

مقایسه تطبیقی اعمال روش‌های جبران قضائی بر اشتباه مقام اداری

| فاطمه افشاری* | استادیار گروه حقوق عامه، پژوهشکده قوه قضائیه، تهران، ایران
| مرتضی نجابت‌خواه | دانشیار گروه حقوق، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران

چکیده

اشتباه، از مصادیق نقض قانون مداری است؛ گرچه در وقوع آن، اعتقاد قوی بر صحت عمل وجود دارد اما نظارت قضائی بر آن، می‌تواند با اعمال ضمانت اجرا و روش‌های جبران قضائی همراه باشد. دادگاه علاوه بر نقض و ابطال تصمیم به دلیل اشتباه حکمی، می‌تواند مبتنی بر ارزیابی خود، تصمیم صحیح را جایگزین تصمیم مورد اعتراض کند. دستور منع می‌تواند حتی پس از صدور یک تصمیم اشتباه توسط مرجع عمومی به منظور جلوگیری از اجرای آن تصمیم صادر شود. دستور الزام بهترین روش در زمانی است که مقامات عمومی در نتیجه تفسیر ناصحیحی از قلمرو قانونی خود، از اجرای صلاحیت اعطاشده به ایشان عدول کنند که مرجع قضائی وی را به اعمال یا عدم اعمال صلاحیت قانونی یا بررسی مجدد آن ملزم سازد. دستور پیشگیری برای پیشگیری مقام عمومی از اقدام به شیوه غیرقانونی یا خارج از حدود اختیارات یا الزام وی به انجام وظیفه استفاده می‌شود. از روش اعلام نظر قضائی می‌توان برای اعلام اینکه تصمیم یا اقدام مقام اداری، غیرقانونی و خارج از حدود اختیارات مشتمل بر اشتباه استفاده کرد، به ویژه اعلام نظر قضائی معطوف به آینده که با ارائه آن، معنای صحیح مقرر قانونی را بیان می‌دارد تا مقام تصمیم‌گیرنده را از انجام اشتباهات حکمی مشابه در آینده باز دارند. تعیین جبران خسارت نیز پس از احراز وقوع تخلف برعهده دادگاه عمومی نهاده شده است. واژگان کلیدی: اشتباه مقام اداری، نظارت قضائی، حقوق اداری ایران، روش‌های جبران قضائی، حقوق انگلستان، حقوق فرانسه.

مقدمه

در یک دولت قانون‌مدار، «قدرت دولت جایی پایان می‌پذیرد که حقوق انسانی مردم آغاز می‌شود» (رحیمی، ۱۳۸۹: ۱۹۶)، حقوقی که قانون‌گذار یا عرف جامعه، آن را مورد شناسایی قرار داده و دولت نباید به حریم آن تجاوز کند. بر این اساس در چنین دولتی، حقوق اداری تنها زمانی وجهه مفید و مناسب خود را می‌یابد که بتواند روش‌های قانع‌کننده‌ای را برای جبران حقوق شهروندانی که حقوق انسانی آن‌ها به موجب اعمال قدرت دولت تضییع شده است، فراهم آورد (Jayakumar, 2005:108)؛ وگرنه حقوق در کشور، وضعیتی بسیار شکننده و آسیب‌پذیر خواهد یافت (Carroll, 2011:256). به همین سبب می‌توان گفت یکی از مهم‌ترین اهداف نظارت قضائی، اعمال روش‌های جبرانی قضائی^۱ است.^۲ اهمیت روش‌های جبران قضائی در حقوق اداری دوچندان است، زیرا علاوه بر منافع شاکی، منافع عمومی نیز مطرح شده و در اولویت رویکرد قضات قرار می‌گیرد (Cane, 2009:212-218).

یکی از اعمال اداری که ذیل نقض قانون‌مداری از موجبات نظارت قضائی در نظام حقوقی انگلستان^۳ و فرانسه^۴ قرار دارد، اشتباه مقام اداری است. در این حالت تصمیم اداری ممکن است به این دلیل غیرقانونی باشد که بر مبنای دلایل اشتباه یا دلایل ناکافی اتخاذ شده یا ناشی از تفسیر غلط از اختیارات یک اداره یا اشتباه نسبت به موضوع یا در انطباق مصداق با حکم قانونی باشد (Alder, 2002:370; Bell&others, 1998:181). اشتباه مقام اداری در حقوق اداری را می‌توان تصور خلاف واقع و خلط میان صحیح و ناصحیح مقام اداری دانست، اما نکته مهم در وقوع

۱. Judicial Remedies

۲. برای مطالعه بیشتر؛ ر.ک: نجابت‌خواه، مرتضی (۱۳۹۱)، «روش‌های جبرانی قضائی در حقوق اداری انگلستان و ایران»، رساله جهت اخذ مدرک دکترای حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی.

۳. در تقسیم‌بندی لرد دیپلاک (Lord Diplock) از موجبات نظارت قضایی، اشتباهات حکمی، و (در مواردی خاص) اشتباهات موضوعی از مصادیق غیرقانونی بودن، موجب نظارت قضایی بر عمل اداری خواهند بود (Alder, 2002: 370).

۴. در نظام حقوقی فرانسه، نظارت قضایی بر عمل اداری بر مبنای اصل قانون‌مداری بر دو جزء تقسیم می‌شود: جزء اول، قانون‌مداری بیرونی (خارجی) است که اشتباه حکمی و موضوعی ذیل قانون‌مداری دورنی تحت نظارت قضایی قرار می‌گیرد؛ بدین معنا که تصمیم اتخاذ شده مورد نظارت قضایی قرار می‌گیرد تا اطمینان حاصل شود که تصمیم‌گیرنده از اختیارات واگذار شده فراتر نرفته و مرزهای درونی صلاحیت را نقض نکرده است. قانون‌مداری دورنی نه تنها داشتن اختیار برای تصمیم‌گیری را دربرمی‌گیرد؛ بلکه شامل تشریفات نیز می‌گردد که چگونگی و فرایند تصمیم‌گیری معتبر را معین می‌کنند و برای تشخیص غیرقانونی بودن، محتوای تصمیم باید واریسی شود (Lombard & Dumont, 2009:441).

این اشتباه آن است که مقام اداری، اعتقاد قوی بر صحیح بودن عمل خود و صحت تصور خود دارد (شیرازی، ۱۳۶۹: ۲۹۵؛ المظفر، ۱/۱۳۸۳: ۲۰؛ العسکری، ۱۴۱۲: ۱۷۰؛ الزبیدی، بی‌تا: ۷، ۱۵۰؛ راغب‌الاصفهانى، ۱۴۱۲: ۲۰۹). وی اعتقاد دارد که عمل وی مبتنی بر واقع انجام می‌شود و در فهم موضوع یا حکم یا در انطباق آن صحیح عمل کرده است و به اشتباه خود آگاهی ندارد و ظن قوی بالای ۸۰ درصد به صحیح بودن عمل وجود دارد (ر.ک: ویژه و افشاری، ۱۳۹۵: ۵۱-۸۱).

حقوق اداری در اعمال ضمانت اجرا می‌تواند از روش‌های متفاوت تجویز شده حقوق عمومی و یا حقوق خصوصی بهره‌مند شود که توسط دادگاه‌های عادی یا توسط دادگاه‌هایی متفاوت با دادگاه‌های عادی مانند دادگاه‌های اداری در فرانسه و آلمان و دیوان عدالت اداری در ایران و یا به موجب آئینی جداگانه مانند آئین درخواست نظارت قضائی به کار گرفته شوند (Yardley, 1986: 117). در حقوق انگلستان، روش‌های جبرانی مبتنی بر حقوق عمومی عبارت‌اند از: دستور نقض و ابطال،^۱ دستور منع،^۲ دستور الزام^۳ و دستور بررسی قانونی بودن بازداشت^۴ (Bailey, 2005: 921; Enright,) (Pollard & Parpworth & Hughes, 2007: 461; 2001: 584) و روش‌های جبرانی مبتنی بر حقوق خصوصی که از طریق اقامه دعوی خصوصی علیه مراجع عمومی قابل حصول‌اند (Institute of Law Research and Reform, 1984: 13-14)، شامل دستور پیشگیری^۵، اعلام نظر قضائی^۶ و جبران خسارت^۷ است. حقوق اداری فرانسه دو ضمانت اجرای اصلی دارد: ابطال و جبران خسارت (Schwartz, 2006: 120).

در نظام دادرسی اداری ایران، همانند حقوق فرانسه و آلمان از یک‌سو و حقوق کامن‌لا از سوی دیگر، دیوان عدالت اداری به موجب مواد ۱۰ و ۱۱ و ۱۲ و ... قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰^۸ در رابطه با اعمال موردی، از صلاحیت صدور دستورهای نقض تصمیم،

۱. Certiorari/ quashing order

۲. prohibitory order

۳. mandamus/ mandatory order

۴. Habeas Corpus

۵. Injunction

۶. Declaration

۷. Damages

۸. در این مقاله هرجا عنوان «قانون دیوان عدالت اداری» به‌طور خلاصه ذکر شود، منظور از آن «قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۰» است.

لغو اثر^۱ و دستور الزام^۲ و درخصوص اعمال نوعی، از صلاحیت صدور دستور ابطال برخوردار است. دو دستور منع و قانونی بودن بازداشت، در حال حاضر در قلمرو روش‌های جبرانی قابل دسترس در دیوان عدالت اداری قرار ندارند. در میان روش‌های حقوق خصوصی انگلستان نیز دو روش پیشگیری و اعلام نظر قضائی، چه به‌طور صریح و چه ضمنی مورد شناسایی قرار نگرفته‌اند، اما در رابطه با جبران خسارت که در ضمانت‌اجراهای حقوق فرانسه نیز شناسایی شده است، قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۱۰، احراز وقوع تخلف را برعهده دیوان و تعیین میزان خسارت را برعهده دادگاه عمومی نهاده است.^۳

با توجه به روش‌های مختلف جبران قضائی و به‌دلیل فراوانی کمی وقوع اشتباه مقامات اداری، در تحقیق حاضر قصد آن است تا با بیان هریک از روش‌های جبران قضائی، بررسی شود کدام‌یک از روش‌های جبران قضائی مذکور، در صورت وقوع اشتباه مقام اداری در حقوق انگلستان و فرانسه و ایران قابل اعمال بوده و چگونه هر روش مورد استفاده قرار می‌گیرد؟ در موضوع مورد بحث این مقاله، پژوهش‌های متعددی در حوزه نظارت قضائی، دادرسی اداری و دیوان عدالت اداری انجام شده است که برای مطالعه عناوین آن می‌توان به کتاب «منبع‌شناسی دادرسی اداری» که در سال ۱۳۹۹ توسط گروه حقوق اداری پژوهشگاه قوه قضائیه گردآوری شده و مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه آن را چاپ کرده است، مراجعه نمود که در این پژوهش نیز با رجوع به آن منابع، به برخی از آن‌ها ارجاع داده شده است؛ اما تاکنون تحقیق مستقلی در حوزه روش‌های جبران قضائی درخصوص یکی از مبانی (جهات) نظارت قضائی و بررسی میزان تحقق آن در ایران و سایر کشورها مبتنی بر قانون و رویه قضائی انجام نشده است. دو رساله دکتری نویسندگان این مقاله با عناوین «روش‌های جبرانی قضائی در حقوق اداری انگلستان و ایران» و «الگوی مطلوب نظارت قضائی بر اشتباه مقام اداری در حقوق انگلستان، فرانسه و ایران» به رشته تحریر درآمده است که این مقاله، ادغام بخشی از نتایج دو پژوهش حاضر است تا طریق تحقق عملی احقاق حق که هدف اصلی اقامه دعاوی مردم علیه دولت به‌موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی است را در حوزه قضائی دهد که به‌نظر می‌رسد اقدامی نو و موضوعی بدیع در این حوزه است. برای این بررسی، از روش مطالعه تطبیقی و از طریق مطالعه منابع کتابخانه‌ای استفاده می‌نمائیم تا مطالعه کنیم با توجه به مفهوم خاص اشتباه همراه با اعتقاد به صحت عمل، چه روش‌های جبران قضائی بر عمل وی می‌توان اعمال کرد. روش‌های جبران قضائی بررسی

۱. Certiorari/quashing order

۲. mandamus/ mandatory order

۳. برای مطالعه بیشتر ر.ک. افشاری، فاطمه (۱۳۹۴)، گزارش نشست علمی دستور موقت در دیوان عدالت اداری و آثار آن، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.

شده در این پژوهش درخصوص اشتباه مقام اداری، شامل نقض، لغو اثر و ابطال (۱)، تعلیق رسیدگی (۲)، دستور منع (۳)، دستور الزام (۴)، دستور پیشگیری (۵)، اعلام نظر قضائی (۶) و جبران خسارت (۷) است.

