Archive of SID.ir

Examining the Role and Status of the Basis of Inferencing Islamic Law in the Judgements of the General Body of the Administrative Justice

Seyed Mojtaba Hosseini Almousavi[1]

Assistant Professor, Faculty of Human Sciences, Zanjan University, Zanjan, Iran. almousavi.mojtaba@znu.ac.ir

Date Received: 2023/02/23
Date of correction: 2023/05/16
Date of Release: 2023/05/27

Abstract

The judicial control of the Administrative Justice is realized by conforming the provision with the law. The correct interpretation of the law requires a coherent intellectual-scientific system that negates the possibility of any misapprehension. The general body of the Administrative Justice influenced by the standards of the principles of Islamic jurisprudence has explicitly or implicitly attempted to annul or confirm the provisions of the Executive. The wide application of the topics of principles of Islamic jurisprudence, ranged from words to practical principles, in the judgements of the Administrative Justice implies that this institution has focused on practical issues by avoiding the theoretical differences between the Osulis. The reasons for annulling or confirming the act which are known as the reasons for annulment in the legal literature are resulted from the issues of the principles of Islamic jurisprudence. Although the view of Administrative Justice on the standards of inferring the Islamic law is not immune to criticism, but more than three decades of experience of judicial control has left a fruitful practice and it implies that the standards of the principles of Islamic jurisprudence are effective in any issue.

Key words: Administrative Justice, provision, principles of Islamic jurisprudence, reasons of annulment, judicial control

Copyright© 2021, the Authors This open-access article is published under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License which permits Share (copy and redistribute the material in any medium or format) and Adapt (remix, transform, and build upon the material) under the AttributionNonCommercial terms.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

فصلنامه حقوق اداری

سال دهم، تابستان ۱۴۰۲، شماره ۳۵

مقاله علمی پژوهشی

بررسی نقش و جایگاه اصول استنباط حقوق اسلامی در آرای هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری

سید مجتبی حسینی الموسوی[۱]

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱۲/۰۴
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۳/۰۶

چکیده

نظارت قضایی دیوان عدالت اداری از راه انطباق مقرره با قانون محقق می‌شود. تفسیر درست از قانون نیازمند یک نظام منسجم فکری – علمی است که احتمال هرگونه خطا در برداشت را نفی کند. هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری با تأثیرپذیری از اصول فقه، به‌صورت صریح یا تلویحی، به ابطال یا ابرام برخی از مقرره‌های قوهٔ مجریه اقدام کرده است. کاربرد گستردهٔ مباحث اصول فقه در آرای دیوان عدالت اداری، از الفاظ گرفته تا اصول عملیه، بر این موضوع دلالت دارد که این نهاد با احتراز از اختلاف‌های نظری میان اصولیون، بر مسائل عملی تمرکز کرده است. دلایل ابطال یا ابرام مصوبه، که در ادبیات حقوقی به «جهات ابطال» شناخته می‌شود، در اصول فقه ریشه دارد. مفروض اولیه این است که اصول استنباط حقوق اسلامی نقش بنیادی در شکل‌گیری آرای هئیت عمومی دیوان عدالت اداری دارد؛ بدون به‌کارگیری این اصول، امکان ابرام یا ابطال مقررهٔ قوهٔ مجریه وجود ندارد. نگاه دیوان به موازین استنباط حقوق اسلامی مصون از نقد نیست، اما تجربهٔ بیش از سه دهه نظارت قضایی، رویهٔ پرباری برجای گذاشته است که نشان می‌دهد اصول فقه در هر موضوعی کارایی دارد. روش کار در این پژوهش بر این اساس است که ابتدا مفهوم مورد نظر در اصول فقه شرح داده می‌شود، سپس رأی صادرشده از هئیت عمومی دیوان عدالت اداری، با موازین استنباط حقوق اسلامی، مورد تحلیل قرار می‌گیرد.

واژگان کلیدی: دیوان عدالت اداری، مقرره، اصول فقه، جهات ابطال، نظارت قضایی.

۱. استادیار دانشکده علوم انسانی دانشگاه زنجان، زنجان، ایران

almousavi.mojtaba@znu.ac.ir

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مقدمه

فلسفهٔ نظام سلسله‌مراتب بر این است که قاعدهٔ مادون نمی‌تواند قاعدهٔ مافوق را نقض کند. دیوان عدالت اداری، بر مبنای نظارت قضایی، وظیفه دارد که حاکمیت قانون را در نظام اداری تضمین کند. ابطال مقررهٔ قوهٔ مجریه از دو جنبهٔ قانون و شرع قابلیت بررسی در هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری را دارد. اعلام مغایرت مقرره با شرع در انحصار فقهای شورای نگهبان است. شیوهٔ استنباط فقهی این نهاد، از موضوع این مقاله خروج تخصصی دارد. محور بحث مقاله، برداشت هیئت‌عمومی از قانون براساس اصول فقه است. به سخن دیگر، این پژوهش به‌دنبال آن است که به‌کارگیری قواعد فقهی چه نقشی در ابرام یا ابطال مصوبه دارند. این بحث زمانی اهمیت پیدا می‌کند که دو طرف رسیدگی، در لوایح خود به این موازین استناد کنند. علاوه‌بر آن، در آرای هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری نیز متناسب با موضوع، گاه به‌طور مستقیم و در برخی موارد تلویحاً به اصول فقه اشاره شده است؛ بنابراین چنین تداعی می‌شود که موازین استنباط حقوق اسلامی در آرای دیوان عدالت اداری نقش اصلی و محوری دارد.

گسترهٔ اصول فقه از بحث الفاظ تا اصول عملیه است. یکی از مهم‌ترین فایده‌های اصول فقه، ممانعت از برداشت نادرست از قانون است. قانون‌گذار با استفاده از اصول فقه، از بیان برخی موارد در قانون اجتناب می‌کند. به سخن رساتر، اصول فقه حکم ساکت قانون است که عقلاً حجیت آن را پذیرفته‌اند. دیوان عدالت اداری بارها مصوبه‌های قوهٔ مجریه را باطل کرده؛ چراکه در آن‌ها، اطلاق ماده مقید شده یا عموم قانون تخصیص خورده است.

برخی مواقع، شناخت درست از قواعد به‌کارگرفته‌شده در مواجهه با تعارض قوانین، تصمیم نهایی را در دیوان شکل می‌دهد. اعتبار مفهوم مخالف در ردیف متن قانون است، که نباید آن را نادیده گرفت. تا زمان نگارش این مقاله به دلایل ابطال یا ابرام مصوبه از این جنبه نگریسته نشده بود؛ هرچند برخی نویسندگان از نگاه کاملاً حقوقی به ریشه‌یابی این موضوع پرداخته‌اند.

به‌نظر می‌رسد با تأملی عمیق، می‌توان نشانه‌هایی یافت مبنی‌بر این که مباحث حقوقی در اصول فقه ریشه دارد.

به‌سخن دیگر، فرضیهٔ اصلی پژوهش حول این موضوع شکل می‌گیرد که چون مبانی استنباط حقوق اسلامی ارتباط مستقیم با معیار تفسیر درست از قانون دارد، این مبانی در آرای هئیت عمومی دیوان عدالت اداری نقش برجسته‌ای دارد. اگر فرضیهٔ مذکور را بپذیریم، این پرسش ایجاد می‌شود

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

که تأثیر موازین اصول فقه در آرای هئیت عمومی چقدر است. برداشت درست از این موضوع به تدوین‌کنندگان مقرره‌های قوۀ مجریه کمک می‌کند که از نقض قانون اجتناب کنند. از طرفی، مبانی استدلال آرای هئیت عمومی دیوان به‌درستی تبیین می‌شود. این امر به شفافیت در آرا منجر خواهد شد.

روش کار در این پژوهش بر مبنای سیر منطقی در کتب اصول فقه است؛ چنان که بررسی تعدادی از پرونده‌های مطرح‌شده در دیوان عدالت اداری، جدا از موضوع آن‌ها، از بحث الفاظ شروع و با اصول عملیه خاتمه می‌یابد. ابتدا در هر یک از بخش‌ها شرح مختصری از موضوع آئین‌نامه ارائه می‌شود. سپس آرای دیوان در ورود یا رد دادخواست مورد توجه قرار می‌گیرد تا نحوۀ به‌کارگیری اصول فقه در ابرام یا ابطال مصوبات قوۀ مجریه به‌روشنی مشخص شود.

