Archive of SID

شناسهٔ دیجیتال (DOI): 10.22106/JLJ.2021.129403.3465

مجله حقوقی دادگستری

مقالهٔ پژوهشی، دورهٔ ۸۵، شمارهٔ ۱۱۵، پاییز ۱۴۰۰، صفحات ۴۵ تا ۶۴
تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۳/۲۸ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۲/۱۷

تأملی بر قلمرو و اهداف اصول حقوق عمومی اقتصادی در پرتو آراء هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

زهرا بیدار*، ابراهیم عبدی‌پورفرد**

چکیده

اصول و قواعد عام حقوق عمومی اقتصادی بیانگر نحوهٔ مداخلهٔ دولت در اقتصاد و تحول آن به‌سوی بازتعریف نقش تنظیم‌گری دولت است. مطالعهٔ شاخص‌های نظارت قضایی در حوزهٔ تنظیم‌گری اقتصادی دولت، مستلزم بررسی رویهٔ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و استخراج اصول یاد شده است. هدف از پژوهش حاضر که به‌صورت توصیفی ـ تحلیلی انجام شده است، دستیابی به این نتیجه است که اصول مورد پذیرش دیوان عدالت اداری در این حوزه چیست و به چه نحوی در رویهٔ این نهاد متبلور می‌شوند. یافته‌های این پژوهش نشان می‌دهد اصل حمایت از مالکیت خصوصی، اصل آزادی تجارت و صنعت، اصل برابری، اصل رقابت و اصل تناسب ازجمله اصولی هستند که به اتکای مبانی قانونی خود در حقوق ایران، به‌نحو صریح و ضمنی، مستند ابطال مقررات دولتی توسط هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزهٔ حقوق عمومی اقتصادی قرار گرفته‌اند.

واژگان کلیدی: حقوق عمومی اقتصادی، نظارت قضایی، اصول حقوقی، دیوان عدالت اداری

* دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکدهٔ حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران (نویسندهٔ مسئول)
zb.zahrabidar@gmail.com
** استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکدهٔ حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران drabdipour@yahoo.com

www.SID.ir

Archive of SID

مقدمه

مداخلهٔ دولت درعرصهٔ اقتصاد به‌عنوان موضوع اصلی حقوق عمومی اقتصادی مطرح شده است که از این رهگذر می‌توان به تعریف این گرایش از حقوق عمومی ورود پیدا کرد. اغلب نویسندگان در منابع فرانسوی، حقوق عمومی اقتصادی را شاخه‌ای از حقوق می‌دانند که روابط اشخاص حقوق عمومی شامل دولت، نهادهای محلی و مؤسسات عمومی با یکدیگر و با اشخاص حقوق خصوصی مثل شرکت‌ها در حوزهٔ خصوصی را تنظیم می‌نمایند (زارعی و مؤذنی، ۱۳۹۱: ۴۲۹). در تعریف یادشده از یک‌سو با بازیگران حقوق عمومی اقتصادی و از سوی دیگر با تنظیم روبه‌رو هستیم. یکی از بازیگرانی که نقش مهمی در عرصهٔ حقوق عمومی اقتصادی بازی می‌کند، دولت است. ابزار دولت برای تنظیم این عرصه از حقوق همان ابزارهای کلاسیکی است که در حوزه‌های دیگر از آن استفاده می‌کند؛ یعنی وضع قانون، اجرای قانون با تصمیمات و اعمال اداری و حل اختلافات در روابط اقتصادی. دولت از طریق وضع قانون در معنای اعم خود اهداف و سیاست‌های اقتصادی خود را مشخص می‌کند، زمینهٔ مداخله یا نظارت دولت در بازار را فراهم می‌کند، نهادهای اداری برای تنظیم بازار تأسیس می‌کند، شرایط ایجاد و انحلال واحدهای اقتصادی را مشخص می‌کند و به‌طور کلی چهارچوب فعالیت حوزهٔ اقتصادی را تعیین می‌کند.

در اصل لزوم نظارت و دخالت دولت در عرصهٔ اقتصاد به‌منظور تنظیم بازار تردیدی به نظر نمی‌رسد؛ اما شیوهٔ اجرای این رسالت و وضع قواعد مربوط به آن از اهمیت بسزایی برخوردار است. به طوری که دخالت زیاد نهادهای عمومی و تصویب مقررات دولتی حجیم و دست‌وپاگیر می‌تواند به افزایش بوروکراسی و مخاطبان آن منجر شود و فعالان اقتصادی را از تولید و سرمایه‌گذاری دل‌سرد کند. این در حالی است که اگر نوع و کیفیت این ضوابط با مقتضیات جامعه سازگار و هماهنگ نباشد، لطمات فراوانی به اقتصاد کشور وارد خواهد شد (عطریان، ۱۳۹۶: ۲۸۲).

در نظام حقوقی ایران، نظارت بر آن بخش از قوانین و مقررات موضوعه که تحت عنوان «مقررات» توسط قوهٔ مجریه وضع می‌شود، به دیوان عدالت اداری سپرده شده است. این صلاحیت به‌موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی[1] و بند یک مادهٔ ۱۲ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری به این نهاد قضایی داده شده است. بر اساس بند یک مادهٔ ۱۲ قانون فوق‌الذکر این نهاد وظیفهٔ رسیدگی به شکایات،

۱. به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آن‌ها، دیوانی به نام «دیوان عدالت اداری» زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوهٔ عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند.

www.SID.ir

Archive of SID

تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی غیردولتی در موارد مغایرت با شرع یا قانون یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می‌شود را دارد.

بنابراین یکی از معیارهای دیوان عدالت اداری در نظارت بر آیین‌نامه‌ها، مقررات و نظامات دولتی چه در حوزهٔ حقوق عمومی اقتصادی و چه در حوزه‌های دیگر «قانون» است. بدیهی است که قانون به‌عنوان ابزار ممیزی قضاتْ همیشه کامل نبوده و خلأهایی در آن وجود دارد؛ لذا تمسک به «اصول حقوقی[1]» تنها راه گریز از این خلأ و تضمین حقوق بنیادین مردم است. اصول حقوقی، گزاره‌های راهبر حاکم بر حقوق موضوعه و هادی شرح و بسط آن شناخته شده‌اند و قواعد حقوقی ازجمله موارد استعمال اصول برشمرده شده‌اند (بولانژه، ۱۳۷۶: ۸۰). فلسفهٔ اتکای قضات به اصول، در واقع استخراج حکم هر قضیه و رفع کاستی‌های قواعد حقوقی است؛ کاستی‌هایی که در نتیجهٔ دریافت ظاهری از آن‌ها پدید می‌آید؛ اما با رویکرد باطنی به این قواعد، می‌توان این کاستی‌ها را برطرف ساخت. در واقع می‌توان گفت به نوعی راه حل در درون خود قواعد موجود است. قضات در زمان کاستی قانون، به اصل یا همان هستهٔ بنیادین قواعد حقوقی رجوع می‌کنند که مستلزم تعمق بسیار در این قواعد و درک ارتباط منطقی میان آن‌هاست (پتفت و مالمیری، ۱۳۹۷: ۱۴).

اصول حقوقی در گرایش‌های مختلف حقوق در عین قرابت؛ تمایزهایی نیز با هم دارند (مشهدی و هداوند، ۱۳۹۵: ۲۰)، از سوی دیگر نظام‌های حقوقی متفاوت مثل نظام سوسیالیستی و سرمایه‌داری در اساس یعنی در اصول با یکدیگر اختلاف دارند (بولانژه، ۱۳۷۶: ۷۶). لذا می‌توان چنین نتیجه گرفت که اصول حقوق عمومی اقتصادی اولاً متمایز از اصول حقوقی دیگر هستند و ثانیاً متناسب با نظام حقوقی و اقتصادی حاکم بر جامعه، این اصول با یکدیگر تفاوت پیدا می‌کنند.

