

ارزیابی آثار تقنینی رویکرد شورای نگهبان به حدود صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری

محمد رضا رفیعی*

محمد قاسم تنگستانی**

چکیده

پس از نظر تفسیری شورای نگهبان در مورد اصل ۱۷۰ قانون اساسی در سال ۱۳۸۳، به دلیل غلبه تفسیر لفظی در این شورا، حدود صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری به یکی از محورهای اختلاف مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان تبدیل شد. به علت اصرار مجلس بر برخی از مصوبات خود، پای مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز به این اختلاف باز شد که مجمع نیز تصمیمات بینابینی را اتخاذ کرد. هدف این نوشتار، بررسی آثار رویکرد شورای نگهبان به حدود صلاحیت دیوان و گزینه‌های پیش‌روی مجلس و مجمع در مواجهه با رویکرد مذکور است. لازم به ذکر است که با وجود پژوهش‌هایی راجع به حدود صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری، در خصوص موضوع فوق پژوهش مستقلی انجام نشده است. این نوشتار، با روش توصیفی - تحلیلی، در صدد شناسایی و ارزیابی گزینه‌های فوق است. براساس یافته‌های این پژوهش، تعمیم صلاحیت دیوان عدالت اداری به تمامی دعاوی اداری، هر چند مطلوب است، اما مستلزم اصلاح قانون اساسی است و در وضعیت کنونی شاید به مصلحت نیز نباشد. در این صورت، با تصویب مجلس و تأیید مجمع، عدول از رویکرد شورای نگهبان و تعمیم صلاحیت دیوان عدالت اداری به موارد ضروری بر شمرده شده در این نوشتار، گزینه موجه‌تری به نظر می‌رسد.

کلیدواژه‌ها:

دعای اداری، دادخواهی، قانون اساسی، قانونگذاری، مصلحت.

مقدمه

رویکرد شورای نگهبان (از این پس، شورا) در مورد حدود صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری (از این پس، دیوان)، به ویژه بر اساس نظر تفسیری این شورا راجع به اصل ۱۷۰ قانون اساسی که در ادامه به آن اشاره می‌شود و ایرادهای شورا در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی (از این پس، مجلس) راجع به دیوان، دربردارنده محدودیت‌هایی بوده است و مجلس برخی از این محدودیت‌ها را پذیرفته است؛ اما در برخی موارد بر مصوبات خود اصرار ورزیده و حل اختلاف به مجمع تشخیص مصلحت نظام (از این پس، مجمع) واگذار شده است. مجمع نیز تصمیمات بینابینی را اتخاذ کرده است.

این نوشتار درصدد ارائه پاسخ به این پرسش اساسی است: با این فرض که شورا در مقام اظهارنظر راجع به مصوبه بعدی مجلس در مورد صلاحیت‌های دیوان (اعم از طرح یا لایحه و اصلاح قانون فعلی یا تصویب قانون جدید)، بر رویکرد پیشین خود پافشاری کند، مجلس و به تبع آن مجمع چه گزینه‌هایی پیش‌رو دارند؟ بدیهی است هرگونه قانونگذاری جدید درخصوص حدود صلاحیت‌های دیوان، مستلزم اطلاع دقیق از این گزینه‌ها و مزایا و معایب هر کدام از آنها است. ضمناً پاسخ این پرسش می‌تواند معیاری برای ارزیابی عملکرد پیشین این دو نهاد نیز به دست دهد.

هرچند مطلوب نویسندگان این مقاله، همچنان که بیان خواهد شد، تغییر رویکرد شورای نگهبان است، اما با مرور نظرات شورا، فرض پافشاری کلی شورا بر رویکرد پیشین خود، کاملاً محتمل بوده و درمقایسه با فرض تغییر رویکرد، محتمل‌تر به نظر می‌رسد.

در زمینه پیشینه پژوهش، گرچه در نوشته‌هایی رویکرد شورا مورد انتقاد قرار گرفته و در موارد معدودی، راجع به عملکرد مجلس و مجمع مطالبی بیان شده است، اما تاکنون گزینه‌های پیش‌روی این دو نهاد شناسایی، دسته‌بندی و ارزیابی نشده است. این مقاله در پی تحقق این مهم است. شایان ذکر است برخی ایرادهای شورا نسبت به مصوبات مجلس راجع به قوانین دیوان، ناظر بر اموری غیر از صلاحیت‌های دیوان بوده که از قلمرو موضوعی این نوشتار، خارج است.

مقاله پیش‌رو با روش توصیفی - تحلیلی و در قالب چهار بند نگارش یافته است. ابتدا رویکرد شورا درخصوص حدود صلاحیت دیوان را در گذر زمان تبیین و ارزیابی می‌کنیم؛ سپس گزینه‌های پیش‌روی مجلس و بعد از آن، مجمع در برابر رویکرد مذکور بررسی خواهد شد و در انتها، چارچوب انتخاب گزینه(های) مرجح تبیین می‌گردد.

۱. تبیین رویکرد و ارزیابی آن

با توجه به هدفی که این نوشتار دنبال می‌کند، تبیین رویکرد شورا به حدود صلاحیت‌های دیوان و ارزیابی آن ضروری است. در ادامه به این مباحث می‌پردازیم.

۱.۱. محورهای رویکرد شورای نگهبان

شورای نگهبان به موجب اصل ۹۸ قانون اساسی اختیار تفسیر قانون اساسی را دارد و به موجب اصل ۹۴ تطبیق مصوبات مجلس با قانون اساسی بر عهده این شورا است. با توجه به جایگاه نظرات تفسیری، این نظرات علاوه بر مجلس، برای شورای نگهبان نیز در مقام تطبیق مصوبات مجلس لازم‌الاتباع است و این شورا مکلف است از تأیید مصوبات مغایر نظرات تفسیری خودداری کند (راجی و ابریشمی‌راد، ۱۳۹۷: ۵۲۰). علاوه بر این، شورا در مقام تطبیق مصوبات می‌تواند براساس برداشت خود از اصول قانون اساسی، تطبیق را انجام دهد. این قسم نظرات برخلاف نظرات تفسیری لازم‌الاتباع نیست؛ گرچه قاعدتاً باید در موارد مشابه رعایت شود. با وجود مراتب فوق، باید اذعان داشت برداشت‌های نمایندگان مجلس و اعضای شورا از قانون اساسی در گذر زمان تغییر می‌کند؛ هر دو قاعدتاً باید سعی کنند که با توجه به مقتضیات زمان و با استفاده حداکثری از ظرفیت‌های قانون اساسی، برداشتی ارائه کنند که منطبق با شرایط روز باشد و البته مغایرت صریحی هم با قانون اساسی نداشته باشد.

با لحاظ مطلب پیش‌گفته و جمع‌بندی نظرات مختلف شورا، اعم از تأیید یا رد مصوبات مجلس، محورهای رویکرد شورا نسبت به صلاحیت دیوان در مورد شعب و هیأت عمومی، به تفکیک ذکر می‌شود:

۱.۱.۱. در مورد صلاحیت‌های شعب

با توجه به ارکان سه‌گانه دعاوی، رویکرد شورا به حدود صلاحیت شعب دیوان در ادامه تبیین می‌شود.

۱.۱.۱.۱. شاکی در دیوان

شورا نظر صریحی در خصوص شخصیت حقوقی شاکی در شعب دیوان ندارد. با این حال، نظر این شورا در مورد طرح اصلاح موادی از قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور،^۱ قابل توجه است. در بخشی از این نظریه چنین آمده است: «تبصره ماده ۴ در خصوص «شکایات»

۱. نظر شماره ۷۵/۲۱/۰۴۴۹ مورخ ۷۵/۰۲/۲۶ ۱۳۷۵

مغایر اصل ۱۷۳ قانون اساسی شناخته شد». در این تبصره چنین آمده بود: «گزارش‌های بازرسی... و شکایات اشخاص حقیقی و حقوقی که حاکی از تشخیص تخلف در موارد فوق‌الذکر باشد، جهت رسیدگی و صدور رأی به دیوان عدالت اداری ارسال می‌گردد...». لازم به ذکر است که برای رفع این ایراد، تبصره مذکور بدین نحو اصلاح شد: «... و شکایات اشخاص حقیقی و حقوقی غیردولتی که...». ایراد شورا در مصوبه فوق، به واژه «شکایات» نبوده است، بلکه امکان طرح شکایت توسط اشخاص حقوقی (به صورت مطلق، اعم از دولتی و غیردولتی) مغایر اصل ۱۷۳ دانسته شده است. با اضافه‌شدن قید «غیردولتی» به اصطلاح اشخاص حقوقی، از مصوبه مذکور رفع ایراد گردید.

