

فصلنامه حقوق اداری (علمی - پژوهشی)

سال دوم، شماره ۸ تابستان ۱۳۹۴

تأملی بر حق مکتسب در پرتو آرای دیوان عدالت اداری

رضوان ضیائی^۱ قدرت الله نوروزی^۲ سید عبدالله جهان‌بین^۳

دریافت: ۱۳۹۳/۱۲/۱۲

پذیرش: ۱۳۹۴/۲/۳۰

چکیده

امروزه اصل احترام به حقوق مکتسبه شهروندان در کنار سایر اصول حقوق عمومی و حقوق اداری نقش تعیین‌کننده در راستای تضمین و صیانت حقوق و منافع شهروندان ایفا می‌نماید و موجب کارآمدی اداری می‌گردد. در این راستا، نقش دیوان عدالت اداری به عنوان ضامن حقوق و آزادی‌های شهروندان در ابطال تصمیمات مقامات اداری که موجب سلب یا تضییع حقوق مکتسبه افراد گردیده، بسیار قابل توجه می‌نماید. گرچه مطالعه سیاست رویه‌ای دیوان عدالت اداری حاکی از آن است که دیوان رویکرد حمایت‌گرایانه‌ای در تضمین حقوق مکتسبه شهروندان اتخاذ کرده است لیکن پاره‌ای از موارد حکایت از رویکرد سلبی و نگرش انقباضی دیوان به این اصل بنیادین دارد.

واژگان کلیدی: حق مکتسب، انتظار مشروع، رویکرد ایجابی دیوان، رویکرد سلبی دیوان.

۱. دانشجوی دکترای حقوق عمومی دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول) R.ziaie@yahoo.com

۲. استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان gh.noroozi@ase.ui.ac.ir

۳. دانشجوی دکترای حقوق عمومی دانشگاه شهید بهشتی Ebadjahanbin@gmail.com

مقدمه

امروزه، اصول کلی حقوق یا اصول عمومی حقوقی به عنوان انگاره‌های دایمی، به خودی خود حجت بوده و بی‌نیاز از استدلال، منشأ وضع قواعد حقوقی و فی‌الواقع نماینده ارزش‌های حقوقی حاکم بر جامعه هستند. اصول کلی حقوق، دسته‌ای از اصول کلی و الزام‌آور هستند که الهام بخش رویه‌های عملی مختلف است و به ترسیم غایت‌ها و اهداف کلی حکومت‌کنندگان و حکومت‌شوندگان می‌پردازد و در موارد تردید می‌توان با استناد به آنها جهت‌گیری این اعمال را مشخص کرد (گرچی، ۱۳۸۹: ۹۳). در میان این اصول، اصول کلی حقوق عمومی به دلیل مختصات ویژه حقوق عمومی، جایگاه ویژه‌ای دارند. این اصول با برخورداری از ویژگی‌هایی هم‌چون: «الزام‌آوری»، «قابلیت استناد» خصوصاً در حالات شک و تردید و «غایت محوری»، جزء قواعد مسلم حقوقی به شمار رفته و نقش ویژه‌ای در صیانت از حقوق مردم در برابر حاکمیت دارند. یکی از برجسته‌ترین این اصول، «اصل احترام به حقوق مکتسبه» افراد است.

مفهوم حق مکتسب^۱ خود از بحث گسترده‌تری تحت عنوان «تعارض قوانین در زمان» ناشی می‌شود که در آن از تزام قانون قدیم و جدید در یک کشور بحث می‌شود و نویسندگان فرانسوی، قواعد حاکم بر حل این تعارضات را «حقوق انتقالی»^۲ می‌نامند. (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۲۳) اما در حقوق عمومی و به ویژه در حقوق اداری باید این اصل را در فضا و زمینه احترام به «اصول دولت قانونمدار»^۳ و «حقوق بنیادین تضمین شده توسط قانون اساسی»^۴ و منافع شکل گرفته شهروندان، تحلیل نمود.

در حقوق اداری مطابق این اصل، مقام اداری نمی‌تواند تصمیم خود را که مستلزم «محدود نمودن»، «نسخ» یا «سلب» حق است، نسبت به دارندگان قبل از آن تسری دهد. به عبارت بهتر، حقوق اشخاص نباید به موجب تصمیم لاحق، سلب یا تحدید گردد. این اصل ارتباط نزدیکی با «اصل عطف بامسابق نشدن تصمیمات و قوانین»، «اصل انتظارات مشروع» و «اصل قانونی بودن تصمیم مقام اداری» دارد. دیوان عدالت اداری با استناد به این اصل و اعلام غیرقانونی بودن «محدودیت‌ها» یا «سلب» و یا «عدم توجه» یا «تعبیر» نسبت به حقوق

1 . Droits acquis

2 . Droits transitoire

3 . Principes de L'Etat droit

4 . Droits fondamentaux garantis par les constitutions

مکتسب اشخاص، حکم به ابطال بسیاری از تصمیمات مقامات اداری داده است؛ اما از دیگر سو در پاره‌ای از موارد دیوان در جهت سلب یا تحدید حقوق مکتسبه شهروندان گام برداشته و از رسالت بنیادین خویش که همانا صیانت از حقوق شهروندان است، دور گردیده است. این مقاله با رویکرد تحلیلی ابتدا مفهوم «حق مکتسب» و تفاوت‌های آن با «اصل انتظار مشروع» را بیان می‌کند، سپس رویکرد ایجابی، سلبی و انقباضی دیوان را نسبت به حقوق مکتسبه شهروندان به استناد آرای صادره از شعب و هیأت عمومی دیوان مورد بررسی و واکاوی قرار می‌دهد.

حوزه اول : چارچوب مفهومی حق مکتسب^۱

بند اول : مفهوم حق مکتسب

پس از قانون مدنی ناپلئون^۲، حقوقدانان فرانسوی می‌پنداشتند که همه قواعد مربوط به «رفع تعارض زمانی قوانین» را می‌توان از ماده ۲ قانون مدنی استخراج کرد. طبیعی است که در این کاوش تنها به متن ماده ۲ نمی‌توان قناعت کرد و ناچار باید از اصول حقوقی نیز یاری گرفت. به همین جهت، نویسندگان کوشیدند تا از یکی از این اصول که از منزلت والایی برخوردار بود تحت عنوان اصل «احترام به حق مکتسب» راهی برای حل دشواری‌های کار خود بیابند.

این نظریه ابتدا در نوشته‌های مرلن^۳ عنوان شد و پس از او شابو^۴ و بلوندو^۵ در سال ۱۸۰۹ در این باره پژوهش‌های تازه‌ای ارائه دادند. در قرن نوزدهم نیز در سراسر اروپا درباره نظریه «حق مکتسب» آثار زیادی تألیف شد و پاره‌ای از دانشمندان از جمله ساوینی^۶ و لاسال^۷ در آلمان گفته‌های پیشینیان را اصلاح و تعدیل کردند ولی آنچه به طور مرسوم در فرانسه «نظریه حق

1. Vested right

۲. کد ناپلئون یا قانون مدنی فرانسه (code Napoléon) مجموعه مدونی از مقررات قانونی است که پایه حقوق مدنی فرانسه را تشکیل می‌دهد. این قانون زیر نظر ناپلئون در سال ۱۸۰۴ تنظیم و تصویب گردید.

