

امکان یا امتناع خصوصی سازی امور مربوط به قوه قضاییه

سید محمد مهدی غمامی *

مهدی مرادی برلیان **

چکیده

مشارکت دادن بخش خصوصی در برخی حوزه‌های مربوط به قوه قضاییه با هدف کاهش حجم امور غیر ضروری و چابک‌سازی دستگاه قضایی و قادر ساختن آن به تمرکز کامل در ایفای نقش اصلی خود یعنی حل و فصل اختلافات، به نظر یکی از مهم‌ترین ضرورت‌های موجود برای این قوه باشد. علی‌رغم این ضرورت، پرسش اصلی آن است که آیا واگذاری امور مربوط به قوه قضاییه به بخش خصوصی در نظام حقوقی ایران امکان‌پذیر است یا خیر. برای پاسخ به این پرسش، باید میان انواع امور مربوط به قوه قضاییه تفاوت گذاشت. بدین توضیح که می‌توان دسته‌ای از امور قضایی را، امور با ماهیت محض یا ذاتی قضایی یا امور قضایی در معنای اخص محسوب کرد؛ همانند، دادرسی و حل و فصل اختلافات. بخشی دیگر، امور مرتبط با امور قضایی هستند؛ برای نمونه، امور اداری مرتبط با امر قضا. و قسم سوم، امور مربوط به وظایف و مسئولیت‌های سازمان‌های وابسته به قوه قضاییه است؛ به نظر می‌رسد آنچه که مربوط به وظیفه ذاتی قوه قضاییه در فصل خصومت و رسیدگی به دعاوی است، قابلیت واگذاری به هیچ نهاد دیگری ندارد، اما امور اداری مرتبط با امور قضایی و همچنین امور مربوط به سازمان‌های وابسته به قوه قضاییه حسب مورد قابل واگذاری به بخش خصوصی است. با وجود این، به منظور تفکیک امور قضایی و غیرقضایی لازم است مفهوم و حدود و ثغور امر قضا و قضاوت روشن گردد. بر این اساس، مقاله پیش‌رو با بررسی تفکیک‌های پیش‌گفته، ضمن واکاوی امکان‌سنجی واگذاری امور مربوط به قوه قضاییه از نظرگاه

* عضو هیأت علمی دانشگاه امام صادق (ع)، پژوهشگر پژوهشگاه قوه قضاییه Mmghamamy@gmail.com

** دانش‌آموخته دکتری حقوق عمومی دانشگاه شهید بهشتی، پژوهشگر پژوهشگاه قوه قضاییه (نویسنده مسئول)

Moradiberelian@gmail.com

تاریخ پذیرش: ۹۶/۰۷/۲۳

تاریخ دریافت: ۹۶/۰۱/۱۶

قانون اساسی و قوانین و مقررات موجود، به نمونه‌های خصوصی‌سازی امور مربوط به قوه قضائیه در برخی کشورها نیز اشاره خواهد کرد.

کلیدواژه‌ها: خصوصی‌سازی، امور محض قضایی، امور اداری مرتبط با امر قضا، ابلاغ، اجرای احکام.

در هر خوانشی از دولت (در معنای عام خود) و با هر رویکردی نسبت به چگونگی ایجاد، ماهیت و منشأ قدرت و حدود صلاحیت آن و حتی با اعتقاد به وجود دولت حداقلی، تأمین نظم عمومی و امنیت و در نهایت تحقق عدالت در جامعه و تضمین حقوق و آزادی‌های اشخاص به‌عنوان وظایف ذاتی دولت در نظر گرفته می‌شود که قابل واگذاری به اشخاص خصوصی نبوده و ساختاری نیرومند و دارای اقتدار چون دولت را جهت تحقق آن اهداف در عین بیطرفی می‌طلبد. برای تأمین این انتظارات از دولت، قوای حاکم اعم از قوه مجریه، مقننه و قضاییه نقشی مشارکت‌جویانه ایفا می‌کنند. قوه قضاییه نیز در جمهوری اسلامی ایران بر اساس اصول مربوط قانون اساسی، خصوصاً اصل (۱۵۶) و با کاربست صلاحیت خود در احیای حقوق عامه، حل‌وفصل اختلافات، تعزیر و مجازات مجرمین نقش خویش را در تأمین نظم و امنیت و تحقق عدالت، ایفا می‌کند. بنابراین، با عنایت به این امر که تأمین نظم و امنیت از وظایف ذاتی دولت بوده و قوه قضاییه بخش مهمی از تجسم دولت در جامعه است، لذا وظیفه ذاتی قوه قضاییه برآورده ساختن بخشی از اهداف وجودی دولت از طریق حل‌وفصل اختلافات و خصومات و احیای عدالت در جامعه است؛ با عنایت به اصل (۶۱) قانون اساسی که اشعار می‌دارد: «*اعمال قوه قضاییه به‌وسیله دادگاه‌های دادگستری است که باید طبق موازین اسلامی تشکیل شود و به حل‌وفصل دعاوی و حفظ حقوق عمومی و گسترش و اجرای عدالت و اقامه حدود الهی بپردازد*»، به نظر می‌رسد آنچه که مربوط به وظیفه ذاتی قوه قضاییه در فصل خصومت و رسیدگی به دعاوی است، قابلیت واگذاری به هیچ نهاد دیگری ندارد. اما مشارکت دادن بخش خصوصی در برخی حوزه‌های مربوط به قوه قضاییه با هدف کاهش حجم امور غیرضروری دستگاه قضایی و قادر ساختن آن به تمرکز کامل در ایفای نقش اصلی خود یعنی حل‌وفصل اختلافات، موجه است. رویکرد فوق‌پاسخی اجمالی به امکان‌سنجی واگذاری امور مربوط به قوه قضاییه به بخش خصوصی است که با تفکیک میان انواع امور مربوط به قوه قضاییه، روشن‌تر خواهد شد. تقسیم‌بندی امور قضایی به امر قضا در معنای اخص، امور اداری قضایی و امور مربوط به سازمان‌های وابسته به قوه قضاییه و توجه به سرشت و ماهیت قوه قضاییه در قانون اساسی، می‌تواند ما را به این نتیجه رهنمون سازد که اعمال حاکمیت از سوی دستگاه قضا و رفع خصومات و اختلافات میان افراد (یا افراد با دولت) تعیین‌کننده کارکرد اصلی این قوه بوده و بدین ترتیب نمی‌توان تحقق این کارویژه را از بخش خصوصی انتظار داشت. با وجود این، سایر اجزای تشکیل‌دهنده امور مربوط به قوه قضاییه یعنی امور

اداری قضایی و امور مربوط به سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه گرچه دارای ارتباط با مفهوم امر قضا به معنای خاص کلمه هستند، اما منطقی‌اً کارکرد اصلی قوه قضائیه را تعیین نمی‌کنند و از نظرگاه قانون اساسی با مشارکت بخش خصوصی قابل انجام هستند. خصوصاً باید این نکته را مدنظر داشت که مطابق بند ۱۰ اصل سوم قانون اساسی، دولت جمهوری اسلامی موظف به به‌کارگیری همه امکانات خود برای «ایجاد نظام اداری صحیح و حذف تشکیلات غیرضرور» شده است. بر این اساس، انتزاع اموری که پیوند ذاتی و ماهوی با کارکرد اصلی قوه قضائیه ندارند، می‌تواند مصداقی از حذف تشکیلات غیرضرور و سامان‌دهی نظام اداری محسوب شود.

صرف‌نظر از تحلیل فوق، بررسی قوانین و مقررات مربوط به قوه قضائیه نشان‌دهنده آن است که در برخی حوزه‌ها قانون‌گذار با درک منطق پیش‌گفته، در جهت استفاده از ظرفیت بخش خصوصی در اداره امور قضایی (امور اداری قضایی) احکامی را مورد پیش‌بینی قرار داده است. از جمله می‌توان به پیش‌بینی امکان واگذاری ابلاغ اوراق قضایی به بخش خصوصی در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ و همچنین استفاده از خدمات الکترونیک قضایی ارائه‌شده توسط بخش خصوصی در قانون آیین دادرسی جرایم نیروهای مسلح و دادرسی الکترونیکی مصوب سال ۱۳۹۳ اشاره کرد. البته باید توجه داشت که بنابر تحلیلی که تفصیل آن در متن مقاله خواهد آمد، احکام موجود در قانون مدیریت خدمات کشوری در خصوص واگذاری برخی امور به بخش خصوصی در قوه قضائیه نیز قابل اعمال است. ضمناً باید در نظر داشت که در برنامه پنج ساله توسعه قوه قضائیه (۱۳۹۰-۱۳۹۴) برون‌سپاری برخی وظایف قوه قضائیه و خاصه امور مربوط به سازمان‌های وابسته به این قوه مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. همچنین برون‌سپاری برخی وظایف امور اداری مراجع قضایی نیز به دفاتر خدمات قضایی طرح شده است. مطالعه برخی منابع موجود در ادبیات تطبیقی نشان‌دهنده آن است که در حوزه‌هایی نظیر اجرای احکام، اداره امور زندان‌ها و یا ابلاغ اوراق قضایی استفاده از بخش خصوصی به‌ویژه در کشورهای اروپایی صورت پذیرفته است. در این مورد باید توجه داشت که روند خصوصی‌سازی به مانند آنچه در حوزه‌های مربوط به قوه مجریه و به‌طور کلی امور اجرایی رخ داده، نبوده و در بخش‌های بسیار محدودی به این امر مبادرت ورزیده شده است.

پیش از ورود به متن اصلی مقاله، شایان ذکر است که در این مقاله با تفکیک میان امور مختلف مربوط به قوه قضائیه، به مبانی نظری موضوع مورد بحث، البته با اشاره به مقررات موجود و برخی تجربه‌های تطبیقی (در خصوص امور اداری و اجرایی)، پرداخته شده و بحث در خصوص مصادیق مختلف قابل‌واگذاری و طرح مسائل مدیریتی

مربوط به آن خاصه در ارتباط با سازمان‌های وابسته به قوه قضاییه که مستلزم بررسی جداگانه و مفصل است، به مقاله دیگر باید موقوف شود.

