

Feasibility study of Legal Supervision of Specialized boards of the Court of Administrative Justice over Administrative Decisions with Comparative Study in French and England Law

Abstract

Legal supervision, as a kind of primary and direct supervision, is a driving force and accelerates the process of proceedings in the Court of Administrative Justice. The purpose of this study is to investigate the possibility of legal supervision of specialized boards of the Court of Administrative Justice. In fact, the question is whether the role of legal oversight of the specialized bodies of the Court of Administrative Justice is fundamentally justified. Therefore, this research has studied the descriptive-analytical method and in the form of library by examining the law of organization and procedure of the Administrative Justice Court and the jurisdiction, duties and procedure of the Administrative Justice Court, the function of legal supervision of specialized committees. Article 84 The Law on the Organization and procedure of the Court of Administrative Justice in a way expresses the legal basis of the role of legal supervision of specialized committees. Decisions of specialized boards in the form of theory regarding the declaration of similarity, conflict of votes, unlawful of the enactment, the declaration of the theory acknowledging the application of Articles 85 and review Article 91 of the Court Law are among the cases of legal supervision of these specialized boards.

In fact, all the comments of the specialized board, except for the cases of non-annulment of the enactment in the form of voting, it is considered as an advisory theory, are among the functions of the legal supervision of the specialized boards of the Court of Administrative Justice.

Key word

Administrative Justice Court, Legal Supervision, Specialized boards of the Court of Administrative Justice, Jurisdiction, advisory theory, General administrative decisions.

امکان سنجی نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری نسبت به تصمیمات اداری با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه و انگلیس

محمد جواد رضائی زاده^۱ولی رستمی^۲مجتبی مطهری^۳

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۳/۰۶

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۰۳

چکیده

نظارت حقوقی، به عنوان نوعی نظارت اولیه و مستقیم نیرویی پیشران و تسریع‌کننده روند دادرسی در دیوان عدالت اداری می‌باشد. هدف این پژوهش بررسی امکان کارکرد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری است و در واقع مساله آن است که آیا اساساً نقش نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری موجه است، لذا این پژوهش به روش توصیفی-تحلیلی و به صورت کتابخانه‌ای با بررسی قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و صلاحیت، وظایف و رویه دیوان عدالت اداری، کارکرد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی را مورد مطالعه قرار داده است.

نتایج نشان داد که ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری به نوعی بیانگر مبنای قانونی نقش نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی می‌باشد. تصمیمات هیات‌های تخصصی در قالب نظریه در ارتباط با اعلام تشابه، تعارض آراء، خلاف شرع بودن مصوبه، اعلام نظریه مبنی بر قرار اعمال ماده ۸۵ و اعمال نظارت ماده ۹۱ قانون دیوان از جمله موارد اعمال نظارت حقوقی این هیات‌های تخصصی می‌باشد.

در واقع کلیه اظهار نظرهای هیات‌های تخصصی بجز موارد عدم ابطال مصوبات در قالب صدور رای جزء نظریه مشورتی محسوب شده و از موارد کارکرد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری بشمار می‌آید.

کلید واژگان

دیوان عدالت اداری، نظارت حقوقی، هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری، صلاحیت، نظریه مشورتی. تصمیمات اداری عام الشمول

^۱رئیس گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران.

^۲دانشکده حقوق، دانشگاه تهران

^۳دانشجو

پاسخگویی به سوالات فرعی این پژوهش هستیم که آیا کارکرد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری جز صلاحیت‌ها و وظایف دیوان عدالت اداری محسوب می‌شود؟ و آیا نظارت حقوقی این هیات‌های تخصصی در قوانین و مقررات از جمله قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری پیش‌بینی شده است؟ بنابراین در این پژوهش در ابتدا به بررسی مفهوم نظارت پرداخته و با شناسایی ویژگی‌های متمایز نظارت حقوقی به ارایه تعریفی از این مفهوم می‌پردازیم و در ادامه با بررسی صلاحیت‌ها و وظایف هیات‌های تخصصی نقش نظارت حقوقی دیوان عدالت اداری تبیین نموده و علاوه بر این به معرفی ساختارهای مشابه هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری با نقش نظارت حقوقی در نظام حقوقی فرانسه و انگلیس می‌پردازیم.

مفهوم نظارت

نظارت بر اعمال دولت از مهم‌ترین مباحث حقوق عمومی محسوب می‌شود. اهمیت این امر چنان است که به باور برخی، بدون نظارت نمی‌توان از وجود نظام حاکمیت قانون در کشوری سخن گفت.^۳ نظارت بر مقررات دولتی به‌عنوان طریقی برای صیانت از هنجارهای برتر در سلسله مراتب قوانین و نیز حقوق و آزادی‌های شهروندان، مفهومی است که در همه نظام‌های حقوقی که حاکمیت قانون را پذیرفته‌اند، اعمال می‌شود. البته این نظارت در کشورهای مختلف از الگوی واحدی پیروی نمی‌کند.^۴ موضوعاتی هم‌چون: پیگیری مسائل عمومی، پیشگیری از احتمال تبانی مقام یا سازمان دولتی و شاکتی، جرایم کشف شده در حین رسیدگی‌های دیوان عدالت اداری، آماده‌سازی پرونده‌های وارده پیش از ملاحظه قاضی از حیث انجام تحقیقات لازم، رصد مصوبات دولتی و نیز پیگیری اجرای احکام صادره از دیوان عدالت اداری از جمله مواردی است که از دید برخی مؤلفان، می‌تواند موجبی برای بازنگری در ساختار نظارت دیوان عدالت اداری باشد.^۵

گفتار اول-قاعده عمومی نظارت

قاعده عمومی آن است که بر صلاحیت‌های تشخیصی «کنترل حداقلی»^۶ و بر صلاحیت‌های تکلیفی کنترل «معمولی و عادی»^۷ اعمال می‌شود. این به این معنا است که در اعمال کنترل بر صلاحیت‌های تشخیصی نقش دادگاه‌ها کم‌رنگ‌تر از سایر موارد است. امروزه دیگر دادگاه‌ها تاحدودی پذیرفته‌اند که باید برخی از مسائل کارشناسانه و تخصصی را به خود قوه مجریه وانهاد. قضات در این امور نمی‌توانند ارزیابی چندان دقیقی داشته باشند. مگر اینکه آشکارا معیارهای تناسب و معقول بودن رعایت نشده باشد. به همین سبب گفته می‌شود کنترل قابل اعمال بر صلاحیت‌های تشخیصی قوه مجریه «کنترل حداقلی» است. نظام کنترل قضایی نیز با توجه به

^۳ موسوی زاده، سید شهاب الدین، امکان سنجی ایجاد مقام دادستان اداری، فصلنامه حقوق اداری (علمی-پژوهشی)، سال هفتم، ۱۳۹۸، شماره ۲۰، ص ۲۲۶.

^۴ غمامی، سید محمد مهدی و کمال کدخدامرادی، اعمال نظارت‌ناپذیر قضایی در نظام حقوقی مشروطه و جمهوری اسلامی ایران، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، دوره ۴۸، ۱۳۹۷، شماره ۲، ص ۲۸۲.

^۵ موسوی زاده، سید شهاب الدین، امکان سنجی ایجاد مقام دادستان اداری، فصلنامه حقوق اداری (علمی-پژوهشی)، سال هفتم، ۱۳۹۸، شماره ۲۰، ص ۲۲۶.

^۶ Contrôle minimum.

^۷ Contrôle norma.

مدل‌های مختلف سازمان قضایی و آیین‌های رسیدگی به دعاوی اداری متعدد است.^۸ در حقوق انگلیس کنترل صلاحیت تشخیصی به عنوان یکی از اصول بازنگری قضایی^۹ اعمال اداری دولت شناخته می‌شود.^{۱۰}

گفتار دوم- اشکال نظارت در دیوان عدالت اداری

بند اول- نظارت قضایی

در این نوع از نظارت یک مرجع قضایی اقدامات یا تصمیمات قوه یا قوای حکومتی را کنترل و باز بینی می‌کنند.^{۱۱} نظارت قضایی برای قوه مجریه مهم‌ترین کارکرد و در واقع وظیفه این دیوان می‌باشد که این حق نظارت ناشی از حکم صریح قانونگذار در جهت حفظ حاکمیت قانون است.

