

تحولات مربوط به قلمرو بازنگری قضایی در پرتو رویه‌های قضایی انگلستان و فرانسه

دکتر محمد حسین زارعی*

جواد محمودی**

چکیده

اهمیت بازنگری قضایی و نقش آن در تضمین قانونمندی اعمال اداره بر کسی پوشیده نیست. این امر، عمدتاً معطوف به وجود عنصر محوری «عمل اداری» است. از این رو، حوزه‌هایی وجود دارند که بازنگری قضایی بر آنها با پیش فرض‌هایی مانند «نبود بایسته‌های مربوط به مفهوم عمل اداری» یا «وجود قرارداد خصوصی»، منتفی است. اعمال قضایی، قانون‌گذاری، سیاسی یا اقدامات مبتنی بر قرارداد خصوصی، نظم اداره، معاهدات بین‌المللی، اختیارات دانشگاه-ها، امنیت ملی و... به طور سنتی در زمره موارد خارج از صلاحیت بازنگری قضایی به شمار رفته‌اند. در نوشتار پیش رو با تکیه بر رویه قضایی موجود در دادگاه‌های انگلستان و شورای دولتی فرانسه، برخی از موارد خارج از بازنگری قضایی و تحولات آن، بیان می‌شود. اهمیت موضوع آن است که در کشورهای یاد شده- که خاستگاه دو نظام حقوقی شناخته شده عرفی و رومی ژرمنی‌اند- اصل بر مسئولیت اداره و لزوم بازنگری قانونمندی و درستی اعمال اداری بوده و عدم بازنگری، استثنایی بر این اصل است. بررسی کلی رویه‌های یاد شده، نشان می‌دهد که مراجع قضایی به طور روزافزونی، حوزه‌های خارج از چارچوب سنتی بازنگری قضایی را محدود نموده و در مقابل، گستره اعمال مشمول آن را وسعت بخشیده‌اند.

کلید واژگان

بازنگری قضایی - اعمال خارج از بازنگری - شورای دولتی فرانسه - دادگاه‌های انگلستان.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
** استادیار دانشکده علوم انسانی دانشگاه شهر کرد.

مقدمه

در نظام‌های مردم‌سالار، تقریباً هر یک از اعمال دولت، موضوع بازنگری قضایی بوده و غیرقابل بازنگری بودن آنها، استثناء است.^۱ این استثناء به این خاطر است که به دلیل تردید در وصف اداری یا عمومی بودن عمل صادره به کارگیری بازنگری قضایی، موجه نیست. در چنین مواردی دادگاه‌ها از طریق رد درخواست شاکی درباره اعمال بازنگری قضایی به شکل عدم اجازه بازنگری^۲ یا رد یک جبران،^۳ عدم صلاحیت خود را اعلام داشته‌اند. در فرانسه، موضع شورای دولتی، آن است که «اصولاً یک تصمیم اداری، مشمول کنترل‌های دادرسی اداری است حتی اگر صراحتاً از کنترل، مستثنی شده باشد».^۴ رأی کانال،^۵ اصل موازی دیگری را اعمال می‌کند که بر اساس آن «تصمیم هر دادگاه اداری کیفری یا مدنی، حتی در نبود مقرر قانونی مربوطه باید از سوی یک مرجع عالی قضایی، مورد کنترل واقع شود».^۶ دامنه اعمال مستثنی از بازنگری قضایی به‌طور روزافزون در حال محدودتر شدن است. در نوشتار پیش رو، قلمرو این موضوعات را از منظر آرای صادره از دادگاه‌های انگلستان و نیز شورای دولتی فرانسه بررسی می‌کنیم.

گفتار نخست: قانون و فرایندهای قانون‌گذاری

اصولاً اعمال قانون‌گذاری در دو سطح قانون و آیین‌های قانون‌گذاری در پارلمان، مصون از هر نوع بازنگری قضایی هستند اما در این عرصه نیز تحولاتی پدید آمده است:

اول: قانون

عمل تقنینی به دلیل ماهیت آن، موضوع بازنگری قضایی نیست.^۷ به تبع فرض یادشده، شورای دولتی، مسئولیت ناشی از قانون‌گذاری را در دعوایی با موضوع شکایت از قانون ممنوعیت تنباکو در حمایت از انحصارات دولتی،^۸ مردود دانست. استدلال شورا این بود که «قانون به عنوان یک عمل حاکمیتی نمی‌تواند به دریافت خسارت از دولت بیانجامد».^۹ در دعوایی دیگر، یک شرکت لابی‌سازی از قانون دایر بر ممنوعیت مصرف خامه‌های تولیدی خود به شورا شکایت برد. شورا بر خلاف رویه پیشین خود و در نتیجه استدلال کمیسر دولتی، رأی داد که «هدف قانون‌گذار، تحمیل زیان بر شرکت شاکی نبوده و شکایت وارده را پذیرفت». دلیل آنکه مسئولیت حکومت از رهگذر قانون‌گذاری به طور استثنایی در صورت ورود خسارت به یک یا چند شخص حقیقی یا حقوقی خاص و محدود و نه همه اشخاص ذی‌نفع، پذیرفته

1. Hofman Ekkehard, "Decision Theory and Efficacy of Judicial Review of Government Action", University of Hamburg, p.30 at: www.Jeanmannetprogram.org/fellowsforum/Hofman-En-form-ab.pdf.

2. Leave to Judicial Review.

صدور اجازه از سوی دادگاه، جزو مقدمات درخواست بازنگری قضایی در دادگاه‌های انگلستان است.

3. Lewis, Clives, "Judicial Remedies in Public Law", Sweet and Maxwell, 2000, p. 12.

4. CE 7 February 1947, D'Aillieres and CE 17 February 1950 Lamott in Neville Brown OBe, L and, Ilm, mA and Bell, Johnson and Phil, D, "French Administrative Law", 1998 p. 237.

5. CE 19 October 1962 Canal Robin et Godot.

6. در آن دعوا یک تصویب‌نامه به دلیل مستثنی دانستن آرای دیوان ویژه نظامی "Special Military Tribunal" از کنترل‌های دیوان عالی قضایی، ابطال شد. این استثناء در حکم تعرض به تضمین حق قانون اساسی بنیاد شهروند، دانسته شد.

7. Micheal and Molan, "Administrative Law", Baily Press, 1997, p.15.

8. CE 11 January 1938 Duchatelet.

9. Brown, L. Neville and Bell John S., "French Administrative Law" Oxford Press, 1998, p.199.

است.^{۱۰} اتحادیه اروپا نیز تا حدی، سطح بازنگری قضایی بر قانون را متحول ساخته است. مطابق کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، دادگاه‌ها می‌توانند به قوانین مغایر با حق‌های اعطایی در کنوانسیون، ترتیب اثر ندهند.^{۱۱} رویکرد شورای دولتی به بحث تعارض قانون ملی با قانون اتحادیه در خور توجه است:

واکنش واقعی شورا در دعوای سندیکا^{۱۲} آشکار شد.^{۱۳} در این دعوا میان قانون کشور فرانسه و یک مقررۀ اتحادیه، تعارض آشکاری وجود داشت. شورا، اعلام کرد که قادر به نادیده گرفتن قانون نبوده و با اعلام اینکه «تشخیص تعارض میان متن قانون با قانون اساسی به استناد مغایرت آن با حقوق اتحادیه در صلاحیت شورای قانون اساسی قرار دارد»، نتوانست اعتبار آن قانون را به چالش بکشد. این موضع تا سال ۱۹۸۹ در دعوای بعدی، بدون تغییر باقی ماند. دیوان عالی کشور^{۱۴} در دعوایی دیگر^{۱۵} نظر متفاوتی را اعمال کرد و نهایتاً درباره تعارض میان مادۀ هشتاد و پنجم معاهده اتحادیه و یک قانون فرانسوی مؤخر به نفع قانون اتحادیه، رأی داد. این رویه در دعوای اخیر، تداوم یافته است؛ برای مثال، شورای دولتی با تحول در رویه‌های پیشین خود در دعوای نیکولو^{۱۶} پذیرفت که «مقررۀ مصوب ۱۹۷۲ اتحادیه اروپایی باید بر یک قانون مصوب ۱۹۸۰ فرانسوی معارض با آن، برتر شمرده شود». همچنان که در دعوای اس. آ. ر. اتمانس و اس. آ. فیلیپس،^{۱۷} مقرر داشت که «یک دستورالعمل اتحادیه اروپا مصوب ۱۹۷۲ باید بر یک قانون مصوب ۱۹۷۶ مربوط به انحصار دخانیات، ترجیح یابد». در حال حاضر، شورا در انکار حق اشخاص در اقدام مستقیم علیه دولت بر مبنای یک دستورالعمل اتحادیه، پافشاری می‌کند^{۱۸} و انتظار دارد که شهروند در پروندۀ خاصی، ابتدائاً صحت مقررۀ قانونی مبنای تصمیم اداری را مورد سؤال قرار دهد.^{۱۹} در مقابل به نظر می‌رسد که کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، استانداردهای اروپایی را علیه آنچه که دادگاه‌های اداری فرانسه، قواعد و تشریفات اداری را بر اساس آن، مورد نظارت قرار می‌دهند، ترجیح می‌دهد. این امر به پیشرفت حقوق اداری این کشور انجامیده است.^{۲۰} بنابراین، شورا مجبور است که برتری حقوق اتحادیه را به‌طور کامل بپذیرد؛ امری که در دادگاه لردان در دعوای فکتوریتیم^{۲۱} و نیز چند سال پیش در دادگاه حل اختلاف بلژیک^{۲۲} به منصۀ ظهور، رسیده است.

در انگلستان در نتیجۀ اصل حاکمیت پارلمان،^{۲۳} دادگاه‌ها نمی‌توانند اعتبار قانون‌گذاری ابتدایی را از جهت محتوای آن یا بر اساس اصل تناسب رویه‌ای^{۲۴} حتی در صورت اقدام به گمراه‌سازی پارلمان^{۲۵} به چالش بکشند.^{۲۶} از این

10. CE 17 January 1938 La Fluerette La Fluerette.

11. Gorden Q.C, Richard, "Judicial Review: Law and Procedure", London, Sweet and Maxwell, 1996, p. 106.

12. CE 1 March 1968 Syndicate General Des Fabricants De France.

13. Bell, John S. and Brown, L. Neville, "French Law and Community Law in Conflict: Reaction of the Conseil D'Etat, Clarendon Press, 1998 in French Administrative Law", p.283.

