Oral labor contract in the structure of executive bodies; Assessing the effects and pathology of the judicial system

Seyed Ahmad Habibnezhad[1], Sajad Karimi Pashaki[2], Mohamad Mahdavi Aref[3]

1. Associate Professor, Department of Public Law, Faculty of Law, College of Farabi, University of Tehran, Qom, Iran.
2. Ph.D. student in Public Law, Department of Public and International Law, Faculty of Law, Theology and Political Sciences, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)
sajadkarimipashaki@gmail.com.
3. MA. Student in Public Law, Faculty of Law, College of Farabi, University of Tehran, Qom, Iran.

2024/3/16 – 2024/6/8

Abstract

An oral contract is one of the contracts that in labor law leads to the establishment of labor-employer relations. Therefore, based on that, the review boards subject to Article 157 of the Labor Law, including the Dispute Resolution and Dispute Resolution Board, declare their jurisdiction in hearing cases. Therefore, considering the protective aspect of labor law in the protection of workers' rights, the conclusion of a contract is considered valid in accordance with the requirements of private law contracts that have no formal requirements, without observing formal formalities such as composition.

Although the executive bodies are subject to their own employment laws and regulations, the review bodies of Article 157 of the Labor Law regarding the claims of persons who are employed in the executive bodies regardless of the licenses arising from the employment laws and regulations, accept the competence, if determined. By concluding an oral employment contract, they execute the sentence of the executive body as an employer, whether reinstating the employee or the relevant financial sentence. In this article, by analytical and descriptive method, along with the pathology of the proceedings resulting from the conclusion of such contracts in the administrative system of the Islamic Republic of Iran, its side effects on the executive apparatus are evaluated based on analysis of some votes of the General Assembly.

Keywords: Oral contract, Labor law, Trial, Labor-Employer Relationship, Administration

---

1. Copyright© 2021, the Authors This open-access article is published under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License which permits Share (copy and redistribute the material in any medium or format) and Adapt (remix, transform, and build upon the material) under the AttributionNonCommercial terms.

فصلنامه حقوق اداری

سال دوازدهم، پاییز ۱۴۰۳، شماره ۴۰

مقاله علمی پژوهشی

قرارداد شفاهی کار در ساختار دستگاه‌های اجرایی؛ سنجش آثار و آسیب‌شناسی نظام دادرسی

سیداحمد حبیب‌نژاد؛[۱] سجاد کریمی پاشاکی؛[۲] محمد مهدوی عارف[۳]

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۵/۲۸

چکیده

قرارداد شفاهی، ازجمله عقودی است که در قانون کار سبب احراز روابط کارگری-کارفرمایی می‌شود. لذا مبتنی بر آن، هیأت‌های رسیدگی موضوع ماده ۱۵۷ قانون کار اعم از هیأت تشخیص و حل اختلاف، در رسیدگی به دعاوی، اعلام صلاحیت می‌نمایند؛ ازاین‌رو، با درنظرگرفتن جنبه حمایتی قانون کار در حفظ حقوق کارگر، عقد قرارداد به تناسب اقتضائات قراردادهای حقوق خصوصی که فاقد الزامات تشریفاتی است، بدون رعایت تشریفات شکلی اعم از انشاء، معتبر دانسته می‌شود.

دستگاه‌های اجرایی، اگرچه تابع قوانین و مقررات استخدامی منحصر به خود هستند؛ اما هیأت‌های رسیدگی ماده ۱۵۷ قانون کار درخصوص دعاوی اشخاصی که صرف‌نظر از مجوزها، برخاسته از قوانین و مقررات استخدامی در دستگاه‌های اجرایی به‌کار گرفته می‌شوند، ضمن پذیرش صلاحیت، درصورت تشخیص، با احراز انعقاد قرارداد شفاهی کار، نسبت به محکومیت دستگاه اجرایی به عنوان کارفرما، اعم از اعاده به‌کار یا محکومیت مالی مربوطه، مبادرت می‌نمایند. در این مقاله، با روش تحلیلی و توصیفی، ضمن آسیب‌شناسی دادرسی ناشی از انعقاد چنین قراردادهایی در نظام اداری جمهوری اسلامی ایران، آثار تبعی آن بر دستگاه‌های اجرایی با تکیه بر تحلیل برخی از آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری ارزیابی می‌شود.

واژگان کلیدی: قرارداد شفاهی، دادرسی، قانون کار، نظام استخدامی، رابطه کارگری- کارفرمایی، اداره.

۱. دانشیار گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران، پردیس فارابی، قم، ایران
a.habibnezhad@ut.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری، حقوق عمومی، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات، تهران، ایران. (نویسنده مسئول).sajadkarimipashaki@gmail.com

۳. دانشجوی دکتری، حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران، پردیس فارابی، قم، ایران. mh.aref1369@gmail.com

درآمد

کار شامل هر فعل یدی، صنعتی، علمی و هنری است، و آن عبارت است از: قسمتی از نیروی انسانی که منتهی به بازده قابل تقویم به پول باشد (جعفری‌لنگرودی،۱۳۹۵،ج۴: ۲۹۸۴). انسان برای زیستن و زنده‌ماندن، نیازمند کوشش و فعالیت است و در این راه، مانند همه موجودات زنده از نظام آفرینش پیروی می‌کند (عراقی،۱۳۹۶: ۵۲). به‌این‌علت، حق بر داشتن کار مناسب ازجمله حقوق‌بشر محسوب می‌گردد که در قوانین اساسی کشورها به اشکال مختلفی تصریح، و حقوق و تکالیفی را برای دولت‌ها و ملت‌ها ایجاد نموده است. در ساختارهای اداری جمهوری اسلامی ایران، قراردادها؛ نقش بسزایی در تنظیم و تنسیق امور اداری و مالی اشخاص حقوق عمومی دارند. این قراردادها که اقتضای ساختاری آنها کتبی است، علاوه بر ماهیت متفاوت از قراردادهای موضوع حقوق خصوصی، با رعایت تشریفات خاصی قابلیت انعقاد دارند؛ از این‌رو، به تناسب حوزه‌های مختلف، انواع قراردادها و اقتضائات حاکم بر آنها، برخاسته از قوانین و مقرره‌هایی هستند که توسط مرجع صلاحیت‌دار وضع شده است.

در قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران، علاوه بر حقوق ملت، حقوق دولتی و حقوق اشخاص عمومی غیردولتی به لحاظ صیانت از وجوه و اموال، مورد تاکید قرار گرفته است؛ لذا هرگونه استفاده از وجوه و اموال عمومی می‌بایست در چهارچوب قانون و طی تشریفات مُتعیّن صورت پذیرد. امور مربوط به منابع انسانی دستگاه‌های اجرایی نیز به‌سبب بار مالی آن نمی‌تواند فاقد چهارچوب‌های تعیین‌شده توسط قوانین پنداشته شود. برهمین‌اساس، قوانین و مقررات استخدامی، ازجمله قانون استخدام کشوری و قانون مدیریت خدمات کشوری، احکامی را به‌منظور جذب و به‌کارگیری افراد مبتنی بر رعایت سازوکارهای عدالت و رقابت‌محور تعیین کرده‌اند که تحقق آن با لحاظ تشریفات خاصی ممکن است. کارکنان این دستگاه‌ها، اعم از نیروهای رسمی، پیمانی و قراردادی، تابع این قوانین بوده و نیروهای کارگری که با تصریح در مفاد این قوانین به‌کار گرفته شده‌اند، تابع قانون کار هستند. علاوه برآن، قانون کار نیز به عنوان قانونی که به حقوق کارگران و کارفرمایان می‌پردازد، احکامی را درخصوص نحوه ارتباط این دو گروه و وظایف حاکمیت در قبال ایشان – ازجمله رسیدگی به حل اختلاف – مشخص کرده که درواقع، ناظر بر تنظیم و تنسیق امور طرفین است.

ورود به خدمت در دستگاه‌های دولتی و موسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، براساس قوانین و مقررات خاص حاکم بر این دستگاه‌ها صورت می‌پذیرد؛ ولی با بررسی قانون کار نمی‌توان چنین ضوابط آمره‌ای را برای ورود به خدمت یافت. چهارچوب‌های حاکم بر اشخاص، مشمول قوانین و مقررات

استخدامی خاص، سایرین را از ایشان متمایز می‌سازد. در این میان، به‌علت به‌کارگیری افراد خارج از مجوزهای قانونی در دستگاه‌های اجرایی به واسطه اذن مأموران، صنف جدیدی از نیروها به وجود آمده که تابع قوانین استخدامی محسوب نمی‌شوند؛ زیرا در این قوانین، حکمی برای چنین به‌کارگیری‌هایی ذکر نشده و حتی منع نیز گردیده است؛ لذا، درصورت حدوث اختلاف اعم از: مطالبه حقوق تامین اجتماعی، حقوق و مزایا و احتساب سنوات خدمتی میان به‌کارگیرنده و به‌کارگرفته‌شده، لاجرم دعوی در هیأت‌های مصرح در قانون کار رسیدگی می‌شود. رویه‌های موجود نشان می‌دهد که این هیأت‌ها، با احراز صلاحیت ذاتی رسیدگی، رابطه کارگری و کارفرمایی را با توجه به مدارک و مستندات –به ویژه گزارش بازرس کار–محرز و آن را مستند به قرارداد شفاهی معتبر می‌دانند، و مبتنی بر آن، رأی صادر می‌کنند. بدین‌ترتیب، آثار اجرای این احکام، موجد تبعات مالی و تحمیل نیرو به اشخاص حقوق عمومی شده است و درنتیجه، مشکلاتی را به‌وجود می‌آورد؛ بنابراین، رویه جاری در احراز صلاحیت ذاتی هیأت‌های رسیدگی به اختلاف کارگر و کارفرما در دعاوی اشخاصی که خارج از احکام قوانین و مقررات خاص استخدامی دستگاه‌های اجرایی، به‌کارگیری شده‌اند، اقتضا می‌کند تا امکان و امتناع قانونی رسیدگی به آن در هیأت‌های مذکور و تبعاتی که ایجاد می‌کند، تحلیل و بررسی شود.

