

تبارشناسی تطبیقی مفهوم «مقام عمومی» و بازتاب آن در نظریه «صلاحیت» در حقوق عمومی مدرن

مهدی مرادی برلیان*

DOI: <https://doi.org/10.22096/law.2026.2088842.2371>

[تاریخ دریافت: ۱۴۰۵/۰۲/۲۶ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۵/۰۳/۲۶]

چکیده

مقام عمومی در حقوق عمومی مدرن، تنها در حدود اختیاری که نظام حقوقی به او اعطا کرده است می‌تواند تصمیم بگیرد و هر تصمیم یا اقدامی که از این حدود فراتر رود، از حیث حقوقی نامعتبر یا قابل ابطال خواهد بود. با این حال، صلاحیت صرفاً قاعده‌ای فنی برای تحدید اختیار اداری نیست، بلکه صورت حقوقی تحولی عمیق از قدرت شخصی به قدرت منصبی است؛ تحولی که طی آن، اقتدار از بدن، اراده، منزلت یا امتیاز فردی صاحب قدرت جدا می‌شود و به جایگاهی حقوقی، محدود، قابل انتساب و پاسخ‌پذیر پیوند می‌خورد. مسئله اصلی این پژوهش آن است که مفهوم مقام عمومی چگونه در سنت لاتینی-کلیسایی و سنت حقوق سیاسی اسلامی، زمینه نظری تفکیک میان شخص صاحب قدرت و منصب حامل قدرت را فراهم کرد و این تفکیک چگونه در نظریه صلاحیت در حقوق عمومی مدرن بازتاب یافت. مقاله با روش توصیفی-تحلیلی، تاریخی-مفهومی و تطبیقی نشان می‌دهد که صلاحیت در حقوق عمومی مدرن، صورت نهاده‌شده کوشش تاریخی برای مهار شخصی سازی قدرت عمومی، تفکیک مقام از فرد، تبدیل فرمان به اختیار حقوقی، و مشروط ساختن اعتبار عمل عمومی به حدود منصب است. نتیجه پژوهش آن است که بازخوانی صلاحیت از منظر تبارشناسی مقام عمومی، فهمی ژرف‌تر از حاکمیت قانون، منع خودسری، مسئولیت مقام عمومی و نظارت قضایی بر اعمال اداری فراهم می‌آورد.

واژگان کلیدی: مقام عمومی؛ صلاحیت؛ حقوق عمومی مدرن؛ حاکمیت قانون؛ ولایت.

* استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

Email: moradiberelian@gmail.com



۱. مقدمه

در حقوق عمومی مدرن، مقام عمومی تنها در حدود صلاحیتی می‌تواند تصمیم بگیرد که نظم حقوقی برای او مقرر کرده است. تصمیم خارج از این حدود، با بحران اعتبار حقوقی روبه‌رو می‌شود. حقوق اداری این معنا را ذیل اصل عدم صلاحیت، منع تجاوز از حدود اختیار یا نظریه «خروج از حدود اختیار» صورت‌بندی می‌کند. در سنت انگلیسی، وید و فورسایت این نظریه را هسته کنترل قضایی اداره می‌دانند، زیرا دادگاه با سنجش نسبت تصمیم با منبع، حدود و غایت صلاحیت، اعتبار عمل عمومی را ارزیابی می‌کند. کریگ نیز نشان می‌دهد که مسئله اصلی آن است که عمل رسمی، چه زمانی از قانون و مقام صالح گسسته و فاقد اعتبار می‌شود.^۱

اما مسئله صلاحیت صرفاً ناظر به حدود اختیار وزیر، قاضی، شهردار، مأمور اداری یا نهاد تنظیمگر نیست. پرسش بنیادی‌تر این است که چرا این اختیار، قدرت شخصی نیست، بلکه قدرتی منصبی، نیابتی، محدود و قابل‌رسیدگی است. از همین رو، حقوق عمومی را می‌توان «حقوق مناصب عمومی» دانست، زیرا مقام عمومی نقشی نهادینه و پایدار است که متصدی آن نه به اعتبار شخصیت خصوصی، بلکه به نام جایگاهی حقوقی و برای اجتماع سیاسی عمل می‌کند.^۲

اصل صلاحیت، در معنای عمیق خود، فقط قاعده تحدید اختیار نیست، بلکه صورت مدرن تحولی تاریخی در فهم قدرت عمومی است. در این تحول، قدرت از هیئت دارایی شخصی، شأن خاندانی، امتیاز سلطانی یا اراده فردی فاصله می‌گیرد و به منزلت حقوقی مقام پیوند می‌خورد. کانتوروویچ در تحلیل مشهور خود از «دو بدن پادشاه»، نشان می‌دهد که چگونه اندیشه حقوقی-الهیاتی قرون وسطا، میان بدن طبیعی پادشاه و بدن سیاسی پادشاهی تمایز نهاد.^۳

در کنار این سنت، حقوق سیاسی اسلامی نیز ظرفیت مهمی برای بازخوانی مفهوم مقام

1. H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, *Administrative Law*, 11th edition (Oxford: Oxford University Press, 2014), 23-35; Paul Craig, "Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review," *The Cambridge Law Journal* 57, no. 1 (1998): 63-66, 84-90.

2. Jason Grant Allen, *Non-Statutory Executive Powers and Judicial Review* (Cambridge: Cambridge University Press, 2022), 114-116.

3. Ernst H. Kantorowicz, *The King's Two Bodies: A Study in Mediaeval Political Theology* (Princeton: Princeton University Press, 1957), 7-23.

عمومی دارد. در آثار کلاسیک فقه سیاسی، قدرت عمومی غالباً در زبان «ولایت»، «امامت»، «قضا»، «حسبه»، «امانت»، «تولیت» و «نصب» فهم می‌شود. این مفاهیم البته درون دستگاهی الهیاتی-فقهی شکل گرفته‌اند و نباید بی‌واسطه به مفاهیم دولت مدرن ترجمه شوند، اما از حیث تبارشناسی حقوق عمومی، صاحب منصب، مالک قدرت نیست؛ او متولی امری است که از حیث شرعی، اخلاقی و اجتماعی بر او تکلیف می‌آورد. ماوردی در *الأحكام السلطانية*، امامت را منصبی برای حفظ دین و تدبیر دنیا می‌فهمد و از همان آغاز، آن را عقد، تکلیف و ولایت بر امر عمومی صورت‌بندی می‌کند.^۴ در باب قضا و حسبه نیز همین منطق دیده می‌شود. قاضی یا محتسب به اعتبار منصبی که حدود، غایات، شرایط و وظایف آن از پیش در نظم فقهی تعریف شده است، عمل می‌کند.^۵

پرسش اصلی آن است که چگونه مفهوم مقام عمومی، در گذار از حقوق میانه به حقوق عمومی مدرن، امکان نظری اصل صلاحیت را فراهم کرده است. فرضیه مقاله آن است که اصل صلاحیت در حقوق عمومی مدرن، ادامه دگرگون‌شده همان منطق تاریخی است که قدرت را از شخص جدا کرد، آن را در قالب مقام تثبیت نمود، و سپس اعتبار عمل عمومی را به حدود حقوقی آن مقام وابسته ساخت.

آثار فارسی درباره اصل صلاحیت، عمدتاً پراکنده‌اند. در حقوق اداری، برخی پژوهش‌ها مفهوم صلاحیت، انواع، آثار و نسبت آن با اصل قانونمندی را بررسی کرده‌اند. بالین‌حال، چنان‌که واعظی نشان می‌دهد، ادبیات فارسی غالباً در چهارچوب تمایز صلاحیت تکلیفی و اختیاری باقی مانده و کمتر به مبانی مفهومی و نهادی صلاحیت پرداخته است.^۶ دوم، بخشی از آثار، صلاحیت را از منظر دادرسی اداری، معیارهای تشخیص قاضی صالح یا نظارت قضایی بر اعمال صلاحیت اختیاری مقام اداری بررسی کرده‌اند.^۷ سوم، برخی نوشته‌ها اصل صلاحیت و اصل عدم صلاحیت را در نظم اساسی ایران یا در پرتو آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری بررسی کرده‌اند. بالین‌حال، تمرکز اصلی آن‌ها بر اعتبار تصمیم اداری، کنترل

4. Abū al-Ḥasan Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sulṭāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, trans. Asadullah Yate (London: Ta-Ha Publishers, 1996), 3-6, 15-21.

5. Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sulṭāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, 88-101, 337-349.

۶. مجتبی واعظی، «مفهوم و کارکرد «صلاحیت» در حقوق اداری»، پژوهش حقوق عمومی ۲۵، شماره ۸۰ (مهر ۱۴۰۲): ۲۰۷-۲۳۸.

۷. سید مجتبی واعظی، «مطالعه تطبیقی معیارهای صلاحیت دادرسی اداری در ایران و فرانسه»، دوفصلنامه علمی حقوق تطبیقی ۰، شماره ۲۴ (تیر ۱۳۹۲): ۲۵-۴۶؛ ولی رستمی و حمیدرضا سلیمی، «نظارت قضایی بر اعمال صلاحیت اختیاری در حقوق اداری ایران»، حقوق اداری ۷، شماره ۲۲ (۱۳۹۹): ۱۰۵-۱۲۳.

قضایی و رویه نهادی است و کمتر به تبار تاریخی و مبنای مفهومی «مقام عمومی» می‌پردازند.^۸ از این رو، بازخوانی اصل صلاحیت به مثابه میراث تحول مفهوم مقام عمومی، هنوز به عنوان مسئله‌ای مستقل و فلسفی-تاریخی در حقوق عمومی فارسی تثبیت نشده است.

از حیث روش، مقاله بر رویکردی تاریخی-مفهومی، تطبیقی و تحلیلی-فلسفی استوار است و صلاحیت را صورت حقوقی شخص‌زدایی از قدرت عمومی تحلیل می‌کند. از این منظر، حقوق عمومی زبانی است برای تبدیل قدرت به صلاحیت، فرمان به عمل قابل‌رسیدگی، و سلطه به مسئولیت حقوقی.^۹

۲. مقام عمومی و شخص‌زدایی از قدرت

نخستین گام در تبارشناسی اصل صلاحیت، تمایز میان «قدرت داشتن» و «صلاحیت داشتن» است. قدرت، از حیث جامعه‌شناختی، ممکن است از زور، ثروت، منزلت، سنت، کاریزما یا نفوذ سازمانی برخیزد، اما صلاحیت در حقوق عمومی، تنها درون نظمی هنجاری و با انتساب به منبع معتبر حقوقی معنا دارد. از این رو، مقام عمومی، هرچند در عمل واجد قدرت باشد، فقط تا جایی می‌تواند عمل معتبر انجام دهد که قانون برای او صلاحیت مقرر کرده است. برخلاف فرد خصوصی که اصل بر آزادی اوست، اصل درباره مقام عمومی عدم اختیار است، مگر آنکه صلاحیت او اثبات شود. همین تمایز قدرت منصبی را از قدرت شخصی جدا می‌کند و مسئله انتساب، حدود، اعتبار و تعارض صلاحیت‌ها را پدید می‌آورد.^{۱۰}

۲-۱. مقام عمومی و مسئله استمرار

یکی از وجوه بنیادین مقام عمومی، استمرار آن فراتر از زندگی، اراده و شخصیت متصدی است. شخص می‌آید و می‌رود، اما مقام باقی می‌ماند و همین تمایز، قدرت را از بدن طبیعی حاکم یا منزلت شخصی صاحب نفوذ جدا می‌کند و به آن تداوم حقوقی می‌بخشد.

این سخن به معنای تأیید صورت‌های پیشامدرن قدرت نیست، بلکه نشان می‌دهد مفهوم

۸. مزدک نصوری و علی‌اکبر گرجی‌ازندریانی، «واکاوی مفهوم صلاحیت و قلمرو آن در پرتو آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری: تأملی دیگر»، پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست ۵، شماره ۱ (۱۴۰۲): ۱۰۲-۱۲۹.

9. Martin Loughlin, *The Idea of Public Law* (Oxford: Oxford University Press, 2003), 29-35; Allen, *Non-Statutory Executive Powers*, 147-152.

10. Wade and Forsyth, *Administrative Law*, 23-35.

مقام عمومی نوعی «فاصله حقوقی» میان شخص و قدرت ایجاد می‌کند. این فاصله، در حقوق عمومی مدرن، در قالب صلاحیت، اختیار قانونی، مسئولیت رسمی، تداوم اداری، بی‌طرفی مقام و کنترل قضایی بازسازی شده است.

همین مسئله در نظریه شخصیت حقوقی جمعی نیز دیده می‌شود. گیرکه نشان می‌دهد ایده پیکره‌های جمعی و شخصیت‌های حقوقی راهی برای فهم نهادها و جماعت‌ها به مثابه واحدهایی فراتر از افراد عضو آن‌ها فراهم کرد.^{۱۱} وقتی گفته می‌شود فلان مقام صلاحیت دارد، بدین معناست که نظم حقوقی جایگاهی را تعریف کرده است که هر متصدی واجد شرایط، در حدود آن، می‌تواند عمل معتبر انجام دهد. این معنا اساساً ضد شخصی است. صلاحیت به شخص تعلق نمی‌گیرد؛ شخص در درون صلاحیت قرار می‌گیرد. به تعبیر دقیق‌تر، شخص مالک صلاحیت نیست.

۲-۲. مقام عمومی و تبدیل اقتدار به مسئولیت

وجه دیگر مقام عمومی تبدیل اقتدار به مسئولیت است. در قدرت شخصی، اراده صاحب قدرت منشأ فرمان تلقی می‌شود، اما در مقام عمومی، هر اختیار با تکلیف به اقدام درست، محدود، قابل توجیه و قابل رسیدگی همراه است.

در سنت اسلامی نیز مفاهیم «منصب» و «ولایت» چنین ظرفیتی دارند. ولایت، در معنای فقهی و حقوقی، صرف سلطه نیست، بلکه نوعی عهده‌داری و تدبیر نسبت به امری فراتر از شخص صاحب ولایت است. قاضی، والی، محتسب یا متولی وقف، مالک موضوع ولایت نیستند. آنان مأذون یا منصوب برای اداره امری عمومی یا غیرشخصی‌اند. از همین رو، ماوردی نیز قدرت امام، وزیر، امیر، قاضی و محتسب را در قالب شرایط، وظایف، حدود و غایات تعریف می‌کند، نه اراده آزاد شخصی.^{۱۲}

در نظام حقوقی ایران نیز نسبت مفهومی این اصطلاحات کمتر کاویده شده است. از حیث نظری، صلاحیت بدون مقام بی‌معناست و مقام بدون مسئولیت به امتیاز شخصی فرو می‌گلد.

البته مسئولیت مقام عمومی فقط پسینی نیست که پس از تخلف یا ورود خسارت فعال

11. Otto von Gierke, *Political Theories of the Middle Age*, trans. Frederic William Maitland (Cambridge: Cambridge University Press, 1900), 67-87.

12. Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sulṭāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, 3-27, 32-45, 88-101, 337-349.

شود؛ از همان لحظه اعطای صلاحیت، مسئولیتی پیشینی نیز بر مقام تحمیل می‌شود. مقام عمومی باید عمل خود را چنان سامان دهد که به صلاحیت قانونی قابل‌انتساب، در برابر معیارهای حقوقی قابل‌دفاع، و نزد شهروندان و مراجع نظارتی قابل‌توضیح باشد. از این رو، صلاحیت صرفاً اختیار عمل نیست؛ تکلیف به عمل موجه است.

