



حدود صلاحیت قضات در خودداری از اجرای مقررات دولتی مخالف با قانون

محمد زارع بیدکی*

مسلم آقای طوق**

چکیده

یکی از نظارت‌های قضایی در حقوق اداری ایران، خودداری قضات از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی خلاف قوانین و مقررات اسلامی است. این نظارت در مقام قضاوت است و صرفاً به اجرا نشدن این مقررات منتهی می‌شود. مقررات دولتی، اعمالی عام‌الشمول است که از طرف مقامات صالح صادر می‌گردد. در صورت تفسیر موسع از «دولت» می‌توان این مقررات را شامل تمامی مصوباتی دانست که از نهادهای عدم تراکم و نهادهای عدم تمرکز و خاص صادر شود. «قضات دادگاه‌ها» تنها شامل قضات نشسته می‌شود. قضات شورای حل اختلاف نیز در این معنی وارد نمی‌شود؛ چون اصل امنیت قضایی مستلزم آن است که این اصل را به صورت موسع تفسیر نکنیم. اصطلاح «قوانین و مقررات اسلامی» شامل قانون اساسی نمی‌شود؛ چون قانون اساسی هر زمان قصد داشته است از قانون اساسی نام ببرد، «اساسی» را کنار «قوانین» قرار داده است. «قوانین» شامل مصوبات نهادهایی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز نمی‌شود؛ زیرا اصل امنیت قضایی از این تفسیر جلوگیری می‌کند. مقررات اسلامی را می‌توان فتاوی معتبر و مشهور علمای امامیه و قواعد ناشی از فقه امامیه دانست. اگر قضات دادگاه‌های اداری، مقرراتی را اجرا کنند که قبلاً مفاد آن‌ها در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری باطل شده است، می‌توان این اجرا را برای آن‌ها طبق بند ۱ ماده ۱۵ قانون نظارت بر رفتار قضات، تخلف به حساب آورد.

کلیدواژه‌ها: نظارت قضایی قضات، مقررات دولتی، اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی.

*. کارشناس ارشد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

mohammadzr672@gmail.com

moslemtog@gmail.com

** دانش آموخته دکترای حقوق عمومی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

مقدمه

اداره باید با استفاده از قدرت عمومی که دارد، با در نظر گرفتن مصلحت عامه مردم در راستای خدمات عمومی فعالیت کند. شاید بتوان گفت نظارت بر اداره، اصل و اساس حقوق اداری را تشکیل می‌دهد.^۱ اداره به خدمات عمومی می‌پردازد و خدمات‌رسانی بهینه، مورد انتظار جامعه است. اداره از قدرت عمومی و نیز اموال عمومی استفاده می‌کند. پس باید در برابر آن چه انجام می‌دهد، پاسخ‌گو باشد.^۲

نظارت بر اداره می‌تواند از طرق مختلفی اعمال شود. گئورگ یلینک، حقوق‌دان آلمانی، یکی از جامع‌ترین دسته‌بندی‌ها را ارائه کرده است: نظارت اجتماعی، نظارت سیاسی و نظارت قضایی.^۳ اگر بخواهیم این سه نظارت را به صورت دقیق در دو دسته قرار بدهیم تا نظارت بر اداره در حقوق اداری ایران صحیح‌تر بررسی شود، نظارت قضایی و نظارت غیر قضایی شایسته است. نظارت غیر قضایی شامل نظارت مجلس شورای اسلامی، نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی، نظارت کمیسیون اصل نود، نظارت دیوان محاسبات عمومی، نظارت سازمان بازرسی کل کشور و نیز نظارت‌های درونی است.

نظارت قضایی شامل آن دسته نظارت‌هایی می‌شود که یا در فرآیند قضایی اعمال می‌گردد یا علاوه بر آن، به رسیدگی و صدور حکم قضایی می‌انجامد. نظارت قضایی را یا قضات طبق اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی انجام می‌دهند یا به دست دادگاه‌های عمومی در برخی حوزه‌های مربوط به حقوق اداری مانند قراردادهای اداری صورت می‌گیرد یا دیوان عدالت اداری انجام می‌دهد.

الف. ضرورت تحقیق

اهتمام به موضوع نظارت قضایی قضات بر مقررات اداری مقرر در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی از چند جهت قابل اهمیت است:

اول - این نظارت به دست تعداد زیادی از قضات به صورت نامتمرکز انجام می‌شود و فهم و محدوده آن به امنیت قضایی و تفکیک قوا کمک می‌کند.

دوم - این نظارت می‌تواند به صورت مؤثری از حاکمیت قانون دفاع کند و مقامات اداری را به اصلاح مقررات رهنمون سازد.

سوم - این نظارت می‌تواند از آن جهت که تنها به اجرا نکردن مقررات اکتفا کرده و در

۱. آقایی طوق، مسلم و حسن لطفی، حقوق اداری (۱)، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۸، ص ۲۵۸.

2-Waline, Jean, Droit administrative, 22 edition, Paris: Dalloz, 2008, p.503.

3-Moron, Miguel sancher, Derecho administrative; parts general, Decima edición, Madrid: Tecnos, 2014, p. 1119.

چرخه طولانی دیوان عدالت اداری نیافتاده است، ابزاری مناسب برای حمایت مردم از اداره باشد.

ب. سؤال‌های اصلی و فرعی تحقیق

الف) سؤال اصلی

حدود صلاحیت قضات در خودداری از اجرای مقررات خلاف قانون و مقررات اسلامی چیست؟

ب) سؤال‌های فرعی

۱. مفهوم «قاضی» در این اصل شامل کدام قضات است؟
۲. کلمه «دولت» در این اصل دارای چه محدوددهای است؟
۳. آیا اصطلاح «قانون» شامل مصوبات نهادهای خاصی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز می‌شود؟
۴. آیا مفهوم «مقررات» شامل مصوبات تفویضی از جانب مجلس شورای اسلامی به دولت نیز می‌شود؟
۵. آیا اصطلاح «دادگاه» را می‌توان شامل شوراهای حل اختلاف نیز دانست؟
۶. آیا اگر قضاتی از خودداری از اجرای این گونه مقررات استنکاف ورزند، تخلف کرده‌اند؟

ج. پیشینه تحقیق

نظارت قضایی قضات در حقوق ایالات متحده امریکا ریشه دارد. در این کشور که به حکومت قضات معروف است، تمام دادرسان می‌توانند از اجرای قوانین خلاف قانون اساسی خودداری کنند. دادرسان در ایران بر خلاف قضات ایالات متحده امریکا، حق اجرا نکردن قوانین مخالف قانون اساسی را ندارند و این نظارت تنها به خودداری از اجرای مقررات محدود می‌شود. بعضی از نویسندگان مانند ناصر کاتوزیان در کتاب «مقدمه علم حقوق» به نظارت قضایی قضات بر قوانین اشاره و آن را تقویت کرده‌اند که در قسمت اول مقاله، این نظر را تضعیف خواهیم کرد. سپس به محدوده این اصل اشاره می‌کنیم.

تاکنون (۱۴۰۰)، تنها دو مقاله درباره اصل یکصد و هفتم قانون اساسی نگاشته شده است. مقاله اول با عنوان «صیانت از قانون اساسی توسط قضات محاکم با تأکید بر اصل یکصد و هفتم قانون اساسی» نوشته جواد تقی‌زاده، مرتضی نجابت‌خواه و رضوان فدایی (مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره هشتم، شماره اول، بهار ۱۳۹۴)، نظارت قضایی قضات را بر قوانین امتداد داده است. این مقاله، قضات شوراهای حل اختلاف را نیز در مشمول این اصل وارد کرده و قدرت آن‌ها را تا خودداری از اجرای مقررات خلاف روح قانون

وسعت بخشیده است. در این مقاله، هر سه مورد را نقد خواهیم کرد. مقاله «آسیب‌شناسی نظارت قانونی و شرعی قضات دادگاه‌ها بر مقررات دولتی در ایران»، نوشته محمدمامین ابریشمی (اندیشه‌های حقوق عمومی، بهار و تابستان ۱۳۹۹، شماره ۱۷)، دو عیب موجود در زمینه نظارت قضات دادگاه‌ها بر مقررات دولتی در ایران را ایجاد تشکیک در رویه قضایی و آرای محاکم و بی‌توجهی به مرجع صالح برای اعمال نظارت شرعی بر مقررات دولتی دانسته است. طبق نظر نویسنده این مقاله، دادگاه‌ها باید از شورای نگهبان برای خودداری از اجرای مقررات خلاف موازین شرعی استعلام کنند که به نظر می‌رسد این امر با قانون اساسی متناسب نیست و بر خلاف نظر قانون اساسی است. مفهوم مقررات دولتی، دولت، قاضی، دادگاه، قوانین و مقررات اسلامی که در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی مقرر شده‌اند، از مباحث این مقاله خواهد بود. روش این مقاله، توصیفی - تحلیلی است.