از آنجا که دستیابی به قواعد حقوق عمومی اقتصادی از طریق تمسک به منابع و اصول این زیرشاخه از حقوق ممکن است (Talapina, 2011: 61) و از سوی دیگر به‌عنوان معیار و مبنایی برای قضات در فرایند قضایی است؛ هدف از این پژوهش استخراج و بررسی آن دسته از اصول و قواعد عام حقوق عمومی اقتصادی است که قضات دیوان عدالت اداری با استناد به آن‌ها به ابطال مصوبات، مقررات و تصمیمات اداری، می‌پردازند. اهمیت و ضرورت پژوهش ناشی از این واقعیت است که از یک سوی اصول حقوق عمومی اقتصادی اساس این زیرشاخه از حقوق عمومی را تشکیل می‌دهند و از سوی دیگر، اصول حقوق عمومی اقتصادی همانند سایر اصول کلی حقوقی، هنجارهای رویه‌ای

1. Legal principles

www.SID.ir

Archive of SID

هستند که توسط قضات بر اساس برداشت‌های ایدئولوژیک از وجدان عمومی، قانون اساسی، اسناد بالادستی، قانون عادی و سایر مقررات موضوعه، ایجاد شده‌اند. همان طور که بر اساس نظر برخی از حقوق‌دانان برخلاف عرف که در اثر استفاده ایجاد می‌شود، اصول کلی حقوقی توسط قضات تدوین می‌شوند (Talapina, 2011: 264).

متخصصان در زمینهٔ حقوق عمومی اقتصادی، اصول حقوق عمومی اقتصادی را به دوسته اصول لیبرال و مداخله‌گر تقسیم‌بندی می‌کنند (Talapina, 2011: 258). این یک معیار برای تقسیم‌بندی اصول حقوق عمومی اقتصادی است که مبتنی بر نحوه و میزان مداخلهٔ دولت در اقتصاد است. اصول لیبرال که محدودکنندهٔ صلاحیت قوای عمومی در اعمال اختیاراتشان در حوزهٔ اقتصادی است و برای نمونه می‌توان به اصولی مانند اصل دفاع از حق مالکیت خصوصی، اصل آزادی تجارت و صنعت، اصل برابری و اصل تخصصی بودن عاملان اقتصادی اشاره کرد (مؤذنی، ۱۳۳۹۸: ۱۴۹). از سوی دیگر اصولی وجود دارد که مربوط به مداخله‌گرایی قوای عمومی بوده و بر اساس این اصول زمینهٔ مداخلهٔ بیشتر در حوزهٔ اقتصاد برای دولت فراهم می‌شود؛ ازجملهٔ این اصول نیز می‌توان از اصل مردمی کردن اقتصاد، ملی‌سازی، اصل تناسب، خدمات عمومی و اصل استقلال در مدیریت شرکت‌های دولتی نام برد (گرجی، ۱۳۸۹: ۲۱۴-۲۱۳).

معیار دیگری که برای تقسیم‌بندی اصول حقوق عمومی اقتصادی می‌توان از آن استفاده کرد معیار تخصصی بودن است. از آنجا که حقوق عمومی اقتصادی شاخه‌ای از علم حقوق است لذا اصول کلی حقوقی در این گرایش از حقوق نیز کاربرد دارند اگرچه اختصاص به آن ندارند اما جنبه‌هایی از این اصول به حقوق عمومی اقتصادی مربوط می‌شوند مانند اصل امنیت حقوقی در قبال اعمال اداری، اصل برابری و مجموعه‌ای از اصول مربوط به حیات اجتماعی مانند اصل استمرار خدمات عمومی. در کنار این اصول، اصول دیگری هم هستند که اختصاصاً به حقوق عمومی اقتصادی مربوط هستند و اصول هادی این گرایش از حقوق به شمار می‌روند، مانند اصل آزادی تجارت و صنعت و اصل دفاع از مالکیت خصوصی (مؤذنی، ۱۳۹۸: ۱۵۱).

در کنار این دو معیار می‌توان از معیارهای دیگری نیز برای تقسیم‌بندی اصول حقوق عمومی اقتصادی استفاده کرد، یکی از این معیارها، معیار تاریخی است که بر اساس تقدم و تأخر پیدایش این اصول به تقسیم‌بندی آن‌ها می‌پردازد. از سوی دیگر بسته به اینکه این اصول در قانون اساسی آمده باشند یا نه، می‌توان تقسیم‌بندی دیگری ارائه کرد که بر اساس آن اصول به دو دسته اصول دارای ارزش اساسی و اصول دارای ارزش عادی تقسیم می‌گردند. لازم به توضیح است که تنها بر اساس معیار اول یعنی معیار تقسیم‌بندی بر اساس میزان مداخلهٔ دولت است که می‌توان نوع نظام اقتصادی کشور را تعیین کرد.

www.SID.ir

Archive of SID

مسئله و سؤال اصلی ما در این مقاله آن است که از میان اصول و قواعد کلی حقوق عمومی اقتصادی در نظام‌های مختلف حقوقی، کدام‌یک در نظام حقوقی ایران پذیرفته شده‌اند و قلمرو و اهداف آن اصول در رویهٔ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری چیست؟ پژوهش ما بر این فرضیه استوار است که اصول حقوق عمومی اقتصادی در رویهٔ دیوان عدالت اداری برگرفته از اصول قانون اساسی و ارزش‌های بنیادین منعکس در قانون اساسی و سایر اسناد بالادستی همانند سیاست‌های کلی ابلاغی اصل ۴۴ و قانون اجرای آن و مبانی اقتصاد اسلامی است و قلمرو این اصول بر اساس آن‌ها تبیین و تعریف شده است.

۱. اصل حمایت از مالکیت خصوصی

در رابطهٔ میان افراد و اموال، مالکیت حد اعلای رابطه‌ای است که هر شخص نسبت به اموال دارد (آگاه، ۱۳۸۹: ۸۹)؛ حقی که هر مالکی را مجاز می‌دارد نسبت به مالکیت خود، همه‌گونه تصرف و انتفاعی جز در موارد استثناشدهٔ قانونی داشته باشد.[۱] شاید بتوان گفت مهم‌ترین و اساسی‌ترین حق از حقوق بنیادی که از دیرباز بشر به آن توجه کرده است، حق مالکیت است (ویژه، ۱۳۸۹: ۴۴۴). مهم‌ترین و اساسی‌ترین پیش‌نیاز فعالیت اقتصادی بخش خصوصی، حق مالکیت فردی است؛ به عبارت دیگر، بدون مالکیت فردی، فعالیت‌ها و مبادلات اقتصادی قابل‌تصور نیست. اگر مبادله‌ای صورت نگیرد، حقوق عمومی اقتصادی موضوعیت ندارد. مبادله، ناظر بر آن چیزی است که در تملک و تصرف افراد است. اگر مالکیت جمعی باشد، تصور مبادله به‌خصوص مبادله در سطح گسترده‌ای که مدنظر ما است، تقریباً محال است. لذا می‌توان نتیجه گرفت که تأسیس بازار بدون حق مالکیت فردی قابل‌تصور نیست. اقتصاد مدرن بر اساس مالکیت فردی است و اگر این اصل حذف شود، دیگر اقتصاد مدرن وجود ندارد (غنی‌نژاد، ۱۳۸۶: ۴).

اصل مالکیت از آن جمله اصولی است که در قانون اساسی بدان پرداخته شده است؛ نخستین اصلی که به این مالکیت پرداخته است؛ اصل ۲۲ است که اظهار می‌دارد: «حیثیت، جان، حقوق... اشخاص از تعرض مصون است. مگر در مواردی که قانون تجویز کند.» واژهٔ حقوق در این اصل به معنای حق‌هاست که علی‌الاطلاق همهٔ آن‌ها ازجمله حقوق اقتصادی را دربرمی‌گیرد (ایمانی و قطمیری، ۱۳۸۸: ۱۵۹) که حق مالکیت یکی از این حقوق است. اصول ۴۶ و ۴۷ قانون اساسی ازجمله اصولی هستند که حق مالکیت فردی را به رسمیت شناخته و آن‌ها را محترم شده‌اند.

