

## نقش دیوان عدالت اداری در صیانت از قانون اساسی

محمد جلالی \*

حمیده سعیدی‌روشن \*\*

### چکیده

قانون اساسی هنجار برتر نظام حقوقی است و انسجام این نظام، تبعیت قواعد فروتر از قواعد برتر را می‌طلبد. از این رو صیانت از قانون اساسی به‌عنوان بنیادی‌ترین قانون حاکم بر نظام حقوقی هر کشور، نیاز به ابزارهای کنترل‌کننده با شیوه‌هایی قانون‌مند دارد. این فرآیند در مقررات دولتی، توسط دادگاه‌های اداری و از طریق سازوکار «دادرسی اداری»، از دو مسیر متمایز و در عین حال مکمل اساسی‌سازی حقوق اداری و اداری‌سازی حقوق اساسی دنبال می‌شود. دیوان عدالت اداری، به‌عنوان یک «دادگاه عالی و عام اداری» که به موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی مرجع تظلم‌خواهی مردم از اقدامات و تصمیمات واحدها و مأموران دولتی، به‌منظور «احقاق حقوق آنها» است و امکان ابطال تصمیمات غیرقانونی و خارج از حدود صلاحیت اداره عمومی را داراست، در نبود دادگاه قانون اساسی در ایران که وظیفه دادرسی اساسی و صیانت قضایی از اصول قانون اساسی را برعهده داشته باشد، در عمل بخش قابل‌ملاحظه‌ای از وظیفه نظارت قضایی و صیانت از قانون اساسی را، به‌ویژه در قلمرو اداره عمومی که گسترده‌ترین بخش حکومت است، بر عهده خواهد داشت.

هدف این مقاله آن است که سازوکارهای مشارکت دیوان در فرآیند اساسی‌سازی حقوق اداری را به‌عنوان ابزاری در راستای نظارت مبتنی بر قانون اساسی مقررات دولتی و اعتلای هرچه بیشتر فرآیند صیانت از قانون اساسی مورد واکاوی قرار دهیم. بر این اساس، سازوکارهایی چون ابطال مقررات خلاف قانون اساسی، استناد به اصول قانون اساسی، تفسیر آنها و رویه‌سازی قضایی موردنظر قرار می‌گیرند. همچنین ابزارها و

\* عضو هیأت علمی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول) mdjalali@gmail.com

\*\* دانشجوی دکتری حقوق عمومی، پردیس فارابی دانشگاه تهران saediroshan@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۹۳/۰۹/۲۶ تاریخ پذیرش: ۹۴/۰۲/۱۶

---

پیامدهای اداری‌سازی حقوق اساسی در رویه دیوان عدالت اداری که به تبع فرآیند اساسی‌سازی حقوق اداری محقق می‌گردد و زمینه اجرایی شدن اصول قانون اساسی را فراهم می‌آورد، مورد ارزیابی قرار می‌گیرند.

**کلیدواژه‌ها:** صیانت از قانون اساسی، استناد به قانون اساسی، دیوان عدالت اداری، مقررات دولتی.

## مقدمه

قانون اساسی در مقام قانون مادر و تعیین کننده خط مشی اصلی حیات یک اجتماع، حاوی حقوق و آزادی‌های شهروندان، صلاحیت‌های کارگزاران، پیش‌بینی سازوکارهای لازم جهت تنظیم روابط کارگزاران با یکدیگر و شهروندان با آنها است. از این رو صیانت از قانون اساسی به‌عنوان بنیادی‌ترین قانون حاکم بر نظام حقوقی هر کشور به جهت جلوگیری از عملکردهای فراقانونی نهادهای اعمال کننده حاکمیت، نیاز به ابزارهای کنترل کننده با شیوه‌هایی قانون مند دارد.

از اواسط قرن بیستم، بسیاری از کشورهای اروپایی استقرار نظام‌های دموکراتیک و احترام به حقوق و آزادی‌های افراد را در دموکراتیک نمودن قوانین اساسی و تضمین اجرای مقررات مندرج در آنها جستجو نمودند. در این راستا، تضمین برتری هنجارهای اساسی بر سایر هنجارهای حقوقی به محاکم اساسی یعنی نهادهای متصدی صیانت از قانون اساسی واگذار شد و این جریان به پیدایش مسأله‌ای به نام اساسی‌سازی نظم حقوقی منجر گردید.<sup>۱</sup> تحت تأثیر پدیده متحول اساسی‌سازی، رخنه و نفوذ هنجارهای اساسی در گرایش‌های مختلف علم حقوق و در نتیجه آغشتن مجموعه نظم حقوقی به این هنجارها به وجود می‌آید. به موجب این فرآیند، انطباق هرگونه هنجارهای فرودین با هنجارهای فرازین و در نتیجه جلوگیری از ورود یا حضور هنجارهای درجه دوم مغایر با هنجارهای درجه اول در نظم حقوقی ضروری می‌گردد. این فرآیند در مقررات دولتی، توسط دادگاه‌های اداری و از طریق سازوکار «دادرسی اداری»، از دو مسیر متمایز و مکمل اساسی‌سازی حقوق اداری<sup>۲</sup> و نیز اداری‌سازی حقوق اساسی<sup>۳</sup> دنبال می‌شود.<sup>۴</sup> به عبارت دیگر، حقوق اساسی و حقوق اداری، مکمل و مقوم یکدیگر می‌شوند و با هم‌افزایی میان آنها، اهداف و غایات مشترک نظام حقوقی و به‌ویژه اهداف و غایات حقوق عمومی، تأمین و تضمین می‌گردند. چنان‌که گفته می‌شود «در حالی که حقوق اساسی طرح کلی سازمان حکومت را ترسیم می‌کند، حقوق اداری این طرح کلی را با کوچک‌ترین جزئیاتش پیاده، کمبودهایش را جبران و با تعیین قواعد حقوقی مربوط به فعالیت مقامات اداری، حقوق اساسی را کامل می‌کند.»<sup>۵</sup>

۱. تقی‌زاده، جواد، «مسأله اساسی‌سازی نظم حقوقی»، پژوهش‌های حقوقی، سال ششم، شماره ۱۱، ۱۳۸۶، صص. ۱۳۰ - ۱۲۹.

2. Constitutionnalisation du droit administratif

3. Administrativisation du droit constitutionnel

۴. اصطلاحات فوق‌الذکر برای اولین بار توسط حقوق‌دان بزرگ فرانسوی ژرژ وُدل در سال ۱۹۴۵ میلادی، در مقاله‌ای مشهور با عنوان «بنیان‌های مبتنی بر حقوق اساسی در حقوق اداری» به کار برده شده است.

۵. هداوند، مهدی، اداری تطبیقی، جلد اول، انتشارات سمت، ۱۳۸۹، ص. ۸۹.

مطابق با پدیده اساسی سازی حقوق اداری، «حقوق اداری از اصول و ارزش‌های بنیادین حقوق اساسی که عبارتند از حاکمیت مردم (دموکراسی)، حکومت قانون (نفی استبداد و خودکامگی) و حقوق مردم (حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین) تبعیت می‌کند»<sup>۱</sup> و به‌طور همزمان تحت پدیده متناظر اداری سازی یا اجرایی نمودن حقوق اساسی، «اصول و اهداف کلی، نرم و شناور شناسایی شده در قانون اساسی، با کمک و از طریق فنون و ابزارهای حقوق اداری و تکنیک‌های خاص حقوق اداری، پیاده می‌شوند و تحقق می‌یابند.»<sup>۲</sup> بر این اساس، نقش کلیدی حقوق اداری به‌طور عام و دادگاه‌های اداری به‌طور خاص، در تحقق، تأمین و تضمین ارزش‌های بنیادین دستورگرای و از مسیر اساسی سازی حقوق اداری و اجرایی کردن حقوق اساسی، به‌خوبی آشکار می‌شود.

علی‌رغم نبود دادگاه قانون اساسی در ایران که وظیفه دادرسی اساسی و صیانت قضایی از اصول قانون اساسی و ارزش‌های دستورگرای را بر عهده داشته باشد و با عنایت به خصلت ماهیتاً سیاسی عملکرد شورای نگهبان و محدوده نظارت این شورا که صرفاً منحصر به انطباق قوانین عادی با قانون اساسی (و البته موازین شرعی) است؛ به‌نظر می‌رسد که در عمل، بخش قابل‌ملاحظه‌ای از وظیفه نظارت قضایی و صیانت از اصول قانون اساسی بر عهده «دیوان عدالت اداری» قرار گرفته است و دیوان، این نقش را در قلمرو اداره عمومی اعمال می‌کند. چنان که پس از سه دهه فعالیت، موجد رویه قضایی در این حوزه گردیده است.<sup>۳</sup> در این خصوص، دیوان از سویی به‌واسطه اساسی سازی حقوق اداری در جریان صیانت از قانون اساسی قرار می‌گیرد و به ایفای نقشی اصلی و محوری می‌پردازد و از سوی دیگر به‌واسطه اداری سازی حقوق اساسی، نقش تبعی در این مسیر می‌یابد. این دو محور در دو بخش ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱. هداوند، مهدی، «نقش دیوان عدالت اداری در صیانت از قانون اساسی»، هفته‌نامه آسمان، شماره ۳۰، ۱۳۹۱، ص. ۱.

۲. همان.

۳. نظارت قانون اساسی بر مقررات اداری از جمله معیارها و دلایلی است که دادرسی اداری با تمسک به آن، نظارت قضایی بر عمل اداری و ابطال تخطی مقامات اداری از قواعد حقوق عمومی و امر تصمیم‌گیری را دنبال می‌کند و با استناد به نقض آن معیار، به ابطال مقرر دولتی می‌پردازد. در واقع، یک حق مبتنی بر قانون اساسی جهت نظارت قضایی اقدامات سازمان‌های اداری وجود دارد. از این رو مطابقت با قانون اساسی سنج‌های است که در باب نظارت قضایی اعمال اداری نام برده می‌شود و به‌عنوان یکی از جهات نظارت قضایی بر اعمال دولت در مسیر نظارت اساسی بر مقررات و در نهایت صیانت از قانون اساسی در گستره این مقررات به کار گرفته می‌شود. ر. ک: شیرزاد، امید، «تحلیل و بررسی جهات ابطال مصوبات دولتی در پرتو آراء دیوان عدالت اداری»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۲، ص. ۲۴.