۲-۳. اصل صلاحیت به‌مثابه قاعده ضد خودسری

اصل صلاحیت یکی از قواعد مهم مهار خودسری است، هرچند خودسری در حقوق عمومی، فقط از فقدان صلاحیت ناشی نمی‌شود و ممکن است در شیوه اعمال اختیار، انحراف از هدف، نقض آیین یا فقدان دلیل موجه نیز پدیدار گردد. با این حال، مقام عمومی نمی‌تواند صرفاً به اتکای شأن سیاسی، قدرت سازمانی یا تشخیص شخصی عمل کند، بلکه باید اقدام خود را به صلاحیتی مشخص و قابل‌انتساب به نظم حقوقی مستند سازد. از این منظر، صلاحیت سه کارکرد هم‌زمان دارد: عمل عمومی را به مقام صالح و منبع معتبر اختیار منتسب می‌کند، حدود هنجاری اختیار را تعیین می‌سازد و امکان نظارت، ابطال، بی‌اعتباری یا مسئولیت را فراهم می‌آورد. بنابراین، حاکمیت قانون، بدون تعیین دقیق مقام صالح، قلمرو اختیار و معیار رسیدگی، به قانونی بودن ظاهری فروکاسته می‌شود.^{۱۳}

۳. حقوق میانه لاتینی و تکوین مقام عمومی

در قرون وسطا، هنوز دولت به معنای شخص حقوقی متمرکز، انحصاری و حاکم بر قلمرو، شکل تثبیت‌شده جدید خود را نیافته بود. از همین رو، اندیشه سیاسی-حقوقی قرون وسطا را باید نه به‌مثابه فقدان دولت، بلکه به‌مثابه تکثر صورتهای اقتدار، ولایت، حکومت و صلاحیت فهم کرد؛ تکثری که در آن، مرز میان قدرت روحانی، قدرت سلطانی، اقتدار شهری و صلاحیت قضایی همواره محل منازعه بود.^{۱۴}

اما این بدان معنا نیست که اقتدار عمومی فاقد صورت‌بندی حقوقی بود. برعکس، جهان حقوقی میانه، از حیث مراکز اقتدار، جهانی متکثر و چندلایه بود: پاپ و کلیسا، امپراتور،

13. Venice Commission, *Rule of Law Checklist* (Strasbourg: Council of Europe, 2016), 10-13, 16-18, 20-21.

14. John Canning, *A History of Medieval Political Thought, 300-1450* (London: Routledge, 1996), 1-19; Walter Ullmann, *Principles of Government and Politics in the Middle Ages*, 4th edition (London: Methuen, 1974), 19-43.

پادشاهان، شهرها، دانشگاه‌ها، اصناف، دادگاه‌های کلیسایی، دادگاه‌های شهری، اربابان فئودال و جماعت‌های حقوقی، هریک به‌نحوی، مدعی بخشی از اقتدار بودند. همین تکثر مسئله‌ای را پدید آورد که بعدها در حقوق عمومی مدرن، به زبان «صلاحیت» بیان شد: چه کسی، در چه قلمرویی، به چه اعتبار، با کدام حدود و در برابر چه مرجعی، می‌تواند عمل معتبر انجام دهد؟

برمن، در تحلیل پیدایش سنت حقوقی غرب، نشان می‌دهد که انقلاب حقوقی پاپی و تکوین حقوق کلیسایی نقش مهمی در پدید آمدن نهادهای حقوقی پایدار، رویه‌های دادرسی، صلاحیت‌های تفکیک‌شده و نوعی عقلانیت نهادی ایفا کرد؛ عقلانیتی که بعدها فقط در کلیسا باقی نماند و به صورت‌های سکولارتر حقوق عمومی نیز راه یافت.^{۱۵} حقوق، به‌تدریج، از زبان فرمان شخصی فاصله گرفت و به زبان منصب، آیین، صلاحیت و نهاد نزدیک شد. به همین معنا، رشد حقوق کلیسایی و منازعات مربوط به حدود اقتدار پاپ، شوراها و پیکره‌های جمعی، یکی از زمینه‌های مهم تکوین اندیشه قانون اساسی و محدودسازی نهادی قدرت در سنت غربی بود.^{۱۶}

این وضعیت در ادبیات معاصر نیز با دقت بیشتری بازخوانی شده است. کوستا لویز نشان می‌دهد که اقتدار سیاسی در قرون وسطا، بر رقابت و هم‌زیستی چند مقوله استوار بود: «قلمرو اقتدار حقوقی»،^{۱۷} «توان فرمانروایی»،^{۱۸} رابطه ارباب و تابع، و منصب داوری یا حکمرانی.^{۱۹}

در همین زمینه، مفهوم قلمرو اقتدار حقوقی در آثار حقوق‌دانان متأخر سنت رومی-کلیسایی نیز صرفاً به معنای صلاحیت قضایی محدود نبود، بلکه به شیوه انتساب قدرت، حدود داوری و امکان تمایز میان مرجع صالح و مرجع غیرصالح مربوط می‌شد.^{۲۰} در جهانی

15. Harold J. Berman, *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1983), 85-119, 199-224.

16. Brian Tierney, *Religion, Law, and the Growth of Constitutional Thought, 1150-1650* (Cambridge: Cambridge University Press, 1982), 1-22, 57-76.

17. Jurisdiction.

18. Potestas.

19. Julia Costa Lopez, "Political Authority in International Relations: Revisiting the Medieval Debate," *International Organization* 74, no. 2 (2020): 222-229.

20. Gijs Sluijs, "Jurisdiction and Its Attribution in the Works of Diodorus Tuldenuus and Matthaeus Wesenbecius," *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis / Revue d'Histoire du Droit / The Legal History Review* 90, no. 1-2 (2022): 222-249.

که اقتدار میان مراکز متعدد توزیع شده است، حقوق ناگزیر می‌شود زبان تفکیک، مرزبندی و انتساب بسازد. به تعبیر دیگر، مفهوم صلاحیت از درون ضرورت عملی پاسخ به تعارض اقتدارها برمی‌خیزد، اما به تدریج به اصلی نظری تبدیل می‌شود که اعتبار عمل عمومی را از شخص عامل جدا و به مقام مأذون متصل می‌کند.

مفهوم منصب/وظیفه عمومی^{۲۱} در سنت لاتینی، صرفاً به معنای شغل، سمت یا جایگاه اداری نبود. این مفهوم، هم‌زمان، بار اخلاقی، حقوقی و نهادی داشت. صاحب منصب کسی نبود که به دلیل قدرت شخصی یا منزلت اجتماعی خود مجاز به فرمان باشد؛ او کسی بود که به اعتبار نقشی عمومی، وظیفه‌ای را بر عهده داشت. بدین ترتیب، این مفهوم از یک سو، به مقام و اختیار اشاره داشت و از سوی دیگر، به تکلیف و مسئولیت.

این معنا در پولیکراتیکوس جان سالزبری، به روشنی دیده می‌شود. او در کتاب پنجم، جامعه سیاسی را با استعاره بدن سیاسی توضیح می‌دهد؛ بدنی که هر عضو در آن جایگاه، کارکرد و وظیفه‌ای معین دارد. اهمیت این تمثیل آن است که قدرت سیاسی را نه اراده‌ای شخصی و رها، بلکه مجموعه‌ای از کارکردهای تفکیک شده و نسبت‌مند می‌فهمد. فرمانروا سر بدن سیاسی است، اما سر نیز تنها در نسبت با سایر اعضا معنا دارد. از این رو، مقام سیاسی امتیازی نامحدود نیست، بلکه نقشی درون نظامی کلی است که هر جزء آن باید کارویژه خود را انجام دهد.^{۲۲}

در همین جا، تفاوت مهمی میان «منصب» و «قدرت» رخ می‌نماید. قدرت ممکن است در تجربه اجتماعی به صورت توان تحمیل اراده ظاهر شود، اما منصب، قدرت را از حیث حقوقی معنادار و محدود می‌کند. کسی که منصب دارد، از یک سو، قادر به انجام عمل رسمی است، و از سوی دیگر، دقیقاً به دلیل همین توان رسمی، در معرض معیارهای شدیدتری از پاسخ‌گویی قرار می‌گیرد. مقام عمومی هرگز به اندازه فرد خصوصی آزاد نیست، زیرا آزادی او آزادی شخصی نیست.

البته مقصود این نیست که اصل صلاحیت به معنای امروزی، مستقیماً از مفاهیمی چون

21. Officium.

22. John of Salisbury, *Policraticus: Of the Frivolities of Courtiers and the Footprints of Philosophers*, ed. and trans. Cary J. Nederman (Cambridge: Cambridge University Press, 1990), 65-102; Quentin Taylor, "John of Salisbury, the Policraticus, and Political Thought," *Humanitas* 19, no. 1-2 (2006): 139-146.

