

# بررسی جایگاه و صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری

عنوان پژوهش

نظارت قضائی بر مقررات دولتی در  
دیوان عدالت اداری

شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۰۹۸

تاریخ: ۱۳۹۳/۶/۱۲



## شناسنامه

عنوان:

بررسی جایگاه و صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری  
نظارت قضائی بر مقررات دولتی در دیوان عدالت اداری

تألیف:

میلاد قطبی

ناظر علمی:

ابوالفضل درویشوند

دفتر مطالعات ساختارها و نهادهای اساسی

شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۰۹۸

تاریخ انتشار: ۱۳۹۳/۶/۱۲

پژوهشکده شورای نگهبان



## فهرست مطالب

|                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------|----|
| چکیده .....                                                               | ۲  |
| مقدمه .....                                                               | ۳  |
| ۱. گستره نظارت قضائی بر مقررات دولتی و محدودیت‌های آن .....               | ۴  |
| ۲. صلاحیت‌های هیئت عمومی .....                                            | ۹  |
| ۱,۲. شکایت از مقررات دولتی .....                                          | ۱۰ |
| ۱,۱,۲. خواهان در هیئت عمومی .....                                         | ۱۲ |
| ۲,۱,۲. خواننده در هیئت عمومی .....                                        | ۱۴ |
| ۳,۱,۲. استثنائات صلاحیت هیئت عمومی .....                                  | ۲۷ |
| ۲,۲. صدور آراء ایجاد رویه و وحدت رویه .....                               | ۳۲ |
| ۳. ارتباط صلاحیت دیوان با صلاحیت رئیس مجلس در نظارت بر مقررات دولتی ..... | ۳۳ |
| نتیجه گیری .....                                                          | ۳۷ |
| منابع .....                                                               | ۳۸ |

## چکیده

نظارت قضائی بر مقررات دولتی شاخصه‌ای از حاکمیت قانون در حکومت‌هاست که البته با محدودیت‌هایی مواجه است. به عنوان مثال مقرره‌های مربوط به امور سیاسی، آراء قضائی، اعمال مربوط به امنیت ملی و ... از اعمال نظارت قضائی استثناء شده‌اند، هر چند در کشورهای مختلف، تفاوت‌هایی در این زمینه وجود دارد. هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در نظام حقوقی ایران یکی از نهادهای متولی نظارت قضائی بر مقررات دولتی است، ضمن اینکه به عقیده نگارنده می‌توان راجع به تصمیمات عام‌الشمول نیز در هیئت عمومی طرح دعوا کرد. خواننده در هیئت عمومی به واسطه نظر تفسیری شورای نگهبان ذیل اصل ۱۷۰ قانون اساسی صرفاً قوه مجریه معرفی شده که این نظر، موجب کاهش صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری شده و انتقادات جدی به آن وارد می‌باشد. خواهان نیز در هیئت عمومی تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق عمومی و خصوصی هستند که می‌توانند دعاوی ابطال را طرح کنند. رسیدگی به تصمیمات قضائی قوه قضائیه، آیین‌نامه‌ها و تصمیمات رئیس قوه قضائیه و مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان و شورای عالی امنیت ملی از استثنائات طرح دعوا در هیئت عمومی دیوان هستند و انتقاداتی به آنها وارد است، هر چند طرح دعوا علیه تصمیمات و مصوبات اداری موارد مذکور جهت احقاق حق در شعب دیوان مانعی ندارد.

## کلید واژه‌ها:

نظارت قضائی، محدودیت‌های نظارت، هیئت عمومی، مقررات دولتی

## مقدمه

نظارت بر مصوبات دولت از این جهت که مغایر با قوانین نباشد و همچنین حقی از شهروندان ضایع نکند از موضوعات مهمی است که همواره مورد توجه نظام های حقوقی بوده و هر یک شیوه ای را در این زمینه پذیرفته اند. برخی از کشورها نظارت درونی قوه مجریه بر مصوبات خود را انتخاب کرده مانند کشور فرانسه که شورای دولتی ذیل قوه مجریه نظارت بر اعمال دولت را عهده دار است، و برخی دیگر نیز مانند انگلستان این وظیفه را بر عهده دادگاه های عمومی گذاشته اند. نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز الگوی نظارت قضائی را با قدری بهره گیری از نظام حقوقی فرانسه تلفیق کرده و البته یک مرجع قضائی برای این کار ایجاد کرده است. دیوان عدالت اداری در نظام قضائی ایران متصدی اعمال این نظارت است که هر چند ذیل قوه قضائیه تعریف شده است، اما به طور اختصاصی صرفا به دعاوی اداری می پردازد. قابل ذکر است که رسیدگی به مقررات دولتی در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری انجام می شود که در صورت وجود شرایط، هیئت عمومی دیوان قادر است مقرر دولتی را ابطال کند و مغایر شرع تشخیص داده شدن مصوبه توسط فقهای شورای نگهبان موجب ابطال آن و تسری آثار ابطال به تاریخ تصویب مصوبه می شود.

شکایت در هیئت عمومی دیوان دارای شرایطی است و از هر مقرره ای نمی توان در هیئت عمومی شکایت کرد و خواهان و خوانده نیز باید ویژگی هایی داشته باشند. نوشتار پیش رو با هدف تبیین دقیق صلاحیت های هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و تبیین کیفیت اعمال نظارت قضائی بر مقررات دولتی نوشته شده است و درصدد پاسخگویی به سوالات زیر خواهد بود؛ نظارت قضائی بر مقررات دولتی با چه موانع و محدودیت هایی مواجه است؟ صلاحیت های هیئت عمومی در مورد رسیدگی به اعتراضات علیه مقررات دولتی چیست؟ آیا از هر مقرره ای و به عنوان مثال از مصوبه شورای نگهبان می توان در دیوان شکایت کرد؟ آیا اشخاص حقوقی حقوق عمومی نیز حق طرح شکایت در هیئت عمومی را دارند؟ آیا از مصوبات هر سه قوه می توان در هیئت عمومی شکایت کرد؟

ساختار بحث نیز به این ترتیب است که ابتدا گستره نظارت قضائی و محدودیت های آن بحث می شود و سپس صلاحیت های هیئت عمومی دیوان عدالت اداری را با تاکید بر توضیح خواهان و خوانده در دیوان تبیین می کنیم. در قسمت بعد استثنائاتی که در مورد اعمال نظارت قضائی در هیئت عمومی وجود دارد مورد بحث قرار خواهد گرفت.

## ۱. گستره نظارت قضائی بر مقررات دولتی و محدودیت‌های آن

برای تبیین گستره نظارت قضائی، می‌بایست بین اعمال دولت از جهت ماهیت و مرجع صدور آنها قائل به تفکیک شد. هر چند برای اعمال دولتی تقسیم بندی‌های مختلفی وجود دارد؛ به عنوان مثال اساتید حقوق اداری معمولاً اعمال دولت را به لحاظ موضوعی که دارند به اعمال حاکمیتی<sup>۱</sup> و تصدی‌گرانه<sup>۲</sup> تقسیم می‌کنند. همچنین می‌توان اعمال حکومت را به اعمال تقنینی، اجرائی و قضائی تقسیم کرد.

اعمال حاکمیتی به نوبه خود به اعمال سیاسی و اداری تقسیم بندی می‌شوند.<sup>۳</sup> (طباطبایی موتمنی، ۱۳۸۳: ۲۷۶) اعمال سیاسی عموماً در سطح زمامداران و حکمرانان جامعه است که جنبه عمومی و نوعی دارد و دولت در راستای انجام آنها تماس روزمره و اجرایی با مردم ندارد. (هاشمی، ۱۳۷۷: ۵۳۳) اما اعمال اداری در تماس روزمره با شهروندان بوده و ماهیتی اختصاصی و شخصی دارد. اعمال اداری به منظور انجام خدمات عمومی و حفظ نظم عمومی صورت می‌پذیرند. (موسی زاده، ۱۳۸۹: ۴۰)

لازم به ذکر است که تقسیم بندی اعمال دولت به حاکمیتی و تصدی‌گری که توسط نظام حقوقی فرانسه شکل گرفت صرفاً به منظور تفکیک مراجع قضائی و اداری و تعیین محدوده نظارت بر اعمال دولت بود. آنها اعمال سیاسی را خارج از صلاحیت‌های دادگاه‌های اداری دانسته و همچنین اعمال تصدی‌گری را نیز در صلاحیت‌های دادگاه عمومی می‌دانند.<sup>۴</sup> (توازن‌ی زاده، ۱۳۸۵: ۵۷ و ۶۲)

۱. اعمال حاکمیتی این چنین تعریف شده‌اند؛ بعضی از وظایف که مستلزم استفاده از اقتدار عمومی است، اساساً پاسخگوی نیازهایی هستند که نهادهای دولتی برای برآوردن آنها ایجاد شده‌اند. هدایت روابط خارجی، دفاع، حفظ نظم و... از جمله این موارد است. (استوار سنگری، امامی، ۱۳۹۱: ۳۲)

۲. اعمال تصدی‌گرانه دولت نیز اعمالی تعریف شده‌اند که دولت مانند اشخاص حقوق خصوصی به یک فعالیت اقتصادی پرداخته و کسب سود می‌کند. در واقع دولت متصدی اداره و بهره‌برداری از اموال جامعه می‌شود. (استوار سنگری، امامی، ۱۳۹۱: ۳۳)

۳. این تقسیم بندی کلی است و اعمال قضائی را یک عمل حاکمیتی است نادیده گرفته، همچنین عمل تقنینی را می‌توان ذیل اعمال سیاسی تعریف کرد.

۴. در نظام حقوقی ایران این تقسیم بندی در سایر موضوعات نیز مورد بهره‌برداری قرار گرفته است و البته مشکلاتی را هم بوجود آورده است به عنوان مثال برخی شرکت‌های دولتی هم وظایف حاکمیتی و هم تصدی

اما به نظر می رسد این تقسیم بندی رایج برای تبیین موضوع گستره نظارت قضائی بر اعمال دولت جامعیت کافی را ندارد؛ چراکه اساسا هر عملی از دولت که در آن از اقتدارات عمومی استفاده شده (به استثناء اعمال سیاسی، قضائی و امنیتی)، می بایست قابل نظارت قضایی باشد و همچنین برخی از اعمال تصدی گرایانه نیز وجود دارد که به دلیل مذکور در حیطه صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار می گیرد. به عنوان مثال در قراردادهای اداری که یک عمل تصدی گرایانه است در بسیاری از موارد مانند قراردادهای یکجانبه دولت با مردم در فروش برق و گاز و ... از اقتدارات عمومی استفاده شده است که می بایست قابل طرح در دیوان عدالت اداری باشد، اما در تقسیم بندی مورد بحث به طور کلی به دادگاه های عمومی ارجاع شده اند. به عنوان نمونه در کشور فرانسه رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادهای اداری، خارج از صلاحیت های شورای دولتی تلقی شده است. آنها چنین استدلال می کنند که نظارت قضائی مبتنی بر صلاحیت های قانونی و تعدی از آنها توسط دولت است و شامل تعدی از قراردادهای میان اشخاص و دولت نمی شود. (محمودی، ۱۳۹۰: ۹۳)

دیوان عدالت اداری هم از کشور فرانسه الگو برداری کرده است و طی رای وحدت رویه شماره ۱۳۳ در تاریخ ۷۵/۲/۲۹ رسیدگی به قراردادهای اداری را با توجیه توافقی بودن دعاوی ناشی از آن، خارج از صلاحیت خود دانسته و دادگاه های عمومی را صالح می داند.

اما باید گفت دیوان عدالت اداری وظیفه احقاق حقوق مردم از تظلمات دولتی را دارد و اینکه این ظلم از طریق یک قرارداد با طرف دولتی محقق شده یا ناشی از صدور یک آیین نامه، نباید در تعیین میزان صلاحیت دیوان عدالت اداری موثر باشد. ضمن اینکه دولت در قراردادهای اداری از اقتدارات عمومی استفاده می کند که امکان نفی حقوق مردم و ظلم به آنها وجود خواهد داشت که رسیدگی به این موارد را می بایست در صلاحیت دیوان عدالت اداری دانست. البته قراردادهای خصوصی دولت با اشخاص، که بهره ای از اقتدارات عمومی

گرایانه بر عهده دارند و صحیح نیست که به صورت کلی اعمال شرکت های دولتی را تصدی گیری اطلاق کنیم. لذاست که این تقسیم بندی جامعیت نداشته و نمی توان با همه مصادیق بر اساس آن عمل کرد. (توازی زاده،

۱۳۸۵: ۹۷)

۱. قابل دسترسی به آدرس :

ندارند خارج از بحث مذکور بوده و قاعدتا دادگاه‌های عمومی در این زمینه صالح هستند و به طور کلی در سایر اعمالی که دولت مانند اشخص خصوصی عمل کرده و از اختیارات و اقتدارات ویژه استفاده نمی‌کند لزومی به رسیدگی در دادگاه اختصاصی وجود ندارد و محاکم عمومی به چنین شکایاتی رسیدگی می‌کنند.<sup>۱</sup>

فارغ از تقسیم بندی مذکور و با توجه به مطالبی که گذشت می‌توان راجع به گستره نظارت قضائی بر اعمال دولت چنین بیان کرد که اعمال سیاسی، امنیتی و قضائی دولت را باید خارج از گستره نظارت قضائی دانست، اما در سایر اعمال بسته به اینکه دولت از اقتدارات عمومی بهره برده یا خیر می‌توان آنها را تحت شمول نظارت قضائی دانست و ارتباطی به حاکمیتی یا تصدی گری بودن اعمال ندارد. به عبارت دیگر، عنوان اعمال دولت ملاک نیست و در اعمال تصدی گری دولت که دیوان را صالح نمی‌دانیم اگر اقتدار عمومی در موضوعی استفاده شود، بالطبع دیوان عدالت اداری صالح خواهد بود. به عنوان نمونه برخی شرکت‌های دولتی از اقتدار عمومی استفاده کرده و حق و تکلیف ایجاد می‌کنند در حالی که این شرکت‌ها عهده دار کارهای تصدی گری می‌باشند و رسیدگی به امور آنها از طریق دادگاه عمومی است. اما گفته شد ملاک، بهره گیری از اقتدارات عمومی است و تفاوتی ندارد هر چند شرکت دولتی باشد، لکن اگر از اقتدارات عمومی بهره ببرند دیوان عدالت اداری صالح است.

