



University of Tehran Press

Applying competition rights to the issuance of a lawyer's license: The conflict between the exercise of governmental supervision and professional freedom

Maryam Mirzakhani¹ | Mahmood Bagheri² | Vali Rostami³

1. PhD student in Public Law, Faculty of Law, Theology and Political Science, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. Email: m.mirzakhani1987@yahoo.com
2. Corresponding Author; Associate Prof. Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: mahbagheri@ut.ac.ir
3. Prof., Department of Public Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: vrostami@ut.ac.ir

Article Info	Abstract
Article Type: Research Article	Considering the reluctance of the business licensing authorities whether governmental or professional, to change the market conditions in terms of the number of operators in each field as well as the policy of preventing the possible expansion of competitors. the main purpose of the present study is to examine and evaluate the approach of the regulatory body of the Competition Council in facing With the issuing the license of the bar. The model of competition in the field of advocacy requires that the optimal allocation of resources be balanced by the market itself. The implementation of law and justice also supports the opinion that in protecting the status of jobs, according to the physical and scientific needs and capacities of the country a reform approach should be adopted, the purpose of which is to remove the criterion of capacity limitation and instead to measure and The assessment of a person's scientific skill and qualification should be based on a scientific, reasonable and transparent standard instead of the number of people (saturation), and with due regard to all the different dimensions and social relationships, matters related to life, property and welfare of the people should be in the hands of competent people.
Pages: 1-22	
Received: 2023/12/31	
Received in Revised form: 2024/04/14	
Accepted: 2024/09/15	
Published online: -----	
Keywords: <i>business improvement, regulation, governance and tenure, rule of law, public order, monopoly caused by licensing.</i>	
How To Cite	Mirzakhani, Maryam; Bagheri, Mahmood; Rostami, Vali (2025). Applying competition rights to the issuance of a lawyer's license: The conflict between the exercise of governmental supervision and professional freedom. <i>Public Law Studies Quarterly</i> , -- (--), 1-22. DOI: https://doi.com/10.22059/jpls.2024.370100.3450
DOI	10.22059/jpls.2024.370100.3450
Publisher	The University of Tehran Press.



بررسی اعمال حقوق رقابت بر صدور پروانه و کالت دادگستری: تعارض اعمال نظارت حاکمیتی و آزادی حرفه‌ای

مریم میرزاخانی^۱ | محمود باقری^۲ | ولی رستمی^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. m.mirzakhani1987@yahoo.com رایانامه:

۲. نویسنده مسئول؛ دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: mahbagheri@ut.ac.ir

۳. استاد، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: Vrostami@ut.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
نوع مقاله: پژوهشی صفحات: ۲۲-۱ تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۰/۱۰ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۱/۲۶ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۶/۲۵ تاریخ انتشار برخط: ————— کلیدواژه‌ها: اعمال حاکمیت و تصدی، انحصار ناشی از مجوزدهی، بهبود کسب‌وکار، تنظیم‌گری، حاکمیت قانون، نظم عمومی.	با امان‌نظر به عدم تمایل مراجع صدور مجوز کسب‌وکار اعم از مراجع دولتی و یا حرفه‌ای به ایجاد تغییر در شرایط بازار از حیث تعداد فعالان هر حوزه و نیز سیاست جلوگیری از گسترش احتمالی رقبا، هدف اصلی پژوهش حاضر بررسی و ارزیابی رویکرد نهاد تنظیم‌گر شورای رقابت در مواجهه با موضوع صدور مجوز و کالت دادگستری در راستای مسئولیت توسعه رقابت‌پذیری و صلاحیت قانونی خود در نظارت بر فضای کسب‌وکار کشور است. الگوی رقابت در عرصه و کالت ایجاد می‌کند که تخصیص بهینه منابع از سوی خود بازار متوازن شود نه به‌صورت دستوری و با تعیین تکلیف عده‌ای محدود و یا اراده نهاد پذیرنده. اجرای قانون و عدالت نیز مؤید این نظر است که در صیانت از جایگاه مشاغل، با توجه به نیازها و ظرفیت‌های فیزیکی و علمی کشور، رویکردی اصلاحی اتخاذ شود که هدف آن حذف ملاک محدودیت ظرفیت به‌عنوان تنها ملاک احراز صلاحیت باشد و به‌جای آن در جهت سنجش و ارزیابی مهارت و صلاحیت علمی فرد، استاندارد علمی، معقول و شفاف به‌جای معیار تعداد نفرات (اشباع) که غیرمنصفانه و سیال است، پیش‌بینی شود و با امان‌نظر به همه ابعاد مختلف و مناسبات اجتماعی امور مربوط به جان و مال و عرض مردم به‌دست افراد شایسته دانش‌آموخته سپرده شود.
استناد	میرزاخانی، مریم؛ باقری، محمود؛ رستمی، ولی (۱۴۰۴). بررسی اعمال حقوق رقابت بر صدور پروانه و کالت دادگستری: تعارض اعمال نظارت حاکمیتی و آزادی حرفه‌ای. <i>مطالعات حقوق عمومی</i> ، — (—)، ۲۲-۱.
DOI	DOI: https://doi.com/10.22059/jplsqt.2024.370100.3450
ناشر	مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.



۱. مقدمه

محیط کسب و کار^۱ عبارت است از مجموعه عوامل تأثیرگذار در سرنوشت کسب و کار از جمله مقررات و رویه‌های اداری مندرج در محیطی که فعالیت اقتصادی در آن صورت می‌گیرد و خارج از اراده صاحب کسب و کار است. شرایط مورد نیاز برای فعالیت یک کسب و کار نیز به دو بخش پیش از شروع تولید (از جمله فراهم کردن محیط کسب و کار مناسب) و پس از شروع تولید یعنی در حین فرایند تولید و در زمان توزیع و عرضه محصول به بازار (از جمله آزادی اقتصادی) تقسیم می‌شود. از آنجا که ایجاد، استقرار و حفظ یک بازار کارا، شفاف و سالم یکی از ضرورت‌های اصلاح و بهبود فضای کسب و کار کشور است، و توسعه، اندازه و عمق بازار متأثر از این فضا است و نیز به سبب آنکه محیط اقتصادی در کشورها می‌تواند بازدارنده، خنثی و یا پیش‌برنده فعالیت‌های اقتصادی باشد، درک محیط کسب و کار و ضرورت مواجهه با مسائل برخاسته از فشارهای ناشی از متغیرهای محیطی، فارغ از کسب مزیت رقابتی، الزامی است که به شدت، نوع تصمیم‌گیری را تحت تأثیر قرار می‌دهد.^۲ از سوی دیگر بهبود محیط کسب و کار، مستلزم تلاش دولت در عرصه سیاست‌گذاری و برنامه‌ریزی‌های صحیح اقتصادی به منظور فراهم کردن زمینه اشتغال در کشور است. به بیان دیگر حق بر اشتغال از جمله حقوقی است که دولت در مورد آن هم تکلیف سلبی و هم ایجابی دارد^۳ و باید در مقابل عملکرد خود در زمینه فراهم کردن امکان اشتغال به کار و حق دسترسی به فرصت‌های شغلی پاسخگو باشد. از این رو با افزایش دامنه تعهدات دولت‌ها در حوزه «سیاست اشتغال» و با توجه به ماهیت حق اشتغال و تأثیر آن بر همه ابعاد زندگی اجتماعی شهروندان، تضمین آن برای شهروندان مستلزم مداخله و نظارت دولت است و بر مبنای معیار میزان حمایت‌های حقوقی و قانونی می‌توان عملکرد دولت‌ها را ارزیابی کرد.

به‌طور کلی دخالت و نظارت حکومت‌ها بر حوزه کسب و کار در تمام کشورهای جهان اعم از پیشرفته و در حال توسعه با دو رویکرد تأمین و تعقیبی قابل بررسی است. در نظام تأمین که با عنوان پیشگیرانه

1. Business Environment

۲. برای مطالعه بیشتر در خصوص تاریخچه حق اشتغال ر.ک:

Philip Harvey, The history of right to work claims, Paper presented at the annual meeting of the Law and Society Association, May 1998, Available at: <http://camlaw.rutgers.edu/site/faculty/pdf/harvey.pdf>, p 9.

۳. تکلیف سلبی به این معنا که دولت نباید اشخاص را از انتخاب شغل مناسب خودشان محروم کند. تکلیف ایجابی دولت نیز بدین معناست که دولت در پرتو تضمین حقوق و آزادی‌های مدنی و سیاسی شهروندان عهده‌دار فراهم کردن فضایی است که افراد به شغلی که مایل‌اند، مشغول شوند. به نحوی که فعالان کسب و کارهای بخش خصوصی بتوانند به چشم‌انداز و اهدافی که برای پاسخ به تقاضاها و فرصت‌های بازار نیاز دارند، دست یابند و هر فرد باید این فرصت را داشته باشد که زندگی خود را به وسیله کاری که آزادانه انتخاب کرده، تأمین کند (Marks & Claopham, 2005: 436).

و بازدارنده شناسایی شده است، متقاضی اخذ مجوز برای فعالیت اقتصادی باید به صورت پیشینی، حکومت را در جریان بگذارد و رصد نظارتی حکومت در زمان صدور مجوز به صورت کامل اعمال می شود. این فرایند در دو قالب کلی «اعلام قبلی» و «اجازه قبلی» قابل اعمال است. در طریقه اعلام قبلی متقاضی فعالیت اقتصادی صرفاً این موضوع را به حکومت اطلاع می دهد. علاوه بر آنکه حاکمیت از این طریق آماری از فعالان آن حوزه به دست می آورد، زمینه برای حمایت های دولتی نیز فراهم می شود. لکن در شیوه «اجازه قبلی» یا صدور مجوز، «اعلام» جای خود را به «اجازه» پیشینی یا اذن می دهد (آگاه، ۱۳۹۶: ۲۹۵). نظامی که ابتکار عمل را از متقاضی فعالیت می گیرد و آن را به حکومت می سپارد و نشان از ورود حکومت ها با راهبرد عمده دخالت و نظارت دارد، چراکه مشارالیه پیش از طی تشریفات مشخص و جلب رضایت حکومت در قالب «مجوز»^۱ قادر به شروع فعالیت اقتصادی خود نخواهد بود. نظام صدور مجوز، بوروکراتیک و کاملاً حکومتی است و پروسه آن زمان بر و هزینه بر است. در ایران که عملاً رویکرد نظارت پیشینی با تمرکز بر صدور مجوز از سوی نهاد حاکمیت اجرا می شود، فرایند صدور مجوزهای کسب و کار توسط مراجع قانونی و دستگاه های اجرایی یکی از گلوگاه های بوروکراسی اداری و بهبود محیط کسب و کار به شمار می آید، از این رو به سبب آنکه بازارهای رقابت پذیر به عنوان محل حضور فعالان اقتصادی و تجاری، بیش از هر چیز نیازمند ضوابط و مقرراتی است تا از این طریق تجارت آزاد، برقرار و رقابت، تسهیل و بازار، حفظ شود، بنابراین حد بهینه ای از اعمال کنترل بر فعالیت های اقتصادی و اجتناب از ایجاد انحصار باید مدنظر قرار گیرد.^۲ در این زمینه تأثیر مشاغل حرفه ای همچون وکالت بر منفعت عمومی جامعه و ورود آنها به حوزه خدمت عمومی نیز، ضرورت مداخله نهاد تنظیم گر در تنظیم ضوابط حاکم بر عملکرد آنها را آشکار می سازد. اگرچه کلیت ضوابط حقوق رقابت در حوزه وکالت قابل اعمال است، لکن ملاحظات خاص این حوزه و چگونگی اعمال حقوق رقابت در حوزه وکالت چالش هایی را ایجاد کرده است. در کنار ابهامات حقوقی تجاری یا اقتصادی قلمداد کردن فعالیت در حوزه وکالت و تبعات و آثار اجرای حقوق رقابت نسبت به آن، بررسی و ارزیابی حدود اعمال حقوق رقابت بر حق حاکمیتی دولت و نهادهای خودانتظام حرفه ای در فرایند صدور مجوز با تأکید بر واکاوی تصمیم متخذه شورای رقابت در رسیدگی به موضوع صدور مجوز وکالت دادگستری، از اهداف ویژه و کاربردی نوشتار حاضر است و تلاش می شود چالش های اجرای حقوق رقابت در حوزه وکالت و راهکارهای ارائه شده توسط مقنن در قالب پیش بینی سازوکارهای قانونی و مقابله با مشکلات مفهومی و ساختاری ارزیابی

