

فصلنامه حقوق اداری (علمی - پژوهشی)

سال هفتم، شماره ۲۱، زمستان ۱۳۹۸

حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری در دعاوی خصوصی سازی

خدمات و کالاهای عمومی

خیراله پروین^۱؛ مهتاب چاقمی^۲؛ اسدالله یآوری^۳؛ محمد جلالی^۴

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۰/۱۷

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۳/۱۶

چکیده:

امروزه نظریه خدمت عمومی و ضرورت تامین کالاها و خدمات عمومی بیش از پیش اهمیت دارد و این مهم در قانون اساسی و قوانین عادی دارای جایگاه ویژه‌ای است. ابلاغ سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، نقطه عزیمت و سنگ بنای بروز برخی مسائل در حوزه خصوصی سازی کالاها و خدمات عمومی است. مطابق این نظریه، تامین و ارائه کالاها و خدمات عمومی، یا از سوی نهادهای عمومی و یا از طریق نهادهای خصوصی زیر نظر اشخاص عمومی انجام می‌شود؛ بنابراین ماهیت عمومی کالاها و خدمات عمومی با واگذاری به بخش خصوصی تغییر نمی‌یابد. هدف از نگارش این مقاله، تبیین و تحلیل دلایل توسعه قلمروی صلاحیتهای دیوان عدالت اداری در رسیدگی به دعاوی ناشی از اقدامات نهادهای عمومی عام‌المنفعه‌ای است که خصوصی سازی شده‌اند. این توسعه صلاحیت، لزوماً به منزله ارجاع مستقیم موضوعات و افزایش بار دعاوی در دیوان عدالت اداری نیست؛ بلکه می‌تواند با ایجاد مراجع شبه قضایی مرتبط با هر حوزه خدمات عمومی و نظارت عالی دیوان بر تصمیمات این مراجع صورت پذیرد. امری که به نوبه خود مستلزم شناسایی بسترهای قانونی موجود و اصلاح قوانین منطبق با چنین ایده‌ای است.

واژه‌های کلیدی: خدمات عمومی، کالاها و خدمات عمومی، خصوصی سازی، دیوان عدالت اداری.

۱. استاد دانشکده حقوق دانشگاه تهران، تهران ایران (نویسنده مسئول) khparvin@ut.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی تهران مرکز chaghomimahtab@gmail.com

۳. استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، yavariamir@hotmail.com

۴. استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، mdjalali@gmail.com

مقدمه

برقراری عدالت در جامعه در طول قرن‌ها، آرمان مهم بشریت بوده است. عدالت از چنان اهمیتی برخوردار است که گروهی از اندیشمندان دولت را به نهاد سازمان‌یافته در جهت اجرای عدالت و مبارزه با تبعیض در جامعه تعریف کرده‌اند.

عدالت شامل ابعاد گوناگونی مانند عدالت: اجتماعی، سیاسی و اقتصادی است. برداشت رایج از عدالت، توجه به جنبه اقتصادی آن از حیث برخورد مستقیم با زندگی مردم است (پروین، ۱۳۹۳:۳۲۷). عدالت اقتصادی با تامین خوراک و پوشاک، مسکن، آموزش و پرورش، بهداشت، پست و تلگراف و تلفن و موضوعاتی که روز به روز در حال توسعه است محقق می‌گردد و این مهم، مداخله دولت را چه در قالب ارائه مستقیم کالاها و خدمات عمومی و چه با نظارت بر تامین آنها از سوی بخش خصوصی، الزام‌آور می‌نماید. دولت‌ها با تکیه بر اصل اقتدار و با داعیه عدالت‌گری سعی در تمشیت امور مربوط به اداره جامعه کرده‌اند؛ بنابراین رکن اساسی در برآورده کردن منافع مورد نیاز عامه، دخالت دولت و انجام خدمات به‌وسیله نهادهای عمومی است. با این توضیح، طبیعت کالاها و خدمات عمومی به‌گونه‌ای است که تامین آن به‌طور شایسته به‌وسیله دولت ممکن و میسر است (محمدنژاد، ۱۳۹۵:۱۰۵). در سالهای اخیر، نقش سنتی دولت به‌عنوان تولیدکننده کالاها و عرضه‌کننده خدمات کمرنگ شده و نقش‌های دیگری یعنی سیاست‌گذار و خط‌مشی‌ساز، تقویت و گسترش یافته است. تجربه ناکارآمد نظام اقتصادی دولتی موجبات بروز ضعف‌های عمده‌ای نظیر فقدان کارایی و نهایتاً فقدان تأثیر در تحقق اهداف دولت در رفع تبعیض در جامعه و برقراری عدالت را فراهم آورده است؛ از این‌رو، این تفکر غالب گردیده که با توجه به ضعف‌های حضور مستقیم دولت در ارائه کالاها و خدمات عمومی، فرصتی در اختیار بخش خصوصی قرار گرفته تا کارایی تامین منافع عمومی بهبود یابد (آجری‌ایسک، ۱۳۹۷:۵۴). خصوصی‌سازی بخش خدمات عمومی، تغییرات وسیعی را در ساختار تولید، تقاضا، اشتغال و سایر حوزه‌ها به وجود می‌آورد.

در مواجهه با رجحان‌های ناسازگار زمانی، انحصارات طبیعی، استثناپذیری کالاهای عمومی، توقف یا کندی ارائه خدمات عمومی زمینه‌ساز بروز و ظهور دعاوی متعددی است که از حیث ماهیت، واجد ماهیت اصول حاکم بر حقوق عمومی است. شکایاتی که گستره قابل‌توجهی از خدمات و کالاهای عمومی از جمله آموزش، بهداشت، درمان، راه‌سازی، آب، برق، تلفن، پست و مواردی از این دست را شامل می‌شوند. خدماتی که عمدتاً در اصول قانون اساسی از جمله اصول ۳ (اهداف جمهوری اسلامی)، ۲۹ (تأمین اجتماعی، خدمات بهداشتی درمانی، بیمه و...)، ۳۰ (آموزش و پرورش رایگان) و ۴۳ (تأمین نیازهای اساسی انسان) می‌توان شناسایی کرد. با درک این حقیقت که یکی از مظاهر اجرای عدالت در حکمرانی مطلوب و حاکمیت قانون مفاهیمی از قبیل: دادرسی و حل اختلاف و ایجاد ضمانت اجرای قضایی متناسب با ماهیت و ذات دعاوی مربوطه است. در این مقاله، ابتدای اصلی بر آن است که آیا دیوان عدالت اداری، بسترهای قانونی قابل‌توسیع به‌منظور رسیدگی به شکایات اشخاص از عملکرد بخش خصوصی که در حوزه ارائه کالاها و خدمات عمومی فعالیت می‌نمایند را داراست؟

فرضیه قابل اثبات در پژوهش حاضر بر این استوار است که فلسفه و هدف اصل ۱۷۳ قانون اساسی، همچنین صلاحیتهای مقرر در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، امکان قانونی ارجاع دعاوی مرتبط با کالاها و خدمات عمومی را فراهم کرده است.

۱- خدمات و کالاهای عمومی

اهمیت کالاها و خدمات عمومی به جهت ایجاد وابستگی اجتماع به تأمین آنها، موجبات ورود نظریه خدمت عمومی در حقوق اداری و ایجاد قواعد مرتبط با خدمت عمومی گردیده که تبیین مفاهیم و نظریه‌های آن دارای اهمیت است. مطالب زیر به تحلیل موضوع و جایگاه آن در قوانین می‌پردازد.