برای استثناء شدن اعمال سیاسی از نظارت قضائی دلایلی قابل طرح هستند؛ اول اینکه اساسا دیوان عدالت اداری یک دادگاه قضائی اداری است و همانطور که از نام این نهاد پیداست برای رسیدگی به شکایات اداری ایجاد شده است و اعمال سیاسی نیازمند نظارت سیاسی هستند. دوم، امکان شکایت از تصمیم سیاسی توسط مردم، با توجه به ویژگی‌هایی که دارد و تابع ملاحظات سیاسی است موجب اخلال در تصمیم سازی دولت خواهد شد. با این توضیح که ابطال تصمیمات اداری هم ممکن است میزانی از اخلال را ایجاد کند لکن قابل اغماض است و از طرفی حاکمیت قانون اهمیت بالاتری برای دولت دارد و لذا مقصود ما از اخلال در صورت ابطال تصمیمات سیاسی تبعاتی است که در عرصه بین المللی ایجاد

۱. اگرچه اصل ۱۷۰ اطلاق دارد و علی الظاهر دیوان در همه دعاوی صالح در رسیدگی است اما استثنائاتی مطابق با اصول حقوق عمومی در مقابل نظارت قضائی وجود دارد که امور تقنینی، امنیتی و ... از جمله آنهاست و در ادامه نوشتار به آنها نیز اشاره می‌کنیم.

شده و موجب خدشه به اقتدار سیاسی حاکمیت می شود. بنابراین آن دسته از تصمیمات که با ملاحظات سیاسی همراه هستند مورد نظر ما می باشد؛ به عنوان نمونه توافقی که با دولت های خارجی امضا می شود در صورت ابطال تبعات مذکور را در پی خواهد داشت.

قانونگذاری از دیگر مواردی است که از گستره نظارت قضائی استثناء شده است. برخی اساتید حقوقی مبنای این استثناء را ماهیت قانون گذاری دانسته و بر این عقیده اند که قانونگذاری یک عمل سیاسی حاکمیتی است. (موسی زاده، ۱۳۸۹: ۳۷) همچنین در یک رای شورای دولتی فرانسه که در ایراد دعای یک شهروند از قانون "ممنوعیت تنباکو در حمایت انحصارات دولتی" صورت گرفته است، شورای دولتی چنین استدلال کرده است که تقنین عملی حاکمیتی است و شکایت از آن نمی تواند منشا دریافت خسارت از دولت باشد. (محمودی، ۱۳۹۰: ۸۳)

اما اگر این مبنا را بپذیریم که ماهیت تقنینی داشتن موثر در خروج آن از اعمال نظارت قضائی است با سوالی روبرو خواهیم شد مبنی بر اینکه آیا آیین نامه های دولت و به خصوص آیین نامه های مستقل که دارای ماهیت تقنینی هستند از صلاحیت دیوان عدالت اداری خارج می شوند؟ در پاسخ باید گفت هرچند ماهیت آیین نامه نویسی تقنین است، اما تفاوتی بین انواع آیین نامه های دولتی نبوده و دیوان عدالت اداری در همه موارد صالح در رسیدگی است، لکن نوشتن آیین نامه، قانونگذاری نیست و همانطور که عده ای دیگر از اساتید هم به آن اشاره کرده اند مبنای مستثنی دانستن عمل تقنینی از نظارت قضائی ماهیت آن نیست، بلکه این استثناء نتیجه تفکیک قوا و جلوگیری از نفی استقلال قوا به وسیله یکدیگر است. به همین جهت صرفاً قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی از نظارت قضائی استثناء شده اند.<sup>۱</sup> (رضائی زاده، ۱۳۹۰: ۹۸) بنابراین مرجع امر تقنین مهم است، نه ماهیت تقنین و بر این اساس صرفاً اعمال تقنینی صادره از مجلس شورای اسلامی از گستره اعمال نظارت قضائی خارج هستند.<sup>۲</sup>

۱. البته نظارت بر مقررات دولتی توسط دیوان عدالت اداری مطابق با اصل تفکیک نسبی قوا بوده و این نوع از نظارت در قانون اساسی پذیرفته شده ولذا خدشه ای به استقلال قوا وارد نمی کند.

۲. دیوان عدالت اداری صلاحیت مجمع تشخیص مصلحت نظام را نیز در راستای امر تقنین مجلس شورای اسلامی تلقی کرده و در آراء خود به مصوبات مجمع رسیدگی نکرده است. به عنوان نمونه هیئت عمومی دیوان در دادنامه شماره ۵۲۰/۸۳ مورخ ۸۳/۱۰/۱۳ چنین رای داده است: «نظر باینکه ضوابط اخذ جرمه

آراء قضایی استثناء دیگری است که از اعمال نظارت دیوان عدالت اداری خارج است، چه اینکه روند اعتراض به آراء دادگاه‌ها در قوانین آمده و مراجع تجدید نظر مطابق با جایگاه محاکم و نسبت آنها با یکدیگر، در قوانین مربوطه پیش بینی شده است. علاوه بر این دیوان عدالت اداری، یک مرجع قضائی اداری است و اساساً برای رسیدگی به اعتراض نسبت به آراء قضائی ایجاد نشده است و چنین کارکردی با فلسفه تشکیل این نهاد، هماهنگی نخواهد داشت.

قابل ذکر است مراجعی مانند شورای دولتی فرانسه که ذیل قوه مجریه هستند نیز به طریق اولی نمی‌توانند به نظارت بر آراء قضائی ورود کنند؛ چرا که اولاً با ماهیت این نهاد در تنافی است و ثانیاً ناقض اصل تفکیک قوا خواهد بود.

صرفاً در کشورهایی مانند انگلستان که محاکم عمومی وظیفه نظارت قضائی بر اعمال دولت را بر عهده دارند چنین مسئله‌ای قابل تصور است و این مصداق هم از موضوع مورد بحث ما خارج است؛ چرا که در واقع این کار، همان تجدید نظرخواهی از آراء قضائی است که از ویژگی‌های بهره‌گیری از سیستم وحدت گرا در نظارت قضائی است. (محمودی، ۱۳۹۰: ۹۰) همچنین مسائل امنیتی، موضوعات تخصصی و فنی، موضوعات

دیرکرد مصوب ۶۸/۱۰/۵ از مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده و مصوبات مجمع مزبور در عداد قوانین محسوب می‌شوند لذا مورد از مصادیق مقررات مندرج در ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری خارج است، و شکایت بنحو موصوف قابل طرح در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری تشخیص نگردید. متن کامل رای در آدرس زیر قابل ملاحظه است:

<http://b2n.ir/56998>

همچنین در رای دیگری به شماره دادنامه ۷۰۸/۸۵ مورخ ۸۶/۱۰/۱۷ چنین رای داده است: «به موجب ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌ها و سایر مقررات دولتی از جهات مذکور در آن ماده قابل اعتراض و رسیدگی در هیأت عمومی دیوان است. نظر به جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام به شرح اصل یکصد و دوازده قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اینکه مصوبات مجمع مزبور از مصادیق مقررات دولتی مندرج در ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری محسوب نمی‌شود، بنابراین اعتراض شاکی نسبت به مصوبه مجمع قابل رسیدگی و امعان نظر در هیأت عمومی دیوان نیست.»

متن رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/74748>

پولی و مالی و امور خارجه به عقیده برخی و مستند به رویه محاکم انگلستان از اعمال نظارت قضائی خارج هستند. (فنازاد، ۱۳۹۲: ۴۲۶)

اگر چه رویه غالب نظام های حقوقی استثناء برخی از موارد مذکور از اعمال نظارت قضائی است اما در کشورهای مختلف تفاوت هایی هم وجود دارد؛ به عنوان مثال موضوع شکایت از قوانین عادی در فرانسه به رسمیت شناخته شده است. اصل ۶۱ قانون اساسی فرانسه شرایط و روند شکایت از قوانین را تبیین کرده است و طی آن اولاً ذینفع بودن مهم نیست و ثانیاً صرفاً باید معلوم شود که یک مقرر قانونی به حقوق و آزادی های تضمین شده در قانون اساسی خدشه وارد کرده است. همچنین شکایات در قالب سوال به شورای دولتی یا دیوان عالی کشور داده می شود و شورای دولتی نیز آنها را به شورای قانون اساسی جهت تصمیم گیری ارسال می کند. شورای قانون اساسی هم اگر قانون را مغایر قانون اساسی تشخیص دهد طبق اصل ۶۲ قانون اساسی فرانسه، آن قانون غیر قابل توشیح و اجرا خواهد بود.

## ۲. صلاحیت های هیئت عمومی

با عنایت به مباحثی که گذشت و محدوده نظارت قضائی بر اعمال دولت مشخص شد، حال به تبیین صلاحیت های هیات عمومی دیوان عدالت اداری در این زمینه پرداخته و البته با توجه به محدودیت هایی که برای نظارت قضائی توضیح دادیم استثنائات صلاحیت های هیئت عمومی نیز توضیح داده خواهد شد.

به استناد ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری<sup>۱</sup>، هیئت عمومی دیوان عدالت سه صلاحیت

۱. ماده ۱۲ - حدود صلاحیت و وظایف هیات عمومی دیوان به شرح زیر است:

۱ - رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین نامه ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری ها و مؤسسات عمومی غیردولتی در مواردی که مقررات مذکور به علت مغایرت با شرع یا قانون و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوءاستفاده از اختیارات یا تخلف در اجرای قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می شود.

۲ - صدور رأی وحدت رویه در موارد مشابه که آراء متعارض از شعب دیوان صادر شده باشد.

۳ - صدور رأی ایجاد رویه که در موضوع واحد، آراء مشابه متعدد از شعب دیوان صادر شده باشد.

تبصره - رسیدگی به تصمیمات قضائی قوه قضائیه و صرفاً آیین نامه ها، بخشنامه ها و تصمیمات رئیس قوه قضائیه و مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان و شورای



دارد که هر یک را توضیح خواهیم داد: ۱. رسیدگی به شکایات از آیین نامه‌های دولتی، ۲. صدور رای وحدت رویه ۳. صدور رای ایجاد رویه.

## ۱.۲. شکایت از مقررات دولتی

راجع به شکایت از مقررات دولتی چند بحث وجود دارد؛ اول اینکه هیئت عمومی طبق ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری صرفاً مرجع شکایت علیه مقررات دولتی است که شامل شکایت از تصمیمات نمی‌شود. البته مطابق برخی از آراء دیوان می‌توان چنین بیان کرد که هیئت عمومی دیوان مرجع شکایت از مقرراتی است که متضمن قواعد عام و کلی باشد و اساساً تقسیم صلاحیت‌های دیوان بین شعب و هیئت عمومی از این جهت بوده که در شعب بتوان از اعمال موردی دولت که ذینفع مشخص هم دارد شکایت کرد، اما هیئت عمومی که مرجع شکایت از اعمال عام دولت است، ذینفع بودن همه افراد جامعه در آن مفروض بوده و به همین دلیل در هیئت عمومی اثبات ذینفعی ضرورتی ندارد. هیات عمومی دیوان عدالت اداری صرفاً مقررات عام را قابل رسیدگی می‌داند و شکایاتی که از تصمیمات موردی و خاص است را در صلاحیت هیئت عمومی نمی‌داند. (مزارعی، ۱۳۹۲: ۲۶) دیوان معمولاً با استدلال زیر مقررهای که عام نباشد را رد می‌کند: «با توجه به اینکه موضوع مورد شکایت متضمن قواعد عام و کلی نیست بنابراین از مصادیق مقررات دولتی محسوب نمی‌شود و از قلمرو ماده ۱۹ خارج است.»<sup>۱</sup>

اگر مبنای فوق را بپذیریم می‌توان چنین نتیجه گرفت که اگر تصمیمی از سوی دولت اتخاذ شد و اثرات این تصمیم عام الشمول بود، می‌توان دعوی علیه آنرا در هیئت عمومی طرح کرد. البته این استدلال یک نمونه محقق هم دارد که مربوط به شکایت جمعی از نمایندگان مجلس از انتصاب سعید مرتضوی به ریاست سازمان تامین اجتماعی است که منجر به صدور رای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز شد.<sup>۲</sup> همچنین بعد از تصویب قانون سال ۹۲ نیز، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در دادنامه شماره ۱۰۰۵ مورخ

عالی امنیت ملی از شمول این ماده خارج است.

۱. به عنوان نمونه به دادنامه شماره ۸۸/۱۴۷ در تاریخ ۱۳۸۸/۲/۲۳ مراجعه کنید.

۲. رأی شماره ۲۶۱ هیئت عمومی دیوان در تاریخ ۱۳۹۱/۵/۱۴.

۹۲/۱۲/۱۲ تصمیمی عام الشمول را ابطال کرده است.<sup>۱</sup>

اما برای اثبات مدعای فوق از قانون دیوان عدالت اداری هم می توان مستنداتی ارائه داد. اول اینکه در قانون دیوان مصوب سال ۸۵ ذیل ماده ۱۹ که مربوط به صلاحیت های هیئت عمومی است مقرر شده که رسیدگی به شکایات از "آیین نامه ها و سایر نظامات و مقررات دولتی" در مواردی که "تصمیمات یا اقدامات یا مقررات مذکور" مخالف قوانین باشند و ... که از این عبارات می توان چنین نتیجه گرفت که اقدامات و تصمیمات در عبارت اخیر چیزی جدای از آیین نامه ها و مقررات دولتی هستند؛ بنابراین با وجود شرایطی می توان از برخی تصمیمات هم در هیئت عمومی شکایت کرد. اگر چه این استدلال مخالفی هم دارد و برخی معتقدند «ماده ۱۹ چنین قصد و نظری نداشته است که صلاحیت هیات عمومی را به تصمیمات موردی با اثر کلی توسعه دهد» (فلاح زاده، ۱۳۹۱: <http://b2n.ir/rhoghough>) و هر سه واژه "تصمیمات یا اقدامات یا مقررات مذکور" مواردی از آیین نامه هستند، چرا که در ابتدای ماده صحبتی از تصمیمات نیست و قانونگذار به چیزی که در ابتدا محل بحث نیست ارجاع نمی دهد. (ابریشم کش، ۱۳۹۲: ۲۶)

قابل ذکر است که در قانون مصوب سال ۹۲ واژه های "تصمیمات یا اقدامات" حذف شده و صرفاً "مقررات مذکور" وجود دارد.