۱. مفهوم خصوصی‌سازی در نظام قضایی

پیش از بحث در خصوص انواع امور مربوط به قوه قضاییه و امکان‌سنجی واگذاری آنها به بخش خصوصی لازم است در خصوص مفهوم خصوصی‌سازی و البته منظور از آن در این نوشتار نکاتی را طرح کنیم.^۱ خصوصی‌سازی از آن دسته مفاهیمی است که برداشت‌ها و تعاریف متعددی پیرامون خود ایجاد کرده است. در واقع، گرچه هدف اصلی در خصوصی‌سازی ایجاد فضای رقابت و فراهم آوردن کارایی و عملکرد بهتر در بخش خصوصی در مقایسه با آنچه در بخش عمومی رخ می‌دهد، است، اما حول همین هدف مرکزی، تعاریف، نظریه‌ها و مفاهیم متنوعی شکل گرفته است. بخشی از این تعاریف به نقل از یکی از پژوهش‌های^۲ موجود در این زمینه عبارت‌اند از:

- در فرهنگ اقتصادی پالگریو خصوصی‌سازی به این صورت تعریف شده است: خصوصی‌سازی یک سیاست اقتصادی جهت تعادل بخشیدن میان دولت و دیگر بخش‌های اقتصادی با هدف ایجاد شرایط رقابت کامل و حصول بیشتر کارایی اقتصادی و اجتماعی است. در واقع، خصوصی‌سازی 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 می‌کند.
- خصوصی‌سازی وسیله‌ای است برای بهبود عملکرد فعالیت‌های اقتصادی از طریق افزایش نقش نیروهای بازار در صورتی که حداقل ۵۰ درصد سهام آنها به بخش خصوصی واگذار گردد.
- خصوصی‌سازی در شکل ظاهری فرایندی است که طی آن وظایف و تأسیسات بخش دولتی در هر سطحی به بخش خصوصی انتقال داده می‌شود. اما در مفهوم حقیقی به اشاعه فرهنگی در تمام سطوح جامعه اطلاق می‌گردد که دستگاه قانون‌گذاری، قضاییه، مجریه و تمام آحاد یک کشور باور نمایند که کار مردم را باید به مردم واگذاشت.

۱. حسب بررسی صورت گرفته در قوانین مربوط به خصوصی‌سازی تعریف مجزا و منجزی از این امر صورت نپذیرفته و اشاره به امور قابل واگذاری، فرآیندها و روش‌های آن بوده است.

۲. آل‌عمران، رویا؛ آل‌عمران، سیدعلی، «خصوصی‌سازی و سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی»، بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، شماره ۱۲، اسفند ۱۳۹۰، صص. ۷۳-۸۸.

- واژه خصوصی سازی روش های متعدد و مختلفی برای تغییر رابطه بین دولت و بخش خصوصی را شامل می شود. از جمله ضد ملی کردن و یا فروش دارایی های متعلق به دولت، مقررات زدایی و یا حذف ضوابط محدودکننده و معرفی رقابت در انحصارهای مطلق دولتی، پیمانکاری یا واگذاری تولید کالاها و خدماتی که توسط دولت برای بخش خصوصی اداره و تأمین مالی می شدند.

- خصوصی سازی فرایندی است که طی آن دولت در هر سطحی امکان انتقال وظایف و تأسیسات را به بخش خصوصی بررسی نموده و در صورت اقتضاء نسبت به انجام چنین انتقالی اقدام می کند.^۱

با توجه به تعاریف مختلف از خصوصی سازی شاید بتوان به صورت موجز گفت که خصوصی سازی به مجموعه ای از اقدامات گفته می شود که در قالب آن، سطوح و زمینه های گوناگون کنترل، مالکیت یا مدیریت از دست بخش دولتی خارج و به بخش خصوصی سپرده می شود.^۲ واضح است که خصوصی سازی دارای طیف گسترده ای از روش ها و شیوه ها بوده (قراردادهای واگذاری خدمات، واگذاری مدیریت به بخش خصوصی و استفاده از الگوی مدیریت بخش خصوصی و ...) که بررسی هر یک مستلزم مطالعه ای جداگانه و خارج از چارچوب پژوهش حاضر است. آنچه از نظرگاه نوشتار حاضر باید مطمئن نظر قرار گیرد آن است که خصوصی سازی و مفاهیم پیرامون آن بیشتر در قلمرو فعالیت های اقتصادی شکل گرفته اند و در واقع هسته اصلی آن ها تمرکز بر ایجاد اقتصاد بازاری با هدف افزایش کارایی است. بر این اساس، ممکن است استفاده از اصطلاح خصوصی سازی در ارتباط با فعالیت های قوه قضائیه که جنبه اقتصادی ندارند، ناموجه به نظر آید. با وجود این، باید گفت که به دلایلی می توان با مسامحه این اصطلاح را در خصوص امور مربوط به قوه قضائیه نیز به کار گرفت. توضیح آنکه برخی از روش های خصوصی سازی لزوماً و منحصراً در خصوص بنگاه ها و فعالیت های اقتصادی به کار نمی رود و می توان آن روش ها را در قوه قضائیه (البته با در نظر داشتن جمیع جهات مدیریتی و حقوقی) نیز استفاده کرد؛ نظیر واگذاری مدیریت برخی بخش ها به

۱. برای دیدن منبع اصلی این تعاریف ر.ک:

- Newman, Peter, "The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law", Vol. 3, 1998, p.122.
 - Beesly, Michael and little Child, Stephen, "Privatization; Principles, Problems & Priorities" Lloyds Bank Review, 1983, p.1.
 - Kay, j.A and. Thampson, D.j., "Privatization; a Policy in Search of A Rationale", The Economic Journal, Vol. 96, pp. 18-32.
- رحیمی بروجردی، علی رضا، سیاست های اقتصاد کلان و اصطلاحات ساختاری، چاپ اول، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش بازرگانی، ۱۳۷۳.

۲. بهکش، محمدمهدی، اقتصاد ایران در بستر جهانی شدن، چاپ دوم، تهران، نشر نی، ۱۳۸۱، ص. ۱۱۱.

بخش خصوصی، قراردادهای اجاره و یا قراردادهای خرید خدمات. همچنین باید در نظر داشت که در پژوهش حاضر خصوصی سازی اعتباراً در مفهوم عام آن در نظر گرفته شده و مشارکت بخش خصوصی در امور مربوط به قوه قضاییه به انحای مختلف موردنظر بوده است. بر این اساس لازم است توجه شود که هنگام سخن از امکان خصوصی سازی در قوه قضاییه در مقاله حاضر، تعریف دقیق، فنی و اقتصادی آن لزوماً مدنظر نبوده است و بیشتر تأکید بر روش‌های مختلف مشارکت بخش خصوصی با قوه قضاییه جهت کاستن از حجم وظایف غیرضروری و هزینه‌های این قوه است.

نکته‌ای که نباید از نظر دور داشت آن است که در نظام حقوقی ایران سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی ابلاغی از سوی مقام رهبری و البته به تبع آن قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴، فرآیندهای مربوط به خصوصی سازی را تنظیم می‌کنند. آنچه از محتوای این مقررات برمی‌آید آن است که سامان‌دهی فعالیت‌های اقتصادی و تعیین میزان استفاده از بخش خصوصی در انجام آنها، جهت‌دهی اقتصاد دولتی به سوی اقتصاد آزاد و تضمین رقابت منصفانه اهداف اصلی بوده و لذا وظایف مربوط به قوه قضاییه نمی‌تواند در مصادیق فعالیت‌های اقتصادی مذکور در ماده (۲) این قانون و به تبع آن سامان‌دهی توسط قانون مذکور، قرار گیرد.

همچنین باید توجه داشت که قانون مدیریت خدمات کشوری (بند ه ماده ۸)^۱ اداره امور قضایی را از جمله امور حاکمیتی دانسته و تبصره ۱ ماده (۲۴) همان قانون امور حاکمیتی را غیرقابل واگذاری اعلام کرده است.^۲ تفسیر اداره امور قضایی در این نوشتار، با هدف مستثنا کردن امور ذاتی قضایی که شامل حل و فصل اختلافات و دادرسی است صورت می‌پذیرد و این امور جزء امور حاکمیتی قضایی بوده که قابل واگذاری نیست. بدین ترتیب اداره امور قضایی در ماده مذکور را باید به (اداره) امور محض قضایی به‌عنوان وظیفه ذاتی قوه قضاییه منصرف دانست.

۱. بند ه ماده ۸- قانونگذاری، امور ثبتی، استقرار نظم و امنیت و اداره امور قضائی. تبصره ۱ ماده ۲۴- وظایف

حاکمیتی موضوع ماده (۸) این قانون از شمول این ماده مستثنی هستند.

۲. باید توجه داشت که در تعداد دیگری از قوانین موجود برخی ممنوعیت‌ها در باب واگذاری امور حاکمیتی به بخش خصوصی مشاهده می‌گردد. برای نمونه ماده ۱۳۶ قانون برنامه چهارم توسعه اشعار می‌دارد: «به‌منظور ایجاد زمینه مناسب برای رشد و توسعه کشور، افزایش کارایی و بهره‌وری دستگاه‌های اجرایی، تقویت امور حاکمیتی دولت و توسعه مشارکت مردم در امور کشور، نحوه اجرای وظایف مذکور در ماده (۱۳۵) این قانون به طریق ذیل پالایش و اصلاح می‌گردد:

الف: امور حاکمیتی دولت، توسط دستگاه‌های دولتی و عنداللزوم با جلب مشارکت مردم انجام می‌گردد و دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط در ابعاد منابع انسانی، فناوری انجام کار، تجهیزات و تخصیص منابع، تقویت و توسعه کیفی خواهند یافت».

۲. واکاوی انواع امور مربوط به قوه قضائیه

برای پاسخ به پرسش اصلی این پژوهش، به واکاوی انواع امور مربوط به قوه قضائیه خواهیم پرداخت. اثر چنین واکاوی به بررسی امکان یا امتناع واگذاری هر یک از این امور به بخش خصوصی باز می‌گردد. به نظر می‌رسد در یک تفکیک اعتباری بتوان امور مربوط به قوه قضائیه را در سه بخش مجزا تصور کرد: «امور محض قضایی»، «امور اداری قضایی» و «امور مربوط به سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه». در یک نظرگاه منطقی و البته با در نظر داشتن احکام موجود در قانون اساسی، امکان واگذاری امور محض قضایی به‌عنوان وظیفه ذاتی قوه قضائیه وجود ندارد، اما واگذاری امور اداری مرتبط با امر قضا و امور غیرحاکمیتی سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه با در نظر داشتن مقررات موجود امکان‌پذیر است، هر چند چنین تحلیلی مانع از امکان‌سنجی واگذاری پیش‌گفته از منظر قوانین و مقررات موجود و بایسته‌های مدیریتی نخواهد بود. بدین ترتیب طی مطالب آتی، ضمن تلاش برای فراهم آوردن چارچوبی جهت تفکیک پیش‌گفته، امکان‌سنجی واگذاری آن‌ها را مورد بررسی قرار خواهیم داد. البته لازم است بدین نکته اشاره شود که چون بررسی خصوصی‌سازی در سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه مستلزم طرح بحثی مبسوط در مورد هر یک از سازمان‌ها و احصای وظایف قابل‌واگذاری است که منطقی‌تر از بررسی مقاله حاضر خواهد بود، لذا در نوشتار پیش‌رو با طرح این نکته که مطابق اصول قانون اساسی و در دیدگاه منطقی منعی در واگذاری امور غیرحاکمیتی مربوط به این سازمان‌ها به بخش خصوصی وجود ندارد، بررسی تفصیلی آن را به نوشته‌های آتی وا می‌نهمیم و تأکید بیشتری بر امور اداری و اجرایی مربوط به قوه قضائیه خواهیم داشت.

