاد و دارایی ۱۱- وزارت امور خارجه ۱۲- وزارت راه و ترابری ۱۳- وزارت کار و امور اجتماعی ۱۴- معاونت امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری ۱۵- سازمان ملی جوانان ۱۶- سازمان تربیت بدنی ۱۷- سازمان بهزیستی ۱۸- سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی ۱۹- سازمان میراث فرهنگی

ب. نهادهای زیرمجموعه رهبری، قوه قضائیه و سایرین: ۲۰- شورای عالی انقلاب فرهنگی ۲۱- شورای سیاست‌گذاری عفاف و حجاب کشور ۲۲- کمیته ترویج و گسترش فرهنگ عفاف ۲۳- شورای فرهنگ عمومی ۲۴- شورای فرهنگی اجتماعی زنان و خانواده ۲۵- دفاتر نهاد مقام معظم رهبری در دانشگاه‌ها ۲۶- امامان جمعه ۲۷- سازمان صداوسیما ۲۸- نیروی انتظامی ۲۹- پلیس امنیت اخلاقی ۳۰- گشت ارشاد ۳۱- نیروی مقاومت بسیج ۳۲- سپاه پاسداران انقلاب اسلامی ۳۳- سازمان تبلیغات اسلامی ۳۴- دفتر تبلیغات اسلامی ۳۵- ستاد صیانت از حریم امنیت عمومی و حقوق شهروندان ۳۶- ستاد امر به معروف و نهی از منکر ۳۷- شورای امر به معروف و نهی از منکر ۳۸- مرکز راهبردی عفاف و حیا ۳۹- مرکز تحقیقات و طرح‌های کاربردی حجاب ریحانه النبی ۴۰- شورای هماهنگی فعالیت‌های فرهنگی دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی سراسر کشور ۴۱- شورای هماهنگی فعالیت‌های فرهنگی دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی استان‌ها ۴۲- حوزه‌های علمیه ۴۳- مراجع تقلید ۴۴- رؤسای کل دادگستری‌ها ۴۵- دادستان‌ها و سایر مقامات قضائی ۴۶- شهرداری‌ها ۴۷- استانداری‌ها ۴۸- سایر ادارات کل و سازمان‌ها دولتی و عمومی در استان‌ها و شهرستان‌ها ۴۹- دانشگاه‌ها و مراکز آموزش عالی در هر استان و شهرستان ۵۰- کمیسیون فرهنگی مجلس شورای اسلامی و...

دوم- در خصوص لیست فوق، یادآوری دو نکته لازم است:

الف. این لیست با استقرائی ناقص (در اینترنت) به‌دست آمده و قطعاً تعدد و تکثر این اسامی، بیش از این‌ها و بیش از حوصله این نوشته است.

ب. برخی از اشخاص مورد اشاره در این لیست، اساساً به‌صورت اختصاصی برای تحکیم یا ترویج حجاب و یا برای برخورد سلبی با بی‌حجابی ایجاد شده‌اند و کمیت و کیفیت و صلاحیت قانونی این نهادها و همچنین میزان بودجه تخصیص‌یافته به ایشان و همچنین میزان هزینه‌های تحمیلی از سوی این اشخاص به سایر نهادهای عمومی و مردم، در جای خود قابل توجه است.

سوم- همان‌گونه که گفته شد، اشخاص فوق‌الذکر عمدتاً از طریق تدوین مصوبه یا از طریق اظهار نظر و توصیه به ضابطان دادگستری و سایر دست‌اندرکاران، در موضوعات مرتبط با حجاب مداخله کرده‌اند. در بخش‌های بعدی، از چگونگی مصوبات این نهادها و صلاحیت ایشان در این خصوص سخن خواهد رفت. ولی در خصوص مداخله از طریق اظهار نظر و یا توصیه به ضابطان دادگستری، قابل ذکر است این توصیه‌ها بعضاً با مبانی

حقوقی، عقلی، منطقی و عرفی سازگار نبوده و به سردرگمی بیشتر ضابطان و سایر دست‌اندرکاران نیز منتهی شده است. به‌عنوان نمونه به برخی از این توصیه‌ها یا دستورات اشاره می‌شود:

توصیه به نیروی انتظامی مبنی بر ناامن کردن فضا برای بدحجابان؟! مقایسه بدحجابی با اختلاس و برداشت از بیت‌المال؟! بی‌حجابی آنکر منکرات است؟! تأثیر بی‌حجابی در ایجاد زلزله و افزایش بلایای طبیعی؟! تأثیر بی‌حجابی در مشکلات معیشتی مردم؟! عوضی خطاب کردن دختران بدحجاب؟! توصیه به مردم برای برخورد مستقیم و عدم منتظر ماندن مداخله نیروی انتظامی؟! و سایر مواردی که جای طرح آن نیست. بدیهی است برخی از این توصیه‌ها می‌تواند به اقدامات فراقانونی و برهم خوردن نظم و امنیت عمومی در جامعه منجر شود کما اینکه در برخی از شهرها، به روی دختران به‌اصطلاح بدحجاب، اسید پاشیده شد و از این طریق صدمات غیرقابل‌جبران جانی و روحی به ایشان وارد شد؟! به نظر می‌رسد اگر اثبات شود این توصیه‌ها (که عمدتاً توسط برخی از امامان جمعه صورت گرفته)، در انجام این اقدامات فراقانونی و غیرانسانی مؤثر بوده است، مسئولیت توصیه‌کنندگان (به‌عنوان مسبب) در کنار مباشرین می‌تواند مورد توجه واقع شود.

چهارم- علاوه بر این، برخی از مقامات قضائی یا سایر اشخاصی که خدمات عمومی را باید ارائه دهند، به فراخور سلیقه و بدون توجه به قوانین جاری کشور، به ابتکارات و ابداعاتی عجیب روی می‌آورند؟! به‌عنوان نمونه می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: دستور یکی از مقامات قضائی به شهرداری (مشهد) مبنی بر جلوگیری از ورود بانوان فاقد حجاب شرعی به مترو و عدم ارائه خدمات حمل‌ونقل عمومی به ایشان؟! دستور برخی مقامات قضائی مبنی بر تعطیلی رستوران یا کافی‌شاپی که به مشتریان بی‌حجاب یا بدحجاب خدمات داده است؟! اعلام ممنوعیت تردد بانوان دوچرخه‌سوار در برخی از شهرها؟! از شهرها؟!

هرکدام از دستورات فوق و سایر دستورات مشابه، از حیث حقوقی حاوی ایرادات بسیاری است و با اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، اصل تفکیک قوا، اصل شخصی بودن جرائم و مجازات‌ها، اصل عمومیت داشتن قانون، اصل برابری در استفاده از خدمات عمومی، اصل بی‌طرفی و رعایت عدم تبعیض در خدمات عمومی و سایر اصول حقوقی و عقلی مغایرت دارد و می‌تواند از موجبات تعقیب انتظامی باشد.

بخش سوم- نقد حقوقی تعدد و تکرر مصوبات در حوزه حجاب

هرچند مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مجلس شورای اسلامی به‌عنوان تنها مرجعی شناخته شده است که صلاحیت انحصاری و عام وضع قوانین عادی را دارد و این امر نشان از تأکید بر خصیصه مردم‌سالاری نظام جمهوری اسلامی است، لیکن در عمل و به‌تدریج، برخی اشخاص یا نهادهای دیگر در این صلاحیت انحصاری مداخله کرده‌اند. صرف‌نظر از ایرادات اساسی این شیوه که به تضعیف قوه مقننه و در نتیجه تضعیف دموکراسی و حاکمیت مردم و در مقابل تقویت اقتدارگرایی حاکمیت می‌انجامد. این شیوه از جهت ایجاد آشفتگی در قانون‌گذاری و تکرر و تورم مصوبات نیز محل ایراد است.

یکم- شورای فرهنگی اجتماعی زنان و خانواده، کتابی را با عنوان «مجموعه قوانین و مقررات مرتبط با عفاف و حجاب و اخلاق و عفت عمومی» (چاپ اول/ ۱۳۹۷) در ۱۶۸ صفحه جمع‌آوری کرده است. در این کتاب، علاوه بر مصوبات مجلس شورای اسلامی، مصوبات سایر نهادهای مداخله‌کننده (شامل: مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی - ابلاغیه‌های نخست‌وزیری، ریاست‌جمهور و مصوبات شوراهای عالی - مصوبات هیأت وزیران - مصوبات وزارت علوم، تحقیقات و فناوری - مصوبات وزارت کشور - بخشنامه‌ها و مصوبات قوه قضائیه - مصوبات ستاد صیانت از حریم امنیت عمومی و حقوق شهروندان و مصوبات سازمان صداوسیما) نیز آورده شده است. باین حال، به نظر می‌رسد در این کتاب نیز همه مصوبات مورد

عمل توسط نهادهای ذی‌ربط، ذکر و احصاء نشده است و با توجه به بررسی انجام‌شده و واقعیات بیرونی، تعدد و تکرار این گونه مصوبات، بسیار بیش از میزان جمع‌آوری شده (۱۶۸ صفحه) در کتاب مذکور است.

