



دانشکده حقوق

پایان نامه جهت اخذ درجه دکتری حقوق عمومی

موضوع:

نظارت قضایی بر اعمال اداری

از منظر حکمرانی خوب

با ارجاع ویژه به نظام حقوقی ایران

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر سید محمد قاری سیدفاطمی

اساتید مشاور:

جناب آقای دکتر اردشیر امیرارجمند

جناب آقای دکتر محمدحسین زارعی

دانشجو:

مهدی هداوند

زمستان ۱۳۸۶

به نام خداوند جان و خرد

«عزم را این کردم که با یکی از دوستان ، ملاقات کرده سرّ این معنا را بفهمم که چرا ملل به چنان ترقیات عظیمه رسیده‌اند و ما در چنین حالت کسالت و بی‌نظمی باقی مانده‌ایم و آن دوست رسیده این مطلب را با او به میان آورده و سرّ این معنا را پرسیدم و جوابم چنین داد که «بنیاد اصول نظم فرنگستان فقط یک کلمه است و همه این ترقیات و خوبیها که در آنجا دیده می‌شود نتیجه همین یک کلمه است». پرسیدم: «چگونه؟» دوستم جواب داد که «بعضی از شما نظم و ترتیب فرنگستان را از فروعات برقرار می‌دانند و برخی از علوم و صنایع تصور می‌نمایند. مانند قطارها و کشتیها و اراهه‌های بخار و آلات حربیه که اینها نتایج است، نه مقدمات و فقط به نظریات ساده قصد نظر می‌کنند و از عملیات عمده صرف نظر می‌کنند. اگر می‌خواهید در ایران اسباب ترقی و مدنیت راه بیندازید، در بطن کارها از تعیین کلمه قاعده غفلت ننمایید و هرگاه کسی از دانشمندان اسلام محض خدمت وطن تألیفی در این موارد می‌نویسد، از تاریخ صنایع فرنگستان تعریف می‌کند و از بنیان و اصول عمل و اداره آنها اشاره نمی‌نماید. این است که کرده‌های کارگزاران دول اسلام بی‌ثمر و نوشته‌های مؤلفین این مطلب معدوم و بی‌اثر است». گفتم: «چگونه یک کلمه؟ مگر با یک کلمه این همه ترقیات می‌تواند حاصل شود؟ آن کلمه چیست؟ معنی آن را برایم بیان کنید!» گفت: «آن یک کلمه قانون است».

یک کلمه - میرزا یوسف خان مستشارالدوله

فهرست مطالب

<u>صفحه</u>	<u>عنوان</u>
۱.....	مقدمه.....
۱۱.....	بخش نخست: حکمرانی خوب.....
۱۲.....	فصل نخست: مفاهیم، پیدایش و روایتهای مختلف.....
۱۲.....	مبحث نخست: تعریف و پیدایش.....
۱۲.....	گفتار نخست: تعریف و مفاهیم پایه.....
۱۲.....	بند اول: تعریف.....
۱۶.....	بند دوم: مفهوم حکمرانی.....
۲۰.....	گفتار دوم: پیدایش.....
۲۰.....	بند اول: ایده سه نسل.....
۲۱.....	بند دوم: حقوق و توسعه.....
۲۳.....	مبحث دوم: روایتهای مختلف از حکمرانی خوب.....
۲۳.....	گفتار نخست: حکمرانی خوب به مثابه «توسعه حق محور» (روایت سازمان ملل).....
۲۳.....	بند اول: اسناد سازمان ملل.....
۲۸.....	بند دوم: حق بر توسعه.....
۳۱.....	گفتار دوم: حکمرانی خوب به مثابه «مدیریت توسعه» (روایت بانک جهانی).....
۳۱.....	بند اول: مدیریت مؤثر.....
۳۳.....	بند دوم: حکمرانی نه حکومت.....
۳۴.....	فصل دوم: زمینه‌های اقتصادی، سیاسی و مدیریتی حکمرانی خوب.....
۳۴.....	مبحث نخست: دولت و اقتصاد: ظهور اقتصاد نهادگرا.....
۳۴.....	گفتار نخست: بازتعریف نقش دولت.....
۳۴.....	بند اول: تحولات مفهومی.....
۳۸.....	بند دوم: نقش اقتصادی دولت.....

- گفتار دوم: سه دوره سیاست‌گذاری توسعه ۴۴
- بند اول: ادوار سه گانه ۴۴
- بند دوم: نقد نظریات پیشین و زمینه‌های پیدایش نظریه حکمرانی خوب ۴۷
- مبحث دوم: دولت مدرن، حکمرانی مردم سالار، حکمرانی غیر مستقیم ۴۹
- گفتار نخست: دولت مدرن و حکمرانی مردم سالار ۴۹
- بند اول: مدرنیته و ظهور دولت مدرن ۴۹
- الف - امواج مدرنیته ۵۰
- ب - مفهوم و عناصر دولت مدرن ۵۸
- بند دوم: پست مدرن و ایده حکمرانی خوب ۷۱
- گفتار دوم: حکمرانی غیر مستقیم (شخص ثالث) ۸۱
- بند اول: ظهور ایده حکمرانی نوین ۸۱
- بند دوم: عناصر حکمرانی نوین ۸۲
- الف - از «سازمان اداری» و «برنامه» به سوی «ابزار» ۸۲
- ب - از «سلسله مراتب» به سوی «شبکه» ۸۳
- پ - از «بخش عمومی علیه بخش خصوصی» به سوی «بخش عمومی به علاوه بخش خصوصی» ۸۴
- ت - از روش «فرمان و کنترل» به سوی «مذاکره و اقناع» ۸۴
- ث - از «مهارت‌های مدیریتی» به سوی «مهارت‌های توانمند سازی» ۸۴
- فصل سوم: ارکان، عناصر و معیارهای حکمرانی خوب ۸۶**
- مبحث نخست: عناصر شکلی و معیار ماهوی حکمرانی خوب ۸۶
- گفتار نخست: عناصر شکلی ۸۶
- بند اول: مشارکت ۸۶
- الف - مفهوم مشارکت ۸۶
- ب - دموکراسی مشارکتی ۸۷
- بند دوم: اجماع محوری، انصاف و فراگیری ۸۹
- الف - اجماع محوری ۸۹
- ب - انصاف و فراگیری ۸۹
- گفتار دوم: حقوق بشر تقسیم ناپذیر: معیار ماهوی حکمرانی خوب ۹۰