رتال جامع علوم انسانی

۱-۱ مبانی و مفاهیم خدمات عمومی

ضرورت ارائه خدمات عمومی از سوی دولت، مرهون بحران اقتصادی اواخر قرن نوزدهم میلادی است که موجبات تحول و نقش دولت در زمینه مسائل اقتصادی و اجتماعی بوده است. دولت ناظم یا نگهبان که براساس اندیشه‌های لیبرالیستی، تأمین‌کننده دفاع ملی، نظم و عدالت بود که در واقع حداقل دخالت را در زندگی اجتماعی، اقتصادی داشت؛ جای خود را به دولت رفاه (خدمتگزار) داد که مسئول تأمین نیازمندی‌های شهروندان است (گرچی از ندریانی و مرادی، ۱۳۹۳: ۷۲)

تغییر و تطور نقش دولت از دولت ناظم به دولت رفاه، تحولاتی را در تنظیم قوانین اساسی از حیث شناسایی و تصویب قوانینی مترادف با خدمات عمومی و تأمین رفاه همگانی پدید آورده است؛ وظیفه اصلی تهیه رفاه عمومی، بسترسازی و تحقق خدمات عام‌المنفعه بر عهده نهادهای عمومی گذارده شده است. بدین‌روی، کارکردهای حاکمیتی دولت‌ها با تأمین نیازهای اقتصادی شهروندان، توسعه یافته است. تغییر کارکردهای دولت در ایجاد و ارائه خدمات عمومی را بدون شک منقطع از بسترهای تاریخی نمی‌توان دانست؛ اگرچه به باور برخی اندیشمندان، دولت رفاه تأسیسی است که به اواخر قرن نوزدهم و اوایل قرن بیستم تعلق دارد و کشورهای اروپایی از جمله پیشگامان برنامه‌های رفاهی برای مردم خویش بوده‌اند؛ ولی به شهادت متون تاریخی، نقطه عزیمت ارائه خدمات عمومی توسط حاکمیت را می‌بایست با تشکیل اجتماعات بشری و رهیافت زندگی گروهی و قبیله‌ای دانست.

در کتیبه‌های به‌جای مانده از دوران عیلامی‌ها و پس از آن، سازمان اداری منسجم و گسترده با برقراری قانون، عدالت و امنیت مشهود است. ساختن چاپارخانه‌ها، آبنبارها و کاروانسراها، شبکه وسیع و صحیح جاده ارتباطی برای بازرگانی و حمل‌ونقل، حاکی از الزامات اجتناب‌ناپذیر اداره کشور تلقی گردیده و بقای حکومت‌ها وابسته به تأمین نیازهای اولیه بوده است (ده‌بزرگی، ۱۳۹۰: ۷۱). بنابراین اندیشه خدمات عمومی در تمام دوران حکومت‌ها، اگرچه حکومت‌های استبدادی از جانب فلاسفه و اخلاقیون و مصلحان جامعه، به

زامداران پیشنهاد شده است. (گرگی ازندریانی، ۱۳۹۳: ۷۱)؛ از این‌رو، نظریه خدمات عمومی، خلقی نوظهور برخاسته از اندیشه نظریه‌پردازان اروپایی نیست.

توجه به نوع‌دوستی و عدالت، فکرها را به خارج از محدوده نفع شخصی متوجه می‌کند و درواقع بر نوعی الزام اخلاقی «بدون قید و شرط» از ناحیه افراد نوع‌دوست دلالت می‌کند. اخلاق موردنظر برخی فلاسفه مانند کانت، همچنین اخلاق دینی و اخلاق قدیم ایرانی، ارائه منافعی است غیرمنفعت طلبانه شخصی برای استفاده عموم که نشانگر تأثیر انگیزه‌های اخلاقی برخاسته از سیرت و فطرت الهی است. از منظر ایدئولوژیک، مشروعیت دولت وابسته به ارائه خدمات عمومی است و از منظر حقوق، خدمتی است در راستای منافع عمومی (کیا، ۱۳۹۲: ۱۶۶). خدمات عمومی به جهت آن‌که توسط سازمان‌های اداری زیر نظر دولت صورت می‌گیرد از حقوق اداری تبعیت می‌کند و در این معنی، خدمت عمومی؛ فعالیتی در جهت تهیه اموال و تأمین خدمات در نظر گرفته خواهد شد.

در واقع، از آنجا که انجام فعالیت‌های مربوط به خدمت عمومی برای توسعه وابستگی متقابل اجتماعی لازم و ضروری است و چنان ماهیتی دارد که بدون مداخله نیروی حکومتی به‌ندرت می‌تواند به طور کامل محقق شود؛ به‌همین علت نظریه خدمت عمومی هنوز هم نظریه اساسی و بنیادین حقوق عمومی مدرن محسوب شده و به عنوان روح و منبع الهام حقوق اداری باقی مانده است (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱: ۲۷)؛ بنابراین، ارائه خدمات عمومی از سوی دولت با تکیه بر اصل اقتدار صورت می‌گیرد. به این معنا، هر جا که قدرت عمومی واجد امتیازات و اقتدارات ویژه‌ای می‌شود؛ مکلف به ارائه خدمات عمومی است. دولت به این دلیل متعهد به انجام خدمات عمومی است که خواه، ناخواه از جایگاهی برتر در جامعه برخوردار بوده و امتیازات و اقتدارات ویژه‌ای دارد که او را مجاب می‌کند از این امتیازات به نفع همگان بهره‌بردار (حاج‌زاده، ۱۳۹۳: ۱۴).

لئون‌دوگی، مؤسس مکتب بوردو در تعریف خدمات عمومی، وجود سه عنصر اساسی را الزامی می‌داند: فعالیت دارای نفع عمومی، نهاد عمومی که مدیریت یا نظارت را عهده‌دار است و نظام حقوق خاص. فعالیت دارای نفع عمومی که از جمله وظایف سنتی دولت‌ها تلقی

می‌شوند. بدین معنی که در همه زمان‌ها و مکان‌ها و حکومت‌های اقتدارگرا نیز اعمال عمومی مانند وضع مالیات، پلیس، قضاوت، دفاع، روابط دیپلماتیک، بهداشت، ارتباطات، آموزش و ... به نوعی شناسایی و به‌موقع اجرا گذاشته شده است. نهاد عمومی که مدیریت، یا نظارت بر نتیجه برخاسته از فعالیت‌های عام‌المنفعه را بر عهده دارد و تحت یک نهاد عمومی یا زیرپوشش نظارت‌های مستقیم وی صورت می‌گیرد و نهاد اداری یا سازمان متشکله پیرامون اجرا و اعمال فعالیت‌ها و خدمات عمومی واجد مسئولیت و تکلیف از پیش تعیین شده است. نظام حقوقی خدمت عمومی یعنی مجموعه‌ای از قواعد و مقرراتی که توسط سازمان اداری برای کنترل و اجرای قانون به کار می‌رود.

در واقع، در این مفهوم، مقررات‌گذاری به مفهوم وضع و اعلام مقررات توسط سازمان اداری است. سازمان‌های اداری به‌عنوان وضع مقررات و در جایگاه اعلام قوانین لازم‌الاجرا، واجد اثر می‌گردند. (زارعی، شمس، ۱۳۹۲: ۱۷۱).

اختلاف مشهود و ملموس بین ارائه خدمات عمومی در بستر تاریخ از سوی دولت‌های اقتدارگرا و مطلقه با ارائه خدمات عمومی به شکل امروزی و مدرن، وجود نظام حقوقی منسجم با سازوکارهای اجرایی و ضمانت اجراهای لازمه است و مؤسسات عمومی، وزارتخانه‌ها و سازمان‌های اجرایی با استتکاف از وظایف محوله ملهم از قوانین و مندرج در اساسنامه‌های جاری، مستوجب تحمل مجازات‌های قانونی بوده است و تبعات قانونی عدم اجرای بهینه خدمات عمومی را می‌بایست تحمل نمایند.

۱-۲- مبانی و مفاهیم کالاهای عمومی

به‌طور کلی کالاهای عمومی در برابر کالاهایی خصوصی قرار گرفته و با هم مقایسه می‌شوند. کالاهای خصوصی چنان است که مصرف آن توسط یک فرد مانع از مصرف هم‌زمان آن توسط دیگران می‌گردد. به این‌گونه کالاها و خدمات، کالاهای خصوصی گفته می‌شود. کالاهای خصوصی به‌راحتی در بازار قابل مبادله است. در مقابل، کالاهایی که در عین استفاده یک فرد؛ قابلیت استفاده هم‌زمان توسط دیگران را نیز دارد، کالاهای عمومی نام دارد (دادگر، ۱۳۹۲: ۸۰). ضرورت ارائه کالاهای عمومی از سوی دولت مبتنی بر دیدگاه

اقتصاددانان کلاسیک بوده که بر اساس آن دولت می‌بایست هزینه‌های مربوط به فراهم نمودن امنیت مرزها، شهرها و تهیه امکانات لازم برای تجارت و تولید دیگر کالاها و خدمات عمومی لازم برای جامعه را فراهم آورد. الزام دولت به برآورده کردن مقتضیات مرتبط با مصادیق کالاهای عمومی چه از طریق ارائه تام و تمام کالاهای مزبور و چه از طریق مقررات‌گذاری، تابع تحولات شگرف نقش و کارکرد دولت در اقتصاد دو قرن اخیر است.

