

# بررسی آثار حقوقی مترتب بر تمایز صلاحیت در حقوق عمومی و اهلیت در حقوق خصوصی

محمد مظهری<sup>۱\*</sup>، سمیه مرندی<sup>۲</sup>

۱. استادیار حقوق عمومی، دانشگاه تبریز

۲. کارشناس ارشد حقوق عمومی، دانشگاه تبریز

## Survey on the Legal Effects of Competence in Public Law and Capacity in Private Law

Mohammad Mazhari<sup>1\*</sup>, Somayeh Marandi<sup>2</sup>

1. Assistant Professor of Public Law, Tabriz University

2. M. A. of Public Law, Tabriz University

Received: 2015/11/22

تاریخ دریافت: ۹۴/۰۹/۰۱

Accepted: 2016/11/11

تاریخ پذیرش: ۹۵/۰۸/۲۱

### Abstract

The competence and the capacity are two important keys in classical branches of law hence public law and private law that have many functions. The distinction between the competence in public law and the capacity in private law is related primarily to classic distinguish between public law and private law. To understanding the nature of the competence is involved factors such as the rule of law, the limitation of power, the classification of legal norms and the administrative and the regulatory-organizational hierarchy, Therefore, by this distinction, is stems results including the being right of the capacity and the obligatory of the competence. Therefore, the purpose of the lack of capacity is the individual interests and the purpose of the lack of competence, is the public interest. This distinction between the capacity and the competence is bring to specific legal effects. In other words, is caused distinction in monitoring between the capacity and the competence. The other legal effects resulting from the recent distinction, the difference in the reference procedure between the capacity and the competence, because the scope of the competence claims may be constitutional or administrative proceedings so they have a different reference compared with the capacity claims that proceed in General Courts, are processed to the Court of Administrative Justice.

**Key words:** Public Law, Private Law, Competence, Capacity, Legal eEffects.

### چکیده

دو قاعده مهم و بسیار حائز اهمیت در حقوق، مفهوم «اهلیت» در حقوق خصوصی و «صلاحیت» در حقوق عمومی است. این دو گرچه در نگاه اول بسیار به یکدیگر شباهت دارند، اما با بررسی بیشتر می‌توان به تفاوت‌های عمده‌ای که میان این دو وجود دارد، پی برد؛ بنابراین به تبع این تفاوت‌ها، آثار حقوقی خاصی نیز از این دو نشأت می‌گیرد که بر هر یک از این دو مفهوم، مترتب می‌باشد. از جمله این آثار می‌توان به تفاوت در نظارت اشاره داشت. هدف اساسی از نظارت در حقوق عمومی، جلوگیری از فساد و کنترل کیفیت انجام وظایف و صلاحیت‌های محوله به مقامات عمومی است؛ اما نظارت بر اهلیت در حقوق خصوصی، اهمیتی مانند نظارت بر صلاحیت در حقوق عمومی را ندارد. اثر حقوقی دیگری که بر این دو مفهوم حاکم است، تفاوت در مرجع دادرسی رسیدگی به دعاوی مربوط به اهلیت در حقوق خصوصی که به وسیله دادگاه‌های دادگستری صورت می‌گیرد و صلاحیت در حقوق عمومی که بسته به نوع و ماهیت دعوی به لحاظ اساسی بودن، اداری بودن مرجع رسیدگی بدان نیز متفاوت خواهد بود. از این رو در نوشتار حاضر به دنبال بررسی مسائل مطرح شده با دیدی تحلیلی هستیم.

**کلیدواژه‌ها:** آثار حقوقی، اهلیت، حقوق خصوصی، حقوق عمومی، صلاحیت.

\*Corresponding Author: Mohammad Mazhari

Email: m.mazhari@tabrizu.ac.ir

\* نویسنده مسئول: محمد مظهری

## مقدمه

مفهوم حقوق شخصی (اهلیت) و حقوق عمومی بر مفهوم صلاحیت بنا شده است. بر این مبنا، حقوق شخصی هنگامی وجود دارد که یک فرد بتواند مطابق میل خود در یک چهارچوب حقوقی وسیعی عمل کند که حدود آن به صورت سلبی و از طریق ممنوعیت‌ها مشخص می‌شود، برعکس صلاحیت هنگامی برای صاحبان قدرت و کارگزاران عمومی مطرح می‌شود که قدرتشان به صورت اثباتی معین شده و به صورت کاملاً مشخصی اعمال گردد (قاضی، ۱۳۷۵: ۲۶-۲۵). در تعریف اهلیت می‌توان گفت اهلیت عبارت است از توانایی قانونی شخص برای دارا شدن یا اجرای حق و تکلیف. بر این اساس، اهلیت دارا شدن حق را در اصطلاح اهلیت «تمتع» و اهلیت اجرای حق و تکلیف را در اصطلاح اهلیت «استیفا» می‌گویند. در حقوق خصوصی اهلیت از ویژگی‌های ذاتی افراد است؛ یعنی اصل بر این است که هر انسانی به‌صرف انسان بودن از اهلیت تمتع برخوردار می‌شود. در این راستا، ماده ۹۵۶ قانون مدنی ایران مقرر داشته که: «اهلیت برای دارا بودن حقوق با زنده متولد شدن انسان، شروع و با مرگ او تمام می‌شود». ماده ۹۵۸ همین قانون نیز، بلافاصله به اهلیت استیفاء اشاره کرده و تصریح می‌کند: «هر انسانی متمتع از حقوق مدنی خواهد بود لیکن هیچ‌کس نمی‌تواند حقوق خود را اجراء کند، مگر اینکه برای این کار اهلیت قانونی داشته باشد» (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۲: ۲۰۶-۱۹۹). برخلاف حقوق خصوصی، در عرصه حقوق عمومی، صلاحیت، ویژگی ذاتی مقام عمومی نیست. به دیگر سخن، صلاحیت‌ها جنبه اکتسابی و تفویضی دارند. تعاریف مختلفی از صلاحیت، با توجه به حوزه‌های کاربرد آن می‌توان یافت. در یک برداشت موسع، صلاحیت، قدرت و توانایی قانونی ارگان یا مقام عمومی برای انجام فعالیت‌های قانونی تعریف شده است. بر این مبنا، عده‌ای اهلیت در حقوق خصوصی را شبیه صلاحیت در حقوق عمومی دانسته‌اند و استدلالشان این است که هر دوی آنها از اختیار شخص برای انجام اعمال حقوقی سخن می‌گویند و

برخی از اندیشمندان با تقسیم‌بندی‌های حقوقی موافق نیستند و چنین کاری را مغایر با اصل وحدت و یکپارچگی حقوق می‌دانند. برخی از اندیشمندان نیز که عقیده بر تقسیم‌پذیری شاخه‌های مختلف حقوق دارند در ملاک‌های تقسیم‌بندی، وحدت نظر ندارند (انصاری، ۱۳۸۶: ۴۹). با وجود این یکی از تقسیم‌بندی‌هایی که کمتر مورد انتقاد و مناقشه است، تقسیم‌بندی بر مبنای مفهوم «قدرت» است. در این تقسیم‌بندی، حقوق، به دو حوزه، حقوق عمومی و حقوق خصوصی تقسیم می‌شود. حقوق عمومی، با مفاهیمی چون دولت، حکومت و با اصولی همانند قدرت عمومی و خدمات عمومی... مرتبط است؛ ولی حقوق خصوصی، مربوط به منافع و روابط اشخاص و گروه‌های خصوصی است. برخی بخش‌بندی علم حقوق به شاخه‌های مختلف را یک اصل پذیرفته‌شده دانسته‌اند؛ اما بر این باورند که نمی‌توان ادعا داشت که مرز بین هر یک از شاخه‌های حقوق کاملاً مشخص و معین بوده و تداخلی بین آنها صورت نمی‌گیرد و با وجود نسبی بودن تقسیم‌بندی علم حقوق، عناصر و معیارهای چندی باعث جدایی حقوق عمومی و حقوق خصوصی گردیده‌اند (موسی زاده، ۱۳۷۴: ۴؛ انصاری، ۱۳۸۶: ۶۵). شاید بتوان گفت دلیل این امر آن است که تمایز بین حقوق عمومی و حقوق خصوصی نه ناشی از یک اصل حقوقی پایه‌ای است که از پیش پذیرفته شده باشد و نه ثمره یک اندیشه حقوقی منسجم و منظم، بلکه نتیجه موردی یک سلسله واقعیات است که اجتماع آنها به این طبقه‌بندی سنتی، استحکام بخشیده است؛ لذا در تعریف حقوق عمومی و حقوق خصوصی گفته‌اند که حقوق عمومی، قواعدی است که بر تشکیلات دولتی و خدمات عمومی در رابطه دولت و مأموران او با مردم حکومت می‌کند و سازمان‌های دولتی را منظم می‌سازد و حقوق خصوصی قواعد حاکم بر روابط اشخاص است. به لحاظ حقوقی برای تفکیک حقوق عمومی از حقوق خصوصی چند ملاک ارائه شده است که تفکیک از نظر حقوقی مورد نظر ما است. از نظر وضعیت حقوقی، حقوق خصوصی بر

صلاحیت در حقوق عمومی و اهلیت در حقوق خصوصی آشکار می‌شود و به‌علاوه مواردی از نتایج تمایز ماهوی میان این دو مفهوم نیز مورد اشاره قرار خواهد گرفت.