3. Merlin

4. Chabot

5. Blondeau

6. Savigny

7. Lassalle

مکتسب» نامیده می‌شود و نویسندگان ما نیز از آن الهام گرفته‌اند، تحلیلی است که ابری^۱ و رو^۲، در کتاب حقوق مدنی خود کرده‌اند. بنابراین، نظریه حقوق مکتسب در نوشته‌های پیروان آن صور گوناگونی دارد و حدود اعمال و استثناهای آن در همه جا یکسان نیست، ولی مبنای آن را می‌توان بدین شرح خلاصه کرد:

حفظ اعتبار قانون و لزوم ترجیح منافی عمومی بر خصوصی ایجاب می‌کند که قانون جدید بر همه روابط حقوقی، حتی آنها که پیش از توشیح قانون به وجود آمده است، حکومت کند ولی اجرای این قاعده گاه با اصل «عدم تأثیر قوانین نسبت به گذشته» برخورد دارد و ناچاراً می‌بایست از آن صرف نظر شود. قانون جدید نمی‌تواند حقوقی را که اشخاص درباره وضع مدنی و دارایی خود کسب کرده‌اند، از بین ببرد؛ لیکن انتظاراتها و حقوق احتمالی که در سابق امید رسیدن به آنها می‌رفته است مانع از اجرای کامل قانون جدید نمی‌شود. بنابراین، برای رفع تعارض زمانی قوانین، باید میان «حق مکتسب» و «انتظارات اشخاص» تفاوت گذاشته شود.

از آغاز در تعریف حق مکتسب بین اندیشمندان اختلاف نظرهای زیادی وجود داشته و از این اصل تعاریف مختلفی ارائه شده است؛ اما در مشهورترین تعریف «حق مکتسب، حقی ناشی از قرارداد و قانون و در واقع امتیازی است که به اراده و اختیار صاحب حق، تملک شده و باید در مقابل تغییر قوانین، به عنوان حق مکتسب، مورد حمایت قرار گیرد.» (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۴۶).

در واقع «حقوق مکتسبه» مجموعه حقوقی است که در اثر رویه‌های اداری و در طول یک زمان معقول و به گونه‌ای قانونی و مشروع برای شهروندان شکل گرفته و ثبات یافته است. این حق امروزه در قالب «اصل احترام به حقوق مکتسبه»^۳ در رشته‌های مختلف حقوقی به ویژه در حقوق مدنی، حقوق کار، حقوق سندیکایی، حقوق مالکیت فکری و حقوق اداری و استخدامی اهمیت بسزایی دارد؛ چراکه در این گرایش‌های حقوقی می‌توان از حقوق اشخاصی صحبت نمود که در بستر زمان و قوانین و مقررات ممکن است در معرض تغییر و تحول قرار گیرند. بنابراین همواره حقوق مکتسبه‌ای وجود دارند که تحت تأثیر تغییر دائمی قوانین و مقررات و سیاست‌ها قرار

-
1. Aubry
 2. Rau
 3. The Principle of Vested right

می‌گیرند. رعایت و احترام به این اصل از جمله موضوعات مبتلا به و مناقشه برانگیز در حقوق اداری و موضوعات مربوط به رابطه شهروند و اداره است (هداوند و مشهدی، ۱۳۸۹: ۱۵۴ و ۱۵۳).

بند دوم: مبنای حق مکتسب

منظور از مبنای، ابزار توجیه ضرورت وجود یک پدیده است و بدیهی است که هر پدیده‌ای ممکن است از ابعاد مختلف دارای توجیهات متفاوت باشد؛ از این منظر تنوع مبنای توجیهی برای یک پدیده، امری طبیعی است. اصل «احترام به حق مکتسب» نیز از این قاعده مستثنا نبوده و مانند سایر پدیده‌های حقوقی از مبنای مختلفی هم‌چون «حاکمیت قانون»^۱، «خودآیینی»^۲، «اداره شایسته»^۳، «اتکای عمومی»^۴ و ... می‌توان در جهت توجیه ضرورت آن مدد جست؛ اما به نظر می‌رسد بنیادی‌ترین مبنای برای توجیه و حمایت از حقوق مکتسبه، «اصل حاکمیت قانون» است. به این دلیل که حاکمیت قانون با پیش‌بینی پذیر ساختن اوضاع و احوال به فرد این امکان را می‌دهد تا با اطلاع از قوانین و مقررات موجود و برخورداری از آگاهی کلی نسبت به عواقب اعمال خویش، بتواند به برنامه‌ریزی برای آینده مبادرت کند. در فرض عدم حاکمیت قانون با دوام و تغییر قوانین در فواصل کوتاه و بدون دلایل موجه و عقلانی، شهروندان دائماً بیم آن خواهند داشت که قانونی را که ملاک برنامه‌ریزی و تصمیم‌گیری قرار می‌دهند، تغییر یابد و حقوق و آزادی‌های آنان توسط حکومت یا مقامات عمومی تضییع گردد (مرکزالمبری، ۱۳۸۵: ۱۹۲). در نتیجه، احترام به حقوق مکتسبه شهروندان یکی از ابعاد نظریه حاکمیت قانون می‌باشد. شاید بتوان حلقه واسط این امر را در «اصل خودآیینی فردی» جستجو کرد. لازمه اینکه افراد مختار باشند و بتوانند بر اساس عقل و اراده خویش، آزادانه تصمیم بگیرند، آن است که افراد باید قادر باشند ضمن برنامه‌ریزی قبلی با درجه‌ای از اطمینان و ثبات، پیامد اعمال خود و کارگزاران عمومی را پیش‌بینی کنند و قوانین و اعمال کلیه کسانی که قانون را اعمال می‌کنند، تابع شروط پیش‌بینی‌پذیری و اطمینان گردد و این امر جز با حاکمیت قانون امکان‌پذیر نیست. حاکمیت قانون، افراد جامعه را قادر می‌سازد تا بتوانند پیش‌بینی کنند که در چه شرایطی کارگزاران

1. Rule of Law
2. Autonomy
3. Good governance
4. Public Reliance

عمومی، مجاز به دخالت در امور و زندگی مردم هستند. بنابراین حاکمیت قانون با تأکید بر اصول برابری شکلی و قطعیت حقوقی و ثبات، مبنایی برای احترام به حقوق مکتسبه و خواسته‌های مشروع شهروندان محسوب می‌شود. (بهینیا، ۱۳۹۳: ۷۸-۷۷)

حوزه دوم: شناسایی و تمییز حق مکتسب و انتظار مشروع^۱

«حق مکتسب» اگرچه مفهوم حقوقی قدیمی و سنتی، به ویژه در حوزه حقوق خصوصی است؛ اما امروزه این مفهوم در حوزه حقوق عمومی به ویژه در آرای مراجع دادرسی اداری هم‌چون دیوان عدالت اداری، به عنوان ابزاری برای کنترل قضایی اعمال دولت و حمایت از شهروندان، مورد حمایت و استناد قرار می‌گیرد.