۱. مادهٔ ۳۰ قانون مدنی

www.SID.ir

Archive of SID

علی‌رغم وجود این اصول اما اصل ۴۴ قانون اساسی در مقام بیان میزان و نحوهٔ مالکیت سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی به‌گونه‌ای تدوین شده است که کلیهٔ صنایع بزرگ، صنایع مادر، بازرگانی خارجی، معادن بزرگ، بانک‌داری، بیمه، تأمین نیرو، سدها و شبکه‌های بزرگ آب‌رسانی، رادیو و تلویزیون، پست و تلگراف و تلفن، هواپیمایی، کشتیرانی، راه و راه آهن و مانند این‌ها را متعلق به بخش دولتی دانسته است. در کنار بخش دولتی، بخش تعاونی وجود دارد که شامل شرکت‌ها و مؤسسات تعاونی تولید و توزیع است که در شهر و روستا بر طبق ضوابط اسلامی تشکیل می‌شود. بخش خصوصی نیز شامل آن قسمت از کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات می‌شود که مکمل فعالیت‌های اقتصادی دولتی و تعاونی است.

بنابراین بر اساس این اصل ما شاهد اقتصاد دولتی هستیم، یک دولت مداخله‌گرا در اقتصاد که تمامی امور سودآور و مهم را به‌عنوان مالکیت عمومی در اختیار خود قرار داده است. با تصویب برنامهٔ اول توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، مبانی حقوقی سیاست خصوصی‌سازی در اقتصاد ایران پایه‌گذاری شد و با تصویب قوانین و مصوبات بعدی به اجرا درآمد (کریمی پتانلار، ۱۳۸۳: ۱۰۸). این روند در پی تصویب برنامه‌های بعدی توسعه نیز پیگیری شد. تصویب قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل۴۴ قانون اساسی، نقطهٔ عطفی در گشایش بسترهای لازم برای فعالیت بخش خصوصی و کاهش نقش تصدی‌گری دولت و مداخلهٔ نابازاری او در اقتصاد کشور شد. اگرچه، ضعف مدیریت دولت‌ها در اجرای صحیح و روش‌مند این قانون، تحقق اهداف آن را با کندی مواجه ساخته است.

با توجه به مبانی حقوقی حمایت از مالکیت فردی که در اینجا به آن‌ها اشاره شد، مشخص گردید که این اصل می‌تواند از اصول پذیرفته‌شدهٔ حقوق عمومی اقتصادی ایران باشد. با وجود این، حوزهٔ انحصاری فعالیت‌های بخش دولتی و بخش خصوصی تا قبل از قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ تبیین نشده بود. دیوان عدالت اداری در رسیدگی به اعتراض به مصوبات و آیین‌نامه هر دو اصل مالکیت دولتی و مالکیت خصوصی را مورد شناسایی قرار داده و در رویهٔ خود به آن‌ها استناد می‌نماید؛ که در ادامه به برخی از این آراء اشاره می‌نماییم:

الف) دادنامهٔ شمارهٔ ۱۷۸ الی ۱۸۰ مورخ ۱۳۸۲/۰۵/۰۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری درخصوص اختصاص بیمه به بخش دولتی: در این دادنامه دیوان عدالت اداری، تصویب‌نامهٔ هیئت وزیران را از آن جهت که شرکت‌های بیمهٔ ایران، البرز، آسیا و دانا را از موارد و مصادیق واحدهای اختصاصی بخش اقتصاد دولتی مستثنا نموده و سهام آن‌ها را قابل‌واگذاری اعلام داشته و همچنین مصوبهٔ نمایندگان ویژهٔ ریاست جمهوری که متضمن جواز واگذاری ۵۵٪ سهام و سایر حقوق و

www.SID.ir

Archive of SID

امتیازات شرکت سهامی بیمه ایران به صندوق بازنشستگی کشوری و سازمان تأمین اجتماعی و صندوق ذخیره فرهنگیان است، مغایر اصل ۴۴ قانون اساسی دانسته و ابطال نموده است.[۱]

ب) دادنامهٔ شمارهٔ ۱۸۲ مورخ ۱۳۸۲/۰۵/۰۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری درخصوص اختصاص بانکداری به بخش دولتی: قضات دیوان عدالت اداری با این استدلال که به‌صراحت اصل ۴۴ قانون اساسی، در نظام اقتصادی امر بانکداری اختصاص به بخش دولتی یافته و احکام مقرر در مواد ۹، ۱۰ و ۱۱ فصل سوم قانون برنامهٔ سوم توسعه منحصراً مفید جواز انتقال سهام شرکت‌های دولتی می‌باشد و چون حکم عام و کلی مقرر در بند (ک) تبصرهٔ ۵ قانون بودجهٔ سال ۱۳۸۱ کل کشور مخصص و ناسخ و نافی احکام خاص مقنن در باب اختصاص امر بانکداری به بخش دولتی و عدم جواز واگذاری سهام بانک‌های دولتی نمی‌باشد، تصمیم نمایندگان ویژهٔ ریاست جمهوری که متضمن واگذاری مالکیت دولت نسبت به ۶۰٪ سهام و سایر حقوق و امتیازات بانک صادرات به صندوق بازنشستگی کشوری و سازمان تأمین اجتماعی بوده مغایر اصل ۴۴ قانون اساسی است و ابطال کردند.[۲]

پ) دادنامهٔ شمارهٔ ۱۶۵ مورخ ۱۳۹۴/۰۲/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری درخصوص غیرقانونی بودن سلب مالکیت اشخاص حقیقی: در این دادنامه قضات دیوان عدالت اداری با استناد به اصل ۲۲ قانون اساسی درخصوص مصون بودن حقوق اشخاص از تعرض، بخش‌نامهٔ معاونت امنیت سیستم‌های ارتباطی وزارت ارتباطات و فناوری اطلاعات در حدی که فروش یا فعال کردن سیم کارت‌های قبلی فروخته شده به اشخاص حقیقی که دارای بیش از ۹ سیم کارت فعال می‌باشند به هر طریق و تحت هر عنوان ممنوع اعلام شده است، از این جهت که فعال‌سازی سیم کارت که از حقوق دارندگان سیم کارت بوده است سلب می‌کند را مغایر حکم قانونی صدرالذکر دانسته و آن را ابطال نموده است.[۳]

ت) دادنامهٔ شمارهٔ ۷۲۲ مورخ ۱۳۹۵/۰۹/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری درخصوص احترام به حق مالکیت خصوصی: در ضوابط طرح تفصیلی شهر تبریز، حکم به عقب‌نشینی از ملک به‌طور رایگان جهت بهره‌برداری عمومی پیش‌بینی گردیده بود، این مصوبه از سوی فقهای شورای

۱. برای مشاهدهٔ متن کامل رأی مراجعه کنید به: مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱): ۳۸۶-۳۸۴.

۲. برای مشاهده متن کامل رأی مراجعه کنید به: مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱): ۳۸۸-۳۸۶.

۳. برای مشاهدهٔ متن کامل رأی نک: مجموعه آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۴: ۹۰-۸۳.

www.SID.ir

Archive of SID

نگهبان خلاف موازین شرع دانسته شد و در نهایت در دیوان عدالت اداری در راستای حمایت از حق مالکیت خصوصی ابطال گردید.[۱]

دو رأی ابتدایی اشاره‌شده پیش از وضع قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی صادر شده‌اند، لذا نگاه اقتصاد دولتی بر آن‌ها حاکم بوده است. احترام به مالکیت خصوصی در آراء بعدی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به‌طور واضحی تبلور یافته است. به‌گونه‌ای که حتی زمانی که سلب حق مالکیت خصوصی ضرورت داشته است، بر اساس رأی هیئت عمومی (دادنامهٔ شمارهٔ ۷۲۲)، این سلب مالکیت به‌صورت رایگان نباید انجام پذیرد.

۲. اصل آزادی تجارت و صنعت

محتوای اصل آزادی تجارت و صنعت بسیار وسیع است به ترتیبی که هر کدام از اصول آزاد ـ بنیاد در حقوق عمومی اقتصادی، مستقیماً مربوط به اصل آزادی تجارت و صنعت می‌شوند (مؤذنی، ۱۳۹۸: ۲۱۰) که شامل آزادی انتخاب حرفه، آزادی معاملات، آزادی قیمت‌گذاری کالا و خدمات، مدیریت آزاد بنگاه تجاری و غیره می‌باشد. اگرچه این موارد و آزادی‌های گفته شده مطلق نیستند و بر اساس نوع نظام اقتصادی، محدودیت‌ها یا چهارچوب‌هایی برای آن‌ها تعریف شده است.