۱. از حیث لغوی و در ادبیات اداری و سازمانی اصطلاح مجوز در معنای عام مصداق متعددی از جمله پروانه، گواهینامه، تصدیق، اجازه نامه، ليسانس، موافقت اصولی و نظایر آن را شامل می شود که همگی در زمره ابزار دولت برای نظارت بر کسب و کارهاست.

۲. برای مطالعه بیشتر ر.ک: بیاتی، ۱۴۰۱: ۱۶۷-۱۹۳.

شود. با این حال اگرچه در حوزه بهبود فضای کسب و کار در کشور به منظور تسهیل ورود فعالان اقتصادی به کسب و کارها و صدور مجوزهای سرمایه‌گذاری در اقتصاد کشور و متعاقب آن کاهش رتبه ایران در گزارش‌های بین‌المللی، از حیث قانونگذاری، اقداماتی صورت گرفته است، لکن موانع متعددی همچنان بر سر راه متقاضیان کسب مجوز وجود دارد. از این رو صرف تصویب قوانین و مقررات متعدد در این حوزه و پیش‌بینی نهادهایی با سازوکار قانونی بدین منظور به از میان برداشتن موانع موجود و تسهیل واقعی فرایند راه‌اندازی و یا تداوم یک فعالیت اقتصادی منجر نشده است.

۲. شرح شکایت و ادله متقاضیان حذف محدودیت ظرفیت در صدور پروانه وکالت

اگرچه هدف اصلی حقوق رقابت مبنی بر افزایش کارآمدی، ارتقای بهره‌وری و رونق اقتصادی از طریق کاهش قیمت و افزایش کیفیت محصول یا خدمات به‌عنوان امری مطلوب قابلیت اعمال در تمام فعالیت‌های اقتصادی را داراست، اما وجود ویژگی‌ها و اقتضائات خاص، اجرای ضوابط رقابتی را در برخی زمینه‌ها با تردید مواجه کرده است (وکیلی‌مقدم، ۱۴۰۰: ۴۲). در این زمینه منشأ اولیه بحث‌های پیش‌آمده در خصوص ماهیت پروانه وکالت به‌عنوان یک مجوز کسب و کار و متعاقب آن بحث بارگذاری آن در پایگاه اطلاع‌رسانی مجوزهای کسب و کار، از بارگذاری مجوز مؤسسات حقوقی در پایگاه مذکور توسط قانون وکلای دادگستری مرکز در پی صدور مجوز تأسیس مؤسسات حقوقی توسط اداره ثبت شرکت‌ها و مؤسسات غیرتجاری شکل گرفت که به دنبال آن مطالبه برای بارگذاری دیگر مجوزهای قانون وکلا نیز مطرح شد. در این زمینه برخی دانش‌آموختگان رشته حقوق با طرح شکایات متعدد در مرکز ملی رقابت با عنوان عدم صدور پروانه وکالت، تعیین ظرفیت محدود و انحصار در پذیرش، علیه قانون‌های وکلای دادگستری و مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران قوه قضاییه به‌عنوان مراجع قانونی صدور پروانه وکالت با توجه به قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و به‌خصوص استناد به ماده ۷ اصلاحی قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، خواستار حذف تعیین سقف ظرفیت‌های اعلامی و محدودیت در هر دوره پذیرش کارآموزان وکالت شدند.

قانون وکلای دادگستری یکی از نهادهای حرفه‌ای با سابقه در ایران است که بر مبنای قوانینی خاص تشکیل شده است و به‌صورت خودانتظام نظارت لازم را بر حرفه وکالت و وکلا اعمال می‌کند. منطوق ماده ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶ اشاره به تکلیف قانون‌های وکلای دادگستری جمهوری اسلامی ایران در پذیرش متقاضیان پروانه کارآموزی وکالت حداقل یک‌بار در سال از طریق آزمون دارد که ضمن اعلام نتایج قطعی، می‌بایست نسبت به صدور پروانه کارآموزی وکالت پذیرفته‌شدگان اقدام کنند. مستند به تبصره ماده مذکور، تعیین تعداد کارآموزان وکالت برای هر قانون بر

عهده کمیسیون متشکل از رئیس کل دادگستری استان، رئیس شعبه اول دادگاه انقلاب و رئیس کانون وکلای مربوط است که به دعوت رئیس کانون وکلای هر کانون، حداقل یکبار در سال تشکیل می‌شود و اتخاذ تصمیم می‌کند. شاکیان در شکواییه شماره تاریخ در توجیه دلایل طرح شکایت خود عنوان داشتند: «حذف معیار ظرفیت باعث می‌شود زمینه اشتغال فراهم شده و ممنوعیت‌های قانونی برداشته شود. حرفه وکالت را نباید تافته جدا بافته‌ای از سایر مشاغل دانست و خیل عظیم متقاضیان این شغل را صرفاً به بهانه اشباع بودن بازار، از احراز این شغل محروم کرد...». برخی از مواردی که شاکیان بدان استناد کرده‌اند از این قرار است:

قانون اساسی حق انتخاب شغل را به صراحت اصل ۲۸ و بند ۳ اصل ۴۳ به رسمیت شناخته است. به موجب ماده ۴۳ قانون سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی بخش‌های عمومی، دولتی، تعاونی و خصوصی مشمول مواد فصل نهم یعنی تسهیل رقابت و منع انحصار می‌باشند؛

وکالت به مانند مشاغل دیگر، کسب‌وکار است و دستگاه قضایی ظرفیت آموزش و کارآموزی برای کارآموزان قضایی را دارد؛

مطالبه کمپین حذف معیار ظرفیت از وکالت، افزایش ظرفیت نیست، بلکه تعیین ظرفیت از سوی مراجع صدور مجوز، مخالف تبصره ۲ ماده ۷ اصلاحی قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ است؛

همه مقررات قبلی به صراحت ماده ۹۲ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی نسخ شده است.

در واقع موضوعاتی که سبب شد تا موافقان و مخالفان حذف ظرفیت در آزمون وکالت، به فهم مشترکی از قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی نرسند، تشخیص جنس امور وکالتی بود؛ در یک رویکرد به سبب آنکه قواعد و اصول حاکم بر فعالیت در این حوزه ماهیت صرفاً اقتصادی و تجاری ندارد و سود و منافع مالی هدف اصلی نیست، حقوق رقابت را بر آن جاری نمی‌دانستند و در رویکرد مقابل، ارتقای کیفیت خدمات این حوزه را با اجرای ضوابط حقوق رقابت محقق می‌شمردند و به سبب حاکم بودن قاعده عرضه و تقاضا با هر میزان اثر اقتصادی و تجاری، جلوگیری از تحقق انحصار و آثار نامطلوب آن در کنار اتخاذ سیاست‌های متناسب را نیازمند به کارگیری ابزارهای حقوق رقابت می‌دانستند. فهم و تلاش برای حل مشکل و تشخیص صحیح موضوع وکالت و کاری که وکیل به آن می‌پردازد، نیازمند دقت و برخورد عالمانه است و موقعیت آن در نظام حقوقی کشور، در تعیین موقعیت این حرفه و گزینش نظریه منتخب تعیین کننده است.

۳. رویه رسیدگی و اتخاذ تصمیم شورای رقابت

با عنایت به پیش‌بینی حرفه وکالت در نظام تقنینی کشورها به‌عنوان «خدمت عمومی» با شرایط و نظامات خاص، مفهوم «تنظیم‌گری» دولت نسبت به قانون‌های وکلا به‌منصه ظهور می‌رسد و از طریق سازوکار وضع قوانین و مقررات مربوط و با هدف ارتقای منفعت عمومی و صیانت از حقوق اشخاص اجرایی می‌شود. (اصغریان و همکاران، ۱۴۰۰: ۲) در راستای موارد مذکور و در بررسی شکایات مطروحه با موضوع عدم صدور پروانه وکالت، شورای رقابت پس از وصول نتیجه بررسی پرونده توسط مرکز ملی رقابت به بازوی کارشناسی خود و متعاقب طرح موضوع برای نخستین‌بار در جلسه شماره ۳۱۰ مورخ ۹۶/۰۷/۱۷ با استناد به ابهام در نسخ یا عدم نسخ تبصره ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۷۶ به موجب ماده ۹۲ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۸۶، مقرر کرد که از مجلس شورای اسلامی در این خصوص استفساریه از طریق ارائه لایحه و یا طرح صورت گیرد.^۱ بر این اساس در تاریخ ۹۶/۱۲/۰۵ متن استفساریه به وزارت امور اقتصادی و دارایی جهت پیگیری از طریق دفتر هیأت دولت و نیز به مجلس شورای اسلامی ارسال شد. در تاریخ ۹۶/۱۰/۱۸ موضوع در جلسه شماره ۳۲۱ شورای رقابت مجدداً طرح و بحث و بررسی در خصوص موضوع صورت گرفت^۲ و

۱. «از آنجا که قانون وکلای مرکز در لایحه دفاعی خود وضع سهمیه در آزمون سالانه را مستند به تبصره ماده ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دانسته و با توجه به اینکه به موجب بند «ج» ماده ۸۸ قانون برنامه ششم مصوب سال ۱۳۹۵ بر اختصاص ۳۰ درصد از این سهمیه به ایثارگران اشاره کرده است، معتقدند که اقدام به تعیین سهمیه از اعتبار قانونی برخوردار است. در مقابل بر اساس مفاد ماده ۹۲ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی کلیه قوانین و مقررات مغایر با این قانون نسخ می‌گردد و مادام که در قوانین بعدی نسخ و یا اصلاح مواد و مقررات آن صریحاً و با ذکر نام قانون و ماده موردنظر قید نشود معتبر خواهد بود و از سوی دیگر تعیین سهمیه در آزمون ورودی به‌منزله تشخیص اشباع بازار و از مصادیق رویه ضدرقابتی موضوع تبصره ۲ ماده ۷ قانون اصلاح مواد ۶، ۷ و ۸ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی است، با در نظر گرفتن جمیع جهات و بررسی کلیه مستندات و استماع نظرات طرفین، در نهایت با توجه به ابهام در نسخ یا عدم نسخ تبصره ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت، مقرر شد که از مجلس شورای اسلامی در این خصوص استفساریه از طریق ارائه لایحه و یا طرح صورت گیرد.»

