

اصل برابری در استفاده از خدمات عمومی:
مطالعه در حقوق ایران با نگاهی به آراء دادگاه اروپایی حقوق بشر

دکتر علی اکبر گرجی از ندریانی *

نیکزاد مرادی **

تاریخ پذیرش : ۱۳۹۶/۱۲/۱۵

تاریخ دریافت : ۱۳۹۶/۰۵/۰۱

چکیده

برخورداری افراد جامعه از حقوق برابر در راستای استفاده از خدمات عمومی دغدغه‌ای است که مدتی توجه محققان را به خود معطوف کرده است. آنچه در این خصوص اهمیت دارد این است که تا چه میزان باید برابری حاصل شود تا مطلوب جامعه واقع شود و آیا تبعیض مثبت هم بخش از این برابری محسوب می‌گردد. مسلماً برابری در یک تعریف مضیق ناقص و معیوب می‌شود و تعریف موسع از آن لازم است تا ابعاد مختلف را در این حوزه در بر بگیرد. برابری بعنوان اصل اساسی در حقوق عمومی حقی مهم، اگر نگویم اساسی، در جهت بهره مندی از خدمات عمومی که در جامعه برای افراد و اعضای آن فراهم می‌شود، می‌باشد. در کشور ما دیوان عدالت اداری بعنوان رکن صالح رسیدگی به دعاوی مربوط به مباحث اداری و عمومی (در زمینه های حقوق بشری و خدمات عمومی) در موضوعات مختلف مانند استخدام، تامین اجتماعی، سهمیه های آموزشی، تبعیض مذهبی دیدگاههای خود را اعلام داشته است و با بررسی های صورت گرفته در مقایسه با آرای صادر شده توسط دادگاه اروپایی حقوق بشر، می‌توان عدم صراحت قوانین در خصوص برخی موارد مانند آزادی مذهب به معنای عام آن و به تبع آن تاثیراتش در آراء دیوان اشاره نمود. باید متذکر شد که قوانین حقوق بشری اروپایی قوانین منحصر حقوقی بشری هستند و مسلماً جامع تر و کامل تر می‌باشند (بویژه مواد ۱۴ و ۹ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر) و در خصوص هر یک از این حقوق صراحتاً صحبت کرده، اما قوانین ما و عمدتاً قانون اساسی در خصوص آزادی مذهبی (به معنای عام) و برابری جنسیتی صراحت ندارد و بویژه آزادی مذهب را احصا نموده است در حالی که قوانین اتحادیه اروپا بطور عام استفاده نموده است. بنابراین، در پژوهش حاضر، سعی بر آن است که اصل برابری در استفاده از خدمات عمومی را با تطبیق آرای قضایی دیوان عدالت اداری و دادگاه اروپایی حقوق بشر مورد کنکاش قرار دهیم.

کلید واژه ها: اصل برابری، خدمات عمومی، دیوان عدالت اداری، دادگاه اروپایی حقوق بشر، قانون اساسی، حقوق بشر

*دانشیار گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

Gorgi110@gmail.com

**دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

Ni.Moradi1367@gmail.com

مقدمه

از دیرباز بشر همواره به دنبال احقاق حقوق خویش بوده است، خواه این حقوق توسط اشخاص دیگر تزییع می شدند و یا خواه با تصویب قانونی خاص، در مقایسه با دیگران، حقی از وی ضایع شده باشد. زنان در تاریخ همیشه از حقوق کمتری نسبت به مردان برخوردار بوده اند که این امر یا ناشی از تعصبات قومی-قبیله ای و یا به سبب عدم قائل شدن جایگاهی برای زن در اجتماع بوده است. به هر روی، تا قبل از اینکه عده ای تلاش نمایند که حق خود را ثابت کنند برخی حقوق دیگران را نقض می کردند و یا خود را از قوم یا نژاد و یا جنسیتی دیگر برتر می دیدند. مثال بارز آن را می توان در برده داری های گذشته مشاهده نمود که سیاهپوستان به سبب رنگ تیره ای که داشتند نژاد پست تلقی می شدند و سفیدپوستان نژاد برتر، از این رو، نژاد پست می بایست به نژاد برتر خدمت کند و تا زمانی که اربابش اجازه می داد برای وی خدمت می کرد.

کشور ایران از جمله کشورهایی بوده است که حضور زن در عرصه های مختلف اجتماعی، سیاسی و غیره چندان مطلوب تلقی نمی شود و هنوز هم تبعیض جنسیتی بطور گسترده به چشم می خورد، عمدتاً ناشی از تعصبات کورکورانه افراد است. مثال بارز آن را می توان در سخنرانی های برخی نمایندگان مجلس و برخی امامان جمعه مشاهده نمود. جایگاه زن در جامعه ما باید بصورت مدرن و با توجه به مقتضیات روز باز تعریف شود.

خدمات عمومی از جمله تسهیلاتی است که دولت موظف است با توجه به نیاز جامعه آنها را در اختیار افراد بگذارد. خدمات عمومی اشکال گوناگونی دارد و از حق آموزش تا حق بر سلامت، تامین اجتماعی، آزادی مذهب و برابری جنسیتی متفاوت است. از اینگونه تبعیض که بگذریم، سایر تبعیض ها نیز در جای خود قابل تامل هستند از جمله، تبعیض در خصوص مذهب، اشتغال و آموزش.

در اتحادیه اروپا که کشورهای پیشرفته آن را تشکیل می دهند، تا حد گسترده ای تبعیض جنسیتی در امور مختلف رفع شده است و زنان و مردان در کنار هم در جامعه فعالیت می نمایند. قوانین و مقررات وضع شده در حوزه اتحادیه اروپا و آراء صادره توسط دادگاه حقوق بشر اروپایی و دیوان عدالت اروپایی گواه بر اهمیت این امر در آن منطقه است.

اصل برابری در تمام جوانب حقوقی و اجتماعی افراد نقش تعیین کننده ای ایفا می کند. خدمات عمومی یکی از تسهیلاتی است که برای تک تک افراد جامعه فراهم می شود اما در استفاده از آنها همیشه برابری وجود ندارد و برخی دسترسی بهتری نسبت به دیگران دارند. در اینجا بحث ما در خصوص تبعیض مثبت نیست، بحث بر سر تبعیض ناروا در خصوص استفاده از جنبه های مختلف خدمات عمومی از جمله تامین اجتماعی، آموزش، بهداشت، حمل و نقل می باشد.

پژوهش حاضر بدان سبب اصل برابری در خدمات عمومی در آراء دیوان عدالت اداری را با آرای صادره توسط دادگاه اروپایی حقوق بشر قیاس می نماید که اولاً این دادگاه اروپایی حقوق بشر، همانگونه که از نامش پیدا است، دعاوی مربوط به حقوق بشر را بطور تخصصی رسیدگی می کند و قوانین متعالی تری در زمینه حقوق بشر دارد. در قوانین کشور ما، علیرغم تاکید بسیار بر اصل برابری، حتی در نص صریح قانون تبعیض مذهبی وجود دارد.

۱- پیشینه تاریخی برابری

مفهوم اصل برابری نخستین بار توسط آتنی ها در قرن چهارم میلادی مورد توجه قرار گرفت و استفاده گردید. از این رو، افلاطون دو شکل از برابری را متصور نمود که این تقسیم بندی بر اساس سلسله مراتب طبیعی موجود در دو شکل برابری هندسی و برابری حسابی مطرح گردید.^۱ ارسطو نیز برای نخستین بار مفهوم برابری سیاسی را به کار برد. اما به طور کلی در چارچوب رابطه متقابل حقوق و نظام اجتماعی، مفهوم عینی آن به نظام اجتماعی و تعامل قواعد حقوقی با آن نظام و مفهوم شخصی آن به تعامل قواعد حقوقی یا عاملان اجتماعی، یعنی شهروندان باز می گردد. پس از انقلاب کبیر فرانسه، اعلامیه حقوق بشر و شهروند سال ۱۷۸۹ اصل برابری را در ماده ۱ خود گنجانده و به آن پرداخت، بر اساس این ماده، انسان ها در بهره مندی از حقوق آزاد و برابر هستند.

