

The Government and the Norm of the Public Sphere

Mohammad Reza Vijeh * 

Associate Professor, Department of
Public and International Law, Allameh
Tabataba'i University, Tehran, Iran

Extended Abstract

Introduction

In every society, there are norms that its members are obligated to follow. These norms encompass a broad range of religious, moral, social, and legal standards. Each of these norms is backed by a specific enforcement guarantee. Religious norms are enforced through the promise of an afterlife; moral norms rely on individual conscience; social norms are upheld through the threat of social isolation; and legal norms are enforced by the government. The legal norm, however, should not be identical with its content, but with its form, providing a formal criterion that regulates the issue at hand. Among these, some norms apply to the public sphere and stand in contrast to those of the private sphere. The present study aimed to examine the norms of the public sphere, which are established and enforced by the government in the public sphere. The guarantee of their enforcement also lies

* Corresponding Author: Mrezavijeh@atu.ac.ir

How to Cite: Vizhe, M. (2024). The Government and the Norm of the Public Sphere, *State Studies*, 10 (39), 53-84.
Doi: 10.22054/tssq.2025.82296.1570

within this sphere. The study tried to answer the following questions: Does the norm of the public sphere differ from other legal norms? What are its distinguishing characteristics? And what role does the government play in this context?

Materials and Methods

The present research used a descriptive–analytical approach to examine the norms of the public sphere, particularly those of legal nature. Legal norms are defined within the legal order and at the macro level of the legal system. The legal system itself grants validity to these norms, which imbues legal norms with meaning. However, the validity of a legal norm is necessary but not sufficient; it must also be effective and efficient. A distinction should be made between the effect (on the micro level) and the efficiency (on the macro level) of the norm within the legal system. The legal order, as a set of norms, forms the core of the legal system. In conjunction with this, specific processes and structures are established within the system. These processes and structures are characterized by the validity of their functions: they facilitate the functioning of the private sphere and serve only a regulatory role in cases related to the public order. When it comes to the functions of the public sphere, these processes and structures are entirely regulatory, and facilitation of subordinates plays no role in this context.

Results and Discussion

The norms of the public sphere can be divided into two groups. The first group, which is more important, consists of standards that guarantee the rights and freedoms of citizens against political power or the government. The second group generally relates to the

government affairs. Some public sphere norms regulate the relationship between the public and the government, while others ensure the legal status of citizens in both the public and private spheres. In the public sphere, ensuring citizens' legal status is particularly crucial when it concerns their interactions with public power, as it may alter this legal status under the pretext of public interest. Moreover, the norms of the public sphere differ from those of the private sphere in various ways, such as their nature, form, practices, and guarantees of enforcement. Concerning their nature, the differences arise in the legal status created by these norms. In terms of their application, a distinction lies between mandatory norms and those that are interpretive or supplementary. Furthermore, in the private sphere, individuals as subjects have a direct influence on the content and direction of norms, while the norms of the public sphere are entirely objective, driven by the public interest. The norms of the public sphere differ from those of the private sphere with respect to the obligation to comply with and the guarantee of enforcement. The government plays a central role in determining the obligations and guaranteeing the enforcement of these norms. In this context, the government must pay close attention to the distinct logic of these two spheres since ignoring the difference can render the norms ineffective and inefficient.

Conclusion

The government holds an exclusive position in both creating legal norms and applying the associated guarantees. Judicial authorities play a crucial role in verifying violations of norms, as well as confirming the performance guarantees and determining their scope and amount—both in the private and public spheres. Monitoring the enforcement of norms is generally associated with the public sphere

and holds little significance in the private sphere, except in cases where violations of norms relate to public interests.

Keywords: Legal norm, Legal system, Public sphere, Private sphere, Obligation, Guarantee





دولت و هنجار حوزه عمومی

محمدرضا ویژه *  دانشیار حقوق عمومی و بین‌الملل دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران

چکیده

هنجار حقوقی هنجاری است که دولت ناگزیر است که آن را وضع و در مورد شهروندان اعمال کند. از این میان، هنجارهایی مربوط به حوزه عمومی هستند و در مقابل هنجارهای حوزه خصوصی قرار دارند. حوزه مطالعه این مقاله «هنجار حوزه عمومی» است که توسط دولت ایجاد و در حوزه مذکور اعمال می‌شود و ضمانت اجرای آن نیز متعلق به آن حوزه است. پرسش‌های مهم که مقاله در تلاش برای پاسخ به آن‌ها با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی است، عبارت است از اینکه آیا هنجار حوزه عمومی با سایر هنجارهای حقوقی تفاوت دارد؟ و این هنجار چه ویژگی‌هایی دارد که آن را از سایر هنجارهای حقوقی متمایز می‌سازد؟ نقش دولت در این میان چیست؟ هنجار حقوقی در نظم حقوقی و در سطح کلان در نظام حقوقی تعریف می‌شود و این نظم حقوقی است که بدان اعتبار می‌بخشد این «اعتبار» است که به هنجار حقوقی معنا می‌بخشد. اعتبار هنجار حقوقی لازم است اما کافی نیست بدین معنا که باید مؤثر و کارآمد باشد و باید میان این تأثیر (سطح خرد) و کارآمدی (سطح کلان نظام حقوقی) تفاوت قائل شد. در عین حال، هنجارهای حوزه عمومی از جهات گوناگون مانند ماهیت، شکل، اعمال و ضمانت اجرا با هنجارهای حوزه خصوصی تفاوت می‌یابد. دولت در دو جنبه‌ی آفرینش هنجارهای حقوقی و اعمال ضمانت اجرای مربوط به آن‌ها جایگاهی انحصاری دارد. مراجع قضایی در احراز نقض هنجارها و تأیید ضمانت اجراها و تعیین و میزان آن‌ها، چه در حوزه خصوصی و چه در حوزه عمومی، اهمیتی بسزا می‌یابند.

واژگان کلیدی: هنجار حقوقی، نظام حقوقی، حوزه عمومی، حوزه خصوصی، الزام، ضمانت اجرا.

مقدمه

در هر جامعه، هنجارهایی وجود دارد که اعضای آن خود را ملزم به رعایت آن‌ها می‌دانند. این هنجارها طیف وسیعی از دینی، اخلاقی، اجتماعی و حقوقی را در بر می‌گیرند. تمامی این هنجارها ضمانت اجرای ویژه خود را دارا هستند: هنجار دینی، ضمانت اجرای اخروی، هنجار اخلاقی، ضمانت اجرای وجدانی، هنجار اجتماعی، ضمانت اجرای انزوای اجتماعی. تنها هنجاری که دولت برای آن ضمانت اجرا وضع می‌کند و این ضمانت اجرا را اعمال می‌کند، هنجار حقوقی است. البته، به لحاظ محتوایی، الزاماً هنجارهای حقوقی با هنجارهای دیگر تفاوت ندارند؛ بلکه ممکن است هنجاری اخلاقی یا اجتماعی به لحاظ اهمیت آن برای جامعه و دولت جامعه حقوقی بپوشند و با ضمانت اجرای حقوقی اعمال شوند.

بنابراین، دولت برای تنظیم امور ناگزیر است که هنجارهای حقوقی را وضع و آن را در مورد شهروندان اعمال کند. این هنجارها طیف وسیعی را از هنجارهای قانون اساسی، مدنی، بازرگانی، کیفری، اداری و مالی را در بر می‌گیرند. در این میان، هنجارهایی مربوط به حوزه عمومی و از این منظر با هنجارهای حقوق کیفری مشترک هستند و در مقابل هنجارهای حقوق مدنی و بازرگانی به حوزه خصوصی تعلق دارند. هنجارهای حوزه عمومی نسبت به هنجارهای حقوق کیفری دارای ضمانت اجرای متنوع‌تری برخوردارند و صرفاً در حوزه عمومی اعمال می‌شوند؛ در صورتی که هنجارهای حقوق کیفری به حوزه عمومی تعلق دارند، اما اعمال این هنجارها گستره وسیعی را از حوزه عمومی تا حوزه میانی (حوزه اجتماعی) و حوزه خصوصی را در بر می‌گیرد. بنابراین، حوزه مطالعه این مقاله «هنجار حوزه عمومی» است که توسط دولت ایجاد و در حوزه مذکور اعمال می‌شود و ضمانت اجرای آن نیز متعلق به آن حوزه است. این مقاله فاقد پیشینه در ادبیات حقوق عمومی و علوم سیاسی کشورمان است.

پرسش‌های مهم که مقاله در تلاش برای پاسخ به آن‌ها با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی است، عبارت است از اینکه آیا هنجار حوزه عمومی با سایر هنجارهای حقوقی تفاوت دارد؟ و این هنجار چه ویژگی‌هایی دارد که آن را از سایر هنجارهای حقوقی متمایز می‌سازد؟ نقش دولت در این میان چیست؟ به نظر می‌رسد هنجارهای حوزه عمومی دارای

ویژگی‌هایی هستند که با سایر هنجارهای حقوقی تفاوت می‌یابند و دولت هم این ویژگی‌ها را با توجه به اصول حاکم بر حوزه عمومی لحاظ می‌نماید. روش پژوهش توصیفی و تحلیلی است.

برای پاسخ به پرسش‌های فوق، این مسئله را در بخش نخست نقش دولت در فرآیند آفرینش و کارکرد هنجارهای حوزه عمومی (۱) و در بخش دوم، نقش دولت در ضمانت اجرای هنجارهای فوق و اعمال آن‌ها (۲) مورد بررسی قرار می‌گیرد.

دولت و هنجارهای حوزه عمومی

در بخش نخست، ابتدا، به جایگاه هنجار در نظام حقوقی و نقش دولت در این نظام (۱-۱) و نیز ماهیت هنجارهای حوزه عمومی (۱-۲) خواهیم پرداخت.

دولت و نظام حقوقی

دولت نظام حقوقی را شکل می‌دهد و کارکرد هنجار حقوقی درون نظام حقوقی است. لذا، در این قسمت ابتدا باید تعریفی از هنجار حقوقی و جایگاه آن در نظم حقوقی داشته باشیم (۱-۱-۱) سپس، به عناصر نظام حقوقی و نسبت آن با دولت بپردازیم (۱-۱-۲).

