

## حدود استنادپذیری قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری

محمد امین ابریشمی راد<sup>۱\*</sup>، حسین آئینه‌نگینی<sup>۲\*\*</sup>

۱. استادیار گروه حقوق دانشگاه سمنان، سمنان، ایران

۲. دانش‌آموخته حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۹/۴/۲۲ تاریخ پذیرش: ۹۹/۸/۲۵

### چکیده

بر طبق قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۹۲)، آیین دادرسی در دیوان به سه صورت پیش‌بینی صریح احکام در این قانون، ارجاع صریح برخی موضوعات به قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی و ارجاع کلی در موارد سکوت در این قانون به قوانین مذکور تعیین شده است. در قالب پژوهشی توصیفی-تحلیلی، به منظور تبیین حدود استنادپذیری قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری این نتیجه به دست آمد که در هیچ‌یک از دو حالت اخیر که امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری فراهم شده است، به صورت مطلق نمی‌توان به مفاد آن قانون استناد کرد، بلکه در مقام استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری تنها باید به آن دسته از احکام این قانون استناد کرد که با اقتضائات ساختاری، صلاحیتی و ماهیت دعوی مطروحه در دیوان همخوانی دارند. با توجه به اینکه عدم تبیین ضوابط مذکور، موجبات بروز تشتت در رویه قضایی یا تضییع حقوق اشخاص را فراهم می‌کند، پیشنهاد شد تا قانون جامع آیین دادرسی دیوان عدالت اداری با تفصیل و دقت بیشتری تصویب شود.

**واژگان کلیدی:** آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، سکوت نسبی، سکوت مطلق، قانون آیین دادرسی مدنی، ماده ۱۲۲ قانون دیوان.

\* Email: Abrishmirad@semnan.ac.ir

\*\* Email: Hosseinayene69@gmail.com

# Citation Limits of the Civil Procedure Act in the Administrative Justice Court

Mohammad Amin Abrishami Rad <sup>1\*</sup> & Hossein AyeneNegini <sup>2\*\*</sup>

1-Assistant Professor, Faculty of Law, Semnan University, Semnan, Iran,

2-PH. D in Public Law, Faculty of Law and Political Sciences, University of Tehran, Tehran, Iran.

## Abstract

According to the Act on the Organization and Procedure the Administrative Justice Court - passed in 2013 - the procedure of the Court is predicted in three forms: explicit stipulation of the provisions in this Act, explicit reference of some issues to the Civil Procedure Act and the Act on the Enforcement of Civil Judgments, and general reference to mentioned acts in cases of silence. This research through a descriptive-analytical method seeks to explain the citation limits of the Civil Procedure Act in the Administrative Justice Court. It was concluded that in none of the two recent above-mentioned cases, it is possible to cite to the Civil Procedure Act in the Administrative Justice Court. The provisions of this Act cannot be invoked. Therefore, so as to cite to the Civil Procedure Act in the Administrative Justice Court, only those provisions of this Act can be invoked that are consistent with the structural requirements, jurisdiction and nature of the lawsuits filed in the Court. Due to the fact that the lack of explanation of the above-mentioned criteria causes divisions in the judicial precedent or violation of the rights of the individuals, it was suggested that the Comprehensive Act on the Procedure of the Administrative Justice Court be passed.

## Keywords:

Procedure of the Administrative Justice Court, Relative Silence, Absolute Silence, Civil Procedure Act, Article 122 of the Act on the Administrative Justice Court.

---

\* **Email:** Abrishamirad@semnan.ac.ir

\*\* **Email:** Hosseinayene69@gmail.com

Corresponding Author

### مقدمه

اصل ۱۷۳ قانون اساسی در مقام تبیین نظام حقوقی حاکم بر دیوان عدالت اداری پس از معرفی مبنای تشکیل و ساختار آن دیوان، تعیین «حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان» را در صلاحیت قانون دانسته است. هرچند نحوه عمل دیوان می‌تواند ابعاد مختلفی داشته باشد، اما با توجه به اینکه ماهیت و وجه غالب عملکرد دیوان عدالت اداری به‌عنوان یک محکمه اختصاصی، «قضایی» است، باید عبارت «تعیین نحوه عمل دیوان» در ذیل اصل مزبور را ناظر بر «آیین دادرسی دیوان» دانست. بنابراین مستند به این حکم، آیین دادرسی دیوان باید توسط مجلس شورای اسلامی و در قالب «قانون» تعیین شود.

با وجود تأکید اصل ۱۷۳ قانون اساسی بر لزوم تصویب آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در قالب قانون، نحوه پیش‌بینی آیین دادرسی دیوان از بدو تشکیل این نهاد تاکنون تحولات زیادی را به خود دیده است؛ گاهی آیین دادرسی دیوان در قالب «قانون» متجلی شده و گاهی در قالب «آیین‌نامه». گاهی در قانون به‌اجمال و مختصر بدان پرداخته شده است و گاهی به‌صورت مفصل‌تر. ثمره تحولات ذکرشده، امروزه در قالب «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری - مصوب ۱۳۹۲» تجلی یافته است.

اگرچه تبادر اولیه از عنوان این قانون، پیش‌بینی همه احکام مربوط به تشکیلات و آیین دادرسی دیوان در این قانون است، بررسی مفاد این قانون مؤید آن است که در متن این قانون صرفاً بخشی از فرایند دادرسی و آیین رسیدگی در دیوان عدالت اداری پیش‌بینی شده و به موجب مواد مختلف آن از جمله ماده ۱۲۲، بخش زیادی از آیین دادرسی در دیوان عدالت اداری به قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی احاله شده است. در این زمینه، ماده مذکور مقرر داشته است: «مقررات مربوط به رد دادرسی و نحوه ابلاغ اوراق، آرا و تصمیمات دیوان و وکالت و سایر موارد سکوت در این قانون به‌ترتیبی است که در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) و قانون اجرای احکام مدنی مقرر شده است».

با عنایت به حکم ماده ۱۲۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری<sup>۱</sup> که به‌صورت مطلق در «موارد سکوت» قانون دیوان، استناد به قانون آیین دادرسی مدنی را ممکن ساخته، این سؤالات مطرح خواهد شد که آیا همه موضوعات، موارد و فرایندهای مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی امکان به‌کارگیری و اعمال در فرایند دادرسی دیوان عدالت اداری را دارند؟ آیا به موجب حکم مذکور می‌توان در مواردی که قانون دیوان در خصوص یک موضوع ساکت

نیست، ولیکن احکام آن نسبت به قانون آیین دادرسی مدنی ناقص است، به قانون آیین دادرسی مدنی نیز استناد کرد؟

مبتنی بر ابهامات ذکرشده، این تحقیق بنا دارد تا در قالبی توصیفی-تحلیلی به این پرسش محوری پاسخ گوید که شمول و گستره امکان رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی در فرایند دادرسی در دیوان عدالت اداری چگونه است؟

فرضیه نویسندگان آن است که مبتنی بر تبادر اولیه از ماده ۱۲۲ قانون دیوان، باید قاضی دیوان را مجاز دانست که در خصوص هر موردی که در این قانون تعیین تکلیف نشده است، به قانون آیین دادرسی مدنی استناد کند.

بررسی‌های صورت‌گرفته گواه آن‌اند که اگرچه در کتاب‌ها و مقالات راجع به دیوان عدالت اداری به موضوعات مربوط به دادرسی در دیوان پرداخته شده، در این منابع اختصاصاً درباره تعیین حدود استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری سخنی گفته نشده است. از طرفی، سؤالات و یافته‌های این تحقیق با مقاله «عدم استقلال آیین دادرسی اداری در چارچوب قانون دیوان عدالت اداری» (مرادخانی و مولایی، ۱۳۹۶) تمایز چشمگیری دارد.

علاوه بر اینکه بدیع بودن موضوع این تحقیق، ضرورت پرداختن به آن را توجیه می‌سازد، با توجه به آثار متعددی که انجام این تحقیق بر کیفیت فرایند دادرسی در دیوان عدالت اداری دارد، باید انجام این تحقیق را ضروری دانست.

