

نقد و بررسی دادنامه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در رابطه با ممنوعیت پرورش خوک توسط غیرمسلمانان (رسیدگی به ابطال نامه شماره ۳۰۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰) کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت جهاد کشاورزی

مصطفی منصوریان⁻

ابوالفضل خدائی⁻

چکیده

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در برخی از اصول، حقوق اقلیت‌های دینی را متذکر شده است و شرع مقدس اسلام نیز رفتار با غیرمسلمانان را بر طبق اصول انسانی و عدل اسلامی مورد پذیرش قرار داده است. خرید و فروش خوک برای غیر مسلمانان منع شرعی نداشته و از نظر شرع مقدس اسلام معاملات این چنینی میان اهل ذمه صحیح می‌باشد، چراکه قائل به حلیت آن هستند. در موضوع مطروحه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۸۷/۸۵۷ با اخذ نظر فقهای شورای نگهبان ممنوع کردن صدور مجوز پرورش خوک را خلاف موازین شرع ندانسته است و بدین وسیله هیئت عمومی دیوان استدلال کرده است که موردی برای ابطال مصوبه مورد اعتراض وجود ندارد. این مقاله با رویکردی توصیفی - تحلیلی درصدد نقد و بررسی این دادنامه است. نکته قابل توجه در این خصوص این است که مرجع صالح برای رسیدگی به موضوع، به دلیل موردی و خاص بودن تصمیم، شعب دیوان و نه هیئت عمومی بوده است. صرف نظر از این موضوع، درخواست رسیدگی به موضوع چه در شعب دیوان یا هیئت عمومی، صرفاً به دلیل مغایرت شرعی موضوع نبوده که نظر فقهای شورای نگهبان در آن تعیین کننده

- استادیار حقوق عمومی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران.

mansourian@ujssas.ac.ir

- کارشناسی ارشد حقوق عمومی، تهران، ایران.

abolfazl.khodaei75@yahoo.com

باشد و لذا رسیدگی به این موضوع توسط دیوان از جهات دیگر نیز ضرورت داشته است. این در حالی است که دادنامه صادره از دیوان هیچ‌گونه استدلال و استنادی بر اصول قانون اساسی یا موادی از قوانین موضوعه نداشته است و از طرفی توجه به اصول مهم حاکم بر حقوق اداری همچون اصل استمرار، اصل پاسخگویی و اصل انتظار مشروع و جبران خسارات وارده ناشی از نقض تصمیم اداری نیز اساساً مورد نظر دیوان نبوده است.

واژگان کلیدی: اقلیت‌های دینی، اصل انتظار مشروع، اصل ثبات تصمیمات اداری، پرورش خوک، کمیسیون مرکزی صدور پروانه، وزارت جهاد کشاورزی



مشخصات رأی

شماره دادنامه: ۸۵۷/۸۷

تاریخ رأی: سه‌شنبه ۱۳ اسفند ۱۳۸۷

موضوع خواسته: ابطال نامه شماره ۳۰۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ کمیسیون مرکزی

صدر پروانه وزارت جهاد کشاورزی

خواهان: آقای آ.د.

خوانده: کمیسیون مرکزی صدر پروانه وزارت جهاد کشاورزی

مرجع رسیدگی کننده: هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

مقدمه

با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، حقوق انسانی و دینی اقلیت‌های دینی در حدود موازین اسلام و در چارچوب قانون محترم شمرده شده است و یکی از مفاهیم پایه‌ای حقوق بشری و شهروندی، اصل عدم تبعیض و برابری حقوقی است. در این زمینه قانون اساسی مقرر نموده است که مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ و نژاد، زبان و مانند این‌ها سبب امتیاز نخواهد بود و همه افراد ملت، اعم از زن و مرد در حمایت یکسان قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند (فرشید هکی، ۱۳۹۷: ۱۲۵).

نقش و جایگاه دین و مذهب به عنوان زیربنای اصلی نظام اعتقادی شهروندان، بر زندگی سیاسی و روابط فردی و اجتماعی آنان تأثیرگذار است. در این خصوص، نقش تعیین‌کننده دین و مذهب اکثریت ملت و احاطه آن به زندگی اجتماعی اقلیت‌های دینی و مذهبی را نمی‌توان انکار نمود و یا نادیده گرفت، اما حقوق اسلامی و انسانی اقتضا می‌کند که این برتری موجب تضییع علایق و اعتقادات اقلیت‌ها نگردد. (حقیقت، ۱۳۸۹: ۲۱۲) قانون‌گذار قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل سیزدهم حقوق اقلیت‌های دینی و مذهبی را مورد احترام قرار داده و چنین اشعار می‌دارد که ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی تنها اقلیت‌های دینی شناخته می‌شوند که در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند و در احوال شخصی و تعلیمات دینی بر طبق آیین خود عمل می‌کنند. طبق تعالیم اسلامی،

انسان‌ها در برابر خداوند یکسان می‌باشند و فقط به واسطه رشد همه جانبه‌ی کمالات انسانی و تقوای الهی بر یکدیگر مزیت دارند. از دیدگاه مکتب حیات‌بخش اسلام، نژاد، قوم و ... عامل برتری و کهنتری نیستند. در اسلام ملاک تشخیص اقلیت از اکثریت، ایمان و کفر بیان شده است (فهیمی، ۱۳۸۳: ۹۵). در اندیشه سیاسی اسلام و در آراء فقها و مجتهدین، اقلیت‌ها از احترام ویژه‌ای برخوردارند. در نظام حقوقی اسلام، اقلیت دینی به کسانی اطلاق می‌شود که از آیین‌های یهود، مسیحیت و مجوسیت پیروی می‌کنند. این‌ها به اهل کتاب نیز مشهورند و می‌توانند از طریق «قرارداد ذمه» به عنوان یک شهروند، در قلمرو حکومت اسلامی زندگی کنند فلسفه اصلی تشریع عقد ذمه، ایجاد هم‌زیستی مسالمت‌آمیز میان اقلیت‌های دینی و مسلمانان در جامعه اسلامی است (هاشمی، ۱۳۹۰: ۶۱).

