

فصلنامه جامعه‌شناسی (مقاله علمی پژوهشی)، سال سوم، شماره چهارم (پیاپی ۱۲)، زمستان ۱۳۹۹، صص ۹۲۷-۹۰۶

تاریخچه و مفهوم خصوصی سازی در حقوق فرانسه و ایران

تاریخ دریافت: ۹۹/۷/۶

الهه خاصی^۱

تاریخ پذیرش: ۹۹/۹/۱۲

مقصود رنجبر^۲

سید احمد حبیب نژاد^۳

چکیده

فرآیند خصوصی سازی در ایران از سال ۱۳۵۷ آغاز گردید و پس از پیروزی انقلاب اسلامی با تصویب قوانین متعددی نظیر قوانین برنامه ی اول الی پنجم توسعه، قانون اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و ... پدیده ی خصوصی سازی به نحو جدی در دستور کار دولتمردان قرار گرفت. اما نکته ی حائز اهمیت آن است که در قوانین موضوعه ی ایران نه تنها تعریف روشنی از خصوصی سازی، بخش خصوصی، عمومی و دولتی به میان نیامده است بلکه گاهاً برخی از مواد قانونی مختلف، سبب استنباط مفاهیم ناهمگونی با یکدیگر می گردند. النهایه رفع اجمالات موجود در این خصوص جز با مطالعه ی تاریخچه ی بحث در سطح جهانی و کشورهای پیشگام این حوزه میسر نخواهد بود. کشور فرانسه را می توان یکی از پیشگامان فرآیند خصوصی سازی معرفی نمود. هر چند که در قوانین موضوعه ی این کشور نیز تعریفی از خصوصی سازی به میان نیامده است اما با توجه به برخی از مواد قانونی و تاریخچه ی بحث در این کشور، نسبت به ما وضع له مفاهیم فوق الذکر اختلاف نظری جدی در آثار حقوقی و اقتصادی علمای فرانسوی به چشم نمی خورد. النهایه مضمون پرسش اساسی پژوهش نگارنده بررسی ماهیت و مفهوم خصوصی سازی در کشور ایران و فرانسه می باشد که در مقام تبیین فرضیه ی پژوهش جاری می توان چنین بیان نمود که خصوصی سازی در کشور فرانسه به انتقال صرف دارایی های شرکت های ملی به بخش خصوصی منحصر می گردد اما در حقوق ایران خصوصی سازی مشتمل بر انتقال دارایی، رفع کنترل دولتی و احاله ی تصدی امور دولتی و عمومی به بخش خصوصی می باشد.

^۱. دانشجوی دکتری حقوق، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران، دانشجو

^۲. استادیار، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران، استاد راهنما (نویسنده مسئول)

^۳. استادیار پردیس فارابی دانشگاه تهران، ایران، استاد مشاور

مقدمه

تبادر و مبادرت آغازین به فرآیند خصوصی سازی در ایران تحت تأثیر و مبتنی بر الگوها و سیاست های تعدیل اقتصادی صندوق بین المللی پول و بانک جهانی در دوران سازندگی بوده است. سیر خصوصی سازی در ایران قبل از انقلاب اسلامی از سال ۱۳۵۴ آغاز گردیده و تا سال ۱۳۵۷ با هدف واگذاری ۹۹ درصد سهام متعلق به دولت در واحدهای بخش دولتی به استثناء صنایع مادر و برخی از صنایع دیگر و واگذاری ۴۹ درصد سهام واحدهای بخش خصوصی ادامه یافت. نتایج حاصل از ان این است که تا کنون تکلیف برخی از شرکت های مذکور مشخص نگردیده و سهام آنها به صورت اصلاتی و وکالتی در اختیار سازمان خصوصی سازی باقی مانده است. پس از پیروزی انقلاب اسلامی طی سال های (۱۳۵۷ الی ۱۳۶۸) قانون خاصی که فرآیند خصوصی سازی را متحول نماید تصویب نگردید. طی سال های (۱۳۶۸ الی ۱۳۷۸) برنامه ی اول و دوم توسعه نیز به دلیل عدم تصریح سیاست واگذاری سهام متعلق به دولت، کار به کندی پیش رفت. همچنین به دلیل عدم وجود نهاد سیاست گذار و برنامه ریز جهت پیشبرد واگذاری سهام متعلق به دولت، سازمان ها و شرکت های دولتی در این دوره استفاده از روش فروش سهام در بورس اوراق بهادار را به عنوان بارز ترین روش خصوصی سازی معرفی نمودند. در سال های (۱۳۷۹ الی ۱۳۸۳) دور جدید برنامه ی خصوصی سازی در ایران به صورت سازماندهی شده با محوریت متمرکز سازمان خصوصی سازی به عنوان نهاد اجرایی بر مبنای ساز و کار قانونی مشخص و شفاف شد. لذا با توجه به سابقه ی تقنینی نسبتاً مدید مبحث خصوصی سازی در ایران، کماکان ابهامات و اجملات متعددی نسبت به اصل مفهوم خصوصی سازی و مفاهیم لاینفک مرتبط با آن نظیر بخش خصوصی، دولتی و عمومی موجود می باشد. در کشور فرانسه فرآیند خصوصی سازی به نحو جدی از سال ۲۰۰۲ میلادی با توجه به اصل ۳۴ قانون اساسی این کشور آغاز گردید. در قوانین موضوعه ی کشور فرانسه نیز تعریفی صریح از مفهوم خصوصی سازی به میان نمی باشد؛ اما با توجه به تاریخچه ی بحث در این کشور، جمهور علمای فرانسوی، مسکوت ماندن چنین امری از نظر قانونگذار را ناشی از تسامح و اهمال مقنن تلقی نمی نمایند و علت چنین امری را بداهت مفهوم آن معرفی نموده اند اما عده ای دیگر بر این عقیده می باشند که مسکوت گذاردن چنین امری توسط قانونگذار تدبیری تعمدی بوده است چرا که مفهوم خصوصی سازی و شیوه ی تحقق آن امری متغیر می باشد که بنا بر مصالح و نیازهای هر کشور، دارای ماهیت و مصادیق متفاوتی خواهد بود اما نکته ی قابل توجه آن است که جمهور علمای حقوق و اقتصاد فرانسه، در تعریف خصوصی سازی، بخش خصوصی، عمومی و دولتی متفق القول می باشند و اختلاف نظری جدی در آثار آنها مشاهده نمی شود. حال آنکه در حقوق ایران چنین نیست و به سبب مواد قانونی مختلف و گاهاً ناهمگون، تعاریف متعددی از خصوصی سازی، بخش عمومی، خصوصی و دولتی در آثار حقوقدانان و اقتصاددانان ایرانی مطرح می باشد.

در بسیاری از کتب و مقالات مرتبط با بحث خصوصی سازی، تبیین مفهوم خصوصی سازی مغفول واقع گردیده و غالب حقوقدانان با فرض بداهت چنین مفهومی، به تشریح مستقیم مباحث مرتبط و مقصود خویش مبادرت نموده اند. در برخی از آثار حقوقدانان ایرانی نیز که به مفهوم خصوصی سازی اشاراتی شده است غالباً تعاریف حقوقدانان خارجی منعکس شده است و تعاریف ذکر شده، مفید تبادری روشن از خصوصی سازی در اذهان نمی باشند. (رحیمی بروجردی، علیرضا، ۱۳۷۳: ۲۱؛ بهکیش، محمد مهدی، ۱۳۸۲: ۱۱۰؛ کمیجانی، اکبر، ۱۳۸۲: ۲۱) در خصوص مفهوم و تاریخچه خصوصی سازی در کشور فرانسه نیز، پژوهشی به عمل نیامده است.