گفتار اول. مفهوم و پیشینه نظارت قضایی قضات

مقامات سیاسی و قضایی، هر دو تابع قانون هستند، اما ویژگی خاص قضات، استقلال آن‌هاست و به همین دلیل، سلسله مراتب اداری بر آن‌ها حکم‌فرما نیست. یکی از پی‌آمدهای این ویژگی آن است که وقتی مقرراتی مغایر با قانون تصویب شده باشد، قضات در آرای خود به آن مقررات استناد نخواهند کرد، به این صورت که هر گاه در یک دعوا، یکی از طرفین یا هر دوی آن‌ها به مقررره یا مصوبه‌ای برای اثبات مدعای خود استناد کرده باشند، قاضی آن مصوبه را برای مغایرت با قانون بررسی می‌کند. اگر این مصوبه، مغایر با قانون باشد، به آن ترتیب اثر نخواهد داد. چون این نوع از نظارت به مقررات اداری برای همه دادگاه‌ها امکان‌پذیر است، به آن، نظارت نامتمرکز نسبت به قانونی بودن مقررات اطلاق می‌شود.^۱ قضات به دلیل نقش خود در زمان قضاوت می‌توانند از جمله مقامات مؤثر در صیانت قانون باشند و فعالیت آن‌ها می‌تواند روش‌های صیانتی نظام حقوقی را تقویت و نقص و ضعف یا ناکارآمدی نهاد اصلی را جبران کند.^۲ در بعضی از نظام‌های حقوقی، قضات به عنوان مهم‌ترین و حتی اولین نهاد صیانت از قانون اساسی شناخته شده‌اند، به این صورت که نظارت و صیانت اساسی در درجه اول بر عهده قضات حاکم است. شیوه‌ای که در آن، بررسی انطباق قوانین با قانون اساسی به وسیله دادگاه‌های عادی انجام می‌پذیرد، ابتدا در نظام حقوقی ایالات متحده امریکا شکل گرفت. از نظر ساختاری،

۱. آقای طوق و لطفی، پیشین، ص ۲۸۰.

۲. همان طور که خواهد آمد، نمی‌توان از اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی، نظارت قضات بر قانون اساسی را به دست آورد.

قوه قضاییه ممکن است در نظام حقوقی واحدی متمرکز شده باشد، مانند کشورهای کامن لا (انگلو ساکسون) که در نظام قضایی عمومی، نظام حقوق اداری قرار نگرفته است. در نظام اداری انگلیس، وحدت حقوق و وحدت مرجع قضایی حکم فرماست.^۱ در کشورهای انگلیس و ایالات متحده آمریکا، مرجع رسیدگی به دعاوی اداری یعنی رسیدگی به تجاوزهای اداره و مأموران آن، همان دادگاه‌های عمومی یا عادی هستند؛ زیرا انگلیسی‌ها، تشکیل دادگاه‌های اداری را مغایر با اصل تفکیک قوا، تعرض به حیطه اقتدار قوه قضاییه و تفکیک دادرسی به دادرسی عمومی و اداری را مخالف با عدالت اجتماعی و برابری اجتماعی می‌دانند.^۲

در نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا، این موضوع مهم با توجه به اصل وحدت قضایی بر عهده قضات دادگاه‌های عادی قرار دارد تا همه اعمال تقنینی و اداری را از نظر انطباق با قانون اساسی بررسی کنند. این اختیار سبب شده است که قضات دادگستری در برابر کنگره و حکومت فدرال قدرت زیادی به دست آورند و قوه‌ای قدرتمند در برابر قوای دیگر به حساب آیند تا آن جا که برخی، قدرت قضات را به «حکومت قضات» در این کشور تعبیر می‌کنند. حتی گاهی دیوان عالی این کشور توانسته است در کار رئیس جمهوری آمریکا خلل ایجاد کند، مانند دخالت در سیاست اقتصادی مداخله‌گرایانه رئیس جمهوری روزولت، تا جایی که وی برای چیرگی بر دیوان در سال ۱۹۳۶ دست به دامن ملت شد.^۳

در این نظام ممکن است جنبه‌های حقوق اساسی در همه دعاوی مطرح شود؛ چون دادگاه‌ها به تمامی دعاوی فارغ از ماهیت آن‌ها و با کیفیت یکسان رسیدگی می‌کنند. در این شیوه، قضات صرفاً از اختیار اجرا نکردن قوانین مغایر با قانون اساسی برخوردارند و حق ابطال و حذف آن قواعد حقوقی را ندارند. دیوان عالی کشور، قدرت ابطال قوانین مخالف با قانون اساسی را نیز دارد. قاضی هوگز در سال ۱۹۰۸ اعلام کرد که قانون اساسی ایالات متحده، آن چیزی است که دیوان می‌گوید.^۴

قضات امریکایی توانسته‌اند در طول زمان، نظرهای خود را در تحولات اجتماعی به قانون‌گذار فدرال و قانون‌گذاران ایالت بقبولانند و در جامعه آمریکا به عنوان مدافع حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی مطرح شوند.^۵ در آمریکا مانند دیگر کشورهای کامن لا، ایده غالب این است که دولت در مقابل اعمال خود به همان طریق مسئول است که اشخاص

۱. عباسی، بیژن، **حقوق اداری**، تهران: دادگستر، چاپ ششم، ۱۴۰۰، ص ۳۳.

۲. همان.

۳. عباسی، بیژن، **حقوق اساسی تطبیقی**، تهران: دادگستر، چاپ چهارم، ۱۴۰۰، ص ۱۵۴.

۴. همان، ص ۱۵۶.

۵. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری تطبیقی**، تهران: سمت، چاپ دهم، ۱۳۹۸، ص ۱۵۰.

حقوق خصوصی مسئولند.^۱ به همین دلیل، در این کشور، برای شکایت از اداره باید به دادگاه‌های عمومی مراجعه کرد.

در فرانسه و برخی دیگر از کشورها همانند ترکیه، مصر، لبنان و بیش‌تر دولت‌های عضو اتحادیه اروپا (اتریش، فنلاند، بلژیک، فنلاند، آلمان، اسپانیا، ایتالیا، هلند، یونان، پرتغال و سوئد)، نظام تفکیک دو دادرسی اداری و عمومی از یکدیگر منجر به تقسیم صلاحیت دادرسی میان مراجع اداری و قضایی شده است.^۲

نظارت قضات در نظام حقوقی ایران، تنها شامل نظارت آن‌ها بر مصوبات دولتی از نظر مغایرت این مقررات با قوانین عادی است. این نظارت شامل قانون اساسی نمی‌شود و قضات در این نظارت، قدرت زیادی ندارند. پیشینه نظارت قضات بر مقررات دولتی در ایران به عصر مشروطه باز می‌گردد. اصل ۸۹ متمم قانون اساسی مشروطه مقرر می‌کرد: «دیوان‌خانه عدلیه و محکمه‌ها وقتی احکام و نظام‌نامه‌های عمومی و ایالتی و ولایتی و بلدی را مجری خواهند داشت که آن‌ها مطابق با قانون باشد».

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل یک‌صد و هفتادم به این نظارت اشاره کرده است: «قضات دادگاه‌ها مکلفند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است، خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند». طبق این اصل، قضات تنها در اجرا نکردن مقررات دولتی وظیفه دارند و قانون‌گذار اساسی، تکلیفی را در مورد اجرا نکردن قوانین مصوب مجلس که مغایر با قانون اساسی باشند، متوجه آن‌ها نکرده و نظارت بر مصوبات مجلس شورای اسلامی را بر عهده شورای نگهبان گذاشته است.

عده‌ای مانند ناصر کاتوزیان اعتقاد دارند که قضات در راستای اعمال وظایف خویش به ناچار به نظارت بر قوانین عادی کشیده می‌شوند؛ چون:

یک - به استناد اصل یک‌صد و شصت و ششم قانون اساسی، قاضی باید حکم خود را مستدل و مستند به قوانین مدون صادر کند و مواد قانونی در این راستا شامل قانون اساسی نیز هست. پس هیچ دلیلی بر خروج قانون اساسی از اصل یک‌صد و شصت و ششم وجود

۱. آقای طوق، مسلم، «مبانی و ماهیت نظارت قضایی بر اعمال دولت: مطالعه تطبیقی کشورهای فرانسه، انگلستان و امریکا»، پژوهش‌نامه معاونت حقوقی و بررسی‌های فقهی مرکز تحقیقات استراتژیک، سال اول، ۱۳۸۶، شماره ۱، ص ۱۸۴.

