

نگاهی به آسیب‌های نظام حقوق عمومی کشور و راهکارهای اصلاح و توسعه آن*

بیژن عباسی**

علی سهرابلو***

چکیده

نظام حقوق عمومی در کشور بی‌شک به اقتضای نوپا بودن واجد ایرادات و کاستی‌هایی است که ضرورت تلاش وافر برای رفع آنها مبرهن است. این امر با عنایت به مبنایی و زیربنایی بودن نظام حقوق عمومی و تاثیرات آن در سایر حوزه‌های حقوقی و البته حوزه‌های غیرحقوقی از جمله عرصه سیاسی کشور برای نیل به تسهیل و تقویت کارآمدی و کارآیی دولت در عرصه‌های مزبور، ضرورت دوچندانی می‌یابد. نوشتار حاضر قصد مطالعه در این خصوص و بررسی و شناسایی آسیب‌ها و کاستی‌های نظام حقوق عمومی در کشور داشته و بر این اساس، سعی شده تا بدین پرسش پاسخ داده شود که آسیب‌های جدی حقوق عمومی در کشور کدامند و چه راهکارهایی می‌توان برای اصلاح کاستی‌های مزبور و توسعه نظام

تاریخ پذیرش: ۹۷/۲/۱۰

* تاریخ دریافت: ۹۶/۱۰/۲۴

** دانشیار گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. b.abbasi@ut.ac.ir

asohrablu@yahoo.com

*** دانشجوی دکتری حقوق عمومی

حقوق عمومی کشور مقرر ساخت. یافته‌ها حاکی از فراوانی آسیب‌ها در حوزه قانونگذاری نسبت به حوزه‌های قضاء و اجرا می‌باشد که لزوم تمرکز بیشتر بر این حوزه در اتخاذ تصمیمات اصلاحی را ایجاب می‌نماید.

واژگان کلیدی: حقوق عمومی، آسیب‌شناسی، توسعه حقوق، قانونگذاری

مقدمه

از دهه‌های ۷۰ و ۸۰ میلادی بدین سو این نکته مورد توجه اندیشمندان و صاحب‌نظران قرار گرفت که نیل به توسعه پایدار در تمامی زمینه‌ها نیازمند بذل توجه به همه جنبه‌های توسعه می‌باشد. بر این اساس، برنامه‌های توسعه می‌بایست در برگیرنده تمامی زوایای اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی، سیاسی و حقوقی اهداف معین شده باشند. مثال توسعه در ارتباطات و حمل و نقل را در نظر بگیرید. تمرکز و توجه صرف بر توسعه تولید خودرو و عدم توجه به توان مالی مردم در خرید این خودروها، راه‌های ارتباطی مطلوب و مناسب، ایجاد پمپ‌های بنزین و گاز و خدمات پس از فروش اتومبیل‌ها، آثار مترتب بر تولید خودروهای مزبور را زیر سوال خواهد برد. توسعه سیستم حمل و نقل در مثال فوق، مستلزم توجه همه جانبه به موضوع مزبور و توسعه متناسب و هماهنگ همه زوایای این موضوع در کنار یکدیگر خواهد بود.

توسعه نظام حقوقی و در بحث حاضر، نظام حقوق عمومی نیز از قاعده مزبور مستثنی نیست. نیل به اصلاح این نظام و توسعه آن، مستلزم توجه به همه زوایای نظام حقوق عمومی و پیشرفت هماهنگ تمامی جنبه‌های آن خواهد بود. در این زمینه نیز می‌توان مثالی بدین صورت بیان داشت. حوزه عدالت اداری در نظام حقوق عمومی و به صورت خاص، دیوان عدالت اداری را متصور شوید. اقدامات مطلوبی در راستای اصلاح و توسعه دیوان عدالت اداری انجام شده و با بازبینی‌های علمی و کارشناسی در حوزه‌های هنجاری، ساختاری و اجرایی، وضعیت مطلوبی در خصوص این نهاد حاصل می‌شود؛ ایرادات صلاحیتی، ساختاری و تشکیلاتی این دیوان رفع شده است، قضات متخصص حقوق اداری در این دیوان به کار گرفته می‌شوند، آراء صادره از ضمانت اجراهای مطلوبی بهره‌مند شده‌اند و قس علی‌هذا. اما در کنار وضعیت مطلوب

دیوان، مراجع شبه قضایی همچنان از پراکندگی در قوانین و مقررات حاکم، تفاوت در عمل و رویه، ایرادات فراوان در نحوه رسیدگی و دادرسی و به طور کلی نقص در تحقق عدالت اداری رنج می‌برند. نقص در این مراجع موجب ورود خیل عظیمی از شکایات و پرونده‌ها به دیوان عدالت اداری می‌شود و با ادامه این روند، مجدداً کیفیت رسیدگی‌های دیوان و تحقق عدالت در این نهاد، دچار کاستی و نقصان خواهد گردید. نیل به عدالت اداری مطلوب در مثال حاضر، نیازمند توجه هماهنگ و همزمان به تمامی حوزه‌های عدالت اداری از جمله دیوان عدالت اداری و مباحث مربوط بدان و مراجع شبه قضایی و موضوعات پیرامون آنها خواهد بود. به این فهرست مجموعه‌ای از قوانین و مقررات را بیافزایید که با ایرادات وارده، موجبات شکایات متعدد و نارضایتی مردم را فراهم می‌سازند و به عبارتی گلوگاه‌های ایجاد شکایت و طرح پرونده و نارضایتی مردم هستند. حال حوزه عدالت اداری را در کنار دیگر بخش‌های نظام حقوق اداری و حقوق عمومی متصور شوید. نظامی که به اقتضای نظام بودنش، هر اتفاق و اقدامی در یکی از حوزه‌های آن، متاثر در دیگر حوزه‌ها و بخش‌ها می‌باشد. در یک کلام، اصلاح و توسعه در نظام حقوقی و حقوق عمومی مانند دیگر حوزه‌های اقتصادی، فرهنگی و سیاسی و ... نیازمند اقداماتی هماهنگ در تمامی حوزه‌های تحت شمول نظام مزبور خواهد بود که البته تحقق این امر، نیازمند آسیب‌شناسی علمی و کارشناسی این نظام می‌باشد.

نکات قابل ذکر در خصوص آسیب‌شناسی نظام حقوق عمومی در سه مورد بیان می‌گردد؛ نخست لزوم توجه به یافته‌های تطبیقی و بهره‌گیری از تجربیات دیگر کشورها در حوزه حقوق عمومی؛ دوم؛ تفسیر یافته‌های تطبیقی در پرتو مقتضیات سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی حاکم بر جامعه داخلی؛ سوم؛ ضرورت اِبتنای

آسیب‌شناسی نظام حقوق عمومی بر یافته‌های تجربی و تحقیقات کمی. در عمده موارد، دلیل عدم کارآمدی تحقیقات و پژوهش‌های انجام شده در خصوص نظام حقوقی کشور بدین سبب است که از تحقیقات کمی و آماری بهره گرفته نمی‌شود و در مواردی حکم به حاکمیت قواعد و مقرراتی داده می‌شود که در واقعیت امکانی برای اجرا یافتن آنها متصور نیست. اجتناب از این امر مستلزم بهره‌گیری از تحقیقات کمی و آماری خواهد بود و بر این اساس پیشنهاد می‌گردد در صورت اتخاذ تصمیم نهایی بر انجام طرح حاضر، ابزارهای لازم برای این موضوع تدارک دیده شود.

بخش‌های مختلف نظام حقوق عمومی کشور را می‌توان از زوایای گوناگون و از جهات مختلفی نگریست. می‌توان بر مبنای شاخه‌های مختلف این رشته از حقوق به آسیب‌شناسی در حقوق اساسی، اداری، مالی و مالیاتی، عمومی اقتصادی، اراضی و گمرکی و ... پرداخت و در هر کدام از این شاخه‌ها، مجدداً تقسیم‌بندی‌هایی صورت داد. اما به نظر می‌رسد تقسیم‌بندی این حوزه از حقوق به سه بخش قانونگذاری، قضا و اجرا مطلوب‌تر باشد. چرا که تقسیم‌بندی فوق در دیگر حوزه‌های حقوقی نیز قابل اعمال بوده و در نهایت با اشتراک در معیار تقسیم‌بندی می‌توان یافته‌های حاصل از هر کدام از حوزه‌های حقوقی را در کنار یکدیگر قرار داده و نتایج لازم و مطلوب را استحصال نمود. بر این اساس، فهرست اجمالی حاضر در سه بخش قانونگذاری، قضا و اجرا به اشاره و بررسی کلی آسیب‌های نظام حقوق عمومی کشور خواهد پرداخت و البته آسیب‌هایی که عمومی بوده و معطوف به بخش خاصی از سه حوزه مزبور نیستند، در ابتدا بیان خواهند شد.