14. Cour de Cassation.

15. Director general Des Douanes C. Societe Des Cafes Jagues Vabre [1975] 2 CMLR 336.

16. CE 24 September 1990 Nicolo.

17. CE 28 February, 1992 S.A.Rothmans and S.A.Philip.

18. CE 23 July, 1993 Compegnie generale Des Eaux.

19. CE 23 June 1995, S a Lilly France.

20. J.P. Flauss in J. Schwarze, "Administrative Law under European Influence", 1996, p.31.

21. The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte : Factortame Ltd and Others, 1991.

22. Belgian State v. Fromagerie Franco – Suisse `Le ski` [1979] CMLR 330.

23. Parliamentary sovereignty.

24. Procedural proportionality.

رو، ناگزیرند که قانون را به مجرد تصویب، پذیرفته و به آن ترتیب اثر دهند و به این ترتیب، حق چون و چرا کردن درباره محتوای آن را ندارند.^{۲۷}

البته این رویه باید با وضعیت عضویت انگلستان در اتحادیه اروپایی، منطبق شود. دیوان دادگستری اروپایی، حقوق اتحادیه را بر تمام قوانین ملی، حاکم دانسته و دادگاه‌های ملی را مکلف می‌سازد که حقوق اتحادیه را برتری بخشیده و به قوانین ملی معارض، توجهی نکنند. از نظر آن مرجع، «قانون ملی، بی‌اعتبار نیست ولی در صورت مغایرت با حقوق اتحادیه، غیر قابل اجرا است».^{۲۸} سئوالات مربوط به انطباق حقوق ملی با حقوق اتحادیه می‌تواند با موضوع بازنگری قضایی، مرتبط باشد. دادگاه لردان^{۲۹} بر این عقیده است که «دادگاه‌های انگلستان باید حقوق اتحادیه را برتر شمرده و در صورت ضرورت، یک راهکار جبرانی برای کنار زدن قانون ملی مغایر با حقوق اتحادیه را اعطاء کنند، حداقل در صورتی که قانون ملی به روشنی با حقوق اتحادیه، ناسازگار باشد».^{۳۰} دادگاه‌های اسکاتلند نیز پذیرفته‌اند که «این امکان وجود دارد که قوانین مصوب پارلمان که در مقام نقض حقوق اتحادیه‌اند، خارج از حدود صلاحیت پارلمان محسوب شوند».^{۳۱}

شورای دولتی، پیش‌تر در دعوای لاموت،^{۳۲} نظر کمیسر دولتی را پذیرفت که اظهار داشت: «ادعای خروج از صلاحیت^{۳۳} - حتی بر خلاف نظر قانون‌گذار - برای به چالش کشاندن هر عمل اداری در دسترس بوده و بر تضمین رعایت قانون‌مندی یا مطابقت آنها با اصول کلی حقوقی، قابل توسل است». دعوای یاد شده، مربوط به قانون مصوب دولت ویشی^{۳۴} در زمان جنگ بود که اجازه می‌داد «اراضی زراعی بایر یا بیش از دو سال بدون استفاده، مصادره شده و به زیر کشت درآیند». قانون یاد شده، صریحاً مقرر می‌داشت: «جواز صادره برای تملک زمین مصادره‌ای از سوی مالک جدید، مشمول هیچ نوع کنترل اداری یا قضایی نیست». با وجود این شرط، شورای دولتی در دعوای یاد شده، صلاحیت خود را در پذیرش ادعای مالک زمین علیه مقام مصادره کننده بر اساس «ایده خروج از صلاحیت» پذیرفت. عکس‌العمل شورا در دعوای یاد شده، بر خلاف موضع پیشین آن مرجع در رد تلاش‌های به عمل آمده برای ابطال خلع ید صورت گرفته از طرف مقامات دولتی بوده است. رأی صادره، آمادگی دادرسی برای دفاع از اصل کلی حقوق اداری، مبنی بر «شمول بازنگری قضایی بر تمام اعمال اداری» را نشان می‌دهد، هر چند که این صلاحیت به روشنی از سوی قانون‌گذار در ضمن یک مصوبه، سلب شده باشد. از این رو، در دعوای دی ایلیرز،^{۳۵} شاکی از شورا درخواست کرد که تصمیم شورای معتمدان^{۳۶} را مورد بازنگری قرار دهد. بر اساس این تصمیم «بعد از آزادی فرانسه، پیشینه اعضای پارلمان و نیز

25. Misleading of parliament.

26. British Railway Board v. Pickin [1977] AC 765.

27. Dicta of Megarry v.- C. in Mannue v. Att Gen [1983] Ch. 77.

28. Administration delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SPA [1978] E. C. R.

29. R v. Secretary of State for Transport Ex p. Factortame Ltd (No.2), 1991 1.A.C.603.

30. Thoburn v. Sunderland City Council [2003] Q.B. 151.

31. Gibson v. Lord Advocate [1973] 1. C. M. L 363.

32. CE 17 February 1950 LaMotte.

33. Recours Pouvoir.

34. Vichy.

35. CE 7 February 1947 D'Aillieres.

36. Jury of Honour.

شایستگی آنان برای تصدی مناسب سیاسی دیگر، تعیین شود». قانون مربوطه، تشخیص آن هیأت را مشمول رسیدگی مقام یا مرجع دیگری نمی‌دانست. شورا رأی داد که «هیأت یاد شده، یک نهاد اداری عهده‌دار انجام عمل قضایی است. از این رو، تصمیمات آن به منظور ابطال احتمالی، مشمول نظارت شورا بوده و شرط مقرر در قانون مربوطه، بر گستره صلاحیت‌های بازنگری شورا بی‌تأثیر است. بازنگری قضایی بر عمل اداره، یک سنت قانون اساسی بنیاد و بخشی از سنت بنیادین فرانسه است که از سال ۱۸۷۵ موضوع همه قوانین اساسی بوده و بعید است که پارلمان، روزی تصمیم به نقض آن بگیرد».

تطبیق این دعوا با حقوق انگلستان، روشن گر است؛ حقوق انگلستان از اصل بنیادین مشابهی، شروع کرده که پیش-فرضی به نفع بازنگری قضایی بر عمل اداری است اما شامل طرز تلقی متفاوتی درباره مقررات قانونی مربوط به شرط استثناء از بازنگری قضایی است. یک قاضی انگلیسی با در نظر داشتن آن طرز تلقی می‌تواند - آن طور که لرد دنی^{۳۷} خاطر نشان کرده است - راه خود را حول این عبارت در یک قانون مربوط به مستثنی دانستن برخی تصمیمات از بازنگری قضایی بیابد.^{۳۸} به عبارت دیگر، نظام قضایی سرشار از احترام به حاکمیت پارلمان باید ناتوانی خود را در رویارویی با عباراتی مانند عبارت مندرج در ماده نخست پاراگراف شانزدهم قانون تحصیل اراضی،^{۳۹} مصوب ۱۹۴۶ مبنی بر «عدم امکان بازنگری دستور صادره به تصرف زمین» بپذیرد. دادگاه لردان در دعوای اسمیت به طرفیت ایست الو آر دی سی^{۴۰} نتوانست به هدف قانون‌گذار از درج این عبارت، بی‌توجهی کند و در نتیجه، از رسیدگی به اعتراض شاکی به تصرف زمین شخصی وی، خودداری ورزید هر چند که در دعوای بعدی^{۴۱} با استدلال دیگری توانست به استناد اینکه «تصمیم صادره از سوی مقام اجرایی، بدون داشتن صلاحیت قانونی برای این کار، اصولاً تصمیم نبوده و در نتیجه امکان بی‌اعتبار دانستن آن، محتمل است»، شرط عدم امکان نظارت، مندرج در مصوبه مربوطه را نادیده بگیرد. شورای دولتی در دعوایی مانند دعوای لاموت به این استدلال منطقی، توسل نجست بلکه توانست اصول حقوقی کلی نانوشته را به عنوان نوعی از چارچوب قانونی بنیادین، اعمال کند که بر اساس آن «قانون باید به هر طریق، متناسب باشد». از این منظر، شرط «غیر قابل اعتراض دانستن تشخیص یک مرجع اداری» در یک قانون می‌تواند آن را نامتناسب، جلوه دهد.^{۴۲}

دوم: فرایندهای قانون‌گذاری

رویه قضایی انگلستان، رویه‌ها و امور داخلی هر یک از مجالس عوام و اعیان^{۴۳} از جمله اعمال مربوط به بازرس پارلمانی استانداردها^{۴۴} - مقام رسیدگی کننده به شکایت از رفتار اعضای پارلمان و گزارش به کمیته مربوط به رسیدگی -

37. Lord Deny.

38. See. E. g. Gilmore's Application [1057] 1 All ER 796 and Pyx Granite Co v. Minister of Housing and Local Government [1959] 3 All ER 1.

39. Acquisition of Land Act.

40. Smith v. East Elloe RDC [1956] 1 All ER 855.

41. Anisimic Ltd v. Foreign Claims Compensation Commission ([1969] 2 AC 147).

۴۲. همچنین مقایسه کنید با رأی دیوان دادگستری اروپایی در دعوای شماره ۲۲۲/۸۴ موسوم به

Johnston v. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary [1986] 3 All ER 135

که در آن راهکار پذیرفته شده، مبتنی بر به کارگیری اصول کلی حقوقی - که بر اساس سنت‌های قانون اساسی برای دولت‌های عضو، یکسان می‌باشند - از جنس راهکار فرانسوی بوده است. این دعوای در انگلستان و فرانسه در سنت‌های تفسیر قانونی، تفاوت بنیادین دارند. با این وجود، دادگاه‌های انگلستان، زمانی که بر اساس تفسیر مقررات حقوق اتحادیه، مورد خطاب، واقع شوند به‌طور روزافزون یک راهکار فرانسوی را به کار می‌گیرند.

43. Brad laugh v. Gossett (1884) 12 Q. B.D.271.

های پارلمانی - را موضوع بازنگری قضایی نمی‌داند.^{۴۵} اگر چه دادگاه‌ها منطقاً می‌توانند روشن سازند که آیا یک تصمیم، بیانی صحیح از اراده قانون‌گذار بوده یا نه اما نمی‌توانند رسیدگی‌های درون پارلمانی را به منظور بازبینی رعایت اصول پایه‌ای یا به جهت اشتباه پارلمان، مورد بررسی قرار دهند.^{۴۶} در فرانسه، عدم شمول بازنگری قضایی بر رسیدگی-های درون پارلمانی، ضمن آنکه «رهاورد نظریه تفکیک قوا» دانسته شده در حکم «خودداری شورای دولتی از درگیری با پارلمان» قلمداد می‌شود.^{۴۷}

گفتار دوم: اعمال قضایی

اعمال قضایی به عنوان محور رسیدگی‌های دادگاه‌ها در زمره مستثنیات از شمول بازنگری قضایی، قرار دارند؛ در فرانسه اگر چه بازنگری قضایی بر اعمال قضایی، منتفی است اما نقش مثبت این رویه در گسترش بازنگری یاد شده بر اعمال غیر قضایی، تعیین‌کننده است. شورای دولتی در دعوی فلاکو و ویدالاس^{۴۸} در رسیدگی به شکایت از شیوه انتخاب نمایندگان قوه قضائیه در شورای عالی قضایی به استناد «اداری دانستن فرایند انتخاب»، خود را صالح دانست.^{۴۹} در انگلستان، بررسی وضعیت بازنگری قضایی بر اعمال قضایی، منوط به شناخت دسته‌بندی مراجع قضایی در دو سطح عالی و تالی است:

اول: تصمیمات دادگاه‌های عالی

بازنگری قضایی علیه دادگاه‌های عالی،^{۵۰} شامل دادگاه لردان و دادگاه عالی،^{۵۱} قابل حصول نیست. دادگاه استیناف^{۵۲} نیز جزئی از دادگاه عالی بوده و در نتیجه، تصمیمات آن، مشمول بازنگری قضایی نیستند.^{۵۳} استثنائاً تصمیمات صادره از دادگاه‌های یاد شده در اجرای صلاحیت‌های دیگر آنها، مشمول بازنگری‌اند. بنابراین، موقعی که یک قاضی یا سایر مقامات دادگاه‌ها مانند یک دادگاه عالی، عمل نمی‌کنند بلکه در حال انجام سایر وظایف قانونی‌اند، بازنگری قضایی بر تصمیم صادره و اجرای اختیارات قانونی مربوطه، امکان‌پذیر است. تصمیم رئیس محکمه استیناف^{۵۴} در تجدید نظرخواهی از تصمیمات دیوان انتظامی و کلاء می‌تواند از طریق بازنگری قضایی به چالش کشیده شود.^{۵۵} همچنین، تصمیم رئیس محکمه مالیات^{۵۶} در ارزیابی هزینه‌ها مطابق مقررات قانونی نیز قابل بازنگری دانسته شده است.^{۵۷} دادگاه شاهی،^{۵۸} بخشی از دادگاه عالی^{۵۹} است اما ماده بیست و نهم قانون دادگاه عالی مصوب ۱۹۸۱ مقرر می‌دارد که: «دادگاه