این نظارت پسینی، منفعل و موردی است که با شکایت یا درخواست متقاضی آغاز و در قالب آراء، تصمیمات و دستورات قضایی متبلور می‌گردد. نظارت قضایی در دیوان عدالت اداری حاصل تصمیم‌گیری‌های فردی قضات در شعب بدوی و نیز محصول تصمیمات جمعی قضات در شعب تجدید نظر و هیات عمومی دیوان مزبور می‌باشد که حدود صلاحیت‌های قانونی آن در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ مشخص شده است به این کیفیت که ماده ۱۱ از قانون مرقوم بیان می‌دارد (شعبه رسیدگی کننده، حکم بر نقض رای یا لغو اثر از تصمیم و اقدام مورد شکایت یا الزام طرف شکایت به اعاده حقوق تضییع شده، صادر می‌نماید) پس نظارت بر حسب مورد بصورت نقض، لغو اثر از تصمیم، الزام و ابطال در شعب و هیات عمومی دیوان عدالت اداری می‌باشد.

بند دوم- نظارت اداری

از جمله نظارت‌های هر دستگاهی نظارت اداری است که به صورت سلسله مراتبی و درون سازمانی قابلیت اعمال دارد. دیوان عدالت اداری نیز مستثنی از این نظارت نبوده و با تشکیل دفاتر استانی به استناد قانون برنامه توسعه و قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری این نظارت توسعه یافته است.

بند سوم- نظارت حقوقی

ویژگی‌های نظارت قضایی همچون انفعال و موردی بودن و نیز محدودیت‌های قانونی وارده بر این امر سبب گردید قانونگذار در قوانین متعدد مانند قانون برنامه پنجم توسعه، قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات و رویه داخلی دیوان مزبور و نیز بموجب چارت تشکیلاتی

⁸ Giltard, D. "Le pouvoir d'appréciation dans l'action administrative et son contrôle par le juge administrative," *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 52, (2015); no. 1, pp 11-24.

⁹ Principles of judicial Review.

^{۱۰} مشهدی، علی، تأملی بر نظارت قضایی دیوان عدالت اداری بر صلاحیت‌های تشخیصی در پرتو ماده ۶۴ قانون دیوان، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۳۹۸، شماره ۷۴، صص ۱۹۸-۱۹۷.

^{۱۱} راسخ، محمد، *نظارت و تعادل در نظام حقوق اساسی*، تهران: نشر دراک، ۱۳۸۸، ص ۳۶.

مصوب رییس قوه قضاییه و... کارایی این دستگاه نظارتی را ارتقا بخشیده و علاوه بر نقش نظارت قضایی بعنوان مهم‌ترین کارکرد، نظارت حقوقی را هم به این دیوان اعطا نماید.

نظارت حقوقی دیوان عدالت اداری در کنار نظارت ذاتی قضایی مهم ارزیابی شده و اهمیت آن کمتر از نظارت قضایی نیست. هم‌چنین اقدامات این دیوان که ماهیتاً قضایی نبوده و علی‌الظاهر بصورت اقدامات اداری در امور قضایی جلوه‌گر شده و وصف درون سازمانی دارد، هرچند یک عمل غیر قضایی است و در برابر اعمال قضایی، از لحاظ شکلی اداری محسوب می‌شود؛ اما به این علت که به اعمال قضایی بیشتر نزدیک بوده و بالقوه قضایی‌اند و به لحاظ عدم انطباق با ویژگی‌های نظارت اداری و افتراق زیاد با معیارهای این نظارت و موضوع مهم‌تر اینکه با شایسته‌ی جایگاه و کارکردهای اصلی این مرجع عالی قضایی در امور اداری قرابت دارد، اصطلاحاً در این تحقیق نظارت حقوقی نامیده می‌شود که با توجه به مرزهای نظارت قضایی با نظارت اداری و تکالیف قانونی (عضویت در مراجع ملی و کمیسیون‌ها و ...) استعمال این عنوان با منطق حقوقی سازگارتر و مناسب‌تر می‌باشد.

۱- مصادیق شکلی نظارت حقوقی

نظارت حقوقی در قالب گزارش، استعلام، اقدام، نظریه، رای (مراجع غیر قضایی)، مصوبه و گاهی به شکل وظایف و اختیارات، صلاحیت، رویه داخلی و تاییدیه نمایان گردیده و در حقیقت دارای ویژگی چند وجهی می‌باشد.

گفتار سوم- لزوم نظارت حقوقی در دیوان عدالت اداری

اگر نظام قضایی را یک نظام فرعی از نظام حاکمیت به شمار آوریم (رویکرد سیستمی)؛ هدف هر سیستم (فرعی) در راستای تحقق سیستم اصلی آن تبیین می‌گردد. بنابراین نظام حقوقی دیوان عدالت اداری باید در راستای تحقق هدف و غایت پیش‌گفته تبیین شود.^{۱۲} ماده ۱ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۹۲) می‌گوید: «در اجرای اصل یکصد و هفتاد و سوم (۱۷۳) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأموران، ادارات و آیین‌نامه‌های دولتی خلاف قانون یا شرع یا خارج از حدود اختیارات مقام تصویب‌کننده، دیوان عدالت اداری تشکیل می‌گردد. طبق ماده ۲ همین قانون نیز دیوان متشکل از شعب بدوی، تجدیدنظر، هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی می‌باشد از قانون مزبور چنین برمی‌آید که شعب بدوی و هیأت عمومی، دو رکن اساسی دیوان جهت برقراری عدالت اداری هستند. دیوان عدالت اداری در سال ۱۳۹۸ با حدود ۱۲۱ قاضی، ۵۶ شعبه بدوی، نزدیک به ۷۶ هزار پرونده ورودی داشته است. تعدد سازمان‌های طرف شکایت و نیز موضوعات مورد بررسی، هم‌چنین پیچیدگی دعاوی اداری از جمله مولفه‌های فعالیت قضائی این نهاد نسبت به دیگر مراجع قضایی است (مقدمه معاونت آموزش و پژوهشی دیوان بر قانون دیوان عدالت اداری). این واقعیت را اگر در کنار تمرکز تشکیلات قضائی دیوان عدالت اداری در تهران (تمرکزگرایی نظام عدالت اداری) قرار دهیم نتیجه منطقی آن طولانی بودن زمان انتظار برای رسیدگی می‌شود. از طرف دیگر دیوان گرچه در رسیدگی به اعتراض از آرای

^{۱۲} موسوی زاده، سید شهاب الدین، امکان سنجی ایجاد مقام دادستان اداری، فصلنامه حقوق اداری (علمی-پژوهشی)، سال هفتم، ۱۳۹۸، شماره ۲۰، ص ۲۳۱.

مراجع شبه قضائی به عنوان مرجع فرجامی اقدام می‌نماید اما آرای شعب بدوی راجع به آرای قطعی مراجع شبه قضائی اعم از تایید یا نقض آن قابل تجدیدنظر در شعب تجدیدنظر می‌باشد و این امر به‌عنوان یک ساز و کار قانونی و عملی دیوان موجب اطاله دادرسی و تضييع وقت مردم و تراکم کار پرونده در شعب بدوی و تجدیدنظر دیوان می‌شود. به عبارتی می‌توان گفت پیچیدگی سیستم‌های حقوقی و یا تکنیکی بودن برخی دعاوی، عدم سازماندهی صحیح و مناسب دادگستری، لزوم دخالت مراجع قضائی یا اداری متعدد در جریان رسیدگی و عدم وجود نیروی تخصصی مناسب (از نظر کمی و کیفی) را می‌توان از عواملی برشمرد که سبب کندشدن جریان دادرسی می‌باشد و این امر در نظام عدالت اداری ایران نیز صادق است. لذا اقتضای عدالت اداری، تمرکززدائی در نظام عدالت اداری و تشکیل دادگاه‌های اداری در سه سطح بدوی، تجدیدنظر و عالی است.^{۱۳}