در هر سه قانون دیوان،^۱ در ماده مربوط به تعیین صلاحیت شعب دیوان، از عبارت «اشخاص حقیقی یا حقوقی» استفاده شده است. به نظر می‌رسد بین مجلس و شورا و به تبع آن رویه قضایی^۲ توافق ضمنی وجود دارد مبنی بر اینکه اشخاص حقوقی مقید به اشخاص غیردولتی است. نظر پیش‌گفته شورا، با وجود ابهامش، می‌تواند مؤید این دیدگاه باشد.

۲.۱.۱.۱. طرف شکایت

شورا در مورد صلاحیت دیوان برای رسیدگی به شکایات علیه تصمیمات و اقدامات «وزارتخانه‌ها»، «مؤسسات دولتی» و «شرکت‌های دولتی» نظر مساعدی دارد؛ اما در مورد بقیه اشخاص حقوقی دارای کارکرد عمومی همچون مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، نهادهای حرفه‌ای و صنفی و... نظر به عدم صلاحیت شعب دیوان دارد.

شورا قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰ را بدون طرح ایراد خاصی در مورد صلاحیت دیوان تأیید کرده است.^۳ در ماده ۱۱ قانون فوق، علاوه بر «وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی» به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به شکایات علیه تصمیمات و اقدامات «شهرداری‌ها و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها» و رسیدگی

۱. منظور، قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰، قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ و قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری است که در سال ۱۳۹۰ به تصویب مجلس رسید و مجمع در سال ۱۳۹۲ نسبت به تعیین تکلیف موارد اختلافی اقدام نمود.

۲. به موجب رأی وحدت رویه شماره ۳۷ تا ۳۹ مورخ ۱۳۶۸/۷/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، صرفاً مردم (اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی) می‌توانند در شعب دیوان به عنوان شاکی طرح دعوا کنند. هیأت عمومی بر مبنا و مطابق مفاد این رأی، آراء وحدت رویه متعددی صادر کرده است.

۳. نظرات شماره ۴۰۴۰ مورخ ۱۳۶۰/۹/۱۷ و شماره ۴۲۳۲ مورخ ۱۳۶۰/۱۱/۱۲.

به شکایات «... سایر مستخدمین واحدها و مؤسسات مذکور در بند ۱ و مستخدمین مؤسساتی که شمول این قانون نسبت به آنها محتاج ذکر نام است اعم از لشگری و کشوری از حیث تضييع حقوق استخدامی» نیز تصریح شده بود.

لازم به ذکر است که تا قبل از پیروزی انقلاب اسلامی از جمله نهادهایی که ذیل «وزارتخانه‌ها»، «سازمان‌ها و مؤسسات دولتی» و «شرکت‌های دولتی» قرار نمی‌گرفتند، «شهرداری‌ها» بودند (نک: نجابت‌خواه، ۱۳۹۰: ۸۰-۷۹). بعد از آن، «نهادهای انقلابی»^۱ نیز افزوده شدند. در قانون سال ۱۳۶۰، همچنان که گفته شد، به این دو دسته از نهادها نیز اشاره شده بود.

ماده ۵ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶^۲ تأسیس جدیدی را وارد نظام اداری و حقوقی ما نمود که «مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی» نامیده شد. تبصره این ماده، تعیین فهرست این نهادها را به تصویب قانون خاصی محول کرد. این قانون با عنوان «قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی» در سال ۱۳۷۳ تصویب شد. پس از آن، این سؤال ایجاد شد که آیا دیوان در مورد دعاوی مطروحه علیه این نهادها نیز صلاحیت رسیدگی دارد یا خیر؟ برای پاسخ به این سؤال بود که طرح تفسیر ماده ۱۱ قانون دیوان ارائه شد.

شورا در مورد قانون تفسیر ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری در رابطه با قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی، که به صراحت صلاحیت دیوان برای رسیدگی به شکایات علیه مؤسسات مذکور را به رسمیت شناخته است، ایرادی مطرح نمی‌کند. این در حالی است که صلاحیت دیوان نسبت به رسیدگی به شکایات علیه مؤسسات مذکور در قانون دیوان مصوب ۱۳۸۵ و نیز ۱۳۹۰ مورد ایراد شورا قرار می‌گیرد. در مورد قانون مصوب ۱۳۸۵ با اصرار مجلس نسبت به شمول نظارت دیوان بر مؤسسات عمومی غیردولتی، مجمع با حذف مؤسسات عمومی غیردولتی و تصریح به صلاحیت دیوان نسبت به شهرداری‌ها و

۱. در ماده واحده لایحه قانونی عدم شمول مقررات قانون کار درباره کارکنان نهادهای انقلابی مصوب ۱۳۵۹/۴/۱۳، جهاد سازندگی، بنیاد شهید، نهضت سوادآموزی و بنیاد مسکن انقلاب اسلامی از مصادیق نهادهای انقلابی معرفی شده‌اند. به موجب تبصره ۲ آن: «نهادهای انقلابی به ارگان‌هایی اطلاق می‌گردد که بنا به نیاز دوران بعد از انقلاب اسلامی ایران (۲۲ بهمن سال ۱۳۵۷) به بعد با تصویب مراجع قانونگذاری بوجود آمده است».

۲. مفاد این ماده از این قرار است: «مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی از نظر این قانون واحدهای سازمانی مشخصی هستند که با اجازه قانون به‌منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارد، تشکیل شده و یا می‌شود».

نهادهای انقلابی، به قائله خاتمه داد.

در مصوبه سال ۱۳۹۰ مجلس راجع به قانون دیوان، توسعه صلاحیت دیوان نسبت به مؤسسات عمومی غیردولتی مغایر اصل ۱۷۳ تلقی می‌شود. مجلس با اصلاح عبارت وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و مؤسسات عمومی غیردولتی، به دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری، سعی در رفع ایراد داشت؛ لکن با ایراد مجدد شورا و اصرار مجلس بر مصوبه خود، مجمع نظر به حذف عبارت «دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری» و ذکر عبارت وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و دو مصداق از نهادهای عمومی غیردولتی یعنی شهرداری‌ها و سازمان تأمین اجتماعی و نیز تصریح به عنوان نهادهای انقلابی می‌دهد.^۱ این تصمیم مجمع، با همان ایراد قانون قبلی مواجه شده است. (نک: مولاییگی، ۱۳۹۳: ۳۰ و همتی، ۱۳۹۵: ۱۲۲)

۳.۱.۱.۱. موضوع شکایت

در مورد دعاوی مسئولیت مدنی دولت، شورا به صلاحیت تام و تمام دیوان قائل نیست. در این خصوص مصوبه مجلس راجع به قانون دیوان مصوب ۱۳۸۵، صلاحیت دیوان در رسیدگی و صدور حکم به جبران خسارات وارده توسط دستگاه‌های دولتی را به رسمیت شناخته بود که شورا به دلیل مغایرت با اصل ۱۷۳ قانون اساسی، نسبت به آن ایراد می‌کند. با حذف کل ماده مربوط به جبران خسارت، ایراد مذکور مرتفع می‌شود. مجمع با تصویب تبصره ۱ ماده ۱۱ صلاحیت دیوان را در خصوص «تصدیق خسارت» به رسمیت می‌شناسد، اما تعیین میزان خسارت را برعهده دادگاه عمومی می‌گذارد. در مصوبه سال ۱۳۹۰ مجلس راجع به قانون دیوان، مؤلفه «احراز وقوع تخلف» را جایگزین می‌سازد که مورد تأیید شورا نیز قرار می‌گیرد.^۲

در مورد سایر خواسته‌ها، شورای نگهبان، محدودیت مشخصی تجویز نکرده است. لازم به ذکر است که خروج دعاوی ناظر به قراردادهای اداری از حیطه صلاحیت‌های دیوان، به انکاء آراء وحدت رویه هیأت عمومی دیوان صورت گرفته است.^۳ با این حال، این پرسش

۱. هیأت عمومی دیوان در آراء وحدت رویه خود، صلاحیت دیوان را محدود به همین مصادیق دانسته است؛ ازجمله رأی شماره ۱۳۴۶ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۷.