¹Clifford, Jarlath, locating equality: from historical philosophical thought to modern legal norms, The Equal Rights Review, Vol. 1, 2008, p. 11;

این امر را می توان گامی بسیار مهم در تحقق و شکل گیری "برابری" محسوب نمود. با کمی دقت، می توان دریافت که برابری و تفاوت مفاهیمی وابسته و مربوط به یکدیگر هستند و جامعه باید هر دوی آنها را پاس بدارد. ولی مشکل اساسی و به ویژه در اعمال قواعد حقوقی، چنانکه خواهیم دید، دریافتن معیارهای مناسب برای ارزیابی است.

۲- نظریه خدمت عمومی

خدمت عمومی خدمتی است که توسط دولت به اشخاصی که در قلمرو حوزه صلاحیت آن زندگی می کنند ارائه می شود خواه مستقیم باشد یا از طریق تامین مالی خدمات.^۳ این عبارت با اتفاق آراء اجتماعی (که معمولاً از طریق انتخابات دموکراتیک صورت می گیرد) مرتبط است که خدمات خاص باید صرف نظر از درآمد اشخاص برای همه فراهم می شود. به عبارت دیگر، خدمات عمومی یک اصطلاح معمول به معنی فراهم آوری برخی خدمات توسط دولت به شهروندان است.

برخی اندیشمندان مانند شوالیر معتقداند که نظریه خدمات عمومی دارای دو چهره ایدئولوژیک و حقوقی است بر این اساس در چهره ایدئولوژیک مشروعیت دولتی وابسته به ارائه خدمات عمومی است، در چهره حقوقی، نظریه خدمات عمومی مبنای تاسیس نظام حقوقی خاص یعنی حقوق عمومی تلقی می شود.^۴

در اینجا می توان به بیان دولوبادر در خصوص خدمات عمومی اشاره نمود که می گوید: «خدمت عمومی ماهیت ویژه ای در برابر سایر خدمات ندارد جزء اینکه هدف آن تأمین منافع عمومی است و همین عامل شخصی است که به خدمتی وصف عمومی می بخشد.»^۵ می توان چنین بیان داشت که خدمت عمومی در بر دارنده منفعت کل افراد است و یا فعالیتهای عام المنفع می باشد که تحت هدایت و نظارت دولت صورت می گیرد.

۳- نظریه خدمت عمومی در حقوق ایران

در حقوق اداری یکی از تاثیر گذارترین مباحث، مبحث نظریه خدمات عمومی می باشد. برخی حقوقدانان همچون دکتر کاتوزیان معتقد اند که زمانی یک دولت مشروعیت دارد که میزان خدمات عمومی بالاتری داشته باشد یا به عبارت دیگر، مشروعیت دولت به میزان خدمات عمومی که ارائه می دهد بستگی دارد.^۶ این امر بخوبی نشان دهنده رابطه مستقیم میان مشروعیت دولت و سطح ارائه خدمات عمومی بستگی دارد، هر چه خدمات عمومی بیشتر باشد مشروعیت دولت نیز بیشتر خواهد بود. به همین سبب، دولتی که در ارائه خدمات عمومی ناکارآمد و ضعیف باشد "شایستگی بقای خود را از دست می دهد." برخی دیگر معتقدند که نه تنها مشروعیت قدرت دولت به خدماتی است که انجام می دهد، بلکه به نحوه اجرا و ارائه این خدمات یعنی قانونمد بودن آنها نیز بستگی دارد. خدمات عمومی نیز وظیفه اصلی سازمان های اداری کشور است. قانون اساسی، قانون محاسبات عمومی، قانون وصول برخی از درآمدهای کشور و قانون دیوان عدالت اداری برخی از قوانین در این حوزه اند. اما چند سالی است که با ابلاغ قانون مدیریت خدمات کشوری توسط رییس جمهور، تحولات گسترده ای در حقوق اداری کشور ایجاد شده است.

قانون مدیریت خدمات کشوری مشتمل بر ۱۲۸ ماده و ۱۰۶ تبصره در جلسه مورخ هشتم مهر ماه ۱۳۸۶ کمیسیون مشترک رسیدگی به لایحه مدیریت خدمات کشوری مجلس شورای اسلامی طبق اصل ۸۵ قانون اساسی تصویب شد و پس از موافقت مجلس با اجرای آزمایشی آن به مدت ۵ سال، در تاریخ ۱۳۸۶/۷/۱۸ به تایید شورای نگهبان رسید و در تاریخ ۱۳۸۶/۷/۲۵ جهت

^۱Ibid.

^۲McGregor, E. B., Jr, Campbell, A. K., Macy, John W., Jr, & Cleveland, H. (1982). *Symposium: The public service as institution*. Public Administration Review, 42(4), 304.

^۳ گرجی از ندریانی، علی اکبر، «ده فرمان حقوق عمومی: تأملی درباره اصول و مفاهیم بنیادین حقوق عمومی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۰، ص. ۲۱۱.

^۴ موسی زاده، رضا، *حقوق اداری ۱ و ۲ کلیات و ایران*، چاپ دوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۷، ص. ۵۰.

^۵ کاتوزیان، ناصر، *مبانی حقوق عمومی*، چاپ سوم، نشر میزان، ۱۳۸۶، ص ۴۹.

اجرا طی نامه‌ای از سوی رییس مجلس به دولت ابلاغ شد. این قانون در ۱۵ فصل تنظیم شده است. ضوابط مربوط به خدمات عمومی را می‌توان در این قانون جست‌وجو کرد.

۴. کثرت‌گرایی به عنوان مبنای نظری برابری در خدمات عمومی

علاوه بر کرامت ذاتی که شرط لازم در تعامل با بشر رعایت احترام به او حقوق او است به اینکه خداوند افراد بشر را به سبب انسان بودنشان و بطور برابر از موهبت کرامت ذاتی بهره مند نموده است. موارد دیگری همچون مقوله کثرت‌گرایی می‌تواند به عنوان مبنای این مساله باشد که در زیر توضیح خواهیم داد.

پلورالیسم در عرصه‌های گوناگونی مطرح میشود. در هر کدام از این زمینه‌ها گاه به معنای پذیرش کثرت و نظرات مختلف در مقام عمل است، به این معنا که با یکدیگر همزیستی مسالمت آمیز داشته باشند و به نظر یکدیگر احترام بگذارند و اجازه اظهار نظر و رأی بدهند. این پلورالیسم عملی است. این ارزش که جوامع معاصر غربی در تنوع و کثرت‌گرایی قرار می‌دهند از ریشه‌های فلسفه روشنگری و فرایند‌های شکل‌گیری دولت، اقتصاد و جامعه مدرن نشات می‌گیرد.^۷

کثرت‌گرایی یکی از نمودهای شاخص در یک جامعه دموکراتیک است که ترتیبات کثرت‌گرایی در ارائه خدمات عمومی می‌تواند بعنوان سلاخی برای کنترل جریان‌های متنوع جامعه برای اتحاد و یکپارچگی آن باشد. بنابر این، یک برنامه خدمت اجتماعی کثرت‌گرا به شهروندان امکان می‌دهد به خدمات مورد نیاز خود دسترسی پیدا کنند و بدین سان نیازهای خود را مرتفع سازند. علاوه بر این، خدمات عمومی کثرت‌گرا می‌تواند تعامل بین بخش‌های مختلف جامعه را تسهیل نماید که این امر برای دموکراسی بسیار حائز اهمیت است.^۸

بنابراین، کثرت‌گرایی خدمات عمومی عنصر مهمی در اداره کشور و یا دولت محسوب می‌شود. به بیان دیگر، هر چه در خدمات عمومی به تنوع جامعه در بخش‌های مختلف بیشتر توجه شود، دولت دارای وجهه و اعتبار بیشتری میان افراد جامعه خواهد داشت.