## ۱. نقش دیوان عدالت اداری در اساسی سازی حقوق اداری

امروزه داده‌های بنیادین حقوق عمومی تحول یافته و برداشت سنتی از حقوق اساسی، موضوع، ماهیت و همچنین جایگاه آن در بین سایر گرایش‌های حقوق کاملاً تغییر یافته است؛ به گونه‌ای که می‌توان حقوق اساسی را به مثابه پایه دیگر گرایش‌های حقوق دانست.<sup>۱</sup> قانون اساسی، به‌عنوان هنجار اول و بنیادین، عبارت است از «پایه‌ای که بر روی آن ضرورتاً نظم حقوقی به صورت جامع، در کلیت و نیز راجع به هر کدام از عناصرش، استوار می‌باشد.»<sup>۲</sup> در این میان، هنگامی که درباره ارزش قانون اساسی به‌عنوان هنجار حقوقی برتر موجود و یک قاعده حقوقی الزاماً تضمین شده صحبت می‌شود، فرایند اساسی‌سازی گرایش‌های مختلف حقوق تسهیل می‌گردد. در حقیقت «هنجاری بودن قانون اساسی بر حکمرانان تحمیل می‌گردد و اساسی‌سازی در اینجا به وسیله آن چه که می‌توان «مؤثر کردن» مقررات متن اساسی نامید، نمود می‌یابد.»<sup>۳</sup>

اساسی‌سازی یک گرایش حقوق در ابتدا به این معناست که این گرایش حقوقی از این پس، از بنیان‌های اساسی برخوردار است که ضروری می‌باشد در تمام دوره‌های آموزشی و در هر کار تحقیقی لحاظ شوند تا احیاناً حقوق موضوعه بد شناخته نشود.<sup>۴</sup> به‌عنوان مثال در حقوق اداری نمی‌توان مؤسسات عمومی، تضمینات اداری، مقامات

۱. در مردم‌سالاری‌هایی از نوع بریتانیایی یا فرانسوی (سومین و چهارمین جمهوری)، مسائل نهادی و انتخاباتی موضوع تقریباً انحصاری حقوق اساسی می‌باشند. اما در حقوق اساسی که امروزه در اکثر کشورهای غربی وجود دارد موضوع این گونه نیست، زیرا این اندیشه حاکمیت قانون است که حقوق اساسی نوین را تسخیر می‌نماید. تمام نهادها (حتی پارلمان) ملزم به محترم شمردن قواعد حقوقی می‌باشند؛ به‌ویژه قواعدی که حقوق بنیادین را مورد حمایت قرار می‌دهند. این امر به گونه‌ای است که جز با استفاده از شیوه‌های هنجاری متناسب و در واقع با کسب اکثریت‌های مشخص شده برای تصویب محدودیت، نهادها نمی‌توانند این حقوق را محدود نمایند یا مورد خدشه قرار دهند. بنابراین روشن می‌گردد که سه موضوع حقوق اساسی نوین (نهادها، هنجارها و آزادی‌ها) پیوند محکمی با یکدیگر دارند و مجموعه واحدی را تشکیل می‌دهند. برای مطالعه بیشتر در این زمینه، ر. ک: فاورو، لویی، «حقوق اساسی، حقوق قانون اساسی، اساس حقوق»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال دوم، شماره سوم، ۱۳۸۳، صص. ۲۱۴ - ۱۹۱.

۲. پیر، بن، «اساسی‌سازی حقوق اسپانیا»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال سوم، شماره پنجم، ۱۳۸۴، ص. ۲۲۸.

۳. فاورو، لویی، «اساسی‌سازی حقوق فرانسه»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال چهارم، شماره ۶ و ۷، ۱۳۸۵، ص. ۲۸۱.

۴. اساسی‌سازی عبارت است از «فرآیندی متغیر و متحول که به سبب رخنه و نفوذ هنجارهای اساسی در گرایش‌های مختلف علم حقوق و در نتیجه آغستن مجموعه نظم حقوقی به این هنجارها به وجود می‌آید. به موجب این فرایند، هنجارهای اساسی تمام گرایش‌های علم حقوق را متأثر می‌نماید و این تأثیرگذاری به گونه‌ای است که دکترین از تشعشع هنجارهای اساسی در نظم حقوقی و یا از آبیاری و رنگ‌آمیزی آن توسط هنجارهای اساسی سخن می‌گوید.» تقی‌زاده، جواد، مسأله اساسی‌سازی نظم حقوقی، پیشین، ص. ۱۳۰.

اداری بهره‌مند از قدرت آیین‌نامه‌ای، اصل قانونی بودن و غیره را بدون ذکر قانون اساسی و تفسیر رویه‌ای آن بررسی نمود. در واقع، حقوق اداری شدیداً با نهادها و سنت‌های ملی و همچنین ارزش‌های حقوق اساسی و راه‌های عملی کردن آنها پیوند خورده است و نویسندگان حقوق عمومی مدت‌هاست که نفوذ و غلبه اصول حقوق اساسی در حقوق اداری را توضیح داده و به اثبات رسانده‌اند؛<sup>۱</sup> به طوری که می‌توان گفت که «ارزش‌های اولیه حقوق اداری، همان مقاصد بنیادین ایجادشده به وسیله حقوق اساسی هستند.»<sup>۲</sup> بنابراین هر توضیحی در حقوق اداری، عمیقاً بر بنیان‌های حقوق اساسی حقوق اداری تأکید می‌کند. نهایت آنکه، تئوری «اساسی‌سازی حقوق اداری» به مطالعه پایه‌های حقوق اداری در قوانین اساسی به‌عنوان آبشخور بنیادین منابع حقوق می‌پردازد.<sup>۳</sup>

در این میان، فرایند اساسی‌سازی حقوق مستقیماً با وجود یک مرجع قضایی اساسی که تفوق قانون اساسی نسبت به دیگر منابع حقوق را تضمین نماید، مرتبط است. در اینجا باید گفت، اگرچه «فرآیند اساسی‌سازی ضرورتاً بر امکان دسترسی افراد به دادرسی اساسی وابسته نیست، در عوض بدون دادرسی اساسی این فرآیند یقیناً ظهور نمی‌یافت.»<sup>۴</sup> باید گفت، در نبود دادگاه اختصاصی قانون اساسی در نظام حقوقی ایران، دیوان عدالت اداری نقش دادگاه قانون اساسی را بازی می‌کند. این نهاد قضایی، با توسعه رویه قضایی راجع به حقوق و آزادی‌های بنیادین، اساسی‌سازی حقوق اداری را به صورت واقعی آغاز کرده، به مرور زمان، در اثر اعمال تفاسیر و استناد به قانون اساسی و

۱. در سال ۱۹۴۵ حقوق‌دان بزرگ فرانسوی، ژرژ ودل مقاله مشهوری با عنوان «بنیان‌های مبتنی‌بر حقوق اساسی در حقوق اداری» منتشر نمود و با روشی که خاص خود او بود، در حوزه‌هایی که در آن زمان کاملاً ناشناخته بود، قدم بر داشت. این حقوق‌دان برجسته، در آن مقاله چنین نوشت که «قانون اساسی بنیان ضروری قواعدی است که مجموعه آنها حقوق اداری را تشکیل می‌دهند.» ر.ک:

Vedel, Georges, *Les bases constitutionnelles du droit administratif*, Études et documents du Conseil d'État, 1954.

البته در همان زمان، ایشان نتوانست تا همه دکترین را در این زمینه با خود هم‌عقیده نماید. بیست سال بعد از آن تاریخ، حقوق‌دان دیگر فرانسوی، شارل ایزنمن، همچنان بر این باور بود که حقوق اساسی مطلقاً در خصوص بنیان‌های حقوق اداری ساکت و خاموش است. ر.ک:

Eisenmann, Charles, *La théorie des bases constitutionnelles du droit administratif*, *Revue de Droit Public*, 1972.

در این مورد باید خاطر نشان ساخت که گذر زمان تأییدکننده نظرات و دوراندیشی‌های ژرژ ودل بوده است و حداقل در نظام حقوقی کشور فرانسه، بیشتر حق را به ایشان می‌دهد. چنان‌که می‌توان اظهار داشت که قانون اساسی جمهوری فرانسه دارای مقررات متعددی است که به سازمان اداره و نیز امتیازات قدرت عمومی اشاره دارند.

۲. هداوند، مهدی، اداری تطبیقی، پیشین، ص. ۱۴۷.

۳. ر.ک: هداوند، مهدی؛ و علی مشهیدی، اصول حقوق اداری (در پرتو آراء دیوان عدالت اداری)، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۱، ص. ۶۲.

۴. فاورو، لویی، اساسی‌سازی حقوق فرانسه، پیشین، ص. ۲۷۱.

نیز با به اجرا درآوردن هنجارهای اساسی استخراج‌شده با این شیوه توسط مقامات سیاسی و اداری و مراجع قضایی، همگان را با اساسی‌سازی تدریجی حقوق اداری، مواجه نموده است و همچنین با ابطال مقررات اداری خلاف قانون اساسی، رشد و اعتلای فرآیند اساسی‌سازی را ادامه داده است. بر این اساس در بند ذیل، این سازوکارها مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

### ۱-۱. استناد به اصول قانون اساسی

توجه به مبانی و منابع تصمیمات مراجع قضایی در نظام حقوقی و امعان نظر بر قواعد صدور رأی از جمله اصول ۱۶۶ و ۱۶۷ قانون اساسی، اعتبار استناد قضات محاکم عمومی و قضات دیوان عدالت اداری و هیأت عمومی دیوان به اصول قانون اساسی را اثبات می‌نماید. چنانکه بیان می‌گردد «در بحث استناد به قانون اساسی دلیل محکم و متقنی در مقام مخالفت وجود ندارد.»<sup>۱</sup> قضات دیوان عدالت اداری، در کنار معیارهای عینی همچون تفسیر قانون اساسی در آراء، به راهکار نوینی چون استناد مستقیم به اصول قانون اساسی دست یازیده‌اند و آن را به اعمال صلاحیت‌های اصلی خویش در انطباق مصوبات با قوانین، تسری داده‌اند. چه اینکه استناد به قانون اساسی به صورت خودکار، نظارت دیوان بر سازگاری مقررات اجرایی با قانون اساسی در آرا را در پی خواهد داشت.