دوم- ایراد دیگری که در مقررات تدوینی حوزه حجاب وجود دارد؛ عدم شفافیت و اطلاع‌رسانی این مصوبات است. یکی از شاخصه‌های قانون‌گذاری در جامعه‌ای مردم‌سالار، اطلاع عمومی از مرجع تصویب و مفاد مصوبات است لیکن در موضوع حجاب، ضوابط و مقرراتی وضع می‌شود که مردم و حتی جامعه حقوقی از آن بی‌اطلاع می‌مانند و صرفاً بعد از اجرا از آن آگاهی می‌یابند؟! این عدم شفافیت، خود منشأ ایجاد مشکلات و معضلات مضاعف می‌گردد و اعتماد عمومی را کاهش و تمایل به نافرمانی مدنی را افزایش می‌دهد. به‌عنوان مثال، همه از این واقعیت آگاه‌اند که برای استخدام دولتی یا برخی مشاغل غیردولتی (که نیاز به اخذ مجوز از دستگاه‌های عمومی دارد)، رعایت حجاب شرعی و در برخی موارد شکل خاصی از حجاب (چادر) و همچنین عدم سابقه بدحجابی یا بی‌حجابی به‌عنوان شرطی اساسی (و یا شرط دارای حق اولویت) برای ورود به آن شغل و یا برای ادامه‌دار بودن آن شغل است. با این حال، دستیابی به ضوابط و مقررات مرتبط با این موضوع، به‌آسانی ممکن نیست.

در هر صورت، ادامه چنین وضعی از جهات حقوقی با ایراد مواجه است و برای اصلاح امور باید صلاحیت انحصاری مجلس شورای اسلامی در وضع قوانین به‌ویژه قوانین و ضوابطی که با حقوق اساسی مردم مرتبط است به رسمیت شناخته شود و نسبت به الغاء مقررات زائد و بعضاً متناقض و بی‌ضابطه اقدام شود.

بخش چهارم- نگاهی اجمالی به کیفیت و کمیت مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن

با توجه به سوابق و واقعیات موجود، به نظر می‌رسد شورای عالی انقلاب فرهنگی یکی از تأثیرگذارترین مراجعی است که به‌صورت مستقیم یا غیرمستقیم (از طریق تفویض اختیار به شوراهای اقماری خویش یا سایر مراجع)، از طریق تدوین مصوبات متعدد در حوزه حجاب مداخله کرده است. توجه به کمیت و کیفیت این مصوبات حائز اهمیت است:

یکم- برخی از مصوبات و تصمیمات شورای عالی انقلاب فرهنگی که در آن‌ها حجاب به‌عنوان موضوع اصلی یا فرعی مورد توجه بوده و برای آن قاعده‌گذاری شده است، به‌عنوان نمونه ذکر می‌شود: تدوین نقشه مهندسی فرهنگی کشور (مصوبه ۱۵/۱۲/۱۳۹۱؛ ترسیم جایگاه حجاب در این نقشه مهندسی) - سند دانشگاه اسلامی (مصوب جلسه ۷۳۵ مورخ ۲۵/۴/۱۳۹۲) - سند تحول بنیادین آموزش و پرورش (مصوب جلسه ۷۰۴ مورخ ۶/۱۰/۱۳۹۰) - آیین‌نامه گزینش اخلاقی داوطلبان ورود به دانشگاه‌ها (مصوب ۹/۱۱/۱۳۶۳ و ۱۶/۱۱/۱۳۶۳) - آیین‌نامه حفظ حدود و آداب اسلامی در دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی (مصوب جلسات ۱۱۴- ۱۱۶- ۱۱۷ و ۱۲۱) - مصادیق پوشش مجاز و غیرمجاز دانشجویان (مصوب جلسه ۱۹۷ شورای اسلامی شدن دانشگاه‌ها و مراکز آموزشی؛ مصوب جلسه ۳۵۸ شورای عالی انقلاب فرهنگی)؛ اشاره به جزئیات پوشش دانشجویان پسر و دختر اعم از رنگ لباس، چگونگی کفش، جوراب و... - آیین‌نامه انضباطی دانشجویان جمهوری اسلامی ایران (مصوب جلسه ۳۵۸) - اصلاح و تکمیل سیاست‌های فرهنگی، اجتماعی زنان کشور (مصوب جلسه ۴۱۰) - سیاست‌های راهبردی اسلامی شدن مراکز آموزشی (مصوب جلسه ۴۶۶) - راهبردهای گسترش عفاف (مصوب جلسه ۵۶۶ مورخ ۴/۵/۱۳۸۴؛ تعیین ۴۷ راهبرد) - آیین‌نامه راهکارهای اجرایی گسترش عفاف و حجاب (جلسه ۴۲۷ مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۴، شورای فرهنگ عمومی؛ از شوراهای اقماری شورای عالی انقلاب فرهنگی) - مصوبه اصلاحی اهداف، سیاست‌ها و ضوابط نشر کتاب (مصوب جلسه ۶۶۰ مورخ ۲۴/۱/۱۳۸۹)

دوم- در بند ۴۶ مصوبه شورای عالی انقلاب فرهنگی در جلسه ۵۶۶ مورخ ۴/۵/۱۳۸۴ (با عنوان: راهبردهای گسترش فرهنگ عفاف)، از تشکیل کمیته‌ای با حضور نمایندگان ۲۲ دستگاه و نهاد حاکمیتی سخن گفته شده است: «به منظور ایجاد هماهنگی بین دستگاه‌های اجرایی و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی فعال در امر ترویج و گسترش فرهنگ عفاف و حجاب در جامعه، کمیته ترویج و گسترش فرهنگ عفاف با ترکیب ذیل در وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی تشکیل خواهد شد و گزارش عملکرد آن هر شش ماه یکبار به شورای عالی انقلاب فرهنگی ارائه خواهد گردید: ۱- وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی (رئیس کمیته) ۲- رئیس سازمان تبلیغات اسلامی (نایب‌رئیس کمیته) ۳- دبیر شورای فرهنگی عمومی (دبیر کمیته) ۴- نماینده سازمان ملی جوانان ۵- نماینده وزارت اطلاعات ۶- نماینده نیروی انتظامی ۷- نماینده وزارت کشور ۸- نماینده کمیسیون فرهنگی مجلس شورای اسلامی ۹- نماینده وزارت آموزش و پرورش ۱۰- نماینده وزارت علوم، تحقیقات و فناوری ۱۱- نماینده وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی ۱۲- نماینده سازمان صداوسیما ۱۳- نماینده وزارت بازرگانی ۱۴- نماینده ستاد امر به معروف و نهی از منکر ۱۵- نماینده شورای فرهنگی اجتماعی زنان ۱۶- نماینده سازمان فرهنگی هنری شهرداری ۱۷- نماینده وزارت مسکن و شهرسازی ۱۸- نماینده وزارت اقتصاد و دارایی ۱۹- نماینده وزارت ارتباطات و فناوری اطلاعات ۲۰- نماینده گمرک جمهوری اسلامی ایران ۲۱- نماینده سازمان تربیت بدنی ۲۲- نماینده مرکز امور مشارکت زنان».

سوم- یکی از مهم‌ترین و مفصل‌ترین مصوبات منتسب به شورای عالی انقلاب فرهنگی، مصوبه آیین‌نامه راهکارهای اجرایی گسترش عفاف و حجاب (جلسه ۴۲۷ مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۴، شورای فرهنگ عمومی؛ از شوراهای اقماری شورای عالی انقلاب فرهنگی) است. در این مصوبه بیش از ۳۰۰ وظیفه ایجابی و سلبی بر عهده ۲۷ دستگاه اجرایی و همچنین قوه قضائیه و قوه مقننه گذارده شده است تا حجاب و عفاف در جامعه تقویت شود. اسامی این دستگاه‌ها و تعداد وظایف هر یک از ایشان به شرح زیر است: ۱- مجلس شورای اسلامی (۷ وظیفه) ۲- قوه قضائیه (۵ وظیفه) ۳- وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی (۲۱ وظیفه) ۴- وزارت آموزش و پرورش (۲۱ وظیفه) ۵- وزارت علوم، تحقیقات و فناوری (۱۷ وظیفه) ۶- وزارت بهداشت درمان و آموزش پزشکی (۱۷ وظیفه) ۷- وزارت ارتباطات و فناوری (۸ وظیفه) ۸- وزارت کشور (۱۱ وظیفه) ۹- وزارت مسکن (۹ وظیفه) ۱۰- وزارت بازرگانی (۱۳ وظیفه) ۱۱- وزارت اقتصاد و دارایی (۵ وظیفه) ۱۲- وزارت امور خارجه (۱۰ وظیفه) ۱۳- وزارت راه و ترابری (۷ وظیفه) ۱۴- وزارت کار (۵ وظیفه) ۱۵- سازمان صداوسیما (۳۱ وظیفه) ۱۶- نیروی انتظامی (۲۱ وظیفه) ۱۷- سازمان ملی جوانان (۱۴ وظیفه) ۱۸- سازمان تبلیغات اسلامی (۱۲ وظیفه) ۱۹- ستاد امر به معروف و نهی از منکر (۱۱ وظیفه) ۲۰- شهرداری (۱۰ وظیفه) ۲۱- مرکز زنان و خانواده (۶ وظیفه) ۲۲- سازمان تربیت بدنی (۱۸ وظیفه) ۲۳- سازمان بهزیستی (۵ وظیفه) ۲۴- سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی (۹ وظیفه) ۲۵- سازمان میراث فرهنگی (۱۱ وظیفه) ۲۶- نیروی مقاومت بسیج (۶ وظیفه) ۲۷- سازمان تبلیغات اسلامی (۱۲ وظیفه)