اما دلیل دوم اینکه اگر در ماده ۱۲ قانون فعلی دیوان و یا ماده ۱۹ قانون سابق بحث راجع به آیین نامه ها و مقررات دولتی است چرا استثناء ذیل این ماده تصمیمات برخی نهادها را نیز در بر می گیرد؟! به نظر می رسد اگر قائل به این باشیم که این استثناء در مورد صلاحیت های هیئت عمومی است بنابراین قانونگذار نباید حرفی از تصمیمات به میان می آورد و حالا که چنین مقرر شده قانونگذار به امکان شکایت از تصمیمات عام الشمول در هیئت عمومی نظر داشته است.

در مورد فایده این بحث باید گفت اگر بتوان از تصمیمات عام الشمول به هیئت عمومی شکایت کرد دیگر نیازی به اثبات ذینفعی نیست؛ چراکه مطابق ماده ۱۷ قانون دیوان عدالت اداری اثبات ذینفع بودن صرفاً برای شکایت از تصمیمات در شعب دیوان ضروری است.<sup>۲</sup>

۱. متن کامل رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/55554>

۲. ماده ۱۷- شعب دیوان به شکایتی رسیدگی می کنند که شخص ذی نفع یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده

حال که حوزه موارد قابل شکایت در هیئت عمومی توضیح داده شده به این مسئله می‌پردازیم که خواهان و خوانده در هیئت عمومی چه کسانی هستند.

## ۱،۱،۲. خواهان در هیئت عمومی

در مورد اینکه چه کسانی می‌توانند به دیوان عدالت اداری شکایت کنند فراز و فرودهایی وجود دارد. اساتید حقوقی عموماً برای این موضوع دو نظریه را مطرح کرده‌اند. اول نظریه اختصاص جایگاه شاکی به مردم. دوم، صلاحیت مطلق دیوان در رابطه با شاکی که شامل اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق عمومی و خصوصی می‌شود. (موسی زاده، ۱۳۸۹: ۳۰۶) در این زمینه باید گفت هیچ یک از نظرات مذکور به صورت مطلق برای قرار گرفتن در جایگاه شاکی در دیوان عدالت اداری پذیرفته نیست و از آنجا که بین خواهان در شعب دیوان و خواهان در هیئت عمومی تفاوت وجود دارد، لازم است به تفکیک هر یک موضوع بررسی شود.

اصل ۱۷۰ قانون اساسی<sup>۱</sup> گویای یکی از صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری، مبنی بر رسیدگی به مقررات و آیین نامه‌های دولتی است که منجر به صدور رای ابطال می‌شود. صلاحیت رسیدگی به آیین نامه‌ها در ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری<sup>۲</sup> از صلاحیت‌های هیئت عمومی شمرده شده است. و موارد مذکور مستند ما برای تبیین خواهان و خوانده در هیئت عمومی خواهند بود.

اصل ۱۷۰ قانون اساسی چنین مقرر کرده است که «قضات دادگاه‌ها مکلفند از اجرای



قانونی وی، رسیدگی به شکایت را برابر قانون، درخواست کرده باشد.

۱. اصل ۱۷۰- قضات دادگاه‌ها مکلفند از اجرای تصویب نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.

۲. ماده ۱۲- حدود صلاحیت و وظایف هیأت عمومی دیوان به شرح زیر است:

۱- رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی غیردولتی در مواردی که مقررات مذکور به علت مغایرت با شرع یا قانون و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوءاستفاده از اختیارات یا تخلف در اجرای قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می‌شود.

تصویب نامه ها و آیین نامه های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هر کس می تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.»

عبارتی از اصل مذکور که برای تبیین خواهان در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مد نظر است عبارت "هر کس" می باشد که به صورت مطلق بیان شده است و می توان از آن تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق عمومی و خصوصی را استنباط کرده و چنین بیان نمود که تمامی اشخاص مذکور می توانند در جایگاه شاکی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری قرار بگیرند. به استناد همین برداشت در ماده ۱۲ قانون دیوان که صلاحیت های هیئت عمومی را بیان کرده است واژه " اشخاص حقیقی یا حقوقی" به تمامی افراد حقوق خصوصی و عمومی تفسیر می شود. همچنین در آراء هیئت عمومی دیده می شود که دیوان عدالت اداری شکایت شورای های اسلامی<sup>۱</sup>، شکایات سازمان بازرسی کل کشور<sup>۲</sup>، شکایت مرکز امور مشاوران حقوقی، وکلاء و کارشناسان قوه قضائیه<sup>۳</sup> و شکایت دیوان محاسبات<sup>۴</sup> را پذیرفته است.

این برداشت در قوانین عادی هم ظهور و بروز داشته است، کما اینکه در تبصره ۲ ماده ۲ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور چنین آمده است: «گزارش های بازرسی در ارتباط با آیین نامه و تصویب نامه و بخشنامه و دستورالعمل های صادره و شکایات اشخاص حقیقی و حقوقی غیر دولتی که حاکی از تشخیص تخلف در موارد فوق الذکر باشد جهت رسیدگی و صدور رای به دیوان عدالت اداری ارسال می گردد. رسیدگی به این گونه موارد به طور فوق العاده و خارج از نوبت خواهد بود.» و همچنین در تبصره ماده ۵ قانون نحوه اجرای اصل نودم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران هر چند به صورت ضمنی اما آمده است

۱. دادنامه شماره ۱۰۵ مورخ ۸۵/۲/۳۱ قابل دسترسی در آدرس:

<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/103581>

۲. دادنامه شماره ۲۳۹. قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/78339>

۳. دادنامه شماره ۴۸۳ مورخ ۸۷/۷/۲۸ قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/85654>

۴. دادنامه ۱۱۹ مورخ ۸۱/۴/۲ قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/46549>

که: «کمیسیون پس از بررسی لازم و احراز تخلف از دادگاه صالح تقاضای رسیدگی قضایی خارج از نوبت را می‌نماید. دادگاه مکلف است پس از صدور حکم نتیجه را به کمیسیون اطلاع دهد.» از طرفی در ماده ۵ قانون مذکور گفته شده «کمیسیون صرفاً به شکایاتی که از روش و طرز کار مجلس یا قوای مجریه و قضائیه باشد رسیدگی می‌نماید.» در این زمینه می‌توان چنین استدلال کرد؛ از آنجا که دیوان عدالت اداری هم از دادگاه‌های قوه قضائیه است و رسیدگی به شکایات علیه دولت نیز از صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری است، بنابراین می‌توان چنین برداشت کرد که منظور از دادگاه صالح دیوان عدالت اداری بوده و کمیسیون اصل ۹۰ می‌تواند از دیوان عدالت اداری تقاضای رسیدگی کند.<sup>۱</sup> همچنین می‌توان گفت هدف قانونگذار اساسی این بوده است که هیچ مقررۀ خلاف قانون و شرعی اجرایی نشود و لذا اینکه خواهان کیست مهم نخواهد بود.

بنابر آنچه که گفته شد هم اکنون همه اشخاص حقوق خصوصی و عمومی می‌توانند در هیئت عمومی طرح شکایت کنند و اشخاص حقوق عمومی لزوماً از قوه مجریه نبوده و سایر قوا و نهادهای اساسی نیز چنین امکانی دارند.

## ۲،۱،۲. خواننده در هیئت عمومی

در مورد اینکه چه کسانی در جایگاه خواننده‌ی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری قرار می‌گیرند نیز اختلاف نظرهایی وجود دارد. البته راجع به اینکه در هیئت عمومی صرفاً از اشخاص حقوق عمومی می‌توان شکایت کرد بحثی وجود ندارد، اما در مورد مصادیق اشخاص حقوق عمومی تشتت آراء وجود دارد. اینکه آیا می‌توان از آیین نامه‌های هر سه قوه شکایت کرد؟ آیا موسسات عمومی غیر دولتی و یا نهادهای صنفی و حرفه‌ای می‌توانند در جایگاه خواننده هیئت عمومی قرار بگیرند؟ از سؤالاتی است که به دنبال پاسخ مناسب برای آنها خواهیم بود.

اصل ۱۷۰ قانون اساسی در این زمینه از عبارت "آیین‌نامه‌های دولتی" استفاده کرده است و شورای نگهبان نیز در نظریه شماره ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ.... اصل ۱۷۰ را در پاسخ به

۱. اگر چه مطابق رویه دیوان عالی کشور و بدون توجه به ماهیت دعوا دادگاه صالحه، محاکم عمومی معنا شده‌اند. به عنوان مثال رای وحدت رویه شماره ۲۲۲ به تاریخ ۱۳۸۲/۶/۱۶ توسط شعب دیوان عالی کشور دادگاه صالحه را دادگاه‌های عمومی دادگستری دانسته است. (نجابت‌خواه، ۱۳۹۲: ۴۶۷)

درخواست رئیس قوه قضائیه<sup>۱</sup> چنین تفسیر کرده است: «با توجه به قرینه «قوه مجریه» در قسمت اخیر اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی مقصود از تعبیر «دولتی» در این اصل قوه مجریه است». همانطور که ملاحظه می‌شود این تفسیر صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری را کاهش داده و آیین نامه‌های سایر قوا را از محدوده اعمال نظارت قضائی خارج می‌کند.

راجع به تفسیر مذکور چند نکته قابل ملاحظه است که بیان می‌کنیم:

اول، سوال رئیس قوه قضائیه راجع به صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری بوده و صحیح این بود که سوال، ذیل هردو اصل ۱۷۰ و ۱۷۳ مطرح می‌شد، چرا که ضروری است این دو اصل را با هم در نظر گرفت و شایسته است تفسیر یک اصل قانون اساسی با سایر اصول در تناقض نباشد. برخی اساتید حقوقی اصل ۱۷۳ را مبنای اصلی صلاحیت دیوان عدالت اداری می‌دانند، چرا که صلاحیت عام در رسیدگی به تظلمات مردم علیه دولت را مقرر کرده است و در مقابل معتقدند اصل ۱۷۰ تکلیف قضات در مورد آیین نامه‌ها و تصویب نامه‌ها را مشخص می‌کند. (امامی، استوارسنگری، ۱۳۹۱: ۱۷۳) البته می‌توان گفت اصل ۱۷۰ علاوه بر معین کردن تکلیف قضات، صلاحیت دیوان را نیز بیان کرده است، اما به هر ترتیب اصل ۱۷۳ اطلاق دارد و شورای نگهبان اصل ۱۷۰ را مضیق تفسیر کرده است که تفسیر شورای مذکور با اطلاق اصل ۱۷۳ هماهنگی ندارد.

دوم، راجع به استدلال شورای نگهبان که قرینه قوه مجریه در اصل ۱۷۰ را اماره‌ای برای

۱. محضر شریف حضرت آیت‌الله العظمی...

دبیر شورای محترم نگهبان

همانطور که مستحضرید در اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی جمهوری اسلامی آمده است:

«قضات دادگاهها مکلفند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آئین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هرکس می‌تواند ابطال اینگونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.» خواهشمند است نظریه تفسیری آن شورای محترم را در این رابطه تبیین فرمائید که آیا محدوده اختیارات دیوان عدالت اداری در این اصل شامل تصویب‌نامه‌ها و آئین‌نامه‌های قوه مقننه و قضائیه و سازمانهای وابسته به آنها و همچنین مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی و مصوبات اداری شورای نگهبان و مجمع تشخیص و امثال آن نیز می‌شود یا مخصوص به تصویب‌نامه‌ها و آئین‌نامه‌های دولت به معنای قوه مجریه می‌باشد.

رئیس قوه قضائیه - سید محمود هاشمی شاهرودی

تفسیر دولت به قوه مجریه تلقی کرده است نیز به نظر نگارنده این استدلال صحیح است، اما باز هم با فلسفه وجودی دیوان عدالت اداری و اطلاق اصل ۱۷۳ هماهنگی ندارد. البته برخی بر این اعتقاد هستند که واژه قوه مجریه در اصل ۱۷۰ دلالتی برای تفسیر شورای نگهبان ندارد. (امامی، استوار سنگری، ۱۳۹۱: ۱۷۳)

سوم، شورای نگهبان بارها به استعلامات دیوان عدالت اداری راجع به آیین نامه‌های غیر از قوه مجریه پاسخ داده است که اگر بنا بر تفسیر شورای نگهبان از اصل ۱۷۰ باشد فقهای شورای نگهبان می‌بایست موضوع را متذکر می‌شدند. دیوان عدالت اداری در رویه گذشته خود به مصوبات سایر قوا نیز پرداخته است. به عنوان مثال بخشنامه‌ی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در تاریخ ۱۳۸۹/۱۱/۲۰ طی دادنامه شماره ۳۹۰<sup>۱</sup> و بخشی از آئین دادرسی دیوان عدالت اداری که مصوب شورای عالی قضائی بوده است طی دادنامه شماره ۵۹ مورخ ۶۸/۸/۱۶ ابطال شده اند.<sup>۲</sup>

دیوان عدالت اداری با صدور رای وحدت رویه در مورخ ۶۸/۷/۱۰ چنین مقرر کرد که دستگاه‌های دولتی نمی‌توانند در شعب دیوان طرح دعوا کنند و در این راستا "دولت" را به مفهوم موسع خود یعنی کل حاکمیت در نظر گرفته است؛ چرا که بر مبنای این رای، موسسات عمومی غیر دولتی را نیز دولتی تصور کرده و شکایت آنها را رد کرده است.