همچنین تمسک دیوان به قانون اساسی و قواعد برتر موجود در آن پیامدی چون شناسایی این اصول در روند دادرسی اداری را در پی دارد. این امر که به‌ویژه در نبود مجموعه قوانین مدون حقوق اداری و با توجه به خلأ قانون واجد اهمیت ویژه‌ای است<sup>۲</sup> زمینه اجرایی کردن حقوق اساسی را فراهم می‌آورد؛ مسأله‌ای که تحت عنوان «اساسی‌سازی حقوق اداری» از آن یاد می‌شود.<sup>۳</sup> در حقیقت، پیش‌فرض اجرا و اعمال

۱. درآمد نشست علمی استناد به قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام در آرای مراجع قضایی، معاونت آموزشی و پژوهشی دیوان عدالت اداری، شماره سوم، بهار ۱۳۹۱. برای مطالعه بیشتر در خصوص صلاحیت استناد قضات به قانون اساسی بنگرید به: دیانی، عبدالرسول، «مستندات رأی قاضی، قسمت اول»، دادرسی، سال ششم، شماره ۳۳، ۱۳۸۱، صص. ۱۶ - ۱۲؛ دیانی، عبدالرسول، «مستندات رأی قاضی، قسمت پایانی»، دادرسی، سال ششم، شماره ۳۵، ۱۳۸۱، صص ۱۸ - ۱۵. همچنین بنگرید به: صالحی‌راد، محمد، «تأملاتی در باب مستدل بودن احکام دادگاه‌ها»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۴۲، ۱۳۸۲، صص ۳۸ - ۱۷؛ و مهرپور، حسین، «قاضی نمی‌تواند به هر عنوان از استناد به قوانین مدون امتناع کند»، ماهنامه قضاوت، شماره ۴۸، ۱۳۸۶، صص. ۳۹ - ۲۸.

۲. ر.ک: هداوند، مهدی، «پیشنهاد تدوین قانون عام حقوق اداری ایران»، حقوق عمومی، شماره ۳، ۱۳۸۶، صص. ۸۲ - ۷۹.

۳. از سوی دیگر می‌توان بیان داشت که تحقق پدیده اساسی‌سازی حقوق تحت شرایطی همچون ویژگی هنجاری قانون اساسی، دخالت‌گری قانون اساسی، ایجاد دادرسی اساسی و نیز انتشار هنجارهای اساسی در نظم حقوقی موجبات استناد به اصول قانون اساسی را فراهم می‌آورد و قانون اساسی را قابل استناد می‌کند.

اصول قانون اساسی، استناد و تمسک قضات در میدان عمل و در رویه قضایی است. توجه به نحوه استناد و استدلال و برداشت قضات دادگاه‌ها از اصول قانون اساسی، می‌تواند به غنای بحث‌های حقوق اساسی کمک کند. چنانکه بیان می‌گردد «امروزه توسعه حقوق اساسی به تعامل و داد و ستد با آراء دادگاه‌ها گره خورده و جریان حقوق اساسی به سوی رویه‌ای و قضایی شدن حرکت می‌کند. حقوق اساسی در چنین فرآیندی می‌تواند به نحو مؤثری از حقوق و آزادی‌های عمومی دفاع و آن را به موضوع یک دعوی (حقوقی کیفری یا اداری) در دادگاه تبدیل کند.»<sup>۱</sup>

اصول قانون اساسی در مواردی به‌عنوان ابزار مکمل حقوق، یاری‌گر قضات دیوان در خلأ قانون عادی مورد استناد قرار گرفته است. به همین جهت گفته شده است که این اصول دارای ارزش مکمل هستند؛ یعنی در صورت فقدان قانون عادی اعمال می‌گردند.<sup>۲</sup> به‌عنوان مثال، دیوان عدالت اداری یک بند از آیین‌نامه زندان‌ها در باب سلول انفرادی را با استناد به اصل ۳۸ قانون اساسی<sup>۳</sup> لغو کرد که در خلأ قانون عادی موجود در این خصوص، بهترین نوع عملکرد دیوان را ظهور می‌بخشد؛ چه اینکه در غیر این صورت، مصوبه‌ای که به تضييع حق شهروندان پرداخته است، با فقدان قانون عادی مربوط در جهت اعلام غیرقانونی بودن مصوبه، بدون ابطال واقع شده و به ادامه تضييع حق شهروندان منجر می‌شد.<sup>۴</sup>

از سوی دیگر، در مواردی شاهد استناد به اصول قانون اساسی در جهت تکمیل قانون عادی هستیم. در این زمینه، اصول کلی قانون اساسی یاری‌کننده قضات دیوان در امر تفسیر قانون عادی مبهم می‌گردند. به قول لافاریر حقوق دان معروف فرانسوی «هنگامی که متن قانون نارسا باشد همواره در حقوق عمومی و اداری ما اصولی وجود دارند (نوشته یا نانوشته) که راه‌گشا هستند.»<sup>۵</sup> قضات دیوان با استفاده از اصول کلی مندرج در قانون اساسی به قصد مقنن عادی پی می‌برند. هنگامی که یک متن قانونی

← در واقع «تا زمانی که این اساسی‌سازی، این بیرون آوردن قاعده، توسط مرجع عالی انجام نشود، خود اصول قانون اساسی قابل استناد نیستند؛ یعنی پیش از استناد به قانون اساسی باید خود این اصول قابل استناد باشند.» اظهارات سید شهاب‌الدین موسوی‌زاده در نشست تخصصی قابلیت استناد محاکم عادی به قانون اساسی، پژوهشکده حقوق عمومی و بین‌الملل، اسفند ۱۳۹۲، ص. ۴۵.

۱. اظهارات دکتر ناصر سلطانی در نشست تخصصی قابلیت استناد محاکم عادی به قانون اساسی، همان، ص. ۳۹.

۲. ر.ک: هداوند، مهدی؛ و علی مشهدی، پیشین، ص. ۳۲.

۳. اصل ۳۸: «هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است، اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می‌شود.»

۴. بند ۴ ماده ۱۶۹ آیین‌نامه اجرایی سازمان زندان‌ها مصوب ۸۰/۴/۳۶.

۵. به نقل از هداوند، مهدی؛ و علی مشهدی، پیشین، ص. ۳۱.

مستعد تفسیرهای مختلف باشد؛ قاضی دیوان با استناد توأمان قانون عادی و اساسی، تفسیری از قانون عادی ارائه می‌دهد که در جهت قانون اساسی باشد و به اصول حقوقی احترام گذارد و در راستای این اصول باشد. دادنامه هیأت عمومی مقرر می‌دارد:

«مقررات قانون نحوه جلوگیری از آلودگی هوا که در جهت تحقق اهداف مذکور در اصل ۵۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و به‌منظور پاکسازی هوا از آلودگی‌ها به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده، متضمن ضرورت اتخاذ تدابیر متناسب در زمینه سامان‌دهی سیستم حمل و نقل شهری و الزام کلیه دستگاه‌ها و مؤسسات و اشخاص حقیقی و حقوقی به رعایت مقررات و سیاست‌های مندرج در قانون مزبور است ...»<sup>۱</sup>

همچنان که ملاحظه می‌شود، در این دادنامه اصول کلی قانون اساسی به‌عنوان معیاری جهت ارزیابی قانون موضوعه تلقی گردیده است. بدین وسیله قاضی دیوان با استناد به قانون اساسی در کنار قانون عادی نحوه جلوگیری از آلودگی هوا و تفسیری موافق با تضمین حقوق مندرج شهروندان در قانون اساسی، بر ضرورت اتخاذ تدابیر متناسب در زمینه سامان‌دهی سیستم حمل و نقل شهری تأکید نموده است.<sup>۲</sup>

در نهایت استناد به قوانین عادی که صراحت آن در قانون اساسی مشهود است به گونه‌ای هم‌سو با قانون اساسی، به‌عنوان دیگر سازوکارهای دیوان در مسیر صیانت ضمنی از اصول قانون اساسی دنبال می‌شود.

## ۲-۱. تفسیر قواعد حقوقی

امروزه در برداشت شکلی از حاکمیت قانون، وضوح و صراحت قوانین در کنار ویژگی‌هایی همچون عمومیت، علنی بودن، ثبات و کارآمدی قوانین، از مؤلفه‌های اصلی تحقق حاکمیت قانون محسوب می‌گردد. «قانون تنها در صورتی از قابلیت راهنمایی شهروندان و ویژگی عام بودن و پیش‌بینی‌پذیر بودن برخوردار است که در قالب عباراتی واضح و روشن تنظیم شده باشد.»<sup>۳</sup> علی‌رغم این موضوع و با وجود تلاش واضعان قانون در تصویب قوانین روشن و مصرح، گاه سکوت، ابهام و نقص قوانین مانع از تحقق

۱. دادنامه ۶۱ و ۶۲ هیأت عمومی مورخ ۸۰/۲/۳۰.

۲. همچنین قاضی دیوان با کمک اصول قانون اساسی، کمیوذهای قانون عادی را جبران می‌کند و در راستای تکمیل قانون عادی گام بر می‌دارد. به‌عنوان مثال، در رأی مربوط به ابطال دستورالعمل مورخ ۸۳/۸/۲۶ نیروی انتظامی به تاریخ ۸۶/۵/۲۱، در کنار استناد به فصل یازدهم قانون اساسی به قوانین عادی مانند بند الف ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مواد ۱۵، ۱۶ و ۱۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری و بند ۸ ماده ۴ قانون نیروی انتظامی مصوب ۱۳۶۹ نیز استناد شده است.

۳. مرکز مالگیری، احمد، حاکمیت قانون (مفاهیم، مبانی و برداشت‌ها)، مرکز پژوهش‌های مجلس، ۱۳۸۵، ص. ۶۳.

حاکمیت قانون به طور کامل می‌گردد.<sup>۱</sup> در چنین مواردی، پیچیدگی ادراک محتوا و ماده هر قاعده قانونی در فرآیند انطباق قاعده کلی قانون بر مورد خاص توسط قاضی، نهادی حقوقی به‌عنوان «تفسیر» را در علم حقوق پدید می‌آورد تا شیوه استدراک ماده هر قاعده از لابه‌لای صورت‌بندی غامض آن را تفهیم نماید.