۵. برابری در استفاده از خدمات آموزشی

"حق بر آموزش به عنوان سازنده‌ی زیر بنای فهم و درک انسانی (شعور-خرد) و مجرای تعیین دیگر حقوق معنوی از جمله آزادی اندیشه، بیان و آزادی مذهب، و نیز تضمین‌کننده‌ی حق بر آزادی وجدان از منزلتی بسیار رفیع در میان سایر حقوق انسان برخوردار است."^۹

به عنوان تکمله‌ای بر بیان فوق باید بیان داشت که حق بر آموزش تنها پوشش دهنده و مجرای تعیین حقوق معنوی نیست، بلکه این حق مبنای دست‌یابی به بسیاری از حقوق مادی نیز محسوب می‌شود که در مجموع به ارتقاء سطح زندگی در طول حیات فرد در جامعه کمک می‌کند.

حق بر آموزش از زمان معرفی اعلامیه جهانی حقوق بشر در سال ۱۹۴۸ بصورت جهانی شناخته شده است و از آن زمان به بعد در کنوانسیون‌های مختلف، قوانین اساسی کشورها و برنامه‌های توسعه آنها مطرح شده است. علیرغم اینکه اکثریت کشورها

^۷ شهابی، مهدی، کثرت‌گرایی حقوقی: تاملی در چیستی مبنای التزام‌آوری قاعده حقوقی و متغیرهای تحول نظام حقوقی، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال هفدهم، شماره ۴۸، پاییز ۱۳۹۴، صص ۱۳۵-۱۶۳.

^۸ همان

^۹ نیاورانی، صابر، حق بر آموزش و مقتضیات آزادی وجدان: نگاهی به نظریه اخلاق در فلسفه کانت، مجله تحقیقات حقوقی شهید بهشتی، دوره ۱۵، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۱.

کنوانسیون های بین المللی مربوطه را امضا و تنفیذ نموده اند، اما کشورهای کمی آن را در قانون اساسی خود گنجانده اند و یا چارچوبی قانونی و اجرایی برای آن ارائه نموده اند.

بر اساس ماده ۲۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر، حق بر آموزش یک حق لاینفک بشری برای هر کودک پسر و دختر بطور یکسان می باشد. کنوانسیون یونسکو برای مبارزه با تبعیض در آموزش (۱۹۶۰) اولین سندی است که بطور جامع به حق بر آموزش اختصاص دارد. این کنوانسیون اصول اساسی دسترسی جهانی به آموزش و تضمین کیفیت فرصت های آموزشی را مطرح می کند.

کنوانسیون مذکور منعکس کننده ماموریت یونسکو در خصوص ایجاد همکاری بین کشورها جهت "پیشبرد آرمان کیفیت فرصت های آموزشی بدون در نظر گرفتن نژاد، جنسیت یا هر گونه تمایز اقتصادی یا اجتماعی" می باشد. اساسنامه یونسکو اعتقاد بنیانگذارانش به "فرصت های کامل و برابر در آموزش برای همه" را منعکس می کند. طبق ماده ۴ این کنوانسیون، کشورهای عضو باید خط مشی ملی را ایجاد، توسعه و اعمال کنند که هدفش ارتقاء برابری فرصت و رفتار در مسئله آموزش باشد

اگر بخواهیم تعریفی از حق بر آموزش ارائه دهیم، بهتر است به تعریفی که دکتر گرجی از حق بر آموزش ارائه نموده است توجه کنیم:

"حق بر آموزش عبارت است از امکان یا امتیازی که به موجب آن اشخاص می توانند از آموزش و پرورش دلخواه و شایسته برخوردار گردند."^{۱۱}

بنابر این می توان برخی اهداف آموزش را که در کنوانسیون ها و معاهدات بین المللی مختلف آمده است را به شرح ذیل خلاصه نمود:

- ۱- توسعه شخصیت بشری و استعداد فردی، حس کرامت و ارزش نفس و توانایی ذهنی و فیزیکی؛
- ۲- تزیق احترام به حقوق بشر و آزادیهای بنیادین و همچنین هویت فرهنگی، زبان و ارزش ها؛
- ۳- قادر ساختن افراد برای شرکت موثر در جامعه ای آزاد؛
- ۴- ترویج درک، تحمل، دوستی بین تمام گروهها و حفظ صلح؛
- ۵- ترویج برابری جنسیتی و احترام به محیط زیست؛

آموزش برای غلبه بر فقر، ایجاد برابری در فرصت های شغلی و ترویج هر چه بیشتر برابری جنسیتی و رفاه نسل های آینده ضروری است. همچنین این مقوله بنیان و زیربنای ایجاد منابع انسانی آینده را تامین می نماید. در واقع، از دیدگاه یک رویکرد حقوق محور، آموزش نقشی کلیدی در پرورش رفتار مناسب و احترام به دیگران و در نتیجه تقویت اصول دموکراتیک ایفا می کند.

حق بر آموزش در میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و همچنین اصول و اهداف کنوانسیون های اصلی حقوق بین الملل مورد توجه قرار گرفته است. میثاق مذکور مقرر می دارد که تمام کودکان و بزرگسالان محق آموزش رایگان و با کیفیت هستند که مسئولیت کامل تضمین آن در تمام طول چرخه حیات آنها با دولت است. در اصل، حق بر آموزش سه عنصر اصلی دارد که عبارتند از (۱) دسترسی به آموزش؛ (۲) حق بر دریافت آموزش با کیفیت؛ (۳) حق بر رفتار مناسب در مدارس.

^{۱۱} گرجی اندرزبانی، علی اکبر، حقوقی سازی سایست، انتشارات خرسندی، تهران، ۱۳۹۵، ص ۲۴.

انتقال مفهوم برابری جنسیت در آموزش به یک چارچوب کاربردی به برنامه ریزان آموزشی کمک می کند تا طراحی مدیریت و ارزیابی بهتر از پروژه های آموزشی داشته باشند بسیاری از کودکان و مخصوصاً کودکانی که از خانواده های فقیر هستند یا در مناطق روستایی و دور زندگی می کنند، هنوز به مدارس مطمئن و نزدیک و همچنین فرصت های آموزشی با کیفیت دسترسی ندارند. کودکان کار، کودکان بومی، کودکان خیابانی، کودکان قاچاق شده، سربازان کودک، و افرادی که از نظر فیزیکی دچار مشکل هستند و در مناطق پر چالش زندگی می کنند و یا تحت تاثیر اچ آی وی یا ایدز می باشند، آموزش مناسب دریافت نمی کنند. برابری در استفاده از خدمات آموزش یکی از ضروریات تعالی و رشد جامعه است که هر کشوری باید آن را تحقق ببخشد.

۶. برابری در استفاده از خدمات بهداشت و سلامت

از دیگر مصادیق خدمات عمومی ارائه تسهیلات بهداشتی است که افراد مختلف جامعه بتوانند بر طبق اصل ۲۹ قانون اساسی ایران بدون تبعیض ناروا از آنها بهره مند گردند. صرف نظر از سن، جنسیت، سابقه اجتماعی - اقتصادی یا قومی، سلامت بعنوان اساسی ترین و ضرورت ترین دارایی بشر محسوب می شود. برخی آن را به "حق بر مراقبت سلامتی"^{۱۳} تعریف نموده اند، برخی دیگر از آن بعنوان "حق بر حمایت از سلامتی"، "حق بر مراقبت پزشکی"^{۱۴} نیز یاد کرده اند. اما آنچه که در عرصه بین الملل مطرح است "حق بر سلامتی یا بهداشت" است.^{۱۴}

مفهوم سلامتی چندان واضح و روشن نیست و این امر هم به علت نسبی بودن آن است و به عوامل متعددی چون محیط بستگی دارد، از این رو، محیط یکی از عوامل تعیین کننده برای وجود سلامتی یا عدم سلامتی می باشد. در اسناد بین المللی اولین بار در سال ۱۹۴۶ در اساسنامه سازمان بهداشت جهانی (WHO) مطرح شد، که بهداشت را در مقدمه خود این چنین تعریف می نماید:

"حالتی از سلامت کامل فیزیکی، روانی و اجتماعی و نه صرفاً نبود بیماری یا ضعف." علاوه بر این چنین بیان می کند که: "بهرهمندی از بالاترین استاندارد سلامتی قابل حصول یکی از حقوق اساسی هر بشر بدون در نظر گرفتن نژاد، مذهب، اعتقاد سیاسی، شرایط اقتصادی یا اجتماعی می باشد." در اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸ نیز بهداشت بعنوان بخشی از حق بر استانداردهای کافی زندگی ذکر شده است.^{۱۵} حق بر بهداشت دوباره در میثاق بین الملل در خصوص حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به رسمیت شناخته شده است.

