

نقد و بررسی لایحه دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۸۴/۹/۲۷) مجلس شورای اسلامی

رسول مقصودپور*

«۸۴/۱۲/۱۵»

چکیده:

در اجرای اصل ۱۷۳ قانون اساسی، قانون دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۶۰/۱/۴ به تصویب رسید و در آذر ماه ۱۳۶۱، دیوان رسماً شروع بکار کرد در طول سالیان بعد به جهت ایراداتی که به قانون اخیر و همچنین آیین دادرسی آن وارد بود اصلاحات متعددی به عمل آمد.

با این حال کماکان ایرادات برجسته‌ای نظیر فقدان تمهیدات لازم در جهت اجرای آرای دیوان، ابهام در موارد صلاحیت، نبود اعاده دادرسی و ... احساس می‌گردید و این مساله با نظریات شورای نگهبان دایر به تفصیل بین زمان اثرگذاری ابطال مصوبات در خصوص مصادیق خلاف شرع از زمان تصویب و خلاف قانون از زمان ابطال (نظر شماره ۸۰/۲۱/۱۲۷۹ مورخ ۱۳۸۰/۱۲/۱۸) و عدم شمول صلاحیت دیوان در ابطال مصوبات غیر قوه مجریه (نظریه شماره ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ ۸۳/۱۰/۲۱) بیش از پیش تشدید گردید.

به همین دلیل و در جهت رفع این اشکالات لایحه دیوان عدالت اداری در ۲۲ ماده با اصلاحات جزئی طی تقاضای شماره ۱۷۰۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۶ در دستور کار مجلس قرار گرفت و متعاقباً به همت کمیسیون حقوقی و قضایی و مسئولین دیوان اصلاحات و تغییرات نسبتاً وسیعی در آن صورت پذیرفت و نهایتاً در روز یکشنبه ۲۷ آذرماه ۱۳۸۴ در ۵۰ ماده به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید که البته لایحه مذکور کماکان به جهت اختلافات مجلس و شورای نگهبان در کشاکش این دو نهاد قرار دارد.

موضوع این مقاله بررسی تغییرات و اصلاحات لایحه مذکور نسبت به قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۱ با اصلاحات بعدی و بررسی نقاط قوت و ضعف این لایحه است.

واژگان کلیدی:

دیوان عدالت اداری - لایحه - قانون اساسی - صلاحیت - ساختار - حقوق اداری

* دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی.

مقدمه

امروزه با عنایت به توسعه وظایف و اختیارات قوه مجریه و بالتبع افزایش مداخله آن در ابعاد مختلف زندگی اجتماعی همچنین رسوخ اصل حاکمیت و تفوق قانون در حقوق اداری ضرورت وجود نظارت بر اعمال دولت در جهت حمایت از مردم و رسیدگی به شکایات ایشان نسبت به اقدامات واحدهای اجرایی، به وسیله قانونگذاران مختلف احساس شده و مورد پذیرش قرار گرفته است.

در فرانسه بعد از انقلاب کبیر این کشور در سال ۱۷۸۹، در جهت وصول به این هدف، قانون شورای دولتی به تصویب رسید و این نهاد به عنوان سازمانی تخصصی واجد صلاحیت رسیدگی به دعاوی مذکور گردید، در ایران نیز، تعدیات به حقوق مردم و افزایش نا رضایی از اعمال دستگاههای اداری باعث شد بنا به تلاش عده ای از حقوقدانان و وزیر دادگستری وقت و به تأسی از این نهاد فرانسوی، قانون شورای دولتی در اردیبهشت ماه ۱۳۳۹ شمسی به تصویب کمیسیونهای مجلسین برسد اما متأسفانه به دلیل مقاومت نهادهای دولتی این قانون هیچ گاه به مرحله اجرا در نیامد!

خوشبختانه بعد از انقلاب اسلامی، قانونگذار انقلابی در اقدامی سترگ به موجب اصل ۱۳۷ قانون اساسی که در آذر ماه ۱۳۵۸ از طریق referendum به تأیید ملت ایران رسید به تأسیس دیوان عدالت اداری همت گمارد که شاید بتوان آن را به جرأت بزرگترین دستاورد انقلاب اسلامی ایران در زمینه قضایی دانست، تجربه ای بسیار موفق در جهت حمایت از مردم در برابر واحدهای اداری، که تا حد زیادی قادر به جلب رضایت نسبی مراجعه کنندگان نیز بوده و ان شاء الله خواهد بود.

در هر حال در اجرای اصل مذکور، قانون دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۶۰/۱/۴ به تصویب رسید و در آذر ماه ۱۳۶۱، دیوان رسماً شروع بکار کرد در طول سالیان بعد به جهت ایرادات متعددی که به قانون مذکور و همچنین آیین دادرسی آن وارد بود اصلاحات متعددی به عمل آمد که از آن جمله می توان به لحاظ حق اعتراض مردم به آراء شعب بدوی دیوان اشاره کرد در حالیکه قبل اصلاح، قانونگذار این آراء را در صورتی قابل تجدید نظر می دانست که علیه واحدهای اداری صادر شده باشند!

با این حال کماکان ایرادات برجسته ای نظیر عدم وجود تمهیدات لازم در جهت اجرای آرای دیوان، روشن نبودن کامل موارد صلاحیت، عدم وجود اعاده دادرسی و... احساس می گردید و این

احساس با نظریات غیر اصولی شورای نگهبان دایر به تفصیل بین زمان اثر گذاری ابطال مصوبات در خصوص مصادیق خلاف شرع از زمان تصویب و خلاف قانون از زمان ابطال (نظر شماره ۲۱/۱۲۷۹/۸۰ مورخ ۱۳۸۰/۲/۱۸) و ظاهراً عدم شمول صلاحیت دیوان در ابطال مصوبات غیر قوه مجریه (نظریه شماره ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ ۸۳/۱۰/۲۱) بیش از پیش تشدید گردید.

به همین دلیل و در جهت رفع این اشکالات، لایحه دیوان عدالت اداری در ۲۲ ماده با اصلاحات جزئی طی تقاضای شماره ۱۷۰۸ مورخ ۱۳۸۳/۴/۶ به وسیله دولت در دستور کار مجلس قرار گرفت و متعاقباً به همت کمیسیون حقوقی و قضایی و مسئولین دیوان، اصلاحات و تغییرات نسبتاً وسیعی در آن صورت پذیرفت و در روز یکشنبه ۲۷ آذر ماه ۱۳۸۴ در ۵۰ ماده به تصویب نهایی مجلس شورای اسلامی رسید که البته کماکان لایحه مذکور به جهت اختلافات مجلس و شورای نگهبان که در این مقاله نیز مورد بررسی قرار گرفته اند در کشاکش این دو نهاد قرار دارد.

موضوع این مقاله بررسی تغییرات و اصلاحات لایحه مذکور نسبت به قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۱ با اصلاحات بعدی و بررسی نقاط قوت و ضعف لایحه مذکور است. در این راه تلاش شده بدون پرداختن به مسایل حاشیه ای و فرعی، مستقیماً به اصل موضوع پرداخته شود در خصوص تغییرات صورت گرفته نفیاً یا اثباتاً اظهار نظر شود و در جهت ایرادات راهکارهایی نیز مطرح گردد.

فصل اول: بررسی تحلیلی اصلاحات صورت پذیرفته در سازمان دیوان عدالت اداری

تغییرات نسبتاً وسیع و در مجموع مفیدی در سازمان دیوان عدالت اداری صورت پذیرفته است که در این فصل در هفت مبحث به آنها می پردازیم.

مبحث اول: از حیث شرایط قضات دیوان:

الف- اهمیت پیش بینی شرایط ویژه برای قضات دیوان:

مطابق قانون سال ۶۱، علی رغم پیچیدگی و تخصصی بودن وظایف دیوان و خصوصاً شأن آن به عنوان عالی ترین مرجع اداری هیچ خصیصه خاصی برای قضات آن پیش بینی نشده است، مواد ۲ و ۳ این قانون در باب شرایط قضات دیوان صرفاً به شرایط عمومی نظیر عدالت، ایمان، تقوا و... اشاره نموده و هیچ ویژگی و سابقه خاصی جهت نصب قضات دیوان در نظر نگرفته است علاوه بر

آن رئیس قوه می تواند علاوه بر قضاات دادگستری از قضاات شرع و سایر کسانی که صلاحیت قضایی آنها به تأیید برسد دعوت به عمل آورد این مقررات خصوصاً با توجه به وظایف تخصصی و پیچیده دیوان عدالت اداری در تعارض با اصول حقوقی و حقوق دفاع مراجعه کنندگان و شدیداً قابل انتقاد است.

اهمیت پیش بینی شرایط ویژه برای قضاات عالی ترین مرجع اداری حتی در سال ۱۳۳۹ در قانون شورای دولتی احساس شده بود، به موجب ماده ۱۲ قانون مذکور شرایط نسبتاً دشواری نظیر دارا بودن دانشنامه لیسانس یا بالاتر، داشتن سابقه نخست وزیری یا وزارت یا معاونت، وزارت مختاری، یا قضاوت در دیوان عالی کشور یا استانداری یا مدیر کل وزارتی یا استادی دانشگاه یا وکالت درجه اول دادگستری و داشتن ۱۰ سال سابقه خدمت قضایی یا اداری پیش بینی شده بود در حالیکه قانون سال ۶۱ از این مهم غافل مانده بود.

ب- درک ضرورت و تمهیدات قانونگذار:

خوشبختانه با درک این ضرورتها خوشبختانه در لایحه دیوان، اصلاحات مثبتی صورت گرفته است، به موجب ماده ۳ این لایحه، قضاات دیوان باید حداقل دارای ۱۵ سال سابقه کار قضایی باشند البته در مورد قضاات دارای مدرک کارشناسی ارشد یا دکتری در یکی از گرایش های حقوق یا معادل حوزوی آن، این مدت به حق، به ده سال تقلیل می یابد.

با این حال در عین حال قانونگذار به حقوق مکتسبه قضاات سابق و کنونی دیوان نیز توجه کافی داشته است و به همین منظور ضمن تبصره ماده ۳ اعلام می دارد قضاات شاغل در دیوان و قضاتی که حداقل ۵ سال سابقه کار قضایی در دیوان دارند مشمول ماده ۳ نمی باشند، این قاعده منطقی است چرا که، قاعدتاً حتی در فرض عدم وجود شایستگی و تخصص لازم در زمان شروع به کار، در اثر گذشت زمان، این مهم تحصیل شده است.

مبحث دوم: از حیث تعداد شعب:

ماده ۱ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۱ اقدام به تعیین تعداد شعب دیوان کرده و ازدیاد آنها را موکول به پیشنهاد رئیس دیوان و تصویب رئیس قوه قضاییه نموده است در حالیکه در ماده ۲ لایحه دیوان، تعیین تعداد شعب بطور کامل و مطلق به پیشنهاد رئیس دیوان و تصویب رئیس قوه قضاییه موکول شده است. البته بدون آنکه به افزایش شعب اشاره ای داشته باشد بلا تردید باید گفت در اینصورت نیز بنا به پیشنهاد رئیس دیوان و تصویب رئیس قوه قضاییه، امکان افزایش وجود دارد.

مبحث سوم: موقتی نبودن انتصاب قضات دیوان:

بر اساس مصوبه جدید با جمع شرایط ماده ۳، قضات دیوان بنا به پیشنهاد رئیس دیوان و با حکم رئیس قوه قضاییه منصوب می گردند و خوشبختانه بر خلاف قانون فعلی این انتصاب جنبه موقتی ندارد بر اساس ماده ۲ قانون سال ۶۱ رؤسا، اعضای علی البدل و مشاوران دیوان به مدت ۲ سال انتخاب می شوند و این مدت در صورت اقتضاء تمدید می گردد!

مشابه این مقررہ قابل انتقاد در قانون شورای دولتی نیز پیش بینی شده بود (البته با این تفاوت که مدت انتصاب ۵ سال بود) انتصاب موقتی قضات دیوان عاری از هرگونه منطقی است زیرا با توجه به مدت مأموریت ۲ ساله مذکور به محض انقضاء، قاضی از سمت منعزل می گردد و نیاز به تمدید (نصب مجدد) دارد بدیهی است، قاضی که بدین نحو نصب می گردد از استقلال قضایی لازم و تضمینات کافی شغلی برخوردار نیست و روشن است این موضوع تا چه میزان در تعارض با اصل منع تغییر دادرس و سایر اصول استقلال قضایی است^۱ و قانون دیوان با پیش بینی مدت زمان دو ساله فوق تا چه میزان استقلال قضات عالی ترین مرجع اداری کشور را مورد خدشه قرار داده است.

در هر حال با اقدام قابل تحسین طراحان لایحه در تدوین ماده ۴ آن (موقتی نبودن مدت انتصاب)، اصول موصوف الذکر به نحو بهتری مورد حمایت قرار گرفته است و این خود می تواند منجر به رعایت بهتر اصول استقلال، منع تغییر دادرس، حق دفاع مراجعه کنندگان و نهایتاً اجرای عدالت گردد.

۱- اصل ۱۶۴ قانون اساسی «قاضی را نمی توان از مقامی که شاغل آن است بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخلفی که موجب انفصال است بطور موقت و دائم منفصل کرد یا بدون رضای او محل خدمت و سمتش را تغییر داد مگر به اقتضای مصلحت جامعه با تصویب رئیس قوه قضاییه پس از مشورت با رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل.»

مبحث چهارم: پیش‌بینی بودجه دیوان در ردیف مستقل:

به موجب ماده ۴ قانون دیوان که تقریباً همان ماده ۱۴ قانون شورای دولتی است بودجه دیوان جز و بودجه دادگستری منظور می‌شود بر اساس نص مذکور تکلیف قانونی در جهت تعیین بودجه ای مستقل و جداگانه برای دیوان عدالت اداری وجود ندارد.

اما ۶ لایحه دیوان در این خصوص مقرر می‌دارد «بودجه دیوان در ردیف مستقل ذیل ردیف بودجه قوه قضاییه منظور خواهد شد» همانطور که ملاحظه می‌شود ماده ۶ این لایحه، مجلس و سایر نهادهای مؤثر در تعیین بودجه را مکلف به پیش‌بینی بودجه دیوان به طور مستقل و در ذیل بودجه قوه قضاییه می‌نماید، بنا براین میزان آن باید همه ساله به نحو مستقل و جداگانه ای مشخص شود این اصلاح نیز گامی مثبت در جهت رعایت بیشتر استقلال مالی دیوان و کاستن از مشکلات مالی آن به شمار می‌آید.