#### ۱. ماهیت صلاحیت در حقوق عمومی

در علم حقوق «صلاحیت» اصلی مهم و بنیادین به‌شمار می‌رود. با این حال، این اصل در حقوق عمومی ایران مغفول مانده است. صلاحیت را تعیین‌کننده حوزه اقدام و فعالیت مقام عمومی دانسته‌اند. به عبارت دیگر، صلاحیت عبارت از مجموعه اختیارات و وظایف اعطایی و تحمیلی به یک‌نهاد، اداره یا مأمور برای انجام مأموریت خود است. حال پرسشی که در اینجا پیش می‌آید این است که از منظر حقوق عمومی صلاحیت دارای چه ماهیتی است؟ آیا صلاحیت را باید نوعی حق، تکلیف، آزادی، اختیار، یا اقتدار دانست؟ در پاسخ به پرسش فوق، برخی اختیار را معادل مناسبی برای واژه صلاحیت ندانسته‌اند و معتقدند این معادل به‌ویژه در امر صلاحیت‌گزینشی، معادلی رسا و دقیق نمی‌باشد، به‌علاوه، واژه حق نیز معادل مناسبی برای صلاحیت نیست؛ زیرا در صورتی که صلاحیت، حق تلقی شود، با نوعی پارادوکس مواجه خواهیم شد. این عده از نویسندگان صلاحیت را معادل واژه اقتدار می‌دانند؛ یعنی، قدرت عمومی و دولتی که بر منشأ قانونی و مبنای حقوقی مبتنی است، به بیان دیگر، صلاحیت توانایی حقوقی است که مقام عمومی به‌واسطه آن به انجام وظیفه می‌پردازد (گرچی و فتحی، ۱۳۹۱: ۲۰).

در واقع صلاحیت به‌عنوان یکی از جلوه‌های «اصل اقتدار» دارای ابعاد چندگانه‌ای است. صلاحیت از یک سو بیانگر الزام مقام عمومی به انجام یا عدم انجام کنش خاصی است و از سوی دیگر مبین نوعی آزادی عمل و حق انتخاب آنها در انجام مأموریت‌های محوله است. با این رویکرد و در نگاه «هوفلدی» می‌توان صلاحیت را واجد جنبه‌های چهارگانه حق دانست؛ یعنی صلاحیت مفهومی است که می‌تواند به فراخور شرایط و موقعیت‌ها جنبه حق-مطالبه (صلاحیت مجلس شورای اسلامی در ارجاع قانون‌گذاری به همه‌پرسی مطابق اصل

اینکه آیا این توانایی را دارند که دست به یک سری اعمال حقوق بزنند یا نه؟ اما اهلیت در حقوق خصوصی با صلاحیت در حقوق عمومی متفاوت است. در حقوق خصوصی وقتی افراد به سن و سال و مراتب عقلی شایسته برسند، دارای اهلیت هستند؛ بنابراین اصولاً در حقوق خصوصی گفته می‌شود که اصل بر اهلیت افراد است مگر آنکه خلاف آن به‌موجب قانون مقرر شده باشد؛ اما در حقوق عمومی با توجه به اصل حاکمیت قانون، همه سازمان‌ها، مؤسسات و مقامات عمومی مکلف‌اند همواره در تصمیماتی که می‌گیرند و اعمالی که انجام می‌دهند، قوانین و مقررات را رعایت کنند و مجموعه قواعدی باید صلاحیت زمامداران را تعیین کند. در نتیجه در حقوق عمومی اصل بر عدم صلاحیت است. مفهوم اصل حاکمیت قانون در حقوق عمومی و به‌ویژه حقوق اداری آن است که مقام عمومی بر اساس قواعد از پیش تعیین‌شده، به اداره امور بپردازد، این صلاحیت برای مقام عمومی حالت کاملاً دقیق و مشخص دارد به ترتیبی که نمی‌تواند گامی به عقب و جلو بردارد و صرفاً باید قانون را اجرا کند و یا اینکه مقام عمومی برای اداره امور ناگزیر از ابتکار عمل است. بر این اساس، ضمن تأکید بر اصل عدم صلاحیت، عموماً صلاحیت را به دو دسته تقسیم می‌کنند: ۱- صلاحیت تکلیفی ۲- صلاحیت اختیاری. در صلاحیت تکلیفی مقام عمومی، در انجام صلاحیت عین قانون عمل می‌کند؛ اما در صلاحیت اختیاری مقام عمومی در محدوده قانون ابتکار عمل‌هایی دارد (هاشمی، ۱۳۸۵). با توجه به آنچه ذکر شد، این نوشتار به بررسی مفهوم اهلیت در حقوق خصوصی و صلاحیت در حقوق عمومی و آثار حقوقی بین این دو مفهوم وجود دارد، پرداخته است.

#### تمایز میان ماهیت صلاحیت در حقوق عمومی و اهلیت در حقوق خصوصی

در این بخش ماهیت صلاحیت در حقوق عمومی و اهلیت در حقوق خصوصی توضیح داده می‌شود که با توجه به متفاوت بودن این دو، تمایز میان ماهیت

۵۹ ق. ۱)، حق - قدرت (صلاحیت رهبری در وضع یا عدم وضع سیاست‌های کلی نظام در یک حوزه خاص که می‌تواند وضعیت آن حوزه را با تغییرات جدی روبه‌رو کند)، حق - آزادی (صلاحیت تشخیصی شهرداری و شورای شهر مبنی بر تسهیل حمل‌ونقل عمومی از طریق سیستم جامع حمل‌ونقل اتوبوس، مترو و...)، یا حق - مصونیت (انجام وظایف نمایندگی یا قضایی که اصولاً با مصونیت‌های خاصی همراه است) داشته باشد؛ اما باید به این واقعیت نیز اشاره نمود که در ادبیات حقوقی ایران، گاه فقط بر یکی از جنبه‌های صلاحیت تأکید می‌شود و از دیگر ابعاد آن غفلت می‌شود (گرچی، ۱۳۸۹: ۹۵).