۲. لازم به ذکر است که «تصدیق خسارت» و «احراز وقوع تخلف» ماهیت حقوقی متفاوتی دارند. نک: (جلالی و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۰۹).

۳. هیأت عمومی، آراء وحدت رویه متعددی صادر کرده که آراء شماره ۲۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۴/۲۶ و شماره ۵۹ مورخ ۱۳۷۱/۴/۳۰ قابل ذکر است. برای ارزیابی انتقادی این رویه، نک: (مولاییگی، ۱۳۹۳: ۳۸-۴۱).

قابل طرح است که اگر مجلس این دعاوی را از صلاحیت دیوان خارج کند و یا برعکس، واکنش شورا چه خواهد بود؟

۲.۱.۱. در مورد صلاحیت هیأت عمومی در ابطال مصوبات

در مصوبه مجلس در مورد قانون مصوب ۱۳۶۰ تعبیر «آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها» آمده بود که از سوی شورا تأیید شد. پس از آن، نظر تفسیری شماره ۹۳۸۷/۳۰/۸۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۱ ارائه می‌شود که به موجب آن، شورا «با توجه به قرینه «قوة مجریه» در قسمت اخیر اصل یکصدوهفتادم قانون اساسی مقصود از تعبیر «دولتی» در این اصل را قوه مجریه می‌داند.

شورا در مورد مصوبه سال ۱۳۸۵ مجلس راجع به قانون دیوان، توسعه صلاحیت دیوان نسبت به رسیدگی به شکایات علیه مصوبات مراجع غیر قوه مجریه را مغایر اصل ۱۷۳ قانون اساسی اعلام می‌کند.^۱ در بند ۱ ماده ۲۰ مصوبه اول مجلس راجع به قانون دیوان (مصوب ۱۳۸۵)، صلاحیت هیأت عمومی دیوان در زمینه ابطال مصوبات چنین مقرر شده بود: «رسیدگی به اعتراض اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به تصویب‌نامه‌ها، آیین‌نامه‌ها و تصمیمات اداری و سایر مقررات و نظامنامه‌های صادره از قوای سه‌گانه، نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی». شورا در نظر اول خود، این بند را «به جهت توسعه تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌ها به قوای دیگر غیر از قوه مجریه و نیز تسری آن به مؤسسات عمومی غیردولتی، مغایر اصل ۱۷۳ قانون اساسی» شناخت.

اصلاحات بعدی مجلس در مصوبه اولیه با تغییرات جزئی و البته تصریح به خروج رسیدگی به شکایات از تصمیمات نهادهای عالی سیاسی نظیر شورای نگهبان، شورای عالی امنیت ملی و شورای عالی انقلاب فرهنگی و در عین حال حفظ عبارت «قوای سه‌گانه، نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی» همراه بود که در نهایت با ایراد مجدد شورا به مصوبه مذکور^۲ و اصرار مجلس بر مصوبه خود و ارسال مصوبه به مجمع، متن زیر به عنوان بند ۱ ماده ۲۰ قانون دیوان (مصوب ۱۳۸۵) به تصویب مجمع رسید: «رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از: آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها از حیث مخالفت مدلول آنها با قانون و احقاق حقوق اشخاص در مواردی که تصمیمات یا اقدامات یا مقررات مذکور به علت برخلاف قانون بودن آن و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوءاستفاده از اختیارات یا تخلف در اجرای قوانین و

۱. نظر شماره ۱۴۳۰۶/۳۰/۸۴ مورخ ۱۳۸۴/۱۰/۱۹.

۲. نظرات شماره ۸۵/۳۰/۱۴۹۲۸ مورخ ۱۳۸۵/۱۰/۲۴ و شماره ۸۵/۳۰/۱۵۸۸۴ مورخ ۱۳۸۵/۴/۱.

مقررات یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می‌شود». بدین ترتیب با اقدام مجمع و حذف عبارت قوای سه‌گانه و نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی، قائله خاتمه یافت؛ اما مشخص نشد که چگونه می‌توان از مصوبات شهرداری‌ها که یکی از مصادیق مؤسسات عمومی غیردولتی هستند و به قوه مجریه هم وابستگی سازمانی ندارند، به هیأت عمومی دیوان شکایت کرد، اما امکان شکایت از مصوبات سایر مؤسسات عمومی غیردولتی و نیز مراجع غیر وابسته به قوه مجریه، به هیأت عمومی دیوان وجود ندارد! در بند ۱ ماده ۱۲ مصوبه سال ۱۳۹۰ مجلس راجع به قانون دیوان، «رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها» در صلاحیت هیأت عمومی قرار گرفته بود. در تبصره ۲ این ماده چنین مقرر شده بود: «مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در مواردی که خارج از حدود اختیارات و وظایف این شورا باشد، قابل شکایت و رسیدگی در هیئت عمومی دیوان است» و در تبصره ۳ چنین آمده بود: «مصوبات اداری قوه قضاییه و کلیه مصوبات سازمان‌های وابسته به آن قابل شکایت و رسیدگی در هیئت عمومی دیوان است». شورا تبصره ۲ را مغایر اصول ۵۷، ۱۷۰ و ۱۷۳ و تبصره ۳ را مغایر اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ اعلام کرد.^۱ درنهایت با حذف دو تبصره مذکور از سوی مجلس، ایرادهای یادشده مرتفع گردید.

شورا، در نظر پیشین، علاوه بر ایرادات پیش‌گفته، به کلیت ماده ۱۲ مصوبه چنین ایرادی وارد کرد: «نظر به اینکه صلاحیت و حدود و اختیارات دیوان به موجب مصوبه مورخ ۱۳۸۵/۹/۲۵ مجمع محترم تشخیص مصلحت نظام به عنوان ماده (۱۳) و بند (۱) ماده (۲۰) به تصویب مرجع مرقوم رسیده است، کاهش یا افزایش صلاحیت دیوان بر موارد مذکور، مغایر اصل ۱۱۲ قانون اساسی می‌باشد». مجلس بر مصوبه خود اصرار کرد و در نتیجه حل اختلاف به مجمع محول شد. مجمع، متفاوت با مصوبه خود در مورد شعب، صلاحیت هیئت عمومی دیوان را برای رسیدگی به شکایات علیه مصوبات نهادهای عمومی غیردولتی تصویب کرد و در نتیجه صلاحیت هیئت عمومی در زمینه ابطال مصوبات، چنین شد: «رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی غیردولتی».

۲.۱. ارزیابی رویکرد شورای نگهبان

با توجه به اهمیت رویکرد شورا به حدود صلاحیت شعب و هیأت عمومی دیوان، ارزیابی

۱. نظر شماره ۹۰/۳۰/۴۳۲۱۳ مورخ ۱۳۹۰/۵/۲۵.

آن ضروری است. در ادامه و به اختصار، به محورهای مهم این بحث پرداخته می‌شود. لازم به ذکر است همچنان که خواهیم دید، برخی نویسندگان بین اصل ۱۷۰ و اصل ۱۷۳ قائل به تفکیک شده‌اند.

۱.۲.۱. نظرات موافق رویکرد شورای نگهبان

نظر تفسیری شورا در سال ۱۳۸۳، راجع به اصل ۱۷۰ قانون اساسی است. از نظر برخی نویسندگان، این عبارت که چنانچه آیین‌نامه‌های دولتی خارج از حدود اختیارات قوه مجریه باشد... حاکی از آن است که منظور از آیین‌نامه‌های دولتی، آیین‌نامه‌های قوه مجریه است و بر این اساس می‌توان گفت که منظور از دولت در این اصل، قوه مجریه است (استوارسنگری، ۱۳۹۸: ۲۸۹). افزون‌براین، موضوع ناظر به ابطال مقررات بوده و قانون اساسی به موجب اصل ۱۳۸ صلاحیت مقررات‌گذاری را صرفاً برای مقامات قوه مجریه تجویز کرده است. براساس این نظر، واگذاری صلاحیت تصویب مقررات به مقامات عالی قوه قضاییه یا قوه مقننه، خلاف منطق و هدف موردنظر واضعان قانون اساسی است (محمودی، ۱۳۸۴: ۳۹۹). هرچند نظر تفسیری شورا مربوط به اصل ۱۷۰ است و نه اصل ۱۷۳، اما الفاظ به‌کار رفته در اصل ۱۷۳ مشابه اصل ۱۷۰ مشابه بوده و بر این اساس، منظور از دولت در این اصل نیز قوه مجریه است. همچنین، در مقام تفسیر اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی، باید این نکته را لحاظ کرد که با توجه به مفاد اصل ۱۵۹ قانون اساسی، دیوان یک مرجع قضایی اختصاصی است و اصل بر صلاحیت دادگاه‌های عمومی دادگستری می‌باشد.