44. Parliamentary Commissioner for Standards.

45. R v. Paliamentary Commissioner for Standards Ex p. All Fxyed 1998 Admin.L.Rep. 69.

46. Pickin v. British Railway Board [1974] A. C. 765.

47. Clives, Ibid, p. 137.

48. Flaco and Vidallace.

49. CE 17 April 1953 Flaco and Vidallace. See also CE 22 January 1954 PATZEL.

50. Superior courts.

51. The high court.

52. Appeal courts.

53. British Railway Board v. Pickin [1977] AC 765 in Judicial Remedy, ibid, p. 6.

54. Master of polls.

55. R v. Master of the Rolls Ex P. Mckinnell [1993] 1 W.L.R.S 88.

56. Taxing Master.

57. R v. Supreme Court Taxing Office EX P. Singh Co [1995] 7 Admin L. Rep 849.

58. The Crown Court.

عالی، صلاحیت دارد که به جز مسائل مربوط به محاکمه بر اساس کیفرخواست، دستورات ویژه‌ای علیه دادگاه شاهی، صادر کند». به عبارت دیگر، بازنگری قضایی - اعم از آنکه از طریق صدور قرار جبران‌های ویژه یا از طریق یک اعلامیه^{۶۰} باشد - در رابطه با آرای دادگاه شاهی مبتنی بر کیفرخواست، قابل استفاده نیست.^{۶۱} تصمیمات سایر نهادها مانند تصمیم ریاست دادستانی عمومی^{۶۲} در موافقت با شروع رسیدگی‌ها از طریق کیفرخواست، مستثنی از بازنگری نیستند.^{۶۳}

دوم: تصمیمات دادگاه‌های تالی

بازنگری قضایی فعل و ترک فعل‌های دادگاه‌های تالی^{۶۴} مانند دادگاه بخش^{۶۵} یا دادگاه‌های ناحیه،^{۶۶} قابل استفاده است.^{۶۷} در عمل، قابلیت استفاده از بازنگری تا حدی از طریق قابلیت اعمال سایر شیوه‌های مربوط به اعتراض مانند تجدیدنظرخواهی، محدود می‌شود. بازنگری قضایی در صورت وجود راهکارهای جبرانی مؤثر، معمولاً اجازه داده نمی‌شود.^{۶۸} علاوه بر آن، شکایت از قاضی به دلیل تصمیم به عدم تعقیب^{۶۹} یا اجازه برخورداری از بخشودگی^{۷۰} میسر نیست.

گفتار سوم: مسائل امنیتی و نظامی

اعمال یک اختیار مبتنی بر ملاحظات امنیت ملی به عنوان «وجود یک مصلحت غیر قابل بررسی»^{۷۱} خوانده می‌شود.^{۷۲} با این حال، چنانچه یک تصمیم، ناظر به ملاحظات عملیاتی یا مسائل ذاتاً امنیتی نباشد، دادگاه‌ها بازنگری خود را اعمال می‌کنند. برای مثال، منع هم‌جنس‌بازان از عضویت در ترکیب نیروهای نظامی به عنوان مسأله‌ای نامرتبط با ملاحظات امنیت ملی، دانسته شده و نتیجتاً موضوع بازنگری قضایی، قرار گرفت^{۷۳} در حالی که بازنگری بر انتقال یک مجرم به یک زندان امن‌تر به دلیل وجود ملاحظات ذاتاً امنیتی، مردود شمرده شده است.^{۷۴} اختیارات مربوط به دفاع از کشور مانند تصمیم به انجام عملیات نظامی یا اعزام سربازان، قابل بازنگری قضایی نیستند^{۷۵} بنابراین دادگاه ناحیه در یک

59. High Court.

60. Declaration.

61. R v. Chelmsford Crown Court Ex p. Chief Constable of the Essex [1994] 1 W. L. R. 359.

62. Director of Public Prosecution.

63. R v. Director of Public Prosecuting Ex p. Rebellion [2000] 2 A. C. 320.

64. Inferior Courts.

65. R (Sivasubvmain am) v. Wands worth Camy Courc [2003] W. L. R. 173.

66. R v. Hereford Magistrates Court Ex p. Rowlands [1997] 2 W.L.R.

67. Lewis, Clives, Ibid., p.72.

68. [Brown, L. Neville](#) and [Bell John S.](#), ibid, p.135.

69. CE 10 January 1979 Kalkowsh.

70. CE 28 March, 1977, Gombert.

71. Par Excellence a non – Justifiable Issues.

72. R v. Secretary of State for the Home Department Ex P. Cheblak [1991] 2 All E.R. 319 in Clives, ibid, p. 173.

73. R v. Ministry of Defense Ex p. Smith [1999] Q.B. 517.

74. R v. Secretary of State for the Home Department Ex P. Mcavoy, [1984] 1 W.L.R. 1408.

75. R (Marchiori) v. The Environment Agency [2002] EU. L. R. 225 in Lewis, lives, p.2.

دعوا^{۷۶} نتوانست این موضوع را که تصمیم دولت به اقدام به عملیات نظامی در عراق، بدون قطعنامه سازمان ملل در حکم نقض حقوق بین‌الملل یا قطعنامه ۱۶۴۱ آن سازمان بوده یا خیر، مورد ارزیابی قرار دهد. دادگاه استیناف نیز نتوانست درستی استفاده از تسلیحات هسته‌ای را برای تعیین قانونی بودن یا نبودن جواز به کارگیری آنها مورد بازنگری قرار دهد.^{۷۷} با این حال برخی مسائل، حتی در حوزه دفاعی، مشمول بازنگری دانسته شده‌اند.^{۷۸} در برخی تألیفات،^{۷۹} بازنگری قضایی تصمیمات مربوط به امنیت ملی، تنها در صورت احراز سوء نیت^{۸۰} یا فراتر رفتن مقام تصمیم‌گیرنده از چارچوب-های قانونی، مجاز شمرده شده است.^{۸۱} به نظر می‌رسد دادگاه‌ها به استناد جهات یاد شده بتوانند حتی به‌طور محدود، بازنگری خود را بر این عرصه به‌طور سنتی غیر قابل بازنگری، گسترش دهند.

گفتار چهارم: تصمیمات مبتنی بر قرارداد خصوصی

وجود یک قرارداد خصوصی در تعامل میان یک نهاد برآمده از فرمان شاهی^{۸۲} و حتی نهاد عمومی برآمده از قانون^{۸۳} می‌تواند به عنوان مانعی فراروی بازنگری قضایی به شمار آید.^{۸۴} چنانچه اختیار یک نهاد برآمده از فرمان شاهی درباره اشخاص، مبتنی بر قرارداد باشد، بازنگری قضایی بر آن اختیار، صورت نمی‌پذیرد. برای مثال، بازنگری قضایی در رابطه با تصمیمات انضباطی از سوی مؤسسات برآمده از فرمان شاهی که صلاحیت انضباطی خود را درباره کارمندان از طریق قرارداد، اعمال می‌کنند، قابل استفاده نیست.^{۸۵} در صورتی که یکی از طرفین قرارداد، نهادی عمومی باشد، صلاحیت گزینشی آن نهاد نیز برخاسته از قرارداد است. دادگاه‌ها در دعاوی متعدد، ضمن توجه به منشاء اختیارات، اعم از قانون یا قرارداد، استفاده از بازنگری قضایی را در صورتی منتفی می‌دانند که منبع اختیارات، قرارداد باشد.^{۸۶} این رویکرد در دعوای «آر علیه مقام مستقل سخن پراکنی»^{۸۷} به کار گرفته شده است. دادگاه استیناف در این دعوا رأی داد که «اختیار مبتنی بر خودداری از صدور مجوز برای مشترکان یک شرکت خصوصی، برخاسته از اساسنامه مؤسسه گرانادا»^{۸۸} و نه قانون- است که قراردادی را بین مشترکان آن مؤسسه، ایجاد کرده بود. پس این رابطه، تابع حقوق

76. R (Campaign for Nuclear Disarmament) v. the Prime Minister of the United Kingdom, Unreported, December 17, 2002.

77. R (Merchiori) v. the Environment Agency [2002] EU.L.R.225 at Paras 33 – 42.

78. Secretary of State for the Home Department v. Reliman [2003] 1 A. C. 153.

79. Alder John, "Constitutional and Administrative Law", Houndmills: Macmillan Press, 1999, p.316.

80. Bad Faith.

81. See: Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service [1985] and Secretary of State for the Home Department Ex Parte Cheblack (1991) and R v. Secretary of State for the Home Department, Ex p. Chahal [1993] Imm AR 362.

82. Chartered body.

83. Statutory body.

84. Clives, p.2 55.

85. R v. British Broadcasting Corp. Ex p. Larell [1983] 1 W.L.R.23.

86. Clives, p.40.

87. Independent Broadcasting Authority.

88. Granada.

خصوصی و نه حقوق عمومی بوده و نهایتاً تصمیم صادره نمی‌تواند از طریق بازنگری قضایی به چالش کشیده شود». بنابراین، دادگاه به استناد محوریت دعوا بر یک قرارداد خصوصی از اعمال بازنگری، خودداری ورزید.^{۸۹}

در همین راستا نهادهای عمومی که رابطه آنها با شهروندان، مبتنی بر قرارداد استبه عنوان نهادهای خصوصی، مطرح بوده و فارغ از بازنگری قضایی اند. بنابراین، یکی از شرایط اعمال کنترل قضایی، ابتدای صلاحیت‌های نهاد مربوطه بر قانون و نه قرارداد است. شرط دیگر، آنکه تنها مسائل حقوق عمومی و نه حقوق خصوصی، موضوع بازنگری اند. امکان دارد که نهادهای عمومی - مانند نهادهای خصوصی - در یک قرارداد، وارد شده یا مرتکب شبه جرم^{۹۰} شوند. اشخاص، تنها می‌توانند اعمال حق‌های موضوع حقوق خصوصی برخاسته از قرارداد را مطالبه کنند و بازنگری قضایی درباره اعمال حق‌های صرفاً خصوصی، قابل استفاده نیست.^{۹۱}

دادگاه‌ها میان حق‌های ناشی از قرارداد - که به عنوان حق‌های خصوصی، دسته‌بندی می‌شوند - و حق‌های ناشی از حقوق عمومی، قائل به تمایزند: «معمولاً دادگاه‌ها مفهوم واژه حقوق عمومی را ناظر به توانایی برانگیختن صلاحیت نظارتی دادگاه‌ها برای تضمین این امر می‌دانند که نهادهای عمومی، وظایف قانونی خود را انجام داده و اختیارات قانونی خود را به‌طور درست، اعمال نمایند».^{۹۲} حقوق اداری یا عمومی بر اعمال نهادهای عمومی و اجرای کارکردهای عمومی، حاکم است. نهادهای عمومی، شامل نهادهای عمومی غیر وزارتی^{۹۳} مانند کمیته استانداردهای زندگی اجتماعی^{۹۴} و مؤسسات اجرایی^{۹۵} آن مانند نهاد خدمات‌رسانی به زندان^{۹۶} می‌شوند. نهادهای بخش خصوصی نیز در صورت انجام یک کارکرد عمومی، موضوع حقوق اداری قرار می‌گیرند. به طور کلی، نهادهای بالا که به خاطر مصلحت عمومی جامعه، کارکردهایی را اعمال می‌کنند، فعالیت‌های مؤسسات شهری دارای کارکردهای تنظیمی، مانند سازمان بورس اوراق بهادار، نهادهای عمومی به شمار می‌روند.^{۹۷}

در خلال سال‌های ۱۹۸۰ تا ۱۹۹۰ شماری از صنایع ملی، خصوصی شده و به شکل شرکت‌های با منشأ قانون درآمدند که اختیارات قانونی را در قالب شرکت‌های محدود عادی، اعمال می‌کردند. به طور هم‌زمان، نهادهای تنظیمی قانونی^{۹۸} برای نظارت بر فعالیت‌های آن شرکت‌ها تأسیس شدند. این نهادهای دارای منشأ قانون، مشمول بازنگری قضایی هستند زیرا، در حال اعمال اختیارات قانونی مربوط به تنظیم فعالیت‌های شرکت‌های مربوطه می‌باشند. برای مثال، دادگاه در یک دعوا، تصمیم مدیر خدمات آب‌رسانی^{۹۹} درباره «عدم اعلان الزام به پیش‌پرداخت بهای آب از سوی شرکت‌های تأمین آب» را نقض کرد. در استدلال دادگاه آمده بود که «اگر چه صنایع یاد شده، خصوصی شده‌اند اما به

89. R v. Independent Broadcasting Authority Ex p. Pank Organization, March 26, 1986.

90. Tort.

91. Clives, *ibid*, p. 20.

92. *Ibid*, p. 74.