این مقاله با روش تحلیل و توصیفی، به‌دنبال پاسخ به این سوال است که: احراز عقد قرارداد شفاهی کار – مابین دستگاه‌های اجرایی و افرادی که بدون لحاظ مجوزهای قانونی به‌خدمت گرفته می‌شوند – توسط هیأت‌های رسیدگی مصرح در قانون کار، چه آسیب‌ها و آثاری را متوجه ساختار اداری می‌کند؟

به‌طور مشخص و یا با موضوعی واحد، تحقیقی منطبق با چهارچوب مقاله حاضر نگارش نشده است. مقاله: «مراجع صالح جهت رسیدگی به شکایات استخدامی در نظام حقوقی ایران (ابهامات و راهکارها)» از ولی رستمی و سمیرا اصغری، به پاره‌ای از ابهامات در تشخیص مرجع صالح رسیدگی به شکایات استخدامی، به‌ویژه مستخدمین مشمول قانون کار در دستگاه‌های اجرایی پرداخته است.(رستمی و اصغری،۱۳۹۴: ۴۶ تا ۲۷)؛ همچنین مقاله «معیارهای احراز رابطه کارگری و کارفرمایی» نوشته احمدی رفیعی نیز علاوه بر جنبه‌های شکلی احراز رابطه کارگری–کارفرمایی، به معیارهای ماهوی احراز این رابطه منطبق با موازین قانون کار پرداخته و دو نمونه از آرای هیات عمومی دیوان عدالت اداری در این‌خصوص را بررسی و تحلیل نموده است (رفیعی،۱۳۹۲).

این مقاله در سه بخش: ۱. مبانی و مفاهیم نظری تحقیق، ۲. تجزیه و تحلیل یافته‌های تحقیق و ۳. نتیجه‌گیری؛ تدوین و سازماندهی‌شده که در هر یک از بخش‌ها، مطالب مربوطه با استفاده از منابع

علمی و نیز تحلیل‌های موضوعی و استفاده از آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در راستای سوالات، ساختارمند گردیده است.

۱- مبانی و مفاهیم نظری تحقیق

۱-۱- حق بر کار و اشتغال

حق بر کار پیش از هر چیز، موضوع دستیابی به شغل و کار مناسب را به ذهن متبادر می‌کند. بنابراین، از شقوق حق بر کار، حق استخدام‌شدن و برپایی کسب و کار است (نامدارپورنگر و امیری،۱۳۹۱: ۲۴۳). کارکردن و تامین زندگی، ازجمله نیازهای اساسی بشر محسوب شده که آن را در زمرهٔ حقوق‌بشر عنوان می‌کنند. اگرچه این حق از حقوق طبیعی محسوب می‌شود، ورود آن به حقوق موضوعه از آورده‌های دوره معاصر محسوب می‌شود (حبیب‌نژاد؛ کریمی پاشاکی و مهدوی عارف،۱۴۰۱: ۱۰۷). برهمین مبنا، حق بر اشتغال، مکملی برای تحصیل سایر حق‌ها ازجمله: حق مسکن، حق تشکیل خانواده و... است؛ چرا که تامین معاش افراد، وابستگی مستقیمی به تأمین این حق دارد. «کار» و «اشتغال» برای انسان، مفهومی جدید نیست. چنانچه کار را وسیله امرار معاش و بقای انسانی بدانیم، تردیدی نمی‌ماند که از ابتدای خلقت بشر، انسان با کار مأنوس بوده است؛ اما طرح این موضوع در قامت یک حق انسانی [و دارای قابلیت مطالبه از قدرت عمومی]، تنها مختص به تحولات سده‌های اخیر است (طاهری،۱۳۹۲: ۹). حق کار به عنوان حقی جهانی و انسانی، از حقوقی مشتق می‌شود که می‌تواند دربرگیرنده حق زندگی، حق رشد-کردن، و یا حق احترام باشد. در هر مورد، اشتقاق به مفروضات و شرایطی بستگی دارد. بنابراین، حق کار می‌تواند از حق زندگی ناشی شود؛ تا جایی که دسترسی به‌کار برای به‌دست آوردن وسایل لازم برای حفظ زندگی ضروری است (De George, 1984:17). به‌همین‌ترتیب، این حق می‌تواند از حق رشدکردن مشتق شده و یا اینکه برخاسته از حق احترام باشد. درنتیجه، کلیه این حقوق درواقع به نحوی منشأ حق کارکردن محسوب می‌شوند.

به‌تبع شناسایی حق بر کار و اشتغال، در اسناد بین‌المللی ازجمله ماده ۲۳ اعلامیه جهانی حقوق‌بشر و نیز ماده ۶ میثاق، این حق به‌رسمیت‌شناخته‌شده و کنوانسیون‌ها و مقاوله‌نامه‌های متعددی درخصوص الزامات و نیز چهارچوب‌های تحقق آن و تکالیف دولت‌ها در قبال آن وضع گردیده است.

۲-۱- چهارچوب‌های حاکم بر به‌کارگیری نیرو در دستگاه‌های اجرایی

در ایران، تحولات مربوط به مقررات استخدامی در بخش دولتی با تحولات سایر کشورها متفاوت بوده است. از نظر تاریخی، تا قبل از نهضت مشروطیت در ایران، کارکنان دولتی تابع نبودند و به‌صورت دستمزدی، آن هم به ارادهٔ حاکمان و والی و حکمرانان وابستگی داشته‌اند؛ اما بعد از نهضت مشروطیت، طبق قانون اساسی، قوای کشور به سه شعبه تقسیم گردید و سازمان اداری امور استخدامی کارکنان، تابع تصمیمات قوه مقننه، یعنی اصل حاکمیت قانون محسوب شد. اولین قانونی که در سال ۱۲۸۵ وضع گردید، ناظر به پرداخت حقوق به بازماندگان صاحب‌حقوق دیوان بود که آن‌زمان هم قانونی راجع به استخدام، تکالیف و حقوق مستخدمین وجود نداشت (نجفی و لطفی،۱۳۹۷: ۱۱). قوانین حاکم بر استخدام و به‌کارگیری نیروی انسانی در دستگاه‌های اجرایی، از قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۰۱ تا قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶؛ غالباً دارای مضامین مشترک در موضوع ورود به خدمت هستند که با گذر زمان در راستای تحقق چهارچوب‌های عدالت‌محور، صرفاً سازوکار اجرای آن روزآمد شده است. ماده ۴ قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۰۱، ماده ۱۳ قانون استخدام کشوری ۱۳۴۵ و ماده ۴۴ قانون مدیریت خدمات کشوری، احکامی ناظر بر شرایط رقابتی و شایسته‌گزینی در خود دارند.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، اگرچه ساختار اصلی قوانین استخدامی به قوت خود باقی ماند، اما اصولی از قانون اساسی که متضمن رعایت قاعده عدالت و مساوات بود در منع تبعیضات ناروا جلوه‌گر شد. قبل از انقلاب اسلامی نیز پیوستن ایران به مقاوله‌نامه ۱۱۱ مربوط به تبعیض در امور استخدام و اشتغال، درعمل محدودیت‌هایی بر ورود به خدمت وارد آورد؛ اما در مقام اجرا، تحقق این دسته از مقاوله‌نامه‌ها عملاً در بوتهٔ ابهام باقی ماند. مبتنی بر تشریفات گفته‌شده، به‌کارگیری نیرو در قوانین و مقررات استخدامی، علاوه بر حالات رسمی، پیمانی، قرارداد کار مشخص، دارای شِق دیگر یعنی تابعین قانون کار نیز هست. قبل از وضع قانون استخدام کشوری در سال ۱۳۴۵ و در دوره حاکمیت قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۰۱، برخاسته از ماده ۱ قانون تشکیل و طرز رسیدگی دیوان جزای عُمال دولت مصوب ۱۳۰۷/۱۰/۲۰، علاوه بر مستخدمین و مأمورین رسمی، نوع غیررسمی کارکنان تاسیس شد. بااین‌حال، چون در قوانین، مستخدم غیر رسمی تعریف نشده بود، در قانون متمم قانون دیوان جزای عُمال دولت مصوب ۱۳۰۸/۸/۳۰، عبارت «غیر رسمی»، در این قانون و سایر قوانین مربوط به اختلاس و ارتشاء و دیوان جزاء، به هر کسی که در یکی از ادارات و موسسات دولتی و مملکتی یا بلدی، اعم از موظف و غیرموظف، ولو به‌طور مستخدم جزء و حتی به عنوان روزمزد و اعم از اینکه حکم وزارتی داشته

یا نداشته باشد، گفته شد. بدین‌ترتیب، مستخدمانی چون دون پایه، حکمی، پیمانی، روزمزد، خرید خدمتی و مانند آن، پیوند استخدامی‌شان با کشور تابع اساسنامه استخدامی نبود و این پیوند بر پایه قرارداد، یا قانون کار بوده است. (ابوالحمد،۱۳۸۸:۵۱۱)؛ اما در ادامه، وفق تبصره ذیل ماده ۴ قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵ و سپس در ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶، به‌کارگیری نیروی تابع قانون کار پیش‌بینی شد. جواز به‌کارگیری تابعین قانون کار در قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵ و قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ با یکدیگر متفاوت است. در تبصره ذیل ماده ۴ قانون استخدام کشوری آمده است: «افرادی که طبق مقررات قانون کار به خدمت دولت مشغول می‌شوند، کارگر شناخته شده و با آنان طبق مقررات قانون کار رفتار خواهد شد. افرادی که طبق قوانین خاص خود کارگر شناخته شده‌اند، مشمول مقررات این قانون نیستند.»؛ اما در ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری ذکر گردید: «به‌کارگیری نیروی انسانی در برخی از مشاغل که سازمان اعلام می‌دارد در سقف پست‌های سازمانی مصوب و مجوزهای استخدامی براساس قانون کار امکان‌پذیر است». در همین راستا، در تبصره ۴ ماده ۱۱۷ این قانون، به‌جای عبارت: «کارگر» از عبارت: «کارمند» استفاده شده است. در این تبصره آمده است: «کارمندانی که با رعایت ماده ۱۲۴ مطابق قانون کار جمهوری اسلامی ایران در دستگاه‌های اجرایی اشتغال دارند از شمول این قانون مستثنی می‌باشند.»، علی‌رغم مستثنی‌شدن این دسته از نیروی‌های انسانی از شمول قوانین استخدامی و تبعیت ایشان از قانون کار، توجه به ماده ۳ این قانون مبنی بر اطلاق کارگر، اما نیروهای گفته شده تحت عنوان «کارگر» خوانده نشده و «کارمند» محسوب گردیدند؛ بنابراین، هر شغلی را که سازمان اداری و استخدامی کشور در ادارات به عنوان مشاغل کارگری شناسایی کند، وزارت کار می‌تواند آن شغل را به عنوان شغل کارگری تلقی نماید. به‌بیان دیگر، ابتدا باید یک شغل توسط سازمان مذکور به عنوان شغل کارگری محسوب شود، سپس توسط وزارت کار طبقه‌بندی کارگری در مورد آن اجرا گردد (تنگستانی،۱۳۹۶: ۳۹).

