

An Analysis of the Principle of Legitimate Expectation in the Iranian Legal System with an Emphasis on the Law on Facilitating the Issuance of Business Licenses

Mohammad Jafar Akbari¹
Seyed Javad Mirghasemi (Corresponding Author)²

Received: 19 February 2025

Reception: 15 August 2026

Abstract:

The principle of legitimate expectation stands as one of the most significant achievements of modern public law, developed to protect citizens' reasonable reliance on the promises, practices, and policies of public authorities. Rooted in the English legal tradition, this principle has today gained recognition across numerous advanced legal systems and within the jurisprudence of international organizations as a fundamental criterion for assessing the legitimacy of administrative decisions.

Employing a descriptive-analytical methodology, this research draws upon comparative legal analysis and a thorough examination of the jurisprudence of the Iranian Court of Administrative Justice. The study addresses the central question of the extent to which Iran's legislative policies in the domains of employment and occupation align with the principle of legitimate expectation in public law.

The findings reveal that despite the principle's manifold and invaluable functions—including fostering stability, trust, and legal security, as well as preventing administrative arbitrariness and discrimination—key legislative instruments in the employment and occupation sectors, particularly the Law on Facilitating the Issuance of Business Licenses (2021), stand in structural tension with this principle. The aforementioned law, despite its ostensibly laudable objectives, has emerged as one of the most significant instances of legitimate expectation infringement in recent years. This is attributable to its adoption of a floating admissions threshold, its classification of the legal profession and notary public as mere commercial enterprises (notwithstanding explicit rulings by the General Board of the Court of Administrative Justice to the contrary), its elimination of qualitative criteria, and its disregard for expert opinions.

Through an in-depth pathological analysis of this legislation, the present article offers concrete recommendations aimed at formulating protective regulations for legitimate expectations, reforming key legislative instruments, and reinforcing the institutional capacity of the Court of Administrative Justice.

Keywords: Legitimate Expectation, Law on Facilitating the Issuance of Business Licenses, Administrative Law, Court of Administrative Justice, Legal Security, Legal Profession.

¹PhD Student in Public Law, Central Tehran Azad University

²Faculty Member, Central Tehran Azad University

<http://doi.org/10.30510/pscci.2026.594297.1437>

واکاوی اصل انتظار مشروع در نظام حقوقی ایران با تأکید بر قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار

محمدجعفر اکبری^۱ 

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۱۱/۳۰

سیدجواد میرقاسمی (نویسنده مسؤول)^۲ 

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۵/۰۵/۲۴

چکیده

اصل انتظار مشروع (Legitimate Expectation) یکی از مهم‌ترین دستاوردهای حقوق عمومی مدرن است که با هدف حمایت از اعتماد معقول شهروندان به وعده‌ها، رویه‌ها و سیاست‌های دستگاه‌های اجرایی شکل گرفته است. این اصل که ریشه در نظام حقوقی انگلستان دارد، امروزه در بسیاری از نظام‌های حقوقی پیشرفته و همچنین رویه سازمان‌های بین‌المللی به عنوان یکی از معیارهای اساسی سنجش مشروعیت تصمیمات اداری شناخته می‌شود. پژوهش حاضر با روش توصیفی-تحلیلی و با تکیه بر مطالعه تطبیقی و بررسی آرای دیوان عدالت اداری، به دنبال پاسخ به این پرسش اساسی است که سیاست‌های تقنینی ایران در حوزه استخدام اشتغال تا چه اندازه با اصل انتظار مشروع در حقوق عمومی انطباق دارد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که با وجود کارکردهای متعدد و ارزشمند این اصل در ایجاد ثبات، اعتماد و امنیت حقوقی و همچنین جلوگیری از خودسری و تبعیض اداری، در عمل قوانین کلیدی حوزه استخدام و اشتغال، از جمله قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار مصوب ۱۴۰۰، با این اصل در تعارضی ساختاری قرار دارند. به ویژه در قانون تسهیل که علی‌رغم اهداف ظاهراً مثبت، با تعیین نصاب شناور، کسب و کار شمردن حرفه وکالت و سردفتری (برخلاف آرای صریح هیأت عمومی دیوان)، حذف معیارهای کیفی و بی‌توجهی به نظرات کارشناسی، به یکی از مهم‌ترین مصادیق نقض انتظار مشروع در سال‌های اخیر تبدیل شده است. این مقاله با آسیب‌شناسی عمیق این قانون، پیشنهادهایی در جهت تدوین مقررات حمایت از انتظار مشروع، اصلاح قوانین کلیدی و توانمندسازی دیوان عدالت اداری ارائه می‌دهد.

واژگان کلیدی: انتظار مشروع، قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار، حقوق اداری، دیوان عدالت اداری، امنیت حقوقی، وکالت دادگستری.

^۱ دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد تهران مرکزی akbarimohammadjafar@gmail.com

^۲ عضو هیات علمی دانشگاه آزاد تهران مرکزی drjavad.mirghasemi@gmail.com

نظام حقوقی هر کشوری به عنوان چهارچوبی برای تنظیم روابط اجتماعی، همواره با چالش تعارض میان «ثبات» و «تغییر» مواجه بوده است. از یک سو، حقوق برای تحقق کارکرد هنجاری و هدایت‌کنندگی خود، نیازمند قابلیت پیش‌بینی و ثبات است. شهروندان برای برنامه‌ریزی زندگی فردی، شغلی و اقتصادی خود به قوانین و رویه‌های باثبات و قابل اتکا نیاز دارند. از سوی دیگر، جوامع بشری پویا هستند و نیازهای متغیر اقتصادی، اجتماعی و سیاسی، دولت‌ها را ناگزیر از تغییر و اصلاح قوانین و سیاست‌ها می‌سازد. این تعارض ذاتی، اگر به درستی مدیریت نشود، می‌تواند به بی‌اعتمادی عمومی، ناکارآمدی نظام اداری و تضییع حقوق شهروندان منجر شود. در ایران، با افزایش حجم تصمیمات اداری در حوزه‌های استخدامی و خدمات عمومی، شهروندان بیش از گذشته به اطلاعات و رویه‌های پیشین اداره اتکا می‌کنند. همین اتکا، زمینه شکل‌گیری انتظاراتی را فراهم می‌کند که در صورت عدول ناگهانی اداره، می‌تواند به نقض اعتماد عمومی و اختلال در امنیت حقوقی بینجامد.

اصل انتظار مشروع، به عنوان یکی از مهم‌ترین دستاوردهای حقوق عمومی مدرن، پاسخی هوشمندانه به این چالش است. این اصل که ریشه در سنت حقوقی انگلستان و سپس نظام‌های حقوقی اروپایی و بین‌المللی دارد، از یک سو با حمایت از اعتماد معقول شهروندان به وعده‌ها، تضمین‌ها و رویه‌های اداری، ستون‌های امنیت حقوقی را استوار می‌کند و از سوی دیگر، با شناسایی حق دولت در تغییر سیاست‌ها به شرط رعایت انصاف، تناسب و اعمال تشریفات عادلانه، انعطاف‌پذیری لازم برای اداره مطلوب امور عمومی را تضمین می‌نماید. انتظار مشروع در واقع پلی است که میان «حقوق» و «سیاست»، «ثبات» و «تغییر» و «منافع فردی» و «مصلحت عمومی» ارتباط برقرار می‌کند.

با این حال، آنچه در این پژوهش به اثبات رسیده، آن است که سیاست‌های تقنینی ایران در حوزه‌های کلیدی مانند استخدام و اشتغال، نه تنها به این اصل توجه نکرده‌اند، بلکه خود به عاملی برای نقض گسترده آن تبدیل شده‌اند. در این میان، قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار مصوب ۱۴۰۰، به‌ویژه در حوزه مشاغل حرفه‌ای مانند وکالت دادگستری و سردفتری، یکی از بارزترین مصادیق بی‌توجهی قانون‌گذار به اصل انتظار مشروع است. این قانون که از پشتوانه کارشناسی چندان محکمی برخوردار نبوده و با اهداف مبهم و بعضاً غیرکارشناسی به تصویب رسیده است، بدون در نظر گرفتن وضعیت شاغلان فعلی، صرفاً با نگاه اشتغال‌آفرینی و برداشتن بار روانی بیکاری از شانه‌های حاکمیت، تغییرات گسترده‌ای در نظام صدور پروانه‌های وکالت، سردفتری و سایر مشاغل تخصصی ایجاد کرد که به دلیل سرعت اجرا، فقدان سازوکارهای جبرانی و عدم پیش‌بینی دوره گذار، در بسیاری موارد موجب نقض اتکای مشروع داوطلبان و شاغلان این حرفه‌ها شد. وکلا و سردفتران شاغل، با بررسی میان مشاغل گوناگون و سنجش بازار کار هر کدام و با اعتماد به حاکمیت به عنوان تضمین‌کننده امنیت شغلی،

حرفه خود را با انتظار برخورداری از درآمد کافی و امنیت شغلی برگزیده‌اند و اکنون با قانونی مواجه شده‌اند که بدون توجه به وضعیت آنان، تعداد متصدیان این حرفه‌ها را به طور فزاینده‌ای افزایش داده و امنیت شغلی آنان را به مخاطره انداخته است.