منصب یا وظیفه عمومی برآمده است. چنین ادعایی هم ساده‌سازانه است و هم تفاوت جهان میانه و دولت مدرن را نادیده می‌گیرد. مقصود دقیق‌تر آن است که این مفاهیم، عناصر ساختاری لازم برای پیدایش اندیشه صلاحیت را فراهم کردند. به‌ویژه در منازعه میان شاه و قانون، همین عناصر به‌تدریج این تصور را پدید آوردند که قدرت فرمانروا، حتی در عالی‌ترین مرتبه، باید در نسبت با قانون، آیین، حق و حدود سنجیده شود.^{۲۳}

۴. سنت اسلامی و مفهوم منصب عمومی

ورود به سنت اسلامی در این مقاله، نیازمند احتیاطی دوگانه است. از یک سو، مفاهیمی چون «ولایت»، «امامت»، «قضا»، «حسبه»، «امانت» و «تولیت» را نمی‌توان بی‌واسطه به مفاهیم حقوق عمومی مدرن، مانند دولت، صلاحیت اداری، مقام عمومی، تفکیک قوا یا کنترل قضایی ترجمه کرد. ازسوی دیگر، تفاوت تاریخی این سنت‌ها نیز به معنای فقدان هرگونه صورت‌بندی حقوقی از مقام، حدود اختیار، مسئولیت عمومی یا عهده‌داری امر مشترک در اندیشه اسلامی نیست.

دولت مدرن، به‌مثابه شخص حقوقی متمرکز، دارای حاکمیت سرزمینی، انحصار قانون‌گذاری و دستگاه اداری بوروکراتیک، مفهومی متأخر است. حلاق با تأکید بر همین تمایز، نشان می‌دهد که شریعت پیشامدرن بیش از آنکه قانون دولتی باشد، نظمی هنجاری، فقهی، اخلاقی و اجتماعی بود که اعتبار آن صرفاً از فرمان حاکم سیاسی ناشی نمی‌شد.^{۲۴} بنابراین، سخن گفتن از مقام عمومی در سنت اسلامی، به معنای یافتن عین مفهوم مدرن مقام اداری یا صاحب صلاحیت قانونی در متون میانه اسلامی نیست، بلکه مقصود، بررسی عناصری است که در آن‌ها قدرت عمومی، ملک شخصی صاحب قدرت تلقی نمی‌شود، بلکه نوعی عهده‌داری، امانت، ولایت و مسئولیت است.

ازاین‌هیئت، سنت اسلامی با سنت لاتینی-کلیسایی در نقطه‌ای مهم قابل‌مقایسه است: هردو پیش‌از تثبیت دولت مدرن کوشیده‌اند قدرت را از شخص صاحب قدرت جدا کنند و آن را در زبان مقام، وظیفه، شأن یا ولایت بفهمند.

23. Kenneth Pennington, *The Prince and the Law, 1200–1600: Sovereignty and Rights in the Western Legal Tradition* (Berkeley: University of California Press, 1993), 3–15, 78–103.

24. Wael B. Hallaq, *Shari'a: Theory, Practice, Transformations* (Cambridge: Cambridge University Press, 2009), 159–170; Wael B. Hallaq, *The Impossible State: Islam, Politics, and Modernity's Moral Predicament* (New York: Columbia University Press, 2013), 45–72.

۱-۴. امامت و ولایت

در متون کلاسیک فقه سیاسی، بحث از قدرت عمومی غالباً با مفهوم «امامت» آغاز می‌شود. ماوردی در *الأحكام السلطانية*، امامت را نهادی برای «حراست دین» و «سیاست دنیا» تعریف می‌کند؛ تعبیری که در آن، قدرت به‌مثابه منصبی برای صیانت از نظم عمومی فهم می‌شود.^{۲۵} در همین آغاز، چند نکته برای تبارشناسی مفهوم مقام عمومی اهمیت دارد. نخست آنکه امامت در قالب «نصب» و «عقد» فهم می‌شود، نه صرف تغلب یا تملک قدرت. دوم آنکه امام یا حاکم، صاحب شأنی است که از شخص او فراتر می‌رود و در نسبت با کارکردهای عمومی تعریف می‌شود. سوم آنکه مشروعیت این مقام، به شرایط، اوصاف، وظایف و حدودی وابسته است که بیرون از میل شخصی متصدی قرار دارند.^{۲۶}

فقه سیاسی کلاسیک، هرچند در سطح اصطلاحات، بر امامت، خلافت یا سلطنت تمرکز دارد، در سویی عمیق‌تر خود، قدرت را به ملک شخصی حاکم فرو نمی‌کاهد. امام، والی یا قاضی، مالک جامعه نیست؛ حامل ولایتی است که به غایت، مصلحت و حدود مأذون مقید می‌شود. از این رو، «ولایت» در منطق فقهی، بیش از آنکه حق تصرف مالکانه باشد، عهده‌داری امر غیر و تدبیر امر عمومی است.^{۲۷} اصل صلاحیت در حقوق عمومی مدرن نیز همین تمایز را به زبان نهادی باز می‌سازد: مقام عمومی مالک اختیار نیست، بلکه آن را در حدود مقرر و برای غایتی عمومی اعمال می‌کند.

کرون در بازسازی اندیشه سیاسی اسلامی میانه نشان می‌دهد که یکی از مسائل پایدار این سنت، نسبت میان ضرورت حکومت، تکلیف دینی، عدالت و حفظ نظم اجتماعی است؛ یعنی قدرت سیاسی به‌مثابه ضرورتی برای سامان‌هنجاری جامعه فهم می‌شود.^{۲۸} از این منظر، امامت و ولایت را نباید فقط ذیل نظریه حاکم قرار داد، بلکه باید آن‌ها را صورت‌هایی از عهده‌داری امر عمومی دانست. قدرت در این سنت، هرچند با سازوکارهای مدرن پاسخ‌گویی همراه نیست، در سطح مفهومی با تکلیف، عدالت، نظم و حفظ حقوق عمومی پیوند دارد. حتی اگر در تاریخ سیاسی مسلمانان، تصرف قدرت از راه غلبه، زور یا وراثت رخ داده باشد،

25. Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sultāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, 3-6.

26. Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sultāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, 15-21.

۲۷. بدرالدین ابن جماعه، *تحریر الأحكام في تدبیر أهل الإسلام*، تحقیق و تعلیق: فؤاد عبدالمنعم أحمد، الطبعة الثالثة (الدوحة: دار الثقافة، ۱۹۸۸)، ۴۸، ۵۸-۶۰.

28. Patricia Crone, *God's Rule: Government and Islam; Six Centuries of Medieval Islamic Political Thought* (New York: Columbia University Press, 2004), 1-18, 219-242.

تبارشناسی تطبیقی مفهوم «مقام عمومی» و بازتاب آن در... / مرادی برلیان ۲۴۱

فقه سیاسی کلاسیک کوشیده است همین واقعیت را در زبان مشروعیت، حدود، وظایف و شرایط توضیح دهد و همین فاصله میان واقعیت قدرت و زبان منصب، نشانه‌ای از حقوقی‌سازی قدرت است.