۳-۱- چهارچوب‌ها و تحدیدات قراردادهای اداری

قراردادهای اداری به قصد ارائه خدمت عمومی و برآورده‌ساختن منفعت عمومی منعقد می‌گردد و به‌همین‌دلیل، قرارداد هدف‌محور به حساب می‌آید (مولائی،۱۳۹۹: ۲۱۳). این قراردادها که از مصادیق آن، قراردادهای شغلی و استخدامی هست، تابع اصول و قواعدی است که اشخاص حقوق عمومی، مکلف به رعایت آن شده‌اند. اکثر قراردادهایی که اداره منعقد می‌نماید، تابع اصول و احکام خاص حقوق عمومی هستند و مثل تمام قراردادها، این نوع قرارداد نیز روی یک توافق اراده بنا شده است. (رضائی‌زاده،۱۳۸۷:

۱۴۰)؛ اما اراده نیز به‌منظور اعمال از جانب اشخاص حقوق عمومی، تابع شرایط و مقرراتی است که تخطی از آن، منجر به نقص توافق‌شده و خدشه بر صحت آن وارد می‌آورد.

دو اصل مهم حاکمیت قانون و عدم صلاحیت، در ساحت عمل، کارگزاران بخش عمومی را مجریان قوانین و مقررات محسوب می‌کند؛ ازاین‌رو، مجریان درحدود اختیارات و تکالیف قانونی در موضوع قراردادهای دولتی تکلیف دارند. برهمین اساس، چهار اصل: ۱. حاکمیت قانون، ۲. تشریفاتی‌بودن قرارداد، ۳. تامین منافع و مصالح عمومی و نیز ۴. برتری اراده دولت (امامی و استوار سنگری،۱۳۹۶: ۱۳۲ –۱۳۰) بر قراردادهای اداری حاکم بوده که با تراضی و اعمال اراده شخصی، نمی‌توان به مثابه ماده ۱۰ قانون مدنی، برخلاف آن توافق نمود؛ چراکه اصل عدم‌صلاحیت در حقوق عمومی، اختیار را معطوف به جواز مُتعّین در قوانین کرده است؛ بنابراین، قراردادهای دولتی یا اداری به قراردادهایی اطلاق می‌گردند که دستگاه‌های اجرایی مندرج در ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری، جهت تامین منافع عمومی جامعه برحسب نیاز به خدمات یا کالا، اقدام به انعقاد قرارداد با اشخاص حقیقی یا حقوقی واجد صلاحیت، طبق تشریفات قانونی می‌نمایند تا امور عمومی جامعه به نحو مطلوب اجرایی گردد (میربافی، ۱۳۹۷: ۸۰)

یکی از مهم‌ترین قراردادهایی که برخی از محققان،[1] آن را تابع حقوق خصوصی اداره عنوان کرده‌اند، قرارداد تابعین قانون کار است. در مواردی که ادارات برطبق قراردادهای دوجانبه از وجود اشخاص حقیقی برای اشتغال در شغل‌هایی مختلف استفاده می‌کنند و رابطه اداره استخدام‌کننده و این افراد، تابع اصول و قواعد قانون کار است و اداره نیز همان اختیاراتی را داراست که قوانین کار برای کارفرمایان خصوصی تعیین کرده است (رضائی‌نژاد، ۱۳۸۷: ۱۴۰)؛ می‌توان این برداشت را نمود که این دسته از قراردادها، شبه‌قرارداد خصوصی بوده که در سپهر حقوق عمومی قرار دارند. در قوانین مختلف استخدامی ازجمله تبصره ذیل ماده ۴ قانون استخدام کشوری و نیز ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری؛ انعقاد چنین قراردادهایی با رعایت تشریفات لازم، امکان‌پذیر است؛ بنابراین، احکام قانون کار فی‌نفسه در انعقاد قرارداد کافی نیست و الزامات قانونی دیگر، به‌طور مثال: قانون گزینش، قانون نحوه پرداخت عیدی به کارکنان دولت[2] و یا فراز پایانی اصل ۲۸ قانون اساسی در رعایت ترتیبات رقابتی در ورود به خدمت و مشابه آن در بند ۲ سیاست‌های کلی نظام اداری ابلاغی مقام رهبری که مستفاد از ماده ۱۲۳ قانون برنامه ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، لازم‌الاجراء دانسته شده،

---

۱. برای مطالعه بیشتر رجوع شود به مقاله: ویژگی قراردادهای اداری نوشته محمدجواد رضائی‌زاده.

۲. طی این قانون؛ کارگران طرف قرارداد مستقیم با دستگاه اجرایی تابع همسان‌سازی پرداخت عیدی به مثابه کارمندان شده‌اند.

ازجمله احکامی است که قراردادهای تابعین قانون کار در دستگاه‌های اجرایی را تابع خود کرده است؛ بنابراین، هرچند که شمولیت در قانون کار و انعقاد قرارداد مبتنی بر آن به عنوان تابعیت حقوق خصوصی اداره عنوان شده است؛ اما ضوابط و تشریفات موجود در قوانین دیگر، تبعیت این قراردادها از قوانین حاکم بر دولت را نشان می‌دهند. همچنین اگرچه مشمولین ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری و نیز تبصره ذیل ماده ۴ قانون استخدام کشوری، مستثنی از این قوانین تصریح شده‌اند؛ اما این استثناء پس از استخدام و به‌کارگیری معنا خواهد یافت، در حالی که اخذ مجوز به‌منظور جذب، ناظر به قبل از به‌کارگیری و عقد قرارداد است؛ بنابراین، رعایت آن تضادی با مستثنی‌شدن از قوانین استخدامی ندارد.

۲- یافته‌های تحقیق

۱-۲- قرارداد شفاهی کار در حقوق عمومی

قرارداد کار به عنوان منبع و نقطه شروع رابطه کارگر و کارفرمایی تلقی می‌شود که به واسطه آن، کارگر در ازای انجام کار، حق‌السعی دریافت می‌کند؛ بدین‌سان، ایجاد این رابطه، مستلزم توافق طرفین (کارگر و کارفرما) است. توافق مزبور مانند قراردادهای مدنی، «قرارداد» کار نامیده می‌شود (بادینی و شکوهی مشهدی، ۱۳۹۹: ۲۴). در قانون کار ایران، قرارداد به تبعیت از قانون مدنی، به اشکال کتبی و شفاهی، با رعایت سایر شرایط صحت معامله، معتبر است. در ماده ۷ قانون کار، قرارداد کار عبارت هست از: «قرارداد کتبی یا شفاهی که به‌موجب آن، کارگر در قبال دریافت حق‌السعی، کاری را برای مدت موقت یا مدت غیرموقت برای کارفرما انجام می‌دهد.» مبتنی بر این حکم، احراز رابطه کارگری-کارفرمایی براساس قرارداد کتبی یا وجود دلایلی دائر بر انعقاد شفاهی، مورد پذیرش قرار گرفته است. کتبی یا شفاهی بودن قرارداد کار، به‌تنهایی نمی‌تواند تاثیری در ماهیت و نوع رابطه داشته باشد؛ بنابراین، برای احراز رابطه کار، جدا از جنبه‌های شکلی باید از معیارهای ماهوی که منطبق با موازین قانونی است، استفاده کرد (رفیعی،۱۳۹۲). برخی از محققان، رابطه معناداری میان تامین امنیت شغلی و کتبی‌بودن قرارداد کار قائل شده‌اند و معتقدند که اگر قرارداد بین عامل و مستاجر و کارگر و کارفرما، کاملاً صریح و واضح نگاشته شود و به تمام جزئیات توجه نمایند، نه‌تنها مخلّ نظام اجتماع و سبب بروز تنازع و اختلاف نمی‌شود؛ بلکه مانع منازعات و اختلافات و درگیری‌های احتمالی خواهد بود و تاحد زیادی، تضمین‌کننده امنیت شغلی کارگران و حتی کارفرمایان است (علمی و بلوردی،۱۳۹۷: ۱۲۴). از سوی دیگر، برخی کارفرمایان به سبب انتفاعات خود و یا فرار از تکالیف قانونی، از انعقاد قرارداد کتبی خودداری می‌نمایند. بدین‌ترتیب، تکالیف حاکمیتی قانون کار برای دولت، از جمله بازرسی‌های کار و نیز طرح موضوع در هیأت‌های

تشخیص و حل اختلاف، احراز قرارداد شفاهی را ممکن می‌سازد و درنتیجه، مقنن در راستای حمایت از کارگر، این امکان را در قانون کار پیش‌بینی کرده است.

اما سوال این است که آیا انعقاد قرارداد شفاهی کار با وجود اقتضائات حاکم بر قراردادهای اداری، امکان‌پذیر است؟ اگرچه قانون کار به‌نحوی پای در حقوق خصوصی- و البته با تفاوت‌هایی ماهوی- دارد؛ اما بی‌تردید در حقوق عمومی، اگر ارجاعی به قانون کار شده باشد، مستلزم رعایت سایر اصول و قواعد اقتضائی این بخش از حقوق عمومی خواهد بود و به صِرف حاکمیت یا ارجاع به قانون کار، نمی‌توان اجرای سایر قوانین را متوقف کرد. اصول ناظر بر ترتیبات عادلانه ورود به خدمت که منتج به رفع تبعیض نارواست و یا قواعد حاکم بر گزینش ناشی از قانون مربوطه و... از اقتضائات ورود به خدمت محسوب شده است و موقوف ماندن آنها – با توجیه اجرای قانون کار در خصوص اشخاص حقوق عمومی – ممکن نیست؛ به‌ویژه که نظام حقوقی باید یک نظام منسجم باشد و نه جزیره‌های پراکنده از هم. بنابراین اگرچه بنابر قانون کار، امکان انعقاد قرارداد شفاهی وجود دارد؛ اما با توجه به اصول حاکم بر قراردادهای اداری، ازجمله اصل تشریفاتی‌بودن آن‌ها که متضمن کتبی‌بودن قراردادهاست، انعقاد قرارداد شفاهی ناممکن می‌نماید.