مبحث پنجم: روش تعدد قضاات پیش‌بینی، ایرادات و راهکارها:

الف- تمهید جدید قانونگذار در پذیرش تعدد قضاات:

به موجب ماده ۱ قانون دیوان، هر شعبه از یک رئیس یا عضو علی‌البدل تشکیل می‌گردد در حالیکه بر اساس ماده ۷ لایحه، هر شعبه دیوان دارای یک رئیس و دو مستشار خواهد بود و ملاک در صدور رأی نظر اکثریت می‌باشد این تغییر نشان دهنده گرایش قانونگذار به روش تعدد قضاات و رجعتی است دوباره به قانون شورای دولتی، بر اساس ماده ۸ قانون شورای دولتی هر شعبه از یک رئیس و دو مستشار تشکیل می‌شد و ملاک، رأی اکثریت اعضای شعب بود.

ب- ایرادات وارده:

نفس پذیرش روش تعدد قضاات خصوصاً با توجه به شأن دیوان عدالت اداری امری است منطقی، با این حال نباید این حقیقت تلخ را به فراموشی سپرد که این شیوه، در غالب موارد به نحو صحیح و مطلوبی در کشور ما اجرا نشده و فلسفه وجودی آن در جهت کاستن از خطای فردی مورد لحاظ قرار نگرفته است.

بارها و بارها شاهد این موضوع بوده ایم که در این شیوه به هر دلیل (کثرت کار، مراجعات زیاد، کمبود قضاات و ...) منازعه در عمل فقط توسط یک قاضی مورد رسیدگی قرار گرفته و

صرفاً همین شخص اقدام به نگارش رأی می کند، سپس سایر قضات اگر نگوئیم بدون مطالعه، با بررسی اجمالی موضوع اقدام به امضای دادنامه می نمایند!

بنابراین به طور معمول و در مرحله عمل کما کان شکایت مراجعه کنندگان توسط یک قاضی مورد بررسی قرار می گیرد که در این صورت این تحول در لایحه دیوان دارای توالی فاسد بسیاری خواهد بود چرا که بر خلاف ماده ۱۸ قانون فعلی آرای دیوان در این لایحه در قریب به اتفاق موارد قطعیند و نتیجتاً شکایات صرفاً در یک مرحله و به وسیله یک قاضی مورد بررسی قرار خواهد گرفت، در حالی که بر خلاف قانون سال ۶۱ راه شکایت از رأی نیز برای شاکی نیز مسدود شده است!

ج- راهکارها :

در هر حال در جهت اجتناب از توالی فاسد مذکور راهکارهای زیر پیشنهاد می گردد :

- ۱- ایجاد زمینه مناسب توسط دستگاه قضایی در جهت منطقی کردن کمیت موارد ارجاعی به شعب، دادن امکانات لازم و در عین حال نظارت دقیق بر انجام وظیفه اعضای شعب.
- ۲- ایجاد تکلیف قانونی در جهت درج نظر قاضی سوم آن هنگام که رأی به وسیله دو نفر از ایشان انشاء می شود.

۳- تکلیف شعب به تهیه گزارشی جامع از پرونده با تعیین موارد آن توسط قانونگذار، از جمله به علت وجود این تکلیف در فرجام خواهی (ماده ۳۹۲ قانون آئین دادرسی مدنی) معمولاً رسیدگی دیوان عالی کشور به نحو دقیقتری صورت می گیرد در حالیکه متأسفانه، برخی شعب دادگاه تجدید نظر به جهت عدم وجود چنین تکلیفی حتی زحمت توری پرونده را به خود نمی دهند.

مبحث ششم : تمهیدات قانونگذار در پذیرش شرایط خاص جهت انتصاب کارشناسان و اعطای مزایای بیشتر:

به موجب ماده ۹ مصوبه جدید، تعدادی کارشناس از رشته های مورد نیاز دیوان که حداقل دارای ده سال سابقه کار اداری و مدرک کارشناسی یا بالاتر باشند بعنوان مشاور دیوان با حکم رئیس قوه قضاییه به صورت استخدام رسمی و یا قراردادی منصوب می گردند که در صورت نیاز به مشاوره و کارشناسی به درخواست شعبه، پرونده به این افراد ارجاع می گردد و شعبه پس از ملاحظه نظر ایشان مبادرت به صدور رأی می کند.

بر اساس تبصره ۱ همان ماده مشاوران علاوه بر شرط علمی و سابقه عملی مندرج در این ماده باید دارای شرایط بند های ۱ تا ۴ ماده واحده قانون شرایط انتخاب قضات مصوب ۶۱/۱۲/۱۴ بوده، حقوق و مزایای ایشان نیز برابر حقوق و مزایای دادرسان علی البدل دیوان می باشد.

نفس وجود کارشناسان در رشته های مختلف به جهت عدم احاطه قضات به همه مسائل موضوعی صحیح و منطقی است در عین حال باید به این نکته توجه داشت که حضور کارشناسان در دیوان عدالت باعث تقویت موضع دستگاه اداری مربوطه نگردد کارشناسی در مسائل موضوعی مطلوبیت دارد ولی این امر نباید باعث شود، دیوان بدون بررسی محتویات پرونده، دفاعیات طرفین و عنایت کافی به موضوع صرفاً بر اساس نظر کارشناس اقدام به صدور رأی نماید این خطر خصوصاً در صورت استخدام قراردادی این کارشناسان جدی تر به نظر می رسد زیرا اگر فردی توسط واحد اداری برای مدت موقت جهت اشتغال در دیوان معرفی گردد همیشه این خوف وجود دارد که این شخص به جهت رعایت مصلحت خود و وجود رابطه استخدامی و... با آن مرجع اداری، جانب اداره را بگیرد و موجب تضییع حقوق مراجعه کنندگانی گردد که اساساً مبنای وجودی دیوان حمایت از حقوق ایشان و حتی تبعیض مثبت به نفع آنهاست.

روشن است تلاش در جهت استخدام رسمی کارشناسان خصوصاً با پیش بینی حقوق و مزایای برابر دادرسان که در قانون پیش بینی شده، موجب کارآمدتر شدن دیوان عدالت خواهد شد علاوه بر آن ماده ۹ لایحه به جهت پیش بینی شرایط سنگین تر و همچنین اعطای مزایای بیشتر به کارشناسان بر تبصره ماده ۱ و ماده ۳ قانون سابق برتری دارد، در قانون سابق هیچ شرطی به جز ضوابط کلی که گذشت در تعیین کارشناسان وجود نداشت در حالیکه لایحه دیوان با پیش بینی این موضوع، گام بلندی در جهت انجام بهتر وظایف تخصصی این سازمان برداشته است.

مبحث هفتم: تشکیل شعب تشخیص دیوان:

الف- تمهید قانونگذار در تشکیل شعب تشخیص:

بر اساس ماده ۱ لایحه دیوان، شعب تجدید نظر سابق موضوع ماده ۱۹ قانون فعلی از سازمان دیوان حذف و به منظور تجدید نظر در آراء در موارد مصرحه شعب تشخیص دیوان از یک رئیس یا دادرس علی البدل و چهار مستشار تشکیل می شود ملاک در صدور رأی نظر موافق حداقل ۳ عضو

است شعب تشخیص علاوه بر صلاحیت مذکور در این ماده صلاحیت رسیدگی به سایر پرونده ها را نیز دارند.

ب- ایراد وارده به قسمت ذیل ماده ۱۰ لایحه دیوان :

صرفنظر از ایرادات مطروحه به اعمال روش تعدد قضات در کشور ما که سابقاً گذشت، ایراد عمده ای که به ماده ۱۰ وارد است اینکه به موجب ذیل این ماده شعب تشخیص علاوه بر صلاحیت مورد بحث واجد صلاحیت رسیدگی به سایر پرونده ها نیز می باشند، ای بیان کاملاً مبهم است اما اگر مد نظر این باشد که شعب تشخیص دارای صلاحیت شعب بدوی نیز، به عنوان مرجع ابتدائی باشند این موضوع خلاف اصول و همچنین شئون مرجع عالی است شعب تشخیص دیوان به جهت نظارت بر آراء صادره شعب و سایر وظایف محوله مانند اعمال ماده ۱۸ لایحه مذکور و بوجود می آیند و فلسفه وجودی آنها نیز بازبینی و نظارت بر آراء صادره توسط مرجع بدوی است، صلاحیت شعب تشخیص در رسیدگی به موضوعات مذکور ذاتی بوده و در عین حال شعب بدوی نیز دارای صلاحیت ذاتی خاص خود می باشند و اعطای صلاحیت ذاتی مرجع بدوی به شعب تشخیص که دارای صلاحیت خاص خود می باشند از منطبق صحیحی برخوردار نبوده و اساساً معلوم نیست چه ضرورتی وجود داشته که شعب تشخیص با صلاحیت ذاتی مشخص شکل گیرند و سپس به آنها صلاحیت مرجع بدوی نیز اعطا گردد و بنابراین مسأله مذکور بنا به دلایل مذکور قابل دفاع نبوده و اصلاح آن ضروری به نظر می رسد.

فصل دوم : اصلاحات اعمالی از حیث صلاحیت دیوان

در بحث صلاحیت دیوان نیز تغییرات نسبتاً چشمگیری صورت پذیرفته است، سابقاً گفته شد نظارت بر اعمال دولت در جهت حمایت از حقوق مردم و رسیدگی به شکایات ایشان نسبت به اقدامات واحدهای اجرایی در جهان امروز مورد پذیرش غالب قانونگذاران قرار گرفته است با این حال در روش و نوع آن تفاوت‌های چشمگیری به نظر می رسد.

بعضی از قانونگذاران با این فکر که تفویض اختیار نظارت بر قوه مجریه به قوه قضاییه مخالف اصول استقلال قوه مجریه و تفکیک قوا و منافع و مصالح جامعه است به مراجع نظارتی اداری روی آورده اند و بعضی دیگر با این استدلال که حفظ حرمت و اعمال سیطره قانون اختصاص به فرد یا

گروه معین ندارد و کلیه افراد و ارکان جامعه مکلفند از قانون اطاعت کنند و قوه مجریه نیز از این قاعده مستثنی نیست و باید پاسخگوی اقدامات خود باشد به ایجاد مراجع نظارتی قضایی تمایل دارند. خلاصه الامر امروزه این امر به اثبات رسیده که دادگاههای اداری وابسته که اعضای آن توسط قوه مجریه انتخاب می شوند بنا به ملاحظات اداری و استخدامی به نحو درستی قادر به اخذ تصمیم عادلانه به سود شاکی و زیان دستگاه اجرایی نمی باشند و علاوه بر آن حل و فصل اختلافات و دعاوی و اجرای عدالت از وظایف خاص قوه قضاییه است و تفویض این امر به قوه مجریه بر خلاف پندار طرفداران مرجع نظارتی اداری از مصادیق بارز تجاوز به قلمرو اقتدارات قوه قضاییه و اصل تفکیک قوا است.

قائلین به نظارت قضایی نیز در راه حصول نتیجه دو روش نسبتاً متفاوت اتخاذ کرده اند که به جهت شیوع و طرح اولیه آن به شیوه های فرانسوی و انگلیسی شهرت یافته اند.

در روش انگلیسی با پا فشاری بر صلاحیت مراجع قضایی در مفهوم اخص آن کما کان قائل به صلاحیت محاکم قضایی بوده و شکایات مطروح علیه واحدهای اداری و مأمورین آنها را قابل طرح در این مراجع می دانند، بالعکس در روش فرانسوی، قانونگذار به تأسیس نهادی نسبتاً مستقل از دستگاه قضایی در مفهوم اخص آن با سازمان و غالب مشخص اهتمام می ورزد و بر خلاف مورد قبل، با اعطای صلاحیت ذاتی رسیدگی به این اختلافات به مرجع جدید، محاکم امکان رسیدگی به دعاوی مذکور را ندارند.

قانونگذار ما با گرایش به روش فرانسوی و به تاسی از قانون شورلی دولتی این کشور مصوب ۱۷۸۹، به گونه دوم عمل کرده است و اقدام به ایجاد سازمانی مشخص زیر نظر قوه قضاییه نموده است فصل حاضر و مطالب مطروح، مثبت این امر خواهد بود که همواره در طول زمان صلاحیتهای مذکور توسعه یافته و قانونگذار گرایش به این امر دارد که تمامی دعاوی مرتبط توسط این تشکیلات حل و فصل گردد.

این فصل در مبحث به بررسی این موضوع و اصلاحات صورت گرفته خواهد پرداخت.

الف - توسعه دامنه صلاحیت دیوان: ماده ۱۳ لایحه دیوان در ۶ بند و به شرح ذیل اقدام به

احصای موارد صلاحیت و اختیارات شعب دیوان نموده است :

بند ۱ این ماده ناظر به رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی و حقوقی

نسبت به اقدامات و تصمیمات واحدهای اداری قوای سه گانه و نیروهای نظامی و انتظامی موسسات

و شرکتهای دولتی، شهرداریها، نهادها و موسسات عمومی احصاء شده در قانون فهرست نهادها و موسسات عمومی غیر دولتی و اصلاحات بعدی آن است.

وفق بند ۲ ماده مذکور « رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به اقدامات و تصمیمات و آراء قطعی مراجع اختصاصی اداری اعم از هیأتها و شوراها و کمیسیونها و دادگاههای اداری و انتظامی و کمیته های انضباطی و نظایر آنها، از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آن » در صلاحیت دیوان قرار گرفته است.

مطابق بند ۳ « رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات قضات ، اعضای هیأتهای علمی دانشگاهها و موسسات آموزش عالی، مشولین قانون استخدامی کشوری و سایر مستخدمین واحدها و موسسات مذکور در بند (۱) این ماده وهمچنین مستخدمین موسساتی که شمول این قانون نسبت به آنها مستلزم ذکر نام است اعم از لشکری و کشوری نسبت به اقدامات و تصمیمات متخذه از سوی واحدها و موسسات مذکور از حیث تضييع حقوق استخدامی » در صلاحیت دیوان می باشد.