۱. خصوصی سازی در جهان

۱-۱ تاریخچه خصوصی سازی در جهان

از منظر و اندیشه ی لیبرالان کلاسیک نظیر اسمیت، دخالت دولت در عرصه ی اقتصادی امری نامطلوب می باشد. طرفداران این مکتب همواره معتقد بر دخالت حداقل دولت ها در امور اقتصادی بوده و تنها عرصه ی مجاز ورود دولت را حوزه ی نظامی معرفی می نمایند. تا قبل از جنگ جهانی نخست، نظریه ی مرجح غالب اقتصاددانان اروپایی، اصول و انگاره های نظری مکتب کلاسیک بود، اما پس از جنگ جهانی اول (برهه ی زمانی ۱۹۳۹ الی ۱۹۳۳)، و پس از بروز آشفتگی های جدی در کشورهای غربی، ضرورت دخالت دولت در تسریع فرآیند بازسازی اقتصاد، محسوس گردید و مقبولیت نظریه ی لیبرالان کلاسیک تا حدودی مخدوش گردید. (فلدمن، ویلیام، ۲۰۰۶: ۲۰۱) با تبلور و اشاعه ی انگاره ی عملکرد ناصحیح اقتصادی کشورها در حوزه ی تولیدی و خدماتی در اوایل قرن بیستم؛ اعم از تخصیص غیر متناسب منابع طبیعی به تولید کالاها، بروز تورم، اختلالات جدی در سیستم قیمت گذاری کالاها و خدمات، ناتوانی در تأمین حوائج ارجح و تحقق حد اکثر رفاه شهروندی برای افراد جامعه و ... که نهایتاً نتایجی جز توزیع ناعادلانه ی درآمدها، شیوع فقر، بروز نقصان در نظام آموزشی و سلامت، اخلال در سرمایه گذاری و تولید داخلی، تزلزل جایگاه شغلی کارگران و ... را در پی نداشت، تئوری و انگاره ی ضرورت مداخله و ورود دولت به عرصه ی اقتصاد، میان عده ای از اقتصاددانان و حقوقدانان مطلوب و ضروری انگاشته شده و مورد حمایت طرفدارانی واقع گردید. النهایه چنین نظریه ای در بسیاری از کشورها عملی گردیده و دولت ها تصدی بسیاری از امور اقتصادی اعم از توسعه تقنینی مقررات اقتصادی، تصدی و مبادرت به امر تولید، عرضه و ... را با هدف رفع نواقص بازار، تخصیص بهینه ی منابع، بستر سازی مناسب برای رشد و توسعه ی اقتصادی، توزیع عادلانه ی درآمدها، رفع تظلمات اقتصادی و تبعیض های اجتماعی، ریشه کن کردن فقر، اشتغال عمومی، توسعه ی نظام آموزشی و بهداشتی و ... عهده دار شدند. زمامداری دولت ها علی الخصوص در برهه ی زمانی سال های ۱۹۵۰ الی ۱۹۶۰، سبب رشد و توسعه ی اقتصادی چشم گیری در بسیاری از کشورها گردید و مصادیق بسیاری از ناهنجاری ها و معضلات اقتصادی با کاهش چشم گیری مواجه گردید؛ به نحوی که پیشرفت کنونی کشورهای اروپای شرقی به نحو غیر قابل انکار اغماضی،

ریشه در چنین امری دارد. (المعاف، عبید، ۲۰۰۳: ۶۳) با این وجود در آستانه‌ی سالهای ۱۹۶۹ و ۱۹۷۰، سیر رشد و توسعه‌ی محقق سابق به سبب عواملی نظیر از دست رفتن آرمان‌ها و انگیزه‌ها، ترجیح متامع و منافع سیاسی بر اهداف و منافع اقتصادی، تحقق فساد و سوء استفاده از رانت‌های دولتی در زمینه‌ی تولید و عرضه، ایجاد انحصارات اقتصادی، بروکراسی اداری و ... با افول جدی مواجه گردید؛ لذا نهایتاً در سال ۱۹۸۰، کارآمدی سابق، مبدل به شکست نوین اقتصادی و اجتماعی گردید. در این تاریخ، تئوری خصوصی سازی در حوزه‌ی اقتصاد، توسط برخی از اندیشمندان اقتصادی اروپایی مطرح گردید. (کیکری، سونیتا، ۲۰۰۰: ۵۴)

بدین ترتیب تئوری خصوصی سازی جهانی (در مفهوم کلاسیک) از این زمان شکل گرفت و بسیاری از دولت‌های اروپایی به منظور اصلاح نظام اقتصادی خود، تمهیدات لازم به منظور اجرا و تحقق آن را اتخاذ نموده و نسبت به اجرای آن مبادرت نمودند. نکته‌ی قابل توجه و شایان به ذکر آن است که در سال‌های ۱۹۹۳ الی ۲۰۰۳ گونه‌های خاصی از خصوصی سازی توسط برخی از دولت‌ها محقق گردید که دارای تفاوت‌هایی با خصوصی سازی در مفهوم کلاسیک بوده و عده‌ای از حقوقدانان غربی پدیده‌ی خصوصی سازی در این دوره از زمان را با عناوینی چون "خصوصی سازی مدرن"،^۴ "خصوصی سازی اختصاصی"^۵ و ... یاد می‌نمایند. (آستو، آیوگی، ۱۹۹۷: ۲۳۶) در این برهه از زمان، کشورها با توجه به نیازهای اجتماعی و شرایط اقتصادی - سیاسی خود مبادرت به امر خصوصی سازی نمودند؛ به عبارتی دیگر پدیده‌ی خصوصی سازی از شکل متحد و یگانه‌ی سابق خود خارج گردید و در هر کشور با توجه به شرایط ویژه و اهداف اختصاصی آن کشور، به انحاء و اشکال مختلف بومی سازی گردید.

۲-۱ مفهوم جهانی واژه خصوصی سازی

برخی از اقتصاددانان اروپایی، سابقه‌ی وضعی و استعمالی واژه‌ی خصوصی سازی (Privatization) را مربوط به سال ۱۹۴۸ م و منتسب به اقتصاددانان لیبرال دانسته‌اند (پارکر، دیوید، ۲۰۰۹: ۲۹) اما اوج شهرت و کثرت استعمالی این واژه به سال‌های ۱۹۷۰ الی ۱۹۸۰ بر می‌گردد. در این برهه از زمانی واژه‌ی خصوصی سازی به کرات در ادبیات سیاسی، اقتصادی و حقوقی کشورهای غربی من جمله انگلیس، فرانسه و آمریکا منعکس گردید. (پارکر، دیوید، ۲۰۰۹: ۳۰)

واژه‌ی خصوصی سازی برای اولین بار در سال ۱۹۸۳ در فرهنگ لغات دانشگاهی "وبستر" بدین صورت تعریف گردید: «خصوصی سازی عبارت است از تغییر کنترل یا مالکیت از سیستم‌های دولتی به سیستم خصوصی». (پارکر،

⁴ The Modern Privatization

⁵ Exclusive Privatization

دیوید، ۲۰۰۹: ۳۳^۶ پس از آن تعاریف مختلفی در آثار حقوقدانان و اقتصاددانان غربی از خصوصی سازی مطرح گردید که به برخی از آنان اشاره می گردد:

- «خصوصی سازی یک سیاست اقتصادی جهت تعادل بخشیدن میان دولت و دیگر بخش های اقتصادی با هدف ایجاد شرایط رقابت کامل و حصول بیشتر کارآیی اقتصادی و اجتماعی است. دو راقع خصوصی سازی روندی است که طی آن دولت در هر سطحی امکان انتقال وظایف و تأسیسات خود را از بخش عمومی به بخش خصوصی بررسی کرده و در صورت تشخیص و اقتضاء نسبت به چنین انتقالی اقدام می کند.» (نیومن، پیتر، ۱۹۹۸: ۱۲۲)
- «خصوصی سازی به معنای انجام فعالیت های اقتصادی توسط بخش خصوصی یا انتقال مالکیت دارایی ها به بخش خصوصی می باشد.» (وليجانوفسکی، سنتو، ۱۹۹۸: ۱)
- «خصوصی سازی خروج مال یا اقتداری از حیطه ی قدرت دولت به مردم می باشد. مانند فروش اموال دولتی، واگذاری امر آموزش عمومی کودکان به مردم و ..» (بینز، لارنس، ۲۰۱۹: ۳)
- «برخی خصوصی سازی را منحصر به انتقال دارایی دولتی دانسته اند در صورتی که خصوصی سازی فراتر از انتقال مالکیت و تعدیل در مقررات می باشد. همچنین خصوصی سازی به معنای به وجود آوردن نظام جدید بر اساس بازار تحول اقتصادی می باشد.» (اسکیل، اگزینیا، ۲۰۰۱: ۲۴)
- «خصوصی سازی مکانیزم خلع ید دولت از بخش اقتصادی می باشد؛ اعم از خروج مالکیت دولت از بنگاه های اقتصادی و فقدان نیروی قانونی دولتی به منظور هدایت دلخواه و مشخص.» (توپر، آنتونی، ۱۹۸۸: ۱۴)
- «خصوصی سازی عبارت است از انتقال مالکیت شرکت ها و موسسات دولتی به بخش خصوصی به نحوی که سهم دولت از شرکت های منتقل شده به زیر ۵۰ درصد کاهش یابد.» (زیگلر، نیکلاس، ۲۰۱۸: ۶۲)
- «خصوصی سازی را می توان فاقد اثر کردن تصمیمات دولتی بر بازار آزاد تعریف نمود» (دینینیو، فیلیز، ۱۹۹۹: ۳۱)

لذا با توجه و تدقیق در تعاریف فوق الذکر می توان در یک نگاه کلان عناصر خصوصی سازی از منظر اندیشمندان اروپایی را چنین استنباط نمود:

⁶ «Verb (used with object), pri·va·tized, pri·va·tiz·ing. to transfer from public or government control or ownership to private enterprise: a campaign promise to privatize some of the public lands. to make exclusive; delimit or appropriate: special-interest groups attempting to privatize social issues.»