گفتار چهارم- نظارت حقوقی در دیوان عدالت اداری

نظارت حقوقی در دیوان عدالت اداری شامل نظارت نرم و نظارت سخت می‌باشد. نظارت سخت مشتمل بر آرای قضایی و تصمیمات غیر قضایی است. آرای قضایی شامل آرای هیات عمومی و هیات‌های تخصصی و قراردادهای و احکام شعب می‌باشد. تصمیمات غیر قضایی دیوان عدالت اداری نیز شامل گزارش موضوع ماده ۱۱۰ قانون دیوان، گزارش اعمال ماده ۸۶ اختیارات مدعی العمومی رییس دیوان، گزارش تبصره ماده ۴۴ قانون دیوان، درخواست اعمال ماده ۹۴ قانون دیوان، درخواست اعمال ماده ۷۹ قانون دیوان و تاییدیه موضوع ماده ۷۳ قانون دیوان در مورد دستور موقت می‌باشد. نظارت نرم به دو دسته تدابیر قضایی و تدابیر غیر قضایی تقسیم می‌گردد که تدابیر قضایی مشتمل بر نظارت مشورتی اداره کل حقوق دیوان و عضویت دیوان برای مشارکت در صدور رای هیات مرکزی رسیدگی به حل اختلاف شورای اسلامی اتخاذ تصمیم در کمیسیون ماده ۱۸ قانون انتشار می‌باشد. تدابیر غیر قضایی شامل گزارشات مانند ماده ۱۲۱ قانون دیوان و گزارش به هیات مرکزی حقوق شهروندی و مصوبات شامل ۱- مصوبات شورای دستگاه‌های نظارتی، ۲- کارگروه حفظ حقوق بیت المال و اراضی کمیسیون مشورتی موضوع ماده ۱۸ قانون انتشار است.

صلاحیت نظارت مزبور بموجب بند یک ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری مقرر شده بدین نحو که آیین‌نامه‌ها و نظامات و مقررات دولتی در مواردیکه با شرع یا قانون مغایرت داشته و یا جهات دیگری که پیامد حاکمیت قانون است مانند عدم صلاحیت وضع آن‌ها و سوء استفاده از اختیارات یا تخلف در اجرای قانون و مقررات یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضييع حقوق اشخاص می‌شود با رسیدگی ابطالی محقق گردیده و از طرف دیگر این وظیفه بدلیل عضویت دیوان عدالت اداری در شورای دستگاه‌های نظارتی (مسئول کارگروه تخصصی حقوقی و تطبیق مصوبات) نیز می‌باشد.

گفتار پنجم- صور نظارت حقوقی بر اعمال اداری

این نظارت در کنار نظارت قضایی و اداری عمل نموده و هر چند بخشی از نظارت در ساختار درونی دیوان عدالت متجلی می‌شود، اعمال کارکنان دیوان مذکور در این قسمت حائز اهمیت بوده هر چند درون سازمانی

^{۱۳} همتی، مجتبی، تحلیل قانون دیوان عدالت اداری از منظر استانداردهای خاص دادرسی منصفانه اداری؛ با نگاهی به رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال نوزدهم، ۱۳۹۵، شماره ۵۵، ص ۲۶۱.

است ولیکن آثار و نتایج آن به بیرون از دیوان عدالت اداری توجه داشته و در واقع در امتداد نظارت قضایی عمل می‌نماید که نظریه هیات‌های تخصصی دیوان جزئی از این نوع نظارت می‌باشد.

گفتار ششم- بررسی صلاحیت نظارت هیات‌های تخصصی

با وضع ماده ۶۴^{۱۴} در قانون تشکیلات و آیین دادرسی اداری مصوب ۱۳۹۲ این امکان برای دیوان فراهم شده است تا بر صلاحیت تشخیصی هیئت‌ها و کمیسیون‌ها نظارت نماید. هرچند عملاً در برخی از آراء دیوان شاهد نظارت‌های موردی بوده‌ایم. اما قبل از این تاریخ معمولاً نظارت دیوان، حداقلی بوده است. با این اوصاف باید گفت این ماده گام بزرگی را در این زمینه برداشته است. دیوان در فرایند نظارت شکلی و ماهوی محک‌های متعددی در اختیار دارد که گوشزد نمودن این مسئله به مقامات عمومی خود باعث می‌گردد تا اداره در اعمال صلاحیت‌های قانونی خود دقت بیشتری نماید و اختیار اعطایی را مستند به اصول و معیارها و رویه‌ها اعمال نماید. به عبارت رساتر لزوم رعایت این محک‌ها در اعمال صلاحیت تشخیصی باعث می‌شود مقام عمومی صلاحیت خود را به گونه‌ای مشخص، یکنواخت و یکسان اعمال نماید. در واقع می‌توان اینگونه بیان کرد که رسیدگی شکلی، نوعی رسیدگی از حیث انطباق یا عدم انطباق موضوع مورد درخواست با مقررات قانونی و رسیدگی از حیث وجود اصل حق، استیفا و اجرای آن می‌باشد، که به عنوان صلاحیت دیوان عدالت اداری مورد شناسایی واقع شده است.^{۱۵} ماده ۶۴ اجازه نظارت دیوان را بر صلاحیت تشخیصی هیئت‌ها و کمیسیون‌ها نهاده است. مبنای این ماده معمولاً امکان سوءاستفاده مراجع اداری از صلاحیت تشخیصی اعطایی است که دیوان بر آن‌ها نظارت می‌نماید. قبل از این تاریخ معمولاً شکایت از تصمیمات تشخیصی مراجع مورد توجه دیوان نبوده و دور از دسترس کنترل قضایی قرار داشتند.

مصادق این موارد را می‌توان در مورد کمیسیون‌های پزشکی دید. دیوان، با فنی و تخصصی دانستن احراز سلامتی و توانایی داوطلبان استخدام در واحدهای دولتی به موجب نظر پزشک معتمد، دیوان را برای رسیدگی به امری که «فنی و تخصصی» محسوب می‌شود، صالح ندانسته و آن را «ماهیتاً قابل امعان نظر قضایی» نمی‌داند. یا در قضیه دیگری برای نمونه دیوان این گونه اظهار نظر نموده است که نظر به اینکه تعیین نمره حداقلی قبولی داوطلبان ورود به خدمت قضایی از اختیارات ریاست محترم قوه قضائیه می‌باشد، بنابراین اعتراض شاکی نسبت به تعیین نمره ۱۶ برای پذیرفته شدن در کادر قضایی به جهات فوق‌الذکر قابل رسیدگی در قلمرو ماده مذکور نمی‌باشد.

با این حال از لحاظ آیین نظارت، تکلیف اولیه دیوان در مورد شکایت‌هایی که در چارچوب ماده ۶۴ مطرح می‌شوند، نظارت بر رعایت ضوابط قانونی و تطبیق موضوع با حکم و فرایند بررسی است (قانونی بودن شکلی). لیکن اگر شاکی از حیث تشخیص موضوع (قانونی بودن ماهوی) تقاضای بررسی نموده باشد، شعبه

^{۱۴} در مواردی که به موجب قانون یا مصوبه‌ای لازم‌الاجراء، تشخیص موضوعاتی از قبیل صلاحیت‌های علمی، تخصصی، امنیتی و گزینشی به عهده کمیسیون یا هیات‌هایی واگذار شده باشد، شعب دیوان فقط از جهت رعایت ضوابط قانونی و تطبیق موضوع و فرایند بررسی آن بر اساس قانون یا مصوبه رسیدگی می‌کند و در صورت شکایت شاکی از حیث تشخیص موضوع، شعبه رسیدگی کننده موظف است حسب مورد پس از ارجاع پرونده به هیات کارشناسی تخصصی ذی‌ربط که توسط شعبه تعیین می‌گردد با کسب نظر آنان، مبادرت به انشاء رأی نماید.

^{۱۵} محمدپور، محمدجواد و میرزاده کوهشاهی، نادر، امکان سنجی حقوقی پذیرش صلاحیت عام دیوان عدالت اداری در رسیدگی به دعاوی راجع به قراردادهای اداری، فصلنامه علمی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ۱۳۹۹، دوره ۲، شماره ۲، ص ۳۶.

