

منابع حقوقی و اصول حاکم بر مقررات استخدامی در ورود به خدمت در پرتو اداره خوب

محمدرضا شهابی^۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۷/۲۰

دکتر محمد جلالی^۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۹/۲

دکتر اسدالله یآوری^۳

دکتر مریم سرمست^۴

چکیده

در این مقاله، منابع حقوقی و اصول حاکم بر مقررات استخدامی در ورود به خدمت در پرتو اداره خوب بررسی شده است. مقاله توصیفی تحلیلی بوده و با استفاده از روش کتابخانه‌ای به بررسی موضوع مورد اشاره پرداخته است. از مجموعه‌ی مباحث عنوان شده می‌توان به شاخص‌ها و اصولی رسید که نظریه اداره‌ی خوب بر آن تأکید نموده است. این اصول به عنوان معیاری برای سنجش و پیاده‌سازی اداره‌ی خوب هست. و به طور کلی تضمین‌کننده‌ی کارآمدی تصمیمات و اقدامات اداری و نیز تأمین منافع عموم هم در مرحله‌ی تصمیم‌گیری و اقدام و هم تسهیل نظارت قضایی است. نظریه اداره خوب می‌تواند با ارائه الگو از اعمال سلیقه و ایجاد فساد در تصمیمات و اقدامات اداری جلوگیری کرده و به عنوان ابزاری در دست شهروندان و در راستای صیانت از حقوق آنان عمل نماید. در ایران با وجود نقش کلیدی، فقدان قانون مستقل می‌خورد و قواعد و اصول مربوط به استخدام در قوانین متعدد است. قوانین و مقررات استخدامی در ایران یکی از موانع توسعه حق اداره مطلوب می‌باشد. نظام اداری و به تبع آن نظام حقوقی استخدام در ایران فراز و نشیب‌های زیادی را به خود دیده است. نقص و ناکارآمدی قوانین اولیه در تئوری و عمل مخصوصاً قانون استخدام کشوری و لزوم هماهنگی با شیوه‌های جدید قانونگذار را ناگزیر از ایجاد تغییرات بنیادین در این حوزه نموده است.

کلیدواژه‌ها: مقررات استخدامی، ورود به خدمت، اداره خوب، شایسته‌سالاری

^۱ دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی واحد رفسنجان

^۲ استاد یار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی تهران (نویسنده مسئول)

^۳ استاد یار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی تهران (استاد مشاور) yavaramir@hotmail.com

^۴ استاد یار مدرس دانشگاه آزاد اسلامی واحد رفسنجان (استاد مشاور) Maryam.sarmast@gmail.com

ماهیت حقوقی استخدام در نظام حقوقی ایران مبتنی بر قانون است. نخستین قانونی که در ایران به گونه ای عام و جامع پیوند استخدام کشور و مستخدم را روشن می کند "قانون وظایف" مصوب ۱۲۲۶ قمری است، سپس با پیروزی انقلاب مشروطیت که در همه زمینه ها خواستند قوانین و مقررات تازه و بهتری بگذرانند درباره استخدام هم از کارشناسان ایرانی و بیگانه استفاده شد و پس از بررسی قوانین استخدامی کشورهای اروپایی به ویژه فرانسه "قانون استخدام کشوری" در ۷۴ ماده در ۲۲ قوس ۱۳۰۱ به تصویب رسید (ابوالحمد، ۱۳۷۶: ۳۸) برای تمام مشاغل دولتی قانون عام و جامعی وجود داشته باشد و استخدام در تمام وزارتخانه ها و سازمان ها به یک شیوه صورت گیرد و جز در مواردی که طبیعت کارها اقتضا می کند قانون خاصی وضع نشود ولی بعدها نه تنها مجریان امور، رعایت این هدف را دنبال نکردند بلکه خود مجلس مقننه هم که باید به اجرای کامل این سیاست نظارت می کرد، قوانین خاصی تصویب کرد که قانون استخدام کشوری را به کلی از شمول و جامعیت انداخت. (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۲۰۸)

به لحاظ تحولات وسیعی که در دستگاههای اداری و تعداد کارکنان دولت در سال های بعد از ۱۳۰۱ رخ داد هر چند که قانون مذکور چندین بار اصلاح شد، اما پاسخگوی نیازها و تحولات رخ داده نبود، بدین خاطر لایحه جدید قانون استخدام کشوری در سال ۱۳۴۵ تصویب و اجرا شد. این قانون با اینکه مباحث نوین مدیریت نظیر طبقه بندی مشاغل، تشکیلات و روش ها، آموزش کارمندان را مطرح می کرد، سرگذشت بهتری از قانون قبلی نداشت (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۲۱۰) قانون مارالذکر نیز چندین بار به ویژه در سالهای پس از پیروزی انقلاب اسلامی اصلاح شد، به منظور افزایش حقوق و مزایای کارکنان در کنار این قانون وضع شد که به تشتت و پراکندگی مقررات استخدامی در بخش دولتی افزوده شد.