قضات دیوان عدالت اداری که مسئولیت انطباق قوانین را بر دعاوی و اختلافات عامه به عهده دارند، در جهت ارزیابی اعتبار دستوری مصوبات، در ذهن خود و یا در حکم مستدل خود، قانون را شرح و تفسیر می‌کنند و ضمن استنباط حکم، حدود اعتبار و نفوذ هریک از دو قاعده حقوقی را مشخص می‌سازند. «کار قاضی کاربست قانون است که با استنتاج از سلسله مراتب هنجارها انجام می‌پذیرد.»<sup>۲</sup>

در این میان، قضات دیوان در فرآیند انطباق و به تبع آن تفسیر، همواره روح قانون اساسی و اصول آن را حاکم تلقی می‌کنند. به عبارت دیگر، «روح این قانون و اهداف مترتب بر آن، همواره نصب‌العین مجریان در مقام اجرا و مفسران در زمان تفسیر می‌باشد»<sup>۳</sup> حتی اگر مستقیماً به نص این قانون استناد نکنند. در این صورت است که می‌توان از صیانت ضمنی از قانون اساسی توسط این عملکرد، سخن به میان می‌آورد.

از سویی قاضی دیوان گاه با تفسیر اصول قانون اساسی، گامی در جهت رفع ابهام از آنها و بیان مقصود مقنن اساسی برمی‌دارد؛ البته این بدان معنا نیست که صراحتاً به ارائه نظریه تفسیری می‌پردازد، بلکه به صورتی است که اصول قانون اساسی را در عمل و در فرآیند انطباق و صدور رأی، مورد تبیین و تفسیر قرار می‌دهد؛ عملکردی که در نهایت پیامدی چون رفع ابهام در خصوص مورد مطروحه را به همراه خواهد داشت. بدین لحاظ، این رویه امکان تعارض با صلاحیت شورای نگهبان در خصوص تفسیر اصول قانون اساسی را دفع می‌نماید.

به عنوان مثال هیأت عمومی دیوان در دادنامه شماره ۳۳۵ مورخ ۸۰/۱۰/۲۳، ضمن استناد به دو اصل ۱۳۸ و ۱۲۷ قانون اساسی به‌عنوان مستند رأی ابطالی خود، با تعیین حدود آنها در انتهای رأی، به رفع ابهام از دو اصل اقدام نموده است و چنین بیان می‌دارد:

۱. پذیرش ناتوانی قوانین در پیش‌بینی همه مسائل و به نوعی اعتراف به نقص طبیعی قانون، علاوه بر صراحت ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی، به نحوی دیگر در اصل ۱۶۷ قانون اساسی نیز دیده می‌شود. ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی: «[...] با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر و اصول حقوقی که مغایر با موازین شرعی نباشد، حکم قضیه را صادر نمایند و نمی‌توانند به بهانه سکوت، نقص، اجمال و تعارض قوانین از رسیدگی به دعا و صدور حکم امتناع ورزند و آلا مستنکف از احقاق حق شناخته شده و به مجازات آن محکوم می‌شوند».

۲. احمدوند، یاسر، عدالت اداری در حقوق ایران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰، ص. ۱۱۶.

۳. محمودی، جواد، «تأملی در نظریه تفسیری شورای نگهبان درباره صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری»، حقوق اساسی، سال سوم، شماره پنجم، ۱۳۸۴، ص. ۳۹۰.

«... طبق اصل ۱۳۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تفویض مسئولیت تصویب برخی از امور مربوط به وظایف دولت از جمله وضع مقررات دولتی به کمیسیون‌هایی منحصراً متشکل از چند وزیر تجویز گردیده است. بنابراین مشارکت معاونان ریاست جمهوری در کمیسیون مذکور به‌عنوان اعضاء تصویب‌کننده آیین‌نامه اجرایی قانون، با تمسک به اصل ۱۲۷ قانون اساسی که ناظر به تعیین نماینده در موارد خاص و منصرف از وضع مقررات دولتی می‌باشد، مغایر قانون تشخیص داده می‌شود و مصوبات مورد اعتراض مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد. توضیح این نکته لازم است که محدوده اصل ۱۳۸ شامل تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌ها و اساس‌نامه‌ها و در هر صورت مصوبات هیأت محترم وزیران می‌باشد. و محدوده اصل ۱۲۷ شامل تصمیمات نماینده یا نمایندگان ویژه با اختیارات مشخص و معین می‌باشد و محدوده دو اصل کاملاً متفاوت بوده و نظریه تفسیری مورخ ۱۳۷۹/۵/۴ شورای نگهبان نیز مطلب فوق را تأیید می‌نماید.»

دیوان عدالت اداری همچنین با افزایش تعداد هنجارهای مرجع و نیز تفسیر گسترده آنها می‌کوشد تا محدوده حقوق و آزادی‌های بنیادین شهروندان را به‌ویژه در رابطه نابرابر میان طرفین دعاوی اداری، افزایش دهد و با تفسیر پویای هنجارهای مربوط به قانون اساسی گامی در حمایت از حقوق و آزادی‌های بنیادین بردارد. چنانکه به‌نظر می‌رسد، تفسیر موسع اصول قانون اساسی، این نهاد قضایی را در جایگاه قوه مؤسس قرار داده است، به‌طوری که می‌توان از کارکرد تأسیسی دیوان در فرآیند انطباق مصوبات با مرجع بنیادین سخن گفت.<sup>۱</sup>

۱. در ابتدا به‌نظر می‌آید «تفسیر تأسیسی» از قانون اساسی وجاهت حقوقی ندارد؛ چرا که مفسر بدین طریق به مقنن اساسی تبدیل می‌گردد و نقش واضع قواعد تضعیف می‌شود. با این حال، گفته می‌شود که یکی از کارکردهای قیاس در ادبیات حقوقی، ایفای نقش تفسیری است. «کاربرد قیاس جستجوی اراده نویسندگان متون و حتی انشای قاعده جدید است که با قواعد مذکور در متن وحدت ملاک حقوقی دارد.» به‌نظر می‌رسد که این برداشت از تفسیر همان تفسیر تأسیسی می‌باشد. در واقع، هنگامی که با استفاده از قیاس، علاوه بر دریافت قصد قوه مؤسس به انشای قاعده جدید در راستای حقوق و آزادی‌های بنیادین می‌پردازیم، به نوعی اقدام به تفسیر تأسیسی قانون اساسی نموده‌ایم. ر.ک: سالمون، ژان، «استدلال از طریق قیاس در حقوق بین‌الملل عمومی»، ترجمه سیدعلی هنجانی و رحیم نوبهار، تحقیقات حقوقی، شماره ۲۷، ۱۳۸۲، ص. ۱۷۹.

لازم است اشاره شود که کارکرد تفسیر قانون اساسی در دیوان به‌عنوان ابزاری برای تحول و دگرگونی‌های حاصله از طریق فرایند تفسیر، در نتایج و دامنه برد قانون اساسی است و نه در نص آن. به عبارت دیگر، نص بدون تغییر باقی می‌ماند ولی مدلول و منطوق آن در اثر تفسیر روشن می‌گردد، بی‌آنکه حجم افزوده‌شده به ماده هر اصل در صورت آن نیز منعکس شود. در نتیجه، تفسیر قانون اساسی توسط دیوان، به حذف یا خلق اصلی جدید در متن مکتوب قانون اساسی منتهی نمی‌شود. ر.ک: تیلا، پروانه، «تحلیل چارچوب نظری بازنگری در قانون اساسی»، حقوق اساسی، سال سوم، شماره پنجم، ۱۳۸۴، ص. ۶۰.

از سوی دیگر در مواردی که قاضی دیوان فقط به قانون عادی استناد کرده است، تفسیر قانون عادی در گستره قانون اساسی<sup>۱</sup> به‌ویژه در فرض عدم استناد به قانون اساسی، در عین حال می‌تواند راهی در جهت صیانت از قانون اساسی هموار کند. بدین وجه می‌توان چنین نتیجه گرفت که صیانت از قانون اساسی در آرای دیوان، لزوماً از طریق استناد مستقیم به اصول قانون اساسی و یا تفسیر قانون اساسی در آرای دیوان محقق نمی‌گردد.

### ۱-۳. روبه‌سازی قضایی

تفاسیر مختلف قضات در خلال رسیدگی به دعاوی، زمینه رفع ابهام از آنرا فراهم می‌سازد؛ با این حال، نمی‌تواند به‌خودی‌خود قاعده کلی برای سایر دادگاه‌ها و مراجع باشد و ایجاد الزام نماید، بلکه هرگاه چنین رأیی در موارد مشابه توسط دیگر مراجع تکرار شود و شکل روش مشترکی به خود گیرد، به همراه الزام معنوی ایجادشده، نام رویه بر آن صدق می‌کند.<sup>۲</sup> در حقیقت، تفسیر قضات به دنبال تبعیت بدون اجبار و صرفاً به جهت اقتناع وجدان، از سوی سایر دادرسان، تدریجاً می‌تواند به‌صورت روش و عادت مشترک در بین قضات محاکم ظاهر گردد. «آن‌گاه که تفسیر قضایی به صورت رویه قضایی درآید، اثر مذکور از محدوده فوق و آنچه «نسبی بودن اثر اعتبار امر مختومه» اطلاق شود، فراتر می‌رود و می‌تواند همانند تفسیر تقنینی به تعبیر عام یک قاعده مبادرت ورزد.»<sup>۳</sup>

رویه‌سازی قضایی به‌عنوان سازوکاری در جهت صیانت از قانون اساسی، در نبود دادگاه قانون اساسی، به شناسایی و احراز این اصول اقدام می‌ورزد. اصول قانون اساسی در عملکرد دیوان ضمن اصدار رأی، ماهیت قضایی و رویه‌ای یافته و نهایتاً از ایده به هنجار و از قوه به فعل درمی‌آیند. «قانون اساسی، زمانی صورت «هنجاری» می‌یابد، یعنی به‌عنوان «اساسی‌ترین و برترین قانون» شناخته می‌شود و در نتیجه، حقوق اساسی و برتر یک کشور را تشکیل می‌دهد که قضات صلاحیت رسیدگی به اعمال قوای تأسیس‌شده را داشته باشند. در حقیقت، هنجاری بودن قانون اساسی در عمل توسط

۱. تفسیر مطابق با قانون اساسی یعنی تفسیری که قاعده حقوقی را با توقعات اساسی قابل جمع می‌کند. ر.ک: فرومن، میشل، «دیوان قانون اساسی فدرال آلمان»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال هفتم، شماره ۹، ۱۳۸۷، ص. ۱۴۴.

۲. ر.ک: فاطمی، ثریا، «جایگاه و نقش رویه قضایی دیوان عدالت اداری در حقوق عمومی»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، پردیس فارابی دانشگاه تهران، بهمن ماه ۱۳۹۱، صص. ۲۷ - ۲۶.