۱- نقض، لغو اثر و ابطال

اصل بنیادین در نظارت دادگاه بر اداره، اعمال «حاکمیت قانون» است. دستور ابطال در حقوق فرانسه معمولاً (و نه انحصاراً) زمانی مناسب است که خواهان به اصل قانونی بودن استناد کند. بنابراین، توضیح دلالی که به استناد آن‌ها خواسته ابطال در دادگاه پذیرفته می‌شود، به‌طور هم‌زمان توضیح محتوا و مفهوم اصل قانونی بودن است (Brown & S.Bell, 1998:212). لغو اثر و ابطال به عنوان برجسته‌ترین و شایع‌ترین روش جبرانی است که شهروندان در برابر تصمیمات مراجع عمومی، خواه موردی یا نوعی، درصدد تحصیل آن برمی‌آیند (Singh, 2001:211). در نظام حقوقی انگلستان از این روش، علاوه بر ابطال و لغو اثر تصمیمات و مقررات، در نقض آرای صادره از دادگاه‌های فرودست نیز استفاده می‌شود و هدف از آن، لغو اثر از تصمیمات اداری در تمامی مواردی است که مبانی و جهات نظارت قضائی وجود داشته باشد (Yardley, 1986:120). در نظام حقوقی ایران، از این روش، علاوه بر ابطال تصمیمات واحدها، مأموران و مقررات دولتی، به موجب بند ۲ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، در نقض آرا و تصمیمات قطعی مراجع اختصاصی اداری نیز استفاده می‌شود. در ادامه بحث، مصادیق نقض و ابطال تصمیم مبتنی بر اشتباه مقام اداری در قوانین و رویه قضائی سه کشور (۱) و اثر ابطال تصمیم مقام اداری در صورت وقوع اشتباه (۲) بررسی خواهد شد:

۱-۱- نقض و ابطال تصمیم مبتنی بر اشتباه مقام اداری در قوانین و رویه قضائی

دستور نقض و ابطال در انگلستان به موجب ماده ۵۴ قانون آئین دادرسی مدنی اعمال می‌شود (Wade & Forsyth, 2004:592) که اشتباه مقام اداری به عنوان یکی از موجبات نظارت قضائی را نیز مشمول شده و در صورت وقوع آن، براساس ماده مذکور می‌توان دستور نقض و ابطال برای تصمیم یا دستور یا مقررات دولتی صادر کرد. از پرونده‌های موجود در رویه قضائی انگلستان که مبتنی بر اشتباه، حکم نقض یا ابطال برای آن صادر شده می‌توان به قضیه آنیسمینیک علیه کمیسیون غرامات خارجی ۱۹۶۹ اشاره کرد که موجب ایجاد مفهوم موسع اشتباه حکمی شد. در این

۱. در این پرونده، پژوهش خواه یک شرکت بریتانیایی بود که صاحب یک ملک معدن در مصر بود. ملک توسط دولت مصر در طول بحران سوئز توقیف شده بود. مدتی بعد، دولت مصر مقداری پول را در اختیار دولت بریتانیا قرار داد تا در صورت صلاحدید آن را توزیع کند. تعیین مطالبات از آن پول به موجب قانون، به یک کمیسیون خاص ارجاع شده

پرونده، کمیسیون مربوطه (مقام اداری)، تفسیر غلطی از عبارت قانونی «قائم‌مقام» ارائه داد؛ از این رو مجلس اعیان با توجه به تفسیر نادرست قانون توسط کمیسیون و اقدام به تصمیم‌گیری در موردی که صلاحیت رسیدگی به آن را نداشت، مفاد تصمیم وی را باطل و بی اعتبار اعلام کرد (Barnett, 2007:759; Alder, 2002:372; Ian, 2013:82).^۱

نکته قابل ذکر دیگر آنکه در برخی نظام‌های حقوقی مانند نظام حقوقی انگلستان، قاعده‌ای پذیرفته شده وجود دارد که روش جبرانی نقض و ابطال به منظور اعتراض به تصمیم اداری قابل ابطال، و نه تصمیم باطل به کار برده می‌شود؛ چراکه اساساً تصمیم باطل، فاقد هرگونه اثر حقوقی است و ضرورتی ندارد تا از طریق صدور دستور نقض و ابطال، از آن لغو اثر کرد (Singh, 2001:211). در گذشته برخی عبارت «قابل ابطال» را برای تصمیمات و اعمال توأم با اشتباهات حکمی نمایان از ظاهر سابقه^۲ و به عبارتی، اشتباه حکمی غیرصلاحیتی^۳ (درون صلاحیت)^۴ در مقابل اشتباهات

بود. کمیسیون، مطالبات پژوهشی برای جبران خسارت را رد کرد، بر این مبنای که اعضای انجمن متقاعد نشده بودند که نیاز به یک حکم قانونی وجود دارد. قانون به طور مناسب مقرر می‌کرد که مطالبه‌ای ایجاد شده تلقی می‌شود که متقاضی شخصی باشد که در یک معاهده به عنوان صاحب ملک یا جانشین عنوانی یک شخص تعیین شده باشد. شخص نامیده شده به عنوان صاحب ملک یا جانشین عنوانی وی باید در تاریخ‌های معین، دارای تابعیت بریتانیایی باشند. کمیسیون حکم داد که اگرچه نام پژوهش‌خواهان در معاهده وجود دارد، اما ملک مورد درخواست به یک مصری فروخته شده است. بنابراین سازمان TEDO ملیت بریتانیایی نداشت. بر طبق این کمیسیون حکم داد که پژوهش‌خواهان به موجب دستور هیئت محق نیستند.

۱. مصادیق دیگر: Prilly v. Tower Hamlets Borough Council 1973; White and Kolinz v Ministry of Health 1939. برای دیدن متن پرونده‌ها ر.ک: افشاری، فاطمه (۱۳۹۶)، «الگوی مطلوب نظارت قضایی بر اشتباه مقام اداری در حقوق ایران با رویکردی تطبیقی به حقوق انگلستان و فرانسه»، رساله جهت اخذ مدرک دکترای حقوق عمومی، تهران: دانشگاه علامه طباطبایی.

۲. Error of law on the face of the record) اشتباه حکمی نمایان از ظاهر سابقه، یک مبنای قدیمی نظارت در قرن ۱۷ انگلستان است که طبق به دادگاه اجازه می‌دهد که با مطالعه متن سوابق ثبت شده توسط مقام اداری، اگر اشتباه حکمی قابل تشخیص باشد، تصمیم اتخاذ شده را ابطال کند (Alder, 2002, James & Barnett, 2007:859). این نوع از اشتباه، از مصادیق اشتباهات غیرصلاحیتی است، اما با وجود نظارت‌ناپذیر بودن اشتباهات غیرصلاحیتی، هر اشتباه حکمی نمایان از ظاهر سابقه، قابل نظارت است (Ian, 2013:80).

۳. Non-jurisdictional

۴. Intra vires

خارج از صلاحیت (صلاحیتی)^۱ به کار می‌بردند و قائل به این بودند که اثر ابطال چنین تصمیماتی معطوف به آینده و نه عطف به ماسبق شونده است، اما در حال حاضر، دادگاه‌ها طیف اشتباهات حکمی صلاحیتی قابل نظارت را به طوری توسعه داده‌اند که تقدیراً هرگونه اشتباه حکمی را در برمی‌گیرد و انواع اشتباه حکمی نظارت‌پذیر است؛ از این رو دیگر چنین تفکیکی میان اعمال باطل و قابل ابطال رنگ باخته است (Lewis, 2004:194-195; Craig, 2003:698).

در گذشته، به دلیل تفکیک انواع اشتباه در نظارت‌پذیری، جبران نقض اشتباه حکمی نمایان از ظاهر سابقه در حقوق انگلستان برای لغو اثر، قرار بازبینی قضائی^۲ اعمال می‌شد^۳ و از اهمیت زیادی برخوردار بود، اما پارلمان به وسیله قانون‌گذاری عنوان کرد که در برخی قضایا، قرار بازبینی قضائی برای نقض تصمیمات خاص قابل اعمال نیست. بر این اساس، دادگاه تلاش کرد، در خصوص تصمیماتی که ممکن است خارج از اختیارات اعطا شده اتخاذ شوند، آزادی بیشتری به دلایل بدهد که این موجب شده آموزه تجاوز از اختیارات^۴ توسعه یافته و مبنا و پایه واقعی نظارت قضائی بر اعمالی چون اشتباه شود (Hawke & Parpworth, 1996:182). در سال ۱۹۹۲، قانون محاکم و بازرسی (اطلاعات)، زمینه درخواست تجدیدنظر مبتنی بر قانون از محاکم اداری به دادگاه عالی را فراهم کرد که قبلاً در آن موضوعات، تصمیم محکمه با اشتباه حکمی نمایان از ظاهر

۱. jurisdictional

۲. اشتباه حکمی درون صلاحیت درجایی است که مقام اداری دارای صلاحیت قانونی برای اعمال قانون در موضوعات مشخصی است، اما قاعده حقوقی را بد تفسیر می‌کند یا معنای نادرستی از قاعده حقوقی ارائه می‌دهد (Carroll, 2011:332) ولی همچنان داخل صلاحیتش باقی می‌ماند (James & Longley, 1999:157)؛ اما اشتباهاتی که توسط یک نهاد درباره حوزه صلاحیت آن واقع می‌شود، وقتی که اختیار آن را ندارد، اشتباه خارج از صلاحیت است (Ian, 2013:79). تمامی اشتباهات خارج از صلاحیت برخلاف اشتباهات درون صلاحیت، قابل نظارت قضائی هستند (Taggart, 1997:282).

۳. certiorari

این قرار نوعی بازبینی و نظارت بر آرای دادگاه تالی توسط دادگاه عالی است. در نظام حقوقی کامن‌لا، دادگاه پادشاه است و صلاحیت ذاتی برای کنترل تمام دادگاه‌های تالی دارد، البته نه در قالب استیناف، بلکه در قالب نهاد نظارتی. این کنترل نه تنها بررسی اینکه دادگاه‌های تالی درون صلاحیت باقی می‌ماند را انجام می‌دهد، بلکه همچنین به مشاهده اینکه آن‌ها قانون را رعایت می‌کنند نیز گسترش می‌یابد (Carroll, 2011:333).

۴. موارد اولیه که قدمت آن به قرن هفدهم و اوایل قرن هجدهم برمی‌گردد، نشان می‌دهد که حکم امتیاز قرار بازبینی قضائی، که در حال حاضر نقض کردن دستور است، در اصل در اشتباهات درون صلاحیت انجام می‌شد (Kunnecke, 2007:42).

۵. Ultra vires

سابقه تحت تأثیر قرار گرفته و توسط قرار بازبینی قضائی تحت سلطه بود، اما ارتباط میان قرار بازبینی قضائی و اشتباه حکمی نمایان از ظاهر سابقه تقریباً با تصمیم دادگاه در پرونده دادستان علیه محکمه تجدیدنظر جبران خسارت نورتامبرلند^۱ در قضیه شاو فراموش شد (Hawke & Parpworth, 1996:182). در حقوق فرانسه نیز این روش جبرانی در دعاوی خروج از حدود اختیارات استفاده می‌شود (بسیونی عبدالله، عبدالغنی، ۲۰۰۶: ۴۱۱).

در حقوق فرانسه، اشتباه در تفسیر قانون، منجر به ابطال تصمیم متخذه خواهد شد (Morton, 1988: 90). گرچه در نظام حقوقی فرانسه، نقض تصمیم سازمان دولتی به دلیل تفسیر اشتباه، در صورتی است که دو شرط محقق شود: اولاً مقام اداری قانون را از قبل شناخته باشد؛ ثانیاً قاضی در ارزیابی خود نظر دهد که مقام اداری تفسیر اشتباه ارائه کرده است (Rivero & Waline, 2002:250). همچنین در خصوص اقدامات فاقد مبنای قانونی^۲، روش جبرانی لغو تصمیم اعمال می‌شود، اما باید توجه داشت همیشه قاضی اقدام به صدور حکم لغو نمی‌کند؛ بلکه قاضی می‌تواند اگر پایه قانونی دیگری وجود داشته باشد با متصل کردن آن به یک پایه قانونی دیگر، آن را قانونی بکند. در این صورت گفته می‌شود که قاضی «جایگزینی مبنای قانونی» انجام می‌دهد (Leberton, 2007:482; Rivero & Waline, 2002:250; Lombrard & Dumont, 2009:441).

در نظام حقوقی ایران نیز طبق مواد ۱، ۱۰ و ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری، کلیه تصمیمات و اقدامات و مقررات مصوب که به صورت «غیرقانونی» بوده یا به معنای عام، «تجاوز از حدود اختیارات» در آن رخ داده که اشتباه مقام اداری نیز طبق دسته‌بندی‌های مختلف ذیل آن قرار می‌گیرد (Alder, 2002:372; Barnett, 2007:759; Ian, 2013:82). امکان اعمال ضمانت‌اجرای ابطال در هیئت عمومی دیوان با توجه به تصریح ماده ۱۲ و ۱ قطعی است، اما اینکه طبق ماده ۱۰ و ۱۱ دیوان در خصوص تصمیمات و اقداماتی که در صلاحیت شعب دیوان است، می‌تواند آن‌ها را نقض، لغو اثر یا ابطال کنند. با توجه به عدم ذکر صریح و ضمنی واژه اشتباه در میان مبانی نظارت قضائی در قانون، وجود این صلاحیت در حال حاضر در خصوص اشتباه دور از تصور است، اما اشتباه مقام اداری می‌تواند در کنار سایر علل و یا به‌عنوان مبنای اصلی صدور حکم با عنوان عام «غیرقانونی بودن» مورد توجه قرار گیرد و همچنین در صورت اصلاح قانون و تصریح بر آن، از این روش در شعب بهره‌برداری استفاده شود.

۱. R V.Northumberland Compensation Appeal Tribunal, ex p Shaw (1952)

۲. از مصادیق اشتباه حکمی است.

نکته قابل توجه آن است که در حقوق ایران علاوه بر نقض و ابطال، در ماده ۱۱، لغو اثر از تصمیم غیرقانونی نیز بیان شده است. جدا کردن نقض رأی و لغو اثر از تصمیم اداری در ماده مذکور نشان می‌دهد که دو امر مذکور با یکدیگر تفاوت دارند. به نظر می‌رسد تفاوت این دو در آن است که در صورت ابطال، حکم از ابتدا فاقد اثر خواهد بود و در واقع ابطال حکم، موجب لغو اثر از حکم از ابتدای تأسیس تصمیم مذکور می‌شود، زیرا وجود آن از ابتدا فاقد منشأ قانونی بوده و اثر ایجاد شده از آن، از ابتدا قانونی نبوده است، اما در لغو اثر، تصمیم مذکور پس از اعلام غیرقانونی بودن، فاقد اثر خواهد بود و اثر حکم، نسبت به آتیه است (ر.ک: احمدوند؛ افشاری و موسوی‌زاده، ۱۳۹۳: ۴۱-۴۳).