در ادامه مسیر قانون گذاری در حوزه استخدام در سال ۱۳۸۶ پس از دو بار رد شدن لایحه مدیریت خدمات کشوری توسط شورای نگهبان، بار سوم با اعمال تغییرات فراوان به قانون مدیریت خدمات کشوری مبدل شد این قانون، قانون مهمی در حوزه اداری و استخدامی است که شامل تعاریف روشنی درباره واحدهای اجرایی کشور، طبقه بندی مشاغل، شرایط ورود به خدمت، حقوق و مزایا، انتصاب به ارتقای شغلی، آموزش و توانمندی کارمندان، ارزیابی و عملکرد کار، بازنشستگی و تامین اجتماعی است. لیکن این قانون هم به ویژه در زمینه دامنه شمول (دستگاههای مستثنی شده در ماده ۱۱۷ از زمان تصویب تا امروز)، نظام پرداخت و حقوق کارکنان، نظام مدیریت عملکرد، اصلاح شیوه های انتصاب، ارتقاء یا عزل مدیران دولتی نشان از ضعف های ساختاری در این حوزه ها دارد. مفاهیم نو و جدیدی ظهور نموده اند که «اداره خوب» یکی از این مفاهیم نوظهور است که در برخی از قوانین اساسی از آن بعنوان حق شهروندان یاد شده است. دکترین «اداره خوب» به عنوان یک رویکرد جدید، بسیاری از مفاهیم و نهادهای حقوق اداری را تحت تأثیر قرار داده است (هداوند و همکاران، ۱۳۸۹: ۳۸). اداره خوب، جنبه ای از مفهوم وسیع تر «حکمرانی خوب» است. مفاد آن در بستر مفهوم حمایت از اداره شوندهگان رشد نموده و در اسناد و رویه ی حقوقی اروپا آمده است. اداره خوب فراتر از رعایت اصل حاکمیت قانون در اعمال اداری، مشروع، تناسب، شفافیت و پاسخگویی را رعایت و منطبق با واقعیت های اقتصادی و اجتماعی عمل نماید. این مفهوم تا جایی پیشرفت کرده است که در اسناد حقوقی اتحادیه اروپا از یک حق بنیادین قلمداد کرده است ذکر

گردیده است. در کد اروپایی رفتار اداری خوب مقامات اداری موظف به رعایت استاندارد های اداره خوب در رفتار اداری گردیده اند.

سوال اساسی که در این مقاله مطرح و مورد بررسی قرار گرفته این است که منابع حقوقی و اصول حاکم بر مقررات استخدامی در ورود به خدمت در پرتو اداره خوب چگونه قابل ارزیابی است. به منظور بررسی و پاسخ به سوال مورد اشاره، ابتدا تحول منابع حقوقی اداره خوب در ادامه اصول حاکم بر مقررات استخدامی در ورود به خدمت در پرتو اداره خوب تبیین و تحلیل می گردد.

۲- سیر تحول منابع حقوقی اداره خوب در نظام حقوقی ایران

اداره خوب^۱ یکی از مفاهیم نو بنیاد است و بسیاری از را تحت تأثیر قرار داده است، که به «آیین های اداری» و چگونگی به کارگیری «صلاحیت های اختیاری» در فرآیند تصمیم گیری توسط مقامات اداری مربوط می شود. به طور خلاصه براساس ایده «اداره خوب» تصمیمات اداری را تحت تأثیر قرار می دهد (هداوند، ۱۳۸۹، ج ۲: ۴۹۰-۴۸۶). در این مبحث تلاش شده است منابع حقوقی اداره خوب در نظام حقوقی ایران بررسی شود. در همین راستا ابتدا اداره خوب در قانون اساسی و سپس اداره خوب در قوانین عادی بررسی می شود.

۲-۱- در اسناد بالادستی

مفهوم ادار خوب بکار نرفته است اما بی شک به صورت ضمنی و صریح به برخی مولفه های اداره خوب اشاره و پرداخته شده است. البته با استنباط از مفهوم مخالف این بند به نظر نمی رسد تبعیضات روا یا مثبت واجد اشکال حقوقی باشد. در حقوق بین الملل، این نوع تبعیض به نفع اقلیت های نژادی یا زنان اعمال شده است. اعمال این تبعیض، موقعیت فرودست گروهی اجتماعی را در قبال گروه دیگر قرار داده و در واقع آن را به سوی برابری رهنمون می سازد؛ لذا آنچه که در اعمال این قسم تبعیض ضروری به نظر می رسد، وجود علل و اسباب موجه برای این امر و لزوم تصمیم گیری در این خصوص توسط قانون گذار و نه مقامات اجرایی است (شیرزاد، ۱۳۹۲: ۱۵۶). در اصل دوازده قانون اساسی در واقع به برابری مذاهب و آزادی آنان عدم تبعیض می باشد.

همچنین مطابق اصل ۲۸ قانون اساسی «هر کس حق دارد لذا محدود کردن فرصت های استخدامی به مسلمانان و اقلیت های دینی مذکور در قانون اساسی (زرتشتیان، کلیمیان و مسیحیان) و ممنوعیت استخدام برای پیروان سایر ادیان نوعی تبعیض و به تساوی و عدالت استخدامی است و عبارت «افراد غیر مسلمان» در اصل چهاردهم ناظر بر پیروان آسمانی و غیر آسمانی است. ثانیاً حق آزادی و دسترسی به شغل یک حق همگانی است و به ویژه شناسایی و تضمین این حق برابر در دسترسی به مشاغل عمومی دارای بدهت بیشتری نسبت به آن در حوزه خصوصی است، چراکه ایجاد مشاغل در حوزه

^۱ - Right to good administration

عمومی با استفاده از امکانات و امتیازات و هزینه‌های عمومی صورت می‌گیرد و نمی‌توان آنها را در انحصار گروه خاصی قرار داد». (خانی گیاشی، ۱۳۸۹: ۷۴)

۲-۲- در قوانین عادی

اما در حال حاضر و در قوانین موجود و در خلأ وجود قانون تنها قانونی است که در بردارنده عناوین و مقررات مهم اداری است از این رو نگاهی به مواد این قانون و بررسی این شاخص‌ها می‌تواند برای ارائه راهکارها و قواعد کاربردی و تطبیق آنها با نظریه موجود راهگشا باشد.