۲. تصمیم جلسه شماره ۳۲۱ مورخ ۹۶/۱۰/۱۸: ۱. تعدادی از اعضا معتقدند که به‌دلیل اینکه در خصوص نسخ یا عدم نسخ مفاد تبصره ماده ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶ توسط ماده ۹۲ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی ابهام وجود دارد و ضرورت وصول پاسخ استفساریه از مجلس شورای اسلامی در حال حاضر امکان اتخاذ تصمیم در این خصوص وجود ندارد.

۲. تعدادی از اعضا معتقدند که با توجه به ذکر و تکرار موضوع اعمال سهمیه در حکم مؤخر بند «ج» ماده ۸۸ قانون برنامه ششم توسعه مصوب ۱۳۹۵، در وضع فعلی شورای رقابت صلاحیت ورود به موضوع را ندارد.

۳. تعدادی از اعضا معتقدند علاوه بر آنکه تقاضای استفساریه مانع از اظهارنظر شورا نمی‌باشد، بر اساس تصریح ماده

التهایه شورای رقابت در جلسه رسمی ۴۲۱ مورخ ۹۹/۰۳/۱۰ ذیل چند محور مبادرت به صدور رأی کرد: در خصوص «ادعای شکات در مورد شمول ماده ۷ اصلاحی قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی بر حرفه وکالت»^۱ با این استدلال که نظر به اینکه در خصوص احکام ماده اشعاری و تبصره‌های آن، به موجب نص این مقرر تنها شکایت اشخاصی که کلیه ضوابط، شرایط و مدارک هر نوع مجوز مندرج در پایگاه، مطابق اطلاعات بارگذاری شده در آن را محقق، تأمین و به مرجع صدور مجوز ارائه کرده‌اند، لکن با استنکاف فاقد مبنای قانونی مرجع صادرکننده مواجه شده‌اند، وارد تشخیص می‌شود، لذا به جهت اینکه ضوابط قانونی مقرر در قانون (قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶) و آیین‌نامه حاکم (آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه مصوب ۱۳۹۷ رئیس قوه قضاییه) برای صدور پروانه وکالت دادگستری قبولی در آزمون ورودی، طی دوره کارآموزی و موفقیت در امتحانات و اختبار و احراز صلاحیت‌ها است، موضوع شکایات مطروحه را مستند به احکام ماده ۷ اصلاحی مردود تشخیص داد و با همین استدلال که در قانون یا آیین‌نامه ناظر بر نحوه صدور پروانه وکالت دادگستری؛ تحقق ضوابط و شروط ویژه‌ای (به شرح فوق) برای دریافت پروانه مقرر گردیده و شکات فاقد آنها بوده و مدارک مثبت ناظر را ارائه نکرده‌اند و در نتیجه از آنجا که وفق منطوق ماده ۷ اصلاحی متقاضیان فاقد شرایط و ضوابط قانونی‌اند، نیز فرض تعارض احکام ذیل ماده ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری (در نحوه تعیین ظرفیت) با احکام ماده ۷ اصلاحی قانون اجرای سیاست‌ها و ادعای شکات مبنی بر نسخ ضمنی مقررات مزبور را منتفی و مردود اعلام کرد.

شورای رقابت در بخشی از تصمیم متخذ خود با استناد به دادنامه شماره ۲۷۵۰ تا ۲۷۵۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۹/۱۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مورد الزام به بارگذاری اطلاعات پروانه وکالت در پایگاه

۹۲ قانون که کلیه قوانین و مقررات مغایر با قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی را نسخ نموده

هیچ‌گونه ابهامی در صلاحیت ورود شورا به موضوع وجود ندارد.

در نهایت هیچ‌کدام از نظرات سه‌گانه مذکور واجد اکثریت آراء اعضای شورا نگردید. بدیهی است بر اساس تصمیم جلسه ۳۱۰ شورا، پس از وصول پاسخ استفساریه مجلس شورای اسلامی موضوع جهت اتخاذ تصمیم در شورا مطرح خواهد شد.

۱. به موجب ماده ۳ قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی مصوب ۱۳۹۳/۰۴/۰۱ که مشتمل بر سه ماده است، ماده ۷ قانون مجدداً اصلاح شد: «به منظور تسهیل سرمایه‌گذاری در ایران، مراجع صدور مجوزهای کسب‌وکار موظف‌اند شرایط و فرایند صدور یا تمدید مجوزهای کسب‌وکار را به نحوی ساده کنند که هر متقاضی مجوز کسب‌وکار در صورت ارائه مدارک مصرح در پایگاه اطلاع‌رسانی مجوزهای کسب‌وکار، بتواند در حداقل زمان ممکن، مجوز موردنظر خود را دریافت کند. سقف زمانی برای صدور مجوز در هر کسب‌وکار، توسط «هیأت مقررات‌زدایی و تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار» تعیین و در پایگاه اطلاع‌رسانی مذکور اعلام می‌شود»

اطلاع‌رسانی مجوزها، بیان کرد که اساساً امور مربوط به وکالت و مشاوره حقوقی و لذا شکایات مربوط به این مجوزها مشمول احکام ماده ۷ اصلاحی نخواهد بود. همین‌طور از آنجا که در قوانین خاص در خصوص نحوه دریافت پروانه فعالیت در این مجوزها تعیین تکلیف شده است، از این‌رو نظر به جهات مذکور و اینکه وفق اصول مسلم دادرسی آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری برای کلیه مراجع اختصاصی قضایی-اداری لازم‌الاتباع می‌باشند، شکایت شکات نسبت به الزام کانون‌های وکلا به بارگذاری شرایط صدور پروانه وکالت در پایگاه مجوزها و کلیه شکایات مطروحه علیه کانون‌های وکلا در خصوص ایجاد انحصار در شغل وکالت دادگستری و محدودیت بلاوجه در صدور مجوز و پذیرش، مردود می‌باشند.

در بخشی دیگر از تصمیم متخذة شورا آمده است: «بنابراین حرفه وکالت دادگستری اگرچه یکی از مصادیق مفهوم عام و بسیار فراگیر کسب‌وکار خصوصی تلقی گردد اما به تصریح رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری فعالیت اقتصادی و تجاری موضوع کسب‌وکارهای مشمول ماده ۷ نخواهد بود و از این جهت نیز تعارضی با حکم ذیل بند «ز» تبصره ۶ قانون بودجه نخواهد داشت.^۱ از سوی دیگر اساساً عبارت موصوف در ذیل بند «ز» تبصره ۶ قانون بودجه در مقام بیان مقوله مالیات است و نه اطلاق کسب‌وکار به وکالت، چراکه در این صورت مقنن حرفه‌های حوزه پزشکی، پیراپزشکی، داروسازی و دامپزشکی را کسب‌وکار ندانسته و از این حوزه خارج دانسته است. زیرا در صدر این تبصره با اشاره به حرفه‌های اخیرالذکر بدون قید کسب‌وکار به آنها اشاره می‌کند».

در این تصمیم شورای رقابت در خصوص «ادعای شکات در مورد نقض بندهای ۲ و ۷ ماده ۴۴ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی» مبنی بر «محدود کردن یا تحت کنترل درآوردن مقدار تولید، خرید یا فروش کالا یا خدمت در بازار» و «محدود کردن دسترسی اشخاص خارج از قرارداد، توافق یا تفاهم به بازار» را وارد تشخیص نداد و رأی به رد شکایات صادر کرد. همچنین در خصوص «ادعای شکات در مورد نقض بند ۴ از جزء «ط» ماده ۴۵ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی» مبنی بر «سوءاستفاده از وضعیت مسلط اقتصادی از طریق ایجاد مانع به‌منظور مشکل کردن ورود رقبای جدید یا حذف بنگاه‌ها یا شرکت‌های رقیب در یک فعالیت خاص» نیز در نهایت انطباق موضوع این شکایت با ماده قانونی فوق، به تصویب نرسید و در نهایت در بندی از این تصمیم ذیل عنوان

۱. عبارت ذیل بند «ز» تبصره ۶ از قانون بودجه سال ۱۳۹۹ یکی دیگر از مستندات تقدیمی شکات در پرونده موسوم به وکالت بود، که شورا بدو با این استدلال که عبارت مذکور، هیچ تعریض یا اشاره‌ای مبنی بر اینکه حرفه وکالت دادگستری مشمول احکام ماده ۷ قانون اجرای سیاست‌هاست، ندارد بیان کرد که مقنن در ضمن بیان حکمی خاص در موضوع دیگری (تصریح بر لزوم استفاده برخی مشاغل از پایانه‌های فروشگاهی) از عبارت کلی «کسب‌وکارهای حقوقی» نام برده است؛ و این حکم در تعارض با رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص پروانه وکالت دادگستری قرار ندارد.

«تصمیم شورا در مورد شکایات مشابه» اعلام کرد: «رای و تصمیمات صادره در خصوص این پرونده جنبه عمومی داشته و پس از قطعیت و اعلان عمومی نسبت به کلیه اشخاص ثالثی که دعاوی با موضوع مشابه را علیه کانون‌های وکلا و مراجع صدور پروانه وکالت دادگستری و مشاوره حقوقی، طرح نموده یا می‌نمایند تسری داشته و در هیچ‌کدام ضرورتی به اتخاذ تصمیم مستقل نمی‌باشد».

از این رو شورای رقابت در تصمیم خود مقرر کرد به سبب اینکه در قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶ یا آیین‌نامه آن؛ تحقق ضوابط و شروط ویژه‌ای برای دریافت پروانه مقرر شده و شکات وفق منطوق ماده ۷ اصلاحی فاقد شرایط و ضوابط قانونی‌اند، فرض تعارض احکام ذیل ماده ۱ قانون مذکور با احکام ماده ۷ اصلاحی و نیز ایجاد انحصار در شغل وکالت دادگستری و محدودیت بلاوجه در صدور مجوز و پذیرش، منتفی است.

