

تحلیلی بر تبدیل وضعیت ایثارگران از شرکتی به رسمی با تأکید بر آراء دیوان عدالت اداری

مهدی گودرزی*

حامد کرمی**

تقی دشتی***

چکیده

حق بر اشتغال، از مهم ترین حقوق بشری نسل دوم است که در ماده ۲۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز مورد تأکید واقع و قانونگذار ایرانی نیز آن را به عنوان یکی از حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به گواه اصل ۲۰ قانون اساسی، محترم شمرده است. اصل ۲۸ قانون اساسی نیز به صراحت از شرایط مساوی برای احراز مشاغل نام برده که از اجلی مصادیق آن، مبحث عدم تنوع بی دلیل قراردادهای کار افراد است. از این رو تبدیل وضعیت از مهم ترین مباحث حقوق استخدامی و در راستای نیل به ایجاد امنیت شغلی و حق بر اشتغال به شمار می رود. یکی از انواع به کارگیری در دستگاه های اجرایی جذب افراد به صورت شرکتی است. این پژوهش که به روش تحلیلی- توصیفی انجام شده است، قصد دارد شرایط به کارگیری کارکنان شرکتی و به صورت خاص، ایثارگران به کارگیری شده به صورت شرکتی و نحوه تبدیل وضعیت آنها به رسمی، قطعی را تشریح و به این پرسش پاسخ دهد که کدام یک از افراد فوق می توانند تبدیل وضعیت به رسمی، قطعی را تقاضا نمایند. مطابق با یافته های پژوهش، دولت موظف است کارکنان ایثارگر شرکتی مشمول ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران را که در زمان حاکمیت قانون برنامه ی پنج ساله ی پنجم توسعه ی جمهوری اسلامی ایران به کارگیری شده اند، بر اساس شرایط مندرج در بند (و) ماده ۴۴ قانون مذکور به صورت رسمی یا قطعی به استخدام در آورد که این اقدام در بند (ذ) ماده ۸۷، پنج ساله ی ششم توسعه ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز مورد تکرار و تأیید واقع گردیده است.

کلیدواژه ها: کارکنان شرکتی، استخدام رسمی، تبدیل وضعیت، به کارگیری، دیوان عدالت

*. دانشجوی دکتری گروه حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم، قم، ایران. (نویسنده مسئول)

mahdigoodarzi1483@gmail.com

hamed.karami@shahed.ac.ir

t_d_dashty@yahoo.com

** استادیار گروه حقوق دانشگاه شاهد، تهران، ایران.

*** استادیار دانشگاه باقرالعلوم، تهران، ایران.

مقدمه

حقوق استخدامی مستخدمین دولت، که در این جا مراد اعم از قوه‌ی مجریه خواهد بود، متضمن مسائل، ابهامات و تعارض‌های بسیاری است؛ چرا که حقوق استخدامی کارکنان دولت دارای ابعاد مختلف و متفاوتی بوده و هم‌چنین به علت فراوانی قوانین و مقررات، فهم آن با دشواری همراه شده است. مسائل حقوق استخدامی، هر کدام جزئیات مفصلی را در بردارد؛ لکن آن چه که در تحقیق پیش رو مورد بررسی قرار خواهد گرفت، صرفاً یکی از حالات ورود به خدمت، تحت عنوان شرکتی و نحوه‌ی تبدیل وضعیت آن به رسمی و به صورت خاص در مورد ایثارگران، موضوع قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران است.

نحوه‌ی به کارگیری افراد در دستگاه‌های دولتی از اهمیت بسیار مهمی برای کارکنان و دولت برخوردار است. امروزه افرادی به صورت شرکتی، قراردادی (کارمعی، خریدخدمت و طرحی و ...)، پیمانی و نیز رسمی، در دستگاه‌های اجرایی به کارگیری می‌شوند. هر کدام از این قالب‌ها از نظر ورود به خدمت، طول دوره‌ی خدمت، هم‌چنین پایان خدمت و حقوق، مزایا و فوق‌العاده‌ها متفاوت می‌باشند؛ بنابراین کارکنان دولت سعی دارند نوعی از به کارگیری را انتخاب نمایند که بیشترین حقوق و مزایا و بالاترین امنیت شغلی را به آن‌ها اعطاء کند.

گاهی شرایط برای به کارگیری، به صورت رسمی و پیمانی و قراردادی مهیا نیست. به همین دلیل افراد مجبور به انعقاد قرارداد با شرکت‌های واسطه می‌گردند و در طول دوره‌ی خدمت به دنبال این هستند تا بتوانند وضعیت خود را از شرکتی به قراردادی، پیمانی یا رسمی تغییر دهند و از حقوق و مزایای بیشتری بهره‌مند گردند به همین دلیل است که این افراد با طرح شکایت در دیوان عدالت اداری به دنبال تبدیل وضعیت خود هستند.

یکی از این دعاوی پر تکرار که در دیوان عدالت اداری مطرح می‌گردد، تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی است. جهت تنویر ذهن و تنبیه به اهمیت بررسی این موضوع، شایان توجه است که در ده سال گذشته، بالغ بر بیست هزار دادخواست با موضوع تبدیل وضعیت شرکتی به رسمی، قطعی در دیوان عدالت اداری مطرح گردیده است. به همین دلیل این پژوهش در پی تبیین شرایط و ضوابط تبدیل وضعیت این دسته از کارکنان به رسمی می‌باشد. پژوهش حاضر، به روشی توصیفی- تحلیلی در پی پاسخ به این سؤال است که مبتنی بر قوانین و مقررات و آراء دیوان عدالت اداری، برای تبدیل وضعیت نیروهای شرکتی به رسمی، به چه شرایطی نیاز است؟

فرضیه‌ی نویسندگان این تحقیق این است که مبتنی بر قوانین و مقررات و آراء دیوان عدالت اداری، امکان تبدیل وضعیت فقط برای کارکنان شرکتی مشمول ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران وجود دارد که در زمان حاکمیت قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی پنجم توسعه‌ی جمهوری اسلامی ایران، به کارگیری شده‌اند و دارای شرایط مندرج در بند (و) ماده ۴۴ قانون مذکور و اصلاحات بعدی آن هستند و به صورت رسمی به استخدام پذیرفته می‌شوند.

چنین امکانی در بند (ذ) ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی ششم توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران نیز پیش بینی شده است. هم چنین در همین راستا لازم به ذکر است که در بند (د)، تبصره‌ی ۲۰ قانون بودجه‌ی سال ۱۴۰۰ کشور، نیز امکان تبدیل وضعیت کارکنان شرکتی به رسمی بر اساس بند (ذ)، ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی ششم توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران پیش بینی شده است.

در خصوص پیشینه‌ی این تحقیق باید تصریح نمود که کتب حقوق اداری فقط به تعریف مختصری درباره‌ی کارکنان شرکتی پرداخته و در هیچ منبع مدوّنی اعم از کتب و یا مقالات، اشاره‌ای در خصوص تبدیل وضعیت این کارکنان به حالت رسمی، قطعی نمی‌توان یافت که از این حیث، منابع حقوق استخدامی در این زمینه و پاسخگویی بدان بسیار فقیر به نظر می‌رسد. عامل دیگری که ضرورت توجه به این امر را آشکار می‌سازد، این است که بخش قابل توجهی از دعاوی مطروحه در دیوان عدالت اداری را دعاوی با این موضوع خواسته، به خود اختصاص داده است که این امر نیز در خصوص ضرورت پرداخت به این مسأله، مزید بر علت است.

مبتنی بر مقدمات ذکر شده در فوق، در این مقاله ابتدا در گفتار نخست، به مفهوم تبدیل وضعیت پرداخته می‌شود و در ادامه در گفتار بعدی ماهیت تبدیل وضعیت توضیح داده خواهد شد، سپس در ادامه به ارائه‌ی تعریف از کارکنان شرکتی اقدام نموده و امکان سنجی تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی مورد تحلیل قرار داده خواهد شد و در نهایت این مورد از تبدیل وضعیت، آسیب‌شناسی می‌گردد.

مطابق با نظر مختاری که در باب «مفهوم تبدیل وضعیت»، ارائه می‌شود و با گذر از تعاریف عامی که در باب این مفهوم داده شده، به صورت خاص این مفهوم عبارت است از تغییر وضعیت استخدامی کارکنان دولت در صورت اطمینان از لیاقت ایشان و با تأیید گزینش و ضوابط و مقررات لازم. در ادامه نیز با دقت پیرامون ماهیت حقوقی تبدیل وضعیت شرکتی

به رسمی، قطعی، این امر یک شبهه واقعیهی حقوقی دانسته می‌شود که متضمن تبدیل شدن وضعیت به کارگیری فرد از حالت شرکتی به رسمی، قطعی بدون نیاز به توافق یا خواست شخص شاغل و مقام و دستگاه به کارگیرندهی اوست.

در همین راستا با استفاده از این دو مفهوم محوری که به صورت مختصر در دو گفتار نخست بدان پرداخته شده، تبدیل وضعیت نیروهای شرکتی بر اساس سه قانون برنامه‌ی پنجم و ششم توسعه و قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان، به تفصیل شرح داده می‌شود و کلام پایانی نیز در باب آسیب شناسی فرایند تبدیل وضعیت مزبور است که نگارنده در گفتار انتهایی، به این مهم پرداخته است.

گفتار ۱: تعریف و ماهیت حقوقی تبدیل وضعیت

تبدیل وضعیت استخدامی دارای مفهومی پیچیده و مبهم است و شاید به همین دلیل باشد که اساتید حقوق اداری در این خصوص تعریف جامع و مانعی ارائه نداده‌اند. تبدیل وضعیت استخدامی یا تغییر وضعیت استخدامی، می‌تواند دارای مفاهیم متعددی باشد؛ به طور مثال در مصوبه‌ی شورای عالی انقلاب فرهنگی تحت عنوان «نحوه‌ی استخدام اعضای هیأت علمی جدید گروه پزشکی و تبدیل وضعیت کادر»، مصوب تاریخ ۱۳۶۵/۶/۱۱، تبدیل وضعیت کادر درمانی وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی به کادر آموزشی را پیش بینی نموده و یا در بند (الف)، ماده ۵ قانون، تعاریف و ضوابط تأسیس مراکز تحقیقاتی مصوب ۱۳۶۹/۱/۲۱^۱، امکان تبدیل وضعیت هیأت علمی آموزشی به هیأت علمی پژوهشی، پیش بینی شده است.

۱. استخدام کادر به عنوان عضو هیأت علمی پژوهشی در دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی، نظیر استخدام کادر به عنوان عضو هیأت علمی آموزشی به هیأت علمی پژوهشی، به پیشنهاد دانشگاه‌ها و تصویب هیأت‌های ممیزه صورت می‌گیرد.