نکته حائز اهمیت این است که در حقوق عمومی اصل بر «عدم صلاحیت» مقام عمومی است. مگر آن قسم صلاحیتی که به موجب قانون به وی اعطاء شده باشد. از آثار «حاکمیت قانون» در حقوق عمومی اصل عدم صلاحیت مقامات اداری است. بدین معنی که در مورد صلاحیت و اختیارات مقامات و نهادهای حکومتی، اصل بر عدم صلاحیت است (امامی و استوار سنگری، ۱۳۹۱: ۶۸/۲). بر اساس اصل مذکور، در حقوق عمومی هیچ‌کس صلاحیت، یعنی اختیار انجام امور عمومی را ندارد، مگر اینکه در حدود شرایط و تشریفات قانونی به استخدام دولت درآید و عنوان رسمی و مأموریت پیدا کند. مقام عمومی وقتی می‌تواند عملی را انجام دهد که قانون به صراحت اجازه آن را داده باشد، به همین جهت مداخله اشخاص در امور عمومی و یا مداخله مقامات عمومی در امور خارج از صلاحیت خود، از لحاظ قانونی ممنوع است. حال اگر قانون‌گذار نسبت به صلاحیت مقامات دولتی (به مفهوم عام) سکوت کرده باشد، باید بر اساس اصل عدم صلاحیت، قائل به فقدان صلاحیت آن مقام و نهاد شد، به عنوان مثال، اگر حق وضع آیین‌نامه برای مقامی در قانون اساسی پیش‌بینی نشده باشد، اصل عدم صلاحیت حاکم است و آن مقام حق وضع آیین‌نامه را ندارد. نمونه این مسئله را می‌توان در اصل ۱۲۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران جستجو کرد، بر اساس اصل مذکور: «رئیس‌جمهور

می‌تواند در موارد خاص، برحسب ضرورت با تصویب هیئت وزیران نماینده یا نمایندگان ویژه با اختیارات مشخص تعیین نماید. در این موارد تصمیمات نماینده یا نمایندگان مذکور در حکم تصمیمات رئیس‌جمهور و هیئت وزیران خواهد بود» ظاهر متن اصل فوق، این برداشت را به ذهن متبادر می‌کند که نمایندگان ویژه رئیس‌جمهور حق وضع مقررات عام‌الشمول چون آیین‌نامه و تصویب‌نامه را دارند؛ اما با توجه به اینکه یاد شده بر موارد خاص و با اختیارات مشخص تأکید شده است؛ لذا می‌توان گفت اختیارات نمایندگان ویژه در حد تصمیمات موردی و خاص است و آنها صلاحیت وضع مقرراتی چون آیین‌نامه را ندارند. در این مورد شورای نگهبان در نظریه تفسیری خود به تاریخ ۵/۳۰/۱۳۷۹ در مورد اصل ۱۲۷ قانون اساسی، بر این مسئله تأکید نموده است تا جایی که مقرر داشته: «محدوده اصل ۱۲۷ شامل تصویب‌نامه‌ها، آیین‌نامه‌ها و اساسنامه نمی‌شود و منحصرأ شامل تصمیمات خواهد بود».

با توجه به آنچه ذکر شد، در حقوق عمومی داشتن صلاحیت استثنا و نداشتن آن اصل محسوب می‌شود. با توجه به موارد فوق بدیهی است «صلاحیت» در حقوق عمومی مفهومی کارکردی، نسبی و تبعی است. به دیگر سخن، صلاحیت تبعی است؛ زیرا به تبع قانون برای مقام عمومی در نظر گرفته می‌شود؛ کارکردی است؛ زیرا به صورت عینی کارکردهای مقام عمومی را مشخص می‌کند و نسبی است؛ چرا که در ارتباط با مراجع گوناگون، اختیار یا تکلیف ویژه‌ای را اختصاص می‌دهد (ویژه و جلالی، ۱۳۹۲: ۳۰۹).

## ۲. ماهیت اهلیت در حقوق خصوصی

به‌طورکلی در حقوق خصوصی همه انسان‌ها دارای اهلیت هستند. در این راستا برخی از حقوق‌دانان گفته‌اند اهلیت در انسان اصل و نقص یا عدم اهلیت استثنا است. در مورد اهلیت تمتع، اصل بر این است که با زنده متولد شدن شخص، این اهلیت برای او ایجاد می‌شود و حتی حمل نیز دارای اهلیت هست مشروط به آنکه زنده متولد شود؛ بنابراین عدم اهلیت تمتع،

اهلیت نسبی، امری استثنایی و محتاج به اثبات می‌باشد؛ لذا تنها در موارد مصرح قانونی می‌توان این نوع عدم اهلیت را پذیرفت؛ بنابراین در این مورد اصل بر صحت قراردادهای و تصرفات مالی است مگر آنکه خلاف آن اثبات شود. در هر صورت عدم اهلیت قانونی وقتی مصداق پیدا می‌یابد که در قوانین و مقررات به آن تصریح شده باشد؛ یعنی قانون‌گذار آن را تعریف کرده و یا آنکه مصداق آن را معین نموده و نیز ضمانت اجرای قانونی برای آن در نظر گرفته باشد. در غیر این صورت با وجود آنکه ممکن است شخص بنا به دلایل متعددی از نظر بسیاری از اشخاص محجور باشد؛ اما این امر برای آنکه به‌طور قانونی شخص مزبور محجور شناخته شود، کافی نخواهد بود (جبرئیلی، ۱۳۹۴).

#### آثار حقوقی مترتب بر تمایز میان اهلیت و صلاحیت

همان‌گونه که پیش‌تر ذکر شد، میان اهلیت در حقوق خصوصی و صلاحیت در حقوق عمومی، به لحاظ حقوقی تمایز وجود دارد و این تمایز دارای مبانی متعددی است؛ اما باید دید که آثار حقوقی که از تمایز میان این دو مفهوم ایجاد می‌گردد چیست و چه تفاوت‌هایی در این عرصه موجب تمایز بیشتر این دو مفهوم حقوقی می‌گردد؟ از این‌رو در فصل پیش رو آثار حقوقی که بر تمایز میان اهلیت و صلاحیت مترتب است، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

#### ۱. تفاوت در نظارت

نظارت از جمله مهم‌ترین و پیچیده‌ترین مسائل در هر نهاد، سازمان و به‌طور کلی در هر نظام سیاسی و اجتماعی است و با مسئولیت اجتماعی پیوند ناگسستنی دارد. اندیشمندان و صاحب‌نظران به فراخور به این موضوع پرداخته و تعاریف گوناگونی را ارائه کرده‌اند. نظارت در اصل یک واژه عربی است که از کلمه «نَظَر» گرفته شده و مصدر آن می‌باشد. ذیل معنای این کلمه، نگاه توأم با تأمل و اعتبار آمده است و بیشتر به معنای حاصل مصدر یعنی به رأی صادره از سوی ناظر به کار می‌رود (حضوری، ۱۳۹۲: ۴). واژه نظارت و مفهوم

عقلا و به‌طور قانونی محال به نظر می‌رسد مگر اینکه شخص مرده به دنیا بیاید که در این صورت اهلیت لازم را برای دارا شدن حقوق و تکالیف را از دست می‌دهد (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۲: ۲۰۶). بدین ترتیب می‌توان نتیجه گرفت که تنها در مورد اجرا و اعمال حقوق ممکن است بحث عدم اهلیت مطرح شود و در مورد دارا شدن حقوق، موضوع عدم اهلیت منتفی می‌باشد؛ بنابراین در حقوق خصوصی بحث عدم اهلیت در رابطه با عدم اهلیت قانونی مطرح است. عدم اهلیت قانونی به دو دسته؛ عدم اهلیت کلی و عدم اهلیت نسبی تقسیم می‌شود.

در عدم اهلیت کلی، ممکن است شخص به‌طور کلی از انجام کلیه معاملات و تصرفات در اموال و حقوق مالی خود محروم شود؛ به‌عنوان مثال اشخاص مجنون دائمی از انجام کلیه حقوق و تصرفات مالی محروم هستند، به‌طوری‌که حتی اجازه یا تنفیذ ولی قهری یا قیم نیز نمی‌تواند حکم بطلان را از اعمال ایشان بردارد؛ زیرا شخص از اجرای حقوق خود محروم بوده و تنها ولی قهری یا قیم می‌تواند از طرف ایشان نسبت به انجام معاملات و تصرفات مالی اقدام نماید؛ اما در برخی مواقع، اشخاص کلاً دارای اهلیت قانونی هستند و تنها در برخی موارد خاص از اهلیت خود محروم می‌شوند مانند اشخاص عاقل، بالغ و رشیدی که حق دارند تصرفات مالی و معاملات را به انجام برسانند، مگر آنکه در مورد خاصی این امر از آنان سلب شود؛ به‌عنوان مثال چنانچه تاجری ورشکسته شده باشد، در مدت ورشکستگی، نسبت به اموال و حقوق مالی خود حق تصرف ندارد و ممنوع‌المعامله است. به این نوع عدم اهلیت، عدم اهلیت نسبی می‌گویند. تفاوت عمده این دو نوع عدم اهلیت به آثار حقوقی آنها مربوط می‌باشد؛ زیرا در مورد عدم اهلیت کلی، اصل بر عدم صحت قراردادهای، بطلان یا عدم نفوذ اعمال حقوقی شخص محجور است، مگر آنکه مراتب رشد او به اثبات رسیده و یا اینکه به‌طور قانونی چنین اجازه‌ای، صراحتاً به محجور داده شده باشد، مانند تصرفات مالی صغیر، سفیه و مجنون. نکته شایان ذکر این است که چون عدم

محدود باشد، خطا در عرصه عمومی می‌تواند ابعاد گسترده‌تر و عمیق‌تری داشته باشد و کل جامعه مجبور به دادن هزینه‌های سنگین برای خطاهایی باشند که ناشی از خودخواهی و زیاده‌طلبی فردی است که اقتدار عمومی را در اختیار دارد و آن را اعمال می‌کند (وکیلیان، ۱۳۹۰: ۱۰۸). از این رو، نظارت بر اعمال اختیارات و صلاحیت‌های صاحبان اقتدار در عرصه عمومی، موضوع اصلی اندیشه متفکران و یکی از دغدغه اصلی آنان بوده و به همین خاطر است که نظارت بر صلاحیت در حقوق عمومی اصل است. درحالی‌که نظارت بر اهلیت در حقوق خصوصی استثنا می‌باشد که در قسمت بعد این مسئله به تفصیل مورد بررسی قرار می‌گیرد.