- بند اول: حقوق بشر در خدمت توسعه ۹۰
- الف - فهم جامع از حقوق بشر ۹۰
- ب - ارزش افزوده حقوق بشر به توسعه ۹۲
- بند دوم: مسئولیت دولت و حقوق بشر تقسیم ناپذیر ۹۴
- الف - وابستگی متقابل و تقسیم ناپذیری حقوق بشر ۹۴
- ب - مبنای حقوقی مسئولیت دولت در حکمرانی خوب ۹۵
- مبحث دوم: مهار قدرت، پاسخگویی و تحولات آن‌ها ۱۰۱
- گفتار نخست: ایده کنترل و نظریات جدید ۱۰۱
- بند اول: ایده کنترل: زمینه مفهومی و ضرورت تحول ۱۰۱
- الف - زمینه مفهومی ۱۰۱
- ب - ضرورت تحول ۱۰۳
- بند دوم: نظریات جدید و معیارهای موجه سازی ۱۰۴
- الف - توجیه پذیری و مقایسه کنترل‌های سیاسی و قضایی ۱۰۴
- ب - استقلال قضایی و انصاف رویه‌ای ۱۰۸
- ب - ۱- استقلال قضایی ۱۰۸
- ب - ۲- انصاف رویه‌ای ۱۱۴
- گفتار دوم: دکترین اداره خوب و شبکه پاسخگویی ۱۱۹
- بند اول: آیین‌های اداری و دکترین اداره خوب ۱۱۹
- الف - حق بر اداره خوب ۱۱۹
- ب - قواعد شکلی و معیارهای نظارت قضایی در پرتو نظریه اداره خوب ۱۲۳
- بند دوم: تنوع روشها و شبکه‌ای شدن پاسخگویی ۱۲۶
- الف - شبکه پاسخگویی ۱۲۶
- ب - پاسخگویی در دولت مقررات گذار ۱۲۸
- فصل چهارم: حکومت قانون: محور حکمرانی خوب، بنیان نظارت قضایی ۱۳۰**
- مبحث نخست: حکومت قانون در نظام کامن لا ۱۳۱
- گفتار اول: حاکمیت قانون در حقوق انگلیس ۱۳۱
- بند اول: قانونی بودن و صلاحیت اختیاری ۱۳۱

بند دوم: الزامات و پیامدهای حاکمیت قانون در حقوق اداری	۱۴۱
گفتار دوم: رعایت شایسته الزامات قانونی در ایالات متحده آمریکا	۱۴۸
بند اول: مفهوم	۱۴۸
بند دوم: رعایت الزامات قانونی ماهوی و شکلی	۱۵۰
مبحث دوم: دولت قانونی در حقوق نوشته	۱۶۱
گفتار اول: دولت قانونمند در حقوق آلمان	۱۶۱
بند اول: مفهوم دولت قانونمند	۱۶۲
بند دوم: انواع دولت قانونمند	۱۶۸
گفتار دوم: دولت قانونمدار در فرانسه	۱۷۷
بند اول: مفهوم	۱۷۷
بند دوم: دولت قانونمدار صوری و ماهوی	۱۸۲
۱- دولت قانونمدار صوری به روایت کلسن	۱۸۲
۲- دولت قانونمدار ماهوی	۱۸۴
نکته پایانی: آورده‌های حکومت قانون برای حکمرانی خوب	۱۸۸
بخش دوم: نظارت قضایی بر اعمال اداری	۱۹۲
فصل اول: حمایت قضایی از شهروندان: مفاهیم اساسی و تحولات آن در بستر مطالعه تطبیقی	۱۹۵
مبحث نخست: مفاهیم مقدماتی حمایت قضایی	۱۹۵
گفتار نخست: مطالعه تطبیقی شرایط واقعی	۱۹۷
بند اول: نظام حمایت قضایی در اروپا	۱۹۷
بند دوم: حق دسترسی به محاکم	۲۰۰
گفتار دوم: حمایتها (جبرانها)	۲۰۲
بند اول: دلایل مبنای نظارت	۲۰۳
بند دوم: قرار موقت	۲۰۴
مبحث دوم: تحولات نظارت قضایی عمل اداری	۲۱۰
گفتار اول: تحول در هدف و جایگاه نظارت قضایی	۲۱۰
بند اول: هدف نظارت قضایی	۲۱۰
بند دوم: جایگاه نظارت قضایی	۲۱۲

۲۱۳	گفتار دوم: تأثیر تحولات فراحقوقی.....
۲۱۳	بند اول: چرخش حقوق اداری.....
۲۱۷	بند دوم: مدون سازی آیین های اداری.....
۲۱۹	نکته پایانی: نظارت قضایی در پرتو نظریه کنترل و نظریه ابزارى.....
۲۲۲	فصل دوم: نظارت قضایی بر عمل اداری: الگوی کامن لا (انگلیس و آمریکا).....
۲۲۲	مبحث نخست: نظارت قضایی در حقوق اداری انگلیس.....
۲۲۴	گفتار اول: نظارت قضایی، نظامهای جایگزین و مبانی حقوق اساسی.....
۲۲۸	بند اول: نظامهای حمایتی جایگزین و مبانی قانون اساسی.....
۲۳۰	بند دوم: تعریف نظارت قضایی.....
۲۳۱	گفتار دوم: دسته بندی مبانی و دلایل نظارت قضایی.....
۲۳۲	بند اول: غیر قانونی بودن.....
۲۳۲	الف - معنی مضیق «خروج از حدود اختیارات».....
۲۳۳	ب - اشتباه حکمی (اشتباه در حکم قانون).....
۲۳۵	پ - اشتباهات مربوط به واقعیت (اشتباه موضوعی).....
۲۳۶	ت - معنی موسع «خروج از حدود اختیارات»: اهداف نامناسب و ملاحظات غیر مرتبط.....
۲۳۸	ث - مقید کردن صلاحیت اختیاری.....
۲۴۰	ج - انتظارات موجه.....
۲۴۲	بند دوم: غیر منطقی یا غیر معقول بودن.....
۲۴۵	الف - تناسب.....
۲۴۷	بند سوم: آئین نامناسب (عدم رعایت موازین شکلی و آئینی).....
۲۴۷	الف - الزامات آئینی قانونی.....
۲۴۸	ب - حق بر استماع منصفانه.....
۲۵۰	پ - محتوای استماع منصفانه.....
۲۵۲	ت - جانبداری.....
۲۵۲	ث - الزام به ارائه دلایل تصمیمات.....
۲۵۳	مبحث دوم: نظارت قضایی در حقوق اداری آمریکا.....
۲۵۴	گفتار اول: جایگاه نظارت قضایی در حقوق اداری.....
۲۵۴	بند: تعریف حقوق اداری.....