در نوشتار حاضر، صرفاً اشاره به آسیب‌های موجود با نگاهی همه جانبه و نگرش به آسیب‌های مزبور در کنار یکدیگر و بررسی اجمالی مورد نظر می‌باشد و بررسی

دقیق و حصول نتایج کارشناسی منوط به انجام کارشناسی‌های دقیق در هریک از حوزه‌ها و زیرمجموعه‌های مربوط خواهد بود.

آسیب‌های عمومی موجود در حوزه‌های تقنین، قضا و اجرا

نظام حقوق عمومی کشور واجد برخی کاستی‌ها و نواقص است که به صورت عمومی در حوزه‌های تقنین، قضا و اجرا موضوعیت دارند. از این روی پرداختن به آنها به نحو متمرکز مطلوب‌تر خواهد بود و در مبحث حاضر، مورد اشاره و بحث قرار خواهند گرفت.

۱- عدم شایسته‌گزینی: یکی از نواقص و کاستی‌ها موجود در سه حوزه تقنین، قضا و اجراء عدم شایسته‌گزینی و بهره‌مندی از نیروهای نخبه است. در حوزه تقنین، بسیاری از داوطلبان نمایندگی واجد توانمندی و متخصصان کارآمد به بهانه‌های قابل اغماض رد صلاحیت شده و نتیجتاً مانعی در ورود نخبگان و شایستگان به مجلس شورای اسلامی و تصویب قوانین کاراً و اثرگذار ایجاد می‌شود. در حوزه قضا نیز این ایراد موضوعیت داشته و بسیاری از افراد واجد تخصص و شایستگی به دلایل قابل اغماض از ورود در منصب قضا و صدور آرای با کیفیت باز می‌مانند. در حوزه اجراء نیز این امر موضوعیت دارد؛ اصرار سازمان اداری و استخدامی بر بومی‌گزینی در آزمون‌های استخدامی نمونه‌ای بارز در این خصوص است (۱).

داوطلبان بومی در آزمون‌های استخدامی از شایستگی خاصی به نسبت دیگر داوطلبان برخوردار نیستند و ترجیح آنها بر دیگرانی که ممکن است توانمندی بسیار بیشتری از آنها داشته باشند، مغایر اصل شایسته‌گزینی است. کاهش مهاجرت به شهرهای بزرگ که دلیل این موضوع عنوان می‌شود بلاوجه بوده و حجم استخدام در

مشاغل دولتی در حدی نیست (۲) که تاثیری در موج مهاجرت داشته باشد و کسب رضایت مقطعی مراجع محلی که دلیل اصلی برای این امر است، نیز در تقابل با اصل شایسته‌گزینی و لزوم بهره‌مندی دستگاه‌های اجرایی از نیروهای کارآمد برای ارتقا کارایی دولت، پذیرفته و قابل قبول نیست (۳).

۲- عدم استقلال و اثرگذاری نهادهای بازرسی و نظارت:

نهادهای بازرسی در عمده موارد تحت نفوذ و فشار نهادهای مختلف هستند و نمی‌توانند وظایف نظارتی و بازرسی خویش را در کمال بی‌طرفی انجام دهند. اثرگذاری انتصابات و جریان‌های سیاسی بر این نهادها از مهمترین کاستی‌های موجود است. لازم است قواعدی برای تضمین مصونیت نهادهای نظارتی از اعمال نفوذها و فشارهای نهادها و جریان‌های سیاسی و تامین استقلال آنها تدوین و مقرر شود.

۳- ضعف نظارت‌های اعمالی:

در بسیاری از موارد نظارت اعمالی اعمال نمی‌شود. این امر می‌تواند دلایل متعددی داشته باشد، از نواقص هنجاری نهاد نظارتی تا کاستی‌های ساختاری که منتج به عدم ایفای وظایف مقرر می‌شود. مثالی در این خصوص ارائه می‌شود.

قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ به صراحت راه‌ها و قالب‌های استخدام و به‌کارگیری اشخاص در دستگاه‌های اجرایی را مشخص نموده است. طریق استخدام و به‌کارگیری در دستگاه‌های اجرایی صرفاً عبارت است از برگزاری آزمون استخدامی (امتحان عمومی یا تخصصی) (ماده ۴۴ ق.م.خ.ک) و قالب‌های استخدام و به‌کارگیری نیز عبارتند از: رسمی، پیمانی، (ماده ۴۵ ق.م.خ.ک) قرارداد ساعتی یا کار معین (تبصره ماده ۳۲ ق.م.خ.ک) و نهایتاً قرارداد قانون کار (ماده ۱۲۴ ق.م.خ.

ک). مطابق ماده ۵۲ این قانون نیز هرگونه به کارگیری افراد در دستگاه‌های اجرایی غیر از حالات مذکور ممنوع است. در عمل و در بسیاری از دستگاه‌های اجرایی هر دو مقرر فوق رعایت نمی‌شوند. افراد در قالب قرارداد کارمعیین یا ساعتی و قرارداد قانون کار عمدتاً بدون برگزاری آزمون به کار گرفته می‌شوند در حالی که ماده ۴۴ صراحتاً بر برگزاری آزمون استخدامی در هرگونه به کارگیری افراد در دستگاه‌های اجرایی دارد. قالب‌های به کارگیری نیز محدود به قالب فوق نیست و دستگاه‌های اجرایی از طریق قالب‌هایی همچون قرارداد کارشناسی، مشاوره یا همکاری که عمدتاً به استناد قانون مناقصات صورت می‌پذیرد، اقدام به به کارگیری اشخاص می‌نمایند.

۴- ضعف در پاسخگویی نهادهای دولتی:

یکی از چالش‌های نهادهای دولتی و حاکمیتی ضعف در پاسخگویی و بعضاً عدم پاسخگویی است که می‌تواند مشروعیت این نهادها را خدشه‌دار نماید. نهادهای متعددی در نظام حقوقی کشور واجد مولفه پاسخگویی نیستند که عمدتاً نیز ذیل قوای سه‌گانه قرار ندارند و پاسخگویی آنها به مرجع مربوط نیز به نحو سیستماتیک و نظام‌مند تدارک دیده نشده است. این امر منجر به پیدایش این تصور می‌شود که نهادهای مزبور از نوعی مصونیت در برابر قانون برخوردارند که می‌تواند زیان‌هایی جبران‌ناپذیر برای مشروعیت نظام سیاسی و حقوقی و کارآمدی آن داشته باشد.

۵- ضعف در حوزه سیاست‌های کلی نظام:

وجود این سیاست‌ها در کشور از ضروریات اداره نظام‌مند امور است، اما ضعف در تدوین آنها، فلسفه وجودی آنها را زیر سوال خواهد برد. ایراد اساسی سیاست‌های تدوین شده در عمده موارد عدم تطابق آنها با واقعیات موجود در کشور است، به

نحوی که سیاست‌های مزبور عمدتاً جنبه آرمانی می‌یابد که امکانی برای اجرایی شدن آنها متصور نیست. هرچند که سیاست‌های کلی به مثابه برنامه و خط‌مشی کلی حاکم بر اداره امور بایستی واجد اهداف مقرر شده باشد و تلاش جامعه برای گذر از واقعیت موجود و نیل به آرمان مطلوب را تدارک ببیند، اما عدم توجه به واقعیاتی همچون توان مالی دولت برای اجرای سیاست‌های مذکور، ظرفیت‌ها و امکانات مالی و انسانی و مقتضیات فرهنگی و اجتماعی کشور موجب عدم موفقیت در نیل به اهداف مقرر در این سیاست‌ها خواهد شد. ضروری است مجمع تشخیص مصلحت نظام در تدوین این سیاست‌ها از همه ظرفیت‌های موجود در کشور از جمله تجربیات و توانمندی‌های دولت و متخصصان آن و مراکز دانشگاهی و پژوهشی بهره گیرد.

۶- بی‌احترامی به قانون از سوی مردم و دستگاه‌های اجرایی:

این امر دلایل مختلفی دارد. از اقدامات تقنینی که با استثنا نمودن برخی نهادها بر تصور مصونیت آنها در خود این نهادها و بین مردم دامن زده، تا عدم نظارت‌هایی که بر اقدامات مجریان قانونی و تخلف آنها از قوانین و مقررات صورت می‌گیرد و همچنین نقض‌های مکرر حقوق و آزادی‌های شهروندان که اصل حاکمیت قانون را خدشه‌دار ساخته و موجبی بزرگ برای ضعف فرهنگ قانونمندی و احترام به قانون می‌باشد.