۱-۱-۱. هنجار حقوقی و نظم حقوقی

عنصر نخست و در واقع مهم‌ترین عنصر هر نظام حقوقی هنجار است. به تعبیر «کلسن»، هنجار حقوقی از فرمان فاصله می‌گیرد زیرا فرمان بیان اراده یک فرد است که در گروه رفتار اشخاص است اما هنجارهای حقوقی حتی در صورت فقدان افرادی که آن‌ها را ساخته‌اند، همچنان معتبر باقی می‌ماند. (رابین لتوین، ۱۴۰۳: ۳۴۷) همچنین، هنجار حقوقی با رفتار نیز تفاوت دارد زیرا الگو و چارچوب رفتاری است نه خود رفتار (Troper, 2003: 1079). اما، در عین حال، باید اذعان داشت که هنجار تجلی اراده‌ای است که توسط حقوق به رسمیت شناخته شده است (Millard, 2006: 60). این الگو در قالب گزاره‌های دستوری قوانین و مقررات بیان می‌شود. به عبارت دیگر، در اعمال هنجار حقوقی همواره تطبیق انجام می‌شود: تطبیق یک امر فردی یا اجتماعی با مواردی که در هنجار حقوقی در قالب گزاره‌های دستوری قانون یا مقررات پیش‌بینی شده است. به عبارت دیگر، هر امر

اجتماعی یا رفتار در صورتی واجد آثار حقوقی است که مطابق هنجارهای حقوقی باشد یا حداقل مخالف آن‌ها نباشد. در واقع، در تطبیق رفتار با هنجار حقوقی، مجری قانون (اعم از مقام اجرایی و مقام قضایی) آنچه هست (بر اساس نظم موجود) را با آنچه باید باشد (بر اساس نظم حقوقی) تطبیق می‌دهد (Picavet, 2000: 24).

بنابراین، هنجار حقوقی را نه تنها با محتوا بلکه به لحاظ شکلی باید شناسایی نمود؛ به طوری که از این منظر، معیاری شکلی ارائه می‌دهد که امر مذکور را تنظیم می‌کند (Pfersmann, 2003: 1080). همان‌گونه که کلسن نیز تلاش می‌کند میان «باید شکلی» و «باید ماهوی» تمایز قائل شود (رز، ۱۳۹۴: ۲۲۶). بر اساس این تعریف شکلی، هنجارها باید عمومی و انتزاعی باشند (Orianne, 1982: 40) و ویژگی دیگر کارکرد یکسان‌سازی آن‌هاست؛ بدین معنا که هنجار حقوقی وضعیت نمونه و یکسانی ارائه می‌دهد تا وضعیت‌های گوناگون فردی و اجتماعی در درون آن تحلیل شوند و همین امر موجب می‌شود تا آثار هنجارهای حقوقی در نظم حقوقی هماهنگ باشد (ویژه، ۱۳۹۲: ۱۵۰).

به علاوه، با توجه به معیار شکلی فوق، نخست، سه گروه از هنجارها را می‌توان از یکدیگر تمیز داد: هنجارهای مولد^۱ هنجارهای دیگر که مفاد تعهدات، موانع و تجویزهای حقوقی را تعیین یا اصلاح می‌کنند؛ هنجارهای عمومی و انتزاعی که هنجارهای اعتبار بخش^۲ که چارچوب حقوقی وضعیت‌های فردی و اجتماعی را تعیین می‌کنند و به این وضعیت‌ها اعتبار می‌بخشند (Pfersmann, 1997: 481) و در نهایت، هنجارهای تجویزی که ساختارها و فرآیندها را تعیین می‌کنند. دوم، هنجارها بر اساس تابعان تقسیم می‌شوند: این تابعان می‌توانند تمامی اشخاص (حقیقی یا حقوقی) عمومی و خصوصی باشند یا به برخی تابعان به فراخور وضعیت حقوقی و کارکرد آن‌ها محدود شوند مانند کارکنان دولت، کارکنان نیروهای مسلح، بازرگانان و کشاورزان.

هنجارهای حقوقی در درون نظم حقوقی تعریف می‌شوند بدین معنا که هنجار حقوقی به صورت جدا امکان زیست ندارد و فقط در ارتباط با هنجارهای دیگر در مجموعه‌ای که

1 Normes prescriptives

2 Normes d'habilitation

«نظم حقوقی» نامیده می‌شود معنا می‌یابد. منظور از معنا در زبان حقوقی «اعتبار»^۱ است. این نظم حقوقی است که به هنجار حقوقی «اعتبار» می‌بخشد و این «اعتبار» آثار دیگر مانند کارایی و مؤثر بودن را برای هنجار حقوقی به دنبال خواهد داشت. حال، پرسش این است که این «اعتبار» چیست؟ به نظر می‌رسد که «اعتبار» معادل حیات برای هنجار حقوقی است و مانند انسان هنجار پس از آفرینش از طریق فرآیند مشخص داخل نظم حقوقی می‌شود و حیات خویش را ادامه می‌دهد و با نسخ حیات آن خاتمه می‌یابد و از نظم حقوقی خارج می‌شود. لازم به ذکر است که اصلاح محتوای هنجار حقوقی را تغییر می‌دهد و از آنجا که معیار شناسایی هنجار شکلی است، حیات آن به شکلی دیگر ادامه می‌یابد.

برای اعتباربخشی به هنجارها نظم حقوقی باید ویژگی‌هایی داشته باشد: علاوه بر اینکه هنجار مطابق فرآیند پیش‌بینی شده در نظام حقوقی باید تولید و به نظم حقوقی وارد شود (Falcón y Tella, 1996: 38) رابطه هنجارها با یکدیگر در نظم حقوقی سلسله‌مراتبی است بدین معنا که هنجارهای فرودین اعتبار خویش را از هنجار فرازین کسب می‌کنند. در نتیجه، وجود هنجارهایی که در این سلسله‌مراتب قرار نگیرند، در نظم حقوقی اختلال ایجاد می‌کند (ویژه، ۱۳۸۸: ۱۲). انسجام این هنجارها با یکدیگر نیز اهمیت فراوان دارد و ضامن هماهنگی اعتبار همگی آنهاست. در کنار موارد فوق، ویژگی استمرار نیز برای هنجار حقوقی بسیار مهم است زیرا یک چارچوب زمانی می‌تواند وضعیت‌های فردی و اجتماعی را در درون خویش قرار دهد که دائمی باشد و در صورت تزلزل، وضعیت حقوقی تابعان را غیرقابل‌پیش‌بینی و در مخاطره می‌افکند. در نهایت، آفرینش هنجارهای حقوقی و ورود آنها به نظم حقوقی نیز اهمیت فراوان می‌یابد و دولت (در مفهوم عام) نقش اصلی را در این میان ایفا می‌نماید. این دولت است که باید برای هنجارهای حقوقی نیازسنجی کند و برای روابط فردی و اجتماعی و وضعیت‌های ناشی از آنها که نیاز وجود دارد، هنجار حقوقی وضع نماید و نیز شکل و ضمانت اجرای مناسب برای این هنجارهای حقوقی بیاید. بدیهی است که نیازسنجی اشتباه و نیز شکل و ضمانت اجرای ناصواب دولت می‌تواند به اختلال در نظم حقوقی منجر شود. پس، تمامی جنبه‌های نظم حقوقی با دولت

و کارکردهای آن ارتباط وثیق دارد و تجلی آن در هنجارهای حوزه عمومی است که در بخش بعدی بدان پرداخته می‌شود.

از نظم حقوقی و محتوای هنجارهای حقوقی نهادها^۱ و وضعیت‌های حقوقی ناشی می‌شوند. نهادهای حقوقی بر اساس نیازهای روز ایجاد می‌شوند و پیش‌بینی آن‌ها برای حل معضلات و مسائل مستحدث و وضعیت‌های حقوقی نیز ناشی از شناسایی وضعیت‌های اجتماعی و شرعی است. به عبارت دیگر، محتوای هنجارها انتزاعی و ذهنی هستند ولی وضعیت‌های حقوقی ناشی از آن‌ها عینی هستند (Picavet, 2000: 32).

گاه نیز ارزش‌های شرعی و اخلاقی حاکم بر وضعیت‌های اجتماعی هستند ولی با این وضعیت‌ها یکسان نیستند. این ارزش‌ها و ضرورت حمایت از آن‌ها، دولت را ناگزیر می‌سازد تا از طریق هنجارهای حقوقی وضعیت‌های حقوقی بیافریند. بنابراین، هنجارهای حقوقی ابزاری در دست دولت برای شناسایی وضعیت‌های حقوقی است. تفاوت نظام‌های حقوقی در پاسخی است که بدین پرسش می‌دهند و آن نوع و میزان کارآمدی و تأثیر نهادها و وضعیت‌های ناشی از نظم حقوقی است؟ به عبارت دیگر هزینه و سود آفرینش هنجار حقوقی در نظام حقوقی و آثار عینی و شخصی هنجارهای حقوقی چیست (Combacau et Sur, 2019: 18-19)؟

عناصر نظام حقوقی

باید توجه داشت که این نظم حقوقی نیست که به واسطه هنجار حقوقی تعریف می‌شود؛ بلکه هنجار حقوقی به واسطه نظم حقوقی باید تعریف شود در نتیجه نظم حقوقی را باید از سایر نظم‌های هنجاری تفکیک نمود. (Troper, 1986: 31) پس از آفرینش هنجار، نظم حقوقی آن را تعریف می‌کند و حیات می‌بخشد، اما دو جنبه مهم هنجار حقوقی، یعنی کارآمدی و تأثیر، نیازمند این است که نظم حقوقی در درون مجموعه دیگری با عنوان «نظام حقوقی» قرار گیرد. بنابراین، صرف اعتباربخشی به هنجار، ساماندهی این اعتبار در رابطه با هنجارهای فرازین و در رابطه‌ای عمودی تعریف وظیفه نظم حقوقی را خاتمه می‌دهد. به عبارت دیگر، نظم حقوقی وجود و اعتبار هنجار حقوقی را تضمین می‌کند ولی

1 Institutions

2 Situations

اعمال این هنجار بر عهده نظم حقوقی نیست و این وظیفه بر عهده نظام حقوقی است که با طراحی ساختارها و فرآیندهای لازم زمینه مناسب برای اعمال هنجار حقوقی را فراهم می‌سازد. پس، باید اذعان داشت که بر خلاف نظم حقوقی که رابطه عمودی میان هنجارها را تنظیم می‌کند، در نظام حقوقی رابطه‌ی افقی میان هنجارها موردنظر است؛ زیرا هنجارها در ارتباط با یکدیگر باید اعمال شوند و نمی‌توان آن‌ها را در خلأ اجرا نمود.