بند ۴ « رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به اقدامات و تصمیمات مأمورین واحدها و موسسات دولتی و عمومی مذکور در بندهای ۱، ۲ و ۳ این ماده، صرفاً در رابطه با امور راجع به وظایف و مسئولیتهای قانونی مربوط به آن » را در صلاحیت دیوان قرار داده است.

مطابق بند ۵ « رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به خودداری واحدها و موسسات دولتی و عمومی و مراجع اختصاصی اداری ویا مأمورین آنها به شرح مذکور در بندهای قبلی این ماده از انجام وظایف و مسئولیتهای قانونی مربوطه که موجب تضييع حقوق آنان شده باشد » در صلاحیت دیوان است.

و نهایتاً به موجب بند ۶ ماده ۱۳ « رسیدگی به شکایات راجع به تصمیمات و مصوبات و آراء قطعی دانشگاه آزاد اسلامی و سایر دانشگاهها و موسسات آموزش عالی و تحقیقاتی غیر انتفاعی به استثنای مواردی از قبیل ممیزی، ارزیابی علمی و نقل و انتقالات دانشجویی، هیأتهای حل اختلاف قانون شوراهای اسلامی و سازمانهای اداری حرفه ای از قبیل سازمان نظام پزشکی و سازمان نظام مهندسی » در صلاحیت دیوان قرار گرفته است.

مقایسه هر چند اجمالی ماده ۱۳ لایحه دیوان با ماده ۱۱ قانون کنونی و ماده ۲ قانون راجع به شورای دولتی مبین این امر است که قانونگذار به جهت رسیدگی تخصصی و مناسب دیوان عدالت

همواره در پی توسعه موارد صلاحیت این مرجع بوده است دیوان عدالت اداری بر اساس قانون کنونی دارای صلاحیتی وسیع تر از شورای دولتی می باشد و در عین حال در لایحه دیوان این موارد توسعه بیشتری یافته است که با توجه به ضرورت وجود مراجع تخصصی در رسیدگی به شکایات مردم قابل دفاع و منطقی است. به جهت اهمیت امر توسعه به بررسی نظرات موافق و مخالف در این خصوص می پردازیم تا ببینیم:

آیا توسعه صلاحیت دیوان قابل دفاع است یا خیر؟

الف- نظر مخالفین توسعه صلاحیت:

گفته شد قانونگذار در راستای سیاست سابق (افزایش موارد صلاحیت) اقدام به توسعه موارد صلاحیت دیوان نموده و در عین حال از الفاظ عام تری استفاده کرده است در بند ۱ به تصمیمات واحدهای اداری قوای سه گانه، نیروهای نظامی و انتظامی و..... اشاره کرده و علاوه بر آن در بند ۶ به تصمیمات و مصوبات و آراء قطعی دانشگاه آزاد اسلامی و موسسات آموزش عالی و غیر انتفاعی اشاره نموده است در حالی که اساساً دو نهاد اخیر الذکر مرجع دولتی نبوده و ظاهراً مشمول اصل ۱۷۳ قانون اساسی نمی گردند. این مطلب در هنگام تصویب، مورد ایراد تعدادی از نمایندگان مجلس نیز گرفت و عده ای از ایشان نصوص مذکور را خلاف قانون اساسی می دانستند.^۱

شورای نگهبان نیز ظاهراً قائل به صلاحیت محدود دیوان عدالت اداری است و صلاحیت دیوان را صرفاً ناظر به قوه مجریه می داند.^۲ ایشان معتقدند با توجه به نصوص قانون اساسی صلاحیت دیوان عدالت اداری صرفاً ناظر به قوه مجریه بوده و هر گونه توسعه صلاحیتی خلاف ظاهر این اصول در تعارض با قانون اساسی است.

ب- تقویت نظر موافقین توسعه صلاحیت دیوان: به نظر می رسد بنا به دلایل زیر اعطای

صلاحیت به دیوان با هیچ مانعی مواجه نبوده و تعارضی با قانون اساسی ندارد:

علی الاصول صرف صلاحیت دیوان عدالت در موضوعی موجد قابلیت اعتراض آن نمی باشد تا در فرض عدم صلاحیت دیوان، موضوع در سایر مراجع نیز قابلیت طرح نداشته باشد، صلاحیت دیوان استثنائی بر اصل صلاحیت محاکم دادگستری به عنوان مرجع عمومی تظلمات است اگر

۱- مذاکرات جلسه مورخ ۸۴/۹/۲۷، مجلس شورای اسلامی.

۲- نظریات شماره ۸۰/۲۱/۱۲۷۹ مورخ ۸۰/۲/۱۸ و ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ ۸۳/۱۰/۲۱ شورای نگهبان.

تظلمی در صلاحیت دیوان قرار نگیرد کماکان در صلاحیت مرجع عمومی (دادگاههای عمومی) است.

علاوه بر آن دیوان عدالت اداری نیز در هر حال جزئی از دستگاه قضایی (در مفهوم اعم) بوده و زیر نظر رئیس قوه قضاییه تشکیل می گردد هر چند صلاحیت آن ناظر به مراجع اداری است^۱ بنابراین با عنایت به اصول ۱۵۹ «مرجع رسمی تظلمات و شکایت دادگستری است، تشکیل دادگاهها و تعیین صلاحیت آنها منوط به حکم قانون است.» و ۱۷۳ قانون اساسی هیچ منعی در جهت ایجاد یک مرجع تخصصی برای رسیدگی به کلیه تخلفات اداری و ... به موجب قانون وجود ندارد و ایرادی به نظر نمی رسد که صلاحیت دادگستری در این بخش حتی در صورت عدم صلاحیت دیوان بر اساس ظاهر نصوص قانون اساسی به بخشی از آن که دیوان عدالت اداری است تفویض گردد و اعطای صلاحیت به موجب حکم قانون هماهنگی کامل با اصل ۱۵۹ قانون اساسی دارد.

استدلال مخالفین در صورتی قوت داشت که به موجب قانون صلاحیت به یک مرجع غیر قضاوتی اعطاء می گردید و نه جزئی از سازمان قضاوتی در هر حال هیچ منعی در جهت اعطای صلاحیت بیشتر به دیوان به موجب قانون (هر چند بنا بر عقیده بعضی، فلسفه وجودی آن مطابق قانون اساسی رسیدگی به تخلفات و اقدامات قوه مجریه باشد) وجود ندارد.

گر چه خود اصل ایراد مطروح توسط مخالفین خود محل تردید و اشکال است و بسیاری از حقوقدانان عقیده دارند صلاحیت دیوان حتی در قانون اساسی ناظر به دولت در مفهوم اعم و همه قوای سه گانه است.

در مجموع با توجه به استدلالهایی که گذشت نه تنها اعطای صلاحیت تعارضی با قانون اساسی ندارد که ایجاد مرجع تخصصی واحد اقدامی است قابل تحسین.

مبحث دوم: تبیین بهتر موارد صلاحیت:

علاوه بر آن ماده ۱۳ لایحه در مقام مقایسه با قانون سال ۶۱ تلاش کرده با استفاده از عبارات دقیق تر و کامل تر به تبیین بهتر صلاحیت دیوان پردازد البته در عین حال به لحاظ نگارشی ایراداتی به ماده ۱۳ وارد است و گاه تلاش در جهات بالا موجب تکرار بی جای بعضی موارد گردیده (بندهای ۵ و ۶) که این اقدام از جانب قانونگذار قبیح می نماید.

در جهت روشن شدن صلاحیت دیوان مواردی چون اعتراض به رأی کمیسیون ماده ۵۶ منابع طبیعی که در بند ۲ ماده ۱۱ قانون سابق دیوان در صلاحیت دیوان قرار گرفته و متعاقباً به موجب تبصره ۲ ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی از صلاحیت دیوان خارج شده بود (رأی وحدت رویه شماره ۲۹ مورخه ۷۶/۴/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری) دیگر تکرار نشده است و بالعکس به بعضی موارد اختلاف مانند هیأت‌های حل اختلاف قانون شوراهای اسلامی و سازمانهای اداری حرفه ای نظیر سازمان نظام پزشکی و مهندسی صریحاً اشاره شده است.

مبحث سوم: تمهید قانونگذار در تعیین میزان خسارت توسط شعب دیوان:

صلاحیت جدید و بسیار مهم دیگری که به دیوان اعطاء شده، تعیین میزان خسارت و صدور حکم به جبران آن است وفق تبصره ۱ ماده ۱۱ قانون دیوان تعیین میزان خسارت وارده از ناحیه موسسات و اشخاص مذکور در بندهای ۱ و ۲ ماده ۱۱ پس از تصدیق دیوان بعهده دادگاه عمومی است همین ترتیب در بند ج ماده ۲ قانون راجع به شورای دولتی پیش بینی شده بود در حالی که به موجب ماده ۱۵ لایحه دیوان، در صورتی که شاکی مدعی ورود خسارتی از ناحیه اشخاص یا مراجع مذکور در ماده ۱۳ گردد و دیوان صلاحیت رسیدگی به اصل شکایت را داشته باشد شعبه دیوان پس از بررسی دلایل طرفین و احراز ورود خسارت میزان خسارت را مشخص و حکم به جبران آن صادر می نماید.

انتقادات وارده به مقرره جدید:

به نظر می رسد بنا به دلایل ذیل، مقرره جدید قابل انتقاد بوده و تعیین خسارت توسط دادگاه عمومی منطقی تر می نماید:

۱- تعیین خسارت، یک امر حقوقی صرف و اختلاف و منازعه ای است که با شأن دیوان در رسیدگی به تخلفات و منع از نقض قانون توسط واحدهای مشمول صلاحیت هماهنگی ندارد، وظیفه دیوان با توجه به سازمان منسجم و کوچک آن اعلام تخلف است و نه تعیین میزان خسارت.

۲- دادگاه حقوقی صالح خصوصاً با توجه به تبصره ماده ۱۵ لایحه دیوان در رعایت تشریفات آئین دادرسی مدنی در این دعاوی، با سرعت بهتر و به صورت منطقی تری امکان تعیین خسارت دارد، تعیین خسارت توسط دیوان صرف نظر از مشکلات عملی که برای متداعیین و خود دیوان

ایجاد خواهد کرد در غالب موارد موجب اطلاع رسیدگی می گردد دادگاه عمومی با توجه به استقرار در حوزه محل اقامت خوانده از امکانات و لوازم بیشتری در جهت تعیین خسارت برخوردار است.

۳- این موضوع با هدفی که طراحان و واضعین قانون در نظر داشتند در تعارض است نه تنها موجب تسریع رسیدگی نمی شود که باعث ایجاد مشکلات زیادی در دیوان و هم اطلاع دادرسی خواهد گشت.

تبیین تبصره ماده ۱۵ لایحه دیوان :

به موجب تبصره ماده ۱۵ این لایحه شعب دیوان در رسیدگی به این موارد در حکم شعب حقوقی دادگستری می باشند و تشریفات رسیدگی در این قسمت از قبیل هزینه دادرسی و شرایط تجدید نظر خواهی از سوی ذینفع مطابق قانون آئین دادرسی مدنی است.

شعب تشخیص نیز در رسیدگی به تجدید نظر خواهی موضوع این ماده حسب مورد در حکم شعب تجدید نظر استان یا شعب دیوان عالی کشور می باشند، بنابراین :

الف- در طرح دعوی خسارت باید کلیه تشریفات مانند تقدیم دادخواست ، الصاق تمبر ، هزینه دادرسی و ... لحاظ گردد.

ب- آراء صادره در باب خسارت بر خلاف سایر آراء که قریب به اتفاق آنها قطعی اند به موجب بند الف ماده ۳۳۱ قانون آئین دادرسی مدنی در صورتی که خواسته از سه میلیون ریال متجاوز باشد قابل تجدید نظرند.

ج- مراد قسمت آخر تبصره دایر به اینکه شعب تشخیص در رسیدگی به تجدید نظر خواهی حسب مورد در حکم شعب تجدید نظر استان یا دیوان عالی کشور می باشند، این نیست که آراء صادره دو بار قابل رسیدگی در شعب تشخیص به عنوان دادگاه تجدید نظر و دیوان عالی کشور باشند بلکه با توجه به ماده ۳۳۱ و ۳۶۷ قانون آئین دادرسی مدنی باید گفت که:

۱- در صورتی که خواسته تا سه میلیون ریال باشد رأی شعب دیوان قطعی است.

۲- در صورتی که خواسته بیش از سه میلیون و تا بیست میلیون ریال باشد رأی صادره نسبت به اشخاص داخل کشور ظرف بیست روز و اشخاص خارج کشور ظرف دو ماه قابل تجدید نظر در شعب تشخیص می باشد و رأی شعبه تشخیص قطعی است.

۳- در صورتی که خواسته بیش از بیست میلیون ریال باشد و در مهلت مقرر مورد تجدید نظر خواهی قرار نگیرد از تاریخ قطعیت رأی نسبت به اشخاص داخل کشور ظرف بیست روز و اشخاص

خارج از کشور ظرف دو ماه از تاریخ قطعیت، قابل اعتراض در شعب تشخیص به عنوان دیوان عالی کشور می باشد یعنی در این فرض، در صورتی که قطعیت معلول عدم تجدید نظر خواهی باشد صرفاً مهلت اضافی دیگری اعطاء می شود تا به علت اهمیت بیشتر موضوع و مقدار و میزان، آن رأی کما کان حسب مورد ظرف بیست روز یا دو ماه دیگر قابل اعتراض در شعب تشخیص بعنوان دیوان عالی کشور باشد.