آسیب‌های موجود در حوزه قانونگذاری (حقوق عمومی) و راهکارهای اصلاح آسیب‌ها و کاستی‌ها

نگاهی گذرا به عرصه قانونگذاری در کشور حاکی از کاستی‌ها و مشکلات عدیده است؛ قوانینی که به سبب نواقص متعدد در فواصل بسیار کوتاه مورد اصلاح و نسخ

قرار می‌گیرند، قوانینی که متروک می‌گردند، قوانینی که کارآمدی و اثربخشی ندارند و قوانینی که مورد انتقاد متخصصان حوزه مربوط واقع می‌شوند. آسیب‌ها و نواقص نظام حقوق عمومی در حوزه قانونگذاری را به ترتیب شروع این فرآیند تا اجرایی یافتن آن می‌توان بدین گونه بیان داشت که مورد توجه صاحب‌نظران قرار گرفته است:

۱- تعدد در مراجع وضع قواعد:

تعدد مراجع وضع قواعد و به ویژه تعدد مراجعی که مصوبات آنها در قالب قوانین و در حکم قوانین پدیدار می‌شوند یکی از مشکلات اساسی و مبتلابه نظام حقوقی کشور محسوب می‌شود. این تعدد منتج به نتایجی همچون تعارض در نظام تقنینی و عدم هماهنگی در اتخاذ سیاستی واحد در موضوعی واحد می‌شود و واجد چالش‌های بی‌شمار در نظام حقوقی کشور است (نورانی آرانی، ۱۳۹۰؛ نوذری و شیخ‌الاسلامی، ۱۳۹۵). مثال شورای عالی انقلاب فرهنگی نمونه‌ای بارز در این خصوص است (شریف، ۱۳۸۴) که علاوه بر ابهام در مرزهای صلاحیتی، سلسله مراتب هنجاری آن در ارتباط با قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی نیز در این میان مشخص نیست.

۲- تورم قوانین:

یکی دیگر از آسیب‌های موجود در نظام حقوقی کشور افزایش کمیت قوانین مصوب و غفلت از کیفیت قوانین مقرر است به نحوی که منتج به اصلاحات متعدد و متروک شدن و اجرایی نشدن بسیاری از قوانین می‌شود (وکیلان و مرکز مالگیری، ۱۳۹۵: ۴۲-۴۵؛ مکای و برجیان، ۱۳۹۷). این تورم در قوانین منجر به مواردی همچون سردرگمی و دشواری در یافتن احکام موضوعات و لوث شدن مفهوم قانون می‌شود و متروک شدن قوانین مصوب از نتایج حاصل آن می‌باشد (۴).

۳- عدم تصویب قوانین جامع و جزئی:

عدم تصویب قوانین جامع و جزئی و موردی (امیری، ۱۳۹۶) به اقتضای برخوردهای مقطعی با موضوع مطروح، در حالی که برخورد صحیح با موضوعی نیازمند اقدامی جامع و با در نظر گرفتن همه ابعاد موضوع مطرح امکان‌پذیر است.

۴- ضعف در کیفیت قوانین مصوب:

این ضعف در حوزه‌های مختلفی مشهود است. از کیفیت شکلی در عبارات و اصطلاحات قوانین تا کیفیت ماهوی قوانین و نتیجتاً اجرایی نشدن آنها (برای نمونه ر. ک: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۶). این ضعف در تدوین قوانین منتج به آسیب‌های بسیاری در سایر حوزه می‌گردد.

۵- قانونگذاری پراکنده:

قانون‌گذاری‌های پراکنده و نتیجتاً وضع قوانین پراکنده، متعارض و مبهم (مرکز مالگیری و مهدی‌زاده، ۱۳۹۴). بسیاری از قوانین مصوب به صورت هدفمند و جامع، حوزه‌های مخاطب را هدف قرار نمی‌دهند و قاعده‌گذاری‌های پراکنده منجر به تعارضات در قوانین و مقررات مصوب و مشکلات تبعی و پیرامونی می‌شود.

۶- قانونگذاری حداکثری:

تلاش برای قانونگذاری در همه عرصه‌ها (مثلاً قانون تکریم ارباب رجوع) (وکیلان، ۱۳۹۶) و استفاده از ابزار قانونگذاری به جای ابزار نظارت: صلاحیت انحصاری مجالس در قانونگذاری مورد تردید نیست، اما نکته اساسی نحوه بهره‌گیری از این صلاحیت است که افراط در به‌کارگیری این ابزار، نتایج معکوسی را پدیدار خواهد ساخت.

۷- قانونگذاری‌های شتابزده:

قانون‌گذاری‌های واکنشی و نمادین (همانند قانون الزام دولت به حفظ دستاوردها و حقوق هسته‌ای ملت) به سبب عدم وجود فرآیندهای مشخص در این زمینه مسأله مهم دیگری است، قانونگذاری کارآمد همانند هر طرح و برنامه دیگری نیازمند وجود قواعد و اصول منطقی در وضع و تصویب آن است که تخطی از آن، هم کارآمدی و کارایی قانون خارج از برنامه و هم سیاست کلی حاکم بر وضع قوانین در حوزه‌های مربوط را با مشکل مواجه می‌سازد.

۸- نشأت گرفتن بسیاری از قوانین از طرح‌های قانونی نمایندگان:

غیرتخصصی بودن طرح‌های قانونی نمایندگان از دیگر مسایل قابل توجه است. (مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۲) قوه مجریه به سبب بدنه غنی کارشناسی و برخورداری از نیروهای متخصص و ارتباط مستمر با مشکلات اجرایی قادر به ارائه پیشنهادهای کارآمدتر قانونی می‌باشد و طرح‌های ارائه شده از سوی نمایندگان نیز علاوه بر غیر تخصصی بودن و نتیجتاً عدم کارایی و اثربخشی و قابلیت اجرا، عمدتاً در راستای تامین منافع منطقه تحت نمایندگی خویش البته به نحو ناهماهنگ با دیگر بخش‌ها و مقتضیات کلی اداره کشور است. بر این اساس است که در عمده پارلمان‌های موفق دنیا، تعداد قوانین مصوب ناشی از لوایح، بسیار بیشتر از قوانین منشعب از طرح‌های قانونی است (مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۸). این قوانین غیرتخصصی و ناکارآمد گلوگاه بسیاری از پرونده‌های جاری در مراجع قضایی است. در ادبیات حقوقی از اصطلاح «قاعده نود درصدی» سخن گفته می‌شود که معطوف به نقش نود درصدی لوایح ارائه شده از سوی دولت در تدوین قوانین به سبب تخصص و کارآمدی لوایح دولت است.

۹- عدم تفویض اختیار قانونگذاری به قوه مجریه:

اصل ۸۵ قانون اساسی صرفاً اختیار تفویض صلاحیت تصویب اساسنامه سازمان‌ها، شرکت‌ها و موسسات دولتی یا وابسته به دولت را به قوه مجریه اجازه داده است. در حالی که با عنایت به برخورداری دولت از تجربیات فراوان و نیروهای متخصص و توانمند، بایستی بدان اجازه داد که با تصویب مجلس بتواند در حوزه‌های ضروری به قانونگذاری بپردازد.

۱۰- عدم وجود فرآیندهای مشخص و اصولی در وضع قوانین:

قدر متیقن این است که در بسیاری از قوانین مصوب مجلس اصول حاکم بر قانونگذاری مورد بی‌توجهی قرار می‌گیرند. از قوانینی که فاقد مولفه‌های سادگی و سهولت برای مخاطبین هستند تا قوانینی که بدون در نظر داشتن لزوم هماهنگی با سایر قواعد حاکم بر حوزه مربوط و حوزه‌های پیرامونی به تصویب می‌رسند.

۱۱- عدم رعایت دقیق اصل ۷۵ قانون اساسی:

این بی‌توجهی نتیجتاً تحمیل فشارهای مالی به دولت و تخدیش برنامه‌های کارشناسی شده آن است. ایراد حاضر که در موارد متعددی دولت بدان استناد می‌نماید، وارد بر مصوبات مجلس است و نمونه آن در ادامه مباحث بیان خواهد شد.

۱۲- عدم لحاظ نظرات مرکز پژوهش‌های مجلس:

در تصویب قوانین نظرات کارشناسی بر فرآیندهای تقنینی مورد توجه قرار

نمی‌گیرد.

۱۳- عدم مشارکت شهروندان:

گروه‌های مخاطب و ذی‌نفع در تدوین قوانین از طریق ابزارهایی همچون استماع و

مشورت و نظرخواهی مشارکت داده نمی‌شوند.

۱۴- بی‌توجهی به نقش احزاب:

در فرآیند قانونگذاری (مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۴) به نقش

احزاب بی‌توجهی می‌شود.