در ماده ۱۳ بیان شده، اثر ابطال مصوبات از زمان صدور رأی هیئت عمومی است، مگر در مورد مصوبات خلاف شرع یا در مواردی که به منظور جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص، هیئت مذکور اثر آن را به زمان تصویب مصوبه مترتب کند، اما به نظر می‌رسد با توجه به تصریح بر رأی هیئت عمومی در این ماده و تصریح بر شعب در ماده ۱۱، حکم این دو جدا بوده و اثر حکم ابطال شعب و هیئت عمومی طبق مواد ۱۱ و ۱۳ به طور جداگانه تعیین می‌شود. پس در شعب دیوان تا زمانی که شعبه رسیدگی کننده حکم مقتضی مبنی بر لغو اثر از آن‌ها صادر نکند، همچنان به قوت خود باقی می‌مانند.

در رابطه با مصوبات و مقررات نیز از عبارت «ابطال» در مواد مختلف قانون دیوان چنین برمی‌آید که اولاً مصوباتی که فاقد هرگونه اثر هستند، موضوع رسیدگی هیئت عمومی دیوان نخواهند بود؛ مانند مصوباتی که مدت اعتبار اجرایی آن‌ها پایان یافته؛^۱ با مصوبه جدیدی جایگزین شده‌اند؛^۲ لغو شده‌اند^۳ و یا پیش‌تر به موجب مسئولیتی که طبق اصل ۱۳۸ قانون اساسی، بر عهده رئیس مجلس شورای اسلامی نهاده شده، ملغی الاثر شده‌اند،^۴ در این موارد اصولاً قراری اعلامی از سوی رئیس دیوان صادر می‌شود که مُشعر بر سالبه به انتفاء بودن موضوع رسیدگی است؛^۵ در حقوق فرانسه موارد مذکور به دلیل «فقدان مبنای قانونی» جزء موارد اشتباه حکمی به شمار آمده و مورد رسیدگی توسط شورای دولتی قرار می‌گیرند و مبتنی بر رسیدگی، روش جبرانی برای آن تعیین می‌شود (Tifine, 2014:9; Rivero & Waline, 2002:250; Leberton, 2007:481)؛

ثانیاً، تا زمانی که شکایت و اعتراضی نسبت به مصوبه‌ای در هیئت عمومی دیوان مطرح نشده و

۱. دادنامه شماره ۴۴ (۸۴/۱/۲۸) به کلاس ۲۶/۸۴ و دادنامه شماره ۴۱ الی ۴۸ (۸۶/۲/۲) با کلاس ۸۵/۱۰۳.

۲. دادنامه‌های شماره ۱۱۱ (۸۶/۲/۲۳) به کلاس ۸۴/۳۶۲ و شماره ۱۱۷ (۸۶/۲/۲۳) با کلاس ۵/۸۴.

۳. دادنامه‌های شماره ۴۹۰ (۸۶/۷/۱) به کلاس ۸۷/۷۶ و شماره ۵۱۸ (۸۳/۱۰/۱۳) با کلاس ۹۵۷/۸۲.

۴. ر.ک: دادنامه شماره ۴۶ (۱۳۸۸/۲/۶) با کلاس پرونده ۶۶/۸۸.

۵. ماده ۳۹ قانون دیوان عدالت اداری.

مورد رسیدگی قرار نگرفته است، مصوبه همچنان اعتبار و آثار خود را خواهد داشت و «اثر ابطال مصوبات» نیز «از زمان صدور رأی هیئت عمومی است، مگر در مورد مصوبات خلاف شرع یا در مواردی که به منظور جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص، هیئت مذکور اثر آن را از زمان تصویب مصوبه اعلام کند». البته باید در اینجا اشاره کرد که هیئت عمومی دیوان در یکی از دعاوی مطروحه، در رابطه با وضع مصوبه توسط مرجع فاقد صلاحیت، اساساً مفاد چنین مصوبه‌ای را «لازم‌الاتباع» ندانسته و بنابراین بخشنامه مربوطه را از مصادیق مقررات دولتی موضوع صلاحیت دیوان عدالت اداری به‌شمار نیاورده است.^۱

در رویه دیوان عدالت اداری به‌ندرت صراحتاً به استناد اشتباه مقام اداری به تعیین روش جبرانی پرداخته شده، اما با مراجعه به متن آرای شعب و هیئت عمومی می‌توان دریافت که در مواردی تعیین حکم به دلیل اشتباه مقام اداری اعم از اشتباه در تفسیر قانون، درک معنای واژگان قانونی، اشتباه در تطبیق موضوع و حکم بر مصداق و سایر موارد اشتباه بوده است و حکم نقض، ابطال یا لغو اثر صادر شده است. در اغلب موارد، این نقض رأی در حقوق ایران درخصوص اشتباه مراجع اختصاصی اداری است که رسیدگی فرجامی به آرای آن‌ها در دیوان صورت می‌پذیرد و به‌همین دلیل، نقض رأی همراه با ارسال پرونده به تصمیم‌گیرنده اولیه یا مرجع هم‌عرض آن برای بررسی مجدد خواهد بود. در سایر موارد تصمیم اداری نیز در صورت نقض تصمیم، موضوع برای بررسی مجدد و اعمال تصمیم صحیح قانونی، به تصمیم‌گیرنده اولیه بازگردانده می‌شود. یکی از مواردی که مصادیق متعددی از اشتباه را می‌توان در آرای آن یافت و با اعمال ضمانت‌اجرا از سوی دیوان همراه بوده، آرای صادره توسط کمیسیون‌های شهرداری درخصوص اخذ عوارض کسب و پیشه مشاغل از بانک‌ها^۲ یا از تابلوهای نصب‌شده بر سر درب اماکن تجاری، بانک‌ها و مؤسسات اعتباری و مالی^۳ توسط شوراهای اسلامی به موجب صلاحیت قانونی اخذ عوارض محلی است. شوراهای مذکور با فهم بد از صلاحیت خود در اخذ عوارض، دچار اشتباه در تطبیق مصداق شده‌اند و مصادیق دیگری را نیز

۱. دادنامه شماره ۱۲۳ و ۱۲۴ (۸۲/۳/۲۵) به کلاس ۶۳/۸۱ با موضوع خواسته «ابطال بخشنامه شماره ۵۷۹۰ مورخ ۱۳۷۸/۴/۲۰ بانک مسکن (سرپرستی منطقه شرق تهران)».

۲. ن.ک: دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۲۸۰۰۲۲۰ شعبه ۲۸ اردیبهشت ۹۲ و دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۸۴۸۷۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۵.

۳. در آرای شماره ۴۰۶ و ۴۰۷ - ۸۷/۴/۳ و ۲۴۱ مورخ ۹۰/۶/۷؛ دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۲۸۰۰۴۴ مورخ ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۲۸۰۴۹۸۹ مورخ ۱۳۹۲؛ دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۸۰۴۹۸۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۴ شعبه ۲۸ دیوان عدالت اداری.

مشمول دریافت عوارض فرض کرده‌اند. به همین دلیل ضمانت اجرای ابطال مصوبه بر آرای شوراها صادر شده است.^۱

از سوی دیگر هیئت عمومی دیوان نیز در مورد مصوبات مغایر با قانون، شرع و خارج از صلاحیت مرجع که می‌تواند همراه اشتباه باشد، ابطال مصوبه را در ماده ۱۲ پیش‌بینی کرده است. یکی از پرونده‌ها که مرتبط با موضوع اشتباه مقام اداری است و به دلیل وجود ایرادات از جمله اشتباه، منجر به نقض تصمیم شده است، رأی هیئت عمومی دیوان مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ به شماره دادنامه ۶۷۴ با موضوع تعیین مستمری بازنشستگی ناشی از قانون بازنشستگی پیش از موعد با لحاظ دو سال آخر سنوات واقعی خدمت مستخدم سازمان تأمین اجتماعی است. شعبه تشخیص در نظر خود ضمن اعلام وقوع اشتباه بین خلاف قانون در دادنامه، رأی صادر شده را خلاف بین قانون تشخیص و به استناد مواد ۱۸ و ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، رأی را نقض کرده است. هیئت عمومی نیز رأی شعبه تشخیص را تأیید کرد. پرونده دیگر، رأی صادره در مورخ ۲۲ خرداد ۱۳۹۱ به شماره دادنامه ۱۴۶ با موضوع ابطال ردیف ۳ ذیل بند ۲ بخشنامه شماره ۲۲۹۸۵/۶/۳۸-۱۳۸۸/۰۵/۱۷- معاونت پشتیبانی و توسعه منابع انسانی استانداری خراسان رضوی است که استانداری با تفسیر نادرست از بند ۴ ماده ۶۸ قانون مدیریت، برخورداری از کمک هزینه کارمندان زن مشمول این را منوط به ارائه رأی دادگاه در خصوص تکفل فرزند یا فرزندان می‌دانست که هیئت عمومی آن را مغایر حکم مقنن دانسته و اقدام به ابطال مصوبه مذکور کرد.

۱-۲- اثر ابطال تصمیم مقام اداری

با ابطال تصمیم اداری توسط مرجع قضائی، تصمیم باطل خواهد شد، اما مرجع قضائی از صلاحیت نظارتی برخوردار است و نمی‌تواند تصمیم جدیدی را جایگزین تصمیم اداری مورد اعتراض کند (عثمان، ۲۰۱۰: ۵۱۴؛ Yardley, 1986:120). براساس ماده (۲) ۵۴ قانون آ.د.م و ماده (۱) ۳۱ قانون دیوان عالی ۱۹۸۱ انگلستان، نقض و ابطال از طریق دادخواست نظارت قضائی قابل تحصیل است و زمانی که دادگاه مبادرت به صدور دستور مربوط می‌کند، صرفاً به نقض و ابطال تصمیم مورد اعتراض بسنده کرده و وارد ارزیابی درستی تصمیم نمی‌شود و تصمیم جدیدی را از ناحیه خود جایگزین نمی‌سازد (Longley & James, 1999:112; Yardley, 1989:120); البته با اصلاحاتی که در پی وضع ماده ۱۴۱ قانون دیوان‌ها، دادگاه‌ها و اجرای احکام مصوب ۲۰۰۷

۱. مصداق دیگر: شماره دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۷۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۹ شعبه ۱۸ دیوان با موضوع تشخیص مصادیق مشاغل سخت و زیان‌آور.

۲. The Tribunals, Courts and Enforcement Act (2007)

صورت گرفته، دادگاه عالی می‌تواند بسته به وجود شرایطی خاص، تصمیم خود را جایگزین تصمیم مورد اعتراض کند. این شرایط عبارت‌اند از اینکه اولاً تصمیم مورد اعتراض از سوی دادگاه یا دیوان صادر شده باشد؛ ثانیاً تصمیم به جهت وجود اشتباه حکمی نقض شده باشد؛ و ثالثاً، بدون این اشتباه، تنها یک تصمیم وجود داشته باشد که دادگاه یا دیوان می‌تواند به آن برسد (Treves, 1947:425).

در جایی که وظیفه مقام تصمیم‌گیرنده اداری است که تشخیص دهد چگونه باید صلاحیت خود را اعمال کند، مرجع قضائی نمی‌تواند تعیین کند که چگونه صلاحیت‌های مقام اداری باید اعمال شوند؛ از این رو باید رسیدگی به موضوع را به مرجع صلاحیت‌دار واگذار کند (Lewis, 2004:215-216). بنابراین معمولاً در صورت نقض و ابطال تصمیم توسط مرجع قضائی، مجدداً تصمیم‌گیرنده اولیه است که چنانچه صلاحیت بر اتخاذ تصمیم داشته باشد، با ارجاع از سوی مرجع قضائی کنترل‌کننده تصمیم، به رسیدگی مجدد خواهد پرداخت (Longley & James, 1999:112; Craig, 2003:765). مرجع قضائی در مواردی هم می‌تواند به منظور تضمین بی‌طرفی فرایند اتخاذ تصمیم، به جای ارجاع به تصمیم‌گیرنده اولیه، موضوع را به منظور رسیدگی به مرجع هم‌عرضی که اساساً متفاوت با مرجع اولیه شکل گرفته است، واگذار کند.

اثر ارجاع رسیدگی به تصمیم‌گیرنده اولیه در صورت وقوع اشتباه مقام اداری، آن است که اولاً خواهان، به خصوص در مواردی که وی به تصمیم اداره مبنی بر خودداری از اتخاذ یک تصمیم یا اعطای کمک هزینه‌ای به دلیل اشتباه معترض است، دیگر لازم نیست که به طرح دوباره درخواست خود در مرجع اداری بپردازد و ثانیاً در صورتی که روند رسیدگی تا اندازه زیادی به درستی پیش رفته باشد، اما تنها در یکی از مراحل، اشتباهی روی داده باشد، مانند نقض تحقیقات، اثر ارجاع می‌تواند این باشد که روند مزبور تنها از مرحله اشتباه تکرار شود؛ همچنان‌که در دعوی بنول^۱ که در آن، تصمیم وزیر کشور مبنی بر اخراج یک مأمور زندان به دلیل تخلف انضباطی به خاطر لحاظ کردن مسائل غیرمرتبط در تعیین مجازات مناسب ابطال شد، از آنجا که خواهان، خود به ارتکاب تخلف انضباطی اش اذعان داشت، تنها تعیین مجازات مناسب به وزیر کشور جهت بررسی مجدد ارجاع شد و رسیدگی کامل به موضوع، ضروری تشخیص داده نشد (Lewis, 2004:215).

فایده دیگر ارجاع دوباره به تصمیم‌گیرنده اولیه آن است که اگر وی در تصمیم خود در مرحله اول، از ارائه دلایل کافی قصور ورزیده و تصمیم به همین دلیل نقض و ابطال شده باشد، در این صورت با ارجاع به تصمیم‌گیرنده اولیه، وی موظف خواهد بود تا به تأمین دلیل کافی برای تصمیم

۱. R v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Benwell

خود بپردازد. در مواردی که تصمیم‌گیرنده اولیه صالح به رسیدگی تشخیص داده می‌شود و اتخاذ تصمیم ثانویه به وی ارجاع داده می‌شود، او می‌تواند منوط به رسیدگی مجدد، چنانچه اشتباه قبلی خود را تکرار نکند (Wade & Forsyth, 2004:592)؛ اشتباه قابل نظارت جدیدی مرتکب نشود یا اگر تصمیم اولیه وی آنچنان غیرعقلانی تشخیص داده نشده باشد که هیچ مرجع عاقلی نمی‌توانسته چنین تصمیمی را اتخاذ کند،^۱ حتی به تأیید و تکرار تصمیم قبلی خود بپردازد و تصمیمی مشابه تصمیم اولیه خود اتخاذ کند. البته در اینجا باید یادآور شد که تصمیم‌گیرنده باید تمامی شرایط مؤثر و مرتبطی را که در زمان اتخاذ تصمیم ثانویه وجود دارند، لحاظ کند و از این رو محدود به بررسی مواردی نخواهد بود که در زمان اتخاذ تصمیم اولیه وجود داشته‌اند (Lewis, 2004:213-214).

