



دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی

عنوان:

برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی: بررسی حقوقی برابری فرصت های

استخدامی در حقوق اداری ایران

نگارش: منصور پرکاله

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر محمد جواد رضایی زاده

استاد مشاور:

جناب آقای دکتر رضا طجرلو

پایان نامه برای دریافت درجه ی کارشناسی ارشد

در رشته ی حقوق عمومی

شهریور ۱۳۹۰

دانشگاه تهران

دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی

عنوان:

برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی: بررسی حقوقی برابری فرصت های

استخدامی در حقوق اداری ایران

نگارش: منصور پرکاله

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر محمد جواد رضایی زاده

استاد مشاور:

جناب آقای دکتر رضا طجرلو

پایان نامه برای دریافت درجه ی کارشناسی ارشد

در رشته ی حقوق عمومی

شهریور ۱۳۹۰

سُبْحَانَكَ يَا رَبَّنَا
مَنْ عَمِلَ مِثْقَالَ حَبَّةٍ خَيْرًا
رَأَىٰ نَجْمًا يَهْتَاجُ حَبَّهَا
مَنْ عَمِلَ مِثْقَالَ حَبَّةٍ شَرًّا
رَأَىٰ نَجْمًا يَهْتَاجُ حَبَّهَا

چکیده

در این پژوهش برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی با تاکید بر بررسی حقوقی فرصت های استخدامی در حقوق اداری ایران مورد مطالعه و نقد قرار می گیرد. موضوع پژوهش ضمن سه فصل در این نوشتار ارائه شده است. در فصل اول، مفاهیمی چون برابری (مفهوم، تحولات تاریخی و اشکال مختلف آن)، پیدایش و تکامل نظام شایستگی و اصول حقوقی حاکم بر استخدام مانند اصل حاکمیت قانون و اصل برابری فرصت های استخدامی مورد مطالعه قرار گرفته است. پس از آشنایی با مفاهیم مرتبط با پژوهش در فصل دوم به ارزیابی فرصت های استخدامی در حقوق اداری ایران پرداخته شده و سوال اصلی آن است که آیا برابری فرصت های استخدامی در حقوق ایران مورد توجه قرار گرفته؟ و به فرض مثبت بودن پاسخ به این سوال، شیوه های حقوقی تامین و تضمین آن در حقوق اداری و استخدامی ایران کدام است؟ بر این اساس به شناسایی این شیوه ها در حقوق ایران و بررسی و نقد آنها پرداخته شده است. در این پژوهش، برگزاری آزمون های استخدامی و وجود نظارت قضایی بر فرآیند استخدام به عنوان ابزار هایی برای تامین برابری فرصت های استخدامی شناخته شده و ابعاد حقوقی آنها مورد نقد و بررسی قرار گرفته است. مطالعات انجام شده نشان داد که صرف برگزاری آزمون استخدامی و وجود یک سازمان و نهاد قضایی، به تنهایی برای تامین فرصت های برابر برای داوطلبان ورود به خدمت کافی نیست بلکه باید اصول و قواعدی نیز برای فراهم نمودن این هدف رعایت شود. در این نوشتار به شناسایی و بررسی این اصول و قواعد در هر مرحله از استخدام (از تعیین ضوابط استخدامی و نشر آگهی تا پایان مراحل استخدام) با رویکردی حقوقی، انتقادی و تطبیقی پرداخته شده است. فصل پایانی تحقیق نیز به طور ویژه اختصاص به مطالعه ی تطبیقی یافته و برخی از محورهای موضوع پژوهش در دو کشور ایران و کانادا (علت انتخاب این کشور برای مطالعه ی تطبیقی در جای خود بیان شده است) مورد بررسی قرار گرفته است.

تقدیر و تشکر

از کلیه اساتید به خصوص اساتید گرانقدر دکتر عزت الله عراقی، دکتر بیژن عباسی و دکتر ولی رستمی که در مسیر انجام این پژوهش با راهنمایی ها و مشورت های دلسوزانه و بی دریغ خود مرا یاری نمودند سپاسگزارم. به ویژه از زحمات جناب آقای دکتر محمد جواد رضایی زاده استاد راهنما و جناب آقای دکتر رضا طجرلو استاد مشاور کمال تشکر و قدردانی را دارم.