۲. مفهوم انتظار مشروع و انواع آن (با تمرکز بر حقوق انگلستان)

خاستگاه انتظار مشروع را می‌توان در اندیشه حقوقی آلمان تحت عنوان حمایت از اعتماد^۱ دانست؛ اما انگلستان به عنوان محل توسعه نظریه انتظار مشروع، از پیشگامان حمایت از این اصل در حقوق عمومی است. سیر تحول این نظریه در انگلستان، از پرونده‌های اولیه که بر رویکرد شکلی متمرکز بودند تا پرونده‌های پیشگامانه که انتظار مشروع ماهوی را نیز به رسمیت شناختند، نشان‌دهنده یک فرآیند پویا و تکاملی است. همانند بسیاری از تحولات و توسعه‌ها در نظام کامن‌لا که به صورت تدریجی و گام به گام است، هرچند یک پرونده کلیدی معمولاً به عنوان منشأ یک دکترین خاص یا یکی از مبانی نظارت قضایی شناخته می‌شود، اما می‌توان ریشه‌های آن را در سلسله‌ای از پرونده‌های پیشین نیز یافت.

۲-۱. مفهوم و مبانی نظری

انتظار مشروع، ناظر بر منفعتی است که در نتیجه رفتار و عملکرد اداره برای شخص ایجاد می‌گردد. هرچند این منفعت لزوماً در حد یک حق مکتسب و مورد حمایت صریح قانون قرار ندارد، با این حال، شخص ذی‌نفع می‌تواند خواستار حمایت قضایی از آن شود. در این راستا، مرجع قضایی اداری می‌تواند با رعایت موازنه میان منافع فردی و مصالح عمومی، اقدام اداری‌ای را که به این منفعت لطمه می‌زند، ابطال نماید؛ به گونه‌ای که هم از انتظارات مشروع اشخاص حمایت شود و هم در موارد اقتضای مصلحت فوری و اساسی عمومی، امکان عدول اداره از این انتظارات محفوظ بماند (رستمی، غمامی، سلیمی، ۱۴۰۱، ۲۴۸-۲۳۱). به بیان دیگر، انتظار مشروع عبارت است از باور معقول و موجه فرد نسبت به نحوه اقدام اداره و نتیجه‌ای که از آن اقدام انتظار می‌رود؛ به گونه‌ای که عدول بعدی اداره از تصمیم یا رویه پیشین، به نحوی مغایر با این انتظار، ناعادلانه و ناموجه تلقی می‌شود، مگر آن که دلیل کافی و ضرورت فوری در جهت تامین منفعت عمومی وجود داشته باشد.

انتظار مشروع بر خلاف حق مکتسبه، فی‌نفسه حق قانونی به معنای خاص کلمه محسوب نمی‌شود، بلکه انتظاری است نسبت به تحصیل یا استمرار یک منفعت معین که بر پایه رفتار، رویه یا تصمیم مشخص اداره شکل گرفته است. از این رو، این انتظار باید معقول، منطقی و معین باشد (رنجبر، ۱۴۰۲، ۲۴۱-۲۱۷). برخی انتظار مشروع را توانایی اشخاص در پیش‌بینی آثار و نتایج رفتارهای خود در چهارچوب نظام سیاسی و اداری

^۱ اصل vertrauensschutz به معنای تحت‌اللفظی «حمایت از اعتماد/ اطمینان».

می‌دانند؛ به نحوی که با اقدامات غیرمنتظره و مغایر با انتظارات موجه خویش از سوی مقامات اداری مواجه نشوند. گروهی دیگر، انتظار مشروع یا «اتکای مشروع» را متکی بر قواعد کلی و انتزاعی می‌دانند که توسط مقنن وضع شده است و به موجب آن، اوامر و نواهی صادره در قالب قوانین، مقررات اداری، بخشنامه‌ها، دستورالعمل‌ها و تصمیمات اجرایی نباید به طور ناگهانی با انتظارات مشروع اشخاص تعارض پیدا کند؛ چرا که این انتظارات، یکی از عناصر اساسی معیار عدالت محسوب می‌شوند و هدف اصلی از طرح این مفهوم، حمایت از اعتمادی است که افراد نسبت به نظام حقوقی موجود دارند و جلوگیری از رفتارهایی است که به زایل شدن این اعتماد منجر می‌شود.

انتظار مشروع ممکن است در موارد زیر تحقق یابد: الف) وجود وعده یا تعهد صریح از سوی مرجع عمومی؛ ب) وجود رویه‌ای منظم و مستمر که شخص بتواند به نحو معقول انتظار تداوم آن را داشته باشد؛ پ) معقول و موجه بودن چنین انتظاری. هر انتظار مشروع، عنصری مؤثر و قابل اعتنا در فرآیند تصمیم‌گیری منصفانه محسوب می‌شود و مرجع اداری، مکلف است آن را مورد توجه قرار دهد. تشخیص معقول و مشروع بودن انتظار، امری موضوعی و وابسته به اوضاع و احوال هر پرونده است و نه مبتنی بر برداشت صرف مدعی، بلکه با لحاظ منافع عمومی و ملاحظات برتر اجتماعی صورت می‌گیرد (بهنیا، ۱۳۹۳، ۵۲-۴۵).

از منظر حقوق اداری، انتظار مشروع یکی از ابزارهای مهم کنترلی بر اختیارات مقامات اداری محسوب می‌شود. هرگاه نمایشی از اراده یا وعده‌ای از سوی اداره ارایه گردد، انتظار مشروع در واقع تکلیفی بر عهده مرجع عمومی می‌نهد تا با رعایت انصاف و عدالت، تمامی عوامل و اوضاع و احوال مرتبط با انتظار مشروع ایجادشده را مورد توجه قرار دهد. همچنین، اداره مکلف است از اتخاذ تصمیم یا رفتاری که بدون توجیه مبتنی بر سیاست یا مصلحت عمومی است و به نقض این انتظار می‌انجامد، خودداری نماید. در واقع، حقوق اداری افزون بر آن که تضمین می‌کند مقامات و مراجع عمومی در چهارچوب قانون و تشریفات مقرر اقدام نمایند، عهده‌دار تضمین ثبات وضعیت‌های حقوقی اشخاص، تقویت قابلیت پیش‌بینی قوانین و تصمیمات اداری، احترام به انتظارات مشروع شهروندان و حمایت از حقوق مکسبه آنان نیز است.

در کشورها و نظام‌های حقوقی مختلف، از شیوه‌ها، نهادها و روش‌های گوناگونی برای اعمال نظارت بر اعمال اداری استفاده می‌شود. به طور کلی می‌توان گفت هدف از نظارت قضایی بر اعمال اداری، حراست از آزادی‌های فردی و تحقق حاکمیت قانون است. حاکمیت قانون از اصول ریشه‌دار و زمینه‌ساز نظارت قضایی است. حمایت از انتظار مشروع ریشه در اصول اساسی حاکمیت قانون دارد، مانند تنظیم‌گری، پیش‌بینی‌پذیری و اطمینان در ارتباط مردم با دولت. از مباحث پایه‌ای حاکمیت قانون، این است که مردم قادر باشند برنامه‌ریزی مطمئنی مبتنی بر نتایج قانونی اقداماتشان داشته باشند.

انتظار مشروع به دو نوع کلی تقسیم می‌شود: انتظار مشروع شکلی و انتظار مشروع ماهوی.

الف) انتظار مشروع شکلی (Procedural Legitimate Expectation)

انتظار مشروع شکلی زمانی ایجاد می‌شود که یک مرجع عمومی، رویه یا وعده‌ای ایجاد کند که شخص بتواند انتظار داشته باشد پیش از اتخاذ تصمیم مغایر با آن، از فرصت استماع یا مشورت برخوردار شود. در واقع، انتظار مشروع شکلی ناظر بر رعایت تشریفات منصفانه در فرآیند تصمیم‌گیری است. به عبارت دقیق‌تر، انتظار مشروع شکلی تضمین می‌کند که مقام عمومی پیش از اتخاذ تصمیمی که می‌تواند بر منافع شخص تأثیر بگذارد، به وی فرصت دهد تا دلایل و نظرات خود را بیان کند.