۱. مفاهیم

۱-۱. مفهوم موافق (قیاس اولویت، قیاس ادنی)

ادراک ذهن انسان از یک متن را مفهوم می‌گویند. از نظر عِلّی، مفهوم به منطوق وابستگی نام دارد. به سخن دیگر، اگر منطوق نباشد، مفهوم پدید نخواهد آمد. حکم مفهوم همواره به‌صورت دلالت التزامی از متن برداشت می‌شود. این حکم به‌صورت حصر عقلی، احتمال دارد با منطوق خود موافق یا مخالف باشد. بسیاری از علمای اصول بر این باور هستند که مفهوم موافق، مفهوم به معنای واقعی نیست و آن را فحوی می‌نامند. (مظفر، ۱۴۱۵: ج ۲، ۱۵۴) حکم در مفهوم موافق جدا از ایجاب یا نهی آن، به‌صورت واضح‌تری قابل برداشت است. اعتبار مفهوم به‌دلیل حجیت ظهور لفظ در معنا است. ملاک حکم از راه یقین (قطع) به‌دست می‌آید. علت حکم در مفهوم موافق به‌مراتب قوی‌تر است. به‌نظر می‌رسد در حجیت‌داشتن این قسم از مفهوم، هیچ‌گونه اختلاف‌نظری نباشد. (شیرازی، ۱۴۰۶: ج ۱، ۱۱۳) بعد از آشنایی با مفهوم موافق، اکنون نوبت به آن می‌رسد که نحوۀ استناد هئیت عمومی دیوان عدالت اداری به این قسم از مفهوم در ابطال یا ابرام مقرره‌ها بررسی شود. به‌سخن دیگر، در این بخش از مقاله به‌دنبال این موضوع هستیم که دیوان چه نگاهی به مفهوم موافق دارد.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

- ابطال

الف. جابه‌جایی نیروهای قرارداد کار معین

سازمان امور اداری و استخدامی در دستورالعمل خود، به دستگاه‌های اجرایی این اختیار را داده بود که اگر سازمانی بیش از ده درصد کارکنان خود را با قرارداد کار معین به‌کار گرفته باشد، می‌تواند آن‌ها را به وزارتخانه‌هایی که ده درصد کارکنان خود را تکمیل نکرده‌اند، انتقال دهد. متن مقرره به قرار زیر است:

جابه‌جایی نیروهای قرارداد کار معین دارای شمارهٔ شناسه از دستگاه اجرایی که تعداد این دسته از نیروها مازاد بر ده درصد پست‌های سازمانی مصوب است، به سایر دستگاه‌های اجرایی [...] کمتر از ده درصد پست‌های سازمانی مصوب است، با موافقت دستگاه‌های اجرایی مبدأ و مقصد... بلامانع می‌باشد. (بند ۴ بخش‌نامهٔ مورخهٔ ۱۳۹۷/۱۰/۰۲–۵۳۳۵۵۵)

بنابر قانون مدیریت خدمات کشوری، استخدام در دستگاه‌های اجرایی به دو صورت رسمی و پیمانی صورت می‌پذیرد (مواد ۴۵ و ۳۲ قانون مدیریت خدمات کشوری). قانون به دستگاه‌های اجرایی این امکان را داده است تا سقف ده درصد از کارکنان پست‌های مصوب سازمانی خود را بدون تعهد التزام به استخدام، به‌صورت کار معین به‌کار بگیرد. شاکی با استناد به اینکه قانون مدیریت خدمات کشوری اختیار انتقال کارمند قرارداد کار معین به سایر دستگاه‌های اجرایی را نداده است، این دستورالعمل را مغایر قانون می‌داند. سازمان امور استخدامی با توجه به بخش ب مادهٔ ۲۸ قانون ششم توسعه، تمدید قراردادهای کار معین را حتی اگر از سقف مقرر در قانون مدیریت خدمات کشوری بیشتر باشد، بلامانع می‌داند. خواندهٔ این تجویز، انعقاد قرارداد مازاد بر سقف را دلیل بر قانونی‌بودن جابه‌جایی کارکنان قرارداد کار معین تلقی کرده است. به‌عبارت دیگر، از دیدگاه حقوق اسلامی، اذن در شیء، اذن در لوازم آن نیز است. قوهٔ مجریه به‌دنبال استفادهٔ کامل از ظرفیت موجود در مادهٔ ۳۲ قانون مدیریت خدمات کشوری بوده است. جابه‌جایی محل کار مستخدم دولت سبب تغییر بنیادی در شرایط کار می‌شود که به طرفین امکان بازنگری در قرارداد را می‌دهد.

دیوان عدالت اداری در رأی خود به‌دلیل تجاوز دولت از سقف مقرر به‌کارگیری در قالب کار معین، آن را ابطال کرده است:

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

... به‌کارگیری اشخاص مازاد بر ده درصد پست‌های سازمانی مصوب، مغایر با قانون بوده و قرارداد این اشخاص دارای اعتبار نیست و مآلاً امکان جابه‌جایی اشخاص مذکور در دستگاه‌های اجرایی وجود ندارد. (کلاسهٔ پرونده ۹۸۰۴۴۱۴، شمارهٔ دادنامه ۱۴۰۰۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۳۱۰۷)

دیوان عدالت اداری در رأی خود با استناد به قیاس اولویت جابه‌جایی کارمندان قرارداد کار معین را خلاف قانون دانسته است. استخدام مازاد بر ده درصد هیچ‌گونه مجوز قانونی ندارد. به‌کارگیری چنین اشخاصی در دستگاه اجرایی، در حکم تصرف غیرقانونی در وجوه دولتی است. اگر شخص بدون رعایت اصول استخدامی به کار گرفته شود، به طریق اولی سایر حالات استخدامی مانند انتقال یا مأموریت آن هم صحیح نخواهد بود. حالت اشتغال در مقایسه با سایر وضعیت‌های استخدامی جایگاه بالاتری دارد؛ وقتی فرد در دستگاه اجرایی به خدمت پذیرفته شود، امکان تصور وضعیت دیگر وجود نخواهد داشت. در قیاس ادنی، علت در اصل بسیار قوی‌تر از فرع است؛ درست برعکس قیاس اولویت که دلیل حکم در اصل ضعیف است، اما در فرع به‌مراتب وضوح بیشتری دارد. در مثال مورد بحث، به‌کارگیری مازاد بر ده‌درصد، وجاهت قانونی ندارد. اگر دستگاه اجرایی به این کار مبادرت کند، خلاف قانون صورت گرفته است. حالت استخدامی انتقال از نظر سلسله‌مراتب حقوق استخدامی، پایین‌تر از حالت اشتغال است. با این وصف، به‌نظر می‌رسد دیوان در ابطال این مقرره از قیاس ادنی بهره گرفته است. (زحیلی، ۱۴۱۵: ۸۴)

ب. انتخاب اعضای هیئت‌مدیرهٔ سازمان نظام مهندسی معدن

امروزه در کنار نهادهای حکومتی که به شهروندان خدمات عمومی ارائه می‌دهند، برحسب واقعیت‌های موجود و تخصصی‌شدن موضوع‌ها، نهادهای خصوصی نیز تأسیس شده‌اند که متولی بخشی از امور حاکمیتی هستند. این سازمان‌ها برای اجرای هرچه بهتر وظایف خود، در برخی موارد، همانند دستگاه‌های اجرایی، از قدرت عمومی برخوردارند. به‌عنوان نمونهٔ بارز آن در نظام حقوقی، می‌توان از کانون وکلای دادگستری و سازمان نظام مهندسی نام برد. هیئت وزیران در مادهٔ ۴۹ آئین‌نامهٔ اجرایی نظام مهندسی معدن اعلام کرده است که اعضای این سازمان صنفی برای انتخاب اعضای هیئت‌مدیره، به اجتماع در مکان واحد نیازی ندارند. متن مقرره به قرار زیر است:

برای انتخاب اعضای هیئت‌مدیره، اجتماع در محل واحد و احراز حد نصاب تشکیل جلسه ضروری نیست... .

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مادهٔ ۹ قانون نظام مهندسی معدن، هیئت‌مدیرهٔ سازمان را موظف کرده است که هنگام تشکیل مجمع عمومی، نمایندگان وزارت صنعت و معدن را نیز دعوت کنند. جلسات این سازمان با حضور حداقل، دوسوم اعضا رسمیت خواهد داشت. آئین‌نامهٔ مورد شکایت، احراز حد نصاب قانونی را برداشته است. طبق این آئین‌نامه، جلسات مجمع عمومی با هر تعداد، در هر مکانی تشکیل یابد، اعتبار خواهد داشت.

رأی هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری به قرار زیر است:

...مادامی که جلسهٔ مجمع عمومی نصاب لازم را نداشته باشد، رسمیت نمی‌یابد و به طریق اولی نمی‌تواند به وظایف مقرر در قانون، از جمله انتخاب اعضای هیئت‌مدیره اقدام کند. (کلاسهٔ پرونده ه/۳۳۷/۸۸، شمارهٔ دادنامه ۴۸۳، مورخهٔ ۱۳۹۱/۷/۱۷)

نهاد ریاست جمهوری با برجسته‌کردن این موضوع که مقنن محل اجتماع را به مکان واحد مقید نکرده، ادعای خواهان را وارد ندانسته است. اطلاق این ماده به قوهٔ مجریه اجازه می‌دهد که جلسهٔ مجمع عمومی را طبق صلاح‌دید خود برگزار کند.

این استدلال به چند دلیل مخدوش است: اول: رویهٔ غالب در تشکیل جلسات مجمع عمومی حضور در مکان واحد است. الزام به درج مکان از تشریفاتی است که در حقوق تجارت به‌طور صریح به آن اشاره شده و قانون‌گذار هم این غلبه را در نظر داشته که حکم ماده را این‌گونه مقرر کرده است. دوم: تمسک به اطلاق با وجود قرینه بر تقیید، هیچ‌گونه محملی ندارد. سوم: نصاب قانونی در رسمیت‌یافتن جلسهٔ مجمع عمومی یک ضرورت قانونی است (مفهوم عدد حداقلی). چهارم: اگر این تشریفات رعایت نشود، هیچ‌یک از تصمیم‌های هیئت‌مدیره به طریق اولی اعتبار نخواهد داشت؛ چراکه توسط اشخاصی اتخاذ شده است که از اعضای سازمان نمایندگی نداشته‌اند.