مبحث چهارم: موارد عدم صلاحیت دیوان:

نکته بسیار مهمی که در انتهای بحث باید مجدداً تذکر داده شود این است که با توجه به اصل صلاحیت محاکم دادگستری و حق دسترسی و مراجعه همه اشخاص به منظور دادخواهی به دادگاههای صالح و استثنائی بودن موارد صلاحیت دیوان عدالت اداری نسبت به دادگاههای عمومی اگر موضوعی در صلاحیت دیوان قرار نگرفته باشد (مانند شکایات واحدهای تحت شمول صلاحیت دیوان علیه یکدیگر) کماکان باید قائل به حق مراجعه به محاکم دادگستری بود در واقع آن چیزی که از صلاحیت محاکم خارج گردیده موارد منصوصه مذکور است و هر آنچه که تحت شمول استثناء قرار نگیرد کماکان تحت صلاحیت مرجع عمومی است.^۱

۱- چون در این پرونده خواسته دادخواهی اداره دولتی علیه شخص حقیقی است از حیث صلاحیت دیوان عدالت اداری خروج موضوعی دارد. بنابراین و با لحاظ وحدت ملاک مقررات قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۲۷ شهریور ۱۳۲۲ اصلاحی بعدی رسیدگی به تقاضای توقیف عملیات اجرایی به عهده دادگاهی است که به اصل دعوی شکایت از دستور اجرای اسناد رسمی و اجرائیه رسیدگی می کند. (رای شماره ۵۱۸/۳ مورخ ۱۸/۲۹/۱۳۲۲ شعبه سوم دیوان عالی کشور)

اختلافات ناشی از عقود و معاملات و قراردادهای و از جمله پیمانهای ارزی از نوع دعاوی مدنی محسوب می شود که رسیدگی به آن در صلاحیت محاکم دادگستری قرار دارد، روزنامه رسمی ۱۶۲۶۹ - ۱۳۲۹/۱۰/۱۱، تاریخ ۱۳۲۹/۹/۲۰ رای وحدت رویه شماره ۱۹۷، کلاس پرونده ۳۰۱/۷۸ هیات عمومی دیوان عدالت اداری)

اختلاف در کیفیت اجرای قراردادهای منقده و شرایط آنها از مصادیق دعاوی حقوقی و داخل در صلاحیت دادگاههای عمومی دادگستری محسوب می شود. روزنامه رسمی ۱۵۶۹۲ - ۷۷/۱۰/۱۶، تاریخ ۷۷/۶/۱۲ رای وحدت رویه شماره ۱۳۰، کلاس پرونده ۱۰۴/۷۶ هیات عمومی دیوان عدالت اداری)

رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادها که مسائل حقوقی می باشند و باید به صورت توافقی در محاکم قضایی صالح مورد رسیدگی قرار بگیرند خارج از صلاحیت دیوان عدالت اداری می باشد. (رای وحدت رویه شماره ۳۳ - ۷۴/۲/۲۹ هیات عمومی دیوان عدالت اداری)

با این حال گاه قابلیت اعتراض در دیوان موجد حق اعتراض است، در این مورد استثنائی رأی صادره علیرغم قطعیت صرفاً توسط مردم (نه واحدهای مشمول صلاحیت) قابل اعتراض در دیوان می باشد و الا آراء مذکور (در صورتی که شاکی مرجع اداری باشد) قطعی و غیر قابل طرح در محاکم دادگستری از جانب نهادهای فوقند.

در واقع تنها استثناء وارده بر امکان تجدید نظر از آراء قطعی مراجع اداری بند های ۲ و ۶ ماده ۱۳ می باشد این امتیاز فقط به مردم اعطاء شده است حق اعتراض در صورتی محقق می شود که شاکی مردم باشند و نه مراجع اداری، در این صورت این حق وجود نداشته و به دلیل عدم امکان طرح در دیوان عدالت امکان مراجعه به محاکم دادگستری نیز وجود ندارد و این آراء در هر حال نسبت به این واحدها قطعی خواهند بود.

فصل سوم : اصطلاحات صورت گرفته در باب وظایف هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مهمترین وظایف هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ابطال مصوبات و اصدار رأی وحدت رویه است، در این فصل به بررسی تغییرات صورت گرفته در این بابها که اتفاقاً بسیار چشمگیرند پرداخته و موارد اختلاف بسیار مهمی نظیر ابطال مصوبات قوه مجریه و دامنه اعمال آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری را مورد تحلیل قرار می دهیم پرداخته و این مسائل را مورد تحلیل قرار می دهیم:

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۲- چنانچه آراء صادره در خصوص موضوعات مورد استعلام به زیان دولت یا سازمانها و نهادها باشد و قطعی شده باشد غیر قابل اعتراض در مراجع قضایی بوده و مرجعی برای رسیدگی به اعتراض وجود ندارد. به عبارت دیگر آراء صادره از کمیسیونهای موضوع ماده ۷۷ و ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و حل اختلاف و هیات تشخیص که به زیان دولت یا شرکت دولتی صادر شده باشد نه تنها به لحاظ رأی وحدت رویه هیات عمومی دیوان عدالت اداری به شماره ۶۳-۴۳ مورخ ۸/۳/۱۳۶۸ قابل شکایت در دیوان عدالت اداری نیست بلکه به لحاظ ماده ۱۰ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی هم اعتراض نسبت به این آراء در دادگاههای عمومی قابل استماع نخواهد بود. (نظریه مشورتی شماره ۷/۵۵۱-۱/۲۵/۱۳۸۱ اداره حقوقی قوه قضاییه).

مبحث اول: ابطال مصوبات

الف- ابطال مصوبات غیر قوه مجریه :

همانطور که سابقاً اشاره شد به موجب ظاهر نظریه غیر اصولی شورای نگهبان صلاحیت دیوان صرفاً ناظر به قوه مجریه است با این حال بندهای ۱ و ۵ ماده ۲۰ لایحه دیوان به مصوبات صادره از قوای سه گانه و نیروهای نظامی و انتظامی، موسسات و شرکتهای دولتی، شهرداری ها، نهادها و مؤسسات عمومی غیر دولتی و قانون فهرست نهادها و همچنین دانشگاه آزاد اسلامی و سایر دانشگاهها و موسسات آموزش عالی و تحقیقاتی غیر انتفاعی و... اشاره شده و بنابراین نسبت به قانون سابق، صلاحیت دیوان در این خصوص به طور قابل توجهی توسعه پیدا کرده است.

۱- نظریه شورای نگهبان:

این مقرر می تواند باعث حل یکی از معضلات بزرگ ایجاد شده در بحث مصوبات خلاف قانون گردد، با این حال برای روشن شدن موضوع بر سه قسمت به نظریه شورای نگهبان و نظریات مخالف و موافق در این خصوص می پردازیم.

به موجب نظریه شماره ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ ۸۳/۱۰/۲۱ شورای نگهبان که در پاسخ به استفساریه رئیس قوه قضاییه مبنی بر شمول و یا عدم شمول صلاحیت دیوان عدالت اداری در ابطال مصوبات مراجع غیر قوه مجریه نظیر شورای عالی انقلاب فرهنگی و رئیس قوه قضاییه اعلام شده بود، این شورا اعلام داشت « با توجه به قرینه قوه مجریه در قسمت اخیر اصل ۱۷۰ قانون اساسی مقصود از تعبیر دولتی در این اصل قوه مجریه است.» یعنی ظاهراً شورای نگهبان به موجب نظریه فوق صلاحیت هیأت عمومی دیوان را صرفاً ناظر به آئین نامه های دولتی دانسته است و بنابراین مصوبات قوای دیگر و نهاد هایی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی قابل ابطال در دیوان نمی داند.

۲- دلایل طرفداران صلاحیت محدود هیأت عمومی در ابطال مصوبات :

طرفداران این نظریه معتقدند صلاحیت دیوان در جهت ابطال مصوبات صرفاً ناظر به قوه مجریه است و بنابراین مصوبات غیر آن مشمول صلاحیت دیوان نمی شوند حتی دفتر بررسی های حقوقی مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی نیز با پذیرش این نظر در خصوص لایحه دیوان عدالت چنین اظهار نظر کرده که (... لایحه با گسترش اختیارات دیوان عدالت اداری با اصل ۵۷ (اصل

تفکیک قوا) و اصل ۱۷۳ قانون اساسی و همچنین اصول دیگر حقوق عمومی در تعارض قرار گرفته است!^۱

۳- تقویت صلاحیت وسیع دیوان در ابطال مصوبات غیر قوه مجریه :

با این حال به نظر می رسد این نص نه تنها به لحاظ عملی دارای فواید بسیار است از نظر تئوری نیز از منظر قوی برخوردار می باشد چرا که صلاحیت دیوان در ابطال مصوبات به عنوان یک مرجع تخصصی بر دادگاه های عمومی ارجحیت دارد زیرا حتی با فرض عدم صلاحیت دیوان موضوع مطابق اصل ۳۴ قانون اساسی و ماده ۱۱ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب در صلاحیت دادگاه های عمومی حقوقی خواهد بود با این توضیح که از نقطه نظر صلاحیتی، اصل بر صلاحیت محاکم دادگستری می باشد، دادگستری مرجع عمومی تظلمات است و هر نوع شکایت و تظلمی در آن قابل طرح و رسیدگی است فلذا اگر مصوبه ای وجود داشته باشد که مخل به حقوق افراد باشد ایشان می توانند با طرح دعوا در مرجع عمومی تقاضای ابطال آنرا نمایند حتی که هیچ تردیدی در وجود آن روا نیست. علاوه بر آن همانطور که قبلاً نیز مطرح گردیده دیوان در هر حال جزئی از دستگاه قضایی (در مفهوم اعم آن) بوده و زیرنظر رئیس قوه قضاییه تشکیل می شود هرچند صلاحیت آن ناظر به مراجع اداری است. مخالفین این مسأله را به فراموشی سپرده اند که در هر حال بازهم دادگستری عهده دار رسیدگی به اختلاف فوق خواهد بود و رسیدگی به این موضوع به مرجع غیر قضاوتی واگذار نمی شود. از طرفی با توجه به اینکه اصل ۱۵۹ قانون اساسی، مرجع رسمی تظلمات و شکایات را دادگستری اعلام نموده و تشکیل دادگاهها و تعیین صلاحیت آنها را منوط به حکم قوانین عادی کرده است، هیچ منعی در جهت اعطای صلاحیت محاکم عمومی به دیوان عدالت اداری که در واقع جزئی از دستگاه قضایی است وجود ندارد و ایرادی به نظر نمی رسد که صلاحیت دادگستری در این بخش حتی در فرض عدم صلاحیت دیوان براساس ظاهر نصوص قانون اساسی به بخشی دیگری از آن یعنی دیوان عدالت اداری تفویض گردد زیرا در واقع بازهم اعطای صلاحیت به حکم قانون صورت گرفته و واجد هماهنگی کامل با اصول قانون اساسی است. با توجه به این مقدمات و امکان طرح شکایات از مصوبات قوای سه گانه در مرجع عمومی، هیچ ایراد و اشکالی در جهت اعطای این صلاحیت به دیوان عدالت اداری وجود ندارد و اعطای صلاحیت به یک مرجع تخصصی از نظر تئوری و عملی منطقی تر می نماید.

ب- زمان اثر گذاری ابطال مصوبات:

مطابق ماده ۲۱ لایحه دیوان اثر ابطال مصوبات توسط هیأت عمومی از تاریخ تصویب مصوبه ابطال شده است. ابطال مصوبه دارای اثر قهقراپی است لفظ ابطال نیز ظهور در همین معنا دارد وقتی مصوبه ای باطل می گردد کاشف از این است که مصوبه به جهت تعارض با شرع، قوانین موضوعه و یا خروج از حدود صلاحیت هیچ گاه در عالم خارج هستی نیافته است با این حال متأسفانه سابقاً و البته در زمانی که چنین نصی وجود نداشت شورای نگهبان در تفسیری از اصل ۱۷۰ قانون اساسی به شماره ۸۰۳/۲۱/۱۲۷۹ مورخ ۸۰/۲/۱۸ قائل به تفصیل شده و زمان اثر گذاری ابطال در مصوبات خلاف شرع را از زمان تصویب مصوبه و نسبت به جهات دیگر از تاریخ ابطال توسط هیأت عمومی دانسته است!

تردید نیست نظریه مذکور خلاف اصول بدیهی حقوقی و مفهوم ابطال است، معنای ابطال جز اعلام بی اعتباری تصمیم از تاریخ تصویب مصوبه نیست مصوبه ای که خلاف قانون بوده یا مقام تصویب کننده اختیار تصویب آنرا نداشته است از بدو تصویب بی اعتبار بوده و ابطال مصوبه توسط هیأت عمومی به مثابه نسخ قانون یا نقض رأی نیست که از زمان نقض دارای اثر باشد^۱.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

مجله علمی حقوقی

۱-در مواردی که آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور مستند به قانون مربوط به وحدت رویه قضایی (ماده واحده مصوب ۱۳۲۸/۴/۷) و یا ماده (۳) مواد اضافه شده به قانون آئین دادرسی کیفری مصوب یکم مرداد ماه سال ۱۳۳۷ صادر می شود و برای دادگاه ها در موارد مشابه لازم الاتباع (در حکم قانون) است و اصل اینست که: همانطور که به لحاظ رعایت و احترام حقوق مکتسبه اشخاص و قبح عقاب بلا بیان، اثر قانون نسبت به آتیه است و نسبت به ما قبل خودش اثر ندارد (ماده ۴ قانون مدنی) آرای مزبور نیز در موضوعاتی که قطعی شده بی اثر است. و این موارد با آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری که به موجب آن حکم به ابطال تصویب نامه یا آئین نامه و یا بخش نامه ای صادر می شود، قابل مقایسه نیست و مغایرت است در مورد ابطال دستور العملی که به استناد آن وجوهی خلاف قانون از مردم توسط دستگاه دولتی اخذ شده باشد، اثر رأی به ما قبل -از زمان صدور و اعمال دستور العمل بدیهی و بلا تردید است و الا تضيغ حق کسانی که قبل از حکم ابطال وجوهی خلاف قانون پرداخته اند جبران نخواهد شد و تبعیض ناروا و خلاف قانون است (بند ۹ اصل سوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران) (نظریه شماره ۷/۳۰۹۹-۱۳۳۳/۷/۴). بر واضح است نظریه غیر اصولی شورای محترم نگهبان تا چه حد می تواند مشکل زا باشد.

به دلیل اعمال نظریه غیر اصولی مذکور مشکلات عملی فراوانی برای دیوان عدالت اداری بوجود آمده است که از جمله برخی از آنها در نامه شماره ۴۱/د/۱۸۱۷۵ مورخ ۱۳۸۳/۹/۲۶ ریاست کل دیوان عدالت اداری به اعضای شورای نگهبان انعکاس یافته است.^۱

در هر حال تصویب ماده ۲۱ لایحه دیوان دیوان عدالت اداری گاهی است رو به جلو و امید است شورای نگهبان نیز با تأمل بیشتر و برگشت از نظریه قبلی آن را مورد تأیید قرار دهد.