۴-۲. امانت

در سنت اسلامی، «امانت» قدرت را از قلمرو تملک بیرون می‌برد و به قلمرو عهده‌داری منتقل می‌کند. از این منظر، منصب عمومی صرفاً مجوز اعمال اقتدار نیست؛ تعهدی هنجاری است که با عدالت، کفایت، مصلحت و منع خیانت سنجیده می‌شود. متصدی منصب، اگر اختیار را از غایت آن جدا کند، تنها مرتکب خطای تدبیری نشده، بلکه امانت را به اراده شخصی فروکاسته است. به همین دلیل، زبان امانت در فقه سیاسی، همان کاری را در سطح اخلاقی-فقهی انجام می‌دهد که زبان صلاحیت در حقوق عمومی مدرن در سطح نهادی-حقوقی انجام می‌دهد: تفکیک قدرت سپرده‌شده از قدرت تملک‌شده.^{۲۹}

۴-۳. قضا

از میان مناصب فقهی-عمومی، «قضا» نزدیک‌ترین مفهوم به ایده صلاحیت است. قاضی متصدی منصبی است که شرایط، حدود، آیین و آثار آن در فقه تعریف شده است. از منظر تاریخ سازمان قضایی در سرزمین‌های اسلامی نیز قضا نه صرفاً دآوری شخصی، بلکه منصبی نهادی بود که در نسبت با نصب، قلمرو، آیین رسیدگی و ساختار اداری-قضایی فهم می‌شد.^{۳۰} ماوردی در باب قضا، افزون‌بر شرایط قاضی، از قلمرو دآوری، وظیفه فصل خصومت، الزام به حق، اجرای احکام و حدود رفتار قضایی سخن می‌گوید.^{۳۱} در اینجا، قضا فقط فضیلت شخصی داور نیست؛ مقامی است که اعتبار عمل آن به نصب، اهلیت، آیین و حدود صلاحیت وابسته است.

در فقه امامیه نیز قضا صرف دانایی فقهی یا نفوذ شخصی نیست، بلکه منصبی ولایی است. فقیه ممکن است حکم شرعی را بداند و مفتی می‌تواند آن را اظهار کند، اما رأی قضایی

۲۹. ابن تیمیة، *السیاسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية*، تحقیق: علی بن محمد العمران، مراجعة: سلیمان بن عبد الله العمیر و جدید بن محمد الجدید، الطبعة الرابعة (الرياض: دار عطاءات العلم؛ بیروت: دار ابن حزم، ۲۰۱۹)، ۶ و ۱۶.

30. Émile Tyan, *Histoire de l'organisation judiciaire en pays d'Islam*, 2nd edition (Leiden: Brill, 1960), 1-35, 113-148.

31. Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sultāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, 88-101.

فقط هنگامی اثر الزام‌آور می‌یابد که از مقام قضا صادر شود. از این رو، میان «حجیت معرفتی» فتوا و «اعتبار رسمی» حکم قضایی باید تمایز نهاد. قاضی به اعتبار شخص دانا بودن حکم نمی‌راند، بلکه به اعتبار منصبی حکم می‌کند که اهلیت، نصب و حدود آن، از پیش، در نظم فقهی تعریف شده است.^{۳۲}

شرمن جکسون در تحلیل فقه قرائی و نسبت میان شریعت و قدرت سیاسی در مصر ایوبی-مملوکی، نشان می‌دهد که یکی از مسائل مهم فقه سیاسی-قضایی، تمایز میان اقتدار فقهی مذهب و قدرت سیاسی دولت بوده است؛ یعنی قاضی در نقطه تلاقی دانش فقهی، نصب سیاسی و اقتدار مذهبی قرار می‌گرفت.^{۳۳} تحلیل نشان می‌دهد که اعتبار حکم قضایی، به اهلیت قاضی، قواعد مذهب، آیین داوری و فهم فقهی از حق وابسته بود.

در همین جا می‌توان نسبت قضا با اصل صلاحیت را دقیق‌تر دید. اصل صلاحیت در حقوق عمومی مدرن می‌گوید مقام فقط در حدودی که قانون تعیین کرده عمل معتبر انجام می‌دهد. در قضا نیز قاضی فقط در حدود نصب، موضوع دعوا، قلمرو ولایت قضایی و آیین مقرر می‌تواند حکم مؤثر صادر کند. حتی اگر در سنت اسلامی، تفکیک مدرن میان صلاحیت ذاتی، محلی و شخصی با اصطلاحات امروزی وجود نداشته باشد، منطق حقوقی محدود بودن مقام قضا قابل‌مشاهده است. قاضی همه‌کاره نیست؛ مقام او با موضوع، اشخاص، قلمرو، آیین و شرایط محدود می‌شود.

۴-۴. حسیه

محتسب، در سنت اسلامی، مأمور نظارت بر بخشی از نظم عمومی، بازار، اخلاق عمومی، اوزان و مقادیر، کیفیت کالاها، رفتارهای آشکار و برخی امور عمومی روزمره بود. به همین دلیل، حسیه را باید نقطه تلاقی امر به معروف و نهی از منکر، نظم عمومی شهری و نظارت نهادی بر بازار دانست؛ نهادی که از سطح تکلیف اخلاقی فردی فراتر می‌رود و به مقام عمومی مأذون نزدیک می‌شود.^{۳۴} ماوردی حسیه را در پیوند با امر به معروف و نهی از منکر،

۳۲. محمدحسن النجفی، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، تحقیق: عباس القوجانی و علی الآخوندی، المجلد ۴۰ (بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴هـ.ق)، ۹.

33. Sherman A. Jackson, *Islamic Law and the State: The Constitutional Jurisprudence of Shihāb al-Dīn al-Qarāfī* (Leiden: Brill, 1996), 1-15, 120-151.

34. Michael Cook, *Commanding Right and Forbidding Wrong in Islamic Thought* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), 456-487; Ibn Taymiyyah, *Public Duties in Islam: The Institution of the Ḥisba*, trans. Muhtar Holland (Leicester: The Islamic Foundation, 1982), 1-17, 30-42.

تبارشناسی تطبیقی مفهوم «مقام عمومی» و بازتاب آن در... / مرادی‌پریان ۲۴۳

اما در قالب منصبی عمومی و عملی صورت‌بندی می‌کند و برای محتسب، وظایف، حدود و قلمروهایی معین برمی‌شمارد.^{۳۵}

حسبه در ظاهر نهادی اخلاقی-دینی است، اما از حیث حقوقی، صورتی از مقام عمومی پیشامدرن را نشان می‌دهد که در مرز اخلاق، بازار، نظم شهری و اداره عمومی عمل می‌کند. محتسب به عنوان فرد خصوصی، حق مداخله آزاد در زندگی و معاملات مردم ندارد. اعتبار اقدام او از منصبی ناشی می‌شود که قلمرو، غایت و حدود مشخص دارد. از این رو، حسبه را می‌توان نمونه‌ای تاریخی از تبدیل تکلیف اخلاقی به صلاحیت نهادی دانست: امر به معروف، هنگامی که به منصب حسبه منتقل می‌شود، دیگر صرف اراده شخصی یا حساسیت دینی فرد نیست، بلکه عمل مأذون مقام عمومی در قلمروی محدود است. مطالعه استیلت درباره مصر مملوکی نیز نشان می‌دهد که محتسب، افزون‌بر پاسداری از اخلاق عمومی، بر بازار، کیفیت کالا، اوزان، قیمت، نان، پول و نظم روزمره شهری نظارت می‌کرد. بنابراین، همان‌گونه که نهاد تنظیمگر مدرن تنها در حدود صلاحیت قانونی حق مداخله دارد، محتسب نیز فقط در حدود منصب حسبه مأذون است. خروج از این حدود، مداخله عمومی را به تعدی شخصی فرو می‌کاهد.^{۳۶}

۴-۵. فتوا، قضا و تفکیک میان اقتدار معرفتی و اقتدار رسمی

یکی از ویژگی‌های مهم سنت اسلامی، تفکیک نسبی میان انواع اقتدار است: اقتدار مفتی معرفتی و فقهی است؛ اقتدار قاضی رسمی و الزام‌آور در فصل خصومت؛ اقتدار حاکم یا والی سیاسی و اجرایی؛ و اقتدار محتسب نظارتی و انتظامی در قلمروی خاص. این تفکیک نشان می‌دهد که سنت اسلامی، قدرت را به یک مرکز واحد یا یک سنخ یگانه از اقتدار فرو نمی‌کاهد.