۲-۲- آثار احراز انعقاد قرارداد شفاهی کار در دستگاه‌های اجرایی

ماده ۳ قانون کار که مبنای استدلالی هیأت‌های موضوع قانون کار برای احراز عقد قرارداد شفاهی به‌کار گرفته‌شدگان خارج از مجوزهای قانونی در دستگاه‌های اجرایی هست، بیان داشته است:

«کارفرما، شخصی است حقیقی یا حقوقی که کارگر به درخواست و به حساب او درمقابل دریافت حق‌السعی کار می‌کند. مدیران و مسئولان و به‌طور عموم، کلیه کسانی که عهده‌دار اداره کارگاه هستند، نماینده کارفرما محسوب می‌شوند و کارفرما مسئول کلیه تعهداتی است که نمایندگان مذکور در قبال کارگر به‌عهده می‌گیرند. درصورتی‌که نماینده کارفرما خارج از اختیارات خود تعهدی بنماید و کارفرما آن را نپذیرد، در مقابل کارفرما ضامن است».

عبارت «نماینده»، وجهی کلیدی در این ماده دارد. هیأت‌های موضوع قانون کار ضمن رسیدگی به پرونده‌های مطروحه با توسعه عبارت نمایندگی و حمل این عبارت به کارگزاران، به‌ویژه مأموران دولتی با تصور نمایندگان دولت، تعهدات ایجادی ایشان در به‌کارگیری نیروهای موضوع بحث را موجب ایجاد مسئولیت برای کارفرما می‌نمایند که در واقع، شخصیت حقوقی دستگاه‌های اجرایی است، و متعاقب آن، بنابه فراز پایانی ماده ۳ قانون کار، نماینده درمقابل کارفرما ضامن دانسته می‌شود. این در حالی است که

نمایندگی صرف‌نظر از شِق قانونی آن (یا همان نمایندگی مدنی)، عقدی جایز است. در تعریف نمایندگی به معنای عام حقوقی گفته‌اند: «نماینده، عنوان کسی است که عملی حقوقی برای دیگری و به نام او کند و این برحسب قدرت قانونی و یا اختیار ناشی از عقدی است.» (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۹۵،ج۵: ۳۶۹۰) بنابراین، اگر انجام عمل حقوقی برحسب امر قانون باشد، مثل ولایت بر محجورین یا قیمومت، نمایندگی قانونی، و اگر با رضایت طرفین و ناشی از عقد قرارداد باشد – مثل وکالت – نمایندگی قراردادی نام دارد (حبیب‌نژاد،۱۳۸۵: ۱۲۷). به همین اعتبار، چون ارتباط میان مأمور و دستگاه اجرایی حتی در زمانی که تکلیف جذب نیرو قانوناً برعهده وی گذارده باشد، رابطه نمایندگی نیست؛ درنتیجه توسعه آن به نمایندگی، در موضوع رسیدگی هیأت‌های مصرح قانون کار، جواز قانونی ندارد و چنین استنباطی، خارج از حدود اختیارات و تکالیف قانونی این هیأت‌ها محسوب می‌شود.[۱]

به‌کارگیری نیرو در دستگاه‌های اجرایی تابع قوانین و مقررات استخدامی است و همان‌طور که گفته شد: هر قرارداد اداری ازجمله قرارداد کار با مشمولین قانون کار، مستلزم رعایت تشریفات شکلی از جمله کتبی‌بودن قرارداد هست. حال این سوال مطرح می‌شود که درصورت به‌کارگیری نیرو، بدون رعایت قوانین و مقررات استخدامی، آثار این به‌کارگیری، چه تبعاتی برای دستگاه اجرایی – به‌ویژه در موضوع رسیدگی به هیأت‌های مصرح در قانون کار اعم از هیات تشخیص و هیات حل اختلاف – دارد؟

در فرازی از بخشنامه شماره ۲۲۳۹۰۵ مورخ ۱۳۹۵/۱۱/۲۳ مدیرکل روابط کار و جبران خدمت وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی[۲] آمده است: «... همچنین افرادی که بدون هیچ‌گونه قرارداد کتبی در دستگاه‌های دولتی به‌کار گرفته می‌شوند، اگرچه براساس ماده ۱ و ماده ۵ قانون کار و اصل عام‌الشمول بودن قانون مزبور، مشمول قانون کار خواهند بود...»؛ منطبق با این فراز بخشنامه، رویه هیأت‌های ماده ۱۵۷ قانون کار، مشمول قانون کار دانستن افرادی است که خارج از قوانین و مقررات استخدامی خاص دستگاه‌های اجرایی، به واسطه اراده مأموران در دستگاه‌های اجرایی به‌خدمت گرفته می‌شوند. این فراز

---

۱. علاوه بر این، شورای نگهبان در بند ۱ نظریه شماره ۹۸۵۵ مورخ ۱۳۶۶/۹/۱۹ در موضوع رسیدگی به لایحه کار مصوبه مجلس شورای اسلامی، «اطلاق قسمت اخیر آن[ماده۳]۱ نسبت به امور خارج از محدوده اختیارات مفوضه از طرف کارفرما» را خلاف شرع دانسته و از سوی دیگر، مطابق نظریه شماره ۹۷/۱۰۲/۶۶۱۵ مورخ ۱۳۹۷/۵/۲۲ این شورا، گذشت زمان معتدبه از قانون موضوع مصوبه مجمع مصلحت نظام، ادامه قانون را مستلزم رعایت قانون‌گذاری جدید می‌نماید. بر همین اساس به نظر می‌رسد این ماده و موادی مشابه ماده ۳ قانون کار، در معرض فقدان رکن مشروعیت یا عدم انطباق با قانون اساسی قرار دارند.

۲. بخشنامه مذکور به دلایل شکلی طی دادنامه شماره ۱۹۲۸ مورخ ۱۳۹۷/۱۰/۱۸ هیات عمومی دیوان عدالت اداری ابطال شده است.

محدود به دستگاه‌های دولتی نبوده است؛ بلکه شامل دستگاه‌های عمومی غیردولتی نیز می‌شود. برهمین اساس، هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف موضوع قانون کار با احراز صلاحیت ذاتی، به پرونده‌های ناشی از گزارش بازرس کار یا شکایت ذی‌نفع رسیدگی می‌کنند و به‌تبع اقتضائات قانون کار، در صورت احراز رابطه کارگری- کارفرمایی ناشی از قرارداد شفاهی میان ذی‌نفع و دستگاه اجرایی، متناسب خواسته و جهات رسیدگی، حکم به اعاده به‌خدمت و نیز پرداخت حقوق و مزایا و بیمه می‌دهند؛ بنابراین، چون این دسته از به‌کارگیری‌ها خارج از قواعد استخدامی حاکم بر دستگاه‌های اجرایی است، عملاً دادنامه بدون‌توجه به لزوم اجرای قوانین ناظر بر به‌کارگیری و استخدام صادر می‌گردد؛ از این‌رو، احراز عقد قرارداد شفاهی ناشی از چنین به‌کارگیری‌هایی در دستگاه‌های اجرایی، براساس سیاق هیأت‌های رسیدگی‌کننده موضوع قانون کار، مورد تایید قرار گرفته و حمایتی بودن قانون کار، از جمله دلایل مطروحه در صدور این آراء عنوان می‌شود.

۳-۲- تعرضات به صلاحیت ذاتی

صلاحیت؛ به اختیار و استحقاق اقدام در امکنه و اموری که قانون معین کرده است، برای مأمور قضایی (قضات) یا اداری (در مورد محاکم اداری یا وابستگان به دولت مانند دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق)، (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵،ج۳: ۲۳۵۵) گفته می‌شود. در آیین‌نامه آیین دادرسی کار مصوب ۱۳۹۱/۱۱/۷، «صلاحیت، شایستگی و اختیار اعمال حق و از طرف دیگر تکلیفی می‌باشد که به موجب قانون برای مراجع حل اختلاف کار مقرر شده است». برهمین مبنا و نیز مطابق قواعد حاکم بر قانون کار – به تفصیلی که توضیح داده شد – هیأت‌های رسیدگی موضوع قانون کار، صلاحیت ذاتی خود را در رسیدگی به دعاوی ناشی از قرارداد شفاهی افراد به‌کارگرفته‌شده در دستگاه‌های اجرایی، صرف‌نظر از قوانین و مقررات استخدامی احراز می‌کنند؛ ولی این احراز صلاحیت با مشکلات قانونی ذیل مواجه است:

اولین ایراد را می‌بایست معطوف به شناسایی مرجع رسیدگی به امکان یا امتناع عقد قرارداد اداری دانست؛ چرا که امکان یا امتناع مأمور دستگاه اجرایی در عقد قرارداد شفاهی کار، ناشی از اقدام، عمل و تصمیم وی است که مستفاد از اصل ۱۷۳ قانون اساسی در صلاحیت رسیدگی شعب دیوان عدالت اداری است. براین اساس، هرگاه مراجع و مقامات دولتی از اجرای الزامات حقوقی حاکم بر عملکردشان تخطی نمایند؛ فارغ از اینکه ماهیت اقدام یا عمل «مأموران یا واحدهای دولتی» چیست؛ رسیدگی به این موضوع باید در صلاحیت دیوان عدالت اداری باشد. (آئینه‌نگینی و ابریشمی‌راد،۱۳۹۸: ۴۲)؛ بنابراین، باتوجه‌به اینکه صرفاً قراردادهای کارگری که انعقاد آنها براساس تشریفات تعیین‌شده قوانین و آیین‌نامه‌های اداری