در این قانون در راستای کوچک سازی دولت و در مواد ۱۳ الی ۱۵ در جهت تدوین سازوکارهایی برای کاهش حجم تصدیها و افزایش مشارکت مردم در امور کشور و کوچک سازی دولت به تشریح چگونگی انجام امور تصدیهای غیر حاکمیتی عنوان می‌نماید. در ماده ۸ نیز ضمن تعریف امور حاکمیتی کاربرد اقتدار و حاکمیت دولت را محدود نموده است؛ و در این حالت با توجه به نقش مشارکتی دولت آن بخش از امور از جمله آموزش‌های عمومی و بهداشت و درمان را که واگذاری آنها ممکن است موجب کاهش سطح کیفی و کمی خدمات به آحاد جامعه شود- حداقل در مناطقی که امکان نظارت کمتری وجود دارد- به عنوان امور حاکمیتی در نظر گرفته است. در بند (الف) تنها سیاست گذاری، برنامه ریزی و نظارت در بخش‌های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی به دولت واگذار گردیده به عبارتی این امور که بر اساس بند(ل) همین ماده به بخش خصوصی و تعاونی و نهادها و مؤسسات غیردولتی واگذار شده است.

همچنین از آنجایی که یکی از مؤلفه‌های حکمرانی خوب علاوه بر کاهش میزان دخالت و اندازه (سلبی) حمایت و بسترسازی برای فعالیت بخش‌های غیردولتی است در قانون مدیریت خدمات کشوری هم علاوه بر کوچک سازی دولت به جایگاه توانمندسازی آن نیز اشاره شده است.

به موجب قسمتی از ماده ۵۸ «سازمان موظف است به منظور ارتقاء کار آیی و اثربخشی دستگاههای اجرایی، نظام آموزش کارمندان دستگاههای اجرایی را... طراحی نماید...» و ماده ۵۹ مقرر می‌کند «دستگاه‌های اجرایی مکلف‌اند با رعایت مقررات این قانون و نظام آموزش کارمندان دولت برنامه‌های آموزشی کارمندان خود را تدوین نمایند». (هداوند؛ کاظمی، ۱۳۹۲: ۷۴)

اصل «سرعت در انجام وظایف اداری» در ماده ۹۶، در مواد ۳۶ و ۳۸ نیز به اصل تسریع در پاسخگویی اشاره کرده است. طبق ماده ۳۶ «دستگاه‌های اجرایی موظف‌اند فرآیندهای مورد عمل و روش‌های انجام کار خود را باهدف افزایش بهره وری نیروی انسانی و کارآمدی فعالیت‌ها مانند سرعت، {...} به مورد اجرا گذارند» و مطابق قسمتی از ماده ۳۸، «به منظور تسریع و سهولت در ارائه خدمات به مردم، واحدهای خدمت رسانی الکترونیکی از طریق بخش دولتی و غیردولتی در مراکز شهرستان‌ها ایجاد می‌گردد.»

همچنین شفافیت از دیگر اصول این نظریه نیازمند اصلاحات اساسی در روش‌ها و سازوکارهای حاکم است و اجرای آن نیازمند تحولات اساسی در فرایندها و قوانین و مقررات و همچنین تشکیلات مربوطه است. از طرفی تحقق دولت الکترونیک به منظور ایجاد شفافیت از طریق ایجاد دسترسی شهروندان به اطلاعات، از جمله مباحثی است که به آن اشاره کرده است. تحقق دولت الکترونیکی با توجه به ویژگی‌هایی که دارد از جمله امکانات دسترسی همه جانبه و بدون محدودیت زمانی، دسترسی برابر شهروندان مطمئناً به تحقق شفافیت به عنوان یکی از شاخصه‌های اصلی حکمرانی مطلوب منجر می‌شود. بر این اساس قانون‌گذار در فصل پنجم در ماده ۳۷ دستگاه‌های اجرایی را مکلف به اطلاع‌رسانی الکترونیکی مردم نموده است که این امر چنانچه به طور دقیق اجرا شود منجر به ایجاد شفافیت اداری خواهد شد. در ارتباط با موضوع فوق ماده ۲۶ نیز «دستگاه‌های اجرایی را مکلف نموده با استفاده از وسایل ارتباط جمعی قرار دهند».

در «منشور اخلاقی و اداری کارمندان دولت» که به استناد به اصل شفافیت به عنوان یکی از اصول حاکم بر منشور تأکید و تصریح شده: «کارمندان باید تمامی اطلاعات مربوط به امور و فرایندهای جاری دستگاه‌های اجرایی (به غیر از اموری که در زمره اسناد و اطلاعات طبقه بندی شده قرار دارد) را به طور شفاف و در چارچوب مقررات و ضوابط در اختیار ذی‌نفعان قرار دهند». این اطلاعات ضمن مشخص کردن فرایندهای سازمانی مبنای پاسخگویی کارمندان به مردم و مراجع ذی‌صلاح را فراهم می‌آورد.

اما در واقع اصل مشارکت به طور کلی از دو منظر قابل بررسی است شهروندان و کارمندان سازمان از طریق ارائه نظرات و پیشنهادها و اعمال این نظرات در تصمیم‌سازی‌ها و وضع مقررات مربوطه و مشارکت شهروندان و اعضای یک جامعه به عنوان صاحبان اصلی آن در اداره امورات جامعه و اجرای وظایف و امور تصدی‌گری. در این ماده صراحتاً به اصل مشارکت‌پذیری کارمندان دستگاه‌های اجرایی اشاره شده است. همچنین قانون‌گذار با درک مسئله فوق اقدام به تدوین این ماده نموده است و برای اجرایی شدن آن نیز تصویب آئین‌نامه‌ای را برای انتظام پیشنهادها و نظرات پیش‌بینی نموده است. در ماده ۳ این آئین‌نامه آمده است: «شورای تحول اداری دستگاه‌های اجرایی موظف‌اند بر اساس فرایند پیش‌بینی شده در ماده، نظام پیشنهادها را اجرا نمایند».

