

تحلیل انتقادی نحوه اثبات ارکان مسئولیت مدنی اداره در چارچوب ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری

حسن لطفی**

آیت مولائی*

چکیده

در چارچوب «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر»، ارکانی برای خسارت، همچون عمل زیانبار و خسارت متصور است. قضات دادگاه‌ها در مقام احراز خسارت، ناگزیر از بررسی و احراز هر یک از این ارکان به صورت مستقل و جداگانه هستند به نحوی که نقصان در هر یک از آنها، امتناع در مسئولیت مدنی را موجب می‌گردد. نوشتار حاضر با درک چنین اهمیتی، از منظر حقوق عمومی، در صدد تحلیل حقوقی نحوه اثبات ارکان مسئولیت مدنی اداره در نظام حقوقی ایران از دیدگاه آسیب‌شناسی است. بنابراین با استفاده از روش تحقیق توصیفی-تحلیلی موضوع را به بحث گذاشته و چنین نتیجه‌گیری شده است: هر چند با اصلاح تبصره یک ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، ظاهراً قانونگذار در پی ارجاع موضوع خسارت به دادگاه‌های دادگستری بوده است اما باید گفت که اولاً دیوان عدالت اداری همچنان در چارچوب «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر»، واجد صلاحیت رسیدگی به دو رکن: «فعل زیانبار و تقصیر» است. ثانیاً استدلال‌های ناظر بر «غیر حقوقی بودن» و «غیر توافقی بودن» دیوان عدالت اداری محل ایراد جدی است. لذا شایسته است «مسئولیت مدنی اداره» در صلاحیت «دیوان عدالت اداری» باشد.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی اداره، خسارت، ارکان مسئولیت مدنی.

* استادیار حقوق عمومی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، (نویسنده مسئول) a.mulaee@basu.ac.ir

** استادیار گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران

Hassan.lotfi3@Gmail.com

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۷/۰۴

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۱۲/۲۱

مقدمه

حضور اجتماعی اشخاص از گذشته‌های دور تا به امروز، امکان «تعارض منافع» و در نتیجه پایمال شدن یا ادعای پایمال شدن حق یکی در برابر دیگری یا دیگران را در پی داشته است که بدین وسیله، اشخاص متخصص در برابر هم به شیوه‌های گوناگون در صدد حل و فصل چنین اختلافاتی بوده‌اند. از جمله چنین روش‌هایی، توسل به «حقوق» بوده است چرا که حقوق به یک اعتبار، به معنای نظام حل و فصل اختلافات میان اشخاص است و مقوله پایمال شدن حقوق و منافع اشخاص، در حقوق مدنی ذیل عنوان «مسئولیت مدنی» شناخته می‌شود. بنابراین تولد مسئولیت مدنی در پی اعتراض و تظلم خواهی طرف زیان دیده نسبت به مورد تجاوز قرار گرفتن حقوق و منافع اش به وقوع می‌پیوندد. ناگفته پیداست طرح مسأله مسئولیت مدنی، حاصل تمدن انسانی و میل بشر به رفتار متمدنانه در برابر مسائل و مشکلات اجتماعی بوده است؛ اینکه اشخاص چگونه و به چه شیوه یا شیوه‌هایی معضلات و اختلافات پیش‌روی خود را حل و فصل نمایند. بر این مبنا، از حیث عقلی می‌توان گفت که مسئولیت مدنی، از کالاهای جامعه مدنی بوده چرا که انسانها در تلاش بوده‌اند اختلافات خود را به شکلی متمدنانه حل و فصل نمایند.

علی‌رغم قدمت دراز برای مسئولیت مدنی، اما باید گفت که مقوله «مسئولیت مدنی دولت» فاقد تاریخچه طولانی بوده و عمری کمتر از دو قرن دارد و تا نیمه دوم قرن نوزدهم، اساساً پذیرش مسئولیت مدنی دولت امری ناآشنا بوده است (بنگرید به: صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۲۰۷) هر چند که «تب» مردم‌سالاری به سرعت در حال گسترش و نهادینه شدن بوده است که پیامد آن در دهه‌های بعدی، شناسایی مسئولیت مدنی دولت بوده است.

حقوقدانان حوزه‌های حقوق عمومی و حقوق خصوصی در مقام بیان مفهوم «خسارت» در چارچوب مسئولیت مدنی، ارکانی را برای آن مطرح کرده‌اند. در رایج-ترین برداشت، ارکان و عناصر ثابت خسارت موجب مسئولیت مدنی دربرگیرنده: «زیان یا خسارت»، «فعل زیانبار» و «رابطه سببیت» است؛ هر چند که در چارچوب «نظریه

مسئولیت مبتنی بر تقصیر»، رکن «تقصیر» نیز به مثابه رکن متغیر مطرح است. (برای نمونه بنگرید به: زرگوش، ۱۳۹۲: ۵۱۵-۴۷۵ و قاسم‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۱۹-۷۳) در زمان رسیدگی به پرونده خسارت، قاضی پرونده مکلف است تمامی ارکان و عناصر مذکور را مورد بررسی قرار داده و پاسخ اقناعی و وجدانی لازم را برای هر کدام از آنها بیابد. با مستقر شدن تمامی این ارکان در یک پرونده است که قاضی رسیدگی کننده در خصوص موضوع متنازع‌فیه به نتیجه رسیده و رأی صادر می‌کند.

در پرونده‌های مسئولیت مدنی «اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی»، اساساً تمامی ارکان مذکور توسط یک شعبه دادگاه حقوقی مورد رسیدگی قرار می‌گیرد اما در پرونده‌های مسئولیت مدنی «اشخاص حقوقی حقوق عمومی»، به استناد تبصره یک ماده ۱۰ «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، مصوب ۱۳۹۲، موضوع در دو دادگاه مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. شناسایی صلاحیت دو مرجع: دادگاه دادگستری و دیوان عدالت اداری در رسیدگی به دعاوی خسارت از موضوعاتی است که نه تنها، موضوع گفتگو و نظرات حقوقدانان بوده است^۱ و مرزها و ضرورت‌های چنین صلاحیتی همواره مورد اختلاف حقوقدانان بوده است بلکه با نگاهی به برخی از آرای قضایی، نوعی از تنوع تا تشتت رویه قضایی مشاهده می‌شود و بدین وسیله، ضرورت ایضاح و شفاف‌سازی وضعیت حقوقی مسئولیت مدنی دولت در راستای احقاق حقوق شهروندی و انضباط قضایی ضروری جلوه می‌کند.

۱- در این ارتباط، دو مقاله به رشته تحریر درآمده است. ۱. مقاله آقای دکتر جواد کاشانی با عنوان «مرجع صالح برای رسیدگی به دعوی مسئولیت به طرفیت دولت» در سال ۱۳۹۵ نوشته شده است. در این اثر، نویسنده از «منظر حقوق خصوصی» و بر اساس «منطق حقوق خصوصی» به بررسی پدیده مسئولیت مدنی دولت پرداخته است و از اصلاحات ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری در سال ۱۳۹۲ استقبال شده است. این درحالی است که در مقاله پیش‌رو، ما در صدد آسیب‌شناسی ارکان مسئولیت مدنی دولت در چارچوب «منطق حقوق عمومی» بوده و اصلاحات سال ۱۳۹۲ را به نقد گذاشته‌ایم. ۲. در مقاله دیگری تحت عنوان «تفکیک صلاحیت دیوان عدالت اداری و دادگاه عمومی در دعاوی مسئولیت مدنی علیه دولت»، آقایان دکتر محمد جلالی، محمد حسونند و ایوب میری، ظاهراً تحت تأثیر «نگرش حقوق عمومی» با ذکر آرای از محاکم و دیوان عدالت، صرفاً به بررسی وضعیت فعلی چگونگی تفکیک میان صلاحیت دادگاه عمومی با دیوان عدالت اداری پرداخته‌اند. این در حالی است که در مقاله پیش‌رو در صددیم با نگاهی منتقدانه، وضع موجود را آسیب‌شناسی کنیم. بنحوی که می‌توان گفت هر دو اثر مزبور، بر منطق حقوق خصوصی استوار هستند اما اثر حاضر، در صدد پیگیری منطق حقوق عمومی در چارچوب ماده ۱۰ است.

در این نوشتار، با درک اهمیت مسأله مسئولیت مدنی دولت و اختلاف نظر حقوقدانان و آرای متشتت صادره، در صدد آسیب‌شناسی نحوه اثبات ارکان مسئولیت مدنی اداره در نظام حقوقی ایران هستیم. لذا با طرح این سوال که «آسیب‌های مترتب بر نحوه اثبات ارکان مسئولیت مدنی اداره در نظام حقوقی ایران چیست؟»، تلاش می‌شود از «منظر حقوق عمومی» و با اتکا بر «منطق حقوق عمومی»، با استفاده از روش تحقیق توصیفی-تحلیلی، این موضوع در دو قسمت به بحث و بررسی آسیب‌شناسانه گذاشته شود. نخست با رویکردی توصیفی، وضعیت موجود در محاکم قضایی بیان می‌شود. در قسمت دوم، با رویکردی تحلیلی، دوگانگی مراجع صلاحیتدار رسیدگی به مقوله مسئولیت مدنی دولت مورد بررسی و تحلیل آسیب‌شناسانه قرار می‌گیرد.

۱- دادگاه صلاحیتدار رسیدگی کننده به ارکان مسئولیت مدنی اداره

حقوقدانان و آرای قضایی مختلف برای مسئولیت مدنی، ارکانی را ذکر کرده‌اند که در بالا به ارکان و عناصر متشکله آن اشاره شد. در ارتباط با مسئولیت مدنی دولت، در حال حاضر با در نظر گرفتن «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر» صلاحیت دو مرجع: دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های دادگستری مطرح است که در ادامه به بحث و بررسی گذاشته می‌شود.