برخی از نویسندگان مانند بویو و کلسن، نظم حقوقی و نظام حقوقی را مترادف می‌پندارند (Troper, 1986 : 30). در صورتی که نظام حقوقی را هیچ‌گاه نباید تا حد نظام هنجارها کاهش داد؛ بلکه نظام حقوقی مفهومی به مراتب گسترده‌تر را شامل می‌شود. به دیگر سخن، بخشی موجودیت هنجار و بخش بزرگ‌تر اعمال آن را در بر می‌گیرد و این دو بخش باید از یکدیگر تفکیک شوند.

پیش از هر چیز باید عناصر یک نظام حقوقی را شناسایی نماییم. نظم حقوقی، به عنوان مجموعه هنجارها، مرکز نظام حقوقی را تشکیل می‌دهد و در کنار آن، فرآیندها و ساختارها نیز در این نظام پیش‌بینی می‌شوند. بدیهی است به اعتبار تابعان، این فرآیندها و ساختارها تمایز می‌یابند: فرآیندها و ساختارها برای تابعان حوزه خصوصی تسهیلگر و فقط در موارد مربوط به نظم عمومی تنظیم‌گر هستند؛ در صورتی که این فرآیندها و ساختارها در مورد تابعان حوزه عمومی کاملاً تنظیم‌گر هستند و تسهیلگری در مورد این تابعان معنا نمی‌یابد. برای مثال، فرآیندهای و ساختارهای حوزه عمومی نباید انعطاف‌پذیر باشند؛ زیرا در این حوزه، موارد مذکور با منافع عمومی پیوند می‌خورند ولی در حوزه خصوصی، فرآیندها و ساختارها انعطاف‌پذیر و بیشتر بر اساس توافق طرفین اعمال می‌شوند؛ زیرا این فرآیندها و ساختارها برای تضمین و حمایت حق‌هایی طراحی شده‌اند که با منافع خصوصی پیوند می‌یابند و فرض بر آن است که اشخاص بهتر از هر مرجعی منافع خویش را تشخیص می‌دهند. اما، در مورد حوزه میانی یا اجتماعی، به عنوان حوزه میان حوزه‌های عمومی و خصوصی، به فراخور موضوع و سیاست‌های دولت می‌تواند تسهیل‌کننده یا تنظیم‌گر باشد. بنابراین، فرآیندها و ساختارها باید متناسب با حوزه‌ای که برای آن طراحی می‌شوند، باشند.

ماهیت و ویژگی‌های هنجار حوزه عمومی

هنگامی که از تناسب فرآیندها ساختارها با حوزه‌های عمومی و خصوصی سخن می‌گوییم، به طریق اولی هنجارهای این دو حوزه نیز باید تفاوت داشته باشند. نقش دولت نیز در آفرینش هنجارهای متناسب نیز در دو حوزه تمایز می‌یابد و به طور طبیعی، نقش دولت در آفرینش و اعمال هنجارهای حوزه عمومی، که از آن‌ها به هنجارهای حوزه عمومی یاد می‌کنیم، اهمیت مضاعف می‌یابد. از این رو، در این قسمت به ماهیت هنجارهای حوزه عمومی (۱-۲-۱) و تفاوت آن‌ها با هنجارهای حوزه خصوصی (۲-۲-۱) این هنجارها می‌پردازیم.

ماهیت هنجار حوزه عمومی

در منطق حکومت، که در اینجا به صورت جداگانه موضوع بحث ما نیست، حکومت منافع کلیه اشخاص حقوقی موضوع حوزه عمومی را جمع نموده و به عنوان منافع عمومی حراست می‌نماید. به عبارت دیگر، ویژگی اساسی حوزه عمومی غلبه‌ی منافع عمومی است. از سوی دیگر، این منافع عمومی در حوزه خصوصی هم وجود دارند و در برخی وضعیت‌های حقوقی ناشی از اعمال یا وقایع حقوقی مانند فقدان اهلیت، مسئولیت و ازدواج نمود می‌یابند. بنابراین، از لحاظ شمول هنجار حوزه عمومی را نمی‌توان منحصر به حوزه عمومی دانست، بلکه این هنجارها در حوزه‌های خصوصی و میانی نیز، گرچه با شرایط متفاوت، اعمال می‌شوند.

ابتدا باید دانست که هنجار حوزه عمومی چیست؟ دانستیم که هنجار حوزه عمومی را الزاماً نمی‌توان با حوزه اعمال آن سنجید گرچه بیشترین کاربرد آن در حوزه عمومی است. آیا می‌توان گفت که در هنجارهای حوزه عمومی همواره در یک سو دولت قرار دارد؟ در همه هنجارهای حوزه عمومی دولت در یک سوی رابطه حقوقی قرار دارد ولی این وجه فارغ هنجار حوزه عمومی (در معنای خاص) و دیگر هنجارهای حقوقی نیست، زیرا در حقوق کیفری نیز در جرائم عمومی همواره دادستان یا نماینده منافع عمومی است که در یک سوی جریان قرار دارد. در هنجارهای حوزه عمومی گاه در دو سوی رابطه‌ی حقوقی دولت قرار می‌گیرد. در این وضعیت، هنجار حقوقی به تنظیم روابط حقوقی بخش‌های گوناگون دولت در معنای عام برای مثال قوای مقننه و مجریه می‌پردازد.

هنجارهای حوزه عمومی دو گروه هستند: گروه نخست که اهمیت بیشتری می‌یابند، هنجارهای ضامن حق‌ها و آزادی‌های شهروندان در مقابل قدرت سیاسی یا دولت هستند و گروه دوم امور مربوط به دولت در معنای عام آن را رتق و فتق می‌نمایند. در واقع، گروهی از هنجارهای حوزه عمومی تنظیم‌کننده حوزه عمومی مربوط به دولت هستند و گروه دیگر ضامن وضعیت حقوقی شهروندان در حوزه‌های عمومی و خصوصی هستند. در حوزه عمومی، تضمین وضعیت حقوقی شهروندان زمانی اهمیت می‌یابد که در مقابل قدرت عمومی تعریف شود. بدین معنا که قدرت عمومی بتواند با دستاویز منافع عمومی به این وضعیت حقوقی دست‌اندازی نماید. ویژگی دیگر، هنجارهای حوزه عمومی ضامن حق‌ها و آزادی‌های شهروندی آن است که این هنجارها الزاماً وضعیت حقوقی خاصی را تضمین نمی‌کنند؛ بدین معنا که این هنجارها به انسان و حق‌های شخصی او مربوط می‌شوند فارغ از اینکه در چه وضعیت حقوقی باشند. به دیگر سخن، گروهی از هنجارهای حوزه عمومی وضعیت‌های عینی حوزه عمومی و حوزه‌ی عملکرد دولت را تعریف و تضمین می‌کنند و گروهی دیگر، از شهروندان در مقابل قدرت عمومی و حق‌های شخصی آنان حمایت می‌کنند.

باید توجه داشت که گرچه در گروه دوم هنجارهای حوزه عمومی، شهروند یا فرد اهمیت و نقش محوری دارد و در هنجارهای حوزه خصوصی نیز چنین است اما نوع نگرش حوزه عمومی به فرد «حمایتی» در صورتی که نوع نگرش حوزه خصوصی «تنظیم‌کننده» است. در جنبه‌های اقتصادی و اداری، ویژگی دیگری را نیز باید برای هنجارهای حوزه عمومی برشمرد و آن جنبه «تسهیل‌کننده» آن‌هاست بدین معنا که دیوان‌سالاری دولت برای پیشبرد امور شهروند بنا شده تا امور اداری و اقتصادی او را تسهیل نماید. بنابراین، می‌توان گفت که بسیاری از هنجارها در این حوزه «تجویزی» هستند بدین معنا که به منظور تسهیل، مقام اداری مجاز به انجام برخی از اعمال اداری است (Bobbio, 1998: 124). پس اگر هنجارهای حوزه عمومی در جهت عکس این هدف باشند، قانون‌گذار توجه کافی را به منطبق حاکم بر این هنجارها ننموده است.

باید یادآوری نمود که هنجارهای تنظیم‌کننده در هر بخشی از نظام حقوقی که دو سوی رابطه حقوقی با یکدیگر برابر باشند به کار می‌آید و این خاص حوزه خصوصی

نیست (که در آن دو طرف رابطه با یکدیگر در وضعیت حقوقی یکسان قرار دارند یا ادعا می‌شود که برابر هستند).^۱ برای مثال، هنجارهای حوزه عمومی حاکم بر روابط حقوقی بخش‌های دولت (در معنای عام)، که از آن سخن گفتیم، «تنظیم‌کننده» هستند زیرا هیچ‌یک از بخش‌های دولت بر یکدیگر برتری ندارند و فرض بر برابری قوای سه‌گانه با یکدیگر است. هدف از این تنظیم علاوه بر افزایش کارآمدی و جلوگیری از تداخل صلاحیت‌ها، تأمین منافع عمومی را نیز دنبال می‌کند. بخش مهمی از این تنظیم به تعیین مرز میان صلاحیت‌ها در حوزه عمومی مربوط می‌شود؛ بدین معنا که در حوزه خصوصی صلاحیت برای اشخاص تعریف نمی‌شود و در نتیجه تنظیم در این مقوله معنایی نمی‌یابد. اما، در حوزه عمومی، صلاحیت مفهومی بنیادین است و برای تمامی مقام‌ها و مراجع سیاسی، اداری و قضایی تکالیف و اختیارات مشخص تعریف می‌شود و هنجارهای تنظیم‌کننده برای تعیین صلاحیت، مرز آن و نیز فرآیندهای حل اختلاف در تداخل صلاحیت‌ها تعریف می‌شوند.