۲-۱. مفهوم مخالف (وصف)

سنخ دیگر مفهوم از نظر سلبی یا ایجابی با منطوق خود کاملاً مخالف است. اگر منطوق به انجام کاری حکم دهد، مفهوم برعکس آن، مخاطب را منع می‌کند. مفهوم مخالف برحسب عبارت به‌کارگرفته‌شده در متن، به اقسام گوناگون تقسیم می‌شود. یکی از انواع مفهوم مخالف، مفهوم وصف است. اگر قانون منوط به وصف یا قیدی باشد، در صورت حذف آن قید، حکم قانونی تغییر خواهد کرد. در مفهوم‌داشتن وصف، میان اصولیون اختلاف‌نظر وجود دارد. از نظر بسیاری، جملهٔ فاقد وصف، مفهوم مخالف ندارد، مگر آنکه قرینه به آن اشعار داشته باشد. (خراسانی، ۱۴۱۵: ۲۲۴، نائینی، ۱۴۱۶: ج ۱ و ۲، ۵۰۱)

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

این موضوع در قانون فرق می‌کند، فرض بر این است که قانون‌گذار حکیم است و هیچ قید یا وصفی را بیهوده به کار نمی‌گیرد. مفهوم‌داشتن وصف در حقوق، برخلاف فقه، امری مسلّم پنداشته می‌شود و محدودیت فقط به منطوق حقوقی بازمی‌گردد. (قبله‌ای خویی، ۱۳۸۶: ۶۶ قافی، ۱۳۹۳: ج ۱، ۱۶۳) برداشت از مفهوم مخالف نباید با اصول مسلّم حقوقی مغایر باشد.

۱-۲-۱. ابطال

ابطال نامهٔ ادارهٔ صنعت و معدن در مورد قیمت‌گذاری شن و ماسه

ادارهٔ صنعت و معدن براساس وظایف قانونی خود، برای کنترل قیمت مواد معدنی پرکاربرد مثل شن و ماسه، این اقلام را به‌صورت دستوری قیمت‌گذاری کرده است. این اداره دلیل کار خود را نارضایتی مردم به‌خاطر بالابودن قیمت و نیز تعدد شکایات از این اداره، به‌عنوان نهاد متولی ناظر، اعلام داشته است.

از دیدگاه قانون، معادن موجود در کشور به چهار دستهٔ مجزا و کلی تقسیم می‌شوند. شن و ماسه در این تقسیم‌بندی جزو دستهٔ اول است که دولت امکان قاعده‌گذاری در مورد آن را ندارد (مادهٔ ۳ قانون معادن).

خواهان با استناد به مصوبهٔ وزارتخانهٔ صنعت و معدن استدلال کرده است که فقط واحدهای استانی صلاحیت نظارت بر حسن اجرای کار را دارند و قیمت‌گذاری تابعی از عرضه و تقاضاست.

رأی هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری به قرار زیر است:

...در تبصرهٔ ۹ مادهٔ ۱۴ قانون معادن، دولت اجازهٔ قیمت‌گذاری مواد معدنی غیرانحصاری که در بازار رقابتی تولید و عرضه می‌شود را نداشته است... (کلاسهٔ پرونده ۹۹۰۳۱۹۷، شمارهٔ دادنامه ۱۰۸۹، مورخهٔ ۱۴۰۰/۰۳/۲۵).

تشخیص این که کدام‌یک از محصولات معدنی ویژگی رقابتی دارد، برعهدهٔ متولی خاص آن، یعنی وزارتخانهٔ صنعت و معدن است. دیوان عدالت اداری در یک اقدام تحسین‌برانگیز، از احراز این موضوع که امری تخصصی به‌حساب می‌آید، اجتناب کرده است. دیوان با استناد به دستورالعمل وزارتخانهٔ متبوع، شن و ماسه را از جمله مواد معدنی‌ای دانسته است که قیمت آن در بازار تعیین می‌شود. مفهوم مخالف (وصف) مادهٔ به‌کارگرفته‌شده چنین است: دولت اجازهٔ قیمت‌گذاری برای مواد معدنی انحصاری را دارد؛ ولی چون شن و ماسه رقابتی است، دولت نمی‌تواند در قیمت‌گذاری آن‌ها مداخله کند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

در این پرونده، دیوان با اعتباربخشیدن به نتیجهٔ گرفته‌شده از مفهوم مخالف تبصرهٔ ۹ مادهٔ ۱۴ قانون معادن، مصوبهٔ قوهٔ مجریه را ابطال کرد.

۲-۲-۱. ابرام

پرداخت کمک‌هزینهٔ عائله‌مندی به زنان مجرد بدون سابقهٔ ازدواج

یکی از ابتکارهای جدید قانون مدیریت خدمات کشوری، در مقایسه با قانون استخدام کشوری، شناسایی حق عائله‌مندی برای شاغلان زن در دوایر دولتی بوده است. دیوان محاسبات در بخش‌نامه‌ای به دستگاه اجرایی اعلام کرده است که حق عائله‌مندی تنها به زنانی تعلق می‌گیرد که قبلاً ازدواج کرده و از همسر خود طلاق گرفته باشند یا حائز شرایطی باشند که در مادهٔ ۶۸ قانون مدیریت خدمات کشوری مرقوم شده است. متن بخش‌نامه بدین صورت است:

مستفاد از جزء (۴) مادهٔ (۶۸) قانون مدیریت خدمات کشوری، پرداخت حق عائله‌مندی و اولاد به کارمندان زنی که ازدواج نکرده... مجوز قانونی ندارد (بخش‌نامهٔ ۲/۱۷۳-۱۳۹۱/۰۸/۲۰).

شاکیان با بهره‌گیری از لفظ «یا» در متن مادهٔ فوق‌الذکر بر این باورند که قانون‌گذار وصف یا قیدهای موجود را به‌طور انفرادی به‌کار گرفته است، نه مجموعی؛ از این حیث شامل زنان مجرد بدون سابقهٔ ازدواج هم خواهد شد.

خوانده با استناد به تفسیر این بخش از قانون مدیریت خدمات کشوری که مقنن حق اولاد را هم به ماده اضافه کرده است، چنین نتیجه می‌گیرد که حق عائله‌مندی صرفاً به کارکنانی که متأهل باشند تعلق می‌گیرد. تفسیر مقنن در مقام خاص لاحق است که دایرهٔ عام سابق را محدود کرده یا در حکم قرینه‌ای است مبنی‌بر این که مراد مقنن از ابتدا تنها زنانی بوده است که سابقهٔ ازدواج داشته‌اند. پرداخت این حق به مستخدمان زن در شرایط مساوی با مردان، ترجیح بلامرجح است.

رأی دیوان عدالت اداری بر ابرام، این بخش‌نامه است:

...مراد مقنن این است که زنان فاقد همسر فقط به زنانی اطلاق می‌شود که قبلاً همسر داشته و بعداً به هر دلیلی فاقد همسر شده‌اند. (کلاسهٔ پرونده ۹۵۰۰۲۹۳، شمارهٔ دادنامه ۹۶۱۰۰۹۰۹۰۵۸۰۰۶۵۴، مورخهٔ ۱۳۹۶/۰۷/۱۸)

از ظاهر بند ۴ مادهٔ ۶۴ قانون مدیریت خدمات کشوری این‌گونه برمی‌آید که زنانِ بدون هیچ سابقهٔ ازدواج هم استحقاق حق عائله‌مندی را دارند. دیوان عدالت اداری با درنظرگرفتن قرینهٔ موجود در ماده، به‌ویژه عبارت معلول یا ازکارافتاده، بر این نظر است که اوصاف به‌کارگرفته‌شده، قیدی برای

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

زنانِ با سابقهٔ تأهل بوده است و مستخدمان زن مجرد را شامل نمی‌شود. به‌عبارت دیگر، از فحوای مادهٔ مورد بحث این‌گونه برداشت می‌شود که این قیود (اوصاف) قرینه‌ای است که زنان مجرد مشمول این امتیاز نمی‌شوند. اگر این اوصاف در ماده نبود، بی‌تردید اطلاق عبارت ماده، شامل تمام موارد می‌شد. به‌نظر می‌رسد این رأی از استحکام کافی برخوردار نیست. اگرچه موارد ذکرشده در قانون صفت هستند، اما ناظر به مورد غالب است. اگر موصوف به‌طور معمول دارای یک صفت باشد، فقدان آن دلیلی بر حجیت مفهوم مخالف نیست. این احتمال دور از ذهن نیست که مقنن با ذکر زنان دارای همسر موافق نبوده و به‌دنبال به‌رسمیت‌شناختن حق عائله‌مندی برای زنانی بوده است که هیچ‌گونه سابقهٔ ازدواجی ندارند.

۳- ۲- ۱. وحدت رویه

هنگامی که از سوی مراجع قضایی (شعب بدوی یا تجدید نظر) در یک موضوع واحد، آرای متعارض صادر شود، وحدت رویه موضوعیت پیدا می‌کند. اصل عدالت ایجاب می‌کند که در موقعیت‌های گوناگون، رفتار یکسانی با افراد صورت بگیرد. بنابر قانون دیوان عدالت اداری، یکی از وظایف هئیت عمومی، صدور رأی وحدت رویه است که رأی درست را از میان آرای متعارض معین می‌کند. این موضوع با انطباق یا مغایرت مقرره‌های قوهٔ مجریه با قانون، تفاوت دارد.