چهارم- تنوع و گستره مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن، نشانگر آن است که این شورا با فراغ بال و بدون محدودیت از حیث لزوم رعایت اصل تفکیک قوا یا ضرورت پیش‌بینی بودجه و امثال آن، برای همه ملت و قوای مجریه و قضائیه و حتی قوه مقننه (که خود صلاحیت ذاتی و انحصاری در قانون‌گذاری دارد) تعیین تکلیف کرده است. با عنایت به ظرفیت و بضاعت محدود شورای عالی انقلاب فرهنگی و از سویی گشاده‌دستی این شورا در قاعده‌گذاری، بسیاری از مصوبات این شورا با ایرادات شکلی و ماهوی همراه شده است که بررسی این ایرادات گسترده و متنوع، خود نیازمند پژوهش‌هایی جداگانه است و در این نوشته فرصت و نیازی به اطاله بیشتر در این زمینه نیست. با این حال، صرف‌نظر از ابهام در مبنای صلاحیت قانونی این شورا در امر قانون‌گذاری، به‌عنوان نمونه صرفاً به ذکر ایرادات وارد بر ۳ بند از وظایف ۲۱ گانه تعیینی برای نیروی انتظامی (به‌موجب مصوبه جلسه ۴۲۷ مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۴ شورای فرهنگ عمومی؛ از شوراهای اقماری شورای عالی انقلاب فرهنگی) اشاره می‌شود:

الف. در اولین بند از وظایف ۲۱ گانه تعیینی برای نیروی انتظامی در مصوبه فوق‌الذکر؛ وظیفه تعیین و «اعلام حدود و ضوابط قانونی عفاف و ملاک‌های بدحجابی در جامعه به‌منظور تشخیص مصادیق آن» به نیروی انتظامی واگذار شده است. حال آنکه این نیرو صرفاً به‌عنوان ضابط دادگستری، مجری قانون و دستورات مقامات قضائی است و صلاحیت قانون‌گذاری و تعیین حدود حقوق مردم را ندارد. از سوی دیگر در حالی که مجلس شورای

اسلامی با آن مبنای قانونی و جایگاه ویژه در قانون اساسی، نمی‌تواند اختیار قانون‌گذاری را به شخص یا هیأتی واگذار کند (مگر تفویض به کمیسیون‌های داخلی خود در موارد ضروری و مطابق اصل ۸۴ قانون اساسی)، شورای عالی انقلاب فرهنگی اختیار نداشته خود را به شوراهای اقماری خویش و شوراهای اقماری نیز این اختیار نداشته را به اشخاص ثالث تفویض می‌کنند؟! ذات نایافته از هستی‌بخش / کی تواند که شود هستی‌بخش؟! (جامی).

ب. به موجب یازدهمین وظیفه تعیینی برای نیروی انتظامی (بند ۱۱ متن فوق‌الذکر): «کنترل و نظارت جدی بر رعایت حدود و ضوابط قانونی عفاف در مجتمع‌های مسکونی، برج‌ها و شهرک‌ها از طریق مدیریت بر این گونه اماکن» به نیروی انتظامی واگذار شده است؛ و این ابهام مطرح است که: آیا این مصوبه می‌تواند بدون توجه به اصول مشخص شده در قانون تملک آپارتمان‌ها و سایر قوانین جاری، وظیفه مدیریت بر مجتمع‌های مسکونی، برج‌ها و... را به نیروی انتظامی محول کند؟! بنا به فرض که چنین صلاحیتی نیز می‌داشت، معلوم نکرده است که بودجه لازم برای این مدیریت از کدام محل باید تعیین شود و لوازم اداری و مادی و معنوی آن چگونه باید مهیا شود؟!

ج. به موجب سیزدهمین وظیفه تعیینی برای نیروی انتظامی (بند ۱۳ متن فوق‌الذکر): «اولویت دادن در به کارگیری زنان مجرب در دستگیری زنان متخلف و تحویل دادن آنان به مراکز امنیتی و جلوگیری از بازتاب منفی آن در بین مردم» نیز به نیروی انتظامی محول شده است و این امر، یکی از موضوعاتی است که در گشت ارشاد مورد عمل قرار گرفته است. حال این ابهامات باید پاسخ گفته شود که: آیا شورای یادشده می‌تواند نیروی انتظامی را موظف کند بدون رعایت موازین قانونی مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری و سایر اصول حقوقی (که از جمله تضامین حقوق اولیه و انسانی شهروندان است)، مرتکبان جرم درجه ۸ (کم‌اهمیت‌ترین درجه از جرائم) را دستگیر کند؟ حال اگر زنان متخلف دستگیر شدند، چرا به جای تحویل به مقامات قضائی، باید به مراجع امنیتی تحویل شوند؟! و اگر خود مقام تصویب‌کننده می‌داند که این اقدام در میان مردم بازتاب منفی دارد، آیا به صرف امر کردن به جلوگیری از بازتاب منفی در میان مردم، واقعاً بازتاب منفی ایجاد نمی‌شود؟! این بند از مصوبه، شاید ریشه بسیاری از برخوردهایی است که از سوی گشت ارشاد با زنان و دختران جوان به عمل آمد و تصاویر و کلیپ‌های منجرکننده آن در بین جامعه منتشر شد و به جریحه‌دار شدن احساسات و عواطف آحاد جامعه منجر گردید.

بخش پنجم - نقد حقوقی مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در حوزه حجاب و میزان اعتبار آن

شورای عالی انقلاب فرهنگی از جمله شوراهای زیر نظر رهبری است که به‌عنوان بازوی مشورتی در امور فرهنگی و در راستای تعیین سیاست‌های کلی نظام در امور فرهنگی، پیشنهادهای خویش را به رهبری ارائه می‌دهد. با این حال شورای یادشده در طول سالیان گذشته، در موضوعات دانشگاهی و فرهنگی و...، مصوبات و قواعد بسیاری را تدوین و وضع کرده است. در خصوص جایگاه و میزان اعتبار این مصوبات، نکات زیر قابل به نظر می‌رسد:

یکم- با توجه به عدم پیش‌بینی و عدم ذکر نام شورای عالی انقلاب فرهنگی در قانون اساسی، در صلاحیت این شورا برای قانون‌گذاری، تردیدهای جدی وجود داشته و در این زمینه دو دیدگاه مطرح شده است:

الف. عده‌ای با این استدلال که شورای عالی انقلاب فرهنگی زیرمجموعه رهبری است و اختیارات خود را از رهبری گرفته است، معتقدند مصوبات این شورا به منزله امر مقام رهبری تلقی و بالتبع لازم‌الاتباع است. همان‌گونه حکم حکومتی رهبری برای همگان لازم‌الاتباع است، مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز بر همان مبنا لازم‌الاتباع است. برخی دیگر در تعدیل همین دیدگاه معتقدند اگر مصوبه‌ای از مصوبات شورای عالی به دلیل اهمیت آن، به امضاء رهبری برسد، به‌عنوان حکم حکومتی محسوب و در این صورت از درجه اهمیت بالاتری نسبت به قانون مصوب مجلس شورای اسلامی قرار دارد.

ب. دیدگاه دوم معتقد است با توجه به آنکه در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، از شورای عالی انقلاب فرهنگی و صلاحیت قانون گذاری این شورا هیچ ذکری به میان نیامده است لذا این شورا برای قانون گذاری هیچ صلاحیتی ندارد. افزون بر این؛ فرمان تأسیس شورای عالی انقلاب فرهنگی توسط رهبری، ملازمه‌ای با تأیید همه مصوبات آن به رهبری ندارد کما اینکه اگر شخصی یا نهادی از سوی رهبری برای امری منصوب یا مأمور شود، نمی‌توان همه افعال یا اقوال شخص منصوب را به رهبری نسبت داد و همه تصمیمات او را به‌عنوان حکم حکومتی رهبری تلقی کرد. از این رو، مصوبات شورای عالی فرهنگی نیز نمی‌تواند به‌عنوان امر رهبری محسوب شود و لذا لازم‌الاجرا نیست.

دوم- با عنایت به مبانی حقوقی و قانون اساسی، اعتقاد به عدم صلاحیت شورای عالی انقلاب فرهنگی در قانون گذاری (دیدگاه دوم)، منطقی‌تر و واقع‌بینانه‌تر به نظر می‌رسد و با قانون اساسی، مصالح عمومی و همچنین با مصالح نهاد و جایگاه رهبری نیز همخوانی بیشتری دارد. در این رابطه لازم به ذکر است:

الف. با عنایت به اصل حاکمیت قانون، همه امور کشور باید بر مبنای قانون باشد و از سویی قانون تعریف مشخص و معینی دارد و صرفاً به مصوبات مجلس شورای اسلامی اطلاق می‌گردد.

ب. به موجب قانون اساسی، صلاحیت و اختیار قانون گذاری در همه امور، به‌صورت انحصاری به قوه مقننه (مجلس شورای اسلامی) واگذار شده است و اصل بر آن است که سایر نهادها فاقد چنین اختیار و صلاحیتی هستند مگر آنکه در قانون اساسی چنین امری تصریح شده باشد. لذا اگر اختیار قانون گذاری بدون رعایت این امر به اشخاص غیر صلاحیت‌دار تفویض شود، علاوه بر تضعیف قوه مقننه، به تضییع حقوق ملت و انحراف از نظام مردم‌سالاری منجر می‌شود.