۳. تیلا، پروانه، «تفسیر قضایی قانون اساسی در رویه دیوان عدالت اداری»، پژوهش‌های حقوقی، سال سوم، شماره ۵، ۱۳۸۳، ص. ۵۸.

قضات معنا پیدا می‌کند و از طریق آرا و تصمیمات قضات است که می‌توان اطمینان یافت آیا قانون اساسی هنجاری است، یعنی حقوق برتر و اساسی است یا خیر؟<sup>۱</sup>

پرداختن دیوان به اصول قانون اساسی ضمن رویه قضایی، نه تنها منجر به شناسایی این اصول می‌شود، بلکه محتوای «نرم قانون اساسی»<sup>۲</sup> را با فشار بر روی آیین‌نامه‌سازی موجود غنی، متحول و پویا می‌نماید. در حقیقت، از آنجا که حقوق عمومی در کشورمان به‌عنوان شاخه‌ای جوان از حقوق رشد چندانی نداشته است، همچنین با عنایت به ویژگی‌های کلی نظام حقوق اساسی و خصوصاً سازوکارهای صیانت از قانون اساسی از سوی شورای نگهبان، دیوان عدالت اداری به‌عنوان یگانه مرجع رویه‌ساز قضایی در عرصه حقوق عمومی می‌تواند از طریق رویه‌سازی قضایی، نقش مهمی در اعتلا و پرورش حقوق عمومی و بالاجنب حقوق اساسی ایفا نماید.

رویه قضایی از سویی نقص ناشی از عدم انعطاف قانون اساسی نسبت به مسائل اجتماعی جدید که شاید مبانی کلی نظام حقوقی را دربرگیرد و به‌نوعی مورد اشاره قانون اساسی واقع نشده است، جبران می‌کند<sup>۳</sup> و قانون اساسی را با اموری که برای قانون‌گذار قابل پیش‌بینی نبوده است، سازگار می‌سازد. در این خصوص، دیوان عدالت اداری با رویه قضایی پویا و متحول که در شرایط عدم حضور قانون عام اداری و عدم اشاره قانون اساسی به اصول جدید، راهگشا خواهد بود، منجر به ارائه اصول و حقوق جدید به ویژه در حوزه حقوق اداری می‌شود.<sup>۴</sup> از سوی دیگر، رویه قضایی قادر به ایفای

۱. ر.ک: معتمدنژاد، رؤیا، «کنترل مطابقت قواعد حقوقی مادون با قواعد حقوقی مافوق و نقش خاص آن در تضمین حقوق و آزادی‌های فردی»، پژوهش حقوق و علوم سیاسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی، شماره ۱، ۱۳۷۸، ص. ۹۹.

۲. هامون، فرانسویس؛ و سلین واینر، «صیانت از قانون اساسی در فرانسه و ایالات متحده آمریکا»، ترجمه محمد جلالی، حقوق اساسی، شماره ۲، ۱۳۸۳، ص. ۱۰۹.

۳. صحبت در مورد حقوق جدیدی است که به‌ویژه در جوامع مدرن امروزی شکل گرفته و در قانون اساسی نیامده و زمینه‌های آن اصلاً ایجاد نشده است. این همان حوزه‌ای است که در فقه حکومتی و مسائل مستحدثه در قلمرو حیات اجتماعی، از آن با عنوان «منطقه‌الفراغ» یا میدان‌های آزاد و خالی از حکم الزامی یاد می‌کنند؛ یعنی منطقه‌ای که تشریح الزامی در آن وارد نشده و باید به‌وسیله ولی امر (دولت) بر حسب نیازها و مقتضیات زمان و مکان تنظیم شود. برای اطلاع بیشتر از ماهیت و محدوده منطقه‌الفراغ، ر.ک: ارسطو، محمدجواد، مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی ایران، قم، بوستان کتاب، ۱۳۹۱، ص. ۵۵ - ۵۳.

۴. در این زمینه عملکرد شورای دولتی فرانسه تا آن اندازه از اهمیت برخوردار است که گاه از رویه قضایی شورای مذکور به‌عنوان منبع ایجاد اصول حقوق عمومی یاد می‌شود. در خصوص دیوان عدالت اداری، هرچند دیوان در ایجاد و شناسایی اصول حقوق عمومی، چندان موفق عمل نکرده، اما مطالعه آرای هیأت عمومی دیوان، مبین این نکته است که هیأت عمومی دیوان در پاره‌ای موارد، با الهام از اصول قانون اساسی و ارائه استدلال‌های بدیع، به شناسایی و خلق اصولی دست یازیده است که با توجه به مختصات نظام اداری ایران ظهور یافته است. ر.ک: فاطمی، ثریا، پیشین، صص. ۱۰۰ - ۹۸. در عین حال برخی از حقوق‌دانان در

نقشی اساسی در رفع سکوت قانون خواهد بود. در حقیقت، چنانچه راه حل متخذه از سوی قاضی صادرکننده رأی، شکل روش مشترک میان سایر قضات را بیابد و یا در قالب رأی وحدت رویه ارائه گردد، تحت عنوان رویه قضایی، مکمل قانون و موجد قاعده حقوقی خواهد بود.<sup>۱</sup> در این خصوص از جمله نظام حقوقی ایران در امر دادرسی اساسی در حوزه مقررات دولتی، با خلأ قانون و به عبارت رساتر، سکوت قانون اساسی مواجه است. اما با غور در آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری از سال‌های آغازین فعالیت نهاد مذکور تاکنون، مشاهده می‌شود که دیوان در موارد متعدد، قائل به صلاحیت خود در رسیدگی به ادعای خلاف قانون اساسی بودن، گردیده و حسب تشخیص خود، اقدام به ابطال و یا ابقای مصوبه موضوع دعوا نموده است.<sup>۲</sup>

در نهایت ملاحظه می‌شود که هیأت عمومی دیوان در مقام حل تعارض آرای میان چند شعبه مختلف دیوان عدالت اداری در پذیرش شکایات واحدهای دولتی در شعب دیوان که بر اثر ابهام اصل قانون اساسی صادر گردیده بود، با ارائه نظر نهایی در جهت حل تعارض ناشی از اطلاق دو واژه، در رفع ابهام از متن قانون اساسی کوشیده است.<sup>۳</sup>

#### ۴-۱. ابطال مقررات دولتی مغایر با قانون اساسی

نظارت قضایی دیوان عدالت اداری از طریق ابطال، متوقف‌کننده فرآیند اعتبار حقوقی آیین‌نامه‌های مغایر با قوانین برتر می‌باشد.<sup>۴</sup> در این میان ثبات قانون اساسی به مثابه مجموعه‌ای از هنجارهای بنیادین، زمانی به دست می‌آید که اعمال حقوقی

← مخالفت با کاربرد رویه قضایی در ارائه اصول حقوقی جدید بیان می‌دارند: «رویه قضایی می‌تواند شرایط اجرای یک اصل را تعدیل کند، اما نمی‌تواند اصل جدیدی بیافریند و در کاوش علمی فراقانونی خود، آزاد نیست.» ر.ک: صادقی، محسن، «اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه»، نشر میزان، ۱۳۸۴، ص. ۱۵۰.

۱. ر. ک: فاطمی، ثریا، پیشین، ص. ۳۷.

۲. از جمله استناد به اصول ۵۸ و ۷۱ قانون اساسی در دادنامه ۵۰۶ مورخ ۸۲/۵/۱۹ و استناد به بند ۹ اصل ۳ قانون اساسی در دادنامه ۷۴ مورخ ۸۳/۳/۳. استناد به بند ۳ اصل ۳ در دادنامه ۲۰۱ مورخ ۸۳/۵/۱۸. استناد به اصل ۹۹ در دادنامه ۵۰۶ مورخ ۸۵/۷/۱۶. استناد به اصل ۱۲۷ در دادنامه ۱۱۹ مورخ ۸۳/۳/۳۱. استناد به اصل ۱۶۷ در دادنامه ۴۶۰ مورخ ۸۳/۹/۲۲. استناد به اصول ۵۷، ۷۱ و ۷۳ در دادنامه ۱۹۷ مورخ ۸۲/۵/۱۹.

۳. هیأت عمومی دیوان در مقام حل تعارض به شرح دادنامه ۳۷ - ۳۸ - ۳۹ مورخ ۶۸/۷/۱۰ به ابهام موجود پایان بخشید: «نظر به اینکه در اصل ۱۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، منظور از تأسیس دیوان عدالت اداری، رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات واحدهای دولتی، تصریح گردیده و با توجه به معنی عرفی و لغوی کلمه «مردم»، واحدهای دولتی از شمول مردم خارج و به اشخاص حقیقی یا حقوقی حقوق خصوصی اطلاق می‌شود و مستفاد از بند ۱ ماده ۱۱ دیوان نیز، اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی می‌باشند، علی‌هذا، شکایات و اعتراضات واحدهای دولتی در هیچ مورد، قابل طرح و رسیدگی در شعب دیوان عدالت اداری نمی‌باشد.»

۴. ر. ک: تیلار، پروانه، «مفهوم‌شناسی ابطال مصوبات قوه مجریه: استقلال ادبیات حقوق عمومی»، پژوهش حقوقی، شماره چهارم، ۱۳۸۳، ص. ۲۶.

مغایر قانون اساسی ابطال شوند و این تنها با وجود ضمانت اجرای حقوقی و مرجعی که آنرا اعمال نماید، امکان پذیر است. بدین سبب دعاوی ابطال مقررات اداری خلاف قانون اساسی در حوزه صلاحیت عام دیوان عدالت اداری در نظر گرفته می شود. در حقیقت، از آنجا که هدف دادرسی اساسی از ایجاد دادگاهی جهت تضمین برتری قانون اساسی، رسیدگی به تجاوز علیه حقوق موجود در قانون اساسی و نقض هنجارهای غیراساسی است، هیأت عمومی دیوان از طریق ابطال مصوبات مغایر با قانون اساسی در آراء متعدد، به حراست از حاکمیت قانون اساسی بر مقررات قوه مجریه می پردازد و این به معنای مشارکت دیوان عدالت اداری در فرآیند دادگستری اساسی به مفهوم موسع آن است. به بیانی دیگر، هیأت عمومی با حذف و ابطال مقررات ناسازگار با نظم قانون اساسی عیناً وظیفه دادگاه قانون اساسی را به انجام می رساند و با پیگیری این روند تدریجاً موجبات اصلاح و نوسازی نظم حقوق اداری از مقررات غیر مردم سالارانه را فراهم می آورد.