93. Non-departmental.

94. Committee on Standards in Public Life.

95. Executive corporations.

96. HM Prison Service.

97. Belloff, Micheal J., "Judicial Review 2001: A Prophetic Odyssey", The Modern Law Review, Vol. 58, No. 2. Mar 1995, p. 10.

98. Statutory regulatory authorities.

99. Director of Water service.

خاطر فعالیت خود در زمره نهادهای عمومی مشمول بازنگری قضایی، باقی می‌مانند. این امر به خاطر وجهه عمومی کارکردهای آنها است؛ واقعیتی که نیازمند وجود درجه‌ای از منشاءهای قانونی درباره برخی از فعالیت‌هایشان است.^{۱۰۰} مشکل ناشی از قراردادی‌سازی خدمات،^{۱۰۱} ساده نیست زیرا، امکان دارد که شهروندان پیش‌تر، برخوردار از حمایت اصول ذاتی حقوق عمومی یا قانون حقوق بشر مصوب ۱۹۹۸ به دلیل خصوصی‌سازی از این حمایت‌ها محروم شوند. این نگرانی نیز وجود دارد که برخی خدمات به خاطر وجهه خود باید از سوی نهادهایی ارائه شوند که مشمول برخی مراتب بازنگری قضایی نیستند. این دغدغه‌ها می‌تواند استدلال مربوط به گسترش حوزه بازنگری قضایی بر هر نهاد دارای قابلیت تأثیرگذاری بر حق‌ها و منافع اشخاص را تقویت کند.^{۱۰۲} راه حل واحدی برای دغدغه‌های پیش گفته، وجود ندارد زیرا، رفع این مشکلات، مبتنی بر تحلیل بازنگری بیشتر نهادهای عمومی در صورت ورود آنها به ترتیبات قراردادی برای نخستین بار است. در سایر موارد، راه حل، ایجاد نهادهای مقررگذار^{۱۰۳} برای کنترل ارائه‌دهندگان خدمات بخش خصوصی است. بر همین اساس بود که بازنگری قضایی تصمیمات مدیران بیمارستان‌های روانی بخش خصوصی، مورد پذیرش قرار گرفت.^{۱۰۴}

گفتار پنجم: تصمیمات مؤسسات برآمده از فرمان شاهی^{۱۰۵}

این مؤسسات بر اساس فرمان پادشاه و بنا بر امتیاز ویژه پادشاهی،^{۱۰۶} پدید می‌آیند. پیش‌تر در ضمن یک رأی، اعمال مندرج در فرمان بنیان‌گذاری این مؤسسات، لغو و باطل نشدند بلکه این مؤسسات، تنها به تصحیح پاره‌ای از عملکردهای خود، ملزم شدند.^{۱۰۷} اگر چه رأی یاد شده در سال ۱۹۹۰ «بسیار غیر قابل فهم» توصیف شد، اما از سوی دادگاه لردان، مورد تبعیت قرار گرفت.^{۱۰۸} البته، عمل مؤسسات یاد شده، مبنای رسیدگی دادگاه‌ها از طریق قاعده سابقه^{۱۰۹} به منظور لغو فرمان صادره، قرار گرفت.^{۱۱۰} دادگاه استیناف در پاسخ به اینکه آیا اعمال مؤسسات بالا برای تضمین عدم انجام آنها بر خلاف فرمان شاهی، مشمول بازنگری قضایی‌اند یا اینکه اصول ذاتی حقوق عمومی، درباره اختیارات ناشی از فرمان شاهی نیز باید اعمال شوند، رأی داد که «اختیارات برخاسته از فرمان شاهی نمی‌تواند به عنوان اختیارات ناشی از امتیاز ویژه به شمار آیند با وجود اینکه خود فرمان از طریق امتیاز ویژه، صادر شده باشد». ^{۱۱۱} با این حال، دادگاه یاد شده در این پرونده، اوبیتر^{۱۱۲} - قرار و حکمی که از رهگذر بازنگری قضایی برای بازداشتن یک مؤسسه بر-

100. R v. Great Western Trains Co. Ltd Exp. Fredrick [1998] C.O.D.239 in Lewis, Clives, ibid, p. 16 .

101. Contracting out of services.

102. Discussion in Service Homes [2001] L.G.R. 55.

103. Regulatory authorities.

104. R (A) v. Partnerships in Care Ltd [2002] 1 W.L.R. 2610.

105. Chartered corporation.

106. Prerogative write.

107. Sutton's Hospital Case (1612) 70 Co. Rep. 1.

108. Hazell v. Hammer smith and Fulham London Borough Council [1992] 2 A.C 1 at 39F.

109. Stare decisis.

110. Jenkin v. Pharmaceutical society of Great Britain [1921] 1 ch. 392.

111. R v. Disciplinary Committee of the Jocky club Ex p. Agx Khan [1993] 1 W.L.R. 909.

112. Obiter.

آمده از فرمان شاهی از انجام اعمال بدون مجوز، قابل استفاده است- را صادر نمود.^{۱۱۳} حتی اگر مؤسسات برآمده از فرمان شاهی، خود به خود، جزو نهادهای عمومی، طبقه‌بندی نشوند، امکان دارد به دلیل انجام یک هدف خاص در مقام اجرای یک کارکرد عمومی، دانسته شده و به همین دلیل، مشمول بازنگری قضایی قرار گیرند. اگر چه پیدایش یک مؤسسه بر اساس فرمان شاهی، عامل مهمی در عمومی دانستن یک کارکرد عمومی از سوی آن نهاد به شمار می‌رود اما تصدی یک کارکرد عمومی، شرط اصلی وجهه عمومی آن است.^{۱۱۴}

در مواردی که قانون، اعطای یک فرمان شاهی را مجاز شمرده باشد- برای مثال، جواز بنیان‌گذاری مؤسسه قصبات لندن از رهگذر فرمان شاهی- این مؤسسه برآمده از فرمان شاهی بوده و حق خروج از اختیارات ضمنی یا تصریحی اعطایی از سوی قانون‌گذار را ندارد و در نتیجه، امکان عملی شدن «خروج از صلاحیت» در مورد آنها وجود دارد.^{۱۱۵} نهادهای تخصصی ایجاد شده از رهگذر فرمان که دارای اختیارات قانونی انتظامی هستند نیز قابل بازنگری قضایی‌اند. از این رو، برای مثال، صلاحیت اعطایی قانونی به دانشگاه‌ها و دانشکده‌های برآمده از فرمان شاهی برای تضمین آزادی بیان در آن مراکز، قابل بازنگری قضایی دانسته شده است.^{۱۱۶} به شرح زیر چگونگی کنترل قضایی بر دو نهاد برآمده از فرمان شاهی یعنی بنگاه سخن‌پراکنی بریتانیا و دانشگاه‌ها مورد تحلیل قرار می‌گیرد:

اول: بنگاه سخن‌پراکنی بریتانیا «بی بی سی»^{۱۱۷}

این بنگاه بر مبنای فرمان شاهی ایجاد شده اما بر اساس یک توافق‌نامه فی‌مابین دولت و ملکه و پروانه صادره آن، اداره می‌شود. شیوه بازنگری قضایی بر فعالیت‌های بی بی سی، محل تأمل است؛ تا جایی که به فرمان شاهی مربوط است، وظایف خاصی وجود دارند که آن بنگاه موظف به انجام آنها است، اگر چه برخی از مقررات، مانند مقررات مربوط به انتقال مدیران، محل اختلاف می‌باشند.^{۱۱۸} دادگاه لردان در دعوی که روزنامه‌نگاران به استناد موادی از پروانه صادره برای بنگاه و قانون سخن‌پراکنی،^{۱۱۹} ابطال یک دستورالعمل صادره از وزارت کشور، مبنی بر «ممنوعیت پخش سخنان اعضای سازمان‌های تروریستی ممنوعه»،^{۱۲۰} اقامه کردند،^{۱۲۱} بدون توجه به جایگاه ویژه بی بی سیو صرفاً به استناد «قانونی بودن اعمال اختیارات مرتبط با مقام مستقل سخن‌پراکنی» درخواست شاکیان را رد کرد. در دعوی دیگر^{۱۲۲} که بی بی سی از پخش تصاویر یک انتخابات فاقد استانداردهای انتخاباتی، خودداری کرد، دادگاه بدون هر گونه استدلالی، تصمیم آن بنگاه را مشمول بازنگری قضایی دانست و شکایت وارده را پذیرفت.

دوم: دانشگاه‌ها

¹¹³. Hazell v. Hammer Smith and Fulham London Boraegh Council [1990] 2 Q.B. 697.

¹¹⁴. R v. Royal life saving society Ex p. Howe [1990] C.O.D 40.

¹¹⁵. Clives, Ibid, p. 55.

¹¹⁶. R v. Law University of Liverpool Ex P. Caesar – Gordon [1991] 1 Q.B. 124.

¹¹⁷. The British Broadcasting Corporation.

¹¹⁸. Clives, Ibid,p.57.

¹¹⁹. The Broadcasting Act 1981.

¹²⁰. Banned organizations.

¹²¹. R v. Secretary of State for the Home Department Ex p. Bring [1991] 1 A.C. 696.

¹²². R (Polife Alliance Ltd) v. British Broadcasting Corporation [2003] 2 W.L.R 403 in Clives, ibid, p. 57.

شمار اندکی از دانشگاه‌ها به استناد قانون به وجود آمده شده یا به رسمیت شناخته شده‌اند و اعمال اختیارات قانونی از سوی آنها مشمول بازنگری قضایی است.^{۱۲۳} رویه قضایی درباره دانشگاه‌های غیر مبتنی بر فرمان شاهی، این است که یک دانشجوی می‌تواند مشمول قرارداد خصوصی منعقد بین او و دانشگاه باشد و در عین حال برای تضمین مطابقت اعمال دانشگاه با قانون بنیان‌گذاری آن به بازنگری قضایی، توسل جوید.^{۱۲۴} بیشتر دانشگاه‌های قدیمی‌تر و کالج‌های آکسفورد^{۱۲۵} و کمبریج^{۱۲۶} در زمره نهادهای ایجاد شده بر اساس فرمان شاهی هستند.

دلیلی که برای عدم بازنگری قضایی دانشگاه‌های مبتنی بر فرمان شاهی، اقامه شده، آن است که این امر، بیش از آنکه به خاطر وجود اختیارات وسیع مقام ناظر^{۱۲۷} - مقام گمارده شده در دانشگاه از سوی مقام بنیان‌گذار آن - باشد به دلیل وجود یک قرارداد غیر دولتی است. با این حال، دادگاه‌ها صلاحیت رسیدگی به دعاوی حقوق عمومی اقامه شده علیه دانشگاه‌های یاد شده را دارند.^{۱۲۸} دادگاه استیناف در دعاوی پذیرفت که حکم نقض تصمیم^{۱۲۹} می‌تواند علیه یک دانشگاه مبتنی بر فرمان شاهی که در پی محرومیت یک دانشجوی از ادامه تحصیلاتش بوده، صادر شود.^{۱۳۰} عموماً دعاوی مبتنی بر رابطه قراردادی میان دانشجو و دانشگاه، موضوع حقوق خصوصی‌اند ولی در شرایط خاصی، توسل به بازنگری قضایی به این دلیل که «محتوای قرارداد به طور ضمنی، ناظر بر عادلانه یا منطبق با اصول حقوقی بودن اعمال دانشگاه بوده» امکان‌پذیر دانسته شده است.^{۱۳۱} به نظر می‌رسد انگلستان به عنوان یک عضو اتحادیه اروپایی به‌طور روزافزونی قلمرو بازنگری قضایی را در سطح وسیعی به اختیارات ناظر، گسترش می‌دهد. دادگاه تجدید نظر در سال ۲۰۰۳ مقرر نمود که «اختیارات گسترده مقام ناظر، نافی نقض حق بر رسیدگی عادلانه از سوی یک دیوان مستقل و بی طرف بر اساس مفاد ماده ششم کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیست».^{۱۳۲} در آن دعاوی یک دانشجوی از تصمیم انضباطی صادره از دانشگاه استون،^{۱۳۳} شکایت کرده بود.