سوم- با توجه به آنکه هیچ مرجع بالادستی بر مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی نظارت ندارد و این شورا نیز با فراغ بال و بدون محدودیت یا نظارت‌های متصوره (که حتی مجلس نیز از آن برخوردار است) و بدون آنکه از حیث تأمین بودجه خود را محدود و مقید بداند (مانند آنچه در اصل ۷۵ قانون اساسی برای طرح‌های نمایندگان مجلس مقرر شده است) برای همه قوا و برای همه نهادها و آحاد ملت قاعده وضع می‌کند و از طرفی دیگر؛ با عنایت به شخصیت حقوقی این شورا (که خارج از ساختارهای قانونی مذکور در قانون اساسی است)، مصوبات این شورا در هیچ مرجعی (حتی دیوان عدالت اداری) قابل شکایت و درخواست ابطال نیز نیست. بر این مبنا به نظر می‌رسد فرض صلاحیت قانون گذاری برای این شورا، با مصالح عمومی، اصول مردم‌سالاری و اساس قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران منطبق نیست.

چهارم- اگر لازم‌الاجرا بودن مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی به جایگاه رهبری منتسب شود، بی‌گمان مسئولیت‌ها و عواقب منفی این مصوبات نیز به جایگاه رهبری منتسب می‌گردد و با عنایت به ایرادات محتمل برای مصوبات این شورا (که به برخی از آن‌ها اشاره شد) و با عنایت به ورود این مصوبات در بسیاری از جزئیات و موضوعات غیرضروری یا غیرقابل دفاع (از چگونگی جوارب و کفش دانشجویان و محل‌های مجاز خال کوبی روی بدن پسر و دختر گرفته تا تفویض وظیفه اعلام حدود و ضوابط قانونی ملاک‌های بدحجابی به نیروی انتظامی و...)، در بسیاری موارد انتساب این مصوبات به مقام رهبری موجب وهن جایگاه رهبری و وهن نظام جمهوری اسلامی ایران است.

پنجم- بنا به فرض که مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی، به رهبری قابل انتساب می‌بود و از این طریق می‌توانست لازم‌الاجرا تلقی شود - که بیان شد چنین فرضی قابل قبول نیست- این امر صرفاً به مصوبات خود شورای عالی انقلاب فرهنگی ناظر بوده و به مصوبات شوراهای اقماری و زیرمجموعه این شورا و همچنین مصوبات اشخاص ثالث (که بر مبنای تفویض اختیار از سوی شورای عالی انقلاب فرهنگی اقدام کرده‌اند)، ارتباطی پیدا نمی‌کرد چرا که اختیار مزبور حالتی استثنائی داشته و باید به موارد متیقن و مصرح اکتفا شود. با این وصف، کلیه مصوبات شوراهای اقماری و یا

مصوبات سایر نهادهایی که بر مبنای تفویض اختیار از شورای عالی انقلاب فرهنگی عمل کرده‌اند نیز بنا به هر یک از دو دیدگاه صدرالذکر غیر لازم‌الاجرا فرض می‌شود. همچنین لازم به ذکر است درحالی که مجلس شورای اسلامی با آن مبنای قانونی و جایگاه ویژه در قانون اساسی، نمی‌تواند اختیار قانون‌گذاری را به شخص یا هیأتی واگذار کند (مگر تفویض به کمیسیون‌های داخلی خود در موارد ضروری و مطابق اصل ۸۴ قانون اساسی)، شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز به طریق اولی نمی‌توان این اختیار - اختیاری که ندارد - را به شوراهای اقماری خویش یا به اشخاص ثالث تفویض نماید.

بخش ششم - نقد مبانی قانونی اقدامات ضابطان دادگستری در دستگیری و تحت نظر قرار دادن متهمان

نیروی انتظامی از اواسط دهه هشتاد، گشت ویژه‌ای موسوم به گشت ارشاد مجهز به اتومبیل‌های ون را برای مقابله با بی‌حجابی و بدحجابی راه‌اندازی کرده است. این شیوه مداخله، در قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی پیش‌بینی نشده و از مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی نشأت گرفته است. سوابق نشان می‌دهد شیوه مورد عمل گشت ارشاد، در موارد متعدد موجب جریحه‌دار شدن احساسات عمومی و بر هم خوردن نظم عمومی شده است. در آخرین مورد که به فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی و متعاقب آن ناآرامی‌های گسترده در سطح کشور منتهی شد، این موضوع به‌خوبی مشهود است.

یکم - به نظر می‌رسد مبنای راه‌اندازی گشت ارشاد، به مصوبه شورای عالی انقلاب فرهنگی (با عنوان: راهبردهای گسترش فرهنگ عفاف، جلسه ۵۶۶ مورخ ۴/۵/۱۳۸۴) و متعاقب آن مصوبه شورای فرهنگ عمومی که از شوراهای اقماری شورای عالی انقلاب فرهنگی است (با عنوان: آیین‌نامه راهکارهای اجرایی گسترش عفاف و حجاب، جلسه ۴۲۷ مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۴) بازمی‌گردد. چنانکه ملاحظه شد (بخش چهارم همین نوشته) در مصوبه اخیر بیش از ۳۰۰ وظیفه ایجابی و سلبی بر عهده ۲۷ دستگاه اجرایی و همچنین قوه قضائیه و قوه مقننه گذارده شده است تا حجاب و عفاف را در جامعه تقویت کنند.

دوم - هرچند در ابتدای راه‌اندازی گشت‌های ارشاد، فلسفه وجودی تشکیل این گشت‌ها صرفاً برای تذکر شفاهی بیان می‌شد لیکن به تدریج از تذکر شفاهی فراتر رفته و به توقیف اجباری و انتقال متهمان به مراکز پلیس رسید. مسئولین نیروی انتظامی این شیوه را به نفع متهمان و کاراتر و مفیدتر می‌دانند و معتقدند؛ نیروی انتظامی به دنبال آن است به‌جای معرفی دستگیرشدگان به دستگاه قضائی و پرونده‌سازی و محکومیت کیفری ایشان، در مراکز پلیس امنیت اخلاقی برای دستگیرشدگان کلاس آموزشی برگزار کند و متهمان پس از شرکت در کلاس و از اخذ تعهد کتبی مبنی بر عدم تکرار بی‌حجابی یا بدحجابی، می‌توانند مرکز پلیس را ترک کنند. البته اگر وضعیت ظاهری آنان مناسب نباشد، باید تا دریافت البسه و پوشش مناسب از سوی خانواده در مرکز پلیس بمانند و پس از رفع مشکل پوشش، می‌توانند از این مرکز خارج شوند (نقل به مضمون از مصاحبه رئیس پلیس پایتخت، دوشنبه ۲۸ شهریور ۱۴۰۱ - خبرگزاری ایسنا). صرف‌نظر از انگیزه‌های به‌کارگیری چنین روشی، مبنای قانونی این دستگیری و توقیف از سوی پلیس مشخص نشده است.

سوم - مطابق اصل ۳۲ قانون اساسی: «هیچ کس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند...». از سویی دیگر مطابق مواد ۴۴ به بعد قانون آیین دادرسی کیفری؛ ضابطان دادگستری صرفاً در محدوده کشف جرم و تکمیل تحقیقات مقدماتی می‌توانند اقدام کنند و در همین راستا اگر نیاز به تحت نظر قرار دادن متهم باشد، باید از دادستان کسب مجوز شود. با این اوصاف به نظر می‌رسد برگزاری کلاس آموزشی، اخذ تعهد، انتظار برای دریافت پوشش مناسب و سایر اقداماتی از این دست، نمی‌تواند به‌عنوان کشف جرم و یا تکمیل تحقیقات مقدماتی و آماده کردن پرونده جهت ارائه به مقام قضائی به شمار آید و لذا این اقدامات انطباقی با قانون آیین دادرسی کیفری ندارد و به‌منزله خروج ضابطان از صلاحیت‌های قانونی خویش و نشستن ایشان بر مسند قضاوت و صدور حکم و اجرای حکم است. از سویی دیگر؛ درحالی که حتی دادستان نمی‌تواند دستوری خارج

از موضوع کشف جرم و تکمیل تحقیقات مقدماتی صادر کند، به قیاس اولویت، ضابطان دادگستری نیز چنین مجوزی ندارند و انگیزه مثبت ضابطان در این خصوص نیز نمی‌تواند تغییری در واقعیات قانونی ایجاد کند؛ بنابراین دستگیری متهم و تحت نظر قرار دادن وی در چنین وضعیتی، خود می‌تواند از مصادیق بازداشت غیرقانونی موضوع ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی به شمار رود.