در این زمینه، باید دقت نمود تا هنجارهای حوزه عمومی با دو مقوله‌ی دیگر، یعنی سیاست‌های عمومی و برنامه‌ها اختلاط نیابند. در مورد نخست، یعنی سیاست‌های عمومی، بدیهی است که این سیاست‌ها نمی‌توانند در قلمروی نظم حقوقی قرار گیرند. در کشورهای دیگر نیز، سیاست‌های عمومی^۲ به خودی خود قابلیت اجرایی و الزام حقوقی ندارند (زارعی، ۱۳۸۳: ۳۲۹). به عبارت دیگر، سیاست‌های عمومی چارچوب آفرینش و اعمال هنجارهای حقوقی را تعیین می‌کنند و خود حاوی گزاره‌های حقوقی و به تبع آن‌ها امر و نهی نیستند. بدیهی است که ضمانت اجرای این سیاست‌ها نیز با ضمانت اجرای هنجارهای حقوقی تفاوت دارد. برنامه‌ها نیز، مانند قانون اساسی، چارچوب هنجارهای حقوقی را تعیین می‌کنند و به نوعی به آفرینش و اعمال هنجارهای حقوقی جهت می‌دهند. بنابراین، در نگرشی کلی، آفرینش و اعمال هنجارهای حقوقی تابع جهت و چارچوبی است که سیاست‌های عمومی و برنامه‌ها تعیین می‌کنند.

^۱ آیا می‌توان حتی در حوزه خصوصی و در رابطه دو شخص خصوصی از برابری سخن گفت؟ چنین به نظر نمی‌رسد، زیرا در حوزه خصوصی نیز اشخاص خصوصی از جوانب گوناگون مانند وضعیت اقتصادی، خانوادگی و ... با یکدیگر برابر نیستند و همین امر عاملی است تا توازن طرفین را در روابط حقوقی بر هم زند.

تمایز هنجارهای حوزه عمومی و حوزه خصوصی

هنجارهای حوزه عمومی و حوزه خصوصی به لحاظ اعتبار در نظم حقوقی با یکدیگر تفاوتی ندارند و به عبارت دیگر، آفرینش این هنجارها، جایگاه آن‌ها در نظم حقوقی و اعتباری که از این نظم کسب می‌کنند، مانند یکدیگر است. نخستین تفاوت میان هنجارهای حوزه عمومی و حوزه خصوصی به ماهیت این هنجارها مربوط می‌شود. در حوزه خصوصی، در بیشتر موارد، وضعیت‌های حقوقی به اشخاص نیز مربوط می‌شود و در نتیجه، وضعیت حقوقی بیشتر شخصی است در حالی که هنجارهای حوزه عمومی در بیشتر موارد وضعیت حقوقی عینی ایجاد می‌نمایند. افزون بر آن، هنجارهای حوزه خصوصی بیشتر وضعیت‌های فردی و اجتماعی موجود در جامعه را شناسایی و در قالب وضعیت حقوقی قرار می‌دهند در حالی که هنجارهای حوزه عمومی در بیشتر موارد وضعیت حقوقی جدید ایجاد می‌نمایند. از این رو توجه به واقعیت‌های اجتماعی در حوزه خصوصی بیشتر مورد عنایت است تا در حوزه عمومی.

دومین تمایز میان هنجارهای حوزه خصوصی و حوزه عمومی به اعمال این هنجارها مربوط می‌شود. در حوزه خصوصی، به فراخور حوزه روابط اشخاص، هنجارها بیشتر تکمیلی یا تفسیری هستند و جز در موارد خاص مربوط به نظم عمومی، قانون‌گذار ترجیح می‌دهد وارد روابط خصوصی افراد نشود. در حوزه خصوصی، باز هم حوزه‌های اعمال هنجارها را می‌توان تفکیک نمود: در حقوق بازرگانی، ساختارها، مانند شرکت‌های بازرگانی، و فرآیندهای مربوط به آن مانند ثبت شرکت‌ها، فرآیندهای رسیدگی قضایی در آیین دادرسی مدنی و نیز فرآیندهای ثبت اسناد و املاک آمرانه هستند؛ زیرا موارد مذکور با نظم عمومی پیوند می‌خورند. اما، در حقوق مدنی، شاهد آن هستیم که حتی در قالب‌های مشخص مانند عقود معین به سوی آزادی قراردادها و حکومت هنجارهای تکمیلی در حال گذر هستیم. بنابراین، در اعمال هنجارهای حقوق مدنی «توافق» طرفین نقش بسیار مهمی دارد و هنجارها بیشتر تکمیلی یا تفسیری هستند. البته، این معیار دقیق نیست، زیرا در حقوق مدنی نیز در مواردی مانند ارث هنجارهای آمرانه را می‌توان یافت. در اینجا، باید به ماهیت آمرانه هنجارهای حوزه خصوصی نیز توجه نمود. در حوزه خصوصی، افراد می‌توانند حتی با وجود هنجار آمرانه، بر خلاف آن توافق کنند و تازمانی

که اختلافی در این توافق وجود نداشته باشد، توافق در حوزه خصوصی باقی می‌ماند. اما، در صورت اختلاف و «اعتراض» به این توافق، موضوع با «رسیدگی قضایی» به حوزه عمومی و درون صلاحیت مرجع قضایی کشیده می‌شود. بدیهی است که مرجع قضایی در رسیدگی به این اعتراض، هنجار آمرانه را بر توافق دو طرف حوزه خصوصی حاکم می‌نماید. بنابراین، حکومت تصمیم‌گیری به دلیل برابری دو طرف حوزه خصوصی در رابطه حوزه خصوصی است.

اما، در حوزه عمومی، حکومت هنجارهای حوزه عمومی و نیز اعمال این هنجارها، هنجار تفسیری و تکمیلی وجود ندارد و اصولاً امکان توافق مقام‌ها و مراجع عمومی امکان‌پذیر نیست.^۱ بنابراین، هنجارهای حاکم بر حوزه عمومی همواره آمرانه هستند و توافق میان مقام‌ها و مراجع این حوزه با دو شرط امکان‌پذیر است: نخست اینکه، این مقام‌ها و مراجع صلاحیت و اختیار ناشی از آن در این خصوص را داشته باشند و دوم اینکه، توافق بر اساس حفظ منافع عمومی انجام شده است. در غیر این صورت و در فقدان شرایط مذکور، این توافق قابل ابطال خواهد بود. بنابراین، اصولاً امکان تراضی در حوزه عمومی وجود ندارد و به علاوه امکان تراضی بر خلاف هنجار آمرانه نیز وجود ندارد. اگر بر خلاف هنجار آمرانه عمل شود (در قالب تصمیم یا تراضی) این عمل اداری قابل ابطال است و این ابطال ارتباطی با اعتراض یا رسیدگی قضایی ندارد.

بنابراین، دو عامل «اعتراض» و «رسیدگی قضایی» نقش اصلی را در شناسایی وضعیت حقوقی خلاف هنجار آمرانه ندارند و تنها راه حکومت این هنجار قلمداد نمی‌شوند. در حوزه عمومی، دو طرف رابطه حقوقی با یکدیگر برابر نیستند و از این رو، نظارت از هر نوع نقش کلیدی می‌یابد. در نتیجه، ممکن است عمل سیاسی، اداری یا قضایی بر خلاف هنجار حوزه عمومی وضع شده باشد و ذینفع نیز اعتراضی نداشته باشد؛ اما نفس نقض هنجار آمرانه از هر طریق کشف شود، موجب واکنش سیاسی، اداری یا قضایی خواهد شد. برای مثال، اگر قاضی دیوان عدالت اداری رأی بر خلاف هنجار حوزه عمومی صادر

۱ از همین روی، طبق اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران امکان داوری در دعاوی عمومی وجود ندارد زیرا اصل بر حفظ منافع عمومی است و مقام‌ها و مراجع عمومی، بر خلاف دعاوی خصوصی که مبتنی بر منافع خصوصی است، اختیاری در این خصوص ندارند.

نماید و شاکی نیز درخواست رسیدگی در مرحله تجدیدنظر ننماید، رئیس قوه قضائیه، رئیس دیوان عدالت اداری، دادستانی کل کشور، سازمان بازرسی کل کشور، دیوان محاسبات کشور و معاونت حقوق عامه دیوان عدالت اداری می‌توانند رأساً از رأی مذکور تجدیدنظرخواهی نمایند.^۱ در نظارت و سلسله مراتب اداری نیز مقام مافوق فراتر از مقام مادی است و می‌تواند هنجار آمرانه را در صورت نقض حاکم کند. بنابراین، ابطال تصمیم اداری مغایر با هنجار امری حوزه عمومی الزاماً از طریق اعتراض انجام نمی‌گیرد.

محتوای هر دو گروه هنجارهای حوزه عمومی و حوزه خصوصی ارائه وضعیت‌های حقوقی است که سایر وضعیت‌های فردی یا اجتماعی باید با آن تطبیق یابند و در صورت تطبیق، وضعیت جدید را نظام حقوقی شناسایی می‌کند، در صورت این شناسایی آثار حقوقی بر آن بار می‌شود. تفاوت دیگر هنجارهای حوزه عمومی و خصوصی در نوع این وضعیت‌های ارائه شده است: در حوزه خصوصی، هنجارها وضعیت‌ها را در بیشتر موارد متناسب با اشخاص ارائه می‌کنند مانند هنجارهای ناظر بر دلالتی، حق‌العمل‌کاری و قراردادهای در صورتی که هنجارهای حوزه عمومی وضعیت حقوقی عینی را ارائه می‌دهند فارغ از اشخاصی که در این وضعیت حقوقی قرار می‌گیرند.