۲۵۵ بند دوم: نقش سازمانهای اداری
۲۵۶ الف - قاعده سازی
۲۵۶ الف-۱) مرحله اول - اعلام مقررات پیشنهادی
۲۵۶ الف-۲) مرحله دوم - دوره دریافت نظریات
۲۵۷ الف-۳) مرحله سوم - مقررات نهایی
۲۵۷ ب - نظارت
۲۵۸ پ - قضاوت (حل و فصل اختلافات)
۲۶۰ بند سوم: حدود اختیارات سازمانهای اداری
۲۶۰ الف - کنترل قضایی
۲۶۱ ب - نظارت قوه مجریه
۲۶۱ پ - نظارت‌های قوه مقننه
۲۶۱ ت - پاسخگویی مردمی
۲۶۱ ت-۱- قانون آزادی اطلاعات
۲۶۲ ت-۲- قانون دولت زیر نور خورشید
۲۶۲ ت-۳- قانون مقررات‌گذاری منعطف
۲۶۳ ت-۴- قانون اجرای منصفانه مقررات در مورد بنگاه‌های کوچک
۲۶۳ گفتار دوم: گستره و دلایل مبنای نظارت قضایی
۲۶۴ بند اول: گستره نظارت قضایی (دلایل مبنای نظارت)
۲۶۵ الف - نظارت تفسیر و استنباط سازمان اداری از قانون (و خط مشیها)
۲۶۶ ب - نظارت ارزیابی سازمان اداری از واقعیتها
۲۶۷ پ - نظارت رعایت تضمینات آیینی و شکلی
۲۶۷ ت - آستانه نظارت
۲۶۸ ث - معیارهای انسجام و معقول بودن
۲۶۹ بند دوم: مبانی قانون اساسی و مبانی تقنینی نظارت قضایی
۲۷۳ نکته پایانی: بررسی آثار الگوهای متفاوت نظارت قضایی
۲۷۳ الف - الگوی حق بنیان و حاکمیت قانون‌مدار انگلیس
۲۷۴ ب - الگوی تفکیک قوا بنیان و سازمان مدار ایالات متحده
۲۷۵ پ - مقایسه میان الگوی انگلیس و ایالات متحده

۲۷۸	فصل سوم: نظارت قضایی بر اعمال اداری: الگوی حقوق نوشته: (فرانسه و آلمان)
۲۷۸	مبحث نخست: نظارت قضایی در حقوق اداری فرانسه
۲۷۸	گفتار اول: اصول کلی حقوق اداری
۲۷۸	بند اول: اصل قانونی بودن و محتوای آن
۲۸۰	بند دوم: اصول کلی حقوقی
۲۸۳	بند سوم: دسته‌بندی اصول کلی
۲۹۵	گفتار دوم: دلایل مبنای نظارت قضایی و درجات آن
۲۹۵	بند اول: دلایل مبنای نظارت
۲۹۶	الف - قانونی بودن بیرونی
۲۹۸	ب - قانونی بودن درونی
۳۰۰	بند دوم: درجه نظارت
۳۰۰	الف - کنترل حداکثری
۳۰۱	ب - کنترل متعارف
۳۰۱	ب - ۳- کنترل حداقلی
۳۰۵	مبحث دوم: نظارت قضایی در حقوق اداری آلمان
۳۰۵	گفتار اول: اصول کلی نظارت قضایی
۳۰۸	بند اول: اصل انطباق با قانون اساسی
۳۱۰	بند دوم: اصل قانونی بودن (انطباق با قانون عادی)
۳۱۰	الف - اولویت قانون (قانونی بودن سلبی)
۳۱۱	ب - اجازه قانونی (قانونی بودن ایجابی)
۳۱۴	گفتار دوم: دلایل مبنای کنترل قضایی
۳۱۵	بند اول: عدم رعایت الزامات شکلی و آیینی
۳۱۶	بند دوم: فقدان صلاحیت
۳۱۷	بند سوم: گسترش صلاحیت
۳۱۷	الف - گسترش صلاحیت سرزمینی
۳۱۷	ب - گسترش صلاحیت ماهوی
۳۱۸	بند چهارم: عیوب ماهوی
۳۱۸	الف - عیوب قانونی
۳۱۹	ب - عیوب موضوعی

- پ - ناسازگاری با اخلاق (غیراخلاقی بودن) ۳۲۰
- ت - عدم وضوح ۳۲۱
- ث - روش‌های نامناسب ۳۲۱
- بند پنجم: نظارت قضایی صلاحیت‌های اختیاری ۳۲۲
- نکته پایانی: اصول کلی حقوق یا مدون سازی قواعد؟ ۳۲۶

فصل چهارم: ارزیابی حکمرانی خوب و نظارت قضایی در ایران ۳۲۸

- مبحث نخست: امکان سنجی حکمرانی خوب ۳۲۸
- گفتار نخست: ارزیابی معیارهای دولت مدرن و دموکراسی ۳۲۸
- بند اول: دولت مدرن و دموکراسی ۳۲۸
- الف - دولت مدرن ۳۲۸
- ب - دموکراسی ۳۳۳
- بند دوم: تفکیک قوا و استقلال قضایی ۳۳۴
- الف - تفکیک قوا ۳۳۴
- ب - استقلال قضایی ۳۳۵
- گفتار دوم: ارزیابی معیارهای حکومت قانون ۳۳۷
- بند اول: معیارهای شکلی حکومت قانون ۳۳۸
- بند دوم: معیارهای دولت قانونمداری صوری ۳۴۰
- مبحث دوم: بررسی حمایت قضایی از شهروندان ۳۴۲
- گفتار نخست: تضمینات و حمایت‌ها ۳۴۲
- بند اول: شناسایی و تضمین حق‌ها و آزادی‌ها ۳۴۲
- بند دوم: کنترل‌های غیرقضایی ۳۴۴
- الف - وزارت امور اقتصادی و دارایی ۳۴۴
- الف ۱- ذی‌حسابها ۳۴۴
- الف ۲- سازمان حسابرسی ۳۴۴
- ب - نهاد نظارتی وابسته به قوه قضاییه ۳۴۵
- پ - نهادهای نظارتی وابسته به قوه مقننه ۳۴۶
- پ ۱ - دیوان محاسبات کشور ۳۴۶

- پ ۲- کمیسیون اصل ۹۰ قانون اساسی ۳۴۷
- پ ۳- هیات بررسی و تطبیق مصوبات دولت با قوانین و مقررات عمومی ۳۴۸
- ت - پاسخگویی مردمی ۳۴۹
- ت ۱- مطبوعات و رسانه‌های گروهی ۳۴۹
- ت ۲- احزاب و تشکلهای سیاسی و صنفی ۳۴۹
- ت ۳- اجتماعات و راهپیمایی‌ها ۳۴۹
- ت ۴- شوراهای اسلامی ۳۵۰
- گفتار دوم: دیوان عدالت اداری و مدون سازی آیین‌های اداری ۳۵۰
- بند اول: نقش دیوان عدالت اداری در حمایت قضایی از شهروندان ۳۵۰
- الف) مبانی ۳۵۰
- الف ۱- سیر تحول مقررات ۳۵۱
- ۱-۱- شورای دولتی به مثابه مرجع دادرسی اختصاصی ۳۵۱
- ۲-۱- دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع عام صالح در دعاوی اداری ۳۵۱
- ب) ارکان و تشکیلات ۳۵۱
- پ) صلاحیت و اختیارات ۳۵۲
- پ ۱- حدود صلاحیت بر مبنای ارکان قانونی ۳۵۲
- ۱-۱- صلاحیت عام شعب ۳۵۲
- ۲-۱- صلاحیت خاص شعب تشخیص ۳۵۳
- ۳-۱- صلاحیت خاص رییس دیوان ۳۵۳
- ۴-۱- صلاحیت خاص هیات عمومی ۳۵۴
- ۵-۱- تبیین صلاحیت بر مبنای ماده ۱۹ قانون دیوان عدالت اداری ۳۵۵
- ت) آیین رسیدگی ۳۵۵
- ت ۱- فرآیند رسیدگی و صدور رای ۳۵۵
- ۱-۱- تکلیف مراجعین ۳۵۵
- ۲-۱- اختیارات و وظایف شعب ۳۵۵
- ۲- مکانیزم اجرای آرای شعب ۳۵۶
- ۱-۲- ضرورت اجرا ۳۵۶
- ۲-۲- عواقب استنکاف از اجرا ۳۵۷
- ۳-۲- اجرای آرای هیات عمومی و عواقب استنکاف از آن ۳۵۷