تقدیم به:

پدر عزیز و مادر مهربانم

فهرست مطالب

شماره ی صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۸	فصل اول: مفاهیم و کلیات
۹	مقدمه
۹	گفتار اول: برابری
۹	مبحث اول: مفهوم برابری
۱۰	بند اول: مفهوم لغوی
۱۰	بند دوم: مفهوم اصطلاحی
۱۱	مبحث دوم: رابطه ی مفهوم برابری با کارکرد های حقوق
۱۱	مبحث سوم: تحول تاریخی مفهوم برابری
۱۳	مبحث چهارم: اشکال برابری
۱۳	بند اول: برابری توصیفی (برابری در واقع)
۱۳	بند دوم: برابری دستوری (برابری در رفتار)
۱۳	الف- برابری صوری

۱۴	ب- برابری نسبی یا هندسی
۱۴	گفتار دوم: پیدایش و تکامل نظام شایستگی
۱۴	مبحث اول: نظام های موروثی و جانبداری حزبی
۱۵	بند اول: سیستم تاراج
۱۶	بند دوم: حامی گرایی
۱۷	مبحث دوم: نظام های مبتنی بر لیاقت و شایستگی
۱۷	بند اول: تعریف
۱۸	بند دوم: الزامات نظام های مبتنی بر شایستگی
۱۹	گفتار سوم: اصول حقوقی حاکم بر استخدام
۲۰	مبحث اول: اصل حاکمیت قانون
۲۰	بند اول: مفهوم حاکمیت قانون
۲۲	بند دوم: تاریخچه مفهوم حاکمیت قانون
۲۲	الف- دوران یونان باستان
۲۳	ب- دوران قرون وسطی
۲۴	ج- دوران جدید
۲۵	بند سوم: برداشت های حاکمیت قانون

۲۵	الف- برداشت شکلی
۲۶	ب- برداشت ماهوی
۲۶	بند چهارم: مبانی حاکمیت قانون
۲۷	الف- آزادی
۲۷	ب- حقوق بشر
۲۸	ج- برابری
۲۸	بند پنجم: ویژگی های حاکمیت قانون
۳۱	مبحث دوم: اصل برابری فرصت های استخدامی
۳۱	بند اول: مفهوم برابری فرصت ها
۳۲	بند دوم: اهمیت و جایگاه مفهوم برابری فرصت های استخدامی
۳۳	بند سوم: جایگاه برابری فرصت ها در حقوق ایران
۳۴	جمع بندی و نتیجه گیری
۳۶	فصل دوم: ابزار های تامین برابری فرصت های استخدامی در ایران
۳۷	مقدمه
۳۸	گفتار اول: برگزاری آزمون های استخدامی

۴۸	۱- در سند چشم انداز ۲۰ ساله ی جمهوری اسلامی ایران
۴۹	۲- در سند سیاست های کلی نظام
۵۰	ج- حق دادخواهی در قوانین و مقررات اداری
۵۱	مبحث دوم: وجود مرجع صلاحیت دار قضایی
۵۳	مبحث سوم: محدودیت های حق دسترسی به دادرسی اداری در ایران
۵۳	بند اول: محدودیت سازمانی
۵۴	بند دوم: حذف مرحله ی تجدید نظر
۵۵	جمع بندی و نتیجه گیری
	فصل سوم: مطالعه ی تطبیقی ضوابط و معیار های استخدامی در ایران و کانادا در پرتو
۵۶	برابری فرصت ها
۵۷	مقدمه
۵۹	گفتار اول: مفاهیم و کلیات
۵۹	مبحث اول: استخدام دولتی
۵۹	بند اول: در کانادا
۶۰	بند دوم: در ایران
۶۱	مبحث دوم: مستخدم دولتی