۱۵- تمرکزگرایی و تضعیف شوراهای محلی:

گستره پهناور جغرافیایی کشور ایجابگر مقتضیات خاص محلی است که ضروری

در اداره امور مورد توجه قرار گیرد. جدای از نحوه تنظیم اصول قانون اساسی در

خصوص شوراهای محلی به نحوی که نظارتی بودن این شوراها عمدتاً برداشت

می‌شود، قوانین عادی مصوب مجلس شورای اسلامی نیز به تضعیف این شوراها

مبادرت نموده‌اند و در بسیاری از موارد، این شوراها را وابسته به نهادهایی همانند

وزارت کشور قرار داده‌اند (عباسی و سهرابلو، ۱۳۹۷: ۱۶۸-۱۷۸).

۱۶- ضعف در نظارت بر اجرای قوانین مصوّب:

ضعف در نظارت بر اجرای قوانین مصوب یکی از آسیب‌های جدی نظام حقوقی

کشور و مترتب بر عملکرد مجلس شورای اسلامی است که منشعب از تمرکز بیش از

حد مجلس در بهره‌گیری از ابزار قانونگذاری و قانونگذاری‌های حداکثری و غفلت از ابزارهای نظارتی است.

تشریح آسیب‌های فوق‌الذکر با ذکر مثالی در برخی از این حوزه‌ها بیان می‌گردد تا لزوم آسیب‌شناسی حوزه قانونگذاری و اصلاح و توسعه آن خاطر نشان گردد. در خصوص قانونگذاری پراکنده که مورد توجه صاحب‌نظران و محققان قرار گرفته است، در پژوهشی که به این کاستی در نظام قانونگذاری پرداخته شده است، مصادیق این کاستی مواردی همچون اصلاح یک یا چند قانون در ضمن تصویب قانون دیگر، حکم به عدم اجرا یا لغو یک حکم قانونی در قانون دیگر، رویه‌های متنوع نسخ قوانین، استثنا شمول برخی از قوانین از حکمی قانونی و شیوه‌های گوناگون و مبهم قانونگذار در نسخ مقررات بیان شده است (مرکز مالگیری و مهدی زاده، ۱۳۹۴: ۱۶۴). برای نمونه قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ و قانون الحاقی آن مصوب ۱۳۸۴ قوانین ذیل را اصلاح نموده‌اند:

مواد ۲۴ و ۷۱ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶؛ ماده ۹ قانون نظام هماهنگ پرداخت کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۰؛ ماده ۱۱ قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۸۴؛ ماده ۱۴ قانون تشکیل شوراهای آموزش و پرورش در استانها، شهرستانها و مناطق کشور مصوب ۱۳۸۲؛ ماده ۹ قانون بیمه همگانی خدمات درمانی کشور مصوب ۱۳۷۳؛ ماده ۲ قانون تامین اعتبارات عمرانی و عمومی مصوب ۱۳۴۳؛ ماده ۱ قانون اصلاح قانون پرداخت پاداش پایان خدمت و بخشی از هزینه‌های ضروری به کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۶؛ ماده ۲۴ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱؛ ماده ۳۲ آئین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶؛ قانون نحوه تامین بودجه سازمان فرهنگی هنری شهرداری تهران مصوب ۱۳۷۸؛ ماده ۱

قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۱؛ مواد متعدد قانون نحوه وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ (مرکز مالگیری و مهدی زاده، ۱۳۹۴: ۱۶۶-۱۶۷).

نحوه قانونگذاری بدین صورت حتی متخصصان حقوقی را نیز در تشخیص حکم قانونی موضوع و مسائل پیرامون آنها با مشکل مواجه می‌سازد. یکی از مولفه‌های اساسی برای قوانین، سادگی فهم آنها و سهولت در دسترسی به حکم قانونی مقرر برای موضوعات است در حالی که با رویه فوق، این مولفه متفی و حاکمیت قانون با کاستی مواجه می‌شود.

در خصوص کیفیت قوانین مصوب نیز کاستی‌ها و ایرادات فراوانی مشهود است. در خصوص عدم کیفیت شکلی مثالی بیان می‌شود. قانونگذار در برخی قوانین مصوب سال‌های پیشین در بیان شمول قوانین نسبت به نهادها و سازمان‌ها، برای مستثنی ساختن شرکت‌ها و موسسات دولتی از اصطلاح «شمول این قانون بر این شرکت‌ها و موسسات مستلزم ذکر نام است» استفاده نموده است. در برخی دیگر از قوانین مصوب اما از اصطلاح «شمول این قانون بر این شرکت‌ها و موسسات مستلزم تصریح نام است» بهره برده شده است. همین امر دستاویز تفاسیر نادرستی از قوانین مصوب برای مستثنی ساختن نهاد مربوط از شمول قوانین گردیده است. به نحوی که قانونگذار راهکار را در استفاده از اصطلاح «شمول این قانون بر این شرکت‌ها و موسسات مستلزم ذکر یا تصریح نام است» دیده است. قانونگذار بایستی توجه داشته باشد که احتمال تفاسیر نامطلوب از قوانین مصوب زیاد است و بایستی راه را بر این تفاسیر مسدود نماید. این نمونه‌ای از عدم کیفیت شکلی قوانین مصوب بوده است. در خصوص عدم کیفیت ماهوی قوانین نیز نواقص متعددی وجود دارد که نمونه بارز آن،

تصویب قوانینی است که به سبب عدم وجود پذیرش اجتماعی نسبت به آنها، قابلیت اجرایی برای آنها متصور نیست و پس از تصویب به جرگه قوانین متروک می‌پیوندند. نمونه بارز این قوانین نیز قانون ممنوعیت بکارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره مصوب ۱۳۷۳ است. گفتمان حاکم در حال حاضر دولت‌های مقررات‌گذار هستند و قوای مجریه صلاحیت فراوانی در خصوص قاعده‌گذاری متقبل شده‌اند و به همان اندازه، صلاحیت تقنینی مجالس قانونگذاری محدود و چابک شده است. لازم است مجلس بیشتر از راه نظارت به اعمال حاکمیت پردازد و جز در موارد کلی از ابزار قانونگذاری استفاده ننماید.

در خصوص عدم رعایت دقیق اصل ۷۵ قانون اساسی و تحمیل فشارهای مالی و بودجه‌ای به دولت این موضوع اخیر الطرح قابل ذکر است.

مجلس شورای اسلامی در جزء (۱) بند (الف) تبصره ۱۲ قانون بودجه سال ۱۳۹۷ مقرر داشت «دولت مکلف است حقوق و مزایای مستمر گروه‌های مختلف حقوق بگیر شاغل در دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری و ماده ۲۹ قانون برنامه ششم توسعه و اعضای هیات علمی و قضات را به صورت پلکانی نزولی با رعایت بند (پ) ماده ۲۸ قانون برنامه ششم توسعه به گونه‌ای افزایش دهد که طبقات پایین‌تر از درصد افزایش بیشتری برخوردار شوند. حداکثر میزان افزایش بیست درصد (۲۰٪) خواهد بود و مقامات و همپرازان موضوع ماده ۷۱ قانون مدیریت خدمات کشوری و مدیران عامل و اعضای هیات مدیره و روسای دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری و ماده ۲۹ قانون برنامه ششم توسعه، استانداران و شهرداران مراکز استانها و اعضای شورای اسلامی شهر مراکز استانها در سال ۱۳۹۷ مشمول افزایش نمی‌شوند».

دولت و اختصاصاً سازمان اداری و استخدامی کشور با توجه به بودجه سال ۱۳۹۷ و صلاحیت اختیاری مقرر در تبصره مزبور، اقدام به تعیین میزان افزایش حقوق کارمندان دولت نمودند، بدین صورت که کارکنانی که کمترین حقوق را دریافت می‌نمایند از افزایش ۱۶ درصدی برخوردار و کارکنانی که حقوق به مراتب بیشتری دریافت می‌نمایند از افزایش کمتری برخوردار شدند. مقامات و مدیران از افزایش حقوق محروم و بازه افزایش نیز از ۶ درصد الی ۱۶ درصد بود. مباحثی در این خصوص که حقوق کارکنانی که حقوق کمتری دریافت می‌دارند، افزایش چندانی نداشته است، در فضای رسانه‌ای مطرح شد. پیرو آن نمایندگان مجلس شورای اسلامی اقدام به طرح استفساریه در خصوص تبصره مزبور قانون بودجه نمودند و مقرر ساختند که حقوق کارکنانی که کمترین حقوق را دریافت می‌دارند بایستی ۲۰ درصد افزایش یابد. نماینده دولت نیز در جلسه مجلس در این خصوص بیان می‌دارد که دولت با عنایت به بودجه مصوب و توان مالی این افزایش را مقرر ساخته است و در صورتی که مجلس دولت را موظف به افزایش ۲۰ درصدی نماید، بودجه مزبور کفاف پرداخت حقوق کارمندان را نخواهد داد و دولت مجبور خواهد شد از بودجه مصوب برای سایر بخش‌ها همانند بخش عمرانی برای پرداخت حقوق کارکنان استفاده نماید.