ج- ایجاد تکلیف قانونی برای رؤسای قوه قضاییه و دیوان در طرح مصوبات خلاف قانون:

یکی دیگر از نکات مثبت قابل بررسی ماده ۴۱ لایحه دیوان است، به موجب این ماده رئیس قوه قضاییه و رئیس دیوان موظف شده اند به هر نحو از مغایرت مصوبه ای با شرع یا قانون یا خروج از اختیارات مقام تصویب کننده مطلع شوند موضوع را در هیأت عمومی مطرح و ابطال مصوبات را درخواست نمایند.

این تکلیف در قانون دیوان تصریح نشده بود و از ابتکارات واضعین لایحه دیوان است.

د- عدم هماهنگی کامل مواد ۳۹ و ۴۰ لایحه با تکلیف مندرج در ماده ۴۱:

بر اساس ماده ۴۰ لایحه دیوان « در مواردی که به تشخیص رئیس دیوان رسیدگی به درخواست ابطال مصوبه موضوعاً منتفی باشد مانند استرداد دادخواست از سوی متقاضی یا وجود رأی

۱- رئیس کل دیوان از جمله به دو مشکل عملی زیر اشاره نموده است:

الف- در چندین پرونده برخی از ادارات خدمات دهنده مثل وزارت نیرو، مخابرات، شرکت گاز مبادرت به افزایش تعرفه ها و گران کردن نرخ به میزان بیش از حد مجاز نموده اند و برخی افراد ذینفع تقاضای ابطال مصوبات مربوط به تعرفه های غیر قانونی را نموده اند این تقاضاها در دیوان مطرح و منجر به ابطال مصوبات مورد شکایت شده است، ادارات مربوط بلافاصله پس از ابلاغ، مصوبه دیگری با همان مضمون را به اجرا گذاشته اند و هیچ تنبیری در حال فرد شاکی ایجاد نشده است زیرا هزینه های مربوط به قبل از تاریخ ابطال بر مبنای مصوبه ابطال شده که علی الغرض عطف بمسابق نمی شود و هزینه های بعد از ابطال نیز بر اساس مصوبه جدید با همان نرخ غیر قانونی اخذ شده و به این صورت رسیدگی قضایی دیوان بی اثر گردیده است.

ب- در چند پرونده دیگر برخی از شهرداریها به موجب مصوبه ای اقدام به اخذ عوارض از سر جمع فروش محصولات یک موسسه تولیدی به مآخذ ۵ درصد فروش نموده اند، از این مصوبات شکایت شده و توسط دیوان عدالت اداری ابطال شده است لکن محکوم علیه (شهرداری) مجدداً به اخذ عوارض با همان مآخذ ۵ درصد نموده است با این استدلال که این عوارض متعلق به سنوات قبل از رأی هیأت عمومی است در نتیجه مشمول ابطال نمی شود.

قبلی دیوان در مورد مصوبه ، رئیس دیوان قرار رد در خواست را صادر می کند و این قرار قطعی است »

این موضوع با تکلیف رئیس دیوان به طرح ابطال مصوبات خلاف شرع یا قانون موضوع ماده ۴۱ لایحه دیوان هماهنگی ندارد زیرا در صورت خلاف شرع یا قانون بودن مصوبه استرداد درخواست تأثیری در ما نحن فیه ندارد و تکلیف رئیس دیوان در طرح مصوبات خلاف قانون یا شرع با استرداد ساقط نمی گردد زیرا حتی در فرض استرداد ، رئیس دیوان مکلف به طرح موضوع در هیأت عمومی خواهد بود و امکان رد درخواست وجود ندارد. در مقام جمع می توان گفت اختیار رئیس دیوان در صدور قرار درخواست ناظر به فرضی است که به اعتقاد رئیس دیوان نیز مصوبه خلاف قانون یا شرع یا خارج از حدود اختیارات قانونی نباشد و الا کماکان تکلیف ماده ۴۱ وجود دارد.

همین ایراد به ماده ۳۹ لایحه دیوان نیز وارد است به موجب این ماده در صورت مشخص نبودن علل در خواست ابطال مصوبه و عدم ذکر موارد مغایرت و ماده قانونی که مصوبه با آن مغایر دانسته شده است مدیر دفتر هیأت عمومی ظرف ۵ روز پس از ثبت درخواست با ذکر نقایص موجود اخطار رفع نقص صادر می کند و اگر متقاضی ظرف ۱۰ روز اقدام به رفع نقص نکند مدیر دفتر قرار رد درخواست را صادر می کند که این قرار قطعی است در اینجا نیز در صورت وجود مغایرت و اطلاع رئیس دیوان ، وی مکلف به طرح آنها بر اساس ماده ۴۱ قانون دیوان است مگر اینکه ماده قانونی یا موارد مغایرت برای نامبرده نیز مجهول باشد.

مبحث دوم: اصطلاحات صورت گرفته در زمینه صدور آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری:

یکی دیگر از وظایف هیأت عمومی دیوان اصدار رأی وحدت رویه است ، به موجب ماده ۲۰ قانون دیوان هر گاه در موارد مشابه ، آرای متناقض از شعب بدوی دیوان صادر می شود رئیس کل مکلف است به محض اطلاع موضوع را در هیأت عمومی دیوان مطرح نماید ، برای تشکیل هیأت عمومی نیز حضور حداقل سه چهارم روسای شعب بدوی و روسا و مستشاران تجدید نظر لازم است ، رأی اکثریت در موضوعات قطعی شده بی اثر ولی برای شعب دیوان وسایر مراجع در موارد مشابه لازم الاتباع است در این خصوص تغییرات زیر در لایحه دیوان چشمگیر است.

الف- ترکیب هیأت عمومی دیوان:

بر خلاف ماده ۲۰ قانون سال ۱۳۶۱ که برابر تشکیل هیأت عمومی حضور حداقل سه چهارم رؤسای شعب بدوی و رؤسا و مستشاران تجدید نظر را لازم می داشت به موجب ماده ۱۱ لایحه دیوان هیأت عمومی با حضور حداقل دو سوم قضات دیوان تشکیل می گردد، مشاوران دیوان نیز می توانند با دعوت رئیس دیوان بدون حق رأی در جلسات هیأت عمومی شرکت و در صورت لزوم نظرات کارشناسی خود را مطرح نمایند.

ب- ابتکار لایحه دیوان در اصدار رأی وحدت رویه در موارد مشابه:

مطابق بند ۳ ماده ۲۰ مصوبه جدید علاوه بر فرض صدور آرای متناقض، در صورتی که نسبت به موضوع واحد آرای مشابه متعدد صادر شده باشد باز هم هیأت عمومی اقدام به صدور رأی وحدت رویه خواهد کرد.

این موضوع یک ابتکار کاملاً جدید و بی سابقه است، وظایف مراجع نظارتی معمولاً ناظر به صدور رأی وحدت رویه در مورد آرای متناقض در موضوع واحد است، در حالیکه در این ماده در خصوص آراء مشابه در موضوع واحد رأی وحدت رویه صادر می گردد.

ممکن است بر این مقرر ایراد گردد که صدور رأی وحدت رویه در این موضوعات نقض غرض و مخالف با فلسفه وجودی آن است هنگامی که در موضوع واحد اختلافی وجود ندارد و شعب متعدد اقدام به اتخاذ رویه واحدی نموده اند نیازی به مداخله هیأت عمومی وجود ندارد.

با این حال همان طور که رویه دیوان نیز تا کنون مبین این مسأله است هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مقایسه با هیأت عمومی دیوان عالی کشور به نحو بسیار چشمگیری در ایجاد آراء وحدت رویه کوشیده است پیش بینی این موضوع نیز در همین جهت و صدور هر چه بیشتر ایجاد رویه واحد بین شعب دیوان و مراجع اداری است و ذات عمل اقدامی پسندیده است.

با این حال باید توجه شود که تأکید بیش از حد به صلاحیت جدید باعث دور افتادن هیأت عمومی از صدور آراء وحدت رویه در موارد متعارض نگردد زیرا همواره ایجاد رویه واحد در فرض اختلاف در اولویت بوده و تا سر حد امکان باید در جهت یافتن موارد اختلاف و رفع آن تلاش گردد در مجموع مقرر مذکور در صورت اجرای صحیح می تواند دارای آثار سودمندی باشد.

ج- جمع ماده ۴۵ و بند ۳ ماده ۲۰ لایحه دیوان:

به موجب ماده ۴۵ لایحه دیوان هرگاه در موضوع واحدی حداقل ۵ رأی مشابه از شعب مختلف دیوان صادر شده باشد با نظر رئیس دیوان موضوع در هیأت عمومی مطرح و رای وحدت رویه صادر می شود ، در جمع دو نص مذکور (ماده ۴۵ و بند ۳ ماده ۲۰) می توان گفت ماده ۴۵ خود یکی از زمینه های اجرای بند ۳ ماده ۲۰ لایحه می باشد در واقع در بند ۳ ماده ۲۰ یکی از وظایف هیأت عمومی به نحو کلی مشخص شده و سپس یکی از موارد اجرا در ماده ۴۵ لایحه، منصوص گردیده است.

ر- مقررره قابل انتقاد لایحه در لازم الاتباع بودن آراء دیوان برای مراجع قضایی:

مطابق ماده ۲۰ قانون دیوان رأی وحدت رویه برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است در خصوص مفهوم سایر مراجع مربوط اختلافات زیادی وجود دارد و به کرات این بحث مطرح شده است که آیا آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری برای مراجع قضایی نیز لازم الاتباعند یا خیر؟ جهت روشن شدن بحث به بررسی نظرات مختلف در این باب می پردازیم.

نظر موافقین:

گروهی معتقدند آراء وحدت رویه دیوان عدالت در خصوص موضوع ، همانند آراء وحدت رویه دیوان عالی کشور در حکم قانون بوده و برای کلیه مراجع اعم از اداری و قضایی لازم الاتباع است ، ظاهر ماده ۲۰ قانون سال ۶۱ نیز این مسأله را مورد تأیید قرار می دهد چرا که به جای استفاده از اصطلاح مراجع اداری از عبارت عام (... و سایر مراجع مربوط) استفاده شده است.

بعضی شعب دیوان عالی کشور نیز قائل به این نظریه بوده اند به عنوان نمونه، تعدادی از این شعب با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۳۵/۷۴ مورخ ۱۳۷۴/۴/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری که تصرفات وزارت راه را در املاک دیگران حق ارتفاق تلقی کرده بود و نه تصرفات مالکانه، اقدام به رد دعوای مطالبه قیمت مالکین اراضی مذکور نموده اند.

طرح و تقویت نظر مخالفین:

گروه دیگری از حقوقدانان بنا به دلایل ذیل با این نظر مخالف بوده و آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری را صرفاً برای مراجع اداری لازم الاتباع می‌دانند. ایشان بیان می‌دارند:

اولاً- ملاک اعتبار آراء وحدت رویه دیوان عالی کشور قانون است، یکی از وظایف دیوان عالی کشور به موجب اصل ۱۶۱ قانون اساسی ایجاد رویه واحد قضایی است و لازم الاتباع بودن این آراء برای دادگاهها در ماده ۲۷۰ قانون آئین دادرسی کیفری منصوص گردیده است دیوان عالی کشور نیز در مقام مفسر قانون و در جهت اجرای تکلیف قانونی خود اقدام به صدور آراء مذکور می‌نماید این آراء در حکم قانون بوده و به موجب نصوص مذکور لازم الاتباعند در حالیکه آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری فاقد چنین اوصافی هستند.

دوماً- با توجه به شأن دیوان عدالت که عالی ترین مرجع اداری در کشور و به مثابه دیوان عالی کشور و صلاحیت آن ناظر به ادارات و واحدهای دولتی است صرفاً امکان صدور رأی لازم الاتباع برای مراجع فوق وجود دارد و نه مراجع قضایی.

سوماً- دیگر اینکه به موجب اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۳ قانون آئین دادرسی مدنی، قضات مکلفند موافق قوانین به موضوع رسیدگی نمایند در حالی که این آراء نه قانونند و نه مانند آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور در حکم قانونند.

البته نباید این موضوع با احراز تخلف یا ابطال مصوبات خلاف شرع یا قانون خلط کرد در این دو مورد دیوان دارای صلاحیت ذاتی در تشخیص تخلف و یا ابطال مصوبات است و بنابراین در هر دو مورد محاکم قضایی مکلف به تبعیتند. در این موارد دیوان در حدود صلاحیت ذاتی خود عمل کرده است علاوه بر آن در مورد دوم، بعد از ابطال دیگر چنین مصوبه ای وجود خارجی ندارد تا به مرحله اجرا در آید.

۱- با توجه به اصل ۱۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده (۱۱) قانون دیوان عدالت اداری که حدود صلاحیت آنرا مشخص می‌سازد و ماده ۲۱ قانون مذکور مبنی بر اینکه واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه و سازمانها... مکلفند احکام دیوان را در آن قسمت که مربوط به واحدهای آن است، اجرا نمایند. مراجع قضایی نیز در صورتی که دیوان عدالت اداری تخلف سازمانهای مذکور را محرز دانست و در این خصوص مبادرت به صدور رأی نمود متضرر از آن تخلف دادخواست خود را به دادگاههای عمومی تقدیم و دادگاه مکلف است با تبعیت از رأی مذکور نسبت به درخواست ضرر و زیان شاکی تصمیم مقتضی اتخاذ نماید و رأی دیوان برای دادگاه لازم الاتباع است. (نظریه شماره ۷/۸۶۵۵-۱۰/۱۲/۱۳۷۲)

«منظور از لازم‌الاتباع بودن رأی اکثریت هیأت عمومی دیوان عدالت اداری برای شعب آن دیوان و سایر مراجع مربوط، این است که در موارد مشابه، شعب دیوان و مراجعی که دیوان عدالت صلاحیت رسیدگی به تصمیمات آنها را دارد طبق مفاد رأی وحدت رویه عمل و از صدور رأی یا اتخاذ تصمیم خلاف آن امتناع نماید». نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۸۰ مورخ ۱۳۷/۳/۲ اما ظاهراً قانونگذار در تدوین این لایحه با علم به وجود اختلاف مذکور نظر اول را برگزیده است به موجب ماده ۴۵ لایحه مذکور رأی وحدت رویه «برای شعب دیوان و سایر مراجع قضایی و اداری در موارد مشابه لازم‌الاتباع است».