در این چهارچوب، قاضی حکم الزام‌آور صادر می‌کند، اما اعتبار حکم او نیز به فقه، آیین، نصب و قلمرو قضا وابسته است. بنابراین، میان «دانستن حکم»، «اعلام حکم»، «الزام قضایی» و «اجرای عمومی» تمایز برقرار می‌شود؛ تمایزی که با ساختار اقتدار فقهی سازگار است، زیرا اقتدار فقیه، مفتی و قاضی، از منبعی کاملاً واحد بر نمی‌خیزد، بلکه در شبکه‌ای از

35. Al-Māwardī, *Al-Aḥkām al-Sultāniyyah: The Laws of Islamic Governance*, 337-349.

36. Kristen Stilt, *Islamic Law in Action: Authority, Discretion, and Everyday Experiences in Mamluk Egypt* (Oxford: Oxford University Press, 2011), 41-73.

مذهب، اجتهاد، تقلید، فتوا، نصب و پذیرش اجتماعی-فقهی توزیع می‌شود.^{۳۷} فلذا همه صلاحیت‌ها را نمی‌توان از یک سنخ دانست؛ هرچند در سنت اسلامی این تمایز به معنای جدایی سخت میان علم، قضا و حکومت نبود. علم و فقه، در بسیاری از تقریرها، شرط بنیادین افتا و قضا شمرده می‌شد و میان اقتدار علمی فقیه و امکان تصدی مناصب شرعی، پیوندی نزدیک برقرار می‌کرد. با این همه، فتوا به صرف صدور از مفتی، همان اثر حکم قضایی را نمی‌یافت؛ حکم قضایی هنگامی پدید می‌آمد که اظهار حکم در مقام فصل خصومت و در حدود منصب قضا صادر شود. به همین قیاس، اقتدار حاکم سیاسی نیز جایگزین حجیت علمی فقیه نمی‌شد و اقدام محتسب، هرگاه به فصل خصومت یا الزام قضایی نزدیک می‌گردید، از حدود حسبه فراتر می‌رفت و نیازمند مبنای مستقل قضایی یا اذن معتبر بود.

۵. گذار از منصب به صلاحیت در حقوق عمومی مدرن

۵-۱. تبدیل مقام به صلاحیت

آنچه در حقوق میانه با زبان منصب، ولایت، امانت، قضا و حسبه بیان می‌شد، در حقوق عمومی مدرن در قالب «صلاحیت» به صورتی دقیق‌تر، نهادی‌تر و قابل‌رسیدگی بازسازی شد. صلاحیت، نام مدرن مقام محدود شده است؛ مقامی که اعتبار عمل او نه از شأن شخصی، بلکه از منبع قانونی، حدود اختیار و غایت مقرر برمی‌خیزد. در دولت مدرن، صاحب منصب فقط آن‌گاه عمل عمومی معتبر انجام می‌دهد که تصمیم او در قلمرو اختیاری باشد که قانون برای او تعریف کرده است. از همین رو، نظریه خروج از حدود اختیار در حقوق اداری انگلستان، صورت قضایی همین منطق است: دادگاه می‌تواند عمل اداری را بی‌اعتبار سازد، هرگاه مقام از حدود اختیار قانونی فراتر رود، اختیار را برای هدفی بیگانه به کار گیرد، یا صلاحیت را به شیوه‌ای منحرف از غایت قانون اعمال کند.^{۳۸}

در جهان میانه، ممکن بود تمایز میان شخص و مقام در زبان شأن، امانت یا وظیفه بیان شود، اما ضمانت اجرای نهادی آن همیشه روشن، منظم و قابل‌پیش‌بینی نبود. در حقوق عمومی مدرن، این تمایز به قاعده‌ای قابل‌رسیدگی تبدیل می‌شود؛ اگر مقام از حدود صلاحیت فراتر رود، عمل او فقط از حیث اخلاقی ناروا نیست؛ از حیث حقوقی نیز مخدوش است.

37. Wael B. Hallaq, *Authority, Continuity and Change in Islamic Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2004), 24-56, 86-120.

38. Wade and Forsyth, *Administrative Law*, 31-35, 221-233.

۵-۲. صلاحیت و دگرگونی منطق قانون

گذار از منصب به صلاحیت، بدون دگرگونی مفهوم قانون فهم‌پذیر نیست. در حقوق عمومی مدرن، قانون، معیار اعتبار عمل عمومی است. مقام عمومی برای آنکه عملش معتبر باشد، باید بتواند آن را به قانونی نسبت دهد که صلاحیت، غایت، حدود و شیوه عمل او را مقرر کرده است. بنابراین، قانون در اینجا چهارچوب اعتباربخش و محدودکننده قدرت است.

فولر در بحث مشهور خود درباره «اخلاق درونی قانون» نشان می‌دهد که قانونمندی فقط به وجود قواعد وابسته نیست؛ قواعد باید عام، اعلام‌شده، نسبتاً روشن، غیرمتناقض، قابل اجرا، نسبتاً پایدار و منطبق با عمل رسمی باشند.^{۳۹} اگر این معیارها را در پرتو اصل صلاحیت بررسی کنیم، روشن می‌شود که صلاحیت نیز فقط زمانی کارکرد ضد خودسرانه دارد که درون نظامی قانونمند، روشن و قابل پیش‌بینی تعریف شده باشد. صلاحیتی که مبهم، بی‌قید، متغیر، محرمانه یا وابسته به تشخیص نامحدود مقام باشد، از حیث ظاهری شاید «صلاحیت» نام گیرد، اما در عمل، به قدرت شخصی نزدیک می‌شود.

رز نیز در تحلیل فضیلت‌های حاکمیت قانون، تأکید می‌کند که قدرت باید از طریق قواعد نسبتاً روشن، پیشینی و قابل پیش‌بینی اعمال شود تا شهروندان بتوانند رفتار خود را براساس آن تنظیم کنند و مقامات نیز در چهارچوب قواعد کنترل‌پذیر عمل کنند.^{۴۰}

بنابراین، صلاحیت در حقوق عمومی مدرن، محل تلاقی سه عنصر است: قانون، مقام و عمل. قانون مقام را تعریف می‌کند؛ مقام عمل عمومی را انجام می‌دهد؛ و عمل فقط در صورتی معتبر است که به قانون و مقام قابل‌انتساب باشد. هرگاه یکی از این سه پیوند گسسته شود، عمل عمومی دچار بحران اعتبار می‌شود.

۵-۳. ضرورت تحدید قدرت در عصر گسترش اداره

دولت مدرن، به‌ویژه از سده نوزدهم به بعد، دستگاه اداری گسترده‌ای پدید آورد که در آموزش، سلامت، اقتصاد، مالیات، شهرسازی، مهاجرت، امنیت، بازار، محیط‌زیست و تنظیمگری مداخله می‌کند. هرچه اداره گسترده‌تر می‌شود، خطر شخصی‌سازی، پراکندگی، مداخله

39. Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, rev. ed. (New Haven: Yale University Press, 1969), 33-41, 46-91.

40. Joseph Raz, *The Authority of Law: Essays on Law and Morality* (Oxford: Oxford University Press, 1979), 210-229.

بی‌ضابطه و تصمیمات ناموجه نیز افزایش می‌یابد. در چنین وضعی، اصل صلاحیت شرط بنیادین مهار دولت اداری است.

لاگین، در تحلیل ایده حقوق عمومی، نشان می‌دهد که حقوق عمومی را باید زبانی برای صورت‌بندی اقتدار سیاسی و تبدیل آن به اقتدار نهادی فهم کرد، نه صرفاً مجموعه‌ای از قواعد پراکنده درباره دولت.^{۴۱} از این منظر، اصل صلاحیت یکی از سازوکارهایی است که اقتدار دولت اداری را از سطح قدرت سازمانی به سطح اختیار حقوقی منتقل می‌کند.

۴-۵. ضمانت اجرای مدرن صلاحیت

تفاوت اصلی حقوق عمومی مدرن با صورت‌های پیشامدرن منصب، در ضمانت اجراست. در سنت‌های میانه، صاحب منصب ممکن بود از حیث اخلاقی، شرعی، الهیاتی یا عرفی، در برابر وظیفه خود مسئول شناخته شود؛ اما در حقوق عمومی مدرن، تجاوز از حدود صلاحیت، بسته به نوع تخلف و نظام حقوقی، می‌تواند آثاری متفاوت پدید آورد؛ گاه به ابطال قضایی عمل می‌انجامد، گاه تصمیم را از حیث حقوقی نامعتبر یا ناقص می‌سازد، گاه مسئولیت شخص یا مقام را در پی دارد، و گاه ضرورت اصلاح رویه یا ساختار نهادی را آشکار می‌کند.