جایی که «حق» بر اراده و خواست فرد استوار است و اشخاص به صورت قراردادی و در روابط خصوصی خود آن را در قالب نوعی تکلیف به وجود آورده‌اند، قانون، تصمیم، یا اعلام مؤخر جدید، تأثیری بر آن نداشته و نمی‌تواند امتیاز قراردادی سابق را زایل کند. از این منظر، دلیل اصلی احترام به حق مکتسب، تجاوزناپذیری شخص انسان و احترام به خواست و اراده وی می‌باشد. به این جهت، در نگاه نخست و از دید بسیاری از افراد، «حق مکتسب» مفهومی مشابه یا همسان با «انتظار مشروع» تلقی می‌گردد. دکترین انتظار مشروع بخشی از اصول عدالت طبیعی است که به منظور کنترل قضایی مقامات اداری در اعمال خودسرانه قدرتشان و سوءاستفاده از اختیاراتشان برای اولین بار توسط لرد دنینگ^۲ در سال ۱۹۶۹ مطرح گردید.^۳

1. Legitimate Expectation

2. Lord Denning

۳. مفهوم انتظار مشروع نخستین مرتبه در رأی مشهور صادره توسط قاضی دنینگ در قضیه «اشمیت علیه اداره مهاجرت انگلستان» در سال ۱۹۶۹، رسماً وارد رویه قضایی انگلستان شد و سپس مورد اقتباس سایر کشورها قرار گرفت. اشمیت یک دانشجوی خارجی بود که از تصمیم اداره مهاجرت انگلستان مبنی بر عدم تمدید مجوز اقامت موقت وی در این کشور، تقاضای تجدیدنظر کرده بود. قاضی دنینگ با وجود رد ادعای اشمیت درخصوص برخورداری از حق رسیدگی ماهوی، اعلام کرد که اگر مجوز اقامت موقت اشمیت، پیش از انقضای مدت اعتبار آن، بنا به صلاحیت اداره مهاجرت لغو می‌گردید، در این صورت وضعیت دعوی نیز متفاوت می‌شد؛ زیرا اشمیت بر اساس مجوز اقامت صادره، در خلال مدت اعتبار، برای خود برنامه‌ریزی می‌کرد و به این جهت، از انتظار معقولی برخوردار می‌شد که شایسته رعایت انصاف رویه‌ای و حمایت حقوقی بود. در حقیقت، قصد اصلی دنینگ این بود که نشان دهد تصمیمات و اعلامات مبتنی بر صلاحیت اختیاری مقامات اداری نیز تابع انصاف رویه‌ای و مستلزم نوعی حمایت حقوقی هستند و نباید دلخواهانه اعمال شوند.

دکترین انتظار مشروع مرز بین ادعاهای پوچ و ادعاهای قانونی و معقول شهروندان است که مقامات عمومی را در صورت نقض این انتظارات معقول وادار به پاسخگویی می‌کند (Antharvedi, 2008: p.7). در واقع انتظار مشروع توقعات معقولی است که در روابط متقابل افراد با کارگزاران عمومی به ویژه مقامات دولتی در اثر تصمیم‌ها، اعلام‌ها و رویه‌های اداری و اجرایی ایجاد شده است به گونه‌ای که نادیده گرفتن آنها ضمن نقض انتظارات متعارف سابق موجب ایراد خسارت یا سلب منافع اشخاص ذینفع می‌گردد (Craig, 1992 : p.81)

مرزهای مشترک این مفاهیم سبب شده در پاره‌ای از آرای دیوان عدالت اداری خلط این دو مفهوم و تضییع حقوق شهروندان اتفاق افتد (رای شماره ۱۳۶ مورخ ۱۳۸۷/۳/۵^۱ و رای شماره ۶۴۲ مورخ ۱۳۸۷/۹/۲۴^۲ صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری). بنابراین شناخت ویژگی‌ها و تفاوت‌های هر یک از آنها ضروری می‌نماید. در مقام قیاس باید گفت «حق مکتسب» در نتیجه اعمال صلاحیت‌های تکلیفی مقامات عمومی و از تکیه و تأکید شهروندان بر قوانین موضوعه یا قراردادهای خصوصی پدید می‌آید؛ اما «انتظار مشروع»، محصول اعتماد شهروندان به اداره و

۱. «با عنایت به ماده ۵ لایحه قانونی استخدام کشوری و تبصره ذیل آن، استخدام افراد به منظور تصدی پست‌های ثابت سازمانی وزارتخانه‌ها و یا مؤسسات دولتی مشمول قانون به طور رسمی مجاز اعلام شده و واگذاری پست‌های مذکور به اشخاص غیر از مستخدمین رسمی ممنوع اعلام گردیده است. همان طور که در دادنامه شماره ۵۹۷ الی ۶۵۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۲/۹ هیأت عمومی دیوان نیز تصریح شده ماده ۶ و تبصره ۱ ماده ۸ قانون فوق‌الذکر مفید عدم جواز اشتغال استمرار خدمت مستخدمین پیمانی به مدت نامحدود در پست‌های ثابت سازمانی است بنابه مراتب فوق‌الذکر و عنایت به تصویب‌نامه شماره ۱۳۸۶۸-۲۸۲ مورخ ۱۳۶۷/۴/۲ هیأت وزیران و انطباق وضعیت استخدامی و سابقه خدمت شاکیان با مفاد تصویب‌نامه مذکور و ایجاد حق مکتسب قانونی برای مضمولین آن، دادنامه شماره ۵۴۵ مورخ ۱۳۸۶/۴/۳۱ شعبه ۲۵ مبنی بر استحقاق شاکی به استخدام به طور رسمی صحیح و موافق قانون می‌باشد.»

۲. «نظر به اینکه بررسی اهمیت و ارزش تصمیمات و اقدامات کارکنان دولت در انجام وظایف و مسئولیت‌های محوله و سایر عوامل مؤثر دیگر به شرح فرم ارزشیابی در هر سال معرف کارمند نمونه و برجسته در واحدهای دولتی و علی‌القاعده مبنای تعلق حق برجستگی یا گروه تشویقی به کارمند شایسته در زمان اشتغال به خدمت است و صدور حکم بازنشستگی، نافی حق مکتسب قانونی زمان اشتغال به خدمت نیست؛ بنابراین دادنامه شماره ۵۵۸ مورخ ۱۳۸۷/۳/۱۳ شعبه اول دیوان مبنی بر تأیید استحقاق شاکی که مبین این معنی است، صحیح و موافق قانون می‌باشد.»