چهارم، در رابطه با واژه «دولت» باید گفت این واژه در قانون اساسی ۳۱ بار به صورت مجزا تکرار شده و البته در برخی اصول نیز با پیشوندهایی همراه شده است. اما نکته قابل توجه این است که در هر یک از این اصول با توجه به شواهد و قرائن موجود در خود اصل و سایر اصول، واژه دولت متفاوت معنا می‌شود. با دقت در اصول قانون اساسی دو معنا برای دولت استنباط می‌شود. اول، دولت به معنای عام که شامل حاکمیت و نظام سیاسی جمهوری اسلامی ایران می‌گردد؛ مانند اصول سوم، یازدهم و...، دوم، دولت به معنای هیئت وزیران مانند اصول پنجاه و دوم، هفتادونهم، یکصد و سی و پنجم و... .

اما در مورد دو اصل ۱۷۰ و ۱۷۳ غالب اساتید و صاحب نظران حقوق اساسی و اداری

۱. قابل دسترسی در آدرس :

<http://b2n.ir/43538>

۲. قابل دسترسی در آدرس :

<http://b2n.ir/49676>

معنای دولت در آنها را با توجه به یکدیگر معنا کرده و معتقدند دولت در این اصول به معنای حاکمیت است و هر سه قوه را در بر می گیرد که برخی دلایل این استنباط را ذکر می کنیم:

اصل ۱۷۳<sup>۱</sup> فلسفه وجودی دیوان عدالت اداری را بیان کرده و به صورت مطلق مأمورین یا واحدها یا آیین نامه های دولتی را محل شکایت مردم اعلام کرده است و هیچ قرینه ای مبنی بر اینکه آیین نامه های دولتی را منحصر به قوه مجریه کرده باشد وجود ندارد، ضمن اینکه "مأمورین و واحدها و آیین نامه ها" ممکن است متعلق به هر سه قوه باشند. (دلاوری <http://b2n.ir/75294>) (استوارسنگری، ۱۳۸۸: ۲۷۶)

اینکه دولت را در اصل ۱۷۰ صرفاً قوه مجریه بدانیم مخالف اصل مسئولیت پاسخگویی کارگزاران در صورت تعرض به حقوق مردم است و ضروری است که به ماهیت مسئله توجه کرده و اصل را تفسیر کنیم. (هاشمی، ۱۳۸۸: ۴۴۷)

محدود کردن اصل ۱۷۰ به قوه مجریه، امکان دادخواهی شهروندان را محدود کرده و بخشی از نهادهای حکومتی را از نظارت قضایی خارج می کند. ضمن اینکه این اصل ناظر به وظیفه قضات به معنای عام است و می بایست با توجه به سایر اصول تفسیر شود. (ویژه، ۱۳۸۸: ۱۲۰)

این تفسیر نوعی تبعیض بین شاغلان دستگاه های اداری کشور قائل شده است و این بر خلاف بندهای ۹ و ۱۴ اصل سوم قانون اساسی است. (دلاوری <http://b2n.ir/75294>)

پنجم، مطلب دیگری که می توان طرح کرد اینکه در ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری به امکان شکایت از آیین نامه ها و نظامات شهرداری ها و موسسات عمومی غیر دولتی در هیئت عمومی دیوان اشاره شده است که قاعدتاً از قوه مجریه خارج هستند، بنابراین همین مسئله قرینه ایست که بتوان ادعا کرد مقصود از دولت در اصل ۱۷۰ صرفاً قوه مجریه نیست. لازم به ذکر است که شورای نگهبان در لایحه ارسالی سال ۹۲، به این بخش ایراد گرفته و آن را مغایر اصل ۱۷۳ اعلام کرده است که نهایتاً این ماده با تایید مجمع تشخیص مصلحت

۱. اصل ۱۷۳: به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین نامه های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوانی به نام "دیوان عدالت اداری" زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می کند.

نظام تصویب شده است.<sup>۱</sup> همچنین در لایحه سال ۱۳۸۵ هم که این موضوع در ماده ۱۳ بیان شده بود با مخالفت شورای نگهبان مبنی بر اطلاق ماده و شمول آن بر واحدهای عمومی غیر دولتی مواجه شده و مجلس شورای اسلامی هم در اصلاحات خود، موسسات عمومی غیر دولتی را حذف کرده و فقط شهرداری‌ها باقی ماند که نهایتاً باز هم این ماده با تایید مجمع تشخیص مصلحت نظام به تصویب رسید. (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۷: ۸۵۸) البته در قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰ صرفاً شهرداری‌ها مورد اشاره بوده که شورای نگهبان به این بخش ایرادی نگرفته بود. از نظرات شورای نگهبان در این زمینه چنین برداشت می‌شود که گویی شورای نگهبان بین شهرداری‌ها و سایر موسسات عمومی غیر دولتی قائل به تفاوت است. به عقیده‌ی شورای نگهبان، شهرداری‌ها زیر نظر وزارت کشور و نهادهای انقلابی هم زیر نظر رئیس جمهور و یا مقام رهبری هستند که همه، از اعضای تشکیل دهنده قوه مجریه می‌باشند. بنابراین شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی جزئی از واحدهای دولتی هستند. (رستمی، حسینی پور، ۱۳۹۲: ۴۲) که به عقیده شورا می‌توانند از خوانندگان هیئت عمومی دیوان عدالت اداری باشند اما سایر موسسات عمومی غیر دولتی از چنین ویژگی برخوردار نیستند.

قابل ذکر است که تا قبل از قانون سال ۹۲ که موسسات عمومی غیر دولتی به صراحت در قانون نیامده و صرفاً شکایت علیه شهرداری‌ها در قانون دیوان پیش بینی شده بود، با تنقیح مناط و اینکه شهرداری به عنوان یک نمونه از موسسات عمومی غیر دولتی ذکر شده است، استدلال می‌شد که می‌توان از سایر مصادیق این موسسات به دیوان شکایت کرد. هر چند در این زمینه تفسیری از سوی مجلس شورای اسلامی انجام شد و رسماً تمام مصادیق مندرج در قانون فهرست موسسات عمومی غیر دولتی را داخل در صلاحیت دیوان دانست، این قانون تفسیر<sup>۲</sup> که ذیل ماده ۱۱ قانون دیوان مصوب سال ۶۰ انجام شد، در تاریخ ۱۳۷۴/۷/۱۹ بدون هیچ ایرادی به تایید شورای نگهبان رسید که از این مطلب رویه متغیر شورای نگهبان برداشت می‌شود.

۱. قابل دسترسی به آدرس :

[http://rc.majlis.ir/fa/legal\\_draft/show/720644](http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/show/720644)

۲. ماده واحده - با توجه به ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری رسیدگی به شکایات علیه نهادهای عمومی احصاء شده در قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیر دولتی نیز در صلاحیت دیوان عدالت اداری می‌باشد.

البته نظر مقابلی هم وجود دارد مبنی بر اینکه صلاحیت دیوان صرفا در مورد آن دسته از موسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی رسمیت دارد که در قانون مزبور تصریح شده است و این موارد حصری بوده و قابل تعمیم نخواهند بود. (نعیمی، ۱۳۸۸: ۲۳۸) اما باید گفت با توجه به قانون تفسیری مجلس و توضیحاتی که داده شد موسسات عمومی غیر دولتی در قانون مصوب سال ۸۵ نیز تمثیلی بوده و جدا کردن شهرداری ها از سایر موسسات عمومی غیردولتی وجه حقوقی ندارد، بنابراین دیوان عدالت صالح در رسیدگی به تمام مصادیق موسسات عمومی غیر دولتی خواهد بود.<sup>۱</sup> لازم به ذکر است نمونه بارز موسسه عمومی غیر دولتی که خارج از قانون فهرست است و دیوان عدالت به شکایات علیه آن رسیدگی می کند شوراهای اسلامی شهر و روستا هستند که آرای فراوانی از دیوان راجع به آنها موجود است.<sup>۲</sup> همچنین دیوان عدالت اداری به شکایت علیه سازمان بورس و اوراق بهادار<sup>۳</sup> و سازمان شهرداری ها و دهیاری های کشور<sup>۴</sup> که خارج از قانون فهرست هستند رسیدگی کرده است.

دیوان عدالت اداری خود را در مورد موسسات وابسته به موسسات عمومی غیر دولتی نیز صالح می داند و در آراء زیادی به شکایات علیه آنها رسیدگی کرده است<sup>۵</sup>، چرا که

۱. دیوان عدالت اداری قبل از تصویب قانون تفسیر ماده ۱۱ نیز به شکایت علیه موسسات عمومی غیر دولتی غیر از شهرداری ها و نهادهای انقلابی رسیدگی کرده است. به عنوان مثال در دادنامه ۲۲۸ مورخ ۶۹/۱۱/۹ به شکایت علیه شرکت خانه سازی ایران وابسته به سازمان تامین اجتماعی رسیدگی کرده است. برای ملاحظه متن کامل رای به آدرس زیر مراجعه کنید:

<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/101846>

همچنین شکایت از سازمان بورس و اوراق بهادار که یک موسسه عمومی غیر دولتی است. قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/79766>

۲. دادنامه های شماره ۴۳۸-۴۳۷، ۴۳۹-۴۳۶ و ۴۳۶ که همگی راجع به شکایت از شورای اسلامی شهرستان بوده است. (محمدی همدانی، ۱۳۸۷: ۶۰۹)

۳. دادنامه شماره ۱۷/۷۲ مورخ ۷۲/۲/۴ که راجع به شکایت از سازمان بورس و اوراق بهادار می باشد. قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/79766>

۴. دادنامه شماره ۷۰۲/۸۵ مورخ ۸۵/۱۰/۱۷ راجع به شکایت از سازمان شهرداریها و دهیاریهای کشور. قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/62692>

۵. دادنامه شماره ۸۴۵ مورخ ۸۷/۱۲/۱۱ در مورد شرکت سهامی خاص گروه پزشکی بزویه وابسته با بنیاد



ماهیت این موسسات نیز موسسه عمومی غیر دولتی است، ضمن اینکه قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیر دولتی به صراحت مؤسسات وابسته به مؤسسات مذکور را نیز در زمره آنها دانسته است.<sup>۱</sup> قابل ذکر است مؤسسات عمومی غیر دولتی و مؤسسات وابسته به آنها در آراء دیوان، جزئی از واحدهای دولتی (به معنای عام) قرار گرفته و نمی‌توانند در شعب شکایت کنند.<sup>۲</sup>

ششم، اشکال دیگری که می‌توان راجع به این نظر تفسیری به شورای نگهبان وارد دانست به شیوه تفسیر این اصل بر می‌گردد. شورای نگهبان در تفسیری که تاکنون ارائه کرده از رویه ی واحدی پیروی نکرده است. شورای نگهبان در برخی از نظرات متن محور عمل کرده و در برخی موارد نیز خود را به متن اصل محدود نکرده است. به عنوان مثال شورا طبق نظر تفسیری خود در تاریخ ۱۳۹۰/۶/۲ ذیل اصل ۱۳۸ بیان کرده که رئیس قوه قضائیه هم می‌تواند آیین‌نامه بنویسد<sup>۳</sup> و در واقع متن اصل ۱۳۸ موجب محدودیت برای شورا نشده و با توجه به ضرورت‌ها و واقعیت‌های حقوقی این اصل تفسیر شده است؛ چرا که رئیس قوه قضائیه ریاست یک قوه را بر عهده داشته و طبیعی است که از اختیار صدور آیین نامه برخوردار باشد. در مقابل شورای نگهبان در تفسیر اصل ۱۷۰ که موضوع بحث

مستضعفان و همچنین دادنامه شماره ۴۵۷ مورخ ۸۸/۵/۲۵ که راجع به مؤسسات وابسته به سازمان تبلیغات اسلامی است. (معاونت آموزش و پژوهش، ۱۳۸۹: ۲۳۶ و ۲۶۶)

۱. ماده واحده - واحدهای سازمانی مشروحه زیر و مؤسسات وابسته به آنها، مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی موضوع تبصره ماده ۵ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶ می‌باشند: ۱ - شهرداریها و شرکتهای تابعه آنان مادام که بیش از ۵۰ درصد سهام و سرمایه آنان متعلق به شهرداریها باشد و...

۲. دادنامه شماره ۱۴۶/۶۲ مورخ ۷۳/۱۱/۲۹: «... نظر به این که بنیاد مستضعفان و جانبازان در زمره نهادهای انقلابی (واحدهای دولتی) قرار دارد شکایت شرکتهایی نظیر شرکت ایران مارکو - بنیاد موتور که تمام یا بیش از ۵۰٪ سهام و سرمایه آنها متعلق به بنیاد مزبور است و در نتیجه شرکت دولتی محسوب می‌شوند، قابل رسیدگی در دیوان نمی‌باشد ...» قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/49484>

۳. نظر تفسیری شورای نگهبان راجع به اصل ۱۳۸: «بدیهی است رئیس قوه قضائیه نمی‌تواند برای دستگاههای خارج از این قوه آئین نامه وضع نماید، اما می‌تواند در حدود اختیارات مذکور در قانون اساسی، آئین نامه تصویب کند، در این صورت آئین نامه مصوب ایشان برای همه دستگاهها لازم الاتباع است.»

ماست مقید به متن اصل نظر تفسیری ارائه داده و توجه به سایر اصول مربوطه و فلسفه تشکیل دیوان عدالت اداری نکرده است. بنابراین اگر بناست که شورای نگهبان مقید به متن اصول باشد، باید این رویه در همه نظرات اعمال شود و با این ملاک تفسیر اصل ۱۳۸ نیز جایگاهی نخواهد داشت، چرا که از متن این اصل مجوز صدور آیین نامه توسط رئیس قوه قضائیه استنباط نمی شود.