در تبصره‌ی ۴ ماده ۷۷،^۱ ماده ۲۰۶^۲ و ۲۱۲^۳ قانون مقررات استخدامی سپاه پاسداران انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۷۰/۷/۲۱ نیز، مقوله‌ی تبدیل وضعیت مورد پیش‌بینی واقع گردیده است. از جمله دیگر مستندات حقوقی که در آن از مقوله‌ی تبدیل وضعیت نام برده شده است، تبصره‌ی ۲ ماده ۲۰^۴ و تبصره‌ی ماده ۴۷^۵ قانون استخدام نیروی انتظامی و در مورد تبدیل وضعیت از انتظامی به کارمندی پیش‌بینی شده است. در تبصره‌ی ۲ ماده ۴ قانون رسیدگی به صلاحیت قضات، نیز بیان نموده است؛ چنان‌چه عدم صلاحیت قاضی ناشی از عدم توانایی در انجام وظایف محوله باشد به وضعیت اداری تبدیل خواهد شد.

در مثال‌های بیان شده، تبدیل وضعیت صورت گرفته است؛ اما باید توجه داشت که پژوهش حاضر در پی تحلیل همه‌ی اشکال تبدیل وضعیت استخدامی نبوده و در واقع در این تحقیق، شرایط و ضوابط تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی، قطعی مورد تحلیل قرار می‌گیرد.

متأسفانه در خصوص مفهوم تبدیل وضعیت استخدامی، تقریباً تعریفی قانونی وجود ندارد و تمامی توجهات به شرایط، ضوابط و نحوه‌ی تبدیل وضعیت استخدامی بوده است. برخی اساتید حقوق اداری، تبدیل وضعیت استخدامی را این‌گونه تعریف نموده‌اند: «تبدیل وضعیت

۱. سپاه پاسداران می‌تواند در صورت درخواست پرسنل موضوع تبصره‌ی ۳ این ماده و نیاز سپاه به آن‌ها، آنان را به صورت کارمندی موضوع بند (ب) ماده ۱۹ این قانون، تغییر وضعیت دهد.
۲. سپاه پاسداران: تبدیل وضعیت پرسنل کادر ثابت موجود، به نظامی یا کارمندی برابر نیاز سپاه، وضعیت پرسنل، سوابق و مهارت‌های شغلی، رسته‌ی خدمتی و تمایل افراد می‌باشد.
۳. وضعیت پرسنلی که دارای مدرک تحصیلی پائین‌تر از سوّم راهنمایی یا سیکل نظام قدیم هستند و قادر به اخذ مدرک سیکل نظامی نمی‌گردند به کارمندان موضوع بند (ب)، ماده ۱۹ این قانون تبدیل می‌شوند. اولین رتبه‌ی این قبیل کارمندان بر اساس مقررات این فصل در صورتی که از رتبه‌های تعیین شده در جدول موضوع ماده ۸۵ این قانون بالاتر باشد، ملاک عمل محاسبه قرار خواهد گرفت و در غیر این صورت رتبه‌های جدول یاد شده، ملاک محاسبه خواهد بود.
۴. کلیه‌ی کارکنان زن که در اجرای ماده ۱۹۶ قانون ارتش جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۶۶/۷/۷، از وضعیت انتظامی به کارمند معادل خود تبدیل شده‌اند؛ در صورت تمایل می‌توانند به وضعیت سابق اعاده شوند و برابر مقررات این قانون به درجات متناسب، نائل گردند.
۵. کلیه‌ی کارکنان پیمانی که برابر قوانین و مقررات تغییر وضعیت خدمتی داده و به عنوان کارکنان پایور بدون تغییر رسته به کار گرفته می‌شوند در صورت داشتن حداقل ۳ سال تجربه‌ی خدمتی و موفقیت در آزمون که از طریق مراکز آموزش ذی ربط برگزار می‌گردد، از طی آموزش‌های عمومی انتظامی و تخصصی معاف می‌باشند. این گونه کارکنان در صورت به‌کارگیری در رسته‌ی جدید موظف به طی دوره‌ی تخصصی قبل از به‌کارگیری می‌باشند.

به تغییر وضعیت استخدامی کارکنان دولت گویند که می‌تواند با توجه به موقعیت، شرایط و ضوابط، شامل تبدیل وضعیت شرکتی به قراردادی، قراردادی به پیمانی، پیمانی به رسمی، آزمایشی و از رسمی، آزمایشی به رسمی، قطعی شود.^۱

در آثار برخی اساتید دیگر، با یکسان پنداری به کارگیری و استخدام، نتایج نادرستی در مقام تعریف از تبدیل وضعیت شرکتی به رسمی ارائه گردیده است و حال آن که این دو واژه دارای مفاهیم و تعاریفی جداگانه می‌باشند؛^۲ چرا که طبق مقررات عمومی کشور اولاً «وضعیت استخدامی»، منحصر در استخدام رسمی و پیمانی بوده و امکان استخدام به صورت شرکتی و قراردادی (قرارداد خرید خدمت، قرارداد انجام کارمعین) وجود ندارد و در واقع این دو مقوله نوعی به کارگیری بوده اند و نه استخدام.

ثانیاً تبدیل وضعیت افراد از شرکتی یا قراردادی به پیمانی و یا رسمی، در واقع نوعی استخدام جدید است و تبدیل وضعیت استخدامی محسوب نمی‌گردد؛ زیرا در تبدیل وضعیت استخدامی ابتدا باید استخدامی صورت گرفته باشد و بعد از یک حالت استخدامی به حالت دیگر تبدیل وضعیت صورت گیرد؛ اما در این جا چون به کارگیری افراد به صورت شرکتی، استخدام محسوب نمی‌گردد؛ لذا تبدیل وضعیت استخدامی هم معنا و مفهومی پیدا نمی‌کند.

با در نظر گرفتن نکات فوق، تعریفی که می‌توان از تبدیل وضعیت ارائه داد بدین گونه است: «تغییر وضعیت استخدامی کارکنان دولت را گویند که در صورت اطمینان از لیاقت (علمی، اعتقادی، اخلاقی)، کاردانی، علاقه به کار، خلاقیت، نوآوری، روحیه‌ی خدمت به مردم و رعایت نظم و انضباط اداری، طی دوره‌های آموزشی و کسب امتیاز لازم، تأیید گزینش و ضوابط و مقررات لازم؛ مانند وجود مجوز قانونی،^۳ وجود پست سازمانی،^۴ برگزاری آزمون و برابری فرصت‌ها، صورت پذیرفته که شامل تبدیل وضعیت از پیمانی به رسمی آزمایشی و از رسمی آزمایشی به رسمی قطعی و یا از پیمانی به رسمی، قطعی می‌گردد.»^۵

۱. مشهدی، علی، فرهنگ اصطلاحات حقوق اداری، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۷، ص ۱۵۸.

۲. سهرابلو، علی و حسن لطفی، تبدیل وضعیت استخدامی در حقوق ایران، ماهیت و اصول حاکم: فصلنامه‌ی علمی دیدگاه‌های حقوق قضائی، تابستان ۱۴۰۰، شماره ۹۴، ص ۷۹.

۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران: سمت، ۱۳۹۵، ص ۱۶۶.

۴. ابوالحمد، عبدالحمید، حقوق اداری ایران، تهران، توس، ۱۳۸۸.

۵. کرمی، حامد و مهدی گودرزی، تحلیل حقوقی قرارداد خرید خدمت کارکنان دستگاه‌های اجرایی با تأکید بر آراء دیوان عدالت اداری: فصلنامه‌ی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، پانز ۹۹، شماره ۴، ص ۸۶.

بنابراین در خصوص کارکنان شرکتی، تبدیل وضعیت استخدامی امکان‌پذیر نمی‌باشد، هر چند تبدیل وضعیت صورت می‌گیرد. این تبدیل وضعیت ممکن است شامل تبدیل وضعیت این کارکنان از شرکتی به قراردادی، پیمانی و رسمی گردد که در تحقیق حاضر فقط تبدیل وضعیت اینارگران مستقیماً از حالت شرکتی به رسمی مورد تحلیل قرار گرفته است.

ماهیت حقوقی تبدیل وضعیت بسته به این که از چه وضعیتی به وضعیت دیگر باشد، می‌تواند متفاوت باشد؛ به طور مثال ماده ۶ آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون نحوه‌ی تعدیل نیروی انسانی دستگاه‌های دولتی، تبدیل وضعیت استخدامی کارکنان پیمانی به رسمی را منوط به درخواست کتبی مستخدم نموده است که چنان چه از طرف دستگاه مورد قبول واقع گردد، قرارداد منعقد می‌گردد؛ لذا می‌توان ماهیت این نوع از تبدیل وضعیت را قرارداد دانست.

نکته مهمی که باید به آن توجه نمود این است که چنان چه تبدیل وضعیت صورت گیرد رابطه‌ی کارمند و دستگاه بر اساس حکم، تنظیم می‌شود؛ اما این جا مرحله‌ی قبل از استقرار این وضعیت است. در واقع باید قراردادی منعقد گردد تا برای شخص حکم صادر شود. این قرارداد شامل درخواست کارمند و قبول دستگاه است و پس از آن برای شخص، حکم صادر می‌گردد که از این پس، رابطه بر اساس حکم تنظیم می‌شود.

اما در برخی موارد نیز قانونی بودن تبدیل وضعیت مطرح می‌گردد؛ به طور مثال در تبدیل وضعیت از خرید خدمت به استخدام پیمانی و یا تبدیل وضعیت استخدامی از پیمانی به رسمی، مطابق آیین‌نامه‌ی اجرایی ماده ۴۶ ق.م.خ.ک، درخواست کتبی را شرط نموده است و دستگاه به صورت یک جانبه و بدون درخواست کارمند، تبدیل وضعیت را انجام می‌دهد.

هر چند در وهله‌ی اول و از نگاه حقوق خصوصی شبیه به ایقاع می‌باشد؛ ولی تفاوتی که با ایقاع دارد این است که در ایقاع عمل حقوقی با اراده‌ی یک نفر انجام می‌شود؛ اما در این جا این تبدیل وضعیت بدون اراده‌ی طرفین محقق می‌گردد و در صورتی که شخص شرایط لازم را جهت تبدیل وضعیت داشته باشد، دستگاه مکلف به تبدیل وضعیت می‌باشد و اختیاری در این که او را در حالت سابق نگه دارد، نداشته و اگر مرتکب چنین تخلفی گردد، فرد می‌تواند شکایت خود را در دیوان عدالت اداری مطرح نماید؛ لذا در این جا، یک شبهه واقعه حقوقی است که متضمن تبدیل شدن وضعیت به کارگیری فرد از حالت شرکتی به رسمی، قطعی است و تراضی و اراده‌ی طرفین در تحقق آن نقشی نداشته و به اراده‌ی قانونگذار، اثر آن بدون توافق طرفین یا رضایت مقام اداری محقق می‌شود.