۲-۱. امور محض قضایی (امر قضا به معنی اخص)

تبیین مفهوم و ماهیت امر قضا به‌عنوان کارویژه اصلی قوه قضائیه در بررسی امکان‌سنجی واگذاری امور مربوط به این قوه از اهمیت بسزایی برخوردار است. صرف‌نظر از بحث‌های مربوط به معانی واژگان‌شناختی قضا و امر قضا،^۱ اگرچه می‌توان امر قضا را بر اساس معیارهای مختلف نهادی و سازمانی، شکلی و آیینی، مادی و ماهوی و یا بر اساس هدف و غایت تعریف کرد، اما در یک برداشت کلی می‌توان امر قضا را تصمیم‌اتخاذی یک مرجع قضایی (معیار سازمانی) مطابق آیین مشخص (معیار شکلی)

۱. برای تدقیق واژگان‌شناختی از جمله بنگرید به: راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، تحقیق صفوان عدنان داودی، چاپ پنجم، دمشق، دارالقلم، ۱۴۲۶ ق، صص. ۶۶۲ به بعد.

به منظور رسیدگی و حل و فصل دعاوی و اختلافات در حوزه‌های مختلف حقوقی و کیفری از طریق صدور تصمیمات در اشکال مختلف در کلیه مراحل رسیدگی نزد مراجع قضایی تعریف کرد. اصل ۶۱ قانون اساسی نیز وظیفه ذاتی قوه قضاییه را بیان داشته است: «اعمال قوه قضاییه به وسیله دادگاه‌های دادگستری است که باید طبق موازین اسلامی تشکیل شود و به حل و فصل دعاوی و حفظ حقوق عمومی و گسترش و اجرای عدالت و اقامه حدود الهی بپردازد.» بند ۱ اصل ۱۵۶ قانون اساسی نیز یکی از وظایف قوه قضاییه را «رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات» دانسته است.

رسیدگی به اعمال مجرمانه به عنوان رفتارهای ممنوعه که دارای ضمانت اجرای کیفری هستند، امری است که امروزه تردیدی در برخورداری آنها از ماهیت قضایی وجود نداشته و تأکید فراوان بر رسیدگی به جرائم و صدور حکم از سوی مقام قضایی وجود دارد.^۱ همچنین رسیدگی به اختلافات حقوقی (در مقابل کیفری) نیز دارای ماهیت قضایی بدین معنی است؛ بنابراین، به نظر می‌رسد فصل خصومت و حل و فصل مطلق دعاوی که در آن سه طرف، یعنی مدعی یا شاکی، مدعی علیه یا مشتکی عنه و البته قاضی وجود دارد، از وظایف ذاتی قوه قضاییه و امری با ماهیت محض قضایی محسوب می‌شود که امکان واگذاری آن به بخش خصوصی وجود ندارد. البته باید به این نکته توجه داشت که گرچه برخی شیوه‌های حل و فصل اختلافات (مانند میانجیگری و داوری) تا حد زیادی به تعریف و تحلیل پیش‌گفته از امر قضا شباهت دارند، اما اساساً دارای وجه افتراقی هستند که آنها را از دایره شمول امر قضا خارج می‌کند. باید در نظر داشت که قضاوت به عنوان یکی از ارکان امر قضا، امری ولایی بوده که در آن قاضی به اعمال حاکمیت می‌پردازد. «قضا ... در اصطلاح فقهای اسلام به معنی ولایت و تسلط بر حکم است که از جانب شرع برای کسانی که صلاحیت پذیرش این منصب و مباشرت این کار را دارند جعل و اعطا می‌شود که بدین وسیله موضوعاتی را تثبیت و حقوقی را اثبات و استیفا کنند.»^۲ بر این اساس، «قضا» در اصطلاح فقهای امامیه عبارت است از: «ولایت بر حکم، شرعاً برای کسی که دارای اهلیت و شایستگی فتوا پیرامون جزئیات قوانین شرعی باشد.»^۳ بدین ترتیب، «قضا اعمال ولایت شرعی است در جهت حکم بین

۱. جمشیدی، علی‌رضا؛ رستمی‌غازانی، امید، «تمرکز امور قضایی در قوه قضاییه»، فصل‌نامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۶۳، پاییز ۱۳۹۲، صص. ۴۱-۴۲.

۲. مشکینی، علی، قضا و شهادت، چاپ اول، قم، نشر یاسر، ۱۳۵۹، به نقل از منبع پیشین.

۳. صاحب‌جوهر می‌گوید: «شاید مراد فقها از ذکر واژه «ولایت» در تعریف قضا - با این که می‌دانیم قضا عبارت از ولایت نیست - بیان این واقعیت است که قضاوت صحیح مرتبه‌ای از مراتب ولایت بوده و شاخه‌ای از شجره ریاست عامه‌ای است که برای پیامبر «صلی‌الله علیه وآله» و جانشینان معصوم آن حضرت «علیهم‌السلام» مقرر

مردم، هنگام وقوع نزاع و خصومت و فیصله دادن بین آنان و هم‌چنین حکم نمودن در مصالح عمومی با شرایط مقرر است؛ بنابر این تعریف، صرف حکم نمودن بین مردم و رفع خصومت، در عرف متشرعه قضا نامیده نمی‌شود چنان‌که صرف ولایت شرعیه نیز، قضا نامیده نمی‌شود، بلکه حقیقت قضا ترکیبی است از اعمال ولایت مذکوره در طریق حکم بین مردم برای رفع خصومات و حکم در مصالح عمومی.^۱ به طور کلی «آن‌چه از کاربردهای قضا در فقه بر می‌آید، این است که «قضا» تنها در موارد اختلاف بین دو نفر و حل این مخاصمه بکار می‌رود.»^۲ بدین ترتیب گرچه در مواردی نظیر داوری، یا حتی میانجیگری میان اصحاب دعوا، برخی وجوه روابط موجود در امر قضا مشاهده می‌گردد، اما این طرق فاقد اعمال حاکمیت از سوی داور یا میانجی نظیر آن‌چه در قضاوت وجود دارد، هستند؛ بنابراین، باید توجه داشت که گرچه ضرورت‌های مختلف، نیاز به استفاده از طرق غیرقضایی حل و فصل اختلافات را توجیه کرده است و نظام حقوقی ایران نیز این طرق را مورد شناسایی قرار داده است، اما باید دانست که این طرق اولاً استثنایی بر اصل رسیدگی به دعاوی توسط قوه قضائیه بوده، ثانیاً، راجع به تمامی دعاوی اعمال نمی‌شوند (به خصوص دعاوی دارای جنبه کیفری) و ثالثاً، رافع مسئولیت نهایی قوه قضائیه و مدیریت و نظارت این قوه نیست. لذا، پرداختن به این روش‌ها ذیل خصوصی سازی قوه قضائیه که در این مقاله مقصود از آن مشارکت بخش خصوصی در امور اداری و اجرایی قوه قضائیه و سازمان‌های وابسته به آن است، خروج از حدود موضوعی نوشتار حاضر خواهد بود.

در نظم هنجاری موجود، گرچه امر قضا یا امور محض قضایی مورد تعریف قرار نگرفته و حدود مرزی برای آن تعیین نشده است، اما می‌توان برخی مواردی که در آن‌ها به امر قضا هرچند به طور ناقص و بدون تعیین حدود و قلمرو آن اشاره شده است، مشاهده کرد؛ بند ۵ سیاست‌های کلی نظام در خصوص امنیت قضایی مصوب ۱۳۸۱ مقام رهبری اشعار داشته است: «تمرکز دادن کلیه امور دارای ماهیت قضایی در قوه قضائیه با تعریف ماهیت قضایی و اصلاح قوانین و مقررات مربوط بر اساس آن و رسیدگی ماهوی قضایی به همه دادخواهی‌ها و تظلمات.» شایان ذکر است هنوز تعریفی از امور قضایی به ترتیبی که در مقرر فوق تعیین شده، صورت نگرفته است. هم‌چنین ماده (۱۸۹) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی اشعار داشته است:

← گردیده است. ر.ک: نجفی، محمدحسین، جواهر الکلام، جلد چهارم، اصفهان، مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه، بی تا، ص. ۹.

۱. محمدی گیلانی، محمد، قضا و قضاوت در اسلام، چاپ سوم، تهران، انتشارات عرفان، ۱۳۷۸، ص. ۳۹.

۲. هادوی تهرانی، مهدی، قضاوت و قاضی، چاپ اول، تهران، انتشارات خانه خرد، ۱۳۸۵، ص. ۲۴.

«به‌منظور کاهش مراجعات مردم به محاکم قضائی و در راستای توسعه مشارکتهای مردمی، رفع اختلافات محلی و نیز حل و فصل اموری که ماهیت قضایی ندارد و یا ماهیت قضایی آن از پیچیدگی کمتری برخوردار است به شوراهای حل اختلاف واگذار می‌گردد. حدود وظایف و اختیارات این شوراها، ترکیب و نحوه انتخاب اعضای آن بر اساس آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب هیئت وزیران و به تأیید رئیس قوه قضاییه می‌رسد.» در این ماده نیز گرچه امر دارای ماهیت قضایی تعریف نشده است، اما شاید بتوان با مراجعه به اموری که در صلاحیت شوراهای حل اختلاف قرار دارد، امور دارای ماهیت قضایی را به قرینه مخالف مورد شناسایی قرار داد. با وجود این، اشاره به اموری که دارای ماهیت قضایی با پیچیدگی کمتر هستند، قاعدتاً چنین راهکاری را با دشواری همراه می‌سازد.^۱ در هر حال، به نظر می‌رسد با توجه به تعریفی که در ابتدای این قسمت از امر قضا ارائه شد، اکثر وظایف شوراهای حل اختلاف دارای ماهیت قضایی است؛ چراکه مربوط به دعوا و رفع خصومت است و تنها مواردی نظیر صدور گواهی حصر وراثت، تحریر ترکه، مهر و موم ترکه و رفع آن و ... دارای ماهیت قضایی نیستند.

همچنین در نامه دوم رئیس قوه قضاییه به شماره ۱/۵۰۴۸ مورخ ۱۳۷۹/۷/۲۶ به شورای نگهبان در خصوص مفهوم لایحه قضایی،^۲ اشاره‌ای به امور دارای ماهیت قضایی شده است.^۳ شورای نگهبان نیز در نظریه‌ی تفسیری شماره ۷۹/۲/۱۰۶۵ مورخ

۱. مطابق ماده (۹) قانون شوراهای حل اختلاف (مصوب ۱۳۹۴)، در موارد زیر، قاضی شورا با مشورت اعضای شورا رسیدگی و مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

الف - دعاوی مالی راجع به اموال منقول تا نصاب دویست میلیون ریال به جز مواردی که در تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون در دادگستری مطرح می‌باشند؛

ب - تمامی دعاوی مربوط به تخلیه عین مستأجره به‌جز دعاوی مربوط به سرقتی و حق کسب و پیشه؛

پ - دعاوی تعدیل اجاره‌بها به شرطی که در رابطه استیجاری اختلافی وجود نداشته باشد؛

ت - صدور گواهی حصر وراثت، تحریر ترکه، مهر و موم ترکه و رفع آن؛

ث - ادعای اعسار از پرداخت محکوم به در صورتی که شورا نسبت به اصل دعوی رسیدگی کرده باشد؛

ج - دعاوی خانواده راجع به جهیزیه، مهریه و نفقه تا نصاب مقرر در بند (الف) در صورتی که مشمول ماده (۲۹) قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱ نباشند؛

چ - تأمین دلیل؛

ح - جرایم تعزیری که صرفاً مستوجب مجازات جزای نقدی درجه هشت باشد.