در تحلیل مفهوم کالاهای عمومی سه خصیصه بارز قابل توجه است. استثنانپذیری کالاهای عمومی، انتقال‌ناپذیری و رقابت‌ناپذیری. استثنانپذیر است به جهت اینکه امکان محروم‌سازی افراد از آن غیرممکن است و انحصارطلبی و استفاده انحصاری در آن جایگاهی ندارد. امنیت در یک کشور مصداق روشنی از کالاهای عمومی استثنانپذیر است. در صورت وجود امنیت واقعی در کشور، امکان محروم ساختن افراد از آن بسیار دشوار یا غیرممکن است (دادگر، ۱۳۹۲: ۸۲). رقابت‌ناپذیرند، بدین‌توصیف که استفاده شخصی باعث کاهش مقدار کالا یا خدمت قابل استفاده برای دیگران نمی‌گردد؛ همچنین تفکیک منافع کالا یا خدمت و یا تخصیص آن به شخص یا افراد دیگر عملی نیست. مضافاً اینکه بهره‌مندی فرد از انسانی هزینه جدیدی به بار نمی‌آورد و یا به عبارت روشن‌تر مصرف یک فرد جدید موجب کاهش مصرف دیگران از آن کالا نمی‌شود. انتقال‌ناپذیرند؛ بدین‌معنی که قابل انفکاک از افراد و انتقال به افراد دیگر نخواهد شد. شهروند بهره‌مند از امنیت ملی خودخواسته قادر به نفی آن و انتقال آن به شهروند دیگر نیست. در نتیجه، کالاهای عمومی با اوصاف انتقال‌ناپذیری، استثنانپذیری و همچنین رقابت‌ناپذیری کالاهای اساسی برای برآورده نمودن نیازها و مقتضیات شهروندان قلمداد می‌گردد و از حیث دامنه بهره‌مندی افراد و دایره شمول به شقوق زیر قابل طبقه‌بندی است.

الف. کالاها و خدمات عمومی که جنبه ملی دارند: مانند دفاع ملی، شبکه‌های سراسری تلویزیون و رادیو، تحقیقات و مطالعات، تنظیم قوانین و مقررات جزائی تجاری و حکومتی (پژویان، ۱۳۹۷: ۱۷۸) کالاهایی که به جهت ماهیت و فلسفه ذاتی، ایجاد و یا برقراری آن‌ها از وظایف سنتی دولت‌ها محسوب می‌گردد. این‌گونه کالاها، کلیه آحاد ملت را در سراسر

کشور و در سطح ملی در بر گرفته و حکومت مرکزی، تعهد و تکلیف ذاتی در تهیه و ارائه این کالاها عهده‌دار است. به‌عنوان مثال تنظیم، تدوین و تصویب قوانین، یک کالای عمومی و کالای سرمایه‌ای تلقی می‌گردد. کالایی که به لحاظ حقوقی، شامل مجموعه قوانین و مقررات حاکم بر جامعه است که باید دارای ویژگی کلی بودن، عام بودن، الزامی بودن و ضمانت اجرا داشتن باشد و به لحاظ اقتصادی به دنبال ایجاد رفتارهای جدید، اصلاح رفتارهای موجود و یا حذف رفتارهای موجود در همه ابعاد رفتارهای اقتصادی، حقوقی، فرهنگی و غیره است (الماسی، حبیبی، ۱۳۹۰: ۷).

ب. کالاها و خدمات عمومی که دو جنبه ملی و محلی را دارا هستند: کالاها و خدماتی که ضمن نتایج اقتصادی و پیامدهایی که منجر به صدور منافع اقتصادی می‌گردد؛ منافع عمومی آن به‌وسیله اهالی مناطق و یا استان‌ها قابل بهره‌برداری و در دسترس است. ج. کالاها و خدمات عمومی که به‌طور عمده فواید محلی دارند: شبکه‌های تلویزیونی استانی، پارک‌ها، خیابان‌ها و جاده‌های درون‌شهری.

نقطه عزیمت «عدالت‌طلبی»، وجه اشتراک کلیه مکاتب و ایدئولوژی‌ها، فرهنگ و اجتماعات بشری و توزیع عادلانه امکانات رفاهی است. باور اینکه مردم در داشتن ضروری‌ترین نیازها باید یکسان باشند. خلاف عدل است که عده‌ای از حداقل کالاهای موردنیاز محروم باشند؛ از این‌رو عدالت را در این رابطه، تأمین حداقل خوراک، پوشاک و مسکن برای همه می‌دانند. تأمین کالاهای عمومی به نحوی کارآمد نیازمند شکل‌گیری یک دولت قوی و مجموعه‌ای از نهادهای اخلاقی سازگار در جامعه است (دادگر، ۱۳۹۲: ۲۵). تهیه کارآمد کالاهای عمومی نیازمند تنظیم، تدوین، اجرا و ضمانت‌های اجرایی مرتبط با آن است که در سایه اقتدار سیاسی دولت به وقوع می‌پیوندد. فعالیت‌های دولت به دلایل سیاسی، همچنین در پی کوشش برای حفظ کارایی اقتصادی ناشی از قصور بازار و یا عدم‌تمایل بخش خصوصی به ایجاد هزینه در ارائه کالاهای عمومی شکل گرفته و در نتیجه، بخش عمومی با فراهم نمودن کالاها و خدمات عمومی و شبه عمومی، در مقام انجام

خواسته شهروندان است (پژویان، ۱۳۹۷: ۲۷۳) و تحقق مصادیق مزبور یکی از شاخصه‌های حکمرانی مطلوب و حفظ و تداوم مشروعیت و مقبولیت عامه است.

۱-۳. جایگاه کالاها و خدمات عمومی در قوانین

درباره جایگاه نظریه خدمت عمومی در قانون اساسی می‌توان به فحوای مقدمه و منطوق اصول آن اشاره نمود.

در مقدمه قانون اساسی می‌توان ردپای برخی از وظایف سنتی و اولیه دولت‌ها را مشاهده نمود. مواردی چون تامین امکانات مساوی، متناسب و اشتغال برای همه افراد و تامین نیازهای ضروری برای کلیه آحاد جامعه که لزوم ارائه خدمات عمومی از سوی دولت از آن مستفاد می‌گردد (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱: ۲۶) اصول ۱۹ و ۲۰ قانون اساسی دربارهٔ برابری افراد در برخورداری از حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی صراحت دارد. بند ۳ اصل ۳، اصل ۳۰ و بند ۱ اصل ۴۳ درخصوص آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان، اصل ۳۴ (دادخواهی افراد)، اصل ۴۳، اصل ۲۸ (تعهد و تکلیف دولت در ایجاد شغل برای افراد) و مفاهیم متعدد دیگری با مضامین حقوق عمومی، مصالح عمومی و منافع عمومی حاکی از مسئولیت دولت در تامین کالاها و خدمات عمومی است که این تعهد یا به صورت ارائه مستقیم کالاها و خدمات مذکور اعمال می‌گردد و یا دولت مسئولیت نظارت بر اقدامات نهادهای عمومی عام‌المنفعه‌ای را بر عهده دارد که به بخش خصوصی واگذار شده‌اند.