بنابراین، شخص، به عنوان موضوع، بر محتوای هنجارهای حوزه خصوصی و جهت‌گیری آن‌ها تأثیر می‌گذارد؛ در حالی که محتوای هنجارهای حوزه عمومی کاملاً عینی است و منافع عمومی بدان جهت می‌دهد. برای مثال، «اهلیت» یکی از عناصر قانون‌مداری در حوزه خصوصی است در حالی که «صلاحیت» بخش عمده‌ای از اصل قانون‌مداری در حوزه عمومی را تشکیل می‌دهد. تفاوت این است که در «اهلیت» اصل وجود آن است و قانون معیار کلی را در اهلیت تمتع و استیفا تعیین می‌کند، ولی معیار مصداقی به ویژه در اهلیت استیفا کاملاً شخصی است؛ بدین معنا که فرد می‌تواند پیش از سن رشد بنا بر شرایط جسمانی و عقلانی خویش از مرجع قضایی گواهی رشد اخذ نماید. اما در «صلاحیت» به عکس اصل بر عدم صلاحیت است و قانون جزئی‌ترین موارد وجود صلاحیت را باید به دقت مشخص نماید. بنابراین، «صلاحیت» در قوانین باید به تفضیل و کاملاً مصداقی تعریف شود.

^۱ تبصره ۱ ماده ۱۷ و مواد ۷۹ و ۱۲۰ قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۴۰۲.

دولت ضامن اجرای هنجارهای حوزه عمومی

ویژگی اصلی هنجار حقوقی الزام‌آور بودن آن است و این الزام ناگزیر باید از ضمانت اجرای حقوقی بهره‌مند باشد و بدون این ضمانت اجرا، نمی‌توان از هنجار حقوقی سخن گفت. به نظر اثبات‌گرایان، تعهد حقوقی فاقد ضمانت اجرای سازمان‌دهی شده وجود ندارد ولی در مقابل، طرفداران حقوق طبیعی بر این نظر هستند که هنجارهای فاقد ضمانت اجرای الزام‌آور نیز می‌توانند وجود داشته باشند (Bergel, 2012:42). با این حال، به نظر می‌رسد وجود ضمانت اجرا در هنجارهای حقوق موضوعه ضروری است فارغ از اینکه مبنا و منشأ این الزام چیست و البته این مبنا و منشأ به نظام حقوقی نیز بازمی‌گردد (شهابی، ۱۳۹۱: ۱۲۸). البته، برخی از نویسندگان مانند آلف راس^۱ الزام را از هنجار حقوقی تفکیک می‌کنند و اگر این دو با یکدیگر خلط شوند بدین معناست که وقتی هنجاری مقرر می‌دارد که پرداخت مالیات الزامی است. در واقع، رعایت هنجار مذکور الزامی است (Troper, 2002: 45). به عبارت دیگر، او ویژگی هنجاری را تأیید می‌کند اما برای توصیف گزاره‌های حقوقی از تعبیر «دستور» استفاده می‌کند (ابدالی، ۱۳۸۸: ۲۵۳). این الزام و ضمانت اجرای آن در هنجارهای حوزه عمومی اهمیت بیشتری می‌یابد، زیرا موضوع این هنجارها مقام‌ها و مراجع سیاسی، اداری و قضایی هستند و آن‌ها با اتکای بر قدرت عمومی از اجرای هنجارهای مذکور سر باز می‌زنند. هنگامی که با هنجار الزام‌آور مواجهیم، تأثیر و کارایی آن بستگی تام با نوع الزام و ضمانت اجرا و تبعیت مشمولین از آن دارد (۱-۲) و از سوی دیگر چه مراجعی باید بر این الزام و ضمانت اجرای آن نظارت و آن را اعمال نمایند (۲-۲).

الزام هنجارهای حوزه عمومی و ضمانت اجرای آن

رابطه‌ی الزام و تأثیر و کارایی هنجار حوزه عمومی

هنجار حوزه عمومی در نظام حقوقی کارکردهای مشخص دارد و به محض قرار گرفتن در نظم حقوقی و کسب اعتبار حقوقی، انتظار می‌رود کارکردهای خود را به منصفه ظهور بگذارد. اجرای این کارکردها باید مؤثر و کارآمدی لازم را نیز در نظام حقوقی داشته

1 Alf Ross

باشند. در این مقوله، باید به دو پرسش پاسخ دهیم: نخست اینکه منظور از تأثیر و کارآمدی هنجارهای حوزه عمومی چیست و چه تفاوتی با هم دارد؟ دوم اینکه، میان الزام هنجارهای حوزه عمومی و تأثیر و کارآمدی آن چه نسبتی وجود دارد؟

در پاسخ به پرسش نخست، تأثیر هنجارهای حوزه عمومی به نوع و میزان ضمانت اجرا بازمی‌گردد و فقط مربوط به خود هنجار است. هنجار حوزه عمومی به پذیرش و رعایت آن در سطح اجتماعی مربوط می‌شود. به علاوه، برای مثال، اگر در مقابله با فساد، هنجاری در جرم‌انگاری اختلاس داشته باشیم، ضمانت اجرای ارتکاب اختلاس تأثیر مستقیم در بازدارندگی آن دارد. این بازدارندگی فقط مربوط به میزان مجازات نیست؛ بلکه به نوع مجازات نیز معطوف می‌شود. بنابراین، در تأثیر هنجار حوزه عمومی به میزان تبعیت یا مقاومت مقام‌های سیاسی، اداری یا قضایی و نیز شهروندان باید توجه کرد. در مورد آن کارآمدی به اجرای هنجار در ارتباط با هنجارهای دیگر و هماهنگی با نظم حقوقی بازمی‌گردد. به دیگر سخن، هنجار هنگامی کارآمد است که نقش خود را در نظم حقوقی، یا در سطح کلان‌تر نظام حقوقی، ایفا نماید. بدیهی است که در صورت ناهماهنگی هنجار با هنجارهای دیگر یا تعارض با آن‌ها، کارآمدی هنجار حوزه عمومی کاهش می‌یابد و شهروندان یا دستگاه‌های اجرایی در اجرای آن دچار سردرگمی می‌شوند. در نتیجه، تأثیر امری خرد و مربوط به هر هنجار است ولی کارآمدی امری کلان و مربوط به نقش هنجار در نظم یا نظام حقوقی است.

برای کارکرد مناسب هنجارهای حوزه عمومی، نظم حقوقی باید مؤثر باشد. به عبارت بهتر، هنجار حقوقی ابتدا باید طبق شرایطی که پیش از این گفته شد، معتبر باشد و سپس در کارکرد آن در نظام حقوقی باید مؤثر باشد (Mincke, 1998: 118). اما، پرسش اصلی این است که این تأثیر نظم حقوقی محصول چیست؟ نظم حقوقی در صورتی مؤثر است که مفاد هنجارها، به ویژه ضمانت اجرای آن‌ها، ارتباط مستقیم و پیوسته با واقعیت‌های اجتماعی داشته باشند. در واقع، شرط مؤثر بودن نظم حقوقی نیز ارتباط با واقعیت‌های عینی اجتماعی است. به عبارت دیگر، اگر هنجارهای حقوقی بدون توجه به خواست اجتماعی که خود متأثر از مبانی دینی، اخلاقی و اجتماعی آن جامعه است، تدوین شوند یا ضمانت اجرای آن‌ها با مفاد هنجارها تناسبی نداشته باشند، جامعه‌ای که هنجارها

برای آن وضع شده است، حساسیت خویش را از دست می‌دهد و این کاهش حساسیت جامعه و عدم تأیید قانون‌گذار با کاهش تأثیر نظم حقوقی همراه خواهد بود (ویژه، ۱۳۹۲، ۱۵۳-۱۵۴). باید توجه داشت که برخی از نویسندگان بر این نظر هستند که اعتبار هنجار حقوقی با مؤثر بودن آن ارتباط می‌یابد؛ بدین معنا که هنجار غیر مؤثر به تدریج اعتبار آن را نیز تحت تأثیر قرار خواهد داد و به خروج هنجار از نظم حقوقی منتهی خواهد شد (Ross, 1958: 34). برخی دیگر نیز مانند کلسن مؤثر بودن را شرطی^۱ برای اعتبار نمی‌دانند (Kelsen, 1961: 119). در تطبیق دو نظر، باید گفت که به لحاظ کارکردی باید مقوله اعتبار هنجارها را از تأثیر آن‌ها تفکیک نمود، زیرا اعتبار هنجارها به موجودیت آن‌ها در نظم حقوقی و تأثیر هنجارها به اعمال آن‌ها مربوط می‌شود. بنابراین، پیش‌فرض تأثیر هنجار حقوقی عمومی، اعتبار آن است بدین معنا که هنجار باید اعتبار داشته باشد و اجرا شود تا در مرحله بعد، تأثیر آن را در اجرا سنجید.

به نظر برخی، تحقق ضروری معین از تبعیت از هنجارهای نظم حقوقی در قبال کل تابعان آن وجود دارد. بدیهی است که این شاخص کافی نیست ولی یکی از شاخص‌ها می‌تواند به شمار می‌رود (رز، ۱۳۹۴، ۳۲۱). در تبیین شاخص «تبعیت» باید به تفاوت این شاخص در حوزه‌های عمومی و خصوصی برای استنتاج تأثیر هنجار توجه نمود. برای مثال، در حوزه عمومی، تبعیت قهراً وجود دارد و در قالب سلسله مراتب اداری اعمال می‌شود و جز در موارد خاص تخلف اداری، جاری است. از این منظر، تأثیر هنجارهای حوزه عمومی با هنجارهای حوزه خصوصی تفاوت می‌یابد زیرا مفهوم تبعیت در حوزه خصوصی کاملاً متمایز است و جز در مواردی که نقض علنی وجود دارد، شاهد عدم تبعیت نیستیم.