و استخدامی است؛ از حیث اجرا و درصورت اقامه دعوی کارگر، در صلاحیت رسیدگی هیات‌های موضوع قانون کار قرار می‌گیرد؛ بنابراین، قراردادهای شفاهی افرادی که خارج از تشریفات قانونی به‌کار گرفته شده‌اند، چون مبتنی بر این الزامات منعقد نشده‌اند، درصورت اعتراض، قابل رسیدگی در شعب دیوان عدالت اداری است؛ زیرا در نظام حقوقی ایران، هرگاه اداری‌بودن موضوعی اثبات شد؛ علی‌الاصول، صلاحیت رسیدگی به آن شکایت با دیوان عدالت اداری خواهد بود؛ مگر اینکه، خلاف این موضوع اثبات گردد؛ بنابراین، با توجه به اینکه قراردادهای اداری، چه از نظر شکلی (توسط اداره منعقد می‌شوند) و چه از نظر ماهوی (از آغاز تا اختتام، تابع برتر اداره است)، واحد وصف «اداری» هستند؛ مبتنی بر اصل ۱۷۳ قانون اساسی، در صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به آنها نباید تردید کرد (آئینه‌نگینی و ابریشمی‌راد، ۱۳۹۸: ۴۳-۴۲). در تبیین این بحث، ذکر این سوال مهم است که: آیا انعقاد قراردادهای شفاهی توسط مأمورین، یک عمل اداری است؟ در جواب باید عنوان کرد: در اداره، دو قاعده را می‌توان دراین‌خصوص درنظر گرفت: اول، اصل بر اداری‌بودن هر عمل مقام اداری است؛ مگر اینکه خلافش ثابت شود که در ما نحن فیه نصی که این اقدام - با توجه به اصل عدم صلاحیت- را خارج از عمل اداری معرفی نماید، مفقود است. دوم، اصل بر شمولیت صلاحیت دیوان عدالت اداری بر اعمال اداری است - مخصوصا با توجه به اصل ۱۷۳ قانون اساسی- مگر اینکه خلاف آن تصریح شده باشد که در ما نحن فیه نیز خلاف آن موجود نیست. بنابراین، حاکمیت این دو اصل، قائلین به صلاحیت هیأت‌های مصرح در قانون کار را به چالش می‌کشد.

دومین ایراد را می‌بایست معطوف به حصر قوانین و مقررات استخدامی در اداره امور مربوط به منابع انسانی دستگاه اجرایی عنوان نمود. براساس اصل عدم صلاحیت در امور اداری، اصل بر عدم اختیار و صلاحیت است، مگر به تصریح قوانین. برهمین اساس، تکلیفی بر اداره و به‌تبع آن، مأموران دستگاه‌های اجرایی مترتب نیست، مگر آنکه جواز آن در قوانین حاکم پیش‌بینی شده باشد. به این دلیل، بسیاری از قواعد حقوق خصوصی، به علت عدم تصریح آن در قوانین حاکم بر اداره، مجرا نیست و اصلاً مرز میان حقوق عمومی و حقوق خصوصی در همین است. از آنجا که قوانین و مقررات اداری و استخدامی حاکم بر دستگاه‌های اجرایی، برای به‌کارگیری نیرو؛ احکام و تشریفاتی پیش‌بینی کرده که از جمله آن: ماده ۵۱ قانون مدیریت خدمات کشوری و نیز تبصره ذیل ماده ۱۱۲ قانون استخدام کشوری، در اخذ مجوز از سازمان اداری و استخدامی و نیز سازمان برنامه و بودجه است؛ بنابراین، احکام هیأت‌های رسیدگی‌کننده موضوع قانون کار نمی‌تواند تکلیفی برای دستگاه‌های اجرایی که در دعوا به عنوان اصحاب شناخته

نمی‌شوند، ایجاد کند. این خود از دلایل حصر قوانین و مقررات استخدامی است که مانع از حاکمیت قانون کار بر دستگاه‌های اجرایی در این دسته از دعاوی می‌شوند؛ چرا که اجرای آرای هیات‌ها، به‌ویژه در موضوع اعاده به‌کار را متاثر از خود می‌نماید.

سومین ایراد را بایست در مدلول ماده ۱۸۸ قانون کار جستجو کرد. این ماده عنوان کرده است: «اشخاص مشمول قانون استخدام کشوری یا سایر قوانین و مقررات خاص استخدامی...، مشمول مقررات این قانون نخواهند بود.» تحلیل عبارت «اشخاص» در صدر ماده، یکی از دلایل مهم در فقدان صلاحیت ذاتی هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف قانون کار در موضوع مورد بحث است. در حقوق، اشخاص به دو شکل حقیقی و حقوقی تقسیم شده‌اند. با توجه به اطلاق این عبارت، تضییق آن به شخص حقیقی، مخالف منطوق ماده خواهد بود. در ماده ۵۸۸ قانون تجارت، شخص حقوقی دارای کلیه حقوق و تکالیفی دانسته شده که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و وظایفی که بالطبیعه فقط انسان ممکن است دارای آن باشد؛ از این‌رو، زمانی که از عبارت «اشخاص» در قوانین استفاده می‌شود، بنا به اقتضاء ماده، چنانچه امکان شمول توأمان شخص حقیقی و حقوقی بر آن وجود داشته باشد، منعی برای حصر آن به یکی از این دو نیست؛ درنتیجه، عبارت «اشخاص» در فراز بدوی ماده مذکور، بر اشخاص‌حقیقی و - حقوقی دلالت داشته و بنا به فراز پایانی ماده، این اشخاص از شمول قانون کار مستثنی هستند. استدلال مذکور، مانع از تکالیف ناشی از ارجاع قوانین و مقررات استخدامی خاص به قانون کار نبوده‌است؛ همان‌طور که در ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری و تبصره ذیل ماده ۴ و ماده ۴۰ قانون استخدام کشوری، جواز آن صادر شده است. با این‌وجود، لازم به ذکر است این مواد، قابل توسعه درخصوص به‌کارگرفته‌شدگان خارج از مواد قانونی گفته‌شده نیست و بنا به مدلول ماده ۱۸۸ قانون کار، این دسته از افراد، از حقوق مشابه مشمولان قانون کار اشاره شده در قوانین و مقررات استخدامی خاص، برخوردار نخواهند بود.

چهارمین ایراد، مبتنی بر تقدم صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری برای رسیدگی به دعاوی موضوع به‌کارگیری نیرو خارج از مجوزهای قوانین و مقررات استخدامی است. حصر رسیدگی به شکایات موضوع مشمولین قانون کار مصرح در قوانین و مقررات استخدامی، مانع از طرح شکایت افراد دیگر در این هیأت‌هاست. به‌عبارتی، به‌دلیل آثار ناشی از اجرای دادنامه‌های صادره ازجمله: اعاده به‌خدمت و محکومیت‌های مالی از قبیل: حقوق و مزایا، بیمه تامین اجتماعی و... این آراء به دلایل قانونی ازجمله: ممنوعیت تعهد زائد بر اعتبار، عدم امکان احتساب سوابق خدمتی دولتی یا عمومی غیردولتی ناشی از

محکومیت به پرداخت حقوق و مزایا و بیمه برای محکوم‌له که به‌طور قانونی به خدمت وارد نشده‌اند و عدم امکان قانونی جذب و استخدام این افراد از طریق صدور احکام اعاده به خدمت، عملاً آراء هیات‌های موضوع قانون کار درخصوص افراد موصوف، فاقد آثار اجرایی می‌گردد.

٤-۲- تعرضات قانونی بر اقتضائات قراردادی

قرارداد کار در ماده ۷ قانون کار تعریف شده است. بااین‌حال، شرط صحت قرارداد در ماده ۹ این قانون درج گردیده که مشروعیت مورد قرارداد، معین بودن موضوع قرارداد و عدم‌ممنوعیت قانونی و شرعی طرفین در تصرف اموال یا انجام کار، از عناوین احصاءشده در این ماده است؛ اما در تبصره ذیل این ماده، اصل بر صحت کلیه قراردادهای کار دانسته شده، مگر آنکه بطلان آن در مراجع ذی‌صلاح به اثبات برسد. به‌عبارتی، هر نوع عقد شفاهی قانون کار بدون توجه به مشروعیت و ممنوعیت قانونی و شرعی طرفین در تصرف اموال یا انجام کار مورد نظر، بدواً مورد تایید است؛ ولی تبصره ذیل ماده ۹ این قانون، رسیدگی ثانوی و بطلان آن را مبتنی بر تشخیص اعضای رسیدگی‌کننده ندانسته و آن را به ابطال در مراجع ذی‌صلاح منوط کرده است؛ بنابراین، صرف‌نظر از موضوع عدم احراز صلاحیت ذاتی، چون انعقاد هرگونه قرارداد یا صدور حکم استخدامی در دستگاه‌های تابع قوانین و مقررات استخدامی خاص، براساس صدور مجوز مانند تبصره ذیل ماده ۱۱۲ قانون استخدام کشوری و نیز مواد ۵۱ ، ۵۲ و ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری از سازمان اداری و استخدامی و سازمان برنامه و بودجه است و نیز تشریفات دیگر جذب نیروی انسانی تحت هر عنوان، به اجرای قانون گزینش موکول شده و مستفاد از حکم تبصره ۱ ماده ۱۶ این قانون؛ هرگونه پرداختی به افرادی که بدون گزینش به‌کار گرفته شده‌اند، برخلاف قانون تلقی گردیده است؛ بنابراین، استنادات قانونی عنوان شده منطبق با فراز پایانی ماده ۱۰ قانون مدنی، که انعقاد قراردادهای خصوصی مخالف صریح قوانین را معتبر ندانسته و نیز بند «ج» ماده ۷ قانون کار محسوب می‌گردد؛ اما همان‌طور که گفته شد، این امر مستلزم رسیدگی و احراز خلاف بودن قرارداد از سوی مراجع ذی‌صلاح است. به‌عبارتی، حتی مفروض بر احراز صلاحیت ذاتی، عملاً کلیه آراء مأخوذه علیه دستگاه‌های اجرایی طی دعاوی موضوع بحث، واجد ایراد فراز پایانی موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی و نیز بند ج ماده ۷ قانون کار خواهد بود. از سوی دیگر، مقنن در برخی از قوانین موضوعه، این دسته از به‌کارگیری‌ها را نه‌تنها خلاف، بلکه به‌نوعی جرم‌انگاری نیز کرده است. در تبصره ذیل ماده ۵۱ قانون مدیریت خدمات کشوری؛ به‌کارگیری نیروی انسانی خارج از مجوزهای موضوع این ماده، خلاف قانون و ممنوع عنوان شده است و پرداخت هرگونه وجهی به افرادی که بدون مجوز به‌کار گرفته می‌شوند،