۲- تعلیق رسیدگی اداری

مرجع نظارت قضائی، چه در حقوق ایران و چه در حقوق انگلستان از این صلاحیت برخوردار است که به درخواست خواهان، اجرای عمل اداری را تا زمانی که به صدور حکم نهائی در خصوص موضوع منتج نشده، به حالت تعلیق درآورد. در این حالت، اساساً مرجع رسیدگی درصدد رسیدگی فوری به اصل دعوا و صدور «حکم فوری» در خصوص ماهیت دعوا نیست (ابهری و زارعی، ۱۳۸۹: ۴)؛ بلکه این دستور زمانی کاربرد دارد که رسیدگی سریع به درخواست خواهان امکان ندارد، اما «ضرورت و فوریت موضوع»، اقتضای آن را دارد که برای جلوگیری از خسارتی که «جبران آن غیرممکن یا متعسر است»، اقداماتی به صورت فوری و سریع به عمل آیند. همچنین قابل ذکر است که در انگلستان درخواست صدور دستور تعلیق تنها در مواردی مناسب قلمداد می‌شود که جلوگیری یک مقام اداری از اقدامی خاص، مدنظر است (Lewis, 2004:219).

در حقوق ایران، مواد ۳۴ تا ۴۰ قانون دیوان عدالت اداری، دستور موقت را پیش‌بینی کرده است. در مواد مذکور آمده اگر شاکی ضمن طرح شکایت خود یا پس از آن مدعی شود که اجرای اقدامات یا تصمیمات یا آراء قطعی یا خودداری از انجام وظیفه توسط اشخاص و مراجع اداری، سبب ورود خسارتی می‌شود که جبران آن غیرممکن یا متعسر است، می‌تواند تقاضای صدور دستور موقت کند. شعبه رسیدگی‌کننده در صورت احراز ضرورت و فوریت موضوع، بر حسب مورد، دستور موقت مبنی بر توقف اجرای اقدامات، تصمیمات و آراء مزبور یا انجام وظیفه، صادر می‌کند.^۲ روش حاضر می‌تواند به‌عنوان یک ضمانت اجرای موقت در اشتباه مقام اداری اعمال شود؛ بدین نحو که در صورت

۱. البته این شرط در صورتی صادق است که شرایط نسبت به زمان اتخاذ تصمیم اول تا اندازه‌ی زیادی تغییر نکرده باشد.

۲. مواد ۳۴ و ۳۵ قانون دیوان عدالت اداری.

وقوع اشتباه مقام اداری و شکایت شخص خصوصی با این عنوان، با وجود احراز شرایط دستور موقت، این حکم توسط دیوان صادر تا از وقوع خسارت بیشتر جلوگیری شود.

۳- دستور منع^۱

روش جبرانی منع که در حقوق انگلستان در قالب یک دستور قضائی (حکم) قابل تحصیل است، به منظور جلوگیری مقام اداری از انجام عملی غیرقانونی به کار گرفته می‌شود (Molan, 1994:379).^۲ این روش جبرانی در ابتدا زمانی مورد استفاده قرار می‌گرفت که دادگاه‌ها و دیوان‌های فرودست از حدود صلاحیت خود تجاوز کرده یا قواعد عدالت را نادیده می‌گرفتند (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷:۱۳۴)؛ از این رو دادگاه عالی به موجب قرار مزبور او را از تخطی از صلاحیت یا رعایت نکردن قواعد عدالت بازمی‌داشت. امروزه کاربرد قرار مزبور وسیع‌تر شده و ممکن است علیه وزرا و مقامات اداری با وظایف قضائی یا شبه قضائی صادر شود. قلمروی اعمال آن نیز همچون دستور نقض و ابطال گسترش یافته و به عنوان یک ابزار نظارتی، برای نظارت بر هرگونه اعمال صلاحیت عمومی توسط مراجع عمومی مانند تجاوز از صلاحیت‌های قانونی یا سوءاستفاده از اختیارات و ... (Lewis, 2004:224; Cane, 2011:256 & 300-301) و در تمامی مواردی که مبانی و جهات نظارت قضائی وجود داشته باشد (Yardley, 1986:120; Craig, 2003:763)، براساس بند (ب) ماده (۲) ۵۴ قانون آ.د.م و ماده (۱) ۳۱ قانون دیوان عالی در دادگاه عالی صادر می‌شود؛ بنابراین دستور منع برای جلوگیری از اعمال صلاحیت‌های مراجع عمومی به شیوه‌ای که به اشتباهی قابل نظارت منتهی می‌شود نیز به کار می‌رود. از سوی دیگر دستور منع به منظور جلوگیری از عمل خارج از حدود اختیارات صادر می‌شود و با توجه به اینکه اشتباه را می‌توان از مصادیق تجاوز از اختیار در مفهوم موسع دانست، دستور منع در اشتباه از این بعد نیز قابل اعمال است. دستور منع می‌تواند حتی پس از صدور یک تصمیم غیرقانونی مانند اشتباه مقام اداری توسط مرجع عمومی به منظور جلوگیری از اجرای آن تصمیم صادر شود^۳ (Lewis, 2004:226).

در گذشته با توجه به تفکیک اشتباه صلاحیتی و غیرصلاحیتی و تمایز مفهومی آن از تجاوز از اختیارات، اشتباهات حکمی داخل در صلاحیت (غیرصلاحیتی) موضوع دستور منع به شمار نمی‌آمد،^۴ اما پس از دعوای آنیسمینیک و ایجاد مفهوم موسع اشتباه حکمی که تمام اشتباهات

۱. prohibitory order

۲. از این رو مولان از آن به عنوان مشابه حقوق عمومی دستور پیشگیری یاد می‌کند.

۳. See Estates and Trust Agencies(1927)Ltd. v.Singapore Improvement Trust(1937)

۴. ن.ک: R v Comptroller- eneral of Patents and Designs, ex p.Parke, Devis Co.(1953)

صلاحیتی و قابل نظارت به‌شمار می‌روند، این موضوع دیگر وجود ندارد (Lewis, 2004:226; Head, 2008:244) از این رو اگر مقام اداری، مرتکب تفسیر ناصحیح از قانون شود، از اعمال صلاحیت بازداشته می‌شود؛ همچنان‌که یک مقام محلی که معیار ناصحیحی را در صدور پروانه فیلم‌ها به‌کار گرفته بود، با دستور منع مواجه شد (Fordham, 2008:632-633).^۱

نکته دیگر در دستور منع در صورت وقوع اشتباه مقام اداری آن است که اگر اشتباه مقام اداری قابل اصلاح باشد، دادگاه‌های انگلستان ممکن است به‌موجب یک دستور منع، مقام اداری را فقط تا زمانی که آن اشتباه اصلاح نشده است، از اعمال صلاحیت‌هایش بازدارند و در صورت رفع اشتباه، به مقام اداری اجازه دهند تا اقدامات خود را ادامه دهد؛ برای مثال در رویه، دادگاه مقامی محلی را تا زمانی که وی با اشخاص ذی‌نفع مشورت نکند، از ادامه رسیدگی بازداشته است^۲ که می‌توان این دستور منع را دستور منع مشروط^۳ نامید. دیگر آنکه این مسئله می‌تواند مطرح باشد که آیا یک دستور منع باید به‌طور زود هنگام درخواست شود و یا مناسب‌تر این است که به تصمیم‌گیرنده فرصت داده شود تا تصمیم خود را اتخاذ کند و آنگاه در صورتی که لازم باشد، روش جبرانی نقض و ابطال را علیه آن درخواست کرد. به نظر می‌رسد که مناسب است این‌گونه درخواست زود هنگام در مواردی اعمال شود که اشتباه قابل نظارت را می‌توان به‌سادگی مورد شناسایی قرار داد و به‌طور کاملاً مستقلی به آن رسیدگی کرد (Lewis, 2004:225-227).

در قانون دیوان عدالت اداری، روش جبرانی منع تصریح نشده است، اما می‌توان با عنایت بر حکم دستور موقت در آئین دادرسی دیوان برداشت نمود که مقنن، تسری دستور منع نسبت به تصمیم دولتی که هنوز به مرحله اجرا نرسیده است را جایز دانسته است. این حکم قانونی نشانگر این است که دستور موقت اصداری از سوی دادگاه می‌تواند مانع از ادامه فرایند اجرایی شدن تصمیم دولتی مغایر با حقوق شهروند می‌شود که البته این مغایر باید سبب ورود خسارتی شود که جبران آن

۱. R v. Greater London Council, ex p. Blackburn (1976)

در این دعوا شورای لندن بزرگ، با توجه به صلاحیت‌های قانونی خود در رابطه با صدور پروانه پخش فیلم، با به‌کارگیری معیاری تساهل‌آمیزانه‌تر، به فیلمی اجازه پخش داد که هیئت سانسور فیلم در بریتانیا، به‌خاطر مسائل غیراخلاقی مجوز پخش آن را نداده بود. آقای بلکبورن در این دعوا از دادگاه خواستار منع شورای مزبور از به‌کارگیری چنین معیاری در رابطه با صدور مجوز پخش فیلم شد.

۲. R v. Liverpool Corp. ex p. Liverpool Taxi Fleet Operators' Association (1972)

۳. conditional prohibiting orders

غیرممکن یا متعسر است؛ از این رو می‌توان روش جبرانی منع را نسبت به تصمیمات دولتی که هنوز به مرحله اجرا نرسیده است نیز تسری داد.

۴- دستور الزام

روش جبرانی دیگری که در حقوق ایران و انگلستان مورد شناسایی قرار گرفته است، روش الزام^۱ است. این روش که در حقوق انگلستان، به موجب ماده ۵۴ قانون آ.د.م شناسایی شده (Wade & Forsyth, 2004:592)، تا پیش از این به عنوان «مانداموس»^۲ شناخته می‌شد. مانداموس یک واژه لاتین به معنی «ما امر می‌کنیم»^۳، دستور یا قرار است که توسط دادگاه عالی عدالت صادر و دستگاه‌های اداری و اشخاص وابسته به آن دستگاه‌ها را ملزم به انجام وظیفه قانونی خود می‌کند (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷:۱۳۴). این روش در حقوق فرانسه نیز مورد شناسایی قرار گرفته است (پورسرتیپ، ۱۳۴۵:۸۵).

دستور الزام در حقوق انگلستان اصولاً توسط دادگاه اداری با هدف وادار کردن دادگاه فرودست یا مرجع عمومی به انجام تکالیف صادر می‌شود (Garner, 2004:980; Cane, 2009:301)، اما در برخی موارد، این دستور برای الزام مراجع مزبور به ترک عملی غیرقانونی نیز صادر می‌شود، امروزه دستور الزام در انگلستان به‌عنوان یک روش جبرانی فوق‌العاده، از طریق اقامه دعوی نظارت قضائی در دادگاه عالی قابل تحصیل است و استکفاف از رعایت آن از مصادیق جرم توهین به دادگاه^۴ قلمداد می‌شود (Longley & James, 1999:113) که می‌تواند با مجازات جریمه نقدی مقام اداری^۵ یا بازداشت^۶ همراه شود (Carroll, 2011:309).

شایع‌ترین کاربرد دستورهای الزام در حال حاضر، در مواردی است که مقامات اداری به موجب قانون تکلیف به انجام یک وظیفه عمومی دارند و از انجام آن به‌طور غیرقانونی خودداری می‌ورزند (Longley & James, 1999:113). در این صورت، مقام اداری به اعمال صلاحیت خود دایر بر رسیدگی و تعیین تکلیف یک موضوع مطابق قانون الزام می‌شود (Lewis, 2004:228). مقام اداری ممکن است در نتیجه تفسیر ناصحیحی از قلمرو قانونی خود،^۷ از اجرای صلاحیت قانونی‌اش خواه

۱. mandatory order

۲. mandamus

۳. we command

۴. contempt of court

۵. Re Cook's Application (1986)

۶. R v Poplar Borough Council (No.2) (1922)

۷. R v Corby Juvenile Court, ex p.M. [Fordham, 2008:764.]

به‌طور مشخص و خواه به‌طور ضمنی عدول کنند.^۱ این تفسیر ناصحیح از صلاحیت قانونی مقرر یا ناتوانی در انطباق مصداق بر مفهوم قانونی که از مصادیق اشتباه به‌شمار می‌روند، می‌تواند با دستور الزام جهت اعمال صلاحیت همراه شود.^۲

افزون بر این، دستورهای الزام در مواردی که مقام اداری تکلیف خود مبنی بر تصمیم‌گیری راجع به یک موضوع را آن‌گونه که بایسته است، به انجام نمی‌رساند، به‌ویژه در موارد صلاحیت تشخیصی صادر می‌شود که می‌توان آن را معادل مقید کردن صلاحیت در حقوق انگلستان یا بی‌کفایتی منفی در حقوق فرانسه دانست که مقام اداری از اعمال صلاحیت قانونی خود خودداری ورزیده و صلاحیت تشخیصی خود را به صلاحیت تکلیفی تبدیل کرده یا در اعمال صلاحیت تکلیفی قصور ورزیده باشد (Tifine, 2014:3 & 12; Rivero & Waline, 2002:250; Hawke & Parpworth, 1996:199) آنجا که نظارت قضائی مربوط به بررسی قانونی بودن اعمال اداری می‌شود و نه درستی ماهوی، صدور دستور الزام در رابطه با صلاحیت تشخیصی دایر بر اجرای صلاحیت به شیوه‌ای مشخص نخواهد بود (Molan, 1994:379-380)؛ بلکه صدور آن در این حالت، زمانی پیش می‌آید که مقام اداری از بررسی نسبت به اعمال یا عدم اعمال تشخیص و صلاحیت خود قصور می‌ورزد و یا اشتباه نظارت‌پذیری را در تصمیم خود مبنی بر عدم اعمال صلاحیتش مرتکب می‌شود (Treves, 1947:278; Lewis, 2004:228)؛ مانند دعوی جانسون علیه شورای شهر لیورپول در سال ۱۹۹۵^۳ که در آن شورای شهر از اعمال صلاحیت خود راجع به درخواست مزایای مسکن از سوی خواهان خودداری کرده بود، به این دلیل که به اشتباه فکر می‌کرد که باید درخواست به‌صورت مکتوب ارائه شود و درخواست شفاهی پذیرفته نیست (Fordham, 2008:648).^۴ همچنین در مواردی هم چون اعمال خشک یک سیاست از پیش تعیین‌شده،^۵ پاسخ اشتباه به یک

۱. See R v. Nottingham County Court, ex p. byers (1985); R v. Slough Juvenile Court, ex p. Royal Berkshire County Council (1984); R v. Oxford Justices, ex p. D; R v. Calder Justices, ex p. Kennedy (1992); R v. Tower Hamlets London Borough Council, ex p. Bradford

۲. Ex p. Napier (1852); R v. Secretary of State for war (1891); R v. Criminal Injuries Compensation Board, ex p. Clowes (1977); cf. Ex p. Mann (1916).