کریگ، در بحث از بنیادهای نظارت قضایی، نشان می‌دهد که نظریه خروج از حدود اختیار تلاشی برای توضیح مشروعیت دخالت دادگاه در اعمال اداره است. اگر مقام عمومی فقط تا جایی اختیار دارد که قانون به او داده، دادگاه می‌تواند بررسی کند که آیا عمل او در حدود همان اختیار بوده است یا نه. این تحلیل نشان می‌دهد که صلاحیت و نظارت قضایی دو مفهوم هم‌بسته‌اند. صلاحیت بدون امکان رسیدگی ممکن است به ادعایی اداری فروگذاشته شود؛ نظارت قضایی بدون معیار صلاحیت نیز به مداخله‌ای بی‌ضابطه تبدیل می‌شود. دایزنهاوس نیز در نظریه حاکمیت قانون و حقوق اداری، بر این نکته تأکید می‌کند که مقام عمومی باید بتواند تصمیم خود را در برابر دلایل حقوقی، معیارهای عمومی و امکان رسیدگی توجیه کند.^{۴۲}

از این رو، خروج از صلاحیت را می‌توان در سه سطح دید: تجاوز صریح از قلمرو اختیار؛

41. Loughlin, *The Idea of Public Law*, 29-54.

42. Craig, "Ultra Vires and the Foundations," 63-66, 84-90; David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency* (Cambridge: Cambridge University Press, 2006), 1-20, 101-129.

استفاده از اختیار برای هدفی نامرتبط یا ناروا؛ و اعمال اختیار بدون رعایت عقلانیت، تناسب، انصاف آیینی یا دلایل موجه. تحول حقوق اداری مدرن نیز از کنترل صرف وجود اختیار به سوی کنترل شیوه و غایت اعمال آن حرکت کرده است. بدین سان، صلاحیت فقط به معنای «داشتن اختیار» نیست، بلکه به «درست اعمال کردن اختیار» نیز پیوند می‌خورد.

۶. اصل صلاحیت به مثابه صورت مدرن شخص‌زدایی از قدرت عمومی

۶-۱. صلاحیت و وجود حقوقی عمل عمومی

صلاحیت فقط معیار درستی عمل عمومی نیست، از شروط اصلی انتساب و اعتبار آن نیز به شمار می‌آید. تصمیمی که به مقام صالح قابل انتساب نباشد، بسته به نظام حقوقی و نوع تخلف، ممکن است با بطلان، قابلیت ابطال، نقص اعتبار یا آثار تبعی روبه‌رو شود. از این منظر، عمل عمومی هنگامی به نحو معتبر شکل می‌گیرد که میان سه عنصر پیوند برقرار شود: مقام، صلاحیت و آیین. مقام جایگاه حقوقی عمل را فراهم می‌کند؛ صلاحیت قلمرو مجاز آن را تعیین می‌کند؛ و آیین شیوه معتبر صدور آن را سامان می‌دهد. اگر یکی از این سه عنصر غایب باشد، عمل ممکن است از حیث سیاسی یا اجتماعی اثرگذار باشد، اما از حیث حقوق عمومی، اعتبار کامل ندارد. در این چهارچوب، صلاحیت را باید از توانایی و حتی از اقتدار واقعی جدا کرد. ممکن است مقامی قدرت سازمانی، نفوذ سیاسی یا امکان عملی برای مداخله داشته باشد، اما این امور، به خودی خود، واجد صلاحیت نیست.

۶-۲. صلاحیت و منع خودسری

دومین سطح تحلیل اصل صلاحیت، نسبت آن با منع خودسری است. خودسری همیشه به معنای خشونت آشکار یا تصمیم غیرقانونی صریح نیست. گاه خودسری در این رخ می‌دهد که مقام عمومی اختیار قانونی دارد، اما آن را چنان اعمال می‌کند که گویی اختیار، ملک شخصی یا قلمرو اراده آزاد اوست. اصل صلاحیت، در حقوق عمومی مدرن، باید هم در معنای شکلی و هم در معنای ماهوی فهم شود. در معنای شکلی، اصل صلاحیت می‌پرسد آیا مقام، اختیار انجام عمل را داشته است یا نه. در معنای ماهوی، می‌پرسد آیا مقام، اختیار خود را برای غایت مقرر، با رعایت قیود قانونی، معیارهای عقلانی و دلایل قابل دفاع اعمال کرده است یا نه.

۳-۶. صلاحیت، غایت و انحراف از هدف

هر صلاحیت عمومی برای غایتی اعطا می‌شود و مقام عمومی نمی‌تواند آن را همچون ابزاری خنثی در هر جهت به کار گیرد. قانون، افزون بر قلمرو اختیار، غایت آن را نیز تعیین می‌کند. از این رو، اگر مقام ظاهراً در حدود اختیار خود عمل کند، اما آن اختیار را برای هدفی بیگانه با غایت قانون به کار برد، با خروج ماهوی از صلاحیت روبه‌رو هستیم؛ امری که در حقوق اداری، در قالب سوءاستفاده از اختیار، انحراف از هدف یا استفاده نامشروع از صلاحیت تحلیل می‌شود. در این سطح، شخصی‌سازی قدرت نه از طریق تجاوز آشکار از اختیار، بلکه از رهگذر جداسازی اختیار از غایت قانونی آن رخ می‌دهد.^{۴۳}

۴-۶. صلاحیت و انتساب

در دولت اداری و تنظیمگر، خطر اصلی فقط تجاوز آشکار از اختیار نیست؛ گاه قدرت در شبکه‌ای از سازمان‌ها، کمیته‌ها، کارشناسان، تفویض‌ها و تصمیمات پراکنده بی‌نام می‌شود. کارکرد انتسابی اصل صلاحیت دقیقاً در همین جاست؛ هر تصمیم مؤثر بر وضعیت شهروند باید به مقامی معین، منبعی روشن، حدودی قابل‌شناسایی و آیینی قابل‌رسیدگی نسبت داده شود. تصمیمی که معلوم نیست از کدام مقام، در حدود کدام اختیار و بر پایه کدام تفویض صادر شده، حتی اگر از حیث محتوایی موجه بنماید، از منظر حقوق عمومی دچار نقص بنیادین است، زیرا پاسخ‌گویی، بدون امکان انتساب، و نظارت بدون شناسایی مقام صالح، بی‌معنا می‌شود.^{۴۴}

۷. نتیجه‌گیری

این مقاله کوشید اصل صلاحیت را از قاعده‌ای فنی در حقوق اداری، به مفهومی بنیادین در نظریه حقوق عمومی بازخوانی کند. در این خوانش، صلاحیت صرفاً ابزار توزیع اختیار میان مقامات نیست، بلکه صورت حقوقی جداسازی قدرت از شخص است. قدرت تا زمانی که در مقام مستقر نشود، به منبع معتبر انتساب نیابد، به غایت قانونی محدود نگردد و در معرض رسیدگی قرار نگیرد، هنوز به معنای دقیق کلمه حقوقی نشده است.

43. Wade and Forsyth, *Administrative Law*, 31-35, 272.

44. Mark Bovens, "Analysing and Assessing Accountability: A Conceptual Framework," *European Law Journal* 13, no. 4 (July 2007): 450-452.

بررسی تطبیقی نشان داد که سنت لاتینی-کلیسایی و سنت اسلامی، باوجود تفاوت‌های تاریخی، الهیاتی و نهادی، در نقطه‌ای مهم به هم نزدیک می‌شوند؛ هردو کوشیده‌اند قدرت را از تملک شخصی بیرون آورند و آن را در زبان منصب، وظیفه، ولایت، امانت، شأن یا عهده‌داری بفهمند. در سنت لاتینی، منصب حامل استمرار، وظیفه و شخصیت نهادی بود. در سنت اسلامی نیز مفاهیمی چون ولایت، قضا، حسبه، تولیت و امانت نشان می‌دادند که صاحب منصب مالک قدرت نیست، بلکه عهده‌دار امری است که حدود، غایت و مسئولیت آن بیرون از اراده خصوصی او تعریف می‌شود.