چهارم- در خصوص کشف حجاب در وسایل نقلیه؛ با عنایت به تبصره ماده ۵ قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر مصوب ۱۳۹۴؛ که وسایل نقلیه را از ذیل عنوان حریم خصوصی خارج کرده است، پلیس امنیت اخلاقی گویا با این پیش‌فرض که عدم رعایت حجاب شرعی در اتومبیل به‌عنوان جرم مشهود محسوب می‌شود، مالکین (صاحب پلاک) خودروهای حامل بانوان بدحجاب را از طریق ارسال پیامک، احضار و در مراتبی، اقدام به اخذ جریمه و توقیف اتومبیل در پارکینگ می‌نماید؟! از آنجا که مبنای قانونی این اقدام عجیب و مغایر با اصول حقوقی مشخص نیست و در جستجویی که انجام شد نیز مستند قانونی این اقدام به دست نیامد، در این خصوص یادآوری موارد زیر ضروری است:

الف. مطابق تبصره ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، فقدان حجاب شرعی، جرم انگاری شده و با توجه به اصل شخصی بودن مجازات‌ها؛ صرفاً مباشر این جرم (و نه مالک اتومبیل حامل چنین شخصی) آن‌هم با رعایت قانون آیین دادرسی کیفری و موکول به رسیدگی قضائی قابل پیگرد است.

ب. مجازات شخص ثالث (مالک اتومبیل) که هیچ دخالتی در موضوع نداشته، فاقد مبنای قانونی است. به این بیان که؛ صرف مالکیت اتومبیلی که شخص بی‌حجاب در آن سوار شده است، عملی مجرمانه شمرده نشده و در هیچ قانونی برای مالک نیز مجازاتی تعیین نشده است.

ج. اخذ جرایم راهنمایی نیازمند مصوبه قانونی است و حال آنکه جریمه مالک اتومبیل حامل بانوان بی‌حجاب (به میزان ۱۰۰ هزار تومان)، در لیست جرایم مصوب مجلس شورای اسلامی نیست و اخذ وجه بدون مجوز قانونی است.

د. توقیف اتومبیل نیز بدون مستند قانونی و تخلفی دیگر است.

ه. موضوع مهم دیگر اینکه: در مواردی که جرم بی‌حجابی یا بدحجابی از طریق دوربین‌های مداربسته نیروی انتظامی ثبت و ضبط می‌شود، نمی‌توان آن را از مصادیق جرائم مشهود (که در مرئی و منظر ضابطان دادگستری واقع می‌شود) برشمرد و لاجرم چنین جرمی در زمره جرائم غیر مشهود است و در چنین فرضی ضابطان دادگستری صرفاً می‌توانند: مراتب را برای کسب تکلیف و اخذ دستورهای لازم به دادستان اعلام کنند و هیچ اقدام دیگری بیش از این، متصور نیست.

و. شیوه احضار متهمان از طریق پیامک به مرجع پلیس امنیت اخلاقی، آن‌هم برای جرم غیر مشهود درجه ۸، فاقد مبنای قانونی است و با توجه به عدم پیش‌بینی چنین شیوه‌ای در قانون و ابهام دریافت‌کنندگان این پیامک در چگونگی مواجهه پلیس امنیت اخلاقی با این موضوع، در غالب موارد موجب ایجاد هول و هراس در مراجعه‌کنندگان می‌شود.

در هر صورت، به نظر می‌رسد شیوه معمول فوق، با قانون آیین دادرسی کیفری و سایر قوانین جاری و با اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و همچنین اصل شخصی بودن مجازات‌ها مغایرت اساسی داشته و تا قبل از تعیین مستند قانونی، این گونه به نظر می‌رسد که ضابطان دادگستری در مقام مقنن، قاضی و مجری اقدام می‌کنند و این نیز پذیرفته نیست.

بخش هفتم- نقد حقوقی مسؤولیت ضابطان دادگستری به عنوان مباشر در فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی

در قانون آیین دادرسی کیفری، محدوده اختیارات و صلاحیت های ضابطان دادگستری در مرحله تحقیقات مقدماتی مشخص شده است و حال آنکه در موضوع گشت ارشاد و به ویژه در موضوع دستگیری و تحت تعقیب قرار دادن مرحومه مهسا امینی، از این حیث ابهاماتی وجود دارد:

یکم- با توجه به اجبار مرحومه مهسا امینی - همانند سایر متهمان در موارد مشابه- برای سوارشدن به اتومبیل ون و انتقال به مقر پلیس به منظور شرکت در کلاس های آموزشی و اخذ تعهد مبنی بر عدم تکرار، تردیدی نمی توان کرد که آن مرحومه دستگیر شده و تحت نظر قرار گرفته است. همان گونه که در بخش پیشین (بخش ششم) با استناد به اصل ۳۲ قانون اساسی و مواد ۴۴ به بعد قانون آیین دادرسی کیفری در خصوص میزان صلاحیت های قانونی ضابطان دادگستری در مواجهه با جرایم مشهود و غیر مشهود بیان شد، به نظر می رسد اقدامات ضابطان دادگستری به شرح مذکور، نمی تواند به عنوان کشف جرم و یا تکمیل تحقیقات مقدماتی و آماده کردن پرونده جهت ارائه به مقام قضائی به شمار آید و لذا این اقدامات با قانون آیین دادرسی کیفری انطباقی نداشته و در نتیجه از مصادیق بازداشت غیرقانونی موضوع ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی بوده است.

دوم- در خصوص علت فوت مرحومه مهسا امینی، اگر به موجب نظریه نهایی پزشکی قانونی مشخص شود ضربه فیزیکی به سر مرحومه، به عنوان علت تامه فوت بوده است، تکلیف موضوع (مسؤولیت کیفری مباشر) روشن است و ضرورتی برای بحث بیشتر در این زمینه وجود ندارد.

سوم- و اما اگر به موجب نظریه نهایی پزشکی قانونی مشخص شود فوت به علت ایست قلبی آن مرحومه واقع شده است، موضوع از این جهت می تواند مورد بررسی قرار گیرد که آیا ایست قلبی به علت ایجاد رعب و وحشت ناشی از شرایط محیطی، به وجود آمده؟ یا به علتی دیگر بوده است؟ در این راستا پاسخ به برخی سؤالات از جمله موارد زیر حائز اهمیت است:

آیا هیبت مأمورین نیروی انتظامی و اتومبیل سازمانی ون گشت ارشاد در این دختر شهرستانی هول و آور و هراس آور نبوده است؟

آیا امر ونهی کردن مأمورین نیروی انتظامی بنا به فرض که هیچ گونه خشونت کلامی (فریاد، توهین، تحقیر، تهدید و غیره) و یا خشونت فیزیکی نیز به کار نرفته باشد، برای این دختر شهرستانی که چندساعتی است به تهران آمده و تجربه پاسگاه و دادسرا و مأمور را نداشته، ایجاد هول و هراس نکرده است؟

آیا ثبت مشخصات این دختر به عنوان مرتکب جرم بدحجابی و ایجاد سابقه در سامانه مربوطه و اخذ تعهد از وی و تصور محرومیت های تبعی بعدی اعم از محرومیت های اجتماعی، شغلی، تحصیلی و سایر محرومیت های متصوره (که مطابق مصوبات مجلس شورای اسلامی، شورای عالی انقلاب فرهنگی و سایر مراجع متعدد در این خصوص اعمال می شود) برای این دختر جوان شهرستانی هول آور نبوده است؟

آیا بی خبر ماندن خانواده از این دستگیری و تصور چگونگی اطلاع به آنان و تبعات این امر و تصور چگونگی مواجهه خانواده، دوستان و آشنایان با این موضوع و تأثیر عواقب این دستگیری بر آینده زندگی شخصی و خانوادگی این دختر جوان، برای وی هول و هراس ایجاد نکرده است؟

هر چند اظهار نظر دقیق تر در خصوص سؤالات فوق و سایر موارد دیگر نیازمند بررسی های میدانی است؛ ولی بنابر اصل غلبه، به نظر می رسد هر کدام از این موارد می تواند برای چنین دختری با این ویژگی ها و خصوصیات، هول و هراس ایجاد کند و چه بسا منجر به ایست قلبی شود. از این رو به نظر می رسد فرضیه ایست قلبی به علت ترس نیز باید از سوی هیأت تحقیق مورد توجه قرار گیرد.

چهارم- بدیهی است اگر چنین فرضی به اثبات برسد؛ در مسؤولیت کیفری اشخاص حقیقی یا حقوقی که با مصوبات فراقانونی، با رفتار شخصی و یا رفتار سازمانی به صورت مستقیم یا غیرمستقیم در ایجاد ارباب مؤثر بوده اند، نباید تردید کرد زیرا مطابق ماده ۵۰۱ قانون مجازات اسلامی (که

می‌گوید: «هرگاه کسی به روی شخصی سلاح بکشد ... یا هر کار دیگری که موجب هراس او می‌گردد مانند فریاد کشیدن ... انجام دهد و بر اثر این ارباب، شخص بمیرد یا مصدوم گردد حسب مورد ... به قصاص یا دیه محکوم می‌شود» (مسئولیت کیفری ارباب کننده مفروض است).

پنجم - با توجه به آنکه در نظریه ابتدایی پزشکی قانونی و برخی دیگر از ابراز نظرها در خصوص فوت مرحومه مهسا امینی، به سوابق بیماری زمینه‌ای و جراحی قلبی آن مرحومه و احتمال - یا قطعیت - تأثیر این بیماری در ایست قلبی اشاره شده است، صرف نظر از قابلیت پذیرش و اقناع‌کنندگی این فرضیه، یادآوری این نکته مهم را لازم می‌داند که به نظر می‌رسد اثبات وجود بیماری زمینه‌ای و سوابق قلبی عمل جراحی و تأثیر آن در ایست قلبی، از مسئولیت‌های مسبین و مباشرین این حادثه ناگوار نمی‌کاهد؛ زیرا مباشران و مسبین باید به این موضوع مهم توجه داشته باشند که در میان خیل عظیم دستگیرشدگان توسط گشت ارشاد، باید این احتمال داده شود که افرادی به بیماری‌های خاص مبتلا هستند و بیماری آنان ممکن است در تشدید هول و هراس و ایجاد ایست قلبی تأثیرگذار باشد. چشم‌پوشی از این واقعیت، خود تقصیری سنگین است و در مسئولیت مباشر و مسبب تأثیرگذار نیست.