البته موافقین نظریه حصر مفهوم و مصادیق واحدها و آیین نامه های دولتی به قوه مجریه نیز دلایلی بیان کرده اند: برخی از قوه مجریه و دولت یک معنای موسع ارائه کرده اند که با تمسک به آن از جهتی می توان نظر شورای نگهبان را توجیه کرد و مثلاً شهرداری ها را هم داخل در واحدهای دولتی دانست. طبق این نظر امروزه باید کلیه سازمان ها، تشکیلات و موسسات عمومی انتفاعی و غیر انتفاعی را که مستقیماً یا تحت نظارت قیمومیتی (نهادهای عدم تمرکز مانند شورای های اسلامی) اداره می شوند و بودجه آنها جزء اموال عمومی محسوب می شود را داخل در قوه مجریه دانست. (صدر الحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۳۶) همچنین گفته شده در حقوق اداری مقصود از واحدهای دولتی، سازمان هایی هستند که تحت اسامی و عناوین گوناگون عهده دار امور اجرایی و اداری باشند و تعمیم آنها به قوه مقننه و قضائیه صحیح نیست. (صدر الحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۳۸)

با توجه به اصل ۱۳۸ صرفاً وزرا و هیئت وزیران حق تصویب آیین نامه دارند، بنابراین منظور از آیین نامه های دولتی مصوبات قوه مجریه است و از نظر قانون اساسی، خوانده در دعای مطروح شده در دیوان صرفاً قوه مجریه خواهد بود. (هدایت نیا، ۱۳۸۲: ۴)

با عنایت به مطالب مذکور و دلایل طرفین باید گفت ضروری است جهت تحقق حاکمیت قانون و حق تظلم خواهی مردم معنای دولت در اصل ۱۷۰ را محدود به قوه مجریه ندانیم و صلاحیت های دیوان عدالت اداری را حداکثری تفسیر نماییم.

## ۱،۲،۱،۲. سازمان های حرفه ای و صنفی

موضوع دیگری که در زمینه خوانندگان هیئت عمومی دیوان عدالت اداری محل بحث است به برخی از نهادهای سیستم عدم تمرکز بر می گردد. سازمان های حرفه ای و صنفی مانند کانون وکلا، سازمان نظام پزشکی و... در رویه دیوان عدالت اداری نهادهایی خصوصی

تلقی شده‌اند که شکایت از آنها، قابل رسیدگی در دیوان نیست.<sup>۱</sup> البته دیوان عدالت اداری در رای‌ای که خلاف رویه عملی هیئت عمومی است به شکایت علیه کانون جهانگردی و اتومبیلرانی که یک نهاد صنفی رسیدگی کرده است.<sup>۲</sup>

در این زمینه باید گفت جدا از ماهیت نهادهای صنفی که در مورد آن اختلاف است و می‌توان آنها را موسسات عمومی غیر دولتی دانست، فلسفه تشکیل دیوان عدالت اداری تظلم خواهی و احقاق حقوق مردم از نهادهایی است که به نوعی از اختیارات و قدرت عمومی برخوردار هستند و ممکن است طی استفاده از این اختیارات حقی از مردم پایمال کنند که دیوان عدالت اداری در واقع وظیفه احقاق این حقوق را عهده دار شده است. راجع به ماهیت سازمان‌های حرفه‌ای و صنفی نیز با توجه به ویژگی‌هایی که دارند اطلاق موسسات عمومی غیردولتی به آنها (بر خلاف نظر دیوان عدالت اداری) صحیح به نظر می‌رسد.<sup>۳</sup>

۱. دادنامه شماره ۷۳/۸۴ مورخ ۱۳۷۳/۷/۳۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری که طی آن سازمان نظام پزشکی از عداد واحدهای دولتی خارج دانسته شده است. همچنین دادنامه شماره ۷۱۱ مورخ ۱۳۸۲/۱۲/۱۰ و دادنامه شماره ۳۵۴ مورخ ۸۵/۵/۲۹ در همین زمینه راجع به کانون وکلا صادر شده است. آرای مذکور به ترتیب قابل دسترسی در آدرسهای:

<http://b2n.ir/DIVANEDALAT>  
<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/103627>  
<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/103978>

۲. قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/75599>

۳. دیوان عدالت اداری نیز در رویه عملی خود در آراء مختلف ماهیت موسسات را مطابق شاخصه‌های مندرج در قانون مانند میزان سرمایه و ... ارزیابی کرده است. رای هیئت عمومی در دادنامه شماره: ۱۴۴۸/۸۶، ۱۴۴۹، ۱۴۵۰ مورخ ۸۶/۱۲/۷ بدین شرح است: «نظر به اینکه متجاوز از ۵۰ درصد سرمایه و سهام شرکت صنایع شیر ایران متعلق به صندوق بازنشستگی کشوری و شرکت سرمایه گذاری صندوق بازنشستگی کشوری از توابع سازمان بازنشستگی کشوری است و امور مهم شرکت مزبور توسط مسئولین و مامورین دولت اداره می‌شود و بخش خصوصی در آن نقشی ندارد، بنابراین شرکت صنایع ایران در زمره شرکتهای دولتی مذکور در بند (الف) ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ محسوب می‌شود و شکایت از تصمیمات و اقدامات یا ترک فعل آن شرکت در قلمرو ماده فوق‌الاشعار از جمله در امور استخدامی در صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری قرار دارد و دادنامه شماره ۱۲۳۱ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۹ صادره از شعبه هشتم تجدیدنظر دیوان عدالت اداری که بر این اساس صادر شده است صحیح و موافق قانون می‌باشد این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت

به طور کلی موسسات عمومی غیر دولتی از اقتدارات ناشی از قدرت عمومی برخوردار هستند؛ مضاف بر اینکه عناصر اصلی حکمرانی یعنی قابلیت پیش بینی پذیری، شفافیت، حاکمیت قانون و پاسخگویی هم بر این موسسات حاکم است. فلسفه تشکیل آنها هم بر پایه نظام عدم تمرکز فنی و بر اساس اصل اقتضائات اجرایی و اداری است که به منظور اجرای پاره‌ای از خدمات عمومی خاص این موسسات تشکیل می‌شوند و دارای استقلال حقوقی، مالی و اداری هستند و از سایر قوای حاکم و مراجع قانونی دیگر مجزا بوده و نظام حقوقی خاص خود را دارند. (رستمی، ۱۳۹۱: ۱۶)

موسسات عمومی غیر دولتی اولین بار در ماده ۵ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب سال ۱۳۶۶ تعریف شده اند: «موسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی از نظر این قانون واحدهای سازمانی مشخصی هستند که با اجازه قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارد، تشکیل شده و یا می‌شود.» در این تعریف سه شاخصه اصلی مد نظر قرار گرفته است؛ ۱- واحد سازمانی مشخصی هستند. ۲- بر اساس قانون به وجود آمده باشند. ۳- وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارند انجام دهند.

در سال ۱۳۸۶ با تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری و در ماده ۳ تعریف دیگری از موسسات عمومی غیر دولتی انجام شد: «واحد سازمانی مشخصی است که دارای استقلال حقوقی است و با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد شده یا می‌شود و بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) بودجه سالانه آن از محل منابع غیردولتی تأمین گردد و عهده‌دار وظایف و خدماتی است که جنبه عمومی دارد.» ویژگی‌های بیان شده در این تعریف عبارت است از: ۱- داشتن استقلال حقوقی ۲- تشکیل با تصویب مجلس شورای اسلامی (این شاخصه ابهامات موجود در قانون محاسبات عمومی را بر طرف می‌کند زیرا بر اساس قانون محاسبات عمومی این ابهام به وجود می‌آمد که مراجعی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی اختیار دادن مجوز به موسسات عمومی غیر دولتی را دارند یا خیر که این ابهام برطرف شده است) ۳- تأمین بیش از ۵۰٪ بودجه‌ی موسسه، از منابع غیر دولتی. ۴- عهده‌داری وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارند.

اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.» قابل دسترسی در آدرس:

با دقت در تعاریف و شاخصه‌های مذکور و تطبیق آنها با نهادهایی مانند قانون وکلا که دارای قانون تشکیل از مجلس شورای اسلامی، استقلال حقوقی، عهده دار بودن خدمت عمومی و سایر ویژگی‌ها هستند می‌توان گفت این نهادها موسسه عمومی غیر دولتی بوده و خصوصی تلقی کردن آنها وجهی ندارد.

نکته‌ای که قابل ذکر است اینکه بر اساس تبصره ماده ۵ قانون محاسبات، موسسات عمومی غیر دولتی مورد تایید این قانون باید ضمن فهرستی به تصویب مجلس برسند که این قانون در سال ۱۳۷۴ به تایید شورای نگهبان رسیده و البته الحاقاتی هم تاکنون داشته است، اما نهادهایی مانند قانون وکلا در این فهرست نیستند که می‌توان گفت علاوه بر اینکه این نهادها، ویژگی‌های موسسات عمومی غیر دولتی را دارند، حداقل مطابق با قانون مدیریت خدمات کشوری، موسسه عمومی غیر دولتی محسوب می‌شوند. همچنین راجع به حاکمیت قانون مدیریت خدمات کشوری و قانون محاسبات عمومی در این زمینه، می‌توان گفت از آنجا که قانون محاسبات عمومی راجع به امور مالی است، در این زمینه احکام این قانون حاکم است و در سایر زمینه‌ها احکام قانون مدیریت خدمات کشوری حاکمیت خواهند داشت.

### ۲،۲،۱،۲. شوراهای محلی

اما مصداق دیگر سیستم عدم تمرکز اداری شوراهای محلی هستند که راجع به قرار گرفتن آنها در جایگاه خواننده دیوان عدالت اداری مباحثی مطرح می‌باشد. به عقیده نگارنده و با توجه به توضیحاتی که از موسسات عمومی غیر دولتی گذشت باید گفت شوراهای شهر و روستا مشمول این موسسات می‌شوند و دیوان عدالت اداری نیز با همین مبنا شکایت از مصوبات شوراهای محلی را پذیرفته و ابطال هم کرده است. اما برخی از حقوقدانان معتقدند که تشکیل شورایهای محلی بر اساس اصل ۶ قانون اساسی و به اتکاء آراء عمومی است و نمی‌توان شوراهای محلی را با وزارتخانه‌ها، موسسات دولتی و موسسات عمومی غیر دولتی هم عرض دانست. شورا یک نهاد محلی است که صرفاً تحت نظارت قیمومیتی قدرت مرکزی قرار می‌گیرد و مقامات آن مستقیماً از سوی مردم انتخاب شده و به هیچ وجه، مصداقی از نهادهای دولتی (با تفسیر موسعی که گذشت) نیستند. بنابراین دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به مصوبات شوراهای محلی را ندارد. (زارعی، ۱۳۹۱: ۳۹) اما به نظر می‌رسد از آنجا که شوراهای محلی نیز از اقتدارات عمومی استفاده می‌کنند، از این منظر دیوان صالح

در رسیدگی به مصوبات این نهاد می باشد و آراء بسیاری در این زمینه از دیوان عدالت اداری صادر شده است<sup>۱</sup>؛ به عنوان مثال دیوان عدالت اداری در تاریخ ۸۷/۰۴/۲ مصوبه شورای اسلامی شهر اصفهان مبنی بر برقراری عوارض تفکیک فیزیکی و مستحذات را ابطال کرده است.<sup>۲</sup> قابل ذکر است دیوان عدالت اداری در یک رای کاملاً متفاوت که در تاریخ ۹۳/۴/۲۳ صادر کرده، رای به عدم صلاحیت هیئت عمومی راجع به رسیدگی به مصوبات شورای اسلامی روستا داده است<sup>۳</sup> و البته دیوان عدالت در رای دیگری که بازهم مربوط به بعد از تصویب قانون جدید است<sup>۴</sup> در دادنامه ۱۰۲۶ مورخ ۱۹/۱۲/۱۳۹۲ رای به ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر کرج داده است.<sup>۵</sup>

البته دیوان عدالت اداری در قبال شوراها برخوردی دوگانه اتخاذ کرده است. در ماده ۲۸ قانون تشکیلات و وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخابات شهرداران، آمده است که اعضای شورا برای اعتراض به سلب عضویت می توانند به دادگاه صالح مراجعه کنند و به نظر می رسد صحیح این باشد که این دعوی نیز در دیوان عدالت اداری قابل رسیدگی باشد اما هیئت عمومی دیوان در رای شماره ۷۵۹ خود را در این زمینه صالح

۱. دادنامه های شماره ۴۳۸-۴۳۷، ۴۳۶ و ۴۳۶ که همگی راجع به شکایت از شورای اسلامی شهر تهران بوده است. (محمدی همدانی، ۱۳۸۷: ۶۰۹)

۲. متن کامل رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/54238>

۳. متن رای هیئت عمومی به این شرح است: «مطابق بند ۱ ماده ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین نامه ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداریها و مؤسسات عمومی غیر دولتی در صلاحیت هیأت عمومی دیوان عدالت اداری قرار دارد. نظر به این که رسیدگی به درخواست ابطال مصوبات شورای اسلامی روستا از این حیث که در زمره صلاحیت احصاء شده در ماده قانونی فوق الذکر نیست، بنابراین موجبی برای رسیدگی به درخواست مذکور در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری وجود ندارد.» متن رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/79743>

۴. قانون جدید دیوان در تاریخ ۱۳۹۲/۳/۲۵ از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام موافق با مصلحت نظام تشخیص داده شد و مابقی مواد این قانون در تاریخ ۱۳۹۰/۹/۳۰ به تأیید شورای نگهبان رسیده است.

