

Research Paper

Feasibility of Reference to the Macro-Policies of the Regime in the Administrative Justice Court



*Reza Bakeshlou¹, Hadi Tahan Nazif²

1. PhD Candidate in Public Law, Faculty of Islamic Science and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran
2. Assistant Professor, Department of Public and International Law, Faculty of Islamic Science and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran



Citation: Bakeshlou, R., & Tahan Nazif, H. (2020). [Feasibility of Reference to the Macro-Policies of the Regime in the Administrative Justice Court]. *Quarterly Journal of the Macro and Strategic Policies*, 8 (3), 576-597. <https://doi.org/10.30507/JMSP.2020.106236>

doi <https://doi.org/10.30507/JMSP.2020.106236>



Funding: See Page 594

Received: 09/25/2018

Accepted: 04/25/2019

Available Online: 12/21/2020

Article Type: Research Paper

Key words:

Reference to the macro-policies; the administrative justice court; judicial reference.

ABSTRACT

The macro-policies, as the main components of the constitution, are fundamental features of the legal system in Iran. Investigating this determining institution should be in line with its features. An issue, in this regard, is the feasibility of the legal reference to the macro-policies. The justice court is a main legal institution which can play a role through reference to the macro-policies of the system. This study, however, employs a descriptive-analytic method to investigate the feasibility of reference to the policies in the justice court. The findings show that the hypothesis indicating the feasibility of reference to the macro-policies in the justice court is confirmed. This means that the argument against such a hypothesis is not acceptable, and that some of the conditions should be met in the quality of reference.

* Corresponding Author:

Reza Bakeshlou

Address: Tehran, Imam Sadiq University

Tel: +98 (912) 9261981

E-mail: Bakeshlou@isu.ac.ir

امکان‌سنجی استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری

* رضا بکشلو^۱، هادی طحان‌نظیف^۲

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران
۲. استادیار گروه حقوق عمومی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران

چکیده

سیاست‌های کلی نظام، به‌عنوان یکی از الزامات تبعی قانون اساسی، هنجاری ویژه با خصایصی ممتاز در نظام حقوقی ایران است. پاسخ به سؤالاتی درباره این نهاد مؤثر، غایت‌محور و پیش‌برنده باید متناسب با اوصاف و ویژگی‌های مذکور باشد. یکی از مسائل ناظر بر این نهاد اساسی امکان یا عدم امکان استناد قضایی به سیاست‌های کلی است. از دیوان عدالت اداری باید به‌منزله مهم‌ترین نهاد قضایی یاد کرد که می‌تواند با استناد به سیاست‌های کلی نظام ایفای نقش کند. لذا در این پژوهش با روش توصیفی - تحلیلی تلاش شده است تا به سؤال اصلی که همان امکان یا عدم امکان استناد به این سیاست‌ها در دیوان عدالت اداری است، پاسخ داده شود. در نهایت با توجه به ماهیت و جایگاه نهاد سیاست‌های کلی نظام، فرضیه پژوهش که قابلیت استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری است، مورد تأیید قرار گرفته و چنین تبیین شده است که ادله قائلان به عدم امکان استناد به این سیاست‌ها دلالت تامی در این زمینه ندارد و نهایتاً برخی از این دلایل قیودی در کیفیت استناد ایجاد خواهد کرد.

تاریخ دریافت: ۱۸ آبان ۱۳۹۸

تاریخ پذیرش: ۲۰ فروردین ۱۳۹۹

تاریخ انتشار: ۱ مهر ۱۳۹۹

نوع مقاله: علمی - پژوهشی

کلیدواژه‌ها:

استناد به سیاست‌های کلی، استناد قضایی، دیوان عدالت اداری، سیاست‌های کلی نظام.

* نویسنده مسئول:

رضا بکشلو

نشانی: تهران، دانشگاه امام صادق (ع)

تلفن: ۹۲۶۱۹۸۱ (۹۱۲) ۰۹۸

پست الکترونیک: Bakeshlou@isu.ac.ir

۱. مقدمه

پس از اصلاح قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ و اضافه شدن نهاد سیاست‌های کلی نظام به اصل ۱۱۰ قانون اساسی، بحث‌های متعددی درباره جایگاه و ماهیت این نهاد بدیع صورت پذیرفت. اختلاف نظرها و مباحثات در فضای علمی درباب ماهیت و جایگاه این نهاد حقوقی همچنان جاری و ساری است. لیکن با گذشت زمان و موضع‌گیری عملی نهادهای اساسی در برابر این سیاست‌ها، رویه‌ای نسبتاً روشن در این زمینه شکل گرفته است و بر این اساس، تقریباً تردیدی در خصوص جایگاه سیاست‌های کلی نظام در هرم سلسله‌مراتب به‌عنوان هنجار فرودین قانون اساسی و هنجار فرازین قوانین عادی وجود ندارد. اما همچنان اقتضائات و آثار مترتب بر برداشت مذکور از این نهاد مهم و اثرگذار مغفول است و تحلیل مسائل ناظر بر سیاست‌های کلی از این زاویه در زمره مسائل نوین حوزه حقوق عمومی به‌شمار می‌رود.

احتساب سیاست‌های کلی نظام، به‌عنوان یکی از هنجارهای لازم‌الاتباع در نظام حقوقی ایران، تبعاتی خواهد داشت. از جمله این آثار، لزوم نظارت بر اجرای این سیاست‌هاست؛ زیرا تضمین اجرای هر هنجاری نظارت بر آن و تعیین ضمانت اجرا برای آن است. یکی از انواع نظارت، نظارت قضایی است. منظور از نظارت قضایی نظارتی است که از سوی قوه قضاییه اعمال می‌گردد. دیوان عدالت اداری، به‌عنوان یکی از نهادهای نظارت قضایی، براساس اصل ۱۷۳ قانون اساسی^۱ تأسیس شده است و به‌عنوان مرجع تظلم‌خواهی عمومی و مردمی نقش آفرینی می‌کند. از طرفی تبصره ۲ ماده ۱ مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام^۲ نیز به شمول سیاست‌های کلی بر مقررات تصریح دارد و حتی مراحل اجرایی را نیز مشمول این نظارت می‌کند. از آنجایی که در نظام حقوقی ایران نظارت بر مقررات دولتی و اقدامات مأموران دولتی به‌صورت پسینی، از نوع نظارت قضایی و از طریق دیوان عدالت اداری صورت می‌گیرد، باید نقش دیوان عدالت اداری در راستای نظارت بر این مقررات براساس سیاست‌های کلی نظام تبیین گردد.

بر این اساس، سؤال اصلی پژوهش حاضر عبارت است از: «آیا امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری وجود دارد؟». برای پاسخ به این سؤال، با روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای پردازش موضوع صورت گرفته است. در این راستا پس از احصا و تدقیق در منابع موجود تلاش شده به بررسی امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری پرداخته شود.

۱. اصل یکصد و هفتاد و سوم: به‌منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آن‌ها، دیوانی به‌نام «دیوان عدالت اداری» زیر نظر رئیس قوه قضاییه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند.
۲. تبصره ۲: نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی شامل نظارت بر اعمال سیاست‌های کلی در قوانین، مقررات و مراحل اجرایی است.

اهمیت نظارتی دقیق، صحیح و همه‌جانبه بر این سیاست‌های مهم و اثرگذار بر اهل تحقیق پوشیده نیست. در حال حاضر، نظارت بر مقررات دولتی از حیث عدم مغایرت آن‌ها با سیاست‌های کلی نظام از امور مغفولی است که در مقام عمل باعث بروز اشکالاتی شده است. استفاده از ظرفیت بالقوه دیوان عدالت اداری در این زمینه سبب رشد و ارتقای نظام حقوقی خواهد شد و موجبات یک‌دستی هنجارهای موجود در نظام حقوقی را فراهم خواهد کرد. پژوهش حاضر که در پی بررسی امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری است، تلاش دارد پاسخی مناسب برای یکی از مسائل مهم و جاری نظام حقوقی ارائه کند.

در این زمینه، تا به حال آثار ذیل تدوین شده است:

- فرخ، سمیه (۱۳۹۷). *امکان‌سنجی استناد به سیاست‌های کلی نظام در شورای نگهبان و دیوان عدالت اداری*. پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی. دانشگاه قم.

- شیرزاد، امید (۱۳۹۵). «بررسی جایگاه سیاست‌های کلی نظام در دادرسی اداری». *سیاست‌های راهبردی و کلان*، ۴(۱۴)، ۱۶۹-۱۸۳.

مع الوصف، هر دو اثر نام‌برده قائل به عدم امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری شده‌اند. نگارنده پایان‌نامه ضمن اشاره به چند رأی از دیوان عدالت اداری که مستند به سیاست‌های کلی صادر شده، از عملکرد دیوان انتقاد کرده است. نگارنده مقاله نیز امکان ورود دیوان به این موضوع را نظریه‌ای مردود معرفی کرده و البته مبتنی بر مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام دیوان را صالح در رویه‌آفرینی در این زمینه دانسته است.