- ۲-۴- اجرای دستور موقت صادره از سوی شعبه دیوان و نتایج عدم اجرا ۳۵۷
- ۲-۵- ضرورت اجرای دستور دیوان مبنی بر ارسال اسناد و پرونده‌های مورد مطالعه از سوی ارگان‌های دولتی و ماموران آنها ۳۵۷
- ۲-۶- تکلیف مشتکی عنه به حضور در جلسه رسیدگی به تشخیص شعبه رسیدگی کننده ۳۵۷
- ۲-۷- تکلیف به تعیین نماینده توسط طرف شکایت و ضرورت حضور شخص مسئول ... ۳۵۷
- ث) جایگاه شاکی و مشتکی در دیوان ۳۵۸
- ج) دلایل مبنای نظارت قضایی در دیوان عدالت اداری ۳۵۹
- بند دوم: مدون سازی آیین‌های حقوق اداری ۳۶۰

نتیجه‌گیری ۳۶۶

فهرست منابع ۳۷۰

مقدمه

بی اعتمادی نسبت به دولت و تلاش برای کوچک سازی، مهار، کنترل و محدود کردن آن، آموزه کلیدی لیبرال‌های کلاسیک از پیش از انقلاب فرانسه تا زمان ما است. این تفکر محصول سوء ظن بسیار شدید نسبت به دولت و نگرانی از مطلقه شدن آن و تجاوز و دست اندازی «لویاتان» به حیات اقتصادی و اجتماعی شهروندان و در نهایت نقض حقوق و آزادی‌های بنیادین مردم است.^۱

دولت در چنین فضایی «شر لازم» است، آن را تحمل می‌کنیم ولی سعی داریم تا حد امکان، تظاهر و حضور آن را محدود کنیم. بر این اساس دولت چیزی «بد» و وصله‌ای ناجور به بدنه اجتماع انسانی است، زیرا امکان تحمیل اراده از سوی برخی از انسان‌ها بر دیگر انسان‌ها را فراهم می‌کند و این کاری اخلاقاً ناپسند است.^۲ در عین حال وجود همین قدرت برای برقراری نظم و برپایی جامعه به ناچار «لازم» و «اجتناب ناپذیر» است زیرا هیچ جامعه‌ای قادر نیست، بدون وجود اقتدار به حیات خود ادامه دهد. دولت با حذف خشونت از روابط مدنی، خود منحصرأ به اعمال زور و اجبار می‌پردازد^۳ ولی اجباری که «موجه» و مستظهر به «قرارداد اجتماعی» است. بدین ترتیب از آنجایی که فعلاً چیزی بهتر از دولت سراغ نداریم، وجود آن را از سر ناچاری می‌پذیریم ولی باید بکوشیم تا حد امکان آن را مهار و محدود کنیم.

بر اساس برداشت لیبرالی کلاسیک از دولت، اولاً دولت یک واقعیت اصیل تلقی نمی‌شود و موجودیتش استثنایی، تبعی و عرضی است. دولت محصول قراردادی میان افراد است (قرارداد اجتماعی) و حیات آن وابسته به توافق اعضا است، اعضایی که اصالت واقعی متعلق به آنها است.^۴ مردم، اصیل و دولت وکیل آنهاست. وجود دولت به خودی خود هدف نیست بلکه صرفاً امتداد ملت و ترجمان قدرت جمعی افراد در قالبی حقوقی است. ثانیاً نقش دولت در جامعه، حداقلی است و بر این اساس «اصل بر عدم مداخله دولت است» و هر گونه مداخله‌ای از سوی دولت در حیات اقتصادی و اجتماعی مردم باید با اجازه قانون و با استناد به منابع حقوقی توجیه شود. از این رو فعالیت‌های اجتماعی اساساً آزاد است و دولت صرفاً در عرصه‌هایی استثنایی که به استناد منفعت عمومی قابل توجیه باشد و توسط قانون به صراحت از پیش تعیین و تعریف شده ظاهر می‌شود. در عرصه اقتصادی نیز باید راه را برای

^۱ - Leyland, Peter, "Textbook on Administrative Law", blackstone press limited, 1994, p. 5.

^۲ - شوالیه، ژاک، دولت قانونمند، ترجمه حمیدرضا ملک محمدی، نشر دادگستر، ۱۳۷۸، صص ۵۷-۵۶.

^۳ - Pierson, Christopher, "Modern State", Routledge, 1996, pp. 8-9.

^۴ - E. Goodin, Robert and Pettit, Philip "Contemporary Political Philosophy", The social Contract as Ideology, by David Gounthier, 1997, p. 27.

ابتکار عمل خصوصی باز بگذارد. بدین ترتیب نوعی تمایز میان حوزه عمومی و حوزه خصوصی ایجاد می‌گردد. حکومت شوندگان باید در مقابل تجاوز دولت به عرصه‌هایی که مختص آنها است، حمایت شوند. دولت باید دخالت‌های خویش را تا مرز موارد ضروری کاهش دهد. بنابراین دولت لیبرالی ماهیتاً و ذاتاً دولت حداقلی است. به تعبیر ژان باتیست سه، لیبرال معروف فرانسوی، «کمال اداره در کوچک کردن اداره است»^۱ و به بیان آدام اسمیت، پدر اقتصاد لیبرال، هر جا که هیچ کس به دلیل منافع شخصی، پا پیش نگذارد، دولت باید در نهادها و نیز در کارهای مفید برای همگان سرمایه‌گذاری کند.^۲ شعار کلیدی لیبرال‌های اولیه این بود: «بگذار به حال خود باشد، بگذار بگذرد».^۳ ثالثاً، از این منظر حتی «عدالت» نیز چیزی نیست جز «عدالت معاوضی» یعنی وضعیت حاصل شده از مبادلات آزاد اقتصادی، مبادلاتی که دولت فقط باید همانند ناظری بی طرف آنها را شناسایی و تضمین کند و حق مداخله در محتوای آنها را ندارد. عدالت معاوضی تنها نوع قابل احترام عدالت است زیرا محصول اراده آزاد طرفین قرارداد می‌باشد، حتی اگر طرفین قرارداد در موقعیتی نابرابر باشند. در این فضا، مرده ریگ «عدالت اجتماعی» جایگاهی ندارد زیرا هر گونه مداخله دولت، از سر ناآگاهی است و ساز و کارهای بازار را از مسیری که آزادانه طی می‌کنند، منحرف خواهد کرد و موازنه اقتصادی را در هم خواهد ریخت.^۴

در دامن چنین رهیافتی، حقوق عمومی متولد شد: حقوق عمومی به مثابه شاخه‌ای از حقوق که کارکرد آن کنترل و مهارت قدرت زمامداران و کارگزاران عمومی است.^۵ تمامی ابزارهای حقوق عمومی چه در شعبه حقوق اساسی و چه در حقوق اداری، ساخته و پرداخته شدند تا مراقب دولت باشند، مقامات عمومی را کنترل کنند، اقتدار آنها را مهار نمایند، آنها را در مقابل مردم پاسخگو کنند و بدین ترتیب از شهروندان بی پناه در مقابل دولتی که ذاتاً تجاوزگر و ماهیتاً مستعد فساد است، حمایت کنند.