اصل ۲۸ قانون اساسی، به‌گونه‌ای به این اصل اشاره دارد و اظهار می‌دارد: «هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست برگزیند. دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون، برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید.» ابتدای این اصل به آزادی انتخاب اشاره دارد اما بلافاصله این آزادی با سه قید ۱. عدم مخالفت با اسلام، ۲. عدم مخالفت با مصالح عمومی و ۳. عدم مخالفت با حقوق دیگران محدود و مشروط گردیده است.

نگاهی به مشروح مذاکرات قانون اساسی در زمان تصویب این اصل نشان می‌دهد درخصوص قیدهای محدودکننده این آزادی مباحثی وجود داشت و همچنین به عقیده برخی جملهٔ ابتدایی اصل «هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایل است ... برگزیند ...» با جملهٔ دوم آن «دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون ... شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید.» تعارض دارد؛ چراکه در ابتدا حق شغل را در صورت تمایل برای افراد آزاد گذاشته و در انتها دولت را موظف کرده که با رعایت نیاز جامعه آن را تأمین کند که این دو با هم تناقض دارند (مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۷۳۲). همچنین به‌زعم برخی از افراد در بعضی از موارد نیازهای اجتماعی

۱. برای مشاهده متن کامل رأی نک: مجموعه آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۵: ۶۳۱- ۶۲۷.

www.SID.ir

Archive of SID

جزء واجبات کفاییه است که حاکم می‌تواند اجبار کند؛ بنابراین در همه‌جا نمی‌توان رعایت میل افراد را نمود (مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۷۳۴).

همچنین درخصوص توضیح اصطلاحات «مخالف اسلام، مصالح عمومی و حقوق دیگران» تنها به یک مثال اکتفا شده است[۱] و معیار و محکی برای این قید که با تفسیر موسع و حداکثری می‌تواند دایرهٔ این آزادی را بسیار محدود نماید، ارائه نشده است. از سوی دیگر درخصوص مباحث مربوط به قید رعایت «حقوق دیگران» که به عقیدهٔ برخی می‌تواند منجر به انحصار شود، پاسخی داده نشده است (مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۷۳۵).

موارد گفته شده در این قسمت تنها به بخشی از آزادی تجارت و صنعت اشاره دارد؛ درخصوص دیگر جنبه‌های این اصل مثلاً آزادی معاملات، آزادی قیمت‌گذاری، مدیریت بنگاه‌ها، دولت به‌موجب قوانین و مقررات مختلف محدودیت‌ها و چهارچوب‌هایی برای افراد ایجاد کرده است.

قضات دیوان عدالت اداری، در رسیدگی به ابطال مصوبات و آیین‌نامه‌هایی که به‌گونه‌ای به حقوق عمومی اقتصادی مرتبط می‌شوند این اصل و قیود مربوط به آن را مدنظر قرار داده که از آن جمله دادنامه‌های ذیل قابل‌ملاحظه می‌باشند:

الف) دادنامهٔ شمارهٔ ۸۵۷ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع محدود بودن آزادی انتخاب شغل به قید عدم مغایرت با شرع: در این دادنامه شاکی که از پیروان اقلیت مسیحی بوده است، درصدد تأسیس یک واحد پرورش خوک برآمده و قبل از اقدام به این امر با پیگیری‌های لازم و استعلام از مراجع مذهبی اسلامی، نظریهٔ نمایندهٔ محترم ولی فقیه در وزارت جهاد کشاورزی را اخذ نموده و طی نامهٔ شمارهٔ ۲۸۳۳۱ مورخ ۸/۹/۱۳۷۹ معظم له نظر فرمودند که «... در صورتی که جهت مصرف بین خودشان خرید و فروش شود بی اشکال است ...» پس از اعلام این نظریه، موافقت اصولی جهت تأسیس مرکز پرورش خوک برای شاکی صادر گردید و ایشان اقدام به تهیه محل و صرف هزینه‌های دیگر نمودند. اما پس از مدتی نمایندهٔ ولی فقیه نظریه قبلی خود را دایر بر بلامانع بودن پرورش خوک توسط اقلیت‌های مذهبی جهت مصرف شخصی و خریدوفروش بین خودشان تغییر داده‌اند و نامهٔ شمارهٔ ۳۲۰۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ کمیسیون مرکزی صدور پروانه در این خصوص صادر شده است که در آن قید شده بر اساس نظریهٔ جدید نمایندهٔ ولی‌فقیه در وزارت جهاد کشاورزی، صدور مجوز پروانه خوک جهت متقاضیان اقلیت دینی به دلایل مختلف به صلاح کشور نمی‌باشد و از صدور هرگونه مجوز خودداری شود. در پی شکایت شاکی از

۱. برای مشاهدهٔ متن مثال مراجعه کنید به پاسخ نائب رئیس مجلس، مشروح مذاکرات قانون اساسی، جلد اول: ۷۳۴.

www.SID.ir

Archive of SID

این نامه در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و استعلام نظر فقهای شورای نگهبان، ممنوعیت صدور مجوز مغایر شرع تشخیص داده نشد.[۱]

ب) دادنامهٔ شمارهٔ ۱۲۱ مورخ ۱۳۶۹/۰۴/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مبنی بر آزادی انتخاب شغل: در این دادنامه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، مصوبهٔ کمیتهٔ نظارت بر امور صنفی شهرستان مبنی بر ابطال جواز کسب بانوانی که همسر آن‌ها شاغل هستند با استناد به قانون نظام صنفی و اصول ۳، ۲۲ و ۲۸ قانون اساسی در راستای حمایت از حق آزادی انتخاب شغل ابطال نموده است.[۲]

عدم موافقت با تأسیس واحد پرورش خوک و محدود کردن آزادی افراد در انتخاب شغل به‌دلیل مخالفت با شرع و مصالح عمومی کشور در دادنامهٔ شمارهٔ ۸۵۷ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۳توسط دیوان عدالت اداری مورد تأیید قرار گرفته است این در حالی است که این نهاد قضایی، ممنوعیت صدور مجوز کسب برای بانوان را به بهانهٔ شاغل بودن همسر آنان، مورد پذیرش قرار نداده است.

۳. اصل برابری

برابری از فراخنای گستره‌های فلسفی و سیاسی به قلمرو حقوق گام نهاده است. در حوزهٔ حقوق عمومی، که اعمال برابری در آن جلوه‌ای ویژه می‌یابد، تلاش بر آن بوده تا برابری از مفهومی مجرد به مفهومی عینی و دارای بار حقوقی تبدیل شود (ویژه، ۱۳۸۳: ۲۵۲). برابری یکی از مبانی حقوق عمومی به شمار می‌رود و در تعریف وجود انسانی نقش اساسی ایفا می‌کند (ویژه، ۱۳۸۳: ۲۲۸).

در قبال اعمال عمومی اقتصادی، اصل برابری بیشتر محل مناقشه است. بنیان حقوق عمومی اقتصادی در مداخلاتی است که معمولاً همراه با ایجاد شرایط متفاوت به‌منظور تحقق نتایج خاص و مفروض است. چنین راهکارهایی حداقل در سطوح اولیه دقیقاً به معنای نقض اصل برابری است. اگرچه این برداشت از آزادی امروزه چندان صحیح نیست؛ چراکه اگر در سده‌های پیش تا اوایل قرن ۲۰ فقط به جنبه‌های سیاسی و مدنی اصل برابری توجه می‌شد، امروزه برابری اجتماعی و اقتصادی که به برابری دسترسی به مشاغل و فرصت‌ها تعبیر می‌شود، اساسی‌ترین وجه اصل برابری است (مؤذنی، ۱۳۹۸: ۲۳۴).