نخستین پرونده‌های مربوط به انتظار مشروع در انگلستان، بر بعد شکلی آن متمرکز بودند. برای مثال، در پرونده *Breen v. Amalgamated Engineering Union*، لرد دنینگ، عنوان انتظار مشروع را بر بستر استخدامی بیان کرد؛ آنچه به عنوان پرونده‌ای «بنیادین» در این حوزه توصیف شده است. در این پرونده، اعضای یک اتحادیه کارگری آقای برین را به عنوان نماینده کارگاه انتخاب کردند. طبق مقررات اتحادیه، این انتخاب منوط به تأیید کمیته منطقه‌ای اتحادیه بود. هرچند نامزدی آقای برین در گذشته توسط این کمیته تأیید شده بود، این بار، چنین تأییدی صورت نگرفت. کمیته دلایلی به وی ارایه کرد، اما از اعطای فرصت استماع به او خودداری نمود. در مرحله تجدیدنظر، لرد دنینگ میان اشخاصی که بدون داشتن ادعا، صرفاً در پی کسب یک امتیاز هستند و کسانی که دارای حق، نفع یا انتظار مشروع‌اند تمایز قائل شد. هرچند لرد دنینگ در این پرونده در اقلیت قرار گرفت، استدلال‌های او بعدها الهام‌بخش آرای متعددی در سراسر کشورهای مشترک‌المنافع شد.

نمونه‌ای دیگر، پرونده معروف *R v. Liverpool Corporation ex parte Liverpool Taxi Fleet* است. در این پرونده، شورای شهر لیورپول به انجمن مالکان تاکسی اطمینان داده بود که پیش از هر تصمیم‌گیری درباره افزایش تعداد مجوزهای تاکسی، با آنان مشورت خواهد کرد. با وجود این تعهد، شورا بدون اطلاع انجمن، تصمیم به افزایش فوری مجوزها گرفت. لرد دنینگ اعلام کرد که این تعهد، برای خواهان حق برخورداری از استماع مجدد در صورت اتخاذ تصمیم مغایر ایجاد می‌کند و تا زمانی که اجرای این تعهد با وظایف عمومی آنان سازگار باشد، باید به آن پایبند بمانند.

همچنین در پرونده *GCHQ (Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service)*، مجلس اعیان اعلام کرد که یک مقام اداری باید به گونه‌ای شخص را از منفعت یا امتیازی محروم کند که یا در گذشته به موجب تصمیم مقام تصمیم‌گیرنده، از آن بهره‌مند بوده و بتواند به طور مشروع انتظار ادامه آن را داشته

باشد (مگر آن که دلایل معقول برای سلب آن به وی اعلام شود و فرصت اظهارنظر به او داده شود)، یا آن که از سوی مقام تصمیم‌گیرنده به او اطمینان داده شده باشد که آن منفعت بدون اعطای فرصت استماع، از وی سلب نخواهد شد. لرد دیپلاک در این پرونده اظهار داشت، در حالی که در آلمان به عنوان خاستگاه این نظریه و اتحادیه اروپا، انتظارات مشروع بر اساس اعتماد و اطمینان حقوقی، یک معیار حداقلی را برای رفتار اداره با شهروندان مقرر می‌کند، در انگلستان، این اصل، محدودیتی بر اختیارات گزینشی اداره تلقی می‌شود که نوعاً اداره به موجب قانون از آن برخوردار است (Groves, 2008, 470-523).

ب) انتظار مشروع ماهوی (Substantive Legitimate Expectation)

انتظار مشروع ماهوی زمانی ایجاد می‌شود که یک مرجع اداری تعهد یا اظهار قانونی‌ای ارایه کند، مبنی بر این که شخصی، از نوعی منفعت ماهوی برخوردار خواهد شد یا به برخورداری از آن ادامه خواهد داد. در انتظار مشروع شکلی، تنها یک فرصت استماع داده می‌شود، اما در مقابل، در انتظار مشروع ماهوی، منفعت ماهوی نیز به شخص زیان‌دیده اعطا می‌گردد. به عبارت دیگر، در انتظار مشروع ماهوی، دادگاه فراتر از الزام به رعایت تشریفات، اجرای خود انتظار را نیز الزام می‌کند (Farrah, Perry, 2014, 61-85).

پرونده کوگلان (R v. North and East Devon Health Authority, ex parte Coughlan) یکی از مهم‌ترین پرونده‌ها در این زمینه است. در این پرونده، به خانم کوگلان که یک بیمار صعب‌العلاج بود، وعده داده شده بود که اگر به خانه جدید پرستاری منتقل شود، می‌تواند برای تمام مدت زندگی در آن جا اقامت داشته باشد. او موافقت کرد، اما پس از پنج سال، مقامات عمومی به دلایل مالی، آن جا را بستند. دادگاه استیناف با استناد به تضمین مادام‌العمر داده شده به خواهان، انتظار مشروع ایجاد شده را ماهوی دانست. دادگاه استیناف در این پرونده اظهار داشت: «هرگاه دادگاه به این نتیجه برسد که یک وعده یا رویه قانونی، انتظار مشروعی نسبت به یک منفعت ماهوی (و نه صرفاً شکلی) ایجاد کرده است، اکنون مراجع قضایی تثبیت کرده‌اند که در این جا نیز دادگاه در یک مورد مقتضی تصمیم خواهد گرفت که آیا ناکام گذاشتن آن انتظار چنان ناعادلانه است که اتخاذ رویکردی جدید و متفاوت مصداق سوءاستفاده از قدرت محسوب شود یا خیر. در این جا، پس از احراز مشروعیت انتظار، دادگاه مکلف خواهد بود الزامات انصاف را در برابر هر مصلحت برتری که برای تغییر سیاست مورد استناد قرار می‌گیرد، مورد سنجش و موازنه قرار دهد».

لرد وولف در این پرونده سه وضعیت ممکن را از هم تفکیک کرد: نخست، جایی که دادگاه تصمیم می‌گیرد که مقام عمومی صرفاً باید سیاست یا نمایندگی پیشین خود را مدنظر قرار دهد و به آن وزنی بدهد که مناسب می‌دلند، اما نه بیشتر؛ دوم، جایی که دادگاه تصمیم می‌گیرد که وعده یا رویه، انتظار مشروعی نسبت به مشورت پیش از اتخاذ

تصمیم خاص ایجاد کرده است که در این صورت، دادگاه خود اعطای فرصت مشورت را الزام خواهد کرد، مگر آن که دلیل برتری برای عدول از آن وجود داشته باشد؛ سوم، جایی که دادگاه تشخیص دهد یک وعده یا رویه قانونی، انتظار مشروعی نسبت به یک منفعت ماهوی ایجاد کرده است که در این صورت، دادگاه بررسی خواهد کرد که آیا ناکام گذاشتن این انتظار چنان ناعادلانه است که اتخاذ رویکردی جدید و متفاوت، مصداق سوءاستفاده از قدرت محسوب شود یا خیر (TAY Kuan Seng, 2014, 609-648).

در حالی که انتظارات مشروع ماهوی از منافع مربوط به یک حق ماهوی حمایت می‌کنند (برای مثال، حق یک کارمند به دریافت وامی با نرخ بهره مشخص که در دفترچه راهنمای کارکنان درج شده است)، انتظارات مشروع شکلی می‌توانند تضمین‌کننده رعایت تشریفات منصفانه برای تداوم یا تحصیل یک مزیت در مواردی باشند که منفعتی نسبت به آن مزیت وجود دارد (مانند ارایه دلایل برای تصمیمات مربوط به ارتقا)، یا تضمین‌کننده پابندی به رویه‌های پیشین یا وعده داده شده باشند (Young, 2021, 179-207).

مهم‌ترین دستاورد نظام حقوقی انگلستان، شناسایی «انتظار مشروع ماهوی» و جبران خسارت ناشی از نقض آن، هرچند با محدودیت‌هایی است. در انگلستان، برخی پرونده‌ها نشان می‌دهد که کارکنان می‌توانند بر اساس رویه‌های موجود و وعده‌های کارفرما، انتظار مشروع نسبت به فرصت استماع، مشاوره یا ادامه مزایا داشته باشند. دادگاه‌های انگلستان با استناد به نظریه «سوءاستفاده از قدرت»، بسیاری از تصمیمات اداری که ناقض انتظار مشروع بوده‌اند را ابطال کرده‌اند. در حقوق استخدامی انگلستان، انتظار مشروع بر اساس ایجاد تعهدات عینی توسط مراجع مربوط تعیین می‌شود. این تعهدات می‌توانند از وعده‌های صریح یا ضمنی، یا رفتار گذشته و مستمر ناشی شوند. دادگاه‌ها در این زمینه به زبان به‌کاررفته و نحوه اظهارات مراجع توجه می‌کنند و در صورت اتکای کارمند به تعهد کارفرما و تحمل زیان، تمایل بیشتری به حمایت از انتظار مشروع دارند (Potestà, 2013, 88-122).