به علاوه برابری در استفاده از خدمات بهداشت و سلامت را در پرتو حقوق نسل سوم نیز می توان مورد بررسی قرار داد. از جمله مواردی که به عنوان حقوق نسل سوم شناخته می شود می توان به حق بر توسعه اقتصادی و اجتماعی، حق بر محیطی سالم، حق بر منابع طبیعی اشاره کرد. منشور آفریقایی در خصوص بشر و حقوق مردم بسیاری از این حقوق را تضمین می کند.^{۱۶} حفاظت و ایجاد یک محیط زیست سالم بخش حیاتی از توسعه پایدار است. سلامت زیست محیطی را میتوان به طرق زیر در توسعه پایدار ادغام نمود:^{۱۷}

- بهبود کیفیت محیط زیست برای پایین دست ترین افراد جامعه با کاهش تماس با آلودگی هوا در خانه ها و وروستاها ناشی از سوزاندن زیست توده^{۱۸} و فراهم آوردن آب سالم.
- شناسایی تلاشها جهت بررسی مشکلات زیست محیطی که همچنین می توانند مزایای سلامتی را فراهم کنند. برای مثال، ایجاد محیط های که افراد را به دوچرخه سواری و پیاده روی تحریک نماید چرا که این گونه فعالیتها گازهای گلخانه ای و انتشار الودگی سمی هوا را کاهش و فعالیت فیزیکی را افزایش می دهند.

^{۱۳}Brigit Toebes, The right to health, and the other health-related rights, chap. 3 of Health and Human Rights in Europe, Intersentia, 2012,

^{۱۴}European social charter (ESC), Art. 11.

^{۱۵}United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Day of General Discussion on the Right to Health, Report of the Eighth and Ninth sessions, UN Doc. E/C.12/1993/11, 1 sep. 1993.

^{۱۶}Art. 25

^{۱۷}African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 20, 21, 22 and 24

^{۱۸}Ibid.

^{۱۹}Biomass

• شناسایی اینکه برخی سیاست ها، فعالیت ها و فناوریهای که برای ارتقاء پایداری و توسعه اقتصادی ایجاد شده اند ممکن است اثرات سوء غیر عمدی بر سلامت محیط زیست و انسان داشته باشد، و سعی شود که قبل از اینکه اجرایی شوند از آنها جلوگیری شود یا تعدیل گردند.

حق بر هوای پاک بعدی مهم از حق بر داشتن محیط زیست سالم و حق بر سلامت است. هر شخصی حق دارد که در هوایی پاک نفس بکشد و دولتها ملزم به ایجاد راهکارهایی جهت تضمین این مهم می باشند. این حق هم صراحتاً و هم تلویحاً در قوانین اساسی کشورها در سالهای اخیر به رسمیت شناخته شده است. برای نمونه فرانسه جدیدترین کشوری است که قانون اساسی خود را در اوایل سال ۲۰۰۵ و ۲۰۰۸ اصلاح نمود تا صراحتاً به حق بر داشتن محیط زیستی سالم صحنه بگذارد.^۹ در بسیاری از کشورها (مانند هند) که قانون اساسی آنها بطور صریح حقوق زیست محیطی را به رسمیت نشناخته است، دادگاهها به سایر حقوق اساسی انسانها مانند حق بر زندگی، آزادی و امنیت اشاره می کنند. اما در آمریکا که هر ایالت قانون مخصوص به خود را دارد، بطور صریح در قانون اساسی خود به حق بر هوای پاک پرداخته شده است.

اصل ۵۰ قانون اساسی ایران مقرر می دارد: "در جمهوری اسلامی، حفاظت محیط زیست که نسل امروز و نسلهای بعد باید در آن حیات اجتماعی رو به رشدی داشته باشند، وظیفه عمومی تلقی می گردد. از این رو فعالیتهای اقتصادی و غیر آن که با آلودگی محیط زیست یا تخریب غیر قابل جبران آن ملازمه پیدا کند، ممنوع است.

در اینکه چه ارتباطی میان اصل برابری و حق بر بهداشت وجود دارد می توان به برخی از آرا اشاره کرد. دیوان عدالت اروپایی مزیت های اجتماعی را در قضیه ایون به عنوان مزیت هایی تعریف می کند که صرف از نظر ارتباط با یک قرارداد اشتغال، عموماً به کارگران داخلی و بیشتر بر اساس اهداف جایگاه شغلی آنها به عنوان کارگر یا با توجه به واقعیت سکونت آنها در سرزمین ملی داده می شود و مزیت هایی که تعمیم آنها به کارکنانی که جزء اتباع دولت های دیگر هستند، بنابراین به نظر می رسد که براس تسهیل حرکت آنها در جامعه مناسب است.^{۲۰}

۷. برابری در دستیابی به مشاغل عمومی

هر انسانی در جامعه حق اشتغال دارد و این حق را می تواند بطور آزادانه انتخاب نماید. مگر اینکه شغلی باشد که توسط قانون منع شده باشد، که در این صورت چنین شغلی را حق نمی دانند. در این خصوص می توان به اصل ۲۸ قانون اساسی اشاره نمود. "هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایسل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست برگزیند. دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید."

بر اساس اصل فوق، لفظ "هر کس" مبین اصل برابری در حق بر اشتغال است که می توان به استناد آن تمام تبعیض های ناروا را باطل و مردود دانست، از این رو، قانون اساسی به طور مطلق الزام به رعایت آن توسط دولت را ایجاد نموده است. علاوه بر این، این حق که هم برای مردان و زنان وجود دارد نباید در مغایرت با اسلام، مصالح عمومی و حقوق دیگران باشد.

هر کدام از الفاظ فوق دارای بار معنای خاص است. از نظر اسلام بدین معنی است که اشتغال به کاری که اسلام افراد را از آن باز داشته نباشد و شغل های که حتی شبهه نامشروع بودن در آنها وجود دارد نیز از منظر اسلام قابلیت انجام را ندارند.

منظور از مصالح عمومی در واقع همان منافع عمومی است؛ زیرا در خیلی موارد مصلحت و منفعت به یک معنا گرفته شده است. منفعت عمومی عبارت است از هر نوع شیئی یا کاری که سود آن عاید عموم مردم گردد. مفهوم مصلحت می تواند یک مفهوم تشکیکی و نسبی باشد، اگر مراد از مصلحت عمومی، مصلحت دار الاسلام و امت واحده اسلام باشد، مصلحت یک کشور اسلامی در محدوده جغرافیای خاص، مصلحت خصوصی محسوب می شود. اگر مراد از مصلحت عمومی، مصلحت همه مردم یک

^۹Martin A. R., *Fifty years of constitutional evolution in France: The 2008 amendments and beyond*, <http://juspoliticum.com/Fifty-years-of-constitutional.391.html>

^{۲۰}ECJ, Criminal Proceedings against Even, Case 207/78 [1979] ECR 2019, 31 May 1979, para. 22.

سرزمین که در محدوده ای جغرافیا، حاکمیت و نظام خاص سیاسی هستند باشد، مصالح تک تک افراد آن سرزمین، خصوصی محسوب می شود.