در خصوص مالیت داشتن خوک و سایر اموال حرام میان اهل ذمه و صحت معامله آن‌ها در بین خودشان، با ملاحظه برخی منابع فقهی می‌توان به عقیده فقهای امامیه در این موضوع پی برد. به عنوان مثال شهید ثانی می‌فرماید اگر شخصی مالی را که شرعاً قابل تملک است به همراه مالی که شرعاً قابل تملک نیست را به کسی بفروشد، به عنوان مثال گوسفندی را به ضمیمه یک خوک به کسی بفروشد، معامله نسبت به مبیع نامشروع (خوک) صحیح نبوده و قیمت‌گذاری آن در نزد مستحلین (اهل ذمه) انجام می‌گیرد (شهید ثانی، ۱۴۳۶ه.ق: ۱۹۳). با این عبارت شهید، چنین استباط می‌شود که خوک میان اهل ذمه مالیت داشته و به دلالت التزامی معامله خوک میان آنان بلامانع می‌باشد و علاوه بر عبارات فقهای متقدم، با استفتا از مراجع محترم تقلید فعلی نیز معاملات چنین اموالی در بین خود اهل ذمه با یکدیگر جایز بوده و خوک و شراب میان آنان دارای مالیت می‌باشد. یکی دیگر از فقها نیز در این خصوص با درنظر داشتن نظم و هنجارهای عمومی جامعه مسلمین معتقد است: «در صورتی که مستحلین، حیوان حرام گوشت یا خمر را در خفا استفاده کنند، اتلاف آن جایز نیست، ولی در صورتی که علنی استفاده و هنجار شکنی کنند اتلاف آن جایز است و ضمان‌آور نیست.» و در ادامه چنین بیان می‌نماید که: «اگر فرد مسلمان حیوان حرام گوشت یا خمر و هر آلت لهوی را جهت منفعتی عقلایی؛ مانند کار آزمایشگاهی و تحقیقات پزشکی خریداری کرده باشد و این

منفعت عرفیت نیز داشته باشد، اتلاف آن جایز نبوده و ضمان آور است.» (آیت الله یزدی: قابل دسترسی در سایت اینترنتی؛ www.vasael.ir) محقق حلی نیز در کتاب ارزشمند خود شرایع الاسلام در خصوص اتلاف یا ایراد صدمه به خوکی که مالک آن از اهل ذمه باشد چنین بیان می‌دارد: «... و اما در مورد مالی که ذمی مالک آن می‌باشد همانند خوک، (در صورت تلف) ارزش آن نزد مستحلین قیمت‌گذاری می‌گردد و اگر خسارت یا ضرری مستوجب ارش به آن حیوان وارد شود، ارش آن تعیین می‌شود (محقق حلی: ۱۴۰۸ ه.ق، ۲۶۹). در نهایت می‌توان ادعا کرد مالیت داشتن چنین اموالی نزد اهل ذمه ثابت و قطعی می‌باشد. همچنین در خصوص فروش اعیان نجس به کفار از یکی از مراجع تقلید حاضر بدین شرح استفتاء شده است: «باتوجه به حرمت فروش اعیان نجسه و حرام به کفار که جزو احکام اولیه هستند و جنگ اقتصادی که بین مسلمانان و کفار در جریان بوده و هدف آن‌ها براندازی نظام‌های اسلامی و استیلای مجدد بر مسلمانان است، آیا نمی‌توان بر اساس حکم ثانویه، حرمت اولیه احکام مذکور تبدیل به حلیت شوند؟» که ایشان در پاسخ چنین فرموده‌اند: «فروش اعیان نجس به کفار که استفاده از آن را مجاز می‌دانند، اشکالی ندارد.» (آیت الله مکارم شیرازی: قابل دسترسی در سایت اینترنتی؛ www.islamquest.net) و در استفتائی دیگر از یکی دیگر از فقهای حاضر یکی از شهروندان چنین سؤال کرده‌است: «اینجانب در یک فروشگاه (که محصولات ویتامینه دارد) مشغول به کار هستم و اکثر مشتری‌هایمان غیر مسلمان هستند. لازم به ذکر است که اکثر این ویتامین‌ها به صورت کپسول مانند ارائه می‌شوند و به تازگی متوجه شدم که این کپسول‌ها از خوک (گوشت خوک) درست شده‌اند. با این اوصاف می‌خواهم بدانم آیا چنین چیزی صحت دارد؟ در آن صورت آیا می‌بایست این شغل را رها کنم؟» و ایشان این‌گونه پاسخ داده‌اند: «۱. در مورد مواد تشکیل دهنده کپسول باید به متخصصان دارو سازی مراجعه کنید. ۲. اگر اجزاء خوک در چیزی باشد، نجس و حرام است و فروش آن به مسلمان جایز نیست، ولی فروش آن به کسانی که خوک را حلال می‌دانند (غیر مسلمانان مانند مسیحیان) جایز است.» (آیت‌الله هادوی: قابل دسترسی در سایت اینترنتی؛ www.islamquest.net) در نتیجه از آن جایی

که چنین اموالی نزد مستحلین دارای مالیت و ارزش می‌باشد به دلالت التزامی و عقلی و پاسخ برخی از مراجع تقلید و فقها، معامله و خرید و فروش این‌گونه اموال میان خود اهل ذمه از نظر شرعی بدون اشکال شرعی می‌باشد. البته روشن است که بایستی حرمت، حیثیت و نظم اجتماعی جامعه مسلمین را نیز در نظر داشت و بدون شک علنی نمودن چنین رفتاری‌هایی در جامعه اسلامی قابل پذیرش نخواهد بود.

هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۸۵۷/۸۷ شکایت آقای الف.د به طرفیت کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت و وزارت جهاد کشاورزی استان اصفهان را مورد رسیدگی قرار داده است، با عنایت به گردشکار و متن رأی دیوان که مبتنی بر استعلام از شورای نگهبان باشد، ممنوعیت صدور مجوز تأسیس مرکز پرورش خوک، مغایر با شرع شناخته نشده است. در این پرونده در ابتدا اداره جهاد کشاورزی استان اصفهان با نظر مثبت نمایندگی ولی فقیه در جهاد کشاورزی صدور مجوز تأسیس مرکز پرورش خوک در استان اصفهان را بلامانع دانسته است و بدین‌وسیله آقای الف.د اقدامات و هزینه‌های لازم را جهت تأسیس مرکز پرورش خوک، به عمل آورده است، لکن متعاقباً نمایندگی ولی فقیه در اداره جهاد کشاورزی با تغییر رأی قبلی خود با استدلال بر این‌که احداث چنین مرکزی به مصلحت کشور نمی‌باشد از صدور مجوز ممانعت کرده است که نهایتاً با شکایت آقای الف.د این موضوع در هیئت عمومی دیوان مطرح شده است، در این مقاله نقدهایی به استدلال دیوان و صلاحیت هیئت عمومی و مواردی که هیئت عمومی از شورای نگهبان اقدام به کسب نظر شرعی می‌نماید، مطرح شده است و درصدد بررسی صلاحیت موردی شعب دیوان و عدم صلاحیت هیئت عمومی و برخی موضوعات مرتبط در چنین مواردی می‌باشد.