از این منظر حقوق اساسی ابزار کنترل قدرت مقامات سیاسی است. حقوق اساسی قدرت سیاسی را به روش‌های مختلفی کنترل و مهار می‌کند، اول آن را تجزیه می‌کند تا اجزاء متکثر آن چه در سطح عمودی و چه در سطح افقی همدیگر را کنترل کرده و مراقب هم باشند (اصل تفکیک مطلق قوا و کنترل سیاسی)، آن گاه دولت را وادار به اعتراف و شناسایی حقوق بنیادین شهروندان می‌کند تا مردم بتوانند این حق‌ها و آزادی‌ها را مطالبه کنند و دولت به آنها احترام بگذارد (اعلامیه‌های حقوق) و در نهایت دولت در مقام خدمتگزار قانون ظاهر می‌شود و با شناسایی «حکومت قانون» و نفی «حکمرانی شخصی»، کارگزاران عمومی ملزم به تبعیت از قواعد حقوقی عام و کلی از قبل تعریف شده توسط نمایندگان ملت می‌گردند. اصل حاکمیت قانون در مفهوم کلاسیک و آنگونه که به عنوان مثال اندیشمندانی همچون دایسی از آن برداشت می‌کردند در تضاد با واگذاری صلاحیت‌های اختیاری وسیع به مقامات اداری است،^۶ زیرا «جایی که قانون پایان می‌پذیرد، خودکامگی آغاز می‌شود».^۷ از این منظر حقوق اداری نیز عبارت است از کنترل اداره و دست و پا کردن ابزارهای حمایت‌کننده از فرد در مقابل آن و بنابراین مشغله ذهنی

^۱ - گاراندو، میکائیل، «لیبرالیسم»، ترجمه دکتر عباس باقری، نشر نی، ۱۳۸۳، ص ۸۶.

^۲ - همان، ص ۷۳.

^۳ - Laissez Faire, Laissez Passer.

^۴ - هایک، فریدریش فون، «در سنگر آزادی»، ترجمه عزت ا... فولادوند، لوح فکر، ۱۳۸۲، ص ۲۱۱.

^۵ - William Wade, "Administrative Law", Oxford University Press, 2004, p. 4.

^۶ - Leyland, Peter, op.cit., p. 24.

^۷ - Where Statute ends, tyranny begins..

حقوقدانان اداری دلوپسی از تعرض اداره به فرد و محروم کردن شهروندان از حقوق و آزادی‌های آنان، گسترش اختیارات و تجاوز از حدود صلاحیت‌هاست. نظریه غالب در حقوق اداری در دوره تاریخی موصوف نظریه چراغ قرمز در مقابل نظریه چراغ سبز بود. براساس نظریه چراغ قرمز که به آن نظریه «کنترلی» نیز گفته می‌شود: کارکرد حقوق اداری تنها کنترل اداره و مهار مقامات اداری است.^۱ حقوق بشر نیز چیزی جزء آزادی منفی به مفهوم عدم مداخله دولت در روابط اجتماعی افراد نبود.

دستگاهی کامل، ساز و کاری بی نقص، خوش‌بینی به آینده، رهایی انسان از قید و بندهای سنتی، آگاهی و آزادی انسان و امکان ترقی بی حد و حصر او، همراه با نتایجی قابل انتظار: موج اول مدرنیته این گونه آغاز شد، اما این گونه ادامه پیدا نکرد. موانع کم‌کم ظاهر شدند، نابرابری اجتماعی بیداد می‌کرد، بحران‌های بزرگ اتفاق افتادند، فاصله طبقاتی و بهره‌کشی، نماد بارز اقتصاد سرمایه‌داری شد، سیکل‌های پی در پی تورم - رکود، اقتصاد را فلج می‌کرد، بحران توزیع ثروت آشکار شد، لشکر بیکاران آماده ساقط کردن نظام کاپیتالیسم شدند (وعده‌ای که مارکس منادی آن بود)، جنبش‌های کارگری به راه افتادند، اندیشه عدالت اجتماعی زنده شد، مطالبه «آزادی» جای خود را به مطالبه شادی و رفاه (Utility) داد (ایده جرمی بنتام و جان استوارت میل) و در نهایت همه نگاه‌ها یک بار دیگر متوجه دولت شد. دولتی که گویا فراموش شده بود و مورد کم محلی قرار گرفته بود، اینک خواه ناخواه در قلب این معرکه قرار گرفت. دیگر کسی او را «شر لازم» خطاب نمی‌کرد، دیگر کسی نمی‌گفت که کمال دولت در کوچک کردن و محدود کردن آن است.

مشکلات آن قدر جدی شد که همه به «لویاتان» پناه بردند و «دولت رفاهی» متولد شد. مداخلات دولت در دولت رفاهی نه تنها مطلوب بلکه ضروری بود. وضعیت شکننده طبقات آسیب پذیر محتاج حمایت بود. دیگر آشکار شده بود که ساز و کار بازار، آنقدرها هم مقدس نیست و از دل آن نابرابری، بهره‌کشی، انحصار، توزیع نابرابر ثروت، مالکیت‌های ناروا، بی کاری، تورم سرسام آور، رکود ویرانگر، تضییع حقوق مصرف کننده، آلودگی محیط زیست، بیماری‌های فراگیر، شهرهای بی سامان، حاشیه نشین‌های فقیر، مناطق جرم خیز، خشم فرو خورده، جنگ، شورش، انقلاب‌های احتمالی و انفجار جمعیت بیرون می‌آید. و در این میان، ظاهراً این فقط دولت بود که می‌توانست چاره‌ای برای این مشکلات دست و پا کند. همگان از دولت انتظار داشتند که «نظارت اجتماعی و اقتصادی» خود را افزایش دهد.^۲ سیاست‌های مالی و پولی از سوی کینز برای مهار سیکل‌های تورم - رکود پیشنهاد شد. او تئوری اشتغال کامل را ارایه داد تا لشکر بیکاران نیز مهار شوند. در ایالات متحده جایی که مرکز لیبرالیسم بود و قانون اساسی آن بر همین اساس هیچیک از انواع حق‌های رفاهی، اقتصادی و اجتماعی را شناسایی نکرده بود، روزولت در سال ۱۹۴۴ حق‌های چهارگانه: «حق بر دستمزد مکفی برای تهیه غذا، لباس و استراحت کافی»، «حق بر خدمات درمانی کافی»، «مسکن مناسب» و «تحصیل خوب» را اعلام کرد و آنها را «دومین اعلامیه حقوق»^۳ آمریکا خواند.^۴ بسیاری از صنایع بزرگ ملی شدند، خدمات عمومی از قبیل آب، برق و ارتباطات در اختیار دولت قرار گرفتند. دولت وظیفه خود می‌دانست که مسکن، کار، تحصیل، خدمات درمانی، بهداشت همگانی، انواع بیمه‌های

^۱ - William Wide, op.cit., p. 4.