زوایای این موضوع را در نظر بگیرید. در مصوبه نخست، صلاحیت اختیاری به دولت در زمینه حدود افزایش حقوق کارمندان داده می‌شود. نهادهای مربوطه در دولت با صرف وقت و هزینه تخصیص مربوط را انجام می‌دهند. نمایندگان اعلام می‌دارند که منظور آنها از تبصره ۱۲ چیز دیگری بوده است در حالی که تنها منظور و مفهوم قابل برداشت از متن مصوب، صلاحیت اختیاری دولت در این خصوص است. موضوع مجدداً مطرح و بررسی می‌گردد. حکم دیگری صادر و دولت موظف به تجدید نحوه

افزایش می‌شود. محل تامین بار مالی این افزایش همچنان از دیدگاه دولت نامعلوم است و تکلیف قانونی دولت به افزایش مدنظر نمایندگان منتج به برداشت از سایر بخش‌های بودجه مصوب می‌شود که مغایر قانون است و عدم انجام این افزایش نیز مغایر قانون است. جدای از ایرادات وارد دیگر، عدم توجه به توان مالی و بودجه‌ای دولت در قوانین مصوب از ایرادات مکرری است که به رغم حاکمیت اصل ۷۵ قانون اساسی همچنان موضوعیت دارد.

راهکارهای اصلاح

راهکارهای مقرر برای رفع آسیب‌ها و کاستی‌های نظام قانونگذاری بایستی به نحوی تدارک دیده شوند که در شکلی جامع، نواقص مزبور را شامل شوند. چنانچه بیان شد نواقص نظام قانونگذاری عمدتاً منجر به خروجی کم کیفیت قوانین مصوب می‌شوند و بر این اساس، راهکارها نیز بایستی ارتقای کیفیت قوانین مصوب را هدف قرار دهند. راهکارهای پیشنهادی در این خصوص به صورت ذیل بیان می‌شوند:

۱- تعیین تکلیف اساسی در خصوص مراجع وضع قانون:

به نحوی که هم سلسله مراتب هنجاری قواعد مقرر مشخص شود و هم حدود و صلاحیت هر مرجعی در وضع قواعد. بایستی مشخص گردد که برای نمونه آیا مجلس و شورای عالی انقلاب فرهنگی در عرض یکدیگر قاعده‌گذاری می‌نمایند؟ و در صورت پاسخ مثبت، مرزهای صلاحیتی هر کدام چقدر است؟

۲- تدوین اصول حاکم بر قانونگذاری:

اصول بسیاری همانند کارآمدی و اثربخشی، متناسب بودن، قابلیت اجرایی داشتن، هماهنگی، سادگی، وضوح، قابلیت دسترسی و انطباق با معاهدات بین‌المللی و رعایت اصول کلی حقوقی (به نقل از: مرکز مالگیری و مهدی‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۵۹) در قانونگذاری لازم‌الاتباع است که تخطی از آن مطلوب و خوب بودن قانون مصوب را خدشه‌دار خواهد ساخت. این اصول که لازم است تامین و تضمین‌کننده کیفیت قوانین مصوب و مشارکت نهادهای مشورتی و در صورت امکان گروه‌های مخاطب و ذی‌نفع باشد، بایستی لحاظ نظرات مشورتی از سوی قوه مجریه و نهادهایی همچون مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی را الزامی دارد.

۳- محدود کردن صلاحیت مجلس در قانونگذاری و واگذاری صلاحیت تصمیم‌گیری به قوه مجریه:

نمونه این امر در نظام حقوق فرانسه مشهود بوده است. قانون اساسی مصوب ۱۹۵۸ این کشور در اصل ۳۴ خویش، ۱۷ حوزه کلی که مجلس می‌تواند در آن قانونگذاری نماید را مشخص نموده است. این امر با عنایت به عدم تخصص مجلس در بسیاری از حوزه‌ها به ویژه مسائل جزئی و تخصصی، ناکارآمدی قوانین مصوب پارلمان در حوزه‌های مزبور و تخصص دولت برای مقررات‌گذاری در این حوزه‌ها الزامی و ناگزیر است. برای جبران کاهش صلاحیت مجلس شورای اسلامی و پیش‌گیری از احتمال قوت فسادگونه قوه مجریه نیز ابزارهای نظارتی و حوزه‌های نظارتی مجلس بر قوه مجریه افزایش یابد (هرچند که فعال شدن نظارت در حوزه‌های کنونی نیز برای موضوع مزبور کفایت می‌نماید).

۴- افزایش تعداد نمایندگان پیشنهاد دهنده طرح برای قوانین:

به منظور اجتناب از ارائه بسیار زیاد طرح‌های قانونی از سوی نمایندگان و بذل دقت لازم در کیفیت طرح ارائه شده افزایش تعداد نمایندگان ضرورت دارد. این امر از تصویب قوانین پراکنده و جزئی و موردی و محتاج به اصلاحات فوری، اجرایی نیافتن و متروک شدن و خدشه به احترام به قانون جلوگیری خواهد نمود. این امر به همراه مولفه پیشین یعنی محدودسازی حوزه‌های صلاحیتی قانونگذاری مجلس منجر به چابک‌سازی این نهاد همراه با ارتقای کیفیت و کارآمدی آن در حوزه تقنین و نظارت خواهد بود.

۵- تقویت شوراهای محلی و ارتقای کیفیت اداره امور:

تقویت شوراهای محلی از استلزامات اساسی کشور است. تمرکز در اداره امور کشور به سبب عدم درک صحیح مشکلات و مقتضیات خاص محلی توسط مرکز نشینان نمی‌تواند کارآمدی و کارایی را تحقق بخشد. لازم است تقویت این شوراهای در بازنگری قانون اساسی یا در قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی تدارک دیده شود. جالب توجه این که قانون شوراهای محلی مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب نقش و جایگاه ویژه‌ای برای شوراهای محلی در اداره امور محلی مقرر ساخته بود و وظایف و اختیارات گسترده‌ای بدانها اعطا نموده بود، اما در قوانین مصوب بعدی به تدریج، حضور و نقش این شوراهای در اداره امور کشور کمرنگ گردید.

۶- فعالسازی ظرفیت ابزارهای نظارتی مجلس:

این امر افزون بر کارآمدی در حوزه‌های مربوط از تورم قوانین و مشکلات مربوط به قانونگذاری حداکثری خواهد کاست. تقویت جایگاه کمیسیون‌های تحقیق می‌تواند

تحقق این منظور را تسریع بخشد. استفاده مطلوب از این نظارت پارلمانی، ابزاری مناسب برای رفع مشکل اجرایی نشدن قوانین مصوب مجلس از طریق چابک‌سازی و تقویت کیفیت قوانین محدود مصوب نیز خواهد بود (ر. ک: آقای طوق و همکاران، ۱۳۸۹: ۹۵-۹۷).

آسیب‌های موجود در حوزه قضا (حقوق عمومی) و راهکارهای اصلاح آسیب‌ها و کاستی‌ها

۱- استثناء شدن نهادهای مهم از صلاحیت نظارت قضایی دیوان عدالت:
برای نمونه با وجود صراحت اصل ۱۷۳ قانون اساسی بر امکان شکایت از مطلق دولت، دلیل موجهی بر استثنای آیین‌نامه‌ها، بخشنامه‌ها و تصمیمات رئیس قوه قضائیه و مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام و شورای عالی امنیت ملی وجود ندارد. در عمل نیز به شکایات از مصوبات برخی نهادها همانند شورای عالی انقلاب فرهنگی رسیدگی نمی‌شود. این استثنائات به تضعیف اصل حاکمیت قانون و تصور مصونیت نهادهای مزبور از قانون می‌انجامد.

۲- تمرکز مرجع قضایی دادرسی اداری در پایتخت:
تمرکز دیوان عدالت اداری در پایتخت علاوه بر مشکلات و ایراداتی همانند خدشه به حق دادرسی اشخاص ساکن در شهرستان‌ها، عدم درک پرونده‌های حاوی مقتضیات محلی که نیازمند آشنایی با محل است، کیفیت و کارایی دیوان مستقر در پایتخت را نیز کاهش می‌دهد.

۳- عدم پیش‌بینی راهکارهای غیرقضایی برای حل اختلافات اداری:

حل و فصل اختلافات در هر حوزه‌ای منحصر به راهکارهای قضایی نیست و رویکرد نظام‌های حقوقی توسعه یافته دنیا با بسط راهکارهای غیرقضایی حل و فصل اختلافات اداری است (سیفاللهی و جم، ۱۳۹۶). در وضعیت جاری، تقریباً تمامی اختلافات به مراجع قضایی هدایت می‌شود.