۱-۱- گستره صلاحیت دیوان عدالت اداری

تا سال ۱۳۹۲، شعب دیوان عدالت اداری مرجع صلاحیتدار رسیدگی ماهوی به پرونده‌های مسئولیت مدنی دولت بوده است به نحوی که مرجع مذکور، مطلق دعاوی مربوط به مسئولیت مدنی ناشی از وظایف و اختیارات قانونی کارگزاران اداره را، آنجا که در مقام انجام وظیفه بوده است بر عهده داشت. در همین راستا بوده است که هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۱۴۲۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۵، در خصوص شکایت به خواسته «تصدیق ورود خسارت از طرف شرکت ملی پخش فرآورده‌های نفتی»، به ضرورت احراز عناصر مسئولیت مدنی توسط شعب دیوان جهت اصدار رأی

به تصدیق خسارت تصریح نموده و مقرر می‌دارد: «... تصدیق ورود خسارت از طرف موسسات و اشخاص مذکور در بندهای یک و ۲ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری، موضوع تبصره یک آن ماده، مستلزم تحقق و اجتماع ارکان و عناصر اصولی مثبت توجه مسئولیت مدنی مشتمل بر ارتکاب فعل یا ترک فعل خلاف قانون، ورود خسارت و وجود رابطه سببیت بلاواسطه و مستقیم بین عناصر مذکور است و به بیان دیگر مستفاد از تلفیق عبارات ماده ۱۴ و قسمت دوم بند یک ماده ۱۹ قانون مذکور، تصدیق ورود خسارت و توجه مسئولیت مدنی ناشی از آن به اشخاص فوق‌الذکر، منوط بر آن است که تصمیمات یا اقدامات یا آراء قطعی یا مقررات دولتی در قلمرو صلاحیت دیوان به علت برخلاف قانون بودن آن و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوء استفاده از اختیارات یا تخلف در اجراء قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایف قانونی موجب تضییع حقوق یا سبب ورود خسارت بلاواسطه و مستقیم شده باشد...».

از آنجایی که قضات هیأت عمومی عناصر مذکور را احراز نکرده‌اند در پایان اعلام داشته‌اند: «بنابراین، دادنامه شعبه چهارم تجدیدنظر مبنی بر رد شکایت به خواسته تصدیق ورود خسارت... صحیح و موافق قانون تشخیص داده» شده است. پس ملاحظه می‌شود که در نگاه قضات عضو هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، اولاً؛ برای احراز خسارت باید چهار عنصر: «ارتکاب فعل یا ترک فعل»، «خلاف قانون»، «ورود خسارت» و «وجود رابطه سببیت بلاواسطه و مستقیم» در پرونده مورد توجه قرار گیرد و در صورت احراز این عناصر چهارگانه، نوبت به «تصدیق خسارت» می‌رسد. بنابراین اگر دیوان در یک «اقدام تصدیقی» در خصوص دعاوی مربوط به ورود و مطالبه خسارت که اصطلاحاً می‌توان آنها را «دعای استیفاء حق» نام‌گذاری کرد، اعلام می‌نمود «...که بر اثر تقصیر و مسامحه و بی‌مبالاتی سازمان یا وزارتخانه یا عامل دولتی در امور راجع به انجام وظیفه خساراتی به دادخواه وارد گردیده است تعیین میزان و اندازه خسارت پس از تصدیق دیوان با دادگاه عمومی...» بود (نجابت‌خواه، ۱۳۹۰: ۱۴۵ و زرین قلم، ۱۳۶۶: ۶۲-۶۳). ثانیاً؛ هر نوع دعوی خسارت، قابل طرح در دیوان نبوده بلکه دعوایی در دیوان قابل طرح بود که واجد این ویژگی‌ها باشد: از یک سو، عمل اداره باید «برخلاف قانون»

یا ناشی از «عدم صلاحیت» مرجع مربوط یا «تجاوز» یا «سوء استفاده از اختیارات» یا «تخلف در اجراء قوانین و مقررات» یا «خودداری از انجام وظایف قانونی» می‌بود. از سوی دیگر، چنین عدولی از صلاحیت، باید موجب تضييع حقوق یا سبب ورود خسارت بلاواسطه و مستقیم می‌شد در غیر این صورت، شکایت قابلیت استماع را نداشت.

در سال ۱۳۹۲، تبصره یک ماده ۱۰ «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»، (تبصره یک ماده ۱۳ قانون سابق) با اصلاحاتی مواجه شد. در تبصره یک ماده ۱۰ مقرر شد: «تعیین میزان خسارات وارده از ناحیه مؤسسات و اشخاص مذکور در بندهای (۱) و (۲) این ماده پس از صدور رأی در دیوان بر وقوع تخلف با دادگاه عمومی است». این در حالی است که در تبصره یک ماده ۱۳ قانون سابق، عبارت: «پس از تصدیق دیوان» آمده بود و اینک به جای این مقوله، عبارت: «پس از صدور رأی در دیوان بر وقوع تخلف» جایگزین شده است. ظاهراً این وضعیت با دیدگاه حقوق‌فقدانان حقوق خصوصی، همسویی داشته است چنانکه در نوشته‌ای آمده است: اصلاحیه مزبور، از قوانین پیشین، «صریح‌تر، فنی‌تر و سازگارتر با اصول صلاحیت محاکم» است (کاشانی، ۱۳۹۵: ۶) که البته ممکن است صریح‌تر باشد اما بی‌تردید نه فنی‌تر است و نه با اصول حقوق عمومی سازگاری دارد.

با تصویب و اصلاح تبصره یک ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، مصوب سال ۱۳۹۲، در نگاه نخست بنظر می‌رسد که صلاحیت دیوان عدالت اداری در ارتباط با پرونده‌های مربوط به خسارت، از وضعیت «صلاحیت ایجابی» به حالت عدم صلاحیت یا «صلاحیت سلبی» تبدیل شده است. این برداشت البته با منطوق تبصره سازگار است اما با نگاه دوباره و دقیق‌تر به این سند می‌توان گفت که دیوان هم‌چنان واجد صلاحیت رسیدگی به عنصر «تقصیر» در باب مسئولیت مدنی دولت است. بر این مبنا نمی‌توان از عبارت «عدم صلاحیت» یا واژه «ممنوعیت» در رسیدگی به پرونده‌های «خسارت» توسط دیوان عدالت اداری سخن به میان آورد. به بیان دیگر، ملاحظه می‌شود این مرجع آنجا که در چارچوب تبصره یک ماده ۱۰ در

صدق تصدیق تخلف برمی آید در عمل بخشی از ارکان خسارت را احراز می کند. همچنین به استناد بعضی از مواد قانونی این سند، مثل ماده ۳۹، دیوان عدالت اداری واجد صلاحیت خاص رسیدگی به پرونده های خسارت است. در چارچوب موارد استثنایی، احراز و تصدیق کلیه ارکان خسارت با شعب دیوان عدالت اداری است. از آنجایی که نوع صلاحیت اخیر دیوان، از نوع «صلاحیت خاص و موردی» به شمار می آید لذا این نوع صلاحیت در اینجا به بحث گذاشته نمی شود بلکه صرفاً در چارچوب تبصره یک ماده ۱۰، گستره صلاحیتی دیوان که از نوع «صلاحیت عام و معمول» است، به بحث و بررسی گذاشته می شود.

با در نظر گرفتن تبصره مذکور، گستره صلاحیت دیوان عدالت اداری در چارچوب «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر» راجع به پرونده های مسئولیت مدنی اداره به قرار زیر است:

۱-۱-۱- تقصیر

در چارچوب نظام تقصیر بنیان، تقصیر، رکن چهارم مسئولیت مدنی را در کنار سه رکن: «فعل زیانبار، ضرر یا خسارت و رابطه سببیت» تشکیل می دهد. در ماده ۹۵۳ قانون مدنی، تقصیر اعم از تفریط و تعدی آمده است. لذا تقصیر شامل هر دو می شود. در ماده ۹۵۱ در تعریف «تعدی» چنین مقرر گردیده است: «تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری». در ادامه در ماده ۹۵۲ در خصوص «تفریط»، چنین آمده است: «عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است». در ماده ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی نیز در مقام تبیین تقصیر چنین آمده است: «تقصیر اعم است از بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت، عدم رعایت نظامات دولتی». معیار تعدی آن است که شخص، کاری را انجام دهد که به موجب اذن یا از نظر عرف از انجام آن ممنوع شده است و به طریق اولی، انجام دادن چنین کاری به موجب قانون یا قرارداد نیز ممنوع است. معیار تفریط نیز ترک کاری است که به موجب اذن یا عرف یا قانون یا قرارداد ترک آن ممنوع

است. (بنگرید به: قاسم زاده، ۱۳۸۷: ۱۱۱-۱۱۰ و صفائی، ۱۳۵۱: ۵۵۳)

با در نظر گرفتن نگاه قانونگذار نسبت به مفهوم تقصیر در بالا، در مقام تبیین مفهوم تقصیر در قلمروی مسئولیت مدنی اداره، این مفهوم را می‌توان به «تعدی و تفریط از نظامات دولتی» تعبیر کرد به بیان ساده‌تر؛ رکن تقصیر در مسئولیت مدنی اداره به «تجاوز از بایدها و نبایدهای نظامات دولتی» قابل تعبیر است. (مولائی، ۱۳۹۶: ۱۴) هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، در رأی وحدت رویه شماره ۱۴۲۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۵ برای این رکن از مسئولیت مدنی، از عبارت «خلاف قانون» استفاده کرده است و «فعل یا ترک فعل خلاف قانون» را از ارکان مسئولیت مدنی دولت ذکر کرده است. با در نظر گرفتن تبصره یک ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، آنجا که قانونگذار عبارت: «پس از صدور رأی در دیوان بر وقوع تخلف» را به کار برده است، در واقع به صلاحیت دیوان دال بر احراز و تصدیق رکن «تقصیر» اشاره داشته است. دیوان عالی کشور از گذشته، احراز «تخلف دستگاه دولتی» را برعهده دیوان عدالت دانسته است. البته هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز در رأی وحدت رویه ۹۳-۱۳۸۰/۳/۲۷ به نوع دیگری، همسو با دیوان عالی کشور رأی داده است.