اتکای آنها به یک تصمیم یا اعلام اداری ناشی از اعمال صلاحیت‌های اختیاری است. از سوی دیگر، مبنای اصلی حق مکتسب، «اصل آزادی و برابری اراده‌ها» است، در حالی که «انتظار مشروع» بر پایه انصاف و عدالت و نظریه اداره شایسته، مبتنی بر حفظ اعتماد عمومی به اداره و حمایت از توقعات معقول شهروندان، شکل می‌گیرد (زارعی و بهینا، ۱۳۹۰: ۱۶۴ و ۱۶۳). علاوه بر این در تمیز این دو مفهوم قابل ذکر است که منشأ حق مکتسب تکلیف مقرر قانونی یا قراردادی است و از این حیث اکتساب حق مذکور بر مبنای تأیید و شناسایی پیشینی قانون‌گذار انجام می‌شود. بنابراین حقوق مکتسبه مسبوق به سابقه هستند و در اصل جنبه «اعلامی»^۱ دارند. این در حالی است که انتظارات مشروع با اختیارات گزینشی تصمیم‌گیرندگان منطبق است و جنبه «تأسیسی»^۲ دارند. از این روی گفته می‌شود، حقوق مکتسبه برگشت‌ناپذیر و لغوناپذیرند و مدیون نمی‌تواند آن را از بین ببرد و می‌توان اجرای آن را از دادگاه تقاضا کرد. این امر در حقوق فرانسه، به اصل لغوناپذیری «تصمیم‌های موجد حقوق»^۳ و در حقوق جامعه اروپایی به اصل لغوناپذیری «تصمیم‌های اعطاکننده حقوق مسلم»^۴ شهرت دارد، (شونبرگ، ۱۳۸۷: ۹۷ و ۹۶) در حالی که احراز و اعمال انتظار مشروع، صرفاً تحت شرایط و وضعیت‌های خاصی امکان‌پذیر است.

حوزه سوم: بررسی حق مکتسب در آراء و رویه قضایی دیوان عدالت اداری

نقض و عدم احترام به حقوق مکتسبه که مبنایی برای کنترل قضایی دیوان عدالت بر تصمیمات اداری است، می‌تواند سه حالت به خود گیرد: نخست، مقام اداری به کلی حق مکتسبه اشخاص را نادیده می‌گیرد (سلب حقوق مکتسب)؛ دوم اینکه احتمال دارد در حقوق مکتسب تغییراتی ایجاد نماید (تغییر حق مکتسب) و سوم اینکه ممکن این حق را صرفاً محدود نماید (تحدید حق مکتسب). (هداوند و مشهدی، ۱۳۸۹: ۱۵۵).

1 . Declaratory

2 . Constitutive

3 . Intangibilite des decisions creatrices de droits (droits acquis)

4 . vested rights

بند اول: رویکرد ایجابی دیوان

دیوان با استناد به اصل احترام به حقوق مکتسبه و اعلام غیرقانونی بودن محدودیت، سلب و یا عدم توجه به حقوق مکتسبه اشخاص، حکم به ابطال بسیاری از تصمیمات مقامات اداری داده است. در ذیل به برخی از نمونه‌های آن اشاره می‌شود:

الف. منع سلب حق مکتسب

رأی هیأت عمومی دیوان مبنی بر ابطال بند ۴۲ بخشنامه شماره ۹ کارهای سخت و زیان‌آور سازمان تأمین اجتماعی در خصوص اینکه اگر کارگری واجد شرایط لازم برای بازنشستگی در کارهای سخت و زیان‌آور باشد، چنانچه قبل از بازنشستگی فوت نمایند، حق مکتسب او در مورد محاسبه ۱/۵ برابر سابقه حق بیمه جهت برقراری مستمری بازنشستگی برای خانواده بیمه‌شده محفوظ می‌ماند.^۱ در واقع، دیوان در راستای حفظ حقوق اجتماعی افراد بر این اعتقاد است: کارگرانی که مدت ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب با اشتغال در کارهای سخت و زیان‌آور، جسم و روحشان فرسوده شده است و در معرض خطر قرار داشته‌اند و قانون‌گذار نیز در مقام حمایت از آنها، هر سال خدمت در کارهای سخت و زیان‌آور را برای آنها معادل یک سال و نیم قابل احتساب دانسته است.^۱ بنابراین فوت کارگر واجد شرایط، قبل از تقاضای بازنشستگی، سالب حق مکتسبه قانونی مذکور نیست و از این رو در یک رویکرد حمایتی، بخشنامه فوق‌الذکر را ابطال می‌کند.

دومین مورد، رأی هیأت عمومی در مقام صدور رأی وحدت رویه به رغم سکوت تبصره ۳ قانون تعدیل نیروی انسانی در خصوص استفاده از حقوق و مزایای ایام مرخصی ذخیره شده به هنگام استعفا و تصریح صرف به موارد بازنشستگی، از کارافتادگی و فوت است.

«با عنایت به اینکه وفق قوانین موضوعه و از جمله قانون استخدام کشوری مستخدم حق استفاده از مرخصی و امکان ذخیره آن را با شرایطی داراست، تأیید استحقاق به موارد بازنشستگی و فوت و ... به استفاده از مزایای ایام مرخصی ذخیره شده، نافی حق مکتسب قانونی مستخدم رسمی در این زمینه در حالت استعفا نیست»؛ بنابراین دیوان با استناد به حق مکتسب قانونی،

۱. ر.ک: کذب ماده واحد اصلاح کننده ۲ لحاقی م ۷۶ ق اصلاح ماده ۷۲ و ۷۷ ق. تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و هم‌چنین الحاق دو تبصره به م ۷۶ مصوب ۱۳۸۰ در احتساب مستمری بازنشستگی

استیفای این حق را برای مستعفیان از خدمت دولتی به رسمیت شناخته و غفلت قانون‌گذار را برطرف و عدالت را برقرار نموده است.

یا به عنوان مثال در رأی دیگری^۱ دیوان با رویکردی حمایتی، در خصوص حق مکتسب ناشی از موافقت با بازنشستگی پیش از موعد کارکنان، اشعار می‌دارد: «نظر به اینکه مطابق ماده واحده قانون بازنشستگی پیش از موعد کارکنان دولت مصوب سال ۱۳۸۶، بازنشستگی به موجب این قانون به درخواست کارکنان دولتی واجد شرایط و داشتن حداقل ۲۵ سال خدمت قابل قبول و موافقت دستگاه متبوع موکول شده است، خصوصی شدن شرکت پس از موافقت با بازنشستگی پیش از موعد کارکنان آن، نباید مانع حقوق مکتسب اشخاص در بازنشستگی ناشی از قانون فوق‌الذکر شود.»