منظور از "حق دیگران" پر واضح است، چراکه زمانی که از حق برای شخصی صحبت می شود در مقابل آن تکلیف نیز برای اشخاص مقابل ایجاد می شود. به بیان دیگر هر حقی که شخص دارد برای سایر افراد ایجاد تکلیف می کند که نسبت به آن حق تعدی نکنند و به آن احترام بگذارند. لذا حق بر اشتغال زمانی پذیرفته شده است که حقوق دیگران را تضییع نکند. با رعایت تمام موارد فوق حق بر اشتغال بخوبی قابل درک و اجرا می باشد.

علاوه براین، در ماده ۲۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر تاکید شده است: هر کس حق دارد کار کند، کار خود را آزادانه انتخاب کند، شرایط منصفانه و رضایت بخشی برای کار خواستار باشد و در مقابل بیکاری مورد حمایت قرار گیرد.^{۲۱} این حق در اصطلاح نیز چنین آمده است که "فعالیت انسان به منظور تولید یا تغییر شکل یا انتقال اشیاء به عنوان حاصل فعالیت مذکور و یا مجموعه کارگران به عنوان یک عامل تولید در مقابل سرمایه"^{۲۲} و همچنین "عملیاتی که انسان با استفاده از مغز، دست ها ابزار و ماشین ها برای استفاده عملی از ماده روی آن انجام می دهد و این اعمال نیز متقابلاً بر انسان اثر می گذارد و او را تغییر می دهد."^{۲۳}

میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی سند بین المللی دیگری است که در سال ۱۹۷۶ میلادی به اجرا درآمد و ۱۴۸ کشور هم اکنون عضو آن هستند. حق کارکردن در شرایط عادلانه و مناسب یکی از حقوقی است که این اعلامیه می کوشد از آن حمایت کرده و آن را تضمین کند. در ماده ۶ این میثاق آمده است: "۱. کشورهای طرف این میثاق حق کارکردن را که شامل حق هرکس است به اینکه فرصت یابد بوسیله و کاری که آزادانه انتخاب یا قبول می کند معاش خود را تأمین کند، به رسمیت می شناسند و اقدامات مقتضی برای حفظ این حق معمول خواهند داشت. ۲. اقداماتی که کشورهای طرف این میثاق به منظور تأمین اعمال کامل این حق به عمل خواهند آورد، باید شامل راهنمایی و تربیت فنی و حرفه ای و طرح برنامه ها و خط مشی ها و تدابیر فنی باشد که از لوازم تأمین توسعه مداوم اقتصادی - اجتماعی و اشتغال تام و مولد است تحت شرایطی که آزادی های اساسی سیاسی و اقتصادی را برای افراد حفظ کند."^{۲۴} کشور ایران نیز با تصویب مجلس شورای اسلامی به این میثاق پیوسته است. حق بر اشتغال در قوانین کشور ایران بصورت مطلق مطرح نشده است و بر این حق محدودیت های اعمال می گردد. برای مثال در قانون استخدام معلمان مدارس فنی و حرفه ای و کشاورزی که مدت زیادی از تصویب آن می گذرد، تاکید شده که معلمان و استادکاران استخدام شده، حق اشتغال به کار دیگری ندارند یا در قانون مربوط به مقررات تحصیلی و استخدامی بهداران گفته شده بود که بهداران تنها در بخش ها و دهستان ها حق اشتغال به امور پزشکی را خواهند داشت. تا وقتی که این ممنوعیت ها به صورت خاص و موردی باشد و به موجب قانون بوجود آمده باشد، حق اشتغال را زیر سوال نخواهد برد.

Article 23.

(1) Everyone has the right to work, to free choice of employment, to just and favourable conditions of work and to protection against unemployment.

(2) Everyone, without any discrimination, has the right to equal pay for equal work.

(3) Everyone who works has the right to just and favourable remuneration ensuring for himself and his family an existence worthy of human dignity, and supplemented, if necessary, by other means of social protection.

(4) Everyone has the right to form and to join trade unions for the protection of his interests.

^{۲۱} جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۷، ۵۶۰.

^{۲۲} توسلی، غلام عباس، جامعه شناسی کار و شغل، تهران، سمت، چاپ اول، ۱۳۵۷، ص ۱۰.

Article 6

1. The States Parties to the present Covenant recognize the right to work, which includes the right of everyone to the opportunity to gain his living by work which he freely chooses or accepts, and will take appropriate steps to safeguard this right.

2. The steps to be taken by a State Party to the present Covenant to achieve the full realization of this right shall include technical and vocational guidance and training programmes, policies and techniques to achieve steady economic, social and cultural development and full and productive employment under conditions safeguarding fundamental political and economic freedoms to the individual.

در خصوص اینکه میان حق اشتغال و برابری چه نسبتی وجود دارد باید اشاره کرد که هر کس حق دارد به شغلی مناسب دسترسی داشته باشد و این حق جزو حقوق اساسی فرد محسوب می‌گردد. جنسیت در حق بر اشتغال معیار تعیین کننده نیست و برابری در این حق لازمه اجرای آن است. لذا، نمی‌توان به سبب زن یا مرد بودن فردی را از شغل مشروعی منع نمود و یا این حق را از وی سلب نمود.

۸. برابری جنسیتی در حق اشتغال

تبعیض قانونی یک مانع مرسوم برای کار زنان است. در سال ۲۰۱۳ از میان ۱۴۳ اقتصاد، حداقل ۱۲۸ مورد دارای اختلافات قانونی بودند.^۵ این موانع شامل توانایی محدود زنان به سازمان‌های دسترسی (مثل داشتن کارت شناسایی یا انجام تراکش‌های رسمی) - مالکیت یا استفاده از اموال - ایجاد اعتبار یا داشتن می‌باشند. در ۱۵ کشور، زنان هنوز نیازمند رضایت شوهر برای کاکردن هستند. در بسیاری از اقتصادها، مخصوصاً در خاورمیانه و آفریقای شمالی، زنان با تاثیرات محدودیت‌های متعدد قانونی روبه‌رو هستند.

با بیان تبعیض قانونی، سیاست‌های هدف می‌توانند محدودیت‌های بیشتری را بیان کنند. این استراتژی‌ها می‌توانند در برگیرنده ترک دوستانه خانواده و سیاست‌های انعطاف‌پذیری - گسترش مراقبت‌های کودکان و برنامه‌های رشد کودک و توسعه و گسترش تکنولوژی و زیرساخت‌ها برای کاهش حجم بار زمان‌زانی زنان برای کارهای روزانه و مراقبتی باشند. بانک جهانی برآورد کرده است که افزودن یک سال آموزش پیش‌دبستانی در مثل یک مثال است که می‌تواند مشارکت نیروی کار زن را تا ۹ درصد افزایش دهد.

برای نمونه می‌توان به رای «امل بویراز علیه ترکیه»^۶ از کنوانسیون اروپایی حقوق بشر اشاره کرد.

این قضیه مربوط به اخراج از یک شغل بخش دولتی، یک شرکت برق با مدیریت دولتی، بر اساس جنسیت بود. خواهان به عنوان مامور امنیت برای تقریباً سه سال قبل از اخراجش در سال ۲۰۰۴ برای شرکت کار کرد. دلیل اخراج او این بود که او مرد نبود و خدمت نظامی را انجام نداده بود. او بیان کرد که تصمیم اتخاذ شده علیه در جلسات دادرسی داخلی به معنای تبعیض بر اساس جنسیت است. او همچنین در مورد طولانی بودن و همچنین غیرمنصفانه بودن رویه‌های دادرسی برای اخراج خود شکایت کرد.

دادگاه بیان داشت که ماده ۱۴ (ممنوعیت تبعیض) در ارتباط با ماده ۸ (حق احترام گذاشتن به زندگی شخصی و خانوادگی) کنوانسیون نقض شده است. به نظر دادگاه، تنها این واقعیت که ماموران امنیتی باید در شیفت‌های شب و در مناطق روستایی کار کنند و باید از اسلحه و نیروی فیزیکی تحت شرایط خاصی استفاده نمایند، به تنهایی تفاوت رفتار میان مردان و زنان را توجیه نکرده است.