۱. برای مشاهدهٔ متن کامل رأی مراجعه نمایید به سایت دیوان به آدرس:
https://divan-edalat.ir/aho-detail/3637

۲. برای مشاهدهٔ متن کامل رأی مراجعه کنید به: مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱): ۹۲.

www.SID.ir

Archive of SID

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آزادی به‌عنوان یک مبنای مهم در مقدمه و در اصول مختلف تبلور یافته است. در مقدمهٔ قانون اساسی، در موارد متعدد به نفی انحصار، استبداد و استثمار اشاره شده است. به‌طور طبیعی طرد انحصار به برابری تمامی شهروندان در بهره‌گیری از امکانات می‌انجامد. بند ۹ اصل سوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز اشعار می‌دارد: «دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد: ... ۹. رفع تبعیضات ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای همه، در تمام زمینه‌های مادی و معنوی». از طرف دیگر بند ۱۴ همین اصل، به تأمین حقوق همه‌جانبهٔ افراد از زن و مرد و تساوی عموم در برابر قانون اشاره دارد. اصل بیستم نیز بیان می‌دارد: «همهٔ افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند.»

برخی این اصول و عبارات اصل برابری را به‌صورت کلی و برخی دیگر به‌طور خاص در حوزهٔ اقتصادی مورد تأکید قرار داده‌اند؛ قضات دیوان عدالت اداری با استناد به اصل برابری و روی دیگر آن یعنی منع تبعیض، اقدام به ابطال آیین‌نامه‌ها و مصوباتی نموده‌اند که برای نمونه می‌توان به دادنامه‌های زیر اشاره نمود:

الف) دادنامهٔ شمارهٔ ۳۶۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع لزوم انتشار آگهی یا برگزاری مزایده برای واگذاری معدن به بخش خصوصی: به‌صراحت مادهٔ ۷۹ قانون محاسبات عمومی، کلیهٔ معاملات وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی اعم از خرید و فروش باید از طریق مناقصه یا مزایده و با رعایت تشریفات و شرایط قانونی مربوط انجام شود. این حکم قانونی علاوه بر اینکه موجب شفافیت می‌گردد فرصتی را فراهم می‌نماید تا بخش خصوصی در شرایط یکسان در جریان روند معاملات قرار گیرد و به‌صورت برابر از طریق راه‌های پیش‌بینی شده بتواند در مناقصه یا مزایده شرکت کند. در این دادنامه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، مصوبهٔ شورای اقتصاد مبنی بر واگذاری معدن سرب و روی انگوران به بخش خصوصی بدون انتشار آگهی یا برگزاری مزایده را مغایر مادهٔ ۷۹ قانون محاسبات عمومی دانسته و ابطال نموده است.[۱]

ب) دادنامهٔ شمارهٔ ۲۶۷ و ۲۶۸ مورخ ۱۳۷۸/۰۶/۲۸ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع ممنوعیت ایجاد هرگونه امتیاز یا اولویت برای اشخاص در معاملات دولتی: در این دادنامه هیئت

۱. برای مشاهدهٔ متن کامل رأی مراجعه کنید به: مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱): ۳۶۱.

www.SID.ir

Archive of SID

عمومی دیوان عدالت اداری با این استدلال که وضع قواعد مربوط به کیفیت انجام معاملات دولتی و جواز تخصیص هرگونه امتیاز یا اولویت برای اشخاص در این زمینه با قانون‌گذار است و قانون‌گذار در بخش سوم از فصل دوم قانون محاسبات عمومی ضوابط و شرایط نحوهٔ انجام معاملات دولتی را تعیین و مشخص کرده است؛ لذا بخشنامه‌های مصوب وزارت جهاد سازندگی که متضمن تخصیص اولویت و تسهیلات ویژه درخصوص واگذاری اجرای طرح‌های عمرانی و خدماتی به جهاد تعاون استان‌ها می‌باشد، مغایر مادهٔ ۷۹ قانون محاسبات عمومی تشخیص داده و ابطال نموده است.[۱]

در دو دادنامهٔ پیش‌گفته و موارد مشابه دیگر، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به علت عدم رعایت اصل برابری و عدم رعایت تشریفات قانونی که موجبات ایجاد تبعیض را در معاملات دولتی فراهم می‌نمودند، اقدام به ابطال مصوبات دولتی نموده است.

۴. اصل رقابت

رقابت مبنای عملکرد نظام بازار است و به حالتی اطلاق می‌شود که در آن تعداد زیادی خریدار و فروشندهٔ مستقل برای به دست آوردن و یا فروختن کالاهای مشابه تلاش می‌کنند (دفتر مطالعات اقتصادی، ۱۳۸۴: ۲۸). از نظر تئوری اقتصاد، رقابت خود هدف نبوده بلکه سازوکاری به‌منظور سازمان دادن به فعالیت‌های اقتصادی برای نیل به اهداف خاص است (صالحی، ۱۳۷۷: ۱۸۸). البته اعتقاد بر این است که رشد و رفاه صرفاً در گرو تحقق بازار رقابت کامل است. در این بازار عرضه‌کنندگان و تقاضا کنندگان اجزاء کوچکی از بازار هستند که ارادهٔ انفرادی آن‌ها تأثیری در قیمت بازار ندارد. در چنین حالتی انبوه عرضه‌کنندگان در مقابل انبوه تقاضاکنندگان قرار می‌گیرند و عرضه و تقاضا به شکل سیال به وجود می‌آید و در صورت تحقق آن تخصیص بهینهٔ منابع صورت پذیرفته و نیازی به مداخلهٔ دولت در اقتصاد نمی‌باشد (وکیلی مقدم، ۱۳۸۹: ۲۳).

رقابت موجب می‌شود تا فعالان عرصهٔ تولید و توزیع کالاها و خدمات پیوسته به فکر حفظ بقای خود در بازار بوده و برای ارتقای خود در بازار و پیشی گرفتن از رقبا یا حداقل عقب نماندن از قافلهٔ آنان طراحی و برنامه‌ریزی کنند. منطق اقتصادی حکم می‌کند که بقا و افزایش سهم بازار محقق نخواهد شد مگر آنکه با حداقل منابع به کمترین هزینه بیشترین تولید ممکن را داشته باشند (کارآیی تولیدی). همچنین در مقایسه با رقبا کمترین قیمت ممکن را تعیین نموده و برای جلوگیری از هدر رفتن منابع دقیقاً به میزانی که تقاضا در بازار وجود دارد تولید کنند (کارآیی تخصیصی). افزون بر این

۱. برای مشاهده متن کامل رأی مراجعه کنید به: مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱): ۳۶۰.

www.SID.ir

Archive of SID

همواره برای جلب نظر مشتریان بیشتر در اندیشهٔ تولید محصولات جدید و برتر بوده و در این راه دست به ابداع و ابتکار زنند این چنین رقابتی برای مصرف‌کنندگان سراسر سود است چراکه در میان محصولات از یک نوع که توسط تولیدکنندگان مختلف به بازار عرضه شده‌اند حق انتخاب داشته و قادرند تا با صرف کمترین هزینه بهترین محصول را برگزینند؛ بدین ترتیب رقابت رفاه تولیدکننده و همچنین رفاه مصرف‌کننده و در نتیجه رفاه کل را ارتقا می‌بخشد. از همین رو است که رقابت را خون جاری در رگ‌های اقتصادی کشور می‌دانند (صادقی مقدم و غفاری فارسانی، ۱۳۹۰: ۱۱۵).