۴. واکاوی مبانی رویکرد نظام حقوقی ایران در اعمال حقوق رقابت بر صدور پروانه

وکالت دادگستری

در ایران فرایند صدور مجوزها توسط مراجع قانونی و دستگاه‌های اجرایی یکی از گلوگاه‌های بوروکراسی اداری به‌شمار می‌آید که قانونگذار در قوانین مختلف برای کنترل کیفیت خدمات از یک طرف و تسهیل ارائه آنها از طرف دیگر سازوکاری تدوین کرده است؛ با عنایت به اهمیت وضع قوانین بازدارنده و اعمال مجازات توسط نهادهای قانونگذار و رصد آن توسط نهادهای عمومی ناظر و پایش‌کننده، قوانین حمایت از رقابت در بازارهای آزاد، ابزار کنترلی است که هر کشور با عنایت به عناصر ساختاری و درجه توسعه‌یافتگی خود تنظیم می‌کند. در نظام حقوقی ایران، مقررات رقابت برای نخستین بار در قالب فصل نهم قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۸۷/۰۳/۲۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام پیش‌بینی شد. از آنجا که در فقدان قوانین رقابتی، تضمین حسن عملکرد بازار آزاد و ایجاد انگیزه و اطمینان در بخش خصوصی برای سرمایه‌گذاری امکان‌پذیر نیست طی سال‌های اخیر کوشش شده است تا با تصویب قوانین و مقررات و نیز اعمال اصلاحات متعدد، تا حد ممکن فرایند صدور مجوزها ساماندهی و بهبود یابد. در این زمینه مجلس شورای اسلامی برای نخستین بار در سال ۱۳۹۳ با تصویب قانون اصلاح مواد ۱۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، شورای رقابت را نیز به‌عنوان یکی از نهادهای متولی کسب‌وکار در کشور شناسایی کرد. پس از آن قانون اصلاح مواد ۱ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و اصلاحات بعدی آن مشتمل بر دو ماده با تصویب در جلسه مورخ ۱۳۹۹/۱۱/۱۵ ابلاغ شد. مقنن به موجب ماده ۲ این قانون، ماده ۷ قانون و

تبصره‌های آن را اصلاح و شش تبصره به‌عنوان تبصره‌های ۸ تا ۱۳ به آن الحاق کرد. مستند به تبصره ۱ این ماده «در صورتی که هریک از مراجع صادرکننده مجوز کسب‌وکار از ارائه مجوز در ظرف زمانی تعیین شده در درگاه یادشده امتناع کند، متقاضی مجوز می‌تواند علاوه بر ارائه شکایت حضوری یا الکترونیک به مرکز ملی رقابت، کتباً از بالاترین مقام دستگاه اجرایی یا استاندار مربوط، تسریع در صدور مجوز موردنیاز خود را درخواست کند...». همچنین بر اساس تبصره ۲ ماده مذکور هریک از مراجع صادرکننده مجوز کسب‌وکار موظف‌اند درخواست متقاضیان مجوز کسب‌وکار را مطابق شرایط مصرح در درگاه مذکور دریافت و بررسی کنند. صادرکنندگان مجوز کسب‌وکار اجازه ندارند به دلیل «اشباع بودن بازار»، از پذیرش تقاضا یا صدور مجوز کسب‌وکار امتناع کنند. امتناع از پذیرش مدارک و درخواست مجوز و تأخیر بیش از ظرف زمانی تعیین شده در درگاه مذکور در صدور مجوز برای متقاضیانی که مدارک معتبر مصرح در درگاه یادشده را ارائه داده‌اند، مصداق اخلاف در رقابت موضوع ماده ۴۵ این قانون است.

از این رو شورای رقابت در حوزه عدم صدور مجوزها با موضوعات متنوع، مرجع قانونی تظلم‌خواهی شناخته شده است که با توجه به محتویات پایگاه مجوزهای مذکور به شکایات واصله رسیدگی و تصمیم مقتضی اتخاذ می‌کند.

۱.۴. مقررات زدایی^۱ و مجوز زدایی در حوزه کسب‌وکارها

در نظام حقوقی مقررات‌گذاری ایران با خلط دو مفهوم مقررات‌زدایی و مجوز زدایی روبه‌رو هستیم. مجوز زدایی ناظر است بر شناسایی و حذف تشریفات بروکراسی و مجوزهای غیرضروری و دست‌وپاگیر پیش‌روی متقاضی شروع کسب‌وکار و ساده‌سازی اداری^۲ و حذف یا اصلاح رویه‌ها و ترتیبات نظام اداری در راستای تسهیل شرایط، مراحل، هزینه‌ها و زمان دریافت مجوز و پرهیز از رفتارهای خلاف قوانین و مقررات خودسرانه، بدون نیاز به اقدامی تقنینی و توسل به مراجع قانونگذاری و مقررات‌گذاری، بلکه تنها با توسل مقامات اداری به صلاحیت‌های مدیریتی و اداری خود. درحالی‌که مقررات‌زدایی به معنای شناسایی و حذف یا لغو قوانین و مقررات مخل و مزاحم تولید و کسب‌وکار توسط مراجع ذی‌صلاح و در کنار آن انجام فرایندها و رویه‌های تدوین و تنقیح قوانین و مقررات است. این خط‌مشی الزاماً به معنای کاهش کمی قوانین و مقررات نیست، بلکه ممکن است به حفظ و حتی تقویت همزمان مقررات موجود نیز بینجامد.^۳ در حوزه کسب‌وکار نیز تعدد نهادهای مقررات‌گذار و بعضاً موازی هنجارساز موجب ایجاد شمار فراوان مصوبات و تقابل یا تعارض درونی قواعد و هنجارها شده است. در این میان، ابهام در مفهوم

1. Deregulation

2. Administrative Simplification

۳. عصمتی، ۱۳۹۷: ۶۳

و نیز مصادیق قوانین و مقررات دست‌وپاگیر و مخل کسب‌وکار نیز از جمله دیگر چالش‌های موجود در این عرصه است و نه‌تنها ناظر بر مقررات وضع‌شده از سوی مقامات ذی‌صلاح است، بلکه فرایندها و رویه‌های متخذه توسط برخی دستگاه‌های اجرایی در حوزه ساماندهی مجوزها را نیز شامل می‌شود. در ایران انبوه مقررات و مصوبات نهادهای متعدد متصدی ساماندهی مجوزها که با اهدافی مشابه به تصویب رسیده‌اند و بعضاً در آنها همپوشانی، تعارض و ناهماهنگی‌هایی قابل مشاهده است، نظام پیچیده و غیرشفاف صدور مجوزها را سبب شده است. این بار مقررات‌گذاری^۱، علاوه بر افزایش هزینه‌های کسب‌وکارها، پاسخگویی و شفافیت کارکردی نهادهای مسئول را نیز تحت تأثیر قرار داده است. در واقع تعدد مجوزها و اطاله در صدور آنها نتیجه عدم هماهنگی و انسجام نظام حقوقی - اداری کشور است. از سوی دیگر مجموعه احکام قانونی مربوط به ساماندهی مجوزها در کنار آشفتگی سازمانی و تشکیلاتی، در ایجاد و گسترش فساد در این حوزه نیز بی‌تأثیر نیست؛ چراکه فرایندهای طراحی‌شده برای صدور مجوز، می‌توانند با فراهم کردن امکان تعامل فعالان موجود پیشین با مقررات‌گذاران در برخی موارد به حمایت از رفتارهای ضدرقابتی در برابر فعالان تازه‌وارد منجر شوند.

۲.۴. حقوق رقابت و سیاست رقابتی به‌عنوان ابزار تنظیم‌گری

در میان مباحث مربوط به کسب‌وکار یکی از مفاهیمی که پیوسته با آن مواجهیم، اصطلاح «تنظیم‌گری» است که به ابزارهای مختلفی اطلاق می‌شود که توسط آن نهاد تنظیم‌گر حاکمیتی الزاماتی را بر اشخاص حقیقی و حقوقی تحمیل می‌کند و می‌تواند انواع مختلفی از اهداف را دنبال کند. از جمله اهداف و کارکردهای نهاد تنظیم‌گر^۲، مقررات‌گذاری با توجه به سیاست‌های بالادستی، منافع عمومی و گستره تنظیم‌گری، رصد مداوم و نظارت بر بازار به‌منظور ارزیابی و اعمال اصلاحات مقتضی، فراهم کردن امکان ورود بخش خصوصی به بازار، وضع مقررات و ضمانت اجرایی برای کنترل رفتار فعالان اقتصادی در هر حوزه و از میان بردن زمینه ایجاد انحصار توسط نهادهای موضوع مقررات‌گذاری است و از آنجا که برقراری تجارت منصفانه و تسهیل رقابت در بازار، نیازمند وجود ضوابط و مقررات تسهیل‌کننده رقابت و مقابله‌کننده با انحصار در چارچوب حقوق رقابت است، وظیفه تأمین رقابت در بازار از وظایف اصلی و اولیه نهادهای مقررات‌گذار و از کارکردهای اصلی نهاد تنظیم‌گر در حوزه رقابت است که از طریق نظارت‌های تنظیم‌گرانه پیشگیرانه و پسینی اعمال می‌شود.

بر این اساس با پیش‌بینی وظایف تنظیم‌گرانه برای شورای رقابت، مرحله جدید طراحی و استقرار

1. Regulatory Burden
2. Regulatory Agencies

نظام تنظیم‌گری به معنای خاص رگولاسیون در کشور آغاز شد که در پی آن قاعده‌گذاری و نظارت شورای رقابت به‌عنوان مرجع مقررات‌گذار فرابخشی تمام بخش‌های اقتصادی کشور را بدون محدودیت شامل می‌شود و از نظر حقوقی با توسل به اتخاذ تصمیمات متعدد امری و دارای ضمانت اجرای تعقیبی امکان ورود به بازارهای بخشی و متشکل را نیز دارد و در راستای مسئولیت توسعه رقابت‌پذیری، صلاحیت قانونی نظارت بر بازار و حراست از فضای کسب‌وکار کشور را از طریق نظارت بر عملکرد مراجع صادرکننده مجوز و مقابله با هرگونه اخلاف در صدور مجوز به‌عنوان یکی از مصادیق ناکارآمدی اقتصادی داراست.