۲. جهت تدقیق در مفهوم لایحه قضایی و آثار حقوقی آن بنگرید به:

مرادی برلیان، مهدی، گزارش پژوهشی «مفهوم لوایح قضایی و آثار حقوقی آن»، تحت نظارت دکتر حسن وکیلان، چاپ اول، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۴، ۱۳۹۴.

۳. «پیرو نامه شماره ۱۰۴۷۰/۱۷۹/۱ مورخ ۱۳۷۹/۷/۱۷ و سؤالاتی که در آن از شورای محترم نگهبان به عمل آمده بود نظر مبارک حضرات را به دو مطلب ذیل معطوف می‌دارم:

۱۳۷۹/۰۷/۳۰ اشعار داشته است: «۱- فرق لوایح قضایی و غیرقضایی مربوط به محتوای آن است و محتوای لوایح قضایی را فصل یازدهم قانون اساسی به ویژه اصول ۱۵۶، ۱۵۷ و ۱۵۸ و موضوعات مربوط به آنها در اصول دیگر فصل یازدهم و سایر اصول مربوط به امور قضایی معین می کند...»

بر این اساس به نظر می رسد علی رغم فقدان تعریف مشخص قانونی از امر قضا و یا امور محض قضایی، باید بیان داشت که حل و فصل دعاوی و رفع اختلافات که با اعمال حاکمیت از سوی فرد واجد شرایط قانونی (قاضی) صورت می گیرد، مشخص کننده ماهیت قضایی امور بوده و مطابق قانون اساسی خاصه اصل ۶۱، این امر جزء وظیفه ذاتی قوه قضائیه است و قابلیت واگذاری به بخش خصوصی را ندارد.

۲-۲. امور اداری مرتبط با امر قضا

در ارتباط با امور اداری مرتبط با امر قضا پیش از آن که وارد بررسی مصادیق مربوط به این امور شویم، باید در خصوص شمول یا عدم شمول قانون مدیریت خدمات کشوری بر دستگاه قضا مطالبی را طرح کنیم؛ چرا که در صورت اعمال این قانون بر قوه قضائیه، امور مذکور از طریق فرآیندهای پیش بینی شده در این قانون قابلیت واگذاری به بخش خصوصی را پیدا می کنند، هر چند حتی در صورت عدم شمول قانون مدیریت خدمات کشوری بر قوه قضائیه، امور مذکور مطابق تحلیل های پیشین بیان شده (تقیید قوه قضائیه به حل و فصل اختلافات به عنوان وظیفه ذاتی خود) و بدون ممنوعیت از لحاظ قانون اساسی قابل واگذاری خواهند بود.

در خصوص این که آیا قوه قضائیه (بخش اداری و اجرایی) مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری می شود یا خیر، می توان دو فرض را مطرح کرد؛ فرض اول آن است که قوه قضائیه با هیچ یک از مصادیق دستگاه های اجرایی مندرج در ماده (۵) قانون مدیریت خدمات کشوری یعنی وزارتخانه، مؤسسه یا شرکت دولتی یا نهادهای عمومی غیردولتی مطابقت ندارد؛ همچنین ذیل ماده (۲) قانون مدیریت که کلیه سازمان های مذکور در قانون اساسی را در حکم مؤسسه دولتی دانسته است نیز شامل سازمان بازرسی، دیوان محاسبات و صداوسیما می گردد و قوه قضائیه سازمان در معنای اخص

← ۱- ...

۲- در مورد سؤال اول (تعریف لایحه قضایی) منظور از سؤال مشخص کردن ماهیت مسائل و مواد قضایی است که به نظر این جانب کلیه موارد ذیل را شامل می شود: ۱- هرگونه تعیین جرم و مجازات آن؛ ۲- کلیه تشریفات قضایی و آیین های دادرسی مربوط؛ ۳- کلیه قوانین و لوایحی که به عنوان قانون عادی راجع به یکی از اصول فصل یازدهم قانون اساسی تنظیم شده باشد.»

کلمه نیست؛ اما در فرض دوم که موجه‌تر به نظر می‌رسد با توجه به استدلالات زیر باید قوه قضاییه (بخش اداری و اجرایی) را مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری دانست:

۱- در ماده (۱۱۷) قانون مدیریت خدمات کشوری نهادهای مستثنا از این قانون برشمرده شده‌اند. این ماده اشعار می‌دارد: «کلیه دستگاه‌های اجرایی به‌استثناء نهادها، مؤسسات و تشکیلات و سازمان‌هایی که زیر نظر مستقیم مقام معظم رهبری اداره می‌شوند، وزارت اطلاعات، نهادهای عمومی غیردولتی که با تعریف مذکور در ماده (۳) تطبیق دارند، اعضاء هیأت‌علمی و قضات، هیأت‌های مستشاری دیوان محاسبات، شورای 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» پرسش آن است که اگر قوه قضاییه مشمول قانون مدیریت نیست، چرا قضات در این ماده به‌عنوان استثنای از این قانون نام برده شده‌اند؟ به نظر می‌رسد استثنای مذکور با علم به شمول قانون مدیریت بر بخش اداری قوه قضاییه مورد پیش‌بینی قرار گرفته است.

۲- در خصوص ذیل ماده (۲) که اشعار داشته است: «کلیه سازمان‌هایی که در قانون اساسی نام برده شده است در حکم مؤسسه دولتی شناخته می‌شود.» اگر مقصود قانون‌گذار تنها سازمان‌هایی است که در قانون اساسی با عنوان «سازمان» نام برده شده است، می‌توانست با توجه به تنها وجود دو یا سه سازمان در قانون اساسی، صریحاً اسامی آن‌ها را ذکر می‌کرد. (سازمان بازرسی، سازمان دیوان محاسبات و سازمان صداوسیما). همچنین حتی اگر منظور تنها این دو یا سه سازمان بوده است، این سازمان‌ها با تعریف قانون از مؤسسه دولتی مطابقت دارند و نیازی به تصریح مجدد نداشت. ماده (۲) قانون اشعار داشته است: «مؤسسه دولتی: واحد سازمانی مشخصی است که به‌موجب قانون ایجاد شده یا می‌شود و با داشتن استقلال حقوقی، بخشی از وظایف و اموری را که بر عهده یکی از قوای سه‌گانه و سایر مراجع قانونی است انجام می‌دهد.»

بدین ترتیب به نظر می‌رسد که امور اداری و اجرایی قوه قضاییه مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری بوده و لذا فرآیندهای پیش‌بینی‌شده در این قانون جهت مشارکت بخش خصوصی در اجرای خدمات ازجمله ماده (۱۷) قانون مذکور قابلیت اجرا در قوه قضاییه را داراست. در ماده مذکور، این امکان برای دستگاه‌های اجرایی فراهم شده است که بخشی از خدمات مربوطه را از طریق عقد قرارداد با بخش غیردولتی و با

رعایت مقررات مربوط به برگزاری مناقصات تأمین کنند.^۱ همچنین در این زمینه باید به ماده (۱۹) همین قانون نیز توجه داشت که امکان عقد قرارداد با بخش خصوصی را در زمینه‌های مربوط به خدمات مشاوره‌ای فراهم کرده است.^۲

امور اداری مرتبط با امر قضا آن دسته امور هستند که گرچه فصل خصومت و رفع اختلاف به تعابیر پیشین محسوب نمی‌شوند، اما زمینه‌ساز اعمال امر قضا یا اجرای نتایج حاصل از آن هستند. به‌عنوان مثال می‌توان از ثبت دعاوی، ابلاغ اوراق و آرای قضایی، امور دفتری و ... نام برد. البته در خصوص اجرای احکام و اینکه آیا این امر در زمره امور اداری محسوب می‌گردد، شاید موضوع به‌سادگی قابل طرح و نتیجه‌گیری نباشد. در این مورد در بخش مربوطه توضیح خواهیم داد. برخی از امور مذکور با درک منطق غیرقضایی بودن آنها با پیش‌بینی در بخشی از قوانین و مقررات کشورمان به بخش خصوصی واگذار شده‌اند یا امکان واگذاری آنها مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. همچنین نباید از نظر دور داشت که در برنامه پنج‌ساله توسعه قوه قضائیه برون‌سپاری برخی وظایف امور اداری مراجع قضایی به دفاتر خدمات قضایی به‌عنوان یکی از راهبردهای قوه قضائیه پیش‌بینی شده است.

پیش از ورود به بررسی این دست امور اداری مرتبط با امر قضا، باید اشاره داشت که در اصل ۱۵۶ قانون اساسی برخی وظایف برای قوه قضائیه مورد پیش‌بینی قرار گرفته که فراتر از وظایف ذاتی این نهاد است. اما باید توجه داشت در این زمینه مشارکت و تصدی مستقیم قوه قضائیه الزامی به نظر نمی‌رسد و انجام وظایف محوله از سوی قانون اساسی می‌تواند با نظارت عالیه قوه قضائیه و مسئولیت نهایی این نهاد اما از طریق نهادهای خارج از قوه صورت پذیرد. برای مثال، کشف جرم گرچه از مقدمات مربوط به اعمال امر قضاست، اما به نظر می‌رسد ذاتاً قضایی محسوب نشده و حداقل در مورد کشف جرایمی که دارای جنبه‌های صرفاً خصوصی هستند، می‌توان از بخش خصوصی با نظارت قوه قضائیه استفاده کرد. پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمین

۱. ماده ۱۷: «به دستگاه‌های اجرایی اجازه داده می‌شود از طریق مناقصه و با عقد قرارداد با شرکت‌ها و مؤسسات غیردولتی بر اساس فعالیت مشخص، حجم کار معین، قیمت هر واحد کار و قیمت کل به‌طور شفاف و مشخص بخشی از خدمات موردنیاز خود را تأمین نمایند. در صورت عدم مراجعه متقاضیان، اجازه داده می‌شود با رعایت قانون برگزاری مناقصات و تأیید سازمان از طریق ترک تشریفات مناقصه اقدام گردد.»