تعارض آرا: تبدیل وضعیت کارکنان کار معین به پیمانی

بعضی از کارکنان سازمان کتابخانهٔ ملی با طرح دعوا در دیوان عدالت اداری خواستار تبدیل وضعیت استخدامی خود از حالت کار معین به پیمانی شدند. خواهان به مصوبهٔ هیئت‌امنا که مقرر کرده بود اگر اشخاص دارای مدرک دانشگاهی و پنج سال سابقهٔ کار در این نهاد باشند، وضعیت استخدامی آنان به پیمانی تغییر خواهد یافت، استناد کرده بود. شاکی براساس این مصوبه، الزام دستگاه اجرایی به تبدیل وضعیت خود به پیمانی را از شعب دیوان عدالت اداری درخواست کرده بود. مادهٔ ۱ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعهٔ کشور دانشگاه‌ها و مراکز آموزشی و پژوهشی را از شمول قوانین عادی کشور مستثنا کرده است. این مراکز از نظر مالی و اداری و... تابع مقررات استخدامی خاص خود، که توسط هیئت‌امنا به تصویب می‌رسد، هستند. شعب ۴۴ و ۲۸ دیوان عدالت اداری براساس مادهٔ ۱ اساسنامهٔ سازمان کتابخانهٔ ملی، این نهاد را مؤسسهٔ آموزشی و پژوهشی شناسایی کردند. مادهٔ ۲۰ بند ب قانون پنجم توسعه، مراکز آموزشی را از شمول قوانین عادی کشور مستثنا کرده است. دادگاه دعوی خوانده را وارد دانسته و حکم به تبدیل وضعیت صادر کرده است.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

شعبهٔ سی‌ام، سازمان کتابخانهٔ ملی را جزو دستگاه اجرایی دانسته و حکم به بی‌حقی خواهان داده است. اصل برابری و شایسته‌سالاری ایجاب می‌کند که افراد متقاضی خدمت در دولت، با آزمون پذیرفته شوند. هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری تعارض آرا را محرز تشخیص داده است:

تبصرهٔ ۲ مادهٔ ۵۷ قانون برنامهٔ پنجم توسعه (درخصوص تبدیل وضعیت پیمانی به رسمی) برای تبدیل وضعیت کارکنان قرارداد کار معین به پیمانی [...] مجوز ارائه نشده است. (کلاسهٔ پرونده ۹۹۰۲۱۷۳، شمارهٔ دادنامه ۱۴۰۰۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۱۱۲۰، مورخهٔ ۱۴۰۰/۰۴/۰۱)

از عبارت «جذب نیروی رسمی یا پیمانی در قوهٔ مجریه... موکول به آزمون عمومی است» در مادهٔ ۵۷ قانون پنجم توسعه، مفهوم وصف (مخالف) برداشت می‌شود. اگر فردی با راهی غیر از آزمون، به‌صورت کار معین یا شرکتی به استخدام دولت دربیاید، امکان تبدیل وضعیت او به حالت پیمانی میسر نیست. هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری هم با استناد به مفهوم مخالف، به ناممکن‌بودن تبدیل وضعیت کار معین به پیمانی رأی داده است. در ابتدای رأی، سازمان کتابخانهٔ ملی دستگاه اجرایی شناسایی شد. اگر موضوع برعکس شود و این نهاد براساس قانون هیئت‌امنا اداره شود، کارمندان آن از قوانین عادی خروج تخصصی خواهند داشت. رأی هیئت‌عمومی دیوان با موازین حقوقی کاملاً سازگار است. قانون‌گذار هم با اضافه‌کردن وصف پیمانی و رسمی، این هدف را دنبال می‌کرد که از به‌کارگیری دائم یا مدت‌دار اشخاص کم‌صلاحیت خودداری شود.

۲. مطلق و مقید

«مطلق» در اصطلاح اصول فقه به لفظ مفردی گفته می‌شود که در نوع خود شیوع دارد. (صدر، ۱۴۰۵: ۲۰۶، حیدری، ۱۳۷۰: ۱۶۷) تفاوت آن با لفظ «عام» در این است که مطلق به‌واسطهٔ مقدمات حکمت، بر گستردگی یا شیوع دلالت دارد؛ لفظ عام، برعکس، از راه وضع اهل زبان بر جمع دلالت دارد. (مشکینی، ۱۴۱۳: ۲۴۶، فیض، ۱۳۷۳: ۲۴۱) مطلق در علم حقوق کاربرد بسیاری دارد؛ گاه قانون‌گذار با استفاده از یک لفظ انواع گوناگون آن مفهوم را در نظر دارد. در برخی موارد با به‌کاربردن یک جمله به‌جای لفظ، وضعیت‌های گوناگون را در نظر دارد، بدون آنکه به‌طور صریح آن را بیان کند. به سخن دیگر، تا زمانی که ذار جمله خود را محدود نکرده باشد، می‌توان به اطلاق ماده استناد کرد. یکی از شرایط مقدمات حکمت، در مقام بیان بودن است. مقنن تمام احتمال‌های موجود را در نظر می‌گیرد و سپس جملهٔ خود را ایراد می‌کند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

شرط دیگر این است که با امکان مقیدکردن مادهٔ قانونی یا مفهوم (لفظ) مقنن از انجام این کار خودداری کرده باشد. (مغنیه، ۱۴۰۸: ۱۹۸، خوئی، ۱۴۱۰: ج ۵، ۳۹۴ و ۳۹۶) و نشانه‌ای از تقید در سایر مواد قانونی هم دیده نشود.

۱-۲. ابطال

الف. مالیات بر ارزش افزوده در قراردادهای مشارکت مدنی با موضوع ساخت و انتقال مالکیت

مالیات بر ارزش افزوده یکی از مهم‌ترین منابع درآمد دولت در کشورهای پیشرفته و صنعتی است. طی فرایند تولید یک محصول یا کالا، به ارزش آن افزوده می‌شود. به تناسب افزایش ارزش کالا، هریک از مصرف‌کنندگان باید مالیات آن را بپردازند. بار مالیاتی تنها به مصرف‌کنندهٔ نهایی منتقل نمی‌شود. هریک از دارندگان کالا که در چرخهٔ تولید قرار می‌گیرند، باید مالیات متناسب با افزایش ارزش کالا را پرداخت کنند. نظام جامع آماری شرط اولیهٔ برقراری مالیات بر ارزش افزوده است. (رستمی، ۱۳۹۰: ۸۷)

سازمان امور مالیاتی در بخش‌نامهٔ خود مقرر کرد که به قراردادهای مشارکت مدنی که براساس سند عادی تنظیم شده است، مالیات بر ارزش افزوده تعلق بگیرد:

با عنایت به مقررات مواد ۲۲، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت و املاک کشور، قراردادهای مشارکت مدنی (مشارکت در ساخت) که با رعایت احکام مواد ۴۷ و ۴۸ قانون مذکور تنظیم شود و یا به‌موجب احکام قطعی مراجع قضایی دارای اعتبار شرعی باشند (به استناد مادهٔ ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعهٔ کشور) سهم هر شریک بابت درآمد حاصل از مشارکت مذکور مشمول معافیت موضوع بند ۸ مادهٔ ۱۲ قانون مالیات بر ارزش خواهد بود. مشمول معافیت موضوع بند ۸ مادهٔ ۱۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده خواهد بود. بدیهی است در صورت عدم احراز شرایط فوق، پیمانکار در صورتی که طبق فراخوان‌های هفت‌گانه به رعایت مقررات قانون فوق مکلف است.

خواهان در دادخواست خود با استناد به اطلاق بند ۸ مادهٔ ۱۲ قانون مالیات بر ارزش افزوده، اموال غیرمنقول را به‌طور کلی از پرداخت این نوع مالیات معاف دانسته است. قانون‌گذار هم مشمول‌نبودن را مشروط به رعایت تشریفات قانون ثبت نکرده است. سازمان امور مالیاتی در پاسخ، به مادهٔ ۶۴ قانون احکام دائمی برنامهٔ توسعه استناد کرده است که براساس آن، معاملات اموال غیرمنقول باید در دفترخانهٔ اسناد رسمی ثبت شود. اسناد عادی، در صورت تأیید دادگاه، در برابر

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

اشخاص ثالث معتبر است. با لحاظ مفهوم مخالف، اگر قرارداد در سند عادی تنظیم شده باشد، معافیت مالیاتی شامل آن نمی‌شود.