گفتار ۲: به کارگیری نیروی انسانی به صورت شرکتی

هم زمان با اوج گیری گفتمان خصوصی سازی در اوایل دهه ی ۸۰ و مطرح شدن نظریه های؛ مانند مدیریت نوین دولتی، نیروهای جدیدی تحت عنوان «نیروهای شرکتی» و به منظور کاهش تعهدات دولت در رابطه با نیروی انسانی شاغل در دستگاه های اجرایی، در بدنه ی این دستگاه ها به منصفه ی ظهور رسید. پس از تصویب ق.م.خ.ک، در سال ۱۳۸۶ و مطابق ماده ۴۵ این قانون، استخدام در دستگاه های اجرایی صرفاً به دو روش رسمی و پیمانی محدود شد.

اما علاوه بر این، به دستگاه های اجرایی اجازه داده شد با رعایت شرایط خاص بخشی از نیروهای مورد نیاز خود را از طریق عقد قرارداد مستقیم با افراد واجد شرایط (تبصره ی ماده ۳۲ ق.م.خ.ک^۱ و ماده ۱۲۴ ق.م.خ.ک^۲) و غیر مستقیم از طریق عقد قرارداد با شرکت واسطه به صورت شرکتی به کار گیرند. مطابق ماده ۱۷ ق.م.خ.ک، به دستگاه های اجرایی اجازه داده شد از طریق مناقصه و با عقد قرارداد با شرکت ها و مؤسسات غیر دولتی بر اساس فعالیت مشخص، حجم کار معین، قیمت هر واحد کار و قیمت کل به طور شفاف و مشخص بخشی از خدمات مورد نیاز خود را تأمین نمایند.

مطابق بند (د) ماده ۱ آیین نامه ی اجرایی ماده ۲۲ ق.م.خ.ک، قرارداد حجمی قراردادی است که بر اساس فعالیت مشخص، حجم کار معین، قیمت هر واحد کار و قیمت کل، به طور شفاف و مشخص منعقد می شود؛ لذا دستگاه های اجرایی می توانند بخشی از خدمات خود را از طریق شرکت ها و مؤسسات غیر دولتی تأمین نمایند. نکات مهمی که در این زمینه لازم به ذکر است آن است که اولاً؛ فقط خدمات مورد نیاز دستگاه، قابل خریداری است و امور غیر خدماتی قابل واگذاری نیست. ثانیاً؛ این خدمات می تواند فعالیت مشخص، کاری با حجم معین و یا قیمت هر واحد کار و قیمت کل باشد که این امر در مقررات مختلف و آرای دیوان عدالت اداری^۳، به قرارداد حجمی مشهور است.

۱. دستگاه های اجرایی می توانند در شرایط خاص با تأیید سازمان تا ده درصد پست های سازمانی مصوب، بدون تعهد استخدامی و در سقف اعتبارات مصوب افرادی را به صورت ساعتی یا کار معین برای حداکثر یک سال به کار گیرند.
۲. به کارگیری نیروی انسانی در برخی مشاغل که سازمان اعلام می دارد در سقف پست های سازمانی مصوب و مجوزهای استخدامی، بر اساس قانون کار امکان پذیر می باشد.
۳. رأی وحدت رویه شماره ی ۲۱۶۳-۲۱۶۴، مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۱، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

مصادیق کارهای حجمی عبارت از طبخ و توزیع غذا، امور حمل و نقل، خدمات فضای سبز، تعمیر و نگهداری ساختمان، تأسیسات و سایر خدمات عمومی می‌باشد.^۱ در حالت به کارگیری شرکتی، حقوق این قبیل نیروها به شرکت‌های موضوع ماده ۱۷ ق.م.خ.ک، پرداخت شده و بخشی از آن توسط شرکت به عنوان سود برداشت و بخشی دیگر به نیروهای خدماتی پرداخت می‌گردد. به همین دلیل دولت‌های متفاوت دیدگاه‌ها و رویکردهای متفاوتی نسبت به این قبیل نیروها دارند و برخی در صدد این هستند تا با حذف شرکت‌ها، تمام حقوق این نیروها را مستقیماً به خود آن‌ها پرداخت کنند و معتقدند این افراد از اقشار آسیب پذیر می‌باشند و با این کار امنیت شغلی و حقوق بالاتری نصیب آن‌ها می‌گردد.

هم چنین در این حالت از به کارگیری، روابط شرکت با کارگر بر اساس قانون کار، تنظیم می‌شود. چه شرایط به کارگیری این افراد، بر اساس قانون کار تنظیم می‌شود. با توجه به این که این کارکنان مشمول قانون کار هستند؛ چنان چه نسبت به حقوق و مزایای خود ادعایی داشته باشند می‌توانند از طریق هیأت‌های پیش بینی شده در ماده ۱۵۷ قانون کار (هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف)، اقدام نمایند.

لذا دعاوی این کارکنان نسبت به حقوق و مزایای خود ابتدا قابل طرح و رسیدگی در دیوان عدالت اداری نیست و ابتدا باید در هیأت‌های مذکور رأی صادر گردد و از رأی آن‌ها در دیوان عدالت تجدیدنظر خواهی نمود؛ اما چنان چه تقاضای تبدیل وضعیت به قرارداد کارمین، پیمانی و رسمی را داشته باشند، این امر قابل طرح و رسیدگی در دیوان عدالت اداری می‌باشد؛ چرا که بر اساس ماده ۱۵۷ قانون کار، صرفاً هر گونه اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر یا کارآموز که ناشی از اجرای این قانون و سایر مقررات کار باشد، از طریق هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف رسیدگی و حل و فصل خواهد شد و از آن جا که درخواست تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی، قطعی خواسته ایی مبتنی بر ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران بوده و مبتنی بر قانون کار و مقررات کار نیست؛ لذا از طریق مراجع حل اختلاف کار قابل رسیدگی نبوده و مراتب در دیوان عدالت اداری قابل رسیدگی است.

۱. بند ۳ تصویب نامه‌ی هیأت وزیران، به شماره ی ۸۴۵۱۵/ت ۳۴۶۱۳ هـ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۱۵.

گفتار ۳: تبدیل وضعیت نیروهای شرکتی

در این گفتار تبدیل وضعیت نیروهای شرکتی به رسمی مورد تحلیل و تبیین قرار گرفته و به نقد و بررسی و هم چنین آسیب‌شناسی آراء شعب و هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، پرداخته می‌شود.

بند ۱. تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی مطابق قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان

ماده ۱۰ قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان انقلاب اسلامی مصوب، ۱۳۶۸/۶/۲۶ مقرر کرده است که، دستگاه‌ها مکلفند نسبت به تبدیل وضعیت استخدامی جانبازان غیر رسمی خود حسب درخواست آنان و پس از احراز شرایط گزینش به استخدام رسمی، ثابت یا عناوین مشابه اقدام نمایند. اگر منظور از استخدام را، استخدام به معنای واقعی کلمه و در معنای صحیح در نظر بگیریم؛ بنابراین استخدام مطابق قانون استخدام کشوری، فقط شامل استخدام رسمی و پیمانی بوده و برداشتی که از این ماده می‌توان داشت این خواهد بود که امکان تبدیل وضعیت استخدامی از پیمانی به رسمی مطابق این قانون امکان پذیر بوده است و اگر استخدام را در معنای مطلق به کارگیری در نظر بگیریم امکان تبدیل وضعیت استخدامی از شرکتی، قراردادی و پیمانی به رسمی وجود دارد.

به نظر می‌رسد با توجه به اهدافی که این قانون در پی تحقق آن‌ها بوده است و با توجه به قرائنی که حاکی از این امر است که در آن برهه‌ی زمانی از واژه‌ی به کارگیری تحت عنوان «استخدام» نام می‌بردند؛ لذا تبدیل وضعیت جانبازان از شرکتی به رسمی مطابق با ظاهر این ماده امکان پذیر بوده است. ماده ۸ قانون مذکور، دستگاه‌های مشمول این قانون ۱ را مکلف نموده است، حداکثر ظرف مدت سه ماه پس از ابلاغ قانون، نسبت به

۱. ماده ۳ قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۷۴/۳/۳۱: کلیه‌ی وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها، مؤسسات دولتی، دستگاه‌های قضایی، مجلس شورای اسلامی، نهاد ریاست جمهوری، سازمان صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران، سازمان‌ها و واحدهای تابعه، نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران اعم از نیروی نظامی و انتظامی، نهادهای انقلاب اسلامی و شرکت‌های تحت پوشش و وابسته و یا تابعه کلیه‌ی مؤسسات و شرکت‌های مستقل دولتی یا ملی شده و یا مصادره شده و یا دارای مدیریت دولتی که به نحوی تحت پوشش یکی از وزارتخانه‌ها و یا سازمان‌های دولتی اداره می‌شوند، بانک‌ها، شرکت‌های بیمه، جمعیت هلال احمر، شهرداری‌ها، شرکت‌های تحت پوشش آنان و نیز کلیه‌ی سازمان‌ها و شرکت‌هایی که به نحوی از انحاء از بودجه عمومی دولت استفاده می‌کنند و یا قسمتی از بودجه آنان توسط دولت تأمین می‌گردد و هم چنین مؤسسات و شرکت‌هایی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام است (از قبیل شرکت ملی نفت ایران، شرکت ملی گاز ایران، شرکت ملی صنایع پتروشیمی، سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران، سازمان صنایع ملی ایران، مشمول این قانون هستند.

تبدیل وضعیت استخدامی جانبازان غیر رسمی خود حسب درخواست آنان و پس از احراز شرایط گزینش به استخدام رسمی، ثابت یا عناوین مشابه اقدام نمایند.

سازمان امور اداری و استخدامی کشور نیز مطابق قانون موظف شد حسب درخواست دستگاه‌های یاد شده، در صورت فقدان پست سازمانی متناسب با شرایط عمومی جانبازان، نسبت به ایجاد پست مورد نظر از محل حذف پست‌های بلامتصدی و در صورت فقدان پست سازمانی بلامتصدی، نسبت به ایجاد پست سازمانی جدید اقدام نماید.

باید توجه داشت که دایره‌ی شمول این قانون نسبت به قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران محدودتر است و این قانون منحصر به جانبازان است و سایر ایثارگران نمی‌توانند با توسل به این قانون تقاضای تبدیل وضعیت به رسمی را نمایند؛ لذا چنان چه جانبازانی تقاضای تبدیل وضعیت به رسمی را طبق این قانون، نموده باشند؛ اما تبدیل وضعیت صورت نگرفته باشد می‌توانند ابتدا در کمیسیون رسیدگی به شکایت جانبازان موسوم به کمیسیون ماده ۱۶ شکایت نمایند و سپس از رأی این کمیسیون در دیوان عدالت اداری شکایت نمایند.

در قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان آمده است: بنیاد مجاز است با موافقت ولی فقیه یا نماینده‌ی وی کمیسیونی را به نام کمیسیون رسیدگی به شکایات جانبازان با ترکیب تعیین شده تشکیل و نسبت به رسیدگی به شکایات جانبازان، از عدم اجرای این قانون در دستگاه‌ها اقدام نماید. تصمیمات کمیسیون قطعی و لازم الاجرا بوده و عدم اجرای به موقع آن خلاف قانون محسوب شده و قابل تعقیب در مراجع ذی صلاح می‌باشد.^۱

مطابق دادنامه‌ی شماره‌ی ۷۱۲ و ۷۱۳ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۱، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، رسیدگی دیوان عدالت اداری پیش از رسیدگی به موضوع شکایت و خواسته‌ی جانبازان، ناشی از عدم اجرای قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۷۴، در کمیسیون موضوع ماده ۱۶ قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان انقلاب اسلامی، وجاهت قانونی ندارد.

لازم به ذکر است که با تصویب بند (الف)، ماده ۴۴ قانون برنامه‌ی پنجم توسعه‌ی کشور، فرزندان شهدا نیز از تسهیلات این کمیسیون بهره مند شده اند و در صورت عدم

۱. آقاشاهی، احسان‌الله، تضمین حقوق ایثارگران در رویه‌ی قضایی دیوان عدالت اداری، تهران، دادبخش، ۱۳۹۸، ص ۱۳۳.

تمکین دستگاه به قوانین و تسهیلات موجد حق، آنان می‌توانند مانند جانبازان به شکایت از این دستگاه‌ها اقدام نمایند.^۱

بند ۲. تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی مطابق بند (و) ماده ۴۴ قانون برنامه پنج ساله پنجم

مطابق بند (و)، ماده ۴۴ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی پنجم توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، کلیه‌ی دستگاه‌ها مکلفند در چهارچوب سهمیه‌ی استخدامی و جایگزینی نیروهای خروجی خود، حداقل بیست و پنج درصد (۲۵٪) نیازهای استخدامی خود را از جانبازان و آزادگان فاقد شغل و فرزندان و همسران شاهد و جانبازان بیست و پنج درصد (۲۵٪) و بالاتر و فرزندان و همسران آزادگان یک سال و بالای یک سال اسارت، معرفی شده از سوی بنیاد شهید و امور ایثارگران با رعایت سقف مقرر در این بند، تأمین و به استخدام آنان از محل مجوزهای مربوط و پست‌های بدون متصدی اقدام نمایند و پنج درصد (۵٪) سهمیه‌ی استخدامی را نیز به رزمندگان با سابقه‌ی حداقل شش ماه حضور داوطلبانه در جبهه‌ها و همسر و فرزندان آنان و فرزندان جانبازان زیر بیست و پنج درصد (۲۵٪) و آزادگان کمتر از یک سال اسارت و خواهران و برادران شهداء اختصاص دهند. در مواردی که نیاز به تخصص است، رعایت شرایط علمی الزامی است.

بنیاد شهید و امور ایثارگران موظف است فرزندان شاهد و جانباز و آزاده را با اولویت فرزندان شاهد و سپس فرزندان جانبازان بر اساس درصد جانبازی و فرزندان آزادگان را بر اساس مدت اسارت مذکور در این بند معرفی نماید. رزمندگان با حداقل شش ماه حضور در جبهه، جانبازان، آزادگان و همسران شهدا و جانبازان و آزادگان، فرزندان شاهد و جانباز و آزاده از شرط جنسیت برای استفاده از سهمیه‌ی استخدامی معاف و دستگاه‌های مشمول این قانون موظفند بدون الزام به رعایت شرط سنتی، تحصیلی، معدل و آزمون و با احراز شرایط عمومی گزینش، با هماهنگی بنیاد شهید و امور ایثارگران و از ابتداء آنان را به صورت رسمی، قطعی استخدام نمایند.

کلیه‌ی مسئولین دستگاه‌ها پس از تعیین تکلیف سهمیه‌ی مذکور در این قانون، می‌توانند اقدام به جذب نیروی انسانی مورد نیاز دستگاه خود نمایند. در صورت عدم اجرای این قانون ضمانت اجرا نیز پیش‌بینی شده است. باید توجه داشت که دایره‌ی شمول این

۱. آقاشاهی، احسان الله، تضمین حقوق ایثارگران در رویه‌ی قضایی دیوان عدالت اداری، تهران، دادبخش،

قانون نسبت به قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان وسیع‌تر شده و افراد بیشتری مشمول این قانون می‌گردند. با توجه به این که نسبت به مسائل استخدامی و نحوه به کارگیری جانبازان در این قانون اظهار نظر شده است؛ لذا در این زمینه می‌توان، آن را ناسخ قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان دانست.

این قانون هم چنین، به خاطر وجود ابهامات، در اجرا مشکلاتی را به وجود آورده بود. از ابهامات موجود این بود که آیا دولت موظف است مشمولین ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران را که در زمان حاکمیت قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی پنجم توسعه، به صورت غیر رسمی به کارگیری نموده است را به صورت رسمی به استخدام درآورد؟ با وجود ابهامات موجود و در اجرای اصل یکصد و بیست و سوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، استفساریه بند فوق در جلسه‌ی علنی روز یکشنبه مورخ ۱۳۹۹/۷/۲۷، مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۹۹/۸/۷، به تأیید شورای نگهبان رسید و طی نامه‌ی شماره‌ی ۵۸۵۸۸/۳۷، مورخ ۱۳۹۹/۸/۱۲، به مجلس شورای اسلامی واصل گردید و جهت اجرا به رئیس جمهور ابلاغ گردید.

موضوع این استفساریه این بود که آیا دولت موظف است افراد مشمول ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، مصوب ۱۳۸۶/۴/۳ و اصلاحات و الحاقات بعدی آن که در زمان حاکمیت ق.ب.پ.ت، مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۲۵، به صورتی غیر از استخدام رسمی به کارگیری شده‌اند را بر اساس شرایط مندرج در بند و ماده ۴۴ قانون مذکور (قانون برنامه پنج ساله پنجم) و اصلاحات بعدی آن به صورت رسمی به استخدام درآورد؟ نمایندگان مجلس به این سؤال پاسخ مثبت دادند.

ابهامی که در این استفساریه وجود دارد این است که آیا کارکنان شرکتی نیز مشمول این استفساریه هستند یا خیر؟ دیوان عدالت اداری تفسیری متفاوت از این استفساریه دارد. مطابق نظر دیوان عدالت اداری^۱، ایثارگران مشمول این استفساریه کسانی می‌باشند که به صورتی غیر از وضعیت استخدام رسمی، توسط دستگاه‌های اجرایی به کارگیری شده‌اند که با توجه به ق.م.خ.ک، صرفاً شامل مستخدمین پیمانی موضوع بند (ب)، ماده ۴۵ ق.م.خ.ک، کارمندان قراردادی موضوع تبصره‌ی ماده ۳۲ و نیروهای کارگری ماده ۱۲۴ قانون مورد اشاره و کارکنان دارای وضعیت مشابه در سایر دستگاه‌های اجرایی خارج از شمول ق.م.خ.ک، می‌گردد و با توجه به تبصره‌ی ماده ۵۱ و ماده ۵۲ قانون مذکور در ممنوعیت به کارگیری هر گونه نیرو خارج

۱. نامه شماره ۲۰۰/۶۹۳۲/۳۳۰/۹۰۰۰، مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۶، دیوان عدالت اداری در پاسخ به رئیس سازمان اداری و استخدامی کشوری.

از موارد فوق؛ بنابراین استفساریه شامل نیروهایی که به واسطه‌ی شرکت‌های خصوصی اقدام به ارائه‌ی خدمت در دستگاه‌های اجرایی می‌نمایند (نیروهای شرکتی)، نمی‌شود و به صراحت ماده ۱۸ ق.م.خ.ک، این افراد، کارکنان تحت پوشش کارفرمای غیر دولتی تلقی می‌گردند و دستگاه‌های اجرایی هیچ گونه تعهد و یا مسئولیتی در قبال این کارمندان ندارند.

متأسفانه نکته‌ای که مغفول مانده این است که قانون استفساریه بند (و)، ماده ۴۴ ق.ب.پ.ت، در خصوص استخدام وضع شده و لذا چنان چه اشخاصی شرایط موجود در بند (و)، ماده ۴۴ ق.ب.پ.ت، را داشته باشند باید به استخدام دولت در آیند. مطابق ماده فوق این کارکنان باید از ابتدا به صورت رسمی، قطعی به کارگیری می‌شدند؛ اما با اغماض می‌توان گفت وضعیت این افراد به استخدام رسمی، قطعی تبدیل می‌گردد.

نکاتی که برای این تبدیل وضعیت وجود دارد عبارت است از این که: ۱. این نوع از تبدیل وضعیت، تبدیل وضعیت استخدامی نیست؛ زیرا مطابق ماده ۴۵ قانون مدیریت خدمات کشوری، استخدام منحصر در رسمی و پیمانی می‌باشد. ۲. این کارکنان باید در بازه‌ی زمانی قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی پنجم، به کارگیری شده باشند. ۳. امکان تبدیل وضعیت فقط برای ایثارگرانی فراهم است که مطابق ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران به کارگیری شده باشند. ۴. از میان انواع تبدیل وضعیت، فقط امکان تبدیل وضعیت این کارکنان به رسمی، قطعی وجود دارد و حالات دیگر تبدیل وضعیت، در خصوص این کارکنان امکان پذیر نمی‌باشد. ۵. طی مراحل گزینش ضروری است و چنان چه موفق نشوند، امکان به کارگیری آن‌ها وجود ندارد.

بند ۳. تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی، مطابق بند (ذ) ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج ساله ششم

بند (ذ) ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی ششم، ماده ۲۱، قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران را در بخش‌هایی نسخ نمود؛ لذا منطبق ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، به این نحو اصلاح و مقرر گردید که: «کلّیه‌ی دستگاه‌های موضوع ماده ۲ این قانون، مکلفند حداقل ۲۵٪ درصد از نیازهای استخدامی و تأمین نیروهای مورد نیاز خود را اعم از رسمی، پیمانی، قراردادی و شرکتی که وفق ضوابط و مجوزهای مربوط و جایگزینی نیروهای خروجی خود اخذ می‌نمایند به خانواده‌های شاهد، جانبازان و آزادگان، همسر و فرزندان شهدا و جانبازان ۲۵٪ و بالاتر و... باقی است.»

از تفاوت‌های این قانون با قوانین قبلی که در خصوص ایثارگران به تصویب رسیده بود، این بود که اعطای سهمیه‌ی استخدامی به ایثارگران در چارچوب ضوابط و مجوزهای مربوط، مورد تأکید قانونگذار قرار گرفت. با تصویب ق.ب.پ.ش.ت، در تاریخ ۱۳۹۵/۱۲/۲۵ که بند (ذ) ماده ۸۷ آن به اصلاح ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، اختصاص دارد بر لزوم تبدیل وضعیت استخدامی مشمولین ماده فوق ظرف حداکثر سه ماه، تأکید نمود.