۱. انتقال دارایی های دولتی به بخش خصوصی؛

۲. محول نمودن تصدی امری از امور اقتصادی یا غیر اقتصادی فعلی دولتی به بخش مردمی یک جامعه؛

۳. از بین بردن امکان نظارت و کنترل اقتصاد کشور توسط دولت؛

۲. خصوصی سازی در فرانسه

۱ - ۲ تاریخچه ی خصوصی سازی در فرانسه

همانگونه که در مبحث تاریخچه ی خصوصی سازی در جهان بدان اشاره گردید، سال ۱۹۸۰ م مبدا آغازین فرآیند خصوصی سازی در کشورهای اروپایی بوده است، اما به طور مشخص، مبدا اصلی مبادرت به خصوصی سازی در کشور فرانسه سال ۲۰۰۲ می باشد. (جکیلات، بترند، ۱۹۹۸: ۲۳) خصوصی سازی مذکور در حوزه ی خدمات عمومی صورت پذیرفت.

تبیین تاریخچه ی خصوصی سازی در کشور فرانسه بدون پرداختن به مفهوم "ملی سازی"^۷ غیر ممکن می باشد. با اجرا شدن طرح ملی سازی از اوایل سال ۱۹۸۰ در فرانسه، بسیاری از شرکت های خصوصی که متصدی ارائه ی خدمات عمومی بودند، به بخش دولتی واگذار گردیدند. در برهه ی زمانی ۱۹۸۰ الی ۲۰۰۰، دولت مردان سوسیالیست فرانسه، بسیاری از شرکت های بزرگ صنعتی، شرکت های متصدی حمل و نقل عمومی، شرکت های ارائه دهنده ی خدمات ارتباطاتی، بانک ها و ارائه دهندگان خدمات پزشکی و ... را از مالکیت بخش خصوصی خارج نموده و به بخش دولتی منتقل نمودند. در مقام تمثیل می توان به واگذاری شرکت های متصدی امر پست، تلفن و راه آهن در طی سالهای ۱۹۸۹ الی ۱۹۹۱ اشاره نمود. (جکیلات، بترند، ۱۹۹۸: ۴۶)

علل عمده ی طرح ملی سازی در فرانسه را می توان چنین بر شمرد:

۱ - یکی از مهم ترین علل پدیده ی ملی سازی در کشور فرانسه، منظر غالب سوسیالیستی دولتمردان وقت بوده است که با مبادرت به چنین اقدامی، در صدد برداشتن گامی موثر در سوسیالیزه نمودن ساختار جامعه و تقرب به آرمان شهر مفروض خود بودند.

۲ - بسیاری از شرکت های خصوصی از جمله راه آهن، فولاد، صنایع کامپیوتری و ... در معرض ورشکستگی قرار داشته و با بحران های مالی جدی مواجه بودند.

۳ - برخلاف مورد اول، برخی از شرکت های خصوصی دارای ثروت، قدرت و در عین حال اهمیت استراتژیک فراوانی بودند که تصمیمات و اقدامات آنها به نحو مستقیم بر سطح رفاه و حیات جامعه تأثیر گذار بود. لذا شایسته

⁷ Nationalization

آن بود که دولت با زمامداری این شرکت ها، بتواند عرصه را برای توسعه ی رفاه اجتماعی مبسوط و دامنه ی سوء استفاده های احتمالی را مضیق نماید؛ علی الخصوص پس از جنگ جهانی دوم.

۴ - در مواردی از طرح ملی سازی، به عنوان اقدامی تلافی جویانه استفاده گردید. به عنوان مثال می توان به ملی سازی شرکت رنو اشاره نمود، که صاحب آن (لوئیس رنو) با دشمنان کشور آلمان همکاری نموده بود؛ لذا به همین جهت به منظور ایداء وی شرکت رنو تحت شمول طرح ملی سازی واقع گردید و تمامی اموال لوئیس نیز توقیف شدند. (جکیلات، بترند، ۱۹۹۸: ۵۳)

پس از تحقق و تکامل طرح ملی سازی به نحو مطلوب و مقصود دولت مردان فرانسوی، رفته رفته دولت فرانسه با تدابیر ناصحیح و اقدامات بروکراتیک خود، سبب کاهش میزان رفاه اجتماعی، و افزایش نارضایتی شهروندان خود گردید. میزان نارضایتی حاصله به میزانی بود که حتی برخی از کارکنان نهادهای دولتی، خود بر ناکارآمدی و ناکامی بنگاه اقتصادی متبوع خود اقرار می نمودند. در مقام تبیین و ارائه ی راه حلی مناسب، بسیاری از اندیشمندان اقتصادی فرانسه، تئوری "توسعه ی خصوصی سازی" ^۸ را مطرح نمودند اما عده ای دیگر معرف نظریه ی دیگری با نام "مدیریت سرمایه گذاری دولت" ^۹ بودند و بر کارآمدی بیشتر آن باور داشتند. در سال ۲۰۰۳ وزارت دارایی فرانسه ^{۱۰} اتاق فکری به منظور بررسی تفصیلی امر سرمایه گذاری داخلی و تدقیق در علل ناموفقیت سابق و هم فکری با نخبگان به منظور اتخاذ تصمیمات آتی صحیح تر، در این وزارت خانه تأسیس نمود که اصطلاحاً از آن با عنوان "آژانس سرمایه گذاری" یاد می گردید. ^{۱۱} یکی از تصمیمات این نهاد توسعه ی موضوعی شرکت های دولتی در سایر حوزه های خدماتی بود که نهایتاً نتیجه ای جز وسیع تر شدن دامنه ی بخش دولتی را در بر نداشت و در عرصه ی عملی نیز سبب افزایش سطح رفاه شهروندان نگردید و کماکان مردم از رفتارهای بروکراتیک، تورم و مشکلات پیشین خود رنج می بردند. (برنه، مایکل، ۲۰۰۴: ۳)

پس از ناکامی مذکور و با توجه به تجربه ی عملی و آزمون و خطای محقق شده، عده ای از مروجان طرح ملی سازی، حتی رئیس جمهور میتران که در سال ۱۹۸۰ از معماران و مجریان اصلی این طرح در فرانسه بود، از نظریه ی خصوصی سازی حمایت نمودند؛ به نحوی که خصوصی سازی بزرگ ترین شبکه ی تلویزیونی فرانسه موسوم به (Tf1) وام دار و منبعث از حمایت این عده بود. لذا این طیف از بنیانگذاران پدیده ی ملی سازی، بر آن نظر بودند که شایسته است با وضع قوانین نوین، به طور اتوماتیک تمامی شرکت های خصوصی سابق بدون طی تشریفات و مراحل اداری، به وضعیت پیشین خود اعاده گردند. (برنه، مایکل، ۲۰۰۴: ۳۲) از طرفی کسری شدید بودجه ی فرانسه در آن برهه ی زمانی نیز سبب گرویدن بسیاری از دولت مردان به نظریه ی خصوصی سازی گردیده بود.

⁸ Improving the Privatization Theory

⁹ Managing the state investment

¹⁰ The ministry of finance

¹¹ Investment agence

در سال ۲۰۰۲ ژاک شیراک^{۱۲} پیروز رقابت انتخابات ریاست جمهوری گردید و پس از مدت ها رییس جمهوری، خارج از حزب سوسیالیست فرانسه روی کار آمد. نخست وزیر وی جوزپین^{۱۳} به نحو جدی در صدد عملی نمودن امر خصوصی سازی بود. در سال ۲۰۰۲ دولت راست مرکز ژان پیر رافارین^{۱۴} چنین اعلام نمود: «ما در صدد عملی کردن کاهش نقش دولت از اقتصاد داریم. به این ترتیب پروژه ی خصوصی سازی را به نحو موردی و با احتساب و مدنظر قرار دادن پتانسیل و منافع شرکت ها مورد بررسی قرار خواهیم داد. به نحو کلی هدف ما آن است که دولت از بخش رقابتی خارج شود، مگر آنکه منافع استراتژیک خاصی آن را نامطلوب جلوه نماید.» (برنه، مایکل، ۲۰۰۴: ۵)^{۱۵}

عامل مهم دیگری که مخالفان خصوصی سازی را قانع و همراه می نمود، کسری بودجه ی شدید فرانسه بود؛ به نحوی که بسیاری از سوسیالیست های فرانسوی در آن دوره، فروش و انتقال بخش های اقتصادی دولت را به عنوان روشی مناسب برای جبران کسری بودجه تلقی می نمودند.