۱. گردش کار و شرح دادنامه شماره ۸۵۷/۸۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی به شرح دادخواست تقدیمی اعلام داشته است چون پرورش و نگهداری و خرید و فروش خوک و گوشت آن در آیین مسیحیت ممنوعیت ندارد، لذا به منظور ایجاد اشتغال برای مسیحیان اصفهان قصد تأسیس یک واحد پرورش خوک داشت و قبل از اقدام به این امر با پیگیری‌های لازم و استعلام از مراجع مذهبی، نظریه نماینده محترم ولی فقیه در وزارت جهاد کشاورزی را اخذ نموده و طی نامه شماره ۲۸۳۳۱ مورخ ۱۳۷۹/۹/۸ معظم‌له نظر فرمودند که «... در صورتی که جهت مصرف بین خودشان خرید و فروش شود بی‌اشکال است ...» این امر طی نامه شماره ۲۴۳۳ مورخ ۱۳۷۹/۱۰/۱۳ نیز به اداره کل پرورش و اصلاح نژاد دام اعلام شده است، متعاقب آن از طریق سازمان جهاد کشاورزی استان اصفهان طی نامه شماره ۳۱۹۰۶/۵۳۰ مورخ ۱۳۸۱/۸/۲۵ موافقت اصولی به نام خواهان و شریک ایشان در دهستان برخوار و میمه به ظرفیت ۳۰۰ رأس تأسیس یک واحد پرورش خوک صادر گردید و به منظور ایجاد واحد مورد نظر نامه شماره ۱۲۳۸ مورخ ۱۳۸۱/۰۹/۰۱ بخشداری مرکزی برخوار و میمه صادر شد. با توجه به اقدامات فوق و صرف هزینه‌های لازم و تهیه محل و فراهم کردن آب مورد نیاز شرب و موارد بهداشتی را نیز تعیین و اعلام کرد و در خصوص واگذاری زمین از منابع طبیعی نیز طی نامه شماره ۳۵۵۶۹/۵۳ مورخ ۱۳۸۱/۰۹/۲۲ همان دبیرخانه، خواهان را به اداره کل منابع طبیعی اصفهان معرفی کرده و به استحضار می‌رساند که چون برای احداث محل پرورش خوک، محلی را با صرف هزینه زیاد فراهم و مقدمات امر ساخت و ساز در آن صورت گرفته بود، لذا کارشناسان حفاظت محیط زیست اصفهان در مورخ ۱۳۸۱/۰۹/۱۳ از محل بازدید و بلامانع بودن تأسیس محل پرورش خوک را طی نامه شماره ۱۴۹۵۱-۱۰۰۰۴ مورخ ۱۳۸۱/۹/۱۶ به سازمان جهاد کشاورزی اعلام کردند و این مدارک طی نامه شماره ۹۱۳۱/۴ از طریق اداره جهاد کشاورزی برخوار و میمه به معاونت امور دام سازمان جهاد کشاورزی - کمیسیون صدور پروانه جهت صدور پروانه تأسیس و ارسال گردد و با پیگیری خواهان از دبیرخانه مشاهده شد که نماینده ولی فقیه نظریه قبلی خود را دایر بر بلامانع بودن پرورش خوک توسط اقلیت‌های مذهبی جهت مصرف شخصی و خرید

و فروش بین خودشان تغییر داده‌اند و نامه شماره ۳۰۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ کمیسیون مرکزی صدور پروانه در این خصوص صادر شده است که در آن قید شده براساس نظریه جدید نماینده ولی فقیه در وزارت جهاد کشاورزی، صدور مجوز پروانه خوک جهت متقاضیان اقلیت دینی به دلایل مختلف به صلاح کشور نمی‌باشد و از صدور هرگونه مجوز خودداری شود.

۱.۱. موضوع شکایت و خواسته شاکی

شاکی به استناد به دلایل مندرج در دادخواست خواستار ابطال نامه شماره ۳۰۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت جهاد کشاورزی می‌باشد.

۲.۱. دلایل و مستندات شاکی

شاکی در خصوص ابطال نظریه مندرج در نامه مذکور بیان داشته‌است؛ ۱- با عنایت به فتاوی صادره از مراجع عظام شیعه در اصل مباح بودن فعالیت مسیحیان ارامنه کشور در تولید و پرورش گوشت خوک برای مصرف مسیحیان هیچ تردیدی وجود ندارد و تأیید نظریه جدید مزبور به منزله نقض فتاوی مراجع اعلی نسبت به نظریه مقام مذهبی مادون است که سابقه شرعی و فقهی ندارد و اگر باب شود بسیار خطرناک است. ۲- در حقوق اداری، اصل ثبات تصمیمات اداری وجود دارد که خود منشاء آثار حقوقی بسیار مهمی است و یک مرجع اداری در سطح وزارت کشاورزی که قبلاً شرعی و مباح بودن این فعالیت را صریحاً اعلام و بر مبنای این اعلام موافقت اصولی و بلامانع بودن تأسیس محل پرورش خوک را طی نامه رسمی شماره ۱۴۹۵۱-۱۰۴ مورخ ۱۳۸۱/۹/۱۶ اعلام نموده است، بایستی بر تصمیم خود ثابت قدم باشد، زیرا بر مبنای این تصمیم، مردم هزینه می‌کنند و دوران زندگی و معیشت خود را پایه‌ریزی و تحکیم می‌بخشند و تغییر این گونه تصمیمات آن چنان زیان فاحش و غیر قابل جبرانی بر مردم وارد می‌کند که اصل ثبات تصمیمات اداری را مورد خدشه قرار می‌دهد، لذا تصمیمی غیر لازم و غیر اصولی موضوع نامه شماره ۳۰۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ که متضمن نقض اصل بسیار مهم «ثبات تصمیمات اداری» است، «شایسته نقض و بطلان» است. ۳- تشخیص مصالح کلان نظام جمهوری اسلامی ایران بر طبق «اصل ۱۱۲» قانون اساسی بر

عهده مجمع تشخیص مصلحت نظام و تابع تشریفات خاصی است که آن قانون پیش‌بینی نموده و در واقع امر خارج از حیطه اختیارات قانونی وزارت جهاد کشاورزی است که خود قبلاً عمل مزبور را مباح اعلام نموده است، لذا تصمیم معترض‌عنه برخلاف قانون اساسی نیز می‌باشد. زیرا دائر مدار استدلال خود را، مصلحت کشور قرار داده است که مداخله ناشایست در صلاحیت مجمع تشخیص مصلحت نظام است، نظر به این که از نقطه نظر اصول شرعیه اقتدار، نظریه کسی که به حد مرجعیت نرسیده هرگز ملاک فتوی صادره از مراجع تقلید را نقض نمی‌کند و با عنایت به این که برابر اعلام نماینده ولی فقیه در سازمان دامپزشکی کشور پرورش کورکودیل و قورباغه مجاز اعلام شده و مشکل شرعی و قانونی ندارد، لذا به لحاظ مخالفت آن با قواعد و مقررات قانون و احوال شخصیه، شاکی متقاضی ابطال نامه فوق‌الذکر می‌باشد. مدیرکل دفتر حقوقی معاونت توسعه مدیریت و منابع انسانی نیز در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۵۷۸۸/۲۳۰ مورخ ۱۳۸۷/۱۱/۰۶ اعلام داشته‌است، صدور مجوز پرورش خوک و گراز از جهت متقاضیان اقلیت دینی به دلایل مختلف به صلاح کشور نمی‌باشد و از صدور هرگونه مجوزهای فوق‌الذکر خودداری گردد. با توجه به پیگیری مجدد شاکی جهت صدور پروانه تأسیس و ارائه درخواست به معاون وزیر در امور دام مجدداً دبیرخانه کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت طی نامه شماره ۳۴۳۶۵ مورخ ۱۳۸۲/۱۰/۲۱ اعلام نموده است؛ «درخصوص درخواست مشارالیه اقدامی مقدور نمی‌باشد، لذا با توجه به نظریه نماینده ولی فقیه در وزارت جهاد کشاورزی که جنبه شرعی و فقهی و حاکمیتی دارد استنتاج می‌گردد تقاضای شاکی فاقد وجاهت قانونی بوده است.» دبیر شورای نگهبان در خصوص ادعای خلاف شرع بودن مصوبه مورد شکایت طی نامه شماره ۸۷/۳۰/۲۷۴۱۲ مورخ ۱۳۸۷/۴/۳ اعلام داشته‌است؛ نظر به این که نامه مورد شکایت صدور مجوز را ممنوع کرده است، ممنوع کردن صدور مجوز خلاف موازین شرع نیست.