در نظام حقوقی ایران، مجلس شورای اسلامی صلاحیت وضع قانون را داراست، وجود نهاد عمومی نظارت بر رقابت و صراحت اختیارات قانونی اعطاشده توسط مقنن به نهاد شورای رقابت، می‌تواند تخصیصی بر صلاحیت مجلس شورای اسلامی در وضع قانون تعبیر شود؛ منحصر به فرد و تخصصی بودن امور محوله قانونی به شورا، اهمیت موضوعات مورد رسیدگی و پیچیدگی و حساسیت آنها، تفویض اختیارات اجرایی و نظارتی در حوزه حقوق رقابت، به این نهاد بدیع را از طریق مجاری قانونی توجیه‌پذیر می‌سازد. از این رو اعطای استقلال به شورای رقابت، در تزامن با اصل محدودیت و توزیع قدرت به‌عنوان یکی از اصول حقوق عمومی و صلاحیت انحصاری قوه مقننه و مفهوم تفکیک قوا نخواهد بود، بلکه به‌نوعی محدود ساختن اختیارات در حوزه حقوق رقابت و تفویض آن به نهاد رقابت است.

۴.۳. حدود و قیود اعمال حق حاکمیتی بر صدور مجوز و کالت دادگستری

مستند به تعریف کسب‌وکار در قانون بهبود مستمر فضای کسب‌وکار مصوب ۹۰/۱۱/۱۶ کسب‌وکار به هر نوع فعالیت تکرارشونده و مشروع اقتصادی از قبیل تولید، خرید و فروش کالا و خدمات به قصد کسب منافع اقتصادی اطلاق می‌شود. بنابراین حرفه و کالت دادگستری به مانند مشاغل دیگر یکی از مصادیق مفهوم عام و بسیار فراگیر کسب‌وکار خصوصی تلقی می‌شود؛ چراکه هر اقدامی که به درآمد منتهی شود، صرف‌نظر از آنکه مؤلفه‌های دیگری مانند اخلاق و شرافت انسانی نیز در آن دخیل باشد یا نباشد و جنبه‌های اجتماعی و اخلاقی آن بر جنبه‌های دیگر غلبه داشته باشد یا خیر، کسب‌وکار تلقی می‌شود.

با عنایت به تعریف مجوز کسب‌وکار در ذیل بند ۲۱ ماده ۱ قانون اصلاح مواد ۱ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی، «مجوز کسب‌وکار» عبارت از هر نوع اجازه الکترونیکی و غیرالکترونیکی اعم از مجوز، پروانه، اجازه‌نامه، گواهی، جواز، نماد، پاسخ به استعلام، موافقت، تأییدیه یا مصوبه و هر نوع سند مکتوبی است که برای شروع، ادامه، توسعه، انحلال یا بهره‌برداری فعالیت اقتصادی توسط مراجع ذی‌ربط صادر می‌شود. در مقام تحلیل، با تدقیق در مفاد این

ماده ملاحظه می‌شود که در مقام عمل، فعالیت هر شخص در بازار منوط به اخذ اجازه فعالیت از مرجع صادرکننده مجوز به عنوان یکی از ارکان حاکمیت است و قانونگذار با توجه خاص به عام‌الشمول بودن قانون رقابت و اینکه اساساً تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی بخش‌های عمومی، دولتی، تعاونی و خصوصی مشمول مواد این فصل هستند (ماده ۴۳ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی) بر آن است که با گنجانیدن مصادیق کلیه اقسام مجوز کسب‌وکار در ذیل عناوین مختلفی نظیر پروانه، اجازه‌نامه، گواهی، جواز، استعمال، موافقت، تأییدیه یا مصوبه و نیز ذکر عنوان مراجع ذی‌ربط، زمینه ایجاد فضای لازم را برای تسهیل رقابت و منع انحصار به وجود آورد. اساساً هر مجوز کسب‌وکار صرف‌نظر از عنوان آن دارای ویژگی‌های حداقلی به شرح ذیل است:

هرگونه مجوز کسب‌وکار در ذیل یک قانون یا مقرر مورد شناسایی قانونی قرار می‌گیرد؛
 هرگونه مجوز کسب‌وکار از سوی نهاد صادرکننده مجوزی با صلاحیت قانونی صادر می‌گردد؛
 هرگونه مجوز کسب‌وکار دارای شرایط و ضوابط لازم برای اخذ از سوی متقاضیان می‌باشد؛
 هرگونه مجوز کسب‌وکار اجازه ورود به فعالیت، حرفه یا بازاری خاصی را برای متقاضی مجوز کسب‌وکار فراهم می‌آورد؛
 هرگونه مجوز کسب‌وکار امکان حصول منافع اقتصادی را برای متقاضی فراهم می‌آورد؛
 هرگونه مجوز کسب‌وکار دارای مدت اعتبار است و مقام ناظر با صلاحیتی بر فعالیت دارنده آن نظارت می‌نماید.

چنانکه ملاحظه می‌شود پروانه وکالت، دارای تمامی ویژگی‌های مذکور برای هر مجوز کسب‌وکار است و در اینکه پروانه وکالت نیز نوعی مجوز کسب‌وکار است، تردیدی نیست، چراکه پروانه وکالت مجوز اشتغال به شغل وکالت است و بنابراین، نوعی مجوز کسب‌وکار تلقی می‌شود، ازاین‌رو خروج قانون وکلای دادگستری و مرکز مشاوران حقوقی، وکلا و کارشناسان قوه قضاییه از شمول آن منطبق با عقل و نیز نص قانون نیست. بر این اساس می‌توان قائل بر این بود که با توجه به صراحت بند ۲۴ قانون اصلاح مواد ۱ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی^۱ و عدم ذکر هرگونه استثنا و یا تخصیص ضمنی و غیرصریح، قانون وکلای دادگستری و مرکز مشاوران حقوقی، وکلا و کارشناسان قوه

۱. بند ۲۴ در تعریف مراجع صادرکننده مجوز مقرر کرده است: «دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۸۶ این قانون، ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶/۰۷/۰۸ و ماده ۵ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶/۰۶/۰۱، شوراهای اسلامی شهر و روستا، اتاق‌های بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران، تعاون ایران و اصناف ایران، تشکلهای اقتصادی و غیراقتصادی، اتحادیه‌ها، شوراها، مجامع و نظام‌های صنفی یا نمایندگان مستقیم یا غیرمستقیم آنها، دستگاه‌های زیرمجموعه قوه قضاییه و نهادهای مؤسسات و تشکیلات و سازمان‌های زیر نظر مقام معظم رهبری و سایر مراجع بنا به تشخیص هیأت مقررات‌زدایی و بهبود محیط کسب‌وکار».

قضایه در زمره نهادهای صادرکننده مجوز کسب و کار موضوع بند ۲۴ قانون مذکور بوده و از این رو شورای رقابت نیز مستنداً به ماده ۶۲ قانون صالح و مکلف به رسیدگی به شکایات واصله از مراجع مذکور به منظور بررسی رویه ضد رقابتی امتناع از صدور پروانه و کالت به دلیل اشباع بازار از طریق تعیین ظرفیت بوده است و تأکید قانونگذار بر رد شرط محدودیت نفرات، منطبق بر رویکرد قانون اساسی در تبیین حق آزادی انتخاب شغل است. به علاوه در تعریف ارائه شده از سوی مقنن در ذیل بند ۲۱ ماده ۱ قانون اصلاح مواد ۱ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی، هیچ گونه تفکیکی میان مجوزهای کسب و کار به عمل نیامده است و نظر به عام‌الشمول بودن تعریف عبارت «کسب و کار» مندرج در بند مذکور، تقسیم مجوزهای کسب و کار به مجوزهای ناظر بر بازار و مفاهیم اقتصادی و مجوزهای حاکمیتی و یا هرگونه تقسیم‌بندی دیگر صحیح به نظر نمی‌رسد؛ توضیح آنکه در صورت وجود چنین تقسیم‌بندی نزد مقنن در هنگام تقنین، می‌بایست رویه خاصی در ذیل مواد قانونی برای هر کدام از آنها به طور مجزا ذکر می‌شد و حداقل آنکه تکلیف مجوزهای ناظر بر بازار و مفاهیم اقتصادی با ذکر تخصیص در ادامه عبارت «کسب و کار» به منظور تنظیم هرچه مطلوب‌تر امور بیان می‌شد.

شغل و کالت دارای قوانینی خاص از جمله لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۳ و قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶ است که بر این اساس مقررات و تشریفات قانونی نحوه اخذ پروانه کارآموزی و کالت و طی مراحل کارآموزی، اخذ پروانه و کالت پایه یک و چگونگی صدور اجازه و کالت، پیش‌بینی مراجع خاص انتظامی برای رسیدگی به تخلفات وکلا و کارآموزان و سایر موارد در این قوانین شرح داده شده است. لکن وجود قوانین خاص در حوزه‌ای مشخص، موجب خروج موضوعی شغل و کالت از سایر مصادیق کسب و کار و به تبع آن قوانین مؤخرالصدور مرتبط با کسب و کار نمی‌شود. اگرچه از آنجا که به موجب ماده ۱ لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری «کانون وکلای دادگستری مؤسسه‌ای است مستقل و دارای شخصیت حقوقی که در مقر دادگاه هر استان تشکیل می‌شود»، از این رو بر این اساس می‌توان آن را نهاد مستقل مدنی دانست، لکن حتی با این استدلال نیز نمی‌توان فرض «رقابت» در امور وکالتی را در مورد وکلای دادگستری و خدمات وکالتی منتفی دانست. نتیجه آنکه در بحث اعطای مجوز و کالت دادگستری، ضمن امعان نظر به اینکه صرف کثرت تعداد فارغ‌التحصیلان حقوق کشور را نمی‌توان مبنای صدور پروانه و کالت دانست و می‌بایست به ضعف‌هایی همچون توسعه کمی رشته حقوق و فقدان سیاست جامع و کلان آموزشی در کشور نیز توجه داشت، لکن دلایلی همچون محدودیت امکانات، رعایت مصالح اجتماعی، ملاحظات و محظورات خاص امنیتی و به دور نگه داشتن محیط‌های قضایی از فساد، نباید مانع احقاق حق اساسی داوطلبان باشد.