همچنین در این زمینه دو نشست علمی برگزار شده که گزارش آن‌ها به صورت مکتوب ارائه شده است:

- پژوهشگاه قوه قضاییه (۱۳۹۵). استناد به سیاست‌های کلی نظام در آرای دیوان عدالت اداری.

- معاونت آموزشی و پژوهشی دیوان عدالت اداری (۱۳۹۱). استناد به قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام در آرای مراجع قضایی.

اگرچه در این نشست‌ها نکات خوبی بیان شده، به دلیل اقتضات موجود در نشست‌های علمی اولاً جمع‌بندی روشنی در این زمینه ارائه نشده، ثانیاً فرصت مباحثه و پاسخ به اغلب استدلال‌های مطرح‌شده مهیا نشده، ثالثاً به سبب اختلافات مبنایی میان سخنرانان این نشست‌ها، مشخص نیست نکات مطرح‌شده با چه رویکردی ایراد شده و رابعاً نظریه غالب

در این نشست‌ها با فرضیه پژوهش حاضر متفاوت است.

ساختار پژوهش حاضر از سه قسمت کلی تشکیل می‌شود. ابتدا نظر مختار در مورد ماهیت و جایگاه سیاست‌های کلی تبیین می‌شود، سپس ادله قائلان به عدم امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری بررسی و نقد می‌شود تا در نهایت ادله مقبول در این زمینه اقامه گردد.

۲. بحث و بررسی

۲-۱. ماهیت و جایگاه سیاست‌های کلی نظام

برخی از حقوق‌دانان منکر ماهیت هنجاری سیاست‌ها هستند و سیاست‌ها را در جایگاه توصیه‌هایی غیرالزام‌آور و ارشادی مورد شناسایی قرار داده‌اند (گرچی از ندریانی، ۱۳۸۸، صص. ۲۹۲-۲۹۴؛ جهانی، ۱۳۸۶، صص. ۱۰۹-۱۱۱؛ راسخ، ۱۳۹۶، صص. ۱۶۳-۱۶۴). در واقع این عده از حقوق‌دانان نظارت مذکور در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی را نظارت سیاسی می‌دانند. لیکن نگاهی اجمالی به مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ منطبق نبودن این نظریه با مراد مقنن اساسی را جلوه‌گر خواهد کرد. چنان‌که برخی از محققان تصریح کرده‌اند، صراحت موجود در مشروح مذاکرات مجوز قرائتی جز قرائت الزام‌آور در زمینه ماهیت این سیاست‌ها را نمی‌دهد (طحان‌نظیف، ۱۳۹۶، ص. ۲۵). از طرفی با وجود صراحت قانون اساسی در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی که نظارت بر اجرای سیاست‌ها را به رسمیت شناخته است، این برداشت چندان قابل دفاع به نظر نمی‌رسد؛ چراکه تبادر ذهنی و برداشت اولیه از مفهوم نظارت امری صرفاً سیاسی نیست. بررسی مشروح مذاکرات شورای بازنگری و البته رجوع به مفهوم واژه نظارت در نظام حقوقی ایران مؤید برداشت اخیر است. البته قائلان به ماهیت ارشادی سیاست‌ها ادله دیگری را در این زمینه ارائه کرده‌اند و پاسخ این ادله نیز در جای خود ذکر شده که بررسی آن‌ها از حوصله این نوشتار خارج است.^۲

در مقابل عده‌ای دیگر از حقوق‌دانان با تصدیق ماهیت هنجاری و لازم‌الایتناع نهاد سیاست‌های کلی نظام، بر اهمیت والای این نهاد حقوقی در اذهان تدوین‌کنندگان قانون اساسی تأکید کرده (طحان‌نظیف، ۱۳۹۶، صص. ۲۸-۲۶؛ غمامی، ۱۳۹۰، ص. ۲۲۱؛ موسی‌زاده، ۱۳۸۷، ص. ۱۷۴؛ حاجی‌علی‌خمسه، ۱۳۹۷، صص. ۳۱-۴۵؛ ویژه، ۱۳۸۸، ص. ۲۷) و حتی برخی ماهیت الزام‌آور آن را بدیهی و خدشه‌ناپذیر توصیف کرده‌اند (رضایی‌زاده و اکبری، ۱۳۹۶، ص. ۲۷). این دسته از حقوق‌دانان ضمن توجه به هدف قانون‌گذار اساسی در شورای بازنگری

۲. برای مطالعه بیشتر ر.ک: حاجی‌علی‌خمسه، ۱۳۹۷، صص. ۳۶-۴۷.

قانون اساسی که جبران خلأ موجود در نظام حقوقی ایران بوده است، تحقق سیاست‌های کلی نظام را در سایه ماهیت هنجاری آن ممکن می‌دانند (طحان‌نظیف، ۱۳۹۶، ص. ۲۷). استدلال‌های مختلف فقهی و حقوقی در تأیید این نظریه وجود دارد که شرح آن‌ها در این مقال نمی‌گنجد.^۴

در مورد ماهیت سیاست‌های کلی نظام این سؤال مطرح می‌شود که جنس نهاد سیاست‌های کلی از جنس کدام‌یک از الزامات موجود در نظام حقوقی است و نسبت سیاست‌های کلی نظام با قانون اساسی، قوانین عادی، احکام حکومتی و... چیست. پاسخ به این سؤال بخش چشمگیری از مسیر پاسخ به سؤال اصلی پژوهش است.

برخی از حقوق‌دانان بیان کرده‌اند که سیاست‌های کلی نظام جزء قانون اساسی است (مهرپور، ۱۳۹۱، ص. ۱۲۶). شماری از محققان مستند به بند ۱ اصل ۱۱۰، مغایرت با سیاست‌ها را نوعی مغایرت با قانون اساسی انگاشته‌اند (مهرپور و دیگران، ۱۳۸۰، ص. ۳۹۶). عده‌ای هم سیاست‌های کلی را به‌عنوان یکی از حدود مقرر در قانون اساسی شناسایی کرده‌اند (موسی‌زاده، ۱۳۸۷، ص. ۱۷۴). برخی دیگر نیز این سیاست‌ها را در حکم قانون اساسی دانسته‌اند؛ چراکه آثاری بر این سیاست‌ها مترتب است که بر قانون اساسی مترتب است؛ از جمله لزوم عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی و هم‌ترازی سیاست‌ها با شرع و قانون اساسی (رضایی‌زاده و اکبری، ۱۳۹۶، ص. ۹۹). به‌نظر می‌رسد منشأ و مبنای لازم‌الاجتناب بودن سیاست‌های کلی نظام، قانون اساسی است؛ چنان‌که بندهای ۱ و ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی صراحتاً به این موضوع اشاره کرده‌اند. از این رو مخالفت با سیاست‌های کلی نوعی مخالفت با قانون اساسی است. البته باید توجه کرد این ادعا که سیاست‌های کلی نظام همان اصول قانون اساسی هستند، مخدوش است. به هر حال، ویژگی‌های شکلی و ماهوی خاصی که قانون اساسی در نظام حقوقی ایران دارد، با ویژگی‌های سیاست‌های کلی متفاوت است. از سوی دیگر از منظر علم حقوق غالباً متونی در حکم قانون اساسی تلقی می‌شوند که متن قانون اساسی نیستند، ولی از اعتبار و آثاری همسان با متن قانون اساسی برخوردارند (اسماعیلی و طحان‌نظیف، ۱۳۸۷، ص. ۹۶). با این تقریر نمی‌توان سیاست‌های کلی نظام را در حکم قانون اساسی دانست. البته تقریرهای دیگری نیز در این زمینه وجود دارد.^۵

برای پاسخ به این سؤال که آیا سیاست‌های کلی قانون هستند یا خیر، ابتدا باید دید منظور از قانون چیست. در یک دسته‌بندی می‌توان تعاریف موجود از مفهوم قانون را به دو دسته کلی «قانون به معنی الأعم» و «قانون به معنی الأخص» تقسیم کرد. در یک تعریف

۴. برای مطالعه بیشتر ر.ک: حاجی‌علی‌خمس، ۱۳۹۷، ص. ۴۸-۵۱.

۵. برای مطالعه بیشتر ر.ک: بکشلو، ۱۳۹۸، ص. ۱۸-۲۳.