#### ۱-۱- اعمال نظارت بر صلاحیت در حوزه حقوق عمومی

نظارت یک مفهوم پرکاربرد و اساسی در حقوق عمومی است. در اصطلاح حقوق عمومی، این مفهوم به معنای کنترل قدرت و جلوگیری از سوءاستفاده از قدرت است و عبارت است از کنترل و بررسی اقدامات یک مقام یا نهاد حکومتی از سوی مقام یا نهاد حکومتی دیگر که هدف آن حصول اطمینان از باقی ماندن اقدامات یادشده در حدود و ثغور قانونی است (امامی و دهقان، ۱۳۹۲: ۲۴-۱). نظارت در حقوق عمومی نظارت بر قانون‌مداری است. بر این اساس، قدرت تنها از طریق ابزارهای قانون، مجاز شناخته شده از سوی نظم عمومی اعمال می‌گردد و شهروندان نیز دارای حق توسل به قانون علیه سوءاستفاده احتمالی حکومت‌کنندگان از قدرت می‌باشند. در بطن قانون‌مداری، اصلی نهفته است که بر اساس آن نهادهای مختلف حکومت فقط اعمالی را می‌توانند انجام دهند که دارای جنبه حقوقی باشند؛ بنابراین هرگونه سوءاستفاده از زور مادی باید مبتنی بر هنجار حقوقی باشد. از این رهگذر است که اعمال و اجرای قدرت، به نوعی صلاحیت تبدیل می‌شود، صلاحیتی که به وسیله حقوق به وجود آمده و حدود مرزش مشخص گردیده است. نظریه قانون‌مداری بر این فرض استوار است که دستگاه حکومتی موظف است از اصولی که اساس چهارچوب و محدودیت‌های

نظارت کردن در ادبیات عمومی و حقوقی پارسی برای تمام موارد کاربرد خود، به‌طور یکسان به‌کاربرده می‌شود. درحالی‌که در ادبیات انگلیسی، برای معانی و کاربردهای گوناگون این مفهوم، الفاظ متعددی وضع شده است، از جمله، monitoring supervision, control, checking, review, overlook, consider ... شاید برای جبران همین نقیضه است که نظارت همواره یک مفهوم مضاف بوده است که همیشه باید در پی مضاف‌الیه بنشینند؛ به عبارت دیگر، نظارت بر چه چیزی؟ از این رو، همواره نیازمند تفسیر و توضیح می‌باشد (فنازاده، ۱۳۹۴: ۷۹).

نظارت اصطلاحاً به عمل ناظر اطلاق می‌شود و ناظر کسی است که بر کار دیگری نظارت می‌کند تا عمل او به صورت صحیح صورت گیرد. نظارت نوعی آگاهی و اطلاع از آنچه در حال وقوع است، مقایسه ضمنی بین آنچه هست و آنچه باید باشد و انجام اموری در راستای رسیدن به هدف مطلوب می‌باشد. نظارت در اصطلاح به مجموعه عملیاتی گفته می‌شود که طی آن میزان تطابق عملکرد اشخاص با قوانین و مقررات سنجیده می‌شود تا از این طریق نسبت به مطابقت نتایج عملکرد با هدف‌های مطلوب اطمینان حاصل گردد. به‌طور خلاصه نظارت در مفهوم حقوقی عبارت است از بازرسی، سنجش و ارزیابی اقدامات مجریان و ناظر کسی است که به‌منظور چنین بازرسی، ارزیابی و سنجشی تعیین می‌شود (حضوری، ۱۳۹۲: ۵-۴) نکته حائز اهمیت در این خصوص آن است که نظارت را باید در یک چرخه مرکب از ارکان مسئولیت و پاسخگویی مورد مطالعه قرارداد؛ یعنی ابتدا باید مسئولیت و صلاحیتی باشد تا بتوان آن را تحت نظارت قرارداد و بر اساس آن منتظر پاسخگویی مقام یا مرجع نظارت شونده باشیم (فنازاده، ۱۳۹۴: ۸۰).

در حوزه فردی و شخصی، مراقبه و نظارت فرد بر فعل یا ترک فعل خود ممکن است؛ اما در عرصه عمومی مقصود از نظارت، مراقبت فرد یا سازمانی بر اقدامات یا افعال فرد یا سازمان دیگر است. برخلاف خطاهای فردی در زندگی خصوصی که ممکن است ابعاد آن صرفاً دامن فرد خطاکار را بگیرد و دامنه آن

اهلیت کامل می‌باشند و از آنجایی که این حق هر فرد است که امور زندگی خود را به همان ترتیبی که خودش می‌خواهد انجام دهد و اصولاً امور شخصی افراد تا جایی که موجبات ایراد خسارت به افراد دیگر را فراهم نیاورد، به سایرین مربوط نیست؛ لذا معقول است که بگوییم هر فرد عاقل و بالغ اختیار اداره زندگی خود را آن‌طور که خودش می‌خواهد، دارد و اساساً این موضوع، نظارت‌بردار نیست؛ چراکه اصولاً نظارت زمانی مطرح می‌باشد که منافع سایرین نیز در آنچه اختیار انجام آن به یک فرد سپرده شده است، مطرح باشد؛ لذا چنانچه نفع دیگری مطرح نباشد، آن مورد کاملاً شخصی است و اساساً نظارت دیگری بر آن مفروض نمی‌باشد. در مقابل، چنانچه فرد دارای اهلیت استیفا نباشد و جزء دسته محجورین باشد، در این صورت مطابق قانون او به‌تنهایی قادر به انجام امور مالی خود نیست. در این موارد جهت رعایت منافع شخص محجور در مورد صغار و مجانین و افراد غیر رشید و جهت رعایت منافع دیگران (طلبکاران) در رابطه با تاجر ورشکسته، قانون برای شخص فاقد اهلیت، فردی را در نظر می‌گیرد تا آن فرد امور مالی شخص محجور را که او قادر به انجام درست آنها نیست، به نحوی صحیح انجام دهد. این فرد حسب مورد می‌تواند، ولی قهری شخص محجور و یا قیم منصوب دادستان و یا در مورد تاجر ورشکسته، مدیر تسویه باشد. در این راستا به‌موجب ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی: «صغار، اشخاص غیر رشید و مجانین، محجور بوده و از تصرف در اموال و حقوق مالی خود ممنوع هستند». مطابق ماده ۱۲۰۸ قانون مدنی نیز: «غیررشید کسی است که تصرفات او در اموال و حقوق مالی خود عقلایی نباشد». بر اساس ماده ۱۲۱۸ قانون مدنی برای اشخاص ذیل نصب قیم می‌شود: «۱- برای صغاری که ولی خاص ندارند. ۲- برای مجانین و اشخاص غیررشید که جنون یا عدم رشد آنها متصل به زمان صغر آنها بوده و ولی خاص نداشته باشند. ۳- برای مجانین و اشخاص غیر رشید که جنون یا عدم رشد آنها متصل به زمان صغر آنها نباشد». از مفهوم مخالف این ماده چنین فهمیده می‌شود که در

عمل او را معین می‌سازد، پیروی کند و این پیروی باید از طریق نوعی نظارت، ضمانت گردد (شوالیه، ۱۳۷۸: ۹).