رسیدگی کننده مکلف به انجام اقدامات ذیل ماده ۶۴ خواهد بود. به این معنا که شعبه رسیدگی کننده موظف است حسب مورد پس از ارجاع پرونده به هیئت کارشناسی تخصصی ذی ربط که توسط شعبه تعیین می‌گردد با کسب نظر آنان، مبادرت به انشا رأی نماید. لذا دیوان در مقام نظارت و بازنگری به دلیل سوء استفاده از صلاحیت می‌تواند تصمیمی را که به گونه‌ای بلهوسانه، نامعقول و مبتنی بر سوءاستفاده از صلاحیت اتخاذ شده است ابطال نمایند. با توجه به جدید بودن این نهاد حقوقی در مجموعه دیوان عدالت اداری باید شاهد رویه‌های مطلوبی در آینده در اعمال فرایند نظارت دیوان بر صلاحیت‌های تشخیصی باشیم^{۱۶}.

گفتار هفتم- صلاحیت نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری

طبق ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری اموری که طبق قانون در صلاحیت هیأت عمومی دیوان است ابتدا به هیأت‌های تخصصی مرکب از حداقل ۱۵ نفر از قضات دیوان ارجاع می‌شود.

هر هیات دارای رئیس، نائب رئیس، دبیر، منشی خواهد بود که اعضای آن به مدت یکسال از جانب رئیس دیوان پس از مشورت با اعضای هر یک از هیات‌های تخصصی انتخاب می‌گردد.

طبق ماده ۱۲ قانون مذکور صلاحیت هیأت عمومی ناظر به سه موضوع است که عبارتند از:

- ۱- رسیدگی به شکایت از آئین نامه‌ها و مقررات و سایر نظامات
- ۲- صدور رأی وحدت رویه در صورت صدور آرای متعارض از شعب
- ۳- صدور رأی ایجاد رویه در مواردی که از شعب دیوان آرای مشابه صادر شده باشد. هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری برای اولین بار در بند ل ماده ۲۱۱ قانون برنامه پنجم توسعه و نیز در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان مصوب ۱۳۹۲ صراحتاً تصریح گردید.

این هیات‌ها با تقاضای اعلام تعارض آراء و با ارجاع در راستای ماده ۸۹ قانون دیوان مبادرت به تشکیل جلسه داده و نظریه اعلام تعارض آراء را به رییس دیوان برای ارایه و طرح در هیئت عمومی و در نهایت صدور رأی وحدت رویه جهت حل تعارض (که استنباط مختلف از حکم واحد قانونگذار است) را صادر و در واقع این رأی برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع خواهد بود معذالک گزارش فوق یک نظارت حقوقی و در آخر به نظارت قضایی که وصف تقنینی هم دارد، ختم می‌شود. اینک حدود صلاحیت هیأت تخصصی را در خصوص هر یک از موارد مذکور به طور جداگانه مطالعه می‌کنیم.

بند اول- صلاحیت هیأت تخصصی در رسیدگی به شکایت از مصوبات

چنانچه از مصوبات و آئین نامه‌ها و مقررات و سایر نظامات دولتی و یا مؤسسات عمومی غیردولتی در دیوان عدالت اداری شکایت شود رسیدگی به موضوع ابتدا در صلاحیت هیأت‌های تخصصی است برای رسیدگی به موضوعات مذکور در حال حاضر هشت هیأت تخصصی در دیوان عدالت اداری تشکیل شده‌اند که عبارتند:

^{۱۶} مشهدی، علی، تأملی بر نظارت قضایی دیوان عدالت اداری بر صلاحیت‌های تشخیصی در پرتو ماده ۶۴ قانون دیوان، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۳۹۸، شماره ۷۴، ص ۲۰۶.

۱- هیأت فرهنگی، آموزشی و پزشکی

۲- هیأت استخدامی

۳- هیأت مالیاتی و بانکی

۴- هیأت شوراهای اسلامی

۵- هیأت اراضی، شهرسازی، منابع طبیعی و محیط زیست

۶- هیأت صنایع و بازرگانی

۷- هیأت اداری و امور عمومی

۸- هیأت کار، بیمه و تامین اجتماعی

بعد از وصول درخواست ابطال مصوبات و وصول پاسخ طرف شکایت (مرجع تصویب کننده) اداره کل هیأت عمومی پرونده را جهت طرح موضوع به هیأت تخصصی ارسال می‌کند و پرونده توسط معادل قضایی با توجه به موضوع آن به یکی از هیأت‌ها ارجاع می‌گردد و رئیس هیأت پرونده‌ها را به نوبت طبق حکم مقرر در پیش‌نویس آئین‌نامه اجرایی هیأت عمومی و هیأت تخصصی به عضو گزارشگر ارجاع می‌نماید و عضو مرجوع‌الیه بعد از تهیه گزارش پرونده را در هیأت تخصصی مربوطه مطرح نموده و هیأت پس از بحث و بررسی نسبت به موضوع به شرح آتی اتخاذ تصمیم می‌نماید.

۱- چنانچه اکثریت مطلق هیأت تخصصی به قبول شکایت و ابطال مصوبه مورد اعتراض اظهار عقیده نمایند هیأت تخصصی پرونده را به همراه نظر اکثریت و اقلیت به هیأت عمومی ارسال می‌نماید و موضوع باید جهت رسیدگی به شکایت از مصوبه در هیأت عمومی مطرح شود و هیأت عمومی مکلف به تبعیت از نظر هیأت تخصصی نمی‌باشد.

۲- چنانچه اکثریت بیش از سه چهارم عقیده بر رد شکایت داشته باشند موضوع در هیأت تخصصی مختومه می‌شود و رئیس هیأت بر اساس نظریه اکثریت سه چهارم یا بیشتر مبادرت به صدور رأی می‌نماید و رأی هیأت تخصصی ظرف بیست روز از تاریخ صدور از سوی رئیس دیوان یا ده نفر از قضات قابل اعتراض در هیأت عمومی می‌باشد.^{۱۷}

چنانچه اکثریت مطلق مبنی بر ابطال مصوبه حاصل نشود و سه چهارم اعضا نیز عقیده بر رد شکایت نداشته باشند موضوع با ذکر نظریه اقلیت و اکثریت جهت در طرح هیأت عمومی به هیأت عمومی ارسال می‌شود.^{۱۸} مطابق با ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان، رسمیت جلسات هیأت‌های تخصصی منوط به حضور دو سوم اعضا می‌باشد.

^{۱۷} بند الف و ب ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری

^{۱۸} مولایی، غلامرضا، صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ پنجم، ۱۳۹۸، ص ۱۵۶.

بند دوم-صلاحیت هیأت تخصصی در رسیدگی به تعارض آراء

یکی از صلاحیت‌های هیأت عمومی صدور رأی وحدت رویه است و طبق ماده ۸۴ قانون مذکور رسیدگی به تعارض آراء جهت صدور رأی وحدت رویه باید در صلاحیت تخصصی نیز باشد ولی در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری هیچ حکمی در خصوص حدود صلاحیت و چگونگی اتخاذ تصمیم در خصوص صدور رأی وحدت رویه توسط هیأت‌های تخصصی پیش‌بینی نشده است و رویه عملی دیوان عدالت اداری این است که هیأت‌های تخصصی نوعی نظریه مشورتی به هیأت عمومی ارائه می‌نمایند و بررسی پرونده‌های موضوع تعارض در خصوص وجود شرایط تعارض یا عدم آن و همچنین تعیین رأی صحیح در هیأت تخصصی هیچ تأثیری در تصمیم هیأت عمومی نداشته و اظهار نظر هیأت تخصصی برای هیأت عمومی لازم الاجرا نمی‌باشد.

بند سوم-صلاحیت هیأت تخصصی در ایجاد رویه

چون در خصوص موضوع مذکور نیز در قانون حکمی مقرر نشده است لذا هیأت تخصصی در این خصوص نیز صرفاً مبادرت به اظهار نظر مشورتی می‌نماید و نظر هیأت تخصصی برای هیأت عمومی لازم الاتباع نخواهد بود.