این رای را هم می‌توان در بخش تصدی مشاغل عمومی بررسی نمود و هم در ذیل همین بخش. چرا که ابعادی را که این رای پوشش می‌دهد قابل اعمال در هر دو حوزه می‌باشد. در بسیاری از کشورها مشاغلی چون حراست یا مامور امنیت را شغلی مردانه می‌دانند (که البته دیدگاه تبعیضی است) کشور ایران نیز از این امر مستثنی نیست (بجز مواردی چون دانشگاهها). اما کشورهای پیشرفته در تمامی مشاغل، زمانی که شخص واجد شرایط باشد، اصل برابری را رعایت می‌کنند. از سوی دیگر در رای مذکور، دخالت در حریم خصوصی اشخاص را نیز لحاظ نموده است که در جایگاه خود بسیار مهم است. در قیاس با اجرای قوانین ایران بسیار متفاوت است.

۹. موانع مذهبی در استفاده برابر از خدمات عمومی

^۵World Bank Group. Women, Business and the Law 2014. Washington, DC: World Bank.

^۶European Court of Human Rights, Emel Boyraz v. Turkey, 2 December 2014

آزادی افراد و جوامع برای اعمال عقاید مذهبی و غیر مذهبی‌شان پیش شرط صلح و امنیت است. هنگامی که آزادی مذهب محدود می‌شود، سایر حقوق بشر نیز محدود می‌گردد و جامعه مدنی احساس می‌کند که خود را محق ارتکاب جرایم علیه آن شخص می‌داند. کنوانسیون‌های حقوق بشری بین‌المللی بطور واضح آزادی مذهبی را بعنوان آزادی فردی تعریف می‌نمایند. بر اساس ماده ۱۸ اعلامیه جهانی حقوق بشر "هرکس حق دارد از آزادی اندیشه، وجدان و مذهب بهره‌مند گردد، این حق شامل آزادی تغییر مذهب یا باور و نیز آزادی اظهار مذهب یا باور به شکل آموزش، عمل به شعائر، نیایش و بجای آوردن آیین‌ها چه به تنهایی و چه به صورت جمعی نیز می‌گردد."

در سطح بین‌المللی ایجاد تبعیض مذهبی نسبت افراد جامعه ممنوع است. بر اصل دوازدهم اساس قانون اساسی ایران: "دین رسمی ایران اسلام و مذهب جعفری اثنی عشری است و این دین الی الابد غیر قابل تغییر است و مذاهب دیگر اسلامی اعم از حنفی، شافعی، مالکی و حنبلی دارای احترام کامل می‌باشند و پیروان این مذاهب در انجام مراسم مذهبی طبق فقه خودشان آزادند و در تعلیم و تربیت دینی واحوال شخصی «ازدواج، طلاق، ارث و وصیت» و دعاوی مربوط به آن در دادگاه‌ها رسمیت دارند و در هر منطقه ای که پیروان هر یک از این ادیان مذاهب اکثریت داشته باشند، مقررات محلی در حدود و اختیارات شوراها بر طبق آن مذهب خواهد بود، با حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب."

علاوه بر این در اصل سیزدهم قانون اساسی نیز پیروان ادیان دارای کتاب را بعنوان تنها اقلیت‌های دینی به رسمیت می‌شناسد که به شرح ذیل است:

"ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی تنها اقلیت‌های دینی شناخته می‌شوند که در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند و در احوال شخصی و تعلیمات دینی بر طبق آئین خود عمل می‌کنند."

البته لازم است ذکر شود که آزادی مذهبی در حقوق ایران دارای محدودیت می‌باشد و هر دین و مذهبی نمی‌تواند بطور آزادانه به اجرای آیین مذهبی خود بپردازد مگر اینکه در قانون تصریح شده باشد. حفاظت در برابر تبعیض‌های مذهبی تحت ماده ۱۴، ماده ۱۴ بیان می‌کند:

برخورداری از حقوق و آزادی‌های تعیین شده در این کنوانسیون بدون تبعیض بر اساس هرگونه زمینه ای مانند جنسیت، نژاد، رنگ، زبان، مذهب، نظرات سیاسی یا نظرات دیگر، منشا ملی یا اجتماعی، همکاری با یک اقلیت ملی، اموال یا شرایط دیگر تضمین خواهد شد.

همانگونه که ملاحظه شد در ماده فوق آزادی مذهبی بصورت عام بیان شده و به تعداد معدودی احصاء نشده است، لذا از نظر کیفیت اجرا و قلمرو اجرا قانون حقوق بشر اروپا جامع تر و متناسب تر از اصول حاکم بر آزادی مذهبی در کشورمان است. ماده ۱۴ ECHR حقی را ارائه می‌کند که نباید در مقابل برخورداری از حقوق کنوانسیون بر اساس چندین زمینه و از جمله مذهب مورد تبعیض قرار بگیرد. این ماده یک حق قائم به ذات برای عدم تبعیض را فراهم نمی‌کند اما وابسته به نقض یکی از حقوق معاهده است. در این راستا می‌توان به آن یک حق پارازیتی گفت. به میزانی قوانین مربوط به ماده ۱۴ به این علت محدود شدند زیرا در بسیاری از موارد، اگرچه مسائل مربوط به تبعیض ممکن است مطرح شود، ماده ۱۴ توسط ECHR و هنگامی که این نهاد متوجه نقض یک حق ماهوی شده است، بررسی نمی‌شود. گفته می‌شود که تعیین مسئله تبعیض ماده ۱۴ هنگامی که خواهان در دعوی قضایی موفق شده است، غیرضروری است.

با این حال برخلاف این واقعیت، ماده ۱۴ برخی از پتانسیل‌های حفاظت از کارکنان مذهبی در محل کار را حفظ نمی‌کند. در ابتدا به نظر می‌رسد که در برخی از موارد، می‌توان از ماده ۱۴ برای توسعه قلمرو حفاظت فراهم شده توسط ماده ماهوی استفاده کرد. در قضایایی که هیچ‌گونه نقضی از حقوق ماهوی کنوانسیون صورت نگرفته است، نقض صورت گرفته در دو ماده به صورت مشترک قرائت می‌شود. ماده ۱۴ به طور موثری دولت‌ها را متعهد به ارائه برخورداری کامل از حقوق کنوانسیون برای همه افراد و صرف نظر از جایگاه اجتماعی آنها می‌کند. به عنوان مثال حفاظت پایه ای برای آزادی مذهبی را می‌توان برای همه فراهم کرد و بنابراین یک دولت می‌تواند کنوانسیون را نقض نکند. با این حال اگر برخی از گروه‌های مذهبی

حفاظت بیشتری را دریافت کنند در این صورت ماده ۱۴ نقض می شود. گروه های دارای حفاظت کمتر در برابر برخورداری خود از این حقوق مورد تبعیض قرار گرفته اند، حتی اگر این حقوق به طور کامل انکار نشده باشد.

تاثیر این عامل این است که گستره رفتاری که می تواند تحت ماده ماهوی حفاظت شود را می توان توسعه داد زیرا این تنها رد حفاظت از حقوق نیست که منع می شود: هر چیزی کمتر از تضمین کامل حقوق آنها باشد می تواند منجر به طرح یک دعوی قضایی شود اگر کاهش ناشی از تضمین کامل بر اساس یکی از زمینه های منع شده باشد.^{۲۸}

در این خصوص نیز می توان به قضیه بایاتیان علیه ارمنستان، (ماده ۹ (ازادی تفکر، عقیده و مذهب))^{۲۹} اشاره کرد. در این پرونده خواهان یک مسیحی است که در سال ۲۰۰۳ به علت عدم پذیرش انجام خدمت وظیفه محکوم گردید. ارمنستان به هنگام ملحق شدن به شورای اروپا در سال ۲۰۰۱ خدمات مدنی را به عنوان روش جایگزینی برای خدمت نظامی اجباری ارائه کرد. قانون خدمت جایگزین از جولای سال ۲۰۰۴ لازم الاجرا شد.