تعدد قوانین مصوب در این حوزه و متعارض و مبهم بودن مفاد برخی از مواد آن‌ها از سوی دیگر، موجب سردرگمی دستگاه‌های مشمول در استخدام و تبدیل وضعیت ایثارگران و بالطبع، منجر به طرح شکایات متعددی از سوی ایثارگران دیوان عدالت اداری شد. شعب دیوان نیز در مواجهه با پرونده‌های مطروحه رویه‌ی متشدد و بعضاً متعارضی در پیش گرفتند که همین امر سبب طرح موضوع، در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری گردید. هیأت عمومی در تاریخ ۱۳۹۸/۱/۲۷، رأی شماره‌ی ۹۲ را صادر نمود. اهم استدلال‌های هیأت عمومی دیوان عدالت اداری عبارت بودند از:

۱. بند (ذ) ماده ۸۷ ق.ب.پ.ش.ت، مصوب ۱۳۹۵/۱۲/۱۴ و تبصره‌ی آن در چارچوب مفاد ماده ۲۱ قانون جامع خدمات‌رسانی به ایثارگران مصوب ۱۳۹۱/۱۰/۲، قابلیت تفسیر و اجراء دارد و به موجب این ماده، استخدام و تأمین نیروهای مورد نیاز در چارچوب سهمیه‌ی استخدامی ایثارگران باید وفق ضوابط و مجوزهای مربوط صورت پذیرد. بنابراین به غیر از برخی معافیت‌های قانونی مصرح، سایر مقررات عمومی استخدام و به کارگیری نیرو در مورد ایثارگران لازم‌الرعایه است. این امر در رأی شماره‌ی ۱۸۴۹ الی ۱۸۵۱، مورخ ۱۳۹۷/۹/۲۰، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورد اشاره قرار گرفته و بر رعایت شرایط عمومی جهت استخدام ایثارگران در دستگاه‌های اجرایی، وجود پست بلا متصدی، داشتن مجوز و سهمیه‌ی استخدامی، شرکت و قبولی در آزمون عمومی و رقابت در سهمیه‌ی استخدامی، رعایت مراتب شایستگی و برابری فرصت‌ها با لحاظ برخی معافیت‌ها، تأکید شده است.

۲. مطابق ماده ۱۸ ق.م.خ.ک، مصوب ۱۳۸۶/۷/۸، کارمندان بخش‌های غیر دولتی که تمام و یا قسمتی از وظایف مورد تصدی امور دولتی و سایر امور قابل واگذاری را بر عهده دارند، کارکنان تحت پوشش کارفرمای غیر دولتی تلقی شده و دستگاه‌های اجرایی هیچ‌گونه تعهد و یا مسئولیتی در قبال این کارمندان ندارند. مضافاً این که تکلیف مقرر در ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، مختص دستگاه‌های دولتی نبوده؛ بلکه با توجه به عبارت عام صدر ماده مذکور (کلّیه‌ی دستگاه‌های موضوع ماده ۲ قانون)، شامل مؤسسات و شرکت‌های غیر دولتی؛ از جمله شرکت پیمانکار و کارفرمای غیر دولتی طرف قرارداد با دستگاه اجرایی نیز می‌شود؛

بنابراین رعایت سهمیه‌ی استخدامی یا تبدیل وضعیت نیروهای ایثارگر شرکت‌های غیر دولتی، ارتباطی به دستگاه‌های دولتی ندارد.

۳. ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، هم برای نیازهای استخدامی دستگاه‌های مشمول و هم برای تأمین نیروهای مورد نیاز آن‌ها سهمیه اختصاص داده است و از آن جایی که دستگاه‌های اجرایی به موجب مواد ۱۸ و ۴۷ ق.م.خ.ک، هیچ‌گونه تعهدات استخدامی در قبال نیروهای شرکتی ندارند و با توجه به ماده ۴۵ ق.م.خ.ک، که وضعیت استخدامی را صرفاً شامل نیروهای پیمانی و رسمی می‌داند؛ بنابراین حکم تبصره‌ی ۱ بند (ذ) ماده ۸۷ ق.ب.پ.ش.ت، ناظر بر ایثارگرانی است که دارای وضعیت استخدامی هستند و لذا شامل نیروهای شرکتی نمی‌شود.

۴. الزام به استخدام رسمی ایثارگران شاغل در شرکت‌های خصوصی در دستگاه‌های دولتی بدون رعایت مقررات و مجوز استخدامی که در ماده ۲۱ قانون مذکور به آن اشاره شده است، نادیده گرفتن حکم قانونی ماده مذکور و بسیاری از اصول و مقررات حاکم بر استخدام دولتی و آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری است و عملاً موجبات تبعیض ناروا حتی بین ایثارگران و سوءاستفاده‌ی شرکت‌های خصوصی را فراهم خواهد کرد.

پس از صدور این رأی هیأت عمومی باز هم شعب دیوان با استنباط‌های مختلف، آراء متفاوتی را صادر نمودند که منجر به رأی هیأت عمومی شماره‌ی ۶۶۹، مورخ ۱۳۹۸/۴/۱۱، گردید.

اهم نکاتی که در این رأی بیان شد عبارت بودند از:

۱. با توجه به این که بند(ذ)، ماده ۸۷ ق.ب.پ.ش.ت اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۹۵/۱۲/۱۴، عبارت اعم از رسمی، پیمانی، قراردادی و شرکتی را بعد از عبارت تأمین نیروهای مورد نیاز خود را به ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، مصوب ۱۳۹۱/۱۰/۲، اضافه کرده است؛ بنابراین تفسیر و اجرای آن باید با توجه به قیود و شرایط ماده مذکور صورت پذیرد. مخاطب ماده ۲۱ به موجب صدر این ماده، کلیه‌ی دستگاه‌های موضوع ماده ۲ قانون مذکور، اعم از دستگاه‌های اجرایی دولتی و عمومی و ...، شرکت‌ها و مراکز تولیدی و توزیعی و خدماتی تحت پوشش قانون کار هستند.

۲. مطابق این ماده در اعمال سهمیه‌ی اختصاصی ایثارگران لازم است، وفق ضوابط و مجوزهای مربوط اقدام شود. ماده مذکور هم در برگیرنده‌ی استخدام و هم در برگیرنده‌ی به کارگیری نیرو در دستگاه‌ها و شرکت‌های مشمول می‌باشد. بر اساس ضوابط و مقررات استخدامی (از جمله مواد ۳۲ و تبصره‌های آن، ۴۷، ۵۲، ۹۵، ۱۲۴ ق.م.خ.ک)، به کارگیری نیرو مفهومی داشته و شامل کلیه‌ی مواردی می‌شود که دستگاه، فردی را مستقیماً جهت انجام وظایف و مأموریت‌های خود به خدمت گرفته باشند؛ لیکن استخدام به موجب مواد ۴۵ و ۴۶ ق.م.خ.ک، صرفاً شامل به کارگیری نیرو به صورت پیمانی و رسمی اعم از آزمایشی و قطعی می‌باشد.

به خدمت گرفتن افراد به صورت قراردادی به کارگیری محسوب می‌شود؛ اما برای فرد وضعیت استخدامی ایجاد نمی‌کند. در توضیح این بند باید بیان داشت که، قضات دیوان عدالت اداری در این جا استخدام را به معنای خاص آن به کار گرفته‌اند؛ لذا زمانی که بیان می‌دارد وضعیت استخدامی مشمولان این ماده حداکثر پس از ۳ ماه، رسمی، قطعی می‌گردند منظور کارکنان پیمانی و رسمی، آزمایشی باشد و سایر حالات به کارگیری را شامل نمی‌شود. هر چند این رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، در خصوص تبدیل وضعیت کارکنان قراردادی صادر شده است؛ لکن با وحدت ملاک از این رأی و به طریق اولی می‌توان بیان داشت، امکان تبدیل وضعیت کارکنان شرکتی به رسمی نیز وجود ندارد.

رأی شماره‌ی ۱۸۴۹ تا ۱۸۵۱ مورخ ۱۳۹۷/۹/۲۰، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری که با لحاظ مفاد ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا و هم چنین با لحاظ بند (ذ)، ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران صادر شده است، مقرر نموده است: «جهت استخدام ایثارگران در دستگاه‌های اجرایی رعایت مقررات عمومی؛ از جمله (وجود پست سازمانی بلا تصدی) داشتن مجوز و سهمیه‌ی استخدامی، شرکت و قبولی در آزمون عمومی و رقابت در سهمیه‌ی استخدامی، رعایت مراتب شایستگی و برابری فرصت‌ها با لحاظ برخی معافیت‌های مصرح لازم است.»

۳. الزام به استخدام نیروهای قراردادی شاغل در دستگاه‌های دولتی بدون رعایت مقررات و مجوز استخدامی که در ماده ۲۱ ق.ج.خ.ا، موقوف شده است؛ از جمله عدم شرکت در آزمون و عدم رقابت با سایر ایثارگران متقاضی استخدام، به منزله‌ی نادیده گرفتن حکم ماده قانونی مذکور و بسیاری از اصول و مقررات حاکم بر استخدام دولتی و آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری است و عملاً موجب تقلب نسبت به قانون و ایجاد تبعیض استخدامی در بین ایثارگران و زمینه‌ی سوء استفاده در دستگاه‌های اجرایی را فراهم می‌کند. پس از آن در تاریخ ۱۳۹۸/۱۰/۳، ۲۴ نفر از نمایندگان مجلس طرح استفساریه تبصره‌ی ۱ بند(ذ)، ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران را به ریاست مجلس شورای اسلامی تقدیم نمودند.

استفساریه این گونه مطرح شد که آیا منظور از تبدیل وضعیت استخدامی شرکتی (پیمانکاری) به رسمی، قطعی و قراردادی به رسمی، قطعی و قرارداد معین به رسمی، قطعی و پیمانی به رسمی، قطعی و رسمی به رسمی، قطعی مقرر در تبصره‌ی ۱، بند(ذ)،

ماده ۸۷ ق.ب.پ.ش.ت، تبدیل وضعیت استخدامی مشمولان حداکثر پس از سه ماه توسط دستگاه محل خدمت به رسمی، قطعی، دائم، ثابت و سایر عناوین مشابه می‌باشد که قبل و بعد از تصویب قانون برنامه‌ی ششم خارج از سهمیه‌ی استخدامی بدون آزمون جذب دستگاه‌های مشمول ماده ۲ ق.ج.خ.ا، شده یا می‌شوند، نیز شامل تمامی مشمولان ماده ۲۱ قانون ایثارگران (اعم از خانواده شهدا، خواهر و برادر شهید، جانبازان، آزادگان و همسر و فرزندان آزادگان یک سال اسارت و بالای یک سال اسارت، همسر و فرزندان جانبازان ۲۵٪ به بالا و فرزندان جانبازان زیر ۲۵٪ و رزمندگان با حداقل شش ماه حضور داوطلبانه و همسر و فرزندان آنان) می‌گردد؟

مجلس به صورت مختصر پاسخ مثبت داد. نکته‌ای که وجود دارد این است تا زمانی که این استفساریه به تأیید شورای نگهبان نرسد قابل استناد نیست. در واقع استفساریه، ماهیت قانون دارد و باید به تصویب شورای نگهبان برسد. در نهایت شورای نگهبان در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۱۸ این طرح استفساریه را، مورد بحث و بررسی قرار داد و بیان داشت از آن جا که طرح مذکور تفسیر نیست و قانونگذاری جدید محسوب می‌شود؛ لذا مغایر اصل ۷۳ قانون اساسی و نظریه‌ی تفسیری شماره‌ی ۷۶/۲۱/۵۸۳، مورخ ۱۳۷۶/۳/۱۰ شورای نگهبان، از این اصل شناخته شد.