بخش هشتم - نقد حقوقی مسئولیت سایر تصمیم‌سازان و مداخله‌کنندگان در حوزه حجاب، به‌عنوان مسبب در فوت

مشکوک مرحومه مهسا امینی

در بخش پیشین، مسئولیت نیروی انتظامی به‌عنوان مباشر در توقیف غیرقانونی و فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی مورد بررسی قرار گرفت. لیکن باید به این واقعیت توجه داشت که تحلیل حقوقی در خلأ صورت نمی‌گیرد و باید به واقعیات بیرونی نیز توجه شود.

یکم - واقعیت آن است که در قانون، رعایت حجاب شرعی اجباری است و بدحجابی به‌عنوان جرم مشهود تلقی می‌شود و همه ارکان و اجزاء حاکمیت از صدر تا ذیل، از نیروی انتظامی می‌خواهند با اقتدار و با اقدامات سلبی خویش، با این جرم مشهود مقابله کند و شورای عالی انقلاب فرهنگی وظایف مشخص و مدونی که به تشکیل و راه‌اندازی گشت ارشاد منتهی شده است را به نیروی انتظامی ابلاغ کرده است و در جلسات منظم، چگونگی اجرای این مصوبات پیگیری می‌شود ولی آنگاه که نیروی انتظامی مصوبات، سفارش‌ها و دستورهای نهادها و مراجع مزبور را با اقتدار به اجرا درمی‌آورد و از قضا حادثه ناگواری به وجود می‌آید (نظیر آنچه در کلیپ‌های بسیاری دیده می‌شود و در آخرین مورد متأسفانه به فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی ختم شد)، همه مدعیان، تصویب‌کنندگان و دستوردهندگان (به بیانی دیگر؛ همه مسبین) به کناری می‌روند و نیروی انتظامی، یکه و تنها، به‌عنوان مباشر و تنها مقصر و مسئول در میدان باقی می‌ماند؟! این منصفانه و واقع‌بینانه نیست.

دوم - سازمان نیروی انتظامی و ضابطان قضائی با توجه به سیاست‌های کلی نظام جمهوری اسلامی در قبال حجاب و وظایف محوله به این نیرو اقدام می‌کنند. فارغ از تحلیل‌های حقوقی در عدم قابلیت استناد و عدم قابلیت اجرای مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و سایر نهادهای غیر صلاحیت‌دار (که در حوزه حجاب قاعده وضع می‌کنند)، نام و عنوان و موقعیت شورای عالی انقلاب فرهنگی و سایر نهادهای مشابه، برای نیروی انتظامی واقعیتی غیرقابل چشم‌پوشی است. به بیانی دیگر هر چند از حیث حقوقی اثبات شود که؛ «مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی از مصادیق امر غیرقانونی آمر غیرقانونی است»، ولی نیروی انتظامی در موقعیتی نیست که بتواند صرفاً به این حقیقت و تحلیل حقوقی اعتماد کرده و از واقعیت بیرونی چشم‌پوشد! با این اوصاف و صرف نظر از آنکه مسئولیت نیروی انتظامی در قبال خسارات ناشی از اجرای «امر غیرقانونی آمر غیرقانونی» به موجب مواد ۱۵۸ و ۱۵۹ قانون مجازات اسلامی برقرار است و بزرگی یا کوچکی آمر و سایر توجیحات، تأثیری در مسئولیت این نهاد ندارد، لیکن به نظر می‌رسد در کنار مسئولیت مفروض برای نیروی انتظامی (به‌عنوان مباشر)، باید به مسئولیت سایر مسبین نیز مورد توجه قرار گیرد.

سوم- از حیث حقوقی تردیدی نیست که در خسارات و صدمات وارده به اشخاص، اصل اولیه بر مسئولیت کیفری و مدنی مباشر و مسبب است. ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی در این باره می‌گوید: «جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آن‌ها انجام شود». به نظر می‌رسد نقش همه اشخاصی که با رفتار، گفتار یا تدوین قاعده‌ها و محدودیت‌های فرافانونی، شرایط را به گونه‌ای رقم زده‌اند که بروز چنین حوادثی را اجتناب‌ناپذیر کرده‌اند، به عنوان سبب و چه بسا سبب اقوی از مباشر (با وحدت ملاک از ماده ۳۳۲ قانون مدنی)، قابل توجه و بررسی است.

چهارم- یکی از مهم‌ترین نتایج حاصله از این بررسی حقوقی؛ روشن شدن این حقیقت است که شورای عالی انقلاب فرهنگی و بسیاری از نهادهای دیگری که در حوزه حجاب قاعده وضع کرده‌اند، از جهات شکلی و ماهوی، فاقد صلاحیت قانونی بوده‌اند لذا اوامر و مصوبات آن‌ها الزام‌آور نیست و فقط در فرضی که مشخص شود مصوبه‌ای از مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی (یا مصوبات سایر نهادهای مشابه) به عنوان حکم حکومتی به امضا و تأیید رهبری رسیده است، صرفاً از این حیث می‌تواند مورد توجه ضابطان دادگستری واقع شود و در غیر این صورت، از مصادیق اجرای امر غیرقانونی امر غیرقانونی محسوب می‌شود و مسئولیت ایشان به عنوان مسببان و مباشران قابل بررسی خواهد بود.

نتایج و راهکارها:

پیش شرط یافتن پاسخ هر مسأله و مشکل؛ تمکین به واقعیت و پذیرفتن وجود مسأله یا مشکل است. با توجه به واقعیات موجود که به تفصیل و در هشت بخش بیان شد، به نظر می‌رسد از حیث حقوقی مسائل و مشکلات بسیاری در خصوص موضوع حجاب وجود دارد. در این قسمت، نتایج این تحقیق و راهکارهای حقوقی پیشنهادی برای برون‌رفت از مشکلات موجود به اختصار بیان می‌شود:

الف. نتایج و راهکارها در حیطه قانون‌گذاری:

۱- در کلاس‌های حقوق همیشه یک فرض و به تعبیری؛ یک آرزو تکرار می‌شود و آن اینکه؛ قانون‌گذار حکیم است و لذا هنگام تصویب، با نگاهی ژرف‌بین به همه آثار و نتایج ناشی از قانون توجه می‌کند. از سویی؛ قانون اصولاً برای سامان دادن به زندگی شهروندان وضع می‌شود و ناگزیر از توجه به واقعیات اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی و مانند آن است. قانونی که از واقعیات دور است؛ اگر به ایجاد هرج‌ومرج و ناامنی منتهی نشود، قطعاً به ایجاد نظم نیز کمکی نخواهد کرد.

۲- تحولات سیاسی و اجتماعی دهه‌های اخیر نشانگر آن است که اکثریت جامعه ایرانی با اجباری بودن حجاب و جرم‌انگاری بی‌حجابی (با تعریف مبهمی که از آن وجود دارد) همراه نیست و در مقابل مجازات آن، از خود واکنش منفی نشان می‌دهد. جرم‌انگاری موضوعی که اکثریت جامعه آن را جرم تلقی نمی‌کند و بخش کثیری از شهروندان، مرتکب و مجرم فرض می‌شوند، منطقی و معقول نیست. تصور مجرم محسوب شدن و قابل تعقیب دانستن اکثریت جامعه و احتمال اعمال مجازات و همچنین ممنوعیت‌ها و محدودیت‌های تبعی (شغلی و استخدامی و...) برای اکثریت زنان جامعه، امنیت روانی جامعه را مختل و احساسات عمومی را جریحه‌دار می‌کند. قانون‌گذار حکیم، می‌داند چشم‌پوشی از واقعیات و قانون‌گذاری دستوری با نگاه از بالا به پایین، محکوم به شکست است. عدم توجه به احساسات و باورهای عمومی، مقاومت منفی و نافرمانی مدنی را به دنبال دارد و نظم عمومی را بر هم می‌زند.

۳- وضعیت کنونی بیانگر آن است که قانون‌گذار ما در تبصره ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین مرتبط (مجازات‌ها و محرومیت‌های تبعی برای بی‌حجابی و بدحجابی)، با چشم‌پوشی از واقعیات جامعه، حکمت و تدبیر بایسته و شایسته را به کار نبرده است. مجرم فرض کردن بخش قابل توجهی از جامعه و اعمال مجازات یا برخوردهای سلبی با آن‌ها، نتیجه‌ای جز گسترش احساس ناامنی، جریحه‌دار شدن احساسات

عمومی و بر هم خوردن نظم عمومی به دنبال ندارد. با این اوصاف به نظر می‌رسد وقت آن رسیده که موضوع حجاب از حیث حقوق (قواعد دارای ضمانت اجرا) خارج شود و مانند بسیاری از قواعد اخلاقی، مذهبی یا عرفی، در جایگاه اصلی خود (اخلاق، مذهب، عرف) قرار گیرد.