از معنای عام قانون، می‌توان آن را قاعده حقوقی که همراه با ضمانت اجراست، تبیین کرد. قانون در این معنا شامل تصویب‌نامه، آیین‌نامه و نظام‌نامه نیز می‌شود (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۷، ص. ۵۱۷). قانون در معنای خاص همان قانون عادی در نظر گرفته می‌شود که تعاریف مختلفی از آن ارائه شده است. در یک تعریف، تمام مقرراتی که با شرایط مندرج در قانون اساسی از تصویب مجلس شورای اسلامی بگذرد، قانون تلقی می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص. ۱۲۳) برخی دیگر نیز قانون به معنای خاص را منحصر در مصوبات مجلس می‌دانند (مهرپور، ۱۳۹۱، ص. ۱۴۳). لیکن در مقابل حقوق‌دانانی دیگر با انتقاد به این برداشت‌ها، انحصار را فقط زمانی صحیح دانسته‌اند که قوه قانون‌گذاری منحصر در مجلس باشد و در غیر این صورت، باید این ادعا را که قانون به معنای مصوبات مجلس است، بر وجه غالب حمل کرد. لذا در تعریفی جامع‌تر چنین اظهار کرده‌اند که قانون در معنای خاص، مصوبه مرجع صالح به‌عنوان قوه قانون‌گذار است که عموماً شامل مجلس قانون‌گذاری است (حاجی‌علی‌خمسه، ۱۳۹۷، ص. ۴۹).

در بیان نسبت سیاست‌های کلی نظام و مفهوم قانون، برخی از حقوق‌دانان بدون اینکه اشاره کنند منظورشان از قانون کدام‌یک از مفاهیم پیش‌گفته است، سیاست‌ها را از جنس قانون و لازم‌الاجرا دانسته‌اند (غمامی، ۱۳۹۰، ص. ۲۲۱). برخی دیگر نیز با تصریح بر معنای عام قانون، سیاست‌ها را قانون به معنی الأعم دانسته‌اند (مهرپور و دیگران، ۱۳۸۰، ص. ۳۹۱). عده‌ای دیگر امکان صدق عنوان قانون بر سیاست‌ها را منتفی دانسته‌اند که به‌ظاهر منظورشان قانون در معنای خاص بوده است (راسخ، ۱۳۹۶، صص. ۱۶۳-۱۶۴؛ حسن‌خانی، ۱۳۷۷، صص. ۱۷۷-۱۷۸). به‌نظر می‌رسد می‌توان سیاست‌های کلی نظام را در عداد مصادیق قانون به معنی الأعم قرار داد؛ زیرا آنچه قانون‌گذار اساسی در تأسیس این نهاد اراده کرده است، با مفهوم قانون در معنای عام تطابق دارد. برخی از محققان ضمن تأیید این نظر، صدق عنوان قانون عادی - قانون در معنای خاص - بر سیاست‌های کلی نظام را منتفی دانسته‌اند. البته نه به این دلیل که سیاست‌ها مصوبه مجلس نیست؛ بلکه به این علت که مراد قانون‌گذار اساسی هم‌رتبه کردن سیاست‌ها و قانون عادی - مشابه کاری که در اصل ۱۰۸ قانون اساسی^۶ کرده است - نبوده است. ضمناً این نکته نیز قابل توجه است که عدم لحاظ سیاست‌های کلی به‌عنوان قانون عادی لزوماً به معنای عدم ترتب آثار قانون عادی بر این سیاست‌ها نخواهد بود؛ چراکه ممکن است قانون‌گذار اساسی ترتب این آثار بر سیاست‌ها را اراده کرده باشد (حاجی‌علی‌خمسه، ۱۳۹۷، ص. ۵۱).

۶. اصل یکصد و هشتم: قانون مربوط به تعداد و شرایط خبرگان، کیفیت انتخاب آن‌ها و آیین‌نامه داخلی جلسات آنان برای نخستین دوره باید به‌وسیله فقهای اولین شورای نگهبان تهیه و با اکثریت آرای آنان تصویب شود و به تصویب نهایی رهبر انقلاب برسد. از آن پس هرگونه تغییر و تجدیدنظر در این قانون و تصویب سایر مقررات مربوط به وظایف خبرگان در صلاحیت خود آنان است.

احکام حکومتی هم در دو معنای عام و خاص قابل تعریف و بررسی است. در حکومت اسلامی، تمامی ارکان حکومت مأذون از ناحیه ولایت فقیه خواهد بود و از این رو به اعمال صلاحیت خواهد پرداخت. لذا براساس تعریفی که بیان شد، اذن ولی فقیه به تمامی ارکان حکومتی جهت اعمال ولایت، حکم حکومتی است. در واقع تمام فعالیت‌هایی که در حکومت اسلامی انجام می‌شود، از مصادیق احکام حکومتی و از لوازم حکومت‌داری در نظام ولایت‌مدار است (طحان‌نظیف، ۱۳۸۸، صص. ۱۶۶-۱۶۷). این برداشت و تعریف از احکام حکومتی اشاره به مفهوم عام احکام حکومتی دارد. اما منظور از احکام حکومتی در معنای خاص احکام و فرمان‌هایی است که از سوی شخص ولی فقیه صادر می‌شود و مبنای وجود آن‌ها مسئله ولایت امر و امامت امت است که در اصل ۵۷ جلوه‌گر شده است (همان، ص. ۱۷۰).

با تعریفی که از احکام حکومتی به معنی الأعم بیان شد، تردیدی نیست که سیاست‌ها به‌عنوان یکی از مصادیق احکام حکومتی در معنای عام شناخته خواهد شد؛ چنان‌که همه افعال حکومتی نهادهای مختلف در زمره احکام حکومتی به معنی الأعم قرار می‌گیرند. در مورد سیاست‌ها و احکام حکومتی در معنای خاص نیز از آنجا که براساس بند ۱ اصل ۱۱۰ سیاست‌های کلی نظام وظیفه تعیین سیاست‌ها برعهده رهبری است، می‌توان سیاست‌ها را حکم حکومتی به معنای خاص نیز دانست.

البته باید توجه کرد در وضعیت کنونی نظام جمهوری اسلامی، سه نوع از احکام حکومتی را می‌توان از هم تفکیک کرد. نوع اول همان احکام حکومتی در معنای عام است که صلاحیت تمامی قوا و دستگاه‌های گوناگون به‌جز رهبری از آن ناشی می‌شود. نوع دوم صلاحیت‌هایی است که برای مقام رهبری به‌عنوان امامت امت و ولایت امر در نظر گرفته شده و نوع سوم احکام نوعی یا موردی خاصی است که در غیر روال معمول و طبیعی امور و در خارج از چارچوب قانون اساسی، شخص رهبری براساس مصالح کلی و به‌واسطه جایگاهی که در رأس ساختار نظام اسلامی دارد، صادر می‌کند (حاجی‌علی‌خمسه، ۱۳۹۷، ص. ۵۶). در واقع با این تبیین، احکام حکومتی به‌معنای خاص به دو دسته تقسیم می‌شود. دسته اول همه افعال و صلاحیت‌های رهبری را به‌عنوان حاکم اسلامی شامل می‌شود و دسته دوم مواردی است که به‌صورت موردی و در غیر از چارچوب قانون اساسی و مستند به اصول ۵۷ یا ۵۷^ا صادر می‌گردد. سیاست‌های کلی احکام حکومتی از نوع اخیر نیستند؛ چراکه مستند به بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی تعیین می‌شوند.

۷. اصل پنجم: در زمان غیبت حضرت ولی عصر - عجل‌الله‌تعالی‌فرجه - در جمهوری اسلامی ایران ولایت امر و امامت امت برعهده فقیه عادل و باتقوی، آگاه به زمان، شجاع، مدیر و مدبر است که طبق اصل یکصد و هفتم عهده‌دار آن می‌گردد.

۸. اصل پنجاه و هفتم: قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارت‌اند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضاییه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.

در مورد جایگاه سیاست‌های کلی نظام در سلسله‌مراتب حقوقی دو دیدگاه وجود دارد که از دیدگاه اول می‌توان با وصف شاذ یاد کرد. این نگاه بر این اساس استوار است که از آنجا که احکام و دستورات ولی فقیه در حکومت اسلامی مافوق همه قوانین شناخته می‌شود، سیاست‌های کلی نیز به‌عنوان یکی از مصادیق این احکام و دستورات مافوق همه قوانین از جمله قانون اساسی است (معاونت آموزشی و پژوهشی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۱، ص. ۳۴). دیدگاه دوم نیز که به‌نظر دیدگاه مشهور در این زمینه است، برای سیاست‌ها جایگاهی فی‌مابین قانون اساسی و قانون عادی قائل است (طحان‌نظیف، ۱۳۹۶، صص. ۳۸-۳۹؛ موسی‌زاده، ۱۳۸۷، صص. ۱۶۶-۱۷۰؛ انصاری، ۱۳۸۵، ص. ۱۸۴؛ زارعی، ۱۳۸۳، ص. ۳۳۰).