با توجه به افزایش روزافزون شکایت در دیوان عدالت اداری و لزوم افزایش تعداد شعب و قضات دیوان عدالت اداری لزوم حضور دو سوم قضات در هیأت عمومی موجب صعوبت در تصمیم‌گیری در هیأت عمومی می‌گردد لذا بهتر است مقنن اختیار هیأت‌های تخصصی را با توجه به اشراف بیشتر اعضای هیأت به موضوعات مطروحه به دلیل رسیدگی دایمی به همان موضوعات در شعبه و هیأت تخصصی و محدودیت اعضاء به لحاظ تعداد که موجب سهولت در تصمیم‌گیری می‌گردد افزایش دهد و هیأت عمومی را با حضور تعداد محدودی از قضات مجرب و با سابقه مرجع رسیدگی به اعتراض از تصمیمات هیأت‌های تخصصی قرار دهد.^{۱۹}

بند چهارم-صلاحیت هیأت تخصصی در رسیدگی به اعتراض از آرای هیأت عمومی

چون طبق مواد ۹۱ و ۹۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری رسیدگی به اعتراض از آرای سابق هیأت عمومی در هیأت عمومی قابل طرح است و چنانچه از مصوبه‌ای شکایت شده و هیأت عمومی عقیده بر عدم ابطال مصوبه داشته و رأی خود را مبنی بر عدم ابطال مصوبه صادر نموده باشد ولی رأی هیأت عمومی از جانب رئیس قوه قضائیه با رئیس دیوان یا بیست نفر از قضات مورد اعتراض واقع شود موضوع قابل طرح در هیأت عمومی است و طرح در هیأت تخصصی ضرورتی ندارد.

ممکن است گفته شود که طبق ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری هر آنچه در صلاحیت هیأت عمومی است باید ابتدا در هیأت تخصصی مطرح شود و رسیدگی به اعتراض از آرای هیأت عمومی در صلاحیت هیأت عمومی است لذا باید ابتدا در هیأت تخصصی مطرح شود. ولی در پاسخ ایراد فوق می‌توان گفت که صلاحیت هیأت عمومی در ماده ۱۲ بیان شده است و موارد مذکور در ماده ۱۲ قبل از طرح

^{۱۹} مولایی، غلامرضا، صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ پنجم، ۱۳۹۸، ص ۱۵۷.

در هیأت عمومی باید در هیأت تخصصی مطرح شود و موارد اعتراض به رأی صادر شده از هیأت عمومی از امور مذکور در ماده ۱۲ نمی‌باشد و از طرفی هدف مقنن از تأسیس هیأت‌های تخصصی واگذاری رسیدگی ابتدایی به موضوع قبل از طرح در هیأت عمومی بوده است و در موارد اعتراض به آرای هیأت عمومی چون موضوع در هیأت عمومی مطرح شده است هیأت تخصصی صلاحیت اظهار نظر در رأی هیأت عمومی را ندارد. مع الوصف این اختیار برای رئیس دیوان وجود دارد که جهت اخذ نظریه مشورتی هیأت‌های تخصصی موضوعات مذکور را نیز به هیأت‌های مذکور ارجاع نماید و بدیهی است که نظریه هیأت تخصصی صرفاً جنبه مشورتی داشته و لازم‌الاتباع نخواهد بود، پیش‌بینی تشکیل هیأت‌های تخصصی از اقدامات تحسین برانگیز است که قبل از تصویب آن در قانون به صورت عملی در دیوان عدالت اداری راه اندازی شده بود و تقویت این هیأت‌ها در جهت کاهش آمار پرونده‌های هیأت عمومی و تخصصی‌تر شدن رسیدگی در هیأت عمومی تأثیر به‌سزایی خواهد گذاشت.^{۲۰}

در نتیجه می‌توان اینگونه عنوان کرد که رای قطعی هیأت تخصصی برای شعب، هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی و کلیه مراجع اداری هر چند که لازم‌الاتباع نبوده اما در قلب اظهار نظر کارشناسی مقدمه نظارت قضایی و حقوقی محسوب می‌گردد و در مورد اعلام مغایرت مصوبه معترض عنه با شرع مراتب ابتدا به رئیس دیوان منعکس می‌شود تا مراتب امر از جانب رئیس دیوان از شورای نگهبان استعلام شود. پس از وصول نظریه شورای نگهبان پرونده به هیأت تخصصی مربوط اعاده و ارجاع گردیده تا حسب مورد اتخاذ تصمیم به عمل آید. کلیه اظهار نظرهای هیأت‌های تخصصی در قالب نظریه مشورتی است. به جز در مورد رد شکایت (عدم ابطال مصوبات) که با بیش از سه چهارم آرا اعضای هیأت تخصصی مربوط به صورت رای صادر می‌گردد. در راستای اجرای تبصره یک ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان آرا رد شکایت هیأت تخصصی در پایگاه اطلاع رسانی دیوان عدالت اداری قرار داده می‌شود و نیازی به انتشار در روزنامه رسمی همانند آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ندارد. هیأت‌های تخصصی می‌توانند در مورد اعمال ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری در خصوص تسری ابطال به زمان تصویب مصوبات مبادرت به نظریه مشورتی نمایند و این نظریه در هیأت عمومی مطرح و اتخاذ تصمیم خواهد شد. در واقع می‌توان اینگونه عنوان کرد که یکی از صور نظارت حقوقی دیوان عدالت اداری، نظریه هیأت‌های تخصصی می‌باشد. تصمیمات هیأت‌های تخصصی دیوان عدالت اداری در قالب نظریه شامل نظریه‌های ابطالی بصورت (نظریه اقلیت و اکثریت، نظریه تساوی آرا)، نظریه اعمال ماده ۱۳ در قالب اکثریت و اقلیت، نظریه پذیرش اعتراض نسبت به آرای ابطالی هیأت تخصصی در همان هیأت، نظریه مبنی بر موردی بودن شکایت برای طرح در شعب، نظریه اعلام تعارض و تشابه آرا، نظریه مبنی بر خلاف شرع بودن مصوبه معترض عنه پس از ارسال توسط شورای نگهبان، نظریه مبنی بر پذیرش اعمال ماده ۹۱ قانون دیوان، نظریه مبنی بر قرار اعمال ماده ۸۵ قانون دیوان و نظریه اکثریت و اقلیت و نیز تساوی آرا در مورد اصل تعارض آرا (نه در ماهیت) می‌باشد. که در ادامه به شناسایی موارد تحقق نظارت حقوقی هیأت‌های تخصصی دیوان عدالت اداری می‌پردازیم.

گفتار هشتم- موارد تحقق نظارت حقوقی هیأت‌های تخصصی دیوان عدالت اداری

^{۲۰} مولایی، غلامرضا، صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ پنجم، ۱۳۹۸، ص ۱۵۸.

یکی از موارد نقش نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری می‌توان اعلام نظریه مبنی بر پذیرش اعمال ماده ۲۱۹۱ و ۲۲۸۵ قانون دیوان نام برد که با بررسی رویه عملی دیوان عدالت اداری می‌توان موارد موضوع این نظارت را شناسایی نمود. در این ارتباط می‌توان به دادنامه‌های شماره ۴۷۶ الی ۴۷۹ مورخ ۱۳۹۹/۳/۱۳ با موضوع «در اجرای ماده ۹۱ قانون دیوان آرای هیات عمومی صادره در ارتباط با عوارض کسب و پیشه بانک‌ها نقض شد و مصوباتی که به موجب آراء مذکور ابطال شده بود واجد اعتبار است» اشاره کرد که با وجود اعلام تعارض در آرا و وجود رای قبلی در دیوان و اظهار دو نظر متفاوت در رابطه با یک مصوبه، نظریه‌ای به رییس دیوان عدالت اداری اعلام گردید و خواستار اعمال ماده ۹۱ و ۸۵ در ارتباط با موضوع فوق ذکر شد. نظریه مورد نظر به قرار زیر می‌باشد:

«نظر به اینکه در آراء اصرداری قبلی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مصوبات شوراهای اسلامی در خصوص برقراری عوارض کسب و پیشه از بانک‌های دولتی، خصوصاً صندوق‌های قرض‌الحسنه و مؤسسات مالی و اعتباری ابطال گردیده و حال اینکه در رأی اخیر هیأت عمومی، مصوبه مشابه ابطال نگردیده است. بنابراین با عنایت به وحدت موضوع در پرونده‌های فوق‌الذکر به نظر می‌رسد قضات هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به وجوه متفاوتی توجه داشته‌اند و بر همین اساس احکام متعارضی را صادر نموده‌اند حسب این که در پرونده‌های فوق‌الذکر موضوع واحد بوده (مصوبات شوراهای اسلامی کشور) و مدلول آراء صادره مبتنی بر استنباط متفاوت از حکم واحد قانونگذار به نظر می‌رسد، لذا موضوع از مصادیق آراء متعارض ماده ۹۱ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری تشخیص گردیده و تعارض محرز می‌باشد. مراتب جهت هرگونه دستور به حضور ایفاد می‌گردد».