در واقع دیوان در دعوی مربوطه معتقد است با توجه به اینکه شکات پرونده‌های موضوع تعارض آراء، در تاریخ ۱۳۸۸/۵/۱۷ و در زمان دولتی بودن شرکت مخابرات، تقاضای بازنشستگی خود را بر اساس قانون بازنشستگی پیش از موعد، به شرکت متبوع تقدیم کرده‌اند و پیش از خصوصی شدن شرکت مذکور، مدیر عامل شرکت مخابرات با درخواست آنان موافقت کرده است، خصوصی شدن شرکت مخابرات پس از موافقت با بازنشستگی پیش از موعد کارکنان آن، مانع حقوق مکتسب اشخاص در بازنشستگی ناشی از قانون فوق‌الذکر نمی‌باشد. لذا دیوان دفاعیات مدیر کل تأمین اجتماعی مبنی بر اینکه شرکت مخابرات از تاریخ ۱۳۸۸/۸/۱۹ از عداد شرکت‌های دولتی خارج شده و در نتیجه صدور حکم بازنشستگی پیش از موعد فاقد وجاهت قانونی است را رد و حکم به ورود شکایت شاکی داده است.

در آرای دیوان عدالت مواردی که دیوان به جهت سلب حقوق مکتسب اشخاص اقدام به ابطال تصمیمات نموده است از فراوانی بسیار برخوردار است؛ مثلاً رأی دیوان در زمینه اعطای گروه تشویقی که اشعار می‌دارد «بازنشستگی نافی حقوق مکتسبه کارمند در زمان اشتغال نمی‌باشد»^۲ از این دست است یا رأی دیگر دیوان که مرقوم می‌دارد «انتقال از یک واحد دولتی

۱. رأی شماره ۷۰۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۱۶

۲. دادنامه شماره ۷۸۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۸۷/۱۱/۸

به واحد دیگر سالب حق مرخصی نمی‌باشد.»^۱ و رأی شماره ۶۴ دیوان در جهت ابطال مصوبه شورای اقتصاد که اعلام می‌دارد «مصوبه شورای اقتصاد به جهت تسری مصوبه به تاریخ قبل و ایراد خسارت غیرمجاز و نفی حق مکتسب قانونی کارخانجات مربوط و مغایرت آن با وحدت ملاک ماده ۴ قانون مدنی در باب عدم جواز عطف به ماسبق شدن قوانین و مقررات، مستند به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری، ابطال می‌گردد.»^۲

ب. منع تحدید حق مکتسب

در برخی آراء، دیوان بر ممنوعیت «تحدید» و «تضییق» حقوق مکتسبه رأی داده است. به عنوان مثال، رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص ابطال مصوبات صنایع هفت تیر اصفهان در خصوص منظور نمودن تعطیلات نوروز در مرخصی استحقاقی کارکنان که اشعار می‌دارد «نظر به اینکه استفاده از مرخصی استحقاقی سالانه از جمله حقوق مکتسب قانونی مستخدمین دولت است و اعمال حق مزبور، ملازمه با استفاده از آن در زمان مناسب به تشخیص ذیحق با رعایت مصالح واحد متبوع دارد و مدلول مادتین ۶ و ۳۰ آیین‌نامه مرخصی کارکنان نیروهای مسلح نیز مفید جواز احتساب ایام تعطیل، جزو مرخصی استحقاقی سالانه مشمولین آیین‌نامه نیست؛ بنابراین مصوبات مورد اعتراض خلاف قانون و ابطال می‌گردد.» یا رأی دیوان^۳ در خصوص ابطال تصویب‌نامه هیأت وزیران مبنی بر احتساب ایام تعطیلاتی که به مناسبت‌های خاص و خارج از تعطیلات رسمی از طرف دولت در مرخصی استحقاقی سالیانه کارمندان احتساب

۱. رأی شماره ۴۹۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۸۷/۷/۲۸ در زمینه اعلام تعارض آرای صادره از شعب ۱۱ و ۱۲ دیوان عدالت اداری.

۲. رأی شماره ۶۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۸۰/۲/۳۰ در زمینه ابطال مصوبه شورای اقتصاد مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۲۱

۳. رأی شماره ۱۴۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۷۴/۸/۲۷: «به موجب ماده ۴۷ قانون استخدام کشوری مستخدم رسمی دولت سالی یک ماه حق استفاده از مرخصی با استفاده از حقوق و فوق‌العاده‌های مربوطه را دارد و چون اعمال حق مذکور مستلزم تقاضای مستخدم و علی‌القاعده متضمن اختیار تعیین تاریخ استفاده از آن با رعایت مقتضیات اداری می‌باشد و الزام مستخدم به استفاده از حق مذکور در زمان خاص بدون جلب رضایت او موافق اصل اختیار استفاده از حق مقرر در ماده ۴۷ قانون فوق‌الذکر نیست؛ لذا مصوبه‌های مورد اعتراض در خصوص احتساب تعطیلات مندرج در آنها جزء مرخصی استحقاقی سالانه، خارج از حدود اختیار مندرج در ماده ۵۰ و مخالف قانون تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.»

می‌شود که الزام مستخدم به استفاده از حق مذکور در زمان خاص، بدون جلب رضایت وی را موافق اصل اختیار استفاده از حق مقرر در ماده ۴۷ قانون مدیریت خدمات کشوری نمی‌داند. در واقع، دیوان با استناد به ماده ۴۷ قانون استخدام کشوری بر این اعتقاد است که اجبار و الزام کارمند در عدم استفاده از مرخصی، کاهش استفاده از مرخصی یا حتی اعمال این حق در زمان-های خاص و بدون رضایت وی، تحدید و تضییق حقوق مکتسبه شهروندان است و فاقد وجهت قانونی است.

ج. منع تغییر حق مکتسب

در این فرض حق مکتسب شهروند تحت تأثیر تصمیمات مقام اداری واقع و دستخوش تغییر می‌گردد. چنانچه این تغییر علیه اشخاص و به ضرر آنها باشد، طبیعتاً قابل اعتراض خواهد بود. مصداق این امر رأی دیوان^۱ در خصوص ابطال تصمیمات متخذه از کمیسیون ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری است که اشعار می‌دارد «نظر به اینکه پروانه ساختمانی بر اساس درخواست شهروندان از سوی شهرداری مطابق اصول شهرسازی و حدود و ثغور معابر عمومی و وضعیت موجود صادر می‌گردد که مالاً موجب حقوق مکتسبه‌ای برای اشخاص است سلب حق و یا تغییر آن بدون اجازه قانون‌گذار فاقد وجهت و اعتبار می‌باشد.»