۳.۱. دفاعیات و استدلال‌های خواننده

خواننده (اداره جهاد کشاورزی استان اصفهان) به استناد نظر متعاقب نماینده ولی فقیه در جهاد کشاورزی استان، تأسیس مرکز پرورش خوک را توسط شاکی، به

دلایل مختلف به مصلحت کشور نمی‌داند. بدین شرح که مدیرکل دفتر حقوقی معاونت توسعه مدیریت و منابع انسانی در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۵۷۸۸/ ۲۳۰/ مورخ ۱۳۸۷/ ۱۱/۰۶ اعلام داشته‌است صدور مجوز پرورش خوک از جهت متقاضیان اقلیت دینی به دلایل مختلف به صلاح کشور نمی‌باشد و از صدور هرگونه مجوزهای فوق‌الذکر خودداری گردد. با توجه به پیگیری مجدد شاکی جهت صدور پروانه تأسیس و ارائه درخواست به معاون وزیر در امور دام مجدداً دبیرخانه کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت طی نامه شماره ۳۴۳۶۵ مورخ ۱۳۸۲/ ۱۰/ ۲۱ اعلام نموده است «درخصوص درخواست مشارالیه اقدامی مقدور نمی‌باشد.» لذا با توجه به نظریه نماینده ولی فقیه در وزارت جهاد کشاورزی که جنبه شرعی و فقهی و حاکمیتی دارد استنتاج می‌گردد تقاضای شاکی فاقد وجهت قانونی بوده است.

۴.۱. رأی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسا و مستشاران و دادرسان علی‌البدل شعب دیوان تشکیل و پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آرا به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید. رأی هیئت عمومی به شرح نظریه شماره ۸۷/۳۰/۲۷۴۱۲ مورخ ۱۳۸۷/۴/۳ فقهای محترم شورای نگهبان که عیناً نقل می‌شود «موضوع نامه شماره ۳۰۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت جهاد کشاورزی در جلسه مورخ ۱۳۸۷/۰۳/۲۸ فقهای شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و نظر فقهای محترم به شرح زیر اعلام می‌گردد: نظر به این که نامه مورد شکایت صدور مجوز را ممنوع کرده است، ممنوع کردن صدور مجوز خلاف موازین شرع نیست.» بنابراین مودی برای ابطال مصوبه مورد اعتراض وجود ندارد.

هیئت عمومی دیوان عدالت اداری معاون قضائی دیوان عدالت اداری آقای ق.

۲. نقد و بررسی دادنامه

در خصوص دادنامه صادره از هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، نقدهای علمی و جدی به آن وارد می‌باشد که در قالب موضوعاتی همچون صلاحیت هیئت عمومی دیوان در رسیدگی به موضوع، لزوم یا عدم لزوم استعلام از شورای نگهبان طبق قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و رویه عملی این مرجع

در این خصوص، استناد پذیری اصول حقوقی در آراء دیوان و مسؤولیت مدنی دولت در جبران خسارات وارده ناشی از نقض تصمیم مطرح است.

۱.۲. صلاحیت هیئت عمومی دیوان در رسیدگی به موضوع

بدون شک هیئت عمومی دیوان به عنوان یکی از ارکان مهم دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به دعاوی با موضوعات کلی و عام‌الشمول را داراست، ولی همان‌طور که از متن دادخواست شکایت به دست می‌آید، موضوع شکایت مطروحه (اعتراض به نامه کمیسیون جهاد کشاورزی در رابطه با تأسیس مرکز پرورش و نگهداری خوک) موضوعی خاص و موردی بوده و در واقع شکایت خواهان از تصمیم و اقدام خاص کارمندان دولتی بوده است و اصولاً چنین دعاوی بایستی در شعب بدوی دیوان مطرح گردد، نتیجتاً این که هیئت عمومی دیوان صلاحیت رسیدگی به انواع دعاوی خاص و موردی و جزئی را ندارد. به استناد بند ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲، مرجع رسیدگی به شکایات و تظلمات اشخاص حقیقی و حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و سازمان تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آن‌ها، در صلاحیت شعب بدوی و تجدیدنظر دیوان عدالت داری می‌باشد نه هیئت عمومی دیوان.

به بیان دیگر هیئت عمومی دیوان دو وظیفه اصلی یعنی رسیدگی به شکایات علیه تصمیمات عام‌الشمول و صدور رأی وحدت رویه را برعهده دارد، تصمیمات عام‌الشمولی که طبق بند ۱ ماده ۱۲ قابل شکایت در دیوان است عبارت از آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات دولتی و مقررات دولتی و شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی غیردولتی در مواردی که مقررات مذکور به علت مغایرت با شرع یا قانون و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوء استفاده از اختیارات یا تخلف در اجراء قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می‌شود (استوارسنگری؛ ۱۳۹۹، ۱۸۲). بنابراین هیئت عمومی صلاحیت رسیدگی به انواع دعاوی خاص و موردی و جزئی و از جمله موضوع حاضر را ندارد. البته در این خصوص دو مسئله قابل ارزیابی و بررسی است؛ نخست اینکه، در فرض

اعلام شکایت از یک تصمیم موردی و ارجاع آن به هیئت عمومی، وظیفه هیئت عمومی چیست؟ آیا هیئت باید موضوع را به شعبه ارجاع دهد؟ در مقام پاسخ به این سؤال، می‌توان به رویه عملی هیئت عمومی دیوان در این خصوص اشاره کرد با این توضیح که در مواردی که موضوعات پرونده‌های ارجاع شده به این هیئت، موردی و خاص بوده باشد، هیئت عمومی قرار عدم صلاحیت صادر می‌نماید. دوم این‌که، شاید بتوان فرضی را نیز متصور بود که هرچند تصمیمی موردی است، اما به جهاتی مثل عام بودن آن همچون مصوبه قلمداد می‌شود و هیئت عمومی صلاحیت رسیدگی به آن را دارد. با این شرح که پرونده هرچند ذی‌نفع خاص دارد، اما از این جهت که به طور کلی صدور مجوز پرورش خوک را ممنوع کرده، با مانعی از جهت ورود هیئت عمومی مواجه نیست و احتمال می‌رود هیئت عمومی دیوان با این نگاه که موضوع مطروحه از موارد عام‌الشمول و کلی بوده، با استنباط از ملاک و روح ماده ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، خود را صالح به رسیدگی دانسته است.