بنابراین اعلام این نظریه یکی از موارد کارکرد نظارت حقوقی دیوان می‌باشد که منجر به بهبود روند دادرسی اداری بوده و حقوق افراد تضمین گردید. از موارد دیگر نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی می‌توان به دادنامه ۲۵۷ مورخ ۱۳۹۹/۲/۱۶ در خصوص اعمال ماده ۹۱ نسبت به رأی شماره ۲۳۹۷-۱۳۹۸/۱/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری اشاره کرد که مطابق با این رای مقرر «احتساب سه چهارم خدمت وظیفه کارکنان در جبهه از تاریخ صدور دستورالعمل شماره ۱۴/۴۵/۲۰۱/۴/م/۴/ن- ۱۴/۵/۱۳۹۱ ستاد کل نیروهای مسلح در دستگاه‌های اجرایی مجاز می‌باشد» ابطال گردید. معاون توسعه و مدیریت منابع دیوان عدالت اداری به موجب گزارشی اعمال ماده ۹۱ را در این رابطه پیشنهاد نمود. رئیس دیوان پس از مشاهده گزارش موضوع را در راستای اجرای ماده ۹۱ به هیات‌های تخصصی ارجاع نمود. هیات تخصصی با اعلام نظریه اکثریت به هیات عمومی دیوان در واقع اعمال نظارت حقوقی نمود. دادنامه ۱۹۲۱ مورخ ۱۳۹۳/۱۲/۴ نیز از موارد اعمال نظارت حقوقی هیات تخصصی دیوان اداری می‌باشد. که پس از ارجاع موضوع شکایت هیات تخصصی نظریه‌ای مبنی بر پذیرش اعمال ماده ۹۱ قانون دیوان اعلام داشت. یکی از موارد کارکرد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی اعلام نظریه مبنی بر موردی بودن شکایت برای طرح در شعب می‌باشد که موجب دادنامه ۷۲۶ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱ شاکی به موجب دادخواستی ابطال نظریه شماره ۱۸۹۷-۱۳۹۵/۵/۱۰ مدیریت درمان استان فارس و

^{۳۱} طرح آراء قبلی هیأت عمومی برای رسیدگی مجدد در هیأت عمومی، در موارد ادعای اشتباه یا مغایرت با قانون یا تعارض با یکدیگر، مستلزم اعلام اشتباه از سوی رئیس قوه قضائیه یا رئیس دیوان یا تقاضای کتبی و مستدل بیست نفر از قضات دیوان است.

^{۳۲} در مواردی که به تشخیص رئیس دیوان، رسیدگی به درخواست ابطال مصوبه موضوعاً منتفی باشد، مانند موارد استرداد درخواست از سوی متقاضی یا وجود رأی قبلی دیوان در مورد مصوبه، رئیس دیوان قرار رد درخواست را صادر می‌کند. این قرار قطعی است.

ابطال بندهای ۴ و ۵ بخشنامه شماره ۱۳۹۰/۱۱/۱۸-۱۰۰۰/۹۰/۵۱۸۳۷ و بندهای ۱۴ و ۱۹ بخشنامه شماره ۱۳۹۶/۷/۲۶-۱۰۰۰/۹۶/۸۰۳۹ سازمان تامین اجتماعی را خواستار شد. که پس از ارجاع به هیات تخصصی کار، بیمه و تامین اجتماعی، نظریه‌ای مبنی بر عدم صلاحیت هیات عمومی توسط آن هیات اعلام گردیده و به علت موردی بودن نظریه مورد شکایت قرار صلاحیت شعب دیوان برای رسیدگی صادر گردید. دادنامه ۳۱۳ مورخ ۱۳۹۴/۷/۲۵ با موضوع «تغییر جغرافیائی محل خدمت کارمندان توسط دستگاه‌های اجرائی از حیث اعمال مجازات بدون محکومیت قضائی و اداری امکان‌پذیر نبوده اما از حیث مقتضیات و مصالح اداری از اختیارات مدیریت متبوع تلقی و امکان‌پذیر است» نیز یکی از موارد ناظر بر عدم تحقق نقش نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی می‌باشد. دادخواست شکات در راستای ابطال بند ۱ بخشنامه شماره ۲۰۰/۹۳/۱۰۳۳۶ مورخ ۱۳۹۳/۷/۳۰ معاونت توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور به شعب دیوان ارجاع گردید و قرار عدم صلاحیت شعبه به صلاحیت هیات عمومی صادر شد. هیات تخصصی اداری استخدامی با اعلام نظریه اکثریت و اقلیت اقدام به نظارت در خصوص موضوع مورد شکایت نمود. نظریه اقلیت شامل اعمال ماده ۸۵ قانون دیوان بوده و نظریه اکثریت مصوبه مورد شکایت را قابل ابطال تشخیص نداد. با توجه به این نکته که مصوبه مورد شکایت از موارد اظهار نظر در رابطه با رد شکایت بوده و نظریه ابطالی نمی‌باشد از اینرو از موارد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری محسوب نمی‌گردد. بنابراین از آنجایی که هیات تخصصی تفسیر اداری مصوبه مورد اعتراض را مغایر قانون تشخیص نداده است، صلاحیت قانونی این هیات در خصوص بازنگری تفاسیر اداری در واقع مقدمه‌ای برای نظارت قضایی هیات عمومی را فراهم می‌آورد.

گفتار نهم-صلاحیت نظارت حقوقی در حقوق فرانسه و انگلیس

بند اول-فرانسه

صلاحیت مشورتی بخش مهمی از فعالیت شورای دولتی می‌باشد. این صلاحیت در اکثر موارد از همان بدو تأسیس شورای دولتی وجود داشته‌اند اما به موجب قانون اساسی ۴ اکتبر ۱۹۵۸ همگی ارزش و اعتباری مجدد یافته‌اند. کسب نظر مشورتی اجباری در خصوص لوایح قانونی و در مرحله قبل از تصویب آنان در هیئت وزیران و تسلیم به پارلمان (اصل ۳۹ قانون اساسی) و نیز فرمان‌های موضوع ماده ۳۸ قانون اساسی است. هم‌چنین در خصوص آیین نامه‌هایی باید نظر مشورتی اخذ گردد که قوانین تصریح به آن کرده‌اند. به ویژه در خصوص آیین نامه‌های موضوع اصل ۳۷ قانون اساسی. این مشاوره اجباری، بدون شک این امکان را پدید می‌آورد که کیفیت نگارش و تنظیم این متون که همگی به رأی و نظر شورا گذاشته می‌شوند، بهبود یابد. نظر مشورتی شورا، هم‌چنین در خصوص تهیه و آماده سازی آیین نامه‌ها اخذ می‌شود البته اگر در قانون پیش‌بینی شده باشد که آیین نامه‌ی در شورای دولتی بررسی شود، در این صورت اخذ نظریه اجباری خواهد بود. فارق از این مسایل باید گفت که دولت از این قدرت و اختیار برخوردار است که بر اساس آن بتواند رأساً و با ابتکار عمل خویش نظر و رأی شورای دولتی را در مورد لایحه مدنظر و هر مقرر و دستورالعملی که در حوزه و مقوله اداری هستند، کسب نماید. (ماده ۲۳ آیین نامه ۲۱ ژوئیه ۱۹۷۰). به موجب این امکان فرصتی فراهم آمد تا شورای دولتی در چند نوبت، رأی خود را در خصوص مسائل حقوقی که از پیچیدگی و دشواری خاصی برخوردار هستند، اعلام نماید.^{۲۳} به عنوان نمونه می‌توان به نظریه راجع به علایم تعلق به یک گروه مذهبی

²³ Frier, P.L and Petit, J. "Droit Administratif", 9^e édition, France: LGDJ, (2014). Pp 439.