۲-۲. بررسی ادله قائلان به عدم امکان استناد دیوان عدالت اداری به سیاست‌های کلی نظام

استناد قضایی به سیاست‌های کلی نظام از جمله موضوعاتی است که باعث بروز اختلافات جدی میان حقوق‌دانان مختلف بوده است. پیش از ذکر ادله مقبول در این زمینه، استدلال‌های قائلان به عدم امکان استناد به این سیاست‌ها و ابعاد مختلف آن بیان و بررسی می‌شود. گفتنی است که نکات ذکرشده از مجموعه آثار موجود از حقوق‌دانان محترم مستنبط است و گاهی یک دلیل از زبان چند نفر و با بیان‌های مختلف بیان شده که سعی می‌شود ابعاد مختلف آن مورد بررسی قرار گیرد.

۱. برخی از حقوق‌دانان از آنجا که در شأن هنجاری سیاست‌های کلی تردید کرده‌اند، طبعاً به امکان استناد نیز قائل نیستند (معاونت آموزشی و پژوهشی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۱، ص. ۱۸). فقدان ضمانت اجرای حقوقی برای سیاست‌های کلی نظام از دیگر ادله‌ای است که در راستای عدم امکان استناد به سیاست‌های کلی در دیوان عدالت اداری اقامه شده است (مرادخانی، ۱۳۸۹، ص. ۱۴۰؛ موسی‌زاده، ۱۳۸۷، ص. ۱۸۴). البته برخی از قائلان به این رویکرد تصریح کرده‌اند که استناد به‌عنوان مؤید در آرای دیوان خالی از اشکال است و چنین توضیح داده‌اند که سیاست‌های کلی از جنس سیاست^۹ است و از این رو نمی‌توان قائل به چنین ضمانتی برای اجرای آن شد (پژوهشگاه قوه قضائیه، ۱۳۹۵، صص. ۶۲-۶۳). به‌نظر می‌رسد این رویکرد مقبول نیست. پیش‌تر به برداشت مقبول از جایگاه و ماهیت سیاست‌های کلی نظام اشاره و تصریح شد که سیاست‌های کلی نظام شأنی هنجاری دارند و اعمال ضمانت اجراهای متناسب با جایگاه و شأن این نهاد حقوقی ممکن و ضروری است. در مورد این نکته که امکان استناد به‌عنوان مؤید وجود دارد، اگر منظور از تقریر مذکور، تشخیص قانون حاکم و مذاق قانون‌گذار است، امری مقبول است. اما اگر منظور استنادی در همین حد است که حکم مستدل بر مستندات دیگر صادر شود و ذکر و یا عدم ذکر

9. policy

سیاست‌ها تأثیری در رأی صادره نداشته باشد، نمی‌توان چنین رویکردی به سیاست‌ها را پذیرفت. با چنین برداشتی، موارد بسیار دیگری نیز هستند که می‌توانند مؤید رأی دادگاه باشند. به نظر می‌رسد این تقریر منجر به هم‌رتبگی سیاست‌های کلی با مواردی مانند نظرات علمای حقوق^{۱۰} خواهد شد که براساس نکات مذکور در قسمت قبل، قابل قبول نیست.

۲. برخی دیگر از حقوق‌دانان با اشاره به اینکه سیاست‌ها نه قانون هستند و نه حکم شرعی، امکان استناد به آن‌ها را منتفی دانسته‌اند (شیرزاد، ۱۳۹۵، ص. ۱۷۸). این حقوق‌دانان مبتنی بر اینکه میزان الزام‌آوری سیاست‌های کلی به اندازه قانون نیست و البته اینکه سیاست‌های کلی احکام حکومتی هم نیستند (همان، صص. ۱۷۴-۱۷۵)، چنین پنداشته‌اند که نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام در حوزه تصمیمات موردی، صرفاً در حدود ماده ۹ مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی^{۱۱} نظام جاری خواهد بود که رئیس دیوان عدالت اداری و یا مجمع تشخیص مصلحت نظام می‌توانند نقطه آغازی بر این فرایند باشند. درواقع دیوان عدالت اداری مبتنی بر این ماده می‌تواند فرایندآفرینی کند (همان، صص. ۱۷۹-۱۸۰). لذا امکان استناد به سیاست‌های کلی در دیوان عدالت اداری وجود ندارد و قضات دیوان صرفاً در موارد ارجاعی از مجمع تشخیص مصلحت نظام باید از نظر مجمع تبعیت کنند؛ درواقع دیوان نقش قضایی منفعل در این زمینه خواهد داشت (همان، ص. ۱۸۱). برخی دیگر نیز با اشاره به اینکه سیاست‌های کلی قانون نیستند و دادگاه‌ها صرفاً می‌توانند به قوانین استناد کنند، امکان استناد را منتفی دانسته‌اند (موسی‌زاده، ۱۳۸۷، ص. ۱۷۴). در بند ۱، تبیین شد که سیاست‌های کلی نظام یکی از مصادیق معنای عام قانون هستند. در این استدلال، معنای خاص قانون، آن‌هم صرفاً به معنای مصوبات مجلس شورای اسلامی، مدنظر قرار گرفته است که چندان موجه نیست. قانون در معنای خاص آن، مصوبه مرجع صالح به‌عنوان قوه قانون‌گذار خواهد بود. اگر سیاست‌های کلی قانون در معنای خاص آن در نظر گرفته نشد، به‌دلیل دیگری بود که پیش‌تر اشاره شد؛ نه به این علت که که سیاست‌ها مصوبه مجلس نیست. لذا قانون دانستن سیاست‌های کلی قابل قبول نیست. از طرفی خارج دانستن سیاست‌های کلی از شمول عنوان حکم حکومتی به جهت خلط میان انواع احکام حکومتی است. در این استدلال حکم حکومتی صرفاً به

10. doctrine

۱۱. ماده ۹ - قوای سه‌گانه، ستاد کل نیروهای مسلح، صدا و سیما و دستگاه‌های نظارتی از قبیل دیوان محاسبات، شورای نظارت صدا و سیما، سازمان حسابرسی دولتی و کمیسیون اصل نود، دیوان عدالت اداری، سازمان بازرسی کل کشور، نهادها، بانک‌ها، سازمان‌ها، شرکت‌های دولتی و همچنین نهادهای عمومی موضوع تبصره ذیل ماده ۵ قانون محاسبات عمومی، شهرداری‌ها و تمام سازمان‌هایی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام است و مؤسسات عمومی غیردولتی با درخواست مجمع از طریق بالاترین مقام هر دستگاه همکاری لازم را در اعمال نظارت موضوع این مقررات به عمل خواهند آورد. به هر حال، تشخیص و اعلام مغایرت یا عدم مغایرت با سیاست‌های کلی برعهده مجمع خواهد بود.

معنای احکام موردی و خارج از چارچوب ولی فقیه در نظر گرفته شده و سایر انواع حکم حکومتی محل توجه نبوده است. از طرفی این رویکرد با مبانی پیش‌گفته این پژوهش در مورد نظارت بر سیاست‌های کلی نظام نیز همخوانی ندارد. ضمناً برداشتی که در این تقریر از ماده ۹ مقررات نظارت صورت پذیرفته است، برداشت دقیقی نخواهد بود؛ چنان‌که برخی از حقوق‌دانان در پاسخ به این تقریر از ماده ۹ چنین نگاشته‌اند: «از ماده ۹ نه به هیچ عنوان نمی‌توان لزوم تطابق آیین‌نامه‌ها و تصمیمات موردی با سیاست‌های کلی را برداشت کرد و صرفاً برخی نهادهای اجرایی ملزم به همکاری با مجمع تشخیص مصلحت نظام در راستای نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی شده‌اند» (قطبی، ۱۳۹۶، ص. ۱۵۶).

۳. یکی دیگر از ادله موجود انتقاد به محتوای مصوب سیاست‌های کلی است. این رویکرد بر این اساس استوار است که در حال حاضر، برخی از سیاست‌های کلی نظام در شکل یک مصوبه قانونی به تصویب می‌رسند که این امر از منظر قانون اساسی صحیح نیست. لذا این امر موجب تخطی از قانون اساسی است و اعتبار سیاست‌ها را خدشه‌دار کرده است. از این رو قضات نباید به سیاست‌ها استناد کنند (معاونت آموزش و پژوهشی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۱، ص. ۱۸). به نظر می‌رسد اولاً، باید صغرای استدلال مورد بررسی قرار گیرد که سیاست‌های کلی ابلاغی در حال حاضر چقدر موصوف به وصف مذکور هستند. ثانیاً، در فرضی که اثبات شود برخی از گزاره‌های موجود در سیاست‌های ابلاغی از رسالت اصلی این نهاد حقوقی خارج شده‌اند و وارد سایر حوزه‌ها شده‌اند، آیا در فرض مذکور سیاست‌ها از اعتبار ساقط خواهند شد؟ با قطعیت می‌توان گفت: خیر، چنین نیست. توضیح اینکه، وقتی هنجاری در یک نظام حقوقی از طریق معتبر در قانون اساسی حیات می‌یابد، صرفاً از طریق پیش‌بینی شده قانونی می‌توان آن را از اعتبار ساقط دانست. برای مثال اگر قانونی خلاف قانون اساسی باشد و در فرضی که شورای نگهبان به هر دلیلی آن را خلاف اعلام نکند و مصوبه تبدیل به قانون شود، آیا می‌توان گفت چون این مصوبه خلاف قانون اساسی است، معتبر نیست؟ قطعاً این‌طور نیست. ثالثاً، نباید میان مقام تحلیل حقوقی و مقام اجرای آن خلط شود. حتی اگر همه گزاره‌های این استدلال صحیح فرض شود، نهایتاً می‌توان چنین گفت که در مقام تحلیل حقوقی سیاست‌های کلی نظام در محاکم ممکن‌الاستناد هستند؛ لیکن در مقام عمل باید برخی از سیاست‌هایی که از رسالت این نهاد حقوقی دور شده و به حدود صلاحیت سایر هنجارها وارد شده‌اند، اصلاح شوند.