۱-۱-۲- عمل زیانبار غیرقانونی

عمل زیانبار، رکن معنابخش مسئولیت مدنی است. در حقوق عمومی، عمل زیانبار ارتباط وثیقی با مقوله «صلاحیت» دارد چرا که هر عمل زیانباری در این ساحت الزاماً به مثابه یکی از ارکان مسئولیت مدنی دولت به‌شمار نمی‌آید بلکه صرفاً آن دسته از اعمال زیانبار به‌عنوان رکن مسئولیت مدنی دولت به‌حساب می‌آیند که متصف به قید «غیرقانونی» باشند لذا عمل زیانباری که از طریق «عدول از صلاحیت» اتفاق می‌افتد به عنوان عمل زیانبار به‌حساب خواهد آمد. به بیان رساتر، در چارچوب نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر، آن دسته از اعمال و اقدامات دولت در دسته اعمال زیانبار به‌شمار می‌آیند که ناشی از نقض یا سؤاستفاده از صلاحیت رخ داده باشد که در عبارت: «عمل زیانبار غیرقانونی» قابل خلاصه است. بر این اساس، برای فهم درست مقوله «عمل

۱- بنگرید به آرای وحدت رویه شماره ۵۴۴-۱۳۶۹/۱۱/۳۰ و ۷۴۷-۱۳۹۴/۱۰/۲۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

زیانبار» در حقوق عمومی ناگزیر از یاری گرفتن از عبارت «نقض یا سؤ استفاده از صلاحیت» هستیم.

در چارچوب فهم حقوق خصوصی، حقوقدانان عموماً عمل زیانبار را به دو حیطة: فعل (عمل مثبت) و ترک فعل (عمل منفی) تقسیم کرده‌اند. (برای نمونه بنگرید به: قاسم‌زاده، ۱۳۸۵: ۴۸۳ - ۴۸۲) اما به نظر می‌رسد با در نظر گرفتن گستره وسیع صلاحیت دولت، می‌توان مقوله صلاحیت را در شقوق مختلف به بحث و بررسی گذاشت که مهمترین آنها شامل: «صلاحیت ایجابی در برابر صلاحیت سلبی»، «صلاحیت تکلیفی یا اختیار وابسته در برابر صلاحیت گزینشی»، «صلاحیت عادی در برابر صلاحیت استثنایی یا فوق-العاده»، «صلاحیت شخصی در برابر صلاحیت عام یا نوعی»، «صلاحیت قانونی در برابر صلاحیت غیرقانونی»، «صلاحیت مقررات‌گذاری یا تنظیمی در برابر صلاحیت مقررات‌گزاری»، «صلاحیت اجرایی در برابر صلاحیت‌های تقنینی و قضایی» و «صلاحیت ناشی از عمل حاکمیت در برابر صلاحیت ناشی از عمل تصدی» است. (برای مطالعه بیشتر در خصوص این نوع صلاحیت بنگرید به: زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۱۴-۳۲۶ و رضایی‌زاده، ۱۳۸۵: ۲۰۵-۲۰۳ و طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۷۸: ۴۱۶-۴۰۸) ناگفته پیداست عمل زیانبار دولت در چارچوب شقوق گفته شده در بالا ممکن است رخ دهد. بنابراین خسارت موجب مسئولیت مدنی دولت، زیان متصف به عدول از صلاحیت است که با نقض یکی از انواع صلاحیت‌های گفته شده در بالا، ممکن است رخ دهد. چنین صلاحیتی متصل به دولت است و از منظر پوزیتیویستی، خسارت ناشی از نقض صلاحیت، زمانی موضوعیت پیدا می‌کند که دست‌کم واجد یکی از ویژگی‌های: «برخلاف قانون» بودن، یا ناشی از «عدم صلاحیت» یا «تجاوز از صلاحیت» یا «سوء استفاده از اختیارات» یا «تخلف در اجرای قوانین و مقررات» یا «خودداری از انجام وظایف قانونی» یا «عدول هر نوع دستور قانون» یا «عدول از هر نوع منع قانون» بوده باشد. این موضوع در بند «د» ماده ۱۵ «آیین‌نامه اداره جلسات هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی دیوان عدالت اداری» بشماره ۵/۱۱/۱۳۹۳۱۰۰/۶۶۸۸۰/۹۰۰۰ تکرار شده است. ناگفته پیداست تمامی این موارد، ذیل «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر» قرار می‌گیرند که نقض صلاحیت، از

موجباتِ مسئولیت مدنی اداره فرض شده است. اگر بتوان از نگرش پوزیتیویستی فراتر رفت می‌توان ادعا کرد: ویژگیِ بنیانیِ مسئولیت مدنی دولت در ایران باید بر معیار: «خدمت عمومی» (برای دیدن نظر موافق بنگرید به: واعظی، ۱۳۹۶: ۱۹۷ و واعظی، ۱۳۹۴: ۲۱۷) استوار باشد تا بتوان به تأسیسِ جامع از مسئولیت مدنی دولت نایل گشت. در این صورت، هر عمل زیانباری نمی‌تواند از موجباتِ مسئولیت مدنی اداره باشد بلکه آن دسته از اعمالِ زیانبارِ داخل در محدودهٔ «خدمت عمومی»، مشمول نظریهٔ مسئولیت مدنی اداره خواهند بود و سایر اعمالِ زیانبار از موضوع بحث ما خارج خواهند بود. با این حال باید پذیرفت که بسترهای فلسفی سیاسی نظریه خدمت عمومی در ایران با چالش جدی روبروست. (بنگرید به: مولائی، ۱۳۹۳: ۱۵۷-۹۹)

در بین تقسیمات مربوط به صلاحیت در بالا، عبارت «صلاحیت قانونی در برابر صلاحیت غیرقانونی» بیشترین مناسبت را با موضوع بحث ما داشته و دیوان عدالت اداری آنجا که در مقام رسیدگی به شکایتی در چارچوب تبصره یک ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، «قانونیت» عمل اداره را با سنج «قانون» مورد نظارت قضایی قرار می‌دهد. در واقع امر، دیوان، فعل زیانبار را از حیث «قانونی بودن» و «غیر قانونی بودن» مورد ارزیابی قضایی قرار می‌دهد. در صورتی که رأی شعبه مربوطه، دال بر «وقوع تخلف از قانون» و قواعد حقوق عمومی باشد در چنین صورتی، عملاً شعبه دیوان، رکن «فعل زیانبار» را احراز و تصدیق می‌کند. لذا صلاحیت دیوان عدالت اداری صرفاً در حدود احراز تخلف از قوانین و مقررات در ارتکاب فعل زیانبار بوده و شعبه دیوان صرفاً با استناد به قوانین و مقررات، ارتکاب تخطی از قوانین و مقررات از جانب طرف شکایت... را احراز می‌نماید. (مولایی، ۱۳۹۵: ۵۳-۵۲) سپس محکوم‌له می‌تواند بر اساس و تکیه بر این رأی به دادگاه حقوقی صلاحیتدار جهت احقاق حق مراجعه نماید. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، در رأی وحدت رویه شماره ۱۴۲۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۵ برای این عنصر از مسئولیت مدنی، از عبارت «فعل یا ترک فعل» استفاده کرده است. (بنگرید به: نجابت‌خواه، ۱۳۹۰: ۱۴۵)

لذا مشاهده می‌شود که بین رکن «عمل زیانبار» و رکن «تقصیر» همبستگی و وابستگی تنگاتنگی وجود دارد و شعبه دیوان در حین بررسی رکن «تقصیر»، عملاً ناگزیر از بررسی عنصر فعل زیانبار است. به بیان دیگر، فهم از فعل زیانبار مقدم بر فهم عنصر تقصیر است که بدین وسیله در پرونده‌های «تخلف از قانون» توسط شعب دیوان مورد بررسی قرار می‌گیرد.

پس مشاهده می‌کنیم که دیوان عدالت اداری صرفاً در چارچوب «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر» صلاحیت بررسی ارکان دوگانه بالا از مسئولیت مدنی را بر عهده دارد در غیر این صورت، اگر شاکی در قالب «نظریه مسئولیت مبتنی بر بدون تقصیر» ادعای ورود خسارت داشته باشد از همان آغاز باید به دادگاه عمومی حقوقی مراجعه و طرح دعوا نماید.

۱-۲- قلمروی صلاحیت دادگاه حقوقی

با توضیحاتی که در بالا داده شد تا حدود زیادی قلمروی صلاحیت دادگاه حقوقی در رسیدگی به پرونده‌های خسارت مشخص گردید. چرا که با در نظر گرفتن ارکان مسئولیت مدنی دولت، معلوم گردید که دیوان عدالت اداری فقط در چارچوب «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر» واجد صلاحیت احراز «فعل زیانبار» و «تقصیر» است. معنای این عبارت آن است که دیوان عدالت اداری در حال حاضر در چارچوب «نظریه مسئولیت بدون تقصیر»، فاقد صلاحیت رسیدگی است؛ وضعیتی که رأی وحدت رویه شماره ۷۴۷-۱۰/۲۹/۱۳۹۴ دیوان عالی کشور به این امر اشاره کرده است. در این صورت، احراز بقیه ارکان بر عهده دادگاه دادگستری مستقر می‌گردد که در ادامه به تبیین آنها پرداخته می‌شود.