در ماده (۶) نیز آمده است: «به منظور ایجاد انگیزه و رقابت، شناسایی و بهره‌گیری از تجارب موفق و یادگیری متقابل سازمان‌های فعال در اجرای نظام پیشنهادها به برترین دستگاه‌ها، جایزه ملی نظام پیشنهادها تعلق می‌گیرد». با این وجود از آنجا که مشارکت مردم و مراجعان اداری در تصمیم‌گیری‌های اداری فکر جدیدی است که در کشورهای پیشرفته مطرح شده است و اجرای آن نیازمند تمرین، جدیت و ضمانت اجرای قوی است در کشور ما این امر حیاتی‌چندان مورد توجه قرار نگرفته و مشورت و نظرخواهی در امور نیز جدی نیست و اساس درستی ندارد. در هر جا که قانون مشورت قبلی را برای اخذ تصمیمات اداری لازم دانسته است این تشریفات یا رعایت نمی‌شود و یا فاقد ضمانت اجرای کافی است؛ و دستگاه اداری با طرح و فلسفه و فن مشورت هیچ‌گونه آشنایی ندارد». (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۸۴: ۴۵۵)

در مورد شایسته سالاری بر اساس رعایت مراتب شایستگی و ... انجام می‌شود؛ که در ماده (۴۴) نیز برای در امتحان عمومی شرکت و پذیرفته شدن در امتحان یا مسابقه تخصصی را نیز لازم دانسته است. همچنین در نظر گرفتن مدت آزمایشی در ماده (۴۶) (علمی، اعتقادی و اخلاقی کاردانی، علاقه کار، خلاقیت، نوآوری، روحیه خدمت به مردم و ... از طریق کسب امتیاز لازم است.» در راستای همین اهداف در ماده (۴۸) نیز یکی از حالات انتزاع کارمند رسمی از خدمت در دستگاههای اجرایی بازخریدی به دلیل کسب نتایج ضعیف از ارزیابی عملکرد کارمند در سه سال متوالی یا چهار سال متناوب اعلام شده که این امر نشانگر حساسیت قانون گذار در رعایت نظام شایسته سالاری حتی در دوران پس از استخدام و در حین خدمت است.

تفکیک مدیران سیاسی از مدیران حرفه‌ای است. در واقع قانون گذار با این کار ضمن حفظ امنیت شغلی مدیران امکان اخراج یا برکناری آنان بدون در نظر گرفتن عوامل تخصصی و مراتب شایسته سالاری صرفاً بر اساس گرایش‌ها سیاسی را مسدود نموده است زیرا با تغییر هر دولتی برکناری افراد نخبه و شایسته به دلیل عدم هماهنگی گرایش‌های سیاسی در هر زمانی محتمل است که خوشبختانه به قانون گذار به این مسئله توجه کافی معمول داشته است.». (خانی گیاشی، پیشین، ص ۶۱) در قانون فوق نظام پرداخت نیز بر مبنای ارزشیابی عواملی نظیر شغل و شاغل طراحی و تدوین شده است. در واقع حقوق و مزایای افراد بستگی مستقیم به عملکرد نوع کار و بهره‌وری کارمندان و به عبارت بهتر شایستگی و لیاقت آنان دارد. بر این اساس عوامل مربوط به فرد کارمند (عوامل شاغل) می‌باشند.

یکی از مؤلفه‌های این نظریه در ماده (۱۹) آن اشاره شده است اما منفعت عمومی که تحت عنوان مصلحت عمومی در پیش نویس منشور عنوان و اقدامات و تصمیمات اداری به آن منوط شده بود در متن اصلی حذف شده است. در ماده (۱۹) متن اصلی منشور قانون مداری، پاسخگویی، شفافیت، انصاف و عدالت و در ماده (۲۰) اصول بی طرفی و تسریع در پاسخگویی و در ماده (۲۴) اصل شایسته سالاری ذکر گردیده‌اند به علاوه در ماده (۲۳) برخی استانداردهای اداره خوب مانند پاسخ دادن به شکل مکتوب در صورت رد درخواست و ارائه راهنمایی در چارجوب اختیارات عنوان شده‌اند. اگرچه مشخصاً به اصل برابری و عدم تبعیض در این مبحث اشاره نشده اما در ماده (۸) و ذیل عنوان حق کرامت و برابری انسان‌ها، اینگونه بیان شده است در مورد اصل مشارکت نیز اگر چه تحت عنوان جداگانه‌ای مورد بحث قرار گرفته است اما به طور مشخص به مشارکت مردم در تصمیم‌گیری‌های اداری اشاره نشده است. همچنین اصل انتظار مشروع علی‌رغم پیش بینی شدن در پیش نویس منشور در بند ۳-۴۰ در متن اصلی حذف شده است. این اصل در ماده مذکور اینچنین بیان شده بود: مقامات اداری مکلف به تأمین انتظاراتی هستند که خود آن را ایجاد کرده‌اند. این انتظارات می‌تواند ناشی از اعلامات، مقررات، رویه‌ها و حتی وعده‌هایی باشد که به مردم داده‌اند، تا حدی که مردم به آنها اعتماد و اتکا کرده‌اند و بر مبنای آنها زندگی شخصی یا تجاری خود را تنظیم نموده‌اند. مقام اداری نمی‌تواند به ناگاه از رویه‌هایی که خود ایجاد کرده عدول کند و در صورت تمایل به تغییر آنها مکلف به اعلام قبلی سیاست‌ها و پیش بین «مرحله گذار» به رویه‌ها و سیاست‌های جدید است. اصل نزاکت نیز اگرچه با صراحت و دقت بیشتری در متن پیش نویس مورد اشاره واقع شده بود اما در متن اصلی نیز به شکل ضمنی از ماده (۲۴) قابل استنباط است. اصل تناسب نیز در هیچ یک از دو متن پیش نویس و اصلی منشور

دیده نمی‌شود. در هر صورت ذکر و بیان این شاخص‌ها و اشاره به عنوان تعیین خط مشی می‌تواند مبنای ارائه لوایح از سوی دولت و قانونگذاری در این زمینه باشد گام مؤثری است.