گفتار ششم: تصمیمات مربوط به انعقاد معاهدات بین‌المللی

معاهدات بین‌المللی از دیگر استثنائات بازنگری قضایی است، اما رویه‌های قضایی، این امر را متحول نموده‌اند. بر اساس برداشت دادگاه‌های انگلستان، آنها می‌توانند به منظور تعیین حق‌ها یا تکالیف اشخاص، معاهدات را مطابق حقوق ملی، تفسیر کنند به عنوان نمونه هر جا که اختیاری قانونی برای اخراج یک پناهنده از کشوری به کشور دیگر، وجود داشته باشد، مشروط به آنکه آن کشور، وی را جز بر اساس تعهدات کنوانسیون ژنو درباره پناهندگان به کشور دیگری نخواهد فرستاد. دادگاه، هدف کنوانسیون را نیز به منظور تعیین اینکه آیا کشور دیگر، مطابق کنوانسیون عمل خواهد کرد یا خیر، تفسیر می‌کند. پس تفسیر منطبق با کنوانسیون برای تعیین قابلیت یا عدم قابلیت اعمال اختیار قانونی برای

¹²³. R v. University of Cambridge Ex p. Persaud [2001] E.L.R. 480; R (Colligan) v. University of Oxford [2002] E.L.R. 494; Evans v. University of Cambridge [2003] E.L.R. 8.

¹²⁴. Clark v. University of Lincolnshire and Humberside [2001] 1 W.L.R. 1988.

¹²⁵. Oxford.

¹²⁶. Cambridge.

¹²⁷. Visitor.

¹²⁸. R v. Aston University Ex p. Roffey [1969] 2 Q.B. 536.

¹²⁹. Certiorary.

¹³⁰. Herring v. Templeman [1973] All E.R. 569.

¹³¹. Clark v. University of Lincolnshire and Humberside [2001] 1 W.L.R. 1988.

¹³². Wilkinson v. Aston University, Unreported, decision of Master Foster of March 13, 2003.

¹³³. Aston University.

انتقال اشخاص، ضروری است همان طور که دادگاه می‌تواند انطباق معاهدات با بنیان‌های کامن‌لا را مورد بررسی قرار دهد.^{۱۳۴}

لرد تایلر^{۱۳۵} در دعوای مولینکس،^{۱۳۶} قانون‌مندیِ برگزاریِ یک کنفرانس فرادولتی^{۱۳۷} بر اساس بندهای توافق‌نامه را مشمول بازنگری قضایی قرار داد، هر چند نهایتاً نتیجه گرفت که «برگزاری آن کنفرانس با هیچ یک از قوانین و قواعد کامن‌لایی یا هر عرف قانون اساسی، مغایرت ندارد». وی همچنین، این امر را مورد ملاحظه قرار داد که آیا توافق‌نامه، مقید به اختیارات و تکالیف قانونی وزارت کشور ایرلند شمالی بوده و در نتیجه، اصل کامن‌لایی «غیر قانونی بودن محدودیت صلاحیت‌های اختیاری»^{۱۳۸} را نقض کرده یا خیر و نهایتاً نتیجه گرفت که توافق‌نامه، چنین نکرده است.^{۱۳۹} دادگاه تجدیدنظر نیز از اعلام مغایرت قانونی مصوبه پارلمان، مبنی بر ناسازگاری برگزاری ابتدائی یک رفاندوم با قانون اساسی، خودداری کرد.^{۱۴۰}

از منظر شورای دولتی، روابط بین‌المللی دولت، خارج از صلاحیت دادگاه‌های اداری است. در نتیجه، قاطعانه از رسیدگی به درستی یا تفسیر معاهدات حقوقی، خودداری می‌کند.^{۱۴۱} از این رو، در دعوای استرداد یک شهروند آمریکایی از فرانسه در اجرای معاهده فیما بین آمریکا و فرانسه مصوب ۱۹۰۹ تنها بر این مبنا که «موضوع دعوا مربوط به حقوق ملی فرانسه بوده و قانون اساسی مصوب ۱۹۴۶ به معاهدات، اثر اجرایی قانون عادی بخشیده»،^{۱۴۲} شکایت علیه اقدام به استرداد را پذیرفت. البته دولت فرانسه در اجرای تعهدات خود به عنوان یک عضو اتحادیه اروپا یا در مقام اجرای تصمیمات دیوان دادگستری اروپایی معمولاً موضوع و مشمول صلاحیت دادگاه‌های اداری، قرار می‌گیرد.^{۱۴۳} به‌طور استثنایی، عمل اداره، پس از انعقاد معاهده می‌تواند در چارچوب نظریه «عمل تفکیک‌پذیر»،^{۱۴۴} واقع شود. بر اساس این نظریه، دادگاه‌های اداری در صورتی که یک عمل به‌طور مستقیم، دربردارنده روابط بین‌المللی باشد، صلاحیت رسیدگی ندارند. در غیر این صورت، به دلیل قابلیت تفکیک آن از اصل معاهده، عمل صادره را اداری دانسته و مورد بازنگری قضایی قرار می‌دهند. به نظر می‌رسد که شورا امروزه، این رویکرد را پذیرفته است.^{۱۴۵} بر اساس این استدلال، دادرسی اداری، شکایت مبنی بر «غیر قانونی بودن پروانه صادره از مقام اداری، درباره ساخت سفارتخانه یک دولت خارجی در فرانسه» را از معاهده فیما بین آن کشور با فرانسه، تفکیک نموده و قابل کنترل دانست.^{۱۴۶}

134. R v. Secretary of State for the Home Department Ex p. Adan [2001] 2 A.C. 477

در این دعوا دو جوان سریلانکایی متقاضی پناهندگی به انگلستان از تصمیم وزارت کشور مبنی بر انتقال آنها به کشور آلمان، شکایت نمودند. دادگاه به استناد قوانین مهاجرت و پناهندگی آلمان و سطح حمایتی کمتر آنها در مقایسه با قوانین انگلستان، شکایت وارده را پذیرفت و تصمیم وزارت کشور را مغایر با اصول مربوطه کنوانسیون اروپایی حقوق بشر دانست.

135. Taylor.

136. Molyneux.

137. Transnational Conference.

138. Illegality of Restriction of Discretionary Powers.

139. 1980 1 W. L. R. 331, Molyneux.

140. R (Southall) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs [2003] EU. L. R. 832.

141. Brown, L. Neville and Bell John S., ibid, p. 139.

142. CE 30 May 1952, KIRKWOOD.

143. CE 23 March 1984, Sociely Alivar.

144. Acte Detachable.

145. CE 19 February 1988, Societe Robatel.

146. CE 22 December 1978 Vothanh NghIA.

گفتار هفتم: تصمیمات مربوط به نظم داخلی^{۱۴۷} اداره

رویه قضایی، اقدامات مربوط به محیط‌های درونی برخی نهادها مانند مراکز آموزشی، زندان‌ها و نیروهای مسلح را از شمول بازنگری قضایی، خارج می‌داند اما در این عرصه نیز شاهد تحولات فراوانی هستیم. دادگاه لردان از کنترل تصمیمات انضباطی مدیران زندان با این استدلال، خودداری ورزیده که «این کار، اختیار آنها را تضعیف نموده و دادگاه‌ها را با طیف وسیعی از دعاوی بیهوده، روبه‌رو می‌کند».^{۱۴۸} با این حال، مفهوم غیر قابل بازنگری بودن اقدام مربوط به نظم درون‌سازمانی در حقوق انگلستان در ارتباط با اختیارات مدیریتی در درون اداره، مانند دعاوی ناظر به نظم مدارس در امر پوشش در حال تحول است. در سال ۲۰۰۶ دادگاه لردان در دعاوی مربوط به اخراج یک دانش‌آموز مسلمان از مدرسه به دلیل استفاده از روسری، تصمیم مدیر مدرسه را مغایر ماده نهم کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مبنی بر «حق داشتن عقیده»^{۱۴۹} و «ابراز آن»^{۱۵۰} دانست و حکم اخراج را نقض نمود.^{۱۵۱}

از دیدگاه شورای دولتی، این تصمیمات در زمره امور داخلی سازمان‌های اداری‌اند که نباید مشمول بازنگری قضایی باشند بلکه موضوع کنترل‌های سلسله‌مراتبی و درون سازمانی‌اند. از این رو، در دعاوی شاپو،^{۱۵۲} اعتراض به تصمیم مدیر مدرسه، مبنی بر ممنوعیت پوشیدن شلوار اسکی از سوی دانش‌آموز در داخل فضای مدرسه به دلیل «مربوط به نظم داخلی مدرسه»^{۱۵۳} بودن تصمیم مورد اعتراض^{۱۵۴} رد شد. اما شورا در رویه‌های بعدی خود، رویکرد متفاوتی را در پیش گرفته است. در دعاوی ماری و هاردون،^{۱۵۵} شورا مقرر داشت که «حوزه تصمیمات داخلی غیر قابل بازنگری قضایی باید محدود شوند». در دعاوی ماری،^{۱۵۶} رأی صادره بر این اساس، نقض شد که «مجازات انضباطی مقرر از سوی رئیس زندان، قابل بازنگری قضایی بوده و این تصمیم، مجازات وضع شده را توجیه نمی‌کند». در آن دعاوی ماری، از سوی مدیر زندان مربوطه به مدت هشت روز در زندان انفرادی، حبس شد. دلیل اعمال این مجازات به این خاطر بود که ماری با وزیر امور اجتماعی درباره اینکه زندان‌های شکسته او به‌طور مناسب، مورد معالجه قرار نگرفته، مکاتبه کرده بود. شورای دولتی، صلاحیت خود در کنترل تصمیم مدیر زندان را پذیرفت، به این دلیل که «حق قانونی ملاقات و مکاتبه زندانی باید رعایت شود». مقررات زندان‌ها به زندانیان، اجازه مکاتبه با مقامات قضایی یا اداری را می‌دهند ولی این کار باید در محدوده مقررات انضباطی زندان و نه در مقام نقض آنها صورت گیرد. نامه ماری، هیچ یک از آن مراتب را

147. Mesares d orders Interiem.

148. R (Tucker) v. Directory – General of the Nahonalcrime Squad [2003] I.C.R.599.

به نظر می‌رسد استدلال دادگاه در اینجا چندان، بار حقوقی نداشته و برای جلوگیری از تراکم دعاوی، بیان شده است. دلیل حقوقی آن را باید در رویه سنتی مبنی بر «خودداری از ورود به حوزه‌های فنی خاص اداره و نهادهای عمومی» جست.

149. The right to hold a belief.

150. The right to manifest belief.

151. R (On the Application of Begum v. HeadTeacher and Governors of Denbigh High School, [2006] UKHL 15.

See also: Spiers v. Warrington Corporation [1954] 1 QB 61

برای دیدن تحلیل حقوقی این رأی، بنگرید:

Malik, Maleiha, "Religious Freedom and Multiculturalism: R(Shabina Begum) v Denbigh High School", Kings Law Journal, Vol.19, No.2,2008.