۱-۲-۱- عمل زیانبار قانونی

این رکن در چارچوب «نظریه مسئولیت بدون تقصیر» از عناصر مسئولیت مدنی دولت است. گفته می‌شود این نوع از مسئولیت که در برابر «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر» است، حالت استثنایی مسئولیت مدنی است. در این چارچوب، یک عمل قانونی

ممکن است در شرایطی به عنوان عمل زیانبار منتج به مسئولیت مدنی به شمار آید. برای نمونه در ادبیات قانونی عموم نظام‌های حقوقی، تملک املاک، دست‌کم در شرایطی، موجب مسئولیت مدنی دولت است. آنچه در این جا مبرهن است این است که این نوع از مسئولیت با تجویز و حکم قانون امکان‌پذیر است. بر این مبناء، «صلاحیت قانونی» می‌تواند موجب مسئولیت گردد و آن زمانی است که با اذن قانون، عمل مرجع یا کارگزار قانونی، موجب خسارت به غیر گردد در این صورت چنین عمل زیانباری، یکی از ارکان متشکله مسئولیت مدنی را تشکیل خواهد داد. (بنگرید به: زرگوش، ۱۳۸۹: ۳۸۱-۳۸۰) هرچند که به استناد فراز پایانی ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، مسئولیت بدون تقصیر دولت در اعمال حاکمیتی پذیرفته نشده است.

در خصوص این که چه مرجعی صلاحیت احراز چنین عمل زیانباری را دارد؟ باید گفت که در چارچوب قوانین فعلی، این صلاحیت بر عهده دادگاه حقوقی صلاحیتدار قرار دارد. لذا در مواردی که قانونگذار در سند خاصی، جبران خسارت را پیش‌بینی کرده باشد در این صورت، طرف زیان‌دیده می‌تواند بدو دادخواست خود را تقدیم دادگاه صلاحیتدار حقوقی نماید. از جمله چنین قوانین خاص، می‌توان به «قانون بکارگیری سلاح توسط نیروهای مسلح در موارد ضروری»، مصوب ۱۳۷۳، اشاره داشت که در چارچوب ماده ۱۳، اگر مأمورین با رعایت مقررات این قانون، سلاح به کار گیرند و در نتیجه به شخص بی‌گناهی صدمه وارد شود، پرداخت دیه بر عهده سازمان متبوع مأمور خواهد بود. در این ماده به عبارت «محاكم صالحه» اشاره شده است که با در نظر گرفتن منطبق حاکم بر ماده، آرای نظری حقوق‌دانان و رویه قضایی، مفهوم محاکم صالحه در «دادگاه داگستری» متعین است.^۱

۱-۲-۲- ورود خسارت یا زیان

این رکن از مسئولیت مدنی، «شرط لازم» برای احراز مسئولیت است. لذا وقوع خسارت می‌تواند موجب تصدیق مسئولیت گردد و بدون خسارت، تصور مسئولیت بی‌معناست هر چند که هر خسارتی الزاماً موجب مسئولیت مدنی نیست. حال در پاسخ

۱- از جمله قوانین دیگر، ماده ۲۱ قانون هواپیمایی کشوری، مصوب ۱۳۲۸ قابل ذکر است.

به این سوال که خسارت چیست؟ پاسخ‌های مختلفی وجود دارد برای نمونه، ژوردن فرانسوی، خسارت را به «لطمه وارده به منافع مالی یا غیر مالی وارده به زیان دیده» تعریف می‌کند. (ژوردن، ۱۳۸۵: ۱۱۴) حقوقدانی از منظر مصداق‌محور در تعریف زیان گفته است: «هر جا نقضی در اموال ایجاد شود یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخصی لطمه‌ای وارد آید، می‌گویند ضرری به بار آمده است.» (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۲۲۳) در تعریف دیگری، زیان به معنای «پیدایش هر گونه کاستی در مال یا متعلقات غیر مالی یا تمامیت جسمی و روانی یا اعتبار و حیثیت شخص یا جلوگیری از افزایش و تکامل آن» تعریف شده است. (سلطانی، ۱۳۸۰: ۳۱) این تعاریف توسط حقوقدانان حقوق خصوصی و در فضای حقوق خصوصی ذکر گردیده‌اند. در تعریف دیگری از نگاه حقوق عمومی گفته شده است، خسارت: «نقض یا نادیده انگاشته شدن و یا محرومیت از حق یا حق‌هایی است که با پرداخت غرامت همراه است.» (زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۲۰) بنظر می‌رسد این تعریف با فضای حقوق عمومی سازگاری بیشتری داشته باشد. در نتیجه، مفهوم خسارت در حقوق عمومی همانند حقوق خصوصی، ممکن است یا نسبت به حقوق جانی انسان یا حقوق غیرجانی مثل حقوق مالی یا غیر مالی وی صورت گیرد. با این حال باید توجه داشت از منظر پوزیتیویستی، آن خسارتی در حقوق عمومی می‌تواند موضوع مسئولیت مدنی دولت قرار گیرد که توسط قانون، حمایت شده باشد. (مولائی، ۱۳۹۶: ۸)

در وضعیت کنونی، با توجه به وضع قانون جدید دیوان عدالت اداری در سال ۱۳۹۲ و به تأیید آرای قضایی^۱ و نظر حقوقدانان، احراز این رکن از مسئولیت مدنی بر عهده

۱- مهمترین رأی در این خصوص، رأی وحدت رویه شماره ۱۳۹۴/۱۰/۲۹-۷۴۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور است که مقرر داشته است: «نظر به اینکه یکی از شرایط برقراری مسئولیت مدنی، وجود تقصیر است، لذا در اینگونه موارد به عنوان مقدمه صدور حکم به جبران خسارت، باید وجود تقصیر و تخلف و ورود خسارت احراز گردد و سپس دادگاه میزان خسارت را تشخیص دهد و حکم به جبران آن صادر نماید که احراز تخلف مؤسسات و اشخاص مذکور در بندهای ۱ و ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، بر اساس تبصره ماده مرقوم بر عهده دیوان است. بدیهی است در مواردی که مالکان اراضی تصرف و تملک شده از سوی شهرداری، بهای آن اراضی را مطالبه می‌کنند بدون اینکه مدعی تخلف و نقض قانون از سوی شهرداری در اقداماتی که انجام داده، باشند دعوی موضوعاً از شمول مقررات بندهای ۱ و ۲ و تبصره ۱ بند ۳ ماده ۱۰ قانون یاد شده خارج است و دادگاه باید به دعوی رسیدگی و حکم مقتضی صادر نماید. بر این اساس، رأی شعبه هجدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت آراء صحیح تشخیص داده می‌شود.

دادگاه حقوقی صلاحیتدار مستقر گردیده است. (برای نمونه بنگرید به: مولایی، ۱۳۹۵: ۵۵-۵۱ و کاشانی، ۱۳۹۵: ۱۶۲-۱۲۵ و جلالی، ۱۳۹۶: ۱۱۰-۸۳) این در حالی است که در گذشته بر عهده دیوان عدالت اداری بوده است.

۱-۲-۳- رابطه سببیت

گفته می‌شود مقوله سببیت از پیچیده‌ترین مفاهیم (بنگرید به: زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۹۵ و McInnes, 1997: 1013) و از مقوله‌های آشفته‌کننده مسئولیت مدنی است. (بنگرید به: زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۹۵ و Prosser, 1950: 369) سببیت در حقوق می‌تواند به مفهوم علیت نیز بکار رود چرا که قاضی پرونده، با ایجاد رابطه علی بین علت و معلول به اقناع وجدانی نایل گردیده و اصدار رأی می‌نماید. در ساحت حقوق نیز در صدد نشان دادن آنیم که گفته شود یک واقعه خاص، حاصل، برآیند، اثر، پیامد یا نتیجه یک یا چند عمل معین و مشخص بوده است. لذا سببیت، پیوند دهنده: فعل زیانبار (علت) و زیان (معلول) وارده به خسارت دیده است که از این طریق، مسئولیت مدنی متولد می‌گردد. اما این که هویت «علت» چیست؟ باید گفت پاسخ اجماعی در این خصوص وجود ندارد. (برای دیدن نظرات مختلف بنگرید به: زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۹۹-۴۹۵) برای مثال در نظام تقصیر- بنیان، سببیت به رابطه علت و معلولی میان «تقصیر و زیان» اشاره دارد. (Widmer, 2005: 337-338) برخی نیز در نظام بدون تقصیر، سببیت را به رابطه علت و معلولی بین عمل متناسب به «عامل زیان» و «زیان وارده به خواهان» تعبیر می‌نمایند. (بنگرید به: کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۳۶۷-۳۶۶ و زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۹۷ و Cane, 1997: 167) ناگفته پیداست که احراز رابطه سببیت در نظام بدون تقصیر، راحت‌تر از نظام تقصیر- بنیان است.

در چارچوب عموماً قانونی و مفهوم مخالف تبصره یک ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، در خصوص مرجع صلاحیتدار احراز و تصدیق رابطه سببیت، باید گفت که دادگاه حقوقی مربوطه، مرجع صلاحیتدار انجام چنین

این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.»

عنصری است. (برای دیدن نظر موافق بنگرید به: مولایی، ۱۳۹۵: ۵۱ و کاشانی، ۱۳۹۵: ۱۷) این در حالی است که در زمان حاکمیت قانون سابق، احراز این عنصر بر عهده دیوان عدالت اداری بوده است؛ هر چند که در زمان حاکمیت قانون سابق نیز برخی از نویسندگان بر این نظر بودند که تشخیص رابطه علیت در همه موارد مسئولیت مدنی دولت، بر عهده دیوان عدالت نیست. (بنگرید به: استوارسنگری، ۱۳۹۱: ۱۵) مؤید چنین ادعایی در ماده ۱۹ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ ذکر شده و تشخیص رابطه علیت، صرفاً در محدوده موارد ذکر شده در همان ماده، بر عهده دیوان عدالت اداری آمده بود.