۶۱	بند اول: در کانادا
۶۲	بند دوم: در ایران
۶۳	مبحث سوم: برابری افراد در احراز مشاغل عمومی
۶۵	بند اول: در کانادا
۶۷	بند دوم: در ایران
۶۷	گفتار دوم: ضوابط و معیارهای استخدام
۶۷	مبحث اول: مرجع وضع ضوابط و معیارها
۶۸	بند اول: در کانادا
۶۹	بند دوم: در ایران
۷۱	مبحث دوم: ماهیت ضوابط و معیارها
۷۱	بند اول: ضوابط و معیارها فنی و تخصصی
۷۱	الف- در کانادا
۷۱	ب- در ایران
۷۳	بند دوم: ضوابط و معیارهای اخلاقی
۷۷	گفتار سوم: منع تبعیض
۷۸	مبحث اول: مفهوم تبعیض

۷۸	مبحث دوم: اشکال تبعیض
۷۹	بند اول: تبعیض مستقیم
۷۹	بند دوم: تبعیض غیر مستقیم
۸۰	بند سوم: تبعیض نهادی
۸۰	مبحث سوم: تفاسیر به عمل آمد از اصل عدم تبعیض
۸۱	بند اول: تفسیر شکلی قاعده ی منع تبعیض
۸۲	بند دوم: تفسیر ماهوی قاعده ی منع تبعیض
۸۶	مبحث چهارم: موارد تقدم
۸۸	جمع بندی و نتیجه گیری
۸۹	جمع بندی و نتیجه گیری
۹۵	فهرست منابع و مواخذ
۱۰۴	چکیده ی انگلیسی

مقدمه

اشخاص حقوقی حقوق عمومی برای انجام وظایف و اختیارات خود ناگزیر به انتخاب و استخدام افراد از میان داوطلبان ورود به مشاغل عمومی هستند. این افراد پس از انتخاب شدن و ورود به خدمت، به عنوان بازوان اشخاص عمومی، صلاحیت های آنها را اعمال می کنند. اختیار اشخاص عمومی در انتخاب داوطلبان به علت وجود حق مشارکت شهروندان در اداره امور عمومی و حق برخورداری از شرایط برابر در دسترسی به مشاغل عمومی، مطلق نیست. لذا این امر باید بر اساس اصول و قواعدی جهت تضمین حقوق شهروندان صورت گیرد. بنابر این، تمام مراحل استخدام، اعم از تعیین ضوابط و معیارهای استخدام، برگزاری آزمون، مصاحبه و ... باید به نحوی انجام شود که به حق برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی خدشه ای وارد نسازد.

در این پژوهش ابتدا به مطالعه اصول حقوقی حاکم بر استخدام و همچنین "برابری فرصت های

استخدامی" می پردازیم؛ و سپس در گام دوم به بررسی برابری فرصت های استخدامی در حقوق اداری ایران خواهیم پرداخت. در این راستا ابزار های حقوقی تامین برابری فرصت های استخدامی را در حقوق اداری ایران مورد شناسایی و مطالعه قرار می دهیم. در نهایت نیز برخی از ابعاد موضوع تحقیق را مورد مطالعه تطبیقی قرار می دهیم. کشوری که برای این منظور انتخاب شده است، کشور کانادا می باشد. این انتخاب به آن دلیل است که کشور کانادا در دهه اخیر چندین سال مداوم در میان کشورهای جهان، مقام اول در توسعه انسانی که یکی از شاخصه های آن رفع تبعیض در جنبه های مختلف می باشد را کسب نموده است.

برابری به مفهوم کلی و در ابعاد مختلف آن مورد توجه و تاکید اسناد حقوقی *بین المللی متعددی بوده است. و بویژه تصویب قطعنامه شماره ۱۳۵ / ۴۷ با وفاق عام در ۱۸ دسامبر ۱۹۹۲ توسط مجمع عمومی سازمان ملل متحد نشان داد که هنوز برابری یکی از دغدغه های جهانی است.

با وجود مراتب فوق که گویای اهمیت فراوان این موضوع است، هنوز در کشور ما پژوهش علمی مستقلی تحت این عنوان در قالب کتاب، مقاله یا پایان نامه صورت نگرفته است. به نظر می رسد این امر، ضرورت انجام یک پژوهش علمی با رویکرد حقوقی را در این زمینه دو چندان نموده است.