152. CE 19 October 1954 CHAPOU.

153. Matters of discipline.

154. CE 20 October 1954.

155. CE Marie and Hardoun, ASS. Plen.17 Feb. 1995, AJDA 1995. 420.

156. Marie.

نقض نکرده بود، بنابراین نمی توانست اقدام انضباطی به عمل آمده را توجیه نماید. شورا در دعوی هاردون^{۱۵۷} نیز درباره مجازات های انضباطی نظامی، رویکرد مشابهی را در پیش گرفت. البته در این زمینه، غیر قانونی بودن تصمیم وزیر دفاع، مبنی بر «لغو مجازات یک نظامی به دلیل میگساری وی» را احراز نمود.

شورای دولتی، میان اعمال اداری و اقداماتی که اداره، آنها را تنها برای اعمال نظم در ساختار خود به کار می برد، تمایز قایل است.^{۱۵۸} اقدامات اخیر به عنوان «اقدامات صرفاً درونی سازمان در محدوده اداره»، توصیف شده و اصولاً موضوع بازنگری قضایی، قرار نمی گیرند. پس کسی نمی تواند به بخشنامه مشورت دهنده به واحد دولتی یا در مقام تفسیر یک قانون، اعتراض کند. در عمل، ترسیم این تمایز، بسیار دشوار است.^{۱۵۹} به طور کلی، اقدامات مربوط به نظم درون سازمانی به عنوان امور داخل در صلاحیت کامل اداره، به شمار آمده و به نظر ریورو،^{۱۶۰} اداره در انجام آنها استقلال کامل دارد.^{۱۶۱}

از نظر دادرس اداری، اقدام انضباطی می تواند به دلیل اهمیت آن، مصداق یک عمل اداری باشد. در پی پذیرش این دیدگاه، اخراج قطعی یک دانش آموز از مدرسه ای دولتی، خارج از دسته بندی اقدامات درونی اداره دانسته شد و به عنوان یک عمل اداری، مشمول بازنگری قضایی، قرار گرفت.^{۱۶۲} اما به طور کلی تا سال های اخیر، پذیرفته شده بود که در مدارس، زندان ها و نیروهای مسلح، مسئولان نیازمند اعمال صلاحیت های گزینشی در امور انتظامی اند که دادگاه ها باید از کنترل آنها خودداری کنند. به این ترتیب، امروزه بر خلاف دعوی شاپو به دانش آموزان و اولیای آنان، حق داده شده که حتی خط مشی مربوط به دوره تحصیلات و آموزش مدرسه را به چالش بکشند. در موضوعات مربوط به پوشش دانش آموزان در مدارس، دعوی مهم کروآ^{۱۶۳} آمادگی شورا برای مداخله در این حوزه هایی را انعکاس می دهد.^{۱۶۴} در این دعوا، یک مدرسه دولتی پیرامون پاریس، مقررات تازه ای دایر بر ممنوعیت استفاده از هر گونه نشانه مذهبی، سیاسی و غیره را وضع نمود. از اهداف دیگر مقررات یاد شده منع دختران مسلمان از استفاده از روسری بود. این امر، یکی از بحث های داغ سالیان اخیر بوده و طی آن، روسری به عنوان تهدیدی برای ماهیت سکولار دولت فرانسه، شناخته شد. شورای دولتی در سال ۱۹۸۹ در پاسخ به وزیر آموزش، اظهار نظر کرد که «دانش آموزان، حق دارند با رعایت برخی محدودیت ها در داخل مدارس دولتی، عقاید مذهبی خود را ابراز کنند». این نظر در ضمن بخشنامه ای وزارتی، گنجانده شد. مقررات فوق از سوی والدین سه تن از دخترانی که به دلیل استفاده از روسری از مدرسه، اخراج شده بودند به چالش کشیده شدند. دیوان اداری پاریس، دستورات صادره را تصدیق کرد اما شورای دولتی، رأی دیوان اداری را نقض نمود. از نظر شورا «مقررات مصوب در پی تحمیل یک ممنوعیت کلی و مطلق در حوزه حق ها و آزادی های فردی بوده

157. Hardoun.

158. [Brown, L. Neville](#) and [Bell John S.](#), *ibid*, p.159.

159. CE 19 January 1954 Notre dame Du Kreisker, and CE 15 May 1987, Order Des Avocats A LA Cour de Paris

به نظر می رسد اقدامات مربوط به نظم درون سازمانی در معنای خاص، تنها ناطر به ساختار درونی نهادهای اداری و سلسله مراتب مدیریتی لازم برای اداره آنها بوده و در صورتی که بر حق های اشخاص ثالث، مؤثر واقع شوند، مصداق مفهوم بالا نبوده و به تبع آن، مشمول بازنگری قضایی اند.

160. Rivero.

161. J. Rivero, "Le Juge administratif francais ; Un Juge qui gouverne", D 1951 chr. 21,24.

162. CE 26 January 1966 Davin.

163. Kherouau.

164. CE 2 November 1992 Kherouau.

است. این امر، فی‌نفسه، غیر قانونی است مگر آنکه مدرسه بتواند اثبات کند که استفاده از روسری به مزاحمت برای دیگران یا رفتار خلاف قانون دیگری بیانجامد، موضوعی که مدرسه از اثبات آن ناتوان ماند. تصمیم شورا، تحریک-کننده و به‌طور قابل ملاحظه‌ای، بحث برانگیز بوده لیکن تاکنون همواره اجراء شده است.^{۱۶۵} البته تصویب قانون ممنوعیت پوشش اسلامی در چارچوب کلی منع همراه داشتن علائم مذهبی در سال ۲۰۰۳ محتوای رأی شورا را تا حدی، نسخ ضمنی نموده باشد.

شورای دولتی در دعوای هایور،^{۱۶۶} مقرر کرد که «اقدام انضباطی مدیر زندان، چنانچه در مقام نقض حق قانونی زندانی- برای مثال، دریافت کتاب یا نشریه ادواری- باشد، قابل بازنگری قضایی است». وزیر دادگستری، تحویل کتاب به یک سارق زندانی را به منظور منع وی از سرقت یا کاهش جرم یاد شده، متوقف کرد. شورای دولتی، تصمیم صادره را قابل بازنگری قضایی دانسته و نهایتاً نقض کرد. در موردی دیگر، شورا از بازنگری قضایی بر تصمیم دولت مبنی بر جداسازی یک زندانی از سایر زندانیان بر اساس ماده یکصد و هفتاد و یکم قانون آیین دادرسی کیفری، خودداری نمود به این دلیل که «تصمیم مورد شکایت، اقدامی انضباطی نبوده و تأثیری نیز بر حق‌های زندانی نداشته است».^{۱۶۷} در دعوای هاردلین،^{۱۶۸} یک تفنگ‌دار دریایی در زمان بازدید ناو فرانسوی از جزایر قناری در حالت مستی به کشتی خود مراجعت نمود. وی به دلیل خودداری از یک تست الکل به مدت ده روز در کشتی زندانی شد. شورای دولتی، صلاحیت خود را در بازنگری تصمیم صادره، پذیرفت زیرا، تصمیم مذکور، نه تنها آزادی رفت و آمد شخص یاد شده را محدود کرد، بلکه به آینده آموزشی وی نیز لطمه وارد ساخت. در رأی صادره، مقرر شد که «رفتار متخلف، اقدام انضباطی را توجیه می‌نماید اما تصمیم صادره، آشکارا خارج از اختیارات مقامات نیروی دریایی است» و نهایتاً تصمیم به حبس انضباطی، غیر قانونی اعلام شد.

گفتار هشتم: تصمیمات مربوط به اعمال سیاسی و حکومتی

در یک جامعه سیاسی خاص، برخی اعمال از نقطه نظر حیات جامعه و دفاع از آن، آن قدر مهم‌اند که نباید از طریق ملاحظات حقوقی، محدود شوند.^{۱۶۹} مسائل مربوط به اداره سیاست خارجی یا روابط خارجی با کشورهای دیگر، عموماً مشمول بازنگری قضایی نیستند.^{۱۷۰} عدم ورود شورای دولتی به کنترل اعمال حکومتی، حمل بر لزوم استقلال اداره در تصمیم‌گیری‌ها شده است.^{۱۷۱} اعمال یاد شده، عموماً تحت عنوان «اعمال حاکمیت» طیف وسیعی از مستثنیات از بازنگری قضایی را تشکیل داده‌اند. واقعیت، آنکه اعمال سیاسی و حکومتی، دارای حوزه‌های مشترکی نیز می‌باشند. اگر مفهوم عمل سیاسی به‌طور مطلق مورد استفاده قرار گیرد، اعمال قضایی یا قانون‌گذاری نیز به طریق اولی، مشمول آن خواهند شد. به عنوان نمونه، حوزه اعمال سیاسی، شامل انتخابات پارلمانی نیز می‌شود مانند دعوای دریفوس-

165. CE May 1996, Minister DE L Education Nationale C. All.

166. CE 10 October 1990, Hyver.

167. CE 28 February 1990 fillan.

168. Hardalin.

169. Brown, L. Neville and BellJohn S., p.162.

170. R (Campaign for Nuclear Disarmament) v.The Prime Minister of the United Kingdom, Unreported, December 17, 2002.

171. Brown, L. Neville and BellJohn S., p.161.

اسمیت^{۱۷۲} که در آن، بازنگری قضایی بر انتخابات پارلمانی به دلیل «غیر اداری بودن عمل مورد اعتراض»، مورد پذیرش قرار نگرفت.

در انگلستان، استثنائات بازنگری قضایی بر اساس ماهیت عمل اداری،^{۱۷۳} شامل امور خارجی^{۱۷۴} و اقدامات دفاعی^{۱۷۵} می‌شود. با این حال، شاهد برخی دخالت‌های دادگاه‌ها در امور دارای ماهیت سیاسی نیز می‌باشیم. دادگاه ناحیه، تصمیمات مرتبط با دستورالعمل اخراج ساکنان یک جزیره را در راستای «صلاحیت مقررات گذاری برای صلح، نظم و به‌زامداری مستعمره یاد شده»، نقض کرد و رأی داد که «اختیار وضع مقررات، دربردارنده جواز اخراج اشخاص یاد شده از سرزمین خود نمی‌باشد».^{۱۷۶}

شورای دولتی، تصمیمات صادره از سوی رئیس جمهوری، شامل اعطای نشان‌های دولتی یا بخشودگی مجرمان^{۱۷۷} را در زمره موارد خارج از بازنگری قضایی بر می‌شمرد.^{۱۷۸} این مرجع، روابط رئیس جمهوری یا دولت با پارلمان را نیز قابل بازنگری قضایی ندانسته است.^{۱۷۹} از این رو، اقدام دولت در تقدیم لایحه به پارلمان^{۱۸۰} یا اقدام نخست‌وزیر به ترمیم کابینه یا اقدام رئیس جمهوری در ارائه لایحه مراجعه به همه‌پرسی یا اعمال اختیارات استثنایی اعطایی به وی بر اساس اصل شانزدهم قانون اساسی در رویارویی با حالت اضطراری^{۱۸۱} و انحلال پارلمان^{۱۸۲} در چارچوب موارد قابل بازنگری قضایی قرار نمی‌گیرند.