در عین حال، لازم به یادآوری است که برای تضمین این تأثیر، وضعیت حقوقی مورد نظر هنجار حوزه عمومی باید به دقت و شفاف تبیین شود یا به عبارت دیگر، این وضعیت عینی باشد. حال، اگر این وضعیت عینی نباشد یا ایجاد نشود یا تابعان از قرار گرفتن در این وضعیت عینی بگریزند، بدین معناست که هنجار حوزه عمومی حاوی این وضعیت حقوقی تأثیر لازم را نداشته است. در حوزه خصوصی تابعان می‌توانند، جز در موارد آمرانه، میان وضعیت‌های حقوقی انتخاب کنند ولی در حوزه عمومی نباید وضعیت‌های حقوقی متعدد

1 Conditio per quam

وجود داشته باشد زیرا به اخلال در نظم عمومی و امنیت حقوقی شهروندان منتهی خواهد شد. بنابراین، هنجار حوزه عمومی فقط یک وضعیت حقوقی را پیش‌بینی می‌کند و تابعان حوزه‌ی عمومی (مقام‌ها و مراجع سیاسی، اداری و قضایی) باید این وضعیت واحد حقوقی را رعایت کنند.

دومین ویژگی مهم برای کارکرد هنجارهای حوزه عمومی کارآمدی آنهاست. چنانکه گفته شد، کارآمدی در نظام حقوقی و در سطح کلان مطرح می‌شود و کارآمدی هنجار به نقش آن در نظم و نظام حقوقی بازمی‌گردد. در نتیجه، می‌توان گفت که هنجارهای حقوقی ارتباط نزدیکی با ادامه حیات نظم حقوقی و حیات هنجار حقوقی منوط به انسجام نظم حقوقی است. در کارکرد نظم حقوقی باید تعامل دائمی با تابعان حقوق وجود داشته باشد. به عبارت دیگر، در تعامل دائمی با وضعیت‌های عینی تابعان حقوق است که نظم حقوقی واقعیت و تأثیر خویش را می‌یابد. بنابراین، می‌توان گفت که کارایی نظم حقوقی در تعامل با تابعان حقوق، وضعیت و روابط آنها مفهوم می‌یابد. بر اساس همین ویژگی است که کلسن نظم حقوقی را از دیگر نظم‌های دیگر هنجاری تفکیک می‌نماید.

تمایز ضمانت اجرای هنجارهای حوزه عمومی

هنگامی که از تأثیر و کارایی متفاوت هنجارهای حوزه عمومی سخن می‌گوییم این تأثیر و کارآمدی متأثر از الزام این هنجارهاست. به عبارت دیگر، برای اینکه هنجارها مؤثر باشند، یکی از پیش‌فرض‌های آن الزام‌آور بودن آنهاست و برای افزایش کارآمدی، هماهنگی الزام موجود در هنجارهای حوزه عمومی (زیرا هنجار غیر آمرانه در حوزه‌ی عمومی معنا ندارد) اهمیت می‌یابد. بنابراین، وجود الزام در هر شکل برای هنجار حقوقی ضروری است و در نگرش کلسن نظم حقوقی نظم مبتنی بر الزام است که برخی از رفتارهای انسانی را تجویز و برخی را منع می‌نماید. اما، باید توجه داشت که الزام هنجارها هنگامی از تأثیر لازم برخوردار است که از ضمانت اجرای کافی و مؤثر هم برخوردار باشد. به عبارت دیگر، برای تضمین وضعیت حقوقی یا حق شخصی ناشی از هنجار حقوقی، ضمانت اجرای

کافی و مؤثر لازم است (Roubier, 2, 2005: 282). بدیهی است که این ضمانت اجرا باید توسط قدرت عمومی وضع و اجرا شود تا نظم عمومی و نظم منافع اشخاص خصوصی حفظ شود.

پرسش نخست در این زمینه آن است که منظور از ضمانت اجرا چیست؟ به طور کلی، پیامدهای نقض و نادیده گرفتن هنجار حقوقی «ضمانت اجرا» نامیده می‌شود (اسلامی‌پناه، ۱۳۹۹: ۱۵۰). این پیامدها الزاماً مجازات و جبران خسارت و ضمانت اجرای مشابه آن‌ها نیست که اعمال آن‌ها نیازمند اعمال اجبار مشروع دولت است بلکه امروزه، باید دایره ضمانت اجرا را ورای این دایره تنگ اعمال اجبار مشروع دولت تصور نمود و ضمانت اجرای پاداش مانند مشوق‌ها و معافیت‌های مالی را نیز در نظر گرفت. به عبارت دیگر، ضمانت اجراها به دو منظور اعمال می‌شوند: یا پیشگیرانه و تشویقی هستند و برای تحریض شهروندان به اعمال هنجار حقوقی به کار می‌روند (ضمانت اجرای ایجابی) یا به منظور جبران نقض هنجار حقوقی به کار گرفته می‌شوند (ضمانت اجرای سلبی). ضمانت اجرای فوق با توجه به نوع نقض هنجار حقوقی، یا به صورت کامل یا به صورت متناسب با نقض و در نهایت با واکنشی کمتر از آن اعمال می‌شوند (Roubier, 1, 2005: 37-38).

به طور کلی، در مورد ضمانت اجرای حقوقی دو نظریه اصلی را می‌توان مطرح نمود: نخست، نظریه‌ای که بیشتر ماهیتی نهادگرا دارد و بر اساس آن، نقض هنجارهای موجود در نظم حقوقی موجب این می‌شود که هنجارهای دیگر در این نظم حقوقی پاسخ ممکن و متناسب را به این نقض بدهند. دوم، نظریه‌ای که بر اساس آن، در زمان اعمال قدرت توسط قوه مجریه، ضمانت اجرای حقوقی مبتنی بر اجبار و شیوه اعمال آن متناسب با مصداق، شناسایی می‌شود. البته، باید توجه داشت که این دو نظریه با یکدیگر غیرقابل جمع نیستند و در دیدگاه‌های هنجارگرا مانند کلسن به یکدیگر نزدیک می‌شوند. به همین دلیل، ضمانت اجراها برای مردم دیگر به تعبیر کلسن، «تابو» به شمار نمی‌روند (Kelsen, 1961: 18) و طیف انعطاف‌پذیرتری را در بر می‌گیرند. بنابراین، ضمانت اجرا می‌تواند مستقیم یا غیرمستقیم، به لحاظ زمانی بافاصله یا بلافاصله و پیشگیرانه یا تبعی باشد ولی در هر حال باید سازمان‌دهی و پیش‌بینی شده باشد (Romano, 2002: 15).

برخی از حقوقدانان بر این نظر هستند که ضمانت اجرا شرط هنجار حقوقی نیست و فقط شرط مؤثر بودن هنجار حقوقی است و بدون آن، هنجار حقوقی بی‌اثر و غیرمفید خواهد شد (اسلامی‌پناه، ۱۳۹۹: ۱۵۰). تفکیک ضمانت اجرا از هنجار حقوقی صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا هنجار حقوقی بدون ضمانت اجرای حقوقی تفاوتی با هنجار اجتماعی، اخلاقی و شرعی نمی‌یابد. به عبارت دیگر، نوع الزام هنجار حقوقی با هنجارهای دیگر تفاوت دارد و تفاوت در این الزام به همین تفاوت در ضمانت اجرا مربوط می‌شود. برای مثال، الزام هنجار اجتماعی همبستگی کامل با ضمانت اجرای آن، یعنی ضمانت اجرای اجتماعی (واهمه از انزوای اجتماعی)، دارد و به محض تغییر ضمانت اجرا توسط دولت، الزام آن نیز تغییر می‌یابد. بنابراین، تمایز ماهیت هنجار حقوقی با هنجارهای دیگر ضمانت اجرای آن است که دو ویژگی مهم دارد: نخست اینکه، مانند خود هنجار توسط دولت آفریده می‌شود و در نتیجه، هیچ مرجعی جز دولت نمی‌تواند برای هنجار حقوقی ضمانت اجرا ایجاد کند و دوم اینکه، مرجع انحصاری اعمال ضمانت اجرای حقوقی دولت است و هیچ مرجع دیگری نمی‌تواند ضمانت اجرای حقوقی را اعمال نماید.

نکته‌ی مهم در اینجا تمایز میان «الزام» و «اجبار» است: هنجار حقوقی الزام‌آور است و همگان باید این الزام را رعایت نمایند و در صورت عدم رعایت این الزام، دولت اجبار را برای اعمال هنجار حقوقی به کار می‌گیرد و اجبار لازمه اعمال ضمانت اجرای هنجار حقوقی است. به دیگر سخن، اجبار به کار گرفته شده توسط دولت برای اعمال ضمانت اجرا است و خود ضمانت اجرا نیست. ماکس وبر دولت مدرن را مرجع انحصاری اجبار «مشروع» و کلسن وصف «مشروع» را در این مورد به کار نمی‌برد (Troper, 2001: 252). اگر وصف «مشروع» را برای اجبار در نظر بگیریم باید میان مشروعیت درونی و بیرونی تمایز قائل شویم: از منظر درونی، اجبار زمانی مشروع است که مطابق هنجار حقوقی اعمال شود (وبر همین مفهوم از مشروعیت را مدنظر دارد) که در این صورت مشروعیت با قانون‌مداری مخلوط می‌شود. از منظر بیرونی، مشروعیت اجبار به هنجارها و ارزش‌های فراتر از نظام حقوقی بازمی‌گردد (Troper, 2001: 254). به نظر می‌رسد با توجه به نقش دولت در اعمال این اجبار، مشروعیت درونی برای اجبار بیشتر وافی به مقصود باشد و شاید از همین منظر اختلاط «مشروعیت» و «قانون‌مداری» است که کلسن وصف «مشروع» را

برای اجبار به کار نمی‌برد. در همین زمینه، وبر واژه «زور»^۱ و کلسن واژه «اجبار»^۲ را به کار می‌برند که می‌توان آن‌ها را معادل قلمداد کرد.^۳ برای توضیح وصف «انحصاری» برای اعمال اجبار نیز باید گفت که این وصف به معنای این نیست که اجبار فقط توسط دولت اعمال می‌شود بلکه به معنای اختیار انحصاری تجویز اعمال اجبار مشروع و تمایز آن با اجبار نامشروع است. به بیان دیگر، دولت اعمال اجبار متکی بر هنجارهای حقوقی را در قالب‌های مشخص (گزاره‌های حقوقی) تجویز می‌کند. به هر تقدیر، این اجبار توسط سازمان‌ها و مأمورین دولتی تحمیل می‌شود تا ضمانت اجرا اعمال شود.