لذا از سال ۲۰۰۲ فروش شرکت های دولتی به بخش خصوصی با استناد به ماده ی ۳۴ قانون اساسی فرانسه،^{۱۶} به نحو کامل^{۱۷} یا ناقص^{۱۸} آغاز گردید؛ به عنوان مثال شرکت هواپیمایی فرانسه به طور ناقص به بخش خصوصی فروخته شد سهم دولت از مالکیت آن به زیر ۵۰ در صد تقلیل یافت. در خصوص واگذاری ناقص به بخش خصوصی ملاحظات ذیل لحاظ می گردید:

- منافع بلند مدت دولت، مردم و شرکت های خصوصی؛
- ملاحظات استراتژیک؛
- مخالفت های اتحادیه ی اروپا؛
- عدم ایجاد انحصار نامطلوب
- و ... (برنه، مایکل، ۲۰۰۴: ۷)

¹² Jacques Chirac

¹³ Jospin

¹⁴ Jean Pierre Raffarin

¹⁵ «... We have a pragmatic approach to the state's role in the economy. As such, we will analyse capital release and privatisation projects case-by-case, taking particular account of companies' interests and the potential for alliances and development. This policy can only be envisaged over the full length of the term. In general, the state's aim is to withdraw from the competitive sector unless specific strategic interests make this undesirable...»

¹⁶ Article 34 (LegiFrance-1958)

^{۱۷} فروش و انتقال مالکیت تام شرکت به بخش خصوصی

^{۱۸} فروش و انتقال قسمتی از مالکیت شرکت های خصوصی به مردم

فروش و انتقال شرکت های مذکور به بخش خصوصی در غالب بورس اوراق بهادار^{۱۹}، فروش به سرمایه گذار واحد یا سرمایه گذاران معین از پیش تعیین شده (با توافق قبلی)^{۲۰} و حراج^{۲۱} محقق گردید و درآمد حاصل از آن برای اختصاص به بودجه ی کشور در حساب معینی واریز و نگهداری می گردید. علاوه بر آن از این مبلغ برای حوائج و مخارج شرکت های دولتی (قبل از انتقال) نیز استفاده می گردید. در نهایت در طی فرآیند خصوصی سازی تا سال ۲۰۰۳، مبلغ (65.8 bn €) عاید کشور فرانسه گردید.

۲-۲ مفهوم خصوصی سازی در حقوق فرانسه

اصل ۳۴ قانون اساسی فرانسه (مصوب ۱۹۵۸) چنین مقرر نموده است که ملی شدن شرکت ها و انتقال شرکت ها و دارایی آنها از بخش دولتی به بخش خصوصی تحت پوشش قانون اساسی می باشد. در ۲۶ ژوئن ۱۹۸۶، شورای قانون اساسی فرانسه،^{۲۲} در تصمیم شماره ی ۸۶-۲۰۷ چنین اذعان نمود که: « اصل ۳۴ مبین آن نیست که انتقال شرکت های ملی به بخش خصوصی باید به موجب قانون و با جواز قانونی مشخص صورت پذیرد؛ به عبارتی دیگر انتقال به بخش خصوصی و ساز و کار آن منوط به قوانین موضوعه ی خاص نمی باشد بلکه مقصود اصل مذکور آن است که مجلس مکلف است با وضع قوانین، امر خصوصی سازی را تسهیل و حمایت نماید.» (جکیلات، بترند، ۱۹۹۸: ۱۰۳)

۲۳

اصل مذکور را می توان به عنوان اساسی ترین مبنای خصوصی سازی در حقوق فرانسه معرفی نمود. حقوقدانان فرانسوی عبارت «انتقال شرکت ها و املاک آن ها از بخش دولتی به بخش خصوصی»^{۲۴} را که در اصل ۳۴ مقرر گشته است، تحت عنوان مفهوم قانونی خصوصی سازی تلقی و معرفی می نمایند. (جکیلات، بترند، ۱۹۹۸: ۱۰۴)

در ذیل به برخی از تعاریف حقوقدانان و اقتصاددانان فرانسوی اشاره می گردد:

- «خصوصی سازی انتقال اکثریت سهام شرکت های دولتی به بخش خصوصی خصوصی، یا کاهش سهام دولت به کمتر از یک سوم یا دو سوم سرمایه ی سهام شرکت است.» (زاهاریادیس، نیکولاس، ۱۹۹۵: ۶۳)

۲۵

^{۱۹} sale on the stock market

^{۲۰} sale to a single investor or a group of investors by mutual agreement

^{۲۱} through an auction

^{۲۲} Constitutional Council

^{۲۳} «...In decision 86-207 of 25 and 26 June 1986, the Constitutional Council stipulated that this provision “does not ordain that every operation involving a transfer from the public sector to the private sector should be directly decided by law; that it is for the law to lay down the rules to be applied by the authorities and bodies appointed by law...”»

^{۲۴} Transferring the companies and their properties from the public sector to the private sector

^{۲۵} «...Privatization takes which involve transferring the majority of the company’s share capital from the public to the private sector, or a reduction in the government’s shareholding to less than one-third or two-thirds of the share capital. These sales are also established by decree...»

اغلب حقوقدانان فرانسوی با توجه به تاریخچه و مبنای خصوصی سازی در کشور فرانسه، خصوصی سازی را انتقال شرکت های دولتی به اشخاص خصوصی تعریف نموده اند و تعریف متناقض و ناهمگونی در آثار آنان یافت نمی گردد.

۳-۲ مفهوم بخش خصوصی، عمومی و دولتی در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه واژگان "Public la" و "Prive" از ریشه های لاتین "Publication" و "Privatus" به معنای خصوصی و عمومی می باشند و واژه ی Governmental در حقوق این کشور دلالت بر مفهوم دولتی می نماید (لیندبلاد، دال، ۱۹۵۳: ۶۳) لذا در متون فرانسوی قوانین موضوعه ی این کشور از بخش خصوصی، عمومی و دولتی به ترتیب با الفاظ Prive sector، Public la sector و Governmental sector یاد گردیده و در ترجمان و نسخ انگلیسی آنها، الفاظ مذکور به نحو بریتانیایی و آمریکایی مستعمل می گردند.^{۲۶}

در برخی از قوانین موضوعه ی فرانسه، به بخش عمومی، خصوصی و دولتی به نحو صریح اشاره شده است. برای مثال می توان به موادی نظیر ۳۶-۲۲۸ ق تجارت، ماده ۱-۱۱۶۱ ق کار و ... اشاره نمود. در قوانین موضوعه ی این کشور، ماده ای به نحو صریح به تعریف بخش های سه گانه ی فوق اختصاص داده نشده است. حقوقدانان فرانسوی علت این امر را بدیهی بودن مفهوم آن می دانند. (لیندبلاد، دال، ۱۹۸۶: ۶۴)

برخی از حقوقدانان فرانسوی بخش خصوصی، عمومی و دولتی را چنین تعریف نموده اند: «بخش خصوصی از سازمانهایی تشکیل شده است که توسط افراد و گروه های شخصی و خصوصی اداره می شوند که به دنبال تولید و بازگرداندن سود به صاحبان آنها هستند. سازمان های بخش خصوصی تحت مالکیت و کنترل دولت نمی باشند اما گاهی بنا بر مصالح خود می توانند با عرصه هایی با دولت مشارکت و همکاری نمایند.» (میتلند، هادسون، ۱۹۹۱: ۱۶۳)^{۲۷}

«بخش عمومی معمولاً از سازمان هایی تشکیل می شود که تحت مالکیت و نظارت دولت هستند و برای ارائه خدمات به شهروندان تشکیل داده و به فعالیت می پردازند. بر خلاف بخش خصوصی، ارگان های بخش عمومی در جست و جوی نفع شخصی نمی باشند. بودجه ی بخش عمومی غالباً از طریق دولت، مالیات های مأخوذه از مردم و حق الزحمه های خدمات ارائه شده تأمین می گردد. گاهی بخش عمومی برای تقویت موضع سرویس دهی

²⁶ Private sector, Public sector and Governmental sector

²⁷ «...The Private Sector is usually comprised of organizations run by individuals and groups who seek to generate and return a profit back to its owners...Organizations in the private sector are usually free from government control or ownership, but sometimes choose to partner with a government body in a *public-private partnership* to jointly deliver a service or business venture to a community...»