۲. هداوند، مهدی، «نظارت قضایی، تحول مفهومی، تحولات اساسی»، حقوق اساسی، سال پنجم، ۱۳۸۹، شماره ۹، ص ۴۰.

ندارد و تکلیف قاضی شامل اصول کلی اعلام‌شده در قانون اساسی نیز هست. دو - دادرسی، مأمور اجرای قوانین (اعم از عادی و اساسی) است و هنگامی که در دعوا با دو متن متعارض روبه‌رو می‌شود، باید بر حسب قواعد، یکی از آن دو را مقدم شمرد. حال، اگر فرض کنیم که یکی از متون مربوط به قانون اساسی و دیگری از قوانین عادی باشد، عقل حکم می‌کند که قاعده عالی‌تر بر مقررات پایین‌تر حکومت کند.^۱

استقلال قوه قضائیه ایجاب می‌کند که دادرسی بتواند آزادانه در برابر قوانین متعارض، مطابق اصول حقوقی تصمیم بگیرد و ناگزیر نباشد که در تجاوز به قانون اساسی با قوه مقننه هم‌داستان شود.^۲ به همین دلیل، باید توجه کرد که دادرسی تنها حق دارد در دعوای طرح‌شده، قانون اساسی را به عنوان قاعده حاکم برگزیند و آن را مقدم بر قانون عادی قرار دهد. همچنین می‌توان گفت که مخالفت قوه مقننه با قانون اساسی، امری استثنایی و خلاف اصل است و دادرسی باید در مقام تفسیر قوانین، آن را بر معنایی حمل کند که با اصول قانون اساسی منطبق باشد.^۳

سه - اصل هفتاد و سوم قانون اساسی، شرح و تفسیر قوانین عادی را در صلاحیت مجلس شورای اسلامی دانسته است که مفاد این اصل، مانع از تفسیر دادرسی از قوانین در مقام تمیز حق نیست. صلاحیت قضات مندرج در اصل هفتاد و سوم قانون اساسی می‌تواند تفسیر تمام قوانین موجود در نظم حقوقی را شامل شود. اجرای قانون اساسی و اجرا نکردن قانون عادی به علت تعارض آن با قانون اساسی در مقام تفسیر قضایی دادرسی، از کلمه منجر می‌شود. قانون‌گذار اساسی در مقام تعریف صلاحیت تفسیر قضایی دادرسی، از کلمه «قوانین» به صورت عام استفاده کرده که شامل تمام قانون‌ها از جمله قانون اساسی است. اگر بپذیریم قضات از قوانین عادی در برابر آیین‌نامه‌های مغایر با آن به پاسداری می‌کنند، به طریق اولی، در مورد قانون اساسی، این حمایت باید الزامی‌تر تلقی شود. از طرف دیگر، تسری کلمه «قوانین» به قانون اساسی با ماهیت کار قضات نیز سازگارتر به نظر می‌رسد.^۳

این دلایل قابل پذیرش نیست؛ چون:

یک - به موجب اصل تفکیک قوا، قضات تنها از صلاحیت انطباق موارد مطرح در پرونده‌های قضایی با قوانین عادی برخوردارند. صلاحیت وضع قانون بر عهده قوه مقننه است و هر گونه تغییر این قوانین نیز بر عهده خود آن نهاد واضح است. نظارت قوه قضائیه

۱. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، تهران: گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۹۷، ص ۱۳۹.

۲. همان.

۳. همان، ص ۱۴۰.

۴. همان.

بر قوانین، قوه قانون‌گذاری را به نوعی زیر سلطه قوه قضاییه قرار می‌دهد که به برتری قضات می‌انجامد و این امر با ساختارهای اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران سازگار نیست.

دو - قانون‌گذار اساسی، وظیفه نظارت بر قوانین را بر عهده شورای نگهبان گذاشته است.^۱ قانون اساسی همان طور که در اصل یک‌صد و هفتادم به وظیفه استتکاف قضات از اجرای مقررات دولتی اشاره کرده است، می‌توانست به نظارت قضایی آن‌ها بر قوانین عادی نیز اشاره کند.

سه - دادرسان تنها وظیفه تفسیر قانون عادی را دارند. اصل هفتاد و سوم قانون اساسی که شرح و تفسیر قوانین عادی را در صلاحیت مجلس شورای اسلامی می‌داند، در ذیل اصل اشاره می‌کند که «مفاد این اصل، مانع از تفسیری که دادرسان در مقام تمیز حق از قوانین می‌کنند، نیست.» اصطلاح «قوانین» در ذیل این اصل شامل قانون اساسی نمی‌شود؛ چون کلمه «قوانین»، افاده قانون اساسی را نمی‌کند. وجود «قوانین عادی» در صدر این اصل، گزینه‌ای معینه است که از وسعت معنای قوانین جلوگیری می‌کند.

از طرف دیگر، قانون اساسی از آن جا مشمول مفهوم «قوانین» نمی‌شود که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران هر گاه خواسته است به قانون اساسی اشاره کند، صریحاً بیان کرده و در هیچ یک از اصول قانون اساسی، قانون اساسی را با دیگر قوانین جمع نیسته است. این رویکرد قانون اساسی مبتنی بر اندیشه‌ای صحیح است؛ چون از همان آغاز، انتخاب معادل «قانون اساسی» در برابر واژه فرانسوی «کنستیتوسیون»، خالی از اشکال نبوده است. به بیان دیگر، نمی‌توان به این متن سیاسی، «قانون» اطلاق کرد. به طور معمول، در دیگر زبان‌ها نیز به «کنستیتوسیون» یا «اساسی»، «قانون» اطلاق نمی‌شود.^۲

از طرف دیگر، تفسیر قانون با نظارت بر آن متفاوت است. تفسیری که دادرسان در مقام تمیز حق می‌کنند، به آن‌ها اجازه استتکاف از اجرای قانون را نمی‌دهد و این کار با ماهیت نظارت قضایی مسانخت ندارد. بنابراین، قضات بر قوانین عادی نظارت ندارند.

در سلسله مراتب قواعد حقوقی، تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی در مرتبه‌ای پایین‌تر از قانون اساسی و عادی قرار می‌گیرند. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، روش‌های گوناگونی را برای نظارت بر این دسته از هنجارهای حقوقی پیش‌بینی کرده است. نظارت قانونی از طریق مجلس شورای اسلامی و نظارت قضایی از طریق قضات دادگاه‌ها و دیوان عدالت اداری انجام می‌گیرد. به همین دلیل، اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با هدف تضمین مغایرت نداشتن هنجارهای مادون با هنجارهای مافوق، نظارت

۱. اصول نود و یکم، نود و دوم، نود و چهارم و نود و ششم قانون اساسی بر این امر دلالت می‌کنند.

۲. آقای طوق و لطفی، پیشین، ص ۲۸۳.

قضایی را بر مقررات پیش‌بینی کرده است. مطابق این اصل، «قضات دادگاه‌ها مکلفند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است، خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند».

مطابق اصل یک‌صد و شصت و ششم قانون اساسی، «احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن، حکم صادر شده است». بر اساس اصل یک‌صد و شصت و هفتم قانون اساسی، «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد».

به همین دلیل، قضات دادگاه‌ها در مقام اعمال وظیفه خویش با قوانین و قواعد حقوقی و فقهی مختلفی در ارتباطند. اصحاب دعوا نیز در دعاوی مطرح‌شده نزد دادگاه‌ها برای اثبات ادعای خویش به قوانین و مقررات مختلفی استناد می‌کنند. بنابراین، اصل سلسله مراتب قواعد حقوقی و صیانت از قانون برتر، نظارت قضایی را اقتضا می‌کند.

طبق اصل یک‌صد و سی و هشتم قانون اساسی، نظارت قانونی رئیس مجلس شورای اسلامی، تنها قسمت اندکی از مقررات دولتی یعنی تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های مصوب دولت و کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر را شامل می‌شود. پس نظارت قضایی قضات که شامل تمامی مصوبات و آیین‌نامه‌های دولتی باشد، ضروری است. اصل یک‌صد و هفتم قانون اساسی، نظارت قضایی بر تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی را بر عهده قضات دادگاه‌ها قرار داده است.