با توجه به آنچه ذکر شد، از آنجاکه صلاحیت تعیین‌کننده حوزه اقدام و فعالیت مقامات عمومی است و مقامات عمومی دارای صلاحیت‌ها و اختیارات متعددی هستند؛ لذا، در حقوق عمومی نظارت بر صلاحیت‌های اعطایی، به مقامات عمومی اصل است و هیچ صلاحیتی بدون وجود نظارت در حقوق عمومی وجود ندارد. در واقع هدف اساسی از نظارت در حقوق عمومی، جلوگیری از فساد و کنترل کیفیت انجام وظایف و صلاحیت‌های محوله به مقامات عمومی است. برقراری نظارت نظام‌مند و کارا علاوه بر اینکه عملکرد مقامات عمومی را از جهت تطبیق با قوانین، مقررات و صلاحیت‌های محوله کنترل می‌کند و به ارزیابی و ارتقاء عمل مقامات عمومی کمک می‌کند، دغدغه حمایت از حقوق فردی و آزادهای بنیادین افراد در برابر مقامات عمومی را حل می‌کند. بر این اساس، هیچ‌یک از مقامات و نهادهای عمومی حق تحدید حقوق و آزادی‌های بنیادین را جز در چهارچوب آیین‌های خاص و پیچیده پیش‌بینی‌شده در قوانین را ندارند (گرچی، ۱۳۸۹: ۱۳۳).

## ۱-۲. اعمال نظارت بر اهلیت در حوزه حقوق خصوصی

از آنجایی که اهلیت اصل می‌باشد و اهلیت تمتع هر فرد با زنده متولد شدن و اهلیت استیفای هر فرد پس از رسیدن به سن بلوغ شرعی مفروض می‌باشد؛ لذا نظارت بر اهلیت در حقوق خصوصی اهمیتی مانند نظارت بر صلاحیت در حقوق عمومی را ندارد. این مسئله در هر دو قسم اهلیت نیز صادق است. به‌بیان دیگر، اهلیت تمتع چون با زنده متولد شدن هر فرد محقق می‌شود و کسی در رابطه با آن خدشه‌ای نمی‌تواند وارد آورد؛ لذا نظارت خاصی در ارتباط با آن متصور نیست؛ یعنی اهلیت تمتع نظارت‌پذیر نیست. در مورد اهلیت استیفا نیز باید اظهار داشت که افراد عاقل و بالغ و یا به عبارت حقوقی‌تر افراد غیر محجور دارای

مورد صغار، در صورتی که ولی خاص داشته باشند و در مورد مجانین و اشخاص غیر رشید در صورتی که جنون یا عدم رشد آنها متصل به زمان صغر آنها بوده و ولی خاص هم داشته باشند، نیازی به نصب قیم نیست؛ چراکه ولی آنها عهده‌دار انجام امورشان است. ماده ۴۴۰ قانون تجارت در این خصوص مقرر داشته که: «محکمه در ضمن صدور حکم ورشکستگی و در ظرف پنج روز پس از صدور حکم، یک نفر را به سمت مدیریت تسویه معین می‌کند». از طرف دیگر به موجب ماده ۴۴۱ این قانون، اقدامات مدیر تسویه برای تهیه صورت طلبکاران و اخطار به آنها و مدتی که در آن مدت طلبکاران باید خود را معرفی کنند و نیز سایر موارد معین شده در این قانون است.

با توجه به آنچه در رابطه با صغار و مجانین و افراد غیر رشید و نیز تاجر ورشکسته عنوان شد؛ مشخص می‌شود در هر کدام از این موارد بنا به دلایلی بجای خود شخص فرد دیگری عهده‌دار انجام امور مالی وی می‌شود. از طرفی نظارت زمانی محقق می‌شود که خود فرد اقدامی را انجام دهد و مقام یا فردی که عنوان ناظر را دارد، بر اموری که خود فرد انجام داده است، نظارت کند؛ لذا در هیچ‌کدام از موارد بالا نظارتی محقق نشده؛ چراکه کسی بر دیگری نظارت نمی‌کند؛ بلکه شخصی به جای شخص دیگر امور مالی او را انجام می‌دهد. تنها موردی که وجود دارد و جنبه نظارتی را می‌توان از آن استنباط کرد، در مورد معاملات غیر نافذ صغیر و سفیه است که این معاملات و یا به تعبیر بهتر تصرفات مالی، در صورتی نافذ می‌شود که ولی یا قیم شخص صغیر یا سفیه، معامله صورت گرفته را تنفیذ کند؛ که در این مورد از آنجایی که ولی یا قیم می‌تواند با نظارتی که روی اقدام صغیر یا سفیه انجام می‌دهد و در نتیجه آن، اقدام مولی علیه خود را تنفیذ یا رد می‌کند، به نوعی می‌توان این عمل ولی یا قیم را نظارت گونه تصور کرد. چراکه تصرف مالی توسط خود شخص محجور صورت گرفته است و فقط تنفیذ یا رد آن به ولی یا قیم سپرده شده که این عمل تنفیذ یا رد جنبه نظارتی دارد.

مورد دیگری که در ارتباط با نظارت بر اهلیت مطرح است، نظارت دادستان بر قیم است. در مورد ولی شخص محجور، از آنجایی که امانت‌دار بودن ولی به نوعی مفروض است و نیز با توجه به حقی که قانون‌گذار برای ولی نسبت به فرزند خود قائل شده است، نظارتی بر عملکرد ولی در اداره امور فرزند خود در قانون پیش‌بینی نشده است؛ اما در رابطه با قیم از آنجایی که صفت امانت‌داری در وی به آن اندازه که امانت‌داری در مورد پدر نسبت به فرزند مفروض است، قابل‌تصور نیست و از آنجایی که قیم از حقی مانند آنچه پدر در مورد فرزند دارد، برخوردار نیست و نیز با توجه به اینکه مقام ولایت پدر بر فرزند را کسی به او نداده؛ اما مقام قیمومیت را دادستان به قیم داده است، از این رو، لازم می‌شود ناظری بر قیم جهت اطمینان از رعایت منافع محجور توسط قیم وجود داشته باشد که این ناظر با توجه به فصل مربوط به نظارت مدعی‌العموم در امور صغار و مجانین و اشخاص غیر رشید بر عهده دادستان است. ماده ۱۲۳۶ در این زمینه مقرر نموده که: «قانون مدنی قیم مکلف است قبل از مداخله در امور مالی مولی علیه، صورت جامعی از کلیه دارایی او تهیه کرده و یک نسخه از آن را به امضای خود دادستانی که مولی علیه در حوزه آن سکونت دارد، بفرستد و دادستان یا نماینده او باید نسبت به میزان دارایی مولی علیه، تحقیقات لازمه را به عمل آورد».

### ۳-۱. تفاوت در مرجع دادرسی

تمایز میان صلاحیت در حقوق عمومی و اهلیت در حقوق خصوصی علاوه بر تفاوت‌های ماهوی میان این دو مفهوم تفاوت در قواعد شکلی را نیز به دنبال می‌آورد. یکی از مهم‌ترین آثار مترتب بر تمایز میان صلاحیت و اهلیت، تفاوت در نظام دادرسی است؛ یعنی شیوه‌های دادرسی و قواعد شکلی رسیدگی به دعاوی و حل اختلاف در رابطه با صلاحیت، متناسب با ماهیت حوزه حقوق عمومی است و در خصوص اهلیت، متناسب با ماهیت حوزه حقوق خصوصی می‌باشد؛



و یا دارای ماهیتی اداری باشد که متعاقب تفکیکی که میان مراجع دادرسی اساسی و مراجع دادرسی اداری وجود دارد، مرجع رسیدگی به صلاحیت نیز متفاوت است.