توسط دانش آموزان مدرسه دولتی در تاریخ ۲۷ نوامبر ۱۹۸۹ و نیز رأی و نظر این شورا در مورد نتایج و تبعات یک مورد تغییر در اساسنامه شرکت فرانسوی تلکوم در خصوص وضعیت کارکنان این شرکت در ۱۸ نوامبر ۱۹۹۳^{۲۴} اشاره کرد.^{۲۵}

حیثیت مشورتی شورای دولتی از این جهت واجد اهمیت است که همواره مراقبت می‌نماید که از طریق بررسی و اعلام نظر مشورتی آن، ملاحظات قانونی رعایت گردد. قانون اساسی در واقع این مطلب را برجسته می‌نماید که هیئت وزیران، لوایح قانونی پیشنهادی را پس از تبادل نظر، به شورای دولتی ارسال نماید و نظر شورا اخذ گردد. چنانچه اصلاحاتی از سوی هیئت بعمل آمد مجدداً اصلاحات جدید باید به نظر شورای دولتی برسد. در غیر این صورت در مراجع نظارتی موجبات قانونی برای ابطال مصوبه فراهم است.^{۲۶}

این رویه قضایی ممکن است تصویری از شورای دولتی را به نمایش بگذارد که در آن، این شورا، عنصر مشارکت‌کننده در فرآیند تصمیم‌گیری مشترک با دولت است تا یک مشاوره ساده. در واقع، این مساله برجسته گردیده است که از نظر حقوقی، شورای دولتی، یکی از نگارندگان متن مصوبات آیین‌نامه‌ای می‌باشد که به وی عرضه می‌گردند. اگر نظر این شورا کسب نکرده آنگاه این عمل از سوی شورای اساسی به عنوان یک نقص (عدم صلاحیت) محسوب و مصوبه مجلس ابطال می‌گردد. با این اوصاف، این خطر پیش می‌آید که شورای دولتی همانند یک قاضی و از طرف دیگر بعنوان طرف دعوی نمایان می‌شود. در واقع، منظور، زمانی است که این شورا، مرجع رسیدگی دعوای ابطال آیین‌نامه‌یی باشد که قبلاً مورد تایید شورا قرار گرفته است؛ یعنی سندی که فرض بر آن است که خود، نگارنده آن می‌باشد مگر در حالتی که شکایت دقیقاً با موضوع نقص و یا عدم کسب نظر مشورتی شورای دولتی طرح گردیده باشد.^{۲۷}

با وجود این، نگارش و تنظیم آزاد تصمیمات اخیر شورای دولتی بدون لحاظ نظرات مشورتی قبلی، در مقام رسیدگی به دعوای ابطال مقررات و لو اینکه قبلاً در چارچوب نظر مشورتی، مصوبه موضوع دعوی را تایید کرده باشد حاکی از آن است که وجود این مشکل مورد توجه قرار گرفته است و همواره در عمل، شورای دولتی سعی کرده بی‌طرفی لازم در رسیدگی قضایی را اعمال کند.^{۲۸} در این خصوص باید گفت دیوان عدالت اداری در ایران تا قبل از تشکیل هیات‌های تخصصی واجد صلاحیت مشورتی مشابه با شورای دولتی نبوده و فقدان چنین صلاحیت و ساختاری البته باعث می‌شد که معمولاً آیین‌نامه‌های مهم که دولت نسبت به وضع آن‌ها اقدام نموده است تا مدت‌ها به ثبات لازم نرسند و مفاهیم مشترکی شکل نگیرند. به ترتیبی که دیوان پس از ورود شکایت، بخش‌ها یا موارد زیادی از مقررات را باطل می‌نمود و نتیجه این فرایند از یکسو خلاء مقررات و از سوی دیگر بروز اختلافاتی فی‌مابین قوا می‌گردید. در نظام فرانسوی برای نظارت بر مقررات، دو سبک

²⁴ Avis sur les consequences d'une transformation du statut de France Télécom sur le statut les agents les 18 novembre 1993

²⁵ Delvolvé, P. "The privatization of the state service", *In Powers*, n 117, (2006); pp 107.

²⁶ Cons.const.3avr.2003,2003-468 DC. Loi relative élection des conseillers regionaux, AJDA 2003 , 948, note 6-Drago et pp.1625 M-Tvicitte par Lombard(M)et Gilles (D),op.cit, pp410.

²⁷ Long, M. "Le Conseil d'Etat et la fonction consultative: de la consultation à la décision ", *RFDA*, 1992, p. 787.

²⁸ مودنی، روح‌الله، ساختارهای ناهمساز دادرسی اداری در حقوق ایران و فرانسه. فصلنامه نظریه‌های حقوقی، دوره ۱، ۱۳۹۹، شماره ۱، صص ۱۱۳-۱۴۴.

نظارت پیشینی شورای دولتی که توسط بخش غیر قضایی شورا (نظارت حقوقی) به عمل می‌آید و نظارت پسینی (نظارت قضایی) که توسط بخش قضایی شورا انجام می‌شود وجود دارد و ابتکار عمل اولیه طرح شکایت نیز از سوی شهروندان است. دیوان عدالت اداری ایران نیز، با تشکیل هیات‌های تخصصی دارای هر نوع نظارت حقوقی و قضایی می‌باشد. البته در نظام حقوقی فرانسه رسیدگی به مقررات هیات وزیران و وزرا در صلاحیت هیات‌های بلندمرتبه‌تری است.

بند دوم-انگلیس

حقوق‌دانان انگلیسی تأسیس مراجعی خارج از قوه قضاییه را برای رسیدگی به اختلافات اداره و مردم را مخالف با اصل برابری در مقابل قانون و خاف اصل تفکیک قوا می‌پنداشتند و معتقد بودند باید قوه‌ای برای رفع اختلافات وجود داشته باشد و وحدت دادگاه را سدّی در برابر تبعیض می‌دانستند. به همین دلیل نظام یگانگی در این کشور شکل گرفت. با این حال، دیدگاه مزبور پس از پایان جنگ جهانی و با ظهور دولت رفاه و افزایش نقش دولت در عرصه‌های مختلف، تغییر پیدا کرد و ضرورت وجود مراجعی جهت حل اختلافات دولت و مردم بیش از پیش ملموس شد. از این رو نخستین بار در نظام حقوقی انگلستان، مراجع غیر قضایی تأسیس شد که به اختلافات رسیدگی نموده و حکم لازم الاجرا صادر می‌نمودند و عمل شبه قضایی انجام می‌دادند، به آن‌ها عنوان دیوان داده شد تا از دادگاه‌ها متمایز شوند.^{۲۹} با توجه به پراکندگی دیوان‌ها، کمیته‌های دونگمور^{۳۰} و لیگات^{۳۱} با هدف بررسی اقدامات لازم برای بهبود رسیدگی‌ها در این دیوان‌های اداری تشکیل شد و سرانجام در سال ۲۰۰۷ به موجب «قانون دیوان‌ها، دادگاه‌ها و اجرا»^{۳۲} شکل منسجمی به این مراجع داده شد. بر این اساس، همه دیوان‌ها به سطح یک و دو تقسیم شدند. در سطح یک به همه شکایات رسیدگی می‌شود و در سطح دو، اعتراض به آراء دیوان‌های سطح یک انجام می‌شود.^{۳۳}

در نتیجه نظام حقوقی انگلستان نیز مشابه با نظام حقوقی فرانسه دیوان‌هایی اداری وجود دارد که شامل چند مرحله رسیدگی ابتدایی، تجدیدنظر و هیات‌های نظارت عالی می‌باشد. با این تفاوت که این دادگاه‌های اداری در نظام حقوقی انگلیس تحت نظارت دادگاه‌های عمومی و دیوان عالی عدالت فعالیت می‌کنند. در واقع بر اساس الگوی وحدت رسیدگی در صلاحیت عام مراجع قضایی می‌باشد.^{۳۴} در نتیجه از نظر امکان نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی بین نظام حقوقی فرانسه و انگلیس تفاوتی وجود ندارد.