۳- سیر تحول اصول حاکم بر مقررات استخدامی در ورود به خدمت در پرتو اداره خوب

در مبحث پیشین، اداره خوب در اسناد بالادستی و سایر قوانین عادی بررسی شد، و در این فصل تلاش شده است سیر تحول اصول حاکم بر مقررات استخدامی در ورود به خدمت در پرتو مرتبط با بحث استخدام و ورود به خدمت عمومی، حاکمیت قانون، اصل لیاقت و شایسته سالاری و اصل شفافیت است که در این مبحث تبیین و تحلیل می‌شود.

۳-۱- سیر تحول حاکمیت قانون در ورود به خدمت

بی تردید اساسی‌ترین ارزش، حکم قانون است و تبعیت از قانون ابتدایی‌ترین پیش شرط برای دیگر حقوق و تعهدات محسوب می‌شود. مقامات اداری علیرغم داشتن صلاحیت‌های اختیاری از اتخاذ تصمیمات خودسرانه و خارج از معنی و هدف قانونی که صلاحیت را به وی اعطا نموده است ممنوع هستند؛ لذا می‌توان گفت اصل قانونی بودن اعمال و تصمیمات اداری دو وجه سلبی^۲ و ایجابی^۳ دارد (هداوند و مشهدی، ۱۳۸۹: ۸۹).

بحث جایگاه و تاثیر حاکمیت قانون به عنوان یکی از مولفه‌های اداره خوب، در ورود به خدمات عمومی در سه قسمت مهم و اساسی بررسی می‌شود؛

الف) ممنوعیت ورود به خدمت خارج از ضوابط و مجوزهای صادره

به گونه ای که تمام اعمال اداری و حکومتی در چهارچوب قانون صورت بگیرند. (هاشمی، ۱۳۸۴: ۴۳۴) ریشه بسیاری از مفاهیم اصول حقوق از قبیل: قانون اساسی گرای، قانونیت، صلاحیت، مسئولیت، پاسخگویی، کنترل قضایی و تفکیک قوا را نیز باید در این اصل جستجو نمود. (اصلائی، و کاظمی، ۱۳۹۰: ۲۶۶).

قانون در اینجا به معنای عام آن مدنظر است که قانون اساسی، معاهدات بین المللی، مصوبات پارلمان، آیین نامه‌های را نیز شامل می‌گردد و نباید آن را صرفاً محدود به قاعد تصویب شده از طریق قوه مقننه و همه پرسی نمود. (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۱۲۲). از مفهوم حاکمیت قانون، سه نوع برداشت شده است:

در دیدگاه شکلی، حاکمیت قانون تنها مستلزم مطابقت اعمال حکومتی اعم از قانونگذاران، قضات و مقامات اداری با هنجارهای رویه است. (مرکزالمیری، ۱۳۸۵: ۵۳) و آنچه در این دیدگاه اهمیت دارد تصویب قانون از طریق مراجع ذی صلاح و برخورداری آن از ویژگی‌های ذاتی (راسخ، ۱۳۷۴: ۲۷-۳۶) قانون است. (مرکزالمیری، ۱۳۸۵: ۵۹) پس اگر قانونی با عبور از مراجع قانونگذاری به تصویب برسد، فارغ از ماهیتش، قانونی و لازم‌الاتباع خواهد بود. اگر شخصی در

۲- اینکه مقامات اداری نباید خارج از چهارچوب قانون اقدام نمایند این وجه اداره را وادار می‌نماید که خارج از صلاحیتی که قانون به آنها اعطا نموده است فعالیت نمایند.

۳- اینکه کلیه فعالیتهای مقامات اداری باید مطابق با قانون باشند.

اداره یا نهادی استخدام گردد، در صورتی که این استخدام مطابق با قوانین و هنجارهای موجود باشد بلا ایراد و اشکال است و قابل اعتراض هم نیست. مطابق با این دیدگاه دیگر نمی توان به درستی یا نادرستی ماهیت قوانین استخدامی پرداخت و وجود یا عدم تبعیض در این قوانین را مورد بررسی قرار داد. در این دیدگاه صرفاً به فرایند تصویب قوانین نگریسته می شود که آیا از طریق مراجع ذی صلاح به تصویب رسیده است یا خیر؟ و آیا از ویژگیهای ذاتی قانون برخوردار است یا نه؟

در این دیدگاه اصول اخلاقی نظیر عدالت، آزادی و برابری، ارزش هایی بنیادین شمرده می شوند که سایر قواعد و قوانین حقوقی در پرتو آنها توجیه می شوند. (زارعی، ۱۳۸۰: ۶۰) و قانونی مشروع است که علاوه بر اداره امور جامعه و برقراری نظم، رسالت تأمین این ارزش ها و هنجارها را نیز داشته باشد؛ چرا که اگر قانون با میزان عدالت و اخلاق و آزادی سنجیده نشود، دیگر تضمینی برای تحقق عدالت و حفظ حقوق شهروندی باقی نمی ماند. (راعی و عطریان، ۱۳۹۱: ۱۲۷).

در این دیدگاه، مشروعیت قانون مبتنی بر مطابقت آن با هنجارها و اصولی مانند عدالت، اخلاق و برابری و امثال هم است و چنانچه متن مصوب نهاد قانونگذار فاقد این ویژگی باشد، نمی توان آن را قانون تلقی نمود. لذا چنانچه در قوانین استخدامی هم مواد و مقرره هایی برخلاف آن اصول و هنجارهای بنیادین باشد، نمی توان آنها را قانون محسوب نمود و به تبع آن دیگر لازم الاتباع نخواهند بود.

بنابراین، حاکمیت قانون در هر سه به معنای آن، یعنی صدور قوانین و تصمیم های اداری توسط مراجع و مقامات ذی صلاح و مطابقت آنها با هنجارها و اصول بنیادین بشری و اجرای آنها به نحوی برابر و یکسان برای همگان، وجود نظامی عادلانه و عاری از تبعیض را تضمین می نماید.