مبتنی بر مطالب ذکرشده، در این تحقیق ابتدا مفهوم و تاریخچه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری تبیین می‌شود (بند ۱)؛ در ادامه، استنادپذیری آیین دادرسی مدنی در موارد ارجاع صریح موضوعات به آن تحلیل می‌شود (بند ۲)؛ در نهایت، استنادپذیری آیین دادرسی مدنی در وضعیت ارجاع کلی موضوعات به آن تحلیل خواهد شد (بند ۳).

### ۱. مفهوم و تاریخچه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری

با اقتباس از ماده ۱ قانون آیین دادرسی مدنی<sup>۱</sup>، آیین دادرسی در دیوان عدالت اداری را می‌توان مجموعه اصول و مقرراتی دانست که در فرایند تظلم‌خواهی و رسیدگی به شکایات مردم از مراجع دولتی و مأموران آن‌ها، در دیوان عدالت اداری مورد عمل قرار می‌گیرند. همچنین، با اقتباس از تعاریف حقوقدانان برای آیین دادرسی مدنی (شمس، ۱۳۹۷: ۱۹)، آیین دادرسی در دیوان عدالت اداری را می‌توان مجموعه قواعد و احکامی معرفی کرد که بر شاکی در مقام طرح دعوا، بر طرف شکایت در مقام دفاع و پاسخ و بر دیوان در مقام رسیدگی به دعوا، صدور رأی و حتی اجرای رأی حاکم است. مبتنی بر تعاریف ذکرشده، در دسته‌بندی قوانین به

«قوانین شکلی»<sup>۲</sup> و «قوانین ماهوی»<sup>۳</sup> باید قوانین مربوط به آیین دادرسی دیوان عدالت اداری را در زمره «قوانین شکلی» تلقی کرد.

همان‌طور که ذکر شد، مستند به عبارت ذیل اصل ۱۷۳ قانون اساسی تعیین نحوه عمل و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری از سال ۱۳۵۸ تاکنون، در صلاحیت خاص تقنینی مجلس قرار گرفته است. در این زمینه توجه به این نکته مفید خواهد بود که مبتنی بر اصول متعدد قانون اساسی، صلاحیت تقنینی مجلس شورای اسلامی به دو حوزه عام و خاص قانون‌گذاری قابل تقسیم است. به استناد اصل ۷۱ قانون اساسی، مقصود از صلاحیت عام قانون‌گذاری مجلس، آن است که این نهاد صلاحیت وضع قانون در عموم مسائل را دارد. در مقابل، صلاحیت خاص قانون‌گذاری مجلس مربوط به موضوعاتی است که قانون‌گذار اساسی به صراحت تصویب قانون در موضوع خاصی را بر عهده مجلس شورای اسلامی گذاشته است<sup>۴</sup> که این امر آثار حقوقی ویژه‌ای خواهد داشت که بررسی آن از ظرفیت این تحقیق خارج است. علی‌ای حال، بررسی سیر تطور آیین دادرسی در دیوان عدالت اداری گویای آن است که هرچند به صراحت عبارت ذیل اصل ۱۷۳ قانون اساسی، تعیین نحوه عمل دیوان مشخصاً در صلاحیت قانون‌گذار بوده، این موضوع در ادوار مختلف، تحولات عدیده‌ای به خود دیده و در قالب‌های مختلف به شرح ذیل ظهور و بروز یافته است.

### ۱-۱. در زمان حکومت قانون دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۶۰)

قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰ را باید قانون نسبتاً مختصری قلمداد کرد. این قانون، در ۲۶ ماده به تبیین ساختار، ارکان، صلاحیت و ترتیب رسیدگی در دیوان عدالت اداری پرداخته بود. طبیعی است که در این قانون بسیاری از موضوعات مربوط به آیین دادرسی در دیوان مغفول مانده باشند. از سوی دیگر، با توجه به اختصار این قانون و تعیین تکلیف نکردن بسیاری از موضوعات مرتبط با عملکرد دیوان، در مواد مختلف قانون مذکور، به اجرای برخی از مقررات قانون آیین دادرسی مدنی تأکید شده بود. برای نمونه، ماده ۱۷ این قانون مقرر داشته بود: «ابلاغ اوراق و احکام و تصمیمات دیوان به وسیله مأمورین ابلاغ و اجرای دادگستری و با ضوابط آیین دادرسی مدنی می‌باشد». مشخص است که قانون مزبور در جهت پوشش نواقص آیین دادرسی خود تنها به امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در موضوعات مشخصی تصریح داشته است.

مبتنی بر این موضوع، ابهامی که در خصوص دادرسی دیوان در آن بازه زمانی وجود داشته است، امکان رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی در سایر موارد و موضوعاتی است که قانون دیوان راجع به آن‌ها فاقد حکم بوده است. مبتنی بر این موضوع و اینکه قانون مختصر سال

۱۳۶۰ نواقص و کاستی‌های مشهودی در حوزه آیین دادرسی در دیوان داشته، شورای عالی قضایی از طریق «آیین‌نامه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» (مصوب ۱۳۶۲/۷/۱۰) به تبیین برخی از فرایندهای مربوط به رسیدگی و صدور حکم در دیوان عدالت اداری پرداخت که این آیین‌نامه تا زمان ابلاغ آیین‌نامه جدید توسط رئیس وقت قوه قضاییه در تاریخ ۱۳۷۹/۲/۱۹ واجد اعتبار بود.

در خصوص مبنا و مستند صلاحیت شورای عالی قضایی و همچنین رئیس قوه قضاییه به‌منظور وضع آیین‌نامه در این زمینه باید توجه داشت که به موجب ماده ۲۳ قانون دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۶۰) مقرر شده بود: «آیین‌نامه‌های مربوط به این قانون به‌وسیله هیأت عمومی دیوان تنظیم و پس از تصویب شورای عالی قضایی به مورد اجرا درمی‌آید».<sup>۵</sup> از این‌رو هرچند مستند به عبارت ذیل اصل ۱۷۳ باید آیین دادرسی دیوان توسط مجلس وضع و ابلاغ می‌شد، ولیکن مستنبط از صلاحیت ذکرشده در ماده ۲۳ قانون مذکور، عملاً شورای عالی قضایی و رئیس قوه قضاییه خودشان را در این زمینه واجد صلاحیت دانستند. این در حالی است که به‌منظور تفسیر منطقی ماده ۲۳ قانون دیوان عدالت اداری به‌گونه‌ای که مغایر با اصل ۱۷۳ نباشد، باید صلاحیت مذکور در ماده ۲۳ آن قانون را از موضوعات مربوط به صلاحیت خاص قانون‌گذاری مجلس منصرف تلقی کرد. بنابراین، تصویب آیین‌نامه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری توسط شورای عالی قضایی و رئیس قوه قضاییه در آن برهه زمانی مغایر قانون اساسی بوده و با توجه به گستره صلاحیت دیوان در آن زمان، این موضوع نه‌تنها قابل ابطال در دیوان عدالت اداری بوده، بلکه در آن بازه زمانی (از تصویب قانون دیوان در سال ۱۳۶۰ تا ۱۳۸۳/۱۰/۲۱) مستند به اصل ۱۷۰ قانون اساسی می‌بایست از سوی قضات دیوان در جریان رسیدگی‌ها نادیده گرفته می‌شد.<sup>۶</sup> البته به عقیده نویسندگان این تحقیق، با عنایت به اصل ۱۶۷ که مقرر داشته است قضات دادگاه‌ها نمی‌توانند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع کنند، در آن بازه زمانی، در موارد سکوت قانون دیوان (مصوب ۱۳۶۰) قضات صلاحیت استناد به قانون آیین دادرسی مدنی را داشته‌اند.

## ۱-۲. در زمان حکومت قانون دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۸۵)

اصلاح قانون دیوان عدالت اداری در سال ۱۳۸۵ موجب شد تا قانون‌گذار موضوعات مرتبط با آیین دادرسی در دیوان را با تفصیل بیشتری مورد توجه قرار دهد. با این حال، این قانون نیز نواقص و کاستی‌های متعددی در زمینه آیین دادرسی در دیوان داشت. بر این اساس، در مواد مختلف قانون مزبور به اجرای احکام قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان تصریح شده بود.

برای نمونه، ماده ۲۳ این قانون مقرر داشته بود که «وکالت در دیوان وفق مقررات قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) است».