قوانین عام نیز به تبعیت از اصول قانون اساسی در مقام تبیین تعهد دولت در ارائه خدمات و کالاهای عمومی به تصویب رسیده است. به عنوان مثال از مفاد ماده ۸ قانون مدیریت خدمات کشوری این گونه استنباط می‌شود که تامین کالاهای عمومی در زمرهٔ امور حاکمیتی دولت تلقی گردیده و تحقق آن موجب اقتدار و حاکمیت کشور است. قانونگذار در تعریف امور حاکمیتی بیان داشته است: «اموری که منافع آن بدون محدودیت شامل همه اقشار جامعه گردیده و بهره‌مندی از این نوع خدمات موجب محدودیت برای استفاده دیگران نمی‌شود». تعریف ارائه‌شده در ماده قانونی اشعاری و مصادیق تمثیلی آن منطبق بر ویژگی‌ها

و خصایص کالاهای عمومی یعنی استثناناپذیری، انتقال‌ناپذیری و رقابت‌ناپذیری کالاهای عمومی به شرط پیش‌گفته است.

۲- خصوصی‌سازی

خصوصی‌سازی گذر از نظام اقتصاد دولتی به نظام اقتصاد مبتنی بر بازار آزاد است. دولت‌ها در پی اجرای برنامه‌های اقتصادی و اجتماعی به منظور بهبود کیفیت ارائه خدمات عمومی و اصلاح نظام اداری- اقتصادی، مبادرت به انتقال مالکیت و یا مدیریت متمرکز در بخش دولتی به بخش خصوصی می‌کنند و تنها مقررات‌گذاری و مکانیسم نظارتی خود را حفظ می‌نمایند. در سیر مطالب این مبحث به ذکر مفهوم خصوصی‌سازی و تشریح اهداف آن پرداخته خواهد شد.

۲-۱. مفهوم خصوصی‌سازی

خصوصی‌سازی مجموعه اقداماتی است که در سطوح و زمینه‌های گوناگون، کنترل، مالکیت و یا مدیریت از بخش دولتی به بخش خصوصی منتقل می‌شود و بدین ترتیب، سازوکار بازار به نحو مطلوب جریان می‌یابد و دولت بدون آن که دخالت مستقیم در بازار و اقتصاد داشته باشد؛ تنها مقررات و مکانیسم نظارتی خود را حفظ می‌کند (آجری آیسک، ۱۳۹۷: ۲۱).

مکاتب مختلف اقتصادی در خصوص جایگاه دولت در اقتصاد، دیدگاه‌های متفاوتی دارند. به غیر از مکتب سوسیالیسم که برقراری مالکیت دولتی در همه بخش‌های اقتصادی را تجویز می‌کند؛ سایر مکاتب اقتصادی یا خواهان عدم مداخله دولت در اقتصاد هستند و یا آن را محدود به موارد استثنایی می‌نمایند.

در مبانی نظام اقتصاد اسلامی، مالکیت مختلط یعنی مالکیت خصوصی و عمومی و دولتی پذیرفته شده و با توجه به اینکه اصول اول و دوم قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران را یک نظام مکتبی معرفی نموده است؛ همچنین در اصل دوم قانون اساسی به پایه‌ریزی و تبیین مبانی این مکتب پرداخته و اصل چهارم، برخاسته از اصل دوم بیان داشته است: کلیه قوانین و مقررات باید بر اساس موازین اسلامی و شریعت اسلام باشد

(پروین، درویش، ۱۳۹۲: ۶۷). اصول قانون اساسی ضمن تأکید صریح بر لزوم ارائه خدمات عمومی و ضرورت تحقق کامل موضوعات مرتبط با منافع اجتماعی با حمایت از بخش خصوصی در محدوده قوانین اسلامی به امکان قانونی واگذاری فعالیت‌هایی که در زمره «اعمال تصدی» دولت محسوب می‌گردد پرداخته است و درنهایت، ابلاغ سیاست‌های کلی اصل ۴۴ منجر به تصویب قانون اجرایی سیاست‌های کلی اصل ۴۴ شد که به‌رغم اهمیت بسیار بالای قانون مذکور و به‌عنوان سند پشتیبان قانون اساسی در حوزه اقتصادی، واجد ایراداتی از حیث تقابل یا تعارض با عدالت‌خواهی و شیوه رسیدگی به جرایم ترافعات حاصله بوده است؛ به نوعی حاوی صراحت یا شفافیت لازم نیست که در مبحث مرتبط با رسیدگی به دعاوی خصوصی‌سازی خدمات و کالاها بدان می‌پردازیم.

۲-۲. اهداف خصوصی‌سازی

خصوصی‌سازی، خود یک هدف نیست؛ بلکه خصوصی‌سازی وسیله‌ای برای رسیدن به اهدافی معین و مشخص است (آجری، آیسک، ۱۳۹۷: ۵۴). افزایش رقابت و کارایی اقتصادی، افزایش درآمدهای دولت از طریق فروش سهام متعلق به دولت، کاهش یارانه‌های دولتی، افزایش بهره‌وری و تولید ملی، افزایش سرمایه‌گذاری‌های داخلی در فعالیت‌های اقتصادی، جلب سرمایه‌گذاری خارجی، گسترش مالکیت سهام داخلی در مؤسسات اقتصادی دولتی، افزایش درآمدهای دولت از طریق اخذ مالیات از سود و درآمد فعالیت اقتصادی بخش خصوصی؛ تجربه بیش از ۸۰ کشوری است که به‌صورت کلی یا جزئی، خصوصی‌سازی را تجربه نموده و مروری بر تجربه این کشورها نشان می‌دهد که اهداف برشمرده بین آن‌ها مشترک بوده است (پاکدامن، ۱۳۸۸: ۱۵).

مفهوم مشترک در اهداف یاد شده، خروج فعالیت‌های اقتصادی از انحصار دولت و افزایش رقابت است. طرفداران مکانیزم بازار بر این باورند که انتقال واحدهای اقتصادی از بخش دولتی به خصوصی و ایجاد فضای رقابتی، با افزایش کارایی همراه است (آجری آیسک، ۱۳۹۷: ۵۷). افزایش کارایی به معنی به حداقل رساندن هزینه‌ها در تولید کالاها و به حداکثر رساندن منافع حاصل از آن برای ارائه به مصرف‌کنندگان است. ایجاد فضای رقابتی به افزایش حق

انتخاب شهروندان و بهره‌مندی از منافع بهترین محصول منجر خواهد شد؛ بنابراین آنچه در خصوصی‌سازی باید به عنوان عمده‌ترین هدف مورد توجه قرار گیرد؛ اهمیت منافع مصرف‌کنندگان یا همان شهروندان و رعایت مصالح عمومی است. قانونگذار در اصول متعدد قانون اساسی به ضرورت ارائه خدمات عام‌المنفعه و رعایت مصالح عمومی پرداخته و بر اساس نظریه حکمرانی خوب، نقش دولت؛ اعمال و اجرای اصول یاد شده در پرتوی ایجاد فضای سیاسی و حقوقی مطلوب در تامین حقوق حقه افراد است؛ ولی به باور عده‌ای از حقوقدانان نظام اقتصاد دولتی، عموماً از ضعف‌های عمده‌ای نظیر فقدان کارایی و رقابت و در نتیجه بالا بودن هزینه‌های تولید کالاها و خدمات نسبت به بخش خصوصی، عدم توجه به نیازهای مصرف‌کنندگان در طراحی، تولید کالاها و خدمات و فقدان تاثیر در تحقق اهداف دولت رنج می‌برد (آجری آیسک، ۱۳۹۷: ۵۴). خصوصی‌سازی، فرایندی ضابطه‌مند و نوگرا برای برون‌رفت از چالش‌های عدم تحقق اهداف دولت در تامین کالاها و خدمات عمومی محسوب می‌گردد.