گفتار دوم. حدود نظارت قضایی قضات در اصل یک‌صد و هفتم قانون اساسی

بند اول. منظور از تصویب‌نامه و آیین‌نامه‌های دولتی

در نظام جمهوری اسلامی ایران، قانون‌گذاری و اعمال قوه مقننه طبق اصل پنجاه و هشتم قانون اساسی با مجلس شورای اسلامی است که از نمایندگان منتخب مردم تشکیل می‌شود. با وجود این، اصل یک‌صد و سی و هشتم قانون اساسی، صلاحیت وضع آیین‌نامه و تصویب‌نامه را به دولت اعطا کرده است؛ چون قوه مقننه اصولاً به وضع کلیات قوانین و تعیین چارچوب قواعد می‌پردازد و به دلیل کثرت موضوعات و ناآشنایی کامل با مسائل

تخصصی و فنی معمولاً از ذکر جزئیات خودداری می‌کند. به همین دلیل، دولت که خود را مجری قوانین می‌داند، به تشخیص خود یا با اجازه از قوه مقننه، ناگزیر از تکمیل قوانین مورد نظر از طریق آیین‌نامه و تصویب‌نامه خواهد بود.

اگر بخواهیم آیین‌نامه و تصویب‌نامه‌های دولتی را دقیق‌نام‌گذاری کنیم، مقررات، مناسب‌ترین است. مقررات به معنای مصوبات مراجعی غیر از مجلس شورای اسلامی است که مهم‌ترین منبع حقوق اداری از نظر کمی به حساب می‌آید.^۱ باید دانست اداره، فراتر از قوه مجریه است و مقررات اداری، وسعت دامنه بیش‌تری از مقررات دولتی دارند. مقررات مورد بحث ما نیز مقرراتی است که مقامات قوه مجریه (به دلیل وجود قرینه در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی) به اقتضای وظایف خویش صادر می‌کنند.

مقررات دولتی (و به عبارت دقیق‌تر، اداری) را می‌توان از زوایای مختلف دسته‌بندی کرد. انواع مقررات دولتی از نظر ارتباط با قانون و ماهیت آن‌ها اهمیت بیش‌تری دارد. مقررات از لحاظ ارتباط با قانون به سه دسته مقررات اجرایی، مقررات مستقل و مقررات تفویضی تقسیم می‌شوند.^۲

۱. مقررات از لحاظ ارتباط با قانون

الف) مقررات اجرایی

آیین‌نامه اجرایی به نظامات و مقرراتی می‌گویند که مقامات اداری صلاحیت‌دار با اجازه و بنا به دعوت صریح یا ضمنی قانون‌گذار برای تکمیل یا تشریح جزئیات قانون مصوب وضع می‌کنند.^۳

ب) مقررات مستقل

اداره علاوه بر مقررات اجرایی، گاه در راستای انجام وظایف اداری، تأمین اجرای قوانین یا تنظیم سازمان‌های اداری، مقررات وضع می‌کند. بیش‌ترین حجم این دست از مقررات را که به آن‌ها مقررات مستقل اطلاق می‌شود، بخش‌نامه‌ها و دستورالعمل‌ها تشکیل می‌دهد.^۴ اداره، این آیین‌نامه‌ها را بدون این‌که مأموریت خاصی از طرف قانون‌گذار داشته باشد، وضع می‌کند.

ج) مقررات تفویضی

بخش دیگری از مقرراتی که اداره وضع می‌کند، مقررات تفویضی است. تصویب این مقررات در اصل، در حیطه صلاحیت قانون‌گذاری مجلس قرار می‌گیرد، اما مجلس شورای اسلامی

۱. همان، ص ۶۰.

۲. همان، ص ۶۳.

۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران: سمت، چاپ بیست و سوم، ۱۳۹۹، ص ۳۱۳.

۴. آقای طوق و لطفی، پیشین، ص ۶۵.

بنا بر مصالحی از دولت می‌خواهد درباره آن‌ها مقررات وضع کند. قانون اساسی در اصل هشتاد و پنجم به مجلس اجازه داده است تصویب دائمی اساس‌نامه سازمان‌ها، شرکت‌ها، مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت را به دولت واگذار کند. البته مقررات تفویضی صرفاً درباره اساس‌نامه این نهادها امکان‌پذیر است و نباید با اصول و احکام مذهب رسمی کشور یا قانون اساسی مغایرت داشته باشد. تشخیص مغایرت نداشتن مقررات با قانون اساسی و احکام اسلامی با شورای نگهبان و تشخیص مغایرت نداشتن مقررات با قوانین عادی، وظیفه رئیس مجلس شورای اسلامی است. چون صلاحیت وضع این مقررات را قوه مقننه صادر کرده و به تأیید شورای نگهبان رسیده است، آن‌ها را نمی‌توان شامل اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی دانست.

۲. انواع مقررات از لحاظ ماهیت

بررسی مقررات نشان می‌دهد که نام‌گذاری در رویه اداری ایران، بیش‌تر با توجه به مفاد و ماهیت و هدف مقررات انجام می‌شود. به همین دلیل، عنوان‌های مقررات به طور معمول، بیانگر ارزش و جایگاه حقوقی آن‌ها نیست. برای مثال، از عنوان «آیین‌نامه»، بیش‌تر برای موارد اجرای قوانین استفاده می‌شود و عنوان «تصویب‌نامه» هنگامی به کار می‌رود که قانون مشخصی تصویب آن را الزام نکرده و اداره در راستای اجرای مسئولیت‌های خود، تصویب آن را لازم دانسته است.^۱

بند دوم. مفهوم دولت در اصل یک‌صد و هفتادم

لغت «دولت» در حقوق و سیاست در موارد زیر به کار می‌رود:

- (الف) دولت به معنای کلیتی متمایز و شخصیتی مستقل و مجموعی است که بیش‌تر، موضوع حقوق بین‌الملل عمومی و حقوق عمومی داخلی واقع می‌شود و موجودیتی مشخص و متمایز از عناصر ترکیبی (گروه انسانی، سرزمین و قدرت سیاسی) خود دارد.
- (ب) دولت در مفهوم هیئت حاکم و فرمانروایان در برابر حکومت‌شوندگان و فرمانبران است. در این وجه، مفهوم دولت بر همه کارگزاران و نهادهایی اطلاق می‌شود که بر مردم یا ملت حکومت می‌کنند. دولت در این جا در برابر مفهوم ملت یا مردم قرار می‌گیرد.
- (ج) دولت به معنای لایه سیاسی قوه مجریه کشور یا به زبان دیگر، رده‌های سیاسی فوقانی، نظیر نخست‌وزیر و هیئت وزیران و اختصاصاً کابینه وزرا.^۲

۱. همان، ص ۶۷.

۲. قاضی شریعت‌پناهی، سید ابوالفضل، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، تهران: میزان، چاپ پانزدهم،

۱۳۹۸، صص ۱۳۰ و ۱۳۱.

معنی و مفهوم دولت در اصل یک‌صد و هفتادم با کدام معنی بالا سازگار است؟ مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نشان می‌دهد که در تصویب اصول یک‌صد و هفتادم و یک‌صد و هفتاد و سوم همواره بر «واحد‌های دولتی و ادارات» و نیز «وزارت‌خانه‌ها و دستگاه‌های دولت» تأکید شده است، اما اعضای این مجلس، هدف از وضع این اصل را کنترل و نظارت بر تمامی مقررات می‌دانستند.^۱ به عبارت دیگر، معنای دولت در مفهوم دوم و سوم در دوران بوده و به صورت واضح مشخص نشده که منظور مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، کدام است.

شورای نگهبان به عنوان مفسر رسمی قانون اساسی (اصل نود و ششم قانون اساسی) در نظر تفسیری ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۱ بیان می‌دارد: «با توجه به قرینه «قوه مجریه» در قسمت اخیر اصل یک‌صد و هفتادهم قانون اساسی، مقصود از تعبیر دولتی در این اصل، قوه مجریه است.» این تفسیر با توجه به الفاظ به کار رفته در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی، مناسب به نظر می‌رسد؛ چون وقتی لفظی در چند معنای متفاوت به کار می‌رود، باید جهت تمایز آن از دیگر معانی در یک متن خاص به قراین توجه کرد و لفظ «قوه مجریه» در اصل یک‌صد و هفتادم، بهترین قرینه معینه بر آن است که دولت را قوه مجریه بدانیم.