۲- نقد دوگانگی مراجع صلاحیتدار

با توضیحاتی که در بالا آمد ملاحظه می‌شود که در حال حاضر دو مرجع قضایی تحت عناوین: دیوان عدالت اداری و دادگاه دادگستری واجد صلاحیت رسیدگی به موضوعات مسئولیت مدنی اداره هستند. وجود دو مرجع برای رسیدگی به موضوعاتی که به همدیگر وابستگی و همبستگی دارند ممکن است در نگاه نخست این پیغام را به ذهن متبادر سازد که اهمیت مسأله مسئولیت مدنی، موجب شناسایی صلاحیت دو مرجع جداگانه، برای رسیدگی به موضوع همبسته شده است. البته مقوله مسئولیت مدنی از موضوعات مهم در مباحث حقوق اداری است اما بنظر می‌رسد دوگانگی در صلاحیت هم از حیث عملی و هم از حیث نظری، ایراداتی جدی در مبحث آیین دادرسی به حساب آیند که در ادامه به فراخور چارچوب مقاله به اهم آنها اشاره می‌گردد.

۲-۱- انتقاد از استدلال ناصواب

از حیث نظری، مهمترین ایراداتی که می‌توان مطرح کرد در پاسخ به آن دسته از استدلال‌های آرای قضایی و مشورتی نهفته است که از گذشته در این خصوص مطرح شده است. کلیدواژه این استدلال‌ها را می‌توان در موارد زیر دسته‌بندی کرد:

۲-۱-۱- ترافیعی بودن در برابر غیرترافیعی بودن دیوان

دیوان عدالت اداری در آرای گوناگونی بر «غیرترافیعی بودن دیوان عدالت اداری» در منظومه دادرسی‌ها و تظلم‌خواهی‌ها تأکید کرده است. از نقطه‌نظر حقوقی، دعاوی به یک اعتبار به دعاوی ترافیعی و غیر ترافیعی تقسیم می‌شود.

- دعاوی غیرترافیعی دعاوی هستند که با درخواست یک طرف بدان رسیدگی شده و تعیین تکلیف می‌گردد بدون این که رسیدگی موقوف به وقوع اختلاف و مناقشه‌ای باشد. در اینجا با اعلام یک شخص، رسیدگی قاضی شروع می‌شود. در حوزه دعاوی غیرترافیعی اداری، قاضی به مثابه یک مدیر ارشد، قواعد را از جهت نقض قانون مورد بررسی قرار می‌دهد. (واعظی، ۱۳۸۸: ۲۹)

- در برابر دعاوی غیرترافیعی، دعاوی ترافیعی قرار می‌گیرند. ترافع از نقطه‌نظر ادبی به معنای اختلاف نزد داور بردن است و در اصطلاح حقوق، منظور از دعاوی ترافیعی، دعوائی است که دو طرف داشته باشد. به این معنا که در آن دعوا، یکی از طرفین به عنوان «شاکی یا خواهان» به ادعای داشتن حقی بر عهده دیگری، «علیه یا طرفیت» دیگری به عنوان «متشاکی یا خوانده» اقامه دعوا نموده و اجبار مشتکی‌عنه یا خوانده را از دادگاه دال بر ادای حق می‌نماید. لذا اختلاف دو طرف دعوا در اثبات و انکار حق، صفت مشخصه یک دعاوی ترافیعی به حساب می‌آید. (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۶۵) به بیان دیگر، در دعاوی ترافیعی قاضی دادگاه نقش یک داور بی‌طرف را داشته و به دنبال تحصیل ادله نیست و طرفین حق دسترسی به اسناد و مدارک پرونده را دارند. در اینجا اگر خواهان از دعوا دست بکشد دعوا مختومه می‌گردد. (امامی و دیگران: ۱۳۹۱: ۴۹-۵۰)

از گذشته نگاه غالب در خصوص پرونده‌های ترافیعی این بوده است که رسیدگی به دعاوی ترافیعی از ویژگی‌های دادگاه‌های عمومی حقوقی است. این نگاه در مجموعه قوه قضائیه وجود داشته است. این وضعیت، مورد اجماع دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری بوده است. آنچنان که هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت- رویه شماره ۴۷-۱۳۶۳/۱۰/۱۷ به این موضوع تصریح کرده و چنین مقرر کرده است:

«راجع به مرجعیت عام دادگستری در اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر شده که مرجع رسمی تظلمات و شکایات دادگستری است و در مورد صلاحیت دادگاه ها در رسیدگی به دعاوی مدنی، ماده ۱ قانون آیین دادرسی مدنی مصرح است به این که رسیدگی به کلیه دعاوی مدنی راجع به دادگاه های دادگستری است مگر در مواردی که قانون مرجع دیگری معین کرده است و اما موضوع بحث در پرونده های مطروحه تشخیص مرجع رسیدگی نسبت به اعتراض و شکایت از تصمیم کمیسیون اداری پنج نفری... به عنوان نقض قوانین بوده که این نحوه شکایت از انواع دعاوی و امور ترافیعی محسوب نمی شود تا نیاز به رسیدگی و قطع و فصل در مراجع قضائی دادگستری داشته باشد بلکه از جمله مواردی است که رسیدگی و اظهار نظر نسبت به آن بر طبق ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری در حدود صلاحیت آن دیوان تعیین شده است فلذا این گونه شکایات باید به آن مرجع تسلیم گردد...»^۱

آنچنان که برخی از حقوقدانان گفته اند، معیار این دسته بندی، به منشأ رابطه بین اشخاص عمومی و خصوصی مربوط بوده و آنجا که موضوع اختلاف در ارتباط با «صلاحیت قانونی» دستگاه دولتی باشد دعوا غیرترافیعی تلقی شده است. (بنگرید به: کاشانی، ۱۳۹۵: ۹) لذا دیوان عدالت اداری مطابق رأی وحدت رویه مذکور، مرجع غیرترافیعی است. در آرای دیوان عدالت اداری هم این نگرش مورد تأیید و تأکید قرار گرفته است به نحوی که این نگاه تا به امروز در آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری وجود داشته است.^۲

در مقام نقد چنین آرا و رویه ای باید گفت که هر چند که همه شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص در دیوان عدالت اداری از نوع ترافیعی نمی باشد اما این گفته بدان معنا نیست که دیوان عدالت فقط شأن غیرترافیعی دارد بلکه باید گفت برخلاف استنباط قضات دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری، اتفاقاً اغلب دعاوی مطروحه در دیوان

۱- از نمونه های دیگر، می توان به رأی شماره ۵۸۸ - ۱۳۷۰/۳/۷ اشاره داشت که در آن، مقرر شده است: «...رسیدگی به درخواست صدور پروانه کمک دندانپزشکی... جنبه ترافیعی ندارد تا مستلزم رسیدگی در محاکم عمومی دادگستری باشد.»

۲- برای نمونه، بنگرید به: رأی وحدت رویه شماره ۳۳ - ۱۳۷۵/۲/۲۹، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

آنجا که در چارچوب ماده ۱۰ به شکل: «شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از: تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمانها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و شهرداری‌ها و سازمان تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها یا از تصمیمات و اقدامات مأموران واحدهای مذکور در در امور راجع به وظایف آنها» مطرح می‌گردد و شاکی در مقام اثبات حقی است که مورد انکار یا غرض‌ورزی طرف شکایت قرار گرفته است در واقع امر، دیوان در این جایگاه در قامت یک مرجع ترافیعی تمام‌عیار ظاهر می‌گردد. چرا که در سنت حقوقی ما، برداشت رایج از اصطلاح «ترافیعی»، ناظر بر وضعیتی است که اختلاف دو طرف دعوا در خصوص موضوعی خاص وجود داشته و قاضی در مقام «تمییز حق»، ظاهر می‌شود و ناگفته پیداست که در پرونده‌های حقوق عمومی، اختلاف دو طرف: «اداره» و «شهروند» مربوط به اختلاف در مقام اعمال «صلاحیت» و «دفاع از حق» است که قاضی در چنین پرونده‌ای به حل مرافعه پرداخته و به تمییز حق می‌پردازد. لذا می‌توان گفت که در ساحت حقوق عمومی همانند حقوق خصوصی، ممکن است اختلافی بین طرفین حادث شود که رسیدگی ترافیعی به آن ضرورت داشته باشد و از این حیث که دیوان عدالت به استناد اصل ۱۷۳، مرجع صلاحیتدار عام قضایی برای رسیدگی به دعاوی حقوق عمومی است در نتیجه، پرونده‌های این گونه دعاوی، متوقف بر وقوع اختلاف و مرافعه در اثبات و انکار حق است که تمام ویژگی‌های یک دعوی ترافیعی را داراست. در مقام جمع‌بندی، می‌توان گفت: برخلاف رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری، نمی‌توان مطلق دعاوی را در صلاحیت دادگاه‌های دادگستری تلقی نموده و دعوی ترافیعی را مرادف با دعوی مدنی تعبیر کرد و دیوان عدالت را مرجعی غیرترافیعی تعریف کرد. (برای دیدن نظر موافق، بنگرید به: صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۶۵ و استوارسنگری، ۱۳۹۳: ۷۰-۶۹ و واعظی، ۱۳۹۶: ۱۴۷ و ۱۱۷) به بیان ساده‌تر، نمی‌توان «اختلاف» را صرفاً متعین در «قرارداد» دانست تا بدین وسیله، با نفی صلاحیت دیوان در خصوص رسیدگی به اختلافات قراردادی، این مرجع را به نهادی غیرترافیعی تقلیل داد. ضمن این که همین رویکرد تفسیری راجع به «عدم صلاحیت

دیوان عدالت جهت رسیدگی به اعمال قراردادی»، خود محل اشکال جدی است و تفصیل آن، خود موضوع تحقیق دیگری است.^۱ برای نمونه در پرونده‌ای، شکایتی به-خواسته ابطال سند انتقال و مالکیت، علیه اداره ثبت اسناد شهرستان مراغه تقدیم دیوان عدالت اداری شده است که در پایان، هیأت عمومی، چنین دعوایی را به استناد رأی وحدت رویه شماره ۵۴۴ دیوان عالی کشور، «از نوع دعاوی مدنی داخل در قلمرو صلاحیت دادگاه‌های عمومی دادگستری»^۲ اعلام داشته است. این در حالی است که این گونه شکایات، از جمله مصادیق بند «الف» ماده ۱۰ «قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری» بوده؛ چرا که در اینجا، شاکی مدعی نقض قانون مربوطه توسط اداره ثبت اسناد بوده است. بنابراین، شاکی از «عمل خلاف قانون اداره ثبت» شکایت کرده بود و گویای این نکته است که برداشت شاکی از قانون با برداشت متشاکلی از قانون، محل اختلاف بوده و شاکی، مدعی تخلف از قانون توسط اداره ثبت بوده که نیازمند رسیدگی قضایی در دیوان عدالت اداری است. پس به این اعتبار، آن-چنان که دیوان عدالت اداری در رأی وحدت رویه شماره ۲۴۹-۱۳۷۹/۸/۲۹ مقرر داشته است: این مرجع واجد صلاحیت «...رسیدگی به شکایات و تظلمات مردم از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی از حیث نقض قوانین و مقررات» است. وجود این گونه آرای گوناگون، گویای تشتت در انشای آرای وحدت رویه دیوان عدالت اداری است.