^۲ - بشیریه، حسین، «درآمدی بر جامعه‌شناسی تجدد»، نقد و نظر، ص ۶۰.

^۳ - Second Bill of Rights.

^۴ - Vicki C. Jackson and Mark Tushnet, "Comparative constitutional Law," University casebook Series, New York, Foundation Press, 1990, pp. 1436-37.

بیکاری، از کارافتادگی و بازنشستگی، امکان تفریح و استراحت کافی، حداقل دستمزد و در کل شرایط لازم را برای یک زندگی بی دردسر و فارغ از هرگونه رنج، درد و عدم آسایش و امنیت روحی و مادی فراهم کند. در یک کلام، دولت‌های رفاهی بزرگ، بوروکراتیک و اختاپوستی سر بر آوردند، دولت‌هایی که هم بزرگترین «مالک» در کشور خود بودند، هم بزرگترین «کارفرما» و هم بزرگترین «تولید کننده کالاها و عرضه کننده خدمات». در حوزه حقوق عمومی نیز مفهوم دولت اجتماعی - سوسیالیستی (رفاهی) به شکل‌های مختلف وارد حقوق اساسی شد. قانون اساسی آلمان در ماده ۱-۲۰، این اصل اساسی و تغییر ناپذیر (غیرقابل نظارت) را صراحتاً به رسمیت شناخت. دولت اجتماعی - رفاهی در نقطه مقابل دولت لیبرال یا دولت فردگرا قرار دارد. دغدغه اصلی دولت لیبرال، حمایت از برخی حق‌های اساسی و آزادی‌های شخصی شهروندان خود از طریق عدم مداخله می‌باشد، در حالی که اهداف دولت اجتماعی، بازسازی نظم اجتماعی موجود به منظور از میان برداشتن نابرابری‌های اجتماعی و اقتصادی و خطرات موجود در زندگی است که در نهایت منجر به عدالت اجتماعی و مرتفع کردن و ممانعت از بروز تأملات، فقر و فلاکت و بدبختی‌ها می‌گردد. دولت اجتماعی بر مساوات اجتماعی و تحقق حق‌های رفاهی تحت حاکمیت قانون تأکید می‌کند. ویژگی‌های مهم دولت اجتماعی عبارتند از ایجاد شرایط قابل تحمل در زندگی، تأمین اجتماعی، برابری اجتماعی، جبران صدمات وارده به افراد ناشی از عمل دولت، حمایت از پناهندگان و طرد شدگان، دغدغه رفاه و آسایش عمومی، جبران خسارت‌های ناشی از جنگ و بلایای طبیعی، برقراری مزایای اشخاص معلول و بازماندگان جنگ، کمک به زندانیان، ایجاد انواع بیمه‌ها، برقراری معاضدت قضایی به طرفین دعوی، مراقبت از افراد سالخورده.^۱ در همین دوران، دکترین «خدمت عمومی» تبدیل به ایده بنیادین حقوق اداری فرانسه شد. در چنین فضایی، حقوق اداری در واقع حقوق حاکم بر ارائه خدمات عمومی، از سوی دولت به مردم بود.

اینها همه علایم پدیده‌ای بود که می‌توان آن را موج دوم مدرنیته نامید. اما این موج کوتاه‌تر و نحیف‌تر از موج اول مدرنیته بود و دیر زمانی بیش تاب نیاورد. دولت‌های رفاه با بحران‌های مالی گسترده روبرو شدند. دولت‌ها، فریه، بوروکراتیک و زمین‌گیر شده بود. هزینه‌های تأمین اجتماعی قابل تحمل نبود، بازارها از رونق افتاده بود، مالیات‌های تصاعدی انگیزه رقابت و تولید بیشتر را از میان برده بودند. نظریه پردازان نئولیبرال قامت بر افراشتند و یکبار دیگر از سایه بیرون آمدند، هایک، نوزیک و فریدمن، یک صدا به سنت‌های لیبرالی بازگشتند و آموزه‌های اقتصاددانان کلاسیک را با روایت‌هایی جدیدتر و جذاب‌تر بازگو کردند. موج خصوصی سازی ابتدا در انگلیس با روی کار آمدن تاچر و در آمریکا با آغاز ریاست جمهوری ریگان و سپس در سرتاسر جهان آغاز شد. بانک جهانی و صندوق بین‌المللی پول این سیاست‌ها را در همه جا تشویق کردند و به ویژه آن را الگویی برای توسعه در کشورهای توسعه نیافته معرفی می‌کردند. بنابراین روایتی که بیان شد در مغرب زمین باقی نماند. کشورهای حاشیه نشین نیز، متأثر از این امواج دستخوش تحولاتی می‌شدند، اما دغدغه اصلی آنها چیز دیگری بود: «عقب ماندگی». توسعه آرزویی بود که کمابیش در دو دهه سال اخیر، ذهن این کشورها را به خود مشغول می‌داشت. راه حل‌های مختلفی برای برون رفت از چنبره عقب ماندگی ارائه می‌شد، راه حل‌هایی که بارها و بارها امتحان می‌شدند اما توفیق کمتری به دست می‌آوردند. با این حال «آزاد سازی اقتصادی»، «خصوصی سازی» و «دولت زدایی» که به عنوان راه حل برون رفت از حلقه نفرین شده عقب ماندگی عرضه و پیشنهاد می‌شد، نتوانست پاسخگوی مسائل این کشورها باشد.

^۱ - فیتزپتریک، تونی، «نظریه رفاه، سیاست اجتماعی چیست؟»، ترجمه هرمز همایون پور، موسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی، ۱۳۸۱، ص ۲۷.

توسعه نیافتگی در این کشورها ریشه در ناکارآمدی ساختارهایی داشت که نسخه‌هایی از این دست نمی‌توانست برای اصلاح آنها مفید باشد. بر این اساس چرخشی در دیدگاه نهادهای بین‌المللی اتفاق افتاد و الگوی جامعی که بر «حکمرانی» و معیارهای «حکمرانی خوب» تأکید دارد، ارائه گردید. اسناد بین‌المللی متعددی از دهه ۱۹۹۰ به این طرف در صدد معرفی این الگو برآمدند و عناصر آن را معرفی کرده‌اند. بدین ترتیب حکمرانی خوب، با تأکید بر ضرورت «بازتعریف نقش دولت»، در شرق و غرب عالم با اقبال روبرو شد و مبنای تحولاتی عمیق در کشورهای در حال توسعه معرفی گردید.