۲. ماده ۱۹: «دستگاه‌های اجرایی به‌منظور ارتقاء مستمر در کیفیت و کمیت ارائه خدمات خود مجاز خواهند بود برای انجام خدمات مشاوره‌ای در زمینه‌های توسعه مدیریت نظیر استقرار نظام‌های نوین مدیریتی، بازرگری و پلایش وظایف و مأموریت‌ها و ساختارهای تشکیلاتی، توسعه و مدیریت سرمایه‌های انسانی و فن‌آوری‌های نوین اداری با مراکز آموزشی، پژوهشی، دولتی و مؤسسات خصوصی تأیید صلاحیت شده توسط سازمان، با رعایت مقررات ذی‌ربط عقد قرارداد نمایند.»

نیز اموری هستند که دارای ماهیت اجرایی هستند تا قضایی و لذا تحت نظارت قوه قضاییه (به سبب تکلیف قانون اساسی) برخی برنامه‌ها و اقدامات لازم جهت پیشگیری از وقوع جرایم یا اصلاح مجرمان می‌توانند با مشارکت بخش خصوصی صورت گیرند. واضح است چگونگی استفاده از توان بخش خصوصی و حدود و قلمرو آن خود مستلزم تدقیقی جداگانه است و دقت‌هایی فراتر از جنبه‌هایی حقوقی را می‌طلبد.

۲-۱- خدمات الکترونیک قضایی

ارائه الکترونیکی بخشی از خدمات قضایی که در راستای تسهیل انجام وظایف ذاتی قوه قضاییه صورت می‌گیرد، با هدف رفع اطاله دادرسی و تسریع در انجام وظایف دادگاه‌ها، چندی است که در قوه قضاییه آغاز شده است. اموری نظیر ارائه و پیگیری دادخواست، ارائه و پیگیری شکواییه، ارائه و پیگیری اظهارنامه، ارائه لایحه، ارائه مدارک و مستندات، محاسبه هزینه دادرسی و ... از طریق سامانه الکترونیکی صورت می‌گیرد. آنچه در خصوص موضوع پژوهش حاضر اهمیت دارد آن است که علاوه بر آن که این خدمات توسط درگاه الکترونیکی قوه قضاییه قابل ارائه است،^۱ دفاتر خدمات الکترونیک قضایی نیز که می‌توانند از طریق بخش خصوصی دایر شوند، امکان ارائه این خدمات را یافته‌اند. در این راستا باید به «دستورالعمل ضوابط و شرایط تأسیس، فعالیت و انحلال دفتر خدمات الکترونیک قضایی، مصوب ۱۳۹۲/۲/۲۶ رئیس قوه قضاییه» توجه داشت. در این مقرره گرچه صریحاً از مشارکت بخش خصوصی در ارائه خدمات قضایی به صورت الکترونیک سخنی به میان نیامده است، اما با توجه به ماده (۸) این دستورالعمل، افرادی که کارمند بوده و در خدمت دستگاه دولتی هستند، از داشتن این دفاتر ممنوع شده‌اند؛^۲ بدین ترتیب واگذاری بخشی از امور اداری مرتبط با امر قضایی نظیر ثبت دادخواست، شکواییه، لوایح قضایی، پرداخت هزینه دادرسی و ... به بخش خصوصی امکان‌پذیر است.

در این خصوص، هم‌چنین باید به تبصره ۲ ماده (۶۵۵) قانون آیین دادرسی جرایم نیروهای مسلح و دادرسی الکترونیکی مصوب ۱۳۹۳/۷/۸ اشاره کرد؛ این مقرره بیان می‌دارد: «قوه قضاییه می‌تواند جهت طرح و پیگیری امور قضایی مراجعان موضوع این قانون در فضای مجازی نسبت به ایجاد دفاتر خدمات الکترونیک قضایی و جهت

1. www.adliran.ir.

۲. ماده (۸): «دریافت پروانه و اشتغال در دفتر برای افراد ذیل ممنوع می‌باشد: ۱- وکلای دادگستری و مشاوران موضوع ماده ۱۸۷ و کارشناسان رسمی دادگستری؛ ۲- قضات و سردفترانی که به انفصال دائم محکوم شده و این محکومیت قطعیت یافته است؛ ۳- شاغلان به امر تجارت طبق تعریف ماده ۲ قانون تجارت؛ ۴- کارمندان و مستخدمان دولت و کارمندان مؤسسات عمومی غیردولتی.»

هماهنگی فعالیت دفاتر، نسبت به ایجاد کانون دفاتر خدمات الکترونیک قضایی، با استفاده از ظرفیت بخش خصوصی اقدام نماید. دفاتر خدمات الکترونیک قضایی می‌توانند از بین دفاتر اسناد رسمی و غیر آن انتخاب یا تأسیس شود. در این حکم قانونی، به صراحت امکان واگذار کردن امور قضایی مراجعان به بخش خصوصی مورد اشاره قرار گرفته است.

۲-۲-۲. اجرای احکام

اجرای احکام از آن دسته امور مربوط به قوه قضائیه است که نمی‌توان به صورت روشن و مشخصی آن را در زمره امر قضا یا امور اداری مرتبط با امر قضا قرار داد؛ چراکه به نظر می‌رسد بخشی از اجرای احکام، متعاقب امر قضا و رسیدگی قضایی بوده و به نوعی دارای ماهیت قضایی است (برای مثال صدور اجرائیه توسط دادگاه نخستین برای اجرای احکام مدنی) در حالی که قسم دیگری از آن به تمهیدات عمدتاً اجرایی و فیزیکی باز می‌گردد که لازمه به اجرا درآمدن حکم صادره است. البته باید توجه داشت که در برخی کتب فقهی تنفیذ حکم و اجرای آنچه قاضی بدان حکم کرده نیز از شئون ولایی محسوب شده است.^۱ باید گفت که در قوانین و مقررات جاریه کشورمان بررسی قواعد مربوط به اجرای احکام (کیفری و مدنی) نشان‌دهنده آن است که امکان مشارکت بخش خصوصی در آن پیش‌بینی نشده و این امر بر عهده مرجع قضایی است. ماده (۴۸۴) قانون آیین دادرسی کیفری اشعار داشته است: «اجرای احکام کیفری بر عهده دادستان است و «معاونت اجرای احکام کیفری» تحت ریاست و نظارت وی در مناطقی که رئیس قوه قضائیه تشخیص می‌دهد، در دادرسی عمومی عهده‌دار این وظیفه است. تبصره ۱- معاونت اجرای احکام کیفری، می‌تواند در صورت ضرورت دارای واحد یا واحدهای تخصصی برای اجرای احکام باشد. تبصره ۲- معاونت اجرای احکام کیفری یا واحدی از آن می‌تواند با تصویب رئیس قوه قضائیه در زندان‌ها و یا مؤسسات کیفری مستقر شود. شیوه استقرار و اجرای وظایف آنها به موجب آیین‌نامه‌ای است که ظرف شش ماه از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون توسط وزیر دادگستری با همکاری رئیس سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد؛ تبصره ۳- در حوزه قضایی بخش، اجرای احکام کیفری به عهده رئیس دادگاه و در غیاب وی با دادرسی علی‌البدل است.» هم‌چنین در خصوص اجرای

۱. ابو الصلاح حلبی در کتاب الکافی «تنفیذ الاحکام» یعنی اجرای احکام را مختص به امامان معصوم و کسانی که صلاحیت آن‌ها از سوی آن حضرات تأیید شده دانسته و این افراد را فقها معرفی کرده است. به نقل از هادوی تهرانی، مهدی، منبع پیشین، ص. ۲۵.

احکام مدنی مواد ۴ و ۵ قانون اجرای احکام مدنی مقرر داشته‌اند: «ماده ۴ - اجرای حکم با صدور اجراییه به عمل می‌آید مگر این‌که در قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد؛ ماده ۵ - صدور اجراییه با دادگاه نخستین است.»

با وجود این، به فرض امکان تفکیک میان تصمیم به اجرای حکم و نفس اجرای آن (اقدامات اجرایی و مادی) به نظر می‌رسد بتوان قسم اخیر را با مشارکت بخش خصوصی به انجام رسانید. با بررسی گزارش جامعی که از اصلاحات قضایی کشورهای اروپایی تهیه شده است، می‌توان واگذاری اجرای احکام به بخش خصوصی را در کشورهای مورد بررسی مشاهده کرد. هر چند جزئیاتی از چگونگی این واگذاری و فرآیندی که بخش خصوصی در آن درگیر است، ارائه نشده است.^۱ توصیه‌نامه Rec(2003)17 کمیته وزیران دولت‌های عضو در خصوص اجرا،^۲ اجرا را عبارت از اثربخشیدن به تصمیمات دادگاه یا سایر عناوین قضایی یا غیرقضایی قابل اجرا مطابق قانون تعریف کرده که خواننده را مجبور به انجام کاری یا خودداری از انجام آن یا پرداخت آن چه بدان حکم شده است، می‌کند. همین توصیه‌نامه، مأمور اجرا را فردی دانسته است که از سوی حاکمیت دارای صلاحیت اعمال فرایند اجرای حکم است، فارغ از این‌که این فرد توسط حاکمیت استخدام شده باشد یا خیر. جداول زیر وضعیت مشارکت بخش خصوصی در اجرای احکام مدنی و کیفری را نشان می‌دهد:

1. Enforcement of Court Decisions in Europe, Report prepared by the Research Team on enforcement of court decisions (University Nancy (France) / Swiss Institute of comparative law) and discussed by the CEPEJ-GT-EVAL at their 8th meeting. Available at:
https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes8Execution_en.pdf, p. 21.
2. Recommendation (2003)17 of the Committee of Ministers to member states on enforcement. Available at:
<http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsuen.nsf/%28documents%29/7887A705C14296F0C2257D88002FB42D>

| وضعیت نهادهای مربوط به اجرای احکام مدنی در کشورهای اروپایی | | |
|---|--|--|
| وضعیت ترکیبی | وضعیت خصوصی (اجرا توسط مأمورین خصوصی) | وضعیت عمومی (اجرا توسط مأمورین رسمی عمومی) |
| بلژیک، جمهوری چک، فرانسه، یونان، ایرلند، پرتغال، اسپانیا، انگلستان، ولز، اسکاتلند | استونی، مجارستان، لتونی، لیتوانی، لوکزامبورگ، موناکو، هلند، لهستان، رومانی، اسلواکی، اسلوونی | آلبانی، آندورا، اتریش، جمهوری آذربایجان، بوسنی و هرزگوین، بلغارستان، کرواسی، قبرس، دانمارک، فنلاند، گرجستان، آلمان، ایسلند، ایتالیا، لیختن اشتاین، مالت، مولداوی، نروژ، فدراسیون روسیه، سن مارینو، مونته‌نگرو، صربستان، سوئد، ترکیه، ایرلند شمالی، اوکراین |
| ۹ کشور | ۱۱ کشور | ۲۶ کشور |

۱. در این کشور، عاملان اجرای حکم، کارگزاران عمومی هستند که برای دادگاه منطقه کار می‌کنند. وظایف آنان، توسط قانون و دستورات دادگاه تعیین می‌شود. نظارت بر کارکرد آن‌ها از وظایف رییس دادگاه یا وزیر دادگستری است. شکایت از عملکرد آن‌ها در دادگاه منطقه رسیدگی می‌شود. این عاملین، هزینه انجام کار خود را از طرف‌های پرونده دریافت می‌دارند.