بند دوم: رویکرد سلبی یا تحدیدی دیوان عدالت

همان گونه که پیش‌تر از این ذکر شد، سیاست‌های رویه‌ای دیوان عدالت اداری بر این مسأله دلالت دارد که دیوان در صدور آراء و احکام حقوقی، حمایت و صیانت از حقوق مکتسبه افراد را غایت امر خویش قرار داده است؛ اما از دیگر سو، واکاوی و تدقیق در برخی آرای صادره از دیوان، نشان می‌دهد که دیوان در پاره‌ای از موقعیت‌ها در جهت سلب یا تحدید حقوق مکتسبه شهروندان گام برداشته و از غایت مطلوب خود که همانا تضمین و صیانت حقوق شهروندان و کنترل خودسری مقامات عمومی است، دور گردیده است. آرای چندی از رویه دیوان عدالت اداری وجود دارد که این حقوق را سلب یا تحدید کرده‌اند:

۱. رأی شماره ۵۴۴ دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۸۳/۱/۲۴

الف. سلب حق مکتسب

یکی از بارزترین آرای دیوان که در جهت سلب حقوق مکتسبه افراد متمایل شده و حکایت از رویکرد تحدیدی دیوان دارد، رأیی است که هیأت عمومی در مقام رفع تعارض از آرای صادر شده از شعب دیوان صادر کرده است.^۱ بنا بر گردش کار رأی موصوف، در سال ۱۳۹۰ یکی کارمندان آموزش و پرورش دادخواستی را به طرفیت «وزارت آموزش و پرورش» و به خواسته «اعتراض به عدم اجرای ماده ۶۵ ق.م.خ.ک و تبصره یک ذیل آن و ارتقای شغلی از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱»، تقدیم دیوان نموده است. شعبه اول دیوان عدالت اداری با این استدلال که «مصوبه مربوط به ضوابط نحوه ارتقای کارمندان در طبقات و رتبه‌های جدول حق شغلی است که طی بخشنامه مورخ ۱۳۸۹/۱۰/۲۷ تصویب و ابلاغ شده است و قبل از تصویب ضوابط مربوط به امکان اجرای حکم مقرر در تبصره م. ۶۵ ق.م.خ.ک. وجود نداشته و با عنایت به اینکه شاکی قبل از تصویب ضوابط مربوطه و در تاریخ ۱۳۸۸/۷/۳ بازنشسته شده، بنابراین اعمال مصوبه یاد شده در حق مشارالیه امکان‌پذیر نبوده و تخلفی از جانب اداره مشهود نیست»، حکم به رد شکایت شاکی داده است.

در دعوایی کاملاً مشابه، شعبه دوم دیوان با این استدلال که مطابق تصریح قسمت (ب) بند ۱۱ قانون بودجه سال ۱۳۸۸ کل کشور، ابتدای اجرای فصل دهم ق.م.خ.ک (حقوق و مزایا) ۱۳۸۸/۱/۱ می‌باشد و نامبرده در تاریخ ۱۳۸۹/۷/۱ بازنشسته شده است، شکایت شاکی را وارد دانسته و حکم به پرداخت مابالتفاوت طبق ضوابط قانونی داده است.

اما هیأت عمومی دیوان بدون بذل توجه به رسالت خویش و حفظ حقوق شهروندان در مقام رفع تعارض، این گونه مبادرت به صدور رأی وحدت رویه نموده است: «نظر به اینکه در جزء (ب) بند ۱۱ قانون بودجه سال ۱۳۸۸، قانون‌گذار شرایط تعیین جداول موضوع ماده ۶۵ ق.م.خ.ک مصوب ۱۳۸۶ را تعیین کرده و در اجرای م ۸۰ قانون پیش گفته، آیین‌نامه تعیین جداول برای سال ۱۳۸۹ باید توسط مراجع مربوط تصویب و ابلاغ شود و تصویب ضوابط ابلاغی به موجب بخشنامه ۱۳۸۹/۱۰/۲۷ معاون توسعه مدیریت رئیس جمهور به سال ۱۳۸۸ تسری ندارد و از زمان تصویب نسبت به شاغلان لازم‌الاجر است. از این جهت، رأی شعبه اول دیوان عدالت در

۱. رأی شماره ۹۴۰ صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۲۱ اسفند ۱۳۹۱

حد عدم اعمال مصوبه یاد شده در حق کسانی که به هنگام تصویب ضوابط مربوط شاغل نبوده‌اند، منطبق با مقررات قانونی، تشخیص داده می‌شود.»

همان گونه که دیده می‌شود نحوه استدلال هیأت عمومی دیوان حاکی از نوعی رویکرد انقباضی این نهاد نسبت به «حق مکتسب» شهروندان ذینفع بوده است. این رأی از چند جهت قابل نقد است؛ اول اینکه تأخیر و تعلل دولت در تصویب آیین‌نامه و دستورالعمل نافی حق مکتسب مستخدم نمی‌باشد و چه بسا تعلل و قصور هیأت وزیران و سازمان مربوط در تصویب آیین‌نامه اجرایی ماه‌ها و بلکه سال‌ها به طول انجامد و این امر نباید محملی برای تضييع حقوق شهروندان - که به موجب قانون مصوب مجلس شورای اسلامی بدست آمده است - قرارگیرد. بنابراین به نظر می‌رسد عدم تصویب آیین‌نامه، مسقط حق قانونی و استحقاقی افراد نیست. علاوه بر این م ۸۰ ق.م.خ.ک تأیید می‌نماید که آیین‌نامه‌های اجرایی فصل دهم ق.م.خ.ک (حقوق و مزایا) ظرف مدت ۳ ماه با پیشنهاد سازمان (سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور) به تصویب هیأت وزیران می‌رسد و دستگاه‌های اجرایی هم موظف‌اند حداکثر ظرف مدت ۳ ماه پس از ابلاغ آیین‌نامه‌های مربوط نسبت به صدور احکام اقدام نمایند. دوم اینکه دیوان در رأی خویش به بخشنامه معاون توسعه مدیریت رئیس جمهور استناد می‌کند که به سال ۱۳۸۸ تفسیر ندارد و نسبت به شاغلان لازم‌الاجرا است. این درحالی است که عطف به ماسبق نشدن مربوط به مواردی است که مبین امور موجد حق یا رافع آن است و در مواردی که مربوط به طریقه مطالبه حق است و تغییری در ماهیت حق نمی‌دهد باید عطف به ماسبق شود.