خود می تواند با بخش خصوصی همکاری نماید و در مواردی نیز ممکن است همکاری به عمل آمده در قالب ایجاد سازمان هایی عمومی - خصوصی که پی تری اس (p3s) نامیده می شوند گردد.» (میتلند، هادسون، ۱۹۹۱: ۱۶۳) ۲۸

«بخش دولتی نیز متشکل از تمامی ارگان ها و سازمان هایی می باشد که به دولت تعلق داشته و به امور بازرگانی، خدماتی، حکومتی، قضایی و ... می نمایند...» (میتلند، هادسون، ۱۹۹۱: ۱۶۴)

برخی از حقوقدانان فرانسوی نیز با توجه به عواملی نظیر گسترش نهادهای تلفیقی پی تری اس، قلمت مصادیق بخش های دولتی، تفکیک میان بخش خصوصی، دولتی و عمومی را در شرایط کنونی صحیح نمی دانند و بر این عقیده می باشند که تمامی بخش های اقتصادی فرانسه باید تابع یک نظام حقوقی واحد باشند. (زاهاریادیس، نیکلاس، ۱۹۹۵: ۲۷) دیدگاه مذکور در میان حقوقدانان فرانسوی به دیدگاه یا رویکرد "کل نگر" شهره است. ۲۹

برخی دیگر از حقوقدانان فرانسوی نیز وجه افتراق بخش خصوصی در مقابل بخش دولتی و عمومی را وضعیت حقوقی ۳۰ آن معرفی نموده اند. مقصود از وضعیت حقوقی یک نهاد (عضو بخش اقتصادی) در کلام این عده، «منابع مالی و وضعیت مالکیت» نهاد اقتصادی می باشد؛ بدین شرح که موسسه ای که مالکیت آن متعلق به بخش خصوصی بوده و هیچ بودجه ای از دولت ها و سازمان های دولتی ولو در قالب عقدی از عقود دریافت نکند، مصداقی از بخش خصوصی تلقی می گردد. در مقابل سازمان های عمومی سازمان هایی می باشند که هم متعلق به بخش عمومی بوده و هم از بودجه ی کشوری یا عمومی استفاده می نمایند. (بزن، ۱۹۹۴: ۱۹۷) لذا بر اساس این نظریه و رویکرد علمی که از آن با نام "رویکرد هسته ای" یاد می شود، بخش خصوصی را می توان بر مجموع واحد ارگان هایی اطلاق نمود که در درجه ی اول در هیچ یک از قالب های قراردادی یا قانونی بودجه ای دریافت نمی کنند و در درجه ی دوم مالکیت آنها متعلق به اشخاص حقیقی یا حقوقی عادی (غیر دولتی) می باشد. (بزن، ۱۹۹۴: ۱۹۷) نکته ی قابل توجه در تعریف این دسته از حقوقدانان آن است که چنین تعریفی نمی تواند وضعیت نهادهای دو رگه ی پی تری اس را مشخص نماید. به همین جهت برخی از حقوقدانان فرانسوی این تعریف را تعریف کارآمدی نمی دانند. (زاهاریادیس، نیکلاس، ۱۹۹۵: ۳۱) با توجه به ناکارآمدی رویکرد هسته ای، نگرش دیگری تحت عنوان نگرش "تأثیر پذیری" ۳۱ در آثار برخی از حقوقدانان فرانسوی مطرح گردید. طبق این نظریه تأثیر پذیری یک نهاد از سایر نهادهای دیگر، وجه ممیز بخش خصوصی از دولتی و عمومی می باشد. (بلیس، آندره، ۱۹۹۷: ۱۰۲) بدین شرح که همه ی سازمان ها، قطع نظر از استقلال حقوقی و وضعیت حقوقی رسمی خود، درجه ای از ابعاد تبعیت دارند؛ "تأثیر پذیری" در این

28 ((...The Public Sector is usually comprised of organizations that are owned and operated by the government and exist to provide services for its citizens. Similar to the voluntary sector, organizations in the public sector do not seek to generate a profit... Funding for public services are usually raised through a variety of methods, including taxes, fees, and through financial transfers from other levels of government (e.g. from a federal to a provincial or state government... Sometimes the public sector will partner with an organization in the private sector to create a public-private partnership. These hybrid organizations (named P3s) work together to jointly deliver a service or business venture to a community....»

29 Generalized sector

30 Legal Position

31 Influence Theory

رویکرد درجه و اندازه ای است که یک سازمان از نیروهای اقتصاد و دولت تأثیر می پذیرد. برای مثال دادگستری در قیاس با یک مغازه ی کوچک، دارای تأثیر پذیری بیشتری می باشد. لذا مطابق با این منظر بخش خصوصی بخشی از اقتصاد می باشد که هیچ سطحی تحت نفوذ نیروهای دولت نمی باشد و بخش عمومی، متشکل از سازمان هایی می باشد که به نحوی تحت نفوذ دولت باشند (مثل مقررات محیط زیستی و ...) (بلیس، آندره، ۱۹۹۷: ۱۰۷) مزیت این رویکرد تئوری آن است که با توجه به این معیار می توان جایگاه نهادهای دورگه را در حقوق فرانسه شناسایی و احراز نمود. بدین ترتیب سازمان هایی که از نظر مالکیت خصوصی بوده ولی از حیث طیف خدمات و ماهیت، اهداف و مسئولیت ها متفاوت باشند، را باید در زمره ی بخش عمومی تلقی نمود.

۳. خصوصی سازی در ایران

۱ - ۳ مفهوم خصوصی سازی در ایران

در بسیاری از قوانین موضوعه ی ایران و سایر مصوبات، سخن از خصوصی سازی به میان آمده است اما حقیقت آن است که نمی توان با تدقیق در مواد قانونی فوق الذکر تعریف واحد، جامع و مانعی را استنباط نمود. به همین جهت در دکترین حقوقی - اقتصادی ایران تعاریف مختلفی از خصوصی سازی بیان شده است که به برخی از آنان اشاره می گردد:

- «خصوصی سازی در شکل ظاهری فرآیندی است که طی آن وظایف و تأسیسات بخش دولتی در هر سطحی به بخش خصوصی انتقال داده می شود، اما در مفهوم حقیقی به اشاعه ی فرهنگی در تمام سطوح جامعه اطلاق می گردد که دستگاه قانونگذاری، قضاییه، مجریه و تمام آحاد یک کشور باور نمایند که کار مردم را باید به مردم واگذاشت.» (رحیمی بروجردی، علیرضا، ۱۳۷۳: ۲۱)
- «خصوصی سازی فرآیندی است که طی آن کارایی مکانیزم بازار و دست نامرئی آدام اسمیت حیاتی مجدد می یابد، عملکرد فعالیت های اقتصادی دولت زیر سوال می رود و در نتیجه بخش عمومی دولت تصمیم می گیرد دامنه ی فعالیت های خود را محدود نموده و مالکیت و مدیریت برخی از واحدهای اقتصادی تحت تملک خود را به مکانیزم بازار محول نماید.» (طباطبایی یزدی، رویا، ۱۳۸۶: ۷۵)
- «خصوصی سازی تلاشی جهت پررنگ کردن نقش بازار در مقابل تصمیم های دولت به عنوان کارگزار اقتصادی می باشد.» (بهکیش، محمد مهدی، ۱۳۸۲: ۱۱۰)
- «خصوصی سازی بکارگیری ایده ها و اندیشه های جدید و فناوری پیشرفته در جهت رشد، شکوفایی و اصلاح ساختار اقتصادی با ایجاد زمینه ی حضور فعالان اقتصادی می باشد به طوری که امکان رشد و توسعه

ی کشور با استفاده از منابع و امکانات بخش خصوصی فراهم می گردد.» (حسینی هاشم، بهاءالدین، ۱۳۸۶: ۴۸۴)

- «خصوصی سازی عملکرد کارا تر بنگاه ها و واحدهای خصوصی می باشد...» (متوسلی، محمود، ۱۳۷۳: ۷۵)
- «خصوصی سازی اصطلاح فراگیر و متنوعی است که به واگذاری، کنترل عملیاتی یا مالی موسسات در مالکیت دولت به بخش خصوصی اشاره می کند یا به عبارت دیگر خصوصی سازی حذف هر نوع کنترل و دخالت در برقراری ساز و کار عرضه و تقاضا است.» (کمیجانی، اکبر، ۱۳۸۲: ۲۱)

در نهایت باید چنین اذعان نمود که عناصر خصوصی سازی از منظر علمای حقوقی - اقتصادی فوق الذکر موارد ذیل می باشند:

۱ - توسعه ی نقش بخش خصوصی در اقتصاد و بازار؛

۲ - انتقال وظایف دولت به بخش خصوصی؛

۳ - انتقال مالکیت اموال و بنگاه های دولتی به بخش خصوصی؛

۴ - واگذاری مدیریت امور دولتی به بخش خصوصی؛

۵ - حذف تصمیم گیری دولت در عرصه ی اقتصادی؛

۶ - حذف نظارت دولت بر اقتصاد؛

شایان به ذکر است که تعاریف ارائه شده توسط اقتصاددانان ایرانی غالباً مقتبس و منطبق بر تعاریف اقتصاددانان اروپایی می باشد؛ به همین سبب است که عناصر و شاخصه های تعاریف فوق الذکر گاهاً با حقیقت های میدانی در ایران منطبق نمی باشند.