البته چنین امکانی در بند (د)، تبصره‌ی ۲۰ قانون بودجه‌ی سال ۱۴۰۰،^۱ پیش بینی شد و امکان تبدیل وضعیت این کارکنان نیز مهیا گشت. طی مراحل گزینش، برای کارکنانی که دستگاه قصد تبدیل وضعیت آن‌ها را دارد ضروری است. از این مقررّه نکاتی قابل برداشت است. این که دستگاه الزام به تبدیل وضعیت این کارکنان را دارد و نیازی به درخواست

۱. در راستای اجرای بند (د)، ماده (۸۷) قانون برنامه‌ی ششم توسعه، دستگاه‌های مشمول ماده (۲)، قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران، مکلفند نسبت به استخدام و نیز تبدیل وضعیت استخدامی کلیه‌ی مشمولان ماده (۲۱) قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران که با عناوین مختلف در دستگاه‌های موضوع قانون مذکور شاغل هستند و رابطه‌ی شغلی آن‌ها به صورت پیمانی، قرارداد انجام کار معین یا شرکتی می‌باشد و یا از محل اعتبارات جاری و تبصره‌ی ماده (۳۲) و ماده (۱۷) قانون مدیریت خدمات کشوری و اعتبارات طرح‌های عمرانی و یا سایر عناوین؛ از جمله حاکمیتی و تصدی‌گری موضوع بندهای (الف) و (ب) ماده (۴۵) قانون مدیریت خدمات کشوری، خدمت نموده و یا می‌نمایند با طی مراحل گزینش با رعایت تبصره‌ی (۲) بند (و) ماده (۴۴) قانون برنامه‌ی پنج ساله پنجم توسعه‌ی جمهوری اسلامی ایران، مصوّب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵، به صورت استخدام رسمی اقدام نمایند. اعتبار مورد نیاز این حکم از محل ردیف ۸۸-۵۵۰۰۰۰۰، به مبلغ پنج هزار میلیارد (۵۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰) ریال در اختیار دستگاه‌های اجرائی ذی‌ربط قرار می‌گیرد

تبدیل وضعیت از سوی کارکنان نیست و هم چنین پر واضح است که چنان چه کارکنان در آزمون گزینشی مردود شوند امکان تبدیل وضعیت آن‌ها وجود ندارد. رعایت تبصره‌ی ۲، بند و ماده ۴۴،^۱ برای تبدیل وضعیت این کارکنان الزامی است.

گفتار ۴: آسیب شناسی تبدیل وضعیت ایثارگران شرکتی به رسمی قطعی

تبدیل وضعیت کارکنان شرکتی به رسمی، دارای معایب بسیاری است که در خور توجه می‌باشد؛ اما متأسفانه قانونگذار نسبت به آن‌ها بی‌توجه بوده است.

بند ۱. بزرگ شدن دولت

سند چشم‌انداز ۲۰ ساله، سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی و تمام برنامه‌های توسعه‌ی کشور، همگی بر کوچک کردن دولت تأکید می‌ورزند. این تأکید در برنامه‌ی ششم به اوج رسیده است، به گونه‌ای که اصلی‌ترین اولویت در این برنامه، کوچک سازی دولت است. مطابق بند ۱ ماده ۱۰ قانون برنامه‌ی پنج ساله‌ی ششم توسعه، باید تا پایان این برنامه، حجم دولت ۱۵ درصد کوچک‌تر شود؛ اما متأسفانه نمایندگان مجلس شورای اسلامی بدون توجه به چنین امری قوانین و مقرراتی را به تصویب می‌رسانند که نتیجه‌ای جز بزرگ شدن دولت ندارد.

بند ۲. تبعیض در تبدیل وضعیت

عدالت استخدامی در اسناد بین المللی؛ مانند بند ۲، ماده ۲۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر و بند (ج)، ماده ۷ میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، اعلامیه فیلادلفیا و غیره پیش بینی شد. در حقوق داخلی نیز بند ۹، اصل ۳ و اصل ۲۸ قانون اساسی، بند ۲، سیاست‌های کلی نظام اداری و ماده ۴۱ قانون مدیریت خدمات کشوری و بسیاری از آراء وحدت رویه‌ی دیوان عدالت اداری، به اصل عدالت استخدامی پرداخته‌اند.

۱. رزمندگان با حداقل شش ماه حضور داوطلبانه در جبهه، جانبازان، آزادگان و همسران شهدا، جانبازان و آزادگان فرزندان شاهد و جانباز و آزاده از شرط جنسیت برای استفاده از سهمیه‌ی استخدامی معاف و دستگاه‌های مشمول این قانون موظفند بدون الزام به رعایت شرط سنی، تحصیلی، معدل و آزمون و با احراز شرایط عمومی گزینش با هماهنگی بنیاد شهید و امور ایثارگران و از ابتدا، آنان را به صورت رسمی قطعی استخدام نمایند.

مقتضای عدالت استخدامی این است که شرایط مساوی برای متقاضیان واجد شرایط فراهم گردد.^۱ به نظر می‌رسد تصویب چنین قوانینی برای قشر خاصی، خلاف اسناد بالادستی است. البته برخی آن را تبعیض مثبت می‌دانند و معتقدند نابرابری‌های نامشروع نیاز دارد تا چنین تبعیضی اعمال گردد تا در نهایت توزیع عادلانه به دست آید.^۲ باید توجه داشت که اصل بر عدم تبعیض در ورود به استخدام و تبدیل وضعیت است و هر امری که بخواهد این اصل را تخصیص بزند نیاز به دلیل دارد.

فارغ از این که چنین قانونی باعث تبعیض است و حس ناامیدی را در افراد غیر ایثارگر به وجود می‌آورد، باعث اعمال تبعیض بین خود ایثارگران نیز است؛ به گونه‌ای که کلیه ایثارگرانی که به صورت شرکتی به کارگیری شده‌اند مشمول مقررات تبدیل وضعیت به رسمی، قطعی نمی‌باشند و فقط گروهی از آن‌ها امکان چنین تبدیلی را پیدا می‌کنند.

مبنای این که چرا برای سایر ایثارگران چنین امکانی پیش‌بینی نشده است، مشخص نیست. جالب‌تر این که اگر بخواهیم بر اساس مستقالات عقلی و بنای عقلاء، قانونگذاری کنیم بسیاری از غیر مشمولین مستحق‌تر از مشمولین هستند و ممکن است سابقه بیشتری، کارایی بالاتری نسبت به مشمولین، داشته باشند.

بند ۳. فساد موجود در این نوع از تبدیل وضعیت

فساد در به کارگیری این کارکنان نیز از معایب دیگر این مدل از تبدیل وضعیت است. در این صورت فقط کافی است اشخاصی با حداقل سمت‌های اداری از حیث چارت سازمانی؛ از جمله نظافتچی و آبدارچی با شرکت طرف قرارداد با دستگاه، قرارداد منعقد نمایند تا دستگاه موظف گردد، ظرف سه ماه این کارکنان را به رسمی، قطعی تبدیل وضعیت نماید.

می‌توان تصور نمود چنین امری چگونه می‌تواند باعث فساد در نظام استخدامی گردد و این که شخصی برای این که در این شرکت‌ها مشغول به خدمت گردد حاضر است چه امتیازی به شرکت بدهد. در واقع این شخص با انعقاد قرارداد با شرکت پس از سه ماه، می‌تواند خود را یک کارمند رسمی تصور کند. علاوه بر این نیروهایی شرکتی، غالباً در

۱. امامی، محمد و کورش استوار سنگری، حقوق اداری، تهران، میزان، ۱۳۸۹، ص ۱۹۳.

۲. فکوهی، ناصر، ساز و کار تبعیض مثبت، به مثابه‌ی ابزار محرومیت زدایی: پژوهش زنان، پاییز ۱۳۸۴، شماره ۳، ص ۱۱۷.

قالب نیروهای خدماتی به کارگیری می‌شوند و اگر قوانینی از این دست به تصویب برسد و این کارکنان به رسمی، قطعی تبدیل وضعیت یابند، باید در مشاغل حاکمیتی به طور دائم مشغول به خدمت گردند. بسیاری از این کارکنان از تخصص کافی نیز در زمینه‌ی آن پست سازمانی برخوردار نیستند.

به نظر می‌رسد چنین ظرفیتی در ماده ۳۲ و ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری وجود دارد که قانونگذار بی توجه به آن در حال تصویب مقرراتی است که گره استخدای کشور را کورت‌تر از سابق می‌کند.

بند ۴. عدم تخصص کافی در صورت تبدیل وضعیت

کارکنان شرکتی مطابق ماده ۱۷ قانون مدیریت خدمات کشوری در مشاغل حجمی مشغول به خدمت می‌باشند؛ لذا چنین مشاغلی نیاز به تخصص خاصی که مجبور به طی تحصیلات آکادمیک باشد، ندارد. از طرفی با تبدیل وضعیت این کارکنان به رسمی، قطعی باید مطابق ماده ۴۵ قانون مدیریت خدمات کشوری، به این کارکنان پست ثابت در مشاغل حاکمیتی اعطا گردد؛ لذا این امر دلالت به این دارد که این کارکنان چنان چه در پست‌های حاکمیتی منصوب گردند از تخصص کافی برای آن مشاغل بی بهره هستند.

هر چند ممکن است برخی دارای تخصص باشند؛ ولی غالباً این افراد کسانی هستند که توانایی قبول شدن در آزمون را نداشته‌اند. البته تعداد این افراد نیز بسیار کم است و بیشتر آن‌ها، تحصیلات آکادمیک را طی ننموده‌اند و یا تحصیلات غیر مرتبط دارند. کارایی این کارکنان پیشاپیش قابل تصور است. با چنین وضعیتی نمی‌توان انتظار داشت که دستگاه‌های اجرایی به خوبی بتوانند از عهده‌ی وظایف خود بر آیند.