۳. انتظار مشروع در خصوص قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار

قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار که در اسفند ماه ۱۴۰۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی و در تاریخ ۱۴۰۱/۱/۳۰ به تأیید شورای نگهبان رسید، با هدف تسهیل سرمایه‌گذاری، ایجاد اشتغال و رونق بازار کار تدوین گردید. این قانون، اگرچه در ظاهر به دنبال کاهش انحصار، افزایش رقابت و ایجاد اشتغال برای دانش‌آموختگان رشته‌های مختلف است، اما در عمل و در حوزه مشاغل حرفه‌ای، به ویژه حرفه وکالت دادگستری و سردفتری اسناد رسمی، به یکی از مهم‌ترین مصادیق نادیده گرفتن اصل انتظار مشروع تبدیل شده است. این قانون که از پشتوانه کارشناسی چندان محکمی

برخوردار نبوده و با اهداف مبهم و بعضاً غیرکارشناسی به تصویب رسیده است، بدون در نظر گرفتن وضعیت شاغلان فعلی، صرفاً با نگاه اشتغال‌آفرینی و برداشتن بار روانی بیکاری از شانه‌های حاکمیت، تغییرات گسترده‌ای در نظام صدور پروانه‌های وکالت، سردفتری و سایر مشاغل تخصصی ایجاد کرد که به دلیل سرعت اجرا، فقدان سازوکارهای جبرانی و عدم پیش‌بینی دوره گذار، در بسیاری موارد موجب نقض اتکای مشروع داوطلبان و شاغلان این حرفه‌ها شد. وکلا و سردفتران شاغل، با بررسی میان مشاغل گوناگون و سنجش بازار کار هر کدام و با اعتماد به حاکمیت به عنوان تضمین‌کننده امنیت شغلی، حرفه خود را با انتظار برخورداری از درآمد کافی و امنیت شغلی برگزیده‌اند و اکنون با قانونی مواجه شده‌اند که بدون توجه به وضعیت آنان، تعداد متصدیان این حرفه‌ها را به طور فزاینده‌ای افزایش داده و امنیت شغلی آنان را به مخاطره انداخته است.

۱-۳. بررسی مواد کلیدی قانون تسهیل از منظر انتظار مشروع

ماده ۱ قانون تسهیل (ماده ۷ مکرر الحاقی به قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴): بر اساس این ماده، کلیه مجوزهای کسب و کار که سلامت، محیط زیست، بهداشت عمومی - اجتماعی، نظم و انضباط، پولی مالی و ارزی، فرهنگ و امنیت ملی را تهدید می‌کنند یا مستلزم بهره‌برداری از منابع طبیعی یا تغییر کاربری اراضی کشاورزی هستند، به عنوان مجوزهای «تأییدمحور» شناخته می‌شوند و سایر مجوزها به عنوان مجوزهای «ثبت‌محور» تلقی می‌گردند. در ظاهر این ماده به دنبال تسهیل فرآیند صدور مجوز و کاهش بوروکراسی است، اما مشکل اساسی این ماده، اطلاق و بی‌ضابطه بودن آن است. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی در اظهارنظر کارشناسی خود (گزارش شماره مسلسل ۱۷۷۵۵، شهریورماه ۱۴۰۰) به این ماده ایرادات جدی وارد کرده و اعلام داشته که «تغییر مفاد قانون در صلاحیت هیات وزیران نیست» و «تفویض تشخیص احراز قصور به هیات‌های مقررات‌زدایی به نوعی رسیدگی بوده و اصولاً در صلاحیت هیات مزبور نمی‌باشد». همچنین مرکز پژوهش‌ها نسبت به اصطلاحات «مجوزهای تأییدمحور» و «مجوزهای ثبت‌محور» انتقاد کرده و آن‌ها را «عبارات صحیح و دقیقی» ندانسته است، زیرا «همه کسب و کارها برای فعالیت رسمی نیاز به ثبت دارند» و «بسیاری از کسب و کارها برای آغاز فعالیت نیاز به نوعی تأیید یا موافقت حاکمیت دارند».

تبصره ۴ این ماده که وضع هرگونه محدودیت به دلایلی از قبیل «اشباع بازار» را ممنوع کرده، در حوزه مشاغل حرفه‌ای که بازار کار محدودی دارند، می‌تواند به افزایش بی‌رویه متصدیان و کاهش کیفیت خدمات منجر شود. مرکز پژوهش‌ها نیز در این خصوص اعلام کرده که «سوءاستفاده از این موارد در جهت ایجاد انحصار در اقتصاد ایران به قدری فراگیر و ریشه‌دار است که طرح در تبصره ۴ ماده ۱ در صدد حذف هر گونه محدودیت برآمده است». این ماده با اصل ۴۴ قانون اساسی که بر شفافیت و رقابت‌پذیری در فعالیتهای اقتصادی تأکید دارد، در ظاهر هماهنگ است، اما با اصل ۴۰

قانون اساسی (منع اضرار به غیر) در تعارض است، زیرا حذف محدودیت‌ها بدون توجه به ظرفیت بازار، به شاغلین فعلی اضرار وارد می‌کند. همچنین اصل ۲۸ قانون اساسی که حق اشتغال را به رسمیت شناخته، با رویه‌ای که امنیت شغلی وکلا و سردفتران موجود را به مخاطره می‌اندازد، در تعارض است.

تبصره ۵ این ماده که به انتقال مجوزهای ناظر به صلاحیت‌های حرفه‌ای اشاره دارد، با قید «موکول به داشتن همان سطح صلاحیت و طی فرآیند معمول اخذ مجوز»، در ظاهر از کیفیت حرفه‌ای حمایت می‌کند، اما مرکز پژوهش‌ها در این خصوص تأکید کرده که «در کشورهای پیشرو، در راستای استقرار نظام مجوزدهی مطلوب، غالباً مجوزها قائم به شخص هستند و به هیچ عنوان قابل انتقال به فرد دیگر نمی‌باشند». تبصره ۷ نیز که هرگونه استعلام، تمدید یا ابطال مجوز را تنها از طریق شناسه یکتای مجوز ممکن دانسته است، با توجه به کندی توسعه دولت الکترونیک در ایران، غیرواقع‌بینانه و غیرممکن به نظر می‌رسد و مرکز پژوهش‌ها نیز آن را «غیرواقع‌بینانه و به نظر غیرممکن» برشمرده است.

ماده ۳ قانون تسهیل (اصلاح ماده ۵ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوب ۱۳۵۴): این ماده یکی از حساس‌ترین مواد از منظر انتظار مشروع در حوزه سردفتری است. قانون‌گذار سال ۱۳۵۴ با توجه به حساسیت شغل سردفتری و نحوه فعالیت دفاتر اسناد رسمی، به منظور دقت نظر بیشتر و در عین حال جلوگیری از هرگونه رقابت بین دفاتر اسناد رسمی که منجر به مفسده در حوزه تنظیم و ثبت اسناد می‌گردد، با تعیین نصاب جمعیتی و معیار درآمد حاصل از حق ثبت معاملات به منظور تأسیس دفاتر اسناد رسمی، مانع از هرگونه فعالیت رقابتی بین دفاتر گردیده است تا از این رهگذر، علاوه بر ایجاد امنیت شغلی و تأمین معاش مجموعه دفاتر اسناد رسمی در طول زمان و با افزایش جمعیت، تعداد دفاتر نیز افزایش یابد که طی آن نیز ارایه خدمات دفاتر اسناد رسمی و برخورداری مردم از این خدمات با اختلال مواجه نشود. ماده ۵ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مقرر می‌دارد که «در شهرها برای حداقل هر پانزده هزار نفر و حداکثر هر بیست هزار نفر با توجه به آمار و درآمد حاصل از حق ثبت معاملات یک دفترخانه، شهرها و بخش‌هایی که جمعیت آن‌ها کمتر از پانزده هزار نفر باشد یک دفترخانه خواهد داشت». قانون‌گذار در سال ۱۳۵۴ دو معیار برای تأسیس دفاتر اسناد رسمی مقرر کرده است: ۱- جمعیت ۲- درآمد حاصل از حق ثبت معاملات. به وضوح مشخص است که حساسیت قانون‌گذار به شغل دفاتر اسناد رسمی و اهمیت آن برای جامعه به منظور رعایت تعادل در درآمد دفاتر و تأمین معاش آن‌ها و در عین حال جلوگیری از هرگونه رقابت به منظور کسب درآمد که منجر به مفسده می‌شود و همچنین با توجه به این که آحاد جامعه بدون هیچ گونه سختی می‌بایست از خدمات دفاتر اسناد رسمی بهره‌مند گردند، نصاب جمعیت و درآمد حاصل از حق ثبت معاملات را مالک و معیار تأسیس دفترخانه قرار داده است (سیدی آرانی، ۱۴۰۲، ۹۶-۷۳).