نکته مهم در خصوص قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ آن است که با اینکه این قانون در زمینه آیین دادرسی در دیوان واجد احکام متعددی بود، ولیکن در ماده ۴۸، قوه قضاییه را موظف کرده بود تا «ظرف شش ماه لایحه آیین دادرسی دیوان را تهیه و از طریق دولت تقدیم مجلس شورای اسلامی نماید». از این رو علم قانون‌گذار به ناقص بودن احکام مذکور در این قانون در خصوص آیین دادرسی در دیوان، به تکلیف قوه قضاییه به ارائه لایحه‌ای جامع در این زمینه منجر شد. البته با وجود تکلیف منجز قوه قضاییه برای ارائه لایحه آیین دادرسی دیوان، هیچ‌گاه این موضوع در مجلس مطرح نشد.

با توجه به عدم تصویب قانون آیین دادرسی دیوان در مهلت ذکر شده و اینکه به موجب عبارت ذیل ماده ۴۸ قانون مزبور مقرر شده بود که «تا زمان تصویب آیین دادرسی مزبور، بر طبق این قانون و قوانین سابق عمل خواهد شد»، این سؤال مطرح خواهد شد که در مدت اجرای قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ تا زمان تصویب قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری که به صراحت در ماده ۱۲۴، آیین‌نامه رئیس وقت قوه قضاییه (مصوب ۱۳۷۹/۲/۲۶) منسوخ اعلام شد، آیا امکان استناد به آیین‌نامه مورد اشاره وجود داشته است یا خیر؟

به عقیده نویسندگان این تحقیق، با توجه به اینکه در ماده ۴۸ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ تا زمان تصویب قانون آیین دادرسی دیوان، بایستی به موجب این قانون و «قوانین سابق» عمل می‌شده و حال آنکه بر آیین‌نامه مصوب رئیس قوه قضاییه صدق عنوان قانون نمی‌شود، از این رو از زمان تصویب قانون ۱۳۸۵، استناد به آیین‌نامه مزبور خلاف بوده است. با این حال، تصریح ماده ۱۲۴ قانون دیوان مصوب ۱۳۹۲ بر اینکه «از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، ... آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۷۹/۲/۲۶ قوه قضاییه لغو می‌شود» حاکی از آن است که آیین‌نامه یادشده تا زمان تصویب این قانون در نظم حقوقی ایران مجرا بوده است.

مبتنی بر نکات مذکور در این قسمت، روشن است که در زمان حکومت قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵، موضوع آیین دادرسی در دیوان از پیچیدگی خاصی برخوردار بوده و در عمل نسبت به آیین دادرسی در دیوان در این دوره، سه هنجار قانون دیوان عدالت اداری، قانون آیین دادرسی مدنی در موارد خاص و آیین‌نامه رئیس قوه قضاییه در موارد سکوت در دو منبع ذکر شده، مورد عمل بوده است.

### ۱-۳. در زمان حکومت قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲

با توجه به تجربه ناموفق ماده ۴۸ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵، نظام قانون‌گذاری ایران در قانون مصوب ۱۳۹۲ که با عنوان «لایحه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» مطرح شد، تلاش کرد تا تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری را در قالب قانونی واحد و یکپارچه به تصویب برساند. بررسی قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان مؤید آن است که موضوع آیین دادرسی در دیوان در قانون مزبور به سه طریق مختلف مورد توجه قرار گرفته است:

**الف) پیش‌بینی به صورت صریح:** برخلاف قوانین قبلی دیوان عدالت اداری، در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان با تفصیل بیشتری به ذکر احکام مربوط به آیین دادرسی در دیوان پرداخته شده است. برای نمونه، برخلاف قوانین قبلی، در این قانون ویژگی‌های «دادخواست» و «درخواست» در مواد ۱۸، ۶۷، ۸۰ و ۱۰۰ به تفصیل مشخص شده است.

**ب) ارجاع صریح موضوعات به سایر قوانین:** در برخی از مواد قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان، مشابه قوانین قبلی دیوان، شیوه عمل دیوان در زمینه برخی از موضوعات به صراحت به قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی یا قانون اجرای احکام مدنی ارجاع شده است. از جمله این موارد می‌توان به تبصره ۲ ماده ۱۶ (مهلت تقدیم دادخواست)، بند «ب» ماده ۶۲ (ابلاغ آرای دیوان)، تبصره ماده ۹۷ (ابلاغ و اصلاح آرای هیأت عمومی)، بند ۳ ماده ۱۱۱ (دستور توقیف و ضبط اموال اشخاص) و صدر ماده ۱۲۲ (رد دادرس و نحوه ابلاغ اوراق، آرا و تصمیمات دیوان و وکالت در دیوان) اشاره کرد.

**ج) ارجاع کلی موضوعات به سایر قوانین:** علاوه بر دو طریق ذکرشده که در قوانین قبلی دیوان دارای سابقه بوده‌اند، در ماده ۱۲۲ قانون دیوان، به صورت مطلق «موارد سکوت در این قانون» به قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی ارجاع داده شده است. از این رو در هر موضوعی که قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان حکم منجزی نداشته باشد، قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی حاکم است و قضات دیوان باید احکام مزبور را مورد عمل قرار دهند.

مبتنی بر دسته‌بندی ذکرشده، بدیهی است که در حال حاضر، به موجب قانون دیوان، در دو وضعیت «ارجاع صریح موضوعات به سایر قوانین» و «ارجاع کلی موضوعات به سایر قوانین» امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در فرایند دادرسی دیوان عدالت اداری فراهم شده



است. با این مقدمه، در ادامه مبتنی بر دو وضعیت ذکر شده، حدود استنادپذیری قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری بررسی خواهد شد.

## ۲. استنادپذیری آیین دادرسی مدنی در موارد ارجاع صریح موضوعات به آن

همان‌طور که توضیح داده شد، آیین دادرسی به مجموعه اصول و مقرراتی اطلاق می‌شود که در فرایند دادرسی مورد استناد و استفاده قرار می‌گیرند. در واقع آیین دادرسی ترتیبات و تشریفات فرایند دادرسی در محاکم را تبیین و تنظیم می‌کند. مبتنی بر تعریف و ویژگی‌های آیین دادرسی، بی‌تردید آیین دادرسی هر محکمه باید متناسب با ویژگی‌ها و اقتضائات خاص ساختاری، صلاحیتی و اقتضایی آن محکمه پیش‌بینی و تدوین شود. به عبارتی، مفاد آیین دادرسی باید متناسب با جایگاه، ساختار، صلاحیت‌ها و ماهیت دعاوی مطروحه در محاکم باشد. علی‌رغم ضرورت توجه به نکته کلیدی ذکر شده، با توجه به اینکه برخی از موضوعات مرتبط با آیین دادرسی، در محاکم مختلف یکسان‌اند، به‌منظور خودداری از تکرار و حجیم شدن قوانین و صرف زمان در تصویب قوانین مؤخر، ارجاع موضوعات مشابه به سایر قوانینی که پیشتر به تصویب رسیده‌اند، امری متداول و معمول در رویه‌های قانون‌گذاری محسوب می‌شود که طبیعتاً امکان بروز این وضعیت در حوزه‌های مشابه همچون آیین‌های دادرسی در محاکم مختلف به سبب وجود وجوه اشتراک بین آن‌ها از فراوانی بیشتری برخوردار است.

در این زمینه، با توجه به قدمت و جامعیت قانون آیین دادرسی مدنی و نوظهور و ناقص بودن آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، کاملاً معقول بوده است که قانون‌گذار در جریان تصویب قانون آیین دادرسی دیوان، به جای تصویب برخی موضوعات مشابه، قواعد آن را به آیین دادرسی مدنی ارجاع دهد. این وضعیت در فرایند تصویب قانون دیوان موجب شد تا قانون‌گذار به صراحت برخی از موضوعات مشابه در فرایند دادرسی دیوان و آیین دادرسی مدنی مشابه را به قانون آیین دادرسی مدنی ارجاع دهد که نمونه‌های آن پیشتر ذکر شد.