۳. R v Liverpool City Council, ex p Johnson (1995)

۴. مصادیق دیگر: R v. Tower Hamlets London Borough Council, ex p. Pizzey (1977) - R v. Hounslow London Borough Council, ex p. Chetnik Developments (1988)

۵. به‌طور مثال در دعوی R v. Secretary of State for Education and Employment, ex p. Portsmouth Football Club Ltd (1998) یکی از مواردی که دادگاه مبنای رأی خود دایر بر پذیرش کنترل قضائی خودداری وزیر از صدور مجوز کار قرار داد، این بود که اگرچه وزیر سیاست اتخاذی خود را به‌عنوان یک پیش‌شرط غیر قابل انعطاف به‌کار

مسئله یا دیگر فروض استفاده نادرست از صلاحیت تشخیصی نیز اعمال روش جبرانی الزام، امکان‌پذیر خواهد بود (Craig, 2011: 768). البته باید در اینجا یادآور شویم که در چنین مواردی مرجع قضائی نمی‌تواند مقام اداری را به انجام فعل مشخصی امر کند و تنها باید وی را به بررسی نسبت به اعمال یا عدم اعمال صلاحدید خود یا بررسی مجدد ملزم سازد؛ زیرا در غیر این صورت، شائبه مداخله دستگاه قضائی در امور اجرایی و نقض اصل تفکیک قوا مطرح خواهد شد^۱ (Lewis, 2004:23).

دستورهای الزام در مواردی هم صادر خواهند شد که مقام اداری، اختلاف مطرح شده در نزد خود را با اشتباهی نظارت‌پذیر، به طور نامطلوبی در رابطه با خواهان دعوی الزام مورد تصمیم‌گیری قرار می‌دهند. در چنین مواردی این دستور، دایر بر الزام مرجع مربوطه به بررسی مجدد اختلاف، مطابق قانون خواهد بود (Lewis, 2004:228). البته در گذشته صدور دستور الزام در موارد اشتباه مقام اداری در تعیین تکلیف یک موضوع، امکان‌پذیر نبوده است و برای مثال، در دعوی دایمون^۲، زمانی که دادگاه صلح درخواست خواهان مبنی بر الزام مرجع محلی به پرداخت هزینه‌هایی را که وی به خاطر سنگ‌فرش کردن یک خیابان جدید متقبل شده بود، به این دلیل که به نظر دادگاه، خیابان موردنظر، خیابانی جدید نبوده است، رد کرد. دادگاه ناظر این تصمیم، حکم داد که دادگاه صلح با استماع نظرات طرفین و تعیین تکلیف موضوع، تمام آنچه را که باید انجام می‌داد، به انجام رسانده است و اینکه آیا نظر دادگاه صلح در خصوص جدید بودن یا نبودن خیابان صحیح بوده یا خیر، موضوعی غیرمرتبط است و نمی‌توان بدین خاطر دادگاه صلح را به بررسی مجدد موضوع الزام کرد؛ اما در حال حاضر این رویکرد سنتی رنگ باخته است و در چنین مواردی هم دستور الزام صادر می‌شود (Craig, 2003:768).

در نظام حقوقی ایران نیز در ماده ۱۱، الزام طرف شکایت به اعاده حقوق تضییع شده پیش‌بینی شده است. بر این اساس، قضات دیوان علاوه بر امکان نقض رأی می‌توانند حکم به الزام مقام اداری نیز صادر کنند. از آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز چنین برمی‌آید که

نگرفته است، اما نهادهای طرف مشورت وی این‌گونه عمل کرده‌اند (Fordham, 2008:985) همچنین در دعوی *R v. Hampshire County Council, ex p.W* (1994) از آنجا که اداره آموزش محلی به دلیل اعمال سیاستی غیرقابل انعطاف، درخواست مادر یک کودک مبنی بر اعطای کمک هزینه خاص آموزشی را مورد رسیدگی قرار نداده بود، دادگاه اقدام به صدور دستور الزام کرد (Lewis, 2004:260).

۱. *R v. Secretary of State for Trade and Industry, ex p.Lonrho Plc* (1989)

۲. *R v. Daymon*(1857); *R v.Cheshire JJ., ex p. Heaver* (1913).

خودداری و ترک فعل هر یک از واحدها یا مأموران دولتی مذکور در ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری می‌تواند در قلمروی روش الزام قرار گیرد.^۱

در میان آرای دیوان نیز می‌توان مواردی را یافت که حکم به الزام مقام اداری داده شده است. یکی از مصادیق اشتباه، ضمانت‌اجرای الزام برای آن در نظر گرفته شده پرونده شماره دادنامه ۳۵۳۳/۲۶۰۹۰۹۹۷۰۹۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۷ شعبه ۲۹ است. در پرونده مذکور، اداره ثبت احوال به دلیل مخدوش بودن قسمتی از شناسنامه، از صدور شناسنامه المثنی استنکاف کرده است. دیوان در رأی خود این مسئله را دلیل موجهی برای عدم صدور شناسنامه المثنی نمی‌داند. در این مورد با وجود اینکه اداره ثبت احوال در محدوده صلاحیت خود اقدام کرده، اما دچار اشتباه در فهم مفهوم و تعیین مصادیق دلایل موجهه صدور شناسنامه المثنی شده است. شعبه ۲۹ با موجه ندانستن دلیل اداره مذکور، حکم الزام مشتکی‌عنه به صدور شناسنامه را صادر کرده است. مصداق دیگر، پرونده شماره ۳۱۸۹/۳۲۰۹۰۳۲۰۹۰۹۹۷۰۹۰ مورخ ۱۳۹۱/۰۱/۳۰ صادره از شعبه ۳۲ دیوان عدالت اداری است که در آن شهرداری به دلیل وقوع ملک در حریم رودخانه، از صدور پایان‌کار خودداری کرده است، اما دیوان در رأی خود بیان کرده: «... صدور پایان‌کار وفق تبصره‌های ۲ به بعد ماده صد قانون شهرداری‌ها منوط به ایفای تعهد به مرجع خاصی نشده و بعد از اخذ جرائم تخلفات ساختمانی، شهرداری مکلف به صدور پایان‌کار می‌باشد...». در پرونده مذکور، مقام اداری دچار اشتباه از نوع تجاوز از حدود صلاحیت خود شده و امری را که در محدوده صلاحیت وی نبوده، به اشتباه در محدوده صلاحیت خود دانسته است. دیوان به‌عنوان ضمانت‌اجرا، حکم به الزام شهرداری به صدور پایان‌کار را صادر و اعلام کرده است.^۲

۵- دستور پیشگیری

دستور پیشگیری^۳ که در نظام حقوقی انگلستان به موجب ماده ۳۷ قانون دیوان عالی می‌تواند صادر شود، دستوری از جانب دادگاه‌ها خطاب به شخص است که وی را به انجام فعل مشخص^۴ یا خودداری از انجام آن رهنمون می‌کند (Molan, 1994: 367). از این رو، دستور پیشگیری چه

۱. البته آنچه از آرای شعب دیوان برمی‌آید، آن است که موارد الزام مراجع عمومی عمدتاً به حقوق استخدامی و روابط کار و در برخی موارد، دعاوی اراضی و شهرداری مربوط می‌شود.

۲. پرونده دیگر: شماره دادنامه ۳۷۰۵/۳۲۰۹۰۳۲۰۹۰۹۹۷۰۹۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۰

۳. injunction

۴. e.g. Akinbolu v. Hackney London Borough Council (1996).

به صورت آمره^۱ و چه ناهیه^۲،^۳ علیه تمامی مراجع عمومی،^۴ از جمله وزرای دولت مرکزی^۵ صادر می‌شود (Barnett, 2007:759). دستور پیشگیری در برخی موارد، از این حیث که پس از یک رسیدگی کامل به موضوع صادر می‌شود و راه‌حل نهائی مسئله حقوقی طرفین ذی‌ربط را ارائه می‌کند، دائمی است؛ با این حال، در مواردی که خطر قریب‌الوقوع صدمه و خسارت غیرقابل جبرانی وجود دارد که روش جبرانی کافی برای آن وجود ندارد، امکان صدور دستورهای پیشگیری موقت نیز پیش‌بینی شده است (Wade & Forsyth, 2004:564)؛^۶ بدین معنا که وضعیت موجود را همچنان تا زمانی مشخص^۷ یا تا رسیدگی نهائی و حل و فصل اختلاف^۸ حفظ کنند (Craig, 2003:781; Longley & James, 1999:113-114)، بدین معنا که تنها دستور موقتی باشد که تا پیش از صدور حکم قطعی موضوع صادر می‌شود.

دستورهای پیشگیری موقت می‌توانند نقش مفیدی را در حقوق عمومی ایفاکنند (Cane, 2011:301)، زیرا از آن می‌توان برای پیشگیری مقام عمومی از اقدام به شیوه‌ای که غیرقانونی یا خارج از حدود اختیارات است، یا الزام وی به انجام وظیفه استفاده کرد (Lewis, 2004:278; Craig, 2003:784; Wade & Forsyth, 2004:562). از کاربردهای دستور پیشگیری در عرصه حقوق عمومی، جلوگیری مقام اداری از اقدام غیرقانونی^۹؛ ممانعت از اجرای یک تصمیم غیرقانونی یا فاقد صلاحیت^{۱۰} و الزام به انجام تکالیف عمومی^{۱۱} است (Craig, 2003:781-782). در مصداق ممانعت از اقدام شخص که صلاحیت آن را ندارد، مواد ۳۰ و ۳۱ قانون دیوان عالی به دادگاه‌ها صلاحیت این را داده است تا صرفاً از طریق

۱. mandatory injunction

۲. R (AA) v Lambeth London Borough Council (2001)

در این دعوا، دادگاه دستور پیشگیری موقتی دایر بر الزام به برقراری مجدد حمایت‌های رفاهی برای یک پناهجو را صادر کرد (Fordham, 2008:12).

۳. prohibitory injunction

۴. R v Kensington and Chelsea Royal London Borough Council, ex p.Hammell (1989)

۵. M v.Home Office(1994)

۶. احکام دستورهای پیشگیری موقت تا اندازه زیادی مشابه دادرسی فوری (دستور موقت) هستند و در واقع، همچنان‌که دستور موقت از دادرسی مدنی وارد قانون دیوان عدالت اداری شده است، دادرسی فوری در دعاوی نظارت قضائی را می‌توان متأثر از دستور پیشگیری موقت در حقوق خصوصی انگلستان دانست.

۷. interim injunction

۸. interlocutory injunction

۹. Bradbury v. Enfield LBC (1967)

۱۰. R v.North Yorkshire County Council, ex p. M(1989)

۱۱. R v.Kensington and Chelsea LBC, ex p.Hammell(1989)

دعوای نظارت قضائی،^۱ برای ممانعت شخص مبادرت به صدور دستور پیشگیری کنند. با توجه به قرار گرفتن اشتباه مقام اداری در ذیل مفهوم موسع تجاوز از اختیارات و امکان وقوع اشتباه در صلاحیت به دلیل درک یا تفسیر ناصحیح از حکم قانونی یا در انطباق موضوع، دستور پیشگیری در راستای ممانعت از اشتباه مقام اداری در صلاحیتی که فاقد آن است می‌تواند اعمال شود، به‌ویژه برای مراجع اختصاصی اداری و پست‌های قانونی پیش‌بینی شده در قوانین و مقررات ایران که تصریح دارند، این روش می‌تواند راهگشا بوده و مانع وقوع اشتباه مقام اداری شود که بدین لحاظ می‌توان لزوم پیش‌بینی آن در قانون دیوان را بیان کرد.

در بیان مصداق استناد به این کاربرد در حقوق انگلستان می‌توان دعوای برادلاف علیه گاست در سال ۱۸۸۴ را ذکر کرد، گرچه استدلال به دلیل اشتباه حکمی مورد پذیرش واقع نشد. در این دعوا، دادگاه‌ها، رسیدگی‌های داخلی مجلسین، از جمله تفسیر آئین‌نامه داخلی‌شان را در صلاحیت انحصاری پارلمان دانسته و از ورود به آن خودداری ورزیده‌اند (Craig, 2003:783; Wade & Forsyth, 2004:565). خواهان در دعوا، خواستار صدور دستور پیشگیری به منظور ممانعت یکی از نیروهای محافظ پارلمان از اجرای دستورالعمل صادره از سوی مجلس عوام دایر بر جلوگیری از ورود وی به پارلمان شده بود. دادگاه در این دعوا، علاوه بر اینکه از رسیدگی به درخواست صدور دستور پیشگیری خودداری کرد، به بررسی بطلان یا عدم بطلان دستور به دلیل تفسیر ناصحیح مجلس عوام از قانون مربوطه نیز نپرداخت. همین‌طور در تلاش دیگری در ۲۲ ژانویه ۱۹۸۷ برای تحصیل دستور پیشگیری به منظور جلوگیری برخی اعضای پارلمان از نمایش فیلم پروژه جاسوسی ماهواره‌ای وزارت دفاع در اتاق کمیته مجلس عوام، قاضی دادگاه درخواست مزبور را در کمتر از یک دقیقه رد کرد (Lewis, 2004, 286).