ایده حکمرانی خوب می‌گوید دولت نه ذاتاً «بد» و نه ذاتاً «خوب» است. جایگزین آن یعنی بازار نیز ذاتاً «بد» یا «خوب» نیست. هریک از آنها معایب و نارسایی‌هایی دارند. دولت مستعد خودکامگی، انحصارطلبی، ناکارآمدی، مخفی‌کاری، فساد، تأخر، ناتوانی در عکس‌العمل به موقع به تحولات، انعطاف‌ناپذیری، جانبداری، مصونیت‌گرایی و گریز از پاسخگویی است. بازار نیز تأمین‌کننده همه کالاهای عمومی نیست، به سمت انحصار و نفی رقابت سالم می‌رود، در بازتوزیع منصفانه ثروت ملی ناتوان است، در بطن خود نابرابری را تقویت و فاصله طبقاتی را افزایش می‌دهد، نسبت به گروه‌های آسیب‌پذیر بی‌رحم است، دغدغه تأمین اشتغال کامل را ندارد، عوارض بیرونی به ویژه برای محیط زیست دارد، دغدغه بهداشت، سلامت و رفاه عمومی ندارد، بی‌ثباتی اقتصادی و سیکل‌های تورم - رکود را در پی دارد و از تخصیص منصفانه منابع عاجز است.^۱

ایده حکمرانی خوب بر این باور است که دولت، بازارها و جامعه مدنی در کنار هم می‌توانند نواقص هم برطرف کنند، خلأها را پر کنند و نارسایی‌ها را پوشش دهند.^۲ دولت باید توانمند شود و آنگاه بازارها و جامعه مدنی را توانمند کند تا آنها نیز بتوانند نقش خود را ایفا کنند. نقش دولت این است که سیاستگذاری کند، از مالکیت‌ها و قراردادهای خصوصی حمایت نماید، عدالت کیفری را تضمین کند تا صلح و آرامش برقرار شود، بازارها را تنظیم و مقررات‌گذاری نماید، بازتوزیع منصفانه ثروت را تضمین کند، ثبات اقتصادی ایجاد کند، زیرساخت‌ها را توسعه دهد، نارسایی‌های بازار را مرتفع کند، نظامات تأمین اجتماعی را برقرار نماید، از کارگران و کارگاه‌ها حمایت کند، جریان آزاد اطلاعات را برقرار کند، از رقابت سالم حمایت کند، به عنوان نهاد نهادها، نهادسازی کند، توسعه پایدار را هدف خود قرار دهد، از محیط زیست و منابع طبیعی حفاظت کند و از همه مهم‌تر حامی جدی حق‌ها و آزادی‌های بنیادین شهروندان باشد علاوه بر اینکه و در مقابل هرگونه تجاوزی به این حق‌ها چه از جانب حکومت و چه از سوی افراد حمایت‌های کافی و مناسب را فراهم نماید، به صورت فعالانه و ایجابی، زمینه‌های لازم برای تحقق و تضمین حق‌ها و آزادی‌ها را ایجاد نماید.^۳

دولت بر این اساس، از حجم مالکیت، کارفرمایی، تولیدکنندگی و تصدی‌گری خود تا جایی که اوضاع و احوال اجازه دهد، می‌کاهد و بر نقش‌های مقررات‌گذاری (تنظیم‌کنندگی)، سیاستگذاری و بازتوزیعی خود می‌افزاید (ایده دولت توانمند و کمینه).^۴ بازار نیز به صورت خودجوش تولید و خلق ثروت می‌کند، اشتغال نیروی کار را فراهم می‌نماید و با خلق فن‌آوری‌های جدید کارایی خود را در جهت رفع نیازمندی‌های رو به گسترش مردم، ارتقاء

^۱ - بانک جهانی «نقش دولت در جهان در حال تحول»، گروه مترجمین، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، ۱۳۷۸، ص ۶۷.

^۲ - UNDP, "Governance for sustainable growth and equity, report of International conference, united nation, New York, 28-30 July 1999, p. 42.

^۳ - هیوز، آون، «مدیریت دولتی نوین»، ترجمه دکتر سید مهدی الوانی و دیگران، ۱۳۸۰، صص ۲۷-۱۲۳.

^۴ - Pierson, Christopher, op.cit., p. 95.

می‌دهد. جامعه مدنی نیز در کار خلق ارزش‌ها، ترویج اخلاق انسانی و همبستگی عمومی است. این سه، نواقص و نارسایی‌های یکدیگر را پوشش می‌دهند و البته نقش دولت در این زمینه، نقشی مهم و سرنوشت ساز است. دولت باید از توانمندی و ابتکار عمل لازم برخوردار باشد و مهارت لازم برای حضور حداقلی ولی موثر در مناسبات اجتماعی و اقتصادی را داشته باشد. مهم‌ترین زمینه فعالیت دولت در چنین فضایی نهادسازی، سیاستگذاری، عدالت‌گستری و مقررات گذاری است.

براین اساس، آنچه که اهمیت دارد «حکمرانی» است و نه «حکومت»^۱. مهم‌ترین ویژگی حکمرانی در مقایسه با حکومت کردن در این است که دولت در حکمرانی با بخش خصوصی و جامعه مدنی شریک است. حکمرانی محصول همکاری نزدیک و منظم دولت، بخش خصوصی و جامعه مدنی و تقسیم کار میان آنها است. حقوق اداری در چنین بستری از محدوده تنظیم سازوکارهای تصمیم‌گیری در درون دستگاه اداری و کنترل دیوانسالارها خارج می‌شود (درون گرایی) و با پذیرش توزیع و تسهیم فرآیند و نقش تصمیم‌گیری میان دیوانسالارها و مردم، به خلق نهادهای جدید برای تأمین این هدف دست می‌زند.^۲ حکمرانی به معنی هماهنگی میان دولت، بازار و جامعه مدنی و مدیریت بر منابع اعم از منابع انسانی، منابع مالی، منابع طبیعی و سرمایه اجتماعی است. انتظار می‌رود که با برقراری هماهنگی لازم میان این سه نهاد اصلی، منابع به نحوی مدیریت شوند که به بهترین وجه نیازهای مردم تأمین و حقوق آنها تضمین گردد. حقوق مردم در چنین بستری حق‌های منفرد و گسسته از یکدیگر نیست. حق‌های بنیادین، حق‌های تفکیک ناپذیری هستند که در مجموع «خوشه حق‌ها و آزادیها» را تشکیل می‌دهند.^۳ این حق‌ها در تضاد با یکدیگر نیستند بلکه همدیگر را تقویت می‌کنند و دولت با ایفای نقش فعال و اثباتی و نه سلبی و منفعل، این هم‌افزایی را تسهیل می‌کند. در اینجا تقسیم بندی نسل‌های سه گانه در هم می‌ریزد و هیچ حقی بر حق دیگر اولویت ندارد.