بررسی تطبیقی این رویکرد مؤید آن است که در کشورهای تابع الگوی دادگاه اختصاصی که مشابه جمهوری اسلامی ایران به‌منظور رسیدگی به دعاوی اداری اقدام به پیش‌بینی ساختار و تشکیلات خاص و مستقلی از دادگاه‌های عمومی کرده‌اند، مبتنی بر اقتضائات این الگو، معمولاً در عرض آیین دادرسی مدنی و کیفری، تحت عناوین مختلف آیین دادرسی خاص دعاوی اداری پیش‌بینی شده است. نکته شایان توجه در خصوص شیوه شناسایی آیین دادرسی اداری در قوانین و مقررات خاص آیین دادرسی اداری در کشورهای اخیرالذکر این است که با اینکه آیین دادرسی اداری در این کشورها در قالب قانون و آیین‌نامه‌هایی خاص و مجزا شناسایی شده، معمولاً در این قوانین، نحوه عمل در خصوص بخشی از فرایندها و ترتیبات مرتبط با

آیین دادرسی اداری به صورت موردی به سایر اقسام قوانین آیین دادرسی به‌ویژه «قانون آیین دادرسی مدنی» ارجاع داده شده است. برای نمونه، در ماده (۳-۶۲۶) آیین‌نامه اجرایی قانون عدالت اداری فرانسه، موضوعاتی همچون نحوه اعمال «نیابت قضایی داخلی» به مواد ۷۳۰ تا ۷۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی ارجاع داده شده است. در قانون آیین دادرسی اداری ایتالیا نیز به دفعات و تکرار، موضوعات مختلفی به قانون آیین دادرسی مدنی این کشور ارجاع داده شده است. همچنین، در قانون آیین دادرسی اداری آلمان، در مواد متعددی همچون مواد ۵۴، ۵۶، ۵۷، ۶۲ و نظایر آن بخشی از فرایندهای دادرسی اداری به قانون آیین دادرسی مدنی آن کشور ارجاع داده شده است.

در این موارد، هرچند فرض اولیه آن است که قانون‌گذار ایران با عنایت به کاربست قواعد مربوط به این حوزه‌ها در فرایند دادرسی دیوان عدالت اداری و فرض یکسان بودن فرایند دادرسی در این زمینه‌ها بین محاکم حقوقی و اداری، اقدام به ارجاع این موضوعات به قانون آیین دادرسی مدنی کرده است و در غالب موارد هم چنین فرضی صحیح به نظر می‌رسد، ولیکن با تطبیق قواعد مربوط به موضوعات ذکر شده با ساختار، صلاحیت و ماهیت دعاوی مطروحه در دیوان عدالت اداری به نظر می‌رسد که قانون‌گذار در مواردی به خوبی در این زمینه عمل نکرده است و ارجاع مطلق این موضوعات به قانون آیین دادرسی مدنی، بعضاً ابهامات و اشکالاتی را در زمینه تدبیر قانون‌گذار نمایان می‌سازد. برای نمونه، رد دادرس از جمله تمهیدات قانون‌گذار به منظور تضمین دادرسی منصفانه، صیانت دادرسی از هرگونه اعمال نفوذ احتمالی توسط قاضی و رعایت اصل بی‌طرفی در رسیدگی‌هاست که ضوابط آن در ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی تعیین شده است. این موضوع از جمله موضوعاتی است که به‌صراحت در ماده ۱۲۲ قانون دیوان تابع مقررات آیین دادرسی مدنی دانسته شده است. با اینکه ماده ۱۲۲ قانون دیوان موضوع «رد دادرس» در فرایند دادرسی در دیوان را به قانون آیین دادرسی مدنی ارجاع داده، ولیکن تطبیق ضوابط مذکور با ساختارهای پیش‌بینی شده در دیوان عدالت اداری مؤید وجود ابهاماتی در این خصوص است که لازم بود قانون‌گذار در قانون دیوان با بیان تفصیلی این موضوع (متناسب با ساختارهای دادرسی در دیوان)، به‌گونه‌ای عمل می‌کرد که این ابهامات ایجاد نشود. توضیح آنکه، هرچند از نظر منطقی و مبتنی بر مبانی رد دادرس، بی‌تردید چنین وضعیتی تنها در خصوص شعب دیوان قابل تصور نیست و در شکایات مطروحه در هیأت عمومی دیوان نیز این موضوع قابل تصور و محتمل است، اما این موضوع در رویه هیأت عمومی دیوان عملاً مورد عمل قرار نمی‌گیرد و اساساً شمول این حکم به هیأت عمومی دیوان با توجه به ترکیب خاص آن (همه قضات دیوان) محل تأمل جدی

است. مهم‌تر آنکه، در مواردی همچون فرایند اعمال ماده ۸۶ قانون دیوان، وقتی رئیس دیوان مصوبه‌ای را در هیأت عمومی دیوان طرح می‌کند، در این فرض، رئیس دیوان هم در نقش شاکی است و هم می‌تواند در مقام رئیس هیأت عمومی ایفای وظیفه کند. از این رو در این فرض، به طریق اولی نباید رئیس دیوان در فرایند دادرسی مداخله کند و از مصادیق رد دادرسی خواهد بود؛ حال آنکه این موضوع در رویه دیوان مورد عمل قرار نمی‌گیرد و نیازمند تمهید قانون‌گذار است.

### ۳. استنادپذیری آیین دادرسی مدنی در وضعیت ارجاع کلی موضوعات به آن

همان‌طور که اشاره شد، ماده ۱۲۲ قانون دیوان علاوه بر اینکه برخی موضوعات مربوط به دادرسی در دیوان مثل رد دادرسی و وکالت را به صراحت به قانون آیین دادرسی مدنی ارجاع داده، سایر موارد سکوت در این قانون را نیز به قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی ارجاع داده است. در مقام تبیین این حکم قانون‌گذار لازم است تا دو فرض «حوزه‌های سکوت مطلق قانون دیوان» و «حوزه‌های سکوت نسبی قانون دیوان» بررسی شوند.

#### ۳-۱. حوزه‌های سکوت مطلق قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان

برخی موضوعات مربوط به آیین دادرسی در دیوان، فاقد هرگونه حکمی در قانون دیوان هستند. به عبارتی، قانون دیوان در این موارد دارای سکوت مطلق است. از جمله این موضوعات می‌توان به «ایرادات و موانع رسیدگی» و صلاحیت خواننده دعوا در این زمینه اشاره کرد. در این خصوص، ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر داشته است: «در موارد زیر خواننده می‌تواند ضمن پاسخ نسبت به ماهیت دعوا ایراد کند: ۱- دادگاه صلاحیت نداشته باشد. ۲- دعوا بین همان اشخاص در همان دادگاه یا دادگاه هم عرض دیگری قبلاً اقامه شده و تحت رسیدگی باشد و یا اگر همان دعوا نیست دعوایی باشد که با ادعای خواهان ارتباط کامل دارد. ۳- ...». نمونه دیگر، موضوع «اصالت اسناد و مدارک» در جریان دادرسی در دیوان است. در این زمینه برخلاف سکوت قانون دیوان، در مواد ۲۱۶ تا ۲۲۸ به تفصیل در خصوص «انکار و تردید»، «ادعای جعلیت» و «رسیدگی به صحت و اصالت سند» تعیین تکلیف شده است. در این موارد، با توجه به سکوت قانون دیوان در جهت تبیین ضوابط این موضوعات و مورد استفاده بودن این ضوابط در دادرسی دیوان، تردیدی در امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی نیست و این موارد مشمول حکم «سایر موارد سکوت در این قانون» در ماده ۱۲۲ قانون دیوان هستند.

نکته مهم در این زمینه آن است که رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی تنها در موارد سکوت مطلق قانون دیوان، با ظاهر ماده ۱۲۲ قانون دیوان همخوانی بیشتری دارد. توضیح آنکه، عبارت

«موارد سکوت» در ماده ۱۲۲ این قانون ظهور در این مطلب دارد که رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی مختص به موضوعاتی است که قانون دیوان در آن زمینه‌ها کاملاً ساکت و فاقد هرگونه حکم باشد. از سوی دیگر، با عنایت به اینکه عبارت «و سایر موارد سکوت در این قانون» پس از موضوع «وکالت» ذکر شده که در خصوص این موضوع قانون دیوان به صورت مطلق ساکت است، مبتنی بر ظاهر ماده مزبور باید «سایر موارد سکوت» را هم ناظر بر موضوعاتی دانست که مشابه موضوع «وکالت»، قانون دیوان در این زمینه کاملاً ساکت است.