### الف) رسیدگی به دعاوی اساسی

دعاوی اساسی از آنجاکه دارای جنبه سیاسی هستند، از دعاوی اداری که فاقد این جنبه هستند، چه از نظر محتوا چه از نظر مرجع رسیدگی کننده متفاوت می باشند. اگر دعاوی مربوط به صلاحیت، مرتبط با صلاحیت در موضوعی باشد که کاملاً مرتبط با رابطه سیاسی مردم با حکومت باشد، این موضوع قابل طرح در دادگاه‌های اداری نیست و برای رسیدگی به این موارد، مرجع و تشریفات خاصی متمایز با آنچه در دادگاه‌های اداری موجود است، باید پیش‌بینی شود. چراکه دعاوی اساسی بسیار مهم‌تر و حساس‌تر از دعاوی اداری هستند و از آنجا برخلاف دعاوی اداری، دارای جنبه‌های سیاسی هستند و مسائل سیاسی هم دارای اقتضائات خاص و پیچیده‌ای نسبت به موضوعات اداری که صرفاً فنی و حقوقی هستند، می‌باشد؛ لذا لازم است میان مراجع رسیدگی به دعاوی یادشده، تفکیک صورت پذیرد. به‌عنوان نمونه چنانچه رئیس‌جمهور کشوری فراتر از صلاحیت‌های مشخص شده برای وی در قانون اساسی در موضوعاتی که در صلاحیت پارلمان است دخالت کند و به‌نوعی در کارکرد اصلی پارلمان اخلاص ایجاد نماید، به نحوی که قدرت مطلق فساد آوری که از طریق تفکیک قوا سرشکن شده، در حال میل به سوی یک قوه و جمع شدن قدرت در آن قوه و ضعف و عدم کارایی قوه دیگر باشد، واضح است که این مسئله فرضاً با اختلاف ناشی از تداخل در وظایف دو وزارتخانه کاملاً دارای ماهیتی متمایز بوده و این ماهیت متمایز نیز مرجع متمایز رسیدگی به این دعاوی را اقتضا دارد.

رسیدگی به دعاوی ناشی از موضوعات مرتبط با حقوق اساسی در اختیار مرجعی تحت عنوان دادگاه قانون اساسی است که البته این مرجع در نظام

بنابراین در این قسمت، تمایز در مراجع دادرسی به‌عنوان یکی از آثار مترتب بر تمایز اهلیت و صلاحیت مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۱-۳-۱. مرجع رسیدگی به دعاوی راجع به اهلیت

مرجع رسیدگی به دعاوی راجع به اهلیت دادگاه‌های عمومی می‌باشند. دادگاه‌های عمومی در مقابل دادگاه‌های اداری قرار دارند، البته این تقسیم‌بندی در نظام حقوقی رومی- ژرمنی که در آن، حقوق عمومی و حقوق خصوصی و مرجع رسیدگی به دعاوی مربوط به حقوق عمومی و حقوق خصوصی از هم تفکیک شده‌اند، معنا پیدا می‌کند؛ چراکه در سیستم حقوقی کامن‌لا چنین تفکیکی میان حقوق عمومی و حقوق خصوصی وجود ندارد و متعاقباً مرجع رسیدگی متمایز برای رسیدگی به اداری و دعاوی مربوط به حقوق خصوصی وجود ندارد؛ بنابراین در مجموع می‌توان گفت رسیدگی به اهلیت در کشورهایی که از سیستم حقوقی کامن‌لا پیروی می‌کنند، در همان مرجعی صورت می‌پذیرد که دعاوی اداری نیز در آن رسیدگی می‌شود و تفکیکی میان مرجع رسیدگی به این دو مورد وجود ندارد؛ ولی در کشورهایی که از سیستم حقوقی رومی- ژرمنی پیروی می‌کنند به دلیل تفکیکی که میان حقوق عمومی و حقوق خصوصی وجود دارد، مرجع رسیدگی به دعاوی مربوط به حقوق عمومی و حقوق خصوصی از هم متمایز هستند؛ لذا مراجع رسیدگی کننده به اهلیت و صلاحیت نیز از هم متمایز هستند و موضوع اهلیت در مراجع عمومی مورد رسیدگی قرار می‌گیرند.

### ۱-۳-۲. مرجع رسیدگی به دعاوی مربوط به صلاحیت

در ارتباط با مراجع رسیدگی کننده به دعاوی مربوط به صلاحیت، ابتدا لازم است میان دعاوی اداری و دعاوی اساسی که مربوط به تنظیم رابطه سیاسی حکومت با مردم است و معمولاً در قانون اساسی مورد اشاره قرار می‌گیرد باید تفکیک قائل شد؛ زیرا رسیدگی به دعاوی مربوط به صلاحیت، ممکن است دارای ماهیتی اساسی

حقوقی برخی کشورها پیش‌بینی شده است؛ ولی در نظام حقوقی برخی دیگر از کشورها پیش‌بینی نشده است. از این‌رو، با توجه به حساسیت و اهمیت این دعاوی و ماهیت متمایز آنها از دعاوی اداری لزوم پیش‌بینی چنین مرجعی را در نظام حقوقی کشورها توجیه می‌کند. به‌عنوان نمونه می‌توان به دادگاه قانون اساسی آلمان اشاره کرد که این مرجع صلاحیت صیانت از نظام سیاسی و حقوق شهروندان، مراقبت بر تعادل سیاسی میان قوای عمومی و نیروهای سیاسی و همچنین رسیدگی به منازعات در مورد چگونگی عملکرد قوای عمومی را بر عهده دارد (هریسی‌نژاد، ۱۳۸۶: ۹۳). در ایران مرجع رسیدگی به دعاوی اساسی مشابه دادگاه قانون اساسی آلمان وجود ندارد؛ لذا رسیدگی به اموری با ماهیت حقوق اساسی توسط مراجع دیگر صورت می‌پذیرد. به‌موجب بند دو اصل ۸۹ قانون اساسی: «در صورتی که حداقل یک‌سوم از نمایندگان مجلس شورای اسلامی رئیس‌جمهور را در مقام اجرای وظایف مدیریت قوه مجریه و اداره امور اجرایی کشور مورد استیضاح قرار دهند، رئیس‌جمهور باید ظرف مدت یک ماه پس از طرح آن در مجلس حاضر شود و در خصوص مسائل مطرح‌شده توضیحات کافی بدهد. در صورتی که پس از بیانات نمایندگان مخالف و موافق و پاسخ رئیس‌جمهور، اکثریت دوسوم کل نمایندگان به عدم کفایت رئیس‌جمهور رأی دادند مراتب جهت اجرای بند ده اصل یک‌صد و دهم به اطلاع مقام رهبری می‌رسد». در این خصوص، مطابق بند ۱۰ اصل ۱۱۰ قانون اساسی، عزل رئیس‌جمهور با در نظر گرفتن مصالح کشور پس از حکم دیوان عالی کشور به تخلف وی از وظایف قانونی یا رأی مجلس شورای اسلامی به عدم کفایت وی بر اساس اصل هشتاد و نهم و توسط مقام رهبری صورت می‌پذیرد؛ بنابراین در ارتباط با تخلف رئیس‌جمهور با ماهیت حقوق اساسی - که دارای جنبه سیاسی است - مرجع دادرسی خاصی در ایران پیش‌بینی نشده و آنچه در این خصوص در قانون اساسی مورد اشاره قرار گرفته است، پیش‌بینی مرجع دادرسی نیست، بلکه رسیدگی

به این موضوع در صلاحیت مجلس شورای اسلامی است که این رسیدگی، رسیدگی قضایی محسوب نمی‌شود، بلکه این رسیدگی به‌نوعی رسیدگی سیاسی است و در نهایت مستند استیضاح رئیس‌جمهور نه یکسری دلایل محکمه‌پسند و فنی حقوقی که رأی نمایندگان به استیضاح است و آرای نمایندگان نیز ممکن است نه بر اساس دلایل فنی حقوقی که بر اساس جناح‌بندی‌های سیاسی باشد. پس در ایران مرجع دادرسی اساسی برای رسیدگی به چنین تخلفاتی وجود ندارد. در خصوص مرجع رسیدگی به تخلفات با ماهیت حقوق اساسی توسط قوه مقننه و قوه قضاییه نیز مرجعی در قانون پیش‌بینی نشده است.

#### ب) نظام دادرسی اداری

در رابطه با دعاوی اداری همچنان که در بالا اشاره شد، میان کشورهای رومی- ژرمنی و کامن‌لا در مرجع رسیدگی تفاوت وجود دارد و این تفاوت در مرجع رسیدگی شیوه‌های مختلفی از دادرسی اداری را به وجود آورده است.