قبل از انقلاب اسلامی ۱۳۵۷، هرچند در پاره‌ای از قوانین از واژهٔ رقابت استفاده می‌شد اما هیچ‌گاه تبدیل به رویهٔ اقتصادی و دارای ضمانت‌اجرای لازم نشد (منوری، ۱۳۸۴: ۲). جریان محدود اصل رقابت قبل از انقلاب با ملی‌سازی گستردهٔ بخش‌های اقتصادی بعد از انقلاب و مواضع پیش‌بینی شده در اصول قانون اساسی، دولت عملاً ادارهٔ امور اقتصاد را به دست گرفت و این وضعیت با شروع جنگ تحمیلی تشدید شد. با پایان جنگ و آغاز سیاست‌های تعدیل اقتصادی، ناکارآمدی بخش دولتی اقتصاد آشکار شد. با اعمال سیاست آزادسازی قیمت‌ها بسیاری از اتحادیه‌های صنفی و تعاونی‌ها قدرت کنترل بازاری خود را از دست دادند ولی بخش خصوصی نیز توسعه پیدا نکرد، چون انحصارات دولتی همچنان پابرجا بود و در مواردی رقابت غیرمنصفانه در اقتصاد به چشم می‌خورد (دفتر مطالعات اقتصادی، ۱۳۸۵: ۲۵). این روند تا برنامهٔ دوم توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی استمرار داشت. در این قانون و در فصل چهارم مقرر شده بود انحصارات قانونی اعطاشده ظرف یک سال لغو و دولت اقدامات لازم را برای جلوگیری از فعالیت‌های انحصارگرایانه انجام دهد. با وجود تأکیدات قانونی اما تا پایان برنامهٔ چهارم به علت مغایرت‌هایی که شورای نگهبان بر قوانین موضوعه برای انحصارزدایی اعلام کرده بود فضا برای ورود بخش خصوصی در بیشتر بخش‌های اقتصادی فراهم نگردید؛ تا اینکه سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی بر کوچک شدن دولت و تقویت بخش خصوصی و خروج دولت از فعالیت‌های اقتصادی غیرضروری تأکید کرد. با تصویب این قانون برای اولین بار قواعد حقوق رقابت در ایران شناسایی شد. فصل نهم قانون مذکور درخصوص تسهیل رقابت و منع انحصار مواردی را پیش‌بینی کرده است. در بند ۱۱ مادهٔ ۱ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، رقابت چنین تعریف شده است: «وضعیتی در بازار که در آن تعدادی تولیدکننده، خریدار و فروشنده مستقل برای تولید، خرید و یا فروش کالا یا خدمت فعالیت می‌کنند، به‌طوری که هیچ‌یک از تولیدکنندگان، خریداران و فروشندگان قدرت تعیین قیمت را در بازار نداشته باشند یا برای ورود بنگاه‌ها به بازار یا خروج از آن محدودیتی وجود نداشته باشد.»

www.SID.ir

Archive of SID

بررسی رویهٔ دیوان عدالت اداری نشان می‌دهد استناد به اصل رقابت در ابطال برخی از مصوبات مرتبط مورد استفاده قرار گرفته است که ذیلاً به برخی از آن‌ها اشاره می‌گردد:

الف) دادنامهٔ شمارهٔ ۹۳۱ مورخ ۱۳۹۶/۰۹/۲۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع ابطال مصوبهٔ شورای رقابت که در آن دستورالعمل تنظیم بازار محصولات پتروشیمی به‌عنوان کالای انحصاری تصویب شده است: به‌موجب تبصرهٔ ۱ بند د مادهٔ ۱۰۱ قانون برنامهٔ پنج‌سالهٔ پنجم توسعهٔ جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۸۹ دولت مکلف شده است ضوابط تعیین کالاهای اساسی، انحصاری و خدمات عمومی و نیز فهرست و ضوابط تعیین قیمت این کالاها و خدمات را ظرف سه ماه پس از تصویب این قانون با پیشنهاد کارگروهی متشکل از نمایندگان وزارت بازرگانی معاونت و وزارتخانه‌های ذی‌ربط به تصویب شورای اقتصاد برساند. شورای اقتصاد نیز در اجرای تکلیف قانونی مزبور دستورالعمل شمارهٔ ۴۸۰۰/۱۶۹۶۵-۳/۲/۱۳۹۱ را تهیه و در مادهٔ ۶ آن کالاهای انحصاری مشمول قیمت‌گذاری را انواع خودروی سواری، دخانیات، انواع سوخت، آب، برق، گاز طبیعی، خدمات جمع‌آوری و دفع فاضلاب، خدمات پستی، خدمات تلفن تعیین کرده است. از طرفی مطابق تعریف انحصار موضوع بند ۱۲ مادهٔ ۱ قانون اصلاح موادی از قانون برنامهٔ چهارم توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی، محصولات پتروشیمی واجد شرایط تعریف مذکور نمی‌باشد. نظر به مراتب مذکور و اینکه محصولات پتروشیمی دارای بازار انحصاری نیست، بنابراین مصوبهٔ دویست و شصت و سومین جلسهٔ مورخ ۲۹/۶/۱۳۹۵ شورای رقابت که در آن دستورالعمل تنظیم بازار محصولات پتروشیمی به‌عنوان کالای انحصاری تصویب شده، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مذکور در بندهای ۳ و ۵ مادهٔ ۵۸ قانون اصلاح موادی از قانون برنامهٔ چهارم توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی است و به استناد بند ۱ مادهٔ ۱۲ و مادهٔ ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، دستورالعمل یاد شده ابطال می‌شود.

ب) دادنامهٔ شمارهٔ ۸۰۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع غیرقانونی ایجاد محدودیت برای ورود بنگاه‌های اقتصادی به بهانهٔ اشباع بودن بازار: مطابق تبصرهٔ ۲ مادهٔ ۷ اصلاح قانون اصلاح موادی از قانون برنامهٔ چهارم توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب ۱۳۹۳/۰۴/۰۱ مقرر شده است که هر یک از مراجع صادرکنندهٔ مجوز کسب‌وکار موظفند درخواست متقاضیان مجوز کسب‌وکار را مطابق شرایط مصرح در پایگاه اطلاع‌رسانی مجوزهای کسب‌وکار دریافت و بررسی کنند

www.SID.ir

Archive of SID

و صادرکنندگان مجوز کسب‌وکار اجازه ندارند به‌دلیل «اشباع بودن بازار» از پذیرش تقاضا یا صدور مجوز کسب‌وکار امتناع کنند. نظر به اینکه در بخشنامهٔ شمارهٔ ۶۰/۲۱۷۱۳۰-۱۳۹۳/۱۰/۲۰معاون توسعهٔ بازرگانی داخلی وزارت صنعت، معدن و تجارت از صدور مجوز برای نانوایی‌های جدید خودداری شده است، این بخشنامه مغایر صریح حکم قانونی فوق‌الذکر است و مستند به بند ۱ مادهٔ ۱۲ و مادهٔ ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

پ) دادنامهٔ شمارهٔ ۲۰۴۷ و ۲۰۴۹ مورخ ۱۳۹۷/۱۱/۲۳ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با موضوع ابطال تبصرهٔ ۱ مادهٔ ۲ و مادهٔ ۱۵ آیین‌نامهٔ تأسیس و ادارهٔ داروخانه‌ها مصوب ۱۳۹۳/۱۲/۱۵ و مادهٔ ۶ و تبصرهٔ ۴ بند ۴ مادهٔ ۴ ضوابط تأسیس و ادارهٔ داروخانه‌ها مصوب ۱۳۹۴/۴/۳۱ به‌دلیل داشتن رویه‌های ضدرقابتی: موکول نمودن تأسیس داروخانه به نیاز منطقه و رعایت فاصلهٔ داروخانه‌ها از یکدیگر و محل مدنظر مرجع صدور مجوز و تحمیل این شرایط با رویه‌های ضدرقابتی مورد نظر مقنن منافات دارد و از طرفی استناد به اشباع بودن بازار برای عدم صدور مجوز کسب‌وکار توجیه قانونی ندارد، بنابراین مقررات یاد شده مستند به بند ۱ مادهٔ ۱۲ و مادهٔ ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

ت) دادنامهٔ شمارهٔ ۹۸۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۱۰۵۲ مورخ ۱۳۹۸/۶/۰۵ با موضوع ابطال جدول الف مادهٔ چهارم شاخص جمعیت آیین‌نامهٔ تأسیس و ادارهٔ داروخانه‌ها: از آنجا که عموم و اطلاق تعریف مندرج در مادهٔ ۱ قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مصوب سال ۱۳۹۳ لفظ «مجوز کسب‌وکار»، شامل پروانه‌های تأسیس داروخانه‌ها می‌شود، از طرفی طبق تبصرهٔ ۲ ذیل مادهٔ ۷ قانون اخیرالذکر صادرکنندگان مجوز کسب‌وکار اجازه ندارد به‌دلیل «اشباع بودن بازار» از پذیرش تقاضا یا صدور مجوز کسب‌وکار امتناع کنند، بنابراین جدول (الف) مادهٔ ۴ آیین‌نامهٔ مورد اعتراض به‌لحاظ تحمیل شرایطی مغایر با رویه‌های ضدرقابتی مورد نظر مقنن، خلاف قانون است و مستند به بند ۱ مادهٔ ۱۲ و مادهٔ ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

در تمامی موارد یادشده، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، با استناد به رویه‌های رقابتی و و جلوگیری از ایجاد انحصار، مقررات دولتی را ابطال نموده است.