۴- حجم زیاد پرونده‌ها، کمبود قضات و اطاله دادرسی:

سه کاستی و نقصان مزبور در عرض یکدیگر هستند. حجم زیاد پرونده‌ها در مراجع دادرسی اداری و کلیتاً در مراجع قضایی که عمدتاً منشعب از قوانین غیرجامع و ناقص و مولد اختلافات حقوقی و ایجاد پرونده در مراجع قضایی است، به همراه کمبود قضات رسیدگی کننده به پرونده‌ها در مراجع قضایی منتج به اطاله دادرسی‌های نامعقول می‌شود؛ به نحوی که شخص رجوع کننده به مراجع قضایی حتی در صورت برنده شدن در پرونده، ناراضی است.

۵- غیرمتخصص بودن عمده قضات دیوان عدالت اداری:

حوزه اداری و حقوق اداری نیازمند مشارکت و مداخله متخصصین این عرصه است و قضاتی که با سابقه کار قضایی در حوزه‌های حقوق کیفری و حقوق خصوصی وارد در منصب قضاوت اداری می‌شوند، کارایی چندانی در حل معضلات و پرونده‌های مطروح در دیوان عدالت اداری نخواهند داشت. (نک: خسروی، ۱۳۹۲:

(۲۹۱-۲۹۲)

۶- تحدید صلاحیت‌های اختیاری دولت و حمل تجویز عمل تحت اختیار دولت به الزام: در برخی موارد رویکرد مراجع قضایی به تحدید صلاحیت اختیاری دولت و حمل تجویز اعمال اختیاری دولت به الزام است که توان دولت برای نیل به برنامه‌های مقرر و کارآمدی آن را خدشه‌دار می‌سازد. برای نمونه در عمده موارد تبدیل وضعیت‌های استخدامی، دیوان عدالت اداری، تجویز تبدیل وضعیت از سوی مجلس شورای اسلامی یا هیات وزیران را به معنای الزام نهاد مزبور به انجام این عمل در نظر گرفته است. برای نمونه تصویب‌نامه شماره ۱۳۸۶۸-۲۸۲ مورخ ۱۳۶۷/۴/۲۰ هیأت وزیران به صراحت از اختیار دستگاه‌های اجرایی در تبدیل وضعیت سخن می‌گوید و واژه «مجازند» را به کار می‌برد اما رای وحدت رویه شماره ۲۴۴ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲۳ هیات عمومی دیوان عدالت اداری در این خصوص مقرر می‌دارد: «... بنابه مراتب فوق‌الذکر و عنایت به تصویب‌نامه شماره ۱۳۸۶۸-۲۸۲ مورخ ۱۳۶۷/۴/۲۰ هیأت وزیران و انطباق شرایط و سوابق خدمت شاکیان با مفاد تصویب‌نامه مذکور و ایجاد حق مکتسب قانونی برای مشمولین آن مصوبه ... دادنامه‌های ... مبنی بر استحقاق شاکیان به استخدام بطور رسمی با رعایت مقررات قانونی مربوط صحیح و موافق قانون می‌باشد ...».

راهکارهای اصلاح

۱- شمول صلاحیت دیوان عدالت اداری بر همه نهادهای دولتی:

بنابر حکم صریح اصل ۱۷۳ قانون اساسی، شمول صلاحیت دیوان عدالت اداری بر همه نهادهای دولتی و عمومی امری لازم و ضروری برای اجتناب از پیدایش جزیره‌های مستقل حاکمیتی و استثنائات غیرموجه قانونی است.

۲- ایجاد دادگاه‌های اختصاصی اداری در استان‌ها:

این تمرکز زدایی در دادرسی اداری می‌تواند به شکل ایجاد شعب بدوی و تجدیدنظر دادگاه‌های اختصاصی اداری در مراکز استان‌ها باشد و مرجع فرجام خواهی در دیوان عدالت اداری مستقر در پایتخت قرار گیرد.

۳- راهکارهای غیرقضایی در حل اختلافات اداری و قضا زدایی از حوزه حقوق عمومی:

بایستی اختیارات لازم به دستگاه‌های اجرایی برای این منظور اعطا شود (البته با استقرار نظارت‌های لازم). این امر موجبی برای کاهش پرونده‌های مطروح در مراجع قضایی و شبه قضایی و البته کاهش اطاله دادرسی موجود خواهد شد.

۴- حجم زیاد پرونده‌ها:

عمدتاً ناشی از گلوگاه‌های قانونی مولد اختلافات و شکایات است که با ارتقای کیفیت قوانین مصوب انتظار آن می‌رود انتظار قابل توجهی در حجم ورودی پرونده‌ها به مراجع قضایی صورت پذیرد. در کنار آن و برای کاهش اطاله دادرسی در رسیدگی به پرونده‌ها، می‌بایست شمار قضات استخدامی به نحو متناسبی افزایش یابد. با عنایت به تعداد دانش‌آموختگان رشته حقوق عمومی در کشور، تامین قضات متخصص و متعهد از میان آنها، کار مشکلی نخواهد بود.

۵- استفاده از قضات متخصص:

بهره‌گیری از قضاوت متخصص حقوق اداری و دانش‌آموختگان رشته حقوق عمومی برای ارتقای کیفیت و کارآمدی دیوان عدالت اداری و آرای صادره از آن مهم

است. قضات این دیوان و به طور کلی قضات حوزه دادرسی اداری لزوماً بایستی از میان فارغ‌التحصیلان کارشناسی ارشد و دکتری رشته حقوق عمومی صورت پذیرد.

آسیب‌های موجود در حوزه اجرا (حقوق عمومی) و راهکارهای اصلاح آسیب‌ها و کاستی‌ها

۱- عدم تاثیرگذاری نظارت درونی قوه مجریه:

این بی‌کیفیتی اعم از نظارت سلسله مراتبی و غیر سلسله مراتبی است. با وجود آن که نهادها و ابزارهای نظارتی متعددی در درون قوه مجریه تدارک دیده شده است، اما اثرگذاری و کیفیت لازم در اعمال نظارت در این خصوص، مشهود نیست.

۲- مشکلات مالی و بودجه‌ای:

یکی از مشکلات اساسی که خود منبع مشکلات و آسیب‌های دیگر در نظام اجرایی است، مشکلات مالی و بودجه‌ای است که نیل به اهداف مقرر از سوی نظام حقوقی و سیاسی را با مشکل مواجه می‌سازد.

۳- عدم استفاده از اختیار تقدیم لایحه به مجلس:

توانمندی قوه مجریه برای تهیه و تقدیم لوایح قانونی در حوزه‌های مختلف، گسترده است ولی از آن بهره کافی گرفته نمی‌شود. برای نمونه در مجلس نهم تعداد ۴۴۴ طرح و لایحه در صحن علنی مجلس اعلام وصول شده است که تعداد ۱۲۴ مورد از آنها لایحه تقدیمی از سوی دولت بوده است، ۱۵ مورد طرح‌های ارائه شده از سوی شورای عالی استان‌ها و ۳۰۵ مورد طرح‌های ارائه شده از سوی نمایندگان مجلس. از مجموع مزبور، ۹۸ قانون مصوب حاصل شده است که ۵۶ مورد آن متعلق به طرح‌های

نمایندگان مجلس و ۴۲ مورد متعلق به لوایح دولت بوده است (گزارش عملکرد معاونت قوانین مجلس شورای اسلامی در دوره نهم، ۱۳۹۳). مشهود است که نسبت لوایح و طرح‌های تقدیمی به مجلس و قوانین مصوب حاکی از کارآمدی لوایح تقدیمی از سوی دولت است.

۴- حاکمیت تفاسیر نادرست از قوانین در میان مجریان قانونی:

تفاسیر نادرست از قوانین توسط مجریان یکی از مواردی است که منجر به ایجاد اختلافات و شکایات از دستگاه‌های دولتی می‌گردد. نمونه‌ای در این خصوص ذکر می‌گردد. قانونگذار در برخی قوانین همچون قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶ (همانند تبصره ۲ ماده ۷۲ این قانون) شمول قانون مزبور را بر موسسات و شرکت‌های دولتی و موسسات عمومی غیردولتی منوط به (ذکر نام) آنها در قانون مربوط به آنها و یا طی قانون یا مقررهای خاص می‌نمودند که مقنن یا مقررات‌گذار با دقت بیشتر بدین موضوع پرداخته و حکم بر شمول یا عدم شمول به اقتضای مصالح موجود صادر نماید و در برخی قوانین از عبارت مستلزم (تصریح نام) استفاده نموده است (همانند ماده ۲ قانون چگونگی اداره صندوق ضمانت صادرات ایران مصوب ۱۳۷۵). این تفاوت در الفاظ که البته هر مفید یک معنی هستند، دستاویز تفاسیر نادرستی از سوی مجریان برای استثنا شدن از حکم قانون گرفته بود که قانونگذار با عنایت به این موضوع، در قوانین آتی (همانند تبصره ۳ ماده ۴ و ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶) مجموع هر دو عبارت مستلزم (ذکر نام یا تصریح نام) را به کار برد.