۴. برخی دیگر از حقوق‌دانان با اشاره به اصول ۱۶۶^{۱۲} و ۱۶۷^{۱۳} قانون اساسی چنین

۱۲. اصل یکصد و شصت و ششم: احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن حکم صادر شده است.
 ۱۳. اصل یکصد و شصت و هفتم: قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر کند و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه، از رسیدگی به دعا و صدور حکم امتناع ورزد.

گفته‌اند که قضات در نظام حقوقی ایران مکلف به استناد به قوانین و اصول شده‌اند و در صورتی که حکم دعوا را در قوانین نیابند، باید به منابع معتبر فقهی مراجعه کنند. در اصول مذکور هیچ سخنی از سیاست‌های کلی به میان نیامده است؛ لذا با توجه به اصل تفسیر مضیق در حقوق عمومی، امکان استناد قضایی به سیاست‌های کلی نظام منتفی خواهد بود (معاونت آموزش و پژوهشی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۱، ص. ۱۸؛ پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۳۹۵، صص. ۶۱-۶۰؛ شیرزاد، ۱۳۹۵، ص. ۱۷۶). اولاً، اصول مذکور در مقام بیان تکلیف قضات دادگاه‌ها مبنی بر ذکر مستندات و مستدلّاتی است که رأی بر آن‌ها مستقر شده است. ثانیاً، باید دید منظور از واژه «قانون» مذکور در اصل ۱۶۶ قانون در معنای عام آن است یا قانون در معنای خاص. اگر گفته شود قانون در معنای خاص مدنظر است، امکان استناد به تمامی مقررات دولتی منتفی خواهد بود. نیک روشن است که چنین نیست؛ لذا در این اصل، قانون باید به معنای عام آن حمل شود. در بند ۱ تبیین شد که سیاست‌های کلی نظام یکی از مصادیق قانون در معنای عام آن است و از این جهت، استدلال مذکور قابل قبول نیست. ثالثاً، با تبیینی که از حدود مقررات اسلامی و احکام حکومتی در بند ۱ صورت پذیرفت، می‌توان گفت تلقی سیاست‌های کلی نظام به‌عنوان احکام حکومتی رهبری در زمره مقررات اسلامی چندان محل اشکال نیست.

۵. از ادله دیگر مذکور در این زمینه، توجه به ماهیت جمعی سیاست‌هاست که به بیشینه‌سازی منافع عمومی از طریق سیاست‌ها اشاره دارد. در واقع سیاست‌ها امری از جنس سیاست‌گذاری و خط‌مشی‌تقنینی و اجرایی هستند که مبتنی بر مصالح و منافع عمومی در دوره زمانی معین و موقت تعیین می‌شوند. سیاست‌ها باید به مقررۀ قانونی تبدیل شوند تا بستر اجرا بیابند. در مقابل قضاوت امری ترافعی است. قائل شدن به امکان استناد به این سیاست‌ها دو اشکال عمده خواهد داشت: ۱. رأی قضایی بر امری موقتی استوار شده؛ ۲. ورود سیاست‌گذاری و خط‌مشی‌گذاری در امر قضا مخل تفکیک قواست. در واقع با این تقریر، قاضی وارد یک دوگانه شده که باید از میان منافع و مصالح عمومی و منافع خصوصی و حقوق بشر یکی را انتخاب کند (معاونت آموزش و پژوهشی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۱، ص. ۱۹). اصل این نکته که حالت مطلوب، اجرای سیاست‌ها از طریق تقنین در سطوح مختلف می‌باشد، صحیح و منطقی است. همین تقریر باعث می‌شود تا در حدود و ثغور استناد محاکم به سیاست‌های کلی نظام، قیودی تعریف شود که در پژوهش مستقلی به تفصیل تبیین خواهد شد. اما اینکه ورود سیاست‌ها به حوزه قضا خلاف تفکیک قوا فرض شود، قابل قبول نیست. مگر نه این است که تمام قوانین کشور از طرف حاکمیت و از جانب یکی از قوا و یا سایر نهادهای اساسی کشور مورد تصویب قرار می‌گیرد. آیا لحاظ مقررات دولتی که به صورت اخص توسط قوه مجریه تصویب می‌شود، به‌عنوان یکی از مستندات قضایی خلاف تفکیک قواست؟ به نظر می‌رسد چنین نیست. از طرفی باید دقت شود ماهیت تکلیف

قضایی که برعهده قاضی است، ترجیح یکی از مصالح عمومی و یا منافع فردی بر دیگری است و این امر به سیاست‌های کلی نظام اختصاص ندارد. ضمناً استدلال به موقتی بودن سیاست‌های کلی مدخلیتی در موضوع ندارد؛ چراکه اولاً، سیاست‌های کلی در اغلب موارد از ثبات بیشتری نسبت به قوانین و مقررات برخوردارند و ثانیاً، مگر موقتی بودن هنجاری دلیلی بر عدم امکان استناد به آن در محاکم قضایی خواهد بود؟ به نظر می‌رسد چنین نیست. اگر موقتی بودن یک هنجار دلیلی بر عدم امکان استناد به آن باشد، تمامی قوانین بودجه، قوانین برنامه توسعه و ... قابلیت استناد را از دست خواهند داد که موجه نمی‌نماید.

۶. از دیگر دلایل مطرح در این زمینه، تعریف سطح هنجاری سیاست‌های کلی نظام، فراتر از قانون اساسی و مافوق آن است که باید با تقنین، محملی برای اجرا بیاید. با این رویکرد، استناد به سیاست‌ها و جهی نخواهد داشت (همان، صص. ۳۴-۳۵). اولاً، در بند ۱ شرح داده شد که رویکردی که سیاست‌ها را فراتر از قانون اساسی می‌داند، قابل قبول نخواهد بود. ثانیاً، ملازمه‌ای میان لزوم پیاده‌سازی سیاست‌ها از طریق تقنین و عدم امکان استناد قضایی وجود ندارد که در موارد پیشین توضیح آن گذشت.

۷. یکی از اوصاف مفاد سیاست‌های کلی نظام، کلی و عام بودن آن‌هاست. وصف کلیت مانع استناد مستقیم به سیاست‌های کلی نظام است (طحان‌نظیف، ۱۳۹۶، ص. ۴۰). به نظر می‌رسد وصف کلیت از اوصاف مانع استناد در محاکم نیست. در توضیح آن باید گفت برخی از مستنداتی که در حال حاضر در محاکم مختلف به رسمیت شناخته شده‌اند، خیلی بیشتر از سیاست‌های کلی نظام، کلی هستند. برای مثال یکی از مستندات پرتکرار از قانون اساسی در آرای دیوان عدالت اداری بند ۹ اصل ۳ قانون اساسی است که منع تبعیض ناروا را به‌عنوان یکی از اهداف نظام جمهوری اسلامی تبیین کرده است. مفاد سیاست‌ها از این بند کلی‌تر نیستند. اصول کلی حقوقی نیز به همین وصف، موصوف هستند؛ لیکن استناد به این اصول در محاکم به رسمیت شناخته شده است. از طرفی نظری اجمالی به قوانین عادی نیز نشان خواهد داد برخی از مواد قانونی هستند که وصف کلیت را به‌همراه دارند؛ بنابراین نمی‌توان پذیرفت که این مواد قابلیت استناد در محاکم را نخواهند داشت. هر گزاره قانونی در بردارنده یک حکم است که امکان دارد سطح آن کلی یا جزئی باشد. در یک جمع‌بندی می‌توان چنین گفت وصف کلیت به‌عنوان یکی از اوصاف مفاد سیاست‌های کلی نظام، اقتضائاتی را در مقام استناد ایجاد خواهد کرد که به تعریف قیودی در این زمینه منجر می‌شود و این قیود همانی است که در مقام استناد به مفاد کلی سایر قوانین باید ملحوظ باشد.