ورود دیوان عدالت اداری به دعاوی ابطال مصوبات خلاف قانون اساسی، یا در خلال دعاوی عادی مطروحه شاکی و در روند دادرسی است که از آن با عنوان دعاوی ضمنی نقض قانون اساسی می توان یاد کرد. هم چنین در مواردی به صورت دعاوی مستقل نقض قانون اساسی صورت می گیرد.<sup>۱</sup> در حقیقت، دیوان در حوزه صیانت از قانون اساسی در مقررات اداری، در مواردی بر مبنای شکایت شاکی از قانونی بودن (اعم از قانون عادی و اساسی) به دادرسی اساسی مصوبات نیز می پردازد و در مواردی دیگر، در مقام تشخیص صلاحیت انطباق مصوبات با قانون اساسی، مستقیماً برتری قانون اساسی بر مصوبات را احراز می نماید.

## ۲. نقش دیوان عدالت اداری در اداری سازی حقوق اساسی

از دیگر روش های مؤثر در صیانت از حقوق اساسی، اداری سازی حقوق اساسی و اصول قانون اساسی است. بر این اساس «اصول و اهداف کلی، نرم و شناور شناسایی شده در قانون اساسی، با کمک و از طریق فنون و ابزارهای حقوق اداری و تکنیک های خاص حقوق اداری، پیاده می شوند و تحقق می یابند.»<sup>۲</sup>

۱. اصطلاح دعاوی طاری و اصلی در خصوص انواع نظارت بر مطابقت قواعد حقوقی مادون با قانون اساسی مطرح می شود. در نظارت طاری، مسأله انطباق با قانون اساسی به صورت مستقل و مجزا مطرح نمی شود، بلکه نظارت با دادرسی دیگری که در جریان رسیدگی است، ارتباط دارد. در نظارت اصلی، جریان نظارت مستقل از هر دعوی که در دادگاهها مطرح است، از توشیح قانون جلوگیری می کند (نظارت پیشینی)، یا منجر به اعلام ابطال یک قاعده مغایر با قانون اساسی می شود (نظارت پسینی). در فرانسه تغایر اعمال اداری با قانون اساسی می تواند به صورت طاری و اصلی باشد. به نقل از: هامون، فرانسیس، پیشین، ص. ۹۱.

۲. هداوند، مهدی، نقش دیوان در صیانت از قانون اساسی، پیشین، ص. ۱.

اگر چه دو پدیده متناظر اساسی سازی حقوق اداری و اداری سازی حقوق اساسی، به طور همزمان و در امتداد هم تحقق می یابند، با این حال، آن چه منجر به تمایز این دو سازوکار صیانت از قانون اساسی از یکدیگر می گردد، تکیه و متعلق موضوع در دو فرآیند مذکور می باشد. بدین شرح که برخلاف اساسی سازی حقوق اداری که به دنبال ورود و نفوذ حقوق اساسی در مقررات و حقوق اداری است و حقوق اداری موضوع این فرآیند تلقی می گردد، در اداری سازی حقوق اساسی، متعلق امر، حقوق اساسی و قواعد مندرج در قانون اساسی است که قرار است در فرآیند اجرایی شدن محقق گردند. دیوان عدالت اداری با تدقیق و امعان نظر بر حقوق قانون اساسی، به قضایی نمودن، شناسایی و تضمین حقوق بنیادین آن می پردازد و این حقوق را اداری سازی می نماید که به شرح ذیل مورد بررسی قرار می گیرند.

## ۱-۲. قضایی شدن هنجارهای قانون اساسی

یکی از ویژگی های بارز حقوق اساسی نوین آن است که این رشته بر خلاف گذشته واجد ضمانت اجرایی و قضایی شده است. آنچه اهمیت دارد این است که امروزه برای اغلب حقوق دانان اساسی، تصور حقوق اساسی بدون داشتن ضمانت اجرایی قضایی، دشوار می نماید. در حال حاضر حقوق اساسی بسیاری از کشورها رویه ای است، یعنی برخاسته از رویه قضایی نهادهای ناظر بر قانون اساسی است.<sup>۱</sup> همچنان که مشاهده می شود، پدیده قضایی شدن حقوق اساسی از پدیده گسترش دادگستری اساسی تفکیک ناپذیر می باشد. در حقیقت «هنگامی که از وجود ضمانت اجرا در حقوق اساسی جدید سخن به میان می آید، منظور ضمانتی است که در

۱. شورای قانون اساسی کشور فرانسه، از طریق رویه سازی اساسی خود به طور قابل ملاحظه ای به تقویت منابع مبتنی بر هنجارهای اساسی حقوق اداری کمک نموده است. ر.ک:

Stim, Bernard, Les sources constitutionnelles du droit administratif, LGDJ, 7e éd., 2011

در همین حال، شورای دولتی نیز بیش از پیش در این جهت گام برداشته و به طور قابل ملاحظه ای علاقه مند به مسائلی با ماهیت حقوق اساسی گردیده است، به نحوی که امروزه می توان این شورا را نیز حافظ و نگهبان حق ها و آزادی های بنیادین و عمومی دانست. بدین ترتیب، شورای قانون اساسی غالباً در نقش قاضی اساسی ظاهر گردیده و شورای دولتی نیز بیش از پیش در جایگاه قاضی اداری ایفای نقش می نماید. ر.ک:

Braibant, Guy; et Bernard Stim, Le Droit Administratif Français, 7e éd., 2005.

همچنین با اصلاحات صورت گرفته در قانون اساسی فرانسه در سال ۲۰۰۸ و امکان شکایت شهروندان از خلاف قانون اساسی بودن قوانین در کشور فرانسه، قرابت بیشتری میان حقوق اساسی و حقوق اداری برقرار گردیده است که ماحصل آن، حضور بیشتری از هنجارهای اساسی و حمایت از حق ها و آزادی ها در رویه های اساسی و قضایی اداری است. در اینجا می توان چنین ادعا کرد که بنیان های اساسی حقوق اداری و پایه های اداری حقوق اساسی به صورت عمیقی در هم تنیده شده و یکی شده اند.

چهارچوب نهاد دادرسی اساسی و توسط قاضی اساسی اعمال می‌شود، یعنی در اینجا ضمانت‌های قابل اعمال توسط قضات عادی مورد نظر نیست. درست است که قضات کلاسیک یا سنتی نیز می‌توانند به نحوی از انحاء در شکوفایی حقوق اساسی، به‌ویژه در زمینه حقوق و آزادی‌های بنیادین به ایفای نقش بپردازند، اما حقیقتاً بدون وجود قاضی اساسی، نمی‌توان از حقوق اساسی جدید سخن گفت.<sup>۱</sup>

دیوان عدالت اداری به‌عنوان یگانه دادگاه حقوق عمومی در نظام حقوقی ایران، ضمن دادرسی و در فرآیند نظارت قضایی اساسی بر اعمال دولت و با توسعه رویه قضایی خود، در راستای «مؤثر کردن» مقررات متن اساسی و بازبایی مقررات هنجاری قانون اساسی اقدام می‌کند. امروزه حقوق اساسی تحت تأثیر رویه قضایی دیوان، قضایی گردیده است. به تعبیر دیگر، «حقوق اساسی را نباید منحصر به نظریه‌پردازی‌های موجود در قوانین و مقررات یا آموزه‌های علمای حقوق دانست (حقوق اساسی دکترینال). حقوق اساسی واقعی را باید در رویه‌های قضایی و نیز عملکرد زمامداران جستجو کرد.»<sup>۲</sup>

حقوق اساسی در رویه قضایی دیوان عدالت اداری تبدیل به حقوق واقعی می‌شود. در واقع نگرش دیوان در آراء به مفاهیمی از قبیل حاکمیت و زمام‌داری، تفکیک قوا و حدود اختیارات و صلاحیت‌های هریک از نهادهای سیاسی<sup>۳</sup>، تمرکززدایی و واحدهای محلی همچون شوراهای اسلامی<sup>۴</sup>، حقوق و آزادی‌های فردی و گروهی<sup>۵</sup>، حقوق اساسی را در رویه قضایی دیوان، حداقل در گستره مقررات دولتی، تبدیل به حقوق اساسی رویه‌ای می‌نماید. همچنین، تمرکز دیوان بر نظریه تفسیر قضایی قانون اساسی و تمایل آن به این امر، دیوان را به مشارکت در فرآیند رویه‌سازی حقوق اساسی ملحق می‌سازد.

## ۲-۲. شناسایی و تحکیم اصول قانون اساسی

در پرتو فرآیند اداری‌سازی حقوق اساسی، مقررات اداری به مثابه ابزارهایی قرار می‌گیرند که هنجارهای اساسی را به مرور زمان به اجرا در می‌آورند و در مجموعه نظام

۱. گرجی ازندریانی، علی‌اکبر، در تکاپوی حقوق اساسی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸، ص. ۲۱۸.

۲. گرجی ازندریانی، علی‌اکبر، «حاکمیت قانون و محدودیت‌های حق دادخواهی در دیوان عدالت اداری»، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری، انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸، ص. ۶۱.

۳. به‌عنوان نمونه بنگرید به دادنامه ۱۹۸ - ۱۹۷ - ۱۹۶ هیأت عمومی مورخ ۸۲/۵/۱۹. برگرفته شده از: معاونت آموزش و پژوهش دیوان عدالت اداری، مجموعه آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری از ابتدای سال ۱۳۸۰ تا نیمه اول سال ۱۳۸۸، جلد اول، آرای ابطالی، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۱، صص. ۹۵ - ۹۳.

۴. به‌عنوان نمونه بنگرید به دادنامه ۷۵۹ هیأت عمومی مورخ ۸۵/۱۱/۱۵ برگرفته شده از: همان، ص. ۸۹.

۵. به‌عنوان نمونه بنگرید به دادنامه ۶۴۳ هیأت عمومی مورخ ۸۷/۹/۲۴.

حقوقی پخش می‌نمایند. در واقع، «انتشار هنجارهای اساسی<sup>۱</sup> در نظم حقوقی و آغشتن نظم حقوقی به این هنجارها، به این دلیل میسر شد که قانون اساسی کم‌کم به‌عنوان قاعده حقوقی لحاظ گردید و هنجاریت قانون اساسی به مرور زمان پذیرفته شد.»<sup>۲</sup>

دیوان عدالت اداری، در تجربه چندین ساله خود، توانسته است با تمسک به اصول متعدد قانون اساسی و با توجه به ویژگی‌ها و مختصات نظام حقوق اداری ایران، به گردآوری و انباشت هنجارهای اساسی از طریق توسعه رویه قضایی اساسی بپردازد و به‌ویژه در نبود نظام هنجاری و نظارت مبتنی بر قانون اساسی در دادگاه قانون اساسی، گام مثبتی در جهت شناسایی این اصول در جریان دادرسی اداری مقررات دولتی بردارد. چنان‌که می‌توان از وجود نوعی ذخیره یا مخزن هنجارهای اساسی از طریق توسعه رویه قضایی دیوان سخن گفت.