این تفسیر لفظ‌گرایانه با متن قانون اساسی تناسب دارد، اما با نظارت قضایی قضات بر اداره تناسب ندارد. قضات باید تنها تابع قانون باشند و مکلفند مقررات مخالف با قوانین و مقررات اسلامی را اجرا نکنند. پس وقتی مقررات را تنها مقررات قوه مجریه بدانیم، زنگ خطر تزلزل پایه‌های حکومت قانون شنیده می‌شود. بخشی از این مقررات را مؤسسات عمومی غیر دولتی و نهادهای انقلابی صادر می‌کنند که تحت سلسله مراتب اداری در قوه مجریه و شامل اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی نیستند. اگر دولت را به معنای حاکمان و طبقه فرمانروا بدانیم، مقررات از صرف قوه مجریه فراتر خواهد رفت و تمام نهادهای متمرکز، نامتمرکز و نهادهای خاص کشور را فراخواهد گرفت. شورای نگهبان بر اساس قراین به تفسیر قانون اساسی می‌پردازد، ولی می‌تواند با عنایت به این ملاحظات، تفسیری اساسی‌تر از این اصل کند تا حداقل، نقیصه قانون اساسی در آن جبران شود.

برای فهم حدود اصطلاح «دولت»، مناسب است به اصل یک‌صد و هفتاد و سوم قانون اساسی اشاره کنیم. این اصل، «رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی» را بر عهده دیوان عدالت اداری گذاشته است.

۱. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (جلد ۳)،

تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹، صص ۱۶۵۴_۱۶۵۵.

شورای نگهبان در نظریه تفسیری که درباره این اصل و اصل یکصد و هفتادم ذکر شد، منظور از دولت را «قوه مجریه» دانسته است. این تفسیر به نوعی، رویکرد مضیق نسبت به صلاحیت هیئت عمومی دیوان عدالت اداری است که نمی‌تواند به صورت شایسته، احقاق حقوق عامه را از دیوان عدالت اداری طلب کند.

در مقابل، رویکرد موسع نسبت به صلاحیت هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، مقررات قابل رسیدگی در دیوان را محدود به مقررات قوه مجریه نمی‌داند. درون این رویکرد، نظرهای مختلفی قابل شناسایی است که همه آن‌ها را می‌توان در دو دسته خلاصه کرد. رویکرد قوانین سه‌گانه دیوان عدالت اداری و نیز تفسیر ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۷۴) را می‌توان در دسته نخست قرار داد. طبق این رویکرد، علاوه بر مقررات مربوط به قوه مجریه، مصوبات مؤسسات عمومی غیر دولتی از جمله شهرداری‌ها نیز در صلاحیت دیوان قرار می‌گیرد. در این رویکرد، مصوباتی که انواع چهارگانه دستگاه‌های اجرایی یعنی وزارت‌خانه‌ها، مؤسسات دولتی، شرکت‌های دولتی و مؤسسات عمومی غیر دولتی تصویب می‌کنند، قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری است. با توجه به تأکید این رویکرد بر جنبه سازمانی اداره کشور، می‌توان آن را «رویکرد موسع سازمانی» نام نهاد.^۱

در مقابل باید به «رویکرد موسع مفهومی» اشاره کرد که دیوان عدالت اداری را نهاد رسیدگی‌کننده به دعاوی اداری می‌داند که هر آنچه دعاوی اداری محسوب می‌شود، باید در این دیوان رسیدگی شود. در کنار دستگاه‌های اجرایی کشور، نهادهای دیگری نیز وجود دارند که با استفاده از قدرت عمومی، خدمات‌رسانی عمومی می‌کنند و از امتیازات عمومی بهره‌مندند. به مصوبات این نهادها نیز باید در دیوان عدالت اداری رسیدگی شود.^۲

به استناد این مطالب، هم قانون‌گذار عادی و هم دیوان عدالت اداری، مفهوم دولت را در اصل یکصد و هفتادم و اصل یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی به صورت موسع در نظر گرفته‌اند. این مسئله در مورد رویکرد قانون‌گذار عادی جالب توجه است؛ چون شورای نگهبان نظر مخالفی با این عملکرد مجلس شورای اسلامی اعلام نکرده است. بند ۱ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری به صراحت، رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی و حقوقی از تصمیمات و اقدامات شهرداری‌ها و سازمان تأمین اجتماعی را بر عهده دیوان عدالت اداری قرار داده است. بنابراین، با این ملاحظات می‌توان اصطلاح «دولت» را در اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی به صورت موسع در نظر گرفت.

۱. آقای طوق و لطفی، پیشین، ص ۳۶۹.

۲. همان، ص ۳۶۰.

بند سوم. منظور از قوانین و مقررات اسلامی

اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی به قوانین و مقررات اسلامی اشاره دارد. عبارت «اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه» نیز ایجاب می‌کند که منظور قانون اساسی را از «قوانین و مقررات اسلامی» و «اختیارات قوه مجریه» بدانیم. در مورد اصطلاح «قوانین» در ابتدای مقاله توضیح داده شد که شامل قانون اساسی نیست. با این حال، پرسش این است که آیا کلمه «قوانین» شامل مصوبات نهادهایی غیر از مجلس شورای اسلامی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی، شورای عالی فضای مجازی و دیگر احکام و فرامین می‌شود؟ در جواب باید گفت اصل حاکمیت قانون و لزوم حفظ امنیت حقوقی مستلزم آن است که این اصل را به طور موسع تفسیر نکنیم، بر خلاف نظری که دایره قانون را به روح قوانین می‌کشاند.^۱ به نظر می‌رسد که چنین توسعه‌ای علاوه بر تفسیر موسع از اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی، امنیت قضایی و حقوقی اداره را خدشه‌دار و اصل تفکیک قوا را تضعیف می‌کند. قانون اساسی در ذیل اصل یک‌صد و سی و هشتم درباره حق وزیران در وضع آیین‌نامه و صدور بخش‌نامه بیان کرده است که مفاد این مقررات نباید با متن و روح قوانین مخالف باشد. چون قانون‌گذار اساسی در مقام بیان بوده و علی‌الاصول، قانون‌گذار، حکیم است و الفاظ را با دقت به کار می‌گیرد و در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی نیز از اصطلاح «روح قوانین» استفاده نکرده است، معلوم می‌شود که نظارت قضایی شامل روح قوانین نیست.

در این میان، مفهوم مبهم «مقررات اسلامی»، قابلیت برداشت‌های مختلف را دارد. یکی از اعضای مجلس بررسی نهایی قانون اساسی چنین گفته بود: «این کلمه «مقررات اسلامی» در ذهن افرادی که مطلع و آگاهند، یک جور معنایی دارد و در اذهان اکثر مردم، یک برداشت دیگری دارد. ما باید قطعی و مسلم بگذاریم یا ضروریات است و یا مدون است و ال‌ه‌رج و مرج ایجاد می‌شود؛ زیرا هر کس به اجتهاد خودش می‌گوید مقررات من اسلامی است و آن وقت، دادگاه‌ها اختلاف رویه پیدا می‌کنند و هر کس از جایی مایوس شده، می‌رود جایی دیگر که اجتهادش طوری دیگر است. بنابراین، برای جلوگیری از هرج و مرج، یا «مقررات مدون اسلامی» بگذارید و در این اصل بیاورید».^۲

۱. تقی‌زاده، جواد، مرتضی نجابت‌خواه و رضوان فدایی، «صیانت از قانون اساسی توسط قضات محاکم با تأکید بر اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی»، مجله مطالعات حقوقی، دوره هشتم، ۱۳۹۵، شماره ۱، ص ۱۹.

۲. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ص ۱۶۵۵.

ظاهر عبارت «مقررات اسلامی» نشان می‌دهد که نمی‌توان آن را شامل قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام دانست، بلکه آن را باید مرتبط با فقه امامیه به عنوان یکی از منابع اصلی قوانین در جمهوری اسلامی دانست. همان‌طور که اصل یک‌صد و شصت و هفتم قانون اساسی، قاضی را موظف می‌کند که اگر حکم دعوایی را در قوانین مدونه نداند، به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر رجوع کند، به نظر می‌رسد که منظور از مقررات اسلامی را قواعد ناشی از فقه امامیه یا فتاوی مشهور فقهای امامیه بدانیم، صحیح‌تر و منطقی‌تر باشد.

باید دانست مغفول ماندن شیوه نظارت قضات بر انطباق مقررات دولتی با موازین شرعی در اندیشه تدوین‌کنندگان قانون اساسی، این راهکار را توجیه نمی‌کند که قضات، انطباق مقررات دولتی را از شورای نگهبان استعلام کنند، چنان‌که بعضی از نویسندگان قائل گشته‌اند.^۱ این راهکار علاوه بر طولانی‌تر کردن رسیدگی به دعوا، نظارت قضایی نامتمرکز قضات را که وسیله‌ای برای دفاع از حقوق مردم است، تضعیف می‌کند. قطعاً شورای نگهبان طبق اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی می‌تواند بر انطباق این مصوبات بر موازین اسلامی نظارت کند، اما اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی، نظارت موردی در این باب را بر دوش خود قضات گذاشته است. به همین دلیل، کارکرد این اصل با اصل چهارم قانون اساسی متفاوت است.