۲-۱-۲- حقوقی بودن در برابر غیر حقوقی بودن دیوان

در راستای نگاه مسلط در منظومه قوه قضاییه نسبت به مقوله مسئولیت مدنی و نگرش برخی از حقوقدانان، از این حیث که مسئولیت مدنی موضوعی در چارچوب

۱- برای دیدن نظر مخالف، بنگرید به: کاشانی، پیشین، ص ۱۰ و جلالی، حسنونند و میری، پیشین، صص ۸۳-۱۱۰ دکتر کاشانی، در مقاله خود چنین اظهار می‌دارد: «کار دیوان، تطبیق فعل یا ترک فعل متصدی امر عمومی با حدود اختیارات قانونی او و اعلام نتیجه آن است... بنظر می‌رسد دعوی مسئولیت و جبران خسارت، جنبه ترافعی داشته و رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه عمومی است.» ص ۱۰. در پاسخ به چنین نظری باید گفت که این برداشت با روح و فلسفه وجودی و دایره شمول اصل ۱۷۳ مغایرت دارد بنحوی که می‌توان گفت این برداشت یک استنباط مبتنی بر مکتب حقوق خصوصی از مسئولیت است.

۲- رأی وحدت رویه شماره ۱۳۸ - ۱۳۷۹/۴/۱۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

آیین دادرسی مدنی و در صلاحیت دادگاه‌های دادگستری است؛ لذا فرض بر این است که رسیدگی به دعاوی حقوقی در صلاحیت دادگاه‌های عمومی است. (برای نمونه بنگرید به: کاشانی، ۱۳۹۵: ۱۶۲-۱۲۵ و جلالی، حسونند و میری، ۱۳۹۶: ۱۱۰-۸۳). این نگاه البته به یک اعتبار صحیح است؛ چرا که اگر طرفین دعوی مسئولیت مدنی و موضوع مسئولیت مدنی در گستره حقوق خصوصی و اشخاص خصوصی قرار گیرد نمی‌توان فرض دیگری را پذیرفت. اما زمانی که مقوله مسئولیت مدنی اداره مطرح می‌گردد در واقع امر، وضعیت به طور کلی متفاوت می‌گردد چرا که بنیان روابط طرفین در اینجا با روابط اشخاص خصوصی متفاوت است؛ به بیان دیگر، آنجا که برای دولت در مقام «شخص عمومی»، مسئولیتی متوجه است با وضعیتی که در حکم «شخص خصوصی» مسئولیت قهری متوجه است بطور کلی تفاوت وجود دارد. هر چند که برخی در چارچوب منطق حقوق خصوصی، بر این نظرند مطلقاً در دعوی مسئولیت قهری، بین دولت و غیردولت، تفاوتی وجود ندارد و مرجع صالح برای چنین دعوایی، دادگاه عمومی است. (بنگرید به: کاشانی، ۱۳۹۶: ۸ و جلالی، حسونند و میری، ۱۳۹۶: ۱۰۲)

بنظر می‌رسد نوعی از خلط مفهومی در بین برخی حقوق‌دانان و منظومه قوه قضاییه راجع به نسبت مفهومی «دعوی ترافیعی» و «دعوی حقوقی» حادث شده است؛ بنحوی که برداشت آن است: دعوی «ترافیعی» باید در محاکم «حقوقی» رسیدگی شود؛ در نتیجه، به محض رسیدن به نقطه عدم صلاحیت ترافیعی دیوان، آن را دلیلی بر عدم صلاحیت حقوقی آن فرض می‌کنند. بنظر می‌رسد هم مفهوماً و هم مصداقاً این برداشت ایراد داشته باشد. چرا که از نظر مفهومی، قرار نیست همه دعوی ترافیعی به دعوی حقوقی ختم شود؛ دست‌کم این برداشت در حقوق عمومی صادق نیست؛ هر چند در حقوق خصوصی صدق آن قابل رد نیست. از نظر مصداقی نیز می‌توان گفت که دیوان عدالت اداری، به حکایت مواد قانونی مربوطه در قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲، در مواردی به مثابه مرجعی فرض شده است که واجد صلاحیت رسیدگی حقوقی است. نکته این است در برخی از نوشته‌ها، معیارهای گمراه‌کننده‌ای برای تقسیم‌بندی صلاحیت ارائه شده و بدین وسیله، صلاحیت دیوان، محدود به «دعوی

اداری» فرض شده است. برای نمونه، در مقاله‌ای، دعوا به دو بخش: «ترافعی» و «اداری» تقسیم شده و صلاحیت دیوان متعین در دعاوی اداری فرض شده است که بنظر می‌رسد این دسته‌بندی غلط است چرا که «دعای ترافعی» در برابر «دعای غیرترافعی» موضوعیت داشته و «دعای اداری» در برابر «دعای مدنی و کیفری» موضوعیت پیدا می‌کند و بدین اعتبار، تقسیم دعوا به ترافعی و اداری، ناصحیح بوده و نتیجه‌گیری حاصل از آن نیز گمراه‌کننده است. (بنگرید به: جلالی، حسونند و میری، ۱۳۹۶: ۱۰۷)

همسو با دیدگاه حقوقدانان، نگاه غالب در منظومه قوه قضاییه اعم از دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری به سمت و سویی است که بر مبنای آن، موضوعات حقوقی همچون مسئولیت مدنی در صلاحیت محاکم دادگستری باشد. برای نمونه در نظریه مشورتی اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضاییه بشماره ۴۳۱۳/۷ مورخ ۱۳۶۵/۸/۶ چنین آمده است: «چنین بنظر می‌رسد که رسیدگی به آثار و تبعات تصمیمات واحدهای دولتی که خود دعوی مستقل و جداگانه‌ای است خارج از حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری باشد، زیرا رسیدگی به دعاوی حقوقی علی‌الاصول در صلاحیت دادگاه‌های عمومی است و دیوان مرجع اختصاصی بوده و صلاحیت آن استثناء بر اصل است و در هر مورد که تردید در صلاحیت پیش آید باید مطابق اصل عمل شود.» همچنین در رأی وحدت رویه شماره ۳۳ مورخ ۱۳۷۵/۲/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری چنین آمده است: «رسیدگی به دعاوی... که مسائل حقوقی می‌باشد و باید بصورت ترافعی در محاکم قضایی صالح مورد رسیدگی قرار بگیرند... قابل طرح در دیوان مذکور نمی‌باشد.» یا در رأیی از شعبه ۳۰ دیوان عدالت اداری، امور حقوقی خارج از صلاحیت دیوان عدالت اداری فرض شده است. (بنگرید به دادنامه ۱۳۹۲/۵/۹ - ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۱۲۸۴)

یکی از قضات دیوان عدالت اداری در کتاب خویش چنین آورده است: «از آنجا که احراز ورود خسارت امری حقوقی بوده و در پاره‌ای از موارد مستلزم جلب نظر کارشناس جهت احراز وقوع خسارت بوده است رسیدگی به این موضوع خارج از حدود صلاحیت و شأن دیوان عدالت اداری بوده است. زیرا دیوان مرجع رسیدگی به

شکایت از امور اداری و تخلف از قوانین و مقررات می‌باشد و ورود به موضوعات حقوقی با توجه به صلاحیت خاص دیوان عدالت اداری سازگاری با صلاحیت این مرجع نداشت. لذا در سال ۱۳۹۲ قانون ت و آ.د.د.ع.ا. قانونگذار در تبصره یک ماده ۱۰ قانون مذکور صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به تصدیق خسارت را اصلاح کرد.» (مولایی، ۱۳۹۵: ۵۳-۵۲)

فارغ از این که چنین ادعایی از نظر حقوق عمومی چندان موجه نبوده و با فلسفه وجودی دیوان عدالت اداری سازگاری ندارد باید گفت که این نگاه از طرف یکی از قضات دیوان عدالت اداری گفته شده است و گویای همسویی کامل این دیدگاه با دیدگاه قانونگذار در سال ۱۳۹۲ است که بدین وسیله تصدیق خسارت بر عهده دادگاه دادگستری قرار گرفت. نکته جالب در این دیدگاه، استناداتی است که نویسنده محترم به آنها متوسل شده است. استدلالی که در اینجا آمده است دو مقوله است:

نخست این که «احراز ورود خسارت امری حقوقی بوده و.... رسیدگی به این موضوع خارج از حدود صلاحیت و شأن دیوان عدالت اداری» است. در پاسخ باید گفت که قانونگذار در هیچ جا، دیوان عدالت اداری را به عنوان «مرجع غیرحقوقی» ذکر نکرده است بلکه اتفاقاً نگاهی به صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی گویای آن است که رئیس جلسه در جهت رفع ابهام نمایندگان، دیوان عدالت اداری را شعبی از «شعب دادگستری» معرفی می‌کند. (صورت- مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۴: ۲۸۴-۲۸۳) همچنین فرآیندی را که قانونگذار در فصل دوم تحت عنوان: «ترتیب رسیدگی» از مواد ۱۶ به بعد آورده است شباهت بسیار زیادی به ترتیبات رسیدگی در قانون آیین دادرسی مدنی دارد. حتی در برخی مواد موضوع به صراحت به قانون مذکور ارجاع گردیده است برای نمونه در مواد ۶۲ و ۹۷ در خصوص چگونگی ابلاغ اوراق دیوان عدالت اداری، به سازوکار پیش‌بینی شده در قانون آیین دادرسی مدنی اشاره شده است.