اهمیت توجه به این تفاسیر نادرست از آنجایی مشخص می‌شود که بدانیم امثال تفاسیر فوق اختصاصاً موضوع آرای از هیات عمومی دیوان عدالت اداری بوده‌اند (رای شماره ۱۵۰ مورخ ۱۳۸۶/۳/۶ هیات عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص تقاضای ابطال قسمت اخیر ماده ۲ اصلاحی تصویب‌نامه شماره ۱۸۲۹۸/ت/۲۷۸۴۰/ه مورخ ۱۳۸۲/۴/۹ هیأت وزیران).

۵- وجود نهادهای موازی در قوه مجریه:

مورد مزبور نیز یکی از آسیب‌های اساسی نظام اجرایی در کشور است که کارآمدی دولت را خدشه‌دار می‌سازد. تداخل وظایف و صلاحیت‌های حاصل از وجود این نهادهای موازی را در کنار بار مالی حاصل از وجود این نهادها متصور شوید. نهادهایی همچون وزارت راه و شهرسازی و بنیاد مسکن، کمیته امداد و بهزیستی و بنیاد ۱۵ خرداد و بنیاد شهید و ایثارگران و امثالهم موجب برای تداخل‌ها و بی‌نظمی‌ها و عدم تحقق اهداف مقرر خواهد بود.

۶- ناکارآمدی نظام آموزشی حقوق عمومی:

این ناکارآمدی مختص نظام حقوق عمومی نیست و کل نظام آموزشی حقوق را دربرمی‌گیرد. مدیران و کارشناسان حقوقی سه قوه نیز از درون همین نظام آموزشی سربرمی‌آورند و اصلاح این حوزه، اقدامی زیربنایی و لازم برای توسعه نظام حقوقی محسوب می‌شود. (عباسی، ۱۳۹۶: ۳۰۱-۳۰۶)

راهکارهای اصلاح

۱- بازبینی در ساختار نظارت درونی قوه مجریه:

نظارت درونی سلسله مراتبی و غیرسلسله مراتبی در قوه مجریه می‌تواند مشکلات و ایراداتی که منجر به ایجاد اختلافات و شکایات و پرونده‌های قضایی می‌شود را در مرحله اداره مرتفع سازد. در حال حاضر نظارت درونی قوه مجریه فاقد این خصلت می‌باشد.

۲- ارتقا و افزایش توان مالی دولت در حوزه حقوق عمومی:

برای ارتقا نحوه تخصیص و کارکرد منابع مالی و بودجه‌ای موجود، تغییر و تحول در نظام فعلی به ویژه در نظام بودجه‌ای (برزگر خسروی، ۱۳۹۳) ضروری است. برای این منظور تشکیل کارگروهی متشکل از متخصصان اقتصادی و مدیریتی و حقوقی برای تدوین نظام مالی و بودجه‌ای مدرن و کارآ پیشنهاد می‌شود.

۳- تشکیل کارگروه‌های تخصصی برای پیگیری تدوین لوایح:

این امر می‌تواند به صورت وظیفه‌ای بر عهده معاونت‌ها و ادارات پژوهشی و حقوقی دستگاه‌های اجرایی قرار گیرد که با گرفتن پیشنهادات و مشکلات سایر بخش‌های دستگاه مربوط، مبادرت به تدوین پیشنهادهای خویش و ارسال به کارگروه مربوط نمایند.

۴- تقویت ادارات حقوقی دستگاه‌های اجرایی:

این تقویت از جهات ساختاری و هنجاری به خصوص شرایط لازم برای تصدی مناصب در این ادارات لازم است. همچنین اعطای اختیار لازم به مدیریت این ادارات

در راستای اتخاذ اقدام لازم برای تامین مصلحت دولت و مصلحت عمومی (همراه با استقرار نظارت دقیق) ضروری است. اقداماتی همچون مکلف دانستن ادارات حقوقی دستگاه‌های اجرایی به تجدیدنظر خواهی از همه آرای صادره علیه دولت با عنایت به این که قاعداً در مواردی حقی برای دولت در پرونده‌های مطروح موضوعیت ندارد، به سبب تحمیل هزینه‌های غیرضرور به دولت و همچنین مردم و جهی ندارد. نظارتی قوی و نظام‌مند، ابزار موثر و کارآمد این حوزه‌ها است.

۵- بازبینی در برنامه آموزشی دانشگاه‌ها در حوزه حقوق عمومی:

ایراد نخست بر حجم فوق‌العاده زیاد داوطلبان پذیرش شده در رشته حقوق عمومی و البته حقوق و دانش آموختگان آن است که با کمبود موجود در امکانات آموزشی و اساتید این حوزه، موجب کاهش کیفیت دروس ارائه شده می‌شود. لازم است به نحو متعادل و متناسبی و به اقتضای حجم نیازمندی حقوقی کشور، به پذیرش دانشجویان مبادرت شود. اقدام دوم در خصوص برنامه‌های آموزشی است. بسیاری از دورس کاربردی در حوزه حقوق عمومی تدریس نمی‌شوند و این امر موجب عدم کارایی فارغ‌التحصیل این رشته در عمل عمل و کاربرد می‌شود؛ مثال تملک اراضی و مباحث مربوط به شهرداری‌ها نمونه بارزی در این خصوص است. در حالی که حجم عظیمی از پرونده‌های مطرح در دیوان عدالت اداری مربوط به دو موضوع فوق است، اما دروسی در این رابطه در مقاطع کارشناسی و ارشد و دکتری در برنامه درسی رشته حقوق عمومی قرار ندارد. نکته سوم لزوم پیوند برنامه‌های آموزشی دانشگاه‌ها با مسائل کاربردی نظام حقوق عمومی است. این پیوند بایستی هم به صورت دید و بازدیدهای علمی و هم بررسی پرونده‌های عملی در دروس ارائه شده مورد توجه قرار گیرد.

نتیجه

نکته نخستی که مترتب بر مطالب مذکور در نوشتار حاضر است ضرورت جدی گرفتن آسیب‌ها و کاستی‌های موجود در نظام حقوق عمومی کشور است. بسیاری از کاستی‌های مذکور، مبنایی و بنیادین بوده و می‌تواند اثرات جبران‌ناپذیری بر روند حیات نظام حقوقی و سیاسی کشور متوجه سازد. نکته دوم این است که عمده این کاستی‌ها صرفاً متوجه نظام حقوق عمومی نیست و با عنایت به کل واحد بودن نظام حقوقی، آسیب‌هایی وارد و موجود در حوزه‌های مختلف حقوقی است. نکته سوم، عدم انحصار تمامی مشکلات و آسیب‌های نظام حقوق عمومی کشور به سیاهه مقرر در این نوشتار است. نوشتار حاضر صرفاً نگاهی اختصاری به کاستی‌های عمده داشته است. نکته چهارم و در ادامه مورد اخیر، لزوم انجام تحقیقات دقیق‌تر و مبتنی بر تحقیقات آماری و کمی است که زوایا و جنبه‌های مختلف آسیب‌های موجود در نظام حقوق عمومی کشور را آشکار سازد. با عنایت به موارد فوق اولین اصلی که بایستی در مواجهه با کاستی‌ها و آسیب‌های نظام حقوق عمومی کشور و رفع و اصلاح آنها در نظر و مرعی داشت، اتخاذ رویکردی جامع و کل‌نگر در تصمیمات و اقدامات مصوب (نه صرفاً در حوزه حقوق عمومی بلکه به صورتی هماهنگ در کل نظام حقوقی) است. تصمیمات و اقدامات موردی صرفاً نوش‌دارویی مقطعی و فاقد اثر مطلوب خواهد بود. اما نکته اساسی که در این رابطه مطرح می‌شود امکان اجرایی یافتن چنین اقدامات جامعی در کشور است. در توجیه روند موجود عمدتاً استدلال می‌شود که مشکلات اجرایی مانع از موضوعیت یافتن چنین فرآیندهایی است و لزوم برخورد سریع و اتخاذ تصمیمات و اقدامات فوری برای رویدادهایی که فوت وقت موجب ورود ضررهای بسیار می‌شود، در عمل تصمیمات موردی و فاقد جامعیت را تحمیل می‌نماید. نکته اما این است که این استدلال و اجتناب از تصمیمات جامع تا کجا می‌تواند ادامه یابد؟ در