در میان منابع علمی با رویکرد حقوقی، شاید بتوان گفت که تا کنون هیچ پژوهش مستقلی در قالب کتاب، مقاله و یا پایان نامه تحت این عنوان صورت نگرفته است. البته پژوهش هایی در قالب پایان نامه و مقاله در ارتباط با موضوع گزینش صورت گرفته است که ابعاد سازمانی و محتوایی مرتبط با گزینش را مورد مطالعه قرار داده اند که آثار قابل تقدیری در این حوزه به شمار می روند ولی رویکرد ما در این پژوهش، بررسی موضوع برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی با تاکید بر برابری فرصت های استخدامی در حقوق اداری ایران است که هر چند با موضوع گزینش در ارتباط است ولی محدود به آن نیست.

با وجود این امر، پس از جستجو در مراکز کتابخانه ای و اینترنتی، موفق به یافتن برخی آثار علمی شدم که هر چند به طور مستقیم به این موضوع نپرداخته اند ولی مرتبط با مسایلی مانند استخدام، برابری، گزینش و... می باشند. نمونه هایی از مهمترین آثار علمی که تا کنون در موضوعات مرتبط با عنوان طرح پژوهشی حاضر به زبان فارسی نگاشته و منتشر شده اند به شرح ذیل می باشند:

۱- کاتوزیان، ناصر، حکومت قانون و جامعه مدنی، سال ۱۳۸۵، چاپ اول، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، مرکز مطالعات حقوق بشر.

در بخش دوم این کتاب، مفهوم برابری و ارتباط آن با قانون مورد بررسی قرار گرفته است. در این کتاب، از برابری تحت عنوان یک اصل کلی حقوقی یاد شده است. این بخش از کتاب با همکاری دکتر محسن ایزانلو تهیه شده است.

۲- عراقی، عزت اله (۱۳۸۶) تحول حقوق بین الملل کار، تهران، موسسه کار و تامین اجتماعی. در این کتاب به رهیافت جدید سازمان بین المللی کار یعنی مفهوم کار شایسته اشاره شده است. یکی از عناصر تشکیل دهنده این مفهوم، برابری افراد در تمام زمینه های اشتغال (ورود، حقوق و دست مزد، ارتقا و ..) است.

۳ - ویژه، محمد رضا، " مفهوم اصل برابری در حقوق عمومی نوین " ، نشریه حقوق اساسی، سال دوم، شماره دوم، صص ۲۱۳-۲۵۲.

۴-زارعی، محمد حسین، جزوه (تقریرات کلاسی) مربوط به درس حقوق اداری ۲، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی. در این جزوه ی درسی، برخی محورهای اصلی استخدام مرتبط با موضوع پژوهش حاضر مورد بررسی و نقد قرار گرفته است. مطالعه ی این اثر در کسب یک نگرش جامع و دستیابی به فهم دقیق موضوعات مفید است. در این منبع ضمن تحلیل سیستم های استخدامی (تاراج، حامی گرایی و شایسته سالاری) به اهمیت و جایگاه اصل شایسته سالاری در سیستم های شایستگی و لوازم تحقق آن پرداخته است که در پژوهش حاضر بسیار راه گشا بود.

همچنین در ارتباط با موضوع پژوهش حاضر، منابع خارجی متعددی وجود دارد که به ابعاد مختلف حقوقی این موضوع پرداخته اند. از جمله مهمترین آثار علمی به زبان خارجی که در دسترس بود می توان به موارد ذیل اشاره نمود:

۱- Aringa, Carlo (2001) Strategic choice in reforming public service- employment, first published, New York. Palgrave Publishers LTD.

در این کتاب، نویسنده به مطالعه سیاست های مختلف در زمینه استخدام در بخش عمومی پرداخته است.

هدف از بررسی سیاست های مختلف مطروحه در این کتاب، فراهم نمودن شرایطی است که موجب بهبود

کیفیت ارائه ی خدمات عمومی و همچنین رعایت برابری افراد در دسترسی به مشاغل عمومی است.

Derlien, Hance – Ulrich (2008) The State at Work : volum 1:public sector - ۲
employment in ten western countries, two volums ,first published , uk: Edward
elgar publishing limited.