۲.۲.۱. نظرات مخالف رویکرد شورای نگهبان

در نقد رویکرد شورا نسبت به حدود صلاحیت دیوان گفته شده است که اصل ۱۷۰ در مقام بیان حدود صلاحیت دیوان نیست، بلکه تکلیف قضات را در مورد مقررات مخالف قانون بیان کرده است (امامی و استوارسنگری، ۱۳۸۶: ۱۶۶). همچنین تفسیر ادبی و منطقی این اصل، در صورتی قابل پذیرش هست که لوازم این امر از جمله انحصار تصویب آیین‌نامه به قوه مجریه نیز پذیرفته شود (محمودی، ۱۳۸۴: ۴۰۱). در عمل چنین نیست؛ به عبارتی، شورا در تفسیر خود اصل ۱۷۰ را به صورت مجرد و بدون توجه به سایر اصول قانون اساسی، به‌ویژه اصل ۱۷۳ که مبنای صلاحیت دیوان می‌باشد، در نظر داشته است (امامی و استوارسنگری، ۱۳۸۶: ۱۶۶).

رویکرد شورا موجه نیست چون هدف مقنن اساسی از ایجاد دیوان، صلاحیت‌بخشی به مرجعی جهت رسیدگی به دعاوی اشخاص از کلیه اشخاص برخوردار از اقتدار عمومی بوده

است. گرچه عمده دستگاه‌های اجرایی در قوه مجریه مستقر هستند، اما نمی‌توان قائل به حصر صلاحیت دیوان در رسیدگی به دعاوی علیه دستگاه‌های تابعه قوه مجریه شد. در نهایت رویکرد شورا از این حیث دارای ایراد است که در اصل ۱۷۳ قانون اساسی، دولت در مفهوم عام خود یعنی کل حاکمیت به کار رفته است؛ در این اصل هیچ قرینه و قیدی که مأمورین، واحدها و آیین‌نامه‌های مذکور را ناظر بر یکی از قوا دانسته باشد، وجود ندارد (استوارسنگری، ۱۳۹۸: ۲۸۰).

در مقام ارزیابی نهایی نظر تفسیری شورا راجع به اصل ۱۷۰ قانون اساسی، گفتنی است که هرچند مفاد این اصل، ارائه تفسیری غیر از تفسیر ابرازی شورا را دشوار نموده است، با این حال، این شورا می‌توانست با لحاظ دیگر اصول قانون اساسی، خود را از قید «قوه مجریه» برهاند.

۲. گزینه‌های پیش‌روی مجلس شورای اسلامی

برای بررسی گزینه‌های پیش‌روی مجلس، تفکیک بین دو مرحله بررسی اولیه طرح یا لایحه مربوط و بررسی ایرادهای شورا ضروری است. اگر مجلس ابتدا براساس رویکرد شورا اتخاذ تصمیم کند، نوبت به بررسی ایرادها نخواهد رسید. در این صورت، تنها گزینه مربوط، پذیرش و تعریف صلاحیت در چارچوب رویکرد شورا است؛ اما اگر چنین اتفاقی نیفتد و نوبت به بررسی ایرادها برسد، علاوه بر پذیرش، گزینه‌های دیگری نیز متصور است که در ادامه به آنها و نیز مزایا و ایرادهایشان اشاره می‌شود.

۱.۲. پذیرش رویکرد شورا

سراسر است‌ترین گزینه مجلس در قبال رویکرد شورا، پذیرش آن است که نتیجه آن، تعریف صلاحیت در چهارچوب این رویکرد است؛ همچنان که گفته شد این گزینه می‌تواند هم در مرحله بررسی اولیه محقق شود و هم در مرحله بررسی ایرادها. یکی از مزایای این گزینه، وفاداری مجلس به قانون اساسی است. نمایندگان مجلس مکلف‌اند در چهارچوب قانون اساسی و با لحاظ محدودیت‌های تعریف‌شده در این قانون، اقدام به قانونگذاری نمایند. هرچند مجلس به موجب اصل ۱۱۲ قانون اساسی^۱ و به تبع آن

۱. در این اصل چنین آمده است: «مجمع تشخیص مصلحت نظام برای تشخیص مصلحت نظام برای تشخیص مصلحت در مواردی که مصوبه مجلس شورای اسلامی را شورای نگهبان خلاف موازین شرع یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکند و... تشکیل می‌شود».

ماده ۲۰۰ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی^۱، اجازه عدول از قانون اساسی را به‌دست آورده، اما این امر نافی وظیفه اساسی مجلس برای وفاداری به قانون اساسی نیست (اصول ۷۱ و ۷۲ قانون اساسی).^۲ نتیجه پذیرش رویکرد شورا، وفاداری به قانون اساسی است. چالش‌های ساختاری دیوان مثل تمرکز شعب در تهران، فقدان سازوکارهای قانونی لازم برای به‌کارگیری قضات آموزش‌دیده و مسلط در زمینه حقوق عمومی، رسیدگی‌های غیرحضوری، عدم توجه شایسته به مؤلفه‌های دادرسی اداری و نیز برخی از شاخصه‌های دادرسی عادلانه در قانون و چالش‌های کارکردی همانند غلبه رسیدگی‌های عجولانه، صدور آراء غیرمستدل، غیرمستند و متعارض باعث شده است که در مجموع رسیدگی دیوان به دعاوی اداری، دست‌کم، بر رسیدگی دادگاه‌های عمومی به این دعاوی ترجیح نداشته باشد. این امر تعریف صلاحیت‌های دیوان به میزان قدر متیقن و در نتیجه، گزینه پذیرش را موجه می‌سازد. ایراد مهم این گزینه، این است که در نتیجه آن، برخی اشخاص از حق دادخواهی محروم می‌شوند؛ با این توضیح که راجع به آن بخش از دعاوی اداری که در صلاحیت دیوان قرار ندارند، وضعیت دوگانه‌ای وجود دارد. راجع به شماری از آنها قانونگذار مرجع صالح برای رسیدگی را تعیین کرده است (به طور مشخص یا با تعابیری چون دادگاه صالح)، اما در مورد شماری دیگر، با سکوت قانون مواجه‌ایم. رویه قضایی برخورد دوگانه‌ای با این سکوت دارد. برخی از دادگاه‌های عمومی به اعتبار اصل ۱۵۹ قانون اساسی، خود را صالح به رسیدگی می‌دانند. ولی برخی دیگر، این سکوت را به فقدان امکان طرح دعوا تعبیر کرده‌اند. رأی وحدت رویه شماره ۷۸۶ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۲۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور،^۳ مصدق‌ی از رویکرد دوم است.

۱. در بخشی از ماده ۲۰۰ قانون مذکور چنین آمده است: «... در صورتی که مجلس با در نظر گرفتن حفظ مصلحت نظام همچنان بر رأی خود باقی باشد رئیس مجلس مصوبه مذکور را به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال می‌دارد...».

۲. در این زمینه گفته شده است که «صراحت اصول ۷۱ و ۷۲ قانون اساسی طرح و تصویب مصوباتی را که... با مصرحات قانون اساسی مغایرت دارند، نفی کرده است... اصرار مجلس بر مصوبه خود و ارجاع آن به مجمع تنها زمانی ممکن است که مجلس براساس برداشت خود از قانون اساسی اقدام به تصویب مصوبه در چارچوب قانون اساسی کند...» نک: (راجی و ابریشمی‌راد: ۱۳۹۷: ۵۱۹).