تصرف غیرقانونی اموال عمومی محسوب گردیده است. علاوه بر آن، حکم کلی ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی باب تعزیرات نیز مطلق صرف وجوه و اموال توسط مأمورین به خدمت عمومی و دستگاه‌های اجرایی و عمومی در محل غیرمجاز را واجد وصف مجرمانه دانسته است؛ همچنین، درصورتی‌که آراء هیأت‌های کار در اعاده به‌خدمت و یا محکومیت مالی علیه دستگاه‌های اجرایی، صائب دانسته شود؛ موجد وصف مجرمانه ایجاد تعهد زائد بر اعتبار موضوع مواد ۹۲ قانون محاسبات عمومی[۱]، بند «ح» ماده ۲۸ قانون الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۹۳[۲] و ماده ۷۱ قانون احکام دائمی توسعه[۳] و بند «ت» ماده ۷ قانون برنامه ششم توسعه[۴]خواهد شد؛ بنابراین، عملاً امکان ایجاد تعهد منبعث از قرارداد شفاهی کار، ناشی از به‌کارگیری نیرو خارج از مجوزهای قانونی نیز در دستگاه‌های اجرایی وجود ندارد و وصف کیفری این دسته از به‌کارگیری‌ها، امکان اجرای آراء هیأت‌های موضوع قانون

---

۱. «در مواردی که بر اثر تعهد زائد بر اعتبار یا عدم رعایت مقررات این قانون، خدمتی انجام شود یا مالی به تصویب دولت درآید، دستگاه اجرایی ذی‌ربط مکلف به رد معامله مربوطه می‌باشد و در صورتی که رد عین آن میسر نبوده و یا فروشنده از قبول امتناع داشته باشد و همچنین در مورد خدمات انجام‌شده مکلف به قبول و وجه مورد معامله در حدود اعتبارات موجود یا اعتبارات سال بعد دستگاه اجرایی مربوط قابل پرداخت است و اقدامات فوق مانع تعقیب قانونی متخلف نخواهد بود.»

۲. «ایجاد و تحمیل هرگونه بار مالی مازاد بر ارقام مندرج در قوانین بودجه سنواتی، توسط دستگاه‌های اجرایی از جمله دستگاه‌های مباشر دولت در موارد مختلف از قبیل خرید تضمینی و هزینه‌های تبعی خرید، جبران زیان، تفاوت قیمت، تنظیم بازار، یارانه نهاده‌ها و غیر آن، ایفای تعهدات خاص، کالاهای اساسی، جایزه صادراتی و مانند آن که از اعتبارات عمومی استفاده می‌شود، ممنوع است. مسئولیت اجرای این حکم، برعهده بالاترین مقام دستگاه اجرایی و یا مقامات مجاز و مدیران مالی مربوط است. تخلف از این حکم و سایر موارد، تعهد زائد بر اعتبار محسوب و مشمول مجازات مربوط می‌شود.»

۳. «کلیه تصویب‌نامه‌ها، بخشنامه‌ها، دستورالعمل‌ها و همچنین تصمیمات و مصوبات هیأت‌های امناء و مراجع و مقامات اجرایی و دستگاه‌های اجرایی، به‌استثنای احکام قضائی که متضمن بار مالی برای صندوق‌های بازنشستگی یا دستگاه‌های اجرایی و دولت می‌باشد، در صورتی قابل اجرا است که بار مالی ناشی از آن، قبلاً محاسبه و در قوانین بودجه کل کشور و یا بودجه سالانه دستگاه یا صندوق ذی‌ربط تأمین شده باشد و ایجاد و تحمیل هرگونه بار مالی مازاد بر ارقام مندرج در قوانین بودجه سنواتی یا صندوق ذی‌ربط ممنوع می‌باشد؛ در غیر این‌صورت، عمل مراجع مذکور در حکم تعهد زائد بر اعتبار است و مشمول پرداخت از سوی دستگاه یا صندوق‌های مربوطه نیست. دستگاه‌ها و صندوق‌های مربوط، مجاز به اجرای احکام مقامات اجرایی و مراجع قوه مجریه که بار مالی آن تأمین نشده است، نیستند. اجرای احکام یادشده، فقط در حدود منابع مذکور ممکن است. درهرحال، تحمیل کسری بودجه به دولت و دستگاه‌های اجرایی و صندوق‌ها غیرقابل پذیرش می‌باشد. مسئولیت اجرای احکام این ماده بر عهده رؤسای دستگاه‌ها و صندوق‌ها و مدیران و مقامات مربوط است.»

۴. «ایجاد و تحمیل هرگونه بارمالی مازاد بر ارقام مندرج در قوانین بودجه سنواتی، توسط دستگاه‌های اجرایی ازجمله دستگاه‌های مباشر دولت در موارد مختلف از قبیل: خرید تضمینی و هزینه‌های تبعی خرید، جبران زیان، تفاوت قیمت، تنظیم بازار، یارانه نهاده‌ها و غیرآن، ایفای تعهدات خاص، کالاهای اساسی، جایزه صادراتی و مانند آن که از اعتبارات عمومی استفاده می‌شود، ممنوع است. مسئولیت اجرای این حکم برعهده بالاترین مقام دستگاه اجرایی و یا مقامات مجاز و مدیران مالی مربوط است. تخلف از این حکم، تعهد زائد بر اعتبار محسوب و متخلف به مجازات موضوع ماده (۵۹۸) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی محکوم می‌گردد.»

کار را عملاً ناممکن می‌نماید؛ ازاین‌روست که منبطق بر اصل چهلم قانون اساسی، مفروض بر اعمال یک حق- در فرض برای کارگر به‌کارگیری‌شده بدون مجوز توسط مأمور دستگاه اجرایی- نمی‌تواند و نبایستی موجب ضرر به دیگری- در اینجا اداره- گردد.

۵-۲- رویه دیوان عدالت اداری[۱]

۱-۵-۲- هیات عمومی دیوان عدالت اداری

هیات عمومی دیوان عدالت اداری در پرونده‌های موضوع رسیدگی، اگرچه کاملاً منطبق با موضوع این مقاله پرونده‌ای منتج به دادنامه ندارد؛ اما طی دادنامه‌هایی منطبق با جهات مطرح‌شده، دلایلی را ارائه کرده که ناظر بر فقدان صلاحیت‌های رسیدگی قانون کار در چنین موضوعاتی است. در دادنامه وحدت رویه شماره ۵۹۴ مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۹، هیات عمومی دیوان عدالت اداری، ضمن احراز تعارض، بیان داشته است:

«نظر به این که طبق ماده ۱۸۸ قانون کار، اشخاص تابع قانون استخدام کشوری یا سایر قوانین و مقررات خاص استخدامی، مشمول قانون کار نخواهند بود و به موجب تبصره ماده ۴ قانون استخدام کشوری، افرادی که طبق مقررات کار به خدمت دولت مشغول می‌شوند، کارگر شناخته‌شده و با آنان مطابق قانون کار رفتار خواهد شد و تشخیص مشاغل کارگری در وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی مشمول قانون استخدامی کشوری به عهده سازمان امور اداری و استخدامی وقت کشور قرار گرفته و این سازمان به موجب بخشنامه شماره ۹/۱۳۰۱ مورخ ۱۳۶۴/۶/۶، در راستای تکلیف قانونی مذکور، فهرست مشاغل کارگری را احصاء نموده و شغل حسابدار در زمره این مشاغل قرار نگرفته است، بنابراین رأی شعبه نوزدهم دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۶۹۸ مورخ ۱۳۸۷/۵/۲۲ که در تأیید رأی هیأت حل اختلاف اداره کار بر عدم حاکمیت قانون کار بر وضعیت استخدامی شاکی صادر گردیده، صحیح و مطابق اصول و موازین قانونی تشخیص می‌گردد».

رأی مذکور اگرچه در مورد شکایت احدی از تابعین موضوع تبصره ذیل ماده ۴ قانون استخدام کشوری مورد رسیدگی قرار گرفته، اما نشان می‌دهد که به‌کارگیری مشمولین تبصره مذکور، در سایر مشاغل دستگاه اجرایی که موضوع این تبصره و نیز بخشنامه مشاغل کارگری سازمان امور اداری و استخدامی موضوع ماده ۴۰ قانون استخدام کشوری نیستند، حقی را برای ایشان در طرح دعاوی به هیأت‌های مصرح قانون کار ایجاد نمی‌نماید؛ چرا که مشاغل کارگری، حصراً تعیین شده و به‌کارگیری

---

۱. آراء مطروحه در این بخش از سایت دیوان عدالت اداری برداشت شده است.

نیروهای موضوع تبصره ذیل ماده ۴ قانون استخدام کشوری در سایر مشاغل ازجمله حسابدار که از عناوین احصاءشده در بخشنامه سازمان امور اداری و استخدامی نیست، وجهی ندارد. بااین‌حال، عملاً به‌کارگیری نیرو ناشی از قرارداد شفاهی خارج از مجوزهای قانونی صادره صرف‌نظر از ایرادات بیان‌شده قبلی در مشاغلی چون کارمندی، تکلیفی را ناشی از رأی هیأت‌های رسیدگی موضوع قانون کار علیه دستگاه‌های اجرایی، به‌ویژه در اعاده به خدمت نمی‌تواند ایجاد نماید.