۵. متن کامل رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/hv>

ندانسته است.<sup>۱</sup>

اما جدا از این مطالبی که بیان شد موضوع دیگری راجع به شوراها قابل طرح است؛ در اصل ۱۰۵ قانون اساسی آمده است که تصمیمات شوراها نباید خلاف موازین شرع و قوانین کشور باشد. همچنین اصل ۱۰۳ قانون اساسی مقرر کرده است که استانداران، فرمانداران، بخشداران و سایر مقامات کشوری ملزم به رعایت تصمیمات شوراها هستند و به نوعی مصوبات آنها را ارزشی بالاتر از آیین نامه داده است و در مواردی که در صلاحیت شوراهاست دولت حق وضع مقرر ندارد. اما علی رغم این تصریحات در ماده ۸۰ قانون شوراها چنین آمده است که مصوبات شوراها نباید خلاف مقررات و قوانین باشد که با اخذ ملاک از این ماده می توان ارزشی پایین تر از آیین نامه های دولتی برای مصوبات شوراها قائل شد. دیوان عدالت اداری اختیار ابطال همه مقررات دولتی (آیین نامه، بخشنامه و ...) را دارد اما طبق قانون شوراها مصوبات شوراها پایین تر از آیین نامه تلقی شده است و دیوان عدالت اداری می تواند با استناد به ماده ۸۰ قانون مزبور مصوبه شوراهای محلی را به جهت مخالفت با آیین نامه دولتی ابطال کند. به نظر نگارنده حکم ماده ۸۰ قانون شوراها که طی اصلاحات اخیر اینچنین تغییر کرده است مغایر اصول ۱۰۳ و ۱۰۵ قانون اساسی است (اگر چه مورد ایراد شورای نگهبان نبوده است) و مصوبات مذکور ارزشی بالاتر از آیین نامه دارد، بنابراین دیوان عدالت اداری نباید مصوبات شوراها را به استناد مغایرت با آیین نامه های دولتی ابطال کند.

### ۳.۲.۱.۲ دانشگاه آزاد

دانشگاه آزاد اسلامی نیز از جهت اینکه بتواند از خوانندگان دیوان عدالت اداری قرار بگیرد یا خیر محل بحث و چالش می باشد. هیئت عمومی دیوان در رای شماره ۵۶/۷۳ مورخ ۱۳۷۳/۵/۲۲ دانشگاه آزاد اسلامی را از عداد واحدهای دولتی خارج و اعتراض نسبت به تصمیمات و مصوبات آن دانشگاه را قابل طرح و رسیدگی در دیوان عدالت اداری نمی داند.<sup>۲</sup> البته دیوان عدالت اداری صرفا دانشگاه آزاد را دولتی ندانسته است، حال آنکه در ماده ۵ اساسنامه مصوب سال ۸۹ دانشگاه آزاد بیان شده که: «دانشگاه موسسه ای غیر خصوصی و غیر دولتی ...» است، بنابراین دانشگاه آزاد خصوصی هم نیست، لکن همانطور

۱. متن کامل رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/104444>

۲. متن کامل رای قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/49938>

که شاخصه های موسسات عمومی غیر دولتی بیان شد باید اذعان کرد که دانشگاه آزاد یک موسسه عمومی غیر دولتی است و دیوان عدالت اداری می بایست صلاحیت رسیدگی به شکایات علیه آن را داشته باشد.

### ۳،۱،۲. استثنائات صلاحیت هیئت عمومی

در این زمینه باید گفت علی رغم اینکه صلاحیت های هیئت عمومی به واسطه نظر تفسیری شورای نگهبان و همچنین برخی از آراء وحدت رویه دیوان عدالت اداری به صورت غیر مستقیم محدود شده و استثنائاتی بر صلاحیت های هیئت عمومی وارد شده است، اما علاوه بر این موارد، در تبصره ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری که گویای صلاحیت های هیئت عمومی است استثنائاتی به صراحت بیان شده: «رسیدگی به تصمیمات قضائی قوه قضائیه و صرفاً آیین نامه ها، بخشنامه ها و تصمیمات رئیس قوه قضائیه و مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان و شورای عالی امنیت ملی از شمول این ماده خارج است.»

این استثنائات در قانون سال ۶۰ وجود ندارد و به نظر می رسد در این قانون که اولین قانون تشکیل دیوان عدالت اداری پس از انقلاب است صلاحیت هایی که برای دیوان به رسمیت شناخته شده با هدف تشکیل این نهاد و رسیدگی به شکایات مردم از دولت و احقاق حقوق آنها<sup>۱</sup> سازگارتر می باشد، به این دلیل که صلاحیت ها استثناءات کمتری داشت و در واقع اختیارات دیوان موسع تر بود. نکته ی قابل توجه هم اینکه، شورای نگهبان در تصویب این قانون ایرادی به این صلاحیت ها نگرفته است. این استثنائات در قانون سال ۸۵ ذیل ماده ۱۹ پیش بینی شده بود: «رسیدگی به تصمیمات قضائی قوه قضائیه و مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان قانون اساسی<sup>۲</sup>، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان، شورای عالی امنیت ملی و شورای عالی انقلاب فرهنگی از شمول این ماده خارج است.»

۱. مقصود ما احقاق حق مردم در مقابل دولت در حیطه صلاحیت های دیوان است و گر نه محاکم عمومی نیز در راستای احقاق حق مردم فعالیت می کنند.

۲. یک نمونه از رای هیئت عمومی نسبت به شکایت از شورای نگهبان: «نظر فقهای شورای نگهبان در خصوص تشخیص مغایرت یا عدم مخالفت مقررات و نظامات دولتی با احکام اسلامی و همچنین آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری قابل اعتراض و رسیدگی و امعان نظر در هیأت عمومی دیوان نیست و موردی برای اجابت درخواست شاکی در این زمینه وجود ندارد.» قابل دسترسی در آدرس:

اختلاف مهم قانون مصوب سال ۶۰ هم با دو قانون دیگر در زمینه صلاحیت‌ها، مربوط به همین استثنائات است که صلاحیت‌های دیوان را محدود کرده است. البته خروج تصمیمات و آراء دادگاه‌ها و سایر مراجع قضائی دادگستری و نظامی و دادگاه‌های انتظامی قضات دادگستری و ارتش از صلاحیت دیوان در تبصره ماده ۱۱ قانون سال ۶۰ هم وجود داشت که ذیل صلاحیت‌های شعب دیوان مطرح می‌شود.

راجع به استثنائات مذکور موضوع از این جهت قابل بحث است که آیا اساسا خروج نهادهای ذکر شده از صلاحیت دیوان عدالت اداری صحیح است یا خیر؟ و آیا مطلق تصمیمات و مصوبات آنها باید استثناء شود یا صرفا تصمیمات و مصوبات غیر اداری؟ آیا این تبصره شامل صلاحیت‌های شعب دیوان هم می‌شود و به عبارت دیگر این استثناء صرفا برای ماده ۱۲ بیان شده و یا به ماده ۱۰ هم قابلیت تسری دارد؟

همانطور که در مبحث اول ضمن موضوع گستره نظارت قضائی بیان کردیم، وجود برخی استثنائات در مورد اعمال نظارت قضائی قابل توجیه است و سایر نظام‌های حقوقی نیز این مطلب را پذیرفته‌اند که امور سیاسی، تقنینی، امنیتی و قضائی از جمله این موارد شمرده شد.

اما به استناد استدلال مذکور باید گفت که مصوبات و تصمیمات اداری، دارای دلایل موجهی مذکور مانند تقنینی بودن، امنیتی بودن و ... نیستند، بنابراین باید قابل ابطال در دیوان عدالت اداری باشند، حال آنکه در تبصره ماده ۱۲ قانون کنونی دیوان آیین نامه‌ها، بخشنامه‌ها و تصمیمات رئیس قوه قضائیه و تصمیمات قضائی قوه قضائیه از صلاحیت دیوان استثناء شده‌اند که تصمیمات قضائی قوه قضائیه به درستی استثناء شده است، اما آیین نامه‌ها، بخشنامه و تصمیمات رئیس قوه را به صورت مطلق بیان کرده است و تفاوتی میان اداری بودن یا قضائی بودن آنها گذاشته نشده است و به صورت مطلق شکایت از آنها در هیئت عمومی دیوان جهت دعوی ابطال را ممنوع کرده است. بنابراین هم اکنون می‌توان گفت که در هیئت عمومی دیوان صرفا تصمیمات غیر قضائی قوه قضائیه قابل طرح جهت ابطال است، البته اگر بپذیریم که در اینجا مقصود از تصمیمات موارد عام آن می‌باشد و گر نه از تصمیمات موردی نمی‌توان در هیئت عمومی شکایت کرد. ضمنا باید به این نکته توجه کرد که تصمیمات قوه قضائیه اعم از تصمیمات رئیس قوه است و آنها را نیز در بر خواهد گرفت، اما چون صراحتا تخصیص خورده و تصمیمات رئیس قوه از آن جدا شده است نمی‌توان تصمیمات غیر قضائی رئیس قوه را قابل طرح در هیئت عمومی دانست. همچنین

در مورد رئیس قوه قضائیه اگر آیین نامه ها، بخشنامه ها و تصمیمات اداری صادره از وی موجب تضییع حق شخصی شود می توان به شعب دیوان صرفا جهت احقاق حق شکایت کرد چرا که استثنائات مورد بحث راجع به هیئت عمومی است بنابراین از تصمیمات موردی جهت احقاق حق در شعب دیوان می توان شکایت کرد و در قانون استثنائی برای شعب در این زمینه وجود ندارد، و لذا با توجه به اطلاق تبصره ی مورد بحث صرفا طرح دعوی ابطال در هیئت عمومی امکان قانونی نخواهد داشت. اشکال مذکور راجع به مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان و شورای عالی امنیت ملی نیز وجود دارد که به صورت مطلق بیان شده و بین تصمیمات اداری و غیر اداری آنها قائل به تفاوت نشده است که صحیح به نظر نمی رسد و هم اکنون طرح دعوی ابطال تصمیمات نهادهای مذکور به صورت مطلق (اداری و غیر اداری) در هیئت عمومی دیوان غیر ممکن است و صرفا می توان در شعب دیوان با اثبات ذینفعی، دعوی احقاق حق را مطرح کرد. به عنوان مثال کارمندی که طی یک مقرر اداری در مجمع تشخیص مصلحت نظام ظلمی به او شده و حقی از او پایمال شده است نمی تواند ابطال آن را از هیئت عمومی در خواست کند اما می تواند به شعب دیوان جهت احقاق حق شکایت کند.

نکته دیگری که راجع به این استثنائات باید متذکر شد عدم ذکر برخی نهادهاست که شایسته بود از اعمال نظارت قضایی مستثنا شوند. شورای عالی انقلاب فرهنگی<sup>۱</sup> و شورای

#### ۱. برخی از وظایف شورای عالی انقلاب فرهنگی

تدوین و تصویب اصول، اهداف، سیاست ها و برنامه ریزی فرهنگی و علمی کشور، تدوین نقشه مهندسی فرهنگی کشور و روزآمد نمودن آنها.

تهیه و تدوین نقشه جامع علمی کشور. تهیه و تدوین طرح توسعه و تحول نظام پژوهش و تعلیم و تربیت کشور. برنامه ریزی برای مواجهه ی فعال و مبتکرانه با تهاجم فرهنگی دشمنان با استفاده هدفمند از روش های کارآمد. سیاست گذاری، حمایت و بهره گیری از نظریه پردازی، و ایجاد و زمینه سازی و مناظره در حوزه فرهنگ و علمی. برنامه ریزی و تهیه طرح های خاص برای شناسایی، جذب و ارتقاء بهره مندی از نخبگان، تربیت و پرورش علمی و معنوی استعداد های درخشان و بهره گیری از توانایی ها و ابتکارات و خلاقیت های آنان در حوزه فرهنگ و علم. تصویب ضوابط و معیارهای اساسی تأسیس مؤسسات و مراکز علمی، فرهنگی، تحقیقاتی، فرهنگستان ها، دانشگاه ها و مراکز پژوهشی و تصویب اساسنامه دانشگاه های خاص.. تهیه، تدوین و تصویب ضوابط کلی گزینش مدیران فرهنگی و علمی کشور، استادان، معلمان و دانشجویان. سیاست گذاری

عالی فضای مجازی<sup>۱</sup> دو نهادی هستند که در برخی موارد به امور تقنینی می‌پردازند، بنابراین شایسته است که تصمیمات عام و مصوبات غیر اداری این نهادها از صلاحیت هیئت عمومی خارج شوند، هر چند می‌توان ابطال مصوبات اداری این نهادها را از هیئت عمومی درخواست کرد. قابل ذکر است که شورای عالی انقلاب فرهنگی در قانون سال ۱۳۸۵ در این استثنائات ذکر شده بود و به صورت مطلق مصوبات و تصمیمات آن از شمول ماده ۱۹ این قانون خارج شده بود که در قانون سال ۹۲ که هم اکنون اجرا می‌شود به طور کامل حذف شده که اشتباهی از سوی شورای نگهبان ارزیابی می‌شود؛ چرا که هیچ تذکری نسبت به حذف آن در اصلاحات مجلس داده نشده است.

اشاره به متون لوایح ابتدایی سال ۸۵ و ۹۲ قانون دیوان که بعد از تصویب مجلس شورای اسلامی به شورای نگهبان ارائه شده است نیز نکات قابل توجهی دارد؛ در لایحه سال ۸۵ به صورت کلی رسیدگی به شکایت علیه مصوبات و تصمیمات اداری قوای سه گانه، نهادها و موسسات عمومی غیر دولتی از صلاحیت‌های هیئت عمومی دیوان شناخته شده بود و هیچ استثناء و تبصره‌ی دیگری وجود نداشت که با ایراد شورای نگهبان مبنی بر ورود مصادیق خارج از قوه مجریه به صلاحیت دیوان مواجه شد و مجلس شورای اسلامی هم در اصلاحیه آن علاوه بر حذف تقسیم بندی تصمیمات اداری، استثنائات مورد بحث را ضمن یک تبصره اضافه می‌کند که شورای



برای تعیین سهم اعتبارات فرهنگی، علمی، پژوهشی و فناوری و تعیین جهت‌گیری و اولویت هزینه‌کرد اعتبارات در برنامه‌های پنج‌ساله و بودجه‌های سالیانه  
برای ملاحظه کامل شرح وظایف شورای عالی انقلاب فرهنگی به آدرس زیر مراجعه کنید:

<http://b2n.ir/24989>

۱. برخی از وظایف شورای عالی فضای مجازی:

- تصمیم سازی و ارائه پیشنهاد سیاستها و برنامه های کلان حمایت از تولید محتوای فضای مجازی جهت ارتقای کمی و کیفی تولیدات متنوع و مبتنی بر ارزشهای انقلابی و اسلامی جهت تصویب در شورای عالی..سیاستگذاری در خصوص تشویق و ترغیب مستمر بخش های خصوصی و مردمی برای فعال شدن در عرصه تولید محتوای مطلوب فضای مجازی و گسترش بازار کسب و کار و اشتغالزایی در این عرصه در چارچوب مصوبات شورای عالی سیاستگذاری جهت حمایت از ایجاد زیرساختهای موردنیاز تولیدکنندگان محتوا در چارچوب مصوبات شورای عالی.