اما بر اساس ماده ۳ قانون تسهیل، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور موظف است که هر ساله، از طریق سازمان سنجش آموزش کشور، نسبت به برگزاری آزمون سردفتری و دفترياری اقدام نماید. داوطلبانی که حداقل هفتاد درصد امتیاز میانگین نمرات یک درصد حائزان بالاترین امتیاز سردفتری را کسب کنند، به عنوان پذیرفته شده، جهت طی مراحل مقتضی به سازمان ثبت اسناد و املاک معرفی می شوند. قانون گذار با ایجاد یک رویه جدیدی در زمینه قانون گذاری، به جای بیان قاعده و معیار پذیرش داوطلبان، به نحوی که در اجرا، مصادیق بر آن تطبیق داده شود، میزان کسب نمره و نصاب نمره را صرف نظر از نوع آزمون، رعایت مقتضیات و نیازهای محلی و جغرافیایی و اقتصادی و درآمد و جمعیت هر منطقه مقرر کرده است. برخی معتقدند که قانون گذار با اصلاح ماده ۵ قانون دفاتر اسناد رسمی، با این دیدگاه و ذهنیت که جهت ایجاد اشتغال و رفع موانع کسب و کار، صرف صدور مجوز به تنهایی کفایت می کند؛ در حالی که برای ایجاد اشتغال، علاوه بر سیاست گذاری کلان اقتصادی، هر ساله باید سرمایه گذاری صورت گیرد و با رونق تولید و افزایش درآمد سرانه، اشتغال نیز ایجاد می شود. در واقع با صدور مجوزهای پی در پی و بدون در نظر گرفتن شرایط موجود، تنها دستاورد حاصل، بیکار شدن شاغلان موجود و ایجاد بیکاران با مجوز می باشد. نمی توان معیار مندرج در قانون، یعنی معرفی دارندگان «حداقل ۷۰ درصد امتیاز میانگین نمرات ۱ درصد حائزان بالاترین امتیاز» را یک معیار کیفی دانست. به این دلیل ساده که با این معیار، رابطه مستقیمی میان تعداد متقاضی و پذیرفته شده وجود دارد؛ هرچه متقاضی بیشتر باشد، تعداد پذیرفته شده نیز افزایش می یابد. ضمن آن که برخی ابعاد مالی این قانون، اعم از نحوه بیمه و بازنشستگی و آثار و توابع آن که بسیار پراهمیت تر از تصویب نحوه پذیرفته شدن افراد می باشد، مغفول مانده است. با توجه به آمار شش ماهه اول سال ۱۴۰۱ که مجموع هزینه های قانون از منابع ورودی آن بسیار بیشتر است، دیری نمی پاید که پس از ورود افراد جدید، چنانچه راه کاری برای بیمه و بازنشستگی سردفتران و دفترياران جدید اتخاذ نگردد، صندوق قانون اصطلاحاً ورشکسته گردد و سردفتران و دفتريارانی که پس از پرداخت سی سال حق بیمه و بازنشستگی، بایستی محق ترین افراد منتفع شده از دارایی های قانون باشند، تحت تأثیر مستقیم این معضل قرار خواهند گرفت (شیب زاده، ۱۴۰۱، ۱۰-۷).

در همین راستا، رأی شماره ۲۷۵۰ الی ۲۷۵۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۹/۰۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری،^۲ سردفتری را از مصادیق تسهیل سرمایه گذاری در ایران محسوب نکرد. این رأی نشان می دهد که سردفتری به دلیل ماهیت حاکمیتی خود، از شمول قوانین کسب و کار خارج است. با این حال، قانون تسهیل، با نادیده گرفتن این رأی و ماهیت حاکمیتی سردفتری، اقدام به اصلاح ماده ۵ قانون دفاتر اسناد رسمی نموده است. ماده ۴ قانون تسهیل (اصلاح بند «الف» ماده ۷ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری): این ماده عبارت «بر اساس نیاز مناطق کشور» را حذف کرده و دو تبصره به

^۲ برای دیدن متن دادنامه، ر. ک.: <https://davoudabadi.ir/page/0489567>

آن الحاق کرده است. بر اساس تبصره ۱ این ماده، کانون کارشناسان رسمی دادگستری و مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده قوه قضاییه، موظف است که هر ساله، از طریق سازمان سنجش آموزش کشور، نسبت به برگزاری آزمون کارشناسان رسمی اقدام نماید و داوطلبانی که حداقل هفتاد درصد امتیاز میانگین نمرات یک درصد حائزان بالاترین امتیاز در هر رشته را کسب کنند، به عنوان پذیرفته شده معرفی می‌شوند. در ظاهر این ماده به دنبال تسهیل ورود به حرفه کارشناسی رسمی است، اما حذف عبارت «بر اساس نیاز مناطق کشور» و جایگزینی آن با نصاب شناور، می‌تواند به افزایش بی‌رویه کارشناسان رسمی و کاهش کیفیت خدمات آنان منجر شود. همچنین نظارت بر اجرای این تبصره بر عهده قوه قضاییه قرار گرفته است و در صورت استنکاف کانون کارشناسان رسمی، قوه قضاییه رأساً به برگزاری آزمون اقدام خواهد کرد؛ ضمن این که استنکاف از اجرای این حکم جرم محسوب شده است.

ماده ۵ قانون تسهیل (اصلاح تبصره ماده ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶): این ماده مهم‌ترین و حساس‌ترین ماده از منظر انتظار مشروع در حوزه وکالت است. بر اساس تبصره ۱ این ماده، «کانون وکلای دادگستری و مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده قوه قضاییه مکلفند هر سال از طریق سازمان سنجش آموزش کشور نسبت به برگزاری آزمون پروانه وکالت اقدام نمایند. داوطلبانی که حداقل هفتاد درصد (۷۰٪) امتیاز میانگین نمرات یک درصد (۱٪) حائزان بالاترین امتیاز را کسب کرده‌اند، به عنوان پذیرفته‌شده جهت طی مراحل مقتضی به مرجع صدور مجوز مربوط معرفی می‌گردند. نظارت بر اجرای این تبصره بر عهده قوه قضاییه است و قوه مزبور مکلف است که در صورت استنکاف کانون وکلای دادگستری و مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده قوه قضاییه از برگزاری آزمون، رأساً به برگزاری آن اقدام کند. استنکاف از اجرای این حکم جرم محسوب و مرتکب به مجازات محرومیت از حقوق اجتماعی درجه شش موضوع ماده (۱۹) قانون مجازات اسلامی محکوم خواهد شد».

این تبصره، ناسخ بندهای «الف» و «ب» و «ج» ماده ۸ لایحه استقلال کانون وکلای دادگستری اصلاحی ۱۳۷۳ است که بر اساس آن، قضات با داشتن ۵ سال سابقه کار قضایی و نمایندگان مجلس با شرایط خاص بدون آزمون می‌توانستند پروانه وکالت اخذ کنند. شورای نگهبان در این خصوص و در راستای تکمیل مقرره حاضر، بیان کرده که «اطلاق قسمت اخیر تبصره با توجه به قانون فعلی نسبت به کسانی که صلاحیت آنان مسلم است، مغایر بند ۹ اصل سوم قانون اساسی است» و تبعیض حاصل از اجرای این قانون را مورد اشکال دانسته است. در نهایت و به دنبال تامین نظر شورای نگهبان، جمله اخیر حذف گردید و در حال حاضر قضات و نمایندگان مجلس می‌توانند مانند سابق با توجه به شرایط قانونی به حرفه وکالت بپردازند. اما مشکل اساسی این ماده، تعیین نصاب شناور است که به جای تضمین کیفیت وکلا، صرفاً به افزایش کمی آنان منجر می‌شود.