بند چهارم. حدود اختیارات قوه مجریه

صلاحیت به مجموع اختیاراتی گفته می‌شود که قانون‌گذار به مأموران و مقامات عمومی برای انجام دادن اعمال و تصمیم‌گیری‌های معین در زمان و مکانی معین (قلمرویی معین) داده است. این صلاحیت‌ها جنبه شخصی دارد یعنی مقامات و مأموران مکلفند این صلاحیت و اختیارات را خود شخصاً اعمال کنند.^۲ تجاوز از صلاحیت، یکی از انواع نقض قانون است و موجبات ابطال تصمیمات عام‌الشمول و فردی مقامات را در دیوان عدالت اداری فراهم می‌سازد. تجاوز از صلاحیت زمانی پیش می‌آید که مقام یا مأمور اداری، صلاحیت خود را که برای انجام دادن اموری معین در زمان و مکانی معین به او داده شده، خلاف آنچه قانون گفته است، به کار گیرد (تجاوز از زمان و مکان). برای مثال، از حدود صلاحیت خود خارج شود یا در امور و وظایف مأموران دیگر اعم از اداری یا قضایی یا تقنینی داخل شود.^۳

پیش‌تر بیان شد که قانون اساسی در اصل یک‌صد و سی و هشتم به دولت، اجازه

۱. ابریشمی‌راد، محمدامین، «آسیب‌شناسی نظارت قانونی و شرعی قضات دادگاه‌ها بر مقررات دولتی

در ایران»، اندیشه‌های حقوق عمومی، بهار و تابستان ۱۳۹۹، شماره ۱۷، ص ۱۹.

۲. طباطبایی مؤتمنی، حقوق اداری تطبیقی، ص ۳۰.

۳. همان، ص ۳۱.

وضع مقررات عام‌الشمول را داده است. طبق اصل یک‌صد و سی و هشتم قانون اساسی، «علاوه بر مواردی که هیئت وزیران یا وزیری، مأمور تدوین آیین‌نامه‌های اجرایی قوانین می‌شود، هیئت وزیران حق دارد برای انجام وظایف اداری و تأمین اجرای قوانین و تنظیم سازمان‌های اداری به وضع تصویب‌نامه و آیین‌نامه بپردازد. هر یک از وزیران نیز در حدود وظایف خویش و مصوبات هیئت وزیران، حق وضع آیین‌نامه و صدور بخش‌نامه را دارد، ولی مفاد این مقررات نباید با متن و روح قوانین مخالف باشد».

در راستای تصویب این مقررات باید به سلسله مراتب اداری توجه کنیم تا مقررات مقامات مادون در حیطه صلاحیت مافوق قرار نگیرد. اگر مقررات مقامات مادون در حدود صلاحیت مقامات مافوق قرار بگیرد، قضات دادگاه‌ها مکلفند آن را اجرا نکنند. نقض مفاد مقررات مقامات مافوق به دست مقامات مادون نیز به نوعی، خروج از صلاحیت تلقی می‌شود.

بند پنجم. مفهوم قضات دادگاه‌ها

طبق اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی، دو نوع نظارت قضایی بر مصوبات قوه مجریه اعمال می‌شود. نظارت نوع اول، فردی یا موردی است که قضات انجام می‌دهند. نظارت نوع دوم، نظارت سازمان‌یافته و نوعی است که دیوان عدالت اداری انجام می‌دهد. در نظارت قضایی فردی بر مصوبات دولت، هر گاه قضات دادگاه‌ها هنگام رسیدگی به پرونده‌ها و صدور حکم، با مصوبه دولتی مواجه شوند، مکلفند قبل از استناد به آن‌ها، انطباق داشتن یا نداشتن آن‌ها را با قوانین و مقررات اسلامی بررسی کنند. اگر آن‌ها را مغایر با قوانین و مقررات اسلامی تشخیص دهند، آن‌ها را اجرا نکنند. سؤالی که در این جا مطرح می‌شود، آن است که قضات دادگاه‌ها شامل کدام دسته از قضات خواهد شد؟ آیا کلمه «دادگاه» دارای مفهوم مخالف است؟

بی‌شک، قانون‌گذار اعم از اساسی و عادی در بیان کلمات و مفاهیم مندرج در متون قانونی نهایت سعی و دقت را می‌کند و بیان کردن یا نکردن کلمه‌ای در آن‌ها از اراده جدی قانون‌گذار در تبیین مقررات و قواعد حکایت دارد. اصطلاح «قضات دادگاه» در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی به صورت عام آمده است. عام به لفظی گفته می‌شود که بر شمول فراگیری مفهوم خود نسبت به همه افراد و مصادیقش دلالت می‌کند.^۱

پس این عبارت بر تمام قضات دادگاه‌ها اعم از دادگاه‌های عمومی و تجدید نظر، دیوان عدالت اداری و محاکم قضایی اختصاصی مانند دادگاه‌های نظامی صدق می‌کند. با این حال، قضات دادگاه‌ها را نمی‌توان شامل قضات دیوان عالی کشور و دادگاه ویژه روحانیت دانست؛

۱. قافی، حسین و سعید شریعتی، اصول فقه کاربردی (جلد ۱)، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ

چون در آرای مختلف دیوان عالی کشور تصریح شده است که دیوان، دادگاه نیست. هم‌چنین دادگاه ویژه روحانیت، شایسته عنوان دادگاه نیست؛ چون قانون اساسی، مجوز تشکیل چنین نهادی را نداده است. طبق اصل یک‌صد و پنجاه و نهم قانون اساسی، تشکیل دادگاه به حکم قانون است و واضح است که این دادگاه به حکم قانون تشکیل نشده است. باید توجه داشت که قانون‌گذار اساسی در فصل مربوط به قوه قضاییه، در هر مورد که از قضات سخن گفته، تمامی قضات اعم از قضات نشسته و ایستاده را در نظر گرفته است. قضات به دو دسته تقسیم می‌شوند:

الف) دسته اول که در مقام تشخیص حق، در حال نشسته، حکم صادر می‌کنند، «قضات نشسته» نامیده می‌شوند.

ب) دسته دوم که مسئول رسیدگی و صدور حکم نیستند، اما در مقام پاسداری از قانون، تعقیب متخلفان از قانون و درخواست‌کننده احقاق حق از دادگاه هستند، «قضات ایستاده» نامیده می‌شوند.^۱ در تأیید این سخن می‌توان به برخی از اصول قانون اساسی از جمله اصول یک‌صد و شصت و هفتم، یک‌صد و هفتاد و یکم و به ویژه اصل یک‌صد و شصت و چهارم و پیشینه آن استناد جست که از دیدگاه قانون‌گذار اساسی سال ۱۳۵۸ برای یکسان‌سازی موقعیت قضات دادگاه‌ها و دادسراها حکایت دارد. اصل یک‌صد و شصت و چهارم قانون اساسی بیان می‌دارد: «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است، بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخلفی که موجب انفصال است، به طور موقت یا دایم منفصل کرد...».

اطلاق کلمه «قاضی»، تمامی قضات اعم از نشسته و ایستاده را شامل می‌شود و دلیلی بر تقييد آن به قضات نشسته وجود ندارد. اظهارات نایب رئیس مجلس بررسی نهایی قانون اساسی نیز مؤید این مطلب است. وی پس از اعلام رأی نسبت به این اصل گفت: «امیدواریم بازپرس‌ها و دادیارها و دادستان‌ها که تاکنون از تزلزل موقعیتشان نگران بودند، از این به بعد با تقوا و فضیلت و عدالت‌خواهی کامل و با قاطعیت بتوانند وظایف خودشان را هم‌چون قضات محاکم انجام بدهند».^۲

تنها اصلی که در فصل یازدهم قانون اساسی تحت عنوان قوه قضاییه، حکم مربوط به قاضی یا قضات را به قضات دادگاه‌ها مقید کرده، اصل یک‌صد و هفتادم است. در این اصل، موضوع دارای وصف است و حکم را مقید به آن می‌کند. دادگاه، محلی است که در آن به دعوای مطرح‌شده رسیدگی می‌شود و در نهایت، قاضی، حکم را صادر می‌کند. در مقابل دادگاه، دادسراست که وظیفه صدور حکم ندارد، ولی کشف جرم، تعقیب دعوای عمومی

۱. هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی و ساختارهای سیاسی، تهران: میزان، چاپ سوم، ۱۳۹۵، ص ۲۸۳.

۲. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ص ۱۳۳۴.