ب) رعایت تشریفات قانونی

این اصل تعیین کننده و تضمین کننده بسیاری از اصول است. در رویه دیوان نیز این مساله غالباً به عنوان یکی از آثار قانونی بودن مطرح و تحت عنوان تشریفات قانونی مورد تأکید قرار گرفته است. مقامات عمومی و اداری موظف به رعایت کلیه مراحل و آیین هایی هستند که در قانون مشخص گردیده است لذا هرگونه اعمال سلیقه در این زمینه و ارائه ترتیبات، آیین ها یا تشریفات غیر از آنچه که در قانون مشخص گردیده است می تواند مبنایی برای غیر قانونی بودن عمل اداری تلقی گردد.

ج) ممنوعیت تعدد مشاغل

ممنوعیت تعدد مشاغل علاوه بر اینکه از موضوعات مهم حقوق اساسی است در قوانین عادی از جمله قانون ممنوعیت تصدی بیش قانون مدیریت خدمات کشوری نیز مورد توجه قرار گرفته است. آنچه از مفاد اصل می شود، این است که هدف از وضع این اصل، دایره شمول آن بر همه ی مشاغل دولتی بوده و استثنائات این قاعده نیز به صراحت و به صورت حصری بیان شده است.

۳-۲- سیر تحول اصل لیاقت و شایستگی در ورود به خدمت

«شایسته‌گزینی» در لغت، به معنای داشتن لیاقت، استحقاق و توانایی و پیشرو بودن در این صفات است. این اصطلاح بیشتر در مورد انتخاب و انتصاب مدیران و مسئولین در بخشهای مختلف عمومی کاربرد دارد؛ ولی باید در نظر داشته باشیم که هر سازمان عمومی و حتی خصوصی برای رسیدن به حداکثر کارآمدی، بی نیاز از رعایت ضوابط آن نیست. در نظر برخی از اندیشمندان شایستگی به معنای بهره‌هوشی، استعداد، تلاش و ... به کار رفته است. مایکل یانگ در زمینه شایسته‌گزینی در امور استخدامی و پاداش دهی بیان می‌دارد که ضریب هوشی و استعداد به همراه تلاش، به معنای شایستگی است. (ابطحی، ۱۳۸۹: ۷)

بنابراین همه افراد در ادارات دولتی را داشته باشند. نظام اداری باید به گونه‌ای سازماندهی شود که افراد شایسته و با تجربه خود را حفظ نمایند و این گونه افراد میل به خروج از خدمت دستگاه اداری نداشته و جذب سایر دستگاه‌ها نشوند. دادن شغل به افراد بر اساس وابستگی‌های قومی، مذهبی، سیاسی و مانند آن خلاف اصل شایسته‌سالاری است و در عمل موجب حاکمیت افراد ناشایسته در دستگاه‌های دولتی می‌گردد.

الف) ورود به خدمت طبق شایستگی

در چارچوب اصل عدالت استخدامی به اعتقاد استاد دکتر طباطبایی مؤتمنی، «طبقه‌بندی مشاغل و شرح شغل، نه تنها وسیله لازم برای اجرای اصل حقوق مساوی برای کار مساوی و تأمین عدالت در پرداخت‌ها است، بلکه منبع مهم اطلاعات است که از آن برای تعیین شرایط واقعی احراز مشاغل، ترسیم نمودارهای سازمانی و تهیه راهنمای سازمانی و شرح مشخصات مشاغل و بالاخره تثبیت سازمان و تنظیم روابط کارمندان به وسیله مدیران عدالت استخدامی تفکیک‌ناپذیر است قاعده برابری اشتغال و عدم تبعیض استخدامی می‌باشد.

هواداران نظام شایستگی ضمن اشاره به محاسن اقتصادی و اخلاقی آن دلایلی در دفاع از آن ارائه می‌نمایند از جمله اینکه:

۱- شایسته‌سالاری با برانگیختن مردم به جامه عمل پوشاندن به استعداد های خود و پاداش دادن به سخت کوشان انگیزه‌ها را تضمین می‌کند.

۲- شایسته‌سالاری هدایت جامعه را توسط افراد خردمند و مستعدی تضمین می‌نماید که توانایی بیشتری در ارزیابی منافع دیگران دارند.

۳- از آنجا که توزیع بر مبنای شایستگی به هر شخص آنچه را که بدان «استحقاق» دارد اعطا می‌کند و اصل برابری در فرصت‌ها را نیز ارج می‌نهد، شایسته‌سالاری عادلانه است.

مخالفین نظام شایستگی نیز انتقاداتی را به این اصل وارد می‌نمایند:

۱- شایسته‌سالاری یا ترغیب رقابت جویی و تلاش فردی، اجتماع و انسجام اجتماعی را با تهدید مواجه خواهد ساخت.

۲- شایسته سالاری غیر عادلانه است زیرا نابرابری ها را انعکاس استعدادهای شخصی نابرابر می داند، در حالی که در واقع استعدادهای نابرابر، انعکاس رفتار نابرابر اجتماعی می باشد.

۳- شایسته سالاری تناقض آمیز است. از یک سو نابرابری اجتماعی را توجیه می سازد و از سوی دیگر تنها از خلال توزیع مجدد ثروت جهت ایجاد عرصه فعالیت همسطح قابل حصول است.