برای ملاحظه کامل شرح وظایف شورای عالی فضای مجازی به آدرس زیر مراجعه کنید:

<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/827902>

نگهبان این بار هیچ ایرادی به ماده نمی‌گیرد. در لایحه قانون سال ۱۳۹۲ که مجلس شورای اسلامی به شورای نگهبان ارسال کرده است ذیل ماده ۱۲ سه تبصره وجود داشت که طی آن به درستی، اعتراض به تصمیمات اداری قوه قضائیه و سازمان‌های وابسته، تصمیمات اداری قوه مقننه و همچنین مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی که خارج از حدود اختیارات آن باشد داخل در صلاحیت هیئت عمومی دیوان پیش بینی می‌شود که این بار هم شورای نگهبان شکایت از تصمیمات اداری قوه مقننه و قضائیه را خلاف اصل ۱۷۳ و ۱۷۰ و انحصار واژه «دولت» در قوه مجریه تلقی کرده و در مورد شورای عالی انقلاب فرهنگی هم علاوه بر اصول فوق ایراد اصل ۵۷ را هم می‌گیرد، و به این ترتیب مجلس شورای اسلامی هم در اصلاحات خود این موارد را حذف می‌کند. البته اشتباهی که رخ داده این است که شورای عالی انقلاب فرهنگی به طور کلی از استثنائات ذیل ماده ۱۲ خارج شده است و می‌توان از مصوبات شورا به دیوان شکایت کرد. در این زمینه باید گفت مطابق رویه دیوان عدالت اداری در زمان حاکم بودن قانون سال ۶۰ هیچ استثنائی وجود نداشته و دیوان به اعتراضات علیه مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی رسیدگی کرده و رای به ابطال آنها داده است<sup>۱</sup> و هم اکنون نیز می‌توان ابطال مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی را از هیئت عمومی دیوان خواست، حال آنکه برخی از مصوبات این نهاد جنبه تقنینی دارند و شایسته است از گستره نظارت قضائی خارج شوند و البته تصمیمات و مصوبات اداری و خارج از صلاحیت این نهاد می‌بایست قابل ابطال و اعتراض باشد.

اما سوال دیگری که مطرح کردیم این بود که آیا تبصره ذیل ماده ۱۲ قابل تسری به ماده ۱۰ قانون دیوان هست یا خیر؟

پاسخ اینکه اگر واژه "تصمیمات" در این تبصره را به معنای تصمیمات موردی بگیریم می‌توان گفت چون به تصمیمات اشاره کرده و رسیدگی به تصمیمات در صلاحیت شعب است، می‌توان استثنائات این تبصره را به شعب دیوان نیز تسری داد. در این صورت اشکالاتی مطرح می‌شود که چرا این استثناء ذیل ماده دیگری آمده و همچنین در خود تبصره بیان شده که موارد گفته شده از شمول این ماده (۱۲) خارج می‌شوند. بنابراین باید این واژه را به معنای تصمیمات عام معنا کرد که حکم آیین نامه‌ها را پیدا می‌کنند و می‌توان ابطال آنها را از هیئت عمومی خواست یا اینکه بگوییم قانونگذار به اشتباه واژه "تصمیمات"

۱. ابطال مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در مورد احکام صادره توسط هیأت مرکزی گزینش دانشجو به شماره دادنامه ۲۹۷-۲۹۸-۲۹۹-۳۰۰ مورخ ۷۸/۸/۹. قابل دسترسی در آدرس:

را در این تبصره استفاده کرده است.

## ۱،۳،۱،۲. اثر آراء ابطالی دیوان

در مورد اثر رای ابطال دیوان نیز باید گفت راجع به مصوبات خلاف شرع، بطلان از زمان صدور مصوبه دانسته شده ولی اثر این رای در مورد مصوبات خلاف قانون را، زمان صدور رای ابطال تلقی کرده اند<sup>۱</sup> هر چند هیئت عمومی اختیار این را دارد که اثر ابطال را در برخی موارد از زمان تصویب اعلام کند اما به نظر می‌رسد نباید تفاوتی بین موارد خلاف قانون و شرع باشد و گویی آیین نامه‌ای که خلاف قانون اساسی است می‌تواند تا مدتی هر چند محدود، ناقض حقوق و آزادی‌های اساسی مردم باشد. شورای نگهبان در همین مورد نظر تفسیری ذیل اصل ۱۷۰ در سال ۱۳۷۹ ارائه کرده است «نسبت به ابطال ... [مقررات دولتی]، اصل یکصد و هفتادم به خودی خود اقتضاء بیش از ابطال را ندارد، لکن چون ابطال موارد خلاف شرع مستند به تشخیص فقهاء شورای نگهبان است و از مصادیق اعمال اصل چهارم قانون اساسی می‌باشد، فلذا ابطال از زمان تصویب آنها خواهد بود». (مجموعه‌ی نظریات شورای نگهبان، ۱۳۸۱: ۲۹۶) ملاحظه می‌شود که شورای نگهبان نظری راجع به زمان ابطال مقررات خلاف قانون نداده و لذا همچنان امکان نقض حقوق مردم وجود دارد.

قابل ذکر است مطابق ماده ۹۲ قانون دیوان، اگر مصوبه‌ای ابطال شود، دولت موظف به رعایت مفاد رای هیئت عمومی در سایر مصوبات است و نمی‌تواند با همان محتوای سابق مقررهای تصویب کند، چنانچه چنین اتفاقی محقق شود رئیس دیوان موضوع را خارج از نوبت بدون رعایت مفاد ماده ۸۳<sup>۲</sup> و فقط با دعوت نماینده مرجع تصویب کننده، در هیأت عمومی مطرح می‌نماید.

## ۲،۲. صدور آراء ایجاد رویه و وحدت رویه

صلاحیت ایجاد رویه و صدور رای وحدت رویه از مواردی است که در قانون سال ۸۵

۱. ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری: اثر ابطال مصوبات از زمان صدور رأی هیأت عمومی است مگر در مورد مصوبات خلاف شرع یا در مواردی که به منظور جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص، هیأت مذکور اثر آن را به زمان تصویب مصوبه مترتب نماید.

۲. ماده ۸۳ - مدیر دفتر هیأت عمومی نسخه‌ای از درخواست و ضmann آن را برای مرجع تصویب کننده، ارسال می‌کند. مرجع مربوط مکلف است ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ، نسبت به ارسال پاسخ اقدام کند. در هر صورت، پس از انقضای مهلت مزبور، هیأت عمومی به موضوع رسیدگی و تصمیم مقتضی اتخاذ می‌نماید.

ذیل صلاحیت های هیئت عمومی پیش بینی شد و در قانون سال ۹۲ هم این صلاحیت برای هیئت عمومی شناسایی شده است.

صدور رای وحدت رویه مطابق بند ۲ ماده ۱۲ در موارد مشابهی است که آراء متعارض از شعب دیوان صادر شده باشد. همچنین طبق ماده ۸۹ نیز "این رأی برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است." رای ایجاد رویه نیز مطابق بند ۳ ماده ۱۲ در مواردی است که موضوع واحد باشد و آراء مشابه متعددی از شعب دیوان در آن زمینه صادر شده باشد. قانونگذار در ماده ۹۰ توضیح بیشتری از جزئیات ایجاد رویه را بیان کرده است که طبق آن باید راجع به موضوع واحد حداقل پنج رأی مشابه از دو یا چند شعبه دیوان صادر شده باشد و در صورتی که هیأت عمومی آراء صادر شده را صحیح تشخیص دهد، آن را برای ایجاد رویه تصویب می نماید. همچنین در مورد اثر رای ایجاد رویه چنین مقرر شده که "این رأی برای سایر شعب دیوان، ادارات و اشخاص حقیقی و حقوقی مربوط لازم الاتباع است." و مشخص نیست چرا لازم الاتباع بودن آراء وحدت رویه و ایجاد رویه با عبارات متفاوتی از یکدیگر بیان شده در حالی که در عمل هر دو برای سایرین لازم الاتباع هستند.

قابل ذکر است که تبصره ماده ۹۰ اثر عملی صدور رای ایجاد رویه را نیز چنین بیان کرده است: «پس از صدور رأی ایجاد رویه، رسیدگی به شکایات موضوع این ماده در شعب دیوان به صورت خارج از نوبت و بدون نیاز به ارسال نسخه ای از دادخواست و ضامم آن برای طرف شکایت، انجام می گیرد.» می توان گفت مهمترین فایده ایجاد رویه، جلوگیری از اطاله دادرسی است که از چند جهت به این مسئله توجه شده است چرا که اولاً نیازی به ارسال دادخواست به طرف شکایت نیست و رسیدگی هم خارج از نوبت انجام می شود و ثانیاً از آنجا که رای ایجاد رویه در این زمینه صادر می شود، صدور آراء دعاوی مشابه بعدی نیازی به بررسی ماهوی مجدد نخواهند داشت و می توان رای را به سرعت صادر کرد.

### ۳. ارتباط صلاحیت دیوان با صلاحیت رئیس مجلس در نظارت بر مقررات دولتی

قانون اساسی در اصول ۸۵ و ۱۳۸ مقرر کرده است که دولت مصوبات خود را ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس برساند تا در صورتی که رئیس مجلس مصوبات دولت را خلاف قوانین مصوب مجلس تشخیص دهد آنها را برای تجدید نظر به دولت بازگرداند و در صورت عدم تجدید نظر دولت در مصوبه های مذکور آنها را ملغی الاثر

اعلام کند. همانطور که گفته شد اصل ۱۷۰ قانون اساسی نیز ابطال مقررات دولتی را در صلاحیت دیوان عدالت اداری نیز دانسته است. اینکه ارتباط نظر رئیس مجلس و دیوان عدالت اداری چگونه است؟ و احيانا به هنگام تعارض نظرات آنها کدامیک ارجح است محل تامل است که تبیین آن خواهیم پرداخت:

سابقا در تاریخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۴ ذیل قانون استفساریه ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری، مجلس شورای اسلامی چنین تصویب کرد که در موارد تعارض، نظر دیوان عدالت اداری ارجحیت دارد<sup>۱</sup> اما چندی بعد در تاریخ ۱۳۸۸/۱/۳۰ مجلس شورای اسلامی طی تصویب اصلاحیه قانون «نحوه اجراء اصل هشتاد و پنجم و یکصد و سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی» نظر رئیس مجلس را بر نظر دیوان ارجح دانست<sup>۲</sup> و استفساریه سابق نیز نسخ گردید که چنین مقرر شد: «این قانون از تاریخ تصویب لازم‌الاجراء است و شامل موارد قبلی که نظر ریاست مجلس رعایت نگردیده نیز می‌شود. همچنین کلیه قوانین مغایر از جمله قانون استفساریه ماده (۲۵) قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۱۴ نسخ می‌شود.» با وجود این مصوبه صلاحیت دیوان کاهش پیدا کرده است و نظر رئیس مجلس در موارد تعارض نافذ خواهد بود، بر خلاف اینکه برخی تصویب این قانون را موثر در کاهش صلاحیت دیوان ندانسته‌اند. (شریعت باقری، ۱۳۸۸: ۹)

نکته‌ای که وجود دارد اینکه بین نظرات رئیس مجلس و دیوان عدالت اداری راجع به مقررات دولتی، در یک حالت شاهد تعارض نخواهیم بود و در یک حالت نیز تعارض بین مجلس و دیوان پیش خواهد آمد؛ حالتی که تعارضی وجود ندارد اینکه رئیس مجلس یا دیوان عدالت اداری در نظارت بر مصوبه‌ای از دیگری پیشی بگیرند و زودتر آن را ابطال کنند که در این صورت مقرره‌ای وجود ندارد که دیگری به آن نظارت بکند. اما در حالتی که

#### ۱. نظر مجلس :

در صورت تعارض نظر دیوان عدالت اداری و ریاست مجلس شورای اسلامی (موضوع اختیارات ذیل اصل هشتاد و پنجم (۸۵) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران)، نظر دیوان عدالت اداری لازم‌الاجراء است. برای ملاحظه متن استفساریه به آدرس زیر مراجعه کنید:

<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/93736>

۲. تبصره ۸- در مواردی که رئیس مجلس شورای اسلامی مصوبات، آئین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های مقامات مذکور در اصول هشتاد و پنجم (۸۵) و یکصد و سی و هشتم (۱۳۸) قانون اساسی را مغایر با متن و روح قوانین تشخیص دهد نظر وی برای دولت معتبر و لازم‌الاتباع است و دیوان عدالت اداری نسبت به این گونه موارد صلاحیت رسیدگی ندارد. تطابق تصمیمات مقامات مذکور با موارد ذکر شده با رئیس مجلس شورای اسلامی می‌باشد.