۲.۲. موارد استعلام و کسب نظر شرعی از فقهای شورای نگهبان از سوی

قضات دیوان

علاوه بر انتقاد نسبت به صلاحیت هیئت عمومی دیوان در خصوص موضوع شکایت، مطابق ماده ۸۷ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری چنین بیان می‌دارد «در صورتی که مصوبه‌ای به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد، موضوع جهت اظهارنظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود و نظر شورای نگهبان برای هیئت عمومی لازم‌التباع است.» با لحاظ مطالبی که گذشت، از سوی دیگر، قانون‌گذار در ماده ۸۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، شأن تشخیص خلاف شرع بودن یک مصوبه را هم‌زمان برای رؤسای قوه قضائیه و دیوان عدالت اداری پیش‌بینی کرده است و در تبصره ۲ ماده ۸۴ و ماده ۸۷ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مقرر نموده است که جنبه شرعی شکایات مطرح شده از مقررات اجرایی باید از شورای نگهبان استعلام شود. در عین حال، باید خاطر نشان کرد که نظارت شرعی بر اعمال و تصمیمات اداری موردی نیز دارای ماهیت متفاوتی نسبت به نظارت شرعی بر

مقررات اجرایی است؛ ولی از آن جا که هر دو شکل از نظارت فوق، مبتنی بر اعتراض و طرح دعوی از ناحیه اشخاص و مستلزم صدور حکم ابطال توسط دیوان عدالت اداری هستند مصداقی از نظارت قضایی محسوب شده و با اشکال دیگر نظارت شورای نگهبان (بر قانون گذاری و انتخابات)، تفاوت های فراوانی دارند. برخلاف احکام مقرر در مواد ۸۹ و ۹۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری که مبتنی بر استنباط متفاوت یا یکسان شعب از یک حکم قانونی است، اشکال مختلف استنباط از قواعد شرعی می تواند زمینه ساز مشکلاتی باشد، ولی ظرفیت های اصل ۱۶۷ قانون اساسی و صلاحیت قضات برای انجام تفسیر قضایی می تواند در موارد سکوت یا اجمال قوانین و یا فقدان نص قانونی، این امکان را برای دادرس اداری نیز فراهم نماید که در صورت تشخیص خلاف شرع بودن اعمال و تصمیمات اداری موردی بتواند رأساً و بدون استعلام از شورای نگهبان به اتخاذ تصمیم در خصوص آن ها بپردازد. این تفسیر در عمل، یک تفسیر قضایی است که با تفسیر شورای نگهبان که دارای جنبه عام الشمول است، تفاوت دارد و اثر اجرایی آن تنها محدود به یک پرونده خاص خواهد بود؛ ولی مقنن در خصوص نظارت بر جنبه شرعی تصمیمات و اقدامات موردی واحدهای دولتی و مأمورین آن ها، حکم خاصی را مقرر ننموده است؛ حال آن که شکل رسمی و قانونی این تفسیر قضایی را می توان در قالب مواد ۷۹ و ۹۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مشاهده کرد که نظارت شرعی رئیس دیوان بر آرای شعب و هیئت عمومی دیوان عدالت اداری را به رسمیت شناخته شده است (آقاشاهی، هداوند، منوری: ۱۳۹۹، ۲۴-۲۵). با توضیحاتی که بیان گردید، اگر بپذیریم که موضوع شکایت شاکی از موارد خاص و موردی بوده نه عام الشمول و کلی، به نظر می رسد با توجه به سکوت قانون گذار در این رابطه، کسب نظر شرعی فقهای شورای نگهبان و استعلام از این مرجع از سوی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری فاقد وجاهت قانونی خواهد بود.

مطلب بعدی این که در پرونده مورد بحث، در استعلام انجام گرفته توسط هیئت عمومی دیوان از فقهای شورای نگهبان در خصوص موضوع مطرح، شورای نگهبان بدین صورت پاسخ داده است که: «ممنوع کردن صدور مجوز، خلاف موازین

شرع نیست.» از این عبارت هیچ حکم شرعی ماهوی مبنی بر حرمت یا مباح بودن تأسیس مرکز پرورش خوک استنباط نمی‌شود و اساساً فقها به موضوع پرونده ورودی نداشته و صرفاً یک حکم کلی را بیان داشته‌اند. یعنی هرچند از جهت مغایرت شرعی، مشخصاً خواسته مورد نظر اصل جواز یا عدم جواز چنین ممنوعیتی بوده است، اما ظاهراً فقهای شورا بدون اشاره به موضوع پرونده، به مصالحی خارجی به عنوان عناوین ثانویه نظر کرده‌اند و به صورت کلی، ممنوع کردن صدور مجوز را خلاف موازین شرع ندانسته‌اند. در تأیید این برداشت که فقها به عناوین ثانویه‌ای توجه داشتند می‌توان به پاسخ نمایندگی ولی فقیه در جهاد کشاورزی استان به استعلام کمیسیون جهاد کشاورزی اشاره داشت که بدون ارائه استدلال، اعطای مجوز احداث مرکز پرورش خوک را از جنبه شرعی و حاکمیتی به مصلحت کشور نمی‌داند و در نهایت هیئت عمومی دیوان بر مبنای این استعلام صورت گرفته از فقهای شورای نگهبان مبادرت به صدور رأی نموده است.

۳.۲. استناد پذیری اصول حقوقی در آراء دیوان

مطالعه و بررسی رویه هیئت عمومی دیوان که در واقع مهم‌ترین رکن ساختاری دیوان محسوب می‌شود، نشان می‌دهد که برخی از قضات دیوان به پاره‌ای از اصول حقوقی استناد نموده‌اند. به عنوان نمونه در رأی هیئت عمومی دیوان مبنی بر تثبیت قیمت سیمان، و رأی قطعی شعبه بدوی دیوان در خصوص شکایت فردی مبنی بر عدم صدور مجوز ساخت کارگاه سنگ‌کوبی باوجود اعلام موافقت سابق سازمان حفاظت از محیط زیست و رأی قطعی شعبه تجدیدنظر دیوان مبنی بر شمول بازنشستگان از کار افتاده یا فوت شده بر احکام بند ۱ آیین‌نامه اجرایی سال ۱۳۸۱ هیئت وزیران موضوع بند «ل» تبصره ۴ قانون بودجه سال ۱۳۸۱ کل کشور (که در ادامه مطالب به تفصیل بیان خواهد شد) قضات رسیدگی‌کننده به دعاوی مورد اشاره صراحتاً یا به صورت تلویحی به اصول «استمرار و ثبات تصمیمات اداره» و «انتظار مشروع» توجه ویژه‌ای داشته‌اند.