در این ماده بجای استفاده از اصطلاح سایر مراجع مربوط به صراحت به مراجع قضایی و اداری اشاره شده است این موضوع با توجه به استدلالهای مطروح در قسمت بالا قابل انتقاد بوده و می‌تواند سبب ایجاد اشکالات عملی بسیار گردد.

به عنوان نمونه در صورت وجود تعارض بین آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری کدام یک مقدم است؟ و ...

۵- حکم استثنایی لایحه در تسری اثر رأی وحدت رویه نسبت به گذشته:

همانند قانون سال ۶۱ اثر رأی وحدت رویه نسبت به آینده است و موجب نقض آرای سابق نخواهد شد لیکن ذیل ماده ۴۴ لایحه در خصوص آرای مطروحه در دیوان تمهیدی پیش بینی شده بدین نحو که صرفاً در مورد احکام مطروحه در هیأت عمومی که غیر صحیح تشخیص می‌گردند ذینفع ظرف یکماه از تاریخ درج رأی وحدت رویه در روزنامه رسمی حق تجدید نظر خواهی در شعب تشخیص را دارد و شعب موظف به رسیدگی و صدور رأی بر طبق رأی وحدت رویه است یعنی عملاً و استثنائاً اثر رأی وحدت رویه در صورت تقاضای ذینفع و ظرف مدت یکماه مقرر نسبت به آرای مطروحه در دیوان عدالت اداری به گذشته تسری می‌یابد، ترتیب جدیدی که تا به حال سابقه نداشته است.

و- ضمانت اجرای آراء وحدت رویه دیوان:

در خصوص اجرای آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری در ماده ۴۶ ضمانت اجرایی بدین نحو مقرر شده است بدین نحو که هرگاه پس از انتشار رای هیأت عمومی در روزنامه رسمی مسئولان ذیربط از اجرای آن استنکاف نمایند به تقاضای ذینفع یا رئیس دیوان و با حکم یکی از شعب دیوان مستکف به انفصال موقت از خدمات دولتی از سه ماه تا یک سال و یا پرداخت جزای

نقدی از یک میلیون ریال تا پنجاه میلیون ریال، و جبران خسارات وارده محکوم می شود. ظاهراً رأی مذکور با توجه به اصل قطعیت آراء دیوان (ماده ۷ لایحه) و عدم تصریح قانونگذار با اینکه در مقام بیان بوده (برخلاف ماده ۲۸ لایحه در بحث اجرای احکام قطعی) غیر قابل اعتراض است که با توجه به مجازات بودن آن از منطق قوی برخوردار نمی باشد.

فصل چهارم: تحولات صورت گرفته در نحوه رسیدگی دیوان:

تفاوت‌های عمده در بحث آئین دادرسی دیوان عبارتند از:

الف- از حیث شرایط دادخواست و ضمانت اجرای آنها:

قانون دیوان و آیین نامه آن اقدام به احصاء شرایط دادخواست و ضمانت اجراهای آن نموده است در حالیکه نظر به وجود این ضوابط در قانون آیین دادرسی مدنی ضرورت وحدت قواعد حاکم بر دعاوی مدنی و دعاوی مطروح در دیوان که شباهت‌های بسیار به هم دارند و همچنین کاملتر بودن ضوابط در قانون آیین دادرسی مدنی این اقدام از منطق قوی برخوردار نبوده و حتی باعث سردرگمی و پیچیده تر شدن فهم و اعمال این ضوابط می شود در همین راستا قانونگذار با چرخش از موضع سابق خود تا حدی در جهت وحدت، این مقررات تلاش کرده است از جمله به موجب تبصره ۳ ماده ۲۲ مقرر داشته چنانچه دادخواست تسلیم شده فاقد امضاء یا یکی از شرایط مقرر در قانون آئین دادرسی مدنی باشد مدیر دفتر شعبه مطابق قانون مذکور عمل می نماید.

ب- الزامی شدن حضور وکلای رسمی دادگستری در دیوان:

مطابق ماده ۲۴ لایحه دیوان، وکالت در دیوان طبق مقررات قانون آئین دادرسی مدنی است در حالی که بند ۱ ماده ۷ آئین دادرسی دیوان صرف وجود وکالتنامه رسمی برای اعلام وکالت در دیوان را کافی می دانست قطعاً رفع ایراد نیز در جهت یکسان سازی مقررات اقدامی است مناسب در جهت رعایت مصالح مراجعه کنندگان به دیوان زیرا صرفنظر از مزیت پیگیری دعاوی توسط افراد متخصص و نتیجتاً ایجاد نظم قضایی بهتر به سبب وجود تخلفات انتظامی مصرحه و همچنین وجود مراجع انتظامی مشخص پیگیری تخلفات و مطالبه خسارت در مورد وکلای دادگستری در صورت ورود خسارت و یا انجام تخلف از جانب ایشان بسیار آسان تر است.

ج- از حیث انجام تحقیقات :

ماده ۲۵ لایحه دیوان نیز تا حدی همان ماده ۱۵ قانون سال ۶۱ و ماده ۲۵ آئین دادرسی آن است با این تفاوت که به صورت شفاف تر انجام هر گونه تحقیقی را مجاز دانسته به موجب این ماده دیوان می تواند رأساً انجام تحقیقات و اقدامات لازم را از ضابطین قوه قضاییه و مراجع اداری بنخواهد و یا به سایر مراجع اداری نیابت دهد به نظر می رسد امکان مستقیم درخواست تحقیقات از ضابطین قوه قضاییه وجود نداشت البته امکان مراجعه مستقیم شعب دیوان به ضابطین قوه قضاییه بدون توسل به مراجع قضایی خالی اشکال نیست و ممکن است در عمل باعث تداخل در وظایف و مسئولیتهای واحدهای مذکور گردد.

با این حال بکارگیری اصطلاحات در لایحه دیوان منطقی تر است قانون سابق اعلام می داشت دیوان می تواند انجام هرگونه تحقیق و اقدامی را از مراجع قضایی یا اداری تقاضا نماید در حالیکه لایحه دیوان قائل به تفصیل شده در مورد مراجع اداری با توجه به شأن دیوان عدالت اداری به عنوان عالی ترین مرجع اداری از لفظ تقاضا استفاده شده است در حالی که بدلیل عدم وجود چنین رابطه ای در مورد مراجع قضایی این درخواست باید از طریق اعطای نیابت صورت پذیرد علاوه بر آن به موجب این ماده ضابطین و مراجع مزبور مکلفند ظرف مهلتی که شعبه تعیین می کند تحقیقات و اقدامات خواسته شده را انجام دهند، تخلف از این ماده حسب مورد مستلزم مجازات اداری یا انتظامی است.

د- مقررات لایحه دیوان در خصوص دخالت ثالث:

به موجب ماده ۳۰ لایحه دیوان مقررات مربوط به ورود، جلب و اعتراض ثالث و استماع شهادت شهود در دیوان مطابق قانون آئین دادرسی مدنی است فقدان چنین نصی در قانون سابق باعث سر در گمی شعب دیوان شده بود خوشبختانه به موجب این ماده بسیاری از ایرادات و اشکالات موجود در باب ورود، جلب و اعتراض ثالث و استماع شهادت شهود بر طرف خواهد شد. در عین حال ماده ۳۱ لایحه دیوان عدالت اعلام داشته در صورتی که محتوای شکایت و دادخواست مطروحه در شعبه دیوان حاوی مطالبی علیه شخص ثالث نیز باشد، این امر مانع رسیدگی به پرونده نخواهد بود. این ماده کاملاً مبهم و دارای ظاهری خلاف اصول است خصوصاً اینکه در ماده قبل به اعمال مقررات ورود، جلب و اعتراض قانون آئین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اشاره

شده است و چنین امری نیز در آئین دادرسی مدنی مورد پذیرش قرار نگرفته است محکومیت ثالث بدون حضور وی خلاف اصول مسلم دادرسی و اصول یک رسیدگی عادلانه است.

شاید بتوان این ماده را به این صورت توجیه کرد که در ماده ۳۱ بحث از محکومیت ثالث نیست صرفاً حق ثالثی نیز ممکن است مورد تضييع قرار گیرد که در اینصورت نیز وی از حق اعتراض بهره مند خواهد بود ولی در عین حال امکان رسیدگی به دعوا وجود دارد.

ه- عدم حضور شاکی در دیوان:

برابر تبصره ۱ ماده ۳۲ در صورتی که شاکی برای ادای توضیح حاضر نشوند یا از آن استنکاف نماید و شعبه دیوان با ملاحظه دادخواست اولیه و لایحه طرف مقابل یا استماع اظهارات وی قادر به اتخاذ تصمیم نباشد قرار ابطال دادخواست صادر می گردد (مشابه ماده ۹۵ قانون آئین دادرسی مدنی).

و- عدم حضور مشتکی عنه در دیوان:

تبصره ۲ ماده ۳۲ نیز تقریباً همان ماده ۱۶ قانون سال ۶۱ و ماده ۲۳ آئین نامه آن است به موجب این تبصره که جلب طرف شکایت را نیز در صورت عدم حضور بدون عذر موجه پس از اخطار پیش بینی نموده است ، ضمانت اجرایی که با شأن دیوان عدالت اداری و رسیدگی دیوان به تخلفات اداری (و نه جرایم) هماهنگی نداشته و ترتیبی قابل انتقاد است. زیرا در این دعوی با عدم حضور خواننده امکان محکومیت و تواصل خواهان به مقصود وجود دارد و نیازی به جلب احساس نمی گردد.

با اینحال ممکن است دغدغه قانونگذار رنایت حقوق دولت و نهادهای عمومی باشد چرا که عدم حضور ایشان و محکومیت بی جای نهاد دولتی یا عمومی نیز به نوبه خود باعث تضييع حقوق مردم خواهد شد.

ز- ضمانت اجرای عدم ارسال اسناد و پرونده های مورد مطالبه :

ماده ۳۳ لایحه در مقام تعیین ضمانت اجرا نسبت به عدم ارسال اسناد و پرونده های مورد مطالبه دو تفاوت عمده دارد ، اول اینکه بر خلاف ماده ۱۶ قانون سال ۶۱ و ماده ۲۳ آئین نامه آن که مهلت ارسال توسط شعبه تعیین می شد در اینجا اقدام به تعیین مهلت یکماهه شده و علاوه بر آن دادگاه مخیر در محکومیت مستنکف به مجازات، انفصال موقت از یکماه تا یکسال و یا کسر حقوق و مزایا به مدت ۳ ماه تا یکسال گردیده است در حالیکه ماده ۲۳ آئین دادرسی دیوان صرفاً ضمانت

اجرای انفصال موقت تا یکسال را پیش بینی نموده، گرچه تعیین چنین ضمانت اجرایی توسط آیین نامه خود محل اشکال است.

ح- ارسال پرونده جهت اظهار نظر فقهای شورای نگهبان :

ماده ۴۲ لایحه بر خلاف ماده ۲۵ قانون دیوان در باب ارسال پرونده جهت اظهار نظر فقهای شورای نگهبان در خصوص مصوبات خلاف شرع به جای بکارگیری لفظ قابل انتقاد «ارجاع» از «ارسال» استفاده کرده که با توجه به عدم وجود سلسله مراتب بین دیوان و شورای نگهبان منطقی تر است.

ط- ترتیب قابل انتقاد تبصره ماده ۴۵ لایحه در رسیدگی خارج از نوبت و بدون تبادل لوایح :

یکی از ایرادات اساسی لایحه، تبصره ماده ۴۵ است، به موجب این ماده هرگاه در موضوع واحدی حداقل ۵ رأی مشابه از شعب مختلف دیوان صادر شده باشد با نظر رئیس دیوان موضوع در هیأت عمومی مطرح و رأی وحدت رویه صادر می شود و پس از صدور رأی مذکور، رسیدگی به شکایات موضوع این ماده در شعب به صورت خارج از نوبت و بدون نیاز به تبادل لوایح انجام می گیرد.

متأسفانه این تبصره به صورت قابل انتقادی تنظیم شده است. روشن بودن حکم دعوا علی الاصول تأثیری در ماهیت موضوع ندارد، قانونگذار بین حکم و موضوع خلط کرده و به چنین نتیجه اشتباهی رسیده است در حالی که صرف روشن و مشخص بودن حکم نمی تواند سبب توجیه زیر پا گذاشته شدن اصول دادرسی گردد.

قاعدتاً ارتباط چندانی بین روشن بودن حکم و عدم لزوم حضور خواننده وجود ندارد ممکن است در موارد زیادی بنا به نص صریح قانون و یا به هر دلیل دیگر حکم قضیه کاملاً روشن باشد ولی آیا به صرف روشن بودن حکم می توان اقدام به تشکیل جلسه رسیدگی در مرحله بدوی و یا تبادل لوایح در مرحله تجدید نظر نکرد؟

ممکن است این ایراد از منظر دیگری ضعیف تر بنماید بدین نحو که در دیوان عدالت اداری طرف شکایت واحد اداری مشمول صلاحیت است. و بنابراین هیچگاه حقوق مراجعه کنندگان به دیوان (مردم) تضییع نخواهد شد که با توجه به فلسفه وجودی دیوان همین میزان کفایت می کند با این حال نباید این نکته را به فراموشی سپرد که دفاع از حقوق مراجعه کنندگان و تبعیض مثبت به نفع ایشان نباید منجر به تضییع حقوق دولت و نهادهای عمومی و در واقع مردم گردد.

پس شاید بهتر بود در این خصوص صرفاً از اصطلاحاتی نظیر «بدون تشریفات رسیدگی»، «رسیدگی خارج از نوبت» و... استفاده می شد.