در حقوق ایران، روش پیشگیری به‌طور صریح پیش‌بینی نشده است، اما می‌توان دستور پیشگیری را از نوع صدور دستور موقت توقف اعمال دولتی، در نظام دادرسی اداری کشورمان دانست. با توجه به قانون دیوان، دستور موقت توسط دیوان عدالت اداری، منوط به تحقق چند شرط است: ۱- ورود خسارت به شاکی در اثر عمل غیرقانونی دولتی که جبران آن غیرممکن یا متعسر باشد؛ ۲- این خسارت متوجه شاکی شود؛ ۳- تقاضای اعمال این روش جبرانی پس از شکایت اصلی و تا پیش از ختم رسیدگی، به دیوان ارائه شود. موارد مذکور در واقع در راستای پیشگیری از وقوع خسارت به شخص است.

۱. بند(ج)(۱) ماده ۳۱ قانون دیوان عالی ۱۹۸۱.

۲. Bradlaugh V. Gossett (1884)

۶- اعلام نظر قضائی^۱

اعلام نظر قضائی، هرچند حکم و رأی قضائی به‌شمار نمی‌آید و تنها یک اظهار نظر حقوقی است و جنبه مشورتی دارد (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷: ۱۳۴)، اما روش جبرانی دیگری است که نقش مهمی را در اختلافات بازی می‌کند. این روش جبرانی، وضعیت حقوقی یا حقوق طرفین را اعلام می‌کند، خواه هرگونه روش جبرانی دیگری علاوه بر آن، موضوع ادعا باشد یا نباشد (Craig, 2003:779; Yardley, 1986:123). هرچند اعلام نظر قضائی، طرف رابطه را به انجام عملی یا خودداری از آن الزام و اجبار نمی‌کند، اما دامنه‌ای که صلاحیت اتخاذ روش جبرانی در آن اعمال می‌شود، بسیار وسیع است (Longley & James, 1999:113).

۶-۱- کاربرد اعلام نظر قضائی در حقوق عمومی

در دعاوی حقوق عمومی، اعلام نظر قضائی باید از طریق دعوی نظارت قضائی درخواست شود. از طریق این روش، دادگاه وجود و قلمروی صلاحیت‌ها و تکالیف حقوق عمومی را تعیین می‌کند و یا اینکه اعلام می‌کند که اعمال مقام اداری، از حیث اینکه با حقوق ناشی از کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ناسازگارند،^۲ غیرقانونی هستند. علاوه بر این، در شرایط مقتضی، دادگاه‌ها با صدور این روش جبرانی، تعارض مقررات قانون عادی با حقوق کنوانسیون را هم اعلام می‌دارند (Lewis, 2004:239).^۳ همچنین از این روش می‌توان برای اعلام اینکه تصمیم یا اقدام به‌خصوصی که توسط مرجع عمومی صورت گرفته، غیرقانونی و خارج از حدود اختیارات است که اشتباه در مصادیق این دو مبنای نظارت قضائی قرار دارد، استفاده کرد (Hawke & Parpworth, 1996: 213). اعلام نظر قضائی می‌تواند به منظور تعیین وجود تکلیف عمومی یا مشخص کردن قلمروی آن و یا برای تعیین اینکه آیا موردی از نقض تکلیف به دلیل اشتباه وجود داشته یا نه، صادر شوند. برای مثال، دادگاه اعلام کرده که مرجع محلی، تکلیف قانونی خود مبنی بر تأمین مکان مناسب برای افراد کولی را نقض کرده؛^۴ وزیر، وظیفه قانونی خود مبنی بر مشورت با طرفین ذی‌نفع پیش از وضع

۱. writ of declaratory judgment

۲. ماده ۶ قانون حقوق بشر ۱۹۹۸.

۳. ماده ۴ قانون حقوق بشر.

۴. R v. Secretary of State for the Environment, ex p. Lee (1987); R v. Avon County Council, ex p. Rexworthy (1989).

مقررات ثانویه را رعایت نکرده است^۱ و یا در تفسیر قراردادهای منعقد شده با مراجع عمومی^۲ دچار اشتباه شده است.

همچنین در صورت وقوع اشتباه مقام اداری، اعلام نظر قضائی می‌تواند برای تعیین تکلیف مسائل حکمی مطرح شده در جریان دادخواست نظارت قضائی صادر شود و راجع به عدم لحاظ عاملی خاص در هنگام تصمیم‌گیری نسبت به اعمال یا عدم اعمال صلاحیت تشخیصی^۳ یا معنای صحیح مقررات قانونی^۴ اعلام نظر کند. شایان ذکر است اعلام نظر قضائی در رابطه با مسائل حکمی به این منظور درخواست می‌شود که محرز شود تصمیم مرجع عمومی خارج از حدود اختیارات وی بوده است؛ وگرنه دادگاه می‌تواند آن را موضوعی صرفاً ذهنی و تخیلی قلمداد کرده و از صدور اعلام نظر قضائی خودداری کند. البته ناگفته نماند که دادگاه‌ها در مواردی که نیازی واقعی به ارائه راهکاری کلی در خصوص موضوعات حقوق عمومی وجود دارد یا چنانچه اعلام نظر قضائی به موارد آتی از اجرای صلاحیت قانونی کمک می‌کند، به اعلام نظر قضائی خواهند پرداخت؛ هرچند خود شخص خواهان که فرایند نظارت قضائی را به جریان انداخته است، هیچ نیازی به چنین روش جبرانی نداشته باشد (Fordham, 2008:252-253).

این روش برای احراز بی‌اعتباری تمامی اشکال مختلف عمل اداری می‌تواند به کار گرفته شود. تصمیمات یا دستورهای دادگاه‌ها و دیوان‌های فرودست می‌توانند از این طریق، غیرمعتبر اعلام شوند.^۵ گزارش‌ها و پیشنهادات نیز می‌توانند باطل و فاقد هرگونه اثری اعلام شوند.^۶ برای مثال، بخشنامه‌هایی که بر غیر از قانون موضوعه مبتنی هستند و توصیه ناصحیح و اشتباهی را ارائه می‌کنند، می‌توانند با صدور دستور اعلام نظر قضائی، با اعلام این مطلب که توصیه مزبور اشتباه است و نمی‌توان بدان استناد کرد، خارج از حدود اختیارات یا غیرقانونی اعلام شوند.^۷

۱. R v. Secretary of State for Social Services, ex p. Association of Metropolitan Authorities (1986).

۲. e.g. Staffordshire Area Health Authority v. South Staffordshire Waterworks Co. (1978).

۳. R v. Secretary of State for Education and Science, ex p. Inner London Education Authority (1985).

۴. R v. Dairy Produce Quota Tribunal for England and Wales, ex p. Caswell (1989).

۵. Anisimic v. Foreign Compensation Commission (1969); R v. Panel on Take-overs and Mergers, ex p. Datafin (1987).

۶. Grunwick Processing Laboratories v. Advisory, Conciliation and Arbitration Service (1978); R v. Hallstrom, ex p. W. (No.2) (1986); R v. Local Commissioner for Administration, ex p. Croydon London Borough Council (1989).

۷. Gillick v. West Norfolk and Wisbech Area Health Authority (1986).

با وجود کاربردهای اعلام نظر قضائی در دایره گسترده و ذکر محدوده اعمال آن در صورت وقوع اشتباه مقام اداری، در حقوق انگلستان، محدودیت‌هایی هم بر موضوعات مشمول آن مترتب است که یکی از موارد مذکور در آموزه کلاسیک این کشور، اشتباهات حکمی درون صلاحیت (اشتباهات غیرصلاحیتی) است. در گذشته، دادگاه‌ها در مواردی که تصمیم مرجع عمومی به واسطه وجود اشتباه حکمی درون صلاحیت وی مخدوش بوده است، مبادرت به اعلام نظر قضائی نمی‌کردند، هرچند که اشتباه نمایان از ظاهر سابقه قابل تشخیص بود (Longley & James, 1999:113; Hawke & Parpworth, 1996:213).

دلیل این امر هم به ماهیت روش جبرانی اعلامی مربوط می‌شد؛ زیرا همچنان‌که از نام این روش جبرانی برمی‌آید، اعلام نظر قضائی دادگاه صرفاً بیان‌کننده وضعیت حقوقی است و حالت ایجادکننده‌ای ندارد و نمی‌تواند حقوق یا روابط حقوقی جدیدی را شکل دهد. بنابراین اعلام نظر قضائی در صورتی مناسب خواهد بود که تصمیمی خارج از حدود اختیارات باشد و با صدور این روش، بطلان تصمیم و فقدان هرگونه آثار حقوقی ناشی از آن محرز شود. در رابطه با اشتباه حکمی درون صلاحیت مقام اداری، اعلام نظر قضائی چندان مناسب نخواهد بود، زیرا تا زمانی که تصمیم توسط دادگاه ابطال نشود، همچنان معتبر باقی می‌ماند و اعلام نظر قضائی دادگاه صرفاً گویای آن خواهد بود که تصمیم داخل در حدود اختیاراتی وجود دارد که مخدوش بوده و قابلیت نقض شدن دارد و از طرفی دیگر، دادگاه نمی‌تواند تصمیم ثانویه‌ای جدای از تصمیم مرجع عمومی اتخاذ کرده و جایگزین آن کند. در این حالت، تنها دستور نقض و ابطال می‌تواند روش جبرانی مناسبی به‌شمار آید و روش جبرانی اعلامی هیچ تأثیری ندارد، مگر اینکه مرجع اولیه صلاحیت آن را داشته باشد تا به تبع اعلام نظر قضائی، تصمیم خود را لغو کند یا اینکه اعلام نظر قضائی دادگاه، مرجع اولیه را از اقدام براساس تصمیم خود باز دارد^۱ که موضوعات اخیر، محل تردیدند (Craig, 2003:772- 773).

امروزه این محدودیت‌ها دیگر رنگ باخته است، زیرا اولاً در حال حاضر دادگاه‌ها قائل به این هستند که تمامی اشتباهات حکمی درون صلاحیت، منجر به خروج تصمیم از حدود اختیارات خواهند شد و در ذیل مفهوم موسع خروج از اختیار می‌گنجد؛ دوماً تفکیک اشتباهات صلاحیتی و غیرصلاحیتی با قضیه آنیسمینیک از بین رفته و تمام اشتباهات در مفهوم موسع، قابل نظارت هستند،^۲ و سوماً چه اعلام نظر قضائی و چه دستور نقض و ابطال می‌توانند همراه با یکدیگر در فرایند نظارت قضائی درخواست شوند و اگر دادگاه‌ها اشتباهی را موجب خروج تصمیم از حدود

۱. Punton v. Ministry of Pensions and National Insurance (1963); Punton v. Ministry of Pensions and National Insurance (No.2) (1964).

۲. See, e.g. Anisimic v. Foreign Compensation Commission (1969); R v. Hull University Visitor, ex p. Page (1993) and R v. Greater Manchester Coroner, ex p. Tal and Another (1985).

اختیارات مرجع عمومی تشخیص دهند، می‌توانند با صدور دستور نقض و ابطال، به ابطال آن مبادرت کنند (Wade & Forsyth, 2004:569; Lewis & MiddelTemple, 2004:261). نکته دیگر آنکه اعلام نظر قضائی موقت نیز در صورتی که شیوه تفسیر صحیح یک قانون خاص را در خود جای می‌دهد یا به مقام اداری یادآور می‌شود که باید صلاحیت تشخیصی (اختیاری) خود را براساس مبانی به‌خصوصی اعمال کند، می‌تواند با احتمال بیشتری از سوی مراجع عمومی مورد استقبال قرار گیرد و از این‌رو، همچنان‌که دادگاه‌ها تمایل بیشتری به استفاده از این روش جبرانی دارند، انعطاف بیشتری نیز از طرف مراجع عمومی نسبت به این روش وجود دارد (Lewis & MiddelTemple, 2004:271-272).

۶-۲- اعلام نظر قضائی معطوف به آینده

با وجود اینکه ذکر شد اعلام نظر قضائی صرفاً وضعیت حقوقی صحیح را بیان می‌دارد و از این‌رو دستوری الزام‌آور نیست و طرفین را الزام نمی‌کند (Wade & Forsyth, 2004:569-570)، امروزه نشانه‌هایی از تحول در کاربرد این روش جبرانی مشاهده می‌شود. در برخی موارد، عمل اداری ممکن است به‌گونه‌ای باشد که دادگاه‌ها آن را از اعمال نظارت قضائی مستثنا سازند، اما نظر به اینکه موضوع آن به حکمی عام یا تفسیری قانونی مربوط می‌شود، درصدد آن برآیند تا با ارائه اعلام نظر قضائی، معنای صحیح مقرر قانونی را بیان دارند تا بدین ترتیب مقام تصمیم‌گیرنده را از انجام اشتباهات حکمی مشابه در آینده باز دارند. چنین اعلام نظرهایی را «اعلام نظرهای قضائی معطوف به آینده» توصیف می‌کنند؛ زیرا آن‌ها، بدون اینکه به اعمال اداری گذشته خللی وارد کنند، تصمیم‌گیرندگان را در اعمال آتی‌شان راهنمایی می‌کنند.