دادنامه وحدت رویه شماره ۱۰۸۸ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۸ هیات عمومی دیوان عدالت اداری در حصری-بودن قوانین استخدامی، ضمن تعارض آراء چنین بیان داشته است:

«ب- نظر به اینکه اولاً: قانون حاکم بر روابط استخدامی کارکنان دولتی و دستگاه‌های متبوع، علی‌الاصول قوانین و مقررات استخدام دولتی بوده و طبق ماده ۱۸۸ قانون کار نیز اشخاص مشمول قانون استخدام کشوری یا سایر قوانین و مقررات خاص استخدامی، از شمول قانون کار خارج می‌باشند. ثانیاً: طبق ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب سال ۱۳۸۶، صرفاً آن دسته از کارکنانی که طبق مقررات قانون کار و در مشاغل کارگری که توسط سازمان امور اداری و استخدامی اعلام شده مشغول به‌کار هستند، مشمول قانون کار خواهند بود...».

در دادنامه اخیر نیز هیات عمومی با اشاره به ماده ۱۸۸ قانون کار که تحلیل آن در قسمت‌های قبلی این مقاله عنوان شد، ضمن مستثنی‌شمردن اشخاص تابع قوانین و مقررات استخدامی از قانون کار، طی فراز بعدی رأی، از عبارت حصری «صرفاً» در تابع‌دانستن مشمولین ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری و شاغلین مشاغل کارگری دستگاه‌های اجرایی، اعلامی توسط سازمان امور اداری و استخدامی، در قانون کار تاکید داشته است. این حصر، مانع از توسعه آن به سایر افرادی می‌شود که طبق قرارداد شفاهی کار و فقدان مجوزهای قانونی، در دستگاه‌های اجرایی به‌کارگیری شده‌اند و هیأت‌های رسیدگی موضوع قانون کار، عملاً صلاحیت رسیدگی به چنین دعاوی را نخواهند داشت.

مفهوم دادنامه وحدت رویه شماره ۱۱۷ مورخ ۱۳۹۱/۳/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز با موضوع فقدان حق مکتسبه برخورداران از امتیازات غیرقانونی، دلیلی دیگر بر عدم وجاهت قراردادهای شفاهی کار در موضوع مورد بحث است. در فرازی از این رأی تصریح شده است: «امتیازات حاصل از اقدامات غیرقانونی، حق مکتسبه‌ای برای دارندگان آن امتیازات حاصل نخواهد کرد تا امکان ترتّب آثار قانونی داشته باشد.» این فراز در دادنامه وحدت رویه شماره ۲۹۷۰ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۱۵ این مرجع قضایی تکرار شده و با بسط آن تاکید شده که: «حمایت قانون‌گذار از حقوق افراد مقید و مشروط به استحقاق

قانونی آنان و رعایت جهت مشروعیت حق است و این امر از اصول متعدد قانون اساسی همانند اصول ۹، ۴۶ الی ۴۹ قانون اساسی و قوانین عادی از جمله مواد ۳۰۱، ۳۰۳ و ۳۰۴ قانون مدنی قابل استنباط است؛ بنابراین، در مواردی که شخصی به اشتباه امتیازی به دست آورده باشد، ذی‌حق شناخته نشده و چنین حقی مورد حمایت قانون قرار ندارد.» مجموع دو رأی عنوان‌شده، نشان می‌دهد که نمی‌توان اراده غیرقانونی مأموران در به‌کارگیری نیرو را تحت عنوان حق‌مکتسبه برخورداران دانست و به این سبب، حقی منبعث از قرارداد شفاهی کار برای این دسته از به‌کارگرفته‌شدگان قائل گردید.

۲-۵-۲- شعب دیوان عدالت اداری

با توجه به مدلول اصل ۱۷۳ قانون اساسی؛ دستگاه‌های اجرایی، امکان اعتراض به آراء قطعی هیأت رسیدگی موضوع قانون کار را در شعب دیوان عدالت اداری ندارند و بدین‌سبب، مرجع صالح به رسیدگی، دادگاه‌های حقوقی هستند؛ اما در نمونه‌های شکایت از آراء قطعی هیات‌های موضوع قانون کار توسط به‌کارگرفته‌شدگان، به‌دلیل عدم‌ضرورت طرف شکایت قرارگرفتن دستگاه اجرایی در شعب دیوان عدالت اداری، به موضوع نحوه ورود به خدمت شاکی پرداخته نشده است و بدین‌ترتیب، صرفاً به جهات تناسب خواسته و رأی مورد اعتراض پرداخته می‌شود. به‌طور نمونه، شعبه ۱۳ تجدیدنظر دیوان عدالت اداری در موضوع تجدیدنظرخواهی به طرفیت هیات حل اختلاف شهرستان فومن، درخصوص شخصی که بدون مجوزهای استخدامی به‌کار گرفته شده بود، چنین عنوان کرد: «ایرادات تجدیدنظرخواه طی دادخواست تقدیمی قابل بررسی مجدد در هیات اداره کار به نظر می‌رسد؛ لذا مستنداً به ماده ۷۱ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، نظر به این که موجبات بررسی مجدد و جلوگیری از تضییع حق فراهم است، مستند به‌ماده مذکور ضمن نقض رأی شعبه بدوی، حکم به‌ورود شکایت شاکی دائر بر نقض رأی هیات اداره کار و رسیدگی مجدد در هیأت هم‌عرض صادر و اعلام می‌گردد».[1] مبتنی بر رأی مذکور هیأت هم‌عرض، ضمن رسیدگی برابر تجویز دادنامه شعبه دیوان عدالت اداری، نسبت به اعاده به‌کار شاکی اقدام نمود. نمونه مورد بررسی، نشان می‌دهد که عملاً با استفاده از ظرفیت قضایی، امکان موجه‌نمودن ورود به‌خدمت یا استمرار آن توسط افرادی که بدون مجوزهای قانونی به‌کار گرفته شده‌اند، ممکن شده است. این درحالی است که پذیرش این دسته از به‌کارگیری‌ها، متعرض به قاعده عدالت و برابری، به‌ویژه در امر جذب و استخدام در دستگاه‌های اجرایی است.

---

۱. دادنامه شماره ۱۴۰۰۳۱۹۰۰۰۰۵۳۱۰۴۴ مورخ ۱۴۰۰/۳/۲ شعبه ۱۳ تجدیدنظر دیوان عدالت اداری

٦-۲- تکلیف حقوق کارگر

ماهیت قانون کار درحمایت از کارگران مشمول این قانون است؛ از این‌رو در رویه رسیدگی هیات‌های مصرح در قانون کار، ضمن احراز صلاحیت، در صورت به‌کارگیری، عمدتاً رأی به محکومیت اشخاص حقوق‌عمومی اعم از دولتی و عمومی غیردولتی صادر می‌کنند. بنا به استدلال‌های مطرح شده در بخش‌های قبل، صلاحیت ذاتی این هیات‌ها در رسیدگی به دعاوی افراد به‌کار گرفته شده خارج از تشریفات قانونی جذب، مورد نقد قرار گرفت؛ اما آنچه جای تأمل دارد، نحوه استیفای حقوق کارگر به‌کارگیری‌شده در این دستگاه‌ها درصورت پذیرش عدم‌صلاحیت ذاتی هیات‌های موضوع قانون کار است. جنبه حمایتی قانون کار و توجه به اصل احترام، اظهار به عدم آگاهی از قوانین مملکتی در موضوع جذب و استخدام توسط کارگر به‌کار گرفته شده را دلیلی بر نادیده‌گرفتن حقوق وی نمی‌داند و از سوی دیگر، پذیرش صلاحیت رسیدگی دوگانه، در فقرات موضوعی استیفای حقوق به‌کارگیری چنین افرادی، توسط شعب دیوان عدالت اداری و نیز هیات‌های رسیدگی موضوع قانون کار، عملاً مرجع قضایی را ارجح و صاحب صلاحیت می‌نماید؛ زیرا همان‌طور که گفته شد، افراد به‌کارگرفته‌شده تابع قانون کار طی جواز قوانین و مقررات استخدامی، حصر در تشریفات جذب و عناوین مشاغل تعیین‌شده سازمان اداری و استخدامی هستند و امکان توسعه مشمولین بنابه اراده طرفین وجود ندارد؛ بنابراین، احراز وقوع تخلف موضوع تبصره ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری منطبق با رویه‌ای که طی دادنامه وحدت رویه ۷۴۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۹ هیات عمومی دیوان عالی کشور تجویز شده است، با طرح دعوی کارگر ذی‌نفع علیه مأموران در شعب دیوان عدالت اداری، می‌تواند از باب مسئولیت مدنی به استیفای حقوق کارگر منجر شود و بدین‌ترتیب از تضییع حقوق کارگر در چنین نحوه به‌کارگیری که عمدتاً ناشی از تخلف مامور دستگاه اجرایی است، جلوگیری به‌عمل آید و از سوی دیگر، تکلیفی خارج از حدود قوانین را به این دستگاه‌ها تحمیل نکند. این نگاه، جمع میان لحاظ حقوق کارگر و حقوق اداره است.

نتیجه‌گیری

اشتغال از حقوق اساسی افراد محسوب می‌گردد. منطبق با موازین قانونی و نیز اسناد بین‌المللی چون مقاوله‌نامه شماره ۱۱۱، ایجاد فضای شایسته‌سالاری و رقابت‌محوری برای جذب نیروی کار، از تکالیف اساسی دولت‌ها محسوب شده که به تناسب، اشخاص حقوق عمومی و خصوصی مکلف به رعایت آن هستند. موازین حاکم بر جذب نیرو در دستگاه‌های موضوع حقوق‌عمومی، دارای تشریفاتی است که بر

اساس احکام قانونی، تعیین شده و توافق برخلاف آن و یا تحدید جوانب آن بدون اجازه مقنن، ممکن نیست؛ از این‌روست که قرارداد شفاهی در ساختار حاکم بر معاملات اشخاص حقوق عمومی، جایگاهی ندارد. بر همین مبنا، منطبق با اصل حاکمیت قانون و نیز اصل عدم صلاحیت، صرفاً منطبق با جواز مقنن، حوزه صلاحیت و عمل اداره و مأموران تعیین می‌شود که درخصوص امر به جذب و استخدام نیز به همین صورت است؛ بنابراین، درصورت سکوت قوانین حاکم بر اداره، نمی‌توان اعمال اداری را تابع قوانین حاکم بر اشخاص حقوق خصوصی دانست؛ زیرا در این صورت باید پذیرفت که احکام موضوع قانونی مدنی در بحث عقود و معاملات و...، در زمان سکوت قوانین حاکم بر امور مالی اشخاص حقوق - عمومی، قابلیت استناد خواهد داشت که چنین نیست. بر همین اساس است که تابعین قانون کار در قوانین استخدامی، تحدیدشده و ماهیت حصری این نصوص، مانع از توسعه شمول آن به دیگر افرادی که بدون تشریفات و مجوزات قانونی به‌کار گرفته شده‌اند، به دلیل مغایرت با اصول حاکمیت قانون و عدم صلاحیت، خواهد شد.