رأی هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری به قرار زیر است:

به‌موجب مواد ۱، ۳، ۴ و ۵ از قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب سال ۱۳۸۷، موارد شمول و تعلق مالیات بر ارزش افزوده بیان شده است که عمدهٔ آن عرضهٔ کالا و ارائهٔ خدمت به غیر در قبال دریافت مابه‌ازاء می‌باشد و حسب بندهای ۱۷ گانهٔ مندرج در مادهٔ ۱۲ همین قانون، موارد معافیت به تفضیل، هم در مورد عرضهٔ کالا و هم ارائهٔ خدمات ذکر شده است که از جملهٔ آن بند ۸ مادهٔ ۱۲ قانون با عبارت اموال غیرمنقول می‌باشد که با این فرض علی‌الاطلاق اموال غیرمنقول اعم از اینکه عین یا منفعت آن‌ها و به هر طریق و شیوه در قالب عرضه یا ارائهٔ خدمات و منطبق با مفاد این قانون. این اطلاق مندرج در قانون مورد خدشه واقع شده ... ابطال می‌شود. (کلاسه پرونده ۰۰۰۲۳۵۹، شماره دادنامه ۱۴۰۱۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۰۱۶۰، مورخه ۱۴۰۱/۰۱/۲۳)

هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری با استفاده از اصول فقه، بخش‌نامهٔ سازمان امور مالیاتی را به‌صراحت ابطال کرده است. اگر مقنن یک لفظ را به‌طور مطلق به‌کار برده باشد، مجریان قانون نمی‌توانند با مقرره دایرهٔ شمول قانون را توسعه یا تضییق دهند. یکی از شرایط اعتبار مفهوم مخالف، مغایرنبودن آن با منطق حقوقی است. خوانده با برداشت نادرست از مفهوم وصف، اسنادی را که به‌طور عادی تنظیم شده، از نظر حقوقی بی‌اعتبار قلمداد کرده است. قانون‌گذار برای اجتناب از مشکل‌های حقوقی‌ای که اسناد عادی در نظام حقوقی به‌وجود می‌آورد، به‌دنبال توسعه و ترویج اسناد رسمی است. این موضوع را نباید چنین تفسیر کرد که اسناد عادی ارزش حقوقی ندارند.

ب. مکلف‌کردن آموزش‌وپرورش بر حفظ پست سازمانی کمتر از شش ماه

وزارت آموزش‌وپرورش در بخش‌نامه‌ای به واحدهای خود دستور داد که به‌دلیل کمبود نیرو، تا حد امکان از انتقال همکاران و اعزام آن‌ها به مأموریت خودداری کنند. کارمند در طول مدت خدمت امکان دارد در وضعیت گوناگونی قرار گیرد.

مأموریت یکی از حالت‌های استخدامی است که مستخدم بدون آنکه رابطهٔ استخدامی خود را با دستگاه مبدأ قطع کند، در سایر نهادهای مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری مشغول به خدمت می‌شود. (عباسی، ۱۳۹۶: ۱۴۱)

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مادۀ ۱۲۱ آئین‌نامۀ اجرایی قانون مدیریت خدمات کشوری، اعزام به مأموریت یا انتقال مستخدم به سایر دستگاه‌های اجرایی مشمول قانون را حداکثر تا شش‌ماه با پرداخت حقوق و دستمزد از جانب دستگاه مقصد، امکان‌پذیر دانسته است.

بخش‌نامۀ وزارت آموزش‌وپرورش به قرار زیر است:

با توجه به کمبود نیروی انسانی [...]صرفاً با موافقت ستاد، به‌صورت مأموریت بدون حفظ پست سازمانی قابل بررسی ۱ و اقدام خواهد بود... .

خواهان مقرره را مغایر با اطلاق آئین‌نامۀ اجرایی می‌داند.

رأی دیوان به شرح زیر است:

اطلاق حکم فوق از جهت آنکه در فرض مأموریت کمتر از شش‌ماه نیز تکلیف به عدم حفظ پست سازمانی می‌کند، مغایر با حکم مادۀ ۵ آئین‌نامۀ اجرایی [...]نتیجتاً خارج از حدود اختیار است... . (کلاسۀ پرونده ۰۰۰۱۵۸۹، شمارۀ دادنامه ۱۴۰۱۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۰۰۷۴، ۱۴۰۱/۰۱/۲۰)

از دیدگاه اصول فقه، بخش‌نامۀ آموزش‌وپرورش از دو لحاظ قابل ابطال است:

۱. اطلاق جملۀ به‌کارگرفته‌شده در بخش‌نامه به‌صورتی است که به‌محض اعزام به مأموریت یا انتقال، بدون درنظرگرفتن مدت مأموریت، پست سازمانی مستخدم حفظ نمی‌شود. آئین‌نامه حذف پست سازمانی را به زمان خاص مقید کرده است. بخش‌نامه از نظر سلسله‌مراتب پایین‌تر از آئین‌نامه است.

۲. مفهوم عدد: اگر مستخدم دولت بخواهد کمتر از شش‌ماه به سایر دستگاه‌های اجرایی مأموریت یابد، وزارتخانۀ متبوع باید پست سازمانی او را حفظ کند. اگر مازاد بر شش ماه باشد، دستگاه اجرایی می‌تواند پست سازمانی مستخدم را حفظ نکند. به سخن دیگر، گاهی قانون‌گذار با بهره‌گیری از عدد به‌دنبال بیان حداقل یا حداکثر زمانی است که حکم قانونی باید رعایت شود. (قافی و شریعتی، ۱۳۹۳: ۱۷۷) حذف پست سازمانی به‌محض رفتن برای مأموریت، با امنیت شغلی مغایر است. بعد از اتمام مأموریت، اگر اداره پست سازمانی‌ای نداشته باشد که کارمند را به آن ارجاع دهد، مستخدم به حالت آماده‌به‌خدمت درمی‌آید. استمرار این وضعیت به‌مدت یک سال، اداره را ملزم می‌سازد تا او را بازخرید کند.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۲-۲. ابرام

بخش‌نامهٔ بانک مرکزی دربارهٔ تخصیص نیم‌درصد از درآمد مشمول مالیات بانک‌ها به تهیهٔ مسکن اقشار کم‌درآمد:

بنابر اصل سی‌ویکم قانون اساسی، دولت وظیفه دارد مسکن را برای آحاد مردم تهیه کند. اقشار کم‌درآمد به‌دلیل کم‌بهره‌بودن از امکانات مالی، به حمایت جدی حکومت نیاز دارند. قانون تهیهٔ مسکن اقشار کم‌درآمد، بانک‌های کشور را مکلف کرده است که بخشی از درآمدهای مشمول مالیات خود را به این امر اختصاص دهند. بعد از انقلاب اسلامی، تمام بانک‌ها به ملکیت دولت درآمدند. در زمان وضع قانون، تنها بانک‌های دولتی در عرصهٔ اقتصادی کشور حضور داشتند. بانک‌های خصوصی از شمول این قانون خروج موضوعی داشتند. خوانده (بانک مرکزی) با محورقراردادن الزام موجود در متن قانون، بخش‌نامه را صرفاً تأکیدی بر اجرای قانون دانسته است. با فرض ابطال بخش‌نامه، بانک‌ها از پرداخت این مبلغ معاف نیستند.

رأی هیئت‌عمومی دیوان به قرار زیر است:

...دلیلی وجود ندارد که بانک‌های تأسیس‌شده توسط بخش غیردولتی، از عنوان بانک خارج باشد و مشمول اطلاق حکم مقرر در قانون تهیهٔ مسکن برای افراد کم‌درآمد مصوب سال ۱۳۷۲ قرار نگیرد [...] قابل ابطال تشخیص نشد (کلاسهٔ پرونده ۹۴/۳۹۴، شمارهٔ دادنامه ۲۱۴، مورخهٔ ۱۳۹۶/۰۳/۱۶).

هیچ‌گونه تمایزی میان بانک‌های خصوصی و دولتی دیده نمی‌شود. اگر در زمان تصویب قانون، بانک غیردولتی در عرصهٔ اقتصادی نبوده است؛ دلالت قانون بر بانک دولتی از نوع انصراف بدوی است. کثرت مصادیق یک مفهوم، ذهن را به مثال بارز آن سوق می‌دهد، نه آنکه مقنن از ابتدا مفهوم مقید (بانک دولتی) را مدنظر داشته باشد. این موضوع به‌روشنی در رأی دیوان مشاهده می‌شود که نبود مصداق خارجی ملازمه‌ای با تقیید ندارد. انصراف ابتدایی مانع دست‌برداشتن از اطلاق ماده نمی‌شود؛ چراکه ذهن ابتدا آن مفهوم را تصور می‌کند.

۳. عام و خاص

عام به لفظی گفته می‌شود که به بیش از یک نفر دلالت دارد. اهل هر زبان نشانه‌های خاص خود را در به‌کارگیری مفهوم عام دارند. دلالت یک لفظ بر عام‌بودن از راه وضع است. برخلاف لفظ مطلق که از راه مقدمات حکمت فهمیده می‌شود. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۶: ج ۲، ۸۷)

عام در یک تقسیم‌بندی کلی، سه دسته است: ۱. افرادی یا استغراقی، ۲. بدلی، ۳. مجموعی.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

قاعدهٔ حقوقی باید جامعیت داشته باشد. رسیدن به این هدف محقق نمی‌شود مگر آنکه مقنن الفاظی را به‌کار گیرد که هرگونه شک و شبهه را برطرف کند. دایرهٔ عام به دلایل گوناگون همواره محدود می‌شود.

این موضوع در قانون به سه صورت امکان تحقق دارد:

۱. مخصص متصل: قانون‌گذار در یک مادهٔ قانونی بلافاصله بعد از استفاده از لفظ عام، خاص را می‌آورد. ظهوری برای عام به‌وجود نمی‌آید که با استناد به آن بتوان حکم صادر کرد.

۲. مخصص منفصل: قانون‌گذار در ماده‌ای جداگانه لفظ عام را استفاده می‌کند. اجازه می‌دهد که عام ظهور خود را داشته باشد. پس از آن در مادهٔ جداگانهٔ دیگر خاص را می‌آورد. اختلاف‌نظر وجود دارد که بعد از تخصیص، عام ظهور خود را از دست می‌دهد یا نه. اکثراً بر این باورند که عام در ظهور خود باقی می‌ماند.