۳. این رأی به استناد قسمت اخیر اصل ۱۵۹ قانون اساسی و ماده ۲۴ قانون سازمان نظام مهندسی و کنترل ساختمان مصوب ۱۳۷۴ رأی صادره از شورای انتظامی نظام مهندسی را قابل اعتراض در مرجع قضایی ندانسته است. صرف نظر از ایرادات بنیادی این رأی که مجال پرداختن به آن نیست، قابلیت تعمیم آن به موارد مشابه جای تأمل جدی دارد.

یکی دیگر از ایرادهای این گزینه این است که نتیجه آن، رسیدگی دادگاه‌های عمومی به بخشی از دعاوی اداری و دیوان به بخشی دیگر از این دعاوی است، این امر، با توجه به تفاوت مقررات آیین دادرسی و نیز قوانین ماهوی حاکم،^۱ باعث می‌شود که نظام قضایی در رسیدگی به دعاوی اداری دچار وضعیت متشتت و غیرمنسجمی شود. برای مثال، این فرض را در نظر بگیرید که کارگر دستگاه دولتی، در مرجع حل اختلاف کار طرح شکایت می‌کند. این مرجع به استناد یکی از آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری، کارگر را در بخشی از خواسته برحق می‌داند در این وضعیت، هر دو طرف دعوا (کارگر و کارفرما) به رأی مربوط معترض‌اند. مرجع رسیدگی به اعتراض کارگر، شعب بدوی دیوان عدالت اداری و مرجع رسیدگی به اعتراض کارفرمای دولتی، دادگاه‌های عمومی دادگستری است که الزام قانونی به تبعیت از رأی وحدت رویه مستند رأی مورداعتراض ندارد (با این فرض که سکوت قانون، مانع دادخواهی آنها نشود).

رسیدگی دادگاه‌های عمومی به بخشی از دعاوی اداری، صرف‌نظر از ایرادهای پیش‌گفته با چالش‌های دیگری نیز مواجه است. از جمله اینکه این دادگاه‌ها، نوعاً تخصص و تجربه لازم برای رسیدگی به دعاوی نوعاً پیچیده اداری را ندارند.

۲.۲. عدول از رویکرد شورا

چنانچه مجلس گزینه پذیرش را موجه نداند، باید مسیر عدول را پیش گیرد. عدول می‌تواند به طرق مختلفی انجام شود. در ادامه به دو وضعیت شاخص آن می‌پردازیم.

۱.۲.۲. عدول ضروری

مجلس می‌تواند در مقام عدول، به قدر ضرورت اکتفا کند و تنها موارد ضروری را فراتر از رویکرد شورا، در صلاحیت دیوان قرار دهد. در خصوص موارد ضروری گزینه‌های مختلفی متصور است که به برخی از آنها اشاره می‌شود:

• دعاوی غیرقابل رسیدگی براساس مقررات آیین دادرسی مدنی؛ در حال حاضر رسیدگی‌های دیوان به برخی دعاوی اداری از جمله دعاوی ابطال مصوبات، طبق قانون دیوان، بدون نیاز به طرح دعوا از سوی ذی‌نفع و توسط ارکان خاصی (هیأت‌های تخصصی و هیأت

۱. به طور خاص باید به این نکته اشاره شود که دادگاه‌های عمومی، الزامی به تبعیت از آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری ندارند، حال آنکه این آراء، بخش مهمی از نظام هنجاری حاکم بر دعاوی اداری را شکل می‌دهند.

عمومی) و به موجب ترتیباتی خاص (از جمله انتشار در روزنامه رسمی) انجام می‌شود. در رسیدگی دادگاه‌های عمومی به این دعاوی این سازوکارها نمی‌تواند رعایت شود؛

- دعاویای که با توجه به شخصیت شاکی، رسیدگی به آنها از صلاحیت دیوان خارج شده‌اند و در نتیجه، رسیدگی به این دعاوی در صلاحیت توأمان دیوان و دادگاه‌های عمومی قرار دارند^۱ (مثل دعاوی اعتراض اشخاص حقوقی حقوق عمومی به آراء مراجع شبه قضایی)؛
- اعتراض به آراء آن دسته از مراجع شبه قضایی که در صلاحیت دیوان قرار ندارند و قانونگذار مرجع دیگری را نیز تعیین نکرده است. مثل شورای انتظامی نظام مهندسی؛
- دعاوی‌ای که دیوان برای رسیدگی به آنها دارای تجربه و تخصص است (مثل دعاوی استخدامی)؛

• دعاوی علیه نهادهای عمومی غیردولتی؛ به جهت اینکه این نهادها از جمله دستگاه‌های اجرایی هستند؛

• دعاوی علیه شهرداری‌ها، سازمان تأمین اجتماعی و نهادهای انقلابی: تبعیت از سوابق تقنینی مربوط و نیز اهمیت این نهادها می‌تواند شمول صلاحیت دیوان به آنها را موجه سازد.

در باب مزیت این گزینه باید گفت که هرچند، همچنانکه گفته شد، مجلس اجازه عدول از قانون اساسی را دارد، اما باید به قدر متیقن اکتفا کند که این امر با این گزینه محقق می‌شود. همچنین، برخلاف دادگاه‌های عمومی که نوعاً تخصص و تجربه لازم برای رسیدگی به دعاوی نوعاً پیچیده اداری را ندارند، به موجب این گزینه، دیوان به صورت تخصصی و متمرکز به دعاوی مربوط رسیدگی می‌کند.

براساس مطالب پیش گفته، این گزینه، مغایر وظیفه اساسی مجلس دائر بر وفاداری به قانون اساسی است و اصولاً تبعیض بین دعاوی اداری قابل دفاع به نظر نمی‌رسد و اینکه بنا را بر ترجیح رسیدگی دیوان به موارد ضروری گذاشته که قابل مناقشه است. دو ایراد ایجاد خدشه در انسجام نظام قضایی و دشواری‌های رسیدگی دادگاه‌های عمومی به دعاوی مربوط که پیشتر به آنها اشاره شد نیز در خصوص این گزینه نیز مصداق دارد.

۱. البته در مورد بخشی از این دعاوی، همچنان که پیشتر گفته شد، صلاحیت دادگاه‌های عمومی برای رسیدگی به آنها محل تردید است.

۲.۲.۲. عدول کامل

مجلس می‌تواند در صورت عدم پذیرش رویکرد شورا، قاطعانه‌ترین اقدام متصور را انجام دهد و صلاحیت دیوان را به تمامی دعاوی اداری تعمیم دهد.^۱ اما منظور از تمامی دعاوی اداری چیست؟ گسترده‌ترین قرائت از این دعاوی، به اجمال، بدین نحو قابل صورت‌بندی است:

- ناظر به موضوع خواسته: دعاوی اداری ناظر به اعمال اداری^۲ (اعم از یک‌جانبه یا دوجانبه) است که این اعمال از اعمال تقنینی و قضایی متمایز است. همچنین دعاوی ناظر به آن دسته از اعمال اداره که براساس قواعد حقوق خصوصی انجام شده‌اند، از شمول دعاوی اداری خارج‌اند. افزون‌براین، باید حساب خواسته‌های غیراداری (کیفری، انتظامی و حقوقی) ناظر به اعمال اداری را از خواسته‌های اداری (ابطال، الزام، منع و...) جدا کرد.

- ناظر به شاکی: تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی (اعم از خصوصی و عمومی) می‌توانند اقدام به طرح دعاوی اداری کنند.

- ناظر به طرف شکایت: تمامی نهادهای برخوردار از اقتدار عمومی، از جمله دستگاه‌های اجرایی، نهادهای حرفه‌ای و صنفی و حتی نهادهای خصوصی متولی امور (کالاها و خدمات) عمومی^۳ می‌توانند طرف شکایت قرار گیرند.^۴ علاوه‌براینها دعاوی مربوط به دوره زمانی دولتی بودن واحدهای خصوصی شده نیز جزء دعاوی اداری قرار می‌گیرند.

۱. برای مطالعه استدلالات شایسته در باب قابلیت قانون اساسی جهت تعمیم صلاحیت دیوان عدالت اداری به تمامی دعاوی اداری، نک: (آقای طوق و لطفی، ۱۳۹۸: ۳۰۵-۳۰۱).