۸. برخی از حقوق‌دانان با اشاره به اینکه سیاست‌های کلی موجد حق و تکلیف برای مردم نیستند، قائل به عدم امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام شده‌اند (موسی‌زاده، ۱۳۸۷، ص. ۱۷۴؛ طحان‌نظیف، ۱۳۹۶، ص. ۴۰). اینکه سیاست‌های کلی موجد حق و تکلیف

برای مردم نیستند، شاید محل اشکال باشد. اولاً، سیاست‌ها به‌عنوان تکلیفی قانونی برای همهٔ قوا و نهادهای اساسی موجد تکلیف است و روی دیگر این تکلیف ممکن است حقی برای مردم باشد. برای مثال سیاست‌های کلی اصل ۴۴ ورود مردم و بخش خصوصی در حوزه‌های مذکور در مفاد این سیاست‌ها را به‌رسمیت شناخته است. حال اگر یک مقررہ برخلاف این سیاست‌ها این حق را از مردم سلب کند، به‌نظر می‌رسد هم می‌توان گفت سیاست‌های کلی در این مثال حقی برای مردم ایجاد کرده است و هم می‌توان گفت دستگاه‌های اجرایی در این زمینه مکلف هستند. البته باید دقت کرد حدود و ثغور حق ایجادشده از طریق سیاست‌های کلی با توجه به وصف کلیت مفاد سیاست‌های کلی متفاوت با حقوق ایجادشده به‌واسطهٔ قوانین و مقررات است و از این رو امکان دادخواهی آن نیز متفاوت خواهد بود و بنابراین در کیفیت استناد دادگاه‌ها به سیاست‌های کلی نظام مؤثر خواهد بود. ثانیاً، استناد صرفاً در مقام تشخیص حق و تکلیف صورت نمی‌پذیرد؛ بلکه ممکن است استناد به جهت تعیین قانون حاکم و تفسیر صحیح از متن یک قانون باشد (حاجی‌علی‌خمسه، ۱۳۹۷، ص. ۱۸۴).

۹. یکی دیگر از ادله‌ای که ممکن است اقامه شود، بحث بی‌توجهی به قانون عادی است. در توضیح آن باید گفت امکان استناد به سیاست‌های کلی ممکن است باعث شود قضات قوانین عادی را رها کنند و مستقیماً با استنباط و تفسیر شخصی به سیاست‌های کلی نظام استناد کنند. به‌نظر می‌رسد این اشکال نیز چندان وارد نیست؛ چراکه در صورت وجود قانون عادی اساساً نیازی به استناد به سطوح بالاتر هنجاری نیست. وقتی از امکان استناد به سیاست‌ها سخن گفته می‌شود، مقصود این نیست که قوانین عادی کنار گذاشته شود. اگر حکمی از سیاست‌های کلی در قوانین عادی تبیین شده باشد، دیگر نیازی به استناد به سیاست‌های کلی نظام نخواهد بود. سیاست‌ها در این حالت به‌عنوان یک هنجار عالی در تفسیر قوانین و تعیین قانون حاکم نقش آفرینی خواهند کرد. البته ممکن است گفته شود در فرضی که قانون موجود مغایر سیاست‌های کلی نظام باشد، وضعیت متفاوت است. این فرض باید مورد بررسی قرار بگیرد که آیا سیاست‌های کلی نظام می‌توانند قوانین را نسخ کنند یا خیر که خود موضوع پژوهش مستقلی است. به‌نظر می‌رسد با فرض نظارت شورای نگهبان و هیئت عالی نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام بر قوانین براساس سیاست‌های کلی نظام صرفاً زمانی می‌توان گفت قانونی مغایر سیاست‌های کلی نظام است که ابلاغ سیاست‌ها مؤخر بر تأیید قانون مذکور باشد. در این فرض اگرچه نمی‌توان همچنان به حیات قانون عادی مغایر سیاست‌ها قائل شد؛ لیکن قائل شدن به امکان استناد ممکن است ثبات نظام حقوقی را به‌مخاطره بیندازد که باید برای آن تدبیری اندیشیده شود. تدبیر برای مرتفع کردن برخی از محذورات عملی امری متفاوت با تحلیل نظری امکان و یا عدم امکان استناد به سیاست‌های کلی است. ضمناً در فرضی که حکمی

از سیاست‌ها وجود دارد که قوانین عادی اصلاً متعرض آن نشده‌اند، به‌نظر منعی جهت امکان استناد به این حکم وجود نخواهد داشت.

۱۰. اشکال دیگری که بر استناد به سیاست‌های کلی نظام وارد دانسته شده، بحث عدم انتشار این سیاست‌ها در روزنامه رسمی است. در این دیدگاه، انتشار در روزنامه رسمی دلیلی است برای احتساب قانون و یا در حکم قانون بودن یک مقرر و سیاست‌ها به همین دلیل قانون نخواهند بود و طبعاً استناد به آن‌ها منتفی است (معاونت آموزش و پژوهشی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۱، ص. ۵۲). به‌نظر می‌رسد اولاً، قید انتشار در روزنامه رسمی از خصایصی نیست که عدم موجودیت آن، قانونی بودن هنجار را زیر سؤال ببرد. ثانیاً، سیاست‌های کلی از طرق مختلف منتشر می‌شود و دسترسی به آن‌ها بسیار ساده‌تر از روزنامه رسمی است. ثالثاً، برخی از مستندات دیگر مانند اصول کلی حقوقی نیز در روزنامه رسمی منتشر نمی‌شود و عدم انتشار دلیلی برای عدم امکان استناد نیست. رابعاً، به‌طور غالب نهادهای اساسی مخاطب و مسئول اجرای سیاست‌ها هستند که سیاست‌ها به‌صورت رسمی به این نهادها ابلاغ می‌گردد. خامساً، به‌عنوان یک راه‌حل ایجابی می‌توان از این به بعد انتشار سیاست‌های کلی در روزنامه رسمی را پیشنهاد کرد تا اشکال مذکور موضوعاً منتفی شود.

۱۱. برخی از حقوق‌دانان در مورد استناد به سیاست‌های کلی در دیوان عدالت اداری با تقسیم آرای دیوان به آرای شعب و هیئت عمومی، استناد به سیاست‌های کلی در شعب را منتفی دانسته‌اند. استدلال بر این پیش‌فرض بنا شده است که سیاست‌ها مراجع اداری و عمومی کشور را مخاطب قرار می‌دهند و اشخاص مخاطب این سیاست‌ها نیستند. از طرفی چنین گفته شده که اگر مستند اقدام خلاف سیاست‌های کلی یک بخشنامه باشد، چطور می‌توان به آن رسیدگی کرد؟ لذا هیئت عمومی دیوان می‌تواند مستند به سیاست‌های کلی دست به ابطال مقررات مغایر سیاست‌ها بزند (پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۳۹۵، صص. ۶۷-۶۸). به‌نظر می‌رسد این استدلال نمی‌تواند مانع استناد به سیاست‌های کلی در شعب دیوان عدالت اداری باشد. در توضیح آن باید گفت تفاوت شعب و هیئت عمومی دیوان عدالت اداری از حیث صلاحیت آن‌هاست و تفاوتی در مستندات این دو نهاد وجود ندارد؛ لذا امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در حیطه صلاحیت شعب برای آن‌ها محفوظ خواهد بود. از طرفی مخاطب سیاست‌های کلی تمامی اشخاص مسئول و نهادهای اساسی کشور است. تفکیک اشخاص مسئول در نهادهای اساسی کشور از این نهادها به‌نظر چندان صحیح نیست. ضمناً در مثال مذکور، دقیقاً مطابق حالتی عمل می‌شود که یک اقدام مغایر قانون عادی منطبق بر یک بخشنامه دولتی صورت پذیرفته باشد. قاضی شعبه می‌تواند براساس اصل ۱۷۰ قانون اساسی مقرر دولتی را اجرا نکند. البته رسیدگی به ابطال این مقرر در حیطه صلاحیت هیئت عمومی دیوان

خواهد بود. مجموعاً این تقریر به معنای عدم امکان استناد شعب به سیاست‌های کلی نظام نیست.