۲-۳ مفهوم بخش خصوصی، دولتی و عمومی در قوانین ایران

واژگان "بخش عمومی"، "بخش دولتی" و "بخش خصوصی" حقایق قانونی مستعمل در بسیاری از قوانین موضوعه ایران می باشند که با وجود کثرت استعمال آنها در قوانین و مقررات مختلف و گاهاً تبیین مفهوم آن توسط قانونگذار، کماکان درک جامع و صحیحی نسبت به ماهیت و ابعاد شناختی ما وضع له آن محقق نگردیده است؛ بدین شرح که گاهاً احکام مقرر در خصوص بخش خصوصی، دولتی و عمومی، با تعاریف ارائه شده قانونی ناهمگون بوده به نحوی که در نهایت چنین تناقضاتی سبب ابهامات و اجمالاتی جدی نسبت به مفاهیم و وجوه افتراق این تأسیسات حقوقی می گردد. لذا در مقام تبیین بحث به برخی از قوانین مختلف در این خصوص اشاره می گردد:

۱-۲-۳ قانون اساسی

اصل چهل و چهارم قانون اساسی، نظام اقتصادی ایران را مشتمل بر سه قسم "دولتی"، "تعاونی" و "خصوصی" معرفی نموده است. لذا با توجه به قسم آخر این اصل، مالکیت در نظام اقتصادی ایران بر سه قسم اصلی "مالکیت دولتی"، "مالکیت تعاونی" و "مالکیت خصوصی" منقسم می‌گردد؛ لذا در اصل مذکور، بخش عمومی قسیم مصادیق فوق‌الذکر واقع نگردیده است. ممکن است چنین بر ذهن متبادر گردد که مغفول ماندن بخش عمومی در اصل فوق‌الذکر به سبب مترادف معنایی آن با بخش دولتی می‌باشد. حال آن که برخی به صراحت چنین فرضی را مردود دانسته‌اند. (نجفی خواه، محسن، ۱۳۹۵: ۱۱۵)

نکته‌ی قابل توجه آن است که قانونگذار ملاک و وجه تمایز بخش خصوصی و بخش دولتی را "نوع مالکیت" و "حیطه‌ی وظایف امور" آنها مبنا قرار داده است؛ بدین شرح که در مقام تبیین مفهوم بخش دولتی و خصوصی چنین مقرر شده است: «... **بخش دولتی** شامل کلیه صنایع بزرگ، صنایع مادر، بازرگانی خارجی، معادن بزرگ، بانکداری، بیمه، تأمین نیرو، سدها و شبکه‌های بزرگ آبرسانی، رادیو و تلویزیون، پست و تلگراف و تلفن، هواپیمایی، کشتیرانی، راه و راه‌آهن و مانند اینها است که به صورت مالکیت عمومی و در اختیار دولت است. **بخش خصوصی** شامل آن قسمت از کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات می‌شود که مکمل فعالیت‌های اقتصادی دولتی و تعاونی است...»

همانگونه که مشاهده می‌گردد، در این اصل، بخش خصوصی به عنوان بخشی تکمیلی معرفی شده است بدین شرح که گویی در فعالیت‌های اقتصادی اصالت و محوریت با بخش دولتی و تعاونی می‌باشد و بخش خصوصی تنها در مصادیق و مواردی موضوعیت داشته و در عرصه‌ی عمل توانایی جلوه نمودن دارد که به یاری فعالیت‌های بخش دولتی و تعاونی بشتابد. به عنوان مثال اصالت بر آن است که تصدی امر تولید لبنیات باید در اختیار بخش دولتی و تعاونی باشد و در این اثنا بخش خصوصی محق است در برخی از فعالیت‌های مرتبط با این موضوع به تصدی برخی از امور فرعی بپردازد.

همچنین با توجه به ظاهر عبارات مذکور می‌توان چنین استنباط نمود که بخش خصوصی، بخشی تبعی و ثانی‌المرتب در اقتصاد ایران می‌باشد؛ بدین شرح که اقتصاد ایران به دو بخش اصلی دولتی و تعاونی منقسم می‌گردد و بخش خصوصی نیروی یاری‌رسان به این دو بخش می‌باشد که هرگاه ضرورتی دخالت و کمک بخش خصوصی را ایجاب نمود، فعالیت بخش مذکور توجیه می‌گردد.

از نظر نگارنده شایسته‌تر آن بود که در تعریف مذکور، اشخاص موضوع مالکیت نیز محور مالکیت قرار می‌گرفتند.

۲-۲-۳ قانون محاسبات عمومی

قانونگذار در قانون محاسبات عمومی، در مقام تعریف بخش عمومی برنیامده است؛ بلکه مقصود وی تعیین قلمرو شمولی تبعیت مصادیق و مشتقات بخش عمومی از قانونی محاسبات عمومی می باشد. لذا تعریف بخش عمومی به نحو مستقل و مجزا از نظر قانونگذار مغفول مانده است. ماده ی ۵ این قانون در تعریف نهادهای عمومی غیر دولتی مقرر نموده است: «موسسه ها و نهادهای عمومی غیر دولتی از نظر این قانون واحد های سازمانی مشخصی هستند که با اجازه ی قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه ی عمومی دارد تشکیل شده و یا می شود.» از نظر نگارنده ایراد وارد بر تعریف فوق آن است که معرف خود دارای ابهامات معرف می باشد؛ بدین شرح که عنصر مجمل در لفظ نهاد عمومی غیر دولتی که "عمومی" می باشد، مجددا در تعریف آن نیز بازگو شده است و تنها وجه افتاء کننده ی این تعریف، منوط بودن تحقق آن به حکم و اجازه ی قانون می باشد. برخی نیز بر این عقیده می باشند که تعریف مذکور فاقد عنصر مانعیت است بدین شرح که با توجه به تبصره ی آن، فهرست این قبیل موسسات و نهادها با توجه به قوانین مربوط از طرف دولت پیشنهاد و به تصویب مجلس شورای اسلامی می رسد. (نجفی خواه، محسن، ۱۳۹۵: ۱۱۲)

شایان به ذکر است که در راستای اعمال تبصره ی ۵ قانون مذکور، ماده واحده ی فهرست نهادها و موسسات عمومی غیر دولتی در تاریخ ۷۳/۴/۱۹ تصویب گردید و به موجب آن بنیاد مستضعفان و جانبازان، هلال احمر، کمیته ی امداد، بنیاد شهید، بنیاد مسکن، کمیته ملی المپیک، بنیاد ۱۵ خرداد، سازمان تبلیغات اسلامی، سازمان تأمین اجتماعی، شهرداری ها و شرکت های متبوع آنها (مادامی که بیش از ۵۰ درصد سهام و سرمایه ی آنان متعلق به شهرداری ها باشد) به عنوان موسسات عمومی غیر دولتی اعلام گردیدند. لذا از نظر نگارنده شایسته تر آن بود که قانونگذار در ابتدای قانون مذکور، تعریفی از بخش عمومی یا حداقل خدمت عمومی به میان می آورد. لذا با توجه به اجمال مذکور نمی توان با تمسک به مفهوم مخالف، مفهوم بخش خصوصی از منظر مقنن در این قانون را استنباط نمود.