بنابراین توجیهاتی نظیر اینکه خدماتی که وکلا ارائه می‌دهند خارج از امور اقتصادی بوده و مکمل امور اقتصادی نیست، بلکه صرفاً در محدوده امور قضایی و مکمل امور قضایی است و یا این استدلال که

تلقی اقتصادی داشتن از وکالت سبب تخفیف منزلت اجتماعی این مشاغل می‌شود و یا جنبه‌های اجتماعی و اخلاقی وکالت بر جنبه‌های دیگر آن غلبه دارد و یا این بحث که جنس امور وکالتی وابسته به شخصیت وکیل است و سرمایه‌ای جز اعتماد و امانت شخص وکیل در این حرفه دستمایه کار نمی‌تواند باشد؛ - با این استناد که وکالت در حقوق مدنی مبتنی بر اذن است و اذن قابل رجوع است و با فوت وکیل و یا موکل این اذن برطرف و زایل می‌شود، چراکه شخصیت رکن اساسی عقود جایز محسوب می‌شود و الزامی میان طرفین عقد وکالت جهت تداوم رابطه حقوقی نیست؛ درحالی که در حرفه‌های دیگر سرمایه افراد رکن تشکیل دهنده شروع کسب و کارهای قانونی است - و ...، نمی‌تواند فرض «رقابت» در امور وکالتی را در مورد وکلای دادگستری و خدمات وکالتی منتفی کند. ازاین‌رو بر اساس مبانی حقوق رقابت و کارکردهای آن، فعالان عرصه وکالت نظر به اثرگذاری عمده در بخش اقتصاد کشور نیز به فعال اقتصادی و مشمول ضوابط حقوق رقابت محسوب می‌شود و علتی حقوقی، قانونی و یا اقتصادی برای استثنای آن وجود ندارد (وکیلی مقدم، ۱۴۰۰: ۱۵۹)، در نتیجه در اعطای مجوز به متقاضیان در قالب آزمون وکالت نیز صرفاً می‌بایست سنجش سواد حقوقی مورد نیاز حرفه وکالت با یک حد نصاب ثابت و معیت نمره‌ای صورت پذیرد، نه با تعیین محدودیت ظرفیت نفرات.

همچنین اگرچه عبارت «صادرکنندگان مجوز کسب و کار اجازه ندارند به دلیل «اشباع بودن بازار»، از پذیرش تقاضا یا صدور مجوز کسب و کار امتناع کنند»، در تبصره ۲ ماده مزبور دارای ابهام است و تعریف دقیق، حدود و قیود اصطلاح «اشباع» در قانون تعریف نشده است، لکن نظر به ظواهر و قرائن موجود، به نظر می‌رسد مقصود از اشباع موضوع تبصره مذکور اشباع اقتصادی و تجاری است؛ به این معنا که از منظر مرجع صدور مجوز، بازار از هر حیث تکمیل باشد و نیاز به حضور هیچ فعال اقتصادی دیگری نبوده و حتی هر حضور دیگری به تضرر سایرین منجر شود. اگرچه در رسیدگی به موضوع اشباع همواره این تردید وجود دارد که آیا محدودیت‌های قانونی مذکور در قوانین و مقررات نیز معادل اشباع در نظر گرفته می‌شوند یا خیر. توضیح آنکه، در ماده ۷ اصلاحی، ممنوعیت از اشباع به مرجع صادرکننده مجوز (شخص حقوقی) منتسب شده است و اشباع‌های مقرر در قوانین یا آیین‌نامه‌ها مشمول حکم ممنوعیت قرار نگرفته‌اند. ازاین‌رو به عقیده برخی امکان چنین تفسیری نیز وجود دارد که چنانچه مقنن اراده این را داشت که محدودیت‌های قانونی را نیز معادل اشباع فرض کند و مشمول حکم ممنوعیت قرار دهد، مقرره مذکور باید بدین گونه می‌بود: «...صادرکنندگان مجوز کسب و کار اجازه ندارند به جهت اشباع بودن بازار به دلیل قانونی یا غیر آن از پذیرش تقاضا یا صدور مجوز کسب و کار امتناع کنند...». در نتیجه چنانچه شورای رقابت در رویه خود «اشباع بودن بازار» را به وجود هرگونه محدودیت تفسیر می‌کند، اعم از اینکه این محدودیت بر اساس قوانین و مقررات منبع صدور مجوز باشد یا بهانه‌ای که دستگاه صادرکننده مجوز بدون دلیل قانونی بدان متوسل می‌شود، ازاین‌رو از این عبارت باید به صورت شفاف با در نظر گرفتن

شرایط و جوانب این شرط رفع ابهام شود. بدیهی است که بعضی از مقررات و ضوابط ناظر بر صدور مجوزها مقرر در قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی و آیین‌نامه‌ها، با ایجاد موانع و محدودیت‌های بی‌اساس و بلاوجه، دسترسی به فعالیت در بازارها را برای متقاضیان آن فعالیت دشوار ساخته‌اند، لکن برای رفع این محدودیت‌ها و موانع نمی‌توان با استدلال ضعیف، هرگونه محدودیت را معادل اشباع تلقی کرد و به‌دلیل مغایرت با ماده ۷ اصلاحی مذکور، به‌واسطه حکم ماده ۹۲ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی^۱ منسوخ دانست.

اگرچه سازوکاری هرچند کم‌اثر در ماده ۷ اصلاحی قانون مذکور به‌منظور تخفیف و از میان برداشتن این موانع پیش‌بینی شده است، به‌ویژه قسمت اخیر تبصره ۳ ماده مذکور که چنین مقرر می‌دارد: «فعالیت این هیأت پس از انجام تکالیف مذکور نیز استمرار یافته و در صورتی که تحقق این اهداف به اصلاح قوانین نیاز داشته باشد، هیأت مذکور [مقررات‌زدایی] موظف است پیشنهادهای لازم را برای اصلاح قوانین تهیه و به مراجع مربوطه ارائه کند». حکم قانونی مذکور، خود یک قرینه قانونی مثبت این نظریه است که برای تسهیل انواع شرایط صدور مجوز و تخفیف موانع و محدودیت‌های مقرر در قوانین موضوعه، راه‌حل اصلاح قوانین و مقررات، مورد نیاز است.

اگر طبق عقیده برخی قائل به این موضوع می‌بودیم که شورای رقابت صرفاً مقررات معادل اشباع را منسوخ اعلام می‌کند و به تعیین بعدی ضابطه صدور مجوز تعرضی ندارد، با نقض غرض برخورد می‌کردیم؛ چراکه در این صورت مراجع صدور مجوزها می‌توانستند ضوابطی را تعیین و مقرر نمایند که علی‌الاصول محدودیت اشباعی قلمداد نمی‌شود، لکن عملاً برابر با محرومیت اکثریت بسیار زیادی از متقاضیان در دسترسی به این مشاغل بود. در واقع گاهی از ضوابط قانونی برای کنترل کیفیت سوءاستفاده شده و به کنترل کمی پرداخته شود. به‌نظر می‌رسد مقنن با تصویب قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار مصوب ۱۴۰۰/۱۲/۲۴ تا حدودی مشکل مذکور را البته اگرچه صرفاً در سطح برگزاری آزمون مرتفع کرده است. بر اساس اصلاحات صورت‌پذیرفته، با عنایت به ملاحظات صدرا اشاره و با پیش‌بینی مقنن، بر اساس قانون «تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار»، قانون وکلای دادگستری و مرکز وکلای قوه قضاییه، قانون کارشناسان رسمی دادگستری و قانون سردفتران و دفتریاران موظف‌اند هرساله با برگزاری آزمون از طریق سازمان سنجش آموزش کشور، زمینه جذب داوطلبان این مشاغل را فراهم کنند و داوطلبانی که حداقل ۷۰ درصد امتیاز میانگین نمرات یک درصد (۱٪) حائزان بالاترین امتیاز را کسب کرده‌اند، به‌عنوان پذیرفته‌شده، جهت طی مراحل مقتضی به مرجع صدور مجوز مربوط معرفی می‌شوند.

۱. ماده ۹۲: «از تاریخ تصویب این قانون کلیه قوانین و مقررات مغایر با آن نسخ می‌گردد و مادام که در قوانین بعدی نسخ و یا اصلاح مواد و مقررات این قانون صریحاً و با ذکر نام این قانون و ماده موردنظر قید نشود، معتبر خواهد بود.»

۵. نتیجه

در حوزه صدور مجوزهای کسب و کار در تعیین ساختار و محتوای قواعد حقوق عمومی لاجرم ملاحظات مربوط به بقای قدرت حاکم جایگاهی تعیین کننده دارد و از سوی دیگر اقتضائات و حساسیت‌های ماهیتی مشاغل همچون وکالت دادگستری که بر اساس نیازمندی‌های عمومی و مصلحت‌های کلان جامعه شکل می‌گیرند و مدیریت می‌شوند و یک امر حاکمیتی از جهت سیاستگذاری و نظارت محسوب می‌شوند و از جمله وظایف و تکالیف حاکمیت برای انتظام مسائل و امور مردم، تفسیر و تعبیر می‌شوند، سبب می‌شود که قانونگذار ضوابط و چارچوب مشخصی را با رعایت الزامات خاص و قوانین حاکمیتی برای اعطای مجوز به افراد متقاضی این حرف تهیه و تدوین کند و پس از اعطای این مجوزها نیز نظارت‌های سختگیرانه مرتب و منسجم خود را همواره به شکلی منظم بر فعالیت‌های آنان اعمال کند. اگرچه اهمیت و حساسیت این دست مجوزها که امور حاکمیتی را تنظیم و تنسيق می‌کنند، به شرحی که بیان شد، بر کسی پوشیده نیست، لکن حتی این استدلال‌ها نیز نباید به عنوان ابزاری توجیهی در جهت ایجاد محدودیت در دسترسی متقاضیان به این مجوزها استفاده شود.

از سوی دیگر از آنجا که مستند به تعریف کسب و کار در قانون بهبود مستمر فضای کسب و کار مصوب ۱۳۹۰/۱۱/۱۶ کسب و کار به هر نوع فعالیت تکرارشونده و مشروع اقتصادی از قبیل تولید، خرید و فروش کالا و خدمات به قصد کسب منافع اقتصادی اطلاق می‌شود، بنابراین تصدی به حرفه وکالت دادگستری و سایر کسب و کارهای مشابه، به مانند مشاغل دیگر یکی از مصادیق مفهوم عام و بسیار فراگیر کسب و کار خصوصی تلقی شود، چراکه هر اقدامی که منتهی به درآمد شود، صرف نظر از آنکه مؤلفه‌های دیگری مانند اخلاق و شرافت انسانی نیز در آن دخیل باشد یا نباشد و جنبه‌های اجتماعی و اخلاقی آن بر جنبه‌های دیگر غلبه داشته باشد یا خیر؛ کسب و کار تلقی می‌شود. در واقع بحث بر سر این نیست که این موارد شغل محسوب می‌شود یا نمی‌شود؛ در اتصاف عنوان شغل بر فعالیت‌های مقرر و در این که پروانه این قبیل مشاغل حاکمیتی نیز نوعی مجوز کسب و کار است، تردیدی نیست. اقتضای تصدی هر نوع شغل نیز در کشور، وجود مرجعی است که امور آن را سامان دهد و شرط اولیه برای هر شغل، صدور مجوز، موافقت‌نامه، پروانه یا هر عنوان دیگری است تا فعالیت‌های آن رسته تحت قواعد و ضوابط روشن و ضمانت‌های اجرایی دقیقی قرار گیرد و بتوان سامان و نظم مشخصی را بر آن اعمال کرد؛ بنابراین همه مشاغل به نحوی نیازمند اذن و مجوز قانونی نیز هستند. از سوی دیگر از آنجا که نمی‌توان فرض «رقابت» در این امور را در مورد ارائه‌دهندگان این خدمات منتفی دانست، رویکرد مقنن، جلوگیری از ایجاد محدودیت جهت ورود متقاضیان به این حوزه‌هاست و در این زمینه مقررات‌زایی و وجود قوانین و مقررات متعدد و بعضاً موازی و متداخل در حوزه‌های مختلف مرتبط با صدور مجوزها موجب شده است