ی: حل اختلاف در صلاحیت :

ماده ۴۷ لایحه دیوان همانند ماده ۳۲ قانون سال ۶۱، مرجع حل اختلاف در صلاحیت بین شعب دیوان و سایر مراجع قضایی را دیوان عالی کشور قرار داده است با این تفاوت که به موجب این لایحه قبل از اتخاذ تصمیم توسط مرجع حل اختلاف، باید نظر مشاورین دیوان عدالت اداری اخذ شود این ترتیب منطقی است و می تواند منجر به دقیق تر شدن تصمیمات دیوان عالی کشور در مقام حل اختلاف گردد.

ک: تکلیف بعدی مراجع اختصاصی اداری بعد از نقض آراء قطعی آنها:

به موجب تبصره ۲ ماده ۱۳، در صورت نقض آرای قطعی مراجع اختصاصی اداری، پرونده جهت رسیدگی مجدد به مرجع مزبور اعاده می شود و مرجع مذکور موظف به رعایت مفاد رأی دیوان در این پرونده و تصمیمات بعدی خود می باشد.

به موجب این تبصره صریحاً تکلیف بعدی مرجع اختصاصی اداری منصوص شده است در حالیکه چنین نصی در قانون سال ۶۱ وجود نداشت.

ل: تصریح اختیارات دیوان در صدور حکم :

بر خلاف قانون سال ۶۱ موارد اختیار دیوان در صدور حکم مقتضی نسبت به نقض رأی، لغو اثر از تصمیم اقدام مورد شکایت و الزام طرف شکایت به اعاده حقوق تضییع شده در ماده ۱۴ احصاء شده است.

در تبصره ۲ ماده ۱۳ تبصره ماده ۱۴ -حکم کلی دیگری عنوان شده که مسبوق به سابقه نیست به موجب حکم مذکور مراجع طرف شکایت علاوه بر اجرای حکم مکلف به رعایت مفاد آن در تصمیمات و اقدامات بعدی خود می باشند وجود این نص قانونی خالی از فایده نیست اما به دلیل عدم تعیین ضمانت اجرای مشخص و عدم امکان نظارت صحیح، گمان نمی رود و مضر ثمر واقع شود.

م: قانون به جای آیین نامه :

بموجب ماده ۴۹ لایحه، قوه قضائیه موظف شده است ظرف ۶ ماه لایحه آیین دادرسی دیوان را تهیه و از طریق دولت تقدیم مجلس شورای اسلامی نماید، همان طور که سابقاً نیز بدان

اشاره رفت یکی از بزرگترین مزایای لایحه نسبت به قانون فعلی این است که آیین دادرسی دیوان برخلاف قانون فعلی موجب قانون خواهد بود، این امر از منطبق قوی‌تری برخوردار بوده و هم از جمله موجب می‌گردد تا امکان تعیین مجازات به عنوان ضمانت اجرا بوسیله قانون آیین دادرسی دیوان فراهم گردد، در حالی که همین امر یعنی تعیین مجازات به عنوان ضمانت اجرا توسط آیین‌نامه (مانند انفصال موقت از یکماه تا یکسال و یا حقوق و مزایا بمدت سه ماه تا یکسال بموجب ماده ۲۳ آیین‌نامه و آیین دادرسی دیوان) از ایرادات مهم وارده به آیین‌نامه فوق تلقی می‌شود. چرا که تعیین مجازات بموجب آیین‌نامه از منطبق حقوقی چندانی برخوردار نیست.

ن- تحولات صورت گرفته در مبحث دستور موقت :

۱- اخذ دستور موقت ضمن دادخواست ابطال مصوبات از هیأت عمومی: مطابق ماده ۲۶ لایحه، مرجع رسیدگی به تقاضای دستور موقت شعبه ای است که به اصل دعوا رسیدگی ولی در مواردی که ضمن دادخواست ابطال مصوبات از هیأت عمومی تقاضای دستور موقت شده باشد ابتدا پرونده جهت رسیدگی به تقاضای مزبور به یکی از شعب ارجاع شده و در صورت صدور دستور موقت در شعبه مرجوع الیه پرونده در هیأت عمومی خارج از نوبت رسیدگی می‌شود چنین نصی در قانون سابق وجود نداشت و وجود نص مذکور اقدامی مثبت ارزیابی می‌گردد و در این فرض نیز جلوگیری از اقدامات زیانبار واحد طرف مقابل را میسر می‌گردد.

۲- ضمانت اجرای دستور موقت: ماده ۲۷ لایحه اقدام به تعیین ضمانت اجرای دستور موقت نموده است به موجب ماده مذکور سازمانها، ادارات هیأتها و مأموران طرف شکایت پس از صدور و ابلاغ دستور موقت، مکلفند بر طبق آن اقدام نمایند و در صورت استتکاف، شعبه صادر کننده، متخلف را به انفصال موقت از شغل به مدت ۶ ماه تا یک سال و جبران خسارت وارده محکوم می‌نماید، رأی مذکور نیز با توجه به اصل قطعیت آراء دیوان (ماده ۷) غیر قابل تجدید نظر و قطعی است.

۳- تشریفات و نحوه تنظیم مواد: همانند ماده ۱۷ آیین دادرسی دیوان، در صورت صدور دستور موقت اصل دعوا خارج از نوبت مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت (مواد ۸ و ۴) و برابر ماده ۲۹ لایحه در صورت حصول دلایلی مبنی بر عدم ضرورت ادامه دستور موقت شعبه رسیدگی کننده نسبت به لغو آن اقدام می‌نماید.

با این حال نحوه تنظیم مواد مربوط با دستور موقت قابل انتقاد به نظر می رسد همه موارد در ذیل یک عنوان مورد بررسی قرار نگرفته و به صورت پراکنده ای مطرح شده اند، اصل دستور موقت در ماده ۱۶ بیان شده و سپس مواد ۲۶ تا ۲۹ قانون اقدام به بررسی تفصیلی آن نموده اند.

۴- ماهیت خاص دستور موقت دیوان عدالت اداری

در پایان باید توجه داشت که دستور موقت دیوان عدالت اداری علیرغم شباهتهایی که با مواد ۳۱۰ تا ۳۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی دارد دارای ماهیت و ویژگیهای خاص خود است از جمله در این لایحه به ضرورت اخذ تا این مناسب اشاره ای نشده و علاوه بر آن اجرای آن مستلزم تأیید مرجع دیگری مانند آنچه که در تبصره ماده ۳۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی آمده است نمی باشد.

فصل پنجم: تحولات صورت گرفته در مبحث رسیدگی مجدد به آراء

تمهید اصل قطعیت آراء بر خلاف ماده ۱۸ قانون دیوان که تمامی آرای صادره را قابل تجدید نظر اعلام می کند قانونگذار در ماده ۷ لایحه با چرخش کامل از وضع سابق خود اصل قطعیت آراء را انشاء نموده است به موجب این ماده کلیه آرای صادره قطعی اند مگر در موارد استثنائی که در این لایحه احصاء شده اند در جهت بررسی موارد مذکور برای فهم بهتر این استثنائات به دسته بندی آنها می پردازیم.

الف- موارد قابل طرح در شعب تشخیص

به موجب ماده ۱۰ لایحه دیوان که سابقاً مورد بررسی قرار گرفت شعب تشخیص از یک رئیس یا دادرس علی البدل و چهار مستشار تشکیل می شوند ملاک صدور رأی نیز نظر موافق حداقل سه عضو است، موارد قابل طرح در شعب تشخیص عبارتند از:

۱- دعاوی خسارت:

وقتی که دیوان به موضوع خسارت، شکات رسیدگی می کند در حکم شعب حقوقی دادگستری بوده و با جری تمامی تشریفات مطابق قانون آیین دادرسی مدنی عمل می شود (ماده ۱۵ و تبصره ذیل آن)، بنابراین:

الف- در صورتی که خواسته بیشتر از سه میلیون ریال باشد ظرف ۲۰ روز برای اشخاص مقیم کشور و دو ماه برای اشخاص مقیم خارج از کشور قابل تجدید نظر در شعب تشخیص است (ماده ۳۳۱ قانون آئین دادرسی مدنی).

ب- در صورتی که خواسته بیش از بیست میلیون ریال باشد و در مهلت تجدید نظر بند قبل اعتراض به عمل نیاید ظرف ۲۰ روز یا دو ماه دیگر حسب مورد از تاریخ انقضای مهلت تجدید نظر قابل اعتراض در شعب تشخیص به عنوان رسیدگی فرجامی می باشد. (ماده ۳۶۷ قانون آئین دادرسی مدنی)

۲- اعلام اشتباه توسط قضات صادر کننده رأی :

به موجب ماده ۱۷ لایحه دیوان در صورتی که حداقل یکی از دو قاضی یا دو قاضی از سه قاضی صادر کننده رأی متوجه اشتباه شکلی یا ماهوی خود شوند پرونده را ضمن اعلام نظر مستند و مستدل جهت ارجاع به شعبه تشخیص به دفتر رئیس دیوان ارسال می نمایند.

در حالی که مطابق تبصره‌های ۱ و ۲ ماده ۱۸ اصلاحی قانون سال ۶۱ در مواردی که قاضی صادر کننده رأی به اشتباه خود ببرد موضوع در هیأت عمومی مطرح و در صورت تأیید هیأت رأی مزبور نقض و جهت رسیدگی مجدد به وسیله رئیس دیوان به شعبه دیگر ارجاع می گردد اعمال این موضوع برای یکبار و صرفاً ظرف دو ماه از تاریخ ابلاغ حکم میسر است. (ماده ۱۹ آئین دادرسی دیوان).

بنابراین تفاوت‌های عمده ذیل در مورد اعلام اشتباه قابل ذکرند :

الف- اعلام اشتباه در قانون سال ۶۱ مقید به محدوده زمانی خاص است که این محدوده در لایحه برداشته شده است.

ب- بر اساس قانون دیوان، موضوع در هیأت عمومی مطرح شده و فقط با تأیید مراتب اشتباه و نقض هیأت عمومی موضوع در شعبه دیگر دیوان قابل طرح است در حالی که به موجب لایحه، بعد از اعلام اشتباه مستقیماً پرونده از طریق رئیس دیوان به شعبه تشخیص ارسال می گردد.

ج- به موجب قانون کنونی اعلام اشتباه فقط برای یکبار قابل طرح است در حالی که لایحه در این زمینه پیش بینی به عمل نیاورده است به همین دلیل ممکن است این مسأله منجر به ایجاد رویه‌های متفاوت گردد که پیش بینی موضوع فوق در قانون آئین دادرسی دیوان پیشنهاد می گردد.

در مجموع لایحه دیوان با توجه به پذیرش اصل قطعیت آراء سخت گیری کمتری در جهت پذیرش اعلام اشتباه به عمل آورده است.

۳- اعلام اشتباه توسط رئیس قوه قضاییه و رئیس دیوان عدالت اداری

در صورتی که رئیس قوه قضاییه یا رئیس دیوان، آراء صادره را واجد اشتباه بین شرعی یا قانونی تشخیص دهند موضوع جهت بررسی به شعبه تشخیص ارسال می شود، شعبه مذکور در صورت وارد دانستن اشکال اقدام به نقض رأی و صدور رأی مقتضی می نماید آرای که به موجب این ماده صادر می شوند قابل رسیدگی مجدد نیستند. (ماده ۱۹ لایحه)

در قانون سال ۶۱ چنین نصی وجود نداشت و در شمول ماده ۲ قانون اختیارات رئیس قوه قضاییه و تبصره اصلاحی ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب بر آرای دیوان عدالت اداری تردید وجود داشت البته رویه عملی و نظر اداره حقوقی قوه قضاییه این بود که ماده ۲ قانون اختیارات رئیس قوه به این موضوع نیز تسری می یابد.

در هر حال با تأسیس این نص اختلافات سابق از بین رفته و علاوه بر آن رئیس دیوان نیز واجد این اختیار می گردد، وضع ماده مذکور خصوصاً با اصل قطعیت آراء در لایحه دیوان هماهنگی دارد.

۴- مجازات موضوع ماده ۳۸ قانون دیوان:

مورد بعدی قابل طرح در شعب تشخیص استثنای ذیل ماده ۳۸ لایحه دیوان دیوان است، جایی که محکوم علیه از اجرای رأی استنکاف نماید. و با رأی شعبه صادر کننده مبنی بر انفصال موقت از خدمات دولتی تا پنج سال و جبران خسارات وارده محکوم گردد رأی مذکور، ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل تجدید نظر در شعب تشخیص می باشد، این نص نیز از ابداعات لایحه دیوان و با توجه به سنگینی مجازات اقدامی مناسب است.

۵- آرای مطروحه در هیأت عمومی وحدت رویه دیوان:

و نهایتاً به موجب ذیل ماده ۴۴ قانون آئین دادرسی مدنی، در خصوص احکامی که در هیأت عمومی مطرح و غیر صحیح تشخیص داده می شود، ذینفع ظرف یکماه از تاریخ درج رأی در روزنامه رسمی حق تجدید نظر خواهی در شعبه تشخیص را خواهد داشت و شعب تشخیص نیز موظف به رسیدگی و اتخاذ تصمیم مطابق رأی وحدت رویه می باشند.

ب- پیش بینی اعاده دادرسی:

عدم وجود اعاده دادرسی یکی از بزرگترین نقاط ضعف قانون سال ۶۱ است که به حق مورد توجه اساتید نیز قرار گرفته بود.^۱ فلسفه وجودی اعاده دادرسی اینست که اگر بعد قطعیت حکم دلالی (در مفهوم اعم) یافت شود که دلالت بر نادرستی حکم سابق داشته باشد امکان طرح مجدد موضوع وجود داشته باشد.

اعاده دادرسی از طرق فوق العاده اعتراض به احکام است که از همان ابتدا و از زمان قانون اصول محاکمات حقوقی تحت عنوان اعاده محاکمه پیش بینی شده بود، اکنون اعاده دادرسی به موجب مواد ۴۲۶ قانون آئین دادرسی مدنی و ۲۷۲ قانون آئین دادرسی کیفری در امور حقوقی و کیفری پیش بینی شده است بنابراین پذیرش این موضوع در ماده ۱۸ لایحه دیوان توسط قانونگذار اقدامی شایسته و قابل تقدیر است.