نویسنده در این کتاب به بررسی استخدام بخش عمومی در ۱۰ کشور غربی پرداخته است و ضمن آن
برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی در این کشورها را مورد مطالعه قرار داده است. در این کتاب، معیار
ها و ملاک های استخدام و همچنین شیوه های استخدام در این ۱۰ کشور مورد مطالعه قرار گرفته است.
مطالعه این کتاب می تواند راهنمای خوبی برای تحلیل موضوعات مرتبط با تحقیق حاضر باشد.

Dobbin , frank (2009) Inventing Equal Opportunity , F.P , New Jersey :- ۳
Princeton University Press

تاکید نویسنده در این کتاب، بر فراهم نمودن فرصت های استخدامی برابر برای داوطلبان ورود به مشاغل
است. او در این کتاب به بررسی و مطالعه ابزار های حقوقی تامین این برابری در بخش خصوصی و عمومی
پرداخته است.

Graig Ronald(2007) International Studies in Human Rights , volume 91 :- ۴
systemic discrimination in employment and the promotion of ethnic equality , F.P.
, Netherlands :Konicklijke Brill

مولف این اثر، ضمن ارایه ی دسته بندی انواع تبعیض، بر برابری قومیت ها و نژاد ها و در زمینه های
مختلف، خصوصا استخدام تاکید می نماید. از نظر نویسنده ی کتاب، نا مطلوب ترین نوع تبعیض، تبعیض از نوع
سازمان یافته است که در این کتاب به چگونگی امکان تحقق آن می پردازد و ابزار های حقوقی جلوگیری آن را
مورد مطالعه قرار می دهد.

آنچه در این قسمت ذکر شد، مروری اجمالی بر ادبیات علمی (کتاب ها، مقاله ها، پایان نامه ها) موجود پیرامون موضوع پژوهش حاضر بود. فهرست جامع از منابع و مواخذ علمی مورد استفاده در این تحقیق در بخش دیگر مفصلا بیان شده است.

با توجه به عنوان انتخاب شده برای تحقیق حاضر هدف ما از این پژوهش ابتدا شناخت مفهوم "برابری افراد در دستیابی به مشاغل" است و هدف بعدی ما، بررسی این نوع برابری در حقوق اداری ایران ضمن مطالعه تطبیقی این موضوع با کشور کانادا است.

به فرض پذیرش وجود "برابری افراد در دستیابی به مشاغل" در حقوق اداری ایران، می خواهیم ابزارهای حقوقی تامین این نوع برابری را در ایران مورد مطالعه و بررسی قرار دهیم.

پیرامون ابعاد حقوقی موضوع حاضر، سوالات متعددی قابل طرح و بررسی می باشد. که موارد اساسی و مهم آن از نظر ما در این تحقیق با توجه به اهداف پیش بینی شده تحقیق عبارتند از: آیا به لحاظ حقوقی بر امر استخدام اصولی حاکم است یا خیر؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، این اصول کدامند؟ مفهوم برابری فرصت های استخدامی چیست؟ ضمانت اجرا های آن در یک جامعه قانون مدار کدام است؟ آیا در ایران برابری فرصت های استخدامی وجود دارد؟ در صورت مثبت بودن پاسخ به سوال فوق ابزارهای حقوقی تحقق آن و ضمانت اجراهای آن در حقوق اداری ایران کدام است؟

آنچه گذشت سوالات اصلی و فرعی مرتبط با موضوع تحقیق و پژوهش حاضر است که ضمن مطالعه قوانین، آرای قضایی و منابع علمی موجود، تلاش خواهد شد با بررسی علمی آنها با رویکردی حقوقی گامی در توسعه این حوزه از حقوق استخدامی برداشته شود. ضمنا در مواردی نیز با بهره گیری از تجربیات سایر کشورها (ایالات متحده امریکا و کانادا) با رویکردی تطبیقی به مطالعه موضوع پرداخته می شود.