۵. اصل تناسب

اصل تناسب ناظر بر ارتباط میان اهداف عمل عمومی و ابزار مورد استفاده برای دستیابی به آن اهداف است. در واقع، اصل تناسب در موجزترین و قابل‌فهم‌ترین برداشت، مستلزم آن است که عمل یا اقدام اتخاذی با اهداف مورد نظر سازوار باشد (مرادی برلیان و زارعی، ۱۳۹۳: ۱۴۹). اصل تناسب

www.SID.ir

Archive of SID

به دنبال ایجاد رابطهٔ منطقی میان تصمیم متخذه و اهدافی است که قوای عمومی بر اساس آن تصمیم می‌گیرند، لذا باید رابطهٔ معقولی بین نتایج حاصله و ابزار مورد استفاده و تصمیم اتخاذی وجود داشته باشد (مؤذنی، ۱۳۹۸: ۲۹۰). بنابراین در صورتی که عمل متخذه با اهداف مدنظر هماهنگی نداشته باشد یا برای رسیدن به هدف مورد نظر راه‌های دیگری نیز وجود داشته باشد می‌توان گفت اصل تناسب رعایت نشده است. اصل تناسب در حقوق آلمان شکل گرفته و توسعه یافته است بدین ترتیب که ریشهٔ آن به «دولت قانونی» در امپراتوری پروس باز می‌گردد. مفهوم دولت قانونی به حکومت اجازه می‌دهد حق‌های افراد را محدود کند اما تنها زمانی که چنین اختیاری آشکارا توسط قانون مجاز شمرده شود. این در حالی است که اعمال چنین اختیاری منوط به رعایت اصل تناسب است یعنی حکومت اجازهٔ انجام اقداماتی را دارد که برای دستیابی به اهداف مشروعش ضروری باشند.

کاربرد اصل تناسب در حقوق جزا در قالب اصل تناسب جرم و مجازات سابقهٔ طولانی دارد، همچنین در حقوق اداری اصل تناسب به‌عنوان یکی از اصول نوین این گرایش حقوقی مورد استفاده قرار می‌گیرد. در حقوق عمومی اقتصادی نیز اصل تناسب قابل‌استفاده است؛ چراکه موضوع حقوق عمومی اقتصادی تصمیمات و اقداماتی است که در چهارچوب هنجاری خاص جهت تحقق اهداف سیاسی و اقتصادی قوای عمومی است؛ لذا ارتباط مستقیمی بین این اصل تناسب و کنترل اعمال عمومی اقتصادی برقرار است (مؤذنی، ۱۳۹۸: ۲۹۱). در تنظیم‌گری اقتصادی دولت باید حتماً اصل تناسب را مدنظر قرار دهد؛ بدین معنی که اولاً، میان حق‌های خصوصی شهروندان و منفعت عمومی تناسب معقولی برقرار گردد و ثانیاً، ابزار اتخاذی (مقررات وضع شده) متناسب با هدفی باشند که دولت از وضع آن‌ها انتظار دارد. اگرچه این اصل در بحث رسیدگی به تخلفات انضباطی و اداری در رویهٔ دیوان عدالت اداری تا حدود بسیاری جا افتاده است اما در حوزهٔ اقتصادی، قضات دیوان به‌طور صریح با استناد به این اصل هیچ مصوبه‌ای را ابطال نکرده‌اند، حال آراء زیر ازجمله مواردی هستند که به‌طور مفهومی به این اصل اشاره دارد:

الف) دادنامهٔ شمارهٔ ۱۱۴ مورخ ۱۳۸۰/۰۴/۱۰ با موضوع ابطال دستورالعمل نحوهٔ رسیدگی به پروندهٔ قاچاق کالا و ارز: یکی از حوزه‌های مورد دخالت دولت در عرصهٔ اقتصادی، قاچاق کالا و ارز می‌باشد. در این زمینه قانون نحوهٔ اعمال تعزیرات حکومتی در جهت مبارزه با قاچاق کالا و ارز مبین ضرورت تسریع در رسیدگی و تعیین تکلیف قطعی کالا و ارز قاچاق و مرتکبین جرایم مذکور در مدت معین است و مستنبط از مواد مختلف این قانون مبنی بر عدم شمول تشریفات آیین دادرسی و مرحلهٔ تجدیدنظر، این است که مراجع قضایی ذی‌صلاح مکلفند فارغ از قواعد مربوط به تشریفات دادرسی و مرحلهٔ تجدیدنظر ظرف یک ماه از وصول شکایت به موضوع رسیدگی و اقدام به تعیین

www.SID.ir

Archive of SID

تکلیف نمایند. لذا هدف از این قانون رسیدگی سریع به قاچاق کالا و ارز می‌باشد لذا هیئت عمومی دیوان عدالت اداری دستورالعمل مذکور را به‌دلیل اینکه احکام صادره را از لحاظ قطعیت و عدم قطعیت و قابلیت یا عدم قابلیت تجدیدنظر و مرجع تجدیدنظر مانند سایر احکام جزایی دانسته ابطال کرده است چراکه با هدف تسریع در رسیدگی قانون تناسب ندارد.[۱]

ب) یکی دیگر از حوزه‌هایی که دولت در اقتصاد مداخله می‌کند و از موضوعات مهم حقوق عمومی اقتصادی می‌باشد بحث مالیات می‌باشد. در مادهٔ ۱۳۲ قانون‌گذار با شرایطی درآمد برخی از فعالیت‌های تولیدی و معدنی را از مالیات معاف کرده است. هدف قانون‌گذار از وضع این ماده کمک به فعالیت‌های تولیدی و معدنی به‌ویژه در مناطق کمتر توسعه‌یافته بوده است؛ لذا هیئت عمومی دیوان عدالت اداری آن دسته از مصوباتی را که با هدف این مادهٔ قانونی تناسب نداشته‌اند مانند مصوبهٔ هیئت وزیران که در آن برخورداری واحدهای صنعتی و معدنی از معافیت مالیاتی را مقید به بهره‌برداری تا تیر ۱۳۸۱ نموده است (موضوع دادنامهٔ شمارهٔ ۹۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری)، بخشنامهٔ سازمان امور مالیاتی که در آن بهره‌مندی واحدهای صنعتی و معدنی از معافیت مالیاتی موکول به صدور گواهی از سوی معاون عملیاتی شده است (موضوع دادنامهٔ شمارهٔ ۶۷۰ مورخ ۱۳۹۲/۰۹/۲۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری) و همچنین اعمال محدودیت در رابطه با برخورداری تعدادی از واحدهای صنعتی و معدنی در مناطق کمتر توسعه‌یافته از معافیت مالیاتی (موضوع دادنامهٔ شمارهٔ ۱۲۸۷ و ۱۲۸۸ مورخ ۱۳۹۶/۰۸/۱۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری) را ابطال نموده است. اگرچه در هیچ از یک از دادنامه‌ها و دادنامه‌های مشابه صحبتی از اصل تناسب به میان نیامده است اما در واقع این ابطال به علت عدم تناسب و هماهنگ نبودن مفاد مصوبات با هدف مدنظر قانون‌گذار می‌باشد.

نتیجه

حقوق عمومی اقتصادی عرصهٔ نظارت و مداخلهٔ دولت است و دولت برای انجام این رسالت از ابزار مقرره‌گذاری استفاده می‌کند. همین امر سبب گردیده است مداخلات دولت در این حوزه موضوع نظارت قضایی قرار گیرند. بررسی رویهٔ دیوان عدالت اداری به‌عنوان نهاد ناظر قضایی، شکل‌گیری پاره‌ای از اصول و قواعد کلی را در خلال رسیدگی به دعاوی این حوزه نشان می‌دهد که

۱. برای مشاهدهٔ متن کامل رأی مراجعه کنید به: مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱): ۲۲۹ و ۲۳۰.

www.SID.ir

Archive of SID

از جملهٔ آن‌ها می‌توان به اصل حمایت از مالکیت خصوصی، اصل آزادی تجارت و صنعت، اصل برابری، اصل تناسب و اصل رقابت اشاره نمود.