اما نکته ی قابل توجه آن است که با عنایت به تبصره ی اول ماده واحده ی فهرست نهادها و موسسه های عمومی غیر دولتی می توان وجه تمیز و تفکیکی میان بخش عمومی و خصوصی استنباط نمود. مطابق تبصره ی مذکور: «مؤسسه ی وابسته از نظر این قانون واحد سازمانی مشخصی است که به صورتی غیر از شرکت و برای مقاصد غیر تجارتي و غیر انتفاعی توسط یک یا چند مؤسسه و نهاد عمومی غیر دولتی تأسیس و اداره می شود و به نحوی مالکیت آن متعلق به یک یا چند مؤسسه یا نهاد عمومی غیردولتی باشد.» از تأکید تبصره ی مذکور بر این امر که موسسه ی وابسته به نهادهای عمومی غیر دولتی باید به صورت غیر شرکت و برای مقاصد غیر تجاری مورد استفاده قرار گیرند، برخی چنین نتیجه گیری نموده اند که اگر موسسه ی وابسته ب صورت شرکت و برای مقاصد تجاری و انتفاعی استفاده شود، خصوصی تلقی خواهد گردید. چنین استنباطی سبب آن گردیده است که در شرایط کنونی واگذاری شرکت ها و موسسه های دولتی به بخش عمومی اگر در قالب شرکت و با هدف انتفاعی باشد، خصوصی سازی تلقی گردد. عده ای از نویسندگان بر چنین استنباطی ایراد نموده و در توجیه آن چنین بیان نموده اند که: «...مطابق با اصل ۴۴ قانون اساسی، دو ملاک "وظایف" و "مالکیت" برای تعیین بخش عمومی مورد تأکید قرار گرفته است. با انطباق

ملاک مالکیت بر تبصره ی ۱ ماده واحده قانون محاسبات عمومی، حتی موسسه هایی که به صورت شرکت و با اهداف تجاری به موسسه های عمومی غیر دولتی واگذار می شوند، چون در مالکیت بخش عمومی هستند، هنوز جزو بخش عمومی محسوب می شوند و خصوصی سازی نشده اند بلکه تمرکز زدایی شده اند...» (نجفی خواه، محسن، ۱۳۹۵: ۱۱۴)

۳-۲-۳ قانون برنامه پنجم توسعه

بند ب ماده ی ۲۱۴ قانون فوق الذکر دولت را مکلف نموده است تا در راستای اجرای اصل ۴۴ قانون اساسی، بسترهای مشارکت بخش عمومی و خصوصی را فراهم سازد یا به عنوان مثالی دیگر می توان به بند ب ماده ی ۱۱ اشاره نمود که مطابق با آن سازمان میراث فرهنگی مکلف شده است: «از راه اندازی موزه های تخصصی به ویژه موزه های دفاع مقدس و شهدا توسط مؤسسات یا نهادهای عمومی غیردولتی، تعاونی و بخش خصوصی حمایت مالی نماید.» نکته ی جالب توجه آن است که قانونگذار در تبصره ی ۲ جزء ۴ ماده ی ۸۴ صراحتاً بنگاه دولتی را چنین تعریف نموده است: «بنگاه های اقتصادی که صرف نظر از نوع مالکیت بیش از بیست درصد اعضای هیئت مدیره ی آنها توسط مقامات دولتی تعیین می شوند از نظر این ماده دولتی محسوب می گردند و پرداخت از منابع صندوق به آنها ممنوع است.» اما در این قانون شاخصی برای تمییز بخش عمومی و خصوصی و احراز مفهوم آنها مقرر نگردید است؛ لذا مفهوم مشارکت عمومی و خصوصی با اجمالاتی جدی در این قانون مواجه می باشند. عده ای از حقوقدانان استنکاف مقنن از تعریف بخش عمومی و خصوصی را امری تعمدی تلقی نموده اند؛ بدین شرح که با توجه به روشن نبودن مفهوم بخش عمومی و خصوصی در حقوق ایران، مقنن تعمداً نخواست است تا با اظهار نظری جدید که ممکن است به ایرادات محتمل در امور اجرایی منتج گردد، مشکلاتی ایجاد نماید لذا با سکوت تعمدی، تبیین ماهیت و مفهوم آن را به عرف سیاسی و حقوقی ایران محول نموده است. (پور مقیم، جواد، ۱۳۹۵: ۹۶) از نظر نگارنده نیز فرض چنین تعمدی موجه می باشد چرا که مقصود اصلی مقنن، حمایت مالی از تأسیس موزه های تخصصی و گستره ی امور فرهنگی علی الخصوص در حوزه ی دفاع مقدس می باشد. لذا مقنن با سیاست موسع گذاردن دامنه ی شمول حکم، از آوردن هرگونه قیدی که عملاً منجر به مضیق شدن حیطه ی شمولی و اخراج حقیقی یا حکمی مصادیقی از سیطره ی حکم گردد استنکاف نموده است و حتی در مقام معرفی مصادیق دولتی، معیار و وجه تمیز خود را از میزان مالکیت بر موضوع مدیریت شرکت ها منحرف نموده است.

۳-۲-۴ قانون مدیریت خدمات کشوری

در مواد ۱ الی ۴ قانون فوق الذکر، قانونگذار به تعریف مفاهیم وزارت خانه، موسسه ی دولتی، موسسه یا نهاد عمومی غیر دولتی و شرکت دولتی پرداخته است و در ماده ی ۵ این قانون، سخن از تعریف دستگاه های اجرایی به میان آمده است. طبق ماده ی مذکور: «کلیه وزارتخانه ها، مؤسسات دولتی، مؤسسات یا نهاد های عمومی غیردولتی، شرکت های دولتی و کلیه دستگاه هایی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر و یا تصریح نام است از قبیل شرکت ملی نفت

ایران، سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران، بانک مرکزی، بانکها و بیمه‌های دولتی، دستگاه اجرایی نامیده می‌شوند.» به عقیده‌ی عده‌ای از حقوقدانان قانونگذار در این ماده، در مقام تعیین مصادیق بخش عمومی بوده است که عبارات ماده‌ی ۱۱۷ نیز موید چنین امری می‌باشد. (حبیبی، یدالله، ۱۳۹۰: ۱۶) طبق ماده‌ی ۱۱۷: «کلیه‌ی دستگاه‌های اجرائی به استثناء نهادها، موسسات و تشکیلات و سازمانهایی که زیر نظر مستقیم مقام معظم رهبری اداره می‌شوند، وزارت اطلاعات، نهادهای عمومی غیر دولتی که با تعریف مذکور در ماده ۳ تطبیق دارند، اعضاء هیات علمی و قضاوت هیات‌های مستشاری دیوان محاسبات شورا نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام و مجلس خبرگان رهبری مشمول مقررات این قانون می‌شوند و در خصوص نیروهای نظامی و انتظامی مطابق نظر مقام معظم رهبری عمل می‌شود.»

در نهایت با توجه به قانون فوق‌الذکر می‌توان چنین نتیجه‌گیری نمود که بخش دولتی عبارت است از موارد مذکور در مواد ۲ و ۴ قانون فوق‌الذکر (موسسات و شرکت‌های دولتی) و بخش عمومی متشکل از مصادیق و موارد مقرر در مواد ۵ و ۱۱۷ این قانون. (نجفی خواه، محسن، ۱۳۹۵: ۱۱۹)

در نهایت باید بر این نکته متذکر گردید که در قانون فوق‌الذکر تعریفی از بخش خصوصی به میان نمی‌باشد و کماکان مفهوم مشارالیه در این قانون نیز مجمل و غیر معرف واقع شده است.

۵ - ۲ - ۳ قانون انتشار و دسترسی آزاد به مطبوعات

در بند‌های «د» و «ه» ماده‌ی ۱ قانون فوق‌الذکر، (مصوب ۸۸/۵/۳۱) از موسسات عمومی و خصوصی تعاریفی ارائه شده است که بدانها اشاره می‌گردد:

بند د: «موسسات عمومی، سازمان‌ها و نهادهای وابسته به حکومت به معنای عام کلمه شامل تمام ارکان و اجزای آن که در مجموعه قوانین جمهوری اسلامی ایران آمده است.»

بند ه: «از نظر این قانون، موسسه‌ی خصوصی شامل هر موسسه انتفاعی و غیرانتفاعی به استثناء موسسات عمومی است.»

همانگونه که مشهود است، از نظر قانونگذار، موسسه‌ی عمومی موسسه‌ای است که منتسب به حکومت باشد و موسسه‌ی خصوصی در مقابل آن قرار دارد. لذا با توجه به این عبارات می‌توان چنین استنباط نمود که از منظر قانونگذار، بخش عمومی منطبق بر بخش دولتی می‌باشد و بخش خصوصی متشکل از هر موسسه‌ای خواهد بود که خارج از مصادیق بخش عمومی (دولتی) باشد.

در نهایت نکته‌ی مهم آن است که در تعاریف فوق، مبنا و وجه افتراق بخش عمومی و خصوصی انتساب آن به دولت انگاشته شده است و نه موضوع تصدی و فعالیت آنها.