و انجام تحقیقات مقدماتی را بر عهده دارد. در نهایت هم پایان تعقیب عمومی را با صدور قرارهای نهایی از جمله قرار جلب به دادرسی، منع تعقیب یا موقوفی تعقیب اعلام می‌دارد و در صورت صدور قرار جلب به دادرسی، مرحله بعدی با کیفرخواست و ارسال پرونده به دادگاه انجام می‌گیرد.^۱ دادسرا در هیچ موقعیتی، حکم صادر نمی‌کند، بلکه قرار صادر می‌کند. پس دادگاه و دادسرا از هم متمایزند.

مشهور اصولیان معتقدند وصف دارای مفهوم مخالف نیست و دلالتی بر آن ندارد.^۲ با این حال، در برداشت‌های حقوقی از متون قانونی می‌توان قائل به مفهوم وصف شد. با مراجعه به کتاب‌های حقوقی، آرای صادرشده از محاکم و آرای وحدت رویه می‌بینیم که در بسیاری از موارد برای استنباط و اثبات یک حکم قانونی به مفهوم وصف استناد شده است؛ چون در قانون نویسی، اصل بر آن است که عبارات قانونی، متقن، صریح و گویا، مختصر و بدون حشو و زواید باشد. از طرف دیگر، فرض بر این است که قانون‌گذار در مقام بیان قواعد کلی و تعمیم‌پذیر است. قانون مطلوب، قانونی است که به تمام ابعاد و زوایای موضوع مورد نظر به درستی توجه کند.^۳

بنابراین، طبق استدلال‌های بالا متوجه می‌شویم که «قضات دادگاه‌ها» دارای مفهوم مخالف است و حکم استنکاف مطرح در اصل یک‌صد و هفتادم، قضات غیر دادگاه‌ها را شامل نمی‌شود. پس قضات دادسراها وظیفه استنکاف از اجرای مقررات دولتی مطرح در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی را ندارند. علاوه بر وظیفه، دادسراها صلاحیت این کار را نیز ندارند؛ چون در حقوق عمومی، اصل بر صلاحیت نداشتن نهادهاست و نمی‌توان با تفاسیر موسّع، این نهادها را از چارچوب قانونی محدود آن‌ها خارج کرد.

این وظیفه بر قضات شوراهای حل اختلاف نیز بار نمی‌شود؛ چون این شوراهای طبق ماده ۱ قانون تشکیل شوراهای حل اختلاف (مصوب ۱۳۹۴/۹/۱۶ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی) برای حل اختلاف و صلح و سازش بین اشخاص حقیقی و حقوقی غیر دولتی تحت نظارت قوه قضاییه تشکیل می‌شوند و نمی‌توان آن‌ها را دادگاه به معنای مرجعی قضایی برای صدور حکم دانست.

از طرف دیگر، به نظر می‌رسد برای حفظ موازنه میان حاکمیت قانون و امنیت حقوقی نمی‌توان تفسیری موسّع از اصطلاح قضات دادگاه در اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی داشت. وجود یک یا چند قاضی در کنار شوراهای حل اختلاف نیز آن‌ها را بر خلاف نظر برخی نویسندگان^۴ وارد قلمرو دادگاه نمی‌کند؛ چون این قضات طبق ماده ۹ قانون تشکیل

۱. طهماسبی، جواد، *آیین دادرسی کیفری (جلد ۱)*، تهران: میزان، چاپ سوم، ۱۳۹۶، ص ۱۴۹.

۲. انصاری، مرتضی، *مطرح الانظار*، تقریر: ابوالقاسم کلانتری، قم: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۰۴، ص ۱۸۲.

۳. قافی و شریعتی، پیشین، ص ۱۶۴.

۴. تقی‌زاده، نجابت‌خواه و فدایی، پیشین، صص ۱۱-۱۳.

شوراهای حل اختلاف با مشورت اعضای شورا رأی صادر می‌کنند. نظر اعضا که اشخاصی غیر قضایی هستند و به نوعی در مقام سازش بین طرفین هستند، در ماهیت رأی دخیل است. تسری دادن حکم اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی به اعضای قضایی و تسری ندادن آن به اعضای غیر قضایی شورا نیز بر خلاف نظر نویسندگان یادشده هم با استدلال یادشده و هم با امنیت و انسجام قضایی خود شوراها مغایرت دارد.

گفتار سوم. ضمانت اجرای اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی

اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی، قضات دادگاه‌ها را مکلف کرده است تا از اجرای مقررات دولتی خلاف قوانین و مقررات اسلامی و موارد خروج از صلاحیت خودداری کنند. اکنون سؤال این است که در صورت خودداری نکردن قضات از اجرای این مقررات، ضمانت اجرای این اصل کدام است؟

برای پاسخ به این سؤال باید بین مصوباتی تفکیک کرد که محتوا و مفاد آن‌ها قبلاً در دیوان عدالت اداری ابطال شده است و مصوباتی که چنین وضعیتی ندارند. افزون بر آن، بین دادگاه‌های اداری و غیر اداری باید تمایز ایجاد کرد. در حقوق اداری ایران، آرای صادرشده از دیوان عدالت اداری اعتبار امر مختومه دارد. رسیدگی و صدور حکم در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در مورد دعاوی علیه مصوبات و مقررات جنبه نوعی دارد و اثر آن، همه افراد را شامل می‌شود.

از نظر اثر زمانی ابطال، قانون‌گذار ایران در ماده ۱۳ قانون تشکیلات دیوان (مصوب ۱۳۹۲) بر خلاف فهم حقوقی و آموزه‌های حقوق اداری تطبیقی و با پیروی از نظریه تفسیری شماره ۸۰/۲۱/۱۲۷۹ مورخ ۱۳۸۰/۲/۱۸ شورای نگهبان چنین مقرر داشته است: «اثر ابطال مصوبات از زمان صدور رأی هیئت عمومی است، مگر در مورد مصوبات خلاف شرع یا در مواردی که به منظور جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص، هیئت مذکور، اثر آن را به زمان تصویب مصوبه مترتب نماید.» این‌که اثر ابطال در بیش‌تر موارد به زمان تصویب بر نمی‌گردد و از زمان ابطال مصوبه اعمال می‌شود، پی‌آمدهای نامطلوبی دارد.^۱ یکی از پی‌آمدهای این کار، تشویق اداره به تصویب مصوبه جدید با همان مفاد ابطال شده است. در چنین مواردی، اداره می‌تواند همان مفاد را در مصوبه جدید خود تکرار کند و از این طریق، اقدام دیوان عدالت اداری را بی‌اثر سازد؛ چون دعوی جدیدی باید برای ابطال آن صورت بگیرد.

به دلیل بروز مشکلات عملی در این زمینه، رئیس وقت دیوان عدالت اداری در سال ۱۳۸۳ در نامه‌ای، نظر شورای نگهبان را درباره این مسئله جویا شد. شورای نگهبان در نظر

۱. آقایی طوق و لطفی، پیشین، ص ۳۶۹.

تفسیری شماره ۸۳/۳۰/۹۴۸۶ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۷ اعلام کرد: «اجرای مصوبه ابطال شده در مواردی که به مرحله اجرا در نیامده و تصویب مصوبه‌ای به همان مضمون و یا مبتنی بر همان ملاکی که موجب ابطال مصوبه شده است، مانند عدم وجود مجوز قانونی، بدون اخذ مجوز جدید، بر خلاف نظریه تفسیری شورای نگهبان است»^۱.

قانون دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۹۲) در ماده ۹۲، راهکار عمده‌ای را در راستای تسریع رسیدگی به این دست از مصوبات پیش‌بینی کرده است: «چنان‌چه مصوبه‌ای در هیئت ابطال شود، رعایت مفاد رأی هیئت عمومی در مصوبات بعدی، الزامی است. هر گاه مراجع مربوط، مصوبه جدیدی مغایر رأی هیئت عمومی تصویب کنند، رئیس دیوان، موضوع را خارج از نوبت بدون رعایت مفاد ماده ۸۳ این قانون و فقط با دعوت نماینده مرجع تصویب‌کننده، در هیئت عمومی مطرح می‌نماید».

چون دیوان عدالت اداری، مرجع عام رسیدگی به دعاوی اداری است، آرای این مرجع در مورد مقررات دولتی برای تمامی دادگاه‌های اداری و اداره‌ها لازم‌الاتباع است. بنابراین، قضات دادگاه‌های اداری، نه تمام دادگاه‌ها، مکلف به در نظر گرفتن مفاد این آرا برای خودداری و استنکاف از مقررات دولتی در احکام صادرشده هستند. اگر ایشان، مفاد این آرا را در نظر نگرفتند، می‌توان خودداری آن‌ها را از اجرای مقررات موضوع اصل یک‌صد و هفتادم، تخلف مطرح در بند ۱ ماده ۱۵ قانون نظارت بر رفتار قضات ۱۳۹۰/۷/۱۷ (صدر رأی غیر مستند یا غیر مستدل) به حساب آورد.