دادگاه به دنبال قانون موضوع نهاده شده حقوق بشر کمیسیون اروپا، چنین حکم داد که ماده ۹ باید همراه با ماده ۴ (ممنوعیت بردگی و نیروی کار اجباری) تفسیر شود که حل تعارضات مربوط به عقیده توسط دولتی هایی صورت بگیرد که کنوانسیون حقوق بشر اروپا را تصویب کرده است. بنابراین، این دادگاه بر این عقیده بود که ماده ۹ حق عدم پذیرش خدمت وظیفه را تضمین نکرده است. با این حال شعبه اصلی تصریح کرد که این کنوانسیون یک سند زنده است که باید در پرتو شرایط رایج و عقاید دولت های دموکراتیک تفسیر شود. در آن زمان هنگامی که تداخل گفته شده با حق خواهان تحت ماده ۹ رخ داد، در سال ۲۰۰۲-۳، تنها چهار عضو شورای اروپا، به غیر از ارمنستان، امکان ادعای مخالفت مربوط به عقیده را مطرح نکردند، اگرچه سه عضو دیگر در حال حاضر حق مخالفت های عقیده ای را قبلاً وارد قانون اساسی خود کرده بودند اما هنوز می بایست قانون های اجرایی را در این رابطه ارائه کنند. شعبه اصلی به این نتیجه رسید که ماده ۹ دیگر نباید همراه با ماده ۴ بخش ۳(B) تفسیر شود. متعاقبات شکایت خواهان می بایست منحصر بر اساس ماده ۹ ارزیابی شود.

ماده ۹ صراحتاً به حق مخالفت بر اساس عقیده اشاره نکرده است. با این حال شعبه اصلی بررسی کرد که مخالفت با قدرت نظامی - در مواردی که انگیزه آن یک درگیری جدی و غیر قابل برطرف شدن میان تعهد به خدمت در ارتش و عقیده یک فرد یا باورهای عمیق مذهبی باشد، یک محکومیت یا باور دارای قدرت عقیده کافی، شدت کافی، انسجام و اهمیت کافی برای جذب ضمانت های ماده ۹ می باشد.

شعبه اصلی تصریح کرد که جمع گرایی، مقاومت و روشنفکری همگی نشانه های برجسته یک جامعه دموکراتیک هستند. در واقع منظور از دموکراسی این نیست که دیدگاه های اکثریت همواره برتری می یابد. باید در اینجا توازن محقق شود که رفتار منصفانه و درست با اقلیت ها را تضمین می کند و از هرگونه سوء استفاده از جایگاه برجسته اجتناب می کند. پیروی دولت از باورهای مذهبی یک گروه اقلیت (مانند جوان مسیحی مورد اشاره) با فراهم کردن فرصت خدمت عمومی به صورت دیکته شده به صورت عقایدشان می تواند جدای از ایجاد نابرابری ها و تبعیض های غیرمنصفانه ای که دولت ادعا می کند، جمع گرایی منسجم و پایداری را تضمین نماید و هماهنگی مذهبی و بردباری در جامعه را افزایش دهد.

در این رای، که می توان آن را هم سنگ رای مطرح شده در بخش تحلیلی آرای دیوان عدالت اداری ایران دانست، بخوبی بر حقوق بشر تاکید شده است و با اینکه در مقابل وظیفه ای مهم چون خدمت اجباری قرار گرفته بود دادگاه با استناد به ماده ۹ از حق آزادی مذهب دفاع نمود و بیان داشت که نباید بر اساس تبعیض میان اقلیت های مذهبی صورت بگیرد.

علاوه بر این، اشاره دادگاه به کنوانسیون بعنوان یک سند زنده، می تواند نوید بخش حمایت های بیشتر از حقوق افراد جامعه در اتحادیه اروپا باشد. چرا که بر این اساس دادگاه مطابق شرایط موجود تصمیم می گیرد و قانون را تفسیر می کند و نه بر اساس یک رویه ای تعصبی و بدون امکان تغییر.

^{۲۸}Belgian Linguistics v Belgium Series A No 6 (1979) 1 EHRR 252

^{۲۹}Muzny, Petr, 'Bayatyan v Armenia: The Grand Chamber Renders a Grand Judgment', *Human Rights Law Journal*, Vol.12, 2012, pp.135-147.

اینکه دادگاه حکم به نقض ماده ۹ بصورت مجزا حکم می دهد، نشانگر اهمیت آزادی های فردی است و حقوق بشر در جایگاه خود قابل احترام و اهمیت است.

نتیجه گیری

با توجه به اینکه هم دیوان عدالت اداری ایران و هم دادگاه اروپایی حقوق بشر دو نهاد عالی قضایی هستند و هر تصمیمی که می گیرند اثراتی فراتر از دعوای مورد نظر دارد، لذا عدم توجه به حقوق حقه افراد و در نظر نگرفتن اصول حقوق بشری می تواند آثار بلند مدت فراوانی داشته باشد.

حوزه خدمات عمومی به سبب اینکه تمام افراد جامعه را در بر می گیرد و در هر حوزه ای با اقشار مختلف تعامل و تقابل دارد، بسیار حائز اهمیت است چرا که تقریباً تمام حقوق بشری افراد در این حوزه وجود دارد. آنچه باعث سلب حقوق افراد و محروم نمودن آنها از این حقوق می شود، عدم توزیع مناسب خدمات عمومی است. بارز ترین آن را می توان در خدمات بهداشتی و درمانی دید.

علاوه بر این، حقوق دیگری نیز در تامین خدمات عمومی مورد توجه قرار می گیرد که در میزان اصل برابری قرار می گیرند و مورد سنجش واقع می شوند.

شاید بتوان گفت حق بر بهداشت از جمله حقوقی است که در آن تبعیض روا می باشد. البته، تبعیض از نوع مثبت آن. دلیل این امر هم آن است که افراد آسیب پذیر در جامعه نیاز بیشتری به مراقبت های پزشکی و بهداشتی دارند. معلولان بخاطر ناتوانی جسمی و یا ذهنی که دارند تفاوت ویژه ای با افراد سالم دارند همچنین کودکان و سالمندان و این امر توجیه کننده تبعیض مثبت می باشد. در قوانین حقوق بشری اروپایی بطور صریح حق بر بهداشت یا سلامت مطرح نشده است اما در پروتکل های الحاقی مبحث توجه ویژه به تامین تسهیلات بهداشتی برای افراد شده است.

حق بر اشتغال هم در قوانین عام کشور و هم قوانین خاص صراحتاً مطرح شده و به رسمیت شناخته شده است. قانون اساسی ایران دولت را موظف کرده است تا فرصت های شغلی مناسب را برای تمام افراد جامعه فراهم نماید که این اصل صراحتاً عدم تبعیض را مورد توجه قرار می دهد. قوانین اروپا نیز بر حق اشتغال آزاد و داشتن شغلی که مغایر با قوانین نباشد را برای تمام افراد قائل است.

در رای مربوط به استخدام، دیوان عدالت اداری ایران به نفع شاکی رای را صادر نمود و استدلال داشتن نسبت فامیلی را موجه ندانست. نکته جالب توجه این است که دیوان در این رای نه به اصل برابری و نه به اصل شایستگی اشاره ای نکرده است در حالی که این دو اصل می توانست توجیه مناسبی برای این رای باشد. البته به نظر می رسد دیوان در توجیه رای خود به اصل انضباط استخدامی توجه داشته ولی به این اصل نیز اشاره ای ننموده است. که این رای نیز از منظر اصل برابری در استفاده از خدمات عمومی بطور کل و حق بر اشتغال بطور خاص قابل بررسی است و اینکه چرا در رای مذکور به اصل برابری اشاره نشده است جای سوال دارد.

حق بر تامین اجتماعی یکی دیگر از حقوقی بود که در استفاده از خدمات عمومی به افراد جامعه امکان می دهد از این خدمات به نحو مقتضی بهره مند شوند. نظام رفاه و تامین اجتماعی یکی از اساسی ترین پیش نیازهای توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشورها تلقی گردیده و به همین دلیل به عنوان مهم ترین اهرم برقراری عدالت اجتماعی در جوامع مدنی محسوب می شود و همواره مقوله ای در حقوق انسانی، حاکمیت ملی و در راستای صلح، ثبات و امنیت اجتماعی نقش عمده ای را ایفا نموده، به گونه ای که توسعه پایدار هر کشور در درازمدت با کمیت و کیفیت نظام رفاه و تامین اجتماعی آن کشور همبستگی و رابطه ای مستقیم دارد.