البته از زمان صدور رأی در دعوای پرنس ناپلئون^{۱۸۳} در سال ۱۸۷۵ صرف سیاسی بودن یک تصمیم برای مستثنی شدن از قلمرو بازنگری قضایی دادگاه، کفایت نمی‌کند. اموری مانند امنیت ملی و معاهدات بین‌المللی از درجه‌ای از حساسیت برخوردارند که در آنها دادگاه‌ها صلاحیت رسیدگی ندارند.^{۱۸۴} برای مثال، شورای دولتی، درخواست سازمان صلح سبز،^{۱۸۵} علیه تصمیم رئیس جمهوری به آغاز مجموعه‌ای از آزمایش‌های هسته‌ای را به دلیل «سیاسی بودن» آن، رد

172. CE 8 June 1951, Dreyfus – Schmidt.

173. Jeff Louis L , “The Right to Judicial Review II”, Harvard Law Review, Vol. 71, No. 5 ,1958 p.778.

174. Foreign Affairs.

175. Defense Function.

176. R. (Bancoult) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs [2001] 2 W. L. R. 1219. See also: Buttes Gas v. Hammer [1982] AC 888, 938 G (Per Lord Wilber For ce) R v. Secretary of State for Foreign Affairs exp World Development Movement, the Times, 27 October 1994, See also, Mann, F. A. and C.B.E and F.B.A, “Foreign Affairs in English Courts”, Oxford: Clarendon Press, 1986, pp. 15 – 22.

177. Amnesty.

178. CE 20 Feb 1989 Allain, RFD 1989. 568; CE 10 Dec. 1986, Loredon, A JDA 1987.133; CE 31 January 1986, L, AJDA 1986. 396.

179. Bell , John, Byron Sophie , Whitaker, Simon, “Principles of French Law”, Oxford University Press, 1998,p.179.

180. CE 9 May 1951 Mutuell National Des Etudiants DE France.

181. CE 2 March 1962, RuBin De Serven.

182. CE 20 Februry 1989, Allain.

183. Prince Napoleon.

184. CE 19 Feb. 1875, Leb. 155 Concl David.

185. Green Peace.

کرد.^{۱۸۶} درخواست تعلیق کمک‌های مالی فرانسه به عراق نیز با چنین وضعیتی روبه‌رو شد.^{۱۸۷} با این حال، برخی تصمیمات مرتبط با امور بین‌الملل، مورد بازنگری قرار گرفته‌اند.

دادگاه‌ها تمایزی میان ابعادی از یک تصمیم با اثرگذاری بر امور بین‌المللی مانند سیاست مهم دفاعی یا آزمایش‌های هسته‌ای و نیز ابعاد داخلی آن تصمیم، ترسیم کرده‌اند. در رابطه با ابعاد داخلی، حوزه‌ای وجود دارد که مربوط به اعتراض به تصمیم صادره از سوی اداره بوده و قابل تفکیک از سیاست خارجی است. علاوه بر آن، حوزه عمل حاکمیت به‌طور قابل ملاحظه‌ای، تنزل یافته است به طوری که امروزه، اعطای پاسپورت و اعمال نیروهای مسلح – نامرتبط با عملیات جنگی – مشمول بازنگری قضایی شده‌اند.^{۱۸۸}

توجیه خروج اعمال سیاسی از بازنگری قضایی، این است که اعمال یاد شده، برخاسته از کارکردهای نهادهای خارج از کنترل شورای دولتی یعنی پارلمان یا یک دولت خارجی می‌باشند. دکترین عمل دولت^{۱۸۹} می‌تواند گاهی بر مبنای نظریه «اعمال قابل تفکیک»، تضعیف شود به این ترتیب که دادرس اداری، چنانچه بتواند میان عمل اداری و عمل حکومتی، تمایز قائل شود دارای صلاحیت بازنگری قضایی خواهد بود.^{۱۹۰} به عنوان مثال، اقدام کنسول فرانسه مبنی بر «درخواست اخراج یک شهروند فرانسوی از سوی مقامات کشوری خارجی به عنوان عنصر نامطلوب» از سایر فعالیت‌های دیپلماتیک، قابل تفکیک اعلام شد و مشمول بازنگری قضایی قرار گرفت.^{۱۹۱} نظریه اعمال قابل تفکیک تا اندازه‌ای درباره روابط بین‌المللی، مطرح است که اصل مسئولیت بدون تقصیر ناشی از نتایج یک معاهده بین‌المللی را زیر سؤال برده است. به این معنی که با تمایز میان اعمال اداری وابسته به یک معاهده بین‌المللی و اصل معاهده، مسئولیت دولت‌ها درباره اعمال اداری یاد شده در برابر اشخاص ذی‌نفع، حتی در صورت عدم احراز تقصیر دولت‌ها به رسمیت شناخته است.^{۱۹۲}

در برخی موارد، مسئولیت دولت به نتایج ناشی از معاهدات بین‌المللی، گسترش یافته که بر اساس قانون اساسی فرانسه از ضمانت اجرای قانونی به مراتب بالاتری نسبت به قانون اساسی، برخوردارند.^{۱۹۳} در یک دعوی جنجالی، اصل «تساوی در برابر هزینه‌های عمومی»، مورد استناد قرار گرفت. مالکان یک خانه، آپارتمانی را به خانمی جوان، اجاره داده بودند. وی متعاقباً با یک کارمند یونسکو، ازدواج کرده و در آپارتمان اجاره‌ای، اقامت گزیدند. وقتی مالکان، تصمیم به افزایش اجاره، مطابق قانون کنترل اجاره‌بها گرفتند با دفاعیه مبنی بر «مصونیت دیپلماتیک»، مواجه شدند. آنان مطالبه جبران خسارت از وزیر امور خارجه فرانسه به عنوان دولت تصویب کننده قانون مصونیت را مطرح نموده و نهایتاً شورای دولتی، آن را پذیرفت.^{۱۹۴}

186. CE Ass. Plen.29 Sept 1995, Green Peace, AJDA 1995.

187. CE 23 Sept. 1992, GISTI – MRAD, AJDA 1992. 752.

188. TC 9 June 1986, Eucat, AJDA 1986. 756.

189. Acte de gouvernement.

190. Weil, Prosper, "The Strength and Weakness of French Administrative Law", Cambridge Law Journal, Vol.23, No.2, 1965, p.130.

191. CE December 1925, Colrati.

192. Brown, L. Neville and Bell John S., p.162.

193. CE 30 March 1966, Compagnie General D Energie Radio Electrique.

194. CE 29 October 1976 Ministere des Affaires Extrangeres C. Constorts BURGAT.

در یک دعوا،^{۱۹۵} خودداری دولت فرانسه از پذیرش درخواست دولت انگلستان و فرماندار هنگ کنگ مبنی بر اخراج یک تاجر مالزیایی متهم به کلاهبرداری و فساد از موضوع مربوط به روابط خارجی میان انگلستان و فرانسه، قابل تفکیک بود. تفکیک پذیر بودن روابط بین المللی از اعمال دیگر، رویه پیشرفته‌ای را در پذیرش کامل بازنگری قضایی درباره تصمیمات مربوط به اخراج، اعم از تأیید یا رد آن پدید آورده است. در دعوی یاد شده، شورای دولتی بر اساس صلاحیت‌های خود، تصمیم وزیر دادگستری به اخراج تاجر مالزیایی را مصداق اشتباه حکمی^{۱۹۶} دانست و از این رو، تصمیم وی را نقض کرد.

از سوی دیگر شورا در دعاوی متعددی با درک وجود یک وضعیت جنگی بر این موضع بوده که مسئول دانستن نهاد عمومی در این وضعیت، امکان ندارد و جبران خسارت، تنها در صورت تصویب قانون خاصی برای تأمین خسارت جنگی، صورت می‌پذیرد. بنابراین، وقتی که یک کشتی ایتالیایی در خلال شورش الجزایری‌ها از سوی یک کشتی جنگی فرانسوی، توقیف شد، شورا رأی داد که «وضعیت یاد شده، مشابه وضعیت جنگی بوده» و درخواست شرکت ایتالیایی ذی‌نفع برای جبران خسارت را نپذیرفت اما عمل توقیف را به عنوان عمل حکومتی مربوط به روابط بین‌المللی میان فرانسه و یک قدرت خارجی دانست. در نهایت مقرر شد که «چنانچه این توقیف بدون وجود وضعیت الجزایر روی می‌داد، اداره نمی‌توانست از بار مسئولیت، شانه خالی کند».^{۱۹۷} دادگاه‌های انگلستان در ضمن یک دعوا^{۱۹۸} مقرر کردند که «تصمیم شرکت تجاری دولتی^{۱۹۹} به ورود به یک معاهده تجاری یا انعقاد آن برای تأمین کالا و خدمات، جز در صورت احراز کلاهبرداری،^{۲۰۰} فساد^{۲۰۱} و وجود سوءنیت^{۲۰۲}، مشمول بازنگری قضایی نیست». رویه یاد شده، تلاش دادگاه‌ها را برای یافتن محملی برای گسترش بازنگری قضایی بر معاهدات بین‌المللی نشان می‌دهد. در فرانسه، دکتترین عمل دولت، هنوز دارای اهمیت بوده و در سه دعوی مربوط به سال‌های اخیر به خوبی نشان داده شده است:

- رئیس‌جمهوری فرانسه در جولای ۱۹۹۵، تصمیم به آغاز آزمایش اتمی در پولینزی^{۲۰۳} گرفت. سازمان صلح سبز^{۲۰۴} در تلاش برای متقاعد کردن شورای دولتی در نقض تصمیم صادره یا تعلیق آن تا روشن شدن نتیجه رسیدگی‌ها، ناکام ماند، زیرا، شورا اعلام داشت که «تصمیم رئیس‌جمهور نمی‌تواند از روابط بین‌المللی به ویژه مذاکرات مربوط به پیمان نوین منع آزمایشات هسته‌ای، قابل تفکیک باشد».^{۲۰۵}
- دکتترین عمل دولت، بار دیگر از سوی شورا برای اعلام عدم صلاحیت بازنگری یک بخشنامه اداری صادره پس از بروز جنگ خلیج فارس و به گروگان گرفتن چندین فرانسوی در عراق، مورد استناد قرار گرفت. بخشنامه یاد شده،

195. CE 13 October 1993, Royaume – Uni de Grand Bretagne D'Irland Du Nord Et Gouverneur De Hong Kong Et.

196. Error of Law.

197. CE 30 March 1966, Societe Ignazio Messina.

198. Energy Ltd v. Electricity Corporation of New Zealand [1944] 1 WLR 521 in Belloff, Micheal J., p.141.

199. State enterprise.

200. Fraud.

201. Corruption.

202. Bad faith.

203. Polynesia.

204. Green peace.

205. CE 29 September 1995 Association Green peace France.

ثبت نام دانشجویان عراقی را در دانشگاه‌های فرانسه ممنوع ساخت. در این دعوا چند دانشجوی عراقی محروم از ثبت نام در یکی از دانشگاه‌های فرانسه، ابطال دستورالعمل صادره را به دلیل غیر قانونی بودن آن، خواستار شدند. شورا وجهه «عمل دولت بودن» صدور بخشنامه را بر ویژگی «اداری بودن» آن، ترجیح داده و در نهایت، آن را مشمول بازنگری قضایی ندانست و شکایت را رد کرد.²⁰⁶

- در سال ۱۹۱۶ دولت فرانسه، یک شرط ضمن معاهده بین‌المللی با دولت مراکش²⁰⁷ را به حالت تعلیق درآورد. شرط یاد شده به اتباع کشور مراکش، اجازه می‌داد که تا سقف سه ماه، بدون ویزای پیش‌تر صادره به فرانسه وارد شده و در آن اقامت گزینند. تعلیق معاهده بر اساس تغییرات بنیادین در اوضاع و احوال زمانه، مانند موج تازه تروریسم در پاریس، صورت گرفت. بر این اساس به یک مراکشی، دستور داده شد که به دلیل نداشتن ویزا، فرانسه را ترک کند. دادگاه اداری بوردو،²⁰⁸ تصمیم صادره را نقض کرد. در پی فرجام‌خواهی به شورای دولتی، شورا رأی داد که «تصمیم مقامات دولت فرانسه به تعلیق معاهده و به تبع آن به تعلیق درآوردن شرط اقامت بدون ویزا در فرانسه، عمل سیاسی بوده و مشمول بازنگری قضایی نیست». از این رو، تصمیم وزیر خارجه مبنی بر اخراج شاکی را مصداق عمل دولت دانسته و تصدیق نمود.²⁰⁹

206. CE 23 September 1992, Gisti and Mrap.

207. Morocco.

208. Bordeaux tribunal administrative.

209. CE 18 December 1992, Prefet De La Gironde C. Mhamedi.

نتیجه‌گیری

اجرای اصل حاکمیت قانون و نظارت بر قانون‌مندی اعمال اداره، نیازمند گسترش قلمرو بازنگری قضایی است. اگر چه به شرحی که گذشت هنوز برخی عرصه‌ها برای بازنگری قضایی، همچنان با مشکل روبه‌رو هستند، لیکن خوشبختانه تحولات رویه قضایی به طور روز افزونی در تلاش است که از محدوده استثنائات بازنگری قضایی کاسته و بر اساس استدلال‌هایی مانند «اصل مسئولیت اداره» یا «نظریه تفکیک‌پذیری میان اعمال مرتبط با معاهدات بین‌المللی و اعمال غیر مرتبط با آن»- به عنوان یکی از مصادیق سنتی غیر قابل بازنگری - موضوعات مشمول بازنگری را گسترش دهد.