۳- تبیین مفهوم خدمت عمومی در مواجهه با خصوصی‌سازی خدمات و کالاهای عمومی

با بررسی دکرترین معاصر در باب مفهوم خدمات عمومی، این نتیجه حاصل می‌شود که ارتباط خدمت عمومی با نفع عمومی یا ملی است. بر این مبنا، یکی از اصولی که متولیان خدمت عمومی همواره باید مدنظر قرار دهند؛ این است که صرفاً باید در راستای منافع عمومی عمل کنند (زارعی، نجارزاده حنجنی، ۱۳۹۵: ۱۴۰)؛ بنابراین، خدمات عمومی فعالیت‌های عام‌المنفعه‌ای هستند که از طریق نهادهای عمومی و یا زیر نظر آنها برای رفع نیازهای عمومی انجام می‌شوند. (منصوریان و شبیانی، ۱۳۹۶: ۱۳۲)؛ ولی در تعیین شاخصهای منافع عامه یا منفعت عمومی باید به تفکیک قائل شد. پرواضح است که در ذات هرگونه فعالیت رایج تجاری در جامعه، قدرالسهمی از منفعت عمومی یا منافع عامه مستتر است. برای نمونه، شرکتی خصوصی که با هدف واردات و توزیع چای و کسب سود شخصی فعالیت می‌نماید به تامین بخشی از نیازهای عمومی نائل آمده است؛ ولی در قالب معیارهای حاکم بر اصول

عینی کالاها و خدمات عمومی قرار نمی‌گیرد. ماهیت و ذات کالاها و خدمات عمومی به گونه‌ای بوده که بدون مداخله دولت، تامین و ارائه آن به عموم غیرممکن است (زارعی و نجارزاده خنجی، ۱۳۹۵: ۱۴۲) و از مصادیق کالاها رقابت ناپذیر و استثناپذیر تلقی می‌گردد. خصوصی‌سازی فعالیتهای عام‌المنفعه، ماهیت عمومی آن را تغییر نداده و مواجهه دکتربین حقوق عمومی در بسیاری از نظام‌های حقوقی نیز برگرفته از تعریف یاد شده است. بند ۴ ماده ۱ قانون اقدامات اداری مصوب ۱۹۷۶ آلمان در تعریف مقام عمومی آورده است: «مقام عمومی، هر شخصی است اعم از دولتی یا غیردولتی که وظایف اداره عمومی را انجام می‌دهد (همان، ۱۴۴)؛ بنابراین آن دسته از کالاها و خدمات عمومی که تامین آنها در انحصار دولت بوده و از وظایف سنتی دولت نشأت گرفته است و نیاز به صیانت از حق دسترسی مردم به آنها امری محتوم و اساسی است در زمره کالاها و خدمات عمومی قلمداد گردیده که با واگذاری به بخش غیردولتی، ماهیت عمومی آن تغییر نمی‌یابد. تبصره ۱ ماده ۳ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ بیان می‌دارد: «دولت مکلف است سهم، سهم‌الشرکه، حق تقدم ناشی از سهام و سهم‌الشرکه، حقوق مالکانه، حق بهره‌برداری و مدیریت خود را در شرکتها، بنگاهها و موسسات دولتی و غیردولتی که موضوع فعالیت آنها جزو گروه ۱ ماده ۲ این قانون است به بخشهای خصوصی، تعاونی و عمومی غیردولتی واگذار نماید.» برخی صاحب‌نظران حوزه حقوق عمومی بر این عقیده هستند که اقدامات نهادهای عمومی عام‌المنفعه به بخش خصوصی تفویض نمی‌گردد و موید این ادعا، تفکیک صلاحیتهای قابل واگذاری به اعتبار ماده ۲ قانون مذکور است؛ ولی به نظر می‌رسد در تحلیل دامنه صلاحیتهای واگذار شده بر حسب قانون تصویبی می‌توان تمییز قائل شد. به عنوان مثال، مقنن در بند ۴ ماده قانونی مزبور، شرکت ملی نفت ایران و شرکتهای استخراج و تولید نفت خام و گاز را از موضوعات غیرقابل واگذاری اعلام نموده است؛ بنابراین از مفهوم بند ۴ مستفاد می‌گردد غیر از مصادیق مربوط به تولید و استخراج کلیه فعالیتهایی است که در حوزه خدمات عمومی صنعت نفت و گاز مانند گازرسانی و توزیع گاز به شهروندان قابل واگذاری به بخش خصوصی است. جداول پیوست قوانین بودجه تا سال

۱۳۹۵ نیز در فهرست موارد قابل واگذاری، شرکتهای گاز استانی را دربرمیگیرد؛ همچنین در مصوبه شماره ۳۳۱۱۵/ت/۹۳۲۳۷ ه مورخ ۸۸/۵/۶ هیات وزیران، ضرورت انتقال کلیه حقوق مالکانه سهام شرکتهای موضوع بند ۱ از جمله شرکت ملی گاز ایران (با سهام ۱۰۰ درصد دولتی) به بخش خصوصی را مطابق با سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی منظور داشته است. البته فهرست جداول مذکور از قانون بودجه سال ۹۶ تاکنون حذف گردید و علت آن، بروز مشکلات اجرایی درباره نحوه تحقق قانون مذکور از جمله ضرورت آزادسازی قیمت‌گذاری گاز و یا سودده نبودن شرکتهای گاز استانی بوده است و نه توسعه شمول ماده ۲ و ماده ۳ قانون صدرالذکر دائر بر عدم واگذاری.

۳-۱. دلایل توسعه صلاحیت دیوان عدالت اداری در دعاوی خصوصی سازی کالاها و خدمات عمومی

ماهیت دعاوی ناشی از اقدامات نهادهای عمومی عام‌المنفعه‌ای که خصوصی سازی شده‌اند به گونه‌ای است که شناسایی ظرفیتهای قابل ارتقا در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و ضرورت توسعه صلاحیتهای آن را می‌طلبند. دلایل توجیهی یاد شده زیر در مقام تبیین ماهیت عمومی اداری دعاوی مربوطه و ضرورت ارجاع آنها به دیوان عدالت اداری است.

۱-۱-۳. لزوم صیانت از حقوق بنیادین

حقوق بنیادین بشری همانند عالی‌ترین هنجار حقوقی است و نسبت به حقوق موضوعه در مرتبه والاتری قرار دارد. به عبارت دیگر، حقوق بنیادین بشری، مجموعه‌ای از حق‌ها بوده که اشخاص به صورت فردی یا جمعی از آن بهره‌مند هستند (اسدالله‌زاده، ۱۳۹۶: ۱۰). حق رفاه، در زمره نسل دوم حقوق بشر و با ماهیت حق‌های اقتصادی - اجتماعی جلوه‌گر می‌شود که در بسیاری از اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای مورد شناسایی و پذیرش قرار گرفته است. بر پایه ماده ۲ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، دولتهای عضو میثاق از نظر قانونی؛ تعهدات الزام‌آوری را برای اتخاذ تدابیری در چارچوب حداکثر منابع موجود خود پذیرفته‌اند تا به تدریج به شناسایی و تحقق کامل حق‌های اقتصادی و اجتماعی این میثاق دست یابند؛ از این رو

دولتها در اعطای حق‌های مربوط به تامین اجتماعی افراد جامعه مختار نیستند و این تکلیف به منزله یکی از مهم‌ترین نتایج کوششهای همه‌جانبه برای شناسایی حق‌های بنیادین بر عهده همه دولتها قرار گرفته است (همتی، ۱۳۸۶: ۸۷). دولتها نه تنها در عرصه بین‌المللی واجد تعدات مزبور در قبال شهروندان هستند؛ بلکه در حوزه‌های داخلی نیز به لحاظ وجود موازین قانونی و هنجارهای تثبیت شده، متعهد به اعطای حقوق مربوط به تامین نیازهای اولیه اقتصادی- اجتماعی افراد و شناسایی حق رفاه آنان و ایجاد تضمینات مرتبط با اجرای کامل حق‌های یاد شده هستند. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به عنوان والاترین هنجار حقوقی مبتنی بر موازین اسلامی است که با توجه به قواعد و متون فقهی، متعهد به احقاق حقوق اجتماعی شهروندان است. چنانچه از خطبه ۳۲ نهج‌البلاغه، شناسایی حق رفاه، رسالت و تعهد دولت در واگذاری حقوق اقتصادی مردم استنتاج می‌گردد (محرابی، ۱۳۹۷: ۲۱۴)؛ بنابراین، دولتها تاسیس گردیده‌اند تا به واسطه اعمال حاکمیت قانون بر سبیل برابری، آزادی و کرامت انسانی حقوق بنیادین بشری را عینیت بخشند.