علاوه بر تفاوت نوع الزام در هنجارهای حوزه عمومی که از آن سخن گفتیم، این تفاوت بر ضمانت اجراهای آن‌ها نیز اثرگذار است. پیش از این گفته شد که به لحاظ سنخ شناسی، ضمانت اجراها را می‌توان به دو گروه ایجابی و سلبی تقسیم نمود و در ضمانت اجراهای ایجابی الزاماً نقضی وجود ندارد، بلکه برای اجرای هنجار، ضمانت اجراهایی برای تشویق و تحریض شهروندان در نظر گرفته می‌شود. به عبارت دیگر، ضمانت اجرای هنجار حقوقی مربوط به تضمین اجرای آن است و ربطی مستقیم با نقض آن ندارد و نقض فقط یکی از اشکال (هر چند شکل غالب) عدم اجرای هنجار حقوقی است. باید توجه داشت که ضمانت اجراهای ایجابی منحصر در هنجارهای حوزه عمومی هستند و در هنجارهای حوزه خصوصی ضمانت اجرای ایجابی معنا ندارد. در واقع، دولت سیاست‌های اقتصادی و اجتماعی خویش را در قالب هنجار حوزه عمومی اجرا می‌کند و ضمانت اجراهای مورد بحث برای سوق شهروندان به جهتی است که به سود منافع عمومی است. برای مثال، معافیت‌های عوارض و مالیات در همین مقوله قابل تحلیل است. نکته مهم آن است که وضع هنجارها و ضمانت اجراهای ایجابی آن‌ها در حوزه عمومی انجام می‌شود، اما حوزه اعمال آن‌ها ممکن است در حوزه‌های خصوصی و اجتماعی باشد. به عنوان مثال، هنجارهای مربوط به حمایت از برخی کسب‌وکارها مانند کسب‌وکارهای فرهنگی یا کسب‌وکار زنان سرپرست خانوار ضمانت اجراهای ایجابی معافیت مالیاتی و سایر حمایت‌های مالی را در بر دارد، ولی مربوط به حوزه اجتماعی است یا هنجارهای مربوط

1 Gewaltsamkeit

2 Zwang

۳ البته، باید توجه داشت که کلسن صرفاً مفهومی فیزیکی از «اجبار» را در نظر دارد.

به جوانی جمعیت و حمایت از خانواده ضمانت اجرای ایجابی پرداخت تسهیلات را در بر دارد ولی اجرای آن در حوزه خصوصی است.

در ضمانت اجرای سلبی، تفاوت مهم دیگر هنجارهای حوزه عمومی با ضمانت اجرای هنجارهای حوزه خصوصی نمود می‌یابد. به عبارت دیگر، منطق ضمانت اجرا در حوزه عمومی با منطق ضمانت اجرا در حوزه خصوصی تمایز می‌یابد و این تمایز مبتنی بر منطق به تفاوت روابط در این دو حوزه مربوط می‌شود. منطق ضمانت اجرا در حوزه خصوصی عموماً (و نه همیشه) بازگشت به وضعیت اولیه و جبران خسارات وارده است. به دیگر سخن، رویکرد کلی در اعمال ضمانت اجرا در حوزه خصوصی رفع آشفتگی در روابط شهروندان و بازگشت به همان وضعیتی است که شهروندان در ابتدا خواهان آن بوده‌اند. برای مثال، اگر در روابط قراردادی یکی از طرفین عدالت معاوضی موجود را بر اساس اراده مشترک آن‌ها بر هم زند، اعمال ضمانت اجرا برقراری مجدد این عدالت معاوضی خواهد بود. بنابراین، ضمانت اجرا در حوزه خصوصی فسخ، بطلان^۱ یا اعاده وضعیت پیشین یا جبران خسارات وارده است که بازگشت به عدالت معاوضی ایجاد شده میان شهروندان است.

در حالی که در حوزه عمومی ضمانت اجرا باید وضعیت جدید پدید آمده را از میان ببرد و به صورت بازدارنده ضمانت اجرا را به گونه‌ای اعمال نماید تا امکان تکرار نقض هنجارهای حوزه عمومی را از میان ببرد. بنابراین، اگر با وجود اعمال ضمانت اجرا، وضعیت جدید ناشی از نقض هنجار باقی بماند، این امر با منطق ضمانت اجرای حوزه عمومی سازگار نیست. برای مثال، در ابطال مقررات اجرایی خلاف قانون، این مقررات در نظم حقوقی باقی نمی‌مانند تا قابل استناد باشند و گاه، در فرض آسیب به حقوق اشخاص ثالث، آثار ابطال به گذشته نیز تسری می‌یابد. با توجه به منطق مذکور، جریمه یا جزای نقدی نوعی مجازات برای جلوگیری از تکرار عمل ناقض هنجار حوزه عمومی است و در کنار آن، وضعیت ناشی از نقض هنجار از میان برود. بنابراین، اگر دولت یک ضمانت اجرا را بدون توجه به این منطق جایگزین ضمانت اجرای دیگر نماید، از تأثیر و کارایی آن

^۱ البته، باید توجه داشت که گاه ضمانت اجرای «بطلان» برای نقض موارد مربوط به نظم عمومی (ماده ۱۹۰ قانون مدنی) نیز به کار می‌رود.

خواهد کاست. برای مثال، اگر در صورت تخلف ساختمانی مغایر پروانه ساخت، کمیسیون موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری‌ها جریمه را جایگزین تخریب موارد تخلف نماید، وضعیت ناشی از تخلف باقی خواهد ماند و این با منطق پیش‌گفته هماهنگی ندارد.

به علاوه، باید یادآوری نمود که نوع توافق نیز در حوزه‌های عمومی و خصوصی تفاوت دارد. در صورت نقض هنجارهای حوزه خصوصی امکان توافق بعدی میان طرفین وجود دارد و این توافق جایگزین توافق پیشین می‌شود، اما در حوزه عمومی، نقض هنجارها اعمال ضمانت اجرا را به دنبال خواهد داشت و توافق بعدی در این مقوله نمی‌تواند نقشی داشته باشد. در نتیجه، هرگونه توافق در حوزه عمومی تنها در تخفیف ضمانت اجرا، آن هم با معجز قانون‌گذار، امکان‌پذیر است و این توافق نمی‌تواند اعمال ضمانت اجرا را به کلی منتفی نماید.

۲-۲. مراجع ناظر و مجری ضمانت اجرای هنجار حوزه عمومی

پس از تعریف هنجارهای حوزه عمومی و تفاوت آن با هنجارهای حوزه خصوصی و ضمانت اجرای آن‌ها، حال، باید به مراجع اعمال‌کننده این ضمانت اجراها نیز نگاهی داشته باشیم. در وهله نخست، باید یادآوری نمود که اعمال ضمانت اجرا با دولت (در مفهوم عام) است اما فرآیندهای مربوط به احراز نقض هنجارهای حقوقی و تأیید اعمال این ضمانت اجراها در حوزه‌های عمومی و خصوصی تفاوت می‌یابد.

علاوه بر مورد فوق، «مراجع اعمال‌کننده» هنجارهای حوزه عمومی و حوزه خصوصی نیز با یکدیگر تفاوت دارند. بیشتر هنجارهای حوزه خصوصی توسط مراجع قضایی و داوری (در صورت توافق طرفین) اعمال می‌شوند در صورتی که هنجارهای حوزه عمومی توسط مراجع سیاسی، اداری و قضایی اعمال می‌شوند. به عبارت دیگر، شمول مراجع اعمال‌کننده هنجارهای حوزه عمومی بسیار گسترده‌تر از هنجارهای حوزه خصوصی هستند و این هنجارها فقط در صورت خواست طرفین یا یک طرف رابطه حقوقی یا شخصی که در وضعیت حقوقی قرار گرفته است (امور حسبی و وقایع حقوقی) توسط مرجع قضایی یا داوری اعمال می‌شود. حتی، در حوزه خصوصی نیز، هنجارهای حوزه عمومی توسط نهادهای تنظیم‌گر اعمال می‌شوند.

در واقع، در هر دو حوزه، این مراجع قضایی هستند که باید نقض هنجار حقوقی را احراز و نوع و میزان ضمانت اجرا را تعیین و اعمال آن را تأیید نمایند. دولت می‌تواند مراجع واجد صلاحیت را برای تضمین اجرای هنجارهای حقوقی ایجاد یا گسترش دهد و دارای صلاحیت انحصاری در این زمینه است. در تعیین و میزان ضمانت اجراها و اعمال آن‌ها، از یک سوی، مراجع قضایی وابسته به دولت هستند، زیرا بخشی از قدرت عمومی را اعمال می‌نمایند و از سوی دیگر، این قدرت به اشخاص خصوصی تحمیل می‌شود. افزون بر آن، اشخاص خصوصی اگر بخواهند این قدرت به آنان تحمیل می‌شود و اگر نخواهند می‌توانند روش‌های دیگری مانند مذاکره و داوری را به کار گیرند. البته، باید توجه داشت که حتی در صورت انتخاب روش داوری نیز اعمال رأی داور با تأیید مرجع قضایی امکان‌پذیر است؛ یعنی اعمال نهایی ضمانت اجرا هم با دولت است. اما در حوزه عمومی، به محض نقض هنجار، مرجع اختصاصی اداری یا مرجع قضایی ضمانت اجرا را تعیین و اعمال آن را تأیید خواهد نمود. همان‌گونه که گفته شد، توافق میان طرفین در این حوزه محلی از اعراب ندارد.