سوم اینکه، به نظر می‌رسد دیوان در سال ۱۳۹۰ در نگرشی انقباضی عملکردی رو به عقب در حمایت از حقوق شهروندان داشته است؛ چراکه در دعوایی مشابه در سال ۱۳۸۸ بدین شرح رأی صادر کرده بود: «قانون مدیریت خدمات کشوری، مصوب ۱۳۸۶/۷/۸ به حکم ماده ۲ ق.مدنی ۱۵ روز پس از انتشار در سراسر کشور لازم‌الاجرا می‌باشد ... نظر به اینکه تأخیر در تصویب آیین‌نامه‌های اجرایی قانون نافی حق مکتسب قانونی از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون و یا تقلیل

میزان آن به اعتبار قوانین منسوخه نیست، بند ۱ تصویب‌نامه ۱۳۸۶/۱۱/۲۷ هیأت وزیران ابطال می‌گردد.^۱

نمونه دوم، در رأی دیگر در سال ۱۳۹۰ هیأت عمومی دیوان در مقام رفع تعارض آرای صادره از شعب دیوان، در جهت سلب حقوق مکتسبه پاره‌ای از شهروندان گام برداشته است.^۲ در سال ۱۳۸۹ یکی از کارمندان شرکت پشتیبانی امور دام کشور، دادخواستی به خواسته الزام به پرداخت حقوق و مزایای ایام بلاتکلیفی و حق بیمه ایام مذکور به دیوان تقدیم می‌دارد. شعبه هفتم دیوان عدالت اداری در رسیدگی به پرونده بدین شرح اقدام به انشای رأی کرده است: «مطالبه حق و حقوق دوران بیکاری، علاوه بر این که مستلزم صدور حکم بر برائت است متضمن صدور حکم به تشخیص در حال اشتغال به وسیله مراجع صلاحیت‌دار است و الا صرف اینکه شاکی مطابق رأی تشخیص، اعاده به خدمت شده است و یا از حکم اخراج رفع اثر شده است در حال اشتغال بودن وی که موجب پرداخت حقوق و مزایا است، قابل تصور نیست، علی- هذا حکم به رد شکایت شاکی صادر می‌گردد.» اما شعبه نهم دیوان در دعوایی مشابه با صدور رای اعلام می‌دارد که «اولاً شرکت طرف شکایت به خدمت خاتمه داده است؛ ثانیاً حکم اخراج شاکی حسب دادنامه‌های صادره ابطال شده است؛ ثالثاً نامبرده برابر حکم کارگزینی به خدمت اعاده و وضعیت استخدامی وی به رسمی- آزمایشی تبدیل می‌شود، علی‌هذا چون بیکاری شاکی مستند به فعل و اراده او نبوده است، لذا شکایت مطروحه مقرون به صحت تشخیص و اجابت خواسته وی اعلام می‌گردد.» اما هیأت عمومی دیوان در استدلالی عجیب برای رفع تعارض اشعار می‌دارد: «اشخاص پس از فسخ قرارداد و تسویه حساب تا زمان اعاده به خدمت مجدد در سازمان متبوع به لحاظ این که مصدر خدمتی نبوده‌اند، استحقاق دریافت حقوق و مزایای ایام عدم خدمت را ندارند. نظر به اینکه شکایت پرونده‌های موضوع تعارض، پس از فسخ قرارداد و قطع رابطه کاری با تصمیم قضایی شعب دیوان عدالت اعاده به خدمت شده‌اند، در ایام عدم خدمت، استحقاق دریافت حقوق و مزایا را نخواهند داشت»، این رأی هیأت عمومی از جهاتی چند قابل انتقاد به نظر می‌رسد؛ نخست، این رأی حد اعلائی تجاوز به حقوق مکتسبه شهروندان

۱. دادنامه شماره ۱۰۳ تا ۱۰۶ هیأت عمومی دیوان عدالت مصوب ۱۳۸۸/۲/۲۸ در رابطه با ابطال بند یک

تصویب‌نامه شماره ۱۹۱۷۲۹/ت/۳۹۱۳۹هـ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۲۷ هیأت وزیران

۲. رأی شماره ۳۳۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۰

است؛ چراکه به تصریح قانون‌گذار در تبصره ۲ ماده ۱۳ قانون رسیدگی به تخلفات اداری چنانچه کارمند پس از رسیدگی در هیأت‌ها براءت حاصل نماید فوق‌العاده شغل یا مزایای شغل یا عناوین مشابه، براساس آخرین حقوق قبل از این دورن پرداخت می‌شود. بنابراین دیوان حقی را که افراد به حکم قانون بدست آورده‌اند، بدون رعایت «اصل انصاف» نادیده انگاشته است و هیأت عمومی دیوان نوعی از اجتهاد در مقابل نص (قانون) را انجام داده است. دوم، از آن جایی که حکم اخراج شاکی لغو شده و بیکاری وی خارج از اراده شخص و منتسب به عمل شرکت خوانده شده بوده است؛ بنابراین به نظر می‌رسد استدلال هیأت عمومی دیوان در رد شکایت شاکی، فاقد وجهت قانونی است. سوم، به نظر می‌رسد قضات هیأت عمومی دیوان، در انشای رأی به آثار حقوقی متفاوت فسخ قرارداد و خاتمه قرارداد، امان نظری نداشته‌اند؛ چراکه فسخ قرارداد خارج از اختیار فرد و خاتمه آن بنا به تمایل و اراده افراد می‌باشد، در حالی که آنچه در اینجا اتفاق افتاده، قطع رابطه کار به دلیل فسخ قرارداد بوده است.

ب. تحدید حق مکتسب

از موارد دیگری که دیوان اجرا و اعمال قوانین را به وجهی مضیق در نظر گرفته و حمایت از حقوق اجتماعی را محدود کرده است، رأی شماره ۶۲۹ هیأت عمومی دیوان است؛^۱ چراکه در این حکم معلمان حق‌التدریس از شمول قانون کار و تأمین اجتماعی خارج شده‌اند. رأی دیوان اشعار می‌دارد که «مفاد ماده واحده، قانون بکارگیری معلمان حق‌التدریس براساس ق. برنامه سوم توسعه و دستورالعمل اجرایی مورخ ۱۲ بهمن قانون مزبور مفید جواز استخدام معلمان حق‌التدریس به شرط حداقل ۱۲ ساعت تدریس در قبال دریافت حق‌التدریس از محل بودجه دولتی و داشتن سوابق خدمت مورد نظر مقنن است. نظر به اینکه مدت عدم اشتغال به خدمت به واسطه بیماری، از مصادیق حالت اشتغال محسوب نمی‌شود، احتساب مدت آن، جزء سابقه خدمت معلمان حق‌التدریس، مجوز قانونی ندارد ... این رأی به استناد بند ۲ مواد ۱۹ و ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

۱. رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در دادنامه شماره ۶۲۹ مورخ ۱۳۸۷/ ۹/۱۷

بنابراین همان گونه که ملاحظه گردید مواردی از سلب و نقض حقوق مکتسب شهروندان در جریان رسیدگی‌های دیوان عدالت اداری نیز به چشم می‌خورد. در واقع دیوان بدون در نظر گرفتن رسالت و غایت مطلوب خود که همانا حمایت از حقوق بنیادین و منافع شهروندان و احقاق حقوق آنها است و بدون در نظر گرفتن اصولی مثل اصل انصاف، رویکردی انقباضی را در پیش گرفته است.

نتیجه‌گیری

«حقوق مکتسبه» به عنوان محصول اعمال قانون ایجاد شده توسط مقنن، بنا به منشأ قانونی خود از طریق سایر نهادهای حاکمیتی قابل توسعه یا تحدید نبوده و تنها قانون‌گذار می‌تواند حقوق اعطایی خود را گسترش دهد، محدود نماید یا اساساً لغو کند (آگاه، ۱۳۸۹: ۴۲).