مقامات عمومی، هم در مقام واضح مقررات اجرایی و هم در مقام مجری ضوابط ملحوظ، منظور نظر دادرسی ویژه اداری و تحت نظارت دیوان عدالت اداری هستند. حال در جریان خصوصی‌سازی، برخی یا سهمی از فعالیت‌های دستگاه‌های اداری در رفع نیازمندی‌های اساسی مردم به بخش خصوصی واگذار می‌شود. اتفاقی که رخ می‌دهد این است که اولاً: مقامات عمومی (دولتی) همچنان در مقام واضح مقررات اجرایی و یا سیاست‌گذار در حوزه دستورالعمل‌هایی که بخش خصوصی صادر می‌کند باقی می‌مانند؛ ثانیاً: بخش خصوصی به سبب اهمیت وظایف محوله که در گستره رفع نیازهای عام‌المنفعه است؛ صاحب اقتدار و قدرتی می‌گردد که به‌سان مقامات عمومی در سطح بالاتری از مردم می‌ایستد. بر اساس نظر دایسی: «هرجا اختیاری هست، امکان اعمال خودسرانه نیز وجود دارد.» (محمودی، ۱۳۹۰: ۳۶). نظارت قضایی، سازوکار موثر برای مقابله با هرگونه مظاهر نقض حقوق بنیادین بشری است. تصویب اصل ۱۵۹ قانون اساسی نیز در بیان بسترهای قانونی صیانت از حقوق افراد است و شهروندان به استناد اصل مذکور دسترسی برابر به دادگاههای عمومی جهت تظلم‌خواهی و

شکایت از طرز کار نهادهای عمومی عام‌المنفعه‌ای که خصوصی‌سازی شده‌اند را خواهند داشت؛ اما به نظر می‌رسد به اعتبار ظهور و گسترش مفهوم «دادرسی منصفانه» در انواع دادرسی، رعایت اصل انصاف به عنوان معیار و شاخص مشروعیت هرگونه رسیدگی به دعاوی است. نابرابری رسمی در موقعیت طرفین رابطه حقوقی که از یک سوی شهروندان و از سوی دیگر تجمع قدرت در ساختار بخش خصوصی تفویض شده از سوی دولت وجود دارد؛ ضرورت پیش‌بینی نوعی تبعیض مثبت (یا روا) و تمسک به اصل انصاف در حوزه رسیدگی به دعاوی را می‌طلبد. از نظر جان‌رالز، برای ایجاد برابری عملی و واقعی باید نابرابری رسمی (از طریق پیش‌بینی آن در قانون) ایجاد نمود (یاوری، ۱۳۹۳: ۲۱۴). نظارت قضایی عمل اداری توسط دیوان عدالت اداری، لزوم دفاع از حق‌های شهروندی در مقابل حکومت خودسرانه نهادهای عمومی عام‌المنفعه است. سرعت و کارآمدی در رسیدگی به پرونده‌های اداری نظارت به استناد حاکمیت قانون و مشروعیت نظام مردم‌سالار را در پی داشته و این امر از سوی دادگاه‌های اداری می‌تواند از منافع شهروندان و حقوق بنیادین آنها پاسداری نماید (محمودی، ۱۳۹۰: ۳۷). بر این اساس اگر در حیطه فعالیت‌های محوله از سوی بخش خصوصی، حقوق شهروندان تضییع گردد؛ ماهیت عمومی کالاها و خدمات عمومی به عنوان جلوه حق‌های اقتصادی و اجتماعی شهروندان نه تنها دستخوش تغییر یا تبدیل نمی‌گردد؛ بلکه مسئولیت دولت در قبال مردم حکم می‌کند مقررات‌گذاری بر اقدامات نهادهای عمومی واگذار شده به بخش خصوصی با شناسایی و پیش‌بینی دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع عالی نظارت بر اعمال آنها باشد.

۲-۱-۳. فلسفه تأسیس دیوان عدالت اداری از منظر قانون اساسی

مطالعه در فلسفه تأسیس دیوان عدالت اداری و مذاقه در مقررات قانون مرتبط به آن مبین این است که هدف از تشکیل این نهاد قضایی نوین، رسیدگی به دادخواهی مردم از تصمیمات و اقدامات کلیه تشکیلات دولتی در معنای وسیع کلمه و احقاق حقوق تضییع‌شده آنها موافق موازین قانونی و جلوگیری از تجاوز به حریم قانون بوده است و خصوصیات اشخاص حقیقی یا حقوقی طرف شکایت نباید قلمروی اهداف مقنن را محدود سازد. یک

تصمیم یا اقدام خلاف قانون که به سبب تضییع حق، مورد شکایت و اعتراض واقع شده باشد؛ باید توسط مراجع صالحه، رسیدگی و آثار زیانبار آن، زایل و محدود گردد و چون دادگاه‌های دادگستری، مراجع رسیدگی به دعاوی مدنی هستند و فرض نبودن مرجع صالح برای رسیدگی به این امور هم معقول و موافق اصول عدالت نیست؛ از این‌رو مسلم است که هدف قانون‌گذار از تجویز رسیدگی به تظلمات مردم از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی، رفع اثر از کلیه اقدامات مخالف قانون بوده است و بدین ترتیب، محدودیت صلاحیت دیوان عدالت اداری با هدف قانون‌گذار و روح قانون سازگار نیست (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۴۰).

تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اساساً اقداماتی است برای تأمین نظم یا نفع عمومی یا ارائه خدمات عام‌المنفعه و به جهت مسئولیت ذاتی دولت در زمینه اعمال حقوق عمومی و در خصوص وظایف، تکالیف و اقتدارات قانونی دولت اعمال و اجرایی می‌گردد و واجد صور و اشکال مختلفی است. اقدامات اداری و قانونی موضوع حقوق عمومی در مقوله ارائه کالاها و خدمات عمومی به صورت اعمال مادی و فیزیکی متجلی می‌شود که در ظاهر به اعمال اشخاص در قلمروی حقوق خصوصی شباهت دارد و به نظر می‌رسد می‌بایست در چهارچوب قوانین مدنی و بازرگانی قرار گیرد؛ ولی جهت و هدف کلیه اقدامات مزبور، عمل به وظیفه قانونی و یا اعمال قدرت و حقوق عمومی است و بدین جهت، لزوم تبعیت از ضوابط و قواعد حقوق عمومی را می‌طلبد. ارائه کالاها و خدمات عمومی مجموعه‌ای از نیازمندی‌های عمومی مردم است که دولت از طریق ایجاد سازمان‌های عمومی یا دولتی نسبت به تأمین آن‌ها اقدام می‌کند. این نیازها از مصادیق حقوق مردم بر دولت و حکومت به شمار می‌روند و از مطالبات اصلی افراد در جامعه هستند (پروین، ۱۳۹۳: ۱۵۳). با تصویب سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و تدوین و ابلاغ رئوس آن در حوزه‌هایی از جمله: امنیت اقتصادی، انرژی، منابع آب، بخش معدن و حمل‌ونقل و متعاقب آن سیاست‌های تبیین شده در سند چشم‌انداز جمهوری اسلامی ایران نقش دولت از مالکیت و مدیریت مستقیم بنگاه به سیاست‌گذاری و نظارت تغییر یافته و در همین رابطه، مالکیت عمومی با هدف افزایش کارایی و رقابت‌پذیری گسترش پیدا کرده است.

سیاست‌های تبیین شده در سند مزبور، حاکی از تشریح تکالیف دولت در تحقق کامل فرامین ابلاغی، فعالیت‌های مشمول واگذاری به بخش خصوصی و سیاست‌های کلی اقتصادی راجع به خصوصی‌سازی است. واگذاری بنگاه‌هایی که به صراحت از آن‌ها نام برده شده، از قبیل: بانک‌های دولتی، شرکت‌های بیمه، شرکت پست و مخابرات و شرکت‌های تأمین انرژی در مقوله خدمات عام‌المنفعه قلمداد گردیده و از دیرباز مسئولیت سنتی دولت‌ها در ارائه و تأمین آن‌ها محتوم و غیرقابل تخطی بوده است. بخش خصوصی به نمایندگی از طرف دولت و تحت مدیریت آن اقدام به ارائه کالاهای موردنیاز همگان می‌نماید.