سازوکار دیگری که فقط در حوزه عمومی معنا می‌یابد و در حوزه خصوصی وجود ندارد، «نظارت» است. در واقع، در حوزه خصوصی، نیازی به نظارت بر اجرای هنجارهای حقوقی نیست، زیرا این هنجارها بیشتر تفسیری یا تکمیلی هستند و اشخاص منافع خصوصی خویش را بهتر از دیگران تشخیص می‌دهند. اما، در حوزه عمومی، از آنجا که ملاک هنجارها منافع عمومی است، دولت، به عنوان نماینده جامعه، باید بر تحقق این منافع عمومی را در هر مرحله از فرآیند اجرای هنجارها نظارت انجام شود. بنابراین، وضعیت مراجع ناظر نیز تابعی از همین رویکرد است: نظارت در حوزه خصوصی استثنایی است و فقط مربوط به موارد خاص و مشخص و مرتبط با نظم عمومی یا در مفهوم کلی منافع عمومی است در صورتی که نظارت در حوزه عمومی اصل است و نقض هنجارهای حوزه عمومی، حتی در صورت فقدان شکایت، با واکنش مرجع ناظر مواجه خواهد شد. به دیگر سخن، مدعی نقض هر هنجار حوزه عمومی ابتدا به ساکن دولت است، زیرا نهادهای ناظر، فارغ از وجود یا عدم شکایت اشخاص، موظف بر احراز تحقق منافع عمومی در اعمال هنجارها هستند

بدین معنا که حتی اگر نقضی هم صورت نپذیرفته باشد صرف عدم تحقق منافع عمومی (برای مثال در فرض سوءاستفاده از اختیارات) تخلف صورت گرفته است. لازم به یادآوری است که نقش مراجع ناظر از حوزه‌ی عمومی به حوزه‌ی میانی کاهش می‌یابد و به حداقل در حوزه‌ی خصوصی می‌رسد. برای مثال، در شرکت دولتی انواع نهادهای ناظر مانند بازرسی کل کشور و دیوان محاسبات کشور و... عملکرد نظارتی دارند ولی در نظارت بر موسسه‌های خیریه و اصناف کاهش می‌یابد ولی وجود دارد و در نهایت نظارت بر شرکت‌های خصوصی به اداره‌ی ثبت شرکت‌ها و جلوگیری از پول‌شویی و فعالیت شرکت‌های صوری و کاغذی محدود می‌شود.

نتیجه‌گیری

هنجار حقوقی به عنوان مؤلفه اصلی هر نظام حقوقی نقشی اساسی در تنظیم روابط دولت و شهروندان ایفا می‌نماید. دولت در دو جنبه آفرینش هنجارهای حقوقی و اعمال ضمانت اجرای مربوط به آن‌ها جایگاهی انحصاری دارد. در عین حال، هنجار حقوقی در نظم حقوقی و در سطح کلان در نظام حقوقی تعریف می‌شود و این نظم حقوقی است که بدان اعتبار می‌بخشد این «اعتبار» است که به هنجار حقوقی معنا می‌بخشد. اعتبار هنجار حقوقی لازم است اما کافی نیست بدین معنا که باید مؤثر و کارآمد باشد و باید میان این تأثیر (سطح خرد) و کارآمدی (سطح کلان نظام حقوقی) تفاوت قائل شد. اما، در این میان باید دانست که هنجارهای حوزه عمومی از جهات گوناگون مانند ماهیت، شکل، اعمال و ضمانت اجرا با هنجارهای حوزه خصوصی تفاوت می‌یابد.

از منظر ماهیت، تفاوت به وضعیت حقوقی ناشی از این هنجارها و از منظر اعمال آن‌ها، تمایز میان هنجارهای آمرانه و تفسیری یا تکمیلی اهمیت می‌یابد. به علاوه، شخص، به عنوان موضوع، بر محتوای هنجارهای حوزه خصوصی و جهت‌گیری آن‌ها تأثیر می‌گذارد در حالی که محتوای هنجارهای حوزه عمومی کاملاً عینی است و منافع عمومی بدان جهت می‌دهد. از جهتی دیگر، الزام و به تبع آن، ضمانت اجرای هنجارهای حوزه عمومی از جنبه‌های گوناگون با هنجارهای حوزه خصوصی تفاوت دارد و در دولت نیز در تعیین این الزام و ضمانت اجرای آن نقشی انحصاری دارد. در این مقوله، دولت باید به منطق متمایز

این دو حوزه توجه تام داشته باشد و در صورت بی توجهی به این تفاوت هنجارها غیر مؤثر و ناکارآمد خواهند بود.

سرانجام، از منظر مراجع ضامن هنجارها نیز حوزه‌های خصوصی و عمومی تفاوت می‌یابند. در تأسیس، کارکرد و فرآیند رسیدگی این مراجع نیز دولت نقشی اساسی ایفا می‌نماید. مراجع قضایی در احراز نقض هنجارها و تأیید ضمانت اجراها و تعیین و میزان آن‌ها، چه در حوزه خصوصی و چه در حوزه عمومی، جایگاه انحصاری دارند. افزون بر آن، نظارت بر اعمال هنجارها عموماً مربوط به حوزه عمومی است و در حوزه خصوصی جز در موارد نقض هنجارهای مربوط به منافع عمومی، معنا ندارد.

تعارض منافع

تعارض منافع ندارم.

ORCID

Mohammad Reza Vijeh



<https://orcid.org/0000-0003-0694-7767>

منابع

- ابدالی، مهرزاد (۱۳۸۸). *فلسفه حقوق و نظریه‌های حقوقی*، تهران، مجلد. اسلامی‌پناه، علی (۱۳۹۹)، *مقدمه علم حقوق*، تهران، گنج دانش.
- رابین لتوین، شرلی (۱۴۰۳). *تاریخ اندیشه قانون*. ترجمه علیرضا فرشچی اندیسی. تهران: نگاه معاصر.
- رز، ژوزف (۱۳۹۴). *مفهوم نظام حقوقی - درآمدی بر نظریه نظام حقوقی*. ترجمه علی اکبر سیاپوش. تهران، شهر دانش.
- زارعی، محمد حسین (۱۳۸۳). «نظام قانونگذاری ایران و جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام». *راهبرد*. ش. ۳۴. ص. ۳۲۰.
- شهابی، مهدی و جلالی، مریم (۱۳۹۱)، «تاثیرپذیری منبع قاعده حقوقی از منشاء الزام‌آوری قاعده حقوقی»، *مجله حقوقی دادگستری*، ش. ۷۷، ص. ۹۹.
- ویژه، محمدرضا (۱۳۸۸). «تاملی بر سلسله مراتب هنجارها در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران». *راهبرد*. ش. ۵۰. ص. ۵.
- ویژه، محمدرضا (۱۳۹۲). «تحلیلی بر روابط دولت و نظم حقوقی». *مطالعات حقوقی*. دوره پنجم. ش. ۱. ص. ۱۴۷.

References

- Bergel, Jean-Louis (2012), *Théorie générale du droit*, 5^e éd., Paris, Dalloz.
- Bobbio, Norberto, *Essais de théorie du droit*, Paris, L.G.D.J., 1998.
- Combacau, Jean et Sur, Serge (2019). *Droit international public*. 13^e éd. Paris. Montchrestien. 2019.
- Falcón y Tella, María José (1996). « La validité du droit », *Revue Interdisciplinaire d'études juridiques*, N.36, p.27.
- Kelsen, Hans (1961). *General Theory of Law and State*. Translated by Anders Wedberg. New York. Russell & Russell.
- Millard, Eric (2006). « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? », *Les Cahiers du Conseil Constitutionnel*, N. 21, p.59.
- Mincke, Christophe (1998). « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », *Revue Interdisciplinaire d'études juridiques*, N.40, p.115.
- Orianne, Paul (1982). *Introduction au système juridique*. Bruylant/ Louvain. Bruxelles/ La-Neuve.
- Pfersmann, Otto (2003). « Norme », *Dictionnaire de la culture juridique*. Paris. Lamy/P.U.F. p.1079.
- Pfersmann, Otto (1997). « Carré de Malberg et la hiérarchie des normes ». *Revue Française de Droit Constitutionnel*. p.480.
- Picavet, Emmanuel (2000), *Kelsen et Hart – La norme et la conduite*, Paris, P.U.F.
- Romano, Santi (2002). *L'ordre juridique*, Traduit par Lucien François et Pierre Gothot, Paris, Dalloz.
- Ross, Alf (1958). *On Law and Justice*. London. Steven & Sons.

Roubier, Paul (2005) (1). *Théorie Générale du droit*, Paris, Dalloz.

Roubier, Paul (2005) (2). *Droits subjectifs et situations juridiques*, Paris, Dalloz.

Troper, Michel (1986). « *Système juridique et Etat* ». *Archives de Philosophie du Droit*. T.31. Paris. Sirey. p.30.

Troper, Michel (2002). « *Ross, Kelsen et la validité* », *Droit et Société*, N. 50, p.43.

Troper, Michel (2003). *La théorie du droit, le droit, l'Etat*, Paris, P.U.F.

Troper, Michel (2003). « *Normativisme* ». *Dictionnaire de la culture juridique*. Paris. Lamy/P.U.F. p.1074.

Translated References into English

Abdali, Mehrzad (2009), *Legal philosophy and legal theories*, Tehran, Majd. [In Persian]

Eslamipناه, Ali (2020), *An introduction to Law*, Tehran, Ganje Danesh. [In Persian]

Letwin, Shirley Robin (2024), *On the history of the idea of Law*, Translated by Alireza Farshchi Andisi, Tehran, Negahe Moaser. [In Persian]

Raz, Joseph (2015), *The concept of a legal system – An introduction to the theory of legal system*, Translated by Ali Akbar Siapoush, Tehran, Shahre Danesh. [In Persian]

Zarei, Mohammadhossein (2004), “Iranian legislative system and The position of the Expediency Discernment Council”, *Rahbord*, n.34. p.320. [In Persian]

Shahabi, Mehdi and Jalali, Maryam (2012), “The influence of the source of the legal rule on the binding origin of the legal rule”, *Law Journal*, n.77, p.99. [In Persian]

Vijeh, Mohammadreza (2009), "A reflection on the hierarchy of norms in the legal system of the Islamic Republic of Iran", *Rahbord*, n.50, p.5. [In Persian]

Vijeh, Mohammadreza (2013), "An analysis of the relationship between the state and the legal order", *Legal Studies*, Vol.5, n.1, p.147. [In Persian]



استناد به این مقاله: ویژه، محمدرضا . (۱۴۰۳). دولت و هنجار حوزه‌ی عمومی، دولت‌پژوهی، ۱۰ (۳۹)، ۴۳-۸۴

DOI: 10.22054/tssq.2025.82296.1570



The *State Studies Quarterly* is licensed under a Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 International License