بر اساس یافته‌های این پژوهش، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در استناد به اصل حمایت از مالکیت خصوصی در طی سالیان، رویه‌ای دوگانه داشته است؛ این دوگانگی از لحاظ زمانی به دورهٔ قبل و بعد از تصویب قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی تقسیم می‌شود. قبل از تصویب این قانون، دولت به‌عنوان مالک بزرگ شناسایی می‌شده است اما پس از تصویب قانون پیش‌گفته این رویه تغییر یافته است. استناد به اصل آزادی تجارت و صنعت در قالب حق آزادی انتخاب شغل با رعایت محدودیت‌های پیش‌بینی شده در قانون اساسی در ابطال مصوبات دولتی توسط نهاد قضایی دیوان عدالت اداری تبلور یافته است. اصل رقابت به‌عنوان یکی از اصول شناخته‌شدهٔ حقوق عمومی اقتصادی مستند ابطال مصوبات بسیار زیادی در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری قرار گرفته است. استناد به اصل تناسب به‌عنوان یکی از اصول نوین مورداستفاده در حقوق عمومی اقتصادی به‌طور صریح در رویهٔ این نهاد وجود ندارد اما به‌طور ضمنی از برخی از آرای هیئت عمومی قابل‌استنباط است. ضعف یادشده مستلزم آشنایی هر چه بیشتر قضات این نهاد قضایی با اصول نوین این حوزه از حقوق عمومی و استناد به آن‌ها در هنگام ارزیابی مقررات دولتی است.

www.SID.ir

Archive of SID

منابع

فارسی

- آگاه، وحید (۱۳۹۱)، **حقوق بنیادین و اصول حقوق عمومی در رویه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری (۱۳۸۸ ـ ۱۳۶۱)**، تهران: انتشارات جنگل.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴)، **صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران**، چاپ اول، تهران: چاپخانه مجلس شورای اسلامی.
- ایمانی، عباس، قطمیری، امیررضا (۱۳۸۸)، **قانون اساسی در نظام حقوقی ایران: پیشینه‌ها، آموزه‌ها، قوانین**، تهران: نشر نوین.
- بولانژه، ژان (۱۳۷۶)، «اصول کلی حقوق و حقوق موضوعه»، مترجم علیرضا محمدزاده وادقانی، **مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران**، شماره ۳۶.
- پتفت، آرین، مرکز مالمیری، احمد (۱۳۹۷)، **مفهوم و قلمرو اصول کلی حقوق اداری امکان و چگونگی استناد به آن در رسیدگی‌های قضایی**، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- دفتر مطالعات اقتصادی معاونت برنامه‌ریزی و بررسی‌های اقتصادی وزارت بازرگانی (۱۳۸۴)، **لایحه قانون رقابت: مبانی و تجربه کشورها**، چاپ اول، تهران: شرکت چاپ و نشر بازرگانی.
- زارعی، محمدحسین، مؤذنی، روح الله (۱۳۹۱)، «مفهوم حقوق عمومی اقتصادی در رویکرد فرانسوی»، **فصلنامهٔ تحقیقات حقوقی**، دورهٔ ۱۵، شمارهٔ ۱۱۰.
- زارعی، محمدحسین و مهدی مرادی برلیان (۱۳۹۳)، «مفهوم و جایگاه اصل تناسب در حقوق اداری با نگاهی ویژه به نظام حقوقی اتحادیه اروپا»، **مجلهٔ تحقیقات حقوقی**، دورهٔ ۱۷، شمارهٔ ۵۵۶.
- سودمندی، عبدالمجید (۱۳۹۸)، «تحلیل مصادیق مستدل و مستندنبودن آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و پیامدهای حقوقی آن»، **مجلهٔ حقوقی دادگستری**، دورهٔ ۸۳، شمارهٔ ۱۰۳.
- صادقی مقدم، محمدصادق و بهنام غفاری فارسانی (۱۳۹۰)، «روح رقابت (مطالعه تطبیقی در اهداف حقوق رقابت)»، **مجلهٔ حقوقی دادگستری**، دورهٔ ۷۵، شمارهٔ ۷۳.
- صالحی، حسین (۱۳۹۰)، «رقابت، انحصار و تمرکز در صنایع ایران: تحلیل‌ها و پیشنهادها»، **مجله برنامه و بودجه**، شماره ۳۴ و ۳۵.
- عطریان، فرامرز (۱۳۹۶)، «اصل امنیت حقوقی و مداخله دولت در عرصه اقتصاد»، **فصلنامه مطالعات حقوق عمومی**، دوره ۴۷، شماره ۲.
- کریمی پتانلار، سعید (۱۳۸۳)، «خصوصی سازی، اندازه دولت و اشتغال در جمهوری اسلامی ایران»، **پژوهشنامهٔ علوم انسانی و اجتماعی**، سال چهارم، شمارهٔ ۱۳.
- گرجی ازندریانی، علی اکبر (۱۳۸۹)، **مبانی حقوق عمومی**، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل.
- مؤذنی، روح‌الله (۱۳۹۸)، حقوق عمومی اقتصادی (مطالعهٔ تطبیقی ایران و فرانسه)، تهران: انتشارات مجد.
- معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری (۱۳۹۶)، **مجموعه آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۴**، تهران: انتشارات جنگل.

www.SID.ir

Archive of SID

- معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری (۱۳۹۷)، **مجموعه آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۵**، تهران: انتشارات جنگل.
- معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری (۱۳۹۸)، **مجموعه موضوعی آرای ابطالی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در حوزه اقتصادی، مالی، اراضی و صنایع (۱۳۹۶ ـ ۱۳۶۱)**، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- وکیلی مقدم، محمدحسین (۱۳۸۹)، **توافقات ضدرقابت تجاری**، تهران: انتشارات کتاب همگان.
- ویژه، محمدرضا (۱۳۸۳)، «مفهوم اصل برابری در حقوق عمومی نوین»، **نشریه حقوق اساسی**، شماره ۲.
- ویژه، محمدرضا (۱۳۸۹)، «مراجع صیانت از قانون اساسی و حمایت از مالکیت: نگرشی تطبیقی بر عملکرد مراجع صیانت از قانون اساسی ایران و فرانسه»، **مجلهٔ حقوق سیاست**، شمارهٔ ۲۹.
- هداوند، مهدی و علی مشهدی (۱۳۹۵)، **اصول حقوق اداری در پرتو آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری**، چاپ چهارم، تهران: انتشارات خرسندی.

غیرفارسی

- Arancibia, Jaime (2011), **judicial review of commercial regulation**, oxford university press.
- Benezit, Valentin, Pocreau, Francois, Guissou, Floriane (2015), **Actualite du Droit public economique**, Association du Master de droit public des Affaires de la Sorbonne.
- Parker, D, economic regulation (2003): "a review of issues", **annals of public and cooperative economics**, vol 73, issue 4
- Stigler, George (1971), "the theory of economic regulation", **the bell journal of economics and management**, vol 2, no 1
- Talapina, Elvira (2011), **Contribution à la théorie du droit public économique par l'analyse comparative du droit français et du droit russe, Université de la Réunion**, Organisme de soutenance,École doctorale Lettres et sciences humaines, Droit économie gestion, Sciences politiques (Saint-Denis, La Réunion), Ecole doctorale associée à la these
- Mescheriakoff, Alain- Serge (1996), **Droit Public Economique**, press universitaires de France.
- Morgan, Bronwen, Yeung, Karen (2007), **an introduction to law and regulation**, cambridge university press
- Zhou, Han – Ru (2019), "legal principles, constitutional principles, and judicial review", **the American journal of comparative law**, vol 67.

www.SID.ir