اگر مفاد مقررات دولتی قبلاً در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری ابطال نشده باشد، به نظر می‌رسد که نمی‌توان خودداری قضات اعم از اداری و غیر اداری را از اجرای مقررات دولتی موضوع اصل یک‌صد و هفتادم، تخلف به شمار آورد؛ چون تشخیص مغایرت بر عهده خود قضات است و آن‌ها حق تفسیر قوانین را طبق اصل هفتاد و سوم قانون اساسی دارند.

۱. مرکز تحقیقات شورای نگهبان، مجموعه نظرات شورای نگهبان (جلد ۱)، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار

قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ۱۳۸۹، ص ۲۵۴.

نتیجه‌گیری

نظارت بر اداره از آن جهت که از قدرت عمومی برخوردار است و وظیفه خدمات عمومی را بر عهده دارد، بسیار مهم و ضروری است تا جایی که می‌توان موضوع نظارت بر اداره را اصل و اساس حقوق اداری به شمار آورد. یکی از انواع نظارت بر اداره، نظارت قضات دادگاه‌ها طبق اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی است. طبق این اصل، قضات دادگاه‌ها مکلفند از اجرای مقررات دولتی خلاف قوانین و مقررات یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه خودداری کنند. مقررات دولتی، اعمالی عام‌الشمول است که مقامات صالح صادر می‌کنند. مفهوم دولت نیز دارای معانی مختلف است. اگر دولت را به معنای قوه مجریه در نظر بگیریم، وسعت مقررات را تنها شامل قوه مجریه و دولت به معنای اخص دانسته‌ایم. صورتی که دولت را در معنای موسّع در نظر بگیریم، شامل تمامی مقررات دولتی خواهد بود. چون مقررات مهمی از مراجعی غیر از قوه مجریه صادر می‌شود، این تفسیر، مناسب به نظر می‌رسد. رویه دیوان عدالت اداری نیز به عنوان مرجع عام رسیدگی در بعضی آرای خود، دولت را به معنای موسّع در نظر گرفته است.

«قضات دادگاه‌ها» دارای مفهوم مخالف است و شامل قضات نشسته در دادسراها نیست. از طرف دیگر، اصل امنیت حقوقی و تفکیک قوا ایجاب می‌کند که این اصل را به صورت موسّع تفسیر نکنیم. از این رو، قضات دادگاه‌ها شامل قضات شوراهای حل اختلاف نیز نمی‌شود. هم‌چنین نمی‌توان شورای حل اختلاف را «دادگاه» به حساب آورد.

قضات دادگاه‌ها صرفاً بر مغایرت مصوبات دولتی با قوانین عادی نظارت دارند و نمی‌توان اصطلاح «قوانین» را شامل قانون اساسی دانست؛ چون قانون اساسی هر گاه قصد داشته «قانون اساسی» را ذکر کند، از اصطلاح «اساسی» در کنار «قانون» استفاده کرده است. ضمانت اجرای اصل یک‌صد و هفتادم قانون اساسی را می‌توان در جایی دانست که مفاد مقررات دولتی قبلاً در هیئت عمومی دیوان اداری ابطال گشته و باز این مفاد در مقررات دیگر تکرار شده است. در این صورت می‌توان، خودداری قضات دادگاه‌ها را از اجرای این چنین مقرراتی، طبق بند ۱ ماده ۱۵ قانون نظارت بر رفتار قضات، یک نوع تخلف به شمار آورد. چگونگی سازمان‌دهی کردن این نظارت برای دفاع شایسته از حقوق افراد، مسئله‌ای قابل تحقیق بیش‌تر است.

فهرست منابع

۱. فارسی

الف) کتاب

۱. آقای طوق، مسلم و حسن لطفی، **حقوق اداری (۱)**، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۸.
۲. انصاری، مرتضی، **مطرح الانظار**، تقریر: ابوالقاسم کلانتری، قم: مؤسسه آل البیت، ۱۴۰۴.
۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری**، تهران: سمت، چاپ بیست و سوم، ۱۳۹۹.
۴. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری تطبیقی**، تهران: سمت، چاپ دهم، ۱۳۹۸.
۵. طهماسی، جواد، **آیین دادرسی کیفری (جلد ۱)**، تهران: میزان، چاپ سوم، ۱۳۹۶.
۶. عباسی، بیژن، **حقوق اداری**، تهران: دادگستر، چاپ ششم، ۱۴۰۰.
۷. عباسی، بیژن، **حقوق اساسی تطبیقی**، تهران: دادگستر، چاپ چهارم، ۱۴۰۰.
۸. قاضی شریعت‌پناهی، سید ابوالفضل، **حقوق اساسی و نهادهای سیاسی**، تهران: میزان، چاپ پانزدهم، ۱۳۹۸.
۹. قافی، حسین و سعید شریعتی، **اصول فقه کاربردی (جلد ۱)**، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ دوازدهم، ۱۳۹۵.
۱۰. **صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (جلد ۳)**، تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، **مقدمه علم حقوق**، تهران: گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۹۷.
۱۲. مرکز تحقیقات شورای نگهبان، **مجموعه نظرات شورای نگهبان (جلد ۱)**، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ۱۳۸۹.
۱۳. هاشمی، سید محمد، **حقوق اساسی و ساختارهای سیاسی**، تهران: میزان، چاپ سوم، ۱۳۹۵.

ب) مقاله

۱. ابریشمی‌راد، محمدامین، «**آسیب‌شناسی نظارت قانونی و شرعی قضات دادگاه‌ها بر مقررات دولتی در ایران**»، اندیشه‌های حقوق عمومی، بهار و تابستان ۱۳۹۹، شماره ۱۷.

۲. آقای طوق، مسلم، «مبانی و ماهیت نظارت قضایی بر اعمال دولت: مطالعه تطبیقی کشورهای فرانسه، انگلستان و امریکا»، پژوهش‌نامه معاونت حقوقی و بررسی‌های فقهی مرکز تحقیقات استراتژیک، سال اول، ۱۳۸۶، شماره ۱.
۳. تقی‌زاده، جواد، مرتضی نجابت‌خواه و رضوان فدایی، «صیانت از قانون اساسی توسط قضات محاکم با تأکید بر اصل یک‌صد و هفتادهم قانون اساسی»، مجله مطالعات حقوقی، دوره هشتم، ۱۳۹۵، شماره ۱.
۴. هداوند، مهدی، «نظارت قضایی، تحول مفهومی، تحولات اساسی»، حقوق اساسی، سال پنجم، ۱۳۸۹، شماره ۹.

2-Latin source

- 1-Moron, Miguel sancher, Derecho administrativa; parts general, Decima edición, Madrid: Tecnos, 2014
- 2-Waline, Jean, Droit administrative, 22 edition, Paris: Dalloz, 2008.



The extent of the jurisdiction of judges to refuse to comply with government regulations contrary to the law

Mohammad Zarebidoki *
Moslem Aghaeitogh**

Abstract:

One of the judicial control in Iranian administrative law is the refusal of judges from performance of government Canon and regulations that are against the Islamic laws and regulations. This control is in the position of the judiciary and only leads to the non-performance of these regulations. Governmental regulations are universal acts issued by the competent authorities. In the case of a broad interpretation of the “government”, these regulations can be considered all approvals, whether from non-centralized institutions or special decentralized institutions. Phrase “Judges of the courts” includes only sitting judges. Judges of the Dispute Resolution Council also do not fall into this category because the principle of judicial security requires that we do not interpret this principle broadly. The term “Islamic laws and regulations” does not include the constitution, because whenever the constitution intends to name the constitution, it puts “constitution” next to “laws.” Also, the “laws” do not include the approvals of institutions such as the Supreme Council of the Cultural Revolution, as the principle of judicial security prevents this interpretation. Islamic rules can be considered as valid and famous sentences of twelve-Imam Shiite jurisconsult and rules derived from that religion. If the judges of Administrative courts perform the provisions whose provisions have already been annulled in the General Assembly of the Administrative Court of Justice, they performance can be considered a violation for them according to paragraph 1 of Article 15 of the Law on Supervision of Judges’ Conduct.

Keywords: Judicial control of judges; Governmental regulations; Article 170 of the Constitution of Islamic republic of Iran.

*.University of Judicial Sciences and Administrative Services. (Corresponding Author).

mohammadzr672@gmail.com

** . PhD student in Public Law, University of Tehran .

moslemtog@gmail.com