۲. درخصوص خواسته‌های کیفری می‌توان به دعاوی فصل دهم قانون مجازات اسلامی (تقصیرات مقامات و مأمورین دولتی) اشاره کرد. خواسته‌های انتظامی، رسیدگی به تخلفات اداری یا انتظامی کارکنان نهادهای عمومی است. از جمله خواسته‌های حقوقی (مدنی)، مطالبه خسارات دادرسی ناشی از طرح دعاوی اداری قابل اشاره است.

۳. درخصوص چپستی کالاها و خدمات عمومی و جایگاه آنها در نظام حقوقی ما، نک: (پروین و دیگران، ۱۳۹۸: ۶۶-۵۹).

۴. اگر یک دانشجوی دانشگاه دولتی، به استناد مصوبه وزارتی اخراج شود، مرجع صالح برای رسیدگی به اعتراض این دانشجو، دیوان عدالت اداری است. اگر یک دانشجوی دانشگاه خصوصی، به استناد همین مصوبه اخراج شود، آیا نباید مرجع صالح برای رسیدگی به اعتراض این دانشجو نیز دیوان عدالت اداری باشد؟

بررسی سوابق تقنینی موضوع حاکی از آن است که عملکرد مجلس در برخی دوره‌ها، به گزینه عدول کامل نزدیک بوده که البته به علت ایراد شورا نافرجام مانده است. از جمله، بند ۶ ماده ۱۳ مصوبه اولیه مجلس در مورد قانون دیوان (مصوب ۱۳۸۵) یکی از صلاحیت‌های شعب دیوان را «رسیدگی به شکایات راجع به تصمیمات و مصوبات و آراء قطعی دانشگاه آزاد اسلامی و سایر دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی و تحقیقاتی غیرانتفاعی... و سازمان‌های اداری حرفه‌ای از قبیل سازمان نظام پزشکی و سازمان نظام مهندسی» اعلام کرده بود.^۱ پیشتر گفته شد که در حال حاضر، بخشی از دعاوی اداری که خارج از صلاحیت دیوان هستند، از سوی دادگاه‌های عمومی نیز استماع نمی‌شوند. گسترش صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری، این ایراد را رفع و حق دادخواهی اشخاص موضوع این دعاوی را تضمین می‌کند.

دیگر مزیت این گزینه این است که گسترش صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری، رسیدگی تخصصی و متمرکز دیوان به تمامی دعاوی اداری را موجب می‌شود. در نتیجه پذیرش این گزینه، دیوان به صورت تخصصی و متمرکز به تمامی دعاوی اداری رسیدگی خواهد کرد. این مهم فرصتی را فراهم می‌آورد تا شاهد ارتقای عدالت اداری در کشورمان باشیم. این امر به سردرگمی‌های موجود در خصوص صاحت دیوان نیز خاتمه خواهد داد.

از جمله ایرادهای این گزینه، این موضوع است که، صرف نظر از رویکرد شورا، نمی‌توان به برخی از نهادهایی که اعمال اداری را انجام می‌دهند و بنا به نظر فوق، دعاوی علیه آنها، دعاوی اداری تلقی می‌شود، عنوان «دولت» را اطلاق کرد.^۲ بر این اساس، توسعه صلاحیت دیوان نسبت به دعاوی مذکور با ایراد مغایرت با قانون اساسی مواجه است. در وضعیت فعلی نیز با توجه محدودیت تعداد قضات و چالش‌های ساختاری دیوان، افزایش شمار دعاوی مطرح در دیوان، اطلاعاً رسیدگی و مهم‌تر از آنها کاهش دقت و صحت آراء را به همراه خواهد آورد.

۱. حکم مذکور، در ماده ۲۰ مصوبه مجلس راجع به صلاحیت هیأت عمومی دیوان تکرار نشده است. با توجه به تصریح به عبارت «تصمیمات و مصوبات» در ابتدای بند ۶ ماده ۱۳ فوق، به نظر می‌رسد مجلس در نظر داشته شعب دیوان هم به شکایات علیه تصمیمات و نیز مصوبات نهادهای حرفه‌ای رسیدگی کنند؛ حکمی که البته قابل تأمل به نظر می‌رسید.

۲. یکی از نویسندگان، به درستی تحقق وضعیت مطلوب نظام عدالت اداری را مستلزم اصلاح اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی دانسته است. نک: (همتی، ۱۳۹۵: ۱۱۳).

ایراد دیگر وارد بر این گزینه این است که دعاوی اداری همچون دیگر مفاهیم، هسته سختی دارد که هرچه از آن فاصله بگیریم، شناسایی مصادیق دشوار می‌شود. به‌ویژه تفکیک اعمال اداری از سایر اعمال اداره که مشمول قواعد حقوق خصوصی هستند و همین‌طور، تفکیک خواسته‌های اداری از غیراداری همیشه آسان نیست. به علاوه، امور عمومی و امور غیرعمومی مرز قاطعی ندارند. ابتدای صلاحیت دیوان بر تعریفی کلی از دعاوی اداری، این ابهامات را در پی دارد.

۳. گزینه‌های پیش‌روی مجمع

در صورت پذیرش رویکرد شورا از سوی مجلس، نقش‌آفرینی مجمع منتفی خواهد بود؛ اما در غیر این صورت (عدم تأمین کامل نظرات شورا توسط مجلس و اصرار مجلس بر مصوبه خود)، مجمع باید مداخله کند. در ادامه به گزینه‌های متصور می‌پردازیم.

۱.۳. پذیرش رویکرد شورا

همانند مجلس، سراسرترین گزینه مجمع در قبال رویکرد شورا، پذیرش آن است که نتیجه آن، حل اختلاف در چهارچوب این رویکرد است.

هرچند مجمع به موجب اصل ۱۱۲ قانون اساسی اجازه عدول از قانون اساسی را به دست آورده است، اما، با توجه به جایگاه قانون اساسی، این امر نافی وظیفه اصولی مجمع برای وفاداری به قانون اساسی نیست. به دیگر سخن، تشخیص مصلحت نظام از سوی مجمع نباید به بهای بی‌توجهی این نهاد به قانون اساسی صورت گیرد.^۱ نتیجه پذیرش رویکرد شورا، وفاداری به قانون اساسی است. همچنین ممکن است گفته شود پذیرش رویکرد شورا می‌تواند علاوه بر وفاداری به قانون اساسی، اقدامی موافق مصلحت نیز تلقی شود. با این توضیح که براساس مطالب پیش‌گفته، رسیدگی دیوان به دعاوی اداری خارج از صلاحیت آن، اگر مضر نباشد، مزیت قابل توجهی نیز به همراه ندارد و رسیدگی دادگاه‌های عمومی به این دعاوی، اگر مفید نباشد، ضرر جدی هم ندارد.

اگر براساس مطالب پیش‌گفته، به ضرورت رسیدگی دیوان به دعاوی اداری خارج از صلاحیت آن و نیز دشواری‌های رسیدگی دادگاه‌های عمومی به این دعاوی، قائل باشیم، آنگاه پذیرش رویکرد شورا اقدامی خلاف مصلحت خواهد بود.

۱. گفته شده است که «هدف از تشکیل مجمع، ایجاد ابزاری برای نقض اصول قانون اساسی نبوده است» نک: (راجی و ابریشمی راد: ۱۳۹۷: ۵۲۱).

۲.۳. پذیرش عدول ضروری

از دیگر گزینه‌های پیش‌روی مجمع این است که چنانچه مجلس رویکرد عدول ضروری را محقق کرده است، مجمع آن را بپذیرد و در نتیجه مصوبه مجلس را عیناً تأیید کند. هر چند مجمع به موجب اصل ۱۱۲ اجازه عدول از قانون اساسی را به دست آورده، اما باید به قدر متیقن اکتفا کند و تا حد امکان به قانون اساسی وفادار بماند که این امر، با این گزینه محقق می‌شود. همچنین با توجه به ضرورت رسیدگی دیوان به موارد ضروری بر شمرده شده و نیز دشواری‌های رسیدگی دادگاه‌های عمومی به این دعاوی، مصلحت نیز اقتضای پذیرش عدول ضروری و تأیید مصوبه مجلس را دارد. البته بر اساس مطالب پیش‌گفته، این گزینه مغایر وظیفه مجمع دائر بر وفاداری به قانون اساسی است.