فرضیه ما این است که در کشور جمهوری اسلامی ایران، اصولاً "برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی" در سطح قانون اساسی و قوانین عادی هر چند به همراه محدودیت‌ها و نواقص جدی به رسمیت شناخته شده است. به نظر ما ضمانت اجرای این نوع برابری، همچون برگزاری آزمون، و حق دادخواهی، نظارت قضایی و... در قانون اساسی و قوانین عادی جمهوری اسلامی ایران پیش بینی شده است که به مطالعه و بررسی حقوقی آنها خواهیم پرداخت.

موضوع تحقیق حاضر از آنجا که مرتبط با مفهوم برابری است، از جمله مقوله‌های حقوق بشری است و از این جهت از مباحث عمده داخل در قلمرو دانش حقوق عمومی محسوب می‌گردد. همچنین به علت ارتباط مستقیم موضوع پژوهش با امور اشتغال و استخدام، این موضوع را می‌توان شاخه‌ای از مباحث حقوق استخدامی که اصولاً در حوزه علم حقوق اداری مطالعه می‌گردد دانست. حقوق اداری نیز یکی دیگر از شاخه‌های اصلی حقوق عمومی محسوب می‌شود. بنابر این، موضوع این پژوهش در حوزه‌های حقوق بشر، حقوق اداری، حقوق کار، حقوق بین‌المللی کار جای می‌گیرد که داخل در قلمرو وسیع دانش حقوق عمومی است.

ضمناً در این تحقیق از دستاوردهای دانش علم مدیریت منابع انسانی (Human Resources Management) در ارتباط با موضوع پژوهش حاضر نیز استفاده خواهد شد که منجر به یک مطالعه میان‌رشته‌ای می‌گردد.

در بخش اول تحقیق که مربوط به مفاهیم و کلیات است اصولاً قلمرو مکانی و زمانی خاصی موضوعیت ندارد. البته ممکن است در بیان برخی از مفاهیم و اصول از حقوق سایر کشورها نیز نکاتی به عنوان نمونه آورده شود و مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

در بخش دوم به بررسی برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی در جمهوری اسلامی ایران می پردازیم. در این بخش ضمن اشاره به قوانین و مقررات ایران قبل از انقلاب اسلامی، به مطالعه و بررسی موضوع در زمان پس از انقلاب خصوصا با در نظر گرفتن قوانین و مقررات حاکم در حال حاضر خواهیم پرداخت.

در قسمت مربوط به مطالعه تطبیقی موضوع، سعی بر این است که برخی از ابعاد مهم این موضوع را میان دو کشور ایران و کانادا مورد مطالعه و مقایسه قرار دهیم. این انتخاب به دلیل موفقیت های کشور کانادا در اقدامات ضد تبعیضی است.

اصولا روش ما در دستیابی به داده ها و اطلاعات در این پژوهش، روش کتابخانه ای است. در مواردی نیز برای دستیابی به منابع علمی و پایگاه های داده، از روش جستجوی اینترنتی استفاده خواهد شد. در این پژوهش در تجزیه و تحلیل داده ها از یک روش واحد استفاده نخواهد شد. بدین معنا که در مواردی که نیاز به بیان و شرح وضع موجود باشد اصولا از روش توصیفی بهره خواهیم گرفت. به عنوان مثال در بیان وضع موجود در خصوص نحوه برگزاری آزمون های استخدامی در جمهوری اسلامی ایران و یا نحوه احراز ضوابط و معیار های استخدام توسط نهاد های استخدام کننده عمدتا از روش توصیفی استفاده خواهد شد.

در مواردی که نیاز به انطباق وضع موجود با اصول و قواعد حقوقی باشد از روش استدلال و استنتاج بهره خواهیم برد. به عنوان مثال در تحلیل چگونگی تامین برابری افراد در دستیابی به مشاغل عمومی از طریق حاکمیت قانون، به روش استدلال و استنتاج عمل خواهیم نمود.

موانع و مشکلات یا به عبارت دیگر محدودیت های این پژوهش را می توان به طور خلاصه به شرح ذیل طبقه بندی و بیان نمود:

۱- کمبود منابع علمی خصوصا به زبان فارسی (اعم از کتاب، مجلات تخصصی، مدارک و اسناد و ...)

۲- نبود سوابق تحقیقاتی کافی پیرامون موضوع حاضر