معطوف به آینده بودن، معمولاً به تأثیر نظارت قضائی بر اشخاص ثالث یا دستگاه اداری برمی‌گردد (Craig, 2003:779). مقامات اداری ممکن است به تفسیر خاصی از یک قانون یا مقررات تفویضی اتکا کرده و تصمیمات متعددی را براساس آن اتخاذ کرده باشند. این تصمیمات می‌توانند آثاری را برای اشخاص ثالث به‌همراه داشته باشند و آن‌ها با حُسن نیت بر این تصمیمات اتکا کنند و اقداماتی را انجام دهند که در صورت اعلام بی‌اعتباری این اعمال اداری، حقوق آن‌ها تضییع خواهد شد. برای مثال، در دعوی دیتافین^۱ در سال ۱۹۸۷، زمانی که دادگاه به بررسی تصمیم هیئت مدعی علیه مبتنی بر تفسیر ناصحیح از اصول حاکم بر این هیئت پرداخت، با توجه به اینکه از یک سو، هزاران نفر با حُسن نیت به اتکای این تصمیم معاملات تجاری خود را انجام داده‌اند و از سویی

۱. R v. Panel on Takeovers and Mergers, ex p Datafin (1987).

دیگر، در چنین بازارهایی، هم اعتماد و قطعیت و هم زمان در بازارهای مالی از اهمیتی ذاتی برخوردار است، غیرمعتبر دانستن این تصمیم را مطلوب ندانست و اعلام داشت که در چنین شرایطی، اقدام مناسب برای دادگاه این خواهد بود که معنای صحیح قاعده را برای جلوگیری هیئت از تکرار اشتباه در آینده بیان کند، بدون آنکه خللی به تصمیم مورد اعتراض وارد آید. مزیت این روش در آن است که در صورت وجود محدودیت بر اعمال روش جبرانی عطف به ماسبق شونده، راهکارهای قابل قبولی را در خصوص قانون ارائه کرده و اعمال صحیح آن را در آینده تضمین کرده (Cane, 2011:301) و از تکرار اشتباه مقام اداری در آینده جلوگیری می‌کنند (Lewis & Middel, 2004: 273).

۷- جبران خسارت

یکی دیگر از روش‌های جبرانی که در حقوق سه کشور مورد شناسایی قرار گرفته، جبران خسارات وارده به اشخاص در نتیجه اعمال مقامات اداری است که باید آن را یکی از اصول والایی شمرد که در دولت‌های مدرن مورد شناسایی قرار گرفته است (جعفر، ۲۰۰۵: ۲۶۳). در جزء (۲) از ماده ۳-۵۴ آ.د.م، قانون‌گذار انگلستان مقرر داشته است که «در دعوی نظارت قضائی می‌توان ادعای جبران خسارت، برگرداندن وضعیت به حالت سابق خود یا استرداد وجوه را جای داد؛ اما این موارد جبرانی را نمی‌توان به‌تنهایی مطالبه کرد.» در بند (۴) از ماده ۳۱ قانون دیوان عالی نیز مشابه بند (۷) دستورالعمل شماره ۵۳ مقرر شده است (Molan, 1994:373): در رابطه با دعوی نظارت قضائی، دادگاه عالی می‌تواند در صورت وجود شرایط ذیل، مبادرت به صدور حکم جبران خسارت خواهان کند: الف) خواهان در دادخواست خود، ادعای جبران خسارت‌های ناشی از موضوع دادخواست را بگنجانند؛ ب) دادگاه متقاعد شود که اگر چنین ادعایی در دعوی خصوصی توسط خواهان مطرح می‌شد، وی استحقاق جبران خسارت را داشت (Carroll, 2011:310).

در خصوص تعیین روش جبران خسارت برای اشتباه مقام اداری باید بگوئیم، در صورت اثبات عمل غیرقانونی مقام اداری که از مصادیق آن، اشتباه مقام اداری است، روش جبران خسارت در آن قابل اعمال است. یکی از موارد، نقض تکالیف قانونی است. نقض تکالیف قانونی می‌تواند به دعوی حقوقی جبران خسارت توسط شخصی که در نتیجه این نقض متحمل ضرری شده است و قانون‌گذار در نظر داشته تا آن را مصون نگه دارد، بیانجامد (Lewis & Middel, 2004:528)؛ از این رو

۱. برای مثال، در دعوی Gorris v.Scott (1874) اگرچه مالک کشتی، تکلیف خود مبنی بر تعبیه آغل‌هایی در کشتی برای نگهداری حیوانات را انجام نداده بود و این امر منجر به از بین رفتن حیوانات در اثر افتادن به داخل دریا شد، اما دادگاه چنین حکم داد که هدف قانون‌گذار از وضع این تکلیف، حفظ مسافران کشتی از خطر بیماری‌ها بوده است و نه جلوگیری از تلف شدن حیوانات در دریا.

اساساً نقض هر تکلیف قانونی به حق بر جبران خسارت منتهی نمی‌شود و باید هدف قانون‌گذار از وضع تکلیف مشخص شود و تعیین شود که آیا نقض تکلیف خاص قانونی از طریق جبران خسارت، قابل جبران است یا خیر. عمده این مشکل از آن روست که باید به تفسیر قانون روی آورد و دریافت که آیا پارلمان در نظر داشته است که به اشخاص در صورت نقض تکلیف وضع شده به موجب قانون، حق جبران خسارت بدهد یا خیر.^۱ این مسئله زمانی بغرنج می‌شود که قانون هیچ اشاره‌ای در خصوص موضوع مسئولیت ندارد یا به آن بسیار کم پرداخته است. در این صورت، تنها باید چشم بدان دوخت که دادگاه چه نظری را اتخاذ خواهد کرد.^۲

حوزه دیگر از موارد اشتباه که همراه جبران خسارت خواهد بود، بازداشت اشتباه است. این شبه جرم زمانی رخ می‌دهد که شخص برای یک دوره زمانی بدون هیچ علت قانونی دچار محرومیت کامل از آزادی می‌شود که این امر، توأم با مسئولیت محض است و از این رو لازم نیست که خواهان، قصوری از جانب خواننده را اثبات کند.^۳ همچنین لازم نیست که شخص مرتکب این شبه جرم از اشتباه بودن بازداشت آگاهی داشته باشد.^۴ بازداشت اشتباه می‌تواند توسط مراجع مختلفی که در نظام عدالت کیفری نقشی را برعهده دارند و همچنین مراجعی که به نگهداری و مراقبت از بیماران روانی می‌پردازند، صورت گیرد. برای مثال، پلیس از صلاحیت‌های قانونی و کامن‌لایی بازداشت و حبس اشخاص برخوردار است و چنانچه اقدام وی به بازداشت اشخاص براساس این صلاحیت‌ها صورت گیرد، برای وی هیچ مسئولیتی را دربر نخواهد داشت؛^۵ اما در صورتی که اقدام وی غیرقانونی باشد یا به‌طور غیرقانونی و خارج از حدود اختیارات انجام پذیرد، تا زمانی که بازداشت ادامه دارد، موجب مسئولیت وی خواهد بود؛ برای مثال، رئیس پلیس بدون وجود دلیل قابل قبولی برای مظنون بودن به ارتکاب جرم توسط یک شخص، او را بازداشت کند یا اینکه بدون اطلاع‌رسانی نسبت به دلایل بازداشت، شخص را حبس کند. مجلس اعیان نیز در یکی از آرای خود،^۶ ضرورت نظارت بر اجرای صلاحیت بازداشت براساس اصول متعارف حقوق عمومی را برای تضمین اینکه به‌طور مثال،

۱. R v. Deputy Governor of Parkhurst Prison, ex p. Hague (1992); X v. Bedfordshire County Council (1995); Cullen v. Chief Constable (2003).

۲. Groves v. Wimbourne (1898).

۳. R v. Governor of Brockhill Prison, ex p. Evans (No. 2) (2001).

۴. Murray v. Ministry of Defence (1988).

۵. See, e.g. McGrath v. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary (2001).

۶. Mohammed – Holgate v. Duke (1984).

صلاحیت برای اهداف صحیحی به کار گرفته شود و یا ملاحظات غیر مرتبطی در اعمال آن دخالت داده نشود، مورد شناسایی قرار داده است (Lewis & Middle Temple, 2004:529-53).

دیگر مصداق اشتباه، قصور در انجام وظیفه عمومی است. این شبه جرم فقط در رابطه با مقامات اداری مطرح می‌شود و جوهره آن، سوءاستفاده عامدانه و توأم با سوءنیت یک مقام یا مرجع اداری است که اقدام مقام اداری با علم به خارج از حدود اختیارات بودن عمل و علم به بروز آسیب جدی به خواهان است^۱ و رابطه سببیت میان عمل مقام اداری و ضرر و خسارت وارده قابل احراز است یا مقام اداری به خاطر اعمالی که از کارگزارانش سر می‌زند، چنانچه اعمال غیرمجاز آن‌ها، شیوه ناصحیح و اشتباهی از اجرای وظایف مجاز آن‌ها باشد، مسئول شناخته می‌شود.^۲

در نظام حقوقی ایران، روش جبران خسارت مورد شناسایی قرار گرفته است که اعم از جبران خسارت مادی و ضرر معنوی است. عمل زیان‌بار در صورتی نیازمند جبران خسارت است که اولاً، ضرر و زیان مسلم باشد؛ دوماً، مستقیم باشد؛ سوماً، نباید جبران شده باشد و چهارماً، رابطه علیت میان عمل و زیان حاصله احراز شود (ولیدی، ۱۳۷۳: ۲۳۳ و ۲۴۳).

در خصوص اعمال مقام اداری که منجر به ورود خسارت می‌شود، قانون‌گذار طی تبصره ۱ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری اذعان می‌دارد: «تعیین میزان خسارات وارده از ناحیه مؤسسات و اشخاص مذکور در بندهای (۱) و (۲) این ماده پس از صدور رأی در دیوان بر وقوع تخلف با دادگاه عمومی است» و مسئله عمل غیرقانونی را از جبران خسارت متمایز می‌کند. از بیان مقنن چنین برمی‌آید که وقوع تخلف، امری جدای از وقوع خسارت است؛ در واقع، دیوان با مشاهده تخلف، حکم به ابطال عمل یا تصمیم مقام اداری می‌دهد و اگر شاکی، مدعی ورود خسارت به وی باشد، مسئله‌ای جداست که نیازمند اثبات است و تعیین خسارت بعد از تأیید دیوان مبنی بر ورود خسارت، توسط دادگاه عمومی صورت می‌گیرد. در رویه قضائی دیوان نیز اصل بر این است که عمل متخلفانه مقام اداری، خسارتی به شهروند وارد نیاورده و مسئولیتی متوجه دولت نیست و در صورت

۱. علم به خروج عمل اداری از حدود اختیارات، به‌خودی خود برای احراز مسئولیت جبران خسارت کافی نیست و مرجع عمومی باید مانند شورای مشاوران سلطنتی در دعوی Dunlop v. Woolahara Municipal Council و مجلس اعیان در دعوی Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co. Ltd. (No.2) در سال ۱۹۸۲ مقرر داشته‌اند، یا عمل را توأم با قصد خاص آسیب رساندن به شخص یا اشخاص انجام داده باشد یا آن را با علم به این موضوع انجام داده باشد که صلاحیت بر انجام این عمل ندارد و این عمل موجب بروز صدماتی به خواهان یا گروهی از اشخاص که خواهان هم عضوی از آن است، می‌شود.

۲. Racz v. Home Office (1994).

تخلف مقام دولتی از حدود مقرر قانونی نیز، صرف ابطال اقدام یا تصمیم وی کفایت می‌کند^۱ و وضع به حالت سابق اعاده می‌شود. بنابراین، خسارت وارد شده ناشی از عمل متخلفانه مقام دولتی به شهروند، یک ادعای خلاف اصل محسوب شده و باید از سوی شهروند نزد دادگاه عمومی با طرق اثبات دعوا، ثابت شود؛^۲ در غیر این صورت، دیوان صرفاً به ابطال عمل دولتی رأی می‌دهد. به عبارت دیگر، ورود خسارت، نیازمند احراز و اثبات بوده و صرف صدور حکم علیه خواننده (مقام یا نهاد دولتی) کافی نیست^۳ و مستلزم ارائه دلایل ورود خسارت است.^۴ اما اگر ورود خسارت محرز شد، باید جبران خسارت انجام پذیرد.

نتیجه‌گیری

در نظام دادرسی اداری ایران، در صورت وقوع اشتباه توسط مقام اداری با وجود اعتقاد قوی به صحت عمل وی، می‌توان از روش‌های جبران قضائی بهره برد. دیوان عدالت اداری برگرفته از نظام‌های حقوقی انگلستان و فرانسه، به موجب مواد ۱۰ و ۱۱ و ۱۲ و ... قانون دیوان عدالت اداری، در رابطه با اعمال موردی، از صلاحیت صدور دستورهای نقض تصمیم، لغو اثر و دستور الزام و در خصوص اعمال نوعی، از صلاحیت صدور دستور ابطال برخوردار است. همچنین جبران خسارت نیز در تبصره ۱ ماده ۱۰ پیش‌بینی شده است؛ اما روش‌های پیشگیری، دستور منع و اعلام نظر قضائی در قانون فعلی، مورد شناسایی قرار نگرفته‌اند.

در نقض تصمیم به دلیل اشتباه حکمی یا در حالتی که بدون این اشتباه، تنها یک تصمیم وجود داشته باشد که دادگاه یا دیوان می‌تواند به آن برسد، دادگاه عالی علاوه بر نقض و ابطال، می‌تواند مبتنی بر ارزیابی خود، تصمیم صحیح را جایگزین تصمیم مورد اعتراض کند، اما در سایر موارد مقام ناظر نمی‌تواند تصمیم جدیدی را جایگزین تصمیم اداری مورد اعتراض کند. همچنین مرجع قضائی نمی‌تواند تعیین کند که چگونه صلاحیت‌های مقام اداری باید اعمال شوند و از این رو معمولاً باز هم این تصمیم‌گیرنده اولیه است که در صورت نقض و ابطال تصمیم خود توسط مرجع قضائی، چنانچه صلاحیت بر اتخاذ تصمیم داشته باشد، با ارجاع از سوی مرجع قضائی کنترل‌کننده تصمیم، به رسیدگی مجدد خواهد پرداخت.

۱. ر.ک. شماره دادنامه: ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۵۱۰۰۸۹۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۶؛ شماره دادنامه: ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۷۰۲۳۴۷

مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۲ و ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۷۰۲۳۵۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۲.