نخستین شیوه، سیستم دادرسی دوگانه است که این سیستم در فرانسه وجود دارد و به آن سیستم فرانسوی هم گفته می‌شود. در این سیستم دو نوع دادرسی وجود دارد، یکی دعاوی مربوط به تشکیلات حوزه حقوق عمومی که دادرسی اداری نامیده می‌شود و دیگری دادرسی ویژه دعاوی حوزه حقوق خصوصی که دادرسی عادی نامیده می‌شود. در این سیستم دادرسی اداری زیر نظر قوه قضاییه نیست و از تشکیلات اداری برخاسته و زیرمجموعه قوه مجریه محسوب می‌شود. مورد دیگر سیستم دادرسی واحد یا سیستم انگلیسی است. در این سیستم یک دادرسی واحد وجود دارد و محاکم صلاحیت رسیدگی به دعاوی حوزه حقوق اداری و دعاوی میان اشخاص خصوصی را دارا می‌باشند؛ بنابراین در این سیستم با دادرسی اداری جدای از دادرسی عادی مخالفت می‌شود و دادرسی اداری نیز مانند دادرسی عادی زیر نظر قوه قضاییه صورت می‌گیرد.

و در واقع مرجع رسیدگی به تعدی از محدوده صلاحیت معین شده توسط قانون، دیوان عدالت اداری است. نکته‌ای که در این خصوص باید ذکر کرد این است که واحدهای دولتی که در ماده ۱۰ قانون جدید دیوان عدالت اداری بدان اشاره شده است، دارای معنای روشنی نیست و این ابهام ناشی از معانی مختلف دولت است و معانی متعددی که از آن به ذهن متبادر می‌شود. معنای اول واژه «دولت» کشور، دیگری به معنای حکومت که شامل قوای سه‌گانه می‌شود و دیگری به معنای قوه مجریه است. در ارتباط با معنای مورد نظر این ماده به نظر می‌رسد که منظور، سازمان‌های اجرایی قوه مجریه باشد و در نتیجه شامل دستگاه‌های قانون‌گذاری و قضایی نمی‌شود؛ ولی شامل اقدامات غیرقضایی قوه قضاییه و اقدامات غیرتقنینی قوه مقننه هم می‌شود. به عبارت دیگر می‌توان گفت اقدامات اداری قوه قضاییه و قوه مقننه می‌تواند قابل طرح در دیوان باشد؛ لذا به نظر می‌رسد موضوع صلاحیت چنانچه جنبه اداری داشته باشد مربوط به هر کدام از قوای سه‌گانه که باشد قابل طرح در دیوان عدالت اداری است.

در ارتباط با مجلس شورای اسلامی در ایران لازم به ذکر است که نمایندگان مجلس دارای مصونیت پارلمانی هستند و چنانچه تعدی از صلاحیت در عملکرد آنها رخ دهد، قاعدتاً نباید قابل شکایت باشد؛ ولی اصل ۸۶ قانون اساسی در این زمینه مقرر نموده که: «نمایندگان مجلس در مقام ایفای وظایف نمایندگی در اظهار نظر و رأی خود کاملاً آزادند و نمی‌توان آنها را به سبب نظراتی که در مجلس اظهار کرده‌اند یا آرایی که در مقام ایفای وظایف نمایندگی خود داده‌اند، تعقیب یا توقیف کرد»؛ بنابراین نماینده مجلس در انجام وظایف نمایندگی خود آزاد است نه در انجام تخلف در امور با ماهیت اداری و از جمله انجام آنچه خارج از صلاحیت وی و در صلاحیت دیگر ارگان‌ها است؛ لذا به نظر می‌رسد موضوع خروج از صلاحیت نمایندگان مجلس شورای اسلامی خارج از مصونیت پیش‌بینی شده در قانون اساسی است و قابل رسیدگی و طرح در دیوان عدالت اداری است.

در مقابل این دو سیستم دادرسی، سیستمی تلفیقی نیز وجود دارد که در ایران نیز بر اساس این سیستم، دادرسی اداری صورت می‌گیرد. به این معنا که دادرسی اداری جدای از دادرسی عادی در ایران پیش‌بینی شده و مرجع دادرسی اداری در ایران وجود دارد؛ در عین حال این مرجع زیرمجموعه قوه قضاییه است؛ برخلاف آنچه در سیستم دوگانه وجود دارد که در آن مرجع دادرسی اداری زیر نظر قوه مجریه فعالیت می‌کند. در رأس سازمان‌های دادرسی اداری در ایران دیوان عدالت اداری قرار دارد که برخلاف شورای دولتی فرانسه که زیرمجموعه قوه مجریه است این دیوان زیرمجموعه قوه قضاییه می‌باشد. اصل ۱۷۳ قانون اساسی ایران در این راستا مقرر نموده که: «به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آن‌ها، دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضاییه تأسیس می‌گردد...»

گرچه مراجع دادرسی اداری متعددی در ایران شامل هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری، کمیسیون‌هایی مانند کمیسیون‌های مالیاتی، هیئت حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری‌ها و... پیش‌بینی شده‌اند؛ اما در رأس این مراجع دیوان عدالت اداری قرار دارد. حدود وظایف این نهاد به موجب ماده ۱۰ قانون جدید دیوان عدالت اداری عبارت است از: رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی و تصمیمات و اقدامات مأموران واحدهای دولتی و همچنین رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آرا و تصمیمات قطعی هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری، کمیسیون‌هایی مانند کمیسیون‌های مالیاتی، هیئت حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون موضوع ماده ۱۰۰ قانون شهرداری‌ها، توسط دیوان عدالت اداری صورت می‌گیرد؛ بنابراین هرگونه اقدام خلاف قانون مراجع فوق‌الذکر که در واقع تعدی از صلاحیت مشخص شده در قانون برای آن مقام یا مرجع اداری محسوب شود، قابل طرح در دیوان عدالت اداری می‌باشد

در پایان لازم به ذکر است که مرجع رفع اختلاف میان صلاحیت مراجع دادرسی اداری، دیوان عدالت اداری است و مرجع رفع اختلاف میان صلاحیت دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های عمومی، دیوان عالی کشور است.

### ۲-۳. تکلیف دادگاه‌های عمومی به تبعیت از آرای دیوان عدالت اداری

برخی از قضات محاکم عمومی معتقدند آرای دیوان عدالت اداری برای دادگاه عمومی لازم‌الرعايه نیست و استدلال می‌کنند که دیوان عدالت اداری مرجع مافوق محاکم عمومی نیست. از سوی دیگر در قوانین از جمله قانون دیوان عدالت اداری نیز حکمی و الزامی در این زمینه وضع نشده است طبق ماده ۳۴ قانون دیوان عدالت اداری مراجع غیر قضایی مندرج در ماده ۱۳ مکلف به اجرای آرای شعب دیوان هستند و حتی طبق مواد ۴۳ و ۴۴ قانون، آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان نیز برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی‌ربط لازم‌الاتباع است. در نتیجه محاکم عمومی ملزم به رعایت و تبعیت از آرای دیوان عدالت اداری (اعم از آرای شعب و هیئت عمومی) نیستند؛ اما با توجه به دلایل ذیل، استدلال مذکور صحیح نیست و آرای دیوان عدالت اداری (اعم از آرای شعب و هیئت عمومی) برای محاکم عمومی (و محاکم اختصاصی مانند محاکم نظامی) لازم‌الرعايه می‌باشد و دادگاه‌های عمومی در مواردی که در رسیدگی به پرونده با رأی مراجع ذی‌ربط دیوان عدالت مواجه می‌شوند، بایستی به آن ترتیب اثر دهند و مفاد رأی دیوان را در تصمیمات قضایی و رأی خود لحاظ کنند؛ چون اولاً در تبیین مفهوم صلاحیت گفته شد، یکی از ویژگی‌های صلاحیت، اثر حقوقی داشتن یا مؤثر بودن تصمیمات و آرای مرجع ذی‌صلاح است؛ بنابراین عدم تبعیت محاکم عمومی از آرای دیوان عدالت اداری به‌منزله نفی صلاحیت آن است. ثانیاً در آیین دادرسی مفهوم و قاعده‌ای تحت عنوان اعتبار امر مختومه (امر قضاوت شده) وجود دارد که بر اساس آن در رسیدگی به دعاوی باید پایانی وجود داشته باشد و پس از قطعیت حکم، طرح دوباره آن ممنوع شود.