که شورای رقابت مترصد شناسایی و پایش مقررات محدودکننده زائدی^۱ باشد که موجب رقابت غیرعادلانه در سایه الزامات مقرره‌ای ناظر بر رعایت حریم صنفی، حدود جمعیتی، سهمیه‌بندی مجوزها و ... شده است. از این رو استناد و طرح عناوین و دلایلی همچون لزوم تنظیم بازار، ضرورت اخذ آمار و نیازسنجی بر اساس هر استان و شهرستان‌های تابعه، بررسی و محاسبه تعداد فعالان به حرفه مذکور در بازار مربوطه و یا استناد به حاکمیتی بودن فعالیت موضوع صدور مجوز و یا مفهوم نظم عمومی که به عنوان برخی دلایل از سوی مراجع صادرکننده مجوز مطرح می‌شود، نمی‌تواند در جهت محدود کردن ورود متقاضیان به این حوزه‌ها، مبنای عمل قرار گیرد و به عنوان ابزاری توجیهی در جهت ایجاد مانع و یا محدودیت در دسترسی متقاضیان به این مجوزها استفاده شود.

در این میان بیان اشباع بازار و استناد به آن، به این معنا که از منظر مرجع صدور مجوز، بازار از هر حیث تکمیل است و نیاز به حضور هیچ فعال اقتصادی دیگری نیست و هر ورودی در بازار به تضرر سایرین منجر می‌شود، نیز در راستای ایجاد موانع برای افراد توجیه‌ناپذیر است و از منظر قانونی توسل به آن در عدم صدور مجوز توسط مرجع صادرکننده مجوز، مصداق دفاع بلاوجه «اشباع بازار» تشخیص داده می‌شود. اگرچه حدود و قیود اصطلاح «اشباع» در قانون به صورت شفاف تعریف نشده است و شایسته بود مقنن به صراحت محدودیت‌های قانونی را نیز که قابل انطباق با عنوان اشباع است و با ایجاد موانع و محدودیت‌های بلاوجه، دسترسی به فعالیت در بازارها را برای متقاضیان آن فعالیت دشوار ساخته‌اند، مشمول حکم ممنوعیت قرار می‌داد.

بر این اساس با عنایت به ملاحظات صدرالاشاره و با پیش‌بینی مقنن، بر اساس قانون «تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار»، قانون وکلای دادگستری و مرکز وکلای قوه قضاییه، قانون کارشناسان رسمی دادگستری و قانون سردفتران و دفتریاران موظف‌اند هر ساله با برگزاری آزمون از طریق سازمان سنجش آموزش کشور، زمینه جذب داوطلبان این مشاغل را فراهم کنند و داوطلبانی که حداقل ۷۰ درصد امتیاز میانگین نمرات یک درصد (۱٪) حائزان بالاترین امتیاز را کسب کرده‌اند، به عنوان پذیرفته‌شده، به منظور طی مراحل مقتضی به مرجع صدور مجوز مربوط معرفی می‌شوند.

از این رو در مباحث اعمال حقوق رقابت، هیچ‌گاه حذف نظارت عالی مراجع صدور مجوز به عنوان متولی رسمی حوزه کسب‌وکارهای مطروحه، بر معیارهای صدور مجوز مدنظر نبوده است. بلکه هدف از میان

۱. مطالعات بانک جهانی نیز نشان داده است بسیاری از کشورهایی که دارای فضای نامناسب کسب‌وکارند، دارای بیشترین حجم قوانین در دنیا هستند، اما به دلیل عدم اجرای این قوانین و نبود ضمانت اجرایی برای رعایت عادلانه ضوابط و مقررات این قوانین نه تنها به قانون‌مداری و حاکمیت قانون کمک نمی‌کند، بلکه موجب فرار بیشتر از قانون می‌شود (برای مطالعه بیشتر رک: فلاح حقیقی و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۶۳).

برداشتن مقوله اعمال نفوذ و رانت در بحث صدور مجوزهای کسب و کار و ایجاد تعادل میان منافع متعارض موجود در این حوزه از طریق تقویت و اصلاح نظام مجوزدهی است و باید قائل بر آن بود که اگرچه دولت تنها نسبت به اعمال تصدی خویش پاسخگو و مسئول است و نسبت به جبران خسارات ناشی از اعمال حاکمیت، مسئولیتی متوجه او نیست؛ لکن از آنجا که معاف شدن دولت از جبران خسارات ناشی از اعمال حاکمیت، -هرچند با امین بودن دولت و اصل حمایت از منافع عمومی توجیه پذیر است،- می تواند به عنوان ابزاری تلقی شود که دولت بتواند به بهانه اعمال حاکمیت، از جبران زیان ها معاف شود، می بایست این استدلال را پذیرفت که چنانچه اشخاص حقوقی عمومی در راستای منافع عمومی و در چارچوب قانون و اختیارات خود عمل کنند، مسئولیتی متوجه آنها نخواهد بود، اما اگر در راستای اعمال حاکمیتی خود از جمله در فرایند مقررات گذاری در قالب آیین نامه ها، بخشنامه ها، دستورالعمل ها و ... در راستای مقاصد شخصی و خصوصی، تأمین منافع عده ای مشخص و یا هرگونه سوءاستفاده از صلاحیت حاکمیتی خود، از حدود وظایف و اختیارات قانونی خود خارج شوند، اعمال نظارت های رقابتی نهاد تنظیم گر بر عملکرد حاکمیتی دولت، مشتمل بر نظارت های پیشینی و پسینی، برای مقابله با مقررات نامطلوب و خارج از چارچوب رقابتی که ممکن است مبتنی بر تبانی و تضییع حقوق افراد باشد، ضروری است.

منابع

فارسی

الف) کتاب ها

۱. اسمیت، روناک ام (۱۳۸۸). *قواعد بین المللی حقوق بشر*. ترجمه فاطمه کیهان لو. تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
۲. قاضی، ابوالفضل (۱۳۷۲). *حقوق اساسی و نهادهای سیاسی*. تهران: دانشگاه تهران.
۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۶). *آزادی های عمومی و حقوق بشر*. تهران: دانشگاه تهران.
۴. غمامی، مجید (۱۳۷۶). *مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود*. تهران: دادگستر.

ب) مقالات

۵. احمدی بنی، رسول؛ عطریان، فرامرز؛ غمامی، سید محمدمهدی (۱۳۹۸). بررسی اقتصاد مقاومتی در پرتو اصل آزادی کسب و کار. *فصلنامه دانش حقوق عمومی*، ۲۳ (۲)، ۱۰۷-۱۲۸.
۶. اسدی، حمید؛ مهدوی پور، اعظم؛ رضوانی، سودابه (۱۳۹۸). مفهوم و جایگاه تنظیم گری اقتصادی با تأکید بر پاسخگویی به جرایم بورسی. *دوفصلنامه علمی پژوهشنامه حقوق اسلامی*، ۲۰ (۲)، ۴۷۳-۴۹۸.
۷. اصغرینیا، مرتضی؛ رستمی، ولی (۱۳۹۷). درآمدی بر ویژگی های مقررات اقتصادی خوب و کارآمد در

- حقوق رقابت. فصلنامه علمی-پژوهشی حقوق اداری، ۱۵ (۵)، ۷۳-۵۵.
۸. اصغریان، مجتبی؛ بهادری جهرمی، علی؛ فراهانی، محمدصادق (۱۴۰۲). مولفه های مداخله دولت در تنظیم گری حرفه وکالت؛ مطالعه موردی نظام حقوقی انگلستان، مجله حقوقی دادگستری، ۸۷ (۱۲۱)، ۱-۲۰.
۹. آگاه، وحید (۱۳۹۶). امکان سنجی افاده نظام صدور مجوز آثار هنری از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران. فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۷۷ (۲۰)، ۳۱۷-۲۹۳.
۱۰. باغستانی، مسعود؛ میری، اشرف السادات؛ صمدی بروجنی، رضا (۱۳۹۴). لزوم دخالت دولت در مقررات گذاری و نظارت بر بازارهای مالی، مجله اقتصادی، ۷ (۱۵)، ۴۳-۵۸.
۱۱. باقری، محمود؛ غفاری فارسانی، بهنام (۱۳۹۱). قلمرو حقوق رقابت از حیث اشخاص مشمول. فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، ۶۵، ۸۷-۱۱۳.
۱۲. باقری، محمود؛ فلاحزاده، علی محمد (۱۳۸۸). مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت (با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران). فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۲۹ (۳)، ۶۳-۸۱.
۱۳. برزگر، عبدالرضا (۱۳۹۳). جایگاه و وظایف شورای رقابت در نظام حقوقی ایران. فصلنامه علمی پژوهشی حقوق اداری، ۳ (۱)، ۱۴۷-۱۷۷.
۱۴. بیاتی، علی (۱۴۰۱). کاستی ها و کژتابی های نظام صدور مجوز برگزاری تجمعات در حقوق اداری ایران. پژوهش های نوین حقوق اداری، ۴ (۴)، ۱۶۷-۱۹۳.
۱۵. محمدرضا، علیمحمدی (۱۳۹۶). تأثیر نظریه تفکیک اعمال حاکمیت و تصدی دولت بر خصوصی سازی: با تأکید بر تحولات نقش دولت و بخش خصوصی. فصلنامه راهبرد، ۸۲ (۲۶)، ۲۴۹-۲۶۱.
۱۶. پتفت، آرین؛ مؤمنی راد، احمد (۱۳۹۴). سیر نحوه مداخله دولت در اقتصاد از منظر حقوق عمومی، از دولت رفاه تا دولت فراتنظیمی. فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ۴۷ (۱۷)، ۲۰۴-۱۸۵.
۱۷. تیموری، جلال؛ صادقی، ابومحمد؛ عسگرخانی، محمد (۱۳۹۹). درآمدی بر نقش مقررات زدایی در بهبود کیفیت اجرای حق توسعه اقتصادی: با تأکید بر قانون برنامه ششم توسعه ایران. فصلنامه علمی مطالعات بین المللی پلیس، ۴۳ (۱۱)، ۶۳-۳۸.
۱۸. خدایپرست مشهدی، مهدی؛ سراداری ترشیزی، احمد؛ حاجیان، علیرضا؛ دهقانی فیروزآبادی، حمیدرضا (۱۳۹۷). تأثیر بهبود فضای کسب و کار بر رشد اقتصادی در کشورهای منتخب اسلامی، مجله پژوهش و مطالعات علوم اسلامی، ۵ (۱)، ۱۷۵-۲۰۴.
۱۹. راسخ، محمد؛ حسینی، سیدمجتبی (۱۳۹۴). مفهوم رگولاسیون در قلمرو حقوق. دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق)، ۸ (۲۲)، ۳۹-۲۳.
۲۰. رحمت الهی، حسین؛ نجارزاده هنجنی، مجید (۱۳۹۵). مبانی لزوم اعمال حاکمیت دولت بر بنگاه های خصوصی شده متولی خدمات عمومی. دوفصلنامه حقوق اداری (علمی پژوهشی)، ۱۱ (۳)، ۱۱۳-۱۳۰.