قانون تسهیل با انتقادات فراوانی روبه‌رو شده است. ۲۶۷ تن از اعضای هیات علمی دانشکده‌های حقوق در نامه‌ای خطاب به ریاست مجلس شورای اسلامی، نسبت به پیامدهای این طرح هشدار داده و اعلام کرده‌اند که «با توجه به تعداد بسیار زیاد دانش‌آموختگان حقوق که ناشی از ضعف برنامه‌ریزی وزارت علوم است، سالیانه هزاران نفر بدون داشتن حداقل شرایط لازم علمی و آموزشی وارد عرصه وکالت و دفاع از حقوق مردم می‌شوند. متأسفانه به علت توسعه بی‌حد و حصر دانشکده‌های حقوق در سراسر کشور، سالیانه حدود ۸۰ هزار نفر وارد این رشته می‌شوند. برای مثال دانش‌آموختگان یکی از مراکز دانشگاهی ایران سه برابر تمام دانشگاه‌های کشور فرانسه است». این هشدارها نشان می‌دهد که قانون تسهیل، بدون توجه به کیفیت آموزش و آمادگی علمی داوطلبان، صرفاً به دنبال افزایش کمی وکلاست که این امر نقض آشکار انتظار مشروع وکلای موجود است (تکلو، ۱۴۰۲، ۵۷-۳۹).

برخی نیز معتقدند که هیچ مقام دولتی دیگری نمی‌تواند در برابر رأی هیات عمومی دیوان عدالت اداری ایستادگی و در انجام وظایف قانونی کانون‌های وکلای دادگستری دخالتی بکند. با آن که هیات عمومی دیوان عدالت اداری در آرای خود، حرفه وکالت دادگستری را از شمول عنوان کسب‌وکارها بیرون دانسته، طرح مبهم و موهوم مزبور، باز هم به ماده ۷ قانون سیاست‌های اصل ۴۴ الحاق گردید و روز ۲۵ مرداد ۱۳۹۹ تقدیم مجلس شد و با وجود اعتراض‌های گسترده به آن، روز ۲۴ اسفند ۱۴۰۰ به تصویب مجلس رسید. کانون‌های وکلا به عنوان یکی از مهم‌ترین نهادهای مدنی کشور، با این شیوه قانون‌گذاری آسیب جدی می‌بینند و کانون‌های وکلا باید ساماندهی می‌شدند، اما نه به این شکل که تمام شیرازه این نهاد از بین برود. نمی‌توان صرفاً با داشتن مدرک کارشناسی وارد حرفه وکالت شد؛ چرا که با آبرو و اموال مردم سروکار داریم و پذیرش باید بر پایه سنجش علمی و گزینش دقیق باشد.^۳

معاون حقوقی رییس‌جمهور در نشستی با وکلا، به «تبعات ناشی از اجرای آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی و افزایش وکلا با دانش کم ناشی از تصویب قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب‌وکار» اشاره کرده و خواستار آسیب‌شناسی این قانون شده است؛ زیرا کاهش کیفیت وکلا و به تبع آن، حق مردم بر دادرسی منصفانه را با مخاطره مواجه می‌سازد.^۴ در مقابل، برخی تأکید کرده‌اند که حدنصاب فعلی این قانون، یعنی کسب ۷۰ درصد میانگین نمره کل تراز یک درصد برتر، بر اساس بررسی‌های

^۳ به نقل از: رییس دادگاه‌های عمومی و انقلاب مشهد <https://www.vokalapress.ir>

بازدید: ۱۴۰۵/۴/۲

^۴ به نقل از: مجید انصاری معاون حقوقی رییس‌جمهور <https://www.ekhtabar.ir> تاریخ

خبر: ۱۵ آبان ۱۴۰۳، بازدید: ۱۴۰۵/۴/۲

کارشناسی تعیین شده و تغییری در آن نمی‌تواند تأثیر قابل توجهی بر میزان پذیرش وکلا در کشور داشته باشد و در صورت افزایش حدنصاب به ۷۵ درصد، از مجموع ۱۶ هزار و ۴۳۱ نفر پذیرفته‌شده در آزمون کارآموزی وکالت مرکز وکلای قوه قضاییه، تنها ۸ هزار و ۶۳۲ نفر امکان ورود به این حرفه را خواهند داشت و ۷ هزار و ۷۹۹ نفر از راهیابی به وکالت محروم می‌شوند.^۵

۳-۳. تحلیل اقتصادی حقوق از قانون تسهیل

تحلیل اقتصادی حقوق بر خلاف تحلیل‌های متعارف اقتصادی، در پی بررسی متغیرهای اقتصادی یا آثار صرفاً مالی یک قانون نیست؛ بلکه مبتنی بر شناسایی روش تفکر و مبانی رفتار انسان بوده و واقعیت‌های رفتاری او را با استفاده از ابزارهای اقتصاد خرد مورد توجه قرار می‌دهد. بر این اساس، ماده ۵ قانون تسهیل را می‌توان سیاستی در جهت شکست انحصار یا حداقل کاهش محدودیت ورود به بازار خدمات حقوقی تلقی کرد. در این چهارچوب، وکیل را عرضه‌کننده خدمات حقوقی، موکل را متقاضی این خدمات، آزمون وکالت را سازوکار کنترل کیفیت ورود و نظام دادگستری را نیز نهادی که پیامدهای مستقیم و غیرمستقیم این سیاست را تحمل می‌کند، تفسیر می‌کنیم. با استفاده از سه ابزار اقتصادی می‌توان به ناکارآمدی این قانون پی برد:

نخست؛ انتخاب عقلانی (عقلانیت فردی): بر مبنای این نظریه، رفتار انسان در تعاملات اجتماعی، عقلانی است که همان سعی انسان در بیشینه کردن منافع و کمینه کردن ضررهای خود می‌باشد (پوریان، ۱۳۹۶، ۲۱۲). افزایش ظرفیت ورود، موجب تغییر جدی در ساختار رقابت میان وکلا گردیده و باعث تبدیل صحنه اصلی رقابت از مرحله آزمون ورودی به مرحله پس از اخذ پروانه در فرض عدم تناسب رشد عرضه با افزایش تقاضا شده است. این رقابت ممکن است از کیفیت خدمات به سمت رقابت قیمتی یا جذب موکل از طریق شیوه‌های غیرحرفه‌ای سوق پیدا کند و ضریب احتمال پذیرش پرونده‌های خارج از حوزه تخصص وکیل یا کاهش سرمایه‌گذاری در آموزش‌های حرفه‌ای افزایش یابد. از منظر موکل نیز افزایش گزینه‌های انتخاب نه تنها تلازمی منطقی و ریاضی با بهبود کیفیت انتخاب او نداشته، بلکه احتمال تأثیر تبلیغات یا رفتار غیرحرفه‌ای وکیل بر انتخاب عقلایی او را تقویت می‌کند. این با اصل ۲۸ قانون اساسی که «هرکسی حق دارد شغلی را که مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست برگزیند» و نیز بند ۴ اصل ۴۳ قانون اساسی که بر «رعایت آزادی انتخاب شغل و عدم اجبار افراد به کاری معین» تأکید دارد، در تعارض است، زیرا افزایش بی‌رویه وکلا و سردفتران، عملاً حق انتخاب شغل آزاد را برای شاغلین موجود محدود کرده و آنان را مجبور به پذیرش شرایط نامطلوب می‌کند.

^۵ به نقل از: محمدتقی نقدعلی، نایب‌رییس کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس

دوم؛ عدم تقارن اطلاعات: بازار خدمات حقوقی، ماهیتاً از سنخ بازارهایی است که متقاضی خدمت، نه تنها پیش از انعقاد قرارداد به دلیل فقدان اطلاعات کافی توانایی ارزیابی کیفیت واقعی عرضه‌کننده را ندارد، بلکه پس از پایان بسیاری از دعاوی نیز تشخیص کیفیت عملکرد وکیل برای وی دشوار می‌نماید. در چنین شرایطی، افزایش تعداد عرضه‌کنندگان، به‌تنهایی تضمین‌کننده رقابت کیفی نیست؛ زیرا مصرف‌کننده یا همان موکل فاقد اطلاعات کافی برای تشخیص کیفیت است و سازوکار رقابت ممکن است در عوض ارتقای کیفیت، بر قیمت، تبلیغات یا وعده‌های غیرواقعی متمرکز شود. این نظریه، دلالتی قوی بر ضعف موقعیت یک‌طرف رابطه قراردادی وکالت، یعنی موکل دارد که اقتضای حمایت تقنینی را دارد؛ اما قانون تسهیل، برعکس موجب افزایش ضعف موقعیتی موکل گردیده است و با اصل ۴۰ قانون اساسی که «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد» در تعارض است. سوم؛ هزینه‌های اجتماعی و آثار بیرونی: کارایی یک قاعده زمانی محقق است که مجموع هزینه‌های اجتماعی ناشی از اجرای آن کاهش یابد. از این منظر، اگر تغییر رفتار ناشی از ماده ۵ به کاهش کیفیت خدمات حقوقی، افزایش احتمال خطاهای حرفه‌ای یا طرح دعاوی غیرموجه بینجامد، آثار آن صرفاً محدود به رابطه میان وکیل و موکل نخواهد بود. افزایش حجم رسیدگی‌ها، تحمیل هزینه‌های مضاعف بر دستگاه قضایی، اطلاع دادرسی و کاهش اعتماد عمومی به نظام دادگستری، همگی از جمله هزینه‌های بیرونی این سیاست محسوب می‌شوند.