بند ۵. هدر رفت منابع مالی

باید میان مصوباتی که بار مالی دفعی و مستمر دارند، تمایز قائل شد؛ چنان چه اثر مالی، دفعی داشته باشند با یک یا چند بار پرداخت، حکم قانون اجرا می‌شود و بحث خاصی در مورد نحوه‌ی جبران هزینه‌های آن مطرح نمی‌شود؛ ولی چنان چه دارای بار مالی مداوم باشند، به نحوی که در سال‌های آتی نیز باید محل تأمین هزینه‌های آن در نظر

گرفته شود مسأله قابل تأمل به نظر می‌رسد. بسیار واضح است که موضع بحث ما در خصوص مصوبه‌ایی است که بار مالی مداوم دارد.^۱

الزام موجود در تبدیل وضعیت نیروهای شرکتی به رسمی، موجب ایجاد الزام برای دولت به منظور تضمین پرداخت حقوق و مزایا تا زمان بازنشستگی افراد خواهد بود و این تضمین بالطبع باعث خواهد شد که افراد داخل در عائله‌ی دولت محسوب شده و دولت همواره مجبور به پرداخت حقوق به آن‌ها خواهد بود که این مهم، تحمیل بار مالی بلند مدت، به دولت قلمداد می‌گردد.

بند ۶. تغییرات ساختاری غیر بهینه در سازمان اداری کشور

هر چند در آرای متعدد دیوان عدالت اداری، الزام به تبدیل وضعیت اشخاص در حالات مختلف استخدامی، مستلزم احراز شرایط قانونی؛ از جمله وجود پست اداری بدون متصدی و ردیف سهمیه‌ی استخدامی گردیده است؛ لکن الزام قانونی در قوانین مختلف و سیاست کلی قانون گذار به منظور تبدیل وضعیت نیروها، بیم آن را ایجاد می‌نماید که با تغییرات نگاه در قوه‌ی مقننه، از لزوم وجود این شروط نیز کم کم کاسته شده و با تحمیل الزام به تبدیل وضعیت نیروها، این شروط نیز به تدریج، رنگ باخته و ردیف سهمیه‌ی استخدامی محذوف یا ردیف سهمیه‌ی استخدامی، ایجاد گردد که در هر دو حالت، سازمان بهینه‌ی اداری کشور متورم شده و از حالت بهینگی خارج و بهره‌وری کاهش و نارضایتی در عامه‌ی مردم افزایش خواهد یافت.

۱. جلالی، محمد و محمدقاسم تنگستانی، نگاهی به اصل ۷۵ قانون اساسی با تأکید بر آراء و نظرهای شورای نگهبان (در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی تا دوره‌ی هشتم). فصلنامه‌ی دانش حقوق عمومی، زمستان ۱۳۹۳، شماره ۱۰، ص ۸۰.

نتیجه‌گیری

تبدیل وضعیت، دارای مفهومی پیچیده و مبهم می‌باشد و شاید به همین دلیل است که اساتید حقوق اداری در این خصوص تعریف جامع و مانعی ارائه نداده‌اند. تبدیل وضعیت یا تغییر وضعیت، می‌تواند دارای مفاهیم متعددی باشد. اما تعریف جامعی که می‌توان از تبدیل وضعیت ارائه داد، عبارت است از: «تغییر وضعیت استخدامی کارکنان دولت را گویند که در صورت اطمینان از لیاقت (علمی، اعتقادی، اخلاقی)، کاردانی، علاقه به کار، خلاقیت، نوآوری، روحیه‌ی خدمت به مردم و رعایت نظم و انضباط اداری، طی دوره‌های آموزشی و کسب امتیاز لازم، تأیید‌گزینش و ضوابط و مقررات لازم؛ مانند وجود مجوز قانونی، بعضاً وجود پست سازمانی، برگزاری آزمون و بر اساس برابری فرصت‌ها صورت می‌پذیرد که شامل تبدیل وضعیت از شرکتی به قراردادی، پیمانی، رسمی و از قراردادی، به پیمانی و رسمی، از پیمانی به رسمی، و از رسمی، آزمایشی به رسمی، قطعی می‌گردد.

ماهیت حقوقی تبدیل وضعیت، بسته به این که از چه وضعیتی به وضعیت دیگر باشد، می‌تواند متفاوت باشد. گاهی می‌توان ماهیت این نوع از تبدیل وضعیت را قرارداد دانست که متفاوت از قرارداد حقوق خصوصی می‌باشد. نکته مهمی که باید به آن توجه کرد، این است که چنان چه تبدیل وضعیت صورت گیرد رابطه‌ی کارمند و دستگاه بر اساس حکم تنظیم می‌شود؛ اما این جا مرحله‌ی قبل از استقرار این وضعیت است. گاهی نیز تبدیل وضعیت بر اساس قانون صورت می‌گیرد و دستگاه به صورت یک جانبه و بدون درخواست کارمند تبدیل وضعیت را انجام می‌دهد.

دستگاه‌های اجرایی نیروهای خود را به صورت مستقیم و از طریق نیروهای رسمی، پیمانی و قراردادی و غیر مستقیم از طریق نیروهای شرکتی به کارگیری می‌نمایند. کارکنان شرکتی تحت پوشش کارفرمای غیر دولتی تلقی می‌گردند و دستگاه‌های اجرایی هیچ گونه تعهد و مسئولیتی در قبال این کارمندان ندارند.

مستند به مواد ۱۰ و ۱۲ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری و ماده ۱۵۷ قانون کار، مرجع صالح برای طرح دعاوی استخدامی و بالأخص تبدیل وضعیت از شرکتی به قراردادی، پیمانی و رسمی، دیوان عدالت اداری است و نه مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما.

هر چند در برهه‌های زمانی متفاوت، امکان تبدیل وضعیت کارکنان ایثارگر وجود داشت؛ اما در حال حاضر امکان تبدیل وضعیت فقط برای کارکنان شرکتی مشمول ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران وجود دارد که در زمان حاکمیت قانون برنامه‌ی پنج‌ساله‌ی پنجم توسعه‌ی جمهوری اسلامی ایران، به کارگیری شده‌اند و دارای شرایط مندرج در بند (و)، ماده ۴۴ قانون مذکور و اصلاحات بعدی آن هستند و چنین امکانی در بند (ذ) ماده ۸۷ قانون برنامه‌ی پنج‌ساله‌ی ششم نیز، پیش‌بینی شده است.

نکاتی که در خصوص این تبدیل وضعیت وجود دارد این است که: ۱. این نوع از تبدیل وضعیت، تبدیل وضعیت استخدامی نیست؛ زیرا مطابق ماده ۴۵ قانون مدیریت خدمات کشوری، استخدام منحصر در رسمی و پیمانی می‌باشد. ۲. این کارکنان باید در بازه‌ی زمانی قانون برنامه پنج‌ساله‌ی پنجم به کارگیری شده باشند. ۳. امکان تبدیل وضعیت فقط برای ایثارگران فراهم می‌باشد. ۴. از میان انواع تبدیل وضعیت فقط امکان تبدیل وضعیت این کارکنان به رسمی، قطعی وجود دارد و حالات دیگر تبدیل وضعیت نظیر تبدیل وضعیت به حالت استخدامی، پیمانی در خصوص این کارکنان امکان‌پذیر نمی‌باشد.

کارکنانی نیز که در طول برنامه‌ی پنج‌ساله‌ی ششم و بر اساس ماده ۲۱ قانون جامع خدمات رسانی به ایثارگران به کارگیری شده‌اند نیز می‌توانند تقاضای تبدیل وضعیت به رسمی قطعی را نمایند. در تأیید این مقررره بند (د)، تبصره‌ی ۲۰ قانون بودجه ۱۴۰۰، به تصویب رسید که پایدانی بر ابهامات تبدیل وضعیت این کارکنان بود. تبدیل وضعیت و استخدام کارکنان شرکتی زمینه‌ی افزایش تعداد کارکنان دولت و بزرگ‌تر شدن اندازه‌ی دولت را فراهم می‌کند.

هم چنین به کارگیری این کارکنان در پست‌های سازمانی دارای ایرادات جدی می‌باشد؛ زیرا اغلب این کارکنان از سطح سواد و تخصص کافی بی‌بهره هستند؛ لذا در این راستا و در مقام اصلاح قوانین و مقررات یا تدوین آن‌ها پیشنهاد می‌شود که:

۱. هر گونه اعطای امتیازات استخدامی به ایثارگران، منتفی و در صورت امکان، امتیازات به صورت دیگری نظیر معافیت‌های مالیاتی یا معافیت از پرداخت حق بیمه‌ی سهم کارمند، در نظر گرفته شود تا عدالت استخدامی و اصل رعایت شایستگی‌ها و برابری فرصت‌ها مخدوش نگردد و نظام اداری نیز از حضور افراد بر اساس شایستگی بهره‌مند شود.

۲. در صورت اصرار به وجود تبعیض و توجیه آن به تبعیض مثبت، ارکان ایجاد این امتیاز با دقت بیشتری تدوین شود و به طور مثال، صرف اشتغال سه ماهه در سمت اداری، مجوزی برای رسمی شدن فرد نبوده و این امر منوط به احراز ملاک‌ها و شایستگی‌ها شده و فرد ایثارگر یا منتسب به ایثارگر در راستای جذب و به کارگیری، دارای اولویت استخدامی گردد و نه امتیاز محفوظ و غیر قابل خدشه‌ی استخدامی.

۳. در حالتی که قانونگذار قصد بر آن دارد تا ایثارگران را مشمول تبدیل وضعیت به رسمی قطعی نماید، به طور هماهنگ و یک دست، یک حکم کلی در نظر نگرفته و در این باب، با توجه جدی به انواع قراردادهای استخدامی و انواع خاص دستگاه‌ها و قوانین خاص ایشان، از تعبیر رسمی، قطعی و مشابه آن، استفاده نماید تا مشمولین قانون کار، چه در دستگاه دولتی و چه بخش خصوصی و یا مشمولین قانون خاص نیز، امکان طفره رفتن از اجرای مفاد قانون را نداشته باشند.

۴. در مورد ایثارگرانی که در زمان حیات قانونی برنامه‌های پنج ساله، از حیث قانونی شایسته‌ی تبدیل وضعیت بوده اند، این امکان قانونی فراهم شود تا پس از پایان برنامه‌های پنج ساله نیز با استناد به قانون حاکم در زمان اشتغال خود، امکان تبدیل وضعیت را داشته باشند و صرف عدم اقدام ایشان یا عدم قبول دستگاه اجرایی، موجب تضییع حق ایشان نشود و این مقرر می‌تواند به عنوان حکمی عام در قوانین پنج ساله‌ی بعدی یا به عنوان یک ساختار الحاقی در قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه‌ی کشور به عنوان سند احکام ضروری و دائمی برنامه‌های توسعه، مندرج گردد.