در قوانین اروپایی، اگرچه هیچ حقی برای تامین اجتماعی تحت کنوانسیون اروپایی حقوق بشر وجود ندارد. از قوانین قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر آشکار است که اشکالی از تامین اجتماعی مانند پرداخت مزایا و حقوق بازنشستگی در قلمرو ماده ۱ پروتکل یک یا ماده ۸ قرار می گیرند. اگرچه هیچ حقی برای مراقبت های بهداشتی تحت کنوانسیون حقوق بشر اروپایی وجود ندارد، کنوانسیون حقوق بشر اروپایی بیان کرده است که موضوعات مربوط به مراقبت بهداشتی مانند دسترسی به سوابق پزشکی، تحت

ماده ۸ یا ۳ قرار می گیرد که بیان می کند عدم دسترسی به مراقبت های پزشکی به اندازه کافی جدی است که به عنوان یک رفتار ضدبشری در نظر گرفته شود. بنابراین می توان استدلال کرد که شکایت های مربوط به تبعیض در رابطه با دسترسی به مراقبت های بهداشتی در حوزه ماده ۱۴ قرار می گیرند.

دو مقوله مهم دیگر که در این مقاله مورد بررسی قرار گرفت برابری جنسیتی و آزادی مذهب است. این دو مسئله در قوانین ایران و اروپا محل مناقشه می باشند و عموماً به سبب گرایش خاص کشورها در این خصوص مباحث مختلفی را مطرح می کند. در آراء ارائه شد دادگاه اروپایی حقوق بشر در خصوص تبعیض جنسیتی مواد قابل توجهی ذکر گردید.

در بحث آزادی مذهب می توان با هم سنجی رای دیوان و دادگاه اروپایی حقوق بشر به نتیجه ای مطلوب دست یافت. در رای که در مبحث آزادی مذهب مطرح شد می توان توجه ویژه هر دو به کنوانسیون بین المللی مربوطه را برجسته دانست. دادگاه اروپایی، چون در قوانین آنها مذهب بصورت عام بکارفته است و مانند قانون ایران احصا نشده است، لذا در شرایطی که فرد بایستی به کشورش خدمت کند دادگاه رای به نفع وی می دهد و از دولت مذکور می خواهد که حقوق اقلیت های مذهبی را محترم بشمارد. در حالی که در ایران برخی از مذاهب مانند بهائیت به رسمیت شناخته نمی شوند و حقوقشان در همه حال رعایت نمی شود. که در این همسنجی مشخص می شود که در قوانین ایران تبعیض مذهبی وجود دارد. البته نا گفته نماند که دیوان آرای صادر نموده است که تامین کننده حقوق افراد جامعه در استفاده از خدمات عمومی می باشد و در این آرا عمدتاً به اصول ۱۹ و ۲۰ قانون اساسی ایران اشاره نموده است.

منابع

منابع فارسی

۱. توسلی، غلام عباس، جامعه شناسی کار و شغل، تهران، سمت، چاپ اول، ۱۳۵۷.
۲. توسلی، غلام عباس، جامعه شناسی کار و شغل، تهران، سمت، چاپ اول، ۱۳۵۷، ص ۱۰.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۷.
۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۷، ۵۶۰.
۵. شهابی، مهدی، کثرت گرایی حقوقی: تاملی در چیستی مبنای التزام آوری قاعده حقوقی و متغیرهای تحول نظام حقوقی، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال هفدهم، شماره ۴۸، پاییز ۱۳۹۴، صص ۱۳۵-۱۶۳.
۶. عمید، فرهنگ اصطلاحات عمید، انتشارات امیرکبیر، تهران، ۱۳۶۳.
۷. کاتوزیان، ناصر، مبانی حقوق عمومی، چاپ سوم، نشر میزان، ۱۳۸۶.
۸. گرجی ازندریانی، علی اکبر، ۱۳۸۸، در تکاپوی حقوق اساسی، تهران، انتشارات جنگل و جاودانه.
۹. گرجی ازندریانی، علی اکبر، حقوقی سازی سایست، انتشارات خرسندی، تهران، ۱۳۹۵، ص ۲۴.
۱۰. موسی زاده، رضا، حقوق اداری ۱ و ۲ کلیات و ایران، چاپ دوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۷.
۱۱. نیاورانی، صابر، حق بر آموزش و مقتضیات آزادی وجدان: نگاهی به نظریه اخلاق در فلسفه ی کانت، مجله تحقیقات حقوقی شهید بهشتی، دوره ۱۵، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۱.

منابع انگلیسی

- 12. African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 20, 21, 22 and 24
- 13. Belgian Linguistics v Belgium Series A No 6 (1979) 1 EHRR 252
- 14. Brigit Toebes, The right to health, and the other health-related rights, chap. 3 of Health and Human Rights in Europe, Intersentia, 2012,
- 15. Clifford, Jarlath, locating equality: from historical philosophical thought to modern legal norms, The Equal Rights Review, Vol. 1, 2008, p. 11;
- 16. ECJ, Criminal Proceedings against Even, Case 207/78 [1979] ECR 1979, 31 May 1979, para. 22.
- 17. European Court of Human Rights, Emel Boyraz v. Turkey, 2 December 2014
- 18. European social charter (ESC), Art. 11.
- 19. Martin A. R., *Fifty years of constitutional evolution in France: The 2008 amendments and beyond*, <http://juspoliticum.com/Fifty-years-of-constitutional,391.html>
- 20. McGregor, E. B., Jr, Campbell, A. K., Macy, John W., Jr, & Cleveland, H. (1982). *Symposium: The public service as institution*. Public Administration Review, 42(4), 304.
- 21. Muzny, Petr, ' Bayatyan v Armenia: *The Grand Chamber Renders a Grand Judgment*', *Human Rights Law Journal*, Vol.12, 2012, pp.135-147.
- 22. United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Day of General Discussion on the Right to Health, Report of the Eighth and Ninth sessions, UN Doc. E/C.12/1993/11, 1 sep. 1993.
- 23. World Bank Group. Women, Business and the Law 2014. Washington, DC: World Bank.

Principle of Equality in Using Public Services: Comparing Judicial Awards of Administrative Court of Justice of Iran and European Court of Human Rights

Abstract

Enjoyment of equal rights by people in a society, in using public services, is a concern of high importance which has been considered by scholars for a while. What imports is that to what extent equality shall be obtained to favor the society and whether positive discrimination is considered as a part of equality. Definitely, defining equality in a narrow sense leaves it incomplete, so a broad definition is required to contain all the aspects. Equality as a fundamental principle in public law is an important right, if not basic, in order to enjoy public services which are provided for communities' members. In our country, Administrative Justice Court as a competent authority to hear cases concerning administrative and public matters (in human rights and public services) declared its opinion in different areas such as employment, social security, educational quota, religious discrimination, examining them in comparison to awards by ECtHR, we can notice non-explicitness of laws on some subject matters such as freedom of religious and accordingly its effects on the Administrative Court of Justice's awards. It should be mentioned that European Human Rights Laws are exclusively on human rights and admittedly they are more comprehensive (particularly articles 14 and 9 of ECHR) and each of the rights is expressly dealt with, but Iranian laws and mainly Constitutional Law in matter of freedom of religious (in general sense) and gender equality . And especially it limited freedom of religious, while EU laws deal with them expressly. Therefore, in the current study, it is attempted to examine the principle of equality in using public services comparing Administrative Court of Justice's awards with those of ECtHR's. The research method is that of descriptive- analytic and the required data were gathered through library tools.

Keywords: principle of equality, public services, Administrative Court of Justice, European Court of Human Rights, Constitutional law, human rights