نتیجه گیری

*در خصوص مفهوم خصوصی سازی:

با تفحص و بررسی تاریخچه ی خصوصی سازی در جهان و تدقیق در آراء حقوقدانان و اقتصاد دانان اروپایی و آمریکایی در خصوص مفهوم آن، به روشنی چنین مبین گردید که خصوصی سازی در حقوق هر کشور، به سبب تغایر مقاصد و افق بینش مصلحانه ی متفاوت، مفهومی نسبی می باشد. با این حال جامع ترین مفهوم خصوصی سازی و مصادیق عملی آن در اندیشه ی جهان شمول را می توان ناظر بر انتقال دارایی دولتی به بخش خصوصی، احاله ی تصدی امر دولتی به بخش خصوصی و از بین بردن امکان هرگونه نظارت و کنترل موثر دولتی نسبت به امور اقتصادی یک کشور دانست.

در کشور فرانسه نیز با توجه به صراحت جمهور علمای حقوقی و اقتصادی این کشور و با عنایت به سابقه ی تاریخی تبادل و مبادرت به پدیده ی خصوصی سازی، به روشنی می توان چنین اذعان نمود که خصوصی سازی در کشور فرانسه در انتقال صرف دارایی های شرکت های ملی به بخش خصوصی منحصر می گردد اما در حقوق ایران دامنه ی نگرش و باور به پدیده ی خصوصی سازی منطبق بر مفهوم جهانی آن صادق است؛ بدین شرح که شاکله ی خصوصی سازی در حقوق ایران مشتمل بر انتقال دارایی، رفع کنترل دولتی و احاله ی تصدی امور دولتی به بخش خصوصی می باشد.

*در خصوص مفاهیم بخش خصوصی، دولتی و عمومی:

در حقوق فرانسه مطابق با رأی مشهور حقوقدانان و اقتصاددانان این کشور، سه رویکرد اصلی در خصوص مفاهیم فوق الذکر وجود دارد:

۱- رویکرد کل نگر: بر اساس این نگرش، در شرایط کنونی فرانسه، مفاهیمی نظیر بخش خصوصی، عمومی و دولتی، فاقد موضوعیت می باشند؛ به عبارتی دیگر تقسیم بندی اقتصاد فرانسه به اقسام فوق الذکر عاری از فایده ی عملی می باشد.

۲- رویکرد تأثیر پذیر: از منظر این دیدگاه، ملاک افتراق بخش خصوصی از دولتی، استقلال و تأثیر ناپذیری بنگاه اقتصادی از واحدهای اقتصادی و سیاسی دیگر می باشد و بخش عمومی از منظر این دیدگاه، سلسله واحد های اقتصادی خصوصی، دولتی یا ترکیبی (پی تری اس) می باشند که به تصدی امور یا منافع عمومی مشغول می باشند.

۳- رویکرد هسته ای: مطابق این نظریه، عیار سنجش بخش خصوصی از دولتی، غلبه ی مالکیت خصوصی بر دولتی و عدم دریافت بودجه است و تعریف بخش عمومی از نقطه نظر این دیدگاه، منطبق بر رویکر تأثیر پذیر می باشد.

در حقوق ایران می توان چنین اظهار نظر نمود که بخش عمومی، نظیر حقوق فرانسه، به سلسله واحدهای اقتصادی دولتی، خصوصی یا ترکیبی اطلاق می گردد که موضوع فعالیت آنها، عرضه ی هرگونه خدمات فرهنگی، اقتصادی، سیاسی و ... به نفع عموم جامعه می باشد و بخش دولتی، به بخشی از اقتصاد کشور اطلاق می گردد که تحت نظارت موثر حاکمیت بوده و حاکمیت نسبت به آن سیاست گذاری می نماید. لذا دو شاخصه ی غلبه ی مالکیت و اعمال نظارت را می توان از وجوه اصلی ممیز واحد اقتصادی خصوصی از دولتی قلمداد نمود.

فهرست منابع

کتاب ایرانی:

- بهکیش، محمد مهدی، (۱۳۸۰)، اقتصاد ایران در بستر جهانی شدن، نشر نی، تهران؛
- پور مقیم، جواد، (۱۳۹۵)، اقتصاد بخش عمومی، انتشارات نی، تهران؛
- حبیبی، ید الله (۱۳۹۰)، شرحی بر فصول قانون مدیریت خدمات کشوری، انتشارات مجد، تهران؛
- حسینی هاشم، بهاء الدین، (۱۳۸۶)، چالش های خصوصی سازی در ایران و اتحاد ملی، انتشارات شادان، تهران
- رحیمی بروجردی، علیرضا، (۱۳۷۳)، سیاست های اقتصاد کلان و اصلاحات ساختاری، موسسه مطالعات و پژوهش بازرگانی، تهران؛
- کمیحانی، اکبر، (۱۳۸۲)، ارزیابی عملکرد سیاست خصوصی سازی در ایران، وزارت امور اقتصاد و دارایی، تهران؛
- متوسلی، محمود، (۱۳۷۳)، خصوصی سازی یا ترکیب مطلوب دولت و بازار، موسسه ی مطالعات و پژوهش های بازرگانی، تهران؛

مقالات ایرانی:

- طباطبایی یزدی، رویا و مافی، رویا، (۱۳۸۶)، روش های اجرایی شدن سیاست های کلی اصل ۴۴، مرکز تحقیقات استراتژیک، راهبرد شماره ی ۴۶، صفحات ۲۵۵ - ۳۰۴

- نجفی خواه، محسن، (۱۳۹۵)، مرز میان بخش عمومی و بخش خصوصی در حقوق ایران با تأکید بر برنامه خصوصی سازی و برون سپاری، فصلنامه علمی پژوهشی برنامه ریزی و بودجه، سال بیست و یکم، شماره ۴، صفحات ۱۰۱ - ۱۳۳

کتب خارجی:

- Aseto, Oyugi, (1997), Privatization in Kenya: Studies In Modern Economic Policies, Basic books Publishes, Kenya
- Al Moaf, Obaid, (2003), Attitudes toward the effects of privatization on the employment system: a study of under graduate college students in Saudi Arabia, Virginia univericy publishes, Virginia
- Baines, Lawrence,(2019), Privatization of Americas Public Institutions: The Story Of the American Sellout, Peter Lang Inc., International Academic Publishers, New York.
- Blais, Andre & Brake, Donald, (1997), Governments, Parties and Public Sector Employees: Canada, United States, Britain, and France, University of Pittsburgh
- Dahl RA & Lindblom Ce, Politics, (1986) Economics and welfare, University of Chicago press, chicago
- Dininio, Phyllis, (1999), The Political Economy Of east German Privatization, Praeger Publishes, California
- Feldman, William, (2016), Privatizing war: Amoral Theory, Routledge publishes, New York.
- Hudson, miaitland, (1991), France: Practical Commercial Law, Addison Wesley Publishes, Paris
- Jacquillat, Betrand, (1988), Nationalization and privatization in contemporary France, Hoover Institution Press, Paris.
- Kikeri, Sunita & Nellis, John, (2000), Privatization in competitive sectors, World bank policy research working paper, New York.
- Newman, Peter,(1998), The new Palgrave Dictionary of economics and the Law, Vol.3, Palgrave Macmillan Publishes, London

- Parker, David, (2009), The official history of Privatization: The formative years 1970 – 1987, Routledge, Washington Dc
- Scheil, Xenia,(2001), Building society Security, Routledge, London
- Tupper, Anthony, (1988), Privatization Public Policy and Public Corporations in Canada, Inst for Research on publishes, Bristol
- Velijanovski, Cento, (1988), Selling The State, Weidenfeld & Nicolson Publishes, London
- Zahariadis, Nikolaos, (1995), Markets, States and Public policy: Privatization in Britain and France, University of Michigan Press, *Michigan*
- Ziegler, Nicolas, (2018), The Politics of Privatization and Restructuring in Germany, Forgotten Books Publishes, London

مقالات خارجی

- Berne, Michel & Pogorel, Gerard, (2004), Privatization Experience in France, Cesifo working journal, No 1195, p1 – 60
- Bozeman B & Bretschneider S, (1994), The Publicness puzzle in organizational Theory: A test of alternative Explanations of differences between public and private organizations, Journal of Public Administration Theory and research. P 183 – 206

Abstract

The privatization project has been started in Iran, from 1357 and after the victory of Islamic revolution many Codes has been legislated about privatization like The first up to fifth development codes and the others. But something which is really important is this point that there is no particular and clear definition of Privatization, Private, public and governmental sections in Iranian codes and some articles make understanding these phrases more difficult. In this situation finding out the exat meaning of these phrases cannot happen without studying the privatization history and the law of privatization in western countries. In France Law These phrases are not explained exactly in codes but according to the history of privatization in France and other things all the French Lawyers

Explains and defines same things about the meaning of these phrases. Now The Main question is what is privatization in France and Iran Law? As a pre answer In France law is the transferring of national properties to the private section and in Iran it concludes Transferring, decreasing the controls and assignment of economic duties to private section.

Keywords: Privatization, Public Section, Private section, Governmental Section