دوم این که چنین ادعا شده است از آنجا که: «در پاره‌ای از موارد، مستلزم جلب نظر کارشناس جهت احراز وقوع خسارت بوده است رسیدگی به این موضوع خارج از

حدود صلاحیت و شأن دیوان عدالت اداری بوده است.» این استدلال نیز محل تأمل جدی است. به این خاطر که اولاً؛ به همان دلیلی که دادگاه‌های دادگستری در مقام اصدار رأی، نیازمند ارجاع امر به کارشناس هستند به همان دلیل نیز نباید دیوان عدالت اداری را بی‌نیاز از ارجاع به کارشناس دانست. ثانیاً؛ واقعاً چه ایرادی دارد که دیوان عدالت اداری در جهت احقاق حق، «قرار ارجاع به کارشناس» را صادر نماید به‌ویژه این که وقوع چنین وضعیتی در ارتباط با پرونده‌های مطروحه در دیوان محتمل‌تر است چرا که در دیوان تنوع موضوعات به نسبت دادگاه حقوقی بیشتر است. ثالثاً؛ به صراحت مواد: ۷ و تبصره ماده ۶۳ قانون دیوان عدالت اداری، شعب دیوان از صلاحیت استفاده از نظر کارشناسان و متخصصین امر برخوردارند. رابعاً در چارچوب ماده ۴۱، قانونگذار اذن کلی به شعب دیوان جهت برخورداری از خدمات کارشناسان را داده است آنجا که مقرر کرده است: «شعبه رسیدگی کننده می‌تواند هرگونه تحقیق یا اقدامی را که لازم بداند انجام دهد...». ناگفته پیداست از جمله مصادیق بارز عبارت «هرگونه تحقیق یا اقدام»، «قرار ارجاع به کارشناسی» است. (مولائی، ۱۳۹۶: ۱۷)

۲-۲- چالش در حقوق شهروندان

در ساده‌ترین برداشت حقوقی از حقوق شهروندی می‌توان گفت: این مفهوم به مجموعه حق‌ها و تکالیفی گفته می‌شود که دارندگان تابعیت از آن برخوردارند. چنین حق‌هایی اعم از «حق‌مطالبات» و «حق‌آزادی‌ها» است. بنابراین واژه محوری این تعریف، «تابعیت» است. (بنگرید به: فلاح‌زاده، ۱۳۸۶: ۵۶-۵۵ و کامیار، ۱۳۸۲: ۲۶) لذا شهروندی به رابطه بین فرد و دولت گفته می‌شود که در آن طرف‌های مذکور از طریق حقوق و تکالیف متقابل به همدیگر وابسته می‌شوند. (HyWood, 2004: 172) در تعریف دیگری، اصطلاح حقوق شهروندی در بردارنده حقوقی برای اتباع کشور در رابطه با موسسات عمومی همانند حقوق سیاسی، حق استخدام عمومی، حق انتخاب کردن و انتخاب شدن، حق گواهی دادن در مراجع رسمی و غیره است. (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۱: ۱۳۷) مطابق برداشت اخیر از مفهوم حقوق شهروندی، از جمله مصادیق حقوق

شهروندان، دسترسی آسان، کم‌هزینه، سریع و بدون اطاله وقت به محاکم قضایی و تظلم‌خواهی است.

با در نظر گرفتن توضیحات بالا، ملاحظه می‌شود که شهروندان در پرونده‌های مربوط به مسئولیت مدنی اداره، که اتفاقاً امروزه در سایه مداخلات روزافزون اداره در اداره امور عمومی رو به فزونی نهاده است، آنجا که خسارتی از طرف اداره متحمل می‌شوند عموماً ناگزیرند به دو مرجع دیوان عدالت اداری و دادگاه عمومی حقوقی مراجعه کنند. همین دوگانگی در دادرسی واجد آثار سوئی بر حقوق شهروندان است. چرا که:

اولاً؛ رسیدگی به این‌گونه پرونده‌ها توسط دو دادگاه جدا، با دو آیین دادرسی جداگانه، دو قاضی جداگانه و چه بسا در دو شهر جداگانه صورت می‌گیرد. نکته مهم‌تر این که ترتیب رسیدگی در این دو دادگاه از حیث زمانی، طولی است. لذا نخست موضوع در دیوان عدالت رسیدگی می‌شود و در صورت اثبات تخلف از قانون، نوبت به طرح تقدیم دادخواست در دادگاه دادگستری می‌رسد. ناگفته پیداست که دادرسی در این دو دادگاه چقدر زمان نیاز دارد. این امر با توجه به امکان تجدیدنظرخواهی عادی (موضوع ماده ۶۵ به بعد) و فوق‌العاده (در چارچوب ماده ۷۹) در دیوان عدالت اداری و امکان تجدیدنظرخواهی در دادگاه تجدیدنظر استان، فرجام خواهی در دیوان عالی کشور و اعمال ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری، بیشتر قابل تأمل است.

ثانیاً؛ از حیث هزینه، دادخواه مجبور است در دو دادگاه هزینه دادرسی و ابطال تمبر بابت اخذ وکیل و غیره هزینه نماید. این وضعیت در ارتباط با شهروندانی که به لحاظ تمتع مالی، ناتوان هستند ناگزیراً آنها را وادار به تقدیم دادخواست دیگری تحت عنوان «دادخواست اعسار از هزینه دادرسی» می‌کند و پرونده اخیر نیز به انبوه مشکلات شهروندان اضافه می‌شود.

ثالثاً؛ از حیث دسترسی آسان به محاکم قضایی، وجود دو دادگاه در دو سازمان جدا، مشکلاتی برای دسترسی شهروندان به محاکم را موجب شده است. بخصوص این وضعیت در ارتباط با شهروندانی که ساکن مناطق دورافتاده کشورند حقیقتاً شاق و گاه غیرممکن است که بتوانند خود را به دیوان عدالت اداری برسانند. علی‌رغم اینکه در

چارچوب ماده ۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، دفاتر اداری دیوان در مراکز استانها دایر گردیده است اما بنظر می‌رسد راه‌اندازی این دفاتر نتوانسته است شکاف «عدالت جغرافیایی» در مورد «حق دسترسی آسان به دادگاه» را پر کند و در این خصوص فاصله معناداری وجود دارد.

نتیجه‌گیری

در نوشتاری که از نظر گذشت در صدد پاسخ به این سوال اصلی بودیم: آسیب‌های مترتب بر نحوه اثبات ارکان مسئولیت مدنی اداره در نظام حقوقی ایران چیست؟ در پاسخ بدان، نخست تلاش گردید تا وضعیت موجود در خصوص مراجع صلاحیتدار رسیدگی‌کننده به ارکان مسئولیت مدنی دولت به بحث و بررسی گذاشته شود. ملاحظه گردید که دو مرجع: دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های دادگستری، محاکم صلاحیتدار رسیدگی‌کننده به موضوع چنین مسئولیتی هستند. توضیح داده شد که در چارچوب دو نظریه: «مسئولیت بدون تقصیر» و «مسئولیت مبتنی بر تقصیر»، ارکان مسئولیت مدنی اداره، بین سه و چهار رکن در نوسان است. مشاهده شد که در چارچوب «نظریه مسئولیت بدون تقصیر»، اساساً دیوان عدالت اداری فاقد صلاحیت رسیدگی به پرونده‌های مسئولیت مدنی اداره است اما در ارتباط با «نظریه مسئولیت مبتنی بر تقصیر»، صلاحیت دادرسی بین دو مرجع: دیوان عدالت اداری و دادگاه‌های دادگستری تقسیم گردیده است و ترتیب رسیدگی از این قرار است که نخست؛ دیوان عدالت اداری در راستای احراز تخلف از قانون، دو رکن: تقصیر و فعل زیانبار را احراز می‌کند سپس محکوم‌له می‌تواند به استناد حکم دیوان، دادخواستی به خواسته جبران خسارت به طرفیت محکوم‌علیه، تقدیم دادگاه عمومی حقوقی صلاحیتدار نماید تا در صورت احراز دو رکن دیگر مسئولیت مدنی، یعنی: ورود خسارت و رابطه سببیت، حکم محکومیت خوانده صادر گردد.