ب. نتایج و راهکارها در رابطه با مداخلات اشخاص و نهادهای گوناگون در موضوع حجاب:

۱- هرچند جرم انگاری بی‌حجابی در قانون مجازات اسلامی با ابهام عدم مقبولیت اجتماعی مواجه است لیکن در مقابل؛ بسیاری از اشخاص یا نهادهای وابسته به حاکمیت، ضمانت اجرای کیفری (جرم درجه ۸) مذکور در تبصره ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی را کافی ندانسته و برای نشان دادن شدت عمل و ضمانت اجرای قوی‌تر؛ قواعد و ضوابط و ضمانت‌های دیگری را به عناوین گوناگون تدوین کرده و به اجرا درآورده‌اند. این در حالی است که غالب این اشخاص و نهادها (بیش از ۵۰ شخص و نهاد) فاقد صلاحیت قانون‌گذاری‌اند و در قانون اساسی نیز بعضاً هیچ نامی از آن‌ها به میان نیامده است.

۲- با فرض صحت این گزاره که؛ هرگونه اظهارنظر یا اقدام مغایر با قوانین موضوعه یا خارج از صلاحیت قانونی اگر به بر هم خوردن نظم عمومی و ایراد خسارت منتهی گردد، مسئولیت آور است، باید در نحوه مداخله اشخاص و نهادهایی که در موضوع حجاب تاکنون مداخله مؤثر داشته‌اند، توجه شود. به بیانی دیگر؛ برای درک بهتر واقعیات و داوری صحیح و واقع‌بینانه و مشخص شدن موضوعات مهمی چون؛ نقد شیوه‌های اجرایی مواجهه ضابطان دادگستری با موضوع بی‌حجابی؛ بررسی عملکرد نهادهای ایجادشده (با عناوینی چون: ستاد، قرارگاه، شورا و...) در خصوص حجاب؛ بررسی مسئولیت حقوقی و کیفری ضابطان دادگستری و سایر نهادهای اجرایی در قبال حوادث و خسارات به وجود آمده و تبیین مسئولیت مسبب و مباشر؛ نقد رویه‌های اشتباه گذشته و بازبینی و اصلاح آن‌ها و برای پاسخ دادن به ابهامات و سؤالات دیگری از این قبیل، به نظر می‌رسد باید به صورتی تفصیلی، همه اظهارنظرها، اقدامات یا مصوبات همه اشخاص حقیقی یا حقوقی دخیل در موضوع حجاب (اعم از ستادها، شوراها، دانشگاه‌ها، استانداری‌ها، ائمه جمعه و سایر دست‌اندرکاران و تأثیرگذاران) مورد توجه و بررسی قرار گیرد.

۳- مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مجلس شورای اسلامی، تنها مرجع قانون‌گذاری است و این امر متأثر از خصیصه مردم‌سالاری نظام جمهوری اسلامی است. مداخلات اشخاص و نهادهای دیگر در تدوین قواعد امری در حوزه حجاب (یا هر امر دیگری)، علاوه بر آنکه با صلاحیت انحصاری مجلس شورای اسلامی در تدوین قانون در تعارض است (و از این حیث نمی‌تواند الزام آور تلقی شود)؛ شائبه عبور این اشخاص و نهادهای حکومتی از قانون اساسی جمهوری اسلامی را نیز به ذهن متبادر می‌کند و این امر به تضعیف قوه مقننه و حاکمیت مردم و از سویی به تقویت اقتدارگرایی، ایجاد آشفتگی در قانون‌گذاری و درنهایت بر هم خوردن نظم و امنیت عمومی می‌انجامد.

۴- صرف نظر از صلاحیت انحصاری مجلس شورای اسلامی در قانون‌گذاری و عدم الزام آور بودن مصوبات سایر اشخاص و نهادهای غیر صالح در قانون‌گذاری؛ یکی از شاخصه‌های قانون‌گذاری در جامعه‌ای مردم‌سالار، اطلاع عمومی از مفاد مصوبات و مرجع تصویب‌کننده است. قانون‌گذاری باید علنی و شفاف باشد. پشت درهای بسته و توسط افراد نامعلوم نمی‌توان برای مردم قاعده وضع کرد. باین حال؛ اشخاص و نهادهای دیگری غیر از مجلس شورای اسلامی، با ورود در موضوع حجاب، ضوابط و قواعد بسیاری (به صورت نوشته یا نانوشته) وضع کرده‌اند که از طریق مقرر (نشر در روزنامه رسمی) به اطلاع عموم نرسیده است و عموم مردم و حتی جامعه حقوقی از آن بی‌اطلاع‌اند. صرف نظر از نامعلوم بودن مقام وضع‌کننده و همچنین شبهه صلاحیت این مقام‌ها تدوین قاعده الزام آور؛ این شیوه قاعده‌گذاری، با قاعده قبح عقاب بلا بیان نیز در تعارض است. شکی نیست که عدم شفافیت قواعد و ضوابط مقرر در حوزه حجاب، خود منشأ ایجاد مشکلات و معضلات مضاعف دیگری می‌شود که از جمله می‌توان به تشدید احساس عدم امنیت روانی، کاهش اعتماد عمومی، تمایل بیشتر به نافرمانی مدنی و بر

هم خوردن نظم عمومی اشاره کرد؛ بنابراین ضرورت دارد همه این اشخاص و نهادهای مداخله کننده، به مداخلات غیر شفاف و خارج از قاعده و صلاحیت قانونی خویش پایان داده و ایجاد قاعده الزام آور را به قوه مقننه واگذارند.

ج. نتایج و راهکارها در ارتباط با مصوبات شورای انقلاب فرهنگی در موضوع حجاب:

- ۱- نگاهی به مصوبات و نهادسازی‌های گسترده شورای انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن، نشان از نقش پررنگ این شورا در ایجاد گشت ارشاد و شیوه اجرایی مواجهه به بی‌حجابی دارد. به نظر می‌رسد یکی از پیش‌شرط‌های یافتن راه‌حل برون‌رفت از بحران کنونی، توجه به این گونه مصوبات و نقش کلیدی و تعیین‌کننده شورای انقلاب فرهنگی است و این امر تاکنون مغفول مانده است. مسلم است اگر به‌جای علت (مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی)، صرفاً به معلول (گشت ارشاد و نحوه عملکرد ضابطان دادگستری) توجه شود، نمی‌توان به یافتن راه‌حل و برون‌رفت از مشکل امید داشت. ایجاد گشت ارشاد و تغییر رویکرد برخورد ضابطان با موضوع بی‌حجابی (از اواسط دهه ۸۰ به بعد)، در مصوبات شورای انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن ریشه دارد (مصوبه شورای انقلاب فرهنگی با عنوان: راهبردهای گسترش فرهنگ عفاف، جلسه ۵۶۶ مورخ ۴/۵/۱۳۸۴ و مصوبه شورای فرهنگ عمومی با عنوان: آیین‌نامه راهکارهای اجرایی گسترش عفاف و حجاب، جلسه ۴۲۷ مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۴). این شورا با گشاده‌دستی و بدون کمترین محدودیت از حیث لزوم رعایت اصل تفکیک قوا یا محدودیت‌های بودجه‌ای (اصل ۷۵ قانون اساسی) و بدون توجه به لزوم رعایت قوانین بالادستی (قانون اساسی و قوانین عادی)، قواعد گسترده‌ای را (اصالتاً یا از طریق تفویض اختیار به شوراهای اقماری و حتی تفویض اختیار به نیروی انتظامی) تدوین کرده و برای مردم و ده‌ها دستگاه حاکمیتی و غیر حاکمیتی، صدها وظیفه و مسؤولیت را مقرر کرده است.
- ۲- با توجه به آنکه در قانون اساسی جمهوری اسلامی از شورای عالی انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن نامی برده نشده و تبعاً برای این شورا صلاحیت قانون‌گذاری نیز پیش‌بینی نشده است لذا بی‌گمان مصوبات آن‌ها را نمی‌توان به‌عنوان قانون و یا هم‌تراز با قانون مصوب مجلس شورای اسلامی دانست. قانون تعریف مشخص و معلومی دارد و مصوبات این شورا قطعاً از ذیل تعریف قانون بیرون است. از سویی؛ با توجه به اصل ۱۳۸ قانون اساسی، مصوبات مورد بحث، از ذیل عنوان آیین‌نامه، بخشنامه، تصویب‌نامه و مانند آن نیز خارج است و بر همین مبنا است که دیوان عدالت اداری نیز در دعوی ابطال این مصوبات، خود را صالح به رسیدگی نمی‌داند.
- ۳- برخی معتقدند؛ چون اعضای شورای عالی انقلاب فرهنگی توسط رهبری انتخاب می‌شوند لذا تصمیمات و مصوبات این اعضا به‌عنوان مصوبات رهبری تلقی می‌شود و لازم‌الاجرا است. در پاسخ به این عده باید گفت: چنین برداشتی از حیث تئوری با مبانی حقوقی و قانون اساسی مغایرت اساسی دارد. بر مبنای همان دیدگاهی که فرمان رهبری را به‌عنوان حکم حکومتی لازم‌الاجرا می‌داند نیز؛ اولاً- همه سخنان رهبری به‌عنوان فرمان و حکم حکومتی محسوب نمی‌شود. ثانیاً- نصب اشخاص از سوی رهبری، به‌منزله ایجاد شعبه‌ای از رهبری و تفویض اختیار صدور فرمان و حکم حکومتی به شخص منصوب نیست و حکم حکومتی در هر مورد باید به صورتی مشخص و مصرح به رهبری قابل انتساب باشد و رهبری آن را به‌عنوان دستور، امضا و تأیید کرده باشد.
- ۴- علاوه بر ایراد مبنایی فوق؛ از حیث عملی نیز به نظر می‌رسد دیدگاه مزبور (انتساب مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در موضوع حجاب به رهبری) به تزلزل و تنزل جایگاه رهبری و وهن این جایگاه می‌انجامد. شایسته نیست مصوباتی که بعضاً حاوی ایرادات حقوقی، تناقض یا تعارض با قوانین بالادستی و اصول عقلی، فقهی، حقوقی یا حقوق بشری است و اجرای برخی از تکالیف مقرر در آن به بروز حوادث ناگوار (نظیر حادثه فوت مشکوک مرحوم مهسا امینی) و جریحه‌دار شدن احساسات عمومی و متعاقباً به برهم خوردن نظم عمومی منتهی شده است، به رهبری منتسب شود.