^{۲۹} امامی، محمد و کورش استوارسنگری، *حقوق اداری ۱ و ۲*، تهران: میزان، ۱۳۹۱، ص ۱۰۰.

^{۳۰} Donoghmore Report

^{۳۱} Liggat Committee

^{۳۲} Tribunals, Courts and Enforcement Act (2007)

^{۳۳} فتحی، یونس، شفیعی سردشت، جعفر، و مریم وهیبی فخر، *نظام مطلوب دادرسی اداری در ایران*. فصلنامه علمی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال اول، ۱۳۹۸، شماره اول، صص ۷۷-۷۶.

^{۳۴} Dicey, A.V. "An Introduction to study of the law of The Constitution", London, Macmillan, (1982).

نیاز به یک نظارت فراگیر و فعال دیگری بنام "نظارت حقوقی" کاملاً محسوس و مشهود می‌باشد. این نظارت بخوبی می‌تواند از آرای صادره، رفع ابهام نموده و پیچیدگی‌های موضوعات وارده را برطرف و سرعت رسیدگی قضایی را ارتقا بخشد، هم‌چنین نظارت یاد شده از انعطاف لازم و مقتضی در مواجهه با موارد قابل طرح در دیوان عدالت اداری برخوردار بوده و نوعی بر کارکردهای قضایی (که صرفاً در قالب رای صادر می‌شود) تاثیرگذار و آن‌ها را متنوع نماید و آثاری هم‌چون رفع اطاله دادرسی قضایی را در پی خواهد داشت، نکته دیگر اینکه "نظارت حقوقی" یک نقش استعلایی برای دیوان عدالت اداری ایجاد نموده و چون گسترده‌تر از نظارت قضایی عمل می‌نماید، می‌تواند علاوه بر نظارت بر اعمال اداری، قابلیت نظارت بر اعمال دولت در برخی از حوزه‌های دیگر حقوق، مانند حقوق کیفری را نیز داشته باشد. نظارت موردنظر با نظارت اداری بدلیل ویژگی برون سازمانی بودن و با نظارت قضایی به این سبب که در قالب آرای قضایی لازم‌الاجرا و دارای ضمانت اجرا نمی‌باشد، بلکه غالباً لازم‌الاجرا است و اینکه نقش فعال داشته (منفعل و موردی نیست) و دارای قابلیت نظارت پیشینی بوده، متمایز خواهد بود.

از اینرو پژوهش حاضر با هدف بررسی امکان کارکرد نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری بدنبال پاسخگویی به این مساله اساسی بود که آیا اساساً نقش نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری موجه می‌باشد. که با توجه به نتایج این بررسی، در مجموع به نظر می‌رسد، "نظارت حقوقی، به نظارتی فعال گفته می‌شود که مقام صلاحیت‌دار، اعم از قضایی و غیرقضایی، امری را از لحاظ قانونی مورد بررسی قرار داده و علاوه بر نظارت قضات با سازوکار رسیدگی قضایی و صدور رای، در برگیرنده نظارت‌های دیگری که از جانب ریاست دیوان، قضات، مشاوران و کارشناسان دیوان عدالت اداری انجام می‌پذیرد، را هم شامل می‌شود".

یکی از موارد نظارت حقوقی دیوان اعلام نظریه توسط هیات‌های تخصصی می‌باشد. ماده ۸۴ قانون دیوان عدالت اداری ناظر به صلاحیت نظارت هیات‌های تخصصی قبل از طرح موضوع در هیات‌های عمومی می‌باشد. در واقع مهم‌ترین کارکرد هیات‌های تخصصی نظارت حقوقی می‌باشد که با اعلام نظریه‌های ابطالی، پذیرش اعمال ماده ۹۱ و ۸۵ قانون دیوان عدالت اداری، اعلام تشابه و تعارض آراء، خلاف شرع بودن مصوبه و موردی بودن شکایت صورت می‌پذیرد. از اینرو هیات‌های تخصصی دیوان عدالت اداری در کنار نظارت قضایی و صادر نمودن آرای منطبق بر رد شکایت با اعلام نظریه موجبات تسریع دادرسی و رفع ابهام از موضوعات را فراهم نموده و هم‌چنین با ارایه یک نظارت مستقیم و اولیه در کاهش تراکم کاری دیوان عدالت اداری و احقاق حقوق مردم نقش بسزایی خواهد داشت. البته باید به این نکته توجه داشت هر چند که اعمال نظارت حقوقی هیات‌های تخصصی در قالب نظریه مشورتی بوده و غالباً لازم‌الاجرا نمی‌باشد، اما بعنوان وظایف هیات‌های تخصصی پیش‌بینی شده است. از نقطه نظر امکان نظارت حقوقی در نظام حقوقی انگلیس و فرانسه نیز، صلاحیت مشورتی شورای دولتی فرانسه و اعلام نظر دیوان‌های اداری در دادگاه‌های عمومی را می‌توان از موارد نظارت حقوقی در نظر گرفت.

بنابراین پیشنهاد می‌گردد در راستای پیاده‌سازی نظارت حقوقی، از ظرفیت‌های قانونی استفاده گردد، تا جلوی بسیاری از نابسامانی‌های نظام اداری ایران گرفته شده و با تسریع در دادرسی اداری و ابطال مصوبات مطروحه، گامی اساسی برای پیشگیری از تصویب مقررات خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مراجع اداری برداشته و بدین کیفیت، حقوق مردم تضمین گردد.

الف. کتاب‌ها:

امامی، محمد و کورش استوارسنگری (۱۳۹۱). حقوق اداری ۱ و ۲، تهران: میزان.

مولاییگی، غلامرضا (۱۳۹۸). صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، تهران: انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ پنجم، ۳۴۶.

راسخ، محمد (۱۳۸۸). نظارت و تعادل در نظام حقوق اساسی، تهران: نشر دراک.

ب. مقاله‌ها:

پروین، خیراله و محمد امین ابریشمی‌راد (۱۴۰۰). «نقدی بر ترکیب هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به منظور نظارت بر مقررات دولتی و ارائه الگوی مطلوب»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، دوره ۱۱، شماره ۱، صص ۹۹-۱۱۶.

غمامی، سید محمد مهدی و کمال کدخدامرادی (۱۳۹۷). «اعمال نظارت‌ناپذیر قضایی در نظام حقوقی مشروطه و جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، دوره ۴۸، شماره ۲، صص ۲۸۱-۳۰۰.

فتحی، یونس، شفیعی سردشت، جعفر، و مریم وهیبی فخر (۱۳۹۸). «نظام مطلوب دادرسی اداری در ایران»، فصلنامه علمی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال اول، شماره ۱.

موسوی زاده، سید شهاب‌الدین (۱۳۹۸). «امکان سنجی ایجاد مقام دادستان اداری»، فصلنامه حقوق اداری (علمی-پژوهشی)، سال ۷، شماره ۲۰.

مشهدی، علی (۱۳۹۸). «تأملی بر نظارت قضایی دیوان عدالت اداری بر صلاحیت‌های تشخیصی در پرتو ماده ۶۴ قانون دیوان»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، شماره ۷۴.

موزنی، روح‌الله (۱۳۹۹). «ساختارهای ناهمسان دادرسی اداری در حقوق ایران و فرانسه»، فصلنامه نظریه‌های حقوقی، دوره ۱، شماره ۱، صص ۱۱۳-۱۴۴.

همتی، مجتبی (۱۳۹۵). «تحلیل قانون دیوان عدالت اداری از منظر استانداردهای خاص دادرسی منصفانه اداری؛ با نگاهی به رویه دادگاه اروپایی حقوق بشر»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال ۱۹، شماره ۵۵.

ج. منابع لاتین:

- Giltard, D. (2015). Le pouvoir d'appréciation dans l'action administrative et son contrôle par le juge administrative. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 52, 1.
- Delvolvé, P. (2006). The privatization of the state service, *In Powers*, 117, 107-120.
- Dicey, A.V. (1982). An Introduction to study of the law of The Constitution, London, Macmillan.
- Frier, P.L and Petit, J. (2014). *Droit Administratif*", 9^e édition, France: LGDJ.
- Long, M. (1992). Le Conseil d'Etat et la fonction consultative: de la consultation à la décision, *RFDA*, p. 787.