با اثبات محرز بودن امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در هر مورد و موضوعی که قانون دیوان در آن زمینه ساکت است، این سؤال مطرح خواهد شد که آیا فرض مذکور با اقتضائات دادرسی در دیوان متناسب است؟ به عبارت دیگر، آیا چنین استنباطی از ماده ۱۲۲ قانون دیوان با ساختار، صلاحیت‌ها و اقتضائات حاکم بر دعاوی مطروحه در دیوان عدالت اداری همخوانی دارد؟

پیش از بیان پاسخ تفصیلی پرسش‌های ذکرشده، مجدداً باید به این نکته تأکید کرد که از جمله ضرورت‌های تدوین آیین دادرسی برای محاکم، توجه به ویژگی‌ها و اقتضائات خاص هر محکمه و دعاوی مطروحه در آن است و طبیعتاً استناد به مطلق مفاد قانون آیین دادرسی مدنی در موارد سکوت قانون دیوان موجبات نادیده گرفته شدن این اصل کلیدی را فراهم می‌سازد. در این زمینه، در حال حاضر با توجه به اطلاق حکم ماده ۱۲۲ قانون دیوان، حتی امکان استناد به آن دسته از مفاد مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی که متناسب با ساختار، صلاحیت‌ها و ماهیت دعاوی مطروحه در دیوان عدالت اداری نیستند نیز فراهم شده است. این در حالی است که به عقیده نویسندگان این تحقیق، چنین استنباطی از ماده مذکور مغایر با اصول و مبانی حقوق عمومی است و برخی از موضوعات مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی، تخصصاً از شمول حکم ماده ۱۲۲ قانون دیوان خارج هستند.

مبتنی بر مقدمات مذکور، در ادامه تلاش خواهد شد تا مبتنی بر ملاک‌های ذکرشده، برخی از مهم‌ترین موضوعاتی که در فرایند دادرسی مدنی قابل اعمال هستند، ولیکن استفاده از آنها در فرایند دادرسی در دیوان عدالت اداری ممکن نیست یا واجد اشکال است، شناسایی و تبیین شوند.

### ۳-۱-۱. موضوعات غیرمتناسب با ساختار دیوان

با وجود اطلاق ماده ۱۲۲ قانون دیوان در امکان رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی در موارد سکوت این قانون، برخی احکام قانون آیین دادرسی مدنی با توجه به ساختار دیوان عدالت

اداری و تمایز آن از ساختار سایر محاکم، قابلیت استفاده در دادرسی دیوان را ندارند یا موضوعاً منتفی‌اند. از جمله این موضوعات می‌توان به احکام ناظر بر اختلاف در صلاحیت محلی اشاره کرد که در مواد ۲۶ تا ۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی به بیان ترتیبات آن پرداخته شده است. در این زمینه، با وجود اینکه حوزه صلاحیت دیوان عدالت اداری سراسر کشور است، ولی با توجه به اینکه این نهاد در سطوح واحدهای تقسیمات کشوری اعم از استان و شهرستان فاقد شعب قضایی است، از این رو امکان بروز اختلاف در صلاحیت محلی در مورد دیوان عدالت اداری قابل تصور نیست. بنابراین، با توجه به بلا موضوع بودن «صلاحیت محلی» در خصوص دیوان عدالت اداری، از جمله موضوعاتی که اگرچه در قانون آیین دادرسی مدنی تعیین تکلیف شده، اما نظر به وضعیت ساختاری دیوان عدالت اداری در آیین دادرسی این نهاد جایگاهی ندارد و استفاده از آن در دیوان عدالت اداری موضوعاً منتفی است، بحث اختلاف در صلاحیت محلی است.

### ۳-۱-۲. موضوعات غیرمتناسب با صلاحیت دیوان

مبتنی بر دسته‌بندی الگوهای نظارت قضایی بر اعمال اداره، به الگوی دادگاه‌های اختصاصی و الگوی دادگاه‌های عمومی (ابریشمی‌راد، ۱۳۹۹: ۴۳)، الگوی نظام قضایی تک‌پایه و الگوی نظام قضایی دو ایه (زارعی و مولائی، ۱۳۹۲: ۱۹۴) یا الگوی متمرکز نظارت قضایی و الگوی غیرمتمرکز نظارت قضایی (زارعی و مرکز مالگیری، ۱۳۸۴: ۱۵۹ و ۱۶۱)، بی‌تردید نظام قضایی جمهوری اسلامی ایران با پیش‌بینی دیوان عدالت اداری در عرض محاکم عمومی تابع الگوی دوگانه قضایی است. در الگوی ذکرشده، مستنبط از ظاهر اصل ۱۷۳ قانون اساسی و مبتنی بر معیار «شکلی» و «سازمانی»، صلاحیت دیوان عدالت اداری منحصر به رسیدگی به شکایت «مردم» از «مأموران یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی» است (آئین‌نگینی و ابریشمی‌راد، ۱۳۹۸: ۴۲). از این رو مبتنی بر ملاک ذکرشده که تا حدودی مورد پذیرش نظام حقوقی کشور قرار گرفته است، امکان طرح شکایت از اشخاص خصوصی یا طرح شکایت دولت در دیوان وجود ندارد.

به جهت امکان‌پذیر نبودن طرح شکایت دولت از اشخاص خصوصی در دیوان عدالت اداری، تسری برخی از موضوعات قانون آیین دادرسی مدنی به دعاوی مطروحه در دیوان، عملاً موجبات نقض قاعده ذکرشده را فراهم خواهد کرد. برای نمونه، یکی از ظرفیت‌های قانون آیین دادرسی مدنی، پیش‌بینی امکان طرح «دعوی متقابل» در دادگاه است. ماده ۱۴۱ این قانون به خواننده حق داده است تا در مقابل ادعای خواهان اقامه دعوا کند. در این حالت، در صورتی که این دعوا با دعوی اصلی ناشی از یک منشأ بوده یا ارتباط کاملی با آن دعوا داشته

باشد، دعوای متقابل نامیده شده و توأم با دعوای اصلی رسیدگی می‌شود. با توجه به اطلاق حکم ماده ۱۲۲ قانون دیوان، یکی از موضوعاتی که به واسطه سکوت قانون مذکور، می‌توان به قانون آیین دادرسی مدنی رجوع کرد، دعوای متقابل است. این در حالی است که به موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی و ماده ۱۰ قانون دیوان، اشخاص دولتی صلاحیت طرح دعوا در شعب بدوی دیوان را ندارند. بنابراین، با توجه به اینکه طرح دعوای متقابل در دیوان الزاماً باید از طرف نهادها و مأموران دولتی باشد و از سوی دیگر این نهادها صلاحیت طرح دعوا در شعب بدوی دیوان را ندارند، اگرچه ظاهر ماده ۱۲۲ قانون دیوان امکان استفاده از فرایند دعوای متقابل در دیوان را امکان‌پذیر جلوه می‌دهد، با عنایت به حدود صلاحیت دیوان نمی‌توان فرایند طرح دعوای متقابل در شعب بدوی دیوان را پذیرفت.

۳-۱-۳. موضوعات غیرمتناسب با ماهیت دعوای مطروحه در دیوان

با توجه به گستره وسیع قوانین و مقررات در حوزه‌های مختلف و تفاوت در مبانی و اصول حاکم بر هر حوزه، تخصصی‌سازی حوزه‌های قضاوت ضرورتی انکارناپذیر است. بر این اساس، نظام‌های حقوقی به تجربه دریافته‌اند که به منظور رسیدگی به پرونده‌های مربوط به حوزه‌ای خاص، باید شعب یا دادگاه‌های خاصی که قضات آن در آن حوزه دارای تخصص باشند، ایجاد کنند (مایر و سترین، ۱۳۸۶: ۶۱). این واقعیت موجب شده که حتی در کشورهایی مانند انگلستان که مشخصه اصلی آن‌ها «وحدت حقوق» و «وحدت قضایی» است (سوادکوهی فر، ۱۳۸۴: ۱۱۹)، به دنبال ایجاد دیوان‌های اداری همسو با دادگاه‌های اداری فرانسه باشند و از بنیان‌های تاریخی خودشان فاصله بگیرند. مبتنی بر مقدمات ذکرشده، اقتضائات حاکم بر دعوای مطروحه در دادگاه‌های مختلف، متفاوت است و آیین دادرسی در هر محکمه‌ای متناسب با اقتضائات مذکور پیش‌بینی می‌شود.