۵- هر چند بنا بر مبانی فوق‌الذکر به نظر می‌رسد مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در موضوع حجاب (و چه بسا سایر موضوعات) فاقد وصف الزام‌آور است و حداکثر می‌تواند در جایگاه نظر مشورتی به رهبری جهت تعیین سیاست‌های کلی نظام پیشنهاد شود. با این حال به منظور تسریع در بازگشت نظم و امنیت عمومی در جامعه و ضرورت تعیین تکلیف نهادها و دستگاه‌هایی که این مصوبات را لازم‌الاجرا تلقی می‌کنند، به نظر می‌رسد ضروری است این شورا تدبیر لازم را به خرج دهد و با قبول مسئولیت کلیه تبعات سیاسی، اجتماعی و امنیتی مصوبات خویش، صراحتاً بر عدم لازم‌الاجرا بودن این مصوبات صحه بگذارد و نهادهایی که در این خصوص با شک و تردید مواجه‌اند را از شک و تردید رها کند.

۶- نتیجه آنکه سی و اندی دستگاه و نهادی که از سوی شورای انقلاب فرهنگی، بیش از ۳۰۰ تکلیف بر عهده‌اشان گذارده شده است و از جمله نیروی انتظامی که تکالیف متعددی بر عهده‌اش گذارده شده (و در همان راستا گشت ارشاد و پلیس امنیت اخلاقی را ایجاد کرده است)، از حیث قانونی تکلیفی ندارند و کلیه اقدامات ضابطان دادگستری در مقابله با بدحجابی که در تعارض با قانون آیین دادرسی کیفری و مستند به چنین مصوباتی است، باید خاتمه یابد.

۵. نتایج و راهکارها در ارتباط با مسئولیت اشخاص و نهادها در قبال فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی:

۱- مشخص شد بسیاری از مصوبات استنادی ضابطان دادگستری در مواجهه با بی‌حجابی، مبنای قانونی و قابلیت اجرایی نداشته است؛ لذا اقدامات ضابطان در عمل به این گونه مصوبات، فراتر از حدود تکالیف ذاتی- و مقرر برای آن‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری و سایر قوانین جاری محسوب شده و با اصول مسلم حقوقی از جمله؛ اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، اصل منع دستگیری غیرقانونی، اصل قانونی بودن تعقیب و... مغایر است. از این رو ضرورت دارد کلیه مستندات و مصوبات مورد عمل ضابطان دادگستری، از حیث حقوقی بازمینی و پالایش شود. به عبارتی دیگر؛ ضابطان دادگستری با اتکا به مبانی قانونی و با استفاده از مشاوره‌های حقوقی، باید در تشخیص اوامر قانونی و آمران قانونی از اوامر و آمران غیرقانونی دقت بیشتری معمول دارند.

۲- بنا بر اصل اولیه؛ چنانچه دستگیری و تحت نظر قرار دادن افراد، بدون رعایت ضوابط قانون آیین دادرسی و سایر الزامات قانونی انجام شود؛ باید مسئولیت عامل در قبال حفظ جان و سلامتی دستگیر شده را مفروض دانست. صرف نظر از این اصل اولیه؛ بنا به فرضی که در طول مدت بازداشت مرحومه مهسا امینی، هیچ گونه خشونت فیزیکی به کار نرفته و علت فوت آن مرحومه (آن گونه که اعلام شد) ضربه فیزیکی نیز نباشد، به نظر می‌رسد فرضیه ایجاد هراس و ارعاب قابل توجه و بررسی است. اگر ارعاب و هراس ناشی از شیوه دستگیری، انتقال با اتومبیل ون، نحوه مواجهه مأمورین گشت ارشاد با دستگیرشدگان، تبعات و محرومیت‌های شغلی، تحصیلی، اجتماعی و بسیاری موضوعات دیگر که ناشی از مصوبات، اظهارنظرها و مداخلات اشخاص و نهادهای حاکمیتی در موضوع حجاب است، در ایجاد هول و هراس در مرحومه مهسا امینی و به تبع آن ایست قلبی وی مؤثر بوده باشد، مسئولیت به موجب ماده ۵۰۱ قانون مجازات اسلامی برقرار است. در این فرض، اثبات وجود بیماری زمینه‌ای مرحومه مهسا امینی یا سوابق قلبی عمل جراحی وی نیز تأثیری در موضوع ندارد چراکه مباشران و مسببان باید به این موضوع مهم توجه می‌کردند که در میان خیل عظیم دستگیرشدگان توسط گشت ارشاد، قطعاً افرادی یافت می‌شوند که به بیماری‌های زمینه‌ای و خاص مبتلا هستند و بیماری آنان ممکن است در تشدید هول و هراس و ایجاد ایست قلبی مؤثر باشد. چشم‌پوشی از این واقعیت، خود تقصیری مضاعف و غیرقابل چشم‌پوشی است و از مسئولیت مباشران و مسببان نمی‌کاهد.

۳- واقعیت آن است که در طول سالیان گذشته، بیش از ۵۰ نهاد یا شخص منتسب به حاکمیت، با اظهارنظرها یا مصوبات خویش، نیروی انتظامی را به برخورد شدید و قاطع و البته فراقانونی با بدحجابی ترغیب یا الزام کرده‌اند. نیروی انتظامی نیز در راستای اجرای منویات همان نهادها

(به‌ویژه مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و شوراهای اقماری آن) به وادی ایجاد گشت ارشاد و برخوردهای فراقانونی کشانیده شده است. صرف نظر از آنکه نیروی انتظامی باید از اجرای اوامر غیرقانونی آمران قانونی یا غیرقانونی اجتناب می‌کرد و بزرگی یا کوچکی جایگاه و نام آمر و سایر توجیهات نیز تأثیری در مسئولیت این نهاد ندارد، لیکن در خصوص فوت مشکوک مرحومه مهسا امینی و همه تبعات سیاسی، اجتماعی و امنیتی منبث از آن، به نظر می‌رسد در کنار مسئولیت مفروض برای نیروی انتظامی (به‌عنوان مباشر)، باید به مسئولیت سایر نهادها و اشخاص مزبور نیز (به‌عنوان مسبب) توجه شود. با این وصف، به نظر می‌رسد همه اشخاص و نهادهایی که از طریق اظهارنظر، وضع مصوبات فراقانونی یا سایر طرق، در ایجاد حادثه ناگوار فوت مرحومه مهسا امینی و حوادث و بحران‌های تأسّف‌آور بعدی آن تأثیرگذار بوده‌اند، توجه شود.

۴- پذیرش مسئولیت شکل‌های گوناگون دارد و می‌تواند شامل مواردی چون: پذیرش اشتباه و اعلام عذرخواهی رسمی، جبران خسارات وارده جانی، مالی و معنوی به زیان دیدگان، بازگشت به قانون و عدم اجرای مصوبات غیرقانونی، اعمال اصلاحات قانونی، اعلام عفو عمومی و آزادی بازداشت‌شدگان در اعتراضات و ناآرامی‌ها، رفع اثر از محکومیت‌های انتظامی اداری یا تحصیلی، رفع اثر از تصمیمات ممنوع‌الجروجی یا ممنوع‌الورودی، اصلاح یا الغاء بیانات و مصوبات پیشین و در برخی موارد نیز؛ سکوت و عدم اظهارنظر و عدم تدوین مصوبه در موضوعات خارج از صلاحیت و مواردی مانند آن باشد. بدیهی است انکار اشتباهات مسلم گذشته یا عدم قبول مسئولیت از سوی هر یک از مباشران یا مسببان فوت مرحومه مهسا امینی و وقایع ناگوار بعدی آن، واقع‌بینانه و راهگشا نیست. مسئولیت‌پذیری اصلی عقلانی و اخلاقی و متمدنا نه است. عدم قبول مسئولیت و پافشاری بر اشتباهات گذشته، سبب استمرار بحران و از دست رفتن فرصت‌ها می‌شود و ممکن است کار را به‌جایی برساند که نه از تاک‌نشان ماند و نه از تاک‌نشان! پس باید به شیوه خردمندان، پذیرای مسئولیت بود.