۲. شماره دادنامه: ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۸۰۱۶۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۱۸.

۳. کلاس پرونده: ۹۰۲۰۲۶/۱.

۴. شماره دادنامه: ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۴۰۲۳۰۴ مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۱۳.

دستور منع می‌تواند حتی پس از صدور یک تصمیم غیرقانونی مانند اشتباه مقام اداری توسط مرجع عمومی به منظور جلوگیری از اجرای آن تصمیم صادر شود و در تمام اشتباهات حکمی قابل صدور است. در ایران می‌توان با عنایت بر حکم دستور موقت در آئین دادرسی دیوان برداشت کرد که مقنن، تسری دستور منع نسبت به تصمیم دولتی که هنوز به مرحله اجرا نرسیده است را جایز دانسته است.

دستور الزام بهترین روش در زمانی است که مقام اداری در نتیجه تفسیر ناصحیحی از قلمرو قانونی خود، از اجرای صلاحیت‌شان که می‌تواند خواه به‌طور مشخص و خواه به‌طور ضمنی به آن‌ها واگذار شده باشد، عدول کنند. در اینجا نیز مرجع قضائی نمی‌تواند مقام اداری را به انجام فعل مشخصی امر کند و تنها باید وی را به بررسی نسبت به اعمال یا عدم اعمال صلاحدید خود یا بررسی مجدد ملزم سازد. این روش صراحتاً در قانون دیوان نیز پیش‌بینی شده و قابل اعمال در اشتباه مقام اداری است.

دستور پیشگیری برای پیشگیری مقام عمومی از اقدام به شیوه‌ای که غیرقانونی یا خارج از حدود اختیارات است، یا الزام وی به انجام وظیفه استفاده می‌شود. در حقوق ایران روش پیشگیری به‌طور صریح پیش‌بینی نشده است، اما می‌توان دستور پیشگیری را از نوع صدور دستور موقت توقف اعمال دولتی دانست.

دیگر روش، اعلام نظر قضائی است که از آن می‌توان برای اعلام اینکه تصمیم یا اقدام به‌خصوصی که توسط مرجع عمومی صورت گرفته، غیرقانونی و خارج از حدود اختیارات است که اشتباه در مصادیق این دو مبنای نظارت قضائی طبق دسته‌بندی‌های مختلف قرار دارد، استفاده کرد، به‌ویژه اعلام نظر قضائی معطوف به آینده که با ارائه اعلام نظر قضائی، معنای صحیح مقرر قانونی را بیان می‌دارد تا بدین ترتیب مقام تصمیم‌گیرنده را از انجام اشتباهات حکمی مشابه در آینده باز دارند. دیگر روش شناسایی شده، جبران خسارت است که در صورت ورود خسارت به اشخاص، در نتیجه اعمال مراجع عمومی است. در حقوق ایران جبران خسارت پس از احراز وقوع تخلف توسط دیوان، برعهده دادگاه عمومی نهاده شده است.

منابع

فارسی

- آخوندی، روح‌اله (۱۳۹۱)، «مفهوم جهل»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال سیزدهم، شماره اول، پیاپی ۳۵، صفحه ۹۵-۱۲۴.
- ابهری، حمید و رضا زارعی (۱۳۸۹)، «ویژگی‌ها و شرایط شکلی درخواست دستور موقت در آیین دادرسی مدنی ایران»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۱۰۱، صفحه ۱-۱۷.
- احمدوند، بهناز؛ فاطمه افشاری، و سیدشهاب‌الدین موسوی‌زاده (۱۳۹۳)، گزارش پژوهشی «نظارت قضائی بر اشتباه مقام اداری»، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- اسدی، لیلا (۱۳۷۶)، «اشتباه قاضی و نحوه جبران خسارت»، فصلنامه ندای صادق، شماره ۲۵.
- افشاری، فاطمه (۱۳۹۶)، «الگوی مطلوب نظارت قضائی بر اشتباه مقام اداری در حقوق ایران با رویکردی تطبیقی به حقوق انگلستان و فرانسه»، رساله جهت اخذ مدرک دکترای حقوق عمومی، دانشگاه علامه طباطبائی.
- افشاری، فاطمه (تهیه و تنظیم) (۱۳۹۴)، گزارش نشست علمی دستور موقت در دیوان عدالت اداری و آثار آن، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- پتفت، آراین (۱۳۹۴)، گزارش پژوهشی «ضمانت اجراهای نوین در حقوق اداری»، (برای پژوهشکده حقوق عمومی و بین‌الملل)، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- پژوهشکده تحقیقات استراتژیک (گروه پژوهش‌های حقوقی و فقهی) (۱۳۸۶)، دیوان عدالت اداری؛ بازخوانی جایگاه، صلاحیت و دادرسی قضائی، پژوهشکده تحقیقات استراتژیک (گروه پژوهش‌های حقوقی و فقهی)، پژوهشنامه شماره ۱.
- پورسرتیب، فرح‌اله (۱۳۴۵)، نظارت دادگاه‌های دادگستری بر ادارات دولتی، تهران: چاپ خرمی.
- توکلی، سعید (۱۳۸۲)، «اشتباه قاضی»، نشریه دادرسی، سال هفتم، شماره ۴۰.
- جعفری‌ننگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۰)، ترمینولوژی حقوق، چاپ یازدهم، تهران: گنج دانش.
- رحیمی، مصطفی (۱۳۸۹)، قانون اساسی مشروطه ایران و اصول دموکراسی، چاپ چهارم، تهران: نیلوفر.
- زرین‌قلم، اکبر (۱۳۶۶)، «بحثی در باب دیوان عدالت اداری»، فصلنامه مطالعات حقوقی و قضائی دادگستری، شماره ۱۱ و ۱۲، صفحه ۴۳-۷۰.
- شامبیاتی، هوشنگ (بی‌تا)، حقوق جزای عمومی، چاپ سوم، تهران: مؤسسه انتشاراتی و ستار.
- طباطبائی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۷)، حقوق اداری تطبیقی، چاپ دوم، تهران: سمت.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۷۸)، حقوق جزای اختصاصی، چاپ ششم، تهران: مؤسسه انتشارات جهاد دانشگاهی (ماجد).
- مرکز استخراج و مطالعات رویه قضائی کشور (۱۳۹۳)، مجموعه آرای شعب دیوان عدالت اداری، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- المظفر، محمدرضا (۱۳۸۳)، منطق، ترجمه: علی شیروانی، قم: دارالعلم.
- ملکوتی‌هشجین، سیدحسین (۱۳۸۹)، «نظارت قضائی بر قانون‌مندی اعمال اداری: مطالعه تطبیقی در نظام حقوقی انگلیس و ایران»، رساله جهت اخذ مدرک دکترای حقوق عمومی، پردیس قم دانشگاه تهران.

- نجابت‌خواه، مرتضی (۱۳۹۱)، «روش‌های جبرانی قضائی در حقوق اداری انگلستان و ایران»، رساله جهت اخذ مدرک دکترای حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی.
- هداوند، مهدی (۱۳۸۹)، «حقوق اداری تطبیقی»، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)؛ مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی.
- ویژه، محمدرضا و فاطمه افشاری (۱۳۹۵)، «امکان‌سنجی نظارت بر اشتباه مقام اداری در حقوق اداری ایران با رویکردی به فقه امامیه و نظام حقوقی ایران»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال هفدهم، شماره ۱ (پیاپی ۴۲)، صفحه ۵۱-۸۱.

عربی

- بسیونی، عبدالله‌الغنی (۲۰۰۶)، القضاء الاداری، الاسکندریه، منشأ المعارف، الطبعة الثالثة.
- التفتازانی، سعدالدین (۱۴۱۱)، مختصر المعانی، قم: دارالفکر.
- جعفر، أنس (۲۰۰۵)، القرارات الاداریه، القاهرة: دار النهضه العربیه، الطبعة الثانيه.
- خليل عثمان، عثمان (۱۹۶۱)، «القضاء الاداری فی الدول العربیه»، القضاء، السنه التاسعه عشره، شماره ۳ و ۴، كانون الاول.
- راغب‌الاصفهانى، حسین‌بن‌محمد (۱۴۱۲)، مفردات الفاظ قرآن، لبنان-سوریه: دارالعلم-دارالشامیه.
- الزبیدی، محمدمرتضی (بی‌تا)، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت: مکتبه الحیاه.
- شیرازی، قطب‌الدین (۱۳۶۹)، دره‌التاج، تصحیح: دکتر محمد مشکاه، چاپ سوم، تهران: حکمت.
- الطباطبایى الیزدی، سیدمحمدکاظم (۱۴۱۴)، تکمله العروه الوثقی، قم: کتابفروشی داوری.
- العاملی، محمدبن‌حسن (شیخ حر عاملی) (۱۴۰۹)، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم: مؤسسه آل‌البتیت علیهم‌السلام.
- عثمان، محمدعثمان‌حسین (۲۰۱۰)، قانون القضاء الاداری، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقیه.
- العسکری، ابوهلال (۱۴۱۲)، معجم الفروق اللغویه، قم: جامعه المدرسین.
- الموسوی‌الخوی، سیدابوالقاسم (۱۴۲۲)، مبانی تکمله المنهاج، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره).

انگلیسی

- Alder, John (2002), General Principles of Constitutional and Administrative Law, Palgrave, 4th edition.
- Bailey S.H (2005), Cases, materials and commentary on Administrative Law, London, Sweet & Maxwell, 4th edition.
- Barnett, Hilaire (2007), Constitutional and administrative law, Milton Park, Routledge, Cavendish, 6th edition.
- Bell, John and Others (1998), Principles of French Law, New York, Oxford University Press
- Brown, L.Neville and S.Bell, John (1998), French Administrative Law, Larendon Press.
- Cane, Peter (2011), Administrative Law, New York, Oxford University Press, 5th edition
- Cane, Peter (2009), Administrative Tribunals and Adjudication, Hart Publishing Oxford.

- Carroll, Alex (2011), Constitutional and administrative law, London, Longman.
- Craig P.P (2003), Administrative Law, London, Sweet & Maxwell Ltd., 5th edition.
- Enright, Christopher (2001), Federal Administrative Law, Sidney, Federation Press.
- Ewing, KD and Bradley, A.W (1997), Constitutional and Administrative Law, U.S.A, London & New York, 12th edition.
- Fordham, Michael (2008), Judicial Review Handbook, Oxford, Hart Publishing, 5th edition.
- Garner, Bryan A (edited by) (2004), Black's Law Dictionary, USA: St.Paul, 8th edition.
- Harlow, Carol & Rawlings, Richard (2009), Law and Administration, New York, Cambridge University Press.
- Hawke, Neil & Parpworth, Neil (1996), Introduction to Administrative Law, London, Sydney, Cavendish.
- Head, Michael (2008), Administrative Law: Context and Critique, Sidney, The Federation Press, 2nd edition.
- Herwig, C.H. Hofmann and Gerard, C. Rowe and Alexander, H. Türk (2011), Administrative Law and Policy of the European Union, Oxford University Press.
- Ian, Ellis Jones (2013), Essential administrative law, Tehran, Khorsandi
- Institute of Law research and reform (1984), "Judicial Review of Administrative Action: Application for Judicial Review", Edmonton, Alberta, Report No.40, March 1984, Available in: www.law.ualberta.ca/alri/docs/fr040.pdf.
- Jayakumar, N.K (2005), Administrative Law, New Delhi, Prentice-Hall of India.
- Kunnecke, Martin (2007), Tradition and change in administrative law- An Anglo-German Comparison, Berlin, Springer-Verlag Berlin Heidelberg.
- Lewis, Clive & Middel Temple, Barrister (2004), Judicial remedies in public law, London, Sweet & Maxwell, 3rd edition.
- Longley, D. & James, R (1999), Administrative Justice: Central Issues in UK and European Administrative Law, London, Sydney, Cavendish Publishing Ltd.
- Martin, Jacqueline & Turner, Chris (2007), Constitutional and Administrative Law, key cases, Hodder Arnold.
- Molan, M.T (1994), Constitutional and Administrative Law Textbook, 16th edition, London, HLT Publications.
- Morton, F.L. (1988), "Judicial Review in France: A Comparative Analysis", The American Journal of Comparative Law, Vol.36, No.1, Winter.
- Pollard, David & Parpworth, Neil & Hughes, David (2007), Constitutional and Administrative Law: text with materials, New York, Oxford University Press, 4th Edition.
- Schwartz, Bernard (2006), French Administrative Law and the Common-Law World, Clark, New Jersey, The Law book Exchange Ltd.
- Singh, Mahendra P. (2001), German Administrative Law in Common Law perspective, Berlin, Springer, 2nd edition.
- Slapper, Gary & Kelly, David (2003), The English Legal System, London, Sydney, Portland, Oregon, Cavendish Publishing Ltd, 6th ed.
- Stott, David & Felix, Alexandra (1997), Principles of Administrative Law, London, Sydney: Cavendish Publishing Ltd, 1st edition.
- The Tribunals, Courts and Enforcement Act 2007
- Treves, G.E (1947), "Administrative Discretion and Judicial Control", Blackwell Publishing, The Modern Law Review, Vol10, No3.

- Wade, William & Forsyth, Christopher (2004), Administrative Law, London, Oxford University Press, 9thEdition.
- Yardley, D.C.M (1986), Principles Of Administrative Law, London, Butterworths, 2ndedition.

فرانسوی

- Gondouin, Geneviève & Inseguet -Brisset, Véronique & VanLang, Agathe (2003), Dictionnaire de droit administratif, Paris, Armand Colin, 3rdedition.
- Lombrard, Martine & Dumont, Gilles (2009), Droit Administratif, Paris, Dalloz, 8th edition
- Rivero, Jean & Waline, Jean (2002), Droit Administratif, Paris, Dalloz, 19thedition.
- Leberton, Gilles (2007), Droit Administratif Général, Paris, Dalloz.
- Tifine, Pierre (2014), Droit administratif français–Deuxième Partie– Chapitre 2, Available in: <http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2013/08/17/droit-administratif-francais-deuxieme-partie-chapitre-2/>.