۱.۳.۲. اصل ثبات و استمرار خدمات دولتی

این اصل مدیریتی که محصول حقوق اداری فرانسه است حاکی از آن است که خدمات دولتی باید دارای ویژگی ثبات باشد مطابق رویه قضایی فرانسه، از آن‌جا که

خدمات دولتی مربوط به عموم جامعه است فعالیت مقامات و نهادهای دولتی نباید دچار وقفه شوند و باید از انجام هر عملی که منجر به تعویق یا تعطیلی خدمات دولتی شود، اجتناب کنند (پتفت، مرکز مالگیری، ۱۳۹۴، ۶۷). روشن است که دولت به عنوان ارائه‌دهنده خدمات عمومی باید به استمرار و تداوم ارائه این خدمات نیز توجه ویژه داشته باشد. به نظر می‌رسد در موضوع مورد بحث، نماینده دولت در اداره جهاد کشاورزی با تغییر و عدول از نظر قبلی خود تداوم و استمرار خدمات دولتی را مورد خدشه قرار داده و به دنبال ایجاد انتظارات مشروع در ارتباط با شهروند ذی‌نفع، خسارات مدنی قابل توجهی به وی وارد گردیده است.

۲.۳.۲. اصل پاسخگویی

اصل پاسخگویی از اصول حاکم بر حقوق اداری به شمار می‌رود، بدین شرح که اختیاری که به موجب قانون به مقام دولتی واگذار می‌شود، باید در جهت ارائه خدمت عمومی به جامعه اعمال شود، لذا چنین مقامی نسبت به هرگونه اقدام یا تصمیم مقتضی نسبت به تکالیف محول شده به وی، مسؤول بوده و باید پاسخگو باشد. (Nicholas Bamforth, Peter Leyland; 2013, p 31-32) اصل پاسخگویی مقام اداری منتج از اصول کلی حقوق عمومی مبتنی بر این است که هر گونه اقتدار ناشی از قانون تنها با تصور مسؤولیت می‌تواند منجر به تحقق حاکمیت قانون باشد، در غیر این صورت موجبات استبداد قدرت را پدید می‌آورد (Lucica Matei, Davor Vašiček, Marija Kaštelan-Mrak; 2011, p 215) این اصل به نوعی در امتداد اصل شفافیت نیز قرار می‌گیرد؛ به این ترتیب که مقام دولتی علاوه بر این که باید تصمیمات خود را در فضایی شفاف اتخاذ کند، ملزم است تا نسبت به هرگونه عمل خود در صورت تقاضای مردم، پاسخگو بوده و آن را مستند و مستدل به فرامین قانونی نماید. بنابراین اصل بر این است که هر مقام دولتی در صورت بازخواست، باید نسبت به کلیه تصمیمات و اقدامات خود پاسخگو باشد و نمی‌تواند از ارائه پاسخ مستدل و مستند استنکاف نماید، مگر به اقتضای مصلحت عمومی (پتفت، مرکز مالگیری، ۱۳۹۴، ۶۵-۶۶). در پرونده مطروحه چنان که گذشت، ملاحظه می‌گردد نماینده ولی فقیه در اداره جهاد کشاورزی استان اصفهان تأسیس مرکز پرورش خوک را توسط شاکی، به دلایل مختلف به مصلحت کشور

نمی‌داند و در قبال تصمیم دوم خود که ممانعت از صدور مجوز تأسیس مرکز مذکور باشد، استدلال و توضیح کافی ارائه ننموده است و به نظر می‌رسد این اقدام ناقض اصل پاسخگویی مقام اداری یا دولتی در رابطه با تصمیمات و اقدامات خود محسوب گردد.

۳.۳.۲. اصل انتظار مشروع

یکی از مهمترین اصول و قواعد حاکم بر حقوق اداری اصل انتظار مشروع می‌باشد، بدین معنا که گاهی مفاد تصمیمات و اعلامات جدید مقامات عمومی و دولتی با انتظارات معقول شهروندان که ناشی از تصمیمات و اعلامات قطعی پیشین باشد متفاوت است. در چنین وضعیت‌هایی به منظور حراست و پاسداری از اطمینان و اعتماد عمومی شهروندان به اداره و رعایت اصل انصاف ضروری است که نهاد دادرسی اداری در نظام حقوقی کشور از شهروندان حمایت‌های قانونی لازم را به عمل آورد (زارعی، بهنیا، ۱۳۹۰، ۱۸۲). همان‌گونه که در گردش کار پرونده موضوع شکایت گذشت، شاکی در راستای کسب مجوز تأسیس مرکز پرورش خوک موافقت نخستین نماینده ولی فقیه در جهاد کشاورزی استان اصفهان و همچنین موافقت اداره جهاد کشاورزی و تأیید کارشناسان سازمان حفاظت از محیط زیست را کسب نموده و هزینه‌های بسیاری را به منظور تهیه زمین و تأمین آب شرب محل تأسیس متحمل می‌گردد، لکن در آخرین مرحله از کسب مجوز از کمیسیون صدور پروانه اداره جهاد کشاورزی متوجه می‌شود نماینده ولی فقیه نظر قطعی قبلی خود را تغییر داده و از آن عدول نموده که در نتیجه منجر به عدم صدور پروانه از سوی کمیسیون مذکور می‌گردد. روشن است که در این موضوع اصل انتظار مشروع مورد خدشه واقع گشته است. در برخی موارد قضات دیوان عدالت اداری صراحتاً اصل «انتظار مشروع» را مبنای استدلال آراء خود قرار نداده، اما با عنایت به دلالت تلویحی برخی از استدلالات انجام شده در آرائی از دیوان عدالت اداری (به عنوان مثال قضیه تثبیت قیمت سیمان توسط دولت)^۱ به نظر می‌رسد در عمل مورد توجه

۱. رأی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۹۸۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۳۳۲۹، قابل دسترسی در

دادرسان دیوان واقع گردیده است (زارعی، بهنیا، ۱۳۹۰، ۱۸۴). از طرفی برخی از قضات دیوان صراحتاً «اصل انتظار مشروع» را به عنوان یک اصل پذیرفته شده و قطعی مورد توجه قرار داده و در آراء اصداری خود به اصل مذکور استدلال نموده اند، به عنوان مثال در خصوص تقدیم شکایت فردی به دیوان در خصوص تغییر نظر قبلی و مخالفت سازمان حفاظت محیط زیست مبنی بر عدم صدور مجوز ساخت کارگاه سنگ کوبی باوجود اعلام موافقت سابق، قاضی شعبه بدوی دیوان با استدلال به این که تصمیم متعاقب اداره «اصل انتظار مشروع را مورد خدشه قرار داده است، سازمان محیط زیست را ملزم به صدور پروانه و تأمین حقوق شهروند ذینفع نمود.^۱ همچنین یکی از شعب تجدیدنظر دیوان نیز صراحتاً اصل مذکور را مبنای استدلال و رأی اصداری خود قرار داده (قضیه شمول بازنشستگان از کار افتاده یا فوت شده بر احکام بند ۱ آیین نامه اجرایی سال ۱۳۸۱ هیئت وزیران موضوع بند «ل» تبصره ۴ قانون بودجه سال ۱۳۸۱ کل کشور) و در ادامه «اصل انتظار مشروع را به عنوان یکی از اصول مهم حاکم بر دادرسی اداری و حقوق اداری محسوب نموده است.^۲