در نظام شایسته سالار به دنبال پاسخگویی به کدامین سوالات هستیم و اصولاً چه نیازی به پیروی از این سیستم است:

سوال این است که آیا مقررات و قوانین موجود جوابگوی نیازها و خواست های یک نظام کارآمد، پویا و شایسته سالار می باشد؟ آیا ساختار موجود می تواند اهداف و خط و مشی مبتنی بر یک نظام اداری صحیح و قانونمند را برآورده کند؟ آیا به نقش و تاثیر انگیزه و روحیه مبذول می شود؟ آیا پرداخت حقوق و مزایا متناسب با لیاقت و کاردانی و صلاحیت افراد پرداخته می شود؟

در حقیقت نظام شایسته سالاری هویت خود را در تماس و پاسخگویی به این سوالات تعریف می کند و نظام هدفمند شایسته سالاری بر آن است که به این سوالات جوری واکنش نشان دهد که رویکرد غایت مدار و شایسته بخشد.

ب) برابری فرصت در ورود به خدمت

اصل شایسته سالاری یکی از استلزامات عدالت اداری در نظام اداری، است. این اصل ناظر به ابتدای ورود به استخدام کشوری بر پایه شاخصه هایی همچون استحقاق، توانایی، مهارت های لازم برای شغل مورد نظر و همچنین اتکای ارتقای شغلی و تصدی مناصب اداری بر اساس سنجش شایستگی و استحقاق و پرهیز از توسل به معیارهای غیر مرتبط است. لذا، «ورود به خدمت و براساس.. این امر می تواند از طریق برگزاری آزمون های عمومی و مسابقات تخصصی تحقق یابد. یک نظام اداری کارآمد و شایسته زمانی محقق می شود که توانایی جذب و به کارگیری نخبگان را داشته باشد. این سیستم باید بتواند بر اساس معیارهایی مانند تخصص، خلاقیت، اخلاق حسنه، افراد لایق را جذب نماید و افراد بر اساس لیاقت و شایستگی هایی که در طول خدمت از خود نشان می دهند ارتقاء یابند. دادن شغل و سمت به افراد بر اساس وابستگی های قومی، مذهبی، سیاسی و مانند آن خلاف اصل شایسته سالاری است و در عمل موجب حاکمیت افراد ناشایست در دستگاه های دولتی می گردد. (امامی؛ استوار سنگری، ۱۳۸۸: ۱۹۶) عدالت در این خصوص، یعنی به هر شخصی آن چه شایسته آن است داده شود. (اندرو هیوود، ۱۳۸۷: ۱۷۶)

ثالثاً؛ بایستی فرآیندها، رویه ها و مفاد قوانین عادلانه و با رعایت اصل بی طرفی و اجتناب از اعمال تبعیض تنظیم گردد.

حق بر اداره شایسته، مفهوم جدیدی نیست، بلکه صورت بندی جدیدی از استلزامات و اقتضات مربوط به چگونگی سازماندهی امور عمومی در قالب آیین های فرآیند محور تصمیم سازی و عملکرد اداری است. اهمیت این حق، در سطح وسیعی وابسته به تطور حقوق اداری و تحول در نقش اداره در دوران معاصر است. بر خلاف حقوق اداری کلاسیک که معطوف به بی اعتمادی نسبت به قدرت اداره و مبتنی بر ضرورت تحدید بوده است، حقوق اداری نوین متمایل به توسعه

ابزارها و سازوکار متعدد اداره قدرتمند، مؤثر و اثربخش است. این مهم به خصوص از طریق اعطای صلاحیت تشخیصی گسترده محقق می‌گردد. بنابراین، آنچه که در چنین وضعیتی اهمیت اساسی دارد، ضرورت اتخاذ تشریفات فرآیند محور و آیین‌های رویه‌ای تضمین عملکرد شایسته نهادهای اداری در جهت، حاکمیت قانون، شفافیت و فساد ناپذیری، پاسخگویی و مسئولیت پذیری، کارآیی و اثربخشی است. بر این اساس، شناسایی و تحقق حق بر اداره شایسته، به مثابه یک حق رویه‌ای، سازوکار حقوقی متناسبی است که متکی بر این ایده است که اداره نه تنها دارای تکلیف سازماندهی و برنامه ریزی صحیح در مقابل شبکه‌ای متکثر از نظارت‌های درون حکومتی است بلکه همچنین با توسل به زبان حق‌ها و شناسایی حق شهروندان بر دسترسی و برخورداری از چنین شیوه‌ای، از سازماندهی امور عمومی و عملکرد اداری، تضمین می‌گردد که اداره دارای مسئولیت حقوقی نسبت به تدارک نحوه عملکرد صحیح در روابط متعدد و گسترده خود با افراد است. از این رو، حق بر اداره شایسته، به مفهوم حق افراد بر دسترسی و بهره‌مندی از انواع خاصی از خدمات اداری نیست و از سویی دیگر، این حق ناظر به حق بر دسترسی به ساختار معینی از مدیریت امور عمومی نیست، بلکه متضمن حق بر دسترسی و بهره‌مندی از شیوه خاصی از تأمین و ارائه خدمات اداری است.

در نهایت؛ حق بر اداره شایسته دلالت بر روند توسعه تکالیف اداره در ارتباط با شهروندان دارد. اگر مفهوم اداره قانونمند اقتضاء می‌کرد که تصمیمات و اقدامات اداری بر اساس مبنای قانونی و در چارچوب استلزامات ناشی از قانون اتخاذ گردند، مفهوم اداره خوب و شایسته مستلزم آن است که عملکرد اداره نه تنها باید متکی بر قانون و در خلال فرآیندها و روش‌های صحیح تحقق پذیرد.