۳. خاص مقدم عام لاحق: گاهی هم از ابتدا ارادهٔ مقنن بر مفهوم خاص است. نخست در یک مادهٔ جداگانه لفظ خاص را می‌آورد، سپس در مواد دیگر لفظ عام را به کار می‌برد. در اصطلاح اصولیون، خاص مقدم عام لاحق را تخصیص می‌زند.

(سبزواری، ۱۴۰۶: ج ۱، ۱۴۹، فاضل لنکرانی، ۱۳۷۷: ج ۷، ۵۴۰)

هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری بارها مقرره‌های قوهٔ مجریه را به‌دلیل آنکه محدودهٔ عام را توسعه یا تضییق داده، ابطال کرده است.

۱-۳. ابطال

نامهٔ معاون توسعهٔ بازرگانی وزارت جهاد کشاورزی (ممنوعیت صادرات محصولات کشاورزی)

از ویژگی‌های مهم دولت، اتخاذ سیاست‌های ارشادی در عرصهٔ اقتصادی است. با وضع سیاست‌های کنترلی، رفتار کنشگران اقتصادی را مهار و به‌سمتی هدایت می‌کند که با برنامه‌های حکومت هماهنگ باشد. یکی از سیاست‌های ارشادی به‌منظور کاستن تورم، قیمت‌گذاری دستوری است. در کنار آن، با وضع آئین‌نامه‌های مختلف، به‌طور موقت فرایند صادرات کالایی را که مورد نیاز کشور است، محدود می‌کند.

وزارت جهاد کشاورزی به‌منظور کنترل قیمت، صادرات برخی اقلام کشاورزی را ممنوع اعلام کرد. متن بخش‌نامه به قرار زیر است:

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

احتراماً با توجه به تحولات بازارهای جهانی، ناشی از جنگ [...] دستور فرمایید ممنوعیت صادرات محصولات سیب‌زمینی... تا اطلاع ثانوی به گمرک‌های اجرایی کشور ابلاغ شود.

خواهان به استناد بند الف مادهٔ ۲۳ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعهٔ کشور، بر این باور است که قوهٔ مجریه حق اعمال هیچ‌گونه محدودیتی در صادرات محصولات کشاورزی به‌منظور تنظیم بازار یا شرایط خاص از قبیل جنگ و... را ندارد.

رأی هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری به قرار زیر است:

با عنایت به اینکه براساس بند الف مادهٔ ۲۳ [...] جلوگیری از صادرات هرگونه کالا به‌منظور تنظیم بازار داخلی ممنوع است ابطال می‌شود. (کلاسهٔ پرونده ۰۱۰۰۲۴۸، شمارهٔ پرونده ۱۴۰۱۳۱۹۲۰۰۰۰۱۶۷۱۳۹، مورخهٔ ۱۴۰۱/۰۷/۱۲)

در متن مادهٔ قانون از واژهٔ «هرگونه» استفاده شده که نمایان‌گر عام استغراقی یا افرادی است. مقنن با به‌کارگیری این نوع عام، اعمال محدودیت بر صادرات کالا را نپذیرفته است. دیوان عدالت اداری هم با اشاره به این قسمت از مادهٔ قانون که مقنن هیچ‌گونه قید یا شرطی را ذکر نکرده، حکم به ابطال داده است. با یک حکم عام مواجه هستیم که هیچ‌گونه تخصیصی نخورده است. قوهٔ مجریه هم در مقام مقنن نیست که بتواند گسترهٔ حکم قانونی را محدود کند.

۲-۳. ابرام

الف. مادهٔ ۸ آیین‌نامهٔ اجرایی قانون نظام وظیفه (بی‌تأثیربودن شناسنامه در تعیین نظام وظیفه)

بنا به قانون وظیفهٔ عمومی خدمت، مشمولان پسر وقتی به هجده‌سالگی برسند، باید به خدمت زیر پرچم بروند. مقنن در سال ۱۳۶۷ با تصویب قانونی، هرگونه تغییر در تاریخ تولد را ممنوع اعلام کرد. تغییر سن صاحب شناسنامه، تنها یک‌بار، به‌شرط آنکه به تشخیص کمیسیون، سن واقعی اشتباه درج شده باشد، ممکن خواهد بود.

نیروی انتظامی در آئین‌نامهٔ اجرایی خود، ملاک سن را اولین تاریخ اعلامی در شناسنامه می‌داند و هرگونه تغییر بعدی را فاقد اعتبار قلمداد می‌کند. متن مقرره به قرار زیر است:

سن مشمولان [...] از لحاظ انجام خدمت وظیفه ... تابع اولین شناسنامهٔ آنان بوده... هر نوع تغییری... در وضع معافیت یا مشمولیت مؤثر باشد، ولو براساس حکم صادره از مراجع قضایی، معتبر نخواهد بود.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

خواهان بر این باور است که این مقرره با قانون مغایرت دارد؛ چراکه اجازهٔ صادرشده برای تغییر سن در شناسنامه را نادیده گرفته است. رأی هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری چنین است:

نظر به این که مطابق مادهٔ ۳ قانون خدمت وظیفهٔ عمومی مصوب ۱۳۶۳/۷/۲۹ مقرر شده است که «سن مشمولان و افراد تحت تکفل از لحاظ خدمت وظیفه و یا معافیت از آن تابع مندرجات اولیهٔ اولین شناسنامه بوده و هرگونه تغییری که بعداً به عمل آمده باشد از لحاظ وظیفهٔ عمومی معتبر نخواهد بود» حکم مقرر در مادهٔ ۸ آئین‌نامهٔ اجرایی قانون خدمت وظیفهٔ عمومی مصوب ۱۳۶۴/۵/۱۳ هیئت وزیران دقیقاً در راستای حکم مقنن تدوین شده و فراتر از آن نیست. (کلاسهٔ پرونده ۵۹۸/۸۶/ه، شمارهٔ دادنامه ۸۵۹، مورخهٔ ۱۳۹۱/۰۸/۲۲)

هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری به استناد اینکه خاص مقدم عام مؤخر را تخصیص می‌زند، از ابطال این مقرره خودداری کرده است. مادهٔ ۳ قانون وظیفهٔ عمومی هیچ‌گونه تغییر در شناسنامه را به رسمیت نشناخته است. قانون‌گذار پس از تصویب این قانون، برای وضع قاعدهٔ عام اقدام دیگری کرده است. در قانون بعدی، برای هیچ‌گونه تغییری در سن شناسنامه محدودیت وجود ندارد. مقصود مقنن از ابتدا جداکردن موضوع سن اعزامی در نظام وظیفه بوده است. به سخن دیگر، تقنین جدید نشان می‌دهد که ارادهٔ قانون‌گذار با لحاظ وضعیت خدمت وظیفهٔ عمومی به قانون لاحق تعلق گرفته است. اشخاص باید با سن شناسنامهٔ اولیهٔ خود به خدمت سربازی فراخوانده شوند.

ب. عدم شمول پرداخت کمک‌هزینهٔ عائله‌مندی و اولاد به کارکنان شهرداری

بنا به بند ۴ مادهٔ ۶۸ قانون مدیریت خدمات کشوری، بازنشستگان از کمک‌هزینهٔ عائله‌مندی برخودار هستند.

یکی از بازنشستگان شهرداری طی دادخواستی، از دیوان عدالت اداری درخواست کرده است که نامهٔ معاونت ریاست جمهوری را به‌دلیل مستثنی‌کردن این نهاد از پرداخت این هزینه، ابطال کند.

از نظر تقسیم‌بندی موجود در قانون فوق، دستگاه‌های اجرایی به چهار دسته تقسیم می‌شوند: ۱. وزارتخانه، ۲. مؤسسهٔ دولتی، ۳. نهاد عمومی غیردولتی، ۴. شرکت دولتی.

نهاد عمومی غیردولتی به مؤسسه‌ای اطلاق می‌شود که بیش از پنجاه درصد منابع مالی خود را از جایی غیر از منابع دولتی تأمین کند (مواد ۱ تا ۴ قانون مدیریت خدمات کشوری). این نهاد استقلال دارد و از نظر حقوقی از مجموعهٔ دولت جدا است. قبل از تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری، مقنن در یک قانون جداگانه فهرست نهادهای عمومی غیردولتی را احصا کرده است که شهرداری هم در این دسته‌بندی قرار دارد.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

رأی هیئت‌عمومی دیوان به این صورت است:

...به‌موجب مادۀ ۱۱۷ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶، نهادهای عمومی غیردولتی از شمول مقررات این قانون مستثنا اعلام شده‌اند. بنابراین حکم مقرر در بند ۴ مادۀ ۶۸ قانون مدیریت خدمات کشوری، در شهرداری‌ها حاکمیت ندارد. (کلاسۀ پرونده ه/۷۲۴/۸۸، شمارۀ دادنامه ۶۷۲، مورخۀ ۱۳۹۱/۰۹/۲۷)

براساس اصل انطباق خدمات عمومی با نیازهای روز، تصویب قانون جدیدی که تمام جنبه‌های استخدامی قوۀ مجریه را پیش‌بینی کند، ضروری بود. قانون مدیریت خدمات کشوری جایگزین قانون استخدامی کشوری شد تا عدالت استخدامی در میان مجموعه‌های گوناگون قوۀ مجریه محقق شود. مقنن بنا به دلایلی، برخی از مستخدمان قوۀ مجریه را از شمول قانون مدیریت خدمات کشوری خارج کرد. رأی هیئت‌عمومی به‌درستی ناظر به این نکته است که مجلس دایرۀ عام را محدود کرده است. نهادهای عمومی غیردولتی، قانون استخدامی خاص خود را دارند. مادۀ ۱۱۷ قانون فوق در مقام مخصص منفصل عمل کرده است.