کالاها و خدمات عمومی از آن‌جهت که استثناپذیر، غیرقابل رقابت و انتقال‌ناپذیرند و محروم کردن فرد یا افرادی از آن و یا استفاده اختصاصی از آن برای عده‌ای غیرممکن است؛ از اموری محسوب می‌شود که مطمح نظر حقوق مدنی به معنی عام آن قرار نمی‌گیرند تا در دادگاه‌های عمومی به موجب اصل ۱۵۹ قانون اساسی قابل رسیدگی باشند. به‌عنوان نمونه، نفت و گاز از مصادیق کالاهای عمومی است که محروم کردن استفاده فرد یا افرادی از آن در تقابل آشکار با اصول حاکم بر خدمات عمومی و غیرقانونی است. وزارت نفت و به‌طور اخص شرکت ملی گاز ایران متولی گازرسانی به اقصی نقاط ایران و حفظ استمرار تأمین گاز می‌باشد. حال اگر در اجرای سیاست‌های کلی این وزارتخانه در چارچوب قوانین خاص مصوب مجلس شورای اسلامی از جمله قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت، بخشنامه‌ها و یا مصوباتی صادر شود که با منافع شهروندان تراحمی داشته باشد؛ بستر قانونی امکان اقامه دعوا در هیات عمومی دیوان عدالت اداری مهیاست. چنانچه دادنامه شماره‌های ۴۸۶-۴۸۵ مورخ ۹۶/۵/۲۴ هیات مذکور به استناد ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و ماده ۶۰ قانون الحاق موادی به قانون مذکور، برقراری آبونمان ثابت ماهیانه از مشترکین گاز طبیعی را خلاف قانون اعلام داشته و اقدامات پیرامون اخذ آبونمان را ابطال نموده است. حال اگر در اجرای قانون سیاست‌های کلی اصل ۴۴، مسئولیت حفظ و نگهداری تأسیسات گاز به بخش خصوصی محول گردد و در پی تحقق اهداف منطبق با سیاست‌های دولت، اقداماتی از قبیل دریافت هزینه‌هایی شبیه آبونمان را تصویب نماید؛ شهروند معترض

می‌بایست در فرایند زمان‌بر رسیدگی به پرونده‌های متعدد و متنوع دادگاه‌های عمومی متوسل به دادرسان غیرمتخصص در حوزه حقوق عمومی و نگران از هزینه‌های دادرسی و دلزده از تحقق عدالت و تظلم‌خواهی گردد. هدف غائی مقنن در تأسیس دیوان عدالت اداری، مرجعی برای مهار تعدیات و تجاوزات دولت بوده است و احقاق حقوق تضییع شده اشخاصی که از حیث قدرت و توانایی در موقعیت ضعیف‌تری قرار دارند. واگذاری بنگاه‌های دولتی به بخش خصوصی و نظارت و مدیریت دولت بر آن، همچنان اقتدار دولت را بر استفاده‌کنندگان و شهروندان تحمیل می‌نماید؛ بنابراین با توجه به ظرفیت‌های دیوان عدالت اداری و هدف قانون‌گذار در اصل ۱۷۳، احاله دعاوی ناشی از اقدامات نهادهای عام‌المنفعه‌ای که خصوصی‌سازی شده‌اند به دادگاه‌های عمومی، خلاف منطق حقوق عمومی و نقض فلسفه اصل ۱۷۳ محسوب می‌گردد.

۳-۱-۳. چالش‌های قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴

قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ در سال ۱۳۸۶ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده و در سال ۱۳۸۷ پس از تصویب در مجمع تشخیص مصلحت نظام، ابلاغ شد. قانون مزبور در ۹۲ ماده به‌طور مبسوط به مباحث مربوط به واگذاری می‌پردازد. اگرچه این قانون از درجه اهمیت بسیار بالایی برخوردار بوده و باید آن را سند پشتیبان قانون اساسی در حوزه اقتصادی تلقی نمود؛ اما در بخش‌هایی تعاریف روشن و شفاف از سوی مقنن صورت نگرفته و به همین جهت، تحقق بایسته و شایسته اصل ۱۷۳ و ۴۴ قانون اساسی با چالش‌هایی مواجه است. مستند به ماده ۳۲ قانون مذکور، دستگاه قضایی را مکلف به ایجاد شعب اختصاصی برای رسیدگی به تخلفات و جرایم ناشی از این قانون نموده است. تبصره ماده قانونی مربوطه، دستگاه قضایی را جهت ارائه لایحه رسیدگی به تخلفات و جرایم موضوع این قانون متعهد نموده است. فحوا و منطوق ماده قانونی یادشده با خروج موضوعی از اصول حقوق عمومی یعنی اصل اقتدار، اصل حاکمیت قانون و اصل مسئولیت دولت واجد ایراداتی است. تکلیف دستگاه قضا برای ایجاد شعب اختصاصی به‌منظور رسیدگی به تخلفات احتمالی، دیدگاه هر شهروند پیشگرمی را با این ابهام مواجه می‌سازد که در حال حاضر در

رسیدگی به تخلفاتی که منشأ آن‌ها ناشی از قصور و تخلف در ارائه خدمات عمومی و گذارنده به بخش خصوصی است، هیچ‌گونه مرجع تظلم‌خواهی و دادگری وجود نداشته و می‌بایست مترصد مضمی زمان طولانی از ارائه لایحه به مجلس و فرایند تصویب و ابلاغ آن باشد و در بحبوحه این گذر و گذار، مواجهه افراد مورد ظلم قرار گرفته با نوعی بی‌قانونی همراه است. این در حالی است که دیوان عدالت اداری، یک دادگاه کاملاً جدا از دادگاههای عمومی دادگستری است که به موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی؛ صلاحیت ذاتی و اصلی رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم از تصمیمات و اقدامات و مقررات دولتی خلاف قانون و احقاق حقوق تضییع شده اشخاص را دارد و قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و قوانین سابق دیوان عدالت نیز در اجرای اصل ۱۷۳ تصویب و به موقع اجرا گذارده شده است.

دادگاههای عمومی، صلاحیت غیرقابل خدشه‌ای را از حیث رسیدگی به دعاوی اشخاص و تظلم‌خواهی دارا هستند که اصل بر صلاحیت عام دادگاههای عمومی است و رسیدگی به دعاوی در دیوان عدالت اداری به عنوان یک دادگاه کاملاً جدا از دادگاههای عمومی، مستلزم تصریح قانون‌گذار است و چنانچه چنین تصریحی (مانند مواد ۱۰ و ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری) پیش‌بینی نشده باشد؛ باید به اصل ۱۵۹ قانون اساسی استناد کرد. مضافاً این‌که حقوق عمومی در طول تاریخ همواره سعی داشته است تا به نحوی ضمن قبول و به‌کارگیری اقتدار و حاکمیت برتر نهادهای عمومی که برای اداره جامعه امری ضروری و اجتناب‌ناپذیر است و هدف از آن، ارائه خدمات عمومی با ابزارها و وسایل متعدد و با اعمال اصول دیگر در سایه سنت آزادی‌خواهانه، این اقتدار را تعدیل و مهار نماید (هداوند، آقایی طوق، ۱۳۹۴: ۶۹).

در نتیجه، حضور دولت در انجام مسئولیت سنتی و تکلیف خود در تأمین نیازهای ضروری مردم چه با ارائه مستقیم کالاها و چه با مقررات‌گذاری بر حوزه‌های خصوصی‌سازی شده خدمات عمومی، قادر است بنا به اراده خود، دست به انجام اعمالی یک‌جانبه بزند که در برخی موارد به تقویت حقوق افراد می‌انجامد. با این توضیح، اصول حاکم بر خدمات عمومی

یعنی اصل: برابری و بی طرفی، تداوم یا استمرار، سازگاری و تقدم اگر در معرض زوال قرار گیرد و چنانچه جوهره حاکم بر کالاهای عمومی یعنی استثنانپذیری و انتقال نپذیری مورد هجومه واقع شود از امور مدنی قابل احاله به دادگاههای عمومی نیست. علت العلیل ایجاد دادگاههای اداری و دیوان عدالت اداری به معنای واقعی کلمه، اتخاذ شیوه خاص دادرسی و رسیدگی به دعاوی و اختلافات ارجاعی و مبتنی بر سرعت و حذف تشریفات دست و پا گیر دادگاههای عمومی است و رسیدگی به دعاوی و شکایاتی که ماهیتشان واجد اهداف و جهاتی مبتنی بر تامین نیازهای عمومی جامعه و مستلزم رسیدگی در دادگاههای اداری و شمولیت قواعد خاص حقوق عمومی است.