یکی از مشکلات کشور ما در زمینه قانون‌نویسی این است که گاهی تمام ابعاد موضوع سنجیده نمی‌شود. ما در دادگستری‌ها چه میزان فضای فیزیکی و نیروی انسانی در اختیار داریم که بتوانیم به طور شایسته‌پذیری تمام کارآموزان باشیم؟ یکی از نقص‌های این قانون این است که با توجه به کمبود فضای فیزیکی و زمان آموزش لازم، به طور کامل ارایه نمی‌شود و تناسب بین کارآموز و ظرفیت دادگستری رعایت نشده است.

۳-۴. آرای دیوان عدالت اداری در خصوص قانون تسهیل

رای شماره ۳۲۷۲ و ۳۲۷۳ مورخ ۱۴۰۰/۱۲/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری:^۶ قانون وکلای دادگستری مرکز با نمایندگی تنی چند از وکلای دادگستری، شکایتی به دیوان عدالت اداری برای ابطال تصمیم هیأت موسوم به مقررات‌زدایی که حرفه وکالت دادگستری را در شمار کسب‌وکارها دانسته و خواستار بارگذاری پروانه‌های وکالت دادگستری در درگاه مجوزهای کسب‌وکار شده بود، تقدیم کرد. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، استناد به قانون اصلاح مواد ۱ و ۷ قانون سیاست‌های اصل ۴۴ از سوی وزارت اقتصاد و دارایی و هیأت مقررات‌زدایی را رد کرد و در بخشی از دلایل این رأی،

^۶ برای دیدن متن دادنامه، ر. ک.: <https://davoudabadi.ir/page/3408951>

حرفه وکالت دادگستری و کارشناسان رسمی را «بیرون از چهارچوب و موضوع ماده ۷ قانون سیاست‌های اصل ۴۴» دانست و افزود: «با عنایت به این که در رابطه با وکالت دادگستری، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده و نحوه صدور پروانه فعالیت در این حوزه‌ها در قانون وکالت، لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری، قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری ... تعیین تکلیف شده است، لذا مشاغل مزبور از شمول احکام مقرر در ماده ۷ قانون سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی خارج هستند». این رأی صراحتاً حرفه وکالت را از شمول قانون تسهیل خارج کرده و نشان می‌دهد که دخالت مجلس در وظایف کانون‌های وکلای دادگستری به دستاویز کسب‌وکار شمردن حرفه وکلالت، ارزش و اعتبار قانونی ندارد. با صدور رأی هیات عمومی دیوان عدالت اداری در ۱۴ اسفند ۱۴۰۰ و رد کسب‌وکار شمردن حرفه وکالت دادگستری، کمیسیون پیش‌بینی شده در تبصره ماده یک قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب سال ۱۳۷۶، همچنان دارای اعتبار قانونی است و تنها مرجع تعیین ظرفیت پذیرش سالانه داوطلبان می‌باشد (کاشانی، ۱۴۰۱، ۲۰-۱۰).

رای شماره ۲۷۵۰ الی ۲۷۵۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۹/۰۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: این آرا در مورد سردفتری نیز نشان می‌دهد که سردفتری از مصادیق تسهیل سرمایه‌گذاری در ایران محسوب نمی‌شود و این آرا با اصل ۳۵ قانون اساسی و اصل ۳۴ قانون اساسی (حق دادخواهی) هماهنگ است. دیوان در این آرا نشان داد که سردفتری به دلیل ماهیت حاکمیتی خود، از شمول قوانین کسب‌وکار خارج است. با این حال، قانون تسهیل با نادیده گرفتن این رأی و ماهیت حاکمیتی سردفتری، اقدام به اصلاح ماده ۵ قانون دفاتر اسناد رسمی نموده است.

۳-۵. تأثیر قانون تسهیل بر انتظار مشروع وکلا و سردفتران

وکلا و دادگستری و سردفتران اسناد رسمی، پیش از ورود به حرفه خویش، با دقت و وسواس فراوان، مشاغل مختلف را واکاوی کرده، ظرفیت‌ها و چشم‌انداز هر یک را به دقت سنجیده و با اتکا به ثبات و پایداری قوانین و همچنین با اعتماد به نظام حقوقی به‌عنوان پشتیبان اصلی امنیت معیشت و ثبات شغلی، سرانجام این حرفه را برای ادامه مسیر زندگی حرفه‌ای خود برگزیدند. اما اکنون با پدیده‌ای ناخوشایند مواجه شده‌اند؛ قانونی که نه تنها کوچک‌ترین توجهی به وضع موجود و شرایط آنان ندارد، بلکه با افزایش بی‌رویه و نسنجیده شمار فعالان این عرصه، بنیان‌های امنیت شغلی و آینده حرفه‌ای ایشان را با تهدیدی جدی روبه‌رو ساخته است. یقیناً اگر در همان روزهای نخستین ورود به این مسیر، از پیش می‌دانستند که روزی حاکمیت با چنین سیاستی، موجی از متقاضیان جدید را روانه این بازار خواهد کرد، هرگز پای در این وادی نمی‌گذاشتند و چه بسا این راه را یک‌سره رها می‌ساختند.

در موضوع سردفتری، رابطه قوی‌تری با مشتری وجود دارد؛ مشتری مسایل شخصی و محرمانه خود را برای سردفتر مطرح می‌کند، او منافع مشتری را بر خود مقدم می‌دارد و

اسرار مشتری را حفظ می‌کند. در این نوع ارتباط، سردفتر تمام دانش و مهارت خود را برای حل مشکل مشتری به کار می‌بندد. آسیب به این رابطه به قیمت ورود ضرر به گیرنده خدمات و در نهایت به جامعه تمام می‌شود.

قانون تسهیل با تعیین نصاب شناور (مواد ۳ و ۵)، با کسب‌وکار شمردن حرفه وکالت و سردفتری، با حذف صلاحیت مراجع ذی‌صلاح در تعیین ظرفیت و با بی‌توجهی به کیفیت آموزش و آمادگی علمی داوطلبان، نه تنها از حقوق شاغلان فعلی حمایت نکرده، بلکه خود به عنوان عاملی برای تضییع حقوق آنان و کاهش کیفیت خدمات حقوقی به مردم عمل کرده است. دیوان عدالت اداری هرچند با آرای قاطع خود، حرفه وکالت و سردفتری را از شمول قانون سیاست‌های اصل ۴۴ خارج کرده و کسب‌وکار شمردن آن را رد کرده است، اما این آرا نیز نمی‌توانستند از تکرار دخالت‌های مجلس در وظایف نهادهای وکالت و سردفتری جلوگیری کنند.

قانون‌گذار باید پاسخگو باشد که چرا با وجود اصول ۳۵، ۳۴، ۵۷، ۴۰، ۲۰، ۲۸، ۴۳، ۴۴، ۱۷۳ و ۳ قانون اساسی و مواد ۱۰، ۱۲ و ۱۱۵ قانون دیوان عدالت اداری و آرای صریح هیأت عمومی دیوان و نظرات کارشناسی مرکز پژوهش‌های مجلس (گزارش شماره ۱۷۷۵۵) و هشدارهای ۲۶۷ تن از اساتید دانشگاه، صاحب‌نظران قضایی و حقوقدانان برجسته، قانونی را تصویب کرده که در عمل نه تنها با این اصول هماهنگ نیست، بلکه آشکارا با آن‌ها در تضاد است. پاسخ این پرسش، شاید در بی‌توجهی قانون‌گذار به اصل انتظار مشروع و نگاه صرفاً کمی و آماری به حرفه وکالت و سردفتری باشد؛ نگاهی که در آن وکلا و سردفتران نه به عنوان متخصصانی که با آبرو و حیثیت و اموال مردم سروکار دارند، بلکه به عنوان نیروی کار ارزانی که باید به بازار عرضه شوند، دیده می‌شوند.