٤. نسخ

از ویژگی‌های انسان محدودبودن در قاب زمان و مکان است. قانون هم فرزند زمان خود است. با گذر دوران، به‌دلیل بروز تغییر در بافت زندگی اجتماعی، برخی قوانین نیازمند بازنگری یا تعویض کلی هستند. قانون‌گذار با درک این واقعیت که قانون ابزار نظم اجتماعی است، آن را اصلاح یا بی‌اعتبار می‌کند. در نسخ، به اصطلاح علمی گفته می‌شود که شارع یک حکم شرعی را به‌واسطۀ یک حکم دیگر از میان می‌برد. (سبحانی، ۱۴۲۰: ج ۱، ۲۱۴)

از دیدگاه حقوق، مقنن اعتبار یک قانون را در سایر قوانین به‌صورت صریح یا ضمنی کنار می‌گذارد. متأسفانه یکی از مهم‌ترین اشکال‌های نظام قانون‌گذاری ایران، وجود قوانین متعدد و متعارض است که مجریان قانون را در عمل به قانون با دشواری روبه‌رو می‌کند. از میان دوران بین نسخ و تخصیص، بسیاری از علمای اصول بر این باورند که اگر قانون‌گذار حکم عامی را بیان کرده باشد و قانون هم با فرایند قانونی به اجرا درآمده باشد، اما پس از گذشت مدتی حکم خاص تصویب شود، آن را باید حمل بر نسخ کرد. (عراقی، ۱۴۱۴: ج ۲، ۱۵۱، محمدی، ۱۳۷۳: ج ۱، ۳۷۵) رویۀ نسخ در حقوق با فقه متفاوت است. مقنن برخی مواقع به‌صراحت نسخ قانون قبلی را اعلام می‌کند

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

(نسخ صریح). گاهی هم تعارض موجود در مفاد قوانین به‌طور غیرمستقیم به حیات قانون مؤخر پایان می‌بخشد (نسخ ضمنی).

- ابطال

بند ۱ مادهٔ ۲ شیوه‌نامهٔ پذیرش درخواست اجرای مفاد اسناد لازم‌الاجرا از طریق دفاتر اسناد رسمی (چک)

امروزه اسناد تجاری نقش غیرقابل انکاری در دادوستد مالی دارند. چک دستور پرداخت است و این امکان را به صاحب آن می‌دهد که بدون مراجعه به محاکم دادگستری آن را از متعهدعلیه مطالبه کند. چک سند رسمی محسوب نمی‌شود، اما قانون‌گذار امتیازهای خاصی برای آن پیش‌بینی کرده است. صاحب چک به دلایل گوناگون، این سند تجاری را صادر می‌کند.

سازمان ثبت اسناد در بخش‌نامهٔ خود اعلام کرده است:

درج عباراتی از قبیل بابت تضمین انجام کار یا امانت و... در متن چک مانع از پذیرش نمی‌باشد.

خواهان با استناد به مواد ۵ و ۱۳ قانون صدور چک بر این اعتقاد است که ادارهٔ اجرای سند رسمی نمی‌تواند چک‌هایی را که بابت ضمانت صادر شده است، به اجرا دربیاورد. ابتدا باید مراجع حقوقی به این‌گونه اسناد رسیدگی کنند. ذی‌نفع بدون اثبات رابطهٔ مدیونیت حق رجوع اولیه به اداره را ندارد.

رأی دیوان به قرار زیر است:

... مادهٔ ۱۸۶ آیین‌نامهٔ اجرای اسناد رسمی [...] با توجه به حکم مقرر در مادهٔ ۲۳ قانون صدور چک... به‌واسطهٔ مغایرت آن با مادهٔ قانونی، به‌عنوان قانون لاحق نسخ‌شده، در حال حاضر قابل استناد نیست (کلاسهٔ پرونده ۰۰۰۱۵۳۷، شمارهٔ دادنامه ۱۴۰۰۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۲۹۵۸، مورخهٔ ۱۴۰۰/۱۱/۱۲).

مادهٔ ۲ قانون صدور چک اطلاق دارد که هیچ‌گونه تفاوتی میان چک تضمینی و غیر آن قائل نشده است. جدا از آن، از مفهوم حصر موجود در آئین‌نامه این‌گونه برداشت می‌شود که منحصراً مبلغ مندرج در چک قابلیت پیگیری دارد. در این صورت، سایر امتیازهای اسناد تجاری قابل پیگیری نیستند. نص صریح مادهٔ ۲۳ قانون صدور چک، مفهوم مخالف آئین‌نامه را از اعتبار انداخته است. اگر مادهٔ قانونی بعد از عمل به آئین‌نامه وضع شده باشد، بدون تردید این مورد نسخ است، نه تخصیص. هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری به‌درستی به این نکته اشاره کرده است. فلسفهٔ نظام سلسله‌مراتب

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

ایجاب می‌کند که قاعدهٔ مادون مطابق با مقررهٔ مافوق باشد. تا زمانی که قانون چک اصلاح نشده بود، آئین‌نامه هیچ‌گونه اشکال حقوقی نداشت.

۵. اصول عملیه

هر موضوعی در اسلام حکمی دارد. مجتهد (فقیه) با مراجعه به منابع اسلامی حکم را در حصر عقلی پنجگانه استنباط می‌کند. منبع تولید حکم در گذر زمان تغییر شگرفی پیدا کرده است. بروز مسائل جدید و محدودیت شیعه در دسترسی به منابع اصیل، حکم ظاهری را در برابر حکم واقعی پدید آورد. ادلهٔ اجتهادی کشف از واقع نمی‌کند، بلکه فقط مکلف را از بی‌عملی درمی‌آورد. حکم ظاهری با لحاظ مکلف، به چهار دسته تقسیم می‌شود:

۱. گاهی هیچ‌گونه حکمی از جانب شارع تشریع نشده است. شک می‌شود که این عمل در اسلام جایز است یا نه. با اصل برائت، جواز عمل صادر می‌شود.

۲. در حالت دیگر، هیچ‌گونه شکی در حکم موضوع متصور نیست، بلکه شک در مکلف‌به است. اصل احتیاط ما را به انجام تمام موارد مشکوک رهنمون می‌کند.

۳. در صورت دیگر، اصل تکلیف مشخص است. مطلوب شارع تنها انجام یک تکلیف است. مکلف به‌دلیل اجمال، هریک از تکالیف را اتیان کند، مجزی است (اصل تخییر).

۴. اصل استصحاب؛ این اصل به‌طور جداگانه بررسی می‌شود.

اصل استصحاب

استصحاب در لغت به معنای مصاحبت و همراهی است؛ اگر به حکم یا موضوعی در زمان گذشته یقین داشته باشیم، سپس به آن حکم یا موضوع در زمان بعد تردید کنیم، با اجرای اصل استصحاب، حکم بر بقای آن می‌کنیم. برخی از اصولیون با این عبارت کوتاه، تعریف مختصری از استصحاب ارائه کرده‌اند: ابقاء ما کان. (انصاری، ۱۴۰۷: ج ۲، ۵۴۱)

از تعریف استصحاب، ارکان آن مشخص می‌شود:

۱. یقین سابق: ابتدا باید موضوعی وجود داشته باشد و به آن اطمینان داشته باشیم.

۲. شک لاحق: بعد از آنکه به موضوعی یقین حاصل شد، تردید به‌وجود آید که آیا سببی حادث شده است که یقین سابق را از بین ببرد یا نه.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۳. وحدت موضوع یقین و شک: اصل استصحاب در موضوعی قابلیت اجرا دارد که یقین و شک هر دو از جنس واحد باشد. به‌عنوان مثال؛ یقین داشته باشی که وضو گرفته‌ای و بعد شک کنی که مبطلات وضو به‌وقوع پیوسته است یا نه.