نتیجه گیری

تأمین کالاها و خدمات عمومی از چنان اهمیتی برخوردار است که وظیفه اساسی دولت، انجام فعالیت های عام المنفعه و برطرف نمودن ضروریات زندگی اجتماعی است. ضروریاتی که توقف ناپذیرند، با زمان تغییر نمی یابند و انتظار عمومی بهره مندی برابر کلیه افراد از آن است و متضمن رعایت بی طرفی و هرگونه جانب داری است. بدین اوصاف، پدیده ای است فراگیر و آثار سیاست های مربوط به آن می تواند دامنگیر همه شهروندان شود.

هدف اساسی اقتدارات عمومی، برآورده کردن نیازها و حوائج ضروری افراد است که قانون اساسی ضرورت اجرای آن را توسط دولت مورد تأکید قرار داده است.

در اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ و واگذاری ارائه خدمت عمومی به بخش خصوصی دولت به نظارت و مداخله در آنها از طریق مقررات گذاری و سیاست های مقتضی متعهد و مکلف است. وقتی بخش خصوصی به نمایندگی از اراده عمومی و مجری قوانین دولت به انجام خدمات عام المنفعه که از مصادیق حقوق عمومی است مبادرت می ورزد، لامحاله متعهد به رعایت قوانین حاکم بر حقوق عمومی است. هرگونه تضییع و تفویت حقوق حقه افراد نسبت به تعدیات دولت و یا بخش خصوصی به نمایندگی از دولت، قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری است؛ منصرف از اینکه بخش خصوصی در اجرای خدمات عمومی موجبات

اضرار به شهروندان را فراهم آورده و یا دولت در مقام مقررات‌گذار از چارچوب‌های مندرج تخطی نماید.

ولی احاله مستقیم دعاوی ناشی از اقدامات نهادهای عمومی عام‌المنفعه‌ای که خصوصی‌سازی شده‌اند به دیوان عدالت اداری، منجر به افزایش بار پرونده‌های مطرح‌شده و اطاله زمان دادرسی خواهد شد. این در حالی است که رفع اثر از کلیه اقدامات خلاف قانون در کمترین زمان ممکن قانونی، نه تنها دربارهٔ کلیه دعاوی، موضوعی اساسی است؛ بلکه تامین نیازهای اساسی مردم، اهمیت آن را دو چندان می‌نماید؛ از این‌رو، اتخاذ دو راهکار ضروری به نظر می‌رسد؛ بدواً، ایجاد مراجع شبه‌قضایی در حوزه‌های خصوصی‌سازی شده و پیش‌بینی ضوابطی که بر اساس آن، امکان اعتراض از تصمیمات مراجع یاد شده به دیوان عدالت اداری وجود داشته باشد. ساختاری شبیه هیاتهای رسیدگی به تخلفات اداری کارمندان و یا هیاتهای تشخیص و حل اختلاف کارگر و کارفرما که منحصر به منظور بررسی اعتراضات افراد از طرز کار نهادهای خصوصی‌سازی شده ایجاد شده باشد. در همین رابطه، بسترهای قانونی شناسایی دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع عالی نظارتی طبق تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت وجود دارد. قانون‌گذار در ماده قانونی مذکور از کلمه «مانند» در تشریح غیرانحصاری مراجعی که می‌توان از آرای آنها به دیوان شکایت کرد، بهره گرفته است؛ بنابراین در صورت پیش‌بینی و ایجاد ضوابط و مراجعی به شرح یاد شده، امکان قانونی احقاق حقوق تضییع شده افراد تحت نظارت عالی دیوان عدالت اداری مهیاست.

همچنین با عنایت به مسئولیت دولت به انجام خدمات عمومی به صورت مستقیم و یا از طریق نظارت و مقررات‌گذاری بر نهادهای عمومی عام‌المنفعه‌ای که خصوصی‌سازی شده‌اند؛ هرگونه وضع نظامات یا مقررات برخلاف حقوق افراد جامعه و قانون، مستلزم رسیدگی در هیات عمومی دیوان عدالت اداری است؛ همچنین نهادهای عمومی خصوصی‌سازی شده در انجام اقدامات عام‌المنفعه، واجد اختیارات و صلاحیتهایی در حوزه فعالیت‌های محوله می‌گردند که امکان وضع دستورالعمل‌ها و شیوه‌نامه‌هایی به منظور نحوهٔ ارائه خدمات عمومی را

خواهند داشت؛ از این‌رو با عنایت به ماهیت و ذات کالاها و خدمات عمومی، اصلاح قانون و توسعه صلاحیت هیات عمومی دیوان عدالت اداری در رسیدگی به اعتراضات و یا شیوه‌نامه‌های به کار گرفته‌شده از سوی بخش خصوصی به موازات حقوق عامه ضرورت دارد.



فهرست منابع

- ۱- آجری آیسک، عاطفه (۱۳۹۷): حقوق خصوصی‌سازی و قواعد مشترک حاکم بر قراردادهای آن، تهران: نشر شرکت سهامی انتشار
- ۲- الماسی، نجادعلی و بهنام حبیبی‌درگاه (۱۳۹۰): «بررسی اصول حاکم بر قوانین کارآمد از منظر تحلیل اقتصادی حقوق»، نشریه حقوق خصوصی، شماره ۱۶
- ۳- پاکدامن، رضا (۱۳۸۸): رویکردهای اجرایی و مبانی قانونی خصوصی‌سازی، تهران: انتشارات مرکز آموزش و تحقیقات صنعتی ایران
- ۴- پروین، خیراله (۱۳۹۳): مبانی حقوق عمومی، چاپ دوم، انتشارات سمت
- ۶- پژوهش‌های، جمشید (۱۳۹۷): اقتصاد بخش عمومی، چاپ یازدهم، تهران: انتشارات جنگل
- ۷- حاج‌زاده، هادی (۱۳۹۳): آشنایی با مفهوم حقوق عمومی، پژوهش‌کننده شورای نگهبان
- ۸- دادگر، یداله (۱۳۹۲): اقتصاد بخش عمومی، چاپ سوم، قم: انتشارات دانشگاه مفید
- ۹- ده‌بزرگی، غلامحسین (۱۳۹۰): تاریخ و تمدن ایران، تهران: نشر زوار
- ۱۰- رضایی‌زاده، محمدجواد و داود کاظمی (۱۳۹۱): «بازشناسی نظریه خدمت عمومی و اصول حاکم بر آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی»، نشریه علمی، پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، سال سوم، شماره پنجم، پاییز-زمستان ۱۳۹۱
- ۱۱- زارعی، محمدحسین و عرفان شمس (۱۳۹۲): «درآمدی بر مفاهیم و نظریه‌های مقررات‌گذاری اقتصادی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۶۲
- ۱۲- زارعی، محمدحسین و مجید نجارزاده خنجی (۱۳۹۵): «مفهوم خدمات عمومی و تحول آن در پرتو دکترین کارکرد عمومی»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال ۱۹، شماره ۵۶
- ۱۳- فیاض‌منش، فرید و علی رنجبرکی (۱۳۹۶): «اثر خصوصی‌سازی خدمات عمومی بر کارایی اقتصادی و درآمد دولت»، فصلنامه نظریه‌های کاربردی اقتصاد، سال چهارم، شماره ۲
- ۱۴- کیا، فاطمه (۱۳۹۲): «چهارچوب مفهومی نظریه خدمات عمومی»، نشریه راه و کالت، سال پنجم، شماره ۹
- ۱۵- گرجی ازندریانی، علی‌اکبر و نیکزاد مرادی (۱۳۹۳): «برابری در استفاده از خدمات عمومی در آراء دیوان عدالت اداری»، فصلنامه حقوق اداری، سال دوم، شماره ۵
- ۱۶- محمدنژاد، حیدر (۱۳۹۵): «نظریه خدمت عمومی و اصول حاکم بر آن در قوانین و رویه قضایی ایران»، دوفصلنامه حقوق اداری، سال سوم، شماره ۱۰