۴. نتیجه‌گیری

هر نظام حقوقی زنده و پویا، ناگزیر از رویارویی با پارادوکس بنیادین خویش است: از یک سو، بقا و کارآمدی آن در گرو ثبات، قابلیت پیش‌بینی و اعتمادپذیری قواعد و رویه‌هایش است و از سوی دیگر، تحولات شتابان اجتماعی - اقتصادی، وفاداری مطلق به وضع موجود را به قیمت انجماد و ناکارآمدی می‌کند. در دل این منازعه همیشه‌پایدار، اصل انتظار مشروع قامت برافراشته است؛ راهکاری که نه در قطب‌بندی ثبات یا تغییر، بلکه در موازنه هوشمندانه آن دو تعریف می‌شود. این اصل که زاییده خرد قضایی نظام کامن‌لاست، به شهروند اجازه می‌دهد بر اظهارات و رویه‌های مراجع عمومی تکیه زند و هم‌زمان، به دولت امکان می‌دهد تا با رعایت تشریفات عادلانه و جبران خسارت‌های وارده، مسیر حکمرانی خود را تصحیح کند. به عبارتی، انتظار مشروع سرمایه‌ای نمادین است که از رهگذر آن، اعتماد عمومی به‌عنوان بالارزش‌ترین دارایی هر نظام سیاسی، صیانت می‌شود.

با این حال، بررسی قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار مصوب ۱۴۰۰، حکایت از فاصله عمیق میان این آموزه مترقی و واقعیت تقنینی ایران دارد. در حوزه مشاغل حرفه‌ای، به‌ویژه وکالت و سردفتری، قانون‌گذار با غفلت از ظرفیت‌های نهادهای مدنی و بی‌توجهی به هشدارهای مکرر مراجع علمی و قضایی، نصاب شناوری را جایگزین معیارهای کیفی و نیازسنجی عقلانی نمود. حاصل این رویکرد، نه رونق‌بخشی به اشتغال، که تزریق بی‌رویه نیروی انسانی به بازاری است که گنجایش جذب آن را ندارد؛ امری که نه تنها به کاهش کیفیت خدمات حقوقی انجامیده، بلکه بنیان‌های امنیت شغلی و معیشتی هزاران متخصص را نیز متزلزل ساخته است؛ جایی که قانون، خود به منزله ابزاری برای تخریب اعتماد و بی‌ثباتی عمل می‌کند.

اما آنچه این وضعیت را تأسف‌بارتر می‌سازد، بی‌اعتنایی به آرای صریح هیأت عمومی دیوان عدالت اداری است که با استدلالی متقن، وکالت و سردفتری را خارج از شمول کسب و کار دانسته و بر ماهیت حاکمیتی و عام‌المنفعه این مشاغل تأکید کرده است. این آراء، نه تنها از استقلال نهادهای مدنی حمایت می‌کنند، بلکه یادآور این حقیقت بنیادین‌اند که مشاغلی چون وکالت، با کرامت انسانی، امنیت حقوقی و عدالت قضایی گره خورده‌اند و نمی‌توان آن‌ها را با معیارهای صرفاً کمی و بازاری سنجید. قانون‌گذار اما، گویی در برابر این هشدارها و نظرات کارشناسی مرکز پژوهش‌های مجلس و اعتراضات گسترده نخبگان، گوش خویش را بسته و بر موضع خود اصرار ورزیده است. خروج از این وضعیت، نیازمند تحول در نگرش قانون‌گذار به مشاغل حرفه‌ای و بازتعریف نقش دولت در تنظیم بازار این مشاغل است. از منظر راهبردی، نخستین گام، بازنگری بنیادین در مواد ۳ و ۵ قانون تسهیل و جایگزینی نصاب شناور با یک نظام مبتنی بر «نیازسنجی پویا» و «ارزیابی کیفی» است که در آن، نهادهای صنفی و مدنی به‌عنوان متولیان اصلی صیانت از کیفیت حرفه‌ای، نقش تعیین‌کننده داشته باشند. گام دوم، رسمیت‌بخشی به دوره‌های گذار و سازوکارهای جبرانی در هرگونه تغییر مقررات حرفه‌ای است تا از بروز شوک‌های ناگهانی و زیان‌های جبران‌ناپذیر جلوگیری شود. گام سوم نیز، تقویت جایگاه دیوان عدالت اداری به‌عنوان ناظر بر حسن اجرای قوانین و تضمین‌کننده پایداری قوه مقننه به اصول بنیادین حقوق عمومی است.

در نهایت، نباید از یاد برد که بنیان هر جامعه قانون‌مدار، بر ستون‌هایی استوار است که مهم‌ترین آن‌ها، «اعتماد» است؛ اعتمادی که با رعایت انصاف، شفافیت و وفای به عهد در تصمیمات عمومی، بازتولید می‌شود. قانون تسهیل، اگرچه ممکن است در کوتاه‌مدت، گامی در جهت کاهش برخی موانع اداری به‌نظر رسد، اما در بلندمدت، با خدشه‌دار کردن امنیت شغلی وکلا و سردفتران و کاهش کیفیت خدمات حقوقی، هزینه‌های سنگین اجتماعی-اقتصادی بر نظام قضایی و مردم تحمیل خواهد کرد. بازنگری در این قانون و بازگشت به اصولی چون انتظار مشروع، تناسب و انصاف، نه یک انتخاب که یک ضرورت انکارناپذیر برای صیانت از سرمایه اجتماعی و تحقق عدالت اداری در ایران

است. همان‌گونه که حقوق‌دانان برجسته هشدار داده‌اند، نمی‌توان با آبرو و اموال مردم، همچون کالایی در بازار رقابت برخورد کرد؛ این مشاغل، میراثی از تخصص و تعهدند که سزاوار حمایتی شایسته و خردمندانه‌اند.

۱. بهنیا، مسیح (۱۳۹۳)، اصل انتظار مشروع، نشر خرسندی.
۲. پوریان، محمدتقی (زمستان ۱۳۹۶)، نقد نظریه انتخاب عقلانی در تصمیم گیری سیاست های راهبردی، فصلنامه پژوهش های راهبردی سیاست، سال ششم، شماره ۲۳، شماره پیاپی ۵۳.
۳. تکلو، سمیه (بهار ۱۴۰۲)، واکاوی حق دفاع در محاکم در نظام حقوقی ایران با تاکید بر قانون تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب و کار و تاثیر آن بر نهاد وکالت دادگستری، فصلنامه علمی-تخصصی دانشنامه های حقوقی، دوره ۶، شماره ۱۸.
۴. رستمی، ولی؛ غمامی، سیدمحمد مهدی؛ سلیمی، حمیدرضا (بهار ۱۴۰۱)، انتظار مشروع در نظام حقوق اداری، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۲، شماره ۱.
۵. رنجبر، احمد (تابستان ۱۴۰۲)، وجوه متمایز اصل انتظارهای مشروع در حقوق اداری، فصلنامه علمی پژوهش های نوین حقوق اداری، سال پنجم، شماره پانزدهم.
۶. سیدی آرانی، سیدعباس (پاییز ۱۴۰۲)، تاثیر قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار مصوب ۱۴۰۱ بر ماهیت رسالت (وظایف) سردفتری و ویژگی های آن، فصلنامه پژوهش های حقوق اقتصادی و تجاری، شماره ۵.
۷. شیب زاده، کامیار (پاییز ۱۴۰۱)، صندوق مالی کانون سردفتران و دفتریاران در پرتو قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار، ماهنامه خبری و تحلیل کانون، سال ۶۱، شماره ۱۸۷ و ۱۸۸.
۸. کاشانی، سید محمود (تیر ۱۴۰۱)، بی اعتباری مصوبه تسهیل کسب و کار درباره وکالت دادگستری، نشریه مدرسه حقوق، شماره ۱۶۱.
9. Farrah Ahmed; Adam Perry, The Coherence of the Doctrine of Legitimate Expectations, Cambridge Law Journal, 73(1), March 2014.
10. Groves, Matthew, Substantive Legitimate Expectations in Australian Administrative Law, Melbourne University Law Review, vol 32, 2008.
11. <https://davoudabadi.ir/page/0489567>
12. <https://davoudabadi.ir/page/3408951>
13. <https://www.ekhtebar.ir>
14. <https://www.vakileirani.ir/12694>
15. <https://www.vokalapress.ir>
16. L. Young, Alison, Stuck At A Crossroad? Substantive Legitimate Expectations In English Law, Cambridge Law Journal, 80(S1), September 2021.
17. Potestà, Michele, Legitimate expectations in investment treaty law: Understanding the roots and the limits of a controversial concept, ICSID Review Oxford Journals, 28, 2013.
18. TAY Kuan Seng, Charles, Substantive Legitimate