۴. تقدم زمان متقین بر مشکوک: نخست باید به موضوع یا حکمی یقین یافت، سپس در آن تردید کرد. برعکس آن، استصحاب قهقرایی است که تنها در معنای لغوی عرفی می‌توان به آن استناد کرد. (قمی، ۱۳۷۸: ج ۲، ۵۵)

موضوع بعدی، اعتبار جریان اصل استصحاب در «شک در مقتضی» است. میان فقها اختلاف‌نظر است. شیخ مرتضی انصاری بر این باور است که اگر شک در مقتضی باشد، ما شک می‌کنیم که مستصحب قابلیت بقا دارد یا نه. استصحاب موضوعیت ندارد. (انصاری، ۱۴۰۷: ج ۲، ۵۵۹) آخوند خراسانی نظری خلاف شیخ دارد و شک در مقتضی را مانع استصحاب نمی‌داند. (نائینی، ۱۴۱۶: ج ۲ (۵۵۸

- ابرام

الف. بند ۱ بخش‌نامهٔ شمارهٔ ۴۴۱ سازمان تأمین اجتماعی (برخورداری فرزندان از بیمه)

تأمین اجتماعی یکی از مهم‌ترین موضوع‌هایی است که در جامعهٔ امروز وجود دارد. پدیدهٔ قرن اخیر، ظهور دولت رفاه در برابر دولت ژاندارم است. هر کشور قوانین تأمین اجتماعی خاص خود را دارد. قانون ایران هم با نیم‌نگاهی به فقه اسلامی، موضوع مستمری پس از فوت بیمه‌شدهٔ اصلی را بررسی کرده است. فرزندان اناث تا زمانی که ازدواج نکرده باشند، حق دارند از مستمری پدر خود بهره ببرند. این موضوع در مورد فرزندان ذکور متفاوت است. مقنن شرایط خاصی را مقرر کرده است که اگر آن‌ها محقق نشود، مستمری فرزند پسر قطع خواهد شد. سازمان تأمین اجتماعی در بخش‌نامهٔ خود اعلام کرده است که اگر فرزند پسر در زمان حیات پدر ازکارافتاده نباشد و بعد از آن نیازمند مستمری شود، هیچ‌گونه کمکی دریافت نخواهد کرد. به سخن دیگر، اگر فرزند پسر بعد از فوت پدر واجد شرایط مواد ۵۴ و ۸۱ تأمین اجتماعی بشود، مستمری به او تعلق نمی‌گیرد.

خواهان بر این باور است که چون مقنن تعیین زمان ازکارافتادگی را برعهدهٔ کمیسیون گذاشته و نه مدیرعامل، بخش‌نامهٔ مدیرعامل سازمان تأمین اجتماعی خارج از صلاحیت است.

رأی دیوان عدالت اداری به قرار زیر است:

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

...برقراری مجدد مزایای قانون تأمین اجتماعی در مورد فرزندان ذکور متوفی به‌لحاظ قادرنبودن، نیاز به اذن صریح مقنن دارد. [...] علی‌هذا چون در مورد فرزندان ذکور متوفی حکمی توسط قانون‌گذار وضع نشده است. قابل ابطال تشخیص نشد. (کلاسهٔ پرونده ه/۳۳۴/۸۹، شمارهٔ دادنامه ۸۱۷، مورخهٔ ۱۳۹۱/۱۱/۰۹)

از تحلیل رأی این‌گونه به‌دست می‌آید که به‌محض آنکه فرزند ذکور شرایط مقرر در قانون تأمین اجتماعی را از دست بدهد، مستمری او قطع خواهد شد. اولین رکن استصحاب، یعنی یقین سابق، در اینجا محقق شده است. اکنون شک می‌شود که فرزند ذکور بعد از فوت پدر حائز شرایط مستمری است و مقرری به او تعلق می‌گیرد یا نه (شک لاحق). با اجرای اصل استصحاب به این شک اعتباری داده نمی‌شود. از طرفی، قانون‌گذار در مورد فرزندان ذکوری که بعد از فوت بیمه‌شدهٔ اصلی، حائز شرایط دریافت مستمری می‌شوند، ساکت است. اصل برائت حکم می‌کند که سازمان تأمین اجتماعی هیچ‌گونه تکلیفی در این‌باره ندارد.

نتیجه‌گیری

هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری بارها با استناد به اصول فقه، آشکارا و ضمنی مقرره‌های قوهٔ مجریه را ابطال یا ابرام کرده است. شاهد مثال آن به‌کارگیری اصطلاحات خاص علم اصول فقه در آرای هیئت‌عمومی است. این سخن اغراق‌آمیز نیست که نظارت قضایی دیوان وابستگی تام به برداشت‌هایی از قانون دارد که از رهگذر اصول فقه به‌دست می‌آید. نکتهٔ جالب توجه دیگر، اتخاذ رویکرد تقریباً مشابه در به‌کارگیری از اصول فقه است. رویهٔ دیوان عدالت اداری نشان داده است که رأی هئیت عمومی دربارهٔ انطباق یا مغایرت آئین‌نامه با قانون، تا حد زیادی به برداشت آنان از اصول استنباط حقوق اسلامی برمی‌گردد. تفسیر قضایی از مواد قانونی، ارتباط مستقیم با موازین اصول فقه دارد. این موضوع در وحدت رویه هم مشهود است. دیوان عدالت اداری در یک اقدام تحسین‌برانگیز با احتراز از اختلاف‌نظرهایی که صرفاً جنبهٔ نظری داشته، حدود صلاحیت قوهٔ مجریه در تصویب مقرره را مشخص کرده است. به‌عنوان مثال دیوان با مبنا قرار دادن مفهوم مخالف، بدون آنکه به مباحث حجیت مفهوم وصف یا غیره ورود کند، تصمیم مقتضی را گرفته است. مسئلهٔ دیگر، تمسک به اطلاق ماده یا عموم است که دایرهٔ عمل قوهٔ مجریه را تعیین می‌کند. دیوان عدالت اداری در این موضوع رویهٔ پرباری از خود برجای گذاشته؛ هیچ‌گاه اجازه نداده است که قوهٔ مجریه در نقش مقنن

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

قرار بگیرید. وجود قوانین متعارض که در گذر زمان به تصویب می‌رسد، مقرره‌های قوهٔ مجریه را با این چالش روبه‌رو می‌کند که آیا آئین‌نامه با آخرین ارادهٔ قانون‌گذار مطابق است یا نه.

هیئت‌عمومی دیوان عدالت اداری گاهی به‌صراحت و در برخی موارد هم به‌طور غیرمستقیم ابتدا به تشخیص این موضوع می‌پردازد که مسئله از موارد خاص مقدم است یا نسخ. عنوان دلایل ابطال یا ابرام مصوبات قوهٔ مجریه، در بسیاری از موارد بازآفرینی جایگاه اصول فقه است. دیوان عدالت اداری به‌طور مکرر در آرای خود اعلام کرده است که مجری قانون حق ندارد دایرهٔ قانون را توسعه یا تضییق بدهد یا مفهوم مخالف را نادیده بگیرد. به سخن دیگر، ترجمان اصول فقه این است که اطلاق ماده تا زمانی که تقیید نخورده باشد یا مقدمات حکمت بر آن دلالت داشته باشد، اعتبار دارد. مقنن تنها می‌تواند از اطلاق خود انصراف دهد.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

فهرست منابع

الف. منابع فارسی

رستمی، ولی (۱۳۹۰)، مالیه عمومی، تهران: میزان

عباسی، بیژن (۱۳۹۶)، حقوق اداری، تهران: دادگستر

فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۷۷)، سیری کامل در اصول فقه، قم: فیضیه

فیض، علیرضا (۱۳۷۳)، مبادی فقه و اصول، تهران: دانشگاه تهران

قافی، حسین، شریعتی، سعید (۱۳۹۳)، اصول فقه کاربردی، تهران: سمت

قبله‌ای خویی، خلیل (۱۳۸۶)، علم اصول در فقه و قوانین موضوعه، تهران، سمت

محمدی، علی (۱۳۷۳)، شرح اصول فقه، قم: انتشارات دارالفکر

ب. منابع عربی

انصاری، مرتضی (۱۴۰۷ هـ ق)، فرائد الاصول، قم: جامعه مدرسین حوزه عملیه قم

حیدری، علی نقی (۱۳۷۰)، اصول الاستنباط، قم: انتشارات اسلامی

خراسانی، محمد کاظم (۱۴۱۰ هـ ق)، کفایه الاصول، قم: انتشارات اسلامی

خوئی، ابوالقاسم (۱۴۱۰ هـ ق)، محاضرات فی اصول الفقه، قم: دارالهادی للمطبوعات

زحیلی، وهبه (۱۴۱۵ هـ ق)، الوجیز فی اصول الفقه، دمشق: دارالفکر

سبحانی، جعفر (۱۴۲۰ هـ ق)، الموجز فی اصول الفقه، قم: موسسه امام صادق

سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۰۶ هـ ق)، تهذیب الاصول، بیروت: الدار الاسلامیه

شیرازی، محمد، (۱۴۰۶ هـ ق)، الوصول الی کفایه الاصول، ایران: دارالایمان

صدر، محمدباقر (۱۴۰۵ هـ ق)، بحوث فی علم الاصول، قم: مجمع علمی شهید صدر

عراقی، ضیاءالدین (۱۴۱۴ هـ ق)، نهایه الافکار، قم: جامعه مدرسین حوزه عملیه قم

مشکینی، علی (۱۴۱۳ هـ ق)، اصطلاحات الاصول، قم: دارالهادی للمطبوعات

مظفر، محمد رضا (۱۴۱۵ هـ ق)، اصول الفقه، قم: بوستان کتاب

مغنیه، محمد جواد (۱۴۰۸۰ هـ ق)، علم اصول الفقه فی ثوبه الجدید، بی جا: دارالتیار الجدید

مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۶ هـ ق)، انوار الاصول، قم: نسل جوان

میرزای قمی، ابوالحسن (۱۳۷۸ هـ ق)، قوانین الاصول، قم: مکتبه العلمیه الاسلامیه

نائینی، محمد حسین (۱۴۱۶ هـ ق)، فوائد الاصول، قم: جامعه مدرسین حوزه عملیه قم

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2025-01-21]

[DOI: 10.61186/qjal.10.35.61]

Archive of SID.ir