برای رسیدن به این هدف، به تصمیم قطعی دادگاه‌ها اعتبار ویژه‌ای داده شده که به‌موجب آن هیچ مرجعی نمی‌تواند حکم را معلق کند و یا با صدور تصمیم مخالف، آثار آن را از بین ببرد بر این اساس در ماده ۸ قانون آیین دادرسی مدنی تأکید شده است: «هیچ مقام رسمی یا سازمان یا اداره دولتی نمی‌تواند حکم دادگاهی را تغییر دهد یا از اجرای آن جلوگیری کند؛ مگر دادگاهی که حکم صادر نموده و یا مرجع بالاتر، آن هم در مواردی که قانون معین نموده باشد» حقوق دانان حدود و وسعت صلاحیت دادگاه‌ها را در اعتبار حکم و شمول قاعده مؤثر ندانسته و معتقدند این قاعده مختص آرای دادگاه‌های عمومی نیست و آرای مراجع استثنایی و خارج از دادگستری نیز مشمول این قاعده هستند؛ بر این اساس گفته‌اند، اعتبار آرای مراجع قضایی واداری باید مشمول قاعده اعتبار امر مختومه قرار گیرد و فلسفه عدم رسیدگی مجدد به دعوا یا امری که قبلاً مورد رسیدگی و صدور رأی قطعی قرار گرفته هرچه باشد نسبت به آرای مراجع مذکور نیز وجود دارد و نوع مرجع نباید تأثیری در حاکمیت قاعده داشته باشد؛ در نتیجه آرای دیوان عدالت اداری در محدوده صلاحیت آن برای کلیه مأمورین، مقامات و مراجع اداری و قضایی در موارد ذی‌ربط لازم‌الاتباع است. برای تقویت این نظر می‌توان به تبصره یک ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری نیز استناد کرد. طبق این تبصره دادگاه عمومی پس از تصدیق ورود خسارت به اشخاص از ناحیه واحدهای دولتی و مراجع شبه قضایی نسبت به تعیین میزان خسارت وارده رسیدگی می‌کند و در اینجا دادگاه عمومی نمی‌تواند به اصل قضیه یعنی ورود یا عدم ورود خسارت رسیدگی کند و از این نظر باید تابع رأی دیوان عدالت باشد (محمد ویژه و جلالی، ۱۳۹۲: ۳۶۳-۳۱۲).

### بحث و نتیجه‌گیری

همان‌گونه که در متن نوشتار حاضر نیز بررسی شد، اهلیت و صلاحیت و تفاوت مفهومی این دو در دو شاخه عمده حقوق یعنی حقوق عمومی و حقوق خصوصی، واجد آثار حقوقی است که بر این دو مترتب می‌باشد.

چهارچوبی به نام اصل حاکمیت قانون بیابد؛ لذا به صلاحیت خویش در این عرصه پایبند باشد.

#### منابع

امامی، محمد (۱۳۹۱). *استوارسنگری، کوروش، حقوق /اداری*. جلد دوم. تهران: انتشارات میزان.

جبرئیلی جلودار، مهدی (۱۳۹۴). «اهلیت در حقوق خصوصی». مشاهده شده در ۲۸/۶/۱۳۹۴. مندرج در سایت:

[www.hogooogi.blogfsky.com/1388/07/15/post-44/](http://www.hogooogi.blogfsky.com/1388/07/15/post-44/)

راسخ، محمد (۱۳۸۸). *نظام نظارت و تعادل در حقوق اساسی*. تهران: نشر دراک.

صفایی، حسین؛ قاسم‌زاده، مرتضی (۱۳۹۲). *حقوق مدنی: اشخاص و محجورین*. چاپ سوم. تهران: سمت.

فتحی، یونس؛ گرجی، علی‌اکبر (۱۳۹۱). «مطالعه تطبیقی بر اعمال صلاحیت‌های گزینشی». *مجله حقوقی دادگستری*. شماره ۷۸.

قاضی، ابوالفضل (۱۳۸۶). *بایسته‌های حقوق اساسی*. تهران: نشر میزان.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸. بازنگری شده ۱۳۶۸.

قانون دیوان عدالت اداری، مصوب.

۱۳۹۲ قانون مدنی، مصوب ۱۳۰۷.

گرجی ازندریانی، علی‌اکبر (۱۳۹۳). *مبانی حقوق عمومی*. چاپ چهارم. تهران: نشر جنگل.

موسی زاده، ابراهیم (۱۳۹۳). *حقوق /اداری*. چاپ دوم. تهران: انتشارات دادگستر.

موسی زاده، رضا (۱۳۸۶). *حقوق /اداری ۱ و ۲*. چاپ هشتم. تهران: نشر میزان.

مشهدی، علی و دیگران (۱۳۹۱). *صلاحیت تخییری نظام حقوقی صلاحیت‌های تخییری در قوه مجریه*. تهران: نشر معاونت تحقیقات و آموزش حقوق شهروندی.

ویژه، محمدرضا؛ جلالی محمد (۱۳۹۲). *اندیشه‌های حقوق /اداری*. چاپ دوم. تهران: انتشارات مجد.

هاشمی، محمد (۱۳۸۵). *مصاحبه تخصصی چاپ شده در نشریه حقوق عمومی*. شماره ۱.

یکی از این آثار تفاوت در نوع نظارت بر صلاحیت در حقوق عمومی است که هدف از آن جلوگیری از تجاوزات مأموران و مقامات از حدود اختیارات و وظایف محول شده به آنان است و اهلیت در حقوق خصوصی که نسبت به مورد قبل نظارت به مفهوم واقعی کلمه تنها در برخی موارد خاص و با رنگ و لعاب کمتری نسبت به نظارت بر صلاحیت در حقوق عمومی اعمال می‌شود و مقصود از آن حمایت از منافع شخصی است؛ مثلاً نظارت قیم بر اموال افراد محجور که به‌خاطر حفظ نفع شخصی آنان موجب جلوگیری از هدر دادن اموال توسط آنان وضع می‌شود. تفاوت عمده دیگری که صلاحیت و اهلیت با یکدیگر دارند، در دعاوی برآمده از این دو آشکار می‌گردد. به‌بیان‌دیگر مراجع رسیدگی به دعاوی ناشی از اهلیت دادگاه‌های عمومی هستند و مراجع رسیدگی به دعاوی ناشی از صلاحیت که در قالب خروج از حدود اختیارات و تکالیف، دخالت در حوزه‌ها و وظایف هسته‌ای دیگر قوا و نهادهای عمومی، سوءاستفاده از صلاحیت‌های اعطایی به مقام عمومی و... مطرح می‌گردد، دادگاه‌هایی در چهارچوب دادرسی اداری و دیوان عدالت اداری هستند. تمایز مفهوم صلاحیت و اهلیت می‌تواند قضات دیوان عدالت اداری را در تعیین صلاحیت رسیدگی به دعاوی مطروحه نزد دیوان یاری دهد. تمایز مفهومی و آثار حقوقی که از این تمایز میان اهلیت و صلاحیت نشأت گرفته و در نوشتار حاضر مورد واکاوی قرار گرفتند، بیش از هر چیز به تمایزات سنتی حقوق عمومی و حقوق خصوصی بازمی‌گردند و از این طریق می‌توان به مبنای تمایز این دو پی برد؛ به دیگر سخن، چون در حقوق خصوصی بیشتر با مفهوم فرد به‌عنوان مخاطب حقوقی این شاخه از علم حقوق سروکار وجود دارد؛ لذا اهلیت نیز برای حفظ این حقوق فردی سر برآورده است؛ اما در حقوق عمومی چون به رابطه فرد با دولت در مفهوم وسیع کلمه پرداخته می‌شود و هدف این است که منافع جمعی شهروندان در این رابطه افزون بر حقوق و آزادی‌ها اشخاص رعایت گردد؛ لذا واژه‌ای به نام صلاحیت از این میان سر برآورده تا کسی حق تخطی از اختیارات و وظایف خود نداشته و همواره خود را در