۱۲. از دیگر اشکالاتی که نسبت به امکان استناد دیوان عدالت اداری به سیاست‌های کلی مطرح می‌شود، صلاحیت انحصاری مجمع تشخیص مصلحت نظام یا هیئت عالی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام است که نافی صلاحیت سایر مراجع در این زمینه خواهد بود (پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۳۹۵، صص. ۷۲-۷۳). برخی از حقوق‌دانان با اشاره به صلاحیت رهبری در این زمینه، دیوان را صالح ندانسته‌اند (موسی‌زاده، ۱۳۸۷، ص. ۱۷۴). پاسخ به این اشکال در گرو تبیین یک اختلاف رویکردی است. برپایه رویکرد مذکور، نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام براساس بند ۲ اصل ۱۱۰ برعهده رهبری است و این بیان، مخصص تمامی انواع نظارت‌های موجود در قانون اساسی است و تنها نهاد صالح برای نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی رهبری است. به نظر می‌رسد این برداشت از نظارت بر اجرای سیاست‌ها محل اشکال است. به نظر نمی‌رسد مقنن اساسی با بیان صلاحیت رهبری در این زمینه در پی نفی صلاحیت همه مراجع نظارتی و اعطای صلاحیت نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام به صورت انحصاری به مقام رهبری بوده باشد.^{۱۴}

۳-۲. ادله مقبول در امکان استناد دیوان عدالت اداری به سیاست‌های کلی نظام

در این قسمت تلاش خواهد شد تا ادله مقبول در امکان استناد دیوان عدالت اداری به سیاست‌های کلی نظام تبیین شود. مهم‌ترین موضوعی که در تحلیل‌های زیر لحاظ خواهد شد، توجه به شأن هنجاری سیاست‌های کلی نظام و پایبندی به لوازم این تقریر است.

۳-۲-۱. امکان استناد از جهت شأن هنجاری سیاست‌های کلی نظام و توجه به اصل سلسله‌مراتبی بودن هنجارهای حقوقی

سیاست‌های کلی نظام، به‌عنوان یکی از هنجارهای موجود در نظام حقوقی ایران، ماهیت ویژه و منحصر به فردی دارد. پذیرش جایگاه این هنجار مهم و اثرگذار در سلسله‌مراتب هنجارهای موجود در نظام حقوقی، اقتضات و لوازمی خواهد داشت. امکان استناد در محاکم از جمله این لوازم خواهد بود. توضیح اینکه، سطح هنجاری فزاین و فرودین سیاست‌های کلی نظام در محاکم مورد استناد واقع می‌شوند و در حال حاضر دیوان عدالت اداری مستند به اصول قانون اساسی و قوانین عادی مبادرت به صدور رأی می‌نماید. لذا از نظرگاه تحلیل حقوقی، عدم امکان استناد به این سطح هنجاری موجه نخواهد بود.

۱۴. تبیین این موضوع از حوصله این نوشتار خارج است. برای مطالعه بیشتر ر.ک: بکشلو، ۱۳۹۸، صص. ۵۸-۷۳.

۲-۳-۲. امکان استناد به عنوان یکی از الزامات تبعی قانون اساسی

در حال حاضر، رویه دیوان عدالت اداری بر این امر مستقر شده که امکان استناد به قانون اساسی در آرای دیوان وجود دارد. مطابق بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی، سیاست‌های کلی نظام یکی از الزاماتی است که رعایت آن‌ها مورد انتظار مقنن اساسی بوده است. لذا نقض سیاست‌ها از این حیث نقض قانون اساسی تلقی می‌شود. در واقع در این استدلال، سیاست‌های کلی «یکی از حدود مقرر در قانون اساسی»^{۱۵} در نظر گرفته می‌شود. گفتنی است که اقتضای پذیرش این استدلال رعایت حدود و ثغوری است که در استناد به قانون اساسی تبیین شد. برخی از حقوق‌دانان در این زمینه به امکان استناد به سیاست‌های کلی در پی استناد به قانون اساسی اشاره کرده‌اند (قطبی، ۱۳۹۶، ص. ۱۵۴). شورای نگهبان نیز در سطح مصوبات مجلس شورای اسلامی چنین استدلالی را مستند آرای خود قرار داده است.^{۱۶}

۲-۳-۳. امکان استناد از حیث احکام حکومتی و موازین شرعی

سیاست‌های کلی نظام به عنوان یکی از وظایف و اختیارات رهبری در معنای عام و خاص احکام حکومتی می‌گنجد.^{۱۷} فقهای شورای نگهبان نیز به عنوان نهاد صالح جهت تشخیص انطباق قوانین و مقررات با موازین اسلامی می‌توانند مغایرت هر مقرره‌ای را با احکام اولیه، ثانویه و حکومتی مورد بررسی قرار دهند. از این رو سیاست‌های کلی نظام می‌توانند با واسطه فقهای شورای نگهبان مستند رأی دیوان عدالت اداری قرار بگیرند.^{۱۸}

۱۵. اصل هفتادویکم: مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند.

۱۶. برای نمونه نگاه کنید به نظر شورای نگهبان در مورد طرح سامان‌دهی صنعت خودرو که مقرر داشته است: «در ماده ۲، از آنجا که براساس سیاست‌های بند «ج» اصل ۴۴ قانون اساسی واگذاری صرفاً هشتاد درصد از سهام بنگاه‌های مشمول صدر اصل ۴۴ مجاز دانسته شده است، واگذاری صد درصد آن، مغایر این سیاست‌ها و بالتجیه بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی شناخته شد» (ytre.ir/qi6، آخرین مشاهده ۱۳۹۸/۰۷/۲۵).

۱۷. منظور از احکام حکومتی در اینجا نوع اول و دوم آن (در تقسیم‌بندی که سه نوع از احکام حکومتی بیان شد) است.

این رویکرد در نظرات فقهای محترم شورای نگهبان در رسیدگی شرعی به مصوبات مجلس شورای اسلامی و همچنین در آرای دیوان عدالت اداری سابقه داشته است. برای نمونه:

«باسمه تعالی

رئیس محترم هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با سلام و تحیت
عطف به نامه شماره ۲۱۵۵۵/۲۸۲/ مورخ ۱۳۹۷/۰۶/۳۱؛

موضوع عبارت "و دفن افراد غیر شهید" در ماده پنج آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۱ قانون جامع خدمت‌رسانی به ایثارگران، در جلسه مورخ ۱۳۹۸/۰۴/۱۳ فقهای معظم شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت که به شرح ذیل اعلام نظر می‌گردد
اطلاق مصوبه مورد شکایت از جهت شمول نسبت به مواردی که گلزار شهدا را از صورت مرکز فرهنگی اسلامی خارج می‌کند و موجب عدم رعایت قداست و احترام شهدا و ایثارگران می‌گردد و به عبارت دیگر موجب تضعیف فرهنگ ایثار، جهاد و شهادت شده و باعث فراموش شدن منزلت و حق عظیم ایثارگران بر مردم و کشور می‌گردد - خلاف سیاست‌های کلی نظام در امور «ترویج و تحکیم فرهنگ ایثار و جهاد و سامان‌دهی امور ایثارگران» ابلاغی از سوی رهبر معظم انقلاب اسلامی مدظله‌العالی بوده و خلاف شرع می‌باشد» (https://divan-edalat.ir/aho-detail، ۱۳۹۶/۰۷/۳۰، آخرین مشاهده: ۱۳۹۸/۰۷/۳۰).

۲-۳-۴. استناد به سیاست‌های کلی مستدل به خروج از صلاحیت

ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری^{۱۹} یکی از موجبات رسیدگی دیوان را خروج از صلاحیت مراجع مذکور معرفی کرده است. تعیین سیاست‌های کلی به تعبیری ترسیم حدود صلاحیت قوه مجریه در تصویب مقررات و انجام مراحل اجرایی است. لذا تخلف از این سیاست‌ها به نوعی خروج از صلاحیت محسوب می‌شود. در نگاهی عام‌تر می‌توان گفت صلاحیت مشروع همه نهاد‌های موجود در حقوق اساسی ایران، از مشروعیت ولایت فقیه اخذ شده است. لذا اگر مجلس شورای اسلامی یا دولت اقدام به تصویب قانون یا مقررره می‌کند، این صلاحیت مأخوذ از صلاحیت ولایت فقیه است. لذا حدود و ثغور ترسیمی از سوی ولی فقیه که در سیاست‌های کلی نظام جلوه‌گر شده است، می‌تواند مبنای استناد قضایی قرار بگیرد. برخی از محققان با استناد به اصل سلسله‌مراتب اداری، تصمیمات و اقدامات خلاف سیاست‌ها را خروج از صلاحیت دانسته‌اند (مولایی، ۱۳۹۵، ص. ۱۲۲).

یکی از اشکالاتی که ممکن است در اینجا مطرح شود، این است که هر یک از ادله فوق اقتضائاتی را ایجاد خواهند کرد که ممکن است در مقام عمل تعارضاتی را به وجود آورد. ضمن پذیرش این موضوع به نظر می‌رسد حل تعارضات احتمالی در طراحی سازوکاری روشن در این زمینه نهفته است که در پژوهش مستقلی به آن پرداخته خواهد شد.