۳-۳- اصل شفافیت در ورود به خدمت

در این مبحث اصل شفافیت در ورود به خدمت بررسی شده است. شفافیت^۴ به معنای آن است که دولت اطلاعات لازم را راجع به کلیه تصمیمات، فرآیندها و اقدامات اداری در اختیار شهروندان قرار دهد تا برای شهروندان این امکان را فراهم آورد که از عملکرد دولت آگاه شوند. یکی از شالوده‌های حکمرانی خوب، پاسخگویی است و این امر، مستلزم شفافیت می‌باشد. شفافیت رابطه بسیار نزدیکی با پاسخگویی دارد چراکه؛ هدف از شفافیت آن است که دولت این امکان و اجازه را به شهروندان بدهد که عملکردها، تصمیمات و اقدام‌های دولت توسط شهروندان مورد ارزیابی قرار گیرد و در صورت لزوم در مقابل آنان پاسخگو باشند. یک قانون عام و بنیادین در خصوص رابطه استخدامی میان کارمندان با دولت حائز اهمیت است. شرایط و ضوابط عمومی مربوط به استخدام می‌باشد که در این قانون تا حدود زیادی تعیین تکلیف شده است. اما فرایندهای استخدام شفافیت لازم را ندارد. ادارات دولتی در تعیین معیارهای عمومی و اختصاصی کاملاً بسته عمل می‌کنند و قوانین ویژه‌ای در این زمینه به چشم نمی‌خورد.

۴- نتیجه گیری

^۴ - Transparency

همراه با تحولات سریع زندگی اجتماعی و تکامل تدریجی و تمام ساختارهای این رشته را دگرگون ساخته است. این اصول می‌توانند ارائه‌کننده راهکارهایی مناسب و ایده‌آلی باشند که با ایجاد تعادل و توازن باشند. از جمله این اصول می‌توان به شفافیت، بی‌طرفی و پاسخگویی، اشاره کرد. وجود نظام اداری شایسته سالار در هر کشور باعث دوام، مقبولیت و مشروعیت حکومت می‌شود. نظام شایسته سالار، نظامی است که در آن افراد مناسب در مکان و زمان مناسب منصوب شده و از ایشان بهترین استفاده در راستای اهداف فردی، سازمانی و اجتماعی به عمل آید. با انقلاب رسانه‌ای که دسترسی آسان و ارزان به انبوهی از اطلاعات و تجربیات موفق جهانی را امکان‌پذیر کرده است و نیز افزایش آگاهی مردم و ارتقای دانش عموم جامعه، استقرار نظامی شایسته سالار را در کشورها اجتناب‌ناپذیر می‌نماید.

فهرست منابع

Abtahi, Seyed Hossein and Fereydoun Abdolsabour, Shayeste Salari, Tehran: Azadmehr, ۲۰۱۰.

Abolhamad, Abdolhamid, Administrative Law of Iran, Tehran, Toos Publications, Fourth Edition, ۱۹۹۱

Abolhamad, Abdolhamid, Administrative Law of Iran, Tehran, Toos Publications, Second Edition, ۱۹۹۷

Ostvar Sangari, Kouros, The Concept of State in the Constitution of the Islamic Republic of Iran, Journal of Constitutional Rights, Year ۶, Issue ۱۱, ۲۰۰۹.

Escorten, Roger, Kant, translated by Ali Paya, Tehran, Sarh-e No, ۱۹۹۶.

Aslani, Firooz, Kazemini, Seyed Mohammad, The concept of the rule of law and its interpretation with emphasis on the constitution of the Islamic Republic of Iran, Islamic Revolution Studies No. ۲۶, Fall ۲۰۱۱.

Emami, Mohammad and Ostvar Sangari, Kouros, Administrative Law, Volume One, Seventh Edition, Tehran, Mizan Legal Foundation Publications, ۲۰۰۹.

Khani Giashi, Reza, "Civil Service Management Law in the Light of Good Governance", Master Thesis, Allameh Tabatabai University, ۲۰۱۰.

Rasekh, Mohammad, Theoretical Foundation for Legislative Reform, Tehran, Research Center of the Islamic Consultative Assembly, ۱۹۹۵.

Rai, Massoud and Eryan, Faramarz, Rule of Law and Government Rulings in the Constitution of the Islamic Republic of Iran, Islamic Government, No. ۶۳, Spring ۲۰۱۲.

Rostami, Vali, Legal Critique of Entry into Service and Employment in the Civil Service Management Law, Critical Research Journal of Humanities Texts and Programs, Institute of Humanities and Cultural Studies, Year ۱۰, Issue ۲, Fall and Winter ۲۰۱۰.

Rousseau, Jean-Jacques, Social Contract, Kalantarian Contradictory Translation, Tehran, Nashragah, ۲۰۰۱.

Zarei, Mohammad Hossein, Rule of Law in Political and Legal Thoughts, Mofid Letter, No. ۲۶, ۲۰۰۱.

Tabatabai Motameni, Manouchehr, Administrative Law, Tehran: Samat, ۲۰۰۸.

Tabatabai Motameni, Manouchehr Administrative Law, Samat Publications, Tehran, ۲۰۰۵.

Ghamami, Seyyed Mohammad Mehdi and Azizi, Hossein, Principles and Principles of Employment Justice in the Islamic Legal System, Quarterly Journal of Administrative Law, First Year, No. ۴, ۲۰۱۴.

Katozian, Nasser, Philosophy of Law, First Edition, Volume ۲, Tehran, Anteshar Co., ۱۹۹۸.

Malmiri Center, Ahmad, Rule of Law, Tehran, Research Center of the Islamic Consultative Assembly, Second Edition, ۲۰۰۶

Hart, Herbert Lionel Adolfo, Philosophy of Law Issues, translated by Behrouz Jandaghi, Journal of Jurisprudence and Law No. ۷, ۲۰۰۵.

Hashemi, Seyed Mohammad, Constitutional Law of the Islamic Republic of Iran, Tehran, Nizarmizan, ۲۰۰۵.

Hadavand, Mehdi and Kazemi, Davood, "Reflections on modern principles of administrative law in the Civil Service Management Law of Strategy, Vol. ۱۷, Summer ۲۰۱۳.

Hadavand, Mehdi et al., Decision Mirrors in Administrative Law (Comparative Study), Tehran, Khorsandi Publications, First Edition, ۲۰۱۰.