مقصود از **وضعیت عمومی** در اجرای احکام مدنی، اجرای حکم توسط نهادهای زیر است: قضات (از میان کشورهای مذکور، بوسنی و هرزگوین، کرواسی، دانمارک، لیختن‌اشتاین و سن‌مارینو دارای این وضعیت هستند و البته در مواردی قاضی صادرکننده حکم یا تصمیم‌گیرنده خود به اجرای حکم می‌پردازد و در برخی موارد، قاضی تصمیم‌گیرنده با قاضی اجرای تصمیم تفاوت دارد)^۱ ضابطانی که در یک نهاد عمومی^۲ اشتغال دارند، (افرادی که به‌عنوان کارمند در دادگاه‌ها یا ادارات عمومی کار می‌کنند. ۲۵ کشور دارای این وضعیت هستند. این افراد می‌توانند کارمند دولت باشند نظیر اتریش، یا کارمند محلی بوده نظیر آلمان و یا کارمند دادگاه باشند مثل دانمارک.) ارجاع آرا به این اشخاص سامان‌مند نبوده و می‌تواند بر اساس درخواست خواهان مثل آلمان و یا با صلاح‌دید دادگاه باشد نظیر اتریش و ایتالیا؛ در نهایت باید به دادستان‌ها و سایر نهادهای عمومی تحت عنوان سرویس ویژه اجرا که متشکل از کارمندان (غیر از قضات و ضابطان) دادگاه‌ها هستند، اشاره کرد؛ نظیر آنچه در سوئد و تحت عنوان اداره اجرا وجود دارد.^۳

مقصود از **وضعیت خصوصی** در اجرای احکام مدنی، وجود عاملین اجرا با وضعیت خصوصی است که می‌توانند تحت عنوان ضابط (مستقل) یا عامل اجرا باشند.^۴ در برخی کشورها ضابطان انحصار اجرای احکام مدنی را در اختیار دارند؛ نظیر استونی، مجارستان، لتونی، موناکو و هلند. در برخی کشورها نیز جهت رعایت برخی مصالح نظیر منافع شخصی یا حرفه‌ای ضابطان مستقل از اجرای احکام ممنوع شده‌اند. البته ارجاع آرا برای اجرا به این نهادها، به شیوه‌های متفاوتی صورت می‌گیرد. در برخی کشورها خواهان خود باید مستقیماً رأی را برای اجرا به نهاد مربوطه ارجاع دهد (مثل استونی و لوکزامبورگ یا انگلستان و ولز) و در برخی دیگر ارجاع ممکن است از طریق دادگاه صورت پذیرد؛ همانند اسلوونی.^۵ هرچند این عمل می‌تواند بر مبنای درخواست خواهان نیز صورت گیرد.

منظور از **وضعیت ترکیبی** در اجرای احکام مدنی، ترکیبی از وضعیت عمومی و خصوصی است. در برخی کشورها وجود این نوع از اجرای احکام مدنی، سابقه تاریخی دارد و به همین دلیل هنوز هم استفاده می‌شود. در این موارد، اگر موضوع حکم مربوط به ایفای تعهدات مالی اشخاص خصوصی باشد، اجرا از طریق نهاد خصوصی و اگر

1. Ibid, pp. 22-23.
2. Bailiffs working in a public institution.
3. Ibid, p. 24.
4. Bailiff and Enforcement agent.
5. Ibid, pp. 24-25.

مربوط به ایفای تعهدات مالی دولت باشد، اجرا از طریق نهادهای عمومی (عمدتاً کارمندان وزارت دادگستری مثل کشور فرانسه) انجام می‌گیرد. در برخی دیگر از کشورها، انتخاب میان این دو روش برای مبنای ملاحظاتی نظیر کارآیی صورت می‌پذیرد؛ برای مثال در بلغارستان و قزاقستان. گاهی اوقات نیز ضرورت تسریع در اجرا، انتخاب یکی از این دو را توجیه می‌کند،^۱ نظیر وضعیتی که در جمهوری چک وجود دارد.

1. Ibid, p. 26.

وضعیت نهادهای مربوط به اجرای احکام کیفری در کشورهای اروپایی

| وضعیت ترکیبی | وضعیت خصوصی (اجرا توسط مأمورین خصوصی) | وضعیت عمومی (اجرا توسط مأمورین رسمی عمومی) |
|------------------------|---------------------------------------|---|
| انگلستان / ولز، ایرلند | اسکاتلند، قبرس | آلبانی، آندورا، ارمنستان، اتریش، جمهوری آذربایجان، بلژیک، بوسنی و هرزگوین، بلغارستان، کرواسی، چک جمهوری، استونی، فنلاند، فرانسه، گرجستان، آلمان، مجارستان، ایسلند، ایتالیا، لتونی، لیختن اشتاین، لیتوانی، لوکزامبورگ، مالت، مولداوی، موناکو، هلند، نروژ، لهستان، پرتغال، رومانی، فدراسیون روسیه، سن مارینو، اسلواکی، اسلوانی، مونته‌نگرو، اسپانیا، سوئد، ترکیه، اوکراین |
| ۲ کشور | ۲ کشور | ۳۹ کشور |

مقصود از **وضعیت عمومی** در اجرای احکام کیفری، اجرای حکم توسط نهادهای زیر است: قضات، (خود قاضی تصمیم‌گیرنده و یا قاضی مستقل اجرا)، دادستان‌ها (به‌تنهایی مثل آلبانی، فرانسه، ایتالیا، لتونی، لوکزامبورگ، موناکو، هلند، ترکیه یا با همراهی قضات نظیر آلمان یا مقامات زندان همانند بلژیک)، مقامات زندان (در مورد احکام مبتنی بر بازداشت) نظیر کشورهای ارمنستان، بلژیک، ایسلند، مولداوی، سوئد، وزارت دادگستری (به‌مانند کشورهای ارمنستان، آذربایجان، بلغارستان، کرواسی، فنلاند، گرجستان، لتونی، اسلواکی و اوکراین) و سایر مقامات عمومی نظیر کارمندان غیرقاضی و پلیس (مانند ایرلند) را می‌توان ذکر کرد.

منظور از **وضعیت خصوصی** در اجرای احکام کیفری، وجود آژانس یا نهادهای اجرا با وضعیت خصوصی است. در قبرس این نهادها تحت نظر وزارت دادگستری انجام‌وظیفه می‌کنند. در اسکاتلند نیز اجرای احکام کیفری توسط نهادها و عاملین مستقل انجام می‌پذیرد.^۱

در نهایت، مقصود از **وضعیت ترکیبی** در اجرای احکام مدنی، ترکیبی از وضعیت عمومی و خصوصی است.

باید توجه داشت که اجرای احکام از طریق عاملین اجرا در وضعیت خصوصی، مانع از نظارت و کنترل آن‌ها توسط مقامات عمومی نیست و این امر ناشی از مسئولیت نهایی دولت در مفهوم عام خود در ارائه خدمات عمومی (در این‌جا خدمات قضایی) است. در بررسی که در میان کشورهای اروپایی مذکور در جداول فوق صورت گرفته است، نهادهای کنترل و نظارت بر وضعیت خصوصی اجرای احکام به ترتیب زیر هستند:^۲

۱- دادستان‌ها (در ۹ کشور)

دادستان‌ها کارکرد نظارت بر اجرای احکام را خود و یا به همراه قضات (مثل کشور موناکو) یا با همکاری یک نهاد حرفه‌ای (نظیر کشور سوئد) اعمال می‌کنند. در برخی کشورها نیز این کارکرد با همکاری قضات و نهادهای حرفه‌ای (مانند کشورهای بلژیک و لوکزامبورگ)، یا با همکاری قضات و وزارت دادگستری (نظیر کشورهای مولداوی و ترکیه) و یا با همکاری وزارت دادگستری و یک نهاد حرفه‌ای (مانند کشورهای فرانسه و روسیه) توسط دادستان‌ها صورت می‌پذیرد. البته باید توجه داشت این نظارت هم در خصوص احکام مدنی و هم احکام کیفری است و تنها در کشورهای سوئد و ایرلند، کارکرد نظارتی دادستان‌ها شامل اجرای احکام کیفری نمی‌شود.

1. Ibid, pp. 28-30

2. Ibid, pp. 51-53.

۲- نهاد حرفه‌ای ویژه (در ۱۵ کشور)

در ۱۵ کشور نیز یک نهاد حرفه‌ای وابسته به دولت کار نظارت بر اجرای احکام توسط عاملین اجرا را بر عهده دارد.

۳- قضاات (در ۲۰ کشور)

در ۲۰ کشور نیز قضاات نظارت بر اجرای احکام را بر عهده دارند. معمولاً این صلاحیت نظارتی بر عهده رییس دادگاه قرار دارد.

۴- وزارت دادگستری (در ۲۵ کشور)

در بیشتر کشورها، نظارت بر اجرای احکام توسط عاملین اجرا از طریق وزارت دادگستری صورت می‌گیرد. البته در برخی کشورها وزارت دادگستری به همراه قضاات این وظیفه را برعهده دارند (همانند آذربایجان، کرواسی، جمهوری چک، لتونی، لیتوانی، مولداوی، لهستان، رومانی و اسلوانی) در حالی که در سایر کشورها وزارت دادگستری به تنهایی این امر را عهده‌دار است.

۵- سایر مقامات صلاحیت‌دار

در برخی کشورها مقاماتی غیر از موارد مذکور، نظارت و کنترل اجرای احکام را عهده‌دار هستند. برای مثال در قبرس دیوان عالی کشور و یا در آلمان مدیران دادگاه‌ها این وظیفه را بر عهده دارند.

لازم به ذکر است که بنابر پژوهش‌های صورت گرفته، گرایشی که اکنون در زمینه اجرای احکام وجود دارد آن است که مأمورین اجرای دولتی هم‌چنان در بسیاری از کشورها وجود دارند، اما گرایش اروپایی به سمت کاهش حضور آن‌هاست؛ بعضاً به سود وضعیت‌های ترکیبی، اما به‌طور عمده به سود وضعیت‌های خصوصی.^۱ یافتن دلایل روشن و معین برای شروع و اوج‌گیری چنین فرآیندی، کاری دشوار است؛ با وجود این می‌توان دلایلی را در این زمینه ذکر کرد. صرف‌نظر از مباحث مربوط به ماهیت نظام سیاسی و رشد فزاینده بحث‌های مربوط به بازار و سرمایه‌داری لیبرال، ضعف، ناپایداری و ناکارآمدی ساختار موجود در اجرای احکام را در کشورهای اروپایی موردبررسی می‌توان یکی از علت‌های مشارکت دادن بخش خصوصی در این زمینه برشمرد. هم‌چنین جذابیت‌های مربوط به کاهش هزینه و البته دریافت مالیات از نهادهای خصوصی درگیر در اجرای احکام برای مقامات عمومی، می‌تواند از دیگر دلایل چنین روندی در نظر گرفته شود.^۲

۱. ارزیابی نظام‌های قضایی اروپا در سال ۲۰۱۲، گروه مترجمان، چاپ اول، پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۳۹۵، ص. ۲۴۲.