یکی از اشکالات ارجاع کلی موضوعات دادرسی اداری به قانون آیین دادرسی مدنی آن است که در این فرایند دقت کافی به انطباق تک‌تک موضوعات مربوط به دعوای مدنی با دعوای اداری نمی‌شود و از این نظر، نظام حقوقی در زمینه امکان به‌کارگیری برخی از ضوابط دادرسی مدنی در دعوای اداری با ابهام مواجه خواهد شد. در حال حاضر، این موضوع از ابهامات نظام حقوقی ایران محسوب می‌شود و امکان اعمال برخی از ضوابط مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی در دیوان عدالت اداری محل تردید جدی است. برای نمونه، سازش، یکی از فرایندهای مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی و از جمله شیوه‌های ختم دادرسی است. در این زمینه، ماده ۱۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی امکان سازش را در هر مرحله از دادرسی برای اصحاب دعوا فراهم کرده است. با پذیرش این مطلب که قانون دیوان در زمینه سازش در فرایند رسیدگی در

شعب یا هیأت عمومی ساکت است و این موضوع از موضوعاتی است که به استناد ماده ۱۲۲ قانون مذکور باید به قانون آیین دادرسی مدنی رجوع کرد، این سؤال مطرح خواهد شد که آیا در دعاوی مطروحه در دیوان امکان سازش وجود دارد؟

در این زمینه، هرچند مبتنی بر ظاهر ماده ۱۲۲ قانون دیوان باید امکان سازش در دیوان را فراهم دانست؛ ولیکن، با عنایت به ماهیت دعاوی مطروحه در دیوان که برخلاف دعاوی مدنی واجد آثار اجتماعی زیادی هستند، به نظر می‌رسد که نباید سازش در خصوص بخش شایان توجهی از دعاوی مطروحه در شعب دیوان و همچنین همه دعاوی مطروحه در هیأت عمومی دیوان را مجاز دانست. توضیح آنکه، اگرچه تبادر اولیه از مفاد ماده ۱۰ قانون دیوان آن است که موضوعات مطروحه در شعب دیوان واجد آثار موردی و شخصی‌اند و از این نظر با دعاوی مدنی از جهت سازش‌پذیر بودن تفاوتی ندارند، ولیکن، به سبب اینکه طرف شکایت در دیوان، ادارات و مأموران دولتی‌اند، بخش زیادی از دعاوی مطروحه در شعب دیوان دارای ابعاد اجتماعی و مرتبط با نظم اداری و عمومی‌اند؛ از این رو پذیرش سازش در این موارد می‌تواند موجبات تضییع حقوق عمومی یا تضییع بیت‌المال را فراهم کند و این دسته از دعاوی باید مبتنی بر مرقع قانون خاتمه یابند.

علاوه بر این، با عنایت به اینکه به موجب بند ۱ ماده ۱۲ قانون دیوان، هیأت عمومی دیوان صلاحیت رسیدگی به آن دسته از شکایاتی را که موضوع آن یک تصمیم نوعی و کلی دولتی (مقرره دولتی) است، دارد، اساساً صدق عنوان دعوی شخصی بر این دسته از دعاوی نمی‌شود و فرض سازش‌پذیر بودن این دسته از دعاوی به منزله نادیده گرفتن حقوق عمومی و ترجیح حقوق شخص بر حقوق جامعه تلقی می‌شود. از این رو از این نظر، اقتضائات حاکم بر دعاوی دیوان را باید بیشتر مشابه ضوابط حاکم بر آیین دادرسی کیفری دانست و نتیجه گرفت همچنان که در آیین دادرسی کیفری امکان سازش بین مجرم و دادستان در خصوص جنبه عمومی جرم وجود ندارد، در زمینه دعاوی مطروحه در دیوان نیز اصل بر عدم امکان سازش است.

نمونه دیگر در این خصوص، امکان یا عدم امکان ارجاع دعاوی در صلاحیت دیوان به داوری است. توضیح آنکه، امکان ارجاع دعوا با تراضی طرفین اختلاف به داوری یکی از تمهیدات قانون آیین دادرسی مدنی است. از مزایای این طریق آن است که در صورت ارجاع موضوع به داوری، نیازی به رعایت ترتیبات و تشریفات دادرسی نیست و از این نظر حصول به نتیجه تسریع خواهد شد. در این زمینه، ماده ۴۵۴ قانون مزبور مقرر داشته است که اطراف دعوا می‌توانند با تراضی، اختلاف خود را قبل از طرح در دادگاه یا در هر مرحله از رسیدگی، به

داوری ارجاع دهند. از این رو با توجه به سکوت قانون دیوان در این زمینه و به استناد اطلاق حکم ماده ۱۲۲، ممکن است امکان ارجاع دعاوی مطروحه در دیوان به داوری ممکن دانسته شود. این در حالی است که با توجه به اینکه در فرایند داوری اساساً وجود تخصص و تبحر حقوقی برای داور شرط نبوده و از سوی دیگر، مخاطب دعاوی مطروحه در دیوان، دولتی است و بی شک پیش‌بینی حل و فصل دعاوی از طریق داوری و مصالحه می‌تواند موجبات تضییع حقوق عمومی و بیت‌المال را فراهم کند، نباید دعاوی مطروحه در دیوان را قابل ارجاع به داوری دانست. به عبارتی، در این مورد و سایر موارد مشابه باید به این نکته توجه داشت که در این دعاوی در معنای حقیقی طرف دولتی اصیل نیست و نمی‌توان اراده و رضایت او را منشأ اثر دانست. در تأیید این رویکرد، می‌توان به ملاک مذکور در ماده ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی اشاره کرد که با توجه به جنبه عمومی دعاوی جزایی، ارجاع این موضوعات به داوری را ممنوع کرده است.

نکته مهم نیازمند تأمل و توجه آن است که با وجود احراز تفاوت ماهوی دعاوی خصوصی و عمومی و امکان‌پذیر ندانستن امکان ارجاع دعاوی مطروحه در دیوان به داوری، با توجه به اصل ۱۳۹ قانون اساسی که ارجاع دعاوی مربوط به «اموال عمومی و دولتی» به داوری را به صورت مطلق نفی نکرده و اینکه ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی مشابه حکم مزبور را تکرار کرده است، در این موارد (دعاوی مربوط به «اموال عمومی و دولتی») ارجاع به داوری ممنوع نبوده و تنها مشمول تشریفات خاصی (تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس و در دعاوی مهم و دعاوی که طرف آن‌ها خارجی است، تصویب هیأت وزیران و تصویب مجلس) خواهد بود. البته باید به این نکته ظریف توجه داشت که اگر عبارت «دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی» در اصل ۱۳۹ تنها ناظر بر دعاوی مربوط به «اموال دولتی» باشد و نه مطلق «دعاوی دولتی»، در این صورت، مجوز مذکور در اصل ۱۳۹ و ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی تنها مربوط به دعاوی راجع به اموال دولتی است و در نتیجه در سایر دعاوی دولتی کماکان امکان ارجاع موضوع به داوری به استناد اطلاق ماده ۱۲۲ قانون دیوان وجود ندارد.

بر اساس نکات معروضه، با وجود اطلاق ماده ۱۲۲ قانون دیوان مبنی بر اینکه در موارد سکوت در این قانون، می‌توان به قانون آیین دادرسی مدنی رجوع کرد، ولیکن مبتنی بر سه ملاک ساختاری، صلاحیتی و ماهیت دعاوی مطروحه باید اعمال برخی از موضوعات مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی در دعاوی مطروحه در دیوان را غیرممکن یا خلاف اصول و قواعد کلی حقوق عمومی دانست. از این رو باید ماده ۱۲۲ قانون دیوان را منصرف از این موارد دانست و نباید اطلاق ماده مزبور را قابل استناد دانست.