ابتدا قواعدی در خصوص حوزه‌ای و برای سامان یافتن آن تدوین و مقرر شده است که فاقد مولفه‌های لازم برای تصمیم مطلوب و خوب بوده است. ادامه این چرخه، وضعیت فعلی و واجد آسیب‌های موجود را تداوم و تعمیق خواهد بخشید و سنگ بنای آسیب‌های عمیق‌تر دیگری خواهد بود. لازم و ضروری است که زنجیره حاضر، قطع و مجموعه‌ای از قواعد مطلوب جایگزین شود. دیگر این که با عنایت به مبنایی و بنیادین بودن بسیاری از آسیب‌های مترتب بر نظام حقوق عمومی کشور، راهکارهای اتخاذی، لاجرم بایستی بنیادین و اساسی باشند. رفع بسیاری از این آسیب‌ها مستلزم اصلاح و تجدیدنظر در اصول مربوط در قانون اساسی می‌باشد. چنانکه چابک‌سازی صلاحیت قانونگذاری مجلس و بسط اختیار دولت در امر ابتکار قانونگذاری و مقررات‌گذاری نیازمند تجدیدنظر در قانون اساسی می‌باشد. نکته نهایی لزوم حمایت و تشویق از تحقیقات و پژوهش‌هایی است که به آسیب‌شناسی در نظام حقوقی می‌پردازند. با عنایت به حجم کاستی‌ها و نواقص، اکنون دیگر زمان چاره‌جویی و اقدام برای رفع مشکلات و توسعه نظام حقوق عمومی کشور است.

یادداشت‌ها

۱- نمونه این موضوع، در مصاحبه رییس سازمان اداری و استخدامی کشور در نشست خبری در استانداری خوزستان در تاریخ ۱۳۹۷/۱/۲۴ و تاکید بر لزوم بومی‌گزینی در آزمون‌های استخدامی و تلاش برای اصلاح قانون مدیریت خدمات کشوری در این خصوص است. (ر.

ک: <https://www.isna.ir/news/97012408050/>

۲- به گفته رئیس سازمان اداری و استخدامی کشور حجم اشتغال در مشاغل دولتی ۱۵ درصد از کل اشتغال در سطح جامعه است و سالانه حدود ۴۰ هزار نفر در مشاغل دولتی در سراسر

کشور استخدام می‌شوند. (ر. ک: <https://www.isna.ir/news/96102211368>)

۳- شورای نگهبان در نظریه شماره ۸۰/۲۱/۳۰۲۸ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۱۸ پیرامون طرح اولویت استخدام افراد بومی مصوب ۱۳۸۰/۱۰/۴ مجلس شورای اسلامی و در مقام تطبیق مصوبات مجلس شورای اسلامی با قانون اساسی بومی‌گزینی در استخدام را مغایر اصول ۱۹ و ۲۰ قانون اساسی مبنی بر برابری همگان در برابر قانون و برخورداری یکسان از حمایت‌های قانونی تشخیص داده است. هیات عمومی دیوان عدالت اداری نیز در رای شماره ۱۲۶۵ مورخ ۱۳۹۶/۱۲/۱۵ در خصوص ابطال قسمتی از مجوزهای استخدامی به شماره ۲۲۰/۹۱/۴۰۹۹۴ - ۱۳۹۱/۱۰/۲۵ و ۱۳۹۱/۱۱/۶۲۵۳ - ۱۳۹۱/۱۲/۱ - معاونت علمی و فناوری ریاست جمهوری و صندوق حمایت از پژوهشگران و فناوران کشور، اختصاص صد در صد سهمیه استخدامی برای تامین نیروی انسانی دستگاههای اجرایی به داوطلبان بومی و اولویت انتخاب به بومی شهرستان تهران را تبعیض ناروا و مغایر اصل برابری فرصتها مصرح در ماده ۴۱ قانون خدمات کشوری تشخیص داد.

۴- برای مطالعه در خصوص مفهوم تورم قوانین و اثرگذاری آن در کیفیت قوانین مصوب ر. ک:

انگ، ۱۳۹۰: ۸۷-۱۰۸.

منابع و مأخذ

- امیری، حسینعلی (۱۳۹۶)؛ آسیب‌شناسی نظام قانونگذاری در جمهوری اسلامی ایران، چاپ نخست، تهران: نشر میزان.
- انگ، سوین (۱۳۹۰)؛ تورم تقنینی و کیفیت قانون، در مجموعه مقالات: گفتارهایی در قانون و قانونگذاری، تالیف و ترجمه حسن و کیلیان، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- آقایی طوق، مسلم و همکاران (۱۳۸۹)؛ مرزهای تقنین و اجرا در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: معاونت تحقیقات، آموزش و حقوق شهروندی معاونت حقوقی ریاست جمهوری.
- برزگر خسروی، محمد (۱۳۹۳)؛ آسیب‌شناسی حقوقی بودجه ایران در مراحل تهیه و تنظیم و تصویب، رساله دکتری حقوق عمومی پردیس فارابی دانشگاه تهران.
- خسروی، احمد (۱۳۹۲)؛ آسیب‌شناسی حقوقی مراجع اختصاصی اداری در ایران و ارائه آیین دادرسی اداری واحد (مطالعه تطبیقی با حقوق انگلیس)، رساله دکتری حقوق عمومی پردیس فارابی دانشگاه تهران.
- سیف‌اللهی، آرمان و جم، فرهاد (۱۳۹۶)؛ روش‌های غیرقضایی حل و فصل اختلافات اداری، چاپ دوم، تهران: نشر خرسندی.
- شریف، محمد (۱۳۸۴)؛ جایگاه قانونی انقلاب فرهنگی و مرتبه مصوبات آن، پژوهش حقوق عمومی، شماره ۱۵ و ۱۶.
- عباسی، بیژن و سهرابلو، علی (۱۳۹۷)؛ جایگاه شوراهای محلی در نظام حقوقی ایران؛ بررسی اصول قانون اساسی و تفاسیر شورای نگهبان، چاپ نخست، تهران: نشر خرسندی.
- عباسی، بیژن (۱۳۹۶)؛ مبانی حقوق عمومی، چاپ پنجم، تهران: نشر دادگستر.

- گزارش عملکرد معاونت قوانین مجلس شورای اسلامی در دوره نهم، ۱۳۹۳، قابل دسترس در خبرگزاری مجلس شورای اسلامی (خانه ملت) به نشانی اینترنتی:
<http://www.icana.ir/Fa/News/252301>
- مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، *ابتکار قانونگذاری؛ بررسی آئین نامه داخلی مجلس شورای اسلامی در خصوص چگونگی ارائه طرح‌ها و لوایح قانونی*، دفتر مطالعات حقوقی، شماره مسلسل: ۹۸۴۰، ۱۳۸۸
- مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، *اولویت قانونگذاری از طریق لایحه یا طرح؟ بررسی آماری نقش قوای مجریه و مقننه در ابتکار قانونگذاری*، دفتر مطالعات حقوقی، شماره مسلسل: ۱۳۰۰۲، ۱۳۹۲
- مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، *نقش و جایگاه احزاب در تقویت و ارتقای کارآمدی مجالس قانونگذاری*، دفتر مطالعات سیاسی، شماره مسلسل: ۱۴۲۴۸، ۱۳۹۴
- مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، *نگاهی اجمالی به اهمیت و جایگاه تکرار قانون با تأکید بر قانون برنامه توسعه*، دفتر مطالعات حقوقی، شماره مسلسل: ۸۷۲۵، ۱۳۸۶
- مرکز مالیری، احمد و مهدی‌زاده، مهدی (۱۳۹۴): *قانونگذاری پراکنده در نظام تقنینی ایران*، پژوهش حقوق عمومی، دوره ۱۶، شماره ۴۷.
- مرکز مالیری، احمد و وکیلان، حسن (۱۳۹۵): *فلسفه قانونگذاری: در تکاپوی ارتقای کیفیت قانون*، پژوهش حقوق عمومی، دوره ۱۸، شماره ۵۱.
- مکای، ایجان و برجیان، علی (۱۳۹۷): *تورم حقوق، تحقیقات حقوقی*، دوره ۲۱، شماره ۸۱.
- نوذری، محمد و شیخ الاسلامی، سید محسن (۱۳۹۵): *بررسی تطبیقی تعداد نهادهای قانونگذاری در حقوق اساسی ایران و فرانسه*، مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، سال ۲، شماره ۱.

- نورانی آرانی، مرتضی (۱۳۹۰)؛ آسیب شناسی نظری و عملی تعدد نهادهای قانونگذاری در نظام حقوقی ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی پردیس فارابی دانشگاه تهران.
- وکیلان، حسن (۱۳۹۶)؛ قانونگذاری بدون نظریه حقوقی، مصاحبه سایت حقوقی داتیکان با دکتر حسن وکیلان، قابل دسترس در نشانی اینترنتی:
[/http://datikan.com/news/view/id:5260](http://datikan.com/news/view/id:5260)