لزوم پابندی اداره به رعایت حقوق بشر و التزام کشورهای فرانسه و انگلستان به اجرای مفاد حقوق اتحادیه به ویژه حق‌های مندرج در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، دلیل دیگری بر تحول در نگرش رویه قضایی به حوزه اعمال مشمول بازنگری و عرصه‌های فارغ از آن است. گسترش بازنگری قضایی بر محدوده‌های نوینی از اعمال اداره در مقایسه با عرصه سنتی آن، بیش از پیش به مفهوم دولت قانون‌مند و حمایت از حق‌ها و آزادی‌های فردی، عینیت می‌بخشد.

Books

1. Alder John, "Constitutional and Administrative Law", Houndmills: MacmillanPress, 1999.
2. [Brown, L. Neville](#) and [BellJohn S.](#), "French Administrative Law" Oxford Press, 1998.
3. Bell, [John S.](#) and Brown, [L. Neville.](#), "French Law and Community Law in Conflict: Reaction of the Conseil D'Etat, Clarendon Press, 1998.
4. Bell, John, Byron Sophie, Whitaker, Simon, "Principles of French Law", Oxford University Press, 1998.
5. Gorden Q.C, Richard, "Judicial Review: Law and Procedure", London, Sweet and Maxwell, 1996.
6. J. Rivero, "Le Judge administratif francais ; Un Judge qui gouverne", 1951.
7. J. Schwarze, "Administrative Law under European Influence", 1996.
8. Lewis, Clives, "Judicial Remedies in Public Law", Sweet and Maxwell, 2000.
9. Mann, F. A. and C.B.E and F.B.A, "Foreign Affairs in English Courts", Oxford: Clarendon Press, 1986.
10. Molan, Michel T, "Administrative Law", Baily Press, 1997.

Articles

11. Belloff, Micheal J., "Judicial Review 2001: A Prophetic odyssey", The Modern Law Review, Vol. 58, No. 2. Mar 1995.
12. Jeff Louis L, "The Right to Judicial Review II", Harvard Law Review, Vol. 71, No. 5, 1958.
13. Malik, Maleiha, "Religious Freedom and Multiculturalism: R(Shabina Begum) v Denbigh High School", Kings Law Journal, Vol.19, No.2,2008.
14. Weil, Prosper, "The Strength and Weakness of French Administrative Law", Cambridge Law Journal, Vol.23, No.2, 1965.

Cases

- CE 7 February 1947, D'Aillieres and CE 17 February 1950 Lamott
- CE 19 October 1962 Robin et Godot
- CE 11 January 1938 Duchatelet
- CE 17 January 1938 La Fluerette La Fluerette
- CE 1 March 1968 Syndicate General Des Fabricants De France
- Director general Des Douanes C. Societe Des Cafes Jagues Vabre [1975] 2 CMLR 336
- CE 24 September 1990 Nicolo
- CE 28 February, 1992 S.A.Rothmans and S.A.Philip
- CE 23 July, 1993 Compegnie generale Des Eaux
- CE 23 June 1995, S a Lilly France

The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte : Factortame Ltd and Others, 1991

Belgian State v. Fromagerie Franco – Suisse 'Le ski' [1979] CMLR 330

British Railway Board v. Pickin [1977] AC 765

Dicta of Megarry v.- C. in Mannue v. Att Gen [1983] Ch. 77

Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SPA [1978] E. C. R

R v. Secretary of State for Transport Ex p. Factortame Ltd (No.2), 1991 1 A.C. 603

Thoburn v. Sunderland City Council [2003] Q.B. 151

Gibson v. Lord Advocate [1973] 1 C. M. L 363

CE 17 February 1950 La Motte

CE 7 February 1947 D'Aillieres

Gilmore's Application [1957] 1 All ER 796 and Pyx Granite Co v. Minister of Housing and Local Government [1959] 3 All ER 1.

Smith v. East Elloe RDC [1956] 1 All ER 855

Anisminic Ltd v. Foreign Claims Compensation Commission ([1969] 2 AC 147

Bradlaugh v. Gossett (1884) 12 Q.B.D. 271

Parliamentary Commissioner for Standards

R (on the application of Begum v. Headteacher and Governors of Denbigh High School), [2006] UKHL 15

R v. Parliamentary Commissioner for Standards Ex p. All Fayed 1998 Admin. L. Rep. 69

Pickin v. British Railway Board [1974] A. C. 765

CE 17 April 1953 Flaco and Vidallace

CE 22 January 1954 PATZEL

British Railway Board v. Pickin [1977] AC 765

Wilkinson v. Aston University, Unreported, decision of Master Foster of March 13, 2003.

R v. Master of the Rolls Ex P. McKinnell [1993] 1 W.L.R. 88

R v. Supreme Court Taxing Office Ex P. Singh Co [1995] 7 Admin L. Rep 849

R v. Chelmsford Crown Court Ex p. Chief Constable of the Essex [1994] 1 W. L. R. 359

R v. Director of Public Prosecutions Ex p. Rebellion [2000] 2 A. C. 320

R (Sivasubramanian) v. Wandsworth Camy Court [2003] W. L. R. 173

R v. Hereford Magistrates Court Ex p. Rowlands [1997] 2 W.L.R.

CE 10 January 1979 Kalkowsh

CE 28 March, 1977, Gombert

R v. Secretary of State for the Home Department Ex P. Cheblak [1991] 2 All E.R. 319

R v. Ministry of Defense Ex p. Smith [1999] Q.B. 517

R v. Secretary of State for the Home Department Ex P. Mcavoy, [1984] 1 W.L.R. 1408

R (Marchiori) v. The Environment Agency [2002] Eu. L. R. 225

R (Campaign for Nuclear Disarmament) v. the Prime Minister of the United Kingdom, Unreported, December 17, 2002

R (Merchiori) v. the Environment Agency [2002] EU.L.R.225 at Paras 33 – 42

Secretary of State for the Home Department v. Reliman [2003] 1 A. C. 153

Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service [1985] and Secretary of State for the Home Department Ex Parte Cheblack (1991

R v. Secretary of State for the Home Department, Ex p. Chahal [1993] ImmAR 362

R v. British Broadcasting Corp. Ex p. Larell [1983] 1 W.L.R.23

R v. Independent Broadcasting Authority Ex p. Pank Organization, March 26, 1986

R v. Great Western Trains Co. Ltd Exp. Fredrick [1998] C.O.D.239

Discussion in Service Homes [2001] L.G.R. 55

R (A) v. Partnerships in Care Ltd [2002] 1 W.L.R. 2610

Hazell v. Hammer smith and Fulham London Borough Council [1992] 2 A.C 1 at 39F

Jenkin v. Pharmaceutical society of Great Britain [1921] 1 ch. 392

R v. Disciplinary Committee of the Jocky club Ex p. Agx Khan [1993] 1 W.L.R. 909

Hazell v. Hammer Smith and Fulham London Boraegh Council [1990] 2 Q.B. 697

R v. Royal life saving society Ex p. Howe [1990] C.O.D 40

R v. Law society Ex p. Gates, The Times, March 31, 1988

R v. LawUniversity of Liverpool Ex P. Caesar – Gordon [1991] 1 Q.B. 124

R v. Secretary of state for the Home Department Ex p. Bring [1991] 1 A.C. 696

R (Polife Alliance Ltd) v. British Broadcasting corporation [2003] 2 W.L.R 403

R v.University of Cambridge Ex p. Persaud [2001] E.L.R 480

R (Colligan) v. University of Oxford [2002] E.L.R. 494; Evans v. University of Cambridge [2003] E.L.R. 8

Clark v. University of Lincolnshire and Humberside [2001] 1 W.L.R. 1988

R v.AstonUniversity Ex p. Roffey [1969] 2 Q.B. 536

Herring v. Templeman [1973] All E.R. 569

Clark v. University of Lincolnshire and Humberside [2001] 1 W.L.R. 1988

R v. Secretary of State for the Home Department Ex p. Adan [2001] 2 A.C. 477

R (Southall) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth/ Affairs [2003] EU. L. R. 832

CE 30 May 1952, KIRKWOOD

CE 23 March 1984, Sociely Alivar

CE 19 February 1988, Societe Robatel

CE 22 December 1978 Vothanh NgHIA

R (Tucker) v. Directory – General of the National Crime Squad [2003] I.C.R.599

Spiens v. Warrington Corporation [1954] 1 QB 61]

Leech v. Deputy Governor of Parkhurst Prison [1988, AC 583]

R v. Civil Service Appeal Board, ex Parte Bruce [1989 ICR 171]

CE Marie and Hardoun, ASS. Plen. 17 Feb. 1995, AJDA 1995. 420

CE 19 January 1954 Notre dame Du Kreisker

CE 15 May 1987, Order Des Avocats A LA Cour de Paris

CE 26 January 1966 Davin

CE 2 November 1992 Kherouau

CE May 1996, Minister DE L Education Nationale C. All

CE 10 October 1990, Hyver

CE 28 February 1990 fillan

R (Campaign for Nuclear Disarmament) v. The Prime Minister of the United Kingdom, Unreported, December 17, 2002

CE 8 June 1951, Dreyfus – Schmidt

R. (Bancoult) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs [2001] 2 W. L. R. 1219.

Buttes Gas v. Hammer [1982] AC 888, 938

R v. Secretary of State for Foreign Affairs exp World Development Movement, the Times, 27 October 1994

CE 20 Feb 1989 Allain, RFD

CE 10 Dec. 1986, Loredon, AJDA

CE 31 January 1986, L, AJDA

CE 9 May 1951 Mutuell National Des Etudiants DE France

CE 2 March 1962, RuBin De Serven

CE 20 February 1989, Allain

CE 19 Feb. 1875, Leb. 155 Concl David

CE Ass. Plen. 29 Sept 1995, Green Peace, AJDA 1995

CE 23 Sept. 1992, GISTI – MRAD, AJDA 1992. 752

TC 9 June 1986, Eucat, AJDA 1986. 756

CE December 1925, Colrati

CE 30 March 1966, Compaignie General D Energie Radio ElectriQue

CE 29 October 1976 Ministere des Affaires Extrangeres C. Constorts Burgat

CE 13 October 1993, Royaume – Uni de Grande Bretagne D'Irlande Du Nord Et Gouverneur De Hong Kong Et

Buron v. Deman (848, 2 Exch 167)

CE 29 September 1995 Association Greenpeace France

CE 23 September 1992, Gisti and Mrap

CE 18 December 1992, Prefet De La Gironde C. Mhamedi

Website

Hofman Ekkehard, "Decision Theory and Efficacy of Judicial Review of Government Action" , University of Hamburg, at:

www.Jeanmannetprogram.org/fellowsforum/Hofman-En-form-ab.pdf