### ۲-۳. حوزه‌های سکوت نسبی قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان

برخی موضوعات در قانون دیوان واجد حکم مشخص‌اند و یا حداقل برخی از ابعاد و جهات آن‌ها در قانون مزبور مشخص شده، اما قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص آن موضوعات با تفصیل بیشتری سخن گفته است. به عبارت دیگر، قانون دیوان در خصوص برخی موضوعات نسبت به قانون آیین دادرسی مدنی سکوت نسبی دارد. برای نمونه، هزینه دادرسی از جمله موضوعاتی است که قانون دیوان نسبت به قانون آیین دادرسی مدنی در این خصوص سکوت نسبی دارد. توضیح اینکه اگرچه هزینه طرح دادخواست در دیوان در ماده ۱۹ (در مورد شعب دیوان)، تبصره ماده ۸۰ (در خصوص هیأت عمومی) و ماده ۱۰۱ قانون دیوان (در مورد اعاده دادرسی) پیش‌بینی شده است، اما برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی که در مواد ۵۰۴ تا ۵۱۴ به موضوع اعسار از پرداخت هزینه دادرسی اختصاص یافته است، قانون دیوان در خصوص موضوع اعسار از هزینه دادرسی و در صورت درخواست این موضوع، نحوه تصمیم‌گیری در مورد آن، فاقد حکم است. به عبارت دیگر، قانون دیوان موضوع هزینه دادرسی را در مقایسه با قانون آیین دادرسی مدنی به صورت ناقص تبیین کرده است و در این موضوع سکوت نسبی دارد.

برخلاف حوزه‌های سکوت مطلق قانون دیوان که مبتنی بر فرض اولیه در زمینه امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در آن موارد، تردیدی وجود ندارد، در حوزه‌های سکوت نسبی قانون دیوان این ابهام وجود دارد که آیا در این موارد نیز باید مقررات مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی را در دیوان لازم‌الاتباع دانست؟

به‌منظور رفع ابهام ذکر شده باید به این نکته توجه داشت که هرچند ممکن است به سبب عدم سکوت قانون دیوان در این موضوعات، امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در این موارد منتفی تلقی شود (مشهدی، ۱۳۹۵: ۵۵۳)، همچنان‌که براساس ادعای برخی نویسندگان در رویه جاری دیوان نیز چنین است (مرادخانی، مولایی، ۱۳۹۶: ۱۳۹)؛ اما در این زمینه اولاً با عنایت به هدف قانون‌گذار در ماده ۱۲۲ قانون دیوان که به دنبال تعیین تکلیف در زمینه هر موضوع و وضعیتی بوده که در قانون سکوت وجود دارد، به نظر می‌رسد که باید در موارد سکوت نسبی قانون دیوان نیز در حدودی که با ساختار، صلاحیت و ماهیت دعاوی مطروحه در دیوان عدالت اداری انطباق دارد، قانون آیین دادرسی مدنی را قابل استناد دانست. این نظر از آن جهت صحیح به نظر می‌رسد که ارجاع کلی موضوعات به سایر قوانین در قانون دیوان را می‌توان تمهید قانون‌گذار جهت عدم بروز اشکالات ذکر شده به رویه‌های قبلی در خصوص آیین دادرسی در دیوان (وضع آیین‌نامه توسط قوه قضاییه) تلقی کرد؛ از این رو به‌منظور بی‌نیازی

از بازگشت به رویه غلط سابق باید تا حد امکان تلاش کرد که امکان استناد به احکام قانون آیین دادرسی مدنی را در دیوان عدالت اداری فراهم کرد. ثانیاً، اطلاق عبارت «موارد سکوت» در ماده ۱۲۲ امکان تمسک به قانون آیین دادرسی مدنی در موارد سکوت نسبی قانون دیوان را فراهم می‌کند. ثالثاً، در ماده ۱۲۲ قانون دیوان، عبارت «و سایر موارد سکوت در این قانون» در عرض مقررات مربوط به «رد دادرسی» و «نحوه ابلاغ اوراق، آرا و تصمیمات دیوان» و «وکالت» ذکر شده است، درحالی‌که در زمینه موضوعاتی همچون «نحوه ابلاغ اوراق، آرا و تصمیمات دیوان» قانون دیوان سکوت مطلق ندارد. بنابراین، همچنان‌که در موضوعات یادشده، با وجود سکوت نسبی این قانون نسبت به قانون آیین دادرسی مدنی، قانون دیوان به صراحت امکان رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی را مجاز دانسته است، در سایر موارد سکوت نسبی نیز می‌توان به احکام قانون آیین دادرسی مدنی رجوع کرد. بنابراین عبارت «سایر موارد سکوت» در ماده مزبور، در حدود ذکرشده و به شرط آنکه با ساختار، صلاحیت و ماهیت دعاوی مطروحه در دیوان منطبق باشد، علی‌الاصول امکان تسری به موارد سکوت نسبی در این قانون را دارد.

فارغ از استدلال‌های یادشده، نتیجه ذکرشده در مورد امکان رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی در موارد سکوت نسبی قانون دیوان با مبنای مدنظر تدوین‌کنندگان قانون اساسی از پیش‌بینی اصل ۱۶۷ قانون اساسی و همچنین منظور مدنظر قانون‌گذار عادی در ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی که امکان استتکاف قضات از رسیدگی به دعاوی و صدور رأی به بهانه سکوت یا وجود نقص یا اجمال در قوانین را منتفی دانسته و نیز حکم ماده ۵۹۷ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) که این عمل را جرم‌انگاری کرده است، منطبق است و بی‌گمان ممکن دانستن امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در این موارد می‌تواند از بروز اشکالات ذکرشده جلوگیری کند. البته در این زمینه ممکن است دو اشکال به رویکرد ذکرشده وارد باشد که باید به‌منظور رفع آن تمهیداتی در آیین دادرسی دیوان اندیشیده شود:

**اولاً)** مبتنی بر این رویکرد، برخی از مفاد قانون آیین دادرسی مدنی تکالیف و الزامات شکلی را برای اطراف شکایت پیش‌بینی کرده‌اند، این در حالی است که در قانون دیوان به صراحت چنین تکالیف و الزاماتی پیش‌بینی نشده و از این نظر ممکن است به‌واسطه جهل طرفین دعوا نسبت به این قبیل تشریفات که شناخت آن‌ها از پیچیدگی زیادی برخوردار است، حقوق طرفین دعوا تضییع شود.

**ثانیاً)** مطلق دانستن امکان استناد به قانون آیین دادرسی مدنی در موارد سکوت نسبی قانون دیوان از این نظر قابل انتقاد می‌باشد که ممکن است در مواردی سکوت قانون دیوان در

خصوص قانون آیین دادرسی مدنی بدین دلیل باشد که اتفاقاً قانون‌گذار نمی‌خواسته بنا به دلایل و جهات خاصی برخی از احکام قانون آیین دادرسی مدنی که متناسب با ویژگی‌های دادرسی مدنی بوده‌اند، در فرایند دادرسی اداری مورد توجه و اعمال قرار گیرند. از این رو در این موارد تکلیف دیوان و طرفین شکایت به رعایت این موارد مغایر با خواست قانون‌گذار و اقتضائات دادرسی دیوان است.

علاوه بر اشکالات خاص ذکر شده، به طریق قانون‌گذاری مجلس در ماده ۱۲۲ قانون دیوان این اشکال کلی وارد است که این شیوه قانون‌گذاری موجب خواهد شد که در عمل تعیین و گزینش قواعد ناظر بر دادرسی دیوان تا حد زیادی در صلاحیت قضات این محکمه قرار بگیرد که طبیعتاً در مواردی این موضوع به صورت سلیقه‌ای اعمال خواهد شد. از این رو اعمال دقیق حکم ذیل اصل ۱۷۳ قانون اساسی مبنی بر تعیین نحوه عمل دیوان توسط قانون، مستلزم آن است که به شکل مطلوبی ترتیبات دادرسی دیوان با دقت و شفافیت تعیین شوند.

### نتیجه‌گیری

مستند به ذیل اصل ۱۷۳ قانون اساسی، آیین دادرسی در دیوان عدالت اداری از جمله موضوعاتی است که در حیطه صلاحیت ویژه و خاص قانون‌گذاری مجلس قرار دارد. بنابراین مستند به این حکم از یک سو مجلس شورای اسلامی ملزم به تصویب قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری بوده و از سوی دیگر تبیین شیوه دادرسی در دیوان در قالب سایر هنجارهای حقوقی همچون آیین‌نامه مغایر اصل یاد شده است.