قاضی دیوان در فرایند تبلور اصول کلی قانون اساسی، نقشی خلاق، توسعه‌ای و تکمیلی ایفا می‌کند؛ چه اینکه، علاوه بر آنکه اصول خام قانون اساسی را در رأی صادره متبلور می‌سازد و توسعه می‌دهد و اصولی پنهان را کشف می‌کند، حتی در پاره‌ای موارد، با الهام از اصول قانون اساسی و ارائه استدلال‌های بدیع و با تفسیر موسع از هنجارهای قانون اساسی به خلق و ابداع اصولی دست می‌یازد که با توجه به مختصات نظام اداری ایران ظهور یافته است. دیوان در حقوق اداری ایران در طول سالیان گذشته توانسته است این نقش را به خوبی ایفا نماید. یعنی از ظرفیت‌های «همگرا و به هم وابسته» قانون اساسی در بیان اصول بهره‌گیرد و بعضاً نیز اصول ابداعی خاصی را اعلام نماید.<sup>۳</sup> به‌عنوان نمونه، بر مبنای اصل استقرار و تثبیت نظام اقتصادی جمهوری اسلامی ایران بر پایه سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی<sup>۴</sup> که دیوان همواره از آن در برابر تصمیمات مقامات اداری دفاع نموده است، در آرای ۱۷۸، ۱۷۹، ۱۸۰ مورخ ۸۲/۵/۵ برخی مصوبات هیأت وزیران را ابطال نمود. بدین صورت، به نظر می‌رسد که قاضی دیوان حق آفرینش هنجارهای نوین مربوط به قانون اساسی را برای خویش شناسایی نموده است.

## 1. Emission of Constitution Norms

۲. فاورو، لویی، پیشین، ص. ۲۷۳.

۳. انتاج قواعد حقوقی جدید و به تعبیری نوسازی حقوق از جمله اثرات اساسی‌سازی حقوق است، به مفهومی که غالباً تغییر شکل حقوق با نوسازی آن نمود می‌یابد. در اینجا هدف این است که به اساسی‌سازی حقوق و آزادی‌ها که به آغشتن گرایش‌های مختلف حقوق و همزمان به تغییر شکل این گرایش‌ها منجر می‌گردند، اشاره شود. امری که قانون اساسی را به تغییر محتوای حقوق سوق می‌دهد. این نوسازی مترادف است با آزادی‌گرایی؛ زیرا دگرگونی‌ها به‌عنوان پیشرفت‌هایی امری و الزامی توسط منطق حقوق بنیادین تشریح می‌گردند.

۴. اصل ۴۴ قانون اساسی

## ۲-۳. تضمین اساسی حقوق بنیادین و حاکمیت قانون بر اعمال اداری

با عنایت به تحولات حقوق اساسی و روند دستوری‌سازی حقوق و آزادی‌های بنیادین، رویه عملی دادگاه‌ها یا نهادهای ناظر بر قانون اساسی، در عمل مبحث حقوق و آزادی‌ها را در ردیف مباحث اصلی حقوق اساسی قرار داده است. از سوی دیگر، عدالت اداری در راستای تحقق دولت قانون‌مند که حمایت از حق‌های فردی را در مقابل خودسری‌های احتمالی دولت، هدف اصلی خود قرار داده و برای این منظور به ملتزم کردن دولت در رعایت قواعد ارزشی لازم‌الاتباع اشعار می‌دارد، یکی از الزامات اساسی است. به وجهی که بیان می‌گردد «سازوکارهای تحقق عدالت اداری در تاروپود دولت قانون‌مند، تضمینات اساسی را در جهت حمایت و حفاظت از حقوق شهروندان به همراه می‌آورد.»<sup>۱</sup> به تعبیر دیگر، اعمال حقوق اساسی که در برگیرنده سازوکارهایی برای سرشکن کردن و مهار قدرت دولت در راستای حفظ جامعه از خطر استبداد و خودکامگی زمامداران است، از طریق دادرسی اداری مقررات دولتی، صورت می‌گیرد و این دادرسی امکان پیاده‌سازی حقوق بنیادین را فراهم می‌آورد.

دیوان عدالت اداری که در نظام حقوقی کشورمان به‌عنوان یک دادگاه اختصاصی در ساختار قوه قضاییه، وظیفه رسیدگی به شکایات مردم از دستگاه‌های اداری را بر عهده دارد، در نقش حامی مردم و مدافع حقوق آنان، اقدام‌ها، تصمیم‌ها و مصوبه‌های مأموران و واحدهای دولتی را زیر نظر می‌گیرد. به‌طوری که بیان می‌گردد «تأسیس دیوان عدالت اداری به‌عنوان یک مرجع عالی قضایی، برای رسیدگی به شکایات افراد از عملکرد دولت و به موجب قانون اساسی، نشان‌گر درجه اهمیتی است که قانون‌گذار برای صیانت از حقوق فردی شهروندان و تضمین تشکیلات دستگاه اداری کشور قائل گردیده و گام مهمی در جهت اصلاح دستگاه اداری کشور و منشأ انقلاب بزرگ و اساسی در ساختار آن است.»<sup>۲</sup>

دیوان با اعمال اصل حاکمیت قانون به‌ویژه در مفهوم ماهوی آن که حکومت قانون را مستلزم تحقق بخشیدن به یک نظم حقوقی عادلانه می‌داند و معتقد است که این نظم حقوقی، اول از همه نیازمند آن است که صلاحیت دولت مقید و تابع اصول معین و غیرقابل‌اصلاح قانون اساسی و ارزش‌های بنیادین ماهوی باشد،<sup>۳</sup> در جهت حفظ و تضمین

۱. احمدوند، یاسر، پیشین، ص. ۵۰.

۲. شهنایی، خلیل، «جایگاه دیوان عدالت اداری در تأمین عدالت اداری و اجتماعی»، پژوهش‌نامه حقوقی، شماره ۱، ۱۳۸۶، صص. ۴۴ - ۴۳.

۳. هداوند، مهدی، اداری تطبیقی، پیشین، صص. ۲۱۷ - ۲۱۶.

حقوق افراد گام برمی‌دارد. در حقیقت، انطباق مقررات دولتی با قانون اساسی و قانونی بودن مدنظر دیوان که پیش از همه تأسیس‌هایی برای حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های به رسمیت شناخته‌شده در یک قانون اساسی می‌باشند و تلاش دیوان در اجرایی‌سازی اصل حاکمیت قانون اساسی در مصوبات اداری به‌عنوان یکی از شیوه‌های محدودیت و مهار قدرت، موجبات پیاده‌سازی حقوق بنیادین قانون اساسی را فراهم می‌آورد.

حمایت اساسی که توسط دیوان از حقوق و آزادی‌ها به عمل می‌آید نه تنها به تغییر رویه قضایی این نهاد قضایی اداری منجر می‌گردد، بلکه موجبات تغییر شکل و ارتقای حقوق اداری را نیز که در ادامه روند تغییر محتوای این حقوق توسط هنجارهای بنیادین قانون اساسی است، فراهم می‌آورد و با نوسازی این حقوق نمود می‌یابد.

این نوسازی که مترادف است با دگرگونی هنجارهای حقوق اداری با حقوق و آزادی‌های شهروندان، به‌عنوان پیشرفتی امری و الزامی توسط منطق حقوق بنیادین تشریح می‌گردد. در واقع دیوان با محدود کردن حوزه عملکرد اداره، حق‌های فردی که اداره باید به آنها احترام بگذارد را اعلام می‌کند و برای ممانعت از تجاوز به این حق‌ها از سوی اداره، وسایل جبرانی و حمایتی خاصی را در مقابل تجاوز به این حق‌ها پیش‌بینی می‌کند. بنابراین، می‌توان با اطمینان بیان داشت که «احیای حقوق عامه و گسترش عدالت اداری و آزادی‌های مشروع که در قانون اساسی شناسایی شده است و ممکن است در جریان تصمیمات و اعمال مقامات دولتی ضایع شود، از جمله وظایف کلی قوه قضاییه است که از طریق دیوان عدالت اداری بخش مهمی از آن تضمین و تأمین می‌شود.»<sup>۱</sup> و حتی می‌توان پا را فراتر نهاد و علی‌رغم صلاحیت‌های عدیده، به دلیل پیشینه آرمانی، جایگاه حقوقی دیوان و نقش پیشاهنگ قضایی آن، مهم‌ترین نقش این نهاد را تضمین حقوق بنیادین و پاسداری از اصول حقوق عمومی دانست که در رویه قضایی دیوان نمود یافته است. در این میان، به‌نظر می‌رسد که هیأت عمومی دیوان به‌عنوان یکی از ارکان تضمین‌کننده حقوق بنیادین، مشابه نقشی که شورای نگهبان در مورد قوانین عادی برعهده دارد، در مقام حمایت از کیان قانون اساسی نقش آفرینی می‌نماید.

۱. فلاح‌زاده، علی‌محمد، «مراجع کنترل مصوبات دولتی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران (با تأکید بر کنترل مبتنی بر قانون اساسی)»، دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، شماره ۴۴ و ۴۵، ۱۳۸۷، ص. ۳۲.

## نتیجه‌گیری

مطابق با آنچه بیان شد، فرآیند صیانت از قانون اساسی به‌عنوان مجموعه آیین‌های تضمین برتری قانون اساسی در مقررات دولتی، در رویه دیوان عدالت اداری از دو مسیر کنش‌گر و متناظر اساسی‌سازی حقوق اداری و اداری‌سازی حقوق اساسی دنبال می‌گردد.

در این خصوص، دیوان از سویی به‌واسطه اعمال تفاسیر و استناد به قانون اساسی به اجرای هنجارهای اساسی توسط مقامات اداری می‌پردازد و بدین وسیله موجبات توسعه رویه قضایی راجع به حقوق و آزادی‌های بنیادین را فراهم می‌آورد. همچنین با ابطال مقررات اداری خلاف قانون اساسی، رشد و اعتلای فرآیند اساسی‌سازی حقوق اداری را ادامه می‌دهد.