۳. نتیجه‌گیری

براساس آنچه بیان شد، استناد به سیاست‌های کلی نظام به‌عنوان یکی از هنجارهای موجود در نظام حقوقی ایران به‌صورت مستقل ممکن خواهد بود؛ چنان‌که سطح فزاین و فرودین هنجاری نسبت به سیاست‌های کلی - یعنی قانون اساسی و قوانین عادی - در محاکم قابل استناد است. از سوی دیگر می‌توان سیاست‌های کلی را به‌عنوان یکی از الزامات تبعی قانون اساسی مورد شناسایی قرار داد و استناد به این سیاست‌ها را از نظرگاه استناد به قانون اساسی توجیه و تحلیل کرد؛ به این معنا که نقض مفاد سیاست‌های کلی نظام به‌معنای نقض بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی خواهد بود. استناد شرعی به سیاست‌های کلی نظام نیز با توجه به احتساب این سیاست‌ها به‌عنوان یکی از اختیارات و افعال رهبری توسط فقهای

۱۹. ماده ۱۲ حدود صلاحیت و وظایف هیئت عمومی دیوان به شرح زیر است:

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

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

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

شورای نگهبان خالی از اشکال به نظر می‌رسد. از آنجا که خروج از صلاحیت یکی از دلایل ابطال تصمیمات و اقدامات در دیوان عدالت اداری است و سیاست‌های کلی نظام به نوعی ترسیم حدود صلاحیت نهادهای اساسی و قوای سه‌گانه توسط ولی فقیه است، نقض این سیاست‌ها می‌تواند مصداق خروج از صلاحیت باشد و از این حیث سیاست‌های کلی مستند آرای دیوان واقع می‌شوند.

ادله قائلین به عدم امکان استناد به سیاست‌های کلی نظام در دیوان عدالت اداری به نظر قابل نقد است. برخی از این دلایل بر ارشادی بودن ماهیت سیاست‌های کلی و یا برداشت‌های ناصواب از شأن سیاست‌های کلی در نظام حقوقی ایران استوار شده است که مطابق رویکرد متخذ در این پژوهش و استدلال‌های ارائه‌شده، مردود شناخته شد. دلایل دیگری مانند انتقاد به محتوای سیاست‌های ابلاغی در حال حاضر، استناد به اصول ۱۶۶ و ۱۶۷ قانون اساسی، موقتی بودن سیاست‌های کلی، کلی بودن مفاد سیاست‌ها، عدم ایجاد حق و تکلیف برای مردم، بی‌توجهی به قانون عادی، عدم انتشار در روزنامه رسمی، صلاحیت انحصاری رهبری در امر نظارت بر اجرای سیاست‌ها و... نیز مورد نقد و بررسی قرار گرفت و روشن شد که هیچ یک از این دلایل دلالت تامی بر عدم امکان استناد به سیاست‌ها ندارند و برخی از این دلایل نهایتاً قیودی در کیفیت استناد به سیاست‌ها ایجاد می‌کنند.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

این مقاله حامی مالی ندارد.

مشارکت نویسندگان

تمام نویسندگان در آماده‌سازی این مقاله مشارکت کرده‌اند.

تعارض منافع

بنابه اظهار نویسندگان، در این مقاله هیچ‌گونه تعارض منافی وجود ندارد.

تعهد کپی‌رایت

طبق تعهد نویسندگان، حق کپی‌رایت (CC) رعایت شده است.

References

- Ansari, M. (2006). Micro-policies in the legal system of Iran. *The Conference on the 100th years of Law Enactment in Iran*. Tehran: The Center of Islamic Parliament Research. (Persian)
- Bakeshloo, R. (2019). *The possibility of referring to the micro-policies of the system in Iran's courthouse*. The MA Thesis of Public Law, Imam Sadegh University. from: <https://ganj.irandoc.ac.ir/#/articles/6b87e3ec1813c4ac6933a5b1a0fa9006> (Persian)
- Esmaeeli, M., & Tahan Nazif, H. (2008). "Analyzing the micro-policies through the constitution of Islamic Republic of Iran". *Islamic Law Research Journal*, 28, 93-127. from: http://ilr.journals.isu.ac.ir/article_1264.html (Persian)
- Farokh, S. (2018). *The possibility of referring to macro-policies in the guardian council and the courthouse*. MA Thesis in Public Law, Qom University, Qom. from: <https://ganj.irandoc.ac.ir/#/articles/5b90d6dd0d67e19744e4f39e6a9a3088> (Persian)
- Ghamami, S. M. (2011). *The constitution of Islamic Republic of Iran*. Tehran: The Center of Islamic Revolution Documents. (Persian)
- Ghotbi, M. (2017). *The role and legitimacy of courthouse in the legal system of Islamic Republic of Iran: A guardian council perspective*. Tehran: The Research Institute of Guardian Council. (Persian)
- Gorji Azandariani, A. (2009). *In the pursuit of the constitution*. Tehran: Jangal-Javdane. (Persian)
- Haji Ali Khamseh, M. (2018). *A proper model of legal system for the macro-policies of the Islamic Republic of Iran's constitution*. PhD Dissertation in Public Law, Tehran University, Tehran. (Persian)
- Hassan Khani, A. (1998). *The role of expediency discernment council in resolving the legal problems and challenges of Islamic Republic of Iran*. MA Thesis in Public Law, Shiraz University, Shiraz. from: <https://ganj.irandoc.ac.ir/#/articles/43f44ba5c8a92f5581d1f6d0bafec84f> (Persian)
- Jafari Langeroodi, M. (2008). *Legal terminology for the law, political science, economy, history of law, and Islamic jurisprudence students*. Tehran: Ganje Danesh Library. (Persian)
- Jahani, Gh. (2007). *The micro-policies of Islamic Republic of Iran*. MA Thesis in Public Law. Allameh Tabataba'i University. from: <https://ganj.irandoc.ac.ir/#/articles/755d732dc30f3daf4c895d1ac9089e17> (Persian)
- Katoozian, N. (2013). *An introduction to law and studies in the legal system of Iran*. Tehran:

Sherkat Sahami Enteshar. (Persian)

Mehrpour, H. (2012). *A short introduction on the law of Islamic Republic of Iran*. Tehran: Dadgostar. (Persian)

Mehrpour, H., Arasta, M., Amirarjmand, A., Zarei, M., & Hashemi, M. (2001). "A conference on the legal situation of micro-policies". *Rahbord*, 20, 175-405. from: <http://rahbord.csr.ir/Article/139410051621385001522> (Persian)

Molabeigi, Gh. (2016). *The legitimacy and procedures of the courthouse*. Tehran: Jangal. (Persian)

Moosazadeh, E. (2008). "On the nature and role of the macro-policies of Iran". *Jurisprudence and Law*, 17, 151-178. from: http://hoquq.iict.ac.ir/article_22896.html (Persian)

Moosazadeh, E., & Haji Ali Khomse, M. (2018). "On the non/compatibility of the laws with the macro-policies". *Quarterly Journal of Public Law Knowledge*, 19, 73-86. from: http://mag.shora-rc.ir/article_124.html (Persian)

Moradkhani, F. (2010). "On the concept, role, and execution of macro-policies of Iran and their implementation". *Journal of Legal Information*, 27, 121-145. from: <http://www.lri.ir/downloads/Books/nashrye-ha/nashrye-n.27/5.pdf> (Persian)

Rasekh, M. (2017). *Supervision and balance in the constitution* (in Farsi). Tehran: Derak. (Persian)

Research Center of Judiciary (2016). *A conference on the reference to micro-policies of the system in the courthouse*. (Persian)

Rezaee Zadeh, M., & Akbari, E. (2017). *An introduction to the legal aspects of official macro-policies*. Tehran: Majd. (Persian)

Shirzad, O. (2016). "The role of macro-policies in the judiciary offices". *Quarterly Journal of the Macro and Strategic Policies*, 14, 169-183. from: http://www.jmsp.ir/article_32037.html (Persian)

Tahan Nazif, H. (2009). *The nature and role of macro-policies of Islamic Republic of Iran*. MA Thesis is Public Law, Imam Sadegh University, Tehran. (Persian)

Tahan Nazif, H. (2017). *Analyzing the first clause of principle 110 of the constitution* (edited by Abasali Kadkhodayi). Tehran: The Research Institute of Guardian Council. (Persian)

The Deputy of Education and Research of the Courthouse. (2012). *A conference on referring to the constitution and the macro-policies from the perspective of the judiciary authorities*. (Persian)

- Vizheh, M. (2009). “On the hierarchy of social norms in the legal system of Islamic Republic of Iran”. *Rahbord*, 50, 6-38. from: <http://rahbord.csr.ir/Article/13940918104595000632> (Persian)
- Zarei, M. (2004). “The legislation system of Iran and the role of expediency discernment council: a focus on the legal nature of the macro-policies”. *Rahbord*, 34, 320-333. from: <http://rahbord.csr.ir/Article/139409281243425001216> (Persian)