با وجود تأکید قانون اساسی بر این موضوع، آیین دادرسی دیوان عدالت اداری از بدو پیدایش این نهاد تحولات عدیده‌ای را به خود دیده و در قالب‌های مختلفی چون قانون و آیین‌نامه تبیین شده است. در نهایت قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در تبیین آیین دادرسی در دیوان ضمن تبیین صریح برخی احکام در خصوص شیوه دادرسی، نحوه جریان برخی موضوعات در دادرسی دیوان را به صراحت به قانون آیین دادرسی مدنی ارجاع داده است. علاوه بر این، ذیل ماده ۱۲۲ قانون اخیرالذکر به صورت مطلق موارد سکوت در قانون دیوان را به قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام مدنی ارجاع کرده که در هر دو فرض مذکور، اشکالاتی در زمینه عدم انطباق بخشی از احکام قانون آیین دادرسی مدنی با اقتضائات دادرسی در دیوان قابل شناسایی است.

از سوی دیگر، اگرچه بررسی‌های انجام‌گرفته نشان داد که فرض منطقی در رجوع به قانون آیین دادرسی مدنی، چه در موارد سکوت نسبی و چه در موارد سکوت مطلق قانون دیوان، در نظر

گرفتن اقتضائات خاص حاکم بر ساختار، صلاحیت و ماهیت خاص دعاوی مطروحه در دیوان عدالت اداری است و مبتنی بر این تفسیر، تکلیف قضات این دادگاه در استناد به قانون آیین دادرسی مدنی مشخص شد، اما این شیوه قانون‌گذاری زمینه بروز آسیب‌های متعددی چون ایجاد رویه‌های مختلف و گاه متناقض در دادرسی دیوان، ایجاد زمینه سوءاستفاده از قواعد و احکام حقوقی و تضییع حقوق عمومی و بیت‌المال و حتی اصحاب دعوا را فراهم می‌آورد. بنابراین، با توجه به تمایز ماهوی و اساسی دعاوی در صلاحیت دیوان با دعاوی در صلاحیت سایر مراجع قضایی و مبتنی بر تکلیف مقرر در ذیل اصل ۱۷۳ قانون اساسی، شایسته است قانون‌گذار با تصویب «قانون جامع آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، تا حد امکان احکام ناظر بر دادرسی در این نهاد را به‌صراحت و به‌صورت مجزا پیش‌بینی کند و در غیر این صورت نیز به‌صورت دقیق و موردی موارد امکان رجوع دادرسان به قوانین دیگر را مشخص سازد؛ نه اینکه به‌صورت کلی این امر را به تفسیر قضات و رویه قضایی واگذارد.

## یادداشت‌ها

۱. ماده ۱: «آیین دادرسی مدنی، مجموعه اصول و مقرراتی است که در مقام رسیدگی به امور حسبی و کلیه دعاوی مدنی و بازرگانی در دادگاه‌های عمومی، انقلاب، تجدیدنظر، دیوان عالی کشور و سایر مراجعی که به موجب قانون موظف به رعایت آن می‌باشند به‌کار می‌رود.»
۲. قوانین شکلی قوانینی هستند که صورت خارجی اعمال حقوقی و آداب و تشریفات دادرسی، تنظیم اسناد و اثبات دعوا و امثال آن را تعیین می‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۵۵-۱۵۶).
۳. مقصود از قوانین ماهوی قوانینی هستند که از یک سو اصل وجود حق یا استیفاء و انتقال و اجرا و انتقال حقوق افراد را تعیین می‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۵۵-۱۵۶) و از سویی در مقام تبیین محدوده مجاز رفتاری شهروندان، تعیین باید‌ها و نبایدهای زندگی در حوزه روابط و مناسبات اجتماعی و جعل حقوق و تکالیف برای افراد جامعه برمی‌آیند (شعبانی، ۱۳۹۲: ۲۶). مبتنی بر این تعریف باید گفت که قانون در معنای ماهوی خود گزاره بایدانگاری است که جوهر آن از جعل حق و تکلیف برای راهنمایی عمل و رفتار انسان تشکیل می‌شود (راسخ، ۱۳۸۵: ۲۱).
۴. بنابر مطالعات انجام‌گرفته، قانون اساسی در ۴۸ مورد، به‌صورت خاص بر صلاحیت قانون‌گذاری مجلس تصریح کرده است. برای مطالعه بیشتر در این خصوص ر.ک: کدخدایی و آقای طوق، ۱۳۹۱: ۸۷.
۵. ماده ۳۰ قانون راجع به شورای دولتی (مصوب ۱۳۳۹) نیز ترتیب رسیدگی در این مرجع را به آیین‌نامه مصوب هیأت عمومی شورای دولتی واگذار نموده بود.
۶. در تبیین این موضوع باید به این نکته توجه کرد که نظر تفسیری شماره ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ شورای نگهبان که شمول و قلمرو تکلیف مقرر برای قضات دادگاه‌ها در صدر اصل ۱۷۰ را به مقررات و مصوبات قوه مجریه تحدید نموده، فارغ از ایرادات وارد بر آن، مربوط به تاریخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۱ است و از این نظر تا تاریخ مذکور منعی برای قضات دیوان جهت خودداری از اجرای مقرره شورای عالی قضایی و رئیس قوه قضاییه وجود نداشته است.

## منابع

### الف: کتابها و مقالات

۱. ابریشمی‌راد، محمدمامین (۱۳۹۹)، نظارت قضایی بر مقررات دولتی با تأکید بر ارتقای کارآمدی دیوان عدالت اداری، تهران: مجد.
۲. آئینه‌نگینی، حسین و محمدمامین ابریشمی‌راد (۱۳۹۸)، «نقد رویه قضایی محاکم ایران در رسیدگی به دعاوی راجع به قراردادهای اداری»، فصلنامه حقوق اداری، ش ۲۱، صص ۳۳-۵۵.
۳. راسخ، محمد (۱۳۸۵)، «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، فصلنامه مجلس و پژوهش، ش ۵۱.
۴. زارعی، محمدحسین و آیت مولایی (۱۳۹۲)، «آسیب‌شناسی ویژگی‌های قرارداد اداری ایران در مقایسه با حقوق فرانسه و انگلستان»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۶۳.
۵. زارعی، محمدحسین و احمد مرکزالمیری (۱۳۸۴)، «مفهوم و مبانی کنترل قضایی با تأکید بر نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا»، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۴۲.
۶. سوادکوهی‌فر، سام (۱۳۸۴)، «بررسی تطبیقی اصل وحدت یا تفکیک قوا در دادرسی ایران و سه سیستم حقوقی خارجی آلمان، فرانسه و انگلیس»، نشریه حقوق اساسی، ش ۵.
۷. شعبانی، قاسم (۱۳۹۲)، حقوق اساسی و ساختار حکومت جمهوری اسلامی ایران، تهران: اطلاعات.
۸. شمس، عبدالله (۱۳۹۷)، آیین دادرسی مدنی دوره بنیادین، تهران: دراک، چ پنجاهویکم، ج ۱.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۰. کدخدایی، عباسعلی و مسلم آقایی طوق (۱۳۹۱)، «تبیین مفهوم اصل عدم تفویض قانون‌گذاری در پرتو اصل برتری قانون اساسی؛ نقدی بر رویه شورای نگهبان»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ش ۳۸.
۱۱. مایر، سوفی، سترین، برناد (۱۳۸۶)، «روابط قاضی اداری با قاضی مدنی»، مترجم: محمدهادی سلیمانیان، نشریه حقوق عمومی، ش ۳.
۱۲. مرادخانی، فردین و آیت مولایی (۱۳۹۶)، «عدم استقلال آیین دادرسی اداری در چارچوب قانون دیوان عدالت اداری»، فقه و حقوق، ش ۱۵، صص ۱۳۵-۱۵۹.

۱۳. مشهدی، علی (۱۳۹۵)، قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در نظم حقوقی کنونی، تهران: خرسندی.

#### ب: قوانین و مقررات

۱. قانون اساسی.
۲. قانون راجع به شورای دولتی مصوب ۱۳۳۹.
۳. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مصوب ۱۳۷۹.
۴. قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰.
۵. قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵.
۶. قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲.
۷. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵.
۸. آیین‌نامه آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۷۹.