2. Uzelac, Alan, "Privatization of Enforcement Services – A Step forward for Countries in Transition?", p. 86.

۲-۳. ابلاغ اوراق قضایی

ابلاغ اوراق قضایی را می‌توان از جمله اموری دانست که گرچه مرتبط با امر قضا است، اما جزء ذات امر قضا نبوده و از جمله امور اداری مرتبط با امر قضا است و بدین ترتیب امکان واگذاری آن به بخش خصوصی وجود دارد. با درک چنین منطقی، ماده (۱۷۶) قانون آیین دادرسی کیفری امکان واگذاری ابلاغ اوراق قضایی را پیش‌بینی کرده است. این ماده مقرر داشته است: «قوه قضاییه می‌تواند ابلاغ اوراق قضایی را به بخش خصوصی واگذار کند. چگونگی اجرای این ماده به موجب آیین‌نامه‌ای است که ظرف شش ماه از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون توسط وزیر دادگستری و ارتباطات و فناوری اطلاعات تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضاییه می‌رسد.» باید متذکر شد که آیین‌نامه مذکور در یک متن مشترک با آیین‌نامه مربوط به ماده (۱۷۵)^۱ در تاریخ ۲۴ مرداد ماه ۱۳۹۵ تحت عنوان «آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی» به تصویب رئیس قوه قضاییه رسیده است. مطابق ماده (۲۳) آیین‌نامه مذکور، «مرکز^۲ می‌تواند از ظرفیت بخش خصوصی برای سامانه ابلاغ، سامانه ثنا و اطلاع‌رسانی ابلاغ با تأمین هزینه از سوی مخاطبان استفاده کند. تعرفه استفاده از خدمات بخش خصوصی در این سامانه‌ها به‌طور سالانه به‌وسیله مرکز تعیین می‌گردد.» به نظر می‌رسد با توجه به پیش‌بینی در قانون آیین دادرسی کیفری، حکم ماده مذکور فقط شامل اوراق قضایی کیفری می‌شود؛ اما به هر حال باید اذعان داشت خصوصیتی در اوراق قضایی مربوط به دعاوی کیفری وجود ندارد و می‌توان اوراق مربوط به دعاوی مدنی و حتی اداری را نیز به همین ترتیب به بخش خصوصی واگذار کرد. در خصوص ابلاغ اوراق قضایی مربوط به دعاوی مدنی، مواد متعددی در قانون آیین دادرسی مدنی وجود دارد که این امر را بر عهده دفتر دادگاه قرار داده است. ماده (۶۷): «پس از دستور دادگاه دایر به ابلاغ اوراق دعوا، مدیر دفتر یک نسخه از دادخواست پیوست‌های آن را در پرونده بایگانی می‌کند و نسخه دیگر را با ضمایم آن و اختاریه جهت ابلاغ و تسلیم به خواننده ارسال می‌دارد؛» ماده (۳۰۰): «مدیر دفتر دادگاه موظف است فوری پس از امضای دادنامه، رونوشت آن را به تعداد اصحاب دعوا تهیه و در صورتی که شخصاً یا وکیل یا نماینده قانونی آن‌ها حضور دارند به آنان ابلاغ نماید و الا به مأمور ابلاغ تسلیم و توسط وی به اصحاب دعوا ابلاغ گردد.» ماده (۳۰۲):

۱. ماده (۱۷۵) - استفاده از سامانه‌های (سیستم‌های) رایانه‌ای و مخابراتی، از قبیل پیام‌نگار (ایمیل)، ارتباط تصویری از راه دور، نامبر و تلفن، برای طرح شکایت یا دعوی، ارجاع پرونده، احضار متهم، ابلاغ اوراق قضایی و همچنین نیابت قضایی با رعایت مقررات راجع به دادرسی الکترونیکی بلامانع است.

۲. مرکز آمار و فناوری اطلاعات قوه قضاییه

«هیچ حکم یا قراری را نمی‌توان اجرا نمود مگر این‌که به‌صورت حضوری و یا به‌صورت دادنامه یا رونوشت گواهی شده آن به طرفین یا وکیل آنان ابلاغ شده باشد؛ نحوه ابلاغ دادنامه و رونوشت آن برابر مقررات مربوط به ابلاغ دادخواست و سایر اوراق رسمی خواهد بود.»

در حقوق تطبیقی نیز می‌توان برخی نمونه‌های مربوط به واگذاری ابلاغ اوراق قضایی به بخش خصوصی را مشاهده کرد. ماده (۵) قانون آیین دادرسی مدنی امارات متحده عربی، امکان ابلاغ اوراق قضایی را از طریق یک شرکت یا دفتر خصوصی مورد پیش‌بینی قرار داده است. کابینه مطابق پیشنهاد وزیر دادگستری، امور اسلامی و اوقاف، مقررات مربوط به تنظیم کار شرکت یا دفاتر خصوصی را تهیه می‌کند.^۱ هم‌چنین قانون بنیادین محاکمات حقوقی یا مدنی^۲ اردن نیز تقریباً حاوی حکم مشابهی است. ماده (۳) این قانون مقرر کرده است که بر اساس پیشنهاد وزارت دادگستری و موافقت کابینه، امکان ابلاغ اوراق قضایی توسط یک شرکت خصوصی وجود دارد.

در نهایت باید اشاره کرد که در برخی کشورهای اروپایی بعضی از خدمات مرتبط با امور قضایی در جهت افزایش کارآمدی یا به دلایل اقتصادی به بخش خصوصی واگذار شده است. برای مثال، برخی از امور دادگاه‌ها نظیر نگهداری از رایانه‌ها، آموزش کارکنان، حفاظت (حراست)، امور بایگانی و نظافت در تعدادی از کشورها به بخش خصوصی واگذار شده است. جدول زیر وضعیت واگذاری این دست خدمات را در کشورهای مختلف اروپایی را در سال ۲۰۱۴ نشان می‌دهد.^۳

1. UAE civil procedure code federal law no. (11) of 1992
2. Fundamental Jordanian civil trials law of 2006
3. Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", Available at: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf

| وضعیت واگذاری بخشی از خدمات مرتبط با امور قضایی (نگهداری از رایانه‌ها، آموزش کارکنان، حفاظت (حراست)، امور بایگانی و نظافت) به بخش خصوصی | | |
|---|----------------------|--------------------------|
| کشورها | واگذاری به بخش خصوصی | عدم واگذاری به بخش خصوصی |
| آندورا | ✓ | |
| آلبانی | ✓ | |
| ارمنستان | | x |
| اتریش | ✓ | |
| آذربایجان | ✓ | |
| بلژیک | | x |
| بوسنی و هرزگوین | | x |
| بلغارستان | ✓ | |
| کرواسی | ✓ | |
| قبرس | | x |
| جمهوری چک | ✓ | |
| دانمارک | ✓ | |

| | | |
|--|---|------------|
| | ✓ | استونی |
| | ✓ | فنلاند |
| | ✓ | فرانسه |
| | ✓ | گرجستان |
| | ✓ | آلمان |
| | ✓ | یونان |
| | ✓ | مجارستان |
| | ✓ | ایسلند |
| | | |
| | ✓ | ایرلند |
| | | |
| | ✓ | ایتالیا |
| | ✓ | لتونی |
| | ✓ | لیتوانی |
| | ✓ | لوکزامبورگ |
| | | |

| | | |
|---|---|-------------------|
| | ✓ | مالت |
| | ✓ | جمهوری مولداوی |
| × | | موناکو |
| × | | مونته‌نگرو |
| | ✓ | هلند |
| | ✓ | نروژ |
| | ✓ | لهستان |
| | ✓ | پرتغال |
| | ✓ | رومانی |
| | ✓ | فدراسیون روسیه |
| × | | صربستان |
| | | اسلواکی |
| | ✓ | اسلونی |
| | ✓ | اسپانیا |
| | ✓ | سوئد |

| | | |
|---|----|----------------|
| | ✓ | سوئیس |
| | ✓ | ترکیه |
| x | | اوکراین |
| | ✓ | انگلستان و ولز |
| | ✓ | ایرلند شمالی |
| | ✓ | اسکاتلند |
| ۸ | ۳۸ | تعداد کشورها |
| | | |

۳. برخی ملاحظات مربوط به واگذاری امور مربوط به قوه قضائیه به بخش خصوصی

در پایان این نوشتار لازم است به صورت کلی و مختصر و تنها به جهت طرح بحث‌هایی که باید در آینده به صورت دقیق مورد بررسی قرار گیرند، به برخی چالش‌های مربوط به واگذاری امور غیرقضایی قوه قضائیه اشاره شود. با فرض امکان واگذاری امور اداری و امور غیرحاکمیتی مربوط به سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه و البته با در نظر داشتن انواع شرایط و ملاحظات مربوط، معمولاً یکی از چالش‌ها یا معایبی که برای خصوصی‌سازی به طور کلی نیز برشمرده می‌شود، هزینه‌هایی است که مردم باید در برابر دریافت خدمات بخش خصوصی بپردازند. به گونه‌ای که این امر ممکن است برای اقبال کم درآمد جامعه جهت دسترسی به خدمات مختلف مشکلاتی را ایجاد کند. در ارتباط با خصوصی‌سازی در کشورمان نیز به خصوص با توجه به اصولی از قانون اساسی که به نظر می‌رسد نشانه‌های قابل توجهی در ارتباط با رفاهی بودن دولت جمهوری اسلامی ایران در آن مشاهده می‌شود؛ از جمله بند سوم اصل سوم (آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه و در تمامی سطوح و همچنین تسهیل و تعمیم آموزش عالی)، بند نهم (رفع تبعیضات ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای همه در تمامی زمینه‌های مادی و معنوی)، بند دوازدهم (پی‌ریزی اقتصاد صحیح و عادلانه بر طبق ضوابط اساسی جهت ایجاد رفاه و رفع فقر و برطرف ساختن هر نوع محرومیت در زمینه‌های تغذیه و مسکن و کار و بهداشت و تعمیم بیمه) و بند سیزدهم (تأمین خودکفایی در علوم و فنون، صنعت، کشاورزی و امور نظامی و مانند این‌ها)، چنین مناقشاتی قابل طرح است. صرف‌نظر از پاسخ‌هایی که می‌توان به این دست مجادلات داد (از جمله آنکه پیش‌بینی این وظایف لزوماً به معنی انجام آن توسط دولت نبوده و دولت می‌تواند با اطمینان حاصل کردن از انجام این خدمات به صورت مناسب، آنها را از بخش خصوصی مطالبه کند)، در ارتباط با خدمات قضایی و مشارکت بخش خصوصی در ارائه آنها نیز ممکن است این دست محذورات مطرح شود. در این ارتباط باید به چند نکته توجه داشت؛ مطابق قانون اساسی تنها ارائه خدماتی نظیر آموزش و پرورش و تربیت بدنی به صورت رایگان مورد پیش‌بینی قرار گرفته و در خصوص سایر خدمات گرچه دولت مسئولیت نهایی در ارائه آنها را برعهده دارد، اما نحوه ارائه مطابق قانون اساسی لزوماً رایگان نخواهد بود. هم‌چنین باید به این امر اشاره کرد که رایگان بودن ارائه خدمات عمومی به عنوان یکی از اصول خدمات عمومی مورد پذیرش همگانی قرار نگرفته است. در ارتباط با امور قضایی هم چنان که طی مطالب پیشین توضیح داده

شد، امور محض قضایی به‌عنوان وظیفه ذاتی قوه قضاییه که شامل حل‌وفصل اختلافات است، قابل واگذاری نبوده و از سوی قوه قضاییه و به صورت رایگان تأمین می‌شود. بر این اساس، واگذاری امور جانبی مربوط به امر قضا از جمله ابلاغ اوراق یا خدمات الکترونیک قضایی، نمی‌تواند در دسترسی به عدالت (به فرض پذیرش لزوم رایگان بودن آن) خدشه‌ای وارد آورد.