اگرچه در رویه جاری، هیأت‌های موضوع ماده ۱۵۷ قانون کار اعم از هیأت تشخیص و هیأت حل اختلاف کار، موازین مربوط به اشخاص حقوق خصوصی بر دعاوی به‌کارگرفته‌شدگان دستگاه‌های اجرایی خارج از مجوزهای قانونی، حاکم دانسته شده و با احراز صلاحیت ذاتی، مخالف سایر قوانین ناظر بر استخدام و جذب در دستگاه‌های اجرایی، زائد بر اعتبار و التزام به اخذ مجوز، دادنامه‌هایی مانند اعاده به خدمت یا محکومیت‌های مالی تبعی صادر می‌نماید؛ اما علاوه بر فقدان صلاحیت ذاتی رسیدگی این هیأت‌ها به موجب مدلول ماده ۱۸۸ قانون کار و حصر قوانین و مقررات استخدامی حاکم بر اشخاص حقوق عمومی، عملاً اجرای این آراء مگر برای مشمولین قانون کار منبعث از قوانین و مقررات استخدامی خاص، امکان قانونی نداشته و با توجه به قوانین دیگر، عملاً چنین به‌کارگیری‌هایی وصف متخلفانه و حتی مجرمانه خواهند داشت.

آسیب‌شناسی دادرسی در هیأت‌های مذکور ناشی از احراز عقد قرارداد شفاهی نشان می‌دهد که به‌ویژه در موسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، افرادی بدون وجود مجوزهای قانونی و رعایت سایر قوانین ازجمله گزینش، به موجب احکام این هیأت‌ها اعاده به‌کار شده‌اند و درواقع، جذب می‌شوند. از این‌رو از منافذ ورود غیرقانونی نیرو به خدمت در دستگاه‌های اجرایی و یا محکومیت‌های مالی، اجرای آراء هیات‌های موضوع قانون کار محسوب می‌شود.؛ بنابراین، رسیدگی به قرارداد «اداره» ناشی از احراز قرارداد شفاهی کار، مقدم به رسیدگی به قرارداد «اداری» نیست؛ چون همان‌طور که قبلا نیز اشاره شد،

رسیدگی به امکان و امتناع انعقاد قرارداد شفاهی کار، منحصراً در صلاحیت رسیدگی شعب دیوان عدالت اداری است.

ازسوی دیگر، در راستای استیفای حقوق افراد به‌کارگرفته‌شده و جلوگیری از بهره‌کشی و برای حمایت از چنین اشخاصی که معمولاً نیز از طبقات بالای اقتصادی نیستند؛ طرح دعوی به خواسته: احراز وقوع تخلف به طرفیت از مأمور یا مأموران به‌کارگیرنده در شعب دیوان عدالت اداری، بنا به صلاحیت موضوع ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، می‌تواند ضمن تقویت ساختار اداری مطلوب با حفظ حقوق اشخاص حقوق عمومی، حقوق به‌کارگرفته‌شدگان را احیاء کند؛ چراکه در غیر این‌صورت، می‌بایست شاهد انبساط نیرویی ناشی از صدور آراء اعاده به‌کار و یا تحمیل بار مالی ناشی از ایجاد تعهد زائد بر اعتبار و ایجاد سوابق خدمتی در دستگاه‌های اجرایی بدون رعایت تشریفات قانونی ورود به خدمت بود و به عبارتی پذیرفت که اجرای مفاد قانون کار درخصوص این دسته از به‌کارگرفته-شدگان، باعث توقف سایر قوانین خواهد شد.

فهرست منابع و مأخذ

کتاب‌ها

۱. ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۸۸). حقوق اداری ایران، جلد دوم، چاپ هشتم، تهران: انتشارات توس.

۲. امامی، محمد و کورش استوار سنگری (۱۳۹۶). حقوق اداری، جلد دوم، تهران: انتشارات بنیاد حقوقی میزان.

۳. تنگستانی، محمدقاسم (۱۳۹۶). نظام حقوقی حاکم بر روابط استخدامی اشخاص به‌کارگرفته‌شده براساس قرارداد کار معین و کار ساعتی در دستگاه‌های دولتی (با محوریت نقد رأی شماره ۳۳۶ مورخ ۱۳۹۱/۶/۲۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)، تهران: پژوهشگاه قوه قضائیه.

۴. جعفری لنگرودی، جعفر (۱۳۹۵). مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد سوم. تهران: انتشارات گنج دانش.

۵. جعفری لنگرودی، جعفر (۱۳۹۵). مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد چهارم. تهران: انتشارات گنج دانش.

۶. جعفری لنگرودی، جعفر (۱۳۹۵). مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد پنجم. تهران: انتشارات گنج دانش.

۷. عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۹۶). حقوق کار، جلد اول، ویراست چهارم، تهران: انتشارات سمت.

۸. مولایی، آیت (۱۳۹۹). قراردادهای اداری (مطالعه تطبیعی بسترها، مبانی، ماهیت و اصول)، چاپ دوم. تهران: انتشارات میزان.

مقالات

۹. آیینه‌نگینی، حسین و محمدامین ابریشمی‌راد (۱۳۹۸). «نقد رویه محاکم ایران در رسیدگی به دعاوی راجع به قراردادهای اداری»، فصلنامه علمی- پژوهشی حقوق اداری، سال هفتم، شماره ۲۱، صص ۵۵-۳۳.

۱۰. بادینی، حسن و بهنام شکوهی مشهدی (۱۳۹۸). «تأملی پیرامون ثبوت و اثبات در قرارداد کار با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه»، مجله حقوقی دادگستری، سال ۸۴، شماره ۱۱۱، پاییز ۱۳۹۹، صص ۴۵-۲۳.

۱۱. حبیب‌نژاد، سیداحمد (۱۳۸۵). «ماهیت نمایندگی با تکیه بر مفاهیم اسلامی–فقهی»، فصلنامه فقه و حقوق، دوره ۲، شماره ۸، بهار ۱۳۸۵، صص۱۴۸–۱۲۵.

۱۲. حبیب‌نژاد، سیداحمد؛ کریمی پاشاکی، سجاد و محمد مهدوی‌عارف (۱۴۰۱). «صلاحیت بر تغییر شغل و محل خدمت کارمندان»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، سال یازدهم، پاییز، شماره ۳۷، صص ۱۳۴–۱۰۵.

۱۳. رستمی، ولی و سمیرا اصغری (۱۳۹۴). «مراجع صالح جهت رسیدگی به شکایات استخدامی در نظام حقوقی ایران (ابهامات و راهکارها)»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال هفدهم، شماره ۴۸، پاییز ۱۳۹۴، صص ۴۶–۲۸.

۱۴. رضائی‌زاده، محمدجواد (۱۳۸۷). «ویژگی قراردادهای اداری»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۷، صص ۱۵۱–۱۳۵.

۱۵. رفیعی، احمد (۱۳۹۲). «معیارهای احراز رابطه کارگری و کارفرمایی»، دو فصلنامه رویه قضایی حقوق کیفری، دوره ۲، شماره ۱، صص ۳۹–۸۴.

۱۶. طاهری، آزاده‌سادات(۱۳۹۲). «حق اشتغال به‌مثابه حق بشری»، ماهنامه اجتماعی، اقتصادی، علمی و فرهنگی کار و جامعه، شماره ۱۶۲، آبان ماه، صص ۲۰–۹.

۱۷. علمی، محمدصادق و طیبه بلوردی (۱۳۹۷). «نقش کتبی یا لفظی‌بودن قراردادها در امنیت شغلی از دیدگاه فقهی»، فصلنامه مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال یازدهم، شماره بیست و یک، بهار و تابستان ۱۳۹۷، صص ۱۲۹–۹۹.

۱۸. میربافی، سیدحسین (۱۳۹۷). «اصول حاکم بر قراردادهای دولتی در حقوق مالیه ایران»، فصلنامه دانش حقوق مالیه، سال دوم، شماره ۵، پاییز ۱۳۹۷، صص ۱۰۰–۷۹.

۱۹. نامدار پوربنگر، مصطفی و مجاهد امیری (۱۳۹۱). «حق بر کار در حقوق اتحادیه اروپا»، فصلنامه تحقیقات سیاسی بین‌المللی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرضا، شماره سیزدهم، زمستان ۱۳۹۱، صص ۲۹۷–۲۴۱.

۲۰. نجفی، مهدی و فروزان لطفی (۱۳۹۷). «آسیب‌شناسی امنیت شغلی و استخدامی در نظام حقوقی ایران»، فصلنامه علمی–حقوقی قانون‌یار، دوره دوم، شماره هشتم، زمستان ۱۳۹۷، صص ۲۹–۹.

قوانین

۲۱. قانون احکام دائمی توسعه مصوب ۱۳۹۵.
۲۲. قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۰۱.
۲۳. قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵.
۲۴. قانون الحاق موادی به قانون تنظیم مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۹۳.
۲۵. قانون برنامه ششم توسعه مصوب ۱۳۹۵.
۲۶. قانون تشکیل و طرز رسیدگی دیوان جزای عُمال دولت مصوب ۱۳۰۷.
۲۷. قانون کار مصوب ۱۳۶۹.
۲۸. قانون متمم قانون دیوان جزای عُمال دولت مصوب ۱۳۰۸.
۲۹. قانون مجازات اسلامی باب تعزیرات مصوب ۱۳۷۵.
۳۰. قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶.
۳۱. قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶.

تارنمای اینترنتی

32. www.divan-edalat.ir
33. www.nazarat.shora-rc.ir

English Reference

34. De George, Richard T. (1984) .The Right to Work: Law and Ideology, Valparaido University Law Review, Vol.19, No.1, pp.15-35