۳.۳. پذیرش عدول کامل

یکی دیگر از گزینه‌های پیش‌روی مجمع این است که چنانچه مجلس رویکرد عدول کامل را محقق کرده است، مجمع آن را بپذیرد و نتیجه نیز این خواهد بود که مصوبه مجلس عیناً تأیید می‌شود. اگر به ضرورت تعمیم صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری قائل باشیم، این گزینه می‌تواند موافق مصلحت باشد؛ اما با توجه به مطالب پیش‌گفته، توسعه صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری، با ظاهر اصول ۱۷۳ و ۱۷۰ قانون اساسی انطباق کامل ندارد و لذا ایراد مغایرت با قانون اساسی را به همراه دارد. افزون‌بر این، اگر عدول از رویکرد شورا، در حد دعاوی ضروری قابل دفاع باشد، این گزینه مخالف مصلحت خواهد بود.

۴.۳. پذیرش بخشی از عدول مجلس

یکی دیگر از گزینه‌های پیش‌روی مجمع این است که خواه عدول مجلس کامل باشد یا خیر، تعمیم صلاحیت دیوان را صرفاً در خصوص بخشی از موارد مصوب مجلس تأیید کند. با این توضیح که تعمیم صورت گرفته از سوی مجلس تماماً تأیید نشود و صرفاً بخشی از آن، موافق مصلحت دانسته شود.^۱

همچنان‌که گفته شد، هر چند مجمع به موجب اصل ۱۱۲ اجازه عدول از قانون اساسی

۱. عملکرد مجمع در مورد دو قانون اخیر دیوان، صرف‌نظر از ایرادات وارد بر آن، ذیل این گزینه قرار می‌گیرد.

را به دست آورده است، اما باید به قدر متیقن اکتفا کند و به صورت حداکثری به قانون اساسی وفادار بماند که با این گزینه محقق می‌شود. همچنین اگر عدول از رویکرد شورا، در حد دعاوی ضروری قابل دفاع باشد، این گزینه موافق مصلحت خواهد بود؛ اما اگر به ضرورت تعمیم صلاحیت دیوان به شرح مصوب مجلس قائل باشیم، این گزینه می‌تواند مخالف مصلحت باشد.

۴. چهارچوب نظری انتخاب گزینه (های) مرجح

۱.۴. تمایز دعاوی اداری از سایر دعاوی

هرچند تفکیک دقیق دعاوی اداری از سایر دعاوی دشوار است، اما به لحاظ وجود رابطه نابرابر بین طرفین دعوا که ناشی از اعمال اقتدارات عمومی است و نیز خواسته‌های مشخص اداری، باید حساب این قسم دعاوی را از سایر دعاوی جدا کرد. لازم به ذکر است ضرورتی ندارد که یک طرف این رابطه نابرابر، اشخاص غیردولتی باشد. ممکن است بین دو شخص حقوقی حقوق عمومی هم دعوایی شکل گیرد که مبتنی بر رابطه نابرابری باشد؛ به‌طورمثال، یکی مؤدی مالیات (مثل شرکت‌های دولتی) و دیگری دریافت‌کننده مالیات باشد (سازمان امور مالیاتی کشور) یا یکی کارفرما و دیگری ناظر بر رابطه کار باشد. در این موارد دعاوی مربوط، اداری خواهند بود.

۲.۴. ضرورت رسیدگی افتراقی به دعاوی اداری

هرچند مقررات آیین دادرسی مدنی (قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، قانون اجرای احکام مدنی و...) برای دعاوی اداری، حکم «مقررات مادر» را دارند،^۱ اما رسیدگی به این دعاوی، بنا به ماهیت متمایز آنها، در مواردی اقتضای رسیدگی خاص را

۱. ماده ۱۲۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و تکرار بسیاری از مواد قانون آیین دادرسی مدنی در قانون مذکور، موبد این ادعاست. لازم به ذکر است که جایگاه مادری و تکمیلی قانون آیین دادرسی مدنی در دیگر نظام‌های حقوقی نیز قابل مشاهده است. به‌طور مثال، در خصوص اسپانیا، نک: (غمامی و محسنی: ۱۳۹۶: ۱۹).

البته اشاره به این نکته ضروری است که برخی نویسندگان بر این باورند که به اقتضای استقلال حقوق اداری (استقلال در قواعد و رسیدگی‌ها)، در موارد سکوت «در وهله نخست و به صورت خودکار، قواعد حقوق خصوصی اعمال نمی‌شود بلکه پیش از [آن] ... سایر قواعد حاکم بر نظام اداری ... مدنظر قرار می‌گیرد...» نک: (آقایی طوق و لطفی، ۱۳۹۸: ۳۳-۳۲).

دارد. از جمله این موارد، می‌توان به دخالت عنصر منافع عمومی و تبعاً ضرورت ارائه برداشت متناسب از ذی‌نفع در طرح دعوا (نسبت به دعاوی حقوقی)، محدودیت‌های ارائه اسناد و مدارک مربوط به دعوا توسط شکات، تفاوت‌های ناظر به بار و ادله اثبات و برخی تفاوت‌ها در نظام اجرای احکام اشاره کرد.

۳/۴. دیوان عدالت اداری، تأسیس اساسی برای رسیدگی به دعاوی اداری

حتی اگر تأسیس دیوان، مبتنی بر درک مشخص و دقیقی از دعاوی اداری نبوده باشد، اما این واقعیت نیز قابل‌انکار نیست که هدف فی‌الجمله تأسیس دیوان، رسیدگی به دعاوی اداری بوده است.

۴/۴. ضرورت حقوقی رسیدگی دیوان به تمامی دعاوی اداری

بر مبنای سه گزاره قبلی، می‌توان بر این گزاره پای فشرد که با توجه به همسانی این دعاوی و ضرورت رسیدگی همسان به آنها، هرگونه تفکیک و تمایز بین دعاوی اداری، از حیث مرجع رسیدگی، ناموجه می‌باشد و از حیث حقوقی و فارغ از الزامات قانون اساسی، رسیدگی دیوان به تمامی دعاوی اداری ضرورت دارد؛ مگر اینکه دلایل موجهی برای مستثنا کردن بخشی از دعاوی اداری ارائه شود.

۵/۴. امکان دفاع از گزاره قبل، از موضع قانون اساسی

ظاهر اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ و برخی دیگر از اصول قانون اساسی (از جمله اصل ۱۵۹) تعمیم صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری را دشوار می‌سازد. با این حال، تفسیر غایت‌گرا از این اصول راهی باز می‌کند تا تعمیم صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری را مغایر قانون اساسی ندانیم.

۶/۴. امکان دفاع از گزاره چهارم، از موضع مصلحت

اگر گزاره پنجم قابل دفاع نباشد، با تصریح به این موضوع که اصولاً نباید از سوی قانونگذار عادی تعرضی به قانون اساسی صورت گیرد، اما می‌توان بنا به تجویز اصل ۱۱۲ قانون اساسی، رسیدگی دیوان به تمامی دعاوی اداری را به لحاظ مزیت‌های مترتب بر آن و نیز دشواری‌های رسیدگی دادگاه‌های عمومی به این دعاوی، مطابق مصلحت دانست؛ البته ممکن است شمول صلاحیت دیوان فقط به بخشی از دعاوی اداری و نه تمامی آنها موافق مصلحت باشد. با این توضیح که ضرورتی برای شمول صلاحیت به آن دسته از دعاوی اداری

که دادگاه‌های عمومی بدون خدشه در انسجام نظام قضایی، به آنها رسیدگی می‌کنند وجود ندارد.^۱ در این صورت، موارد ضروری که باید در صلاحیت دیوان قرار گیرند، عبارت‌اند از: دعاوی علیه نهادهای عمومی غیردولتی (اعم از موردی و ابطال مصوبات)، دعاوی ابطال مصوبات نهادهای حرفه‌ای و صنفی و نهادهای متولی امور عمومی، دعاوی اعتراض اشخاص حقوقی حقوق عمومی به آراء مراجع شبه‌قضایی و دعاوی اعتراض به آراء مراجع شبه‌قضایی که در خصوص مرجع رسیدگی به آنها با سکوت قانون مواجه‌ایم.