همچنین ممکن است در ارتباط با برخی از مصادیق واگذاری امور مرتبط با قوه قضاییه نظیر ابلاغ اوراق قضایی و یا حتی ارائه الکترونیک خدمات، مسأله حریم خصوصی افراد و حفظ محرمانگی اطلاعات مربوط به آنها مطرح شود. همان‌گونه که می‌دانیم قانون اساسی نیز در اصل بیست‌وپنج به نوعی با بیان اینکه «بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم‌مخابره و نرساندن آن‌ها، استراق‌سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون» حمایت از حریم خصوصی اشخاص را لازم دانسته است. در این خصوص باید گفت که با مطالعه بخش‌های این نوشتار مشخص شد که مصادیق پیش‌گفته واگذاری در نظام حقوقی کشورمان تحت نظارت قوه قضاییه بوده (برای نمونه، واگذاری ابلاغ به بخش خصوصی از طریق مرکز آمار و فناوری اطلاعات قوه قضاییه صورت می‌گیرد) و بدین ترتیب این قوه باید با در نظر داشتن ضرورت رعایت حریم خصوصی افراد به‌خصوص با تأکید قانون اساسی، تمهیدات لازم در این زمینه را فراهم کند.

نتیجه‌گیری

۱- استفاده از ظرفیت‌های بخش خصوصی در اداره جامعه گرچه با توجه به مبانی نظری و زیرساخت‌های سیاسی، فرهنگی، اجتماعی و حقوقی در هر کشوری متفاوت است، اما می‌توان ادعا کرد که در بسیاری از کشورها امروزه به انحای مختلف از توان بخش خصوصی در اداره امور بهره گرفته می‌شود. این به کارگیری گرچه شکل‌ها و شیوه‌های متنوع و متعددی دارد، اما هدف از آن عمدتاً افزایش کارایی و بهره‌وری و کاهش هزینه‌های دولت‌هاست. از سوی دیگر باید این نکته را ملاحظه نظر داشت که خصوصی‌سازی بیشتر در حوزه‌های تصدی امور اقتصادی و امور اجرایی رخ داده است و سایر بخش‌ها و به خصوص امور قضایی کمتر شاهد این امر بوده و بحث‌های مربوط به خصوصی‌سازی در آن تازه و بدیع است.

۲- با توجه به وجود ضرورت‌های اقتصادی و مدیریتی از جمله کاهش بار وظایف و هزینه‌های دولت در امور قضایی و اداره بهتر و کارآمد آن، در پژوهشی که از نظر گذشت امکان‌سنجی واگذاری امور مربوط به قوه قضاییه به بخش خصوصی مورد بررسی قرار گرفت و در این مسیر از ادبیات موجود در حقوق تطبیقی نیز بهره گرفته شد. در این نوشتار، با تفکیک میان انواع اموری که مربوط به قوه قضاییه بوده و بررسی مجزای هر یک از آنها، امکان‌سنجی مذکور مورد واکاوی قرار گرفت. در این راستا باید تصریح کرد که امور محض قضایی یا امر قضا به معنای اخص آن مطابق قانون اساسی از کارویژه‌های اصلی قوه قضاییه بوده و واگذاری آن به بخش خصوصی ممتنع است. با وجود این، سایر اموری که قوه قضاییه اداره آنها را بر عهده دارد، از جمله امور اداری و امور سازمان‌های مربوط به قوه قضاییه، با سرشت و کارکرد قوه قضاییه بستگی ذاتی نداشته و با در نظر داشتن قوانین و مقررات موجود و توجه به انواع روش‌های خصوصی‌سازی و سایر مسائل مرتبط، قابل واگذاری به بخش خصوصی هستند. در این زمینه می‌توان به خدمات الکترونیکی قضایی، ابلاغ اوراق قضایی، امور دفتری و خدماتی و اجرای احکام اشاره کرد.

۳- در نظام حقوقی کشورمان مشارکت بخش خصوصی در مواردی نظیر ابلاغ اوراق قضایی و خدمات الکترونیکی قضایی مورد پیش‌بینی قرار گرفته‌اند. در مورد سایر امور اداری مرتبط با امر قضا نیز با توجه به شمول قانون مدیریت

خدمات کشوری بر بخش ستادی و اداری قوه قضاییه، احکام قانون مذکور در خصوص تأمین برخی از خدمات از طریق بخش خصوصی قابلیت اجرا را خواهند داشت. در این خصوص، اجرای این احکام درباره برخی خدمات ارائه شده توسط سازمان‌های وابسته به قوه قضاییه قابل توجه خواهد بود که البته بحث تفصیلی در خصوص آن باید در مقاله دیگری پیگیری شود. همچنین باید توجه داشت در ارتباط با مصادیقی که در قابل واگذاری بودن آنها تردیدی نیست (امور اداری قضایی مطابق تحلیل پیشین). رئیس قوه قضاییه مطابق بند ۱ اصل ۱۵۸ قانون اساسی و بر اساس صلاحیت اداری و اجرایی و از باب اصل عقلی تلازم و جهت استفاده از لوازم این صلاحیت خود، می‌تواند رأساً به واگذاری امور مربوطه بپردازد. بدیهی است در این موارد، تصمیم‌گیری در خصوص چگونگی و روش‌های واگذاری نیز با رعایت مقررات مربوط در صلاحیت رئیس قوه قضاییه قرار دارد. در واقع از آنجا که صلاحیت تعیین تشکیلات لازم در دادگستری بر عهده رئیس قوه قضاییه است، این مقام با در نظر داشتن تفکیک میان انواع امور مرتبط با قوه قضاییه و مقررات مربوطه می‌تواند در خصوص مشارکت یا عدم مشارکت بخش خصوصی در نحوه اداره امور قابل واگذاری تصمیم‌گیری کند. به علاوه، اگرچه مطابق پاسخ مطروحه در اینجا امکان واگذاری بخشی از امور قضایی (امور اداری قضایی و امور مربوط به سازمان‌های وابسته به قوه قضاییه) وجود دارد، اما چنین امکانی تنها بر مبنای تحلیل حقوقی محرز گردیده است و وجه مدیریتی واگذاری (به خصوص در مواردی که رئیس قوه قضاییه صلاحیت واگذاری در فرض عدم منع قانونی را داراست) که در بردارنده‌ی سنجش مصلحت آن است، خود باید مطمئن توجه جداگانه واقع شود. به بیان دیگر، جواز و امکان قانونی واگذاری لزوماً به معنای به مصلحت بودن آن در همه موارد نیست.

۴- در نهایت باید اذعان داشت که نمونه‌های مورد بررسی در حقوق تطبیقی، مشارکت بخش خصوصی در اجرای احکام، ابلاغ اوراق قضایی، امور اداری نظیر بایگانی، حراست، نظافت، اداره امور زندان‌ها و ... را نشان می‌دهند. در این خصوص باید دقت کرد که حوزه‌های خصوصی شده بسیار محدود بوده و امور قضایی در معنای اخص آن همچنان از کارکردهای اصلی دولت محسوب می‌شود.

منابع

- آل عمران، رویا؛ آل عمران، سیدعلی، «خصوصی سازی و سیاست های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی»، بررسی مسائل و سیاست های اقتصادی، شماره ۱۲، اسفند ۱۳۹۰.
- ارزیابی نظام های قضایی اروپا در سال ۲۰۱۲، گروه مترجمان، چاپ اول، پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۳۹۵.
- بهکش، محمد مهدی، اقتصاد ایران در بستر جهانی شدن، چاپ دوم، تهران، نشر نی، ۱۳۸۱.
- جمشیدی، علی رضا؛ رستمی غازانی، امید، «تمرکز امور قضایی در قوه قضاییه»، فصل نامه دیدگاه های حقوق قضایی، شماره ۶۳، پاییز ۱۳۹۲.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، تحقیق صفوان عدنان داودی، چاپ پنجم، دمشق، دارالقلم، ۱۴۲۶ ق.
- محمدی گیلانی، محمد، قضا و قضاوت در اسلام، چاپ سوم، تهران، انتشارات عرفان، ۱۳۷۸.
- مرادی برلیان، مهدی، گزارش پژوهشی «مفهوم لوایح قضایی و آثار حقوقی آن»، تحت نظارت دکتر حسن وکیلان، چاپ اول، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۴.
- مشکینی، علی، قضا و شهادت، چاپ اول، قم، نشر یاسر، ۱۳۵۹.
- نجفی، محمد حسین، جواهر الکلام، جلد چهارم، اصفهان، مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه، بی تا.
- هادوی تهرانی، مهدی، قضاوت و قاضی، چاپ اول، تهران، انتشارات خانه خرد، ۱۳۸۵.
- Enforcement of Court Decisions in Europe, Report prepared by the Research Team on enforcement of court decisions (University Nancy (France) / Swiss Institute of comparative law) and discussed by the CEPEJ-GT-EVAL at their 8th meeting. Available at: https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes8Execution_en.pdf
- Hober, Eldar, "Privatization of The Judiciary", Seattle University Law Review, vol. 40, 2016. Available at: <http://sentencingproject.org/wp-content/uploads/2015/12/International-Growth-Trends-in-Prison-Privatization.pdf>.
- Recommendation (2003) 17 of the Committee of Ministers to member states on enforcement. Available at: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsuen.nsf/%28documents%29/7887A705C14296F0C2257D88002FB42D>
- Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", Available at:

http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf

- Uzelac, Alan, "Privatization of Enforcement Services – A Step forward for Countries in Transition?", p. 86.