۵. به عنوان یک راهکار اساسی و به منظور اجرایی شدن آرائی که ایثارگران در راستای الزام دستگاه متبوع خود به منظور تبدیل وضعیت از شرکتی به رسمی دریافت می‌نمایند، مرجع اجرای مشخص و واحد دارای اختیارات قانونی تعیین شده و آرای کمیسیون‌های ماده ۱۶ از این بابت ضمانت اجرا یابند؛ زیرا هر چند به موجب بخشنامه‌ی شماره‌ی ۹۰۰۰/۲/۲۲۶۵/۱۰۰۰ مورخ ۱۳۹۷/۷/۲۸، معاون اول قوه‌ی قضائیه مقرر شده است تا به منظور اجراء به موقع تصمیمات کمیسیون ماده ۱۶، در مرکز استان شعبه‌ی ایی از اجرای احکام کیفری جهت اجرای آرای قطعی این کمیسیون تعیین گردد؛ اما در مواردی که طرف شکایت، دستگاه و بخش خصوصی است، اجرای رأی کمیسیون ماده ۱۶ به استناد ماده ۵۷۶ قانون مجازات اسلامی، امکان پذیر نبوده و این ماده در مورد بخش خصوصی مصداقی ندارد و شعب اجرای احکام کیفری، در این حالت نامتضمن از اجرای رأی بوده و مسأله به صورت حل نشده باقی خواهد ماند و ضمانت اجرای خاصی به منظور الزام مسئولین بخش خصوصی برای اجرای رأی کمیسیون ماده ۱۶ متصور نیست.

لذا پیشنهاد می‌شود تا در مقام اجرای رأی کمیسیون ماده ۱۶ همانند سایر کمیسیون‌ها و هیأت‌ها نظیر مراجع حل اختلاف کار، شعب اجرای احکام مدنی صالح برای اجرای رأی، خوانده شوند تا حسب مورد با استفاده از ابزارهای موجود در قانون اجرای احکام مدنی نسبت به اجرای رأی اقدام شده و یا عنداللزوم ساختار نوین یا ساختار موجود مؤثری به منظور اجرای آرای این کمیسیون مورد پیش بینی قانونگذار، قرار گیرد.

فهرست منابع

الف. کتاب‌ها و مقالات فارسی

۱. آقاشاهی، احسان الله، تضمین حقوق ایثارگران در رویه‌ی قضایی دیوان عدالت اداری، تهران، دادبخش، ۱۳۹۸.
۲. ابوالحمّد، عبدالحمید، حقوق اداری ایران، تهران، توس، ۱۳۸۸.
۳. امامی، محمّد و کورش استوار سنگری، حقوق اداری، تهران، میزان، ۱۳۸۹.
۴. سهرابلو، علی و حسن لطفی، تبدیل وضعیت استخدامی در حقوق ایران، ماهیت و اصول حاکم، فصلنامه‌ی علمی دیدگاه‌های حقوق قضائی، تابستان ۱۴۰۰، شماره ۹۴، صفحات ۷۳ تا ۹۳.
۵. جلالی، محمّد و محمّدقاسم تنگستانی، نگاهی به اصل ۷۵ قانون اساسی با تأکید بر آراء و نظرهای شورای نگهبان (در مورد مصوّبات مجلس شورای اسلامی تا دوره‌ی هشتم)، فصلنامه‌ی دانش حقوق عمومی، زمستان ۱۳۹۳، شماره ۱۰، ص ۶۹ تا ۹۰.
۶. طباطبائی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران: سمت، ۱۳۹۵.
۷. فکوهی، ناصر، ساز و کار تبعیض مثبت، به مثابه‌ی ابزار محرومیت زدایی، پژوهش زنان، پائیز ۱۳۸۴، شماره ۳، ص ۱۱۵ تا ۱۴۱.
۸. قافی، حسین، ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی، مجله‌ی حقوق اسلامی، پائیز ۱۳۸۳، شماره‌ی ۴۲، ص ۶۱ تا ۸۸.
۹. کرمی، حامد و مهدی گودرزی، تحلیل حقوقی قرارداد خرید خدمت کارکنان دستگاه‌های اجرایی با تأکید بر آراء دیوان عدالت اداری، فصلنامه‌ی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، پاییز ۹۹، شماره‌ی ۴، ص ۷۹ تا ۱۰۶.
۱۰. مشهدی، علی، فرهنگ اصطلاحات حقوق اداری، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۷.

ب. قوانین

۱. اعلامیه جهانی حقوق بشر.
۲. میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی.
۳. اعلامیه فیلادلفیا.
۴. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

۵. سند چشم انداز جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۴۰۴.
۶. سیاست‌های کلی استخدام، مورخ ۱۳۸۹/۲/۱.
۷. قانون تعاریف و ضوابط تأسیس مراکز تحقیقاتی، مصوب ۱۳۶۹/۱/۲۱.
۸. قانون استخدام کشوری، مصوب ۱۳۴۵/۳/۳۱.
۹. قانون مدیریت خدمات کشوری، مصوب ۱۳۸۶/۷/۸.
۱۰. قانون مقررات استخدامی سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، مصوب ۱۳۷۰/۷/۲۱.
۱۱. قانون استخدام نیروی انتظامی.
۱۲. قانون رسیدگی به صلاحیت قضات.
۱۳. قانون برنامه‌ی پنج ساله چهارم توسعه جمهوری اسلامی ایران.
۱۴. قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران.
۱۵. قانون برنامه پنج ساله ششم توسعه جمهوری اسلامی ایران.
۱۶. قانون الحاق موادى به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت، مصوب ۱۳۸۴.
۱۷. اساسنامه دانشگاه فرهنگیان.
۱۸. قانون تسهیلات استخدامی و اجتماعی جانبازان انقلاب اسلامی مصوب، ۱۳۶۸/۶/۲۶.
۱۹. قانون برنامه پنج ساله ششم توسعه جمهوری اسلامی ایران.
۲۰. قانون بودجه سال ۱۴۰۰.
۲۱. قانون کار.

ج. مقررات

۱. مصوبه شورای عالی انقلاب فرهنگی تحت عنوان نحوه استخدام اعضای هیأت علمی جدید گروه پزشکی و تبدیل وضعیت کادر، مصوب تاریخ ۱۳۶۵/۶/۱۱.
۲. آیین‌نامه اجرایی قانون نحوه تعدیل نیروی انسانی دستگاه‌های دولتی.
۳. آیین‌نامه اجرایی ماده ۲۲ قانون مدیریت خدمات کشوری.
۴. تصویب نامه شماره ۸۴۵۱۵/ت/۳۴۶۱۳ هیأت وزیران، مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۱۵.
۵. دستورالعمل تعیین تکلیف و نحوه به کارگیری مستقیم نیروهای شاغل در شرکت‌ها.
۶. تصویب نامه شماره ۷۷۹۶۱/ت/۴۰۰۰۶ هیأت وزیران، مورخ ۱۳۸۷/۵/۱۷.
۷. بخشنامه شماره ۱۳۵۹۳۸/۱۰۰، مورخ ۱۳۸۵/۸/۱۷، سازمان مدیریت و برنامه ریزی.
۸. بخشنامه شماره ۶۰/۸۵۹۰۵ معاونت توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور، مورخ ۱۳۸۷/۹/۱۲.
۹. مصوبه هیأت وزیران، به شماره ۴۲۴۵۰/ت/۴۳۳۱۰، مورخ ۱۳۸۸/۲/۱۳.

۱۰. بخشنامه شماره ۲۰۰/۲۸۲۹۸، معاونت توسعه و سرمایه انسانی رئیس جمهوری، مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۹.
۱۱. تصویب نامه شماره ۲۱۳۴۷۱/ت/۴۷۶۴۳هـ، هیأت وزیران، مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱.
۱۲. تصویب نامه شماره ۱۰۷۴۴۱/ت/۴۴۴۴۴ک، هیأت وزیران، مورخ ۱۳۹۱/۵/۲۸.
۱۳. مصوبه شماره ۱۷۶۴۴۱/ت/۴۸۷۰۲هـ، هیأت وزیران، مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۱، (طرح مهرآفرین).
- ۱۴- بخشنامه شماره ۸۳۰۰۳، مورخ ۱۳۹۴/۷/۲۱، سرپرست معاونت توسعه مدیریت و صنایع شرکت فرودگاه‌های کشور.

د. طرح‌ها و نظریه‌ها

۱. نامه شماره ۲۰۰/۶۹۳۲/۳۳۰/۹۰۰۰، مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۶، دیوان عدالت اداری.
۲. نظر تفسیری شماره ۷۶/۲۱/۵۸۳، مورخ ۱۳۷۶/۳/۱۰ شورای نگهبان.
۳. طرح استفساریه، تبصره ۱ بند (ذ)، ماده ۸۷ قانون برنامه پنج ساله ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۳.
۴. نامه رئیس مجلس به شماره ۶۷۷۹۴هـ/ب، مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹.
۵. نظریه شماره ۱۵۰۷۴هـ/ب، رئیس مجلس، مورخ ۱۳۹۱/۳/۳۱.
۶. نامه رئیس مجلس به شماره ۱۰۸۷۴/۱۱۱ هـ، مورخ ۱۳۸۸/۳/۲.

ز. آراء وحدت رویه

۱. دادنامه شماره ۸۴۹-۸۷۴، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۱۴.
۲. دادنامه شماره ۴۶۶، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مورخ ۱۳۹۶/۵/۱۷.
۳. دادنامه شماره ۵۱ و ۱۵، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مورخ ۱۳۹۷/۱/۲۱.
۴. دادنامه شماره ۲۱۶۳-۲۱۶۴، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۱.
۵. دادنامه شماره ۱۸۴۹-۱۸۵۱، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مورخ ۱۳۹۷/۹/۲۰.
۶. دادنامه شماره ۶۶۹، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مورخ ۱۳۹۸/۴/۱۱.

The analysis of changing the employment type of war veterans from corporate employees to officially hired employees with emphasis on the administrative justice court decision.

Mahdi Goodarzi*

Hamed Karami**

Taghi Dashti***

Abstract: Right to work (employment) is one of the most important right, classified in the second generation of human right, has been emphasized in article 23 of the universal declaration of human right and has been recognized as one of the economic, social and cultural right in article 20 of Islamic republic of Iran constitution. The necessity of equal terms in employment also has been mentioned in article 28 of Islamic republic of Iran constitution. Therefore lack of unreasonable diversity of employment contract is one of the issues discussed in hiring systems. Due to this matter, employment form change is one of the most important issues in employment law and a prerequisite for job safety and right to employment. This research, which has been conducted through an analytical-descriptive approach, aims to analyze the regulations of employing corporate employees and changing their type to officially employed. It also answers the question of whether all corporate employees are entitled to petition to have their type changed to officially employed. The answer is that the government is required to officially employ those cor

Key Words: Corporate employees, Formal employment, Status change, Employment, Court of Administrative Justice.

*. Ph.D. Student, Department of Public Law, Islamic Azad University, Qom (Corresponding Author) mahdigoodarzi1483@gmail.com

** .Department of Law, Shahed University hamed.karami@shahed.ac.ir

***. law faculty bagheralolom t_d_dashty@yahoo.com

porate employees who are liable to clause 21 of the general law of serving war veterans and have been hired during the period when the fifth five-years-long development plan was in practice, according to the stipulated terms in the article and clause 44 of the aforementioned law and the subsequent revisions. This possibility has been predicted in article of clause 87 of the law of the sixth five-years-long development plan.