از سوی دیگر دیوان عدالت اداری با عطف توجه به حقوق قانون اساسی، به قضایی نمودن، شناسایی و تضمین حقوق بنیادین ملحوظ در آن می‌پردازد و به تعبیری این حقوق را اداری‌سازی می‌نماید.

در نهایت به‌نظر می‌رسد که به دلیل عدم حضور دادگاه ویژه قانون اساسی در نظام حقوقی ایران، دیوان عدالت اداری به‌عنوان نهاد قضایی مجری قانون اساسی در مقررات اداری، نقش دادگاه قانون اساسی را بازی می‌کند و عملاً کارکردهای دادگاه قانون اساسی را از طریق دو سازوکار فوق‌الذکر انجام می‌دهد.

## منابع

## الف - کتاب‌ها، مقاله‌ها و پایان‌نامه‌ها

- احمدوند، یاسر، عدالت اداری در حقوق ایران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰.
- ارسطو، محمدجواد، مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی ایران، قم، بوستان کتاب، ۱۳۹۱.
- پیر، بن، «اساسی‌سازی حقوق اسپانیا»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال سوم، شماره پنجم، ۱۳۸۴.
- تقی‌زاده، جواد، «مسأله اساسی‌سازی نظم حقوقی»، پژوهش‌های حقوقی، سال ششم، شماره ۱۱، ۱۳۸۶.
- تیلا، پروانه، «تفسیر قضایی قانون اساسی در رویه دیوان عدالت اداری»، پژوهش‌های حقوقی، سال سوم، شماره ۵، ۱۳۸۳.
- \_\_\_\_\_، «تحلیل چارچوب نظری بازنگری در قانون اساسی»، حقوق اساسی، سال سوم، شماره پنجم، ۱۳۸۴.
- \_\_\_\_\_، «مفهوم‌شناسی ابطال مصوبات قوه مجریه: استقلال ادبیات حقوق عمومی»، پژوهش حقوقی، شماره چهارم، ۱۳۸۳.
- دیانی، عبدالرسول، «مستندات رأی قاضی، قسمت اول»، دادرسی، سال ششم، شماره ۳۳، ۱۳۸۱.
- \_\_\_\_\_، «مستندات رأی قاضی، قسمت پایانی»، دادرسی، سال ششم، شماره ۳۵، ۱۳۸۱.
- سالمون، ژان، «استدلال از طریق قیاس در حقوق بین‌الملل عمومی»، ترجمه سیدعلی هنجنی و رحیم نوبهار، تحقیقات حقوقی، شماره ۳۷، ۱۳۸۲.
- شهنایی، خلیل، «جایگاه دیوان عدالت اداری در تأمین عدالت اداری و اجتماعی»، پژوهش‌نامه حقوقی، شماره ۱، ۱۳۸۶.
- شیرزاد، امید، «تحلیل و بررسی جهات ابطال مصوبات دولتی در پرتو آراء دیوان عدالت اداری»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۲.
- صادقی، محسن، «اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه»، نشر میزان، ۱۳۸۴.
- صالحی‌راد، محمد، «تأملاتی در باب مستدل بودن احکام دادگاه‌ها»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۴۲، ۱۳۸۲.
- فاطمی، ثریا، «جایگاه و نقش رویه قضایی دیوان عدالت اداری در حقوق عمومی»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، پردیس فارابی دانشگاه تهران، بهمن ماه ۱۳۹۱.
- فاوورو، لویی، «اساسی‌سازی حقوق فرانسه»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال چهارم، شماره ۶ و ۷، ۱۳۸۵.
- \_\_\_\_\_، «حقوق اساسی، حقوق قانون اساسی، اساس حقوق»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال دوم، شماره سوم، ۱۳۸۳.
- فرومن، میشل، «دیوان قانون اساسی فدرال آلمان»، ترجمه جواد تقی‌زاده، حقوق اساسی، سال هفتم، شماره ۹، ۱۳۸۷.

- فلاح‌زاده، علی‌محمد، «مراجع کنترل مصوبات دولتی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران (با تأکید بر کنترل مبتنی بر قانون اساسی)»، دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، شماره ۴۴ و ۴۵، ۱۳۸۷.
- گرجی ازندریانی، علی‌اکبر، «حاکمیت قانون و محدودیت‌های حق دادخواهی در دیوان عدالت اداری»، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری، انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸.
- \_\_\_\_\_، در تکاپوی حقوق اساسی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.
- محمودی، جواد، «تأملی در نظریه تفسیری شورای نگهبان درباره صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری»، حقوق اساسی، سال سوم، شماره پنجم، ۱۳۸۴.
- مرکز مالگیری، احمد، حاکمیت قانون (مفاهیم، مبانی و برداشت‌ها)، مرکز پژوهش‌های مجلس، ۱۳۸۵.
- معاونت آموزش و پژوهش دیوان عدالت اداری، رویه قضایی در شعب دیوان عدالت اداری، قم، نشر قضا، ۱۳۹۱.
- \_\_\_\_\_، مجموعه آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری از ابتدای سال ۱۳۸۰ تا نیمه اول سال ۱۳۸۸، جلد دوم، آرای وحدت رویه، انتشارات جنگل، ۱۳۸۹.
- \_\_\_\_\_، مجموعه آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری از ابتدای سال ۱۳۸۰ تا نیمه اول سال ۱۳۸۸، جلد اول، آرای ابطالی، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۱.
- معتمدنژاد، رؤیا، «کنترل مطابقت قواعد حقوقی مادون با قواعد حقوقی مافوق و نقش خاص آن در تضمین حقوق و آزادی‌های فردی»، پژوهش حقوق و علوم سیاسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی، شماره ۱، ۱۳۷۸.
- مهرپور، حسین، «قاضی نمی‌تواند به هر عنوان از استناد به قوانین مدون امتناع کند»، ماهنامه قضاوت، شماره ۴۸، ۱۳۸۶.
- هامون، فرانسیس؛ و سلین واینر، «صیانت از قانون اساسی در فرانسه و ایالات متحده آمریکا»، ترجمه محمد جلالی، حقوق اساسی، شماره ۲، ۱۳۸۳.
- هداوند، مهدی؛ و علی مشهدی، اصول حقوق اداری (در پرتو آراء دیوان عدالت اداری)، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۱.
- هداوند، مهدی، «پیشنهاد تدوین قانون عام حقوق اداری ایران»، حقوق عمومی، شماره ۳، ۱۳۸۶.
- \_\_\_\_\_، «نقش دیوان عدالت اداری در صیانت از قانون اساسی»، هفته‌نامه آسمان، شماره ۳۰، ۱۳۹۱.
- \_\_\_\_\_، اداری تطبیقی، جلد اول، انتشارات سمت، ۱۳۸۹.

- Stirn, Bernard, Les sources constitutionnelles du droit administratif, LGDJ, 7<sup>e</sup>éd., 2011.
- Vedel, Georges, Les bases constitutionnelles du droit administratif, Études et documents du Conseil d'État, 1954.
- Braibant, Guy ; et Bernard Stirn, Le droit Administratif Français, 7<sup>e</sup>éd., 2005.

#### ب - آرای مورد استناد

- دادنامه ۳۷-۳۸-۳۹ مورخ ۶۸/۷/۱۰ با موضوع اعلام تعارض آراء صادره از شعب اول، دوم، ششم، سیزدهم دیوان، از سوی رئیس شعبه ششم و سیزدهم و دفتر حقوقی وزارت مسکن و شهرسازی.
- دادنامه ۶۱ و ۶۲ هیأت عمومی مورخ ۸۰/۲/۳۰ در ابطال بخش‌نامه‌های شماره ۸۹۸/۸۲۱۳ مورخ ۱۳۷۸/۸/۵ و ۸۲۸/۹۵۸۸ مورخ ۱۳۷۸/۹/۱۰ شرکت ملی پخش فرآورده‌های نفتی ایران.
- دادنامه ۱۹۹ هیأت عمومی مورخ ۸۲/۵/۱۹ در ابطال دستورالعمل‌های شماره ۲۳۲-۳۶ مورخ ۱۳۸۰/۲/۱ و ۳۶/۶۵/۳۰۷/۰۳/۵ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۶ و ۱۳۸۰/۱۱/۷/۱۱۲۹۱ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۶ و ۲۸/۹۶۰۱-۲۸/۹۶۰۱ مورخ ۳۶/۶۵/۲۰۴ مورخ ۱۳۸۱/۹/۵ نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران.
- دادنامه ۱۹۸ - ۱۹۷ - ۱۹۶ هیأت عمومی مورخ ۸۲/۵/۱۹ در ابطال مصوبه یکصدو هشتادویکمین جلسه مورخ ۶۷/۱۲/۹ شورای عالی انقلاب فرهنگی.
- دادنامه ۷۴ مورخ ۸۳/۳/۳ در ابطال قسمتی از دستورالعمل اجرائی بخش‌نامه ایجاد تسهیلات برای فرزندان اعضای هیأت علمی دانشگاه‌ها.
- دادنامه ۱۱۹ مورخ ۸۳/۳/۳۱ در ابطال مصوبه هیأت وزیران.
- دادنامه ۲۰۱ مورخ ۸۳/۵/۱۸ در ابطال بند ۴ ماده ۴ مصوبه چهل و نهمین نشست شورای آموزش پزشکی و تخصصی کشور.
- دادنامه ۴۶۰ مورخ ۸۳/۹/۲۲ در ابطال مصوبه کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری تهران.
- دادنامه ۵۰۶ مورخ ۸۵/۷/۱۶ در ابطال بندهای ۱۷ و ۲۹ ماده ۲ مصوبه شورای عالی اداری.
- دادنامه ۷۵۹ هیأت عمومی مورخ ۸۵/۱۱/۱۵ مبنی بر اعلام تعارض آراء صادره از شعب ۵ و ۱۰ تجدیدنظر دیوان عدالت اداری.
- دادنامه ۳۵۲ مورخ ۸۶/۵/۲۱ ابطال دستورالعمل شماره ۸۵/۱۱/۲۵۰/۱/۴۰۲/۰۱/ح/ق مورخ ۸۳/۸/۲۶ نیروی انتظامی.
- دادنامه ۶۴۳ هیأت عمومی مورخ ۸۷/۹/۲۴ با موضوع اشتغال کارمند دولت در بخش خصوصی.