به موجب ماده ۱۸ و تبصره ذیل آن در صورتی که یکی از طرفین دعوا بعد از صدور رأی مدارک جدیدی تحصیل نماید که مؤثر در رأی باشد می تواند با ارائه مدرک جدید از شعبه صادر کننده رأی تقاضای اعاده دادرسی نماید، شعبه خارج از نوبت به موضوع رسیدگی می کند. به موجب تبصره همان ماده در صورتی که شعبه تقاضای مزبور را موجه تشخیص دهد دستور توقف اجرای رأی را نیز صادر می نماید.

اعاده دادرسی به جهت اینکه از طرق فوق العاده اعتراض به آراء است دارای اثر تعلیقی نیست با این حال به موجب تبصره همان ماده اگر شعبه تقاضای اعاده دادرسی را موجه تشخیص دهد دستور توقیف اجرای حکم را صادر می نماید.

ایرادات وارده: در عین حال اعاده دادرسی در دیوان عدالت اداری در مقایسه با قانون آئین دادرسی مدنی دارای دو ایراد بزرگ است که می بایست حتماً اصلاح شوند خصوصاً اینکه امکان پیش بینی در قانون آئین دادرسی دیوان نیز وجود دارد:

الف- عدم تعیین فرجه زمانی جهت طرح تقاضا: ماده ۱۸ لایحه اقدام به تعیین هیچ فرجه زمانی جهت اعاده دادرسی ننموده است دیوان بعد تفریطی که در عدم پذیرش اعاده دادرسی داشت به یکباره تا به آنجا افراط کرده که هیچ مهلتی برای آن لحاظ نکرده است ظاهر ماده ۱۸ اینست که در هر زمان امکان طرح وجود دارد، در حالی که موارد اعاده دادرسی به موجب مواد ۴۲۷ تا ۴۳۱

قانون آئین دادرسی مدنی ظرف ۲۰ روز برای اشخاص مقیم کشور و دو ماه برای اشخاص مقیم خارج از کشور حسب مورد از تاریخ ابلاغ رأی حضوری، انقضای مهلت واخواهی و تجدید نظر نسبت به آرای غیابی، ابلاغ حکم نهایی در اثبات جعلیت یا حيله و تقلب، وصول اسناد و مدارک جدید یا اطلاع از وجود آنها و در مغایرت در حکم از تاریخ آخرین ابلاغ هر یک از دو حکم است این ترتیب قابل انتقاد، بر خلاف اصول و سبب تزلزل آرای صادره خواهد بود.

ب- ابهام در موارد طرح اعاده دادرسی: در قوانین آئین دادرسی مدنی و کیفری با توجه به استثنائی بودن اعاده دادرسی که از طرق فوق العاده شکایت از آراء است موارد آن منصوص شده است ولی متأسفانه در لایحه دیوان به این موضوع توجه چندانی نشده است. علاوه بر آن صرف ذکر عنوان مدارک جدید ممکن است بدو این شائبه را ایجاد کند که طرح اعاده دادرسی صرفاً در صورت یافتن مدارک جدید ممکن است (بند ۷ ماده ۴۲۶ قانون آئین دادرسی مدنی) و نه وجود سایر موارد نظیر جعلیت سند، حيله و تقلب و ... بنابراین نحوه بیان ماده از این حیث نیز قابل انتقاد است. با این حال باید با توجه به فلسفه وجودی اعاده دادرسی اصطلاح مدارک جدید را حمل بر مفهوم اعم کرد و قائل به این شد که مدارک جدید در کلام قانونگذار در مفهوم اعم خود شامل مواردی مانند اثبات حيله و تقلب، جعلیت و ... بکار رفته است.

اصلاح این اشکال نیز در قانون آئین دادرسی دیوان ضروری به نظر می رسد چرا که استثنائی بودن وضعیت اعاده دادرسی ممکن است باعث تقویت نظر مخالف و عمل به قدر متیقن این حکم استثنائی یعنی امکان اعاده دادرسی صرفاً در فرض یافتن مدارک جدید گردد.

فصل ششم: تحولات صورت گرفته در بحث اجرای احکام دیوان:

الف: نحوه اجرای آراء:

۱- ایرادات قانون سال ۶۱ دیوان:

به موجب ماده ۲۱ قانون سال ۶۱ احکام دیوان بر علیه واحدها به آنها ابلاغ می شود و این واحدها نیز مکلف به اجرای آنها و تنها ضمانت اجرایی که پیش بینی شده انفصال از خدمات دولتی به مدت ۱ تا ۵ سال با حکم رئیس کل دیوان است.

این مقرر وافی به مقصود نبوده و از جمله ایرادات ذیل بر آن وارد است:

الف- تعیین مسئول عدم اجرا در غالب موارد بسیار دشوار و گاه محال می نماید چرا که یافتن مسئول عدم اجرا در بوروکراسی سنگین موجود و تعیین قطعی فرد مانع اجرا معمولاً امری است بسیار دشوار و محکوم له رأی دیوان در صورتی که رأی طوعاً اجرا نمی گردید در پیچ و خم مراجع اداری و تعیین مسئول عدم اجرا سرگردان مانده و نهایتاً بعد از طی تشریفات فراوان به حق خود دست نمی یافت.

ب- با توجه به اینکه مرجع مشخصی برای اجرا وجود ندارد عملاً اجرا به درستی صورت نمی پذیرد. نظارت کامل برای اجرا توسط رئیس دیوان نیز با توجه به مشغله وی امری بسیار دشوار است.

۲- اصلاحات صورت گرفته در لایحه دیوان در راه رفع اشکالات مذکور گامهای زیر را برداشته است :

الف- به موجب ماده ۱۲ و به منظور اجرای احکام صادره از شعب دیوان ، واحد اجرای احکام زیر نظر رئیس دیوان یا یکی از معاونان وی تشکیل می گردد و تعدادی دادرس علی البدل اقدام به اجرای احکام صادره می نمایند.

ب- به موجب مواد ۳۶ و ۳۷، در صورت استتکاف محکوم علیه از اجرای رأی ، شعبه صادر کننده به درخواست محکوم له موضوع را به رئیس دیوان منعکس نموده و رئیس دیوان با معاون او مراتب را جهت اجرا به یکی از دادرسان واحد اجرای احکام ارجاع می کند دادرس اجرای احکام نیز از طرق زیر مبادرت به اجرا می نماید:

۱- احضار مسئول مربوطه و اخذ تعهد در اجرای حکم یا جلب رضایت محکوم له در مدت معین.

۲- دستور توقیف حساب بانکی محکوم علیه و برداشت از آن در صورتی که حکم یک سال پس از ابلاغ اجرا نشده باشد.

۳- دستور توقیف و ضبط اموال متخلف به درخواست ذینفع برابر مقررات آئین دادرسی مدنی

۳- ایرادات وارده به لایحه: وجود قسمت اجرا و اجرای احکام صادره توسط دادرسان اجرای احکام گامی رو به جلو محسوب می شود و تا حدی رافع اشکالات بالاست.

با این حال بر ماده ۳۷ لایحه اشکالات ذیل وارد است :

الف- عدم وجود ترتیب منطقی در اعمال بندهای ماده ۳۷: اشکال عمده این است که ظاهراً هیچ ترتیبی در اعمال ضمانت اجراهای مذکور وجود ندارد دادرس مجری حکم در انتخاب هر یک از روشهای مذکور اختیار کامل داشته و می تواند با انتخاب هریک از روشهای مذکور اقدام به اجرا نماید این موضوع شدیداً قابل انتقاد و باعث ایجاد اشکالات زیادی در باب اجرا خواهد شد زیرا ضمانت اجراهای این ماده به هیچ عنوان از نظر سنگینی قابل قیاس با یکدیگر نیستند و به عنوان نمونه نمی توان موردی مانند ضبط اموال را در ردیف اخذ تعهد از محکوم علیه دانست.

ب- اختیارات وسیع دادرس در اعمال هریک از بندهای ماده ۳۷: ایراد دوم اینکه حتی در هر یک از بند های ماده ۳۷ نیز، دادرس دارای اختیارات وسیع در اعمال عنوان انتخابی است به عنوان نمونه بند ۱ ناظر به اخطار به مسئول مربوطه به اخذ تعهد و اجرای حکم یا جلب رضایت در مدت معین است هیچ اقل و اکثری برای این مدت ذکر نشده است و ظاهراً دادرس از اختیار کامل در تعیین مدت برخوردار است.

ج- عدم لحاظ قوانین خاص در خصوص اجرا علیه شهرداریها و دولت: در بند دوم به دستور توقیف حساب بانکی محکوم علیه و برداشت به میزان محکوم به، به شرط اینکه حکم یکسال پس از ابلاغ اجرا نشده باشد اشاره شده، به نظر می رسد قانونگذار بدون لحاظ قوانین راجع به منع توقیف اموال منقول و غیر منقول متعلق به شهرداریها مصوب ۶۱/۱۲/۱۴ و نحوه پرداخت محکوم به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵/۹/۸ اقدام به تدوین این بند نموده است با این توضیح که به موجب قوانین مذکور:

۱- وجوه اموال منقول و غیر منقول متعلق به شهرداریها قبل از صدور حکم قطعی قابل تأمین و توقیف و برداشت نمی باشد.

شهرداری ها مکلفند وجوه مربوط به محکوم به صادره از دادگاهها را از محل اعتبار بودجه سال مورد عمل و یا در صورت عدم امکان از بودجه سال آتی بدون احتساب خسارت به محکوم له پرداخت کنند.

۲- علاوه بر آن وزارتخانه ها و مؤسسات دولتی که درآمد و مخارج آنها در بودجه کل کشور منظور می گردد. وجوه مربوط به احکام قطعی دادگاهها را از محل تمهیدات بودجه سالهای قبل و در صورت عدم وجود اعتبار تا تصویب و ابلاغ بودجه یک سال ونیم بعد از سال صدور پرداخت کنند.

همانطور که ملاحظه می‌شود به موجب قوانین مذکور در شرایط خاص امتیازاتی به شهرداری‌ها و ادارات و موسسات دولتی اعطاء شده است در حالی که بند ۲ ماده ۳۷ بدون توجه به استثنائات مذکور به حکم یک ساله عدم اجرا بعد ابلاغ اشاره نموده است، معلوم نیست چطور باید اقدام به جمع مقرره‌های مذکور نمود آیا مهلت یکساله بعد انقضاء مواعد مذکور است یا شامل مهلت‌های فوق نیز می‌گردد؟ و....

د- اعطای مهلت در بند ۲ ماده ۳۷: مشخص نیست بر چه اساس بین دستور توقیف حساب بانکی محکوم علیه و سایر اموال وی تفاوت گذاشته شده قانونگذار در مورد اول قائل به گذشت مدت یکساله شده در حالی که در مورد دوم به هیچ فرجه زمانی اشاره ننموده است این در حالی است که تفاوت چندانی بین این دو وجود ندارد، هر دو مال در مفهوم اعم بوده و حتی در صورت بازداشت مال (در مفهوم بند مذکور) باز هم عملیات فروش ادامه پیدا خواهد کرد و حتی این مورد دارای مشکلات بسیار بیشتری نسبت به مورد قبل است.

ه- ارجاع ناقص: اشکال بعدی توقیف و ضبط اموال بر طبق قانون آیین دادرسی مدنی (بند سوم ماده ۳۷) است در حالی که غالب احکام مربوط به ضبط و توقیف اموال در قانون اجرای احکام مدنی مورد تصریح قرار گرفته‌اند و نه قانون آیین دادرسی مدنی!

و- دستور ابطال اسناد یا تصمیمات اتخاذی: در بند چهارم به دستور ابطال اسناد یا تصمیمات اتخاذی، معایر با رأی دیوان اشاره شده است اطلاق این بند صحیح به نظر نرسیده و خلاف اصول است چرا که اصولاً ابطال اسناد یا تصمیمات اتخاذی منوط به وجود رسیدگی و صدور حکم در آن باب است و دادرسی اجرای احکام نمی‌تواند رأساً دست به چنین اقدامی بزند شاید بتوان با حمل بند بر اجرای تصمیمات سابق که در مقام ابطال اسناد یا تصمیمات اتخاذی صادر شده از شدت ایراد کاست.

در هر حال پیشنهاد می‌گردد اشکالات مذکور نیز در لایحه آیین دادرسی دیوان موضوع ماده ۴۹ قانون دیوان لحاظ شده و مرتفع شود.

ب- تغییرات صورت گرفته در باب مجازات عدم اجرای آراء صادره:

مطابق ماده ۳۸ لایحه در صورتی که محکوم علیه از اجرای رأی استنکاف نماید با رأی شعبه صادر کننده حکم به انفسال موقت از خدمات دولتی تا ۵ سال و جبران خسارت وارده محکوم می‌شود، رأی صادره ظرف ۲۰ روز قابل اعتراض در شعب تشخیص دیوان است.

در باب ضمانت اجرا موارد زیر قابل بحث و بررسی است:

۱- بر خلاف ذیل ماده ۲۱ قانون سابق محکومیت به موجب رأی شعبه صادر کننده است و نه رئیس کل دیوان که این ترتیب با توجه به احاطه بیشتر قاضی صادر کننده رأی نسبت به موضوع و مشغله کاری کمتر، از منطق قوی تری برخوردار است.

۲- با توجه به سنگینی مجازات انفصال موقت، قابلیت تجدید نظر رای در شعبه تشخیص منطقی تر است.

۳- با این حال اعمال مجازات انفصال از خدمات دولتی در مورد غیر کارمندان دولت لغو به نظر می رسد، اگر مسئول واحدی غیر دولتی که مشمول صلاحیت دیوان است از اجرای تصمیم دیوان استنکاف نماید اعمال انفصال از خدمات دولتی هیچ تأثیری بر وضعیت وی نخواهد داشت، علاوه بر آن با توجه به اینکه ماده ۳۸ در مقام تعیین مجازات و ضمانت اجراست و باید تفسیر مضیق گردد نمی توان انفصال از خدمات دولتی را در چنین مواردی به انفصال از خدمت در همان واحد خاص تعمیم داد و بنابراین باید قائل به فقدان ضمانت اجرا در چنین مواردی گشت.

کاش در این قسمت نیز به جای وضع مقررات مبهم و نارسای مذکور عیناً مانند موارد دیگر به قانون اجرای احکام مدنی ارجاع می گردید تا هم در موارد بسیاری تکلیف قانونی وجود می داشت و هم از این همه سر در گمی اجتناب می شد.



شروېشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی