

مفاهیم کلیدی حقوق عمومی

۲. نظم عمومی (Public Order)

۱-۲. مفهوم نظم عمومی (و نیز ر.ک، حقوق عمومی دانش نظام ساز، صفحات ۲۳۸ به بعد).

نظم عمومی، وضعیتی ناظر به اقتضائات اداره امور کشور، حفظ امنیت و هنجارهای جامعه است. از این رو قواعد مربوط به آن در راستای عدم اخلال به این نظم تدوین می شوند و منافع مادی و معنوی جامعه را مورد حمایت قرار می دهند. به دلیل رابطه تنگاتنگ نظم عمومی با هنجارهای پذیرفته شده در هر جامعه، نمی توان نسبت به تمامی مصادیق آن، به توافق رسید هرچند می توان گفت که نسبت به برخی از مصادیق، اجماع وجود دارد. به بیان دیگر عناصری که سبب اخلال در نظم عمومی یک جامعه دینی می شوند با عناصر مخل در جامعه غیر دینی متفاوت اند و از این رو مفهوم نظم عمومی در هر نظام حقوقی بر ارزش های خاص آن جامعه مبتنی است و اگر در این مفهوم، عنصر زمان و مکان را نیز دخیل بدانیم -که البته این گونه است- نظم عمومی از خصیصه سیالیت برخوردار بوده و قبض و بسط مفهومی آن مورد انتظار خواهد بود. منافع عمومی به عنوان یکی از اساسیترین مؤلفه های نظم عمومی، نمی تواند جدای از ارزشها و هنجارهایی باشد که اجتماع آنها را پذیرفته است و از ملزومات نظم عمومی به شمار می رود. اقتضای چنین مفهومی نیز آن است که حقوق افراد دیگر بنا به وجود منافع شخصی مختل نگردد.^۱ از این رو، آزادی قراردادی که از مهمترین نمودهای آزادی در فرانسه به شمار میرفت، مقید به نظم عمومی و اخلاق حسنه شد و این مفهوم از نظم عمومی به سرعت در تمامی نظامهای حقوقی موضوعه فراگیر شد.^۲

۲-۲. نظم عمومی در حقوق بین الملل

به موجب ماده ۲۸ اعلامیه جهانی حقوق بشر «هر شخصی سزاوار نظم اجتماعی و بین المللی است که در آن حقوق و آزادیهای مطرح شده در این «اعلامیه» به طور کامل تأمین و اجراء گردد». مطابق بند دوم ماده ۲۹ همین اعلامیه «هر کس در اعمال حقوق و آزادی های خود فقط مشمول محدودیت هایی خواهد بود که توسط قانون صرفاً به منظور تأمین شناخت و احترام به حقوق و آزادی های دیگران و رعایت الزامات عادلانه اخلاقی، نظم عمومی و رفاه عمومی در یک جامعه مردم سالار وضع گردیده است.

۱. مدنیان، نظم عمومی در حقوق اساسی ایران، ص ۴۹.

۲. غمامی، مطالعه تطبیقی نظم عمومی و خط مشی عمومی در نظامهای حقوقی موضوعه و آنگلو ساکسون، پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره ۳۷، ص ۱۳۳.

بر این اساس حفظ نظم عمومی یکی از وظایف اصلی دولت ها قلمداد شده است. برخی حقوقدانان به این نکته اشاره کرده اند که حفظ نظم عمومی یک ضرورت عقلی و آشکار است و دستیابی به آن از چنان اهمیتی برخوردار است که نمی توان مصلحتی را مهمتر از حفظ آن دانست.^۳

۲-۳. نظم عمومی در حقوق ایران

ماده ۹۷۵ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ شمسی: محکمه نمی تواند قوانین خارجی و یا قرار دادهای خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه جریحه دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگر مخالف با نظم عمومی محسوب می شود به موقع اجرا گذارد اگر چه اجراء قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد.

ماده ۱۲۹۵ قانون مدنی: محاکم ایران به اسناد تنظیم شده در کشورهای خارجه همان اعتباری را خواهند داد که آن اسناد مطابق قوانین کشوری که در آنجا تنظیم شده دارا میباشد مشروط بر اینکه: (اولاً) اسناد مزبوره به علتی از علل قانونی از اعتبار نیفتاده باشد.

ثانیاً) مفاد آنها مخالف با قوانین مربوطه به نظم عمومی یا اخلاق حسنه ایران نباشد. ...

ماده ۶ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مصوب ۱۳۷۹: عقود و قراردادهایی که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرع باشد در دادگاه قابل ترتیب اثر نیست.

ماده ۲۱۱ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب: اگر ابراز سند در دادگاه مقدور نباشد یا ابراز تمام یا قسمتی از آن یا اظهار علنی مفاد آن در دادگاه برخلاف نظم یا عفت عمومی یا مصالح عامه یا حیثیت اصحاب دعوا یا دیگران باشد رئیس دادگاه یا دادرس یا مدیر دفتر دادگاه از جانب او در حضور طرفین آنچه را که لازم و راجع به مورد اختلاف است خارج نویس می نماید.

ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی: هرکس به طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آنها گردد به گونه ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، نا امنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال

۳. کاتوزیان، گامی به سوی عدالت، ج ۱، ص ۱۷۴.

عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد.

تبصره- هرگاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد قصد اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع و یا علم به موثر بودن اقدامات انجام شده را احراز نکند و جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیانبار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه پنج یا شش محکوم می‌شود.

با تامل در مواد فوق به نظر می‌رسد در برخی موارد «اخلاق حسنه» یا «عفت عمومی» مصداقی از مصادیق نظم عمومی به شمار می‌روند و بنابر این اشاره به آنها از قبیل ذکر خاص بعد از عام می‌باشد.

۳. خدمات عمومی

۳-۱. مفهوم خدمات عمومی

یکی از عناصر کلیدی و مهمی که در حقوق اداری مطرح است و چه بسا بتوان آن را الهام بخش و علت وجودی حقوق اداری دانست، خدمات عمومی است. خدمات عمومی در راستای تحقق نفع عمومی، بدون قصد انتفاع و به منظور بر آوردن نیازهای شهروندان توسط سازمان‌های دولتی ارائه می‌شوند. این خدمات طیف وسیعی از امور اجتماعی، فرهنگی، درمانی و ... را دربر می‌گیرند. هدف از خدمات عمومی، تامین نیازهای عمومی شهروندان و منافع و مصالح جامعه است. در تعریفی از خدمات اداری آمده است، «اموری که جهت رفع نیازها و تامین منافع عمومی ضرورت دارد، تابع حقوق خصوصی نیست و دولت به نحوی آن‌ها را اداره یا بر آنها نظارت می‌کند»^۴.

خاستگاه اولیه نظریه خدمات عمومی، رویه قضایی فرانسه است و به تدریج وارد نظامهای حقوقی دیگر شده است. «خدمات عمومی» در دولتهای حد اکثری که اهتمام به امور رفاهی دارند در مقایسه با دولتهای حد اقلی از اهمیت بیشتری برخوردار است. به اعتقاد «لئون دوگی» قدرت حاکمیت وقتی مشروع است که دولت این قدرت را برای انجام خدمات مورد انتظار مردم به کارگیرد و در انجام وظایف خود قانونمند باشد^۵. «مشروعیت دولت وابسته به «خدمات عمومی» است که انجام می‌دهد؛ خدماتی که لازمه زندگی ملت است و نیازهای مادی و معنوی آن را تامین می‌کند... مشروعیت اعمال قدرت نیز از همان هدف خدمت، مایه می‌گیرد»^۶.

^۴. عباسی، حقوق اداری، ص ۱۴۵.

^۵. طباطبایی مومنی، حقوق اداری تطبیقی، ص ۹.

^۶. کاتوزیان، مبانی حقوق عمومی، ص ۴۹.

۲-۳. فرهنگ دینی و خدمات عمومی

امیر مومنان علی علیه السلام: اَللّٰهُمَّ اِنَّكَ تَعْلَمُ اَنَّهُ لَمْ يَكُنْ الَّذِي كَانَ مِنَّا مُنَافِسَةً فِي سُلْطَانٍ، وَ لَا اَلْتِمَاسَ شَيْءٍ مِنْ قُضُولِ الْحُطَامِ، وَ لَكِنْ لِنَرْدِ الْمَعَالِمِ مِنْ دِينِكَ، وَ نُظْهِرَ الْاِصْلَاحَ فِي بِلَادِكَ، فَيَأْمَنَ الْمَظْلُومُونَ مِنْ عِبَادِكَ، وَ تُقَامَ الْمُعْطَلَةُ مِنْ حُدُودِكَ (نهج البلاغه، خطبه ۱۳۱)

خدایا! تو می دانی که آنچه از ما سر زد [به دست گرفتن حکومت]، نه از سر رغبت به کسب قدرت و نه برای به دست آوردن چیزی از متاع دنیا بود؛ بلکه می خواستیم نشانه های دین تو را [به جایگاهشان] بازگردانیم و اصلاح و آبادانی را در سرزمینهای تو پدیدار سازیم، تا بندگان ستمدیده ات امنیت و آسودگی یابند و حدود و احکام تعطیل شده ات دوباره بر پا شود.

خطاب به مالک اشتر در حکم فرمانداری مصر: باید اندیشه ات در آبادی زمین از تدبیرت در جمع آوری مالیات بیشتر باشد، زیرا مالیات جز با آباد کردن زمین به دست نمی آید، و هر کس بخواهد منهای آباد نمودن مالیات بگیرد شهرها را خراب کرده، و بندگان خدا را به هلاکت انداخته، و حکومتش جز اندک زمانی نماند.^۷ نکته حائز اهمیت در فرمایش امیر مومنان این است که وظایف دولت دینی علاوه بر اموری چون «نفع عمومی، نظم عمومی و خدمات عمومی» که در دولتهای عرفی مورد توجه است، احیای ارزشهای دینی و اقامه حدود الهی نیز مورد توجه می باشد.

۳-۳. اصول حاکم بر خدمات عمومی

برای «خدمات عمومی» پنج ویژگی استمرار، انطباق، برابری، تقدم و رایگان بودن ذکر شده است:

۳-۳-۱. استمرار

از آن جا که خدمات عمومی از طرفی تامین کننده نیازهای عمومی شهروندان و از سویی تضمین کننده نظم عمومی جامعه اند، تعطیل بردار نبوده و لازم است سازمانهای اداری بدون وقفه و به صورت شبانه روزی این خدمات را ارائه داده، قوام و دوام آنها را تضمین کنند. اصل استمرار و تداوم در اموری چون امنیت و خدمات بهداشتی - درمانی کاملاً روشن است. از این رو، اعتصاب کارمندان بخش های عمومی، به دلیل لطمه وارد کردن به اصل استمرار خدمات، با محدودیتهایی مواجه است.

۳-۳-۲. انطباق

از آن جا که خدمات عمومی تامین کننده نیازهای عمومی شهروندان اند، سازمانهای اداری لازم است این خدمات را به گونه ای ارائه دهند که متناسب با نیازها و مقتضیات اجتماعی باشد. بهسازی سیستم های حمل

۷. وَلْيَكُنْ نَظْرُكَ فِي عِمَارَةِ الْأَرْضِ أَبْلَغَ مِنْ نَظْرِكَ فِي اسْتِجْلَابِ الْخَرَاجِ، لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يُدْرِكُ إِلَّا بِالْعِمَارَةِ، وَمَنْ طَلَبَ الْخَرَاجَ بِغَيْرِ عِمَارَةٍ أَخْرَبَ الْبِلَادَ، وَأَهْلَكَ الْعِبَادَ، وَلَمْ يَسْتَقِمْ أَمْرُهُ إِلَّا قَلِيلًا (نهج البلاغه، نامه ۵۳).

و نقل یا ارتقای سطح بهداشت و درمان و نیز آموزش و پرورش در همین راستا باید مورد توجه قرارگیرد. در راستای اصل انطباق در حقوق اداری این اختیار به اداره داده شده است که به پیمانکاران طرف قرارداد خود، اموری را تحمیل کند که در قرارداد وجود نداشته است و یا در صورت لزوم قرارداد را فسخ کند. به عنوان مثال در قرارداد اداره با یک شرکت مهندسی برای تامین روشنایی معابر، در صورتی که بعداً امکان انجام آن با تکنولوژی بهتر و هزینه کمتر وجود داشته باشد می توان پیمانکار را ملزم ساخت از تکنولوژی جدید استفاده کند و اگر قدرت انجام آن را نداشته باشد، شرکت دیگری را جایگزین ساخت.

۳-۳-۳. برابری

مطابق این اصل، همه شهروندان به طور مساوی از خدمات عمومی برخوردار می شوند و تفاوت‌های ناشی از نژاد، زبان، مذهب، موقعیت اجتماعی یا سیاسی و نظایر آن، تاثیری در استفاده از خدمات عمومی نخواهد داشت؛ دولت نباید در این خصوص، تبعیضی میان شهروندان قائل شود. در قسمت بعد اشاره خواهد شد که اصل برابری (و نیز رایگان بودن خدمات عمومی) در قانون اساسی ایران به صراحت آمده و در رویه قضایی دیوان عدالت اداری ایران با الهام از اصول قانون اساسی، منع تبعیض ناروا مبنای عمل قرار گرفته است.

۳-۳-۴. تقدم

این اصل بیانگر تقدم منافع عمومی بر منافع خصوصی در صورتی است که در انجام خدمات عمومی، تزام یا تعارض میان این دو وجود داشته باشد. این امر سبب می شود که دولت یا نهادهای عمومی از اقتدار ناشی از حاکمیت خود در جهت تامین منافع عمومی و یا خدمات عمومی استفاده کنند. به عنوان مثال تخریب بناها و املاک اشخاص به منظور توسعه خدمات عمومی توسط شهرداری ها هرچند بدون رضایت مالکان آنها باشد در همین راستا قابل توجیه است.

۳-۳-۵. رایگان بودن

برخی از حقوقدانان مانند موريس هوريو (Maurice Hauriou) بر این باورند که اصل رایگان بودن از اصول اساسی خدمات عمومی می باشد.^۸ این خدمات در ازای مالیات ها و درآمدهای عمومی، باید رایگان ارائه شوند. از سوی دیگر با عنایت به روند افزایشی خصوصی سازی خدمات عمومی در اصل رایگان بودن خدمات عمومی تردیدهایی به وجود آمده است. به نظر می رسد با توجه به گونه گونی خدمات عمومی، رایگان بودن این خدمات امری نسبی است و صرفاً مربوط به آن دسته از خدماتی است که دولت موظف به ارائه آنها می باشند. از این رو دولت می تواند در ازای انجام سایر خدمات، وجوهی را دریافت کند. «در میان خدمات عمومی می توان به آن دسته از خدماتی اشاره کرد که ویژگی اختیاری بودن برای شخص حقوق

^۸. عباسی، حقوق اداری، ص ۱۷۸.

عمومی دارد. این دسته قابلیت بیشتری برای غیر مجانی بودن و نیاز به عوض داشتن دارند. در این فرض ایرادی ندارد که ایفای خدمت، موکول به پرداخت هزینه هایی شود که در مقابل آن پیش بینی می گردد بدین صورت که حد اقل باید میزان این هزینه ها با قیمت تعهدات ارائه شده برابر باشد^۹.

۳-۴. قوانین داخلی و خدمات عمومی

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران وظایفی را بر دوش دولت نهاده است که مصادیقی از «خدمات عمومی» اند. «همین امر نشان می دهد که فلسفه وجودی دولت و دستگاه دولتی در حقوق اداری ایران، ارائه خدمات عمومی است»^{۱۰}.

اصل سوم قانون اساسی: به موجب این اصل، دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد:

آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه در تمام سطوح و تسهیل و تعمیم آموزش عالی (بند ۳) رفع تبعیضات ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای همه در تمام زمینه های مادی و معنوی (بند ۹). پی ریزی اقتصاد صحیح و عادلانه برطبق ضوابط اسلامی جهت ایجاد رفاه و رفع فقر و برطرف ساختن هر نوع محرومیت در زمینه های تغذیه و مسکن و کار و بهداشت و تعمیم بیمه (بند ۱۲) تأمین حقوق همه جانبه افراد از زن و مرد و ایجاد امنیت قضائی عادلانه برای همه و تساوی عموم در برابر قانون (بند ۱۴).

اصل بیست و نهم: برخورداری از تأمین اجتماعی از نظر بازنشستگی، بیکاری، پیری، از کارافتادگی، بی سرپرستی، در راه ماندگی، حوادث و سوانح و نیاز به خدمات بهداشتی و درمانی و مراقبت های پزشکی به صورت بیمه و غیره حقی است همگانی. دولت مکلف است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایت های مالی فوق را برای یک فرد کشور تأمین کند.

اصل سی ام: دولت موظف است وسایل آموزش و پرورش رایگان را برای همه ملت تا پایان دوره متوسطه فراهم سازد و وسایل تحصیلات عالی را تا سرحد خود کفایی کشور به طور رایگان گسترش دهد. **ماده ۹ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶:** «امور اجتماعی، فرهنگی و خدماتی، آن دسته از وظایفی است که منافع اجتماعی حاصل از آنها نسبت به منافع فردی برتری دارد و موجب بهبود وضعیت

۹. عباسی و همکار، اصل رایگان بودن خدمات عمومی در پرتو قوانین و رویه قضائی جمهوری اسلامی،

۱۰. رستمی و رشیدی، نقد و تحلیل نظریه خدمات عمومی و اصول حاکم بر آن مبتنی بر آموزه های اسلامی، فصلنامه

حکومت اسلامی، شماره ۸۶، ص ۱۵۸.

زندگی افراد می گردد، از قبیل: آموزش و پرورش عمومی و فنی و حرفه ای، علوم و تحقیقات، درمان، توانبخشی، تربیت بدنی و ورزش، اطلاعات و ارتباطات عمومی و امور فرهنگی، هنری و تبلیغات اسلامی».