حقوق عمومی مدرن این میراث مفهومی را در قالب الزام‌آور «صلاحیت» بازسازی کرده است. مقام عمومی فقط هنگامی عمل معتبر انجام می‌دهد که تصمیم او به منبع قانونی، مرجع صالح، آیین معتبر و غایت مقرر قابل‌انتساب باشد. از این منظر، خروج از صلاحیت صرفاً خطای اداری نیست، بلکه نشانه بازگشت قدرت از مقام به شخص است؛ به‌ویژه آنجا که مرجع تصمیم مبهم می‌ماند، تفویض اختیار حدود روشنی ندارد، یا اختیار برای غایتی بیگانه با قانون به کار می‌رود.

اهمیت این نتیجه برای حقوق عمومی ایران، در آن است که بسیاری از تعارض‌های نهادی و اداری، نه فقط از فقدان قانون، بلکه از ابهام در مقام صالح، تفویض‌های بی‌حد، اختلاط وظایف و تصمیم‌های بی‌انتساب پدید می‌آیند. بازخوانی اصل صلاحیت از منظر مقام عمومی نشان می‌دهد که حاکمیت قانون با وجود متن قانونی تحقق نمی‌یابد، بلکه نیازمند آن است که هر تصمیم عمومی به مقامی معین، اختیاری مشخص، غایتی قابل‌دفاع و مرجعی پاسخ‌پذیر منسوب شود. صلاحیت، درنهایت، دستور زبان غیرشخصی‌سازی قدرت عمومی است؛ قدرت فقط آن‌گاه حقوقی می‌شود که از شخص عبور کند، در مقام استقرار یابد، محدودیت بپذیرد و پاسخ‌گو شود.

سیاهه منابع

الف- منابع فارسی:

رستمی، ولی، و حمیدرضا سلیمی. «نظارت قضایی بر اعمال صلاحیت اختیاری در حقوق اداری ایران»، حقوق/اداری ۷، شماره ۲۲ (۱۳۹۹): ۱۰۵-۱۲۳.

[585-fa.html-http://qjal.smtc.ac.ir/article-1](https://doi.org/10.61838/csllp.5.1.9)

نصوری، مزدک، و علی اکبر گرجی ازندریانی. «واکاوی مفهوم صلاحیت و قلمرو آن در پرتو آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری: تأملی دیگر»، پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست ۵، شماره ۱ (۱۴۰۲): ۱۰۲-۱۲۹. <https://doi.org/10.61838/csllp.5.1.9>.

واعظی، سید مجتبی. «مطالعه تطبیقی معیارهای صلاحیت دادرس اداری در ایران و فرانسه»، دوفصلنامه علمی حقوق تطبیقی، شماره ۲۴ (تیر ۱۳۹۲): ۲۵-۴۶.

واعظی، مجتبی. «مفهوم و کارکرد «صلاحیت» در حقوق اداری»، پژوهش حقوق عمومی ۲۵، شماره ۸۰ (مهر ۱۴۰۲): ۲۰۷-۲۳۸. <https://doi.org/10.22054/qjpl.2023.66576.2744>.

ب- منابع عربی:

ابن تیمیة، أحمد بن عبدالحلیم. *السیاسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية*. تحقیق: علی بن محمد العمران. مراجعة: سلیمان بن عبد الله العمیر و جديع بن محمد الجديع. الطبعة الرابعة. الرياض: دار عطاءات العلم؛ بیروت: دار ابن حزم، ۲۰۱۹.

ابن جماعة، بدرالدین. *تحریر الأحكام في تدبیر أهل الإسلام*. تحقیق و تعليق: فؤاد عبدالمعظم أحمد. الطبعة الثالثة. الدوحة: دار الثقافة، ۱۹۸۸.

النجفی، محمدحسن. *جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام*. تحقیق: عباس القوجانی وعلی الآخوندی. المجلد ۴۰، بیروت: دار إحياء التراث العربي، ۱۴۰۴.ق.

ج- منابع لاتین:

Allen, Jason Grant. *Non-Statutory Executive Powers and Judicial Review*. Cambridge: Cambridge University Press, 2022.

Al-Māwardī, Abū al-Ḥasan. *Al-Aḥkām al-Sulṭāniyyah: The Laws of Islamic Governance*. Translated by Asadullah Yate. London: Ta-Ha Publishers, 1996.

Berman, Harold J. *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1983.

Bovens, Mark. "Analysing and Assessing Accountability: A Conceptual Framework."

- European Law Journal* 13, no. 4 (July 2007): 447-468.
<https://doi.org/10.1111/j.1468-0386.2007.00378.x>.
- Canning, John. *A History of Medieval Political Thought, 300-1450*. London: Routledge, 1996.
- Cook, Michael. *Commanding Right and Forbidding Wrong in Islamic Thought*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.
- Costa Lopez, Julia. "Political Authority in International Relations: Revisiting the Medieval Debate." *International Organization* 74, no. 2 (2020): 222-252.
<https://doi.org/10.1017/S0020818319000390>.
- Craig, Paul. "Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review." *The Cambridge Law Journal* 57, no. 1 (1998): 63-90.
<https://doi.org/10.1017/S0008197300134397>.
- Crone, Patricia. *God's Rule: Government and Islam; Six Centuries of Medieval Islamic Political Thought*. New York: Columbia University Press, 2004.
- Dyzenhaus, David. *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
- Fuller, Lon L. *The Morality of Law*. Rev. ed. New Haven: Yale University Press, 1969.
- Gierke, Otto von. *Political Theories of the Middle Age*. Translated by Frederic William Maitland. Cambridge: Cambridge University Press, 1900.
- Hallaq, Wael B. *Authority, Continuity and Change in Islamic Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.
- Hallaq, Wael B. *Shari'a: Theory, Practice, Transformations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- Hallaq, Wael B. *The Impossible State: Islam, Politics, and Modernity's Moral Predicament*. New York: Columbia University Press, 2013.
- Ibn Taymiyyah. *Public Duties in Islam: The Institution of the Hisba*. Translated by Muhtar Holland. Leicester: The Islamic Foundation, 1982.
- Jackson, Sherman A. *Islamic Law and the State: The Constitutional Jurisprudence of Shihāb al-Dīn al-Qarāfī*. Leiden: Brill, 1996.
- John of Salisbury. *Policraticus: Of the Frivolities of Courtiers and the Footprints of Philosophers*. Edited and translated by Cary J. Nederman. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.
- Kantorowicz, Ernst H. *The King's Two Bodies: A Study in Medieval Political Theology*. Princeton: Princeton University Press, 1957.

- Loughlin, Martin. *The Idea of Public Law*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- Pennington, Kenneth. *The Prince and the Law, 1200–1600: Sovereignty and Rights in the Western Legal Tradition*. Berkeley: University of California Press, 1993.
- Raz, Joseph. *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 1979.
- Sluijs, Gijs. “Jurisdiction and Its Attribution in the Works of Diodorus Tuldenus and Matthaeus Wesenbecius.” *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis / Revue d’Histoire du Droit / The Legal History Review* 90, no. 1-2 (2022): 222-249.
- Stilt, Kristen. *Islamic Law in Action: Authority, Discretion, and Everyday Experiences in Mamluk Egypt*. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- Taylor, Quentin. “John of Salisbury, the Policraticus, and Political Thought.” *Humanitas* 19, no. 1-2 (2006): 133-157.
- Tierney, Brian. *Religion, Law, and the Growth of Constitutional Thought, 1150–1650*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982.
- Tyan, Émile. *Histoire de l’organisation judiciaire en pays d’Islam*. 2nd edition, Leiden: Brill, 1960.
- Ullmann, Walter. *Principles of Government and Politics in the Middle Ages*. 4th edition, London: Methuen, 1974.
- Venice Commission. *Rule of Law Checklist*. Strasbourg: Council of Europe, 2016.
- Wade, H. W. R., and C. F. Forsyth. *Administrative Law*. 11th edition, Oxford: Oxford University Press, 2014.