هر کدام از مراجع مذکور ایرادی به مصوبه وارد ندانند اگر مرجع دیگر آنرا ابطال کند در اینجا تعارض پیش خواهد آمد که هم اکنون نظر رئیس مجلس بر نظر دیوان عدالت اداری ارجحیت دارد. به عنوان مثال اگر در مورد مقرره ای رئیس مجلس اعلام مغایرت نکند، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نمی تواند به استناد مخالفت با قوانین حکم به ابطال آن مقرردهد. البته هیئت عمومی دیوان طی رای شماره ۴۶۲ مورخ ۸۹/۱۰/۲۷ چنین اعلام کرده است که حکم مذکور و ارجحیت نظر رئیس مجلس شامل شکایات مبنی بر خلاف شرع بودن مقررات که نظر فقهای شورای نگهبان در مورد آنها لازم است نمی شود.<sup>۱</sup>

لازم به ذکر است که حیطه نظارتی رئیس مجلس و دیوان عدالت اداری تفاوت هایی عمده دارد. نظارت رئیس مجلس شامل موارد مندرج در اصول ۸۵ و ۱۳۸ می شود این موارد عبارت اند از: نظارت بر مصوبات کمیسیون های متشکل از چند وزیر، آیین نامه ها و تصویب نامه های صادره توسط وزرا و هیات وزیران، اساسنامه سازمان ها، شرکت ها، موسسات دولتی یا وابسته به دولت. اما نظارت دیوان عدالت اداری بر مقررات دولتی عام تر است و شامل هر مقرره ای می شود. محدوده نظارتی دیوان عدالت اداری علاوه بر مواردی که در صلاحیت رئیس مجلس است شامل تصمیمات نمایندگان ویژه رئیس جمهور<sup>۲</sup>، تصمیمات اجرائی وزراء، استانداران و ... همچنین بخشنامه ها و دستورالعمل های صادره از این مقامات، مصوبات شورای عالی اداری<sup>۳</sup>، و... را در بر می گیرد و همانطور هم که قبلا گفته شد، از تصمیمات اداری سایر قوا نیز می توان در شعب دیوان طرح شکایت کرد.

۱. قابل دسترسی به آدرس:

<http://b4n.ir/89496>

۲. دیوان عدالت اداری تصمیمات نمایندگان ویژه رئیس جمهور را در حکم آیین نامه دانسته و به شکایات علیه تصمیمات آنها رسیدگی کرده و رای به ابطال هم داده است. به عنوان نمونه دادنامه شماره ۵۶۲ مورخ ۱۵/۸/۱۳۹۱ که با شکایت سازمان بازرسی از تصمیم نماینده ویژه رئیس جمهور صورت گرفته و منجر به ابطال بخشی از تصمیم شده است.

۳. مصوبات شورای عالی اداری مورد نظارت رئیس مجلس قرار نمی گیرد اما دیوان عدالت اداری به شکایات رسیده در مورد آنها رسیدگی می کند. هیئت عمومی دیوان در دادنامه شماره ۲۲ مورخ ۱۳۷۸، ۲، ۱۱ به ابطال بخشهایی از مصوبه جلسه هشتاد شورای عالی اداری در خصوص تعیین مدیران و مسئولان صدا و سیما رای داده است. قابل ذکر است شورای عالی اداری در مقام دفاع از خود مصوبات خود را در حد مصوبات هیئت وزیران تلقی کرده است.

برای ملاحظه متن رای به آدرس زیر مراجعه کنید:

<http://rc.majlis.ir/fa/law/show/102144>

در مورد نمایندگان ویژه رئیس جمهور شورای نگهبان ذیل اصل ۱۲۷ چنین نظر تفسیری ارائه کرده است: «با استحضار اینکه اصل (۱۲۷) مربوط به امور اجرایی است الزام به ارسال تصمیمات مذکور در اصل (۱۲۷) قانون اساسی به رئیس مجلس خلاف قانون اساسی شناخته شد.»<sup>۱</sup> البته باید گفت اگرچه تصمیمات نمایندگان ویژه صرفاً اجرایی است و به رئیس مجلس ارسال نمی‌شود اما ممکن است نمایندگان رئیس جمهور از حیثه صلاحیت خود تجاوز کرده و اقدام به اخذ تصمیمات غیر اجرایی (مقررات گذاری) نمایند به همین دلیل شورای نگهبان در پاسخ به رئیس مجلس، راجع به تشخیص این مسئله چنین بیان کرده است: «تشخیص موضوع و تعیین مصداق و تطبیق آن با اصول مذکور و تفسیر به عمل آمده به عهده خود جنابعالی است، نیازی به اظهار نظر شورای نگهبان ندارد. (اداره کل تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، ۱۳۸۱: ۲۰۴) ضمانت اجرای نظرات رئیس مجلس هم راجع به مصوبات دولت طی رای تفسیری شورای نگهبان ذیل اصل ۸۵ قانون اساسی مشخص شده است: «هیأت وزیران پس از اعلام نظر رئیس مجلس شورای اسلامی مکلف به تجدیدنظر و اصلاح مصوبه خویش است؛ در غیر این صورت پس از گذشت مهلت مقرر قانونی، مصوبه مورد ایراد ملغی‌الاثرب خواهد شد.»<sup>۲</sup>

بنابر آنچه گفته شد اگرچه حیثه وظایف رئیس مجلس شورای اسلامی و دیوان عدالت اداری در مواردی مشابه است لکن اختیارات دیوان راجع به نظارت بر مقررات دایره وسیعتری دارد اما با این وجود در موارد تعارض نظرات رئیس مجلس و دیوان عدالت اداری هم اکنون نظر رئیس مجلس ارجحیت دارد.

۱. قابل دسترسی در آدرس :

<http://b2n.ir/58252>

۲. قابل دسترسی در آدرس:

<http://b2n.ir/shoraa>

## نتیجه گیری

نظارت قضائی بر مقررات دولتی در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری صورت می گیرد. مطابق اصل ۱۷۰ قانون اساسی که مقرر کرده است هر کسی می تواند ابطال مقررات دولتی را از دیوان عدالت اداری بخواهد می توان گفت تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق عمومی و خصوصی می توانند در هیئت عمومی دیوان طرح شکایت کنند. همچنین در مورد جایگاه خواننده در هیئت عمومی باید گفت تفسیر شوری نگهبان از اصل ۱۷۰ در این زمینه گویای این است که صرفاً از قوه مجریه می توان شکایت کرد، حال آنکه این نظر تفسیری اشکالات فراوانی را ایجاد می کند. کاهش صلاحیت های دیوان عدالت اداری، منافات با عدالت و ایجاد تبعیض بین شاغلان دستگاه های اداری، تناقض در تبیین مفهوم دولت (اینکه شورای نگهبان شهرداری ها و برخی نهادهای انقلابی را جزئی از قوه مجریه می داند)، عدم اتخاذ شیوه ای واحد در تفسیر اصول قانون اساسی و ... از جمله ایراداتی است که به تفسیر شورای نگهبان وارد می باشد. در زمینه کاهش صلاحیت های دیوان عدالت اداری باید گفت این نظر شورای نگهبان باعث شده تا هم اکنون مستند به تبصره ذیل ماده ۱۲ قانون دیوان نتوان از تصمیمات اداری رئیس قوه قضائیه، شورای عالی امنیت ملی، شورای نگهبان و مجمع تشخیص مصلحت نظام در هیئت عمومی شکایت کرد و صرفاً می توان در شعب دیوان نسبت به تصمیمات و مصوبات اداری موارد مذکور دعوی احقاق حق مطرح کرد. البته باید گفت که امکان شکایت از تصمیمات غیر قضائی قوه قضائیه (به استثناء تصمیمات غیر قضایی رئیس قوه) در هیئت عمومی دیوان وجود دارد.

بحث دیگری که راجع به خوانندگان هیئت عمومی دیوان مطرح است راجع به نهادهایی مانند قانون وکلا و سازمان نظام پزشکی است که دیوان عدالت اداری معتقد است این نهادها خصوصی هستند و نمی توان علیه آنها در دیوان شکایت کرد، حال آنکه توضیح دادیم این نهادها نیز از اقتدارات عمومی استفاده کرده و در این بین ممکن است به مردم نیز ظلم بکنند، ضمن اینکه معتقدیم این نهادها می توانند مصادیقی از موسسات عمومی غیر دولتی قرار بگیرند؛ چرا که دارای قانون تشکیل از مجلس شورای اسلامی، استقلال حقوقی، عهده دار بودن خدمت عمومی و سایر ویژگی های موسسات عمومی غیر دولتی هستند و خصوصی تلقی کردن آنها صحیح به نظر نمی رسد. در مورد سایر صلاحیت های هیئت عمومی دیوان نیز باید گفت این نهاد برای جلوگیری از اطاله دادرسی در آراء مشابه و موضوع واحدی که شعب دیوان رای صادر کرده اند اقدام به صدور رای ایجاد رویه می کند و مزیت آن این است که صدور آراء در دعوی مشابه بعدی نیازی به بررسی ماهوی مجدد نخواهند داشت. همچنین هیئت عمومی دیوان جهت ایجاد وحدت رویه قضائی بین شعب دیوان در آراء متناقض، صلاحیت صدور رای وحدت رویه را نیز دارد.

## منابع

## الف. کتب

۱. اداره کل تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، مجموعه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات: ۱۳۸۱
۲. استوار سنگری، کوروش، امامی، محمد، حقوق اداری ۱، تهران، نشر میزان: ۱۳۹۱
۳. صدر الحافظی، سید نصرالله، نظارت قضایی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری، تهران، نشر شهریار: ۱۳۷۲
۴. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران، انتشارات سمت: ۱۳۸۳
۵. محمدی همدانی، اصغر، مجموعه آراء وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری سال ۱۳۸۶ (جلد اول)، تهران، نشر جنگل: ۱۳۸۷
۶. محمودی، جواد، نظارت قضائی بر مقررات دولتی در انگلستان و فرانسه، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰
۷. مرکز تحقیقات شورای نگهبان، مجموعه نظرات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی، دوره هفتم، تهران، مرکز تحقیقات شورای نگهبان: ۱۳۸۷
۸. مرکز تحقیقات شورای نگهبان، مجموعه نظریات شورای نگهبان؛ تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی به انضمام استفساریه‌ها و تذکرات (۱۳۸۰ - ۱۳۵۹)، تهران، مرکز تحقیقات شورای نگهبان: ۱۳۸۱
۹. مزارعی، غلامحسین، جهات ابطال مصوبات دولت در دیوان عدالت اداری و شورای نگهبان، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۱
۱۰. معاونت آموزش و پژوهش دیوان عدالت اداری، مجموعه آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، جلد دوم، تهران، نشر جنگل: ۱۳۸۹
۱۱. موسی زاده، رضا، حقوق اداری ۱ و ۲، تهران، نشر میزان: ۱۳۸۹
۱۲. هاشمی، سیدمحمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد دوم، تهران، نشر دادگستر: ۱۳۷۷

## ب. مقالات

۱۳. ابریشم کش، محمدامین، بررسی حقوقی فرآیند انتصاب و عزل مدیر عامل سازمان تامین اجتماعی، گزارش پژوهشی پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل ۱۳۹۲، ۱۳۹۲۰۰۸۵
۱۴. استوار سنگری، کوروش، مفهوم دولت در اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی و انعکاس آن در صلاحیتهای دیوان عدالت اداری، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی - واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸. (کتابه)

۱۵. توازنی زاده، عباس، تاملی بر تاثیر نظریه اعمال حاکمیت و اعمال تصدی بر رژیم حقوقی حاکم بر سازمان های دولتی و برنامه های اصلاح ساختار نظام اداری ایران، مجله مجلس و پژوهش، شماره ۵۱، ۱۳۸۵
۱۶. دلاوری، محمد رضا، محدودیتهای حاکم بر رسیدگی های دیوان عدالت اداری، قابل دسترسی در آدرس: <http://www.divan-edalat.ir/show.php?page=article&id=13>
۱۷. رستمی، ولی، تقریرات درس اداری ۲، دانشکده حقوق دانشگاه امام صادق (ع)، نیمسال دوم سال تحصیلی ۹۱-۹۰
۱۸. رستمی، ولی، حسینی پور اردکانی، سید مجتبی، نظارت قضائی بر موسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی، فصلنامه بررسی های حقوق عمومی، شماره یک، ۱۳۹۲
۱۹. زارعی، محمد حسین، ابطال مصوبه شورای اسلامی شهر مبنی بر، برکناری شهردار، از مجموعه رویه قضائی در شعب دیوان عدالت اداری، نشر قضا، قم، ۱۳۹۱
۲۰. فلاح زاده، علی محمد، درباره اختلاف حقوقی دولت و دیوان عدالت اداری، قابل دسترسی در آدرس: <http://rhoghough.ir/?p=5018>
۲۱. فنازاد، رضا، اعمال اداری مستثنی از نظارت قضائی، مجموعه مقالات اندیشه های حقوق اداری، انتشارات مجد، ۱۳۹۲
۲۲. نجابت خواه، مرتضی، معیارهای تعیین صلاحیت دیوان عدالت اداری با تکیه بر آرای دیوان عالی کشور، مجموعه مقالات اندیشه های حقوق اداری، انتشارات مجد، ۱۳۹۲
۲۳. نعیمی، عمران، صلاحیت دیوان عدالت اداری نسبت به موسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی - واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸
۲۴. ویژه، محمد رضا، تحلیلی بر صلاحیت های هیات عمومی دیوان عدالت اداری، نشریه حقوق و مصلحت، سال دوم، شماره پنجم، ۱۳۸۸
۲۵. هاشمی، سید محمد، مفهوم دولت در ارتباط با صلاحیتهای دیوان عدالت اداری، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی - واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸
۲۶. هدایت نیا، فرج الله، جایگاه دیوان عدالت اداری در رسیدگی به شکایات مردم از دستگاه های دولتی، مجله، رواق اندیشه، شماره ۱۹، ۱۳۸۲

#### ج. قوانین

۲۷. قانون اساسی فرانسه، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، تهران، اداره امور توافق های بین المللی: ۱۳۹۰

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و  
چه در نسل های آینده که با کمال دقت و قدرت و طایف اسلامی و ملی خود  
را ایا تحت تاثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و  
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه ای جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد  
قرنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲  
صندوق پستی: ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵  
تلفکس: ۰۲۱ - ۸۸۳۲۵۰۴۵  
info@shora-rc.ir  
www.shora-rc.ir