طبیعی است که حکمرانی می‌تواند «حکمرانی خوب» یا «حکمرانی بد» باشد. حکمرانی در صورتی خوب خواهد بود که رفاه عمومی و حقوق فردی و در یک کلام «آزادی» و «برابری» را که در گذشته رقیب یکدیگر فرض می‌شدند، در کنار هم تأمین و تضمین نماید. حکمرانی خوب واجد برخی صفات و عناصر است که آن را از حکمرانی بد متمایز می‌کند: حکومت قانون، حمایت از حقوق بشر، دموکراتیک بودن، مشارکت‌پذیری، کارآمدی و اثربخشی، فراگیری و اجماع محوری، شفافیت و فساد ناپذیری، حساسیت، انصاف و پاسخگویی.^۴ حکمرانی خوب ادعا می‌کند در صورت تحقق این عناصر آزادی‌ها به عنوان مهم‌ترین عوامل سعادت هر ملت، پاس داشته خواهند شد، امکان برخورداری از فرصت‌ها و مواهب زندگی برای همگان به صورتی برابر فراهم می‌شود و در نهایت رفاه عمومی و توسعه فراگیر و پایدار تحقق پیدا خواهند کرد. حکمرانی خوب ایده‌ای است که می‌تواند در خدمت توسعه باشد، اما توسعه مردم‌گرا و حق‌محور. توسعه در این معنا در تقابل با توسعه به معنی رشد اقتصادی محض و به هر قیمتی است. توسعه‌ای که از مسیر قربانی کردن انسانها و نقض حقوق و آزادی آنها و با استفاده از روش‌های اقتدارگرایان صورت می‌گیرد مورد نظر حکمرانی خوب نیست.^۵ بنابراین، «حکمرانی خوب» علاوه بر این که یک

^۱ - Anne Mette Kjae, "Governance", Polity Press, 2004, p. 3.

^۲ - Martin Shapiro, "Administrative Law Unbounded: Reflections on Government and Governance", *Indion Journal of global legal studies*, Vol. 8, 2000-2001, p. 369.

^۳ - Hams-Otto sano, "Human Rights and Good Governance", Martinus Nijhoff Publishers, 2002, p. 123.

^۴ - UN ESCAP, "What is Good Governance?", 2004.

^۵ - براهمن، جان، توسعه مردم‌گرا، ترجمه دکتر عبدالرضا رکن‌الدین افتخاری و مرتضی توکلی، شرکت چاپ و نشر بازرگانی، ۱۳۸۱، صص ۲ و ۳.

اصل است، یک روش و یک خط مشی عمومی نیز هست.^۱ حکمرانی خوب کماکان در حال و هوای لیبرال دموکراسی تنفس می‌کند اما لیبرالیسمی که خود را بازسازی کرده و با توجه به تجربیات سریع چند دهه اخیر و با درس‌هایی که از ناکامی‌های خود فراگرفته از درون متحول شده است.^۲ آزادی، حقوق بشر، دموکراسی و حکومت قانون و کنترل زمامداران هنوز هم هسته اصلی این باور را تشکیل می‌دهند، اما قرائت‌هایی که اینک از این مفاهیم ارائه می‌شود اندکی متفاوت است. آنگاه که از آزادی سخن گفته می‌شود برخلاف گذشته آزادی مثبت (ایجاد امکان و فرصت برخورداری از آزادی‌ها توسط دولت)، در کنار آزادی منفی (عدم مداخله دولت در آزادی‌های فردی و حذف موانع) مد نظر است و این دو همدیگر را تکمیل می‌کنند.^۳ آزادی در مفهوم موسع آن حتی شامل مفاهیمی همچون آزادی از فقر و آزادی از نابرابری نیز می‌شود.^۴ وقتی که صحبت از حقوق بشر می‌شود، دسته بندی نسل-های حقوق بشر مورد انتقاد قرار می‌گیرد و سخن از حق‌های تفکیک ناپذیر و به هم پیوسته می‌شود و غفلتی که نسبت به حقوق اجتماعی و اقتصادی صورت گرفته جبران می‌گردد. دموکراسی صرفاً در مفهوم نخبه گرایانه آن مد نظر نیست. دموکراسی مشارکتی ایده‌ای است که منظور از آن فراهم کردن امکان مشارکت حداکثری شهروندان در همه لایه‌های تصمیم‌گیری سیاسی و اداری است. دموکراسی در این مفهوم، به انتخابات ادواری و تشکیل احزاب سیاسی و دست به دست شدن قدرت میان نخبگان سیاسی محدود نمی‌شود. اینک حتی سخن از «دموکراسی در بروکراسی» شنیده می‌شود و بدین ترتیب دیوانسالاری عمومی که معمولاً گوشه دنجی برای بوروکرات‌های حرفه‌ای بود، از مفاهیم نوین دموکراسی تأثیر پذیرفته و پاسخگویی آن به مردم و گروه‌های ذینفع ارتقاء یافته است. حکومت قانون نیز الزاماً در معنی محدود کردن و مهار کردن مقامات عمومی به کار نمی‌رود، و برخلاف نظر لیبرال‌های کلاسیک و اگذاری صلاحیت اختیاری وسیع به مقامات اداری مغایر با حکومت قانون نیست. با اینکه ممانعت از خودسری‌های مقام اداری هنوز هم از اهداف مهم حقوق اداری است ولی در دولت‌های مدرن، چاره‌ای جز فراهم آوردن فضای مناسب برای دولت در جهت ایفای وظایف سنگینی که برعهده دارد، باقی نمانده است. بدین جهت، ایده کنترل از مفهوم «جزمی»، «سلبی»، «بیرونی» و «منفعل» آن به مفهوم «توجیه پذیری»، «ایجابی»، «درونی» و «فعال» آن متحول می‌شود.^۵ براساس چنین برداشتی، حقوق اداری دیگر مخالفت مبنایی با واگذاری صلاحیت‌های اختیاری گسترده به مقامات اداری ندارد، زیرا وجود این صلاحیت‌ها را لازمه حضور کارآمد اداره برای تأمین نیازهای رفاهی رو به گسترش مردم و تضمین حق‌ها و آزادیها می‌داند. اما در مقابل خطر خودسری‌ها و سرکشی‌های مقامات اداری و سوء استفاده از صلاحیت‌های اختیاری را با ایجاد ابزارها و روش‌های جدید و توسعه یافته «نظارت قضایی» از طریق مدون سازی آیین‌های اداری یا توسعه رویه قضایی از یک سو، و تقویت ساز و کارهای کنترل‌های غیرقضایی از قبیل آموذمانهای عام و تخصصی و مراجع اداری شبه قضایی یا نظامات شکایت محور، کاهش می‌دهد. «نظارت قضایی» به گونه‌ای توسعه یافته است که علاوه بر حفظ نقش اساسی خود در کنترل قانونی بودن اعمال اداری و حتی تقویت این نقش به اقتضای حضور مداخله جویانه‌تر دولت در جامعه سعی می‌کند روش‌ها و شیوه‌هایی را

^۱ - N. Botchway, Francis, Good Governance: The Old, The New, the Principle, and the Elements”, 13 Fla. J. Int, I, L. 159, 2000-2002, p. 10.

^۲ - Hams-Otto sano, op.cit., p. 125.

^۳ - برلین، آیزایا، «چهار مقاله درباره آزادی»، ترجمه محمدعلی موحد، انتشارات خوارزمی، ۱۳۸۰، ص ۲۴۹.

^۴ - سن، آمارتیا، «توسعه به مثابه آزادی»، ترجمه حسین راغفر، انتشارات کویر، ۱۳۸۱، ص ۳۸.

^۵ - C.J. Bax and G.F.M. Van der Tong, “Theses on Control in Constitutional Law”, M.N. Publisher, 1993, p. 87.