۷.۴. تعریف مرجع صالح برای رسیدگی به دعاوی مسئولیت

دعاوی مسئولیت مدنی (مبتنی بر تقصیر) ناشی از اعمال اداری نیازمند تأمل ویژه است. اینکه آیا این دعاوی را باید اداری-حقوقی یا تماماً اداری دانست، پاسخ آسانی ندارد. اگر این دعاوی را تماماً اداری بدانیم، رسیدگی به سه مؤلفه این دعاوی (ورود ضرر، تقصیر و رابطه سببیت) در صلاحیت دیوان خواهد بود که البته در این صورت، به لحاظ تمرکز شعب دیوان در تهران، رسیدگی این شعب با دشواری‌های همراه خواهد بود. اما اگر این دعاوی را اداری-حقوقی تلقی کنیم، باید رسیدگی به مؤلفه تقصیر، به شعب دیوان و دو مؤلفه دیگر به دادگاه‌های عمومی واگذار شود.^۲

نتیجه

۱. وضعیت رسیدگی به دعاوی اداری در کشور ما، در مجموع قابل دفاع به نظر نمی‌رسد. از یک سو، بخشی از این دعاوی از حیطه صلاحیت دیوان عدالت اداری خارج مانده‌اند که برخی از آنها توسط دادگاه‌های عمومی و براساس قوانین شکلی و ماهوی مورد عمل این دادگاه‌ها رسیدگی می‌شود و برخی دیگر، به علت سکوت قانون و آراء وحدت رویه‌ای چون شماره ۷۸۶ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۲۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مورد رسیدگی قرار نمی‌گیرند. از سوی دیگر، کارنامه دیوان عدالت اداری، به علت برخی چالش‌های ساختاری و کارکردی آن، به‌ویژه در حوزه شعب، با وضعیت مطلوب فاصله دارد. با این حال، تحقق برخی آرمان‌های قضایی مورد تأکید قانون اساسی، از جمله «ایجاد امنیت قضایی عادلانه برای همه» (بند ۱۴ اصل ۳)، مستلزم رسیدگی شایسته دیوان عدالت اداری به تمامی دعاوی اداری است.

۱. می‌توان دعاوی ناشی از قراردادهای اداری را از جمله مصادیق این دعاوی دانست.

۲. یکی از نویسندگان از ضرورت صلاحیت کامل دیوان در مورد این دعاوی دفاع کرده است: نک: (آقای طوق، ۱۳۹۸). لازم به ذکر است اگر به مرکب بودن این دعاوی قائل باشیم و آنها را بسیط ندانیم، آنگاه می‌توان دادرسی ناظر به احراز ورود ضرر و رابطه سببیت را حقوقی دانست.

۲. تغییر رویکرد شورای نگهبان نسبت به حدود صلاحیت دیوان براساس قانون اساسی حسب عوامل مختلفی از جمله تغییر ترکیب اعضاء شورا، آگاهی آنها از ایرادها و انتقادات وارد بر نظرات پیشین این شورا و یا تبعات آنها و نیز ارائه تفاسیر غایت‌گرا از اصول مربوط قانون اساسی ممکن است. البته شاید انتظار تغییر رویکرد شورا به نحوی که تمامی دعاوی اداری (به کیفیت پیش گفته) را در برگیرد، چندان واقع‌بینانه نباشد، با این حال، می‌توان انتظار داشت این شورا، دست‌کم، نهادهای عمومی غیردولتی را مشمول اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی بداند. در مقام دفاع از این ایده، می‌توان گفت آنچه باعث شده است این نهادها از حیطه صلاحیت دیوان خارج شوند، عمدتاً از نام‌گذاری آنها ناشی می‌شود. اگر قانونگذار از قید «غیردولتی» در عنوان آنها استفاده نمی‌کرد، احتمالاً آن نظر تفسیری از سوی شورا صادر نمی‌شد. ضمن اینکه ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری، ناظر به ماده ۳ همان قانون، مؤسسات یا نهادهای عمومی غیردولتی را در شمار دستگاه‌های اجرایی قلمداد کرده است.

۳. هرچند تعمیم صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری می‌تواند مطلوب‌ترین اقدام مجلس باشد، با این حال، به نظر می‌رسد این گزینه مستلزم اصلاح قانون اساسی است و در وضعیت کنونی شاید به مصلحت نیز نباشد. در این صورت، عدول مجلس از رویکرد شورای نگهبان در حد دعاوی ضروری برشمرده شده در این نوشتار، موجه به نظر می‌رسد.

۴. جایگاه مجمع براساس قانون اساسی، ظرفیتی را ایجاد کرده که بتوان تا حدودی به پذیرش رویکرد مجلس نسبت به صلاحیت دیوان در رسیدگی به دعاوی ضروری فوق، امیدوار بود. سابقه تقنینی وضع قوانین مربوط به دیوان حاکی از آن است که مجمع در مواردی نظرات مجلس را موافق مصلحت تشخیص داده است؛ البته همچنان که گفته شد، عملکرد مجمع، در مجموع قابل دفاع نمی‌باشد.

۵. در هر حال، برای رسیدگی شایسته دیوان عدالت اداری تمهید الزامات حقوقی و مدیریتی مربوط (از جمله تدوین یک قانون مناسب برای دیوان، توسعه کمی و کیفی آموزش قضات در زمینه حقوق عمومی و ایجاد تدریجی شعب دیوان در استان‌ها) ضروری است.

۶. در صورت محقق نشدن گزینه تعمیم صلاحیت دیوان به تمامی دعاوی اداری، رسیدگی دادگاه‌های عمومی به تمامی دعاوی خارج از صلاحیت دیوان، با لحاظ حداکثری ترتیبات دادرسی مقرر برای دیوان ضروری است.

فهرست منابع

الف. کتاب‌ها

۱. آقای طوق، مسلم و حسن لطفی (۱۳۹۸)، حقوق اداری (۱)، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۲. استوارسنگری، کورش (۱۳۹۸)، دولت حقوقی، تهران، نشر میزان.
۳. امامی، محمد و کورش استوارسنگری، (۱۳۸۶)، حقوق اداری، تهران، نشر میزان، جلد اول.
۴. غمامی، مجید و حسن محسنی (۱۳۹۶)، آیین دادرسی فراملی، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۵. مولابیگی، غلامرضا (۱۳۹۳)، صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، تهران: جنگل و جاودانه.
۶. نجابت‌خواه، مرتضی (۱۳۹۰)، قانون دیوان عدالت اداری در نظم حقوقی کنونی، تهران، جنگل و جاودانه.

ب. مقاله‌ها

۷. آقای طوق، مسلم (۱۳۹۸)، «تحلیل تاریخی بر دوگانگی فرآیند رسیدگی به دعاوی مسئولیت به طرفیت دولت در حقوق ایران»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال ۲۱، شماره ۶۲، صص ۲۴۳-۲۶۵.
۸. پروین، خیراله و دیگران (۱۳۹۸)، «حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری در دعاوی خصوصی‌سازی خدمات و کالاهای عمومی»، فصلنامه حقوق اداری، سال ۷، شماره ۲۱، صص ۸۰-۵۷.
۹. جلالی، محمد و دیگران (۱۳۹۶)، «تفکیک صلاحیت دیوان عدالت اداری و دادگاه عمومی در دعاوی مسئولیت مدنی علیه دولت»، مجله حقوقی دادگستری، سال ۸۱، شماره ۹۹، صص ۱۱۲-۸۵.
۱۰. راجی، سیدمحمدهادی و محمدامین ابریشمی‌راد (۱۳۹۷)، «تاملی بر حدود صلاحیت مجمع تشخیص مصلحت نظام در تأیید مصوبات مغایر با قانون اساسی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، شماره ۳، صص ۵۲۳-۵۰۷.
۱۱. محمودی، جواد (۱۳۸۴)، «تأملی بر نظریه تفسیری شورای نگهبان درباره صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری»، نشریه حقوق اساسی، سال ۳، شماره ۵، صص ۴۰۵-۳۸۷.
۱۲. همتی، مجتبی (۱۳۹۵)، «حق دسترسی به دادگستری در دیوان عدالت اداری با نگاهی به نظرات شورای نگهبان»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۱۶، صص ۱۲۸-۱۰۳.