۴.۲. مسئولیت مدنی دولت در جبران خسارات وارده ناشی از نقض تصمیم

اعمال اداری را باتوجه به معیار قدرت عمومی در حقوق اداری می توان به اعمال حاکمیتی و اعمال تصدی تفکیک نمود. اعمال حاکمیتی، در واقع فعالیت هایی است که ناشی از اعمال اقتدار و حاکمیت دولت از موضع قدرت عمومی بوده و اعمال تصدی، فعالیت های دولتی می باشد که در سیطره و حیطه حقوق خصوصی بوده و در موضع برابر با سایر اشخاص حقوق خصوصی محسوب می گردد. در حقوق ایران، در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹ پس از آن که راجع به کیفیت مسئولیت مدنی کارمند و دستگاه اداری در زمان ایراد زیان به غیر سخن گفته شده و اداره را در صورت «نقض وسایل اداری» مشمول قلمداد نموده است؛ به ظاهر در انتها در

۱. رأی شعبه بدوی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۹۵۰۹۹۷۰۹۵۵۷۰۱۶۲۸، قابل دسترسی در سایت اینترنتی؛ www.divan-edalat.ir

۲. رأی شعبه تجدیدنظر دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۹۴۰۹۹۷۰۹۵۵۵۰۱۴۵۰، قابل دسترسی در سایت اینترنتی؛ www.divan-edalat.ir

مقام تفکیک عمل حاکمیت دولت از سایر اعمال آن برآمده و بیان می‌دارد: «... ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت، هرگاه اقداماتی که برحسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی، طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود، دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود.» بسیاری از حقوق‌دانان باتوجه به عبارت مذکور، اعمال حاکمیت را از جمله اعمال معاف از مسؤولیت مدنی تلقی نموده‌اند (طباطبایی موتمنی، ۱۳۸۵: ۳۹۲). لکن توجه دقیق‌تر به عبارات ماده مذکور و مقایسه آن با ماده ۱ قانون موصوف، نتیجه دیگری را به ذهن می‌رساند. همان‌گونه که می‌دانیم قانون مسؤولیت مدنی در ماده ۱، مسؤولیت مبتنی بر تقصیر را تأسیس نموده است؛ چراکه در این ماده صرفاً زیان‌های ناشی از اعمال فاقد مجوز قانونی، یا در نتیجه عمد یا بی‌احتیاطی را سبب تحقق مسؤولیت دانسته است. در ادامه‌ی همین رویکرد، ماده ۱۱ قانون مذکور، مسؤولیت مدنی کارمند را صرفاً در نتیجه‌ی عمد یا بی‌احتیاطی شناخته و مسؤولیت اداره را در صورت «نقض وسایل» قابل تحقق دانسته است که خود نوعی تقصیر محسوب می‌شود. انتهای ماده هرچند با حرف «ولی» آغاز می‌شود و به لحاظ ادبی، در مخاطب این انتظار را ایجاد می‌کند که با حکمی متفاوت و متمایز نسبت به عبارت قبل خود مواجه شود، لکن همان‌گونه که گفته شد نگاه دقیق‌تر در عبارات بند مذکور، نتیجه‌ی دیگری را حاصل می‌سازد. در عبارت مذکور عمل حاکمیت برای آنکه معاف‌کننده دولت از مسؤولیت مدنی باشد مقید به چند قید و شرط مشخص گردیده که از جمله‌ی آن-ها آن است که عمل مذکور «طبق قانون به عمل آید». مفهوم مخالف عبارت مذکور آن است که چنانچه عمل حاکمیت دولت برخلاف قانون صورت گیرد موجب مسؤولیت است. به عبارت دیگر، در نبود جواز قانونی، نسبت به اصل عمل یا کیفیت اجرای آن، حتی در زمان اعمال حاکمیت نیز دولت مسئول زیان‌های وارده به اشخاص است. نبود مجوز قانونی را می‌توان معادل تقصیر گرفت؛ به این معنا که حتی در عمل حاکمیت هم دولت در صورت تقصیر و نبود توجیه قانونی، مسئول تلقی می‌گردد و لذا تفاوتی از این جهت بین عمل حاکمیت و سایر اعمال دولت ملاحظه نمی‌شود (واعظی، ۱۳۹۴: ۲۰۳-۲۰۵). با این تفسیر از ماده ۱ و ۱۱ قانون مسؤولیت مدنی به نظر می‌رسد در صورت اثبات رابطه سببیت (علی و

معلولی) میان تقصیر مقامات ذی ربط در اداره جهاد کشاورزی استان اصفهان و ورود ضرر و زیان به شاکی پرونده، بتوان چنین ادعا کرد که شاکی در اثر نقض تصمیم نخستین نماینده ولی فقیه در اداره مذکور مستحق دریافت غرامت باشد.



نتیجه‌گیری

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل سیزدهم از فصل اول، اقلیت‌های دینی را به صراحت رسمیت شناخته و طبق اصل نوزدهم تمام مردم ایران را دارای حقوقی برابر و مساوی دانسته و نژاد و زبان و رنگ و ... را سبب برتری و امتیاز محسوب نکرده است. شرع مقدس اسلام نیز رفتار با غیرمسلمانان و اهل ذمه را براساس عدل اسلامی و اصول انسانی به عنوان تکلیف شرعی مقرر نموده است. با نگاهی به نوشته‌ها و آثار مکتوب و ارزشمند فقهای مذهب امامیه، احترام به حقوق انسانی و احکام و اعتقادات و تعلیمات اهل ذمه (ادیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی) در جامعه اسلامی همواره مورد توجه فقهای شیعه بوده است و می‌توان ادعا کرد که حفاظت و پاسداری از جان و مال و نوامیس غیرمسلمانان (اهل ذمه) از تکالیف حکومت اسلامی محسوب می‌گردد. از آنجایی که مصرف و معامله اموال و اعیان نجس و حرام همانند خوک در اسلام ممنوعیت شرعی دارد، شرع مقدس اسلام چنین اموالی را در نزد مستحلین که قائل به حلیت آن هستند، مورد توجه قرار داده است و از نظر فقهای شیعه دارای مالیت نزد اهل ذمه می‌باشند، فلذا اتلاف و صدمه به این‌گونه اموال تحت تصرف اهل ذمه تحت شرایطی ضمان‌آور است. در خصوص موضوع شکایت شاکی در پرونده موردنظر، به استناد مواد ۱۰ و ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، از آنجایی که هیئت عمومی دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به موضوعات کلی و عام‌الشمول از جمله رسیدگی به شکایات از مصوبات و آیین‌نامه‌های هیئت دولت و مقررات کلی عمومی و دولتی را داراست، و رسیدگی به شکایات موردی و خاص شهروندان در صلاحیت شعب بدوی دیوان می‌باشد و موضوع شکایت از موارد خاص و موردی بوده و مشمول بند ۱ ماده ۱۰ قانون مورد اشاره است، پس بنابراین شایسته بود شکایت مطروحه در شعب دیوان عدالت اداری مورد رسیدگی قرار می‌گرفت نه در هیئت عمومی دیوان. از طرفی ماده ۸۷ قانون فوق‌الذکر، شرایط استعلام از فقهای شورای نگهبان و کسب نظر شرعی ایشان را تنها در صورتی پیش‌بینی نموده است که مصوبه‌ای به لحاظ مغایرت با شرع در هیئت عمومی دیوان مطرح گردیده باشد، حال آن‌که در پرونده موردنظر شاکی هیچ شکایت و ادعایی در رابطه با خلاف شرع بودن یا نبودن عدم