به نظر می‌رسد، شناسایی این اصل مهم یعنی احترام به حقوق مکتسبه شهروندان در حوزه حقوق عمومی و حقوق اداری موجب کارآمدی اداری و به سود «اداره خوب» است؛ چراکه اگر قدرت اداری و عمومی به گونه‌ای اعمال شود که متضمن احترام به حقوق مکتسبه شهروندان باشد، به احتمال فراوان مراجع عمومی، مرجعی مشروع تلقی خواهند شد. باور به مشروعیت مراجع و مقامات عمومی، انگیزه افراد را جهت مشارکت در روند تصمیم‌گیری، اعتماد به اداره و پیروی از مقررات اداری افزایش می‌دهد. لہذا این مهم، جدا از مبانی قانونی موجود و به عنوان اصلی مستقل، شایسته استناد در رویه دیوان عدالت اداری است.

مطالعه سیاست رویه‌ای دیوان عدالت با استناد به آرا ذکر شده در متن مقاله، حاکی از آن است که دیوان در مجموع، رویکرد حمایت‌گرایانه‌ای در تضمین حقوق مکتسبه شهروندان اتخاذ کرده است و بخش قابل توجهی از آراء را به خود اختصاص داده است، لیکن در پاره‌ای از موارد دیوان دیدگاه انقباضی را در پیش گرفته و بدون در نظر گرفتن رسالت و غایت مطلوب خود، حق مکتسبه قانونی شهروندان را سلب یا تضییق کرده است. از این روی، دیوان عدالت عملکردی دوگانه‌ای را در حمایت از حقوق مکتسبه افراد نشان داده است. این دوگانگی در رویه و عملکرد، این سؤال اساسی را مطرح می‌سازد که آیا دیوان در رسیدگی‌های خود جهت تظلم‌خواهی مردم و احقاق حقوق آنها معیارهای ثابت و مشخصی چون قوانین موضوعه، قانون اساسی، شرع و ... را صرفاً مد نظر داشته یا اینکه در رسیدگی‌ها ملاحظات سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و ... کشور را از

نظر دور نداشته و با لحاظ نمودن شرایط حاکم بر فضای کشور، اقدام به صدور و انشای رأی نموده است؟ چراکه در رویه دیوان عدالت اداری مواردی به چشم می‌خورد که در اثر تعامل دیوان با دستگاه‌های دولتی و اجرایی، مصلحت عمومی بر منفعت عمومی و احقاق حقوق شهروندان مقدم شده و اولویت یافته است؛ مثلاً در شرایطی که کشور با بحران اقتصادی و کمبود بودجه و اعتبار مواجه است، برخی از حقوق حقه شهروندان و انتظارات مشروع آنها به دلیل داشتن بار مالی برای دولت، از جانب قضات دیوان محکوم به رد می‌گردد!

اگر چه شالوده حقوق عمومی و مدیریت امور عمومی بر فراز دوگانه‌های دیالکتیکی مانند قدرت و آزادی، منفعت عمومی و منفعت خصوصی، دولت و شهروند، حقوق و اخلاق، حق و تکلیف و ... استوار است و با تکیه بر روش‌های عمل‌گرایانه مصلحت‌سنجی و حزم و احتیاط به تدبیر و تنسیق امور می‌پردازد؛ اما هنر حقوق عمومی و نهادهایی که از جانب حکومت اعمال قدرت می‌کنند، آن است که با حکمرانی دوراندیش و شایسته بتوانند میان این امور ناسازگار، تعادل منطقی ایجاد نمایند.

به هر تقدیر به نظر می‌رسد دیوان به عنوان یکی از نهادهای اساسی حکمرانی در کشور، برای آنکه بتواند در مسیر حمایت از حقوق بنیادین و منافع شهروندان و احقاق حقوق آنها - که فلسفه وجودی آن است - طی طریق نماید، باید از تفاسیر لفظی دور و به سمت تفسیر غایت‌گرایانه گام بردارد. به عبارت دیگر، در موارد ابهام با الهام‌گیری از اصول کلی حقوقی که قسمت نامرئی و در عین حال مؤثر و پویای نظام‌های حقوق اداری است، تفسیر به نفع اشخاص یا شهروندان را مد نظر قرار داده و در استنباط و تفسیر خود از قوانین، رعایت حقوق ملت را ملاک و نصب‌العین خویش قرار دهد.

فهرست منابع

الف. منابع فارسی

۱. آگاه، وحید (۱۳۸۹)؛ حقوق بنیادین و اصول حقوق عمومی، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
۲. بهنیا، مسیح (۱۳۹۳)؛ اصل انتظار مشروع، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی.
۳. _____ (۱۳۹۱)؛ «انتظارات مشروع و حمایت از آن در حقوق اداری با تأکید بر آرای قضایی»، رساله دوره دکتری حقوق عمومی، دانشگاه پردیس قم، دانشگاه تهران.
۴. زارعی، محمدحسین و مسیح بهنیا (۱۳۹۰)؛ «تأملی بر امکان اعمال اصل انتظار مشروع در دیوان عدالت اداری»، مجله راهبرد، سال بیستم، شماره ۶۱.
۵. شونبرگ، سورن (۱۳۸۷)؛ انتظارات مشروع در حقوق اداری انگلیس، فرانسه، جامعه اروپایی، ترجمه احمد رنجبر، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۵)؛ حقوق انتقالی؛ تعارض قوانین در زمان، چاپ پنجم، تهران: نشر دادگستر.
۷. گرجی ازندیانی، علی اکبر (۱۳۸۹)؛ مبانی حقوق عمومی، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل - جاودانه.
۸. هداوند، مهدی و علی مشهدی (۱۳۸۹)؛ اصول حقوق اداری (در پرتو آراء دیوان عدالت اداری)، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی.
۹. محمدی همدانی، اصغر (۱۳۸۷)؛ مجموعه آراء شعب دیوان عدالت اداری، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل - جاودانه.
۱۰. مجموعه آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری (۱۳۹۱)؛ چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل - جاودانه.
۱۱. مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۱ (۱۳۹۳)؛ پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی، چاپ اول، تهران: انتشارات مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
۱۲. مرکز مالگیری، احمد (۱۳۸۵)؛ حاکمیت قانون (مفاهیم، مبانی و برداشتها)، چاپ دوم، تهران: نشر مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

ب. منابع غیرفارسی

- Antharvedi, usha, (2008); Judicial Review of Administrative Actions and Principle, Osmania University, Available at SSRN:<http://ssrn.com/abstract=1104955>
- Craig, Paul, (1992); "Legitimate Expectations: A Conceptual Analysis", The Law Quarterly Review, Vol. 108.

ب. قوانین و مقررات

- قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵
- قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵
- قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲
- قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