در ادامه با رویکردی نقادانه و آسیب‌شناسانه به تحلیل پیرامون وضعیت بالا پرداخته شد. گفته شد که آن استدلالی که منتج به ظهور وضعیت فعلی در خصوص

مقوله خسارت گردیده است اساساً از حیث نظری و عملی جای تأمل جدی داشته و محل نقد حقوقی است؛ به نحوی که عمده استدلال طرفداران «خصوصی‌گرا»، پیرامون عدم صلاحیت دیوان عدالت اداری در خصوص موضوع خسارت، حول دو عبارت: «غیر ترافیعی بودن دیوان عدالت اداری» و «حقوقی بودن موضوع خسارت» بوده و بر این نظرند: از آنجایی که دیوان مرجع غیرترافیعی است و دعاوی حقوقی به استناد ماده یک قانون آیین دادرسی مدنی، در صلاحیت دادگاه‌های حقوقی قرار دارد؛ لذا دیوان عدالت فاقد صلاحیت و شأن رسیدگی به پرونده‌های مسئولیت مدنی است. این در حالی است که ادعای بالا، با منطبق حقوق عمومی و فلسفه وجودی اصل ۱۷۳ مغایرت داشته؛ چرا که حقوق عمومی، امروزه به مثابه یک «سیستم» مطرح بوده و هر موضوع داخل در سامانه حقوق عمومی، نظیر مسئولیت مدنی دولت، لاجرم در چارچوب چنین منطقی نگریسته و مورد تحلیل و ارزیابی و داوری قرار می‌گیرد. اهمیت این رویکرد و منطبق به قدری بوده است که قانونگذار اساسی در اصل ۱۷۳ به این مقوله توجه خاص داشته و به چنین رویکرد و منطقی، شأن اساسی بخشیده است. بنابراین اگر «پدیده‌های حقوق عمومی»، نظیر مسئولیت مدنی اداره، با منطبق و شاقول «حقوق خصوصی» ارزیابی و قضاوت شود بی‌تردید آثار ناعادلانه‌ای برجای خواهد گذاشت. در نهایت ملاحظه می‌شود که چنین وضعیتی، اگر نگوئیم ناقض حقوق شهروندی است، بی‌تردید برای شهروندان مشکلات عدیده‌ای را موجب گردیده است و در عمل این وضعیت ناقض فلسفه وجودی قوه قضاییه است چرا که در اصل ۱۵۶ فلسفه وجودی قوه قضاییه، پشتیبانی از حقوق فردی و اجتماعی و تحقق بخشی به عدالت آمده است.

در پایان می‌توان گفت هر چند به نظر می‌رسد که قانونگذار با اصلاح تبصره یک ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری تلاش کرده است مشکلات و ایراداتی که به‌ویژه در ارتباط با حقوق شهروندی مطرح هستند را برطرف سازد اما در عمل مشاهده می‌شود نه تنها این مشکلات برطرف نشده‌اند بلکه آن نگاهی که در مجموعه قوه قضاییه و قوه مقننه در مورد مسئولیت مدنی دولت بوده است نتوانسته است به‌صورت مطلوب به اهداف خود که همانا انتزاع پرونده‌های مسئولیت مدنی از دیوان عدالت اداری و

استقرار آن در صلاحیت دادگاه‌های دادگستری بوده است نایل آیند. بر این اساس، شایسته است قانونگذار در خصوص «مسئولیت مدنی اداره»، به سنت دهه‌های گذشته برگشته و پرونده‌های مربوط به مسئولیت مدنی اداره را در صلاحیت «دیوان عدالت اداری» تعریف کند؛ باشد که از رهگذر چنین بازگشتی، امکان تولد نهاد مسئولیت مدنی اداره در نظام حقوق اداری ایران محقق گردد.

منابع

منابع فارسی

الف) کتب

- امامی، محمد، مجتبی واعظی و مهستی سلیمانی (۱۳۹۱). **ضوابط دعاوی قابل طرح در دیوان عدالت اداری**. تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۱). **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**. تهران: انتشارات کتابخانه دانش.
- سلطانی، هدایت‌الله (۱۳۸۰). **مسئولیت مدنی: خسارت معنوی**. تهران: نشر نورالثقلین.
- رضایی‌زاده، محمدجواد (۱۳۸۵). **حقوق اداری (۱)**. تهران: نشر میزان.
- زرگوش، مشتاق (۱۳۸۹). **مسئولیت مدنی دولت**. چاپ اول. تهران: نشر میزان.
- زرگوش، مشتاق (۱۳۹۲). **مسئولیت مدنی دولت و کارکنان آن**. چاپ اول. تهران: انتشارات جنگل.
- قاسم‌زاده سید مرتضی (۱۳۸۷). **الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد**. چاپ سوم. تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- قاسم‌زاده سید مرتضی (۱۳۸۵). **مبانی مسئولیت مدنی**. چاپ سوم. تهران: نشر میزان.
- زوردن، پاتریس (۱۳۸۵). **اصول مسئولیت مدنی**، ترجمه و تحقیق: مجید ادیب. چاپ دوم. تهران: نشر میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴). **حقوق مدنی: الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری**. چاپ اول. تهران: چاپ دانشگاه تهران.

کامیار، غلامرضا (۱۳۸۲). حقوق شهری. تهران: انتشارات مجد.

صدرالحفاظی، سید نصرالله (۱۳۷۲). نظارت قضائی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری. چاپ اول. تهران: نشر شهریار.

صفائی، سید حسین (۱۳۵۱). دوره مقدماتی حقوق مدنی، تعهدات و قراردادها. جلد دوم، تهران: نشریه موسسه عالی حسابداری.

صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۶۴). جلسه شصتم، چاپخانه مجلس شورای اسلامی.

طباطبائی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۷۸). حقوق اداری، تهران: سمت.

مولاییگی، غلامرضا (۱۳۹۵). صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری. چاپ سوم. تهران: انتشارات جنگل.

مولائی، آیت (۱۳۹۳). قراردادهای اداری، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

نجابت خواه، مرتضی (۱۳۹۰). قانون دیوان عدالت اداری در نظم حقوقی کنونی، تهران: انتشارات جنگل.

واعظی، سیدمجتبی (۱۳۹۶). گفتارهایی در حقوق اداری، چاپ اول، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.

ب) مقالات

استوارسنگری، کوروش (۱۳۹۱). "پیرامون تبصره ۱ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری". گاهنامه کمیسیون آموزش کانون وکلای دادگستری منطقه فارس، شماره ۶.

استوارسنگری، کوروش (۱۳۹۳). "شکایت علیه شهرداری به دلیل تصرف زمین: عدم صلاحیت دیوان به لحاظ ترافعی بودن دعوی یا ماهیت امر؟". فصلنامه رأی: مطالعات آرای قضایی، دوره ۳، شماره ۶، ۶۷-۷۲.

جلالی، محمد، محمد حسنونند و ایوب میری (۱۳۹۶). "تفکیک صلاحیت دیوان عدالت اداری و دادگاه عمومی در دعاوی مسئولیت مدنی علیه دولت". **مجله حقوقی دادگستری**، سال هشتادویکم، شماره نودونهم، ۸۳-۱۱۰.

زرین قلم، اکبر (۱۳۶۶). "بحثی در باب دیوان عدالت اداری". **فصلنامه مطالعات حقوقی و قضایی دادگستری**. شماره ۱۱، ۷۰-۴۳.

فلاح‌زاده، علی محمد (۱۳۸۶). "نسبت حقوق شهروندی و حقوق بشر". **مجله حقوقی دادگستری**. شماره ۵۸، ۶۴-۴۷.

کاشانی، جواد (۱۳۹۵). "مرجع صالح برای رسیدگی به دعاوی مسئولیت به طرفیت دولت" **دوفصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی**. شماره ۷۳ و ۷۴، ۱۶۲-۱۲۵.

مولائی، آیت (۱۳۹۵-۱۳۹۶). "جزوه مسئولیت دولت، دوره دکتری حقوق عمومی". **دانشگاه آزاد اسلامی واحد سیرجان**.

واعظی، سیدمجتبی (۱۳۸۸). "مطالعه تطبیقی صلاحیت وضع آیین‌نامه با تأکید بر نظام-های حقوقی فرانسه و ایران". **فصلنامه حقوق تطبیقی**. شماره ۷۹، ۱۶۲-۱۳۹.

واعظی، سیدمجتبی (۱۳۹۴). "معیار عمل حاکمیت در حقوق اداری ایران"، **مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز**، دوره هفتم، شماره دوم، ۲۲۰-۱۹۹.

ج) آرای قضایی

دادنامه ۱۳۸۴/۰۳۰۰۹۹۷۰۹۰۳۰۰۹۲۰۵/۹ - ۱۳۹۲/۵/۹ شعبه ۳۰ دیوان عدالت اداری.

رای وحدت رویه شماره ۴۷-۱۳۶۳/۱۰/۱۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

رای وحدت رویه شماره ۷۴۷-۱۳۹۴/۱۰/۲۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

رای وحدت رویه شماره ۱۴۲۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

رای وحدت رویه شماره ۳۳ مورخ ۱۳۷۵/۲/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

رای وحدت رویه شماره ۲۴۹-۱۳۷۹/۸/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

رای وحدت رویه شماره ۱۳۸-۱۳۷۹/۴/۱۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

رأی وحدت رویه شماره ۹۳-۱۳۸۰/۳/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
 رأی وحدت رویه شماره ۱۹۹-۱۳۸۷/۳/۲۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
 رأی وحدت رویه شماره ۵۴۴-۱۳۶۹/۱۱/۳۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.
 نظریه مشورتی اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضاییه بشماره ۴۳۱۳/۷ مورخ
 ۱۳۶۵/۸/۶.

د) قوانین و مقررات

آیین‌نامه اداره جلسات هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی دیوان عدالت اداری،
 بشماره ۹۰۰۰/۹۶۸۸۰/۱۰/۱۳۹۳۱۰۰/۵/۱۱/۱۳۹۳ ریاست قوه قضاییه.
 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، مصوب ۱۳۹۲.
 قانون دیوان عدالت اداری، مصوب ۱۳۸۵.
 قانون مدنی.
 قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲.
 قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲.

منابع لاتین

- Cane, Peter, (1997). **Anatomy of Tort Law**, Oxford, First Published, Hart Publishing.
 Hywood, Andrew, (2004). **Key Concept in Politics**, Palyrav Publication.
 McInnes, Mitchell, (1997). "Causation in Tort Law: Back to Basic at the supreme Court of Canada," **Alberta Law Review**, Vol. xxxx, No.4, 1013-1034.
 Prosser, William L., (1950), "Proximate Cause in California," **California Law Review**, Vol. 38.
 Widmer, Pierre, (2005). "Comparative Report on Fault as a Basis of Liability and Criterion of Imputation". In: Widmer Pierre(ed), **Unification of Tort Law: Fault**, Hague, Kluwer Law International, First Published.