صدور مجوز تأسیس مرکز پرورش خوک برای مسیحیان و ابطال نامه شماره ۳۴۲۰۳۰ صادره از کمیسیون مرکزی صدور پروانه وزارت جهاد کشاورزی را مطرح نکرده است و به نظر می‌رسد استعلام هیئت عمومی دیوان از فقهای شورای نگهبان و کسب نظر شرعی ایشان فاقد وجاهت قانونی و شرعی بوده است و از پاسخ شورای نگهبان که اذعان نموده: «نظر به این‌که نامه مورد شکایت صدور مجوز را ممنوع کرده است، ممنوع کردن صدور مجوز خلاف موازین شرع نیست» هیچ حکم شرعی استنباط نمی‌گردد تا ادامه هیئت عمومی دیوان با اتکا به حکم شرعی فقهای شورای نگهبان مبادرت به صدور رأی نمایند.

روشن است که اصول و قواعد مهم و ضروری بر حوزه حقوق اداری و همچنین دادرسی اداری حاکم می‌باشد که متضمن صیانت از حقوق و منافع شهروندان محسوب می‌گردد، از جمله این اصول می‌توان به «اصل انتظار مشروع»، «اصل استمرار و ثبات تصمیمات اداری» و «اصل پاسخگویی» اشاره نمود که در موضوع پرونده تحت نظر می‌توانست مورد توجه و تأمل دیوان عدالت اداری قرار گیرد. با عنایت به این‌که شاکی پرونده با کسب موافقت نخستین و قطعی مقام دولتی متحمل هزینه‌های مالی بسیاری شده است، و انتظاری مشروع در خصوص تأسیس مرکز پرورش خوک در وی ایجاد گردیده و در ادامه با عدول و تغییر نظر قبلی مقام دولتی مواجه گردیده، خسارات قابل توجهی به وی تحمیل گشته است که لازم بود هیئت عمومی دیوان (با صرف نظر از وجود صلاحیت یا فقدان آن) به منظور حراست از اعتماد و اطمینان عمومی جامعه، «اصل انتظار مشروع» را نیز در دادنامه صادره لحاظ می‌کرد. «اصل استمرار ثبات تصمیمات اداری» از اصول مهم حاکم بر حقوق اداری محسوب می‌شود که با عدول از نظر نخستین مقام دولتی و تغییر نظر قبلی مورد بی‌توجهی قرار گرفته است. همان‌گونه که در مطالب اخیر نیز گذشت، «اصل پاسخگویی» نیز از دیگر اصول مهم حاکم بر حقوق اداری است، طبق این اصل مقام دولتی در قبال تمامی تصمیمات و اقدامات خود مکلف است پاسخگو بوده و در رابطه با تصمیمات متخذه استدالات و توضیحات منطقی در چارچوب مقررات و قواعد قانونی داشته باشد، حال آن‌که در پرونده پیش‌رو مقام دولتی در پاسخ و توجیه علت عدم صدور مجوز تأسیس مرکز پرورش خوک صرفاً به «عدم

مصلحت در خصوص تأسیس مرکز پرورش خوک در کشور اکتفا نموده است.» در نهایت با ملاحظه و تأملی در مفهوم مخالف ماده ۱۱ قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹، چنین استنباط می‌گردد در صورتی که اعمال حاکمیتی و دولت اگر برای تأمین منافع اجتماعی و طبق قانون نبوده باشد، در صورت وجود تقصیر و رابطه سببیت (با رعایت مفاد مندرج در ماده ۱ قانون اخیر) دولت مسؤول و ضامن خسارات وارده به شخص متضرر است.



فهرست منابع

- آقاشاهی، احسان، هداوند، مهدی، منوری، حسین (۱۳۹۹)، نقش دیوان عدالت اداری در دادرسی شرعی تصمیمات موردی اداری، فصلنامه حقوق اداری، پاییز، شماره ۲۴.
- ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن، محقق حلی (۱۴۰۸ ه.ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- استوارسنگری، کورش (۱۳۹۹)، حقوق اداری ۱، چاپ بیست و پنجم، تهران: نشر میزان.
- پتفت، آرین، مرکزالمیری، احمد (۱۳۹۴)، مفهوم و قلمرو اصول کلی حقوق اداری امکان و چگونگی استناد به آن در رسیدگی‌های قضایی، پژوهشگاه قوه قضاییه پژوهشکده حقوق عمومی و بین‌الملل گروه حقوق اداری.
- حقیقت، سیدصادق (۱۳۸۹)، مبانی اندیشه سیاسی اسلام، تهران: سمت.
- زارعی، محمدحسین (۱۳۹۶)، تأملی بر امکان اعمال اصل انتظار مشروع در دیوان عدالت اداری، فصلنامه راهبرد، زمستان، شماره ۶۱.
- عاملی، شهید ثانی زین الدین بن علی (۱۴۲۴ ه.ق)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، جلد دوم، (۱۴۳۶ ه.ق)، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- فهیمی، عزیزالله (۱۳۸۳)، بحث تطبیقی در ارث اقلیت‌های دینی و قانون مدنی ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، تابستان، شماره ۶۴.
- قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل (۱۳۹۲)، بایسته‌های حقوق اساسی، چاپ چهل و ششم، تهران: نشر میزان.
- نجارزاده هنجنی، مجید (۱۳۹۳)، کمک حافظه حقوق اداری، چاپ ششم، تهران: نشر دوران‌اندیشان.
- هاشمی، سید محمد (۱۳۹۰)، حقوق اساسی و ساختارهای جمهوری اسلامی ایران، تهران: نشر میزان.
- هکی، فرشید (۱۳۹۷)، حقوق اساسی کارشناسی ارشد_دکتری، چاپ ششم، تهران: انتشارات مدرسان شریف.
- واعظی، سیدمجتبی (۱۳۹۴)، معیار عمل حاکمیت در حقوق اداری ایران، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، تابستان، دوره هفتم، شماره دوم.

- Lucica Matei, Davor Vašiček, Marija Kaštelan-Mrak, European Administrative Space. Balkan Realities, Matei Lucica, 2011, p. 215.
- Nicholas Bamforth, Peter Leyland, Accountability in the Contemporary Constitution, Oxford University Press, 2013, pp. 30-31.