۲۱. رستمی، ولی؛ کمرخانی، ایام (۱۳۹۴). اعمال مقررات حقوق رقابت بر اعمال حاکمیتی و تصدی دولت. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ۳ (۴۵)، ۴۳۱-۴۵۱.
۲۲. سامتی، مرتضی؛ شهنازی، روح‌اله؛ دهقان شبانی، زهرا (۱۳۸۵). بررسی اثر آزادی اقتصادی بر فساد مالی، فصلنامه پژوهش‌های اقتصادی ایران، ۲۸ (۸)، ۸۹-۱۱۰.
۲۳. شاطریان، محمود؛ یحیی‌زاده، جواد (۱۴۰۰). هنر خودتنظیمی در حقوق عمومی؛ با تأملی بر نظام تقنینی جمهوری اسلامی. فصلنامه علمی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ۶ (۳)، ۱۳۹-۱۶۰.
۲۴. صمدی‌فرد، حمید؛ شفیعی، شیرین؛ شفیعی، محمدسعید (۱۳۹۸). بررسی اصول و مبانی حقوق رقابت. پژوهشنامه تطبیقی دادپیشگان، ۲ (۲)، ۱-۲۰.
۲۵. عبدالهی، افشین؛ فرازمهر، جواد (۱۳۹۸). امکان اعمال ضمانت اجرای کیفری در مورد اشخاص حقوقی حقوق عمومی. پژوهش حقوق کیفری، ۲۶ (۷)، ۲۵۱-۲۸۴.
۲۶. علاءالدینی، امیرعباس؛ شیرینی، مهرزاد (۱۳۹۵). قواعد حقوق رقابت در ایران و تحولات آن در پرتو سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی. فصلنامه قضاوت، ۸۷ (۱۶)، ۱۱۹-۱۴۷.
۲۷. قنواتی، جلیل؛ جعفری هرنندی، مهشید (۱۳۹۹). مبانی ممنوعیت‌ها در حقوق رقابت (قانون سیاست‌های اجرایی اصل ۴۴ قانون اساسی). مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۲۲ (۱۲)، ۳۴۵-۳۷۲.
۲۸. ناصحی، علی؛ عیسایی تفرشی، محمد؛ پارساپور، محمدباقر؛ خداداد کاشی، فرهاد (۱۳۹۵). تبیین حقوق رقابت بر اساس برداشت‌های متفاوت از قاعده لاضرر. پژوهشنامه حقوق تطبیقی، ۴ (۲۰)، ۱۶۵-۱۸۶.
۲۹. وکیلی مقدم، محمدحسین (۱۴۰۲). مبانی، چالش‌های قانونی و زمینه‌های اجرای حقوق رقابت در حوزه بهداشت، درمان و سلامت. مجلس و راهبرد، ۳۰ (۱۱۴)، ۱۴۱-۱۶۲.

۲. انگلیسی

A) Books

1. Anderson, RD, Kovacic, WE & Muller, AC. (2011) *Ensuring Integrity and Competition in Public Procurement Markets: A Dual Challenge for Good Governance, The WTO Regime on Government Procurement: Challenge and Reform* 681; 1st ed, New York: Cambridge University Press.
2. Braithwaite, J. (2002). *Restorative Justice and Responsive Regulation*. New York: Oxford University Press.
3. Evans, C. (2001). *Freedom of Religion under the European Convention On Human Rights*. Oxford University Press.
4. Marks, S., & Claopham, A. (2005) *International Human Rights Lexicon*. Oxford University press.
5. Morris, C. W. (1998) *An Essay on the Modern State*. New York and Cambridge: Cambridge University Press.

References in Persian:**A) Books**

1. Ghamami, M. (2016) *The civil responsibility of the government towards the actions of its employees*. Tehran: Judge's Press ([In Persian](#)).
2. Qazi, A. (1993). *Fundamental rights and political institutions*. Tehran: Tehran University Press ([In Persian](#)).
3. Smith, R. M. (2008). *International rules of human rights*. Translated by Fatemeh Kihanlou. Tehran: Publications of Faculty of Law and Political Sciences, University of Tehran ([In Persian](#)).
4. Tabatabai Motamani, M. (2007). *Public freedoms and human rights*. Tehran: Tehran University Press ([In Persian](#)).

B) Articles

5. Abdulahi, A., & Farazmehr, J. (2018). The possibility of applying the guarantee of criminal executions to legal entities of public law. *Criminal Law Research*, 26 (7), 284-251 ([In Persian](#)).
6. Aghaz, V. (2016). Feasibility of implementing the system of licensing works of art from the Constitution of the Islamic Republic of Iran. *Legal Research Quarterly*, 77 (20), 293-317 ([In Persian](#)).
7. Ahmadi Bani, M., Atrian, F., & Ghamami, S. M. M.i (2018). Examining resistance economy in the light of the principle of business freedom. *Public Law Knowledge Quarterly*, 23(2), 107-128 ([In Persian](#)).
8. Aladdini, A. A., Shiri, M. (2015). The rules of competition law in Iran and its developments in the light of the general policies of Article 44 of the Constitution. *Judiciary Quarterly*, 87 (16), 119-147 ([In Persian](#)).
9. Asadi, H., Mahdavi-pour, A., & Rezvani, S. (2018). The concept and place of economic regulation with an emphasis on responding to stock market crimes. *Islamic Law Research Journal*, 20 (2), 498-473 ([In Persian](#)).
10. Asgharian, M., Bahadri Jahormi, A., & Farahani, M. S. (2023). The components of government intervention in regulating the legal profession; A case study of the English legal system. *Judicial Law Journal*, 87(121), 1-20 ([In Persian](#)).
11. Asgharnia, M., & Rostami, V.(2017). An introduction to the characteristics of good and efficient economic regulations in competition law, *Scientific-Research Quarterly of Administrative Law*, 15 (5), 55-73 ([In Persian](#)).
12. Bagheri, M., & Falahzadeh, A. M. (2008). Basics of public law, competition law (with a look at the Constitution of the Islamic Republic of Iran). *Law Quarterly Journal of the Faculty of Law and Political Science*, 29 (3), 63-81 ([In Persian](#)).
13. Bagheri, M., & Ghaffari Farsani, B. (2012). The scope of competition rights from the point of view of the involved parties. *the Quarterly Journal of Business Research*, 65, 113-87 ([In Persian](#)).
14. Baghestani, M., Miri, A. S, & Samadi Borojni, R. (2014). The necessity of government intervention in regulation and supervision of financial markets. *Economic Journal*, 7 (15), 43-58 ([In Persian](#)).
15. Barzegar, A. R. (2014). The position and duties of the competition council in Iran's legal system. *scientific research quarterly of administrative law*. 3 (1), 177-147 ([In Persian](#)).

- Persian).
16. Bayati, A. (2022). Shortcomings and flaws of the system of issuing permits for holding gatherings in Iran's administrative law. *Modern Researches of Administrative Law*, 4 (4), 167-193 (In Persian).
 17. Kanavati, J., & Jafari Harandi, M. (2019). The foundations of prohibitions in competition law (Executive Policies Law, Article 44 of the Constitution). *Studies in Islamic Jurisprudence and Law*, 22 (12), 372-345 (In Persian).
 18. Khodaparast of Mashhad, M., Saradari Tarshizi, A., Hajian, A., & Dehghani Firouzabadi, H. (2017). The effect of improving the business climate on economic growth in selected Islamic countries. *Journal of Research and Studies in Islamic Sciences*, 5 (1), 204-175 (In Persian).
 19. Mohammadreza, A. (2016). The effect of the theory of separation of governance and government tenure on privatization: emphasizing the evolution of the role of the government and the private sector. *Strategy Quarterly*, 82 (26), 261-249 (In Persian).
 20. Nashi, A., Isai Tafari, M., Parsapur, M. B., & Khodadad Kashi, F. (2015). Explanation of competition law based on different interpretations of the harmless rule. *Research Journal of Comparative Law*, 4 (20), 165-186 (In Persian).
 21. Petft, A., & Momenirad, A. (2014). The course of government intervention in the economy from the perspective of public law, from the welfare state to the supra-regulatory state. *Public Law Research Quarterly*, 47 (17), 204-185 (In Persian).
 22. Rahmat Elahi, H., & Najarzadeh Hanjani, M. (2015). The foundations of the need to apply government sovereignty to privatized companies in charge of public services, *two quarterly administrative law (research)*, 11 (3), 113-130 (In Persian).
 23. Rasakh, M., & Hosseini, S. M. (2014). The concept of regulation in the realm of law. *bi-quarterly encyclopedia of economic law (former knowledge and development)*, 8 (22), 23-39 (In Persian).
 24. Rostami, V., & Kammerkhani, A. (2014). Application of competition law regulations on governance practices and government tenure. *Private Law Studies Quarterly*, 3 (45), 451-431 (In Persian).
 25. Samadifard, H., Shafi'i, S., & Shafii, M. S. (2018). Reviewing the principles and foundations of competition law. *Dodpishgan Comparative Research Journal*, 2 (2), 1-20 (In Persian).
 26. Samti, M., Shahnazi, R., & Dehghan Shabani, Z. (2015). Investigating the effect of economic freedom on financial corruption. *Iranian Economic Research Quarterly*, 28 (8), 110-89 (In Persian).
 27. Shatrian, M., & Yahyazadeh, J. (2021). The art of self-regulation in public law; With a reflection on the legislative system of the Islamic Republic. *Scientific Journal of Modern Administrative Law Research*, 6 (3), 139-160 (In Persian).
 28. Timuri, J., Sadeghi, A. M., & Asgarkhani, M. (2019). An introduction to the role of deregulation in improving the quality of the implementation of the right to economic development: with an emphasis on Iran's sixth development plan law. *Scientific Quarterly of International Police Studies*, 43 (11), 38-63 (In Persian).
 29. Vakili Moghadam, M. H. (2023). Basics, legal challenges and areas of implementation of competition rights in the field of health, treatment and health. *Majlis and Strategy*, 30 (114), 141-162 (In Persian).